

浅析非法生育与社会抚养费征收

纪学勇, 胡燕萍

(浙江省舟山市人口和计划生育委员会, 浙江 舟山 316000)

摘要: 根据《人口与计划生育法》第四十一条“不符合本法第十八条规定生育子女的公民应当依法缴纳社会抚养费”。根据《社会抚养费征收管理办法》第三条“不符合人口与计划生育法第十八条规定生育子女的公民, 应当依照本办法的规定缴纳社会抚养费”的规定, 结合计划生育社会抚养费征收工作的实际, 笔者认为社会抚养费可定义为: 男女双方不符合法定条件生育子女所应向国家缴纳的一种具有惩罚性质的社会补偿金。

关键词: 计划生育; 非法生育; 社会抚养费; 征收

中图分类号: C923 **文献标识码:** A **文章编号:** 1000-4149(2006)01-0022-05

2001年11月29日, 九届全国人大常委会第25次会议通过了《中华人民共和国人口与计划生育法》(以下简称《人口与计划生育法》)。本法的出台标志着我国首次以国家法律的形式确定了计划生育基本国策的地位, 对于保障人口与计划生育工作健康、稳定地发展具有十分重要的意义。至此, 我国推行了近30年的计划生育事业进入了有法可依的新阶段。

《人口与计划生育法》第六章第四十一条规定“不符合本法第十八条规定生育子女的公民应当依法缴纳社会抚养费”。这一规定统一了此前全国各地各种经济限制措施的名称, 使经济限制措施更加规范和具体, 标志着我国计划生育工作管理的一次里程碑式的飞跃。

为进一步规范社会抚养费征收和管理的各项具体措施, 落实《人口与计划生育法》第四十一条的规定, 国务院于2002年8月2日颁布了《社会抚养费征收管理办法》, 使社会抚养费征收工作有了直接的法律依据。

一、社会抚养费的定义

根据《人口与计划生育法》第四十一条与《社会抚养费征收管理办法》第三条规定, 结合计划生育社会抚养费征收工作的实际, 笔者认为社会抚养费可定义为: 男女双方不符合法定条件生育子女所应向国家缴纳的一种具有惩罚性质的社会补偿金。我们可以从以下几个方面具体理解社会抚养费的定义: 1. 主体。主体是不符合法定条件生育子女的男女双方, 这里的“男女双方”既包括合法夫妻, 也包括非法同居、姘居等男女双方, 总之只要是不符合法定生育子女的, 该子女的生父母就构成社会抚养费缴纳的主体。这里面有一点值得思考的是未成年人非法生育的问题, 未成年人是否可以构成社会抚养费征收的主体。从刑法的意义上来说, 不满14周岁的未成年人无刑事责任能力; 而从民法的角度来看, 10~18周岁(或16周岁靠自己劳动所得生活)的未成年人是不完全民事行为能力人, 其作出的行为除少

收稿日期: 2005-03-26

作者简介: 纪学勇(1981-), 男, 安徽天长人, 舟山市人口和计划生育委员会科员。

量符合其智力水平的外，要监护人追认才可发生法律效力，否则效力未定；而从行政处罚法学的规定来看，不满 14 周岁的人有违法行为的，不予行政处罚，已满 14 周岁不满 18 周岁的人有违法行为的，应当从轻或者减轻行政处罚。而根据《人口与计划生育法》和《社会抚养费征收管理办法》的相关规定及计生工作的实际，笔者认为，社会抚养费的征收主体不存在年龄问题，即：只要男女双方非法生育了子女，他们就构成了社会抚养费征收的主体，而具体社会抚养费的征收则应由其法定监护人缴纳。因为社会抚养费的征收不是行政处罚，也不能从民法和刑法的角度来衡量，故：即便不到 14 周岁的男女双方非法生育，其征收社会抚养费的主体也应是未成年本身。其次，根据《人口与计划生育法》和《社会抚养费征收管理办法》，结合具体的计划生育工作实际，非法生育应当征收社会抚养费的主体大致可分为以下几类：（1）不符合法律法规规定条件或未经批准再生育子女的；（2）未到法定婚龄生育子女的；（3）非婚生育的；（4）再婚夫妻不符合法定条件或未经批准生育的。2. 主观意愿。一般情况下，男女双方非法生育子女的，主观上都有生育意愿。但也有两种例外情况，一是男女双方性生活是自愿的，但生育子女的意愿不统一，典型的例子比如当今广泛存在的“包二奶”现象，对这种非法生育是否要对男方征收社会抚养费的问题，答案毫无疑问是肯定的；二是男女双方性生活不是自愿的，女方主观上也不愿生育的情况。比如强奸，就女方的生育行为而言，计生部门是否可征收社会抚养费？笔者认为不可征收。根据《人口与计划生育法》和《社会抚养费征收管理办法》的相关规定，非法生育社会抚养费的主体主观上必须有故意或过失，上述特殊情况则显然不符合法定条件，故不应征收。3. 条件。《人口与计划生育法》第四十一条规定“不符合本法第十八条规定生育子女的公民应当依法缴纳社会抚养费”，由此可见，“非法生育子女”就是征收社会抚养费的条件。这里也有两种情况需要探讨，一是“死胎”现象，当事人主观上愿意或放任生育事实的发生，客观上有生育行为，但

生出的却是“死胎”，这种情况是否要征收社会抚养费？笔者认为不应征收。根据《人口与计划生育法》规定，“非法生育子女”的“子女”应当是出生时是存活的，借用民法学上关于自然人“独立呼吸说”的定义，“子女”的出生必须是出母胎而且独立呼吸存活的，否则不能称为法律意义上的“子女”，故“死胎”不应征收社会抚养费。二是婴儿出生后死亡的。当事人主观上愿意或放任生育事实的发生，客观上有生育行为，而事实上出生不久后婴儿即死亡的，这种情况是否需要征收男女双方社会抚养费？笔者认为答案毫无疑问是肯定的。4. 性质。2001 年颁布的《人口与计划生育法》第四十一条规定“不符合本法第十八条规定生育子女的公民应当依法缴纳社会抚养费”。至此，我们可以清楚地认识到社会抚养费的性质，即社会抚养费属于一种社会补偿性质的行政收费，而非行政罚款。

二、征收社会抚养费的意义及作用

人口多、底子薄是我国现阶段的基本国情，也始终是制约我国经济社会发展和可持续发展战略的首要问题。人口增长过快、过多给我国经济、社会发展带来的负面影响是显而易见的。实践证明，人口的增长要与经济和社会的发展相适应，过快或过慢都不利于经济的发展和社会的稳定。我国的基本国情决定了我们必须要把计划生育作为一项长期坚持的基本国策，采取一系列严格控制人口增长的政策措施，包括制定国民经济和社会发展规划、人口发展规划，计划生育工作实行党政一把手亲自抓、负总责，实行“一票否决”制，制定必要的经济限制措施等等。而经济限制措施作为计生工作中的一项重要管理措施在限制人口增长方面则起着极其重要的作用。对非法生育子女的公民征收一定数额的社会抚养费是由我国国情决定的，是市场经济条件下运用经济手段调节和遏止人口过快增长的一种有效手段。公民非法生育子女，尤其是多生子女，多占了社会资源和社会公共投入，客观上加重了社会公益的负担，对实际计划生育的公民来说也是不公平的，因为他们所应享受和得到的那部分社会公益和社会公共投入的一部分将被占用。因

此，非法生育的公民必须给予社会必要的补偿。

尽管社会抚养费的征收在计生管理中具有极其重要的作用，实际中也收到了较好的效果，但征收社会抚养费并不是实行计划生育的唯一手段。还有其他诸如宣传教育、技术服务、随访随查、利益导向等手段和机制。计生管理方法多样，作为经济限制措施的社会抚养费只是计生管理措施中的一种，虽然它在现阶段的计生管理中起到了极大的作用，但与任何事物一样，征收社会抚养费也有它的一些不足之处，需要我们在实践中不断地摸索和完善。

三、社会抚养费的法学角度分析

国家《人口与计划生育法》第四十一条规定“不符合本法第十八条规定生育子女的公民，应当缴纳社会抚养费。”“社会抚养费”一词是在《人口与计划生育法》中第一次出现的特定的法律任用语。而此特定的法律任用语也区别于我们常见的“罚款”、“没收违法所得”、“责令停产停业”等常见的法律责任。而将缴纳社会抚养费规定为特定的非法生育行为人所应承担的法律责任，这也反映出了《人口与计划生育法》区别于其他法律的特殊适应性。为什么人口与计划生育法律关系的适应具有与其他法律不同的特殊性，从本质上来讲，这是由人口计生法律关系的特殊性决定的。人口计生法律关系与调整人身和财产的民事关系、刑事关系、行政关系不同，人口计生法律关系调整的是生育行为人作为“社会理性人”与作为“生育理性人”的法律关系问题，它反映了对生育行为人作为“社会理性人”与“生育理性人”的双重尊重，也是对生育行为人基本人权利的尊重。而作为“社会理性人”，生育行为人应当具有社会责任感，这种特定的法律关系反映在人口生育行为身上，就体现为公民在实施人口与计划生育过程中应该享受一定的与其基本人权一致的生育权等相关权利，生育行为人的这些合法权利受到法律保护，同时又必须履行一定的与其权利相对的社会义务和社会责任，而如果违背这些法定的义务和责任，其行为也必将受到法律的约束和制裁。

最早出现“计划生育（Family planning）”

这一概念是在1966年联合国《关于人口增长和经济发展的决议》中，而此后所有关于计划生育的解释则均以“人权”为基础。1968年世界人权会议通过了《德黑兰宣告》，文中关于“父母享有自由负责地决定子女人数及其出生间隔的基本人权”的条款，第一次将计划生育确认为一项基本人权，根据此条款，公民的生育行为一方面为“自由”的，但另一方面也必须是“负责”的。公民必须在享有“自由”生育原则的基础上履行“负责”生育的义务，而“生育自由”必须以对社会和家庭“负责”为前提。1974年布加勒斯特世界政府间会议又通过了《世界人口行动计划》，文中提出“人口政策是社会发展政策的组成部分，有关国家应当选择适宜的人口政策”。“所有夫妻和个人都应自由地同时又是负责任地决定生育子女的数量和生育间隔，并为此而获得信息、教育和手段的基本权利，夫妻和个人在行使这种权利时有责任考虑他们现存子女和将来子女的需要以及他们对社会的责任”。由此条款也可看出，在“自由”行使生育权的同时，必须以有能力向社会、家庭和后代负“责任”为前提。1999年，我国《人口与发展报告》一文中指出“个人和夫妻自由地、负责任地决定其生育子女数、生育间隔以及选择适当避孕方法的基本人权必须受到尊重”，由此也可推出夫妻和个人的生育自由受到尊重的同时必须是“负责任”地决定其子女数、生育间隔和避孕方法等。

四、目前社会抚养费征收存在的问题及原因

社会抚养费征收难执行，征收不到位、到位率低是目前社会抚养费征收工作中存在的最主要和最突出的问题。社会抚养费征收到位率是指实际征收的社会抚养费数额与应该征收的社会抚养费数额的比率。社会抚养费的征收到位率不仅体现了社会抚养费的征收情况，更体现了计划生育法律、法规、政策的落实和执行情况。

目前计划生育社会抚养费征收存在问题的原因可简单总结为以下几个方面：

1. 部分非法生育行为人家境经济确实非常困难。这部分人大都为农民或无业、失业或无固定职业的贫困家庭，其思想一般比较保守

落后，非法生育的类型一般为普通多生，而其生育的动机一般也只是简单的重男轻女、传宗接代，这类主体一般家庭比较贫困，无财产可供执行，社会抚养费征收的决定也只是一纸空文，无法落到实处。

2. 非法生育行为人不配合，而计生部门又缺乏必要合理的强制手段。非法生育行为人不配合表现有很多方面，比如做笔录时不愿说其真实的姓名、住址、联系方式等，或是采取欺骗隐瞒的方式告诉计生部门错误的姓名、地址、联系方式，或是非法生育行为人的家属隐匿当事人，并自称连自己也不知道当事人去了何处，且当事人没有留下自己可供强制执行的财产，或是非法生育行为人采取东躲西藏、表面答应实际推脱等方法不予配合，而计生部门又缺乏必要合理的强制手段。

3. 取证难。部分非法生育行为人采取转移财产或是隐匿财产的方式逃避征收，而计生部门或是申请法院强制执行，其调查取证都很难，并且相关当事人一般与非法生育行为人系亲属好友等，也不予配合，征收难落实。

4. 非法生育行为人利用禁止大月份引产、引产要经本人同意的规定，藐视法律，甚至公然宣称“超生无所谓，法律不能把我怎么样，计生干部也不能把我怎么样”的论断。尽管当得知当事人非法妊娠时，计生干部会上门积极做思想工作，但如其本人不愿采取流产等补救措施时，计生部门也只有等其非法生育行为发生时征收社会抚养费或是预征。而当事人临产去医院时医院一般会秉着人道主义的精神对其进行接生等服务，而当事人生育行为发生后又立刻隐匿起来。

5. 非婚生育或未成年非法生育征收主体难确定。非法生育主体的女方容易确定，而非婚生育或未成年非法生育征收主体的男方却比较难确定，实践中笔者也曾遇到过此类情况，因为女方一般不愿透露男方是谁，而当计生部门欲按法律规定对其双倍征收时，女方又会随便或是故意乱说一个跟本不存在或是难以查证的男方（比如外省人，甚至是外国人）。甚至有一种情况，笔者也曾遇过，即女方说出孩子的父亲是谁，而男方却不承认自己是孩子的父

亲，计生部门也无法验证。

6. 流动人口社会抚养费征收难。根据国务院《社会抚养费征收管理办法》规定，流动人口的社会抚养费征收由非法生育行为的发生地，即户籍地或现居住地进行征收，而流动人口的流动性很强，尤其是以生育为目的的流动人口，其社会抚养费的征收难度更大，其往往采取游击战术，这里发现了又去那里，那里发现了又去这里，而计生部门也无可奈何。

7. 申请法院强制执行难度大、成本高且效果也非想象中那么理想，部门之间缺乏协调与配合，综合治理工作有待进一步加强。

8. 个别贫困或财产隐匿家庭非法生育，社会抚养费征收无法兑现，而此情况在社会上往往又会引起强烈的负面影响，使有生育愿望的群众特别是生活贫困而生育愿望却很强烈的群众觉得计划生育只是空架子，没有强制力，只要没钱交或是把钱隐匿起来就可以，这也造成一些群众的纷纷效仿，增加了征收难度。

9. 社会抚养费的征收缺乏必要合理的强制力保障。随着社会的文明进步与法制的健全，计划生育行政执法也越发规范，而在实际执行中申请法院强制执行难度大，因而造成违法生育行为人对计生执法部门无所畏惧、视而不见、态度粗暴、不予配合，基层计生部门执法难度大。

总之，社会抚养费征收不到位的后果是十分严重的。正如一位长期工作在基层计生部门的同志说的，社会抚养费能否发挥其应有的作用，关键是看一个“缴”字，光讲大道理，超生者不从兜里往外掏钱，那么什么“限制”、“惩戒”、“经济补偿”，无非是一纸空文。社会抚养费征收的目的之一就是通过通过对违法生育行为实施一定的经济限制措施，对违法生育行为及社会大众起到一种惩罚与警示的作用，而如社会抚养费征收难兑现则这一作用显然无法得到实现，国家通过征收社会抚养费这一经济限制措施推行计划生育的途径难以得到落实。此外，还造成资金的大量流失，助长了“逃生”现象等情况的发生。

五、完善社会抚养费征收的对策与建议

1. 加强计生法律、法规宣传，使计划生

育的国策进一步深入人心。当前，部分群众的生育观念仍比较落后，“男孩好当家”、“男孩可传宗接代”的思想仍在一定程度上存在于部分群众尤其是农民与外来流动人口的思想中，因此有针对性地对他们进行宣传教育，促使其生育观念转变仍显得非常重要。

2. 根据被征收对象的家庭经济情况确定合理的征收额度。经济困难的家庭可按幅度中较低的额度适当征收，一方面是考虑到非法生育行为人的实际困难，另一方面也是对其思想上的一种宽慰，恰当的征收额度也不会使其产生反感或抵触情绪，如征收太高其往往会产生反正交不起的念头从而采取拖延抵赖等手段逃避征收。总之，即不能对无履行能力的人征收过高也不能对有履行能力的人征收过低，否则惩戒与警示的作用无法得到实现。

3. 推进综合治理与部门间的协调。社会抚养费的征收不仅需要计生部门的严格执法，更需要相关部门的密切配合，尤其是公、检、法部门的协调，保障计生部门执法人员在执行征收过程中的人身与财产安全，使法院的强制执行真正成为征收社会抚养费的强制力保障。

4. 抓好个别影响较大的典型的非法生育社会抚养费征收工作，以警示有非法生育意愿群众，使其认识到社会抚养费征收不是一句空话，非法生育要负法律责任。

5. 坚持征收手段原则性与灵活性相结合。首先，征收额度必须在法定范围内；其次，征收程序与行为必须依法进行符合法律规定，在此基础上计生部门可根据当事人违法的情节轻重及实际家庭情况，采取灵活的方法，通过积极做其思想工作或是通过其他渠道与方法尽量使当事人自愿缴纳。

6. 加强对青少年及外来年轻流动人口的计生知识宣传。深入学校尤其是高中、大学开展计生知识讲座，使学生对性与避孕有一个正确的理解与认识。加强对外来流动人口尤其是外来年轻未婚妇女计生法律等知识的宣传，尽量减少非意愿性生育。

7. 运用法律手段与开展思想教育相结合，二者不可偏颇单一运用。开展思想教育要以法律手段为后盾，以思想教育为前提，二者相辅相成，这样使我们的执法更加人性化，贴近群众，不易引起群众的反感与抵触情绪，这不仅可使社会抚养费征收更易落实，还可改善干群关系，改善计生部门及政府的形象。

8. 加强现居住地与户籍地的沟通与配合。法律规定社会抚养费的征收由非法生育行为发生地按当地标准征收。而流动人口的流动性很强且其一般在现居住地没有可供强制执行的财产。因此对其的社会抚养费征收只能通过通报户籍地的方式进行。

9. 建立健全相关公共配套设备。在流动人口居住集中地及大型工厂、企业的明显位置安置安全套自动售货机，尽可能在大学校园安装自动售货机，减少非意愿性生育，从源头上抑制非法生育的发生。

10. 除经济处罚之外是否可考虑适当的名誉处罚。普通的非法生育行为（除非婚生育、早育等非意愿性生育）其主体大多为农民、个体私营业主等，其共同的特点是没有稳定的工作或自食其力。机关、国有企事业单位的职工非法生育的行为一般很少，因为这些职工有稳定的工作，非法生育对其工作会产生严重不利影响，因此他们很少会非法生育。而农民、个体私营业主等则不同，他们没有这样的顾虑，只有征收社会抚养费这一种手段对其非法生育进行约束。而现实中，由于种种原因，部分非法生育的农民、个体私营业主的社会抚养费确实难以兑现落实，使社会抚养费征收这一限制手段成为空话。因此，笔者认为可对非法生育行为人采取名誉处罚这一措施来限制其非法生育的意愿，如可以通过向社会公开非法生育行为人的姓名，宣布非法生育的家庭为计划生育不诚信家庭等等，通过名誉处罚降低其社会评价的“软”处罚，加上社会抚养费征收这一“硬”处罚共同限制非法生育行为。

[责任编辑 王树新]