

# Chapter 1

## 第一章 经济法的产生和发展

### 本章导读

本章主要介绍了西方国家经济法产生和发展以及经济法在中国的产生和发展两个部分。本章以经济法的词源追溯和现代意义上的经济法的产生和发展为切入点,分析了经济法产生和发展的原因;经济法产生的客观基础一般表现为“市场失灵”和“政府失灵”两个方面。正是市场失灵和政府失灵的双重困境,成为了作为国家干预经济基本法律形式的经济法的逻辑起点,而经济法在资本主义国家和社会主义国家都得以发展也有其深刻的社会经济原因和法律原因。经济法在中国的产生可以追溯到民国时期。新中国成立后,作为社会主义的经济法开始孕育、产生和发展。特别是1978年十一届三中全会以后,出台了大量的经济法规,市场经济体制下的我国的经济法律体系的框架初步建立。



## 第一节 西方国家经济法的产生和发展



### 一、经济法的词源追溯

“经济法”一词首先出现在法国著名的空想社会主义者摩莱里的 1755 年出版的《自然法典》<sup>①</sup>一书中,其后法国空想社会主义者德萨米在《公有法典》一书中也使用了“经济法”这一概念。摩莱里是 18 世纪法国启蒙运动中早期的空想社会主义者的杰出代表,1755 年 1 月,他在阿姆斯特丹匿名出版了《自然法典》。在这部法典里,它不仅设计了一个符合“自然”和“理性”的制度,同时拟制了一个保证实现这个制度的“合乎自然意图的法制蓝本”。按照现代法律的归类方法,摩莱里的法制蓝本实际上是一个包括根本法、经济法、行政法、婚姻法、教育法和刑法等在内的较为完整的法律体系。而在这个法律体系中,经济法又占有十分重要的地位。

过去我国的许多经济法著述在探究“经济法”一词的缘起时,都认为摩莱里仅仅是提出了经济法这样一个概念,并未留下确定的解说。但是,当我们在研究了摩莱里所提出的“法制蓝本”,摩莱里所称的经济法或分配法含有现在我们所称的经济法的最本质的特征,即国家对社会生活进行干预的意思。

摩莱里的经济法律思想是以唯理论为基础的自然法思想。摩莱里的自然法思想,渊源于资产阶级的自然法观念。从历史来看,无论是资产阶级思想家还是空想社会主义者,掀起自然法的旗帜,用以反对封建专制主义或者抨击资本主义制度,都是有积极意义的。但是,人类无论如何,是不应该也不可能恢复到“自然状态”的。

1843 年,法国著名空想社会主义者德萨米在他的《公有法典》一书中将“分配法和经济法”作为专章加以论述。德萨米所处的时代是法国工人阶级队伍不断壮大,工人阶级与资本家之间的斗争由日常的经济斗争逐步向尖锐的政治斗争转变的时代。与许多空想社会主义者不同,他不仅猛烈地抨击资本主义制度,还积极地参加了反对资本主义制度的秘密斗争。德萨米在其最著名的《公有法典》中,不仅在很大程度上继承了摩莱里的经济法律思想,而且在许多方面发展了摩莱里的经济法律思想。归纳起来,主要内容有:主张实行公有制;认为公有制的最好形式是公社;认为最好的分配方式是按比例的比例的平等分配;主张建立没有贸易的社会制度;重视对劳动关系的法律调整等。

在德萨米的经济法律思想中,确实有某些唯物主义的成分,但就整体而言,他仍然是以唯理论的自然法思想为基础的。因而,他不可能用阶级和阶级斗争的眼光来构造保证公有制实现的法制蓝图,其结果与摩莱里一样只能陷入幻想的泥潭。

<sup>①</sup>[法]摩莱里著:《自然法典》,黄建华等译,商务印书馆 1985 年版。

1916年,德国法学家赫德曼(Hedmen)在《经济学字典》中使用过经济法概念,他认为经济法是经济规律在法律上的反映。由此,他将有关经济法制和保护、监督卡特尔的法律称为经济法。



## 二、现代意义上的“经济法”的产生

具有现代意义上的“经济法”产生于德国的1919年的《煤炭经济法》和《钾素经济法》,而世界上第一部“经济法典”则是1964年捷克斯洛伐克制定的《捷克斯洛伐克社会主义共和国经济法典》。

关于现代意义上的经济法的产生,主要有以下三种观点:

第一,认为经济法是在发达资本主义国家进入垄断阶段以后产生的。有学者认为,由于私有制和自发的市场经济导致社会矛盾激化,发达资本主义国家于19世纪末20世纪初走向了垄断和社会化发展阶段。垄断恶化了竞争环境并导致消费者利益受损,在这种情况下,单靠市场的力量难以克服因垄断而造成的危机。与此同时,资本主义国家又以一种新的理念,运用“国家干预”、“混合经济”、“管理贸易”等新的做法,以“有形之手”直接或具体地干预和参加经济生活,于是出现了与民商法和其他法律迥然有异的经济法律法规,有学者将其诠释为“经济法”。

日本著名经济法专家金泽良雄教授认为,经济法是一个新的领域。“经济法”一词作为学术用语主要始于第一次世界大战后的德国。第一次世界大战时的德国实行的是战时经济政策,与此相适应,在经济领域出现了新的立法活动和法律现象。其在战后又颁布了有关复兴战时经济的法令,以后在《德意志共和国宪法》体制下又出现了社会法和其他新的法律现象。对于这种法律现象,人们将其称为“经济法”。<sup>①</sup>

第二,认为经济法是随着国家与法律的产生而产生的,但是经济法作为一种独立的法律力量则是在资本主义社会以后才出现的。<sup>②</sup>有学者认为,就经济法是国家干预经济关系的法律规范来讲,在古代社会时期,外国的《汉谟拉比法典》、罗马法以及我国的《法经》、《秦律》、《唐律》等法律中就有调整需要由国家干预的经济关系的规定。由此可以认为,经济法的发展历史可以上溯到古代的“诸法合体”的法律体系当中,但是,经济法作为一个独立的法律力量的兴起,则是在人类社会进入到资本主义社会以后的事情。

第三,认为作为独立的法律部门的经济法产生于古代社会。有学者指出:“不论在外国还是在中国,经济立法不断加强,经济法规日益完备,这是社会经济关系发展变化的客观要求。经济法是调整特定经济关系的法律规范的总称。这是生产力与生产关系、经济基础与上层建筑矛盾运动的产物,经济法的产生和发展是不以人们的意志为转移的。它既不是在人们提出经济法这一概念的时候才产生的,也不是在人们承认了它是一个独立的法律部门的时候才存在的。当适应经济关系发展的需要而制定的、调整特定经济关系的法律规范达到一定数量的时候,也就形成了作为独立法律部门的经济法。因此,不论奴隶制国家、封建制国家、资本主义国家,还是在社会主义国家,都有各自的经济法。当

<sup>①</sup>[日]金泽良雄:《经济法概论》,满达人译,甘肃人民出版社1985年版,第1—2页。

<sup>②</sup>王忠等:《经济法学》,吉林人民出版社1982年版,第5页。





然,在不同的社会制度的国家,经济法的本质、内容和作用是各不相同的。”<sup>①</sup>

本书认为,正如民法研究的那样,经济法作为国家干预经济的法,它的起源也可以追溯到古代“诸法合体”的法律体系中去,但是作为现代意义上的经济法,即作为部门法划分意义上的经济法,则是在人类社会进入到资本主义社会以后发展起来的,只有在资本主义社会特有的政治制度、经济制度、文化制度背景下,经济法才能成为一种独立的法律力量登上法律的舞台。



### 三、经济法的发展

经济法的产生和发展的过程实际上是资本主义从自由竞争到垄断的过程。学界通论的观点,经济法这些阶段依次可划分为资本主义形成和巩固时期、自由资本主义时期和垄断资本主义时期三个阶段。这三个阶段反映了资本主义社会经济生活的不同状况,反映了资本主义社会经济关系的不同特点。一定程度上,法律只不过是特定社会经济生活和社会经济关系的反映和记载而已。因此,经济法在资本主义社会的发展,也经历了三个阶段。

第一个阶段,在资本主义形成和巩固时期,经济法的理论是以重商主义为旗帜的。这一时期,国家对经济的干预主要体现在三个方面:一是维护经济秩序,用资产阶级专政的力量,打破封建势力对国内市场形成的阻挠,为资本的原始积累创造稳定的社会环境;二是维护国内市场不被外部势力冲击;三是建立公共工程,为市场运行创造条件。为此,各资本主义国家相继颁布了一系列体现国家干预经济的法律法规,为资本主义的原始积累提供了可靠的法律保障。

随着资本主义的发展,整个社会要求建立一种比较自由的社会经济结构,于是资本主义进入到了第二个阶段,即自由资本主义阶段。亚当·斯密的经济自由理论即“看不见的手”或“市场之手”理论,更是对资本主义的经济发展起着主导作用和影响,并迅速成为了资本主义国家政府经济决策的依据。在这些经济自由理论的影响下,民法得到了充分的发展,而与国家干预思潮密切联系的经济法却受到了冷落。

当自由资本主义进入到第三阶段即垄断资本主义阶段以后,以亚当·斯密为代表的经济自由放任理论已不再占据时代的主要位置。如果说亚当·斯密等人创造了自由市场的神话,那么这个神话在市场机制内在固有的缺陷日益凸显的垄断阶段,神话在现实面前彻底破灭了。也就是在这样的背景下,国家干预的重要性重新显现出来。于是在第一次世界大战期间和第一次世界大战以后的一段时间里,德国 1919 年制定了《煤炭经济法》、《钾盐经济法》等。当然,这些经济法多是为战争服务的“经济控制法”或者“战时经济法”,但这些法律的颁布,突破了传统的“公法”和“私法”所涉及的内容,摆脱了资本主义自由经济原则,确定了国家对社会经济的直接干预。因而学术界的通识认为经济法是 19 世纪末 20 世纪初首先在德国产生的。

到了 20 世纪 30 年代,一场席卷资本主义世界的经济危机终于导致了信奉自由市场

<sup>①</sup>杨紫烜主编:《经济法》,北京大学出版社、高等教育出版社 1999 年版,第 8—9 页。



制度优越性神话的古典自由主义的衰落。经济危机催生的凯恩斯的国家干预经济理论取代了长期占统治地位的亚当·斯密的经济自由主义学说,直到 20 世纪 70 年代初,一直在西方经济学界占据正统地位。凯恩斯的国家干预理论从宏观经济分析的角度证明了市场缺陷的存在,他认为,只有扩大国家干预才能矫正和克服市场缺陷。凯恩斯的国家干预理论极大地影响了美国总统罗斯福的“新政”政策,促使美国颁布了许多体现国家对付经济危机的法律。第二次世界大战以后,资本主义世界出现了一种“政治民主化和经济民主化”的浪潮,随着这种浪潮的到来,许多资本主义国家的经济政策和法律措施也发生了一些变化。这种变化集中表现为要在“自由与控制”之间寻求某种调和。于是出现了一些反对凯恩斯主义的理论流派,如“供给学派”和“新制度学派”。随着供给学派的失势,曾经盛行于 20 世纪初、衰落于凯恩斯主义极盛时期的制度经济学派,在新的历史条件下,又开始活跃起来,从而形成了新制度经济学派。制度经济学派的学说论证有两个显著的特点:一是他们都对已有经济学派进行了抨击,认为只有他们自己的主张才能够解决资本主义的经济问题;二是在研究方法上,他们都不像其他经济学派那样,把资源的配置和利用作为研究对象,而是把资本主义制度纳入他们构架的“经济模型”。制度经济学派作为一个重要的经济学派,影响不断扩大,其后出现的制度无论是新旧制度经济学派,还是随后出现的制度法理学派,都将制度包括法律制度作为其研究的对象,这无疑对资本主义的各项制度包括法律制度的完善有着重要的意义。

资本主义国家的经济法理论与经济学理论是基本吻合的。因此,经济学与经济法学的关系是十分密切的:一方面经济法学作为法学大家庭中的一员,有着法学的独立性和自身的逻辑自洽性;另一方面经济法理论与实践又都是建立在一定的经济学基础上的,同一时期的经济法理论和经济学理论应当是相吻合和相互协调的。就当前的情形来说,许多资本主义国家通过对自身经济发展道路的分析,认识到社会经济的发展,既不能是纯粹的自由市场经济,也不能是完全由国家控制的高度集权的经济,可行的经济发展模式只能是市场这只“无形之手”与国家这只“有形之手”的相互结合。当然,在这样一个总的指导思想下,各国的两只“手”具体结合的方式如何、程度怎样,完全取决于自身具体的状况。经济学理论是这样,经济法理论和具体制度的建构也应遵循这样的指导思想和原则。



#### 四、经济法产生和发展的原因

经济法作为国家干预经济之法,其在世界范围内产生和发展起来,是一定历史时期特定社会关系的反映,一定的社会历史条件构成了经济法产生和发展的客观基础。对经济法产生和发展原因的分析,需要从对经济法产生的客观基础以及各种具体社会发展条件的探讨和研究来阐述。



##### (一) 经济法产生的客观基础

经济法是 国家为了克服市场失灵而制定的调整需要由国家干预的具有全局性和社会公共性的经济关系的法律规范的总称,其客观基础一般表现为“市场失灵”和“政府失灵”两个方面。正是市场失灵和政府失灵的双重困境,成为了作为国家干预经济基本法





律形式的经济法的逻辑起点。<sup>①</sup>

### 1. 市场失灵

市场失灵是指市场发挥作用的条件不具备或不完全具备而造成的市场机制不能发挥作用的情形。市场作为一种有效的资源配置方式,在商品经济发展到一定程度时,能够充分发挥市场主体获取信息、创造财富的动力和潜能,提高生产效率和经济效率,从而将整个社会的有限资源通过市场这只“无形之手”在全体社会中予以有效地分配和使用。但是,市场不是万能的。它只是相对满意的、起基础性作用的资源配置方式,因为市场机制本身有其内在的固有的缺陷。这种缺陷会导致市场失灵,会导致经济的非效率。按照经济学的观点,市场失灵主要表现在以下几个方面:

(1)市场的不完全。市场的不完全主要是指市场容易形成垄断,尤其是自然垄断的情形。众所周知,竞争是市场的必然规律,市场效率的获得依赖于竞争的充分性和有效性的程度,市场依赖竞争而得以繁荣。然而,竞争又具有否定自身的倾向,即自由竞争必然会导致垄断;而垄断不仅会抑制竞争,减损市场的效率,而且还会抑制创新,损害消费者的利益。其根源是,在自由竞争中,企业为了自身利益的最大化,会竭力通过垄断的手段实现利润的最大化。这种对垄断利益的最大追求,就必然会导致资源运用和资源分配的低效率以及对消费者利益的损害。这种情况下,市场自身是难以克服垄断及其危害的,需要作为经济法的重要组成部分的反垄断法加以克服。

(2)市场的不普遍。市场的不普遍主要表现为价格机制的缺位。市场主要是通过价格机制发挥其配置资源功能的,价格机制不健全,必然妨碍市场机制对资源的有效配置和分配。凡是价格机制不存在或被扭曲之处,就是市场的不普遍之处。在这种情况下,市场的资源配置功能和分配功能的发挥也就无从谈起。在这种情况下,就需要国家通过制定法律对那些难以或者不宜运用市场价格进行资源配置和分配的领域(主要是提供公共产品的领域)实行必要的价格调节甚至直接的价格干预,以弥补因价格机制不健全而带来的对公共产品生产者和消费者的损害。

(3)信息失灵。信息失灵主要是指信息不充分、信息不对称以及信息不准确。信息不充分,是指决策所依赖的信息在量上的不足。信息不充分与经济人之间有相当的因果关系,因为经济人的理性在事实上是有限的,所以获得完全信息只是一种理想的假设。导致信息不充分的原因主要有三个:一是信息属于公共产品性质,往往无利可图,从而使经济人在信息提供上产生“搭便车”的行为,最终导致市场信息产出不足;二是收集和處理信息的成本都比较高,人们不乐意去提供;三是收集和處理信息往往要受到诸多条件的制约,收集和處理信息的能力就显得有限。

信息不对称,是指信息在交易主体之间的分配不均匀。这一方面表现为信息优势主体往往利用自己的优势地位去损害劣势主体的利益,另一方面表现为信息劣势主体不能获取及时有效的信息去维护自身利益。信息不准确,是指信息在质上与客观事实不一

---

<sup>①</sup>李昌麒:“经济法的方法、路径与视域——简评我国中青年学者对经济法理论的贡献”,载《山西大学学报》(哲社版)2003年第3期。



致。造成信息不准确的原因主要有两个：一是收集和处理信息时发生计算失误和分析方法的错误；二是出于某种目的采取机会主义行为，想方设法隐瞒自身获取的信息，或用其他手段制造不正确的信息，如虚假披露等。因此，就需要把信息的收集、整理、汇总、分析、加工、传递、储存、输出、利用以及提供虚假信息的法律责任等纳入经济法的规制范围。

(4)外部性。当一个个体的行为给其他不相关当事人带来成本或者利益，但是该个体在作出决定时并没有将这些外部影响考虑进去时，外部性就产生了。按照传统福利经济学的观点，外部性是一种经济力量对另一种经济力量的“非市场性”的附带影响，是经济力量相互作用的结果。它包括正负两方面影响，即正外部性和负外部性。如果从“成本收益”的角度对正负外部性进行解释，那么正外部性是指社会成本小于个体成本，社会收益大于个体收益的情形；负外部性则是指社会成本大于个体成本，个体收益大于社会收益的情形。环境问题是典型的个体成本外溢的负外部性问题，即任何一个社会个体包括个人和企业等在经济活动中不计环境成本，将自身的利益建立在环境成本由社会分担的基础之上。外部性起源于经济人对自身利益最大化的追求，其中负外部性是一种典型的损人利己的行为，正外部性则是一种典型的损己利人的行为。以上两种情况所造成的收益或受损，单靠市场的力量是难以协调受益人和受损人之间的利益平衡的，而只能通过体现国家干预的经济法建立相关的法律制度来平衡这种利益冲突。

(5)公共产品。公共产品，又称为公共物品。作为经济学上的重要概念，其主要用来指消费中不需要竞争的非专有物品，如公共基础设施、国防、教育、通讯、交通、能源、环境、供水、供电、公共安全、公共管理法律制度以及相应的公共服务等。其主要特性一般被概括为：首先，一个人消费这种产品不影响其他任何消费者的消费，即所谓的“非竞争性的消费”；其次，杜绝消费这类产品而不付钱之“揩油者”的费用太高，以至于没有一个追求利润最大化的私人厂商愿意供应这类产品。<sup>①</sup>有学者将其归结为“非排他性”和“不可分性”，或非排他性和非竞争性。正是因为公共产品的这两种特性，便可能产生以下三个方面的后果：一是公共产品的非排他性和非竞争性，可能使生产与消费之间不能产生正常的联系，致使生产者投资行为无利可图，最终导致公共产品的供应不足；二是公共产品的这种特性还极易诱发经济人搭便车的心态和行为。使公共产品在收费上存在困难，从而导致市场中的私权主体无人愿意提供公共产品；三是由于私人主体价值取向难以符合国家要求的社会目标而不愿提供，或者缺乏承担公共产品的实力，如资金供给不足、技术水平不高、技术改造成本过高等，从而导致私人主体不愿提供公共产品，反而成为公共产品当然的消费者。由此可以得出结论，在市场经济条件下，并不必然能够产生出社会所需要的公共产品，因为市场经济的基本规律是价值规律，而按价值规律的要求，消费者要取得某种公共产品，必须付出相应的价格成本。

然而，实际上，消费者要获得某种公共产品，并不需要承担任何费用，或只需要付出较少的费用，就完全可以享受公共产品给他带来的利益。例如，国防这种公共产品，任何

---

<sup>①</sup>钱弘道著：《经济法分析法学》，法律出版社2003年版，第188页。



一个公民不需要任何支出就可以享受国防带来的安全。在这种情况下,公共产品的提供理所当然地就应该由政府或主要由政府来承担。它既可以由政府通过直接生产来提供,也可以由政府出面组织进行生产来提供,但无论是哪种情形,都需要将其纳入经济法的规制范围以解决公共产品的供给问题。

(6)经济周期。所谓经济周期,通常是指在市场经济的生产和再生产过程中,周期性出现的经济扩张与市场紧缩交替更迭循环往复的一种经济现象。经济周期是市场失灵中最具有破坏力的形式,它会带来生产力的巨大破坏和资源的严重浪费,使资源的整体利用效率大为降低,从而对市场的效率形成严重的破坏。在市场经济体制下,经济周期问题的存在是经济人个人理性导致集体非理性的结果,是一种微观有序、宏观无序的现象。这是因为,每个市场主体都在追求利益最大化,而没有任何一个主体在主观上愿意为市场的宏观效率负责,出现了宏观总量和结构的失衡。

## 2. 政府失灵

一般认为“市场失灵”是“看不见的手”即“市场之手”难以发挥作用的地方,而“政府失灵”则是“看得见的手”即“国家之手”难以发挥作用的地方。理论上对政府失灵的探讨源于公共选择理论的代表詹姆斯·布坎南,他指出:“政府的缺陷至少与市场一样严重。”<sup>①</sup>其中一个突出的表现就是政府在试图矫正市场失灵时,往往又导致“管制失灵”。市场失灵的存在,需要以政府为主导对整个经济运行进行适当干预,从而弥补市场缺陷,达到资源配置的最优。但市场失灵是政府行为的必要条件,而不是充分条件。市场失灵的治愈的确需要政府行为,但是政府行为在克服市场失灵时,同样存在导入和利用市场机制的问题。

政府失灵既包括政府干预不到位,又包括政府干预错位,还包括政府干预不起作用。简而言之,政府失灵是政府局限性所造成的后果。政府失灵的表现形式不可能有一个固定的模式,往往因时空的不同而不同。一般而言,政府失灵主要表现在以下几个方面:

(1)政府运行效率低下。这是政府作为自然垄断组织难以避免的结果,所不同的仅仅是程度的不同。阻滞政府运行效率的因素很多,但通常表现为机构臃肿、人浮于事、官僚主义、形式主义以及办事效率低下等。

(2)政府过度干预。这种情形通常发生在集权体制下。但在集权体制向市场体制转型的进程中,过度干预的惯性仍然会发生作用。

(3)公共产品供应不足。公共产品供应不足主要是指公共产品的提供不能满足人们日益增长的物质和文化生活的需要。这种供应不足既可以表现为具有硬件性质的公共产品不足,如基础设施供应不足,也可以表现为具有软件性质的公共产品供应不足,如法律这种公共产品供应不足,不仅包括法律资源的供给不足,同时还包括已颁布的法律的无效和副作用。

(4)政府不受产权约束。政府不受产权约束,通常发生在政府代表国家行使国有产

---

<sup>①</sup>[美]詹姆斯·布坎南著:《自由、市场与国家》,吴良健等译,北京经济学院出版社1988年版,第28页。





权的领域,既包括不当地行使国有产权,如低价出卖国有产权等;也包括无端侵害非国有产权,如不当征税、收费、罚款等;同时还包括司法实践很难追究政府的财产责任。

(5)预算分配偏离社会需要。这实际上涉及一个对预算分配方向的价值判断,它既可能表现为不适当地加大某个领域的预算份额,如扩大政府开支;也可能表现为不适当地缩小某个领域的预算份额,如教育支出、科技支出等。

(6)权力寻租。权力寻租的前提是政府为了克服市场失灵,制定必要的公共政策对经济进行干预。政府为了保证干预的实现,就必须赋予执行政策的机构或者个人以某种权力。所谓权力寻租,就是个人或者利益集团为了牟取自身的经济利益,而采取行贿等不正当手段对权力执掌者施加影响的活动,其实质就是寻求政府的强制性或特权供应,以便获取市场价格与权力价格之间的差额。同时,政府在干预经济和管理社会事务的过程中,也存在利用权力进行设租的行为,其目的在于通过设租获得不正当的利益收入。

### 3. 经济法在克服市场失灵中的作用

经济法是运用公权力对市场失灵进行干预的法律,其在克服市场失灵方面具有民法与行政法不可比拟的优势。

(1)直接限制市场主体的私权。经济法自产生起就是一部限权法。经济法对私权的限制比民法对私权的限制的范围更广、规模更大,这是克服市场失灵所必需的。经济法之所以能够实现对私权的限制,完全缘于国家的存在。国家是能够合法运用强制力的唯一组织,它能够合法地取走市场主体的财产而不侵犯财产(如依法罚款),从而拥有干预权力;它能够规定生产者和经营者对消费者的说明义务。

(2)对干预方法的规范。实现干预程序的法定化,并不能够解决干预的全部问题,因此,通过法律确立干预方法,也是十分重要的。干预方法法定,其实就是通过制定法律规定政府可用于干预社会经济生活的各种合理方式。我们可以把它归纳为公权介入和私权介入两种方法。公权介入的调整方法,是指国家以公权者的身份,依法对各种经济关系进行调整的措施或手段的总和。按照公权行使的具体方式的不同,公权介入的调整方法又可划分为强制性调整方法和指导性调整方法。前者是指国家权力机关和国家行政机关以某种形式指令相对人应当作为或者不作为,相对人应予服从的一种调整方法。后者是指国家机关引导公民和法人的经济活动符合某种既定的经济干预目标而实施的非强制性的调整方法,这种调整方法通常有三种表现形式,即行政指导、计划指导和行政协商。私权介入的调整方法是指国家使用非权力的、私法的手段直接地介入经济生活的一种干预方式。例如,国债制度、政府采购制度、国家投资制度等均属于这种调整方法。

(3)对干预领域和干预方面的规范。这是国家干预法治化的最实质的部分。国家干预经济的全部状况,都应当体现在这里。在我国市场经济条件下,根据各个领域在国民经济中的地位和具体情况,确定干预的程度和范围。在对干预领域和干预方面进行规范的时候,还必须解决以下两个问题:一是政府干预权在政府内部的合理分配,这既包括纵向分配,即中央、省、市、乡级政府干预权的分配,也包括横向分配,即同级政府各部门间干预权的分配;二是排除立法中特别是地方立法中日渐加剧的不适当扩大干预范围以及部门和地方保护主义的倾向。





(4)对干预责任的规范。现在我国不少经济法律和法规,侧重于对政府干预权限的赋予,而很少对政府及其工作人员在干预中违法行为的追究作出规范。现在,我国已开始实行的“问责制”,无疑是为规范政府干预责任所采取的一项重大措施。

## (二)经济法发展的社会经济原因

经济法在资本主义国家和社会主义国家发展的重要条件就是,商品经济的极大发展和市场在社会经济运行中的作用日趋明显。从经济角度考察,社会化大生产的发展推动了经济法的发展。在自给自足的农业经济时代以及商品经济发展的低级阶段,经济法不可能作为一支独立的法律力量活跃于社会舞台。只有随着商品经济的发展,特别是商品经济朝着它的高级阶段即市场经济阶段的发展,经济法才可能成为一支独立的法律力量在各国的法律体系中发展起来。这是因为,商品经济越是向着社会化大生产和市场经济的方向不断迈进,就越能推动现代科学技术的不断进步、社会生产力的不断提高、社会分工的不断深化以及国民经济部门的不断增多和细化。同时,市场在不断推动社会生产力提高的同时,也会不断出现诸多市场本身所不能解决的问题,这就必然要求国家从社会整体利益出发,采取切实有效的措施。一方面顺应并推动市场经济体制的良性运行,另一方面通过政府的有形之手去克服和避免市场本身缺陷的不当影响,以解决商品生产经营者自身难以解决的商品经济的内在矛盾。必然要求国家从社会整体利益出发,进行一种法制化的、适度的、以间接方式为主的干预。由此可见,商品经济的高度发展在客观上促进了经济法的发展。

## (三)经济法发展的法律原因


从法律文化的角度去考察,人们渴望以法治化国家为其生存空间的心理促进了经济法的发展。在市场经济条件下,商品经济不仅是商品生产经营者赖以生存和发展的条件,同时也是国家兴旺发达的原动力。而商品经济的发展又是以市场的秩序化为条件的,这就决定了国家和商品生产经营者都很关注商品经济的发展。市场的秩序化在法制社会里,依靠的不仅仅是个体与个体之间的公序良俗、商业惯例,更为重要的是实现整个市场秩序的法制化。市场经济实际上就是法制经济,它一方面需要有调整平等主体间财产流转关系的民事法律规范;另一方面,市场失灵的存在又需要法律对任何违背市场经济秩序的、不为市场本身能够解决的行为进行适当干预。市场经济的不断发展,客观上不断地提出对适当干预市场法律的需求。有学者认为,市场缺陷产生市场失灵,市场失灵产生干预需求,干预需求产生干预供给,而干预供给的法律形式就是经济法。

从部门法角度来看,社会经济生活的复杂性以及传统民法和行政法调整对象和调整手段的局限性决定了经济法产生和发展的必然性。在传统法律体系中,每一独立的法律部门都有自己本质的规定性。就行政法而言,它所调整的社会关系在本质上体现为主体之间的“隶属性”;就民法而言,它所调整的社会关系在本质上体现为主体之间的“平等性”,意思自治的界限仅仅是公共秩序和善良风俗。在政府和经济主体作为经济活动的双方当事人时,行政法和民法的调整手段都难以从社会整体利益的角度来实现经济主体



的权利义务的均衡。也就是说,行政法和民法的调整手段不能有效地通过宏观控制、市场规制等路径对经济主体的合法权益实施法律保护,其调整效果往往只是使侵害行为得到一定程度的惩处,但是侵害行为的受害者却不能因行政法和民法的适用而得到充分的法律救济,如工厂的超标排污行为,在现实的法律体系中很难实现既使环境受害者的权益得到有效弥补,又使生态环境在整体上得到有效保护的目。因此,就此而言,在民法和行政法的构架内都难以实现这种法律效果。这就需要国家运用权力对经济运行进行适度干预,国家干预手段的法制化就是经济法。有学者认为经济法首先是通过市场机制优化资源配置,充分发挥人和物的积极作用,形成社会公平机制的基础和向导;其次是通过国家干预手段,保障社会成员的生存权和维护实质公平。

---



## 第二节 经济法在中国的产生和发展

---

在我国,经济法的产生可以追溯到民国时期。由于受到德国、日本经济法学说的影响,当时的国民党政府就开始进行一些经济立法活动。1929年,当时的立法院制定了《训政时期立法工作按年分配简表》,其中就有“经济立法规划”项,与“民法之起草”、“财政立法之规划”、“关于军事立法之规划”等项并列,包括自治县经济建设法规、中央协助地方兴业置产之法规、银行法、合作社法、粮食整理法、森林法、采矿法、公路条例等法规的制订计划。财政立法规划项下则有税法、公债法、预算法、财务行政法、会计法、审计法等法规的起草安排,以及国家与地方收入和支出划分之法的法制建设。之后,国民党政府还做过经济法规汇编工作。1938年8月至1939年1月,经济部编成《经济法规汇编》三集,收入《修正国货审查委员会规则》、《非常时期华侨投资国内经济事业奖励办法》等法规;1947年又编成七集,分别为“官制类”、“管制类”、“工业类”、“矿业类”、“商业类”、“电业类”和“国际贸易类”,包括《倾销货物税法》、《非常时期粮食调节办法》等法规。<sup>①</sup>当时,由于没有对经济法作系统的理论研究,因此经济立法还只是处于萌芽状态。

新中国成立后,作为社会主义的经济法开始孕育、产生和发展。自1949年新中国成立至1978年中共十一届三中全会之前,为国民经济恢复时期和实行社会主义计划经济时期。这一时期主要是国家适应经济发展颁布了一些经济法规,但由于“大跃进”和“文化大革命”的影响,经济法制建设遭到了践踏;第二个时期是自1978年中共十一届三中全会之后至今,是由社会主义计划经济转向社会主义市场经济时期。经济法真正被作为一门学科进行教学和研究,称之为经济法学也是在这一时期。这一时期中国的经济法的发展,学术界通说认为包括两个阶段:

第一阶段:1978~1992年,中国经济法复苏时期。中共十一届三中全会对我国的经

---

<sup>①</sup>顾功耘主编:《经济法教程》,上海人民出版社2006年版,第243—244页。



济立法工作有着重要的意义。随着党和国家的工作重心转移到以经济建设为中心的轨道上来,党和国家十分重视经济领域的法制建设。随着对实践是检验真理的唯一标准问题的深入讨论,法学禁区开始被冲破,相关立法工作被提到议事日程上来,国务院有关部委成立了法规局(办),并设置了“经济法规研究中心”,使我国的立法工作特别是经济立法工作开始进入了一个新的发展时期。1979年改革开放以来,国家已经在坚持发展有计划商品经济和以公有制为主体的多种经济形式,加强宏观调控、完善企业经营机制,推动横向经济联合,促进科学技术进步,扩大对外经济交往以及治理经济环境、整顿经济秩序等许多方面,制定了两百多个经济法规,从而使得我国经济法的发展进入了前所未有的黄金时期。

第二阶段:1992年至今,经济法的兴盛时期。社会主义市场经济体制确立的标志是中共十四大的召开,而我国建立社会主义市场经济体制这一伟大成果又在1993年和1995年两次宪法修正案中得到体现和巩固。“国家实行社会主义市场经济”,并且明确提出要注重经济立法,建立具有中国特色的社会主义市场经济的法律法规体系。在不长的时间里,国家立法机关一方面及时地修正了与市场经济、国际条约和国际惯例不完全相符合的法律法规,另一方面又在抓紧制定适应社会主义市场经济体制要求的经济法律法规。例如,在市场主体制度方面,制定了《公司法》、《合伙企业法》、《个人独资企业法》、《中外合资经营企业法》、《中外合作经营企业法》、《外商独资企业法》、《农民专业合作社法》等;在市场规制法律制度方面,制定了《反垄断法》、《反不正当竞争法》、《消费者权益保护法》、《产品质量法》、《广告法》等;在宏观经济调控法律制度方面,制定了《预算法》、《政府采购法》、《个人所得税法》、《企业所得税法》、《税收征收管理法》、《中国人民银行法》、《价格法》、《农业法》等;在经济监管法律制度方面,制定了《审计法》、《会计法》、《注册会计师法》、《海关法》、《进出口商品检验法》、《银行业监督管理法》等,初步建立了我国经济法律体系的框架。



#### 思考题:

1. 经济法产生的客观基础是什么?
2. 经济法对克服市场失灵和政府失灵分别有哪些作用?
3. 简述我国经济法的发展现状。

