

构筑社会主义市场经济的法治基础^{*}

胡家勇 陈 健

内容提要:法治是现代市场经济的根基。改革开放以来,随着市场作用程度的加深和政府与市场角色的不断转换,我国经济法治化水平稳步提升,法制建设取得历史性成就,但仍不足以完全支撑现代市场经济运行、现代经济增长和现代社会生活。推进我国经济法治化进程有三个着力点:一是运用法治力量解决政府权力面临的“两难”,构建法治政府;二是以法治约束和规范市场主体行为,构建有效市场;三是以法治保障人民对美好生活的追求,实现人的自由全面发展。

关键词:法治 有效市场 法治政府 人的自由全面发展

作者简介:胡家勇:中国社会科学院大学经济学院特聘教授,中国社会科学院经济研究所研究员,100836;

陈 健:中国社会科学院大学经济学院副教授,中国社会科学院经济研究所副研究员,100836。

中图分类号:F0-0,F069 **文献标识码:**A **文章编号:**1002-8102(2021)12-0005-13

在 2020 年 11 月召开的中央全面依法治国工作会议上,我们党正式提出了习近平法治思想,成为新时代构筑社会主义市场经济法治基础的科学指南。党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》指出:“社会主义市场经济本质上是法治经济,使市场在资源配置中起决定性作用和更好发挥政府作用,必须以保护产权、维护契约、统一市场、平等交换、公平竞争、有效监管为基本导向,完善社会主义市场经济法律制度。”^①经济体制改革的核心在于处理好政府与市场的关系,“要用法治来规范政府和市场的边界,尊重市场经济规律,通过市场化手段,在法治框架内调整各类市场主体的利益关系。”^②以法治为基础,实现市场和政府的有机结合,使之成为社会主义市场经济的“车之双轮”,进而保障人民对美好生活的不断追求和实现人的全面发展,是完善社会主义市场经济体制和建立现代市场经济的关键。

^{*} 胡家勇电子邮箱:jyhu@cass.org.cn。

^① 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,人民出版社 2014 年版,第 12 页。

^② 《习近平主持召开中央全面依法治国委员会第二次会议强调 完善法治建设规划提高立法工作质量效率 为推进改革发展稳定工作营造良好法治环境》,《人民日报》2019 年 2 月 26 日。

一、我国市场经济法治化的演进

经济基础与上层建筑是辩证关系。从市场经济的发展历史看,表现为法律形式的正式交易规则是随着市场经济的发展而不断增强的。“法的关系正像国家的形式一样……它们根源于物质的生活关系。”^①“先有交易,后来才由交易发展为法制……这种通过交换和在交换中才产生的实际关系,后来获得了契约这样的法的形式。”^②也就是说,随着交易的发展和深化,相应的法律制度会逐步完善起来。正如恩格斯所指出:“在社会发展某个很早的阶段,产生了这样一种需要:把每天重复着的产品生产、分配和交换用一个共同规则约束起来,借以使个人服从生产和交换的共同条件。这个规则首先表现为习惯,不久便成了法律。”^③这是对市场经济法治化动态演变的经典论述。反过来,以法治保障和支撑的交易关系,是规定交易双方对等权利和义务的契约关系,随着交易的深化和复杂化,权利和义务的关系也在复杂化,契约的有效执行愈加需要法治的保障,完善的法治对市场经济的发展起到基础性的支撑作用。

改革开放以来,我国社会主义市场经济不断发展,市场作用的程度不断加深,政府与市场的关系不断改善,经济法治化水平随之不断提高。改革开放伊始,邓小平就明确指出了法治(当时的语境为法制)的重要意义和基本原则:“应该集中力量制定刑法、民法、诉讼法和其他各种必要的法律……经过一定的民主程序讨论通过,并且加强检察机关和司法机关,做到有法可依,有法必依,执法必严,违法必究。国家和企业、企业和企业、企业和个人等等之间的关系,也要用法律的形式来确定”。^④这里的法治不仅涉及法律条文,还涉及立法程序和执法司法问题。

我国市场经济发展的一个突出特征是国有经济之外的经济成分迅速成长,与此相应,我国法治建设的一个突出特点就是为体制外经济的成长不断提供法治支撑。外商投资对法治环境比较敏感,对法治需求比较迫切。早在1979年,全国人大就通过了《中外合资经营企业法》,1982年《宪法》明确规定外资及中外合资企业的合法权利和利益受到法律保护。随后实施了《中外合资经营企业所得税法》(1980年9月)、《涉外经济合同法》(1985年7月)、《外资企业法》(1986年4月)、《中外合作经营企业法》(1988年4月)等法律,为保障“三资企业”权益和对外经济合作奠定了初步的法治基础。个体私营经济的成长为我国经济增长、就业创造和居民收入增长做出了重要贡献,对它们的法治支撑在不断强化。1982年《宪法》明确允许个体经济的存在,并且提出“国家保护公民的合法的收入、储蓄、房屋和其他合法财产的所有权”。1988年《宪法修正案》明确了私营经济的法律地位:“私营经济是社会主义公有制经济的补充。”1981年通过的《经济合同法》、1982年通过的《商标法》、1984年通过的《专利法》、1986年通过的《民法通则》和《土地管理法》、1987年通过的《技术合同法》等法律则为产权保护和契约实施提供了初步法治保障。

党的十四大正式提出了社会主义市场经济体制的改革目标,这是我们党改革理论和实践的一次重大突破。与此相适应,我国法治建设有了更加清晰的目标,开始迈向与现代市场经济具有内

① 《马克思恩格斯全集》第31卷,人民出版社1998年版,第412页。

② 《马克思恩格斯全集》第19卷,人民出版社1963年版,第423页。

③ 《马克思恩格斯选集》第3卷,人民出版社1995年版,第211页。

④ 《邓小平文选》第2卷,人民出版社1994年版,第146—147页。

在逻辑一致性的法治体系。1993 年《宪法修正案》写入“国家实行社会主义市场经济”,并以此为基础开始完善适应社会主义市场经济发展要求的配套法律法规体系。1997 年党的十五大首次明确提出了“依法治国,建设社会主义法治国家”的目标。1999 年《宪法修正案》则把依法治国写入宪法,是中国特色社会主义法治化进程的重要里程碑。法治意味着依据法律法规进行国家治理,法律具有至高无上的权威,任何个人及组织,包括政党、政府以及其他社会组织,都要在法律规定的范围内行事,这与人治截然不同。

党的十四大以后,我国的法治化进程开始加速。在基本经济制度方面,1999 年《宪法修正案》规定“坚持公有制为主体、多种所有制经济共同发展”,“坚持按劳分配为主体、多种分配方式并存的分配制度”,非公有制经济定位则从“补充”变为“社会主义市场经济的重要组成部分”,“国家保护个体经济、私营经济的合法的权利和利益”。2004 年《宪法修正案》增加了“国家鼓励、支持和引导非公有制经济的发展”,并将“保护公民合法财产所有权”修改为“公民的合法的私有财产不受侵犯”,强化了对私有产权的法律保护。相应地,对非公有制经济的产权保护也从原来侧重于个人财产转向私人投资形成的广泛产权。2007 年通过的《物权法》规定,保障一切市场主体的平等法律地位和发展权利。2008 年通过的《国有资产法》提出加强对国有资产的产权保护。

现实经济运行以企业为载体,公司制是市场经济中企业的重要组织形式,构成经济运行的微观基础,而公司制对正式法律制度有较高要求。1993 年通过了《公司法》,后经多次修改,成为保障现代企业制度的重要法律手段,为完善公司治理提供了法律依据。国有企业以《公司法》颁布为契机,通过改革开始向产权清晰的规范市场主体转变,逐渐转向与其他类型企业处于同等法律地位。2006 年通过的《破产法》则为规范企业破产和实现有序退出提供了法律依据。

市场经济要求要素市场的发育和要素的自由流动,以实现市场机制资源配置的功能,而法治是要素市场运行的重要制度支撑。对于金融市场,1995 年通过的《商业银行法》和《保险法》,1998 年通过的《证券法》,2003 年通过的《证券投资基金法》等,以及这些法律的后续修订,对保护投资者合法权利,规范金融市场交易行为起到了保障作用。金融业不同于各类实体企业和现货交易,契约形式更加复杂,潜藏的不确定性和风险更大,只有完善的法治环境,才能保证现代金融市场的有序和稳健发展,实现金融作为现代经济血液的功能。对于土地市场,1994 年通过的《城市房地产管理法》,1998 年和 2004 年分别修订的《土地管理法》,对土地征收和有偿使用,以及土地市场交易提供了法律依据,对我国城市房地产开发与交易,以及居民住居条件改善和房产持有起到了重要的推动作用。知识日益成为一种重要的生产要素,1990 年通过的《著作权法》,1993 年通过的《科学技术进步法》,以及修订后的《专利法》和《商标法》等,初步形成了知识产权法律体系。在调节劳动关系上,1992 年通过的《工会法》、1994 年通过的《劳动法》、1996 年通过的《职业教育法》、1999 年通过的《合同法》和 2007 年通过的《劳动争议调解仲裁法》等,为促进劳动力的流动和合理配置、保护劳动者的合法权利提供了重要的法律保障。

现代市场经济要求维护市场的公平竞争,建立正常的市场交易秩序。党的十四大以后通过的法律法规加大了维护市场秩序的力度。1993 年通过的《反不正当竞争法》、《消费者权益保护法》和《产品质量法》,1994 年通过的《广告法》,1995 年通过的《食品卫生法》,2007 年通过的《反垄断法》,2009 年通过的《侵权责任法》等都是这方面的重要法律,为规范市场交易秩序提供了比较系统和清晰的法律体系。

2001 年加入世界贸易组织推动了我国经贸领域法律法规与国际通行规则的接轨。加入世界贸易组织本身就是由签署一系列法律文件构成的,其中的承诺具有法律效力。加入世界贸易组织

不仅是一个经贸问题,更是一个法律问题。世贸组织基本规则包括最惠国待遇、国民待遇、透明度、市场准入和例外原则,这与深化改革,建立统一有序、开放透明的市场经济体制的方向是一致的。为满足世界贸易组织标准,我国在加入世界贸易组织之前就修订了大量与世界贸易组织不一致的法律法规,^①之后又进一步完善,这些法律体系涵盖商品和服务贸易、投资和知识产权保护等诸多领域。可以说,加入世界贸易组织助推我国经济法治理进程。

党的十八大以来,中国特色社会主义进入新时代,法治建设更加强调系统性、整体性和协同性。2014年习近平总书记在中央财经领导小组第七次会议上指出:“抓紧修改完善相关法律法规,尽快完成促进科技成果转化法的修订,加快标准化法、反垄断法、公司法以及知识产权保护等方面的法律法规修订工作,研究制定商业秘密保护法、职务发明条例、天使投资条例等。”^②党的十八届四中全会通过了《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,提出了建设社会主义法治国家总目标:“形成完备的法律规范体系、高效的法治实施体系、严密的法治监督体系、有力的法治保障体系”,“加快完善体现权利公平、机会公平、规则公平的法律制度。”^③党的十九大报告进一步提出:“以良法促进发展、保障善治。”^④2019年,习近平总书记进一步强调,“改革开放越深入越要强调法治。”^⑤这些重要论述都有力地推动了我国市场经济体制的法治基础建设。

党的十八大以来颁布实施了一批关于社会主义市场经济制度基础的重要法律、法规和政策。2016年颁布了《关于完善产权保护制度依法保护产权的意见》,指出产权制度是社会主义市场经济的基石,形成“归属清晰、权责明确、保护严格、流转顺畅的现代产权制度和产权保护法律框架”。2019年修订了《证券法》,引入集团诉讼制,以加强对投资者产权的保护;2019年修订了《土地管理法》,对农村宅基地管理和集体经营性土地入市做了新规定,改变了以往集体土地只有征收为国有才能入市的规定;2019年通过了《外商投资法》,以替代原来的《中外合资经营企业法》、《外资企业法》和《中外合作经营企业法》,成为适应新时代构建开放型经济新体制需要的统一的外资基础性法律。2018年通过了《电子商务法》,2021年先后发布《〈反垄断法〉修订草案》和《关于平台经济领域的反垄断指南》,对数据收集使用管理、消费者权益保护和互联网平台垄断行为处理做了规定。《中共中央关于制定国民经济和社会发展第十四个五年规划和二〇三五年远景目标的建议》再次强调法治建设的一些重要举措,如健全产权执法司法保护制度,实施统一的市场准入负面清单制度,继续放宽准入限制;健全公平竞争审查机制,加强反垄断和反不正当竞争执法司法,提升市场综合监管能力;依法保护外资企业合法权益,健全促进和保障境外投资的法律、政策和服务体系,坚定维护中国企业海外合法权益。特别重要的是,2020年通过了《民法典》,替代原来的民法通则、合同法、担保法、物权法、侵权责任法、民法总则等诸多经济方面的立法,成为社会主义市场经济的一部基础性的综合法律。

从总体看,改革开放以来,我国经济的法治化水平不断提高。根据世界银行全球治理指数数据库资料,中国的法治指数自1996年以来总体呈上升趋势,从33.67上升到2018年的40.08(指

① 张德霖:《中国加入WTO经济法律调整概览》,法律出版社2002年版,第2—4页。

② 《习近平关于全面依法治国论述摘编》,中央文献出版社2015年版,第46页。

③ 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,人民出版社2014年版,第4、11页。

④ 《决胜全面建成小康社会 夺取新时代中国特色社会主义伟大胜利——在中国共产党第十九次全国代表大会上的报告》,人民出版社2017年版,第39页。

⑤ 《习近平主持召开中央全面依法治国委员会第二次会议强调 完善法治建设规划提高立法工作质量效率 为推进改革发展稳定工作营造良好法治环境》,《人民日报》2019年2月26日。

数越高,表明法治状况越好)。特别是 2012 年以来,法治指数一直保持着上升趋势。^① 不过,这样的指数在全球排名仍然靠后,现有的法治水平还不足以经济为经济社会运行提供坚实的法治基础。而奠定坚实的法治基础,已成为完善社会主义市场经济体制、迈向现代经济增长和现代社会生活的关键。世界银行和国务院发展研究中心联合课题组(2013,第 22 页)把市场、法治、社会价值观和高道德标准建设作为中国迈向 2030 年新战略的一个重要方面,指出“必须捍卫法治……如果执法标准在部门、地区、实体甚至个人之间存在差异,不仅打击创新并降低经济效率,而且可能使人们感觉社会不公。当合同纠纷出现时,无论纠纷发生在私人之间或私人与政府之间,纠纷各方不仅可以获得法律救助,而且应该享有一个透明有效、执法时不畏权势并不偏不倚的司法制度”。

二、构建法治政府

社会主义市场经济需要更好地发挥政府的作用。因为,市场机制的运转需要一系列相关制度的支持,包括保护产权和执行契约、解决外部性问题和维持市场秩序等,这些都需要一个有效的政府,政府不能缺位。而为了很好地履行诸如此类的职责,政府需要拥有强制力。拥有强制力是政府区别于其他行为主体的重要特征,也是政府的力量源泉之所在。但是,如果政府的强制力不能受到有效制约,它就会偏离初衷,出现各种越权、错位和滥权行为,比如进行各种不合理约束、管制甚至掠夺行为,又会极大地损害产权,阻挠竞争,干扰经济和社会秩序,抑制创新和经济活力。政府需要拥有强制力,以保证国家能力,但这种强制力又有可能被滥用,这就是政府权力所面临的“两难”困境。解决这一困境的根本出路在于法治,即将政府的职能、权力和责任置于法律的框架之内。正如习近平总书记指出:“权力是一把双刃剑,在法治轨道上行使可以造福人民,在法律之外行使则必然祸害国家和人民。”^②因此,基于法治视角,对于政府而言,法无授权不可为,法定职责必须为,有权必有责;而对于市场主体而言,则法无禁止皆可为。依据法治精神来处理政府与市场的关系,二者的界限就比较清晰,从而既能发挥好市场在资源配置中的决定性作用,又能充分发挥好政府的作用。从这种意义上讲,法治政府是市场经济法治化的核心。

把政府建设成“有限、廉洁、透明、高效、基于法治运行的现代政府”(世界银行和国务院发展研究中心联合课题组,2013,第 20 页),关键是依法行政。依法行政,建立起法治政府,首先,要实现政府职能的根本转变,使政府履行的职能与现代市场经济、现代经济增长和现代社会生活的内在逻辑相一致。市场经济清晰地地区分了公权与私权的范围,这也是市场经济在法律上的要求,政府退出对私权领域的直接干预,转为保障私权,规范公权,因此政府职能转变要在法治的范围内进行。其次,保证法治对政府的刚性约束,确保政府在法律界限内行动。“各级政府必须依法全面履行职能,坚持法定职责必须为、法无授权不可为。”^③最后,对政府行为实施有效监督。政府的行政行为可能会出现缺位和越位,因此需要通过法律设置监督政府的机构和司法制度,而这些监督机构和制度本身也要在法律授权的范围内运行,监督政府的制度性保障依然要符合法治原则。

第一,切实转变政府职能是迈向法治政府的第一步。职能科学和权责法定是建立法治政府的关键。“政府职能转变到哪一步,法治建设就要跟进到哪一步……既要重视通过制定新的法律法

① The Worldwide Governance Indicators (WGI) project, <http://info.worldbank.org/governance/wgi/>.

② 人民日报社评论部编著:《“四个全面”学习读本》,人民出版社 2015 年版,第 217 页。

③ 《习近平关于全面依法治国论述摘编》,中央文献出版社 2015 年版,第 61—62 页。

规来固定转变政府职能已经取得的成果,引导和推动转变政府职能的下一步工作,又要重视通过修改或废止不合适的现行法律法规为转变政府职能扫除障碍。”^①随着改革的推进,与社会主义市场经济相适应的政府职能慢慢清晰化了,需要法治进一步把它们固定下来,实现职责法定化。比如,宏观调控中的货币政策调控职能,通过《银行法》固定下来,借助法律赋予中国人民银行在国务院领导下独立制定和执行货币政策的职权,这就为消除财政赤字货币化和建立货币信用提供了法治支撑;再如,在弥补市场外部性方面,政府的生态保护职能通过《环境保护法》等法律固定下来,具有了刚性约束。通过法治方式实现政府职能转换和清晰化的工作需要进一步强化。

我国政府职能转变的总方向是从计划经济时代的管理型政府转变为社会主义市场经济下的服务型政府,政府重在为市场主体服务和创造良好的发展环境。习近平总书记指出:“加大转变政府职能力度,把工作重点转向营造公平竞争市场环境、保护生态环境、支持创新等,增强经济发展动力和活力。”^②服务型政府与法治政府之间存在内在联系。建设服务型政府需要强化政府公共服务职能,这就要求政府公开、公正、透明和高效廉洁,而这些只有通过法治化的方式才能实现。党的十八届三中全会通过的《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》指出:“增强政府公信力和执行力,建设法治政府和服务型政府”,^③将法治政府与服务型政府紧密联系在一起,说明二者具有互通性和统一性。

第二,营造法治化营商环境。新时代建设法治政府的一个重要着力点是营造法治化的营商环境。“法治是最好的营商环境”,^④只有通过法治,才能真正厘清公权与私权的边界、政府与市场的边界,确保市场主体的经营自主权。营造法治化营商环境也是新时代完善社会主义市场经济体制的一项关键内容,无论激发各类市场主体活力,建设高标准市场体系,还是全面提高对外开放水平,建设更高水平的开放型经济新体制,都需要法治化营商环境作为制度基础。

政企关系转变的方向是政府退出对企业微观经济活动的直接干预,但过多、不透明、不规范的行政审批伤害了企业的主体地位,也容易给各类寻租和创租活动打开方便之门。市场准入负面清单制度无疑是行政审批改革的方向。习近平总书记指出:“推进法治政府建设,大幅减少行政审批事项,非行政许可审批彻底终结,建立政府权力清单、负面清单、责任清单,规范行政权力。”^⑤市场准入负面清单制度实际上是一种法律上的决定机制,法律是唯一的依据(张淑芳,2014)。推行行政审批制度的法治化,以透明、可预期的法治来规定政府审批事项的范围和程序,必然意味着政府必须建立负面清单审批模式。负面清单为市场主体建立一种透明、可预期的投资与交易环境,留下了无尽的创新可能性。政府则从重事前审批转变为强化事中事后监管,而监管的标准和规则也由法律决定。

第三,以法治规范和制约行政权力。法治的一个重要作用就是约束政府,即约束政府对经济活动的任意干预,这对于经济发展和国家治理效能至关重要。因为政府的权力天然大于企业、家庭和个人,政府拥有征税权、管理权、处罚权、禁止权,可以动用警察和军队,其他主体则没有这些权力。而一旦拥有这些权力,政府对经济随意干预的倾向就往往难以自我抑制。当市场主体意识

① 《习近平关于全面依法治国论述摘编》,中央文献出版社 2015 年版,第 45 页。

② 《习近平关于社会主义经济建设论述摘编》,中央文献出版社 2017 年版,第 57 页。

③ 《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》,人民出版社 2013 年版,第 16 页。

④ 《习近平主持召开中央全面依法治国委员会第二次会议强调 完善法治建设规划提高立法工作质量效率 为推进改革发展稳定工作营造良好法治环境》,《人民日报》2019 年 2 月 26 日。

⑤ 习近平:《加强党对全面依法治国的领导》,《求是》2019 年第 4 期。

到政府的这种行为特征时,便不会有投资激励,或者只从事一些“短平快”的投资。究其原因,在政府权力和行为不受约束时,政府的政策或承诺就会变得不可置信,从而造成政府与市场“双输”的局面。反过来,通过法治对政府进行约束,政府就不能随意对经济进行干预,也不能随意限制经济活动,政策也不能朝令夕改,这时政府的政策或承诺就变得可置信,从而形成稳定的政策和社会预期(钱颖一,2000)。在预期稳定的环境中,经济和社会主体就能够形成长期规划和行动方案。

权力监督是建设法治政府的途径之一。“把权力关进制度的笼子里,就是要依法设定权力、规范权力、制约权力、监督权力。”^①建设法治政府,就要建立相互协调又相互制约的行政决策、执行、监督、评估和纠错等制度。当政府行政行为出现偏差,如不作为或乱作为时,监督就显得非常重要。监督政府涉及多种机制的配合,从大的方面来讲,包括内部监督和外部监督,前者包括政府内部的纵向和横向监督,以确保各级政府机构依照法定权限和规定程序进行决策和行使权力,后者由政府以外的组织及公民依法对政府权力和行为进行监督。作为重要的政府内部监督机构,2018 年成立的国家监察委员会负责调查公职人员职务违法和职务犯罪,同年通过的《监察法》为监察委员会不受行政机关、社会团体和个人的干涉,独立行使监察权提供了法律依据。相比外部监督,内部监督主要是强化政府内部的权力制衡,具有成本低、反应快和效率高的特点,良好的法治化内部监督机制能够有效降低监督政府运行的成本。

在政府机构内部实行重大决策合法性审查和政务公开机制,防止重大决策的随意性和暗箱操作,也是法治政府建设的重要方面。“依法公开权力运行流程,让权力在阳光下运行。”^②权力清单和责任清单的公开透明,与市场准入负面清单管理制度相互映衬,能够起到规范政府权力的作用,也在很大程度上消除设租和寻租空间。

在外部监督中,公民和企业运用行政诉讼法和行政复议法监督政府是一个重要途径,因此,完善的政府应诉制度十分重要。政府应诉制度的法治理念在于,如同公民一样,政府也要守法。平等是社会主义法治的基本属性和要求。公民和政府在法律面前平等,与公民之间、经济主体之间的法律地位平等实质上是一样的,共同构成市场经济的法治原则。1982 年《宪法》第四十一条规定:公民“对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为,有向有关国家机关提出申诉、控告或者检举的权利”,为行政诉讼、维护公民权益打开了机会之门。1989 年通过的《行政诉讼法》,填补了我国法治史的一项空白,是我国行政法治建设的一个里程碑。1999 年通过的《行政复议法》,实现了行政复议制度的规范化和法治化,是实施依法治国方略的一个重大举措。2020 年,最高人民法院在《行政诉讼法》的基础上颁布了《关于行政机关负责人出庭应诉若干问题的规定》,完善了行政应诉体制机制,进一步强化了政府和公民在民事诉讼中的平等地位。

三、以法治构建有效市场

在《国富论》中,亚当·斯密把市场机制比作“一只看不见的手”,在“看不见的手”的引导下,资源能够配置到最有利的领域和高效使用的人手中,进而实现社会财富的增长和总体福利的提高。“各个人都不断地努力为他自己所能支配的资本找到最有利的用途。固然,他所考虑

① 《习近平关于全面依法治国论述摘编》,中央文献出版社 2015 年版,第 127—128 页。

② 《习近平关于全面依法治国论述摘编》,中央文献出版社 2015 年版,第 60 页。

的不是社会的利益,而是他自身的利益,但他对自身利益的研究自然会或者毋宁说必然会引导他选定最有利于社会的用途”(亚当·斯密,1988,第25页),“在这场合,像在其他许多场合一样,他受着一只看不见的手的指导,去尽力达到一个并非他本意想要达到的目的”(亚当·斯密,1988,第27页)。但是,市场机制实现资源的有效配置和高效利用,进而达到提高社会福利的目的,并不是一个自然而然的过程和结果,中间需要经过许多关键环节,法治就是其中的一个至关重要的环节。

法治的一个重要作用就是约束“经济人”,使其在追求自身利益的同时,不能损害交易对方、第三方和社会整体的利益。不难想象,如果“经济人”的行为没有受到有效约束,就会出现诸如强买强卖、操纵市场、虚假广告、劣质产品、垄断高价、违规排放等问题。从理论上讲,如果“经济人”的行为不受到有效的约束,就会出现事后“机会主义”。当机会主义盛行时,许多交易就不能达成,人们之间就会出现严重的“不可信承诺”问题,造成“双输”或“多输”局面。约束“经济人”的机制有三个(钱颖一,2003)。一是声誉。在重复博弈中,“经济人”顾及声誉,以求得未来交易或赢利机会,往往会选择遵守交易秩序,兑现承诺。二是社会非正式习俗,比如诚信文化。诚信作为社会普遍认同的价值观和行为准则,对人的行为会产生一定的约束。三是法治,即通过明确界定和保护产权、执行合同、维护公平竞争、监管有害和失范行为等来约束“经济人”,实现“可信承诺”,达到“双赢”或“多赢”局面。在现代市场经济中,“人格化交易”所占的比例越来越小,经济活动早已超出了熟人或社区的圈子,“非人格化交易”成为普遍而重要的交易形式。在这种交易中,买卖双方不一定熟悉,甚至互不认识,这时虽然声誉和诚信仍起作用,但对于维持大量的、复杂的交易是远远不够的,这时法治的突出作用和重要性就显现出来了。因此,在现代市场经济中,法治是维持良好竞争秩序、规范交易行为,从而构建有效市场的基础。

法治之所以能够对市场的有效运行起到支撑和保障作用,归根到底,就是法治作为经济社会生活的基本规则和秩序,“对任何取得社会固定性和不以单纯偶然性与任意性为转移的社会独立性的生产方式来说,都是一个必不可少的要素”。^①与以权代法和人治带来的规则混乱、变动不居和黑箱操作相比,法治具有统一性和透明性,能够给市场参与者和公众带来更稳定的预期、更平等的权利和更自由的选择。法律之所以能够带来更稳定的预期,主要原因在于法律是经由立法机关依立法程序制定的,是在罗尔斯所谓的“无知之幕”下形成的,再加上严格而公平的执法,法律便具有权威性、连续性和稳定性。

法治对于构建有效市场的作用主要表现在以下三个方面。

第一,确保各类市场主体的平等地位。马克思分析了商品经济中生产者的平等地位及其重要经济影响,指出商品经济打破了超经济强制,是地位平等的自由自愿的交换关系。“社会分工则使独立的商品生产者互相对立,他们不承认任何别的权威,只承认竞争的权威。”^②正是基于这种平等交换关系和自由竞争关系,市场经济扩展了社会分工范围,加深了社会分工深度,从而促进了生产力发展。可以说,市场经济的核心在于交易各方的地位平等和竞争公平,这些都需要法治的保障。如果说自然经济秩序主要依靠共同体内部的各种传统和非正式规则来维持,市场经济则需要法治来支撑,即“经济事实要以法律的形式获得确认”。^③这些法律法规是一国之内通行的统一规则,

① 马克思:《资本论》第3卷,人民出版社2004年版,第896页。

② 马克思:《资本论》第1卷,人民出版社2004年版,第412页。

③ 《马克思恩格斯选集》第4卷,人民出版社1995年版,第253页。

各类市场主体都必须共同遵守。当市场冲破国界演变为世界市场时,相关法律法规甚至会越过国界,成为不同国家市场主体共同遵守的行为规范。

在我国,各类市场主体的平等地位在各种重要法律、法规和政策中被不断强调。党的十八届三中全会通过的《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》提出:“保证各种所有制经济依法平等使用生产要素、公开公平公正参与市场竞争、同等受到法律保护”,各类市场主体“权利平等、机会平等、规则平等”;^①党的十九届四中全会《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度 推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》提出:“营造各种所有制主体依法平等使用资源要素、公开公平公正参与竞争、同等受到法律保护的市场环境。”^②2020 年《中共中央 国务院关于新时代加快完善社会主义市场经济体制的意见》予以重申。^③在我国,有两类市场主体的平等地位有待进一步重视和强化。一类是公有制经济与非公有制经济的平等地位。由于过去的诸多原因,非公有制经济,特别是私营经济在实际中还没有上升到与公有制经济平等的法律和经济地位,在执法裁决、司法判决、市场监管和政策待遇等方面,有时会遭受歧视,处于被动、被挤压和被排挤的地位。另一类是大企业与中小企业的平等地位。大企业由于市场上的优势而获得法律、监管和政策上的优势,中小企业的法律和政策诉求往往得不到公平的回应,处于事实上的不平等地位,但中小企业对于维持增长和就业,特别是创新都具有重要意义。

第二,确认和保护产权。产权的法律确认和保护构成市场经济运行的基本条件和制度支撑。财产关系实际上是“生产关系的法律用语”,^④商品交换意味着交易者之间产权的让渡和转移,通过法律制度来明晰和保护产权,是推动商品和要素自由流动的基础。因此,有效的产权与契约制度也是现代经济增长的基础(罗伯特·考特、托马斯·尤伦,2010,第 1 页),只有通过有效的产权保护和契约实施,人们才会有投资的激励和交易的愿望。

好的产权法律制度可以通过降低市场交易成本而使市场得以出现,并减少现有市场运转的摩擦力,而使市场不至于出现失灵。历史上,英国的崛起与它较早形成有效的产权法律制度密切相关。在一些发展中国家,产权法律制度的缺失使信贷市场难以建立起来,财产无法进行抵押和实现投资功能,从而不能顺利进入经济循环过程,严重抑制了经济增长。当然,在产权缺乏正式法律保护时,自发交易有时也会产生,但往往是以非正式经济的面目出现的,交易效率低下,市场经济的发展仿佛被扣着一层“钟罩”(赫尔南多·德·索托,2007,第 49 页)。随着市场经济的发展,产权的权利束也会随之不断扩展,特别是从有形产权扩展到无形产权,像知识和数据等无形资产的产权,正式的法律确认和保护就越来越重要。同时,以非实物商品交易为主的现代服务业所占的比例也会越来越高,契约的复杂程度和执行难度随之不断提高,只有以法律制度为主的正式制度才能适应并推动市场经济向高级和成熟的形态发展。

第三,维持市场竞争秩序。竞争是价值规律发挥作用和市场在资源配置中起决定性作用的基本机制,市场竞争越充分,生产要素的流动性就越好,形成的价格就越能反映资源的稀缺性和使用成本,以及潜在用途。不仅如此,竞争作为外在的强制规律,还会“迫使他的竞争者也采用新的生

① 《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》,人民出版社 2013 年版,第 8 页。

② 《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度 推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》,人民出版社 2019 年版,第 19 页。

③ 《中共中央 国务院关于新时代加快完善社会主义市场经济体制的意见》,人民出版社 2020 年版,第 7 页。

④ 《马克思恩格斯选集》第 2 卷,人民出版社 1995 年版,第 38 页。

产方式”,^①从而促进创新和技术进步。市场竞争如此重要,而维护市场竞争,法治须臾不可缺少。美国的现代化历程证明,“健全的法制使竞争得以公平地进行”(李庆余等,1994,第77页)。习近平总书记指出:“发挥市场经济固有规律的作用和维护公平竞争、等价交换、诚实守信的市场经济基本法则,需要法治上的保障。”^②党的十八届三中全会《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》明确指出:“建设统一开放、竞争有序的市场体系,是使市场在资源配置中起决定性作用的基础”,“清理和废除妨碍全国统一市场和公平竞争的各种规定和做法,严禁和惩处各类违法实行优惠政策行为,反对地方保护,反对垄断和不正当竞争”。^③党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》提出:“反对垄断,促进合理竞争,维护公平竞争的市场秩序。”^④

通过法治维护市场公平竞争秩序有两个着力点。

第一,完善和强化实施《反垄断法》和《反不正当竞争法》。2007年全国人大通过了《反垄断法》,这是我国竞争政策演进过程中的一个里程碑。《反垄断法》在法律层次上确立了竞争政策的基础地位,涉及维护和促进市场竞争的许多关键要素,学术界给予很高的评价,如“从很多方面来说,中国的《反垄断法》都是一部高水准的法律,它处理了横向限制、纵向约束、并购以及滥用支配地位等竞争法的核心问题”(威廉·科瓦西奇等,2017,第13页);标志着我国竞争政策“在商品、竞争、市场等多元素的推动下,从无到有、从弱到强、从分散到系统,终于以法律的名义,走上历史舞台”(李青,2018)。

《反垄断法》还有许多需要完善的地方,如《反垄断法》规定了多元化目标,而且竞争目标和非竞争目标混杂在一起,这就给行政机构和执法机关留下了过大的自由裁量空间,也带来沉重的执法和司法负担。再如,某些重要领域还没有纳入反垄断和反不正当竞争范围,如自然垄断领域的竞争环节和行政性垄断,《反垄断法》的覆盖范围受到限制,等等。更为重要的是,《反垄断法》的执法和司法力度不够,许多垄断活动得不到有效阻止。近年来,随着互联网平台经济的迅速发展,由互联网经济所形成的垄断日益显现。2020年中央经济工作会议提出,强化反垄断和防止资本无序扩张,“要完善平台企业垄断认定、数据收集使用管理、消费者权益保护等方面的法律规范。要加强规制,提升监管能力,坚决反对垄断和不正当竞争行为”。^⑤可见,互联网时代进一步完善《反垄断法》具有新的实践意义。

除了垄断以外,还存在许多扰乱市场竞争秩序、损害其他经营者或消费者合法权益的不正当竞争行为,如商业欺诈、商业贿赂、虚假广告和商业宣传、侵犯商业秘密、强买强卖等,这些都需要通过《反不正当竞争法》来加以遏制。我国《反不正当竞争法》于1993年制定实施,2017年和2019年进行了修订。《反不正当竞争法》颁布实施近30年来,对维护市场竞争秩序、营造良好的营商环境发挥了重要作用。近年来,数字经济、互联网金融、人工智能、大数据、云计算等新技术、新应用快速发展,催生了一系列新模式和新业态。《反不正当竞争法》需要根据形势的发展加以完善,以覆盖上述新兴领域,解决这些领域不正当竞争认定难、查处难、执行难等问题,以良法善治保障新业态、新模式健康发展。

① 马克思:《资本论》第1卷,人民出版社2004年版,第370—371页。

② 习近平:《之江新语》,浙江人民出版社2007年版,第203页。

③ 《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》,人民出版社2013年版,第11、12页。

④ 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,人民出版社2014年版,第12页。

⑤ 《中央经济工作会议在北京举行》,《人民日报》2020年12月19日。

第二,有效落实公平竞争审查制度。公平竞争审查制度在我国具有特别重要的意义。我国市场经济是从计划经济走过来的,政府广泛介入经济过程,滥用行政权力和政策手段限制、排除和隔离竞争的可能性和空间较大。如何事前防范政府自身借助政策措施乃至法律手段来排除和限制竞争就显得十分重要。2015 年《中共中央 国务院关于深化体制机制改革加快实施创新驱动发展战略的若干意见》开始提出“探索实施公平竞争审查制度”,党的十九届四中全会《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度 推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》提出“落实公平竞争审查制度”,党的十九届五中全会提出“健全公平竞争审查机制”。公平竞争审查主要是对政府行将出台的有关市场准入、产业发展、招商引资、招标投标、政府采购、经营行为规范、资质标准等影响市场主体竞争地位的政策、法规进行审查,以判断它是否违背公平竞争原则。对于违背公平竞争原则的政策、法规,则需要根据竞争优先原则进行修改完善才能颁布实施。借助公平竞争审查制度,就可以逐步建立起以竞争政策为基础的政府政策体系。

四、以法治保障人的自由全面发展

社会主义的崇高目标是实现人的自由全面发展。市场经济意味着人的解放向前推进了一大步。因为,市场经济促进了社会财富的增长,使社会更有可能迈向以人的自由全面发展为基本准则的社会形态。在市场经济中,人获得了相对自由的权利,包括经济社会生活中的民事权利和政治生活中的公民权利,而这些权利都需要依靠法治来保障。马克思指出:“彼此作为身份平等的商品占有者发生关系……因此双方是在法律上平等的人”,“他们是作为自由的、在法律上平等的人缔结契约的。契约是他们的意志借以得到共同的法律表现的最后结果。”^①市场经济承认人们具有法律上的平等地位,公民的人身权、财产权、基本政治权利等不受侵犯,以法治方式规定和实现公平正义的价值。市场经济是生产力发展不可逾越的阶段,也是朝向人的自由全面发展不可逾越的阶段。社会主义市场经济是现代市场经济,同样需要权利、机会、规则的公平,这与法治的基本价值取向是完全一致的。

党的十八届五中全会提出了以人民为中心的发展思想,强调发展民主,维护社会公平正义。党的十九大提出,社会主要矛盾已经演变为人民日益增长的美好生活需要和不平衡不充分的发展之间的矛盾,社会主义生产目的是满足人民日益增长的美好生活需要。人的需要不是一成不变的,而是随着生产力发展和时间推移不断发展的。美国心理学家马斯洛在 1943 年发表的《人类激励理论》中指出,人类需要的最高层次是自我实现需要,即对道德、创造力、公平公正和自我价值实现的追求。中国特色社会主义进入新时代,人民的需要发生了一些重要变化。

第一,追求高品质物质生活。一般性的物质产品和服务需求已经基本得到满足,人们已经转向追求产品和服务的性能、稳定性、安全性、便捷性、舒适性、环保标准,以及其上所附着的精神方面的东西(如愉悦感、归属感、自我和社会评价等)。随着智能化时代的到来,人们已经开始注重产品和服务的智能化、网络化和数字化,对智能产品和服务的需要已经被唤醒,开始转化为快速增长的市场需求。

第二,追求优美的生态环境。随着人民群众对生活质量的要求越来越高,良好的生态环境已

① 《马克思恩格斯全集》第 44 卷,人民出版社 2001 年版,第 195、204 页。

经成为人民群众的内在需要,新鲜空气、清洁水源、宜人气候、安全食品等已经成为人们选择的重要参数,并日趋内化为人们的价值判断。

第三,追求公平。公平是人类最深沉的价值追求,内嵌于人的基因。机会公平是现代市场经济中公平的核心要素。如果机会是开放和公平的,由此带来的竞争结果就可以被视为符合公平原则,人们也能在较大程度上认可和接受这种结果。

第四,追求社会和政治参与。马克思认为,人本质上是“一切社会关系的总和”,^①“社会关系实际上决定着一个人能够发展到什么程度”。^②人追求社会和政治参与可视为人的“一种内在的、无声的、把许多个人自然地联系起来”的“类”本质。^③追求社会和政治参与包含道德、自由、尊严、公平、民主等诸多因素,属于精神层面的需要。党的十九大在描述人民日益增长的美好生活需要时已经指出了这些方面的需要:“人民美好生活需要日益广泛,不仅对物质文化生活提出了更高要求,而且在民主、法治、公平、正义、安全、环境等方面的要求日益增长。”^④

与较低层次的需要相比,高层次需要的满足对社会的法治水平提出了更高的要求。新需求不仅需要通过推进经济的高质量发展来逐步满足,还需要通过法治建设奠定牢固的根基,“良法善治”是满足高层次需要的根本保证。习近平总书记指出:“解决制约持续健康发展的种种问题……解决人民最关心的教育、就业、收入分配、社会保障、医药卫生、住房等方面的突出问题,解决促进社会公平正义……都需要密织法律之网、强化法治之力。”^⑤

保障人民群众对美好生活的追求,已经有了一些法治基础。从立法上看,1989年通过的《环境保护法》,1993年通过的《消费者权益保护法》,1995年通过的《教育法》,2007年通过的《就业促进法》,2009年通过的《食品安全法》,2010年通过的《社会保险法》,2019年通过的《基本医疗卫生与健康促进法》等,以及其中一些法律的修正案,为人民生活品质提升、人的能力发展、人的权利保障和社会成员共同富裕等提供了比较全面的法律保障,体现出我国法治建设在向深层次逐步推进。

实现人的自由全面发展,涉及立法和司法环节。立法需要反映人的意愿、保障人的权利、规范人的行为,良法是法治的起点。“要抓住提高立法质量这个关键。”^⑥2000年通过的《立法法》及2015年的《立法法修正案》,明确了立法应当体现人民的意志,保障人民通过多种途径参与立法活动。保障人民参与到立法过程中来,将人的需求与希望尽可能纳入立法过程,将民意转化为法律,既是善治的基础和保证,也是人的内在需要本身。

司法是维护社会公平正义的最后一道防线。“必须牢牢把握社会公平正义这一法治价值追求,努力让人民群众在每一项法律制度、每一个执法决定、每一宗司法案件中都感受到公平正义。”^⑦法治不能仅仅停留在立法或法律文本上。从理论上讲,一个国家的法律条文甚至可以简单地照抄其他国家,但执法和司法则完全是另一回事。因此,保障有法必依,执法和司法公正才能最

① 《马克思恩格斯文集》第1卷,人民出版社2009年版,第501页。

② 《马克思恩格斯全集》第3卷,人民出版社1960年版,第295页。

③ 《马克思恩格斯全集》第3卷,人民出版社1960年版,第5页。

④ 《决胜全面建成小康社会 夺取新时代中国特色社会主义伟大胜利——在中国共产党第十九次全国代表大会上的报告》,人民出版社2017年版,第11页。

⑤ 《习近平关于全面依法治国论述摘编》,中央文献出版社2015年版,第10—11页。

⑥ 《习近平关于全面依法治国论述摘编》,中央文献出版社2015年版,第47页。

⑦ 习近平:《加强党对全面依法治国的领导》,《求是》2019年第4期。

终使法治落到实处。现实也证明,执法和司法比立法难度更大,存在的问题更突出。可见,深入推进执法和司法体制改革,确保执法和司法公正,消除执法和司法地方保护主义,以及司法腐败带来的消极影响(陈刚、李树,2013),是建设现代市场经济体制的基础性工作。

参考文献:

1. 陈刚、李树:《司法独立与市场分割——以法官异地交流为实验的研究》,《经济研究》2013 年第 9 期。
2. [秘鲁] 赫尔南多·德·索托:《资本的秘密》,于海生译,华夏出版社 2007 年版。
3. 李青:《中国竞争政策的回顾与展望》,《中国价格监管与反垄断》2018 年第 7 期。
4. 李庆余、周桂银等:《美国现代化道路》,人民出版社 1994 年版。
5. [美] 罗伯特·考特、托马斯·尤伦:《法和经济学》(第 5 版),史晋川、董雪兵等译,上海格致出版社 2010 年版。
6. 钱颖一:《市场与法治》,《社会经济体制比较》2000 年第 3 期。
7. 钱颖一:《政府与法治》,《比较》2003 年第 5 辑。
8. 世界银行和国务院发展研究中心联合课题组:《2030 年的中国》,中国财政经济出版社 2013 年版。
9. [美] 威廉·科瓦西奇、[英] 林至人、德里克·莫里斯编著:《以竞争促进增长:国际视角》,中信出版集团 2017 年版。
10. [英] 亚当·斯密:《国民财富的性质和原因的研究》(下卷),郭大力、王亚南译,商务印书馆 1988 年版。
11. 张淑芳:《负面清单管理模式的法治精神解读》,《政治与法律》2014 年第 2 期。
12. 郑智航:《法治中国建设的地方试验——一个中央与地方关系的视角》,《法制与社会发展》2018 年第 5 期。

Building a Sound Rule of Law for China's Socialist Market Economy

HU Jiayong, CHEN Jian (University of Chinese Academy of Social Sciences, 100836)

Abstract: The rule of law is the foundation for modern market economy. Since the introduction of the reform and opening up policy, China's economy has steadily become more and more law-based with the deepening of the impact of the market and the continuous evolution of the role of the government and the market, but it is still not enough to support modern market operations, economic growth and social life. There are three key points in pushing forward the rule of law in China's economy: first, use the rule of law to solve the "dilemma" faced by the government power and build a law-based government; second, use the rule of law to regulate and restrict the behavior of market entities and build an efficient market; third, use the rule of law to satisfy people's pursuit of a better life and realize free and full development of human beings.

Keywords: Rule of Law, Efficient Market, Law-Based Government, Free and Full Development of Human Beings

JEL: B14, P26

责任编辑:无 明