



世界法学译丛

规制及其改革

原著：〔美〕史蒂芬·布雷耶

译者：李洪雷 宋华琳 苏苗罕 钟瑞华



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

· 世界法学译丛 ·

Regulation and Its Reform
规制及其改革

原著：〔美〕史蒂芬·布雷耶

译者：李洪雷 宋华琳 苏苗罕 钟瑞华



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

著作权合同登记号:01-2003-7286

图书在版编目(CIP)数据

规制及其改革/(美)布雷耶著;李洪雷,宋华琳,苏苗罕,钟瑞华译. —北京:北京大学出版社,2008.5

(世界法学译丛)

ISBN 978-7-301-13619-5

I. 规… II. ①布… ②李… ③宋… ④苏… ⑤钟… III. 法学-研究 IV. D90

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第049152号

书 名: 规制及其改革

著作责任者: [美] 斯蒂芬·布雷耶 著 李洪雷 宋华琳 苏苗罕
钟瑞华 译 宋华琳 校

责任编辑: 吕亚萍

标准书号: ISBN 978-7-301-13619-5/D·2030

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027
出版部 62754962

印 刷 者: 三河市新世纪印务有限公司

经 销 者: 新华书店

650毫米×980毫米 16开本 36.25印张 521千字

2008年5月第1版 2008年5月第1次印刷

定 价: 49.50元

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,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱: fd@pup.pku.edu.cn

序

本书表面看来是在讨论规制改革这一专题,但它实际上力争超越这个专题,试图将规制作为一个单独的学科加以分析,并帮助人们将其作为一门独立的课程进行教授。本书实现其目标的方法是提出一个基本的分析框架,将规制划分成易于控制的数种类型,然后再主要通过讨论每一种类型的典型问题对它们加以分析。

这种处理制度的进路——根据目标和典型问题来描述它——是法律人的进路。但本书并不以法律术语来描述规制,本书的论题是:为了对规制作出有益的概括,必须理解规制方案的实质。因此,有益的概括常常需要政府管理和法律知识,同时它也要求,比如说,经济学方面的知识。然而,仅仅根据这些单独学科中的任何一种所使用的术语来展开对规制的讨论,却是不可能的。

结果就产生了本书第一部分在特定规制方案语境中发展形成的框架。第二部分的讨论将这一框架和其他方案联系起来,从而表明第一部分的基本分析具有普遍的适用性。第三部分的讨论通过展示如何用前面的基本分析实施具体的规制改革而回到本书的专题。

规制的面貌正在发生着急剧的变化,重大的改革动议在交通、通讯和其他领域中或者已被采纳,或者正处于认真考虑的阶段。实际上,国会在1981—1982会期中很可能会通过一项“一般性的”规制改革法案。然而,这些改变不可能限制从过去规制方案的历史中所得出的一般性结论的有用性。相反,当立法者寻求改革现行体系的时候,当新方案的管理者寻求避免过去的错误的时候,从过去的经历中得到的教训有可能会特别有用。

此处提出的框架产生于我在1975年为参议员爱德华·肯尼迪(Edward Kennedy)和国会司法委员会(Senate Judiciary Committee)就放松航空规制所作的工作。本框架的不完全版本或者说简要版本,曾出现在1977年为第一波士顿公司(First Boston Corpora-

2 规制及其改革

tion)撰写的一篇文章,美国律师协会法律和经济委员会(American Bar Association's Commission on Law and the Economy)报告第3章和第4章《联邦规制:通往改革之路》(*Federal Regulation: Roads to Reform*, 1978),以及《哈佛法律评论》的一篇文章《分析规制失败:不匹配、限制较少的替代性方案和改革》(“Analyzing Regulatory Failure: Mismatch, Less Restrictive Alternatives, and Reform”, 1979)中。本书使我可以就这一框架提出附有具体实例的、更加详细的版本,并使读者诸君可以更加充分地判断其有用性。

在此我要声明,我在智识方面从艾尔弗雷德·卡恩(Alfred Kahn)——他的很多思想都以概述的形式出现在本书第1章和第2章——和保罗·麦卡沃伊(Paul MacAvoy)处受益良多。我还要感谢哈佛大学肯尼迪政府学院(Kennedy School of Government)和法学院同事们所给予的智识、物质和道德支持,他们包括理查德·斯图尔特(Richard Stewart)、克拉克·比斯(Clark Byse)、理查德·泽克豪泽(Richard Zeckhauser)、克里斯·德穆斯(Chris DeMuth)、格雷厄姆·阿利森(Graham Allison)和艾伯特·萨克斯(Albert Sacks)。美国律师协会法律和经济委员会[包括其副主席理查德·史密斯(Richard Smith)],健康和人力服务部健康资源管理局(Health Resources Administration of the Department of Health and Human Services),福特基金会以及肯尼迪学院也提供了弥足珍贵的帮助。

我尤其要感谢伦纳德·斯坦(Leonard Stein)的努力,他坚持不懈的研究在本书头几章的脚注中体现得最为明显,而他的编辑技巧则反映于全书的自始至终。我还要感谢帕蒂·萨里斯(Patty Sarris)为第17章提供的帮助,以及迈克尔·阿伦森(Michael Aronson)和玛利亚·卡韦基(Maria Kawecki)在编辑方面给予的帮助。

目 录

导论	(1)
一、本书的目标与进路	(6)
二、限制	(10)

第一部分 一个规制理论

第一章 规制的典型正当化根据	(19)
一、垄断权力的控制	(20)
二、控制租或“过度利润”	(31)
三、对溢出(外部性)的补偿	(34)
四、不充分的信息	(40)
五、过度竞争:一个空盒子	(43)
六、规制的其他正当化根据	(49)
七、数种规制理据的混合	(52)
第二章 服务成本费率制定	(55)
一、体系	(55)
二、问题	(57)
三、结语	(89)
第三章 基于历史的价格规制	(91)
一、体系	(91)
二、问题	(95)
三、结语	(107)
第四章 基于公共利益标准的配置	(108)
一、制度	(109)
二、问题	(112)
三、结语	(143)

2 规制及其改革

第五章 标准制定	(146)
一、体系	(149)
二、标准制定过程中内在的问题	(163)
三、结语	(176)
第六章 基于历史的配置	(178)
一、制度	(178)
二、例外规定的需要	(181)
三、例外程序	(188)
四、结语	(192)
第七章 个别审查	(193)
一、食品添加剂审查制度	(195)
二、此类规制形式存在的问题	(199)
三、结语	(228)
第八章 对经典规制的替代方式	(230)
一、反托拉斯法护卫的无规制市场	(230)
二、信息披露	(237)
三、税收	(242)
四、创设可交易的财产权	(251)
五、责任规则的改变	(255)
六、谈判	(260)
七、国有化	(266)
第九章 给政策制订者的一般性指南	(270)

第二部分 适宜的解决之道

第十章 匹配和不匹配	(277)
第十一章 不匹配:过度竞争和航空业规制	(283)
一、产业	(284)
二、规制	(286)
三、规制的有害影响	(287)

四、作为原因的不匹配	(298)
五、对经典规制的替代	(311)
六、结论	(312)
第十二章 不匹配:过度竞争和卡车运输业	(314)
一、产业界和规制	(315)
二、规制的效果	(323)
三、对经典规制的替代	(335)
四、结语	(342)
第十三章 不匹配:租金控制和天然气领域价格	(343)
一、产业	(344)
二、规制	(347)
三、不利影响	(349)
四、不匹配和短缺	(353)
五、不匹配和天然气配置	(361)
六、替代	(369)
七、结论	(371)
第十四章 局部的不匹配:外溢和环境污染	(372)
一、标准制定问题	(375)
二、以激励为基础的体系:税收和可交易的权利	(387)
三、结论	(406)
第十五章 一个可能的匹配问题:自然垄断和电信	(407)
一、长途问题的特性	(412)
二、联邦通讯委员会对问题的回应	(428)
三、基本的选择	(444)
四、结论	(449)

第三部分 切实的改革

第十六章 从改革对象到改革	(453)
一、实施改革的条件	(453)

4 规制及其改革

二、肯尼迪听证	(458)
三、结论	(481)
第十七章 规制改革的一般进路	(483)
一、更胜任的人员	(484)
二、程序改革	(488)
三、结构改革	(500)
四、鼓励实体改革	(513)
附录一 规制机构	(520)
附录二 对行政法的一则评注	(527)
附录三 进一步阅读材料	(532)
索引	(537)
译后记	(568)

导 论

1

自从国会于 1887 年设立第一个现代规制机构——州际贸易委员会来规制铁路以来^①，美国对经济的规制已大幅扩张。这一扩张绝大多数发生于 1960 年代中叶以后。在此之前，规制主要涉及联邦与州政府对公用事业的价格与准入，通讯企业以及运输企业的控制。联邦政府规制铁路、卡车运输、航空、电话服务、电力、无线广播、电视以及天然气等领域中跨越州界的部分，而各州的委员会则规制这些领域的州内部分。联邦政府也在交通运输、食品及药品行业建立了安全规制，并对银行和证券发行商进行规制以保护存款人与投资人。

自 1960 年代中期开始，联邦规制机构的数量与规制活动的范围，有了极大的拓展。联邦政府开始规制油价以及能源生产的其他方面，对环境污染予以显著的控制，对工作场所、公路以及消费者产品的安全进行规制。它还增强了对投资者，包括养老金领取人与商品交易者的规制性保护。

无论怎么看，规制的膨胀都是迅速而巨大的。新的政府机构激增。联邦规章在《联邦登记》(federal register)中的页数从 1936 年的 2599 页增加到 1977 年的 65603 页，其中仅在 1970 年代页数就增加了两倍。联邦规制预算在同一时期增加了六倍。规制机构中的常设全职岗位从 1970 年的 28000 个增加到 1979 年的 81000 个。^② 保罗·麦卡沃伊 (Paul MacAvoy) 在细致地计算规制效应的时候，将受到诸如安全规制之类的“跨经济部门”(economy-wide)规制特别重大影响行业称为“被规制”行业(这些行业中有 10% 甚至更多的投资受到这种规制的影响)。他估计，1965 年国民生产

① Interstate Commerce Act of 1887, 24 Stat. 379, now 49 U. S. C. § 1 (1976).

② Wallace and Penoyer, *Directory of Federal Regulatory Agencies*, Washington University Center for the Study of American Business, working paper no. 36 (1978).

2 规制及其改革

2 总值的 8.5% 产生于“被规制”行业。到 1975 年,这一数字已经增加到 23.7%。^③ (关于显示这一增长的表格与数字,参见附录一。)

随着规制的增加,对于规制失灵的关注也在增加。这种关注其实以前就存在。富兰克林·罗斯福总统设立的布朗洛(Brownlow)委员会在 1937 年就发现,“独立规制委员会构成一个严重的且不断加剧的问题。”^④类似的,1948 年与 1955 年的胡佛(Hoover)委员会^⑤,1960 年的兰迪斯(Landis)报告^⑥,1973 年的阿什委员会(Ash Council)^⑦,以及许多的其他报告、委员会与研究结果,都对规制机构、规制方案与规制过程提出了批评。^⑧ 随着规制的增长,他们的批评也趋于严厉。

对规制的典型批评有以下几种。第一,一些批评者强调规制的巨大成本。据估计,政府每年用于规制的直接花费在 30 亿美元到 60 亿美元之间^⑨,包括遵从规制成本在内的间接花费每年在

③ P. MacAvoy, *The Present Condition of the Regulated Industries* (New York, 1979), chapter 1.

④ 参见 President's Committee on Administrative Management (Brownlow Committee), *Report of the Committee with Studies of Administrative Management in the Federal Government* 39—41 (Washington, D. C., 1937)。

⑤ U. S. Commission on Organization of the Executive Branch of the Government, *The Independent Regulatory Agencies: A Report with Recommendations* (Washington, D. C., 1949). U. S. Commission on Organization of the Executive Branch of the Government, *Legal Services and Procedures* (Washington, D. C., 1955)。

⑥ J. Landis, *Report on Regulatory Agencies to the President-Elect*, U. S. Senate Comm. on the Judiciary, Subcomm. on Administrative Practice and Procedure, 86th Cong., 2d Sess. (Comm. print, 1960)。

⑦ President's Advisory Council on Executive Organization, *A New Regulatory Framework: Report on Selected Independent Regulatory Agencies* (Washington, D. C., 1971)。

⑧ 参见 H. Friendly, *The Federal Administrative Agencies: The Need for a Better Definition of Standards* (Cambridge, Mass., 1962); U. S. Senate Comm. on Governmental Affairs, *Study on Federal Regulation*, 6 vols. and appendix, 95th Cong., 1st Sess. (1977); American Bar Association Commission on Law and the Economy, *Federal Regulation: Roads to Reform* (Washington, D. C., 1978) 以及该报告第 2 章所列出的关于以前研究的丰富文献。

⑨ 参见 P. MacAvoy, 前注 3; 以及 M. Weidenbaum 为 1979 年 7 月 9 日在斯坦福大学胡佛研究所召开的规制会议撰写的论文“*The Trend of Government Regulation of Business*”, 第 7 页。

600—700 亿美元,甚至是这个数字的两倍或三倍。^⑩“商业圆桌会议”(Business Roundtable)对遵从规制成本进行的最为细致的一项研究显示,共占据了8%非农业销售额的48家企业,为遵从联邦规制(最主要是环境规制),在1977年一年中就花费了26亿美元。^⑪联邦文书作业委员会(Federal Paperwork Commission)所作出的最大数目的估计是,每年这一花费要超过2000亿美元。^⑫

第二,同时也是更为重要的是,批评者指责说这些巨额的花费并没有带来多大的收益。麦卡沃伊就认为,规制的代价是显而易见的。例如,在1970年代对健康、安全与环境的规制开始之前,后来受到规制特别影响的那些行业比其他行业的发展要快。而现在,它们的发展要缓慢得多(自1973到1977年之间其年度增长率是0.4%,而同时期不受规制的其他行业的增长率则是2.1%)。它们的价格也相对要高得多,而产出则相对较低。^⑬然而,“工作条件或环境质量是否有了与之相称的提高,则尚未能得到证明。”^⑭又如,虽然有无数的统计研究试图寻找工作场所规制对事故率的任何显著影响,但却均以失败告终。^⑮尽管对汽车安全规制的研究认为联邦规制导致了车祸死亡数量的大幅减少,并且在美国的一些地方环境也得到明显的改善,但这样的改善到底在何种程度上是规制的功劳,这样的效果相对于其成本而言是否值得,仍然是有争

^⑩ 参见 Sommers, *The Economics of Regulation: Report for the ABA Commission on Law and the Economy* (New Haven, 1978); 以及 M. Weidenbaum, 前注 9, 第 15 页。

^⑪ Arthur Anderson & Co., *Cost of Governmental Regulation Study for the Business Roundtable* (March 1979).

^⑫ W. Buhler, “Calculating the Full Costs of Government Regulation”, 该文可从 Federal Paperwork Commission 或者供职与 Management Design, Inc. 的作者处得到 (1978)。

^⑬ 参见 P. MacAvoy, 前注 3。

^⑭ 参见 P. MacAvoy, 前注 3。

^⑮ 一般的可参见 R. Smith, *The Occupational Safety and Health Act* (Washington, D. C., 1976); A. D. Pietro, “An Analysis of the OSHA Inspection Program in Manufacturing Industries, 1972—1973”, U. S. Dept. of Labor (Washington, D. C., 1976); A. Nichols and R. Zeckhauser, “Government Comes to the Workplace: An Assessment of OSHA”, *The Public Interest* (Fall, 1977)。

4 规制及其改革

论的。^⑥ 由于许多方案只不过是有效地贯彻了几年,而且对其影响进行准确的研究以加以测算和评价也是困难重重,因此有关规制效益的争论可能还会继续下去。与此同时,航空、卡车运输以及天然气等很多旧规制方案的批评者业已发展出了一个有力的观点,即这些规制方案因为导致价格居高不下,或者造成了短缺的结果,或者二者兼而有之,已经损害了普通大众的利益。^⑦

3 第三,批评者也抱怨规制程序不公平并且可操作性不强。有些人批评说规制过程充满了迟延——这方面最为著名的例子可能是,食品与药品管理局花了10年时间来为花生油中花生应占的百分比设定标准。^⑧ 其他诸如花费7年时间设定汽车刹车标准之类的例子,也是司空见惯。许多人抱怨无法实际参与重要政策的制定过程。^⑨ 尽管行政程序规则通常会要求在实行政策时进行深入细致的听证,但对于政策最初制定过程中的对质或参与,其所提供的机会要少得多。按照“非正式”程序制定重要政府政策的做法极其普遍而且令人无法信任,因此那些代表消费者或消费者组织的“公共利益”律师更强烈地要求,程序更为公开,给予更多参与机会。在一系列致力于使规制过程变得公平的程序变革和要求中,这是最近的一项努力,现在已体现于《联邦行政程序法》之中。

^⑥ 参见 Comptroller General of the United States, *Report to the Senate Committee on Commerce*, CED 76—121 (July 7, 1976); *Motor Vehicle Safety: A Report on Activities*, DOT-HS, 801—910, (Washington, D. C., January 1, 1975, December 31, 1975); S. Peltzman, *Regulation of Automobile Safety* (Washington, D. C., 1975); 以及 P. MacAvoy, 前注 3, 第 130—140 页。

^⑦ 例如可参见 U. S. Senate Comm. on the Judiciary, Subcomm. on Admin. Practice and Procedure, *Civil Aeronautics Board Practices and Procedures*, Subcomm. Report, 94th Cong., 1st Sess. (1975) (以下称为肯尼迪报告); P. MacAvoy, *The Crisis of the Regulatory Commissions* (New York, 1970); R. Noll, *Reforming Regulation* (Washington, D. C., 1971); S. Breyer and P. MacAvoy, *Energy Regulation by the Federal Power Commission* (Washington, D. C., 1974)。

^⑧ 参见 S. Breyer and R. Stewart, *Administrative Law and Regulatory Policy* 138—144 (Boston, 1979)。

^⑨ 一般性的论述,可参见 R. Stewart, “The Reformation of American Administrative Law”, 88 *Harv. L. Rev.* 1667 (1975); Breyer and R. Stewart, 前注 18, 第 478—530 页。

第四,有人批评规制过程在根本上是不民主的并且缺乏正当性。^① 规制者是经任命而非选举产生的官员,但他们却行使着庞大的权力。他们对权力的行使如何才能受到控制? 行政过程的研究者曾经一度相信,国会制定法本身即可控制住行政裁量权。如果行政官员超越了其法定权限,法院可以撤销其行为。然而这种希望已被证明是缺乏根据的,因为国会开始以非常宽泛的措辞授予权力。同时,法院也奉行司法节制,不愿意撤销行政机关的涉诉行为。事实也已证明,认为行政官员是“科学家”、专业人士或技术专家,认为其专业信念可以约束其裁量权的见解,同样是虚幻的。很显然,并不存在关于规制的科学专业,被任命为规制官员的人也并不必然是专家。事实上,某些最成功的规制者,与某些最失败的规制者一样,都具有政治背景却缺乏规制领域的经验。

现在人们普遍相信,如果所有受到影响群体的代表能够参与规制过程,如果卷宗与文件对公众公开,并且如果规制机构的会议对公众开放,则裁量权的行使将会更加明智。因而,《信息公开法》^②和《阳光下的政府法》^③已经大幅地限制了不受公众监督即可作出决定的范围。这种做法能否带来更好的决定或者限制行政裁量,仍然有待观察。规制者有可能在议题尚未正式化到需要遵循正式通告与评论的要求之前,就不加记录地直接作出了决定。如果是这样,则规制者就仍然是拥有几乎不受控制的裁量权——不经选举产生,因宽泛的制定法授权而免受严格的司法审查,并且不受职业操守制约。

最后,有人说规制过程的效果是不可预见的,甚至是随意的。规制过程可能被一个竞争者用来损害另一个竞争者。比如,西部的煤炭生产者可能会力主实施限制煤炭硫分较高的东部企业的规则,而东部的煤炭生产者则可能会要求采用限制西部煤矿露天采的规则。由于所涉问题的技术特性,而且企业有能力聘请优秀

^① 参见 J. Freedman, “Crisis and Legitimacy in the Administrative Process”, 27 *Stan. L. Rev.* 1041 (1975). 一般性的论述,参见 Stewart, 前注 19; Breyer and R. Stewart, 前注 18, 第 103—105 页。

^② 5 U. S. C. § 552 (1976).

^③ 5 U. S. C. § 551 et seq. (1976).

的律师为其辩护,行政机关往往难以将“公共利益”与当事人的“私人利益”区分开来。^⑨然而,规制内容的复杂性使规制者不可能考虑到所有的相关因素或预见到规制的可能后果。为了计算强制推行一项要求企业安装某特定类型的防污染设备标准的成本,环境规制者可以用该设备的购买与运营成本乘以该行业的企业数量,而得出预期成本;然而他无法轻易地确定一个行业与另一个行业的关系或者预测到,比如说,因为对该设备的需求突然增长,导致了泵的短缺,而这转而又引发了泵业工人对增加工资的要求,并从而对其他行业的同类工人产生连锁效应。规制者也不能轻易地计算出由此所增加的不确定性,例如一些小企业可能会因资本耗费的提高而倒闭,并最终可能导致一个充分竞争的行业变为一个高度集中的行业。规制要求越广泛,其技术性越强,成本越高,就越难以预测到该变化在微观经济与宏观经济上的效果。

这些批评——高成本;无效率与浪费;程序上的不公平,复杂与迟延;不受民主控制;以及最终结果在根本上无法预测——并不能适用于所有的规制方案与每一个规制实例。它们的适用性依时间、地点与方案的不同而有所变化。不仅如此,支持某具体规制方案以及在整体上支持规制的人也可通过如下方式回应上述批评:指出某具体规制方案获得的成就,或者主张如果没有规制,情况还要糟糕得多。然而,说对规制的批评与规制本身一起成长,似乎是公平的。现在已经能感觉到公众对规制改革的需求,而且这一改革议题已在国家的政治议程中占据了一个重要位置。

一、本书的目标与进路

由于规制方案数量巨大,而且对规制的批评也多种多样,且适用性各不相同,因此就难以在整体上思考规制,去评判这些批评的有效性,或提出改革的建议。关注于具体规制方案的讨论经常显

^⑨ 参见 Dunlop, “The Limits of the Regulatory Process” (未发表论文,1975); P. Aranson, “The Uncertain Search for Regulatory Reform”, 第 24 页 (未发表论文,迈阿密大学法与经济学中心,1979)。

得过于独特,过于狭窄,或者过于“特殊”,以至于无法就整个规制体系提供多少洞见。另一方面,对所有“规制”加以概括的努力则常常显得太过抽象,或者不得不设定太多的例外,以至于在制定政策时无法发挥多少作用。规制者、立法者或者其他对规制感兴趣的人若想借鉴规制方案的过去经验,并且使这些经验对当下的方案与问题直接发挥效用并予以适用,就需要一个对规制加以分类的体系。该体系必须包含对规制的总体性概括,这些概括既要宽泛到足以应用于各种不同的情形,又要具体到足以发挥效用。本书的一个主要目标就是满足这种需要。本书提供了一个分析规制方案的框架,并概括了每一类型的规制所面临的典型问题。该框架对规制进行了分类并将有关规制的洞察组织起来,以便于该主题的学习者能够更容易地理解一个尽心尽力的规制者所面对的问题。反过来说,对这些问题的理解也有助于评价规制过程的优势与不足。

同时,本书还有一个更为远大的目标:在发展自己的框架并进行分析的同时,本书也通过实例与建议主张,规制改革应该在本书所确立的分析的指导下,采取一种具体的、在实体问题上逐案进行的进路。为了对规制进行评价,理解其优势与不足,人们必须自动将那些看来可能需要改革的现存的规制领域分离出来,就是那些其规制工具并不能很好地适于处理所面临的问题的领域。本书呼吁对这些领域予以注意,这可能有助于立法者与政策制订者确定,将自己的“改革”能量置于何处才会有最大的收益。它也可能帮助他们决定,在哪些地方或者是否应该设计新的规制方案,并转而依赖传统规制体系的替代品——倾向于采取那些比完全政府规制限制更少、干预程度更低的替代方案。

尽管本书中的数章聚焦于具体的规制方案,但这并不意味着所建议的改革是决定性的。本书关于规制的框架与分析仅仅是为了识别出改革的“候选”对象。一旦某个具体方案被选为候选对象,为了确认改革实际上确有必要并将改革付诸实践,仍然有必要进行大量细致的工作。本书最后一部分以航空规制改革为例,描述了这一过程。

本书的框架建立在一个对创设并实施任何方案均可以适用的

简单原理之上:确立目标;考察实现这些目标的备选方法;选择实现这些目标的最好方法。在规制问题上,这一原理常常得不到足够的重视。这部分是因为,对通过运用规制来处理问题的困难,还不存在被广泛接受的系统阐述。尽管自由市场的缺陷现已得到清楚的认识,并且已经构成一个得到广泛认可的理论的重要组成部分^②,但对规制的批评意见却常常充满了趣闻轶事或者仍然只不过是一些众说纷纭的理论的一部分。不仅如此,规制的经典可能替代方案,例如税收,经常并没有得到详细的考察。赞成政府规制的主张太过经常地假设,至少在原则上,规制是对不受规制的自由市场中所有可能存在的问题的最佳解决之道。规制当然有其自身的典型缺陷。本书的目标之一就是系统地阐述一些这样的缺陷,以便于立法者、行政官员以及其他的人能够更容易地使规制体系与规制目标相匹配。发展出一个框架——以发现各式各样的规制方案的相似之处,并将各式各样的规制实例纳入一些基本的分类之中——之所以有可能,是因为几乎所有的规制实例都受到四个相同的限制。

第一,规制者与受规制影响的企业之间的关系是對抗式的。部分原因在于,规制者引导下的产业运行方式,必然与其在不受规制的市场激励下有所不同。这也可能反映了美国社会或政治中的一种思维与行动定势:“商界”与“消费者”似乎处在一个根本对抗的关系之中。程序语境与律师的使用,则更进一步鼓励人们以一种对抗的方式来框定议题,并常常导致人们总结出所谓的“产业界”立场和“消费者”立场,或者有利害关系的当事人所主张的一系列其他“立场”。

第二,规制机构本身是一个制度化的官僚组织。在其中工作的人是行政官员或者公务员。他们的行动要符合自身的内部规则以及相对容易理解和执行的程序。社会学家、政治学家以及其他一些人将官僚制的运作描述为:其工作人员各司其职,各负其责;按照通过诸如考试这样的正式程序所确定的技术资格分配角色;遵循规则进行活动;不断地进行类别划分和等级划分;运用技术人

^② 参见 F. Bator, “The Anatomy of Market Failure”, 72 *Q. J. Econ.* 351 (1958)。