

# A Study on the Legal Problems of the Model of Home-Based Endowment

Jia Li, Haiting Liu\*

Dalian Ocean University, Dalian Liaoning  
Email: \*653975250@qq.com

Received: Mar. 19<sup>th</sup>, 2019; accepted: Apr. 2<sup>nd</sup>, 2019; published: Apr. 9<sup>th</sup>, 2019

---

## Abstract

With the rapid development and progress of various undertakings, such as the social economy, culture and science and technology of our country, the great challenge has been brought before. Under the influence of the “deinstitutionalization”, the home-care mode of the home is the best choice for the current old people, and the home-based care mode brings convenience to the elderly and their relatives. However, because the law of the related aspects of the home-care model of our country is still in the initial stage, the relevant laws against the legitimate rights and interests of the elderly need to be continuously improved. How to defend the legitimate rights and interests of the middle-aged and the elderly in the process of home-based pension is especially important. Through the reference of the successful old-age model of the developed countries, this paper combined with our country’s specific national conditions, to find out our home pension model faced with the legal risks and countermeasures.

## Keywords

Community Home Pension, Old-Age Service, Legal Risk

---

# 居家养老模式法律问题研究

李 佳, 刘海廷\*

大连海洋大学, 辽宁 大连  
Email: \*653975250@qq.com

收稿日期: 2019年3月19日; 录用日期: 2019年4月2日; 发布日期: 2019年4月9日

---

\*通讯作者。

## 摘要

随着我国社会经济、文化、科技等各项事业的快速发展与不断进步,与此同时也带来前所未有的巨大挑战。受“去机构化”的影响,居家养老模式成为当前老年人的最佳选择,居家养老模式给老年人及其亲属带来了便利。但是由于我国居家养老模式相关方面的法律还处在起步阶段,对侵害老年人合法权益的相关法律还需不断完善。居家养老过程中老年人如何捍卫自己的合法权益显得格外的重。本文通过对发达国家的成功养老模式的借鉴,并结合我国的具体国情,找出我国居家养老模式所面临的法律风险及应对建议。

## 关键词

居家养老, 养老服务, 法律风险

Copyright © 2019 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

当前的中国是全世界老龄化速度最快的国家之一。习近平总书记在党的十九大报告中提出:“积极应对人口老龄化,构建养老、孝老、敬老政策体系和社会环境。”<sup>[1]</sup>足以显示出我国对于保障老人各项权益的高度重视。由于我国地域辽阔、人口众多,近些年老龄化人口逐年增加并且地域分散及其不均匀。这给我国养老护理等应用具体解决问题途径的实施带来了较大的障碍。据估计全国60岁以上的老人预计到2020年将增加到2.55亿人左右,占比提升至17.8%左右。我国老龄化人口呈现出数量大、高龄化严重、身体失能化等问题,相比较其它高度发达国家在保障老年人合法权益方面法律还存在一定的滞后性,使得我国老龄化将面临严峻的挑战。

## 2. 我国居家养老模式存在的法律问题

从古至今代代相传的是以家庭为核心的传统家庭养老模式,其是由家庭成员负担照顾的一种赡养方式。但是传统家庭养老模式在社会不断向前发展中显现出了巨大的局限性和低下的资源利用率。现今,独生子女家庭占比较大,这就使社会衍生出了机构养老模式。一般来讲机构养老模式也就是社会养老,指为老年人提供饮食起居、清洁卫生、生活护理、康复训练、健康管理和文体娱乐活动等综合性服务的机构。随着高龄化人口的加剧增加,养老机构数量少,现面临“一床难求”的局面,这部分老人也是意外伤害、死亡率高的高危人群,种种问题也使机构养老要承担很大的经营风险。相比较机构养老模式和传统家庭养老模式,居家养老模式有其巨大的优越性。目前我国并没有对居家养老模式的概念、特征、形式等做统一的阐释,在不同的养老方式的分类上更是专家和学者讨论的焦点。在居家养老的内涵解释上,学界主要存在三种观点,资源说、地点说和混合说。资源说从服务资源供给的角度,认为居家养老是家庭养老和社会养老的有机结合,但是结合的侧重点有所不同。地点说从居住地点或居住方式的角度,强调居家养老是与机构养老相对的养老方式。混合说从服务供给和居住地点的混合角度,提出社区养老、社区居家养老、社会化居家养老等概念代替或区分“居家养老”,也因此有学者将养老模式分为家庭养老、机构养老和社区居家养老三类<sup>[2]</sup>。

基于以上三种观点, 本文认为居家养老模式应是在政府的指导下, 以社区为平台, 以家庭为基础, 把社区内各种服务资源集中整合, 为老人提供合理膳食、家庭保洁、医疗基础检测等服务。并支持企业和社会组织提供更专业化服务, 社区和志愿者提供具有公益性质的帮扶化服务, 建立满足老年人社会化服务需求的一种养老服务模式。首先以“家”为中心结合社区养老服务, 对老年人的照顾来自于政府、家庭成员和社会化的组织等多方参与共同提供服务。居家养老不仅关注老年人的身体状况, 同样也注重对老年人的心理进行疏导以此来满足老年人各项不同的需求。这种多方参与结合提供服务的方式有效地缓解了彼此间的压力, 更为老年人的晚年生活提供了保障。

## 2.1. 立法缺位

我国居家养老模式下所适用的法律主要有《中华人民共和国老年人权益保障法》、《养老机构设立许可办法》和《养老机构管理办法》来保障老年人的合法权益。我国的居家养老服务缺乏统一的立法, 法律规定较分散难以形成体系。现存法律原则性条文居多, 缺乏可实际操作性, 与现实社会脱节导致老年人的合法权益得不到充分的保障。第一我国允许并鼓励多种机构团体参与到社区养老服务中, 但是这些社会组织却仅仅依靠行政性质的规章制度来进行管理, 一旦出现纠纷法官缺乏统一的法律标准去判案, 这就导致许多同案不同判案件的发生, 导致司法不公正。第二, 我国政府主要是通过招投标的方式来购买养老机构的养老服务, 充分的体现了市场的自由竞争机制。但是由于我国没有制定社区养老统一的准入门槛法律制度, 使得一些社会化养老服务机构缺乏自我约束性, 最终受损失的还是处在弱势地位的老年人群体。

综上, 目前我国在居家养老服务方面没有一套完整的法律体系, 而依靠行政规章制度缺乏法律性与规范性, 为居家养老服务法律制度的实施和发展带来的阻碍不容小觑。

## 2.2. 医疗服务责任分担不明确

老年人是处在弱势地位受特殊保护地位的人群, 居家养老模式下的养老服务为老年人提供日常照料、合理膳食、心理疏导等服务之外, 最重要的就是提供基础医疗服务。一般情况下, “医养结合”是由养老服务机构和医院来签订协议, 聘请专业的医疗人员来为老年人提供服务。这就造成医院的医疗人员和养老机构医护人员结合的方式为老年人提供服务。目前的状况缺少相关法律法规对医务人员的利益进行保障, 医护服务人员上门为老年人进行诊治的医疗风险较大。医疗服务人员上门服务若发生纠纷, 自身的合法权益没有法律的根本保障, 导致大多不愿意承担此风险而拒绝上门进行一对一服务。医院、社区和养老机构在责任分担上规定比较混乱, 导致发生侵权事故时进行赔偿时相互推卸责任, 又如何去保障老年人的合法权益, 这样一来必定导致社区养老服务事业发展受到阻碍。

## 2.3. 根本法律规范制度规定不健全

我国对养老服务机构工作人员的法律准入标准没有严格的统一规定。目前我国只有一些文件来指导养老机构对老年人的照顾和场所建设等, 比如《社区老年人日间照料中心服务设施设备要求》、《养老设施建筑设计规范》。但是对于不断向前发展的社区养老服务, 仅有指导性文件远远不够。此外, 制度层面的残缺还明显地体现在, 居家养老服务行业的准入制度、考评制度、罚则制度尚未建立; 居家养老服务中各方协议的必要内容、规范格式尚未统一; 老服务人员的专业素质参差不齐。总而言之, 根本规范制度是不成体系的, 进一步影响了居家养老服务的完善与发展。

## 2.4. 居家养老保险体系不完善

我国目前对于老年人并没有以法律的形式要求其购买人身意外伤害强制险, 仅养老机构和保险公司

签订合同, 造成养老机构责任承担上压力过大。使老年人和养老机构双方的合法权益得不到维护。

## 2.5. 老年人维权法律意识淡薄

老年人活动的社区亦是一个“小社会”, 无论是老年人彼此之间还是老年人与社区机构之间都会产生像侵权或者合同违约等纠纷。由于许多老人文化程度较低, 缺乏维权法律意识。当自身合法权益受到侵害时, 产生自认倒霉的心态或是想维权却不知道如何维权, 向谁维权, 导致维权无门。

## 3. 对于发达国家居家养老模式的法律借鉴

我国在对居家养老方面的立法和法律规定方面相较发达国家还是处在相对落后的地位。一些相关法律规定既笼统又零散, 不能很好的应对我国老龄人口在居家养老方面所面临的法律风险。以下是通过对世界发达国家在居家养老模式面对法律问题的思考与借鉴, 期对提升我国居家养老模式法律规定方面有所帮助。

### 3.1. 日本法制化居家养老模式

日本的居家养老服务以法律的强制力为保障加以发展实施。有了法律强有力的支撑, 日本的居家养老在法律的庇护下有序的实施。捍卫了居家养老中处在弱势地位的老年人在享受养老服务过程中的合法权益。1963年日本针对老年人权利与义务制定的《老年福利法》, 也是第一次对老年人的合法权益进行法制化。概括的讲1963年《老年福利法》是对机构养老的各项事务来进行法律规定的, 并没有涉及到居家养老的相关内容。后续日本相继出台了1982年的《老年人保健法》、2000年的《介护保险法》、《厚生养老金法》和《健康保险法》这些法律的出台才真正意义上规定了日本居家养老的特点是以家庭赡养和社区为基础, 以法律的形式单独立法来保障老年人居家养老护理等方面的合法权益。

1989年日本为了居家养老服务能够更好的得已实施, 日本政府培训了约10万名居家养老服务的专业人员, 为居家养老事业的顺利进行奠定了坚实的人力基础[3]。日本政府通过一系列法律措施和政策将居家养老法制化的同时又配合了坚实的人力资源, 即以政府为主, 机构为辅, 多种方式并存的原则而使日本的居家养老模式稳步向前发展。

### 3.2. 英国福利社区照顾养老模式

英国的社区照顾养老模式可以追溯到二战以后, 英国政府颁布了《社区照顾白皮书》, 主要方式分为社区照顾和社区内照顾。有学者认为这种区分方式就是广义与狭义的区别, 即所有有所需的人和所要社会保障的老年人。20世纪60年代英国领先创立了社区老年照顾服务模式。早期的英国养老保险费针对的是70周岁以上生活确实困难的人群, 法律规定可以领取养老保险津贴。随着英国养老保险制度的不断发展完善, 缺乏劳动能力和经济困难的老人也可以享受养老金补贴[4]。

英国居家养老服务逐渐向去机构化转变。英国在社区内由专业护理人员团队提供养老服务, 这就强调了护理人员要具备较强的专业性。英国政府为护理人员提供岗前专业化的技能培训, 使社会工作者在居家养老服务中由直接服务者转变为照护管理者, 不但提升了养老服务的质量, 也为更多的社会劳动者提供了就业平台。与此同时英国以法律条文的形式直接规定了居家养老中的服务人员的服务标准、服务价格、监管方式、侵权赔偿方式等都作了统一的规定。

### 3.3. 美国健全的医养养老模式

对老年人养老方面美国实施了PACE计划(The Program of All—inclusive Care for the Elderly)即对老人全面医疗照顾[5]。美国对于老年人居家养老的法律规定分为两种方式, 一是身体健康并且家庭完整的老



人。二是需要政府来救助的生活困难的老人。法律对于保护老年人合法权益、保护方式、监管模式和保护措施等方面都有非常明确的规定。整部法律均以积极的态度去捍卫老年人的合法权益,给老年人的晚年提供一个高质量的生活品质,充分体现了美国对老年人独立人格尊严的重视。与此同时美国提出了家庭护理员制度,家庭护理员针对不同类型的老年人群体给予不同的照顾,非常巧妙的让美国的居家养老服务良性发展。美国的医养养老模式紧跟时代的步伐,很好的应对了居家养老方面出现的问题。

综上所述,各国从政策理念改变着手,从对老龄化的歧视到积极应对老龄化转变。以健康、参与、保障逐渐成为老龄化政策的三大支柱性原则,老年人一样可以参加到社会的发展中,并挖掘老年人的贡献能力,使老龄化带来发展机遇。立法作为国家的根本大法,发达国家对于社区养老做到了立法先行,建立了一套完整的法律体系去保障老年人的合法权益。各国建立了严格的监管体系、规范制度等并随着养老机构服务的不断向前发展而有针对性的做出了调整和改变。为了减轻政府养老服务的负担,同时提高养老服务质量和效率,合理地引入了市场竞争机制,实现养老服务承办主体多元化参与。各国从机构养老到社区养老过渡明显,即施行去“机构化”。

#### 4. 我国居家养老服务的完善建议

随着时间的不断向前推移,受“去机构化”浪潮的巨大影响并且考虑到我国的国情,我国老年人更适宜居家养老模式。那么我国现存的社区养老模式相关法律不能切实满足所面临的法律风险,及时更新和完善我国的法律势在必行。

##### 4.1. 完善我国居家养老服务的法律体系

建立完善的居家养老服务法律体系对我国养老事业的发展尤为重要。为居家养老服务机构的管理与监督方面提供明确的法律依据,真正做到有法可依,推动居家养老服务的朝着健康、稳定发展。

确立居家养老服务的立法地位。我国亟须为养老服务制定统一的法律并形成规范的法律体系。我国现存的居家养老相关法律的规定分散,缺乏系统性。对居家养老机构监管力度底下,不能满足老年人的合理需求。首先,应该明确界定居家养老的概念、特征、分类等,制定严格的社区养老机构准入门槛,实行统一标准化监管,并对机构的场所设计、卫生标准、机构规模、设施等都需有严格的规定。

##### 4.2. 明确分担医疗服务责任

强化“医养结合”养老服务机构的行政许可制度,对进入政府准入资格的养老机构与其合作提供医疗服务的第三方的经营资质做全面实质审查,养老机构在与医疗服务第三方签订合作协议时,也应尽到合理的注意与审查义务[6]。对医疗服务第三方出具与其业务相对应的服务资质证明材料应进行形式审查,预防引入非专业的第三方侵害老年人的合法权益。

在以上的基础之上颁布具体的相关法律法规来保障社区养老服务下基础医疗人员的权利和义务,让社区养老机构、第三方医疗服务机构和老年人的合法权益都充分的得到法律的保障。

##### 4.3. 制定严格的养老服务机构工作人员的法律准入标准

养老服务人员的专业素质参差不齐,对养老服务从业人员进行全面的岗前学习培训并给符合从业资格的人员颁发职业资格证书。

确立养老服务机构工作人员规范的奖惩机制,对在工作当中表现突出的优秀服务人员给予晋升机会并提高工资待遇,对在工作服务当中造成老年人身体或者财产侵害服务人员进行处罚机制并承担法律责任。

#### 4.4. 完善居家养老保险体系

我国应该出台老年人身意外伤害的强行险来分担养老机构的风险。立法也应该明确如果发生意外伤害事故的责任分担问题, 更好的维护双方的权益。政府应鼓励购买强行险的老人, 加大提供资金扶持力度, 减少个人承担的费用。推进老年人人身意外险全面覆盖。

老年人及其家属应提高法律意识。社区应该加大对老年人进行普法教育, 让老年人知道如何维权, 如何走维权途径等来捍卫自己的合法权益。可以定期组织法律工作者及其大学生志愿者深入到社区养老机构中去进行普法宣传活动, 通过简单易懂的方式让老年人迅速了解当前的相关法律。

#### 5. 总结

随着时代的发展, 居家养老服务成为我国养老事业发展中的主要力量。但是居家养老服务中确实存在着诸多问题, 没有统一的立法加以保障支撑。亟须国家统一立法并形成规范的法律体系来确保居家养老服务事业的顺利进行, 给老年人的晚年提供一个舒适、高质量、有保障的晚年幸福生活。

#### 参考文献

- [1] 习近平. 决胜全面建成小康社会 夺取新时代中国特色社会主义伟大胜利[N]. 光明日报, 2017-10-28(004).
- [2] 石琤. 居家养老概念辨析、热点议题与研究趋势[J]. 社会保障研究, 2018, 60(5): 57-64.
- [3] 冀勇. 日本修改介護保险相关法律[N]. 法制日报, 2017-09-16(04).
- [4] 乌兰图雅. 政府购买居家养老服务合同相关法律问题研究[J]. 内蒙古财经大学学报, 2016(1): 84-87.
- [5] 朱海龙. 智慧养老: 中国老年照护模式的革新与思考[J]. 湖南师范大学社会科学学报, 2016, 45(3): 68-73.
- [6] 朱莹. 苏州市医养结合机构养老模式研究[J]. 合作经济与科技, 2016(19): 178-179.

#### 知网检索的两种方式:

1. 打开知网页面 <http://kns.cnki.net/kns/brief/result.aspx?dbPrefix=WWJD>  
下拉列表框选择: [ISSN], 输入期刊 ISSN: 2169-2556, 即可查询
2. 打开知网首页 <http://cnki.net/>  
左侧“国际文献总库”进入, 输入文章标题, 即可查询

投稿请点击: <http://www.hanspub.org/Submission.aspx>  
期刊邮箱: [ass@hanspub.org](mailto:ass@hanspub.org)