

# 探索优化营商环境的私法路径

◆陈明丽

(隆化县人民法院, 河北 承德 068150)

**【摘要】**良好的营商环境是各行各业开展良性竞争的重要基础,直接关系到市场各类主体的运营发展,所以,营商环境优化有助于市场经济的快速发展。基于此,本文简单阐述优化营商环境的环境背景,明确优化营商环境从提及被重点强调的过程,从法治的角度探讨营商环境优化的现实需求以及私法的独特意义,最后对营商环境优化的私法路径深层次探索,提出注重市场主体地位平等性、完善商事合同交易规则、加强行为约束、提升法律制度可预期性,以供参考。

**【关键词】**营商环境;民法典;市场经济

我国对营商环境的重视可追溯到2013年,随着市场经济体制的改革深化,国内贸易流通体制大力推进,因此要求进行法治化营商环境的建设。然而,目前营商环境面临的现实问题是法治效果不理想,即法律政策存在一定的相对滞后性,难以充分应对营商环境出现的各类问题,如企业信用问题,不利于良好市场环境的塑造。因此,为优化营商环境,应从实际出发,立足于企业等市场各类主体的经验发展需要,在不偏离市场机制和市场主体的前提下,利用私法的治理力和塑造力优化环境。

## 一、环境背景

自营商环境建设要求提出以来,我国营商环境日益优化,为各类市场主体均提供了较好的发展空间。2018年,为进一步优化我国的营商环境,开始对标国际环境,明确营商环境的建设方向与改革方向。在该发展背景下,出于对市场各类经济主体的发展考虑,在优化营商环境时,相关条例颁布、落实。比如,《优化营商环境条例》旨在优化营商环境,基于国际先进水平推动营商环境优化,同时注重服务优化。具体而言,以激发市场各类主体的经营、发展、创新等活力为目标,不断优化面向市场主体的营商服务,其中环境的塑造是重点,更是循序渐进的过程。在上述提到的条例中,主要以市场化法治化国际化营商环境为契机,结合《中国营商环境报告2020》内容来看,我国营商环境是处于发展与优化状态,整个过程是一个循序渐进的过程,随着市场经济体制的改革以及社会经济的快速发展,营商环境优化已成为市场活力激发,合理降低经济发展制度成本的主要切入点。由此可见,为进一步优化营商,还应注重《民法典》方面的完善与建设,立足于法律层面优化市场发展环境。

## 二、优化营商环境的现实需求及私法的独特意义

### (一)现实需求

营商环境由市场主体、市场经济活动、体制和机制性因素和条件这三个核心要素构成(相关定义来自《优化营商环境

条例》),相较于世行指标的“成本—收益”量化评测,“体制和机制”才是我国营商环境政策的关注点。基于核心要素,可将营商环境制度分为三个板块,分别为基于市场主体这一中心要素的产权保护、基于市场经济活动这一过程的市场经济、基于体制和机制性因素和条件,所体现的我国营商环境的现实需求,明确了营商环境优化的地位高度。在我国发展历史中,私权观念和内涵,以及实现机制欠缺、不够成熟,行政协助是实现私权的主要方式之一,在该情况下,“私人权利的公法实现”机制形成,这意味着未充分释放私法的优化效用。而行政协助作为私权实现方式之一,意味着私权实现机制也受行政权力的影响,甚至影响司法审判活动,而由此提出的“府院联动”虽然可以提高裁判、执行效率,但对法院审判独立性具有影响,容易出现地方保护等问题。

由此可见,私权所具有的天然权利属性,实现路径应以私人执法为主,注重市场主体私权意识的形成与提高,同时保障民营企业合法利益,提升其制度感受度,为其提供足够的发展空间。此外,在《优化营商环境条例》中,还明确提出了要关注地区间发展的差异化现象,基于法治框架落实因地制宜、原创的营商环境优化举措。但是,仍存在照搬、模式套用等工作现象,缺乏对辖区实际情况的调研与考察,未能结合地方的优劣势,导致营商环境优化效果不理想。针对这一方面,应打造差异化的营商环境,即利用各个区域的独特资源与能力等,选择合适的营商环境优化举措,做到因地制宜,增强营商环境优化的针对性与有效性。

### (二)私法意义

从法律的角度来看,行政部门面向营商环境作出相关制度安排主要体现为公法性或私法性,即“制约国家机构相关行动的总体规范”和“与国家机构本身无关的行为规范”。基于营商环境划分行政部门与市场的边界时,为避免滥用现象的出现,应明确行政部门的权力与义务。其中,私法具

有独特功能。私法来自市场经济整体框架,且服务于市场经济发展。当市场利益出现差异化、多样化诉求时,通过私权平等,能够对各种利益主体及其利益予以维护,同时提供市场主体更大的自治空间,这可以为营商环境的优化奠定良好基础。除此之外,营商环境制度是稳定法律制度框架的组成部分,在对营商环境予以优化时,势必涉及制度框架稳定性,而这稳定性又涉及多层次市场结构。虽然目前提出了基于法律的“场景—思维—调整”思维链条,但这与我国市场情况、法律场景无法做到完全相符。尤其是营商环境问题还与市场主体的成长阶段有关,在主体参与、开展相关经济活动时,市场各类主体之间将出现利益冲突,且结构复杂、多变。修法工作应在尊重实际情况和发展史的基础上展开,须基于整体性原则权衡营商环境中多种规则之间的矛盾与冲突。而且,市场问题最终只能通过市场主体间的交易解决,立足于私法语境优化营商环境,能够利用私法对市场主体行为的引导作用与规范作用,为主体提供充足的自治空间,进而实现对营商环境的整体性优化。

### 三、基于私法的营商环境优化路径

开展基于私法的营商环境优化时,应注重市场运营、发展等方面过度干预的控制,并通过私法手段对市场机制进行塑造、优化,以此扩大市场的试错空间,强化其自治能力,从而实现营商环境的有效优化。

#### (一)注重市场主体地位平等性并提供保障

由于市场主体类型较多,且在自身利益的驱使下难免出现矛盾,为使市场问题切实通过市场主体间的交易顺利解决,相关部门应注重市场主体地位的平等性,落实相关保障措施,确保民营企业与国有企业的市场地位平等、机会平等、权利平等、规则平等,从根本上缓解司法裁判公正性受到的压力。

我国经济由国有企业与民营企业组成,其发展状态均直接影响着我国经济的发展水平,但是从当前的营商环境来看,缺少有关对民营企业的重视,尤其在公职人员职能更迭后,未能良好处理“旧账”。在该情况下,部分投资者为保护境内民营企业,选择财产转移方式得到特殊保护,如移民。这不仅不利于良好营商环境的建设,更不利于我国经济的可持续发展。目前,《在民营企业座谈会上的讲话》肯定了民营经济的重要性,要想进一步扭转民营企业劣势地位,行政部门还应面对市场中的民营企业制定并落实相关倾斜保护措施,为债权人利益提供保障,实现产权平等。

在实现上述目标时,可以充分发挥《民法典》对营商环境优化的推动作用,现有规定中明确指出,“民事主体在民事活动中的法律地位一律平等”,通过借助《民法典》,可为市场主体地位平等的实现奠定良好基础,进而促进营商环境的优化。除此之外,《民法典》还对国家、私人、集体所

有权进行明确划分,对于市场主体地位平等性的保障,《民法典》精神的落实成为营商环境优化的路径之一。其平等性应主要体现在以下两方面。

#### 1.产权平等保障

产权制度旨在对市场主体间资源配置界限加以界定,一旦发生矛盾或冲突,可以通过产权制度明确补偿方和赔偿方,以此实现市场主体行为的修正,所以,产权的明确性是市场化交易机制顺利运作的基础前提。相关行政部门应紧抓产权制度的落实,且正确认识到产权与交易之间相互促进的关系,提高对商事活动的重视程度,避免只强调产权却忽略交易,或只强调交易却忽视产权,应从两个方面分别落实保障措施,从而确保民营企业保护制度充分发挥作用。

#### 2.机会平等保障

所谓机会平等,主要是指同等努力或付出下,所得机会是相同的,立足于私法语境,借助《民法典》优化营商环境时,应实行机会平等原则。由于市场交易机会相对稀缺,外加资源有限,因而在市场经济体制下定价机制形成。从理论上来看,市场主体无法获得完全相同的机会,而这正是与“平均主义”的差异。机会平等指的是机会大体相同,无论是能力还是付出,均包含一定客观条件。因此,在该现实环境之下,明确机会平等重要性后,应加大力度平等建设准入指标和考核标准。以面向外商投资企业的相关开放领域,其开放范围应涵盖民营企业,使其享有与外商投资企业相同的待遇,避免比较意义上不平等现象的发生,促进民营企业良好发展环境的塑造。

#### (二)落实健全的商事合同交易规则

私法注重自治,合同法律秩序产生于市场交易,而市场交易的开展需要签订合同,期间需要双方不断协商、讨论,进而达成相对复杂的、具有法律效用的缔约。站在市场各类主体的角度来看,合同安排的选择与风险分散性、收益水平有关,为优化营商环境,应尊重市场主体的意识自由,完善商事合同交易规则,从而使市场发展建立在自由、平等、诚信契约的基础之上。

所谓合同利益,是指市场各类主体在经济利益的驱动下参与并开展相关经济、经营活动,在多样化交易关系的构建下,合理合法地获取合同利益与回报。而这类利益分为“现实存在的利益与成本的减少”以及“合同履行下预期的利益与成本”。但是利益具有不确定性,这导致交易风险也存在不确定性,这意味着合同双方无法对未来出现的各种情况进行全面预测。针对这一现象,可完善合同法律规则,通过落实基于《民法典》合同编的补充与解释,能够将不完备情况控制在局部,依托于合同的有效修复避免严重后果的产生。除民事合同规则完善以外,还应交易当事人加以约束,确保其严格履行双方签订的合同内容。尤其是司法

实践中常见的“适度容忍义务”，为尽可能减少合同双方的争执、冲突，司法实践往往会为了和谐关系的构建提出“适度容忍义务”干预当事人的契约自由。但是当“适度容忍义务”现象愈发常见，法院认为这一义务并无法律依据，对守约方利益造成了损害，所以，在基于私法的角度优化营商环境时，应坚持法律这一重要依据，按照律法要求违约方应承担相应的违约责任。

### （三）围绕市场化需求加强行为约束

结合民事合同的相关法律规定角度来看，在开展与私法的营商环境优化时，还应加强信用机制的建设，尤其是面向市场企业的信用机制，充分发挥相关部门在打造企业信用体系中的培育者角色作用，落实相对独立的市场化信用评价体系。具体而言，可以利用信用机制加强对企业市场行为的约束，避免在利益的驱使下市场主体的逐利性越来越强。面对不断加深的市场经济体制改革，应围绕市场化需求建设信用经济，依托于企业信用体系的构建提高市场主体对产权保护、信贷、合同等制度的信赖程度，以此营造良好的营商环境。

对于企业而言，好的信用可有效降低交易之间的成本水平，并减少劣币驱逐良币现象，降低失信企业对诚信企业的发展影响。在建设旨在行为约束的企业信用机制时，应注重对守信企业的奖励，同时落实对失信企业的惩罚，依托于市场竞争机制的优胜劣汰特性，推动市场资源健康流动。当市场大部分企业均遵纪守法、诚实守信时，信息传递成本将有效降低，市场秩序也将被优化，逃废债、信贷风险等方面将得到有效控制，提升营商环境的法治化水平。需要注意的是，在建设企业信用机制时，应注重入法的规范性，同时加强相关部门对市场企业引导作用，从根本上更新框架不清、规则不明的企业信用体系，增强其公正性与客观性。同时，将该机制的框架纳入高层级立法中，随着机制的成熟，引入第三方评级机构，回归市场，确保机制约束作用的发挥。

### （四）针对可预期性提升法律制度的稳定性

作为我国市场经济关系规范的基本法律，《民法典》始

终坚持着规范交易、保护私法的原则，为进一步优化营商环境，还应提升法律制度的可预期性，平衡该属性与成本要素。具体而言，提高对制度性成本问题的重视，增加政企沟通渠道，同时借助法律制度的可预期性提高帮助企业应对生产、交易等环节的不确定性，避免“投机”行为的发生。而制度性成本主要集中在市场交易规则与商事制度背后，较难发现。因此，应对不同市场主体之间产生的差异化影响进行权衡，以此保证营商环境法律制度的稳定性。简单来说，将不必要的制度性成本剔除，尊重市场各类主体的自由意识，实现权力的市场回归，一方面优化资源配置，另一方面优化营商环境。

### 四、结束语

综上所述，良好的营商环境是市场经济健康发展的基础，为推动我国经济长远发展，应立足于市场经济落实相关保障措施，首要任务就是确保市场主体地位平等，并对商事合同交易规则和企业信用机制加以完善，注重法律制度可预期性的提升，从而为企业发展提供良好的交易、发展环境。

### 参考文献：

- [1]刘新智,黎佩雨,张鹏飞.营商环境优化、技术进步与产业转型升级——基于长江经济带的实证分析[J].西南大学学报(社会科学版),2023,49(01):111-122.
- [2]周阳,陈华森.复合治理:“双循环”新发展格局下地方营商环境优化路径——以“川渝陕黔云桂”为例[J].经济体制改革,2022(03):62-69.
- [3]翁列恩,齐胤植,李浩.我国法治化营商环境建设的问题与优化路径[J].中共天津市委党校学报,2021,23(01):72-78.
- [4]文丰安.优化营商环境视域下我国基层社会治理的实践历程及提升路径[J].经济体制改革,2020(06):22-28.
- [5]董江爱,梁俊山.政府职能转变视角下的资源型地区营商环境优化路径研究——以山西省为例[J].中国行政管理,2020(05):20-25.

### 作者简介：

陈明丽(1996—),女,满族,河北承德人,本科,研究方向:法学。