

中国经济法的发展进路: 检视与前瞻

鲁 篱

(西南财经大学 法学院 四川 成都 610074)

摘 要: 中国经济法三十多年的发展成就卓著, 主要成功经验是: 以中国问题和中国意识作为推动经济法发展的根本动力; 以国际化作为优化经济法制度设计的重要立足点; 以开放性作为保持经济法有效性和生命力的基本精神。但在发展过程中仍存在一些不足, 主要表现在经济法发展中的法律主体性缺位、经济法权利体系疏于构建、经济法实施机制创新不足。展望经济法的发展前景, 一是要以经济民主理念推动经济立法和执法的科学化和民主化, 二是以法律规则与经济规律的有效融合和对接作为实现经济法有效性的基本要素, 三是加强对经济法的体系整合和规则重构, 提升经济法规范性水平和实施绩效。

关键词: 经济法; 经济民主; 规范化

中图分类号: DF4 文献标识码: A DOI: 10. 3969/j. issn. 1001 - 2397. 2013. 04. 05

一、中国经济法发展的基本经验

(一) 以中国问题和中国意识作为推动经济法发展的根本动力

中国经济法与中国改革开放后的经济发展紧密相联、如影随形。中国经济发展的实践成了推动中国经济法发展的根本动力, 而反过来, 中国经济法又一直是以对中国现实问题的关注和破解作为促进经济法制度构建和发展的逻辑起点和根本依据。在一定意义上说, 中国经济法与改革开放的中

国经济发展之间的有效互动关系成了完美诠释法律与真实世界逻辑关系的现实证成。

首先, 改革开放的中国实践催生了中国经济法。中国经济法的产生肇始于中国改革开放的启动。1978 年 12 月党的十一届三中全会确立了以经济建设为中心的国策, 开启了注定将名动史册的改革开放实践, 中国经济体制开始了从计划经济到市场经济艰难的转型。与此相配合, 我国相继颁布了一系列有关改革开放的经济法律法规, 如 1979 年制定的《中华人民共和国中外合资经营法》、1980 年制定的《中华人民共和国个人所得税法》等。1981 年 7 月, 国务院成立了“经济法规研究中心”(1986 年并入国务院法制局), 主持中国经济法的立法进程。由此, 中国经济法的立法工作得到全面展开和推进, 中国经济法作为独立部门法的发展态势已显雏形。

其次, 市场经济的确立为中国经济法的准确定位廓清了发展的道路目标。由于 20 世纪 80 年代我

收稿日期: 2013 - 04 - 25

基金项目: 中央高校基本科研经费专项基金西南财经大学重点研究基地中国经济法治研究中心资助项目(JBK120401)

作者简介: 鲁篱(1970 -) 男, 四川宜宾人, 西南财经大学法学院教授, 博士生导师, 法学博士。

国经济改革的目标导向存在理论和实践的争议,特别是如何处理政府与市场的关系,学者们争论不休、莫衷一是,而政府的经济决策也未能对此给予明确和坚定的回答,因此,中国经济法的立法工作和运行机制都曾出现过一些偏差和错位。但是,邓小平同志的南方谈话以及随后中国共产党的十四大把建立社会主义市场经济体制确立为我国经济体制改革的目标,为新一轮的改革确定了方向,同时也为我国经济法的准确定位和发展给予了强有力的导引,我国经济法的发展迎来了第二次春天。此后的中国经济法更加科学地厘清政府与市场的关系,注重强调市场作为资源配置的基本手段,重视政府在确立市场秩序规则和宏观调控方面的功效,强化对政府不当干预市场权力的约束,中国经济法得以在正确的轨道上前行;经济法的立法呈现体系化和科学化发展态势,经济法的运行机制开始良性化。

再次,科学发展观为中国经济法的深化提供了坚实的现实基础。在我国确立社会主义市场经济初始,为加快发展、跨越发展,中国经济发展具有浓厚的粗放式经营的特点,在经济发展高速增长的同时,环境污染、自然资源的浪费、贫富悬殊等逐渐成为社会经济新的问题和焦点。为此,国家在2003年后确立了科学发展的战略决策,这也为近十年中国经济法的发展提供了新的动力和追求。在此期间,经济法更加强调在其立法和运行过程中的人本观念、可持续发展观念、人与自然的和谐观念等,中国经济法在经济发展理念的转换和现实的推进下逐渐成熟和自信。

中国经济法以中国问题作为推进其发展的逻辑起点和根本动力,中国经济法在三十多年的发展中一直贯穿着中国意识,以中国改革开放实践中所反映的问题作为制度构造的逻辑起点和发展理据。一方面,改革开放的中国实践推动了中国经济法的发展,另一方面,彰显中国意识的中国经济法又为中国经济改革的积极进取提供了厚重的制度保障和支撑。譬如,在《反不正当竞争法》和《反垄断法》

的颁行和实施过程中,有关行政垄断的法律规制就为我国破除地方封锁、行政割据等行政垄断行为以及建立统一大市场的经济改革起到了重要的法律导航和保障功效。

(二)以国际化作为优化经济法制度设计的重要立足点

中国经济法立基的经济基础——市场经济体制虽然具有一定的中国特色,但市场经济的基本制度从总的方面来看是个舶来品,世界上实行市场经济的国家在其基本经济制度方面大体相似或类似。尤其是在西方国家和地区,许多制度已经有几百年的历史。因此,在如何处理国家和市场的关系上,他们有更多的经验可以借鉴,也有更多的教训可资汲取。由此,在我国经济法的发展过程中,对他国和地区有益的经济法制度的移植和借鉴不可避免。从改革开放以来中国经济法的发展历程来看,国际化的立法取向成为我国经济法得以快速科学发展的重要致因。譬如,在我国银行监管的法律和行政法规中,就大量汲取了国际金融监管的主要标准《巴塞尔协议》的主要精神和内在规定,《反垄断法》的主要制度也是在对西方国家反垄断基本制度设计和判例规定加以总结和概括的基础上得以构建和完善的,《食品安全法》和《消费者权益保护法》中有关惩罚性赔偿制度的构建与理论界对他国相关制度的引介是大有关联的。

值得指出的是,经济法的国际化并不意味着经济法对国外制度的全面移植和照搬,其准确的蕴意是在对中国经济发展的现实约束条件充分考量的基础上,积极借鉴国外先进的制度设计与经验,在本质上与笔者在前文所强调的经济法关注中国问题和具有中国意识并不矛盾。中国问题是经济法制度启动的逻辑起点,中国意识是制度选择和定位的根本追求和终极依归,而制度的选择和具体设计却要求考察国外先进制度和经验,结合中国国情和语境从而构建富有中国特色但又具备国际视野和科学性的制度。

(三)以开放性作为保持经济法有效性和生命

力的基本精神

中国经济法由于起步比较晚,产生于计划经济时代末期,所以能够从历史中传承的制度并不多见,但因此具有后发性优势,容易学习和借鉴外来的先进经验,不容易固步自封。笔者以为,开放性是引领中国经济法发展的基本精神。从三十多年中国经济法发展的历程来看,经济法的开放性特征主要体现在三个方面:一是对国际化的积极追求和进取,这在前面已有论述,此处不赘。二是对其他部门法的开放。在改革开放后我国制定的大量经济法律法规中,就体现了对其他部门法规范相关制度开放性的吸纳。在经济法的大量规范体系中,我们就可以不时地检视到其他部门法的制度安排,其他部门法的调整方法也在经济法的部门法中得到了综合的运用。譬如,《银行业监督管理法》中对行政程序的规定,《反垄断法》中对民事责任、行政责任的规定等。这种对其他部门法规则和制度的开放性吸纳提升了经济法制度的适用性,同时也强化了经济法制度的整体有效性,优化了经济法制度的运行效果。其三,经济法的开放性是指经济法注重经济法与社会、经济的互动。传统的法律部门为了适应法律自治的要求,比较强调和注重法律共同体的封闭化运行,然而,作为具有现代性特征的经济法^[1],非常注重法律对社会和经济的开放性,将经济法定位为回应型法^[2],强调经济法对现实问题的主动关注和积极回应,注重经济法对社会变迁和经济转型的对接和协调。在我国经济法的发展过程中,许多法律都体现了经济法与社会和经济的强力互动和高度融合。譬如,1993年我国确认建立社会主义市场经济,在短短几年期间,我国相继颁行了《中华人民共和国产品质量法》(1993)、《中华人民共和国反不正当竞争法》(1993)、《中华人民共和国消费者权益保护法》(1993)、《中华人民共和国广告法》(1994)、《中华人民共和国价格法》(1997)等重要的经济法律法规,这些法律法规都鲜明地表征着中国经济法与中国经济和社会发展历程的互动和融合,而这也反过来使经济法能积极地把握经济发

展的脉搏,进而提升经济法在中国经济发展和法治进程中的话语权。

二、中国经济法发展存在的问题

虽然中国经济法的成就为世人所瞩目,但无需讳言,中国经济法在三十多年的发展过程中仍存在诸多不足,对其予以揭示和阐释,对我国经济法的未来走向将颇有助益。

(一) 经济法发展中的法律主体性缺位

这主要是指在经济法的规范构成和实践运行中,法律并不担负着主要的功能,更多地是被经济政策所取代。虽然经济法与经济政策之间具有天然的契合性,经济法一个明显有别于其他法律部门的特征就是其政策性,这一方面强调政策在经济法律的规范体系中占据着非常重要的地位,许多经济政策实质上就担负着治理社会秩序、对经济进行宏观调控之职。譬如,在我国近十年的房地产宏观调控中,进行宏观调控的主要工具都是国务院颁布的“国十条”、“国五条”等政策,而经济法律的身影难觅其踪;另一方面,经济政策往往又是经济法律规范的制定之源、立法之据,经济政策成为指导经济法发展的主要推手。在我国三十多年的经济法发展历程中,经济立法的基本路径是先出台相关经济政策,经过一段时间试行后,再通过立法程序颁行相应的经济法律。譬如,1993年12月25日国务院作出《关于金融体制改革的决定》,1995年国家就颁行了《商业银行法》、《中国人民银行法》、《保险法》、《贷款通则》等金融法律法规;1994年前后国家出台转换国有企业经营体制、建立现代企业制度的经济政策以后,相继颁行了《企业国有资产产权登记管理办法》(1996)、《国有企业监事会暂行规定》(2000)、《企业国有资产监督管理暂行条例》(2003)、《中华人民共和国企业国有资产法》(2008)等相关的经济法律法规。从上述例证中不难看出,我国经济政策对经济法具有重要的立法导向和牵引功能。

我国正在建设有中国特色的社会主义,改革发展中遇到的很多问题前所未有,所以国家通过经济政策的先行为法律的成熟和完备进行立法试验,具有相当的合理性并将伴随我国经济改革的深化而继续存在。但是,如果我国经济法的发展和实施完全依赖于经济政策的导向和牵引,致使法律的主体性地位在我国改革开放的经济发展中缺失,这样一种立法运行模式就会给经济法带来诸多的弊害:首先,不利于树立经济法律的权威性。经济政策是国家干预权力运行的表象和结果,经济政策背后是国家权力的权威,对经济政策在我国经济改革过程中主体性地位的过分推崇,必然导致国家权力权威的过度彰显和不当扩张,同时也将引发人们对法律地位和权威性的质疑。其次,不利于保持经济政策的稳定性。经济政策由于其启动和实施不像法律那样需要严格和充分的立法程序,致使经济政策容易制定,对现实的反应速度更快,但另一方面,其也因此容易朝令夕改,给市场主体所带来的预期性和确定性不强,将导致市场主体对经济走向产生误判。譬如,在我国近十年的房地产宏观调控中,2003年国务院发布《关于促进房地产市场健康持续发展的通知》(18号文)明确将房地产作为拉动国家经济发展的支柱产业;但时隔不到两年,2005年就颁布了“老国八条”,开始了新一轮以控制房价为目的的房地产宏观调控;为了应对金融危机,基于扩大投资、增加内需的考虑,政府2008年又出台了《关于促进房地产市场健康发展的若干意见》,松绑二套房贷,房地产市场的价格报复性上涨;但在不到一年的时间里,2009年又出台“国四条”,进入到新一轮的房地产宏观调控。由此我们不难看出,有关房地产市场的经济政策反反复复,最终导致民众对其效力的质疑。第三,有可能消解经济政策的效力。由于经济政策更多着眼于对经济发展的宏观指导和对经济问题的解决,因而在政策实施的配套措施方面往往缺乏必要和有效的追责机制,从而导致经济政策的效力容易被消解。有学者在对近年来中央经济政策地方实施效果的分析中指出,问责

机制的缺乏导致中央经济政策容易被地方变通,其效力因此大打折扣^[3]。

(二) 经济法权利体系疏于构建

中国经济法在既往的制定和实施过程中,基于对行政权力至上这一传统文化的传承以及现实效能不适当的自信,在制度安排上往往通过对国家经济治理权力单向度的规定而实现对市场失灵的矫正,虽然在立法过程中为了防止权力的滥用也规定有权力运行的程序保障措施,然而对于市场主体如企业和消费者抵御政府不当治理权力方面却疏于规定。譬如,在立法上我们对市场主体的竞争权、经济民主权、经济平等权、经济发展权等都缺乏明确的法律界定和赋予,在我国经济法三十多年的发展过程中,政府权力滥用现象屡见不鲜,而市场主体的相关权利却多流于形式。以听证制度为例,其对国家权力单向度规定的立法取向就存在严重的缺失^[4]:第一,其未能全面展示和体现经济法的实质。经济法规范和调整的是基于克服市场失灵而需要由国家或者行业协会等社会中介组织干预的经济关系,其实质性蕴意在于调适因为国家干预的产生而引发的国家权力与市场自治权之间的紧张关系和冲突,因此,从经济关系的本源以及现实世界的运行来看,国家的干预势必会影响和侵犯市场主体原来享有的经济自主权。因此,在我们赋予国家或者行业协会等社会中介组织经济治理权的同时,也理应赋予市场主体经济自治方面的权利。因为只有双向度的赋予和确认,才能够深刻揭示和体现经济法所调整的经济关系的实质——因为国家经济干预的产生而导致的权力—权利冲突问题。第二,这种立法取向将导致经济法的基本权利体系缺乏现实运行的基础,进而造成经济法的现实可实施性非常薄弱。在既往对经济法权力的架构过程中,立法者主要关注的权力运作完全集中在国家层面,缺乏对市场主体抵御国家不当干预权力的正当性权利的赋予和规范。这一方面导致国家经济干预权的不当强化和扩张,而另一方面也导致市场主体的经济自主权虽然受到国家权力不当侵害,但因

为缺乏法律权利的赋予而无法对国家的不当干预给予有效和积极的抗争并寻求救济。第三,这种立法取向将消解经济治理中的经济民主性。国家对经济的干预权力有被滥用的可能,因此,如果我们仅仅通过对国家经济干预权中程序和责任设置而试图解决权力滥用的问题,是远远不够的,中国经济法三十多年的历史已清楚地表明这点,因此我们必须通过对市场主体经济自主性权利的赋予和规定,才能使国家经济干预权的行使具有明确和现实的抵御力量,而这才能在根本上实现权利制约权力的目标,进而也有助于实现国家经济干预权力中的经济民主。

(三) 经济法实施机制创新不足

经济法实施机制的欠缺一直是作为部门法的经济法广受诟病的一大原因,如果从司法审判的角度来看待经济法的实施机制,经济法实施机制缺失确实是一个不争的事实,经济法在司法审判中的实施情况确实不佳,真正意义上的经济法纷争在司法实践中并不多见。

经济法实施机制的欠缺严重影响经济法的规范性和效力,同时也使经济法的运行机制不够顺畅,运行效果颇为有限。经济法实施机制的缺乏由诸多原因导致:一是与经济法本身的法律属性相关。经济法作为矫正市场失灵的法律规范,其立法的重心主要是从宏观和整体的角度对市场失灵体现法律的解决力和回应力,其并不过多地考量对市场主体行为模式的规定,因而并不可能如民法和刑法那样产生大量的司法纠纷和裁判。二是与我国经济法主要以部门立法为主的立法机制相关。由于经济法的专业性特征较为明显,在经济立法中,我国常常采用部门立法的模式,这种立法模式在一定程度上能够保障经济法的专业性,但同时容易产生立法对国家权力单向度的赋予,对部门行政利益的过度彰显和昭示,缺乏对权力的制约和责任的追究机制。由此,即便国家干预权力规定和运行失当,法律也无法提供有效的实施机制来矫正和追究相关责任人的责任,从而使经济法的许多条文徒为

具文。三是在于我国经济法法律规定的科学性不足,未能为司法审判提供足够的制度供给。我国经济法并不完全缺乏司法审判的基因,在相当多的法律中仍然可以寻觅诉讼的种子,如反垄断的私人诉讼、食品安全的大规模诉讼以及社会秩序维护中的公益诉讼等。但是现有法律对此的具细规定十分欠缺,如反垄断的私人诉讼仅见于《反垄断法》第50条非常简单的规定,而公益诉讼虽然在新的《民事诉讼法》中有所涉及,但对原告资格的限制让这一制度离学者的期盼仍然很远。这些立法的缺漏致使法院在准备受理和审理相关案件时感到制度供给太少,心有余而力不足。四是经济法学界对经济法实施机制的创新性研究不足,未对实践的创新提供足够理论支撑。

三、中国经济法的发展路向

(一) 以经济民主理念推动经济立法和执法的科学化和民主化

法律作为利益的平衡器,强调在立法和执法过程中多方参与达成利益的妥协与权益的平衡,惟有如此,法律才能得到相关利益主体的自觉遵守,法律的有效性才能得到根本的保障。基于此,在经济法的制定和执行中,就必须体认经济民主。所谓经济民主,是指在充分尊重经济自由的基础上,经济决策的多数人参与^{[4]88-98}。在我国经济法未来的发展进路方面,以经济民主理念推动经济立法和执法正当程序的构建,将成为新时期我国经济法科学发展的基础和前提。

一方面,经济民主是推动经济立法民主化、实现经济立法科学化的基础。如前所述,我国既往经济法的立法机制主要是部门立法,这种部门立法机制虽然回应了经济立法对专业性的要求,但其对国家权力过度的彰显和保护又必然导致法律对权力相对人正当权益的漠视,由此在执法过程中也必然招致社会民众的反对与规避。因此,在将来我国经济法的立法过程中,我们必须纠偏既有的部门立法

模式,尝试专家立法和社会立法,扩大立法过程中相关主体的实质参与程度。这样才能实现经济立法对相关权益的最佳配置,确保经济立法的科学化。

另一方面,经济民主是实现经济执法过程程序正当的前提。在我国既往的经济立法和执法过程中,也不乏相关民主程序的规定。譬如,在《价格法》中就有对重要产品价格实行听证制度的规定,但其实施过程表明,法律的这些规定由于仅仅停留于表面,致使法律的实效并不明显,甚至在某种程度上成为掩饰权力专断的面纱。在听证程序的实施过程中,从最初的群情激昂,到如今的无动于衷,不难看出相关制度设计者的目的落空。为此,我们在建构经济立法和执法环节的正当程序时,必须切实体认经济民主,让经济民主的精神和要求真正落实,让相关利益主体在相关程序的运作中不仅仅实现程序的参与和意见的表达,而且还能参与到最后决策的表决中来。惟有如此,经济法中的程序正当机制才能真正得以塑造,经济法的民主性才能因之而彰显。

(二) 以法律规则与经济规律的有效融合和对接作为实现经济法有效性的基本要素

现代法律强调法律对社会和经济的反向作用力和积极回应,这在经济法的发展历程中表现得尤为明显。这是因为,经济法作为国家干预经济的基本法律规范,其着重关注的是市场经济领域,而经济运行有其自身的规律和规则,经济法要实现有效性,就必须把握经济运行的规律。经济法的规则如果是从经济规律中演化而来,而不是人为强制市场接受的结果,这样的法律规则更容易被市场所接受,也更容易接近市场经济运行的内在要求,其有效性就能得到更大程度的体现和维系;反过来,如果经济法未能实现与经济规律的内在融合和有效对接,借助行政权力的威权而强制性地要求市场接受,其最终必然被市场所抛弃。中国经济法在既往的发展中过分强调政府干预的权力和意志,不注重审核政府干预本身的合理性和合法性、不注重考察

政府干预的市场反应、不注重赋予市场主体相应的经济自治权利,由此导致许多制度的实施效果极为有限。例如,近十年房地产宏观调控的效果就颇受各界质疑,而政府在太阳能产业发展中的特殊扶持政策也被市场所否定。由此,要科学确保经济法的有效性,一个重要的内在要求就是必须实现经济法规则和市场经济运行规律的内在融合和对接。当前我国经济法的发展在打通法律与经济规律的“仁督二脉”方面还大有工作可做。

(三) 加强对经济法的体系整合和规则重构,提升经济法规范性水平和实施绩效

改革开放以来,我国经济法的发展十分迅猛,相关的法律法规层出不穷。然而,正如前述,我国经济法的实施效果仍有上升空间,经济法在我国法律体系中应有的地位和影响尚未完全显现,而这在很大程度上应归因于我国经济法的体系化程度不够,规则的科学化和规范化水平较低。

我国既有的经济立法在整体上缺乏前瞻性和体系化的立法规划和设计,因此,经济法更多地显现为多头立法、零散立法、部门立法,由此也容易引发不同经济法律彼此之间的矛盾和冲突;另一方面,我国经济法的规范性严重不足,对法律条文规则化的安排和处理不够、实施机制欠缺、责任制度缺位,已导致我国经济法的规范性水平低下,严重影响了我国经济法的实施绩效。

为了提高我国经济法的实施绩效和科学化水平,我们必须做到以下几点:首先,必须对我国的经济立法启动科学的立法规划,从体系上为经济法律体系的构建提供前瞻性的思路指引和体系安排;其次,必须对现有的经济法律法规进行法律的编纂,对既有经济法规则中的矛盾和冲突之处根据现实情况做出法律条文的废、改、修;再次,必须强化经济法的规范性水平,对既往经济法中缺位的规范性制度(如经济法的权利体系、救济制度和责任制度等)给予制度上的着重考量和安排,进而提升经济法的实施效果;最后,必须加强经济法学的理论研究水平,提高经济法理论对经济法实践的针对性

和指导力。■

参考文献:

- [1] 张守文. 论经济法的现代性[J]. 中国法学, 2000, (5): 56-64.
- [2] 刘普生. 论经济法的回应性[J]. 法商研究, 1999, (2): 23-28.
- [3] 万江. 中央经济政策的地方执行研究[M]. 北京: 法律出版社, 2012: 77-80.
- [4] 李昌麒, 鲁篱. 中国经济法现代化的若干思考[J]. 法学研究, 1999, (3): 88-98.

The Evolution Route of China's Economic Law: Review and Forecast

LU Li

(Law School , Southwest University of Finance and Economics , Chengdu 610074 , China)

Abstract: The remarkable progress made by China in developing its economic law in the past thirty-odd years can be attributed to the following factors: the adoption of actual issues and problems of the country and an acute awareness of the unique conditions of this branch of law as the source of fundamental driving force; taking internationalization as a crucial part of the basis for the institutional optimization of the design of China's economic law system; adopting an open approach to maintain the vitality and validity of the economic law of China. However, in spite of its phenomenal development, the economic law of China is still drawn back by a number of defects, the most prominent among which include the following: the conspicuous absence of the essential entity of the economic law during the development thereof; the underdevelopment of the system of rights and interests under the economic law; lack of innovation in the enforcement mechanism. In order to address such problems and further boost the development of China's economic law, efforts must be made in three aspects: firstly, making the legislation and legal enforcement more scientific and democratic on the basis of the idea of economic democracy; secondly, effectively integrating and connecting legal rules with the inherent laws of economics, which is crucial for the validity and effectiveness of economic law; thirdly, consolidating the system of economic law and realigning the rules thereof, so as to improve the consistency of legislations in the field of economic law and the effectiveness of the implementation of such legislations.

Key Words: economic law; economic democracy; consistency

本文责任编辑: 邵 海