

图书在版编目(CIP)数据

国有经济论 顾功耘等著 北京 北京大学出版社, 2001
(经济法文库)

陈月苑原书原图原图原图

Ⅰ 国… Ⅱ 顾… Ⅲ 国有经济 原经济法 原法的理论 原中国
Ⅳ 国…

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 111111 号

书名：国有经济论

著作责任者：顾功耘等著

责任编辑：丁传斌 王业龙

标准书号：陈月苑原书原图原图原图

出版发行：北京大学出版社

地址：北京市海淀区成府路 图号 图号 图号

网址：陈月苑原书原图原图原图

电话：邮购部 图号 图号 图号 图号 图号 图号 图号 图号

电子邮箱：陈月苑原书原图原图原图

排版者：北京高新特打字服务社 图号 图号 图号

印刷者：

经销者：新华书店

陈月苑原书原图原图原图 图号 图号 图号 图号 图号 图号 图号 图号

图号 图号 图号 图号 图号 图号 图号 图号

定价：陈月苑原书原图原图原图

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,翻版必究

《经济法文库》总序

我国改革开放二十余年来的经济法制状况,可以用“突飞猛进”这几个字来形容。仅从经济立法来看,在完善宏观调控方面,制定了预算法、中国人民银行法、所得税法、价格法等法律,这些法律巩固了国家在财政、金融等方面的改革成果,为进一步转变政府管理经济的职能,保证国民经济健康运行,提供了一定的法律依据。在确立市场规则、维护市场秩序方面,制定了反不正当竞争法、消费者权益保护法、城市房地产管理法等法律,这些法律体现了市场经济公平、公正、公开、效率的原则,有利于促进全国统一、开放的市场体系的形成。

然而应该看到,建立与社会主义市场经济相适应的法制体系还是一个全新的课题。我们还有许多东西不熟悉,不清楚,观念也跟不上。尤其是面对未来逐步建立起的完善的市场经济,我们的法制工作有不少方面明显滞后,执法、司法都还存在着许多亟待解决的问题。

二十余年的经济法研究呈现出百家争鸣、百花齐放的良好局面,各种学术观点和派别不断涌现。但总体来说,经济法基本理论的研究还相当薄弱,部门法的研究更是分散而不成系统。实践需要我们回答和解释众多的疑难困惑,需要我们投入精力进行艰苦的研究和知识理论的创新。

在政府不断介入经济生活的情况下,我们必须思考一些非常严肃的问题:政府介入的法理依据究竟是什么?介入的深度与广度有没有边界?政府要不要以及是否有能力“主导市场”?我们应如何运用法律制度驾驭市场经济?

在国有企业深化改革过程中,我们不能不认真研究这样一些问题:国有的资本究竟应当由谁具体掌握和操作?投资者是否应与监管者实行分离?国有企业应当覆盖哪些领域和行业,应通过怎样的途径实现合并和集中?如何使国有企业既能发挥应有的作用,又不影响市场的竞争机制?

加入 宰鞣以后,我国经济、政治、社会生活的方方面面都会发生重大影响。我们必须研究:市场经济法制建设将面临什么样的挑战和机遇?在经济全球化

的背景下,我们的经济法制将如何在国际竞争中发挥作用?国外的投资者和贸易伙伴进入我国,我们会提供一个什么样的法律环境?我们又如何采取对策维护国家的经济安全和利益?

面对环境日益恶化和资源紧缺的生存条件,循环经济法制建设任务繁重。如何通过立法确定公众的权利义务,引导和促进公众介入和参与循环经济建设?怎样增强主动性和控制能力,以实现经济发展与环境资源保护双赢,实现利益总量增加?如何发挥法律的鼓励、引导、教育等功能,通过受益者补偿机制,平衡个体与社会之间的利益?

在市场规制与监管方面,如何掌握法律规制监管的空间范围、适当时机和适合的力度?在法律上,我们究竟有什么样的有效规制和监管的方式、方法及手段?对各类不同的要素市场,实行法律规制与监管有什么异同?

.....

我们的经济法理论研究应当与经济生活紧密结合,不回避现实经济改革与发展中提出的迫切需要解决的问题,在观念、理论和制度等方面大胆创新。这是每一个从事经济法科学研究者与实际工作者应尽的义务和光荣职责。我们编辑出版《经济法文库》,就是要为经济法研究者和工作者提供交流平台。

《经济法文库》的首批著作汇集的是上海市经济法重点学科和上海市教委经济法重点学科的项目成果,随后我们将拓展选择编辑出版国内外众多经济法学者的优秀研究成果。我们坚信,这些优秀成果一定会引起社会各方面的广泛关注,一定会对我国的经济法制建设起到推动和促进作用。

期望《经济法文库》在繁花似锦的法学苑中成为一株奇葩。

华东政法学院摇顾功耘

二〇〇一年国庆节

序摇摇言

本书根据上海市法学重点学科资助的研究课题“国有经济法律制度研究”的成果进一步整理而成。尽管本人从 20 世纪 80 年代后期就开始关注国有企业的问题,并陆续在法学期刊上发表论文对国有企业问题进行探讨,但最近这些年陷入行政事务中,一定程度上影响了课题的顺利进展。如果不是重点学科建设主管部门紧追猛赶,如果不是我的几个博士生以及罗培新博士的积极加入和配合,该课题恐怕到今天还没有完成。

众所周知,我国的国有资产管理体制改革和国有企业改革已经进行了二十余年,其间有成功也有失败,但自两年前国务院国有资产监督管理委员会(以下简称国资委)挂牌以来,改革步伐日益加快,情势日新月异。在国资委的操作下,不仅几个重要法规规章先后颁布实施,而且对中央直接管理的大型企业展开了重组和改制。一系列举动引起了国内外学界及社会公众的广泛关注,同时也引起了经济理论界的热烈讨论。

《中华人民共和国公司法》最近作了一次修订,其中在国有独资公司一节中出人意外地将“国家授权投资的机构或者国家授权的部门”修改为“国务院或者地方人民政府授权本级人民政府国有资产监督管理机构”,并规定由其履行出资人职责。可以说,这在有关国有经济的立法方面是一个重大突破。对于国资监管机构来说,赋予其出资人职责是他们影响立法活动的一个重大胜利。当然,新《公司法》的实施,还有待相关方面作出共同努力。国资监管机构要不负众望,履行好监管者和出资人的双重职责,还需要作出艰辛的探索。

在此之前,我们曾多次通过有关媒体将课题组的部分成果加以展示,但几个学者的影响力是无法与掌握十几万亿的国资监管机构相比的。作为研究者,我们仍然坚持自己的主张:国资监管机构是政府的一个部门,它应当专司政府监管的职责;国有资本的经营,应当通过立法选择适当的出资人(实际是国资的出资代表人)操作;而国有公司的活动则不应直接纳入《公司法》,而应当在《公司法》框架之下,另行制定《国有公司法》对国有公司加以特别调整。我们不赞成监管

者与出资人合而为一的做法,因为这样做,根本就谈不上政企分开,根本就谈不上监管者独立,根本就谈不上资本经营的效率。作为中央层面的国资委,现在要面对和经营一百六十多家大型甚至是特大型企业,一百六十多家企业就相当于一百六十多个行业,它有如此大的能量来管理这些企业吗?要知道,专司出资人职责的机构在商法上就是投资商,就是投资公司,就是经营资本的企业。根据最新《公司法》,国资委要向各大企业委派董事、监事,要行使各大企业的股东会职权。我们无法理解,国资委是政府部门,怎么又会担当投资公司。已有相当多的案例表明,在我们的国企进入国际竞争领域时,这样的投资体制将会产生无法预料的风险和无穷无尽的麻烦。

制定法律不是学者的事,选择政策也不是学者的事。我们所能做的,就是评头论足,而不管别人是否高兴。本书的作者坚信 社会科学没有绝对的对与错,但一项有科学依据的决策与一项没有科学依据的决策所产生的绩效是大相径庭的。我们在本书中阐述的观点,力求找到科学的依据,力求以理服人。我们认为,国有经济的发展事关重大,应当考虑立法的整体性。要将国有资产的监管、国有资本的经营、国有企业的改革三方面联系起来考察,形成科学合理的立法结构和体系。我们在理论上将国有资产监管法、国有资本经营法和国有企业改革法统称为国有经济法。

有必要强调,国有经济法是经济法的重要组成部分,这里既涉及国有经济存在的缘由和价值取向问题,也涉及立法的基本理念和原则问题。我们认为,国有经济的存在是为了维护公共利益或社会整体利益。国有资本应当重点投资于公共领域,国有企业应当主要生产公共产品。国有资本和国有企业不能脱离商法,但也不是纳入商法由商法调整。国有资本和国有企业在参与市场进行一般交易时,要遵守商法的有关规范 在按照自身功能定位运作时,主要应当遵守经济法的规范。经济法的社会整体观、科学发展观应当成为有关国有经济立法的指导思想 and 根本原则。

我们预计,我国国有经济今后的改革与发展的道路不可能是平坦的,围绕着国有经济改革与发展的理论将会继续争论下去。我们希望国有资产监管体制和国有企业的改革能够取得进一步的成功,我们更希望这样的改革能尽快走上法律规范的轨道。本书的观点与论述也许有众多的不足和错误,但我们的愿望和努力是真诚的。

本书的写作分工如下 第一章,顾功耘 第二至三章,刘哲昕 第四至五章,伍坚 第六章,龙英锋 第七章,朱圆 第八章、第十章,罗培新 第九章、第十一章,倪受彬 第十二章至第十三章、第十五章,沈吉利 第十四章、第十六章,徐彦冰。

在课题进行过程中,上海市教委科技处的众多领导以及华东政法学院科研

处给予了热忱的关心和有力的支持,参加本课题评审的专家复旦大学胡鸿高教授,上海交通大学韩长印、任荣明教授对本课题作了很高的评价,同时也为本课题提出了很好的修改意见,罗培新、徐彦冰、王丹等协助做了大量的事务性工作,在此一并表示衷心的感谢。

本书虽已面世,然而我们对国有经济法律问题的关注与研究将会是长远的。我们期望能有更多的研究成果与广大读者交流。

顾耘

二〇〇四年 八月 二日于华政园

第一章 国有经济法律制度的基本范畴

第一节 国有经济、国有资本、国有企业的定义、特征及其相互关系

一、国有经济

国有经济概念的内涵,在学术界至少有以下六种解释:一是认为“国有经济即全民所有制经济”;二是将国有经济定义为“生产资料归社会主义国家所有,以多种经营方式进行生产经营活动的经济形式。在性质上属于全民所有制经济”;三是认为国有经济是“生产资料为国家所有的经济形式。在我国,社会主义国有经济在性质上属于全民所有制经济”;四是认为国有经济“一般指的是以传统形态的国有企业为基本实体,以政府负责管理国有企业的各职能部门为上层建筑的经济成分”;五是认为“国有经济的准确定义应当是,国有经济是生产资料归国家所有,以国有企业为基本实体并且体现国家的利益和意志的经济形式”^①;六是认为“国有经济是指由国家(政府)出资,或直接设立国有独资企业,或控股、参股设立企业,由国家行使国有资产的所有权,并由国家直接或间接管理和经营国有资产的一种经济形式”^②。

分析上述关于国有经济内涵的六种解释,我们可以得知,第一种至第五种解释都有一个共同的问题,即定义过于简单,不能科学而全面地揭示国有经济的内涵。相比较而言,第六种解释比较具体而全面,但是这一解释仍然存在一个重大缺陷:没有科学揭示国有经济存在的价值,既没有科学揭示国有经济存在与发展的目的和宗旨,也未能科学地揭示国有经济的本质内容。

^① 鲁娜娜、张宽政:《关于国有经济的概念》,载《郑州航空工业管理学院学报(社会科学版)》2000年第4期。

^② 陈敬武:《国有经济的功能定位分析》,载《科学与科学技术管理》2000年第5期。

我们认为,国有经济是指为了实行宏观经济调控、服务社会公益,由国家(政府)出资,或直接设立国有独资企业,或控股、参股设立企业,并由国家直接或间接管理和经营国有资本的一种经济形式。

从上述定义可以看出,国有经济主要有以下几个特征:

第一,国有经济存在的理由是国家需要利用国有经济这一手段,实现宏观经济的调控,服务社会的公共利益。正如十五届四中全会《中共中央关于国有企业改革和发展若干重大问题的决定》(以下简称《决定》)中所论述的那样,国有经济是“国家引导、推动、调控经济和社会发展的基本力量”,“国有经济在关系国民经济命脉的重要行业和关键领域占支配地位,支撑、引导和带动整个社会经济的发展,在国家宏观调控目标中发挥重要作用”。国有经济的主导地位和主导作用,主要体现在控制力上。国有经济的主导作用要求国有经济在国民经济运行中必须成为国家宏观调控的重要手段。^①

第二,国有经济的实现形式是多样的,既有国有独资企业,又有国有控股企业,还有各类利用国有资本参股的企业。

第三,国家(政府)管理和经营的对象是国有资本而不是国有资产,国家(政府)管理和经营国有资本的最直接目的是实现国有资本的保值增值。管理和经营的具体方式可以是直接的,也可以是间接的。国家(政府)在运用这两种方式时,应以间接的管理和经营方式为主,以直接的管理和经营方式为辅。这里,国家(政府)管理和经营要实现两种转变,一是要从管资产转变为管资本,二是要从更多的直接管理与经营转变为更多的间接管理与经营。

有学者将国有经济划分为企业型、财政型和权力型三种类型。^②所谓企业型国有经济,是指属于国家所有的以企业资产形式存在的财产,既包括有形资产,也包括无形资产,一般表现为国家直接所有或占有的企业资产或企业股权。因为是直接占有,于光远同志称之为“直接的社会主义国家所有制”。所谓财政型国有经济是指国家所有的以非企业资产形式存在的财产,既包括以实物形式存在的资产,也包括以货币形式存在的资产。国家每年获取的大量财政收入是这类资产的基本来源。财政型国有经济集中表现为财政资金,也包括财政支出后仍为国家所有的资产。由于财政收入来源于包括非国有经济在内的各种所有制经济形式,于光远同志据此称之为“间接的社会主义国家所有制”。于光远同志认为,这是与其他所有制经济结合在一起的,并通过这些所有制经济发生作

① 参见陈琪:《国有经济是社会主义国家宏观调控的重要手段》,载《经济师》1999年第1期。

② 参见张亚:《从三种类型的划分看国有经济的战略调整》,载《辽宁师范大学学报(社会科学版)》1999年第1期。

用,在经济上实现自己的社会主义国家所有制。国家向有经济收入的组织和个人收税,表现出这种国家所有制的存在。因为所有(财产)是在对物的关系上的人与人之间的经济利益关系。不从事任何经营就取得经济利益是所有(财产)在经济上的实现。如果不能取得这种经济利益,占有也就不是所有,不是财产。如存在这种经济利益关系,也就说明存在所有和财产。所谓权力型国有经济,不是指国家据以直接向有经济收入的组织和个人征收税费的权力,而是指国家据以组织、指导、管理和控制整个国民经济,特别是非国有经济的权力。依靠国家机器的强大力量,国家运用各种经济的、法律和行政的手段,或是促进企业型国有经济的扩展,或是促进从非国有经济中获得更多的财政收入,或是不经过财政促使国民收入及收入的分配(再分配)状况发生变化。如对某些商品和服务价格的规定、社会保险金的强制收取、最低工资标准的确定等等。国家从非国有经济中获取收入,是非国有经济中国有经济因素存在的表现。而国家通过非财政手段调整国民收入的分配、再分配,将一部分国民收入从原所有者手中转移给其他人,以及对财产所有者财产权利进行限制,也是国有经济因素存在的表现。

对于上述国有经济的分类,我们是不赞同的。

首先,“企业型国有经济”的概念形式上比较接近前文所论述的国有经济的定义,但是这一概念是不科学的。“企业型国有经济”强调的是属于国家所有的以企业资产形式存在的财产,同时强调国家直接所有或占有。而笔者认为,国家对资产直接所有或占有,并不是最终目的。国有经济存在的基础是资本,不是资产。资本是投入企业用于经营的资产,其本质是追求增值。我们必须设法采取多种形式,将国有资产转化为资本以从事企业的经营活动,为国家和社会谋取更多的利益。

其次,“财政型国有经济”的概念是不能成立的。国家所有的以非企业资产形式存在的财产,无论是以实物形式存在的资产,还是以货币形式存在的资产,都属于国有资产。这类资产主要用于维持国家机器的运行,它与投入企业运行的国有资本有很大区别。前者属于消耗型的,一般称为公共财政支出;后者属于经营型的,它能带来资本收入。两者管理的原则、方式方法都是完全不同的。把“财政型国有经济”纳入国有经济讨论,是毫无意义的。

再次,“权力型国有经济”的概念也是不能成立的。国家组织、指导、管理和控制整个国民经济是国家的经济管理职能,并不能成为一种经济形态。国家对整个国民经济的控制,特别是对非国有经济的控制,不是为了攫取经济利益,而是为了维护社会经济秩序,促进国民经济稳定增长。即使是国家利用强制力对国民收入进行再分配,也是为了保证社会的公平和稳定。“权力型国有经济”容易被理解为“权力经济”,即以权力换取利益的经济,这不是我们所期望的经济

形态。

二、国有资本

在我国经济发展与改革过程中,“资本市场”、“资本运营”、“国有资本”等概念越来越多地出现于各种报刊媒介以至党的正式文件中。资本的存在与被承认已经成为不争的事实。资本是用来谋取收益的财富。国有资本是由国家或政府占有的那一部分国民财富。国有资本的一部分职能是生产社会公共产品,例如国防建设、基础设施建设等;另外一部分职能是在市场经济活动中作为一般资本参与谋取利润的经济活动。国有资本前一职能的公有性质体现在为社会服务上,后一职能的公有性质体现在收益的归属上。不论哪一种职能,国有资本的产权性质都没有发生任何变化。

我国进行国有经济改革的基本要求是:第一,对国有经济布局进行战略性调整,要有进有退,要有所为有所不为。这就意味着,由国家或政府占有的那一部分国民财富将从实物资产形态转变为具有价值属性的资本形态。在国有经济布局战略性调整过程中,“进”和“退”的标的是国有资本,是产权,是价值形态的退出与集中,而不是把本属国有的那部分机器设备从原有领域搬到新的领域中去。第二,对国有资本进行重新配置,使国有资本得以重组和优化。资本是一个可流动的概念。国有资本也将是一个流动的财富量。在不断交易的流动过程中,一方面,国有资本或还其以利润最大化为目标的资本本性,或向真正需要其行使国有经济管理职能的领域集中;另一方面,企业产权结构,包括国有独资的大型企业的产权结构,将按照现代企业制度的要求走向多元化。第三,在企业内部建立、健全符合社会主义市场经济要求的法人治理结构。以股东会、董事会、监事会为核心的企业法人治理结构将大大增强资本在社会经济活动中的支配权力,资本的优化组合将成为企业内外良性运转的基础。

概括起来,国有资本具有以下几个明显的特征:

第一,国有资本是由国家持有的能够用于增值的财富。国有资本不同于国有资产。其中最大的不同在于国有资本的增值性。据最新公布数据显示,全国预算内国有企业总资产约为 15 万亿元。由于体制性、历史性因素,这笔财富的很大部分被“套”在了技术设备老化、产品老化、规模不经济、要素组合方式不经济、所依托资源有些已接近枯竭、缺乏内在活力和竞争力的领域中。在这样的领域中,财富不仅不能增值,反而要在高成本、低效益的亏本买卖中不断折损。这是国有资产最大的流失。国有经济的基本存在形式从国有资产转变为国有资本,其根本意义就是要将大量沉淀于生产领域的国有资产从单纯生产要素的地位中解脱出来,还其资本的本质属性。

国有资本具有流动性。资本用来投资,这是市场的最初配置。但这种配置可能合理,也可能不合理。即使投资时合理,也不意味着永远合理。这就需要随着客观情况进行调整资源的配置。也就是说,要通过重新配置,使资本追逐利润的职能进一步发挥出来。同时,投资是有风险的,作为持有资本的人要发挥其主观能动性。当一种投资已经面临损失的风险时,不能放任其遭受损失,而要采取措施分散风险或回避风险。无论如何,资本只有能够转移或流动,才能实现最大限度的增值。

国有资本对于其他生产要素具有支配力和控制力。由于国家在调集资源和集中资源方面有绝对的优势,它可以通过大量的资本控制完成自己想要完成的事业。公共的服务领域,国家必须介入;非公共领域,国家可以根据自己的意愿适当介入。在这方面,民营经济是不具备这种优势的。相反,民营经济要与国有经济互补,在国有经济的统筹安排下,寻找自己恰当的位置。民营经济在强大的国有经济面前,只能处于被支配和被控制的地位。虽然国有经济具有优势,但要真正调动各方面的投资积极性,国有经济必须有所为,有所不为,不能滥用自己的优势。

三、国有企业

我国原有的国有企业一定程度上不是真正意义上的企业。企业对我国来说,是一个既简单又模糊的概念。说简单,一般意义上的企业是以营利为目的的经济组织,是独立的法人实体。它具有三个基本特征:一是以营利为目的。不以营利为目的的企业也就失去了存在的价值;二是从事生产经营的经济组织,而不是行政单位、政治机构或社会团体;三是具有独立的法人地位,是依法成立、受法律保护、具有独立生产经营自主权的法人。说模糊,我国的国有企业长期以来存在“四性”现象:一是行政性。长期以来,企业具有并追求行政级别,直到党的十五届四中全会的《决定》才第一次明确地提出予以取消;二是政治性。长期以来,我国实行的是党委领导下的厂长(经理)负责制,改革开放后虽有所改变,但时至今日,在企业中党委的政治核心和厂长(经理)的生产经营中心的关系尚未完全理顺,改制中新老“三会”关系的协调还有待探索;三是社会性。企业办社会负担沉重,目前仍承担了许多本该由社会承担的职能;四是计划性。我国的国有企业很大程度上是计划经济的产物,到现在为止计划经济的色彩仍很浓厚,市场机制的作用没有很好地发挥,还不能自主地按市场经济规律有效地运行。因此,我国的国有企业要成为适应市场经济发展的真正意义上的企业,还有待于改

革的深化、机制的转换、体制的完善和制度的创新。^①

我国的国有企业,长期以来被称为全民所有制企业。顾名思义,全民所有制是指全体人民共同占有生产资料的所有制形式。这种所有制形式,按照马克思的设想,是建立在生产力高度发达基础上的单一的全社会所有制,是社会主义所有制的最高形式。而且,马克思从来没有直接使用过“全民所有制”这个概念,马克思恩格斯当初所设想的“社会占有”、“国家占有”、“公共占有”等公有制形式,不能作为后来使用“全民所有制”范畴赖以成立的理论依据。这些概念只是作为否定资本主义私有制的逻辑结果而使用的,它的理论意义在于,在这种所有制事实上还不存在的情况下指明了历史发展的必然趋势,而不具有现实所有制模式的意义。

必须指出,真正意义上的单一的全民所有制,在我国实际上从来没有存在过。首先,由于我国的社会主义是建立在生产力水平还比较低的基础之上的,至今还存在多种所有制形式,即使在公有制里也还有全民所有制、集体所有制和各种混合所有制。其次,全民所有制至少是“全民不全”。能够和“全民”资产直接结合的只能是在全民所有制企业里工作的部分公民,而占人口总数百分之七八十的农民则属于集体所有制,此外还存在着大量的个体和私营经济成分。再者,全民所有制的产权是不清晰的。全民是一个包括近十三亿公民集合体的大概念,全民所有即十三亿公民共同所有,每一个公民作为全民的一分子都是全民财产的所有者和主人,但事实上,由于全民财产的不可分割性,任何个人都不能说全民所有的财产中的哪一部分是属于他的,也不能对全民财产的任何部分直接行使所有权,以至于形成了理论上全民所有实际上人人又感觉不到所有、人人是主人但主人对“自己”的资产并不关心的矛盾。全民所有制企业的产权关系不清晰,也就是公有制没有落到实处,所有制关系对企业的经营者和广大职工来说是一种虚幻的感觉,所有制在经济上的实现对他们来说与自己利益的联系并不紧密,这也是造成全民所有制企业亏损面大、效益低下、负盈不负亏以及活力不足的根源。这说明,我国的所谓全民所有制,实际上是一种不准确、不完善、抽象而又含糊的所有制形式。正因为如此,近年来在党和国家的正式文件中,国有企业取代了全民所有制企业的称谓。但工商行政管理局颁发的营业执照至今仍然沿用全民所有制的传统提法,全民所有制现时只是作为一个保留下来的法律用语而暂时存在。

国有企业是在特殊行业和领域发挥特殊作用的企业组织形式。总结我国国

^① 参见李敏:《科学定位是国有经济战略性调整的客观依据》,载《云南行政学院学报》2005年第 远期。

有企业的经验和教训,纵观世界各国国有企业的状况,国有企业是由国家出资建立的、最终产权归全体公民共同所有的企业。典型的国有企业是国家独资或国家绝对控股的企业,一定程度上是国家的行政职能在经济领域的延伸,是为实现某些社会政策目标而产生的、主要在一些特殊行业发挥特殊作用的一种企业组织形式。^①

我国国有企业的特殊性主要表现在:第一,在国民经济中发挥主导作用。我国是社会主义国家,经过新中国建立以来五十多年的努力,我国已建立了门类齐全的工业体系并拥有了较大规模的国有资产,决定了而且有条件坚持公有制的主体地位,也决定了国有企业必须在国民经济中发挥主导作用。这种主导作用主要是指,国家通过建立和发展国有企业而掌握国民经济的命脉,维系国家、社会的整体和长远利益。第二,通过控制力来体现主导作用。国有企业主导作用的发挥,不是要覆盖所有的行业和领域,也不完全是靠国家政策、计划和国有国营的形式来体现,而主要是体现在控制力上。这种控制力主要是指,国家通过建立和发展国有企业而对国民经济活动中的关键环节和重要领域发挥决定性的作用。为了保证国家的安全和国民经济的持续稳定发展,国家必须通过国有企业来控制国民经济命脉,但今后由国家垄断经营的企业和国有独资的企业将只占极少数,即使是需要由国家控制、关系国民经济命脉的重要行业和关键领域,也并不要求都搞国家独资企业,大部分企业可由国家控股、参股和吸收民间资本。这样做,就为国有企业适应市场经济以及股份制和公司制的改革开辟了广阔的道路,可以放大国有资本的功能,有利于增强国有经济的控制力,也拓展了非公有制经济的发展空间。第三,弥补市场缺陷。国有企业的优势主要不在于参与竞争,而在于弥补市场失灵。在市场经济条件下,一般性的营利性和竞争性企业,国有经济都可以退出或部分退出,但对于关系国家安全的行业、具有较强社会效益但非国有资本无力或不愿进入的大型基础设施建设项目、特大型不可再生资源的开发项目以及对国家长期发展具有战略意义的高新技术等行业和领域,应由国家通过国有企业来实现。

国有企业具有公益性和营利性两个特征。对国有经济核心地位的认识,除了要了解其内涵,还要重新认识市场经济下国有企业的性质。在社会主义市场经济条件下,国有企业不再像计划经济时代那样采取单一的国有国营形式,而采取多样化的形式。可以是国家和其他经济成分混合组成公司,国家控股或参股,也可以由国家独资成立公司法人。国有制的内在性质虽然未变,但国有企业包

^① 参见李敏:《科学定位是国有经济战略性调整的客观依据》,载《云南行政学院学报》2005年第1期。

含的国家与企业家的契约关系,又使它具有所有性、控制性、自主性、市场性四个因素。所有性是指国有企业是国家(或政府)所有的企业,一般来说国家至少要拥有企业 20% 以上的股份。但在现代企业中,由于股权的分散性,只要国家在公司中的股权数量具有足够的控制力就可以对企业行使控制权。控制性是指国有企业是受政府控制的企业,政府通常通过委派高层管理者控制企业的内部决策过程。自主性是指国有企业是一个自主决策的生产实体,它具有自己明确的预算并生产商品和劳务。市场性是指国有企业的产品和劳务是要通过市场活动进行销售的。通过市场活动来达到自负盈亏、自我发展。在上述四个因素中,所有性和控制性决定了国有企业的公益性。自主性和市场性这两个因素决定了国有企业的营利性。四个因素的不同强弱程度的组合,构成了国有企业的不同特点,呈现出公益性和营利性程度上和形式上的差别。国有企业既具有“公益性”又具有“营利性”,因而其经营目标必然是公共目标与企业目标的对立统一。公共目标或社会目标就是社会整体利益目标,企业目标是指国有企业作为具有独立商品经营者在市场经济条件下所要追求的自身利益,即追求利润最大化的目标。^①

国有企业的公共目标具有多层次性。国有企业作为政府宏观调控的重要工具,是为实现政府的政治、经济目的服务的。这些公共目标主要是宏观经济目标,与国有企业的宏观理性相联系,主要包括以下几类:一是稳定经济。国有企业负有控制通货膨胀、降低失业率、抑制经济衰退等义务。二是促进经济增长。国有企业贯彻国家扩张性投资意图、增加产量、扩大出口、增加收益,从而实现经济增长。三是缩小地区间差距,促进全国经济平衡发展。四是平衡国际收支。^②五是增进社会福利,提供社会公益服务,满足日益增长的社会物质、文化和精神需求。

在国有企业改制过程中,要使国有企业成为自主经营、自负盈亏的法人实体和市场主体。只要是企业,赋予它法人资格,并让其作为市场主体参与交易活动,都是没有问题的。但是国有企业投入的是国有资本,国有资本的所有权人是国家,而国家是一个政治实体,它通过政府管理社会、经济、文化事务等。作为管理者为何要投入大量的资本进入经济领域?政府掌握着公共权力,它是否会利用公共权力从事国有资本的投资经营活动?既然有可能利用公共权力从事经营,如何保障各种市场主体平等竞争?国有企业改制不应当回避这些问题。市

^① 参见伍柏麟、孙伯良:《论国有经济的核心地位》,载《杭州师范学院学报(社会科学版)》1998年第3期。

^② 同上。

场主体的共性是营利性,国有企业也应当营利。国有企业营利是为了增加国家的经济实力,不是为了某些个人、某些小团体的利益。政府管理社会、经济活动是公共事务,而用国有资本投资经营也是公共事务,甚至可以说,用国有资本投资经营就是政府管理经济的一项重要内容。使用国有资本投资的目的是为了**实现公共利益**,是为了保证国家除了利用税收收入外,还有足够的国有资本增值的收益来履行管理公共事务的义务。进而我们又可以说,国有企业的性质不单具有营利性,还具有公益性。假如国有企业单单为了营利,我们就很难解释政府有可能利用公共权力进行资本经营以及不公平竞争的问题。

实际上,国有企业的两重性是相辅相成的。如果把国有企业仅仅定位于公益性,则会使一些企业不思进取,以至于不断亏损,这样就不会给国家带来收益,反而会成为国家的沉重负担。同样,如果完全把国有企业定性于营利性,那么那些投资回收期长、投资额大、社会化程度高、经济效益又不显著甚至亏损的行业就没有人来投资。另一方面,非国有企业置身于大量的国有企业之中开展生产经营活动,就谈不上公平竞争,也就无法充分调动非国有企业的积极性。

明确国有企业具有两重性,对制定政策和法律将会产生重大影响。在考虑国有资产投向哪里、投入多少等问题上就不能忽视国有企业的营利性和公益性这两个同时存在的特点。既要最大限度地谋求营利,又不损及公共的利益和其他任何主体的私益。营利性与公益性两相比较,公益性更为重要,因为国家投资追求营利,最终是为了谋求公益。因此当营利性和公益性这两个目标发生冲突时,国有企业应毫不犹豫地放弃营利而服从公共的利益,以保障市场机制作用的有效性。^①

从国有企业的两重性看,规范的国有企业可以有三种形式:国有独资公司、国有有限责任公司、国有控股公司(包括股份有限公司和有限责任公司)。同时,必须指出,国有经济的实现形式可以是多样的,不单单是创办国有企业和国有控股企业。除了创办国有企业外,国家可以通过授权或委托等形式,将国有资产交给一定的机构或企业进行股权、债权等投资。受权、受托机构或企业可以完全按市场的办法和规则进行操作,为国家增加收益。毫无疑问,这些机构和企业是营利性的,被这些机构和企业参股的企业也是营利性的。

四、国有经济、国有资本、国有企业的关系

国有经济是一个世界性的经济现象,它是社会化大生产的产物。在社会主义国家,国有经济大都处于国民经济的绝对支配地位。在发达资本主义国家,尽

^① 参见顾功耘:《国企改革 换汤更须换药》,载《上海国资》1998年第1期。

管各国的国情不同,经济制度也存在着差异,但都拥有一定比例的国有经济成分。国有经济本身并没有固定不变的社会属性,它的属性取决于利用它的国家的社会属性。我国是社会主义国家,国有经济是公有制经济的主体,它服务于全民。^①

国有资本与国有经济是两个既有密切联系又有区别的概念。国家(政府)对企业投资形成国有资本,国有经济的运行表现为国有资本的运作,或者说通过国有资本的运作来实现国有经济。作为国有经济基础的国有资本,不是泛指国家(政府)所有并由国家行使所有权的财产,而有其特定的内涵。与国有经济相联系的国有资本是指由国家出资、占有,作为生产要素用于生产经营,并在经营中获得收益和增值以及相应权益的资产。因此,与国有经济相联系的国有资本既不包括政府机关及非经营性事业单位的国有资产,也不包括国家所有的未开发的自然资源,而是国有的生产经营性资产。

作为国有资本的主要载体和国有经济主要组织形式的国有企业,世界各国虽有不同定义,^②但也具有共性,这种共性可表述为:国有企业是国有经济的微观经济组织,是国有经济的实现形式之一。

国有经济的存在形式从现有的企业形态看,是看得见、摸得着的国有企业,从价值形态看,其实质是国有资本,国有经济的存在是国有资本动态和静态的统一。从财产组织形态看,国有经济的载体是企业,其中包括:(员 国有独资企业。主要存在于国有经济需要控制的三种行业和两类产业。三种行业包括涉及国家安全的行业、自然垄断行业、提供重要公共产品和服务的行业;两类产业中的重点企业分别是支柱产业和高新技术产业中的重要骨干企业。除此以外,将不再组建纯而又纯的国有企业。(圆 股份制企业。国家对重要的企业实行控股,国有资本通过股份制吸引和组织更多的社会资本,放大国有资本的功能,提高国有经济的控制力、影响力和带动力。(猿 合资、合作企业。国家占有一定比例的份额。^③ 需要指出的是,国有经济的载体不纯粹是国有企业,在上述股份制企业和合资、合作企业中,国有资本可以根据具体情况参股。

国有企业和国有经济是两个相互联系又相互区别的概念。国有企业是国有经济的微观经济形式,是财产组织形式和经营方式。传统的单一投资主体的国有企业制度是计划经济体制的微观经济组织形式,与市场经济体制是不相适应的,必须进行改革,建立投资主体多元的、所有者和经营者相分离的有独立经济利益的公司制(法人)企业。这就意味着,在市场经济体制下,大量的“国有企

① 参见陈敬武:《国有经济的功能定位分析》,载《科学学与科学技术管理》1999年第5期。

② 同上。

③ 参见张献和:《论国有经济的资本控制》,载《沈阳师范大学学报(社会科学版)》1999年第1期。

业”将被“公司制企业”所取代,一些国有企业将被淘汰。像农村人民公社组织形式被淘汰绝不意味着集体所有制经济被否定一样,国有企业改革也是改变传统的国有资产的组织和经营方式,转变经营机制,使国有经济更有效地发挥主导作用,而绝不是说国有经济这种所有制和市场经济不能兼容,要取消国有经济。随着国有企业改革的推进,国有独资企业只有极少数会继续存在,国有控股企业也不可太多,多数是国有参股企业。因而改革的结果将是“国有企业”数量的大幅度减少,但国有经济随着国有资本的积累和国家投资的增加,其资本规模是绝对地扩大,主导作用是绝对地增强。市场经济否定的是传统的国有企业制度,而不是国有经济制度,改革的目标是建立符合市场经济要求的现代企业制度。国有企业和国有经济分别属于两个不同的领域,是两个不同的经济范畴。国有企业改革的措施是抓大放小,对国有企业进行分类改革、战略性改组,目标是把传统的国有企业制度改造成投资主体多元的、“产权清晰、权责明确、政企分开、管理科学”的现代企业制度。国有经济通过战略上调整布局,收缩战线,探讨新的实现形式,更有效地发挥主导作用。国有企业改革不是把国有经济从市场经济领域中排挤出去,让位给非国有经济,而是探讨国有经济在市场经济中有效的实现形式。国有独资企业甚至国有控股企业可能从一般市场竞争领域退出,但国有资本绝不会放弃具有营利性又能满足市场消费需求的竞争性领域。^①

国有企业的定位和国有经济的定位也不同。国有企业作为一个企业,其经营目标只能是利润最大化,它的地位只能是微观经济主体,是市场调节和宏观调控的对象。但是,国有经济是国民经济的主导,是社会主义基本经济制度的主导。没有国有经济及其主导地位,就没有社会主义经济制度,也不能建立社会主义市场经济体制。国有经济是“国家引导、推动、调控经济和社会发展的基本力量”,国有经济的主导作用要求国有经济在国民经济运行中必须成为国家宏观调控的重要手段。

第二节摇国有经济的法律调整

一、国有经济法律调整的必要性

(一) 国有经济法律调整有利于国家进行宏观调控

国有经济作为国家所有的经济成分,能够更好地实现政府的经济职能。世界上任何一个政府,都不会对经济袖手旁观。现代经济中,政府针对市场机制的

^① 参见陈琪:《国有经济是社会主义国家宏观调控的重要手段》,载《经济师》1999年第8期。