我国失业保险法律制度的问题及其完善 ——从《失业保险条例》到《社会保险法(草案)》

范 围

(首都经济贸易大学 劳动经济学院, 北京 100070)

摘 要: 通过规范分析以及制度比较, 分析了我国失业保险法律制度所存在的覆盖范围窄、给付标准不合理、给付条件不完善以及给付期限长等问题。因此, 我国失业保险法律制度应该扩大覆盖范围、提高给付水平、明确给付条件等。《社会保险法(草案)》对失业保险制度予以相应完善, 但是仍然存在一些问题。

关键词: 失业保险; 覆盖面; 给付标准; 就业保险

中图分类号: DF391.3 **文献标识码:** A **文章编号:** 1000-4149(2010)05-0065-05

Problems and Improvements of the Legal System of China's Unemployment Insurance ——From Regulations on Unemployment Insurance to Social Insurance Law (Draft)

FAN Wei

(School of Labor Economics, Capital University of Economics and Business, Beijing 100070, China)

Abstract: Through normative analysis and comparative studies on insurance systems, we found that there are some problem in regulations on unemployment insurance, such as narrow coverage, low payment and so on. The draft of the *Social Insurance Law* made some improvements of unemployment insurance, but several clauses are not perfect yet.

Keywords: unemployment insurance; coverage; payment; employment insurance

自1999年《失业保险条例》(以下简称《条例》)颁布实施以来,先后有2400万失业人员获得了基本生活保障和再就业服务支持^[1]。该条例的实施对于预防失业风险,保障失业人员的生存,以及促进就业都发挥了积极的作用。但在适用过程中,亦暴露出一些问题。目前,全国人大常委会正在起草制定《社会保险法(草案)》,并向全民征求意见。《社会保险法(草案)》的征求意见稿(以下简称征求意见稿)在整合的基础上,优化了条例的相关规定,但是部分条款仍值得商榷。

一、《失业保险条例》的主要问题

1. 失业保险的覆盖范围过窄

《条例》第2条明确规定了我国失业保险的适用范围,即适用于城镇用人单位(事业单位、

收稿日期: 2010-01-19; 修订日期: 2010-07-30

基金项目: 教育部人文社会科学重点研究基地重大项目“社会保障立法研究”(05JJD820008)。

作者简介: 范围, (1981-), 湖南常德人, 首都经济贸易大学劳动经济学院讲师, 法学博士, 中国人民大学民商事法律科学研究中心研究人员, 研究方向为劳动关系、劳动法。

企业)及其职工,包括上述用人单位招用的农民合同制工人,而将下列人员排除:①乡镇企业及其职工;②非全日制劳动者等灵活就业人员;③国家机关、社会团体以及民办非企业单位以及劳动者;④城镇个体经济组织及其劳动者^[2]。为了适应现实需求,《社会保险征缴暂行条例》授权省、自治区、直辖市人民政府可根据当地实际情况扩大失业保险的适用范围,将社会团体及其专职人员、民办非企业单位及其职工,以及有雇工的城镇个体工商户及其雇工纳入失业保险的范围。各地也纷纷据此出台相应的规范性文件,扩大失业保险的适用范围。但是,部分主体如非全日制劳动者等灵活就业人员、乡镇企业及其职工等,仍未纳入适用范围。虽将进城务工人员纳入适用范围,但其无需自己缴纳保费,且失业保险待遇采取一次性给付,这与失业保险的社会性和保险性相违背。

2. 失业保险待遇的给付标准不合理

失业保险待遇给付标准的确定应遵循以下三个原则:①生存保障原则;②低于舒适原则;③权利义务相一致原则。我国失业保险金按照低于当地最低工资标准,高于城市居民最低生活保障水平的标准,由省、自治区、直辖市人民政府确定。但各地的最低工资本身就较低,以此为基础计发的失业保险待遇的数额就更低,“全国月均失业保险金水平只有300元”^[3],“若以国有企业职工平均工资比较,我国失业保险的替代率为25%左右,相比国际惯例规定的失业金标准替代率应为失业前工资的50%”^[4]。

3. 失业保险待遇给付条件不完善

我国失业人员领取失业保险金,应该具备以下条件:①按照规定参加失业保险,所在单位和本人已按照规定履行缴费义务满1年;②非因本人意愿中断就业;③已办理失业登记,并有求职要求。但上述条件存在以下问题。

第一,缺乏“失业者需有劳动能力”的规定。即失业人员应为达到法定的劳动年龄,且未超过法定退休年龄。

第二,“办理失业登记,并有求职要求”不能与“主观就业意愿”等同。失业保险的被保险人——失业人员,应客观上有就业能力,主观上有就业意愿,而客观上未获得就业机会。《条例》将“办理失业登记,有求职要求”等同于“主观就业意愿”,这将导致实践中失业保险待遇给付的审核不严,使得失业保险基金因不合格的申领人而流失。

第三,未明确失业保险的等待期。等待期是指从被保险人办理失业登记到核准领到失业保险金为止的期限。等待期制度设置的目的在于:①基于失业保险基金财务的考量,避免短期失业导致的小额给付,减少给付的次数和人数,减少支出;②基于失业保险给付程序的考虑,因为失业保险经办机构在收到失业者请领失业保险金的申请后,需要进行失业认定等资格审查。国际劳工组织《关于促进就业和失业保护的公约》(第168号公约)(以下简称第168号公约)规定,等待期不得超过7天。而我国《失业保险金申领发放办法》第14条仅规定失业保险经办机构自受理失业人员领取失业保险金申请之日起10日内,对申领者的资格进行审核认定。该10日期限仅为失业保险经办机构的审核期,并非是完全意义的等待期。

第四,《条例》中对“非因本人意愿中断就业”的解释不明确。“非因本人意愿中断就业”应包括:①客观上中断就业;②主观上非因本人意愿。《失业保险金申领发放办法》规定,“非因本人意愿中断就业的是指下列人员:①终止劳动合同的人员;②被用人单位解除劳动合同的人员;③被用人单位开除、除名和辞退的人员;④根据《中华人民共和国劳动法》第32条第二、三项与用人单位解除劳动合同的人员;⑤法律、行政法规另有规定的人员”。该规定仅是明确了“中断就业”的判断标准,而未明确“非因本人意愿”的判断标准。因此,我国除了劳动者主动辞职的情形下不属于“非本人意愿”中断就业,不能申领失业保险待遇外,似乎其他情形下都属于“非本人意愿中断就业”,哪怕是劳动者因自己的过错导致用人单位解除劳动合同的,即《劳动合同法》第39条所规定的情形,因劳动者的违法或违约行为,导致用人单位单方解除劳动合同的情形。

第五，停止给付失业保险待遇的规定不明确。《条例》中，将“无正当理由，拒不接受当地人民政府指定的部门或者机构介绍的工作”作为停止给付失业保险待遇的规定过于原则，缺乏可操作性。我国台湾地区规定可以拒绝推荐就业的情形为，工资低于离职退保前6个月平均月投保工资的60%，以及工作地点距离申请人日常居住处所30公里以上。但《条例》对此未做任何规定。

4. 失业保险待遇的给付期限太长

失业保险待遇给付期限的长短受到多重因素的制约，如年龄、参保期限的长短等。《条例》规定，我国失业人员失业保险待遇的给付期限最长为24个月，最短为12个月。而国际劳工组织第168号公约规定，成员国立法规定，支付津贴的起算期应按照鉴定期的长短而变化，规定的支付津贴的平均期限最少应达到26周。美国联邦统一规定，一般的给付期限为26周，但失业率相对较高的州可以再增加13周。比较而言，我国失业保险待遇的给付期限较长，过分强调失业保险的生存保障功能，而弱化了其就业促进的功能。研究表明，失业保险待遇给付时间的长短将会影响失业人员的就业意愿，从而相应的增加失业的持续时间^[5]。

5. 失业保险金和经济补偿金的关系未理顺

失业保险金和经济补偿金从形式上看似乎并无必然联系，但二者的功能具有实质的一致性，即都具有保障劳动者离职后的经济安全和失业补偿的功能。因此，目前各国关于二者关系的立法有以下两种模式。

一是兼得模式，即劳动合同终止或者解除的情形下，用人单位需要向劳动者支付经济补偿金；而当劳动者符合失业保险给付条件时，还可申领失业保险金。我国即是采取此种立法模式。

二是抵偿模式，即若劳动者在劳动关系解除或终止时，已依法获得经济补偿金的，则失业保险金会相应的减额给付。国际劳工组织第168号公约第22条规定：“当受保护人根据立法或集体合同已直接从雇主或其他来源，领取主要用于抵偿他在全失业的情况下造成的收入损失的离职金时，每一成员可在下列情况中作出选择：①失业者本可享有的失业津贴可在离职金抵偿收入损失时期内停发；②离职津贴可能减少，减少金额相当于在离职金抵偿收入损失的相应时期内，有关者有权获得的定期支付款项变换为一次给付金额。”

笔者认为，“抵偿模式”具有一定的合理性。首先，避免了失业劳动者因获得双重保障而可能削弱了其再就业欲望的消极影响；其次，可以节省失业保险金的开支，增强失业保险金的给付能力；最后，可减轻雇主的负担，因为无论是经济补偿金还是失业保险费都是或主要是由雇主承担的。

二、完善我国失业保险制度的建议

1. 逐步扩大失业保险的适用范围

从适用对象来看，应该将乡镇企业以及农民合同制工人、非全日制劳动者等灵活就业人员、国家机关公务人员乃至未能及时就业的高校毕业生等纳入失业保险的适用范围。

从立法技术来看，我国失业保险适用范围的扩大，首先应该与《劳动法》以及《劳动合同法》第2条适用范围的规定相协调，将属于劳动法调整范围内的用人单位及其职工都纳入到失业保险的适用范围。2008年3月19日，国务院办公厅发布的《关于加快发展服务业若干政策措施的实施意见》（国办发〔2008〕11号）明确提出，劳动保障等部门要加快将服务业个体工商户、灵活就业人员、农民工纳入社会保险覆盖范围。

此外，对于《劳动法》适用范围之外的主体，如果符合一定条件也可以纳入适用范围，如毕业后未能及时就业的高校毕业生。对此，目前已有部分地区将其纳入失业保险基金的补助范围，如河北省劳动和社会保障厅、河北省民政厅、河北省财政厅《关于印发河北省应届高校毕业生失业补助金申领发放暂行办法的通知》（冀劳社〔2007〕55号）规定，对于生源地为河北，经有关部门认定为困难家庭，当年底未就业并进行失业登记的普通高等学校应届毕业生，可以在毕业后第二年1~6月向失业保险经办机构申领失业补助金。

从失业保险所保障的失业类型来看，应不仅为完全失业者提供保障，也应逐步将部分失业者纳入保障范围。

国际劳工组织第 168 号公约督促各会员国应尽力在规定条件下，将失业认定范围扩大到下列情形：①因部分失业（即因暂时缩短正常或法定工时）而导致收入损失；②因暂时停工导致收入中断或减少，特别是因经济、技术、结构或类似因素而未中断劳动关系的。此外，每一成员应向事实上正在寻求全时工作的非全时工作者给付津贴。津贴和其非全时工作收入的总额应维持在能刺激他们接受全时工作的水平上。

2. 改变失业保险待遇的给付标准，提高给付水平，缩短给付期限

失业保险金的给付具有所得替代的功能，且基于失业保险待遇给付的权利义务相一致原则，笔者认为，应该改变我国现有的失业保险金给付参照的方式，而采取工资比例制，但不得低于于最低工资标准。这不仅有助于强化失业人员的生存保障，而且有助于促进失业者积极就业。

此外，可以基于权利义务相一致原则，以及失业人员自身再就业能力的高低，适当缩短失业保险待遇的给付期限，如参保时间长的失业人员，享受失业保险待遇的期限也相应较长。然而，参保时间越长则意味着该失业人员从业时间越长，年龄越大，则其再就业的能力会比年轻的失业人员低，因此，可相应地提供较长期限的失业保险待遇。瑞典和德国即是如此，瑞典规定劳动年龄在 55 岁以下的给付期为 150 天，55~69 岁为 300 天，60~64 岁为 450 天；德国规定 42 岁以下的失业人员的给付期限为 156 天，最多的为 312 天，年岁较大的失业者领取保险金的时间要长些，但最长不超过 832 天^[6]。

3. 重新设计失业保险费率

目前我国采取单一的比例费率制，完全忽视了行业之间、企业之间的差异，这对于较稳定的行业来说是不公平的。从世界各国关于失业保险的规定看，不少国家采取了行业差别费率制和分段费率制等。行业差别费率在各行业不同失业率的基础上，将对各行业失业保险费用征缴的比率与该行业的失业风险程度结合起来，失业风险越高的行业，缴纳失业保险金的比率相应越高。分段费率制以宏观经济的不同景气阶段来决定失业保险的费率，经济景气时，就业率高，雇员的工资标准也可能较高，经济不景气时，就业率低而失业率高，雇员的工资水平也相应较低。从公平角度出发，为了提高缴费单位的缴费积极性，我国失业保险费率的设计上，可对统一费率制做适当的修改，引进行业差别费率制和分段费率制，既突出失业保险的激励功能，同时又能降低劳动力成本，使失业保险费的收缴更具有合理性^[7]。

此外，在做好失业统计的基础上，可以考虑采取“经验费率制”，即通过失业保险费率的变动对用人单位的解雇行为施以经济约束，当用人单位滥用解雇，导致其所雇用的劳动者失业率上升时，则可相应地提高失业保险费率，而当用人单位严格遵守劳动合同，谨慎解雇员工时，则对其予以鼓励，可以相应降低其所承担的失业保险费率。

4. 完善失业保险待遇的给付条件

应该在相关的法律规定中明确界定“等待期”以及“非本人意愿中断就业”等概念和条件。并且在失业保险待遇的给付方面确立“过错相抵”的原则，即如果劳动者是由于自身的过错行为导致被解雇的，则应该不给付或者少给付失业保险金。此外，还应确立失业保险金与经济补偿金的“抵偿模式”。

5. 将失业保险逐步转变为就业保险

从各国失业保险制度的发展来看，失业保险制度已从单一的失业救济向就业促进转变，我国也应突出失业保险的就业促进功能，逐步将失业保险转变为就业保险。

一是通过失业保险基金以及政府的财政支出，强化对于失业人员的职业介绍和职业培训作，建立健全就业服务体系，大力发展公共就业服务机构，加快建设劳动力市场信息网络，推动劳动力供求信息的交流。

二是强化就（失）业登记与失业保险待遇给付的关联性。突出公共就业服务机构的地位，

劳动者失业后应该在当地指定的公共就业服务机构办理失业登记，公共就业服务机构在收到失业登记申请后，应在一定期限内（等待期）安排失业人员进行职业培训或者推荐就业，如果无法安排职业培训或者推荐就业不成功，则应该做出失业认定，发给失业登记证明。且同时通知社会保险经办机构准备支付失业保险待遇。

三是建立失业人员提前实现再就业的激励机制。对于符合失业给付请领条件，但在失业给付期限届满前就业的失业人员，可以提供诸如就业奖助津贴等形式的激励。

四是建立相关补贴等方式鼓励企业雇用失业者。对于雇用失业者的企业给予相应的补贴，以弥补企业雇用失业者而增加的成本^[8]。

五是明确“无正当理由，拒不再就业”的具体评价标准。如新工作对劳动者健康及安全危害程度、生理上适应与否、该工作与劳动者原有专业训练、经验和工资待遇间的差异及该工作地点与劳动者居住地之间的距离等。

三、对《社会保险法（草案）》征求意见稿中有关失业保险的规定的评析

1. 公务员也应纳入失业保险的适用范围

征求意见稿将公务员排除在适用范围之外，笔者认为，我国应该逐步将公务员纳入到失业保险的适用范围，建立全国统一的失业保障体系。尽管公务员和劳动者之间权利义务内容存在差别，但是他们都可能因为失去工作机会而面临收入中断的风险。而且随着《公务员法》的实施，以及公务员退出机制的逐步完善，将来公务员与劳动者之间的身份转换将会越加灵活。如果单独制定公务员失业保险法律，则既可能重复建设造成资源浪费，又需要承担制度协调的问题。

2. 完善失业保险待遇给付条件及标准

与《条例》相比，征求意见稿第43条关于失业保险待遇的给付标准的规定与《条例》第18条的规定不尽相同，其“失业保险金的标准，由省、自治区、直辖市人民政府根据个人失业前12个月的月平均缴费工资和赡养系数确定，但是失业保险金不得低于城镇居民最低生活保障标准”。该规定基本上弥补了《条例》第18条的不足，接近前文所建议的“工资比例制”，但是仍将“城镇居民最低生活保障标准”作为确定失业保险待遇给付的最低限度似乎不妥，可改为“不得低于当地最低工资标准”。

3. 协调失业保险与医疗保险

《条例》规定，领取失业保险金期间的医疗补助金属于失业保险待遇的内容之一。而征求意见稿第44条则将失业期间患病的医疗问题划归医疗保险待遇的给付范畴。笔者认为，后一种方式更为合理，其原因在于以下3个方面。

(1) 基于不同的目的，应该将二者区别。失业保险的目的在于保障失业人员的生存保障和就业促进；而医疗保险则是为了预防疾病风险，因此，对于失业人员在领取失业保险待遇期间患病的，应该通过医疗保险予以保障。

(2) 从主体来看，失业保险的对象为“能够就业且有就业意愿而未就业”的失业人员，而失业的一般前提是受雇劳动者。而医疗保险的对象原则上也是职工，但是随着城镇居民基本医疗保险制度的实施，医疗保险的适用对象正逐步由职工向全体居民扩展，因此，劳动者并不会因为失业导致主体不适合而丧失医疗保险待遇的请求权。

(3) 从保险期限来看，失业保险待遇的给付具有期限性，而医疗保险待遇往往是根据患病的情况而确定，通常是无法限定的，因此，《条例》所规定的模式，则可能因失业人员在失业期间未继续缴纳医疗保险而影响再就业后的疾病保障。而征求意见稿第44条所确定的模式不仅能够预防失业人员失业期间的疾病风险，而且能够确保医疗保险的持续。

4. 协调失业保险制度与劳动合同制度，维护社会法的体系性

征求意见稿第46条以及《劳动合同法》第50条关于劳动合同解除和终止后，用人单位的附随义务存在语言表达和程序规定的不统一。征求意见稿第46条规定的是“终止或者解除劳动

(下转第75页)

四、结论

通过对我国分地区收入分配情况的分析计算,结合我国当前经济的实际状况与发展趋势,可以得出以下结论。

第一,当前我国总体经济形式呈良性运行,但贫富分化情况仍然较为严重,从基尼系数上看,我国的总体水平已超过国际警戒线,2005年基尼系数已达0.476。

第二,地区间收入分配较不平等。我国的高收入群体依然集中在经济发达的东部地区和沿海省份,西部地区收入较低。这种差距主要是因为地区间资源分布不均,自然条件和地理位置有很大差异;各区所享受的政策存在差异;地区间经济结构差异明显。

第三,各地区内部存在严重的贫富分化。贫富分化最严重的地区并不是经济特别发达的地区,而恰恰是在平均收入水平最低的西藏和云南等地。我国目前处于库兹涅茨倒U型曲线的右半段,总体趋势是经济越发达的地区基尼系数越小,也就是说经济发展在一定程度上可以减小收入分配差距。

参考文献:

- [1] 张文娟. 中国老年人劳动收入的影响因素及其地区差异 [J]. 人口研究, 2008, (6).
- [2] 牛飞亮. 近20年我国城镇居民收入差距的总体状况 [J]. 经济理论与经济管理, 2002, (7).
- [3] 冷崇总. 居民收入差距的实证分析 [J]. 价格月刊, 2006, (9).
- [4] Adelman, Yu Xie and D. Sunding. Economic Policy and Income Distribution in China [J]. Journal of Comparative Economics, 1987, (11).
- [5] 刘颖, 谢萌, 丁勇. 对基尼系数计算方法的比较与思考 [J]. 理论新探, 2004, (9).
- [6] 胡联合, 胡鞍钢. 我国地区间收入差距的两极化趋势 [J]. 社会观察, 2005, (6).
- [7] Kuznets. Economics Growth and Income Inequality [J]. American Economic Review, 1955, 45 (1).

[责任编辑 童玉芬]

—————
(上接第69页)

关系的证明”,而《劳动合同法》第50条则是“解除或者终止劳动合同的证明”,从含义比较来看,“劳动关系”与“劳动合同”是有区别的,最终的《社会保险法》可考虑将二者统一。《劳动合同法》要求用人单位15日内为劳动者办理社会保险关系的转移手续;而征求意见稿则要求用人单位在15日内告知社会经办机构,一定条件下可以将二者合二为一,即如果用人单位在15日内为劳动者办理社会保险关系的转移手续(即申请社保经办机构出具社保关系转移单),则应无需再单独进行告知。

参考文献:

- [1] 周正平. 《失业保险条例》颁布实施8年来2400万人

- 受益 [N]. 北京日报, 2007-11-13.
- [2] 王忠池, 尚德芳. 浅析我国失业保险制度的不足与完善 [J]. 黑龙江政法管理干部学院学报, 2005, (1).
- [3] 同 [1].
- [4] 柏灵, 王晓龙. 我国失业保险制度存在的问题及对策 [J]. 当代经济, 2007, (12) (上).
- [5] 聂爱霞. 失业保险对失业持续时间影响研究综述 [J]. 人口与发展, 2008, (3).
- [6] 宫春子. 国外失业保险的启示与思考 (下) [J]. 金融与保险, 2008, (6).
- [7] 林嘉. 社会保障的制度、理念与实践 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2003. 209.
- [8] 杨文忠. 德国的失业保险与促进就业 [J]. 中国劳动保障, 2009, (4).

[责任编辑 肖周燕]