

## 转型时期我国证券法学研究的特点及趋势

陈洁\*

**摘要:**我国经济社会“转型+转轨”的形成过程与特点,深刻地影响着我国资本市场以及以资本市场法律作为研究对象的证券法学研究的演化进程与发展路径。本文梳理了20年来我国证券法学研究的基本脉络,归纳分析了转型时期我国证券法学研究的主要特征,最后阐述了未来我国证券法学研究的发展趋势。

**关键词:**证券法 法学研究 发展趋势

尽管我国的市场经济体制已经确立多年,各类市场包括证券市场已取得前所未有的发展,但从历史宏观角度上看,我国仍然处于经济社会转型时期。就本文论及的证券市场而言,其处于转型时期的结构性特征和阶段性特征表现得尤为明显,甚至可以说,我国的证券市场就是在新旧经济体制的剧烈摩擦和矛盾对抗的夹缝中产生和发展起来的,证券市场的法律制度则是摩擦双方和对抗双方相互协调、不断“磨合”的结果。我国经济社会“转型+

---

\* 中国社科院法学所研究员,法学博士。

“转轨”的形成过程与特点,深刻地影响着以资本市场法律作为研究对象的证券法学研究的演化进程与发展趋势。在资本市场由无序到有序、由低级向高级螺旋前进的过程中,法律制度的不完备以及政治、经济、文化等现实因素的交互作用,致使我国的证券法学研究呈现出转型时期特有的“纠结”特征。从整体上分析、探讨转型时期我国证券法学研究的特点,认真思考商法与市场经济秩序构建所具有的更为直接的内在关系,适时把握我国证券市场跨越式发展进程为证券法学研究提供的前所未有的历史机遇,有助于推动我国证券法学研究的建设性繁荣,进而推进我国资本市场的法治建设。

### 一、我国证券法学研究发展的基本脉络(1993~2013年)

法律是法学研究的基本对象。鉴于我国“体系前研究范式”下法学研究与立法活动内在的关联互动性,<sup>[1]</sup>以立法的进程作为法学研究的阶段性标志并非仅为清晰直观之便,客观上具有相当的合理性。尽管我国证券法学领域的研究有其特殊性,<sup>[2]</sup>但大体亦循此轨迹。故本文以1993年4月22日国务院颁布实施的我国第一部调整和规范资本市场的行政法规——《股票发行与交易管理暂行条例》(简称《股票条例》)作为证券法学研究的肇端,以1998年《证券法》的出台和2005年

[1] 参见陈甦:“体系前研究到体系后研究的范式转型”,载《法学研究》2011年9月第5期。文章认为,中国特色社会主义法律体系形成之前的法学研究具有“立法中心主义”特征,即体系前法学研究的主要目的和主体内容是为了满足当时立法需要并围绕立法进程而展开。我国立法实践与法学研究之间存在互动强化机制,经其三十多年的反复作用,在相当程度上形成并固化了体系前研究参与者的研究定势与学术习惯。

[2] 我国的证券市场是以分散市场尚未形成而集中市场率先形成成为特征的。尽管集中市场成立之前我国也已经有零星对策性的证券立法,但由于当时理论界对市场经济的认识相当有限,导致商法在理论上为经济法所“吸收”,在立法上为民法所“包容”。因此,在《股票条例》颁行之前我国几乎没有严格意义上的商法研究,更遑论证券法学的研究。这也是本文以《股票条例》的颁行作为证券法学研究肇端的一个重要的考量因素。

《证券法》的修订为节点,<sup>[3]</sup>将我国证券法学的研究进路大致分为三个阶段:在第一个阶段(1993~1998年),由于我国有关证券和公司的法律制度呈现相互交叠、分野不明的状态,致使证券法学研究很大程度上附庸于公司法的研究,证券法学尚未形成独立的理论体系或学科体系。在第二个阶段(1999~2005年),证券法学研究大体摆脱了对公司法的理论依赖,学科分野渐次清晰,开始形成独立的专业学科并最终促成了2005年《公司法》与《证券法》一同修改时公司法与证券法之间立法协调问题的解决。<sup>[4]</sup>在第三个阶段(2005年至今),证券法学研究日益兴盛繁荣,表现为学科建设持续进展、研究成果丰硕、法学研究队伍迅速扩大、证券法学界参与法治实践增多,等等。

### (一)1998年《证券法》出台之前

我国证券市场自产生以来就一直处于较为混乱的状态,不同层次的立法内容参差不齐,执法尺度不一,证券市场问题频发。1992年之后,我国沪深两大证券交易所在实践层面上的较大发展对制定统一的证券交易法提出了迫切要求。针对当时证券市场发育中的经济法问题进行不同视角的研究,如针对证券市场发育困境问题、证券中介机构专业化问题等,许多人都提出了一些富有针对性的建议。<sup>[5]</sup>也有人专门研究了证券监管问题,并就立法原则、立法内容、机构体例、主要制度等

---

[3] 我国1998年《证券法》的出台和2005年《证券法》的修订,是我国资本市场法制建设的标志性事件。尽管2005年仅仅是对《证券法》的修订,但此次修订,新增、修改、删减涉及上百条法律条文,占全部法律条文的一半,因而被业界认为“不亚于法典重纂”。从证券法学研究角度观察,虽然我国《证券法》2005年的修订,是在原有的市场建构理念决定的法律架构下所进行的以制度技术完善为特征的法律修改,并未在实质上改变我国证券法制的基本理念、基本架构和实施机制,但经过2005年《证券法》重大修订的洗礼,我国证券法学研究的广度和深度、研究的基本框架以及研究方法等都有了实质性的发展。

[4] 主要是指2005年《公司法》和《证券法》一同修订时,其一,把原《公司法》有关股票公开分析的申请核准程序,由《公司法》移到《证券法》。其二,把公司公开发行新股和公开发行公司债券的条件,分别由《公司法》移到《证券法》。其三,把有关上市条件、上市暂停和上市终止的制度规定,由《公司法》移到《证券法》。

[5] 钱奕:“困扰中国市场发育的深层原因”,载《法学》1989年第8期;刘海波:“证券中介机构的依法管理”,载《法学》1991年第8期。

提出了立法建议。<sup>[6]</sup>但因种种原因,《证券法》迟迟未能出台。在《证券法》长期缺位又呼之欲出的情形下,本阶段证券法学的研究整体上都是围绕《证券法》的总体立法思路、立法架构及证券市场的基本法律制度做初步规划。

证券法基本原则在证券法制定以至实现过程中的重要意义,是学者们共同承认并加以推崇的。但是,对于证券法究竟包括哪些具体的基本原则,见解纷呈。有学者认为证券法基本原则包括:保护投资者合法权益原则;公开、公平、公正原则;自愿、有偿、诚实信用原则。<sup>[7]</sup>有学者认为证券法的基本原则包括:公开原则;公平原则;公正原则;高效原则;保护证券投资者原则;对证券市场实行适度宏观调控原则。<sup>[8]</sup>尽管出于对证券法的理解和判断的角度不同,学者们对各项基本原则的归纳有所差异,但“三公”原则却获得高度认同并成为研究热点。当时的研究强调,证券法律制度的公开应体现三层内涵:第一,证券应当向社会公开发售;第二,证券发行后,应在证券交易场所公开上市交易,禁止非法“黑市”交易;第三,必须公开与证券发行、交易相关的一切信息。<sup>[9]</sup>由于我国证券市场的发展还处于初级阶段,我国立法在贯彻公开原则时,应特别强调对拟披露信息的审查,即上市公司公开的有关资料必须经主管部门审查批准,审查合格方准许向市场发布,以加强所披露信息的严肃性和权威性。<sup>[10]</sup>至于证券法上的公正原则,大多学者认为,是指在证券法的制定与实施中,有关证券法律制度的制定与执行应当力求公正。另外也有观点认为,“公正的原则,主要是指证券主管机关和证券商的自律组织(含证券交易所与证券商协会)对证券市场进行监督和管理时,对于证券市场的每一位主体,都应当是不偏不倚、一

[6] 莫志成:“制定证券交易法构想”,载《法学季刊》1987年第2期;陈陵:“试论证券管理立法”,载《法学杂志》1988年第5期。

[7] 周友苏主编:《证券法通论》,四川人民出版社1999年版,第128页以下。

[8] 宁新晨、刘俊海:《规范的证券市场——证券的法律分析》,贵州人民出版社1995年版,第12页以下。

[9] 黄仁杰:《证券法律制度与实务》,法律出版社1997年版,第19~20页。

[10] 徐冬根:“证券法制的‘三公原则’”,载徐明、郁忠民主编:《证券市场若干法律问题研究》,上海社会科学出版社1997年版。

视同仁的,不得因其身份不同而差别对待”。<sup>[11]</sup>

由于我国立法的疏漏以及诚信机制的缺失,证券市场欺诈行为猖獗。对证券欺诈行为法律规制的研究与我国证券市场的发展相伴相随,并成为证券法学研究的永恒话题。当时国内理论界对是否要对内幕交易、操纵市场等证券欺诈行为进行法律规制,已经取得了比较一致的意见,但在内幕交易的主体范围、内幕信息的界定、内幕交易者的主观心态以及操纵市场的主观要件等方面还存在一定的分歧。因此,在此方面的研究主要从刑法学构成要件理论的角度,对证券违法行为进行界定,其中对内幕交易、操纵市场行为的研究较为集中深入。有研究表明,内幕交易有两种故意的情形:一是故意隐瞒内幕信息并据此进行证券交易;二是故意向他人提供内幕信息或窃取内幕信息从而进行内幕交易。<sup>[12]</sup>也有观点认为,行为人只要知悉了内幕信息而从事相关交易行为即构成内幕交易,无须证明交易者从事交易的主观心理及交易行为的后果(是否获利)。<sup>[13]</sup>在认定某一交易行为是否构成“操纵”时,动机因素不具有实质意义,目的要素才是操纵行为的构成要件。<sup>[14]</sup>这些研究客观上都体现了证券法理论与实践的并行互动。

信息公开制度是证券法的核心制度。证券市场的发展使学者们逐渐意识到,“公开性的证券市场是形成证券公平价格的基础”,“公司信息公开是防止证券欺诈的重要因素”。<sup>[15]</sup>证券市场失灵的客观存在是信息披露制度存在的经济基础。设计我国信息披露制度,在价值选择上必须兼顾效率与公平的双重目标,实现二者和谐内在的统一。政府在运用信息披露制度干预证券市场时,应着重从以下几方面发挥作用:第一,创造公平竞争环境,建立规范完善的信息披露制度;第二,裁决纠

---

[11] 宁新晨、刘俊海:《规范的证券市场——证券的法律分析》,贵州人民出版社1995年版,第13页。

[12] 陈晓:“论对证券内幕交易的法律规制”,载《民商法论丛》(第5卷),法律出版社1997年版。

[13] 杨志华:《证券法律制度研究》,中国政法大学出版社1995年版,第304页。

[14] 沈厚富:“证券交易市场操纵行为的法律分析”,载《民商法论丛》(第7卷),法律出版社1997年版。

[15] 王保树:“发行公司信息公开与投资者的保护”,载王保树主编:《商事法论集》(第1卷),法律出版社1997年版,第279~280页。

纷,制裁违法行为,保障信息披露制度的贯彻实施;第三,维护投资者权益,促进证券市场发展。<sup>[16]</sup>这一制度所依据的原则可被归纳为三点:(1)充分性和完整性;(2)真实性和准确性;(3)及时性。中国的证券立法和证券管理部门应当在强制性信息披露制度及其相关问题,如信息传播的广度、深度、及时性和可比性等问题,以及对蓄意违反信息披露法规的调查和处罚等问题上投入最多的关注和最大的努力,意图使市场日趋成熟,最终将政府从社会成本很高、自身风险极大、吃力不讨好而又烦不胜烦的日常经济决定和具体市场运作中解放出来。<sup>[17]</sup>有学者对上市公司信息公开的基本原则进行了分析,指出上市公司在公开其信息时,应当贯彻主要包括真实原则、充分原则、准确原则和及时原则。<sup>[18]</sup>

总体而言,由于受时代背景和证券立法实践的约束,该阶段证券法学研究广度有余,深度不足,尤其对具体制度的探讨相对粗浅、零散,缺乏深入的法理分析。但学者们对市场实践的关注以及运用学理资源的探索,为证券法的出台提供了必要的学术准备。

## (二)1998年《证券法》颁行至2005年《证券法》修订之前

1998年《证券法》的颁行,对我国证券法律体系建设以及证券法学研究的发展意义非凡。以《证券法》的颁行为契机,我国证券法律规范内容急速增多,致使证券法律体系成为商法部门最为庞大最为复杂的规范集合。在资本市场规模快速扩大的大背景下,以证券法律制度为支撑的证券法学研究获得了前所未有的发展机遇并展示了务实创新、开放进取的研究态势。

本阶段的证券法学研究从前期相对关注宏观基础性的理论问题,逐渐转向具体微观制度的阐述,同时注重借鉴域外经验,尤其英美成熟市场的先进经验,对《证券法》实施过程中出现的关键性问题展开循序渐进的研究。

[16] 张忠军:“证券市场信息披露制度基本问题探讨”,载《中国人民大学学报》1996年第1期。

[17] 高西庆:“证券市场强制性信息披露制度的理论根据”,载《证券市场导报》1996年第10期。

[18] 陈甦:“上市公司信息公开的基本原则”,载《中国法学》1998年第1期。

由于我国特殊的国情以及政府主导型的证券市场运行机制,对我国证券市场监管理念、职能定位以及监管权力的合理行使等问题进行符合国情的研究探讨尤显迫切。具体的研究成果主要包括:第一,关于证券市场监管基本理论的研究,包括运用公共选择理论、不完备法律理论等探求我国证券监管不力的症结,为管理层提高证券监管效率,给投资者营造公平、高效的投资环境提供新的思路。对证券监管理念,有学者指出,如果说,在制度不完善状态下较多的政府行为和行政干预在某种意义上是新兴市场的共性,那么,现阶段,随着我国进入后股权分置时代,资本市场的市场化趋势已是必然。这就要求在监管理念方面,必须坚持市场化的方向,逐步放松行政管制,把证券监管从原先带有强烈计划色彩的控制风险思路转向遵循市场运行规律的揭示风险的思路,<sup>[19]</sup>把预防和惩处市场不当行为作为主要目标,把确保市场的流动性和透明性、市场信息的有效性作为监管重点。这种由证券监管机构充任证券市场调控者的监管思路,在市场化、国际化的背景下无法实现对资源的优化配置和对市场的有效监管,同时限制了市场机制的自我调整能力,制约了市场主体的行为自由,挤压市场的发育空间,影响了市场的健康发展。<sup>[20]</sup>第二,关于我国证券市场监管体制、模式及现状的研究。从分析我国证券市场监管体制的现状和存在的问题入手,提出一些具体的改革措施和模式设计。有研究指出,目前我国证券市场监管体系的最大缺陷在于监管功能错位,监管权力与监管职责过于集中于政府监管部门。这种监管功能的错位,给证券市场造成的潜在风险就是证券市场关系理不顺、市场发展也难以遵循市场规则。<sup>[21]</sup>尤其是证券监管机构充任证券市场调控者,会使一些原本属于市场的权利无法得到落实,仍然保留在证券监管机构的监管权限范围之内,这样会制约市场主体的行为自由,挤压市场的发育空间,不能充分发挥市场的自我发展、自我调控机制,影响市场的健康发展。<sup>[22]</sup>第三,关于证券市

---

[19] 黄运成等:《证券市场监管理论、实践与创新》,中国金融出版社2001年版,第219页。

[20] 高西庆:“论证券监管权”,载《中国法学》2002年第5期。

[21] “‘中国证券市场国际化问题研究报告’之四”,载《上海证券报》2003年9月11日。

[22] 高西庆:“论证券监管权”,载《中国法学》2002年第5期。

场具体监管制度的国际比较研究。主要是审视我国证券市场具体制度建设的疏漏,借鉴国际经验,吸收国外成熟监管制度的有益启示,取长补短,洋为中用。

对居于证券市场核心地位的证券交易所,学界持续关注。其中,对证券交易所的性质、组织结构的变革、行政监管与自律管理的协调等方面的认识不断深化,研究成果颇丰。证券交易所在证券市场活动中扮演的角色具有复合性:它既是一个集中交易场所,又是由众多证券从业机构组成的市场自律组织;它既是市场运营组织,又是市场监管机构。证券交易所可谓集市场职能和监管职能于一身的特殊市场主体。证券交易所这种双重属性和多重角色的特征正被广为认识和接受。不管新兴市场还是成熟市场,证券交易所的基本功能不外乎两个:一是为证券集中交易提供场所设施;二是为维护证券市场交易秩序而承担监管职责。<sup>[23]</sup>至于交易所监管权力的来源,有学者认为,从历史发展和理论角度看,多属于交易所作为独立主体应当享有的自治权,国家法律对这些权利进行规定,意味着法律对交易所享有自主权的认可和保护,与其说是自律监管“权力”的来源,还不如说是对交易所自律监管“权利”的确认。<sup>[24]</sup>

关于交易所的组织形式,公司制交易所和会员制交易所的差异主要表现在三个方面:所有权结构、治理结构及经营目标。<sup>[25]</sup>关于我国证券交易所的改革方向,主流观点认为,应借鉴各国交易所非互助化改制经验,对我国交易所进行股份化改造<sup>[26]</sup>,使其与当今世界证券交易所公司制改革潮流相一致。

对我国行政监管与交易所自律关系上存在的问题,学者们的认识颇为一致,即自律管理机制和职能没有真正到位。具体表现为:(1)在

---

[23] 彭冰、曹里加:“证券交易所监管功能研究”,载《中国法学》2005年第1期。

[24] 徐明、卢文道:“从市场竞争到法制基础:证券交易所自律监管研究”,载《华东政法学院学报》2005年第5期。

[25] 谢增毅:“证券交易所组织结构和公司治理的最新发展”,载《环球法律评论》2006年第2期。

[26] 于绪刚:《交易所非互助化及其对自律的影响》,北京大学出版社2001年版,第201页。



法律上,证券市场自律管理缺乏应有的地位。我国证券法所规定的证券市场监管,基本上是以行政监管为主,对自律监管未作系统性表述。

(2)在主体资格上,证券市场自律管理组织独立性不够。证券交易所和证券业协会都带有一定的行政色彩,通常被看作准政府机构。

(3)在职责分工上,自律管理与政府监管的权限不够明晰。在对证券市场监管的过程中,自律组织与证券行政主管机构对证券市场监管的权力边界不够清晰,职责分工和监管机制还没有理顺,有的地方存在交叉或重叠,有的地方出现了缺位或越位。<sup>[27]</sup>

民事赔偿制度是实现保护投资者利益的最重要、最根本的途径。在民事责任的制度体系和理论领域中,证券民事责任以其内容丰富、结构复杂、特征明显、作用重大而引起理论界和实务界的高度重视和广泛研究。我国对该问题的研究大体上从两个层面上展开讨论:一个是技术层面上的,就是从立法技术角度研究如何建构民事责任制度,例如证券法上民事责任的性质如何界定,证券违法行为的构成要件如何确定,更为具体的,是研究证券违法行为造成的损失怎样计算,具体的诉讼制度如何设定,等等。学者们结合证券市场的特殊性,运用民法学的原理,借鉴美国发达的证券法律制度,将证券民事责任置于侵权责任法的逻辑脉络中进行研究。<sup>[28]</sup>例如,有学者通过对各类证券欺诈行为构成及危害的分析,系统阐释了证券欺诈侵权损害赔偿制度。<sup>[29]</sup>另一个是观念层面上的,就是在立法理念上研究和讨论证券法为什么要规定民事责任制度,民事责任制度在证券市场监管机制中应处于何种地位,证券法上规定的民事责任制度要达到何种法律效果,等等。这两个层面是互相联系、互相影响的,并且立法理念上的认识与选择会决定立法技术上的选择与运用。证券民事责任的研究从制度层面的探讨深入到理论层面的反思,推动了证券立法与司法的变革,<sup>[30]</sup>更重要的是使证券法律保护投资者的根本诉求落到实处。2003年1月15日,最高人民法

[27] 朱从玖:“建立和发展证券市场自律管理体系”,载《经济法学、劳动法学》(中国人民大学报刊复印资料)2003年第11期。

[28] 郭锋:“虚假陈述侵权的认定及赔偿”,载《中国法学》2003年第2期。

[29] 陈洁:《证券欺诈侵权损害赔偿研究》,北京大学出版社2002年版。

[30] 奚晓明、贾纬:“证券法上民事责任的丰富与发展”,载《法律适用》2005年第12期。

院颁布了《关于审理证券市场虚假陈述的民事赔偿案件的规定》(简称《规定》),就是在学者研究成果的推动下,使我国证券民事赔偿案件的审理有了实质性突破。

归纳本阶段的学术研究,总体上呈现了由一般到具体、由宏观到微观的研究趋势。突出特点是学者们善于借鉴国外证券立法的成功经验,热衷于证券法具体制度的专题性研究。这种分散的点到点的比较分析研究,固然有细致入微的好处,但难见体系化的整体性,严重缺乏由点到面的宏观把握以及高屋建瓴式的对某项制度未来发展的探讨和分析,凸显了我国证券市场发展过于迅速导致的应急性立法和应景性学术研究的弊端。

### (三)2005年《证券法》全面修订之后

2005年10月27日,十届全国人大常委会第十八次会议对《证券法》进行了全面的修订。此次修订,对于一些涉及市场运行机制的事项,诸如分业经营还是混业经营、融资融券交易、证券业务许可等,提供了更适当的制度空间。同时,增加了证券监管机构的权限,强化了证券行政责任制度,进一步完善了证券民事制度体系,等等。针对修订后的《证券法》进行必要的评价反思是该阶段证券法学研究的主流,只是本阶段的反思注意与立法和司法实践的相互呼应,因而更具理论意义和现实价值。

虽然修改后的《证券法》进一步加强了证券市场监管体制,但从修改的制度内容分析,修改后的《证券法》只是对现行证券市场监管体制予以量的加强,而没有实现质的改变。尤其是修改后的《证券法》并没有改变原有的监管理念与监管机制,相反,却是在保留原有的监管模式的前提下,通过广泛增加监管机构的权限,致使证券监管部门成为上市公司主管机关和证券公司的行业主管部门之趋势得到进一步加强。面对现实的证券市场监管体制中,证券监管机构与其监管对象之间关系异化现象,证券的适度监管成为学者关注的焦点。有学者指出,造成市场监管机构向行业主管部门转化这种现象的原因,主要是在市场经营和市场调控职责的促使下,形成的对监管对象“过分关心”和监管方式

“深度介入”所造成的。<sup>[31]</sup>就监管机构与上市公司关系而言,证券监管者在推动上市公司内部公司治理完善方面所扮演的角色非常重要,关键是应厘定监管权限。证券监管定位应该根据经济体不同历史阶段所处的不同环境做出适时的变更。从整体上看,过去十多年来,中国证券监管者的积极引导对上市公司治理水平提高、治理机制完善发挥了至关重要的作用。然而,中国证券监管的外部环境已经发生了很大的变化,面对已经变化的外部环境与挑战,证券监管定位需要做出调整。解决监管体制内部冲突已经成为证券监管者所面临的迫切任务。新老制度移植所导致的体制内冲突在上市公司内部治理方面表现得尤为突出。鉴于大多数上市公司股权结构仍没有得到根本性改变,因此证券监管重点也就不可能发生根本性转移,即仍为防范内部人控制问题。在上市公司内部治理结构框架初步搭建的情况下,证券监管者应着重对公司高管人员与控股股东进行监管。<sup>[32]</sup>

尽管随着2005年《公司法》和《证券法》的联袂出台并实施,我国证券民事赔偿制度的基本架构从单纯倡导到探究其具体构成,从最初局限于虚假陈述拓展到内幕交易、操纵市场并最终形成相对完善的证券民事责任理论体系,<sup>[33]</sup>但相当多学者认为,在我国这样一个以行政监管为主导的证券市场制度体系中,民事责任制度始终未能获得应有的地位,始终未能发挥其应有的制度功能。目前证券法学界面临的最突出的问题就是如何把这些基本制度落到实处。2005年《证券法》系统地确立了虚假陈述的民事赔偿责任机制,对虚假陈述民事责任的主体、责任类型和归责原则进行了系统的梳理和归纳,尤其把归责原则给明确化了,例如对于违反信息公开义务的民事责任,依据相关主体的地位与作用,分别规定了无过错原则、过错推定原则和过错原则。对内幕交易、操纵市场、欺诈客户等行为,直接规定了民事责任。但在证券立法的技术上,仍有很大的改进余地。如对内幕交易民事责任制度,还缺

[31] 陈颢:《证券法专题研究》,高等教育出版社2006年版,第208~210页。

[32] 焦津洪、丁丁、徐菁:“论我国证券监管者对上市公司内部公司治理的监管权限之界定”,载《公司法与证券法论丛》第2期。

[33] 张文显、黄文艺主编:《中国高校哲学社会科学发展报告》,广西师范大学出版社2008年版,第168页。

乏损害行为与损害结果之间因果关系推定的规定,使得有关的民事责任制度实际上缺乏可操作性。

时至今日,在理论界、实务界对证券法主要问题不断深入研究的基础上,再次修订《证券法》的呼声渐次高涨,各种修订建议与方案迭出。<sup>[34]</sup>就这些研究成果来看,学者们沿袭了从实践中的一些具体问题入手,以解决具体问题为导向的研究思路,类似专题性的研究无论是广度还是深度尚显不足。绝大多数的研究成果还是在既有的证券市场建构理念特别是监管理念所决定的法律架构下,侧重于制度技术完善的拾遗补缺式的法律修改,能够从我国证券法的建构理念、体系框架、功能措施和实施机制进行“贯通式”本土化思考的成果凤毛麟角。此外,证券法学界相当程度上以“经院式”的研究方式思考市场实践问题,致使汗牛充栋的研究成果因与实践严重脱节被束之高阁。如何消化吸收我国证券市场国际化进程中创造出来的新经验和新形式,然后进行“具有中国特色”的创新,及时推动我国证券立法的不断修改或完善,学界任重道远。

## 二、转型时期我国证券法学研究的主要特征

经过二十余年的持续努力,我国证券法学在立法建构、学术研究、司法实践等方面均取得了空前的成就,逐渐形成了一个具有中国特色的独立的证券法学部门。仅就学术研究而言,据不完全统计,近五年来我国出版的证券法学研究专著近百部,除此以外,每年在学术刊物上发表的证券法学论文更是数以百计。证券法学大有异军突起而与公司法学比肩成为商法学中“显学”之态势。然而,全面审视二十余年来我国证券法学的研究成果以及证券法学界的学术活动,我们会发现,随着我国资本市场广度、深度的双向拓展,我国的证券法学研究愈加陷入一种局促“纠结”之境,证券法学研究表面繁荣之下隐忧重重。

---

[34] 例如,上海证券交易所主编:《证券法苑》(第5卷)(上、中、下),法律出版社2011年版。

### (一) 法学研究对市场实践缺乏足够的回应力

商事现象的活跃性与商事立法滞后性之间的矛盾是商法研究永恒的难题。灵活多变的商事实践呼唤具有强大回应力的法律规则。所谓“回应力”,是指法律满足调整对象利益需求的反应频率和反应范围。一般来说,法律规则对调整对象的利益需求反应越及时、越充分,其回应力就越强,反之则弱。只有当法律规则对其调控的社会生活具有足够积极回应的能力,才能在法律规则与社会生活之间形成一种“检讨性互动”,通过收集这种“检讨性互动”反馈的信息,最终促成法律规则朝着符合社会需求的方向实现改进。如果法律规则的回应力太弱,不能及时感知社会生活中的利益诉求。长此以往,法律一直保持迟滞现象,则利益主体间的冲突会因规则的漠视而恶化,最终影响社会秩序、交易关系的安定性。<sup>[35]</sup>

不仅在商事实践与法律规则之间,在商事实践与法学研究之间同样存在回应力规律。在经济转型与机制转轨的新兴市场,商事实践对法律规则以及法学研究的回应力要求更高。就我国而言,我国资本市场的规模与质量的巨大变化以及短时期内极高密度的立法,不仅需要法学研究解释这些立法并对证券立法规范发生变动的的原因、机理以及变动后的效果做出合乎法理、符合实践的阐释,更需要法学研究能够揭示证券立法在某些方面不能回应社会需求的缺陷,提示未来法律规则的改革方向和未来证券法的行动方向。然而,面对日新月异的证券市场实践,法学研究的亦步亦趋却是转型时期我国证券法学的实然状态。我国证券市场曾有一个非常流行的说法,“在十几年的资本市场建设中,中国已经走过了西方国家几十年甚至上百年的发展历程,有些方面业已达到国际先进水平,资本市场建设成就喜人”。<sup>[36]</sup> 尽管这样的提法忽略了资本市场发展中某些不可能一蹴而就的要素,然而,相对于高速发展的证券市场而言,我国证券法学的滞后性、附属性却是有目共睹的。一方面,证券法学研究静态化的视角和“经院式”的研

[35] 蒋大兴、谢飘:“公司法规则的回应力——一个政策性的边缘理解”,载《法制与社会发展》2012年第3期。

[36] 参见中国证监会主席郭树清在“亚洲金融论坛”上的演讲:“建设一个更加开放更加包容的资本市场”,载证监会网站, [www.csrc.gov.cn](http://www.csrc.gov.cn), 2013年1月14日访问。

究方式难以适应不断变动的市场环境,致使证券法学研究与市场实践严重脱节的现象并不鲜见;另一方面,我国的证券法学研究往往是紧跟着法律与政策的变化来选择理论研究的重点,解释法律与解说政策成为转型时期证券法学研究最主要的学术任务。至于从市场发展的规律以及法学理论本身出发,发挥法学理论对市场实践的指导、引领作用尚需时日。

推究我国证券法学研究对市场实践缺乏足够回应力的成因,一个非常重要的方面在于我国法治现代化实现路径的特殊性。改革开放以来,我国法治建设始终围绕经济建设大局进行,为经济建设保驾护航,法学研究紧紧跟随我国法治建设的步调。在这样的实现路径下,经济实践、法治实践、法学研究之间呈现单向递进线性关系。这种递进线性关系决定了法学研究实际上处于某种被动的附属地位,处于传导链条的最末端。法学研究的这种附属性特点,使得法学理论落后于法治实践、法治实践落后于经济发展实践的差序发展现象特别明显,甚至会出现理论与实践两张皮、法治建设与经济建设两张皮的现象。<sup>[37]</sup>此外,我国长期缺乏商法的传统与商事研究积累的薄弱,致使证券法学理论对于市场实践反映出来的许多问题缺乏必要的知识准备,更遑论去发挥理论对市场的引领作用。可以说,法学研究对市场实践缺乏足够的回应力是我国经济发展模式与法治现代化路径给证券法学研究带来的最大挑战。

## (二) 体系化研究的极度匮乏与碎片化研究的相对繁荣

目前,我国经济社会的转型已经进入全面加速时期。在一个市场关系更加复杂、价值取向多元、规则频繁变动的加速转型时期,我国的法制发展面临严峻的挑战。能否顺利实现制度性跨越,根本上取决于法律制度基本原则与基础理论的成熟程度。然而,经过二十多年的发展,我国的证券法学还远未形成一种立足于中国现实,能够真正解决中国实际问题的功能完备、逻辑自洽的理论体系。证券法领域的一些基础性问题,例如在目前的市场环境下,应该如何看待证券法学的基本定位、基本方法和基本走向等事关证券法学未来发展的奠基问题尚未引

[37] 周汉华:“从原则和理论出发,推动法治变革”,载《法学研究》2011年第6期。

起足够广泛和深入的思考,对如何沿着证券法的制度目标选择、功能措施预设以及实施机制设置的逻辑路径,全面立体地展开证券法的修订依旧缺乏整体性的思考,证券市场法治生态及其理论框架的体系化的梳理也未见端倪。与此相反,证券法学中“碎片化”的研究却颇为“繁荣”。所谓“碎片化研究”,是指我国证券法学研究中尽管不乏针对某一具体制度或某一程序环节而进行的技术性的针对性研究,但整体上缺乏根据证券市场的应有建构理念确定证券法的应有功能,根据证券法的应有功能确定其制度结构的体系性的建构性研究。实践中,在许多本土性的问题还远没有厘清的情形下,域外各种观念和知识经验的借鉴就纷至沓来。这种碎片化研究的繁华一定程度上掩盖了我国证券市场许多重要问题还没有在本土化的意义上进行有效提炼和思考的现实。

我国证券法学体系化研究极度匮乏的一个重要标志就是证券法学基础理论研究的薄弱。从成熟市场法学研究的发展轨迹看,规则的建构通常是以充分的基础理论研究成果作为基石,规则内容是在基础理论的指引下经过充分的论证而形成,这样的规则形成过程无疑有利于克服和抑制规则建构的盲目性及非理性因素。<sup>[38]</sup>但是,由于我国证券法学赖以产生和成长的制度背景的特殊以及学界知识整合能力的匮乏,我国证券法学基础理论研究的实质性拓展只能是在规则研究发展到一定阶段才能出现。这样的逆向发展固然与我国的法治现代化路径一脉相承,但却不能满足我国“新兴+转轨”的资本市场发展的内在需求。在我国现阶段经济转型时期,由于证券法律规则是在短时期内的爆发式的增长,渊源众多、形式多样、制度结构日趋复杂的规则之间的抵牾矛盾之处在所难免,因此必须以理性的说服力并诉诸于公认的基本价值来解释、协调现行法,从而使错综复杂的法律规则所建构的法律秩序能够尽量成为一个无矛盾的统一体。在这样的市场需求背景下,尽管法律规则仍然是基础理论研究的对象,但基础理论研究的内容已不能局限于对规则的简单诠释,而是要对规则的建构原理进行必要的论证和解释,还要为具体制度的设计以及司法实践中相关问题的解决

---

[38] 舒瑶芝:“多元‘法律’构成与法学研究多元化”,载《法学研究》2012年第5期。

提供价值判断的依据,尤其是要对现行法至关重要的基本价值、基本原理、基本规则作体系性的阐释。从这个意义上说,理论研究作为规则建构的终极目标,证券法基础理论研究的体系得以构建,证券法学学科体系才算真正得以确立。

导致我国证券法学基础理论研究薄弱的原因,很大程度上可以归咎于我国欠缺市场经济以及商事法治的传统和历史,尤其是长期以来,我国法学界在商事法治方面重实务、轻理论,在我国创建以及应用商事法律包括证券法律的过程中,始终缺乏较充分的法理准备。此外,作为从经济体制改革和经济转型过程中逐步成长起来的商事法治,包括证券市场法治,在基础理论研究方面始终未能摆脱国家政治、政策乃至行政权力的影响和局限。毋庸讳言,我国证券市场法律及其实际运行效果和相应的理论研究之间的割裂,证券市场法治本身欠缺深度的法学理论支持的状况与我国资本市场长期健康可持续发展的目标是不相适应的。

### (三)大规模域外经验的移植与本土化思考的缺失

在我国体系庞大、内容复杂的法律体系的建构过程中,立法所需要的具有当代性的本土资源远未达到自给自足的程度。因此,以引进和借鉴为目的的“比较法的研究多于本土资源的挖掘”。<sup>[39]</sup>然而,实践中令人忧心的是,“比较法的研究”某种程度上被“移来主义研究”所替代。“移来主义研究”是指在研究、介绍引入外国有关制度时缺乏问题意识和国情意识,缺乏针对性和可适用性,缺乏基于中国问题意识出发的深层思考。<sup>[40]</sup>有学者更为尖锐地指出,中国今天的法律变革已经简化为一种直接的域外规则抄袭或者“闭门造车”,简单的规范抄袭可能是立法机关直接进行,也可能委由学术机构间接进行,这同时使得有海外留学背景的法学人才——“翻译法学家(者)”大有用武之地。<sup>[41]</sup>可以说,域外经验的“信手拈来”与中国问题的“浮光掠影”成为转型时期我国证券法学研究的又一突出问题。

[39] 陈甦:“体系前研究到体系后研究的范式转型”,载《法学研究》2011年第5期。

[40] 舒瑶芝:“多元‘法律’构成与法学研究多元化”,载《法学研究》2012年第5期。

[41] 蒋大兴、谢飘:“公司法规则的回应力——一个政策性的边缘理解”,载《法制与社会发展》2012年第3期。



一般而言,法律移植分为技术移植和制度移植两个层面。移植成功可能性较大的是证券市场的技术性制度,如信息披露制度、交易程序规则,等等,这些制度在西方国家是通过投资者长期重复博弈和市场优胜劣汰的漫长过程演化而来的,具有同质性,较少受到各国特定的法律和政治体制、文化和历史等因素的影响,所以移植简便有效。但有些制度,如监管体制,涉及一个国家的宪法根据、政治文化传统,等等,不能直接移植,而要深入考察将要移植与借鉴的规则与本国的历史、文化传统、社会意识、经济发展的程度及本国未来发展走势等是否存在较好的协调性。否则,盲目移植就会出现与预期目标相背的负效应,或者因根本不适应本国国情而形同虚设。

霍姆斯曾言:“法包含着—个民族经历多少世纪发展的故事,因而不能将它仅仅当作好像一本数学教科书里的定理、公式研究。为了知道法是什么,我们必须了解它的过去以及未来趋势。”<sup>[42]</sup>客观而言,任何国家和地区的法律体系都具有相对独立性,法律的移植必须基于特殊的民族环境,必须基于拟模仿法律在本国所要发挥的作用,必须基于法拟所调整的对象之性质及其与国家安全、经济持续发展之内在关系。被选定的法律移植客体能否给移植国带来预期收益,不仅取决于该移植客体的融合力和移植国法律体系的亲和力,还取决于法律移植国的经济形态、文化传统、政治制度等因素。而后者往往因其本土色彩而更具决定作用。<sup>[43]</sup>反思我国证券立法及证券法学研究之发展,虽然1998年证券立法以及2005年修法时都有大胆借鉴,“熔各种有用制度于一炉”的设想,但大陆法系或英美法系中的具体制度是在其特有的市场机制、法律体系和文化环境中发挥作用的,现行证券法中所借鉴的各种具体制度在我国的市场环境和法制环境中,因缺乏体系配合和环境支撑而未能发挥其预期功能,特别是不能有效发挥制度功能的系统效应。以证券民事赔偿制度为例,虽然证券法也试图通过强化民事诉讼机制来助力实现证券市场正义与秩序,但集团诉讼机制迟迟不能建立,使得

---

[42] Oliver Wendell Holmes, *The Common Law*, Harvard University Press, 1963, p. 5.

[43] 黎四奇:“金融创新与金融法律创新互动关系的法理学视角分析”,载《湖南公安高等专科学校学报》2007年第4期。

证券民事诉讼机制根本发挥不了应有的功效。因此,虽然学者们还在努力弥补证券民事责任制度的技术缺陷(如缺乏因果关系推定制度),但在整体上存在行政抑制司法的证券法制环境中,即使引进了因果关系推定制度,也难以发挥其应有的制度功能。<sup>[44]</sup>

如果说在对域外经验缺乏全面了解的情况下,介绍、引进域外经验并以域外经验作为样板去分析解决中国问题是我国社会主义法律体系形成之前我国证券法学研究初级阶段所必经的历练,那么,时至今日,在我国社会主义法律体系形成之后,在对域外资源的利用上,将“样板在先的外审式研究范式转换为实践导引的内省式研究范式”,<sup>[45]</sup>在立足本土与追求国际视野之间创造出解决中国问题的理论和制度体系乃是证券法学研究的应有追求。

### 三、寻求未来我国证券法学研究的增长点

我国资本市场经过二十余年,尤其是近五年的快速发展,已经从“新兴加转轨”的市场逐步向“成熟市场”迈进,资本市场的法治化、市场化和国际化的要求越来越高。<sup>[46]</sup>证券市场的新情况、新特点不仅需要从法律上作进一步的回应,对证券法学研究而言,强调面向市场实践的理论研究、立足中国问题的比较研究以及实现制度目标、功能与技术设计之间逻辑自洽的体系化研究是对未来证券法学理论秩序的期待,而体系性的研究思维、自主型的研究进路以及多元化的研究方法将成为未来我国证券法学研究的新的增长点。

[44] 陈甦、陈洁:“证券法的功效分析与制度重构”,载《环球法律评论》2012年第5期。

[45] 陈甦:“体系前研究到体系后研究的范式转型”,载《法学研究》2011年第5期。

[46] 截至目前,我国现行有效的资本市场法规文件已达527件,加上大量的自律规则,资本市场的法律规范超过1200件,适应市场需要的法律制度体系基本形成。参见中国证监会主席郭树清在第三届“上证法治论坛”开幕式上的演讲:“资本市场建设需要进一步弘扬法治精神”,载证监会网站, [www.csrc.gov.cn](http://www.csrc.gov.cn), 2012年12月10日访问。

### (一)体系性的研究思维

哲学家康德认为,所谓体系是指一个依原则所构成的知识整体。<sup>[47]</sup> 哲学家艾斯勒则认为,体系是把既存之各色各样的知识或概念,依据一个统一的原则安在一个经由枝分并且在逻辑上相互关联在一起的理论构架中。<sup>[48]</sup> 法学家施塔姆勒指出,体系是一个经过穷尽枝分的整体。作为一种研究思维,体系化的任务就是将整体中的各个部分用逻辑联系起来,并以整体的方式把它表现出来。

体系思维在法律领域具有极其重要的理论价值和应用价值。为了实现法律规范的协调化,维持法律秩序的统一性,无论是立法者还是司法者都应自觉贯彻体系思维,从整体法律秩序出发来思考法律的建构和法律的适用,从而尽力避免违反法律体系的情形发生。<sup>[49]</sup> 就证券法学研究而言,体系性的研究思维对于实质提升我国证券法学研究的意义不容忽视。

其一,我国证券法学基础理论的构建有赖于体系思维。基础理论研究水平往往是衡量一个学科成熟与否的重要标志。恩吉施认为,法学研究应致力于揭示法律内在秩序的一致性。“凡隐含于法秩序之中者,将借法的认识而被明白发展出来。在这个意义上,必须体系性地从事法学研究”。<sup>[50]</sup> 拉伦茨也认为,从事法学研究者应当尽可能发现个别法规范、规则之间及其与法秩序主导原则间的意义脉络,并得以概括的方式,简言之,以体系的形式将之表现出来。<sup>[51]</sup> 前述我国证券法学体系性研究的极度匮乏以及基础理论的薄弱无疑急需体系思维对证券法学理论的提炼和深化。

其二,体系思维是科学发挥证券法学研究注释功能的必要条件。法律规范的准确适用是以对条文的正确理解为前提的,而要正确理解和解释法律条文,体系思维的运用尤为关键。我国证券市场环境的巨大变迁以及“粗放式”立法产生的大量“弹性的”概念,使得证券法学研

[47] 黄茂荣:《法学方法与现代民法》,中国政法大学出版社2001年版,第427页。

[48] 同上。

[49] 梁迎修:“方法论视野中的法律体系与体系思维”,载《政法论坛》2008年第1期。

[50] [德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,陈爱娥译,商务印书馆2003年版,第316页。

[51] 同上。

究不应被动固守于机械的文义解释,而应注重把握商事活动的发展规律,立足维护交易秩序的稳定,将证券法学原理与市场实践有机结合,充分发挥法理解释、适度的法律漏洞补缺性解释之功能,以克服商事成文法僵硬及滞后的根本性缺陷。而只有体系思维才能促使证券法学研究从单纯的法条注释转向体系性的研究,在解释特定法律条文时,能够综观若干相关法律规范,厘清法律规范间的意义脉络,确立相关法律规范在规范群、法典、部分领域乃至整个法律体系中的地位,在此基础上正确把握规范的意旨,进而做出科学的阐释。<sup>[52]</sup>

其三,体系思维也是全面整合证券法学研究的一个重要手段。现阶段我国证券立法数量上的剧增以及与相关领域关联性的增强,致使各法律部门之间、不同效力等级的法律规范之间、实体法与程序法之间的协调衔接成为我国证券法学研究的一个重点。充分发挥体系思维之优势,加强对现有法律规范的整理,重视各单行法之间的衔接,消弥冲突、理顺关系值得关注。

我国证券法学研究领域要贯彻体系性的研究思维,重点要注意以下三个环节:

1. 具体规则和基本原则的结合。法律规范之间并非仅靠逻辑,更重要的是依靠价值标准而统合在一起,这些价值标准的法律表达形式正是法律原则,借助于由法律原则所构成的内部体系才能正确地理解法律规范间的意义脉络。<sup>[53]</sup> 证券市场法律不是机械的条文组合,而是有骨骼、血肉和神经的有机体。只有具体规则和基本原则的结合,才能使规则和原则在学理层面得到相应的阐释,进而构成概念、规则、原则与制度的有机体;在实践层面能够对具体制度的内容进行理性分析和价值指导,并将研究成果转化为制度设计,以延续理论新的生命力。

2. 实体规范与程序规范的结合。证券法中既包含实体法规范,又包含程序法规范,并且这两类法律规范在证券法中的地位与比重相当。证券法是实体法与程序法的结合,受证券法规范的证券市场活动自然

[52] [德]魏德士:《法理学》,丁小春、吴越译,法律出版社2003年版,第329页。

[53] 梁迎修:“方法论视野中的法律体系与体系思维”,载《政法论坛》2008年第1期。

在许多方面表现为程序性。<sup>[54]</sup> 根据证券市场运行机制的特点,在证券法学研究领域重视实体规则与程序规范的结合,才能克服我国证券市场长期重实体规范、轻程序规范之弊,确保证券市场公平性和秩序性的实现。

3. 价值关怀与规范关怀的结合。价值关怀与规范关怀相辅相存、唇齿相依。两者密切结合,互相渗透,已成为当代西方法哲学的发展趋势。对证券法进行规范关怀的动机是期望从理性的角度研究现行规范的实态,并在此基础上评价规范的得失,进而构建符合价值体系要求的良性的资本市场法律制度。所以规范研究的方法并不排斥价值判断,其本身也是一种判断的过程。<sup>[55]</sup> 价值关怀与规范关怀的结合也是证券法学研究中体系性思维的一个反映。

毋庸讳言,市场经济的发展、社会观念的变迁使我国资本市场正经历着一场从形式到内容的深刻变革。在这场变革中,法学研究继续依靠“摸着石头过河”的方式已经难以为继。重视体系性的研究思维,发挥原则与理论的指引作用,顶层设计、系统规划,推进我国证券制度的整体跃升,这是转型时期我国证券法学研究的一个重要增长点。

## (二)自主型的研究进路

随着我国现代化法治进程的推进以及中国特色社会主义法律体系的建立,偏重于学习和借鉴西方理论与制度的追仿型的法治进路已显示出明显的局限和缺失。其中最显而易见的缺陷就是追仿型的法治进路是以域外假想的模式评价乃至指导我们的实践,这不仅不能客观地认识我国法治的现实,还可能导致实践中的重大偏误。因此,从追仿型法治进路向自主型法治进路的转型已经成为我国法学界的共识。<sup>[56]</sup>

所谓自主型法治进路,就是指以适应中国具体国情、解决中国实际问题为基本目标,立足于自我发展和自主创新的自主型法治体系。由于法学研究本质上也是受特定社会条件和环境约束的社会实践,因此,法学领域的研究同样需要从追仿型研究进路向自主型研究进路转型。

[54] 陈甦:《证券法专题研究》,高等教育出版社2006年版,第43页。

[55] 范健、蒋大兴:“触及法学本原的思考——公司法学的方法论及其他问题”,载《南京大学法律评论》1998年第1期。

[56] 顾培东:“中国法治的自主型进路”,载《法学研究》2010年第1期。

我国证券法学自主型研究进路的构建需要注意以下要点的思考与执行:

其一,研究取向上要确立“本国问题中心主义”。自主型的研究进路是以发现、研究我国市场实践中的问题并为此提供解决方案作为研究的重点与出发点的。长期以来,对域外制度经验的移植研究一直是证券法学科的研究潮流。研究进路的转型就要求学者们的研究视角要从主要借鉴国外证券法理论学说及相关制度转移到主要抽象概括我国自己的市场现象并探寻其规范路径。即便在借鉴国外学说之时,学者们的研究也要以本国问题为导向,着力摸索能够说明和解决中国问题的理论,洋为中用的研究取向不仅是一种思维层面的研究共识,而更是一种贯穿研究实践的研究导向。

其二,研究的出发点要立足本国国情。我国的证券市场法律制度是在经济全球化背景下对域外法律知识模仿的结果。客观地说,大规模的法律移植很大程度上解决了法律与现实之间的矛盾关系,但是,我国特殊的历史文化背景以及转型期特定的社会环境,决定了证券法制本土化的重要性。即便在证券法制高度国际化的背景下,对本土环境的理解和把握仍然是决定证券法制度成败的关键。自主型的研究进路尤其强调研究的落脚点要回归到本国的理论与实践上,要立足本国国情,立足中国场景研究中国问题。可以说,准确理解和把握哪些是决定我国证券法制独特性的“中国国情”以及这些“中国国情”对我国证券法制的构建与实施具有何种影响,是自主型研究进路的主导思路。

其三,研究的目的是要建立与本国国情相适应的自主创新的理论体系。在关注全球视野下证券法领域共通性制度及差异性制度构建的基础上,真正建立与本国国情相适应的自主创新的理论体系是自主型研究进路的长期目标。国内外的市场实践表明,大凡有生命力的制度和理论,都是根植于本土土壤之上的;而只有抓住本土特质的制度和理论,才能对本国经济社会发展起到巨大的推动作用。因此,证券法学界应立足我国市场经济建设实践,充分把握我国证券法所赖以存在的社会的、政治的、尤其是经济的复合背景以及这种背景下证券法治的发展空间,探求我国经济社会环境的内在特征,最终促成我国证券市场自主

创新理论体系的形成。

### (三)多元化的研究方法

研究方法的创新关系着一门学科的前途和生存。证券法律制度来源于市场实践,其变化发展受诸多因素的影响与制约。因此,证券市场的法治问题往往不是单纯的法律问题,而是超越了法律存在的一个重大的社会、政治、经济课题。要对证券市场的实践和证券法的基本原理做出逻辑严谨、体系周延的阐释和说明,求得真正符合市场需求的完备、实用的法律规则,就需要学者们尝试运用各种新的研究方法,多角度、全方位地审视研究证券市场的理论和现实问题。尽管目前已经有学者开始从经济、社会等角度来思考证券法问题,但从总体上说,证券法学者习惯上秉承了传统的民商法解释学方法,往往通过历史的、比较的角度,偏重于从概念的、文本的解释来分析问题。面对我国证券市场跨越式发展进程中证券法学科发展的机遇与挑战,学者们必须转变观念,开拓思路,大胆尝试多元方法,尤其是实证研究方法,努力丰富和完善具有时代特征、真正符合中国现实需要的证券法理论。

1. 实证研究方法的加强和推广。伴随着社会主义市场经济法律体系的建成,以立法批判和建议为宗旨的立法论研究向解释论的转向已成趋势,但在证券法学领域,证券法学是面向实践的致用之学,证券市场经济现象的变动性、复杂性要求证券法学研究不仅要从立法论转向解释论,同时,要充分运用实证的研究方法,通过社会调查获得事实材料,通过分析研究事实材料揭示内在规律,并上升为学术理论。可以预见,加强和推广以问题为指向、以关注制度实际运行状况为主要特征的法律实证研究,将大大提升丰富我国证券法学的研究成果。

2. 重视跨学科的研究方法。针对证券法学理论性、技术性、实践性“三强合一”的特点,学界要更多地吸收哲学、社会学、经济学、历史学和商法、经济法等相关学科的研究成果以及商业习惯,在注重法学概念和推理的同时,将证券法学研究的视角扩大到我国社会主义市场经济的法治系统中来,重视采用系统分析、跨学科分析、比较分析等方法,努力寻找适合中国国情的证券法发展道路,力图构建一个具有中国特色的、更为科学、合理、务实的证券法理论和法律体系应当成为证券法学

者共同努力的方向。

#### 四、结语

进入 21 世纪的中国证券法学研究,正处于市场理念不断深刻、法律的构成要素日趋复杂的宏大背景中。法学研究内容的扩展、研究对象的多层次以及研究方法的多元化勾勒了我国未来证券法学研究的发展路径。抓住机遇,内外兼修,在开放中谋发展,在变革中求完善,我国证券法学研究期待一个厚积薄发的转型,一个继往开来的未来。