



ISSN 1008-2204

經濟

大學

管理

語言

教育

高教

公共政策

空間

管理

# 北京航空航天大学学报

## 社会科学版

JOURNAL OF BEIJING UNIVERSITY OF AERONAUTICS AND ASTRONAUTICS  
SOCIAL SCIENCES EDITION

RCCSE中国核心学术期刊  
复印报刊资料重要转载来源期刊  
全国高校优秀社科期刊  
全国理工农医院校社科学报优秀期刊  
北京市高校人文社科学报名刊

第29卷 第1期 No. 1 Vol. 29

# 2016 | 1

BEIJING HANGKONG HANGTIAN DAXUE XUEBAO SHEHUI KEXUE BAN

北京航空航天大学学报(社会科学版)

第二十九卷 第一期

二零一六年一月



# 北京航空航天大学学报

(社会科学版)

《北京航空航天大学学报(社会科学版)》是工信部主管、北京航空航天大学主办的学术性理论刊物。创刊于1988年,国内外公开发行,双月刊,120页。该刊以邓小平理论、“三个代表”重要思想,科学发展观为指导,贯彻“百花齐放、百家争鸣”的方针,刊登反映人文和社会科学领域前沿性、交叉性和创新性的最新学术成果,以及基础理论与应用研究相结合的国内外社



国内统一刊号: CN 11-3979/C

国际标准刊号: ISSN 1008-2204

会发展中的重大理论热点、难点问题的研究论文、报告、问题讨论和综述等,目的是为社会与经济发展服务,促进精神文明建设,繁荣人文与社会科学研究,为学校的教学科研服务。

## 主要栏目:

公共政策与治理、航空法与外层空间法、法学论坛、经济与管理、语言与文学、高教研究。其中“航空法与外层空间法”栏目被评为全国高校社科期刊特色栏目、北京市高校人文社科学报名栏。

RCCSE中国核心学术期刊

复印报刊资料重要转载来源期刊

全国高校优秀社科期刊

全国理工农医院校社科学报优秀期刊

北京市高校人文社科学报名刊

《中国社会科学引文数据库》收录期刊

《中国核心期刊(遴选)数据库》收录期刊

《中国期刊全文数据库》收录期刊

《中国学术期刊综合评价数据库》统计源期刊

《中文科技期刊数据库》收录期刊

主编: 郑晓齐

常务副主编: 杨丹阳

文字编辑: 孔玲

地址: 北京市海淀区学院路37号 邮编: 100083

电话: 010-82338013

网址: <http://bhxb.buaa.edu.cn> E-mail: [bhskxb@buaa.edu.cn](mailto:bhskxb@buaa.edu.cn)



北京航空航天大学学报(社会科学版)



北京航空航天大学学报  
(社会科学版)  
第29卷第1期  
2016年1月

目次

主 编:郑晓齐  
常务副主编:杨丹阳  
英文审译:李蒙  
文字编辑:孔玲  
主 管:中华人民共和国工  
业和信息化部  
主 办:北京航空航天大学  
编辑出版:《北京航空航天大学  
学报(社会科学  
版)》编辑部

公共政策与治理

反腐败与廉政建设专题(主持:杜治洲)

中国反腐败机构改革研究

- 基于中国香港和中国内地间的比较 ..... 任建明, 张君翼(1)
- 论建设社会主义廉洁政治 ..... 吴国斌(9)
- 官员财产申报的地方试验 ..... 李松锋(15)
- 论十八大以来反腐败的标本兼治战略及理路 ..... 徐玉生(23)

航空法与外层空间法(主持:高国柱)

- 中国航空旅客不轨行为法律规制探究 ..... 袁发强, 施天翔(29)
- 机票“超售”之法律责任辨析 ..... 贺栩栩(36)
- 航空责任事故与刑法上的信赖原则法理  
——以日航123航班空难事故为例的分析 ..... 王海涛(42)
- 低空开放背景下的低空使用权 ..... 陈学军(47)

法学论坛

慈善法专题(主持:李昊)

慈善法的公法化嬗变

- 于《慈善法》制定前 ..... 褚 蓁(58)
- 中国慈善税收减免制度的评估与展望  
——以慈善立法为背景的研究 ..... 栗燕杰(66)
- 信息披露与非营利组织财产权利保障刍议 ..... 刘承涛(76)

经济与管理

- 机场融资结构对运营效率影响的实证分析 ..... 巴曙松, 沈兰成(82)
- 制度变迁与经济增长  
——基于东西部面板数据的分析 ..... 鲁 炜, 龚叶茂(89)
- 金融集聚与江淮城市群城镇化空间计量分析 ..... 苟小菊, 牛传涛(98)

语言与文学

谷崎润一郎的唯美主义意识

- 以《春琴抄》为研究对象 ..... 戴玉金, 吴光辉(104)

高教研究

- 结合分析法下大学生工作属性偏好研究 ..... 赵 敏(110)
- 大学生科研创新能力课外培养模式研究  
——基于某理工科大学文科学生调查结果的分析  
..... 张德辉, 张广文, 陈晓正(117)

CONTENTS

On Reformation of Anti-corruption Agencies in China: Comparative Study  
between Hong Kong and Mainland China ..... *REN Jianming, ZHANG Junyi*( 1 )

On Promoting Socialist Political Integrity ..... *WU Guobin*( 9 )

Local Experiment on the Official Property Declaration System ..... *LI Songfeng*(15)

On Comprehensive Approach to Symptoms and Root Causes of Corruption after  
the Eighteenth National Congress ..... *XU Yusheng*(23)

Legal Regulation of Air Passengers' Unruly Behavior in China ..... *YUAN Faqiang, SHI Tianyi*(29)

Analysis of the Legal Liability of Overbooking Flights ..... *HE Xuxu*(36)

Aviation Accident and Principle of Reliance in Criminal Law: A Case Study of  
the Air Crash of JAL Flight 123 ..... *WANG Haitao*(42)

On Rights to Use Low Altitude Airspace in the Content of Low Altitude  
Open-up Policy ..... *CHEN Xuejun*(47)

Development of Charitable Law into Public Law: Before the Promulgation of  
*Charitable Law* ..... *CHU Ying*(58)

On Legal Matters of Charities' Tax Relief and Exemption in China: Analysis on the  
Background of Lawmaking of Charities Act of China ..... *LI Yanjie*(66)

On Information Disclosure and Non-profit Organizations Insurance of Property Rights ..... *LIU Chengtao* (76)

Empirical Analysis of the Impact of Airport Financing Structure on  
Operational Efficiency ..... *BA Shusong, SHEN Lancheng*(82)

Institutional Change and Economic Growth: A Case Study of Eastern and  
Western Panel Data ..... *LU Wei, GONG Yemao*(89)

Spatial Econometric Analysis of Financial Agglomeration and Urbanization of  
Jianghuai Urban ..... *GOU Xiaoju, NIU Chuantao*(98)

Tanizaki Junichiro's Aesthetic Consciousness: A Case Study of *Shunkinsho* ..... *DAI Yujin, WU Guanghui*(104)

On Job Attribute Preferences among Graduates under Conjoint Analysis ..... *ZHAO Min*(110)

On Extracurricular Training Mode for College Students' Research Ability: Based on the Survey Results of  
a Certain Science and Engineering University Humanity Science Students  
..... *ZHANG Dehui, ZHANG Guangwen, CHEN Xiaozheng*(117)

• 反腐败与廉政建设专题

**主持人语:**建设廉洁政治是中国反腐倡廉建设的总目标和社会主义政治建设的重要内容,必须采取各种有效手段和措施不断加强和推进建设廉洁政治。然而,哪些是有效的手段和措施?如何正确看待十八大以来的反腐策略?这些都是值得人们去思考和探索的问题。本专题推出的四篇文章,分别从廉洁政治建设的理论基础和现实需要、反腐策略选择、反腐败机构改革、官员财产申报等视角,提出了颇具新意的见解。期望这些观点对当前的反腐败工作产生一定的启发,也希望更多的读者对相关问题进行热烈而深入的研讨。

## 中国反腐败机构改革研究 ——基于中国香港和中国内地间的比较

任建明, 张君翼

(北京航空航天大学 公共管理学院, 北京 100083)

**摘要:**十八大以来,中国共产党和中国政府在反腐败方面取得了许多历史性的突破,反腐败迎来了一个良好的开端。然而,要想把惩治腐败“进行到底”,做到“不敢腐”,就必须要把反腐败机构及体制改革到位,以提供可靠的制度保障。中国香港廉政公署是卓越反腐败机构的样板,其许多经验值得内地反腐败机构借鉴。通过对中国香港和中国内地反腐败机构的比较研究,明确内地在反腐败机构体制方面存在着一些问题,指出卓越反腐败机构应当具备独立、权威、廉洁、专业四大特征。具备这四大特征是中国内地反腐败机构改革的终极目标,而进行整合型改革、职业化改革、组织结构改革是当前内地反腐败机构改革的三项重要任务。

**关键词:** 反腐败; 反腐败机构; 组织结构; 廉政公署; 纪检监察机关

中图分类号: D63

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0001-08



## On Reformation of Anti-corruption Agencies in China: Comparative Study between Hong Kong and Mainland China

REN Jianming, ZHANG Junyi

(School of Public Administration, Beijing University of Aeronautics and Astronautics, Beijing 100083, China)

**Abstract:** Since the 18th National Congress of the Communist Party of China, Chinese government has made many historical breakthroughs in anti-corruption. However, fighting corruption to the end still needs steady support from scientific anti-corruption institutions and systems. The Independent Commission Against Corruption (ICAC) of Hong Kong is an example whose experience can be used for reference for anti-corruption agencies in Mainland China. The paper first clarifies problems of anti-corruption institutions in Mainland China and then indicates future reformation direction by a comparative study between Hong Kong and Mainland China. The paper also puts forward four features that anti-corruption agencies should have, i. e. independence, authoritativeness, integrity and specialty. These features are also the analytical framework of the whole study. Holding the four-big features is the ultimate goal of the reformation of anti-corruption agencies in Mainland China. There are three reformation tasks for them, i. e. integration reformation, professionalization reformation and organization structure reformation.

**Key words:** anti-corruption; anti-corruption agency; organization structure; Independent Commission Against Corruption (ICAC); disciplinary inspection and supervision institutions

## 一、引言

文章中的腐败是指滥用委托权力谋取私利的行为。从20世纪80年代开始,中国逐渐加强了对腐败行为的打击力度。不过从30多年的实践来看,反腐败工作似乎陷入到一个怪圈,查处腐败案件数量很大,但却始终无法控制腐败蔓延的趋势。反腐败实践得失说明,倘若不从深层的制度上解决,反腐败成效将难以取得突破。

人类迄今为止发明的反腐败对策共三大类,即惩治、预防和教育。任建明认为,国家层面的反腐败能否取得成功,主要取决于五个方面的因素,即领导人的政治决心、反腐败法律、反腐败机构和体制、反腐败战略、人民大众的支持等<sup>[1]</sup>,其中反腐败机构和体制尤为关键。

一个反腐败机构要有效运作需具备哪些特征或条件呢?很多研究者都强调了独立性和权威性,如吴高庆就认为反腐败机构的独立性很重要。<sup>[2]</sup>此外,有少量学者提及反腐败机构的廉洁性和专业性。如陈建新和郭剑认为有效的反腐败机构的基本特征是机构独立、至高权威、广泛赋权、廉洁奉公。<sup>[3]</sup>其中,除了独立和权威以外,还强调了廉洁的重要。任建明和孟庆莉认为专业性是卓越反腐败机构的重要特征。腐败行为隐蔽性强、复杂性高,丰富的调查经验、优良的专业技能是保证高效反腐败的重要条件。应逐步推进中国反腐败机构的专业化建设。<sup>[4]</sup>然而,这些研究者通常只是抽象地提出独立性、权威性特征,并没从制度安排上予以界定或描述。

中国共产党目前已认识到加强反腐败机构独立性和权威性的重要性。习近平总书记在中央纪委三次全会上的讲话中就明确指出:“要以深化改革推进党风廉政建设和反腐败斗争,改革党的纪律检查体制,完善反腐败体制机制,增强权力制约和监督效果,保证各级纪委监督权的相对独立性和权威性。”<sup>[5]</sup>

## 二、卓越反腐败机构的特征辨析

### (一) 卓越反腐败机构的四大特征

卓越反腐败机构应当同时具备四大特征,即独

立、权威、廉洁、专业。从已有的文献来看,独立、权威两大特征被提及的频率是最高的。但是,仅有独立和权威是不行的,甚至会适得其反。每当有纪检监察干部甚至纪检监察高官因腐败被调查时,就会有不少专家学者站出来惊呼:“如何监督监督者”“谁来监督中纪委”。<sup>①</sup>之所以屡屡出现这种“马后炮”的情况,主要还是没有能够科学、全面地考虑反腐败机构的设计问题。

在独立和权威之外,廉洁几乎是同等重要的。如果一个反腐败机构是高度独立的,同时又拥有很大的权力,而不受到对等的制约与监督,结果也必定会是严重的腐败。政治学关于权力与腐败的理论(甚至已经成为不需要证明的公理)告诉人们,任何权力都倾向于腐败,绝对的权力绝对腐败。<sup>②</sup>近些年来,在有关中国反腐败机构的讨论中,理论和实务人士都普遍认为,中国反腐败机构缺乏必要的独立性和权威性,通过体制改革提升中国反腐败机构的独立性和权威性也是最普遍的政策建议。<sup>③</sup>中国反腐败机构独立性和权威性仍然不足,由于缺乏必要的监督,实践和事实已经有很多的教训。中国的反腐败官员利用反腐败权力搞腐败已经成为一个需要高度警惕的问题。如果放任下去,将会彻底摧毁人们的反腐败信心。

近些年来,从公开的案例来看,中央纪委监察部、省级纪委、市县级纪委已经有多名纪检监察干部因腐败受到查处。例如:原中央纪委第四纪检监察室主任魏健,原浙江省纪委书记、广东省纪委书记王华元,原四川省纪委书记李崇禧,原山西省纪委书记金道铭,原湖南省纪委副书记杜湘成,原湖南省郴州市纪委书记曾锦春等均因腐败受到查处。此外,中央纪委于2013年12月25日还通报过4起典型的纪检监察干部腐败案,包括广东省梅州市纪委原正科级纪律检查员、监察员吴汉林受贿案,贵州省高速公路开发总公司纪委原副书记、监察室原主任唐春刚受贿案,安徽省涡阳县纪委原副书记、城关镇党委原书记姜伟贪污受贿案。<sup>④</sup>理论和实践都说明,反腐败机构的廉洁是其可以胜任反腐败职责的一个重要条件。或者说,通过有效的内外部监督确保反腐败机构的廉洁甚至高度廉洁是卓越反腐败机构的一个重要特征。廉洁特征和独立、权威特征相辅相成。

或者说,廉洁特征是独立、权威特征的必要保障,廉洁特征与独立、权威特征同等重要。不具备廉洁特征的反腐败机构,甚至会适得其反,不仅不能肩负起反腐败的使命,还会使腐败更加严重,甚至彻底摧毁人们的反腐败信心。

专业也是卓越反腐败机构的一个必不可少的重要特征。这主要是由腐败问题的隐蔽性、动态性和复杂性所决定的。众所周知,腐败现象是人类社会的一个十分顽固的问题。人类和腐败现象较量了数千年,即使到了近现代,成功者也还是极少数国家或地区。腐败问题除了具有隐蔽性、动态性和复杂性等特点外,在当今全球化、科学技术日新月异的时代,腐败犯罪的跨国化、高科技化让打击腐败犯罪变得更加复杂和困难。这其中,既有政治的因素,也有技术的因素。如果反腐败机构缺乏专业能力和素质,显然难以胜任反腐败的需要。这说明,专业同样是卓越反腐败机构的重要特征。

## (二) 四大特征的界定和描述

现有的文献基本没有对独立、权威等特征进行解释或说明,通常只有一个抽象的概念。甚至,在很多人看来,反腐败机构的独立和权威,或独立性和权威性是一样的,至少没有加以必要的区分。这显然是不够的。文章将首次尝试对四大特征分别给出其明确的界定,该工作主要是从制度安排方面来进行。

### 1. 独立特征

一个反腐败机构要能称得上是独立或具备独立性条件,至少需要三个方面的独立并获得相应的制度支撑。第一,反腐败机构和其他权力机构在权力架构或结构上是独立的,不应当存在任何的隶属、领导与被领导、管理与被管理的关系。第二,反腐败机构应当拥有独立的人事权力,可独立决定其人员的聘用、使用、管理和晋升。必要的外部审查或许是必要的,但绝不能实质性地干预反腐败机构的独立的人事权。第三,反腐败机构应当拥有独立的经费预算保障。经费预算几乎是和人力资源同等重要的资源。反腐败机构的经费预算保障必须是独立的。一旦其他权力机构可以控制反腐败机构的经费预算,反腐败机构就难以做到独立,至少这种独立是不彻底的。

### 2. 权威特征

权威性肯定和独立性相关,且应当是正相关关

系。一个反腐败机构的独立性越高,其权威性也就越高。但是,权威性不仅受独立性一个方面的影响,还取决于对反腐败机构授权的多少。重要的授权包括腐败案件的立案权、调查权等。调查权可以派生出搜查权、拒捕权、涉嫌犯罪资金账户的审查权、犯罪资金的扣押权等。在调查权中,由于腐败犯罪的隐蔽性特征,为保证高效率克服腐败犯罪上的信息不对称,提高打击腐败犯罪的效率,秘密调查权就尤为重要。所谓秘密调查权,就是反腐败机构可以在不公开的情况下,跟踪、监视、监听、拍摄腐败犯罪嫌疑人以获得腐败犯罪证据。

### 3. 廉洁特征

任何不受到监督的权力都可能被滥用,反之,要确保任何权力的廉洁,有效的监督都是必备的条件或要求。反腐败机构要具备廉洁特征,同样离不开监督。而且,外部和内部的监督都是必要的。可靠的外部监督是有效监督的保障。由于打击腐败犯罪的需要,反腐败机构的权力可能很特殊,难以做到公开透明,如反腐败机构秘密调查权的行使过程同样是高度保密的。因此,仅有外部监督可能不足以确保反腐败机构的廉洁,还必须有内部监督制度设计。

### 4. 专业特征

反腐败机构的专业特征主要体现在反腐败机构工作人员个人的专业技能和素质上。反腐败机构工作人员应当具备腐败及其规律的专业知识、国家反腐败法规知识以及与反腐败工作相关的诸多专业知识和技能,如财务会计、金融证券、信息网络、腐败犯罪调查、跨国腐败犯罪调查等专业知识和技能。虽然这种专业性主要是个人性质的,但却和相关的制度安排密切相关。例如:反腐败机构要有较大的规模,内部组织机构设计应坚持职能分工导向并尽可能精简,人事管理制度要有利于职业化,培训制度要有利于专业化等。

## 三、中国香港和中国内地的 反腐败机构及其比较

在笔者的研究中,反腐败机构是指那些承担反腐败调查、预防和教育职能的机构。这里使用的是反腐败调查而不是惩处。完整的惩处通常包

括立案、调查、起诉(或检控)、审判、执行等环节。上述定义中的调查包括立案和调查,只是惩处的一部分环节。按照这个定义,在中国内地,反腐败机构主要包括纪检机关(纪委)、行政监察机关(监察部等)与预防机关(预防腐败局等)、检察院反贪机关(反贪污贿赂局)和职务犯罪预防机关等。而在中国香港,主要就是指廉政公署(Independent Commission Against Corruption, ICAC,以下简称“廉署”)。

预防机关,如在中央层级是国家监察部和国家预防腐败局。在检察机关,有贪污调查机关和职务犯罪预防机关,如在中央层级是反贪污贿赂总局和职务犯罪预防厅。

在上述各反腐败机构中,居于“组织协调”地位的是纪检和监察机关。<sup>④</sup>自1993年年初开始,纪检和监察机关实行合署办公。与此有关,2007年9月13日成立的国家预防腐败局虽属于国务院直属机构,在监察部加挂牌子,但在内部,是中央纪委和监察部的预防腐败室,依然属于合署办公的性质。由于纪检监察机关的重要性,后续的介绍和比较都将以纪检监察机关为主。十八大以来,中央纪委和监察部内设机构已经进行了两轮调整,内设职能机构共有27个,其中包括主要承担案件调查职能的12个纪检监察室。中央纪委和监察部最新的组织结构如图1所示。

(一) 两地反腐败机构概述

1. 中国内地反腐败机构综述

中国内地的反腐败机构隶属于多个系统,且分布于不同层级的政府,机构多、职能分散。任建明把这种机构体制安排状态形象地称之为“条块分割”。<sup>[7]</sup>在执政党系统,有各级纪委,如中央纪委、省纪委、乡镇纪委等。在政府行政系统,有监察机关和



图1 中央纪委和监察部组织结构图<sup>⑤</sup>

## 2. 中国香港廉署组织结构综述

中国香港廉署成立于1974年2月15日,是香港反腐败工作的核心机构。香港廉署的首长是廉政专员,廉政专员由行政长官任命,向行政长官负责。廉政公署组织结构简图如图2所示。



图2 中国香港廉政公署组织结构简图<sup>⑥</sup>

处理廉署内部事务的机构是行政总部,行政总部总领廉署一般行政工作、招聘工作、人力资源管理、职员关系与福利、职业安全健康、环境管理等事务,并管理廉署网上学习中心和廉政建设研究中心。

廉署的三大核心职能部门是执行处、防止贪污处和社区关系处。执行处负责腐败案件调查工作,是廉政公署最大的部门。执行处首长兼任副廉署专员,下有2名执行处处长,分别负责公营部门和私营机构的腐败调查工作。执行处下又领4个调查科,负责接受、考虑、调查对违反相关法律的人员的投诉,同时还调查廉政专员认为与贪污有关联或会助长贪污的公职人员的行为,并向行政长官提交报告。

防止贪污处的法定职责是审查政府部门和公共机构的工作常规与程序,修订存在贪污风险的工作方式或程序。对于私营机构,则根据其要求,提供免费防贪污顾问服务。目前,防止贪污处下辖6个审查工作组,专责审查采购、公共工程、执法工作以及公务员诚信等。此外,还有私营机构顾问组和管理组。

社区关系处负责教育公众认识贪污的危害,以及争取公众支持肃贪倡廉的工作。下辖2个社区关系科,第一科负责通过大众传媒宣扬肃贪倡廉的信息以及制定青少年德育策略,第二科负责通过下辖各分区办事处以及香港道德发展中心,直接与市民接触,推展倡廉教育,并深入社区,争取市民支持廉署工作。<sup>⑦</sup>

## (二) 两地反腐败机构的比较

### 1. 廉署在四大特征上均表现突出

从廉署的机构设置和相关制度保障中,可以清楚地看到以下特征。

### (1) 高度独立

中国香港廉署首长是廉政专员,廉政专员只对行政长官负责,由行政长官任命,向其报告工作。除此之外,香港廉署不再受任何政府机关或公共部门的约束。廉政专员向行政长官负责主要是政治上的。事实上,行政长官根本不可以干预廉政公署的任何法定权力。在行政长官发生腐败的情况下,经由特殊程序,调查工作也是由廉政公署完成。这种身处行政机关和其他公共部门之外的极强的独立性,保证了廉政公署可自由而充分地行使职权。廉政公署执行处独立行使腐败案件的立案权。此外,廉署的人事聘任和管理以及经费预算都是独立的。这都是其独立性的具体制度保障。

### (2) 充分授权

廉署的高度独立性在很大程度上决定了廉署的权威性。此外,廉署还获得了各种重要的反腐败授权。《廉政公署条例》授予廉署如下不需要法院批准的调查权力:无需手令逮捕,扣留(不超过48小时),批准被扣留人员交保候查(非强制措施),搜查嫌疑人及嫌疑人被捕时的地方,检取和扣留证物,为逮捕人拍照、套取指模等,收取嫌疑人的非体内样本作法证科学化验;需要法院手令的调查权力:法官可授权进入处所或地方搜查以调查法律涵盖的任何罪行。《防止贿赂条例》授予廉署如下不需要法院手令的调查权力:要求任何人交出账目及文件以供查阅,在紧急情况下专员可签发手令进入处所或地方搜查,要求公职人员协助执行职务;需要法院手令、命令或授权的调查权力:要求嫌疑人交出账目及文件以供查阅,命令税务机关交出物件以供查阅带走,要求嫌疑人提供资产、收入及开支详情,要求嫌疑人提供转出香港的财产数据,要求其他人提交他所拥有或管有资产的详情,要求其他人在宣誓下回答问题和提供有关的资料,要求公共机构及银行提供有关嫌疑人的资料,限制嫌疑人或任何人将财产处置,进入处所或地方搜查,扣留嫌疑人的旅行证件。此外,《截取通讯及监察条例》还授予廉署其他重要的调查权力,如授权廉署窃听及秘密监察,“万不得已”的侦察手段等。

值得指出的是,反腐败机构能够获得秘密调查

权很重要。廉署就有这样的法定授权。秘密调查权可保障廉署在腐败分子不知情的情况下展开调查,能有效防止腐败分子干扰调查、毁匿证据,其威慑、震慑效果也是大不相同的。

### (3) 最高廉洁

廉署40年来之所以能始终做到“白过白色”般的廉洁,是一系列内外部监督制度保障的结果。廉署的反腐败权力要受到多个外部权力的制衡。这些权力包括行政长官监管、立法会的质询以及行使检控权的律政司和行使审判权的法院的制约。在打击腐败方面,廉署仅行使调查权,是否会起诉以及如何判决,分别由律政司和法官决定。此外,媒体也是廉署的很有力的外部监督力量。

除了上述传统的制约力量之外,廉署在成立之初,还增设了新的外部监督力量。这就是4个咨询委员会,即贪污问题咨询委员会、审查贪污举报咨询委员会、防止贪污咨询委员会、社区关系市民咨询委员会。第3个咨询委员会对整个廉署工作进行监督,后3个咨询委员会分别对应执行处、防贪处和社区关系处。4个咨询委员会的成员都由行政长官聘任,包括政府官员和社会贤达两部分人,保证其独立性。这些委员会名义上是咨询机构,但都拥有实质性的监督权力。以审查贪污举报咨询委员会为例,执行处但凡有决定不进行调查或终止调查的腐败案例,都需要逐一向该委员会报告并得到批准才可以,否则都必须展开调查或继续调查。

在可靠的外部监督的基础上,廉政公署的内部监督机制也很有特色,效果突出。内部监督机制主要有以下三类。一是,设立内部调查及监察组(即通常所说的“L组”)。这个小组的成员是秘密的,仅有几个高层官员知道。他们的任务主要是监督廉署的调查人员。这个小组的设计,客观上就对调查人员滥用调查权形成重要的威慑。由于调查过程高度保密和秘密,设置这个小组也是十分必要的。二是,严格的内部保密制度。在保密方面,廉署实行的是“需要知道原则”。只要不是工作上的需要,任何工作人员不能获得其他廉署工作信息。在廉署大楼内,实行严格的技术监控措施,包括网络计算机分级保密制度。三是,一些特殊的内部监督制度设计。包括授予廉政专员其他部门首长均没有的特别权

力,即任何时候解雇廉署雇员不需要说明理由。这项权力确保可以比较容易地把那些存在瑕疵的雇员解雇掉。对廉署大部分雇员实行合约制也是一个重要的内部监督措施。大部分廉署雇员都是合约制,2.5年一个聘期。一个雇员如果能够合格履职到满期,将会获得2.5年总薪酬1/4数额的满期奖金。这个机制可以发挥约束和激励双重效果。实行近乎苛刻的内部诚信管理制度也是十分重要的内部监督制度。

### (4) 非常专业

廉署人员的高度的专业性是由其特殊的组织结构、人事管理制度所决定的。廉署有1300多人,但只有4个内设机构,包括3个专业处和1个行政总部。助理处长以上的行政官员不超过20人,不超过廉署总人数的2%。而大部分人员都走专业技术序列。执行处设调查主任系列,共分5级,从低到高依次是助理调查主任、调查主任、高级调查主任、总调查主任、首席调查主任。社区关系处设教育主任系列,也分5级,从低到高依次是助理廉政教育主任、廉政教育主任、高级廉政教育主任、总廉政教育主任、首席廉政教育主任。防止贪污处设防贪主任系列,分为4级,从低到高依次是防贪主任、高级防贪主任、总防贪主任、首席防贪主任。

专业技术系列的设立,显示出对于专业的尊重和重视。对于人员专业能力的提升起到积极的促进作用。廉署人员的专业晋升是十分严格的。这里以调查主任的晋升为例做一说明。一个人从助理调查主任晋升到调查主任大约需要2.5年时间。过程是这样的:第一阶段训练,先是17周培训,随后派驻调查组进行12个月的实践调查学习,安排1名导师(第一导师)来指导;第二阶段训练,先是2周培训,随后派驻调查组进行12个月的实践调查学习,安排另外1名导师(第二导师)来指导;第三阶段训练,共2周培训;最后是考试,合格后方能晋升为调查主任。

专业技术序列是廉署的主要人员序列,专业人员的薪酬待遇都有明确的配套。另外,廉署一个机构1300多人,属于较大的规模,加之合约制的实施,保证廉署的人员是职业化的。职业化是专业化的一个重要条件。

2. 中国内地反腐败机构在四个特征上均存在程度不同的缺陷或不足

第一,缺乏独立性。在各反腐败机构中,独立性程度最高的是纪委。然而,省和省以下纪委都实行的是“双重领导”体制。中央纪委也要接受中央委员会的领导。存在这种明确的隶属关系,决定了纪委是不独立的。反贪机关和职务犯罪机关是检察院的内设机构。相比于纪委,检察机关的领导机关就更多,除了党委还有人大甚至政府(管理其预算)。这些反腐败机构均缺乏独立的立案权。在干部人事和经费预算上也是不独立的。

第二,权威性不足。独立性缺乏是一个重要影响。此外,对于反腐败机构的授权都很不足够。调查所需要的主要权力,包括秘密调查权都是缺乏的。在这种情况下,仅有纪委的“双规”权还有些威力。但基于这种公开调查方式,要想获得腐败犯罪证据、突破腐败案件是十分困难的。这就是为什么“双规”往往旷日持久、办案人员难以文明办案的一个主要源头。

第三,廉洁难以保障。尽管各反腐败机构缺乏独立性,领导机关比较多,但对于它们所具体行使的反腐败权力,却缺乏内外部的有效监督。以纪检监察机构为例,内设的监督机构(纪检监察干部监督室)才刚刚设立。外部监督基本空白。在没有可靠外部监督支撑的情况下,仅有内部监督是不可靠的。正是由于内外部监督缺乏,反腐败机构人员滥用权力的风险是很大的。这就是纪检监察干部腐败案例不断增多的主要原因。

第四,专业性不高。中国内地的各个反腐败机构和其他党政机关一样,都走的是官僚化、行政化的道路。以中央纪委、监察部机关为例,仅内设职能机构就有27个。其内设职能机构是厅局级机构,每个室通常都有5个处。因此,在总计约1200人中,副处级以上(含副处、正处、副局长、正局、副部长、正部、副国家级、正国家级)行政官员就占到一半以上。中央机关的人员稳定性还好些。在地方和国有企事业单位中,尤其是在派驻纪检监察机构中,纪检监察干部的稳定性和流动性较差,流动性较大。此外,纪检监察干部来源比较局限、专业培训不足等也都制约了专业化的提升。

## 四、改革中国内地反腐败机构的对策与建议

中国内地反腐败机构改革的终极目标是使其具备独立、权威、廉洁、专业这四大特征。十八大以来,反腐败机构相关的改革内容主要是两个方面:一是在纪委的“双重领导”体制上取得了突破,省和省以下地方各级纪委的独立性得到提升,弱化了同级党委的领导,加强了上级纪委的领导;二是调整了纪检监察机关的内设机构,增强了纪委查办案件的力量,并设置监督室,启动内部监督。这些改革的方向是对的,但都还不彻底。长远来看,要改革到位,都还有很多工作要做。例如:在独立性上,最终必须要取消现有的种种隶属关系,包括纪委的“双重领导”。对于反腐败机构的授权必须充分,秘密调查权尤其关键。反腐败机构的内外部监督必须尽快设立,尤其是可靠的外部监督。对于“条块分割”的反腐败机构必须实行横向和纵向的大力整合,以提高其规模,反腐败机构内部的结构必须要大改,以适应职业化和专业化的需要,同时在人事管理上,应当开辟专业技术序列。

近期来看,可以在以下几个方面做出改革,以作为长远改革目标的一些过渡。

### (一) 整合型改革

整合改革要在横向和纵向两个方向上进行。终极目标是彻底整合。有必要说明的是,中国内地幅员辽阔、人口众多,横向和纵向整合最终形成一个反腐败机构可能也是有问题的,机构过于庞大。一个具体的建议是实行中央和省两级反腐败机构。也就是说,全国最终是32个反腐败机构,包括1个中央机构和31个省级机构。

具体来看,纵向整合相对容易一些。一个具体的办法就是实行垂直,如在纪检监察系统内实行人财物统一管理。现有的《党章》和《行政监察法》上存在一些约束,但并不是不可以解决。

横向整合即使暂时困难,也可以实行一些变通的措施,如在执行环节进行整合。一个具体的建议是,把以往个案调查上成立联合专案组的做法普遍化,即所有案件的调查都要实行纪律和法律同步、并

行进行,而不是现在的纪律优先、法律在后的串行处理模式。

## (二) 专业化改革

专业化改革其实是最容易的,约束条件最少。一个具体的建议就是在反腐败机构中,特别是对一线专业人员,引入专业技术序列。中国《公务员法》中就有专业技术类公务员的设置,这是一个有利的条件。甚至暂时都可以不实施工资待遇的配套,可以先从调查人员开始试行。十八大以来,在巡视工作创新上,就有很好的做法。如巡视组长实行“组长库”,而不是明确的组长任命。进入组长库中的巡视组长,意味着其取得了某种专业资格。长远来看,与专业技术序列配套的制度都必须到位,包括专业资格规定、晋升办法、薪酬待遇等。

## (三) 组织结构改革

中国内地反腐败机构现行的组织结构设置是完全适应官僚化、行政化需要的。这样可以有很多的行政职位,以满足人员晋升和待遇保障的需要。这种组织机构设计不仅与职业化和专业化相悖,而且还增大了腐败的风险。例如:某个案件室甚至案件室内部的一个处就长期和某个地方、某个部门相对应,这些关键岗位人员轮岗的缺乏,就必然导致腐败风险增大。事实也证明了这种风险的存在。未来的改革方案是对现行的很多个内设机构进行整合,整合的原则是职能分工。廉署就是一个可以借鉴的案例。内设机构大范围整合之后,干部职数将大大减少,如果不开辟出专业技术序列,将极大地影响反腐败官员的积极性。因此,这些改革又应当与专业化改革相配合。事实上,上述三类改革都是相互关联的,应当相互配套、协同推进,而不是单项冒进。

### 注释:

- ① 例如:谁来监督中纪委,网址为 <http://copy.hexun.com/164298394.html>,访问日期为2014年4月27日;洪克非和叶铁桥所写的《谁来监督监督者》,网址为 <http://fanfu.people.com.cn/GB/13731835.html>,访问日期为2011年1月14日;谁来监督纪委官员,网址为 <http://news.163.com/special/jwgyfb/>,访问日期为2013年12月1日;谁来监督中纪委,网址为 <http://wuwuti5.blogchina.com/1587030.html>,访问日期为2013年8月11日。

- ② 原话是:Power tends to corruption and absolute power corrupts absolutely,详见阿克顿所写的《自由与权力》,侯建译,商务印书馆2001年版。
- ③ 关于学者的研究及观点,主要引用了任建明的相关研究成果。详见任建明所写的《建立决策权、执行权、监督权协调制约机制》,载《理论视野》,2009年第6期第35—37页。《决策权、执行权、监督权的制约与协调——十七大以来的理论与实践》,载《人民论坛(学术前沿)》,2012年第14期第52—64页。《把权力的监督者从“笼子里”放出来》,《中国社会科学报》,2013年1月28日第A02版。关于实务人士的观点,以习近平总书记的讲话来代表。习近平总书记在中央纪委三次全会上的讲话中指出:要以深化改革推进党风廉政建设和反腐败斗争,改革党的纪律检查体制,完善反腐败体制机制,增强权力制约和监督效果,保证各级纪委监督权的相对独立性和权威性。详见习近平在十八届中央纪委三次全会上发表的重要讲话,网址为 [http://news.xinhuanet.com/politics/2014-01/14/c\\_126004516.htm](http://news.xinhuanet.com/politics/2014-01/14/c_126004516.htm),访问日期为2014年1月14日。
- ④ 根据党风廉政建设责任制规定,各级纪委在党风廉政建设工作中协助党委进行组织协调。参见:中共中央、国务院颁布的《关于实行党风廉政建设责任制的规定》,中发[2010]19号,2010年11月10日。
- ⑤ 图1来自于中央纪委监察部网站,网址为 <http://www.ccdi.gov.cn>。
- ⑥ 主要资料来源于《香港特别行政区廉政公署2013年报》。
- ⑦ 图2来自于中国香港廉政公署网站,网址为 [http://www.icac.org.hk/te/about\\_icac/bh/index.html](http://www.icac.org.hk/te/about_icac/bh/index.html)。

### 参考文献:

- [1] 任建明. 中国未来反腐败制度改革的关键:反腐败机构和体制[J]. 廉政文化研究, 2010(1):12—19.
- [2] 吴高庆. 建立中国反腐败专职机构的构想[J]. 甘肃社会科学, 2005(3):43—47.
- [3] 陈建新, 郭剑. 论中国反腐败机构设置的改革与完善[J]. 廉政文化研究, 2012(5):24—27.
- [4] 任建明, 孟庆莉. 何以战胜腐败:由十八大精神谈起[J]. 理论视野, 2013(2):44—48.
- [5] 习近平强调:以深化改革推进党风廉政建设和反腐败斗争[EB/OL]. [2014-01-14]. [http://www.ccdi.gov.cn/special/schy/ttgz\\_schy/201401/t20140114\\_16999.html](http://www.ccdi.gov.cn/special/schy/ttgz_schy/201401/t20140114_16999.html).
- [6] 中央纪委通报纪检监察干部违纪违法典型案件[EB/OL]. [2013-12-25]. [http://www.ccdi.gov.cn/xwyw/201312/t20131225\\_15786.html](http://www.ccdi.gov.cn/xwyw/201312/t20131225_15786.html).
- [7] 专家称中国反腐败机构存“条块分割”问题[EB/OL]. [2009-04-29]. [http://news.xinhuanet.com/lianzheng/2009-04/29/content\\_11279943.htm](http://news.xinhuanet.com/lianzheng/2009-04/29/content_11279943.htm).

# 论建设社会主义廉洁政治

吴国斌

(北京航空航天大学公共管理学院,北京 100083)

**摘要:** 建设社会主义廉洁政治是总结中国廉洁政治建设历史并借鉴其他国家和地区廉洁政治建设的经验教训得出的科学结论。廉洁政治是社会主义政权和工人阶级政党的本质特征。建设廉洁政治是中国共产党一贯坚持的鲜明立场和政治追求。在新的历史条件下,要把握廉洁政治建设的规律,做到干部清正、政府清廉、政治清明,推进廉洁政治建设。

**关键词:** 廉洁政治; 民主政治; 干部清正; 政府清廉; 政治清明

中图分类号: D63

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0009-06



## On Promoting Socialist Political Integrity

WU Guobin

(School of Public Administration, Beijing University of Aeronautics and Astronautics, Beijing 100083, China)

**Abstract:** Promoting socialist political integrity is a scientific conclusion based on the construction history of clean politics in China and the experience and lessons from the construction of clean politics in other countries and regions. Clean politics is an essential characteristic of the socialist regime and political party of the working class. Promoting political integrity is a clear-cut and long-term political commitment and pursuit of the Communist Party of China. Under the new historical conditions, in order to promote the construction of clean politics, we ought to master the rule of promoting political integrity and see to it that officials are honest, the government is clean, and political integrity is upheld.

**Key words:** clean politics; democratic politics; honest officials; clean government; political integrity

中国共产党的十八大报告指出:“反对腐败,建设廉洁政治,是党一贯坚持的鲜明政治立场,是人民关注的重大政治问题。”<sup>[1]</sup>这是新世纪新阶段世情、国情、党情继续发生深刻变化的情况下中国共产党分析总结中国廉洁政治建设历史及借鉴其他国家和地区廉洁政治建设的经验教训得出的科学结论。当前,在领导全国人民建成全面小康社会的新形势下,中国共产党将社会主义廉洁政治建设定位为反腐倡廉建设的总目标和社会主义政治建设的重要内容,采取各种有效手段和措施不断加强和推进社会主义廉洁政治建设,促进了执政党建设和中国特色社会

主义事业的新发展。

### 一、廉洁政治是社会主义政权和工人阶级政党的本质特征

目前,人类在地球上已经生活了二三百万年。当人类由原始社会进入到氏族公社时期,出现了氏族、胞族、部落和部落联盟等层次分明的组织。这一时期的政治关系比较简单、利益冲突并不明显,是一种原始形式的廉洁形态。应该说,人类社会自诞生以来政治在很长一段时间里呈现出廉洁的特征,尽

收稿日期: 2015-10-19

基金项目: 2014年教育部人文社会科学研究青年基金项目(14YJC710020);中央高校基本科研业务费资助项目(YWF-15-RWXY-009);2015年北京市社会科学基金青年项目(15KDC048)

作者简介: 吴国斌(1981—),男,湖北武汉人,助理研究员,博士,研究方向为廉政建设、执政党建设。

管这种廉洁是初级的、低层次的廉洁。原始社会末期,随着生产力的不断发展,剩余产品和社会分工开始出现。氏族首领开始用各种手段无偿占有氏族成员共同创造的剩余产品,私有制产生了。社会日益分裂为对抗的集团,阶级和阶级斗争随之产生。传统氏族公社时期的公共权力机关已无法适应新的形势,为了避免社会在激烈的社会冲突中消亡,一种来源于社会,逐渐与社会脱离,最终凌驾于社会之上的力量即国家出现了。尽管各地、各民族进入“家天下”的时间各不相同,人类最终还是迈入了无比黑暗的奴隶制时代。这一时期曾出现过古希腊雅典和古罗马的奴隶制民主制,但这些民主制只是在极小的范围内出现过,享有民主权利的人数极为有限。整体而言,这一时期是人类历史上的黑暗时期,廉洁政治的理想很难实现。当历史走进封建社会时,人类经历了历时最长的封建专制统治时期。在封建社会,封建地主阶级为维护统治阶级的整体利益和整个社会的公共利益,也采取了一些有利于廉洁政治落实的措施,但由于封建制度本身是腐朽的制度,广大人民群众处于被剥削、被压迫的地位,不可能享有管理国家的广泛权利,廉洁政治从根本上说没有实现的可能。对此,刘少奇有深刻的认识和精到的理解:“在无产阶级革命家出现以前,历代的革命者,一到他们进行的事业得到胜利和成功以后,少有不腐化、不堕落的。这是由历代革命者的阶级基础所决定的,由过去革命的性质所决定的。所以,历代的革命者,在他们成为统治阶级以后,就失去他们的革命性,反转头来压迫被剥削的群众,这是一种必然的规律”<sup>[2]</sup>。这就指出了剥削制度和剥削阶级不能实现廉洁政治的制度根源和阶级根源。

人类在资本主义时期取得巨大的历史进步,创造了比资本主义之前所有生产力之和还大、还多的社会生产力,同时在文明方面也取得前所未有的成就,创造了资本主义文明。其中,廉洁政治在资本主义政治文明中占有重要地位。各国政治家、思想家纷纷粉墨登场,为实现廉洁政治出谋划策、出工出力。在资本主义发展过程中,很多思想家已经意识到权力问题是政治的核心问题,关系着廉洁政治的实现和成效。英国的阿克顿认为:“权力导致腐败,绝对权力导致绝对腐败。在所有使人类腐化堕落和道德败坏的因素中,权力是出现频率最多和最活跃的因素。”<sup>[3]</sup>孟德斯鸠也提出:“一切有权力的人都

容易滥用权力,这是万古不易的一条经验。有权力的人们使用权力一直到有界限的地方才休止。”<sup>[4]</sup><sup>154</sup>为了将权力关进牢笼,使权力规范运行,西方资产阶级学者提出了分权制衡的思想。洛克认为国家有三种权力:立法权、执行权和对外权,主张立法权由代表人民的国会行使,执行权和对外权合在一起,交由君主掌握。<sup>[5]</sup>孟德斯鸠在法国宣传洛克的学说,并将其改造为立法、行政、司法的三权分立说。他认为立法权力代表国家的一般意志,行政权力执行国家的意志,应该掌握在国王手中,司法权力惩罚犯罪或裁决私人讼争。他阐述了三种权力分开掌握、分开行使,同时彼此相互合作、相互制约的理论。<sup>[4]</sup><sup>156-162</sup>卢梭主张政府权力来自主权者人民,应该服从人民并受人民监督。<sup>[6]</sup>在构建联邦政府的过程中,美国很多思想家也提出了涉及廉洁政治的制度设计。麦迪逊提出组建政府时必须“使各组成部分形成一种相互关系,以此互为牵制、各司其职。”<sup>[7]</sup>汉密尔顿将这一原则概括为“分权与制衡”原则,并作了详细的论述。<sup>[8]</sup>潘恩主张建立代议制共和政体,认为代议是共和制政府的自然组织形式。<sup>[9]</sup>为了实现廉洁政治,除了进行制度建设,资产阶级还对工人阶级的经济和政治斗争做出一定程度的让步,赋予工人阶级一些民主权利,如选举权、监督权、集会游行示威等权利。同时资产阶级政府为笼络人心还提出“廉价政府”的口号。客观地看,资产阶级国家在建设廉洁政治的制度设计和途径方法方面比之前的国家前进了一大步,也取得了一定的成效。但正如马克思批判资产阶级国家时所说:“表面上高高凌驾于社会之上的国家政权,实际上正是这个社会最丑恶的东西,正是这个社会一切腐败事物的温床。”<sup>[10]</sup>所以,资产阶级政权本质上跟奴隶主阶级政权、封建地主阶级政权一样都是剥削政权,是不可能实现廉价政府和廉洁政治的。

在深刻批判资本主义各种社会弊端的基础上,马克思和恩格斯科学总结了历代空想社会主义思想的合理内核,创立了科学社会主义理论。马克思和恩格斯在《共产党宣言》中提出了著名的“两个必然”思想,科学预测了代替资本主义社会的将是“自由人联合体”的共产主义社会。列宁继承和发展了马克思主义,提出“一国胜利论”,成功领导俄国社会主义革命,建立了世界上第一个社会主义国家。社会主义代替资本主义不像之前的社会更替一样,

用一种剥削制度代替另一种剥削制度,而是用公有制、真正的平等制度代替剥削制度,是人类制度上的根本变革。社会主义为廉洁政治的真正实现提供了根本的制度前提、制度基础、物质条件和文化环境。简而言之,社会主义为廉洁政治的建设提供了科学路径和现实可能。

一方面,社会主义政权和执政党要求建设廉洁政治。社会主义国家,人民是国家真正的主人,国家的一切权力属于人民,国家的统治职能逐步弱化,社会管理职能更进一步凸显。国家和公共权力机关也由凌驾于社会之上的社会主人逐渐回到社会之中,回归其原来位置:社会公仆。这种人民政权的性质决定了社会主义国家不仅会大力扩大社会主义民主,发展社会主义政治文明,保障人民的各项权益,而且会将廉政建设贯彻于国家政策的制定和执行之中,重视腐败的预防,加强对公职人员的教育和管理,实现廉洁政治。另外,社会主义国家一般由工人阶级政党领导,工人阶级政党的性质、宗旨和自身建设也要求加强廉洁政治建设。工人阶级政党是工人阶级的先锋队。先锋队是先进、走在时代前列的队伍,它首先要求党是一个廉洁的政党,实行透明、廉洁的路线、方针、政策。党的惟一宗旨是全心全意为人民服务。党除了工人阶级和最广大人民群众的利益,没有自己特殊的利益。腐败,从根本上违背和侵犯了广大人民群众的根本利益,廉洁政治建设旗帜鲜明地反对腐败,通过采取各种措施减少腐败的发生和降低腐败的危害,维护了人民群众的利益。工人阶级政党在任何时候都把群众利益放在第一位就必须坚持不懈地反对腐败,建设廉洁政治。工人阶级政党在长期执政的过程中要不断加强自身建设,牢牢把握加强党的执政能力建设、先进性建设和纯洁性建设这条主线。而要永葆党的先进性和纯洁性,必须一以贯之地反对腐败,同各种腐败现象和行为作不可调和的斗争,实现廉洁政治,以保证党的性质先进、肌体健康和队伍纯洁。

另一方面,社会主义国家政治建设的目标也要求建设廉洁政治。社会主义政治文明是在对资本主义政治文明批判继承的基础上建立起来的,它不仅具有真正高度发达的自由民主、公平正义等特征,而且内在的包涵了廉洁、高效、廉价、为民等理念。马克思主义认为,腐败从根本上说是剥削阶级和剥削制度的产物<sup>[11]323</sup>,违背了现代政治文明发展的根本

要求。廉洁政治建设顺应了社会主义政治建设的历史趋势和发展要求,成为社会主义政治建设的重要组成部分。社会主义政治建设,不仅需要进一步发展更加广泛、更加充分、更加健全的党内民主和人民民主,建设社会主义法治国家,而且需要大力推进廉洁政治建设。建设廉洁政治也是社会主义政治建设的重要目标。

总之,实现廉洁政治是人类诞生以来一直孜孜以求的重要目标,在原始社会曾实现过短暂的、低层次廉洁,在剥削制度下从来没有真正实现过廉洁政治。只有在比较发达的社会主义和共产主义社会人类的这一夙愿才能达成。建设社会主义廉洁政治不仅在理论上丰富了马克思主义廉政观、执政党建设思想和社会主义建设思想,深化了对反腐倡廉建设规律的认识,而且在实践中充实和完善了反腐倡廉建设和社会主义政治建设的目标、内涵,具有重要的目标导向作用。

## 二、建设廉洁政治是中国共产党一贯坚持的鲜明立场和政治追求

从历史事实层面看,建设真正的廉洁政治是中国共产党和中国共产党人与其他政党及其党员、社会组织及其成员在价值立场和奋斗目标上的显著区别之一。一个政党是否站稳廉洁的立场、保持廉洁政治的追求,一个党员是否践行廉洁要求、坚守廉洁风范,由人民群众在分析历史事实和现实作为的基础上对该政党和党员做出价值分析、判断和评价。从一定意义上说,中国共产党全国执政的历史就是一部不断追求和建设社会主义廉洁政治的历史。

新中国成立初期,中国共产党面临繁重的治党、治国、治军的历史任务。然而,部分党员、干部没有经受住权力、复杂环境和剥削阶级思想的考验,滑向腐败的深渊。为此,中国共产党和政府制度建设、组织机构建设和作风建设等方面就廉洁政治建设问题采取了一系列有效措施。主要包括:制定和颁布各项法律、法规,建立专门的党内监督机构,使廉洁政治建设有法律依据和组织保障;进行大规模的整风运动,克服官僚主义和命令主义,纠正党员、干部中存在的居功自傲、不思进取的思想,提高抵御腐朽思想侵蚀的能力,使廉洁政治建设有思想基础;集中整党,在国家机关工作人员中开展反对贪污、反对浪

费、反对官僚主义的“三反”运动、新“三反”和新的反贪污反浪费斗争,清除干部队伍中的腐化分子,使廉洁政治建设有队伍保证。

全面建设社会主义时期,中国共产党和政府继续致力于廉洁政治建设。这一时期,中国共产党先后开展了各种整风、整党和教育运动,其中主要包括:1957年以正确处理人民内部矛盾为主题,以整顿主观主义、官僚主义、宗派主义为主要内容的整风运动;1960年以克服官僚主义、改进干部作风、清除腐败现象为重点的农村“三反”运动;1963年上半年在县级以上机关和企事业单位开展的反贪污浪费、反投机倒把、反铺张浪费、反官僚主义、反分散主义的“五反”运动;1963年下半年在农村开展的清账目、清仓库、清财务、清工分的“四清”运动;1964年的清政治、清经济、清思想、清组织的社会主义教育运动。整体而言,这一时期廉洁政治建设继续取得重要进展:党员队伍和干部队伍得到进一步发展,涌现出大量优秀典型和先进人物,保持了清正形象;政府部门在受到外部封锁的状态下励精图治,勤俭节约,夜以继日地工作,保持了清廉形象;政治上全国人民在中国共产党的领导下团结一致,艰苦奋斗,以高昂的热情积极投身到社会主义建设中,塑造了自强不息、不依附于人的精神,形成了清明盛景。

改革开放新时期,中国共产党采用整顿党风、思想教育、改革制度、加强监督、严肃纪律等从严治党手段继续推进廉洁政治建设。这一时期廉洁政治作为中国共产党的重要奋斗目标得到全党高度重视并贯彻落实。针对改革过程中党内出现的比较严重的腐败现象,邓小平在会见美籍华裔学者李政道时指出:“我们要反对腐败,搞廉洁政治”<sup>[12]</sup>。1993年8月,江泽民在十四届中央纪委第二次全会上也强调:“我们要善于总结经验,反对腐败,搞廉洁政治”<sup>[11]322</sup>。进入新世纪新阶段,胡锦涛在十六届中央纪委第五次全会上回顾了毛泽东关于加强廉政建设的论述,重申要严肃地坚决地保持共产党员的共产主义的纯洁性,建设廉洁政治。中国共产党的十八大之后,以习近平为总书记的党中央立即贯彻十八大精神,惩处一大批“老虎级”腐败分子,倡导廉洁政治。总体而言,这一阶段消极腐败现象和行为得到有效治理,中国共产党和国家的廉洁政治建设取得明显成效。

历史事实证明,中国共产党成为全国执政党之后,社会主义廉洁政治建设逐步得到贯彻、落实。实践发展永无止境,认识真理永无止境,理论创新永无止境。在新的历史起点上,中国共产党要带领人民实现前进道路上各个阶段性目标,需要在建设社会主义廉洁政治问题上取得新的更大进展。

### 三、实现“三清”是建设社会主义廉洁政治的根本要求

从现实需要层面看,中国共产党人要完全实现社会主义廉洁政治仍然面临各种考验和风险。执政考验、改革开放考验、市场经济考验、外部环境考验是长期的、复杂的、严峻的。精神懈怠的危险、能力不足的危险、脱离群众的危险和消极腐败的危险也更加尖锐地摆在全党面前。这“四大考验”“四种危险”尤其是执政考验、消极腐败的危险是与社会主义廉洁政治建设紧密联系在一起。如果中国共产党和政府不能正确决策、贯彻落实廉洁政治的目标,就不能应对和经受长期、复杂、严峻的“四大考验”,难以化解和战胜已经尖锐摆在全党面前的“四种危险”。

社会主义廉洁政治建设是一项复杂的系统工程,不仅涉及中国共产党的建设的全过程和方方面面,而且关系到国家建设的全过程和方方面面。按照系统论的观点,系统是由相互联系的个体或要素的集合所构成。同时,要想系统处于良性运行的和谐状态,系统必须与周围环境协调一致,相互促进。由此可见,要想实现廉洁政治,既要使各个要素科学搭配,形成合力,发挥 $1+1>2$ 的正效应,又要构建有利于廉洁政治稳定发展的环境。

廉洁政治系统的内部要素主要由三部分组成:公共权力的行使者,主要是包括各级干部在内的公职人员;公共权力部门,主要是各级立法机关、行政机关和司法机关;公共权力运作过程,主要是政治活动。其中,干部清正是廉洁政治的微观基础,政府清廉是廉洁政治的主要内容,政治清明是廉洁政治的价值要求。没有干部个体的务实、廉洁、清正,就不可能有各级政府的清廉,也达不到政治清明,廉洁政治也就只能是海市蜃楼,没有根基。同样,没有各级政府的清廉、透明、公正、廉价,也不可能产生清正的干部和清明的政治;没有政治的清明,就不能保证干部的清正和政府的清廉,因为一个政治专制、冤案无

数、贿赂横行的世界是难以熏陶出大量清正的和营造出清廉的政府的。所以，干部清正、政府清廉、政治清明是相互联系、相互影响的，其中一个要素的缺失或缺位都会对其他两个要素产生严重的负面效应。廉洁政治系统的外部环境是非常广泛的。按照层次性的逻辑，大致可以分为大环境、中环境和小环境，大环境指国际环境，中环境指国内环境，小环境就在廉洁政治系统内部。就系统内的一个要素而言，整个系统就是它的环境，不同的要素也互为对方的环境。需要特别指出的是，大环境、中环境和小环境中都包涵既有利于廉洁政治建设的资源，也包涵不利于廉洁政治建设的条件。

在科学分析了廉洁政治系统及其环境后，就能够找到建设社会主义廉洁政治的有效途径和方式。这些途径和方式必须确保廉洁政治系统环境的改善和廉洁政治系统内部个体要素功能的发挥和结构的优化。

首先，把廉洁政治建设放到党风廉政建设和反腐败斗争的实践中去落实，做到干部清正。政治路线确定之后，干部就是决定的因素。<sup>[13]</sup> 廉洁政治建设既要靠广大人民群众积极参与，更要靠掌握各种权力的党员干部尤其是主要领导干部的模范带头作用的发挥。因此，党风廉政建设和反腐败斗争的重点对象也是各级领导干部。要做到干部清正，一是要深化反腐倡廉教育和廉政文化建设，坚定各级领导干部的理想信念、精神追求和中国特色社会主义共同理想，帮助领导干部树立马克思主义的世界观、人生观、价值观和正确的权力观、地位观和利益观，打牢不想腐的思想基础。二是要健全权力运行制约和监督体系，促进权力规范透明运行，综合运用党内监督、国家专门机关监督、民主监督、群众监督和舆论监督等多种形式加强对领导干部的制约监督，形成不能腐的制约监督体系。三是要继续加大查办违纪违法案件工作力度，严肃查办领导干部滥用权力、以权谋私、贪污受贿、失职渎职等方面的案件，保持惩治腐败的高压态势，加大腐败成本，促使领导干部自觉遵守国家各项法律和中国共产党的政治纪律、组织纪律、经济工作纪律、群众工作纪律和廉政纪律，坚决同一切违法乱纪行为作斗争，形成不敢腐的惩戒机制。通过一系列针对性的举措和办法，形成推进反腐倡廉建设的整体合力，提高反腐倡廉建设的科学化水平，做到干部清正，为廉洁政治建

设提供高素质的执政骨干队伍。

其次，把廉洁政治建设放到政府管理经济社会发展的全局中去体现，做到政府清廉。目前易发多发的消极腐败现象比较集中地存在于政府管理的经济、社会领域。经济社会科学良性发展的必要条件就是有一个清廉的政府。要做到政府清廉，一是要切实践行全心全意为人民服务的宗旨，凸显政府履职的公正性。清廉是人民政府的本质属性。它要求各级政府在履行政府职能时回避利益冲突，严守中立立场，坚持公平公正、公开透明的原则。二是要反对浪费、厉行节约，凸显政府运行的低廉性。廉价政府是政府清廉的重要表现。它必然要求反对形式主义、官僚主义、铺张浪费，坚决制止劳民伤财的“形象工程”和沽名钓誉的“政绩工程”，厉行勤俭节约。当前要不折不扣地贯彻执行中央关于改进工作作风、密切联系群众的八项规定，并形成监督检查的长效机制。三是要自觉接受人民的监督，凸显政府性质的人民性。人民是公共权力的真正拥有者，清廉的政府还是自觉接受人民监督的政府。毛泽东在回答如何跳出历史周期率的难题时说：“我们已经找到新路，我们能跳出这周期率。这条新路，就是民主。只有让人民来监督政府，政府才不敢松懈。只有人人起来负责，才不会人亡政息。”<sup>[14]</sup> 四是要深化行政体制改革，实施体制机制制度创新，凸显政府服务的科学性。要切实推动政府职能向创造良好发展环境、提供优质公共服务、维护社会公平正义转变，正确处理政府与市场的关系，进一步削减、调整和规范行政审批事项，防止对微观经济活动的违规干预。

最后，把廉洁政治建设放到社会主义政治建设的大局中去谋划，做到政治清明。政治清明，是社会主义政治建设的重要目标，是廉洁政治的应有之义。因此，要将廉洁政治建设放到社会主义政治建设的目标体系和大局之中谋划。社会主义廉洁政治、民主政治和文明政治均是社会主义政治建设的目标，三者形成一个层次分明的目标体系。社会主义廉洁政治和民主政治均是社会主义文明政治的重要特征，它们相互联系、相互支撑。只有建立在高度发达的民主政治的基础上，廉洁政治建设才有发展的前提和条件。同时，廉洁政治内在的蕴含着文明政治的发展本质，体现了民主政治的发展要求。廉洁政治、民主政治和文明

政治尽管内涵和外延存在区别,但三者相互促进,有着统一的目标指向。而政治清明是廉洁政治、民主政治和文明政治的集中体现。做到政治清明,必须坚持走中国特色社会主义政治发展道路,大力发展社会主义政治文明和民主政治。一是要积极稳妥推进政治体制改革。政治体制改革是改革的重点领域和关键环节,“牵一发而动全身”。它的推进能够完善中国共产党的领导方式和执政方式,保证人民依法享有广泛的权利和自由,发挥法治在国家治理和社会管理中的作用,使政治清明拥有明确的切入点。二是要完善民主形式、健全民主制度。通过丰富协商民主等民主形式、健全基层民主制度,贯彻依法治国方略,巩固和发展爱国统一战线,支持和保证人民真正行使国家权力,使政治清明具有厚实的政治基础。三是要形成公开透明的政治运作过程,规范政治行为。“政治”一词的内涵众说纷纭,比较权威的说法是“上层建筑领域中各种权力主体维护自身利益的特定行为以及由此结成的特定关系”。<sup>[15]</sup>根据这一定义,这种特殊的行为和特定的关系既可能是暗箱操作、不为人知的,也可能是公开透明、众所周知的。政治清明自然要求这种行为和关系的产生、发展在公开透明的环境运作,要求规范政治行为。这种规范不仅是对执政党和国家政权机构行为的规范,如科学执政、民主执政、依法执政,依法行政、公正司法等,还包括对普通群众在政治参与等政治过程中行为的规范,如守法、有序等。通过政治行为的规范和政治过程的公开,使政治清明具备良好的实施途径。

无产阶级政党的性质和历史使命、社会主义人民政权的性质和宗旨要求建设社会主义廉洁政治。中国共产党为实现社会主义廉洁政治进行了艰辛探

索,取得了良好的绩效,形成了宝贵的经验教训。而社会主义廉洁政治建设是一项全面复杂的系统工程,不可能一劳永逸,一蹴而就。在新的历史条件下,中国共产党人要把握机遇,应对挑战,在全面推进中国特色社会主义事业的历史进程中努力实现社会主义廉洁政治。

#### 参考文献:

- [1] 党的十八大文件汇编[M].北京:党建读物出版社,2012:40.
- [2] 中共中央文献编辑委员会.刘少奇选集:上卷[M].北京:人民出版社,1981:102.
- [3] 阿克顿.自由与权力[M].侯健,范亚峰,译.南京:译林出版社,2011:294.
- [4] 孟德斯鸠.论法的精神:上册[M].张雁深,译.北京:商务印书馆,1961:154—162.
- [5] 洛克.政府论:下篇[M].叶启芳,瞿菊农,译.北京:商务印书馆,1997:89—98.
- [6] 卢梭.社会契约论[M].何北武,译.北京:商务印书馆,1980:25—37.
- [7] 霍夫施塔特.美国政治传统及其缔造者[M].崔永禄,王忠和,译.北京:商务印书馆,1994:12.
- [8] 汉密尔顿,杰伊,麦迪逊.联邦党人文集[M].程逢如,在汉,舒逊,译.北京:商务印书馆,2004:41—337.
- [9] 潘恩.潘恩选集[M].马清槐,译.北京:商务印书馆,1982:240—241.
- [10] 中共中央马克思恩格斯列宁斯大林作编译局.马克思恩格斯文集:第3卷[M].北京:人民出版社,2009:154.
- [11] 中共中央文献编辑委员会.江泽民文选:第1卷[M].北京:人民出版社,2006:322—323.
- [12] 中共中央文献编辑委员会.邓小平文选:第3卷[M].北京:人民出版社,1993:327.
- [13] 中共中央文献编辑委员会.毛泽东选集:第2卷[M].北京:人民出版社,1991:526.
- [14] 黄炎培.八十年来[M].北京:文史资料出版社,1982:149.
- [15] 中国大百科全书总编辑委员会,《政治学》编辑委员会.中国大百科全书·政治学[M].北京:中国大百科全书出版社,1992:481.

# 官员财产申报的地方试验

李松锋

(中国政法大学法学院,北京100088)

**摘要:**官员财产申报制度被誉为是腐败的“天敌”和“克星”。中国虽没有完全建立官员财产申报制度,但2009年以来已有30多个地区先后进行了形式多样的改革试验,积累了一定的地方经验:采取“新人新办法”这种“小切口”的进入方式,减少了改革阻力;以具体职务区分财产申报公示的主体,而非以行政级别作为划分依据,更加有效地发挥了财产申报制度的功效;差异化的公示方式,试图在官员财产公开和个人隐私保护方面寻求平衡;申报公示范围包括了债权债务,较为完整地体现了申报者的资产状况。这些地方制度创新尽管还有一定的局限性,但在一定程度上丰富了官员财产申报制度建设,为未来改革积累了经验。

**关键词:**财产申报;制度试验;反腐败;隐私保护;地方经验

中图分类号:D63

文献标志码:A

文章编号:1008-2204(2016)01-0015-08



## Local Experiment on the Official Property Declaration System

LI Songfeng

(Law School, China University of Political Science and Law, Beijing 100088, China)

**Abstract:** The official property declaration system is known as the “natural enemy” and “jinx” of corruption. Although the official property declaration system has not yet been established in China, some kinds of official property declaration system have been carried out in more than 30 counties since 2009, which accumulated a certain amount of local experience. The official property declaration system is only applied to a few cadres being promoted, which would reduce the resistance to the reform. Subjects who should declare their property are distinguished according to their duty instead of administrative level, which makes the system more efficient. Different information is made public to different groups, which helps keep a balance between official property declaration and their right of privacy. The declaration should also include official's debt. Though there are still some limitations in the innovations of these local institutions, they have enriched the construction of the official property declaration and accumulated valuable experience for future reform.

**Key words:** property declaration system; institutional experimental; anti-corruption; right of privacy; local experience

### 一、引言

十八大以来,新一届中央领导集体传达出的反腐决心和坚决意志,正在中国引领一轮反腐浪潮。如何从制度上遏制腐败,促使各级领导干部从“不敢腐”转向“不能腐”,进而走向“不想腐”,是当前中国社会普遍关注的热点问题和理论难题。财产申报制度被誉为是腐败的“天敌”和“克星”<sup>[1]</sup>,广为世界

各国采纳<sup>[2]</sup><sup>82</sup>。中国民众对此呼声很高。据人民网舆情监测分析,要求官员财产公开已经成为社会共识。<sup>[3]</sup>

反对或要求延缓推行官员财产公开制度的声音也不绝于耳。广东省人大代表广铝集团有限公司董事长叶鹏智称,“官员也是人,也有隐私;官员是公仆,不是老百姓的奴隶”,因此,“不赞成全部公开,因为工作当中会涉及个人隐私,比如把我的家庭地址公开了,我的安全怎么保障?因为财产公开

会登记我的住房情况”。<sup>[3]</sup>《环球时报》总编辑胡锡进则认为:“立即实行所有官员财产公开制度不现实。如果强推它,新制造的问题必将多于它要解决的问题”。<sup>[3]</sup>

中国虽没有完全确立官员财产申报制度,但通过一系列政策性文件初步确立了领导干部报告个人有关事项的制度。<sup>[4]</sup>十八届三中全会明确提出:“推行新提任领导干部有关事项公开制度试点。”尽管2010年中央办公厅和国务院办公厅发布的《关于领导干部报告个人有关事项的规定》(以下简称“2010年规定”)第21条授权“各省、自治区、直辖市党委和政府,需要扩大报告主体范围或者细化执行程序的,可以根据本规定,结合各自工作实际,制定具体实施办法。”但在地方实践中,主要是以县级单位开展改革试点。据不完全统计,自2009年以来,从新疆维吾尔自治区阿勒泰地区到广东省的珠海横琴、广州南沙、韶关始兴县等,中国已有30多个地方公开试点财产申报制度。

不可否认,有关官员财产公开的许多地方试验,有的“潜伏”,有的“冬眠”<sup>[5]</sup>,效果并不理想。但失败的试验也可能包含着真理的颗粒。更重要的是,中国问题的解决需要国际智慧,更要有中国经验。即便地方试验以失败告终,但这是真真正正的中国实践,反映的是中国问题,体现的是中国智慧。需要人们认真提炼,细心检索。哪怕提炼的都是一些失败的教训,但相对于国际经验来说,这也是最接地气的中国元素。对未来的中国制度建设,都是极其宝贵的遗产。当前的学术研究对此关注显然不够,除了零星的新闻报道和时评类分析之外,尚缺乏系统的总结和反思。

有鉴于此,文章从官员财产申报的地方试验入手,总结2009年以来全国各地在官员财产申报方面的制度试验,发掘地方经验,提炼中国智慧,力图为进一步完善官员财产申报制度贡献中国智识。

## 二、地方试验的基本概况

任何制度的建立都是一个逐步探索、完善的过程。中国的改革开放和社会发展是一项前无古人,

没有先例可循的事业,所需要的法律制度也没有任何现成的答案。这就决定了中国的法制发展是一个运用本国人民智慧、对各种制度进行实践检验的过程。它需要在中央与地方的不断探索与试验中摸索、总结和定夺。<sup>[6]</sup><sup>14</sup>

地方在进行制度试验和创新时有着中央所不可比拟和无可替代的优势。相对于中央实现的“强制性制度变迁”来说,地方实现的是由点到面、逐渐深入的“诱致性制度变迁”。<sup>[6]</sup><sup>15</sup>官员财产公示制度没有现成的模式可以套用,也没有放之四海而皆准的经验可供借鉴,只能是“摸着石头过河”。中央通过自上而下的个人事项报告制度未能有效推进财产申报制度,于是,一些地方开始“试水”,试图启动自下而上的探索模式。十八大之后,随着反腐力度加大,是否需要和能够在更大范围,甚至是全国,更加彻底地推行官员财产申报制度,再次提上议事日程,这就需要梳理并总结地方的制度试验,反思地方探索中存在的问题,提炼中国智慧。

在总结官员财产申报的地方试验之前,需澄清文章所谓的地方试验不同于中央文件的地方化。每当中央文件出台之后,许多地方会结合当地实际,制订具体的实施办法,并随中央文件的更新而更新<sup>[7]</sup>,但这些规定如名称所示,只是中央文件的具体落实,在内容上并无创新之处。然而,自2009年初新疆维吾尔自治区阿勒泰地区宣布实行官员财产公示以来,官员财产公示的地方试验便此起彼伏。直到近两年由广东省省级主导逐步推进财产公示,中国官员财产公示制度的地方探索已有五年之久。据公开资料的不完全统计,至今中国已有30余个市、县尝试过官员财产公开的试点改革,如表1所示。<sup>①</sup>

从这些改革试点来看,尽管试点地区很多,但不可否认,有些地方的改革效果并不理想。譬如宁夏回族自治区青铜峡市尽管声称推行的是对提拔干部实行包括财产事项在内的“立体公示”,但实际上,公示内容中涉及财产事项的只有“住房和收入主要来源”一栏,根本不能反映被公示者真实的财产状况。2009年3月,湖南省浏阳市出台官员财产公示的相关规定,要求市委管理的科级干部不仅要个人财产和收入进行申报,还要将与其共同生活的配

偶和子女的职业、财产状况等进行申报。针对群众反映强烈的公款旅游、公车私用、婚丧嫁娶等内容也要求官员着重申报。尤其在申报形式上,突破了仅在政务大厅“公示栏”公示的狭窄范围,改为在普通群众更易接触到的当地报纸、广播电视和一些官方网站进行公示。但只在网上公示了3天便草草关闭,待后进者想要来取经时,主事者竟感到“很为难,婉拒了他们的要求”<sup>[8]</sup>。

表1 官员财产公示试点地区一览表

地级行政区		县级行政区		
新疆阿勒泰	浙江慈溪市	湖南浏阳市	江苏泗阳县	江苏南京江宁区
重庆黔江	浙江象山县	湖南湘乡市	江苏泗洪县	辽宁锦州古塔区
重庆合川	浙江桐庐县	安徽庐江县	江苏宿迁宿豫区	湖北荆门掇刀区
重庆江北	浙江磐安县	安徽青阳县	江苏无锡北塘区	四川高县
宁夏银川	浙江平阳县	江西黎川县	江苏徐州贾汪区	广东佛山顺德区
广东南沙	浙江洞头县	宁夏青铜峡市	江苏镇江丹徒区	广东珠海横琴
黑龙江哈尔滨	浙江绍兴始兴县			

部分地区的失败,甚或是了无新意,并不能掩盖改革的成绩。通过制度试验来推动制度创新是当代中国制度变迁的一个突出特征。萧功秦将当代中国的制度演进称之为“试错型的制度创新”模式,即针对中国出现的具体问题、矛盾与困境,“通过不断地‘试错反弹’来修正决策,并在试错中进行制度创设,以解决面对的各种问题,逐渐自然地演化出一种新的体制”。<sup>[9]</sup>从这个意义上来说,地方试验即便是以失败告终,也能为制度演进积累经验,抑或教训。

更重要的是,地方试验以防腐反贪为主要目的,引入了社会监督机制,已经初具官员财产申报制度的雏形。以最先进行这项改革的新疆维吾尔自治区阿勒泰地区为例。《阿勒泰地区关于县(处)级领导干部财产申报的规定(试行)》第1条便表示该规定是为了“防止领导干部利用职务便利以权谋私、权钱交易,及时掌握领导干部个人财产收入来源是否合法、增值变化是否正常,将个人财产收入置于纪检监察机关和社会有效监督之下,对领导干部个人起

警戒、约束作用。”财产申报制度重在引入社会监督,不仅体现向人民负责的民主理念,更在于通过了解其财产状况,监督官员的实际生活状况是否与收入相称,由此判断是否存在以权谋私、权钱交易的可能。地方多个地区的规定蕴含了这种精神,并采取适当的方式向社会公开申报者的财产状况,供公众监督。

文章以上述32个地区在官员财产申报方面的制度试验为分析对象,总结这项改革中取得的经验、面临的挑战,试图用制度改革的主线串联起这些貌似“散落的珍珠”,为中国官员财产申报制度的推进梳理中国智慧。

### 三、地方试验中的制度创新

改革者的理性是有限的,任何一项制度创新在实施之前都会遇到信息不足的问题,制度创新者不可能预见到制度实施过程中的全部问题,制度实施的结果也带有很多不确定性。新制度的确立是一个花费时间、精力和资源的过程,因此,制度创新不可能在每一个节点同时设计好最佳安排,并使这些制度安排得到遵守。<sup>[10]</sup>但多个试点则可以在制度创新方面进行经验积累。在同一个制度探索方面,不同地方采取不完全相同的制度设计,则可能试验并积累不同的经验教训,最终达到制度累进的最优化。本部分总结的地方制度创新,即源于不同地区的制度试验。有的是多个地区共享的制度举措,有的只是个别,甚至一个地区单独采取的措施,但都在一定程度上丰富了人们对官员财产申报制度具体运行情况的认识,有必要予以提炼和分析。

第一,以公开为主要导向,并采取差异化公开程序。目前中央文件有关财产报告制度的规定,最受人诟病之处是没有公开制度,无法接受公众监督。地方试点尽管公开的方式不尽相同,但多是以公开为主要导向。在试点的32个地区中,采取网络公开的有10个地区,采取在单位内部公开的有10个,还有8个地区是在单位公告栏公开。这也显示出地方试验中审慎科学的考虑。在本单位公示,“是因为本单位对领导的财产情况比较了解”<sup>[11]</sup>,既便于监

督,又能避免网络对改革试点的冲击和对官员个人隐私的侵犯。

为在公众知情权和官员隐私权之间达成平衡,部分试点地区还采取了差异化的公开程序。有的是根据不同申报对象,设计不同的公开程序和范围。譬如江苏省宿迁市宿豫区出台的《乡镇科级干部廉政事项申报及公开制度》,建立了科级干部、热点岗位负责人、拟提拔干部申报、公开、问责“三位一体”的监督机制,但针对不同对象,适用不同的公开程序。乡科级干部、热点岗位负责人每年在规定时间内统一申报,并在述职述廉述法述德活动中进行公开。各单位的班子成员在参加民主生活会时,对廉政事项进行说明,拟提拔的乡科级干部则在考察公示、任前公示期间在所在单位公开个人廉政事项。广东省珠海横琴新区在试行财产申报公示制度时,采取了二级公示方式。针对不同信息划定不同的公示范围。第一层级公示内容涵盖了个人收入、劳务所得和家庭房产、股票、汽车等申报的全部信息(只对房产具体地址做了简化),而配偶、共同生活子女投资非上市公司、企业和注册个体工商户、个人独资企业等详细情况,因涉及商业秘密则放在第二层级公示。出于安全和保密需要,两个层级皆设置密码,第一层级密码由全体党员干部掌握,第二层级密码由管理员掌握,登记后即可查阅。这样的做法既兼顾了方式简便和隐私安全,又能最大程度达到公示监督的目的。<sup>[12]</sup>

第二,申报主体设定的科学化。一个有效的官员申报制度,需要建立在科学的“官”“员”分类基础上。只有那些掌握决策权和执法权,容易滋生钱权交易的“官”才是应当进行财产申报的对象,那些不具有独立决策权和执法权,只是按照法律和政策确定的程序办事,尽管在科层制中享有一定的级别,但不具有钱权交易能力和空间的“员”通常不需要申报财产。现行公务员管理制度对公务员缺乏科学分类,把不同类型的公务员混同在一起,以行政级别高低来确定申报对象,而不是以职务分类来确定,很容易出现申报对象的错位和缺位,难以达到有效的监督目的。<sup>[13]</sup>

地方试点尽管涉及的领导干部科层级别较低,

但部分地区还是根据不同职务作了科学分类,区别对待。率先实行官员财产公示的新疆维吾尔自治区阿勒泰地区在设定申报主体时,不仅看行政级别,还看其是否有权。阿勒泰《关于县(处)级领导干部财产申报的规定(试行)》虽主要是针对县(处)级领导干部,但在第6条规定中又明确表示“地区工商、税务、财政(政府采购中心)、交通、水利、城建、国土资源、民政、环境保护、劳动和社会保障、扶贫办、旅游管理等部门中具有执法资格、管理公共财务的科级干部(不含非领导职务)适用本规定”。江苏省南京市江宁区在试行财产公示制度时,最初只选择在具有行政审批权的中层干部中开展这项工作。<sup>②</sup>江苏省宿迁市宿豫区的申报公示制度则涉及科级干部、热点岗位负责人和拟提拔干部。尽管由于试点地区多是县级行政区域,涉及领导干部人数较少,这种区分的现实意义可能不太明显,但这种对不同岗位的领导干部进行区别对待的意识值得重视。

第三,拟提拔干部成主要公示群体。改革必然要挑战既得利益,遭遇或大或小的阻力。因此,制度试验一个重要目的便是破解改革阻力,探测安全可行的改革航道。官员财产公开迟迟难以推行,其中一个巨大阻力便是官员们潜在的抵触心理。关于财产申报制度的认同度,对新疆维吾尔自治区阿勒泰地区及其他地州市干部进行的一项随机调查显示:七成反对、两成无所谓,只有一成坚决支持。<sup>[14]</sup>曾多次呼吁制定官员财产申报法的十届全国人大代表王全杰做过一项调查,称接受调查的官员97%对“官员财产申报”持反对意见。<sup>[15]</sup>在这种情况下,试点地区必须披荆斩棘,既要面对改革阻力,又要开拓改革出路。

试点地方大多选择了新提拔干部、拟提拔干部、后备干部等新生力量作为改革试点。这批干部相对年轻,容易接受新生事物,更重要的是,他们需要“进步”,将要“担当重任”,应该接受更高的要求。实际上,试点的32个地区中只有8个地区是普遍针对某个级别内的所有干部,其余24个地区,都是拿“拟提拔干部开刀”,只要求拟提拔官员进行财产公示。由于进行试点的地区多是县一级政府,所以,新提拔的科级干部成了最主要的公示群体。<sup>③</sup>

地方试验尽管有制度创新,但整体来说,许多地方的试验并无新颖之处。一些地方的改革甚至只是延伸了每年年底例行的“述职述廉”工作——从“纸上写写”变成了“贴到墙上”,并非真正的改革或试点。这也是浙江省慈溪市自始至终都拒绝媒体所给的“试点”帽子的原因。当时推行此项制度的原市委书记周忠贤每次都要跟媒体澄清:“我们所做的是‘廉情公示’,不是‘财产公示’”。<sup>[5]</sup>不过,上述三项制度创新至少反映了地方在试点过程中的制度改革意识,并试图在现有条件下开拓出改革的方向。这种精神是可嘉的,而制度创新之处更值得反思和总结。

#### 四、地方试验遭遇的挑战

地方试验尽管有制度创新,但整体效果并不理想,许多地区在短暂试点之后,便悄无声息地停止了这项改革。具体来说,地方试验遭遇的挑战主要有以下几点:

第一,改革进程系于开明领导。尽管中央文件“2010年规定”授权各省、自治区、直辖市,可以结合各自工作实际,扩大需要报告个人事项的主体范围或是细化执行程序,但大多省份只是细化了中央文件的操作办法,并未进行改革性的尝试。因此,除了最近两年广东省的改革是由省内统一部署之外,32个地区的“试点”多为地方开明领导自发倡导的公示尝试,并非有组织、有部署、有指导、有总结的正规性举动。这种改革的好处是推行快,但缺陷是消退的也快。譬如,第一个吃螃蟹的新疆维吾尔自治区阿勒泰地区,推行这项改革的原市委书记吴伟平因此被誉为“中国推行官员财产申报制度第一人”。遗憾的是,在财产公示改革开启一年多后,吴伟平因病去世,当地的改革试点随之叫停。广东省的官员财产申报改革是由省纪委牵头组织,并由省、市两级预防腐败局跟进,对官员财产公开的相关制度进行改革,在这一点上走在了试点地区的前列,更具有某种全局性的价值和意义。<sup>[16]</sup>

第二,财不外露与面子问题的文化制约。财富在中国永远是一个既敏感又引人关注的话题。一方

面,“不露富”是中国人的传统,而另一方面,在这个“一切向钱看”的时代,甚至出现了“笑贫不笑娼”的极端表现。中国人还是一个很爱面子的民族,骨子里都害怕被人嗤笑,看不起。由此导致官员财产公开问题面临着文化上的阻隔。新疆维吾尔自治区阿勒泰地区首批55名官员的财产公示后,有媒体根据公示列出了“阿勒泰官员收入排行榜”。对于“阳光法案”的这个副产品,特别是各个系统公务员之间的收入差距,是否会对干部心理造成压力,成了当地改革者必须要考虑的一个问题。<sup>[17]</sup>而被媒体誉为“中国第一全裸乡政府”的四川省巴中市白庙乡党委书记张映在公布个人财产时,还有5000余元的存款没有公布,原因不是害怕露富,而是嫌穷,“我今年36岁了,没有房,存款这么少,谁好意思说?”<sup>[18]</sup>

第三,配套制度的整合有待跟进。官员财产公开是一项涉及多领域、多部门的系统工程,需要相关制度的配套和衔接。官员财产公开即使是反腐“利剑”,其发挥作用也需要一系列配套机制,并非只是官员把自己现有工资性收入、住房情况、婚姻及子女情况一公布就万事大吉。但地方——尤其是县级——试点的最大掣肘是无法整合多方资源,导致官员申报的财产信息难以查证,实际效果大打折扣。检察院办理贪腐案件时,基本不去查阅干部个人报告事项的材料。一检察人员曾告诉记者:“反正我是没有遇到过通过翻阅材料就可以找到证据的,我们都是直接去房管局、去车管局、去银行查询流水账目,真的有问题,不会往申报材料上写吧”。<sup>[19]</sup>因此,目前各地的试点基本进入一个“瓶颈”,需要全国“一盘棋”,统筹部署。完善诸如金融实名制、不动产登记制、个人身份信息法定制、境外或居住地之外的财产核实制等配套制度,打破目前不同部门之间的信息壁垒,建立房产、存款、债券等财产信息统计平台,为财产公示核实提供技术支撑。只有这样才能推动财产公开的实践发展,从根本上起到预防腐败、严惩腐败的作用。

第四,试点层级较低,适用对象范围较小。前文已有交代,由于试点地区多为县级行政区域,管辖的干部主要是科级干部,多数试点地方又只针对拟提

拔干部做出要求,因此,科级干部成为主要的公示对象。但这些干部手中掌握的资源有限,发生权钱交易的机会有限,特别是拟提拔干部,更是没有进行权钱交易的机会,由此影响官员财产公示制度的反腐效果。譬如,安徽省庐江县从2011年8月开始试行领导干部财产公示,公示对象从拟任副科级干部到拟任正、副科级干部,但2012年5月,庐江县原县委常委、政法委书记卢荣友被立案审查。

总而言之,地方官员财产申报试点一定程度上也反映了地方在制度创新中所受的限制。中国的制度变迁是在中央政府主导下的制度变迁,制度创新方案一般是根据中央政府的目标函数和约束条件来评估和选择。在很多情况下,即使地方政府和微观制度主体感知到获利机会,但如果没有中央政府的许可或授权,也不能“进入”可能导致自身利益最大化的制度创新。<sup>[20]</sup>更何况,资源整合和扩大申报主体等问题已经超出了试点地方的权力范围,是该项制度在地方试点中无法克服的天然障碍。

## 五、地方试验的经验启示

通过上述分析,可以看出地方在官员财产申报试验中迈出了新的步子,有一些值得汲取的经验,同时,也有一些先天的不足。本部分综合分析32个地区在官员财产申报制度试验中积累的“正”“负”经验,为该项制度的进一步推进提供借鉴。

第一,“小切口”入手。如前所述,地方试验多是针对新提拔干部或是科级干部。尽管科级干部因层级问题和权力问题会严重影响制度试验的效果,但科级干部一般比较年轻,资历不是很深,资产不是很多,推行起来阻力小。有记者调研发现,“小切口”被当地官员认为是官员财产公开能够走下去的关键。<sup>[21]</sup>至于针对新提拔干部,采取所谓“新人新办法、老人老办法”的好处至少有两点:(1)改革只触及少数人利益,有助于干部队伍稳定,减少推行阻力;(2)对于后备干部是个督促。对那些想被提拔的人来说,率先公开财产,接受民众监督,既可保证今后干部质量,又能为下一步制度改革积累经验。<sup>[22]</sup>十八届三中全会提出的“完善领导干部报告

个人有关事项”“推行新提任领导干部有关事项公开制度的试点”,确立的正是先易后难、突出重点、稳步推进的原则,放手地方结合各自的实际,找到切入点,达到反腐制度建设“破题”的效果。<sup>[23]</sup>如果这还不能说是中央对地方改革经验的回应,那么,也可视作改革中逐步形成的一项共识。

第二,不同岗位的公职人员区别对待。如前所述,一个有效的官员申报制度,需要建立在科学的“官”“员”分类基础之上。从国际经验来看,需要进行财产申报的主体范围大都有限,需要进行财产公开的主体范围就更小。<sup>[23]84</sup>对于中国这样一个大国来说,制度的设计必须考虑到实施的成本与可能性,而不能简单地认为纳入监管的人数越多越好。尽管目前中国的政府管理还存在职位不分,职责不分的问题,似乎每个公务员都握有权力,腐败无所不在。由此在设定申报公示财产的主体范围时,存在难以界分的问题。但新疆维吾尔自治区阿勒泰地区和江苏省南京市江宁区、宿迁市宿豫区等地在进行改革试点时,从实际出发,对不同岗位的领导干部给予区别对待,反映了一种改革趋势,值得引起关注。

第三,平衡财产公开与隐私保护。官员财产公开面临的一个重要问题便是如何平衡公众的知情权与官员个人的隐私权。实践中,这一点也成为某些官员反对财产公开的理由。<sup>[24]</sup>为此,国家在建立财产申报制度时,虽有必要对申报人的隐私权加以限制,但这种限制也有限度,必须满足隐私权合理保护的需要。<sup>[25]18</sup>个别试点地方为追求全面,将一些不必要的信息在网上公开,已经侵犯到官员本人及其家庭成员的个人隐私。譬如湖北省荆门市掇刀区在试行财产公开时,要求领导干部“配偶及子女的工作单位、就学情况、名下房产、投资经商等一应在网上公开”<sup>[26]</sup>,显然不必要地侵害到了“配偶及子女”的个人隐私。但最早进行试点改革的新疆维吾尔自治区阿勒泰地区曾做过有益探索。阿勒泰地区采取“部分公示”的方式,即一方面要求“与领导干部职权密切相关的收入都将通过阿勒泰廉政网及当地主流媒体及时全面公开,以接受社会有效监督”,另一方面又留出了“秘密申报部分”,需要填写《秘密申报表》。该表不对社会公开,由当地纪检监察机关

内部掌握。尽管这种尝试因披露信息有限,无法全面反映申报人的财产状况,难以实现社会监督的功能,<sup>[25]</sup>但毕竟已经有了在不同权益间进行权衡的意识和努力。前文提到的广东省珠海市横琴新区二级公示方式也是这方面的有益探索。尽管都还存在不足,但值得汲取。

第四,申报公示内容应能完整反映当事人的财产信息。个人或家庭财产除了收入、投资、固定资产等“正资产”之外,还应包括债务等“负资产”。早就有学者指出,申报人的负债情况(包括债权和债务)也应作为申报内容。这一方面有助于防止公职人员利用亲属关系转移财产,逃避财产申报,另一方面有利于预防和监督其亲属利用申报人的公职关系获取不法利益。<sup>[27]</sup>但目前中央文件中仍只强调“正资产”,没有把负债情况,特别是债务,纳入申报范围。有些试点地区也未将“负资产”纳入申报公示范围,导致申报公示的信息未能真实准确反映申报者的财产状况。譬如,浙江省率先推行干部任前财产公示的磐安县就没有将债务纳入公示范围,导致被人称为有三套房的“财主”,实际上是房奴,却不为人知。<sup>[28]</sup>不过,磐安县的改革还是将“单笔数额2万元以上的债权债务”纳入了申报范围,只是未作为公示内容,导致公众并不知情。从统计结果来看,至少有安徽省青阳县、庐江县,浙江省象山县、磐安县,江苏省淮安县、无锡市北塘县、宿迁宿豫区等7个地区将债权债务纳入了申报范围,合理扩大了申报内容,但结合1994年最高人民检察院针对机关内部领导干部个人事项报告制度的规定,申报者接收他人请托时收受的礼金、礼品等也应纳入申报范围,力图完整体现申报者的资产情况。

总而言之,在官员财产申报制度实践中,地方试点在中央文件的基础上,克服了仅作为内部监控的报告制度,逐步迈上了具有一定公示性的财产申报制度,这在一定程度上发挥了有效的反腐作用。以重庆市黔江区为例。2009年,重庆市黔江区对57名拟提拔为正、副处级的干部进行廉情公示,有2人在公示中被举报,查实后取消其任职资格。同时,挟财产公示之威,当年1月至9月,共有9名副处级以上干部上缴礼金(礼品)超过10万元。当年纪检监察

机关受理举报副处级以上干部信访件,比前一年陡增15.1%。正是这种效果促使当地坚持推广这项改革。<sup>[29]</sup>当然,文章关注的主要是改革对制度建设的经验,注重这些措施对未来改革的引领和启示。

## 六、结语

学术研究不是占卜算卦,无法预知未来。即便是地方试验取得了应有的效果,也无法判断明天的制度建设,但通过总结过往经验,梳理发展趋势,学术研究可以为未来改革提供科学建议。

在制度变迁方面,对于人口众多、情况复杂的大国来说,并不是由政治精英设计一种整体性的完美制度——实际上也不存在完美的制度——按照一个理想的路线和严格时间表在全国大规模地推行。无论是经济改革,还是政治改革,国家在推动一个大范围的制度变迁之前,一般都需要先在某个地方、某些部门进行制度试点,在试点过程中,不断对原有的制度设计进行修正和调适,使制度更加完善。但是,在官员财产申报制度领域,目前还缺乏顶层设计,现有的制度试验多是地方官员主导下的自愿行为,不仅缺乏高层的鼓励,也未能有统一科学合理的部署。

从现实来看,32个地区的试点,且横跨中国东部、中部、西部三个地理区域,并呈现试点区域层级不断提高、试点地区范围不断扩大、试点速度不断加快等特点,形成了一种积极的示范效应和带动效应,有学者甚至认为这可以形成一种“倒逼机制”,对上机构产生一种制度改革的压力<sup>[30]</sup>,从而实现自下而上,上下联动的改革模式。十八届三中全会之后,中纪委提出“推行新提任领导干部配偶子女从业、财产、出境等有关事项公开制度的试点”可看作是一种积极的回应。

在下一步深化官员财产申报制度改革过程中,地方试验积累的丰富经验可以作为借鉴。尤其是采取“新人新办法”的“小切口”进入方式,减少了改革阻力;以具体职务为作为区分,针对不同岗位公职人员区别对待的作法,有效发挥了财产申报制度的功效;差异化的公示方式,在官员财产公开和个人隐私保护方面实现了一定的平衡;申报公示范围包括了

债权债务,更完整地体现了申报者的资产状况。这些制度创新均在一定程度上丰富了官员财产申报制的内容,并且是中国地方的实践智慧,接受过实践检验,理应成为为未来改革的有益经验。

### 注释:

- ① 除了这32个地区之外,也有部分地区对拟提任干部实行财产申报制,譬如浙江省平湖县,但这些地方主要是把中央文件作了细化,并未有明显的改革举措,故没有纳入文章研究范围。
- ② 2011年6月,江苏省南京市江宁区纪委会同区委组织部,共同下发了《关于在具有行政审批权的单位中层干部中开展“双报告”工作的意见》,要求全区30家具有行政审批权的中层正职干部,按时申报“家庭财产”和“个人重大事项”有关内容。详见吴志刚所写的《南京推行官员财产公示试点》,载《东方早报》,2012年12月6日。
- ③ 科级干部成主要试点对象曾遭受批评,科级干部位于科层级最底端,以此作为试点无多大意义。这固然有一定的道理,但从现实来说,由于试点地区为县级行政单位,主要干部群体就是科级干部,如果仅以处级干部为试点对象,又会出现试点对象过少的问题。再从法律上来说,由于中央文件已对副处级以上领导干部的财产报告制度有所规定,各地区应遵守中央规定,而中央规定授权各省、自治区、直辖市党委和政府可针对科级干部制定具体实施办法,详见“2010年规定”第21条。

### 参考文献:

- [1] 孟凡麟. 职务犯罪问题研究[M]. 兰州:甘肃人民出版社,2003:316.
- [2] 李松锋. 官员财产申报制度的国际经验——基于20个国家的比较分析[J]. 中共浙江省委党校学报,2015(1):81—87.
- [3] 何新田,刘翔. 今日舆情解读:要求官员财产公开已成为社会共识[EB/OL]. (2013-01-28). <http://yuqing.people.com.cn/n/2013/0128/c212785-20349919.html>.
- [4] 李松锋. 官员财产申报的中国道路[J]. 广州大学学报:社会科学版,2015(4):12—19.
- [5] 苏永通. 有的“潜伏”了,有的“冬眠”了:官员财产申报制试点地方探索[N]. 南方周末,2010-07-22(A5).
- [6] 封丽霞. 地方“先行先试”的法治困境. 法律方法与法律思维:第6辑[M]. 北京:法律出版社,2010:14—21.
- [7] 林华. 公职人员财产申报立法研究[D]. 北京:中国政法大学,2013.
- [8] 刘俊. 黎川官员财产公示之后,官场反应为何“相当平静”[N]. 南方周末,2010-05-13(A8).
- [9] 萧功秦. 从发展政治学看中国转型体制[J]. 浙江学刊,2005(5):100—107.

- [10] 虞崇胜,叶长茂. 改革开放30年中国渐进式政治制度创新的基本特点[J]. 江汉论坛,2008(7):5—10.
- [11] 杨章怀. 官员财产申报,公示范围越来越小[N]. 南方都市报,2009-07-20(A11).
- [12] 张应昂. 珠海横琴副科级以上干部财产已内部公示近4个月[N]. 南方都市报,2013-01-25(A10).
- [13] 蔡定剑. 官员财产申报有效的前提[J]. 新世纪周刊,2010(30):7.
- [14] 潘从武,贺占军. 新疆阿勒泰将试行官员财产申报,7成受访官员反对[N]. 法制日报,2008-09-11(4).
- [15] 保护隐私不是官员拒绝财产公开的理由[N]. 中国青年报,2012-06-07(11).
- [16] 张贵峰. 期待官员财产公开试点能开花结果[N]. 燕赵晚报,2012-12-05(B03).
- [17] 阿勒泰初任县处级领导干部财产申报收入排行榜[EB/OL]. (2009-01-07). <http://politics.people.com.cn/GB/1026/8638265.html>.
- [18] 鄢银禅. “中国公务员裸奔第一人”的担忧和顾虑[EB/OL]. (2010-03-31). <http://politics.people.com.cn/GB/1026/11264593.html>.
- [19] 广东官员财产公示箭在弦上:仅凭申报材料难以查出官员真实财产,专家呼吁通过立法进行制度性反腐[N]. 时代周报,2012-05-17(A04).
- [20] 陈天祥. 中国地方政府制度创新的角色及方式[J]. 中山大学学报:社会科学版,2002(3):111—118.
- [21] 刘星. 庐江官员财产公示:从小切口到深水区的坚持与困惑[N]. 中国青年报,2013-02-22(7).
- [22] 刘日. “新后备干部”“新提拔干部”应率先公示财产[N]. 学习时报,2009-07-20(3).
- [23] 房清江. “提拔”能否成为撬动公开的支点[N]. 石家庄日报,2014-08-12(B02).
- [24] 张林. 听听叶鹏智如何辩解“奴隶论”[N]. 羊城晚报,2013-01-26(A04).
- [25] 屠振宇. 财产申报制度中的隐私权保护[J]. 法商研究,2011(1):3—9.
- [26] 占才强. 湖北479官员财产公开未解决核心问题[N]. 南方都市报,2011-08-09(A07).
- [27] 周佑勇,刘艳红. 我国公职人员财产申报制度的探讨[J]. 社会科学研究,1997(6):102—105.
- [28] 晒房、晒车、晒收入、晒投资,警安全省首推干部任前财产公示[N]. 钱江晚报,2012-09-25(A2).
- [29] 周波. 重庆黔江全部区管干部年内将“晒家底”[N]. 重庆日报,2011-06-21(A5).
- [30] 王锡铎. 官员财产申报制度:立法、实践与制度完善[J]. 中国法律,2010(4):28—31.

# 论十八大以来反腐败的标本兼治战略及理路

徐玉生

(江南大学 马克思主义学院, 江苏 无锡 214122)

**摘要:**十八大以来通过强力治标把治本做实,可以说治本与治标比翼双飞。以标本兼治推进党风廉政建设和反腐败斗争,应建构有效“管权管事管人”的制度笼子,“管人”是落脚点;应谨防社会公众认知变异,防止“洪洞县里无好官”,从历史逻辑出发处理存量;充分发挥党性的反腐功能,确保党规党纪成为“高压线”,纪法协同治党,形成“不敢腐”的硬约束、“不能腐”的参照系、“不想腐”的负清单。

**关键词:** 标本兼治; 保健因素; 纪法协同; 反腐败; 廉政建设

中图分类号: D63

文献标志码: A

文章编号:1008-2204(2016)01-0023-06



## On Comprehensive Approach to Symptoms and Root Causes of Corruption after the Eighteenth National Congress

XU Yusheng

(School of Marxism, Jiangnan University, Wuxi Jiangsu 214122, China)

**Abstract:** The Eighteenth National Congress attaches great importance to the elimination of the root causes through iron-handed implementation of a series of instrumental policies. In order to strengthen the construction of the working style of CPC and build a clean and honest administration, the focus of management should be set on the supervision of power-use, public affairs and public servants, among which human management should be the focal point. It is of great significance to keep the public awareness away from social prejudice that dogs bite in every country. But not the least, the spirit and discipline of CPC should play its due role in the anti-corruption. Discipline and law should be integrated to sublime people from fear of punishment to detestation of corruption in a deficiency-free anti-corruption mechanism.

**Key words:** comprehensive approach to address symptoms and root causes; hygiene factor; anintegration of law and discipline; anti-corruption; construction of clean politics

中国共产党自十八大以来保持反腐败的高压态势,成效斐然。但是,当前反腐败斗争形势依然严峻、呈现胶着状态,特别是2014年透明国际的CPI榜单上中国的排名不升反降。<sup>①</sup>如果就此以为十八大以来反腐败斗争只是运动式反腐,抓了治标忽视了治本,那么则割裂了“标”“本”辩证关系,误读了十八大以来的反腐倡廉建设的战略部署和卓越成就。事实上,当前反腐倡廉建设是标本兼治的系统工程。

### 一、十八大以来反腐败始终 坚持标本兼治

中国共产党在十八大以来“老虎”“苍蝇”一起打,一时显得治标力度空前,让一些人产生错觉:当前的反腐败舍“本”抓“标”。实际上,十八大以来的反腐倡廉建设正是围绕十八大制定的“健全权力运行制约和监督体系”<sup>[1]</sup>,始终坚持标本兼治,只是根

据反腐败斗争的形势和要求,科学安排治标与治本的工作步骤和重点,通过强力治标把治本做实。治标与治本是反腐倡廉建设的“一体两翼”。治标是手段,治本为目的,不能把二者割裂开来。治本为治标提供前提和依据,治标是治本的体现和保证;治标是从外在具体现象着手,治本则从内在本质入手。本质与现象是一对辩证的哲学范畴,前者是事物的内在联系和根本特征、根本性质;后者是前者的外部表现,是具体、多样的。

然而,缘于2013年初中央强调“要以治标为主,为治本赢得时间”,出实招、狠招,“治标”力度空前。至2015年11月,有5名国家级官员落马,省部级“老虎”群现、群众身边的“苍蝇”满天飞,反腐败舆论高度密集,石油系、秘书帮、塌方式等腐败言犹在耳,致使很多人产生了错觉:十八大以来反腐败舍“本”逐“标”,从而错误地把治标与治本割裂开来。加之在中央对地方的巡视工作中把发现问题、形成震慑作为巡视的主要任务并层层向下传导,强调巡视“对重大问题应该发现而没有发现就是失职,发现问题没有客观汇报就是渎职”<sup>[2]</sup>,以及纪检监察机关“监督执纪问责”的主业定位和“三转”,又强固了这一错觉。以致时至今日仍然有众多社会公众甚至学者们对治标何时转向治本难以释怀。

长期以来,对于治标与治本的关系还存在一种错误认识:监督、执纪、问责只是治标的手段,改革体制、创新制度、健全机制才是治本。殊不知实践表明这样治本无法达到预期效果,许多只是“墙上挂挂”的制度更是无法达到反腐倡廉的预期效果。其实只有坚持有案必查、有腐必惩,提高制度执行力,强化制度落实,才能使制度真正成为反腐倡廉的“治本之策”。<sup>[2]</sup><sup>10-12</sup>纵观十八大以来的反腐倡廉建设,正是贯彻“以治标为治本赢得时间”的方针,在强力治标的同时,进一步加大了治本的力度,以治本保障和巩固治标的成效,治本与治标比翼双飞,从而使得治标与治本相互融合、相互促进,党风廉政建设和反腐败斗争取得了重大突破,党风政风为之一新,党心民心为之一振。<sup>[3]</sup>

事实上,中国共产党自成立以来就对腐败绝不姑息,标本兼治是中国共产党在长期反腐败斗争实践中总结出的宝贵经验,进入21世纪成为中国共产党反腐倡廉建设指导思想的有机组成部分。延安时期黄克功被处以极刑,解放初期张青山、刘子善功不掩过、被判死刑,改革开放初期胡长清、成克杰等严惩不殆。从十五大到十八大致力于加强党纪国法和

各项规章制度的建设,推动建立和完善社会主义法制体系,直至2011年基本建成具有中国特色的社会主义法制体系,为十八大以来“标”“本”协同治理奠定了基础。十八大后习近平总书记始终强调要更加科学有效地防治腐败,不断铲除腐败现象滋生蔓延的土壤,把权力关进制度的笼子,形成“不敢腐不能腐不想腐”的有效机制,十八大以来的反腐倡廉建设一刻也没有背离标本兼治。但标本兼治不是眉毛胡子一把抓,而应该根据反腐败斗争的形势和要求,科学安排治标与治本的工作步骤和重点,通过标本的协同治理切实提高党风廉政建设和反腐败斗争的成效。

十八大以来党中央采取了一系列切实有效的治本措施,例如:把中国共产党的作风建设作为治本之策,制定并落实“八项规定”,甚至小小的“贺年卡”也不放过;“照镜子、正衣冠、洗洗澡、治治病”的群众路线教育实践活动动真格,红红脸、出出汗、排排毒;把党的组织和纪律建设推向深入,落实全面从严治党,展开“三严三实”专题教育。同时,制度建设一刻也不放松,制定颁布或修订一系列党规党纪以严明政治规矩,如《中国共产党纪律处分条例》(2015年10月颁布)、《中国共产党党员廉洁自律准则》《关于推进领导干部能上能下的若干规定(试行)》《党政领导干部选拔任用工作条例》《中央党内法规制定工作五年规划纲要(2013—2017年)》《党的纪律监察体制改革实施方案》《中国共产党党组工作条例(试行)》等。

总而言之,十八大以来通过强力治标把治本做实,不定指标、上不封顶,零容忍惩治腐败已经初步形成“不敢腐”的氛围;中国共产党的十八届四中全会深入研究并做出了全面依法治国的决定,为健全党纪国法、完善各项规章制度奠定了基础、提供了行动指南,推动着“不能腐”机制的逐步建构,“不想腐”机制的最终实现。可见,标本兼治、治标与治本比翼双飞已成为十八大以来廉政建设的新常态。

## 二、当前标本兼治反腐败的保健因素

保健因素是美国心理学家赫兹伯格提出的在企业管理中促使人们不产生不满的因素,不具备保健因素时将引起强烈的不满,从而导致管理失效。<sup>[4]</sup>反腐败也存在保健因素,意味着这些问题处理不好将带来反腐败的极大障碍甚至导致反腐败的失败。

当前,坚定不移反腐败应更加深入地把治标和治本有机结合起来,形成“不敢腐”的硬约束、“不能腐”的参照系和“不想腐”的负清单。契合当下政治生态重构的大好时机,以标本兼治推进党风廉政建设和反腐败斗争,要把握三个保健因素:警惕认知变异、谨防“制度陷阱”、坚持纪法协同。

### (一) 警惕认知变异

所谓认知变异,是指人民群众对党中央强力反腐的认知和认同从拥护到围观甚至逆转的异化。

有研究表明,“十八大以后随着中央反腐工作的深化,民众对反腐呈现出高关注的态势,并对未来的反腐败工作寄予厚望”,也就是说民众对反腐败是发自内心的支持和拥护,但如果长期大规模密集的“老虎井喷”“苍蝇遍地”,虽然大快人心,但“随着腐败的不断增长,人们对消除腐败越来越信心不足,甚至失去信心”也可能超出人民群众的心理承受能力,在认同上发生异化,“洪洞县里无好官”。<sup>[5]</sup>

认知变异会由于反腐负效应和“借题发挥”而发酵、蔓延。所谓反腐负效应,是指持续高压的反腐败斗争会因为权力行为主体的错误认识或消极对抗产生不良后果,如有些掌权者多一事不如少一事的“为官不为”、有些人叫嚣反腐败有碍经济发展、也有人认为反腐终究只是一阵风等。所谓借题发挥是指被动者或某些势力借各种腐败案件集中“涌现”之机,夸大反腐负效应,大肆煽动、攻击中国共产党的领导和政府的各项决策,如把反腐败污蔑为“权力斗争”,是否被抓不在于是否腐败,而在于是否站错队、有无“保护伞”,诱导社会公众由痛恨少数腐败分子异变为“抓谁都不错”,进而否定中国共产党的执政合法性。

### (二) 谨防“制度陷阱”

一是防止以制度创新为名行颠覆制度之实,二是防止只见制度不见人。

从第一个方面来看,面对当前依然严峻的反腐败形势,有人认为其缘由是制度本身出了毛病,贪腐现象的普遍存在是一个系统性错误,而不是健全制度下的个别现象,这种制度下官员的生存环境使这个群体变得委琐和粗鄙,与其标榜的“社会脊梁”相去甚远,这个群体作为整体还在努力将腐败说成是个别人的事情,拒不承认其背后的制度因素。<sup>③</sup>也有人针锋相对地指出那些大肆贩卖“制度腐败”者,提出“反腐要彻底,必须改制度”,实际上是利用人们对于腐败的不满,引导民众动摇对中国根本制度的自信,唱赞反腐是假,颠覆制度是真。<sup>④</sup>事实上,长期

以来学术界对“制度性腐败”的探讨只是基于对具体制度的考量、愿景和对策,并没有否定中国特色政治制度的根本。腐败之风屡禁不止,愈反愈狂,这与制度高度相关,必须以制度创新铲除滋生腐败的温床和土壤。<sup>[6]3-8</sup>但是,开展清除制度性因素滋生腐败的斗争,只能采取自我改革的方式,遵循渐进的路线,绝不应该犯列宁批判过的连洗澡水带小孩一起倒掉的错误。<sup>[7]</sup>“面对反腐败斗争出现的多元化思潮和种种悖论,要做到统一思想、凝聚共识,广大党员特别是领导干部必须讲政治、讲纪律。”<sup>[8]</sup>

从第二个方面来看,创新反腐败制度必须破除把所有腐败问题都归因于制度的偏执型思维,诚然“制度好可以使坏人无法任意横行,制度不好可以使好人无法充分做好事,甚至会走向反面”<sup>[9]</sup>,但“法律法规再健全、体系再完备,最终还要靠人来执行”<sup>[10]</sup>。反腐败实际上是一项系统性工程,“主张以制度创新根治腐败,并不排斥和反对运用道德制约力量,恰恰需要强化和充分运用这一力量”<sup>[6]3-8</sup>。腐败行径的发生归根到底是“人”的行为,是贪腐分子目无法纪、利令智昏又心存侥幸、铤而走险,钻营制度漏洞、对抗制度执行,“上有政策,下有对策”“道高一尺,魔高一丈”,藏身在制度的阳光无法照射的角落,躲避党内的监督、人民的监督、舆论的监督等各种监督机制,甚至利用委托-代理制度下的信息不对称,干着权钱交易、权权交易、权色交易等种种以权谋私、贪赃枉法的勾当。因此,腐败的发生固然与制度的不健全有关,但“人”才是根源。

### (三) 坚持纪法协同

2015年10月颁布了《中国共产党廉洁自律准则》和《中国共产党纪律处分条例》,“党规党纪严于国家法律”得到充分体现,“把纪律挺在前面”有了更清晰的遵循。坚持把纪律挺在前面,是“党要管党、从严治党”的当然要求,是保持党的先进性和纯洁性的必然要求,是推进国家治理体系现代化的实然要求。坚持把纪律挺在前面,首先要建章立制,建立适应新时期要求的纪律体系,包括政治纪律、组织纪律、廉洁纪律、群众纪律、工作纪律、生活纪律等;同时要强化执行力,确保党规党纪刚性约束,防止“破窗效应”和“稻草人”现象。

坚持把纪律挺在前面,就要从严肃党内政治生活做起。习近平总书记强调:严肃党内政治生活是每个党员、干部的事,大家都要增强角色意识和政治担当,对批评和自我批评这个武器要大胆使用、经常使用、用够用好;要加强督促指导,敢于唱黑脸、当包

公,紧紧围绕关键环节、重要部位、重点工作严督实导。深刻理解习近平总书记的讲话精神,采取正确的党内思想斗争确保广大党员和党的干部敬畏党规党纪,实现“分清是非、辨别真假,坚持真理、修正错误,统一意志、增进团结”的要求。<sup>⑤</sup>

### 三、推进标本兼治反腐败的有效理路

针对标本兼治反腐败的当前节点,有效治理腐败的理路有:正确引导社会公众认知、建构立体“笼子”有效制约和监督权力的运行、健全党规党纪和反腐败法律体系等。

#### (一) 正确引导社会公众认知,在治病树、拔烂树的同时防止“只见树木不见森林”

遏制腐败增量、减少腐败存量,是反腐败能否取得成效的关键,对社会公众的认知具有重大甚至决定性的影响。

当前,反腐败斗争仍然呈现胶着状态,可能产生两个不良后果,一是腐败分子困兽犹斗。腐败分子决不会坐以待毙,为保护既得利益,必然负隅顽抗,甚至联手反扑:要么寻求更高的“保护伞”庇护,阻挠对自身腐败行为的查处;要么以影响中国共产党的形象、影响安定团结、影响经济发展等为由想方设法向查处活动施加压力,甚至以“为官不为”的庸政懒政消极对抗;或者以自己所掌握的其他干部的腐败线索建立攻守同盟,作垂死挣扎;或者联合党内外相关利益者,以莫须有的罪名清除异己,压制反腐败斗争的开展。<sup>[10]</sup>二是“抓小放大”。有人根据最高检察院的报告推算2009年县处级官员腐败的比例为48%,厅局级为40%,省部级为33%。还有人认为按照现在的腐败标准,政府官员里面,能经得起查的不多,只是不查而已。民间在痛恨腐败的同时对腐败分子倒表示了极大同情,有些民众认为好多人都在犯,但是只有少数人受到惩罚,现在抓起来的腐败官员仅仅是腐败官员当中的一小部分,而且很可能还不是腐败最严重的那部分人。<sup>[11]</sup>在反腐败斗争如此胶着状态下,对于十八大以来的腐败行径,处理时没有掣肘,重点盯住十八大后不收敛、不收手等3类人上,严惩不殆,“谁还敢我行我素、依然故我,就要付出代价!”<sup>[12]</sup>

如何处理十八大之前的腐败存量则是难题,因为改革开放30多年特别是改革之初缺乏经验,“摸着石头过河”,鼓励敢闯敢试,不少违规违纪甚至违法的行

为没有得到及时纠正查处,沉淀下来成为数量巨大的腐败历史遗留问题,如果不对这些腐败存量有一个恰当的处理,反腐败很可能功亏一篑。难题在于如果措施过于强硬,轻则政府官员可能会消极怠工,使政府效率大大下降;重则导致政府官员群体对抗,反腐败无法深入,甚至“综合改革”也可能夭折。

为此,有学者提出有条件特赦<sup>⑥</sup>,也有人提出以十八大为界,十八大以后不再腐败的官员就既往不咎,十八大之后继续腐败的官员新账旧账一起算。<sup>[12]</sup>笔者认为,这种在中国香港曾经取得成功的经验并不适合中国当下,因为这种实际上的宽恕面向特定的污点人群,无法向同时期的社会公众和遵纪守法者交代。应该坚决贯彻习近平总书记在十八届四中全会第二次会议上重要讲话的要求,做到零容忍的态度不变、猛药去疴的决心不减、刮骨疗毒的勇气不泄、严厉惩处的尺度不松,不可“既往不咎”,必须坚持绝不姑息、有腐必反、有贪必究。

从当前反腐败斗争呈现胶着状态的现实、这些历史腐败存量的成因以及中国反腐败的目的来看,适用“无罪推定”是解决这个问题的合理选择。因为要看到中国反腐败的目的不是为反腐败而反腐败,更不是为了惩治而惩治,而是为了打造干部清正、政府清廉、政治清明的政治生态,建立一个廉洁、高效的政府。而且十八大之前产生的这些腐败存量有一定的历史局限性,从反腐败的最终目的和“惩前毖后、治病救人”的原则出发,可以适用“无罪推定”。

#### (二) 从文化、制度和组织机构三个维度建构立体“笼子”(反腐败的CSO体系),有效制约和监督权力的运行<sup>[13]</sup>

这个“笼子”不留“暗门”、不开“天窗”,建立起正式约束和非正式约束的制度体系制约和监督权力运行,不仅要管住“权力”,更要管住权力运行的主体——“人”和权力作用的对象——“事”,“管人”是落脚点,同时防止“破窗效应”、避免“牛栏关猫”。实现“正人”而“治权”的“正人治权”治理腐败新模式,如图1中实线所示的路径。

所谓“正人治权”就是变传统的控制权力本身为控制掌握权力的人,即把“正人”作为权力制约和监督的关键,一是能够有效的防止利益冲突向腐败蜕变,从源头上科学有效地防治腐败;二是能够实现让人民起来监督权力创造平台,权力主体的一言一行躲不过人民群众的“雪亮眼睛”,十八大以来群众路线教育活动的开展及其对反腐倡廉建设的推动就是有力的佐

证。“正人”应充分发挥廉洁教育对权力制约和监督的作用及其功能,切实提升廉洁教育的实效性。廉洁教育的功能就是用人性的精神与信仰作为制度盲区的“补丁”,一是形成“廉荣贪耻”廉洁价值观和道德基础,实现廉洁的内化;二是把握和了解与廉政相关的法律法规,形成廉洁高尚和遵纪守法的观念;三是通过廉洁警示教育,使廉洁文化深深扎根于灵魂之

中,提高党员干部拒腐防变能力、从源头上预防和减少腐败。以文化(culture)、制度(system)和组织(organization)为三个维度合围形成制约和监督权力的“笼子”,即CSO立体式反腐败体系如图2所示。从中可见,文化、制度和组织机构两两结合分别形成“不敢腐”的惩戒机制、“不能腐”的防范机制和“不想腐”的保障机制。

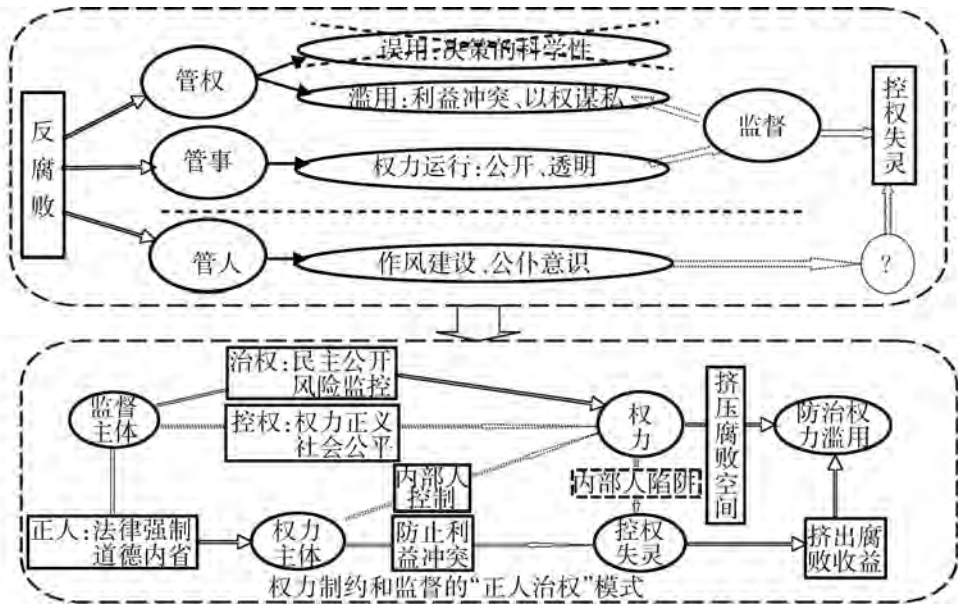


图1 “控权失灵”及“正人控权”示意图

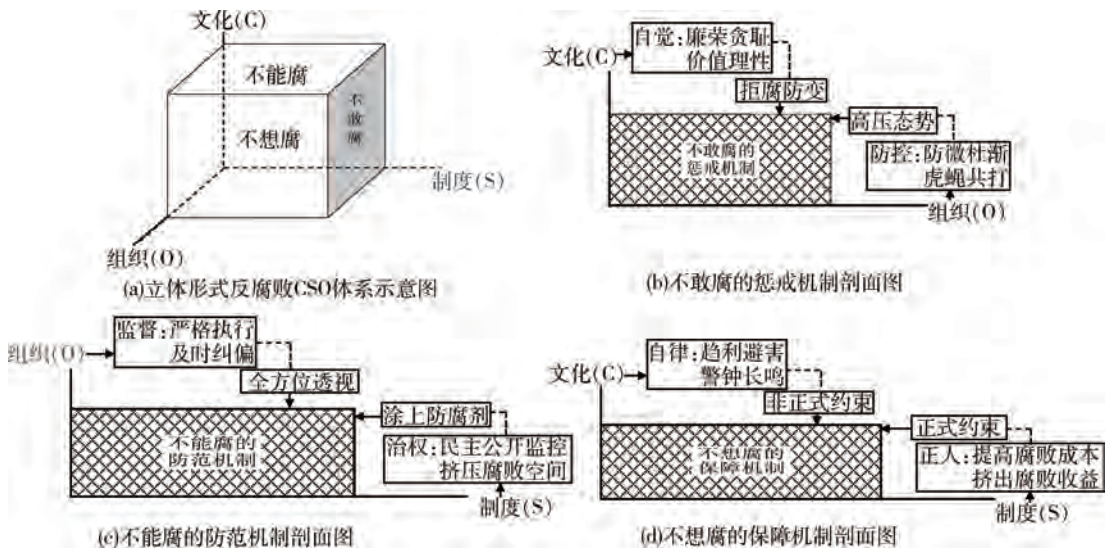


图2 CSO立体式反腐败体系剖面图

### (三) 加强党规党纪建设,健全反腐败法制体系

加强党规党纪建设,就是要增强党员的党性修养,依靠党性提高抵御腐败的自觉性和规制性,即发挥党性反腐的功能。其作用机理有内、外两条路径:“内”即中国共产党的各级组织和广大党员干部不仅要模范遵守国家法律,而且要按照党规党纪以更

高标准严格要求自己,坚定理想信念,践行中国共产党的宗旨,自觉地规范用权;“外”即提高党规党纪执行力,以严的标准要求党员、严的措施管住干部,确保党的纪律成为刚性约束,坚决同违法乱纪行为作斗争,对任何腐败行为和腐败分子,必须依纪依法予以坚决惩处,决不手软。<sup>[2]10-12</sup>

充分发挥“党性反腐”的功能,必须加强党内立法,落实党委主体责任和纪委的监督责任,从严执行党的纪律,确保党规党纪刚性约束,防止利益冲突,从源头上遏制和惩治腐败。以党纪党规这一对中国共产党人特殊要求的底线来规范和约束广大党员干部,凸显较之其他国家机关、社会团体的高标准、严要求,保证党的理想信念宗旨;以一般公民必须遵守的国家法律作为底线来规范和约束地广大党员干部,强调其作为一个普通公民必须遵守的底线和准则。党员干部没有特殊的权利,相反,较之普通公民有着更多的义务和职责。广大党员干部遵纪守法,实现纪法衔接,一方面要坚持理想信念宗旨、优良传统作风,保持中国共产党人的高尚道德情操,遵从党章等的党内法纪法规,不可触碰党纪党规的底线,另一方面也要加强法制观念,增强法律意识,提升依法治国理政的能力和水平,依法治党和依规治党协同作用。纪法衔接,依法治党和依规治党协同作用,在执纪中杜绝宽、松、软,坚持严、紧、硬,把纪律管到位、严到份,让纪律真正成为带电的高压线,同时注意把执纪和执法贯通起来,广大党员干部严格遵守国家的宪法和法律,党员干部的政治、经济、社会生活必须在宪法和法律规定的范围内活动,让党纪、国法共同发挥作用。

加快推进反腐败国家立法,完善惩治和预防腐败体系。既要做到“有典可查”,全面梳理、整合现有法规制度,科学编排,以便干部群众学习遵循;又要坚持立法先行,健全反腐败法律体系,针对法律体系的薄弱环节,弥合反腐败法制网的漏洞,形成全面规制与重点防控并举的权力制约和监督有效机制,完善“天网恢恢,疏而不漏”的惩戒机制,提高腐败成本、挤出腐败收益,改变腐败“高危”人群对违法成本收益的心理预期,从而有效遏制腐败多发、高发的态势。当前亟待解决的问题有创新建立健全反腐败法律制度的理念、建立防范公职人员利益冲突立法、建立健全以财产申报和审核为核心的公职人员信息公开法律制度。

可见,标本兼治反腐败要从整体性、系统性、协同性和科学性方面着手“把权力关在制度的笼子里”,加强制度化规约力量,发挥法治治权作用,同时从腐败行为内抑性治理维度着手,通过廉政教育发挥领导干部伦理道德自觉作用,形成“不敢腐不能腐”的新常态。<sup>[14]</sup>推进党风廉政建设和反腐败斗争,要实现纪律和法律的有机衔接,把违反党纪党规的问题查清后,及时移送司法机关继续依法查处,从

而使腐败分子既要接受党纪党规的处分,触犯国家法律的还会受到法律的惩罚。

### 注释:

- ① 2013年排名为80,2014年排名为100。
- ② 网址为 <http://fanfu.people.com.cn/n/2013/0723/c357175-22291240.html>,访问日期为2013年7月23日。
- ③ 参见:2014年7月8日英国《金融时报》中文网(FT中文网)发表的《救救官员》。
- ④ 参见:2014年7月21日中国青年网“‘制度性腐败’论意在颠覆中国”,2014年7月26日人民网“西方莫给中国反腐败泼冷水”。
- ⑤ 参见:习近平在党的群众路线教育实践活动总结大会上的讲话,网址为 [http://news.xinhuanet.com/politics/2014-10/08/c\\_1112740663.htm](http://news.xinhuanet.com/politics/2014-10/08/c_1112740663.htm),以及赵乐际所写的《严督实导确保开出高质量的民主生活会》,网址为 [http://news.xinhuanet.com/politics/2014-11/24/c\\_1113382848.htm](http://news.xinhuanet.com/politics/2014-11/24/c_1113382848.htm)。
- ⑥ 即适时地对腐败存量中的大部分情节轻微者、态度良好者予以有条件的、部分的赦免,即有条件部分赦免策略。详见任建明所写的《反腐败要有灵活的政治智慧》,载《人民论坛》2014年第S2期第31—33页。

### 参考文献:

- [1] 中共中央文献研究室编.十八大以来重要文献选编:上[M].北京:中央文献出版社,2014:22.
- [2] 徐玉生.廉政新常态下治理创新研究[J].河南社会科学,2015(6):10—12.
- [3] 徐玉生.反腐倡廉在系统全面推进[N].人民日报,2015-11-10(理论版).
- [4] 赫茨伯格.赫茨伯格的双因素理论[EB/OL]. [2015-11-10]. [http://baike.baidu.com/link?url=tC3Xw0-AnIA5SDZVb9-OCENF4XFfcNs1H980GQoUpyRXSeC4XrQ7fqkqVThoylDXEgfrXrsr1\\_SH-sU8hvYfh0C0y312cRqgi2Ch3UYstD244cL4pVeeUbQgG7DgJ0Zyey3i5FRQ7\\_DvMmVdOpjJTae3tiAp\\_0fTpFV5Zkzen0t50cqDeuf4kFLCur5B6JCBey6LSShcTXGEBv2lKvVyrRqqyYIOG9Rieu79U7Mvkk7nnSCavnfMH6giY3C7U7](http://baike.baidu.com/link?url=tC3Xw0-AnIA5SDZVb9-OCENF4XFfcNs1H980GQoUpyRXSeC4XrQ7fqkqVThoylDXEgfrXrsr1_SH-sU8hvYfh0C0y312cRqgi2Ch3UYstD244cL4pVeeUbQgG7DgJ0Zyey3i5FRQ7_DvMmVdOpjJTae3tiAp_0fTpFV5Zkzen0t50cqDeuf4kFLCur5B6JCBey6LSShcTXGEBv2lKvVyrRqqyYIOG9Rieu79U7Mvkk7nnSCavnfMH6giY3C7U7).
- [5] 杜治洲.民众与反腐[M].北京:新华出版社,2015:134—151.
- [6] 胡鞍钢,康晓光.以制度创新根治腐败[J].改革与理论,1994(3):3—8.
- [7] 陶东明.消除滋生腐败的制度性因素[J].党政论坛,1990(11):35—39.
- [8] 邱学强.坚定不移将反腐败斗争推向前进[N].学习时报,2014-09-15(3).
- [9] 邓小平.邓小平文选:第2卷[M].2版.北京:人民出版社,1994:42.
- [10] 张潇爽.反腐走向:公众有怎样的期待——对当前反腐节点讨论的舆论分析[J].人民论坛,2014(24):58—59.
- [11] 张维迎.反腐败的两难选择[EB/OL]. (2012-12-20) [2015-11-10]. <http://www.eeo.com.cn/2012/1220/237726.shtml>.
- [12] 王岐山在中纪委十八届四次全会上讲话[EB/OL]. (2015-01-29) [2015-11-10]. [http://news.xinhuanet.com/2015-01/29/c\\_1114183996.htm](http://news.xinhuanet.com/2015-01/29/c_1114183996.htm).
- [13] 徐玉生.依法治国背景下反腐败制度创新的基本问题探究[J].青海社会科学,2015(1):38—40.
- [14] 侯勇.廉政新常态的阐释与展[J].河南社会科学,2015(6):7—9.

# 中国航空旅客不轨行为法律规制探究

袁发强, 施天翊

(华东政法大学 国际航运法律学院, 上海 200042)

**摘要:**近年来,中国航空旅客的不轨行为愈演愈烈,已经严重影响了航空运输的安全,但是机场公安执法部门在惩治不轨行为方面的表现往往消极、迟缓,且处罚不力。究其原因,民航安全法律法规和《治安管理处罚法》在规制不轨行为的衔接上存在问题,导致执法部门消极执法,害怕在行政诉讼中败诉。因此,有必要单独就危害航空安全的行为出台相关条例,增强《治安管理处罚法》在惩治不轨行为上的可操作性,以有效减少和杜绝危害航空安全的行为。

**关键词:** 航空运输; 不轨旅客; 公共安全; 民航安全法规; 《治安管理处罚法》

中图分类号:DF934

文献标志码:A

文章编号:1008-2204(2016)01-0029-07



## Legal Regulation of Air Passengers' Unruly Behavior in China

YUAN Faqiang, SHI Tianyi

(International Shipping Law School, East China University of Political Science and Law, Shanghai 200042, China)

**Abstract:** The unruly behavior of Chinese air passengers has become increasingly fierce in recent years, which has threatened the safety of air transportation. However, the law enforcement department of airport public security often behaves passively with sluggish and weak punishment to unruly behaviors. The reason for this is that civil aviation safety laws and *Public Security Administration Punishments Law* have some problem connecting with each other on regulating unruly behavior, which causes the airport public security to enforce the law negatively, because they are afraid of losing in the administrative lawsuit. Therefore, it is necessary to enact relative regulation on the behavior that endangers the aviation safety, in order to enhance the operability of *Public Security Administration Punishments Law* on regulating unruly behavior. Only in this way can the behaviors jeopardizing the aviation safety be effectively decreased or even completely eradicated.

**Key words:** aviation transportation; unruly passengers; public safety; aviation safety laws and regulations; *Public Security Administration Punishments*

随着中国航空运输的快速发展,乘坐飞机出行已经成为大众化的出行方式之一。与此同时,旅客与航空公司之间的摩擦也越来越多,从暴力攻击航空公司的服务人员,到打砸机场设施,再到冲击机场跑道,旅客在维护自己合法权益的名义下实施的五花八门的粗暴行为已经威胁到中国航空运输的安全。国内众多的航空公司对此大感头疼,但这些事件却少受公安处罚。究其原因,除了媒体同情旅客

的报道倾向性以外,机场公安执法部门也因民航安全秩序保障方面的法律法规之间缺乏有效衔接而难以有效、及时执法。

### 一、中国航空旅客不轨行为的表现及特点

航空旅客不轨行为是指旅客实施的违反航空运

输安全规定,而危害公共安全的行为。<sup>①</sup>尽管国际民航组织在工作文件中将航空旅客不轨行为分为三大类:攻击和其他妨碍民用航空器机组人员的行为,攻击和其他危及民用航空器安全或扰乱机上良好秩序的行为,其他在民用航空器上的违法行为。<sup>②</sup>但是中国的航空旅客不轨行为有其自身的特殊性,某些在国外频发的不轨行为在中国却很少发生。因此,研究中国航空旅客不轨行为的表现和特点是进行法律规制的前提和基础。

### (一) 中国航空旅客不轨行为的表现

近年来,网上关于航空旅客闹事的新闻报道越来越多。从大量的新闻事件中,能够归纳出中国航空旅客不轨行为的表现:(1)登机前过度饮酒,登机后因某些摩擦而醉酒闹事,如2010年10月23日,一旅客饮酒过度,登机后霸占机组人员的座位,拒绝听从乘务员的劝阻,醉酒闹事。<sup>[1]</sup>(2)因航班延误,冲击停机坪、登机口、机场跑道,甚至霸占航空器。如2013年3月27日,受雷雨天气影响,白云机场出现了不同程度的航班延误,两名女乘客在飞机迟迟无法起飞的情况下带头冲击停机坪。<sup>[2]</sup>(3)因航班延误,暴力攻击航空公司的工作人员,打砸机场设施,如2014年5月20日,深圳机场不少航班因强降雨出现延误,一男子情绪激动,在登机口打砸机场设施。<sup>[3]</sup>

由此可见,旅客实施危害航空安全的行为有着不同的原因,但归根结底,是由于自身的要求无法得到满足而情绪激动,通过实施不轨行为来宣泄自己的不满。如在航班延误的情况下,旅客对于航空公司的处理不满意,通过打砸机场设施或者冲击机场跑道这样极端的行为来表达自己的诉求。

### (二) 中国航空旅客不轨行为的特点

#### 1. 主观上为了维护自己的合法权益

从中国航空旅客不轨行为的表现来看,绝大多数的不轨旅客在实施危害航空安全的行为时,出发点是为了维护自己的合法权益,这与国外不轨行为频发的原因形成了鲜明的对比。在国外,导致不轨行为频发的原因包括在航空器上过度饮酒、飞机上吸烟、飞行中的压力导致情绪激动等。<sup>[4]</sup>其不存在所谓的维权问题,主要是无法忍受航空飞行的环境,但中国的不轨旅客是在自己的诉求无法得到满足的情况下,才实施过激行为的,在主观上具有一定的可原谅性,这也正是新闻媒体同情不轨旅客,航空公司

采取息事宁人的态度,以及机场公安执法迟缓的原因。新闻媒体在报道航空旅客闹事事件的时候,往往过分强调旅客闹事的原因,突出报道航空公司存在的问题,而忽略了不轨行为本身的不法性;因航班延误而冲击机场跑道的不轨旅客不仅没有受到机场公安的惩处,反而得到了航空公司一定程度的赔偿。<sup>[5-6]</sup>

#### 2. 客观上威胁或者危害了航空安全

2014年8月28日,在加拿大飞往古巴的航班上,两名女乘客抽烟喝酒,触发火警警报,致使该航班最终被战机护送返航。<sup>[7]</sup>这两名不轨旅客的行为在客观上危害了航空安全。但是事实上,大多数的不轨行为只是威胁了航空安全,没有达到危害的程度。从字面上来理解,威胁强调的是发生的可能性,损害还没有实际发生,而危害强调的则是实害性,损害已经发生。因此,危害的程度要高于威胁,某一行为可能威胁到了航空安全,但是还没有达到危害航空安全的程度。

不论是威胁了航空安全,还是危害了航空安全,都应当受到法律的惩处。这是因为在国际民用航空活动中,航空安全是各国普遍关心的重要问题。航空器飞行在一个高空高压的环境中,任何一丝微小的干扰都可能造成严重的后果,从而危及旅客的生命安全。事实上,不轨行为也并不是仅仅在航空器上发生,在陆路运输上也可能发生<sup>③</sup>,只是因为发生在航空器这样一个封闭的特殊环境下,才特别引人关注。<sup>[8]</sup>因此,在规制航空旅客不轨行为的时候,并不要求旅客的行为危害了航空安全,只要达到威胁的程度即可。因为只要存在威胁的可能就是对航空安全的妨碍,是否产生了实际危害结果只是该行为情节轻重的考虑因素。

#### 3. 实施不轨行为的主观动机不影响对其客观危害进行规制

旅客在实施危害航空安全的不轨行为时,其主观动机各不相同,有的动机可能情有可原,如果在规制不轨行为时,考虑了主观动机,那么其结果只能证明旅客是多么的无辜,应当得到社会大众的同情。但是对于公共安全而言,行为人的主观动机是什么,是否造成了实际的损害结果都不重要,因为其是从行为的危害性角度去探讨该问题,只要某一行为具有危害公共安全的可能性,那么就应当受到惩处,这也正是危害公共安全罪中的绝大多数罪名是危险

犯,而不是实害犯的原因。<sup>④</sup> 规制不轨行为的法律价值正是在于维护安全的秩序。因为航空运输的安全对于社会大众而言是一个极为敏感的话题,一旦发生空难,那么旅客的生还率基本为零,这会对人们的心理产生巨大的压迫感,马航坠机事件很好地诠释了这一点。从这个意义上讲,在规制航空旅客不轨行为时,即使考虑主观动机,法律对于该动机的价值评价也要让位于安全价值。

规制不轨行为不考虑主观动机在国际公约和国际民航组织的工作文件均有所体现。《东京公约》在规制公约的适用范围时使用的英文表述是“……acts which ……may or do jeopardize the safety of the aircraft……”国际民航组织在《关于不循规/扰乱性旅客所涉法律问题的指导材料》中所用的英文表述为“in a manner likely to endanger the safety of the aircraft”。无论是“endanger”还是“jeopardize”,这两个词语均表示威胁的意思,只要不轨旅客的行为在客观上威胁到了航空安全,那么就应当受到法律的规制<sup>⑤</sup>,并且这里均没有出现类似主观动机的表述,可见“以上所有条款的规定是绝对性的,无因性的,无条件服从的,旅客不能因为航班延误或工作人员服务不到位就可以不受其规制,更不能因为权益受到损害就通过违法途径解决。”<sup>[9]34-35</sup>

## 二、当前中国规制航空旅客不轨行为的困境与原因

虽然导致当前中国规制航空旅客不轨行为出现困境的原因是多方面的,但是现有法律存在问题才是最重要的原因。这个主要原因,导致旅客、媒体、航空公司和执法者在主观认识上出现了偏差,出现了旅客过激行为增多、媒体同情、航空公司束手无策,息事宁人以及执法不力的现象。

### (一) 中国现有规制航空旅客不轨行为的法律体系

中国目前没有专门规制航空旅客不轨行为的法律法规,现行法律法规可能适用于规制航空旅客不轨行为的主要包括:《中华人民共和国民用航空法》(以下简称《民用航空法》)、《中华人民共和国民用航空安全保卫条例》(以下简称《民用航空安全保卫条例》)、《公共航空旅客运输飞行中安全保卫规则》(以下简称《公共航空安保规则》)以及《中华人民共

和国治安管理处罚法》(以下简称《治安管理处罚法》),具体如表1所示。

表1 中国现有规制航空旅客不轨行为的法律体系

分类	一般法	特别法
法律	《治安管理处罚法》	《民用航空法》
行政法规		《民用航空安全保卫条例》
部门规章		《公共航空安保规则》

### (二) 民航法律法规在规制航空旅客不轨行为上的局限性

从法律位阶上来看,除了《民用航空法》属于全国人大常委会通过的法律外,《民用航空安全保卫条例》《公共航空安保规则》只是国务院通过的行政法规或者民航局通过的部门规章。<sup>⑥</sup> 这些法律文件在规制航空旅客不轨行为的时候,存在着一定的局限性。

#### 1. 没有对于航空旅客不轨行为做出明确的界定

中国的新闻报道中虽然多次使用不轨旅客这一表述,但是民航法律法规还没有对航空旅客不轨行为做出过明确的界定。《民用航空法》在这个问题上没有涉及。《民用航空安全保卫条例》仅仅以概括加列举的方式规定了在机场内和航空器内禁止的行为。<sup>⑦</sup> 而在《公共航空安保规则》中第一次出现了扰乱行为的概念,根据第4条的规定,扰乱行为,是指在航空器上不遵守行为规范,或不听从机组人员指示,从而扰乱航空器上良好秩序和纪律的行为。扰乱行为和不轨行为相比较而言,后者的外延无疑要比前者更广,某些行为属于不轨行为,但却不能落入扰乱行为的范畴。例如:旅客冲击机场跑道,因为其没有发生在航空器上,所以自然不属于《公共航空安保规则》第4条规定的扰乱行为。因此,对于不轨行为缺乏明确的界定标准是在规制该行为时遇到的第一个难题。

#### 2. 不能单独作为机场公安执法的依据

《民用航空法》第200条规定:“违反本法规定,尚不够刑事处罚,应当给予治安管理处罚的,依照治安管理处罚条例的规定处罚。”《民用航空安全保卫条例》第34条规定:“违反本条例第14条的规定或者有本条例第16条、第24条第1项和第2项、第25条所列行为的,由民航公安机关依照《中华人民共和国治安管理处罚条例》有关规定予以处罚。”《公共航空安保规则》第35条规定:“对于扰乱行为人或者非法干扰行为等严重危害飞行安全的行为人,

由具有管辖权的公安机关在调查结束后,依据《中华人民共和国治安管理处罚法》给予处罚……”由此可见,民航法律法规在规制航空旅客不轨行为的时候没有直接规定惩处的措施,而是需要援引《治安管理处罚法》进行处罚。

### (三)《治安管理处罚法》在规制航空旅客不轨行为上的局限性

《治安管理处罚法》只是一部维护社会治安秩序,保障公共安全的普通法律。其普遍适用的特性决定了对于航空安全不可能予以充分的考虑,因而《治安管理处罚法》中只有零星的法条直接涉及航空安全,能够适用于规制航空旅客不轨行为。第23条规定:“有下列行为之一的,处警告或者200元以下罚款;情节较重的,处5日以上10日以下拘留,可以并处500元以下罚款,(一)……(二)扰乱车站、港口、码头、机场、商场、公园、展览馆或者其他公共场所秩序的;(三)扰乱公共汽车、电车、火车、船舶、航空器或者其他公共交通工具上的秩序的;(四)非法拦截或者强登、扒乘机动车、船舶、航空器以及其他交通工具,影响交通工具正常行驶的;(五)……”第34条(1)款规定:“盗窃、损坏、擅自移动使用中的航空设施,或者强行进入航空器驾驶舱的,处10日以上15日以下拘留。”第34条(2)款规定:“在使用中的航空器上使用可能影响导航系统正常功能的器具、工具,不听劝阻的,处5日以下拘留或者500元以下罚款。”

上述立法条文虽然为公安机关做出处罚决定提供了依据,但却没有对“扰乱机场安全秩序”做出行为上的列举,不利于机场公安执法部门掌握执法尺度,缺乏可操作性,而国际公约中的详细立法又没有完全转化为国内法,这就为公安部门引用《治安管理处罚法》做出具体处罚措施带来困难。

首先,在上述《治安管理处罚法》规制的不轨行为中,只有强登航空器、强行进入飞机驾驶舱以及在航空器上使用扰乱通讯工具是具体明确的,至于扰乱机场秩序和扰乱航空器上的秩序都比较笼统。机场和航空器上的良好秩序是什么?达到怎样的程度才算扰乱良好秩序?对于这两个问题,《治安管理处罚法》都没有予以回答,这使得法律语言充满不确定性。不同地区,不同执法人员,可能会根据自身理解,进行不同的解读与应用,从而造成法律适用的不统一。<sup>[10]</sup>

其次,《治安管理处罚法》第26条设立了寻衅滋事这样一个“兜底条款”<sup>⑧</sup>,即使某一不轨行为不属于第23条或者第34条规制的行为,似乎也能够落入寻衅滋事的调整范围。不过,寻衅滋事是没事找事的意思,适用这一条似乎不能有效处罚不轨行为,因为大多数旅客在实施不轨行为的时候并不是没事找事。以航班延误为例,其表面借口是为了维护自己的合法权利才闹事的,因此,如果援引寻衅滋事对不轨旅客进行处罚,闹事的旅客可能会抗辩自己没有寻衅滋事。

### (四)民航法律法规与《治安管理处罚法》的衔接存在问题

有观点认为:“《治安管理处罚法》在规定违反治安管理行为时,也注重了与其他单行法律的衔接。如与《消防法》《道路交通安全法》《居民身份证法》等单行法律规范的协调,对这些单行法律规范已设定了的行为,就未再作重复性规范。这也是本法规定的亮点。”<sup>[11][12]</sup>但是,民航法律法规与《治安管理处罚法》的衔接却存在着问题。这是因为《消防法》《道路交通安全法》等法律与《治安管理处罚法》一样,规制的主要是传统的危害公共安全的行为,而航空旅客不轨行为显然已经超越了这个范畴,航空飞行的特殊性注定了其需要得到更高层次的保护。

无论是《民用航空安全保卫条例》还是《公共航空安保规则》都规定尚不构成犯罪的,依据《治安管理处罚法》进行处罚,但是这两部法规、规章中规制的行为与《治安管理处罚法》规制的行为并不能完全对接。有些行为在《治安管理处罚法》中找不到,那么该如何依据《治安管理处罚法》进行处罚呢?例如:《民用航空安全保卫条例》第25条规定,航空器内禁止在禁烟区吸烟,这在《治安管理处罚法》中就找不到对应的条文。如果一定要适用《治安管理处罚法》,其依据也只能是第23条下的扰乱航空器上的良好秩序。这又回到了前文提到的问题,如果禁烟区内吸烟没有妨碍到任何人,也没有触发火警警报,那么是否扰乱了航空器上的良好秩序?

根本的差异来源于不同法律、法规对妨碍安全秩序的界定。《治安管理处罚法》关注的是已经妨碍公共秩序的行为,而民航安全法规关注的是“可能”威胁航空安全秩序的行为。依照《治安管理处罚法》只能处罚现实的危害行为,不可能处罚“可

能”危害机场安全秩序的行为。“立法上的衔接、协调缺憾,无疑会损害法律的严肃性、统一性,使执法者和相对人都莫衷一是,进而造成法律实施中的混乱,也会大大减弱可操作性,甚至难以达到《治安处罚法》的立法初衷和立法目的。”<sup>[11][12]</sup>

### (五) 两者衔接上存在问题导致机场公安执法迟缓

虽然《中华人民共和国民用航空安全保卫条例》第3条第2款规定:“民用航空公安机关负责对民用航空安全保卫工作实施统一管理、检查和监督。”《公安机关执行〈中华人民共和国治安管理处罚法〉有关问题的解释》第10条也规定:“民航公安机关依法负责其管辖范围内的治安管理工作。”但是,在实际处罚不轨行为的时候,机场公安却消极执法。在前文提到的旅客冲击昆明长水机场跑道的事件中,当地机场公安就并未依法对闹事旅客给予处罚。<sup>[5-6]</sup>目前,机场公安的行政管理体制比较混乱,缺少统一的编制、缺少统一的领导,权责不清、归属不明。<sup>⑨</sup>这固然是一个重要的原因,但是笔者认为民航法律法规与《治安管理处罚法》的衔接存在问题才是背后深层次的原因。

首先,如果旅客的不轨行为违反了民航法律法规的规定,但是没有违反《治安管理处罚法》的规定,机场公安因此而给予不轨旅客罚款或者行政拘留的处罚,那么旅客很可能会对该行政处罚决定申请行政复议或者提起行政诉讼,机场公安在这样的情形下存在着行政诉讼败诉的风险,这也正是机场公安在未造成严重后果的情况下往往不愿意惩处不轨旅客的原因。民航法律法规规定的行为与《治安管理处罚法》规定的行为不能完全对接导致机场公安不敢积极主动地去执法。

其次,航空秩序也是社会治安秩序的一个重要部分,但是由于民航法律法规与《治安管理处罚法》存在着一定的衔接问题,使得机场公安产生了一种错误的认识:这只是航空公司与旅客之间的民事纠纷,自己无权介入。但事实上,这已经远远超过了民事纠纷的范围,因为其破坏了良好的航空秩序,危害了公共安全,而《治安管理处罚法》第1条也开宗明义地指出:“为维护社会治安秩序,保障公共安全……制定本法。”因此,在规制航空旅客不轨行为上,只能由作为国家权力机关的公安来行使管辖权。

## 三、中国规制航空旅客不轨行为的对策与建议

航空旅客不轨行为具有威胁航空安全的现实性或者可能性,因此,在进行规制的时候,要重在杜绝发生的可能性,而不是在其已经对航空安全造成威胁的情况下,事后才去惩处。规制航空旅客不轨行为的最好方法是进行预防<sup>[12]</sup>,而加强惩治可能危害航空运输安全行为的处罚力度才是进行有效预防的重要举措。

### (一) 由国务院出台规制航空不轨行为的条例

1. 在《民用航空法》中加入规制不轨行为的条文不合适

有的学者“考虑到安全作为民用航空核心价值的重要性和民用航空领域所保护客体的特殊性,建议在《航空法》的制定或者《民用航空法》的修改中,将现行法规、规章中不循规行为清单纳入,并规定相应的处罚措施。”<sup>[13]</sup>但是笔者认为在《民用航空法》中纳入不轨行为的内容是不合适的。首先,《民用航空法》的内容主要包括航空器、航空人员、机场、承运人的责任等,没有哪个章节直接与旅客的行为有关,将不轨行为放在现有的哪个章节都不合适。其次,如果在《民用航空法》以专章的形式来规定不轨行为,会显得与整部法律不协调,因为旅客的不轨行为与整个民用航空活动相比过于细枝末节,与《民用航空法》的名称不相称。再次,从国外对于不轨行为的立法来看,也没有将其规定在航空法或者民用航空法之中,美国规制航空旅客不轨行为的法条汇编于《美国联邦行政法大全》(C. F. R)和《美国联邦成文法大全》(U. S. C.)之中<sup>⑩</sup>,而英国则汇编于《2009年航空法令》(Air Navigation Order 2009)<sup>⑪</sup>。最后,如果在《民用航空法》中规定了不轨行为的内容,那么公安在执法的时候是不是能够把《民用航空法》作为执法的依据呢?从上海市公开的公安执法依据来看,其就没有《民用航空法》。<sup>[14]</sup>如果机场公安依据《民用航空法》进行处罚,则违背了依法行政的基本要求。

2. 以国务院的条例作为判断标准,以《治安管理处罚法》作为处罚依据

从《民用航空法》到《民用航空安全保卫条例》再到《公共航空安保规则》,其采用的立法模式均为

以民航法律法规作为判断某一行为是否需要规制的标准,而以《治安管理处罚法》作为处罚的依据。这样的立法模式能够有效避免民航法律法规不能够作为公安执法依据的尴尬局面。因此,笔者认为可以继续采用上述立法模式,由国务院出台规制航空旅客不轨行为的条例,对于不轨行为的判断以国务院的条例为准,而以《治安管理处罚法》作为处罚依据。但是这里还有一个问题没有解决,如果只是在国务院的条例中对于不轨行为做出界定,那么还是会出现笔者提到的问题:某个旅客的行为违反了国务院条例的规定,但是没有违反《治安管理处罚法》的规定,其会抗辩自己没有违反《治安管理处罚法》,因而机场公安没有权力进行处罚。因此,需要解决机场公安执法的后顾之忧。《治安管理处罚法》第4条(2)款规定:“在中华人民共和国船舶和航空器内发生的违反治安管理行为,除法律有特别规定的外,适用本法。”只要对《治安管理处罚法》做一个小小的修改,就能解决该问题,只要将“除法律有特别规定的外”修改为“除法律、行政法规有特别规定的外”即可。这样,国务院的条例在对于航空旅客不轨行为的界定上就能够优先于《治安管理处罚法》适用。

### 3. 国务院条例的主要内容

#### (1) 明确航空旅客不轨行为的定义

对航空旅客不轨行为做出准确界定是进行规制的前提和基础。由于航空旅客不轨行为的多样性,笔者建议以概括加列举的方式来定义航空旅客不轨行为,其落脚点在于该行为违反航空安全运输规定而威胁或者危害了航空安全。并且,在认定航空旅客不轨行为的时候,无需考虑行为人的主观动机,只要其行为在客观上威胁到了公共安全,那么就应当受到法律的规制。如可以参照《公共航空安保规则》对于“扰乱行为”的定义来定义航空旅客不轨行为。<sup>⑩</sup>航空旅客不轨行为是指旅客实施的违反航空安全运输规定而威胁或者危害公共安全的一般性违法行为,即(1)机上醉酒闹事;(2)攻击、威胁、恐吓或者干扰机组人员、航空公司的工作人员履行职责;(3)霸占航空器;(4)打砸机场设施;(5)冲击登机口;(6)冲击停机坪或者机场跑道;(7)其他威胁或者危害航空安全的行为。旅客违反上述规定,应当给予治安管理处罚的,由民航公安机关依照《中华人民共和国治安管理处罚法》的有关规定予以

处罚。

(2)明确机场公安在规制航空旅客不轨行为上的职权以及消极执法的后果

虽然航空公司也有自己的安全部门,但是这并不意味着航空公司可以管辖航空旅客不轨行为,因为就其性质而言,航空旅客不轨行为是一般性威胁或者危害航空安全的违法行为,作为平等主体的航空公司显然没有管辖的权力,只能由作为国家机关的机场公安进行管辖。<sup>[9]34-36</sup>在《民用航空法》《民用航空安全保卫条例》以及《公共航空安保规则》中,均没有涉及机场公安在规制航空旅客不轨行为上的职权,为此国务院的条例有必要以行政法规的形式明确机场公安在该问题上的管辖权,以解决在实际执法过程中机场公安消极执法的问题。当然,国务院的条例同时应当规定机场公安消极执法的后果。如果机场公安没有切实履行规制航空旅客不轨行为的职责,那么应当承担法律责任。因为“凡显系一个义务上当做的事而他不做时,就可要求他对社会负责,这是正当的。”<sup>[15]</sup>这也是权责统一的要求。

(二)复议机关或者法院应当从行为的危害性角度去判断机场公安的措施是否合法

在现实生活中,机场公安在规制不轨旅客上消极执法的另一个重要原因是害怕在行政复议或者行政诉讼中败诉,因而除非不轨行为造成了严重的后果,机场公安一般消极作为。为了减轻机场公安对于行政复议或者行政诉讼败诉的顾虑,复议机关或者法院应当从行为本身的危害性角度来判断某一行为是否违反了航空运输安全的规定,以及机场公安的执法措施是否合法。出于对航空安全的特殊保护,只要某一行为威胁到航空安全,那么就应当受到规制,并且不受主观动机和行为结果的影响。因此,在行政复议或者行政诉讼的过程中,只要机场公安的证据能够证明某行为违反了航空运输安全的规定,可能威胁航空安全,那么其采取措施就是合法的。举个简单的例子,如果机场的监控视频中显示某一旅客冲入了机场的跑道,那么无论其主观动机是什么,也无论是否造成了严重的后果,机场公安都可以采取相应措施。这样一方面能简化行政复议或者行政诉讼中的证据,因为再多的证据也只能证明旅客在实施不轨行为的时候是多么的“无辜”。另一方面,机场公安在没有后顾之忧的前提下也敢于处罚不轨行为。

## 四、结论

在航空旅客不轨行为愈演愈烈,已经严重影响公共安全的形势下,有必要检视立法环节出现的漏洞。由国务院就航空旅客不轨行为出台相关的条例,是有效衔接民航安全法律法规与《治安管理处罚法》的桥梁。航空安全保护的特殊性在于不以结果作为处罚标准,而以可能危害航空安全为前提。这是立法需要完善的重点。只有这样,才能避免公安执法部门消极执法,才能有效减少不轨行为的发生。同时,在国务院制定的条例中,要将国际公约中不轨行为的表现形式尽可能详细地转化为国内法,并结合中国实际情况予以列明。

### 注释:

- ① 在国际民航组织的工作文件中,unruly passenger 和 disruptive passenger 都可以用来表示这类实施危害航空安全行为的旅客,因而有的学者将其翻译成扰乱性旅客(disruptive passenger)。笔者则更倾向于使用不轨旅客(unruly passenger),因为 unruly 的本意是“不循规”,相比较“disruptive”一词而言,其更能揭示出这类旅客的本质特征——因违反航空安全运输规定而危害航空安全。吴建端也曾经表达过类似的观点,参见吴建端所著的《航空法学》,中国民航出版社2005年版,第250页。
- ② 其他在民用航空器上的违法行为如在洗手间内吸烟等,参见 ICAO Working Paper for A33-WP/35 LE/6 Attachment B.
- ③ 陆路运输中发生的不轨行为,有的学者称之为“road rage”,参见 Abeyratne 和 Ruwantissa I R 所写的 *Unruly Passengers-Legal, Regulatory and Jurisdictional Issues*,载 *Air and Space Law*,1999年,第46—61页。
- ④ 在危害公共安全罪中,只有过失犯罪才是实害犯,其余的都是抽象危险犯或者具体危险犯。只要行为人的行为足以导致某种危害结果的发生,就可以构成此罪。
- ⑤ “endanger”和“jeopardize”的表述再次印证了不轨行为只要威胁航空安全就应当受到规制。
- ⑥ 参见:中国民航局官网“法律法规”一栏。
- ⑦ 参见:《民用航空安全保卫条例》第16条和第25条。
- ⑧ 有的学者将寻衅滋事定义为“口袋罪”,参见张训所写的《口袋罪视域下的寻衅滋事罪研究》,载《政治与法律》2013年第3期,第36—44页。
- ⑨ 虽然最初的时候机场公安由公安部、民航总局共同组建,列入公安部编制序列,受民航总局和公安部双重领导,但是随着机场公安改革的进行,随机场一并移交地方政府管理,目前机场公安有的由民航总局公安局进行管辖,如北京市、西藏自治区,有的由地方的公安局进行管辖,如上海市、深圳市。参见《国务院批转民航总局、公安部关于组建民航公安机构的请示报告》(国发[1981]109号)、

《民航机场公安机关改革方案》(民航政法发[2003]138号)。

- ⑩ 参见:《美国联邦行政法规大全》(C. F. R.) 14 C. F. R. § 91.11, 121.580, 135.120(1999)和《美国联邦成文法大全》(U. S. C.) 49 U. S. C. § 40113(2000)。
- ⑪ 参见:《2009年航空法令》(*Air Navigation Order 2009*) Part 19, Article 142, Part 19, Article 139, Part B of Schedule 13, Part C of Schedule 13, Part D of Schedule 13。
- ⑫ 参见:《公共航空安保规则》第4条的规定。

### 参考文献:

- [1] 旅客醉酒闹事被取消乘机资格[EB/OL]. (2010-10-25) [2014-08-17]. [http://epaper.xiancn.com/xawb/html/2010-10/25/content\\_282359.htm](http://epaper.xiancn.com/xawb/html/2010-10/25/content_282359.htm).
- [2] 广州白云机场两女乘客带头冲击停机坪被拘[EB/OL]. (2013-03-29) [2014-08-17]. [http://news.xinhuanet.com/local/2013-03/29/c\\_115209300.htm](http://news.xinhuanet.com/local/2013-03/29/c_115209300.htm).
- [3] 男子航班延误后情绪激动打砸机场被拘5天罚3万[EB/OL]. (2010-05-23) [2014-08-20]. <http://society.people.com.cn/n/2014/0523/c1008-25057010.html>.
- [4] CHRISTIAN G. Unruly passengers and passenger rights: A legal perspective on handling unruly behavior taking into account the rights of passengers[D]. Montreal: McGill University, 2001.
- [5] 航班延误20余乘客冲向跑道拦停飞机[EB/OL]. (2012-04-02) [2014-08-21]. <http://finance.qq.com/a/20120412/004483.htm>.
- [6] 航班延误旅客冲进跑道 机场公安并未处罚闹事者[EB/OL]. (2012-08-07) [2014-08-22]. <http://news.sohu.com/20120807/n350064910.shtml>.
- [7] 机上醉酒乘客闹事 加拿大一客机被战机护送返航[EB/OL]. (2014-8-28) [2014-8-29]. <http://finance.chinanews.com/gj/2014/08-28/6540379.shtml>.
- [8] ABEYRATNE R I R. Unruly passengers-legal, regulatory and jurisdictional issues[J]. *Air and Space Law*, 1999, 24(2): 46—61.
- [9] 王旭. 对规制旅客非法维权行为的探讨[J]. *中国民用航空*, 2006(2): 34—36.
- [10] 刘鹤. 《治安管理处罚法》的亮点与缺憾[J]. *山东警察学院学报*, 2006(2): 111—115.
- [11] 魏继华. 《治安管理处罚法》的立法缺憾剖析——兼与相关法律法规规范之比较[J]. *行政法学研究*, 2010(3): 121—126.
- [12] NANCY L F, KIMBERLY A S. Air rage: Choice of law for intentional torts occurring in flight over international waters[J]. *Albany Law Review*, 1999(9): 15.
- [13] 刘浩. 民用航空器上不循规旅客处罚比较研究[J]. *北京航空航天大学学报:社会科学版*, 2014, 27(3): 13—19.
- [14] 上海市公安局公开现有行政执法依据[EB/OL]. (2009-03-30) [2014-09-14]. <http://www.mps.gov.cn/n16/n1237/n1402/1901322.html>.
- [15] 约翰·密尔. 论自由[M]. 程崇华,译. 北京:商务印书馆, 1982: 11.

# 机票“超售”之法律责任辨析

贺栩栩

(华东政法大学 科学研究院, 上海 200042)

**摘要:** 航空公司是否就“超售”情事向消费者履行提示与说明义务,从而决定航空公司的格式条款能否有效成为合同组成部分;告知义务的违反是否构成欺诈从而消费者可主张惩罚性赔偿;航班运输合同项下违约责任的承担与《民用航空法》规定的“承运人已经采取一切必要措施或者不可能采取此种措施无法避免的风险”所造成的责任免责的关系问题,是航空运输业与司法实践中争议较大的问题。通过分析现行法中的请求权基础,阐述不同合同义务违反类型下的权利救济,主张“超售特别补偿机制”作为最低标准,补偿机制衔接违约责任。

**关键词:** 超售; 迟延; 给付不能; 损害赔偿; 《民用航空法》

中图分类号:DF934

文献标志码:A

文章编号:1008-2204(2016)01-0036-06



## Analysis of the Legal Liability of Overbooking Flights

HE Xuxu

(Institute of Sciences, East China University of Political Science and Law, Shanghai 200042, China)

**Abstract:** Whether airlines fulfill their information disclosure obligation related to overbooking determines the effectiveness of standard clauses. The most controversial issues in air transport industry and judicial practice include whether breach of the duty of disclosure would constitute fraud so that consumers can claim punitive damages and what is the relationship between liability for breach of contract and liability waiver in *Civil Aviation Law*. Based on the existing law claims according to different types of contractual obligations breach, the paper analyzes the remedies for passengers and proposes the establishment of a special compensation mechanism for overbooking as a minimum standard, which covers the contractual liability.

**Key words:** overbooking; flight delay; impossibility of performance; damages; *Civil Aviation Law*

### 一、问题的提出

2006年7月,肖某购买南航飞往广州的CZ3112号航班机票。但在肖某办理登机手续时,南航地勤人员向其告知,由于机票超售,CZ3112号航班满员,肖某无法搭乘。南航安排肖某转签CZ3110航班,并将其升舱至头等舱(机票价格应为2300元),不加收费用。等候航班到港时,南航安排肖某在头等舱休息室休息,3小时后,肖某乘坐CZ3110航班头

等舱离港。肖某认为,自己在购票时并未被告知超售之情事,侵害其知情权。因机票超售致使其被滞留在机场3小时,导致随后的住宿和工作安排均受影响,肖某将南航诉至法院,主张:1. 南航提供服务有欺诈行为,应当赔偿消费者接受服务的费用的两倍(依据当时的消保法);2. 承担律师费;3. 在《经济日报》和《法制日报》上向其赔礼道歉。

上述案件以及相关因机票超售致使乘客行程延误并造成损失的案件<sup>①</sup>,大多涉及:1. 合同订立时航空公司是否就超售情事向消费者履行提示和说明义

收稿日期:2015-08-11

基金项目:2014年国家社会科学基金青年项目(14CFX040);2013年度教育部人文社会科学研究青年基金资助项目(13YJC820032);中国法学会青年自选项目(CLS(2014)D054);2015年华东政法大学校级课题(15HZK005)

作者简介:贺栩栩(1982—),女,浙江杭州人,助理研究员,博士,研究方向为民商法。

务,从而决定航空公司的格式条款——《国内旅客、行李运输总条件》是否有效成为合同组成部分;2. 告知义务的违反是否构成《消费者权益保护法》第55条中的(消极)“欺诈”从而消费者可主张双倍票价的赔偿;3. 航班运输合同项下违约责任的承担与《民用航空法》第126条规定的“承运人已经采取一切必要措施或者不可能采取此种措施无法避免的风险”所造成的责任免责关系问题;4. 航空运输行业制定“机票超售致使航班延误”问题的特别补偿机制及其责任限额的必要性与可行性。

## 二、运输合同中的给付请求权

所谓“超售”(überbuchung),是指航空公司出售并确认的机票及座位数超过了该航班本身的实际座位容量。乘客持票登机时,因航班超售满员,必须有乘客被迫放弃搭乘预定航班,办理退票或接受改签,导致乘客旅行延误。但同时,尽管乘客未及时到达办理登机手续的情况受到航空公司订票部门的实时监控,仍然时常出现持票到达的旅客数大于座位数的情况。乘客订票后由于各种原因无法按时办理登机手续的情形确实存在,“超售”可以减少座位虚耗,已成为通例。但对乘客而言,不仅打破旅行计划,还会遭受不应有的诸如无法顺利转机搭乘下一班航班<sup>②</sup>或必须临时购买比原价高出许多的全价票等后续损失<sup>③</sup>。

目前中国国内立法与缔结的国际条约中并无针对超售的专门规定。旅客权利救济应主要援引《合同法》和《消费者权益保护法》的规定。航空客运合同是乘客支付运输费用,航空承运人将旅客运输至指定地点的合同。合同自承运人向旅客出票时成立并同时生效。因机票超售导致乘客无法按期到达指定地点,承运人的行为构成合同义务之违反,应承担违约责任。下文讨论承运人行为应属何种义务违反类型,从而确定不同类型下所应承担之法律责任。

### (一) 因机票超售的延误: 给付迟延还是可归责于航空公司的给付不能

#### 1. 可归责于航空公司的给付不能

航空运输合同属于约定履行期的给付义务,即债法理论中所谓的“定期行为”。通常的定期行为,债务人在特定时间或特定期间内未履行的,不径直发生给付不能的法效果,于债权人而言,仅是产生解

除权,而无需为债务人设定宽限期,静待宽限期届满,债务人仍不履行的,始得解除。而依照给付的可能性与给付时间联系的密切程度,“定期行为”又分为“相对定期行为”(即通常的定期行为)与“绝对定期行为”。“绝对定期行为”中债权人对于给付效果于特定时间发生存在特殊利益;合同目的实现,以及是否可期待债权人继续坚守合同,与给付时间直接相关,即债务人所负给付依照债务关系的性质和内容,仅得于特定时间履行,特定时点或期间之后,原给付对于债权人而言,将成为完全不同的一项行为与利益,合同目的无法实现。基于此,对于此种给付,一旦未及时履行,直接发生给付不能之效果,无法补正。兹列举各经典教科书公认之案例,以期类推与借鉴:为搭乘火车或航班预定出租车,出租车未如约到达。或即使出租车之后到达,但于某一时点出发,无论如何也无法到达车站或机场,此时即便出租车履行运送义务尚可能,但对于乘客而言,其预定出租车的合同目的已经无法实现,发生给付不能<sup>④</sup>;为圣诞节预定的圣诞树,在节日过后继续履行的,送达的仅为一棵冷杉,对债权人而言,无履行利益<sup>⑤</sup>;音乐家在音乐会上表演的义务以及主办方为持有有效入场券的听众依票面约定分配座位的义务<sup>⑥</sup>;特定时段的竞业禁止<sup>⑦</sup>;生鲜产品的供货<sup>⑧</sup>等。而德国大部分学者同时承认,“相对”与“绝对”定期行为的界限并非划定从而无法改变,最重要的指标,仍然需要关注“债权人是否因迟延而失去给付利益”<sup>⑨</sup>。尤其是公共交通工具的运输合同,学者与司法实践的意见均无法达成一致。<sup>⑩</sup>以下将对航空运输合同超售情形下的违约责任进行讨论。

《华沙公约》第19条与中国《民用航空法》第126条规定:“承运人对旅客、行李或货物在航空运输过程中因延误而造成的损失应负责任”。学者认为,针对机票“超售”之法律事实,该规定既无直接适用,又无准用之可能性。<sup>[1-3]</sup>理由如下:第一,因“超售”引起的旅客无法接受约定的运输服务,为此航空公司另行安排航班的行为,不属于“履行迟延”,而应属于“异类物交付”(Ersatzbeförderung, 或称 aliudlieferung),因为另行安排的定期航线航班遵循另一确定时间飞行,也具有独立的航班号。第二,超售风险不属于《民用航空法》第126条中承运人已经采取一切必要措施或者不可能采取此种措施无法避免的风险,对于超售可能造成的迟延损害,

承运人不仅可以预见,并且属于“知道还有意为之”的故意行为。这一行为使持票并办理登机手续的乘客无法接受运输服务,违反了运输合同项下的主给付义务,违约形态为“可归责于债务人的给付不能”。<sup>⑨</sup>依据《合同法》第110条,一方当事人不履行非金钱债务,债务发生给付不能的,另一方当事人不能要求履行。但可以根据第94条第4项后段解除合同。乘客于订票同时已经支付的机票费用,可依据第97条的规定,合同解除后,已经履行的,根据履行情况和合同性质,要求返还价款,并有权要求赔偿损失。航空公司应当使得乘客处于如同其正常履行运输合同时相同的财产状况,依据合同法第113条,乘客因改签其它航班(替代交易)而需支付更多费用,可向航空公司主张赔偿,因为这部分损失属于“航空公司于订立合同时预见到或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失”。

需注意的是,依据第119条当事人一方违约后,对方应当采取适当措施防止损失的扩大;没有采取适当措施致使损失扩大的,不得就扩大的损失要求赔偿。因此,乘客进行“替代交易”时,购买价格畸高的机票的,依据119条中的“与有过失”原则,对于高出正常替代航班价格的那部分费用,航空公司无需赔偿。除此之外,因航班延误耽误了度假时间,使得原本应该发生的身心休息和生活体验与享受落空,依照传统的“损害”理论无法获得赔偿。这是因为,依据中国的合同法理论,此类“生活体验与享受利益”非属财产利益,而合同法原则上不支持当事人的精神损害赔偿请求。在比较法的视域,20世纪70年代起,学者就先后提出“规范的”损害概念<sup>⑩</sup>“考虑经济因素”的损害概念、“基于法律的经济分析理论的经济化的”损害概念等一系列理论,最主要的两个功能是通过价值判断细化和修正“差额理论”。但即便是最早提出该损害概念的德国与瑞士,也仅将“经济化的损害理论”局限于解决传统“损害”概念无法解决的疑难案件。<sup>⑪</sup>综上,中国现行法体系下的解释论认为身心休息与享受的落空利益,无法依据《合同法》第107条,第113条获得赔偿。

另外,若乘客搭乘航班是基于与旅行社签订的包价旅游合同,则乘客还可依照《旅游法》第70条第1款“旅行社不履行包价旅游合同义务或者履行合同义务不符合约定的,应当依法承担继续履行、采

取补救措施或者赔偿损失等违约责任”的规定要求旅行社承担赔偿责任。“旅行社具备履行条件,经旅游者要求仍拒绝履行合同,造成旅游者人身损害、滞留等严重后果的,旅游者还可以要求旅行社支付旅游费用一倍以上三倍以下的赔偿金”。乘客若要援引以上规定,直接向旅行社主张合同责任,应当证明航空公司为旅行社的履行辅助人。

在《旅游法》颁布以前,《最高人民法院关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》将“旅游辅助服务者”定义为:与旅游经营者存在合同关系,协助旅游经营者履行旅游合同义务,实际提供交通、游览、住宿、餐饮、娱乐等旅游服务的人。结合《最高人民法院审理旅游纠纷案件司法解释理解与适用》一书中的观点,公共交通运营者与一般的“旅游服务提供者”不同,不属于“履行辅助人”;旅游经营者的违约系由于公共交通工具延误原因发生的,应当对其责任进行限制,仅需退还未实际发生的费用。<sup>[4]219</sup>《旅游法》颁布后,并未使公共交通运输企业与旅行社的关系问题得到澄清,反而因两个法律文件使用“履行服务辅助人”与“履行辅助人”不同的法律概念以及相对应的不同的概念外延而致使上述问题更加模糊不清。<sup>⑫</sup>从《解释》制定时的背景看,最高法并不希望把公共交通运营商纳入“旅游服务提供者”,理由是,公共交通延误不在旅游经营者可控范围,旅行社对公共交通运营无干涉可能性。令旅行社承担其不可控的、因航空公司延误造成的乘客财产损失有失公平。<sup>[4]219</sup>而令公共交通承担迟延履行,令旅行社返还减少提供旅游项目而节省的费用,较为合理。<sup>[4]221</sup>因此,运用历史解释的方法可以得出,包价旅游的旅游者向旅行社主张航班超售造成的损失,人民法院不会予以支持。然而从新近颁布的《旅游法》第72条条文体体系分析,立法者又似乎倾向于将公共交通运营商纳入“履行辅助人”范围,因为该法第71条第2款规定,“由于履行履行辅助人的原因造成旅游者人身损害、财产损失的,旅游者可以要求履行辅助人承担赔偿责任,也可以要求组团社承担赔偿责任……”。但是,由于公共交通经营者的原因造成旅游者人身损害、财产损失的,由公共交通经营者依法承担赔偿责任,旅行社应当协助旅游者向公共交通经营者索赔。”“但书”规定认为“公共交通经营者”为特殊的履行辅助人,因其原因造成旅游者财产损失的,旅行社仅需提供协助,而

非迟延履行责任的最终责任人。由此可见,对《旅游法》规定进行体系解释,可以得出与《旅游纠纷司法解释》进行历史解释相同的结论,亦即包价旅游的旅游经营者无需对公共交通经营者因超售机票对乘客造成的财产损失承担责任。

最后,《民用航空法》第128条和第129条对航空运输中承运人的责任设定了限额(《华沙条约》和《蒙特利尔条约》亦同)。但是这些责任限额均为涉及运输途中乘客人身伤害或财产毁损灭失之损害。对于机票超售引起的合同责任,不适用该责任限额的规定,航空公司应当全额赔偿。在目前的国内航空公司使用的《旅客、行李国内运输总条件》中第9.2.1条规定:“我们将采取一切可合理要求的措施来避免您以及您的行李延误。如我们已经采取了一切可合理要求的措施或不可能采取该措施的,我们不承担责任。”并非仅仅国内航空公司,部分国外航空公司,诸如德国汉莎航空也针对迟延损害规定了责任限额。<sup>⑬</sup>此类合同条款不仅应受到格式条款“订入控制”之审查,还应当受到中国《合同法》第53条对于合同一般条款“内容控制”制度之审查,即:合同中的下列免责条款无效:(一)造成对方人身伤害的;(二)因故意或者重大过失造成对方财产损失的。超售行为对乘客造成损害,是否属于“重大过失甚至故意行为”,应权衡行业环境与通行做法,同时兼顾乘客利益进行评价。

## 2. 给付迟延

绝对定期行为与普通的约定履行时间的行为(“相对定期行为”)并非无法转换,某一具体给付行为是否可界定为“绝对定期行为”,视给付利益与履行时间的紧密程度确定。以经典的教学案例——“为搭乘火车或飞机而预定出租车”案件类推,若航班延误时间之久,即便安排其他航班,后续行程也无法进行的,此项给付可认定为“绝对定期行为”,反之亦然。

尤其是,从中国各主要航空公司使用的格式条款——《国内旅客、行李运输总条件》第9.1.1条(班期时刻、航班延误及取消)规定可推知:第一,航空运输合同虽为“定期行为”,因为在航空公司接受乘客订票时,将告知并印明机型及其时刻。但同时,在航空公司更改航班时刻时,乘客有可能接受这一合同条款变更,可见,此时的航空运输合同并非“绝对定期行为”。因此,航空公司未依照合同约定时

间履行给付义务的,仅发生迟延的法律效果。第二,航空公司保留变更“履行时间”的权利,并且享有就“履行时间”这一合同重要事项的单方确定权利,此系传统债法理论中所谓的“单方确定权”(Einseitige Leistungsbestimmungsrechte),航空公司应依照合理与合比例原则,确定履行时间。第三,航空公司对“履行时间”所作的调整“重大”的,乘客享有合同解除权。

《国内旅客、行李运输总条件》属于航空公司“为了重复使用而预先拟定,并在订立合同时未与对方协商的条款”(《合同法》第39条第2款)。应当受到格式条款订入控制与内容控制制度的制约,亦即,采用格式条款订立合同的,提供格式条款的一方应当遵循公平原则确定当事人之间的权利和义务,并采取合理的方式提请对方注意免除或者限制其责任的条款,按照对方的要求,对该条款予以说明(《合同法》第39条第1款)。提供格式条款一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的,该条款无效(《合同法》40条)。《合同法司法解释(二)》第6条对于上述“合理方式”进行了细化规定:“提供格式条款的一方对格式条款中免除或者限制其责任的内容,在合同订立时采用足以引起对方注意的文字、符号、字体等特别标识,并按照对方的要求对该格式条款予以说明的,人民法院应当认定符合合同法第39条所称‘采取合理的方式’。”具体而言,格式条款拟定方要使相对方有以可合理期待地可能性知悉格式条款的内容,在此基础上,双方应就使用该格式条款达成合意。目前航空公司通行的做法是在其官网公布《国内旅客、行李运输总条件》,不满足在“合同订立时”“以清晰明白易懂的语言或文字”“特别标识”提醒乘客注意其对履行时间、延误责任限制、超售等直接“免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利”合同条款的要求,因此,《国内旅客、行李运输总条件》的相关条款不能有效纳入航空运输合同。

若航空公司履行了订入控制所要求的各项要件,《国内旅客、行李运输总条件》成为合同的组成部分。旅客因航空公司超售机票无法登机,构成履行迟延。依据《合同法》第110条和94条,乘客可以要求继续履行、采取补救措施以及损害赔偿,或于延误重大以至于运输合同目的无法实现时,主张解除合同。具体而言,航空公司应尽可能安排最早的

定期航班,航程的票价和费用低于已付的票价和费用,退还差额;航程的票价和费用高于已付的票价和费用,不额外加收费用,或者尊重乘客选择办理退票,返还票价及费用,并且赔偿由于迟延履行给乘客造成的损失。

## (二)消费者权益保护法中的欺诈与惩罚性赔偿

“肖黎明案”中,对南航的行为是否构成欺诈,法院在审判时曾经有截然相反的意见。笔者认为,《民通意见》第67条规定:“一方当事人故意告知对方虚假情况,或者故意隐瞒真实情况,诱使对方当事人作出错误意思表示的,可以认定为欺诈行为。”基于此规定,构成法律意义上的欺诈,需要满足以下构成要件:1. 欺诈方具有欺诈的故意;2. 欺诈方实施欺诈行为;3. 被欺诈方因欺诈而陷入错误;4. 被欺诈人因错误而做出意思表示(因果关系)。在超售机票行为中,上述第2~4项构成要件均满足,无疑义。主要是航空公司在订立运输合同时是否存在“欺诈故意”,值得进一步探讨:所谓“欺诈故意”,是指欺诈方明知自己陈述的情况为虚假,且会使被欺诈方陷入错误,却希望或放任此种结果发生。通过超售行为提高航班上座率,降低承运人运营成本,也反过来影响票价,从而为乘客提供更质优价廉的服务,已经成为国际上的通行做法。各航空公司也于其官网公布了超售的规则及其补偿制度。然而,由于目前订票方式的多样化,在电话、网络订票中,航空公司无法一一履行全面的告知义务的情况确实存在,但据此认定其为故意隐瞒真实情况,从而使消费者陷入认识错误,并因此与其订立合同,与事实不符。因此,南航未向肖某告知超售机票的情况,不应认定对消费者实施了欺诈行为,无惩罚性赔偿之适用。

## 三、“机票超售致使航班延误”的特别补偿机制

### (一)特别补偿机制

如文章第二部分所述,因机票超售造成乘客损失的,可依现有《合同法》《民用航空法》以及《消费者权益保护法》寻求法律救济。然而,实践中不乏案件,当事人因超售无法按时登机到达目的地,但并不发生实质性的经济损失,而仅仅“丧失的生活享受与体验”目前又不属于合同法中的“损害”概念范畴;或者虽然发生了经济损害但无法举证,或举证非

常困难的情况,因此无法获赔。除此之外,超售案件中还存在“优先登机”“自愿放弃登机器,要求退票”“不愿放弃登机,却仍然无法接受运输服务”等不同情况的乘客如何及时妥当安置的特别问题。早在2007年,民航总局运输司曾下发《关于规范客票超售有关问题的通知》,要求航空公司履行告知义务,并对因超售机票无法登机的乘客提供服务并给予一定补偿,但是对于补偿标准,并未制定统一规定。航空公司通行的做法只是提供改签,并按照航班延误时间长短,与乘客沟通、协商补偿金额。2011年,民航部门下发通知敦促航空公司尽快制定超售补偿条款,并且要求严控超售行为,国内多家航空公司相继出台了各自的超售补偿格式条款。

以国航《国内旅客、行李运输总条件》为例,该条款中规定了发生超售时,航空公司将首先征询自愿搭乘其他航班或者自愿取消行程的旅客。在没有足够的自愿者情况下,航空公司有权拒绝部分旅客登机。由于航班超售造成这部分旅客无法按时登机的,航空公司将安排最早的航班或办理退票,并给予一定形式的经济补偿。与国航不同,四川航空、深圳航空、春秋航空以及厦门航空等航空公司制定了依延误时间不同,超售补偿每小时200~800元不等的具体赔偿标准。尽管如此,国内航空公司的超售补偿规定仍然相对原则和不统一。

对于超售问题,欧盟于1991年和2004年分别制定两项条例,专门针对机票“超售”补偿及其相关问题,作为详细规定,可资借鉴。1991年已经颁布特别条例(欧共同体第295/91号条例),旨在统一各成员国航空公司的超售补偿标准。此后的欧盟第261/2004号条例,取代了1991年的条例,将补偿范围扩大到“超售拒载、航班取消以及延误”等情形,在补偿金额上做了调整。除补偿金的规定外,新条例还规定了“登机优先权”:对于行动不便的乘客及其陪同人员和服务犬,无人陪护儿童享有登机优先权。

### (二)与其他损害赔偿请求权的关系

最后需澄清的是,乘客依各航空公司制定的超售补偿标准,得到相应补偿后,另有损害的,是否可向人民法院或仲裁机关提出赔偿请求的问题,亦即补偿规定与现行合同责任的关系问题。如上文所述,补偿规定旨在解决当事人虽无经济损失发生但因可归责于航空公司之原因于机场空等,或发生经

济损失但举证困难的情形,而若一次性补偿替代合同责任,将使补偿规定给予乘客更全面保护的立法目的落空。因此,超售特别补偿机制应作为最低标准,衔接违约责任。而乘客主张合同法上的损害赔偿时,应当扣除已经获得之超售补偿,自不待言。在欧盟《超售条例》中,立法者在“鉴于”条款和正文第9条均强调,超售特别补偿请求权仅为乘客享有之最低救济标准,在此之外的损害赔偿请求权,不受影响,可为佐证。

## 四、结论

1. 航空客运合同是乘客支付运输费用,航空承运人将旅客运输至指定地点的合同。依法成立生效的合同,对当事人具有法律约束力,当事人应当依约履行自己的义务,不得擅自变更或者解除合同。因此,乘客有权要求航空公司履行航空运输合同,及时安全地将其运送至目的地。

2. 《民用航空法》第126条、《华沙条约》以及《蒙特利尔公约》规定的承运人责任主要包括旅客人身伤亡损害、托运及随行行李毁损损害、货物损害和迟延损害。在适用范围上,公约仅适用于国际运输;在归责原则方面,三则法律文件均采用过错推定原则,即若航空公司已经采取一切应当采取之措施或该措施之采取为不可能,航空公司可免责。超售机票导致航空运输合同履行迟延或履行不能的,不属于航空公司的“已经采取了一切可合理要求的措施或不可能采取该措施的,不承担责任”的免责范围;相反,超售导致履行不能或履行迟延,属可归责于承运人之情事。因此,《民用航空法》第126条以及两项公约均不予适用。

3. 《民用航空法》第128条和第129条对航空运输中承运人的责任设定了限额系针对涉及乘客人身伤害以及财产毁损灭失损害的责任限额。因机票超售发生的合同责任,不适用该责任限额的规定,航空公司应当全额赔偿。

4. “超售特别补偿机制”是因可归责于航空公司的事由受到影响的旅客的最低补偿标准,补偿机制衔接违约责任,但不替代违约责任。航空公司的赔偿额依据《合同法》第113条的可预见性损害原

则计算。

### 注释:

- ① 笔者在北大法律信息网以超售为关键词,选择“全文搜索”,共搜集到12份生效判决。筛选旅行社与航空公司纠纷以及包机案件等无关案例外,选定以下四项案件为分析样本:肖黎明诉中国南方航空股份有限公司航空旅客运输合同纠纷案((2006)朝民初字第23073号);李瑞国、祁秀云、张雯涛诉云南祥鹏航空有限责任公司航空旅客运输合同纠纷案((2014)官民一初字第1746号);许灵等诉法国航空公司航空旅客运输合同纠纷案((2007)穗中法民四初字第143号);某工贸有限公司诉某国际旅行社有限公司等服务合同纠纷案((2012)长民二(商)初字第540号),下文再提及以原告名简称。
- ② 参见李瑞国案:由于航空公司机票超售,导致原告及其他25位已购票乘客无法按时登机,航空公司提出两种解决方案:一是乘坐后天三亚—昆明的直达飞机。二是原告自行到海口,乘坐当晚从海口起飞的航班回昆明。因原告次日有重要工作,而最早的直达航班在后天,因此原告被迫选择了第二种方案。
- ③ 参见许灵案、某工贸有限公司案。
- ④ Looschelders, Schuldrecht AT, Vahlen Verlag, 2012, S. 159.
- ⑤ Medicus/Lorenz, Schuldrecht I: Allgemeiner Teil, C. H. Beck, 21. Aufl., 2011, Rn. 420.
- ⑥ AG Herne-Wanne NJW 1998, 3651, 3652.
- ⑦ Schwarze AcP 207(2007), 437(440);Ernst, Miko, § 275 Rn. 47.
- ⑧ OLG Frankfurt TranspR 1992, 366; NJW-RR 1997, 1136.
- ⑨ BGHZ 60, 14 = NJW 1973, 318; BGH, NJW 1979, 495.
- ⑩ Medicus, Schuldrecht I, Allgemeiner Teil, 17. Auflage, München 2011, S. 235 f.
- ⑪ 详见BGE 115 II 474 E. 3a,瑞士法院一直坚持差额理论,因失去度假带来的生活体验和享受,在晚近苏黎世高等法院的判决(ZR 1997, Nr. 16, S. 47 ff.)中对传统“损害”概念作出了突破:当事人签订了一个对价昂贵的旅游合同,在飞机起飞前,由于认为其存在杀人罪嫌疑而被逮捕,并搜查了住所。本案中,法官自由裁量后(依据瑞士《债务法》第42条第2款)判决,当事人取得数额为已经支付费用的2/3的损害赔偿。
- ⑫ “旅游辅助服务者”概念详译参见周江洪所著的《从“旅游辅助服务者”到“履行辅助人”》,载《旅游学刊》2013年第9期。
- ⑬ Lufthansa Beförderungsbedingungen Art. XV Nr. 1b und BB Platzbuchung.

### 参考文献:

- [1] 李万琪. 机票超售案的法律适用[J]. 人民司法·案例, 2011(16):37—41.
- [2] 贺元骅. 不可抗力与航空承运人延误责任——以“全日空”两起延误案为例[J]. 社会科学研究, 2013(6):82—84.
- [3] 董念清. 航空承运人航班延误责任在欧盟法的发展与实践——以欧盟法院判决为解读文本[J]. 法学杂志, 2013(11):100—109.
- [4] 奚晓明. 最高人民法院审理旅游纠纷案件司法解释理解与适用[M]. 北京:人民法院出版社, 2010:219—221.

# 航空责任事故与刑法上的信赖原则法理

## ——以日航 123 航班空难事故为例的分析

王海涛

(北京航空航天大学 法学院, 北京 100083)

**摘要:**在以不同主体间的分工合作为重要特征的航空领域中,行为人如果能合理地信赖其他分工合作者会在职责范围内采取防范危险的适当措置,基于刑法上信赖原则法理的适用,就不应承担对其他分工者职责范围内之事项的监督、检查义务,在后者违反信赖造成安全隐患,并引发航空责任事故时,行为人不能仅因没有发现、消除该安全隐患而承担过失刑事责任,即使该事故发生在行为人分担的业务过程中。信赖原则法理在航空责任事故中的适用,实质上是将防范航空安全风险的负担在相关业务主体间作了均衡的分配,有利于航空业效率的提高和航空安全水平的提升。在航空责任事故中信赖原则法理的适用,应当符合三个条件:业务分工体制的确立、其他分工者具备相应的资质和能力、不存在动摇信赖的特殊事由。

**关键词:**航空责任事故; 信赖原则; 危险分配; 注意义务; 过失犯罪

中图分类号:DF934

文献标志码:A

文章编号:1008-2204(2016)01-0042-05



## Aviation Accident and Principle of Reliance in Criminal Law: A Case Study of the Air Crash of JAL Flight 123

WANG Haitao

(Law School, Beijing University of Aeronautics and Astronautics, Beijing 100083, China)

**Abstract:** The practitioner in the aviation industry who can reasonably trust other cooperators in the division labor can be alleviated the duty of checking the latter's work according to the application of the principle of reliance. The principle of reliance in the aviation accident is a theoretic tool which distributes the burden of eliminating security risks in equilibrium distribution between the relevant parties, thus conducive to improving the efficiency and safety level of the aviation industry. Three conditions that the principle of reliance applies to aviation accidents are as follows: firstly the system of division of labor should be established, secondly other cooperating practitioner has corresponding qualification and ability, finally there is no special fact that shakes the actor's reliance.

**Key words:** aviation accident; principle of reliance; burden distributing; duty of care; negligent crime

### 一、问题的提出

现代航空业的有效运转,离不开航空器的制造商、运营商、空间管制部门、地勤服务机构等多个机构、人员的业务分工与协作。为保障航空安全,每个

业务分工者在其分担的业务范围内应当依照法律及相关规章制度采取有效措施消除安全隐患,未能在业务范围内履行其注意义务,造成重大航空责任事故,有可能被论以相应的业务过失犯罪<sup>①</sup>,在刑法法理上是没有问题的;但是每一个业务承担者对于其相邻之业务分工者的工作成果有无监督、检查的义务,对于因未予以检查,以致未能及时发现、修正其

他分工者引发的安全隐患,并最终导致重大责任事故发生的,是否应当追究其过失刑事责任,这在刑法上是一个存在重大争议的问题。对于该问题的回答不仅涉及航空领域内业务承担者业务活动自由的界限,也涉及航空安全维护的不同策略。笔者将以日航 123 航班空难事故为例,对其展开探讨。

1985 年 8 月 12 日,一架属于日本航空 123 航班的波音 747-100SR 飞机,在日本东京羽田机场飞往大阪伊丹机场途中,行至伊豆半岛南部上空 24 000 英尺,由于飞机后方压力舱壁板毁坏,舱内空气流出,造成飞机操作失控,坠毁于关东地区群马县御巢鹰山区附近的高天原山,机上 520 名乘客、空乘人员丧生(以下简称“日航 123 航班空难事故”)。对事故调查的结果表明是由于昭和 53 年波音公司飞机故障停飞小组(AOG)在对该机的压力壁板修复作业时不适当操作,造成了金属疲劳而发生龟裂,并在飞行 7 年之后最终超越了该压力壁板所能承受的强度极限,机内增压空气破坏了该壁板,导致机内加压空气从毁损处喷向机体后部,造成飞机的垂直尾翼大半脱落。在对该案中相关责任人刑事责任的考虑中,波音公司维修人员的过失是无可质疑的,而存在争议的是对于日本航空的检查部、技术部以及运输省等部门对飞机维修中形成的安全隐患没有察觉的 20 名责任人,是否应当以业务上过失致死罪进行处罚。<sup>[1]143-145</sup> 日航作为航空运营者,由于信赖航空器制造商售后维修人员的技术及经验,对于修理后的航空器未进行特别检查就投入使用,使得存在安全隐患的航空器在使用过程中发生空难事故,那么,对于该航空业的经营者的经营者能否因上述信赖而被免除了对飞机检修成果进行检查的注意义务,进而被免除相应的过失刑事责任?这就涉及刑法上的信赖原则法理在航空责任事故中的适用及界限问题,而对该问题的回答,反应了航空责任事故中不同业务分工主体之间注意义务分配的模式。

## 二、信赖原则法理的内涵

刑法上的信赖原则法理,是指行为人在行为之际,有相当的理由信赖被害人或第三人会适当行动时,对于后者违反信赖而实施的不适当行为以及由此而造成的法益侵害,由于缺乏预见可能性,不承担采取适当措置予以回避的义务。<sup>[2]14</sup> 该原理创立于

德国,后传入日本,之后又被中国刑法理论界所继受,成为过失犯罪中注意义务限定与分配的重要法理。<sup>[3]</sup> 该原则的创立主要是为了解决交通领域中机动车驾驶人与其他交通驾驶人、行人(以下简称“交通相对方”)之间注意义务的分配问题,在以汽车为代表的机动车尚未充分普及的现代化初期,理论上、实务上都要求机动车驾驶人在驾驶机动车时不仅自己要遵守交通规则,还要密切注意交通相对方,防止因交通相对方的违规而发生碰撞事故,这相当于在机动车驾驶人与交通相对方(特别是步行人)之间注意义务的分配上,完全倒向了机动车驾驶人,即使是会牺牲机动车的高速性能,也在所不惜。<sup>[2]193</sup> 而随着机动车数量的高速增长以及交通规则的完善及普及,如何确立机动车作为高速交通工具的地位,以保障经济效率的提高和民众生活品质的提升,已经成为社会主流的价值观念,理论上、实务上开始允许行为人能够在信赖相对方会遵守交通规则的前提下驾驶机动车,而不需要在驾车过程中保持过分的小心谨慎,如在没有人行横道的地方,只要行人是站在道路旁边,看不出行人想跑进道路前方的状况,汽车的驾驶者就可以不减速、不停车,继续前驶。<sup>[4]</sup> 在因相对方违规而发生交通事故时,机动车驾驶人无需承担刑事责任,这意味着在公共交通领域不仅机动车驾驶人、其他交通参与人(特别是行人)也承担了避免交通事故的注意义务,也就是说通过信赖原则的引入而将注意义务在交通参与人之间进行了均衡的分配。

信赖原则后被推广适用于组织体事故中注意义务的分配,如在手术团队中,主刀医师只对外科手术范围内的事项负有注意义务,而对术前的麻醉、术后的看护等事项,可以信赖分担这些工作的麻醉师、护士会遵守相关业务上的注意义务,对麻醉师、护士等其他分工者的业务成果不承担监督义务,对因后者过失所生的医疗责任事故,无需承担刑事责任。<sup>[5]</sup> 如在日本北海道大学附属医院的“电动手术刀致人烧伤”一案中,在实施外科手术之际,由于一名护士误接了电动手术刀的电线,导致病人被严重烧伤,护士的行为构成过失并无异议,主持开刀的医师虽然未对手术刀是否正确连接进行核查,但也被判定不存在过失,因为“该手术危险性非常高,开刀医师为求成功,有集中精神之必要,同时关于电动手术刀电线的连接是非常简单的作业,医师对于该电线之误

接,欠缺具体的认识,并且在手术前信赖经验丰富之护士,未检查电线连接的正确与否,在当时之具体情况下,并非无理”。<sup>[6]</sup>该案就是通过引入信赖原则的法理,允许医疗人员可以信赖其他分工者会采取避免危害结果的适当措置,而无需对合作伙伴的工作进行监督、检查,以保障医疗从业者将注意力充分集中于自己分担的作业环节,进而最大限度地提高医疗服务的效率和水平。

如果说对交通事故被害人的信赖属于个人模式下的信赖,那么,对于组织体内外其他分工者的信赖,则属于组织模式下的信赖,在个人模式下信赖原则法理的适用在今天已经不存在太大的争议,而对于在组织模式下信赖原则法理的适用,理论上的争议很大。而在日航123航班空难事故中,涉及的是日航维修总部技术部门的负责人、运输省航空检查官等人对于波音公司对失事航班的检修成果,是否有信赖的合理理由,并基于这种信赖,免除了对检修后飞机的复查义务,涉及对业务过程中其他分工者的信赖,系组织模式下的信赖,因此,需要对组织模式中适用信赖原则的可能性及标准进行讨论。

### 三、组织模式下信赖原则法理的适用及标准

#### (一) 组织模式下能否适用信赖原则的争议

当前在组织模式下能否适用信赖原则以减轻相关从业者的注意义务,理论上存在着较大的争议。

其中,否定说认为,在企业、医疗团体中的不同分工者之间存在着监督关系,没有适用信赖原则以限定注意义务的余地。理由在于:一是信赖原则是仅适用于交通领域的特定法理,有其特定的目的,不能从交通领域推广到其他领域;二是信赖原则在加害者同伴之间的适用,会导致被害人保护的薄弱;三是是否允许信赖的判断是规范性的,判断标准过于模糊。<sup>[7][8]10</sup>肯定说则认为,信赖原则不仅是在交通领域中限制对向过失竞合的法理,也是在业务分工领域中限制同向过失竞合的法理,应当肯定信赖原则法理在组织模式下适用的可能性,其具体理由为:其一,信赖原则是对刑法上的预见可能性进行判断的一般原理,即对他人正当行为的信赖无非是直接否定了结果的预见可能性,进而排除了对结果的回避义务,拒绝在交通事故以外的领域适用,不具有

合理的理由;其二,在组织模式下过于宽松的允许信赖原则的适用,固然会导致被害人保护的薄弱,但合理的解决方案是设定更加严格的适用信赖原则的标准,而不是轻易否定该原则的适用<sup>[9]104</sup>;其三,批评者所指摘的信赖原则判断标准的模糊性,可以通过细致的学说讨论有效地加以避免,现有的学说通过考察业务分工是否得到充分的确立、其他分工者是否具有专业上的能力,以及业务的性质和危险程度,发展了信赖相当性的判断标准<sup>②</sup>;其四,对于发生在陌生人之间的交通事故,尚且承认有信赖原则适用的空间,而对具备信赖感的同一职场发生的事故,却拒绝该原则的适用,难以再做出符合逻辑的说明<sup>[10]</sup>。

笔者认为,肯定说的见解是合理的,理由在于:

第一,这是由现代社会的特点所决定的,正如学者所指出的,因为现代社会生活的前提是社会分工,因此,必须有一个合理而有效的义务分配机制,在需要分工合作之业务活动上,有必要容许信赖他人亦会适当行为<sup>[11]</sup>,只有这样才能确保现代社会的正常运转。例如:一个在全国范围内发行极广的日报总编,不可能对报上每一条消息都进行仔细地审查,而只能考虑将审查的职能下放给各个具体版面的负责人。<sup>[12]</sup>否定信赖原则适用的可能性,将导致因对管理层不当的刑罚威胁,妨碍企业分工的进一步发展。

第二,出于对法益进行周密保护的需要。否定说不允许行为人基于对其他业务分工者的信赖而免除其注意义务,其背后实质上潜藏一种错误的安全观,即越多的人负责就越会安全,但越多的人负责,反而更容易模糊相互之间义务的界限,造成相互之间的推诿和心理依赖,更容易造成事故的发生。相反,通过信赖原则的适用,使处于不同分工层面的人,包括上下级之间,都能够明确各自防范危险的范围,进而各司其职、各负其责,通过这种权责分明的方式更容易避免结果的出现。

#### (二) 组织模式下信赖原则适用的标准

在组织模式下适用信赖原则法理,应当具备哪些条件,当前理论上不存在争议的是,业务主体之间存在着明确的分工以及其他分工者具有相应的业务能力。<sup>[8]11[9]106</sup>有争议的是以下两个问题:

其一,是否业务的危险越大,容许对其他分工者信赖的范围就越小。有见解认为,业务本身的危险

性越大,越是加重行为人对其他分工者的监督、检查义务,对行为人适用信赖原则的余地就越小<sup>[8]11</sup>;有学者则认为,业务的危险性反而要求分工者对自己职责范围内的事项倾注更多的注意力,而不是过分关注其他分工者的举动,过分关注他人的举动超越了其注意能力,只要行为人能够合理地期待其他分工者会适当行为,就应当肯定信赖原则的适用。<sup>[8]12</sup>在笔者看来,从危险分配的法理而言,信赖原则的适用并不取决于业务危险的大小,而是取决于防范危险的负担在业务分工者之间的分配是否平衡,即使是危险性较大的业务,如果业务上的分工体制已经牢固的确立,就不能说行为人承担的注意义务是沉重的,在此意义上,否定说是相对合理的见解。

其二,信赖原则的适用是否要求行为人和其他分工者存在着避免结果的日常信赖的积累。肯定说认为,只有存在着日常生活中积累的避免结果的信赖,行为人才能被认定为不具有对结果的预见可能性,才能免除其对其他分工者的监督、检查义务。<sup>[8]13</sup>肯定说把组织模式下信赖原则的适用范围局限于在同一现场工作的、相互之间存在着紧密关系的业务分工者之间,并在此基础上建构信赖适用的标准,没有看到业务分工者虽然相隔较远、不存在日常信赖积累时,但基于对分工制度的信赖,也能合理期待其他分工者为适当行为的情形,在这个意义上,否定说的批评恐怕更有说服力<sup>[9]106</sup>;但是,如果其他分工者在日常工作中经常出错或者有无法胜任工作的表现,就会动摇行为人对其他分工者的信赖基础,这时行为人无法诉求信赖原则的保护以免除其监督义务。

通过对上述学理探讨的梳理,在组织模式下信赖原则法理的适用,大致上应当具备以下三个条件:

第一,分工体制的确立。分工体制不仅必须建立起来,而且要确实贯彻到现实的业务活动中,而不能以纸面的规范或章程是否确立了分工体制为判断标准。第二,其他分工者具备从事相关业务所必需的资质及能力。特别是其他分工者的从业资格已经通过国家或者行业相关机构确认的情形下,行为人原则上就可以选择信赖该分工者能够正确地履行其职责,不需要对其实施事前的干预或事后的检查。当然在例外情况下,如行为人明知其他分工者的从业资格是通过弄虚作假的方式取得的,要排除信赖原则的适用。第三,在危害结果发生前不存在动摇信赖的特殊事由。在一个分工协作关系中,不但是

存在日常交往中积累的信赖,而且存在制度化的信赖时,也应当肯定信赖原则的适用,如其他分工者是经过相关政府部门的核准而成立的,其提供的产品、服务的质量均在现行法律制度的监控之下,行为人基于对法律制度有效性的信赖,而对其提供的产品、服务质量没有实施进一步检查或者检测的,不能认为违反了刑法上的注意义务,因为这是在以匿名性交往为主流的现代社会有效运转的前提;但如果其他分工者的举动动摇了行为人信赖的基础,如相关政府部门查获某奶粉添加剂厂商制造了部分质量不达标的添加剂,奶粉制造商仍然采购该厂商生产的添加剂时,必须进行严格的质量检测,而不能以信赖为由免除其检查义务。

#### 四、日航123航班空难事故中 信赖原则适用的分析

笔者认为,可以依据上文归纳出的组织模式下信赖原则适用的标准,对日航123航班空难事故中日航公司等机构相关责任人员的注意义务进行讨论。

首先,就分工体制的确立而言。日本航空属于航空业的运营者,而波音公司属于客机的制造商、客机售后服务提供(包括飞机的检修)商,前者利用后者制造的客机独立从事航空运输业,而后者向前者销售客机,提供客机的检测等售后服务,两者之间存在着明确的分工,且不存在着组织上的隶属关系,因而,属于横向的分工关系,该分工关系不仅在规范层面得以确立,而且在业务的实施过程中得到了确实的贯彻。在这个意义上,应当说就组织模式中适用信赖原则的一个条件,即从业者之间的分工体制在本案中已经确立。

其次,其他分工者是否具有从事相关业务所必需的专业知识和能力。正如本案的检察官所最终认为的,波音公司作为飞机的制造商,其技术能力、修理能力与日航等航空公司相比,具有压倒性优势,而且AOG小组是波音公司为了服务客户而特设的修理小组,成员是由特别选拔的优秀员工组成的,AOG小组的修理业绩在航空界获得了很高的评价,可以说具备了公认的能够免除客户再行检查的技术能力。<sup>[1]144</sup>在这个意义上,应当说符合了信赖原则适用的第二个条件,即被信赖的其他从业者具有从事相

应业务的能力。

最后,是否存在动摇行为人信赖的特别事由。由于以往并没有发生类似的波音公司在修理压力舱壁板时出现过失的情况,更没有因波音公司对压力舱壁板维修失当而导致事故的发生;而且波音公司在压力舱壁板维修中的缺陷,并不是日航技术部门的负责人一眼就能看出,或者使其对维修质量产生怀疑。因此,可以说在本案中并不存在动摇日航技术部门负责人信赖的特殊事由,其日常积累的信赖或者制度化的信赖没有受到任何影响,不会影响到信赖原则的适用,在这个意义上,信赖原则适用的第三个条件,在本案中也是具备的。

从上述的分析来看,笔者认为,日航技术部门以及运输省航空监管部门的相关责任人,尽管没有对维修后的飞机再行检查以确定波音公司有无在检修过程中制造了新的安全隐患或消除了已有的安全隐患,其行为是出于对波音公司的信赖,即信赖后者会严格按照保障航空安全的技术标准进行维修,其对于波音公司的信赖是合理的,具有值得法律保护的价值,有信赖原理法理适用的空间,应当免除其再行检查的注意义务,以使其从繁重的业务负担中解放出来,满足航空业高效运行的需要。

## 五、结语

综上所述,在航空业这样充满巨大风险的领域当中,航空运营者与航空器制造者、维修者之间的业务分工已经获得充分的认同与尊重。在发生航空责任事故时,对注意义务的认定应当考虑信赖原则法理的引入,以实现对于注意义务以及刑事责任的合理分配,不能以航空业充满了巨大风险为由武断地拒绝该法理,因为航空业中蕴含的巨大风险,并不意味着每一个航空事业的参与者都必须尽到巨细靡遗的事故防范义务。航空事业的业务分工已经对风险防范的负担做了明确的划分,法律也应当对此予以保障,使从业者仅对其分工范围内的风险负责,并能够信赖其他分工者会有效承担各自负责的风险负担。正是在这个意义上,笔者认为,由于航空器制造业者拥有巨大的、超越性的技术优势,防止因航空器本身

的质量缺陷以及维修过失造成航空事故的注意义务,原则上由航空器制造商来负担,而航空运营者通常可以信赖制造商提供的航空器不会存在重大的质量缺陷、维修商会有效消除航空器上的质量缺陷,进而无需承担以巨大的人力、物力投入为保障的监督、检查义务,除非该缺陷是显而易见以至于动摇了对航空器制造商、维修商的信赖,才能例外地承认其监督、检查义务。

### 注释:

- ① 依照中国刑法,该类行为可能构成重大飞行事故罪、重大责任事故罪等犯罪。
- ② 对组织模式下信赖相当性标准的发展,进行了卓有成效讨论的是日本的大谷实教授,当前关于该问题的讨论,均是其见解基础上的反思或修正。详见甲斐克则所著的《过失犯的基础理论》,冯军译,载高铭喧和赵秉志主编的《过失犯的基础理论》,法律出版社2002年版第10页。

### 参考文献:

- [1] 池内宏. 航空事故の过失理论: 刑事过失の限界[M]. 东京: 成山堂, 2005: 143—145.
- [2] 西原春夫. 交通事故と信頼の原則[M]. 东京: 成文堂, 1969: 14—193.
- [3] 张明楷. 刑法学[M]. 北京: 法律出版社, 2011: 270—271.
- [4] 大塚仁. 犯罪论的基本问题[M]. 冯军, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 1993: 237.
- [5] 克劳斯·罗克辛. 德国刑法学总论: 第一卷[M]. 王世洲, 译. 北京: 法律出版社, 2005: 719.
- [6] 川端博. 刑法总论二十五讲[M]. 余振华, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2003: 135.
- [7] 神山敏雄. 信頼の原則の限界に関する考察[C]//西原春夫先生古稀祝賀論文集編集委員会. 西原春夫先生古稀祝賀論文集: 第2卷. 东京: 成文堂, 1998: 1—64.
- [8] 甲斐克则. 过失犯的基础理论[C]//高铭喧, 赵秉志. 过失犯的基础理论. 北京: 法律出版社, 2002: 10—13.
- [9] 塩谷毅. 信頼の原則に関する序論的考察[C]//齐藤丰治. 神山敏雄先生古稀祝賀論文集: 第1卷. 东京: 成文堂, 2006: 104—106.
- [10] 土本武司. 過失犯の研究——現代的課題の理論と実務[M]. 东京: 成文堂, 1986: 89—90.
- [11] 邱忠义. 刑法通则新论[M]. 台北: 元照出版有限公司, 2007: 112.
- [12] 杜里奥·帕多瓦尼. 意大利刑法学原理[M]. 陈忠林, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 2004: 209.

# 低空开放背景下的低空使用权

陈学军

(北京航空航天大学 法学院, 北京 100083)

**摘要:** 中国的低空空域改革已经进入到了攻坚阶段。在现阶段, 必须转变低空开放的改革思路, 从公权力管理模式向私主体权利模式大踏步迈进。因此, 必须确立民众的低空使用权, 这在一方面将有助于约束公权力的肆意干预, 另一方面将为“军民共管”的空域改革提供理论支撑。中国现行法上的空域资源国家所有权仅仅是一种宣示性权利, 其在私法意义上相当于罗马法上的公有物。因此, 低空使用权并不与国家所有权相冲突。

**关键词:** 低空开放; 低空使用权; 空域资源; 国家所有权; 宣示性权利; 公有物

中图分类号: DF934

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0047-11



## On Rights to Use Low Altitude Airspace in the Content of Low Altitude Open-up Policy

CHEN Xuejun

(School of Law, Beijing University of Aeronautics and Astronautics, Beijing 100083, China)

**Abstract:** Low-altitude airspace reform in China has reached the most crucial stage. At this moment, the reform should change from public management mode to mode of private rights. Establishing people's rights to use low-altitude airspace will contribute to constraint power of intervention from the government on the one hand; on the other hand will provide a theoretical support to the current reform of "civil-military co-management". State ownership of airspace is merely a declaratory right in public law. In the sense of private law, it should be considered as equivalent to "public goods" in Roman law. Therefore, rights to use low-altitude airspace are not conflict with the state ownership of airspace.

**Key words:** low altitude open-up policy; right to use low altitude airspace; airspace resources; state ownership; declaratory right; public goods

### 一、引言

2014年7月中国出台了《低空空域使用管理规定(试行)(征求意见稿)》(以下简称《意见稿》), 明确将中国的低空开放空域限定在真高1000米以下, 并且规定了低空空域类型、空域准入资格、审理机构、审理程序和审批时限等。<sup>①</sup> 这一《意见稿》的出台标志着中国低空空域改革进入了具体制度建构阶段, 表明空域管理制度正在逐渐从粗放型向精致型转变, 具有明显的积极意义。资本市场对政策最为

敏感。在该《意见稿》出台后, 资本市场上的相关概念纷纷飘红——通用航空作为少数的未开发的处女地, 一旦放开政策限制, 其将带来巨额的利润。<sup>②</sup> 吊诡的是, 自《意见稿》出台至今, 通用航空产业仍然步履蹒跚, 之前预计的大批量订单和投资热潮并没有出现。《意见稿》对实体经济的影响似乎微乎其微。难道中国没有通用航空市场? 恐怕不然。中华民族是世界上最早的怀有“飞行梦”的民族。而实际上, 很多人都表达了旺盛的飞行欲望。<sup>③</sup> 改革没有推动产业的发展, 恐怕问题还在于改革自身。在《意见稿》出台后, 面对通用航空的冷淡局面, 有主

管领导无奈地表态：“当前低空空域改革已经进入深水区和攻坚期，需要破解的矛盾问题很多，任务艰巨繁重”<sup>④</sup>。

为了凿破空域改革的坚冰，学者们纷纷献策。有学者指出，改革效果不佳的原因在于低空开放空域过窄——1 000 米的范围对于农林灌溉尚可，但是对于载客飞行、科技研究、航空服务业等行业的发展则远远不够。<sup>⑤</sup>有学者认为，问题在于飞机审批程序复杂，涉及单位、层级过多；通航机场和专业技术人员等严重不足。<sup>[1]</sup>也有学者认为，问题还包括中国的通用航空制造业落后，导致无法提供可选择的飞机产品；与通用航空相关的法律法规不配套，导致人们无法实际飞行等因素。<sup>[2]</sup>无疑，上述意见都对问题的解决有着一定的指导意义。然而，一项改革不应该是“头痛医头脚痛医脚”，而应当是一项系统工程。那种“论题学”意义上的解决方法，在体系完成之后进行一定的修补，尚有其意义。但在制度建构或变革之际，需要的却是宏观思想和理论的指引。只有首先明确改革的方向、意义和指导思想，才能够实现根本的变革；也只有宏观理论的指引之下，才能够系统而全面地解决通航发展所面临的各种问题。

中国《物权法》制定之初，就是因为没有在集体土地改革方面有清晰的思路和理论指引，才使得其和《土地管理法》等法律并不协调；而在十八届三中全会提出要“改革农村集体土地，放松土地流转”的背景下，《物权法》却又成为了改革的绊脚石。前车之鉴，尤为可畏。中国低空空域改革也必须在一套清晰的改革思想和理论的指引下予以展开，否则就只能“缝缝补补”，不但难以撼动坚冰，甚至可能适得其反。

2015 年是中国低空空域“深化改革”的最后一年<sup>⑥</sup>，也因此被媒体普遍认为是中国低空空域改革的最为关键的一年。然而，时至今日，中国尚没有建构出一套完备、自洽的空域改革指导思想和理论体系。改革没有了思想，就如同航行找不到灯塔，找不到方向。笔者认为，建构出一套先进的、符合中国国情的指导理论以指导空域改革，乃中国空域改革的当务之急。有鉴于此，文章尝试提出一种指导思想以求为中国的空域改革制度提供理论指导。笔者认为，实现思想和理论上的解构和重构，才是一项改革得以成功的前提和基础。

## 二、美国低空空域管理制度

历史证明，人类文明面临的很多问题是共通的：在一个国家出现的问题，在另外一个国家也极有可能发生；而一国改革的成功经验，也可以被他国所借鉴从而走向富强之路。整个人类社会的进步史，一定意义上说，就是不同文明之间互相学习的历史。而对于法学而言，这一规律尤为适用。德国法学家耶林(Jhering)曾谓：“外国法制之继受与国家无关，仅系合乎目的性及需要之问题耳。若自家所有已属完善或更佳，自然毋庸需求，惟若以奎宁皮药草非长自自家庭院而拒绝使用，则愚不可及。”<sup>[3]</sup>一语道出比较法之重要性。在低空空域改革方面，美国积累了丰富的经验，其通用航空产业也在世界上处于领先地位。笔者意欲首先考察美国的空域管理制度，在此基础上尝试为中国的空域改革寻找理论支持。

### (一) 美国空域管理制度的基本介绍

美国的低空空域高度大致相当于直高 3 000 米以下的空间。美国在 1993 年采用了国际上通用的空域体系，根据空中交通需要分为 A, B, C, D, E, G 六类，同时对空域的划分做了一定程度的变通，每种空域有空中交通管制服务、航空器间隔标准、气象最低标准以及飞行规则等方面要求。在空域分类中，A, B, C, D 和 E 类空域为管制空域，G 类为非管制空域。自二战后，美国政府将大约 85% 的空域划为民用空域，其中的绝大部分又被通用航空使用。在绝大部分美国国土上，只要有一部航空电台，就可以在 3 000 米海拔高度以下自由飞行；而仅仅多装一台 C 模式应答机，高度限制就可以提升到海拔 5 400 米；至于在 200 ~ 360 米高度(真高)以下，甚至连电台都可以没有。而某些管制空域，目视飞行规则的航空器也是可以进入的，只不过条件和程序比较复杂而已。美国空域规划和管理制度极大地促进了通用航空在其国的发展。而美国人之所以乐于开放低空以供民用，在于美国人普遍享有的“飞行自由权”思想。

### (二) 美国法上的飞行权

在 1903 年怀特兄弟发明了飞机以后，航空产业在美国迅速发展起来。到了 20 世纪二三十年代，其已经在美国的运输产业中占据了巨大的份额。而与之相应地，与航空有关的民事纠纷也就日渐普遍起

来——主要是飞行器对地面私主体生产和生活的侵扰。再加上美国已经制定了一些单行法,如《飞行执照法》(Uniform State Air Licensing Act, 1929)等,需要一部统一的法律将各种单行法无矛盾地融贯在一起。而美国联邦制的国情,也使得美国法律人面临着整合各州不同的航空法律的任务。在上述背景下,1929年美国律师协会建立了一个专门研究航空问题的小组,致力于统一航空法的草拟。该小组在芝加哥大学教授 Bogert 的带领下,稳定地开展法律的制定工作。很快该小组划归美国法学会(American Law Institute)的领导,并且获得了美国国会的支持。该小组分部分完成了《统一航空法》(Uniform State Law for Aeronautics),所公布的法律法规很快就被其他州所采纳,由此实现了美国航空法的统一。<sup>⑦</sup>值得注意的是,在该草案的初始版本中,该法明确规定了美国人的飞行权(Right of Flight)。该法第4节明确规定:美国人民“在地面和水面上飞行是合法的。”后来新法变更了这条规定,在第1条第1款中改为:“在适航空间(Navigable Air Space)内,在地面和水面上飞行是合法的,除非该行为干扰在地面拥有者的正常使用或者该行为被认为是对地面私主体的人身和财产产生威胁。”第2款则规定:“该适航空间是指在被美国航空协会规定的最低飞行安全高度之上并且与美国航空交通条例的规定不冲突的飞行空间。”<sup>⑧</sup>美国人的这次修改取消了飞行权的术语表达。但是,这不意味着立法者认为美国人不应享有飞行权。恰恰相反,立法者认为飞行权是天赋人权,是既成事实,所以不需要立法说明。立法所要关注的重点应该是如何处理因飞行权行使而产生的问题。<sup>⑨</sup>有美国法学家写道,既然驾驶机动车被认为是人们的权利,那么这种权利就不应当因为驾驶的是飞机而不复存在。当然,驾驶机动车的权利需要受到交通规则、责任保险、侵权法等法律法规的限制,所以法律对机动车的规范就不应当着眼于论证或者阐释“驾驶权”,而是重点强调驾驶机动车所须承担的义务。<sup>⑩</sup>崇尚实用主义的美国人认为,立法应该侧重于解决低空飞行带来的问题,而不是进行理论和价值层次的宣示。

随着美国航空产业的发达,为了进一步规范空中交通,美国在1958年成立了航空管理局(FAA),航空管理交由该部门负责。然而,这并没有改变美国人对空中飞行的态度:美国联邦法规大全第14编

(即《美国联邦航空规章》,Federal Aviation Regulations)明确规定公民享有空域使用的自由权利和接受导航空域服务的权利。美国在通用航空的管理上始终围绕保证公民飞行权的基本原则,在保护公共运输飞行和军事飞行所需空域的基础上,将空域最大限度地交给公民,尽最大努力放松对通用航空的管制。以飞行计划的提交为例。根据14 CFR 91.153条,在目视飞行时,应当提交的飞行计划内容包括:飞机识别码、飞机类型、飞行员姓名和地址、出发时间、预计线路、降落机场、机载人员数量、油量等。而只要提交了该飞行计划,美国人就可以自由地在空中航行。美国法律对于提交飞行计划的时间都没有太过苛刻,这点与中国形成了鲜明的对比。由于通用航空主要适用目视飞行规则,宽松的管理制度给美国通航发展提供了极大地便利,使得美国逐渐成为了世界第一通用航空大国。

中国低空开放不乏反对之声。其中主要的反对意见在于,低空开放会对国家安全产生不利影响。<sup>⑪</sup>众所周知,美国人在9·11事件后加大了对国家安全的重视力度。那么,在21世纪的美国,美国人是如何看待飞行自由的呢?

### (三) 9·11 对美国航空自由的影响

9·11以后,美国人开始反思其航空管理体系,致力于保障空域安全。其中的突出表现之一在于,美国人在低空空域划设了防空识别区(ADIZ)、飞行限制区(FRZ)和禁飞区等区域,限制通用航空的自由通过。该措施起到了一定的积极作用,使得恐怖分子利用飞行器袭击美国难上加难,进而保障了美国的国土安全。2005年5月11日发生的案件,充分展示了美国整个空域安全系统的运作模式和运作效率,极大地提升了美国民众对国家安全的信心。<sup>⑫</sup>然而,颇为出人意料的是,正是该事件引起了美国立法机构、交通界、商界和航空法学界对设立ADIZ的质疑。因为在该案件中,飞机进入ADIZ后虽然引起了有关部门的警觉,但是相关部门并没有采取相关措施,而是继续监视直到该飞机进入FRZ后才启动了拦截程序。与之相应地,ADIZ的设立却极大地限制了人民的飞行自由。在等待获得许可进入ADIZ的期间,飞行器只好在ADIZ外围绕圈,在美国曾有案例表明,一架飞机为此在天空多绕了2个小时才获得了通行许可;在极端的情况下,飞行器甚至可能耗光了油量,最后只能迫降。ADIZ的设立也

使得美国人的飞行安全面临威胁。首先,ADIZ 限缩了飞行通道,使得众多飞机飞行在狭窄的飞行通道当中,这无论对通用航空还是对商业航空都带来了巨大的安全隐患。其次,因为所有飞机进入 ADIZ 时都必须提交飞行计划,飞行调控员的工作量为此翻了两番,这增加了调控员的压力,使得他们偏离了安全监管这一主要任务。此外,在 2005 年,FAA 就耗费了 1 800 万美元以维持 ADIZ 区域。然而这样真的值得吗?美国人自己都在反思,似乎在划设 ADIZ 之前以及之后,都没有对 ADIZ 在多大程度上降低了恐怖主义威胁做出一个严谨的论证。换言之,ADIZ 真的能够保护国家安全吗?其效益与其成本相比真的具备诱惑力吗?一个国家是应当关注国家安全的,但是这并不意味着追求国家安全是实行国家政策的惟一目的。ADIZ 对商业发展带来了“灾难性的影响”(disaster affect)。例如:仅仅在华盛顿地区,ADIZ 每年给该地商业经营活动造成了 1.23 亿美元的损失;除了对当地航空活动产生影响而导致与航空活动有关的服务业绩下降之外,其给当地的通用航空机场也带来了 30%~50% 的损失。有鉴于此,美国人呼吁取消或者限制 ADIZ。因为如果桎梏了通用航空的发展,那么“恐怖分子就赢了”——美国的生活、生产将受到极为不利的影 响。<sup>⑬</sup>

美国人认为,设立 ADIZ 不符合比例原则,其为了国家安全——是否有效尚饱受争议——严重限制了人民的飞行自由,给人民的生产生活带来了极大的不便,进而严重影响了美国经济的发展。其思维的逻辑起点仍然是要保障人民的飞行权:国家对私权的干预必须符合比例原则,且理由也必须详细论证。

9·11 之后的美国,在经历了短期的恐慌后逐渐恢复了理性。美国人开始尝试降低对于空域的限制。虽然部分源于低空的自由造成了 9·11 悲剧的发生,但是美国并不会因此而桎梏了通用航空的发展。2012 年《联邦航空现代化与改革法》(FAA Modernization and Reform Act of 2012)开始尝试将无人机纳入管理的范畴。这在一方面使得日益繁盛的无人机市场得以规范运作,另一方面也为无人机“正名”,承认了无人机是美国通用航空的一种重要类型。这使得无人机市场的发展再无顾虑,无人机的商业运作日渐兴盛。另外值得一提的是,即使是

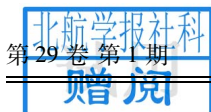
对于无人机的管理,美国也是侧重于避免无人机对地面的骚扰,而非国土安全。<sup>⑭</sup>这与中国 2014 年 10 月对北京平谷区发生的“无人机非法航拍案”的处理形成了鲜明地对比。

#### (四) 小结

与中国航空业的发展模式不同,美国的航空产业是在空域不受监管的状态下发展起来的。后来随着该产业的日趋壮大,与该产业有关的法律纠纷日渐明显,美国才开始进行《统一航空法》的制定。因此,在美国根本不存在人民是否享有飞行权的问题——在法律出台之前,飞行权就已经被美国人民所广泛接受。而其立法也主要侧重于如何协调飞行人员和其他私主体之间利益冲突。<sup>⑮</sup>其后的航空立法无不贯彻了这一理念,无论是美国《统一航空法》还是 FAA 法规都是围绕保障人民飞行权的基点开始建构的。正是在这种立法思想的指引之下,美国将 80% 以上的空域划为民用空域,极大地促进了本国通用航空的发展。9·11 事件的发生使得美国的空域安全备受重视。惊慌中的美国人采取了一些严厉的措施限制空域的使用。但是随着时间的推移,理性的美国人又开始质疑自己是否走的太过了。对人民飞行权的限制应当符合比例原则,应当接受严格地论证。毕竟,自由的飞行权是整个美国航空法的基石。

### 三、破题之策——低空使用权

通过上文可以发现,美国通用航空之所以能执世界之牛耳,根本原因在于其最大限度地保障了私主体的飞行权。而源于中国的航空产业是国家一手扶持的产物,飞行自由观念在中国尚未深入人心。这就导致中国现行的空域改革仍然延续着官方管控的思路。笔者认为,中国的空域改革也应当趋向于赋予人民飞行自由。赋予人民飞行自由将直接改变中国航空立法的规范路径和航空管理的制度设计,这对于实现空域改革极为重要。鉴于目前中国空域改革以低空改革为切入点,不妨首先承认人民的低空使用权,而后徐徐展开。需要说明的是,文章之所以使用低空使用权而非低空飞行权的概念,乃是因为现代社会对低空使用的方式趋于多样化,如气球广告等类型。“使用”比“飞行”的外延更宽,更能保障私主体对空域资源的使用。



### (一) 低空使用权对规范路径的影响

在中国,私主体每次使用低空空域就必须经过层层程序,并且满足相应的实质要求,有一点瑕疵即不能成行。其背后的指导思想在于:空域资源属于国家,且由军方进行管理,私主体不享有飞行自由;人民要想飞行,必须事前获得批准或者备案。在这一思想的指引下,法律明确例举飞行条件和飞行程序,如有不一致则一律不许;有关机关也可以完全自治地宣布所有的飞行都必须进行申请。同样源于这一逻辑,中国2014年7月出台的《意见稿》尽管划分了三类空域——管制空域、监事空域和报告空域,但是所有的空域飞行仍然要进行批准或报备,即使是和国防关联不大的飞行区域也是如此。而国家的惠民之策,也仅仅在于通过法律缩短了报批的时间,简化了批准的许可。<sup>[5]</sup>

而如果赋予了私主体以低空使用权则情况就不一样了。权利从积极面上意味着人民有资格获得利益;从其消极面上,则是指着国家在实践中认真回应权利诉求、认真实施权利立法、认真提供权利救济,对权利的干涉必须符合法定程序,必须满足比例原则。<sup>[4]</sup>如果中国如同美国一样,首先认为民众有权利自由飞行,那么有关部门要限制民众飞行,其就应当给出充分的论证,如“空中禁区事关国家首脑安全,因此不得低空飞行”等。从法律制度的具体建构上,必须明确规定私主体不得进入低空空域的几种情况,亦即通过“负面清单”(negative list)的模式规范,“非禁即入”。在这一思路之下,公权力必须按照“法无授权不可为”的原则,国家的权力能够得到有效的规范和约束,其权力仅限于保证那些被列入清单的领域切实得到规范或禁止。需要有关部门审批的领域也仅限于法律明确列举的事项,并要对限制条件进行合理说明,从而能真正保障市场主体的行为自由。<sup>[5]</sup>在遇到了“法律沉默”的领域,虽然也需要解释是否和法律例举情形相似,但是在有疑义时,原则上则准予飞行。

### (二) 低空使用权对管理制度的影响

《意见稿》第3条明确赋予了空管委对低空空域的低空管理权。中国的空域基本是由空军管理的。源于空域资源无形性、非排他性,对其管理有一定的必要性。然而,中国目前的空域使用状况是,空管委对空域资源的管理,使得其自身实际上成为了空域资源的独占者。私主体要想使用该资源,就必

须获得空管委的同意,否则即为违法,甚至可能被判以刑罚。这在导致空域资源利用无效率的同时,也为有关部门提供了权力寻租的可能。造成这一现象的原因之一,在于中国的航空管理权集中于个别公权力领域,由此导致航空自由难以实现。中国虽然也成立了民航局,但是因为民用空域和军用空域在本质上是难以完全区分的,民航空域实际上从属于军航空域管理。笔者认为,改革之道在于变“军队主管”“军民分管”为“军民共管”。“航空管制从本质上应当采取军民协调配合的联合共管模式,建立军民合为一体的统一管制机构,这种一体化模式也为各发达国家广泛采用。”<sup>[6]</sup>而“军民共管”的理论基础之一就是要承认人民利用低空空域的权利。只有首先认可民众有低空使用权,才在逻辑上认可其参与低空空域管理的资格。因此,确立低空使用权的观念才能够证成“军民共管”的制度设计,推动中国空域管理制度变革。

### (三) 小结

承认私主体的低空使用权,一方面可以最大限度地保护私主体的飞行自由,防止公权力机关对低空空域的恣意干预;另一方面可以改革管理制度,实现“军民共管”,从而使得低空空域的管理更有助于人民飞行权的实现。由此可见,是否确立私权利对于民众而言意义重大。笔者认为,应当确立低空使用权在低空空域改革中的指导地位,并以此为理论依据,采取“负面清单”的规范路径和“军民共管”的管理制度,从根本上实现中国的低空空域改革。

## 四、低空使用权和空域所有权的内在契合

2004年中国民用航空总局令第122号《民用航空使用空域办法》第3条明确规定:空域是国家资源。《意见稿》第2条也规定“低空空域是国家重要的战略资源。”在此基础上,有关部门强调空域资源归国家所有。而根据所有权的排他性,有关部门似乎可以当然地限制、排除私主体对空域资源的使用。由此看来,私主体的低空使用权似乎与国家所有权相冲突。笔者认为,认定空域资源归国家所有,并不能逻辑地推导出公权力即可对空域资源实现独占。无人否认空域资源是一种重要的国家资源,就像无人否认山川、河流、道路等是国家资源一样。但是,

这并不意味着私主体就不能利用国家资源了。因为如果按照这一逻辑,农夫到河流当中汲水即构成了对国家财产的侵犯,渔民到海里捕鱼也构成了侵害国家财产,市民到海里洗澡也是对国有财产的非法侵占。这种逻辑是难以自洽的。概念是思考的起点,要论证私主体享有低空使用权的正当性,就必须正确理解国家资源这一概念。

### (一) 为什么强调空域是国家资源

一国之所以强调空域属于国家资源,一方面是受到国际法上的主权观念的影响,另一方面则是源于空域资源的特性。

#### 1. 国家主权观念的影响

1919年的《巴黎公约》确立了领空主权原则,1944年的《芝加哥公约》又重申了这一原则。领空主权的具体含义为“地面国家对本国领空的资源有完全、排他的占有和使用的权力,其他国家的航空器未经允许,不得私自进入他国的领空范围之内,否则即构成对该国主权的非法侵犯。”<sup>[7-8]</sup>由该原则出发,法学家强调国家的领空所有权,具体指国家享有占有、使用、收益和支配本国空域的权利。<sup>[9]</sup>然而,通过其原始表述,笔者发现,之所以强调领空主权,主要是为了强调其对其他国际法主体的排他权——其他主体未经允许不得入内。也就是说,这种权利大致是以“国”为单位展开,是一种对外的权利,而并非涉及对内的国家资源的分配。对内的国家资源的分配是通过宪法、民法等法律的方式进行的。对内民事航空法律的制定,与其说是依据着国家主权,不如说是依据着人大(议会)的经济立法权。<sup>[10]</sup>而就一国内部的利益分配而言,主权者应当致力于实现人民的普遍福祉,“是公共福祉优于人民福祉,而又使得人民福祉优于国王本人的权利”<sup>[10]</sup>。博丹在《主权论》一书中就记载了当时的米兰大公禁止其人民在其享有主权的河流通行的做法,并且给予了激烈的抨击。可见,强调对国家资源的国家主权是为了排斥他国对本国资源的侵占,其并非是为了阻止本国国民对其的使用。而国家对国家资源的管理,也必须有利于本国国民对其的使用。

#### 2. 空域资源的特殊性使然

空域资源具有着无形性、非排他性的特点,这使得空域资源是一种公共资源。公共资源存在消费的非排他性,但同时又不存在消费的竞争性,它是“一个自然的或人造的资源系统,这个系统大得足以使

排斥因使用资源而获取收益的潜在受益者的成本很高”<sup>[11]</sup>。如同在河里钓鱼一样,很难阻止其他人也在公共河道上钓鱼。公共资源出于上述特性容易出现“公地悲剧”等不利的情况<sup>[12]</sup>,因此,其内在要求公权力介入管理而非纯粹由市场进行调节。但是在国家对公共资源的管理过程中,又存在着一系列的问题,如应由谁负责公共资源的维修与维持、由谁受领的公共资源的损害赔偿金、公共资源的收益由谁来收取等。这些问题的解决,均需要一个“公共资源所有权”的概念作为支撑,这是促成许多国家确立起公物上的国家所有权的原因。例如:德国在《关于联邦水道财产关系之联邦立法》中规定,内河水道的所有权归沿岸各州,海水水道的所有权则归属于整个联邦。意大利、智利等国则通过民法典确立了领海上的国家所有权。在英美法系,英美等国均将内水或领海视为“水下底土”,并以公共信托理论为基础,通过立法明确规定“水下底土”归国家或地方政府所有。<sup>[12]</sup>由此可见,这种公共资源所有权的法律意义,仅仅在于为公共资源的正常运作过程中所涉及的私法问题提供一个法律逻辑支持,而并不在于确立起国家对公共资源的排他性支配地位。更精确地说,这种国家所有实际是“全民共有”,只是由公权力进行管理,以处理与之相关的各种私法纠纷。在对待海洋资源如此而为,对空域资源为什么就不一致了呢?制度背后的考虑应当是促进私主体对空域资源的有序利用,而并非是禁止公民利用空域资源。

### (二) 空域的法律性质

#### 1. 对公有物(res communes)的基本介绍

罗马法中物的概念极为复杂、精细。其首先将物分为交易物和非交易物,后者又继续分为神法物(res divini iuris)和人法物(res humani iuris)。前者包括圣物、安魂物和神护物三种类型。<sup>[13]</sup>对人法物的分类则比较复杂。盖尤斯在《法学阶梯》第2卷第10段中写道:“那些由人法支配的物品或者是公有的(publicae),或者是私有的(privatae)。”在这一法言当中,盖尤斯对人法物作了二分法的处理,并以这种二分法揭示公私的二元对立。在此基础上,埃流斯·马尔西安进一步指出,“根据自然法,某些物属于一切人所有,某些物属于一个共同体所有,某些物不属于任何人,而更多的物属于个人,它们由个人因各种原因而获得。”<sup>[14]</sup><sup>155</sup>在这一片断当中,马

尔西安将人法物区分为一切人公有的物、团体物和私有物。然而，马尔西安随后又指出，剧院、体育场、城邦公奴属于团体物(D. 1, 8, 6, 1)；河流和港口通常是公有的(D. 1, 8, 9, 1)。亦即，马尔西安实际上做了四种划分：一切人共有的物、公有物、团体物和私有物。后来优士丁尼的《法学阶梯》采用了马尔西安的观点，承认了上述四种区分。<sup>[15]</sup>

尽管如此，上述罗马法文献当中并没有界定什么是公有物。在罗马法文献里面多次提到公有物，但是它关注的是物的公共使用属性。例如，马尔西安在《法学阶梯》第3卷中写道：“而几乎所有的河流和港口都是公有的。”(D. 1, 8, 4, 1)盖尤斯认为：“根据万民法，对河岸的使用就像对河流本身的使用一样是公共的。因此，任何人可以自由地使船泊岸，将绳索捆绑在生长在那里的树上……但是河岸的所有权属于与河岸毗邻的那块土地的所有者。”(D. 1, 8, 5pr.)<sup>[14][15]</sup>在马尔西安的片段中，河流和港口被认为是公有的，但使用它们必须连带地使用河岸，为了实现此等公有物的公共使用，按事理之性质其河岸也应当具有公共使用属性。在盖尤斯的片段中，虽然河岸的所有权被认为是属于毗邻土地的所有权人，但对它的使用又是公共的。罗马人采用了私人所有和公共使用并行不悖的观念，以此解决公有物使用的问题。即使在现代意大利法当中，也存在着“用于公共利益的私产”的概念，它是指私人的财产除了为财产所有权主体而使用外，也应该为并存的公共利益使用。<sup>[16]</sup>亦即，罗马人认为，所有权形态并不会妨碍物的公共使用。公有物是从物的公共利益的角度进行的判断，公有物也可能是私人所有的，但是为了公共利益，公有物必须要满足其他人的合理要求。

### (1) 公有物的概念

公有物与其说是指物的所有权形态，不如说是着重于物的使用等功能属性而做出的划分。中国物权法规定了国家所有权、集体所有权和个人所有权，并没有明文规定公有物。但是，只要上述所有权负担了极大的公共利益，那么所有权的客体都有可能成为公有物。

文章认为，公有物是指直接供公众福祉或者行政主体自身存续的需要而使用(unmittelbare öffentliche gebrauch)之物，它们受到因公法上的配置(widmung)而确定的使用目的的约束(zweckge-

bundenheit)。<sup>[17]456—459</sup>

### (2) 公有物之特殊性

公法上的公有物不同于物权法意义上的物(sache)。物权法上的物包括动产和不动产，一般被认为主要是有体物。但是公有物不以有体为限。例如，中国2006年生效的《事业单位资产管理暂行办法》第3条规定：“本办法所称的事业单位国有资产，是指事业单位占有、使用的，依法确认为国家所有，能以货币计量的各种经济资源的总称，即事业单位的国有(公共)财产。事业单位国有资产包括国家拨给事业单位的资产，事业单位按照国家规定运用国有资产组织收入形成的资产，以及接受捐赠和其他经法律确认为国家所有的资产，其表现形式为流动资产、固定资产、无形资产和对外投资等。”《行政单位国有资产管理暂行办法》第3条规定：“本办法所称的行政单位国有资产，是指由各级行政单位占有、使用的，依法确认为国家所有，能以货币计量的各种经济资源的总称，即行政单位的国有(公共)财产。行政单位国有资产包括行政单位用国家财政性资金形成的资产、国家调拨给行政单位的资产、行政单位按照国家规定组织收入形成的资产，以及接受捐赠和其他经法律确认为国家所有的资产，其表现形式为固定资产、流动资产和无形资产等。”公有物虽然主要由公共财产担当，但不以此为限，私人财产在一定条件下也可以是公有物，甚至产权无法明确归属但可以由任何人享用的物，如空气、阳光和水域等，也可以是公有物。正因为公有物不同于物权法上的物，因此，民法上的一些规则不适用公有物。例如：物权法上，物的重要成分与所组成的物同其命运，不可分为不同物权的客体；但是在集体所有不动产上设置的交通标志虽然为不动产的重要成分，确是独立的公有物。在民法上，集合物在以法律行为变动物权时要遵循标的确定原则，但是公法上，众多的书籍、桌椅可以组成一个统一的公有物——图书馆。

### (3) 对公有物的法律适用

公有物不能只适用私法规范，否则，公共目的的执行就可能受私法权利人意志的摆布。当然，公有物的本质也要求人们不得被排除在公有物的设施使用或一般使用之外。那么此时的问题就在于，对公有物是否应当适用民法的相应规范？

德国曾经对公有物适用私有财产权的相应规

则,其认为公有物的法律属性为修正的私有财产权。具体而言,对公有物的规范原则上适用私法制度、确立公法支配权和区分所有权人、支配权人以及管理义务人。根据修正的私有财产权理论,公有物原则上应当适用民法当中关于所有权的规定。但是该财产权也受到公法上的支配权的限制。具体而言,公有物的使用和处分等应当建立在公务目的的基础上。公有物上有容忍第三人使用以及接受公法管理的负担。在与公法目的不一致的情形下,公法上的负担排斥私有财产上的权利。公共利益产生的对私法权利的限制,尤其是对财产所有人处分权的限制可能使私有财产权变成无实质内容的权利。但是,所有权人因此也享有好处,即其本人的管理义务和赔偿责任由公共行政主体承担。现代社会管理模式的发展使得财产所有人、支配人和管理义务人可能不是同一主体。对公有物而言,这三者通常是一致的,但是有时也并非如此。

然而,德国很快就摒弃了该理论,原因在于该理论在法律制度、权利人、义务人以及使用规范和法律管辖等方面都对公有物的发展有所不利。在这种考量下,德国法学家主张建立独立的公共财产制度。公共财产理论主张行政机关根据法律或者法理应当具备一些不可替代的进行日常活动的公有物,这些财产受专门的行政法规范的调整。在没有法律规定时,只有在与公有物目的不相违背的情况下才得以适用民法上的相应规定。这种理论在德国已经通过立法的方式被予以确认。例如:德国《汉堡州道路法》第4款第1句规定,所有被命名为公路或者自由国家和汉萨城市汉堡的不动产都属于公共财产权的范围。《汉堡州水法》第4条有关洪水防护设施的规定同样如此。《汉堡州道路法》第4条第1款第5句明确规定,民事规范不适用公有物,尤其是其中有关占有和所有权的规定。《水法》第4条第1款确立一级水域和二级水域水床的公共财产权。该法第5条第1款作出了如下限制性规定:有关不动产所有权的民事规范原则上可以适用,除非与公共水域或者水法的公共目的相冲突。该法还规定了对公有物的公法支配权、公有物使用规范和公有物赔偿责任等,全面规范了对公有物的使用和管理。

#### (4)对公有物的使用

根据德国的公共财产理论,人们对于公有物原则上享有一般使用权,即无需特别批准,任何人都享

有按照公有物的目的使用该公有物的公共权利。<sup>[17]495</sup>私主体的一般使用权意味着公有物原则上向自然人和法人都开放,除非法律基于特殊考虑对特定人做了必要的限制,如《道路交通安全法》可能会限制精神有问题的人开车等。当然,出于管理的需要,在使用公有物时可能需要经由有关机关的许可。如人们在使用公路时,应当遵守公路交通的基本要求,驾驶人应当获得驾驶证等。

值得注意的是,鉴于公有物对人们生产和生活极为重要——如如果不能使用公路、航路和水流等,人们的生活可能会面临极大的不便,甚至可能无法生活——关于应该怎么认定一般使用权的性质,至今未有定论。德国学者倾向于认为,这种一般使用权具有公法性质,其内容是一种“基本权利性质的担保给付”,其核心内容规定在基本法第2条第1款、第3条第1款和第14条第1款中,并且在此范围之内约束立法机关。<sup>⑧</sup>德国公法理论认为,对于一般使用权不得随意限制。只有出于重要的公共利益,州立法才能限制一般使用的范围或者完全禁止使用,而不明确禁止的时间或者地域标准。如《柏林州道路法》第10条第3款第1句规定只有出于安全和秩序的理由可以限制一般使用权。《联邦长途公路法》第7条第2款第1句也将安全和秩序作为限制一般使用权的理由。而如果行政机关违法限制一般使用权的,关系人对该采取妨害措施的行政机关享有防御请求权。关系人还可能享有针对该行政机关所属行政主体的《德国联邦基本法》第34条、《德国民法典》第839条规定的职务赔偿请求权,或者针对私人的赔偿请求权。<sup>⑨</sup>

还需要说明的是,对一般使用权的限制,一方面源于法律的规定,另一方面也源于公有物的性质。对公有物的使用要受到公有物的种类、性质和目的等的限制。在该范围之外的使用需要特别许可。如人人都有使用公路交通的权利,但是对公路的使用应当符合“交通使用”的目的。交通,即指有意改变位置的行为。而如果在公路上摆摊设点、堆放物品、倾倒垃圾、设置障碍、挖沟引水、利用公路边沟排放污物等,则不属于符合公路目的的行为,应当不予允许。

#### 2. 空域实则为公有物

文章认为,在定性方面,空域资源应当被认定为公有物,所有人都有使用空域资源的权利。这就如

同山川、河流和公路一样，国家对其享有管理之权，但是不会因为砍伐了一点木材、喝了河流中的水就构成了侵犯国家所有权。而在公路上行驶，更不可能即构成了“trespass”——对国家财产的非法入侵。目前中国对于空域资源属性的理解，一方面源自《民用航空使用空域办法》等法律文件，另一方面源自《中华人民共和国宪法》所规定的自然资源所有权。《中华人民共和国宪法》第9条第1款规定：“矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源，都属于国家所有，即全民所有；由法律规定属于集体所有的森林和山岭、草原、荒地、滩涂除外。”空域资源作为一种自然资源，似乎属于国家所有权种类之一。然而宪法上的制度，包括权利制度，在于固定一个国家的基本政治制度、基本经济制度、基本法律制度，重在宣示，重在赋权，至于具体运作，则交由部门法去解决。自然资源国家所有权也是如此。民法上的自然资源国家所有权制度重在具体化，重在操作，重在实效。<sup>[18]</sup>换言之，宪法意义上的国家所有权仅仅是一种宣示性和管理性的权利，其在私法意义上应当被理解为罗马法上的公有物。何况，《中华人民共和国宪法》上国家所有权的规范功能之一，在于令国家及其机关负有保障义务，自然资源方面之保障内容则包括保障为全民利益而行使、保障自然资源之合理使用、保障对珍贵动植物之保护等。据此，作为国家机关之立法者、司法者、行政机关关于其立法、司法、行政职权活动中，均须贯彻落实此种保障，并以此为合法性、合理性检验之圭臬。<sup>[19]</sup>国家所有权的规范功能使得人们认为国家负有容忍公民合理使用空域资源之义务。其具体理由如下：(1)民法上国家所有权系以全民利益为目的，而公民对于空域资源的合理使用，不仅无损于全民利益之实现，其本身反属于全民利益之体现。(2)依《中华人民共和国宪法》第9条第2款第1句，公民享有自然资源合理使用之基本权利，空域资源作为一种先天就存在的资源应当如同水流和海洋一样的地位。(3)国家对于空域资源的配置和管理是为了实现人们对于空域自由的有序使用，以及保障国家安全，其是为了实现人们对于空域资源的合理、长期和安全使用。因此，这种空域国家所有权并非是为了实现对于空域资源的独占，其只是公法上的管理性权利而非民法意义上的排他性权利。<sup>②</sup>

此外，根据《物权法》45条：“法律规定属于国家

所有的财产，属于国家所有即全民所有。”可见，中国在立法之初，是在用国家所有替换全民所有。规定国家所有有利于对公有物进行更好地管理，因此，这里的国家所有应当理解为“国家替全体人民所有”。国家所有权本质上其实是全体人民所有权，而全体人民所有其实即意味着“不可私有”，即意味着人人都可以使用。

再者，空域作为一种无体物，很难被界定和区分。如空域和外层空间的界限一直都是一个需要解决但至今未解决的问题。这种特性使得其很难被认定为属于物权法意义上的物。然而，公有物的物的概念和物权法上的物的概念并不一致。这点前已论述，此处不予赘述。对公有物而言，其对象可以是总括的事物，也可以是无形资产，认定空域为公有物并不存在理论上的障碍。

综上，文章认为，空域资源应当定义为公有物，本质是全民共有。强调空域的国家所有权其实一方面是为了防止他国对领空主权的干预，另一方面是为了便于国家对其进行管理。由此可见，空域资源的国家所有权其实只是一种宣示性权利。空域资源自身在私法层面上应当对应的是自罗马法就盛行的公有物的概念。

### (三) 低空使用权乃空域性质的应有之义

如前所述，空域国家所有权的创设一方面是国家法上的主权概念的影响，另一方面是基于行政法意义的管理便利之考量。空域国家所有权本质上并不是为了排除国内人民使用而创设的权利，其不具有物权法意义上的排他性。此外，即使承认空域也是物权法意义上的物，源于空域巨大的公共利益色彩，国家也负有容忍私主体使用空域的义务。此乃公有物的应有之义。因此，低空使用权并不与空域所有权相冲突，恰恰相反，前者是后者的内在要求。当然，私主体的低空使用权并不意味着私主体可以不受限制地使用空域。公有物源于其非竞争性和非排他性内在地要求国家对其使用进行一定的指导和监管。但是无论如何，监管的力度不能到了排除私权使用的地步，否则就违背了制度设计的初衷。而中国目前对低空空域的过度限制，一方面侵蚀了私权，另一方面也桎梏了中国航空工业的发展。

## 五、结论

《意见稿》的出台给中国的低空空域改革带来

了一阵清风。其让国人振奋的同时,对通航产业的影响却出人意料地颇为有限。笔者认为,改革绩效不明显的根本原因在于,目前的改革是在维持有关部门对空域资源独占的前提下进行的“缝缝补补”,这根本无助于问题的解决。笔者认为,中国应该借鉴美国的空域利用模式,普遍赋予民众低空使用权。美国即是以人民的飞行自由为起点建构了自身的航空制度,即使是在9·11以后,美国仍然不愿意颠覆这一传统。正是源于这种理念,美国的通用航空业极为发达,世界排名第一。在不违背国家安全和交通管制的前提下,中国也应当允许私主体自由地使用低空空域。

确立低空使用权在低空开放中的核心地位,一方面有助于限制有关部门的权力,最大限度地保护私主体的飞行自由——其突出表现就在于“负面清单”的立法模式,“非禁即入”;另一方面有助于推动中国的空域管理制度改革,为“军民共管”提供坚实的理论基础。需要注意的是,私主体的低空使用权和空域资源国家所有权并不冲突。“空域资源国家所有权”仅仅是一项宣示性的权利,其主要是受到“主权”观念的影响以及更好地管理空域资源而设。空域资源实质相当于罗马法意义上的公有物,以满足全体公民的共同需要为目的;国家对其的管理,也是建立在保障人民需要得到实现的基础上。因此,设立低空使用权的概念具备正当性和合法性。笔者认为,只有确立低空使用权思想,才能从根本上实现空域改革。至于中国的通用航空生产能力、机场数量以及飞行员数量等不足的问题,笔者相信,只要存在着巨大的利润空间,市场会逐渐弥补这些缺陷。

#### 注释:

- ① 参见:《低空空域使用管理规定(试行)(征求意见稿)》,http://news.carnoc.com/list/288/288814.html,访问日期为2015年3月15日。
- ② 据安信证券投资预测,未来10年在私人飞行、公务飞行、通用航空农林和工业作业等产业链的市场规模将达到3900亿元,而通航配套市场空间也将达到3900亿元。仅仅在这些领域上,低空开放政策就将在10年内给通用航空行业提供7800亿元的“蛋糕”。参见:《军方让步迎来低空开放倒计时,十年7800亿蛋糕》,http://news.hexun.com/2014-11-29/170912172.html,访问日期为2015年3月15日。
- ③ 参见:《中国已有两百多架私人飞机,飞机成富人新宠》,网址为http://www.chinacourt.org/article/detail/2010/08/id/421097.shtml。另参见《低空空域管理改革带来机遇,私人飞机天地将更

宽》,网址为http://www.chinacourt.org/article/detail/2010/11/id/435443.shtml,访问日期为2015年3月15日。

- ④ 参见:《民航局:低空开放应至3000米》,网址为http://finance.sina.com.cn/chanjing/cyxw/20141124/011920897400.shtml,访问日期为2015年3月16日。
- ⑤ 农林业所需的高度在15~300米。但是,航空摄影、物探、遥感等飞行所需要的高度多在3000米至7000米;航空运动、训练以及旅游观光飞行一般在1500米以下;跳伞活动一般在2400米以下;广告飞行一般要求在3000米以下。参见吕新和王霞所写的《我国通用航空空域资源发展问题浅析》,载《第十三届中国科协年会第22分会场——中国通用航空发展研讨会论文集》。
- ⑥ 2010年11月国务院、中央军委联合发布了《关于深化我国低空空域管理改革的意见》,明确指出中国要开放低空空域以供民用,并且公布了开放低空空域的具体时间表:2011年以前为“试点阶段”;2011—2015年为“推广阶段”;2016—2020年为“深化阶段”。详见《中央军委关于深化我国低空空域管理改革的意见(全文)》,网址为http://www.eeo.com.cn/2010/1116/185929.shtml,访问日期为2015年3月15日。
- ⑦ WARREN J D. *The Uniform State Aeronautical Code*. 8 Air L. Rev. 283—285, 282. (1937)
- ⑧ FRED D. FRAG, Jr. *Airspace Ownership and the Right of Flight*, 2 Rev. Jur. U. P. R. pp. 107—108. (1932)
- ⑨ 这种立法逻辑就如同《法国民法典》制定之初不规定公民的人格权利一样,法国人认为公民的人格权乃天赋人权,无须立法明言。
- ⑩ GEORGE B L. *The Nature of the Right of Flight*, 1 Air L. Rev. pp. 99—100. (1930)
- ⑪ 参见:《中国低空开放扩大势在必行,专家吁谨慎安全问题》,网址为http://www.chinanews.com/gn/2012/03-05/3718473.shtml,访问日期为2015年3月18日。
- ⑫ 2005年5月11日,一架美国民用飞机在未经申请的情况下闯入美国首都限制飞行区,被国家首都地区协调中心(The National Capital Region Coordination Center, NCRCC)和美国空军联手迫降。事后证明该飞机驾驶员并没有实施恐怖袭击的意图和可能。尽管如此,该飞行员的驾驶执照被FAA撤销。参见2005年6月9日美国参议院第119次会议——美国华盛顿特区空域入侵和重新允许通用航空使用里根国家机场听证会。
- ⑬ Summary of Congress Hearing, *United States Senate Congress Document*; Senate 119 Congress, June 9, 2005, pp. 47—50.
- ⑭ TROY A. Rule, *Airspace In An Age Of Drones*, 95 *Boston University Law Review* 155. (2015)
- ⑮ 参见:《低空空域使用管理规定(试行)》(征求意见稿)第3章和第4章。
- ⑯ BRANIFF *Airway v. Nebraska State Board of Equalization & Assessment*, 347 U. S. 590, 1954.
- ⑰ HARDIN G: *The Tragedy of the Commons*, 162 *Science*, 1968.
- ⑱ 详见《德国联邦基本法》第2条第1款:“人人有自由发展其人格之权利,但以不侵害他人之权利或不违宪宪政秩序或道德规范者为限。”第3条第1款:“法律之前人人平等。”第14条第1款:“财产权及继承权应予保障,其内容与限制由法律规定之。”
- ⑲ 详见《德国联邦基本法》第34条:“任何人执行交付担任之公职

职务,如违反对第三者应负之职务上之义务时,原则上其责任应由国家或其任职机关负之。遇有故意或重大过失,应保留补偿请求权。关于损害赔偿及补偿请求,得向普通法院提起诉讼。”《德国民法典》第839条:“(1)公务员故意或者过失违背其对于第三人应尽的职务义务的,应当赔偿第三人因此而产生的损害。仅因公务员的过失造成损害的,只有在受害人不能以其他方式得到赔偿时,始得向公务员要求赔偿。(2)公务员在对诉讼案件作出判决时违背其职务义务时,仅在违背职务义务涉及犯罪行为时,始对由此产生的损害负赔偿责任。对违背职务义务拒绝或者迟延履行职务的,不适用上述规定。(3)受害人故意或者过失怠于通过使用法律手段防止损害发生的,不适用上述规定。”

⑩ 值得一提的是,中国国家所有权理论系继受于前苏联。在前苏联法学关于国家财产所有权的学说中,有一个非常关键的理论,即“国家所有权的统一性和惟一性学说”。这个学说的含义是只有代表全体人民的意志和利益的国家才可以享有国家财产所有权。为什么要做出这样的规定?因为国家是国家所有权的统一和惟一的主体,是由全民所有制的性质决定的。国家财产是社会主义全民所有的财产,其所有权的行使必须根据全国人民的意志和利益,而只有国家才能真正代表人民的意志和利益。同时,由全民所有的财产组成的全民所有制经济是国民经济的主导力量,决定着整个国民经济的发展速度和方向;只有由国家统一行使所有权,国家才能对整个国民经济进行宏观调控,实现组织经济的职能。亦即,强调国家所有权是为了计划经济管理的需要。这在计划经济时代尚有其合理性,而在当下,恐怕仅仅有政治宣言的意义了。一般认为,国家所有权的这种定型的理论,来源于前苏联法学家维涅吉克托夫在1948年撰写的《论国家所有权》,这一理论在得到斯大林高度评价之后,遂成为社会主义国家里定性国家所有权的经典理论。参见孙宪忠所写的《“统一惟一国家所有权”理论的悖谬及改革切入点分析》,载《法律科学》2013年第3期。

## 参考文献:

- [1] 董念清. 中国通用航空发展现状、困境及对策探析[J]. 北京理工大学学报:哲学社会版, 2014(1): 112—114.
- [2] 李成智, 苏道宁. 中国通用航空: 问题、原因及对策[J]. 北京: 工程研究——跨学科视野中的工程, 2010(1): 17—19.
- [3] 王泽鉴. 民法学说与判例研究: 第2册[M]. 北京: 北京大学出版社, 2009: 22.
- [4] 黄文艺. 权利本位论新解——以中西比较为视角[J]. 法律科学, 2014(5): 17—23.
- [5] 王利明. 负面清单管理模式与私法治理[J]. 中国法学, 2014(5): 31—32.
- [6] 张千帆, 龙卫球, 董杜骄, 等. 建立统一的中国航空法体系——理论初探与立法建议[J]. 北京航空航天大学学报: 社会科学版, 2008, 21(2): 46—47.
- [7] 邢爱芬. 民用航空法教程[M]. 北京: 中国民航出版社, 2007: 29.
- [8] 张娜, 王静. 通用航空发展研究[M]. 北京: 中国铁道出版社, 2013: 11.
- [9] 陈志杰. 空域管理理论与方法[M]. 北京: 科学出版社, 2012: 1.
- [10] 让·博丹. 主权论[M]. 李卫海, 译. 北京: 北京大学出版社, 2008: 87.
- [11] 埃莉诺·奥斯特罗姆. 公共事物的治理之道[M]. 余逊达, 陈旭东, 译. 上海: 三联书店, 2000: 52.
- [12] 李永军. 海域使用权研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2006: 226—232.
- [13] 盖尤斯. 法学阶梯[M]. 黄风, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2008: 56.
- [14] 优士丁尼. 学说汇纂[M]. 罗智敏, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2008: 155—157.
- [15] 优士丁尼. 法学阶梯[M]. 徐国栋, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2005: 112.
- [16] 江平, S·斯奇巴尼. 罗马法、中国法与民法法典化: 罗马法与物权法、侵权行为法及商法之研究[M]. 北京: 中国政法大学出版, 2008: 20.
- [17] 汉斯·沃尔夫, 奥托·巴霍夫, 罗尔夫·施托贝尔. 行政法[M]. 高家伟, 译. 北京: 商务印书馆, 2002: 456—495.
- [18] 崔建远. 自然资源国家所有权的定位及完善[J]. 法学研究, 2013(4): 68.
- [19] 金可可. 论乌木之所有权归属——兼论国家所有权之种类及其限度[J]. 东方法学, 2015(3): 88—89.

• 慈善法专题

**主持人语:**乐善好施,急公好义是中华民族的传统美德,而经济和社会的迅速发展又促成了中国慈善事业春天的到来。然而在法制的轨道上,慈善事业仍面临着诸多窘境。目前,《慈善事业法》已经被列为第十二届全国人大立法规划的第一类项目,并列入全国人大常委会2015年立法工作计划,于2015年10月进行初次审议。与之相关的《基金会管理条例》的修订也列入了国务院2015年立法工作计划。为此,本专题特约请了慈善法领域的三位专家撰文,分别从慈善法的公法化嬗变、慈善组织的税收优惠、信息披露与非营利组织财产权利保障等角度,借鉴域外经验,总结中国国内现状,阐述慈善法发展的趋势和国内立法迫切需要解决的制度设计。希望这组论文能够促进国内对慈善法的关注和研究,并期待一部科学合理的慈善事业法的出台,推进中国慈善事业的健康快速发展。

## 慈善法的公法化嬗变 ——于《慈善法》制定前

褚 莹

(华南师范大学 公共管理学院, 广东 广州 510631)

**摘要:**晚近以来,慈善组织之定位脱离既有之社团路径,成为国家行政职能制之延伸。故而,慈善组织之专业性有所加强,而其私法特性却受到限制。与之相对应,监管机构和慈善立法亦皆出现了诸多之前未有之新特性,包含慈善团体、监管部门以及慈善立法等三个方面。其中,在组织治理上,市民社会之基本原则受到限制,组织法人面纱亦受到刺穿,组织专业化趋势明显;在监管机构方面,监管机构人员配置日渐专家化,监管机构内部分工专业化;在慈善立法方面,慈善法之专业类型细分化,行政化味道日渐浓厚。这些新特性共同佐证了慈善法之公法化转向。此种转向在两大法系同时出现,并有汇流之趋势。

**关键词:**慈善组织;慈善法;公法;行政;新自由主义

中图分类号:D922.182.3

文献标志码:A

文章编号:1008-2204(2016)01-0058-08



## Development of Charitable Law into Public Law: Before the Promulgation of *Charitable Law*

CHU Ying

(Public Policy and Mangement, South China Normal University, Guangzhou Guangdong 510631, China)

**Abstract:** Recently, many charitable organizations have discarded their characters as associations and taken the duty of public administration which should have been undertaken by the government. Therefore, the professional skills of these organizations have been strengthened, while the civil law characters have been restricted. With respect to these changes, some other changes also occurred in the regulatory authority and the legislation of charitable law. These changes mentioned before have demonstrated that the charitable law is turning into public law. This redirection has appeared in both law systems, and is going to flow together.

**Key words:** charitable organization; charitable law; public law; administrative; neo-liberalism

## 一、引言

1894年,美国国会制定了《1984年威尔森-戈曼关税法》(*Wilson-Gorman Tariff Act of 1894*),首次对免税组织立法。由此而始,将慈善法归于税法成为美国慈善法立法之传统。此后60年间,美国国会就免税组织相关规则,密集修订《联邦税法典》,前后共十二次之多。

1929年,中国民国时期《民法总则》,效法当时的日本民法,规定“以公益为目的之社团,于登记前,应得主管机关之许可”。“主管机关”之规定显然与大陆法系法人组织设立之传统相左,而此正折射出传统大陆法系在慈善法立法上之新变化。此后,中国台湾地区立法机构在修订公益慈善法时一直照此路径行事。1992年,其将《动员勘乱时期人民团体法》修正并更名为现在的《人民团体法》,此一立法举动与中国台湾地区宪法中规定之“人民有集会及结社之自由”结合,更从另一个侧面印证了起自于20世纪初期的慈善法立法之新动向。

美国将慈善法纳入税法,中国台湾地区民法中“主管机关”规则及采用宪法或准宪法规则规定社会团体究竟透视出慈善法本身出现了何种变化?个中变化之后的立法精神何在?此对中国将来之慈善立法又有何启示?

## 二、慈善法之历史回溯

按大陆法系通说,慈善组织属于法人。其又可按各自特点被分别归于财团法人和社团法人两大类之下。按此种论断,慈善组织为一种法人,其对应的慈善法律应属于私法之下,即为私法中法人制度下之一脉。而法人制度肇始于罗马法,故而对慈善法历史之回溯亦应从法人制度之初,即罗马法开始。

罗马法的法人人格脱胎于家庭,独立于个人,是为“团体的人格”。“法人者,团体人格也。”<sup>[1]</sup>而罗马法中,关于法人一词,相关术语亦甚多,包括 *societas*, *ordo*, *sodalitas*, *sodalitium*, *collegium*, *corpus*, *universitas* 等。其中, *universitas* 属于一般术语,指市民或自治市集合体,即为法律人格。<sup>[2]</sup>

罗马法上将法人分为三类,包括罗马共同体、市镇和私人社团。其中,市镇乃以土地为宿主,并进而作为一类主体,而城镇成员也因之便享有社员权,即可以利用公共土地;而私人社团则与现在的社团类

似,包括宗教协会、政治社团、行业组织等。这些社团中已有现代慈善组织的影子,如宗教类的协会。

公元3世纪,法学家乌尔比安提出公法与私法之划分,即“公法是有关罗马国家稳定的法,私法是涉及个人利益的法。……公法见之于宗教事务、宗教机构和国家管理机构之中。私法则分为三部分,它是自然法、万民法或市民法的总和”。<sup>[3]</sup>自此,公法人从上述三类法人之中独立出来,而市民社会中的私法人则又成为另一类。国家被人们视为公法人,“国家乃是一个法人社团,这个团体的成员身份是它的全体公民的共同财产。国家的存在可以把相互帮助的利益和公正的政府提供给其成员”。<sup>[4]</sup>而市民社会中的诸社团为私法人。如上述,私法人被分为两类:财团法人和社团法人。前者是以自然人为基础的集合体,如国家、自治市、帝国后期的行省、基于私人志愿性的技艺与行业团体等;后者包括当时的养育院、医院、孤儿院、国库与尚未继承的遗产等。<sup>[5]</sup>

至罗马帝国终结,虽私法人之法律地位已经廓清,但慈善组织之法律地位依旧没于私法人之中,未曾有法律上之界定。此后数百年间,大陆法系亦皆以法人规则适用于慈善组织之上。所幸者,在当时之欧洲,诸国慈善事业履践之主体为教会,而非如现在这样的门类繁多的专业慈善组织,故而以私法人界定之也无妨。教会关注的群体主要包括:寡妇、孤儿、贫民和受压迫者。<sup>[6]</sup>教会慈善之特点是体系性偏弱。其慈善活动不成体系,活动的主要方式也为修道院的零星救济。

除教会以外,其他公益组织包括行会组织(*Zunft*),城市联盟,如莱茵联盟、汉萨同盟等。<sup>[7]</sup>当时各国皆以罗马法之法人制度套用于此类组织之上,特别是城市联盟,被视为是不同法人间以契约为基础的社团类组织。

至中世纪结束,经济逐步复苏,城市化进程初步推进,慈善法之发展路径也逐渐明晰。17世纪初期,独立成典的慈善法首次登场。1601年,城市化进程较早的英国颁布了《济贫法令》(*An Act for the Relief of the Poor*)及《慈善用途法》(*The Statute of Charitable Uses*)。此二部法令的出台,替换了旧有的教会救济的模式,代之以国家救济<sup>①</sup>,又在私人社会推动了慈善事业的发展<sup>②</sup>。其中,《慈善用途法》乃从政府指导的角度,规范慈善事业之发展。该法之序言罗列了当时社会上既有之慈善事业,包括“救济老年人、弱者和穷人;照料病人、残疾的士兵

和水手;兴办义学和赞助大学里的学者;修理桥梁、码头、避难所、堤道、教堂、海堤和大道;教育和抚养孤儿;兴办和支持矫正院;帮助穷苦的女仆成婚;支持、资助年轻的商人、工匠和体弱年衰者;援助和救赎囚犯;救济交不起什五税、军士税或其他税的贫困居民”,从而成为现今公益慈善定义之最初样板。至此以后,英国一直奉行将慈善法独立于其他法律以外的做法。而慈善法本身,结合济贫法,作为城市化过程中社会矛盾之调和剂,亦发挥了不可小觑的作用。<sup>③</sup>

其后慈善法之发展路径乃呈现出三大趋势:

其一,慈善法独立成典或独立成篇,大量独立化。晚近以来,民法逐渐隐没,而独立成典或独立成篇之慈善法日渐昌荣。在普通法法系,民法的隐没,慈善法独立成典乃是其一种重要特征。这种特征最早源于上述1601年英国《慈善用途法》,并影响了数量众多的国家。自1601年《慈善用途法》后,英国先后出台了多部独立的慈善法典,如1954年出台了《慈善信托法》、2006年《慈善法》等。新西兰、澳大利亚等国也受到其影响,如新西兰就出台了独立的《慈善法》。此外,俄罗斯也有自身独立之慈善法,名为《慈善活动和慈善组织法》,在此法之前,还有1993年出台的《俄罗斯联邦社会联合组织法》,1995年出台的《俄罗斯联邦非商业组织法》等。<sup>[8]</sup>

在传统大陆法系,虽然慈善法依旧没于民法之中,但其大都在民法典中独立成篇。如明治29年,公元1896年颁布之《日本民法典》第34条规定,公益法人分为社团法人与财团法人两种,且设立公益法人需符合“1. 实施公益事业;2. 不以营利为目的;3. 得到主管政府机构的许可”<sup>[9]</sup>等条件。又如中国台湾地区,虽有民法典,但民法典中寥寥数语显然无从归纳慈善行业之五彩变化。故而,由行政机关公布之慈善法令,现已反超民法典之上,成为慈善行业之主要法律依据。中国台湾地区慈善法之主要依据是《人民团体法》《公益劝募条例》及其实施细则,以及大量的行政命令,包括《内政业务财团法人监督准则》《教育部审查教育事务财团法人设立许可及监督要点》《行政院卫生署监督卫生财团法人准则》《环境保护财团法人设立许可及监督准则》等。

其二,慈善法律“脱民入税”,大规模财税化。自19世纪末期以来,在普通法法系,甚或在大陆法系,慈善法“脱民入税”,大规模财税化之倾向日渐明晰。在普通法法系,以美国为代表之国家将税法作为慈善法之主流。如上述,1894年,美国国会

制定了《1984年威尔森-戈曼关税法》,从此确立非营利组织之主要法律规范为税法之先例。二战之后,随着美国慈善联邦主义日盛<sup>④</sup>,慈善法之财税化,更是战败了州政府之管辖权<sup>⑤</sup>,将慈善监管之实权全面上收至联邦税务局层面。

在大陆法系,慈善法之财税化也不鲜见。德国1919年公布《租税通则》,其不仅于民法典之外,独立规定了两种形式的法律实体,即非登记社团和非自治基金会,且对其余各类组织亦做了详细规定,从而使慈善组织之法律依据从民法向财税法倾斜。又如日本,在《法人税法》中规定了公益法人免交公司所得税,由此将慈善组织之监管权部分交到了财税部门之手。

其三,慈善权利,甚至慈善规则之宪法化。随着结社权利之宪法化,慈善权利,甚至慈善规则宪法化的趋势日渐走强。在普通法法系,慈善法乃是长期奠基于宪法之上的。慈善组织之主体地位乃是基于宪法赋予之财产权<sup>⑥</sup>,而组织募捐权利之基础竟为宪法第一修正案赋予之言论自由权<sup>⑦</sup>。

在大陆法系,慈善权利或慈善规则之宪法也是一股强有力的浪潮。1901年法国宪法确定了“结社自由”原则。中国台湾地区最高法也规定了“人民有集会及结社之自由”。

由此,可以认为,晚近以来诸国或地区之慈善法已经成功脱离了罗马法中法人治理之窠臼,淡化了民法在慈善领域中之作用,从而逐步转变为公法下体系完整之一脉。其以宪法权利为基础,以财税法为监管手段,以独立之慈善法典或慈善法规则为行为准则,形成了一个规模宏大而内容完整的慈善法体系。

### 三、慈善法之新特征

无论是慈善法独立化,慈善法“脱民入税”,或是慈善规则进入宪法,皆昭示慈善法之公法化倾向。慈善法之公法化倾向表现出众多崭新的特征,体现在慈善团体、监管部门以及慈善立法等三个方面。

在慈善组织方面,慈善法之新特征表现在:一者,在组织治理上,市民社会之基本原则受到限制。一般认为,市民社会的基本原则包括平等、公平、诚实信用、公序良俗、禁止权力滥用、意思自治等。其中,意思自治原则在适用于法人之时,体现为出资种类、经营业务选择、债权债务发生、人员选任、公司分配等方面的自由。<sup>[10]</sup>

在慈善组织层面,意思自治原则之适用却受到重大限制。现今组织的决策多不再单纯以组织内部之意思自治为归依,而经常需要报经主管部门审批。如美国税法规定,公共慈善组织在进行避税交易的,需要报经税务局审批<sup>⑧</sup>,基金会的投资活动也受到重大限制,其被限制开展积极投资(active investment),而从事消极投资(passive investment)的范围也受到限制<sup>⑨</sup>;而中国台湾地区的事业主管机关亦承担着审查组织行为之职责,《人民团体法》规定“事业应受各该事业主管机关之指导、监督”<sup>⑩</sup>。

二者,组织法人面纱之刺穿。依照法人理论,法人债务仅以法人之财产为限,而法人之管理人则受到法人人格之庇护。而就目前世界诸国已设立之监管法则来看,刺穿组织法人面纱之现象不胜枚举。

美国规定,如私立基金会管理人在投资时不经过合理审查程序的,即构成有害投资行为(jeopardizing investment),将被处以投资损失额10%,最高不超过1万美元的初等罚款,在未能及时矫正自身行为的情况下,还将被处以损失额25%的附加罚款。<sup>⑪</sup>

中国的《基金会管理条例》第43条规定:“基金会理事会违反本条例和章程规定决策不当,致使基金会遭受财产损失的,参与决策的理事应当承担相应的赔偿责任。”

由此可见,组织内部决策失误所带来的不仅仅是法人本身要承担债务,法人内部之管理人也需要接受相应之处罚。故而,法人人格独立规则已受到极大限制,而之所以能够达成此类限制,全在于慈善法本身之变化,即国家不仅将慈善组织列为市民社会之主体,更是从国家权力角度出发,以财税手段来调控慈善组织。而这种变化恰与监管者本身之变化有密切联系。<sup>⑫</sup>

三者,组织之专业化。组织之专业化不仅包含下述组织类型的专业细分化,还包括组织自身运营之专业化。

组织运营之专业化乃是20世纪以来组织治理之主流。以基金会为例,基金会资金之投资管理需要专业投资经理人管理,而善款的发放又需要专业的法律人士和经理人共同监管。英国甚至专门确定了托管人一职,作为慈善组织之管理人。<sup>[11]</sup>又如组织之劝募活动,多需由专业的劝募人组织完成,而美国则将劝募人细分为专业劝募人和劝募顾问两类。由此可见,各国组织之专业化已经成为一种潮流。

在监管机构方面,慈善法之新特征表现在:一者,监管机构人员配置日渐专家化。随着慈善组织

之专业性不断增强,对监管机关人员职业技能专业化要求亦不断提升,乃至监管人员之专家化成为一大趋势。仅以审计部门而论,对慈善组织开展审计所需者不仅包括财税专业人士,还包括计算机专家、法律专家、分析专家等。据中国民政部统计,2004年,民政体系中专业人才的比例已提高至65%。<sup>[12]</sup>

二者,监管机构内部分工专业化。现今,在监管机构内部,登记注册部门、日常监管审查部门、审计部门之权责分工可谓明晰。仅就审计部门而论,其内部分工亦是条分缕析。如美国税务局下属之免税组织办公室是专门负责慈善组织管理业务的机构。该办公室分为三个部门,即批准与同意办公室、核查办公室、用户教育和拓展办公室。其中,核查办公室负责审计业务,下辖现场检查组、免税组织行为审查部门、运营检查组、重大项目行为策略组等部门,分管不同之职责。<sup>⑬</sup>此类分工有利于不同部门专管不同类型之事项,而同属于一个机构之下,又有利于相互配合。故而,监管机构本身之专业化分工亦是无争之事实。

值得注意者,监管部门人员配置之专家化与内部分工之专业化皆为监管部门专业化之明证,而监管机构本身之专业化又与监管机构的重心向财税部门转移直接相关。就目前各国对慈善组织监管职能制之分配来看,多重财税而轻民政。就与其他法人相比较而言,法人设立注册等事项通常并非慈善组织监管之重心所在,因为对于其之规定通常与其他法人无二或稍严格。但其是否能获取免税地位与抵税地位则是关键之所在,因为此两种资格系慈善组织区别于其他法人之核心要素。而此二种资格之审断,各国都交由财税部门把关。同时,对慈善组织日常财务行为审计之职责,也多交与财税部门,而民政部门辅之。更为关键者,对违规组织免税地位及抵税地位之废立,职权也多在财税部门之手,而非民政部门。如中国规定,基金会需向税务主管机关申请免税地位与抵税地位,然后每年还须接受税务局之年检<sup>⑭</sup>,并在出现违法行为时,由税务局主管机关撤销其免税地位或抵税地位。相形之下,虽民政部掌管着组织设立批准、年审以及处罚等诸项职权,但在更为专业化的财税部门前,民政部旧有部门之职权并未见发挥太多效能,形若被褫夺。故而,监管机构变化之最突出特点即为其之财税化倾向。

在慈善立法方面,慈善法之新特征表现在:一者,慈善法之专业类型细分化已是大势所趋。慈善

法之专业类型细分化与慈善组织本身之专业类型细分化直接相关。如上述,慈善组织专业类型细分化为慈善组织专业化下的一个新特征。进入20世纪以来,美国等世界各国开始出现大量新型组织,从而打破了既有之公共服务组织与成员服务组织二强并立的局面。而这些组织类型内部之进一步细化更是这个时代中最为夺目的事件之一。公共慈善组织即公共服务组织,逐步细分为五大类,包括法定公共慈善组织、公众资助的慈善组织、免税目的活动受资助的慈善组织、支持型组织、公共安全慈善组织,而成员服务组织则细分为二十多类,包括业主协会、农民专业合作社、老兵组织等。同时,各类细分组织下还可以进一步细分,如支持性组织还可以分为I型、II型、III型组织。中国台湾地区也有类似的情况。中国台湾地区虽按照民法规则,将慈善组织分为社团法人和财团法人,但在两者之下,却又进一步细分为多种类型的组织。社团法人下的公益社团法人包含公益性组织和互惠性组织两类,而财团法人则包括公益财团法人和特别财团法人两种。其中,特别财团法人下又可细分为医院、寺庙、教会、研究机构、社会福利机构等。

于此背景下,慈善法之专业类型细分化亦成必然之势。鉴于慈善组织本身之专业化,慈善法之规定亦需随之加强自身之专业性。而慈善法专业性之加强,自然需要针对不同类型组织制定专门的规定。如中国便针对不同类型的组织制定了不同类型的规则:针对基金会制定了《基金会管理条例》,针对社会团体制定了《社会团体登记管理条例》,针对民办非企业单位制定了《民办非企业单位登记管理暂行条例》等。美国虽仅有一部税法典,但税法典中却对各类不同的组织做出了不同的规定,如第501条(c)(3)规定私立基金会和公共慈善组织,第501条(c)(4)规定公民联盟、社会福利组织和地方雇工协会,第501条(c)(5)规定劳工、农业和园艺组织等。此外,税务局之“税收决定”(revenue ruling)与财政部之“税收程序”(revenue procedure)亦针对不同类型的组织做出了大量细节性的规则。故而,由于组织本身之专业细分化,慈善法律之专业细分化的情况亦随之出现。

二者,慈善法之行政化味道渐浓。如上述,社团为市民社会下之法人。故而,其本应遵守私法之基本原则。然而,现如今,慈善法之行政立法味道渐浓,而私法之痕迹则在逐步淡去。且不论行政机关何以能够“立法”,而看慈善法中行政干预的程度。

行政权力涉及慈善组织的设立、免税资格申请、投资、资金发放、年度审计、日常运行、交易、变更和终结等各个方面。特别是在日常运行方面,行政权力有权就慈善组织与其他主体之间的交易行为进行审批,并且强制披露。如美国规定公共慈善组织的各项主要交易都需要报告税务局,并应向公众披露。而在年度审计方面,慈善组织本身之任何信息更是一览无遗。如990系列表格中,前后数十页的报表,涉及组织各个方面的内容,甚至到组织的工资发放,前几位的授薪员工等信息。而中国基金会之年度审计报告和财务报表也与美国的990报表有异曲同工之妙。信息之详细亦为其他法人之不可比肩者。故而,与传统法人相比,如今慈善法规定之行政力量对慈善组织的干预不可谓不强。

三者,两大法系慈善法立法之汇流。大陆法系与英美法系之慈善法立法原本差距巨大。大陆法系尝视慈善组织为法人,而英美法系则待慈善组织为非政府组织。而现如今,全球各地慈善组织之管理和立法已然大体趋同。

首先,各国的慈善组织类型大体相仿。如中国之基金会包含公募基金和非公募基金,而美国之基金会包含公共慈善组织(部分)和私立基金会。其次,各国的慈善组织管理规定亦大体趋同。如中国《基金会管理条例》第29条规定“非公募基金每年用于从事章程规定的公益事业支出,不得低于上一年基金余额的8%”,而美国税法规定,私立基金会每年的法定支出为5%。<sup>⑤</sup>最后,如上述,慈善法规定之管理部门大都已实现财税化。故而,慈善法立法于两大法系间之汇流亦是晚近以来之一股强劲潮流。

要而言之,19世纪末期以来,慈善组织本身出现了诸多新变化,而慈善监管部门之专业化与财税化亦渐显现。与此同时,慈善法本身之类型细分化、行政化及两大法系间之汇流亦已逐步展开。此乃现今慈善法之新变化矣。

#### 四、变革缘由之探析

如上述,慈善法之变化乃是世界上的一股强大的浪潮。但其又是因何产生的?其转变背后之缘由究竟为何?对于这些问题,可从如下角度回答之:

一者,历史背景及组织定位之转变。二战前,保守主义,或曰自由主义大行其道。保守主义乃自由主义之政治表达,自由主义乃保守主义之经济阐释。

而此时之社团虽以社会福利为口号,目的则是推动政治改革。

在英国,19世纪70年代后,社会民主联盟(Social Democratic)、社会主义者阵营(Socialist League)与费边社(Fabian Society)等三大社会主义社团先后建立。<sup>[13]</sup>而这些社团之口号,皆在于修改立法,如《工厂法》《1834年济贫法》等,增进工人福利,并进而要求国家之执政权。其中,费边社所起草之《少数派报告》要求废除济贫法体系,建立数个部门,分管医疗、养老、教育、失业、养老等问题。“因为我们已经看到,自从贫民救济专员委员会建立以后,各种专门的地方组织已经越来越多地出现了。现在就只有一个选择了,这些是我们想要达到的目的,即终结济贫法,将最近30年的成果固定下来。”<sup>[14]</sup>

在美国,情况略微复杂。一方面,部分慈善组织成为了国家维持既有社会状况的工具。例如:在黑人问题上,联邦政府在北部募集资金,向南部拨款,并建立大规模的技术学校,立意于培养黑人技术工人,而非独立思想者。又如内战之后最为著名的美国公共卫生委员会(U. S. Sanitary Commission),其宗旨乃是针对内战老兵提供各种医药服务。这说明在当时,美国的国家主义在慈善领域已经开始抬头。另一方面,在现代慈善主义成型之前,富人们从事慈善大多意属政治。如大富豪罗塞尔(Russell)之妻奥利弗(Olivia)创办数所慈善学校、公共服务机构,其一个重要目的就是致力于提高妇女的政治地位。<sup>[15]</sup>

二战后,新自由主义方兴未艾,国家责任说渐成主流,而人民主权论则逐渐“除魅”。新自由主义下,国家纲领出现巨大调整。原本经济上之放任自由逐渐转为国家干预,而政治上之保守主义也转化为国家责任。在国家责任下,政治与行政之分野渐趋明显,且公民社会之韵味得以凸显。“实际上有两种性质非常不同的集权:全国性法律的制定和本国与外国关系的问题,是与全国各地都有利害关系的,为政府集权;国内某一地区所特有的,为行政集权”。<sup>[16]</sup>

在行政层面,现代性语境下之公民社会渐成主流,地方自治与市政制度逐渐从中世纪及近代无政府状态下复活。国家承担更多社会职责,包括社会保障、振兴经济、司法建设等,行政职能凸显。政府在扩充自身行政职能的同时,还对财政体制做了改革,这对整个慈善领域造成了十分深远的影响。比如,二战后,美国政府调整了自己的财政支出结构,

同时采用三种不同的方式来补贴慈善组织,包括免税、直接财政补助和第三方购买券。至1980年,政府在社会服务组织的总收入中所占的比例已经高达55%,而在社区发展和公民活动组织所占的比例则达到了48%<sup>[17]</sup>,而且这还不包括美国州政府提供的各种资助。

此种转变对诸社团,特别是慈善组织的影响巨大。组织皆不再诉求政治权力,转而追求社会责任之履行。其大多实现了自身专业化之转变,将自身定位为国家行政职责之社会性延伸,即立意于填补行政部门履职不能之领域。如美国慈善组织在当地担当的乃是社会福利服务者之角色,而日本规定,慈善组织之设立须先确定行政主管机关,即主管省厅负责制。主管省厅负责法人之设立、变更、撤销及具体业务,且组织之主管省厅乃按照组织之目的和事业强制分配,而非自由选择之结果。

同时,受财政体制变革的影响,组织亦逐渐成为政府手中的履行社会保障职能的工具,并间接削弱了其独立的慈善宗旨。“20世纪50年代和80年代之间,美国私人非营利部门的范围和规模得到了迅速增长。但是,这种增长看起来更多是由美国福利国家日益加速的发展推动的,而不是由于私人慈善资助的增加。”<sup>[17]</sup>

故而,在两大法系,慈善组织自身定位之变化皆已明显透露出慈善组织本体之行政化,或曰公法化之倾向,而且此种定位的变化还牵动了组织本身之专业化。

二者,行政监管定位之对应性位移。如上述,晚近以来,慈善组织将自身定位为国家行政职责之社会延伸,而监管机构亦做出诸多对应性的调整。

首先,鉴于组织为国家行政职责之社会延伸,行政对其之监管与干预自然相应增加,即将之视为准行政机关来处置。而此种处置恰与社会主流之价值观相契合。由于慈善组织多接受社会捐赠与国家购买服务,且承担社会公益的诸项职责,故而,对其加强行政监管符合公众之价值判断。<sup>⑥</sup>由之,慈善组织自身的法人人格面纱才被反复刺穿,而市民社会之原则在慈善组织之上亦一再失效。更有甚者,慈善法本身之行政味道愈浓亦与此有关。将慈善组织整个暴露在行政监管之下,乃是慈善法律行政化之深意所在。由之,慈善组织定位的变化导致行政监管机关定位之变化,并进而使法人人格和私法原则受到限制,促使慈善法的公法化。

其次,组织本身之专业化牵动行政监管机关之

专业化。慈善组织出于承接政府职能之需要而实现了专业化,这一专业化包括两个分项,即慈善组织运营之专业化和组织之专业细分化。这两项专业化分别促进了行政监管机关的专业化。组织运营之专业化带动了监管机构之专业化,即人员配置的专业化,而慈善组织之专业细分化导致对各类不同的组织制定专门规定,即慈善法之专业细分化。由之,慈善组织定位之变化导致慈善组织之专业化,慈善组织专业化的二项表现分别推动了监管机关之人员配置专业化与慈善法之专业细分化。

再次,出于专业化监管之需求,行政监管之财税化与内部分工的专业化也随之出现。如上述,慈善组织监管之重心不在于设立注册,而在于免税资格与抵税资格的审批以及日常监管。此诸事项皆非传统民政部门可以擅长者。对于慈善组织的免税地位审查之重点在于慈善组织是否符合法律规定的要件以及国库盈亏等诸多考虑。此需要税务部门来完成,而非民政部门。同样,对慈善组织违法违规行为的核查,最终都会导向罚款、取消免税地位等处罚。此亦非民政部门之专长,而是税务部门的专业。核查过程中的重点是对慈善组织账目的核查,譬如对慈善组织善款拨付的核查、对慈善组织内部关联交易的核查等,都是以会计核查为主,法律审查为辅。故而,以税务部门为主乃是监管专业化之必然结果。

在英美法系,政府将慈善监管职能交给税务部门或设立了专门的部门。如美国将慈善监管职能交给了联邦税务局,而英国则设立了慈善委员会。<sup>[11]</sup>在大陆法系国家,鉴于慈善组织因其法人身份而被归于民政部门管理之下,故而,在民政部门下单列数个部门,专管慈善组织的日常审查,特别是财务事项,也是通常的做法。此实为民政部门变相财税化的明证。由之,监管之职业化要求乃致使财税部门异军突起,甚或令民政部门出现财税化。

最后,慈善监管与立法之专业化导致两大法系汇流。如上述,慈善行业的日益专业化导致慈善监管的专业化。在此专业化要求之下,各国间相互学习沟通技能创新乃是不可避免之事。同时,针对各类专业组织,法律之专业化乃导致不同法系之专业立法相互借鉴。笔者曾与民政部相关官员交流,获知中国在慈善立法和管理上,譬如年审,都曾有向美国借鉴的先例。两大法系之汇流遂水到渠成。由之,慈善管理与立法之专业化乃促成了两大法系之汇流。

综上所述,在整体历史背景转换的情况下,慈善

组织之定位出现了变化。此种变化次第引起慈善组织本身的变化、监管机构的变化以及慈善法的变化。故而,在此种整体语境变化的情况下,国家对慈善组织的态度也出现了变化,即从压制转变为加以利用。在旧有的社会环境下,组织通过结社手段而谋求政治权利,故而,慈善法律亦以压制为主。晚近以来,组织成为行政职能之延伸,而慈善立法也随之变为加以利用为主,并辅以一定的行政监管。在此背景下,慈善法律中行政因素之加强,以及行政机关之专业化,都证明了慈善法的公法化嬗变。所以,这是一个慈善法公法化的时代,也是一个慈善组织大有可为的时代。

## 五、结语

慈善法公法化的道路已经渐行渐宽,为当今之主流。在此大背景下,中国应结合慈善法立法之潮流,适时出台《慈善法》,明确慈善组织之定义与细分类型,准确定位慈善监管之性质,淡化注册审核,强化税务监管。如此,则可将中国慈善法引向世界公法化之大潮,并促进慈善行业之发展。

“百国潮流卷地来”,于此列国慈善法立法潮流转向公法之时代,中国在制定《慈善法》时,亦应俯察全球,洞观时变,制定切合实际之规则。

### 注释:

- ① 英国以国家救济替换教会救济部分是因为情势所迫。出于强化王权,削弱教会势力的目的,15世纪中期,亨利八世发动了教会改革。这场改革将大量的教会财产充公,特别是大小修道院的土地。当时,教会拥有全英国30%的土地,修道院拥有其中的一半以上。这场改革在削弱教会势力的同时,也相应削弱了其在社会救济上的能力。所以,英国不得不以国家救济替代教会救济。这便是英国旧济贫法出台之历史缘由。详见 GEORGE N 所著的 *A history of the English Poor law*, London: King & Son, 1904 年第1期第115页。
- ② 值得注意的是,这部法令并无强制效力,其仅是一部指导性法令。这说明在当时之英国,便已经确立起了以国家为主导,以私人慈善为辅助之国家主义体系。这对英国未来慈善法之历史走向影响巨大。有学者甚至指出,这部法令甚至都没有创设新的法令,其仅仅创设了一种“新的、附属的司法权”。详见 RUPERT S H 所著的 *The Modern Law of Charities as Derived from the Statute of Charitable Uses*, 载 *The American Law Register*, 1904 年第43卷第4期第201—212页。
- ③ 人们认为《慈善用途法》作为济贫法体系之一脉,最大的作用是创设了一种慈善财产管理人机制。正是这种机制,促成了17世纪和18世纪的“组织化慈善”(associational philanthropy),也即现代慈善之起源。详见 JAMES J F 所著的 *Regulating the Poor and*

*Encouraging Charity in Times of Crisis: The Poor Laws and the Statute of Charitable Uses*,载 *Pace Law Faculty Publications*, 网址为 <http://digitalcommons.pace.edu/lawfaculty/406>, 访问日期为 2015 年 8 月 18 日。

- ④ 详见 LAWRENCE J F 和 MARK D M 所著的 *Charity, Philanthropy and Civility in American History*, Cambridge University Press, 2003 年第 367 页。对于慈善联邦主义,或非营利联邦主义,萨拉蒙也有十分精准之表述。“20 世纪 50 年代和 80 年代之间,美国私人非营利部门的范围和规模得到了迅速增长。但是,这种增长看起来更多是由美国福利国家日益加速的发展推动的,而不是由于私人慈善资助的增加。”详见莱斯特·M·萨拉蒙所写的《公共服务中的伙伴——现代福利国家中政府与非营利组织的关系》,商务印书馆出版,2008 年第 74 页。
- ⑤ 对于联邦与州之间针对慈善组织管辖权发生的争夺,西蒙进行了描述,并提出州其实比联邦更适合管理慈善组织。“州的法律体系中有大量的矫正措施,相比税法典依靠惩罚性税款和取消免税地位的做法,这些措施显得十分简洁且富有弹性——附加费(一种损害赔偿措施)、法院禁令、发布指令、解除理事职务、拒绝支付理事费。”详见 JOHN G S 所写的 *The Regulation of American Foundation: Looking Backward at the Tax Reform Act of 1969*, 1995 年第 6 卷第 3 期第 243—254 页。
- ⑥ 美国慈善组织财产权之确立,最初见于马歇尔大法官判决之著名的“达特茅斯案”。在该案中,马歇尔大法官提出,对于已经授予给组织之权利、财产权与经营权,哪怕是为了公共利益之目的,立法机关也不可凭借一般立法权加以褫夺的,“财产之使用为公众造福;这并不能改变财产之性质,或所有者之权利”。否则,这便“不是法律,而是暴行”。*Trustees of Dartmouth College v. Woodward*, 17 U. S. (4 Wheat.) 518 (1819)。
- ⑦ 慈善募捐自由权宪法基础之构建,见于怀特大法官判决之“绍姆堡案”。在该案中,怀特大法官指出,“在街头或上门募捐,是人们的言论自由权——交流信息,传播和宣传观点及观念,以及倡导宗旨——都受到宪法第一修正案的保护”。*Village of Schaumburg v. Citizens for a Better Environment* 444 U. S. 620 (1980)。
- ⑧ Rev. Reg. 1.6011—4.
- ⑨ IRC 1.1513—1(a).
- ⑩ 参见:《人民团体法》第 3 条。
- ⑪ IRC 4944.
- ⑫ 国家主义在慈善领域的盛行乃是 20 世纪初期以来各国慈善行业的一个重要发展趋势,其在英国等欧洲国家体现为国家主导社会保障,详见 KATHLEEN J 所著的 *The Making of Social Policy in Britain: From the Poor Law to New Labour*, Short Run press, 2000 年第 107—109 页。在美国则体现为非营利联邦主义,详见莱斯特·M·萨拉蒙所著的《公共服务中的伙伴——现代福利国家中政府与非营利组织的关系》,商务印书馆出版,2008 年第 74 页。
- ⑬ EO: 2011 Workplan, 2010.
- ⑭ 《财政部、国家税务总局关于非营利组织免税资格认定管理有关

问题的通知(财税[2009]123号)》,第 5~6 条。

- ⑮ IRC. 4942.
- ⑯ 比如,在美国不相关营业税出台前后,针对私有基金会投资行为进行规制的呼声十分高涨,新闻媒体对此狂轰滥炸,国会筹款委员会也于 1947 年和 1950 年连续两次召开专题听证会,探讨规制慈善组织行为的问题,甚至连在杜鲁门总统也都出面干预。详见 ETHAN G S 所写的 *Adhering to the Old line: Uncovering the History and Political Function of the Unrelated Business Income Tax*,载 *Emory Law Journal*, 2005 年第 54 卷第 4 期,第 1475—1556 页。

### 参考文献:

- [ 1 ] 江平. 法人制度论[M]. 北京:中国政法大学出版社,1994:4.
- [ 2 ] 彭梵得. 罗马法教科书[M]. 北京:中国政法大学出版社,1992:51.
- [ 3 ] 张问. 从社团看罗马公私法的分野[EB/OL]. [2005-08-10]. <http://aisixiang.com>.
- [ 4 ] 萨拜因. 政治学史[M]. 北京:商务印书馆,1986:207.
- [ 5 ] 张力. 论法人人格否认制度的古罗马法渊源[J]. 学术论坛,2008(4):137—143.
- [ 6 ] WILLIAM P Q. Five hundred years of English poor laws, 1349—1834: Regulating the working and nonworking poor[J]. *Akron Law Review*,1996, 30(1): 73—128.
- [ 7 ] 王名,李勇,黄浩明,等. 德国非营利组织[M]. 北京:清华大学出版社,2006:24—25.
- [ 8 ] 刘向文,王圭宇. 试析俄罗斯联邦对非政府组织的法律规制[J]. 郑州大学学报:哲学社会科学版,2009(4):124—128.
- [ 9 ] 冈室美惠子. 日本民间非营利部门的现状及其对中国的启示[EB/OL]. [2008-12-30]. [www. InterHoo. com](http://www.InterHoo.com).
- [ 10 ] 郭峰. 新公司法中的意思自治[M]. 北京:中国财政经济出版社,2007:173—184.
- [ 11 ] 徐彤武. 慈善委员会——英国民间公益性事业的总监管[EB/OL]. [2007-06-15]. <http://www.chinalaw.gov.cn/article/dfxx/zfzyj/200706/20070600057239.shtml>.
- [ 12 ] 国家发展和改革委员会经济研究所课题组. 民政事业人才队伍建设研究[EB/OL]. [2008-08-05]. <http://zyzx.mca.gov.cn/article/yjcg/zh/200808/20080800019139.shtml>.
- [ 13 ] DEREK F. The evolution of the British Welfare State[M]. London: Palgrave Machmillan, 2009:166.
- [ 14 ] SIDNEY W, BEATRICE W. English poor law history, Part I: The old poor law[M]. New York: Longmans, 1929: 549.
- [ 15 ] LAWRENCE J F, MARK D M. Charity, philanthropy and civility in American history[M]. London: Cambridge University Press, 2003: 207.
- [ 16 ] 托克维尔. 论美国的民主[M]. 北京:商务印书馆,1991:96.
- [ 17 ] 莱斯特·M·萨拉蒙. 公共服务中的伙伴——现代福利国家中政府与非营利组织的关系[M]. 北京:商务印书馆,2008: 1—77.

# 中国慈善税收减免制度的评估与展望

## ——以慈善立法为背景的研究

栗燕杰

(中国社会科学院 法学研究所, 北京 100720)

**摘要:** 对慈善给予相应的税收减免是各国通行做法,也是中国慈善实践中已经采取的举措。然而,由于相关法制的欠缺,慈善税制并不完善,中国现行慈善税制尚未充分发挥出应有的促进作用。基于对与中国慈善有关的现行税制规范进行全面梳理,客观评估现状,立足于兼顾慈善与税收间的平衡,回应慈善立法宜解决的税制问题,建议明确慈善监管部门与财税主管部门的监管职责与权力划分,并提出在慈善立法中如何规范税收优惠的立法建议。

**关键词:** 慈善立法; 慈善税制; 慈善税收优惠; 税前扣除; 法律制度

中图分类号: D922.182.3

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0066-10



## On Legal Matters of Charities' Tax Relief and Exemption in China: Analysis on the Background of Lawmaking of Charities Act of China

LI Yanjie

(Institute of Law, Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100720, China)

**Abstract:** Tax relief is an important measure to enhance charity in many nations. In China, there are already some reliefs or exemptions in tax system for charitable organizations, donors and beneficiaries. However, for the lack of higher and scientific law system and other factors, the incentive effect of tax relief is not apparent. The lawmaking of Charities Act of China is on its way to the legislative formally, which is a good chance for tax relief and exemption of charity. After comprehensive review of China's tax relief of charity, the paper suggests collaboration between charity and tax law system and construction of a consolidated, normative and inclusive law system for tax relief and exemption of charity.

**Key words:** charities act; tax system of charity; tax relief and exemption of charity; tax deduction; system of law

税收政策是关乎慈善事业可持续发展的重大促进政策,是现代慈善事业得以壮大的决定性因素。在慈善事业的各种激励机制中,税收政策是最为有效的政策杠杆,还发挥着对慈善组织、慈善活动的引导与监督作用。因此,对慈善事业给予相应的税收减免,是世界各国的通行做法。中国共产党的十八届三中全会做出的《关于全面深化改革若干重大问题的决定》明确提出:“完善慈善捐助减免税制度,

支持慈善事业发挥扶贫济困积极作用。”国务院在《关于深化收入分配制度改革的若干意见》中亦明确要求:“落实并完善慈善捐赠税收优惠政策,对企业公益性捐赠支出超过年度利润总额 12% 的部分,允许结转以后年度扣除。加强慈善组织监督管理。”中国慈善立法亦应当为完善慈善税收政策做出相应的规范,以真正使其成为支持慈善事业健康、持续发展的重要政策杠杆。2013 年 11 月,《慈善事

《立法法》的制定被列入第十二届全国人大常委会立法规划第一类项目。鉴于税收优惠是慈善事业各种激励机制中最为有效的杠杆,慈善税制安排构成历次草案的重要内容。<sup>①</sup>2014年国务院再次明确要求“研究完善慈善组织企业所得税优惠政策,切实惠及符合条件的慈善组织。”<sup>②</sup>这表明中国共产党和政府利用税收杠杆促进慈善事业发展的政策取向是十分清晰的。但是,在中国慈善实践中,税收优惠还存在着诸多问题,应有作用未得到有效发挥,这成为慈善法研究的核心问题之一。

## 一、中国慈善税收法规政策的现状及分析

### (一) 慈善税制的现状及成效

改革开放以来,通过税制安排激励慈善事业发展的理念逐步深入人心。针对慈善事业的税收优惠,已有法律、行政法规,以及财政部、国税总局等部门的规章与规范性文件,再加上一些地方性立法,主要法律文件已超过60部。

现行慈善税制主要由以下四个板块组成:①慈善组织免税资格与税前扣除资格的确认与取得;②对企业、个人等捐赠者的税收优惠政策;③慈善组织自身活动的税收优惠政策;④受益人的税收优惠。

#### 1. 慈善组织的免税资格与税前扣除资格确认与取得

关于慈善组织的自身税收优惠,慈善组织作为非营利组织的一种,依法获得享受税收优惠。慈善组织自身的税收优惠资格,实行“非行政许可审批”。慈善组织向地方税务主管机关提出申请,提交相关材料,由地方财政、税务部门联合进行审核确认,并定期予以公布。

关于慈善组织的税前扣除资格,财政部、国税总局、民政部已出台多部办法、指引和通知。根据现行做法,慈善组织分别向民政、财政、税务部门提出申请,在中央层面由民政部初步审核,民政部、国税总局、财政部“三堂会审”,联合对其捐赠税前扣除资格审核确认;在地方登记慈善组织的税前扣除资格则由省级民政部门负责初步审核,省级民政、财政、省国税和省地税“四堂会审”,决定是否赋予慈善组

织以税收优惠资格。审核通过之后,按照权限分工,由民政、财政、税务部门分别定期予以公布。

#### 2. 慈善组织自身的税收优惠

中国慈善组织有关的税收优惠政策主要涉及企业所得税、增值税、营业税、契税、房产税、进口关税、进口环节增值税等。

慈善组织取得免税资格后,接受其他单位或者个人捐赠的收入,符合条件的政府补助收入,按照省级以上民政、财政部门规定收取的会费,不征税收入和免税收入孳生的银行存款利息收入等,免征企业所得税。

对慈善组织提供的慈善服务有部分免征营业税的规定。托儿所、幼儿园、养老院、残疾人福利机构提供的育养服务、婚姻介绍、殡葬服务,非营利医疗机构按照国家规定价格收取的医疗卫生服务收入,学校、其他教育机构提供的教育劳务,社会团体收取的会费收入等,免征营业税。

与慈善组织相关的税收优惠还有,经国务院授权的政府部门批准设立或登记备案、并由国家拨付行政事业费的社会团体自用的房产(办公用房、公务用车),免征房产税;政府部门和企事业单位、社会团体以及个人等社会力量投资兴办的福利性、非营利性的老年服务机构,国家拨付事业经费和企业办的各类学校、托儿所、幼儿园,以及疾病控制机构和妇幼保健机构等卫生机构自用的土地,免征城镇土地使用税;另外,还有免征车船使用税、契税、增值税等方面的规范。

#### 3. 捐赠者的税收优惠较为丰富

中国现有对捐赠者的税制,已通过《企业所得税法》《个人所得税法》等法律、行政法规、部门规章和其他规范性文件予以规范。在主体方面,已覆盖个人、企业、其他社会力量、国际组织、外国慈善组织等各种可能的捐赠主体。在税种方面,广泛覆盖到所得税、印花税、增值税、营业税等方面的税收优惠。

企业、组织通过公益性社会团体或县级以上人民政府及其部门向救助灾民、救济贫困、扶助残疾人等困难的社会群体和个人等公益事业的捐赠支出,在年度利润总额12%以内的部分,准予在计算应纳税所得额时扣除。

个人将其所得通过中国境内的社会团体、国家

机关向教育和其他社会公益事业以及遭受严重自然灾害地区、贫困地区的捐赠,在未超过纳税义务人申报的应纳税所得额30%的部分,可以从其应纳税所得额中扣除。

对于企业、个人等社会力量在特定时期内为汶川地震、舟曲泥石流、芦山地震、玉树地震的灾后重建,举办北京奥运会和上海世博会等特定事项的捐赠,依据国务院的要求,财政部、国家税务总局下发的相关通知文件,可以在当年企业所得税前和当年个人所得税前据实全额扣除。

另外,为支持上述特定灾害的灾后重建,对单位和个体经营者将自产、委托加工或购买的货物通过公益性社会团体、县级以上人民政府及其部门捐赠给受灾地区的,免征增值税、城市维护建设税及教育费附加,财产所有人将财产(物品)直接捐赠或通过公益性社会团体、县级以上人民政府及其部门捐赠给受灾地区或受灾居民所书立的产权转移书据,免征印花税。

在涉外捐赠方面,根据《进出口关税条例》,以及财政部、国税总局、海关总署出台的规章、文件,境外捐赠人无偿向受赠人捐赠的直接用于扶贫、慈善的物资,免征进口关税和进口环节增值税。

#### 4. 慈善服务对象或受益人的税收优惠

中国现行税制还有对受益人税收优惠的零散规定。根据《个人所得税法》及其实施条例,国家发放的救济金,免征个人所得税;残疾、孤老人员和烈属的所得,其他财政部门批准的所得,其个人所得税也可减免征收。《基金会管理条例》规定了受益人依法享受税收优惠。

慈善服务对象、受益人税收优惠的可操作规范,主要体现在汶川地震、玉树地震、舟曲泥石流、芦山地震等几次灾害之后恢复重建的税收政策方面,对受灾地区企业、个人通过慈善组织接受捐赠的款项、物资,免征相应的所得税。除此之外,其他情形的慈善服务对象、受益人的税收优惠基本处于空白状态。

### (二) 现行慈善税制存在的主要问题

尽管针对慈善的税收政策已经明确了给予减免优惠的取向,现行税制及相关政策性文件中也有多种规范,但总体而言,中国慈善税收优惠政策并不够健全,这在客观上构成了中国慈善发展的瓶颈。其

问题主要体现在以下方面。

#### 1. 管理体制不顺导致税收优惠资格难以取得

慈善税收优惠资格的获取,存在着财政、税务、民政等部门的职责分工,其管理体制尚未理顺。

第一,慈善组织的免税资格认定缺乏民政部门的必要参与。在实际工作中,中国慈善组织的免税资格由财政、税务部门联合审核认定,缺乏民政部门的参与。税务部门自由裁量权较大并倾向于宁缺毋滥。<sup>[1]</sup>

第二,捐赠税前扣除资格涉及多部门,缺乏必要协调。各地针对捐赠的税前扣除资格采取逐批逐次认定,即慈善组织必须向财政、税收机关和民政部门分别提交申请和相关材料,经批准后才能获得。在具体实施中,民政、财政、税务的流水线作业导致程序繁琐,且一般每年仅批准两批。

#### 2. 慈善捐赠税收优惠远未完善

一是货币捐赠缺乏结转机制。中国仅规定了捐赠者的纳税申报当期抵扣,当期扣除剩余的捐赠余额,既未规定延期抵扣,也不允许在以前纳税申报期的应纳税所得中追溯扣除。这在一定程度上影响了公众的捐赠热情,也与世界各国惯例做法相抵触。<sup>[2]</sup>发达国家在规定捐赠扣除限额比例后,往往规定了捐赠超过部分的结转规则,如美国规定可以向后结转5年,德国则规定可以向后结转7年内税前扣除。

二是非货币捐赠缺乏必要的税收优惠支持。随着中国慈善事业的发展,社会各界参与的途径日趋多样,非货币捐赠已成为慈善捐赠的重要形态。不少企业、个人倾向于捐赠不动产、股权、知识产权等。但是,非货币捐赠的税收优惠制度供给严重不足。

不动产捐赠税费负担繁重。例如:李清泉、汤梅君夫妇通过遗嘱方式捐赠房产,被数家慈善组织因手续繁琐、税制等原因而婉拒,最后通过“特事特办”的方式免除相关税费才得以实现。房产捐赠一方面手续相对复杂,从公证、过户到拍卖,涉及多个部门,产生公证费、过户带来的个人所得税、企业所得税、契税、印花税、房地产登记费等多种税费。捐赠人捐赠一套市价400万的房产给慈善组织用于慈善目的,捐赠人应缴付营业税、个人所得税和交易手续费合计逾30万元;受赠方应缴付契税、权证印花

税、交易手续费、登记费和配图费合计逾 12 万元。如果慈善组织受赠后以 500 万元卖出变现以从事慈善服务,涉及的税费则包括营业税、土地增值税、企业所得税、企业房产税、土地使用税、交易手续费,合计逾 50 万元;买受人涉及的税费有契税、权证印花税、交易手续费、登记费和配图费,合计逾 15 万元。各种税费相加已逾百万之巨。<sup>[3]</sup>显然,繁重的税负及行政性费用,已成为影响不动产捐赠的严重障碍。

企业捐赠产品货物的,虽享受企业所得税方面的优惠,但一般仍需缴纳增值税、消费税、营业税等。根据《企业所得税法实施条例》《增值税暂行条例实施细则》等相关规定,单位或者个体工商户将自产、委托加工或者购进的货物无偿赠送其他单位或者个人,需要用同等产品的销售价格确定销售额缴纳增值税。<sup>③</sup>仅有汶川地震、玉树地震、舟曲泥石流、芦山地震等灾后恢复重建的税收政策规定对通过公益性社会团体、县级以上人民政府及其部门捐赠货物给受灾地区的,免征增值税、城市维护建设税及教育费附加。根据《消费税暂行条例》《消费税暂行条例实施细则》等相关规定,企业将自己生产的产品用于捐赠,需缴纳消费税。

股权捐赠的税收优惠基本空白。2003 年财政部《关于加强企业对外捐赠财务管理的通知》(财企[2003]95 号)规定企业持有的股权和债权不得用于对外捐赠。直到 2009 年,财政部下发《财政部关于企业公益性捐赠股权有关财务问题的通知》(财企[2009]213 号),虽允许企业以持有的股权进行公益性捐赠,但是股权捐赠的配套税收优惠政策并未出台。比如,2009 年曹德旺拟捐出家族持有价值 35.49 亿元的 3 亿股福耀玻璃股份成立河仁慈善基金会,在计算了各种免税抵扣后,这笔股权受让将产生超过 5 亿元的企业所得税。<sup>[4]</sup>2010 年财政部和国家税务总局专门下发文件允许曹德旺不必立即缴纳该税款,而是在基金会设立后 5 年内缴齐<sup>④</sup>,但河仁基金会所持有股票的每年收益仍需要缴税。

### 3. 慈善组织的税收减免存在空白

虽然慈善组织本身活动的税收减免已有不少规定,但仍存在着制度供给的空白。其表现有:

一是主体方面的空白。由于现行税制缺乏与慈善的必要对接,导致不少税收优惠并不能涵盖所有

慈善组织。如一些行政法规、部门规章、部门通知文件所设置税收优惠仅针对部分类型的慈善组织。中国慈善组织的主要相关行政法规三大条例《社会团体登记管理条例》《民办非企业单位登记管理暂行条例》《基金会管理条例》中,仅有《基金会管理条例》中涉及税制问题,并原则性规定了基金会及其捐赠人、受益人依照法律、行政法规的规定享受税收优惠,而《社会团体登记管理条例》《民办非企业单位登记管理暂行条例》均没有税收优惠的相关规范。另外,很多地方的慈善超市由当地慈善总会挂牌后即开始运营,没有经过正式注册,其税收优惠成为难题,也很难向捐助者开具免税发票。作为权宜之计,一些慈善超市接受小额捐赠一般仅提供收据,大额捐赠则以当地慈善总会的名义开具发票。

在已有的税收优惠相关法规、文件中,也未考虑到慈善组织的各类形态问题,一些规定严重滞后。如关于不动产捐赠的免征契税适用于国家机关、事业单位、社会团体、军事单位,财物捐赠的财产转移书据免征印花税仅针对社会福利单位、学校,均未能全面覆盖到所有慈善组织,境外捐赠物资用于慈善的仅针对经国务院主管部门依法批准成立的社会团体,地方主管部门批准设立的社会团体以及其他慈善组织未被包括在内。另外,从事慈善活动的民办非企业单位和其他类型的慈善组织的税收优惠存在严重缺失。

二是税种方面的空白。在税种上,中国慈善组织有关的税收优惠政策主要集中在企业所得税、进口关税、进口环节增值税之中,其他税种涉及较少或条件过于严苛。换言之,慈善组织一般仍需缴纳契税、印花税、土地使用税等。

三是慈善相关活动方面的空白。慈善组织的慈善服务、经营行为、投资行为缺乏必要税收优惠规范。慈善组织接受的捐赠收入可认定为免税收入,其中应包括股权、不动产。但受赠股权的转让收益及股息分红是否属于慈善组织的非营利收入进而享受免税待遇,则缺乏必要规范。实践中往往对慈善组织在股权、债券等的投资活动予以征税。

### 4. 慈善服务对象、受益人的税收优惠缺乏操作性

虽然《基金会管理条例》在原则上规定受益人享受税收优惠,汶川地震、玉树地震、舟曲泥石流、芦

山地震等灾后恢复重建的税收政策规定对受灾地区企业、个人通过慈善组织接受捐赠的款项、物资,免征相应的所得税。但除此之外,慈善服务对象、受益人税收优惠处于空白状态。

### 5. 慈善税收优惠存在散乱现象

虽然税收法律制度中关于慈善税收优惠的内容已较为丰富,但相关规定散见于各类法律、法规、规章和通知中,大量的以个别规范出台的现象,而在对各种慈善组织甚至个别慈善组织,以及各类慈善活动的个别规范的背后,是慈善税制缺乏统一性、全面性和完整性。

虽然基金会、社会团体、民办非企业单位都可能成为慈善组织,但其税制并不统一,每种类型的内部也有多种税制。如已有针对慈善领域的营业税、房产税、城镇土地使用税、车船使用税、耕地占用税、契税、增值税免于征收,但其指向主体五花八门,分别有非营利性医疗机构、老年业务机构、疾病控制机构和妇幼保健机构等卫生机构、国家拨付行政事业费的社会团体、托儿所、幼儿园、养老院、残疾人福利机构等,并未指向统一的慈善组织,与慈善组织有所交叉但又有溢出,导致了慈善税制的分散化、碎片化。另外,捐赠者区分身份不同,出台特殊税收优惠政策。还有专门文件,仅针对党员个人通过党组织交纳的抗震救灾“特殊党费”在个人所得税前全额扣除。<sup>⑤</sup>

再如,单位和个体经营者将自产、委托加工或购买的货物通过慈善组织进行捐赠的,增值税、城市维护建设税免于征收的良好规范,仅适用于汶川地震、玉树地震等几次灾后重建;将财物捐赠通过慈善组织捐赠所立的产权转移书据,已有行政法规、规范性文件规定了印花税的免于征收,但除几次灾后重建情形以外,却仅适用于“社会福利单位”一种传统单位形态。

6. 上位法与下位法存在冲突,导致慈善税制法治的紊乱

慈善税制已有规范之间的抵触、冲突问题较为严重。就法律层面来看,虽然《企业所得税法》《个人所得税法》《公益事业捐赠法》《海关法》都有内容涉及慈善税制,但其规范过于笼统。法律规范缺失的结果,使得慈善税制不得不依赖较低层次的法规

文件,特别是财政部、国家税务总局的部门规章和其他规范性文件。大量文件通知成为慈善税收优惠的主要依据,法治色彩单薄而政策色彩强烈,这成为慈善税制散乱、缺漏的重要根源。

(1)慈善税收优惠的规范性文件,呈现发布主体多元化现象,民政部、财政部、国家税务总局、海关总署、国家宗教局等国家机关都单独或联合出台相关规范性文件。其中,财政部、国家税务总局是出台相关规范性文件的“主力军”。但是,由于缺乏慈善监管部门的充分参与,相关文件往往未考虑到慈善自身规律与特殊性,已有的税收优惠往往针对非营利组织、公益组织或社会团体,缺乏与慈善的必要对接。

(2)慈善税制相关规章、规范性文件数量多,繁杂紊乱,税收优惠的文件之间相互叠加,一些文件被多次修改或部分废止。尽管财政部、国家税务总局已进行了多次清理<sup>⑥</sup>,但仍存在不少抵触现象,许多规范性文件的效力难以确定。

捐赠给同一领域的慈善捐赠,存在着相互抵触冲突的税收优惠政策。以教育领域的捐赠为例,《个人所得税法》《企业所得税法》及其实施条例的规定均为部分扣除。但2001年《关于纳税人向农村义务教育捐赠有关所得税政策的通知》对于向农村义务教育的捐赠则为全额扣除,2004年《关于教育税收政策的通知》对于纳税人通过中国境内非营利的社会团体、国家机关向教育事业的捐赠,也是准予在企业所得税和个人所得税前全额扣除。2001年、2004年的文件又没有被废止。上下位法之间存在的冲突,一些严重滞后的规章、规范性文件缺乏清理,使得慈善税制既散且乱,不利于执行落实。

中国还一度出现一些地方政府创设的慈善税收优惠。例如:吉林省《关于全省慈善会接受社会捐赠有关税收政策通知》(2004年6月16日)规定“对企业、事业单位、社会团体和个人向县级以上慈善会的公益、救济性捐赠,准予在缴纳企业所得税和个人所得税前全额扣除。”广东省地方税务局、国家税务局2004年4月8日下发了《关于纳税人向广东省慈善总会捐赠所得税前扣除问题的通知》,规定“我省纳税人向广东省慈善总会的捐赠,准予在纳税企业所得税和个人所得税前全额扣除”。这种做法在特

定时期对于当地特定慈善组织的发展不无裨益,但既造成了慈善税制在地方之间、慈善组织之间的不公平待遇,也破坏了全国税制的统一性。

(3)一事一议的税收优惠方式存在诸多弊端。现行慈善税收优惠并未建立起普遍适用、可操作的规则,不得不通过一事一议的方式来实施。如捐赠给特定领域的税前全额扣除只有个别确定,并未建立普遍适用的制度。在《企业所得税法》《个人所得税法》等法律中并未规定税前全额扣除。其规则通过国务院、财政部、国家税务总局的文件来设置。企业、个人通过公益性社会团体、县级以上人民政府及其部门向受灾地区的捐赠,虽然属于国家重点鼓励的方向,但对其税前全额扣除的规则,按不同文件来实施。<sup>⑦</sup>再如,仅涉及中国移动短信捐款业务的税收优惠就有《关于中国移动通信集团公司与中国妇女发展基金会合作项目有关税收政策问题的通知》(财税[2005]53号),《关于中国移动通信集团公司与中华环境保护基金会合作项目有关税收政策问题的通知》(财税[2007]32号),《关于中国绿化基金会和中国社会工作协会短信捐款营业税政策的通知》(财税[2009]129号),《关于中国移动通信集团公司中国联合通信股份有限公司与中国扶贫基金会合作项目有关营业税政策的通知》(财税[2008]34号),《关于中国移动通信集团公司与中国残疾人福利基金会合作开展“短信捐款”业务征收营业税问题的通知》(国税发[2004]87号)等多个文件。<sup>⑧</sup>

这些文件虽然针对性强,但其消极后果不容低估。一是只能针对特殊问题,解决特定慈善组织、特定领域慈善活动、特定时期的个别性事务,从而并不具有普遍反复适用的法律效力。二是税收优惠滞后于社会捐赠行为,必须等候其专门出台通知、下发文件。三是彼此之间交叉重叠,一些内容过时甚至相互冲突,给执法实施带来困扰。四是通知文件本身并不具有严格的法律效力,依据通知文件实施的税收优惠,也不利于维护社会主义法制的严肃性与统一性。

### 7. 慈善税收优惠政策的执行力不高

在现实中,中国慈善税收优惠政策存在落实难、执行力不高和随意性强等问题。

(1)部门关系尚未厘清。在慈善组织的税收优

惠资格与税前捐赠扣除资格设置上,民政、财政、税务部门的关系尚未厘清。民政部门的功能缺失,使得慈善组织要获得免税资格和税前捐赠的扣除资格存在重重困难。

(2)慈善相关税收减免的流程有待优化。一方面,用以税前扣除的捐赠票据缺乏统一规定。捐赠者通过慈善组织进行捐赠后,应凭捐赠票据申请获得税前扣除,但中国对捐赠票据缺乏全国统一规定。另一方面,单位、个人通过具有免税资格的慈善组织进行捐赠后,所得税前抵扣手续复杂,流程不统一。单位组织本单位职工进行捐赠,学校组织教职工、学生进行捐赠时,所得税抵扣认证复杂。

(3)制度存在漏洞,发生税收流失。虽然财政部、国家税务总局已多次发文,要求对公益慈善税收优惠的实施严格检查,发现问题的依法征收所得税,并可取消税前扣除资格。但是,一些违法行为到了相当严重的地步。如有个别地方教育部门对家长缴纳的“择校费”开具捐赠票据。<sup>⑨</sup>再如,慈善组织在接受物品捐赠时开具发票时估价虚高,企业借此发票进行税前扣除,选成国家税收不应有的损失。<sup>⑩</sup>

(4)一些地方的税务部门工作人员对慈善税收优惠的理解存在偏差,执行力不够。笔者对一些慈善组织的调研表明,不少地方税务部门将慈善组织等同于企业,导致有关慈善税收优惠的规定不能得到执行。<sup>⑪</sup>如对于慈善组织的办公用房购置使用,国家有明文规定的税收优惠政策,但一些基层税务部门却不予落实。

## 二、慈善立法关于税收优惠规范的基本思路

税收优惠是支持慈善事业发展不可或缺的促进措施,它归属于税法范畴,同时也属于慈善法制范畴。慈善事业立法应当对税收优惠做相应的规范,并与税法适当分工。

### (一)兼顾平衡慈善与税收

在立法理念上,慈善税制应以不违反税收的一般制度原理为原则。促进慈善事业发展是为了公共利益,税收也是为了公共利益,二者之间需要平衡兼顾。“税法之利益均衡所追求之目标,乃是兼顾国

家利益、公共利益、关系人利益及纳税者个人利益,期能实现征纳双方以及其他有关各方关系人之利益公平兼顾(利益均衡或利益平衡),营造各方都赢的局面。”<sup>[5]</sup>一方面,不能为国家税收的最大化而忽略慈善事业发展的巨大资源动员能力及其所展示的积极社会功能。另一方面,也不能仅就慈善论慈善,为慈善利益的最大化而导致国家税收流失。有必要承认,如果处理不当,慈善与税收之间就会发生冲突;但是,在良性制度安排下,慈善与税收可能形成“1+1>2”的资源配置效果。这也是慈善税收优惠的最终目的,即更广泛地调动各方资源,以促进社会公共利益。

在立法内容上,慈善立法关于税收优惠的规范内容应与税法合理分工。一方面,通过慈善立法,慈善税制应当最大限度地减少散乱冲突、自由裁量权过大、区别对待等问题,将统一、规范、公平作为立法目标,慈善税收优惠不能因慈善组织而异,不能因地方而异。由此,慈善税收优惠的体制、机制、资格、程序、监管等,应当成为慈善事业立法关于税收优惠规范的主要内容。另一方面,为了鼓励企业进行更多的慈善捐赠,促进慈善事业更好更快地发展,有专家学者和慈善业内人士建议适度提高慈善捐赠的税前扣除比例。<sup>[6]</sup>但税率问题,作为税法的有机组成部分,更宜在税法中解决。因此,基于税法统一的考虑,慈善立法应与《企业所得税法》《个人所得税法》等保持衔接,可以不对税制结构与税率高低进行具体规范。

从各国慈善立法的实践来看,为防止纳税人滥用慈善税制损害国家税收利益,大多均规定了慈善捐赠税前扣除的最高限额。与此同时,考虑到不宜对捐赠人的捐赠积极性设置障碍,不少国家又在慈善捐赠税前扣除比例的基础上规定了结转年限。中国慈善立法绝不是为了慈善事业发展去削弱税收,而是通过税收杠杆调动各种社会资源,促进慈善事业的健康、持续发展,最终壮大社会公共利益,实现国家利益、社会利益的最大化。

慈善税制的第一个层次,是基于税收自身原理推导产生的规则。例如:慈善捐赠财物时由于捐赠人并无“所得”,因此,不应产生“所得税”;慈善组织的慈善服务并非经营行为,因此,并无“营业税”的发生。

慈善税制的第二个层次,才是为推动慈善事业发展的税收优惠,体现国家对慈善事业的鼓励支持。如对慈善组织的经营行为,予以征税并无不合理。但为壮大慈善事业考虑,可对其予以减免优惠。并可考虑区分提供慈善服务的类型,予以不同层次的税收优惠。

## (二)统一普惠原则

税收制度作为国家的重大制度安排,是立国的根本,应当做好顶层设计,并在全国范围内统一规范和实施。这一要求应当同样适用于慈善税制。因此,在慈善立法中应当提升慈善税制实践的统一性,它是维护税收公平性并提升执行力的前提。首先,中国作为单一制的统一国家,对慈善事业的税收优惠应当全国统一,而不应出现各地不同的规范。对于已有的地方规范有必要进行清理,对于内容不合理的应予以废止,对于内容科学但制定主体权限缺失的,可考虑上升为全国普遍适用的法律规范。其次,慈善税收优惠应当内部协调统一。中国针对慈善的税收优惠出现在上到法律、下到国税总局乃至地方政府、地方税务部门的文件、通知中,内容杂乱而缺乏系统性,前后叠加,既有大量重复也有不少空白,相互之间不能协调配合。对此,有必要将慈善税收优惠作为整体加以重新设计、整合。

统一原则还要求,凡是从事慈善活动的慈善组织,无论其载体为基金会、社会团体,或者其他形式(如民办非企业单位等),只要从事相同内容的慈善活动,就应当实施同等的税收制度安排,而不应当以其组织形态、批准机关的级别、民间抑或官办而差别对待。对捐赠主体而言,捐赠给同类型的慈善事业,应当享受同等的税收优惠,而不应当因其身份、企业属性而有所不同。

## 三、慈善立法中税制规范的核心建议

税制规范作为国家支持慈善事业发展的根本促进政策,无疑是慈善事业立法的有机内容。因此,应立足国情,借鉴国际经验,在慈善立法中对慈善税收优惠制度进行适当的、合理的规范。

## （一）加强财税部门与民政部门的协同配合

慈善事业免税体制的关键，在于理顺财税部门与民政部门的关系。国家财政部门负责制定税收政策、决定税收优惠，税务部门负责税收征管，而民政部门则是慈善事业的监管部门。

为兼顾国家的财税收入与慈善促进，慈善组织的免税资格获得需要经过特别认可。首先必须意识到，民政、财政、税务部门分别负责慈善组织的登记管理、税收政策和税收征管，如果这三个部门不能很好协同配合，势必导致慈善税收优惠不能落地，无法发挥应有效果。为此，民政部门与税务部门的权责应当在厘清涉税环节及关系的基础上加以理顺。对此可考虑分类处置的思路。即慈善组织从事慈善活动的税收优惠，民政部门认可后，向税务部门备案即可；慈善组织的捐赠税前扣除资格须经民政部门初审，税务部门核准；慈善组织从事经营、投资的活动，应当严格管理，民政部门认可之后，税务部门仍应按照税法原理予以审核考查，再最终决定。慈善组织本身的登记条件、年检条件、评估机制应当与慈善组织的免税资格、慈善捐赠税前扣除资格进行无缝衔接。

## （二）完善对慈善捐赠的税收优惠

### 1. 完善慈善捐赠的减免税种类型

对股权、知识产权、不动产、产品货物等各种形态的捐赠，需要设置相应的税收优惠类型。对于不动产捐赠，宜免除捐赠人应缴付的营业税、个人所得税和交易手续费，以及受赠方应缴付的契税、权证印花税、交易手续费、登记费和配图费等税收和行政性收费。另外，对于产品、货物、字画古董等实物形态的捐赠，还应考虑完善非货币捐赠的价值评估机制，在不违反会计准则和税法原则精神的基础上，给非货币捐赠提供畅通渠道。

### 2. 建立捐赠税前扣除的结转程序

借鉴域外成熟做法，并从中国实际出发，应在慈善事业立法中规定税收优惠的结转年限。宜明确规定企业和个人向慈善组织的捐款超出税前扣除比例的，可以累计到下一年度结转予以扣除，但结转期限不得超过5个纳税年度。这样有利于激励企业的大额捐赠行为，也有利于扩充慈善组织筹资来源，为慈善事业发展提供坚实的资本支持。中国共产党的十八届三中全会决定已经明确了这一政策取向，立法

应当为这一政策取向提供具体的操作依据。

### 3. 设置类型化、分层次的慈善税制，引导慈善事业发展方向

基本思路是根据与政府公共职责产生替代效应的高低，以及综合考虑现行税制优惠的实践，宜在立法中明确对慈善组织、慈善捐赠、慈善相关活动按照其领域、属性分类，设置类型化的税收制度。可以分为享受税收优惠和不享受税收优惠两大基本类型，对享受税收优惠者再区分为两大类，即全额扣除或免于征收、部分扣除或部分减征。具体包括：

一是捐赠主体的税收优惠。对企业、个人捐赠给扶贫、救灾、济困等社会保障领域的，因其对政府公共职责的替代性强，实质上可以产生较税收更大的公共利益，可以考虑给予较强的税收优惠；对捐赠给其他一般慈善领域的，则给予一般的税收优惠。此方面德国经验可资借鉴。在德国，对那些被承认是追求公共目标的慈善组织、教会等的捐赠，可享受5%的税前扣除；对专门追求文化目标的科学性、慈善性组织的捐赠，可享受10%的税前扣除。<sup>[7]</sup>

二是慈善组织的税收优惠。按照慈善组织从事的活动，提供的慈善服务进行分层，予以不同的税收减免。慈善组织从事扶贫、救灾、济困等慈善服务的，可以予以全额免税；慈善组织从事慈善服务相关经营行为的，可考虑部分减免；慈善组织从事与慈善服务无关的经营、投资行为的，应当遵守市场规律，依据相关法律予以全额征税。慈善组织从事投资、经营活动，其受益用于慈善服务并符合国家规定的，可予以适度减免或退税。

## （三）统一慈善组织本身的税制规范

立法的根本原则在于公平，慈善事业立法应当正视现实中存在的个案审批及其所带来的不公平执法现象，明确规范对同类慈善组织、同类慈善服务的税制应当统一，予以无差别对待。

### 1. 统一慈善组织的税务登记制度

慈善组织应实施统一的税务登记制度，并在登记后设置惟一税号。该税号应当伴随慈善组织终生，不因住所、服务内容等发生变化而变更。

### 2. 慈善组织的免税资格应当从许可转为核准

慈善组织自身的免税资格，不宜逐批、逐次认

定,更不宜一事一议,而应改为符合条件者一概享有。为增强制度实施的公平性与统一性,应当明确规范、限制税务部门及其工作人员的自由裁量权,即税务机关只有依照法律履行审查的权力,没有选择性给予优惠与否的自由裁量权,这就需要立法中有明确的执行依据并规范相应的程序,并对其不作为或乱作为现象规定相应的法律责任。

### 3. 慈善捐赠的税前扣除资格认定应当明确条件和分工

在中国慈善事业立法中,需要明确慈善组织获取慈善捐赠税前扣除资格的认定主体、认定标准、条件和程序。民政部门作为慈善组织的登记机关与监管部门,对慈善组织的设立与运行负有日常监管之责,从而在慈善税收优惠资格认定上具有优势。因此,民政、财政税务需要明确责任、各司其职并相互配合,应当建立民政初审、财政税务确认的联动机制,形成统一规范的捐赠税前扣除资格确认与监督制度。

### 4. 建立慈善组织的经营、投资收入的税收减免制度

从慈善事业的发展实践及其趋势来看,越来越多的慈善组织较多依赖经营投资收入而非捐赠收入。因此,慈善组织的经营投资收入的税收优惠政策设计,应当成为慈善事业立法税收优惠的重要内容。其中,对于慈善组织从事慈善目相关培训项目,不宜再征收营业税或其他税种。

### (四) 简化税收减免的获得手续

当前慈善事业实践中存在的一个较大问题是税收减免手续程序缺乏完整规范并被差别对待,因此,在慈善事业立法中,对捐赠人与慈善组织的税收减免应当实现常规化和便捷化。就常规化而言,在慈善税收减免、退税的办理上,税务部门需摒弃“特事特办”的观念,将其作为自身工作的重要组成部分,将其日常化、流程化。对于捐赠人的税前抵扣,应制定简便、快捷、易操作的所得税抵扣操作办法,以简化手续,提高效率。对于单位组织的集体捐赠,可由受赠方开具总发票和明细,再由组织单位统一批量为员工办理所得税抵扣手续,在工资发放时予以直接抵扣。就其便捷化方面,慈善税收减免、退税应当设定法定时限,税务部门不得无故拖延,而应为申请

人提供便利,尽快办结。

慈善捐赠票据作为证明捐赠行为的法律凭证,与慈善组织自身的财务管理和慈善捐赠人的税收优惠都有着密切关联。应建立统一的捐赠票据制度,明确捐赠票据使用规范,将慈善捐赠票据的式样、印制及票据领用、保管、销毁等各个环节予以规范化。对此,应建立统一的捐赠票据制度,明确捐赠票据使用规范。

### (五) 强化税收优惠的监管

在国内外的慈善事业实践中,如果对享受税收优惠的捐赠主体与慈善组织缺乏强有力的监管制度,完全可能导致国家税收的流失,企业、慈善组织骗取税收优惠将在所难免。因此,强化对慈善税收优惠的监管势在必行。税务部门应该完善税收申报方法,建立识别可疑征收信息的数据库,加强税务局与其他相关执法部门的信息交换机制。

#### 1. 明确相关政府部门的职责分工与协同配合

由于税收优惠是国家支持慈善事业发展的核心政策,它实质上是对政府主导与民间主导的公共利益的调控杠杆,也是监管慈善事业的核心内容,因此,有必要明确民政、财政、税务、审计等政府部门对慈善组织财务机制、捐赠款项资金用途的监管职责与分工,并建立相应的协调机制,避免政府相关部门监督的缺位、越位和错位。在立法中宜把民政、财政、税务、审计等部门的监督职责权限分工、具体程序机制予以明确和固定。

#### 2. 对享有税收优惠的慈善组织严加监管

对于享受到税前扣除资格的慈善组织,应当建立定期检查与日常监管相结合的监督体系,给予严格监管。民政部门登记和管理作为获得税前扣除资格的必要条件,在慈善税收优惠的监督中占有不可或缺的地位。

民政部门在日常监管时,应当对具有税前扣除资格的慈善组织予以重点检查,并及时将检查结果通报财政、税务部门。税务部门取消慈善组织税前扣除资格的,应当抄送民政部门,民政部门应当在自身网站和慈善组织信息公开平台上予以公告。对慈善组织而言,最为严厉的处罚是取消其免税资格。但这种处罚在客观上可能伤害到慈善活动的受益群体,应当慎用。为此,应将取消免税资格作为对慈善

组织税收违法行为的最后处理措施。在处罚设置与实施时应引入比例原则,遵照以下顺序:一是设置慈善组织内部人员和交易对方的行为规范,避免不教而诛。二是处罚交易对方。三是对慈善组织的惩罚性税收。最后,对于背离慈善宗旨的慈善组织,吊销其免税资格,这是最终最严厉的处理手段。

### 3. 涉港澳台地区等捐赠应注重避免双重优惠

在大陆地区投资的港澳台商企业进行捐赠,可能在大陆地区、港澳台地区均取得捐赠票据,进而分别在大陆地区、港澳台地区获得税收减免。为此,应当加强双方的沟通协调,可考虑建立常态化的工作机制,既避免双重征税,也避免双重免税。

总之,通过监管制度的设置实施,既要达到使得中国慈善税收优惠政策落到实处,也要起到有效惩治和震慑骗取税收优惠、挪用善款等违法犯罪行为的作用。

### 注释:

- ① 2009年民政部上报国务院的《慈善事业法(草案送审稿)》、2014年民政部报送全国人大内务司法委员会的《慈善事业法(报送稿)》,以及全国人大内务司法委员会起草的草案稿,2015年初征求意见稿、2015年7月《慈善法》稿、直到2015年底的《慈善法》(草案二次审议稿)等多个草案文本中,均对慈善税收优惠做出4~6条的规定。
- ② 《国务院关于促进慈善事业健康发展的指导意见》(国发[2014]61号)之“(四)落实和完善减免税政策”。
- ③ 参见:《增值税暂行条例实施细则》第8条第4款之规定。
- ④ 参见:《关于曹德旺夫妇控股企业向河仁慈善基金会捐赠股票有关企业所得税问题的通知》(财税[2010]86号)。
- ⑤ 参见:《关于中国共产党党员交纳抗震救灾“特殊党费”在个人所得税前扣除问题的通知》(国税发[2008]60号)。
- ⑥ 包括《关于发布已失效或废止的税收规范性文件目录的通知》

(国税发[2006]62号),《税务部门现行有效失效废止规章目录》(国家税务总局令[2010]第23号),《全文失效废止、部分条款失效废止的税收规范性文件目录》(国家税务总局公告2011年第2号)等。

- ⑦ 包括《关于支持汶川地震灾后恢复重建有关税收政策问题的通知》(财税[2008]104号),《关于支持玉树地震灾后恢复重建有关税收政策问题的通知》(财税[2010]59号),《关于支持舟曲灾后恢复重建有关税收政策问题的通知》(财税[2010]107号),《关于支持芦山地震灾后恢复重建有关税收政策问题的通知》(财税[2013]58号)等。
- ⑧ 但需指出的是,这些通知文件,其内容已被《企业所得税法》《个人所得税法》部分修正。
- ⑨ 参见:“79中附小的择校费收的合理吗?”,载“大连民意网留言板”,网址为 <http://miny.runsky.com/?app=message&act=detail&id=180902>,访问时间为2015年7月20日。
- ⑩ 如2012年媒体曝光“仁爱基金”的志愿者工作办向陕西省捐赠的自行车,出厂价每辆100多元,捐赠号称每辆700多元。
- ⑪ 2014年,中国人民大学举行的《慈善事业立法专题研讨会》上,一些慈善组织负责人有此表述,并大倒苦水。

### 参考文献:

- [1] 靳东升,原泽文,凌萍. 支持社会组织发展的税收政策研究[J]. 财政研究,2014(3):24.
- [2] 贺顺奎,腾晓勇. 对加大企业公益性捐赠税收激励的思考[J]. 涉外税务,2012(9):75.
- [3] 王海燕. 市价400万元的房产从捐赠到义卖变现税费约107万元捐赠身后房产,阻力如何破[N]. 解放军报,2013-10-29(A13).
- [4] 蔡钰,朱汐.“老钱”曹德旺[J]. 中国企业家,2011(13):82.
- [5] 陈清秀. 现代税法原理与国际税法[M]. 台北:元照出版有限公司,2010:5.
- [6] 谢娜. 我国慈善捐赠税收优惠政策现状、问题及调整[J]. 中国经贸导刊,2012(26):30.
- [7] 张甫军,胡光平. 优化企业慈善捐赠税前扣除政策的探讨[J]. 财会月刊,2012,5(25):26.

# 信息披露与非营利组织财产权利保障刍议

刘承涛

(浙江工业大学法学院, 浙江 杭州 310023)

**摘要:** 影响非营利组织公信力的公益丑闻,往往涉及非法侵吞、转移巨额财产、违规投资、输送利益等严重侵犯非营利组织财产的行为,突显法律在非营利组织财产权利保障上的尴尬。此情形若任其发展,不仅会使非营利组织用于公益的财产大量流失,而且会使其公信力大大降低,进而影响非营利组织为社会大众提供公共产品或服务的功能。中国目前对非营利组织财产权利法律保护不尽人意的现状,更为深层和重要的原因则是非营利组织享有免税资格的基础认识阙如,致使保障其财产权利的核心信息披露理论、制度与实践无法自洽。在保障非营利组织财产权利方面,美国信息披露制度的理论和实践经验值得借鉴。

**关键词:** 非营利组织; 财产权利; 信息披露; 法律保障; 公信力

中图分类号: C916

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0076-06



## On Information Disclosure and Non-profit Organizations Insurance of Property Rights

LIU Chengtao

(College of Law, Zhejiang University of Technology, Hangzhou Zhejiang 310023, China)

**Abstract:** The frequent occurrence of public scandals seriously affect the credibility of non-profit charity organizations, which often involves illegal misappropriation, diversion of huge amount of property, illegal investment, transportation and other serious violations of the interests of non-profit organizations' property. This inevitably highlights the embarrassment of legal protection on the property rights of non-profit organizations. This situation, if left unchecked, will not only decrease radically the property for public of non-profit organizations, but also greatly reduce its credibility and affect non-profit organizations in providing goods or services for the public. The current law in China on the protection of the property rights of non-profit organizations is incomplete due to a lack of understanding that non-profit organizations should enjoy tax-exempt. This leads to inability of self-consistent in the theory of core information disclosure and the practice and system which would protect their property rights. In the protection of property rights, the theory and practice of information disclosure system in the United States is worth learning.

**Key words:** non-profit organizations; property rights; information disclosure; legal protection; credibility

近年来频频发生的严重影响非营利组织公信力的公益丑闻,往往涉及各种非法侵吞、转移巨额财产、违规投资等严重侵犯非营利组织财产的行为,突显出非营利组织的财产权利正受到严重的威胁。因而,确保非营利组织作为第三部门充分发挥其作用,

处理好非营利组织财产权利的保护问题是关键。在应对这一问题时,学界多从理顺其财产法律关系,即对非营利组织财产的性质、归属、保护机制等进行界定后,按照传统的财产权保护逻辑来建构相应的法律保障机制。<sup>[1]44-60</sup>这种思路看似正确,但对遏制愈

收稿日期: 2015-08-11

基金项目: 中国法学会部级法学研究课题(CLS2015D009);浙江省软科学研究项目(2014C35016);浙江工业大学2013年民商法校重点学科课题(2013MZ05)

作者简介: 刘承涛(1975—),男,江西赣州人,讲师,博士,研究方向为民法学,社会组织,商人团体。

演愈烈的非营利组织丑闻却成效不彰。文章认为，在现代法律制度下，对非营利组织的监管主要通过审查非营利组织的报告（信息披露）来进行，对非营利组织的许多特别制裁都和这些报告有关。<sup>[2]</sup>因此，要落实法律中对非营利组织财产权利的保障，亟需与健全的信息披露制度结合起来。

## 一、中国非营利组织财产权法律保障：立法、法理与现状

在大陆法系民法中，具有法人资格的非营利组织一般称为财团法人，基金会、寺院、私立学校等即为典型，而各种协会、学会则属于社团法人；非法人非营利组织则大多数以合伙的形式存在。普通法系中非营利组织的法律形式为非营利公司、公益信托等。中国《民法通则》将非营利组织笼统地归类于社会团体法人之列。从保护非营利组织财产权的角度，有些学者认为中国的非营利组织应当模仿英美法系的公益信托制度，但是英美法的信托制度是立足于其受衡平法和普通法的二元管辖之上的<sup>[3]</sup>，因而其财产拥有双重所有权，即普通法所有权和衡平法所有权，其中受托人（非营利组织）享有普通法所有权，受益人享有衡平法所有权。不过，中国信托法中，对信托财产所有权只是规定委托人将其财产权“委托给”受托人，没有明确是所有权归受托人（非营利组织）所有，因此，非营利组织的财产权归属于受托人还是受益人未有定论。另外，中国立法还未明确接受财团法人概念，再加上中国《公益事业捐赠法》第7条规定非营利组织的财产属于“社会公众”和《物权法》对非营利组织财产未作特别规定的影响，有观点认为中国目前对非营利组织的财产权利的私法主体模糊，是其财产权益屡屡受到侵犯的主因。<sup>[2]</sup>其实，《公益事业捐赠法》第7条<sup>①</sup>规定非营利组织的财产属于“社会公众”，看起来与法律主体私法上的财产权利逻辑不合，但实际与非营利组织财产所有权归属于非营利组织<sup>[1]53-60</sup>并不矛盾，因为此条实际指向的是非营利组织终止后，财产所有权属于国家<sup>[4]</sup>，并不影响其在存续期间拥有完全的财产所有权，有权依法从事各种活动。《物权法》未

有非营利组织财产权特别规定，更不影响其财产权利主体资格；若非营利组织具有法人资格，则一般以社会团体法人、基金会、民办非企业单位的形式存在，可以直接适用其关于法人财产权的规定，属于非法人营利组织的话，则适用民法中关于合伙和个体的财产制度。再者，《社会团体登记管理条例》第29条、第30条和第25条，《基金会管理条例》第27条、第28条和第33条，《民办非企业单位登记管理暂行条例》第21条和第22条，《民间非营利组织会计制度》第2条等均直接或者间接肯定了非营利组织财产权利。

既然非营利组织的财产权利在理论和实证法上有坚实的依据，那为何中国近年来频频发生各种严重侵犯非营利组织财产的事件？重要的原因是上述具体规范非营利组织财产权利的法律中相关保障条款规定过于模糊，欠缺可操作性，例如：“不得侵占、挪用和损毁”（《公益事业捐赠法》第7条）；“适当方式向社会公布”（《社会团体登记管理条例》第29条第2款、《民办非企业单位登记管理暂行条例》第21条第2款）。特别是这些法律中大量出现的“登记管理机关、业务主管单位”“审计机构”防止非营利组织组织财产权被滥用监督主体，因为指称模糊，在实践中很难确认哪个部门是真正的责任主体。

立法中出现的上述问题，当然不能轻率地指摘立法者，因为上述立法有关信息公布揭露的规定（“适当方式向社会公布”）说明立法者对非营利组织的监管主要由政府通过审查非营利组织的报告（信息披露）来进行已经有所体认。所以，更根本的前置性原因可能是中国非营利组织享有免税资格受到严格限制。财政部、国家税务总局《关于非营利组织免税资格认定管理有关问题的通知》（财税[2009]123号）规定获得免税资格需要满足9项十分严格的条件，而2014年《财政部、国家税务总局关于非营利组织免税资格认定管理有关问题的通知》（财税[2014]13号）“除了免税组织的活动地域被放开之外，新政策相较于2009年版本并无更多实质性的突破。之前一系列被社会各界人士广为呼吁的改革举措，也未能在新政中有所反映”。<sup>[5]</sup>因为根据法原理既然上述法律明确规定了“不得在会员中分

配”(《社会团体登记管理条例》第29条)、“不以营利为宗旨和目的”“不取得经济回报”“不享有该组织的所有权”(《民间非营利组织会计制度》第2条),这些非营利组织的内在责任和要求(Accountability),也符合社会期待,但这些要求的前提是非营利组织享受了法律的免税优待“特惠”(privilege)。<sup>[6]</sup>

总之,中国目前信息披露制度在非营利组织财产权利保护方面不尽人意的现状,更为深层和基础的原因则是非营利组织享有免税资格的基础即其乃是税收政策产物<sup>[7]</sup>之理论的阙如,致保障其财产权利的核心信息披露理论、制度与实践无法自洽。以信息披露为手段保障非营利组织财产权利的实践方面,美国具有较为成功的经验。

## 二、美国非营利组织的信息披露与其财产权利保护

“信息披露本身就是限制舞弊和差错,这样做的理论依据是公众有知情权,要求通过立法来预防盘剥行为。”<sup>[8]</sup>而在非营利界,信息披露的理论基础则是因为非营利组织享受了免税的地位。美国规制非营利组织及其信息披露制度的法律与其国家体制一样,也分为联邦和州(包括地方政府)两个层面。<sup>[9]</sup><sup>60</sup>传统上,联邦主要是税务监管,甚至被认为是惟一的有效方式<sup>[10]</sup>,联邦层面主要通过税法的调整与规范<sup>[9]</sup><sup>65</sup>,具体来说包括三个方面的内容:免税审查、输送利益审查和禁止分配利润等。<sup>[11]</sup><sup>653</sup>除了美国红十字会外,所有非营利组织要获得联邦免税资格,均需依法向国内税务局(Internal Revenue Services, IRS)提交免税申请表(1023表)。填写1023表的过程,其实就是详细的信息披露方式:1023表(2013版)有31页,主表有11个部分,各个部分又包括很多问题,其中有些问题回答时还要附上佐证材料,如需要回答说明向管理人员所提供的薪酬及其合理、适当的佐证材料,这些材料包括提供类似服务的组织类似情况下将支付的薪酬,或由独立中介专业组织所调查的当下薪酬资料,或类似组织雇佣类似雇员的书面材料等。<sup>②</sup>实践证明,此类信

息的披露对维护非营利组织的财产权利,防止变相利益输送和利润分配发挥了十分积极的作用。

另外,已经获得免税资格的非营利组织还需及时准确地提交年度报表和事项报表,这些报表需要披露的内容也是以防止输送利益审查和禁止分配利润为核心。年度报表有:公共慈善组织为990表(年收入低于2.5万美元免税组织则提交电子版900-N表)、私人基金会为990-PF表等,如有与章程无关的应税商业所得,还需提交990-T表。<sup>[12]</sup>这些年度报告主要内容包括非营利组织年度收支明细、管理人员和五个薪酬最高雇员及独立签约人的雇员工资与福利(包括由关联组织所提供)详情;直接或间接涉及的内部人员交易;资助和其他主要活动;筹资、会计、法律费用等。为方便社会公众的利用和监督,IRS将所有这些表格、材料统一管理,存放在公共图书馆内,(除涉及专利、商业和军事秘密和法定不需公开的秘密外)任何人都可以去查询。<sup>[13]</sup>对未能依法履行信息披露的组织,IRS可罚款处罚,情节严重的其还有权撤销非营利组织的免税资格<sup>[11]</sup><sup>654—662</sup>;连续3年未提交900系列报表,其免税资格自动丧失。

为提高信息披露的质量,切实保障非营利组织的财产不被侵犯,IRS还采取多种配套措施。

其一,推动和鼓励社会力量,特别是专业的中介组织参与对信息的分析和发布。William O D在美国证券市场上刚推行公开原则时就指出,上市公司公开的资料在事实上,公众和投资人可能并未阅读,重要原因就是,这些公开的信息繁杂专业,甚至晦涩难懂,大众是无法有效利用的。<sup>[14]</sup>同理,著名的非营利组织法专家Hansmann说,非营利组织公开的信息及其报告,对需要知晓的大众来说并不容易获取。<sup>[13]</sup>为了解决这个问题,美国有学者仿效证券市场信息披露的管理,提出“披露—分析—发布—惩罚”(DADS)<sup>③</sup>的治理路径。这一路径由于其他行业性非营利组织的介入,保证(无论强制或者自愿)公开信息的质量,并降低社会大众获取信息的门槛。行业性非营利组织在参与和促进非营利组织的信息披露活动中,以信息披露分析等为手段,为公众提供捐赠决策依据和参考,并对相关非营利组织进行监

督和评估,实现社会资源和非营利资源的对接和分配。

其二,为减少信息披露执法过程中的抵制,在IRS秉持守法等于执法加服务理念,专门为慈善组织等免税组织提供信息服务和辅导培训服务。信息服务主要是通过出版各种指南、手册及其电子版,及时完善和更新相关的监管法律,答复解释慈善组织提出的问题;辅导培训服务的工作方式,则多为IRS专家主讲的各种短训班、电话会议等。随着网络的普及,IRS充分利用先进的计算机和通信技术,不断更新、充实和扩展官方网站的内容与服务功能。<sup>[15]</sup>如从IRS主页进入到Charities-&-Non-Profits主题网页后,通过这个主题也可以查询到所有关于免税非营利组织的所有信息服务资源:相关表格、指南和出版物的链接等。即便如此,美国学者仍然认为,作为非营利组织的监管机构IRS,在实施取消非营利组织的免税资格惩罚前,需要强化对相关非营利组织有关管理人员的学习和培训工作。<sup>[16]</sup>又如《2006年退休金保障法》(The Pension Protection Act of 2006, PPA)生效后,为减少新规定(“所有小型免税组织(年收入低于2.5万美元)都须向IRS进行年度900-N电子报备为内容的信息披露,若连续3年不履行报备,则自动丧失免税资格”)可能遭遇的执法抵制,该局向其有记录的相关具有免税资格的非营利组织发出了上百万封信件来解释说明新的法律规定。不过在法律规定的最后期限2010年5月17日,仍有很多免税小型非营利组织未能履行电子报备的要求。鉴于此,IRS最后又一次性将期限延长到2010年10月15日<sup>④</sup>,并适时地通过邮寄、互联网(包括发布视频<sup>⑤</sup>)、电台、电视、公共图书馆和多种展示形式,及其他可能途径<sup>[16]718-719</sup>,如与州(检察长办公室等)合作,为相关非营利组织提供了一整套信息服务,以便“挽救”那些完全可以保持联邦免税待遇的组织。<sup>⑥</sup>再如IRS在“主题506——慈善捐赠”(Topic 506 Charitable Contributions)公开网页上设置了“免税机构选择检查”(EO Select Check)在线即时查询系统,既方便了潜在的捐赠人选择合格的捐赠对象,极大地强化了信息披露的监管与服务内容,又维护了非营利组织的财产权利。

### 三、美国以信息披露方式构建 非营利组织财产权法律保护 机制的启示

美国以信息披露为手段来规制非营利组织,进而达到保障非营利组织财产权利的实践,呼应了美国著名大法官路易斯·布兰戴斯早在20世纪初的判断:“(信息披露)公开是现代工业社会的救生药,阳光是最好的防腐剂,灯光是最有效的警察。”<sup>[17]</sup>美国的经验至少说明:中国目前秉持的非营利组织的监管理论与理念与非营利组织信息披露理论、制度与实践无法自洽,导致既有的相关信息披露规则无法激活。

其一,在美国,非营利组织获得政府和法律培育和激励的理论是维护言论与结社自由、鼓励多元和解决“公共部门的市场失灵”,因而具有提供公共产品和服务(常常还更为有效)的功能,正是这种功能是美国非营利组织享受免税资格的主流理论“补贴理论”主旨:即是政府用税赋来换取非营利组织的公共服务。<sup>[18]</sup>所以在非营利组织的免税资格上,美国实行“普遍适用,特殊排除”原则。换言之,非营利组织是以其“非营利”条件换取的免税“特惠”(privilege)资格。非营利核心是禁止输送利益审查和禁止分配利润,如果非营利组织能达到禁止输送利益和禁止分配利润的要求,其财产权利自然就获得最好的保障。所以通过免税申请和年度披露报告的形式进行免税资格的监管理论上可以达到保障非营利组织财产权的目的。

中国在非营利组织信息披露正式法律规范方面,除了前文提到的法律外,相关的法律法规还有:《社会团体登记管理条例》(1998)、《民办非企业单位登记管理暂行条例》(1998)、《社会团体年度检查暂行办法》(1996)、《民办非企业单位年度检查办法》(2005)、《基金会年度检查办法》(2006)、《基金会信息公开办法》(2006)、《民政部关于进一步加强社会捐赠信息公示工作的指导意见》(2009),甚至还有行业自律规范——《中国非公募基金会自律宣言》(2006)等。看似比较完备了,但是因为免税

资格的取得上中国采取的是“特殊适用,普遍排除”原则,且不可能以审查非营利组织的免税资格和地位为目的,这种规定与非营利组织内在特征天然冲突,再加上上述信息披露的规定,均不是税务部门颁布和执行,所以在非营利组织的信息披露实践中,就出现了做出规定的不管执行和监督,负责监督执行的根本无视规定的现象,这也是非营利组织财产被不当侵占丑闻频发的主要原因。因此,需要真正确立非营利组织是税收(免税)政策产物的原理,在非营利组织准入上考虑仿效美国体系:国家只在税赋方面进行监管且实行“普遍适用,特殊排除”原则,通过免税申请和年度披露报告的形式进行监管。具体监管事务则交由省、地方和社会来完成。如此,国家层面则只需加强税赋(国税)立法规范,这样一来既节约行政成本,又真正能够发挥税务机构的专业力量完成对非营利组织的有效监管,最终达到保障非营利组织财产不被不当利用的目的。

其二,根据美国非营利组织监管的实践,在证成制度逻辑,进而生成相关法律规则后,如何激活信息披露义务的法律规则最为关键。所以中国也可以效仿美国 IRS 的做法,除了在组织设立时为获得免税资格提交类似 1023 表外,在年度信息报表中依据所享受税收“特惠”差异对不同非营利组织设计不同的年度信息披露报表。披露的内容围绕保持非营利组织的本质性特征——不以营利为目的而展开,即要求非营利组织的财产是为了实现公益目的,而非用于增加组织内部人员的私人利益,具体披露内容完全可以参照美国 IRS 制定的 1023 表、990 系列报表的内容。这些披露的信息均为公共信息,任何人都可以查阅。“徒法不足以自行”,税务监管执法机构必须依赖法律的物质控制力量将上述规定落到实处:通过审查非营利组织披露的信息,或媒体和举报人提供的线索,对非营利组织任何有违非营利的不当行为展开核查,并可依核查结果做出罚款、冻结、扣押,甚至取消免税资格和视情况追究责任个人的财产责任和刑事责任。

其三,法律是一种相对来说成本比较高的社会治理方式,过分依赖法律的物质控制力量,并不总

能获得最佳的法律效果,甚至造成执法抵制乃至原有社会关系的失序;反之,若法律能充分借助,或引导社会自身内在规范,则不但能降低法律实施的成本,亦能提供更优的规范治理效果。<sup>[19]</sup>为此,税务监管机构还应加强服务意识,在监管中贯彻守法等于执法加服务的理念,为非营利组织提供信息服务和培训辅导服务。譬如可仿效美国将非营利组织信息披露机制整合为“DADS”四个的环节。在信息披露的分析与发布环节上,培育和引导专业社会组织参与进来,既能提高非营利组织公开信息的质量、降低社会大众获取信息的门槛,又能减少执法抵制。作为社会力量的评估机构及其相关机制,如利益相关者之间信息的共享机制等的生成和完善,是保证非营利组织的信息披露实效而稳定运行的润滑油。<sup>[20]</sup>

特别是,鉴于非营利组织在现实生活中的组织形态众多,在实践环节要对不同类型的非营利组织做出区分政策,但在实践中,法律很难对自愿性信息披露和强制性信息披露内容划出一条明晰的分界线,适度控制自愿性披露信息内容,随时保持对强制性信息披露及其维度和深度的监控。<sup>[21]</sup>这是加强监管机构和社会中介组织有关信息披露供给的又一力措,最终实现非营利组织在非营利市场力量(market force)的推动下,非营利组织之间展开竞争,形成一个有效非营利市场(efficient nonprofit market),进而达到维护非营利组织财产权利的最终目标。

总之,在非营利组织财产权利保障的制度实践中,需在形成非营利组织享有免税资格的理论基础上,构建由税务机关审查非营利组织的信息披露报告为执法内容,同时加强执法服务和借助社会监督力量以减少执法抵制、降低执法成本的执法体系。为此,非营利组织信息披露理论、非营利组织财产监管制度与实践才能自治,亦顺应了国家治理体系现代化的要求。

#### 注释:

- ① 详见《公益事业捐赠法》第7条:“公益性社会团体受赠的财产及其增值为社会公共财产,受国家法律保护,任何单位和个人不得擅自、挪用和损毁。”

- ② 数据来源于 IRS. Form 1023, 网址为 <http://www.irs.gov/pub/irs-pdf/f1023.pdf>, 2013 年第 3—4 页, 访问日期为 2015 年 5 月 25 日。
- ③ “DADS” 是披露 (disclosure)、分析 (analysis)、发布 (dissemination)、处罚 (sanction)。体现了政府与社会 (专业非营利组织) 在信息披露方面的协作与服务。详见里贾纳·E·赫茨琳杰所著的《非营利组织管理》, 中国人民大学出版社 2004 年版, 第 8—27 页。在分析和发布非营利组织信息披露实践中, 较为知名的中介组织 (亦是营利组织) 有美国明智捐赠联盟 (BBB Wise Giving Alliance)、美国基金会中心 (U.S. Foundation Center)、美国慈善导航 (Charity Navigator)、马里兰州非营利组织联合会 (Maryland Association of Nonprofit Organizations)、卓越非营利组织 (GN) 等。
- ④ 数据来源于 Ten Things Tax-Exempt Organizations Need to Know About the Oct. 15 Due Date, IRS, 网址为 <http://tcf.pgdc.com/pgdc/ten-things-tax-exempt-organizations-need-know-about-oct-15-due-date>, 访问日期为 2015 年 4 月 16 日。
- ⑤ 数据来源于 Tax Tips: Small Tax Exempt Orgs Revised Deadline, YouTube, 网址为 <http://www.youtube.com/watch?v=iLEcaDAoybc>, 访问日期为 2015 年 4 月 16 日。
- ⑥ 数据来源于 Amy Blackwood & Katie L. Roeger, Nat'l Ctr. for Charitable Statistics, Urban Inst., Here Today, Gone Tomorrow: A Look at Organizations That May Have Their Tax-Exempt Status Revoked, 网址为 [http://www.urban.org/sites/default/files/alfresco/publication\\_pdfs/41213-5-Here-Today-Gone-Tomorrow-A-Look-at-Organizations-that-May-Have-Their-Tax-Exempt-Status-Revoked.pdf](http://www.urban.org/sites/default/files/alfresco/publication_pdfs/41213-5-Here-Today-Gone-Tomorrow-A-Look-at-Organizations-that-May-Have-Their-Tax-Exempt-Status-Revoked.pdf), 2010 年第 6 页, 访问日期为 2015 年 4 月 17 日。

## 参考文献:

- [ 1 ] 金锦萍. 寻求特权还是平等: 非营利组织财产权利的法律保障——兼论“公益产权”概念的意义和局限性 [ C ] // 金锦萍. 中国非营利组织前沿问题. 北京: 社会科学文献出版社, 2014: 44—60.
- [ 2 ] 利昂·埃里希, 罗伯特·库申, 卡拉·西蒙. 非营利组织法律制度指引 [ EB/OL ]. [ 2015-01-16 ]. [http://www.apccsl.org/pubs/OSI\\_Guidelines\\_chinese.pdf](http://www.apccsl.org/pubs/OSI_Guidelines_chinese.pdf).
- [ 3 ] 于海涌. 论英美信托财产双重所有权在中国的本土化 [ J ]. 现代法学, 2010 ( 3 ): 159—168.
- [ 4 ] 胡建锋. 略论我国非营利组织产权制度的构建 [ J ]. 湖北社会科学, 2011 ( 7 ): 46—49.

- [ 5 ] 孔璨. 非营利组织免税资格申请期待结构性突破 [ N ]. 京华时报, 2014-02-24 ( C01 ).
- [ 6 ] JILL G W, DANIEL S W. Nonprofit law & governance for dummies [ M ]. Hoboken: Wiley Publishing, Inc., 2007: Foreword.
- [ 7 ] 汪鑫, 郑莹. 基金会的税法规则初探 [ J ]. 武汉大学学报: 哲学社会科学版, 2004 ( 4 ): 541.
- [ 8 ] MAUTZ R K, SHARAF H A. The philosophy of auditing [ M ]. Iowa City: American Accounting Association, 1961: 199.
- [ 9 ] ALYSSA A D. American nonprofit law in comparative perspective [ J ]. Washington University Global Studies Law Review, 2011 ( 10 ): 60—65.
- [ 10 ] 资中筠. 财富的归宿: 美国现代公益基金会评述 [ M ]. 北京: 三联书店, 2011: 43—44.
- [ 11 ] JOHNNY R B. The federalization of the duty of loyalty governing charity fiduciaries under United States tax law [ J ]. Kentucky Law Journal, 2011, 99: 653—662.
- [ 12 ] 艾德勒. 通行规则: 美国慈善法指南 [ M ]. 金锦萍, 朱卫国, 周虹, 译. 北京: 中国社会科学出版社, 2007: 111.
- [ 13 ] HENRY B H. Reforming nonprofit corporation law [ J ]. University of Pennsylvania Law Review, 1981, 129: 620.
- [ 14 ] WILLIAM O D. Protecting the investor [ J ]. Yale Review, 1934, 23: 521—530.
- [ 15 ] 姬虹. 当代美国社会 [ M ]. 北京: 社会科学文献出版社, 2012: 237—238.
- [ 16 ] NICOLE S D. Chocking out local community service organizations: rising federal tax regulation and its impact on small nonprofit entities [ J ]. Kentucky Law Journal, 2011, 99: 718—728.
- [ 17 ] BRANDERIS L D. Other people's money & how the bankers use it [ M ]. Washington: National Home Library Foundation, 1933: 62.
- [ 18 ] 李政辉. 论非营利组织免税资格的法律正当性——以美国学说为借鉴对象 [ J ]. 上海财经大学学报, 2015 ( 2 ): 106.
- [ 19 ] 刘承涛. 社会资本理论的展开和应用——兼论对我国商会立法的启示 [ J ]. 江西社会科学, 2011 ( 9 ): 229—233.
- [ 20 ] 祝建兵, 陈娟娟. 非营利组织信息披露的政府管制 [ J ]. 社会主义研究, 2009 ( 2 ): 114—117.
- [ 21 ] 颜克高, 陈晓春. 非营利组织信息披露机制的理论构建 [ J ]. 华东经济管理, 2010 ( 12 ): 122—125.

# 机场融资结构对运营效率影响的实证分析

巴曙松, 沈兰成

(东北大学工商管理学院, 辽宁 沈阳 110819)

**摘要:** 利用数据包络法分解出 Malmquist 生产力指数, 对 2003—2012 年期间国内外 9 家上市机场公司的运营效率进行比较分析, 并应用面板数据回归模型考查了机场融资结构与机场运营效率二者的关系。实证结果表明国内机场的运营效率要好于国外国际机场, 而中国香港国际机场的运营效率最高; 机场运营效率与债务外源性融资比重存在正相关关系, 与股权内源性融资比重存在负相关关系, 即机场的债务融资占比的增加可以促进机场运营效率的提高, 适度降低股权性融资比重可以提高机场运营效率。

**关键词:** 融资结构; 运营效率; Malmquist 生产力指数; 民用机场; 数据包络法

中图分类号: F562.6

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0082-07



## Empirical Analysis of the Impact of Airport Financing Structure on Operational Efficiency

BA Shusong, SHEN Lancheng

(School of Business Administration, Northeast University, Shenyang Liaoning 110819, China)

**Abstract:** Using Malmquist productivity index, the paper compares the operating efficiency of 9 listed airports during the period of 2003—2012. The paper applies panel data regression model to examine the relationship between airport financing structure and efficiency of airport operations. The empirical results show that the operating efficiency of the domestic airports is better than international airports with the highest operational efficiency coming from Hong Kong International Airport. It is found that there is a positive correlation between the efficiency of airport operations and debt proportion of exogenous financing. There is also a negative correlation between endogenous financing in the equity proportion, that is an increase of airport debt financing can facilitate airport operational efficiency and moderately reducing the proportion of the equity of the financing can improve the efficiency of airport operations.

**Key words:** financing structure; operational efficiency; Malmquist Index; civil airport; data envelopment analysis

自改革开放以来,中国民航业取得了巨大进步,中国民航已成为全球第二大航空运输系统。2014年,中国民航业运输总周转量 748.12 亿吨公里,旅客运输量 3.92 亿人次和货邮运输量 577 万吨,分别是 1978 年的 333 倍、178 倍和 101 倍;运输机场达到 202 个,年新增 9 个。<sup>[1]</sup> 随着中国经济社会不断发展,居民收入水平逐渐提高,中国民航大众化、多样化的趋势日益明显,民航发展迎来新的历史机遇期。为适应中国民航业发展,需要大规模的机场及基础设施建设投资。在建设投资方面,“十一五”期间中

国民航基础设施总投资额为 2 500 亿元,约为前 25 年民航建设资金总和,“十二五”期间中国继续加大了对民航业基础设施建设投资额度。然而,就民航业投融资结构而言,尽管民航总局先后颁布实施了《外商投资民用航空业规定》(2002 年 6 月)、《〈外商投资民用航空业规定〉的补充规定》(2005 年 1 月)、《国内投资民用航空业规定(试行)》(2005 年 8 月)等一系列与民航投资体制改革相关的政策措施和制度规定,但目前并未改变政府投资、国有控股投资、内资投资占绝对核心地位的局

位。机场属地化改革后,地方政府成为机场建设、投资和管理责任主体,大大激发了地方政府投资机场的积极性,特别是2004—2009年,地方政府投资占比大幅度上升,至2009年占比达82.33%;但内资投资占比、国有控股投资占比依然为85%以上(尽管近年来占比有所下降),表明中国民航业融资渠道单一的局面并没有发生根本性改变,民航业依然存在融资结构不优的局面,如图1所示。为此,文章从国际比较视角出发,研究中国民航机场企业经营现状,分析不同融资结构对企业运营效率的影响,这对促进机场企业可持续发展意义重大,并有利于机场经营管理理论体系的形成,以期为民航行业发展和投融资体制改革提供经验证据和理论依据。

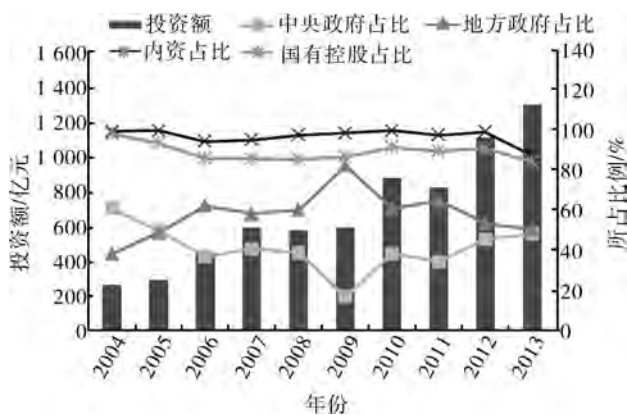


图1 中国民航运输业固定资产投资总额及占比<sup>①</sup>

## 一、文献回顾

纵观国内外的研究成果,针对机场运营效率的分析方法主要是随机前沿方法(Stochastic Frontier Approach, SFA)和数据包络分析方法(Data Envelopment Analysis, DEA)。Gillen和Lall应用DEA,以美国21家机场的相关数据为基础计算出21家机场运营效率,并利用Tobit回归分析了机场运营效率及其影响因素<sup>[2]</sup>;Martín和Román则应用DEA模型对西班牙37个机场的生产效率进行了评价,并进一步分析了机场产出潜在增长能力以及闲置的投入数量<sup>[3]</sup>;Lin和Hong也以DEA模型为基本,探讨了机场生产效率与机场特征之间关联,并通过实证研究评价了全世界20家机场的运营效率,并根据效率值可将其分为4组进行讨论<sup>[4]</sup>。

国内关于机场运营效率的研究主要是运用

DEA展开的。张越和胡华清使用DEA中的Malmquist生产力指数<sup>②</sup>分析方法对中国9个民用机场1995—2005年期间的运营效率进行了分析,研究表明,中国机场运营规模的扩展并未带动机场运营效率的提高,相反技术进步指数随着机场规模的扩大反而表现出下降均势。<sup>[5]</sup>李兰冰和刘秉镰运用Malmquist生产力指数和Tobit回归模型分析了中国对对外开放机场的运营效率、影响因素及区域差异,发现2001—2005年期间纯技术无效导致了中国对对外开放机场的低效率,相对而言,东部地区机场、枢纽机场的运营效率要高于其他地区、其他类型机场。<sup>[6]</sup>杨秀云等运用Malmquist生产力指数考察了中国不同级别、不同模式、不同体制和不同经济区域的55家机场的运营效率,发现1998—2008年11年间中国机场运营效率并未显著提高,进而针对各类机场提出相关政府建议<sup>[7]</sup>。杨秀云和朱贻宁运用SFA分析了中国各类机场的产业技术效率及影响因素,发现尽管各类机场的效率差异在减少,但整体效率并没有显著提升;进一步的影响因素分析表明机场所有制改革和融资途径的变化对机场行业效率的影响最大,而放松价格管制、机场非航业务的发展、地区经济发展等因素在一定程度上提高机场业的效率,机场等级划分、后勤保障能力与机场效率提升无显著关联;因而,建议各影响因素的重要程度,实施对应措施以提升中国机场的运营效率。<sup>[8]</sup>其他相关研究,杨秀云和姚树洁扩展生产函数考查中国机场业发展的主要影响因素<sup>[9]</sup>;杨秀云等从机场行业和机场企业角度分析了中国机场业管理体制对机场运营效率提升的影响<sup>[10]</sup>。

另外随着中国民用航空业的市场化改革及属地化管理,股权多元化、多渠道融资已成为机场建设融资的发展趋势,因此,中国国内学者围绕优化现行机场融资结构进行了诸多研究。杨斌首先分析了国内外机场的投融资情况和机场的准公共品特征,然后针对机场不同建设区域的性质差异,提出差异化的机场投融资方式,建议飞行区建设项目以政府投资为主、航站区以股份制融资方式为主、延伸区可引入各类资金。<sup>[11]</sup>胡俊系统分析了资产证券化融资的基本结构与优越性后,指出中国机场资产证券化融资的可行性及其对机场业发展的重大意义。<sup>[12]</sup>熊洪亮提出中国机场建设的投融资体制应进一步开放,机场建设的投融资渠道将呈现多元化。机场应该充分

利用多种渠道进行融资,如资产证券化、银团贷款、BOT和PPP等方式,有效运用各类资金,促进机场建设及运营。<sup>[13]</sup>周芳基于对中国民航机场建设的融资现状的分析,发现现有民航机场投融资体制约束了机场投融资活动的效率,应该逐渐放开对机场融资方式的约束,实现机场融资方式多元化,促进民航机场依据自身优势选择合适的融资方式。<sup>[14]</sup>崔婷和胡思百基于对民用机场公益性资产与收益性资产属性的分析,选择基于层次分析法及模糊综合评价方法对机场不同融资方式的效率进行评价,他们认为支线机场及其他机场的公益性大型基础设施项目由政府投资更为有效,而机场的收益性项目由多元化的融资方式进行资源配置更为有效。<sup>[15]</sup>张亮指出由于中小机场盈利能力差及缺乏抵押物,可以考虑将若干中小机场打包成机场集合票据,通过银行间市场公开发行人集合票据直接融资,拓宽机场直接融资渠道,改善中小民航机场融资结构。<sup>[16]</sup>王进在分析了国内外民用机场的融资现状与各类融资方式优劣后,指出投资期限长的项目应政府投资,盈利状况较好的项目应引入社会种类资本。<sup>[17]</sup>

综上所述,DEA与Malmquist生产指数已成为中国分析机场运营效率的基本方法,然而现有研究较少结合融资结构与机场运营效率进行分析。由于融资渠道及结构也是机场运营中所需考虑的重要因素,在关注中国机场业运营效率时,有必要引入机场融资结构作为一个影响因子进行分析。文章首先从国际比较的视角研究分析国内外大型机场的运营效率,随后应用面板数据回归分析融资结构等因素与机场运营效率之间的关系。

## 二、研究方法

### (一)数据包络分析

自1978年美国学者Charnes, Cooper, Rhodes提出了著名的CCR模型之后,DEA经过学者不断发展,作为非参数生产前沿面分析方法,在生产效率测量及决策领域得到了广泛的应用,已经成为广泛运用于数学、运筹学、计量经济学和管理学的重要工具。

DEA是一种基于线性规划的效率评价分析方法,通过比较生产决策单元(Decision Making Unit, DMU)的输入输出情况,得到一个相对指标值,该指

标值可用来评估各DMU在既有的管理体制、技术水平和生产组织方式下所具有的相对效率。具体分析过程中根据输出目标个数,可分为单目标和多目标,在单目标下,DEA体现的是各DMU的生产函数;而在多目标下,DEA体现的是各DMU有效生产可能面。为适应各种评价现实需求,自CCB模型提出以来,DEA框架下已经发展出了包括BCC、CCWH和Malmquist生产指数等不同的效率分析模型,其中Malmquist生产指数模型既可以得到各DMU生产效率的逐期变化趋势<sup>③</sup>,还可以将其分解为技术效率变动指数(可进一步分解为规模效率变动指数(SEC)和纯技术效率变动指数(PTEC))和技术变动指数(TCH),进而可根据分解结果对各生产决策单位作出原因分析,并提出针对性建议。

### (二)Malmquist生产指数模型

距离函数是构建Malmquist生产指数模型的基础。假设生产决策单位 $k(k=1,2,\dots,K)$ ,在某一时期 $t=1,2,\dots,S$ ,投入 $n$ 种生产要素 $x_{k,n}^t(n=1,2,\dots,N)$ ,运用生产技术 $T^t$ 生产第 $m(m=1,2,\dots,M)$ 种产品的产出量为 $y_{k,m}^t$ 。在时刻 $t$ 距离函数 $D_1^t(x_t, y_t)$ 定义为<sup>④</sup>

$$D_1^t(x_t, y_t) = \sup \{ \theta : (x_t, \theta y_t) \in T^t \} = (\inf \{ \theta : (x_t, y_t / \theta) \in T^t \})^{-1} \quad (1)$$

按同样的方式还可以定义 $D_1^t(x_{t+1}, y_{t+1})$ 、 $D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1})$ 及 $D_1^{t+1}(x_t, y_t)$ 。根据上面定义的4个距离函数,可进一步定义如下Malmquist生产指数<sup>⑤</sup>:

$$M_1^{t,t+1}(x_{t+1}, y_{t+1}, x_t, y_t) = \sqrt{\frac{D_1^t(x_{t+1}, y_{t+1})}{D_1^t(x_t, y_t)} \times \frac{D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1})}{D_1^{t+1}(x_t, y_t)}} \quad (2)$$

若Malmquist生产指数高于1,表示从时期 $t$ 到时期 $t+1$ 生产决策单位的生产效率提高了。

式(2)可以分解为综合技术效率变化指数(TEC)和技术进步指数(TCP):

$$M_1^{t,t+1}(x_{t+1}, y_{t+1}, x_t, y_t) = \frac{D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1})}{D_1^t(x_t, y_t)} \sqrt{\frac{D_1^t(x_{t+1}, y_{t+1})}{D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1})} \times \frac{D_1^t(x_t, y_t)}{D_1^{t+1}(x_t, y_t)}} = \text{TEC} \times \text{TCP} \quad (3)$$

TEC可进一步分解为PTEC和SEC:

$$\frac{D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1})}{D_1^t(x_t, y_t)} = \frac{D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1} | \text{VRS})}{D_1^t(x_t, y_t | \text{VRS})} \times$$



$$\left[ \frac{D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1} | CRS)}{D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1} | VRS)} \times \frac{D_1^t(x_t, y_t | VRS)}{D_1^t(x_t, y_t | CRS)} \right] =$$

$$PTEC \times SEC \quad (4)$$

根据 Malmquist 生产力指数的定义,需求解 4 个距离函数的线性规划问题,具体如式(5)所示:

$$\left\{ \begin{array}{l} D_1^t(x_t, y_t) = \min_{\theta, \lambda} \theta \\ \text{s. t. } -y_{i,t} + Y_t \lambda \geq 0 \\ \theta x_{i,t} - X_t \lambda \geq 0 \\ \lambda \geq 0 \\ i = 1, 2, \dots, N \\ D_1^{t+1}(x_{t+1}, y_{t+1}) = \min_{\theta, \lambda} \theta \\ \text{s. t. } -y_{i,t+1} + Y_{t+1} \lambda \geq 0 \\ \theta x_{i,t+1} - X_{t+1} \lambda \geq 0 \\ \lambda \geq 0 \\ i = 1, 2, \dots, N \\ D_1^t(x_{t+1}, y_{t+1}) = \min_{\theta, \lambda} \theta \\ \text{s. t. } -y_{i,t+1} + Y_t \lambda \geq 0 \\ \theta x_{i,t+1} - X_t \lambda \geq 0 \\ \lambda \geq 0 \\ i = 1, 2, \dots, N \\ D_1^{t+1}(x_t, y_t) = \min_{\theta, \lambda} \theta \\ \text{s. t. } -y_{i,t} + Y_{t+1} \lambda \geq 0 \\ \theta x_{i,t} - X_{t+1} \lambda \geq 0 \\ \lambda \geq 0 \\ i = 1, 2, \dots, N \end{array} \right. \quad (5)$$

### (三) 面板数据模型

根据现有文献及融资结构对机场运营效率的影响机制分析,针对可能存在的融资结构与机场运营效率关系建立了如下 3 个不同的面板回归模型:模型 1 主要用于分析融资结构与机场运营效率二者之间是否存在线性关系;模型 2 引入解释变量的交叉项,分析融资结构与机场运营效率二者之间是否存在非线性关系;模型 3 引入解释变量的滞后项,分析融资结构对机场运营效率的影响是否存在滞后性。

模型 1.

$$M_{it} = \beta_0 + \beta_1 FS_{it} + \sum_{i=1}^n \gamma_i X_{it} + u_i + \varepsilon_{it}$$

模型 2.

$$M_{it} = \beta_0 + \beta_1 FS_{it} + \beta_2 FS_{it}^2 +$$

$$\sum_{i=1}^n \gamma_i X_{it} + u_i + \varepsilon_{it}$$

模型 3.

$$M_{it} = \beta_0 + \beta_1 FS_{it} + \beta_2 FS_{i,t-1} +$$

$$\sum_{i=1}^n \gamma_i X_{it} + u_i + \varepsilon_{it}$$

模型 1 ~ 模型 3 中,  $i$  为第  $i$  家上市机场;  $t$  为第  $t$  期;  $M_{it}$  为机场运营效率;  $FS_{it}$  为机场融资结构变量;  $X_{it}$  为其他控制变量,如除融资结构之外的其他影响机场运营效率的因素。其中不可观测的随机变量  $u_i$  为个体异质性的截距项;  $\varepsilon_{it}$  为随着个体及时间而变动的随机扰动项。

## 三、研究结果与分析

### (一) 指标选取与数据来源

#### 1. 指标选取

文章采用 Malmquist 生产力指数模型对国内外机场的运营效率进行分析。与现有关于机场运营效率评价文献不同的是,文章运用机场财务数据指标来衡量机场的运营效率。因为财务指标相对于运营指标能包含更多机场运营相关数据,而且财务指标相对于运营指标不仅能反映机场投入产出效率,也能够更好地反映机场作为企业的盈利能力,因此,选取财务指标更能客观全面地反映机场利用其可得资源实现相应产出的运营效率。合理的评价指标体系选取是科学评价机场上市公司财务绩效的前提和基础。文章构建了包括投入和产出指标的评价指标体系,其中投入指标选择了机场总资产和机场所有者权益总额,产出指标选择了主要业务收入和净利润。

文章采用面板数据回归模型分析机场融资结构对运营效率的影响。运营效率指标的选取:根据 DEA 方法计算得到的每期 Malmquist 生产力指数作为机场运营效率的代理变量,用它来反映机场运营效率指标。融资结构变量的选取:融资结构指标作为模型中重要解释变量,其设定要反映不同融资结构对机场运营效率的影响,同时考虑到变量设定中多重共线性问题,笔者以总资产负债率(总负债与总资产比率)来反映外源性融资,以总资产收益率(净利润与总资产比率)来反映内源性融资。控制变量的选取:主要考虑采用除融资结构之外的影响机场运营效率的重要因素。根据财务分析中的杜邦分析法,影响企业经

营效率的指标可以分解成销售利润率(净利润/主营业务收入)、资产周转率(主营业务收入/总资产)及权益乘数(总资产/所有者权益)等3项来衡量。因此,选取销售利润率,即净利润与主营业务收入之比来反映机场盈利能力、资产周转率,即主营业务收入与总资产之比来反映资产使用能力。

## 2. 数据来源

考虑到机场运营数据可得性及连贯性,文章选取9个国内外上市机场作为运营效率评估对象,其中中国国内机场包括首都机场、上海机场、白云机场、深证机场、厦门机场、香港机场,国外机场包括美国肯尼迪国际机场、美国亚特兰大国际机场、德国法兰克福国际机场等。对应每项指标,考虑到数据可得性,采用了2003—2012年上述国内外9家上市机场公司的财务数据。文章所用国内机场相关数据主要来自CCER金融数据库及其所披露的财务报表,国外机场相关数据主要来自各机场公布的财务报表。另外,回归分析中所用到的数据均来自CCER财务数据库及各机场公布的年度财务报告。

## (二) 机场运营效率评价

根据第二部分介绍的Malmquist生产力指数模

型和9家国内外上市机场的数据,可以同时获得各家机场的Malmquist生产力指数和所有机场历年的Malmquist生产力指数,如表1和表2所示。

从表1可以看出,在国内外9大国际机场中,Malmquist生产力指数大于1的机场有:首都机场、白云机场、厦门机场和香港机场,这说明以上机场运营效率较高;其中运营效率指数小于1的机场有上海机场、深圳机场、美国肯尼迪国际机场、美国亚特兰大国际机场、德国法兰克福国际机场等,说明以上机场运营效率相对较低。9家机场中香港机场的运营效率最高。与国外机场相比,中国机场的运营效率总体表现较好。从机场Malmquist生产力指数的分解指数来看,2003—2012年期间各机场TCH都大于1(除法兰克福机场为0.971外),说明各机场的技术都在不断进步,而且TCH的变动与机场运营效率变动的关系不密切。从Malmquist生产力指数的效率变化指标来看,各机场的SEC和PTEC变动与Malmquist生产力指数的变化比较密切,这说明在2003—2012年期间,规模效率因素和纯技术效率因素是影响各机场运营效率的主要原因,而且PTEC与SEC因素相比,PTEC与机场运营效率更密切。

表1 2003—2012年间各机场运营效率指标

序号	机场名称	综合技术效率变动指数	TCH	PTEC	SEC	Malmquist 生产力指数
1	首都机场	0.997	1.017	1.000	0.997	1.014
2	上海机场	0.954	1.040	0.983	0.971	0.991
3	白云机场	1.019	1.027	1.017	1.002	1.047
4	厦门机场	1.106	1.045	1.000	1.106	1.157
5	深圳机场	0.944	1.040	0.953	0.990	0.982
6	香港机场	1.177	1.017	1.000	1.177	1.198
7	肯尼迪机场	0.943	1.025	0.961	0.981	0.966
8	亚特兰大机场	0.855	1.055	0.855	1.000	0.901
9	法兰克福机场	1.000	0.971	1.000	1.000	0.971

表2 2003—2012年度机场运营效率指标

年份	TEC	TCH	PTEC	SEC	Malmquist 生产力指数
2003—2004	0.843	1.271	0.896	0.941	1.071
2004—2005	1.037	0.946	0.957	1.084	0.981
2005—2006	1.122	1.018	1.063	1.056	1.142
2006—2007	1.256	0.988	1.106	1.136	1.242
2007—2008	0.743	1.048	0.959	0.774	0.779
2008—2009	0.934	1.030	0.946	0.987	0.962
2009—2010	1.064	0.960	0.918	1.159	1.022
2010—2011	1.055	1.015	0.982	1.073	1.071
2011—2012	1.002	0.989	0.949	1.056	0.991

从表2也可以看出国内外机场的 Malmquist 生产力指数从最高值 1.242 (2006—2007 年) 到最低值 0.779 (2007—2008 年), 期间变动跨度比较大, 尤其是 2007—2008 年期间, 由于世界金融危机及经济下滑的影响, 国内外机场运营效率大幅下降, 说明机场运营效率与整个世界及国内经济环境密切相关。进一步的 Malmquist 生产力指数分解可以发现, 除 2003—2004 年以外, 其余各年份机场的 TCH 变化并不达, 波动幅度在 10% 左右; 2007—2008 年期间国内外机场的 Malmquist 生产力指数的大幅下降主要是由 SEC 引起, 机场的 SEC 由 2006—2007 年间的 1.136 下降到 0.774, 降幅达 46.77%。

### (三) 机场融资结构与运营效率的回归分析

上文通过 Malmquist 生产力指数的分析, 可以较好地比较 2003—2012 年期间 9 大机场的运营效率, 并且通过指数分解也可以看出不同效率指数对 Malmquist 生产力指数的结构影响。虽然 Malmquist 生产力指数可以对机场运营效率进行总体及结构分析, 但是 Malmquist 生产力指数方法也仅仅从投入—产出分析角度指出影响机场运营效率的效率因素, 而不能分析出机场运营中的具体因素对机场运营效率的影响。从国内外现有文献来看, 机场的融资结构无疑是影响机场运营效率的重要因素。因此, 为了研究民用机场的融资结构与其运营效率之间的关系, 有必要根据以上计算所得的机场 Malmquist 生产力指数及机场的融资结构等财务数据, 应用面板数据计量模型对融资结构与机场运营效率之间的关系进行相关计量分析。

由于文中实证分析所选用数据为面板数据, 因此, 在应用面板数据模型时, 首先对面板数据模型进行豪斯曼 (Hausman) 检验, 以决定选择用固定效应模型还是随机效应模型进行实证分析。应用 stata 计量软件对面板数据模型进行豪斯曼检验之后,  $W$  统计量为 18.59,  $p$  值为 0.0049。由于豪斯曼检验的原假设为面板数据模型适用于随机效应模型, 因此, 可以在 1% 置信水平拒绝原假设, 从而选取固定效应模型对面板数据进行实证分析。模型 1 主要用于分析融资结构与机场运营效率二者之间是否存在线性关系; 模型 2 引入解释变量的平方项, 分析融资结构与机场运营效率二者之间是否存在非线性关系; 模型 3 引入解释变量的滞后项, 分析融资结构对机场运营效率的影响是否存在滞后性。由固定效应模

型得到的模型 1~模型 3 的实证分析结果, 如表 3 所示。根据表 3 中得到的结果, 可以从实证角度对融资结构与机场运营效率之间的关系进行分析。

表 3 模型 1~模型 3 融资结构与机场运营效率实证检验结果

变量名	模型 1	模型 2	模型 3
总资产负债率	0.139 4 (0.33)	-1.980 5 (-1.39)	1.432 0*** (3.83)
总资产收益率	-5.577 7** (-2.28)	-17.513 1** (-2.52)	1.800 2 (0.96)
总资产负债率滞后项			-0.401 4 (-1.38)
总资产收益率滞后项			-8.219 4*** (-7.67)
总资产负债率平方项		2.440 8 (1.27)	
总资产收益率平方项		35.021 66 (1.15)	
销售利润率	1.037 4 (1.36)	2.406 8** (2.30)	1.630 6*** (3.34)
资产周转率	0.458 2*** (5.33)	3.512 8*** (5.37)	2.007 4*** (7.00)

注: \* 为 10% 置信水平; \*\* 为 5% 置信水平; \*\*\* 为 1% 置信水平。

#### (1) 融资结构与机场运营效率的关系

从 3 个模型输出的实证结果可以观察到, 虽然在模型 1、模型 2 中作为外源性债务融资的总资产负债率系数不显著, 但是在考虑到融资结构的滞后变量之后, 模型 3 中的总资产负债率系数为 1.4320, 显著为正, 表明机场运营效率与债务融资占比正相关, 机场的债务融资占比增加可以促进机场运营效率的提高。而作为内源性融资的总资产收益率在模型 1 和模型 2 中其系数显著为负, 并在模型 3 中总资产收益率滞后项系数也显著为负, 说明留存收益作为内源性的融资渠道与机场运营效率之间存在负相关关系, 而且其对机场运营效率影响存在滞后性。由此, 可以看出, 现阶段机场内源性融资所占比重过多对机场运营效率的提高具有显著且重要影响。另外从表 3 中可以得出, 模型 2 和模型 3 中总资产负债率和总资产收益率二次项的估计系数皆不显著, 说明机场融资结构与其运营效率之间不存在倒“U”型关系, 因此, 债务型融资占比对机场运营效率不存在阈值效应, 即债务融资占比达到某值

时,债务融资占比提升将阻碍机场运营效率提高,同时也反映了现有投融资体制限制了债务融资规模的提高,使得机场融资结构还有较大调整空间。综合以上实证结果,可以看出债务性融资与股权性融资作为性质差异较大的2种融资方式对机场运营效率的不同影响。根据公司财务理论,企业应该合理调整自身的融资结构,降低总体融资成本,提高融资效率,进而提高运营效率。

## (2) 控制变量对机场运营效率的影响

从模型1~模型3的实证分析结果来看,机场的销售利润率及资产周转率的估计系数都显著为正且不为零,这表明除了融资结构这一影响机场运营效率的重要因素外,反映机场盈利能力的销售利润率与反映机场资产使用能力的资产周转率也是影响机场运营效率的重要因素,融资结构的优化调整从资金来源方面提高了机场运营效率,机场的盈利能力及资产使用能力的提高也可以促进机场运营效率的改善。因此,在注重融资结构对机场运营效率的影响的同时,机场方面也应该注重提高机场整体经营管理能力,促进运营效率的全面提高。

## 四、结论与建议

文章选取2003—2012年国内外9家上市机场公司的财务数据为样本,首先利用DEA方法分解出Malmquist生产力指数,并得出2003—2012年期间中国国内机场的运营效率要好于国外国际机场,而香港国际机场的运营效率最高的基本结论。从Malmquist生产力指数的分解指标来看,各机场PTEC变动与Malmquist生产力指数的变化相关性较强,这说明在2003—2012年期间,规模效率因素和纯技术效率因素是影响各机场运营效率的主要原因。从Malmquist生产力指数的年度数据来看,机场运营效率变化波动较大,其运营效率与整个世界及国内经济状况密切相关。根据Malmquist生产力指数应用面板数据回归模型对机场融资结构与机场运营效率二者关系的实证分析结果,运营效率与债务外源性融资比重存在正相关关系,机场的债务融资占比的增加可以促进机场运营效率的提高,与股权内源性融资比重存在负相关关系,适度降低股权性融资比重可以提高机场运营效率。另外,销售利润率所反映的机场盈利能力与资产周转率所反映的

机场资产使用能力也是影响机场运营效率的一个重要因素;机场的盈利能力及资产使用能力的提高是提升机场运营效率的另一个重要因素。

融资结构优化有利于提升机场的运营效率的一个解释是,一方面,融资结构优化,有利于提高融资效率,进而影响机场运营效率;另一方面,更重要的是融资结构与治理结构之间有紧密的相关性,通过股权和债权结构的选择和结合而形成的融资模式,构成相应的产权关系和利益分配格局,通过影响公司的委托代理关系及其代理成本,从而影响公司治理结构的状态及运作方式。威廉姆森(Williamson)认为在市场经济条件下,企业的债务和股权既要被看作是不同的融资工具,更应被看作是不同的治理结构,这也从交易成本角度解释了公司治理与融资结构间的关系。<sup>[18]</sup>债务治理主要通过债务合同中的固定条款来实现,即“条约治理”;而股权治理则让经营者拥有更多的自由度,即“随意处置治理”。两者的合理配置将有利于改善公司的治理水平,进而提升公司的运营效率。

中国共产党的十八届三中全会明确提出了加快投融资体制改革,发展混合所有制经济。鉴于在现有投融资体制约束下,目前民用机场主要依靠民航基金及政府财政资金支持,机场建设及运营资金来源渠道相对单一,结合上述研究结论,建议在中国机场投融资体制改革中,进一步拓宽融资渠道,引入各种社会资本,并适度增加债务性融资等多元融资渠道,增加“合约治理”比重,通过优化融资结构形成有效的机场治理结构。同时机场自身也应该不断提高经营管理能力,提高机场资源的利用效率,促进机场持续稳健发展。

## 注释:

- ① 资料来源于历年《中国统计年鉴》。
- ② Malmquist(1953)最早提出了Malmquist生产率指数,后经Caves等(1982)、Fare等(1994)拓展。
- ③ CCR模型和BCC模型往往用于评价单一时间下(截面数据情况)生产决策单元的效率,因为在考虑了时间因素后,它们缺乏纵向比较的基准。
- ④ Farede等(1994)发现距离函数是Farrell(1957)中技术效率函数的倒数。
- ⑤ 参照Fisher的理想指数,Caves等取几何平均数用来定义从时期 $t$ 到时期 $t+1$ 生产决策单元的Malmquist生产率指数。

(下转第103页)

赠阅

DOI:10.13766/j.bhsk.1008-2204.2014.0356

# 制度变迁与经济增长

## ——基于东西部面板数据的分析

鲁 炜, 龚叶茂

(中国科学技术大学 管理学院, 安徽 合肥 230026)

**摘 要:** 基于 Romer 模型, 构建了一个带有制度约束以及人力资本约束的 4 部门内生增长模型, 选取东西部地区各 11 省的省级面板数据进行实证分析。实证结果给出了制度变迁的代理变量非国有化率、对外开放以及政府干预程度对东西部地区经济增长的影响, 总体看来其对经济增长都起着促进作用, 但是制度变迁每个具体的代理变量也表现出了各自的差异性。

**关键词:** 制度变迁; 经济增长; 内生增长; 人力资本; 面板数据

中图分类号: F061.2

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0089-09



## Institutional Change and Economic Growth: A Case Study of Eastern and Western Panel Data

LU Wei, GONG Yemao

(Management School, University of Science and Technology of China, Hefei Anhui 230026, China)

**Abstract:** Based on Romer model, the paper develops a four sector endogenous growth model with the restrains of institution and human capital. Eleven eastern and western provincial panel data are selected respectively for the research. The results show that, despite of their difference, non-nationalization rate, opening up and the level of government intervention have a positive effect on economic growth of eastern and western regions generally.

**Key words:** institutional change; economic growth; endogenous growth; human capital; panel data

### 一、引言与文献综述

每个人的直觉都能够得出这样的结论:人类今天比一个世纪以前生活得更好。然而,经济学家们可以列举出准确的证据表明,今天的人均产出相比多年前有多大幅度的提高,如改革开放以来,中国的经济增长取得了很大的成就,1978—2005 年间的 GDP 增长了 11.7 倍,年均增长率接近 9.6%,人均 GDP 从 1978 年的 180 美元提高到了 2007 年的 2 360 美元,这种持续的高速增长十分罕见,被誉为“中国奇迹”。2000—2011 年中国人均 GDP 的情况如图 1 所示,其中,北京市、天津市属于东部地区;湖

南省、安徽省属于中部地区;内蒙古自治区和新疆维吾尔自治区属于西部地区。

但是,另外的一个问题,哪些因素促成了这些较快的经济增长呢?这也是经济学家们一直热衷研究的问题。目前,经济学家主要用 3 种理论来解释经济的增长:新古典增长理论、内生增长理论和制度变迁理论。新古典增长理论以 Solow 为代表,20 世纪 50 年代,Solow 将经济增长仅仅归因于产出与投入的相互作用,完全不涉及消费选择,研究发现,外生的技术进步是人均增长的关键。<sup>[1]</sup> Solow 模型实际上考虑的是一个部门的经济,虽然简单,但是由于其基本性而被公认为增长理论的基准模型。然而这种简化,使得经济增长理论在较为简单的数学形式下

处理,但终究无法给出经济增长机制令人满意的解释。以 Romer 和 Lucas 为代表的内生增长理论,开始了将技术进步内生化的研究,建立人力资本内生化的技术进步方程,解释了经济增长的内生机制。<sup>[2-3]</sup>然而上面的增长理论几乎没有考虑到制度对经济增长的作用,从而难以对制度背景比较复杂的国家的经济增长做出解释。以 North 为代表的新制度经济学理论则提出了全新的观点:North 认为制度是一个社会的游戏规则,规定了人们之间的行为范式。他还认为技术创新、规模经济、资本积累等并不是经济增长的原因,其实是经济增长本身,制度变迁才是影响经济增长的真正原因。<sup>[4]</sup>

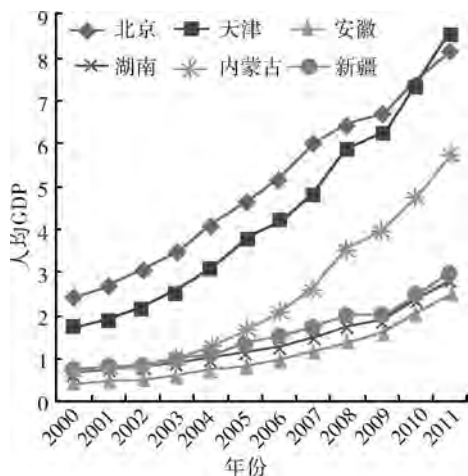


图1 2000—2011年人均GDP的情况

综上所述,新古典增长理论和内生增长理论忽视了制度对于经济增长的作用,而新制度经济学派给出了新的观点,他们认为,经济增长的根本原因是交易费用的降低,而降低交易费用的关键就是制度变迁。<sup>[5]</sup>同样,在现实生活中,任何经济的运行都依托着一定的制度环境,尤其上文提及的“中国奇迹”更是在特定的制度下发生的,那么究竟制度变迁对“中国奇迹”的区域经济的的增长有着怎么样的关系呢?

关于制度变迁与经济增长之间的关系,国外学者进行了一系列的研究。Scully 对世界 100 多个国家和地区的政治、经济自由度进行测算,研究发现具有较大政治、经济自由度的国家和地区拥有更高的经济增长率。<sup>[6]</sup>Barro 用跨国回归研究民主制度与经济增长的关系,研究认为,民主政治总体上对经济增长有微弱的负效应,当政治自由度水平较低时,较大的民主自由会促进经济的的增长,但是一旦政治自由

度达到合适的水平,则会阻碍经济的增长。<sup>[7]</sup>

而对于改革开放以来,拥有持续高速增长经济增长的中国来说,制度变迁可以多大程度上作用于经济增长,国内学者也进行了大量的研究。邹薇和庄子银将分工作作为一种生产性的基本制度安排来探索长期经济增长的微观机制。<sup>[8]</sup>黄少安用“政府以行政手段推进市场化进程”这一假说,来解释中国经济迅速发展的原因,他认为,政府在市场化进程中占据核心位置,中国政府利用国家的强制力推动社会向市场经济迈进。<sup>[9]</sup>钱颖一从政府分权的角度来解释“中国奇迹”,中央向地方分权,使得地方政府可以积极参与到地方建设中来,改善了经济运营环境,扩大财政收入,推动了经济的增长。<sup>[10]</sup>高萍和孙群力以经济体制变迁和产权制度变迁为样本来研究制度变迁对区域经济增长的影响,发现了制度变迁对中国经济增长的影响在不同区域有显著不同,推进制度变迁是不同区域加快经济增长的战略选择。<sup>[11]</sup><sup>53-60</sup>吕晓刚认为,中国区域经济增长的显著特征是非均衡增长,应及时进行制度的创新才推动经济的持续增长。<sup>[12]</sup>陈华从制度角度出发,研究了长江三角区域的经济增长,研究发现制度建设是长江三角区域经济持续发展的基本保障。<sup>[13]</sup>周宝砚从政府角度出发,研究了政府制度供给对经济发展的作用,认为尤其对欠发达地区,应加大政府制度建设。<sup>[14]</sup>史晋川和谢瑞平利用新制度经济学和发展经济学理论,对江苏省、浙江省和上海市的经济制度变迁与经济增长进行实证分析,揭示了不同地区经济发展与制度变迁方式的特点。<sup>[15]</sup>潘慧峰和杨立岩将制度引入内生增长模型,求解社会计划者问题的均衡解。<sup>[16]</sup><sup>74-83</sup>吴洁等将制度引入模型,通过动态最优化方法,分析求得二维系统的稳定性。<sup>[17]</sup><sup>62-65</sup>

综合上文的研究发现:考虑制度变迁与经济增长的研究多数是基于实证角度来进行的,同时,建立理论模型的研究多数考虑的是制度变迁对经济增长的影响,没有考虑到地区经济的差异化,文章做到了两者的结合。高萍和孙群力在制度变迁对中国经济区域经济增长的实证研究中,以经济体制和产权制度变迁为样本,研究制度变迁对区域经济增长的影响,但是在人力资本越来越重要的今天,他们并没有将人力资本纳入研究之中<sup>[11]</sup><sup>53-60</sup>,而文章在实证部

分考虑了人力资本的重要影响;潘慧峰和杨立岩建立了制度内生的经济增长模型,但是他建立的是两部门的增长模型<sup>[16]74-83</sup>,文章构建的是一个4部门的经济内生增长模型;吴洁等在 Ramsey 模型中引入制度,但他认为制度是技术进步和经济增长的结果,并没有将制度内生<sup>[17]62-65</sup>,文章将制度变迁内生,构建了理论框架。文章所做的工作有:首先建立制度内生的4部门经济增长模型,并将人力资本内生纳入模型,建立理论框架,得到了最优经济增长率;接着在实证部分分别选取了东西部地区的11省级面板数据进行分析研究,并给出了相应的结论。

## 二、理论模型构建

笔者对模型有如下的假设:

**假设 1.** 从制度对经济增长的作用来看,一是制度通过促进人们各种投资的增加,加快了技术进步的进程;二是制度通过优化资源的配置,提高了资源的使用效率。因此,制度这一稀缺资源就如同物质、技术一样作为促进经济增长不可或缺的要素。Skott 的模型也提供了佐证。<sup>[18]</sup> 在文章的模型中,笔者也将制度引入了生产函数中。

**假设 2.** 制度变迁的因素有很多,从微观的角度看,有人力资本、技术以及制度本身等,文章的模型中,笔者考虑将人力资本以及技术引入包含制度因素的内生增长模型中来。经济中有4个并列的部门构成:物质生产部门、技术部门、人力资本部门以及制度创新部门。毫无疑问,由于“干中学”的原理,现有的制度对制度变迁起着重要的作用,这也为本文的制度创新函数提供了佐证。借鉴杨友才<sup>[19]</sup>的思想,在模型之中又引入了人力资本并将制度内生,建立了与之不同的模型。

### (一) 考虑制度的生产函数

代表厂商只生产单一的产品,生产函数满足新古典生产函数的基本假设,可以表示为

$$Y = F[K(t), N(t)] \quad (1)$$

其中: $t$ 为时间; $Y$ 为总产出; $K(t)$ 为资本存量, $N(t)$ 为有效劳动。

又假设当制度和制度变量与劳动力变量有效结

合在一起时,称为有效劳动。从而,

$$N(t) = A(t) \times I(t) \times L(t) \quad (2)$$

其中: $A(t)$ 为技术进步变量; $I(t)$ 为制度变迁变量; $L(t)$ 为劳动力。

进而,生产函数可以表示为

$$Y = K^\alpha (AIL)^{1-\alpha} \quad (3)$$

### (二) 物质资本积累方程

物质资本存量的增加等于总产出 $Y$ 减去总消费 $C$ 和折旧,从而,得到如下方程:

$$\dot{K} = Y - C - \delta_k K \quad (4)$$

其中: $\dot{K}$ 为物质资本增量; $C$ 为总消费; $\delta_k \in [0, 1]$ 为折旧率。

### (三) 技术创新函数

根据 Romer 模型<sup>[20]</sup>,将技术创新函数表示为

$$\dot{A} = \delta_A H_A A \quad (5)$$

其中: $\delta_A > 0$ 为技术创新部门的生产率参数; $\dot{A}$ 为技术创新的增量; $H_A$ 为投入技术创新部门的人力资本。

### (四) 人力资本部门的生产函数

由 Lucas 对人力资本生产函数的设定,人力资本开发部门的生产函数可以表示为

$$\dot{H} = \delta_H H_H \quad (6)$$

其中: $\dot{H}$ 为人力资本增量; $\delta_H > 0$ 为人力资本开发部门的生产率参数; $H_H$ 为进行人力资本开发活动的人力资本投入量。

### (五) 制度创新函数

制度创新以技术存量水平为支撑,同时结合“干中学”的作用,制度创新也和当前制度存量有关。结合齐次性的假设,制度创新函数可以表示为

$$\dot{I} = \delta_I H_I^\beta A^{1-\beta} \Gamma \quad (7)$$

其中: $\dot{I}$ 表示制度变迁增量; $\delta_I > 0$ 为生产率参数; $0 < \beta < 1$ ,为人力资本要素在制度创新函数中的弹性系数; $1 - \beta$ 为技术要素在制度创新函数中的弹性系数; $0 < \gamma < 1$ 为既有制度存量在制度创新过程中的作用。

### (六) 效用函数

$$U(C) = \frac{C^{1-\sigma} - 1}{1-\sigma}$$

其中: $\sigma \geq 0$ ,  $1/\sigma$ 为跨期替代弹性; $C$ 为消费。

综上所述,可以建立如下的模型:

$$\max \int_0^{\infty} \frac{c^{1-\sigma} - 1}{1-\sigma} e^{-\rho t} dt$$

$$\begin{cases} \dot{K} = Y - C - \delta_K K \\ Y = K^\alpha (AIL)^{1-\alpha} \\ \dot{A} = \delta_A H_A A \\ \dot{H} = \delta_H H_H \\ \dot{I} = \delta_I H_I^\beta A^{1-\beta} \Gamma \end{cases} \quad (8)$$

作 Hamilton 函数:

$$J = U(C) + \lambda_1 (Y - C - \delta_K K) + \lambda_2 (\delta_A H_A A) + \lambda_3 \delta_H H_H + \lambda_4 \delta_I H_I^\beta A^{1-\beta} \Gamma \quad (9)$$

最大化的一阶条件为

$$\begin{cases} \frac{\partial J}{\partial C} = 0 \\ \frac{\partial J}{\partial H_A} = 0 \\ \frac{\partial J}{\partial H_I} = 0 \end{cases} \quad (10)$$

从而可得到:

$$\lambda_1 = C^{-\sigma} \quad (11)$$

$$\lambda_2 \delta_A A = \lambda_3 \delta_H \quad (12)$$

$$\lambda_3 \delta_H = \beta \lambda_4 \delta_I H_I^{\beta-1} A^{1-\beta} \Gamma \quad (13)$$

Eular 方程为

$$\begin{cases} \frac{\partial J}{\partial K} = \rho \lambda_1 - \dot{\lambda}_1 \\ \frac{\partial J}{\partial A} = \rho \lambda_2 - \dot{\lambda}_2 \\ \frac{\partial J}{\partial H} = \rho \lambda_3 - \dot{\lambda}_3 \\ \frac{\partial J}{\partial I} = \rho \lambda_4 - \dot{\lambda}_4 \end{cases} \quad (14)$$

从而得到:

$$\begin{cases} \lambda_1 \left( \frac{\alpha Y}{K} - \delta_K \right) = \rho \lambda_1 - \dot{\lambda}_1 \\ \lambda_1 (1-\alpha) \cdot \frac{Y}{A} + \lambda_2 \delta_A H_A + (1-\beta) \lambda_4 \delta_I H_I^\beta A^{-\beta} \Gamma = \rho \lambda_2 - \dot{\lambda}_2 \\ \lambda_3 \delta_H = \rho \lambda_3 - \dot{\lambda}_3 \\ \lambda_1 (1-\alpha) \cdot \frac{Y}{I} + \gamma \lambda_4 \delta_I H_I^\beta A^{1-\beta} \Gamma^{-1} = \rho \lambda_4 - \dot{\lambda}_4 \end{cases} \quad (15)$$

由式(5)、式(7)、式(15),根据加法原理可知:

$$g_A = \delta_A H_A \quad (16)$$

$$g_I = \delta_I H_I^\beta A^{1-\beta} \Gamma^{\gamma-1} \quad (17)$$

$$g_{\lambda 1} = \rho + \delta_K - \frac{\alpha Y}{K} \quad (18)$$

$$g_{\lambda 3} = \rho - \delta_H \quad (19)$$

可知:

$$\beta g_{H_I} + (1-\beta) g_A + (\gamma-1) g_I = 0$$

也就是

$$g_{H_I} = \frac{(1-\gamma) g_I + (\beta-1) g_A}{\beta} \quad (20)$$

由式(3)、式(15)式知均衡路径上,

$$g_Y = g_K = g_C$$

化简得

$$g_{\lambda 4} = \rho - \delta_I H_I^\beta A^{1-\beta} \Gamma^{\gamma-1} - \frac{\lambda_1 (1-\alpha) Y}{I \lambda_4} \quad (21)$$

$g_I = \delta_I H_I^\beta A^{1-\beta} \Gamma^{\gamma-1}$  为常数,从而可知:

$$g_{\lambda 1} + g_K = g_{\lambda 4} + g_I \quad (22)$$

再由式(3)、式(11)、式(12)、式(13)得到:

$$g_K = g_A + g_I \quad (23)$$

$$g_{\lambda 1} = -\sigma g_C \quad (24)$$

$$g_{\lambda 2} + g_A = g_{\lambda 3} \quad (25)$$

$$g_{\lambda 3} = g_{\lambda 4} + (\beta-1) g_{H_I} + (1-\beta) g_A + \gamma g_I \quad (26)$$

综合得到:

$$g_{\lambda 2} = \rho - \delta_H - \delta_A H_A \quad (27)$$

$$g_{\lambda 1} + g_A = g_{\lambda 4} \quad (28)$$

也就是说,

$$g_{\lambda 4} = -\sigma g_C + \delta_A H_A \quad (29)$$

从而,

$$g_I = g_C - g_A = g_C - \delta_A H_A \quad (30)$$

又

$$g_{H_I} = \frac{1-\gamma}{\beta} (g_C - \delta_A H_A) + \frac{\beta-1}{\beta} \delta_A H_A \quad (31)$$

化简求得经济增长率:

$$g_C = \frac{[(1-\beta) + (1-\gamma)] \delta_A H_A + \beta \delta_H - \beta \rho}{(1-\gamma) - \beta(1-\sigma)} \quad (32)$$

从式(32)可以看出,最优经济增长率是  $H_A$ 、 $1-\beta$ 、 $\gamma$ 、 $\delta_H$ 、 $\delta_A$  的函数。

为了更好地分析最优增长率的经济意义,令  $\sigma = 1$ ,则效用函数退化成对数形式,那么最优经济增长率为

$$g_c = \frac{[(1-\beta) + (1-\gamma)]\delta_A H_A + \beta\delta_H - \beta\rho}{(1-\gamma)} \quad (33)$$

由于  $0 < \beta < 1$ ,  $0 < \gamma < 1$ , 所以  $H_A$ 、 $\delta_A$ 、 $\delta_H$ 、 $\gamma$  越大, 经济增长率越大; 相反地, 偏好参数  $\rho$  越大, 人们偏好于眼前消费, 则经济增长率越小。

至此, 已经构建出制度变迁作用于经济增长的基本框架, 下文将从实证角度探讨中国制度变迁对区域经济增长的作用。

### 三、数据方法

#### (一) 数据来源

笔者的实证分析, 选取的是 2000—2011 年的统计数据, 全国 22 个地区的两个统计样本, 其中包括东部地区的 11 个省份和西部地区的 11 个省份。其中, 东部地区包括北京市、天津市、河北省、辽宁省、上海市、江苏省、浙江省、福建省、山东省、广东省和海南省; 西部地区包括内蒙古自治区、广西壮族自治区、四川省、重庆市、贵州省、云南省、陕西省、甘肃省、青海省、宁夏回族自治区和新疆维吾尔自治区。所有数据均来源于《中国统计年鉴》以及国家统计局网站。

##### 1. 制度变迁数据选取

目前, 学者们将制度指标作为变量引入经济模型之中, 然而由于制度本身包含很多方面, 从而这些研究大致分为两类: 一类是用单一的指标构建制度指标体系, 另一类则是选择许多指标的合成来代表制度的综合要素。出于理解角度的不同, 不同的学者采取了不同的指标来描述制度变迁。樊纲和王小鲁从 5 个方面构建指标体系, 主要有政府与市场的关系、非国有经济的发展、产品市场的发育程度、要素市场的发育程度和市场中介组织发育和法律制度环境。<sup>[21]</sup> 金玉国选取了产权制度变迁、分配格局变迁、市场化程度和对外开放 4 个方面来描述中国的制度变迁, 从这些角度出发, 他选取的制度指标有非国有化率、国家财政收入占 GDP 的比重、市场化程度和对外开放的程度, 并且还测定了各个制度变量的边际影响率和弹性系数。<sup>[22]</sup> 傅晓霞和吴利学吸收了金玉国的研究成果, 选取了与之相同的 4 个制度

变量来描述制度变迁, 接着采用主成分分析法对制度进行量化测度, 最后研究了量化的制度对于经济增长的贡献率。<sup>[23]</sup>

综上所述, 制度变迁单一指标的选取不能全面反映出制度的多种影响因素, 而多个指标的合成则不能直观、清楚地看出每个指标的具体影响。文章选取产权指标、对外开放指标以及政府对经济干预程度 3 个指标, 将这 3 个指标同时纳入回归模型之中来研究其对东西部地区经济增长的具体影响。

##### (1) 产权指标(N)

中国的产权制度变迁主要表现为产权结构从国有经济为主向多种所有制结构的转变。经济成分的非国有化改革集中地体现在中国的工业领域之中, 高萍和孙群力采用了非国有工业产值占工业总产值的比重来表示产权制度的变迁。<sup>[11]53-60</sup> 文章也采取工业化总产值中非国有工业总产值即非国有化率来测度产权指标。

##### (2) 对外开放程度指标(O)

罗幼喜等认为开放是经济运行的外向化水平, 从而衡量国家或地区对外开放的通行指标是对外贸易比率, 也就是出口总额占 GDP 的比重。<sup>[24]</sup> 然而文章认为, 对外开放主要是贸易往来, 应综合考虑国家的出口与进口总额, 采取反向指标表示, 其公式为

$$O = \frac{\text{gdp} - J}{\text{gdp}} \quad (34)$$

其中:  $J$  为进出口总额。

##### (3) 政府对经济的干预程度指标(G)

在计划经济的体制之下, 政府是处于主导地位的, 而在市场经济体制下, 政府的调控应处于必要的程度内。显然, 计划经济和市场经济一个很重要的区别就在于本国政府对于其经济的干预程度。文章用财政支出占 GDP 的比重来表示政府对经济的干预程度。

##### 2. 其他数据的来源

文章用人均 GDP 作为因变量, 来衡量经济增长, 用  $E$  表示;  $x_i$  为影响经济增长的其他变量, 主要有:  $cy$  为产权结构, 由于中国经济增长很大程度是产业结构优化的结果, 将其引入模型之中, 用非农业

化水平来描述,用第二、三产业的就业人数占总就业人数的比重来测度;hr 为人力资本,目前学者们对于人力资本的度量有不同的方法,而文章采用的是劳动力数量与人力资本水平的乘积作为其衡量指标。

人力资本水平,依据中国第五次人口普查关于受教育程度的分类,加权求和,从而得到从业人员的平均受教育程度来测度人力资本水平。

$$\text{从业人员人力资本存量} = \text{从业人员平均受教育年限} \times \text{从业人员总数} = \frac{H_1 \cdot 16 + H_2 \cdot 12 + H_3 \cdot 9 + H_4 \cdot 6 + H_5 \cdot 0}{R} \cdot C$$

其中:  $H_1$  为大学专科及以上;  $H_2$  为高中文化程度;  $H_3$  为初中文化程度;  $H_4$  为小学文化程度;  $H_5$  为文盲,  $C$  为从业人员,  $R$  为总人口。

### (二)模型的设定

实证部分参照了现有学者们关于制度变迁与经济增长的研究,以人均 GDP 作为因变量,用  $E$  表示,用上面提及的非国有化率  $N$ 、对外开放  $O$  和政府干预  $G$  为自变量,并引入一些影响经济增长的变量作为控制变量。

在制度对经济增长的贡献被接受后,相应的计

量检验不断地涌现,但至今还没有统一公认的计量模型。已有的文献中,使用的或是简单的相关分析和一元回归分析,或者是多元回归分析。文章采用的是简单的一元回归分析回归方程如下:

$$E = \alpha + \beta N_{it} + \gamma G_{it} + \eta O_{it} + \varphi X_{it} + \varepsilon_{it} \quad (36)$$

其中:  $i$  和  $t$  分别为省份和年份;  $\alpha, \beta, \gamma, \eta$  和  $\varphi$  均为系数矩阵;  $\varepsilon_{it}$  为随机扰动项。

## 四、实证分析

### (一)实证结果

笔者所要研究的是制度变迁对东西部经济增长的差异性作用,在实证部分通过东西部地区两个样本来进行分析:第一个是东部地区 11 个省份的样本,第二个是西部地区 11 个省份的样本。采用 eviews 6.0 软件,得到表 1 和表 2 的实证结果。其中,东部地区包括北京市、天津市、河北省、辽宁省、上海市、江苏省、浙江省、福建省、山东省、广东省和海南省;西部地区包括内蒙古自治区、广西壮族自治区、四川省、重庆市、贵州省、云南省、陕西省、甘肃省、青海省、宁夏回族自治区和新疆维吾尔自治区。

表 1 东部地区实证结果

变量	因变量: agdp			
	Eq(1)	Eq(2)	Eq(3)	Eq(4)
$N$	0.007 9 [0.459 2]	0.040 3 *** [3.081 6]	0.004 9 [0.285 6]	
$O$	-0.009 1 [-1.483 9]	-0.009 8 [-1.566 4]		-0.008 7 [-1.444 9]
$G$	0.165 0 *** [2.806 0]		0.169 0 *** [2.861 0]	0.183 2 *** [4.223 4]
$cy$	5.107 3 *** [5.651 7]	5.393 2 *** [5.837 3]	5.023 5 *** [5.541 4]	5.228 0 ** [6.066 6]
$hr$	0.368 4 *** [3.268 0]	0.387 2 *** [3.343 5]	0.391 9 *** [3.492 7]	0.373 6 *** [3.341 2]
$W$	18.67	32.67	26.47	21.11
$F$	19.32	19.02	15.03	20.82
$R$ -squared	0.71	0.69	0.62	0.71
样本数	132	132	132	132

注: \*, \*\*, \*\*\* 分别为在 10%, 5%, 1% 水平上显著; 括号 [ ] 里为  $t$ -统计量;  $W$  为 Hausman 检验值;  $F$  为  $F$ -统计值;  $R$ -squared 为可决系数, 表 2 同。

表2 西部地区实证结果

变量	因变量: agdp			
	Eq(5)	Eq(6)	Eq(7)	Eq(8)
<i>N</i>	0.052 0 *** [ 9.912 4 ]	0.059 1 *** [ 11.98 ]	0.052 8 *** [ 9.923 6 ]	
<i>O</i>	-0.027 1 *** [ -2.161 0 ]	-0.024 0 ** [ -1.848 5 ]		-0.035 4 *** [ -2.087 5 ]
<i>G</i>	0.030 7 *** [ 3.185 8 ]		0.029 0 *** [ 2.980 7 ]	0.071 1 *** [ 6.028 1 ]
<i>cy</i>	0.833 0 *** [ 3.402 2 ]	0.966 8 *** [ 3.860 4 ]	0.752 3 *** [ 3.061 5 ]	1.763 9 *** [ 5.765 2 ]
<i>hr</i>	0.246 7 ** [ 1.957 3 ]	0.286 7 *** [ 2.202 2 ]	0.235 9 ** [ 1.844 7 ]	0.576 2 *** [ 3.502 5 ]
<i>W</i>	23.20	31.96	23.25	21.99
<i>F</i>	30.93	30.07	31.81	14.27
<i>R-squared</i>	0.80	0.78	0.79	0.63
样本数	132	132	132	132

实证部分使用的是面板数据,首先要对模型是使用固定效应模型还是随机效应模型进行分析。需要说明的是,方程(1)至(8)的 *W* 为 Hausman 检验值,且 *W* 值均显著,因此,采用固定效应模型是合理的。

## (二) 实证结果对比分析

表1将北京市、天津市、河北省、辽宁省、上海市、江苏省、浙江省、福建省、山东省、广东省和海南省11个省份作为一个样本进行回归,表2则将内蒙古自治区、广西壮族自治区、四川省、重庆市、贵州省、云南省、陕西省、甘肃省、青海省、宁夏回族自治区和新疆维吾尔自治区11个省份作为一个样本进行回归,得到了表1和表2中的实证数据。可以看出:

1. 东部地区的非国有化率的回归系数为正,但没有通过显著性检验。近年来,东部地区非国有经济发展迅速,成为东部地区的主导力量,以自发的市场力量进行循环,可能意味着非国有化率已经不再是形成东部地区之间经济差异的主要因素了。而从方程(5)~(7)中可以看出,西部地区的非国有化率的回归系数均为正,且都在1%的显著水平上显著。这表明,产权变迁制度与经济增长呈现显著的正相关关系,以方程(5)为例,非国有化率每增加1%,经

济增长水平将增加0.052 0%,这说明,在西部地区,非国有经济也是地区经济的增长点,也应将其发展为主体力量,拓宽非国有经济在西部大开发中的发展空间,从而更好地实现经济增长。相比于东部地区而言,非国有化率在西部地区表现出较大的影响力,在社会主义市场经济条件下,为了缩小地区间的发展差异,可以充分发挥非国有经济在西部地区经济发展中的作用。

2. 东部地区反向指标对外开放与经济增长呈现正相关关系,但这一指标也没有通过显著性检验,这可能意味着,对开放度已经较高的东部地区而言,对外开放程度已经不再是东部地区间经济发展水平差异的主要因素了。而方程(5)、(6)和(8)中,西部地区反向指标对外开放(*open*)与经济增长呈显著的正相关关系,其中,方程(5)、(7)的系数在1%的显著水平下显著,方程(6)的系数在5%的显著水平下显著。相比于东部地区,开放在西部地区表现出更加明显的经济促进作用。这也验证了我国西部大开发这一重大举措对西部地区经济增长的重要作用,西部大开发也就会伴有西部地区的大开放,应赋予西部地区较大的开发自主权,以开放拉动经济的增长。

3. 从方程(1)、(3)和(4)可以看出,东部地区

的政府干预(gov)与经济增长呈现正相关关系,且在1%的显著水平下显著,以方程(1)为例,政府干预每增加1%,那么经济增长将会增加0.165 0%。而方程(5)、(7)和(8)都表明,西部地区政府干预与经济增长也呈现显著正相关关系,且也都在1%的显著水平上显著,以方程(7)为例,政府干预每增加1%,那么经济增长水平将增加0.029 0%。周黎安等的研究表明,中国的政治格局下,在向市场经济过渡的过程之中,政府干预的作用依然是必不可少的。<sup>[25]</sup>实证的结果验证了这一点,也就意味着,政府对东西部地区经济的干预对于东西部地区经济增长是具有显著的促进作用。

4. 回归方程中其他变量,东部地区产权结构和人力资本的回归系数都在1%的显著水平下显著为正,以方程(1)为例,产权结构每增加1%,经济增长将增加5.107 3%;人力资本每增加1%,经济增长将增加0.368 4%。而西部地区产权结构和人力资本的回归系数也都在1%的显著水平下显著为正。以方程(5)为例,随着中国产业结构的优化,其对经济增长有着较大的贡献,每增加1%,经济增长水平会增加0.833 0%;人力资本每增加1%,经济增长会增加0.246 7%。这说明,完备的产业结构与丰富的人力资本是东部地区取得经济发展的重要影响因素,而在实现西部大开发战略的同时也要注重产业结构的优化和人力资本的投入,产业结构失衡和人才缺乏的制约,也是影响其经济发展的因素。

## 五、结论

### (一) 研究结论

文章通过构建一个带有制度变迁约束的内生增长模型,设定了3个衡量制度变迁的指标,分别是产权制度变迁、对外开放和政府干预程度,并利用中国2000—2011年22个省份的面板数据,并用这3个指标来解释制度变迁与中国区域经济增长之间的关系,得到了以下的结论:

1. 制度变迁在经济发展过程中有着重要的作用,文章实证部分的结果也表明,非国有化率、对外开放和政府干预程度都会对东西部地区的

经济增长起到促进作用,但还是存在差异性。例如:在方程(1)和方程(5)中,非国有化率每增加1%,东部地区的增长水平将增加0.007 9%,而西部地区的则增加0.052 0%;并且东部地区的非国有化发展迅速,以自发的力量进行循环,可能也就意味着非国有化率已经不再是其经济增长的主要因素了,而在制度建设较落后的西部地区,非国有化率则表现出巨大的影响力;同样地,对外开放指标在东西部地区间的表现出的差异化作用与非国有化率类似,也就是对外开放对西部地区经济的促进作用更加显著,这也验证了中国西部大开发这一举措的重大意义;政府对经济的干预程度这个指标在东西部地区经济的促进作用都很显著,并且在东部地区表现出更加重要的作用,在中国的经济格局下,东部地区向市场经济的过渡更加迅速,因为政府的干预作用也是必不可少的,相较于市场经济欠发达的西部地区,政府干预的作用对东部地区的作用更大。上面得到的制度对于区域经济增长的差异性结论,能够在缩小东西部差距方面为我们提供一些思路。

2. 文章引入了其他影响经济增长的非制度控制变量,其中产权结构的优化有利于经济增长;人力资本的积累也有利于经济的增长,并且它们在东西部地区之间的作用也存在着差异性。例如:产业结构的优化在东部地区的作用要更明显,东部地区有较好的产业发展,优化产业结构的经济促进作用要比产业落后的西部地区更加明显;人力资本的积累对于东西部地区的发展都起着十分重要的作用,要不断提高人们的受教育程度来增加人力资本的积累。综上所述,政府在制定政策发展经济的同时,应该综合这些因素,从而可以更好地平衡经济的发展。

### (二) 政策建议

1. 加强制度建设,加快制度创新。从前面的研究来看,制度变迁对中国区域经济增长有着明显的促进作用,应该着力进行制度建设和制度创新,同时也应该考虑到东西部地区的差异,建立一套适应区域环境的制度体系,以更好的促进经济增长。

2. 优化产业结构,注重人力资本的积累。通过

产业调整,使得各个产业健康协调发展,加强国家产业政策的合理引导,实现资源的优化配置,发展高新技术产业,振兴装备制造业,改造提升传统产业,加快发展服务业,最终实现产业的优化升级。加强人力资本的积累,根据文章中计算人力资本的方法可以看出,应该通过提高人们受教育程度或者增加人员就业率来增加人力资本,实现对经济增长的推动作用。

### 参考文献:

- [ 1 ] SOLOW R M. A contribution to the theory of economic growth[J]. Quarterly Journal of Economics, 1956, 70:65—94.
- [ 2 ] ROMER P M. Increasing return and long-run growth[J]. Journal of Political Economy, 1986, 94(5):1002—1037.
- [ 3 ] LUCAS R E Jr. On the mechanism of economic development[J]. Journal of Monetary Economics, 1988, 22, 3—22.
- [ 4 ] NORTH D C. Institutions, institutional change and economic performance[M]. New York: Cambridge University Press, 1990, 3—147.
- [ 5 ] 杨友才. 引入制度因素的经济增长模型与实证研究[D]. 济南:山东大学, 2008(1).
- [ 6 ] SCULLY G. The institutional framework and economic development[J]. Journal of Political Economy, 1988, 96(3):652—662.
- [ 7 ] BARRO R J. The determinants of economic growth[J]. A Political Economy, 1997, 107(6):18—183.
- [ 8 ] 邹薇, 庄子银. 分工、交易与经济增长[J]. 中国社会科学, 1996(3):3—14.
- [ 9 ] 黄少安. 关于制度变迁的三个假说及其验证[J]. 中国社会科学, 2004(4):37—49.
- [ 10 ] QIAN Y Y, ROLAND G. Federalism and the soft budget constraint[J]. American Economic Review, 1998, 88(5):1143—1162.
- [ 11 ] 高萍, 孙群力. 制度变迁对区域经济增长影响的实证分析——以经济体制变迁和产权变迁为例[J]. 财经科学, 2006(11):53—60.
- [ 12 ] 吕晓刚. 制度创新、路径依赖与区域经济增长[J]. 复旦学报:社会科学版, 2003(6):26—31.
- [ 13 ] 陈华. 经济制度变迁与长江三角区域经济增长实证研究[J]. 科学经济社会, 2010(4):60—65.
- [ 14 ] 周宝砚. 政府制度创新与区域经济发展[J]. 经济研究导刊, 2008(17):116—117.
- [ 15 ] 史晋川, 谢瑞平. 区域经济发展模式与经济制度变迁[J]. 学术月刊, 2002(5):49—55.
- [ 16 ] 潘慧峰, 杨立岩. 制度变迁与经济增长[J]. 南开经济研究, 2006(2):74—83.
- [ 17 ] 吴洁, 胡适耕, 李莉. 考虑制度因素的经济增长[J]. 系统工程, 2003(5):62—65.
- [ 18 ] PETER S. Economic divergence and institutional change: Some observations on the convergence literature[J]. Economic Behavior & Organization, 1999(39):235—247.
- [ 19 ] 杨友才. 制度与经济增长:一个数理模型分析[J]. 山东大学学报:哲学社会科学版, 2008(1):97—103.
- [ 20 ] ROMER P M. Endogenous technological change[J]. Journal of Political Economy, 1990, 98(5):71—102.
- [ 21 ] 樊纲, 王小鲁. 中国各地区市场化相对进程报告[J]. 经济研究, 2003(3):9—18.
- [ 22 ] 金玉国. 宏观制度变迁对转型时期中国经济增长的贡献[J]. 财经科学, 2001(2):74—83.
- [ 23 ] 傅晓霞, 吴利学. 制度变迁对中国经济增长的实证分析[J]. 内蒙古财经学院学报, 2003(1):7—13.
- [ 24 ] 罗幼喜, 刘贤龙, 邱忠仪. 包含制度和非制度因素的中国经济增长实证分析[J]. 统计与决策, 2005(7):4—6.
- [ 25 ] 周黎安. 中国地方官员的晋升锦标赛模式研究[J]. 经济研究, 2007(7):36—50.

# 金融集聚与江淮城市群城镇化空间计量分析

苟小菊, 牛传涛

(中国科学技术大学 管理学院, 安徽 合肥 230026)

**摘要:** 基于江淮城市群 2002—2012 年 10 个城市面板数据, 构建金融集聚和人口城镇化相关的指标体系, 通过计算金融集聚 Moran's  $I$  得出江淮城市群具有空间正相关关系, 并以此建立了金融集聚和人口城镇化空间滞后模型和空间误差模型。结果显示, 江淮城市群金融集聚对人口城镇化发展有促进作用, 且处于上升趋势。控制变量人口密度、二三产业从业人员比率对人口城镇化的发展有一定影响。

**关键词:** 金融集聚; 城镇化; 空间滞后模型; 空间误差模型; 金融区位嫡

中图分类号: F062.4

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0098-06



## Spatial Econometric Analysis of Financial Agglomeration and Urbanization of Jianghuai Urban

GOU Xiaoju, NIU Chuantao

(School of Management, University of Science and Technology of China, Hefei Anhui 230026, China)

**Abstract:** The present paper collects a database of 10 cities in Jianghuai urban agglomeration from 2002 to 2012 and constructs a target system of financial agglomeration, financial diffusion and urbanization of population. By conducting financial agglomeration, Moran's  $I$  argued that cities in Jianghuai urban agglomeration have a spatial positive correlation relationship. Based on this, Spatial Lag Model and Spatial Error Model were constructed. The results indicate that financial agglomeration of Jianghuai urban agglomeration has a positive effect on urbanization of population. Besides, the positive effects become more and more apparent. Density of population and employees work in secondary and tertiary industry, playing as control variables, have a strong influence on urbanization of population.

**Key words:** financial agglomeration; urbanization; Spatial Lag Model; Spatial Error Model; financial location quotient

人口城镇化的发展, 其实质是人口经济活动的转移过程, 这个经济活动的过程缺少不了金融体系的支持。金融支持体系的构建也离不开金融产业的集聚和扩散效应, 全球经济一体化和金融业集聚的迅速发展, 使得区域的发展和金融机构之间存在极为紧密的互动关系。金融产业的空间凝聚形成产业集群效应, 进而推动了经济的发展, 经济的发展带动了城镇化的快速前进, 反过来又加快了金融产业的发展。文章以江淮城市群为例, 研究金融集聚与城镇化的关系, 这对其他城市群的发展有着借鉴意义。

### 一、研究综述

目前, 国内有关金融集聚的研究主要集中在金融支持体系存在的问题、金融集聚如何支持城镇化建设等, 巴曙松等对当前中国城镇化融资现状及发展趋势作了分析, 根据城镇化建设具体项目的分类、特性、未来收益状况和风险水平, 探索适合地方政府本身实际的长期融资模式, 如资产证券化、市政债券、公私合作等。<sup>[1]</sup> 金融集聚使集聚区内部的金融

产业和相关产业联系更加紧密。金融发展通过作用于产业结构变动的内在机制对产业结构的调整与产业水平的提升产生重要影响。<sup>[2]</sup>李林通过对中国金融集聚的空间计量分析,发现中国金融集聚呈现出一定的空间相关性,金融发展受限制,要想在城镇化的发展中做出贡献应该放宽金融市场准入,健全金融体系。<sup>[3]</sup>中国人民银行天津分行课题组分别从国家层面、省际层面对城镇化、经济增长与金融服务的关系进行了实证研究,指出中国城镇化进程对经济增长具有较为显著的促进作用,同时金融服务对于城镇化进程则需要进一步的加强。<sup>[4]</sup>这些研究成果的出现极大地促进了金融集聚理论的发展,但这些研究尽管认识到金融集聚与空间因素极为相关,但仍停留在对金融集聚机理的理论研究上,缺乏相应的数量模型和经验实证,未将金融集聚空间维度的相关性和异质性纳入实证研究。

金融集聚本身是一种产业演化过程中的地理空间现象,具有极强的空间自相关性。不同国家或地区间的空间差异非常明显,采用传统回归分析方法解释金融集聚现象往往会掩盖这种十分显著的空间差异。<sup>[5]</sup>与以往研究不同,文章在纳入空间效应的前提下,借鉴国内外已有研究的基础上,以2002—2012年数据为基础,对江淮城市群金融集聚和城镇化的关系进行空间计量分析。

## 二、空间计量经济模型构建

### (一) 变量选择

因变量指标。文章采用城镇化率,它是一个城镇经济发展的重要标志,同时也反映了人口向城市聚集的过程。

$$U = \frac{\overline{P_a}}{P_a + P_a} \times 100\% = \left( \frac{\overline{P_a}}{N} \right) \times 100\% \quad (1)$$

其中: $U$ 为城镇化水平; $\overline{P_a}$ 为非农业人口数量; $P_a$ 为农业人口数量; $N$ 为区域总人口即农业人口与非农业人口之和。

自变量指标主要分为核心解释变量和控制变量。

核心解释变量选择可以代表金融集聚程度的金融区位熵系数,可用来衡量中国各省域的金融业集聚程度,反映各地区金融部门的专业化程度,计算公式为

$$LQ = \frac{G_{ij}/G_k}{G_i/G_k} \quad (2)$$

其中: $G_{ij}$ 为区域*i*内产业*j*的就业人数; $G_i$ 为区域*i*内的总就业人数; $G_{kj}$ 为国家或省份*k*内产业*j*的总就业人数; $G_k$ 为国家或省份*k*内的总就业人数。

控制变量主要有人口密度(PD)、二三产业从业人数数量比(IPR)。人口密度是指单位面积土地上居住的人口数,是表示区域内人口密集程度的指标,用区域人口数量与土地面积的比值表示。二三产业从业人数数量比是二三产业从业人数数量/年末总人口数。

### (二) 模型设定

根据以上变量选择,文章的线性模型形式设定如下:

$$U = \alpha + \beta_1 LQ + \beta_2 PD + \beta_3 IPR + \varepsilon \quad (3)$$

其中: $\beta$ 为回归参数; $\varepsilon$ 为随机误差项。被解释变量*U*为江淮城市群10个城市的人口城镇化率;文章的核心解释变量是金融区位熵系数,用*LQ*表示;在控制变量中,*PD*为人口密度,*IPR*为二三产业从业人口比率。

### (三) 空间计量模型

由于文章使用空间计量方法,所以要按照空间计量经济学的分析方法:首先采用Moran指数法检验因变量(金融集聚)是否存在空间自相关性。如果存在空间自相关性,则建立空间计量经济模型进行金融集聚与城镇化的估计和检验。

#### 1. Moran's I 指数

作为与传统计量经济学的重要区别之一,空间计量经济学引入了空间权重矩阵,这是进行空间计量分析的前提和基础。文章选用比较常见的空间相邻矩阵,其构造准则如下:

$$W = \begin{cases} 1, & i \text{ 地区与 } j \text{ 地区相邻} \\ 0, & i \text{ 地区和 } j \text{ 地区不相邻} \end{cases}$$

检验空间自相关系数常用方法是使用Moran's *I*。为了检验江淮城市群金融集聚现象是否存在空间自相关性,运用空间自相关指数Moran's *I*,计算公式为

$$\text{Moran's } I = \frac{n \sum_{i=1}^n \sum_{j=1}^n W_{ij} (X_i - \bar{X})(X_j - \bar{X})}{\sum_{i=1}^n \sum_{j=1}^n W_{ij} \sum_{i=1}^n (X_i - \bar{X})^2} \quad (4)$$

其中: $S^2 = \frac{1}{n} \sum_{i=0}^n (X_i - \bar{X})^2$ ,  $\bar{X} = \frac{1}{n} \sum_{i=0}^n X_i$ ;  $X_i$ 为观测值表示观察值; $n$ 为地区总数; $W_{ij}$ 为二进制的邻接空间权重矩阵。

Moran's I 指数可看作各地区观测值的乘积和,其取值范围在  $-1 \sim 1$  之间,若各区间经济行为为空间正相关,其数值应当较大;负相关则较小。以金融集聚指标为例,当目标区域数据在空间区位上相似的同时也有相似的属性值时,空间模式整体上就显示出正的空间自相关性;而当在空间上邻接的目标区域数据不同寻常地具有不相似的属性值时,就呈现为负的空间自相关性;零空间自相关性出现在当属性值的分布与区位数据的分布相互独立时。<sup>[6]</sup>  $Z$  的计算公式为

$$Z = \frac{I - E(I)}{\sqrt{\text{VAR}(I)}} \quad (5)$$

如果 Moran's I 的正态统计量的  $Z$  值均大于正态分布函数在 0.05(或 0.01)水平下的临界值 1.65(或 1.96),则表明变量在空间分布上存在明显的正向相关关系。在给定的显著性水平下,若 Moran's I 不仅显著而且是正的,则表示相邻地区的类似特征值存在集群趋势。反过来,如果 Moran's I 仅显著而且是负的,则表明相邻地区的观测值存在非常显著的差异。<sup>[7]</sup>

## 2. 空间计量模型设定

文章采用江淮城市群 2002 年—2012 年 10 个市的面板数据为研究对象,建立空间计量模型,分析金融集聚与人口城镇化的作用机制。空间计量模型适用于截面数据的空间常数回归模型,包括空间滞后模型(Spatial Lag Model, SLM)与空间误差模型(Spatial Error Model, SEM)。

空间滞后模型为

$$Y_{it} = \alpha_{it} + \rho WY_{it} + X_{it}\beta_{it} + \mu_{it} \quad \varepsilon \sim N[0, \sigma^2] \quad (6)$$

其中: $Y$  为因变量; $X$  为解释变量; $W$  为空间权重矩阵  $\beta$  为的参数向量; $\rho$  为空间滞后项  $WY$  的参数,其衡量观测值之间的空间相互作用程度; $\mu$  为白噪声干扰项。

空间误差模型为

$$Y_{it} = \alpha_{it} + X_{it}\beta_{it} + \mu_{it} \\ \mu_{it} = \lambda W\mu_{it} + \varepsilon_{it} \quad \varepsilon \sim N[0, \sigma^2 I] \quad (7)$$

其中: $\mu$  为回归残差向量; $\lambda$  为自回归参数,衡量了样本观察值中的空间依赖作用,即相邻地区的观察值  $Y$  对本地区观察值  $Y$  的影响程度,当地区之间的相互作用因所处的相对位置不同而存在差异时,则采用空间误差模型。<sup>[8]</sup>

鉴于数据的可得性以及比较上的方便,文章仍以江淮城市群 10 个市为研究对象,时间跨度定为 2002—2012 年,相关数据来源于 2002—2012 年各期的《城市统计年鉴》和 EPS 全球金融数据库。实证研究主要借助于 MATLAB2011b 和 EViews 2 个软件完成。

## 三、实证结果分析

### (一) 金融集聚水平测量方法

文章用金融区位熵来表示金融集聚水平,即江淮城市群各市的金融部门从业人数占该地区总就业人数的比例与全国金融部门从业人数占全国总就业人数的比例之比来测算。区位熵值越大,表明该地区的金融业集聚程度越高。<sup>[9]</sup> 经测算江淮城市群金融区位熵如表 1 所示。

从表 1 中可以看出,除 2002 年和 2003 年江淮城市群个别城市金融区位熵系数较高外,其他年份江淮城市群金融集聚程度都是具有上升趋势的。但江淮城市群整体的金融集聚程度偏低,除了合肥市、芜湖市、马鞍山市、铜陵市 4 个地区的具有较高的金融区位熵系数,其他几个城市普遍处于刚刚进入集聚发展的状态。从整个趋势来看,是呈上升状态,这说明江淮城市群已经形成金融机构较为集中且具有一定影响力,并正逐渐走向成熟金融集聚态势。

表 1 金融区位熵

城市	年份											
	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	
合肥	1.06	1.10	1.16	1.18	1.78	1.67	2.02	1.40	1.59	2.17	2.31	
蚌埠	0.63	0.69	0.69	0.80	0.77	0.74	0.71	0.88	0.90	1.20	1.56	
淮南	1.49	1.57	1.56	0.95	1.00	0.95	0.87	1.03	1.38	1.89	1.90	
滁州	0.57	0.58	0.57	0.78	0.80	0.73	0.74	0.72	0.76	1.02	1.55	
六安	0.78	0.87	0.91	0.64	0.66	0.63	0.78	0.91	1.09	1.31	1.44	
马鞍山	1.40	1.29	1.15	0.95	0.97	0.87	0.95	0.65	1.86	1.92	2.27	
芜湖	0.45	0.50	0.55	1.15	1.08	1.07	1.08	0.87	0.90	2.01	2.18	
铜陵	2.12	2.02	1.82	1.21	1.03	0.98	1.05	1.20	1.58	2.14	2.58	
池州	0.47	0.51	0.54	0.98	1.13	1.14	1.41	0.85	0.93	1.34	1.79	
安庆	1.35	1.37	1.66	0.79	0.84	0.81	0.81	0.98	1.10	1.35	1.59	

(二) 人口城镇化水平衡量

人口城镇化水平是当前国际上通行的衡量一个国家或地区人口城镇化水平的重要指标。根据以上公式测得江淮城市群人口城镇化水平如表2所示。

由表2可以看出,2002—2012年,江淮城市群人口城镇化率是处于上升趋势,其中最高为铜陵,其次淮南、合肥、芜湖、马鞍山,人口城镇化率最低的是六安市。从2011年和2012年数据可以看到芜湖、

马鞍山、合肥数据有减少趋势,可能是巢湖被一分为三的原因。

(三) 江淮城市群金融集聚空间自相关性检验

文章采用0-1空间邻接矩阵重矩阵,结果如表3所示。

根据以上利用空间邻接矩阵重矩阵,计算2002—2012年江淮城市群10个城市的、金融区位熵、金融从业人数、金融相关比率 Moran's I 指数,结果如表4所示。

表2 非农业人口占总人口比率

城市	年份										
	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
合肥	0.342 6	0.350 8	0.380 0	0.405 8	0.417 5	0.425 4	0.43 14	0.434 8	0.436 1	0.368 0	0.401 2
蚌埠	0.243 5	0.247 2	0.260 8	0.265 4	0.266 6	0.272 4	0.279 8	0.281 3	0.282 5	0.281 9	0.312 8
淮南	0.460 7	0.472 0	0.452 6	0.452 4	0.455 9	0.462 4	0.469 0	0.467 3	0.465 6	0.462 9	0.469 0
滁州	0.227 1	0.225 6	0.211 3	0.215 0	0.212 7	0.216 5	0.218 2	0.219 7	0.221 0	0.221 2	0.311 0
六安	0.146 8	0.146 8	0.146 0	0.145 8	0.144 1	0.139 2	0.140 7	0.131 9	0.140 2	0.140 3	0.161 9
马鞍山	0.443 7	0.454 8	0.467 6	0.470 9	0.474 7	0.479 8	0.492 3	0.498 4	0.500 0	0.356 7	0.412 0
芜湖	0.351 9	0.406 0	0.413 0	0.420 5	0.487 6	0.491 9	0.492 7	0.491 5	0.581 4	0.425 5	0.417 8
铜陵	0.529 2	0.536 2	0.544 6	0.549 3	0.579 8	0.587 9	0.588 3	0.587 6	0.583 8	0.582 1	0.591 5
池州	0.156 4	0.158 1	0.162 9	0.166 3	0.170 3	0.173 7	0.174 9	0.176 3	0.177 7	0.181 3	0.191 7
安庆	0.154 2	0.157 8	0.165 6	0.169 0	0.172 5	0.175 5	0.177 4	0.178 8	0.180 6	0.182 3	0.197 7

表3 江淮城市群空间权重矩阵

城市	合肥	蚌埠	淮南	滁州	六安	马鞍山	芜湖	铜陵	池州	安庆
合肥	0	0	1	1	1	1	1	1	0	1
蚌埠	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0
淮南	1	1	0	1	1	0	0	0	0	0
滁州	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0
六安	1	0	1	0	0	0	0	0	0	1
马鞍山	1	0	0	0	0	0	1	0	0	0
芜湖	1	0	0	0	0	1	0	1	0	0
铜陵	1	0	0	0	0	0	0	0	1	1
池州	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1
安庆	1	0	0	0	1	0	0	1	1	0

表4 金融区位熵、金融从业人数、金融相关比率 Moran's I

年份	Moran's I		
	金融区位熵	金融从业人数	金融相关比率
2002	-0.328 1	-0.922 0	-0.328 4
2003	-0.357 6	-0.627 4	0.129 8**
2004	0.127 6***	0.157 4***	-0.322 7
2005	0.128 7**	0.228 9**	-0.322 4
2006	0.327 8***	0.126 6**	0.328 8***
2007	0.224 0*	0.323 0***	0.325 6**
2008	0.123 5***	-0.322 9	-0.323 3
2009	0.127 4***	0.320 0*	0.321 5***
2010	0.320 3**	0.301 5**	0.428 8***
2011	0.428 2***	0.261 3***	0.225 2***
2012	0.466 1***	0.325 2**	0.373 9**

注:\*\*\*, \*\*, \* 分别为统计量检验结果的显著性水平为 0.01, 0.05, 0.1, 表5同。

通过表4的 Moran's I 反应江淮城市群金融集聚经过检验存在空间自相关关系,传统的相关性分析方法没有考虑空间自相关性,可能会得出与实际不符的虚假结论,导致误差较大,因此,必须使用空间计量方法研究金融集聚和人口城镇化相关关系。

(四) 空间计量模型实证结果分析

使用 Matlab 进行数据分析,结果如表5所示。

根据表5中空间滞后和空间误差的检验结果,笔者得出以下结论:

1. 模型的修正拟合优度 Rbar-squared 值都很大,最小的也达到了 0.795 7,且以上模型的对数似然函数值 Log-likelihood 的绝对值也都比较大。由表5可以看出所有考虑空间固定效应和时空固定效应的模型,其 Rbar-squared 均高达 0.96 以上,这亦

证明了考虑空间相关性模型的拟合效果比没有考虑空间相关性的模型好。

2. 对于空间滞后模型, 根据 Rbar-squared 和 Log-likelihood 以及系数显著性的比较, 可以看出其空间固定效应模型要优于其他 3 个模型。同理, 空间误差模型的 4 个模型比较来看, 也是空间固定效应模型优于其他 3 个模型。进一步说明考虑空间相关性, 并选用空间计量模型来进行实证分析是一个正确的选择。<sup>[10]</sup>

3. 表 5 中 W \* dep. var. 和 spat. aut. 的系数即是空间滞后和误差模型中的  $\rho$  和  $\lambda$ , 他们是用来衡量样

本观察值中的空间依赖程度的, 观察 8 种模型, 发现其都达到了 0.01 的显著性水平, 进一步验证了各指标数据空间相关性的存在, 表明江淮城市群人口城镇化和金融集聚在邻近市区之间有很强的空间依赖关系和空间溢出效应。

4. 在以上 8 种模型中, 可以发现空间误差模型中的空间固定效应模型的拟合效果最好, 为此选取此模型来进行实证分析。从该模型的金融区位熵、人口密度的系数较大、二三产业从业人员比率系数较小, 可以说明金融集聚对人口城镇化有积极的推动作用, 但是贡献度稍有差别。

表 5 模型估计结果

模型	解释变量	无固定效应	空间固定效应	时间固定效应	时空固定效应
空间滞后模型	Constant	0.086 557 **	-	-	-
	LQ X1	0.412 002 *	0.046 062 1 ***	0.010 345 **	0.021 056 **
	PD X2	0.033 283 **	0.041 030 ***	0.350 428 *	0.018 433 **
	IPR X3	0.000 000	0.000 159 ***	0.000 000	0.000 050 **
	W * dep. var	0.000 951 ***	0.000 175 ***	0.000 005 ***	0.000 000
	Rbar-squre	0.818 2	0.975 2	0.825 3	0.971 6
	Log-likelihood	134.393 05	238.469 07	137.411 34	222.341 09
空间误差模型	Constant	0.000 000	-	-	-
	LQ X1	0.313 284 **	0.014 191 ***	0.004 512 ***	0.473 777 **
	PD X2	0.006 463 ***	0.024 682 ***	0.362 510 ***	0.012 707 **
	IPR X3	0.000 000	0.000 199 ***	0.000 000	0.000 000
	spat. aut	0.113 068 ***	0.000 058 ***	0.089 466 ***	0.043 090 ***
	Rbar-squared	0.805 6	0.975 1	0.795 7	0.963 3
	Log-likelihood	131.515 9	237.311 42	133.895 17	224.967 46

#### 四、结论及政策建议

通过金融集聚和人口城镇化空间计量结果分析发现:江淮城市群城镇化进程与金融发展水平之间是一种长期的正相关关系。由此可以得出, 在长期内它们是同向发展变化的。由固定时空效应系数可看出金融集聚区位熵和人口密度对人口城镇化影响更大。这表明金融发展对人口城镇化存在正向的促进作用, 即金融对城镇化进程具有促进功能, 但是在从二三产业从业人口数量上来看, 其对人口城镇化的效应并不明显, 没有发挥

其应有的功效。鉴于江淮城市群的人口城镇化以及金融产业发展的现状, 提供以下可供参考的建议。

##### (一) 加大江淮城市群人口城镇化发展的步伐, 进行户籍制度改革

由表 2 的城镇化率可以看出, 相对全国的 52.57% 城镇化率水平来说, 除了合肥市、芜湖市、马鞍山市、铜陵市几个市人口城镇化率较高, 其他几个市人口城镇化率水平相差太远。从实验分析结果可以看出, 人口密度对城镇化影响较大, 所以要加快人口城镇化步伐, 应当加大力度要进行户籍制度改革, 实现农村人口到城市人口的转变。

## (二)健全江淮城市群金融支持体系以服务新型城镇化

江淮城市群的金融区位熵对人口城镇化的贡献已逐步体现,因此,要加快新型城镇化的进程,应大力发展金融产业。逐步放宽政策限制,吸引国内外金融机构进入,扩大对外开放与交流,增强金融对外开放程度是提升各省域金融集聚竞争力的必然选择。

## (三)加快金融产业集聚,合理引导金融资源形成优势互补

从发达城市的发展历史可以看出,在金融集聚初期,金融资源给金融主体带来了较大收益,但是随着金融资源集聚超过金融中心承载力,金融资源逐步向外围地区扩散,最终对周围城市产生金融溢出效应。<sup>[2]7-11</sup>从目前江淮城市群较低的金融扩散度可以看出,该城市群总体还处于金融集聚发展时期,金融资源还没有产生溢出效应。因此,应该加强金融产业集聚,政府应予以引导这些资源,以实现金融产业对周边地区产生辐射效应。

## 参考文献:

- [1] 巴曙松,王劲松,李琦. 从城镇化角度考察地方债务与融资模式[J]. 中国金融,2011(19):20—22.
- [2] 孙晶,李涵硕. 金融集聚与产业结构升级——来自2003—2007年省际经济数据实证[J]. 经济学家,2012(3):80—86.
- [3] 李林,丁艺,刘志华. 金融集聚对区域经济增长溢出作用的空间计量分析[J]. 金融研究,2011(5):113—123.
- [4] 中国人民银行天津分行课题组. 城镇化、经济增长与金融支持问题研究[J]. 天津经济,2013(1):32—36.
- [5] 陈立泰,刘倩. 我国西部地区金融集聚与城镇化互动关系实证分析[J]. 城市问题,2012(9):17—22.
- [6] 任英华,徐玲,游万海. 金融集聚影响因素空间计量模型及其应用[J]. 数量经济技术经济研究,2010(5):104—115.
- [7] 杨勇. 中国与发达国家经济增长的资源环境依赖差异[J]. 北京航空航天大学学报:社会科学版,2012,26(5):66—71.
- [8] 刘军,黄解宇,曹利军. 金融集聚影响实体经济机制研究[J]. 管理世界,2007(4):152—153.
- [9] REY S J, MONTOURI B D. US regional income convergence: A spatial econometric perspective [J]. Regional Studies, 2003: 143—156.
- [10] 潘辉,冉光和,张冰,等. 金融集聚与实体经济增长关系的区域差异研究[J]. 经济问题探索,2013(5):102—107.

(上接第88页)

## 参考文献:

- [1] 中国民用航空局. 2014年民航行业发展统计公报[R]. (2015-07-10) [2015-07-20]. <http://sqgk.caac.gov.cn/000014170/201507/t20150710-12105.htm>.
- [2] GILLEN D, LALL A. Developing measures of airport productivity and performance: An application of data envelopment analysis [J]. Transportation Research Part E, 1997(4):261—273.
- [3] MARTÍN J C, ROMÁN C. An application of DEA to measure the efficiency of Spanish airports prior to privatization [J]. Journal of Air Transport Management, 2001(7):149—157.
- [4] LIN L C, HONG C H. Operational performance evaluation of international major airports: An application of data envelopment analysis [J]. Journal of Air Transport Management, 2006(12):342—351.
- [5] 张越,胡华清. 基于Malmquist生产力指数的我国民用机场运营效率分析[J]. 系统工程,2006(12):40—45.
- [6] 李兰冰,刘秉镰. 我国对外开放机场的动态生产效率研究[J]. 中国工业经济,2007(10):29—36.
- [7] 杨秀云,张文珺,艾煜坤. 中国机场业的动态效率:1998—2008——基于Malmquist指数的分析[J]. 当代经济科学,2011(6):90—95.

- [8] 杨秀云,朱贻宁. 中国机场业的技术效率及其影响因素[J]. 产业经济评论,2013(1):104—121.
- [9] 杨秀云,姚树洁. 中国机场业发展的决定因素——基于扩展生产函数的实证分析[J]. 当代经济科学,2009(1):42—49.
- [10] 杨秀云,卓少杰,王新安. 中国机场业管制改革的演进与有效性[J]. 西安交通大学学报:社会科学版,2010(9):29—33.
- [11] 杨斌. 属地化后机场建设项目的融资选择[J]. 经济体制改革,2004(5):129—131.
- [12] 胡俊. 资产证券化:机场融资新模式[J]. 中国民用航空,2007(4):76—77.
- [13] 熊洪亮. 对我国机场建设融资方式的探讨[J]. 中国金融,2007(24):55—56.
- [14] 周芳. 对我国民用机场融资模式选择的思考[J]. 财政监督,2010(6):38—39.
- [15] 崔婷,胡思百. 民用机场融资方式效率评价与选择研究[J]. 交通企业管理,2011(11):54—56.
- [16] 张亮. 集合票据中小机场融资新路[J]. 中国民用航空,2013(2):65—66.
- [17] 王进. 我国民用机场融资模式浅议[J]. 会计师,2013(5):62—63.
- [18] OLIVER E W. Corporate finance and corporate governance [J]. Journal of Finance, 1988(7):567—591.

# 谷崎润一郎的唯美主义意识

## ——以《春琴抄》为研究对象

戴玉金<sup>1</sup>, 吴光辉<sup>2</sup>

(1. 龙岩学院 外语系, 福建 龙岩 364012; 2. 厦门大学 外文学院, 福建 厦门 361005)

**摘要:** 作为现代日本著名的唯美主义作家,谷崎润一郎于1933年创作的小说《春琴抄》被视为其回归日本传统审美意识的代表之作。这部小说通过描述女主人公春琴以“残缺”之身而追求“永恒”之美的心理,刻画男主人公佐助崇拜女性、丧失自我的形象,揭示了二者的人格缺陷与唯美追求,突出了一种超越“二元对立”框架,以缺陷与永恒为基准,以审美与女性为主题的唯美主义立场,展现了谷崎润一郎文学的内在的独特魅力与回归日本传统的独有的文化内涵。

**关键词:** 谷崎润一郎; 春琴抄; 唯美主义; 残缺; 永恒

中图分类号: I106

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0104-06



## Tanizaki Junichiro's Aesthetic Consciousness: A Case Study of *Shunkinsho*

DAI Yujin<sup>1</sup>, WU Guanghui<sup>2</sup>

(1. Department of Foreign Languages, Longyan University, Longyan Fujian 364012, China;

2. Department of Foreign Languages and Cultures, Xiamen University, Xiamen Fujian 361005, China)

**Abstract:** *Shunkinsho*, published in 1933, is regarded as the representative work of Tanizaki Junichiro, a famous contemporary writer of aestheticism in Japan. The novel indicates the writer's return to Japanese traditional aesthetic consciousness. The paper analyzes the heroine, Shunkin, about her pursuit of aesthetics and the hero, Sasuke, his worship of female and loss of self, which reveals their character flaw and pursuit of aesthetics. The paper holds the view that the novel highlights the transcendence of binary opposition by using aestheticism and female as the theme and incompleteness and eternity as the basic standard. The work also reveals Tanizaki's unique literary charm and the cultural connotation of the return to Japanese tradition.

**Key words:** Tanizaki Junichiro; *Shunkinsho*; aestheticism; incompleteness; eternity

### 一、引言

针对注重直白与暴露现实的自然主义文学,20世纪早期的日本兴起了一股借助欧洲艺术形式,突出日本传统审美意识的新文学,即唯美主义文学。主张这一文学思潮的日本文学者或者说日本“唯美派”作家群,以《昴星》(1909)杂志为起点,而后出版

《三田文学》(1910)与《新思潮》(1910),一跃成为日本文坛的主流。围绕这一文学流派的特质,文学家木下杢太郎(1885—1945)曾指出,“日本唯美派有一个独具的特征,就是用欧洲的艺术形式,发挥日本的趣味”。<sup>[1]</sup>在这一思潮的影响下,与木下杢太郎的东京下町趣味、北原白秋的南蛮趣味、永井荷风的江户花柳趣味和佐藤春夫的风流厌世之趣味一道,谷崎润一郎(1886—1965)的以日本关西地区或者

收稿日期: 2014-07-22

基金项目: 福建省社科项目(2013B088);福建省教育厅项目(JB12270S);福建省“新世纪优秀人才”项目(X170300101);厦门大学外文学院繁荣哲学社会科学特别资助项目(0650-Y07200)

作者简介: 戴玉金(1971—),女,福建龙岩人,副教授,本科,研究方向为日语语言文学。

王朝时代的“憧憬趣味”亦成为时代大众的关注焦点之一。

作为“日本唯美主义意识”的代表，谷崎以奇巧精妙的构思、新颖别致的选材和无与伦比的想象，构建起了一个超越世俗的、虚幻唯美的世界。1933年出版于《中央公论》的小说《春琴抄》，可谓是这一风格的代表之作。这部小说讲述了一位具有古典美的女琴师与其崇拜者之间的爱情故事。女主人公春琴姿容端丽、聪慧过人，极具音乐才能，却双目失明，而后惨遭毁容，呈现出一个“完美”而“缺陷”的形象；男主人公佐助作为三弦琴的学徒，不忍目睹毁容之后的春琴，故而刺瞎双眼与春琴度过余生。借助日本古代物语体的创作形式，谷崎采取素雅而富有细致微妙的笔触，以简朴的散文诗和小说片段将各个章节有条不紊的连接成一体，成为其“回归”日本传统的代表性作品。<sup>[2]1</sup>

谷崎的文学作品，尤其是《春琴抄》这部小说一直是中国研究者关注的重点对象<sup>[3]</sup>，以叶渭渠和唐月梅编撰的《日本文学史·近代卷》（北京经济日报出版社，2000年）为代表，中国研究者大多是站在唯美主义文学的立场来加以阐述，或是勾勒出这部作品之中的日本之美，或是站在东西文化交融的立场来强调这一作品的典范意义，或是站在女性崇拜的立场来论述这一作品的女性形象，由此来突出谷崎文学的古典之美、女性之美和文化之美。不仅如此，一批中国研究者亦积极地将谷崎的《春琴抄》与中国现代文学作品加以对照，如刘岩《〈春琴抄〉与施蛰存小说体式之转变》（《山花》2013年第2期）、杨宗蓉《一种色彩 两种评价——〈名优之死〉与〈春琴抄〉唯美色彩比较》（《名作欣赏》2009年第8期）等一系列研究成果，以进一步展开东亚文学的比较研究。

不言而喻，围绕《春琴抄》的女性研究，大多数研究者站在春琴个体性的魅力与缺憾的对立立场对之加以描述，由此来推导出谷崎的审美意识与女性观念。不过，就这部小说而言，春琴的魅力应该说并不只是如此，同时也站在女性与绝对的他者——作为男性的佐助的二元对立的立场才得以形成的。不仅如此，这样的二元对立结构也延伸到了日本的古典与现代的紧张关系之下，同时更进一步延伸到近代以来的东方与西方彼此对立的宏大叙事之中。或许只有以个体性的魅力与缺陷为源点，进一步拓展

到二元对立结构下的男性与女性、自我与他者、古典与现代、东方与西方，人们才能真正地接近谷崎的唯美主义思想。

基于这样的问题意识，文章以小说的主人公春琴、佐助的形象描写与性格塑造为研究对象，由此来探索谷崎的文学创作与审美意识，并进而提炼出谷崎自身的文学特色乃至日本文化的独有内涵。

## 二、“残缺与永恒”的春琴形象

女性崇拜化，尤其是对于美丽女人的激赏与崇拜，乃是谷崎文学的一大特点。谷崎自身亦曾提到：“如果没有我所崇拜的女性，那么我就不会成就理想的创作。”<sup>[4]</sup>谷崎一生爱慕、崇拜自己的生母，几乎陷入到了一种宗教性的情怀之中<sup>[5]</sup>；谷崎的一生也在追求着“永恒的女性”，故而不断地通过文学创作来构思荒诞、怪异的丑恶世界，从中去发现“美”和创造“美”<sup>[6]</sup>。因此，女性在谷崎的文学作品中始终是一个至高无上的“美”的化身，且只有通过强烈的“官能”享受才能真切地体验到它。<sup>[7]</sup>也就是说，谷崎将这样的女性之美升华到了一种精神式的追求和宗教式的笃信。

作为《春琴抄》的女主人公，春琴的形象一直是小说刻画的重点之一。这样一个形象，站在中国人的视角，无疑在一开始就会展开直接而具象化的描述。但是，正如日本学者铃木修次所指出的：“脱离现实才具有美的意味，才能显示出风流和玄妙，才能显示出象征性的美感来，这是日本文艺的一般倾向”<sup>[8]</sup>。春琴的形象，在一开始只是作为一个“朦胧”的留影而存在，且给人留下了“印象模糊”的感觉。小说之中，借助第三者的视角，谷崎描写指出：“她有着一张轮廓匀称的瓜子脸，鼻子、眼睛仿佛一一是用可爱的纤柔细指捏就般小巧玲珑，似乎随时都会消失掉”。<sup>[2]5</sup>在此，谷崎在读者尝试探讨的春琴印象之中刻意地留下了朦胧的印记与无限的遐想。

事实上，春琴的“身高也不到五尺，脸庞、四肢极其娇小纤细”，具有不加修饰的天然之美。作为女性，春琴“肌肤白皙如纸，细腻似脂”，一旦裸身，肌肉要比想象的“丰腴”。即使到了晚年，也依然“娇艳亮丽”。通过春琴紧闭的双眼，“我们仿佛感受到参拜古老画像里的观世音菩萨那样的些许慈悲”<sup>[2]6</sup>。可以说，春琴容颜之美在谷崎的笔下得到

全面绽放,让人心旷神怡、如沐春风,完全是一个具有娇小身材、白皙靓丽的肌肤、端庄高雅的姿容、出类拔萃的琴艺等无穷魅力的古典女性。

但是,这样的“美丽”也带有无法掩饰的瑕疵,或者说正是带有了残缺,这样的“美丽”才会得到重视,才会令人惋惜。小说之中,谷崎不无遗憾地写道:拍这张相片的时候,春琴姑娘已经双目失明二十多年了,但是看到她的人并不会感到她是一个盲人,而是觉得她把眼闭上了。不过,借助佐藤春夫说过的“聋者若愚,盲者似贤。”谷崎写道:“聋者听人说话,总是紧蹙眉头,瞠目张口,时而歪头,时而仰首,多少显得呆头傻脑;然而盲人则端坐静然,低首敛颌,状若闭目沉思,似显深思熟虑。”<sup>[2]6</sup>在此,春琴的“魅力”之下带有了一种“残缺”之美。

不仅如此,谷崎进一步站在“魅力·缺陷”的二元结构之下,将这样的美丽加以升华,提到:“所谓‘慈眼观众生’的慧眼总是半开半闭,所以觉得闭眼比睁眼更显得慈悲、可贵,有时甚至令人心怀敬畏之情。”<sup>[2]6</sup>也许是因为春琴姑娘那垂下的眼帘尤其能体现出她是一位慈祥的女子吧,这样一个形象竟使人隐约地领受到需要世人顶礼膜拜的观世音菩萨之际的慈悲气氛。在此,谷崎回归东方的佛教思想,将春琴比喻为“观世音菩萨”,使之带有一种东方古典之美。

如果这样的魅力只是一种外在的表现,而缺乏了一种内在的艺术性内涵的话,那么这样的魅力也就会随着岁月的流逝而日益朦胧,最后走向消失。但是,谷崎却试图留下春琴的魅力,并使之不会随着岁月而消失的“永恒”内涵。小时候的春琴,不仅拥有美艳的外表,言行举止亲切和蔼,对下人关怀备至,生性活泼开朗。到了15岁时,“春琴技艺大长,出类拔萃。同门弟子中,竟无一人能与之比肩”,故而得到师父的赞叹,“惜哉此子,以其才华素质,可期扬美名于天下”。<sup>[2]5</sup>这样的自身的才华与他者的赞叹,更增加了春琴作为日本女性的一种传统而典雅的魅力。

但是,失明之后的春琴,性格怪癖、心情抑郁、心理扭曲,且举止粗暴,失去了一位女性应有的魅力。即便是谷崎自身,也无法忍受这样的春琴的形象。为了使春琴的才华——也就是“魅力”得以延续下去,谷崎塑造了一位男主人公佐助,并通过佐助的女性崇拜和刺眼自残来重新树立起春琴的“永恒”的

魅力。借助佐助的自我表述:“师傅的手脚如此细腻,肌肤如此柔润,声音如此优美,都是在失明之后才深深体会到的。”<sup>[2]46</sup>换言之,佐助的完整,凸显了春琴的“残缺”;佐助的残缺,亦突出了春琴的“完美”。就是在这样的自我与他者的逆向结构之中,彼此的主体性得以树立起来。到了小说的最后,佐助之墓亦犹如“俯首鞠躬”一般“侍立一旁”,至死亦跟随着春琴,也就象征着这样一种魅力的“永恒”。

概而言之,春琴的“残缺与永恒”的魅力,绝不仅仅体现在外在之美,同时也潜藏着一种艺术或者技艺的内涵,更是通过他者,即佐助的眼光,尤其是自我与他者之间的内在冲突——春琴不愿佐助看到自己而试图保持他者心中的自身魅力,佐助通过自我的残缺来留下春琴的美丽影像——来获得进一步的确证。这样的魅力,无疑是一种带有了非完美性,也就是“残缺”之美,同时也是带有了“永恒”的印象。

### 三、崇拜女性与丧失自我的 佐助形象

崇拜女性的主体,也就是作为女性的对立面而必须存在、且不得不面对的男性。不过,谷崎笔下的男性,与其说是一个不断彰显、刻意强调的主体性存在,倒不如说始终是一个在真正的主体,即“女性”眼前保持“沉默”的他者,始终是一个与主体相对、且无法表述自我的他者。就此而言,小说《春琴抄》的男主人公佐助不仅是一个与春琴的女性魅力截然相反的角色,同时也沦落为论证春琴的永恒魅力的“工具”。

作为女主人公的存在证明,佐助的“工具”功能,首先体现在自身的“身份”。佐助来自一个世代为仆的家庭,注定只能是奴仆的存在;即便是到春琴家习琴艺,也是维持着一个“学徒”的身份;即便被春琴的父母试图招之为婿,亦被女主人公“严词拒绝”,无法脱离旧有身份进入到春琴的“贵族家庭”之中;即便春琴与之另起门户,也无法作为男性彰显权力,并保留住自己的孩子——被春琴送与他人喂养了事。换言之,佐助从未真正地得到认可,从未真正地展开主体性的自我表述,而是始终维持着一个奴仆的、工具性的身份,成为春琴的残缺而永恒的魅力旁证。<sup>①</sup>

尽管佐助无法站在知识的、理性的角度来证明自我的存在或者价值,但是这并不表示佐助就完全丧失情感,失去了美的感受。恰恰相反,作为奴仆的佐助始终是一个美的塑造者与审视者,且具备了“转瞬之间断绝内外,化丑为美的禅机”<sup>[2]48</sup>。佐助第一次遇到春琴,感觉对方无比“妖艳娇媚”,带有“不可思议的气韵”,故而使他一见倾心。当佐助被委命为春琴牵手带路之际,佐助不由得感到“无上荣光,万分感激”<sup>[2]10</sup>,故而勤恳周到地伺候她,表现出潜藏于内心深处的崇拜之情。在此,春琴的魅力通过佐助的眼神、视觉或者切身感受得以体现出来,佐助由此也获得了作为感性的、审美者的存在的自我证明。

到了佐助与春琴形成主仆、师徒和肉体关系之后,事实上佐助也没有获得一种真正的、作为独立个体的“身份”。佐助自身亦没有这样的自我觉悟,而是甘愿处于被虐待、不被承认的处境之中。佐助学习三弦琴期间,春琴对之严苛至极,动辄打骂,乃至施以暴力,但是佐助皆默默地忍受下来,无论在语言、行动还是选择是否成婚的时候,皆采取顺从的低姿态,忠心耿耿、吃苦耐劳地侍候她。之所以如此,是因为佐助将“春琴的特殊的任性刁难看成是对自己的撒娇,理解为是自己的一种恩宠”<sup>[2]12</sup>。在此,“恩宠”或者说“依赖”构建起了二者之间的扭曲性的联系,也成为佐助确立自我身份的精神证明。

佐助的女性崇拜究竟到一个什么样的地步?对此,小说进一步展开了精神式的探索。佐助为了迎合春琴的琴艺喜好,不顾酷暑地躲藏在壁橱之中半夜偷练;佐助抚琴时也如同春琴一样闭着眼睛,在黑暗之中体验春琴的世界;为了自己爱恋的春琴,佐助抛弃世代相袭的日莲宗信仰,改信净土宗,故而死后得以葬在春琴墓旁,永远地伴随着她。通过这样的描述,谷崎将春琴的魅力升华到一种绝对价值的美,展示出了春琴的至高无上,绝对降服男性的“女性美”。

如果说谷崎在树立春琴的魅力之际采取了一条直接的、肯定的方法的话,那么,谷崎在论述佐助之际则采取了一条曲折的、负面的、否定的方式。一方面,佐助通过自身与春琴的主仆、师徒或者肉体关系,从而潜在地树立起自己的身份——服从者的身份;通过艺术的独自探索、宗教信仰的改变,佐助反而树立了自身的主体性——作为男性可以忍受一切

痛苦和屈辱,绝对地忠心地拜倒在女性的脚下。

佐助自残之际,向春琴表白自己的决心:“我一定设法做到不看您的脸,您尽可放心”<sup>[2]42</sup>。这一自残行为得到春琴的默认,让阻隔于师徒关系的两颗心“第一次心心相印、融合在一起,汇成一道热流”。<sup>[2]43</sup>他失去了朝向“外界的眼睛”,却打开了审视“内界的眼睛”;他不仅没有感到不幸,反而觉得“无比幸福”;他终于感受到可以和师傅“同居在同一个世界里了”<sup>[2]43</sup>,也终于明白了春琴的价值存在,共同享受到一个明眼人无法得到的幸福。

男性的自我的丧失,是女性确立自我的标志;男性针对女性的屈服崇拜,也是其自我身份得以重新塑造的一道契机。在此,通过佐助这一角色的设定,谷崎再现了日本文学之中一种针对“女性”之美的偏执与膜拜,一种通过“美”的诠释与确立来重新树立自我的途径。

#### 四、女性与审美的日本传统

谷崎的研究者西原大辅曾提到,谷崎在日本关西地区,也就是奈良、京都发现了异国情趣,“当他放弃了‘中国情趣’之后,这种异国情趣又渐渐转向了关西这片新的‘异国’中去了”<sup>[9]</sup>。《春琴抄》就是以关西地区的中心地带,日本古都——京都为背景而展开的故事,自然也不可脱却一种日本传统的女性与审美的意识。

之前提到,女性之美始终是谷崎文学追求的主题之一。不过,正如谷崎阐述“日本美”之际所体现出来的,“我们东方人在一些不起眼的地方生成阴翳,就是创造美。……美,不存在于物体之中,而存在于物与物产生的阴翳的波纹和明暗之中”<sup>[10]24</sup>。谷崎并不是一味地突出春琴的个体存在,而是在一种物体与物体、或者说主体与他者,也就是春琴与佐助、男性与女性这样的“二元对立”框架下来探求美的本质。事实上,谷崎并没有停留在“二元对立”的框架下,也就是非此即彼地探索美的存在,倒不如说是站在了一个超越二元对立、非此即彼的立场来谋求真实的存在。就小说而言,谷崎一方面以极端的方式,即通过“恶”与“丑”来发现美的情愫,不惜在魅力与失明、美与丑这样的紧张关系之中催生一种独特的“美”的萌芽;另一方面也通过春琴的毁容与佐助的自残来重新诠释一种精神的、宗教的审美

意识,并尝试在二者之间找到一条彼此接近、相互确证的通道,从而实现“回归”到“日本美”的路径。这一点,亦正如《阴翳礼赞》之中所阐述的,“把女人藏在幽暗之中,而当作世上颜色最白的人吧”。<sup>[10][27]</sup>就此而言,《春琴抄》乃是谷崎探索“日本美”的尝试之作。

何谓“日本美”?在此,可以将之提炼为“残缺之美”。尽管这一概念在字面上留下负面的内涵,但却是一种根植于日本的文化土壤、且永恒不变的审美情感。日本人认为,“残缺”或者“缺憾”提供一个引人深思,催生情感的契机,令人浮想联翩、细致品味,进而可以实现“残缺之美”的最高境界——臻至完美以到永恒。<sup>[11]</sup>与之相反,过于完美的东西则会平淡无奇,难以长久,故而残缺而绽放的美才会让人感受到一种“永恒”的魅力。这样的残缺的、永恒的“美”,正是谷崎文学试图再现的一大审美意识。

不可否认,这样的“日本美”,首先带有了日本独特的历史文化的深刻内涵。事实上,撰写《春琴抄》之际,谷崎正在从事《源氏物语》的现代日语翻译工作,且一直持续到1938年。<sup>[12]</sup>作为日本的王朝文学的传统名著,《源氏物语》再现了日本古典的女性意识与审美观念,带有一种“幽婉哀切的日本式情绪”<sup>[13]</sup>。这样一种女性的、日本式的意识,应该说成为谷崎创作《春琴抄》的根源之所在。作为传统的审美观念,也就是《源氏物语》所提倡的“物のあはれ”(“物哀”),带有显著的幻灭之感。因此,如何再现这样的女性意识与审美观念,也就成为谷崎创作这部小说的深层主题。

其次,东方的禅宗思想亦是谷崎文学创作的思想源泉之一。春琴之美,幻灭于世俗的现实世界之中,重生在佐助的观念世界之内,带有了一种母性的精神倾向。<sup>[14]</sup>佐助之殇,呈现为彼此皆为盲人的残酷事实,但是却塑造出一个完美的想象的世界。这样一个美的形象的转换与塑造的一瞬间,自我与他者的冲突得以泯灭,转化为永恒之美,一方面永久性地定格为作为古典女性的春琴形象;一方面亦将“残缺”升华到完善完美、直至永恒的最高境界。这样一个转换,正如小说最后引用日本天龙寺峨山大师之言所示,是一种带有“转瞬之间断绝内外、转丑为美的禅机”<sup>[2][48]</sup>的觉悟,而并不是通过西方式的自我独白或者心理描写来实现的。谷崎曾在《春琴抄

后话》之中提到:“针对我没有描写春琴与佐助的心理这一批评,我反过来想问一下为什么一定要描写心理,我这样写不是一目了然吗?”<sup>[15]</sup>换言之,站在禅宗式的立场,真正的人物心理是不需要语言的描写,而是要依靠读者自身的领悟与判断才可能得以实现。

最后,谷崎的女性意识与审美观念可以说直接来自日本的文学古典。这样的文学古典,事实上不仅体现在日本的王朝文学之中,同时也依据了江户时代的传统情趣。正如学者叶渭渠所指出的,江户时代国学者本居宣长(1730—1801)宣扬的“人命即天理”“不必从圣人之道”而“自躬享乐”(《直毗灵》)的精神与江户川柳式的戏谑、好色的审美意识相结合,成就了一种日本独特的“官能美或者感性美”。<sup>[16]</sup>《春琴抄》这部作品,就是通过这样的“官能美或者感性美”的幻化,再现了一个更为直接的、自我陶醉的“真实世界”。恰如谷崎自身所谓的“最为真切的感觉”。<sup>[17]</sup>

换言之,正如谷崎脱离“中国趣味”,转向日本的“异国情调”一样,《春琴抄》这部作品也通过王朝文学、江户诗学的重新诠释,得以形成一种区别于外部他者——中国的日本式的文学主题,勾勒出一条亦不同于西方的、带有残缺与永恒的东方式的唯美主义文学意识。

## 五、结语

木下杢太郎提到日本唯美主义文学“利用欧洲的艺术形式,发挥日本的趣味”。这一文学流派之所以一方面接受西方的影响,尤为注重欧洲文学的表现形式;另一方面将日本传统的“美意识”发挥到一个极致,以“异国情调”的方式树立起极具日本特色的唯美主义文学<sup>[18]</sup>,其根本目的就是为了迎合近代日本人的癖性,挖掘日本人潜在的“趣味”嗜好,采取一条“反向建构”的方式,树立起自身的唯美主义文学观念。就此而言,《春琴抄》作为“谷崎美学”的尝试之作,可谓是取得了无与伦比的成功。事实上,谷崎在创作《春琴抄》之前发表的《纹身》《麒麟》等深受西方唯美主义影响,故被称为“恶魔主义”的创作时期;创作《春琴抄》之后,谷崎则进一步创作了长篇巨著《细雪》,标志着其向日本古典的回归。因此,这部作品的成功不仅体现在文学作品本

身,同时也代表着谷崎作为文学者的自我转型的成功。

不过,在此笔者也不得不提出一点疑问,即这样的唯美主义文学观念究竟是日本固有的文化传统,还是近代东西方相结合的产物?换言之,本论所强调的女性意识与审美观念,或是来自《源氏物语》的文学观念;或是基于禅宗思想的禅机;或是根植于江户时代区别于中国文学观念的日本美学思想,但是,这样一来是否就可以完全排斥来自西方文学的影响,形成一个脱离西方的、日本独立建构的态势?

不言而喻,这样的质疑本身就是一大问题。不过,可以通过谷崎的自传体小说——《异端者的悲哀》这一标题,认识到作为西方文明的“异端者”——东方的文学者不得不在东方与西方、传统与现代之间的隘路之上来加以“摆渡”,进而认识到一种“东洋回归”的、来自灵魂深处的“悲哀”。<sup>[16]399</sup> 换言之,这样的质疑本身或许就是一个错误。按照谷崎的逻辑,它就是一种“物体与物体之间”的存在,是一种带有了“阴翳”性格的文化,必须在东方与西方、传统与现代的夹缝之中才能得以体验的问题。

站在唯美主义文学的立场来理解谷崎,无疑是一个“对症下药”的研究方式,但是,是否站在这一立场就足矣?或许笔者也不敢苟同。尤其值得一提的是,通过谷崎的“古典回归”——这样的“古典回归”之中亦带有了“异国情趣”,应该认识到既需要立足于东方与西方、传统与现代的二元框架或者“间”的结构来解构文学作品,还需要就尝试超越这样的一个结构来重新梳理以女性意识与审美观念为核心的“日本文学史”,同时还需要寻找一种新的文化性的、话语性的解读方法来认识东方与西方、古典与现代之间的语言文本、问题结构、叙述方式、核心观念的“差异性”,尝试寻找到处在二者的根底的共通之处。或许只有这样,我们才能还原到谷崎润一郎作为文学者的自身,才能真正地找到《春琴抄》这部文学作品作为它自身的文学魅力吧。

### 注释:

- ① 根据刘振生的研究,《春琴抄》之中的佐助这一人物,与谷崎小说《纹身》的清吉、《钥匙》的“丈夫”、《麒麟》的灵公一样,皆是向女性跪拜、具有奴性心理的人物。参考刘振生所写的《谷崎润一郎的〈春琴抄〉与日本唯美主义文学的巅峰》,载《名作欣赏》,2011年第24期,第95页。

### 参考文献:

- [1] 吉田精一. 明治大正文学史[M]. 东京:同兴社,1984:277.
- [2] 谷崎润一郎. 春琴抄/世界文学文库[M]. 郑钦民,译. 北京:燕山出版社,2007:1—48.
- [3] 尹永顺. 中国における谷崎文学の翻訳と研究—1980年代以降を中心に[C]//『日本における翻訳学の行方』国際会議. 京都:立命館大学,2014:104—119.
- [4] 高鹏飞,平山崇. 日本文学史[M]. 江苏:苏州大学出版社,2011:260.
- [5] 谢志宇. 20世纪日本文学史[M]. 杭州:浙江大学出版社,2007:144—145.
- [6] 皮俊珺. 谷崎文学的“美意识”萌芽之初探[J]. 天津外国语学院学报,2002(3):66.
- [7] 刘雪宁. 论谷崎润一郎的女性崇拜主义思想[J]. 黑河学刊,2011(11):55.
- [8] 铃木修次. 中国文学と日本文学[M]. 东京:东京书籍株式会社,1987:序.
- [9] 西原大辅. 谷崎润一郎与东方主义[M]. 赵怡,译. 北京:中华书局,2005:223—224.
- [10] 谷崎润一郎. 阴翳礼赞[M]. 陈德文,译. 上海:上海译文出版社,2010:1—33.
- [11] 缪霞. 残缺与永恒——浅析谷崎前期作品美学意识[J]. 湖北广播电视大学学报,2009(10):71.
- [12] 刘利国,何志勇. 插图日本文学史[M]. 北京:北京大学出版社,2008:115.
- [13] 柄谷行人. 日本现代文学起源[M]. 赵京华,译. 北京:三联书店,2003:169.
- [14] 水谷昭夫. 谷崎润一郎『春琴抄』の意義[C]//日本文学研究资料刊行会编. 谷崎润一郎. 东京:有精堂,1975:141—142.
- [15] 谷崎润一郎. 春琴抄後語[C]//日本文学研究资料刊行会编. 谷崎润一郎. 东京:有精堂,1975:156.
- [16] 叶渭渠. 日本文学思潮史[M]. 北京:经济日报出版社,1997:399—400.
- [17] 水谷昭夫. 近代日本文芸史の構成[M]. 东京:櫻楓社,1978:254.
- [18] 野田宇太郎. 日本耽美派文学の誕生[M]. 东京:河出书房,1975:11—12.

# 结合分析法下大学生工作属性偏好研究

赵敏

(北京航空航天大学 人文社会科学学院, 北京 100083)

**摘要:**以307名大学生为被试,通过结合分析的实验设计和统计分析研究了职业决策中工作属性的偏好情况。研究结果显示,结合分析法下得到的工作属性权重与被试自评得到的工作属性权重有显著的差异性。在所选四个重要工作属性上,结合分析法得到的权重最重要的工作属性是职业晋升的机会,其次为收入、工作所在地,最后是岗位与兴趣的一致性,结果还显示被试大学生的工作属性偏好在性别、年级、生源地上也是有差异性的。

**关键词:**工作属性偏好;职业决策;结合分析法;个体差异;大学生

中图分类号:G64

文献标志码:A

文章编号:1008-2204(2016)01-0110-07



## On Job Attribute Preferences among Graduates under Conjoint Analysis

ZHAO Min

(School of Humanities and Social Science, Beijing University of Aeronautics and Astronautics, Beijing 100083, China)

**Abstract:** This study analyzes job attribute preferences in career decision of 307 graduate students under conjoint analysis. It shows that there is a significant difference in jobs attributes weight between conjoint analysis and self-reports. The important job attribute under conjoint analysis is career development opportunity, the next are income, work location, and the last consistency of job and interest. The result also shows that there is a significant individual difference in gender, grade and birth place.

**Key words:** job attribute preferences; career decision; conjoint analysis method; individual difference; graduate

### 一、引言

职业决策过程非常复杂,每个职业都包含多方面的工作属性,这些工作属性有物质性的(如薪酬)、影响性的(如认同)和认知性的(如兴趣、自我实现)。每个决策者都有不同的职业价值观,职业价值观会影响决策者的决策行为。多维度的属性和差异化的职业价值观使职业决策的过程变得非常复杂。这些属性称为工作属性,价值观在职业决策中体现的倾向性行为称为偏好,正是众多工作属性不同水平的组合构成了一个个工作选项,对工作属性的偏好建构了该工作选项的吸引力程度。

在以往关于职业决策中工作属性偏好的研究更多采用的是由决策者对单个工作属性打分或对工作属性偏好程度排序的方法。但是在实际职业决策时工作选项是以工作属性组合的整体出现,人们更多考虑的是工作属性组合的吸引力程度,而非单个工作属性偏好程度的简单叠加。<sup>[1]55-63</sup>文章将对工作属性整合情况下的职业决策行为进行探索。

### 二、工作属性偏好的研究现状

#### (一)定义

最早提出工作属性偏好这个概念的是 Pryor,在这之前更多使用的是工作价值(work values)一词。

Pryor 对工作价值一词提出了批评,他认为这个概念源于职业晋升理论中的自我概念,但自我概念在理论上却是不可靠的,它忽视并进而混淆了“价值”概念中的情感因素及可评估因素。他提出用一个新的概念工作属性偏好(work aspect preference)代替工作价值,Pryor 把工作属性偏好定义为个体面对一个特定职业选择时两者之间关系的描述。<sup>[2]</sup>

工作属性偏好是决策者在评价每个职业选项时的依据。工作属性偏好有两大功能,第一,偏好是把工作属性转换为某种可衡量的价值,如某个职业的薪酬是 X 元,这个薪酬水平是高还是低? 第二,如果在决策过程中工作属性有很多个,偏好决定每个工作属性在决策时所占的权重。如对一个决策者来说,在某个职业中获得薪酬的重要程度要远远高于在工作中获得免费咖啡供应的重要程度。

### (二) 个体差异

针对职业决策中不同个体所考虑的工作属性的研究结果显示个体间工作属性偏好有很大差异,这些差异来自职业带给决策者的不同价值。人格类型影响偏好,兴趣类型对偏好也有影响,家庭教育背景和家庭收入影响偏好。<sup>[3]</sup>

在工作属性偏好的研究中,基础性研究是有关工作属性偏好重要程度排序的研究。在 Dowling 和 Nagel 的调查中,工作的重要性是排在第一位的,晋升排在第二位。<sup>[4]</sup> Brenner 认为成就感、发展、认可是最重要的工作属性,规律性是最不重要的工作属性。<sup>[5]</sup> Zeynep 和 Selda 发现权利、自主性、安全的工作环境、职业晋升的机会和收入是职业选择时最重要的因素;上司密切的指导与监控、上司的表扬、工作情况的反馈、归属感等是最不重要的因素。内在因素如自我期望最能影响职业选择的结果,而人际关系因素比如重要他人的期望最不能影响职业选择。<sup>[6]</sup>

由于家庭中社会分工的不同,导致工作属性偏好有性别差异。<sup>[7]</sup> 性别差异是工作属性偏好个体差异研究中被研究最多的内容之一,大部分研究成果显示工作属性偏好的性别差异显著。<sup>[8-9]</sup> Konrad 等通过元分析分析了 1970 年到 1998 年之间性别与工作属性偏好之间的关系,发现在 40 个工作属性中,有 33 个在性别上有显著性差异,但是影响作用较小,而且与性别的传统定位一致。<sup>[10]</sup><sup>[167-175]</sup>

针对不同职业从业者之间工作属性偏好差异的

研究显示不同职业从业者间在工作属性偏好上存在很多微小差异。蓝领工人与白领之间<sup>[10]</sup><sup>[167-175]</sup>、不同职责的管理者之间<sup>[11]</sup>、公共管理部门与私人机构的从业者之间<sup>[12]</sup>、教授与其他专业从业者之间<sup>[13]</sup>、高层次职业与其他职业的从业者之间<sup>[14]</sup>在工作属性偏好上存在显著差异。

Irene 发现中国被试比外国被试更看重工作的社会声誉<sup>[15]</sup>,这个结果在 Nick 的研究中也得到证实,中国被试比马来西亚和印度被试更关注高的地位与外界的赞誉<sup>[16]</sup>。

## 三、结合分析下的工作属性偏好研究

### (一) 研究方法

在以往的工作属性偏好的研究中有 3 种方式调查被试的工作属性偏好: 打分、排序和赋权重。Feather 认为排序法提供的是自比值(ipsative values),如果你对某些属性排序排的比较高,就必须要把其他的属性排的低,这种方式仅在属性数量较少的情况下有效。<sup>[17]</sup> Schwartz 认为打分法从方法论和概念上讲比排序法更合适,它对较多的属性情况下也适用,而且添加属性不用影响到核心属性的分数。<sup>[18]</sup> 打分、排序、赋权重等方法都是单独评价工作属性的吸引力程度,而非评价整体工作的吸引力程度。本研究将采用结合分析法来研究整体工作选项评价下的工作属性偏好。

结合分析(conjoint analysis)是 1964 年由数理心理学家 Luce 和统计学家 Lukey 提出的。结合分析在欧美被广泛地应用在消费品、工业产品和商业服务等相关领域的市场研究中。它通常用于估测客户对一些能够详细定义的某种产品或服务的相对重要性和属性水平的效用的评价。<sup>[19]</sup> 在结合分析中,产品或服务被描述为“轮廓”(profiles),每一个轮廓是由能描述产品或服务重要特征的属性(attributes)以及赋予每一个属性的不同水平的组合构成的。结合分析的一个重要假定是消费者是根据构成产品或服务的多个属性来进行理解和进行偏好判断的,因此,消费者对某一轮廓的偏好可以分解成构成该轮廓的多个属性的偏好得分,在结合分析中使用效用(utilities)来描述。<sup>[20]</sup> 职业决策和产品购买决策虽然在重要程度上有很大不同,但是决策性质上类似,因而其也是可以通过结合分析的方法来进行研究的。

不管是在职业决策上还是在产品购买决策上,在中国结合分析研究还是一个较新的领域。

## (二) 影响大学生择业取向的属性与属性水平

结合分析首先要对产品或服务的属性和属性水平进行识别。影响大学生职业决策取向的属性有很多,但研究时如果选取属性太多,工作选择的组合数量会非常大,对被试的职业决策造成干扰,所以本研究选取4~5项对中国大学生职业决策影响最为深远的工作属性进行研究。

为了聚焦本研究的工作属性,结合前期文献研究的成果,笔者深度访谈了13名刚刚入职的毕业生,了解他们在职业决策过程中考虑最多的工作属性,并以企业招聘主管和高校就业指导人员为专家,对访谈结果进行了验证,最终选取了4项在中国大学生职业决策过程中最具影响力的工作属性:岗位与兴趣的一致性、收入、工作所在地、职业晋升机会为本研究考虑的工作属性。4个工作属性的属性分别有3个水平或2个水平,如表1所示。

表1 大学生择业取向属性及属性水平

序号	工作属性	属性水平
1	岗位与兴趣的一致性	一致 不一致
2	收入	薪资水平较高 薪资水平中等 薪资水平较低
3	工作所在地	北京市和上海市 省会城市 三线城市
4	职业晋升	机会良好 机会一般 机会较少

## (三) 试验设计

结合分析将以上所有属性与属性水平进行整体考虑,生成一系列虚拟工作选项。由全部属性的某个水平构成的一个组合叫做一个轮廓。每个轮廓分别用一张卡片表示,如有一种属性的水平组合如下:工作单位在北京或上海、收入水平中等、职业晋升机会较少、岗位与兴趣的一致性较高。如果把所有水平组合都穷尽,会得到 $3 \times 3 \times 3 \times 2 = 54$ 种轮廓,即被调查者要对54张卡片作评价。对如此多张卡片进行排序:第一在实际操作上不可行;第二卡片太多导致误差增大,得到的数据也已经不能反应出真实的情况。为了减少组合数,采用常用的试验设计方法,即正交设计方法,使卡片数减少到9张。使用SPSS18软件中的ORTHHOPLAN过程完成试验设计。对生成的9张卡片进行编号,如表2所示。

## (四) 收集数据

本研究采用问卷的方式收集数据。问卷包括3部分内容:第一部分由参与者直接对4个工作属性在职业决策时的权重进行分配,以100分为满分;第二部分是对9张全轮廓工作选项的吸引力程度以9分Likert量表打分;第三部分内容是个人信息,收集性别、年龄、学生年级、专业类型、生源地等简单的人口信息。

被调查的样本来自网络、飞信、微信等方式宣传后填写问卷的北航在校学生,共收集到样本数据307份。因为是自愿填写,数据回收质量较高,100%有效。参与者年龄在18岁到28岁之间,平均年龄22.6岁。其他人口统计情况如表3所示。

表2 正交设计出的9张设计卡片

卡标识	收入	工作所在地	岗位与兴趣一致性	职业晋升机会
1	较低	省会城市	一致	较少
2	较低	三线城市	不一致	较多
3	中等	北京市和上海市	不一致	较少
4	中等	三线城市	一致	一般
5	中等	省会城市	一致	较多
6	较高	三线城市	一致	较少
7	较高	北京市和上海市	一致	较多
8	较低	北京市和上海市	一致	一般
9	较高	省会城市	不一致	一般

表3 参与者人口统计情况( $n=307$ )

指标	分类	人数	占比/%
性别	男生	202	65.8
	女生	105	34.2
专业类型	工科	206	67.1
	理科	39	12.7
	经管类	50	16.3
	其他	12	3.9
生源地	省会城市	69	22.5
	非省会地级市	97	31.6
	城镇	66	21.5
	农村	75	24.4
年级	本科一年级	20	6.5
	本科二年级	73	23.8
	本科三年级	32	10.4
	本科四年级	41	13.4
	硕士一年级	71	23.1
	硕士二年级	42	13.7
	硕士三年级	28	9.1

#### 四、数据统计结果

对以上所有数据通过 Spss18.0 进行分析,分析分为 3 个部分:结合分析下各工作属性偏好及偏好水平的效用值及权重、人口统计学下各类参与者各工作属性偏好及偏好水平的效用值及权重、结合分析下与自评权重下各工作属性偏好权重的差异性分析。

##### (一) 结合分析下各工作属性偏好及偏好水平的效用值及权重

对结合分析的模型进行了拟合优度检验, Pearson's  $R = 1.000$ , Kendall's  $R = 1.000$ ,  $P$  值都小于 0.05, 整体数据拟合完好, 较好地预测了大学生在职业决策时的偏好水平, 如表 4 所示。

从表 4 可以看出, 结合分析下权重最大的工作属性是职业晋升的机会, 其次为收入、工作所在地, 最后是岗位与兴趣的一致性。在自评赋权重的情况下, 工作所在地占到的权重为 22.6%, 收入占到的权重为 30.66%, 职业晋升机会占到的权重是 25.91%, 岗位与兴趣一致性占到的比重为 21.54%。自评情况下权重的重要性排序为收入、职业晋升机会、工作所在地、岗位与兴趣一致性。与结合分析下的权重分配还是有很大差距。

表4 各工作属性水平的平均效用值及相对重要性

工作属性	水平	效用值	权重/%
收入	较高	0.980	27.715
	中等	-0.087	
	较低	-0.893	
工作所在地	北京市和上海市	1.126	27.272
	省会城市	-0.364	
	三线城市	-0.762	
职业晋升	机会良好	1.297	30.752
	机会一般	-0.069	
	机会较少	-1.228	
岗位与兴趣一致性	一致	0.489	14.261
	不一致	-0.489	

##### (二) 人口统计学下各类参与者各工作属性偏好及偏好水平的效用值及权重

在结合分析法下男生参与者和女生参与者在各工作属性偏好及偏好水平的效用值及权重如表 5 所示。从结果可以看出, 男生和女生在结合分析下在 4 项工作属性上的权重值有所不同, 男生在工作属性上的重要程度排序为: 职业晋升机会、收入、工作所在地和岗位与兴趣一致性, 而女生的重要程度排序为职业晋升机会、工作所在地、收入和岗位与兴趣一致性。工作所在地与收入的重要程度不同, 权重上差异最大的是收入和岗位与兴趣一致性, 女生比男生更关注岗位与兴趣的一致性, 男生对收入的看重程度高于女生。

不同生源地学生的因素权重与各水平的效用值如表 6 所示。从表 6 可以看出, 按重要程度排序只有城镇生源的参与者与其他生源地的参与者在收入与工作所在地的排序上有区别, 城镇生源参与者工作属性的重要程度排序为: 职业晋升机会、工作所在地、收入、岗位与兴趣一致性。其他 3 个生源地参与者工作属性的重要程度排序为职业晋升机会、收入、工作所在地、岗位与兴趣一致性。除了排序上的差别, 从权重的绝对数量上看, 省会城市生源的参与者与农村生源的参与者权重分配最类似。在收入上省会生源的参与者最为看重, 在工作所在地非省会城市生源学生最看重, 在职业晋升机会上也是省会生源参与者的权重最大, 在岗位与兴趣一致性上城镇生源参与者给予的权重最大。

不同年级学生的因素权重与各水平的效用值如表 7 所示。

表5 男生和女生的因素权重与各水平的效用值

工作属性	水平	男生		女生	
		效用值	权重/%	效用值	权重/%
收入	收入水平较高	0.982		0.976	
	收入水平中等	-0.069	28.619	-0.120	25.992
	收入水平较低	-0.913		-0.856	
工作所在地	北京市和上海市	1.101		1.176	
	省会城市	-0.379	27.146	-0.335	27.512
	三线城市	-0.721		-0.840	
职业晋升	发展机会良好	1.291		1.309	
	发展机会一般	-0.081	30.587	-0.047	31.065
	发展机会较少	-1.209		-1.262	
岗位与兴趣一致性	一致	0.450	13.647	0.563	15.431
	不一致	-0.450		-0.563	

注:男生:Pearson's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; 女生:Pearson's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 1.000, P < 0.05$ 。

表6 不同生源地学生的因素权重与各水平的效用值

工作属性	水平	省会城市		非省会地级市		城镇		农村	
		效用值	权重/%	效用值	权重/%	效用值	权重/%	效用值	权重/%
收入	较高	1.119		1.030		1.020		0.833	
	中等	-0.248	28.463	-0.195	28.291	-0.222	25.691	0.275	28.234
	较低	-0.871		-0.835		-0.798		-1.108	
工作所在地	北京市和上海市	1.149		1.147		1.126		1.081	
	省会城市	-0.327	26.423	-0.403	27.915	-0.288	26.306	-0.347	26.701
	三线城市	-0.822		-0.744		-0.838		-0.734	
职业晋升	机会良好	1.374		1.254		1.359		1.338	
	机会一般	0.007	32.120	-0.110	30.067	-0.010	31.874	-0.032	31.276
	机会较少	-1.381		-1.144		-0.348		-1.306	
岗位与兴趣一致性	一致	0.488	12.993	0.479	13.727	0.500	16.128	0.500	13.788
	不一致	-0.488		-0.479		-0.500		-0.500	

注:省会城市:Pearson's  $R = 0.998, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; 非省会地级市:Pearson's  $R = 0.999, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; 城镇:Pearson's  $R = 0.999, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 0.944, P < 0.05$ ; 农村:Pearson's  $R = 0.999, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 1.000, P < 0.05$ 。

表7 不同年级学生的因素权重与各水平的效用值

工作属性	水平	本科一二年级		本科三四年级		硕士一年级		硕士二三年级	
		效用值	权重/%	效用值	权重/%	效用值	权重/%	效用值	权重/%
收入	较高	0.955		0.980		0.833		1.053	
	中等	0.033	29.164	-0.087	27.725	0.275	28.234	-0.198	26.867
	较低	-0.988		-0.893		-1.108		-0.855	
工作所在地	北京市和上海市	0.976		1.126		1.081		1.314	
	省会城市	-0.379	27.648	-0.364	27.272	-0.347	26.701	-0.372	27.444
	三线城市	-0.597		-0.762		-0.734		-0.942	
职业晋升	机会良好	1.177		1.297		1.338		1.469	
	机会一般	-0.081	29.731	-0.069	30.752	-0.032	31.276	-0.053	31.769
	机会较少	-1.096		-1.228		-1.306		-1.415	
岗位与兴趣一致性	一致	0.437	13.457	0.489	14.261	0.500	13.788	0.583	13.921
	不一致	-0.437		-0.489		-0.500		-0.583	

注:本科一二年级学生:Pearson's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; 本科三四年级学生:Pearson's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; 硕士一年级学生:Pearson's  $R = 0.999, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 1.000, P < 0.05$ ; 硕士二三年级学生:Pearson's  $R = 0.997, P < 0.05$ ; Kendall's  $R = 0.986, P < 0.05$ 。

从表7可以看出,从工作属性重要程度排序上看,硕士二、三年级参与者与其他年级参与者对收入和工作所在地的排序不同。硕士二、三年级参与者的工作属性排序为:职业晋升机会、工作所在地、收入、岗位与兴趣一致性,而其他年级参与者的工作属性排序为:职业晋升机会、收入、工作所在地、岗位与兴趣一致性。从权重的绝对值来看,越低的年级在权重分配上越集中,越高的年级权重越分散。越低的年级越看重收入,越高的年级收入的权重越低;年级越高给职业晋升机会上赋予的权重越大。

### (三)结合分析下与自评权重下各工作属性偏好权重的差异性分析

将结合分析下各工作属性偏好的权重与被试直接分配的权重进行对比,并通过T检验检验2种方法获得权重的差异性,统计结果如表8所示。

从表8的统计结果中可以看出,2种评估方法下对4个工作属性的重要程度在排列顺序上存在差异,在绝对权重的数量上也有显著差异。

表8 结果分析与自评权重的差异对比

工作属性	方法	M	SD	T	显著水平
收入	直接赋权重	30.66	13.68	2.938	0.004
	结合分析法	27.715	11.10		
工作所在地	直接赋权重	22.60	12.96	-5.18	0.000
	结合分析法	27.272	9.48		
职业晋升机会	直接赋权重	25.91	11.77	-5.75	0.000
	结合分析法	30.752	10.68		
岗位与兴趣一致性	直接赋权重	21.54	12.78	7.95	0.000
	结合分析法	14.261	8.39		

## 五、讨论与分析

本研究通过结合分析法对大学生样本整体、部分样本群体以及个体都进行了工作属性偏好的探索,统计分析证明数据能很好地支持统计模型,即能够很好地反映大学生对工作的实际偏好,具有较高的内部效度。研究得到的结果对学生的生涯辅导工作有以下几点反思和借鉴:

### (一)职业决策不是一个完全理智和科学的决策过程

研究结果显示结合分析下的属性偏好情况与自评结果有很大不同。自评结果更容易受到社会取向、环境因素的影响,而整体评价更倾向反应被试自身当时情景下的真实想法。对多属性决策问题,尤

其是涉及属性数量较多的决策,决策过程已不再是单独属性重要程度的简单叠加,每个人可能都有自己独特的数据处理过程,通过这个过程后,自评中的属性偏好就可能发生变化甚至逆转。所以职业决策过程,即便是在模拟的情况下也并非一个完全理智和科学的过程。

### (二)西方的生涯辅导理论不能良好的预测中国大学生的工作属性偏好

统计数据还显示,在职业决策中,不管是自评情况下还是结合分析下,岗位与兴趣的一致性都是被赋权重最低的。而职业兴趣与所从事岗位的一致性一直是生涯教育中贯穿始终的一部分内容,显然这种教育并没有在参与者的职业决策中起到重要影响。在中国现有国情下大学生的职业选择更多受到组织和地区等外部社会生态环境的影响,西方职业理论强调的择业者的职业自我属性(如职业兴趣、个人能力特点、性格)等显然还不能很好的预测当前中国大学生的工作属性偏好。

### (三)虽然大学生工作属性偏好比较趋同,但差异性还是在不同人群中存在

从研究结果还可以看出,虽然参与调查的大学生从整体看工作属性偏好是比较趋同的,所有参与者群体最看重的都是职业晋升的机会,最不看重的都是岗位与兴趣的一致性,收入和工作所在地的排序在不同人群中有不同的排序。但是显著的个体差异也还是存在的。工作属性偏好在性别、年级和生源地上都是有差异的。女生比男生更关注岗位与兴趣的一致性,男生对收入的看重程度高于女生。在收入上省会生源的参与者最为看重,在工作所在地非省会城市生源学生最看重,在职业晋升机会上也是省会生源参与者的权重最大,在岗位与兴趣一致性上城镇生源参与者给予的权重最大。越低的年级在权重分配上越集中,越高的年级权重越分散。越低的年级越看重收入,越高的年级收入的权重越低;年级越高给职业晋升机会上赋予的权重越大。从结果中还可以看出,本研究获得的结果跟类似研究的结果并不完全一致<sup>[1]55-63</sup>,工作属性偏好在不同学校之间也应该是有差异的。从事就业指导工作的教师要特别注意这些差异,有针对性的开展工作。

### (四)职业辅导中职业决策的工具需要改进和提升

目前在职业辅导领域帮助学生提升职业决策能力时通常使用的一些工具,如生涯决策平衡单,设计

思路是对决策者偏好的工作属性进行权重自评,这种方法在中国大学生真实的职业决策中未必有效,从结合分析得出的工作属性偏好与自评不同这一点上可以看出。所以,提示从事就业指导工作的教师在帮助学生提高生涯决策能力时,应该更多的选择采用全轮廓职业选项来进行决策训练,使学生更能体验到真实职业决策的情景和感觉,更能学习真实职业决策时所需要的决策能力。

### 参考文献:

- [1] 李晔,龙立荣.基于结合分析法的大学生工作偏好研究[J].青年研究,2010(5):55—63.
- [2] ROBERT G L P. Tracing the development of the work aspect preference scale[J]. *Australia Psychologist*,1981,16(2):241—257.
- [3] DIMAKI K, KAMINIOTI O, KOSTAKI A, et al. Educational and occupational preferences of high school students in Greece[J]. *Education Training*,2005,47(6):432—446.
- [4] DOWLING P J, NAGEL T W. Nationality and work attitudes: A study of Australian and American business majors[J]. *Journal of Management Spring*,1986,12(1):121—128.
- [5] BRENNER O C, PRINGLE C D, GREENHAUS J H. Perceived fulfilment of organizational employment versus entrepreneurship: Work values and career intentions of business college graduates[J]. *Journal of Small Business Management*,1991,29(3):62—74.
- [6] ZEYNEP A, SELDA F P. Career choices, job selection criteria, and leadership preferences in a transitional nation; the case of turkey [J]. *Journal of Career Development*. 2003,30(2):129—144.
- [7] KENNETH G W, JANE G M. The relation of career and family factors to the expressed minimum percentage pay increase required for relocation[J]. *Journal of Management*,1990,16(4):825—834.
- [8] BARTOL K M, MANHARDT P J. Sex differences in job outcome preferences trends among newly hired college graduates[J]. *Journal of Applied Psychology*. 1979,64:477—482.
- [9] BRENNER O C, PRINGLE C D, GREENHAUS, J H. Perceived fulfilment of organizational employment versus entrepreneurship: Work values and career intentions of Business College graduates [J]. *Journal of Small Business Management*,1991,29(3):62—74.
- [10] WEAVER C N. Job preferences of white collar and blue collar workers [J]. *Academy of Management Journal*. 1975,18(1):167—175.
- [11] ENTREKIN L V, PEARSON C A L. A comparison of values espoused by quality and other managers[J]. *Asia Pacific Journal of Human Resources*,1996,33(3):130—139.
- [12] POSNER B Z, SCHMIDT W H. The values of business and federal government executives: More different than alike[J]. *Public Personnel Management*. 1996,25(3):277—290.
- [13] MATTHEWS M D, WEAVER C N. What college professors want from a job[J]. *Psychological Reports*,1989,65(3):792—794.
- [14] GOMEZ-MEJIA L R. Women's Adaptation to male-dominated occupations[J]. *International Journal of Manpower*,1990,11(4):11—17.
- [15] IRENE C, ALBERT T. Job attribute preferences: The effect of gender in job choice of undergraduates[J]. *Women in Management Review*,2005,8(5):15—22.
- [16] NIK A R I. Value systems of Malay and Chinese managers: A comparative study [EB/OL]. [2014-04-10]. <http://journalarticle.ukm.my/7897/>.
- [17] FEATHER N. The measurement of values: effects of different assessment procedures [J]. *Journal of Psychology*,1973,25(3):221—231.
- [18] SCHWARTZ S H. Are there universal aspects in the structure and contents of human values? [J]. *Journal of Social Issues*,1994,50(4):19—46.
- [19] 陈海波,刘洁.影响大学生择业因素的结合分析[J].*统计教育*,2008(3):19—20.
- [20] 沈浩,柯惠新.结合分析的原理和应用[J].*数理统计与管理*,1998,17(4):40—45.

# 大学生科研创新能力课外培养模式研究

## ——基于某理工科大学文科学生调查结果的分析

张德辉<sup>1</sup>, 张广文<sup>1</sup>, 陈晓正<sup>2</sup>

(1. 北京航空航天大学人文社会科学学院, 北京 100083; 2. 首都师范大学 管理学院, 北京 100048)

**摘要:** 大学生科研创新能力的培养是高等教育中的重要一环, 科研创新能力的课外培养是课堂教学的有力补充。但当前中国理工科高校文科学生科研创新能力课外培养环节还存在一定问题。通过对某理工科大学文科学生科研活动的调查研究, 系统分析现阶段理工科背景下文科学生科研创新能力培养现状, 在充分结合文科学生的特点的基础上, 初步构建了理工科院校文科学生科研创新能力课外培养模式, 提出制定和完善的文科学生科研创新课外培养的方案。

**关键词:** 大学生; 理工科大学; 文科学生; 科研创新能力; 课外培养模式

中图分类号: G64

文献标志码: A

文章编号: 1008-2204(2016)01-0117-04



## On Extracurricular Training Mode for College Students' Research Ability: Based on the Survey Results of a Certain Science and Engineering University Humanity Science Students

ZHANG Dehui<sup>1</sup>, ZHANG Guangwen<sup>1</sup>, CHEN Xiaozheng<sup>2</sup>

(1. School of Public Administration, Beijing University of Aeronautics and Astronautics, Beijing 100083, China;

2. Management School, Capital Normal University, Beijing 100048, China)

**Abstract:** The cultivation of university students' capacity for innovation is one of the priorities in tertiary education, and an important complement to classroom education which might be reinforced by an extracurricular way. Nevertheless, in the contemporary society there are still certain problems regarding the innovation ability of humanity science students in universities of science and engineering. To better tackle this issue, researches have been done on science and research activities of humanity science students within the students and faculty staff of a certain science and engineering university, through which the status quo of humanity science students' innovation ability revealed itself. Consequently, taking the peculiar traits of students majored in liberal arts into consideration, an extracurricular training mode of cultivating the creative ability in terms of science and research for the humanity science students in science and engineering universities is thus preliminarily constructed. In conclusion, this essay is concentrated on the elaborate way to make and adjust the specific extracurricular training mode.

**Key words:** university student; science and engineering university; humanity science students; science and research innovation ability; extracurricular training mode

培养大学生自主创新能力是当前高等教育的重要内容, 是建立创新型国家的重要基础。<sup>[1]</sup> 科研能力是大学生自主创新的重要体现, 除了课堂教学中

学术科研能力的必要培养, 课外训练也是提升大学生科研创新能力的途径之一。当前, 中国国内许多以理工科学科为主的大学都非常重视大学生课外科

研创新活动的开展,鼓励学生踊跃参加课外科研活动,活跃校内学术活动气氛,引导学生创新能力、协作精神的培养。<sup>[2]</sup>但笔者在对北京航空航天大学文科学生课外科研活动的调查研究中发现,理工背景高校在开展文科学生课堂外科研活动的过程仍存在问题:一是顶层设计以及相配套的制度保障体系还不健全,学生课外科技活动开展的主观性强、随意性大,没有形成科学的机制。<sup>[3]</sup>二是在吸引学生参加的方式上不够灵活,项目设计上不能很有效的激发学生的兴趣,学生参加的主动性和热情不足。三是学生在参加课外科技活动竞赛中老师的参与不多。学校在制度上缺乏对老师的激励<sup>[4]</sup>;学生很难进入教师的科研团队,教师的课题项目组往往只能吸纳极少数学生;还有很大一部分学生在独立项目研究中明显缺乏教师的理论指导和把关。这些因素导致学校投入了大量的人力、物力,但学术研究的质量不高,学生的科研潜质还没有很好的被激发,学生科研创新能力的培养还有待进一步的加强。为此应该构建理工科院校文科学生科研创新能力课外培养模式,并提出制定和完善文科学生科研创新课外培养的方案。

## 一、某理工科大学文科学生调查结果的分析

笔者对北京某理工科大学文科学生的教师和学生进行了关于提高大学生科研创新能力效果分析的随机抽样问卷调查,发放问卷500份,其中有效问卷468份。调查内容涉及文科学生科研活动的开展情况、学生参与情况、未参与学生情况、指导老师参与情况等,问卷答案有单选和不定向选择,给被调查学生充分的选择空间和思考余地。所获数据的核算准确真实,可信度高。

在对以上调查问卷的结果进行整理,得出了理工背景下文科学生科研创新课外活动的分析:

### (一)某理工科大学文科学生科研创新能力课外培养情况

#### 1. 从学生课外科研活动参与方式来看

在问卷中对于课外科研活动的参与方式的选项上,大部分被调查的学生选择“十分愿意参加老师的实验室,在老师科研团队的指导下进行科研创作”。学生选择“根据个人兴趣、爱好独自开展课外科研活动方式,并认为很有效”仅占17.5%;选择

“在学校、学院专项经费支持下开展课外科研活动的方式并认为有效”的比例较大,占24.1%。

#### 2. 从学生参与课外科研活动目的及收获来看

学生参与课外科研活动的目的与收获如图1和图2所示。从中可知,“为了培养科技创新意识,提高学术能力”为目的参与课外科研活动的比例最高;选择“为了应用所学专业知识提高专业素养”占28.2%;选择“为了实现自己的科技创意,发挥个人专长”而参与课外科研活动的学生比例占23.9%。在关于收获方面的调研中,有37.1%的学生认为通过参与课外科技活动对个人的展业素养和科研学术能力都有大幅度的提高;有25.3%的学生认为参与课外科研活动激发了自身的科研兴趣,科研创新能力有一定的提升,在学术研究中基本实现了自己的设想和理念。也有20.1%的学生认为所参加的科研活动与自己的初衷有一点差距。还有16.9%的同学认为参与课外科研收效甚微。

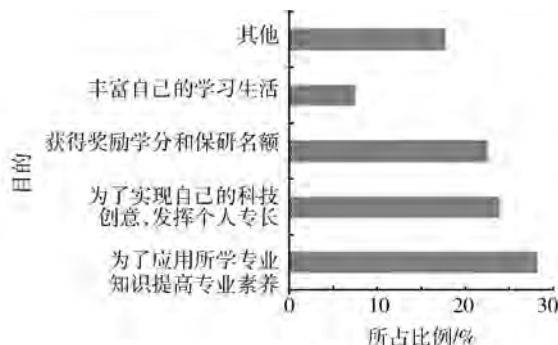


图1 学生参与课外科研活动目的

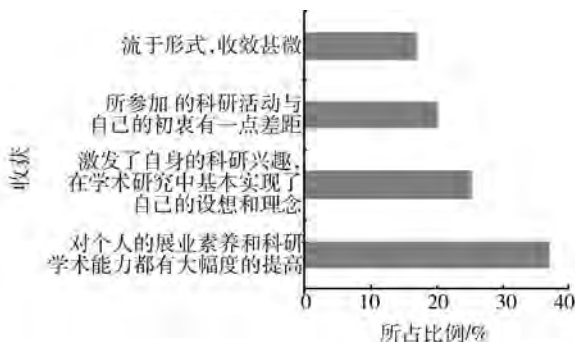


图2 学生参与课外科研活动的收获

#### 3. 从学生参加课外科研活动投入时间上来看

学生参与课外科研活动的投入时间如图3所示。从中可知,选择没有把时间投入到科研活动上的占33.1%,每周投入时间少于4小时的学生占51.6%,仅有10%的学生每周可以投入4~8小时参加科研活动,而每周投入8小时以上参加科研活动的很少,仅有3%。

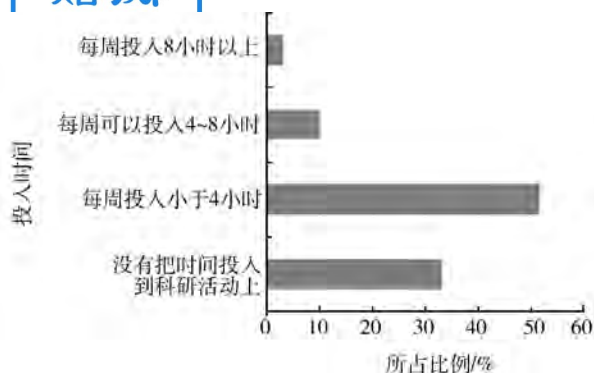


图3 学生参与课外科研活动的投入时间

## (二)某理工科大学文科学生科研创新能力课外培养的影响因素分析

### 1. 文科科研氛围不够浓郁

理工背景下的文科学院无论在学科发展上、还是在学院的规模及师资力量上都和理工科学院有较大的差距；学校的重视程度也影响到文科教师投入学生课外科研活动的热情；长期处于缓慢发展的学院很难筹措到资源对学生的课外科研活动进行系统规划，学院能提供给学生进行课外科研的资金有限、设备不足，学生很难从学院和教师方面得到科研项目支持。这些因素直接导致学生参与课外科研的人数不多，科研成果质量不高，学生受益不大等问题。

### 2. 文科科研活动自身存在的问题

在调查中，有21.5%的学生认为现有的针对文科学生的课外科研活动少，学校设立的项目更多是倾向于理工类学生，文科学生很难参与进去。校级课外科研活动立项中文科学生项目的数量远低于理工科学生，获得资助少，获奖率较低。这些问题都是制约文科学生参与课外科研活动的一个重要制约因素。

### 3. 文科教师的参与度不高

文科教师由于自身的科研压力和教学任务，很难抽出大量的时间对学生的课外科研项目进行细致的指导，指导往往停留在宏观方面。另外，文科老师的科研项目不多，学生所做的项目很难与老师的项目融合，很难形成强大的科研团队。

## 二、构建理工背景下文科学生科研创新能力课外培养的模式

基于调查分析，结合文科学生的特点，笔者认为应制定完善的理工背景下文科学生的科研创新课外培养方案<sup>[5]</sup>，积极搭建学生科研创新交流平台<sup>[6]</sup>。具体的培养模式如图4所示。

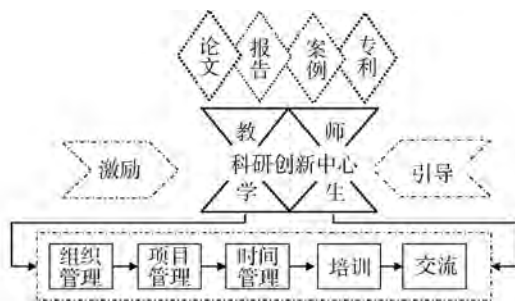


图4 理工背景下文科学生科研创新能力课外培养的模式

### (一) 科研创新方案

#### 1. 做好顶层设计建立引导机制

理工科背景下的文科学院应找准其定位，明确学生的培养目标、培养特色，围绕目标和特色做好顶层培养方案，发挥教师和学生主体作用，激发学生和教师课外参加科研活动的兴趣，积极营造师生互动的良好科研范围。一方面鉴于学生缺乏科研开发的经验，专业知识结构体系不完善，对科研发展前沿领域了解不到位，学院应加强教师对学生的指导力度和效度，为学生课外的科研活动配备充足的优秀指导教师。另一方面要建立有效的考核和激励机制，在保证科研质量和效果的前提下，对教师参与指导的积极性进行激励，制定出切实可行的方案，把教师对学生科研活动的课外指导计入工作量，年底绩效考核中要给予奖励。对于在学术竞赛中取得优秀成绩的团队及个人也要给予指导教师物质奖励以及精神奖励。

#### 2. 强化学生学术团队机制

文科学院应加强学生学术社团建设，充分利用社团目标明确、凝聚力强、联系紧密的特点，结合专业特点建立相对应的学术性社团，鼓励学术性社团开展沙龙交流活动，在学术社团的参与中，学生可以找到自己的兴趣点，从而建立科研团队。学术性社团的建立运行可以为学生的课外科研活动提供协同创新、交叉合作的平台，让课外科研创新活动成为社团工作的品牌，吸引更多的学生广泛参与，最终形成长效机制。

#### 3. 建立保障制度

首先，理工科学校和学院应加大对文科学生课外科研活动的经费投入，设立针对文科生的科研项目，并予以项目一定数量的经费支持，规范从课题的申请、中期检查、到项目结题的程序，保证学生科研项目的规范化。其次，学校和学院要整合资源，开放实验室，让学生有机会接触和了解科研工作，也要做

好前期调研,结合学生的专业建立科研创新基地,积极创造良好的学生科研的氛围。最后,要充分发挥和借助校友的资源建立一批适合文科学生开展调查研究的社会实践基地<sup>[7]</sup>,为学生的科研创新活动提供强有力的物质保障。

#### 4. 完善成果转化和推广机制

学生的创意比较独特,所研究的问题基本上都与学生关心的问题相结合,在一定程度上能反应解释一些社会现实问题,因此,应加大对学生科研成果的培育,鼓励学生对项目进行持续性的深入研究,为优秀的作品提供支持,引导帮助学生进行科研成果的宣讲和发表。

### (二) 学生科研创新平台

#### 1. 组织管理

成立文科学生科研活动创新中心,负责学生科研的组织管理和服务,同时为学生提供充足的科研信息,为学生创造更多学术交流的机会。<sup>[8]</sup>学生科研创新中心应发挥组织和管理的职能,负责整理项目申请的信息,组织项目申报、审核、结项等工作。此外,中心也要定期举办社会科学研究方法、专业前沿讲座、讨论会,定期开展学术沙龙,帮助学生了解如何做研究、如何立项、如何进行论文科学写作,为学生的课外科研活动提供全方位的支持和服务。

#### 2. 项目管理

鼓励学生以兴趣为导向自主提出项目方案,包括研究性项目、创意性设计工作以及社会服务性项目等,向学生科研创新活动中心申请研究资助,然后在教师指导下开展独立的原创性研究。学生科研创意中心应结合学院的学科发展,教师科研的方向,设立大学生课外科研题库,这样既有利于为学生的研究方向提供主流导向,又能便于教师在自己研究的领域内对学生进行更为专业的指导。

#### 3. 时间管理

学生利用正常的学年时间做研究,会带来学业与科研时间上的冲突,应设立学生假期学生科研计划。由学生科研创新活动中心组织,在寒暑假学生可以提出申请,保证假期里有充足的时间来做研

究。<sup>[9]</sup>学生在申请被批准后,给予一定额度的项目资助,同时为项目配备指导老师,指导老师对项目的选题、研究设计等方面进行全程跟踪和指导,让学生亲身体验完整的科研周期。<sup>[10]</sup>

#### 4. 培训交流

设立“学生科研创新论坛”,加强学生在科研创新活动中的自主交流,在论坛上学生通过不同的形式展示自己的科研成果、艺术作品等,并举办学生科研创新评奖活动,激发学生参与科研创新活动的积极性。

## 三、结语

文科学生科研创新能力的提升是理工科高校文科人才培养质量提升的重要环节,也是相对薄弱的环节。为文科学生创造更好的科研环境与科研条件,构建理工背景下文科学生科研创新能力课外培养的模式是解决这个问题的有效途径。

### 参考文献:

- [1] 李林,陆灵云,沈明霞,等. SRT 计划创新人才培养模式的研究与实践[J]. 实验室研究与探索,2009(2):8.
- [2] 夏志红. 高校本科生科研训练现状分析及对策[J]. 南昌工程学院学报,2014(4):104—107.
- [3] 冯涛,秦永左,杨光. 科技创新实践体系下的大学生自主创新能力培养研究[J]. 科教导刊,2014(2):238—239.
- [4] 李明. 大学生课外科研活动中存在的问题及对策初探[J]. 中国科教创新导刊,2014(1):17—18.
- [5] 王鹏,张元钊,于潇,等. 农林院校文科研究生创新能力培养探析[J]. 河北农业大学学报:农林教育版,2013(12):32—36.
- [6] 路海萍. 落实科学发展观,构建大学生科研创新能力培养体系[J]. 黑龙江教育:高教研究与评估,2010(2):43—45.
- [7] 姜扬. 高校大学生科研管理有效机制探析[J]. 北京印刷学院学报,2009(5):59—61.
- [8] 顾银君,刘勇健. 结合科研学习对培养大学生科研创新能力的实践与探索[J]. 湖北科技学院学报,2014(1):195—196.
- [9] 洪喻. 大学生科研训练计划的培养模式与机制探索[J]. 华北电力大学学报:社会科学版,2013(6):121—124.
- [10] 张其威,赵素慧,钮红,等. 浅谈大学生课外科研活动对指导教师的要求[J]. 南昌教育学院学报,2012(5):67—69.

## 《北京航空航天大学学报(社会科学版)》稿件要求

《北京航空航天大学学报(社会科学版)》是由中华人民共和国工业和信息化部主管、北京航空航天大学主办的综合性学术理论刊物,双月刊,国内外公开发行人。主要栏目:公共政策与治理、航空法与外层空间法、法学论坛、经济与管理、语言与文学、马克思主义理论创新、高教研究。

1. 稿件要有新意,要具有科学性、思想性和学术价值;论点明确,论据可靠,论证严密,语言精练,标点正确,引文无误。

2. 稿件内容要按以下顺序撰写:文题—作者姓名—工作单位—中文摘要—中文关键词—英文文题—英文作者姓名—英文工作单位—英文摘要—英文关键词—正文—注释—参考文献。具体要求如下:

(1) 文题:力求简明、具体、确切,不可超过20个字,必要时可加副标题。

(2) 作者简介:署作者真实姓名,多位作者之间以逗号分隔,第一作者要在篇首页脚标注作者简介,包括姓名(出生年—),性别,民族,籍贯(具体到二级县市),职称,学位,研究方向。

(3) 工作单位:单位全称及二级院系,单位所在省市名及邮编,作者来自不同单位的,在作者右上脚注1,2,……,单位分别标注,以分号分隔,并在作者单位名称前标注1,2,……。

(4) 摘要与关键词:摘要要反映论文的主要内容,具体包括研究的目的、方法、结论,要求200字以内,并选5~8个能反映主题内容的关键词,关键词要有内涵和深度,请从汉语主题词表中查找,不用一些笼统的词汇,如价值、对策、建议、探讨等,各词之间用分号分隔。

(5) 中图分类号:按照《中国图书馆分类法》(第4版)中的分类进行标注。一般标1个分类号,多个主题的文章可标识2或3个分类号;主分类号排在第一位,多个分类号之间应以分号分隔。

(6) 英文文题、摘要(Abstract)和关键词(Key words):与中文文题、摘要和关键词对应。作者姓、名的首字母大写;给出准确的英文单位名称,并在省市名及邮编后加国名,期间用逗号分隔。

(7) 正文:文中各级层次标题序号为一、(一)1.(1),公式均按出现的先后顺序标注(1)(2)……。

(8) 注释:对正文特定内容的解释与说明,文中用上角标,统一列于文后参考文献之前,序号用①②……标注,文中与文后要一一对应。

(9) 参考文献:要按照引文先后用上角标在文中标出序号,并与文后参考文献序号一致,用[1][2]……标注,同一文献在文中出现两次或以上的,要标同一序号,并在文中每次出现的序号后标明页码范围。参考文献不少于10条,且应有近5年内的最新文献及外文文献。

参考文献条目的编排格式如下:

a. 专著 [序号]主要责任者.文献题名[M].出版地:出版者,出版年:引文页码。

b. 期刊 [序号]主要责任者.文献题名[J].刊名,年,卷(期):起止页码。

c. 会议中的析出文件 [序号]主要责任者.引文文题[C]//会议名.出版地:出版者,出版年:起止页码。

d. 专著中的析出文献

[序号]主要责任者.引文文题[M]//专著主要责任者.专著题名.其他题名信息.出版地:出版者,出版年:析出文献的页码。

e. 论文集 [序号]作者.题名[C]//主编.论文集名.出版地:出版者,出版年:起止页码。

f. 学位论文 [序号]作者.题名[D].保存地点:保存单位,年。

g. 报纸 [序号]主要责任者.文献题名[N].报纸名,出版年-月-日(版次)。

h. 电子文献 [序号]主要责任者.电子文献题名[电子文献及载体类型标识].出版地:出版者,出版年(更新或修改日期)[引用日期].电子文献的出处或可获得地址。

3. 文中图、表及数字:表序号及表题位于表的上方,表格用三线制;图序号和图题居中位于图下方,图中文字等要清晰;公历世纪、年代、年月日、时刻、图表序号用阿拉伯数字。年份不简写,四位以上数字小数点左右每隔3位空1/4格。

4. 基金项目类文章:请注明基金名称及项目编号,并注于首页页脚作者简介之上。

5. 来稿文责自负,对所有来稿,本刊有权修改、删节和摘登,如不同意,请事先声明。

6. 请在文后留下作者详细联系地址、电话和E-mail,便于联系。

请参照学报主页上学报模板的要求排版,网址为 [http://118.145.16.213/bhxb\\_skb/CN/volumn/home.shtml](http://118.145.16.213/bhxb_skb/CN/volumn/home.shtml)。

# 北京航空航天大学学报 ( 社会科学版 ) 第三届编辑委员会

主 任 : 杜玉波

副主任 : 王惠文 龙卫球 郑晓齐 向明友

委 员 : ( 按姓氏笔划为序 )

文 军 王惠文 龙卫球 付翠英 任若恩 孙新强 李小宁

李成智 李养龙 向明友 杜玉波 吴文忠 陈向东 肖建华

杨丹阳 杨梅英 郑晓齐 姚小玲 胡象明 彭 予 魏法杰

主 编 : 郑晓齐

常务副主编 : 杨丹阳

## 北京航空航天大学学报 ( 社会科学版 )

BEIJING HANGKONG HANGTIAN DAXUE XUEBAO ( SHEHUI KEXUE BAN )

双月刊, 1988年创刊

第29卷 第1期 ( 总第107期 )

2016年1月

主管单位: 中华人民共和国工业和信息化部

主办单位: 北京航空航天大学

主 编: 郑晓齐

编辑出版: 《北京航空航天大学学报 ( 社会科学版 ) 》编辑部

地 址: 北京市海淀区学院路37号

邮政编码: 100083

电 话: 86-10-82338013

电子邮箱: bhskxb@buaa.edu.cn

印 刷: 北京科信印刷有限公司

发 行: 北航文化传媒集团

发行范围: 国内外发行

网 址: <http://bhxb.buaa.edu.cn>

JOURNAL OF BEIJING UNIVERSITY OF AERONAUTICS AND ASTRONAUTICS ( SOCIAL SCIENCES EDITION )

Bimonthly, Started in 1988

Vol. 29 No. 1 ( Sum No. 107 )

January 2016

Administrated by Ministry of Industry and Information Technology of the People's Republic of China

Sponsored by Beijing University of Aeronautics and Astronautics ( BUAA )

Chief Editor ZHENG Xiao-qi

Edited & Published by editorial board of journal of BUAA ( Social Sciences Edition )

Address No.37 Xueyuan Road, Haidian District, Beijing 100083, P.R. China

Telephone 86-10-82338013

E-mail bhskxb@buaa.edu.cn

Printed by Beijing Kexin Printing Co., Ltd.

Distributed by BUAA Culture Media Group Ltd.

Website <http://bhxb.buaa.edu.cn>

刊号:  $\frac{\text{ISSN } 1008-2204}{\text{CN } 11-3979/\text{C}}$

国内定价:  $\frac{10.00\text{元/期}}{60.00\text{元/年}}$

ISSN 1008-2204



9 771008 220165