

第7卷

税法论丛

FINANCE AND TAX LAW

REVIEW VOL. 7

刘剑文 / 主编

本卷要目

财税法热点问题

【翟继光】

税收司法——税收法治的突破口

【贾宏斌】

税收司法保障问题研究

【卢富添】

税务案件证据问题研究

财税法总论

【王 惠】

税法之本质及其层次分析

【赵德芳 匡爱民】

税法基本理念转变之浅见——以税收契约为中心

【赵芳春 肖正军】

税收法定原则内含的悖论及其原因分析

【刘 凯】

民事法律行为在税法中的效力

税收实体法

【张哲玮】

应税所得之法律概念

【钱俊文】

关于税收优惠正当性的考辨

税收程序法

【黄茂荣】

税捐稽征经济原则

【孙健波】

税法解释与利益衡量

【胡俊杰】

预约定价制度相关法律问题研究

纳税人权利保护

【张冬云】

论纳税人的知情权

国际税法

【许秀芳】

国际技术转让所得课税的客体问题

硕士博士学位论文选登

【周刚志】

论公共财政与中国的宪政之道

财税法研究综述

【本课题组】

2004年中国财税法学研究综述



法律出版
LAW PRESS CH

第7卷

财税法论丛

FINANCE AND TAX LAW
REVIEW VOL. 7

◆ 刘剑文 / 主编



法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

财税法论丛.第7卷/刘剑文主编.—北京:法律出版社,2005.5

ISBN 7-5036-5557-7

I.财… II.刘… III.①财政法—法的理论—研究②税法—法的理论—研究 IV.D912.204

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 033020 号

©法律出版社·中国

责任编辑/孙东育 吕亚萍

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/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/张宇东

开本/A5

印张/12.5 字数/342 千

版本/2005 年 5 月第 1 版

印次/2005 年 5 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

咨询电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

销售热线/010-63939792/9779

传真/010-63939777

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-5557-7/D·5274 定价:28.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

导 读

《财税法论丛》自2002年4月创刊以来,至今已经出版了6卷。《财税法论丛》已经逐渐在法学界确立了自己的学术地位,成为中国财税法学重要的学术论坛。我们将不负众望,一如既往地遵循高质量的学术标准,努力使《财税法论丛》成为展现中国财税法学最新研究成果的学术平台,促进中国财税法治建设进程的理论阵地,推动中国财税法学人走向世界的对外交流窗口。

《财税法论丛》编辑部从50余篇中国海峡两岸的投稿中精选出16篇高质量的论文,作为第7卷呈现给读者。

【财税法热点问题】 栏目以“税收司法——税收法治的突破口”为主题,探讨推动中国税收法治建设的突破口问题。本栏目共收录3篇论文,翟继光的《税收司法——税收法治的突破口》一文论述了税收司法在税收法治建设中的作用,以及我国税收司法存在的问题,并提出了建立税务法庭、推动税收司法的具体建议。贾宏斌的《税收司法保障问题研究》一文论述了税收司法实践中遇到的困难,并对完善我国的税收司法制度提出了具体的设想。卢富添的《税务案件证据问题研究》针对税务案件中的难点问题——证据问题,论述了税务案件证据的类型及其特点,当前税务执法工作中存在的影响证据效力的几个问题,当前证据采集工作中容易犯的错误及应注意的问题,以及税务案件证据采集基本思路探析。

【税法总论】 栏目收录4篇论文,王惠的《税法之本质及其层次分析》一文,首先探讨了研究税法本质问题的意义,接着论述了税法之国家意志性本质,税法之阶级性本质以及税法之物质制约性本质。赵德芳、匡爱民的《税法基本理念转变之浅见》一文,从刑事诉讼法上的“辩诉交

易”入手,论述了行政契约的产生、行使要件和优点,税收行政程序上的税收契约,我国现行税收征管实务中的税收契约,最后提出了税法理念的重构——税收法定主义与税收程序正义的价值平衡。赵芳春、肖正军的《税收法定原则内含的悖论及其原因分析》一文,从税收法定原则的基本含义入手,论述了税收法定原则内含的悖论,并对造成税收法定原则悖论的原因进行了分析。刘凯的《民事法律行为在税法中的效力》一文,从民事法律行为的概念入手,论述了民事法律行为在税法中的效力定位,并对民事法律行为在税法中的效力进行了分析。

【税收实体法】 收录2篇论文,张哲玮的《应税所得之法律概念》一文,从现代国家与税收的关系入手,对所得税法上所得概念的理论进行了检讨并评论了现行所得税法上所得类型法概念。钱俊文的《关于税收优惠正当性的考辨》一文,分析了税收优惠作为国家实现社会正义的重要公共政策工具,认为税收优惠凸现了公民基本权利保障这一根本的价值观念,税收优惠以追求资源的优化配置和效率的提高为目的。

【税收程序法】 收录3篇论文,黄茂荣的《税捐稽征经济原则》一文,分析了税捐稽征经济的概念,并详细论述了税捐稽征经济原则之实践手段以及税捐稽征经济原则在宪法上的限界。孙健波的《税法解释与利益衡量》一文,从税法解释的基本理论入手,论述了利益衡量与法律解释以及利益衡量与税法解释的关系,分析了利益衡量在税法解释中的运用以及利益衡量与税法解释共同体的关系。胡俊杰的《预约定价制度相关法律问题研究》一文,首先举出两个案例,由此提出预约定价问题,并对这一问题进行了理论分析,其次对预约定价中几个热点问题进行了比较分析,最后从制度的角度对预约定价进行了分析。

【纳税人权利保护】 收录了张冬云的《论纳税人的知情权》一文,该文从知情权一般理论入手,对纳税人知情权进行了理论分析,探讨了纳税人知情权的现状,并论述了纳税人知情权的法律保护。

【国际税法】 收录了许秀芳的《国际技术转让所得课税的客体问题》一文,该文首先从技术销售和技术授权的一般理论入手,由此推导出技术服务费,对技术服务费分类的分歧进行了分析,最后分别提出了居住国与收入来源国的征税权及其划分。

【硕博学位论文选登】 收录了周刚志的《论公共财政与中国的宪政之道》一文,该文首先分析了现阶段中国的财政困境并从制度的角度进行了分析,随即提出了实行宪政是中国政府摆脱财政困境的基本途径的论点,最后该文论述了公共财政与中国宪政体制的完善。

【财税法研究综述】 收录了《2004 年中国财税法学研究综述》一文,该文对 2004 年中国财税法研究的主要成果进行了概括和总结。全文分为七个部分:财政法学研究综述,税法基础理论研究综述,税收实体法研究综述,税收程序法研究综述,国际税法研究综述,比较税法研究综述,以及中国台湾地区税法研究综述。

本卷所收录的文章仅代表作者本人的观点,编辑部本着“百花齐放、百家争鸣”的原则愿意为更多不同的声音提供展现的舞台和对话的平台。

本卷编辑的过程正是北京的春天悄悄来临的时候,我们知道,离北京春暖花开的日子已经不远了,同时,我们也相信,中国财税法学“开花”的日子也越来越近了。

本卷执行编辑:翟继光。责任编辑:魏建国、翟继光、陈薇芸、王晶。北京大学税法硕士董岩、徐征、巫建军、叶晓斌、尹维宇、梁奉敬、蒋斌等对部分文章进行了文字校对工作,对他们的辛勤工作表示感谢。

编辑部

2005 年 3 月 15 日

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.taxlaw.net.cn)

《财税法论丛》征稿启事

一、本刊宗旨

《财税法论丛》由北京大学法学院博士生导师刘剑文教授主编,并由法律出版社定期出版(每年2~3卷)。本刊致力于为我国财税法学界提供一个深入进行理论探索的广阔平台,以展现我国财税法学界最新研究成果,从而为我国财税法律制度的完善尽绵薄之力。

二、栏目论题

《财税法论丛》论题集中于财税法律制度及财税法律思想,范围不限,上可及远古,下可至当代,遥可及偏远异域,近可至所居市镇。栏目因所采稿件不同而可量身订做,一般而言,主要有财税法热点问题、税法总论、税收实体法、税收程序法、财政法专栏、国际税法和比较税法、博士和硕士学位论文选登、案例分析、书评、学界动态等。

三、来稿规范

《财税法论丛》欢迎海内外同仁踊跃投稿、不吝赐教,鉴于编辑部成员并非专业排版人员,故对来稿之形式特提出几点要求:

1. 标题名称。请用宋体4号字格式,并居中。
2. 作者名称。请用楷体5号字格式,居中,并用上标星号(*)作为介绍作者注释的标志。
3. 目录。在标题、作者与正文之间应当有目录部分,格式举例如下:

目 次(宋体5号字)

- 一、人权的普遍性及其基础
- 二、米尔恩的低限人权观
- 三、人权与纳税人权利
- 四、人权视角下的纳税人权利分析
 - (一)基本生活维持权
 - (二)税法适用的公正权
 - (三)获取帮助及服务的权利
 - (四)税法遵从下的自由权

(五)信息权

五、结语

4. 注释。首先,作者应当简单介绍作者姓名、工作单位、职称、职务、学位、联系方式(请注明电子邮箱)等个人信息。正文注释一律采用脚注,每页采用“自动编号”方式,并且采取“每页重新编号”的编号方式。脚注数字采用①②③④等形式。

注释体例如下:

著作类:

刘隆亨:《中国税法概论》(第3版),北京大学出版社1995年版,第2~3页。

[美]理查德·A. 波斯纳著:《法律的经济分析》(下),蒋兆康译,中国政法大学1997年版,第625页。

《马克思恩格斯选集》(第1卷),人民出版社1972年版,第200页。

论文类:

刘剑文:“西方税法原则及其对我国的借鉴作用”,载《法学评论》1996年第3期。

刘剑文:“中国税收立法研究”,载徐杰主编:《经济法论丛》(第一卷),法律出版社2000年版。

引用外文著作、期刊,请按国际通用标准注释。

5. 文本格式。来稿请用电子稿或书面打印稿格式,A4版面,Word98以上格式。采用书面打印格式者,请并附软盘,或者发电子邮件。

6. 来稿篇幅。来稿一般不少于1万字,不超过5万字。优秀稿件可以例外。

7. 来稿请将稿件的题目和作者姓名翻译成英文。

8. 其他未尽事宜请参见已经出版的《财税法论丛》的相关格式。

四、评审规则

《财税法论丛》实行匿名评审制度,所来稿件一律实行责任编辑初审、编委会评议和编辑部会议审定三级评审制度。如作者不同意对提交的稿件进行修改或者有特殊要求,请明确提出;否则,本刊编辑部有进行相应修改的权利。

五、来稿须知

来稿请勿一稿多投,请于打印稿首页明确表明该稿专投本刊,并要求作者亲笔签章,打印稿请附软盘,或者发电子邮件;电子稿首页也须明确表明该稿专投本刊。本刊倡导独立研究的学术风格,坚决反对抄袭剽窃的做法。来稿引用

的数据、材料请务必核实,文责自负。由于一稿多投及抄袭剽窃所产生的有关法律责任由作者独自完全承担,与本刊概无关系。稿件一经采用,酌情支付稿费。

欢迎采用电子版投稿,请直接用附件的方式发送到本刊的专用信箱:caishuifa@vip.sina.com,邮件主题为“投稿”。无法采用电子版的,可将书面稿邮寄至:北京大学法学院刘剑文教授,邮编:100871,信函封面请注明“财税法论丛投稿”。投稿请作版权声明和专投声明。本刊编辑部在收到稿件后3个月内决定是否采用,届时未收到本刊通知者即可他投。来稿一律不退,请自留底稿。

《月旦财经法》杂志征稿启事

当今的时代是全球化的时代,也是国家竞争与市场竞争加剧的时代。全球化背景下的市场经济不仅需要以自由、平等理念为核心的民商法,更需要以公平、效率为宗旨的财经法。加入 WTO 后的中国,要想在国际政治经济舞台上牢牢立足继而和平崛起,完善市场经济体制的同时,有效加强宏观调控是不可松懈的双重重任。显然,集市场调节与政府规制为一体两面的财经法治建设将成为经济全球化时代整个中国法治建设的核心和要领。为了有效整合海峡两岸财经法学者的才思和智识,共同为中国财经法治建设这一艰巨任务和长远目标献计献策,北京大学财经法研究中心与中国台湾地区元照出版社联袂推出《月旦财经法》杂志。

《月旦财经法》杂志以财经法理论分析与实务研讨、立法建议与案例评析为主要内容,立足打造高品位、高质量,跨海峡、促交流的专业学术期刊。杂志实行两岸合作协力创办,简繁双体同期发行的独特、新型运作模式。《月旦财经法》杂志由北京大学财经法研究中心主任、北京大学法学院教授、博士生导师刘剑文教授担纲总编辑,特聘海峡两岸 16 位著名财经法学者组成实力学术编委会(以姓氏笔画为序,中国内地编委包括王晓晔、刘剑文、刘隆亨、吴汉东、吴志攀、张守文、徐孟洲、顾功耘等 8 名学者;中国台湾地区编委包括王文字、冯震宇、林国全、黄茂荣、黄俊杰、葛克昌、曾宛如、谢明祥、蔡茂寅等 8 名学者),由两岸知名品牌出版社中国台湾地区元照出版社和法律出版社(或者北京大学出版社)在中国台湾地区和内地分别以繁体版和简体版发行。简体版主要面向大陆,繁体版则辐射港澳台以及华语国家。

《月旦财经法》杂志视域广阔,不拘传统法律部门之区隔,以财经为经,以法治为纬,涉足财税法、金融法、竞争法、知识产权法和企业公司法等财经法领域。杂志的品牌栏目初步设计为:

热点聚焦(针对当期两岸财经法热门议题,进行系统而深入的分析,响应当前问题争论的焦点,并总结社会的多元化和不同期待声音)。

专栏企划(在前述热点问题的讨论背景下针对其中一项议题进行产官学界的分工与深层次研究,有计划性地针砭财经政策,提供相关建言供决策者参考)。

案例评析(选择在两岸经贸交流中的典型财经法案例,特别是两岸独特的本土性财经法律问题及两岸商贸往来中产生的特殊财经法律个案问题,聘请专家进行论理评析)。

法学理论(理论来源于实践,更是实践的总结和提升。杂志关注财经法实践的发展趋势的同时,仍保留理论法学的传统基点,欢迎总结实践并能指导实践的理论前沿文章,以构建引导和创新实践的财经法理论园地)。

立法时评(立法是法治的依托,影响立法是学术研讨的生命。立法时评将关注立法之动态,评点立法之不足,预测立法之动向,引导立法之趋势)。

文献动态(信息的实时掌握有利于研究脉搏的把握和重复研究的避免,杂志将整理当期有代表性的政策与法规、学术活动与著作推荐,供各阶层财经法学者与爱好者参考)。

此外,杂志还将灵活动态地设立译文推介、书评、随笔等栏目,使之成为既有深入的法理剖析,又有切实的制度构建,还有适时的案例评析和立法建议,兼具法律思维的散发与铺展的财经法学术园地。

一流的杂志,期待一流的作者群。《月旦财经法》杂志拟于2005年春季创刊,每年出版2~3期。现诚向海内外财经法学者广泛征稿,规范如下:

一、稿件形式及字数

稿件可偏重理论分析,也可关注实践研讨,理论结合实践尤佳。论文根据本杂志的栏目自行定位撰写,但应观点独到,言之有据,自成体系。一般文章以10,000字为上限,理论专论或优秀论文可适当突破此限,但以不超出15,000字为宜。

二、格式要求

文章格式整齐规范,引用准确完整,文字校对无误,附有完整的中英文题目、内容摘要、关键词、作者简介(性别、出生年月、学位、职称与单位)。文章引用采用页下脚注,每页重新编码。

三、投稿方式

欢迎采用电子版投稿,请直接用附件的方式发送到本杂志的专用信箱:caijingfa@vip.sina.com,邮件主题为“投稿”。无法采用电子版的,可将书面稿邮寄至:中国北京·北京大学法学院刘剑文教授,邮编:100871,信函封面请注明“月旦财经法杂志投稿”。投稿请作版权声明和专投声明。

四、版权声明

杂志编辑部采公正、透明的匿名审稿制。初审在收稿两个月内完成并通知

作者是否采用,在此期间,作者必须保证文稿的专有版权和专投,不得向其他公开发行的期刊、杂志投稿。对于本刊采用的稿件,本刊将支付稿费并享有专有使用权,未经本刊许可,禁止以任何形式转载或作其他使用。

《月旦财经法》杂志跨越海峡、沟通两岸,关注财经法,构建合作与交流、争鸣与共识的桥梁。它将是一块自由和激扬的学术园地,也是一块蓬勃与律动的法律热土。《月旦财经法》杂志愿意与所有关心、关注和积极参与中国财经法治建设的学者、官员、专业人士以及实务工作者携手共建精神家园。

目 录

【财税法热点问题】

税收司法——税收法治的突破口	翟继光(1)
税收司法保障问题研究	贾宏斌(6)
税务案件证据问题研究	卢富添(11)

【财税法总论】

税法之本质及其层次分析	王 惠(17)
税法基本理念转变之浅见	赵德芳 匡爱民(40)
——以税收契约为中心	
税收法定原则内含的悖论及其原因分析	赵芳春 肖正军(57)
民事法律行为在税法中的效力	刘 凯(76)

【税收实体法】

应税所得之法律概念	张哲玮(91)
关于税收优惠正当性的考辨	钱俊文(112)

【税收程序法】

税捐稽征经济原则	黄茂荣(131)
税法解释与利益衡量	孙健波(169)
预约定价制度相关法律问题研究	胡俊杰(202)

【纳税人权利保护】

论纳税人的知情权 张冬云(249)

【国际税法】

国际技术转让所得课税的客体问题 许秀芳(297)

【硕博学位论文选登】

论公共财政与中国的宪政之道 周刚志(312)

【财税法研究综述】

2004 年中国财税法研究综述 本课题组(346)

Contents

Highlights of Fiscal & Tax Law

Tax Justice—The Breakthrough of Rule of Tax Law

..... *Zhai Jiguang* (1)

Study on Problems of Tax Justice *Jia Hongbin* (6)

Study on Evidence of Tax Cases *Lu Futian* (11)

General Issues of Tax Law

The Nature of Tax Law And Its Level Analysis *Wang Hui* (17)

Analysis on the Transformation of the Basic Value of Tax Law

..... *Zhao Defang Kuang Aimin* (40)

Absurd Theory of the Tax Principle of Legality and Its Cause

..... *Zhao Fangchun Xiao Zhengjun* (57)

The Effect of Civil Juristic Act in Tax Law *Liu Kai* (76)

Substantive Tax Law

The concept of taxable income in Tax law *Zhang Zhewei* (91)

Study on the Justness of Preferential Tax Policy *Qian Junwen* (112)

Procedural Tax Law

Economic Principle of Tax Collection *Huang Maorong* (131)

The Explanation of Tax Law and Balance of Interest *Sun Jianbo* (169)

Study on Legal Issues of Advance Pricing Arrangement *Hu Junjie* (202)

Protection of Taxpayer's Right

The Right to Know the Details of the Taxpayer *Zhang Dongyun* (249)

International Tax Law

The Taxation of Income Derived from Cross-boarder Technology

Transfers *Xu Xiufang* (297)

Thesis for Master's & Doctoral Degree

On Public Finance And Constitutional Principium Of China

..... *Zhou Gangzhi* (312)

Fiscal & Tax Law Research Summarization

2004 Fiscal & Tax Law Research Summarization

..... *Group for the task* (346)

财税法热点问题

税收司法——税收法治的突破口

翟继光*

目 次

- 一、税收司法在税收法治建设中的作用
- 二、我国税收司法存在的问题
- 三、建立税务法庭,推进税收司法

北大法学院刘剑文教授曾提出“税收法治是法治社会的突破口”的观点,^①而在税收法治的框架下,笔者认为税收司法是税收法治的突破口。

一、税收司法在税收法治建设中的作用

考察西方法治发达国家,可以发现,法院在推进税收法治建设中都起到非常重要的作用,税务诉讼在法治发达国家中所占的数量非常多。许多国家为应付税务案件的大量性和复杂性的特点,很早就设立了专业的税务法庭和税务法院,有的叫财务法院。中国台湾地区没有设立专门的税务法庭,税务诉讼是放在行政诉讼中来进行的(设有专门的行政法院),近几年,中国台湾地区的税务诉讼占行政诉讼的60%以上。^②中国

* 翟继光,北京大学法学院博士研究生,北京大学研究生税法研究会会长。

① 刘剑文:《税法专题研究》,北京大学出版社2002年版,前言。

② 葛克昌:《行政程序与纳税人基本权》,翰芦图书出版有限公司2002年版,第4页。