

润物无声

北京大学法学院百年院庆文存之
财税法治与财政法教学

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA



北京大学法学院 / 编
刘剑文 / 主编



润物无声

北京大学法学院百年院庆文存之
财税法治与财政法教学



北京大学法学院 / 编
刘剑文 / 主编



法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

润物无声. 财税法治与财政法教学: 北京大学法学院
百年院庆文存/刘剑文主编. —北京: 法律出版社,
2005. 1

ISBN 7-5036-5275-6

I. 润… II. 刘… III. ①法律—中国—文集②财
政法—中国—文集③税法—中国—文集 IV. D92-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 132432 号

©法律出版社·中国

责任编辑/韩满春	装帧设计/乔智炜
出版/法律出版社	编辑/法学学术出版分社
总发行/中国法律图书有限公司	经销/新华书店
印刷/北京北苑印刷有限责任公司	责任印制/陶松
开本/787×960 毫米 1/16	印张/27.5 字数/440 千
版本/2005 年 1 月第 1 版	印次/2005 年 1 月第 1 次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	电话/010-63939796
网址/www.lawpress.com.cn	传真/010-63939622
法学学术出版分社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
电子邮件/xueshu@lawpress.com.cn	
读者热线/010-63939804	传真/010-63939701
中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
传真/010-63939777	客服热线/010-63939792
网址/www.chinalawbook.com	电子邮件/service@chinalawbook.com
中法图第一法律书店/010-63939781/9782	中法图北京分公司/010-62534456
中法图上海公司/021-62071010/1636	中法图苏州公司/0512-65193110
中法图深圳公司/0755-83072995	中法图重庆公司/023-65382816/2908
中法图西安分公司/029-85388843	
书号: ISBN 7-5036-5275-6/D·4992	定价: 38.00 元

润物细无声(代序)

2004年是北京大学法学院100周年纪念。为了纪念这个日子,围绕着各个学科专业的一些具体问题,北大法学院先后举办了一系列全国性的学术研讨会。这里的几本文集就是这些研讨会的结果。

陈兴良教授要我写个序,并建议这本文集为“润物无声”,同北大法学院的另一本文集“江流有声”相对应。我觉得这个书名非常好。好不仅在于这个书名文气,而且这几乎是一个关于法学人事业的一个极好隐喻。尽管法治是法学人的共同追求,但是法治这项事业并不是法学人自己能够完成的,在更大程度上,法治是一个民族的事业,是全体民众的事业,而法学人所做的工作是相对不那么显赫的,更多如杜甫笔下的春雨。它是“好雨知时节,当春乃发生”——是在而且只能在中国社会发展和转型中发生的,而不是可以凭空发生的;它是“随风潜入夜,润物细无声”,尽管是“潜入夜”、“细无声”,既看不见也听不见,但是在我们的这些悄悄的努力中,中国的社会在发展,中国的法治在发展。

因此,我们相信明天会是“花重锦官城”。

苏 力

2004年7月9日于北大法学院

编辑说明

改革开放以来我国的财税法治建设取得了长足的进展,财税法在法律体系中的地位也逐步提高。随着市场经济建设的进一步加强,财税法在完善社会主义市场经济体制中的重要性备受关注。财税立法及财税法在市场经济下的运行,极大的促进了财税法理论与实践的发展,财税法学作为独立的法学学科也得以形成并获得巨大的发展。可以预见,未来二十年将迎来我国财税法理论与实践繁荣的春天。

我国的财税法的教学和研究起步较晚,尽管全国财税法教学开始逐渐普及,但仍处于初始阶段,与其他成熟学科的教学相比,存在诸多急需解决的问题。为推动全国高校财税法教学与研究的发展与繁荣、增加全国高校财税法教学人员之间的交流与学习,2004年4月17日,由北京大学法学院主办,北京大学财经法研究中心承办的“中国高校财税法教学改革研讨会”在北京大学正大国际会议中心举行。来自全国人大、国务院法制办、财政部、国家税务总局等实务部门的副部级、司局级领导 50 余人和来自两岸三地 100 多所高校的法学院系领导、财税法专家、学者 200 余人参加了会议。会议共收到全国各地(包括台湾地区)财税法学者 50 余篇关于财税法教学改革和财税法热点问题的高质量学术论文,共 60 余万字。学者们从财税法教学与财税法治的关系、财税法教学改革、财税法学科建设、国外及港台财税法教学、财税法治建设以及财税法改革等财税法教学和实务方面存在的问题进行了深刻的研讨,并提出了诸多的改革和完善意见。为使研讨会的学术成果得以保存并传播,研讨会决定将学者们提交的论文结集出版。但由于篇幅所限,

无法将所有代表提交的论文一一刊登,故在此对所有提交论文的代表表示我们诚挚的谢意。

本次研讨会得到了北京大学出版社、高等教育出版社、法律出版社、人民出版社四大出版社以及中国粮油进出口总公司、香港大律师王鸣峰、香港东区议员、彭雪辉律师事务所主任彭雪辉的大力支持,台湾学者葛克昌、黄俊杰、辜仲明和廖钦福专程飞赴北京参加本次研讨会,在此他们对对中国财税法教学的关注与支持表示我们最真诚的感谢!

【财税法教学与财税法治】栏目收录4篇论文。刘剑文从经济变革对法学发展的影响出发,对推进我国现代法学发展的两种力量进行了深刻的剖析,提出现代法学的发展为法学教育提供了研究对象,也为法学教育提供了研究动力,并提出以财税法教学改革为突破口,推动现代法学发展的相关策略。汤洁茵则从财税法教学与财税法治建设之间的相互关联和相互推进关系入手,认为财税法教学以其财税法律知识传播的功能,在税收法治构建过程中发挥着极大的推动作用。吴金根则从财税法教学与财税法治实践的互动入手,强调应加快财税法的教学改革,使财税法教学与市场经济的要求紧密联系起来,弥补财税法教学与实践的关系之间的巨大的“鸿沟”。吕凌娜则着力阐述财税法学教育在财税法治建设中的地位和作用,以期达到法治化的最终目标。

【财税法教学改革】栏目收录9篇论文。陈少英从对高等税法教学在实践中的地位和作用的分析入手,对当前高校税法教学现状进行了分析和考察,在借鉴国外及台湾地区教学经验的基础上,提出了相关的改革思路。华国庆从财税法学教学实践中存在的困惑着手,分析了问题产生的原因及相关的应对措施。翟继光以北大财经法研究中心、北大研究生税法研究会的调查问卷所提供的数据为依据,完成了对中国高校财税法教学的整体考察,对中国高校财税法教学的现状进行了实证性的评估,并以此为基础提出了财税法教学改革的相关目标和对策。叶姗则追溯财税法制度体系发展转变的轨迹,探讨了当今出现的财税法整合这一新趋势,给财税法学理论研究和教学改革所带来的革命性影响。丛中笑则主要探讨了财税法教学改革与创新的基本思路和相关举措。赵芳春针对财税法教学未得到足够重视、教学内容陈旧、教学方法落后和教师素质参差不齐等问题提出了自己的独立见解。许多奇提出在现代市场经济和民主政治向纵深发展的形势下,纳税人的权利越来越成为税收法律关系中一个重要的构成要素,为此,税法教学应实现由纳税人义务中心教学法向纳税人权利中心教学法的转变,在教学内容、目的到教学方法上都坚持以纳税人权利为中心。李刚则从其财税法授课的经验出发,谈及财税法教学在课程内容选择、教学方式上所应当加以改革和完善之处。刘凯则侧重于从财税法教学观念的更新、教材体系的完善、教学方式的改进和考核方式的改革等方面提出了财税法教学改革和完善的必要。

【财税法学科建设】栏目收录 11 篇文章,侯作前从国家观、宪法价值、财政法定位、财政法的概念、体系、基本原则、财政法的合宪审查、宪法范式的分析方法与资源界定等方面,对财政税收法的宪法研究范式进行了归纳总结。熊伟则提出财税法教学改革应有必要从财税法学科发展的供应与需求以及财税法人才培养的分层与特性两个方面考察其发展的方向和趋势,并决定教学的内容、方式及人才的培养模式。李俊明则从税法教学研究与税收立法实务之间的关系的探讨出发,分析当前税法教学所处的背景,提出当前的税法研究中学术与立法实务的对话机制的建立应对提升税法教学和研究品质有相当的助益,主张应形成体系化的税法教学和研究方式。陈寿灿、韩灵丽则从人才培养和专业素质教育的角度出发,分析财税法教学存在的不足并提出完善的意见。葛克昌从国际税法教育存在的共通难题和台湾税法教育的特有难题的分析入手,以台湾大学法律研究所组建财税法律研究所的经验为例,提出了税法教育改革的另一种模式。董杜骄则认为税制改革增加了税法的不确定性,为此,作为课堂认知基础的教学内容,需要一定的策略支持,并提出了“选择”与“保留”策略、精制策略以及组织策略等税法教学的应对措施。高晋康、刘蓉认为,为应对当前所面临的严峻考验,要明确课程体系构建改革方向,在此基础上及时调整课程设置与教学内容,为此,税法教学在教学思想、教学观念、教学体系、教学内容、教学方法和教学队伍方面进行六大转向。施正文在对我国法学教育、税法职业现状及国际研究生教育发展趋势进行分析考察的基础上,提出了应当创设税法硕士专业学位,并对其定位、培养规格、教育内容、培养方式和实施对策进行了详细探讨、设计和论证,提出税法硕士专业学位的设置和其教育工程的实施,是实现我国税法教育现代化和培养高素质税法职业群体的基本途径。郭维真则从法学教育人才培养的一般目标以及法学区别于经济管理类学科的目标模式入手,以财税法学自身的特点为出发点,探讨我国财税法学的人才培养目标及其改革途径。宋瑾篱则认为,人才培养是繁荣财税法学的重中之重,因此,应发挥财税法教学的双重功能,一是对法律专业学生给予职业的、深层的教学内容,二是对普遍公众或学生给予普及性的、通识性的素质教育。王太金强调税法作为一门独立的学科,应当建立自己科学的、规范的理论体系,因此,有必要从税法与税收学的区分、税法与财政法的衔接、税法与经济学的关系入手来构建税法自身独有的体系。

【财税法治建设】栏目收录 5 篇文章,俞光远等从构建中国社会主义财税法律体系的重要性和必要性的分析出发,在借鉴国外财税法制建设的基础上,提出了构建中国社会主义财税法律体系的总体设想。在分析我国社会主义财税法律体系建设的现状和问题后,提出了加快构建社会主义财税法律体系需要采取的主要措施。王裕康则着重对国际税收领域中的国际税权划分规则和有害税收竞争问题进行了深刻的分析。黄茂荣则以宪法保障之基本权利与课税原则的考察为起点,提出对

税捐法规的合宪性考察有必要从施行细则得规定之事项、职权命令之法源位阶究为法规命令或行政规则、举证责任之分配或移转是否得以施行细则定之、行政规则或行政函示是否逾越母法、以不该当者为该当、类推适用或以该当者为不该当、行政或司法解释之变更的溯及效力等内容进行考察和分析。黄俊杰提出,法学教育对于税法理学之理解,应有加强训练之必要,而非仅着重实务见解之内容。作为审理税务案件之法官,对于税法理学之学术研究责任,亦应是其作为一位法律人之基本责任。“纳税”宪法制度之形成,应肯认税捐基本权,并有效实践纳税者之权利保护。闫海引入美国既得权利理论,拓宽了溯及征税问题的分析视野,分析形式上的强度溯及问题和实质上的弱度溯及,强调税制改革中应当注意溯及立法问题,在新旧税收秩序的衔接中实现利益平衡。

【财税法改革】栏目收录5篇文章。傅光明认为统一各类企业税收法律制度,特别是内外资企业所得税收法律制度迫在眉睫。而企业所得税税率是税收法律制度的核心内容。在进行了理论与实践的双重分析后,他提出应统一我国内外资企业所得税法税率25%。事仲明以特别公课之发展及与租税、受益负担之比较为中心,提出特别公课的采行能够为大陆地区环境税制发展提供新兴财政工具。那力、王作全则分析了发展中国家和转型国家的税制改革,在总结发展中国家和转型国家的税制改革的经验的基础上,提出对此应加以吸收和利用,这对中国目前的税制改革具有一定的借鉴意义。胡海则从完善和构建新的税法体系、改进我国的税收立法程序、合理划分税收立法权限三个方面分析了完善税收立法的基本途径。刘继虎、杨玉荣对我国税收授权立法的历史、现状做一深刻检讨,探寻其理论及制度上的深层次原因,并从税收授权立法内容范围、程序控制和监督制度方面对我国税收授权立法制度的完善提出建议。

【国外及台湾财税法教学】栏目收入3篇论文。廖钦福对台湾财税法的相关文献进行了全面性的初步探索,检视台湾财税法学发展现况,总结租税法学研究领域的现有成果,以达成两岸租税法学的交流发展。金朝武在介绍美国、澳大利亚等国家税法教育、教学经验的基础上,提出国外税法教育对我国的启示和相关的完善经验。李静则以香港地区税法教学模式和内容作为研究对象,以香港大学法学院的税法教学为例,通过对其“香港所得税原理”和“国际税收与税收筹划”两门课程的考查,探索香港地区税法教学的一些重要经验。

中国法学教育已走过了漫长的征程,北京大学法学院见证了中国法学教育百年发展的艰辛。历史发展的百年赋予法学教育沉重的使命,在此沉重的使命之下,无数的学者们为此付出了诸多的艰辛。法学教育发展的百年,早已湮没了无数曾经为法学教育发展而奔走呼号的志士们,但百年的法学发展,便是他们永远的丰碑!

历史的百年,必然奠基法学发展的全新的起点。以财税法治为切入点,全面构

建现代法学体系,无疑将为现代法学的发展营造更高的起点。任何历史的变革,都来自学界的“微小”的声音,而这些声音必将汇集而成历史发展的推动之力。请让我们记住在研讨会上的“微小”的声音,我们相信,财税法教学改革的激流必将由此而生。

以此论文集见证现代法学发展的开篇。

是为序。

本论文集由汤洁茵、韩满春担任责任编辑,翟继光协助编辑。尽管编辑人员对论文集的编辑和出版付出了辛勤的汗水和艰苦的努力,但错误和不足之处仍无法避免,恳请广大读者与学者同仁批评指正。

编 者

2004年夏于北京大学财经法研究中心

中国财税法网(www.cftl.cn)

中国税法网(www.cntl.cn)

第一编 财税法教学与财税法治

3	刘剑文	决定性的经济改革与主动的法学教育 ——推进我国现代法学发展的两种力量
6	汤洁茵	财税法教学对税收法治建设的推动作用
15	吴金根	财税法教学与实践的互动 ——兼议财税法教学改革
22	吕凌娜	浅析财税法教学在财税法治建设中的地位
第二编 财税法教学改革		
33	陈少英	我国高校税法教学改革的思考
41	华国庆	财税法学教学中的困惑及其解决对策之我见
47	翟继光	中国高校财税法教学的现状评估与改革的目标对策
55	叶 姗	论财税法的整合及其对财税法学教学改革之义
68	丛中笑	关于财税法学教学改革与创新的思考与探索
76	赵芳春	浅议财税法的教学改革
82	许多奇	浅议税法教学改革 ——纳税人权利中心教学法的理论与实践
91	李 刚	对税法学教学内容与方式改革的几点尝试
97	刘 凯	关于财税法教学改革的探讨

第三编 财税法学科建设

- 107 侯作前 论财政税收法研究中的“宪法研究范式”
——以北野弘久和我国台湾地区学者为中心
- 120 熊 伟 财税法教学与研究的两点思考
- 126 李俊明 完善中国税法教学与研究之建议
- 134 陈寿灿、韩灵丽 完善财税法教学的思考
- 141 葛克昌 税法教育与法律研究所
——以台湾大学财税法组研究所为例
- 149 董杜骄 税制改革背景下的税法教学策略
- 153 高晋康、刘 蓉 论我国税法教学的六大转向
- 159 施正文 论税法硕士专业学位的设置与教育
- 170 郭维真 试论我国财税法教学的人才培养
——兼论与财政税收教学之异同
- 178 宋瑾篱 人才培养是繁荣财税法学的重中之重
——关于我国财税法教学改革的一点体会
- 183 王太金 关于税法学体系的几个问题

第四编 财税法治建设

- 189 俞光远等 加快构建适应社会主义市场经济发展的中国财税法律体系
- 202 王裕康 当前国际税收热点问题浅谈
- 215 黄茂荣 税捐法规之违宪审查
- 285 黄俊杰 纳税人权利之维护者
- 295 闫 海 论溯及征税

第五编 财税法改革

- 307 傅光明 关于统一我国内外资企业所得税法税率 25% 的研究
- 314 辜仲明 新兴财政工具作为环境行政规制手段之认知理性
——以特别公课之发展及与租税、受益负担之比较为中心

- 349 那力、王作全 发展中国家和转型国家的税制改革及对我国的
借鉴意义
- 364 胡 海 完善税收立法的基本途径
- 368 刘继虎、杨玉荣 论我国税收授权立法的完善

第六编 国外及台湾地区财税法教学

- 381 廖钦福 两岸租税法之研究方法与发展现况分析
——以台湾地区之经验为借鉴
- 399 金朝武 谈国外税法教育对我国的启示
- 410 李 静 香港地区税法教学模式和内容研究
——以香港大学法学院为例
- 419 研讨会组委会 首届中国高校财税法教学改革研讨会综述

第一编 财税法教学与财税法治

决定性的经济改革与主动的法学教育 ——推进我国现代法学发展的两种力量

□刘剑文*

自

从1978年改革开放以来,我国现代法学获得了长足的进步。经济改革为传统法学注入了现代精神,复兴了许多传统的法律学科。例如,宪法学、婚姻法学、民法学、行政法学、国际法学、诉讼法学等学科就是明证。与此同时,我国独具特色的经济改革也为许多现代法律学科提供了新的发展机遇。例如,财税法学。

过去的三十年,我国的经济改革为现代法学的发展提供了原动力,决定着我国现代法学的发展。

由于经济改革以外部引进的力量作为改革的推动力,所以我们率先制定了有关外商投资企业的法律及其税收优惠措施,以增强外商投资的信心,适应市场化国家和地区的商业习惯、经济观念。

随着改革的深化,我们依次出台了《民法通则》、《合同法》等发展市场经济必需的基础性法律;出台了《企业法》和《公司法》等法律制度以规范市场主体;修改或制定了许多经济法律制度以规范国民经济中的具体产业,规范财税、金融、固定资产投资、价格、计划等宏观调控手段。

为了满足经济特区作为改革试验田的要求,中央通过授予这些地区一定程度的立法权,深刻改变了中国当代的立法体制。

* 刘剑文,北京大学财经法研究中心主任,法学院教授、博士生导师。

在司法领域,恢复和完善现代诉讼制度同样受制于经济改革的推进过程。最初是在自然人与自然人之间的民事、经济纠纷中越来越多的引入司法裁判作为解决手段;接着越来越多的法人与自然人,法人与法人之间通过民事诉讼的方式解决经济纠纷。随着经济领域法律文本可诉性不断增强,诉诸法院、仲裁机关解决的案件从普通的合同纠纷逐渐向公司、证券、金融、房地产等专业化领域拓展。随着市场力量的逐步发酵,市场在一定意义上逐渐成为与国家相对应的力量,传统上作为国家代表的行政机关可能因为侵犯了市场主体的合法权益而成为司法制度上的被告和被强制履行的对象。行政诉讼制度在中国诞生了。

可以说,在我国史诗般的市场经济改革中,各类市场主体、国家立法机关、执法机关、司法机关通过各自的改革实践,不断涤荡旧有观念,不断更新、强化符合改革实践的法律意识,极大地推动了现代法学的发展。现代法学的发展为我们的法学教育提供了研究对象,也为法学教育提供了研究动力。

然而,经济改革作为我国现代法学的决定性力量同样带来了许多问题。以财税法为例,由于这场经济改革以行政机关为主导,因此财税法的制定呈现出部门立法的倾向;由于实行的是自上而下的领导并辅以地方试验的方式,因此在财税法的制定既有中央一定程度的统一规划,也呈现出各地方立法的多样性。由于实行由外而内的改革思路,因此,在立法上区别对待涉外因素的财税法与改革既有生产关系的财税法。经济改革特点决定了我国税法发展的概貌。因为法律的规制呈现出部门立法的倾向,所以主要由财税机关制定的税法与其他部门主导制定的规范性文件时常不协调。因为中央和地方立法在同一问题规定上的模糊性、差异性,财税法制度在实践中呈现出与法律统一性、确定性要求相距甚远的弹性和差异性。因为对调整同一种经济关系的法律作出涉外税法与涉内税法的区分,所以税法对同一市场发挥的调控功能是扭曲而不稳定的。

财税法发展中遇到的这些问题表明,我们不能消极、被动地受制于经济改革,或者回避这些问题。这就必须发挥法学教育的主动性力量。

以财税法教学改革为突破口,推动现代法学发展,就是要从观念上发现现代法学的新问题。多年的经济改革后,有的法律学科已经逐渐形成了系统的理论,在一定层面的社会生活中开始真正调节现实关系,例如民法学中的合同法制度。有的法律学科却还停留在为经济改革搭建概念平台的阶段,无法将法律制度落实到执法、司法等有实际效力的运作层面,更无法渗入社会意识的深处,甚至只是成为可以随便翻阅,却很少有人翻阅的枯燥读物。在经济改革推动的诸多法学学科中,财税法的操作性很强,由于不需要重新建构、组装法律关系的主体,也无需过分改变当事人以金钱给付为主的权利、义务内容。因此,在其他法学学科围绕经济改革辛苦搭建概念平台时,财税法的每一次变革似乎都异常顺利和富有实效。但是,目前税法的这种发展基本是由于税收改革在国家经济改革中基础性作用造成的。并不

能因此掩盖税法发展的落后。相反,税法在法学精神上的欠缺,以及由此缺失的许多制度,仍然是制约该学科发展的根本性问题。

以财税法教学改革为突破口,推动现代法学发展,就是要从方法上拓展现代法学研究的新思路。以财税法为例,目前财税法学的发展滞后于经济法、民法、行政法的发展。一些基本概念尚未在学术界形成共识,一些基本的原则、制度也没有在实践中加以落实。在这种情况下,财税法学还面临着理论上无法自足的困境。为此,必须在教学中实现财税法学对法学的回归,并主动借鉴其他法律学科的研究方法和理论成果。将宪法、行政法和民法等传统法学中对待行政权或民事权利的理论、制度引入财税法的研究。从大陆法系各法律学科的发展历史来看,现代税法是在民法学、行政法学发展到一定阶段后成为一门独立的法学学科。德国的税法最初深受民法学的影响,随着行政法学的发展,以奥托·麦雅为代表的行政法学者借鉴行政法的若干理论,制定了德国税收基本法,使税法成为了一门独立的法学学科。这种发展路径在日本和我国的台湾地区同样也是清晰可见。因此,这种研究思路符合学科发展的客观规律。

以财税法教学改革为突破口,推动现代法学发展,就是要从组织上团结现代法法学研究的新力量。如今从事税法理论研究的工作者,法学家只有很少的一部分,在税法实践中法学专业背景的从业人员也很稀少。另一方面,在现有的法律学科中,税法缺少与其他法律学科的对话,其他法律学科对税法了解甚少。在实际生活中,财税法的法律条文虽然没有流于形式,但对于大多数纳税人来说并没有深刻感受到自己在法律关系中的主动性。实际上,财税法学影响面广,对国家的作用非常重要。为了推动财税法的发展,就必须在教学研究中与立法机关、财政部门、税收部门、司法部门和新闻媒体互通声息;在全国各地的学者之间互相沟通、达成共识,齐头并进。

近三十年的经济改革,是器物改革为制度改革积累新需求的三十年,同时又以器物改革为制度改革积累原动力的三十年。这三十年,从历史的角度讲,我们仍然在延续求变革、求生存、求发展的近代历史;仍然在延续由器物改革而至制度变革的艰辛历程。

然而,为了加快现代法学的发展,为了以积累的制度成就推动未来更加艰巨的经济改革,我们高校的法学教育者应该更加自觉、更加努力地加入这波澜壮阔的时代进程!这次大会以高校财税法教学改革为主旨的研讨会,就是为了集群贤之力,激发对法律教学的深入思考。