

要重视社会保障的立法问题

董文勇

在我国法律体系中，社会保障立法是一个非常薄弱的环节。主要表现在：

第一，立法缺乏统筹规划及各保障项目之间的衔接性。建国50多年来，我国社会保障制度整体上仍缺乏统一性，体系结构残缺，远远没有形成以社会保险法、社会福利法、社会救助法、优抚安置法等为主体框架的、统一的社会保障法律体系。即使在同一个社会保障子系统内，由于各项法规政策出台时间不一致，多单项重点突进、少全局统筹，多应急政策、少长远规划，导致社会保障法律制度子系统之内也缺乏有机的衔接与协调。

第二，规范性文件的层级低，法律约束力不足。在社会保障立法方面，地方立法多，中央立法少；中央颁布的政策性文件多，制定的法律法规少。有关社会保障的立法主要是部委规章，并且其中很大一部分为“试行”“暂行”“意见”“通知”等，这些法律文件数量繁多，不胜枚举，适用极为不便。而经全国人大通过的与社会保障有关的法律仅有7部，且大都是与其他内容融合，并非全部适用于社会保障领域，而且涉及的也并非社会保障的主要子系统。立法层次过低会影响社会保障制度的可靠性与权威性，从而影响到社会保障制度的实施与完善。

第三，立法不统一。由于中央缺乏基本立法，地方立法权限扩张，导致某些地方立法与国家统一规定对比，存在较大的差异性；各地相同保障项目的立法，各省市也不尽相同。立法不统一的局面为市场经济下劳动力的正常流动设置了障碍，立法的横向公平受到质疑。

第四，法律规范强制力差，社会保障法律实施机制较弱。我国社会保障方面的规范性文件以政策性文件为主，缺乏对相关主体权利义务的规定；即便是已经制定的法律法规，由于原则性过强、线条较粗，规范性不足，导致可操作性差；此外，我国相关立法对权利和职权规定较多，对义务和责任规定不足，致使很难建立起法律法规执行的责任机制，例如，缺乏对拒绝参加社会保险、拒缴社会保险费以及拖欠养老金和失业保险金等行为的行之有效的法律制裁措施等。

第五，我国社会保障立法还存在许多空白点，如对于侵占、挪用社会保险基金的行为缺乏刑事责任方面的规定。

第六，我国的社会保障立法具有明显的封闭型特征，与国外法律、与国际劳工权益保障方面的公约衔接不足，影响我国参与国际经济竞争和国际交往。

针对上述立法问题，可以采取的应对措施包括：

第一，提高社会保障立法权限，规范立法形式。为了避免法律文件权威性不足和部门立法的问题，社会保障立法应以全国人大立法为主，国务院制定行政法规为辅，全面提高法律规范的层级。

第二，社会保障立法不宜片面追求大而全，而应当根据社会保障子项的情况考虑分别立法，以各社会保障子项目立法为主，制定该保障项目领域内的基本法律法规。例如可以先行制定养老保险法、医疗保险法、工伤保险法等，在条件成熟的时候再制定社会保险法典；先制定社会福利法、社会优抚法、社会救助法，社会保险基金管理法、社会保险经办机构法等，在必要的时候再视情况制定社会法典。

第三，完善社会保障法律体系，针对不同社会群体的特点制定专门的社会保障法律制度，防止一刀切式的立法适用性差的问题。例如，根据城乡二元社会结构，有必要分别制定适用于农村和城镇的社会保障法律，制定与不同行业特点相契合的社会保障法律制度。德国、韩国等国以及我国已经有相关的立法例，如德国1957年颁布了《农民养老金法》，韩国设置了自雇者医疗保险

制度，我国制定的《军人退役医疗保险条例》等。

第四，改革社会保障制度、规范社会保障关系，要从依靠政策转为依靠法律，充分发挥法律在建设社会主义法治国家中的作用，从而能够提高制度的权威性、执行的严肃性、适用的强制性。

第五，做好法律清理工作。为了避免过时的法律、繁杂的文件、任意的解释对法律适用的干扰，必须及时清理已经颁布的法律、法规、各类规章，把中央相关部门制定的各种通知、答复、意见、解释等不规范的规范性文件及时加以清理，对共性问题及时通过立法规范，对相互抵触的规定加以明确，对不规范的规定加以修正，对实际上因时过境迁难以发挥作用的法律通过正式的法律文件予以废止。

第六，加强与域外在社会保障方面的合作，就社会保障适用问题与外国签订双边及多边协定，或制定社会保障法律冲突规则，以解决日益突出的国内与国外，内地与港、澳地区社会保障法律制度适用的衔接问题。