

科学发展观指导下的 财税金融法治研究

KEXUE FAZHANGUAN ZHIDAO
XIADE CAISHUI JINRONG
FAZHI YANJIU

主编 袁一堂 李国健



齐鲁法学文库 2010·3

科学发展观 指导下的财税金融法治研究

主 编 袁一堂 李国健
副主编 赵明亮 刘 光

中国人民公安大学出版社
·北 京·

图书在版编目 (CIP) 数据

科学发展观指导下的财税金融法治研究/袁一堂、李国健主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2010. 10

(齐鲁法学文库 2010·3)

ISBN 978-7-5653-0212-1

I. ①科… II. ①袁…②李… III. ①财政法—研究—中国②税法—研究—中国③金融法—研究—中国 IV. ①D922.204

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 198208 号

齐鲁法学文库 2010·3

科学发展观指导下的财税金融法治研究

KEXUEFAZHANGUAN ZHIDAOXIADÉ CAISHUJINRONGFAZHÍ YANJIU

主 编 袁一堂 李国健

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京泰锐印刷有限责任公司

版 次: 2010 年 10 月第

印 次: 2010 年 10 月第

印 张: 20.75

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 406 千字

印 数: 1~3000 册

书 号: ISBN 978-7-5653-0212-1

定 价: 58.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: zbs@cppsup.com zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: (010) 83903254

读者服务部电话 (门市): (010) 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): (010) 83903253

教材分社电话: (010) 83903259

公安图书分社电话: (010) 83905672

法律图书分社电话: (010) 83905745

公安文艺分社电话: (010) 83903973

杂志分社电话: (010) 83903239

电子音像与数字出版分社电话: (010) 83905727

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换

版权所有 侵权必究

前 言

当前,我国已进入经济社会快速发展期。与此同时,随着各类社会深层次矛盾的凸显,这一时期也成为我国改革攻坚的关键时期,而时下尚未完全退却的全球金融危机更是加重了国内外政治经济形势的复杂性。经济的发展及我国所面临的种种机遇和挑战要求我们在上层建筑方面必须有新的突破。正是在这种背景下,党的十七大将科学发展观定位为发展中国特色社会主义必须坚持和贯彻的重大战略思想。与此同时,十七大还提出,要全面落实依法治国基本方略,加快建设社会主义法治国家。为实现十七大提出的宏伟蓝图,广大法学研究者及法律工作者应自觉深入学习贯彻科学发展观,积极为建设社会主义法治国家这一世纪伟业献计献策。结合本书主题,就财税金融领域而言,科学发展观不仅为财税金融法治注入了新内涵,也对财税金融法的实施提出了更高的要求。在这种时代背景下,山东省法学会财税金融法学研究会将“科学发展观与山东法治财政建设”定为2009年年会的主题,并对科学发展观与财税法治、金融法治等问题进行深入研讨,这显然具有非常重要的理论价值和实践意义。

财税金融法治与经济发展的关系非同一般,两者可谓密不可分。经济发展离不开财政金融政策和资金的支持,积极的财政政策和稳健的货币政策是保障经济快速持续健康发展的极为重要的条件。加强金融财税法治,健全法制管理,对纠正经济和财税金融工作中存在的偏差,保证经济、财税、货币政策的落实与安全运行很有作用。总之,在新的发展阶段,为国家建立健全财税金融法制、实现财税稳健增长展开深入理论研究是我们财税金融法学研究人员、法律工作者肩负的历史责任。我们认为,全省财税金融法学研究人员及法律工作者在下一步工作中要特别注意以下几点:

第一,要把握正确的方向,立足中国国情搞研究。这首先要坚持正确的政治方向,要高举中国特色社会主义伟大旗帜,拥护中国共产党的领导,在这个大前提下展开各项研究工作。其次要立足中国国情,围绕中国问题搞研究,最终目标必须放在解决中国问题上。当前,全球金融危机给世界范围的经济的发展造成了严重的打击,美国等西方发达国家的金融法治暴露出创新过度与监管不严的问题,这给我们敲响了警钟,也为我们提出了新的研究课题。建立健全我国的财税金融法治,既要借鉴发达国家成功的经验,又要吸收它们失败的教训,同时立足

于中国国情,认真解决中国的问题,唯有如此,我国的财税金融法治建设才能取得一个又一个的成就。

第二,以科学发展观为指导,服务于和谐社会建设。在构建社会主义和谐社会的新形势下,财税金融法学研究应在科学发展观的指导下,围绕着国家发展全局和关涉人民切身利益的体制性、机制性问题而展开。例如,在财税法治方面,我们要研究如何深化财税改革,建立和健全有利于促进科学发展和社会和谐、推动科技进步、节约能源资源、保护生态环境的财税体制,研究如何推进基本公共服务均等化,完善公共财政体系,实现财政体系从经济建设型向公共服务型转变。在金融法治方面,我们要研究如何有效推进金融体制改革,发展各类金融市场,形成多种所有制和多种经营形式、结构合理、功能完善、高效安全的现代金融体系。在金融危机蔓延的形势下,要着重研究如何加强和改进金融监管,防范和化解金融风险,尤其是研究如何保障对外开放格局下我国的金融安全。总之,我们要深入对这类论题展开理论上的研究,形成一批高质量的研究成果,进而促进财税金融法治的进步,为构建社会主义和谐社会提供有力的法学理论支持。

第三,以开拓创新的精神搞好省财税金融法学研究会的建设。山东省法学会财税金融法学研究会成立于2003年,经过6年的稳步发展,取得了一系列成果,成为在国内外有一定影响的学术研究团体。学会应进一步密切与实务界、理论界的联系,积极吸收包括政府机关、高等院校、科研院所、律师事务所、金融企业等各相关单位的专家学者,团结和组织广大财税金融法学和法律工作者,围绕法治建设的热点和难点问题积极开展研究,并积极向政府建言献策,为企业排忧解难。总之,财税金融法学会完全可以为我省财税金融法学研究搭建一个更好更大的交流平台,这点有待于学会相关工作人员的继续努力,也有待于全省各方面领导与专家们的鼎力支持。总之,省财税金融法学研究会必将大有作为!

编者

2010年2月1日

第一部分:财政法研究

- 杜绝违规关联交易 保障国家财政利益 于永龙(3)
- 论我国地方财政预算制度的统一问题 魏俊(10)
- 全球化与我国公共财政理论的困境 钱继磊 赵晔(17)
- 科学发展观与法治财政建设关系研究 张娜(23)
- 论打破职责同构与我国财政体制法的完善 单立华 刘中建(29)
- 论政府采购供应商救济路径选择
——以政府采购合同为视角 师广波(38)
- 国家赔偿费用管理现状分析及改革取向 闫鲁宁(46)
- 扩大我国政府采购范围与规模相关问题研究 于建涛(51)
- 刍议会计法律制度的构建目标 白岱恩(59)

第二部分:税法研究

- 政府间横向税收竞争的博弈分析及效应分析 潘明星 逢锦丽(69)
- 实质课税主义的法理基础剖析
——基于法治的视角 张念明(78)
- 我国税收优先权探析 王翠(87)
- 赋予地方税收立法权的可行性研究 王琦 苏超(97)
- 公平视角下我国个人所得税税制模式的转变 任旭(105)
- 《企业所得税法》中税收优惠条款解释之区别对待原则 郑海珍(111)
- 论我国无形资产转让定价的税法规制 秦勇(117)
- 我国虚拟货币再交易征税制度研究 李地 樊静(126)
- 开征社会保障税是筹集社会保障资金的有效方式 李雨霏(132)
- 我国遗产税立法研究 田国兴(139)
- 关于我国资源税改革的思考 刘彬(149)

会计税收差异视角下企业所得税制的完善	程子勤(154)
浅析税收的司法保障问题	李 慧(161)
税收执法风险控制问题研究	刘后奋(168)
偷税罪若干问题研究	张德军(179)
我国出口退税的经济效应分析	
——以纺织品行业为例	宋会涛(187)
准备金的税收与会计差异及调整	王志锋 刘 霞(196)

第三部分:金融法研究

试论我国商业银行多元化经营的法律风险防范	张式军(205)
网上银行监管法律问题研究	卢增峰(218)
关于完善个人信用征信法律制度的几点思考	高 波 于永芹(226)
美国次贷危机对我国住房抵押贷款证券化的启示	郭 翔(235)
农村金融市场的法律监管研究	刘新虹(242)
我国住房抵押贷款证券化相关法律问题探析	王 倩(248)
稳定金融秩序措施的法律经济分析	杨春然(254)
票据流通理论基础的立法重构	董翠香(267)
我国金融监管法律体系的问题及改进	窦茂功(273)
我国金融监管模式若干问题探析	
——兼谈美国金融监管的启示	李华妹(280)
外资银行监管若干法律问题的思考	于 瑶 金福海(286)
论存单所有人的自主止付请求权	李珂丽(292)
我国保险业反洗钱机制的突出问题及对策	李永健(299)
美国责任保险中惩罚性赔偿责任的可保性探究	
.....	李秀芬 陈 瑶(304)
保险近因的理论与应用	张金玲(312)
浅论上市公司在执行《资产减值准则》中出现的问题	
——以 ST 金化为例	齐 放 李爱华(318)

第一部分：财政法研究

杜绝违规关联交易 保障国家财政利益

于永龙*

近年来,我国国有土地使用权出让的所得及国有企业改制中处置国有资产的所得成为国家财政收入的重要来源。而其中处置国有资产过程中关联交易的存在是造成国有资产流失、国家财政职能削弱的重要原因。本文试从杜绝违规交易的角度,对确保国有资产保值增值和财政增收方面的法律问题进行探讨。

一、问题的提出

2009年2月27日,双星集团有限责任公司在《青岛财经日报》发布公告,经青岛市国有资产管理局批准,公开挂牌转让其持有的青岛双星名人实业股份有限公司16.59%的国有产权,挂牌转让价格为1585.02万元。此后,包括青岛双星集团房地产开发有限公司在内的两家企业和三个自然人报名参加竞拍。但在5月22日下午公开拍卖前几个小时,青岛双星集团房地产开发有限公司申请退出竞拍,最终该部分股权被一个自然人以5111万元的价格拍得。从此次国有资产出让的结果来看,似乎是通过公开的方式,将拟出售的国有资产从底价1585.02万元抬高到了5111万元,国有资产没有贬值,国家财政利益没有受损。

但是,如果我们换个角度思考,假设在国有资产转让中存在关联交易,决策和组织转让的相关人员与参与购买人之间有关联关系,将原本价值1亿元的国有资产低价评估为1500多万元,而其他参与竞买人并不知情,最终以5000万元公开拍卖成交,那么国有资产还是损失了5000万元。反之,如果不存在关联关系,客观地评估和公告拟出售的国有资产状况,最终经公开拍卖程序出售的所得才会更接近国有资产的真实价值。因此,为保障国有资产的保值增值和国家利益不受损失,违规关联交易的杜绝应是我们必须考虑的问题。

二、关联交易的概念与界定

(一)关联交易的概念和意义

关联交易(Related Transactions),一般是指公司或附属公司与在本公司直接或间接占有权益、存在利害关系的关联方之间所进行的交易。关联方包括自然人和法人,主要指上市公司的发起人、主要股东、董事、监事、高级行政管理人员,以及其家

* 于永龙,青岛大学法学院副教授。

属和上述各方所控股的公司。

尽管关联交易有一些积极的意义,如关联方相互了解、彼此信任,易于问题的协调解决和交易的高效;通过集团内部适当的交易安排,加强企业间合作,达到企业集团的规模经济效益;优化资本结构、提高资产盈利能力、及时筹集资金、降低机会成本,通过并购、联合等形式扩大规模,向集团化和跨国公司方向发展。但它同时具有更多消极的意义,存在众多的弊端。

关联交易是公司运作中经常出现的,而又易于发生偷逃国家税收,导致国有资产流失和市场主体间不公平竞争结果的交易。由于关联交易方一方面是公司的控制者或者实际经营管理人员,一旦他们以自己或者近亲属名义,以及他们所有或者控制的公司名义与本公司进行交易,他们就一方面代表自己及近亲属利益,另一方面又涉及公司利益,难免会使自己及近亲属获利,形成对公司利益、股东或部分股东权益的侵犯,也易导致债权人利益受到损害,及发生排挤其他竞争对手的不公平竞争。如果是涉及国家出资企业的关联交易,就有可能导致国有资产流失和国家财政利益的损失;而且,因为各关联方之间容易相互串通,通过低报或高报货值的方式转移利润,从而偷逃国家税收,也会影响国家财政收入的实现。因此,我国相关法律规定关联交易的基本态度,是对不公正关联交易予以禁止,并对关联交易作了很多限制性规定。

(二) 关联交易行为的界定

关联交易行为可以从两个方面来界定:一是交易主体,二是交易内容。

1. 从交易主体来看,关联交易行为应当指有关联关系的主体之间进行的交易,或者说关联方之间的交易。

我国《公司法》第217条第4项规定:“关联关系,是指公司控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员与其直接或者间接控制的企业之间的关系,以及可能导致公司利益转移的其他关系。但是,国家控股的企业之间不仅因为同受国家控股而具有关联关系。”据此,关联交易行为是指公司控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员与其直接或者间接控制的企业之间发生的交易,以及存在其他可能导致公司利益转移的关系的主体之间的交易。但是,同受国家控股的企业之间的交易并不因此而构成关联交易。

根据1997年5月22日财政部颁布的《企业会计准则——关联方关系及其交易披露》中的规定,在企业财务和经营决策中,如果一方有能力直接或间接控制、共同控制另一方或对另一方施加重大影响,那么这些有能力控制或者施加重大影响的一方与被控制和影响方之间的交易为关联交易;如果双方或更多方同受一方控制,那么这些同受控制的各方之间的交易也是关联交易。这里的控制,是指有决定某个企业的财务和经营决策,并能据以从该企业的经营活动中获得利益;所谓重大影响,则是指对某个企业的财务和经营政策有参与决策的权利,但并不决定这些政策。

而我国《税收征收管理法实施细则》第51条第1款规定：“税收征管法第三十六条所称关联企业，是指有下列关系之一的公司、企业和其他经济组织：（一）在资金、经营、购销等方面，存在直接或者间接的拥有或者控制关系；（二）直接或者间接地同为第三者所拥有或者控制；（三）在利益上具有相关联的其他关系。”具有本条所列关联关系的主体之间的交易为关联交易。

2. 从交易内容方面界定，关联交易应包括但不限于下列事项：（1）购买或销售商品；（2）购买或销售除商品以外的其他资产；（3）提供或接受劳务；（4）代理；（5）租赁；（6）提供资金（包括以现金或实物形式）；（7）担保；（8）管理方面的合同；（9）研究与开发项目的转移；（10）许可协议；（11）赠与；（12）债务重组；（13）非货币性交易；（14）关联双方共同投资。只要是关联各方之间实施上述交易内容的行为，都会构成关联交易。

三、国家出资企业关联交易的规制

关联交易行为的主体范围和关联交易的内容都是很广泛的，在此我们从保障国家财政收入的角度，着重探讨国家出资企业的相关活动中尤其是其国有资产转让中的关联交易问题。在近些年国有企业改制的过程中，存在严重的国有资产流失问题，其中很多流失的国有资产是通过关联交易的方式转移的。一些企业在制定改制方案、选择审计和资产评估中介机构、确定转让价格等重大事项中，经营者处于主导地位，自卖自买；有的国家出资企业的有关人员内外勾结，低估贱卖国有资产。例如，某市一家价值5000万元的国有企业改制，被中介机构低估为400万元，最后以200万元出售了。经该市有关部门查处，原企业负责人与当地政府两个部门的个别领导及中介机构内外勾结，侵吞国有资产，其个人在改制后的企业中占80%的股份。那么，如何界定国家出资企业活动中的关联交易呢？

（一）国家出资企业关联交易的界定

十一届全国人大常委会第五次会议于2008年10月28日通过的《中华人民共和国企业国有资产法》（以下简称《企业国有资产法》），自2009年5月1日起生效。本次《企业国有资产法》立法的重点，在于突出维护国有产权权益。这一专门立法主要是针对“如何维护好国有产权权益，保障国有资产安全，防止国有资产流失，促进国有经济的巩固和发展”的问题，确立相关的法律制度。尤其在国家出资企业的合并、分立、改制、增减资本、发行债券、重大投资、为他人提供担保、国有资产转让以及企业的资产评估、利润分配、申请破产等事项，与出资人权益关系重大，也是实践中发生国有资产流失的主要环节，必须依法加强监管，该法律中作出的专章规定，^①从法律制度上构建起保障国有资产安全、防止国有资产流失的屏障。

^① 第5章：关系国有资产出资人权益的重大事项。

在《企业国有资产法》第5章第3节中以“与关联方的交易”为题,对关联交易问题作了专门规定。该部分内容对国家出资企业包括国有独资企业(公司)、国有控股企业和国有参股企业与其关联方之间的交易作了比较系统的规定。而且,考虑国有资产的特殊保护,对关联交易界定的范围更加宽泛,体现了对涉及国有资产的关联交易的更高层次的限制。

根据《企业国有资产法》第43条规定,“国家出资企业的关联方不得利用与国家出资企业之间的交易,谋取不当利益,损害国家出资企业利益。本法所称关联方,是指本企业的董事、监事、高级管理人员及其近亲属,以及这些人员所有或者实际控制的企业。”涉及国家出资企业的关联交易,包括国家出资企业与本企业的董事、监事、高级管理人员及其近亲属之间的交易,以及国家出资企业与本企业的董事、监事、高级管理人员及其近亲属所有或者实际控制的企业之间的交易。这一界定显然比公司法中界定的关联交易主体范围更广泛,而这一规定作为特别法,在涉及国家出资企业的交易中应优先适用。

根据公司法和企业国有资产法的规定,在所述双星集团有限责任公司转让其持有的双星名人公司16.59%国有股权的过程中,青岛双星集团房地产开发有限公司参与竞拍就必然涉及关联交易问题,因为根据相关工商登记资料显示:

1. 在本次股权转让过程中,受让竞拍人双星房地产开发有限公司95%的股权由双星名人实业股份有限公司持有,而出让方双星集团有限责任公司及其董事长汪甲、董事总经理王某分别持有双星名人公司16.59%和21.88%、5.39%的股份,双星集团有限责任公司另两名董事付某和宋某持有双星名人公司股份的5.39%。双星房地产公司另外5%的股权又由出让方即双星有限责任公司的总经理王某持有。因此,该笔交易系出让人与由出让方及其董事、高级管理人员间接控股和持股的受让人之间进行的交易,应属于《公司法》规定的存在可能导致公司利益转移的关系的主体之间的关联交易。

2. 出让方双星集团有限责任公司系国有独资公司,属国家出资企业,其董事长为汪甲;受让方双星房地产公司董事长为汪乙,系汪甲的儿子。因此双星集团有限责任公司与双星房地产公司之间的股权交易,属于国家出资企业与本企业的董事、监事、高级管理人员近亲属实际控制的企业之间的交易,属于《企业国有资产法》规定的关联交易。

3. 由于双星房地产公司由转让股份的目标企业双星名人公司控股95%,并由作为双星名人公司股东的王某控股5%,所以受让股权的企业与目标企业也就存在着关联关系。如果双星房地产公司受让股权,将会使得双星名人公司持有双星房地产公司95%股权的同时;双星房地产公司反过来持有双星名人公司16.59%的股份,加上双星房地产公司的另一股东王某和双星房地产公司的法定代表人汪乙持有的股份5.39%和1.74%,双星房地产公司及其股东和法定代表人共持有双星名人公

司近 23.72% 的股权,加上汪乙的父亲汪甲的持股,控股总额将达到 45.6%。因这种股权转让将造成受让股权公司及其股东、董事和近亲属与目标公司之间相互控股的事实,有可能导致不正当的关联交易。

(二) 国家出资企业关联交易的规制

根据《企业国有资产法》的规定,作为履行出资人职责的机构,国有资产监管部门代表人民政府对国有出资企业负有行使出资人的权利、履行出资人的职责、保障出资人的权益和防止国有资产流失。国有资产管理部门有权对国家出资企业转让出资、关联交易等行为进行干预,包括对国有资产的挂牌交易过程进行监督,防止国有资产的可能流失,发生不公平交易行为,及其他股东、债权人和竞争者的权益受损。国有资产监管部门将在国有资产监管方面扮演更为重要的角色,其职责发挥得如何在某种程度上决定了整部法律立法目的能否真正得以实现。

为此,对于涉及国家出资企业的关联交易,除了按照前述规定进行界定,由有关当事人和国家相关机构依法定程序处置外,国有资产监管部门在制止不当关联交易方面负有更多的职责。

四、国有资产监管部门对国有资产转让过程中的不当关联交易行为的干预和处置

根据我国《公司法》、《企业国有资产法》、《企业国有资产监督管理暂行条例》、《企业国有产权转让管理暂行办法》等相关法律法规的规定,国有资产监管部门在制止国有资产转让过程中的不当关联交易行为方面,发挥着不可替代的重要作用。

(一) 国有资产管理部门有管理监督国有资产转让行为的职权

《企业国有资产法》规定,国务院国有资产监督管理机构和地方人民政府按照国务院的规定设立的国有资产监督管理机构,根据本级人民政府的授权,代表本级人民政府对国家出资企业履行出资人职责。履行出资人职责的机构代表本级人民政府对国家出资企业依法享有资产收益、参与重大决策和选择管理者等出资人权利。《企业国有产权转让管理暂行办法》也规定,国有资产监督管理机构负责企业国有产权转让的监督管理工作。其第 8 条第 1 款明确规定:“国有资产监督管理机构对企业国有产权转让履行下列监管职责:(一)按照国家有关法律、行政法规的规定,制定企业国有产权交易监管制度和办法;(二)决定或者批准所出资企业国有产权转让事项,研究、审议重大产权转让事项并报本级人民政府批准;(三)选择确定从事企业国有产权交易活动的产权交易机构;(四)负责企业国有产权交易情况的监督检查工作;(五)负责企业国有产权转让信息的收集、汇总、分析和上报工作;(六)履行本级政府赋予的其他监管职责。”根据这些规定,国有资产监管部门有权对国有资产的转让行为进行监管,制止转让过程中的不正当关联交易行为。

(二)法律对包括国有资产转让在内的国家出资企业行为中的不当行为,作出了禁止性和限制性的规定

《企业国有资产法》第30条规定:“国家出资企业合并、分立、改制、上市,增加或者减少注册资本,发行债券,进行重大投资,为他人提供大额担保,转让重大财产,进行大额捐赠,分配利润,以及解散、申请破产等重大事项,应当遵守法律、行政法规以及企业章程的规定,不得损害出资人和债权人的权益。”第43条第1款规定:“国家出资企业的关联方不得利用与国家出资企业之间的交易,谋取不当利益,损害国家出资企业利益。”第45条规定:“未经履行出资人职责的机构同意,国有独资企业、国有独资公司不得有下列行为:(一)与关联方订立财产转让、借款的协议;(二)为关联方提供担保;(三)与关联方共同出资设立企业,或者向董事、监事、高级管理人员或者其近亲属所有或者实际控制的企业投资。”同时相关法律法规还规定了企业国有产权转让应当遵循的原则和程序以及违背规定时国有资产监管机构有权和应当采取的措施。《企业国有资产法》第54条第1款规定:“国有资产转让应当遵循等价有偿和公开、公平、公正的原则。”《企业国有产权转让管理暂行办法》第32条第1款规定:“在企业国有产权转让过程中,转让方、转让标的企业和受让方有下列行为之一的,国有资产监督管理机构或者企业国有产权转让相关批准机构应当要求转让方终止产权转让活动,必要时应当依法向人民法院提起诉讼,确认转让行为无效。……(二)转让方、转让标的企业不履行相应的内部决策程序、批准程序或者超越权限、擅自转让企业国有产权的……(四)转让方与受让方串通,低价转让国有产权,造成国有资产流失的……(八)受让方在产权转让竞价、拍卖中,恶意串通压低价格,造成国有资产流失的。”关于内部决策程序问题,《企业国有资产法》第56条规定:“法律、行政法规或者国务院国有资产监督管理机构规定可以向本企业的董事、监事、高级管理人员或者其近亲属,或者这些人员所有或者实际控制的企业转让的国有资产,在转让时,上述人员或者企业参与受让的,应当与其他受让参与者平等竞买;转让方应当按照国家有关规定,如实披露有关信息;相关的董事、监事和高级管理人员不得参与转让方案的制定和组织实施的各项工作。”

基于上述考虑,笔者认为,在国有资产(股权)出让的过程中,只要政府的国有资产监管部门能认真履行其管理职权,就会有效地防止国有资产的流失,确保国有股权和资产的价值。

五、关联交易立法完善的思考

我国有关关联交易的立法最早源于税收征管法中的规定。2001年4月28日新修订通过的《中华人民共和国税收征收管理法》第36条规定:“企业或者外国企业在中国境内设立的从事生产、经营的机构、场所与其关联企业之间的业务往来,应当按照独立企业之间的业务往来收取或支付价款、费用;不按照独立企业之间的业务

往来收取或支付价款、费用,而减少应纳税的收入或者所得额的,税务机关有权进行合理调整。”此后的《公司法》及2009年生效的《企业国有资产法》中都以法律形式作出了相应的规定;除此之外的一些行政法规部门规章,如上述的《税收征管法实施细则》、《企业会计准则——关联方关系及其交易披露》和《企业国有产权转让管理暂行办法》等也从不同方面作了规定。

上述立法存在严重的不足之处,有必要完善相关立法。

首先,在不同制度中分散规定,立法内容不统一,不利于对关联交易的统一调整,尤其是在我国关联交易大量存在,已经带来大量的问题和严重的不良后果,可以在条件成熟时进行关联交易调整的单独立法。

其次,目前规定的立法内容不完善,实践中存在的很多关联交易行为未能涵盖在内。如上述例子中,出让人(双星集团有限责任公司)与由出让人及其董事、高级管理人员间接控股和持股的拟受让人(青岛双星房地产公司)之间进行的交易;拟受让股权的双星房地产公司和转让股份的目标企业双星名人公司之间——前者由后者及其股东完全控股,都是容易导致类似关联交易关系不良后果的,但目前的法规中对此都无具体规定。因此,也需要在以后的立法中充分研究实践中的各种交易状况,予以完善。

应当说,涉及关联交易的国有资产转让过去发生了很多,将来还会不可避免地发生。希望在新出台的《中华人民共和国企业国有资产法》生效后,国家出资企业的利益会得到更加充分的保障,违规关联交易会得到有效遏制,国家财政利益会得到更充分的保护。

论我国地方财政预算制度的统一问题^①

魏 俊*

政府预算是公共财政运行的载体,亦为规范市场和制约政府财政行为的基本途径。为了使政府活动不偏离“公共”的轨道,确保其符合市场的根本利益,公共财政下的政府预算制度必须做到统一、公开和法定。其中,统一性是公共财政政府预算制度的首要属性。

所谓财政预算制度的统一性,是指政府所有的收支必须全部纳入政府预算统一进行管理。事实上,政府预算制度的统一性反映着市场通过政府预算对整个政府活动进行全面监督和控制的要求。因此,无论是发达国家还是发展中国家,只要建立了公共财政体制,都毫无例外地将绝大部分的政府收支纳入政府预算进行统一管理,真正属于预算之外的收支所占比例很小。例如,加拿大、英国等发达国家的预算外支出占全部政府支出的比重都在20%以下,而且这些预算外支出还是专门的社会保障支出,而委内瑞拉、墨西哥和智利等发展中国家的情况也大致相同。^② 尽管由于诸多方面的原因,政府的预算外收支可能确有存在的合理性和必要性,但预算外收支的存在并未从根本上否定政府预算制度的统一性。统一性也是公共财政对政府预算制度的基本要求之一,可以说,没有统一的政府预算,就没有真正的公共财政。

财政资金是政府履行职能、提供公共产品(服务)的必要物质基础和重要保证。一国财政收入由税收收入和非税收入两部分构成。^③ 对于税收收入,我国管理相对比较严格,一直将其纳入预算管理的范围;而对于非税收入,由于过去一直将其定义为预算外资金,导致其长期游离于财政预算管理体系之外。由于管理制度上存在的缺陷,各级政府对非税收入的重视程度和监督管理力度都远不及税收收入,导致非税收入流失严重,支出铺张浪费,人为地肢解了财政职能,降低了资金使用效率,使社会负担加重,甚至滋生出许多腐败问题。本文拟对我国地方财政预算制度的统一问题谈一点看法和意见。

^① 本文为山东省社会科学规划研究重点项目《山东省地方财政体制改革的法律问题研究》(批准号05BFJ03)的部分研究成果。

* 魏俊,山东工商学院法学院副教授,法学硕士。

^② 将社会保障支出置于政府预算管理之外,在很大程度上只是一个管理问题。

^③ 所谓非税收入,是指除税收以外,由各级政府、国家机关、事业单位、代行政府职能的社会团体及其他组织依法利用政府权力、政府信誉、国家资源、国有资产或提供特定公共服务、准公共服务取得并用于满足社会公共需要或准公共需要的财政资金,是政府财政收入的重要组成部分,是政府参与国民收入分配和再分配的一种形式。