

新冠肺炎疫情背景下政府消费券 发放规则的法律检视

熊 伟

摘 要 为应对新冠肺炎疫情所带来的消费低迷和经济不振,各地政府纷纷筹措财政资金发放消费券,在资金预算、国库管理、兑付结算方面,需要财政法发挥规范和调节作用。以刺激经济为目标的消费券遵从效率原则,受经济法规范和调整,鼓励竞争式发券,宜设置消费门槛;以保障民生为目的的消费券遵从公平原则,受社会法规范和调整,不宜采用网上抢券的形式,也不宜设置消费门槛。从各地消费券的发行结构看,经济刺激类消费券占据绝对比重,纾困救济类消费券的金额非常小,折射出政府决策的真实意图。由于消费券的发行和兑付会影响市场竞争,国务院有关公平竞争审查的要求不容回避。目前各地都不允许消费券提现、找零和转让,且消费券有效期非常短,无须担心其冲击国家货币秩序。借助财政法、经济法、社会法、竞争法和金融法的多元规制,可以为政府消费券的发行和兑付提供指引。

关键词 新冠肺炎疫情;疫情应对;政府消费券;政策目标;发放规则;法律检视;领域法学;经济复苏

中图分类号 D912.2;F81 文献标识码 A 文章编号 1672-7320(2020)05-0005-11

现代社会以法治为锚,政府决策需接受合法性评估。习近平总书记在党的十九大报告中强调,我国社会主要矛盾已经发生转变,人民在民主、法治、公平、正义等方面的要求日益增长。不管是平常时期还是发生紧急情况,政府都必须谨遵法治精神,在法律允许的范围内行政施策。

2020 年春节前后,武汉市发生新型冠状病毒肺炎疫情。受春节返乡和高校放假等影响,全国各省市都出现了相关确诊病例。在中共中央的坚强领导和全国人民的戮力配合下,两个多月时间内,疫情得到有效控制。防疫期间,除追踪疫情轨迹、隔离风险源头外,实施社区管控、防止人员聚集是最重要的措施。受此影响,零售餐饮、文旅娱乐行业遭遇前所未有的困难。疫情高峰过后,复工复产成为国家工作重心。但由于国外疫情仍然严峻,境外输入病例的压力陡增,国内无症状感染者的问题难以根除,疫情防控进入常态化阶段。在此背景下,消费不振成为新问题,居民的消费能力和意愿都受到影响,许多终端企业收入严重不足,面临破产倒闭的危险。

基于提振消费、刺激市场的考虑,不少地方政府开始发放消费券。毫无疑问,此举需要耗费财政资金,需将消费券纳入财政管理。但其政策目标到底是扶危济困,还是单纯为了刺激经济,有必要仔细甄别。立意不同,法律上会有不同的要求。在此前提下,还需考虑消费券对竞争的影响,防止无理由的差别待遇。

因此,本文拟从财政法、经济法、社会法、竞争法和金融法的角度,对政府消费券做一个全面检查,观察不同法律对消费券的不同要求,体会不同政策目的如何妥协权衡,服务于疫情过后的经济和民生。通过这种解剖麻雀的方式,也可以再现政府决策的过程,揭示法律对消费券的多元立体规制。

一、政府发放消费券的财政属性及其法律架构

市面上的消费券有很多不同的类型,有商家发放的消费券,也有第三方平台发放的消费券;有消费满一定额度才能使用的消费券,也有不设消费门槛即可使用的消费券。商家发放或接受消费券是一种商业促销措施,涉及经营者之间以及经营者与消费者之间的关系,从合同法、反不正当竞争法、消费者权益保护法的角度规范即可。尽管政府消费券也旨在促销,但目的是为了帮助市场经营者。由于其发放主体是政府,动用了财政资金,涉及公共利益,因此不得不接受更严格的法律规范。

为了刺激经济或者调节市场,政府可从消费或供给两个角度发补贴。供给角度的补贴对象是生产厂家或者销售商家,亏损补贴、技术改造补贴等大多属于这种类型。消费角度的补贴也较为常见,如住房补贴、副食品补贴等,其补贴对象是居民个人。2008年,根据《财政部、商务部、工业和信息化部关于全国推广家电下乡工作的通知》(财建[2008]862号),中央在全国推广“家电下乡”计划,农民购买“家电下乡”产品后,可以领取13%的财政直补资金,这也属于直接针对消费的补贴。以往,财政补贴常以现金发放,消费券的形式并不多见。二者不同之处在于,现金发放后,居民可以用其消费,也可以转作储蓄,而消费券只能被用于消费。因此,从刺激消费的角度看,发消费券比发现金更有效果。

就财政规范而言,政府消费券可以从发放和兑付两个阶段来观察。不论是网络抢券还是定向投放,消费券发放并不意味着完成财政支出。消费券并不是现金,消费者取得消费券后,只是获得一种权利或资格,可以从消费价款中抵减一定金额,相当于抵销。商家之所以会愿意垫付资金,同意抵减消费者应支付的价款,是因为根据发券规则,他们可以凭券向政府兑付款项。政府向商家兑付款项时,财政支出才得以完成。2009年,为应对金融危机所带来的消费疲软,杭州市政府发放9.1亿元消费券。由于当时没有网络支付技术,消费券都是纸质的,消费者凭券消费,商家接券之后再向政府兑付,就是遵循了这个原理^[1]。另一种可能性是,消费者持券消费后,发放消费券的物联网平台先代政府向商家兑付,政府再统一跟平台结算。或者,就如《晋城市电子消费券财政补贴资金管理暂行办法(试行)》第六条所规定的一样,商家接券后先垫款并记账,平台定期汇总兑付数额,向政府申请财政补贴。平台收到补贴资金后,再依垫付数量发给商家。

借助发达的网络支付技术,商家在接受消费券、抵减消费款项时,政府也可能同步完成消费券兑付,向商家返还其所垫付资金。或者,在消费者向商家付款时,一旦商家确认接收消费券,政府立即通过国库电子支付系统将资金拨付到消费者账户,商家再从消费者账户中扣款,使财政补贴和交易付款同步完成。照此操作,商家就不需要垫付款项,其收款全部来自消费者。而消费者所支付款项中,一部分来自自有资金,另一部分来自政府补贴。无论是以上哪一种方式,消费者在付款的同时,财政支出也得以完成,中间不存在时间差。

由于以券抵价需满足特定条件,且大多设定了使用期限,如果未达到以券抵价的条件,或者消费券过期失效,消费券所代表的权利就此消失。在这种情况下,政府虽然发放了消费券,但并不需要等额的财政支出,发放数额会大于实际支付数额。只是,不管是基于刺激消费的政策目标,还是为了照顾低收入人群的生活,消费券失效都不是期待的结果。因此在设计发券规则时,对于失效的消费券,政府可以考虑调整规则后重新发放,瞄准真正的需求,直到消费券全部被兑付。

无论实际的支出结果如何,政府发放消费券都需遵循财政法的要求,从资金来源和预算程序两个方面进行衡量。由于消费券发放后很快就需要兑付,政府资金如果不到位,会酿成政府信用危机,引发一连串负面反应。在当前中央大力清理政府性债务的背景下,拖欠消费券兑付资金很可能会带来极为严重的后果。因此无论如何,政府都必须在资金到位后再发券。更何况,当前消费券发放主要基于政府经济职能,而不是基于社会保障方面的法定义务,政府有很大的自由裁量空间。如果缺乏资金,政府可以不发行消费券。

程序方面的最大问题是支出的预算依据。《预算法》第 13 条规定,经人民代表大会批准的预算,非经法定程序,不得调整。各级政府、各部门、各单位的支出必须以经批准的预算为依据,未列入预算的不得支出。以武汉市为例,2020 年全市及市本级预算早在 2020 年 1 月 11 日就已经由武汉市人大审批通过。鉴于当时疫情发展并未超出预期,政府不大可能预留资金专门用于疫后经济恢复。尽管如此,2020 年 4 月 2 日,当武汉市政府决定向社会投放 5 亿元消费券时,仍必须在预算范围内落实资金来源。查询武汉市 2020 年本级预算可知,该市当年安排了预备费 7.5 亿元、其他支出 5.18 亿元^[2]。预备费本身就是用于当年预算执行中的自然灾害等突发事件处理增加的支出及其他难以预见的开支,动用权在本级政府。如果再加上预算安排中的“其他支出”,尽管疫情之后财政万般困难,但要应对 5 亿元的消费券开支,至少在保证财政合法性上,武汉市政府不会存在违反预算的问题。

在法律体系中,由于财政资金渗透经济社会的方方面面,财政法与其他领域的法律会存在包容交叉关系。例如,财政资金用于刺激经济发展时,会受到经济法的调节;财政资金用于救济和福利时,社会法的规范也不可或缺;财政资金用于紧急公共卫生事件时,还应受到公共安全法或紧急状态法的规制;财政资金用于政府采购、项目投资时,则不能脱离民商法的基础性调节。不过归根结底,这些也都是财政行为,不允许脱离财政法的约束。诸如此类的现象,充分展现了具体领域内法律问题的复杂性,需要用领域法学思维进行整合,推动部门法之间的协同合作^[3](P54-61)。

有鉴于此,财政法与相关法律部门应有合理分工,不宜将整个过程和所有方面都纳入其中,否则财政法的调整范围会过于宽泛。就政府支出而言,财政法的规范重点应该是资金预算、国库管理、财政拨款和支出监督。至于特定项目的财政支出是否合法,还需结合不同法律领域的具体要求,才有可能做出全面准确的判断。例如,是否应该提供社会救助,需要结合社会救助法的规定;科技企业是否应该得到补贴,需要结合科技进步法的规定;政府采购合同是否有效,需要结合民法的规定;等等。基于这样的思路,判断政府消费券的合法性不能仅从财政法的角度立论,需结合其预期的政策目标和对经济社会的影响,引入经济法、社会法、竞争法、金融法的视角。政府的决策看起来很单一,却无可避免地影响着社会发展的方方面面,涉及的法律必然综合多元。

二、政府发放消费券的政策目标

在我国疫情高发的时期,由于人员隔离、物流受阻,企业完成既有订单的难度增大,交货迟延或不能交货的现象很常见。我国疫情得到控制时,国外进入疫情高发期,企业来自国外的订单锐减,已有的订单也纷纷取消,该情况严重冲击了我国的加工贸易和货物出口。国际疫情结束后,海外企业也可能调整产业链,将部分订单移出中国市场。因此无论从哪个方面看,疫情对中国企业的影响都是负面的,不管是生产型还是服务型企业,不管是从事内销还是出口,其所面临的困难都可想而知。对风险抵御能力弱的中小企业而言,尤其如此。

对大部分个人而言,其收入来源可能是企业的受雇任职。如果企业的生产经营受到冲击,降薪裁员则无法避免;实在坚持不下去的企业,还可能会破产倒闭,引发大规模的失业。对于降薪或失业的人而言,其消费能力的下降不言自明。即便没有遭遇这种情形,人们也会有朝不保夕的危机感,这种危机感不可避免地影响其消费意愿。而无论是哪种情形,都会波及企业的生产供应。在经济上,消费与生产是相互关联的^[4](P3-8)。如果消费不振,生产就可能陷入停滞;一旦生产停滞,又会影响就业和工资水平,让经济陷入恶性循环。

因此,政府面临的局势异常复杂和严峻。2020 年 4 月 17 日,中共中央政治局召开会议,提出了保居民就业、保基本民生、保市场主体、保粮食能源安全、保产业链供应链稳定、保基层运转的目标。2020 年 5 月 6 日,国务院召开常务会议,将“助企纾困”作为“六保”的发力点,指出:只要市场主体保住了,其他的“五保”都将直接或间接受益。在这方面,减税降费、基建投资、降准降息、特别国债等都是中央

可以采用的政策手段。对地方政府而言,除了落实中央的决策,可选的政策工具则比较有限。不过,在财政支出方面,只要不违反强制性、禁止性规定,对于可自主支配的资金,地方政府有权视情况统筹使用^[5](P43-58)。因此,面对疫情所导致的经济下滑,地方都在积极想办法应对,按照中央的要求,从保市场主体、保基本民生两个方面发力。发放消费券就是其中的一项举措。

消费券的发放对象是居民个人,主要是本地居民,也可能包括外地居民。基于政策效果的考虑,政府往往要求消费券只能在本地使用,外地企业不在消费券发放规则的适用范围内。与个人的直接消费相对应,消费券的适用对象也仅限于零售终端企业。为了刺激和带动消费,地方政府通常还会要求,消费者需要购满一定数量的商品或服务才能将消费券折抵一定比例的价款;达不到消费金额的,不能使用消费券。这种用券规则所瞄准的是具有一定消费能力的居民。该人群有相对稳定的收入来源,只是因为疫情影响,担心经济前景,导致消费意愿不强。消费门槛和折抵比例的设定,有助于充分激发其消费意愿,用有限的财政资金撬动成倍的社会消费。

尽管因为疫情的冲击,地方财政经历前所未有的困难,但基于经济刺激的考虑,各地都相继启动政府消费券,只是资金规模不一、发放和使用规则不一而已。只要消费得以恢复,零售行业就可以救活,就业率就有了保证;反过来这又会进一步增加居民消费能力,为政府带来税费收入。如果是基于这样的出发点,毫无疑问,消费券的目的就在于刺激经济。不过,事情也可以从另一个视角分析。由于疫情所致,企业停产停业或开工不足,导致员工被降薪甚至失业,居民消费能力欠缺,甚至可能陷入生活困境。政府发放一定额度的消费券,可以增加困难人群的消费能力,加速本地零售业的恢复。消费券的发放金额越大,增加的消费能力越强,对零售业的带动程度越高。如果是这样,消费券发放的目的就不是直接在于刺激经济,而主要在于扶危济困、增加居民的消费能力。

从财政支出的角度看,无论选取哪一种政策目标,都需要政府投入资金,履行相同的财政手续。只要法律法规没有强制性要求,这本身也属于政府自由裁量的范围。不过,在价值序位上,相比经济发展,毋庸置疑的是,居民生存问题需要优先解决^[6](P272-283)。因此,疫情期间新冠病毒感染患者的治疗、失业人员的基本生活保障、重点困难人群的救助,与社会保障息息相关,不属于经济刺激的范畴,而是政府不能推脱的职责。2020年2月24日,武汉市政府就已召开会议研究部署城市封控期间困难群众的兜底保障,决定向优抚对象、城市低保对象、农村低保对象等符合条件的生活困难群众发放价格临时补贴;对受城市停产停工影响的城市低保人群,在发放低保补助的基础上给予额外补贴;对疫情期间滞留武汉的外地人员,做好托底保障工作^[7]。政府实施这些措施的目的,并不是为了恢复生产、提振消费,而是为了解决困难人员的生活保障问题。

消费券显然志不在此,其目的主要在于提振消费,这从各地的消费券发放方案可以看得很清楚。例如,《武汉市人民政府消费券投放工作方案》(武政办[2020]16号)提到,其政策目的是支持全市商贸和文体旅游行业复工复产复市,进一步提振发展信心,营造良好市民消费氛围,提升市民消费热情,助力国际消费中心城市建设;《聊城市消费券发放活动实施方案》也提到,发放消费券既可以补贴市民日常消费、提振消费信心,又能惠及企业,帮助商家恢复正常生产经营,推动经济发展。其他地方的消费券发放方案中也都有类似表述。正因为消费券发放不是困难救济措施,而是经济促进措施,因此政府内部主抓此项工作的不是民政部门,而是负责规划和促进商品流通的商务部门。

当然,不能否认,消费券客观上也具有提高消费能力、解决居民生活困难的功能。财政部2009年就曾发文,要求地方政府发放用于刺激消费的购物券、粮油或食品兑换券等,应按照公平合理原则,重点向城乡低保对象、农村五保户、优抚对象以及其他困难群体倾斜;职业技能培训券应向农村转移就业劳动者及城市失业者倾斜^①。受此影响,各地政府在发放消费券时,都在想办法兼顾这些内容。也是因为如

^① 参见《财政部关于规范地方政府消费券发放使用管理的指导意见》(财建[2009]649号)。根据《财政部关于公布废止和失效的财政规章和规范性文件目录(第十二批)的决定》(财政部令第83号),该文已经于2016年被废除。

此,尽管消费券主要由商务部门负责,民政部门、扶贫办等部门也有机会参与其中。不过笔者倾向于认为,财政部的该要求与消费券定位并不完全吻合。所谓“倾斜”,应该是指在发放金额中占比更高,通常而言,至少超过50%。要达到“重点倾斜”,占比会要求更高。倘若如此,消费券就只能按照提货券模式设计,直接用于提货或者抵减价金,难以发挥“四两拨千斤”的乘数效应。因此本文主张,扶危济困只是消费券的附带功能,适当加以考虑即可。好在这个文件已经失效,否则在此轮消费券发放中,地方政府可能会无所适从。

三、目标约束下政府消费券的发放规则

不论是基于经济刺激还是民生保障,面对如此严重的新冠肺炎疫情危机,政府筹措资金向居民发放消费券,其正当性都是经得起检验的。不过,设定的政策目的不同,做事的方式方法就有差异,法律规制的原则也会有不同。作为经济激励措施的消费券,其要追求的主要是经济效率,即通过政府补贴激发私人的消费意愿,通过振兴消费解决销售不畅的问题。作为民生保障措施的消费券,其要追求的主要是分配公平,即通过社会救助增加弱势人群的消费能力,解决其生活困难。从法律角度看,前者是一种市场促进措施,属于经济法规制的对象^[8](P2-5);后者是一种困难救助措施,属于社会法规制的对象^[9](P28-29)。由于政策目的和法律定性的差别,消费券的发放和兑付的思路必然存在分歧。

(一) 与经济刺激目标相适应的消费券发放规则

由于疫情导致的经济停滞,也因为应对疫情的巨额开支,很多地方政府入不敷出,财政极为紧张,能够“挤”出来用于发放消费券的资金非常有限。从刺激消费、活跃市场的角度看,消费券应该瞄准有消费能力和意愿的人。如果完全没有消费能力,发放再多的消费券也无济于事,最多只是将消费券对应的金额使用完毕。尽管这也可以算是增加了消费,但很难刺激进一步的消费,只是将政府消费转换成个人消费、将未来消费转换成即时消费而已,消费总量没有增加。而对于有消费能力的人而言,一旦其消费意愿被调动起来,不仅政府投入资金会用于消费,也会带动更多的个人消费。因此,在设计消费券规则时,必须将这个目标考虑在内。

政府发放消费券的方式主要有“送”“领”“抢”三种,方式方法不一,效果也会不一样。所谓“送”,是指不管消费者的意愿如何,政府按照一定的标准主动将消费券发放给消费者。所谓“领”,是指政府备置消费券后,不主动发放给消费者,而是由有需要的消费者前来申请。例如,一些地方将消费券放置在旅游景点,供游客免费领取,用于购买门票及景区消费。而所谓“抢”,其实是一种竞争性领券方式,众人申请领券,但只有一部分人有机会获得。2020年的新冠肺炎疫情期间,不少地方政府借助互联网公司的协助,让居民通过手机点击的方式竞争中券机会,是最典型的抢券;也有的地方要求消费者先报名,再通过摇号方式确定中券之人,实质上也是采纳了抢券的模式。

由于无法辨别消费的意愿和能力,政府面对全体居民漫无目标地送券,对消费的刺激和调动作用有限,消费券不容易转化成现实的消费。相比于送券,领券的形式无疑更具有针对性。愿意领取消费券的人,一般都会有较为清晰的消费欲望,相对而言也会有一定的消费能力。特别是,如果要求在消费现场领券,如旅游景区、商场超市、电影院等,这种关联性将更加明显。只不过,这种方式需要事先广泛宣传,让有意愿的消费者知悉相关信息。如果在领券方式中再加入竞争元素,将领券变成抢券,参与人的消费愿望会更加清晰地表达出来,这对于实现政策意图无疑有好处。

基于这样的对比,通过抢券形式发放的消费券,可以附加最严格的兑付条件,要求持券人消费达到较高额度后,才能用消费券抵减一定的比例。折抵的门槛越高,折抵的比例越低,对消费的带动作用越大。满100减50,其效果肯定不如满300减100。通过这种安排,可以带动数倍的现实消费,起到“四两拨千斤”的作用。领券模式虽然也可以设计这种要求,但其门槛不宜与抢券模式等同。如果消费券使用条件太严苛,愿意领券的人会大大减少。相比而言,接受送券的人本身并无消费愿望,甚至缺乏消费能

力,如果要求过高的个人消费,不容易达成政策目标。一旦设计成提货券模式,持券消费即可抵减对应的价款,又会与经济刺激目标不吻合,同时还会带来公平性的诘问。因此,尽管送券模式仍有其适用空间,但不宜将其与经济刺激相关联。

(二) 与民生保障目标相适应的消费券发放规则

相对于刺激消费、发展经济,保障基本民生应该是政府的首要目标。《宪法》第45条规定,公民在年老、疾病或者丧失劳动能力的情况下,有从国家和社会获得物质帮助的权利。国家和社会保障残废军人的生活,抚恤烈士家属,优待军人家属。国家和社会帮助安排盲、聋、哑和其他有残疾的公民的劳动、生活和教育。这些都是《宪法》为国家和政府设定的任务。至于完成任务的方法和路径,除了《宪法》直接列举的外,其他方面赋予了国家很大的机动空间。事实上,在解决贫困弱势群体的基本生活方面,发放消费券只是一个临时性措施,由于数量通常有限,作用自然也十分有限。真正能发挥托底作用的制度性渠道,还是各种社会保障措施,如社会保险、社会福利、社会救助、社会抚恤等。而在实施这些措施、直接面对个人进行给付时,最好发放现金、实物或者服务,直接满足其基本需求,解决其生活困难。

如果一定要让消费券扶贫济困,则有必要在发放和兑付方面设置特别要求,防止其与经济刺激类消费券相混同。首先,消费券只适合采取“发”或“领”的方式,不宜通过“抢”的方式。既然政策对象是贫困弱势群体,这些人本身就是需要照顾的对象,虽然有消费意愿但缺乏消费能力,在信息便利性、交通便利性、通讯便利性方面存在障碍。如果采用抢券的方式,满足了一部分人的要求,但可能会剥夺另一部分人的机会,这与政策目标背道而驰。其次,无论是发券还是领券,需要制定公平合理的标准及程序。一方面,有必要通过各种途径广泛宣传,保障政策对象的知情权,尽量简化消费券发放或领取程序,增加其便利性,让符合条件的人都有获得消费券的机会;另一方面,在制定发放或申领标准时,基于社会法的实质公平原则^[10](P129-133),还有必要根据贫困程度差别处理,筛选出因疫情影响最需要照顾的人。再次,消费券的购买对象需要特别考虑,将其限定于生活性物资,凸显其纾困救急的功效。酒店旅游、汽车电器类的消费券远远超过这部分人群的消费能力,也与兜底保障的目标不吻合。最后,这类消费券不宜设置消费门槛,最好设计成提货券的形式,持券人可以直接兑付等价物品。如果有消费门槛,对于收入低下的贫困人口而言,可能会剥夺其使用消费券的机会。

只要遵循了以上要求,在抗击疫情、重整经济的背景下,作为一项临时性措施,政府整合资金对贫困弱势群体发放消费券,既有助于纾解其生活困难,也有利于增加社会消费总量,无论是政策目的还是效果都可观,在政策手段方面也照顾到了这部分人群的特殊性。

不过,基于短时间内所筹资金有限的背景,政府在刺激社会消费与照顾弱势群体之间到底如何平衡,这并不是一个容易解决的问题,关系到两个方面资金分配的比重,也会受制于不同的法律要求。尽管各地消费券的发放规则并不统一,但基本上还是可以看出政府消费券穿梭在这两个目标之间,可能分别构成经济法措施和社会法措施,也可能融合了二者,处在光谱的中间地带。而无论属于哪一种措施,都会对市场竞争产生影响,需要考虑竞争秩序和机会公平,也需要防范其对货币发行秩序的冲击。因此,在具体的政府实践中,消费券发放需要进行法际整合,综合考虑不同法律部门的要求,以实现理念、手段、效果的一致性。

四、消费券发放的多元规制与法际整合

从疫情期间各地的实践看,相比基础建设、重大投资,消费券的发放金额并不高,目前也一直停留在地方层面。然而,政府行使的是公权力,在依法行政和法治国家建设的背景下,消费券发放应受到法律约束。除了本文第一部分提到的财政法,经济法、社会法、竞争法、金融法也是评判其合法性的重要法源。

基于疫情防控的特殊背景,从各地消费券发放的动因看,将其主要定性为经济促进措施,这个结论应该基本可以成立。而政府是否有权干预经济,这是经济法要回答的问题。1993年《宪法》修订时,虽

然确立了“国家实行社会主义市场经济体制”,但同时也强调国家加强经济立法,完善宏观调控。《宪法》和《地方人大及地方政府组织法》也赋予了地方政府负责本区域内经济工作的权责。经过几十年的发展,虽然政府与市场关系的重心不断在迁移,到2013年,党的十八届三中全会提出市场在资源配置中发挥决定性作用,但与此同时,“更好地发挥政府作用”也得到了充分强调。更何况,《突发事件应对法》第63条规定,地方政府未及时开展生产自救、恢复重建等善后工作的,要被追究行政责任。可见,作为一种突发事件应对措施,地方政府发放消费券,试图激发市场活力,具有充分合法性。

前提性问题解决之后,第二步要考虑的则是具体措施的合法性,重点考察目标与手段之间是否符合比例原则^[11](P57-70)。前文已述,受疫情影响,全国各地的经济不同程度地陷入了困境。在此背景下,政府发放消费券,希望提振消费、带动生产,这个政策目标是毋庸置疑的。为实现这个目标,在设计消费券规则时,需瞄准有消费能力的人群,同时设计较高的消费门槛,以便不仅将政府资金转换成消费力,还同时发挥杠杆作用,带动更多私人消费。至于消费券对应的商品,在这个政策目的范围内,除了日常生活消费品,大宗耐用消费品以及舒适型服务也可以列入,如电子产品、家用电器、小汽车等。由于这是一个政府与市场互动的过程,政策实施的效果无法事先准确预计,只能边实施边观察,因此,对于这类经济刺激措施,还有必要设计政策评估机制,根据政策效果适时调整具体措施。例如,如果小汽车的消费券应者寥寥,不妨及时终止,将资金转向其他商品或服务。总之,既然是为了刺激消费,只要手段合法、效果可期,政府可以便宜行事,这从经济法的角度而言不存在问题。

从社会法角度需要考虑的是,社会福利、社会救助等扶贫济困措施,是否可以用消费券的形式实现?或者说,为了兼顾提振消费的效果,社会保障待遇可否转换给付形式,将现金改为消费券?相对于消费券,现金可以给弱势群体提供更大的自由度,既可以马上消费,也可以暂时储蓄,想买什么就买什么。从维护弱势群体的权益看,法律规定必须给付现金的项目,政府无权将其改为消费券。例如,《失业保险条例》规定的失业金,《社会救助暂行办法》规定的最低生活保障金,《烈士褒扬条例》所规定的烈士遗属抚恤金,都必须严格按照规定给付现金。只有基于其性质适合实物或服务给付的,才可以用消费券替代。例如,《失业保险条例》提到的失业培训补贴和职业介绍补贴,《社会救助暂行办法》提到的住房租赁补贴和灾民基本生活救助,消费券和现金的功用并无实质性差别。只不过,一旦采取这种转换措施,需要在消费券发放和兑付两个环节特别设计,保障消费券发放的公平合法,保障持券消费的便利性,且不宜设定消费门槛,以免违背保护弱势群体的初衷。

目前,各地消费券发放中专门针对弱势群体预留的份额,到底是来自于社会保障资金、为了兼顾提振消费的目的而采纳消费券形式,还是本来就是经济振兴资金,在设计规则时为了兼顾弱势群体保障,故意削弱其刺激效应和杠杆效果,由于信息披露有限,我们暂时不得而知,可能不同地方的结论不一样。如果是前者,则意味着社会法的经济法化;如果是后者,则意味着经济法的社会法化。一般情况下,社会法和经济法的功能有差别,二者的立论和行事逻辑也不一样。但在疫情严重、经济低迷的特殊时期,如果经济与民生可以兼顾,也不妨乐观其成。因此,只要不违反法律的强制性规定,无论是经济法措施兼顾社会法目标,还是社会法措施兼顾经济法目标,都是可以接受的^①。

只不过,如果政府已经在社会保障方面履职到位,已经通过社会保险、社会救助、社会福利等形式解决弱势群体的基本生活,消费券就没有必要一心二用。换句话说,消费券在兜底保障方面并没有优势,其效果不及通过社会保障发放现金。采用消费券的方式纾困救急,不仅会降低消费券提振消费的效果,也会因为限制太多而难以适应困难群体的需求。集中于消费刺激的目标后,消费券的功能更专一,对经济的撬动作用更大。从长远来看,这对弱势群体的生活保障也是有利的。

从竞争法的角度看,消费券虽然是面向居民发放,却通过购买行为联通市场主体。如果资源不能得

^① 从《财政部关于规范地方政府消费券发放使用管理的指导意见》第七项的内容看,似乎更多是经济法的社会化,刺激消费位居第一位,民生保障是辅助性要求。新冠肺炎疫情期间各地的消费券发放规则中,也都是将刺激消费排在第一位,但要求兼顾民生保障。

到合理分配,就会打破市场竞争的平衡,引发政策公平的问题。因此,地方政府在作出决策之前,应按照国家国务院的要求进行公平竞争审查^[12](P106-113)。首先,政府通过互联网平台投放电子消费券,如何确定入选的服务平台?不管是政府付费采购服务,还是平台公司免费做公益,从客观效果而言,只要能入选,平台的知名度和美誉度都会大增。因此政府有必要设定统一标准,通过投标竞标方式确定供应商,不宜凭主观印象单方挑选确定。其次,哪些商品或服务能够进入消费券的购买范围,这也是需要特别考虑的。既然日用品可以,为什么服装不可以?如果家用电器可以,为什么小汽车不可以?假如旅游景点可以,为什么电影院不可以?诸如此类。倘若因为资金有限,不得不差别对待,就应该进行合理性和必要性论证。再次,在消费场所方面,大商场、高档营业场所固然可以考虑,但基于抗风险能力的评估,更应该照顾中小企业。在疫情的冲击下,中小企业更容易陷入困境,更迫切渴望得到救助。而基于互联网支付技术的应用,哪怕是街头零售的个体小店,接受电子消费券也不存在难题。最后,消费券可能涉及地域之间的资源流动,可能引发地方政府之间的不正当竞争,特别需要谨慎处理。消费券如果针对本地居民,要求在本地持券消费,这通常不会涉及地域竞争。但如果面向外地居民发放消费券,如旅游消费券等,用于其购买本地的产品或服务,的确可能引发地方之间的竞争。财力越雄厚的地区,能够提供的财政补贴越多,对外地消费者的吸引力越强,不发达地区反而没有这个能力。因此,基于维护统一大市场、防止地域间不公平竞争的立场,不宜允许地方政府在外地发放消费券^[13](P12-21)。

从金融法的角度,消费券发放应考虑的问题是防止冲击国家货币秩序。《中国人民银行法》第20条规定,任何单位和个人不得印制、发售代币票券,以代替人民币在市场上流通。消费券如果采用纸面印制,且不能记名,的确有可能成为转让对象,代替人民币在市场上流通。即便政府严格禁止消费券转让,客观上也难以杜绝这种可能性。早在2009年,基于当时各地发放消费券的实践,财政部就意识到了这个问题,担心地方政府的行为违反《中国人民银行法》,扰乱国家货币秩序。《财政部关于规范地方政府消费券发放使用管理的指导意见》因此强调,地方政府应加强对消费券使用监督管理,禁止政府发放的消费券直接兑换现金,禁止在使用时找零或者替代现金找零,禁止倒买倒卖,禁止反复流通。这个文件虽然已经失效,但相关精神仍被各地所遵从,《武汉市人民政府消费券投放工作方案》就设置了完全相同的要求。

得益于互联网技术的运用,2020年新冠肺炎疫情期间发放的消费券,主要采用电子消费券的形式。由于要求跟实名制手机号码绑定,技术上可以做到禁止消费券转让,加之不允许找零,过期作废,这种电子券已经不具备货币特征,可以消除金融法的担心^①[14]。当面向弱势群体发放消费券时,考虑到老年人及残障人士难以熟练使用手机,仍有必要发放一定额度的纸质券。只要这类消费券额度有限,且不能找零、过期作废,即便存在转让的可能性,其对货币秩序的冲击也非常有限。另外,如果纸质消费券采用实名制,也可以杜绝这种可能性。只是,实名制会给弱势群体使用消费券带来不便,在一定程度上降低其吸引力。这从另外一个角度也说明,在社会保障领域,消费券的适用空间有限。

五、各地消费券发放规则之检视与评价

新冠肺炎疫情暴发以来,各地政府在发放消费券之前,都做了较为充分的准备,制定了较为明确的发券规则。本文提及的几个法律问题,即便没有引用相应的法律条文,在发券规则中都有所回应。虽然政策目标存在一定程度的摇摆,政策手段不无改进的余地,政策效果也有待持续观察,但基本上没有出现法律上的硬伤。

就消费券发放的政策目标而言,几乎所有地方都强调提振消费、刺激市场、恢复经济。例如,山东省七部门制定的《关于发行消费券、促进消费回补和潜力释放的通知》(鲁商字[2020]36号)就提到,发

① 不过,据“新华视点”记者调查发现,一些地方也有人利用监管和技术漏洞,将消费券套现、交易,获取利益。这一现象已经引起监管部门警惕,多地正在修改和完善消费券规则。

放消费券是激发消费活力的有效手段,对战胜疫情、扩大内需、改善民生具有“四两拨千斤”的作用。武汉、长治、运城、晋城、聊城的消费券投放工作方案中都有类似的表述。巩义市民政局和退役军人事务局针对困难群众发行的红利性消费券,甚至也提到“释放群众消费潜能,推动市场回暖,助力消费回归,推动经济社会平稳发展”^[15]。

考虑到疫情对困难居民生活的影响,不少地方的消费券发放规则中也会提到,要照顾解决低收入群体和困难群众,通过一定的方式为其纾困解难。通常的做法是,从消费券总额中拨出一定的金额,用特定方式面向困难群众发放。不过,由于其具体占比都很低,实际效果较难保障。例如,在武汉市计划发放的5亿元政府消费券中,只有1800万元专门针对低保、特困和建档贫困人口,在消费券总额中占比不到3%。普洱市在全部财政投入的1100万元中,面向城市低保对象、城市一二级残疾人发放的爱心消费券也只有110万元,占比10%^[16]。而山西境内的长治市、运城市、晋城市,其消费券规则就没有出现济贫纾困的目标,也没有专门针对困难群体的措施。山东省七部门制定的《关于发行消费券、促进消费回补和潜力释放的通知》虽然鼓励各县市针对困难群体发放一定数额的提货券,用于发放对象购买日常消费品使用,但各地并未完全遵照执行,聊城市发放的消费券就不存在这种类型。可见,针对这次疫情所导致的经济不振,消费券发放的主要目的并不在于纾困,而在于刺激经济发展、提振消费^①。

得益于电子商务和无线互联网的发展,除了专门针对困难群体的消费券外,在本文的检索范围内,所有地方都采取了电子消费券形式。政府与第三方互联网平台合作,通过手机点击抢券或者注册摇号的方式,竞争确定消费券的得主。这种方式有助于精准定位,找到既有消费愿望也有消费能力的对象,最大限度发挥消费券刺激消费的功效,也有利于政府对发放和兑付过程的监管。与刺激消费的目标相适应,不管是武汉、昆明、长治,还是杭州、南京、聊城,所有地区都不约而同设计了消费门槛,只有达到一定的个人消费额度之后,才能用消费券抵减一定的比例,这个比例通常在1/3左右。至于消费券具体适用的领域,主要是餐饮、零售、文旅,少数地区也将汽车、电器领域纳入其中,不同产业类型所对应的消费券额度不一^②。

一些地方尝试启动特别通道,对弱势困难群体发放消费券。《武汉市人民政府消费券投放工作方案》就提出,设置一定数量的专用消费券,以特定方式投放,对低保、特困和建档立卡贫困人口进行兜底保障,由民政和扶贫系统组织发放,不参与电子消费券的网上竞争。尽管我们暂时无从知道具体细节,这个安排至少从大方向上保证了合理性。普洱市的爱心消费券除强调定向发放、非电子形式外,相比武汉市的规则更为明确细致。例如,它规定每张消费券面值100元,每人限领1张,不设消费门槛,消费时可直接折抵价金。不过,在甄别受疫情冲击最需要帮助的对象方面,现有消费券规则大多依赖既有路径,只是考虑了已经建档在册的低保、特困人口,没有顾及因疫情而新增的失业和返贫人员,这是一个不得不提及的硬伤。事实上,这部分人群才是最需要照顾的对象。

至于电子消费券发放的网络平台,大部分地方都能坚持渠道的多元性,既为了照顾不同居民的上网习惯,也是为了促进平台之间公平竞争。例如,武汉市电子消费券发放的网络平台有微信、支付宝、美团;运城市选定的渠道有中国工商银行手机app、中国建设银行三晋通app或建行晋社区微信公众号。济南市通过当地“贴票票”平台进行发放,以现有的文旅惠民消费服务平台为依托,积极与支付宝、银联等多个支付平台合作,并正在对接开启微信、支付宝、云闪付等多种支付手段^[17]。不过,也确有不少地方在消费券发放、消费券兑付方面,存在指定单一互联网平台的现象,遭到公众和业界专家的质疑。例如,杭州市发放的消费券就只能在支付宝领取,也只能通过支付宝兑付^[18];聊城市虽然由政府建立统一的

① 比较特别的是,巩义市没有发行经济刺激类消费券,只针对2020年4月份在册的低保、低收入、特困、优抚对象每人发放500元红利性消费券,消费券为纸质,不兑换现金,过期作废,使用时要求出示身份证。

② 武汉市政府2020年5月14日就制定了《武汉市汽车和家电消费财政补贴资金实施细则》,规定从该日起到2020年12月31日,凡是购买武汉本地生产、在本地销售并上牌的新购车用户,燃油车可享受购车价3%的政府补贴,最高至每台3000元,新能源汽车补贴每台1万元。

app 发放消费券,但能兑付消费券的仅限于微信用户。

虽然消费券的发放或兑付平台未必向政府收费,不是典型的政府采购行为,但是,这种机会不仅能提升商业知名度,更能收获大量的用户,从而间接提升商家的竞争力。《反垄断法》第 32 条规定:行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织不得滥用行政权力,限定或者变相限定单位或者个人经营、购买、使用其指定的经营者提供的商品。杭州、聊城市的此类做法与该规定不符。在政府消费券发放的场景中,平台实际上在代行公共服务职能。政府选定兑付平台,类似于采购公共服务,尽管不能适用《政府采购法》,也应该遵循公开、公平、公正原则,履行一定的程序。在这方面,温州市鹿城区公开征选电子消费券兑现平台的做法值得称道^[19]。

至于消费券在金融法方面的合规性,各地消费券规则都有应对措施。例如,消费券必须在规定期限内一次性使用完毕,不能提现,不允许找零,禁止转让。相对不确定的是,如果纸质消费券采用无记名方式,被转让的可能性仍难以杜绝。只要采取记名方式,用券时要求核对身份,这个顾虑就可以彻底消除。

六、结语

新冠肺炎疫情期间,各地动用财政资金发放消费券的效果如何,需要政府跟进评估,并适时调整政策内容。这方面既不是法学研究的强项,也不是本文关注的重点,经济学的数据统计和模型分析更能发挥作用^[20]。本文重点关注的是,政府消费券到底要达成什么政策目标,不同的目标应分别采取何种政策手段,如何保证政府发放消费券行为的合法性。

本文得出的结论是,由于资金规模不大,各地都没有修改和调整预算,预备费可以支撑消费券发放。这方面的决策权掌握在政府手里,政府行为的合法性毋庸置疑。消费券的主要目的在于刺激经济、提振消费,因此消费券发放和兑付应遵循效率原则,最大程度调动有消费能力的人群的消费愿望。与此同时,也有地方提出要照顾弱势群体,为其安排专项消费券。鉴于扶贫济困的初衷,这部分消费券应遵循公平原则,精准定位,提升弱势群体的消费能力。从各地政府消费券的发放规则看,这两个方面都没有大问题。即便有的地方只发了经济刺激类消费券,没有发放扶贫救济类消费券,也不代表政府行为失当。扶贫救济可以通过社会保障系统实现,重点照顾因疫情引发的困难群体,消费券不一定是最好的形式。

从金融监管的角度看,由于电子消费券是大头,互联网技术应用后,可以做到一次性消费、不找零、不提现,杜绝了消费券沦为货币的可能性。唯一值得担心的是,有些地方指定单一平台发放消费券或兑付消费券,这会影响市场公平竞争。从性质上看,尽管不一定要付费,但这与政府采购公共服务无异,也应该遵循公开、公平、公正的原则,不能让单一主体独占机会。

参考文献

- [1] 饶贤君,瞿依贤.杭州消费券往事.城市金融报,2020-03-23.
- [2] 武汉市 2020 年市本级一般公共预算支出预算表.武汉市财政局公众网,2020-01-20.[2020-05-08]http://czj.wuhan.gov.cn/FBJD/XXGKML/SJFB/CZYJS/202005/t20200508_1245724.html.
- [3] 熊伟.问题导向、规范集成与领域法学之精神.政法论坛,2016,(6).
- [4] 洪银兴.消费需求、消费力、消费经济和经济增长.中国经济问题,2013,(1).
- [5] 徐健.分权改革背景下的地方财政自主权.法学研究,2012,(3).
- [6] 克劳迪亚·托莱多.论基本社会权利和最低限度生存权.周夏青译.中德法学论坛,2017,(14).
- [7] 武汉市研究部署困难群众兜底保障工作.湖北省人民政府网,2020-02-25.[2020-06-06]http://www.hubei.gov.cn/hbfb/szsm/202002/t20200225_2147285.shtml.
- [8] 漆多俊.“国家调节说”的形成与发展——我的经济法学术之路.河北法学,2008,(12).
- [9] 郑尚元.社会保障法.北京:高等教育出版社,2019.
- [10] 高和荣.底线公平:社会保障制度建设的内在根据.社会科学辑刊,2016,(3).

- [11] 梅扬. 比例原则的适用范围与限度. 法学研究, 2020, (2).
- [12] 陈林. 公平竞争审查、反垄断法与行政性垄断. 学术研究, 2019, (1).
- [13] 姚海放. 论政府补贴法治: 产业政策法、财政法和竞争法的协同治理. 政治与法律, 2017, (12).
- [14] 陈海阔. 严惩消费券违规套现. 珠海特区报, 2020-05-18.
- [15] 巩义市红利性消费券发放工作方案. 巩义市人民政府网, 2020-04-23.[2020-06-01]<http://www.gongyishi.gov.cn/portal/gyzx/tztg/webinfo/2020/04/1588930822473938.htm>.
- [16] 普洱市 2020 年“普洱购消费券”投放活动实施方案. 普洱市人民政府网, 2020-04-23.[2020-06-04]http://www.puershi.gov.cn/info/egovinfo/1001/xxgk_content/1001-/2020-0519001.htm.
- [17] 文化旅游惠民消费季活动提前开启 济南推出 15 种面值消费券全面拉动文旅消费 县区最高补贴 100 万元. 人民网, 2020-03-27.[2020-06-06]<http://sd.people.com.cn/GB/n2/2020/0327/c364532-33907903.html>.
- [18] 王莉莉, 王聪. 总额 16.8 亿元的消费券今起发放. 杭州日报, 2020-03-27.
- [19] 温州市鹿城区发展和改革局. 公开征选“电子消费券”兑付平台的公告. 鹿城区人民政府网, 2020-03-02.[2020-06-01]http://www.lucheng.gov.cn/art/2020/3/2/art_1506150_42048878.html.
- [20] 北京大学国家发展研究院. 消费券的中国实践: 发放现状、效果和展望. 财新网, 2020-03-02.[2020-06-08]<http://opinion.caixin.com/2020-05-17/101555096.html>.

Legal Review on Issuing Rules of Consumption Vouchers By China's Local Governments Against the COVID-19 Pandemic

Xiongwei (Wuhan University)

Abstract In order to tackle depressed consumption and economy caused by the COVID-19 pandemic, many local governments in China raised public funds and issued vouchers to residents, which need to follow the restrictions of fiscal laws in capital budget, treasury management and payment and settlement. For those vouchers aiming at promoting economy, competitive issuing and consumption threshold can be introduced on the basis of efficiency rational, restricted by economic law. For those targeting at weakness recovery, vouchers should be distributed fairly to those most needed since the equality principle of social law should apply. In reality, most vouchers are related to economic stimulus, with very few of them related to poor reliefs, reflecting the real intention of local governments. Since the coupons would intervene market balance, it is necessary to introduce unfair competition review before the decisions are made. As consumption vouchers are not allowed to be withdrawn, changed or transferred, and their periods of validity is rather short, there is no need to worry that their issuing can impact our national monetary system. Multiple laws, including fiscal, economic, social, competitive and financial laws, are applied to provide guidance for the issuing and cashing of governments' consumption vouchers.

Key words COVID-19 pandemic; pandemic prevention; public voucher; policy orientation; issuing rules; legal review; domain jurisprudence; economic recovery

■ 收稿日期 2020-06-08

■ 作者简介 熊 伟, 法学博士, 武汉大学法学院教授、博士生导师, 新疆大学法学院院长, 中国法学会财税法学研究会常务副会长; 湖北 武汉 430072.

■ 责任编辑 李 媛