

中国社会保险法治评估与展望

——以《社会保险法》为核心的考查

□ 栗燕杰

【摘要】《社会保险法》出台后,中国社会保险法治取得显著成效,突出表现在法制体系有所充实、保障水平不断提高、民众相关权利意识增强等方面。与此同时也暴露出一些问题,政策文件依然是社会保险实施的主要依据,法律条文过于原则笼统,法规文件清理修订尚未全面铺开,一些重大政策走向不明等严重影响到民众的安全感。为此,今后应当通过后续立法填补空白,并在社会保险执法、监督、司法方面予以改进完善。

【关键词】社会保险法 立法 评估 展望

【中图分类号】D922.55

【文献标识码】A

改革开放以来,中国社会保险制度逐步打破传统的“国家—单位”保障体制,进行了大量改革和探索。2010年《社会保险法》的出台,成为我国社会保险法治的重要里程碑,迄今已逾4年。在党的十八届四中全会作出全面推进依法治国若干重大问题的决定之际,对社会保险法治建设取得的成效与进步,理应加以总结。对其存在的问题,也亟需评估梳理,以期今后法治发展提供借鉴。

社会保险法治取得的成效

《社会保险法》是社会保险领域的基本法,其出台和实施是中国社会保险法治建设的重要里程碑。发展至今,社会保险法治取得的成效可谓空前。

社会保险法制体系有所充实。立法先行是社会保障制度定型、稳定的客观标志,也是建设中国社会保障体系并实现其发展战略目标的内在要求。^①《社会保险法》出台前,社会保险领域法律空白,仅有三部行政法规、一些部门规章,以及其他大量规范性文件对其加以规范。《社会保险法》出台后,社会保险法制体系快速充实。为配合《社会保险法》的实施,人力资源和社会保障部先后出台《实施〈中华人民共和国社会保险法〉若干规定》、《社会保险个人权益记录管理办法》、《在中国境内就业的外国人参加社会保险暂行办法》、《部分行业企业工伤保险费缴纳办法》等部门规章。在司法解释方面,最高人民法院于2014年出台《关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》。另外,2012年《军人保险法》的出台,对于军人及其家属的社会保险相关权益保障,起到重要作用。

社会保险保障水平不断提高。突出表现在三方面:一是社会保险主要项目已经实现全覆盖。《社会保险法》实施至

今,覆盖城乡、劳动者一般居民的社会保险体系框架已经形成。基本养老保险、基本医疗保险均已实现了制度的全覆盖,应保尽保。

二是认定等机制走向完善。比如,2010年人社部出台新的《工伤认定办法》,使得工伤认定更加简便快捷。再如先行支付机制的完善,人社部于2011年出台实施《社会保险基金先行支付暂行办法》,明确申请先行支付的条件、程序和追偿等机制,使得参保人由于第三人侵权行为造成伤病时,权益保障更加全面完善。

三是保障待遇不断提升。到2014年,全国企业退休人员基本养老金已经实现十年连续增加。^②提升基本医疗保险报销比例和增加门诊病种更是成为不少地方为民办实事的重要内容,使得社会保险制度真正造福于民。但也需指出的是,这种待遇调整大多通过政府行政决策实施,具有非强制性和任意性。

民众社会保险权利意识明显增强。社会保险相关话题日益成为公众讨论和媒体关注的热点、焦点问题。最近,社会保险基金的运营与监督、全民免费医保、事业单位养老保险医疗保险改革等社会保险法相关争论,更是掀起媒体一波又一波的热议乃至炒作。社会保险相关争议不断增多,因社会保险问题导致的群体事件在各地也时有发生。这从一个侧面表明,民众的社会保险意识不断增强。社会保险制度的今后改革,将从政府驱动为主,转而更多表现出社会民众驱动的色彩来。这对中国社会保险的法治水平将提出更高要求。

社会保险法治存在的问题

虽然以《社会保险法》出台为标志,我国社会保险法治建设已经取得长足成效,但仍存在这样那样的问题。政策文件作



为治理主体依据的格局并未得到根本扭转,依法治理的实现仍需假以时日。其问题突出表现在以下方面。

制度空白较多,操作性较为缺失。现有法律行政法规较为简单笼统,难以支撑起社会保险制度的设置和运行。2010年出台的《社会保险法》为社会保险法治建设打下了基础,自此社会保险专门法律空白的历史彻底告以终结。但该法内容单薄,总共98条,总字数不足1.1万字,仅构成社会保险的基本法,大量规则并未明确下来。仅根据《社会保险法》文本,需要国务院加以规定,也即国务院负有制定行政法规职责的规定共有11处之多。《社会保险法》还在共13处19次提及“国家规定”来明确相关制度、规则,跨越该法6章。为全社会普遍关注的社会保险基金的统筹层次与预算、决算,社保基金管理监督制度、养老保险的各项制度细则,均需要国务院制定行政法规或主管部门制定部门规章来解决。显然,仅靠该法也根本无法实施复杂、精细的社会保险制度。

在制定过程中,《社会保险法(草案)》的操作性不强就引起一些争论,最终出台的《社会保险法》也未解决这一问题。^③为给之后的改革和发展留下空间,当时这一做法无可厚非。但从制度实施来看,《社会保险法》成为缺乏“牙齿”的法律,其操作性不强,法律责任缺乏刚性,不少制度规则可有可无,遭到执行机关、司法机关“选择性忽略”。加上《社会保险法》的相关司法解释并未出台,到法院诉讼并获得救济面临立案难、不能审、不敢判、执行难等一系列问题。在宏观上,《社会保险法》的执行与法律适用并未完全“落地”,比如,基本养老保险基金的全国统筹、基本医疗保险的省级统筹不仅未能实现,甚至明确日程表也未见出台;在微观上,侵犯社会保险权益的活动并不罕见,社会保险的权利救济游离于正式的法治渠道之外,权益保障效果远不尽如人意。

以社会保险费征缴为例,社会保险费的征收与用人单位、参保人的财产权直接相关,应当遵循法律保留原则,通过法律或法律授权的法规来设置、调整。但是,《社会保险法》、《社会保险费征缴暂行条例》对于各项社会保险种的缴费基数、费率均未予以明确规定。缴费基数和费率关乎用人单位、职工的财产权的行使,却付之阙如。《社会保险法》第二十三条对职工基本医疗保险的费用交纳也仅表述为“按照国家规定”,养老保险、工伤保险、失业保险、生育保险的表述也相类似。《社会保险费征缴暂行条例》第三条第五款规定“社会保险费的缴费基数、费率依照有关法律、行政法规和国务院的规定执行”。但是,已有法律、行政法规中并无相关规定。其结果是,缴费基数、费率的确定,主要通过国务院、部委的规范性文件来确定下来。

在这方面,我国台湾地区的做法不无借鉴的价值。其“司法院”释字676号在理由书中指出:“全民健康保险法(下称全民健保法)采强制纳保并课被保险人缴纳保险费之公法上金

钱给付义务,并对于不同所得者,收取不同保险费,以量能负担之公平性,为全民健康保险赖以维系之基础。惟有关保险费之计算及额度决定方式之相关法令规定,涉及人民财产权之限制,自应遵守法律保留、授权明确性原则,迭经本院释字第四七二号、第四七三号、第五二四号解释在案。”相应的,我国台湾地区缴费基数、费率的确定,要求严格遵循法律保留原则以及授权明确性原则。

《社会保险法》由于内容的缺失,导致社会保险制度机制改革表现出强烈的“脱法”现象。比如,自2012年正式实施的城乡居民大病保险工作,于《社会保险法》无据,其改革的出发点良好毋庸置疑,但在法治中国全面推进的当下则存在着合法性不足的嫌疑,法治的引领与规范作用也未得到充分体现。

法规文件清理修订并未全面展开。《社会保险法》出台后,全国人大常委会通过关于修改《煤炭法》和《建筑法》的决定,对于《社会保险法》存在明显冲突的部分条款进行修订。国务院修改了《工伤保险条例》,其他方面则“按兵不动”。

《社会保险法》作为牵一发而动全身的重要法律,还应据此对已有行政法规、部门规章和地方立法进行全面清理和修订。特别是,《工伤保险条例》、《社会保险费征缴暂行条例》亟待修订完善;一些地方在《社会保险法》之前出台的基本养老保险、医疗保险等相关地方性法规和规章,也应当区分不同情况予以修、改、废。但是,与《行政许可法》、《行政强制法》出台后自中央到地方的大规模法规文件清理、乃至多轮清理不同,《社会保险法》出台至今,法规文件清理工作并未被提上议事日程。这使得执行机关、经办机构在执行法律时存在困惑,也不利于法院依法处理相关纠纷。在某种程度上,《社会保险法》在实施中有着被架空之感。

若干重大政策方向不明。《社会保险法》确认了二十多年来的改革成效,将其从法律层面予以固化并赋予权威效力;但另一方面,《社会保险法》也在某种程度上承认了制度发展的现状,法律的前瞻性和引导性相对缺失。特别是,一些本应由法律确定的改革目标、任务,由于各方争论激烈、缺乏成熟方案等原因被搁置,一些重大政策方向并不明确。比如,由于累积缴费达到规定年限的,退休后不再缴纳基本医疗保险费。因此,退休年龄对参加基本医疗保险的参保人的权利义务具有明显影响,但是退休年龄并未在《社会保险法》中得到体现,近年来受到社会各界、新闻媒体广泛关注的退休年龄延迟问题,基本医疗保险实施中的人社部门与卫生部门的权责分配,新型农村合作医疗何去何从等问题,在该法中均未给予明确回答。重大改革政策的方向不明确表明,《社会保险法》的出台实施并非意味着社会保险法治的完成时,而应以“正在进行时”的态度努力推进社会保险法律制度的继续完善。

展望与制度建议

通过总结《社会保险法》实施五年来的经验教训，在全面推进依法治国的背景下，今后社会保险的法治完善应从以下方面展开。

强化后续立法与法规清理，形成完备的社会保险法律制度体系。《社会保险法》的出台并非意味着社会保险立法任务的完结，事实上，基于该法授权的立法任务相当繁重。“社会保险法制是一项长期的社会建设工程、长期的法制工程。”^④亟需制定的行政法规包括《基本养老保险条例》、《基本医疗保险条例》、《社会保险基金监督条例》，《社会保险费征缴暂行条例》、《失业保险条例》则应尽快启动修改程序。《社会保险法》与侵权责任法的竞合、《社会保险法》与刑法的接续，社会保险行政诉讼与社会保险劳动争议的关联，也是实实在在的具体问题，给法院审判、公民权益保障带来诸多障碍，需要在今后《民法典》的制定、《刑法》、《侵权责任法》、《劳动合同法》等的修改中予以体现。

法律应该是明了、统一和准确的。^⑤从长远看，应当借鉴德国等域外社会法典的经验做法，在社会保险相关法律、法规、规范性文件的基础上，经过全面彻底的评估清理，制定出台《中国社会保险法典》，将社会保险相关规范予以体系化、系统化和精细化。

强化制度执行力度做到“严格执法”与“全民守法”。社会保险领域的全民守法，在主体上较为广泛。包括社会保险主管部门、相关部门（如卫生部门、财政部门、审计部门）及社会保险经办机构；用人单位及劳动者；医疗机构及药品经营单位及医院等等。这些主体均应当遵守社会保险法律、法规。特别应指出的是，社会保险领域的执法与守法，除强调主管部门、相关政府机关的严格执法之外，还应着力提升社会保险费征收机构执行法律，确保按时、足额征缴。

为做到全民守法与严格执法，应着力健全并落实社会保险监督机制。《社会保险法》对建立完善社会保险的监督机制着力甚巨，包括各级人大及其常委会的权力机关监督，社会保险行政部门的监督，财政审计部门的专门监督，社会保险监督委员会的社会监督，对公众举报投诉调查的监督等。多种监督措施的并存，使得理顺监督体系至关重要。对此，一方面应明确各种监督机制的协调分工，另一方面应突出重点。有必要体现四中全会精神，激活并突出权力机关监督的作用，发挥其全面性、权威性、中立性等独有优势。将《社会保险法》纳入全国人大常委会的监督工作计划，通过执法检查增强该法的执行效果与守法氛围。

将社会保险相关重大决策纳入法治框架。四中全会决定明确提出要做到重大改革于法有据，重大行政决策应将“公

众参与、专家论证、风险评估、合法性审查、集体讨论决定”作为法定程序。这同样适用于社会保险领域的重大改革与决策。无论是退休金的调整，还是基本医疗保险的药品目录、诊疗项目、医疗服务设施标准、费用封顶线变动，都应当在法律框架内进行，遵守法定程序。

充分发挥法院的法治化功能。法院在社会保险法治化中的作用主要包括三方面。一是权利救济，即通过法院裁判与执行制度，保障社会保险权利的实现。二是赋予社会保险各项制度、机制、规则以强制效力，保障其有效实施，使得《社会保险法》从纸面文本落到实处。三是通过个案解决发现制度的瑕疵缺陷，进而加以修订改进。

在法院审判体制上，有必要改革现行的社会保险行政争议、社会保险劳动争议的二元分割体制，组建统一的社会保险审判庭。从长远看，应考虑借鉴德国等专门法院的经验，设置专业、独立的社会法院，处理社会保险相关的各类争议。

在程序机制上，应降低法院受理门槛。对于是否应当受理并不明确的，应当先予受理；对于当事人在诉讼中的活动，给予必要引导；为保障原告的生存权利，应积极运用先予执行、部分执行的暂行权利保障措施。在证据规则上，考虑到会保险的参保、被保险人及其家属一方往往相对弱势，在证据规则层面，对于当事人未提及的事实问题和证据争议，法院应当适度超越当事人主义，在必要时主动依职权审查。人民论坛

（作者单位：中国社会科学院法学研究所）

【注释】

①郑功成主编：《中国社会保障改革与发展战略》（总论卷），北京：人民出版社，2011年，第63页。

②郭东：“职工退休金十年十连增”，《河北日报》，2014年10月2日。

③田成平：在第十届全国人民代表大会常务委员会第三十一次会议上“关于《中华人民共和国社会保险法（草案）的说明》”。

④郑尚元：《社会保险法颁布的时代价值与未来期待》，载《中国社会保障》，2011年第1期。

⑤[日]大木雅夫：《比较法》，范愉译，北京：法律出版社，1998年，第182页。

责编/张蕾