



跨越式发展的法治模式与机制研究

汪习根 武小川

摘 要：法治制度变迁是实现跨越式发展的必由之路，跨越式发展的法治模式可归结为四种：权力主导下的法律强制干预模式、权力引导下的政策性平衡模式、权力整合下的区域联动模式和核心资源的强行赋权模式；跨越式发展的法治机制可设计为法律赋权、导向、供给、激励、约束与救济机制五大方面。

关键词：跨越式发展；法治；模式；机制

跨越式发展自 21 世纪初进入国家决策层面视野后^①，引发了理论研究的热潮，而这些研究大多立足于经济学角度，鲜有法学视角的探讨，导致在法律上的模式构建与机制供给明显不足。法律与经济的关系是法学研究的重要部分。“对大多数持续的经济增长，法治如果不是充分条件、也是必要的条件。大量的长期和多国别的经验研究已经表明，法治与增长有正相关关系。”^②为此，本文将站在法理学高度，研究法治对跨越式发展的作用模式与实践保障机制。

一、跨越式发展法治模式的逻辑起点

在研究跨越式发展的诸多文献中，对跨越式发展的定义其说不一。Keun Lee 和 Chaisung Lim 在研究韩国工业发展道路时指出了三种赶超(catching-ups)模式：路径创造型赶超(path-creating catching-up)、路径跳跃型赶超(path-skipping catching-up)和路径跟随型赶超(path-following catching-up)。他们认为，只有前两种赶超模式才是跨越^③。尽管这种分类方法主要研究的是科技在工业发展中的作用，但在研究社会的总体跨越式发展时，该分类仍具有借鉴意义。本文认为，跨越式发展是落后国家或地区为了更好地更快地提高发展水平而提出的一种目标性概念。

社会发展与科技发展不同，并不存在固定的路径，“它的轨迹是由利益、意识形态和制度来维持的，而其中每一个都是可以改变的。”^④跨越式发展建立在先进和落后的区分之上。后发优势论为跨越式发展提供了有力的理论支持。“科技知识有可能从先进地区向落后地区扩散。一个经济体离科技前沿越远，引入高科技后可能产生的技术进步就越大。

①2000 年 8 月，江泽民在东北三省党的建设和“十五”期间经济、社会发展座谈会上指出：“我国正处于加快工业化的过程中，又面临着运用科技革命成果特别是市信息技术改造和提升传统产业的难得机遇，必须以信息化带动工业化，发挥后发优势，实现社会生产力的跨越式发展。”随后，西藏、甘肃、宁夏、新疆、湖北等多个省区也将跨越式发展列入发展规划中。参见《人民日报》2000 年 8 月 29 日第 1 版。

②裴文睿：《中国的法治与经济发展》，载吴敬琏、江平：《洪范评论》第 1 卷第 1 辑《法律与发展》，第 18 页。

③Keun Lee, Chaisung Lim. “Technological Regimes, Catching-Up and Leapfrogging: Findings From the Korean Industries”. *Research Policy*, 2001, (30), p. 459.

④Peter A. Gourevitch, “The Politics of Corporate Governance Regulation”, *Yale law journal*, 2003, (112), p. 1866.

因此,在劳动生产率方面落后发达国家越远的国家,就越有可能获得更高的生产力增长率。”^①除了技术引进优势外,落后地区还具有制度创新优势、结构变动优势、规模扩张优势、人力资源优势等其他优势^②。但是,后发优势只是一种相对优势和可能优势。具备后发优势并不必然就能实现跨越式发展。实际上,近几十年来并未出现穷国追上富国的总体趋势。在发展中国家,国际贸易和投资的利益大多流向资本控制者,劳动者所得甚少。根据世界银行的报告,在过去 30 年中,穷国和富国的差距扩大了 10 倍^③。所以,简单地从技术或经济层面寻求跨越式发展之道显然是远远不够的,关键是要实现制度创新。“不同国家经济发展的初始制度结构大相径庭,要求其发展路径也相应做出调整;不存在单一的成功发展模式,对于任何国家的任何时期,经济发展中的首要选择是制度的选择。换言之,在经济发展中,‘制度至关重要’。”^④跨越式发展的实现不仅要克服市场失败,还要克服政府失败,因而最为关键的是建立适应市场经济发展需要的基本制度环境。

法律作为一种制度体系,对发展功不可没。麦考密克将法律视为一种特殊的“制度事实”,但制度法理论“不是关于社会制度的理论,而是把法律视为一个现实的社会规范体系的理论”^⑤。制度法学从本体论和认识论角度分析制度尤其是法律制度,而较少关注法律的运作和法律与经济增长的关系。法律与发展运动则直接致力于研究发展中国家法律与经济增长之间的关系。第一次法律与发展运动以现代化理论和自由法制主义为理论前提,认为发展中国家可以通过移植发达国家的法律实现经济增长。这次运动在理论和实践上都受到了质疑,最终归于沉寂。新制度经济学的兴起推动了第二次法律与发展运动,“强调国家的权力下放和巩固那些有利于市场和私人投资的各种正式和非正式制度。”^⑥然而,这一思潮存在至少两方面值得反思与改进的问题:第一,它们忽略了经济发展中的民主。在分析法律与发展运动的效果时,MaGgi Carfield 认为法律与发展范式需要有一个根本的转变。“学者和实务工作者必须抛弃‘我们如何改变他们?’的问题,并代之以另一个不同的问题:一个共同体想要以何种方式改变它的法律,参与改革过程的外部行动者又应该如何行动?”^⑦ Carfield 提出了“参与型法律与发展”(participatory law and development),强调落后地区人民的自决权,充分尊重和听取他们的意见,实现政策制定过程的民主化,从而使得有利市场经济发展的制度得到更多的认同和支持。第二,它们忽略了政府干预的积极作用。在 Tor Krever 看来,新制度经济学和第二次法律与发展运动中的法治话语不过是新自由主义的一种延续。法律对于经济发展的价值在于它能够提供一个稳定的投资环境和市场运作所必须的可预测性,法律之治只不过是市场之治的工具性运用^⑧。

跨越式发展是诱致性制度和强制性制度共同作用的结果。在跨越式发展的启动阶段,政府自上而下的制度变革和资源配置起着决定性的作用。“由于国家的权威和特殊作用,可以强行地引入和推行制度变迁,因而这叫做强制性制度变迁。在经济发展中,会出现制度不均衡性,有些制度不均衡可以由不同层次的诱致性制度变迁来消除。但是,有些制度不均衡将由于制度变迁的私人收益与社会收益之间的差异而持续存在,为此需要由上而下在政府的作用下实行强制性制度变迁。”^⑨在此基础上,通过引入市场的诱致性制度如提升效率、知识的积累等,地区的经济可以得到持续快速的发展。比如,亚洲“四小龙”发展的经验表明,“正如不能仅仅通过复制法律而获得成功一样,其他任何一个第三世界国家不能复

① Edward N. Wolff. “Competitiveness and International Specialization: Policy Implications”, *New York University of International Law & Politics*, 1993, (23), p. 263.

② 简新华、徐 辉:《后发优势、劣势与可持续发展》,载《经济学家》2002 年第 6 期,第 32~33 页。

③ Mark D. Kielsgard. “Unocal and the Demise of Corporate Neutrality”, *California Western International Law Journal*, 2005, (36), p. 192.

④ 谭崇台:《发展经济学的新发展》,武汉大学出版社 1999 年,第 114 页。

⑤ 尼尔·麦考密克、奥塔·魏因贝格尔:《制度法论》,中国政法大学出版社 2004 年,第 36 页。

⑥ MaGgi Carfield. Participatory Law and Development: Remapping the Locus of Authority, *University of Colorado Law Review*, 2011, (82), p. 752.

⑦ MaGgi Carfield. Participatory Law and Development: Remapping the Locus of Authority, *University of Colorado Law Review*, 2011, (82), p. 739.

⑧ Tor Krever. “The Legal Turn in Late Development Theory: The Rule of Law and the World Bank’s Development Model”, *Harvard International Law Journal*, 2011, (52), pp. 307~315.

⑨ 谭崇台:《发展经济学的新发展》,武汉大学出版社 1999 年,第 258 页。

制促使亚洲‘四小龙’发展的经济历史获得成功。只有通过法律的工具性使用来改变其依照固有的约束和资源形成的社会制度,或许会促使其追求自身发展的道路。”^①当非洲国家取得独立后,那些接受过良好教育的领导者并没有改变落后现状。安·塞德曼和罗伯特·塞德曼认为,这是法律和制度变革的缺失造成的,与任用一个“好人”相比,“好的制度产生好的政府”。他们用“制度再生产规律”描述了社会、制度和法律之间的关系:

1. 社会制度,是由各类社会中全体社会成员的重复性行为所构成。

2. 除非制度改变,社会将不会改变。

3. 不管多么软弱无力,国家权力毕竟还是引导和有计划变革社会制度的主要工具。

4. 除非法律秩序已然明确规定了社会变革的根本制度,制度才会发生改变,但这种改变绝非社会可以选择的结果。

5. 与之相反,在其他事项保持不变的情形下,除非法律秩序变化,那么制度将在本质上保持不变。”^②尽管跨越式发展应该是路径多元的而不是路径趋同的,但是,法律是对多样性高度抽象的产物,对共识与规律的挖掘与确认是通过法治促进跨越式发展的基本动力。而一切理性的法治制度安排都建立在良好的法律价值取向和价值整合的基础上。通过以上分析,我们认为,要创设科学的跨越式发展法治保障机制,必须理性地构建好以下四个关系模式:

一是制度与发展的关系模式。发展依赖主体的自我超越行为,但行为离不开外部制度供给。法律制度是所有制度中最为长效与强效的制度。跨越式发展的法治制度构建首先应当是立法上的创新。任何一个区域的跨越式发展都不只是该区域可以自我实现的,必须在国家层面进行立法创新;然后才是地方的立法,即享有地方立法权的省市的立法。但是,即使在同一区域内部依然存在发展的不平衡,区域内部的不同地方之间在立法或规范创制上的协作也是十分必要的。形成国家、地方以及区域三位一体的综合立法模式是跨越式发展的前提。

二是权力与权利的关系模式。实践表明,没有哪一个区域的跨越式发展可以离开公共权力,尽管其介入的方式不同。公权力不能克减私权利,这是国际人权公约的基本原则。但是,公权力可以将道义上的权利提升为法定权利,从而在法律文本中添加权利的新成员,如对新型市场主体的创设、对新型权利的认可或将某种权利赋予给某类主体以激活发展潜能。此其一也。其二,公权力介入到两个及两个以上平等主体之间进行关系衡平,以激励有利于发展的行为并抑制不利于发展的行为,最常见的措施是各种优惠政策的广泛采用。但是,应当将这一政策模式及时提升到立法規制上来。

三是自由与平等的关系模式。跨越式发展是对现实的形式上的平等竞争的颠覆。因为这种貌似平等的竞争永远只会是假借自由之名维持发展的不平等格局。所以,跨越式发展在本质上就是以不平等、不对等的特殊方式来干预自由、以缩小不平等,从而最终达致实质公平。

四是效率与平等的关系模式。跨越式发展绝对不是简单的基于平等的发展,效率应当是其核心价值,但这并不意味着对平等的牺牲。在满足了罗尔斯正义论的第二个原则即对社会上最不利的人最有利的前提下,效率应当是跨越式发展法治建设的关键目标。

二、跨越式发展的法治模式选择

由于发展环境和发展基础的不同,跨越式发展呈现出多元化的发展路径。跨越式发展并不存在一种固定的发展路径,各个地区可能并且应该在综合分析内部和外部因素的情况下,选择适合本地区的发展模式。与经济社会发展模式的多样性相对应的是法治模式的差异性与多元性。要实现跨越式发展,借鉴国内外落后地区实现跨越式发展的成功经验是极为必要的。通过实证研究,在抽取典型跨越式发展样本并进行类型化分析后,我们将跨越式发展的法治模式归结为以下四种:

①安·塞德曼,罗伯特·塞德曼:《发展进程中的国家与法律:第三世界问题的解决和制度变革》,法律出版社2006年,第57页。

②安·塞德曼,罗伯特·塞德曼:《发展进程中的国家与法律:第三世界问题的解决和制度变革》,法律出版社2006年,第43页。

（一）权力整合下的区域联动模式

通过国家层面的立法,政府承担投资、援助、补贴、产业规划与升级诸方面的法定职责,完成对特定区域的全面整合与系统规划,助推该区域摆脱发展困境而实现跨越式发展。以德国为例,为拯救鲁尔老工业区,先后制定了《联邦区域整治法》、《煤矿改造法》、《环保基本法》等相关的法律法规,并制定《投资援助法》加大对煤炭、钢铁等工业的投资力度。1969年制订的《鲁尔区域整治规划》是联邦德国第一个在法律上正式生效的区域整治规划,它的目标是以煤钢工业为基础,发展新兴产业,改善经济结构,拓展交通运输。但是,将大量补贴投向煤、钢企业,并没有从根本上改变产业结构单一的局面,也没有扭转经济衰退的趋势。“实践证明这是错误的,政府虽然投入大量资金,却没有努力去改变单一的经济结构,政府试图通过补贴,以减少经济变革引起的震荡,但这种方式只是延长了变革的时间,最终阻挡不了变革。”^①1979年联邦政府与鲁尔区各级地方政府以及工业协会等组织联合制定了《1980—1984年鲁尔行动计划》,发展高新技术产业。1989年德国政府又制定了《矿冶地区未来倡议》,然后又着手实施《欧盟与北威州联合计划》,依照鲁尔区内的不同情况,实现产业结构的多样化发展。经过40多年的转型,鲁尔从煤炭和钢铁制造中心发展成为多种行业协调发展的综合经济区。可见,这种整合模式中的所谓“整合”,实际上是一种在主体和客体及其相互之间进行的三重整合,其主体是政府、区内经济体和区际经济体三者的互动,特别是区内主体与区际主体以及其内部不同主体的权利义务关系完全凭借公权力的政策性平衡来形成和展开;其客体是产业格局与公共资金,即以国家财力的倾斜性分配来激励产业结构的调整。而这一切都是通过法律所进行的强制整合。

（二）核心资源的强行赋权模式

对公有土地、矿山等重要资源进行强制性分配,通过法律规范赋予开发者以所有权,从而激发活力、促进跨越式发展。这是一种没有政府直接投资、而是采用配置资源利益的典型赋权模式。以美国为例,对美国西部开发的经验值得重新反思。美国国会在1784年、1785年和1787年连续通过了三个土地法令,将西部土地国有化后再低价出售给私人。1862年美国通过了《宅地法》、《太平洋铁路法》、《莫里尔法》,加强西部的土地开发、基础设施建设和教育发展。1864年美国成立移民局,通过了《鼓励移民法》,为西部开发吸纳来自欧洲、亚洲以及拉丁美洲等地的劳动力。1870年、1873年、1877年美国又通过了《木材和砾石法》、《育林法》和《荒地法》,低价将土地和资源出售给私人进行开发。1887年的《哈奇法》、1890年的《第二次莫里尔法》、1935年的《班克里德——琼斯法》也通过扶持农工商学院为开发西部提供大量掌握农业和工商业知识的人力资源。其实,这种模式的要旨有两个方面,一是公法与私法互动,在依据公法的强制干预调节方式无条件赋予土地权的同时,又按照私法的意思自治方式为私主体供给资金,满足发展的资金与资源需求。二是资源与权利联姻。将没有权利归宿的处于纯自然状态的土地资源予以确权,依据原始正义的先占之游戏规则,使看似不公平的赋权行为获得了最大的发展效率,其实质是一种以效率价值优先于平等价值为立法导向的跨越式发展模式。

（三）权力主导下的法律强制干预模式

国家公权力以立法以及授权立法的最有效方式强力介入而非一般间接地引导发展过程。其关键在于打破了市场主体之间的平等权利义务关系,以非对等非互惠的现代法律调节机制进行强制性资源配置。以深圳市为例,1980年全国人大常委会颁布了《广东省经济特区条例》,建立了深圳经济特区。根据该条例,深圳市在税收、土地使用、外汇管理、产品销售、出入境管理等方面制定了一系列吸引外资的优惠政策。全国人大常委会1992年通过了《授权深圳市人民代表大会及其常务委员会和深圳市人民政府分别制定法规和规章在深圳经济特区实施的决定》,赋予了深圳经济特区立法权。而就整个珠江三角洲而言,其跨越式发展呈现出地方政府主导、外向经济发展、经济组织创新和内外市场联动的特征^②。可见,这一模式的实质在于:第一,动用国家最高权力即立法权,并授权待开发区域以特别的地方立法

①倪健民:《德国鲁尔区经济结构的转变》,载《经济研究参考》2000年第11期,第43页。

②参见左正:《“珠江三角洲模式”的总体特征与成因》,载《经济理论与经济管理》2001年第10期,第72~73页。

权,使区域发展自由最大化;第二,市场自由的退场与经济行为的权力化,经济发展与政府行为直接相关,没有产业政策与分配优惠政策,就没有跨越式发展。

(四) 权力引导下的政策性平衡模式

这一模式与上一种模式较为相似,都需要公共权力的高效率地干预,但在干预的力度与方向上存在重大差异。它是在传统公法的权力直接干预的同时,也注重发挥间接引导而非直接主导的功能,在不同的市场主体之间进行平衡与协调。以上海为例,主要是利用国外资金发展外向型经济,把引进的重点放在技术密集型产业上。1990年9月,国务院通过了《关于上海浦东新区鼓励外商投资减征、免征企业所得税和工商统一税的规定》,上海市政府也通过了《鼓励外商投资浦东新区的若干规定》、《上海浦东新区产业导向和投资指南》,对产业发展原则、鼓励发展的产业和限制或禁止发展的产业做出了规定。这一模式既重视法律的强力干预与控制,又注重发挥法律对产业结构与技术进步的超前引导功能,采取了法律直接干预与间接平衡的双重手段。

三、跨越式发展的法治机制构建

一旦承认跨越式发展路径的多元性,接下来要做的便是如何选择具体实践的法律机制。国家在资源配置、制度设计以及执行方面都有极大的能力,因而充分发挥和规范国家的引导、干预与调控职能,对实现社会的跨越式发展具有决定性意义。我们认为,跨越式发展的法治机制至少包括以下六大方面:

(一) 赋权机制

赋权是跨越式发展的动力源,法治对跨越式发展的赋权首先在于将特定的公共资源与利益赋予给特定的主体,使其享有法律上的权能与资格,可以排他性地占有、使用或处置并获得收益。权利客体往往是跨越式发展中增强核心竞争力的关键,其配置的不同取向直接关乎主体的发展动力与能力。同时,由于“民主和人类发展的联系可能是强有力的,但这种联系不是自动的,赋权是沟通其间的桥梁。”^①所以,赋权意味着适度的“放权”,要求国家公权力向特定发展区域下放权力,包括立法权、政策规范的创制权等规范性权力和技术、市场、资本等发展要素上的实质性权力。国家在制定和实施发展规划时,给予地方政府更多的权力,使它们能够因地制宜地选择发展模式、发展道路和发展方式。比如资源富集的地区可以采取以工业为主导的发展模式;人力资本质量优势明显的区域,可以采取自主创新或引进、转化技术的发展方式;人口大省可以采取承接加工制造业为主导的发展模式;具有较强经济实力的地方则可以选择以金融或以高科技研发为主导的发展模式;有丰富旅游资源的地方则可以选择以旅游服务业为主导的发展模式。我国的国民经济和社会发展“十一五”规划改变了过去以“计划”命名的方式,并首次将发展目标分为预期性目标和约束性目标,这是我国从计划经济向市场经济过渡的一个重要标志。这种转变赋予了地方政府更多的权力制定地方发展规划,更灵活地适应市场经济的变化。

赋权机制还应扩大发展的参与主体及其参与维度,使更多社会组织和个人有权利参与发展模式的选择、实施和监督。在编制“十一五”规划时,2003年12月国家发改委评审小组首次以社会公告的方式对研究课题进行招标。编制“十二五”规划时,2010年底政府又通过利用互联网等方式,在全社会发起了“共绘蓝图,我为‘十二五’规划建言献策”活动。但是,如何将这种社会参与机制常规化和规范化,并全面应用到地方制定发展规划的过程中,仍是一个需要研究的问题。国家发改委已拟定《规划编制工作条例》,对规划编制过程中的前期工作,立项,起草,衔接,论证,批准,公布,评估,修订和废止等各个环节的程序都做出了明确规定。我们认为,该条例不应仅仅停留于政策层面而应当提升到国务院行政法规的效力层次上才能更为有效地保障参与发展的公共性与民主性。

(二) 导向机制

跨越式发展与常规发展的最大区别在于从自由为主转向平等为主的价值导向,从以市场自发导向为主转变到公共权力依据政策和法律导向为主,并强化法律导向的承载功能。法律导向机制包括行为

^①2002年人类发展报告:《在碎裂的世界中深化民主》,中国财政经济出版社2002年,第54页。

模式导向和利益预期导向。就行为模式而言,在产业结构、资金流向等方面的指引、引导与规划机制是典型的行为模式导向型机制,通过确立鼓励、认可与禁止三种行为选择,将主体的行为约束在特定的轨道内,从而引导资金、人力资本和市场流向富于创新与活力的产业领域。从利益预期导向看,法律后果的设定会促使人们在选择行为方式时通过功利计算来进行合理取舍。无论是外部合作导向还是自主创新导向,都必须规范化、法律化,才具有可持续发展的长久效力。从法律调整方式看,跨越式发展法治导向要以倾斜性、非对等性为主辅之以平等协作性。因为跨越式发展是一种高水平高速度的发展,要在科技进步的推动下,通过产业、技术、质量、效益诸领域的跨越,缩小与发达区域的差距甚至超越发达地区。所以,在这种超常规的、非均衡的、不平行的发展战略下,发挥法律的利益导向功能对培植主体的发展能力、加速发展进程十分必要。为此,应当建构产业导向法律规范体系,根据国家一级的法律或法规进行地方性立法的创制,确保产业结构、产业领域、产业布局诸方面适应跨越发展的需要;完善以技术创新为导向或资源优化配置为定位的法律制度,形成具有可操作性的高效率的富有活力的发展机制。

(三) 供给机制

落后地区在跨越式发展进程中受制于资金、技术、资源等的匮乏,因而迫切需要源自于外部的能量。援助与资金及技术支持是供给能量的最直接方式,对实现跨越式发展极为重要。落后地区的贫穷“更多是因为先天的更深层的‘功能性贫血’所造成的,这些成为制约他们实现发展权的结构性障碍。除非获得持续和目标明确的外部援助,这些国家(地区)承受不起走上繁荣新道路所必需的基本投资。”^①我们认为,应当建立和完善三种供给机制:

一是基于公法的自上而下的能量供给机制。这是典型的公权力强制运作的表现,没有任何意思自治与协商的成分,往往是对整体社会利益与社会公平考量的结果。层级间的援助机制主要是转移支付制度,这种制度往往与国家的预算法联系在一起,具有一定的常规性和强制性。财政转移支付制度是优化社会经济结构、促进基本公共服务均等化和区域协调发展的重要制度安排,是落后地区实现跨越式发展的重要助力。为了贯彻落实“十二五”规划,加大对中西部地区的财政投入力度,财政部制定了《2011年中央对地方均衡性转移支付办法》和《国家重点生态功能区转移支付办法》。但是,关于财政转移支付的规定仍停留在部门规章的层面,而且目前政府间支出责任划分不清,一般性资金和专项性资金使用效率不高,这些都亟待通过出台《转移支付法》加以规制。财政转移支付不仅仅局限于国家层面,在省级辖区内,各地区之间也存在经济不平衡,仍需要省级政府制定相应的转移支付制度。在此,可借鉴欧盟的某些做法。欧盟为了缩小区域间的经济差距,设立了欧盟区域发展基金(ERDF)、欧盟社会基金(ESF)和凝聚基金(Cohesion Fund),欧盟区域政策四大原则之一的辅助性(additionality)原则规定:欧盟的结构性基金所提供的援助不能取代成员国的财政支出^②。这意味着欧盟区域内的某些落后地区可以享受欧盟、国家以及大地区等多层面的援助资金。英国西北地区制定发展规划时列举的资金来源就包括欧盟层面的基金、国家层面如学习与技能委员会(LSC)、邻里改造计划(NRP)等的资金以及西北地区发展署层面的拨款^③。

二是基于公私法互动的强制性平衡机制。即在公权力的主导下将不同区域的两个主体连接起来,形成援助、投资与技术支持的权利义务关系。这显然不同于政府直接供给机制,但可以动员地方政府力量以增强中央政府发展战略的实施力度。例如,为了实现新疆的长治久安和跨越式发展,我国采取“5·12”特大地震灾后的灾区重建模式为新疆提供支援。全国19个省区将对新疆的80多个县进行对口支援,为其提供人才、资金、管理等方面的援助。国家各部委亦先后通过了援疆政策,根据《南疆三地州建设项目专项规划》,国家将在2009年至2013年间补助投资500亿元人民币,在三地州建设超过1.3万个大中小型项目。在实践中有两个问题值得重视:一是如何解决政府号召的可执行性和强制力问题。一般认为,双方并无法定的权利义务关系,自然谈不上法律责任,往往以政治责任代替法律责任。政治

①汪习根:《发展权全球法治机制研究》,中国社会科学出版社2008年,第307页。

②http://ec.europa.eu/regional_policy/how/principles/index_en.cfm

③Northwest Regional Economic Strategy 2006,载<http://www.nwda.co.uk/PDF/RES06v2.pdf>

责任对政策的实施功效无可否认,而与法律机制相比较,则可能会由于在任期制、轮岗制的行政体制制约下而难以保证长期稳定地发挥功能。可以将行政法上的责任及时引入其中进行强制规范。二是如何完善政府规划项目的法律程序机制问题。既要防止因为“面子工程”而不计成本、损害公共利益的行为,也要防止借机损公肥私的不良做法。为此,健全与完善政府采购、招投标法的实施机制十分必要。

三是基于私法的意思自治式能量供给机制。这并不是来自于政府的援助与保障,而是由某一区域与其他区域特别是发达区域之间在平等协商的条件下达成援助与支持意向并最终契约的形式加以法律上的固化,利用发达区域的特定优势对欠发达区域进行支援的法律机制。在实践中应当克服两个局限:其一,将平等主体间的援助仅仅视为是政府强制或动员的结果。以往区域间的援助大多根据共同上级的要求进行,其实,还可发展出一种有别于这种政府主导型援助的新型援助形式,即契约式援助。契约式援助具有明显的自主性和约定性,即在没有公权力干预的前提下,构建纯粹基于意思自治的援助权利义务关系模式。这是一种对等而自由的契约机制,对受援者而言,获利是显见的;而对援助者来说,也不是单纯地给予和付出而无任何对价,其对价虽非直接的当期的,但可以是全面而长远的,如以技术援助获得受援区域的产品市场与廉价劳动力,尽管援助方的收益与投入在时间上会发生一定的分离,但从根本上讲其权利义务的总量依然是一致与平衡的。所以,在实践中可以广泛推行。其二,违反此种援助义务往往会导致道义而非法律责任。区域间的援助机制往往具有临时性和单一指向性,即在特定时期内,援助者和被援助者基于平等的地位,对某一或某几个援助项目进行协商。由于一味强调援助的单向性与慈善性,而不是从利益的双向互动出发,所以,其权利义务无法具体化和法律化。既然援助双方主体互为权利义务承受者,就应当明确权利义务对等性,一旦违反约定,应当承担相应的违约和法定责任。

(四) 激励机制

在市场经济中,增加生产要素的投入是实现生产扩大化的一种重要途径。合理的激励机制能够刺激个人和组织不断贡献自己占有的资源,实现资源的充分流通和利用。由于生产要素的不同,激励机制也有所不同。对于知识技术而言,国家应完善对知识产权的保护,切实维护知识产权人的权利,使他们能够更积极地从事知识技术创新,为实现跨越式发展提供必要的技术支持。除了知识产权的保护外,国家亦制定了《自然科学奖励条例》、《发明奖励条例》和《科学技术进步奖励条例》等行政法规。这些法规对促进全国层面的科技进步有重要影响,但要实现落后区域的跨越式发展,就必须制定和完善相应的地方性奖励法规。因为在现有的等差序列中给予同等水准的奖励,尽管单个的效益增加了,但原有的不平等依然如故。除了知识技术创新外,人才的引进也是显著提高地区竞争力的一个重要途径。在发展的要素中,人力资本首当其冲。人才强国是我国增强综合国力和国际竞争力的重大战略选择。人才强区、人才强省措施频频推出^①。当然,存在一个普遍的问题亟待解决,即多停留在政策层面缺少法律上的长期强制性制度保障。即使通过了关于引进人才的地方性立法,也往往抽象笼统,权利义务不甚明了,其对人才保障上的政府、企业法律责任设定更是付之阙如,而没有责任者的奖励显然是缺乏保障的。再者,税收减免、财政补贴以及土地使用政策是发达区域早期实现跨越式发展普遍采用的基本方式,如长三角和珠三角以及其他经济特区即是。在改革开放初期,为了吸引外资,曾给予外商投资高于本国国民投资的许多优惠政策。这种超国民待遇牺牲了市场平等原则,后来逐步减少。因此,在选择激励对象时,既要充分尊重市场的平等原则,又不可因噎废食地陷入平均主义的怪圈。我们认为可行之路在于合理选择给予政策优惠的对象,改变过去单纯以企业性质(外资企业、国有企业)为标准的做法,而代之以企业效益的标准,完成从依身份进行分配到按贡献进行分配的转变。

此外,政府作为一个重要的市场干预主体,其行为和政策对实现跨越式发展起着实质性作用。因而,应该完善对政府及官员的激励机制,鼓励他们更好地服务于跨越式发展的目标。有学者在从政治经济学角度研究中国区域发展不平衡格局后指出:中国区域发展的特征是“区域内发展迅速、区域间矛盾

^① 国家层面的“千人计划”、“百人计划”、“长江学者奖励计划”,以及地方层面如陕西的“三秦学者计划”、上海的“东方学者计划”、安徽的“皖江学者计划”、湖北的“楚天学者计划”等等都提供了一系列优惠和奖励措施,力图为跨越式发展提供优质高端人才资源。

突出。”改革开放后,国家强调发展是硬道理,通过财政激励、政治激励等方式把地方官员的职业发展以及辖区财政收入与其辖区发展捆绑在一起。在这种激励机制产生了三种结果:维护市场的财政联邦主义;为增长而竞争;标尺竞争(即地方政府间的竞争)。“现有机制能够较好解决地方官员发展本辖区的激励问题,但对辖区间的协调问题并没有提供多少激励。”^①因而,将区域协调纳入政府激励机制之中,与区域间的援助机制相配合,能够为落后地区的跨越式发展提供长期稳定的外部支持。

（五）强制机制

耶林曾说:“没有强制力的法律规则是一把不燃烧的火,一缕不发亮的光。”^②强制性是法律的核心甚至是本质特征。强制机制是其他法律机制的必要补充和后盾,在赋权机制、导向机制、供给机制、激励机制等没有有效实施或者被违背的时候,强制机制就应该从背后走向前台。强制机制是政府直接利用行政权力干预市场运行的方法,是纠正市场失灵和违法行为的重要手段。

我国“十一五”规划中的预期性指标鼓励政府为市场主体创造良好的制度环境,采取的是服务者而非决策者的立场。约束性指标则主要涉及非市场活动,政府通过合理配置公共资源和有效运用行政力量确保实现。该规划明确规定“本规划确定的约束性指标,具有法律效力,要纳入各地区、各部门经济社会发展综合评价和绩效考核。”这是将政策与和法律强制结合起来的一个尝试。但是,在法律效力意义上的强制性质以及具体权利、义务与责任仍不明确。一些省级发展规划尽管也进行了约束性指标和预期性指标的分类,但并未指出约束性指标具有法律效力,其指标分类也不同于国家发展规划中的指标分类,有的改变或增加了国家发展规划中的约束性指标。而在有些市、县,则没有划分预期性指标和约束性指标。同时,国家“十二五”规划延续了预期性指标和约束性指标的区分,但并没有单独强调约束性指标具有法律效力,而是一般地规定“本规划经过全国人民代表大会审议批准,具有法律效力。”这似乎表明无论是调约束性指标还是预期性指标都具有法律效力,这无疑是又一大进步,充分体现了坚定不移地实施发展规划的巨大决心。不过,通过实证研究不难发现,发展规划的约束性指标基本不直接涉及跨越式发展。选取国家级、东部的上海、中部的湖北以及西部的重庆进行典型比较,约束性指标构成如下:

国民经济与社会发展规划“十二五”的约束性指标分布表^③

序号	指标	国家	上海	重庆	湖北
1	环境资源	7	7	7	7
2	人口	1	0	1	1
3	社会保障	2	2	2	2
4	住房	1	1	1	1
5	治安	0	0	0	0
6	教育	1	1	1	1
7	交通	0	0	0	0
8	安全生产	0	0	1	0

可见,直接确认跨越式发展的内容尤其是技术创新、经济及社会协调发展能力等诸要素的硬性指标基本没有被纳入其中。如果在国家层面不宜也难以在总体规划中强调某个或某些区域跨越式发展强制指标体系,那么,区域特别是欠发达区域在规划中设置发展硬性指标不仅可行而且十分必要。毋庸置疑,规划纲要不等于法律规范,不可能在规划中详细地确定规范的具体内容,但是,既然赋予规划以法律效力,那么,就应当从两方面确保其法律上的效力地位与法律实效的实现:一是尽可能将跨越式发展指标化、强行化、规范化,列入到约束性指标而非弹性指标之中;二是衔接好规划纲要与立法之间的关系,在规划纲要指引下深化法律规范的创制。

①徐现祥、王贤彬、高元骅:《中国区域发展的政治经济学》,载《世界经济文汇》2011年第3期,第27~52页。
②转引自埃德加·博登海默:《法理学:法律哲学与法律方法》,中国政法大学出版社1999年,第110页。
③资料来源:《我国国民经济和社会发展规划十二五规划纲要》,人民网2011年3月17日;《上海市国民经济和社会发展规划十二五规划纲要》,东方网2010年12月2日;《重庆市国民经济和社会发展规划第十二个五年规划纲要》,渝府发[2011]13号,2011年2月16日;《湖北省十二五规划主要指标》,载《湖北日报》2011年4月1日第3版。

对市场主体而言,强制机制意味着政府对违反法律法规的企业或个人给予罚款、吊销营业执照等行政处罚,也意味着剥夺已经享有的某些政策优惠。如果说激励机制是一种准入机制,那么强制机制就是一种退出机制。作为激励机制的必要补充,强制机制遵循市场运行的动态性,以优胜劣汰为基础。那些曾经具备某种经营资格或者享有某些优惠政策的市场主体可能由于管理不善或其他原因丧失了继续保有经营资格或享受优惠政策的条件,如果没有退出机制,就会造成市场的畸形和资源的浪费。

对国家机关而言,强制机制意味着责任追究机制。国家机关在行使职权时要做到有法必依、执法必严。法治国家不仅是指政府依照法律进行统治,还包含了政府对法律的服从。因此,加强对政府行为的监督和管控,使其做到有所为和有所不为,对完善宏观调控和维持市场秩序极为重要。既然已经赋予跨越式发展规划以法律效力,那么,就应当确保发展目标与行为手段也具有法律效力,并上升为法律上的利益关系与责任关系。在发展关系中,政府、市场主体和社会都是关系的直接参与者,既是权利或职权主体,也应是义务或职责主体。不仅要确定市场与社会的发展责任,更要规范政府的发展责任,尤其是要建立一套法律责任体系,包括责任方式、责任实现的程序与具体后果。否则,法律的强制性便形同虚设。

(六) 救济机制

跨越式发展制度构建的终极目标在于通过发展实现人的基本权利与自由。而无救济即无权利,没有救济的权利就是一纸空文。由于跨越式发展是一种超常规发展,因而发展过程中可能会激化某些矛盾或产生新的矛盾。公正高效的救济机制能够迅速化解矛盾,明晰产权归属,增强市场主体积极参与经济活动的信心。

这里的救济机制不仅包括纠纷解决机制,还应包括社会保障机制。在跨越式发展中,纠纷解决机制除了秉持中立性、公正性、效率性等一般要求外,还应具有灵活性。纠纷解决机制的灵活性是指在遇到新的纠纷时,能够从促进跨越式发展的角度出发,灵活地定纷止争,而不是消极地放任矛盾激化或机械司法。救济机制之所以应该包括社会保障机制,是因为伴随着资源和政策的倾斜性配置,必然会导致某些地区或某些领域出现暂时性的资源短缺或政策失衡,社会保障机制能够缓和由此产生的不平等和结构性失业等问题,为优化产业结构调整和维护社会秩序提供支持。社会保障机制还可以解除劳动力流动的后顾之忧,能够调节人力资源的高效配置。此外,以科技创新和提高劳动生产率推动跨越式发展时,必然会造成低素质劳动者的失业。可以说,劳动生产率的每一次提高都是对底层劳动者的一种沉重打击。我国劳动者的知识技能现状总体水平较低,社会保障机制尤其是失业救济是解决高生产率和高就业率之间的矛盾的重要手段。

四、结 语

跨越式发展是一种特殊的发展,因而它一方面具有发展的共性,应遵循发展的一般原则,比如可持续发展原则、以人为本原则。另一方面它还有特殊性,即特别强调政府和制度的作用,需要制度创新和政府的积极行动。因而,本文侧重于从公权力的角度进行制度分析,归纳出了赋权、导向、供给、激励、强制和救济等若干机制。这些调控机制为政府提供了一个活动框架而非一种发展模式,跨越式发展的法治化是实现跨越式发展的一个必要非充分条件。好制度和好政府并不必然实现发展的跨越,因为跨越式发展不仅仅是政府的任务,还需要各种社会组织 and 个人的广泛参与。但可以肯定的是,在好制度和好政府缺位的情况下,社会的跨越式发展是不可能实现的。

■作者简介:汪习根,武汉大学法学院教授,博士生导师;湖北 武汉 430072。

武小川,武汉大学法学院博士生。

■基金项目:国家社科基金项目(10BFX012)

■责任编辑:车 英