

# 经济法与社会法关系考辨

——兼与董保华先生商榷

李昌麒, 单飞跃, 甘 强

(西南政法大学, 重庆 400031)

**摘 要:** 经济法与社会法关系的研究是一个重大的理论课题, 当下学界对二者的关系也存在不同的看法。但有的社会法学者对已有的经济法理论成果存在着重大的误读, 本文对此作出了必要的回应, 并指出经济法与社会法是有殊别的, 二者在发展中不会达到归并与融合, 社会法不是经济法发展的终极进路。

**关键词:** 经济法; 社会法; 干预

**中图分类号:** DF 4      **文献标识码:** A

经济法与社会法的界域划分问题是近几年来经济法学界与社会法学界探讨较甚的一个问题。在经济法学界, 有相当一部分学者认为经济法是社会法领域下的一个法部门现象;<sup>1</sup> 而在社会法学界, 有学者从社会法视角对经济法之本质与存在进行了检视, 此以董保华先生为代表, 他在其著作《社会法原论》(中国政法大学出版社2001年版)和论文《论经济法的国家观——从社会法的视角探索经济法的理论问题》(《法律科学》2003年第2期)中以其社会法的视野阐述了他所理解的经济法观点。在这种阐述过程中, 我们惊讶地发现董先生对李昌麒教授的经济法观点“需要国家干预论”产生了许多重大的误解, 与此相适应, 他所提出的有关社会法的立论也是建立在对经济法理论的误读的基础上的。我们是赞成学术批评乃至批判的, 因为真理总是愈辩愈明的, 但是我们又认为, 学术批评应当建立在对被批评者的观点的真正的理解基础之上的, 如果离开了被批评者的观点的原意, 这种批评往往达不到有的放矢的目的, 反而还会引起一些学术混乱。因此我们在讨论经济法与社会法的关系的时候, 也有必要对董保华先生的批评作出相应的回应, 无非是为了更好地开展讨论。

## 一、社会法学者对经济法的误读

董保华先生的研究成果中, 对经济法的误读倾向极为浓烈, 其基本分析立场是国家干预不具有任何合法性基础。对于这种误读, 我们觉得有必要从理论上加以廓清。董保华先生的误读主要表现为以下三个方面:

### (一) 将经济法的控权观误读为滥权观

董保华先生指出: 现代行政法的本质是控权法, 而现有经济法理论所总结的经济法既不是也无须是控权法, 经济法理论对作为经济法主体的行政机关制定经济政策的行为进行控制是荒谬的; 经济法将其调整对象概括为“国家需要干预的社会经济关系”, 是为了给政府一个随心所欲的空间; 他进而总结出经济法存在着理论危害, 这种危害性表现为要让政府权力摆脱控制, 使经济法脱离行政法。<sup>[1]</sup>

董保华先生的上述论点是对经济法理论研究中所明确提出的“国家有限理性假设”与“控权观”视而不见的情况所作出的误读结论。

事实上, “需要国家干预说”经济法理论是建构在以下两个基本立论的基础之上的: (1) 国家的有限理性假设。“需要国家干预说”对经济法的哲学认识论基础进行了专门研究, 认为传统经济法理论是以对政府的完全的理性假设为立论基础的。完全理性假设认为, 人的理性具有至高无上的地位, 由此导致传统经济法认为, 由一批具备完全理性的人类精英所组成的政府是可以无所不能的, 而这个无所不能的政府又是有能力左右社会发展的过去、现在和未来, 从而主张国家应当全面干预经济。于是, 传统经济法呈现出强烈的扩权趋势。而现代经济法理论是以对政府的有限理性假设为前提的。有限理性认为个人理性在认识社会生活方面, 存在着很大的局限性, 从而认为, 人是不可能完全洞察并精确计算社会发展的各种变数的。这一方面表明政府不可能是无所不能的, 因而不应当全面干预经济; 另一方面也表明, 即使是一个“好政府”, 也会出现某种失灵。而“需要国家干预说”

收稿日期: 2003- 05- 28

作者简介: 李昌麒(1936- ), 男, 重庆潼南人, 西南政法大学教授, 博士生导师, 主要从事经济法学研究; 单飞跃(1965- ), 男, 湖南平江人, 湖南大学法学院教授, 西南政法大学经济法博士研究生, 主要从事经济法学研究; 甘强(1975- ), 男, 重庆人, 西南政法大学经济硕士研究生, 主要从事经济法学研究。

<sup>1</sup> 将经济法归并于社会法的学者主要以王保树、王全兴、邱本、郑少华等为代表(王保树, 邱本. 经济法与社会公共性论纲[J]. 法律科学, 2000, (3); 王全兴. 经济法基础理论专题研究[M]. 北京: 中国检察出版社, 2002; 邱本. 自由竞争与秩序调控——经济法的基础建构与原理阐释. 中国政法大学出版社, 2001; 郑少华. 社会经济法散论[J]. 法商研究, 2001, (4)).

正是基于对政府失灵的普遍性的考虑而提出来的。<sup>[2]</sup>承认有限理性就意味着认同国家不可能完全代替市场并成为资源配置的主宰性力量,也就是说国家的干预是适度的干预。<sup>[3]</sup>政府的权力应当被控制,而并非像董保华所描述的是一种滥权观。(2)经济法是一种控权观。对于国家权力的认识,经济法理论从来没有认为国家权力应当不受限制,相反早就认识到国家权力可以从促进、破坏或者阻碍三个方面对经济发展产生影响。“需要国家干预说”认为国家权力从它诞生的那一天起就具有促进和破坏经济发展的“二重性”。国家权力对经济的促进作用,通常是在国家权力的行使符合客观经济规律或者有利于调动作为生产力最活跃的因素人的积极性的时候才发生的,反之,则对经济的发展起阻碍或者破坏作用。<sup>[4]</sup>另外基于有限理性的假设,“需要国家干预说”早就指出了政府失灵也是一个普遍现象,如决策失误、运行效率低下、提供信息不完全等失灵现象,从而认为经济法作为国家干预经济的基本法律形式在调整社会关系时必须体现“政府干预”和“干预政府”的辩证统一。<sup>[5]</sup>该说在批判了那种人们在谈论经济法是政府干预经济的基本法律的形式时,更多的是着眼于“政府如何干预”,而很少论及“怎样干预政府”的倾向,同时还指出了我国现行的涉及政府干预经济的立法也存在着这种倾向,进而认为“政府干预”与“干预政府”是我国经济法必须正确处理的一个问题的两个方面,偏向任何一个方面,都会影响经济法应当具备的功能的全面发挥。”<sup>[6]</sup>

(二)将经济法的“需要国家干预说”的“有限干预观”和“适度干预观”误读为“全面干预观”和“随意干预观”

董保华先生认为“需要国家干预说”在于模糊政府责任,没有科学性可言,并认为“需要国家干预说”为了给这种理论找到根据,不惜将一部人类发展史描绘成一部国家干预史。<sup>[7]</sup>在董保华看来,“需要”两字是用来故意模糊干预的范围和条件的,以便为全面干预和随意干预找到理由。并且董保华先生还认为现今的经济法理论是以国家为本位的,强调国家可以对经济生活随意干预。<sup>[8]</sup>

董保华先生的上述论点是对“需要国家干预说”的科学性的严重歪曲,表现在对“需要”两字的任意解释和对“需要国家干预说”的“有限干预观”与“适度干预观”的曲解。

(16)对“需要”所蕴涵的合理性的曲解。董保华先生认为“需要国家干预说”所言的“需要”反映出了经济法干预的随意性。在这里我们看到了董保华先生对“需要”一词的过分简单和肤浅的认识。在我们看来,人类发展的历史从根本上来讲是人们对需要的不断提高和满足的历史。“需要”从表面上看是模糊的,但实质上它是确定的,事实上,“国家需要干预说”中的“需要”二字正是基于对市场经济规律的尊重和对政府能力并非全能的客观认识所作出的科学界定。正如有学者评论的那样,“需要国家干预说”的特殊价值就在于:第一,有准确的切入点导入干预(市场缺陷

理论)并运用了“需要”两字加以配合,这就使得该论十分得体;第二,由于市场缺陷出现的逐步性、阶段性、市场缺陷的相对性以及不同性质的市场缺陷的存在,导致在不同时期市场对国家干预的需求在质和量上有差异;第三,由于干预成本、干预能力及经济法的功能局限等因素,使干预的范围不可能一成不变,而“需要干预”的概念则能反映出经济关系的动态发展及干预环境的复杂性,有助于我们动态地把握市场和国家的职能边界,最终达到国家和市场之间的和谐。具体而言,“需要国家干预说”又从三方面界定了国家干预的范围:其一,市场失灵的范围就是国家干预的范围,市场失灵决定了国家运作的空间范围;其二,并不是所有的市场失灵都可由国家干预,当干预成本过高或干预能力过弱时,国家对市场的干预范围就要受到限制;其三,与法治手段相比,道德也有克服市场失灵的优势,在一定范围内,法治不能替代道德。<sup>[9]</sup>

|对有限、适度干预观的曲解。“需要国家干预说”认为国家干预作为国家对经济的一种介入状态,在不同体制下应当有不同的表现:在计划经济条件下,国家对经济的干预是全面的,它近乎于排斥经济民主的“经济专制”;而在市场经济条件下的干预是一种有限干预。<sup>[10]</sup>同时“需要国家干预说”还认为适度干预是指国家在经济自主和国家统制的边界条件或者临界点上所作的一种介入状态,是体现经济法本质特征的原则。在我国,社会主义市场经济体制确立后,一方面表明国家不能再像过去那样对经济生活进行过多的干预;另一方面也表明国家不能完全放弃对经济生活的适度干预。这里所指的适度,既包括干预范围的适度,又包括干预手段的适度。衡量干预是否适度的根本标准是要看这种干预是促进还是阻碍经济的发展。<sup>[11]</sup>可见“需要国家干预说”绝非如董保华先生所认为的是全面干预和随意干预,相反“需要国家干预说”认为经济法的干预只能是有限的和适度的。

这里我们似乎觉得董保华先生并未了解“需要国家干预论”的全部论据,甚至极不严肃地“篡改”了(当然我们并不希望是篡改,而是笔误)李昌麒教授关于对国家运用经济法形式干预经济的四个阶段的概括。李教授在其《论经济法干预经济的历史》一文中,将经济法干预经济的历史概括为原始干预阶段、消极干预阶段、全面干预阶段和混合干预阶段等四个阶段,然而在董保华先生的《社会法原论》中,“混合干预”被“笔误”为“全面干预”。这一“笔误”非同小可,读过李教授上述文章知道其观点的读者也就罢了,未曾读过上述文章的读者还真以为李昌麒是一个极其顽固的“全面干预论”者。

如果我们全面了解了“需要国家干预论”所持的立论基础,我们就会发现,该论是有其科学性的,正如有学者所评价的那样:“需要国家干预说”内含均衡干预、有效干预、被干预者对干预者进行干预、经济民主、经济法权威的理念,可以克服“单纯干预论”的不足,并有助于确定国家干预范围,建立国家和市场的

良性关系;有助于及时进行制度变迁,克服政府惯性行为;有助于促进中国的政府体制改革和有助于改变国家完全理性之假设。<sup>[12]</sup>

### (三) 将经济法的社会本位观误读为国家本位观

董保华先生认为:经济法是虚置的“社会本位”,实质上是“国家本位”;经济法所遵循的本位思想,是一种不受限制的国家本位观;经济法理论归根结底是要给国家以更大的“自由裁量权”;经济法学是以维护所谓的社会公共利益为目的,使国家(政府)摆脱社会的监督,通过“暗渡陈仓”的方式,使“国家本位”与“管制经济”联手。<sup>[13]</sup>这些论点无疑也是对经济法社会本位观的一种误读。

首先,从经济法理论的基本分析立场而言,“需要国家干预论”所认为的法律部门的本位思想是指体现在这个法律部门中的解决社会矛盾的基本立场,调整社会经济关系的法律部门的本位思想可以分为三种情况:一是“国家本位”,这是以国家利益为主导的行政法的本位思想;二是“个体本位”,这是以当事人利益为主导的民法的本位思想;三是“社会本位”,这是以维护社会公共利益为出发点的经济法的本位思想。<sup>[14]</sup>董保华先生在论述中引用了“需要国家干预说”理论中的一句话:“就国家利益和社会公共利益而言,有时很难找出它们的区别,因为在我国社会主义条件下,国家利益和社会公共利益从根本上来讲是一致的。”据此就批评“需要国家干预说”所称的社会利益和国家利益是一致的,社会本位实质上就是国家本位。如果我们把与这句话紧接的前一句话和后几句话完整地引用出来,大家就会清楚地看到董先生是怎样的断章取义。这一句话的前句是“国家利益、社会公共利益和个人利益是三个既有密切联系,又有严格区别的不同范畴,它们彼此相辅相成,但又不能相互代替。”<sup>[15]</sup>后句是:“但是,它们之间也不是没有矛盾。在有的情况下,如果从国家利益出发,就会妨碍社会公共利益。比如扩大积累、增加货币发行、加重赋税等,可能暂时对国家有利,但是,却对社会公共利益有损。”<sup>[16]</sup>这表明“需要国家干预说”的社会本位与国家本位是有区别的,其所主张的社会公共利益不局限于国家与个体,而是强调公共与整体,强调利益分享机会的公众性。

在这里我们还不得不指出,董保华先生实际上是机械的认为社会利益是绝对独立于国家利益和个人利益的。事实上,利益的划分只能是相对的,不同的利益可能相互沟通和转化,甚至同一种主张可以以不同的名义提出。庞德早就指出了“国家利益包括国家作为法人的利益以及国家作为社会利益捍卫者的利益两个部分,”<sup>[17]</sup>谁也无法否定政府在大多数时候是在提供社会利益,同时它所提供的社会利益又是符合国家利益的。所以如果客观和辩证地看待问题,我们就应当承认利益独立的相对性,相对独立的利益范畴并不影响作为法学研究的范式,相反在此基础上建构的法部门理论就会少几分霸气而多几分科学性。

其次,如前引文中所表明的那样,董保华先生对

“管制经济”是持完全否定的态度的。我们不知道他是从何种意义上谈管制经济的,如果说管制经济是指把所有的经济都纳入管制的范围,那么对这种管制我们也是持反对态度的。然而管制可能是一个见仁见智的概念,在这里我们觉得至关重要是要对“管制”本身有一个正确的理解。对于管制究竟是什么,经济学界和法学界都有一些界定。与管制相对应的英文为“Regulation”,对此有的将其译为“规制”,有的将其译为“管制”,这两种译法如果从语言学和文体学上去考察,它们并无多大差异。《布莱克法律大辞典》将管制解释为某种规则或限制所支配的控制性行为或过程,或者由行政机构或地方政府颁布的具有法律效力的规则或命令。这大体上揭示了管制的内涵。如果从这个意义上讲,我们不当一般地去反对管制。管制是一个内容比较广泛的概念,包括政治管制、经济管制、社会管制等,但是人们通常是把管制一词使用在公用事业上,称为公用事业管制。董保华先生反对经济法与管制联手,而在我们看来,公用事业管制恰恰是经济法研究中不可回避的一个问题。围绕着公用事业管制,曾经出现了各种学说,比较典型的有公共利益说、自然垄断说、管制俘获理论说、管制经济说、公共选择说、新制度经济学等。综观这些学说,它们都不是一般地反对管制,它们都在力图构建一种社会控制机制,所不同的仅仅在于管制的价值取向、管制的方式以及管制的范围。考察管制的发展历史,可以得出这样一个结论,管制绝非万能,管制也绝非有害。现在各国所追求的并不是取消管制,而是改革和完善管制,其基本目标是通过管制寻求一种利益平衡。现在我们姑且不说历史上曾经出现过的因过度管制而造成的对经济的阻碍以及因适度管制而产生的经济奇迹,而只说 911 事件之后各国政府对管制的态度的变化。资料显示,在不到一年的时间里,仅美国空军应航管机构的要求出动战机为可疑民航飞机警戒护航的费用就高达 3.78 亿美元;<sup>1</sup>美国安然公司、世通公司财务造假丑闻出现之后,美国政府为防止金融欺诈行为采取了若干加强管制的措施;美加大停电之后,在美国国内掀起了电力管制利弊之争,越来越多的美国人指责大停电的重要原因是电力行业解除管制而造成电网的不稳定。<sup>④</sup>就我国目前而言,面临着美日等国要求人民币升值的压力,在这种情况下,我国政府仍然保持了对人民币汇率的管制。以上旨在表明,根据“需要”进行某种管制是必要的,或者说,经济法与管制是必须联手的。

### 二、经济法与社会法的殊别

当下学界对于经济法与社会法关系的认识非常混乱,主要表现为对社会法与经济法的关系认识上,两者是包容关系,还是等同关系,或是差别关系,存在着各不相同的看法。我们认为经济法与社会法是同属于第三法域下的两个并行的法部门,二者是有区别

<sup>1</sup> 据中国中央电视台 2002 年 8 月 24 日晚间新闻报道。

<sup>④</sup> 参见《参考消息》2003 年 8 月 26 日。

的。

### (一) 经济法与社会法存在着经济性与社会性的区别

经济法是干预经济的基本法律形式, 经济法调整的范围是需要国家干预的经济关系, 经济性是经济法的一个重要的特征。而“在社会法理论和实践相对发达的德国, 一般理论认为, 社会法的产生是福利国家推行的政策, 保护社会中处于弱者地位的社会主体的结果。”<sup>[18]</sup>我国有学者将社会法的调整范围归纳为: 社会保障关系、弱势权益保护关系、公益事业举办社会关系和教育权利保障社会关系, 并明确指出这种新质社会关系不能由经济法来调整。<sup>[19]</sup>虽然对于社会法的界定和调整范围还有待深入的研究, 但我们基本认同此种观点。我们认为经济法与社会法的特征是不同的, 前者具有经济性, 而后者具有社会性。

#### 1. 经济法的经济性

经济性是经济法的一个基本特征与显著特征。经济法的经济性主要体现在以下几个方面:

(1) 调整对象的经济性。经济法直接作用于市场经济, 直接调整经济领域中的经济关系。被经济法所调整的社会关系是商品、资本、价格、货币等多重要素的集合体与交互体, 经济法的调整在于将这些生产要素在政府与私人间、国家与市场间以权利义务的关系形式配置得合理与和谐、公平与有效。

(2) 法益目标的经济性。经济法的法益目标在于促进经济快速、公平、安全的发展。在促进经济快速发展方面, 经济法一方面从制度补给上排除市场障碍, 界定财产经营收益的归属和成本的分配, 合理分配企业的增量利益分配权及相应的企业控制权, 保障竞争机制的功能主导性; 另一方面又从制度能动上直接诱导经济增长, 发挥政府在资源与信息上的能力优势, 通过将宏观调控政策置换为法律而发挥功效。在促进经济公平发展方面, 经济法一方面注重地区之间的协调发展, 通过经济法制手段尽可能消弥地区之间自然资源分布不均衡及经济、社会发展不均衡现象, 达到地区发展公平目的; 另一方面, 注重控制由于个人自利性的极度膨胀和竞争者的实力差异而给竞争机制带来的损害, 通过竞争法来保护竞争公平。在促进经济安全发展方面, 经济法着眼于整体经济秩序的协调, 通过对市场准入控制、竞争秩序维护、消费者权益保护, 适度限制市场机制的消极作用, 从国家的视角建立一种成本较低的监控与保护机制, 维护市场的基本秩序与交易安全。同时经济法建立的宏观调控法律机制, 通过对经济增长、经济调节、经济管制的法律补给作用, 合理配置与市场适当的国家经济资源, 营造符合国家整体安全的宏观环境。

(3) 运行机制的经济性。经济法是克服市场失灵而对经济进行干预之法, 经济法的运行仍然是为了使市场机制更好地发挥作用, 而在市场机制中, 最核心的又是竞争机制与企业机制。

——竞争机制。竞争是一种比较法则与选优机制, 使竞争发挥功效的核心因素是需求与价格。需求

意味着商业机会, 意味着生产目的。在一次性竞争机会面前, 竞争机会的垂青机率应倾向于机会实力与机会能力强的竞争者, 在这样的前提下完成的竞争可以称之为正当的商业行动。但也可以通过实力与能力外的一些手段, 如商业行贿、巨奖销售、欺诈宣传等, 改变竞争机会的安排, 使本该正当的商业行动转为不正当的商业行动。而价格则是竞争的基本评价尺度, 它通过生产成本反映可获利润的比率。在有效降低生产成本条件下的价格竞争可以称之为正当的商业行动。但基于价格竞争的正当商业行动是可以改变的, 一些竞争者利用供求关系中经营者与消费者的信息不对称状态, 用假冒伪劣、谎称降价、虚假宣传等方式, 一方面弥补生产成本比较的劣势, 另一方面谋求与其他竞争者同样的对消费者的信息均势或信息优势。法律行动于竞争的作用目的在于使竞争机制能够发挥其固有的机制张力, 使一切商业行动归于正当性目的之要求。而经济法则具备对因需求与价格等因素所致的不正当商业活动的纠错能力。

——企业机制。自然经济向市场经济的转型, 其核心机制的替换在于市场经济以企业机制取代了自然经济的家庭机制, 使生产真正成为一个社会化的概念。企业地位愈凸显, 企业的社会化功能则愈强, 经济效率也愈高。因此企业的发展一方面取决于市场对企业的拉动, 另一方面现代企业与国家的关系也比以往任何时候显得更加密切, 企业的活动维度如贸易与投资要受到国家的节制, 企业的活动成本如税收利润要受到国家的调节, 企业的活动激励如政策支持则要取决于国家意志, 企业不再是私人行动的区域, 而是市场与国家共同作用的合成。以企业促进法、企业振兴法等形式表现出来的企业政策法最适合于为经济法所涵括, 经济法从政策角度促进企业的发展是它的法律追求。

——竞争机制与企业机制协同运行。竞争机制与企业机制在运行至一定的区间时往往会产生相互排斥与相互压制。而市场经济的活力恰恰是通过竞争机制与企业机制的交相辉映而形成的。要达致两种机制的平行功效与协调功效, 一方面竞争法要允许有适度的企业规模, 使企业的内在张力转化为市场动力; 另一方面竞争法又要控制过度的企业规模, 使企业的规模张力不致于压制市场中的竞争动力。两种机制的协同功效是否能够发挥出来, 这就依赖于以“反垄断法”等形式表现出来的经济法制度。

(4) 效果评价的经济性。经济法制度的实施效果以经济效益是否得到提高来评价的。所谓经济效益, 一般的讲是指经济活动中的投入与产出的比较。“经济效益包括微观经济效益和宏观经济效益。微观经济效益应当符合宏观经济效益的要求, 而宏观经济效益又是微观经济效益的总和。提高经济效益是我国全部经济工作的重点和归宿, 同时也是国家加强经济立法追求的终极价值目标。”<sup>[20]</sup>“在市场经济条件下, 经济法的调整可以节约交易成本、节约资源消耗、节约权力配置的费用, 而这些成本、费用的节约都有助

于提高市场经济运行的效率,体现市场机制的有效运作的要求。”<sup>[21]</sup>因此经济效益是经济法运作所追求的目的。

2. 社会法的社会性。社会法的社会政策目标与社会法的社会效益指标决定了社会法具有鲜明的社会性。

(1) 社会法的社会政策目标。社会法的产生直接导源于社会问题,在社会差异基础上所形成的社会分化与失衡现象在资本化与工业化的双重作用下,已成为带有普遍性并具有社会危机性的社会问题。为解决这些社会问题,社会法方式被普遍采用。社会法“是一种社会保障,是为一国的社会政策服务的”。<sup>[22]</sup>社会法的社会政策目标主要有:

——保护弱势群体。“社会法产生的目的是基于对社会中弱者的基本生活和基本权力的保障,其产生的社会背景是社会发展进入现代或‘后现代’之后,社会竞争必然产生弱者,必然产生弱势群体。”“社会法的宗旨是弱者救助、反歧视与倾斜保护。”<sup>[23]</sup>

——社会安全。“在任何时代、任何社会,都必然存在着弱势阶层或弱势群体。可以说,弱势阶层的生存状况决定着一个社会的稳定程度。任何统治阶级总是想方设法把保持社会稳定作为第一要务。保持社会稳定通常有两种方法,一是通过高压控制获得的消极稳定,二是采取主动疏导形成的积极稳定。无论采取哪种形式,社会稳定最终决定于统治阶级和上层社会对弱势阶层的态度。”<sup>[24]</sup>保护弱势群体就可以缓解社会压力,维护社会的稳定性和持续性,因此社会法的目标之一也就是维护社会安全。

——社会保障。当劳动者或全体成员中在年老、疾病、伤残、生育、失业、灾害等危险失去收入或生活来源时,通过社会法的扶助向其提供物资帮助,以保证其基本生活需要。在一些国家,社会法与社会保障法的概念甚至是可以相互置换的。

——社会发展。社会是由个人组成的实体,但个人是这个实体的活的载体,个人的发展必然影响到整个社会的发展。而社会的发展首先是通过实现个人的发展来获致的。社会法通过卫生法维护公民健康、通过教育法提高公民素质,从而保证人的发展,并最终促进社会的发展进步。此外社会法还关注人和自然的和谐发展,通过环境法保护生态环境从而促进社会的可持续发展。

——社会公益。社会法通过保障社区服务关系、福利彩票关系、人体器官与遗体捐赠形成的社会关系、献血关系、见义勇为形成的法律关系等来促进公益。

但是我们必须指出的是,这些社会目标也并非由社会法所能全部满足,它只能满足其中的一些部分,有的还需其他法律部门包括经济法部门的合作,才能形成完善的对社会关系的法律调整机制。在经济法的理论框架中,之所以也涉及到一些具有社会关系,也正是基于这种考虑。

(2) 社会法的社会效益指标。社会效益通常是作

为与经济效益相对的一个概念而存在的,“社会效益的外延十分广泛。就法律的效益价值来说,至少包括着权力运作效率的提高和社会公正的维护等。”<sup>[25]</sup>社会效益越高,表明社会公众分享社会成果的机会越多。我们认为就社会法这一特定语境而言,社会效益至少表现为四个方面:即受教育水平、医疗卫生水平、社会保障水平和社会福利水平。这些指标已成为衡量一个国家社会发展状况的重要标准,也是对政府提供公共产品数量与质量水平的评价尺度,经济法所指向的经济效益目标在许多情况下并不是应当由社会法所追求的目标。

(二) 经济法与社会法存在着积极公平观与消极公平观的区别

“公平问题是一个人类价值问题,是人类的一个恒久追求,是政治社会中所有价值体系追求的一个最高目标。一切社会规范形式,诸如政治规范、经济规范、法律规范、道德规范、宗教规范等等,都将公平作为重要的价值内容和价值目标,体现在和渗透在自身的规范结构之中。”<sup>[26]</sup>公平是人类与社会的道德容器与利益容器。作为道德容器,公平是社会承受差异与区别的道德底线,控制着人们的选择心理。作为利益容器,公平是社会分配水平的均势与平衡机制,控制着社会分配中的溢出效应。在讨论经济法与民法关系的时候,学者们大多认为民法保障的是机会公平(形式公平),而经济法实现的是结果公平(实质公平)。从这样的分类角度对公平进行讨论,的确可以非常成功地界分出民法和经济法的区别,但如果我们在界分经济法与社会法时,还是依据这样的分析进路来讨论,就会遭遇到困境。因为经济法与社会法两者均强调结果公平(实质公平),这也是两者容易混淆的一个重要原因。但是我们认为经济法的公平观和社会法的公平观仍然是有区别的,因为前者的公平观是积极的公平观,而后的公平观却是消极的公平观。

我们之所以认为经济法是积极的公平观是因为经济法的精神与核心是保障市场机制持续、高效地发挥作用,当市场失灵和政府失灵时,国家就积极干预经济,干预的目的是复苏市场和发展经济。而只要存在市场机制的运作,就会产生因竞争分化而形成的弱势群体,正如有学者所指出的:“竞争机制产生弱势群体,如果竞争产生效益,促进社会发展和经济进步,那么,弱者的产生就是竞争的副产品,任何社会无法回避后竞争时代的弱者”。<sup>[27]</sup>强调对于竞争的保护、强调制度的实施效果是优胜劣汰、强胜弱出,是经济法的公平观。而强调对弱势群体的保护和对弱势群体利益分配的倾斜,则是社会法的公平观。经济法的公平观是一种发展公平观,发展促进观,强调在经济更快的发展进程中用发展来积极地、动态地解决社会分化的矛盾。经济法所强调的发展要考虑弱者的付出与整体的和谐、合作与依赖,弱者的生存与发展需要强者的支持与合作,强弱之间利益是双向的,而不是单向的。经济法对优劣、强弱的评价有一个基本出发点,就是其不仅不至于对市场机制造成破坏与损害,

同时还应使市场机制继续发挥效率甚至更高的效率。但是经济法并非不考虑弱者的利益,只是经济法并非因扶弱而抑强,而是为了更强而扶弱。换句通俗的话说,经济法认为只有经济发展了,增量利益增加了,弱势群体才可能得到更多的利益。而社会法的公平观主要关注的是对已形成的弱势群体的保护和扶助,因此它是一种弱者保护机制,是一种利益分配的平均正义立场。社会法的公平观是一种对弱者保护的利益倾斜观,其目的在于避免利益的边缘性,控制利益边缘群落的形成,使社会利益心理控制在道德与秩序的承受底线之内。从此种意义上说,我们可以认为经济法的公平观是动态的发展公平观,而社会法的公平观则是静态的扶弱观。

### 三、社会法不是经济法发展的终极进路

前面已经论述了经济法与社会法的区别,那么经济法与社会法还有没有可能在发展中达到一种归并与融合,最终形成社会法领域统率下的经济法部门结构态势。我们的结论是不可能,社会法不是经济法发展的终极进路。

#### (一) 社会不是社会法专有之域

社会法学者认为经济法属于社会法的理由之一就是认为现代社会的结构已由“政治国家——市民社会”的二元结构转为“政治国家——团体社会——市民社会”的三元结构,与之相对应的就应当是,政治国家由公法调整,市民社会由民法调整,团体社会则由社会法调整,而经济法就只能调整团体社会中的部分关系,当然经济法就属于社会法。这样的推论表面看无懈可击,但如果稍加分析就会发现这一论证的不科学性。社会法学者的理论根源是政治学、社会学的三元分析范式,借用其他学科的研究范式本无可厚非,但社会法学者在使用中为达到自己的论证目的却扭曲了该范式的真实含义,依靠一个没有获证的研究范式而推论出的结果,它不仅会远离社会法所追求的真正社会观,而且还会对经济法与社会法的关系造成某种混淆。我们认为社会不是社会法专有之域,经济法的社会观与社会法的社会观存在着本质区别。

#### 1. 对社会法学者的社会观内在理路的检讨

社会法学者热衷于使用三元社会结构来研究社会法,这一研究范式的理论根源在于哈贝马斯提出的“公共领域”。董保华先生在对社会法所依托的“社会领域”探讨时就首先分析了哈贝马斯的“公共领域——经济——国家”的分析框架,继而在分析柯亨和阿托拉的“市民社会——经济——国家”,赛拉蒙的“政府部门——营利部门——非营利部门”和康晓光的“政治——经济——社会”的三元分析框架后,总结出社会法所依托领域具有如下特征:(1)社会领域更接近私域;(2)社会领域特征是团体社会,实现的是团体利益;(3)社会领域是私域与公域之间的一个弹性空间。<sup>[28]</sup>并认为把哈贝马斯的“这种‘公共领域’其实说成‘社会领域’恐怕更准确,体现的是一种社会利益”<sup>[29]</sup>事实上哈贝马斯对“公共领域”是这样概括的:“公共领域当然像行动、行动者、团体或集体一样是一

种基本的社会现象,但它是无法用表示社会秩序的那些常用概念来把握的。公共领域不能被理解为建制,当然也不能理解为组织;它同样也不能表现为一个系统;虽然它是可以划出内部边界的,对外它却是以开放的、可渗透的、移动着的视域为特征的。公共领域最好被描述为一个关于内容、观点、也就是意见的交往网络;在那里,交往之流被以一种特定的方式加以过滤和综合,从而成为根据特定议题集束而成的公共意见或舆论。”<sup>[30]</sup>哈贝马斯眼中“公共领域”也是不同于“社会”的,他指出公民实际上具有两个身份,一方面作为政治公共领域的承担者,一方面作为社会的成员。<sup>[31]</sup>社会与公共领域显然不能等而视之。由此可见董保华对公共领域的理解与哈贝马斯所定义之“公共”是作为恰巧与政府对峙的公共舆论的一部分而出现的”这个“公共领域”的一般特征相距甚远。<sup>[32]</sup>因此依据这样的理论路径难以探求到本质上的社会法的社会观,其得出的结论也更加混乱。

#### 2. 经济法的社会观与社会法的社会观的界分

社会是什么?这是一个极其复杂的问题,我们认为讨论社会是什么应当置放在一个特定的语境下才有意义,换言之当我们欲追问社会是什么时,应当考量经济法的社会观是什么,或者社会法的社会观是什么,因为不同的法部门对社会的认识是不同的。我们认为经济法的社会观不是社会法的社会观所能替代的。

社会法学界对社会的认识向来有两种对立的观点:部分社会说和全体社会说。所谓部分社会说是将“社会”理解成“特殊的部分社会”或者“社会阶层”,亦即将之视为与全体社会相对的“部分社会”。<sup>[33]</sup>日本学者沼田稻次郎就曾明确指出:社会法所谓的“社会”,是指特殊部分的社会阶层,尤其是指在资本制度的经济法则下为生活所苦的社会阶层。无论在理论上或是实践上,均有必要在承认此等集团的此种特征的前提下,建构顾虑到其生存权要求的社会法。<sup>[34]</sup>这种认识是有道理的,哈耶克就指出:“‘社会立法’(Social Legislation)也可以意指政府为某些不幸的少数群体(亦即那些弱者或那些无法自食其力的人)提供一些对他们来说具有特殊重要性的服务。”<sup>[35]</sup>而全体社会说则将“社会”理解成“社会共同体”或是“组织化的共同社会”,亦即此时的“社会”意味着“全体社会”的含义。日本学者菊池勇夫就持这样的观点。<sup>[36]</sup>但美国学者海伦·克拉克(Helen Clarke)在其所著《Social Legislation》一书中曾评述道:“我们今天之所谓社会立法,这一名词第一次使用与俾斯麦的贡献有关。他在1880年代,曾为防备劳工遭受疾病、伤害、残废、老年等意外事故而立法。后来有些人限制其意义是为处于不利情况下人群的利益而立法,另一些人则扩大其意义为一般的社会福利立法。我们使用这个名词应该包含这两者的意义。”<sup>[37]</sup>因此我们赞成这样的观点:“社会法上之‘社会’,从历史趋向和当前实践看,则兼有‘全体社会’与‘部分社会’的两种观点的可能性与必要性。”<sup>[38]</sup>这也说明了为什么社会法既包括了



维护整体社会利益的卫生法、教育法,也包括了维护弱者利益的劳动法和社会保障法。但无论社会如何发展,对“部分社会”给予特殊关照是社会法重要的特征和历史传统,因此社会法的社会观必定要强调“部分社会”。

而经济法的社会观只能是一种整体的社会观,或称为整体的社会观,因为经济法是由于市场和政府失灵而由国家在干预经济的过程中产生的法律,市场失灵很容易导致整体社会经济功能的紊乱,国家对经济干预的目的不是为了某个群体的利益而只能是社会的整体利益。在经济法律关系中,国家参与此种社会关系的目的不是为了盈利或者帮助某类弱势群体,而是为了促进整个国民经济持续、健康、快速地发展。有学者就指出:经济法立足于国家经济生活而以整体为本位,即以社会整体为法律的始点,奉社会共同价值目标为上,其深远意义在于实现社会整体控制与协调发展。<sup>[39]</sup>所以从经济法的视角看“在严格意义上,社会团体代表的只是一种团体利益,团体利益具有相当的狭隘性,它不能与社会利益划上等号”。<sup>[40]</sup>并且社团的局部利益本身也可能相互排斥,甚至完全对立的。为了维护社团的利益就可能侵害整体的经济利益。因此社会法的部分社会观是不契合经济法的本质的,经济法的社会观只能是整体社会。

行文至此,我们可以清楚的界分出经济法和社会法的社会观,二者相似之处在于经济法和社会法都从各自的追求出发,注重整体的社会观,所以他们都关注社会整体利益。但不同之处是社会法同时还把部分社会作为其社会观,因此某些组织、群体、社团的利益也被视为社会利益,而经济法却不会从“部分社会”这一视角出发考虑社会利益,经济法是调整需要由国家干预的经济关系的法律规范的总称,而需要由国家干预的经济关系范围则具有全局性和社会公共性的特征,这就表明经济法考量的是整体社会。虽然经济法也考虑“部分社会”,比如在分配法领域,但经济法的着眼点仍然是因为分配不公影响了社会整体经济发展才进行干预,而社会法干预的着眼点则是给分配关系中的弱势团体一种补助,两者出发点不同,因此部分社会观显然与经济法的品质不符,在这一点上经济法与社会法有着根本的差异。

## (二) 社会利益不是社会法专有之利益

依据社会法学者的观点,社会法是以社会利益为本位的法,如果经济法也以社会利益为本位,经济法当然就属于社会法。这样的逻辑推理犯了一个非常幼稚的错误,那就是社会利益并不是社会法专有之利益,社会法可以以社会利益为本位,这并不妨碍经济法也可以以社会利益为本位。因为两者所指的社会利益是有区别的。

相较“社会”而言,“社会利益”是一个更具争议的概念。但对于社会利益的内涵人们还是有一些基本的认识。对利益理论有专门研究的法学家庞德认为社会利益是指“包含在文明社会的社会生活中并基于这种生活的地位而提出的各种要求、需要和愿望”。

具体包括一般保障利益(一般安全、一般的健康状态、占有物的保障以及买卖的保障);保障家庭、宗教、政治和经济各种社会制度的利益;一般道德方面的利益;使用和保存社会资源方面的利益;以及在社会、政治、经济和文化等方面的一般进步的利益;个人生活中的社会利益——即以文明社会中社会生活的名义提出的使每个人的自由都能获得保障的主张或要求,这种要求使他获得了政治、社会和经济各方面的机会,并使他在社会中至少能过一个合理的最低限度的人类生活。<sup>[41]</sup>我国有学者认为社会公共利益“是公众对社会文明状态的一种愿望和需要”,包括:(1)公共秩序的和平与安全;(2)经济秩序的健康、安全及效率化;(3)社会资源的机会的合理保存与利用;(4)社会弱者利益(如市场竞争中的消费者和劳动者利益等);(5)公共道德的维护;(6)人类朝文明方向发展的条件(如公共教育、卫生事业的发展)等方面。<sup>[42]</sup>从上述可知社会利益的内涵极其丰富,任何一个法部门都不能完整地体现所有的社会利益。正如有学者所指出的“社会公共利益在不同的社会关系领域或不同的法律部门,各有侧重,也各有不同的表现。”<sup>[43]</sup>因此任何一个法律学科都不可能把社会公共利益的调整作为自己专利。但董保华先生却认为他所认识的社会利益是放之四海而皆准的真理,并以其社会利益观来指责经济法的社会利益观。这显然是没有道理的,因为他所认识的社会利益最多是社会法可能有的一种社会利益,但它并不适合经济法。正如本文前述,经济法的重要特征是经济性,而社会法是社会性,经济法的社会观是整体的社会观,社会法的社会观是整体和部份社会观的兼有,所以二者的社会利益的内容当然就不同。我们至少可以认识到的是:经济法的社会利益强调经济秩序的健康、安全、可持续发展,社会法的社会利益则着眼于社会稳定以及弱势群体利益的维护。

## (三) 社会公共干预不能替代国家干预

社会法学者认为社会公共干预是社会法的调节机制,经济法也应当是社会公共干预之法。<sup>[44]</sup>我们的观点是“社会公共干预”是社会法学者“创造”的概念,这一概念本身不具有科学性,当然更谈不上替代国家干预。

1. 社会法学者对其借用的理论渊源并没有真正的理解,就把“治理”直接转变为“干预”。

社会法学者在使用“社会公共干预”一词时并没有对其理论渊源作出说明,但如果我们稍加检视就会发现这一概念的理论渊源是来自于政治学的“治理”(governance)。为了方便比较,不妨将社会法论者的观点作一列举:社会公共干预不同于国家干预,区别在于:(1)从干预的主体来看,国家干预主要是指政府机关所行使的干预,社会公共干预不仅包括政府机关的干预,还包括社会性团体的干预;(2)从性质上说,国家干预起源于纯粹的公法行为,社会公共干预兼具公法和私法性质;(3)从干预者的身份来说,国家干预既可以社会管理者身份来实施,也可以主权者身份来实施,社会公共干预主体只能以社会管理身份进行;

(4) 从目的来看, 国家干预主要以基于维护国家利益, 维护国家安全, 而社会干预主要是为了社会利益和社会安全; (5) 从调节机制来说, 国家干预在于建立国家调节机制, 而社会公共干预在于确立社会调节机制。”<sup>[45]</sup> 如果我们将其与“治理”的基本理论作一比较, 就会明显发现两者惊人的相似。治理的主要观点有: (1) 治理意味着一系列来自政府, 但又不限于政府的社会公共机构和行动者。……各种公共的和私人的机构只要其行使的权利得到了公众的认可, 就都可能成为在各个不同层面上的权力中心。<sup>[46]</sup> (2) 治理意味着在为社会和经济问题寻求解决方案的过程中存在着界限和责任方面的模糊性。它表明在现代社会, 国家正在把原先由它独自承担的责任转移给公民社会, 即各种私人部门和公民自愿性团体, 后者正承担越来越多的原先由国家承担的责任。这样, 国家与社会之间、公共部门与私人之间的界限和责任便日益变得模糊不清。<sup>[47]</sup> (3) 治理一词的基本含义是指在一个既定的范围内运用权威维持秩序, 满足公众的需要, 目的是增进公共利益。<sup>[48]</sup> 治理是一个上下互动的管理过程, 它主要通过合作、协商、伙伴关系、确立认同和共同的目标等方式实施对公共事务的管理。<sup>[49]</sup>

由此我们可以清楚地看出社会公共干预的理论渊源是治理理论, 但治理与干预是不完全相同的两个概念, 有学者就指出: “治理的概念是, 它所创造的结构或秩序不能由外部强加; 它之发挥作用, 是要依靠多种进行统治的以及互相发生影响的行为者的互动。”<sup>[50]</sup> 而“干预”是指当某种组织、机制不能自行解决运行过程中产生的矛盾和障碍时, 由外力介入加以解决的情形。<sup>[51]</sup> 所以两者不能混用。此外作为一种管理方式的“治理”是与“统治”相对的一个问题, 而国家干预是与市场调节相对的一个问题。但社会法学者却把“治理”的概念换成社会公共干预后与国家干预进行比较, 这本身就存在逻辑上的混乱, 正如本文前面所分析的, 社会法学者所谓的社会公共干预与国家干预的区别实际上是“治理”与“统治”的区别, 这样的分析又怎么会有说服力呢? 所以社会公共干预说是不成立的。

2. 社会团体不是干预的主体。社会公共干预与国家干预最核心的区别是: 后者的干预主体不仅包括政府机关, 还包括社会团体。如果社会团体不适格, 那么这一理论当然也不能成立。我们知道干预的实质是一种外力的介入, 制度层面的干预有四个特征: (1) 存在一种基础关系。干预是外部力量对内部关系的一种介入, 所以干预的前提是必须存在两种异质的主体或关系。(2) 基础关系出现危机而不能自行克服。(3) 公权的形式。这种异质主体必然是国家, 其干预的手段是与自然关系或私权的运行机制完全不同的公权。(4) 其目的在于缓解或克服危机。<sup>[52]</sup> 而社会团体, 它只是市场体系这一基础体系中的一个普通主体, 它与市场上其它的主体, 如企业、个人、其他组织是同质的主体, 与其他主体的地位是平行的, 而国家是指居于社会成员之上并与之相对立的一套政治

机构, 其含义接近“政府”,<sup>[53]</sup> 它显然是与市场经济体系中其它主体是异质的, 它与市场经济关系也是相异的, “国家是人类社会中唯一能够合法使用暴力的垄断性组织, 它的立法权能够强制性地促成私人间的合作; 它的处罚权能够增大私人主体的不正当行为的成本, 从而促使其作出正当的行为; 它汲取财富的行为无须直接的对价而不构成对财产权的侵犯, 因此使公权的介入有了财政基础”。<sup>[54]</sup> 这些条件都是社会团体所不具有的, 国家才是唯一的干预主体。有学者就指出在当今的世界上, “随着国家对社会经济生活干预的逐步加深, 国家已经成为与市场并驾齐驱的人类分配有限资源的另一种基本方式。”<sup>[55]</sup> 美国政治学家查尔斯·林德布洛姆甚至认为, 在现代社会, “一个政府同另一个政府之间最大的区别就在于市场取代政府或政府取代市场的不同程度。”<sup>[56]</sup> 这充分说明国家干预的理论及实践的合理性, 而社会团体显然不具有干预的资格。因此, 社会公共干预替代国家干预这一论题是不存在的。

#### 参考文献:

- [1] 董保华. 论经济法的国家观——从社会法的视角探索经济法的理论问题[J]. 法律科学, 2003, (2).
- [2] 李昌麒. 我对“需要干预经济关系论”的进一步解释——兼论我国经济法的前景与展望[A]. 浙江大学法学院, 浙江省法制研究所编. 法治研究[C]. 杭州: 浙江大学出版社, 2000.
- [3] 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).
- [4] 李昌麒. 经济法—国家干预经济的基本法律形式[M]. 成都: 四川人民出版社, 1995. 188.
- [5] 李昌麒. 我对“需要干预经济关系论”的进一步解释——兼论我国经济法的前景与展望[A]. 浙江大学法学院, 浙江省法制研究所编. 法治研究[C]. 杭州: 浙江大学出版社, 2000.
- [6] 李昌麒. 我对“需要干预经济关系论”的进一步解释——兼论我国经济法的前景与展望[A]. 浙江大学法学院, 浙江省法制研究所编. 法治研究[C]. 杭州: 浙江大学出版社, 2000.
- [7] 董保华. 社会法原论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2001. 125.
- [8] 董保华. 社会法原论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2001. 131- 132.
- [9] 应飞虎. 需要干预经济关系论——一种经济法的认知模式[A]. 法苑精粹编辑委员会编. 中国经济法学精粹(2002年卷)[C]. 北京: 机械工业出版社, 2002.
- [10] 李昌麒. 我对“需要干预经济关系论”的进一步解释——兼论我国经济法的前景与展望[A]. 浙江大学法学院, 浙江省法制研究所编. 法治研究[C]. 杭州: 浙江大学出版社, 2000.
- [11] 李昌麒. 经济法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002. 61.
- [12] 应飞虎. 需要干预经济关系论——一种经济法的认知模式[A]. 法苑精粹编辑委员会编. 中国经济法学精粹(2002年卷)[C]. 北京: 机械工业出版社, 2002.
- [13] 董保华. 论经济法的国家观——从社会法的视角探索经济法的理论问题[J]. 法律科学, 2003, (2).
- [14] 李昌麒. 经济法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002. 61- 62.
- [15] 李昌麒. 经济法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002. 62.
- [16] 李昌麒. 经济法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002. 62.



- [17]沈宗灵.现代西方法律哲学[M].北京:法律出版社,1983.
- 3.
- [18]郑尚元.社会法的存在与社会法理论探索[J].法律科学,2003,(3).
- [19]郑尚元.社会法的存在与社会法理论探索[J].法律科学,2003,(3).
- [20]李昌麒.经济法[M].北京:中国政法大学出版社,2002.
- 64.
- [21]吕中梅,刘大洪.经济法的法学与经济学分析[M].北京:中国检察出版社,1998.82.
- [22]潘念之.法学总论[M].上海:知识出版社,1981.38.
- [23]郑尚元.社会法的存在与社会法理论探索[J].法律科学,2003,(3).
- [24]张英红.弱势阶层和社会稳定[N].中国私法网[www.privatelaw.com.cn].
- [25]卓泽渊.法理学[M].北京:法律出版社,2000.225.
- [26]邵诚,刘作翔.法与公平论[M].西安:西北大学出版社,1995.2.
- [27]郑尚元.社会法的存在与社会法理论探索[J].法律科学,2003,(3).
- [28]董保华.论经济法的国家观——从社会法的视角探索经济法的理论问题[J].法律科学,2003,(2).
- [29]董保华.论经济法的国家观——从社会法的视角探索经济法的理论问题[J].法律科学,2003,(2).
- [30][德]哈贝马斯著,童世骏译.在事实与规范之间——关于法律和民主法治国的商谈理论[M].北京:生活·读书·新知,三联书店,2003.445-446.
- [31][德]哈贝马斯著,童世骏译.在事实与规范之间——关于法律和民主法治国的商谈理论[M].北京:生活·读书·新知,三联书店,2003.452.
- [32]William T. Power: "The Problem of Civil Society in Late Imperial China, in *Modern China*, Vol. 19, No. 2 (April 1993). 转引自杨念群.近代中国史学研究中的“市民社会”[A].张静.国家与社会[C].杭州:浙江人民出版社,1998.
- [33][34][36][38]樊启荣.社会法的范畴及体系的展开——简论社会保障法的概念和体系[N].中国私法网[www.privatelaw.com.cn].
- [35]哈耶克.法律、立法与自由(第二、三卷)[M].北京:中国大

百科全书出版社,2000.221.

- [37]Heleni. Clarko: *Social Legislation*, 1940, p112. 王全兴.经济法基础理论与专题研究[M].北京:中国检察出版社,2002.715.
- [39]何文龙.经济法理念简论[J].法商研究,1998,(3).
- [40]单飞跃,阳永恒.社会法:一种经济法研究进路的反思[J].湘潭大学社会科学学报,2001,(5).
- [41]庞德.通过法律的社会控制——法律的任务[M].北京:商务印书馆,1984.37.40-41.
- [42][43]孙笑侠.法的现象与观念[M].北京:群众出版社,1995.68-69.
- [44]董保华,郑少华.社会法——关于第三法域的探索[J].华东政法学院学报,1999,(1).
- [45]郑少华.经济法的本质:一种社会观的解说[J].法学,1999,(2).
- [46]格里·斯托克.作为理论的治理:五个论点,国际社会科学(中文版),1999-02.俞可平.权力政治与公益政治[M].北京:社会科学文献出版社,2003.131.
- [47]格里·斯托克.作为理论的治理:五个论点,国际社会科学(中文版),1999-02.俞可平.权力政治与公益政治[M].北京:社会科学文献出版社,2003.132.
- [48]俞可平.权力政治与公益政治[M].北京:社会科学文献出版社,2003.133.
- [49]俞可平.权力政治与公益政治[M].北京:社会科学文献出版社,2003.133-134.
- [50]库伊曼,范·弗利埃特.治理与公共管理(*Government and Public Management*),库伊曼.管理公共组织(*Management Public Organizations*).俞可平.权力政治与公益政治[M].北京:社会科学文献出版社,2003.131.
- [51][52][54]应飞虎,王莉萍.经济法与民法视野中的干预——对民法与经济法关系及经济法体系的研究[J].现代法学,2002,(4).
- [53]不列颠百科全书(*Encyclopaedia Britanica*).1977.609.吴惕安,俞可平.当代西方国家理论评析[M].西安:陕西人民出版社,1994.239.
- [55]吴惕安,俞可平.当代西方国家理论评析[M].西安:陕西人民出版社,1994.239.
- [56]查尔斯·林德布洛姆.政治与市场(*Politics and Markets*).纽约基础图书公司,1997.吴惕安,俞可平.当代西方国家理论评析[M].西安:陕西人民出版社,1994.239.

## Investigating and Analysing the Relationship Between the Economic Law and the Social Law

——Also consulting with Mr. Dong Bao-hua

LI Chang-qi, SHAN Fei-yue, GAN Qiang

(Southwest University of Political Science and Law, Chongqing 400031, China;

Law School of Hunan University, Changsha 410079, China)

**Abstract:** As an important theoretical research topic, the relationship between the economic law and the social law has aroused many different opinions, some of which, held by several scholars of the social law, misunderstand and misconstrue grossly the theoretical achievement in the economic law. This article aims to maintain the legality and the scientific nature of the theory of the economic law, points out the existence of the difference between the economic law and the social law, and rules out the possibility of the amalgamation of the two, that is, the social law is not the termination of the development of the economic law.

**Key words:** economic law; social law; intervention

本文责任编辑:曹明德