

预算的法律保留：理论证成与规范分析

王世涛

(大连海事大学法学院,辽宁大连 116026)

摘要:预算的法律保留是指预算立法权的法律保留,其并非传统的“侵害保留”,也不是宪法意义上的法律保留以及“绝对保留”。我国《立法法》第11条关于“专属立法权”条款实质上确立了法律保留的原则,因而其中包括预算在内的“财政基本制度”属于法律保留的范围。全国人大及其常委会的“专属立法权”事项并不排斥全国人大及其常委会对这些事项的授权立法。当然,“专属立法权”属于立法权的保留,我国《宪法》规定的有关预算条款却是国家机关的事项权。因此,《宪法》有关预算条款不能成为预算立法权法律保留的宪法依据。《预算法》第98条关于“国务院根据本法制定实施条例”的规定不符合《立法法》规定的授权明确性要件,从根本上解决预算法律保留及其授权立法的明确性问题还要诉诸宪法,并在《立法法》授权明确性规范基准上,由《预算法》在授权立法条款中予以具体规定。

关键词:预算;法律保留;授权立法;授权明确性原则

中图分类号:DF01 **文献标识码:**A **文章编号:**1005-9512(2024)04-0076-15

DOI:10.15984/j.cnki.1005-9512.2024.04.006

一、问题的提出

1994年制定的《中华人民共和国预算法》(以下简称:《预算法》)是以当时的分税制财政体制改革为背景的,《预算法》旨在加强我国的预算管理,理顺中央预算与地方预算的关系,强化预算分配和监督职能。预算法素有“经济宪法”之称,惟因其内容的重要性以及现实的迫切性,全国人大以法律的形式进行创制。虽然“预算法定”的形式体现了法律保留的精神,但当时《预算法》的制定并无明确的法律保留原则的指导,这对我国预算法治化的发展产生了不利影响。预算的法律保留的核心问题就是要解决立法机关与行政机关之间的预算权力配置。议会作为立法机关具有更强的民主正当性,因此在世界范围内普遍确立了预算立法权的议会主导模式。但基于机构分权和职权分工的要求以及预算的特殊性质,行政权力在预算立法体系中时常取得主导地位。我国预算立法权的行政主导由来已久,中华人民共和国成立后第一部预算立法并不是预算法律而是政务院于1951年制定的《预算决算暂行条例》。即使在全国人大及其常委会设立之后,在相当长的时间内也并未制定《预算法》,国务院在没有全国人大授权的情况下于1991年颁布了《国家预算管理实施条例》。全国人大虽于1994年制

作者简介:王世涛,大连海事大学法学院教授、博士生导师。

定了第一部《预算法》，而后由全国人大常委会进行两次修改，但在《预算法》的制定和修改过程中，从草案的形成到最后法律解读都是由财政部担纲，立法机关只是起到形式上的表决作用。可以说，《预算法》的制定表面上体现了法律保留原则，但实际上预算立法的行政主导模式并未根本改变。由行政机关主导预算立法不但不符合预算民主原则和预算法治原则，而且本来《预算法》制定的主要目的是控制行政机关预算资金的用度，由行政机关主导预算立法不可避免地导致《预算法》对行政机关的控制监督功能弱化。可以验证这一结论的现实情况是，尽管《预算法》已经实施近三十年，但《预算法》对行政权的监督和控制作用不彰，《预算法》对行政机关的财政权力并未形成硬性约束。^[1]不仅如此，我国大量的授权立法并未遵循授权明确性原则，未设置授权立法的权力范围和边界，这为行政立法权的滥用提供了可能。由于没有明确性标准，行政立法权也得不到监督和控制，相应地，公民的权利处于不确定状态，并很大程度上失去了救济可能性。有鉴于此，我国预算法治化改革应首先促进预算法律保留的真正实现，确立全国人大在预算立法和修法中的主导地位，并在预算立法权方面对行政权力进行必要的限缩。^[2]可以说，预算法律保留是我国预算法治化的基本前提和重要保障。在此意义上，对我国预算法律保留的研究尤为必要。^[3]然而，尽管我国近年来在法律保留方面取得了丰硕的学术成果，却鲜有以“预算法律保留”为论题的研究。^[4]

《中华人民共和国立法法》（以下简称：《立法法》）确立了法律保留的原则，可以说《立法法》第11条规定的“下列事项只能制定法律”是法律保留原则的经典表述。^[5]但根据《中华人民共和国立法法释义》一书，^[6]《立法法》第11条被解读为关于全国人大及其常委会“专属立法权”的规定。^[7]所谓全国人大及其常委会的“专属立法权”，是指一定范围内规范社会关系的事项只能由全国人大及其常委会制定法律予以规范的权力。“专属立法权”实质上就是法律保留或者特殊形式的法律保留，^[8]即以“专属立法权”的中国话语表达的法律保留。^[9]为此，笔者试图以中国宪制结构下《立法法》的“专

[1] 在理论上，预算案经人大审议通过即具有法律效力，这种法律效力就是对财政权力的约束力和规制力。长期以来，在我国预算法律实践中，预算案对行政机关未形成“硬约束”，行政机关超越预算案的财政行为屡见不鲜。表面上看是对预算案不够重视，但本质上是《预算法》的法效不彰，因为预算、决算的编制以及预算的执行和调整都应当根据《预算法》实施。

[2] 参见朱大旗、何遐祥：《议会至上与行政主导：预算权力配置的理想与现实》，载《中国人民大学学报》2009年第4期。

[3] 我国很少有人研究预算法律保留的可能原因是，由于《预算法》已经出台，预算法律体系初步确立，于是人们会认为预算法律保留的研究已无必要。

[4] 2024年2月1日，笔者在“中国知网”输入关键词“法律保留”，查询结果显示的是2538条信息，而输入“预算法律保留”，显示的却只有49条信息，且这49条信息的篇名与“预算法律保留”都不直接相关。比较有相关性的论文有刘志刚：《论法律保留原则在给付行政中的适用》，载《国家检察官学院学报》2005年第6期；黄学贤：《给付行政适用法律保留原则若干问题探讨》，载《江海学刊》2005年第6期；喻少如：《论给付行政中法律保留原则的适用》，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》2011年第2期。

[5] 参见张翔：《从法律限制主义、宪法保障主义到法律保留原则——关于基本权利限制的宪法史考察》，载《浙江社会科学》2023年第9期。

[6] 《中华人民共和国立法法释义》（张春生主编，法律出版社2000年版）一书的执笔人多为参与2000年《立法法》制定的全国人大常委会法工委的宪法、立法法的专家。其中，《立法法》第二章第一节关于全国人大及其常委会“专属立法权”的释义部分由刘松山执笔，全书由许安标统一审改，最后由张春生、李援审改定稿。

[7] 2023年新修正的《立法法》的第11条对应修正前的《立法法》第8条。关于全国人大及其常委会“专属立法权”的规定有三个方面的变化：一是明确全国人民代表大会可以授权全国人大常务委员会制定相关法律；二是明确监察委员会的产生、组织和职权由法律规定；三是将全国人大及其常委会专属立法权中的“仲裁制度”修改为“仲裁基本制度”。总体看来，关于法律保留的体系和事项没有太大的变化。

[8] 有学者认为，对照德国学理，我国《立法法》第11条确立的并非完整的法律保留，只是部分的授权禁止或交叉的议会保留。参见刘志鑫：《从法律保留到法律先定》，载《中外法学》2022年第6期。

[9] 童卫东在对2023年修正的《立法法》关于“完善全国人大及其常委会专属立法权”的解读中，仍然用“专属立法权”一词而不是“法律保留”一词。参见童卫东：《新〈立法法〉的时代背景与内容解读》，载《中国法律评论》2023年第2期。

属立法权”为视角,从预算立法权切入,运用法律保留原理,探究预算法律保留的宪法依据,分析《立法法》中预算法律保留的规范内涵,解读《预算法》授权立法条款的明确性原则,以期促成我国法律保留的研究从抽象的原理论证层面进入具体的立法实践场域,推动我国法律保留原则标准的体系化、精细化建构,并为预算立法的合宪性与法治化提供学术支撑。

二、预算法律保留的概念意涵

议会行使的预算权包括两部分内容,一部分是预算案的决议,另一部分是预算法的制定。其中,预算案经议会审议并通过后形成的预算决议即为法定预算。尽管预算决议在通过、公布的程序上与法律相当,但预算决议在内容、规范对象及审议方式上仍与一般法律有所不同。^[10]它在德国被称为“措施性法律”,所谓“措施性法律”,是指虽有法律的形式,却不具有一般性、抽象性的法规范作用。^[11]预算决议类似于组织法律,仅具有政府的内部效力。^[12]但根据法国学说,预算决议属于预定行为及授权行为,即受法律拘束的公务履行所需年度收入与支出的预定和授权行为,因而预算决议本质上是立法机关对行政机关的授权。^[13]我国宪法重要的起草人之一胡乔木将预算决议称为“法令”,并将其视为与法律具有同等的约束力。只不过法律是长期的,而法令则不具有长期的效力。^[14]由于对预算决议性质的不同认定,预算决议是否适用法律保留,仍存在一定的争议。^[15]然而,不同于预算决议,预算法的制定涉及预算立法权的分配,即预算的议会立法权与行政立法权之间的权际划分,无疑可以纳入法律保留的分析框架。

(一)“侵害保留”抑或“全面保留”

法律保留是以国家权力分立为前提的。法律保留涉及立法、行政两权的权限分配秩序,显然唯有在两权分开后,才有形成的可能。19世纪出现于欧陆的自由宪法运动打破君主权力垄断的局面,法律保留才得以萌芽。^[16]在德国,法律保留是“法治国(Rechtsstaat)”思想的产物,是法治国“透过议会法律来对抗并限制彼时君主王权”之理念的具体实践。在普鲁士的预算法之争以后,德国产生了通过形式法律概念和实质法律概念的区分划分议会与王权在立法事务上的职权界限的通说。在此时期,在自由主义观念的影响下,这两种法律概念的解释逐渐向着有利于强化议会的立法控制权的方向移动。^[17]基于“法治国”原则,法律保留旨在要求君主王权若欲限制个人的自由与财产,便不能没有代

[10] 预算决议即便具有一定的法规范效力,也不具有法规创制力。参见蔡茂寅:《预算法之原理》,元照出版有限公司2008年版,第74页。

[11] 参见李建良:《宪法理论与实践(三)》,学林文化事业有限公司2004年版,第254-255页。

[12] Vgl. Jarass/Pieroth, GG, 9. Aufl. (2007), Art. 110., Rn. 14ff. 转引自陈清秀:《现代财税法原理》(修订第二版),元照出版公司2016年版,第581页。

[13] 参见黄源浩:《预算权力之法律规则——以法国法为中心》,载《第十六届海峡两岸财税法学术研讨会论文集(2012年)》,第85页。

[14] 参见《胡乔木文集》(第二卷),人民出版社1993年版,第511-512页。转引自刘松山:《全国人大及其常委会决议与决定的应然界分》,载《法学》2021年第2期。

[15] 有学者认为,“侵害保留说”主张预算决议即为给付行政适法的依据。因为法定预算的议决,亦代表议会对给付行政在某种程度上的参与作决定。参见许宗力:《论法律保留原则》,载许宗力:《法与国家权力》,月旦出版社股份有限公司1993年版,第172页。也有学者认为,早期德国君主立宪时代的法律保留中的“法律”仅指国会通过的形式意义的法律,至晚期君主立宪时代,扩展为国会的预算法案。参见喻少如:《论给付行政中法律保留原则的适用》,载《武汉大学学报(哲学社会科学版)》2011年第2期。

[16] 参见许宗力:《论法律保留原则》,载许宗力:《法与国家权力》,月旦出版社股份有限公司1993年版,第122-123页。

[17] Vgl. E.-W. Böckenförde, Gesetz und gesetzgebende Gewalt, 2. Aufl., 1981, S. 322ff. 转引自黄宇晓:《也论法律的法规创造力原则》,载《中外法学》2017年第5期。

表人民意志之议会立法作为行动依据,而个人的自由与财产也正是透过该“法律保留”的规范要求获得保障。正是在此意义上,19世纪法律保留是以所谓“侵害保留”为核心,^[18]或者说“侵害保留”是法律保留的原初形态。可见,关于法律保留的范围,传统的“侵害保留”由于其特定历史背景,唯以国家行为带有侵益作用作为法律保留原则适用的标准。而后,德国从君主国到民主国的变迁为法律保留的内涵带来了深远影响。在议会民主制下,立法权与行政权之间不再以“对抗”相连接,而是以行政权之于立法权的“依附”关系相连接。这无疑确立了议会与议会立法的中心地位,使行政权完全成为议会的附属性权力。行政权因此丧失了其于过去君主立宪政体下的优势地位,转而成为立法意志的执行者。^[19]这一立法与行政两权关系的根本性变革,使法律保留不再局限于以往的“侵害保留”,而扩大至所有的事务领域,“全面保留”应运而生。^[20]由此,不论是否构成对人民自由与财产权之干预,即使是在给付行政的范畴内,行政机关无法律之授权,便无制定法规命令之合法性。由于行政权无固有的法规制定权,即使法律授权行政机关衍生性的法规制定权,法律也仅能有限、明确地授权,而此行政权所欲从事的是干预行政还是给付行政,并无实质的差别。即使是在给付行政的范围内,行政权亦不因而获得固有的具有外部效力的法规制定权。^[21]质言之,在超越了自由宪法运动塑造的“侵害保留”之后,“全面保留”将议会的民主优位推到极致,而将给付行政纳入法律保留的范围即是“全面保留”的标志。^[22]无疑,预算为给付行政提供资金的支持,是给付行政的基础,属于给付行政的范畴。^[23]当然,预算法律所确认的预算案,原则上并无外部效力,即便是预算中预定支出而受益的公民,也不能因预算案而创设权利,即预算案只是授权行政机关支出预算科目编列的资金,预算案并不存在支出义务,公民不得以其属于预算案所拟定的受益人而请求预算资金的支付。^[24]因此,预算作为公共财政的给付是福利国家在总体上的给付计划而非给付本身。

预算并不会直接侵害公民的自由和财产权利,因而预算显然并不属于传统的“侵害保留”的范畴。日本行政法学者田中二郎基于“侵害保留”观念,曾明确指出,并非所有的行政作用都需要在行为规范上有法律的确切根据。例如,对于与公民权利义务并不直接相关的行政作用(预算),就不属于法律保留的范围。^[25]我国台湾地区学者廖义男也认为:“单纯授予人民利益而不带有侵害作用的行政行为并不适用法律保留原则,宪法中关于法定预算的规定已足以成为行政机关直接制定行政法令的合法基础。”^[26]然而,现代福利国家给付行政的预算资金的用度直接承载着政府公共服务的财力分配,

[18] “侵害保留”又称“干预保留”,同为德语词Eingriff的不同译法。尽管通常译为“侵害保留”,但译为“干预保留”比“侵害保留”更恰当,因为干预未必构成侵害。

[19] 参见黄舒笈:《法律保留原则在德国法秩序下的意涵与特征》,载黄舒笈:《民主国家的宪法及其守护者》,元照出版公司2009年版,第13-14页。

[20] “全面保留”的规范依据是德国《基本法》第20条第3项明文规定“立法应受合宪秩序的拘束,行政权和司法权应受法律和法的拘束”。根据这一规定,行政权之法规制定权本质上属于衍生性权力,法规命令之制定全面受法律保留要求所拘束,在此已无君宪时期发展出的“自由权与财产权干预公式”的限制。

[21] 参见蔡宗珍:《法律保留思想及其发展的制度关联要素探微》,载《台大法学论丛》2010年第3期。

[22] 参见许宗力:《论法律保留原则》,载许宗力:《法与国家权力》,月旦出版社股份有限公司1993年版,第172页。

[23] “全面保留”的出现只意味着法律保留范围的拓展,并不是对“侵害保留”的完全替代,甚至并未撼动“侵害保留”在法律保留中的核心地位,即保障自由权的初衷、侵害保留说的内核仍得以继续。如此,仍可认为自由权的保障始终是不可舍弃的,仍应作为法律保留的首要目的。参见王贵松:《行政活动法律保留的结构变迁》,载《中国法学》2021年第1期。

[24] 参见陈清秀:《现代财税法原理》(修订第二版),元照出版公司2016年版,第583页。

[25] [日]田中二郎《法律による行政の原理》(酒井書店,1954年)36-37页参照。转引自王贵松:《行政活动法律保留的结构变迁》,载《中国法学》2021年第1期。

[26] 廖义男:《经济辅助之主要类型及辅助行为之法基础》,载廖义男:《企业与经济法》,元照出版公司1980年版,第233页。

不合理的预算对特定群体所产生的不利影响其范围和程度往往大于个别侵益行为的损害。因此,另一位日本行政法学者南博方认为,无论是侵益行政(干预行政)还是授益行政(给付行政),在行政享有首次性法律适用权时,便应该有法律的根据。^[27]也就是说,关键不在于干预行政还是给付行政,只要涉及行政的首次法律适用权就应当遵循法律保留的原则。因为对公民而言,有无获得给付往往与遭受侵害具有同等重要意义。给付行政因涉及敏感的利益分配问题,其争议性亦往往远非干预行政所能比拟,因而没有理由将给付行政排除在法律保留之外。若继续以“侵害保留”为限,将不属于“侵害保留”的行政作用如广大的社会福利行政排除于法律保留的范围外,就会导致法律的引导塑造功能于此相对弱化,而高度仰赖个案性行政作用,不但会缺乏预见可能性与安定性,而且不符合民主正当性的要求。^[28]即便从法治国家的租税法定主义、政府动支财源所具有的侵益性质、现代行政的服务性本质以及有效救济公民获取给付的权利等角度来讲,给付行政也应受法律保留原则的支配。^[29]质言之,公共资金使用权限的法律保留,相对于组织法保留、行为法保留来说,构成了法律保留原则的底线,即预算法定主义应是行政给付法律保留的最低要求。^[30]因此,在现代国家,在法律保留中完全排除预算不具有现实合理性。当然,将预算纳入全面保留并不意味着所有预算手段及预算资金给付的所有活动都必须具有法律的个别授权,而否定行政机关一定程度的自主性、灵活性和应变性。预算法定主义只是行政给付法律保留的最低要求。^[31]因为,给付行政涉及公共财政预算,应按照财政民主主义的要求进行控制。^[32]但其未必都体现为法律的形式,即对于社会保障预算资金的常规给付有法律化的可能,而对于救助金等特别预算资金的给付则难以法律化。

在 20 世纪 70 年代,德国联邦宪法法院发展出“重要性理论”。该理论主张凡涉及“重要事项”均必须保留给立法者自己制定,其基本逻辑前提是,某一个事务对于共同体或公民越重要,对立法机关的要求就越高,其规范密度越强。^[33]也就是说,只有符合重要性标准的事务才由立法者自行决定,不得授权行政机关以命令的形式规定。“重要性理论”所形成的信念“越重要的事务越应当由立法者决定”,可以说是德国法治理念与议会民主原则对议会及议会立法基于信任托付的结果。^[34]这也正表明了,在法律保留的范围上,“侵害保留说”相对有限,“全部保留说”则显得并不现实。于是,只能设法以需要不断具体化的“重要性”概念作为界定之准据。^[35]可以说,重要性理论对“侵害保留”起到了扩展作用,而对“全面保留”起到了限制作用。重要性理论的贡献在于它超越了传统的干预行政与给付行政、夜警国家与福利国家的分析框架。就预算而言,预算作为“运转全部国政的指南针”,^[36]其对于国家共同体的运转乃至公民社会权利保障的重要性自不待言,因此,即便不从干预行政或给付行政的角度,仅根据重要性理论,也应当将预算纳入法律保留的范围。

[27] 参见[日]南博方:《日本行政法》,杨建顺、周作彩译,中国人民大学出版社 1988 年版,第 10 页。

[28] 参见蔡宗珍:《法律保留思想及其发展的制度关联要素探微》,载《台大法学论丛》2010 年第 3 期。

[29] 参见黄学贤:《给付行政适用法律保留原则若干问题探讨》,载《江海学刊》2005 年第 6 期。

[30] 参见喻少如:《论给付行政中法律保留原则的适用》,载《武汉大学学报(哲学社会科学版)》2011 年第 2 期。

[31] 参见喻少如:《论给付行政中法律保留原则的适用》,载《武汉大学学报(哲学社会科学版)》2011 年第 2 期。

[32] 由于预算案是经议会审议通过的,就此也达到了民主监督的目的,这意味着行政机关的给付行为已受民意监督,不必再依据法律。

换言之,预算法案(决议)已构成对行政给付的授权依据。于是形成了行政给付的预算保留以及预算的法律保留的双层保留结构。

[33] 参见[德]哈特穆特·毛雷尔:《行政法学总论》,高家伟、刘兆兴译,法律出版社 2000 年版,第 110 页。

[34] 参见黄舒芃:《法律保留原则在德国法秩序下的意涵与特征》,载黄舒芃:《民主国家的宪法及其守护者》,元照出版公司 2009 年版,第 14-15 页。

[35] 参见蔡宗珍:《法律保留思想及其发展的制度关联要素探微》,载《台大法学论丛》2010 年第 3 期。

[36] [日]美浓部达吉:《议会制度论》,邹敬芳译,中国政法大学出版社 2005 年版,第 267 页。

(二) 宪法上的“法律保留”抑或行政法上的“法律保留”

“法律保留”原则最早是由德国行政法学之父奥托·迈耶提出来的,但奥托·迈耶将法律的法规创造力原则与法律保留原则相区别,法律的法规创造力原则适用于一般规范,涉及立法权限分配问题,而法律保留原则适用于对具体行为的规范,涉及行政机关作出具体处理决定的权限问题。^[37]前者调控法律与行政立法的权限分配,后者调整法律对具体行政行为的控制程度。^[38]因而前者更接近于宪法意义上的法律保留,后者则归于行政法意义上的法律保留。两者的不同在于,宪法上的法律保留侧重于控制立法权,^[39]而行政法上的法律保留侧重于控制行政权。两者的核心在于立法合宪性与行政合法性的区别。^[40]在本质上,宪法上的法律保留中的立法权来自宪法,属于宪法委托。基于对立法权的不信任,宪法上的法律保留与其说是对立法机关的赋权,毋宁是对立法机关的限权,表现为由宪法法院对议会立法进行合宪性审查;而行政法上的法律保留基于对立法权的信任旨在用立法权规制行政权,行政机关的职权来自法律,属于法律委托。在德国君主立宪时代,法律保留旨在通过议会立法权实现对君主行政权的限制,因此,此时的法律保留是行政法意义上的法律保留。这是基于“侵害保留说”的自由主义之下的立法对行政的控制的需要。然而,鉴于希特勒利用议会授权立法进行的“合法的”纳粹统治,德国《基本法》规定了“立法权应受宪法的限制,行政权与司法权应受法律与法的限制”。于是,法治国家的重点问题由过去的行政权的合法性逐渐转为立法权的合宪性。由此,法律保留的防范对象从行政权扩展至立法权。并且,宪法逐渐对立法权提出了更高的要求。这表现为,对于那些国民生活的重要事项,议会应当制定符合宪法的法律,而不得假借行政机关制定规则。在法国,法律保留最初在平衡立法与行政立法权限时发挥作用,使权力配置从规范上形成了立法权与行政立法权泾渭分明的“平行型”规范构造。但法律保留的实效更多取决于法院判例中对议会立法保留领域和行政立法领域的理解,尤其是依赖于最高行政法院对行政行为进行合法性审查,以及宪法委员会对法律和法规权限配置是否合乎宪法的判断。法律保留机制从立法和行政立法权限配置工具逐渐转变为法秩序的整合工具,宪法规范全方位作用于立法权,助力了客观法秩序“宪法化”。^[41]

众所周知,预算作为财政基本制度是由议会通过立法规制政府的主要制度。在议会内阁制国家,预算成为议会约束政府财政权力的重要手段。议会通过制定法律实现对行政机关的财政权力的限制。在这个意义上,预算属于行政法意义上的法律保留,是财政的行政合法性的渊源。在我国人民代表大会制度的框架体系内,预算也是人大及其常委会对行政机关进行监督的重要内容。因此,从这个意义上讲,《立法法》第11条第9项关于财政基本制度的条款,将预算的立法权授予全国人大及其常委会而不是国务院,旨在解决预算的行政合法性而不是立法合宪性问题,因而属于行政法上的法律保留而不是宪法上的法律保留。^[42]

当然,在法律保留原则后续的发展中,因为不论是制定一般规范还是作出具体行为,都有寻求法

[37] 参见王贵松:《行政活动法律保留的结构变迁》,载《中国法学》2021年第1期。

[38] 参见黄宇晓:《也论法律的法规创造力原则》,载《中外法学》2017年第5期。

[39] 以基本权利宪法上的法律保留为例,重点是指限制基本权利的法律需要符合什么条件,甚至法律都不能普遍地限制基本权利。

[40] 参见王锴:《法律保留与宪法保留的关系》,载《第五届中国宪法学青年论坛会议论文集(2022年)》,第133页。

[41] 参见王蔚:《法国法律保留的功能变迁:从立法权配置到法秩序“宪法化”》,载《浙江社会科学》2023年第9期。

[42] 在理论上,根据我国宪法,全国人大作为主权性机关,是最高国家权力机关,于是出现宪法最高与全国人大最高的内在紧张关系。这导致宪法的最高法律效力实际上无力约束全国人大,宪法的最高法律效力反倒依靠全国人大来维护。这就是我国法律的合宪性审查无法实施的根本原因。因此从这个意义上说,我国只有行政合法性而不存在立法合宪性问题。

律根据的需要,奥托·迈耶当初提出的法规创造力原则与法律保留原则的区分越来越模糊。或者说,法规创造力原则逐渐被法律保留原则所吸纳,于是出现了宪法上的法律保留与行政法上的法律保留逐渐合流的现象。体现在预算领域,法律保留的行政合法性与立法合宪性之间并非泾渭分明,预算行政合法性以立法合宪性为前提,预算立法的合宪性需要借助预算行政合法性得以体现。

(三)“绝对保留”抑或“相对保留”

在宪法体制的演进过程中,议会民主制虽然强调议会权力的核心地位,但并非意味着议会权力的一元论,法律保留并不完全排斥行政机关的立法权,即行政机关经议会授权也享有一定的立法权。而为防范议会授权立法权的滥用,由此促成了后来“议会保留”即“加强型法律保留”的出现。^[43]“议会保留”作为禁止议会向行政机关授权的法律保留,可称为“绝对保留”,而其他可由议会向行政机关授权的法律保留,可称为“相对保留”。“议会保留”作为“绝对保留”,所涉及的内容包括两个方面:“事务保留”和“方式保留”。前者只注重何种事务必须保留给议会亲自决定,后者则只关心以何种方式——“正式法律”或“单纯决议”——作成决定。通常的议会保留既是“事务保留”又是“方式保留”,既要求议会就特定的事务领域亲自决定而不能授权行政机关,也要求议会只能制定“法律”而不能以“决议”方式作成决定。^[44]

《立法法》第 11 条中“下列事项只能制定法律”的规定符合“议会保留”标准,既包括“事务保留”也包括“方式保留”。具体而言,《立法法》第 11 条所列举的立法事项属于“事务保留”,而《立法法》第 11 条规定上述所列举事项“只能制定法律”则属于“方式保留”。这意味着,就预算的立法权而言,全国人大及其常委会应自行立法而不得授权其他机关立法,且只能制定预算法律而不是形成预算决议或决定。前者表明立法主体的排他性(对国务院的排除),后者表明立法主体意志形式的特定性(只能是法律)。可见,如果仅从《立法法》第 11 条所列举的包括财政基本制度在内的事项来看,它们体现的是议会保留,即禁止授权的“绝对保留”。然而,《立法法》第 12 条又将《立法法》第 11 条所列举的事项分为“绝对保留”与“相对保留”,^[45]其中“相对保留”事项,允许全国人大及其常委会授权国务院制定行政法规,而预算制度作为财政基本制度却恰恰被纳入“相对保留”的事项范围。那么预算到底属于“绝对保留”还是“相对保留”,《立法法》第 11 条与第 12 条之间是否存在规范冲突呢?对此,学者们聚讼纷纭。顾昂然认为两者并不冲突,并明确区分“专属立法权”和“法律能够制定的事项”,即“全国人民代表大会及其常务委员会专属立法权的事项,是指只能由法律规定的项,不是全国人民代表大会及其常务委员会只能对这些项制定法律。只能由法律规定的项与只能对某些项制定法律,是不同的概念。法律规定的项要比只能由法律规定的项广……区别在哪里呢?专属立法权所列的项,法规不能规定,只有经授权才能规定;而不属‘专属立法权’的项,在没有制定法律前,原则上法规可以先规定,不需要授权”。^[46]根据奥托·迈耶所述之法律的法规创造力产生的法

[43] 参见黄舒笈:《法律保留原则在德国法秩序下的意涵与特征》,载黄舒笈:《民主国家的宪法及其守护者》,元照出版公司 2009 年版,第 24-28 页。

[44] Vgl. Ernst Forsthoff, Die Verwaltung als Leistungsträger, Stuttgart und Berlin 1938, S. 1ff.; dens., Ernst Forsthoff, Rechtsfragen der leistenden Verwaltung, 1959, S. 57ff.; Peter Badura, Verwaltungsrecht im liberalen und im sozialen Rechtsstaat, Tübingen 1966, S. 8; Wolff/Bachof, Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 1978, S. 137. 转引自许宗力:《法与国家权力》,月旦出版社股份有限公司 1993 年版,第 195-196 页。

[45] 《立法法》第 12 条规定:“本法第十一条规定的事项尚未制定法律的,全国人民代表大会及其常务委员会有权作出决定,授权国务院可以根据实际需要,对其中的部分事项先制定行政法规,但是有关犯罪和刑罚、对公民政治权利的剥夺和限制人身自由的强制措施和处罚、司法制度等事项除外。”

[46] 参见顾昂然:《立法法介绍》,载顾昂然:《新中国改革开放三十年的立法见证》,法律出版社 2008 年版,第 161 页。

律的排他性授权原则,尽管对于“法规”事项应当由议会进行立法独占,但行政机关也可以制定相应的法规,只不过必须获得立法机关的授权。^[47]由此可见,全国人大及其常委会的“专属立法权”事项并不排斥全国人大及其常委会对这些事项的授权立法。也就是说,《立法法》第11条所确立的“专属立法权”不同于“议会保留”,“议会保留”是禁止授权的法律保留,而“专属立法权”是可以授权的法律保留。“专属立法权”只是确立了全国人大及其常委会对特定立法事项初始的规范设定权,其排斥的只是未经授权的情况下行政法规对特定事项的初始设定权。换言之,就特定事项经授权后由行政法规进行规范设定并不违反“专属立法权”的规范意涵,因而不宜将《立法法》第11条视为“议会保留”或“绝对保留”,^[48]而是绝对保留和相对保留的结合。^[49]

可见,《立法法》第11条“专属立法权”的规定所表达的“法律保留”的原则,与德国原旨主义的法律保留原则在理论逻辑与制度结构上存在相当大的差异。由于法律保留涉及立法和行政的权限分配秩序,其不仅取决于一国的宪法结构,而且取决于我们对国家目标要求和职能任务的理解和解释。因此,对于这些问题的答案并非完全依靠逻辑的推演就能得出,而是必须置身于一国法律的历史发展变迁之中,通过寻求其产生与发展的脉络来把握。^[50]具体而言,与德国法律保留从法治到民主的经典模式相比,中国模式更多地是从民主到法治。起初,法律保留以民主集中制为基础,被视为保障全国人大立法权的重要手段。现行宪法重整民主与法治的比重关系,大幅改造法规规范层级,形成逐层递进的双重构造。^[51]预算法律保留就是中国模式法律保留的具体体现,在遵循法律保留所蕴含的民主和法治原则的前提下,拓展出独特的法律保留的规范形式和分权结构。因此,在我国特殊的制度语境下,不应将德国法律保留的话语体系以及制度逻辑生硬地搬到对《立法法》的规范解释和法律适用中。只有按照我国“专属立法权”这一特殊的法律保留的制度逻辑,才能缓解《立法法》第11条与第12条之间的紧张关系,弥合《立法法》第11条确立的预算事项“只能制定法律”与第12条预算事项可以授权制定行政法规之间表面上的龃龉。

三、预算法律保留的规范形式

《立法法》确立了法律保留原则,但在《立法法》法律保留事项中并未明确提及预算,那么预算被纳入法律保留范围的规范依据是什么呢?

(一) 预算法律保留的规范依据

如果说《立法法》第11条全国人大及其常委会的“专属立法权”就是法律保留,那么第11条第9项“基本经济制度以及财政、海关、金融和外贸的基本制度”中的“财政基本制度”即属于法律保留的事项。预算制度则属于“财政基本制度”的重要内容,据此可以认为,预算的法律保留为《立法法》第

[47] 参见黄宇晓:《也论法律的法规创造力原则》,载《中外法学》2017年第5期。

[48] 《立法法》第12条“相对保留”范围内的授权立法,作为以法律未规定为前提的所谓立法试验,无疑具有创制性,但这仍不能被认为是规范的初始设定,这一规范的初始设定仍保留在全国人大及其常委会的授权决定中的授权明确性原则所要求的“目的、事项、范围、期限”等具体标准中。

[49] 有学者就此认为,我国法律保留的范围所采用的是“重要保留说”。参见周佑勇:《行政法基本原则研究》,武汉大学出版社2005年版,第197页。

[50] 参见喻少如:《论给付行政中法律保留原则的适用》,载《武汉大学学报(哲学社会科学版)》2011年第2期。

[51] 参见刘志鑫:《法律保留的双重构造》,载《法律科学》2023年第6期。

11 条第 9 项中的“财政基本制度”所确立。^[52]根据《中国财税大百科》一书,财政制度是指国家为了开展政府本身的活动而设立的有关经济收入和支出的一整套机构和制度。财政制度主要包括财政组织制度、财政收支制度、预算管理制度、公债制度和财政调控制度,而财政基本制度包括预算、税收、公债、审计等制度。可见,预算制度是财政基本制度的重要内容。因为预算制度构成财政基本制度的核心,若没有预算,财政工作就失去了依据,没有了目标,“预算法就是狭义的财政法”。^[53]

预算的法律保留意指议会对预算立法权的行使,因此可以说,全国人大《预算法》的制定便是预算法律保留的具体体现。然而,法律保留作为原则性规范只能规定在《立法法》中。因为《预算法》规范的是预算行为,而《立法法》规范的是立法行为。根据《立法法》的规定,所有的立法行为都受《立法法》的调整。《立法法》的立法目的就是“规范立法活动”,其中包括“法律”的制定、修改和废止,因而预算立法行为也应当适用《立法法》。可见,《立法法》规范的不是《预算法》本身而是《预算法》的立法行为,因而法律保留作为规范立法行为的原则规范当然应由《立法法》规定。也就是说,在《预算法》制定之前,《预算法》的立法行为应当遵循法律保留原则,但在《预算法》制定之后,预算的法律保留原则不必规定在既已成文的《预算法》的条文之中。《预算法》于 1994 年制定时,全国人大作为《预算法》的制定机关并未意识到法律保留原则对预算立法的重要性,甚至并未形成立法活动应遵循法律保留原则的观念,当时之所以确定由全国人大制定《预算法》,是因为预算法本身对于国家法制建设的重要性以及国外预算法由议会制定的通例。但《立法法》出台并确立法律保留原则后,《预算法》的修改以及相应的预算行政授权立法则应当遵循法律保留原则。

预算法律保留旨在划分预算领域立法机关与行政机关之间的权际关系,包括预算的授权立法关系。我国已制定《预算法》,因此预算法律保留的重点转化成了预算的授权立法。在我国,《立法法》第 12 条规定了授权立法,《预算法》第 98 条也规定了授权立法。两者的区别在于四个方面。第一,有无法律基础不同。《立法法》规定的授权立法是指在全国人大及其常委会尚未制定法律时,可就部分立法事项授权国务院先行行政立法;而预算授权立法是在《预算法》出台后,由国务院根据《预算法》的授权制定的预算行政法规。换言之,前者的授权立法是在没有法律规定的前提下进行的授权;而后者是在有法律规定的基础上进行的授权。第二,授权形式不同。前者授权立法是全国人大及其常委会以“决定”的形式;^[54]而后者授权立法是以“法律”的形式。第三,授权依据的法律效力不同。前者全国人大及其常委会的决定并不是法律,因而不具有完全的法律效力;而后者《预算法》的授权立法条款本身是法律,因而具有完全的法律效力。^[55]第四,法律效果不同。前者由于特定事项尚未制定法律,该种授权立法实际上是由行政机关代替立法机关暂时行使立法权,属于立法试验,因而具有一定的创制性;而后者由于已经制定了法律,经授权后制定的行政规则是对已有法律的具体化,授权

[52] 税收基本制度属于广义的财政基本制度,但《立法法》在第 11 条第 9 项“财政基本制度”之外于第 11 条第 5 项专门规定了“税收基本制度”。《立法法》专门规定税收法律保留是基于税收法定的现实需要,因为与预算、审计不同,税收作为对公民财产权的侵袭性行为更需要纳入法律保留的范围。并且,与“财政基本制度”法律保留的概括性规定不同,《立法法》第 11 条第 5 项“税种的设立、税率的确定和税收征收管理等税收基本制度”是关于税收法律保留的具体性规定。

[53] 刘剑文主编:《财政税收法》(第三版),法律出版社 2003 年版,第 85 页。

[54] 2023 年《立法法》第 68 条特别规定,全国人大及其常委会作出“有关法律问题的决定”适用《立法法》的有关规定。该适用规则成为全国人大决定行权方式全面规范化、制度化的一个最重要的制度支点。参见谭清值:《全国人大决定行权方式的全面规范化——以〈中华人民共和国立法法〉第 68 条为制度支点》,载《政治与法律》2024 年第 1 期。

[55] 当然,不能因此认为“法律”的效力一定高于“决定”的效力。参见刘松山:《全国人大及其常委会决议与决定的应然界分》,载《法学》2021 年第 2 期。

立法不得超出原授权法律的规范框架,因而不具有创制性。上述区别体现了行政授权立法的两种不同的模式,即人大决定模式和人大立法模式。预算授权立法不能采用《立法法》所确立的人大决定模式。当然,尽管两种授权立法模式不同,但都是以法律保留为前提,承认全国人大及其常委会立法权的优位性,授权立法都保持在全国人大及其常委会立法权的控制范围内。因此,不能因为授权立法模式不同,而否认《预算法》应当遵循《立法法》确立的法律保留原则和基本制度。

(二) 预算法律保留的宪制基础

“法律保留”指的是特定事务或领域内事项的处理,保留由立法者制定法律为之,而其所欲排除或限制的权力竞争者,乃立法权以外的所有国家权力,主要是行政权。^[56]法律保留设定的意义即在于划清议会立法与行政立法的界限,进而防范行政立法权染指议会立法。质言之,法律保留旨在强调议会立法程序的民主正当性和由此产生的主体限定性。因此,法律保留作为原则性规范,其应当在宪法中确立。在此基础上,立法者除非得到宪法的授权,否则不能设定自己的立法权。也就是说,法律保留范围的确定主要是一个宪法解释的问题,应依据宪法本身的规定及宪法法理去寻求解答,而不能由作为当事者一方的立法权主体单方面作出规定。依照这种宪法理念,《立法法》中关于法律保留范围的确定是缺乏正当性的。^[57]根据德国《基本法》,“行政权和司法权应受法律和法的拘束”,这体现了法律保留原则。当然,这一“法律”仅指议会的制定法。^[58]预算法律保留体现了预算民主主义与责任政治原理。预算法律保留中具有宪法位阶的预算原则包括完整性原则、单一性原则、真实性与明确性原则、事前原则、期间性(年度原则)、预算分殊化原则、总额原则、预算平衡原则、预算公开原则。^[59]预算作为法律保留的内容,德国《基本法》作出“预算法制”的专门规定,德国《基本法》第十章第109条至第113条规定了联邦与各邦预算制度的基础规范。^[60]然而,德国专门的预算立法是《预算原则法》,该法规定了联邦与各州预算法律共同适用的预算基本原则,从而确保联邦与各州所有预算的法律统一性,并建立公共预算在计划与结算结构上的可比性。由于公共预算与国民经济相互关系的紧密交织,预算规范的统一性具有重大意义。^[61]在日本,以宪法为基础也形成了预算法体系。《日本国宪法》第七章“财政”中专门规定了“财政处理的基本原则”——处理国家财政的权限,必须根据国会的决议行使之。这可以被视为日本的预算法律保留的宪法依据。此外,《日本国宪法》还在第七章“财政”中专条规定了“预算”和“决算检查”的内容。但日本并没有专门的《预算法》,预算制度规定在《财政法》《会计法》《国库法》《地方自治法》《地方财政法》等法律中。

我国2000年制定的《立法法》所确立的法律保留原则是否具有宪法依据,对此不无争议。有学者认为,作为我国立法机关的全国人大常委会同时还拥有宪法解释权,并且由于它要对全国人大负责

[56] 参见蔡宗珍:《法律保留思想及其发展的制度关联要素探微》,载《台大法学论丛》2010年第3期。

[57] 参见刘志刚:《论法律保留原则在给付行政中的适用》,载《国家检察官学院学报》2005年第6期。

[58] 这里的“法律”与“法”的区分反映了“依法律行政”与“依法行政”的不同。但是,超实定的“法”对行政的影响主要体现在法律优先原则中。当代的法律优先原则要求,行政不仅不能违反实定的法,而且也不能违反超实定的“法”。但是,法律保留原则本身则要求行政必须在获得法律的明确授权后才能做出,这里的明确授权只能来自实定法,而不可能是超实定的法。因此,如果认为法律保留原则中的“法律”包含超实定的法,则本身与授权明确性的要求是相矛盾的。

[59] Vgl. Sickmann, in: Michael Sachs GG, 1999, art. 110., Rn. 46. 转引自陈清秀:《现代财税法原理》(修订第二版),元照出版公司2016年版,第585页。

[60] 德国《基本法》第109条至第113条分别规定了联邦与各邦预算管理(包括预算突发事件)、联邦预算、中期预算管理、预算外支出、支出增加。

[61] 《预算原则法》结构体系如下:第一章规定联邦与各州立法共同适用的原则,以及通过其他方面的联邦与各州法律付诸实施的需求。第二章是统一直接适用于联邦与各州的规定,因为它们的调整对象只能通过联邦法律进行规范;第三章规定过渡与终止条款。

并报告工作,因此可以认为全国人大便拥有了实质上的宪法解释权。既然如此,那么由全国人大通过的《立法法》关于法律保留范围的确立,在某种程度上可以认为其反映的就是宪法的意图。^[62]有学者则认为,《中华人民共和国宪法》(以下简称:《宪法》)并没有一般性的法律保留条款,仅仅在个别零散的事项上进行了特别法律保留的规定。^[63]据考证,法律保留理论自清末民初就已经从日本引入中国。但在中华人民共和国成立后,迟至 20 世纪末 21 世纪初,中国公法学者才开始围绕《中华人民共和国行政处罚法》(以下简称:《行政处罚法》)和《立法法》广泛讨论法律保留原则,^[64]而那时我国现行宪法于 1982 年已经制定。可以说,法律保留原则是伴随着社会主义民主法制建设的发展而逐步被认识的。在法治建设初期,迫切的任务是“有法可依”,尚未重视哪些事项只能制定法律的立法权限配置问题。^[65]由此看来,认为法律保留原则存在于我国 1982 年宪法似乎不符合历史逻辑。但在笔者看来,虽然我国宪法并未明确作出关于法律保留的规定,但仍体现了法律保留的原则,因为法律保留蕴含于人民民主、法治国家以及人权保障的价值理念和制度体系中。我国 1982 年宪法确立了人民主权的原则,而后宪法经修改增加了依法治国、人权保障的规定,为法律保留原则的确立奠定了基础。^[66]因此,尽管现行宪法的制定早于《立法法》,但法律保留的原则精神已融注于宪法文本之中,并有宪法个别规定的体现。除了《宪法》第 62 条、第 67 条关于全国人大和常委会职权中关于基本法律和其他法律的制定权的规定以外,还有若干条文都有与《宪法》的对应关系。^[67]因此,不应否定《立法法》第 11 条法律保留原则的宪法基础和根据。^[68]从根本上说,法律保留标志着立法机关与行政机关的权限划分,既然我国宪法肯定了不同国家权力的分工原则,就为作为国家权限划分的法律保留原则在我国的适用提供了空间。按照结构功能解释,我国权力机关与行政机关在组织、功能与程序方面也存在差异,这种功能结构上的正当性差异就要求贯彻法律保留原则。由此,宪法文本上的“由法律规定”或“依照法律规定”等表述可以看作是宪法所要求的法律保留。^[69]

然而,我国 1982 年宪法关于预算的条文却不能成为预算法律保留的依据。《宪法》关于预算的规定体现在第 62 条第 11 项“全国人民代表大会有权行使审查和批准国家的预算和预算执行情况的报告”,以及第 67 条第 5 项“全国人民代表大会常务委员会在全国人民代表大会闭会期间,有权审查和批准国家预算在执行过程中所必须作的部分调整方案”。^[70]上述规定是组织法意义上的对全国人大、全国人大常委会的赋权性规定,不涉及预算的立法权。《立法法》第 11 条确立的法律保留针对的是立法权,而不是事项决定权,即《立法法》第 11 条涉及预算的法律保留,保留的是预算的

[62] 参见刘志刚:《论法律保留原则在给付行政中的适用》,载《国家检察官学院学报》2005 年第 6 期。

[63] 参见姜芳:《法律保留抑或立法保留:对〈立法法〉第八条第九条的合宪性考察》,载《山西师大学报(社会科学版)》2022 年第 1 期。

[64] 参见刘志鑫:《从法律保留到法律先定》,载《中外法学》2022 年第 6 期。

[65] 参见张翔:《从法律限制主义、宪法保障主义到法律保留原则——关于基本权利限制的宪法史考察》,载《浙江社会科学》2023 年第 9 期。

[66] 尽管中华人民共和国成立后制定的几部宪法主要以苏联社会主义宪法为蓝本,但 1982 年宪法的制定,还是参考了西方国家的宪法规定,其中某些条款,特别是公民基本权利条款,隐含着法律保留的精神。

[67] 参见张翔:《从法律限制主义、宪法保障主义到法律保留原则——关于基本权利限制的宪法史考察》,载《浙江社会科学》2023 年第 9 期。

[68] 在德国,法律保留原则在行政法领域最早被提出。与德国相似,法律保留原则也是在 20 世纪 90 年代最早在我国行政法学理论中被应用,体现于 1996 年制定的《行政处罚法》关于人身自由处罚设定权的限制条款中。当然,并不能由此否定法律保留原则的宪法渊源。

[69] 参见喻少如:《论给付行政中法律保留原则的适用》,载《武汉大学学报(哲学社会科学版)》2011 年第 2 期。

[70] 我国现行宪法虽经五次修正,但涉及预算的条文并未修改。

法律制定权而不是预算案的审批权。因此,尽管《立法法》是根据宪法制定的,但《宪法》第 62 条第 11 项、第 67 条第 5 项的预算条款并不能成为《立法法》预算法律保留的根据。可以认为,预算立法权的法律保留来源于《宪法》第 58 条、第 62 条第 3 项、第 67 条第 2 项等概括性的立法授权条款。^[71]也就是说,预算的立法权内含于全国人大和全国人大常委会立法权的宪法规定,进而构成了预算立法权法律保留的宪法基础。并且,从《立法法》第 11 条第 11 项兜底条款“必须由全国人民代表大会及其常务委员会制定法律的其他事项”来看,也可以认为,《立法法》关于法律保留范围的规定实质上是《宪法》第 62 条关于全国人大立法权能的具体化。^[72]

四、预算法律保留的授权明确性

由于预算属于可以授权立法的“相对保留”的范围,而授权立法最大的难题在于其很可能导致立法机关与行政机关的权际关系混沌不清,因此有必要确立预算授权立法的明确性原则及标准。并且,国外的经验表明,预算法治主义原则支配下的预算授权立法的明确性也要求由议会通过形式意义的法律对预算予以规范,以确保人民对国家预算的可预见性、可测量性及可信赖性,并排除预算立法权的恣意与滥用。^[73]

(一) 授权明确性的逻辑前提

法律保留是授权明确性的逻辑前提。如果某一特定事项不在法律保留适用的范围内,行政机关拥有自主独立的自由决定权,而无须议会授权,就无授权明确性可言。^[74]反过来说,授权明确性又是对法律保留功能的强化,是对法律保留的必要补充和具体化。假如立法者对行政机关的委任立法权未作限制,或是法律保留之主张未强化其实质性要求,则法律保留的要求均可能空洞化。^[75]当然,授权明确性原则不适用于“议会保留”。因为,“议会保留”作为禁止授权的法律保留,自不存在授权明确性问题。一般而言,在法律保留的事项范围内,立法者的授权决定越明确,行政机关自由决定的空间越小;反之,立法者授权决定越模糊,则行政机关自由决定的空间就越大。

“授权明确性”原则不但为了防范议会的立法不作为而对行政机关进行“一揽子”的立法授权,而且为了规制行政机关任意突破议会授权范围擅自进行“越权立法”,因而“授权明确性”原则构成对立法机关与行政机关的双重拘束。授权明确性在更根本的意义上是对议会立法权的约束,具有宪法上的规范意义。因而议会授权立法的“明确性原则”应由宪法规定,是宪法对立法机关的一种外在约束和限制,并由宪法审查机关对议会授权立法的明确性进行违宪审查。但我国宪法并没有授权立法明确性原则的规定,授权立法的“明确性原则”只是由《立法法》规定的,属于立法机关对自身授权立法的自我约束或内在限制。实践证明,《立法法》确立的授权明确性规范的实施效果不彰。这表现为,尽管存在诸多法律的授权立法不明确的问题,但至今尚无授权立法“明确性原则”的合宪性合法性的备案审查记录。

[71] 预算立法权的法律保留的宪法依据来自《宪法》第 58 条“全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会行使国家立法权”;第 62 条第 3 项“(全国人民代表大会)制定和修改刑事、民事、国家机构的和其他的基本法律”;第 67 条第 2 项“(全国人民代表大会常务委员会)制定和修改除应当由全国人民代表大会制定的法律以外的其他法律”。

[72] 参见刘志刚:《论法律保留原则在给付行政中的适用》,载《国家检察官学院学报》2005 年第 6 期。

[73] 参见程皓楠:《法律保留原则中的全面保留理论》,载《交大法学》2023 年第 6 期。

[74] 行政机关就特定事项拥有自主独立的自由决定权,属于行政保留。在立法权方面的行政保留无须立法机关授权,自然不存在授权明确性问题。

[75] 参见许宗力:《行政命令授权明确性问题之研究》,载许宗力:《法与国家权力》,月旦出版社股份有限公司 1993 年版,第 222-223 页。

（二）授权明确性的判断标准

对于授权明确性原则的含义界定,尽管各国采用的方式和标准的宽严有所不同,但其所蕴含的明确性目标是一致的。授权明确性原则要求立法机关在授权行政机关制定法规、规章时,必须就授权之内容、目的、范围加以具体明确规定。^[76]根据德国《基本法》第 80 条的规定,行政命令的制定在形式上要有法律的授权,且对行政命令授权的法律必须明确规定授权的内容、目的和范围。若授权规定本身过于笼统,未能符合此项授权明确性要求,则不仅授权母法因违宪无效,根据授权法制定的行政命令归于无效。^[77]由此确立了“授权明确性原则”以及“内容、目的和范围”授权明确性三要素。^[78]基于“授权明确性原则”的三要素,在司法实践中,德国宪法法院逐渐形成了判断授权明确性的标准——“可预见性公式”,即授权条款的规定必须明确到足以令人预见行政权将于何种场合、何种方向行使授权,才具备授权明确性要求。^[79]在日本,制定法规命令必须有法律授权,但是法律授权不应是一揽子式的,而应是个别的、具体的,授权法必须写明授权的相对人、目的、授权事项,尽可能明确规定委任立法的范围和程序。^[80]可见,日本授权立法明确性标准并不限于德国授权立法明确性的“三要素”,甚至包括动态的程序要求。

在我国,授权明确性原则是相对于“空白授权”而言的。“空白授权”是指法律授权行政机关进行授权立法的一种方式,此种情形下的法律只承担形式上的宣告义务,授权法中没有任何限制行政机关立法行为的内容,法律公布后,人们无从知道法律具体的规范内容,当然也无法预测行政机关在授权立法中应遵循的权力边界,公民权利义务处于不确定状态,也使行政权滥用可能性大幅增加。有鉴于此,《立法法》在确立法律保留原则的基础上,规定了授权明确性的具体要求。该法第 12 条规定,前条所规定的事项尚未制定法律的,全国人大及其常委会有权作出决定,授权国务院可以根据实际需要,对其中的部分事项先制定行政法规。该法第 13 条规定,授权决定应当明确授权的目的、事项、范围、期限以及被授权机关实施授权决定应当遵循的原则。上述规定作为我国授权立法的明确性原则,甚至超越了德国授权明确性原则的“三要素”,如对授权的期限也进行了明确规定。

（三）预算授权明确性的判别

我国于 1994 年制定了第一部《预算法》,并规定“国务院根据本法制定实施条例”。如果说,1994 年《预算法》出台时《立法法》尚未制定,授权立法的明确性原则也未确立,因而当时的《预算法》授权条款的规定,并无授权明确性的原则要求以及判断标准的规范依据,那么《立法法》确立授权明确性标准后,《预算法》于 2014 年、2018 年两次修改,其应当受《立法法》授权立法的明确性条款的约束,即《预算法》的授权立法条款应当遵循《立法法》授权明确性要求。^[81]

作为预算授权立法的规定,我国 2018 年修改的《预算法》第 98 条“国务院根据本法制定实施条

[76] 参见钱建华:《简论授权明确性原则——兼议我国〈立法法〉中授权立法规定之完善》,载《甘肃政法学院学报》2005 年第 1 期。

[77] 参见许宗力:《行政命令授权明确性问题之研究》,载许宗力:《法与国家权力》,月旦出版社股份有限公司 1993 年版,第 216-217 页。

[78] 依沃尔夫的观点,授权明确性三要素之“内容”是指授权法律需表明应由行政机关以命令形式规定的特定问题;“目的”是指根据授权的行政命令所应追求的目标;“范围”是指行政机关仅能在何种界限内自主决定命令的内容。参见许宗力:《行政命令授权明确性问题之研究》,载许宗力:《法与国家权力》,月旦出版社股份有限公司 1993 年版,第 229 页。

[79] 参见许宗力:《行政命令授权明确性问题之研究》,载许宗力:《法与国家权力》,月旦出版社股份有限公司 1993 年版,第 255 页。

[80] 参见[日]室井力:《日本现代行政法》,吴微译,中国政法大学出版社 1995 年版,第 66 页。

[81] 以 2021 年《全国人民代表大会常务委员会关于授权国务院在部分地区开展房地产税改革试点工作的决定》为例,该授权决定仅仅规定了“房地产税”这一概念,至于税收对象、税收依据、税率等一概授权给国务院制定。这一授权立法决定显然并不符合《立法法》的授权明确性原则。

例”是否符合授权明确性原则呢？^{〔82〕}依据《立法法》中授权立法在目的、事项、范围、期限方面的明确性标准，《预算法》第98条的规定显然并无授权明确性要素内容，因而不能满足授权明确性的合法条件。^{〔83〕}但由于《预算法》与《立法法》所确立的授权立法模式不同，《立法法》确立的授权立法是以无法律规定为前提，具有创制性，因此其授权明确性更加重要，而《预算法》确立的授权立法是以《预算法》为前提的，是对《预算法》的具体化，不具有创制性，因而其授权明确性可结合《预算法》的整个规范体系进行判断。换言之，在有法律规定的前提下，授权明确性要素固然应当明确规定于“法律中”，但并非必须“明示规定在法律条文内”。授权条款同样有一般法律解释原则的适用，即在探究授权的属性、目的与范围时，可以一并考虑授权条款与其他法条及法律整体所追求目的等彼此间的意义关联，只要能从“法律的整体”寻求授权的内容、目的与范围即可。^{〔84〕}在我国，《预算法》为预算立法的授权明确性提供了基本的框架体系。因此，对预算授权立法的明确性的判断应当结合《预算法》整体的规范结构和框架体系。

当然，上述分析并不意味着《预算法》第98条的规定已经满足了授权明确性原则要求，更不表明在《预算法》规范体系的基础上，《预算法》自身可以进行一揽子的“空白授权”。换言之，《预算法》的授权立法条款本身应当具有明确性要素，这是授权立法的本质属性所决定的，是不可或缺的，而《预算法》的规范体系只是对授权明确性的判断起到辅助性的而非决定性的作用。尽管《立法法》与《预算法》确立了不同的授权立法模式，但《预算法》关于授权立法明确性的规定仍应以《立法法》确立的标准为规范依据。因为我国唯有《立法法》规定了授权明确性标准，且这一标准所包括的基本要素是针对所有授权立法明确性的最低标准要求。当然，这不是说在《立法法》明确规定授权明确性标准的情况下，《预算法》准用《立法法》的规定而无须就授权明确性再进行具体规定。从《立法法》与《预算法》的关系来看，《立法法》授权明确性规定只是普遍指导性的，而就预算授权立法的特殊性而言，《立法法》规定的授权明确性标准仍需要在《预算法》中具体化，否则抽象地提出“目的、事项、范围、期限”标准，对预算授权立法而言仍不具有足够的明确性。由此看来，要解决我国预算授权立法的明确性问题，应对《预算法》第98条进行修改，使其至少具备授权明确性的基本要素，在此基础上，可以根据预算法的特点进行适当扩展。但从根本上讲，宪法应当确立法律保留原则以及授权明确性原则，这不仅可纾解《立法法》法律保留原则自我赋权的正当性难题，而且可以夯实预算法律保留及其授权明确性的宪制基础。当然，宪法只需进行原则性规定，至于授权明确性的要素及标准可在《立法法》规范基准上，由《预算法》在授权立法条款中进行具体的特别规定，以形成关于授权明确性的不同层次的规范结构。

五、余 论

传统上的法律保留以政治国家与市民社会的二元分化为前提。有学者认为，在社会主义国家，当国家已积极介入社会领域之后，社会国家不是废止而是确认了国家与社会的区别。我国作为社会

〔82〕在德国，类似“根据本法制定实施细则”的授权规定原则上是不被许可的，因为这不符合同授权明确性的“可预见性公式”，即授权条款的规定必须明确到足以令人预见行政权将于特定场合、特定方向行使授权以及根据授权所制定的细则可能具备的内容，始符合授权明确性的要求。

〔83〕尽管《预算法》与《立法法》所确立的授权立法模式不同，但只要是授权立法就应当具有明确性，《立法法》中授权明确性要素的规定构成所有授权立法的基础性规范。

〔84〕参见许宗力：《行政命令授权明确性问题之研究》，载许宗力：《法与国家权力》，月旦出版社股份有限公司1993年版，第238页。

主义国家,将民生问题作为最大的政治,在一定程度上是优先保障社会权的,因而与德国的社会国原则暗合。^[85]然而,在德国“社会国”理论中,其遵循“国家辅助原则”,强调社会相对于国家而言的优先性、国家相对于社会而言的辅助性。但社会主义国家强调国家的优先性以及社会的从属性,特别是计划经济时期,一元化的国家权力完全挤占了社会自治空间,国家深刻地介入社会的结果,非但没有确认国家与社会的区别,反而将社会完全纳入国家体系。因此,将德国的“社会国”与我国的社会主义相勾连,认为两者精神上暗合,具有同质性,这一观点是难以成立的。可以说,在我国实行社会主义市场经济体制后,市场赋予了社会一定的自治空间,国家与社会的二元分化初现端倪,预算制度作为给付行政的重要保障,其重要性日益凸显,这为预算法律保留提供了可能。

(责任编辑:姚 魏)

Legal Reservation of Budget: Theoretical Justification and Normative Analysis

WANG Shitao

Abstract: The legal reservation of budget refers to the legal reservation of the legislative power of budget, which is neither a traditional "infringement-oriented reservation" nor the legal reservation in the constitutional sense or "absolute reservation". Article 11 of the Legislation Law of China essentially on the "exclusive legislative power" establishes the principle of legal reservation, therefore the "basic fiscal systems" including the budget fall within the scope of legal reservation. Regarding issues subject to "exclusive legislative power" of the National People's Congress and its Standing Committee, the authorized legislation is excluded. Of course, "exclusive legislative power" belongs to the reservation of legislative power, while relevant provisions on budget stipulated in the Constitution of China are about state organs' power to matters. Therefore, relevant provisions on budget in the Constitution cannot serve as the constitutional basis for the legal reservation of legislative power on budget. The stipulation of "the State Council formulates implementing regulations based on this Law" in Article 98 of the Budget Law does not comply with the requirement of clear authorization stipulated in the Legislation Law, but it is still necessary to resort to the Constitution to seek the fundamental solution to the issue of legal reservation of budget and the clarity of the authorized legislation, and give specific description in clauses on the authorized legislation in the Budget Law on basis of norms on clarity of authorization in the Legislation Law.

Keywords: Budget; Legal Reservation; Authorized Legislation; Principle of Clear Authorization

[85] 参见王贵松:《行政活动法律保留的结构变迁》,载《中国法学》2021 年第 1 期。