

## 谁来监管美国的市场经济\*

### ——美国监管体制的演变：从命令 控制到成本 收益分析

国家发展改革委员会体制改革与管理研究所 席涛

在市场经济演进和发展的过程中，一个极为重要的问题是如何解决市场失灵。政府以监管方式对此进行干预和纠正，可以提高经济效率，改善社会福利。但在具体的操作中，什么样的监管体制才是合意的，具体地说，由谁来监管，以何种方式进行监管，如何监管监管者等问题，却并没有标准答案。

要解决这一问题，需要我们深入经济体系的内部，考察管制和市场之间的互动关系，特别是管制随着市场环境的变化而演化的路径，进而总结出具有一般性的原则。在这方面，美国监管体制从命令—控制到成本—收益分析的制度演变，具有不可多得的参考价值、典型意义和借鉴作用。

本文包括八个部分。首先介绍了美国管制体制的演变过程；接着重点分析了总统行政命令的沿革；回顾了国会立法的改革；考察了法院的有关判例；列举了规章制定的一个具体案例；详细讨论了美国信息与管制事务办公室（OIRA）所扮演的角色；相关结论；最后附录部分是管制理论的演变。

### 一、美国政府管制体制的演变

作为一个成熟的市场经济国家，美国管制体制的演变具有相当的典型性和较高的借鉴意义，也因此成为我们关注的重点。美国管制体制的演变主要经历了三个阶段，形成了三种模式。

第一种是“国会控制”（Congressional Control）的管制模式。19世纪末到20世纪40年代中期（1946年《行政程序法》颁布前），尤其是罗斯福的“新政”时期，美国政府认识到，自由市场经济虽然效率很高，但价格机制并不是市场有效运行的惟一依靠和保证，依然存在着“市场失灵”。政府管制是促进资源有效配置、提高市场竞争的帮助之手，管制也因此成

---

\* 本文在写作和讨论中，张宇燕教授、高世楫教授提出过许多宝贵的意见，徐光东博士修改了一些章节，在此表示感谢。文中观点作者自负。

为政府保护市场机制运行的一种制度安排。独立监管机构通过对垄断行业的市场准入、价格、质量标准和服务的监管维护市场秩序。独立监管机构的管制，被严格限制在建立机构时的个案法授权之中，如何授权和授权范围完全掌握在国会手中，同时法院对独立监管机构进行严格的司法审查。

第二种是独立监管机构“自我控制”(Self-Control)的管制模式。该模式从国会 1946 年颁布《行政程序法》开始，持续到 20 世纪 70 年代末期。这个模式最显著的特征是：独立监管机构拥有半立法、半行政和半司法的“三位一体”的权力，处于一种事前没有任何权力制约的状态。尤其是 20 世纪 70 年代至 80 年代的“权利革命”时期，政府设立了一大批新的监管机构，如环境保护局、职业安全与健康署等等，以保护人的生命、健康和安全，免受消费品、工作场所、环境污染带来的侵害。由于没有一个机构集中审核和协调监管机构的规章，以“命令控制”方式进行管制，结果导致了机构臃肿、规章繁多、规章之间重复和冲突，反而影响了市场效率。

第三种是“集权式的总统制监管”的管制模式，并逐步演变为成本收益分析的管制模式。1980 年国会批准在总统预算管理办公室 (Office of Management and Budget, 以下简称 OMB) 中建立信息与管制事务办公室 (Office of Information and Regulatory Affairs, 以下简称 OIRA), OIRA 专门从事规章审核和协调的工作，成为监管机构的监管者。OIRA 的设立，成为一种有效监督方法和一种协调程序，可以克服几十个监管机构各自为政、信息不通的弊端，避免规章之间的冲突和重复。在随后的发展中，总统的行政命令和国会的法律进一步要求把成本收益分析作为监管机构制订和执行规章的基本原则、决策程序和分析方法。在这个模式中，独立监管机构被纳入白宫 OMB 和 OIRA 的监管范围。OMB 和 OIRA 既要审核后将重要规章提交国会审核，又要向国会报告联邦政府管制的总成本和总收益。这是自 1946 年《行政程序法》实施以来，对管制体制的一次根本性改革。如图所示。

在这种模式中，独立监管机构失去了独立性。根据设立独立监管机构的个案法，独立监管机构不属于国会、总统、最高法院的任何一个部门，设立的本意是让其无政治色彩，免受总统的控制，尤其是因与总统的政策不一致时，总统并不能解除其职务，从而能够独立地制定规章、行使行政权和裁决权，客观地进行专业技术管理。当然，独立监管机构的规章必须符合国会的法律，裁决也要经得起司法审查。因此，在 12866 号行政命令(Executive Order 12866, 简称 EO 12866)颁布以前，独立监管机构一直游离于 OIRA 的监督和管制之外。12866 号行政命令第一次要求，独立监管机构制订和发布规章，必须提交成本收益分析的报告并经 OIRA 审核。国会在 1995 年及以后公法修正案或者新法案中规定，独立监管机构制定规

章，执行成本-收益分析程序，并报送 OIRA 审核。独立监管机构的规章被纳入 OIRA 的统一审核范围，保证了监管机构规章之间的理念一致、程序相同和内容协调。这些规定限制了独立监管机构的权力，独立监管机构已经失去了独立的意义。

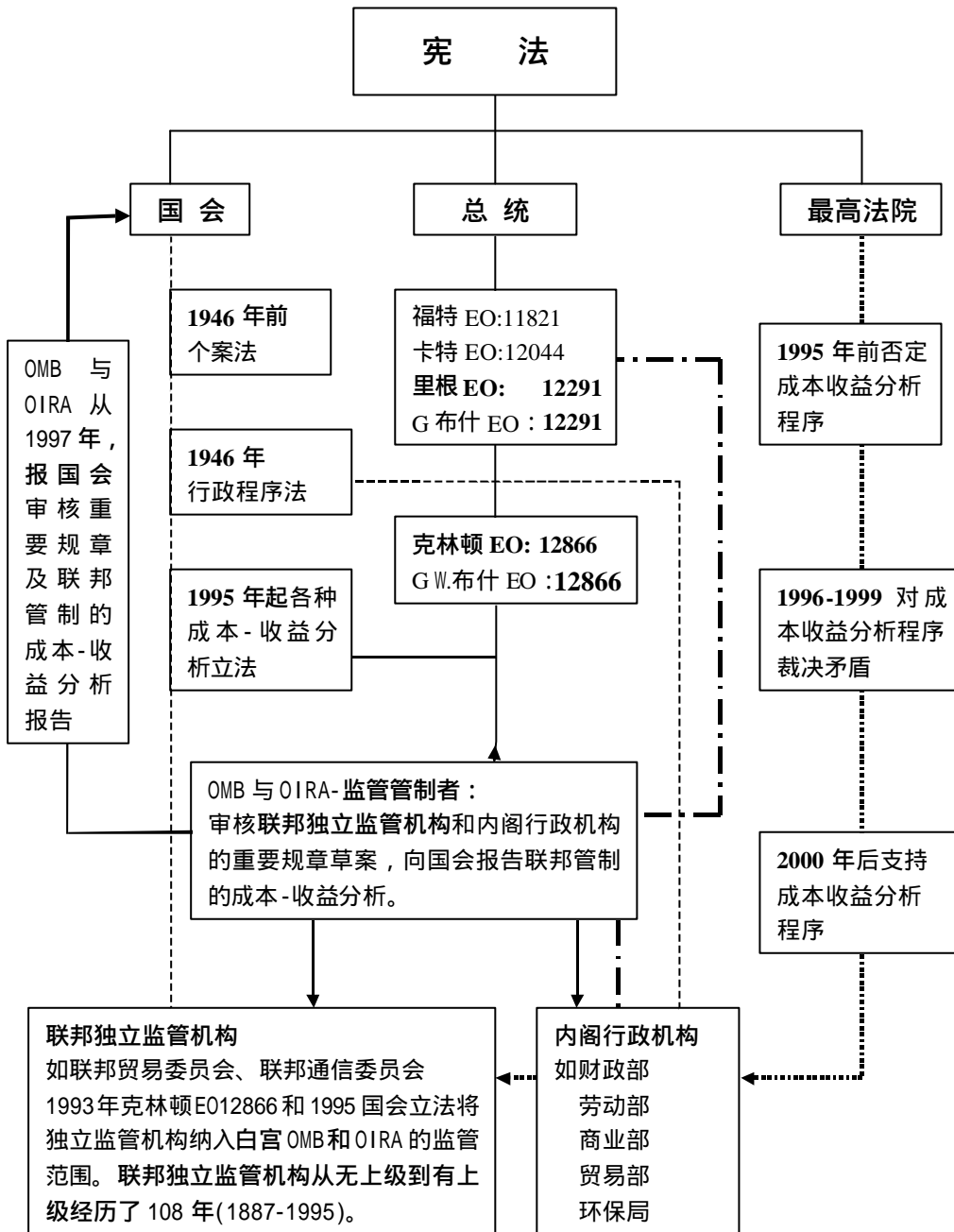


图 美国政府管制模式的演变

在这种模式中，OIRA 接受国会的监督。OIRA 是属于白宫总统办公厅中 OMB 中的一个具体办事机构，它的直接上司是 OMB 主任。OIRA 的工作是领会总统的执政理念，贯彻

总统的政策意图，直接向总统负责并汇报工作。可以说，OIRA 执行的是三权分立中行政权的一种具体行政工作。由于 OIRA 的主要工作是审核独立监管机构和内阁监管机构的规章草案，提出同意、建议修改和延缓规章发布的意见，这种工作性质决定了 OIRA 在相当程度上担当着一个裁判员的角色。裁判员是否公开、公平和公正，在相当程度上影响着市场与管制的互动关系。基于这种分析，国会立法规定，OIRA 在审核重要或主要规章草案后再提交国会予以重新审核，OIRA 向国会每年报告联邦政府管制的成本和收益。这些规定，使得国会直接涉足到白宫办公厅的行政管理事务中。

## 二、总统行政命令的演变：从“命令 控制” 到“成本 收益分析”的管制

无疑，在监管模式的改革中，总统行政命令起到了试点、引导和推动的作用。基于总统行政命令的重要性，我们将围绕从福特到乔治 W. 布什执政时期的政策演变过程，分析美国管制在行政系统从命令 控制到成本 收益改革的改革。

福特 1973 年入主白宫后，签署了“11821 号行政命令：通货膨胀影响的声明”(Executive Order 11821: Inflation Impact Statements)。该行政命令阐述了管制对经济的影响，尤其是对生产率 and 竞争的影响，要求监管机构改革管制方式。由于经济停滞和通货膨胀的压力，福特总统改革管制的计划并没有得到实施，但是该命令中体现的管制的成本 收益分析方法，为以后各届总统改革提供了一条思路。

在卡特执政的 1977 年至 1980 年间，政府成功地实施了放松管制的政策。卡特于 1978 年 3 月签发了“12044 号行政命令：管制分析”(Executive Order 12044: Regulatory Analysis)，废除了福特的 11821 号行政命令。12044 号行政命令规定：监管机构用成本 效益 (cost-effectiveness) 衡量管制的效率，制订新规章，要对受规章影响的行业、企业、就业和消费者进行分析，要有利于就业和经济增长。该命令的关键在于放松管制，实施反干预政策。因而，管制的成本 效益改革的改革没有取得实质性进展。

里根执掌白宫后，在 1981 年 3 月发布了“12291 号行政命令：管制解除的工作魄力”(Executive Order 12291: Task Force on Regulatory Relief)。该行政命令的主要内容是：首先，指出管制目标是社会净收益最大化。为了实现这个目标，必须使管制对社会的潜在收益超过社会的潜在成本，如果达不到这个标准，就没有实施管制的必要。其次，建立了成本 收益分析的程序，提出了主要规章的衡量标准。如果一个规章对经济影响达到或超过 1 亿美元，

这个规章就确定为主要规章(Major rule)。里根的行政命令由在白宫总统办公厅 OMB 中设立的 OIRA 实施。由于里根 12291 号行政命令的主题是减少管制和取消管制，行政监管机构提交的规章草案很少能被 OIRA 通过。但成本—收益分析的原则和程序在当时条件下也很难实施，因为在关于健康、安全和环境保护等诸多法律中，对安全和风险控制都规定了非常严格的标准。执行成本—收益分析的程序与法律规定相冲突，因此，降低了行政命令的约束力。此外，里根的 12291 号行政命令没有包括独立监管机构，独立监管机构发布规章并不受行政命令的约束，更不用考虑成本—收益分析程序。从这个意义上说，独立监管机构被排除在总统改革管制制度的范围之外。当然，这有着极其复杂的政治原因和法律约束，只能说对独立监管机构的监管和协调的时机和条件不成熟。在里根执政期间，副总统布什负责管制改革方面的工作。布什继任总统后，仍然坚持和执行里根的 12291 号行政命令。沿着前几届政府的路径，克林顿进一步加速了管制改革的进程，在其八年的任期中，基本建构了一个市场化管制的体制框架。

克林顿于 1993 年 9 月 30 日签发了“12866 号行政命令：管制的计划与审核”(Executive Order 12866: Regulatory Planning and Review)。与以前几个行政命令比较，克林顿的 12866 号行政命令有以下几个特点：第一，管制理念的改革。管制理念定义为：更集中、更有灵活性、更有力度、更有效率、个人和企业更少负担的市场化管制。第二，管制方法的改革。监管机构以成本—收益的方法替代传统的“命令—控制”的方法，依靠市场激励，使用绩效标准，在有效满足个人偏好和企业利润目标的同时，使社会公共利益最大化。第三，统一联邦管制程序和判断标准。所有的联邦监管机构(包括内阁行政机构和独立监管机构)提出一个规章草案时，应评估规章的成本和收益。由于某些成本和收益很难量化，因此，对提出的规章草案和待修正的规章应有一个合理的判断：即证明管制获得的收益和为它支付的成本是适当的 (Benefits intended regulation justify its costs)。

乔治·W·布什上任后，继续执行克林顿的 12866 号行政命令。在执政一年后，乔治·W·布什于 2002 年 2 月 28 日签发了 13258 号行政命令(Executive Order 13258: Amending Executive Order 12866 on Regulatory Planning and Review)，对 12866 号行政命令中“副总统和其他监管政策负责人”修改为“监管政策负责人”，监管机构继续执行克林顿的 12866 号行政命令。

### 三、国会立法：基于管制的成本—收益改革的改革

1995 年以前，国会对管制的成本—收益分析的立法，基本持观望态度。1995 年以后，

国会表现出极大的热情，通过了十几个管制的成本—收益分析的议案，使管制制度发生了根本性变化。

### 1. 建立成本—收益分析的法律制度

有关的法律既包括总体性法案，也包括具体法案。

属于总体性的法案：《1995 年无资金保障法令改革法》(Unfunded Mandates Reform Act of 1995) 向市场化的管制制度改革迈出了关键的一步，其标志是：第一次规定联邦监管机构制定规章时必须使用成本—收益分析的原则、程序和方法，要求监管机构分析管制对州政府、地方政府和种族地区政府的影响，分析管制对生产力、经济增长、就业、物价和工资的影响；第一次规定联邦监管机构实施管制的衡量标准，即管制的收益大于管制的成本、或者管制的收益能够证明为它所支出的管制成本是合适的。《1996 年小企业实施公平管制法》(Small Business Regulatory Enforcement Fairness Act of 1996) 规定，在对小企业实施管制时，监管机构要提出管制影响分析的报告，采取弹性和激励性的管制方法(弹性是指规章的一些条款，应根据企业规模区别对待；激励是指规章能够引导和促进企业投资，提高生产率)，限制给小企业造成过多的成本和负担。《2002 年管制改进法》进一步规定：第一，成本—收益分析必须作为监管机构制订规章的原则、程序和方法；第二，管制影响的分析要作为规章草案的有机组成部分；第三，必须加强政府的责任和提高管制的质量。

属于具体规定法案：《1996 年食品质量保护法》(Food Quality Protection Act of 1996) 废除了《德莱尼修正案条款》，要求监管机构考虑经济、社会和环境等方面的成本和收益。《1996 年安全饮用水法修正案》(Safe Drinking Water Act Amendments of 1996) 要求对污染等级制定切实可行的标准，把风险控制在对健康副作用最小化的污染等级上。《1996 年管道安全和合作法》(Accountable Pipeline Safety and Partnership Act of 1996) 规定，运输部在监管安装各种管道时，要从安全的标准考虑到预期的成本和收益，要证明是否在适当的成本下获得的收益。

### 2. 建立联邦管制的总成本和总收益的报告制度

联邦各个监管机构管制的成本—收益分析，是对微观的某一行业、某一问题的管制影响进行分析，仅仅反映出管制在某一个方面的成本和收益，并不能从整体上把握管制对宏观经济的影响。为了解决这一问题，国会在 1996 年通过了《1997 年财政、邮电业和政府一般拨款法》(Treasury, Postal Service, and General Government Appropriations Act of 1997)，该法第 645 条规定，美国公众有权知道联邦政府监管机构管制的成本—收益和经济绩效。从 1997 财政年度起，OMB 和 OIRA 在每年的 9 月 30 日之前向国会提交联邦管制的成本—收益分析

的报告，这是一种宏观分析。其内容包括：

第一，在切实可行的范围内对年度联邦管制的总成本与总收益进行评估（包括可以量化与不能量化的结果），评估范围包括：一是联邦管制的总成本和总收益；二是监管机构管制项目的总成本和总收益；三是重要规章（Major Rule）对经济影响的总成本和总收益。

第二，分析联邦管制对州政府、地方政府、种族地区政府、小企业、工资和经济增长的影响。在联邦政府没有拨款的情况下，州政府、地方政府和种族地区政府执行联邦政府的规章，会加重其财政负担。对小企业来讲，政府管制规定统一的标准，但由于企业规模和雇员数量的限制，小企业会承担更高的管制成本，增加了企业正常经营的负担。就工资和经济增长而言，任何一项管制的成本最终通过价格和税收转嫁到雇员、消费者和企业头上，可能产生降低工资和阻碍经济增长的副作用。

第三，提出改革联邦政府管制的建议(Recommendation for Reform)。监管机构每年对 5 年以前的所有规章进行一次全面检查和审核，确定规章中哪些正在发挥作用、哪些需要修改和哪些过时而要废除。

### 3. 建立国会审核规章的制度

《1996 年国会审核法》规定，OIRA 审核对经济影响达到或超过 1 亿美元的重要规章后，再提交到国会审核。国会可能通过也可以通过一项“联合否决权”否决这些重要规章，目的是限制监管机构滥用国会授权，从而控制管制对市场的侵害。

国会审核重要规章的意义，可以从以下几个方面理解：从程序看，启动了一种政治程序，它表明民选代表（议员）发挥了公民赋予的权力，监督和控制任命代表（行政官员）滥用委任立法权，增加了政治可信度，树立了国会的权威。从决策质量看，监管机构如果没有进行充分的成本—收益分析的论证，不会将规章草案提交到 OIRA，即使提交了，OIRA 也不会敷衍审核后报告国会，从而提高公共政策的质量。从政治责任看，白宫的 OIRA 审核独立监管机构的重要规章，国会又复审 OIRA 审核后的规章，从而最终将国会—总统—OIRA—监管机构（包括独立监管机构和内阁监管机构）紧密联系起来。如果管制抑制了市场效率，或管制出现重大失误，谁也逃脱不了干系，这是政治的连带责任。

通过上述几个重要法案，国会最终从法律上确立了成本—收益分析作为监管机构制订规章的原则、程序和方法，并通过评估成本—收益，检验管制的绩效，从而建立了市场化的管制制度。

#### 四、法院：成本 收益分析的判例

国会通过的上述法律，基本确立了成本 收益分析的管制体制。对操作过程中的标准和措施等技术性条款，国会授权监管机构制定规章进行细化。尽管国会授予了监管机构集立法、行政和司法于一身的权力，但监管机构对三权的行使，只有经过法院的司法审查，才能顺利执行。从制度演进的角度看，司法审查在权力制衡上提供了一种试错机制。在法律没有规定的程序下，如总统们一直在倡导和推进成本 收益分析程序的改革；在法律有规定但条款模糊的情况下，机构监管对这些模糊条款进行立法解释，最高法院也就采取宽容的态度，默认监管机构的立法解释，为改革的持续进行提供宽松的环境。一旦第三方提起诉讼，司法审查就有可能否决或推翻监管机构的立法解释。这说明，法院默认原则并不等于司法判例。

在 20 世纪 90 年代中期以前的司法审查中，涉及监管机构使用成本 收益分析原则的诉讼案件，法院基本上裁决监管机构败诉。国会在 1995 年立法规定了监管机构以成本 收益分析作为制订规章的制度后，法院才逐步接受了成本 收益分析的原则。

在“1980 年产业联合会、美国劳工联合会 产业工会联合会诉美国石油协会”和“1981 年美国纺织制造业协会诉多诺万”的两个案件中，法院面对的是如何裁决职业安全与健康署制定的规章。在这两个案件裁决中，法院否决了监管机构使用成本 收益分析原则制定的规章。法院的观点是，成本 收益分析有许多不确定性因素，以不确定性因素评估的成本 收益，不能令人信服。如果使用成本 收益分析原则，就给了监管机构一种无限度制定规章的自由裁量权。

1999 年华盛顿巡回法院在审理“美国货车运输联合会诉美国环境保护局”一案时，判决环境保护局败诉。华盛顿巡回法院的判决是，当环境保护局制定国家环境空气质量标准时，成本 收益分析是没有用的。也就是说，华盛顿巡回法院认为，为保护国家环境空气质量，可以不计成本。最高法院随后在审理惠特曼诉美国货车运输联合会一案时裁决，环境保护局制定的质量标准符合管制的判断标准，即收益大于成本或证明是在适当的成本下取得的收益，推翻了华盛顿巡回法院的裁决（Supreme Court, 2000a）。华盛顿巡回法院在 2000 年审理“密歇根州诉环境保护局”一案中判决，只有在法律清晰地排除了考虑成本的情况下，才能裁决监管机构不准考虑成本。

从上述几个判决案例中可以看出，法院的观点在逐步转变，并最终在事实上接受了管制的成本 收益分析的程序：法院认可成本 收益分析方法为管制提供了理性的、合适的和必要的理论基础；承认监管机构以成本 收益分析作为制订规章的分析方法、决策程序和依法



行政的工具；允许监管机构对涉及有关生命、安全、健康和环境保护等难以量化的非交易商品，在制定规章和实施管制时，依照成本—效益分析原则，重在质量分析，并使社会福利最大化。

### 五、规章制订的一个案例分析：利益集团的较量

上面我们分别评述了总统行政命令、国会法律、法院裁决关于市场化的管制制度的改革历程，论证了从命令—控制的管制到成本—效益分析的管制的演变轨迹。下面我们介绍环境保护局贯彻执行成本—效益分析原则制定规章的一个案例，说明一项政策从建议、讨论、颁布到执行，牵扯到方方面面的利益，充满了利益集团之间极其复杂的政治较量，并在国会和总统之间、在民主和共和两党之间，引发分歧、争执和讨价还价。

这是关于环境保护局修订臭氧（ozone）与颗粒物（particulate matter）标准的一个案例。1997 年 7 月，环境保护局根据《清洁空气法》加强对臭氧和颗粒物标准限制的规定，发布了两个最终规章：一个是关于臭氧标准的规章，另一个是关于颗粒物标准的规章。这两个规章重新修订了《国家环境空气质量标准》（National Ambient Air Quality Standards (NAAQS)）列出的 6 种污染物清单中，臭氧和颗粒物的质量等级。

环境保护局估计，新的标准以不同的形式能够产生许多收益：每年明显减少肺病、哮喘病、肺炎、呼吸道感染、肺气肿，节约医疗支出 800 亿~1200 亿美元；减少主要农作物损失和植被的损害估计 5000 亿美元；提高东部大部分地方和城市的能见度。同时，环境保护局估计，企业执行新的标准需要支出的成本，估计每年平均约为 60 亿至 90 亿美元。

新的标准规定各州必须对光辐射和热散发确定严格的污染等级。污染源包括化工厂、炼钢厂、制造厂、炼油厂、发电厂、造纸厂、建筑工地和机动车辆。新的《国家环境空气质量标准》要求，许多工厂在减少光辐射和热散发的排放技术上，进行重大的设备更新或者技术改造。这样，必然遭到各种利益集团的强烈反对。

对这个规章草案持强烈反对态度的，包括美国汽车制造商、煤生产商、电力公司、石油公司和国家制造商协会等。他们联合在一起，花费数千万美元游说议员和公共媒体，通过两种方式反对污染标准：第一，在环境保护局公布规章的“公告—评论”程序期间，他们反对监管机构的提案。利益集团向国会提出反对规章新标准的意见，要求国会向环境保护局施加压力，包括放弃规章的新标准、降低标准或推迟标准生效日期。第二，在最终规章颁布以后，利益集团又向法院诉讼反对新标准。与此同时，中西部各州（处于上风头）政府、国会民主

党委员尖锐地批评环境保护局，认为环境保护局制定的新标准缺乏科学支持，新标准强加给企业的成本大大超过不确定的健康和福利的收益，强烈要求白宫延缓批准新标准。许多学术研究人员、美国肺病研究会、自然资源保护咨询委员会、纽约和新泽西州的共和党人，则支持环境保护局新的标准。

白宫对于是否签发环境保护局的规章，一直处于模棱两可的状态，对新标准是否能够证明在合适的成本下取得收益产生质疑。国家经济咨询委员会和 OMB 也对规章草案持有争议。

国会就规章草案召集了几次听证会，也未达成共识。在最后一次听证会上，有些议员责备环境保护局是以基于结果的方法制定规章，仅仅考虑了规章产生的不确定收益，没有考虑规章实际给企业和个人带来的巨大成本，这将阻碍企业投资的积极性，降低消费者剩余；另一些议员指责环境保护局没有披露所有相关的真实信息；还有些态度较为温和的议员，要求环境保护局降低等级标准以使规章能够通过。国会议员的批评和责备，实际上是利益集团攻击环境保护局的观点在国会内部的反映。在听取了国会议员反对的意见后，环境保护局局长卡罗尔·M·布若讷（Carol M. Browner）陈述了为什么修订标准，出示了一些危害证据，表达了维护规章新标准的态度。环境保护局在最后一分钟，得到了参议员 Alfonse ·D ·Amato 的支持（Alfonse D Amato 的 7 个孙子中，4 个正遭受着哮喘的折磨）。同时，白宫在最后时刻，表达了支持规章新标准的意见。随后，环保署于 1997 年 7 月 17 日在《联邦登记》中公布了最终规章。但是，当环保署将规章送到国会众议院和参议院后，国会的批复是：暂缓执行（1998 年 1 月生效）。

## 六、信息与管制事务办公室（OIRA）：监管监管者

在 1981 年以前，联邦政府没有一个机构集中审核和制约各个监管机构的规章，导致规章一个接一个地发布而泛滥成灾，许多规章之间重复与冲突。政府过多地管制，严重抑制了市场的竞争与效率。国会于 1981 年在白宫的 OMB 中，设立了 OIRA。OIRA 的任务和作用就是执行总统有关管制改革的行政命令和国会法律，集中审核和指导监管机构的规章草案。

OIRA 被美国监管机构称为“监管监管者”，其任务主要包括以下内容：

第一，程序性审核和实质性审核。程序性审核包括审核监管机构提出的规章草案，使之符合《1946 年行政程序法》和其它相关法律的要求，符合《12866 号行政命令：管制的计划与审核》对管制程序的要求；对现有过时的规章，提出修改或废除的建议。实质性审核主要是对监管机构提交的规章草案的管制影响分析，即成本—收益的经济分析。审核的基本原则

是管制的收益要超过管制的成本，使社会净收益最大化。如果该规章是一个重要规章，提交规章的机构必须建议，通过什么方式解决州政府、地区政府和种族区域政府执行该规章的经费问题。

第二，制订统一和规范的成本—收益分析的指导文件。OMB 和 OIRA 制定的指导性文件简称“管制分析”(Regulatory Analysis)，包括界定成本—收益的概念、范围和基准日期，统一假设条件、分析方法、统计口径和贴现率，还包括对竞争、增长、就业、物价和工资影响的分析。OMB 和 OIRA 在 1996 年第一次制定了称为“最好的实践”(Best Practices)的指导性文件，并在 2000 年进行了修订。2003 年颁布的最新指导性文件，在程序规定、分析工具和方法选择上，较前两个指导性文件都有了较大的突破。监管机构根据指导文件规定的原则、程序、方法的规范标准，作出本机构拟议规章的成本—收益分析。指导文件的主要内容是：

1. “市场失灵”和公共需要是管制的基础。市场经济是美国经济发展与繁荣的发动机。在市场经济中，监管机构应避免对企业的准入、价格与生产实施管制。只有在有必要维护市场秩序、保护健康、安全或者有效管理公共资源的地方，监管机构才进入私人市场进行管制。理论上讲，市场失灵需要某种形式的纠正，但市场失灵的存在并没有充分的理由说明政府应当管制。监管机构必须证明，管制会使经济运行得更有效率。

2. 重要规章的规定 (Significant Regulatory Action or Major Rule)。对监管机构拟议的规章是不是一个重要规章，规定了三个判断标准：标准一是数量规定，考察规章在一年内对经济影响是否达到或超过 1 亿美元；标准二为资源配置规定，考察规章对经济部门、生产力、竞争、就业、公共健康、安全和环境是否产生了副作用；标准三考察规章是否对各级政府(包括州、地方和种族自治政府)产生了严重的经济负担。只要符合其中一个标准，就可以决定是一个重要规章。

3. 成本—收益分析 (Cost-Benefit Analysis)。成本—收益分析的含义是，所有的成本和收益都通过数量分析，表示成货币单位。这种分析始于对成本的评估，监管机构要计算直接成本和估算间接成本。直接成本的一部分是根据联邦预算拨款法案，联邦政府拨款给联邦监管机构、州政府和地方政府执行联邦规章的预算内支出，另一部分是管理经费等。间接成本是在没有联邦政府拨款时，州政府、地方政府、企业和个人执行联邦规章的支出。其次是对收益的量化，监管机构要量化执行联邦规章后产生的收益。联邦监管机构对短期内产生的收益直接评估收益；对在较长时期产生收益的，通过贴现将未来收益折算成现值，评估未来各年度的收益；对难以量化的收益，做出具体的分析和解释。收益范围包括：经济收益、安全

收益、健康收益、环境收益。净收益为总收益减去总成本。如果一个规章的净收益是正值，这个规章对市场产生积极作用；如果一个规章的净收益是负值，这个规章对市场产生消极作用。

4. 成本效益分析 (Cost-Effectiveness Analysis)。社会管制处理的是有关健康、安全和环境保护等问题。在这些问题中，诸如污染、事故、风险等等，并不在市场上公开交易，没有确定的价格，很难用成本-收益分析进行量化分析。成本效益分析提供了资源有效利用的一种分析方法，即确定一个基本标准区间。在这个标准区间内，既有实证的分析，也可以有价值判断。成本效益分析的另一种方法是风险分析。当然，由于人们对待风险的心理承受能力和感觉态度不同，对风险的判断也就不同。要求每个人具有相同的生命价值观，显然是不现实的。但公共政策必须重视风险，并把风险降低到社会可接受的程度。

5. 基准线的确定 (Identify a Baseline)。管制的经济分析是通过比较“没有管制的世界”与“实施管制的世界”两个不同的经济结果，衡量管制对经济的影响。这要求确立一个比较的基准线。基准线的确定采取选择与量化两个步骤。首先对问题和分析确定合适的基准线，然后对所选择的基准线的相关因素进行量化评估。选择一个合适的基准线要考虑三个较为宽泛的潜在因素：第一，市场的演进；第二，影响成本与收益的外部因素的变化；第三，监管机构或政府其它部门的规章和被管制的主体执行规章后的变化。

监管机构根据 OMB 和 OIRA 的指导原则和要求，对规章的影响进行年度成本和收益的分析和评估，是一种微观的或者某一具体方面监管的分析和评估。OMB 和 OIRA 在监管机构提交的年度管制成本和收益分析报告的基础上，分析、综合和整理出向国会汇报的一个联邦管制的总成本与总收益的年度报告。理论上讲，OMB 和 OIRA 的报告是联邦所有规章对市场经济产生的影响，是一种宏观分析。OMB 和 OIRA 通过联邦管制的成本-收益分析的财政年度报告，向联邦政府、地方各级政府、企业、纳税人和消费者传递和表达这样一个信息：政府通过管制花费了多少联邦预算拨款的直接成本，地方各级政府、企业和个人支付了多少间接成本，产生了多少收益，怎样促进了竞争，如何扩大了社会福利。

从 1997 年至 2003 年，OMB 和 OIRA 已经完成了 6 个报告（1999 年没有提交报告）。美国学者对 OMB 报告基本上持有两种意见。批评者认为，OMB 报告只强调、突出和过高评估了管制的成本，而没有评估或者低估了管制的收益，因为管制收益有时比管制成本更难量化。支持者认为，OMB 报告通过提供一个联邦政府系统化和及时性的管制的总成本和总收益的信息，能够实现政府管制的透明化和责任性。我们认为，OMB 和 OIRA 从总体上分析管制对宏观经济产生的影响，仅仅只有 6 年的历史，每年的报告在评估项目上变化比较大，

项目设计和变量选择上有许多值得商讨和进一步改进的地方。

第一,OMB 和 OIRA 没有分析和评估经济管制的收益。对此,OMB 和 OIRA 没有解释。我们认为其中的原因可能在于,独立监管委员会很少对经济管制的成本和收益进行分析。OMB 和 OIRA 在没有掌握经济管制的数据信息时,它们也就没有评估经济管制的收益。

第二,评估存在一个灰色地带。在每年的非转移支付的新法规中,OMB 仅对其中的不到一半评估了成本和收益,并将之表示成货币单位。OMB 明确地表示有一小部分规章不能评估成本,也难以量化收益。于是在政府管制的范围内,一部分规章被置于这样一个灰色地带,即这些规章既不能明确地通过测试,也不能明确地不通过测试。

第三,转移支付类规章没有评估。转移类的法规通常是用来规范财富在不同团体间转移的,例如农业补贴,因此转移类的管制通常对社会净福利的影响很小。然而政府部门几乎从来没有对转移类法规做管制影响分析。由于政府部门没有向 OMB 递交对转移类法规成本收益的估计。

监管机构执行成本 收益分析的管制程序,从里根的行政命令要求算起,已有 30 多年的历史;从国会法律要求算起,也有 8 年的经历。但根据 OMB 关于联邦管制的成本 收益向国会的报告分析,执行并不理想。尤其是联邦独立行政监管机构,如联邦通讯委员会、联邦能源监管委员会和联邦证券交易委员会等,在制订规章时并没有按照总统行政命令和法律的要求,进行成本 收益的经济分析。

出现这种现象,一方面是由于 OIRA 制订的成本 收益分析的指导原则过于肤浅和宽泛,给监管机构量化成本和收益带来许多困难;另一方面,在司法审查过程中,法院裁决监管机构使用成本 收益分析败诉,一定程度上影响了监管机构使用成本 收益分析的方法。

根据 OMB 与 OIRA 最近向国会提交的《2002 年联邦管制的成本 收益分析报告》,我们可以发现,一方面,美国政府不断放松经济管制,取消了许多限制产业准入的障碍、许可准入的经营范围、政府定价等;另一方面,在社会管制方面,政府增加了监管机构,扩大了监管范围,加强了监管力度,以保护人的安全和健康、维护市场秩序、提供公共服务、治理环境污染、保护生态平衡等。从 1979 到 2002 年的 20 多年中,联邦政府的经济管制成本和社会管制成本的比例,发生了重大变化。经济管制成本从 1979 年的 67% 下降到 2002 年的 29%,社会管制成本从 1979 年的 12% 上升到 2002 年的 38%。政府管制的价值理念发生了重大变化,体现为管制制度的调整、改革和重新安排。20 世纪 90 年代经济持续高速增长,也体现了制度运行的效率。

无论如何调整,管制成本仍然是相当惊人的。在 2002 年,联邦监管机构发布规章 4153

个，规章总页数 67983 页，管制的总成本 6170 亿美元。美国 2002 年 GDP 是 102081 亿美元，财政支出 18639 亿美元，管制成本占 GDP 的 6.04%，占联邦财政支出的 33.6%（如果按照非政府管制研究中心报告的管制总成本 8540 亿美元算，管制成本占 GDP 的 8.4%，占联邦财政支出的 45.8%）。进一步说，平均每月监管机构发布 346 个规章，信息和管制事务办公室平均每天出版 186 页厚的《联邦公报》。

## 七、几点结论

通过对美国政府管制制度的分析，我们可以得出以下几点结论：

第一，美国是一种严格管制的市场经济。完全竞争的自由市场体制是不存在的，政府的有效管制是市场有效运行的前提。但是，市场失灵与管制失灵都有可能发生。一种有效的管制制度是市场与管制之间，不断进行调整和改革的过程。只有通过不断的制度创新，解决市场和管制中不断产生的摩擦和冲突，才能为发展提供持久的动力。这是美国经济调整、经济发展、经济强大的根本原因。

第二，市场失灵在理论上界定了市场与政府的行为边界，为政府管制提供了理论基础和参照系。在动态经济中，这种行为边界是比较模糊和发展变化的，市场失灵与管制失灵都有可能发生。在这种情况下，国会、总统和行政机构之间必然就法律、行政命令和规章的权限进行极其复杂的博弈，企业、行政机构和游说集团之间进行艰难的较量，管制制度的创新是一种持续的制度演变过程。

第三，市场化的成本—收益分析检验管制的绩效。国会从法律上建立了监管机构依法行政的合法性与权威性，监管机构执行规章以实施监管。任何一种规章，生效前要进行成本—收益分析，只有收益超过成本的规章才能被通过；生效后每年进行成本—收益分析的评估，评估规章的绩效。市场化的管制方法代替了“命令与控制”的管制方法，但管制在以效率标准为主的同时，还要兼顾多元目标。

第四，管制的发展趋势是放松经济管制，加强社会管制。美国政府取消了许多限制产业准入的障碍、许可准入的经营范围、行政定价等；与此同时，在社会管制方面，政府增加了监管机构，扩大了监管范围，加强了监管力度。无论是取消管制，放松管制，还是加强管制，都是政府为促进市场效率、提高管制质量而进行的不断试错选择的结果。

第五，世界上不存在绝对完善的经济体制。任何一种经济体制必然存在着实践的局限性和理论的局限性，同时，也都沿着实践探索和理论探索两条轨迹发展着，是实践和理论相依

相伴、相辅相成的历史过程。美国的市场经济是在它特定的政治制度、历史背景、价值观念、经济环境中生成和规范的，也是在不断调整、不断改革中逐步成熟和发展的。

## 附录：管制理论的演变

### 1. 管制的部门利益理论

管制的部门利益理论由 Stigler 开创，以后经过 Peltzman、McChesney、De Soto、Shleifer and Vishny、Will、McCubbins、Croley 等学者的的发展，成为一个比较完整的理论框架。

Stigler 提出，管制通常是由被管制产业自己争取来的，管制的设计和实施也是为该产业的利益服务的。运用供给—需求分析，Stigler 阐述了产业集团和政治家为谋求各自利益的交换过程，对管制的受益者、管制的受损者、管制采取的具体形式以及管制对资源配置的影响等问题进行了研究。但 Stigler 对政治家的分析过于简化，忽视了政治家要赢得多数选票还需要选民的支持，产业集团的选票只占选票的极小比例。

在 Stigler 研究的基础上，Peltzman (1976 年) 进一步发展了管制的政治模型。Peltzman 认为，政治家所选择的管制政策，不仅要满足选票数的最大化，还将使政治的边际替代率等于企业利润与消费者盈余之间互相转移的边际替代率，从而达到一种均衡，均衡价格一定在竞争性价格与垄断性价格之间。管制实际上是一个讨价还价过程，讨价还价的基础是经济组织支持政治家，政治家则赞成经济组织所偏好的政策。

Stigler 和 Peltzman 的管制理论被形象地比喻为“管制的俘虏理论”，也就是说，管制者（政治家和行政官员）被被管制者（产业集团）俘虏了。如果说“管制的俘虏理论”重点强调管制为有组织的利益集团服务的一面，McChesney (1987)、De Soto (1990)、Shleifer and Vishny (1993) 则分析了政治家和官员为了自己的利益进行管制的一面。在他们看来，政府严格的准入限制、繁琐的审批程序以及各种各样的收费规定赋予了政治家和行政官员权力，他们可以运用这些权力寻租。产业集团通过给政治家和官员行贿，得到了很多有利可图的许可项目，就像高速公路上的收费站一样，不交费就难以通行。因此，这种理论被称为“管制的过桥收费理论”。

管制的俘虏理论和过桥收费理论，意味着管制的两个极端。在一个极端，管制为产业集团谋求利润，政治家和行政官员被动地成为俘虏；在另一个极端，管制成了政治家和行政官员获利的手段，产业集团则是被宰割的对象。这两种理论典型地表现为主动的一方牵制着被动的一方，但这并不是政治过程的一种常态。

Will (1981) 和 McCubbins (1999) 认为, 管制为政治家、行政官员和产业集团都带来了好处, 他们形成了一个操纵法规倾向或法规偏好的稳定的“铁三角”联盟(Iron triangle), 即政治家(国会议员)、行政官员(监管机构)和产业集团的三方联盟。在这个“铁三角”关系中, 国会议员批准议案、规章或项目, 监管机构执行、监督和管理议案、规章或项目, 产业集团从管制中获利。巨大的货币流将“铁三角”联系在一起, 并通过货币传递和疏导进一步稳定“铁三角”关系。“铁三角”在给产业集团创造丰厚利润的同时, 也为政治家和行政官员离任后有一个稳定、高薪的工作创造了条件, 他们在离任后, 跨进了那些曾被管制的产业集团的大门。这种现象, 被学者们称为管制的“旋转门”(Revolving Door)。从“铁三角”到“旋转门”, 各方进行合作博弈, 都获得了好处, 不存在主动方与被动方的关系。

然而, 理论本身引伸出一个很现实的问题是, 管制只给少数人带来了利益, 为什么会分别在白宫和国会多数票通过呢? Joskow and Noll (1995) 指出, 对这个问题有两种解释: 一种从市场受损角度的解释是, 由于信息不对称, 铁三角各方获得的利益是集成的, 市场上消费者分摊的成本是分散的, 具体到每个消费者分摊的成本份额, 可能微乎其微。因此, 分散的消费者也就没有被激励去组织力量形成一种反对意见。另一种从政治分肥观点的描述是, 在国会和白宫, 有多个专业技术委员会, 它们各自形成了自己的铁三角。一个专业技术委员会反对另一个委员会的政策议案, 要冒可能遭遇报复的风险。一般而言, 委员会之间以互投赞成票的方式通过代表少数人利益的政策议案, 已经成为一种惯例。除非一个政策议案遇到多数委员会的强烈质疑、抵制, 而投反对票。

管制的部门利益理论以管制的受益者和受损者分析为中心, 通过对管制的“俘虏”“过桥收费”“铁三角”联盟“旋转门”现象的讨论, 说明产业集团、政治家和行政官员各方在管制中都受益。按照部门利益理论, 一种旨在限制垄断、促进竞争的管制制度安排, 最终演化成少数利益集团获利的低效甚至无效的制度, 这意味着管制制度的失灵。那么, 政府对管制制度失灵又会做出怎样的回应? 在市场经济中, 存不存在市场与管制互动的良性运行? 对这些问题的回答引发了监管型政府兴起的理论。

## 2. 监管型政府兴起的理论

监管型政府兴起的理论主要从经济发展史的视野, 分析了由于产业结构升级、市场深化、一次又一次的经济灾难, 以及法律在处理问题中的不完善性, 政府建立了管制制度, 以及随着经济的发展, 呈现出监管型政府兴起和壮大的趋势。

格莱瑟和施莱佛 (Glaeser and Shleifer, 2003) 总结了 1887—1917 年的 30 年间监管型政府兴起的高潮。在此之前, 普通法是维持社会秩序的主要支柱, 侵权法是普通法的主要精髓,



法院在保护产权、执行合同、对违法者裁决惩罚中一直占据着主导地位。但是，法院执法面临着两方面的问题，一方面是通过事后裁决对违法行为进行阻吓，是一种被动式执法手段；另一方面，大企业拥有的经济资源足以破坏司法公正。在立法者和法院的裁判者可能被大企业收买、操纵和诱导时，个人和小企业不可能在侵权伤害和贸易纠纷中获得公正的诉讼结果。这两个重要原因决定了仅仅依靠法院是不够的。管制正是对被动式执法和普通法遭到破坏时诉讼体制低效率的一种回应。

在个人和企业受到侵权时，管制被证明比法院诉讼处理有更高的效率：首先，监管者可能比法官有更强烈的动机去进行高代价的违法调查以获得侵权的证据，而法官则是以一种中立的身份按照谁主张谁举证的原则要求出示侵权的证据；第二，监管者能够代表被损害方或者被侵权方的共同利益，直接进行裁决，法院则是不诉不理的被动式执法；第三，监管是对危害行为的一种事前预防，即监管可以被设计成以低成本来鉴别违法行为，诉讼是在危害已经形成之后的一种权利主张。

### 3. 管制的成本 收益分析理论

在对监管的讨论中，一个不容忽视的问题是，如何评价监管的绩效。但长期以来，美国国会和总统都没有制定评估管制绩效的原则、程序和方法。监管机构在行使管制权力时，究竟是促进了资源的有效配置，使市场更有效率的运行，还是给市场带上了更多的枷锁，没有任何衡量的标准。为了解决这一问题，自 1980 年以来尤其是 1993 年以后，管制理论转向讨论管制的成本和收益，并以收益大于成本或社会净福利最大化，作为衡量管制绩效的标准。

成本 收益分析的含义。Richard A Posner (2000)、Hahn (1996,2000,2002)、Sunstein (2000)、Hahn and Sunstein (2002) 认为，在关于提高市场效率、保护健康、安全和环境质量的争论中，成本 收益分析在立法与管制中起着非常重要的作用。成本 收益分析探讨的是，某项政策从总体上看是否对稀缺资源进行了合理的配置。成本 收益分析将市场配置资源的原则引入政府公共政策领域，使成本最小化和收益最大化成为制定公共政策的约束条件，并将治理市场失灵的成本和收益进行比较，用市场方法对此进行分析、衡量、解决。成本 收益分析既有实证分析的市场基础，又有规范分析的价值取向，它可以解释现有政策的效率程度，又可以预测未来的政策走势。

成本 收益分析的应用。Sunstein (1996) 认为，可以将成本 收益分析理解为超级指令，并分为三种类型：一种是实体性超级指令，无论是修正过去的法案还是颁布新的法案，都规定管制的收益要大于管制的成本，或者证明成本的有效性，成本 收益分析成为衡量管制绩效的标准。另一种是程序性超级指令，要求监管机构按照成本 收益分析的程序制订规

章(包括标准、准则、措施、办法),这个程序要求对市场失灵问题产生的原因、造成的损失、产生的影响,进行具体的量化分析。第三种是准宪法修正案。成本-收益分析的理念是市场理念,强调的是效率。如果将成本-收益分析理解为管制的一种准宪法修正案,由于这种方法把经济效率原则作为唯一的基础,即解释和适用所有法规的“决策标准”,这成为政府理念的一个极大转变。按照成本-收益分析的原则,美国第 104 届国会对有关管制的公法进行了彻底的修正,使成本-收益分析贯穿于有关法律之中,这标志着美国自《1946 年行政程序法》颁布以来,管制制度最深刻的一次改革。

成本-收益分析的意义。Eric A. Posner (2001) 认为,成本-收益分析能够帮助国会、总统监督和控制监管机构。成本-收益分析实际上是一个委托-代理模型,国会和总统作为委托人,监管机构作为代理人,在信息不对称的情况下,代理人可以违背委托人的意志谋取利益。委托人克服信息不对称的重要条件,就是要求代理人实施成本-收益分析,代理人必须收集、分析和披露市场信息,委托人通过成本-收益分析控制代理人。代理人如果依据不充分、不真实或错误信息制定规章,必然遭到政治制裁或者法律制裁。因此,成本-收益分析解决了以两种根本不同的观察方法得出的公认的管制难题。

第一,成本-收益分析解决了部门利益集团理论的难题。因为利益集团理论暗含一个很强的假定前提,国会和总统许可监管机构通过管制将资源转移给了部门利益集团(斯蒂格勒命题),并没有带来公共福利的最大化。成本-收益分析将管制的总成本和总收益信息透明化,如果没有净收益,就不可能实施监管,利益集团难以操纵监管机构。

第二,成本-收益分析解决了福利经济学的难题。因为福利经济学关注的是一个不能实现的、狭窄的福利标准——“帕累托最优”。但严格、苛刻的前提条件——完全竞争和完全信息假设,使它根本不能实现市场均衡。管制的成本-收益分析在矫正市场失灵的同时,又以量化成本和收益的方法,解释了管制对福利的增进或损失。因此,成本-收益分析解决了如何监管监管者的问题。

#### 参考文献:

1. DeMuth, Christopher C., and Ginsburg, Douglas H., "White House Review of Agency Rulemaking", *Harvard Law Review*, 1986, Vol.99, No.5, pp.1075-1088.
2. De Soto, Hernando, *The Other Path*. New York, NY: Harper and Row, 1989.
3. Djankov, Simeon, Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, and Andrei Shleifer, 2003, "The Regulation of Entry", *Quarterly Journal of Economics*, Vol.117, No.1, pp.1-37.
4. George A. Steiner and John F. Steiner, *Business, Government, and Society*, McGraw-Hill Inc, 1997.
5. Glaeser, Edward, and Andrei Shleifer, "The Rise of the Regulatory State", *Journal of Economic Literature*, 2003,

Vol.41, No.2, pp.401-425.

6 . Hahn, Robert W., and Hird, John, "The Cost and Benefit of Regulation: Review and Synthesis", Yale Journal on Regulation, 1991, Vol.8, pp.233-278.

7 . Hahn, Robert W., and Sunstein, Cass R., "A New Executive Order for Improving Federal Regulation? Deeper and Wider Cost Benefit Analysis", University of Pennsylvania Law Review, 2002, Vol.150, pp.1489-1532.

8 . Kagan, Elena., "Presidential Administration," Harvard Law Review, 2001, Vol.114, No.8, pp.2245-2385.

9 . Peltzman, Sam, "Toward a More General Theory of Regulation", Journal of Law and Economics, 1976, Vol.19, No.2, pp.211-240.

10 . Peltzman, Sam, "George.Stigler's Contribution to the Economic Analysis of Regulation", Journal of Political Economy, 1993, Vol.101, No.5, pp.818-832.

11 . Pildes, Richard H., and Sunstein, Cass R., "Reinventing the Regulatory State", University of Chicago Law Review, 1995, Vol.62, No.1, pp.1-56.

12 . Eric A. Posner, "Controlling Agencies with Cost-Benefit Analysis: A Positive Political Theory Perspective", University of Chicago Law Review, 2001 ,Vol.68, No.4, pp.1137-1185.

13 . Richard A. Posner, "Cost-Benefit Analysis: Definition, Justification, and Comment on Conference Papers", Journal of Legal Studies, 2000, Vol.29, No.2, pp.1153-1177.

14 .Schwartz A, "Statutory Interpretation, Capture, and Tort Law: The Regulatory Compliance Defense", American Law and Economics Review, 2000, Vol.2, No.1, pp.1-57.

15 . Shleifer, Andrei, and Vishny, Robert W, "Corruption", The Quarterly Journal of Economics, 1993, Vol.108, No.3, pp.599-617.

16 . Stigler, George J., "The Theory of Economic Regulation", Bell Journal of Economics and Management, Science , Spring, 1971, pp.3-21.

17 .Sunstein, Cass R. "Congress, Constitutional Moments, and the Cost-benefit State," Stanford Law Review, 1996, Vol.48, No.2, pp.247-310.

(整理：时国英)