

doi:12.3969/j.issn.1672-0598.2015.05.002

# 经济法强、弱势主体限制与保护模式的传统与现代化\*

侯自赞

(凯里学院 马克思主义学院,贵州 凯里 556011)

**摘要:**人类社会自诞生以来,经济活动中从来就不存在真正意义上平等的主体,平等主体只是法律对经济活动主体的一种拟制。经济法公开承认主体的不平等性与差异性,存在强势和弱势主体。经济法对这些主体进行限制与保护,形成其独特的模式。经济法公平价值的建立,昭示着模式由传统向现代化转型。模式现代化历程和特点告诉我们,经济法强、弱势主体限制与保护模式是经济法史上两大理论的完美结合,精准定位“市场之手”和“政府之手”作用的领域与限度,深刻揭示经济法的真正作用,引领经济法走向正确发展的轨道。

**关键词:**经济法主体;强势与弱势;限制与保护;公平价值

**中图分类号:**D922.29 **文献标志码:**A **文章编号:**1672-0598(2015)05-0008-09

从人类社会经济活动的历史原点出发,扫视经济法发展的历史路径,在跌宕起伏的轨迹中,隐约可见经济法强、弱势主体限制与保护模式。模式的形成不是一蹴而就的,有其传统与现代化的发展脉络。

## 一、经济法强、弱势主体限制与保护传统模式的历史演进

经济法强、弱势主体限制与保护模式具有厚重的历史传承,它随着经济法主体表象“在形式平等—实质不平等(专制主体)—形式平等(民法平等主体)—实质不平等(公平主体)多次令人眼花缭乱的轮番转换中”<sup>[1]</sup>不断向前演进。演进的路径分为四个阶段:(1)原始社会时期:对经济法强、弱势主体同等限制与保护阶段;(2)奴隶社会、封建社会时期:对经济法强势主体保护,对经济法弱势主体限

制阶段;(3)自由竞争的资本主义时期:对经济法强势或弱势主体进行平等保护阶段;(4)垄断资本主义时期:对强势主体进行限制,对弱势主体进行保护阶段。<sup>[2]</sup>在奴隶社会、封建社会时期,经济法对强势主体即统治阶级进行保护,而对弱势主体即被统治阶级进行限制,成为强势主体的帮凶和工具,带有浓厚的专制政治色彩。进入资本主义社会后,随着市场经济的逐步建立和完善,经济法表面上就慢慢褪去专制的政治色彩,逐渐回归其为市场经济服务的本位。但是,不管是在自由竞争的资本主义还是垄断资本主义时期,资本家通过对强、弱势主体进行限制与保护来盘剥工人阶级剩余价值、攫取市场经济利益的本质并没有改变,马克思的剩余价值理论“使得明亮的阳光照进了经济学领域,而在这个领域中,从前社会主义者像资产阶级经济学家一

\* [收稿日期]2015-07-11

[基金项目]凯里学院2014年度规划课题研究成果(S1433)

[作者简介]侯自赞(1967—),男,湖南洞口县人;经济法硕士研究生,凯里学院马克思主义学院副教授,主要从事经济法理论、企业与公司法、劳动法与劳动合同法研究。

样曾在深沉的黑暗中摸索。”<sup>[3]</sup>经济法强、弱势主体限制与保护模式在促进市场经济发展的同时,最终还是沦为资本家剥削工人的工具。

## 二、经济法强、弱势主体限制与保护模式的现代化

### (一) 公平、公平理论

关于公平,我国古代亦有论述。《管子·形势解》:“天公平而无私,故美恶莫不覆;地公平而无私,故小大莫不载。”《汉书·杨恽传》:“恽居殿中,廉絮无私,郎官称公平。”唐慕幽《剑客》诗:“杀人虽取次,为事爱公平。”

公平理论(Equity Theory),又称社会比较理论,是由美国心理学家约翰·斯塔希·亚当斯(John Stacey Adams) 19世纪60年代在《工人关于工资不公平的内心冲突同其生产率的关系》《工资不公平对工作质量的影响》《社会交换中的不公平》等著作中提出的一种激励理论。该理论侧重于研究工资报酬分配的合理性、公平性及其对职工生产积极性的影响,指出员工的激励程度来源于对自己和参照对象(Referents)的报酬和投入的比例的主观比较感觉。<sup>[4]</sup>

从公平的视角来看,经济活动主体追求参与的各种属性(包括机会、收入等)的平均。从公平理论的视角来看,佐证了经济活动主体的相对性,即经济活动主体不是平等主体,而是强、弱势主体。

### (二) 经济法强、弱势主体限制与保护模式现代化的标志——公平价值

一直以来,人们存在一个误区,认为市场主体就是市场机制主体,所有的市场主体市场机制都能发挥作用。其实,在市场经济中,有些市场主体市场机制可以发挥作用,我们称之为市场机制主体;有些市场主体市场机制不能发挥作用或者不宜发挥市场机制作用,即市场机制难以发挥作用,我们称之为非市场机制主体,因此,市场主体应分为市场机制主体与非市场机制主体。经济法不但调整市场机制主体而且调整非市场机制主体,即市场主体。

在市场机制发挥作用的领域,经济法对经济活动强、弱势主体进行同等的限制与保护,体现了经济法的公平价值。首先,经济法强、弱势主体这对

矛盾体在经济活动中相互竞争,发生的是量变,通过量变促进双方质的提升,并不存在对弱势主体的歧视,并没剥夺其参与市场竞争的资格,反而通过强、弱势主体的矛盾运动促使弱势主体不断进步,因而对于弱势主体来说是公平的。其次,进行同等限制与保护的目的是为了使经济法强、弱势主体这对矛盾体存在而展开竞争。由于强、弱势主体这对矛盾体双方既对立又统一,双方的充分竞争会促使双方主体向更高层级发展。这样,既可以充分发挥市场机制在市场中的决定作用,又能促使经济法强、弱势主体双方都得到发展,因而对于强、弱势主体来说都是公平的。如果不进行同等的限制与保护,而是人为地将强势主体进行限制、对弱势主体进行保护而使双方处于均等地位,那么这一对矛盾就会解体,强、弱势主体之间就会因缺乏竞争而失去活力,导致市场机制不能发挥作用,经济发展就难以继。这样,不管是强势主体还是弱势主体,都没得到经济利益,于社会整体经济来说是不公平的。在以前的计划经济时代,将经济法强势主体予以限制、对弱势主体予以保护,实行绝对平均,一起吃大锅饭,市场机制本可发挥作用却被人为遏制其发挥作用,从而导致经济活动主体丧失经济活力,经济落后也就成了必然结果,经验教训常痛于心,令人扼腕痛惜,那时人们所追求的公平价值实质上荡然无存。

在市场机制难以发挥作用的领域,经济法对经济活动强势主体予以限制、对弱势主体予以保护,体现了经济法的公平价值。在市场失灵领域,经济法强势主体已经脱离了市场机制起作用的上限而形成垄断,经济法强势主体不用参与市场竞争,仅凭自己的垄断地位就可赚取高额的垄断利润,完全背离了利用市场机制充分竞争、促进资源优化配置的初衷。为了充分发挥市场机制的作用,经济法就有义务将强势主体重新纳入市场机制的轨道,也就是对强势主体予以限制;与此同时,经济法弱势主体却因为脱离了市场机制起作用的下限而被市场抛弃,它们想参与竞争却由于本身的实力而望洋兴叹,被剥夺了参与市场竞争的权利,发挥不了市场机制的作用,它们想给社会创造财富而不能,对国民经济是一种损失,这时经济法亦有义务对其进行保护。在这一领域,强、弱势主体这对矛盾已经发

生质变。强势主体不用参与市场竞争就能“不劳而获”,对其他市场主体来说显然是不公平的;弱势主体有心参与市场竞争却被剥夺参与的权利,这显然也是不公平的。为了将这些强、弱势主体重新纳入市场机制的轨道,就必须对强势主体予以限制、对弱势主体予以保护,使它们重新回归市场机制的轨道,充分竞争,强、弱势主体都得到质的提升,整体经济向前发展,这对于强、弱势主体来说都是有利的,这样才体现公平价值。在不宜发挥市场机制作用领域,“这些领域利用市场机制,虽然可以使资源得到优化,但优化有悖于伦理,有悖于公平,有悖于职业道德,造成资源布局的畸形发展和人为的垄断。”<sup>[1]</sup>因此,也应该对经济法强势主体予以限制、对弱势主体予以保护才能体现公平价值。

综上所述,公平价值是经济法的核心价值,标志着经济法强、弱势主体限制与保护模式的现代化。“经济法公平的价值理念促使各经济法主体在市场机制的作用下实现财富的最大化,促进经济又好又快发展。公平的价值理念不但指明了经济法的价值定位,而且还昭示了经济法发展的方向。”<sup>[2]</sup>

### (三) 经济法强、弱势主体限制与保护的现代化萌芽

在垄断资本主义时期,经济法强势主体如垄断集团、金融寡头脱离市场机制起作用的上限而不用参与市场竞争,仅凭自身的强势地位就能攫取垄断利润;与此同时,经济法弱势主体如失业人员则脱离市场机制起作用的下限而不能参与市场竞争,被市场抛弃而穷困潦倒。“这样,强势主体的不用竞争和弱势主体的不能竞争拉大了贫富差距,引发矛盾冲突,带来社会的动荡不安。”<sup>[1]</sup>为了应对市场失灵和经济危机,让更多的经济活动主体重新纳入市场机制的轨道,使经济法主体公平地参与市场竞争,充分发挥市场机制作用,资本主义国家出台了一系列对强势主体予以限制、对弱势主体予以保护的法律法规,如德国的《关于限制契约最高价格的公告》《碳酸钾经济法》《战时经济复兴令》《确保国民粮食战时措施令》《煤炭经济法》《防止滥用经济权力法令》等;美国联邦1887年制定有关铁路管理的《州际商务法》、1890年通过参议员约翰·谢尔曼提出的《保护贸易和商业不受非法限制和垄断侵害法案》(即《谢尔曼法》)、1906年颁行的保护弱势主

体即消费者的《联邦食品和药物法》和《肉类检查法》等。

在垄断资本主义时期,经济法对强势主体进行限制,对弱势主体进行保护,不但将脱离了市场机制的经济法主体重新纳入,更好地发挥市场机制的作用,促进经济的发展,而且通过对弱势主体的保护体现了其公平价值,标志着经济法强、弱势主体限制与保护模式由传统向现代化转型。

### (四) 经济法强、弱势主体限制与保护模式的现代化

然而,在垄断资本主义时期,经济法强、弱势主体限制与保护模式体现的仅仅是强、弱势主体参与市场机制的公平价值,通过市场机制获取的财富却为资本家无偿占有,在财富的占有与分配上仍然是不公平的,因而,不能体现经济法全面的真正公平。

只有到了社会主义时期,实行社会主义市场经济后,经济法强、弱势主体限制与保护模式才实现了经济法真正全面的公平价值。

首先,在市场机制起作用的领域。一是允许强、弱势主体的存在并对它们予以限制与保护,限制与保护的幅度就是保证它们平等获得参与竞争的机会,释放自身的潜力,通过进行同等的限制与保护,经济法强、弱势主体参与市场机制是公平的;二是通过强、弱势主体这一对矛盾体的相互竞争,推动强、弱势主体相互提高,从而推动国家整体经济发展,经济法强、弱势主体双方从中受益,对双方来说是公平的;三是市场机制所创造的财富为全民所有,全民享受,这也是公平的。

其次,在市场机制难以发挥作用领域。一是在市场失灵领域,对强势主体予以限制、对弱势主体予以保护,就是为了使脱离市场机制的主体重新回到市场机制的轨道,使强、弱势主体都能再次在市场竞争中获得提高,对双方来说是公平的;二是在不宜发挥市场机制作用的领域,如资源行业、医疗行业、血液制品、古文物、环境、身体器官等,经济法对强势主体予以限制、对弱势主体予以保护,是为了维护社会公平,维护我们赖以生存的环境,维护人伦道德,维护一个人作为人的所应有的最基本的保障与尊严,维护我们子孙后代的代际公平;三是在这一领域所获得财富也是为全民所有,人人受益,体现了真正的公平。

因此,经济法强、弱势主体限制与保护模式只有演进到社会主义时期,才标志着该模式正式步入现代化轨道。

### (五) 经济法强、弱势主体限制与保护模式现代化的新特征

随着市场经济的不断发展,虽然要遭受经济危机的洗礼,但经济总量不断增加的趋势是不可逆转的。同时,市场机制也推动着各市场主体参与市场竞争,更新或创新各种市场要素,使市场呈现出一派欣欣向荣的景象,经济结构日趋复杂。在不断提升经济法强、弱势主体质的同时,限制与保护模式现代化也呈现出行业化、区域化、团体化、国际化、全球化的新特征。

市场经济初期,各市场主体依靠自身的力量可以在市场经济的大潮中锤炼。但是,随着市场竞争的加剧,各类同质的市场主体就会逐渐被融合在一起,在同一市场规则下同等竞争,这就会形成各色各样的行业,强、弱势主体的行业化是市场经济发展的必然趋势。各类经济行业强、弱有别,共生共荣,是实实在在的经济法主体。但是,在民法思维的桎梏下,这一主体并未被民法所认可。可喜的是,有些经济法学界同仁对此进行了有益的探索,他们认为“行业协会契合了经济法第三法域的特性”,<sup>[5]</sup>“行业协会这一中介组织能够成为经济法主体”。<sup>[6]</sup>“独立监管机构更能代表社会公共利益,成为独立于政府和市场的经济法主体。”<sup>[7]</sup>可以预见,随着社会共识的不断凝聚,各具特色的行业将成为经济法最主要的强、弱势主体。然而,我国经济法发展的脚步明显滞后于行业发展的步伐,由于受民法思维与经济法理论喧嚣的桎梏,我国连一部正式调整经济法强、弱势主体行业的《行业法》都还未出台,甚至连草案都还远未达成共识。

在我国实行社会主义市场经济的初期,东部地区由于区域地理和人才的优势,经济率先发展,一枝独秀,逐渐拉大了与中西部地区的差距,大有“一骑绝尘而去”的豪迈气概。虽然东部地区对我国整体经济的发展起到了良好的拉动和带头示范作用,但是,基于市场机制的作用,区域经济发展不平衡的问题日趋凸显,不但带来了因基尼系数拉大所产生的社会问题,而且使东部地区经济发展因缺乏中西部地区的支持而失去发展动力。经济法强、弱势主体呈现出区域化发展的态势,区域经济也就顺势

而为地成为经济法强、弱势主体。“经济法对‘人’的设计与传统法关于‘人’的设计不同,把区域经济主体纳入自己的主体范畴,反映了经济法对传统法律主体理论的超越和突破。”<sup>[8]</sup>为了使国民经济协调可持续发展,经济法就必须将这些强、弱势的区域经济主体进行限制与保护,以促进经济全面协调可持续发展,克服市场经济发展不平衡的“木桶效应”。

市场经济越向前发展,经济结构与经济关系越趋复杂。随着传统民法所调整的社会关系的日益复杂,宏观地、泛泛而谈地调整某类社会关系已难以适应市场经济的发展,法律必须精准地调整某类主体的社会关系,法律调整的对象逐渐由社会关系向某类主体的社会关系发生转变,经济法强、弱势主体逐渐向团体化方向演进。在市场机制的作用下,单个的消费者联合逐渐形成了消费者团体;单个的劳动者逐渐成为了劳动者团体;单个的环境保护者也会逐渐成为环境保护者团体。可以预见,随着经济的发展,经济法强、弱势主体的团体化趋势会越来越明显。

市场经济是资源配置的经济,资源的流动不仅在一国之内,而是在全球范围内流动,经济全球化趋势已经不可阻挡。因此,在保持我国国内经济持续健康发展的同时,我们必须着眼于全球,要有国际化、全球化的战略眼光,将我国经济在全球范围内布局。很明显,全球经济发展并不平衡,欧美等西方发达国家的经济远远领先于发展中国家的经济,经济法呈现出强、弱势主体的特征。经济法强、弱势主体的国际化,也就是我国经济走向国门、走向国际的进程,这就要求经济法对强、弱势主体的限制与保护要辩证地考量。有些经济法主体在我国国内是强势主体,但是在国际上就可能是弱势主体,比如,中石化、中石油等大型企业在国内是强势主体,但是在国际上与欧美国家相比,无论从发展的规模还是发展的质量上考虑,都可能是经济法的弱势主体。这样,经济法对这些主体进行调整时就不能一味地进行限制,而要考虑到其在国际上弱势主体要进行保护的因素,在限制与保护之间找到一个平衡点,而不是为了限制而限制。经济法强、弱势主体的全球化,是我国经济在全球不同地区布局的进程:先有国际化,而后有全球化。在我国经济走向全球化的起步阶段,由于全球不同地区

地理、人文、习俗、法律等多重因素的制约,我国一些走向全球化的经济法主体应先假定为弱势主体,我国经济法有责任对它们予以保护。我国哪些经济法主体进入欧美发达国家,哪些经济法主体进入发展中国家,除了要有经济法强、弱势主体的理念外,还考验着我国经济学家们的智慧去进行布局。当然,等到我国经济足够强大时,就会考虑在全球不同地区经济法强、弱势主体的布局以及对它们限制与保护问题,这是后话。

#### (六) 经济法强、弱势主体限制与保护模式现代化的风险防控

自20世纪80年代实行改革开放以来,我国实行社会主义市场经济,充分发挥了市场机制的作用,国民经济发生了翻天覆地的变化,经济总量一跃为世界第二,外汇储备世界第一。然而,在我国经济取得巨大成就的同时,我们也必须清醒地认识到市场经济还存在一定的问题:

一是在市场机制发挥作用的领域,我们并未真正做到对经济法强、弱势主体进行同等限制与保护。为了私利,政府利用自身的强势主体地位,权力之手常常在市场主体即企业身上乱摸,严重破坏市场机制所要求的公平竞争的环境,阻滞市场机制发挥作用;甚或有些地方政府利用强势地位形成行政垄断,更加剧市场和产业结构的畸形发展。

二是在市场机制难以发挥作用领域,即市场失灵和不宜发挥市场机制作用领域,我们并未做到对经济法强势主体予以限制、对经济法弱势主体予以保护。

首先,经济法强、弱势主体限制与保护模式下的经济法立法、司法体系并未协调完善。为了对垄断、生产者、公司等强势主体予以限制,我国分别于2007年颁布《反垄断法》、1993年颁布《产品质量法》、1993年颁布《公司法》、1997年颁布《价格法》等。为了保护弱势主体消费者、劳动者、知识产权所有人、环境等,我国分别于1993年颁布《消费者权益保护法》、2009年颁布《食品安全法》、1993年颁布《劳动法》、2008年颁布《劳动合同法》、1982年颁布《商标法》、1989年颁布《环境保护法》等。这些法律的颁布从法律上见证了经济法强、弱势主体限制与保护模式的存在及其作用。但是,这些法律的修订、执行等方面还远未尽如人意,有法不依、执法不严、违法不究的现象还较为严重。比如《环境

保护法》,还远未起到环境保护的作用,这主要受制于对经济法弱势主体即环境的不予认可,或者说环境这个主体还没有真正的代理人。在我国经济法强、弱势主体限制与保护模式还未得到大众认可以及民法思维占统治地位的背景下,由于受民法思维的桎梏,民法并未承认环境这一主体,这直接导致了2012年之前的《民事诉讼法》不承认环境保护的公益诉讼,破坏环境可以恣意妄为,法律对其无能为力,荒谬之处实在是令人匪夷所思。

其次,对市场机制难以发挥作用领域认识不足,还存在着将市场机制发挥作用的领域误以为市场机制难以发挥作用领域,或者将市场机制难以发挥作用领域误以为市场机制发挥作用领域的问题。当然,哪些是市场机制发挥作用哪些是市场机制难以发挥作用的领域还需通过实践来检验和修正。

最后,对经济法强、弱势主体还没有进行或者还没有很好地进行限制与保护。比如,资源能源产业等经济法弱势主体,它们属于不宜发挥市场机制作用的领域,经济法要予以保护。我国的稀土蕴藏量世界第一,是举世公认的稀土资源大国,稀土享有“新材料之母”“工业味精”的美誉。然而,由于过度开发,盲目发挥市场机制作用而恶性竞争,大量宝贵的稀土资源廉价流失到了国外,被称为“黄金卖出了白菜价”,美国甚至从1985年就关闭了自己的稀土矿,全部从中国进口,日本也趁机大量进口囤积。很显然,这是缺乏经济法对弱势主体保护的恶果。如果我们从经济法强、弱势主体限制与保护角度出发,真正认识到这是不宜发挥市场机制作用的领域而对资源这一弱势主体加以保护,出台《资源保护法》,也就不会出现这一令我们扼腕痛惜、贻害子孙后代的惨痛后果。

上述问题显然与经济法强、弱势主体限制与保护模式现代化所要求的公平价值是相悖的。如果未能正确理解公平价值这一真实内涵,就会引发这些问题。因而,我们需要在以下两个方面进行风险防控:

第一方面,在市场机制发挥作用领域的风险防范。在市场机制发挥作用的领域,需要对强、弱势主体进行同等的限制与保护。我们不能走传统限制与保护模式的老路,防止对经济法强、弱势主体进行不同等的限制与保护。

首先,防止对强势主体予以保护、对弱势主体

予以限制,使得强者更强,弱者更弱。在奴隶社会、封建社会等剥削社会里,经济法对强势主体即统治阶级本身予以保护,而对弱势主体即被统治阶级予以限制,人为地拉大了强、弱势主体之间的贫富差距,阶级矛盾日益激烈,弱势主体的反抗风起云涌,经济法成为了统治阶级血腥盘剥劳动人民的工具,经济法走的是一条血腥进化之路。时代演进到社会主义社会,我们不能再走以前的老路,而是要对经济法强、弱势主体进行同等的限制与保护,以维护经济法的公平价值。在市场机制起作用领域,如果对经济法强势主体加以保护,对弱势主体予以限制,就会加速经济法强、弱势主体脱离市场机制起作用的上下极限的步伐,强势主体脱离市场机制轨道形成垄断而不用竞争,弱势主体脱离市场机制作用轨道被市场抛弃而不能竞争,这样不但不能发挥市场机制的作用,而且因为不能参与市场竞争而浪费了大量的人力物力。因此,需要对经济法强、弱势主体进行同等的限制与保护,让它们始终运行在市场机制起作用的轨道内,充分发挥市场机制的作用,让市场对资源的配置起决定作用,促进经济蓬勃发展。

其次,防止对强势主体予以过度限制、对弱势主体予以过度保护,人为地将强、弱势主体拉平到同等地位,强、弱势主体被同等。由于强、弱势主体被同等而导致这一矛盾解体,吃大锅饭,双方就失去竞争动力。这样,本可以充分发挥市场机制的作用而人为地遏制,市场缺乏竞争,经济就失去了发展的动力,经济发展也就成了一种奢望。在我国实行计划经济时代,由于片面理解社会主义“人人平等”的内涵而将经济法强、弱势主体人为地被平等,强、弱势主体这一对矛盾体解体而失去竞争动力,市场机制失去作用,达不到市场机制对资源配置起决定作用的目的,没有充分竞争,经济发展停滞不前。由于经济总量并未增加,强、弱势主体都未受益,对双方都不公平。在实行社会主义市场经济的当下,我们必须牢记以前吃“大锅饭”的教训,切忌将强、弱势主体被平等,而应进行同等的限制与保护,充分发挥市场机制作用。

第二方面,在市场机制难以发挥作用领域,即市场失灵领域和不宜发挥市场机制作用领域的风险防范。

首先,在市场机制失灵领域,经济法要防止两

个极端:

一是不作为,就是任由经济法强、弱势主体脱离市场机制轨道而熟视无睹,也就是经济法不作为。不作为会带来严重的经济和社会后果:首先是带来经济问题,由于经济法强势主体只需利用自己的垄断地位就能获取高额利润,其他在市场机制起作用领域的经济法主体也会受其影响而偏离市场机制的轨道,使得市场机制不但不能约束垄断主体,而且本来市场机制起作用领域的其他经济法主体也会偏离市场机制作用的轨道,经济结构和经济发展向着垄断主体的偏好方向发展,市场机制起不到或不能很好地起到资源配置的作用,这样国民经济就会被经济法强势主体即垄断主体绑架,产业结构畸形,垄断主体盲目生产,造成产品严重积压。同时,经济法弱势主体却被市场抛弃,被剥夺创造财富的权利而失去消费能力。这样,生产和消费严重脱节,经济危机爆发也就不可避免。早期资本主义社会奉行的亚当·斯密不作为理论,在经济发展的初期,经济法强、弱势主体还是运行在市场机制的轨道,不作为是适应市场经济发展的;而后经济发展到形成垄断时,对经济法强、弱势主体仍然不作为就会带来经济危机,这样的教训不啻为我国限制与保护模式现代化进程中所必须借鉴的一面明镜。其次是带来社会问题,由于经济法的不作为,强、弱势主体之间的差距越来越大,贫富差距不断拉大,社会矛盾激化的隐患难以消除,给我国和谐社会的建设带来很大的挑战。因此,对经济法强势主体予以限制、对经济法弱势主体予以保护,将强、弱势主体都纳入市场机制的轨道,在充分发挥市场的同时,消除两极分化,是建设和谐社会的必由之路。

二是过度作为,就是对经济法强、弱势主体过度限制与保护,强行将强、弱势主体拉平到同等水平,导致强、弱势主体这对矛盾解体,双方失去竞争动力,市场机制被人为破坏,不能发挥市场机制作用,经济结构不能得到优化,经济发展停滞不前。因此,在处理市场失灵问题时,要对经济法强、弱势主体进行限制和保护使其重新进入市场机制轨道。但是,一旦其进入或即将进入市场机制轨道时,我们就要放手,不能进行过度调整,以免阻滞市场机制发挥作用。

其次,在不宜发挥市场机制作用领域,我们也

要防止不作为和过度作为两种错误倾向。这些领域,市场机制可以发挥作用,且能使资源得到优化。但是,发挥市场机制有悖于道德,有悖于公平,有悖于人伦,因此,不宜发挥市场机制作用,比如,教育行业,医疗医药行业等。如果医疗领域实行市场化经营,充分发挥市场机制作用,那么资源确实可以得到优化,许多优质的医疗资源被优化到大中型城市,而广大偏远的农村地区却成了被市场机制淘汰的医疗资源的家园。城市居民享受着高质的医疗服务,而广大的农村地区却成了许多庸医的乐土,显然,这样的优化有悖于公平。如此长久下去,将会进一步加大城乡之间的对立,引发社会冲突和矛盾。我们要反思,在某些领域,经济法不能任由市场机制发挥作用而不作为,而应该采用非市场机制的手段,对经济法强、弱势主体进行限制与保护。在医疗行业,应该对弱势主体即农村地区进行保护,而对城市地区进行限制,对医疗资源在城市和农村地区进行合理布局,这显然需要经济法有所作为。然而,现实是,由于经济法强、弱势主体限制与保护模式尚未真正建立,尚未得到学界和大众认同,而现行的经济法理论尚处于探索阶段,还未能认识到这些领域不宜发挥市场机制作用的实质,因此,这些领域还在肆意发挥着市场机制的作用,我们要猛醒,经济法要作为。同时,在这一领域,经济法也要防止过度作为,要将经济法强、弱势主体控制在适度比例之内,鼓励竞争,激发活力,促使双方不断提升,从而双方都受益。

### 三、经济法强、弱势主体限制与保护模式的传统与现代化所引发的思考

#### (一) 对传统理论的思考

在经济法演化的历史进程中,亚当·斯密理论和凯恩斯主义无疑是两座历史丰碑。亚当·斯密理论和凯恩斯主义与经济法强、弱势主体限制与保护模式有着不自觉的某种程度的契合,它们都是限制与保护模式的某种情形的体现:亚当·斯密理论的自由放任主义,就是充分发挥市场机制的作用,是对经济法强、弱势主体的同等的限制与保护;凯恩斯主义的政府干预,就是对市场失灵领域的干预,是对经济法强、弱势主体的不同等的限制与保护。

##### 1. 亚当·斯密理论的成功与局限

在自由竞争的资本主义时期,各类经济法强、弱势主体由于规模小尚处于初始竞争状态,都没有

脱离市场机制运行的轨道,都处在市场机制起作用领域。在市场机制的决定作用下,经济法强、弱势主体充分竞争,资源得到最大程度的优化,也充分发挥了市场这只看不见的手的作用,经济总量不断增加,为社会带来了丰厚的物质财富。在市场机制起作用领域,亚当·斯密理论成功地阻滞了“政府之手”对市场机制的干预,确保市场机制充分发挥作用,确保经济法对强、弱势主体进行同等的限制与保护。然而,亚当·斯密理论却未能真正揭示经济法强、弱势主体的实质,未能清晰认识到,在市场经济中,存在有市场机制发挥作用和市场机制难以发挥作用的两大领域,其理论却不加区分地全部应用于这两大领域,未能在市场机制难以发挥作用领域对经济法强势主体予以限制、对弱势主体予以保护,使得在这一领域形成垄断,引发经济危机。亚当·斯密理论的经验教训,值得我们吸取。

##### 2. 凯恩斯主义的成功与局限

在实行市场经济初期,经济总量较小,经济结构较为简单,大多数经济活动主体即经济法强、弱势主体都在市场机制起作用的范畴内,市场机制发挥着巨大的作用,社会财富也在急剧增加。但是,随着经济总量的飙升,经济结构也日趋复杂,有些经济法强、弱势主体已经脱离了市场机制起作用的上下极限而游离于市场机制之外,市场机制已经驾驭不了市场经济这匹快速向前发展的野马。在利益的驱使下,已经脱离市场机制起作用上限的垄断集团、金融寡头等经济法强势主体恣意妄为,疯狂攫取市场经济红利;而脱离市场机制起作用下限的弱势主体却被市场无情抛弃而无人问津,被剥夺参与了与市场竞争的权利。为了套住市场经济这匹狂热飞奔的野马,避免发生经济危机,20世纪凯恩斯在1936年发表的《就业、利息和货币通论》中做了有益的探索。凯恩斯主义主张国家干预经济,采用扩张性经济政策,在供给与需求这一对矛盾中即经济法强、弱势主体中通过保护经济法弱势主体即需求不足来促进经济增长,延缓了经济危机的爆发。可以说,凯恩斯主义实质是对经济法强、弱势主体限制与保护模式的一次经典性的实际应用。但是,凯恩斯主义只是直觉地认为政府对经济干预的必要性,并未自觉认识并正确运用经济法强、弱势主体限制与保护模式,增加的投资并未真正起到保护弱势主体的作用,即投资增加,但是就业机会并未增加,需求不足的

现象还是继续存在,经济法强、弱势主体限制与保护模式并未真正落实到位,这就产生了后来所谓的经济滞涨。另外,凯恩斯主义也未能清晰认识到政府干预或不干预的领域,未能认识到政府干预的深度和广度,结果造成了该干预的没干预,不该干预的就乱干预,干预到一定程度后应该放手时却不放手,造成市场机制作用的扭曲,引发经济混乱,从而未能从根源上遏制经济危机的爆发。

### 3. 两种理论的完美结合

只有经济法强、弱势主体限制与保护模式理论才成功地解决了亚当·斯密理论和凯恩斯主义的所存在的问题,它是两种理论的完美结合,符合市场经济发展的实质要求。限制与保护模式理论告诉我们,在市场机制发挥作用领域,经济法对强、弱势主体进行同等的限制与保护,政府对强、弱势主体的市场行为不干预,让市场机制充分发挥作用,是亚当·斯密理论的实际体现;在市场机制难以发挥作用领域,即市场失灵领域和不宜发挥市场机制作用领域,经济法或政府就要承担起作为的义务,对经济法强势主体予以限制、对弱势主体予以保护,促进经济健康发展,这是凯恩斯主义干预理论的体现。因此,经济法强、弱势主体限制与保护模式理论很好地解决了政府干预和不干预的领域范畴、政府干预程度等一系列至今仍困扰我们的问题,是经济法本质的深度揭示。

#### (二) 对经济法真正作用的思考

经济法强、弱势主体限制与保护模式的传统与现代化告诉我们,在市场经济中,并非所有的领域市场机制都起作用,并非所有的领域都应发挥市场机制作用。

在市场机制起作用领域,经济法要对强、弱势主体进行同等的限制与保护,充分发挥市场机制作用,也就是发挥市场这只看不见的手的作用,政府要承担起不作为的义务。

在市场机制难以发挥作用领域,经济法要赋予政府承担起作为的义务。在市场失灵领域,经济法要求政府对强势主体予以限制,对弱势主体予以保护,使强、弱势主体都重新纳入市场机制的轨道,充分发挥其作用,促进经济发展。同样,在不宜发挥市场机制作用领域,经济法也要对强势主体予以限制,对弱势主体予以保护,在促进经济发展的同时,也实现社会的公平正义等其他社会价值。在这一

领域,要充分发挥政府之手的作用,这是政府的一种责任。

因此,在市场经济中,要充分发挥“市场之手”和“政府之手”这两只手的作用,两手都要抓,两手都要硬。在市场机制发挥作用领域,要充分发挥“市场之手”的作用,“政府之手”不要乱摸;在市场机制难以发挥作用领域,就要充分发挥“政府之手”的作用,政府不能因为没有利润就撒手不管,不能放任“市场之手”胡乱作为。在这两个领域,“市场之手”和“政府之手”各司其职,各尽其责,相辅相成,相得益彰,对经济法强、弱势主体进行限制与保护,确保市场机制最大限度地发挥其应有的作用,发挥经济法的真正作用,促进经济健康发展。

而今,由于经济法强、弱势主体限制与保护模式并未得到真正的建立,理论研究尚处于起步阶段,尚未得到学界认可,从而导致经济法的真正作用被各种其他的理论所掩盖,不能发挥经济法的真正作用。在现有的各种经济法理论中,“市场之手”和“政府之手”的功能定位不清,“两只手”相互乱摸,特别是“政府之手”,有些地方政府以营利为目的,为了获利,常常将手伸入“市场之手”作用领域捞取利益;而在应当发挥“政府之手”作用领域,却因为获取不到自身利益而不作为,由于没有经济法对其进行规范而未能对这种失职行为予以追责,在某种意义上是放任了这种不作为行为,令人唏嘘不已。比如,土地财政,由于出卖或划拨公有土地有利可图,有些地方政府就乐此不疲,“政府之手”非常强大;而对于因市场失灵导致的环境污染,由于进行环境保护没什么利润可言,就基本上处于放任状态,“政府之手”疲弱乏力,导致环境污染触目惊心。为了规范“市场之手”和“政府之手”,结束目前“两只手”胡乱作为的混乱局面,真正发挥经济法的作用,建立并认可经济法强、弱势主体的限制与保护模式理论,确实是刻不容缓。

我们回顾传统,就是为了“以史为鉴”;我们立足现代化,就是为了探索前行。在经济法强、弱势主体限制与保护传统模式的演进中,我们洞悉了经济法强、弱势主体而非平等主体的实质,知悉了经济法“形式平等—实质不平等”主体的多次轮回最终向公平主体演化的心路历程;在经济法强、弱势主体限制与保护模式的现代化的进程中,我们见证了经济法“公平价值”建立的弥足珍贵。经济法强、



弱势主体限制与保护模式的现代化,于近期而言,它揭示了经济法强、弱势主体的实质,揭示了在市场经济中并非所有领域市场机制都能起作用的实质,揭示了“市场之手”和“政府之手”作用领域的实质,有利于正确发挥市场机制作用,促进我国经济健康发展;于远期而言,它指明了经济法发展的方向,充分发挥经济法的真正作用,维护公平价值,有利于我国经济走向国际和进行经济的全球布局,造福于人民。

#### [参考文献]

- [1] 侯自赞.经济法强、弱势主体的生成考辨[J].商业时代,2014(1):92、94、93.
- [2] 侯自赞.经济法主体限制与保护模式的历史演进[J].新余学院学报,2013(4):4-6.

- [3] 马克思恩格斯选集:第3卷[M].北京:人民出版社,1995:548.
- [4] Denhardt, Robert B. Managing human behavior in Public and Non-profit organizations [M]. California, U. S. A: SAGE Publications, Inc:154.
- [5] 汪莉.论行业协会的经济法主体地位[J].法学评论,2006(1):63.
- [6] 黄本新.论行业协会在经济法中的主体地位[J].中山大学学报论丛,2007(7):94.
- [7] 倪斐.论独立监管机构的经济法主体地位——以马克思主义社会权力机构学说为视角[J].南京师大学报:社会科学版,2014(5):85.
- [8] 陈婉玲.经济结构调整对传统法律主体理论的超越——以经济法区域经济调节为视角[J].法学,2014(10):82.

(责任编辑:朱德东)

## Tradition and Modernization on Restriction and Protection Model of Advantaged and Disadvantaged Subject of Economic Law

HOU Zi-zan

(School of Marxism, Kaili University, Kaili 556011, China)

**Abstract:** since the birth of human society, there has been no real equal subjects in economic activities. Equality of subject is only a kind of fiction on the subject of economic activity from laws. Economic law publicly acknowledges the inequality and differences of subject, and the existence of the advantaged and disadvantaged subjects. Economic law forms its unique model by restriction and protection of these subjects. The establishment of fair value of economic law indicates that the model is transformed from tradition to modernization. Modernization process and features of the model show that the restriction and protection model of the advantaged and disadvantaged subjects is the perfect combination of two theories in economic law history, which precisely positions the field and the limit of "hand of the market" and "hand of the government", profoundly reveals the real effects of the economic law, and leads economic law to the right track of development.

**Key words:** the subject of economic law; the advantaged and disadvantaged; restriction and protection; fair value