

公共經濟

公共信貸 [Crédito Público]

(撮要)

原著

António Malheiro de Magalhães

澳門大學法學院助理教授

引言

我們撰寫這份公共信貸講義之目的是供澳門大學法學院二年級公共經濟學科學生作學習材料之用，雖內容淺薄，但對學術活動有一定裨益。

雖然這是一份簡要教材 (sumários)，但我們已盡全力將各法學大師在其著作中的內容以正確扼要方式表達出來，因此並不免除使用本教材之人士（且要求他們）閱讀參考書目所述之其他作品。

另一方面，我們認為這份教材只是給澳門大學法學院學生的一點幫助，不能不引述管制這些內容之澳門現行法律規範。故本人忠告各位學生：需要小心閱讀這些法規，其中首選的是《澳門組織章程》。

最後，我們感謝負責本文打字工作的法學院學生 Ezequiel Cuco。我們希望各位學生在閱讀本文時有所獲益。

一九九五年五月於澳門。

António Malheiro de Magalhães

I 八 門 [*]**

1. 作為非實際收入之公共借款 (empréstimo público)

借款作為公共財政之其中一種來源，由國家實行借貸（貸入款項）。這樣，有一些現存之特定收入，用這些收入應付現有之開支，但這些收入通常產生將來的開支。

我們所述的是非實際收入指“不增加國家資產之收入”¹，在此情況下，特別是來自借款之收入，因為幾乎全部的收入來源皆為借款²。

2. 公共借貸概念主觀元素及客觀元素

“舉債” (recurso ao crédito) 指出借貸之一般意思：

“指原則上理應同時作出之兩個給付、在時間上拖長之情況，故給其中一個主體帶來一種利益”³。

公共借貸是借貸之一種形式，屬於公共主體的經濟活動範圍。

要限定該概念，須考慮兩個確定性元素：

* 中文翻譯：馮文莊

本文乃譯自第一版之葡文本，即九五年版。

** 凡在註腳部份中出現：見 Sousa Franco 作品，而無特別指明作品名稱時，皆指註腳 3 所述之作品；倘指 Almeida Garrett 之作品，則指註腳 1 所述之作品；倘出現見：Teixeira Ribeiro 之作品，倘指註腳 7 所述之作品。

¹ 見由 João Almeida Garrett 教授著之《公共經濟與財政》，波爾濤出版社，1989年，第104-105頁，見文中關於公共收入之類別及各個區分標準。按照這位學者，“借款並非實際公共收入，只在形式上是公共收入”。

² 可有其他的非實際收入，例因出售國家部份財產而得之收入，或償還由國家向私人借入之款項。

³ 見由 Sousa Franco 教授著之《公共財政與財政法》(科英布拉)，Almedina 出版社，第四版，1993年，第二冊，第80-85頁。

主觀元素 (elemento subjectivo) 及
客觀元素 (elemento objetivo)⁴。

2.1. 主觀元素 (主體)：

2.1.1. 公共產業 (部門) (國家) 可作為債權人或債務人而出現在一種借貸關係 (recurso ao crédito) 內。

2.1.2. 當我們談及狹意之公共借貸時，國家係作為借貸關係 (relação de crédito) 之消極主體 (借方) 而出現 (國家是債務人) (國家/債務人)。

2.1.3. 國家這種身分地位、即作為借貸關係之消極主體，會在該種關係之法律制度內產生各種後果，首先有：

- a) 因為統治權 (poder de autoridade)，國家可以改變履行債務之制度；
- b) 向私人債權人 (credores privados) 作出特別之保護⁵。

2.2. 客觀元素國家以何種形式及以何種名義成為債務人？

有不同類型之責任，但對我們來說，最重要的是下述幾類：

2.2.1. 實際或主要借貸 (débitos efectivos ou principais)：

狹意之主要債權及債務因之前之某個事實，國家是特定金額之債務人。

2.2.2. 補充例子：在從債權及債務方面，國家對其他實體之債務負連帶責任。

2.2.2.1. 具償還負擔之借款 (empréstimos com reembolso de encargos)

如主債務人般承諾償還借款，之後由真正主債務人向其償還。

2.2.2.2. 國家保證 (aval do estado) (一般制度)

承諾僅在債務人不履行債務時才支付⁶。

⁴ 見 Sousa Franco 之作品，第 80-81 頁。

⁵ 狹意之公共借貸有別於：

- a) 公營部門間之債權——公共部門內之資金之內部調動。
- b) 公共實體之信貸——由公共實體向其他實體給予之借貸，故這些借貸有一個公法之特別制度 (見 Sousa Franco 之作品，多處皆指出這一點)。

⁶ 作為公債之近似概念，Sousa Franco 認為有貨幣之發行，可償還之稅及強制借貸。關於

3. 國家舉債之各種原因

3.1. 首先，國家舉債以解決國庫之短期困難，以應付“國庫之短期需要”。此稱為“國庫赤字”（défice da tesouraria）。

3.2. 在其他情況下，當國家面對“預算困難”（dificuldades orçamentais）時，或為了資助國家之預算之整體赤字，則會舉債。此稱為“預算赤字”（défice orçamental）⁷。

3.3. Sousa Franco 指出：作為舉債之“財政功能”是國家金錢債務之履行方式，國家實施一個在時間上遲延之行為，聲稱為債務人，但相反會為獲得財產損耗或取得（例在葡萄牙：國有化及徵用之賠償之借款（1977））⁸。

3.4. 留意：Teixeira Ribeiro 指國家實行公共舉債之理由在於“削弱購買力”⁹，以便減少私人消費及打擊通脹。我們認為這是展示國家實行公共舉債之一個最佳例子，但 Sousa Franco 視這種情況為因財政以外之理由而舉債¹⁰。這裏，使用借款，公共舉債作為“金融及財政政策之重要工具”。

3.5. 國家面對國庫赤字時，會實行短期之借貸；倘屬於預算赤字，則實行中期或長期借貸¹¹。

強制借貸，當我們學習借款類別時，我們將學習這點內容。然而，按照Sousa Franco的思路，應注意，很難將這種情況同可償還之債區分。關於發行貨幣，Almeida Garrett認為應屬於公債項目內，因最終由國家向中央銀行實行借貸活動而實行。見Sousa Franco之作品，第99頁，條目一。

⁷ 見Sousa Franco之作品，第86頁；見Almeida Garrett之作品，第102-104頁；見Teixeira Ribeiro 著之《公共財政教程》，第四版，科英布拉出版，1991年，第140-143頁。

⁸ 見Sousa Franco之作品，第86-87頁。

⁹ 見Teixeira Ribeiro之作品，第143頁。

¹⁰ 見Sousa Franco之作品，第87頁。

¹¹ 見Almeida Garrett之作品，第102-104頁。

II

借款之種類 (Espécies de Empréstimos)**1. 公共借款之概念**

公共借款是指國家獲得債務資源之移轉，使其稍後負有償還及／或支付利息之債務之行為¹²。

2. 短期及長期借款

2.1. 短期借款 (empréstimos a curto prazo)：指為期一年之借款，在財政年度結束前償還。

2.2. 中期及長期借款 (empréstimos a médio e longo prazo)：借款期超過一年，在借款當年之預算年度過後之另一個年度到期償還¹³。

3. 向內借款及向外借款

基本意思：

3.1. 向內借款 (empréstimos internos)：指在本國內，向國家經濟內之供款人或放債人所作之借款。

3.2. 向外借款 (empréstimos externos)：指在外國、向外國市場所作之借款。

¹² 見Sousa Franco之作品，第91頁。注意：公共借款包括一套比私人借款更廣泛之財政活動例：永久性定期金及長期定息借款 (empréstimos consolidados)。

¹³ 8月29日第353-I/77號法令將為期一年之借款視為短期借款；中期借款指借款期超過一年，但少於五年之借款；長期借款指超過五年之借款。見Sousa Franco之作品，第93頁；見Almeida Garrett之作品，第104頁及Teixeira Ribeiro之作品，第142頁，條目一。



3.3. 必須留意：單用貨幣之國籍、債權人之住所或資金有否具國際流動性不足以作為區分向外借款及向內借款之方法。

3.4. 然而：

(1) 當實行一項向內借款時：

國家要求居於國內之資本家提供借款，資本家幾乎借出現存的全部資金。

(2) 當實行一項向外借款時：

國家要求居於外國之資本家提供借款，後者用存於外國之資金而借出款項。

4. 永久性借款 (empréstimos perpétuos) 及短期借款 (empréstimos temporários)

期限之標準：

4.1. 永久性借款 (empréstimos perpétuos)：指國家借入、且必須支付利息，但不償還本金之借款。

4.1.1. 不可回贖之借款 (empréstimo irremível)：指國家借入，但享有無需償還本金之權能之借款。

4.1.2. 可回贖之借款 (empréstimo remível)：指在國家願意之情況下，享有償還權能之借款。

4.1.3. 立即可得出下述的結論：永久性借款並非真正借款，而是有利息之永久定期金 (rendas perpétuas de juros)。

因為：

在不可回贖借款內，國家不能償還本金；

在可回贖借款內，國家可償還本金，但並非必須償還。

4.1.4. 可回贖借款對國家有更多的好處，因決定何時償還之權能屬於國家。

4.1.5. 有人會問：當知道國家將不會償還本金時，或肯定不會償還時，誰人會借款給國家？

有人回答道：

借款是有證券(有價證券)為憑，故可在股市內交易。這些借款包

括一個支付年利息之承諾，故有一個可出售之價值。為此，債權人可將其證券進行交易而滿足其債權。

4.1.6. 公共款項 (fundos públicos) 之兌換定律：

證券之兌換趨向於依當時實行之利率而將收入連本滾存。

每一證券之出售價相當於其收入。

利率相當於本金之年度收入。

故我們有：兌換率。

證券之兌換依附

一個恒數：收入 (rendimento)

一個變數：利率 (taxa de juro)

4.1.7. 視乎是否屬於可回贖或不可回贖之借款，因應利息之變化，兌換亦有所不同^{14 15}。

4.2. 短期借款 (empréstimos temporais)：指國家必須攤還之借款。

4.2.1. 見票即還之借款 (empréstimos reembolsáveis à vista)：

指國家承諾當債權人要求時會償還本金之借款。

按照 Teixeira Ribeiro 教授之見解，此為儲蓄憑證 (certificados de aforro)¹⁶：利息到期會列入本金內，國家肯定債權人不會在認購日的次日便要求交換其證券。證券持有人有意將其本金增值，定日償還之借款最終轉為定期償還之借款。

4.2.2. 永久定期金 (rendas vitalícias)：指國家必須向其債權人支付一筆年度定期金之借款，只要債權人仍生存則需支付。透過定期金而償還本金。

¹⁴ 關於這個內容，見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 144 頁及續後。

¹⁵ 在永久性借款（指不存在一個正常之消滅事實、其有效性在時間上無限之借款）方面，Teixeira Ribeiro 區分：

- a) “長期定息借款” (consolidados) ——指雖然債務人絕不償還本金，但債權人有權收取利息之借款。這位學者指這類借款在葡國已沒落。這種借款曾在1940年的“consolidados centenários”出現。
- b) 永久定期金——在實踐上相當於“長期定息借款”(consolidados)之類型。屬於公務或其他同類基金法人強制運用資金之方式，並收取年度定期金作為交換。見 Sousa Franco 之作品，第 97-98 頁。

¹⁶ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 149 頁。



定期金之大小與債權人之壽命之長短有關。壽命之期限絕不會是肯定，永遠都只是一種可能。為此，在某些情況下國家可受損失。

4.2.3. 按抽籤償還之借款 (empréstimos amortizáveis por sorteio)：國家按年償還依抽籤而定之固定或不固定數目之證券，以便一定期限后借款完全被攤還。Sousa Franco 教授所指之例子：國庫債券¹⁷ (obrigações do tesouro)。

4.2.4. 定日償還之借款 (empréstimos reembolsáveis em data fixa)：國家必須在某特定期內償還全部所借之本金。某種程度可給國庫帶來很大的困難。為此，不應涉及大額款項，或短期支付之款項（以滿足國庫之赤字）。

4.2.5. 由於不能在證券市場交易，見票即還之借款及永久性定期金，並無市價 (cotação)。

有別於按抽籤攤還借款及定日償還之借款。然而，因利息浮動而引起之市價之變化，同永久性借款(可回贖及不可回贖)之變化絕不相同。

4.3. 引致國家採用各種不同種類之借款之原因：

4.3.1. (資本家) 債權人之喜好不同。

在這方面，貨幣幣值之穩定或不穩定起決定性作用。

4.3.2. 國家嘗試將由借貸引致之負擔減至最低。

利息及借款之償還最終會轉介給納稅人。

4.3.3. 借款之用途——見引致借貸之原因。

5. 自願借款、強制借款及愛國借款標準債權人之地位

5.1. 自願借款 (empréstimos voluntários)：

指取決於債權人意願之借款。當國家要求借款時，誰人願意，則誰人借出，不願意，則不借。自願借款是一個“雙方行為，國家或其他公共實體¹⁸藉此收集資金，並承諾作出不同類型之相對給付，例如償還本

¹⁷ 見 Sousa Franco 之作品，第 99 頁。

¹⁸ 澳門地區就是一個例子。



金及／或支付利息或定期金¹⁹。

5.2. 強制借款 (empréstimos forçados)：

指在某些狀況下由國家要求之借款。在此情況下，一如 Teixeira Ribeiro 教授所指：“不願意也要借出”²⁰；而 Sousa Franco 教授將其界定為：“在借款時，公共債務人需實施一統治權之單方行為，強制要求作出一犧牲建基於褫奪私人之某些經濟資源，目的是承擔公共負擔²¹”。

這個學者認為：“這個制度(概念)應視為稅之一種代替品”，或“如一種默示之稅”²²一如 Cavaco Silva²³所述般。

上述各種立場被 Teixeira Ribeiro 教授批評，他指出：

- a) 並非一種稅，因稅是單方，而借款屬雙方；
- b) 作為借款之主要特點是不可質疑之自願性；
- c) 關於“默示之稅”之假設，此假設在基礎方面出錯，因為即使債權人因證券市場之市價而有所損失（因為收入較低，即低於證券以市場之現行利率而發行債券），債權人最終可期待國家償還（本金）^{24 25}。

5.3. 強制借款之理由：

- a) 以低於市場現行利息之方式獲得借款；
- b) 因政府之政策性取向，某些債權人拒絕提供借款。

5.4. 愛國借款 (empréstimos patrióticos)：國家喚起其國民發揮愛

¹⁹ 見 Sousa Franco 教授之作品，第 92 頁。

²⁰ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 155 頁。

²¹ 見 Sousa Franco 之作品，第 91-92 頁。

²² 在 Sousa Franco 的作品內多處皆提及這點。

²³ 見由 Cavaco Silva 著之《強制公共借款理論》（載於《Economia》雜誌，第四年，第二期，1980年5月，第243頁及續後）。

²⁴ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 156-157 頁（註腳一）。

²⁵ 考慮到稅之單方性質及借款之雙方性質，José H.Rato Rainha 認為可分成兩類公共收入。強制性借款並非稅——見由 José H.Rato Rainha 著之《稅法講義》——澳門大學法學院出版，1994 年。



國之感情，以低於市場現行利息之低息方法獲得借款；屬於自願借款²⁶。

6. 公共借款之特別好處²⁷

6.1. 償還差額金 (prémio do reembolso)

利息並非公共借款之一種特別優惠，因屬於借款性質之組成部份。償還差額價金表示國家給予其債權人之一種特殊利益。在某些情況下（低價發行債券）²⁸，債權人有權在將來收取高於現在支付的金額。債權人所取的這種差額稱為償還差額金。

6.2. 攤折金 (prémio de amortização)

屬於按抽簽攤還借款之固有利益。國家每年攤還一定數目或數目不定之證券，除面值外，還增加差額金，因為國家以低於市場之利率而獲得借款。

6.3. 付款保證 (garantias de pagamento)

自始國家是所有債權人中最有償還能力之人。但並不表示她一定付款，甚至往往懷疑她是否支付。這樣，債權人要求有付款之保證。

將收入指定作支付借款利息及攤折之用，例如將某種稅之收入列作支付借款之利息及攤還借款之用。

6.4. 預防貶值之保證 (garantias contra a desvalorização)

國家亦向其債權人提供預防貨幣貶值之保證。這樣，將借款同某種財貨（產品）或一類財貨（產品）之價值相聯繫，這些財貨（產品）之價值同貨幣幣值之浮動掛勾。國家按照該財貨（產品）之升貶系數而支付利息及償還借款。

6.4.1. 兌換保證 (garantia câmbio)：同某特定外國貨幣幣值掛勾（美元、日元、馬克或英磅）。

²⁶ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 163 頁及續後。

²⁷ 關於按票面價發行或低於票面價發行，見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 157-163 頁。

²⁸ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 156-157 頁。



6.4.2. 黃金（保證）條款（cláusula-ouro）：同黃金之價值掛勾。

6.4.3. 聯繫借款（empréstimos indexados）：將借款同一種或多種貨幣之價值相聯繫，而這些貨物之變化基本上透過多種指數而表示。

7. 免稅（isenção de impostos）

國家往往決定免除某些證券收入之稅項。但這些免除須為實際及並非虛構，因國家可對借款之收益免除稅項，但要為這些借款支付少量利息。很難會有真正之免稅²⁹。

III

公債（dívida pública）

1. 概念：

出現各種消極負債的狀況，乃因國家實行公共借貸³⁰（舉債）所致。

2. 公債五種類

2.1. 對內債務及對外債務³¹

- a) 對內債務——向內借款所生之債；
- b) 對外債務——向外借款所生之債；
- c) 區別之重要性——有重大分別。

²⁹ 關於這一點，見由 Sousa Franco 所提及之“借款關係之附屬要素”（見其作品），第 110-111 頁。

³⁰ 見 Sousa Franco 之作品，第 87 頁。

³¹ 關於這點，見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 167-171 頁。



1. 一類或另一類債務引致之負擔（*onus*）並不一樣³²。
2. 由對內債務所生之負擔，一般是以國家貨幣償還，而對外債務之負擔，用金或用享有國際信任之貨幣償還（外國債權人要求以值得信任之貨幣支付利息及攤折或償還本金）。由此產生兩個後果——外債並不確保國家／債務人將貨幣貶值會帶來好處；外債——有別於內債，可引致或加重付款平衡之逆差。
3. 在政治方面：所謂內債，在一般情況下是指國家欠公民之債；所謂外債，指國家欠外國公民之債。在第一種情況下，國家相對於債權人享有主權此不見於外債。這樣，在外債方面，無論是債權人或由其政府代表，可對債務國施壓。

2.2. 主債及從債³³

a) 主債（*dívida principal*）

指國家所處之一種消極（負債）狀況，因為國家為自己利益而實施一套借貸活動。

b) 從債（*dívida acessória*）

國家作為從屬主體所處之一種消極（欠債）狀況，國家作為其他公共或私人主體之擔保人。在這類債內，最典型之形式為國家給予保證（*concessão de aval do Estado*）³⁴。

擔保（*Aval*）指國家必須從屬地履行主要屬於其他實體之債務。

2.3. 期債及浮動債³⁵

a) 期債（*dívida fundada*）：指永久性及中期及長期借款所生之債。

b) 浮動債（*dívida flutuante*）：指短期借款所生之債。稱為期債（*dívida fundada*）是因為在英國已使用數個世紀，當作出長期

³² 見下文第 IV。

³³ 見 Sousa Franco 之作品，第 88 頁。

³⁴ 關於保證（*aval*），見關於由澳門地區提供之保證——《澳門組織章程》第 63 條。還有 8 月 19 日第 23/96/M 號法律。

³⁵ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 213-215 頁。

借款時，成立一基金以應付攤折或償還本金之負擔，區分永久債（dívida consolidada）及中期債（dívida mortizável）。

永久債（dívida consolidada）：指由永久借款之債。

中期債（dívida amortizável）：指由中期借款之債務。

浮動債務（dívida flutuante）：指由短期借款之債務。

如上所述，指由短期（最長至一年）借款所生之債務。這些借款是為了應付國庫之短時赤字。今日之赤字成為明天之盈餘，之後又出現赤字。這樣，這個債務出現、消失、重現，一如人們所述般，出現浮動。故屬於浮動債務。

這種債務源自：

- a) 有證券為憑之借貸：庫券（bilhete do tesouro）
- b) 開立往來存款借貸之帳戶（abertura de crédito em conta-corrente），由銀行為國家開立。
- c) 貸款（suprimentos）——國家向銀行取得（開立一般信貸帳戶）。

2.4. 有券之債（Dívida titulada）及無券之債（dívida não titulada）
這種區分同借款及債務之表述有關³⁶。

- a) 有券之債（dívida titulada）

指將公共借款所生之權利及義務、按法律所定之條件載入特定文件內，使文件持有人或擁有人可行使這些權利及要求履行有關債務。

- b) 無券之債（dívida não titulada）

指無將由財政活動所生之權利及義務載入文件證券內之債務，但有登記或簿記，得以任何證據方法證明，包括文件（尤其是記錄、會計或書面合同）。

在有券之債（dívida titulada）方面，文件並不僅是一種證明方法，亦用於包括那些原先證明之內容（例如支票及匯票）³⁷。

- c) 證券（títulos）之種類：

³⁶ 見 Sousa Franco 之作品，第 105-108 頁。

³⁷ 注意：當我們談及證券（證券借款）時，我們是指狹意之“證券”（título）（作為有價證券），其中包括債權權利，持有乃行使這些權利之原因及條件。“除了這個狹意之證券外，還有廣義之證券”：指證明享有對國家之債權之任何文件——見 Sousa Franco 之作品，第 106 頁。



- 記名證券 (títulos nominativos) ；
- 無記名證券 (títulos ao portador) ；
- 混合證券 (títulos mistos) 。

1. 記名證券：

指在流通方面要符合多種形式的證券，因為持有人之名字記於證券上，而發行實體亦存有記錄。另外，只可在證券上加註記方能流通，即指明由新之持有人代替舊持有人。這一類證券之好處是給予認購人較大之保障³⁸，但不利於證券之流通。

2. 無記名證券：

比上類證券更為實際，利於法律上之交易，但不夠安全，可以用交付方式交易流通。

在其他情況下，這個程序變得複雜。我們是指背書 (endosso)。在此情況下，流通的方式是將各個順序連接的持有人載於證券上。這樣，證券上載有原持有人之聲明，原持有人將證券之權利轉移予第三人³⁹。

3. 混合證券息票 (título do cupão)：

常見之形式是息票，在此情況下，證券由兩部份組成：一部份載有要求分期給付本金之權利，通常有名字記載；另一部份是由可撕開的票組成，出示這部份足以要求支付相應之金額，通常是相當於每一年之利息。

Sousa Franco 指這些證券是一種“快樂之結合”，因為將（對本金）保證功能及（對收入之）流通功能作出協調。

這位著名教授亦提及：證券一詞通常指無記名證券及混合證券，將 certificado 一詞指記名證券。

首先，證券屬可交易，雖某些是不可交易，例如定期金券，在葡國有儲蓄券 (certificados de aforros)。

³⁸ 關於這項，見 Sousa Franco 之作品，第 106-108 頁。

³⁹ 認購人乃指取得證券之人。認購是借款關係之最終元素，“誰人有意認購借款證券，則表示將有意借出之款項交予國家，繼而成為其債權人”。見 Sousa Franco 之作品，第 104 頁。

3. 公共借款關係之內容

在公共借款法律關係上，可將借款合同（法律上之行為）（*acto jurídico*）的元素區分為主要元素（*elementos essenciais*）與附屬元素（*elementos acessórios*）。

3.1. 主要元素（*elementos essenciais*）

指在借款關係中不能欠缺之元素（否則這種關係不存在），或更正確言之，指在所有公共借款關係中皆出現之元素，由借款活動之雙互權利及義務組成之元素⁴⁰。

a) 要求償還本金之權利及償還之義務；

b) 要求利息之權利及償還之義務。

後述之義務往往同償還之義務相連，在某些情況下甚至代替償還之義務。屬於支付利息或租金（*renda*）之義務，作為使用本金之回報（報酬）。

如眾所周知，本金之回報（報酬）就是利息或租金。

利息：相當於使用本金之回報（報酬）（因應市場之條件而定）；

租金：“必定高於利息”，租金相當於使用本金之回報（報酬）及部份本金之償還⁴¹。例如永久性租金。

c) 支付之期限及主要條件（攤折）。

我們已經知道，公共借款遵從“遲後支付這種意識”。這種支付按照既定條件進行這些條件轉成借款關係之主要要素。

3.2. 附屬元素

指那些雖出現在某些借款內、但並非在所有借款內都必定存在之元素。Sousa Franco認為，這些要素非常多元化，皆體現在“給予債權人之各種特別利益”，故只不過是“公共借款之特別利益”⁴²。

⁴⁰ 見 Sousa Franco 之作品，第 108-109 頁。

⁴¹ 見 Sousa Franco 之作品，第 109 頁。

⁴² 見條目 6 之內容。除了這些外，Sousa Franco 還指出其他好處，例：證券之不可查封性，保證在司法執行程序裏，不可查封公債債券。見 Sousa Franco 之作品，第 110-111 頁。

4. 公共借款之法律性質

4.1. 問題之定位

作為這個問題之答案，我們可有三個可能性之解決方案：

- a) 公共借款是“主體之一個單方行為”；
- b) 公共借款是一份私法合同⁴³；
- c) 公共借款是一份公法合同。

然而，一如Sousa Franco教授指出般：“在抽象方面決定公共借款行為之性質似乎意義不大”⁴⁴。

解決方案應因應每個法律秩序(體系)及每個歷史時刻而決定，並以成文法作為分析之出發點⁴⁵。

4.2. 合同性質

按照Sousa Franco之見解，“我們很難說並非面對一種具真正合同性質之情況”。在公共借款行為上明顯存在“兩個意思之結合”(fusão de vontades)。

一方面，國家借助一行政管理之單方行為而將其意思(意志)(vontade)形式化，有向公眾提出要約(oferta)之性質(例如一般義務，公開借款等)⁴⁶。

另一方面，我們有一個放債人，資本家，或將來之債權人，當他接受要約(oferta)時，則向外表示其意思(vontade)(例：透過借出款項，認購證券及將有意借出之款項交予國家)。

只有這樣我們才有“完整之法律關係”及“實現借款之目的”⁴⁷。藉當事人之雙互共識締結一份公共借款合同，注意這是一份“借款要物合同”⁴⁸(contrato real do empréstimo)。

⁴³ 見 Sousa Franco 之作品，第 111-114 頁。

⁴⁴ 見 Sousa Franco 之作品，第 111 頁。

⁴⁵ 例如：法國法及葡萄牙法並無強調公共借款之私法之性質，盎格魯撒克遜法則不同。亦值得指出：分析《澳門組織章程》第 61、62 及第 63 條後，我們之結論是澳門法律體系某種程度突出了公共借款之私法性質。

⁴⁶ 關於這些概念，見 Sousa Franco 之作品，第 103-105 頁。

⁴⁷ 見 Sousa Franco 之作品，第 122 頁。

⁴⁸ 我們不應忘記，一如 Sousa Franco 所述般：“公共借款法律關係源自公共借款合同”，



4.3. 屬於“公法”合同或“私法”合同？

要知道公共借款合同是一份私法合同或公法合同似乎較為困難。

按照 Sousa Franco 之思路，我們贊成國內公共借款合同有公共的性質⁴⁹。

- a) 首先，不應忘記：這種法律關係源自“由公共利益強烈塑造之一份合同”。公共借款合同之目的是使國家或其他公共實體獲得收入，目的是實踐特定之公共利益，或我們可稱為實踐各種公共利益（開支，生產公共財貨（產品））；其“社會功能”十分強烈。
- b) 另一方面，除了債務人是一個公法主體外，所涉及之利益（公共利益）（訂立許多條款）對借款起決定性作用，“因為借出款項、借款之管理及攤折”“皆遵守由法律設定之條件”⁵⁰、⁵¹。
- c) 最後，這種公共利益之優先性，引致“在某些情況下、授予債務人單方變更合同條款之權力”，例如在轉換（conversão）方面。在行政管理方面設定關於合同條款之解釋規則外“以有利於公共利益之意思為準”，這條規則得到司法見解之確認⁵²。

此合同乃一份要物合同（contrato real）（見其作品，第 108 頁）。要物合同指：除當事人意思表示須符合一定形式外，同時還須實施一個實質交付行為——見由 Manuel de Andrade 著之《法律關係總論》（Teoria Geral de Relação Jurídica），第二冊，Almedina，Coimbra，1983 年，第 50-51 頁。要物合同之典型例子是消費借貸合同（金錢借款）——《民法典》第 1142 條及續後，所實施之實質行為是借出金錢（見其作品，第 51 頁）。

⁴⁹ 關於向外公共借款，按照這位學者，有一種私有化之趨勢——見 Sousa Franco 之作品，第 114 頁。

⁵⁰ 我們不應忘記，一如 Sousa Franco 所述般：“公共借款法律關係源自公共借款合同”，此合同乃一份要物合同（contrato real）（見其作品，第 108 頁）。要物合同指：除當事人意思表示須符合一定形式外，同時還須實施一個實質交付行為——見由 Manuel de Andrade 著之《法律關係總論》（Teoria Geral de Relação Jurídica），第二冊，Almedina，Coimbra，1983 年，第 50-51 頁。要物合同之典型例子是消費借貸合同（金錢借款）——《民法典》第 1142 條及續後，所實施之實質行為是借出金錢（見其作品，第 51 頁）。見 Sousa Franco 之作品，第 113 頁。關於向外公共借款，按照這位學者，有一種私有化之趨勢——見 Sousa Franco 之作品，第 114 頁。

⁵¹ 見《澳門組織章程》第 30 條第 1 款 h 項及第 61 至第 63 條。關於這點，特別留意 2 月 19 日之第 1/77/M 號法律——許可借貸以資助 1977 年之建築計劃。見第 IV 章條目 3。

⁵² 見 Sousa Franco 之作品，第 114 頁；還有《澳門組織章程》第 61 條第 5 款最後一部份。



面對這些由Sousa Franco提出之理由，以及簡單地分析某些法律規定後，發覺很難將公共借款合同視為私法合同。故應屬於一份公法合同。

4.4. 將借款合同定質為公法合同。合同之種類。

最後，有人會問：公共借款合同相當於那類公法合同？

繼續Sousa Franco教授之思路，我們認為有三種可能性⁵³：

A) 立法合同（contrato legislativo）：

這個立場被受批評，雖然借款應得到法律之許可⁵⁴，但每種具體的關係是由行政機關建立。

B) 行政合同（contrato administrativo）：

Sousa Franco不同意這個解決方案，因為他認為“並不符合這個定性所要求之形式要件及特定性”。

C) 公法財政合同（contrato financeiro de Direito Público）

此理論由上述學者在關於公共借款合同之法律性質中提出。此為公法之異類合同（sui generis），公法財政合同之一種自主模式，“但較接近商法合同而多於行政法合同”⁵⁵。

站在我們的立場來說，在不質疑上述著名教授提出之解決方案之餘，我們認為：目前，借款合同與行政合同之分別似乎並不十分明顯。除了由Sousa Franco教授提出關於公共借款合同之定質之論據外，本質上借款合同屬於行政合同之理論、與《行政及稅務法院通則》⁵⁶第9條第1款及《澳門行政程序法典》第157條第1款所述之行政合同之概念結合，使我們認為這類公法合同（指借款合同）更接近行政合同^{57、58}。

⁵³ 見 Sousa Franco 之作品，第 114 頁。

⁵⁴ 由其本身訂立之例外情況則除外。

⁵⁵ 見 Sousa Franco 之作品，第 114 頁。

⁵⁶ 見由 Barbosa de Melo 與 Alves Correia 著之《行政合同》，複印本，科英布拉，1984 年，CEFA，第 15 頁。

⁵⁷ 關於公共借款合同與行政合同之關係，見由 Esteves Oliveira 著之《行政法》（Almeida, Coimbra），1980 年，第 1 冊，第 649-650 頁以及見由 Barbosa de Melo 及 Alves Correia 著之《行政合同》（科英布拉）（複印本），第 15 頁。

⁵⁸ 不將公共借款視為行政合同，有 Braz Teixeira 及 Eduardo Paz Ferreira 學者。前者不視

IV 公共借款關係之動性

1. 概述

當我們談及公共借款關係之動性時，我們欲借此指出體現這種關係正常生命之各種事實及有關變更性事實。

如此，在本文的第一部份裏，需先區分債務之正常管理（gestão normal da dívida）及債務之異常管理（gestão anormal da dívida）。

首先，我們可將“債務管理”界定為因有借款法律關係而產生之一套財政活動，以及使這種關係單獨或整體運行所需之活動⁵⁹。

這套實務（prática）我們稱為債務管理，我們可區分正常管理及異常管理。

a) 正常管理（gestão normal）：

因締結公債，國家與債權人間所開展的活動總和。正常管理之最典型活動為定期攤折（amortizações periódicas）及最後償還（reembolso final）。

b) 異常管理（gestão anormal）：

國家有意變更公債狀況及結構之活動總和例：轉換（conversão）。

公共借款為一份行政合同，而將其視集體合同（及附會合同）類型之公法合同（見《公共財政與本法學院學生會出版》，1992年，第310頁及續後，特別是第321頁）。Paz Ferreira認為：“公共借款內有私法合同之性質”。他指出：“國家決定放棄其統治權，而以一個實體身分在資金市場上出現，希望有儲蓄之人士自願加入”（見「公債與國家債權人之保證」，論文選輯，Almedina，科英布拉，1995年，第376-377頁）。我們不同意這個立場。關於這點，我們不應忘記 Almeida Garrett 之評論：“國家終歸是國家，絕不會喪失這個身分，否則是一種是違反自然之無稽，且引致國家喪失正當性”（見《公共財政與經濟》一書，第15頁）。

⁵⁹ 關於債務管理之定義及正常及異常管理，見 Sousa Franco 之作品，第115頁。

2. 攤折 (amortização)

概念：廣義言之，指國家因公共借貸（利息、租金、本金給付）而確保支付各種給付、或履行債務之每項給付之活動總和。

狹義言之，攤折指“支付本金之分期給付”，與其相反的是其他之給付，例支付利息或租金⁶⁰。

（注意：這種關於公債之攤折活動之基本結果是減少其（指債務）總額⁶¹。）

3. 轉換 (conversão)

作為公債正常管理活動之一，攤折會減少（債）總額，或消滅這種債，公債之轉換是指一種“異常管理活動”不消滅債務，但通常減少負擔⁶²。

轉換 (conversão) 指透過協議或債務人在借款合同生效期內變更締結借款合同之條件⁶³，或將債變成以其他不同之條件而締結之債”⁶⁴。

透過轉換，變更借款關係內容之主要元素或附屬元素，此稱為債之再談判 (renegociação da dívida)。

關於“共識內容 (conteúdo consensual) 或轉換之同意 (consentimento da conversão)”⁶⁵，我們可區分三類不同之轉換⁶⁵：

a) 自願轉換 (conversão voluntária)：

倘國家以合同方式締結轉換之關係，各債權人有權保留先前之地位，或加入向其所建議之新地位（以其他利息較小之證券交換其擁有之證券）。

⁶⁰ 見 Sousa Franco 之作品，第 115-116 頁。關於攤折制度及形式，見 Sousa Franco 之作品，第 116-118 頁。

⁶¹ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 171-180 頁（關於公債之攤折活動）。

⁶² 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 180 頁。

⁶³ 見 Sousa Franco，第 119 至 120 頁。

⁶⁴ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 180 頁。

⁶⁵ 關於轉換 (conversão) 活動，按其他標準之分類，例：法律形式；債權人利益與變更之關係；淵源與客體；見 Sousa Franco 之作品，第 120-121 頁。



按照Teixeira Ribeiro之見解：“短時借款之轉換只可正當地以自願方式作出”⁶⁶。

但在這些情況下，為了發生轉換結果，國家需提供新之優惠。由於這些優惠屬於特別優惠，故對國家構成新之負擔，故國家很少建議對短時借款作出轉換。

Sousa Franco認為自願轉換必定是有效及具正當性，因為是一個協議其中雙方同意變更合同條件⁶⁷。

b) 強制轉換 (conversão forçada)：

指國家採用立法權，強制變更給付，且不容許債權人作出拒絕。按照Sousa Franco之見解，很易接受這種轉換之「不當性」(ilegitimidade)。這位學者告訴我們：“似乎不能接受的是國家運用其權力、在違反另一方意思之情況下變更其合同關係：一般的法律禁止採用這種作為方式”⁶⁸。

當Teixeira Ribeiro談及轉換之種類時，他指出基本上有兩類：“自願 (voluntária) 及任意 (facultativa)，按照這位學者，強制轉換只不過是局部放棄債之其中一類，故甚為罕見”⁶⁹。

注意：強制轉換，或最低限度某些強制轉換之形式，明示地被1933年的憲法所禁止 (第68條)，雖然相對於1976年之憲法則不能這樣談論，因為新憲法並無述及這點內容。

即使這樣，Sousa Franco認為：從一般法律原則及公共借款關係之性質點，亦可得出相同之結論⁷⁰。

關於澳門地區，我們認為強制轉換被《澳門組織章程》禁止，

⁶⁶ 見Teixeira Ribeiro之作品，第182頁。

⁶⁷ 見Sousa Franco之作品，第122頁。

⁶⁸ 見Sousa Franco之作品，第122頁。

⁶⁹ 見Teixeira Ribeiro之作品，第181頁，特別是條目二。另外，Sousa Franco所指之Repúdio (放棄)，除了轉換外，是另一種公債異常管理活動，是指公共債務人作出自某個時間起解除其本身因借款產生之債務之聲明，以適宜或法律有效性為由 (見其作品第125頁)。這位學者還指出：Repúdio是一個極複雜之問題，不能給予一個絕對之答案。但Sousa Franco認為：面對葡萄牙法律秩序，似乎屬於一個明顯不當之概念 (第115，125頁及續後)。

⁷⁰ 見Sousa Franco之作品，第122-123頁。為此出現Repúdio之不當性，因為法律禁止小範圍時，亦禁止大範圍 (第127頁)。

最低限度在公共借款之法律關係內容之主要要素方面是如此。這樣，根據《澳門組織章程》第61條第5款之規定：“澳門地區不得減低長期公債的本息而令債券持有人遭受損失，但得根據法律將之轉換”。

這條規定正是複述1933年憲法第68條之內容。

按照Sousa Franco（透過這條規定）：禁止某些強制性之轉換（例如減少本金及利息），應理解為：考慮公共借款關係之內容及其立法精神，所有主要要素⁷¹都屬於禁止範圍。

c) 任意轉換（*convesão facultativa*）：

指國家容許債權人選擇支付債權人持有之證券、或以其他利息較低之證券作交換之轉換⁷²。屬於“立即償還”或接受以新證券代替舊證券之一種折衷選擇⁷³。

Sousa Franco教授認為，這類轉換引起許多問題，因為屬於一個債務人之單方行為，雖然在合同法律制度之核心方面，似乎否定這種做法或形式上違反某些規定⁷⁴。可以是一個不大公平之解決方案⁷⁵，但有多種理由接受這種情況，就算不利債權人，又或者影響其主要要素，但這個學理長期以來皆得到葡萄牙學理之支持⁷⁶。

最後，值得指出：“Teixeira Ribeiro指出可贖回借款之任意轉換不單十分常見，甚至在某些情況下，肯定有一定的成效”⁷⁷。在此情況下，債權人常選擇轉換，而非償還，因為新借款之利息往往高於市場之利息，就算僅與市場之利息看齊亦一樣。

⁷¹ 見Sousa Franco之作品，第122頁。

⁷² 見Teixeira Ribeiro之作品（*Lições*），第181頁。

⁷³ 見Sousa Franco之作品，第121頁。

⁷⁴ 見Sousa Franco之作品，第123頁。

⁷⁵ Teixeira Ribeiro似乎認為這個解決方案不適用於短期借款。關於持相反意見的內容，見其作品，第182頁。

⁷⁶ 關於這一點，見Sousa Franco之作品，第123-125頁，以及第124頁之條目一，其中這位學者指出：“1976年憲法正走向這一方面：我們稱為債及權力不受監督”。

⁷⁷ 見Teixeira Ribeiro之作品，第182-183頁。



V

公債之負擔及（各種）限制⁷⁸

1. 給多代人帶來之公債負擔

1.1. 概述

現在我們看看給多代人帶來之公債負擔。對於這種負擔，不單應從內債、亦應從外債之角度分析。

如此，我們先指出兩個結論：

- (1) 外債是未來幾代之負擔。
- (2) 內債對現代或未來幾代人可構成負擔。

雖然人們常相反地認為，國家作為債務人之情況（消極主體）與任何一個私人作為債務人之情況、兩者間有極大之分別。

當一個私人借款或締結債務時，無任何的負擔，只有當開始支付利息或償還本金時，這種負擔才存在。

同樣地，似乎由國家所作之借款、是將資助開支之負擔由現在這一代人轉介給未來的幾代人。

這個原理對外債方可接受及有效。

1.2. 外債之負擔（*onus da dívida externa*）

外債將由其產生之負擔轉介（轉移）給未來幾代人。

如此，倘澳門地區借外債1億5千萬美元，現在這一代人享受這筆借款（及由其生產之公共財貨（產品）），且無任何的負擔。這樣，誰人承受這筆債之負擔是未來的幾代人他們支付利息及向美國債權人償還本金，方式是向負債國家繳稅。

⁷⁸ 關於這章，見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 183-191 頁。亦參閱 Sousa Franco “借款之經濟效果”之探討（第 128-136 頁）及“公共借貸之非財政效果”之探討（見其作品第 136-142 頁）。

1.3. 內債之負擔 (ó nus da dívida interna)

1.3.1. 轉介之論據

關於內債，情況則不同。在此情況下，向同一國家及國內債權人（這些債權人與納稅人屬同一代）支付利息及償還本金。

事實上屬於國家一種真正的轉介性開支⁷⁹——此理論稱為轉介（轉移）論。

這樣，或者在我們所述之情況下，澳門地區僅限於將納稅人之某些收入轉介（轉移）到債權人手中。

部份人所失去的正是其他人所賺取的，因為這一代人由全部的人組成，故無任何得與失。

首先，內債，不一定對現在這一代人或將來的一代人構成負擔。

不對現在這一代人構成負擔，因為這一代人不支付利息，亦不償還本金。

亦不對未來的一代人構成負擔，因為納稅人及債權人同屬一代人，部份人所失的正是其他人所賺取的⁸⁰。

依此角度，內債既不對這一代人、亦不對未來一代人造成負擔。

倘我們視債本身只是金錢流動，而不考慮對這一代人之消費及未來幾代人之收入產生各種效果，上述的言論實屬正確。

1.3.2. 內債對這一代人構成負擔（對消費之效果）

這一切視乎我們是否面對完全就業或非完全就業之狀況而定。

1.3.2.1. 完全就業狀況

在此狀況下“人人雙手皆忙碌，不可能再增加總生產（值）”。

如此，為了增加公共財貨（產品）之生產，須減少私人財貨（產品）之生產。

倘澳門地區借款1億5千萬澳門幣，以應付公共財貨（產品）生產之開支，必須以同樣方式減少私人的開支，即私人財貨（產品）之生產。

現有待知道：哪些財貨（產品）、當私人生產時會減少公共生產之增長？

⁷⁹ 關於這個內容，見 Almeida Garrett 之作品，第 204 頁及續後。

⁸⁰ 關於向外借款，情況則不同。



消費品或資金？

a) 消費品倘減少消費品之生產，現在這一代人必須放棄消費。
放棄是一種“犧牲”。

這種犧牲是指內債對這一代人造成之負擔。

b) 資金 (bens de capital)

倘減少資金之生產，很明顯，現在這一代人無任何之犧牲，亦無放棄消費。倘減少消費品之生產，則會因此放棄消費品，但只限於將來。這樣，資金之減少不影響到消費品現時之生產。

哪種情況可能較大？減少消費品之生產？或資金？

一切皆視乎利率。

(A) 利率維持不變：

當進行對內借款時，國家正在找尋資金。倘當局維持利率，投資不會減少，相反會維持。除國家藉借款增加對財貨（產品）之需求外，私人之需求亦增加。

這樣就增加了財貨（產品）之總需求，引致物價整體上升，出現一個通脹程序，必然的後果是使現在這一代人之消費下降。

這樣，倘利率維持不變：

(1) 財貨（產品）之總需求增加；

(2) 通脹；

(3) 減少消費——此為對現在這一代人之負擔。

(B) 利率出現變化（提高）：

相反地，倘當局容許利率變動，因利率會因應資金之需求增加而上升，繼而使投資下降。國家對財貨（產品）之需求會代替私人對於投資財貨（產品）之需求。消費無下降，故對現在這一代人無造成任何負擔。

1.3.2.2. 非完全就業狀況（失業）：

在這種狀況下，我們有“無就業人員”，故公共財貨（產品）在不損私人財貨（產品）之狀況下增加。如此，會發生什麼事情？

一切仍視乎利率。

(A) 利率維持不變：

在此情況下，投資維持不變，與完全就業情況不同的是，消費亦維持不變。可增加生產，需求增加，供應亦增加，消費並無下降，對現在這一代人亦無造成任何負擔。



(B) 利率變動(上升)：

現在，因應利率上升，投資會下降，關於現在這一代人之消費，則無任何事情發生。

1.3.3. 對未來一代人產生之內債負擔(關於收入之效果)

關於未來多代人造成之內債負擔，出現問題的是國家用借貸資助開支，故可影響其(國家)收入。

這個問題之重點為投資，資本形成(formação de capitais)。

在這方面有兩個值得強調之因素：

- a) 關於借款對私人投資產生之效果；
- b) 消費對公共投資之作用。

I - 現在我們看看各種情況：

有或無完全就業

(A) 利率維持不變：

倘利率維持，則投資維持。投資不受影響，未來多代人之收入亦不受影響。

(B) 利率變動(上升)：

在此情況下，倘利率上升，私人投資會下降，資本形成較少，未來幾代人之收入亦會減少。

II - 但是：有人會問：

(公共)借款會用於何處？

- A. 經常開支(despesas correntes)(消費)；
- B. 資本開支(despesas de capital)(投資)。

- 1) 倘國家將借款用於(資本)投資開支上，公共投資會代替私人投資(後者減少)，未來多代人之收益將不受影響。
- 2) 但這些公共投資之獲利必須最低限度等於私人投資之獲利，但這點可以不發生。

結論：

- (A) 倘借款不引致私人投資下降，未來之收益亦不會下降，甚至會增加。
- (B) 倘私人投資下降，未來幾代人之收益亦會下降，除非國家將借款用於資本開支上，用這些投資補償私人投資之下降⁸¹。

⁸¹ 見 Almeida Garrett 之作品，第 207-208 頁。



2. 公債之（各種）限制⁸²

2.1. 外債之（各種）限制

倘外債之負擔落在未來幾代人的身上，我們可以指出，這個債之各種限制就體現在未來連續幾代人在負擔利息及攤折方面之能力限制。

承擔這種負擔之方便或能力視乎未來幾代人對資源之（可大可小）可支配性，即國民收益之人均值。

故可知這些借款之使用或用途十分重要。倘用這些借款購買消費品，對增加國家未來收益毫無作用⁸³。

2.2. 內債之各種限制⁸⁴

關於內債之限制，倘內債不影響現在這一代人之消費，亦不影響未來幾代人之收益，似乎不存在上述限制。

然而，我們不應忘記：內債最終會對未來幾代納稅人造成一種負擔。

在未來一代人（納稅人／債權人）之層面上分析債務（視債務為貨幣之流動），我們可以指出：由於有這種補償，並無這種負擔存在，因為現在這一代人支付利息及向自己作出償還，故無理由談及各種限制。

然而，倘在納稅人／個人層面上分析債務，我們的結論是：由這些人納稅，最終由其承受負擔。

對納稅之人來說，稅必是一種負擔。內債不對未來一代人產生負擔，但對納稅人造成負擔，當他們納稅時，則承受這種負擔。

由於稅對納稅人而言表示一種負擔，故這個負擔有一定限制；因此內債亦有限制。

這些限制體現甚麼上？

體現在未來納稅人對承受利息及攤折之較大或較小之能力。因應這種較大或較小的能力、對納稅人產生一個較大或較小之負擔同國家之較大或較小投資有關，這些投資要求增加公共投資，但不影響私人投資，亦不會引致獲利高之公共投資代替私人投資。

⁸² 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 188 頁。

⁸³ 關於這一點，見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 189-191 頁。

⁸⁴ 倘這些借款（財貨（產品））作投資之用則不同。



這樣，“未來幾代人將有較大之收益，納稅人亦享有較大之收益，對他們來說，內債趨向於成為一個小負擔⁸⁵。

VI

在澳門（地區）法律體系內之公債

現在分析關於澳門身分（作為公共借款關係之消極主體）之制定法之部份內容。

1. 享有主債務人或實際債務人身分之澳門地區

1.1. 由澳門地區實行公共借貸之可能性分析《澳門組織章程》第61條

如上所述，因某個先前之事實，澳門地區成為某筆款項之債務人，則享有主債務人或實際債務人之身分⁸⁶。

按照《澳門組織章程》第61條第1款之規定：

“澳門地區只可借款作為：

- (1) 促進經濟發展之特別投資；
- (2) 攤還其他債務；
- (3) 增加必需之財產；
- (4) 或因治安及公共救濟之不可或缺之需要”。

這樣，在這些條件下，“澳門地區可自向內及向外借入無需擔保金或特別擔保之款項，並可進行其他信用活動”（第61條第2款）⁸⁷。

注意，同一條文第3款規定：

⁸⁵ 見 Teixeira Ribeiro 之作品，第 191 頁。

⁸⁶ 《澳門組織章程》基本上只是重覆 1933 年憲法之第 67 條，在文字上僅補充了：“其他借款之攤折”——作為澳門地區舉債之另一個原因。另一方面，我們認為，無論那一條規範，皆明確地指出公共借款之例外性質。關於按財政標準之公共收入之分類（一般收入及非一般收入）；見 Almeida Garrett 之作品，第 107 頁。

⁸⁷ 我們認為這個第 2 款深受《1972 年海外組織法》（6 月 23 日之第 5/72 號法律）之影響。



“澳門地區得透過流動債務取得所需的補充，以代替有關經濟年度的收入，但在年度終結前，應辦理有關結算、或以公庫備款結算之”⁸⁸、⁸⁹。

1.2 立法許可在《澳門組織章程》第 30 條第 1 款 h 項。

《澳門組織章程》第 30 條第 1 款規定：“立法會有權限：

h) 核准總督按照法律規定借入和借出款項，進行其他信用活動，以及在第 63 條所指情況下作出保證。”

這樣，在財政管理事宜方面(《澳門組織章程》第 16 條第 7 款 e 項)，在行使執行職能時，總督只有獲得立法會許可方可借款。

關於由立法會向總督給予立法許可之事宜，特別重要的內容有個三方面：

(1) 一如在《葡萄牙共和國憲法》(1976 年) 般，其中第 161 條第 I 項內規定：“共和國議會有權限許可政府借款(……)”，《澳門組織章程》亦確立同樣要求。注意：1933 年憲法之第 91 條第 5 款亦有同樣的規定。一如 Sousa Franco⁹⁰ 指出般：“要求得到議會許可乃源自一個漫長的歷史傳統，在葡萄牙，自 1822 年已有憲法基礎(第 102 條 X 款)，乃因公共借款之特別性質所致。”這樣，按照這位著名教授：“雖然公共借款在借入時是一種可處分之收入來源，但會設定未來之負擔反映在未來之多代人的身上”⁹¹。

這樣，有人認為：此為一個國家問題多於政府問題。為此，將為期超過一年之借款之許可權限保留予立法會”⁹²。

⁸⁸ 《澳門組織章程》再次抄載 1933 年政治憲法第 67 條獨一段之規範。

這項規定表示：無任何東西阻止澳門地區進行短期舉債以應付庫房赤字，這種借貸只構成浮動債。關於這幾方面，見本文相關之內容。我們之結論是：《澳門組織章程》第 61 條首幾項僅提及澳門地區之債。

⁸⁹ 第 61 條還規定：

4. 澳門發行銀行作為澳門地區銀行。

5. 澳門地區不得減低長期公債之本息而令其債券持有人遭受損失，但得根據法律將之轉換。關於後述部份，我們已於上文指出(上文)——作為組織章程之依據、而禁止某些強制轉換，一如 1933 年憲法第 68 條所規定般。

⁹⁰ 見 Sousa Franco 之作品，第 100-101 頁。

⁹¹ 關於這方面，在本文開始時已被強調。

⁹² 見 Sousa Franco 之作品，第 101 頁。



- (2) 並非所有借款皆需要得到立法會之許可。

短期借款則無需得到許可此構成澳門地區之流動債務，有效期不超過一年。雖然《澳門組織章程》在這方面的意思不大明確，但學理認為：“某些借款無需得到法律之許可”。

首先有短期借款產生浮動債務⁹³。按照 Sousa Franco 之理論：根據憲法第 161 條 I 項之規定，對於浮動債務之信貸活動並無要求需得國會之許可，因為這些借款“在本質上屬於行政性質及基於使用這些需償還之借款之緊急性，通常這些借款不對未來多代人造成負擔”。還需注意：這種（許可）之免除已見載於 1933 年憲法第 91 條第 5 款內，按其規定，議會有權限：“許可政府借款及其他非浮動債務之信貸活動，並訂定一般條件”⁹⁴。為此，我們對《澳門組織章程》第 30 條第 1 款 h 項作狹意解釋，即只在浮動債務之信貸活動方面須得到立法會之許可⁹⁵。

- (3) 《澳門組織章程》第 30 條第 1 款 h 項之許可要求立法會以一條法律作出。並非任何一個許可性之立法行為，而是要求立法會制定一條法律許可總督借款。這樣，一如 1976 年之葡萄牙憲法般，應考慮：“毫無疑問，許可法律在實質上屬政治性質之行為。這樣，應理解到：立法會對這個權限之保留是一個絕對保留（*reserva absoluta*）在不容許向總督授權⁹⁶。

最後，我們不能不指出：總督向立法會提出之提案（*proposta de lei*）必須按照《澳門組織章程》第 48 條第 2 款 a 項之規定取得諮詢會之意見。

⁹³ 見 Sousa Franco 之作品，第 102 頁。

⁹⁴ 一如我們已扼要指出般，《葡萄牙共和國憲法》在第 161 條 I 項中規定：核准政府借入、貸出款項及進行非流動債務之其他信用活動，訂定一般條件及訂定每年由政府作出保證之上限。

⁹⁵ 應指出，這種見解並無被澳門地區當局質疑（審計法院也沒有）。

⁹⁶ 見 Sousa Franco 之作品，第 101-102 頁，根據這位學者之見解，這些“許可法律不應是‘空白支票’，應是特定之法定許可”，預算法內所定之概括性許可並不足夠。



2. 享有處於從屬債務人地位之澳門地區保證 (aval) (作為一般制度) 之分析《澳門組織章程》第 63 條。

在澳門地區可以實行的信貸活動內，計有保證 (aval) 一如葡國般，澳門地區可成為從債務人之地位。

“按照 Sousa Franco 之見解，保證 (aval) 是一個單方行為，國家藉此保證在其他實體不履行債務時，由國家向債權人履行有關債務”⁹⁷、⁹⁸、⁹⁹、¹⁰¹、¹⁰¹。

按照第 63 條第 1 款之規定，只有同時具備兩個要件方可提供保證 (aval)：

- a) 法人住所設在當地之公共機構或私營企業之向內或向外之信用活動；
- b) 這些作投資建設或計劃之信貸、須對澳門經濟有顯著利益，或有澳門地區參與，並具充分理由¹⁰²。

同一條文第 2 款規定：“有關出具程序之保證，其實施及擔保等規定，將由有關立法機關訂定”。

最後，我們不能不談及需得立法會之許可。一如借款般，考慮到各種例外情況，由總督出具之保證需有立法會之一條許可法律。這樣，按照《澳門組織章程》第 30 條第 1 款 h 項之規定：立法會有權限許可總督在第 63 條所定條件下出具保證。另一方面，法律提案須根據《澳門組織章程》第 48 條第 2 款 a 項之規定向諮詢會作出諮詢。

⁹⁷ 立法會給予總督最近之借款許可載於 12 月 29 日之第 11/89/M 號法律第 2 款 (1990 年之收入與開支許可法)：澳督獲得許可向內借款，最高至二億六千萬澳門幣，作投資開支之用。

⁹⁸ 注意：在關於本地區總帳目之意見書內 (91 至 93 年)，對澳門地區之債務 (直接或間接、期債及浮動債) 法律制度之立法措施提“建議” (recomendação) 參閱澳門審計法院對關於 1991、1992 及 1993 年帳目意見之落實措施與工作概引。

⁹⁹ 按照澳門特別行政區基本法第 71 條第 3 款之規定，由“立法會……許可政府借貸”。

¹⁰⁰ 見 Sousa Franco 之作品，第 142 頁。

¹⁰¹ 關於這一點，見 Sousa Franco 之作品，第 142-144 頁。

¹⁰² 澳門總督所提供之最後保證獲得 7 月 29 日第 5/93/M 號法律許可，是澳門地區給予國際機場公司 (CAM, S.A.R.L.) 進行借貸活動提供之保證。