

凌程明 郑本兵 宋保年 主编

经济法 概论

JINGJIFA GAILUN

山东大学出版社

经济法概论

主 编 凌程明 郑本兵 宋保年
副主编 魏海群 张 玉 方志伟

山东大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

经济法概论/凌程明,郑本兵,宋保年主编. —济南:山东大学出版社,2010.7

ISBN 978-7-5607-4121-5

I. ①经…

II. ①凌… ②郑… ③宋…

III. ①经济法—中国—高等学校—教材

IV. ①D922.29

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 145795 号

山东大学出版社出版发行

(山东省济南市山大南路 27 号 邮政编码:250100)

山东省新华书店经销

济南景升印业有限公司印刷

787×1092 毫米 1/16 26.75 印张 488 千字

2010 年 7 月第 1 版 2010 年 7 月第 1 次印刷

定价:39.80 元

版权所有,盗印必究

购书电话:0531-88364808

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,由本社营销部负责调换

《经济法概论》编委会 成员名单

主 任 宋保年

委 员 (按姓氏笔画为序)

方志伟 戈树峰 王 琰 王晓静

田治勇 付宏华 孙文红 张 玉

时奇文 赵 红 郑本兵 姜 磊

高 奎 凌程明 夏季亭 徐金锋

谭家宝 魏海群

前言

在依法治国和市场经济的背景下,经济法的作用正日益凸显。适应时代和社会的需要并将其与课堂教学紧密结合,是我们编写《经济法概论》这本教材的初衷。

本教材适用的读者对象主要是高等院校管理类、经济类各相关专业学生,也可以作为法律类专业的参考教材使用。同时还可以作为普通的社会读者学习了解经济法知识所用。

本教材本着适应学生的需要,反映我国最新经济法律法规的立法现状,以经济法学科体系为基础但又不过分追求体系的完整性,更强烈地突出知识的必要性和实用性的原则,在教材的体系、内容等方面做出了一些新的尝试。比如,每章都以一个较新的实际案例导入,从而实现“带着问题学习”的良好效果;在对知识点的介绍过程中,根据学生可能存在的知识和能力等的需要,并结合知识点的具体内容,设置了知识拓展和实例探讨等小环节,不仅可以有效拓展学生的知识面,也能够在潜移默化之中帮助学生增强面对实际问题时所必需的思考能力和动手能力;每章的内容之后都附有复习思考题,充分体现“教、学、练”相统一的特色要求。

本教材由凌程明、郑本兵、宋保年任主编,魏海群、张玉、方志伟任副主编。参加编写的人员及编写分工如下:第一章、第九章由魏海群负责编写;第二章由凌程明负责编写;第三章、第十一章由郑本兵负责编写;第四章、第十七章由徐金锋负责编写;第五章、第十三章第三节由张玉负责编写;第六章、第十章由方志伟负责编写;第七章由赵红负责编写;第八章由王琰负责编写;第十二章由田治勇负责编写;第十三章第一节、第二节由时奇文负责编写;第十三章第四节、第五节由戈树峰负责编写;第十四章由王晓静负责编写;第十五章、第十六章由高奎

负责编写;第十八章由宋保年负责编写;第十九章由谭家宝负责编写。

在本教材的编写过程中,我们也参考了一些专家学者的有关著作和教材。同时,本教材的编写和出版,也得到了山东英才学院和山东大学出版社的大力支持。在此,我们一并表示衷心的感谢。

由于编写时间和编者水平所限,尽管经过了多次的认真修改,但书中的疏漏甚至错误之处也在所难免,敬请同行和读者批评指正。

编 者

2010年7月

目 录

第一章 经济法基础理论.....	(1)
第一节 经济法的概念和特征.....	(1)
第二节 经济法的调整对象和地位.....	(4)
第三节 经济法律关系.....	(6)
第四节 经济法律责任.....	(9)
本章小结	(12)
复习思考题	(12)
第二章 企业法	(14)
第一节 企业法概述	(15)
第二节 个人独资企业法	(17)
第三节 合伙企业法	(20)
第四节 外商投资企业法	(28)
本章小结	(42)
复习思考题	(42)
第三章 公司法	(45)
第一节 公司法概述	(46)
第二节 有限责任公司	(51)
第三节 股份有限公司	(59)
第四节 公司董事、监事、高级管理人员的资格、义务和责任.....	(68)
第五节 公司债券与公司财务、会计.....	(70)
第六节 公司的变更、解散和清算.....	(73)
第七节 外国公司的分支机构	(76)
本章小结	(77)

复习思考题	(77)
第四章 破产法	(80)
第一节 破产法概述	(80)
第二节 破产案件的申请与受理	(86)
第三节 债务人财产与债权申报	(88)
第四节 重整与和解	(92)
第五节 破产宣告与破产清算	(96)
本章小结	(101)
复习思考题	(101)
第五章 合同法	(103)
第一节 合同法概述	(104)
第二节 合同的订立	(108)
第三节 合同的效力	(113)
第四节 合同的履行	(118)
第五节 合同的变更、转让和终止	(123)
第六节 违约责任	(127)
本章小结	(133)
复习思考题	(133)
第六章 担保法	(135)
第一节 担保法概述	(135)
第二节 保 证	(137)
第三节 抵 押	(139)
第四节 质 押	(144)
第五节 留置与定金	(146)
本章小结	(149)
复习思考题	(149)
第七章 工业产权法	(151)
第一节 工业产权法概述	(152)
第二节 商标法	(154)
第三节 专利法	(162)

本章小结	(172)
复习思考题	(172)
第八章 市场规范法	(174)
第一节 市场规范法概述	(175)
第二节 反垄断法	(176)
第三节 反不正当竞争法	(183)
本章小结	(189)
复习思考题	(190)
第九章 产品质量法	(192)
第一节 产品质量法概述	(192)
第二节 产品质量的监督	(194)
第三节 生产者、销售者的产品质量义务	(198)
第四节 生产者、销售者的产品质量责任	(200)
本章小结	(203)
复习思考题	(203)
第十章 消费者权益保护法	(205)
第一节 消费者权益保护法概述	(205)
第二节 消费者的权利与经营者的义务	(207)
第三节 消费争议的解决以及侵犯消费者权益的法律责任	(210)
本章小结	(214)
复习思考题	(214)
第十一章 城市房地产法	(216)
第一节 城市房地产法概述	(217)
第二节 房地产开发用地	(217)
第三节 房地产开发	(221)
第四节 房地产交易	(222)
第五节 房地产权属登记	(226)
本章小结	(228)
复习思考题	(228)

第十二章 税法	(230)
第一节 税法概述.....	(230)
第二节 流转税法.....	(235)
第三节 所得税法.....	(244)
第四节 财产税法、特定行为税法和资源税法	(248)
第五节 税收征收管理法.....	(250)
本章小结.....	(253)
复习思考题.....	(254)
第十三章 金融法	(256)
第一节 金融法概述.....	(257)
第二节 银行法.....	(258)
第三节 保险法.....	(266)
第四节 票据法.....	(281)
第五节 证券法.....	(296)
本章小结.....	(310)
复习思考题.....	(310)
第十四章 会计、审计、统计法	(314)
第一节 会计法.....	(315)
第二节 审计法.....	(319)
第三节 统计法.....	(322)
本章小结.....	(326)
复习思考题.....	(326)
第十五章 有关世界贸易组织的法律制度	(328)
第一节 世界贸易组织概述.....	(328)
第二节 世界贸易组织的基本原则和规则.....	(332)
第三节 世界贸易组织的争端解决机制.....	(335)
第四节 中国加入世界贸易组织后的基本权利和义务.....	(338)
本章小结.....	(341)
复习思考题.....	(341)

第十六章 广告法	(343)
第一节 广告法概述	(344)
第二节 广告准则与广告活动	(346)
本章小结	(350)
复习思考题	(350)
第十七章 政府采购法	(352)
第一节 政府采购法概述	(352)
第二节 政府采购方式与程序	(357)
第三节 政府采购合同	(361)
第四节 监督检查与法律责任	(363)
本章小结	(366)
复习思考题	(367)
第十八章 劳动与社会保障法	(369)
第一节 劳动法概述	(370)
第二节 劳动合同	(376)
第三节 劳动争议的解决	(388)
第四节 社会保险	(389)
本章小结	(391)
复习思考题	(392)
第十九章 经济仲裁与经济诉讼法律制度	(394)
第一节 经济仲裁	(395)
第二节 经济诉讼	(401)
本章小结	(412)
复习思考题	(412)
参考文献	(414)

第一章 经济法基础理论

【学习目标】

1. 了解经济法的产生、发展和地位。
2. 理解经济法的调整对象、经济法与相关部门法的关系、经济法律关系。
3. 掌握经济法的概念、经济法律关系的构成要素、经济法律事实。
4. 能正确处理经济法与民法、行政法等相关部门法的关系。

【重点、难点】

1. 经济法的调整对象。
2. 经济法律关系的构成要素。
3. 经济法律事实。

【开篇引例】

甲与乙在自愿协商的基础上于2009年8月15日签订货物购销合同一份。双方在合同中约定:由甲方于2009年10月1日前向乙方交付10吨苹果;乙以每公斤6元的价格于交货后15日内一次性向甲方支付全部货款。合同签订后,甲方积极组织货源,并于10月1日按时向乙交付货物,但是乙方却以近期苹果销售情况不佳为由拒绝接受货物,于是双方发生纠纷。

问题:本案中反映的是何种法律关系?对于乙的拒绝接受行为,甲应当如何处理?

第一节 经济法的概念和特征

一、经济法的产生和发展

经济法同其他法律一样,是人类社会经济、政治等发展到一定历史阶段的产物。而且,随着生产力的发展、社会政治制度等的变化,经济法也经历了一个产生、发展的演变过程,并随着经济关系的复杂化而逐步充实和完善。

作为调整经济关系的法律规范,自人类社会有了阶级和国家就已出现。例

如,人类历史上第一部较为完备的成文法典——公元前18世纪古巴比伦王国的《汉谟拉比法典》,其中就有很多调整当时的经济关系的法律规范。但是,在当时的自然经济状态下,法律往往表现为“诸法合体”、“民刑不分”,“经济法”作为一个法律概念,尚未明确提出,经济法更谈不上是一个独立的法律部门。

进入自由资本主义时期后,伴随着资产阶级所宣扬的“自由”、“平等”、“天赋人权”等政治思想和理念日益深入人心,人类社会的经济生活和国家对经济生活的法律调整也发生了较大的变化。在这一时期的经济生活方面,人们强调的是个人本位、自由竞争,崇尚的是“管得最少的政府是最好的政府”等等。于是,“诸法合体”的局面逐步被打破,调整平等主体之间的人身关系和财产关系的民法和商法开始作为一个独立的法律部门从法律体系中分化出来。但是,经济法的价值和作用依然没有得到充分的关注和重视,而是将经济关系纳入民商法的体系当中加以调整。另外值得一提的是:在这一时期,“经济法”终于被作为一个法律概念而提出。例如,早在1755年由法国空想社会主义者摩莱里发表的《自然法典》一书中,就有了“经济法”的概念。

然而,现代意义上的经济法,是在资本主义进入到垄断阶段,随着商品经济的极大发展和日益复杂化以及政府职能的逐步转变而发展起来,并逐渐确立其在国家调整经济生活中的重要地位。

19世纪末、20世纪初,资本主义国家发展到垄断资本主义阶段。受经济危机、垄断组织对经济的控制等因素的影响,资本主义社会的矛盾加剧,为了解决自身的矛盾,国家开始干预经济。随之,国家在经济方面的立法也逐步加强。美国1890年的《谢尔曼法》、1914年的《克莱顿法》以及《联邦贸易委员会法》,德国1915年的《关于限制契约最高价格的通知》、1919年的《煤炭经济法》和《钾盐经济法》等等,这些法律与自由资本主义时期的放任经济截然不同,都反映了国家对经济生活越来越多的干预。现代意义上的经济法逐步形成。

二、经济法的概念

1755年,法国空想社会主义者摩莱里在《自然法典》中首先提出“经济法”这一概念。1842年法国空想社会主义的著名代表之一德萨米在《公有法典》中也使用了“经济法”这个概念,并且发展了摩莱里的经济法思想。1865年法国著名经济学家和政治家蒲鲁东在《工人阶级的政治能力》中再次提到经济法。1906年德国的《世界经济年鉴》中,使用了“经济的法”一词,被认为是首先使用现代经济法概念的。在此之后,许多国家的法律中开始使用经济法这一概念。

在我国,1979年五届全国人民代表大会第二次会议首次使用经济法概念。之后,在全国人民代表大会和中共中央、国务院的文件中,以及在立法规划中,都

使用了“经济法”这一概念。

那么,何谓经济法?对于这一问题,我国目前的学术界还没有形成通说。我们认为,经济法是调整国家在管理和协调经济运行过程中发生的经济关系的法律规范的总称。

三、经济法的特征

(一)易变性

稳定性是法的基本特征之一,朝令夕改是无法适应社会健康、持续发展需要的。经济法的易变性是相对于其他部门法而言的,其根本上是由现代社会经济关系、经济思想、经济制度等的急速发展决定的。因此,经济立法也应当在稳定性和灵活性之间找准平衡点。

(二)公法与私法属性兼具

公法与私法是古罗马法学家乌尔比安最早提出的一种对法律的分类方法。私法是调整个人之间、社会组织之间以及个人与社会组织相互之间的人身、财产关系的法律规范。私法关系的主体法律地位是平等的,在主体的行为方面一般采用“意思自治”,更多地体现和保护的是个体权益,如民法、商法、婚姻法、继承法等。而公法则主要是调整国家与个人、社会组织之间社会关系的法律规范。其法律关系主体在地位上往往是不平等的,更强地突出了公益优先的原则,如宪法、行政法、刑法、诉讼法等。

现代意义上的经济法,虽然主要是调整国家与个人、社会组织之间的经济关系,但也离不开个体利益之间的平衡,这决定了经济法公法与私法属性兼具的必然性。当然,由于具有“国家干预”这一本质属性,所以一般认为经济法仍然是以公为主、兼顾于私。

(三)程序保障的非独立性

在我国,民法、刑法、行政法和经济法是宪法之下的四大基本部门法。但前三者均有其相对应的独立的程序法典,即民事诉讼法、刑事诉讼法和行政诉讼法,而经济法却没有一个独立的程序法典与之相对应。这主要是由于经济法所调整的社会关系的复杂性、广泛性和独特性所决定的。在现代社会,随着社会经济的日益繁荣发展,经济法的调控范围也在随之不断地延伸、变化。涉及个体利益的经济关系,可以借助于民法的手段予以有效调控;涉及国家对经济秩序、市场环境的经济监管关系等,可以借助于行政的方式进行调控;如果是社会危害性比较严重的犯罪行为,当然要用最为严厉的刑法手段予以惩戒。因此,经济法程序保障的非独立性,并不意味着当经济权益受到侵害时就没有程序法去保障,更

不会因此而损于经济法作为一个独立法律部门的重要地位。

第二节 经济法的调整对象和地位

一、经济法的调整对象

调整对象和调整方法是划分部门法的主要依据。经济法的调整对象是指经济法所要保护、促进、鼓励、限制或者取缔的社会关系。概括地说,经济法的调整对象并非所有的经济关系,而是特定的经济关系,即国家在管理和协调经济运行过程中发生的经济关系。具体来讲,主要包括市场主体调控关系、市场运行调控关系、宏观经济调控关系和社会经济保障关系。

(一) 市场主体调控关系

市场主体调控关系是指国家在对市场主体的活动进行管理以及市场主体在自身运行过程中所发生的经济关系。这里的市场主体主要是指在市场上从事直接和间接交易活动的经济组织,如企业(个人独资企业、合伙企业、公司等)和非企业性经济组织。

(二) 市场运行调控关系

市场运行调控关系是指国家在社会主义市场经济运行过程中,为了维护国家、生产经营者和消费者的合法权益而干预市场所发生的经济关系,如关于产品质量、价格管理、反垄断、反不正当竞争等方面的法律规范所调整的经济关系。

(三) 宏观经济调控关系

宏观经济调控关系是指国家从长远和社会公共利益出发,对关系国计民生的重大经济因素,在实行全局性的管理过程中,与其他社会组织所发生的具有隶属性或者指导性的社会经济关系。比如上下级组织之间的命令与服从、指导与被指导的关系,同一级别组织之间在业务上的管理与执行的关系等。

(四) 社会经济保障关系

社会经济保障关系是指国家在建立和管理社会保障机制和救助机制,监督社会保障制度的有效实施的过程中所发生的经济关系。

二、经济法的地位

经济法的地位主要是解决经济法在整个法律体系中是否是一个独立的法律部门以及处于何种位置的问题。对此,理论界一直存在争议。

(一) 经济法是一个独立的法律部门

判断经济法是否是一个独立的法律部门,主要是看经济法是否有独立的调整对象,亦即其是否调整了特定的社会关系。根据上述对经济法的调整对象的阐述,经济法是都有其特定的调整对象的,即国家在管理和协调经济运行过程中发生的经济关系,具体包括市场主体调控关系、市场运行调控关系、宏观经济调控关系和社会经济保障关系。经济法通过对这四类主要的经济关系的调整,为我国社会主义市场经济体系的运行提供了完整的法律保障。因此,经济法不仅是一个独立的法律部门,而且也是一个自身有着内在完整体系的法律部门。

(二) 经济法与其他相关法律部门的关系

要比较准确地界定经济法的地位,除了要探讨其是否是一个独立的法律部门之外,还应当将其与相关的法律部门进行比较,如果不能区分开来的话,自然也就很难说明其作为一个独立法律部门的地位。

经济法涉及公私权利的协调问题,因此,经济法与主要调整公权力运行和主要调整私权利行使的一些法律部门,例如行政法、民法等,都有着一定的联系。一方面,经济法包括对市场主体的调控,这与调整平等主体之间的人身关系和财产关系的民法有着千丝万缕的联系;另一方面,经济行政管理机关是重要的经济法法律关系主体之一,这又与行政法建立了密切的联系。

1. 经济法与民法的关系

经济法与民法都以一定的经济关系为调整对象,两者有着密切的联系。首先,民法是调整市场经济的基本法,为经济法的产生奠定了基础。民法在整个法律体系中处于基础地位,是经济法的重要渊源,民法的基本原则和理念贯穿于经济法之中。其次,经济法是社会本位法,通过国家对经济的干预和调控以达到对个体利益的保护,从而保障民法意思自治的实现。因此,经济法又是民法发挥作用的重要保障。此外,民法和经济法都具有维护社会经济秩序的重要作用。

经济法与民法虽然有着非常密切的联系,但两者的区别也是非常明显的。第一,两者的价值取向不同。经济法以国家对经济的管理和干预为重要特征,强调社会利益为本位;民法强调当事人的意思自治,着眼于个体利益的保护。第二,两者的调整对象不同。经济法调整的是国家对经济活动的管理与协调关系;民法调整的是平等主体之间的人身关系和财产关系。第三,两者法律规范的构成不同。经济法既有任意性法律规范,也有强制性法律规范,其调整方法是奖励和惩罚相结合;民法以任意性法律规范为主,其调整方法以民事补偿为主。第四,两者法律关系的主体不同。经济法的主体包括国家机关、企事业单位、社会组织、公民、法人等,且主体地位可以具有不平等性;民法的主体是平等地位的公

民、法人及其他社会组织。

2. 经济法与行政法的关系

经济法与行政法都涉及国家对社会公共生活的调整,都运用了行政手段,并且在主体方面也存在一定的相似之处。但两者的区别也是比较明显的:第一,两者的调整对象不同。经济法调整的是带有经济内容的行政管理和协调关系;行政法则主要调整的是具有行政隶属性的行政管理关系。第二,两者的调整方法不同。经济法采用以经济手段为主的包括民法和行政法等在内的多种方法调整经济关系;行政法则采取单纯的行政方法调整行政关系。第三,两者的基本功能不同。经济法的基本功能在于维护市场秩序,保障国民经济的健康发展;行政法则主要是规范行政权力的运行,维护政治秩序。第四,两者在主体身份方面也存在区别。行政机关在身份上具有双重属性,一方面,它是行使行政职权的国家机关;另一方面,行政机关又是具有经济管理和协调职能的市场经济活动的管理者、组织者。所以,经济法律关系中的行政机关实际是行使国家和社会经济管理职能的主体;而行政法律关系中的行政机关则是行使行政职能的主体。

第三节 经济法律关系

一、经济法律关系的概念和特征

法律关系是指由法律规范调整而形成的法律主体之间的具有权利义务内容的社会关系。经济法律关系是法律关系的一种,是由经济法律规范所调整而形成的经济法律主体之间的经济权利与经济义务关系。

经济法律关系除了具有法律关系的一般特征之外,还有其自身的特征,具体表现为:

1. 国家意志和当事人意志的协调统一性

经济法是国家对经济进行干预和调控的重要手段,体现了国家的意志。由经济法律规范所调整而形成的经济法律关系也体现了国家的意志。但是,经济法律关系在体现国家意志性的同时,并不忽略和排斥当事人的意志自由。

2. 经济权利和经济义务的综合一体性

任何法律关系都是以当事人之间一定的权利和义务关系为内容的。经济法律主体之间的经济权利和经济义务共同组成经济法律关系的内容,直接反映当事人之间的经济利益和要求。同时,经济权利和经济义务又是互相依存的,没有经济权利就没有经济义务;经济法律关系主体既不能只享有经济权利而不承担经济义务,也不能只承担经济义务而不享有经济权利。