

企业法演变与经济法科学化发展

沈贵明*

内容摘要:企业制度现象是社会经济体制现象的浓缩。我国企业法制发展的深刻变化,反映了经济法的科学化发展;企业法在经济法体系中心地位的“淡化”,表明了经济法体系的科学化重构;企业法体系结构的变化,反映了经济法功能的科学化定位;企业法内涵的变化,折射了经济法属性理论的科学化发展。

关键词:企业法 经济法 科学化发展

企业作为整个社会经济体的“全息元”,包含着这个社会经济体的“全息”。^[1]在此意义上,企业制度现象是社会经济体制现象的浓缩。在我国,改革开放的进程总是与企业制度的变化息息相关;企业法的变革总是与经济法的发展密切相联。伴随着企业管理体制的改革发展,企业法发生了深刻的变化,并见证了经济体制的改革开放的峥嵘历程,反映了经济法的科学化发展。

一、企业法在经济法中地位的变化,反映了经济法体系的科学化发展

我国经济法的发展,大体可以 1992 年 10 月党的十四大提出的建设社会主义市场经济体制为标志,分为两个发展时期:前一个是初步发展时期^[2],后一个是科学化发展时期。在这两个不同的时期中,企业法在经济法体系中地位的变化,从一个侧面反映了经济法体系的科学化发展。

(一)以“扩权”为目标的改革与企业法为中心的经济法体系

在改革开放初期,我国经济体制改革是以企业为中心展开的。“增强企业活力是经济体制改革的中心环节”,“要实现这个基本要求,势必牵动整个经济体制的各个方面,需要进行计划体制、价格体系、国家机构管理经济的职能和劳动工资制度等方面的配套改革”。^[3]为适应经济体制改革的需要

* 华东政法大学教授。

[1]“全息”概念的基本含义是:部分(子系统)与部分、部分与整体之间,包含着相同的信息,或部分包含着整体的全部信息,包含整体全部信息的部分,被称为全息元或全息象。世界的发展是信息的逐级显化过程。”(欧小威:《全息经济学》,东方出版社 1993 年版,第 3 页)。

[2]也有学者将这一时期又分为两个时期,即 1979 年至 1984 年为经济法的兴起时期,1985 年至 1992 年是经济法的初步发展阶段。参见陶广峰主编:《经济法原理》,中国政法大学出版社 2008 年版,第 21 页。

[3]《中共中央关于经济体制改革的决定》,中国共产党第十二届中央委员会第二次全体会议 1984 年 10 月 20 日通过。

而形成的经济立法,自然是围绕企业展开:如《关于扩大国营工业企业经营管理自主权的若干规定》(1979年)、《国营工厂厂长工作暂行条例》(1982年)、《全民所有制工业企业法》(1988年)、《全民所有制工业企业转换经营机制条例》(1992年)以及《物价管理暂行条例》(1982年)、《统计法》(1983年)、《价格管理条例》(1987年)、《现金管理暂行条例》(1988年)、《国营企业劳动争议处理暂行规定》(1987年)等。这些法律法规践行着中国共产党改革开放的基本政策,同时也深深地影响着经济法理论的研究和发展。这一时期,关于经济法理论众说纷纭,代表性观点是“纵横统一说”和“密切联系说”。^[4]“纵横统一说”实际上是以企业为中心形成的纵向和横向两条轴线展开视野的经济法学理论;而“密切联系说”是以企业为基点展开的经济管理和经济协作两部分内容构成的经济法观念,与纵横统一说并无质的区别。以企业法为中心的经济主体规范,经济行为规范和宏观调控规范形成了经济法体系的基本框架。十分明显,这时期的经济法规和经济法理论,是围绕着重活企业这个中心目标而展开的,适应了经济体制改革基本政策纲领的要求。企业法在经济法体系中占有中心地位。

在这一时期,企业法之所以在经济法体系中居于中心地位,还有着其他多方面的因素。其一,从立法体系层面分析,当时的民事立法刚刚起步,《民法通则》对市场主体的立法是最基本的,也是粗线条的,而商事立法连萌芽都不存在,在国家全面干预经济的背景下,经济法应运而生,^[5]满足了国家对经济秩序进行规范的迫切需要。国家在这时期最关注的是搞活国有企业,由此形成的经济立法体系自然是以企业为中心。其二,从更深层次的社会经济生活角度分析,我国的经济法产生不是源于“市场失灵”,而是源于“市场需求缺失”,源于政府对市场的培育,源于政府重新界定自身职能以及干预经济方式的改变。^[6]“这些因素都要求国家通过政府与企业关系的调整,扩大企业权利,搞活经济,培养市场要素。所以增强企业活力就成为经济体制改革的中心环节;这反映在法律层面,就使得企业法的形成和发展成为经济法生成的逻辑前提。”^[7]其三,宏观经济法在这期间只能说刚刚开始起步,对我国的立法机关和国务院制定经济性法律法规尚未产生多大影响。^[8]宏观调控法的欠缺更是凸显了这时期企业法在经济法中的中心地位。

其实,在当时的环境下,国家之所以致力于以国有企业扩权为基点的经济立法建设,是希望企业这只“鸟”能在国家设置的一定空间的“笼子”里得以生存和有序发展。国家以期通过企业的存续和发展保证公有制经济的繁荣;以期通过企业的活力来激活“有计划商品经济”的生机。然而,以企业扩权为中心的经济体制改革,在客观上培养了企业的独立人格,使企业这只“鸟”看到了外面精彩的世界,它是不可能再安于呆在“笼子”里了。这一时期的经济体制改革,实际上培养了企业追逐自主权的精神,《全民所有制工业企业法》确立了企业的法人地位,^[9]促进了企业自主权的扩大,在相当大的程度上冲击了计划经济体制的桎梏,孕育了市场经济的因素,催生了一系列经济法律法规的出台。这表明,居于经济法体系中心地位的企业法,对经济法的发展起到了一定的促进作用。

然而,应当看到,以企业法为中心的经济法理论体系,是与社会主义市场经济运作机制的要求不相吻合的。无论是从国家干预之经济法动因的角度来分析,还是从宏观调控的经济法的基本功能来考量,以企业法为中心的经济法体系构架,使法律规范的视野囿于企业利益层面,难以从更高的层面展示经济法的特有功效。其实,以企业为中心构建的经济法体系,实质上反映了国家对企界另一种行政管理模式的探索,仍流露出计划经济体制的种种痕迹。

[4] 顾功耘:《经济法教程》(第二版),上海人民出版社、北京大学出版社2006年版,第5页。

[5] 经济法学界普遍认为,国家对经济的干预是经济法产生的重要原因。参见杨荣姬:《经济法》,北京大学出版社、高等教育出版社1999年版,第27页;涂多俊:《经济法基础理论》(第二版),武汉大学出版社2000年版,第二章“经济法的沿革与地位”。

[6] 涂多俊:《论中国经济法发展的独立性》,《湖北第二民族学院学报(哲学社会科学版)》,2007年第5期。

[7] 单飞跃:《经济法视域中的企业法》,中国检察出版社2005年版,第13页。

[8] 陈乃新:《经济法精神之界说》,中国经济大学出版社2005年版,第30—31页。

[9] 《全民所有制工业企业法》第2条第4款规定:“企业依法取得法人资格,由国家授予其经营管理的财产承担民事责任。”

(二)企业法“中心地位”的淡化与经济法体系的科学化

1992年10月党的十四大提出了建立社会主义市场经济体制的改革开放目标,随后,中国共产党中央委员会又于1993年和2003年分别就建立和完善社会主义市场经济体制若干重大问题作出决定,这些具有里程碑意义的文件,开口了中国改革开放的新航程,更是给经济法的科学化发展带来了机遇。

以建立社会主义市场经济体制为目标的改革开放,仍是以企业制度改革为起始点的,但这一次的企业制度改革与前一时期为了搞活企业而进行的企业制度改革相比,意义更为重大、深远。1993年12月八届人大常委会通过的《公司法》放弃了企业所有制的理念,以促进社会主义市场经济发展为目标,以投资者的产权关系为基点,构建了我国的公司制企业制度。为了实施《公司法》,国家全面推行国有企业的股份制改造,并采取有效措施逐步使国有企业全面退出竞争性市场领域,《公司法》以及相关配套法律规范的实施,彻底改变了我国国民经济体制中的经济主体结构,促进了我国经济体制的根本性变革^[10],深刻影响了经济法学理论研究的发展走势。与具有浓厚行政管理色彩的《全民所有制工业企业法》不同,《公司法》的私权属性凸显,尤其是2005年修改后的《公司法》彰显了公司企业的自主性特质。其实,《公司法》作为市场经济商事主体的基本法律通常归属于民商事法学范畴,随着《票据法》(1995年)、《保险法》(1995年)、《证券法》(1998年)、《信托法》(2001年)、《企业破产法》(2006年)^[11]等一系列被视为商事立法的法律规范迅速涌现,我国商法学应运兴起,《公司法》等市场主体立法归属于商法范畴则水到渠成。由此,在法学体例上,以全民所有制企业为主的企业立法转变成了以公司为主的企业立法,回归于商法范畴;在社会经济生活中,企业作为独立的私权主体,由市场价格规律机制加以引导调解,国家通过对市场的宏观调控引导企业的经营行为。经济体制改革的深入发展,经济立法的不断完善和法学研究的理性发展,使得企业法制再难以保持经济法中心地位之尊。然而,企业法在经济法体系中心地位的“淡化”并不意味着经济法因此走向衰败;相反,经济法正是因此而获得了科学化发展的契机。

首先,当国家在立法时承认了企业独立主体资格及其自主权和相关法律规范的私法属性时,就会从更高层次关注市场机制法律体系的构建和宏观调控法律制度的建设。随着公司立法和相关商事立法的展开,经济法的立法展现出了崭新的局面,呈现出了符合社会主义市场经济要求的经济法发展趋势,制定了《税收征收管理法》(1992年)、《反不正当竞争法》(1993年)、《消费者权益保护法》(1993年)、《审计法》(1994年)、《价格法》(1997年)、《中小企业促进法》(2002年)、《反倾销条例》(2002年)、《反补贴条例》(2002年)、《银行业监督管理法》(2004年)、《反垄断法》(2007年)。

其次,随着公司法和相关法律的颁布实施,使改革发展初期形成的相关经济论点暴露出与改革开放不相适应的弊端,促使人们对经济法进行理性反思。其实,“纵横统一说”是“过去高度集权的计划体制的反映产物,与我国的经济体制改革以及社会主义市场经济体制是不相适应的。”^[12]《民法通则》的颁布,实际上使经济法“纵横关系说”中的横向关系和“密切联系说”中的协作关系走进了死胡同;《公司法》的颁布则在客观上使得经济法理论体系中的“纵向管理经济说”^[13]中的“微观经济管理关系说”身处困境。企业立法的发展变化,促进了法学界对经济法的科学发展进行深入反思,认识到构建符合社会主义市场经济体制要求的经济法体系,必须摆脱计划经济体制严重影响下形成的理论框架。

[10] 这使我国国有企业内部结构发生了根本性的变化,企业是组成社会机体的细胞,细胞内在结构的變化将给社会机体带来更广泛、更深刻、影响更长远的变化。

[11] 1996年我国曾颁布了《企业破产法(试行)》,2006年修改后正式颁布。

[12] 陈本,《经济法总论》,法律出版社2007年版,第30页。该书还对过去经济法的种种观点逐一加以分析评判。

[13] “密切联系说”认为,经济法的调整对象包括与经济管理关系以及与经济管理关系密切联系的协作关系。管理关系包括宏观调控关系和微观管理关系,宏观调控管理关系是指企业内容的管理关系。参见杨紫坚:《再论经济法的调整对象》,《法学杂志》1987年第5期。

再次,企业立法的日臻完善,企业法理论及相关民、商事立法和理论的发展,推动了经济法体系的科学化构建。虽然,经济法体系的成熟并非一朝一夕之事,但是,反垄断法、公平竞争法、金融法、税法等宏观调控的法律制度在经济法体系中的地位愈来愈凸显。经济法体系是“由调整市场竞争关系的市场竞争法和调整宏观调控关系的宏观调控法所共同构成。”^[14]

建立社会主义市场经济体制改革,不同于以搞活企业为目标的改革,是经济运作模式的转换。在这一改革进程中,无论是从企业的微观到国民经济的宏观,还是从产权结构到运作机制,都发生了根本性的变化。经济法体系的重新组合,顺应了经济体制发展变革的要求。从企业法在经济法体系结构中地位的变化,我们不仅看到了企业法在整个法律制度体系中的地位回归,更是看到了经济法的体系更加趋向理性、走向成熟。经济法逐步摒弃了带有浓重计划经济色彩的学术理念和体系框架,愈加明晰了其与民法、商法之间的边界,并努力探索自身特有的科学理念和核心内容。

二、企业法体系结构的变化,展现了经济法功能的科学化发展

在我国,企业法的体系结构,既反映了国家对企业管理模式和与这一模式相适应的经济体制,也反映并影响着经济法的发展。随着我国经济体制改革的不断深入发展,企业法体系结构也发生了具有历史性意义的重大变化,从中,我们也可以感悟到经济法功能的科学化发展。

(一)以所有制为基础的企业法体系结构下的经济法功能

1984年国务院颁布了《国营工业企业暂行条例》,标志着国有企业扩权改革全面展开,经济体制改革的重心由农村移向了城市。为了有效推进以扩大企业自主权为目的的企业改革,1988年4月七届全国人大一次会议通过了《全民所有制工业企业法》;随之国务院颁布了有关企业厂长、职工代表大会和企业基层党组织三个工作条例等配套法规。国家在加强全民所有制企业立法的同时,也开始了集体所有制企业的立法,先后颁布了《乡村集体所有制企业条例》(1990年)、《城镇集体所有制企业条例》(1991年)等法规。随着我国涉外企业、私有企业的出现和迅速发展,外商投资企业和私有企业方面的立法也相继开始:1979年7月1日通过了新中国第一部涉外企业法《中外合资经营企业法》,随后又颁布了《外贸企业法》(1986年4月12日)、《中外合作经营企业法》(1988年4月13日)以及相关实施条例。此外,1988年6月,国务院还发布了《私营企业暂行条例》。在以搞活企业为中心任务的前十余年的经济体制改革中,形成了以所有制类别为基础的企业法体系结构。

以所有制为基础的企业法体系结构,实质上是适应了中央“公有制基础上有计划的商品经济”的改革纲领要求,体现了这一时期的经济法立法理念,并且至少在以下两个方面展现了经济法的重要功能。

第一,维护以公有制为主体的社会主义经济基础。当初,改革开放就是要“在坚持社会主义制度的前提下,改革生产关系和上层建筑中不适应生产力发展的一系列相互联系的环节和方面”。要将“计划经济同运用价值规律、发展商品经济统一起来”。党和政府相信,“在生产资料公有制的基础上实行计划经济”,是“社会主义经济优越于资本主义经济的根本标志之一。”^[15]在这一改革纲领的指导下,经济立法基本上都是围绕着国有企业管理体制的改革展开的。我国长期以来一直是以国有企业的运作作为实现公有制经济的主要方式。我国经济体制改革在相当大的程度上是国家政府机关对国有企业管理关系的重构。经济立法与经济法理论研究,不可能超越当时客观的经济改革状况。在此背景下,以“国家干预”为重要理论基础的经济法必然极力维护公有制经济基础的“有计划商品经济”;以国有企业法为主导的按所有制类别构建的企业法体系正是适应了当时经济体制改革的需要,

[14]前引[12],尾注第209页。

[15]前引[3]。

并体现着经济法的功能,而这是与其在经济法体系中的“中心地位”是相映衬的。

第二,冲击条块分割的经济管理体制,努力形成统一市场环境下的商品经济。在过去长期的计划经济体制下,我国企业只有国有企业与集体企业两种类型。国家对企业管理,一方面以行业属性不同进行分类管理;另一方面又以企业的行政级别不同,由中央和地方相应级别的政府分别管理。由此构建的条块分割的企业管理体制,造成了部门壁垒、地区封锁,抑止了整个国民经济发展的活力。在经济体制的改革中,国家为了打破这种条块分割的经济管理体制,一方面颁布了促进统一商品经济市场建设的经济法规,如《标准化管理条例》(1979年)、《关于开展和保护社会主义竞争的暂行规定》(1980年)、《关于推动经济联合的暂行规定》(1980年)、《经济合同法》(1981年)^[16]、《价格条例》(1987年)等等;另一方面通过以所有制为基础形成了各种企业立法,冲击政府机关对企业条块管理的束缚,大量的按企业所有制类别划分的法律法规的颁布,为企业冲破政府条块管理的束缚提供了一定的法律根据。以所有制类别为基础的企业法体系的发展,深刻体现了经济法为打破计划经济条块分割管理体制和促进商品经济所发挥的积极功能。

第三,引进外资和国外的先进技术、管理经验。长期闭关锁国政策拉大了我国与发达市场经济国家的差距。为了加快经济发展,吸引外资,借鉴国外成功的管理经验和先进的科学技术,成为经济体制改革开放的重要内容之一。设立外商投资企业是现实这一目的的有效途径。为此,国家除了颁布了外商投资企业法以及一系列从税收到金融服务体现国家优惠政策的经济法规,由此形成了我国独特的涉外经济法体系。^[17]包括涉外企业法在内的以所有制类别为基础的企业法体系,从两个方面体现了涉外经济法在吸引外资,引进国外先进技术和管理经验的功能:其一,将涉外经济活动与国内经济活动区分开,以体现国家对涉外经济活动的特殊政策;其二,将涉外经济活动予以法律规范,以纳入我国国民经济秩序和国家调控管理体系。

虽然,以所有制为基础的企业法体系结构,适应了当时经济体制改革开放的需要,但是这一体系结构仍留有计划经济体制的某些痕迹。显然,企业的所有制不同,在国民经济生活中的作用和地位也就不同。国有企业所享有的“主导地位”和涉外企业所享有的优惠政策,都是集体企业无法与之相比的,更是私营业主望尘莫及的。“所有制”成了不同企业的“身份”标签,不同“身份”所显示的不同地位、不同待遇,是与平等竞争的市场经济要求格格不入的。可见,以所有制为基础的企业法体系结构,既反映了当时经济法的功能。同时,也表明这一时期的经济体制改革成果只是阶段性的;企业法的发展面临一个转折点;经济法的科学化发展仅是刚刚启航。

(二)以责任形式为基础的企业法体系结构下的经济法功能

1992年以后,随着建立和发展社会主义市场经济体制进程的加速发展,政府的角色逐步开始根本性转变,社会主义市场经济体系日臻完善,企业的形态也随之发生了质的变化,企业法的体系结构也随之调整重组。

1993年12月我国颁布的《公司法》,规定了有限责任公司和股份有限公司两种重要的企业组织形式;1997年2月颁布的《合伙企业法》,规定了合伙企业组织形式,2006年8月修订的《合伙企业法》,又规定了有限合伙的企业组织形式。这些法律的制定,标志着我国企业立法的主导思想发生了根本性的变化;表明我国的企业法律体系开始从由所有制形式分类为主的体系结构转变为由责任形式分类为主的体系结构。为了贯彻这些具有历史意义的企业立法思想,深化经济体制的改革开放,国家全力地推进了企业的股份制改造,最终使公司法法律规范得以全面实施。与此同时,合伙企业、独资企业也得到了长足的发展,市场经济的主体制度体系已经基本形成。企业立法的深刻变化和企业法

[16]改革初期颁布,我国先后颁布了《中华人民共和国经济合同法》、《中华人民共和国涉外经济合同法》和《中华人民共和国技术合同法》。至此,这些合同法被视为经济法的重要组成部分。

[17]至今仍有学者认为涉外经济法是中国经济法体系中的重要组成部分,参见魏晓松主编:《经济法教程》(第二版),上海人民出版社,北京大学出版社,2006年版,第六编“对外经济管制法律制度”。

律规范的坚定推行,标志着我国企业法体系结构真正完成了历史性的转变。

以责任形式为基础的企业法体系,对我国以建立社会主义市场经济体制为目标的改革开放具有极其重要的意义。其一,以责任形式为基础的企业法体系,彻底打破了我国长期存续的条块分割的经济管理体制。随着改革开放定位于社会主义市场经济体制的建立,重新构建适应市场经济要求的企业模式,才能从根本上将企业从政府管理的体制中解脱出来,彻底打破条块分割的行政化的经济管理体系,疏通商品和资本流通的渠道,从而促进市场经济的繁荣与发展。其二,以责任形式为基础的企业法体系,摆脱了所有制分类体系下的“身份”价值观念的桎梏,推动了平等市场主体体系的构建,为建立和发展社会主义市场经济体制创造了必要条件,体现了市场经济生活中的主体平等的理念。其三,以责任形式为基础的企业法体系,明晰了企业的产权关系,分清了权益和责任归属,使企业的独立主体地位得到了尊重,为企业内部管理机制的完善提供了法律保障。其四,以责任形式为基础的企业法体系,强调对投资者利益的保护,极大地促进了资本市场的发展。如果说,以所有制为基础的企业法体系,是以政府行政管理权与企业经营权之间的制度安排为重点的;那么以责任形式为基础的企业法体系,则是以投资者与企业经营管理者之间权利和责任的制度安排为重点的。前者的企业法制为企业自身的积累发展提供了法律保障;而后者的企业法制为资本的流通与合作提供了法律空间,从而为资本的市场化奠定了基础。

企业法体系结构的根本性变化,不仅展示了企业法适应社会主义市场经济发展要求的飞跃性发展,而且还表明经济立法的重心由企业层面提升到宏观管理的层面,表明国家对经济法功能的重新定位。随着以责任形式为基础的企业法体系逐步发展完善和一系列宏观调控经济法律法规的出台^[18],经济法学研究也提升到了一个新的平台。有学者认为,社会的公共性^[19]要求是经济法产生的终极原因,社会公共性所内含的经济自由、经济民主和经济秩序以及社会公益是经济法的价值所在;“维护社会公共性利益是经济法的基本功能”。还有学者认为,经济法所关注的是更高层次的宏观效益,是社会整体效益,是可持续发展及社会整体效益的最大化问题。^[20]另有学者认为,经济法的功能在于平衡协调功能和综合系统调整功能。“所谓平衡协调,是指经济法的立法和执法从整个国民经济的协调发展和社会整体利益出发,调整具体经济关系,协调经济利益,以促进、引导或强制实现社会整体目标和个体目标的统一。”^[21]“所谓综合系统调整,是指经济法能够以全局观念,对社会经济关系进行综合系统的调整,并实现‘微观规制’与‘宏观调控’两种手段的有机结合。”^[22]尽管学者各种观点的表述各不相同,但是,“社会整体利益”、“宏观调控”等理念已成为经济法界乃至法学界的共识;经济法基本功能内涵定位于对社会整体利益的关怀和对宏观经济的调控,已为学界普遍认可。

如果说,在致力于搞活企业的改革开放初期,以所有制为基础的企业法体系直接展示了经济法促进社会主义公有制经济发展的某些重要功能;那么,在构建社会主义市场经济的改革开放进程中,以责任形式为基础的企业法体系则淡出其在经济法体系中的中心地位,为经济法功能的科学定位留出空间,并以特有的方式从更深层次释放了经济法对社会总体利益的关怀以及宏观调控等方面的功能。经济法开始真正步入科学化的发展轨道。

[18] 见本文第一部分中的“企业法”中心地位的“强化与经济法体系的科学化”内容。

[19] “社会公共性”有以下内涵:第一,社会性,即是一种全局性而非局部性,大众性而非个体性;第二,公共性,即是一种公有性而非私有性,共享性而非排他性,共同性而非差异性;第三,公益性,即是一种利益所累的社会性而非私人性,利益分配的公平性而非排他性,利益本位的社会性而非个人性;第四,干预性,即指公共性的实现必须依靠一定的干预,见本:《经济法理论》,高等教育出版社2001年版,第93页。

[20] 同本:《经济法理论》高等教育出版社2001年版,第102页。

[21] 前引[4],魏功权书,第38—39页。

[22] 同前,魏功权书,《经济法理论》,中国政法大学出版社2005年版,第40—41页。

三、企业法内涵的变化,折射了经济法属性的科学化发展

在改革开放初期,企业法的内涵主要是重新构建政府与企业之间的关系,这与当时经济法规范的属性是相适应的。

诚然,从形式上看,以所有制为基础的企业法内容主要包括两大部分,即以扩权为基点的企业权利义务规范和以“厂长负责制”为核心的企业组织机构的规范。《全民所有制工业企业法》第2条明确规定“企业对国家授予其经营管理的财产享有占有、使用和依法处分的权利”。为了实现法律对国有企业的这一性质定位和扩大企业自主权,该法在第三章专章规定了企业的权利义务,在第四章和第五章分别对“厂长”和“职工代表大会”等企业机构作了规定,设计了“厂长在企业中处于中心地位,对企业的物质文明建设和精神文明建设负有全面责任”的管理制度。但是,在这一时期的整个国民经济体制中,国有企业仍处于相关政府机关的控制之下,企业的上级主管部门实际上代表国家具体享有某些“老板”的权利,同时还行使着政府在经济管理方面的“婆婆”职能。作为力图推进改革的企业法,一方面,要扩大企业自主权,并从根本上改变党政不分,党管企业的问题^[23];另一方面,还必须面临政府主管部门对企业具有行政管理权的客观现实。在这种情况下,企业法规定“政府主管部门委任或者招聘的厂长人选,须征求职工代表的意见;企业职工代表大会选举的厂长,须报政府主管部门批准”。“厂长在领导企业完成计划,提高产品质量和服务质量,提高经济效益和加强精神文明建设等方面成绩显著的,由政府主管部门给予奖励。”^[24]由此可见,这一时期企业法所设计的企业制度,实际上是政府通过对具有“中心地位”厂长的控制来控制企业的制度;企业法对企业权利的规范和“厂长负责制”的确认,是对政府与企业之间管理关系重新进行的制度安排。受国有企业立法的影响和主导,《城镇集体所有制企业条例》、《乡村集体所有制企业条例》等法规,从形式到内容与国有企业立法相比都没有实质性的差异。

以所有制为基础的企业法对政府与企业关系的规范,体现了国家对企业内部运作机制的干预,并与经济法的属性密切相关。在这一时期,“确立国家直接干预和管理国民经济活动的规范,是经济法最本质的属性”。^[25]尽管在经济法理论中有“国家调控经济关系”、“国家协调经济运行”等各种表述,但实质上都是对国家干预经济不同的表述和提法而已。^[26]无论是基于我国当时的经济管理体制的客观实际考察,还是基于经济法产生的历史研究,国家对经济生活的全面干预作为经济法的基本属性,似乎是无可置疑的。经济法被视为国家调整微观经济关系和宏观经济关系法律规范的“总和”,因此,企业法对政府与企业关系的制度安排,与经济法的基本属性是相适应的,是国家对微观经济调整的法律表现形式。“在企业组织管理关系的法律调整问题上,经济法学者们的观点具有相当程度的一致性。”^[27]企业内部的组织管理被视为经济法调整的重要内容之一,不仅反映了公有制经济对经济法属性的深刻影响,而且也反映了国家经济运行模式对经济法属性的巨大制约作用。由于国有经济在国民经济中的主导位的理念根深蒂固,由此推导出来的国家对经济生活全面干预成为理所当然,似乎只要有“国家干预”才是经济法,似乎国家干预是经济法的唯一属性。在这里,国家干预的根

[23]此前,我国国有企业长期实行党委领导下的厂长负责制。

[24]参见《中华人民共和国全民所有制工业企业法》第24、48条。

[25]张上元、韩模:《浅析经济法的法律特征》,《法学》1980年第2期。

[26]在有些经济法学者看来,“使用‘国家干预’的概念比较合适,也就是说,使用‘国家协调运行’的提法比使用‘国家干预经济运行’、‘国家管理经济运行’、‘国家调控经济运行’或‘国家调节经济运行’的提法好要”,参见杨复初主编:《经济法》,北京大学出版社、高等教育出版社1999年版,第28页。可见,国家对经济的协调或干预,在一些经济法理论中,只是表述不同而已。

[27]杨复初主编:《经济法》,北京大学出版社、高等教育出版社1999年版,第29页。

游、国家干预的弊端及其防范,国家干预的方式、国家干预的边界等等一系列更为重要的问题,形成了经济法理论视野的“死角”。

随着改革的发展,我国社会主义市场经济体制不断完善,企业立法由以所有制为基础转向以责任形式为基础,企业法的内涵发生了根本性的变化。无论是公司立法,还是合伙企业立法,其内涵主要是对投资者的投资方式以及他们与第三人之间的责任方式的法律规定。基于投资者的投资方式以及他们与第三人之间的责任方式的不同,企业法规定了投资者的权利(股东的权利或合伙人的权利)、企业机关以及企业变更、清算等等一系列基本规则。这一系列规则,实质上是为投资者提供了相应的投资模式。以责任形式为基础的企业法与以所有制为基础的企业法相比,在立法内涵方面的区别主要是,前者体现的是投资者投资运作的模式,投资者在选择了一定的模式后,可按自己的意志进行运作;而后者是政府对企业管理的制度安排,企业的负责人实质上是代表财产所有者来管理企业。如果说,以所有制为基础的企业立法内涵,只是适应了政府对企业管理与控制平衡关系的需要;那么,以责任形式为基础的企业法内涵,则是适应了资本市场发展的需要,是资本市场的组织基础。不同责任形式的企业模式,实际上为市场经济提供了不同的资本结合方式,由此形成了不同层次的资本市场运作机制。以责任形式为基础的企业立法,不仅将市场经济的效用和规则,从商品市场拓展到了资本市场;而且还将法律对主体调整的理念提升到了一个新的境界;对单个具体主体利益的关怀与集合抽象主体利益的关怀有机结合。

显然,以责任形式为基础的企业法与以所有制为基础的企业法相比,已经在法律属性方面发生了深刻的变化。前者是与现代市场经济相适应的、保护投资者主体利益的、具有浓厚的私法属性的法律规范;而后者则是带有一定计划经济痕迹的、“保障全民所有制经济的巩固和发展”的、具有相当公法特色的法律规范。我国企业法属性的这种变化,也折射出了经济法属性的变化。

以责任形式为基础的企业法,体现了我国经济生活中的“政企分离”——政府不再直接干预经济主体的行为,这表明了经济法的属性将根植于市场经济体系之中。过去以所有制为基础的企业法,将政府职能的“紧箍咒”始终套在企业的头上,在这种环境下,真正的市场经济运作机制是不可能形成的,经济法只能是实现国家全面干预经济生活的“协调”工具;行政管理方式被“经济因素”包装后成为经济运作的“规则”。经济法规范只能是国家对企业内部的微观管理和对企业外部宏观管理的意志的体现。而以责任形式为基础的企业法,彻底摒弃了政府对企业的行政管理职能,将投资者的资本运作纳入了市场规则的运作体系之中。这表明:第一,国家对企业内部管理的法律根据消失了,经济法只能是立足于宏观经济运行规则的法律;第二,企业法对投资者及其相关利益主体的私权关怀,分离于经济法的法域,从而凸显了经济法对公共利益保护的公法特性;第三,企业法真正实现了对企业市场主体地位的确认和规制,使经济法律规则转向与之相适应的发展轨道。显然,要确立企业的在市场经济中的主体地位,不仅需要企业法的直接规制,还需要经济法等相关法律对“政府的权力”作出规范。^[2]

[2] 刘敬东:《21世纪经济法》,第24页。