



“浪费”的法律惩戒与约束

徐爱国

摘要: 浪费是道德伦理上的邪恶、政治上的痼疾和经济上的物不尽其用。帝国政治、专制政治和寡头政治趋于腐化和浪费。古代社会的法律禁止浪费。浪费公共财产和私有财产,都会受到法律的制裁或约束。监护与保佐的私法制度,反贪污浪费的行政法规,都是古代社会通常采取的反浪费措施。现代社会的法律虽然反对公共财物的浪费,但是却容忍浪费私人的财产,因为个人意思自治和私有财产不可侵犯被现代社会的法律当作神圣的基本人权。传统民法中的“浪费人”条款逐渐消失,现代法律通过浪费人信托法、私人破产法和邪恶之税法的相关制度来间接地遏制私人财产的浪费,以此来维护传统的美德、保护有限的资源和改良社会的风俗。

关键词: 浪费;浪费人保佐;浪费人信托;私人破产;邪恶之税

“贪污和浪费是极大的犯罪”^①,这是上个世纪中国人挂在嘴边的话。浪费与贪污经常联系在一起,其政治与道德上的“恶”昭然若揭。但是,当以法学的视角审视这个命题时,则充满了理论的疑惑。从古到今,“贪污是犯罪”在法律上都是成立的,因为贪污是个人利用职务之便占有了公共的财产。贪污具有社会危害性,因此要受到法律的禁止、刑罚的惩戒。浪费则是一种消费行为,它指未用尽物的使用价值或效用。浪费公共财物,可以是一种犯罪,但自古以来都没有单独的浪费罪名。浪费个人的财产,所挥霍的是自己的财产,以国家的名义、以公权的手段来遏制,似乎超出了法律的边界;以私法的手段限制浪费,则又违背了私法“个人自治”和“个人财产不受他人干涉”的基本原则。可以说,法学界对浪费行为的讨论不成体系。浪费尚未有其法律和法学上的明确定义,更缺少成熟和系统的法学研究成果。本文的目的,就是从法学的角度分析浪费行为。论文的第一部分从多学科的角度解释浪费的含义,试图找到浪费的确切意义,第二部分从历史的角度讨论浪费的政治意义以及法律对浪费的规制不力,第三部分从民商法的角度分析古代法与现代法对浪费的不同应对,展现浪费在传统道德与现代经济层面的不同意蕴,提出现代商法对浪费行为的约束方式。

一、“浪费”的一般理论

西方人谈浪费,一般追溯到《圣经》新约。按照“路加福音”篇记载,父亲生有两个儿

^①“贪污和浪费是极大的犯罪”出自毛泽东主席 1934 年 1 月 24 日中华苏维埃共和国第二次全国工农兵代表大会上的报告。规范性文件则是 1933 年 12 月 15 日《中央执行委员会第二十六号训令——关于惩治贪污浪费行为》。从发表在《红色中国》(1934 年 1 月 4 日)上的内容上看,训令共四条,前三条涉及贪污公款,第四条关涉浪费:“苏维埃机关、国营企业及公共团体的工作人员,因玩忽职守而浪费公款,致使国家受到损失者,依其浪费程度处以警告、撤销职务以至一个月以上三年以下的监禁”,参见陈其明:《中共第一次大规模反浪费反腐败风暴》,载《党史文汇》2014 年第 1 期,第 18~24 页。背景材料,还可参见缪平均:《中华苏维埃共和国第一部“反贪污浪费”法律文献形成始末》,载《陕西档案》2014 年第 1 期,第 24~25 页。

子,大儿子勤恳,小儿子顽劣。小儿子想自立门户,要求父亲分家析产,给他应得的那个部分。父亲答应了他的要求,小儿子带着他的家产离开。寻欢作乐、放荡挥霍,很快耗尽了他的钱财。他以猪食豆荚充饥,想起了自己的家。回到家里,父亲重新接纳了他,大儿子却很是不满。父亲安慰大儿子说,“你这个兄弟是死而复活,失而又得的,所以我们理当快乐”^①。这是圣经上著名的“浪子回头金不换”的寓言,后世学者进一步发挥^②,这个小儿子就是浪费的象征。

中国人俗称浪费者为“败家子”或“浪荡子”。中国传统上都有“孝帽账”的风俗,南方称为“麻衣债”。河南巩县、山西潞县和怀仁都有文字的记载,“中国家统于尊,卑幼不得私擅用财,往往有浮浪子弟任意挥霍,暗地借贷,或盗当地亩,约定父母死后履行债务,交割田地,俗称‘孝帽账’。以其孝帽上头,则收账之日到来也”(前南京国民政府司法行政部,2005:367、385)。富家子弟向债权人告贷,预先声明,等家长死亡后方清偿债务。家长亡故后,习惯上雇佣鼓手吹打。倒头鼓一响,富家子弟开始还债,习惯上称“听响还债”(前南京国民政府司法行政部,2005:381)。中国古代先贤鼓吹节俭、反对浪费,但是“朱门酒肉臭”却也不绝于书。韩非子谈先秦的“显学”,一为儒家,一为墨家。两者差异巨大,墨家节俭,儒家厚葬(高华平,2010:727)。战国之后,墨家的学说和实践都后继无人,儒家却成为了中国正统的思想。称儒家讲究奢华、放纵浪费,肯定不符合儒家所言的君子理想,但是他们讲究礼制,则是真的。一个方面,礼制就意味着等级,不同等级享受不同的饮食、衣着和住宅^③。身份越高,所享受的物质就越丰富。“肉林酒池”是指商纣王的奢靡浪费,西周之后“王九鼎、诸侯七鼎、大夫五鼎、士三鼎或一鼎”的定制,达官贵人不浪费也难。另外一个方面,儒家重婚丧嫁娶,有钱没钱都要讲排场、花费一生的积蓄也要办好婚丧仪式。儒家贵族等级和丧葬风俗,影响了旧中国传统里的浪费习气。

为了探究浪费的法律意义,有必要先界定一下浪费一词的含义。人文社会科学都有各自的描述。社会学家从“信仰—行为”角度分析过节俭和浪费的行为模式。以宗教伦理为例,宗教可分为“入世”与“出世”的生活态度,如果宣扬与现实世界保持紧密联系,就称之为入世的宗教,新教和儒教是其中的典型。入世的人免不了求财,因此有可能倾向于奢靡。与现实世界保持距离,就称为出世的宗教,天主教、佛教、道教是这样的类型。出世的人重道德喜清静,因此倾向于简单的生活。道教清静无为,儒教爱财有道;天主教崇尚奉献,新教向往财富。犹太教追求财富,基督教更重情谊友谊,这样才有《威尼斯商人》中夏洛特与安东尼之间冲突的戏剧故事。犹太教与伊斯兰教都善于经商聚财。与清教徒相比,伊斯兰信徒可能更追求富足的生活^④。在入世的宗教中,理性追逐财富最后达到资本主义的,其代表是新教。但是,由于人类的欲望与增长的财富可能会带来诱惑,新教的节俭最后可能会转向功利主义奢侈与浪费(Yannis Stavrakakis *Fantasy & Markets*, 2012:2289)。

亚里士多德在伦理学中讨论过奢侈和浪费。他认为,奢侈和浪费是中庸的两个极端,不是“善”而是“恶”。浪费是“给予得多,取得不足”^⑤,因此它是过度消耗、放纵花费、毁灭生命。亚里士多德为古代社会的浪费与奢侈定下了道德评价的基调。古代社会,人类生产能力有限,从大自然获取的生活资料不足以满足人类的基本需求。唯有保持节俭的道德观,约束人们的消费,才能够维持人类的生存和繁衍。这种道德观一直延续到今天。现代社会,人类的科学和技术带来了富足,但是,消费观念上的节俭依然被视为一种美德,浪费仍然被视为一种邪恶。

政治学的原理讲政体的性质决定了人们的生活方式。不同政体下,节俭或浪费各不相同,有的政体偏向于节俭,有的政体则倾向于浪费。君主制和专制是一个人的统治,“普天之下莫非王土”,财富集中于君王就免不了浪费。温和的君主也许会过节俭的生活,但专制的君主则以挥霍浪费为生活常态。贵

①参见《圣经·路加福音》第15章第11-32节,由中国基督教协会1995年印制。

②参见 Aus,“Luke 15:11-32 and R. Eliezer Ben Hyrcanus’s Rise to Fame”,*Journal of Biblical Literature*, Vol. 104, No. 3(1985); Guest,“The Prodigal’s Journey: Ideologies of Self and City in the Gothic Cathedral”,*Speculum*, Vol. 81, No. 1(2006)。

③“衣食住行、婚丧嫁娶,无处不体现出名分的差异”,参见马小红等:《守望和谐的法文明》,北京大学出版社2009年,第115页;详细的考据与论证,参见瞿同祖:《中国法律与中国社会》,中华书局2003年,第152页。

④“靠战利品和政治手段发财所创造的财富以及一般财富在伊斯兰教所取的作用,正好同清教的态度极端对立”,“传统很善意地描绘虔诚教徒衣着的奢华、香水的芬芳和胡子的款式”,参见韦伯:《经济与社会》上卷,林荣远译,商务印书馆1997年,第694页。

⑤具体释义参见亚里士多德:《尼各马科伦理学》,苗力田译,载《亚里士多德全集》第8卷,中国人民大学出版社1994年,第73页。

族制和寡头制是少数人的统治，两者都有机会挥霍。贵族与平民不同，高级的身份等级和丰富的财富必然带来挥霍浪费的习气。贵族可能因节制而慷慨、杜绝浪费，但寡头本身就意味着财大气粗、荒淫无度。民主制和共和制是多数人的统治，人人平等、财富分散，有限的财富无以挥霍浪费。孟德斯鸠在《论法的精神》中，将奢侈与政体形式联系起来。奢侈既与国家的财富数量相关，也与国民的财富平等相关。浪费需要有足够的财富作为支撑，因此奢侈与国家财富的多少成正比，财富丰盈才可能出现浪费。另外一个方面，财富不均才有可能出现奢侈与浪费，只有当财富集中在少数人手上的时候，才会发生浪费。财富多但平等，平等的善良风俗会遏制奢侈浪费。有趣的是，孟德斯鸠还把奢侈与人口稠密度联系起来。他说，奢侈与人口密度成正比：人口密度高，虚荣心就强。强虚荣心就趋向浪费，因为“浪费则是一个很好的表现自我的方式”（孟德斯鸠，1961：96-97）。

严格界定浪费定义的，应该是现代经济学家。浪费在生产环节与消费环节含义不同。以高成本出产低收益，称为生产性的浪费，通常意义上的资源浪费和人才浪费都含有此义^①。在消费环节，物的使用价值和效用没有得到充分的实现，就称为消费性的浪费。本文浪费的意义限定于消费领域，因此，弄清消费环节的浪费的经济学含义，是探讨浪费法律意义的前提。早期的现代经济学家，曾揭示过浪费在经济领域的矛盾。经济的目的是增加财富，财富增加了就会激起人类欲望的本性，这就会趋向于浪费。但是，传统道德观视浪费为一种邪恶。浪费多了，就会减少财富，而且浪费腐蚀人类善良天性。亚当·斯密的“道德情操”与“国富论”是冲突的。为了解决这个矛盾，他在提倡增加财富的时候还是呼吁要杜绝浪费。斯密之后的经济学家却并不反对消费中的浪费。经济学把经济分为生产、流通和消费诸方面，生产环节和消费环节存在互动的关系。消费是需求，生产是供给。一方面，有生产才有消费，另外一方面，消费刺激了生产。浪费是消费的一种表现，因此可以刺激生产、流通资本、增加就业、增大财富。凯恩斯曾经列举过名人名言：配第说，娱乐、华丽的节目、凯旋门的费用会流到酿酒者、面包房、成衣店、制鞋者的钱袋中去；拉菲马斯说，“奢侈品为穷人创造谋生之道，而守财奴使他们在贫困中死亡”；巴尔邦说，“挥霍浪费是一种罪恶，它不利于本人，但并非不利于贸易”；卡里说，如果每人都花费更多的钱，那末，所有的人都会得到较大的收入^②。浪费在道德上是邪恶的，但是在经济学上则是可容忍的，甚至是提倡的，因为浪费刺激了经济的增长。值得注意的是，经济学家使用“浪费”一词少，他们更倾向于使用“奢侈”一词，也许，“浪费”一词带有太多传统道德意义上的贬义。

综上，我们可以总结一下“浪费”的含义，以及与之相关的名词术语。浪费是超过合理和必要限度的物的消费，物未尽其用则是浪费。在消费方式上，浪费与“挥霍”相近，挥霍就是浪费。浪费与“吝啬”相对，在宗教家和伦理学家那里都是恶，介于两者之间的慷慨才是善德。浪费与“节俭”相对，节俭是物的存储，浪费是物的消耗。在政治家那里，节俭体现了共和精神，而浪费伴随着专制和帝国。浪费与“奢侈”相关，奢侈与浪费相伴，却也不直接意味着浪费。不过，当“奢侈”演变成“奢靡”的时候，浪费就呼之欲出了。

二、帝国政治下的奢靡浪费之风

如果我们用孟德斯鸠政体与浪费的理论反观历史，那么罗马共和国的节俭和罗马帝国的浪费可以作为明证^③。所谓共和国，是人类“现代社会”的现象。共和国内部，公民是国家的主权者，人们之间法律地位平等，财富差距较小，人们没有多余的财富用来浪费，而且公共财富的数量也不足以让公职人员挥霍浪费。所谓帝国，则是人类社会进入现代社会之前的普遍现象。在那里，人口和民族众多，臣民在法律上的地位并不平等，皇帝贵族与平民的财富差距较大。除古罗马之外，古代波斯帝国、奥斯曼帝国，

^①“奢侈的享乐的确为努力提供了动力，并在许多方面敦促了进步”，生产性的“消费的任何环节节省都不是节约，而是浪费”，参见马歇尔，《经济学原理》，廉运杰译，华夏出版社2005年，第55~59页。

^②经济学家的争议，参见凯恩斯《就业、利息和货币通论》（重译本），高鸿业译，商务印书馆1999年，第369页。

^③历史学家认为，人类历史的发展基本模式是从部落到帝国再到共和国的发展，参见Miguel Angel Centeno & Elaine Enriquez, “Legacies of empire?”, *Theory and society*, vol. 39(2010), pp. 343-360。但是，罗马史是一个例外，罗马则是从共和国向帝国的转化，其中的缘故，是罗马共和国不同于现代共和国，因为罗马共和国不是民族国家的国家形态，而是建立在家族基础上的“共和国”。

浪费是皇帝和贵族的生活常态。

共和国时期的罗马,元老院、平民院、执政官是其政治的基本架构。罗马共和国下的公民以节俭、朴实和勤劳著称。史学家的评价是,罗马摒弃贪婪和奢侈,推崇清贫和节俭。在那里,财产少,贪欲小。共和国时代的罗马人无论贫富都生活在节俭之中,“除盐罐和祭器外,当时的罗马家庭不见有何银器”(蒙森,2004:56)。公元前275年,执政官普布利乌斯被监察官从元老院中除名,就是因为他拥有价值3360塞斯特斯的银餐具(蒙森,2004:177)。如同古代社会的常态,古罗马人视死如生,宗教观念驱使他们将死去的亲人土葬。即使如此,《十二表法》明确禁止丧葬中的奢侈与浪费。“风俗和丧葬”章节规定:土葬的时候,禁止在尸体上涂油。陪葬品只能有一床褥垫、三层盖被,禁止使用金器和花冠。火葬的时候,禁止使用加工过的木料、乳香和药酒。在葬礼仪式上,送葬的吹笛人限定在十名之内、禁止妇女代哭、禁止丧事筵宴(周枏,1994:1016-1017)。

经济的发展和对外殖民,罗马共和国演变成了帝国,地中海成了罗马帝国的境内“大湖”。东方行省的财富和赋税涌入了罗马,财富改变了罗马人。罗马城弥漫着奢侈、铺张和浪费,“财富带来了贪婪,泛滥的逸乐带来了因奢靡、纵欲而毁灭自身与毁灭一切的欲望”(李维,2005:21)。到公元16年的时候,奢靡之风刺激着保守派元老们的神经,他们主张立法遏奢,限制家庭拥有的银器、家具和奴仆数量。金器食皿和东方丝织品,都被认为是奢侈品。新兴的贵族却不反对奢侈。他们说,贫困简朴、富裕舒适,并不违反罗马古老的风俗。而且,贫富不同,奢侈的标准也不同,身份高的人有权享受快乐和舒适。“在奴隶、食具或日用的其他任何东西方面,必须看主人的财产情况如何,才能说是浪费,还是适度”(塔西陀,1981:90)。

六年之后,罗马的奢侈浪费的风气突破了底线。元老院将问题提交给了提贝里乌斯皇帝。皇帝给元老院回写了一封信。他在信中说,从前,罗马人是简朴的,他们有自制的美德。帝国时代,“对外进行的胜利的战争,教会了我们浪费别人的财产,国内的胜利又教会了我们浪费自己的财产”(塔西陀,1981:176),奥古斯都皇帝制定的反浪费法律被悬置高阁了。皇帝列举了奢华的表现:别墅、奴隶、白银、黄金、青铜器、名画、服饰和珠宝。他呼吁“高级官吏能够保证以必要的严厉和果断的手腕来抵抗这种恶习”(塔西陀,1981:176)。但是,此事并没有取得效果。罗马历史学家塔西陀在《编年史》中总结说,从公元前31年到公元68年“这整整一个世纪的动乱时期里,人们在吃喝方面所花的钱确乎是到了无以复加的挥霍程度”(塔西陀,1981:177)。

中国古代史中,帝王的奢华与节俭故事均不绝于书。按照《清史稿》的描述,清人由俭入奢也如同罗马的态势:“国初人经离乱,俗尚朴淳。数十年后,渐习奢靡,揭借为常,力田不给。”^①汉文帝与汉武帝、隋文帝与隋炀帝,道光皇帝与乾隆皇帝之间节俭与奢靡的比对,是历史学家经常谈及的话题。强盛时,奢侈与浪费;衰落时,节俭与朴素^②。从道德先贤们的倡导上来看,学者总是提倡节俭的。孔子言“食无求饱,居无求安”;孟子赞“颜子当乱世,居于陋巷,一簞食,一瓢饮;人不堪其忧,颜子不改其乐,孔子贤之”,朱熹则提倡“学圣贤安贫乐道”。孟德斯鸠在《论法的精神》中专门讨论过旧中国的奢侈和节俭。按照他的说法,中华帝国的性质是专制,专制国家弥漫着奢侈和浪费。政治的因素导向奢华,但是,气候、人口和土地面积却制约着那时中国人的奢华。在孟德斯鸠看来,旧中国气候炎热、女子的生育能力很强,这就造就了一个人口众多的国度。有限耕地的产出养不活众多的人口,浪费的风气就无法形成。他说,在中华帝国每个朝代的开端,皇帝的的生活是节俭的,远离淫逸,但三四个君主之后,他们“便成为腐化、奢侈、逸乐的俘虏”(孟德斯鸠,1961:103)。

纵观中国古代法律史,刑律和会典都严禁浪费公共财产。官员贪污、盗窃、占有公共财产,都会受到法律的制裁。即使没有专门的反浪费法,但也可以依照类似的罪名予以处罚。依唐律,仓库积聚财物,“安置不如法,若暴凉不以时,致有损败者”,因为没有反浪费法,而只能“计所损败坐赃论”(萧坚,2001:

① 参见赵尔巽等:《清史稿》第35册,卷三〇八列传第九五“杨锡绂传”,中华书局1977年,第10586页。

② 参见完颜绍元:《汉唐明清官场如何反奢靡之风》,载《人民论坛》2013年第12期,第78~80页;王世光:《明清奢靡论探微》,载《社会科学辑刊》2001年第5期,第105~110页;胡祥雨:《清代的奢靡顽疾》,载《时事报告》2014年第6期,第54~55页。

418)。同样，依大清律例，“弃毁人器物，及毁伐树木稼穡者，计准盗窃论”，“凡广收麦石、肆行采取、大开烧锅者，杖一百，枷号两个月。地方官员失察，交部分别处分。如官吏贿纵等弊，照枉法，计脏论罪”（萧坚，2001：337）。直接与浪费有关联的罪名，则有“放散官物”罪。唐永徽律第216条规定：“诸放散官物者，坐赃论。物在，还官；已散用者，勿征”。放散官物是指在官方祠祀和宴会的时候浪费财物，浪费公共财物的官员，以贪污治罪。在营造工程的时候，建筑材料的剩余部分，要归还国库。祭祀典礼活动后，食物有剩余的，官员们分享，这称之为散用。法律适用的解释是：“假有营造屋宅及供祠祀、宴会，料度剩多，各计所剩，坐赃论”。唐代的《会典》具有今天行政法的性质，祭祀典礼后食物剩余的，官员可以取回食用，这称之为“礼毕食讫”，以示物尽其用。但是，所取超过其份额的，同样以贪污论（钱大群，2007：500-501）。

帝国政治下，以法律的手段遏制浪费，并非首选；以政治的方法来惩治，则更为有效。其中的原因，我们可以说，古代社会的根基是群落和家庭，占有大量财富的富贵一族，其财富与其说是公共的，还不如说是私人 and 家庭的。民族国家没有形成，政府公共职能并不明显，公共财富积累也并不丰厚。古希腊罗马的官吏都是无薪的，元老和执政都是家族的首领。重大的公共项目的资金来源，大多来自财阀的捐献。因此，贪污惩罚可以存在，浪费则无公共权力可以干预。其次，古代社会，等级森严，达官贵人与平民百姓的法律地位并不平等。中国周礼“礼不下庶人、刑不上大夫”讲的就是官员不受常法约束。西方社会自罗马以来，虽然号称法律平等，还有“元首是共和国第一公民”，“元首在法律之下”的法律格言，但是，就历史事实而言，集军事、政治、立法和宗教大权为一身的罗马皇帝，法律怎么能管得了他呢？帝国早期，皇帝忌惮贵族元老们，到帝国后期，东方专制主义弥漫，法律实际上控制不了豪强和皇帝。因此，帝国政治下，浪费是不可避免的。帝国政治中要遏制浪费，不是依靠法律，而是依靠直接的政治手段。

现代的新中国是共和国。理论上讲，在共和国里，浪费没有政治的基础。但是，从文化的角度上看，中国传统文化中的浪费基因仍然存在。而且，由于公共财政雄厚，遏制公共财力的浪费，一直是中国政治的一个重要方面。如今，有学者和人大代表呼吁将浪费纳入到法律体系（廖成忠，2006：31-33；李艳芳，1994：25-30），特别是犯罪法的体系^①，但是收效甚微。从历史上看，浪费的性质各不相同。因为没有专门的反浪费法，所以反浪费的法律散见于各种规章制度中。新中国成立以来的历史，浪费入“法”还是局限于党的文件范围内。1951年，毛泽东主席指出“反贪污，反浪费一事，是全党的一件大事”；1952年，中国开展了反贪污、反浪费、反官僚主义的“三反”运动。规范性的法律文件，当数1952年3月31日政务院的《中央节约检查委员会关于处理贪污、浪费及克服官僚主义错误的若干规定》。从近年的情况来看，1997年5月，中共中央、国务院作出了《关于党政机关厉行节约制止奢侈浪费行为的若干规定》，最高人民法院和最高人民检察院分别发出了“认真贯彻执行”该规定的通知。2013年，中共中央和国务院印发了《党政机关厉行节约反对浪费条例》，条例将“浪费”界定为“党政机关及其工作人员违反规定进行不必要的公务活动，或者在履行公务中超出规定范围、标准和要求，不当使用公共资金、资产和资源，给国家和社会造成损失的行为”。条例从公共经费、差旅、公务接待、公务用车、会议活动、办公用房等方面作出了原则性规定。2014年3月，中共中央办公厅和国务院办公厅印发了《关于厉行节约反对食品浪费的意见》。财政部、商务部和教育部等在此意见下都发布了具体部门规章。从法律性质上分析，法规多属于行政规章，法律主体集中在党政机关，法律客体集中于公共财产，罚则内容主要集中于相关人员的行政责任。只是在法律责任的最后，才有“构成犯罪的，追究刑事责任”的字样。迄今为止，尚未发现以人民代表大会及常务委员会名义颁布的关于浪费的“法律”。不过，虽然没有直接的浪费罪名，但浪费衍生出的其他行为则可以适用刑法，比如贪污、贿赂、毁坏公私财物、低价变卖国有财产等行为。

^①参见陈伯山：《要运用法律手段制裁浪费》，载《法学杂志》，1996年第4期，第42页；张玉林，李洁英《有必要将公款挥霍浪费行为入罪》，载《检察日报》2014年3月5日。有文章立法建议浪费入罪，但仅仅局限于对公共财产的犯罪。作者称，浪费入刑的宪法依据是宪法第12条“公共财产神圣不可侵犯”和第14条“国家厉行节约，反对浪费”，参见张玉泉：《浪费罪立法刍议》，载《管理观察》2014年第15期，第176~178页。

三、浪费私人财产的法律的规制

私人财产的所有权属于个人,所有权人占有、使用和处分该财产有其正当的理由。通常的说法是,古代社会没有个人的财产,财产为公共所有。但现代人类学家则说,即使是在共有制的古代,个人同样有可归自己使用和处分的财产。这样,浪费自己的私产,似乎不受到法律的制约。不过,浪费了超出个人所有的范围,浪费私产则会导致法律后果。在现代社会,私人财产成为财产的常态,浪费挥霍自己的财产是个人的自由。这就使得浪费私人财产在法律上显得颇为复杂。正当处分个人财产不受法律的限制,但是,极端或非正常的浪费个人财产,比如吸毒、赌博和酗酒,也会被追究刑事责任,不恰当浪费行为,也会受制于民事法律规范,比如法律资格的剥夺、行为能力的限制和财产信托的设定。

古代社会,并无“私有财产”的概念,个人财产与家庭财产混杂在一起,个人财产的浪费实际上也是在浪费家庭共同的财产,因此有了民事法律中的浪费人特殊规定。罗马《十二表法》有“浪费人保佐”的制度。浪费人在法律上是“禁治产人”,他只有受限的民事行为能力,其行为受到宗亲或官署的监督,且有“保佐人”(丘汉平,2004:144)。帝国时期,浪费人受限范围扩大,不仅仅以非遗嘱继承的财产为限。帝国时代,罗马原有的社会结构也发生了变化,家庭或者家族不再是法律的基本元素,限制浪费人的立法目的是为了个人所在家庭成员的物质供养。查士丁尼颁布的《法学总论》记载:“挥霍无度而被禁止管理自己事务的人,不得订立遗嘱”,“精神病人和挥霍无度的人,虽然已超过25岁,根据十二表法,他们仍处于宗亲的保佐下。但在通常情况下,在罗马城由城市长官或大法官、在外省由总督于进行调查后指定保佐人”(查士丁尼,1989:40、82)。

当人类进入到现代社会之后,财产法的主体和内容发生了彻底的改变。历史学家所称的“从身份到契约”(梅因,1959:97),就是指财产法的主体由集体转化为个人,个人财产的对象由小规模动产扩大到所有的财产。现代民法原则的确立是个人主义的胜利,个人意思自治的原则、私有财产神圣不可侵犯的原则都为浪费个人财产提供了法律上的“合法与正当的依据”。现代法律学者重新解释路加福音中“浪荡子”的故事:一个方面,小儿子是一个有独立人格的人,他有权利向其父亲要求属于他的财产。另外一个方面,每个人都要为自己的行为承担后果。小儿子挥霍了他的财产,最后过着像猪一样的生活,这是他自己不当行为的当然结局,对此,他没有抱怨的理由^①。一个奇特的现象是,大陆法系国家一直保留有浪费人保佐制度^②。这种现象无法用现代个人主义的概念来解释,或许只能够用历史传统来说明,其一,民事法律本是日常生活的一部分,现代立法必须承认传统惯性,其二,现代大陆法系国家在其初步创立的时候,团体主义依然是法律的基本出发点。

反之,在个人主义盛行的英美法系,现代法则更多地“放纵”个人的自治行为。试举两例,1945年前后的亚利桑那州,一个80岁的老妇人立遗嘱将祖传的财产赠与给自己的侄女,老人的弟弟认为她滥用了财产,向法院申请撤销遗嘱。法官驳回了申请,州最高法院维持了原判,称老人设定遗嘱是她个人意志的体现,个人意愿应该得到尊重。即使是浪费,遗嘱也同样有效^③。19世纪中叶的哥伦比亚特区亚历山大利亚县,立遗嘱人生前留下遗嘱,将2万美金和土地设定信托,但信托遗嘱语言模糊。遗嘱人无妻儿老小,唯一的近亲是他的侄子。这个侄子却是个浪荡子,早年就移居到了宾夕法尼亚。信托遗嘱称,侄子是信托的受益人,遗嘱信托执行人则是当地三位德高望重的人士,其中一位是杰出的律师。遗嘱称,遗嘱执行人可以为了亚历山大利亚镇和贸易的最大利益,决定使用他遗赠和捐献的财产。立遗嘱人死后,侄子赶回到了遗嘱执行地。为了避免死者的财产被浪荡子挥霍,遗嘱执行人在遗嘱公证前连哄带骗地与无知的侄子达成“妥协”:遗嘱执行人从遗产中拿出2万5千美金支付给侄子,侄子放弃其他遗

①参见 Randy Lee, "Lessons To Be Learned, Lessons To Live Out: Catholicism At The Crossroads Of Judaism And American Legalism", 49 St. Louis L. J. 367, 2005.

②为浪费人设定保佐人,限定其民事行为能力,是大陆法系民法的一般性制度。法国拿破仑法典、德国19世纪末的民法典、日本明治民法典,乃至清末修订的民法典,都有浪费人保佐的制度。参见陈帮锋:《论浪费人》,载《现代法学》2011年第6期,第55~67页。

③参见 Antonio Amado v. Cecilia Serventi Aguirre and Yjinio F. Aguirre, Supreme Court of Arizona 63 Ariz. 213; 161 P. 2d 117; 1945 Ariz.

产的权利。侄子拿到钱后发觉上当,向法院提起诉讼,要求撤销遗嘱和妥协协议,称遗产执行人利用了他的无知和信息的不畅,使得他在时间紧急和无法律顾问帮助的情况下,被迫签订了放弃遗产的妥协协议。此案经过初审和再婚后,最后上诉到了美国联邦最高法院,最高法院支持了浪荡侄子。大法官说,遗嘱执行人目的虽然是为了避免财产被浪荡子挥霍,也有原始遗嘱的依据,但是,他们与浪荡子签订的放弃其他遗产的补充协议,是在不对等的条件下签署的,妥协协议并不是侄子真实意思表示。妥协协议因此无效^①。前一个案件表明,立遗嘱人意志清晰下的遗嘱,即使是浪费的,也应该得到遵从;后一个案件是讲,继承人即使是一个浪荡子,他的合法权利也要得到保障。两个判例的基本精神是,在一个现代的社会,每个人的合法权利都应该得到保护,而不管他在道德上是节俭的,还是浪费的。

现代社会减缓了浪费的法律责任,但传统的因素依然存在,浪费依然被认为是道德上的一种恶行。明显地,现代民法和经济法虽然不再直接干涉个人的浪费,但是仍然有相应的法律规定遏制着浪费行为。

(一) 浪费人信托

美国法中有浪费人信托制度。信托有三方当事人:委托人、受托人和受益人。财产权一分为三,委托人享有所有权,受托人有占有权,受益人有收益权。三权分离,浪荡子无从挥霍浪费^②。1905年12月5日一个老人生前写下遗嘱,与一家银行签订了信托协议,并在遗嘱法庭作了认证。遗嘱上书,他死后将其不动产留给妻子。妻子死亡之前或至1910年1月1日止,信托人银行每年从财产中拿出3万6千元作为年金支付给他的女儿劳拉。他妻子死亡后,若不早于1910年1月1日,年金停止发放。他不动产净收益的88%将平均分配给各个女儿。年金及款项均用于女儿们的生活开支,信托人要直接地和单独地交付到她们个人手上。受益人作出的或法律结果导致的任何书面或口头的命令及转让凭据,都不能成为信托支付的根据。他妻子1920年之前死亡,到1921年12月30日,女儿劳拉的信托收益累加至39297余元。但根据信托协议,银行占有此款,定期支付给劳拉生活开支。1920年5月7日到6月11日,劳拉住进了芝加哥国会酒店,她的住宿和购物费为6724余元。劳拉无力支付,酒店将银行和劳拉告上法庭,想从银行的款项中得到清偿。此案通过了三审,直至伊利诺伊最高法院。三级法院均拒绝了酒店的扣押请求,判定酒店不得从银行的信托收益中清偿劳拉的债务^③。

此种法律的效果,首先是通过财产管理与财产享用的分离,避免了浪费的发生。受益人对钱财的实际支配和享用,先要受制于委托人的事前筹划,后要经过信托人的支付环节。浪荡子手里没有供其挥霍的钱财,浪费就无从发生。其次,信托财产的相对独立性,可以对抗受益人的普通债务,这样,浪费人信托既能够保护浪子有持续的生活保障、体现长辈对后代的慈爱,又可以杜绝浪荡子挥霍浪费。

信托制度历史悠久,浪费人信托实际上是古代父权制的现代表现,老人总会认为自己的后代经验欠缺、智力衰退,难以应付人心的险恶。然而,约束后代人挥霍浪费,对个人生活是有益的,对于社会经济的繁荣则是不利的,因为父权主义有悖于现代私人自治原则。现代社会的基石是个人的聪明才智、经济风险、自我责任,学者因此称,浪费人信托阻碍了经济的繁荣^④。尽管如此,从遏制浪费上讲,浪费人信托确实是一种精巧的法律设计。

(二) 个人消费破产制度

“欠债还钱”和“父债子还”是古代社会债权债务关系的基本规则。自古希腊,法律就有“债务奴隶”的概念:债权人可以将欠债人变成自己的奴隶,以债务人的自由和劳动来补偿债权人。在极端的情况下,债权人还可以肢解债务人的身体。依罗马古代法,只要债权人愿意,他们可以将无法还债的债务人肢解,

^① 参见 William Wheeler v. Hugh Smith And Phineas Janney And Molly E. Taylor And The Common Council Of Aleandria, 50 U. S. 55; 13 L. Ed. 44; 1850 U. S.

^② 具体法律制度与历史,可参见郑凯强:《英美浪费者信托法律问题研究》,载《北京化工大学学报(社会科学版)》2013年第4期,第19~25页。

^③ 参见 The Congress Hotel Company v. Laura Martin & The First Trust and Savings Bank, 312 Ill. 318; 143 N. E. 838; 1924 Ill. ,1924.

^④ 参见 Adam J. Hirsch, Spendthrift Trusts and Public Policy: Economic and Cognitive Perspectives, 73 Wash. U. L. Q. 1, 1995.

“从其身体上割下一片肉”^①。古代英国法稍微文明一些,债务人资不抵债,债权人可以依法申请扣押财产。债务人财产不足以清偿债务,法院可以判定剥夺其人身自由。想要不被监禁,债务人要么“跑路”,远离家乡,要么躲进教堂,寻求庇护。即使如此,债务未清,终生煎熬^②。随着那时法律的人性化发展,肉体还债先被废弃,债务奴隶后也被禁止。现代社会,法律的人道主义则容许负债者保留必要的生活费用。英美法系的侵权法中,野蛮逼债还可以是精神损害之诉的诉因。但是,欠人钱财毕竟是人生的悲剧、心灵的摧残。

商业的发展衍生了破产法,破产制度可使债务归于消灭。不过,破产法的主体只能是商人,并不适用于非商人的群体,也就是说,个人的资不抵债并不能消除债权人的债权请求。布莱克斯通区分过个人欠债和商人破产。个人要对自己的行为负责,因挥霍浪费而受到惩罚,那是他行为的必然结果,不值得同情。但是,商人破产不同个人欠债,“商船遇到风暴或者天灾损毁了财产,那是商人的不幸,而非他的过错”(William Blackstone, 1771:473)。个人挥霍浪费是一种道德上的恶,而商人失败却不应该受到谴责。商人不同于浪荡子,即使破产了,但他还有潜在的价值。在适当的机会和场景下,商人依然能够东山再起,造福于社会。破产法的目的,就是要减缓意外不幸给商人带来的困境,给他们机会重新开始。

浪荡子欠债被逼与商人欠债破产在法律上的待遇因此不可同日而语。但是,近60年来,社会与经济发生了巨变,商人与非商人之间的界线日益模糊。浪费不再简单地被视为道德上的邪恶,资不抵债也不完全归结为个人的放纵无度。传统上讲,公司是个人或资本的集合,单个个人不能是公司的主体。但是,现代社会有了独资公司,单个人同样也可以设立公司组织。这样的情形下,个人公司是否可以享受公司破产的权利呢?或者更进一步,即使没有组建公司,消费者个人是否可以成为破产法的主体呢?典型的例证是,金融业开启的分期付款和信用赊账业务,客观上纵容了提前消费和欠债消费。这种传统上被认定的恶习,如今被当作了刺激经济的手段。有学者建议,确立消费者破产制度,将破产法的保护扩展至负债的个人。若如此安排,那么法律无疑是在刺激经济的同时保护着潜在的浪费人。

(三) 税法的制约

从公共财政的角度说,税收是我们支付给文明的对价;从个人财富的角度说,税法具有财富再分配的功能。早期的财政税收理论认为,赋税是国家对公民个人财产的强制征收。若政府无偿地“剥夺”个人的财产,就意味着税收可以影响个人可支配的财富总量。因此,可以说,税法可以改变人们的消费习惯^③。赋税的征收与国家权力相联,国家权力能够改变经济的结构和财富的数量。如果运用得当,通过税收法律改变人们的消费方式,既可以促进经济的繁荣、增加公共的财力,又可以改变不理性的消费习惯、避免奢侈浪费。

税法有时候区分为消费税和所得税,有时候区分为直接税和间接税,有时候分为土地、劳动、资本和服务税。无论是何种税收,都对消费行为产生着影响。浪费是也是一种消费,通过税法遏制浪费,乃是税法的附带成果。

首先,对消费品的征税直接影响人们消费习惯。理论上讲,对日常消费品征收低量税、对奢侈品征收高额税,既可以提高人们的生活质量又可遏制人们的奢侈浪费。酒精税、烟草税与博彩税有时候被称为“邪恶之税”(彼得斯,2008:169),此种高额的税收,有利于人们远离浪费恶习。即使不能阻止酗酒、吸烟和赌博的恶习,也可以通过高税来加大消费的成本,减少浪费的总量。从各国立法例看,过度包装,德国法征收包装和处理税;住宅闲置,法国法有闲置房产税;享受烟酒、珠宝和化妆品,各国都有奢侈品税。

其次,消费税遵循税收“中性”原则,目的是让税收不实质性地影响人们的经济行为。消费税通常采用比例税制,不管富人穷人,消费量相同,缴纳的税款也相同,以显示税收的“横向”公平。在这个意义

①参见 Marcus Cole, The Federalist Cost of Bankruptcy Exemption Reform, 74 Am. Bankr. L. J. 227, 2000.

②参见 Marcus Cole, Corporate Bankruptcy in the New Millennium: Limiting Liability Through Bankruptcy, 70 U. Cin. L. Rev. 1245, 2002.

③美国联邦大法官马歇尔和后来的大法官霍姆斯,都对税法功能有过经典的说法,马歇尔说,“税法具有破坏性的力量”,霍姆斯说,“合理的税法适用可以起到恰当的效果”。参见霍夫曼:《财政危机、自由和代议制政府》,储建国译,格致出版社、上海人民出版社2008年,第1,55页。

上,消费税不直接影响浪费行为,甚至会鼓励浪费,因为相同的税收对穷人和富人的相对效用不同,比例税制让富人有更多的钱财用于消费。但从总体上看,税收会增加消费的成本,提高消费品的价格。价格高了,人们就会寻找替代品来减少支出。这样,一旦某种行为被视为奢侈浪费,立法机关就可以通过税收的方式设立新的税种或者提高税率,最后达到遏制奢侈浪费、改善消费模式的目的。

再次,所得税制具有财富再分配的功能。所得税采累进的边际税率,所达到的效果是:所得越高,纳税越多。富人纳税多于穷人,纳税多了,可支配的财富就会相应较少。所得税因此被认为是达到了“纵向”的公平。从这个意义上讲,所得税对浪费总量的控制是直接的。在实际的税法案件中,通过所得税遏制或减少浪费,屡见不鲜。依照所得税法规定,意外损失和财物灭失都可以从毛收入中扣除,从而减少课税额。但是,如果财产损失为故意的浪费行为所致,那么税前扣除就丧失其合法性,该损失不可享受税收上的优惠。试举一例:一个妻子对其丈夫不满,经常趁丈夫出差时邀请朋友在家里开暧昧晚会。他日,丈夫回家,看到荒淫的聚会场景,妒火中烧,赶走了客人,一把火烧了房子。申报当年所得税的时候,他把房屋火损列入财产损失,试图减少当年应税所得。税务机关不认可此项扣除,丈夫对税务机关提起税法诉讼。法院支持了税务机关,认为纳税人放火的行为是故意的,由此造成的财产损失不能够在应纳税款中扣除^①。

在公司所得税中,超出“必要和合理”的开支,实际上是商业行为中的“奢侈浪费”。此项非必要的开支,不能当作商业成本在毛收入中扣除。试举一例:一个破产的商人成立了新公司,恢复元气后,将新公司的利润偿还原先公司的旧债务。缴纳当年公司所得税时,他将还款计入新公司的商业成本,以减少税额。税务机关提出质疑,否认此项还款为必要和合理的商业成本。纳税人提起了税法诉讼。法院支持了税务机关,主审法官卡多佐法官说,纳税人还旧账,在道德上是值得赞赏的,在商业上也可以看作一项明智的长线投资。但是,在税收意义上,新公司还旧账不是“必要和合理”的开支,不能够在新公司的应纳税款中扣除^②。这就意味着,任性地散财,不再是慷慨,而是浪费了。

四、结 论

第一,浪费是道德上的邪恶,政治上的痼疾和经济上的物不尽其用。不同宗教伦理有不同的消费观念;不同政治制度下,人们的浪费习气不同,帝国政治趋于腐化和浪费,专制和寡头政治有浪费的风气。

第二,古代社会的人们生活简朴,浪费被贬为失德。现代社会的人们则信奉个人生活自主,不反对奢侈浪费。经济学家强化了这样的观念,虽然早期的经济学家还倡导经济繁荣时期的道德情操,但是20世纪的经济学家则明确提倡以扩大消费来刺激经济的发展。

第三,古代社会的法律禁止浪费。浪费公共财产和私有财产,都会受到法律的制裁或约束。反对私有财产的浪费,古代法律主要通过民法中的监护和保佐制度来限制浪费人的法律行为。后果严重的情况下,会通过身体刑或监禁刑来惩罚浪费人。对公共财产的浪费,则通过行政法规来约束官员的行为。严重的情况下,则通过诸如贪污、盗窃和毁坏财物等近似的罪名来实施制裁。不过,在古代社会,对达官贵人浪费行为的约束,更倚重政治的策略而非通常的法律。

第四,现代社会对浪费行为的规制则趋向复杂。一如古代社会,现代社会的法律同样反对浪费公共财物,不同之处则体现在法律对浪费私人财产的处理。现代社会的法律主张个人意思自治,并不反对个人浪费自己的私人财产,而且,将行使私有财产权当做神圣的基本人权。这样,传统民法中的“浪费人”条款逐渐消失,现代法律则利用信托法、破产法和税法的相关制度来间接地遏制私人财产的浪费,以维护传统的美德、保护有限的资源和改良社会的风俗。

^①参见 Blackman v. Commissioner, 1987, 88 T. C. 677, 867 F. 2d 605, 1st 1988.

^②参见 Welch v. Helvering, 290. U. S. 111. 1933.

参考文献:

- [1] [美]彼得斯(2008). 税收政治学. 郭为桂等译. 南京:江苏人民出版社.
- [2] 查士丁尼(1989). 法学总论——法学阶梯. 沈叔平等译. 北京:商务印书馆.
- [3] 高华平编(2010). 韩非子·显学. 北京:中华书局.
- [4] 李 维(2005). 建城以来史(前言·卷一). 穆启乐译. 上海:上海人民出版社.
- [5] 李艳芳(1994). 关于制定我国反浪费法的建议. 法学家, 3.
- [6] 廖成忠(2006). 关于制定‘反浪费法’的思考. 改革与开放, 4.
- [7] 梅 因(1959). 古代法. 沈景一译. 北京:商务印书馆.
- [8] [法]孟德斯鸠(1961). 论法的精神(上册). 张雁深译. 北京:商务印书馆.
- [9] [德]蒙森(2004). 罗马史(第二卷). 李稼年译. 北京:商务印书馆.
- [10] 蒲 坚(2001). 中国古代法制丛钞(第2卷). 北京:光明日报出版社.
- [11] 钱大群(2007). 唐律疏义新注. 南京:南京师范大学出版社.
- [12] 前南京国民政府司法行政部(2005). 民事习惯调查报告录. 北京:中国政法大学出版社.
- [13] 丘汉平(2004). 罗马法. 北京:中国方正出版社.
- [14] [古罗马]塔西陀(1981). 编年史(上册). 王以铸等译. 北京:商务印书馆.
- [15] [古希腊]亚里士多德(1994). 尼各马科伦理学. 苗力田译. 北京:中国人民大学出版社.
- [16] 周 枏(1994). 罗马法原论(下). 北京:商务印书馆.
- [17] Randy Lee(2005). Lessons To Be Learned, Lessons To Live Out; Catholicism At The Crossroads Of Judaism And American Legalism, *St. Louis L. J.*, 367.
- [18] William Blackstone(1771). *Commentaries on the Laws of England* (1765-1769). Oxford: Clarendon Press.
- [19] Yannis Stavrakakis Fantasy & Markets(2012). Beyond the Spirits of Capitalism? Prohibition, Enjoyment and Social Change. *Cardozo L.*, 2289.

Legal Sanction and Regulation on Prodigality

Xu Aiguo (Peking University)

Abstract: Prodigality is a kind of evil in religion and morality, a kind of corruption in politics and no-best use of product in economics. Imperialism, autocracy and oligarchy tend to be corrupt and degenerate. Ancient law prohibited prodigality on both public and private property, either by custodian system or by administrative responsibility. Modern public law suppresses excessive spending public property, whereas tolerates private property spendthrift because of modern fundamental human rights protection such as inviolability of private property and autonomy of individual will. Under this circumstance, modern law opposes indirectly prodigality through spendthrift trust, private bankruptcy and taxation so as to preserve traditional virtue, limited resource and plain lifestyle.

Key words: prodigality; custodian system; spendthrift trust; private bankruptcy; taxation against evil

■作者地址:徐爱国,北京大学法学院;北京 100871。Email: agx@pku.edu.cn。

■基金项目:北京市社会科学基金重大项目(15ZDA01)

■责任编辑:李 媛

