

公法与经济社会发展的互动整合

The Interactive Integration between Public Law and Development of Economy and Society

张应鹏 申屠良瑜

ZHANG Ying-peng SHENTU Liang-yu

法国学者狄骥曾言：“从某种意义上讲，国家的变迁也就是法律的变迁。”^[1]随着我国改革进入深水区攻坚战，经济社会的发展必然引发法律制度的变迁。尤其是自十八届三中全会以来，改革与法治成为我国社会发展的两大主题。然而，深化改革与法治建设虽同步进行却又难免发生冲突，甚至一些经济学家开始怀疑出现了“改革的法治陷阱”^[2]。所以，处理好法治与改革的关系也就成为做好改革顶层设计的关键问题。在改革与法治建设如火如荼之际，回顾一年来经济社会与公法理论的发展，以公法的视角审视中国经济社会发展中的重要问题，反思公法理论对于社会现实的回应以及经济社会发展给公法理论研究带来的变革和挑战，促进公法理论与经济社会发展的互动整合，应当成为当代中国公法学人的使命和担当。鉴于此，2015年12月11日，“公法与经济社会发展2015年会”在中央财经大学学院南路校区召开。会议由中央财经大学法学院、中央财经大学法治与发展研究中心、《财经法学》编辑部主办，中央财经大学公法学研究工作坊协办。来自国务院法制办公室、中国社会科学院、北京市社会科学院、清华大学、北京大学、中国人民大学、中国政法大学、北京航空航天大学、北京师范大学、中国青年政治学院、中央民族大学、对外经济贸易大学、首都经济贸易大学等高校、科研机构与法律实务部门的三十余名专家学者参加了会议。本次年会以“公法与经济社会发展”为主题，与会学者围绕“法治与改

革的关系”，“宪法下的央地关系、地方立法权”，“政府职能转变与监管方式创新”，“公法理论与经济社会发展的互动整合”等专题展开广泛研讨。

一、法治与改革的关系

中共中央十八届三中全会、四中全会相继做出了《关于全面深化改革若干重大问题的决定》、《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》（以下均简称“《决定》”），成为我国深化改革与法治建设的纲领性文件。但是，改革所追求的“变”与法治所追求的“稳”之间存在某种程度的矛盾和冲突，如何处理好深化改革与法治之间的关系，关系着全面深化改革能否顺利推进、依法治国方略能否贯彻实施。

就如何恰当协调法治与改革的关系，中国社会科学院李洪雷研究员做了精彩阐述。他肯定了中央的两个《决定》是“鸟之双翼，车之双轮”，对中国经济社会发展至关重要。在此引导下，我国现阶段强调在法治的轨道上推进改革，发挥好立法的引领、推动和规范作用；重大改革决策必须于法有据、法律红线不得触碰、法律底线不能突破，强调法治对改革的驱动与规制作用。但是，法治与改革二者“一动一静、一变一定、一异一同”，基本气质上便存在着差异。我们应当正视依法治国的要求与体制改革之间的巨大张力，过分强调法治与改革的统一，会导致从法治虚无主义的极端走向另一个极端——法治的理想

【收稿日期】 2016-01-06

【作者简介】 张应鹏，男，1991年8月生，中央财经大学法学院2014级宪法学与行政法学硕士研究生，研究方向为行政法学；申屠良瑜，男，1992年8月生，中央财经大学法学院2015级宪法学与行政法学硕士研究生，研究方向为行政法学。

主义、教条主义，或者是浪漫主义。我国正处于从人治向法治，从计划经济向市场经济，从全能政府向有限政府的转型期，只有正视法治与改革的矛盾，方能协调好改革与法治的关系。^[3]具体而言，改革与法治存在以下四个主要矛盾。

第一，立法程序的正式性与改革的紧迫性之间的矛盾。立法程序的复杂、正式，立法过程中的多方博弈，固然可提高法律的科学性、公正性与民主性，但是，正式性也意味着相对繁琐的程序，使得法律的回应性存在缺陷，难以迅速回应社会需求。我国正处于全面深化改革时期，经济社会发展日新月异，新矛盾、新问题层出不穷，单纯依靠法律无法满足目前发展阶段中对时效性的要求，在一些领域即便立法也会很快落后于形势发展的要求。

第二，法治的稳定性与社会转型的全面性、深刻性之间的矛盾。立法针对未来的一般与抽象事务加以规范，这种事务具有相当程度的可预见性与可描述性。因此，立法的作用只有在社会关系相对稳定的条件下才可能得到充分发挥。但是，变革下的中国正处于转型期，大量的社会关系尚未定型，这不仅极大地增加了立法难度，也使得法律作用的发挥受到很大的限制。

第三，法治的统一性、普遍性与改革的渐进性、地方探索性之间的矛盾。我国改革是摸着石头过河的渐进式改革，很多时候改革的方向尚不明确，实践中，地方往往局部试点先行，在局部突破、经验累积后，再向全国推广。这导致改革初期难以建立统一、普遍的规则，若勉强制定法律，反而会使法律成为改革的桎梏。^[4-5]

第四，法治权威性与立法机关民主性不足的矛盾。法律的权威来源于立法的民主性，但我国现阶段立法机关的民意代表性尚有缺陷，其制定的法律是否真正具有充分的代表性、是否属于“良法”，仍不无疑问。实践中，部分并非“良法”的法律或是其中的条款，若是严格执行，将阻碍经济社会的发展。

在改革与法治存在诸多矛盾的情况下，若一味要求行政机关严格执法，严格执行所谓的“恶法”规定，将激化法治与改革的冲突，损害行政相对人的权益，诱发更为严重的政府与群众之间的矛盾。在这个意义上，行政机关不应严格执法，而应当选择性执法。^①除协调改革与法治的关系外，选择性执法的正当性还有两个方面的理由。首先，与司法不同，行政执法具有公益性、便利性等特点，执法过程中首要考虑公共利益，强调法律效果与社会效果的统一。其次，行政机关自身执法资源有限，但因法律存在问题，不符合现实的社会经济发展需要，违法现象普遍存在，行政机关无力严格执法。因此，行政执法应当强调便宜性原则，在具体执法中权衡成本与收益，考虑严格执法下的公民服从度与社会稳定度，合理配置有限的法律资源，进行选择执法、灵活执法，当严则严、当宽则宽。

北京航空航天大学毕洪海助理教授对选择性执法提出质疑。他认为，“改革与法治间存在矛盾与冲突，导致改革受到早已制定或制定后便已无法满足社会需求的‘恶法’的阻碍，因此需要行政机关选择性执法推动改革”这一论证是断裂的、不充分的。首先，行政机关执法资源的有限性是客观存在的，但应当促使行政机关将有限的资源用于依法行政上，而非选择执法上。其次，基于成本收益分析，在宏观意义上，需要将选择性执法对依法治国带来的不利影响这一成本与其带来的其他社会效益之间进行衡量，方能确定选择性执法的优劣。最后，协调改革与法治间关系，并非选择性执法一途，可通过法律解释等方法加以解决。

针对这一质疑，李洪雷研究员进一步强调，选择性执法仅是解决改革与法治之间冲突的方案之一。我们应当树立科学的观点，综合采取措施，全面认识、合理协调深化改革与依法行政之间关系。

^① 对选择性执法的作用必须要辩证来看：选择性执法一方面符合国家转轨时期的灵活性需求而具有相对的优势；另一方面，它的不利后果也逐渐显露，如执法体制的偏倚对法治进程的阻碍、对相对人的信赖保护的缺失、行政不作为等。尤其是当市场机制和法治政府建设逐步完善，对各种不确定干扰开始具备越来越大的调节能力时，选择性执法的必要性会越来越弱，相反，其持续的根源更多地开始来自于其本身的自我强化。参见戴治勇：《选择性执法》，载《法学研究》2008年第4期。

一要坚持法律优位，不能进行违法改革。只要存在现行有效的法律，行政机关就必须予以适用（适用之强制），且应正确适用而不能有所偏离（偏离之禁止）。

二要明确当改革在形式上面临法律障碍时，应首先在法律体系内部解决：（1）行政机关应当通过法律解释、漏洞补充等技术，维护法律体系的实质正当性，在法律规定的限度内实现法律效果与社会效果的统一；（2）有立法权的地方应灵活运用立法权，进行“先行先试”的改革创新；（3）在认定地方立法是否与法律、行政法规相抵触时，不应拘泥于形式上的文义。

三要扩大地方立法权的主体范围，不仅应当包括新修订的《立法法》已经扩容的地方，甚至还应将其他的市、县和乡镇也纳入其中。对于这种扩大可能引发的法律体系混乱等问题，可以通过限制地方立法权限范围和加强监督的方式加以防范。

四要合理界定法律保留原则的适用范围，宜采取干预保留说，只有限制私人权利和自由、增设私人义务的事项由法律保留，其他事项可通过非立法性的规范性文件加以规定。

五是行政机关应更加注重以柔性、间接的方式实现改革目标，注重运用柔性手段来推进改革，充分发挥行业自律组织的作用以促进体制改革创新。

六是在必要时利用授权机制，进行地方改革试验。具体而言：（1）取消对全国人大特别授权立法授权对象的限制；（2）明确规定地方立法主体可以授权其他机关进行立法；（3）扩大具体授权的适用范围。在扩大授权立法范围的同时，也需要完善授权立法的实施和监督机制。^{[4](P53-55)}

与李洪雷研究员从法治与改革的矛盾探讨二者的关系不同，清华大学于安教授主要从经济社会的新业态以及改革中触及的基本问题来论述公法学发展所面临的困境和挑战。他认为，随着改革的深入，新现象、新问题层出不穷，一系列公共政策与法律发展已经开始触碰到公法的基本问题，如基本权利问题、行政法体系构造问题。

第一，基本权利影响治理格局。具体包括：（1）互联网的出现，对公法学而言是带有革命意义的。由于信息技术引入社交领域，改变了社会

沟通的方式和效率，进而改变了社会组织的方式，而社会组织方式的改变又影响着治理格局，推动着政府与社会、公民关系的发展。互联网的影响力，体现在它重构了政治权力结构和政治权力的实现方式，创新了公民社会权利的行使方式，缔造了社会组织与社会治理间新的关系格局。国家将互联网问题作为国家安全问题对待，就足见其巨大的影响力。（2）社团改革与表达权。社会组织是公民表达权的重要实现机制，如何推动社会组织发展，促进社会团体良性改革，对于我国社会治理格局的塑造至关重要。（3）重视和运用法律对政策合法性的评价功能。处理政策与法律关系的关键，是对政策影响的方式、程序和更新调整进行制度化规范。法律评价，便是政策制度化的有效途径。通过法律评价，能够明确政策在依法行政中的作用方式，使政府从行政治理走向法律治理。“只有当法律评价取得首要地位时政府才有可能获得法治特征。”^[6]（4）制度性反腐败问题。随着《中国共产党廉洁自律准则》和《中国共产党纪律处分条例》的出台，以及“三公”消费的制度化管控，我国的反腐开始引入制度反腐与反腐败预防机制，走上了法治化道路，公法学应当在此发力，着重研究。

第二，行政法体系构造。具体包括：（1）行政法治的模式和方向与传统行政体制的关系。美国降低政府管制的行政法治模式建立在美国联邦制与三权分立模式之上，并不适用于我国。^[7]我国行政法的基本取向，受到1986年《民法通则》与1993年确认的“效率优先，兼顾公平”原则的深刻影响，在正义观上偏向于形式平等原则，这是当时经济社会发展不平衡的法律产物。^[8]这就导致了传统行政体制出现了眼睛向上、指标管理、职务挂钩等一系列非理性的运行方式。为了实现效率与公平的平衡和统一，应当构建协调发展导向型的行政法体系，使行政法在新的价值观和新制度框架下运行。（2）《民法典》的制定与《行政程序法》的推进。《行政程序法》的制定能够为我国行政法治的建设提供解决方案，但如今《行政程序法》制定进展缓慢而《民法典》制定却大步向前。《民法典》的制定，将使得民事法律系统性提高，民法在社会治理中的运用得以强化，民法以其思路在公法领域适用，市场的非道

德功能在公法领域扩张,政府被动治理,行政出现碎片化。因此,《行政程序法》的制定应与《民法典》的制定同步进行。(3)行政协议(合同)的制度框架与基本法律特点。行政合同理论源自法国,是建立在法国式的国家主义与公共服务基础之上的,其中的行政特权也是基于法国模式而诞生的。^[9]我国行政协议制度框架的搭建,应当以我国基本国情为基础,剔除传统行政合同中的行政特权。但是,剔除行政特权并不意味着行政合同的民事化,政府在订立行政协议时可能将公共政策、优惠措施等写入协议,这部分是不应由民事法律加以调整的。简单地和不加区分地坚持行政协议的民事合同化是不负责任的。(4)软法治理。软法是能够解决与解释我国政府现今发展模式的法律方式。“规划”作为计划经济时代的“遗产”,在我国国民经济与社会发展中扮演着重要角色,对国家发展具有很强的导向作用,且对政府行政有着强大的拘束力。在某种意义上,“规划”可看作是软法的一种。现实问题是,如何通过公法解释“规划”,赋予“规划”法律意义,规范“规划”的制定与执行,将依“规划”行政纳入到依法行政的轨道之上。(5)国际经济贸易环境。我国作为世界第二大经济体与第一大贸易国,受到国际规则约束的程度高于绝大多数国家。在国际贸易规则制定过程中,将行政法的基本原则和制度用于规范成员方政府管理贸易及其贸易相关事项,是全球行政法最为典型和最为成功的一个样本。^[10]我国行政法学者在进行行政法体系构造时,不应仅局限于国内行政法问题,还应将视野扩展至全球行政法,将全球行政法纳入到研究范畴之中。

二、央地关系与地方立法主体扩容

国家权力纵向分立所产生的中央与地方的关系一直是社会科学界热议的话题。随着新一轮改革的开展,完善我国的央地关系受到法学界的广泛关注。在当前的中国,央地关系的核心内容是中央与地方事权与财权的划分,具体的改革措施包括《立法法》对地方立法主体的扩容、国务院推进的财政体制改革以及区域间协调发展等诸多方面。在具体路径选择上,正如中国政法大学王

蔚副教授所言,存在自上而下和自下而上两种路径。自上而下的路径是基于我国宪法没有完整赋予地方以自治权,近年来通过《立法法》的修改及其他配套规范的补充,以地方立法权扩容的方式,使得地方权限得到进一步的扩张。自下而上的路径则是伴随着民主的转型、个体权利的苏醒,通过扩充地方立法权实现地方自治,以此反映和回应直接民主,实现地方作为单一主体的再定义,可以借鉴如法国、意大利、西班牙等西欧国家的经验,在单一的宪政架构下实行央地关系改革。就这一议题,与会学者围绕央地关系的再梳理以及《立法法》修改中的诸多问题展开了讨论。

(一) 中央与地方的关系

在宪法学上,中央与地方的法律关系也被称为国家结构形式。中国人民大学王旭副教授认为,讨论中国的中央和地方的关系,离不开对央地关系历史的考察,从大历史观的视角讨论我国的国家结构,方能准确定位我国的央地关系。他认为,与其他许多文明国家不同,中国连续、无断层的历史说明了中国只有政体的转移而没有根本的文明断裂,作为一种文明形态、而非政治形态的“中国”从来没有发生根本解体,^[11]我国的国家模式并不是扩张性或分裂式的,它不断地巩固我们的核心基础。所以,讨论中国的国家结构形式,应该基于这样的大历史观,而不仅仅从1949年新中国成立以来宪法文本出发。基于此,王旭副教授认为,我国现今的央地关系正处在所谓的“周秦之变”的张力之中。西周以分封制为基本结构,周天子是虚位的元首,但通过血缘的纽带,分封制可以对地方的兴亡发展提供最直接的动力;而秦朝统一之后,改分封制为郡县制,打破了以血缘为基础的地方分权,开始强调中央集权,以享有中央实权的元首(皇帝)为核心,以此构建中央与地方的关系,在郡县制下,中央与地方实际上是一种委托代理关系。在结构意义上,“八二宪法”一方面突出中央统一领导,另一方面,与美国、法国宪法明确划分中央与地方事权不同,我国宪法文本没有明确划分中央与地方事权,仅在第3条第4款中笼统提到中央统一性与地方的主动性、积极性。从某种意义上讲,现在的中国既不是联邦制,也不是传统的单一制

结构,我国的国家结构尚未完成,我们的宪法实际上体现了均势的色彩。这既有社会主义与资本主义的均势,也有中央和地方的均势,既有汉族和少数民族的均势,也有整体和局部的均势。

王旭副教授进一步指出,这种均势体制可能带来两个问题。第一个问题是地方忠诚。我国基本上还是一种单一体制,但宪法同样规定地方各级人大及政府在地方行政区划内保证宪法、法律、行政法规和地方性法规的实施,地方同样可以自主地决定很多行政管理事项,这是地方可以维持与中央均势的一个重要的宪法依据。但如同郡县制打破了血缘关系,却带来了如何保证政治忠诚的问题,我国目前的制度结构会导致地方出现两种情况:一是要求官僚赎买,中央必须给地方放权,这种官僚赎买是地方效忠中央的原因之一;二是制度疲软,法治建设以中央倡导为主,地方动力不足,主要原因在于法治建设的红利被中央独揽,而经济发展、公共安全以及社会稳定为之付出的代价则由地方承担,十八大后常提及的腐败、懒政、惰政实际上就是制度疲软的体现。以《食品安全法》为例,其要求地方政府负总责,但食品安全作为公共安全问题,并非完全是地方的责任,这就不可避免地导致了制度疲软。第二个问题是央地关系的划分缺乏实质性的制度设计,尤其是程序性的制度设计。所以,要在宪法上更好地调整央地关系,就需要将其纳入既有弹性又有秩序的框架之中。

中央财经大学高秦伟教授赞同我国国家建构尚未完成的观点。他认为,新一届政府出台的一系列举措,如司法改革、行业协会脱钩,都是在完善我国的国家建构;但是,在建构过程中,中央与地方的博弈值得我们关注,我们可能会过多考虑中央而忽视了地方。以地方立法权扩容为例,虽然扩大了地方立法主体的数量,但更严格的程序实质上加强了中央集权。中国政法大学马允博士持相同的见解,她认为以地方立法主体的扩张来解释《立法法》的分权趋势并不恰当,应该结合《立法法》修改的整体内容来看。一方面,虽然地方立法主体数量上增加,但如果不考虑兜底条款的话,地方原来享有的就一切事项的立法权就只能针对三方面事项进行立法,这其实是地方立法权的限缩而非扩张。另一方面是《立

法法》对全国人大及其常委会立法权的强化,其一体现在法律保留原则对税收管理的细化;其二体现在授权立法方面,《立法法》对授权立法的期限及报告制度做出了明确规定。

于安教授则提供了另一种视角,他认为我国过渡时期的央地关系其实存在“两张皮”的问题,可以称之为“法治国”与“公社体”的关系。旧体制是按照公社模式建立的,按照恩格斯的话,其意图是消灭国家建立的体制。从“两张皮”的角度来观察地方某些法律上的权力得到扩张的同时,政治统一也在收紧,一个突出表现就是空降官员的增多。政治统一的收紧和经济权、立法权的扩张是成比例的,国家并非依靠法治统一,而主要依靠政治统一来建构。

央地关系作为国家建构中的重要一环,如何落实或维护中央与地方之间的博弈结果,可能不是简单以法律赋予其权限这么容易。北京师范大学陈征副教授即认为,以德国宪法对联邦和州关系的调整为借鉴,我国宪法对于央地关系权限分配的规定比较抽象和简单,德国宪法近年来修改较为频繁,主要集中在联邦和州的权力分配上,我国应该在宪法中对央地关系做出详细的规定,而不能简单地留给立法者。比如京津冀协同发展,如果中央和地方的权限没有在宪法层面进行划分,实际上会出现央地权力大小完全取决于领导人的意愿,或者取决于政治博弈的结果。在中央与地方关系没有实现法治化的情况下,京津冀表面上一体化发展,但实际上是不平衡的,最终受益者永远是北京,最惨的永远是河北。所以京津冀发展,甚至央地治理、区域治理,除了宪法予以规定外,需要在法制统一的基础上谋求多元法制的协调,其中的重要事项应通过制定法律、行政立法和地方立法等方式加以保障,同时适当发展软法机制,这一法制框架的建立可以有助于地区经济社会的均衡发展。^[12]

(二)《立法法》修改与地方立法主体扩容

2015年3月15日,全国人大通过了《关于修改〈中华人民共和国立法法〉的决定》,新修改的《立法法》授予所有设区的市、自治州以及东莞、中山、嘉峪关、三沙四个地级市以立法权,上述市(自治州)的人大及政府有权就“城乡建设与管理、环境保护、历史文化保护等事

项”制定地方性法规和地方政府规章。地方立法主体扩容在获得学界一致肯认的同时，一些问题也随之而来。比如，如何防止地方立法权被滥用、防止地方保护主义和部门利益法制化、处理对原49个已有立法权的较大的市可能产生的影响、划分地方性法规与地方政府规章的权限、提高立法能力等现实问题。

中国青年政治学院柳建龙副教授肯定了地方立法主体扩容的意义，但也担心随着立法主体的扩张，一系列的问题也应运而生。首先，原本没有立法权的地方的立法如何认定，能否通过备案审查制度或其他制度妥善解决。他认为，新修改的《行政诉讼法》增加的规范性文件附带审查制度是一种有益的尝试。其次是法律保留问题，与美国、德国赋予邦或州非常大的立法权限不同，如邦或州可以就犯罪事项予以立法，我国的立法体制强调全国人大及其常委会的立法保留，带有中央集权的色彩。所以，在讨论立法保留问题时，应当考虑中国幅员辽阔、省市较多的特殊性，可将《立法法》第8条和第9条法律保留事项中的部分事项进一步让渡给地方，授权或委托地方立法。再次，地方立法主体扩容之后，国务院还会将某些行政权下放给一些地级市甚至县级市，立法事项可能会涉及一些法律层面未尽的内容。复次，关于地方立法能力问题，地方在未被赋予立法权之前就已经通过红头文件的方式进行“立法活动”，地方具有立法能力，但地方是否具有规章的备案审查能力却是存在疑问的，地方立法的水平依然较为低下，很难指望地方人大对法律规范进行有效的审查。

中央民族大学郑毅博士则将《立法法》修改前后看作两个不同的阶段，这两个阶段存在的问题不同。第一个阶段即《立法法》修正草案征求意见、通过阶段，主要针对《立法法》文本本身。一方面是老问题，主要包括《立法法》修改中希望触及但未改变的问题，诸如地方立法是否违宪，是否导致法出多门、法治不统一，是否进一步加剧地方保护主义和区域壁垒，地方性法规与地方政府规章事项划分等问题。另一方面是《立法法》修改后出现的新问题，如立法权下放的趋势与司法改革中的司法权上收的趋势是否互相背离，又如对于设区的市作为市一级立法主体

的列举方式是否挂一漏万，^[13]又如《立法法》扩充地方立法主体的同时，还设立了一个逐步放开的节奏性控制条款，但控制的功能并未发挥作用。据他统计，截至2015年11月，设区的市立法权放开存在三种不同的进程：一是“按部就班”型，即形式上遵守了《立法法》逐步放开原则，如江苏省；二是“酣畅淋漓”型，即将没有立法权的设区的市一揽子放开，如辽宁省；三是“有名无实”型，即看似符合《立法法》规定，但事实上并未遵守，如浙江省。在自治州的立法权放开上，《立法法》对30个自治州的立法权同样设置逐步放开的节奏控制机制，显得多此一举。原因之一是在效率层次上，自治州长期以来有权制定自治条例和单行条例，这种自治法规可以变通法律，效率层次很高，说明自治州的立法能力很强；原因之二是自治州已有30年的立法实践经验，对自治州地方性法规制定权采取逐步放开的策略显得过于保守。^{[13](P64)}

第二阶段是《立法法》修改后的实施过程中如何把法律规范涵摄于实践。如《立法法》第72条、第82条规定的“城乡建设与管理、环境保护、历史文化保护等方面的事项”的“等”是等内等还是等外等。如果将其解释为等内等，“城乡建设与管理”将成为一个兜底条款，任何事项都可归入其中，对地方立法权没有实质的限制。还有是《立法法》与其他法律的冲突，如《立法法》第82条与《行政处罚法》第13条可能存在着冲突。

于安教授结合参与《立法法》修改的经历回答了郑毅博士的疑问，有关《立法法》授予地方立法权，其权力的大小可以扩张解释，或是学理解释，但如果从传统上看，应该遵循立法原意解释，需要通过查找立法资料予以确定，但地方立法权的权限不是很大。因为地方立法权不仅包括程序上的控制，还存在省一级的实质内容的控制，即明确了地方可以就城乡建设与管理、环境保护、历史文化保护进行立法，同样意味着有一部分领域不能由地方立法。

地方性法规与地方政府规章的权限界定也是学术界热议而始终不得解的问题。本次《立法法》修改对二者的权限界定做了规定，主要体现在三个方面。一是对设定减损公民、法人和其他

组织权利或者增加其义务的规范，地方性法规享有一定的自主立法空间，而政府规章完全没有自主立法空间，只有在有法律、行政法规、地方性法规依据下才能立法。二是对设区的市、自治州的法规和规章做了更明确的规定。根据《立法法》第72条、第82条规定，设区的市的地方性法规“可以”对城乡建设与管理、环境保护、历史文化等方面的事项做出规定；而设区的市的政府规章的权限仅“限于”对这些事项做出规定，这表明设区的市的法规的权限要比规章的权限大。三是有条件地肯定了地方性法规和政府规章在权限方面的共享空间，即《立法法》第82条规定的应当制定地方性法规但条件尚不成熟的，因行政管理迫切需要，可以制定规章。^[14]但是这些规定只是部分解决了地方性法规和政府规章的权限问题，并没有全方位地界定二者的权限。

尽管《立法法》修改还存在诸多不如人意的地方，地方立法主体扩容也可能导致后续的问题，但正如首都经济贸易大学张鹏博士所言，判断一项改革措施的标准是看其是不是朝着根本上解决中国弊端的方向在发力，而地方立法主体扩容就利于确立法治和分权原则，至少是在朝这个方向努力。因为在中国很难弄清“文件”和“法”的本质区别，地方政府都是以“文件”来治理，没有“法”一样限制公民的权力。地方立法主体扩容恰恰使其进入立法程序，受到程序的约束，这就有助于实现法治的正当化。再者，下放给地方人大一定的权力，必然在人大与决策机关之间形成博弈，这个博弈的过程就会出现不同的意见，有助于实现分权。

对外经济贸易大学张欣博士以美国行政立法为例，强调《立法法》修改有助于加强立法对社会的回应性。^①美国赋予公民请愿的权利，如果公民希望行政机关制定法律，行政机关拒绝之后，法律会有一系列的制度回应。她认为，互联网时代的新媒体对立法决策产生了很大的影响，推动了一些法律的尽早出台，但这种方式是非制度化的，势必会对立法质量产生影响。所以在《立法法》将立法规划纳入立法程序之后，可以

考虑设置一个制度性的需求和立法供给的传递渠道，以促使回应型立法。

三、政府职能转变与监管方式创新

自改革开放以来，我国从计划经济时代的全能型政府逐渐向有限政府、服务政府转变，直至十八届三中全会提出“推进国家治理体系和治理能力现代化”，政府对社会的治理逐渐转为政府对社会的治理或是政府与社会共治。比如近期的深化国有企业改革、政府与社会资本合作(PPP)、事中事后监管、互联网监管等诸多问题，都是政府职能转变与创新监管方式的举措，其根本的方向在于厘清政府、社会、市场之间的合理界限，以规制政府的“规制失灵”和有效发挥社会“自我规制”的优势。故而，行政法的新任务也转向于平衡政府规制与社会自我规制之间的关系。一方面是社会自我规制有其必要性和可能性，可以减轻政府规制的负担和承载量，比如发挥行业协会、社会中介组织的功能；另一方面，政府有必要寻求多种多样的规制方式，用较为灵活的规范手段，避免直接介入社会自我规制领域，实现两个层面共同运作达成公共任务。^[15]例如加强事中事后监管、公私合作等。这就使得政府从公共服务的“提供者”转变为“合作者”或是“监管者”，但并非意味着政府职责的放弃，毋宁是政府承担一种“保障责任”。与此同时，传统秩序行政、命令行政下的监管方式无法适应保障行政中的激励性、回应性以及合作性的特征，政府有必要有效组合各种监管工具，以实现政府规制和社会自我规制的协同配合。

(一) 政府职能转变

政府职能转变其实是一个老话题，中国很早就提出要简政放权，但到目前为止，政府、市场、社会的关系依然没有完全转变。中国政法大学张力博士认为这是一个常说常新的话题，在20世纪90年代中后期，学术界就在讨论政府职能转变、行政管理体制改革以及政府和市场之间

^① 有关美国协商行政立法，参见张力：《走向共识：美国协商行政立法的兴起与发展》，载《行政法学研究》2012年第4期。

的界限问题，只是比照的事件有所差别，那个年代没有网络约租车，也未必有政府与社会资本合作，但依然谈论国有企业改革，所以其本质上还是同一个问题。

中国政法大学蔡乐渭副教授以网络约租车监管为切入点，着重探讨了在互联网时代下政府的角色定位。他认为，交通运输部起草《网络预约出租汽车服务管理暂行办法（征求意见稿）》是否有法律依据、要求网络平台承担承运人责任和获得承运许可以及将承运车辆登记为客运车是否恰当等问题，是存在疑问的。这可能会导致两种后果：一是在行政力量的强力压制下，出租汽车行业的创新被生生扼杀，除了出租车垄断者的利益得到维护外，公众的利益、社会的利益与国家的利益都将被损害，甚至传统出租车司机的权益也得不到有效保护和提升；二是既然专车可以在没有相关规范的情形下蓬勃兴起，那么，当新的规范适应不了社会经济与技术发展的大趋势时，专车也将无视这种违反市场规律、违背大多数人利益的规范而改头换面继续发展，最终监管部门不得不再对此做出回应，制定新的、能有效回应社会发展需要的规范。^[16]所以，他认为，在互联网的大背景下看待专车或者是网络约租车，政府应该保持一种促进创新和中立的态度，允许在特定现实下为一些群体提供服务。

在我们看来，政府职能转变已是大势所趋，中央政府也一直推行简政放权，采取了诸如下放和减少行政审批、行业协会与行政机关的脱钩、政府购买服务等措施，但政府职能转变该往何处去却是值得思考的。从大的方向来说，在于划清政府、市场和社会的功能界限；往小的方向来说则是改革行政管理体制。于是，西方“新公共管理”成为我国深化市场经济和行政体制改革的参照系，新公共管理运动的兴起意味着公共部门管理尤其是政府管理从传统行政管理向新公共管理转变。传统公共行政的理论建基于韦伯的官僚体制理论和威尔逊、古德诺等人的政治与行政二分法理论，在这一基础理论背景下，严格坚持官僚体制原则是政府运作的最佳方式，通过官僚机构

提供公共物品和服务，并且主张政治事务与行政事务分开，行政是执行命令的工具，而政策和战略制定则是政治家的事，所以，行政被当作了一种特殊的管理形式。^[17]但随着西方由工业社会向后工业社会或信息社会的转变，传统行政公共管理提供公共服务的低效率、政府提供公共服务的垄断者地位以及行政的工具主义、监管不到位等弊端无法适应新的发展。新公共管理运动即是西方国家批判官僚制度的产物，自20世纪70年代以来，在公共领域掀起了一场声势浩大的以“市场化”为导向的改革浪潮，其主要标志是放松管制、私有化及自由化。但于安教授也指出，在美国的体制下，政府行为并不都是有法律依据的，比如涉及到新公共管理运动的事项，更多地体现在行政政策层面，法律适用的空间非常有限。因此，正如“给政府找一件法律服装是很困难的”一样，行政中引入法治也是一个复杂的过程，很多政策性行为、事务性行为很难找到法律依据。

陈征副教授认为，虽然在行政领域引入法治很困难，但西方国家把私营企业管理模式引入公共行政中的方法却是可资借鉴的。其实，新公共管理理论在奥斯本及盖布勒看来，即是塑造“企业化政府”^①，这种公共管理模式“强调顾客至上或顾客导向，它通过把公民变成消费者（顾客），以市场取代政府，提供回应性服务，满足公民（顾客）的不同需求。它通过引入市场机制、公民参与管理、公共服务提供的小规模化等措施，给公民（顾客）提供‘以脚投票’即自由选择服务机构的机会，征求他们对公共服务的意见和要求，并测量其满意程度。”^{[17](P76)}他指出，绩效合同就是传统行政命令在新公共管理领域的一种转化方式，强调公职人员以顾客或公民为导向提供服务，透过投入和产出的考察，以提升公共服务的供给效率。

与传统公共管理模式强调政府作为公共服务垄断者的地位不同的是，新公共管理运动强调社会组织在公共服务供给中的作用，所以，新公共管理理论是建立在西方国家与社会二元划分模式下，西方发达的社会组织能够承接国家转让的部

^① 关于“企业化政府”理论，参见[美]戴维·奥斯本、特德·盖布勒：《改革政府——企业精神如何改革着公共部门》，上海市政协编译组、东方编译所编译，上海译文出版社1996年版。

分职能。反之,我国则处于政府主导的行政管理体制之中,社会自主发展空间较为狭窄和缓慢。中国政法大学林华博士即认为,我国中央政府一直在简政放权,意味着原来政府的权力回归给了市场或地方政府。在政府与社会的横向分权层面,由于我国市场中的社会组织发展不健全,导致社会承接能力不足;在中央与地方的纵向分权层面,地方政府呈现事权和财权、人事组织不匹配,出现了地方政府不作为、庸政和懒政的现象。存在这种理论与现实的不适应性,主要是中西方在政府改革中存在不同的制度逻辑,西方国家奉行自由主义的逻辑,自由是原则,监管是例外。反过来,中国语境下的职能转变遵循的是父爱主义的逻辑,监管是前提,政府职能转变并不是政府要退却或是天然的退却。在西方,需要论证的是政府监管的必要性和好处,政府与市场的关系涉及恰当性博弈,而中国则需要论证市场的必要性和好处,其界定政府与市场关系时考虑科学正确性。这种不同的制度逻辑,如张力博士所言,是中国语境下探讨政府职能转变必须澄清的问题;也如北京大学彭錚博士所强调的,这是建构中国公法学自身的逻辑和话语的关键。无论何种表述,其根本方向即是实现中国法学的本土化,或是公法学甚至行政法学的本土化,这种本土化的研究有助于实现中国行政法学的功能定位,反思甚至重构中国传统的行政法学体系。诚如学者所言,“本土化的实质是中国行政法学研究主体性的回归,其生命力在于‘打造’中国经验与人类普适性行政法治原理相结合的行政法学知识体系”^[18]。

(二) 监管方式创新

2015年10月2日,国务院发布了《关于实行市场准入负面清单制度的意见》,提出清单外的事项由市场主体依法自主决定、由社会自律管理或由地方政府依法审批,政府监管方式由事前监管向事后监管转变。11月3日,国务院又发布了《关于“先照后证”改革后加强事中事后监管的意见》,结合简政放权、信息公开、信息治理、市场监管等现状,提出强化事中事后监管的原则,厘清市场监管职责,引入以信息为核心的监管体制,强调建构市场监管社会共治的格局。^[19]我国计划经济时代的监管过剩自改革开放

以来有所减弱,但由于我国市场发展不成熟以及政治体制改革落后于经济体制改革,监管过剩和监管命令控制色彩浓厚依然是我国监管改革亟待处理的两大难题。所以,我国监管改革的内容是以放松监管为核心的,既表现为民营化改革,如国有企业改制以及公用事业的民营化,也表现为监管方式和手段的转变,即强制性行政渐次收缩,非强制性行政有序扩张。概言之,政府监管开始迈向体现民主、协商、激励、合作的柔性监管方式,这些方式包括了激励型监管、协商型监管、行政指导以及自我监管等。^[20]本次年会讨论中,与会学者一致认为我国应当改变传统的命令控制型的监管方式,转向命令控制监管与柔性监管的有机组合。

传统的命令控制型监管方式存在监管主体单一的问题,而柔性监管方式的特点则在于强调监管主体的多元化,如发挥市场和社会的自律监督,其中行业自律在经济社会管理中在专业、效率、成本等方面具有特别的优势。李洪雷研究员即认为,行业自律监管是缓解法治与改革冲突的有效手段。不过,由于我国国家与市民社会并未完全分离,社会自治空间狭窄,行业协会往往沦为“二政府”,如何借助行业协会脱钩的契机对行业协会予以类型化,以发挥行业协会自律监管和沟通协调的功能,是值得研究的。李洪雷研究员认为可以从法团主义的立场出发,引入公法社团的概念,以社会团体的官方化程度为标准将中国的社会团体区分为公法社团法人与民法非营利性社团法人,也即将目前的官办行业协会与少部分半官办行业协会改造为公法社团,而将民间行业协会与大部分半官方行业协会改造为民间非营利性社团法人。^[21]对于继续行使公共职能的行业协会,不宜将其转化为纯粹的私法上的组织,这样不利于改革的进行,应当使其继续行使公共职能,同时对其组织和程序予以公法上的限制。

于安教授认为,软法治理是解决或解释政府现今发展模式的法律方式。“规划”已经成为政府履行职能、执行政策的重要依据,且具有导向作用,对政府的约束越来越多。“十三五”规划就是软法的一种,除此之外,那些有法律之名无硬法之实的促进法,如《民办教育促进法》、《科技进步促进法》等,都是很典型的发展型软法。从监管的视角来

看,这些软法表明政府在该领域实施监管所采取的手段是“促进”,而非强制推行,实际上是政府推进激励型监管等柔性监管的重要立法。

但这些激励型监管立法存在两个方面的问题。其一是激励监管适用的范围和种类较为狭窄,从监管领域来看,主要体现在环保、教育领域,交通、互联网、邮政、食品安全、养老、福利等领域较为少见;从种类上看,主要是财政支持和税收优惠,而金融扶持、价格导向、产品定价优惠、优先采购等激励手段或方式不够。其二是激励型监管缺乏与之相配套的制度,导致激励的预期效果难以实现,这些配套制度包括激励监管的程序、法律责任制度和救济机制等内容。^[22]理论研究及立法规定的不完善导致激励型监管在实务中难以有效发挥作用,正如国务院法制办公室袁雪石博士所言,我们一直在强调放松监管,但放松之后的事中事后如何监管以及哪些领域实行激励型监管,实务当中有点摸不到门。这就可能导致政府监管改革是“无头的苍蝇”,对监管主体、监管内容、监管目标等没有清晰的认识。

不可否认的是,政府放松监管或是规制缓和已是政府职能转变和经济社会发展的必然选择。如何构建新的监管体制,可能还得回到国务院在《关于“先照后证”改革后加强事中事后监管的意见》的制度设计当中,即在社会转型、市场转型、监管转型的过程中,有必要实现从监管到治理的转型,强化中国市场监管体系与监管能力,引导市场主体自治,推进行业自律,鼓励社会监督,建构市场监管的社会共治格局,实现“巧监管”、“巧治理”,维护公平竞争的市场秩序,促使中国市场监管制度的现代化。^[19]

四、公法理论与经济社会发展的互动整合

美国大法官卡多佐认为:“‘法律必须稳定,但又不能静止不变。’我们总是面临这一巨大的悖论。无论是静止不变,还是变动不居,如果不加以调剂或不加以制约,都同样具有破坏力。法律如同人类,如果要想活下去,就必须寻觅某些妥协的途径。这两个将法律引向不同方向的趋势应该拧在一起,使其步调一致。这两种趋势的融

合,必须依靠某种智慧。”^[23]尤其是法治建设和深化改革的攻坚时期,改革与法治并存是既存的客观事实。“我们需要在其他方面寻找两者的一致性和结合点,以防止改革与法治的过度分裂。”^{[2](P5)}“理性的法律学人需要探寻的问题是:如何寻找改革、法治与社会之间平衡的支点,使改革能持续下去,法治能发挥作用,社会能基本平稳。”^[24]欲寻求平衡的支点,就要坚持法治对改革的规划,或者说是“法治下的改革”^[25]。

改革与法治的张力以及经济社会的快速发展所带来的问题,不仅困扰着法律实践的运行,也给公法学的理论研究带来挑战和变革。如袁雪石博士所提出的,对行政行为的类型、行政审批与行政许可的区别、行政协议与行政合同等理论研究不足,导致了实务中的诸多困境。中国人民大学张翔教授则更进一步指出,我们在面对现实的实质性问题时,公法理论往往发不出声音,这恰恰是因为公法基础理论研究薄弱,没有能力回应现实问题。其实,归根结底,公法学人需要反思的是公法学的基本价值。正如中央财经大学郑玉双博士从法哲学的视角阐释公法的本质:公法是被政治塑造并且塑造政治的理论。这一见解在英国学者马丁·洛克林批判和反思英国公法理论时也言及,公法“只是一种复杂的政治话语形态;公法领域内的争论只是政治争论的延伸”^[26]。洛克林的公法理论或许可以为我们反思中国改革背景下公法学的基本立场提供一种方向。

洛克林建构了规范主义和功能主义两种理想类型,描述和揭示了公法这一主题的概念框架。两种范式的不同“不仅仅在于它们对于法律概念本身的想象、法律与政府关系的认识、政府角色定位等方面的截然不同,而且在于作为其根基的政治和社会理论不同”,规范主义可在保守主义和自由主义的政治理论中找到根基,功能主义则可以在社会实证主义、社会进化论以及实用主义哲学中找到根基。^[27]规范主义的核心价值是强调个人自由的首要性和法治原则运作之下的有限政府的必要性,其基本上反映了一种“法律自治”的理想。功能主义则体现着一种政府“进化式变迁”的理想。“这种功能主义风格不是把法律当作一种与政制完全不同的东西,而是将其视为一

种作为政制机器的一部分的工具。”“这部政制机器乃是用来实现一整套特定目的的。这些目的就是与能动型国家的目标紧密相关的目的，它们凝聚在这样一种观念之中：政府是一种促进进步的进化式变迁的机构。”^{[26](P188)}但洛克林对规范主义与功能主义的概括显然有些“简单化的缺陷”^[27]。规范主义的概念主义特征“扭曲了考察法律社会意义的努力”，而功能主义的工具主义或行为主义取向又不能使我们理解法律的“规范特质”。既然如此，洛克林认为，正确的做法应该是将立足点放在对两种风格的调和和综合上：在强调法律规范主义时，注意到法律的实证性。在这种调和过程中，“经验维度与规范维度之间的紧张恐怕是一个永恒的问题，但我们必须正视这种紧张；在试图建构一种以实践为根基的解释理论的过程中，我们不能忽视任何一个维度。”^{[26](P76)}其最终的结论是，“公法学应当把考察法律的规范结构能够以何种方式影响政府完成其指导、控制和评价任务的过程作为其主要关注点。”^{[26](P374)}

我国由于长期受西方规则中心主义的影响，遵循一种规范主义控权模式的思路。而这种规范主义模式因本身的自闭而对社会变迁缺乏回应、对历史变迁不够敏感，最终隔绝了公法与政治现实和经济社会发展的互动。随着行政领域的扩张、新型行政手段的运用，规范主义范式可能无法回应这些变化，如传统法治强调的“规则之

治”与行政裁量的“原则之治”，“硬法”强制措施与“软法”的柔性治理，政府主导和社会参与之间的变革和融合。功能主义虽然具有开放性，包容了经济社会中的诸多变化，但也因为缺乏规范维度无法提供替代性方案。可见，单纯强调法律的规范性和功能性都会出现一种逻辑困境，而最适合的方法即是二者的结合，所以，“公法在社会变迁面前不应画地为牢，公法理论应该提供某种面向未来的建构方案”^{[27](P566)}。在这种双向的互动中，可能最终要回归到公法学自身的立场。如中国人民大学王贵松副教授所言，这种立场可能体现在三点上：一是自己的主张和观点是否得到社会的承认，二是公法理论是否能有效回应社会现实，三是公法理论是否起到了控制和批判作用。公法学人的责任则是努力推动公法与经济社会发展的互动整合，这样的互动整合也即是法与社会的相互进化，通过法与经济社会的互动来形成创造性的发展机制，包括法与社会之间现有关系模式的扩大再生产、促进变异（新的可能性）的出现、对变异进行选择性的淘汰、对已经选定的变异加以维持并使之成为法与社会之间关系模式中的新的结构因素等几个阶段。^[28]只有公法理论的发展与时俱进，方能掌握协调法律稳定性与灵活性的“智慧”。可以说，这是一条漫长而艰辛的道路。“公法与经济社会发展”年会对现实与理论的一次回应，也是一种尝试！

参考文献

- [1] [法] 莱昂·狄骥. 公法的变迁·法律与国家 [M]. 郑戈译. 沈阳: 辽海出版社, 春风文艺出版社, 1999: 7.
- [2] 陈金钊. “法治改革观”及其意义——十八大以来法治思维的重大变化 [J]. 法学评论, 2014 (6): 1.
- [3] 李洪雷. 中国行政法(学)的发展趋势——兼评“新行政法”的兴起 [J]. 行政法学研究, 2014 (1): 118.
- [4] 李洪雷. 深化改革与依法行政关系之再认识 [J]. 法商研究, 2014 (2): 52.
- [5] 李洪雷. 恰当协调改革与法治的关系 [N]. 北京日报, 2013-05-13.
- [6] 于安. 法治政府的建设与保障机制 [J]. 改革, 2014 (9): 21.
- [7] 于安. 行政法模式发展研究——以美国和法国为例的分析 [J]. 人民检察, 2005 (6): 37-38.
- [8] 于安. 论协调发展导向型行政法 [J]. 国家行政学院学报, 2010 (1): 70.
- [9] 于安. 我国政府采购法的合同问题 [J]. 法学, 2002 (3): 12.
- [10] 于安. 全球行政法的进路——基于两篇经典文献的诠释 [J]. 行政法学研究, 2015 (6): 4-5.
- [11] 王旭. “五四宪法”的中国道路及其历史影响 [J]. 浙江学刊, 2014 (6): 173.
- [12] 于文豪. 区域财政协同治理如何于法有据: 以京津冀为例 [J]. 法学家, 2015 (1): 40-44.
- [13] 郑毅. 对新《立法法》地方立法权改革的冷思考 [J]. 行政论坛, 2015 (4): 61-62.
- [14] 刘松山. 地方性法规与政府规章的权限界分 [J]. 中国法律评论, 2015 (4): 77-78.
- [15] 高秦伟. 社会自我规制与行政法的任务 [J]. 中国法学, 2015 (5): 93-94.

- [16] 蔡乐渭. 交通部“专车新规”或置出租汽车行业创新于死地 [N]. 法律与生活, 2015-11-21.
- [17] 陈振明. 评西方的“新公共管理”范式 [J]. 中国社会科学, 2000 (6): 74.
- [18] 章志远. 现实困境与路径选择: 中国行政法学研究之省思 [J]. 河南省政法管理干部学院学报, 2006 (1): 57.
- [19] 宋华琳. 加强事中事后监管 推动市场监管体系的改革与创新 [N]. 中国工商报, 2015-11-26.
- [20] 蒋建湘, 李沫. 治理理念下的柔性监管论 [J]. 法学, 2013 (10): 32-34.
- [21] 李洪雷. 行政法释义学: 行政法学的更新 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2014: 208.
- [22] 李沫. 激励型监管的行政法思考 [J]. 政治与法律, 2009 (10): 89.
- [23] [美] 本杰明·N·卡多佐. 法律的成长·法律科学的悖论 [M]. 董炯, 彭冰译. 北京: 中国法制出版社, 2002: 4.
- [24] 陈金钊. 如何理解法治与改革的关系? [J]. 苏州大学学报法学版, 2014 (2): 46.
- [25] 喻中. 改革中的法治与法治下的改革 [N]. 北京日报, 2014-06-30.
- [26] [英] 马丁·洛克林. 公法与政治理论 [M]. 郑戈译. 北京: 商务印书馆, 2002: 8.
- [27] 金自宁. 《公法与政治理论》: 阐释性方法的一个样本 [J]. 北大法律评论, 2003 (5): 559.
- [28] 季卫东. 社会变革与法的作用 [J]. 开放时代, 2002 (1): 36.

(责任编辑: 于文豪 赵建蕊)

(上接第99页)

第二, 泄露内幕信息罪不能涵盖建议型内幕交易罪。如前所述, 泄露行为和建议行为实属两个不同的行为, 在行为内容上具有不同的特征, 在构成要件上也有所区别, 用泄露内幕信息罪来涵盖建议型内幕交易罪是不合适的, 也会造成适用上的混乱。

第三, 保持《证券法》和《刑法》的协调。实际上, 我国《证券法》规定了建议型的内幕交易行为, 只是在《刑法》中缺乏相关的罪名, 但

已经增加了“明示、暗示他人从事上述交易活动”的规定, 即把明示、暗示他人买卖证券, 明示、暗示他人从事与该内幕信息有关的期货交易定为内幕交易罪。本人认为, 明示或暗示正是建议型内幕交易行为的表现方式。为了实现《证券法》和《刑法》的协调, 应将建议行为纳入刑法规制, 将现行《刑法》第180条第1款“明示、暗示他人从事上述交易活动”修改为“以明示、暗示的方式建议他人从事上述交易活动”, 即通过简单地增加几个字, 便可有效地解决这一问题。

参考文献

- [1] 蒋涛. 内幕交易罪、泄露内幕信息罪认定中的若干问题——以刑法修正案(七)为视角 [M] // 顾肖荣. 经济刑法. 上海: 上海社会科学院出版社, 2009: 191.
- [2] 刘行星. 证券内幕交易犯罪的客观行为探析 [J]. 江苏警官学院学报, 2009 (4): 61.
- [3] 张小宁. 证券内幕交易罪研究 [M]. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2011: 139-140.
- [4] 中国证监会行政处罚决定书(况勇、张蜀渝、徐琴), [2010] 32号 [Z].
- [5] 中国证监会行政处罚决定书(包维春、冯振民、吴春永), [2013] 14号 [Z].
- [6] 中国证监会行政处罚决定书(深圳财富成长投资有限公司、唐雪来、肖猛), [2014] 1号 [Z].
- [7] 主力军. 欧盟禁止内幕交易制度的立法实践及启示 [J]. 政治与法律, 2009 (5): 32.
- [8] 张军. 破坏金融管理秩序罪 [M]. 北京: 中国人民公安大学出版社, 1999: 264.
- [9] 魏东. 关于内幕交易、泄露内幕信息罪司法认定的若干问题再研究 [M] // 赵秉志. 新千年刑法热点问题研究与适用. 北京: 中国检察出版社, 2001: 854.
- [10] 邓剑光, 张波. 对证券内幕交易罪的合理解释 [J]. 当代法学, 2001 (1): 57.
- [11] 胡启忠等. 金融犯罪论 [M]. 成都: 西南财经大学出版社, 2001: 268.

(责任编辑: 缪因知 赵建蕊)