



第一卷

Volume I

经济法权利研究

Research on the Right of Economic Law

中国检察出版社

陈乃新 主编



第一卷

Volume I

- 主 编 陈乃新
- 副主编 彭飞荣 贺 琼

经济法权利研究

Research on
the Right of Economic Law



中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

经济法权利研究. 第1卷/陈乃新主编. —北京: 中国检察出版社, 2007. 6

ISBN 978 - 7 - 80185 - 769 - 9

I. 经… II. 陈… III. 经济法—研究—中国 IV. D922. 290. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 069265 号

经济法权利研究 (第一卷)

陈乃新 主编

出 版 人: 袁其国

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www. zgjccbs. com)

电子邮箱: zgjccbs@vip. sina. com

电 话: (010)68630385(编辑) 68650015(发行) 68650029(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 河北省三河市燕山印刷有限公司

开 本: 720mm × 960mm 16 开

印 张: 21.5 印张

字 数: 397 千字

版 次: 2007 年 6 月第一版 2007 年 6 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 80185 - 769 - 9/D · 1745

定 价: 38.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

《经济法权利研究》(第一卷)

编 委 会

(以姓氏拼音为序)

陈乃新 高 灿 贺代贵

贺 琼 胡宇清 彭飞荣

王显勇 杨耀荣 于忠龙

郑婷婷 周卫军 朱 芊



一、深入研究经济法权利问题的提起

经济法权利，这在经济法学中是一个悬而未决且值得我们深入研究的重大课题。

第一，我们认为，经济法作为一个独立的法律部门，它必有自己独特的权利范畴，经济法学应当科学地回答这个问题。现在许多经济法学人虽主张经济法具有自己特定的调整对象，它调整特定的社会关系，是一个独立的法律部门，但它作为一个独立的法的部门，是否有其独特的权利范畴呢？它独特的权利范畴又是什么呢？显然，如果经济法学不能说清这些问题，而把经济法的权利与别的法律部门的权利相混同，或者把经济法的权利最终归入别的法的部门的权利的范围，譬如把经济法的权利与财产权相混同，或者把经济法中的市场监管权、宏观调控权最终归属于行政权范围，那么，经济法是一个独立的法的部门的理论就很难说是具有说服力和可信力的，甚至人们仍有理由怀疑它是一个伪命题。

第二，我们还认为，现在我们经济法学人对经济法权利的研究，尚缺乏真知灼见，更缺乏系统的权利理论。显然，我们现有的经济法权利理论，不仅比不上行政法学中的行政权这样的理论，而且更比不上民法学中的财产权、人身权那样的理论。经济法权利理论与相邻的法的部门的权利理论相距甚远，这是有目共睹的。因此，如果我们对经济法权利的理论研究仍然没有实质性的进展，那么，我们就很难建立起科学的经济法理论体系，从而就难以更好地指导我们制定经济法和实施经济法的实践，当然更不利于我们构建科学的社会主义法律体系，甚至会贻误我们法制创新、依法治国、法治兴邦的社会主义现代化



建设事业。由此可见,我们提出深入研究经济法权利问题是很有必要的。

二、本卷着重研究应然形态的经济法权利

研究经济法权利本应着重研究法定权利,即研究由经济法确认、设定并加以保护的權利,但在本卷中,我们则首先着重研究应然形态的经济法权利。我们之所以这样做,除了我们意识到真正搞清楚经济法权利需要打“持久战”外,还主要基于以下两点考虑:

第一,经济法在立法上尚不成熟,经济法权利的法定形态尚未定型,我们首先应当着重研究应然形态的经济法权利,这对我们深入研究法定形态的经济法权利具有前瞻性的理论指导作用。我们不难看出,在经济法赖以存在的主要表现形式——大量的单行的经济法律法规中,它们在设定经济法权利时,有的是用主体来定位的,如设定了投资者权利、经营者权利、劳动者权利、消费者权利,以及企业权利等,而这与民法设定权利利用客体来定位相比,如财产权、人身权等,经济法权利就具有很大的不确定性。有的虽用客体来定位,如监督管理权、宏观调控权等,但这与行政法设定的行政权相比,经济法权利又有含糊不清的问题,因为监督管理权、宏观调控权若由行政主体来行使,这些经济法权利是否应属于行政权,早已令人生疑。因此,在经济法立法尚不成熟的情况下,又由于经济法权利只是由应然形态走向法定形态的产物,我们只有首先着重研究应然形态的经济法权利,才可能更深刻更全面地把握经济法权利的本质与全貌,从而有利于我们更好地研究法定形态的经济法权利。事实上,现在经济法权利的法定形态尚未定型,这在很大程度上与传统的诸如民法、行政法旧的法律部门的权利理念束缚有关,传统的法权理念影响了我们制定和实施经济法等现代法,历史的继承性限制了人们的创新性,这是一种常见的事情。我们首先着重研究应然形态的经济法权利,便于我们打破迷信、解放思想,创造出有前瞻性指导作用的经济法权利理论。

第二,首先着重研究应然形态的经济法权利,也能够一定限度内改变经济法对其特有权利的设定,使经济法更好地为我们经济社会的发展服务。马克思曾经说过:“蜜蜂建筑蜂房的本领,使人间的许多建筑师感到惭愧。但是,最蹩脚的建筑师从一开始就比最灵巧的蜜蜂高明的地方,是他去用蜂蜡建筑蜂房以前,已经在自己的头脑中把它建成了。”^① 我们研究应然形态的经济法权

^① 马克思:《资本论》,人民出版社1975年版,第202页。

利就好比这个建筑师，是在制定经济法并设定经济法权利时，就已经在自己的头脑中把它设定好了，这一点非常重要。因为如同经济与法的关系那样：“经济关系反映为法原则，也必然使这种关系倒置过来。……而这种颠倒——它在被认清以前是构成我们称之为思想观点的东西的——又对经济基础发生反作用，并且能在某种限度内改变它，我以为这是不言而喻的。”^①我们对经济法权利的应然形态的研究，也能在某种限度内改变所制定的经济法，使经济法对其特有权利的设定更加科学，从而能更好地与其他的法律部门一起，构成和谐的法律体系，适应于经济大局，为我国实现变穷为富提供有效的法律保障。

三、应然形态的经济法权利最基本的范畴是劳动力权

在我们进行经济法理论研究的过程中，最使人感到棘手的问题就是我们如何阐明经济法调整着民法、行政法等相邻的法的部门所不调整的社会关系。真正弄清这种由经济法所调整的社会关系，这正是我们研究后续的经济法主体、经济法权利和经济法责任等的理论基础。可惜经济法学界正是在经济法调整特定的社会关系这一点上，迄今尚未真正形成科学的理论，经济法学人也谈不上已达成了确定的共识；当然，这不是说我们连某种阶段性的理论成果也没有，而且可以说在经济法理论研究上“中国正在，甚至已经走到了世界的前列”。^②我们只是认为，经济法作为一个新兴的独立的法律部门，现在还处在初级阶段。按照唯物论的反映论，意识形态成为系统，总是在事物发展的后面，因为思想认识是物质运动的反映。经济法理论能否形成为系统的、科学的理论，尚有待我们制定与实施经济法的实践不断深入。因此，在研究经济法权利时，我们也将再次遇到什么是经济法及经济法究竟调整何种特定的社会关系的问题，否则，我们就无法提炼出一种与民法、行政法等相邻的法律部门的权利不相同的经济法权利来。这里，我们从应然形态的经济法权利的意义上，大胆提出它最基本的范畴是劳动力权的命题，也是为了寻求经济法理论研究的新的突破，以求教于学界同仁，并希望对推进我国经济法实践和法治兴邦事业有所裨益。

第一，劳动力权是可以与民法、行政法的权利区别开来的经济法应然的权利。民法学认为民法权利有财产权和人身权，行政法学则把行政权当做行政法

① “《恩格斯致康·施米特》1890年10月27日于伦敦”，载《马克思恩格斯选集》（第4卷），人民出版社1972年版，第484页。

② 杨紫恒主编：《经济法》，北京大学出版社2006年版，第2页。



权利的基本范畴,^①那么,为什么说劳动力权可与民法的财产权、人身权及行政法的行政权区别开来呢?首先,我们认为人对天然属于他所有的劳动力可享有的权利,从权利客体分析,它的确不同于民法中的财产权和人身权。一是人的劳动力对他自己而言不同于人对其体外的有体物和自然力的权利。这是因为人的劳动力存在于人体内,所以,劳动力权与财产权在权利客体上有人的体内物与体外物的明显区别。二是劳动力权也不是人身权。劳动力是人体的机能,人体是劳动力的载体。民法中的人身权中的人身包括人格与身份,而人格中的物质性的人格,虽可包括身体、健康与生命等,但不包括劳动力这种人体的机能。劳动力权与人身权的客体也不相同。我们还认为,人对自己劳动力的权利也不同于行政法中的行政权。虽然劳动力权不仅仅是自然人个人的权利,而且也是企业事业单位甚至是国家机构可享有的权利。例如企业可以被看做是由许多个人的劳动力结合起来运用本企业的财产进行财富创造的组织,因此,企业也可以被看做是结合劳动力权人,因而可享有结合劳动力权;又如国家机构进行国民经济管理,实施宏观调控行为等,以此来实现整个国民经济效益的可持续提高(产生社会整体的可持续的增量利益)时,国家机构所提供的正是具有创造财富内容的国民经济管理劳动,国家机构因此也可依法享有国民经济管理劳动力权或反思性劳动力权这样一种经济法上的权利。但是,行政权利是国家行政主体享有行使行政管理权力的行为的一种资格,它不是劳动力权,实施行政管理权力行为不具有创造财富的内容,相反只消耗财富,只为保障人们创造财富提供某种外部环境。因此,经济法上的劳动力权可以与民法上的财产权、人身权相区别,也可以与行政法上的行政权相区别,这种区别正是经济法不同于民法、行政法等相邻的法律部门的一个重要的表征。

第二,劳动力权是真正的天赋人权,它的存在由来已久。劳动力权首先是自然人个人对天然属于他所有的劳动力的权利。人对其劳动力的权利,是以人

^① 但法学界有许多人则认为行政权是一种“公权力”,不应被称为“权利”,使它区别于民法设定的私权利。实际上,这可能存在着把权利客体与权利相混淆的问题。权利客体不同,不能成为行政权是权力的理由。应当说任何法律部门都只有其特定的权利,而一切不同的法律部门的权利都可以用不同的权利客体来界定其权利的特征。在行政法中,行政权正是以行政行为或行使行政权力的行为这种客体来界定行政法的权利即行政权的。否则,法权若可分为私权利与公权力,那么法理学关于法只是确认、设定和保护其权利的理论就不适用于行政法。所以,要么法理学也适用于行政法,行政权即行政法权利,要么行政权是行政权力、公权力,法理学关于法律只讲权利的理论是谬误,二者必居其一。我们则认为,行政法所设定的行政权,只能是权利,只不过其权利客体是行政行为或行使行政权力的行为。

类从动物界脱离出来在劳动中人得到形成和发展的人类劳动能力为权利客体的。我们知道人与其他动物的根本区别是在于“动物仅仅利用外部自然界，单纯地以自己的存在来使自然界改变；而人则通过他所作出的改变来使自然界为自己的目的服务，来支配自然界”。^① 因此，人类享有劳动力权是伴随人类的产生与发展天然造成的，劳动力权是真正的天赋人权，它使人类摆脱了动物界只依赖自然孳息才能生存与发展的方式，而变成依靠自己劳动的方式来谋得生存和发展资料。

人们自然地享有劳动力权已存续了数万年、数十万年乃至数百万年（这究竟有多少年，应当以自然科学揭示人类形成的科学结论为依据）。但是，自从人类进入阶级社会以来，人对其劳动力的权利出现了曲折，但也以扭曲形态存在着。这首先是因为一些人不创造财富的能力或占有、掠夺财产的能力比较强，而另一些人则比较弱引起的。在原始社会末期，在人与人之间围绕争夺财产、改变占有状况而进行的战争中，一些人因胜利而夺得财产，另一些人因失败而成为战俘。起先“人们不知道怎样处理战俘，因此就简单地把他们杀掉，在更早的时候甚至把他们吃掉”。但后来，由于“生产已经发展到这样一种程度：人的劳动力所能生产的东西超过了单纯维持劳动力所需要的数量，维持更多的劳动力的资料已经具备了；使用这些劳动力的资料也已经具备了，劳动力获得了价值”，因此，人们就让战俘“活下来，并且使用他们的劳动”，“奴隶制被发现了”。^② 从那时以来，即从这种奴隶制被发现以来，迄今为止，一些人因为不创造财富的能力（尤其是战争能力）较弱，从而在丧失了劳动资料和生活资料的情况下，他们的劳动力权即创造财富的能力权就受到了另一些人的限制。从此，他们不得不从事艰苦的劳动和过着悲惨的生活，不得不为自己谋取微薄的生活资料，而且还必须为特权者不断增值财富。然而，这些人的劳动力权仍以扭曲的形式存在并发挥着作用。从古代的奴隶社会、封建社会到近现代的资本主义社会，奴隶、农奴和雇佣劳动者，他们都不得不经受占有劳动物质条件的他人的奴役。他们的劳动力不能为增进自己的福利所用，劳动产品超出维持劳动的费用而形成的剩余都归属占有劳动的物质条件的人们。这虽然在历史上具有不可避免性，但是，由于他们的劳动力不能为增进自己的福利所

^① 恩格斯：“劳动在从猿到人转变过程中的作用”，载《马克思恩格斯选集》（第3卷），人民出版社1972年版，第517页。

^② 恩格斯：“反杜林论”，载《马克思恩格斯选集》（第3卷），人民出版社1972年版，第219～220页。



用,他们对待创造财富的劳动就不积极,尤其当人们受到占有劳动物质条件的人们过度的压迫和剥削时,人们就会将自己的劳动力转化为革命暴力或者战争力,就会不再继续劳动而是举行起义,进行殊死抗争。这就是人类相互之间反复出现的以不创造财富的能力的较量为内容的暴力冲突。这种较量的目的,按照恩格斯的说法就是:“迄今所发生的一切革命,都是为了保护一种所有制以反对另一种所有制的革命。它们不侵犯另一种所有制,便不能保护这一种所有制。”^① 我们由此可知,人对其劳动力的权利仍存在着,只是以扭曲的形态存在,即人的劳动力如果不能为增进自己的福利所用,这不但有碍经济社会的发展,而且在人们的劳动力权受到严重侵害时,必会发生人们将其劳动力转化为战争力,即通过战争来改变财产占有状况,以争取使自己劳动力权益的保护得到某种程度的改善。

同时,我们还要指出,人对自己劳动力的权利在个体小生产中则以自发形式一直存在着。“在资本主义生产出现以前,即在中世纪,普遍地存在着以劳动者对他的生产资料的私有制为基础的小生产:小农,自由农或依附农的农业和城市的手工业。”在这种个体小生产中,“个体生产者通常都用自己所有的、往往是自己生产的原料,用自己的劳动资料,用自己或家属的手工劳动来制造产品。这样的产品根本用不着他去占有,它自然是属于他的”。^② 在这种个体小生产中,个体生产者的劳动产品扣除所花去的劳动的费用(作为投入)而有剩余(增量利益)都归属于他。由此可见,在劳动产品中所扣除的劳动的费用,本来就是属于这个个体生产者的财产。若在劳动产品中扣除了劳动的费用,这就可使该个体生产者原有的财产(存量利益)得到保存,民法的财产权(尤其是物权及其所有权)就是以法定权利形式保护了这个个体生产者的原有财产的利益或存量利益。然而,值得关注的是为什么劳动产品扣除劳动的费用之后的剩余或增量利益也可归属于他呢?这就只能被解释为这是因为他付出了劳动,而劳动就是劳动力的运用,既然劳动力是属于他的,这种剩余自然也是属于他的。由此,我们就证明了在个体小生产中人的劳动力权是存在的,只不过它以自发形式存在,法律没有也不需要把这种自发存在的权利加以专门的确认、设定和保护。

^① 恩格斯:“家庭、私有制和国家的起源”,载《马克思恩格斯选集》(第3卷),人民出版社1972年版,第111页。

^② 恩格斯:“社会主义从空想到科学的发展”,载《马克思恩格斯选集》(第3卷),人民出版社1972年版,第426~427页。

第三，劳动力权在以社会化生产为基础的市场经济中由应然形态变为法定形态的必然性。在人类历史上，资产阶级把原来个体小生产的分散的小的生产资料加以集中和扩大，并把它们变成了现代的强有力的生产杠杆。资产阶级从15世纪起经过简单协作、工场手工业和大工业等阶段，终于建立了社会化生产这种全新的生产方式，并且把这种社会化生产的方式当做提高和促进商品生产的手段。从而，一方面把个体生产排挤到了无足轻重的地位；另一方面又使商品经济得到了社会化生产的推动，并使商品经济很快在社会经济生活中取代自给自足的自然经济而占统治地位。于是，以社会化生产为基础的市场经济就首先在一些国家和地区，继而在全世界形成。这是人类生产方式的历史性的巨大变革，是迄今为止人类社会最大、最深刻、最复杂、最长期的变革。

由于这种变革首先在欧美深入展开，劳动力权也首先在那里从应然形态走向法定形态。较早的要从1802年英国制定《学徒健康和道德法》算起。这部法律恰好不是进一步强调确认、设定和保护资本家的财产所有权，而是强调学徒的健康。其实当时这部法律也仅仅只有一些关于最起码的卫生保健措施和把初等教育宣布为劳动的强制条件等规定，该法案经过1819年修正，才规定“禁止9岁以下的儿童从事工厂劳动，16岁以下童工每日的最多工作时间为12小时”。1833年后的英国工厂立法，则进一步对正常工作日作出了规定。这种资本主义工厂法（后来成为劳动法），是关注资本家即财产所有权人的对立面雇佣劳动者即劳动力权人之利益的立法，是对人的劳动力权的最初规定。马克思当时就在其巨著《资本论》中加以肯定：资本主义“工厂法的制定，是社会对其生产过程的自发形式第一次有意识、有计划的反作用”。^①从那时起，人类社会终于出现了把人的劳动力权开始当做某种法定权利来设定的法律。这是人类社会法律形态大变革的开端。当时只有马克思意识到了这一点，而这一点至今仍为整个法学界所疏忽或漠视。

应当强调，当今西方资本主义国家为什么没有在20世纪的两次世界大战及后来一定的时期内走向全面崩溃，而迄今仍然在一定程度上保持了资产阶级在政治上的可持续统治，经济上可持续剥削和资本主义发达国家国际竞争力可持续增加等，这并不是因为它们在国内全面加强了资本主义财产私有权的法制，相反，他们都或多或少地以经济法、社会法等来确认、设定和保护劳动力权，这才是真正的原因。在西方发达国家，不仅仅是劳动法有此内容，而且在

^① 马克思：《资本论》（第1卷），人民出版社1975年版，第577页。



公司法中也有允许人力资本出资而享有股权的规定或取向,在竞争法中则多由反不正当竞争、反垄断等的规定来制裁无端夺取利润的行为^①,在消费者权益保护法中还有保障消费者权益、促进人能力提高的规定并制裁经营者利用信息不对称等从消费者那里夺取利润的行为。不仅如此,资本主义国家还进行宏观经济调控立法、社会保障立法和环境资源保护立法等,进一步来防范经济金融危机、资源环境危机和两极分化的社会政治危机等,这是更深入更全面地确认、设定和保护劳动力权的立法,是社会对其生产过程自发形式更加全面深入地进行有意识、有计划的反作用的立法。这就是说,随着以社会化生产为基础的市场经济的发展,尤其是随着经济全球化、全球市场化和市场竞争化的大趋势而加剧,如恩格斯曾断言:“无论在任何情况下,无论有或者没有托拉斯,资本主义社会的正式代表——国家终究不得不承担起对生产的领导。”^②这样,资本主义国家也终于开始把自己当做劳动力权人对待而享有劳动力权,历来的政治国家从此开始大大增加了经济国家的职能。资本主义国家开始了为社会整体的增量利益或利润的可持续增长效力,并以此作为其进行社会保障、环境资源保护和宏观经济调控的正当性依据。总而言之,劳动力权正在从应然形态变为法定形态,这种走向是世界历史性的大趋势,对此我们绝不可以等闲视之。

第四,劳动力权法定化意味着经济法特有权利的形成和经济法地位的确立。劳动力权作为人对其劳动力的权利,包括劳动力所有权、劳动力使用权和劳动能力发展权等,这是不同于民法之财产权、人身权和行政法之行政权的一种真正的天赋人权,它作为人应当享有的天赋人权,不但古已有之(不以人间的法律是否加以确认、设定和保护为转移),而且它必然要从应然形态变为法定形态。从近代以来,这在不断制定出来的大量的单行经济法律法规中表现最为明显。因此我们就把劳动力权的法定化视为经济法特有权利的形成和经济法地位的确立的标志。

首先,我们认为大量的单行的经济法律、法规的出现,尤其是关于劳动、企业(含公司)、竞争、消费者权益保护,市场监管、宏观经济调控,资源与环境保护,以及社会保障等立法的出现与发展,是新兴的立法现象,这只与以

^① 事实上,在市场竞争中,包括资本家在内早已把自己当做劳动力权人,他们投资办企业创造的利润,不会容忍在市场上被不正当竞争者、垄断者夺走,他们都希望通过财富创造力或利润创造力的正当竞争实现自己企业所创造的利润或增量利益。

^② 恩格斯:“社会主义从空想到科学的发展”,载《马克思恩格斯选集》(第3卷),人民出版社1972年版,第435页。

社会化生产为基础的市场经济的形成与发展有关。在此之前，在以个体生产为基础的自给自足的自然经济中，以及在从属于自然经济而存在的简单商品经济中，没有也不需要这种立法，那时只需要有民法、行政法和刑法以及相应的诉讼法就足够了，而这些法最本质的内容就是调整人与人之间的既得利益（存量利益）或财产利益关系（在奴隶社会和封建社会，包括奴隶和农奴被当做物是有历史证据的）。这些法基本上都以确认、设定和保护财产权为主要内容。但是历来的法学家并没有发现这些法的本质不过是关于不创造财富的人的能力权的法律形式。尤其是民法，我们认为，它主要是就人们对财产的公开占有能力，包括通过战争用暴力夺取财产的能力的法律确认和保护。当然，行政法、刑法等也主要是直接或间接保护某种财产占有能力权的法。对财产的占有能力，不论是对自然界的占有，还是在人与人之间通过争夺而对财产的占有，都不创造财富，这种占有能力都是人的不创造财富的能力。数千年来，这种不创造财富的人的能力的差异造成了对财产占有的差异，从而使人的劳动能力——创造财富的人的能力都被严重扭曲。一方面财产占有者的劳动力，除了特殊情况之外在日常情况下它只作为不创造财富的能力（阶级统治力，包括运用国家暴力镇压和剥削劳动者的各种能力）存在和发挥作用；另一方面不占有财产（因战争等原因而无能力占有财产）的劳动者的劳动力，在通常情况下都只能作为创造财富的能力存在和发挥作用，而在特殊情况下（在无法忍受残酷的剥削压迫时）才会把自己的劳动力转化为不创造财富的能力——革命暴力或战争力来改变现存的财产占有状况。因此，从原始社会解体以来的整个人类历史，也就是不创造财富的能力权人与创造财富的能力权人的博弈史，只不过这种博弈有时平和（处在法制或法治状态），有时激烈（处在战争或革命状态）而已。由此可见，过去所谓的整个法制或法治实际都谈不上是真正的法制或法治，因为它只体现对不创造财富能力的崇拜。

值得庆幸的是，从资产阶级创立以社会化生产为基础的市场经济以来，资产阶级从自己可持续生存和发展的需要出发，开始关注确认、设定和保护劳动力权的立法，即开始关注保护创造财富的能力权的立法。那么，这究竟意味着什么呢？笔者认为以社会化生产为基础的市场经济，形成了一种人与人之间的增量利益关系，包括在社会化生产组织中人们分工合作共同创造（人的劳动能力的耗费）、在市场竞争（人的财富创造力的比赛）实现增量利益，并在增量利益的消费中达到人的能力的发展的关系，以及国家代表全社会来保障这种增量利益或财富的可持续创造、实现和分享的关系。这种经济关系（我们统



称为以社会化生产为基础的市场经济中的增量利益关系或可简称为财富关系)所提出的法律需求,就是要确认、设定和保护劳动力权,而这种劳动力权就是所谓的经济法权利。经济法与一切旧的法律部门,如与民法、行政法等相比的真正区别就在于经济法确认、设定和保护劳动力权,调整增量利益(财富)关系,维护人们创造财富的能力权益;而民法、行政法等,则确认、设定和保护财产权,调整存量利益(财产)关系,维护人们不创造财富的能力权益。因而,随着经济法、社会法的出现和兴起,人类社会真正的法制与法治的时代开始到来了。

其次,我们感到社会主义中国正处在经济全球化、全球市场化和市场竞争化的大趋势中,中国正在积极展开以社会化生产为基础的市场经济,并正在设法从根本上改变自己一穷二白的面貌和力争赶超西方发达国家。因此,我们存在着究竟怎样选择适合于自己情况的法制与法治的重大问题。我国自改革开放以来,人们创造财富的能力和不能创造财富的能力,都释放出来了。创造财富的能力大释放,引起了我国经济社会的大发展,这已为全世界所瞩目;但是不能创造财富的能力迸发出来,却造成了国有资产大量流失、资源环境严重破坏、两极分化等物质利益矛盾加剧、社会各种不和谐因素凸显,如果我们无视这一点,那么在中国就可能会出现经济金融危机、资源环境危机和社会政治危机。因此,在这种时候,笔者强调经济法等现代的部门法确认、设定和保护人们的劳动能力权的积极作用,而不是继续夸大民法等传统的法部门确认、设定和保护财产权的功能,以此限制偏好复辟私有制、热衷争夺财产的社会力量的反弹,并防范业已形成的财产占有制结构(公有制为主体、多种所有制共同发展)发生大变动和防范社会动荡的爆发,在稳定人们现存财产占有状况的基础上,更好地构建起重点在于积极鼓励人们创造财富的社会主义法律体系,力求保障人们各尽其能、各得其所的权益,这对落实科学发展观、维护中国共产党的可持续执政和构建社会主义和谐社会,以及实现中国的和平崛起,都具有莫大的意义。因此,我们坚决主张以经济法等现代法为主导来构建中国社会主义法律体系。我们知道,劳动力权的法定化,使经济法的特定权利表现了出来,它也因此使经济法的地位得以确立。经济法作为一种新兴的法律部门,在传统的私法学家和公法学家那里,往往被当做异类来看待。原因之一便是经济法没有自己特有的权利范畴,但我们在应然形态的经济法权利的研究中,发现并确定了劳动力权是经济法权利的基本范畴,从此,我们就开始有能力挑战传统的私法学家和公法学家的陈旧理论。

乍一看，劳动力权理论并没有什么，但是，它却含有传统的私权利和公权力理论不可逾越的内容，只是这尚未为人所共知而已。对此，我们在前面已略陈一二，在本卷中的讲述，则可能详细一些。我们研究认为，只有经济法确认、设定和保护劳动力权，这对我国才有特殊的意义。我国作为世界上最大的发展中国家，确实存在着在人力资源上是大国，而在物力资本上是小国的问题。为此，我们要完成中华民族伟大复兴的事业，在国内只能进行和谐改革，在国际只能实行和平崛起，这就都只能依赖于创造财富的竞争来实现，而绝不可能通过争夺财产的战争来达到。所以，人类社会历来就有的民法、行政法等传统的私法和公法，是不能担起我国民族振兴的法制保障之重任的，因为传统的私法和公法在本质上不过是不创造财富的人的能力权的法律形式，它们除了在一定限度内即在财产占有的不平衡性尚未导致对抗和战争的时候，可以化解某些人们争夺既有财产的矛盾之外，对促进财富增长不提供系统的行为规则。而且，传统的私法与公法作为不创造财富的人的能力权的法制，它局限于存量利益关系的调整，维护人们不创造财富的能力权益，这迟早会随着人们财产占有的不平衡性而引发战争，这是人类社会史反复证明了的规律。因此，我们不能再继续强调对人们不创造财富能力权的保护，不能再重复人们把注意力转到对既有财产或存量利益的争夺上来，这在当今充满竞争的环境中是不可取的；相反，我们要强化经济法、社会法等法制，把某些人关注财产占有的争夺引导到关注财富创造的竞争中来，从而构建一种法治环境，让一切人都有盈利的冲动和有能力为其可持续盈利而奋斗得到制度的激励与保障。无疑，这是一种全新的法制，是一种可以“法治兴邦”的法制。数千年来，尤其是最近的数百年中，人们及其学界关注生产资料所有制和财产权较多，这是可以理解的，因为生产还是如此地不发达，以致由财产占有的不平衡性导致的阶级压迫、阶级剥削，以及阶级斗争，给人留下的烙印甚深；但是，最近数百年来同时又出现了人们开始关注劳动力所有制和劳动力权问题，这是在资产阶级创立了以社会化生产为基础的市场经济以来势所必然的事情。因此，过去那种先是以人类相互残杀的战争来改变人与人之间财产占有的状况，然后用民法、行政法和刑法等把这种改变了的财产占有状况相对地稳定下来；接着再重演这种战争与法制的循环。无疑，这是成为数千年来经济社会发展十分缓慢的原因。我们只有把一切人都纳入到劳动创造财富的竞争中，并保障这种竞争有序进行和保护他们的劳动力权益，促进作为目的的人的能力的发展，这才是把人类导向普遍富裕的必由之路。由此，我们就可为经济法定位。经济法的出现，不仅仅是一个新



的法的部门的诞生,而且还意味着整个人类社会法制的进化。

四、本卷即《经济法权利研究》(第一卷)内容编排的说明

《经济法权利研究》(第一卷),我们把它分为四编。第一编,研究经济法权利的方法;第二编,经济法权利综合研究;第三编,微观经济法权利研究;第四编,宏观经济法权利研究。其中,除收录了中山大学法学院教授、博士生导师程信和的《经济法基本权利论纲》的论文之外,其余都是本书主编陈乃新与其现在指导着的或者曾经指导过的硕士研究生所写的论文。这些论文有的是个人独著的,有的是多人合著的,其中一些论文早已公开发表,本书对这些均在每篇论文的首页中加以注明。这些论文均保持原貌,即在编辑此书时,未作修订。在本书中,程信和教授的论文,有很多内容是从现行法律法规中总结出经济法基本权利的,因而有很强的说服力。其余论文则更多的是对经济法权利应然层面的研究,但这已经倾注了我们的智力成果,表达了我们经济法理论的孜孜追求。我们大胆提出的一些新看法,敬请学界多多批评。此外,在出版了本卷《经济法权利研究》之后,我们将更多地把经济法学人对法定形态的经济法权利的研究成果编辑出来,以供人们在深入研究经济法的权利时用做参考。

陈乃新

2007年4月

序 言	1
-----	---

第一编 研究经济法权利的方法

I. 研究经济法应有权利的必然性	3
II. 研究经济法权利的切入点 ——以增量利益说为进路的调整对象方法论	12

第二编 经济法权利综合研究

I. 论经济法法权的生成 ——一种法权模式演进的研究视角	35
II. 经济法基本权利范畴论纲	45
III. 剩余权论 ——经济法的基本理论范畴探微	66
IV. 剩余权冲突、经济法与法治革命 ——论法治模式的必要选择	73
V. 经济法的重要范畴：剩余权与经济安全权	91
VI. 经济法权利体系研究	94
VII. 劳动力权的民法溯源及其法制化	151