

法律时间论视野下的经济法调整对象

连洁,陈乃新^①

(中国计量学院法学院,浙江杭州310018)

[摘要] 经济法调整对象的独立性在法学界一直存在争议。传统公法与私法的理论仅从空间的角度对法的调整对象进行划分,具有局限性。从时间的角度来看,法律可以分为传统法和现代法,由此可对法的调整对象重新划分。经济法属于一种现代法,具有独立的调整对象。

[关键词] 时间论; 经济法; 现代法; 调整对象; 增量利益关系

[中图分类号] D922.29 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-0755(2008)02-0061-03

将经济法作为独立法律部门,这是得到普遍认同的。但在法学界仍然存在对经济法独立性的质疑,原因一方面是由于传统民法、行政法学家对经济法的误解,总认为经济法是在与自己“抢地盘”;另一方面也是由于经济法学自身确实仍未形成统一的、具有说服力的理论体系,经济法学与经济法混同的现象仍然十分严重。诚如民法学家佟柔先生在上世纪八十年代所言:“谁要想建立一个经济法部门,就必须指出这些经济法规在调整对象上的同类性,或者指出在我国现阶段已产生了一种新的经济关系,它不同于以往人们所认知的任何一类经济关系,并应找到在这种经济关系中起作用的特殊规律,找出不同于其他部门法的调整原则和方法。”^[1]二十年过去了,对于经济法调整对象的独立性问题的论战仍未得出定论。

一 经济法调整对象理论的困境

关于法律部门的划分,通说认为“凡调整同一社会关系的法律规范就构成同一法律部门”。^[2]也就是说每个独立的部门法,必定调整特定的社会关系;没有特定的调整对象,就不能成为一个独立法的部门,这便是常说的“调整对象说”。经济法学界对经济法调整对象的研究中形成比较权威的代表学说主要有四种。

其一,“国家协调关系说”,认为经济法是调整在国家协调本国经济运行过程中发生的经济关系的法律规范的总称,这种经济协调关系包括企业组织管理关系、市场管理关系、宏观经济调控关系、社会经济保障关系以及涉外经济关系。^[3]

其二,“经济管理与市场运行关系说”,认为经济法是国家的为了保证社会市场的协调发展而制定的,有关调整经济管

理关系和市场运行关系的法律规范的一体体系,这种关系具体是:国家经济管理关系、市场运行关系、组织内部经济关系和涉外经济管理关系。^[4]

其三,“国家干预关系说”,认为经济法是调整需要由国家干预的经济关系的法律规范的总称,具体包括微观经济调控关系(国家对经济组织的调控关系及经济组织内部的调控关系)、市场调控关系、宏观经济调控关系和社会分配关系。^[5]

其四,“国家调节关系说”,认为经济法是调整在国家调节社会经济过程中发生的各种社会关系,以保障国家调节,促进经济协调、稳定和发展的法律规范的总称。^[6]

总结以上几种学说可以发现,经济法学界对经济法调整对象的表述虽然存在差异,但普遍承认经济法是调整以国家为一方主体所产生的社会关系,区别仅在于这种社会关系中国家针对经济所采取的手段不同,如“协调”、“管理”、“干预”、“调节”等。

那么,根据大陆法系划分法律部门的基本理论——公法(jus publicum)和私法(jus privatum)论的标准,“规定国家公务的为公法,如有关政府的组织、公共财产的管理、宗教的祭仪和官吏选任等法规;规定个人利益的为私法,如管理家庭、婚姻、物权、债权、债务和继承关系等的法规。”^[7]经济法的调整对象既被认为是国家针对经济实施一定行为而产生的社会关系,是否应当属于公法范畴?如果经济法属于公法,传统公法的行政法调整对象与之又有何区别?因为行政法的调整对象是行政关系,其中最主要的又是行政管理关系,即行政主体行使行政职能而与行政相对人发生的各种关系。^[8]作为现代经济国家,行使经济管理职能而与行政相对人发生的各种关系显然是行政法的重要调整对象之一。这必然导致

[收稿日期] 2008-01-21

[作者简介] 连洁(1982-),女,山西大同人,中国计量学院法学院硕士研究生。

^①中国计量学院法学院教授。

经济法和行政法的调整对象交叉甚至重合,也难怪有学者认为经济法就是“经济行政法”,它与传统行政法的区别仅在于“运用其他调整方法,特别是着重发挥经济调节手段的作用”,而在调整对象上并无本质差异。^[9]

可见,经济法的调整对象理论陷入了困境。传统公法和私法的调整对象理论,似乎已经穷尽了所有法律可以调整的社会关系(以下简称法律关系)。而与经济有关的法律关系也几乎被民法和行政法“瓜分”完毕——与私人经济利益有关的归民法,与国家经济利益有关的归行政法,无经济法“插足”的余地。但是,正如拿破仑在两百年前制订民法典时,想“把当时、甚至今后相当一段时期内所可能发生的一切民事法律关系都能详尽地加以规范”^[10]一样,认为用两百年前的公法和私法理论划分的法律关系是无所不包的想法,显然也是不切实际的。再完善的法律体系也只能调整一定时间范围内所有的法律关系,随时间推移新的法律关系必将出现,这是毋庸置疑的事实。

近两百年来,经济发展如此迅猛,以致经济生活中新的社会关系不断涌现。撇开法律理论不谈,从现实社会中来看,是否存在传统法律调整不了而又需要法律调整的社会关系呢?显然存在。比如,市场主体之间争夺市场份额而产生的相互竞争关系,就既不属于民法所调整的交易关系,也不属于行政法所调整的行政关系,但它亟需由法律调整。既然现实社会中存在理应属于法律调整的社会关系,却不能由传统法律来进行调整,这说明了什么?答案呼之欲出——需要新的法律。随着这些新型社会关系的不断涌现,颁布零星几部新的法律法规已不能满足社会需要,必须产生新型的整体法律部门。这类法律之于以往法律的区别,以时间的演进为标准,可分为传统法和现代法。

二 法律时间论——传统法与现代法的分野

马克思主义经典作家运用大量的历史事实和唯物辩证的方法考察法的现象,阐明了法不是从来就有的,而是人类社会的物质生活条件发展到一定历史阶段的产物。人类历史上曾经有过不知法和国家为何物的社会,这就是原始社会;只是随着生产力的发展,私有制的出现,在阶级和国家产生的同时,才产生了法。

法是社会经济发展到一定历史阶段的产物,其演进过程是一个纯粹的时间概念,时间“吞食”一切存在的事物,因此具体存在的法律,亦不能免为时间所吞食。所有法律均存续于一定时间中,都具有时间的属性。^[11]事实上,法不是从来就有的,也不是一开始就具有完全成熟的形态,它经历了一个长期渐进的形成和发展过程。有学者将法的发展历史分为“古代”、“中世纪”、“近代”和“当代”等若干时段。但这种划分似乎更适宜于法律史的研究,并没有概括出法演进的类型和规律性。在理论上,学者们依据不同的考察角度和标准,对法律形成之后的发展阶段曾作出过各自的划分。如萨维尼就将法律的发展分为三个阶段:“习惯法”、“立法”和“科学法”。^[12]即便如民法这般历史悠久的法律,也有其产生和发展的过程,强如罗马法也曾一度湮灭于历史的长河中。

可见,法律并非一成不变,必须在时间的视野下开展法

律的研究。中国法学界也不乏有识之士注意到这点,因此时下愈益频繁地使用法制现代化的概念,藉以揭示我们这个时代的法律发展及其变革进程的本质性特征。^[13]法制现代化论者认为,中国近现代社会变革或变迁乃是由传统社会向现代社会过渡、转变的历史嬗变过程,是一个现代化的过程。社会的发展变化必然带来法制的相应变化。伴随着中国社会由传统社会向现代社会的转变,中国法制也同样发生了从传统型法制向现代型法制的历史转变。这个转变过程也就是中国法制现代化的过程。^[14]

但在多数中国法学家看来,法制的现代化可以通过对传统法律的完善和扩充达臻,无须产生新的法律部门。此即通常所谓“私法公法化”或“公法私法化”观点,认为可以通过传统公、私法的相互渗透,形成传统法律调整对象的扩张,从而解决一些现代社会发生的新问题,比如一度盛行的劳动法是民法特别法的理论。但事实证明这种改良式的法制现代化只能解决少部分新问题,仍有大量的新型社会关系是无法通过传统法律的现代化来调整的,因其在本质上已经发生了变化。此即传统法与现代法的区别。

传统法与现代法的区分的标准,究其根本,就是生产方式的变化。法律产生以来,工业革命以来,由自然经济、个体小生产向市场经济、社会化大生产转变过程中,经济方面的法律也经历着一个从传统型向现代型的历史发展,经济法就是其中的产物。虽然目前仍有学者对此观点并不认同,但“时间乃一不速之客,不论愿意与否,它都会溜入法律的宅第。前门拒之,它便会由后门悄悄地溜进。”^[15]

在传统法向现代法转变的过程中,虽然仍可适用公法和私法论来对法律部门进行区分,但必须服从法律的时间性,即只能在一定时间阶段内对处于同一空间的法律进行公法和私法的划分;一旦超越了这一时间阶段,又必须对存在于另一空间的法律进行重新划分,即在传统公法和私法的基础上产生了现代公法和私法,虽然二者可能同时并存,但却已有了严格的界限。

三 增量利益关系——经济法的调整对象

作为现代法的经济法,其调整对象不再是于同一空间之内与传统公法和私法进行争夺,而是随着时间的推移,在传统社会的法律关系之上产生了新型的法律关系,需要经济法来进行调整,这种新型的社会关系就是增量利益关系。

所谓增量利益是指劳动产品超出劳动的费用而形成的剩余,而剩余对人们来说就是一种增量利益。由于劳动产品超出维持劳动的费用而形成的剩余,以及社会生产基金和后备基金从这种剩余中的形成和积累,过去和现在都是一切社会的政治和智力继续发展的基础。经济法所调整的增量利益关系,就是增量利益的创造、竞争、消费过程中所产生的社会关系,那么为什么说这种增量利益关系属于新的社会关系,是经济法的独立调整对象,它与传统民法、行政法的调整对象有什么不同呢?

增量利益得以产生的根本原因就在于人类的生产力,亚当·斯密在其名著《国家财富的性质和原因的研究》一书中提出,财富的原因与财富本身完全不同。一个人可以据有财

富,那就是交换价值;但是他如果没有那份生产力,可以产生大于他所消费的价值,他将越过越穷。一个人也许很穷,但是他如果据有那份生产力,可以产生大于他所消费的有价值产品,他就会富裕起来。由此可见,财富的生产力比之财富本身,不晓得要重要多少倍;它不但可以使已有的和已经增加的财富获得保障,而且可以使已经消失的财富获得补偿。一个人能够富裕起来,就是因为通过生产力创造出了增量利益。^[16]那么是否有增量利益的生产就有增量利益生产关系呢?显然并非如此。

诚如恩格斯所说:“人类社会脱离动物野蛮阶段以后的一切发展,都是从家庭劳动创造出无限增多的产品除了维持自身生活的需要尚有剩余的时候开始的,都是从一部分劳动可以不再用于单纯消费资料的生产,而是用于生产资料的生产的时候开始的。”^[17]可见,增量利益的创造古已有之,但并非有增量利益就有增量利益关系。在过往长期的个体小生产时代,主要的生产方式是个人独立投入资本和劳动,生产的剩余也自己所有,就不存在增量利益的分配,也没有增量利益关系。

那么增量利益关系是从何时开始形成的呢?亚当·斯密在书中同样揭示了 this 秘密——分工合作。他以扣针制造这种最简单的生产行业为例来说明分工的重要性:同样的生产条件下,一个劳动者如果独立工作一天也制造不出几枚扣针,但如果将这种职业分成若干部门,分由不同的专门工人担任却能生产出数以千计的扣针。^[18]由此可见,在传统社会向现代社会转型中,最根本的转变即在于劳动生产力上的极大增进,这种生产力的飞跃似乎都是分工的结果。

亚当·斯密所描述的这种以工厂内部分工为基础的小范围合作生产,作为资本主义生产过程的特殊形式,从十六世纪中叶到十八世纪末叶这一段工场手工业时期占有统治地位,但是由于合作生产的范围十分有限,增量利益的生产关系并没有出现多大矛盾。直到机器化生产的到来,合作生产进一步扩大,由工厂内部的合作成为了社会化的大合作生产,人类由“各自为政”的个体小生产阶段过渡到“分工合作”的社会化大生产时代。

因为现代社会的增量利益主要由人与人联接成企业共同协作生产,这种增量利益的分配也就成为一个普遍且根本的社会问题。由此而产生的社会关系也即增量利益关系。随着社会化生产的逐步加深,增量利益关系也日趋复杂,并上升为经济生活中居主导地位的社会关系。但是这种社会关系在长期的个体小生产时代从不曾遇到,传统的法律自然无从调节。

经济法的调整对象正是对这种基于合作生产增量利益而产生的利益分配关系,具体而言,就是增量利益的合作生产、竞争、消费(分享)、再合作生产、……这种循环不息的过程之中产生的利益分配关系。调整这类关系的经济法同样可以根据公法和私法论来进行划分:与私人利益攸关的为一种新的私法——微观经济法;与国家利益有关的为一种新的公法——宏观经济法。

微观经济法是调整平等市场主体之间的合作生产、竞

争、消费这三个环节中的增量利益关系的法律规范总称。其调整对象大致有三类:企业内部人之间基于合作生产而产生的增量利益分配关系、企业与企业之间基于市场竞争而产生的增量利益争夺关系、生产经营者与消费者之间基于消费而产生的增量利益分享关系。这类法律关系都是平等的市场主体之间的关系,市场主体可以依靠本身的力量自己解决,只有在私权利无法实现的情况下,才“第二次”地去寻求国家司法机关的保护,这正是一种私法本质的体现。

宏观经济法是调整国家与市场主体之间发生的增量利益分配关系的法律规范总称。其调整对象也有三类:国家运用公共资源直接参与市场活动产生的增量利益分配关系,国家对市场运行进行监管产生的增量利益分配关系,国家对国民经济进行宏观调控产生的增量利益关系。在此,国家同样是作为生产增量利益的合作者而与市场主体产生法律关系,其目的是使国民经济更快更好发展,即产生更多的国家利益,这也是一种公法本质的体现。

依此理论,作为现代法学的经济法可以完全独立于传统法具备自己的调整对象,是任何传统法律所无法取代的。传统法律保护既得财产(存量利益)不受侵害,是市场繁荣的基础;现代法,如经济法保障创造财富(增量利益)公平分配,是经济发展的关键。以传统法为基础,现代法为主导,才能保证我国经济又快又好发展。

[参考文献]

- [1] 佟 柔. 学科经济法论[A]. 中国经济法绪论[M]. 北京:法律出版社,1987. 230.
- [2] 孙国华. 法理学[M]. 北京:法律出版社,1995. 292.
- [3] 杨紫烜. 经济法(第二版)[M]. 北京:北京大学出版社,2006. 20.
- [4] 潘静成,刘文华. 中国经济法教程[M]. 北京:中国人民大学出版社,1995. 3.
- [5] 李昌麒. 经济法学[M]. 北京:中国政法大学出版社,1994. 14.
- [6] 漆多俊. 经济法学[M]. 武汉:武汉大学出版社,1998. 9.
- [7] 周 楠. 罗马法原论(上册)[M]. 北京:商务印书馆,1994. 83.
- [8] 姜明安. 行政法[M]. 北京:北京大学出版社,1999. 9.
- [9] 梁慧星. 经济行政法论[A]. 中国经济法诸论[M]. 北京:法律出版社,1987. 194.
- [10] 江 平. 制订民法典的几点宏观思考[J]. 政法论坛,1997, (3).
- [11] [15] 吴经熊. 法律哲学研究[M]. 北京:清华大学出版社,2005. 16. 17.
- [12] 舒国滢. 法的演进:过程、式样和趋势[A]. 在法律的边缘[M]. 北京:中国法制出版社,2000. 65.
- [13] 公丕祥. 法制现代化的分析工具[J]. 中国法学,2002, (5).

(下转第76页)

2、创设公益服务制度,判令未成年犯罪人承担一定的社区公益劳动或服务处罚。法院指定一定的场所,要求未成年被告人在此完成特定工种和特定强度的公益劳动,使他受到劳动之苦并通过劳动受到教育。社区公益劳动限定在特定的工种和特定的强度,因此,这种公益劳动所体现的惩罚性要比监禁刑弱,而教育性更强,既避免了“犯罪标签”所带来的负面影响,又解决了“财产来源”的问题。所以创设公益劳动的方法替代罚金刑施之于未成年人是一种相对合理的制度。

通过前述未成年人罚金刑利弊分析与权衡,笔者认为舍弃罚金刑,代之以一种替代罚金刑是一种较理性的选择。

[参考文献]

[1] 张一平. 罚金刑的功能及利弊分析[J]. 湖北襄樊职业

技术学院学报,2005,(2).

- [2] 张明楷. 外国刑法纲要[M]. 北京:清华大学出版社, 1999. 39.
- [3] 邱兴隆. 刑罚理性导论——刑罚的正当性原论[M]. 北京:中国政法大学出版社,1998. 253.
- [4] Aristotle. The Politics, transl . E. Barker (Oxford, 1946), Bk, III . 1282b.
- [5] 高铭喧,马克昌. 刑法学[M]. 北京:北京大学出版社, 2004. 249.
- [6] [7]许前程. 从武汉市调查看中国青少年犯罪[J]. 青少年犯罪问题,2002,(2).
- [8] 刘强. 美国犯罪学研究概要[M]. 北京:中国人民公安大学出版社, 2002. 180.

Self - criticism to Fine Punishment on Juveniles

ZENG Bing

(Hunan Normal University, Changsha 410081, China)

Abstract: In recent years, juveniles' criminal case displays an obvious uptrend. Fine punishment is comparatively common in practice to punish juveniles, the case suitable for fine punishment rises year by year and the dispute about applying fine punishment to juveniles is also ceaseless. This paper discusses advantages and disadvantages of the fine punishment to juveniles and thinks that its implementation should be reformed and community volunteer labor system should be introduced.

Key words: juvenile; fine

(上接第 63 页)

- [14] 黄文艺. 论中国法律发展研究的两大范式[J]. 法制与社会发展,2000,(3).
- [16] [18] [英]亚当·斯密. 国民财富的性质和原因的研究

(上卷)[M]. 北京:商务印书馆,1972. 52.

- [17] 马克思恩格斯选集:第3卷[M]. 北京:人民出版社, 1972. 233.

Regulative Object of Economic Law in the Temporal View

LIAN Jie, CHEN Nai - xin

(China Jiliang University, Hangzhou 310018, China)

Abstract: The independence of economic law's regulative object is up in the air. Traditional theory of public law and private law only differentiate law's regulative object in special view. The theory is limited. In temporal view, law can be divided into traditional law and modern law, and the law's regulative object can be relined. Economic law is a kind of modern law, it has independent regulative object.

Key words: temporal view; economic law; modern law; regulative object; relation of increment benefit