



公共债务 法律制度研究

GONGGONG ZHAIWU
FALV ZHIDU YANJIU

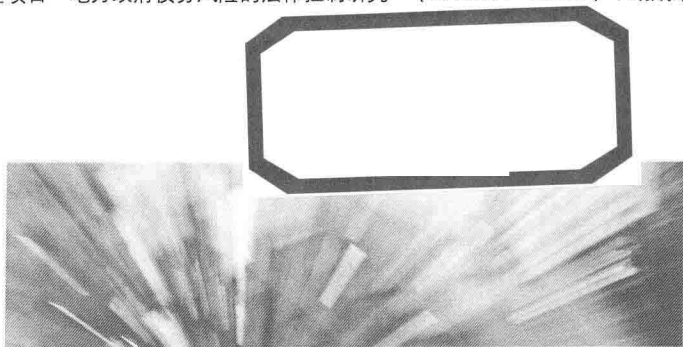
杜仲霞 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

安徽财经大学著作出版基金资助

安徽省社科基金项目“地方政府债务风险的法律控制研究”(AHSK11-12D23)中期成果



公共债务 法律制度研究

GONGGONG ZHAIWU
FALV ZHIDU YANJIU

杜仲霞 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

公共债务法律制度研究 / 杜仲霞著. —北京: 法律出版社, 2016. 9

ISBN 978 - 7 - 5197 - 0045 - 4

I. ①公… II. ①杜… III. ①国债—证券法—研究—中国 IV. ①D922.287.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 228861 号

公共债务法律制度研究

杜仲霞 著

编辑统筹 财经出版社
策划编辑 刘晓萌
责任编辑 沈小英 刘晓萌
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京京华虎彩印刷有限公司

责任印制 吕亚莉

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 15.75

字数 210 千

版本 2016 年 10 月第 1 版

印次 2016 年 10 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

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 0045 - 4

定价:48.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前 言

近年来,世界多国纷纷陷入公共债务危机,公共债务逐渐成为财税法学界的一个热门话题。本书由本人的博士论文修改而成,撰写始于2013年4月,2014年4月完稿。当我开始为论文搜集资料时,由希腊主权债务危机引发的欧洲债务危机正在欧盟内部引发巨大的争议,而我国财税法学界也因我国地方政府债务危机,为是否赋予地方政府举债权争论不休。当下,公共债务危机的阴霾依然笼罩着全世界,巴西、委内瑞拉、蒙古等新兴国家也纷纷出现主权债务危机,使其经济发展蒙上了阴影。正如有学者所预言:“我们将要为以前所做的糟糕选择承受很多痛苦,不仅发达国家,新兴国家也一样。”^①虽然这个主题过于沉重,但是债务危机还是在加速肆虐全球。我们正在经历一场漫长的经济危机,其首要表现是公共债务危机。“世界经济危机的本质是债务危机,确认的说是

① [美]约翰·莫尔丁、[英]乔纳森·泰珀著:《终局:看懂全球债务危机》,章爱民译,机械出版社2012年版,第71页。

政府债务危机,而金融危机只是政府债务危机的表现形式而已。”^①

公共债务是政府收支不平衡,为了弥补财政赤字而举借的债务,为了控制政府无限制地举债,颁布公共债务法律法规是最为有效的方法。我国政府近年来举借的公共债务日益增多,但是令人感到遗憾的是,在我国财税法体系中,公共债务法律法规的制定较为滞后,与我国近年来日益增加的债务规模极不相称。虽然和其他发达国家相比,我国公共债务的规模依然在可控的范围内,但是随着我国社会福利制度的健全,在教育、医疗和养老等社会保障方面的投入越来越大,隐性公共债务的数量惊人,且近年来有急剧增加的趋势。因此,政府举借债务的冲动依然需要遏制。中国要居安思危,防患于未然,以免重走巴西等国债务危机的老路。

当初选择公共债务作为博士论文的题目,是对我国地方政府债务危机的解决颇感兴趣,再加上我前期的研究领域是竞争法,觉得选择公共债务可能比税收法律制度要简单、容易把握,可是正真动笔时,才发现并非如此。写作面临的首要问题是资料少,难以搜集。公共债务领域的研究资料国内非常少,且多集中于地方政府债务,而美国、日本、欧盟等国家和地区由于其制定的相关立法较早,相关的研究资料也很少,只有我国台湾地区关于公共债务的研究较为成熟,资料较为丰富。但是后来转念一想,正因为国内对公共债务的研究不够重视,如果能够有所突破,也不失为是一桩好事,故困难也就转化为动力。此外,我对财税法学领域前期的研究积累不够,写起来十分痛苦,多少个夜晚面对电脑,大脑一片空白。有时半夜上床入睡,梦中想起论文第几章第几节还未构思好,又骤然惊醒,久久不能入睡。幸亏有恩师华国庆教授的不断督促,家人和朋友的鼓励,论文几经易稿,得以按期顺利完成。

近年来,随着《预算法》的修订和实施,地方政府举债权最终得以确立,地

^① 高连奎:“新财税主义宣言”,载《人民网》,2016年6月27日,资料来源 http://paper.people.com.cn/zgcsb/html/2016-06/27/content_1691346.htm。

方政府公债方面的立法有所完善。党的十八届三中全会和四中全会提出要全面深化财税体制改革,进而加强了对地方政府债务的治理。“税收法定原则”在《立法法》中的确立是我国财税法的一大幸事,表明我国财税法律制度对于现代国家治理的作用越来越突出。“公债法定”原则也是财政法定的重要体现,但该原则的确立还有很长的路要走。

本书的结构采取了总分总的方式,主要在考察日本、美国和我国台湾地区的公共债务法律制度的基础上,对公共债务的具体制度加以研究,最终对我国公共债务立法进行构建。由于本人在财税法学领域还是一个初学者,所以行文未免显得稚嫩,文章一定存在许多疏漏之处。公共债务法律制度非常值得深入研究,希望这本专著是我探索该领域的一把钥匙,为我开启一扇通往财税法学殿堂的学术之门。

导 论	1
第一章 公共债务法律制度的一般分析	10
一、公共债务法律制度的界定	10
(一)公共债务的含义	10
(二)公共债务法律制度的内涵	20
二、公共债务法律制度的理论基础	24
(一)公共债务法律制度的经济学基础	24
(二)公共债务法律制度的财政学基础	28
(三)公共债务法律制度的法学基础	31
三、公共债务法律制度的价值取向	37
(一)经济自由	38
(二)代际公平	40
(三)经济效率	44

第二章 部分国家和地区公共债务法律制度的考察	47
一、日本公共债务法律制度	47
(一) 日本公共债务的沿革	47
(二) 日本公共债务法律体系	49
二、美国公共债务法律制度	54
(一) 美国联邦公共债务法律制度	55
(二) 美国地方公共债务法律制度	60
三、我国台湾地区公共债务“法律”制度	66
(一) 我国台湾地区公共债务的沿革	66
(二) 我国台湾地区公共债务“法律”体系	67
四、部分国家和地区公共债务法律制度对我国的借鉴	69
(一) 公共债务法律制度具有系统性	69
(二) 严格贯彻公债法定原则	70
(三) 地方政府拥有适当的举债权	70
(四) 公共债务立法模式深受国家结构形式的影响	70
第三章 公共债务发行法律制度	73
一、公共债务发行的原则	73
(一) 偿债能力原则	74
(二) 法治原则	74
(三) 规模适度原则	75
(四) 自愿原则	75
二、公共债务发行的主体	75
(一) 中央政府	76
(二) 地方政府	77
(三) 公共机构	82

三、我国地方政府举债权的探讨	84
(一)我国地方政府举债权缺失的现状及存在的问题	84
(二)赋予地方政府举债权的必要性和可行性	93
(三)我国地方政府举债权的限制	95
四、公共债务发行规模的控制	102
(一)公共债务规模的实体性控制——在立法中直接规定债务 上限	103
(二)公共债务规模的程序性控制	108
(三)超过规模举债的法律救济	114
 第四章 公共债务使用和偿还法律制度	116
一、公共债务使用法律制度	116
(一)相关国家和地区公共债务使用法律制度的一般考察	117
(二)我国公共债务使用法律制度的不足及其完善	127
二、公共债务偿还法律制度	133
(一)公共债务偿还概述	133
(二)公共债务偿还的资金来源	134
(三)公共债务偿债基金制度	140
(四)我国公共债务偿还机制的完善	145
 第五章 公共债务监管法律制度	153
一、公共债务监管法律制度概述	153
(一)公共债务监管的内涵	153
(二)公共债务监管的目标和原则	155
二、公共债务监管模式之重构	159
(一)国外公共债务监管模式及其评价	159

(二)我国公共债务监管模式的选择	164
三、我国公共债务具体监管法律制度的完善	168
(一)加强公共债务的预算监督	168
(二)完善公共债务的审计监督	181
(三)加强公共债务的行业自律监管	189
(四)建立公共债务监管的辅助制度	190
 第六章 我国公共债务立法建议	194
一、我国公共债务立法现状及其评析	195
(一)我国公共债务立法现状	195
(二)我国公共债务立法评析	200
二、我国公共债务专门立法的必要性与可行性	202
(一)我国公共债务专门立法的必要性	202
(二)我国公共债务专门立法的可行性	203
三、我国公共债务立法模式的选择	206
(一)学界关于公共债务立法模式的争议	206
(二)笔者观点	207
四、我国公共债务法的立法宗旨与基本原则	208
(一)公共债务法的立法宗旨	208
(二)公共债务法的基本原则	210
五、我国公共债务法的框架体系与主要内容	213
(一)总则	215
(二)公共债务的举借	215
(三)公共债务的使用	216
(四)公共债务的偿还	216
(五)公共债务的监管	217

(六)公共债务法律责任	217
(七)附则	217
六、公共债务法与相关法律制度的协调	218
(一)公共债务法与《宪法》的协调	218
(二)公共债务法与《预算法》的协调	219
(三)公共债务法与《证券法》的协调	221
(四)公共债务法与《担保法》的协调	221
(五)公共债务法与现行公共债务相关法律法规的协调	221
结 论	223
主要参考文献	225
后 记	239

导 论

近年来,世界上许多国家都陷入了有史以来最为严重的债务困境。2008 年冰岛政府因债务危机宣布破产。2009 年年末,发端于希腊的欧洲主权债务危机,已由单一国家主权债务危机演变为整个欧元区的债务危机,进而发展为制约并影响欧洲乃至全球经济复苏的一场“债务风暴”。时至今日,债务危机的阴云依然笼罩着欧洲。^①

在中国,政府债务问题日益成为社会关注的焦

^① 希腊债务危机,源于 2009 年 12 月希腊政府公布政府财政赤字,而后全球三大信用评级相继调低希腊主权信用评级,从而揭开希腊债务危机的序幕。希腊债务危机的直接原因即政府的财政赤字。除希腊外欧洲大部分国家都存在较高的财政赤字,因此,希腊债务危机也引爆了欧洲债务危机。此次危机是继迪拜债务危机之后全球又一大债务危机。2012 年 5 月希腊人纷纷到银行去提领存款,银行出现挤兑现象,此后,欧盟多次出手对希腊进行援助,但始终没有将希腊从债务危机的泥潭中解救出来。2015 年 6 月 18 日欧元区财长会议在卢森堡召开,各方就希腊债务危机解决方案的谈判再度搁浅,欧洲理事会主席图斯克要求欧元区各国首脑在 20 日召开紧急峰会以求应对之策。相关报道参见中国新闻网:“希腊债务危机愈演愈烈欧元区将召开紧急峰会”,资料来源 http://news.xinhuanet.com/world/2015-06/19/c_127930901.htm,访问时间 2015 年 12 月 11 日。

点。我国于1981年恢复国债的发行,在国内发行公债仅48.66亿元,向国外借款仅为73.08亿元。此后国债发行量不断攀升,到2012年,债务发行余额达到14,527.33亿元,其中发行内债14,264.67亿元,外债262.66亿元。另外,地方政府债务规模也在不断增长。自2008年以来,中国地方政府的债务问题也日益突出。根据2013年6月国家审计发布的36个地方政府本级政府性债务审计结果,截至2012年年底,36个地方政府本级政府性债务余额为38,475.81亿元。其中,政府负有偿还责任的债务为18,437.10亿元,政府负有担保责任的债务为9079.02亿元,其他相关债务10,959.69亿元,比2010年增加4409.81亿元,增长12.94%。这其中有10个地区2012年政府负有偿还责任的债务率超过100%,若加上政府负有担保责任的债务,有16个地区债务率超过100%;有14个地区2012年政府负有偿还责任债务的偿债率超过20%,若加上政府负有担保责任的债务,有20个地区偿债率超过20%。^①中国社科院财经战略研究院于2015年8月3日发布的中国政府资产负债表显示,截至2013年年底,中国政府负债超过56万亿元,同比增长近两成。这56万亿元的具体构成为:2013年政府负有偿还责任的债务约20.7万亿元,其他政府债务近10万亿元,国有金融机构不良资产3.8万亿元,政策性银行发行债券近9万亿元,外债的其他部分为3万亿元,社保基金缺口10万亿元。^②总之,无论是中央政府债务,还是地方政府债务,都已经达到了很大的规模,存在较为严重的债务风险。“中国更应该重视债务危机的巨大危害性与破坏性,居安思危,防患于未然。”^③

公共债务由一国政府财政收支不平衡出现赤字导致,是当代各国财政收

① 国家审计署:“全国政府性债务审计结果(2013年第32号公告)”,资料来源 <http://www.audit.gov.cn/n1992130/n1992150/n1992500/3432077.html>,访问时间2014年1月5日。

② 赵婧:“社科院:政府负债超56万亿同比增加近两成”,载《经济参考报》2015年8月3日第A01版。

③ 时寒冰:“当债务主导趋势”,载[美]约翰·莫尔丁、乔纳森·泰珀著:《看懂全球债务》,章爱民译,机械工业出版社2012年版,第5页。

入和支出的一个重要组成部分。科学合理地运用公共债务可以弥补财政赤字,筹集建设资金,协调国民经济运行,促进经济平稳快速发展。然而上述各国和地区的实践表明,公共债务是一把“双刃剑”,如果没有相关立法对政府的举债作出限制,当政者就会毫无节制地发行公债,加重政府清偿债务的支出负担,将政府拖入“借新还旧”的恶性循环境地,使捐税国家蜕变成债务国家形态。同时,过度发债会损害国民的利益,公债的偿还以税收做担保,势必加重未来纳税义务人的负担。因此,盲目扩张的公共债务不仅影响一国的财政安全,也对一国的经济安全造成威胁,其后果正如有学者所言,“初由‘财政危机’,转为‘经济危机’,终陷‘宪法危机’的困境”。^①“我们已面临一个财政赤字有增无减的时代,直到现在我们仍然没有摆脱它。”^②

日益严重的债务危机引发人们对公共债务法律制度的反思。究其原因,与我国公共债务法律制度供应的严重不足不无关系。首先,我国公共债务立法缺乏体系性,没有形成宪法、预算法、公共债务法等共同构成的公共债务法律体系。其次,我国公共债务专门立法滞后,立法层次低。迄今为止,我国没有一部真正意义的债务法,目前关于国债的相关立法是1992年颁布的《国库券条例》,但该条例的规定相当简单,仅有14条,未能对政府在国债发行、流通中的宏观调控行为和市场主体的行为作出明确系统的规定。总之,国债立法由于缺乏系统的基本立法,其远不能适应我国国债发行的需要。国债发行交易等主要以部门规章和文件为主,相互之间缺乏有效衔接。在地方债务立法方面,尽管财政部于2011年10月20日发布了《2011年地方政府自行发债试点办法》,之后又于2012年、2013年先后发布了当年的地方政府自行发债试点办法,允许部分省市试点发行地方公债。现行《预算法》第35条第2款

① 葛克昌:“租税国危机及其宪法课题”,载《国家学与国家法——社会国、租税国与法治国理念》,台北,月旦出版社1996年版,第95页。

② [美]詹姆斯·M.布坎南著:《自由、市场和国家》,吴良健、桑伍、曾获译,经济学院出版社1988年版,第198页。

明确规定地方政府可在中央政府批准的限额内发行地方政府债券。^① 随后颁布了一系列的相关办法,但地方公债制度的完善和实施还有很长的路要走。现行立法赋予地方政府举债权,将地方债务纳入了法律规制的范围,在一定程度上降低了地方债务风险。最后,公共债务具体制度存在缺陷,急需制度创新。国债在发行、流通、使用、偿还和监管等方面还很不完善,国债交易还存在制度和规则障碍、国债的监管机制不完善等问题。这些问题制约了国债市场的进一步发展,严重影响了国债功能的发挥。而地方债务整体规模过大,尽管举债行为逐步规范,举债融资渠道和方式逐步统一,但是目前地方政府偿债能力弱,目前的债券发行机制只是通过债务置换将地方政府债务延后偿还,而地方政府总额依然有扩大的趋势,因此地方债务依然存在风险隐患。2014年中共中央经济会议首次将治理地方债务作为中央在2014年的六项重点工作之一,说明我国地方政府债务问题已经到了非治理不可的地步。地方政府债务治理必须依法进行,需要优化政府债券发行制度,完善债务偿还机制,建立债务风险评估和预警机制、债务违约救济等制度。总之,现行法律已无法适应我国公共债务现状的需要,急须对我国公共债务法律制度进行重构。

公共债务法是社会主义市场经济法律体系的重要组成部分,国债和地方债作为政府举借的债务,存在很多共性,亟须颁布一部公共债务法进行统一规范。近年来,我国财政学界对公共债务极为关注,研究颇多,但法学界对我国公共债务立法的系统研究甚少。因此,笔者试图在学习和借鉴国内外经济学、财政学和法学研究成果的基础上,在公共债务法律制度这一新的领域,从经济学、财政学、法学特别是财税法学的角度来研究其内在的规律,解释现代公共债务法律控制的一般规律,并为最终构建我国统一的公共债务法乃至公

^① 参见《预算法》第35条第2款规定:“经国务院批准的省、自治区、直辖市的预算中必需的建设投资的部分资金,可以在国务院确定的限额内,通过发行地方政府债券举借债务的方式筹措……”

共债务法律体系提供理论参考。

在现代社会,公共债务已成为一国政府筹集建设资金,弥补财政赤字,进行宏观调控的重要工具。大量的公共债务资金掌握在政府的手中,公共债务在政府财政的地位远非过去所能比拟。对于一国政府而言,公共债务的诱惑在于它能够在短时间内迅速地集聚大量的资金,解决政府遇到的财政困难。但是公共债务作为一种信用关系,债务资金是有偿使用的,如果公共债务举借、使用 and 偿还不当,不仅会给举借公债的政府造成更大的财政困难,政府信用丧失殆尽,而且会损害债权人的权益,进而损害下代纳税人的权利。因此,公共债务举借和使用不当,犹如陷阱,越陷越深;公共债务举借犹如吸食鸦片,一旦上瘾,欲罢不能。如何控制公共债务,已经成为超越经济、文化、政治和国界的一个全球性的问题,公债的控制不仅是一个经济学问题,更是一个法学问题,应成为财税法学研究的重要领域。公共债务已成为当代各国财政收入和支出的重要组成部分,公债的发行、使用和偿还等诸方面事项,涉及国家财政收入的永续性和国民基本权利的保护,理应纳入社会基本法治范围之内。因此,在我国财税法体系中,公共债务法律制度应当占有重要的地位。但是我国公共债务法律制度却存在诸多不足,如公共债务基本法缺失、公共债务立法缺乏统一性和协调性、现有公共债务法律法规明显滞后等。如前所述,尽管我国公共债务法律制度存在诸多问题,但是我国法学界对公共债务相关的制度和立法研究却较少,而且缺乏系统性。鉴于此,研究公共债务法律制度具有十分重要的理论意义和现实意义。

研究公共债务法律制度的理论意义主要包括:(1)分析我国现有公共债务法律制度的法理基础和制度价值,比较国际上公共债务法律制度的异同,总结值得我国借鉴的公共债务法律制度理论和立法模式;(2)对于公共债务发行、流通、使用、偿还和监管的具体制度进行梳理,对其存在的不足进行完善,为公共债务立法提供理论基础;(3)借鉴国际地方公债的立法和实践,分析我国地方政府债务存在的问题以及赋予地方政府举债权的必要性,为我国

地方公债法律制度的构建提供理论基础;(4)结合我国公共债券市场发展的实际,借鉴国际上的立法经验,提出我国公共债务立法的总体思路和公共债务法的基本框架,为我国公共债务立法提供理论基础。总之,本书关于公共债务法律制度和公共债务立法的研究可弥补我国法学界对公共债务法律制度研究的不足,进而丰富我国财税法的理论。

研究公共债务法律制度的现实意义主要表现为:(1)对国债、地方债的法律治理进行探讨,为政府债务问题的解决提出有效解决途径;(2)构建完善的公共债务监管法律制度,以法律保障来促进我国公共债务、债券市场的健康发展;(3)通过构建系统的公共债务法律制度,有效地控制我国公共债务规模,防范公共债务风险;(4)通过统一的公共债务立法,协调地方公债和国债的举借、发行、使用和偿还,有利于协调地方政府和中央政府的利益,有利于利用公共债务进行宏观调控,发挥中央政府和地方政府建设社会主义市场经济的积极性。

在国外,经济学关于公共债务的理论研究极其丰富。古典经济学派的亚当·斯密、大卫·李嘉图认为公债将生产资本转化为非生产性支出,不利于社会发展,而且政府举债会使政府陷入困境,因而反对政府举债。随着资本主义进入垄断阶段,为了克服经济危机,经济学家对公共债务重新认识,凯恩斯学派全面论证了公共债务的必要性,认为通过赤字预算扩大财政支出,可促进经济繁荣,主张通过发行公债弥补财政赤字,从而形成现代公共债务理论。20世纪60年代,美国经济学家詹姆斯·布坎南和戈登·图洛克为代表的公共选择理论提出了新的公共债务观点,其著作《公债的公共原理》和《民主赤字论》从宪法的角度研究公共债务的负担问题,为现代公共债务立法奠定了理论基础。另外,一些学者也对公共债务和代议制民主的关系作了研究。例如,英国经济学者大卫·斯塔萨维奇在《公债与民主国家的诞生》中研究了公债信用和宪法制衡、代议制民主以及政党之间的关系,指出公债的宪法制衡可以减少公共债务违约的风险,但如果债权人利益在代议制机构中占