

發展經濟學思潮與法制變遷

以台灣公營事業相關法制之變革為例

張英磊*

目 次

- 壹、前 言
- 貳、「法與發展」學門之性質
- 參、不同時期之發展經濟學理念與法律理論
 - 一、第一階段：戰後共識時期與其式微（1945～1980）
 - 二、第二階段：華盛頓共識時期（1980～1995）
 - 三、第三階段：後新自由主義時期（1995～2005）
 - 四、小 結
- 肆、以台灣公營企業相關法制變革觀察經濟理念與法制變遷之關係
 - 一、我國公營企業體系形成歷程之回顧
 - 二、不同時期公營企業之角色與相關法制
- 伍、結 論

投稿日： 99 年 7 月 16 日；接受刊登日： 99 年 8 月 27 日

* 真理大學財經法律學系專任助理教授，E-mail: ylch3014@gmail.com。作者十分感謝匿名審稿人提供寶貴意見。

摘 要

二次戰後發展經濟學的發展，帶動了以革新第三世界國家之法制為目的之「法與發展」學門的興起。此一學門之論述，隨著發展經濟學不同時期之主流理論而變遷，影響世界銀行等國際組織有關援助第三世界國家活動的實務運作。本文嘗試整理不同時期發展經濟學之理念，與相應之法制理念之變遷。

我國雖非直接受國際組織援助與指導之國家，然而由於我國之財經政策相當受到國際（尤其是美國）的影響，經濟學界亦以美國為主要之知識來源，因而在財經相關領域之論述，可以看到相應於國際主流論述之發展結構。本文嘗試以公營事業在我國財經法制領域中功能角色之變遷為例，說明此一變遷之趨勢。本文認為法學界有必要了解其他學門如何理解與運用法律，而法律學又如何在此過程中發展，並展現法律體系的主體價值，才能真正理解法律在社會中扮演之角色與意義。

關鍵詞：發展經濟學、法與發展、結構學派、新自由主義、公營事業、民營化

壹、前 言

法學與經濟學之整合在美國已經成為學術界近乎主流之趨勢，在國內也已經越來越受重視。主流的法律經濟分析是運用經濟學之方法，分析法律問題。近年來，有另一個方向的分析途徑，認為當代經濟學之思潮，是在一定的制度背景之下的產物¹。而法律成為人

¹ 有關當代資本主義與經濟學思維發展之歷史制度背景，經典的觀察，參見 Karl Polanyi, THE GREAT TRANSFORMATION: THE POLITICAL ECONOMIC ORIGINS OF OUR TIME, Boston: Beacon Press, (1944)。

類做選擇時之制度框架，不但是行為的外在限制，也決定了行為可能的範圍，更賦予了選擇一定之意義²。此外，在以經濟學思考為主要論述之政策領域（如財經與發展政策領域），經濟學思潮的變遷，產生對於法制不同之需求，引導法制之發展。

本文嘗試沿著第三種觀察取向，就經濟學中一個分支 - 「發展經濟學」以及在同一時期興起的法律學門 - 「法與發展」彼此之間的關係，進行歷史的考察。此一考察有如下數個目的：(1) 就「發展經濟學」與「法與發展」二個學術領域而言，東亞的發展經驗都是極其重要的解釋與分析對象，然而，台灣的法學界在此一領域上，似乎未掌握詮釋自身經驗之機會³；(2) 在財經行政法領域，主要由財經官僚與經濟學者主導其發展，法律學者（尤其是行政法學）要進行系統性的研究，不能不理解其思維與之對話⁴；(3) 由於台灣的

² Duncan Kennedy, *The Role of Law in Economic Thought-Essays on the Fetishism of Commodities*, 34 *The American University Law Review*, 939, (1985). 有關制度條件與經濟思維模式的關係，可以舉一例加以說明。經濟史學家 W. Kula 透過分析波蘭於中古世紀封建時期之黑麥產量與價格之關係，得出在當時黑麥價格上漲產量下跌；反之，黑麥價格下跌，產量反而會增加之發現。而其原因在於，當時控制生產決策之波蘭貴族，關心的是維持穩定的貴族式生活水平，因此如果黑麥價格下跌，反而必須要求農奴增加產量以維持收入，如果黑麥價格上漲，就放鬆下來，不必費心督促農奴生產。由此可見，在經濟學中為基本之定律之一即價格與生產之關係（價格增加，會使供給增加；價格下跌，供給會減少），其實是當代資本主義社會的制度條件下之產物。在封建貴族與農奴制的社會中，產生不同的經濟的思考與行為模式。參見 Witold Kula, *ECONOMIC THEORY OF THE FEUDAL SYSTEM*, English trans. London, (1976).

³ 相較之下，台灣的經濟學界，在發展經濟學領域上具有一定之地位與貢獻，如早期之費景漢教授，以及現在的瞿宛文教授之著作，都甚受國際經濟學界之重視。以東北亞之發展經驗討論現今世界銀行所推行的“Rule of Law Strategy”的正確性，參見 John Ohnesorg, *Developing Development Theory: Law and Development Orthodoxies and the Northeast Asian Experience*, 28 *U. of Penn. J. of Inter. Eco. L.* 219 (2007)。

⁴ 本文認為，由「法律保留」、「依法行政」為出發點的分析，在威權時期，對

民主化與經濟之自由化是在漸進的過程中逐步推進，過去之法制仍然影響現今之發展。重新檢視此一領域中思維的變遷，有助於理解我們今日的現況；(4) 此一領域之研究甚至可能可以提供我們由過去之經驗探討法律與社會之互動關係的基本問題的機會。

由於限於時間與能力，本文僅能很粗淺的勾勒出基本的問題與框架。以下先簡介美國法與發展學門之內容與發展歷程，其次按照美國哈佛大學 David Kennedy 教授與威斯康欣大學 David M. Trubek 教授所為之分期，分別介紹各期主流之經濟理念與法學理論。最後回顧我國公營企業在經濟發展中之地位與相應的法制變革，並與前述法與發展學門之演進進行結構性的比對⁵。希望能拋磚引玉，進一步促成法律與經濟學門之對話。

貳、「法與發展」學門之性質

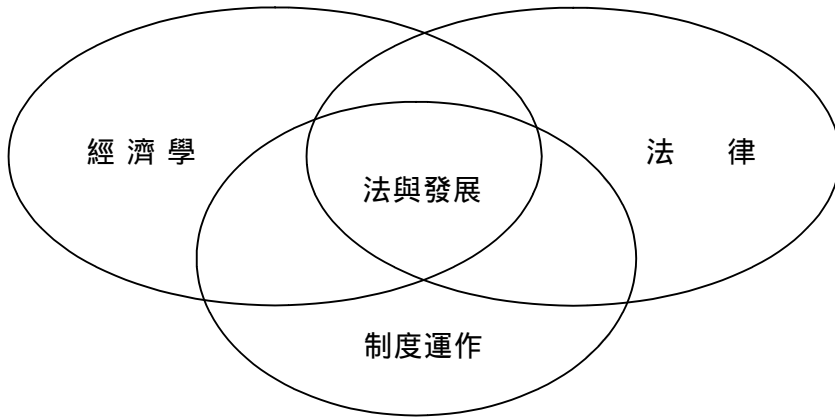
依據威斯康欣大學 David M. Trubek 教授之介紹，法與發展是針對以促進發展之目的對於未開發國家之法制進行改革之活動與

於促進民主法治的發展有相當之貢獻，然而在今日似已不足。對於某一法領域之發展，本文主張應嘗試探尋影響其論述發展之數個詮釋社群（如在財經法中的行政官僚、經濟學者、律師、法官、法律學者與市場上的行動者；環境法領域中之行政官僚、環保團體、當地居民、律師、法官與法學者），理解其詮釋之規範，並觀察其權力互動之關係。一般性理論之介紹，參見拙著，多元移植與民主轉型過程中我國環評司法審查之發展——一個以回應本土發展脈絡為目的之比較法分析，頁 65-110，國立台灣大學法律學研究所博士論文，2009 年 6 月。

⁵ 有關我國近年來公營企業民營化之評析，參見王志誠，「公營事業民營化之台灣經驗——思潮發展及法制因應」，月旦民商法雜誌，第五期，頁 5-23，2004 年 8 月。王教授呼籲，分析我國公營事業民營化之問題必須重視其政策形成之思潮背景，而不能單由經營效率的觀點分析，本文受其啟發，延伸其觀察，並將重點放在不同時期之經濟思潮與法制演變之關係。

學說。他認為法與發展作為一個學門是經濟理論、法學理論以及實際制度運作三者之交集⁶。

圖一 法與發展之學科性質



資料來源：David M. Trubek, 2006: 4.

在第二次世界大戰戰後眾多前殖民地地區成為獨立國家，為協助這些國家的經濟穩定與發展，在聯合國之下設立了世界銀行（World Bank）以及國際貨幣組織（International Monetary Fund，簡稱 IMF）等機構。而美國也以自身之力提供後進國家援助。為提供這些援助活動理論之基礎，而有各種與發展相關理論的提出。其中最主要的理論為發展經濟學，其後陸續有社會學與人類學之學者提出相關的理論，但其影響沒有如發展經濟學一樣顯著。法學家與律師較晚加入與發展相關之討論，但由於各種經濟理論都需要相應的立法與法律制度加以實現，因此有相當的政府與民間組織的資金

⁶ David M. Trubek, *Introduction: The Third Moment in Law and Development Theory and the Emergency of a New Critical Practice*, in *THE NEW LAW AND ECONOMIC DEVELOPMENT - A CRITIQUE APPRAISAL*, 4, New York: Cambridge University Press. (David Trubek and Alvaro Santos eds. 2006)

流入學校的法學院，從事如何協助未開發國家法律現代化之研究，促成了「法與發展」此一新興之領域的興起⁷。

David M. Trubek 教授認為法與發展此一學門，並未形成紮實的理論。發展經濟學理論影響國際組織之援助活動，也影響未開發國家政府部門之政策，而各種政策都需要透過立法加以實現，法律人與法學者在此一過程中帶入了自身對於法律的理解與信念。但對於如何以法律促進經濟與社會的發展，甚至是否有可能以法律促進發展，並沒有深刻的反省。

而法與發展學門之興盛至 1970 年代末期之衰落，一直到近十數年來盛行之良好統治(Good Governance)與法治策略(Rule of Law Strategy)論述而有復興之趨勢。此一發展歷程其實提供我們很好的經驗與素材，研究法律與社會以及法律與經濟發展關聯性⁸。

以下綜合威斯康欣大學的 David Trubek 教授與哈佛大學 David Kennedy 教授所為之分期與分析，進一步敘述各期主流之經濟理念

⁷ David Trubek and Marc Galanter, *Scholars in Self-Estrangement: Some Reflections on the Crisis in Law and Development Studies in the United States*, Wis. L.R. 1062, (1974). 美國於 1961 年成立美國國際發展局 (Agency for International Development, 簡稱 USAID) 從事協助第三世界國家發展之工作。美國法與社會學門之學者，多投入此一協助第三世界發展計畫之中，尤其是對於拉丁美洲之法制建設援助 David M. Trubek 在離開耶魯大學之後，即在此一機構任職，並曾受派到巴西從事協助其法制建設之顧問工作。然而此段歷史於今日卻被貶抑為美國帝國主義式的輸出其理念與生活形態的一部份。David M. Trubek 教授的女兒在學習二次戰後美國對於拉美之干預的歷史後，對 David M. Trubek 教授說：「爸，你真是一個笨蛋 (Schmuck) !」參見，David M. Trubek, *Back to the Future: The Short, Happy Life of the Law and Society Movement*, 18 Flo. S. U. L. Rev., 1, at 23-24, (1990).

⁸ David Trubek and Alvaro Santos, *Introduction: The Third Moment in Law and Development Theory and the Emergence of a New Critical Practice*, in THE NEW LAW AND ECONOMIC DEVELOPMENT - A CRITICLE APPRAISAL, 1-4, (David Trubek and Alvaro Santos eds. 2006).

與法學理論之關係⁹。

參、不同時期之發展經濟學理念與法律理論

一、第一階段：戰後共識時期與其式微（1945～1980）

（一）經濟理論

在二次戰後，主流之經濟學理論仍為凱因斯理論。顯現在發展經濟學上即強調國家在促進經濟發展，調整經濟活動與資源分配之重要性。經濟學家 Deepak Lal 將此一時期的經濟學說稱之為統制經濟論其內容如下¹⁰：

1. 未開發國家的市場其不完善的程度極大，與已開發國家之市場具有結構性之差異，必須以不同程度之政府計畫加以取代（不僅是補充）。
2. 古典個體經濟學透過價格機能分配資源的功能在未開發國家經濟政策的制定中幾乎可以被忽略。政府應該著重於總體

⁹ David Trubek 教授將法與發展學門自戰後迄今分為三期，David Kennedy 則將發展經濟學理論與法學之關係分為四期，其差別在於 1970 年代結構學派受到挑戰至 1980 年代新自由主義興起之間的混亂時期是否獨立加以分期而為論述，本文依照 David Trubek 教授之區分分為三期，但在經濟理論與法律理論之結構觀察則參照 David Kennedy 教授之整理，參見 David Kennedy, *The "Rule of Law", Political Choices, and Development Commonsense*, in David M. Trubek and Alvaro Santos ed, *Supra Note 8*, 95-173. 以及 David Trubek, *The "Rule of Law" in Development Assistance: Past, Present and Future*, in David M. Trubek and Alvaro Santos ed, *Supra Note 8*, 74-94. 必須說明的是，David Kennedy 教授以相當的篇幅說明發展理論對國際法之影響，本文限於能力與篇幅，未與以介紹。

¹⁰ Deepak Lal, *THE POVERTY OF "DEVELOPMENT ECONOMICS."* 5, Cambridge: MIT Press. (2d revised and expanded U.S. edition. 2000), Lal 稱之為 *Dirigiste Dogma* 應翻為統治經濟教條，但因含有貶義，故稱之為中性之統治經濟論。

經濟政策。

3. 自由貿易不利於未開發國家之發展，應加以限制。
4. 必須持續以大規模的政府干預進行資源重分配，並調整價格以減少貧窮並改善所得之分配。

此一時期的主流經濟學理論認為，未開發國家的經濟現象與已開發國家有結構性之差異，因此被稱為結構學派。他們認為對於未開發國家的經濟發展完全不能由古典的個體經濟學理論加以分析，而必須提出由總體面向觀察之理論，探討何以未開發國家不能如同西方國家走上發展的道路，以及如何設計促使經濟發展脫離貧困之政策。以下簡略敘述幾個影響各國戰後經濟發展政策與法制的理念。

首先 Ragnar Nurkse 教授提出貧困的惡性循環的觀念，也就是說貧窮國家因為收入低，儲蓄力就低，因此無力進行投資，而生產率也就低，進一步導致收入無法提升的惡性循環¹¹。而未開發國家之所以深陷此一貧困的惡性循環，是有如下內部與外部的結構因素所造成。

在內部的結構因素方面，瑞典經濟學家 Gunnar Myrdal 觀察南亞諸國戰後之發展，認為南亞農村的階級結構與土地所有權制束縛生產力的發展。大地主仰仗地租之收入，不願意進行工商業之投資，佃農無力且不願提升耕作之技術，極低的收入水準損害了農民的身體健康與工作態度，此一結構使南亞諸國的經濟深陷於貧困的循環，他主張必須從事土地改革，消除大地主階級，以提升一般農民之自尊心及工作態度，並投資於人民的健康與教育¹²。

¹¹ 楊永華，發展經濟學流派研究，頁 35-44，北京市：人民出版社，2007 年 1 月。

¹² Gunnar Myrdal, ASIAN DRAMA: AN INQUIRY INTO THE POVERTY OF NATIONS, 1370-1375, Penguin, Harmondsworth, (1968). James M. Cypher, James L. Dietz, THE

在外部的結構因素方面，結構主義經濟學家認為未發達國家在國際貿易上為食品與原物料等初級產品的輸出者，而已開發國家為工業產品的輸出者。1945年聯合國統計局發表1871年至1938年的貿易統計資料，資料顯示初級產品相對於工業產品的價格，有很明顯的下跌趨勢。Raúl Prebisch 與 Hans W. Singer 認為由於工業製品的需求的所得彈性較大，隨著收入增加，需求也會增加；反過來說當技術變遷時，工業製品的生產者可以較快的轉移其技術，生產新的產品；相反的，初級產品的需求的所得彈性低，並不會隨著收入的增加而增加需求。然而技術的創新，卻會造成初級產品供給量的增加，造成價格下跌，而初級產品的生產者比較沒有能力轉換生產品項。另一個理由是未開發國家在國際貿易上的談判能力弱於已開發國家，因此只能成為價格接受者，並且受困於價格之劇烈波動。此一觀察即所謂的貿易條件惡化論¹³。

此一理論推翻了古典經濟學所主張的比較利益理論，比較利益論認為國際間的自由貿易促成國際間之專業分工，而同時增進了各方的福利。然而貿易條件惡化論認為未開發國家所輸出之初級產品，其貿易條件持續的惡化，而自由貿易使未開發國家將所有的資源投入在初級產品的生產，排擠掉能用於工業化之資源，甚至與食品與初級產品相關之工業也是由已開發國家投資興辦。在此一結構之下，未開發國家的經濟持續弱化。此一理論引導了新馬克思主義學者所主張之依賴理論之發展，認為自由貿易其實是已開發國家所

PROCESS OF ECONOMIC DEVELOPMENT, 174-177, Routledge: London, (2004).

¹³ 有關 Prebisch-Singer Thesis 的理論形成歷程，參見 John Toye and Richard Toye, *The Origins and Interpretation of the Prebisch-Singer Thesis*, 35:3 *History of Political Economy*, 437-466, (2003). 有關貿易條件劣化論之解釋，參見 Raúl Prebisch, *Commercial Policy in the Underdeveloped Countries*, 49:2 *The American Economic Review*, 251-273, (1959)。

形成的核心，對於未開發國家所形成之邊陲所進行之剝削¹⁴。其政策意涵是未開發國家應抗拒自由貿易，並推行工業化之政策。此一理論成為在二次戰後盛行之進口替代工業化（Import Substitution Industrialization，簡稱為 ISI）政策之基礎。

在 1970 年代，未開發國家的進口替代策略在各地產生不同之結果，除了亞洲四小龍（台灣、韓國、香港、新加坡）之外，基本上可以說是失敗的。尤其國際組織與美國投注最多心力的拉丁美洲，許多國家的經濟發展不進反退。使結構學派的理論受到質疑。Deepak Lal 於 1983 年出版的發展經濟學之貧困批評結構學派所提出之主張過於美化政府之功能，忽略了政府失靈所帶來的惡果可能遠大於市場的失靈。其見解引起廣泛的重視，並引導發展經濟學新古典學派全面取代結構學派。

（二）法律理論

在結構學派發展經濟理論之主導下，未開發國家在此一時期，無論左派或是右派之政府、民主或是威權國家，普遍採行進口替代工業化政策。為了貫徹進口替代工業化政策需要龐大的行政官僚體系以及許多行政管制法規，以管制進口，扶植國內替代產業。如土地改革、關稅、進出口管制、租稅誘因、行政補貼、外匯管制、物價控制等公法措施。法律（尤其是行政法規）被行政官僚理解為作為促進經濟發展之工具，是這一時期法律與發展理論之特性。此一時期美國的從事法與發展研究的法學家，經由國際組織與美援之活動，輸出其法學理論。此一時期，美國法學界延續新政時期對於行政部門的信心，以及法現實主義（Legal Realism）對於古典法學思

¹⁴ 顏建程，依賴理論再思考：淵源流派與發展，國立中山大學政治學研究所碩士論文，頁 36-37，2007 年。

維的概念演繹體系的拒斥。當時美國主流之法學理念強調法律作為實現立法目的的工具性，法律之設計與論理強調其結果面之影響（Consequentialism）。重視立法之設計與行政部門之執行，而較為輕忽司法部門之作用。相較之下，美國法學界中之保守派用以抗拒行政權擴張之權利論述，並未在法與發展學門中成為向外輸出之法學理論。事實上可以想像權利論述會成為結構學派主張調整市場與社會結構之障礙，以土地改革為例，強調地主財產權的保障，會使 Myrdal 所主張之社會結構之調整，農民工作與生活態度之改變無法實現¹⁵。

David Trubek 教授與 Mark Galanter 教授於 1974 年整理當時美國法與發展學門所輸出之法律建議背後的預設，提出如下之觀察：

1. 社會是由個人、中介團體所組成，國家被想像成是個人透過中介團體協調、競爭其利益之主張，形成法律規則之過程。國家與中介團體都只是個人實現其利益主張之工具，沒有自身之目的；
2. 國家透過法律對於個人之控制，會平等、普遍的施行在每一個人之上；
3. 法律是有意識的被制定以實現社會目的或基本的社會原則，在多元的政策形成過程中，每一個人或團體都有均等的機會發言；
4. 法律被制定之後會被平等的施行，並且會有效的達成其所預設的政策目標；
5. 法律由立法部門制定之後，可以透過行政機關的解釋施行，並透過司法機關之審查擔保其正確性；
6. 社會上的行動者會依照法律的規定調整其行為。

¹⁵ David Kennedy, *Supra* Note 9, 98-110.

在上述的預設之下，美國法與發展的學者，充滿自信的擔任未開發國家各種法律提議的設計與建議之顧問。然而，上述的預設不但與未開發國家的現況相去甚遠，甚至也與美國國內的實情不符。未開發國家的國家與社會大多是威權體制與階級社會甚至是部落社會的混合，司法制度大多不發達。美國的法學者很驚訝的發現在美國被當作自由派（Liberal）、進步（Progressive）的工具性法律觀，反而在未開發國家強化了威權國家的統治，弱化了法律專業原先在權利/規則演繹思維之下保護個人權利、限制國家濫權的反抗意識與論述能力。而在美國內部，隨著俘虜理論（Capture Theory）的興起，使得法律可以透過行政機關公平執行的想法受到質疑；以及法律是多元利益在公平的過程中競逐協調而成的信念受到挑戰。各種書上之法（Law on the books）與實際之法（Law in actions）的差距的發現，也使美國學者對於美國法治經驗的優越性與普遍性的信念越來越不能說服別人與自己。David Trubek 教授與 Mark Galanter 教授認為，上述之預設混淆了理想與現實，美國法與發展學門法學者的法律輸出活動，儘管充滿好意，卻是充滿種族優越意識（Ethnocentric）與天真無知的（Naive）。David Trubek 教授與 Mark Galanter 教授建議，美國的法律人在以高高在上的美國專家的身分從事法治建議之前，必須先檢視其活動之預設，思考法與社會之間的關係是什麼？思考法律是否真的能促進發展¹⁶？

由於各地未開發國家進口替代策略的失敗，以及各種對於美國法治經驗輸出活動的可行性與正當性所出現的質疑，從事協助未開發國家法治建設之資金逐漸乾涸，人才逐漸流失。法與發展學門的活動與出版也陷入沉寂¹⁷。

¹⁶ David Trubek and Marc Galanter, *Supra* Note 7.

¹⁷ David Trubek, *The Rule of Law in Developmental Assistance*, in David M. Trubek and Alvaro Santos ed, *Supra* Note 8, THE NEW LAW AND ECONOMIC

表一 戰後共識時期之經濟理論與法治思想 (1945 ~ 1980)

基礎經濟理念	發展政策組合	法治理念 反形式主義之社會思維	
		對於法律之 工具性理解	對於權利之想法
<ul style="list-style-type: none"> • 溫和干預主義 • 未開發國家之間的同質性 • 與已開發國家之間的結構性差異 	<ul style="list-style-type: none"> • 強勢管制國家 • 進口替代工業化政策 • 眾多出口鼓勵措施 	<ul style="list-style-type: none"> • 法實用主義 / 法等於政策 • 社會法 / 法實現社會目的與需求 • 行政法制與官僚組織 	<ul style="list-style-type: none"> • 立法實證主義 • 無司法審查無司法審查 • 立法與行政之優勢地位 • 法現實主義 / 批判由權利演繹的法學思維

資料來源：改寫自 David Kennedy, 2006: 125.

二、第二階段：華盛頓共識時期 (1980 ~ 1995)

(一) 經濟理論

在 1980 年代，結構學派的思考受到嚴重的質疑。隨著英國柴契爾夫人與美國雷根總統的掌權，在經濟學界海耶克的思想興起，其所信奉之自由放任之思想取得主流的地位。在發展經濟學上，公共選擇理論與尋租理論之興起，使學者注意的焦點由市場失靈轉向政府失靈。公共選擇理論認為，政府內部事實上是由自利的官僚所組成，其行為與市場上自利的個人相同，仍在謀求自身最大之利益。各種行政管制的結構，使政客、行政官僚、商人嘗試在此一結構中尋求壟斷性地位、各種經濟特權，以尋求非正當的租金 (rent)

¹⁸。如果在有制衡之法律政治體制下已開發國家政府的運作都是如此。在法制不健全的未開發國家，其行政官僚與組織之運作將更為腐敗嚴重。結構學派所提出的進口替代策略以及所提倡的各種行政管制法制，無異是請鬼拿藥單的建議。之前被認為是促進工業化，打破已開發國家的剝削的政策與法制，成為扭曲市場價格機能之惡法，滋生各種貪污、腐敗與不正當之經濟特權的溫床。原先 Deepak Lal 於 1983 年建議應以福利經濟學中的次佳理論（Second Best Economy），比較市場失靈與政府失靈之利弊，再決定是否進行管制。在未開發國家官員與學者欠缺足夠能力分析時，他建議應以自由放任，尊重市場機制之政策為原則。1997 年 Lal 修訂其著作強化其以自由放任政策為原則的發展政策的主張。

除了強調政府失靈之外，新自由主義經濟理論的核心組成部分包括：

1. 完全競爭市場中，價格能傳達所有的資訊，使資源的分配達到柏瑞圖最適，此即所謂的 Arrow Debrue 模型¹⁹；
2. 清楚明確界定的財產權，可以減少資源的浪費，提升資源使

¹⁸ 租金（rent）的用語與日常的因有償的提供不動產使用所收取的對價不同。依據經濟學家 Ann Krueger 其用語是來自於亞當斯密將收入（income）區分為：利潤（profit）、工資（wage）與租金（rent）之傳統。尋租行為（rent-seeking behaviour）是與正當的尋利行為（Profit-seeking behaviour）區分，正當的利潤是來自於自願平等的交易，而不正當之租金則是來自於政治權力的濫用、竊盜與侵占。Anne Krueger, *The Political Economy of the Rent-Seeking Society*, 64:3 American Economic Review, 291-303 (1974).

¹⁹ Kenneth Arrow and G. Debrue, *Existence of an Equilibrium for a Competitive Economy*, 22 *Econometrica*: 265-290, (1954). 轉引自 Joseph Stiglitz, *Whither Reform: Ten Years of Transition*, World Bank Annual Bank Conference on Development Economics Keynote Address, (available at <http://siteresources.worldbank.org/DEC/Resources/84797-1251813753820/6415739-1251814010799/stiglitz.pdf> last visit May/02/2010).

用的效率²⁰。

主張自由放任的經濟思想，在政策上也獲得支持。在 1980 年代末期，在美國與世銀等國際組織討論如何解決拉美諸國的債務危機。經濟學家 John Williamson 整理這些在華盛頓的官員、智庫與國際組織成員的意見，列舉出十點共同的意見，其整理被稱為華盛頓共識（Washington Consensus）²¹。簡述其內容如下：

1. 縮減財政赤字：認為龐大而持續的財政赤字會導致總體經濟的失衡，引發通貨膨脹與資金外流；
2. 妥適選擇公共支出項目之優先順序：減少對於企業與經濟活動之補貼、增加教育（尤其是基礎教育）與公共衛生之支出、增加基礎公共建設之支出。
3. 租稅改革：擴大稅基與適度的邊際稅率；
4. 利率自由化：利率應由市場決定，避免官僚控制利率水準導致資源的錯誤配置；
5. 競爭性匯率：貨幣匯率亦應由市場決定，競爭性匯率是對外導向經濟政策（outward-oriented policy）之最基礎的條件，使國家之收支平衡來自於出口之增加而非進口替代；
6. 自由貿易政策：應取消各種對於進口之限制，避免價格的扭曲以及為爭奪經濟特權所產生之貪污與腐敗現象；
7. 開放國外直接投資：國外的直接投資可以引入所欠缺的資

²⁰ 有關不同的財產權界定方式，如何引導不同的資源運用行為模式，經典名文參見，Harold Demsetz, *Toward a theory of Property Right*, 57 *American Economic Review*, 347-359, (1967). 在發展經濟學中的闡發，參見 Hernando de Soto, *The MYSTERY OF CAPITAL: WHY CAPITALISM TRIUMPHS IN THE WEST AND FAILS EVERYWHERE ELSE*, New York: Basic Books, (2000).

²¹ John Williamson, *What Washington Means by Policy Reform*, in: Williamson, John (ed.): *Latin American Readjustment: How Much has Happened*, Washington: Institute for International Economics (1989).

本、技術與知識；

8. 國有企業民營化：民營企業由於私人直接承擔獲利與損失，因此由私人經營必定較國營為有效率；
9. 解除管制：各種對於市場的管制，如：設立新企業或投資之管制（進入市場限制）、外國投資之管制、資金獲利匯出管制、價格管制、進口障礙、歧視性信用分配、高營利事業所得稅與各種歧視性租稅優惠機制、對於勞工之解雇限制都應該取消。因為這些管制都扭曲市場的價格機能，並導致官僚濫權腐敗。
10. 確立財產所有權：明確的財產權界定與穩固的保障，促進資源使用的效率。

華盛頓共識於發表之後受到廣泛之注意與討論，並成為美國以及世銀、貨幣基金會等國際組織從事援外活動時之指導原則。上述的政策，可以用「把價格搞對」（Getting the Price Right）之口號來總結。因為在新自由主義的發展思想中，認為只有價格機能可使各種資源達到有效的運用與配置，任何「發展政策」只會扭曲價格，反而阻礙發展。

（二）法律理論

在上述經濟思想與政策共識的指引下，對於未開發國家應如何從事法制改革的想法也有重大之改變。在前一時期為實現進口替代工業化策略的各種管制，必須迅速廢止。為了帶動投資，實現工業化的國有企業應該開放民營。這些解除管制與國有企業民營化的措施要大幅減少行政法制對於市場的控制、剝除行政官僚的裁量權限、簡化行政組織、減免租稅與避免財政赤字。行政法制只需要維持市場競爭秩序，協助貫徹各種財產與契約權利的實現。在前一時

期強調行政官僚應遵循政策目的，彈性的解釋行政法規的想法被揚棄。興起的是行政法應清楚的界定各種規則，行政官僚應嚴格的遵循文義解釋，提高各種規則執行的可預測性，降低官僚裁量權與解釋的空間以減少濫權。

更為重要的是私法法秩序的強化。財產權應被清楚的界定，並受到嚴格的保障、強化公司之治理以及契約上的各種權利義務應被貫徹執行。私法法秩序的強化可以降低交易之成本，提升交易意願，使市場上交易的價格更接近完全競爭市場之價格，資源達到更有效率的運用。在此一理念下，法院成為維持市場交易秩序最重要之制度。而法官所要做的是嚴格依照文義解釋法律與契約。

不論是公法或是私法秩序，都強調可預見性之維持。因為可預見的法律規則，可使市場上的交易者理性的計算其得失，對於其資源做最有效率的應用與分配。而每一個個人對於其周圍資源所擁有的知識，遠多於行政官僚透過任何方式所能得知者為多。透過市場交易秩序所達到的資源分配，其效率性必然大於官僚透過計畫所為之分配。

在國際貿易方面，古典經濟學的比較利益法則再次受到重視。因為國際貿易市場上的價格是最接近完全競爭市場的價格，使國內市場直接面對國際競爭，國際市場的價格會使國內生產者放棄不具比較利益的生產，尋找最具競爭力的生產活動。因此各種基於進口替代管制不但有害於其他國家之出口，也不利於未開發國家國內之經濟發展。在國際經濟秩序上，透過強化「關稅及貿易總協定」(The General Agreement on Tariffs and Trade, 簡稱 GATT) 的體制，進一步提升為世界貿易組織 (World Trade Organization, 簡稱 WTO)，使其具有世界憲章之地位，以使全球的貿易自由化²²。

²² David Kennedy, *Supra* Note 9, 137-147.

強調明確、清楚與可預見的法律規則與市場自由化的法制，成為此一時期由美國與國際組織對外輸出法制理念。此一理念被稱為「法治策略」(The Rule of Law Strategy)。在此一時期數次發生的金融危機中，國際貨幣組織的援助貸款中都列出類似的條件，要求接受援助國必須進行類似的改革進行市場(尤其是金融)的自由化。世銀將這些條件列為「最佳運作」(Best Practices)，認為是可以無視於各國內部的經濟情勢，政治與社會結構發展之差異，而能夠一體的適用。

表二 華盛頓共識時期之經濟理論與法治思想 (1980~1995)

基礎經濟理念	發展政策組合	法治理念 新形式主義之興起與對於法律之經濟 分析	
		對於法律之 工具性理解	對於權利之想法
<ul style="list-style-type: none"> • 新自由主義 • 由社會主義經濟體制轉型 • 由極權體制向民主體制轉型 • 海耶克式自由主義 	<ul style="list-style-type: none"> • 政治與經濟上的最小政府理念 • 把價格搞對 • 弱化公法管制 • 「最佳運作」：財產法、公司治理、租稅改革 • 國際金融管理 • 結構調整：IMF/WTO 	<ul style="list-style-type: none"> • 法實用主義 / 法等於政策 • 效率性 • 消除腐敗與尋租行為 • 公法新形式主義 • WTO作為世界憲章 	<ul style="list-style-type: none"> • 公法與私法之形式主義興起 • 財產與契約權利之強化 • 既存利益之保障與形式化 • 保障私人之間的交易活動 • 對於國家權力濫用之限制 • 法官作為法秩序維護之主要機制 • 司法審查 • 人權理念

資料來源：改寫自 David Kennedy, 2006: 147.

三、第三階段：後新自由主義時期（1995～2005）

（一）經濟理論

華盛頓共識雖然是為了討論如何處理拉美諸國債務危機而形成。但其最主要的實驗場是在東歐前共產集團諸國。1990年代初期前東歐蘇聯共產集團的解體，更增強了新自由主義者對於市場機制的信心。來自美國的經濟學家在東歐剛推翻共產主義進入民主時代時，大力鼓吹新自由主義的市場改革策略。主張急速的將各種國有資產移轉民營，解除各種管制。此種市場轉型策略被稱為「大爆炸」（Big Bang）或是震盪療法（Shock Therapy）。他們認為只要先自由化、私有化，不管第一次的財產權由誰獲得，必然透過市場交易，由最能有效率運用的私人取得，並發揮其效用。然而到了90年代末期，東歐諸國與蘇聯的經濟不但沒有起色，許多國家的表現反而比共產時期更糟。相較之下，比東歐各國更早進行市場改革，但採取漸進策略的中國，已經在經濟上有驚人的表現。此一落差，使新自由主義的理念開始受到質疑，逐漸出現修正的理論。新的理論基礎如新制度經濟學強調市場交易的背景制度條件的重要性，以及對於「發展」概念之再思。成為晚近發展經濟學重要的思考基礎。

經濟學家 Joseph Stiglitz 對於東歐的轉型經驗所為之分析相當具有代表性。前蘇聯於1991年12月解體，1992年俄羅斯即進行大規模的解除管制與國有企業民營化。Joseph Stiglitz 轉述主導俄羅斯經濟轉型之經濟學者 Anatoly Chubais 的觀察，他說：「那些商人偷啊偷！不斷的偷！沒有什麼不偷！但就讓他們偷吧！他們將成為這些財產的良善的所有人與管理者。」²³，其背後有一組信念，認

²³ Chrystia Freeland, SALE OF THE CENTURY: RUSSIA'S WILD RIDE FROM

為：「私有化對於形成保障與支持私有產權的制度具有極大的政治上的利益。因為，這樣的政策可以產生一批私有財產的擁有者，他們會去遊說政府制定制度，而這些制度會是以保障財產權為原則，而不會有其他形式。」²⁴，Joseph Stiglitz 稱之為「政治的寇斯定理」。但是事實上發生的狀況與這些學者的想像大相逕庭，俄羅斯的私有化到 1994 年完成近 70%（140,000 家中大型國營企業完成有化），其中近七成的股權掌握在先前在這些企業中的經營者。他們都是前共產集團的高幹（nomenklatura），其取得股權的手段有些是極不正當的，例如故意延遲發放工資，逼迫取得股權的勞工，不得不將股權低價轉讓給他們。而 1995~97 年的私有化中，支持葉爾欽的銀行家與企業家取得大量的國有資產作為酬謝。接下來的發展並沒有如經濟學家們所預測，出現保障財產權利的法治社會，生產效率提升，使經濟繁榮。在 1995 年至 2001 年之間，每年都有 150 億至 200 億美元的資本外流。而自 1989 年後的十年間，俄羅斯的 GDP 縮減了一半，代表財富不均的基尼係數增加了一倍。東歐以及俄羅斯所採取的震盪療法，已被公認是失敗的。Joseph Stiglitz 總結此一失敗經驗，認為此一失敗導因於新自由主義經濟學者輕忽了市場機能發揮的制度條件，包括促進互信的社會制度與文化。改革應尊重既有制度的運作與功能，建基在此基礎之上，逐步的調整，引導至自由市場機制。而其運作可能隨各地的既有社會組織與歷史發展而不同。經濟學者強行套用教科書的模型，導致經濟轉型

COMUNISM TO CAPITALISM, 70, New York: Random House, (2000). 轉引自 Karla Hoff, Joseph Stiglitz, *After Big Bang? Obstacles to the Emergence of the Rule of Law in Post-Communist Societies*, Policy Research Working paper 2934 of the World Bank, (Available at http://www-wds.worldbank.org/servlet/WDSContentServer?WDSPIB/2003/03/14/000094946_03011404054433/Rendered/PDF/multi0page.pdf last visit: May/02/2010).

²⁴ 轉引自 Karla Hoff, Joseph Stiglitz, 前揭註 23。

的失敗。他呼籲，應採行由下而上參與的改革模式，讓各地的在地知識得以充分傳達，尋求適合於各地特性的改革方案。

在前述 Joseph Stiglitz 的論述中已經可以看到經濟學者將分析的視角擴大到社會制度層面對於經濟發展的影響。而經濟學者 Amartya Sen 更進一步的擴張發展的理念，將發展的定義由經濟發展擴張至全人的自我實現能力與機會的增進（Capacity Building）。在其名著「Development as Freedom」一書中，他認為發展不能只觀察所得與財富的增加與分配，而應該是以個人自我實現能力之提升為其核心之意義。自由與法治不是為了促使自由市場機制發揮的工具，而是自由市場是使人得以發揮其創業精神，行使其規劃自己生活方式的必要制度條件。政府應將其任務之優先順序放在教育、健康、居住等基本需求之保障上，而非僅注重經濟之成長。自由與民主的法治社會本身就是發展的必要成分，而不是其工具²⁵。

Joseph Stiglitz 與 Amartya Sen 的理論，並不主張回復到進口替代工業化政策時期的經濟思想。而是在新自由主義以尊重自由市場的運作為原則的前提下，更注重社會制度條件以及個人之發展。其見解也引導世銀等國際組織以及法與發展學界對於法治的論述與觀察重點的改變。

（二）法律理論

一個明確可預見的法治環境，仍然是以世銀為首的國際組織以及發展協助機構所主張的法治策略。但隨著前述經濟理論對於社會制度以及個人發展機會與能力的重視，法治理念首次由純粹的工具性取得成為發展之目標的地位。對於政府的功能，強調教育、健康、環境與福利制度，而不僅僅是市場秩序之維持。因此教育、公共衛

²⁵ Amartya Sen, DEVELOPMENT AS FREEDOM, New York: Anchor Books, (2000).

生與福利法制成為發展必要之法制基礎。憲法的制衡機制使權力互動多元，以避免因公共選擇理論中所描述之官僚自利行為而失控。決策過程中的公共參與，成為決策中動員在地知識必要之步驟，也是個人對於其自身居住、工作環境享有參與決策權利的必要程序，因此行政法中公共參與法制與程序權之保障也是整全發展所需的法制基礎。法官仍然被認為是法治秩序的重心，但其任務不再只是形式的執行明確界定的財產權利。更在於人權的保障，以及自由憲政秩序的維持之上²⁶。

此一轉向具體的呈現在世銀的「整全發展架構」(Comprehensive Development Framework 以下簡稱 CDF) 的論述之中。在 1999 年世銀提出「整全發展架構」的概念，並指導未開發國家自行提出發展計畫，由世銀提供援助。「整全發展架構」之基本原則如下²⁷：

1. 發展策略應整全，並由長期著眼：在過去發展策略強調短期的總體經濟穩定與收支平衡。整全發展架構強調長期的結構與社會之考量，例如：擴張與改進教育與健康設施，維持基本建設與訓練新一代的公務員。
2. 每一個國家都應在公民的充分參與的基礎上，設計主導其本身的發展綱領。整全發展架構認為只有國家自己「擁有」改革計畫，國家與其人民才會認真的致力於其貫徹實現。

²⁶ David Kennedy, *Supra* Note 9, 158-163.

²⁷ 有關「整全發展架構」(Comprehensive Development Framework) 之內容，引自世銀官方網站 <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/0,,contentMDK:20120725~menuPK:41393~pagePK:41367~piPK:51533~theSitePK:40941,00.html> last visit: May/03/2010。對於世銀 CDF 理念對於美國「法與發展」學門之影響，以及在玻利維亞、迦納、吉爾吉斯、羅馬尼亞、越南等國所進行的領航計畫之介紹與評估，參見 Richard Cameron Blake, *The Wolrd Bank's Draft Comprehensive Development Framework and the Micro Paradigm of Law and Development*, 3 Yale Hum. Rts and Dev. L. J., 158-189, (2000)。

3. 受援助國家之政府、公民社會、民間部門與其他的利害關係人應共同努力，以實現發展策略。此一夥伴關係應建立在透明、互信以及充分諮詢的基礎之上，以提升援助使用之效率與實效性。並能協助受援助國提升其發展與實現各種不同計劃之能力。
4. 發展表現應以可測量的結果加以評估。傳統上，世銀著重於以支出之水平與與計劃之輸入以評估發展之努力。此一方式只評估資源分配與消費。「整全發展架構」強調應以個人與其需求受到援助之影響為評估的標準。

表三 後新自由主義時期之經濟理論與法治思想 (1995 ~ 2005)

基礎經濟理念	發展政策組合	法治理念 自由憲政主義	
		對於法律之 工具性理解	對於權利之想法
<ul style="list-style-type: none"> • 修正的新自由主義 • 市場失靈 / 路徑相依 / 交易成本之強調 • 效率與個人實現 • 自由做為發展之目標 	<ul style="list-style-type: none"> • 中型政府理念 • 市場機制失靈分析 • 制度主義 • 建立適地性管制機制 / 強調歷史發展脈絡，善擇改革優先順序並測知回饋資訊，改正策略。 • 公民社會之建立 • 法院 • 適度市場管制 	<ul style="list-style-type: none"> • 法作為政策 • 法做為發展工具 • 為發展之目的而貫徹法治 • 自由法治與經濟 • 新制度主義 	<ul style="list-style-type: none"> • 新形式主義 • 既存權利與人權做為行政權力之限制 • 社會與經濟權利 • 法治作為發展本身之目的 • 法官作為法秩序之中心

資料來源：改寫自 David Kennedy, 2006: 158.

四、小 結

由上述段落之說明，我們可以看到二次戰後與發展相關的論述，以發展經濟學為中心，引導與發展相關的法治理念的變遷。我國由未開發國家到今日跨在已開發國家的門檻上，由威權國家到經歷二次政黨輪替的民主政治。其中與發展相關的經濟思想、法制設計與法治理念如何變遷？由於我國公營企業在我國經濟發展的歷程中，扮演重要之角色，而其地位與功能也隨著經濟與政治之發展而變遷。以下嘗試沿著與公營企業相關法制變革，與前述以發展經濟學思潮與法與發展理念的階段進行結構性的比對，以了解在此一發展歷程中經濟思想與法律之間的關聯性。

肆、以台灣公營企業相關法制變革觀察 經濟理念與法制變遷之關係

一、我國公營企業體系形成歷程之回顧

國民政府在播遷來台之前，即在中國建立龐大的國營企業體系。1938年設立的經濟部資源委員會，在對日抗戰時期建立了130個事業單位，範圍涵括電力、煤礦、金屬、鋼鐵、機械、電工及化工業。其設立目的在支援戰時軍事之需求。資源委員會在留學比利時之地質學者翁文灝之領導之下，由具有留學外國學經歷之工程專家與經濟學者所主導，在當時中國領導人蔣介石之支持下，獨立運作自成體系，其運作模式與培養的人員影響日後台灣財經政策之發展甚鉅²⁸。

²⁸ 瞿宛文，「台灣經濟奇蹟的中國背景—超克分斷體制經濟史的盲點」，台灣社會研究季刊，第74期，頁49-93，2009年9月。

1945 年日本戰敗，行政院頒布「收復區敵偽產業處理辦法」。1946 年台灣行政長官公署公佈「台灣省接收日人財產處理準則」，接收日人產業。其中資委會獨自接收煉 鋁、銅金、石油；而糖業、電力、造紙、肥料、造船、機械七項，則按照「會六省四」的方式合辦。其他規模較小的十二項產業公司，則由省方處理。當時的長官公署將其合組編成「工礦股份有限公司」之十二個分公司。

依據「台灣省接收日人財產處理準則」，所接收的日資產業可以有如下四種方式處理：(1) 撥歸公營；(2) 出售；(3) 出租；(4) 官商合營。但事實上大多數產業是以撥歸公營的方式處理。在 1949 年中華民國中央政府播遷來台時，也有部份國營企業遷台，但就其重要性而言，不及接收自日資之產業²⁹。

二、不同時期公營企業之角色與相關法制

刼土地改革中之公營事業民營化

依據 Gunar Myrdal 對於南亞諸國的分析，認為地主 / 佃農的經濟生產結構，造成地主坐享地租收益，無意願從事工商業經營活動；而農民無積極提升農作收益的誘因，導致整體經濟維持在一個低度的均衡，而無向上成長的希望。其學說在二次戰後，頗具有影響力。因此，戰後未開發國家各國皆有從事土地改革的提議。台灣的土地改革經驗，頗具有代表性，被認為是成功的典範之一³⁰。而

²⁹ 吳若予，戰後台灣公營事業之政經分析，頁 71，台北：業強，1992 年 12 月。

³⁰ 有關當時政府從事土地改革的動機，有數種說法；內部動機，如削弱本土資本階級之勢力、謀求一般農民的支持，穩定政經情勢；外部的因素，如美國基於 1945 年日本土改之經驗，將土改列入援外計畫項目之中，對於政府提出要求。美籍土地專家雷正琪及對於我國土改之計畫推動參與甚深。參見林萬政，光復後台灣地區土地改革之政策形成研究，國立臺北大學公共行政暨政策學系碩士論文，頁 75-77，2003 年。

其中部份公營事業之股份，為補償地主之損失而移轉，為我國第一波的公營事業民營化。

政府於 1953 年制定耕者有其田條例，依據該法第 15 條規定：「徵收耕地地價之補償，以實物土地債券七成，及公營事業股票三成搭發之。」，為配合公營事業股票之配發，於 1953 年制定公營事業移轉民營條例，其中第 8 條明定：「公營事業移轉民營所得資金，應專用於生產建設事業。」。由於政府無法支付龐大的地價，規定由實物土地債券七成，以及公營事業股票三成來償付。此波被規劃民營化的公營事業為：台灣水泥、台灣紙業、台灣工礦與台灣農林。政府在釋出四大公司的股票之前，先進行資產重估，使各公司之資本額提高自 7 倍至 17 倍不等。民營化的 4 家公司除了水泥公司以外，是公營體系中體質較差，經營較困難的企業。在當時擔任省主席的陳誠，即表明此一做法係為移轉土地資金至工業部門³¹。土地改革使台灣許多地主喪失依附於土地之政經權力。但也有地主利用此一政治、法律與經濟之變革，擴張其政經勢力，由地主轉變為資本家。其中板橋林家（林柏壽、林熊祥）、鹿港辜家（辜振甫）、霧峰林家（林猶龍）、高雄陳家（陳啟清）於當時地主普遍不信任與接受股票與債權之價值之時，收購股票而取得台灣水泥公司的經營權，由地主晉身為工業資本家，是最為人所熟知的事例³²。此外，我國發展經濟學學者瞿宛文教授在觀察我國早期紡織業的發展歷程的研究中，也提到由於土地改革迫使本土菁英放棄傳統倚賴地租的生產模式，使其較有誘因與動力回應政府藉由關稅壁壘與補貼所構築的扶植紡織產業政策，是我國早期紡織產業得以在短期的進口替代保護後，即能轉入出口導向的擴張之因素之一³³。而

³¹ 吳若予，前揭註 29，頁 91-92。

³² 劉進慶，台灣戰後經濟分析，頁 225-230，台北：人間出版社，1994 年 2 月。

³³ 瞿宛文，「重看台灣棉紡織業早期的發展」，新史學，第 19 卷第 1 期，頁 167-226，

Gunar Myrdal 預測因所有權制的改變，能提昇農民的生產誘因，似也可以台灣於土改之後，1945 年至 1960 年之間，農業生產平均成長率為 7.27% 得到證明³⁴。

表四 土地改革過程中轉移土地資本至公業部門之法令基礎

頒佈年度	法 令	目 的	備 註
1953 年	耕者有其田條例	實施土地改革。以公營事業股票補償地主。	引導土地資本轉入工業部門。
1953 年	公營事業移轉民營條例	建立公營事業資產評估制度。移轉經營權利之民間部門之辦法。	

物進口替代與出口擴張政策時期之公營企業與法制

1. 對於農業剩餘之汲取

(1) 對於稻穀生產剩餘的汲取

由於戰後大陸移民來台，糧食需求大增，而政府財政困難。因此政府運用肥料換股、田賦徵實與餘糧收購三種政策，建立糧食汲取機制。在初期籌募所需之軍公糧食，其後成為政府提供汲取農業剩餘，移轉資源補助工業部門之機制。政府於 1947 年頒布「臺灣省收購糧食辦法」、1948 年頒布「台灣省化學肥料配銷辦法」建立肥料換穀制度；同年頒布「違反糧食管理治罪條例」；1954 年頒布「田賦徵收實物條例」包括「隨賦徵購稻谷辦法」。此四項法令建立上述之稻穀徵集機制。田賦徵實是指農民以稻穀代替現金，繳納

218, 2008 年 3 月。

³⁴ 廖正宏、黃俊傑、蕭新煌，光復後台灣農業政策的演變：歷史與社會的分析，頁 20，中央研究院民族研究所，1986 年 8 月。

田賦給政府；收購餘糧是對農村餘糧於農民繳納田賦之時，一併強制收購定額稻穀；肥料換股，則是規定農民以稻穀依一定比例向政府換取所需之肥料，而化學肥料由公營之台灣肥料公司及高雄硫酸銨公司所壟斷，政府訂定稻穀與各種肥料（硫酸銨、硝酸銨鈣、尿素、磷酸銨等）間的交易比率，以稻穀計算的交易比率來看，呈現肥料價格過高而稻穀過低之現象，換言之，政府自肥料換股所得到的收入相當多。以 1955 年期數量超過所得稅 60%，1960 年約等於所得稅額，1965 年則略低於所得稅額³⁵。

下圖說明政府徵集稻穀的流程。政府透過公營的糧食局，向農民徵集稻穀，並以稻穀交換由公營企業（主要是台灣肥料公司）所生產的肥料。由公營銀行提供農業生產所需之資金透過糧食局貸放給農民。無法由台肥或是硫酸銨公司生產的肥料，則由公營之中央信託局以徵得之食米向日本兌換肥料。政府亦透過糧食局控制市場上稻米之價格，並徵得軍公用糧。由於不對等的交換條件，此一機制大量的汲取農業的剩餘³⁶。依據梁國樹與李登輝之估計，自 1950 年到 1969 年之間，由農業部門外流出去的資本一直是正的，而且逐年增加。如 1950 年至 1955 年，粗資本外流達新台幣 916,057,000 元；1961 年至 1965 年，粗資本外流達新台幣 1,346,036,000 元；1966 年至 1969 年，粗資本外流達新台幣 2,078,932,000 元³⁷。而根據李登輝的研究，米與肥料之間交換比例並非由肥料之國內生產成本而定，而是依據農民對於肥料之需求，以謀取最大的獨占利潤，平均高於生產成本 40%。在 1960 年代台灣的氮肥比韓國貴一半，比日本貴三倍；磷酸鉀和磷酸鹽肥料，比韓國貴一半以上；硫酸銨則比

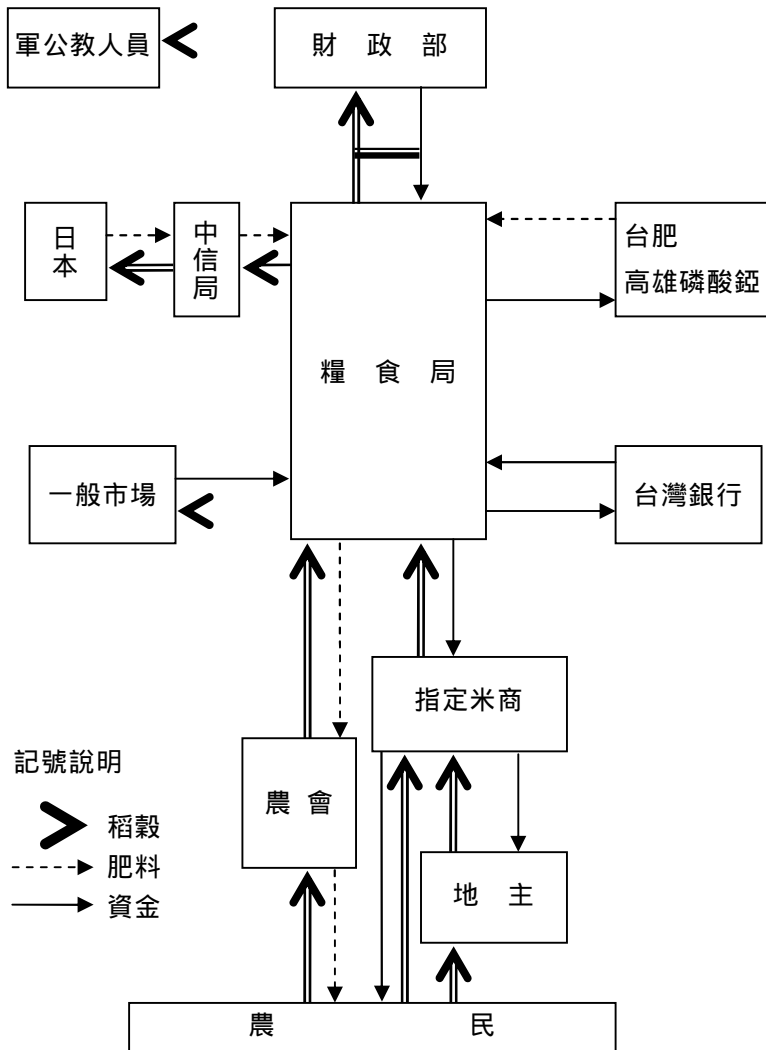
³⁵ 前揭註，頁 56-71。

³⁶ 轉引自吳若予，前揭註 29，頁 71。

³⁷ 轉引自廖正宏、黃俊傑、蕭新煌，前揭註 34，頁 59。

泰國和錫蘭貴二倍，比巴基斯坦貴二倍多³⁸。

圖一 戰後台灣稻穀徵集機制



資料來源：劉進慶，1992：147。

³⁸ 許嘉猷，「台灣農民階層剖析」，解剖台灣經濟：威權體制下的壟斷與剝削，頁 53-71、54，台北：前衛出版社，1992 年 1 月。

上述汲取農業剩餘的體制，公營事業扮演關鍵的角色。如生產肥料的台灣肥料公司、高雄硫酸銨公司、徵集糧食的台灣省糧食局，貸放資金的公營銀行，以及負責出口稻米、進口肥料的中央信託局。而上述體制是以具有高度強制性的法令（甚至是刑法），取代自由市場機制。由國家機關與國營事業壟斷整個稻米的交易市場所形成。此一機制施行到 1972 年推行「加強農村建設九項重要措施」時廢止³⁹。

表五 架構稻穀徵集機制之法令基礎

頒佈年度	法 令	目 的
1947	臺灣省收購糧食辦法	實施糧食強制收購。
1948	台灣省化學肥料配銷辦法	建立肥料換穀制度
1948	違反糧食管理治罪條例	以刑法管制糧食生產與交易。
1954	田賦徵收實物條例	（包括隨賦徵購稻谷辦法）

(2) 對於砂糖生產之控制

砂糖的出口在台灣早期戰後的經濟扮演重要的角色，是主要獲取外匯的來源。戰後我國砂糖生產之法制依據，為「台灣省蔗糖業管理規則」，其運作方式是由台糖公司每年發佈蔗作規程，規定分糖比例、收購砂糖價格、承種甘蔗條件、向糖廠申請生產貸款辦法與代購肥料等事項。再按照規程與蔗作農簽立蔗作契約，由蔗作農提供蔗作，由台糖公司加工製成砂糖。依據契約所定之分糖比例，分配所部份製成之砂糖給蔗作農，在 1946 年至 1947 年，蔗作農分得 48%；在 1947 年以後至 1962 年，蔗作農分得 50%；在 1962 年

³⁹ 陳美至，戰後台灣米糖政策之政經分析，國立臺灣大學政治學系碩士論文，頁 106，2009 年。

以後至 1963 年間，蔗作農分得 55%。蔗作農分得的砂糖，多數是以保證價格賣回給台糖公司。依據劉進慶之研究，砂糖的加工製造費不會超過 20%。因此，約 50% 的分糖比率高於台糖公司所提供之加工服務。此外，由於國際砂糖價格波動劇烈，在 1950 年台糖公司提出保證價格購回的政策，以穩定蔗作農的生活。保證價格提出之初保證一斤的糖，比一斤米價格為高。但因 1953 年國際糖價暴跌，改以固定公式計算保證價格。依據劉進慶之說明，仍是低估。台糖掌握國內大多數的砂糖，透過外銷取得外匯。自 1952 年至 1964 年，台糖公司每年約獲得 8 千萬美元的外匯，佔此一期間每年輸出總額的 41.2%，是外銷出口項目之第一名⁴⁰。

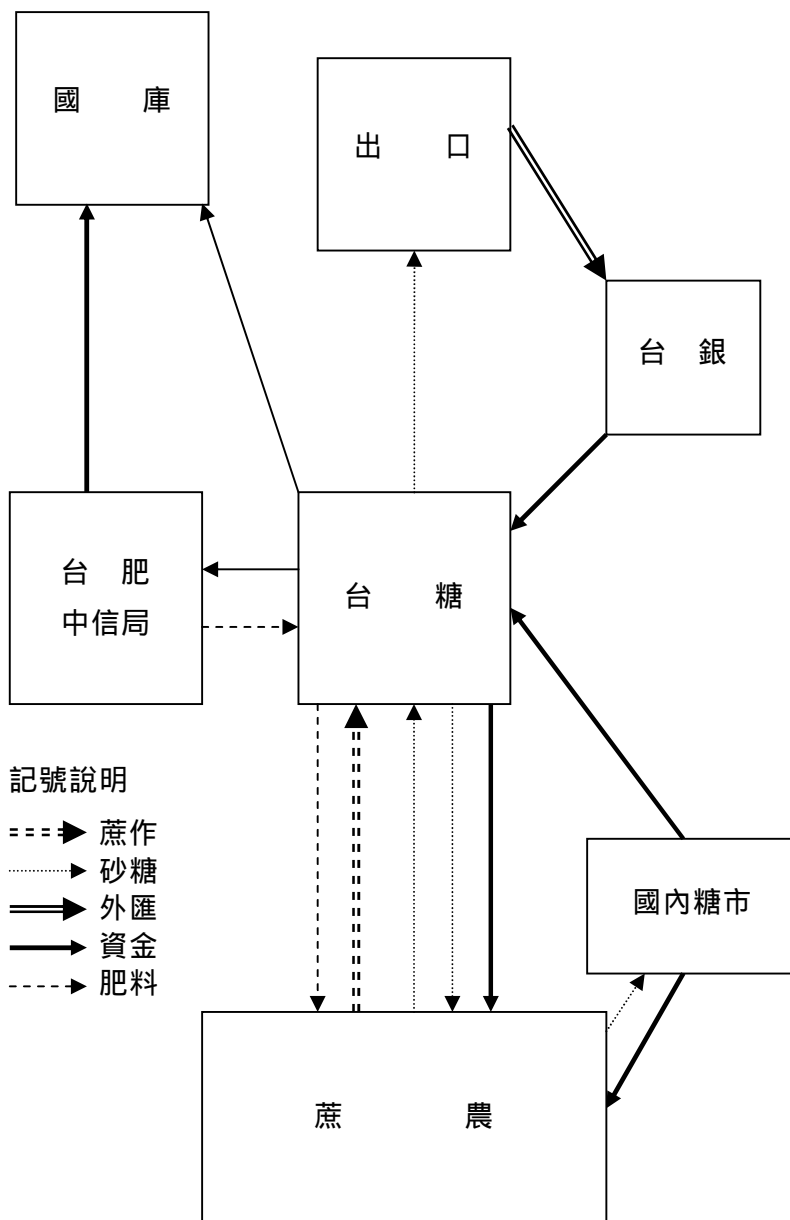
下圖說明以台糖公司為中心的蔗糖汲取機制。蔗作農將蔗作交給台糖製成砂糖，依據契約之比例分糖，台糖保留約一半，其餘交給蔗作農。農民除少部分送自由市場買賣之外，大多數還是以保證價格回賣給台糖公司，台糖公司將砂糖出口以換取外匯。台糖向台銀以複式匯率結匯，外匯所得由台灣銀行統一保管運用。台糖取得台幣之後盈餘繳庫。台糖也提供蔗作農生產所需的生產資金，以及轉賣蔗作農由台肥生產或是中信局進口的肥料。貸款與肥料則以蔗糖實物回收。在 1955 年至 1962 年之間，每年台糖繳庫之盈餘與稅捐等，約 9 億 3 千萬台幣⁴¹。在上述的流程中，可以看到公營的台糖公司，在台灣蔗糖的生產中所扮演的核心地位。其除了維繫糖業生產之外，更扮演為國家爭取外匯，支撐國庫，以及汲取糖業生產剩餘之功能。在土地改革時期，美籍顧問曾力主台糖之土地亦應放領給蔗農，但為政府所拒絕。其背後之考量，即為台糖在當時對於政府穩定經濟、賺取外匯之關鍵性地位的維持⁴²。

⁴⁰ 劉進慶，前揭註 32，頁 148-162。

⁴¹ 吳若予，前揭註 29，頁 72-76。

⁴² 林萬政，前揭註 30，頁 75-77。

圖二 台糖的蔗糖汲取機制



資料來源：吳若予，1992：74。

表六 架構蔗糖及取機制之法制基礎

制訂年度	規 範	目 的	備 註
1949	台灣省蔗糖業管理規則	沿襲日治時期運作，維繫以台糖公司為中心的糖業生產、管理模式。	
	蔗作契約規程	訂立分糖比率、保證價格回購、貸款等條件。	台糖每年發布
	蔗作契約	與蔗農依據蔗作規程簽約。	

2. 對於工業化之促進：以石化業之發展為例

石化業是資本密集產業，其發展相當典型的代表了我國進口替代與出口擴張並用的工業化政策。

石化工業之上、中、下游業定義如下：

- 上游：輕油裂解；生產石化基本原料，包括乙烯、丙烯、丁二烯、苯、甲苯、二甲苯。
- 中游：進一步加工上游產品，生產石化原料。包括塑膠原料、人造纖維原料、人造橡膠原料等。
- 下游：利用石化原料生產製品：如塑膠製品、人造纖維紡織品與人造橡膠製品。

我國石化業的發展是先有下游的加工業的發展產生對中間原料與上游基本原料之需求。而中、上游的發展又進一步帶動了下游出口的興盛。我國現有龐大的石化下游加工業（近萬餘家，大小不等）；中游中間原料業工業（數十家）；上游基本原料工業（於1986年核准台塑興建第六輕油裂解廠之前，一直只有中國石油一家）⁴³。

⁴³ 蔡偉銑，「台灣石化工業發展過程的政治經濟分析」，東吳政治學報，第8期，

而中上游產業之發展，與政府決定由中油公司興建輕油裂解廠之決策息息相關。

在 1950 年代我國經濟基本恢復穩定，政府開始有推動工業化之計畫。美援會的技術顧問 -J.G. White Engineering- 即建議我國發展塑膠業，主導我國經濟發展之官員尹仲容先生也不斷強調化學工業之重要性。中油公司在 1950 年代末期即年年編列數百萬元介紹推廣石化業。1966 年外商 NDCC (National Distillers and Chemical Corporation) 與中油公司達成協議，願意在台灣獨資設立台灣聚合化學品公司（簡稱台聚），使用由中油設立之輕油裂解廠所生產之乙烯為原料生產低密度聚乙烯。美國進出口銀行亦同意提供資金助中油興建輕油裂解廠。1966 年中油第一輕油裂解廠（簡稱一輕）與台聚的工廠同時興建，一輕於 1968 年完工。每年生產 5.4 噸的乙烯，台聚只能消化五分之三，經濟部即與中油推動由中油與當時四家生產 PVC 之企業，合資成立台灣氯乙烯公司生產氯乙烯 VCM，而由四家公司依據投資比例提用 VCM 生產 PVC。一輕之設立可以說是我國石化工業發展之起點。

由於台聚公司在 1968 年開始運轉後，第二年就有盈餘，稅後純益率高達 13.6%，其後每年更高達 20% 以上。1971 年籌設第二輕油裂解廠時，對於二輕產品之下游工業計畫，本地私人企業反應比一輕時踴躍許多，最後分配結果：一項由公營之中石化負責（丙烯之生產）；兩項為公私合營（台氯 VCM/PVC、福聚 PP）；五項為純私營（台聚 LDPE、台塑 VCM/PVC、中纖 EG、大德昌 / 國喬 SM），到第三輕油裂解廠時，產生下游計畫申請者過多，工業局一共收到 54 個申請案，計畫生產 27 種產品，必須協調合併或裁減。石化業在我國之製造業與國民生產淨額中之比例在 1960 年分別為 5.5% 與

1.1%；到 1989 年時達到 15.2% 與 5.4%。是我國早期工業化成功之代表性產業。依據瞿宛文教授之研究認為中油在一輕廠之設立，具有承擔不確定之風險，消除投資疑慮的示範效果。她認為在一輕生產之前，國內投資者對於石化業十分陌生，並不確定是否能獲利，因此並不願意冒險投資。由中油興建第一輕油裂解廠，具有透過政府的干預以克服高投資風險的作用⁴⁴。

另一方面，政府也維持中油在最上游的壟斷地位。中油公司法律上之壟斷地位為 1956 年經濟部依據「非常時期農礦工商管理條例」制定之「台灣省汽油管制辦法」。在 1973 年，台塑即提出欲自行興建輕油裂解廠之申請。但為政府所拒絕。中油公司反對民間業者興建輕油裂解廠之理由為，其負擔眾多政策任務無法與民間業者競爭。當時之經濟部長孫運璿解釋必須維持三輕為國營之理由為：(1) 國家政策：輕油裂解廠與煉油有關，煉油是國家重要之財源與國防物資，公營是既定政策；(2) 民生主義經濟政策：政府必須維持公平競爭，基本原料不能被壟斷，以免影響眾多下游中小企業加工廠之生計⁴⁵。一直到經濟部於 1996 年 6 月修正「石油及石油產品輸入輸出生產銷售業務經營許可管理辦法」，開放民營業者申設煉油廠，並在國內經營銷售石油或石油產品之後，中油才失去其法律上之壟斷地位⁴⁶。

⁴⁴ 瞿宛文女士認為，一輕的興建消除了投資的風險與不確定性，產生了示範效果，使私部門的投資意願提升。此外也成為我國石化工業人才之重要培訓場所；並宣示政府扶植石化業之決心。參見瞿宛文，「產業政策的示範效果：台灣石化業的產生」，台灣社會研究季刊，第 27 期，頁 97-138，1997 年 9 月。

⁴⁵ 參見新生報（1973/5/4，5/9）轉引自瞿宛文，「產業政策的示範效果：台灣石化業的產生」，台灣社會研究季刊，第 27 輯，頁 97-138、130，1997 年。鍾閔諺，公營企業與台灣政商關係的形構，國立中山大學政治學研究所碩士論文，頁 48，2007 年。

⁴⁶ 必須說明者為本文不進行評價。並無認為此一壟斷性的地位是好的、有助於我國石化產業發展之意。事實上由不同的角度觀察，會有迥異的看法。如劉進慶

上述的介紹可以知道公營的中國石油公司對於我國石化產業之發展具關鍵地位。而我國石化工業能成功發展的因素也包括法令之支持。

最先發展起來的塑膠與人造纖維加工業者，其外銷之產品，得依據「外銷退沖原料稅辦法」，申請關稅、營業稅與貨物稅之退稅。

對於中游產業則提供保護。在關稅保護的部分，如 PE 的名目關稅率一直到 1980 年代皆維持在 30%；而依據「貨品管制進口準則」，對於達到足供內需、品質達到標準、價格不超過進口貨品的進口成本 25% 的國內產品提供為期三年之進口管制之保護。

特別值得一提的是 1982 年至 1985 年間，的「產銷協議」。為解決石化業中、下游業者對於某項中間原料是否應予以管制進口以及價格之問題，紛爭不斷，中、下游業者各自以陳情的方式向政府施壓，在工業局的協調下石化業之中、下游業者，達成「產銷協議」，其主要內容包括：

1. 下游業者在國內價格不高於國際價格時，應優先向國內中游廠商購買；
2. 國內原料不足之時，下游廠商可以申請進口原料；
3. 原料價格應該依照產銷協議訂定，加工外銷價格比照國際到岸價格加上進口費用，內銷則再加上關稅及貨物稅，而該價格每季協調一次。

3. 瞿宛文教授認為，此一協議穩定了產銷秩序，提高中間原料之自給率、中游成長也上升。此一「產銷協議」為國內業者在工業局之行政指導下所達成。反映了此一時期國家與市場特殊的互動關係⁴⁷。

即認為此種壟斷「管制高地」的作法是國民黨政權剝削本土市場資源的工具，參見劉進慶，前揭註 32，頁 104-132。

⁴⁷ 蔡偉銑，前揭註 43，頁 157-224、191-192，該文認為此一協議之結果是失敗的，

表七 架構我國石化業進口替代與出口導向發展時期之規範基礎

頒布年度	規 範	依 據	備 註
1956	台灣省汽油管制辦法 (其後修訂為台灣省汽油及柴油管制辦法)	非常時期農礦工商管理條例, 1992 年廢止。	維持中油在煉油業之壟斷地位。
1992	石油及石油產品輸入、輸出、生產、銷售業務經營許可管理辦法 (1996 年修正前)	能源管理法	
1955	外銷退沖原料稅辦法	關稅法第 63 條第 5 項 貨物稅條例第 4 條第 2 項、 加值型及營業稅法第 41 條	獎勵外銷, 提升外銷產品的競爭力。
1960	貨品管制進口準則	非常時期農礦工商管理條例, 1992 年廢止。	對於符合一定條件的國內產品提供停止外國產品進口之保護。
1967	關稅法		以高關稅壁壘保護國內產業。
1982 1985	石化業「產銷協議」	行政指導、業界協議	協調中、下游業界之間, 有關價格、中游產品之管制進口或是國貨出口之爭議。

加速了石化業的自由化。瞿宛文、黃秋燕, 「產業政策與連鎖效果: 台灣塑膠原料業發展的因素」, 台灣社會研究季刊, 第 32 期, 頁 83-124、99, 1998 年 12 月。

狂民主轉型時期之公營企業之民營化

在土地改革時期，我國即已制定公營事業移轉民營條例。然而 1953 年的公營事業移轉民營，其政策目的與歷史背景與 1990 年代所大規模推行的公營事業民營化大不相同。在土改時期的公營事業民營化，僅釋出少數之公營事業，作為對於被剝奪土地財產權利之地主的補償。並企圖引導土地資本轉向工業部門。而 1990 年代我國的公營事業民營化則是在民主轉型與經濟自由化過程中，所出現之現象。

我國經濟體制的法制自由化，隨著國際局勢的改變與國內政經發展的變遷逐步進行。在 1960 年代美國駐華安全分署 (ICA Mutual Security Mission to China) 要求我國必須推動自由企業與自給成長，並將公營企業轉售，開放民間企業經營之範圍。政府因應其要求，公佈 19 點財經措施，其內容包括：租稅改革，解除不必要的管制、恢復市場機能、放寬貿易管制、鼓勵投資與儲蓄、鼓勵外銷低利貸款與退稅、建立預算制度、調整金融系統與建立資本市場。並制定獎勵投資條例，取代先前的總動員法制。政府雖然大幅的接受美方的建議，但在公營事業民營化與所控制的範圍上，仍堅持由政府主導的政策⁴⁸。

1984 年美國通過新的「貿易暨關稅法」，推行公平貿易原則，強調貿易對手國必須放棄保護主義，提供美國產品公平銷售與競爭之管道。我國在當時對於美國之貿易享有鉅額之順差，因此承受相當之壓力必須推行自由貿易之政策。此時逐漸茁壯的民間資本家，對於公營企業壟斷部份產業上游之體制，亦出現批評與挑戰。如 1985 年台塑集團王永慶董事長即大力抨擊由中油壟斷的輕油裂解

⁴⁸ 吳若予，前揭註 29，頁 106-107。

之生產，希望爭取民間興建輕油裂解廠的空間，當時政府以輕油裂解為壟斷性事業，應由國家經營而拒絕。法學界以輕油裂解不具備自然壟斷之性質，不符合憲法第 144 條之規定，質疑其主張之合憲性；經濟學界則提出公營事業體制違反自由經濟原則加以抨擊⁴⁹。當時國內的經濟學者，對於龐大的公營事業提出批判。代表性之論述為陳師孟等經濟學者所撰之解構黨國資本主義一書，在該書中認為我國龐大的公營及黨營事業體制有兩大問題：(1)濫用權力，建立國民黨的黨政分贓體系；(2)干涉市場運作，破壞資源分配之效率。並提出全面的、真正的民營化之主張。在其分析中，黨營事業與公營事業皆應一併加以廢除，完全移轉民營；其次我國公營事業移轉民營條例以政府資本低於 50% 為民營化之標準，事實上仍維持政府資本為最大股東，得以主導公司營運的民營化方式，並非真正的民營化。其目的並不在提升經營效率，而是在逃避自主性逐漸提升的議會的監督，是一種「假民營化」。其論述在當時有相當之影響力，並成為當時在野之民進黨之主要政策主張，彭百顯等二十五位民進黨籍立法委員，於立法院中所提出之專案質詢即認為：「國營獨佔企業嚴重危害台灣經濟的正常發展，因此必須大力整頓，首先應具體民營化，並且凍結一切增資之計畫，對於轉投資的公司也要徹底

⁴⁹ 陳維曾，法律與經濟奇蹟的締造 - 戰後台灣經濟發展與經貿法律體系互動的考察，台北：元照，2000 年 7 月。陳文將台灣的經貿法制發展分為：總動員法制（1945~1960）、發展主義掛帥的經貿法體系（以獎勵投資條例之制定為分水嶺，1960~1980）、政經轉型動盪期的經貿法體系（1980~1987）、政經自由化下的經貿法體系（1987~1997）。國內早期由憲法觀點討論公營事業憲法上之地位的文獻，參見林子儀，「國家從事公營事業活動之憲法基礎」，憲政時代，第九卷第四期，頁 9-28，1984 年 4 月。而林騰鵬教授在 1985 年即於報端，質疑政府由國營企業壟斷輕油裂解之生產之合憲性。參見，林騰鵬：「經濟發展與法律正義」，中國時報 74.12.18 二版，轉引自陳維曾，前揭著，頁 134。

清查，如此方能國家經濟自由化、民主化。」⁵⁰

比對本文前述發展經濟學之思潮發展，可以看見我國民主轉型時期，西方的民主與經濟理論，是以海耶克式的民主與市場經濟理論主導之時期，強調自由市場機制作為民主的核心成分⁵¹。在我國民主轉型時期，民主化與經濟自由化二者相結合，是一體的兩面⁵²。在法律系統的發展上法學社群逐漸展現主體性，如在 1985 年之經革會中，與會的法學者抨擊總動員法制對於人民基本權利之侵害過度，同年 12 月經建會成立「健全經社法規工作小組」，檢討整理經濟法規。而大法官會議在 1980 年中期以後，越趨積極。尤其以法律保留原則與授權明確性原則，質疑法規之合法與合憲性者逐漸增多。如 1986 年所發布之釋字 210 號即宣告「獎勵投資條例施行細則」第 27 條認該款「所稱各種利息，包括公債、公司債、金融債券、金融機構之存款及工商企業借入款之利息」，財政部(70)台財稅字第 37930 號函並認「不包括私人間借款之利息。」，逾越獎勵投資條例第 23 條第 3 項第 1 款之規定，有違憲法第 19 條租稅法律主義之本旨。顯示法律學界與實務界逐漸強調法律體系自身對於

⁵⁰ 轉引自鍾閔諺，前註 45，頁 106。討論公營事業民營化是否有憲法上限制的文獻，參見林明鏘，「公營事業民營化之合憲性問題」，月旦法學雜誌，第 15 期，頁 78-80，1996 年 8 月。

⁵¹ Friedrich A. Hayek, THE ROAD TO SERFDOM, New York: Routledge, (1944). 海耶克認為由政府領導市場的計畫經濟，無可避免的導致官僚的濫權，危害個人的自由。只有透過自由的市場機制，使每一個個人能自由的決定與其相關的事務，一方面實現個人的意志，另一方面釋放個人擁有而為官僚所無法得知的地方知識，才能使資源得到最有效率的利用。因此自由市場不但是最有效率的，也是民主自由制度的基礎。

⁵² 吳若予，前揭註 29，頁 4。事實上，民主政體與自由市場經濟之間的結合並非必然，如印度在獨立之後一直是西式民主政體，但採行高度管制的經濟體制，而挪威則採行社會民主體制。在 1987 年期公營事業資本形成毛額占國內資本形成毛額之比率：印度高達 24.5%、挪威為 23.1%，皆高於我國的 20.8%。

人民權利之保障與國家權力之限制的價值與功能⁵³。

在國內外的壓力之下，公營事業民營化成為經濟自由化的指標之一。在 1985 年所舉行的經濟革新會議中，有關產業自由化的建議及包括檢討與改善公營企業之壟斷行為。1989 年 7 月，政府成立跨部會之「公營事業民營化推動小組」。並於同年 8 月提出第一批 19 家被列為立即辦理民營化之公營事業名單。在法制上於公平交易法制定時有關公營企業應否受公平交易制度規範，即成為問題⁵⁴。於 1991 年制定之條文中，第 46 條第 2 項規定：「公營事業、公用事業及交通運輸事業，經行政院許可之行為，於本法公布後五年內，不適用本法之規定。」亦即五年之緩衝期限之後，除法律另有規定外，公營事業即不享有不受公平交易法規範之地位。而 1991 年 6 月修正「公營事業移轉民營條例」作為新一波公營事業民營化處理之法源依據。

綜觀此一階段公營事業民營化之論述，與國際上新自由主義思潮發展之情勢互相呼應。在我國的政經轉型脈絡中，公營事業民營化被賦予的意義不只是經營效率之提升與自由市場優先的理念，也包含對於國民黨政權自威權時期建立的經濟、社會控制體制的拆解與挑戰⁵⁵。此一時期資本家、在野黨對於行政官僚主控之經濟政策

⁵³ 有關大法官釋憲機能之轉變，參見葉俊榮，「從國家發展與憲法變遷論大法官的釋憲機能：一九四九至一九九八」，臺大法學論叢第 28 卷第 2 期，頁 1-63，1999 年 1 月。

⁵⁴ 參見蘇永欽，「行動國下的競爭法」，經濟法之挑戰，頁 239-292，臺北市：五南，1994 年。本文於 1994 年發表於公平交易委員會舉辦之國際學術會議，蘇永欽教授認為有關競爭法在整個法體系與經濟活動之地位與市場與國家之互動關係有關，各國皆有所不同，並提到當時興起的新自由主義（以芝加哥學派為代表）之觀點，對於降低市場管制、去除國有企業制度，使競爭法的地位不斷提升的現象。

⁵⁵ 陳師孟等，解構黨國資本主義，頁 23-24，台北市：瞿海源發行：自立晚報社總經銷，1992 年。

已具有挑戰之能力；法律學者與經濟學者分別由憲法對於國家權力的制約以及自由市場的理念對於龐大的行政管制體制提出批判。而法律之性格也不再是國家對於社會與市場之單向控制⁵⁶。從此一時期公平交易法對於公營事業的管制，以及移轉民營化之規劃加以觀察，

此一時期的法制發展是朝向新自由主義所主張的解除管制，與降低政府對於市場的干預的方向發展。

表八 民主轉型期的公營事業轉型法制基礎

頒佈年度	法 制 規 範	目 的	備 註
1991	公平交易法	維持市場競爭秩序。 第 46 條第 2 項明訂五年之緩衝期。除法律另有規定外適用於公營企業。	
1991	修正「公營事業移轉民營條例」	推動公營事業民營化。 刪除「一、直接涉及國防秘密之事業。二、專賣或有獨佔性之事業。三、大規模公用，或有特定目的之事業。」不得移轉民營之限制。使國家得以大規模進行公營事業之民營化。	

然而，就「公營事業移轉民營條例」於 1991 年之修正而言，雖取消「直接涉及國防秘密之事業、專賣或有獨佔性之事業、大規模公用，或有特定目的之事業。」不得移轉民營之限制。但在有關「民營」與「公營」之區分標準上，維持第 2 條第 3 項規定：「依公司法之規定，由政府與人民合資經營而政府資本超過百分之五十

⁵⁶ 陳維曾，前揭註 49，頁 137-140。

之事業。」為公營企業。此一形式的認定方式，使政府可以將股權持有比例降至 50% 以下即不適用國營事業管理法，但政府仍為最大股東，得實質控制公司營運之決策。此與新自由主義所主張的私有化使私人得因獨自承擔損益風險，而能提升營運效率的理念並不符合⁵⁷。實質上的效果是政府繼續控制企業營運，而卻又可規避民意機關的監督。學者有稱之為假民營化者⁵⁸。

在 1989 年成立「公營事業推動民營化專案小組」，1991 年立法院三讀通過「公營事業移轉民營條例」修正條例之後，開始進行公營事業民營化。在 1996 年的「國家發展會議」中，公營事業民營化更成為朝野之共識，明訂在 2001 年年底以前，所有公營事業必須完成民營化。公營事業民營化的速度加快⁵⁹。

到 2000 年民進黨執政之前，國民黨執政之政府一共將 21 家事業及台機三廠部完成民營化，除了中華工程與中國石油化學公司以外，其餘政府持股都在 30% 以上，政府還是控制實質的經營權⁶⁰。而中華工程與中國石油化學公司民營化的過程，令人詬病。以中華工程顧問公司民營化的過程為例，其民營化以出售股權之方式進行，由國民黨之中央委員/股市聞人沈慶京所經營之京華證券承銷。京華證券要求國營會將洽商銷售比例調高到承銷股票總額的 82.5%，在國營會同意之後京華證券透過對股市的炒作拉抬股價。以吸引洽商對象申購，對於洽商承購的對象，規定必須將股票或股

⁵⁷ 王文宇教授即主張此並非實質的民營化，民營化之實質內涵應包括政府不再控制事業經營與人士任免，而僅處於投資者之地位。參見王文宇，「政府、民間與法律 - 論公營事業民營化的幾個基本問題」，月旦法學雜誌，第 36 期，頁 26-39、32，1998 年 5 月。

⁵⁸ 陳師孟等，前揭註 55，頁 218-222。

⁵⁹ 張晉芬，台灣公營事業民營化：經濟迷思的批判，頁 86，台北：中央研究院社會學研究所，2001 年 7 月。

⁶⁰ 鍾閔諺，前揭註 50，頁 78。

東臨時會委託書交由券商保管，據此京華證券掌握大量的委託書，得以在董監事改選時，取得七席董事中的四席，與一席監察人。京華證券竟因此由承銷商成為中工的經營者。京華證券取得經營權一年後，即透過所掌控的董事提議將中工資產之 80% 投資於股市，時任董事長之陳朝威(官股代表)極力反對，董事會仍通過此一提案。陳朝威憤而辭職，認為威京集團無意經營中工之本業，目的在將中工資產作為投機性交易與炒作股票的工具，其並宣稱遭受黑道威脅。一時社會嘩然，成為公營事業民營化之負面範例⁶¹。

在民營化過程中，此種政商結合，上下其手的案例屢見不鮮。民進黨執政時期，民營化腳步仍持續進行。在民進黨執政之時期又完成 16 家公營事業的民營化⁶²。其執行方式和國民黨時期類似。以 2000 年年至 2004 年移轉民營之 10 家公營事業而言，政府持股比例，除中央再保險公司為 28% 以外，其他事業之政府持股比例皆在 40% 以上。而其民營化過程中政商勾結之情形，與國民黨時期相比也不遑多讓。以中華電信釋股案為例，2002 年 12 月以公開協議競價之方式釋出 13.5% 的股權給國泰與富邦兩財團。而富邦集團轉投資台灣固網與台灣大哥大，為中華電信之競爭者，有可能藉此獲得商業機密。監察院於 2003 年 11 月 18 日對中華電信釋股案提出糾正⁶³。而二次金改過程中，金融資本家與政治人物的各種利益交換，逐漸浮上檯面，更使人質疑此波公營銀行民營化過程之合法性⁶⁴。

⁶¹ 張晉芬，前揭註 59，頁 104。

⁶² 1989 至 2009 年政府核定 68 家納入推動，至 98 年 12 月 2 日止，計完成 38 家民營化，結束營業 17 家，不民營化 2 家，合組金控 3 家，餘 8 家繼續推動中。參見經建會網站 <http://www.cepd.gov.tw/m1.aspx?sNo=0001768>。

⁶³ 鍾閔諺，前揭註 50，頁 127-128。

⁶⁴ 例如特偵組偵辦台新金控併購彰銀案。台新金控的董事長吳東亮被指控行賄官邸，成為第一個被檢方列為貪汙案被告的金控業者。參見聯合報(2010-02-07)，「違背職務行賄」吳東亮列貪汙被告 金控首位，A2 版。

除了政黨與財團在民營化過程中上下其手之外，公營事業民營化之另一個弊病是有關公共服務之弱化與分配不均的問題。最為人所熟知的案例即台汽的民營化的過程，使承載率較低的偏遠地區路線停駛，以屏東、南投和東部地區最嚴重。當地居民因而必須改變交通方式，如開車或騎摩托車，而這些偏遠地區的居民結構，老弱婦孺居多，公共交通的減少，嚴重影響偏遠地區居民的就醫、就學與就業之交通，對其生活影響極大⁶⁵。

瞿宛文教授即認為「新自由主義意識型態的瀰漫，是私有化可以合理進行的前提。在台灣這波自由化私有化風潮，又與威權體制的解體相配合，使公營事業變成了在各方競逐『後威權』體制之掌控權下，被視為俎上肉一般的瓜分對象，或為圖利財團建立政治關係，或為籌措短期資源鞏固票源，在一切泛政治化的氛圍中，公共化政策的論述，只能付之闕如。」⁶⁶

由現今主流的發展經濟學理論的觀點來看，公營企業民營化只是手段而不是目的，事業經營效率的提升，不代表對整個社會的發展有助益。尤其是民營化的過程如果不能妥適規劃，即使民營化的效果確實使個別事業體的經營效率提升，但卻使人民對於法治公平性失去信心、貧富差距加大並使弱勢者所賴以生活的基礎公共服務減低，則對於整個社會的發展而言反而是不利的⁶⁷。

⁶⁵ 張晉芬，前揭註 59，頁 198-200。

⁶⁶ 瞿宛文，「後威權下再論『民營化』」，台灣社會研究季刊，第 53 期，頁 29-59、49，2004 年 3 月。

⁶⁷ 就民營化是否提升經營效率之實證研究，在 2004 年的一項研究中，以第一波民營化的公營事業中，真正由民間取得經營權的中工與中石化兩家公司而言，中石化的獲利能力提升，但是中工之獲利能力卻大幅下降。參見林聰敏，「公營事業民營化前後經營績效比較之研究」，中原大學企業管理學系碩士論文，頁 80，2004 年。2005 年一項研究顯示，就整體而言，台灣之公營事業民營化後，不但經營效率沒有提升，反而比民營化之前更差。楊馥如、顧廣平、姚鍾文，「公營事業民營化後之長期績效評估」，會計與公司治理，第 2 卷第 2 期，

伍、結 論

本文透過回顧發展經濟學理論思潮之變遷，與相應的與發展相關法制理論，比對我國經濟發展政策與法制之演進。可以看到我國受到世界主流發展經濟學論述之影響的結構。我國因長期孤立於國際社會，在經濟發展過程中，不像拉美與非洲諸國直接受世銀與國際貨幣組織之指導，而可直接察覺到受到發展經濟學論述轉變之影響。然而，我國早期受到美援資助之發展歷程，以及官僚與學界（尤其財經領域）以留學美國或是學習美國理論與經驗為主的結構，使得在美國主流的論述，也會擴散至我國，轉化為本地經濟發展策略並影響法制之發展。最近一波新自由主義之經濟思潮，結合了民主轉型之歷程，使市場自由化與公營企業之民營化成為民主轉型之重要部分。然而，另一方面我也可以看到，不同的政經勢力，會利用此一論述達成其目的，而使我國公營事業民營化的發展與新自由主義所提倡的私有化有相當之差距。

本文以為在對於法律的研究方面，我國行政法學界主要繼受自德國。而德國在二次戰後所發展之行政法學理論，強調人權保障，以嚴密的概念推演體系，節制行政的濫權。展現在我國行政法學的發展上，強調以權利救濟為核心的思考模式，對於挑戰威權、保障人權、促進民主化的發展，有重大的貢獻。然而，在我國長期以「發展」（尤其以經濟發展為思考之主軸）作為國家目標的歷程中，要了解法律在此一發展歷程中扮演的角色，需要對於法律制定過程進

頁 47-78、61，2005 年 12 月。不過必須說明的是，本文的目的並非在於評價公營事業民營化是否確實達成提升經營績效之原初目的。而是在於觀察發展經濟學之理念（以本議題而言為新自由主義之理念），擴散至臺灣之後，如何在政經勢力的互動過程中，呈現在法律體系之中產生質變之現象。

行政治經濟分析，以及強調法律實效性之研究的研究視角的輔助。

而作為一個後進發展的國家，我國的法學與經濟學界還處於持續引進先進地區國家之理論與學說之時期。對於後進國家之學者，發展經濟學大師 Gunnar Myrdal 有如下之提醒：

「在一個大覺醒的時代，如果未開發地區的年輕經濟學者執迷於先進國家的經濟思想，將是很可悲的。這些經濟思想不但已經對於先進國家學者從事於理性研究之努力有所阻礙，且對於未開發國家的智識奮鬥而言更將是致命的。

反之，我希望未開發國家的知識份子能有勇氣丟掉無意義的、不相關的以及有時明顯不合適的教條與理論方法之大結構，而重新的由自己的需求與問題出發從事研究。此將可以把他們帶到遠超過已過時的西方自由主義經濟學與馬克斯理論的範圍⁶⁸。」對照東歐與俄羅斯受到教科書式新自由主義經濟理論之毒害，更證明 Gunnar Myrdal 此一提醒之睿智。對於後進國家學者「**重新的由自己的需求與問題出發從事研究**」之必要性，經濟學如此，法學更亦是如此。

本文藉此機會介紹美國法與發展理論的演進，希望能為法與經濟理論之整合，以及法律學界對於發展相關理論之研究，起拋磚引玉之作用。更希望能展現我們所看到西方最新之理論，其實也是一個大的辯證過程之一部份，有其特定之歷史背景與所欲解決的問題。我國學者在持續移植引入其理論與概念之時，有必要瞭解其脈絡，更重要的是瞭解我國之政治、經濟與社會之發展狀況與所面臨之問題脈絡，而以妥適解決與回應本土之問題為目標，而非將西方之法學概念與學說作為客觀之真理，套用在我國的社會之上。

⁶⁸ Gunnar Myrdal, *ECONOMIC THEORY AND UNDERDEVELOPED REGIONS*, 103-104, New York: Harper Torchbooks, (1971).

參考文獻

一、中文文獻

王文宇，「政府、民間與法律 - 論公營事業民營化的幾個基本問題」，月旦法學雜誌，第 36 期，頁 26-39，1998 年 5 月。

王志誠，「公營事業民營化之台灣經驗 - 思潮發展及法制因應」，月旦民商法雜誌第五期，頁 5-23，2004 年 8 月。

吳若予，戰後台灣公營事業之政經分析，台北：業強，1992 年 12 月。

林子儀，「國家從事公營事業活動之憲法基礎」，憲政時代，第九卷第四期，頁 9-28，1984 年 4 月。

林明鏘，「公營事業民營化之合憲性問題」，月旦法學雜誌，第 15 期，頁 78-80，1996 年 8 月。

林萬政，光復後台灣地區土地改革之政策形成研究，國立臺北大學公共行政暨政策學系碩士論文，2003 年。

林聰敏，公營事業民營化前後經營績效比較之研究，中原大學企業管理學系碩士論文，2004 年。

許嘉猷，「台灣農民階層剖析」，解剖台灣經濟：威權體制下的壟斷與剝削，台北：前衛出版社，1992 年 1 月。

陳美至，戰後台灣米糖政策之政經分析，國立臺灣大學政治學系碩士論文，2009 年。

陳師孟等，解構黨國資本主義，台北市：瞿海源發行，自立晚報社總經銷，1992 年 9 月。

陳維曾，法律與經濟奇蹟的締造 - 戰後台灣經濟發展與經貿法律體系互動的考察，台北：元照，2000 年 7 月。

張英磊，多元移植與民主轉型過程中我國環評司法審查之發展

- 一個以回應本土發展脈絡為目的之比較法分析，國立臺灣大學法律學研究所博士論文，2009年6月。
- 張晉芬，台灣公營事業民營化：經濟迷思的批判，台北：中央研究院社會學研究所，2001年7月。
- 葉俊榮，「從國家發展與憲法變遷論大法官的釋憲機能：一九四九至一九九八」，臺大法學論叢第28卷第2期，頁1-63，1999年1月。
- 楊永華，發展經濟學流派研究，北京市：人民出版社，2007年1月。
- 楊馥如、顧廣平、姚鍾文，「公營事業民營化後之長期績效評估」，會計與公司治理，第2卷第2期，頁47-78，2005年12月。
- 廖正宏、黃俊傑、蕭新煌，光復後台灣農業政策的演變：歷史與社會的分析，台北：中央研究院民族研究所，1986年8月。
- 蔡偉銑，「台灣石化工業發展過程的政治經濟分析」，東吳政治學報，第8期，頁157-224，1997年9月。
- 劉進慶，台灣戰後經濟分析，台北：人間出版社，1992年2月。
- 鍾閔諺，公營企業與台灣政商關係的形構，國立中山大學政治學研究所碩士論文，2007年。
- 瞿宛文，「產業政策的示範效果：台灣石化業的產生」，台灣社會研究季刊，第27期，頁97-138，1997年9月。
- 瞿宛文、黃秋燕，「產業政策與連鎖效果：台灣塑膠原料業發展的因素」，台灣社會研究季刊，第32期，頁83-124，1998年12月。
- 瞿宛文，「後威權下再論『民營化』」，台灣社會研究季刊，第53期，頁29-59，2004年3月。

瞿宛文，「重看台灣棉紡織業早期的發展」，新史學，第 19 卷第 1 期，頁 167-226，2008 年 3 月。

瞿宛文，「台灣經濟奇蹟的中國背景——超克分斷體制經濟史的盲點」，台灣社會研究季刊，第 74 期，頁 49-93，2009 年 9 月。

顏建程，依賴理論再思考：淵源流派與發展，國立中山大學政治學研究所碩士論文，2007 年。

蘇永欽，「行動國下的競爭法」，經濟法之挑戰，頁 239-292，1994 年。

二、外文文獻

Blake, Richard Cameron, *The World Bank's Draft Comprehensive Development Framework and the Micro Paradigm of Law and Development*, 3 Yale Hum. Rts and Dev. L. J., 158-189, (2000).

Cypher, James, M., James L. Dietz, *THE PROCESS OF ECONOMIC DEVELOPMENT*, Routledge: London, (2004).

De Soto, Hernando, *The MYSTERY OF CAPITAL: WHY CAPITALISM TRIUMPHS IN THE WEST AND FAILS EVERYWHERE ELSE*, New York: Basic Books, (2000).

Demsetz, Harold, *Toward a theory of Property Right*, 57 American Economic Review, 347-359, (1967).

Hayek, Friedrich A., *THE ROAD TO SERFDOM*, New York: Routledge, (1944).

Hoff, Karla, Joseph Stiglitz, *After Big Bang? Obstacles to the Emergence of the Rule of Law in Post-Communist Societies*, Policy Research Working paper 2934 of the World Bank, (Available at

http://www-wds.worldbank.org/servlet/WDSContentServer/WDSP/IB/2003/03/14/000094946_03011404054433/Rendered/PDF/multi0page.pdf last visit: May/02/2010).

Kennedy, David, , *The “Rule of Law”, Political Choices, and Development Commonsense*, in THE NEW LAW AND ECONOMIC DEVELOPMENT- A CRITICLE APPRAISAL, 95-173, (David Trubek and Alvaro Santos eds. 2006).

Kennedy, Duncan, *The Role of Law in Economic Thought-Essays on the Fetishism of Commodities*, 34 The Amer. Uni. L. Rev., 939-1001, (1985).

Krueger, Anne, *The Political Economy of the Rent-Seeking Society*, 64 (3) American Economic Review, 291-303. (1974).

Lal, Deepak, THE POVERTY OF “DEVELOPMENT ECONOMICS.” 2d revised and expanded U.S. edition. Cambridge: MIT Press. (2000).

Myrdal, Gunnar, *ASIAN DRAMA: AN INQUIRY INTO THE POVERTY OF NATIONS*, Penguin, Harmondsworth, (1968).

Myrdal, Gunnar, *ECONOMIC THEORY AND UNDERDEVELOPED REGIONS*, New York: Harper Torchbooks, (1971).

Ohnesorg John, *Developing Development Theory: Law and Development Orthodoxies and the Northeast Asian Experience*, 28 University of Pennsylvania Journal of International Economic Law, 219-308, (2007).

Polanyi, Karl, *THE GREAT TRANSFORMATION: THE*

POLITICAL ECONOMIC ORIGINS OF OUR TIME,
Boston: Beacon Press, (1944).

Prebisch, Raúl, *Commercial Policy in the Underdeveloped Countries*,
49:2 *The American Economic Review*, 251-273, (1959).

Sen, Amartya, *DEVELOPMENT AS FREEDOM*, New York:
Anchor Books, (2000).

Stiglitz, Joseph, *Wither Reform: Ten Years of Transition*, World
Bank Annual Bank Conference on Development Economics
Keynote Address, (available at <http://siteresources.worldbank.org/DEC/Resources/84797-1251813753820/6415739-1251814010799/stiglitz.pdf> last visit May/02/2010).

Toye, John and Toye, Richard, *The Origins and Interpretation of
the Prebisch- Singer Thesis*, 35:3 *History of Political
Economy*, 437-466, (2003).

Trubek, David and Marc Galanter, *Scholars in Self-Estrangement:
Some Reflections on the Crisis in Law and Development
Studies in the United States*, *Wis. L.R.* 1062-1102, (1974).

Trubek, David M., *Back to the Future: The Short, Happy Life of
the Law and Society Movement*, 18 *Flo. S. U. L. Rev.*, 1-55,
(1990).

Trubek, David, *The "Rule of Law" in Development Assistance:
Past, Present and Future*, in *THE NEW LAW AND
ECONOMIC DEVELOPMENT- A CRITICALE APPRAISAL*,
74-94, (David Trubek and Alvaro Santos eds. 2006).

Trubek, David M., *Introduction: The Third Moment in Law and
Development Theory and the Emergancy of a New Critical
Practice*, in *THE NEW LAW AND ECONOMIC*

DEVELOPMENT- A CRITICLE APPRAISAL, (David Trubek and Alvaro Santos eds. 2006).

Williamson, John, *What Washington Means by Policy Reform*, in LATIN AMERICAN READJUSTMENT: HOW MUCH HAS HAPPENED, Washington: Institute for International Economics (John Williamson, ed. 1989).

Development Economics and Legal Reform

-- The Evolution of the Legal System Regarding State-Owned Enterprises in Taiwan

*Ying-Lei Chang**

Abstract

The emergence of development economics after World War II has led to the rise of the discipline of Law and Development in legal studies. This discipline is aimed at facilitating legal reform in the Third World in order to promote economic and social development. The discourse of Law and Development influenced the Third World economic aid and lending practices of international organizations, such as the World Bank and IMF. This article attempts to summarize the key ideas of development economics and the evolution of legal concepts which reflect the influence of development economics.

Taiwan has not received direct assistance or guidance from international organizations during the history of its economic development. However, Taiwan's economic development policies and its legal system for economic development have been heavily influenced by international pressure, especially from the United States. The majority of Taiwan's economists were trained in America and rely on American

* Assistant Professor, Department of Financial and Economic Law, Aletheia University.
Email: ylch3014@gmail.com

economic theory as their frame of reference. Therefore, we can observe a concurrent relationship between the structural evolution of our legal system and changes in the international discourse about development economics. It is important for Taiwan's legal studies community to understand how other disciplines evaluate and utilize law in their professional discourses and how legal systems can develop and assert the value of rule of law within the process of development.

Keywords: Development Economics, Law and Development, Structuralism, Neo-Liberalism, State-owned Enterprise, Privatization