

JINGJIFA TONGLUN

经济法通论

谢维华 王宏军 马慧娟 高崇慧 等编著

经济法通论

谢维华 王宏军 马慧娟 高崇慧 等编著

 云南大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

经济法通论/谢维华等编著. —昆明: 云南大学出版社,
2009

ISBN 978 - 7 - 81112 - 963 - 2

I. 经… II 谢… III. 经济法—中国 IV. D922. 29

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 216025 号

经 济 法 通 论

谢维华 王宏军 马慧娟 高崇慧 等编著

责任编辑	张丽华
封面设计	丁群亚
出版发行	云南大学出版社
印 装	云南大学出版社印刷厂
开 本	787mm×1092mm 1/16
印 张	26
字 数	480 千
版 次	2009 年 12 月第 1 版
印 次	2009 年 12 月第 1 次印刷
书 号	ISBN 978 - 7 - 81112 - 963 - 2
定 价	46.00 元

地 址: 云南省昆明市翠湖北路 2 号
云南大学英华园 (邮编: 650091)

发行电话: (0871) 5033244 5031071

网 址: <http://www.ynup.com>

E - mail: market@ynup.com

目 录

前 言	(1)
第一章 经济法概述	(3)
第一节 经济法的产生和发展	(3)
第二节 经济法的概念和调整对象	(6)
第三节 经济法律关系	(8)
第二章 公司法律制度	(13)
第一节 公司法概述	(13)
第二节 有限责任公司	(25)
第三节 股份有限公司	(32)
第三章 合伙企业法律制度	(42)
第一节 合伙企业法概述	(42)
第二节 合伙企业的设立及财产	(45)
第三节 合伙企业的内外部关系	(48)
第四节 合伙企业的变更、解散和清算	(50)
第五节 违反《合伙企业法》的法律责任	(53)
第四章 个人独资企业法律制度	(58)
第一节 个人独资企业法概述	(58)
第二节 个人独资企业的设立与变更	(62)
第三节 个人独资企业的运行	(64)
第四节 个人独资企业的解散与清算	(66)
第五节 违反《个人独资企业法》的法律责任	(68)
第五章 合同法律制度	(72)
第一节 合同法概述	(72)

第二节 合同的订立	(74)
第三节 合同的效力	(79)
第四节 合同的履行	(81)
第五节 合同的变更和转让	(84)
第六节 合同权利义务终止	(87)
第七节 违约责任	(91)
第八章 分则	(94)
 第六章 担保法律制度	(107)
第一节 担保法概述	(107)
第二节 保证	(109)
第三节 抵押	(113)
第四节 质权	(118)
第五节 留置权	(122)
第六节 定金	(124)
 第七章 房地产法	(128)
第一节 土地法律制度	(128)
第二节 房地产开发法律制度	(132)
第三节 商品房交易法律制度	(133)
第四节 物业管理法律制度	(136)
 第八章 广告法	(141)
第一节 广告和广告法概述	(141)
第二节 广告准则	(144)
第三节 广告活动	(148)
第四节 法律责任	(151)
 第九章 反不正当竞争法律制度	(155)
第一节 反不正当竞争法基本理论	(155)
第二节 不正当竞争行为及法律责任	(157)
 第十章 反垄断法律制度	(165)
第一节 垄断及反垄断法概述	(165)

第二节	对垄断协议的规制	(168)
第三节	对滥用市场支配地位的规制	(172)
第四节	对经营者集中的规制	(175)
第五节	对行政性垄断的规制	(179)
第六节	反垄断法的实施	(181)
第七节	法律责任	(185)
第十一章	产品质量法律制度	(187)
第一节	产品质量法概述	(187)
第二节	产品质量的监督	(189)
第三节	生产者、销售者的产品质量责任和义务	(192)
第四节	损害赔偿	(194)
第五节	法律责任	(196)
第十二章	消费者权益保护法律制度	(201)
第一节	消费者权益保护法概述	(201)
第二节	消费者的权利	(204)
第三节	经营者的义务	(210)
第四节	消费争议的解决	(213)
第五节	法律责任	(214)
第十三章	证券法律制度	(218)
第一节	证券法概述	(218)
第二节	证券发行制度	(223)
第三节	证券交易制度	(229)
第四节	法律责任	(233)
第十四章	保险法律制度	(237)
第一节	保险法概述	(237)
第二节	保险合同总论	(238)
第三节	保险合同分论	(243)
第四节	保险业法律制度	(246)
第五节	法律责任	(249)

第十五章 银行法律制度	(252)
第一节 中央银行法律制度	(252)
第二节 银行业监管法律制度	(256)
第三节 商业银行法律制度	(259)
第四节 中国政策性银行法律制度	(263)
第十六章 税收法律制度	(267)
第一节 税法概述	(267)
第二节 我国税法的现行税种	(274)
第三节 税收征收管理法	(290)
第四节 违反税法的法律责任	(293)
第十七章 会计审计法律制度	(297)
第一节 会计法律制度	(297)
第二节 审计法律制度	(302)
第十八章 工业产权法律制度	(308)
第一节 工业产权概述	(309)
第二节 专利法	(310)
第三节 商标法	(321)
第十九章 破产法	(333)
第一节 破产概述	(333)
第二节 破产条件	(336)
第三节 破产程序规则	(337)
第四节 破产实体规则	(352)
第二十章 经济仲裁法律制度	(359)
第一节 仲裁法概述	(359)
第二节 仲裁员与仲裁机构	(362)
第三节 仲裁协议	(363)
第四节 仲裁程序	(365)
第五节 仲裁裁决的撤销与执行	(368)
第六节 涉外仲裁	(369)

第二十一章 诉讼法律制度	(373)
第一节 民事诉讼概述	(373)
第二节 民事管辖	(376)
第三节 民事诉讼参加人	(380)
第四节 民事诉讼证据	(384)
第五节 民事诉讼的保障制度	(392)
第六节 民事诉讼程序	(394)
参考文献	(406)

前 言

社会主义市场经济是法治经济，市场经济的建立和完善需要相应的法律制度作保障。我国近年来加快了经济立法的步伐，制定并出台了大批适应社会主义市场经济需要的法律、法规。作为当代大学生，特别是财经院校的大学生，学习和掌握这些必备的经济法律知识，其意义尤其深远和重大。为此，我们曾于2001年1月组织编写了《经济法概论》教材，2003年公开出版发行，经过六年的使用，师生反映良好，现编著后重新出版。

在编著过程中，编著者考虑了如下问题：

首先，在社会主义市场经济条件下，经济法是一个重要的法律部门。相对于刑法、民法及商法等其他法律部门，经济法是自改革开放以来才开始形成和发展的，是新兴的法律部门；所以法学界对一些理论问题的认识存在一定分歧。本书较少涉及各种学说之争，这主要是考虑到本书的使用对象以本科生为主，其学习目的主要是以掌握各种经济法律制度为主。

其次，考虑到本书的使用对象主要是非法专业的学生，为了突出实用性，所以本书在内容选取上没有严格按照法学类经济法教材的框架，而是编入了在严格法学意义上也许并不属于经济法的一些内容，比如民法、商法及诉讼法等其他法律部门的一些内容，目的也是为本科生学习目的考虑。

最后，在结构上，本书也没有严格遵循经济法体系的法学逻辑结构，而是以非法学类学生，尤其以财经院校学生学习效果的考虑为主，进行各章节先后顺序的编排。

总之，本教材的编写以邓小平理论和依法治国方略为指导，以最新颁布的经济法律、法规为依托，突出财经院校本科教学的特点，力求表述简明、概念准确、内容新颖、观点正确并理论联系实际，努力做到理论性、实用性和系统性的统一。

本书由谢维华、王宏军、马慧娟、高崇慧共同提出教材的指导思想、编写大纲，并负责统稿、修改和定稿。全书各章的作者分别为：

马慧娟（第一章），于定明（第二、七章），欧阳杉（第三、九章），张世湫（第四章），刘革（第五章），冯忠明（第六章），周珏（第八、十九

章), 吕涛(第九、十章), 谢维华(第十一章), 杨超(第十二章), 许敏(第十三章), 张吟竹(第十四章), 吴凡(第十五章), 王宏军(第十六章), 姜平(第十七章), 杨静(第十八章) 谢明斌、冯璩(第二十、二十一章)。

本书在写作过程中, 吸收了许多教材、专著中的成果, 在此向这些成果的作者们表示深深地谢意, 同时本书在编著、出版过程中, 得到了云南大学出版社的大力支持, 责任编辑为本书的尽快出版做了大量的工作, 在此致以最诚挚的谢意。

经济法体系庞杂, 部分内容理论上争议颇多, 有很多问题尚需进一步的研究。因此, 本书的内容有许多问题及定位也许值得商榷。另外, 因为编者水平所限, 疏漏和错误在所难免, 所以敬请各位读者批评指正。

编著者

2009 年 11 月

第一章 经济法概述

第一节 经济法的产生和发展

一、经济法的词源

1755年,18世纪法国著名空想共产主义者摩莱里(Morelly)在其著作《自然法典》中首次提出了“经济法”的概念。^①在这部法典的概述第四篇中,摩莱里提出了一个被其称为“法律草案”的“合乎自然意图的法制蓝本”,在该蓝本的第二部分,他编制了“分配法或经济法”这样一个共12条的单行法律草案,该草案主要就其所设想的未来公有制社会的“自然产品或人工产品的分配”作出了规定。尽管摩莱里并未对经济法的概念作出确定界说,并且他所指的经济法的调整范围仅限于分配领域,但他所提出的“分配法或经济法”的法律草案构想已经蕴含了国家对社会生活的干预这一经济法的本质特征。

继摩莱里之后,19世纪30~40年代法国著名空想共产主义者德萨米(Dezamy)在1842-1843年分册出版的《公有法典》一书中也使用了经济法这一概念,在法典的第三章,德萨米将“分配法或经济法”进行了专章论述,德萨米的论述继承并且发展了摩莱里的经济法思想,德萨米认为,人应该是平等的,这种平等只有伴随公有制才能实现。他还指出,最好的分配方式是按比例的平等分配。

1865年,法国著名的经济学家、政治家蒲鲁东(P. J. Proudhon)在他的《工人阶级的政治能力》一书中指出“经济法是政治法和民法的补充和必然产物”^②,从蒲鲁东对经济法的理解可看出他已关注到社会经济生活中存在政治

^① 李昌麒主编:《经济法学》,法律出版社2007年版,第27页。

^② 转引自[法]阿莱克西·雅克曼、居伊·施朗斯著,宇泉译,《经济法》,商务印书馆1977年版,第2~3页。

法和民法调整不了的经济关系,此种理解已较接近现代经济法的主张。

1916年,德国学者赫德曼(Hedeman)在《经济学字典》中使用了“经济法”的概念。他认为经济法是经济规律在法律上的反映,他将有关保护、监督卡特尔的法律称为经济法。赫德曼关于经济法概念的认识已经是对现实经济法律制度的概括,至此,现代意义上的经济法概念基本形成。

从经济法的词源分析可看出,和空想共产主义的其他观点一样,摩莱里和德萨米的经济法思想虽然也具有“空想”的性质,但这种空想却预示了国家干预经济生活的经济法思想的最初萌芽,正是在这些思想的指引下,人们不断赋予经济法以新的内涵,建立在现实经济基础之上的现代经济法概念也正是在这一进程中逐步形成的。

二、西方国家经济法的产生和发展

在西方国家,经济法产生于19世纪下半叶自由竞争的资本主义向垄断资本主义过渡的阶段。在这一阶段,出于克服市场自身调控的不足、实现国家公共管理职能、经济职能的需要,经济法因此得以产生。在资本主义自由竞争时期,受亚当·斯密提出的“自由放任主义”经济学观点的影响,资产阶级国家反对国家对经济生活的干预,政府对社会经济运行采取完全放任自由的政策,与之相适应,在这一时期,提倡平等、自由、自治的民法获得了极大发展,“私有财产神圣不可侵犯”、“契约自由”、“权利平等”原则成为当时资本主义国家最重要的三大法律原则,社会经济的运行完全任由市场这只“看不见的手”进行调节,^①政治国家与市民社会有着严格界限。

当自由资本主义发展到末期,自由竞争引起的生产集中必然导致垄断,迅速扩大的垄断势力凭借其自身的资源优势操纵或独占市场,市场经济所固有的竞争机制和市场调节失去了应有的效应,自由竞争的环境被破坏殆尽,经济危机频繁爆发,社会矛盾日益激化,这些都严重地威胁着资本主义的经济和政治制度。资产阶级国家逐渐意识到,仅凭市场这只“看不见的手”已不能解决市场中存在的问题,资产阶级国家必须把国家干预和市场调节结合起来,实行政府对经济的全面干预,加强国家的组织管理经济的职能。由于政府介入了经济生活,打破了传统的市民生活和政治生活的划分界限,在经济生活中出现了单纯的公法和私法手段都不能解决的经济关系,这种经济关系需要一个新的法律部门来调整,这就是经济法。

从19世纪末20世纪初,西方国家对经济进行干预开始,至20世纪30年

^① 徐杰主编:《经济法概论》,首都经济贸易大学出版社2000年版,第1页。

代的资本主义世界大危机,以美国为代表的资本主义国家转为全面、自觉干预社会经济,再到20世纪60年代以后西方国家面对全面干预已阻碍经济发展的事实转而寻求有限、适当干预经济,其间西方国家完成了由自由发展、零散干预经济到自觉、全面干预经济,再到适度干预经济的转变,现代经济法在此过程中日趋成熟。

鉴于经济法在振兴和扶持企业稳定发展,反对垄断、保护竞争、提高生产力等方面具有重要作用,现代西方各国都较为重视经济法制建设。

三、中国经济法的产生和发展

中国的经济法是随着新中国的诞生、成长而产生和发展起来的。中华人民共和国成立初期,为了迅速恢复和发展国民经济,党和国家在经济领域已开始着手进行社会主义法制建设,除了在1949年的《中国人民政治协商会议共同纲领》和1954年《宪法》中对我国经济制度和经济管理等重大问题作出原则性规定外,还制定了大量经济法规,这些经济法规对中华人民共和国成立初期国民经济的恢复和发展起了推动和保护作用。这一时期为经济法的产生和初步发展时期。

党的十一届三中全会以后,随着党和国家的工作重点转移到以经济建设为中心的轨道上来,经济法制建设开始受到重视,经济法进入了前所未有的发展时期,大量的经济法律、法规应运而生。这一时期的经济法主要有《中外合资经营企业法》、《土地管理法》、《中外合资经营企业所得税法》、《个人所得税法》、《全民所有制工业企业法》等,这些立法使我国经济法制的主要框架得以形成,经济活动和经济关系的许多方面都基本实现了有法可依。

1992年党的十四大作出了建立社会主义市场经济体制的历史性选择,全国人大及其常委会抓住法制建设的契机,重视经济立法,我国经济法制建设进入了一个前所未有的快速发展时期,初步形成了比较完善的社会主义经济法体系。这一时期的经济法主要有《公司法》、《合伙企业法》、《个人独资企业法》、《反不正当竞争法》、《消费者权益保护法》、《产品质量法》、《中国人民银行法》、《商业银行法》、《审计法》、《价格法》等,这些经济法律、法规涉及改革开放和国民经济建设的各个方面,对改革开放和国民经济的发展起到了重要的保证和促进作用。这一时期为经济法走向勃兴和成熟的时期。

从以上分析不难看出,中国经济法的生成路径迥然相异于西方国家,中国经济法并非脱胎于自由竞争的经济环境,并非是经济发展到一定阶段“水到渠成”的产物,而是政府作为法制工程的一部分予以推动形成的。

综上所述,无论是中国还是西方国家,经济法的产生都源于各国对经济的

调控、组织和管理等的需要，对经济进行干预的实践而真正产生并出现的。

第二节 经济法的概念和调整对象

一、经济法的概念

不论在中国还是在外国，“经济法”的概念已为越来越多的人所承认和使用。但由于各国经济和法律制度以及经济法理论的差异，不同的国家对于经济法概念的理解各不相同。

在我国，学者们依据各自对经济法现象的认识程度和角度的不同，提出了众多关于经济法定义的主张。鉴于经济法的产生是源于国家对社会经济生活的干预的需要，本书认为经济法是调整国家在组织、管理、调控和监督社会经济活动，即国家干预社会经济活动所发生的经济关系的法律规范的总称。其有它独立的调整对象。

二、经济法的调整对象

与经济法的概念一样，关于经济法的调整对象问题在学术界仍未达成共识。本书认为，经济法的调整对象是国家在组织、管理、调控和监督，即干预社会经济活动中所发生的经济关系，这些经济关系主要应包括市场主体调控关系、市场运行调控关系（也即市场规制关系）和宏观调控关系。

（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组织和行为进行必要规制过程中所发生的社会关系。这里所指的市场主体，主要是指在市场中从事交易活动的经济组织，包括企业 and 非企业性市场主体，前者如独资企业、合伙企业、公司等，后者如个体工商户、农村承包经营户、公民个人等。其中，企业是最主要的、最具灵活性、最具拓展力量的市场主体。经济法调整市场主体调控关系，主要通过规范市场主体的资格和条件，明确市场准入法律规则，规范市场主体的经营管理来实现。

（二）市场运行调控关系也即市场规制关系

市场运行调控关系是指国家在干预市场过程中所发生的经济关系。如关于反不正当竞争、反垄断、产品质量、消费者权益保护等方面所涉及的社会关系。经济法调整市场运行调控关系，主要是通过完善市场规则、规制垄断、禁止不正当竞争、保护消费者权益等措施来实现。

（三）宏观调控关系

宏观调控关系是指国家为了实现经济总量的基本平衡，促进经济结构的优化，推动国民经济的发展，对国民经济总体活动进行调节和控制过程中与各类社会组织所发生的具有隶属性或指导性的社会经济关系。主要包括产业调节、计划、税收、金融证券监管、国有资产管理等方面的社会关系。经济法对宏观调控关系的调整主要通过预算法、银行法、税法等从经济标量方面加以规范，通过自然资源法、环境保护法等从经济资源方面加以规范，以及通过会计法、审计法等经济监督性规范，充分发挥宏观调控的自觉性、高层次性的优势。

三、经济法的地位

经济法的地位，是指经济法在法律体系中的地位。中国经济法经过长期的立法实践和理论研究，已经逐步发展成为一个独立而重要的法律部门。经济法作为一个独立的法律部门，与宪法及宪法相关法、民商法、行政法、社会法、刑法、诉讼及非诉讼程序法六个法律部门，即共七个法律部门一起共同组成了中国社会主义法律体系。

作为一个重要的法律部门，经济法还在更高层次上实现了对经济生活的法律调整，对于保障国民经济持续、快速、健康和稳定的发展起到了重要作用。

四、经济法的重要作用

经济法最主要、也是最重要的是对国家经济的发展起到保驾护航的作用。

（一）经济法有助于对经济的宏观调控

无论是西方资本主义国家经济发展的历史实践，还是新中国成立后经济体制所历经的种种变革均证明，国家需保持对经济的适度调控。对于中国来讲，建立和发展市场经济体制，同时坚持必要的宏观调控，是中国经济发展的必由之路。

有效的宏观调控将主要通过经济手段、法律手段，并辅之以行政管理手段进行。其中，经济法在保障国家对经济的宏观调控方面起到重要作用。经济法通过建立宏观调控的法律机制，发挥宏观调控的优势，将市场经济固有的缺陷和消极作用，控制并减少到最低限度，同时防止经济发展中的总量失衡和结构失调，优化资源配置，引导市场经济健康有序地发展。

（二）经济法有助于维护良好的市场秩序

经济法作为国家干预经济的基本法律，其存在的主要目的之一，就是维护良好的市场秩序，使市场良好运行、健康发展。经济法通过调整市场主体调控关系，规范市场主体的设立和运行，从而维护市场交易的安全，稳定市场秩

序,并促进市场主体改善经营管理,提高经济效益。

经济法通过调整市场运行调控关系,弥补市场机制的缺陷和不足,恢复市场的功能,打破“行政垄断”,清除市场障碍,完善市场规则,消除垄断和反对不正当竞争,保护消费者权益,为社会主义市场经济机制创造良好的外部条件,对市场活而不乱、繁荣有序具有重要意义。

(三) 经济法有助于保障和加强国际竞争

世界经济发展中全球经济一体化的趋势,使社会化大生产的发展已超越国界限制,国际经济技术合作与交流也日渐增多。在此背景下,积极参与国际经济技术合作交流,积极参与国际竞争,使我国经济建设的步伐加快,是我国发展经济、加快经济建设的必然选择。

我国自改革开放以来,在吸引外商投资、对外贸易、技术引进、涉外税收、金融、经济特区、沿海开放城市和开发区建设等方面,制定了大量的涉外经济法律、法规,这些法律、法规的实施对于发展我国对外贸易、利用外资、引进先进技术和经验,共同开拓国际市场、进行国际竞争和发展外向型经济方面,发挥着积极和重要的作用。

总之,经济法就是实现对经济生活的法律调整,对保障和促进国民经济持续、快速、健康和平稳地发展起着重要的作用。

第三节 经济法律关系

法律关系是法律规范所确认和调整的人们行为过程中形成的权利和义务关系,经济法律关系就是由经济法律规范调整而在经济法主体之间形成的权利和义务关系。经济法律关系由经济法主体、经济法客体和经济法内容三个要素构成。这三个要素缺一不可,它们共同构成了经济法律关系。

一、经济法律关系的主体

经济法律关系的主体是指参加经济法律关系、依法享有经济权利,承担经济义务的当事人。根据我国现行法律规定,经济法律关系主体主要包括:

(一) 国家机关

作为经济法律关系的主体的国家机关是指通过承担组织、管理、调控和监督经济的职能而参与经济法律关系的各种机关。主要包括国家权力机关及行政机关。其中,行使国家经济管理职能的国家行政机关是国家管理经济的最主要、最直接的环节,因此是经济法律关系的重要主体。

经济管理机关主要分为三类:1. 综合性经济管理机关。例如财政部、中

国人民银行等。2. 行业性经济管理机关。例如建设部、农业部等。3. 专门职能部门。例如国家税务总局、国家工商管理总局等。

（二）企业及其他社会组织

企业、事业单位及社会团体法人在参加国家组织、调控本国经济运行过程，依法享有经济权利及承担经济义务时，即成为经济法律关系的参加者。其中，企业法人作为以营利为目的，从事生产、流通和服务性活动的经济实体，在经济法律关系中是最活跃的主体。还有非法人企业（非法人经济组织），是指依法取得营业执照、具有生产经营资格的非法人企业或组织。例如合伙企业、分公司、个人独资企业等等。它们也可以通过组织生产经营活动，参加经济法律关系，依法享有经济权利，承担经济义务，成为经济法律关系的主体。

（三）个体工商户、农村承包经营户及公民

个体工商户是指公民在法律允许范围内，依法经核准登记，以营利为目的，从事工商业经营的个体经济。农村承包经营户是指农村集体经济组织的成员，在法律允许的范围内，按照承包合同规定从事商品经营的形式。个体工商户、农村承包经营户、公民如果在国家组织、调控本国经济运行过程中与国家机关、企业及其他法人发生经济权利义务关系，即为经济法律关系的主体。如公民个人承包或租赁企业、工商管理法律关系等。

二、经济法律关系的内容

经济法律关系的内容是指经济法律关系的主体享有的经济权利和承担的经济义务。

（一）经济权利

经济权利是指经济法律关系主体在经济法所调整的经济关系中所依法享有的自己为或不为一定的行为以及要求他人为或不为一定行为的资格。经济权利主要包括：

1. 经济职权。经济职权是国家机关行使经济管理职能时所依法享有的带有命令和服从性质的权利。经济职权的表现形式多种多样，包括经济立法权、经济决策权、指挥权、协调权、监督权及其他经济职权。

2. 财产所有权。财产所有权是财产所有者对其财产所依法享有的占有、使用、收益和处分的权利。所有者对自己财产所享有的这种支配权在法定范围内不受任何限制，是一种绝对排他的权利。根据我国生产资料所有制的性质与主体的不同，财产所有权可分为国家财产所有权、集体财产所有权和个人财产所有权，其中，国家财产所有权居于主导和核心地位。

3. 企业法人财产权。企业法人财产权是指企业（公司）法人对出资者或