

法治建设与法学理论研究
部级科研项目成果



Rule of Law on the Inter-governmental
Fiscal Relationship

政府间财政关系 的法律调整

熊伟/主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

法治建设与法学理论研究
部级科研项目成果



政府间财政关系 的法律调整

熊伟/主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

政府间财政关系的法律调整 / 熊伟主编. —北京:
法律出版社, 2010. 9
ISBN 978 - 7 - 5118 - 1232 - 2

I. ①政… II. ①熊… III. ①财政—中央和地方的关
系—法律—研究—中国 IV. ①D922. 204

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 185586 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/卫蓓蓓

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/固安华明印刷厂

编辑统筹/学术·对外出版分社
经销/新华书店
责任印制/吕亚莉

开本/787×960 毫米 1/16
版本/2010 年 9 月第 1 版

印张/23 字数/376 千
印次/2010 年 9 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

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

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 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

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 1232 - 2

定价:42.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

主 编 简 介

熊伟,男,湖南岳阳人,1971年2月出生,法学博士,武汉大学法学院教授、博士生导师,武汉大学税法研究中心主任。2002年11月至2005年2月,在厦门大学经济学院从事博士后研究;2005年2月至2007年2月,受国家留学基金资助,在美国密歇根大学法学院访学。

代表性的学术著作:《美国联邦税收程序》(独著)、《税法基础理论》(合著)、《国际法视角下的跨国征税》(译著)等。在《中国法学》、《法学评论》等期刊上发表学术论文50多篇,并主持国家社会科学基金项目、教育部博士点基金项目等多项课题。

担任的社会兼职有:广西省梧州市中级人民法院副院长,中国法学会财税法学研究会常务理事兼副秘书长,中国财税法学教育研究会常务理事兼秘书长,《月旦财经法杂志》执行主编,《财税法学动态》主编,北京金台律师事务所武汉分所律师。

序

政府间财政关系是一个政治敏感性极强的问题,它不仅涉及一国的历史传统、文化背景,而且与国家领导人对政治、经济形势的判断息息相关。对于这样一个错综复杂的问题,需要从政治、经济、文化等视角综合研究,法律是其中的一个方面。政府间财政关系的法律研究既有优势,也有劣势,但其至少可以代表一种社会的立场,反映建设社会主义法治国家的要求,因而是必不可少的。

我国宪法已经确认,按照民主集中制原则处理中央与地方的关系,政府间的财政关系自然也不例外。然而,民主集中制具有广泛的包容性,如何实现民主、如何体现集中,不同历史条件下会有不同的解读。正因为如此,宪法实际上赋予了财政法相当大的自由发展空间,没有理由因为宪法的抽象而在财政立法上止步不前,更没有理由因为财政立法的简陋而在学术研究上观望等待。

财税法学在中国是一个新兴学科,它经历了一个从理念塑造到制度研究的成长过程,其研究主题不断拓宽,研究内容不断深入,研究方法不断创新,研究队伍不断壮大,逐渐呈现欣欣向荣的局面。政府间财政关系是财政法的重要领域,是相关法律制度发挥作用的基础和平台。我在推动和从事财税法研究过程中,就已经充分认识到这个问题的意义和价值。

熊伟教授组织国内青年学者以及外国同行对政府间财政关系的诸方面展开研究,并将研究成果整理成书,集辑出版,这无疑是一件非常有意义的事情。文稿中有关民族地方财政自治权、特别行政区财政自治权、省直管县财政体制改革、区域经济协调与财政法制创新等内容,给我留下了深刻的印象。而相关作者掌握外国资料的娴熟程度,也不得不让人刮目相看。

熊伟教授既是我曾经指导的学生,又是我的好朋友。他谦虚谨慎,勤奋好学,孜孜不倦,看到他在财税法学研究方面不断取得成绩,我感到十分欣慰!本书的其他作者大部分也是我的好朋友。他们视野开阔、学术背景良好、专业基础扎实、事业心执着,是中国财税法学界的中坚力量。我相信,他们这部合作作品会给读者带来一定的学术享受。

是为序!

刘剑文

2009年11月20日

前 言

用法律调整政府间财政关系,这是建设法治国家的必然要求。法律的作用在于其规范性、稳定性、权威性。无论是中央集权的财政体制,还是地方分权的财政体制,一旦通过法律将其固定下来,政府间财政关系就可以在法治的轨道上运行。中央和地方都不能在法律之外行事。中央不能压榨地方,地方不能挤对中央,二者必须相互尊重。即便发生争议,也只能在法律框架内解决,不能突破规则凭借权势压人。

中国目前的财政法制还十分落后,中央与地方之间的财政关系缺乏明晰的法律规定。从表面上看,中央可以单方面决定其与地方的财政关系,但是,由于分税制本身存在的问题和缺陷,当地方财政告急,以至于不得不在现行法律之外寻求收入时,中央往往也是睁一只眼闭一只眼。只有到了无可容忍的程度时,中央才会予以告诫或出手制止。这似乎说明,无论是中央还是地方,都习惯于在制度之外解决问题,既定的游戏规则有时难以得到有效遵守。

举例来说,《预算法》早就规定,除非法律另有规定或者经过国务院批准,地方政府不能发行债券。为了规避这一限制,地方政府大多设立一个城市建设投资公司,以公司的名义向银行贷款,或者发行公司债券,而地方政府在其中则起着担保作用,有的担保甚至经过地方人大的确认。这种明显规避《预算法》的行为,在中央政府的眼皮底下大行其是,却从来没有人出面制止。

最明显的事例是,在2008年北京奥运会举办之前,为了筹措主体场馆的建设资金,北京市政府原打算发行奥运建设债券,但是没有得到国务院的批准。它转而通过一个国有资产公司,向社会发行了同额度的公司债券,从而成功实现了最初的财政目标。这种做法在各个地方普遍存在,成为了地方政府解决财政困境屡试不爽的法宝。但是,其合法性如何,全国人大和国务院都一直不表态。

2009年,迫于四万亿投资计划的融资压力,不少地方政府除了设立融资平台向银行贷款,或者向社会发行公司债之外,为了筹措更多的资金,用于开

发区、工业园等的拆迁及基础设施建设,开始以财政担保的形式向行政事业性单位职工等社会公众集资。中央这才开始意识到了问题的严重性,财政部遂于2009年11月6日发布《关于坚决制止财政违规担保向社会公众集资行为的通知》,要求各地予以纠正。

其实,根据《担保法》等法律法规的规定,除了政府举借外债外,任何财政担保都是违法的。财政部不能只关心对融资平台向社会集资的财政担保,而不关心对其发行企业债券和向银行贷款的财政担保。《预算法》不允许地方政府发行债券,本意在于控制地方财政风险。既然如此,这里所谓的“债券”就应该做广义的理解,使其包括任何增加地方政府债务的行为,而不仅仅限于形式意义上的“财政债券”。

财政部厚此薄彼一定有其不得已的苦衷,这和我分税制财政体制不完善息息相关。当地方政府总体上财力不足时,如果完全断绝其变相举债的途径,必定会妨碍在其金融危机下发挥职能。但是,对于地方政府的财政违法行为熟视无睹,无疑会侵蚀本来就十分脆弱的法治根基,给公众树立一个知法犯法的坏榜样。因此,研究如何完善政府间财政法律关系,并不是法律人的吹毛求疵,而是社会发展的客观需要。

政府间财政关系涉及的问题非常广泛,本书只是摘取了其中的几个方面,包括中央对地方的财政转移支付、民族自治地方的财政自治权、特别行政区的财政自治权、省管县财政体制改革的规范基础、区域经济协调中的财政法制创新等。与此同时,为了广泛借鉴其他国家的先进经验,我们还安排了不小的篇幅,对美国、德国、法国、日本、韩国的相关立法及实践予以介绍和总结,希望对中国的改革有所裨益。

本书的具体分工如下:

第一章	分权与制衡:政府间财政关系的核心	熊 伟
第二章	政府间财政关系的文本与实践	朱丘祥
第三章	财政转移支付制度的法律规制	徐阳光
第四章	民族自治地方的财政自治权及其保障机制	段晓红
第五章	“省直管县”财政体制改革的规范基础	周刚志
第六章	区域协调合作与财政法制创新	华国庆
第七章	特别行政区财政自治及其与内地的合作	朱炎生
第八章	美国政府间财政关系的法律框架及最新动向	崔 威
第九章	德国政府间财政关系的法律调整	许 闲
第十章	法国政府间财政关系的法律调整	陈琦然

第十一章 日本政府间财政关系的法律调整

杨广平

第十二章 韩国中央与地方财政关系的法治化

韩相国

本书是我主持的2007年司法部项目“中央与地方财政关系的法治化”的结题成果,特此对司法部的资助表示感谢。同时,感谢本书全体作者的参与和支持;感谢我的导师刘剑文教授为本书作序,以及在序言中对全体作者的热情鼓励;感谢法律出版社学术分社朱宁社长和卫蓓蓓编辑为本书出版付出的努力;感谢武汉大学法学院为我提供各种科研条件及便利。

作为课题成果之一,武汉大学税法研究中心于2009年12月19日至20日发起成立“中国财税法博士论坛”,并以“政府间财政法律关系”为题召开首届学术研讨会。除了韩相国教授和许闲先生因远在国外无法与会外,本书全体作者以及刘剑文教授、朱大旗教授、戴小明教授、傅光明处长等20余人参与了讨论。会场气氛十分热烈,精彩不断。我将会议发言及讨论的记录整理成稿,作为附录收于本书,供读者鉴赏!

本书是多人合作的作品,作者之间的观点差异在所难免,欢迎读者提出宝贵的批评意见。作为主编,我提供的是一个平台,展示全体作者在政府间财政关系问题上的最新认识。虽然从理论上说文责应当自负,但是,一旦出现错漏,我仍然应当承担第一责任。而我深知,尽管自己尽了最大的努力,要想做到毫无瑕疵非常困难,敬请读者谅解!

熊 伟

武汉大学税法研究中心

2009年12月30日

目 录

前言	1
第一章 分权与制衡:政府间财政关系的核心	1
第一节 财政分权的理论基础	1
第二节 政府间财政分权的制度框架	10
第三节 政府间财政分权的实践与问题	17
第二章 政府间财政关系的文本与实践	27
第一节 政府间财政关系的文本分析	27
第二节 分级分税政府间财政关系的效应和特征	38
第三章 财政转移支付制度的法律规制	55
第一节 财政转移支付制度的发展历程	55
第二节 现行财政转移支付制度的立法检讨	58
第三节 构建符合法治精神的财政转移支付法律关系	68
第四章 民族自治地方的财政自治权及其保障机制	86
第一节 民族自治地方财政自治概述	86
第二节 民族自治地方自治权及其权源	88
第三节 财政自治权及其与地方财政权的区别	94
第四节 民族自治地方财政自治权的立法变迁	99
第五节 民族自治地区财政自治权行使的制约因素	108
第六节 民族自治地方财政自治权的保障机制	114
第五章 “省直管县”财政体制改革的规范基础	119
第一节 新中国省县关系之历史沿革	119
第二节 中国省县关系之规范基础	124
第三节 中国省县关系之宪政改造	128
第六章 区域协调合作与财政法制创新	133
第一节 区域协调发展中的地方政府合作	133
第二节 从财政法角度看地方政府的合作障碍	138

2 政府间财政关系的法律调整

第三节 完善地方政府合作机制的财政法对策	141
第七章 特别行政区财政自治及其与内地的合作	158
第一节 香港与澳门的财政法律制度	159
第二节 香港与澳门的税收法律制度	169
第三节 两岸三地的税收协调与合作	188
第八章 美国政府间财政关系的法律框架及最新动向	198
第一节 联邦扶持地方支出概述	200
第二节 联邦补助的基本法律原则	201
第三节 联邦补助个案研究	205
第四节 关于整笔补助的争议	210
第五节 《无资助指令改革法》	216
第九章 德国政府间财政关系的法律调整	222
第一节 德国政府间财政关系的法律体系框架	222
第二节 三权分立原则下的德国政府间财政关系	225
第三节 德国政府间税权的划分行使与财政收入	231
第四节 德国政府间事权的划分行使与财政支出	239
第五节 德国政府间转移支付与财政平衡制度	243
第六节 德国政府间财政关系的预算与监督	248
第十章 法国政府间财政关系的法律调整	254
第一节 法国地方政府的财政法律地位	255
第二节 法国政府间事权的划分	259
第三节 法国政府间财权的划分	261
第四节 法国政府间财力比较及中央对地方的财政监督	273
第五节 法国经验对我国政府间财政关系的启示	279
第十一章 日本政府间财政关系的法律调整	285
第一节 日本政府间财政关系的基本背景	285
第二节 政府间财政关系的基础理论	288
第三节 政府间自主财源分配关系的法律调整	297
第四节 政府间财源转移分配关系的法律调整	307
第十二章 韩国中央与地方财政关系的法治化	312
第一节 韩国地方政府在财政法上的地位	312
第二节 韩国政府间的财政调整制度	314
第三节 存在问题及改善方案	323
附录:首届“中国财税法博士论坛”会议记录	325

第一章 分权与制衡:政府间财政关系的核心

财政分权以独立的财政权作为前提。财政权的范围决定政府的财政职能,同时也奠定了国家与市场的分工。财政权的范围越宽,意味着政府活动越积极,市场主体受到的限制就越多。财政权的范围越窄,意味着政府活动越消极,市场主体的自由度越大。不过,财政职能无论是“宽”还是“窄”,都是纳税人实现自身利益的方式,必须通过一定的方式进行选择。纳税人除了选择财政职能的内容外,需要选择的还有权力的行使方式:是将所有的财政权都集中于单一主体,还是通过一定的方式进行分权制衡?是将所有的权力都集中于中央,还是将地方也塑造为一个权力主体?除此之外,分权之后如何实现政府间财政平衡,确保中央的统一指挥以及地方的积极主动,都是本章需要考虑的问题。

第一节 财政分权的理论基础

一、财政权的目的与界限

从纳税人基本权的角度看,财政权本身没有独立的目的,它只是一种履行义务的手段。为了使财政得以完成其职能,必须赋予其相应的权力。实际上,财政行使权力的过程就是在履行义务。因此,这种公共权力是不可放弃的,放弃权力即无法达到履行义务的目的。从权力的来源看,财政权也不是天然就存在的,而是来源于纳税人的授予。这种授权的过程通过一系列复杂的程序完成,如纳税人选举代表组成议会,由议会选举政府和司法机构,或者纳税人直接选举总统,由总统任命法官和检察官等。除此之外,政府预算的审批和监督过程,也非常典型地体现了纳税人的参与。从公共财政的角度看,财政权是满足公共需要的一种手段。公共需要的范围虽然有一定规律可循,但在不同

的国家及不同的时期,市场主体对公共物品的需要仍然存在差别。在财政学上,这种差别主要体现在财政职能的变化,从中亦可以窥测财政权的动态变化过程。

在自然经济条件下,财政的主要职能是替君王筹集行政管理、国防安全与扩张以及皇室开支的经费。当然,不排除在改朝换代之初,或经济革新时期,最高统治者也会有意识地利用财政政策引导生产消费,促进经济总量的平衡和结构的优化,也不否认在一些政治比较开明的朝代薄赋轻徭、休养生息,调节收入分配的过度不公。但是,在整个自然经济统治时期,这些都只能是特殊现象,不足以推翻财政的主要职能是“收入分配”这个一般性的结论。这里所谓的收入分配,如果用政治经济学术语来界定,主要是国民收入的第一次分配。这是因为,在自然经济条件下,财政收入的主要形式不是凭借政治权力而取得的税收,而是王室财产收入和特权收入,是建立在君王对财产或人享有所有权或支配权的基础上的。此外,当时的经济更多地是以自发的方式进行,由于社会化程度低、生产方式简陋、分散,生产在低水平上周而复始,不需要财政克服资源配置障碍,也不可能去直接组织、调配资源。所以,这种财政不具备资源配置和经济稳定职能。即使在收入分配职能中,也缺乏利用再分配的方式调剂收入不公平的条件和机制。

在资本主义市场经济条件下,财政职能随着经济的发展变化而有不断拓宽的趋势。在自由竞争时期,财政的职能也仅限于收入分配,且也不负责通过再分配的形式调节社会收入不公平。这主要是因为,当时的市场具有蓬勃的活力,自由竞争使得经济高效率运转,而政府和财政却被视为异己的力量,只能在市场失灵的狭窄范围内维持其存在。所以,财政职能仅限于筹集经常性收入,满足国家日常经费开支的需要。由于当时社会财富的积聚还未出现两极分化,资本积累还被认为是有利于经济发展,因此,运用财政手段调节收入不公也不会受到重视。不过,此时收入分配的对象虽然来自于生产部门,但却是生产部门内部分配之后的第二次分配,其收入形式主要是税收,其支出是满足政府提供必要公共产品的经费需要。当时的财政之所以不需要进行资源配置和稳定经济,是因为市场可以高效地配置资源,财政只需提供公共物品消除市场失灵的状态。另外,经济的高速发展也可以掩盖市场缺陷,所以由财政出面维持经济的稳定既无必要,也超出了“干预市场失灵”的活动范围。

自由资本主义转变为垄断资本主义以后,各国不得不扬起“国家之手”干预经济,财政不再被视为市场的异己力量,其职能有了非常大的扩充:(1)效率职能。由于市场失效的存在,政府活动首先应当保证社会资源的有效配置,

然后保证公共经济内部资源的有效配置。如合理界定政府活动范围,确定财政收支占国内生产总值的合理比例;优先财政支出结构,合理安排政府投资的规模、结构等。(2)公平职能。由于市场自发运行可以导致收入、财富和社会福利的不公平状态,政府应通过财政收支进行再分配,以实现社会分配的相对公平。如个人所得税实行累进税率,开征遗产税、赠与税,通过转移性支出,如社会保障支出、救济支出、补贴等。(3)稳定职能。由于市场在自发运行中必然产生经济周期问题,政府必须推行宏观调控政策以保持宏观经济相对稳定。如实行“反周期”财政政策,在经济过热中提高财政收入水平、压缩财政支出;而在经济萧条时则通过减税等方式培育消费和投资能力,同时加大财政支出以增加社会需求,以此刺激经济的发展。

在社会主义计划经济体制下,国家是一切生产资料和生活资料的分配主体。就生产资料而言,国家从全民所有制企业和集体所有制企业中不仅可以取走企业扩大再生产所需的积累,而且还包括维持简单再生产的物质资料,如固定资产折旧基金等,也都可以收回财政统一支配。就生活资料而言,不管是企业还是行政事业性单位,工资分配也都是通过财政直接进行的。从外延上看,这种“国家分配”似乎涵盖了西方财政中的资源配置和收入分配功能,但是其内涵却是完全不同的。前者是以否定市场因素作为前提的,是由政府在全社会范围内直接进行的配置,而后者却是在尊重市场规律的基础上,以政府的名义对市场失灵的领域进行干预;前者虽然具有收入分配的功能,但是却没有必要有意识地去运用它。统一的工资制度使人们的收入几无差距,社会福利、救济的义务也主要由企业承担;而后者在两极分化相对严重的状态下,为了维持社会的秩序、稳定和共同发展,不得不大规模动用财政手段实现公平。

在社会主义市场经济体制的建立过程中,财政面临的问题比历史上任何时期都更为复杂。它不仅需要解决自由资本主义时期的市场失灵问题,也要解决垄断资本主义时期的资源配置、收入不公和经济稳定,同时还要解决社会主义初级阶段的市场不足问题。在资本主义发展过程中,不同的问题在不同的阶段分别爆发,解决问题的方法也可以有的放矢。但在我国目前的市场化改革过程中,不同类型的问题相对集中爆发,而解决问题的办法本身相互矛盾,只能在一定的限度内逐步摸索和调适。正因为如此,我国目前的财政改革应当有“退”有“进”,财政职能从总体上虽然应该收缩,但是在某些薄弱环节却只能不断强化。例如,在国有企业的经营方面,虽然现有资产不一定非要全面退出,但是,至少新增投资需要十分谨慎。对于不是关系到国计民生的行业,完全可以以市场为基础配置资源。而对于社会保障、基础教育、文化卫生

等历史上欠账较多的领域,财政应该持续不断地增加投入,这样才能体现“公共财政”的本性。除此之外,在目前市场尚未十分健全的情况下,如何高效率地培育市场,也是财政不得不面对的问题。

正因为如此,在我国财政的市场化改革过程中,财政不能仅仅限于消极的资金供给,同时也不得不积极介入社会经济生活,为经济改革所带来的各种成本“买单”。从这个意义上看,我国的公共财政虽然强调“公共性”,但不可能属于“弱”势财政,而仍然属于“强”势财政。实际上,财政的“强”“弱”与公共性并无必然联系,“强”势财政如果反映了当时的公共需求,同样是公共财政。只不过,由于“强”势财政容易取得合法性,公众难以从实体和程序方面进行监督。在造福公众、泽被人民的同时,财政权被滥用的可能性大大增加。例如,由于改革仍然处于动态过程中,稳定和成熟的方案不容易求得,政府被授予的财政权往往充满弹性,其边界很难准确界定。在这种情况下,如果没有科学的机制提取公共意志,如果没有完善的权力制约机制,如果财政权不能接受纳税人的监督,那么,财政权完全可能成为谋取私利的工具。因此,财政职能虽然有助于描述权力的界限,但这只是理论上的推理和演绎,在财政实践中如何实现这些职能,必须借助宪法和法律所设定的制度。

二、有限政府与财政分权

路易斯·亨金认为,宪政“意味着一种有限政府,即政府只享有人民同意授予他的权利并只为了人民同意的目的,而这一切又受制于法治。”^①正是这种有限政府理论,决定了财政分权的必要性。

有限政府是直接针对人性的制度设计,是“最适合人的本性的政府”,“它能够压制人性中最坏的可能,调动人性中最好的东西。”^②这里所谓的“人性”,就是指人的自私自利以及有限理性。从整体上看,虽然政府是公共利益的代表,但是其职能都要通过具体个人行使,而这些“个人”却未必真正代表公共利益。例如,公共选择理论认为,政府的政策制定者同经济人一样具有利己心,他们在政治市场上追求着自己的最大利益,而不管这些利益是否符合公共利益。同样,选民也是有理性的经济人,由于无力支付政治成本,普通选民往往不愿意参加投票,其对特殊利益集团的制约非常有限。在这种情况下,政府往往被代表特殊利益集团的政策制定者所操纵,由此滋生了种种经济和政治

① [美]路易斯·亨金:《宪政·民主·对外事务》,邓正来译,三联书店1996年版,第11页。

② 刘军宁:《保守主义》,中国社会科学出版社1998年版,第103页。

弊端。^①

从人的有限理性的角度看,即便政府决策者没有私心,完全按照真诚善意原则履行职责,仍然不见得一定能够代表公共利益。实际上,由于人类需求的多样性,如何从个人需要中提炼公共需要,这本身是一件非常复杂的事情。迄今为止,所谓的“公共利益”,最多只能停留在“大多数人利益”的层次,而小部分的利益必然因此而牺牲。例如,民主就是体现多数人利益的一种方式,其遵循多数票决定原则,可以保证决策受到多数人的拥护。不过,民主的结果也未必就符合公共利益。在一些特定的情况下,多数人的意见反而可能违反公共利益。正因为如此,不能将政府中的精英当作先知分子,不能期望政府帮助解决所有事情。在某种意义上,政府并不一定知道得比我们更多,即便百分之百的勤勉敬业,政府同样也可能犯错误。

正是因为意识到政府作“恶”的可能,洛克强调,如果掌握权威的人超越了法律所授予的权力,利用它所支配的强力强迫臣民接受违法行为,他就不再是一个官长。权力一旦失去法律约束,它就会偏离它产生和存在的宗旨,人民遭受暴政之苦便不能避免。而对于实行暴政的国家,人民可以像消灭任何野兽毒虫一样消灭它们。这种方法不仅对暴君有效,对国家大大小小的官员同样有效。^②也正是因为如此,卢梭不赞同霍布斯和格老秀斯式的社会契约,他认为,格老秀斯的契约论的要义在于:全体人民可以转让自己的自由,使自己成为某个国王的臣民。而霍布斯的契约论主要在于教导人们,在订立契约时,要拱手将自己的一切权力奉送给君主。在他看来,人们之所以自愿订立一个契约,将自己的自由权利转让出来,形成一个最高的政治权力,其目的只有一个,那就是在“转让”了自然的自由权利之后,可以从政治权力中获得比自然的自由权利更高的社会自由权利。^③

从上述论点可以得知,权力只是人类获取自由的手段,而不是最终的目的。权力虽然来源于人民的授予,但人民授予的权力却是有限的。例如,人的生存权、人格尊严、自由、财产权、言论自由、结社权等,都是人之为人的基本保障。如果人民放弃这些权利和自由,将其全部转让给国家,这样的国家完全可以为所欲为,使社会契约成为暴政的渊薮,而人民也从自己的主人变成君主的臣民。正因为如此,即便成立了国家和政府,公民仍然保留一些基本权利。这

① 参见邹平学:《宪政的经济分析》,珠海出版社1997年版,第73页。

② 参见[英]洛克:《政府论》(下篇),叶启芳、瞿菊农译,商务印书馆1996年版,第123页。

③ 参见[法]卢梭:《社会契约论》,何兆武译,商务印书馆1982年版,第16页。

些权利通过国家根本大法予以保障,成为公民维持自己独立空间的依据,同时也成为参与和制约公共权力的基础。例如,宪法首先确认公民享有财产权,这是公民依法纳税的前提。如果公民对自己的财产没有支配权,国家就可以随意征用和充公,纳税也就成为一种不必要了。即便公民需要在财产上做出牺牲,也必须基于自己的“同意”,通过税收法定主义限制税收的课征。除此之外,税收的课征还必须遵守平等原则,且不能侵犯纳税人的生存权。这表明,政府的财政权力天然有限,不能逾越纳税人授予的界限。

从财政学的角度看,政府的职能在于提供公共产品,满足市场主体的公共需要。但是,公共需要的主体毕竟不是国家,而是市场主体本身。因此,何者为公共需要,如何实现公共需要,公共需要的范围是否变迁,这些问题只能由市场主体判断,而不能由国家或政府自由决定。更何况,在一个范围既定的社会群体中,公共需要毕竟只是社会需要的一部分。除此之外,市场主体还存在许多私人需要,它们只能通过交换的途径予以满足。从这个意义上说,国家只是弥补市场缺陷的形式,社会经济的基础仍然是市场规律。或者说,国家不可能替代市场解决所有的问题,它只能解决一定范围内的问题。也正是因为如此,从市场主体的角度看,如果需要对政府授权,也只能授予其有限的权力,以保障其恰如其分地履行职务。凡是市场能够解决的问题,就不需要通过政府的公共权力。只有市场无法解决的问题,才需要政府公共权力的介入。可见,在公共财政理论中,政府的职能必然是有限的,这是国家与市场分权的必然结果。

有限政府并不代表权力的“强”或“弱”。权限的扩大或缩小只是政府职能的变化,或者说是纳税人实现自身利益的手段调整,并不意味着有限政府的蜕变。例如,自第二次世界大战之后,凯恩斯主义经济理论占据主流,国家的经济干预职能大幅度扩张,赤字财政甚至成为医治经济危机的良方。但到了20世纪80年代以后,从撒切尔夫人执政的英国保守党政府开始,全球范围内掀起了一股私有化浪潮,经济自由主义主张重新抬头,而政府权力的定位也不得不再次进入人们的话题。尽管如此,有限政府理论并不过于考虑权力的“量”,它更多地关心权力的来源、权力的行使方式、权力的监督和制约。如果权力确实实来源于人民的授予,如果权力的行使遵循既定的规则,如果权力始终受到人民的监督,同时在内部存在相互制衡的力量,那么,即便权力的“量”有所扩大,它仍然是“可控”的,因而也是“有限”的。相反,如果权力不是来源于人民的授予,而且其行使过程毫无规则,也不接受任何监督和制约,那么,即便权力的“量”暂时很小,它也随之可能侵犯人民的利益。因为这种

权力“不可控”,因而不是“有限”的。

可见,有限政府的核心不在于否认权力,而在于如何鉴别权力的意义,如何有效地控制权力。为了达到这个目的,有限政府理论首先要求,政府权力来自于人民的授予。人民授权的唯一合法方式是直接或间接选举。政府权力的实现须最终得到人民的同意,政府要直接或间接向人民负责。其次,政府权力的直接依据是宪法或法律。政府拥有权力的范围和实现权力的手段都由宪法或法律明文规定,权力行使遵循“越权无效”原则。一言以蔽之,政府必须建立在民主和法治基础上。以财政为例,既然财政权来源于纳税人的授予,那么,就必须保障纳税人的选举权和被选举权,同时保证代议机构在宪法上的权威,使其能够就政府的财政计划行使决策权,同时通过制定法律规范政府财政行为,并监督政府严格执行和遵守法律。从政府的角度看,不仅重大财政事项须经代议机构审批,其日常活动也必须遵循宪法和法律,不能逾越宪法和法律规定的界限。不难看出,这个过程其实就是财政分权。它主要划分的是财政权和纳税人权利,同时也在试图划分行政权与立法权,而这二者都属于财政分权的范畴。

三、财政权的分立与制衡

财政权是一个总括的概念,它与国家的行政权实际上为一体。一般来说,行政权的对象侧重于“事”,而财政权的对象侧重于“财”。不过,“事”的完成必须依赖相应的“财”。无论是赋予政府“事权”还是相关义务,如果没有充足的财政权作为前提,行政权是不可能达到目的的。在以往的研究中,财政权往往被视为行政权的附属物,行政权成为划定政府权限的基础,而财政权无非是实现行政权的手段。在财政资源不存在稀缺的国家中,这个结论当然没有任何疑义。不过,和市场上的资源一样,在有限政府中,财政资源本身也是稀缺的,不可能完全按需分配。这样,行政权往往反而受制于财政权。例如,即便法律规定了政府的行政职能,如果不能取得充分的财政收入,这些职能也无法有效实现。警察部门没有经费无法办案,民政部门没有经费无法救济穷人,军队没有经费无法保卫国家,这些都是再浅显不过的道理,不管其是否违反法定的义务。另一方面,财政权在中央和地方之间、在同级政府内部如何分配,对行政权的实现也会有很大的影响。因此,在现代社会中,财政权是一种相对独立的权力,其与行政权之间并没有隶属关系。

财政权可以从不同的角度进行分类,这是财政分权得以进行的逻辑前提。首先,财政权可以分为财政收入权、财政支出权、财政管理权。财政收入权是