[专 论]

权力经济向法治经济的转变

漆多俊*

Abstract

To the "rule of law", its core and premise is "that law must be good law". The core of the good laws is that laws should completely express and defend the popular rights, which require the state power must be controlled. In China, the core problem to the reform and change of the economic system is that extent, degree and form of the power intervening into the economics should be controlled, and the change from power economics to legal economics realize. The change of economic system agree with the change of the state control strategy on the power control, so they are synchronous. Because laws can not only defend rights but also control power synchronously, therefore, in order to defend

* 漆多俊，武汉大学法学院、中南大学法学院教授，博士生导师。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

rights we must control power. As a changing state, our laws should pay more attention to the power control, so to realize their historic mission to push reform and social advance.

目　次

一、法治的关键问题在于控制权力
二、经济体制转轨是法治经济对于权力经济之否定
三、经济体制转轨与治国方略转型的同步性
四、转型时期法律的控权使命

一、法治的关键问题在于控制权力

本人曾经在《论权力》一文①中论述了公共权力的本原、价值和运行规律，指出公共权力乃是为了界定和维护广大民众权利的需要而产生和存在的，权力的大小、范围和行使方式应始终紧紧围绕和服务于民众权利。但实际上权力产生以后却常常同权利发生背离、超越和异化，权力膨胀、滥用，出现腐败，侵犯民众权利。该文还批评了我国法理学界颇为流行的认为“国家公共权力机关只有权力而无权利，民众有权利而无权力”的说法，论证了凡力都是物质运动的一种特性和表现，必须以一定物质为基础。权力部门如果不支配一定的物质利益，则权力无从发生，不能存在和运行。而它们所“支配一定的物质利益”，即为他们的权利。这是它们正当的、经过界定的利益。所以国家公共机关是既有权力也有权利。我们说权力部门侵犯民众权利，这意味着民众权利总量减少，可是减少的部分到哪里去了呢？原来是加到公共权力部门所支配的权利中去了，使它们的“权利”不正当地扩大了份额。如果不承认权力部门也拥有权利，则无法解释民众被侵害的权利的去向。

① 漆多俊：《论权力》，载《法学研究》2001 年第 1 期。

由于国家公共权力产生、存在和运行的价值仅仅在于为广大民众权利服务，所以一定时期公共权力的大小、种类和运行方式需要确定和控制。这也就是控制权力部门的职能活动。由于权力需要相应的利益资源即权利作基础，权力部门应当拥有的权利便根据其权力（职能活动）恰当地予以界定和确认。其权利大小和范围以满足权力的正当职能活动需要为限，太少不足以支撑正当职能活动，影响办事效率；过多则造成浪费，滋生腐败，并侵犯了民众的应有权利。可见对公共权力的控制的途径包括两种：一是通过对权力机关职能活动的界定和确认而对权力直接予以控制；二是通过界定和确认公共机关拥有的权利而对权力（它赖以存在和作用的基础）予以控制。控制了权力也就控制了权力部门拥有的权利；而控制了其权利也就控制了权力。控制公共部门的权力和控制其权利是一致的。

国家权力部门扩大和滥用权力并因此而扩充自己所支配的权利，其结果必然是侵犯和损害民众的权利。一个国家在一定时期内的利益资源总量是特定的。国家公共权力机关拥有的权利多了，民众享有的权利份额就减少了。这犹如一个蛋糕，首先一分为二，左边的多了，右边的就少了。右边的再给众人分，他们之间分配得不管怎样公平，其总份额都减少了。

权力部门的权力及其权利（以及它同民众之间的权利关系）是由谁和怎样界定的？在实行人治的专制国家，取决于当权者的意志，也就是说权力部门自己决定自己的权力和权利，因而也就由他们决定民众的权利范围。当权者这种意志的表现形式，可以是他们的讲话、指示、命令、决议等非法律规范文件，也可能颁布一些法律——但法律也只是他们意志的表现，他们和民众之间权利关系的界定是由他们一方说了算。而在民主法治国家，权利关系的界定和确认是由全体民众意志决定，其形式是通过立法程序制定为法律。法律集中体现广大民众意志，恰当地界定国家公共权力部门同民众之间的权利义务关系（当然法律也要界定民众相互之间、公共权力部门内部之间等的权利义务关系），有效控制国家部门的权力和权利，充分维护社会广大民众的权利。

国家公共部门同民众之间的权利关系在（通过法律或不通过法律）作了预先界定和确认之后，在执行（包括法律的实施）中可能需要作出某些调整。其中有些是正当和必要的调整，有些则可能是由于权力具有异化、超越和背离的特性而发生的权力滥用和扩张，不好好执行预先的界定而侵犯民众的权利。所以还必须全过程地加强对权力的控制。

权力部门在执行中滥用权力扩充自己权利并侵犯民众权利的做法有两种：一是采取合法或形式上合法的方式，即在调整、修改法律时“强奸”民意，塞进对自己有利的条款；或者发布一些同原来法律相违背的行政法规、部门规章或地方性法规，扩大自己的权利和侵害民众的权利。另一种是完全非法的做法，即在执行中不依法行政，滥用职权，假公济私，贪污受贿。对于权力者的这两种做法都必须加强控制。

控制的方式有权力部门自己内部控制和广大民众的外部控制两种，但主要和最根本的是民众的控制，即由广大民众参与法律的制定和修改，并由民众切实监督其执行。即使对于权力部门内部的自我控制，也需要依法进行，而不能任凭当权者意愿。因为那并不是十分可靠和稳定的，权力总有异化、扩张而不受控制的欲望，当他们不愿意或懈于自我控制时，如无法律预先规定，就会失控。

如果国家权力（连同权力部门所应当支配的权利）能够始终得到法律的有效控制（而不是由权力者个人或一群人随心所欲）；并且法律又是通过法定程序比较准确地反映和体现了广大民众意志和利益要求（而不是仅由当权者意志决定立法）；并且这样的法律能够得到切实实施（而不是由权力支配和干预法律的实施），那么，这便是法治、法治国、法治社会。

法治是相对于人治而言的。它们的区别不仅在于一个国家或社会是否制定有法律和法律的形式和体系是否完备，更主要的在于那里的法律是体现着哪些人的意志和利益要求——是按照少数当权者意志治理，是人治；是按照广大民众意志治理，则是法治。能够体现广大民众意志和利益要求的法律，是良法，因此法治亦即良法之

治——法必良法，是治国的最高准绳和依据（有最高权威），并能得到有效实施。

由于良法、法治最根本的标志和最核心的问题，是它们能够体现广大民众的意志和利益要求，即最大限度的维护着民众的权利；又由于要想维护民众权利，必须控制国家公共权力，所以，良法和法治的关键问题乃在于控制权力。简言之，法治最关键的问题在于法律有效控制权力。

中国 20世纪 70年代末提出建立社会主义法制，其要求是四句话：“有法可依，有法必依，执法必严，违法必究。”相对于过去法制废置而言，这无疑是个进步。但是，人们也过于看重这四句话的价值，当后来国家提出治国方略转型时，人们以为只要做到那四句话便符合“法治”要求了。笔者过去曾反复指出：那四句话其实只不过说了两层意思，一是说要立法；二是要实施。这离法治要求甚远。例如德国的法西斯希特勒时期不是也制定了许多法律，也有法可依，并且也可谓执法必严，违法必究。但显然那不是法治，与法治相差十万八千里。这里的问题在于所制定的是什么样的法，是良法还是恶法。恶法越多、越完备就越坏，越是严加实施就越是伤害民众，越是同法治背道而驰。中国是社会主义国家，法律基本上能够反映民众利益和意志。但在国家权力过于集中、并且“法律工具论”盛行的年代，有些法律规定未能充分注意保护民众权利，而强调的只是民众的义务。有人把这种法律谑称为“老百姓的义务书”。又由于每一部法律都要规定一或几个国家机关负责主管实施，这些机关往往使之变为特权，增加了滥用权力和腐败的机会。用某些人也许有点刻薄的说法是：每新颁一部法律（指具有“恶法”性的条款），我们企业身上就多了一根绳索。这也在一定程度上说明：良法受民众欢迎；恶法有不如无，越多越坏。

而对于什么是良法，中外法学家大都认为其中最重要的是充分反映最广大民众的意志和利益要求，维护民众的权利，而不是体现和维护少数人的利益。但问题是怎样才能维护好民众的权利呢？根据本文上述论述，要想维护民众权利，必须控制公共权力。这一点

需要全本请访问 www.ertongbook.com

非常重要，本文将控制权力视为良法和法治的关键。

上述结论对于转型国家尤其适用。凡实行人治的国家，其本质特征并不在于是否制定法律多少，而在于那里的法律是怎样界定公共权力机关同民众之间的权利关系的，是否恰当和有效地控制了权力；不在于法律是否实施，而在于那里的法律是怎样实施的，是排除权力干扰，司法真正独立，严格依照法定程序准确实施，还是相反。事实证明，人治国家公共权力十分强大，操纵着国家立法及其实施；甚至根本不重视法律，权力不受法律约束。当这些国家治国方略转型而欲实行法治时，自然其关键问题便在于大力控制权力。

当然，所谓恰当界定和维护权力机关同广大民众的权利关系，有效控制权力，或者所谓最充分地反映和体现广大民众的利益和意志，这些都是相对的，受到各种主客观条件的限制。其中最重要的是受到社会发展一定阶段所能提供的各种客观条件（如生产力发展水平、交通、信息、民众受教育程度乃至文化传统和习俗等等）的限制。良法和法治既是一种客观的社会存在，又是人类先进分子的一种善良和美好的理念。即使对于已经基本实现了良法和法治的国家来说，也并不是说那里已是完美无缺，人们仍需要不断改进和完善他们的立法和法治，使其实在法不断趋近于理性中的良法，使其现实中的法治不断趋近于理性中的法治。而对于尚未实现法治的国家而言，关于良法和法治的理念则鼓舞着人们去为之奋斗，以逐步实现法治目标。

二、经济体制转轨是法治经济对于权力经济之否定

法治无论作为一种治国方略或一种社会状态，都是一个综合性概念，它涵盖社会生活各个方面，包括政治、经济、文化等等，在所有方面都应当符合法治要求。其中在经济方面的法治就叫做经济法治，或叫做法治经济。

按照前面所说法治的一般要求，则法治经济的基本特征是：国家在经济方面所制定的“法为良法”，并且完备；各种重要经济活动都“有法可依”；而这些法律都能得到切实实施，“执法必严”、

“违法必究”。其中制定经济方面的良法，尤为经济法治的前提和核心。

而所谓经济方面的良法，最本质的是在于这种法反映和体现着最广大民众的利益要求和意志，维护民众的权利。而如前面所述，为了维护民众权利必须首先控制公共权力，所以经济良法必须首先能够恰当和有效地控制权力对于经济的干预。按照逻辑推理，法治经济的前提和核心也便在于对国家公共权力介入经济的恰当和有效的控制。

人类社会迄今存在过的经济形态，可以按照不同标准分类。例如按照社会生产目的主要是为了自给或用于交换，可分为自然经济和商品经济等基本类型；按照影响社会经济结构和运行的调节机制，可分为市场经济或计划经济；而如果按照一个国家治理经济的基本方略（基本模式），则可以分为权力经济或法治经济等。后面这种分类中，有关法治经济前面已有交待。至于权力经济的提法，是指与法治经济对应的一种经济型态——国家权力广泛地直接介入社会经济生活的各领域和环节，对经济实行统制。国家管理（统制）经济的方式主要依靠行政指令而不是法律，即使颁行一些法律，也只是把法律当作统制经济的一种工具，法律的内容、形式及其实施程序都充斥着权力者的随意性。

以上说的各类社会经济形态指的都是一些最基本和最典型的形态，是一种理论上的概括，现实社会存在的并不是十分单一和纯粹的，而是各类形态特征互相交织着的。例如实行权力经济的国家也可能颁行了某些好的法律；而实行法治经济的国家不排除存在着某些滥用权力的现象。上述按照各类标准所作的分类也是相对的，可以交叉分析。例如商品经济形态在客观上要求实行市场经济和法治经济，但实际上某些国家某个时期却可能发生国家权力统制经济而排斥价值规律和市场调节机制作用（即实行权力经济）的现象。但是按照各类标准划分的各种经济形态之间毕竟有着一定对应性。例如实行市场经济（特别是它的完善和成熟形态）的国家，基本上同时又是一种法治经济；而实行计划经济的国家往往同时又是权

力经济。后者的典型代表是前苏联、东欧国家和改革开放以前的中国。

西方国家的市场经济先后经历了自由市场经济和社会市场经济两个阶段。资产阶级革命后建立的自由市场经济阶段，国家权力基本上不干预社会经济，资产阶级宪法严格控制国家权力。19世纪生产社会化和垄断出现以后，经济调节机制“二元化”，国家调节应运而生，国家权力开始介入经济。这是一种客观需要；但同时，国家权力干预经济的范围和程度受到严格控制。开始时主要是由国家出面反垄断，颁布反垄断法。以后国家又采取其他方式进行国家调节，颁布其他一些经济法。这些经济法一方面保障着国家调节，另一方面也规制着国家调节，控制着权力的滥用。正是由于能够控制权力，所以一定的国家调节并不妨碍市场调节的基础性作用，能保持法治经济的基本属性（而未演变为权力经济）。

中国在20世纪80年代以前的三四十年内，实行全国高度集中统一的计划经济体制和经济管理体制。计划经济是典型的权力经济。当时国家全面而几无遗漏地统制着社会经济，国家权力的触角深入到社会经济的各个领域、环节和层次。当时管理经济的方式和手段是执政党和政府的政策文件、党报（特别是“两报一刊”①）的社论、领导人的讲话和指示等等，总之是权力者的各种指令。法律基本废置，即使作为“统治工具”也不肯采用。那时的说法是：“法律这个东西没有也不行，但我们有我们的一套……我们基本上不靠这些，主要靠决议、开会，一年搞四次”。② 这种“法律虚无主义”在经济领域表现为十分典型的权力经济模式。这种权力经济的弊端随着时间推移愈加暴露无遗。民主法制遭到粗暴践踏，国家经济濒于崩溃边沿。

20世纪70年代末中国开始实行经济体制改革，逐步改变国家全面统制经济，管得过宽、过细、过死的局面，改革大一统并且是

① “两报一刊”是指《人民日报》、《解放军报》、《红旗》杂志。

② 1958年8月毛泽东在北戴河中央政治局扩大会上的讲话，转引自项淳一：《党的领导与法制建设》，载《中国法学》1991年第4期。

指令性指标的计划经济模式，逐步地让价值规律和市场机制发挥调节作用。改革的中心环节是企业、特别是国有企业的改革。对于国有企业，先是“让利放权”；接着是改革企业经营方式，实行“两权分离”，搞承包制经营，后来又推行股份制；20 世纪 90 年代中期以后逐渐加大改革力度，在普遍推行股份制的过程中，逐步减少国有经济成分比重，发展民营经济。对于有“二全民”之称的集体经济也按照市场化要求进行了改革。改变过于单一的所有制结构，实行多种所有制经济成份并存。与此同时，国家逐步转变政府职能行使方式，减少直接和强制指令，实行宏观调控，以求实现“政府调控市场，市场引导企业”的管理模式。在上述改革过程中，十分重视“运用法律手段”，颁布了大量立法，以保障改革顺利进行。

中国经济体制改革过程的本质特征，就是逐步放宽和改善国家权力对于经济的管制，而让社会经济本身固有的机制即市场机制能够发挥其调节作用。这就是一个控制权力的过程。 20 世纪 80 年代中央领导人常说：要放出一块来让市场起作用。这也就是控制权力的意思。当然，这句话如仅从字面上看还有片面性：它只是说权力控制的范围、领域、数量应适当减少，未提到权力（国家经济职能）行使方式转变，未触及经济体制和国家经济管理观念的根本性转变。1992 年国家决定实行社会主义市场经济体制以后，开始明确最终要让市场机制成为调节经济的主导作用因素。为此，国家加大了改革力度，对国家权力介入经济的范围、程度和方式加强了控制。其中，国企股份制改组和民营经济的发展就是国家权力的逐步退出；宏观调控的加强就是改变政府权力对于企业的直接和指令性的管理方式，通过各项经济政策和各种政策性工具引导企业的经济行为，达到促进社会经济结构和运行协调、稳定和发展的目的。

2001 年中国加入 WTO，以此为契机，国家加快了改革的步伐。其基本点就是进一步放宽和改善政府对经济的管制。 WTO 本是负责国际调节的国际组织，国际调节当前主要是对于各国国家调节的

一种再调节。[①] 它要求各国政府对于本国经济（首先是涉外经济部分）的管理政策和措施符合有关国际规定。正如人们后来认识到的那样：中国人世，主要是“政府入世”和“规则入世”。为了遵守国际规定和履行本国政府承诺，全面清理和修订了法律法规，颁布了新的立法，并加强了法律的统一性和透明性。取消了许多行政许可和行政管制，加强了依法行政。在控制行政权力的同时提高了法律的权威。应当看到，加入 WTO 不仅使中国经济同国际市场接轨，也推动着中国的法治建设，推动着中国由权力经济向法治经济转轨的进程。

由于经济体制改革和转轨过程的实质是控制权力，其中必然充满控制与反控制的斗争。阻力产生的原因，一方面固然源于传统意识形态和思想观念的陈旧性，另一方面则是权力同经济的结合使权力部门及其中某些个人能够得到“寻租”利益，他们的权力受到控制和减少，就意味着他们获得的不当利益的减少或丧失。他们反对改革和反对控制权力的手法有明的和暗的、积极的和消极的。有些人看到改革形势不可逆转，“权力不用，过期作废”，于是乘改革转轨时期的混乱之机，浑水摸鱼，化公为私，侵吞国有资产，贪污受贿，索拿卡要，中饱私囊。这是他们抵制改革的一种表现。有的时候常听到企业界一些人士抱怨说：改革最大阻力来自政府。乍听起来人们也许不解：正是政府发动和领导的改革，缘何政府反倒成了阻力呢？遗憾的是这一悖论显然成立。回顾 20 多年改革历程，多少触目惊心的反面事例告诉人们改革道路之艰难。正是由于中央审时度势，坚持改革方向，才使改革终于一步一步地前进。这些情况也从反面说明了改革过程实质就是逐步控制权力的过程。

中国经过 20 多年的改革，在经济领域控制权力、推进由权力经济向法治经济转变方面取得了显著成效。这一过程尚未完成，还将继续一段相当长时间。中国的改革采取的是自上而下渐进式做

① 漆多俊：《WTO：市场国际化与国际调节发展新阶段》，载《中南大学学报》（社科版）2003年第 4期。

法，它避免了剧烈的阵痛和社会动荡，但时间要相对长一些。何况包括法治经济在内的法治社会的建成不仅取决于制度建设，还要求全国民众法治意识乃至文化素质等等都相应提高，没有一个相当长时间是不可能的。只是我们应当努力争取这一过程的早日实现。

三、经济体制转轨与治国方略转型的同步性

经济体制改革是一个逐步控制权力的过程。要实现由计划经济向市场经济转轨，建立市场经济体制，意味着要能让市场机制发挥对于经济的基础性调节作用，国家权力更必须严格控制在恰当的限度之内。国家只是在充分发挥市场调节作用的基础上，对涉及社会经济结构和运行的某些重要部位和方面进行适当的国家调节，并且是依法调节，受法律的规制，避免权力干预的随意性。另一方面，为了能让市场机制发挥基础性作用，必须充分保障企业和民众的经济权利和自由，使之能够按照价值规律和供求关系公平参与市场竞争。国家为此制定符合市场法则的法律让民众遵行，国家权力一般不直接介入。这就是人们所说的“市场经济是法治经济”的基本道理。相反，如果国家权力得不到控制，过多干预经济，民众经济权利和自由得不到充分保障，则市场机制就不能充分发挥其基础性作用，市场经济体制就不可能真正确立和运行。

也由此可见，中国经济体制改革的完成和市场经济体制的建立，与国家的法治建设应当是基本同步的。此二者的基本契合点说到底同是一个控制权力的问题。二者的不同点仅在于经济体制改革主要涉及经济领域的权力控制；而法治建设包括但不限于经济领域，它还包括政治、法律、文化等领域的权力控制。由于国家权力结构体制乃是统一的有机整体，经济领域的权力控制必然牵扯到国家权力结构总体，影响国家权力总体结构的变化；反之，也只有国家权力总体体制的改善，才能保障经济领域权力体制改革顺利进行。

中国的改革是从经济体制改革开始的。在经济体制改革过程中已经不断地触及到政治体制的某些问题，并在实际上国家已经进行

需要全本请访问 www.ertongbook.com

了某些政治体制方面的改革。随着经济体制改革继续深入，所触及到的政治体制问题会愈加广泛、深刻和尖锐。如果后种改革不及时跟上（姑且不说领先、带动），经济体制改革必然难以深化，难以取得最终成效，甚至存在功亏一篑的危险。 1997 年党的十五大明确提出“依法治国，建设社会主义法治国家”，作为中国共产党领导人民治理国家的基本方略和建设有中国特色社会主义的一个基本目标。这表明党中央已经高度重视全面推进包括政治体制在内的改革，使治国方略转型跟上经济体制转轨的步伐。但是，治国方略转型即实现由人治向法治的转变同样或更加需要一个相当长的过程，不是一说转变就能实现的。

无论经济体制转轨或治国方略转型，其最后完成都有两个层面的问题（或两个发展阶段）：一是制度上的建立和完善；二是这些制度的实际运行（实施）的情况。制度建立和完善本不容易，而即使制度完善之后，由于旧制度和旧习惯传统的影响和惯性作用，好的制度的顺畅实施还得有一个过程。社会转型的方式哪怕采取急进剧烈的模式，也只能在较短时间内实现制度的变革；而新制度的顺畅运行，国家宪政秩序和法治社会的最终实现则还需要一段适应时期，因而也不可能是立竿见影的。而采取渐进式改革模式的国家所需时间则会更长一些。

虽然经济体制转轨与治国方略转型两者的关键问题均在于控制权力，但经济体制改革开始一段时间还可以不直接触动国家权力体系的核心部位，而由人治向法治转型则一开始就会指向整个权力体系。因此法治建设过程尤其充满权力控制与反控制的斗争。由于政治权力是经济等其他权力的中枢，权力的拥有者更不肯轻易减少或放弃手中权力。在改革主要由国家执政党和中央政府发动和组织实施的情况下，对国家各级权力的控制模式主要采取自上而下的内部控制方式。对于领导集团来说，在某些问题上控制权力的认识可能一致，而在另一些问题上却不见得会人人拥护；当改革初期在一些明显问题上也许大家意见会接近一些，而当改革不断深入，触及到某些当权者利益关系时抵触情绪往往会抬头。那些反对者们会采取

各种方式公开、变相或暗地里阻挠、破坏改革，维护既有权力和既有利益。这是决定改革过程的艰巨性和长期性的一个主要原因。在这种情况下，完全适应市场经济和法治要求的各种制度的建立就很不容易；再加上中国过去政治、法律、文化等方面的传统和习惯势力的影响，即使建立了好的制度，也还需要一个较长时间适应。

在我国，人们普遍存在着一种过急、也过于简单的心态：似乎1992年邓小平同志和中央一提出要建设市场经济，没几年市场经济就建成了；20世纪90年代末中央又提出要建设法治国家，便认为我国现在也差不多算得上法治了。我们还是需要冷静和理智，应当客观和实事求是地来估价我们改革的成绩和进程。盲目乐观和夸大事实是无济于事的。

就经济体制改革和转轨而言，20多年来、特别是1992年明确改革目标是建立市场经济体制以后，我国取得了巨大的成绩和进步，如今已经建立了符合或基本符合市场经济发展方向和要求的各种制度。但是，仅就制度层面而言目前也并非十分完善，其中许多制度只是反映改革过程阶段性、具有过渡性的规定和做法，离完全市场经济要求还有一定差距。例如：当前国有经济成分比重仍然过大，民营经济的力量和运行环境还有待加强和改善；国有企业改革有待继续深入，虽然大多数企业实行了股份制改组，但国家控股仍然过多，公司运作仍不够规范；金融体制改革任务仍然艰巨；政府权力管制和干预经济的范围、程度和方式仍然缺乏恰当控制，宏观调控体系和方式仍有待完善；自由、公平的市场竞争秩序及相关法律制度尚未建立或完善等。当前全国的市场经济发育情况不够平衡。民营领域和民营经济发达地区的市场化程度高一些，而国有经济成分较大的领域和地区差一些，农村和农业的市场化程度仍然较低。全国统一市场虽然基本形成，但由于地方保护主义等原因，仍不同程度地存在地区分割现象。以上这些方面制度的建立和完善，最终都涉及对于执政党和政府各级权力的正确定位和控制问题，而不仅是经济领域的问题，也不仅仅是一般的认识论和方法论问题。经济体制改革目标的最后实现尚需时日，需要政治体制改革和法治

建设方面的配套。

中国加入 WTO 几年来，有些国家承认我国完全市场经济地位，但包括美国和欧盟国家在内的许多国家都拒绝承认。美国列出的市场经济国家的标准有 6 条：（1）货币的可兑换程度；（2）劳资双方进行工资谈判的自由程度；（3）设立合资企业或外资企业的自由程度；（4）政府对生产方式的控制程度；（5）政府对资源分配、企业的产出和价格决定的控制程度；（6）商业部认为恰当的其他规定。欧盟的标准是：（1）市场决定价格、成本、投入等的程度有多大；（2）企业是否符合国际会计标准；（3）企业向国外转移利润或资本的自由以开展商业活动的自由；（4）确保破产法可适用于企业；（5）汇率变化由市场供求决定。① 其中美国在讨论是否给予中国市场经济地位的听证会上，有人声称这个日子的到来还得十几年时间。这些国家也可能出于政治或意识形态原因而对我国改革进程有所低估，但也不是完全没有道理。他们提到的市场经济一些标准，有些也确实需要我们继续深化改革，建立和完善有关制度。而这些制度最终涉及对于国家权力的控制问题，亦即涉及政治体制等多方面的改革和国家的法治建设进程，因而不是一朝一夕的事。当然，如果在今后的日子里我们能够加快各项改革，我国的完全市场经济体制有可能提前确立。

我国许多人抱着这样一种看法：认为市场经济体制可以先于法治国家建成。其理由：一是我国改革是首先从经济体制改革起步的，先发先至嘛；二是认为经济领域的事容易办一些，也许可以不那么深入地触及政治体制问题。看来这种想法是太简单了些。按照本文观点，经济体制改革可以先行，但其继续深化却有赖政治体制改革和法治建设进程迅速跟上。我们说经济体制转轨与治国方略转型基本同步，并不排除前者略居领先地位并推动后者的发展。对于

① 至 2004 年底已经承认中国市场经济地位的国家有：新加坡、新西兰、马来西亚、菲律宾、泰国、南非、格鲁吉亚、俄罗斯等国。美国和欧盟于 2002 年已经给予俄罗斯“市场经济地位”。参见：《中国青年报》 http://finance.sina.com.cn；《中国经济周刊》 2004 年 6 月 7 日，载 http://finance.tom.com.

当代各转型国家而言，当初是人们、特别是中央当权者首先认识到经济问题的严重性和经济制度改革的迫切性之后才下决心发起改革的，并且经济体制改革（特别是在改革初期）对于国家权力中心的触动相对较小，难度较小，因此它成为了改革的先导领域。它的改革又必然促进和带动政治等方面的改革和法治建设。但由于经济领域的权力毕竟是整个国家权力结构体系中的一个有机组成部分，不是独立于后者之外的，政治体制改革和法治建设进程长期滞缓，就必然妨碍经济体制改革的彻底深化，妨碍其最终目标——市场经济体制的完全建立；即使建立了市场经济的有关制度，也很难得到健康和顺畅运行，甚至有出现倒退的可能。

四、转型时期法律的控权使命

人类社会公共权力是为了界定、确认和维护民众的利益关系（即权利义务关系）而产生、存在和运行的。国家出现以后，其界定、确认和维护权利的形式和方式主要通过法律，由法律定争止纷。从这一角度上分析，法律也可以说是一种权利义务分配书，亦即各种利益资源的分配书。①

权力者和法律需要界定和处理的利益关系（即权利义务关系）主要有以下 4 种：一是普通民众相互之间的关系，这是最基本的关系；二是公共权力机关同普通民众之间的关系，因为既然社会需要有公共权力，公共权力本身也需要拥有相应的利益资源（即权利），这就需要界定该二者之间的权利义务关系；三是公共权力机构内部之间的关系；四是一国同其他国家或地区之间的关系，这涉及维护本国利益资源的总额、总体问题。

随着社会的发展，上述各种权利义务关系日益发达，需要用以确认权利义务关系的法律也日益发达，近代以来逐渐分立出多种部门。宪法可以说是一个国家界定、确认该国所有各种权利义务关系

①这里所指的“利益”，包括物质利益和精神利益。后者如荣誉、地位、影响及其他能满足精神和心理需要的各种因素。参见漆多俊：《论权力》，载《法学研究》2001 年第 1 期。

的基本法、总法，或者说是一国范围内利益资源总分配书；各部门法则是各有关领域或方面的利益资源分配书，是总合同下面的分合同。例如：民商法主要是在民众总体权利义务确定的前提下对于民众之间的权利义务的分配书，界定和维护民众相互之间的利益关系[①]；行政法主要界定、确认国家行政权力机关内部之间和他们在行政管理过程中同民众之间的权利义务关系；经济法主要界定、确认国家在调节（管理）社会经济过程中权力机关同民众之间的权利义务关系；国际法主要界定、确认本国同他国或其他国际社会之间的各有关权利义务关系；等等。

在一国范围内，最重要的是保障和维护广大民众的最大权益。民众内部权利分配要公平，这是重要的；但是，首要的是可供他们分配的总额应能最大限度地得到保障。为此需要合理恰当地界定公共权力部门的权利义务，使公共权力部门能够支配的利益资源既能满足其职能需要，又不至于过多、过大。否则就减损了民众可受分配的份额，侵害了民众权益；还可能滋生腐败。由此可见法律的使命不仅在于处理好民众之间的权利义务关系，其首要的更在于控制好国家公共权力部门的权利，恰当界定和分配好他们同民众之间的利益资源分配关系。只有这样才能维护广大民众的权力（和权利）。这样的法才是良法，才符合法治要求。

在人治国家，社会利益资源分配关系主要不是通过法律加以确认，而是由当权者随意决定；即使有法也只是把它当作一种统治工具，是当权者意志的纪录。民众的权利被认为是当权者赐予的，其大小多少由当权者意志决定。法律的使命主要是在当权者划出的一块蛋糕的前提下界定和分配民众相互间各自应得的份额；它并不以控制权力、控制权力者所支配的利益资源的应有份额为重要使命。在当权者看来，法是“我”制定的，不能用自己制定的法律捆住自己的手脚。封建帝王常说“朕即天下”现代的说法则是“我”

①请读者注意这里的“主要”二字。民商法依据宪法确认民众在财产和人身方面的总体性权利义务，这也就界定了民众同国家权力部门之间的权利义务关系。

即代表人民的意志。这完全颠倒了公共权力与民众权利两者的关系，歪曲了权力的本原和实质。使得现实生活中权力高踞民众权利之上，不受制衡，肆意扩张，而民众正当权利得不到保障。随着社会的进步和人类文明的发展，人治的模式越来越遭到人们的唾弃，而逐步向法治道路转变。

对于转型国家来说，按照本文前面的论述，无论是经济体制转轨或是治国方略转型，其关键和首要问题均在于有效控制权力。这也是转型时期法律最为重要的使命。法律应特别注重逐步限制和减少国家权力部门对于民众的直接干预，对民众“放权让利”，扩大民众在经济、政治和社会生活各领域的自由和民主权利。

中国自改革以来 20 多年里，法律和法制建设所走过的路实际上也就是逐步控制国家权力的过程。改革初期，鉴于当时法律几近乎空白的状况，国家制定了一大批基本法律和行政法规，并颁布了新宪法。这些法律法规确定了民众一些最基本的权利，初步改变了民众权利得不到法律保障，可能随时受到某些权力侵犯（也可以说民众在法律上处于无权地位）的状况。这特别表现在经济生活方面，例如当时颁布的对企业“放权让利”、扩大企业经营自主权等规定，就是对当时国家经济管理权力的控制。 1992 年提出解放思想、加快改革并明确经济体制改革的目标是建立社会主义市场经济以后，法律对国家经济管理权力的控制有新的进展。这时加大了国企改革步伐，提出了“抓大放小”，即使对于大中型企业也积极推行股份制改组；提出并实行“转变政府经济职能方式”减少指令性直接管制，加强宏观调控等。为适应这些改革而颁布的法律法规，都体现着对于政府权力的控制。20 世纪 90 年代后期，中央又提出“依法治国，建立社会主义法治国家”，加之我国加入世贸组织这一事件的有力推动，我国的法律在日趋完善的同时，对于国家权力的控制也进入了新的阶段。正如人们所认识到的那样：“人世”乃主要是政府的“人世”、规则的“人世”。这两句话连起来的意思就是：“人世”主要是对于政府管理行为的法律规制，这也就是对政府权力的制约和法律控制。可见加入世贸组织不仅使我国

需要全本请访问 www.ertongbook.com