



中国书籍文库
China Books Library

汇集优秀原创学术论著
推动科研成果转化交流

经济法基础理论与 实务问题研究

JingJiFa JiChu LiLun Yu ShiWu
WenTi YanJiu

薛全忠 马召伟 主编



中国书籍出版社
China Book Press



中国书籍文库
China Books Library

汇集优秀原创学术论著
推动科研成果转化交流

经济法基础理论与 实务问题研究

JingJiFa JiChu LiLun Yu ShiWu
WenTi YanJiu

主 编 薛全忠 马召伟

副主编 徐 勇 罗云方 刘云霞 黄德霞



中国书籍出版社
China Book Press

图书在版编目(CIP)数据

经济法基础理论与实务问题研究/薛全忠,马召伟主编.

北京:中国书籍出版社,2012.9

ISBN 978-7-5068-3075-1

I. ①经… II. ①薛… ②马… III. ①经济法—研究—
中国 IV. ①D922.290.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第202985号

责任编辑/李卫东

责任印制/孙马飞 张智勇

封面设计/中联学林

出版发行/中国书籍出版社

地 址:北京市丰台区三路居路97号(邮编:100073)

电 话:(010)52257143(总编室) (010)52257153(发行部)

电子邮箱:chinabp@vip.sina.com

经 销/全国新华书店

印 刷/北京天正元印务有限公司

开 本/710毫米×1000毫米 1/16

印 张/27.5

字 数/495千字

版 次/2013年1月第1版 2013年1月第1次印刷

书 号/ISBN 978-7-5068-3075-1

定 价/68.00元

目 录

CONTENTS

第一编 经济法基础理论	1
第一章 经济法总论	/ 3
第一节 经济法各类学说.....	/ 3
第二节 经济法的概念.....	/ 6
第三节 经济法的调整对象.....	/ 7
第四节 经济法的特征.....	/ 9
第五节 经济法的地位.....	/ 12
第六节 经济法的基本原则.....	/ 17
第七节 经济法体系.....	/ 21
第二章 经济法分论	/ 24
第一节 市场规制法基本理论.....	/ 24
第二节 宏观调控法基本理论.....	/ 34
第二编 经济法实务	43
第三章 经济法实务要点	/ 45
第一节 市场规制法实务.....	/ 45
第二节 宏观调控法实务.....	/ 49
第三节 经济法分论实务要点.....	/ 52
第三编 经济法实务相关法条及典型案例	91
第四章 反不正当竞争法	/ 93

第一部分 法条	/ 93
第二部分 案例分析	/ 102
第五章 反垄断法	/ 132
第一部分 法条	/ 132
第二部分 反垄断法案例	/ 141
第六章 消费者权益保护法	/ 159
第一部分 法条	/ 159
第二部分 案例分析	/ 166
第七章 产品质量法	/ 189
第一部分 法条	/ 189
第二部分 产品质量法案例	/ 199
第八章 税 法	/ 234
第一部分 法条	/ 234
第二部分 税法案例分析	/ 262
第九章 银行法	/ 291
第一部分 法条	/ 291
第二部分 案例分析	/ 310
第十章 会计法	/ 326
第一部分 法条	/ 326
第二部分 会计法案例分析	/ 334
第十一章 审计法	/ 345
第一部分 法条	/ 345
第二部分 审计法案例分析	/ 361
第十二章 价格法	/ 369
第一部分 法条	/ 369
第二部分 价格法案例	/ 378
第十三章 国有资产管理法及国有企业法	/ 387
第一部分 法条	/ 387
第二部分 案例分析	/ 402
后 记.....	428

01

第一编

| 经济法基础理论 |

第一章

经济法总论

第一节 经济法各类学说

一、外国经济法的学说简介

外国经济法学产生、发展的历程可分为两个时期：

（一）第二次世界大战前外国经济法学说

1. 代表性学说

- （1）集成说
- （2）对象说
- （3）世界观说
- （4）方法论说

2. 学说总体评价

- （1）各自只从一个侧面（对象、功能、地位等）阐释了经济法的内涵。
- （2）初步揭示了经济法的独特价值。
- （3）限于有关经济法现象的简单描述，没有从理论上构建起经济法学的体系。
- （4）以德国学说为代表。

（二）第二次世界大战之后当代外国经济法学说

1. 代表性学说

（1）在日本，代表人物金泽良雄，厚谷襄儿、丹宗昭信等。认为：经济法是在资本主义社会为了以国家之手代替无形之手来满足各种经济性的，即社会协调性要求而制定的法，是为了弥补民法调整所不及的法律空白状况，即其

中包含的与市民社会私人方面相对的公共方面的法。

(2) 在德国,拉德布鲁赫在赞同戈德斯密特的经济法是组织起来的法律的观点的基础上,从原理上对经济法产生的合理性作了更深入的分析,并得出经济法是独立于公法和私法之外的独立的法律。他认为,经济法产生于立法者不再满足于从公平调停经济参与人纠纷的角度考虑和处理经济关系,而侧重于从经济的共同利益、经济生产率寻求通过法律规范对经济进行积极主动调整。

(3) 在法国,有广义和狭义两种概念界定。狭义的经济法是指官方组织经济的法律,包括官方对商品的产生、销售和商品化进行管理和干预的法律,属于公法的范畴。广义的经济法概念是指,组织和发展经济的法律或者管理生产和财产的流通的法律。广义上的经济法不是独立的法律部门,而是一种适合一系列不同规则的独特的法律精神或者法律方法。

2. 学说总体评价

(1) 摆脱了战时的统制经济观念束缚,限制、干预、调控成为概括经济法的中心概念。

(2) 在将经济法与民商法加以对比性研究的方面取得了重大进展。

(3) 确定竞争法在经济法中的重要地位。

(4) 大陆法系多国、多种学说并存。

当代经济法的思考已经不限于有关经济法现象的简单描述,而是力求深入到经济法制度层面去探求经济法理论的内核。

二、我国经济法的学说简介

我国经济法学产生、发展的历程可分为两个时期:

(一) 从计划经济向有计划的商品经济过渡时期(1980~1992年)

1. 代表性学说

(1) 纵横经济统一说

(2) 密切联系说——管理协作说

(3) 综合部门法说

(4) 经济管理关系说

(5) 学科经济法说

2. 学说总体评价

(1) 是这一时期从计划经济向有计划的商品经济过渡的社会经济背景的反映。

(2) 主要是在与民法的论争中力图确立经济法的地位。

(3) 随着《民法通则》的颁行,关于经济法的调整范围的表述发生了变化。

(4) 一定程度上受到前苏联经济法学说的影响。

(二) 确立社会主义市场经济体制时期(1992年至今)

1. 代表性学说

(1) 国民经济运行关系说

(2) 经济协调关系说

(3) 需要干预经济关系说

(4) 经济管理与市场运行关系说

2. 学说总体评价

(1) 是这一时期确立社会主义市场经济体制的社会经济背景的反映。

(2) 主要是在与民商法、行政法的论争中基本确立了经济法的地位。

(3) 主要着眼于国家(政府)与市场的关系构建经济法的理论体系。

(4) 很大程度上受到西方经济法学说的影响。

进入21世纪以来,国内经济法的一些学说开始侧重于从维护社会利益、公益诉讼、社会中间层、社会法等方面表达经济法的理论内涵。

(三) 经济法概念的一般理论

1. 经济法概念的意义

(1) 理论意义

经济法概念是法学思维的一个基本细胞,是产生新的法学认识成果的基本材料;是建构经济法学学科体系的需要;是法学学科之间交流的需要;是学习、了解经济法最简捷的途径。

(2) 实践意义

科学、明确的经济法概念可以指导立法机关树立起经济法意识,将经济法所体现的价值和方法转变为具体的法律规范;科学、明确的经济法概念在执法和司法中同样具有意义,是正确适用法律的一个有用和简便的识别工具,帮助法律的适用者判断哪些法律具有经济法的属性。

2. 经济法概念的现状及其原因

(1) 现状

在经济法学的研究中,经济法的概念首先成为各家争鸣的焦点,经济法概念的现状是多种定义并存,直接影响了经济法与其他学科之间的对话以及本学科内部的交流,也影响到经济法具体制度的建构和实施。

(2) 原因

经济法产生迄今只有 100 年左右的时间,人们对其认知尚有很大局限性,处于发展早期的经济法学史,主要工作是适当概念的形成史。认识经济关系的视角不同,得出的结论不同;认识经济关系方法不同,得出的结论不同。我们认为,在承认经济法概念多种定义并存的前提下,给出我们对经济法概念的界定,对于限定本大纲的语境,表述我们对经济法总体的认知是必要的。

第二节 经济法的概念

经济法是在国民经济运行过程中,为了保障国民经济的协调、有序发展,由国家制定的对一定的经济关系加以规制或调控并使之形成新型法律关系的法律规范的总称。

上述概念的内涵有以下要素构成:环境要素、功能要素、形式要素、关系要素。

(一) 环境要素

环境要素也即设定法律概念的预设前提。在上述经济法的概念中,经济法的环境要素是在一国国民经济运行过程中,只有在这一语境下,才能谈经济法这一概念。这是一种对一国国民经济运行的整体加以观察,信奉整体主义哲学观,运用整体主义方法论,对社会经济加以认知,并上升为法律调整的理论。

(二) 功能要素

功能要素,也即法律的宗旨——根本目的。在上述经济法的概念中,功能要素为保障经济的协调、有序发展。所谓协调,是指社会经济内部各种结构和比例关系大致均衡;所谓有序,是避免出现经济停滞、过速增长或大起大落。

(三) 形式要素

形式要素即法的基本渊源。经济法系由国家制定的调整特定社会关系的法律规范的总称。它体现出很强的国家意志性,基本渊源表现为由有权之国家机关制定的法律、法规、规章、法令、法律解释等其他法律规范性文件,而社会风俗、习惯、商业惯例等直接为民商法的渊源,也可能为经济法所认可,但不直接为经济法的渊源。

(四) 关系要素

关系要素即法所调整的社会关系及调整后形成的法律关系。这是经济法概念内涵的核心。经济法调整这样的社会关系:即需要由国家加以规制或调控的

一定的经济关系。在国家对一定的经济关系加以规制或调控后，就形成了新型的法律关系。

第三节 经济法的调整对象

一、经济法调整对象的一般理论

（一）法调整对象的一般理论

法的调整对象是社会关系。社会是一个复杂的有机体，是人类生活的共同体。社会关系就是在这一复杂的有机体中人与人的相互关联。社会关系是社会秩序的基本内容，维持社会关系的基本平衡与稳定，就是维护社会秩序。

社会关系分不同类别，社会关系不仅直接决定了法律的产生，而且在不断发展的人类社会中，社会关系本身也在不断发展、变化，并决定了不同法律部门的形成及其内容与调整方法。如民法调整平等民事主体之间的人身关系和财产关系；行政法调整行政主体与相对人之间的关系。

（二）经济法调整对象的一般理论

1. 经济法调整对象的意义

（1）理论意义

经济法调整对象是产生新的法学认识成果的基本材料；是建构经济法学科体系的需要；是法学学科之间交流的需要；是认知经济法的重要途径。

（2）实践意义

阐明经济法的调整对象可以指导立法机关树立起经济法意识，将经济法所体现的价值和方法转变为具体的法律规范；阐明经济法的调整对象在执法和司法中同样具有意义，是正确适用法律的重要前提，帮助法律的适用者判断哪些社会关系的调整需要适用经济法。

2. 经济法调整对象的理论现状及其原因

（1）现状

在经济法法学研究中，经济法的调整对象也成为各家争鸣的焦点，观点各异。在经济法与民商法、行政法调整对象的关系问题上存在理论分歧，经济法学者对此问题的认知及其表达也存在分歧。这直接影响了经济法与其他学科之间的对话以及本学科内部的交流，也影响到经济法具体制度的建构和实施。

(2) 原因

经济法产生迄今只有 100 年左右的时间,人们对其认知尚有很大局限性,认识社会经济关系的视角不同,得出的结论不同;认识社会经济关系方法不同,得出的结论也不同。更为重要的是:经济法在表象上以对传统法的补充与发展形态存在,又与传统法交叉融合,辨识其独立的调整对象较为困难。因此,经济法调整对象存在理论分歧是正常的。我们基于对经济法的系统认知,给出对经济法调整对象的认识。

二、经济法的调整对象

(一) 经济法调整对象的一般认定

经济法调整这样的社会关系:即需要由国家加以规制或调控的一定的经济关系。在经济法产生之前,这些社会关系是客观存在的,它们或由道德、社会风俗、习惯、商业惯例、合同、社会团体章程、行政行为等调整,或由成文的民商法、行政法调整。在这些社会关系逐渐尖锐,矛盾冲突加剧,衍生为重大社会问题后,其属性发生质变,需要由国家介入,成为经济法调整的对象。

1. 经济法调整的对象是涉及或影响国民经济整体的宏观或中观的经济关系。

2. 经济法调整的对象是涉及或影响不同的社会阶层、利益集团整体利益的经济关系。

3. 经济法调整的对象是需要由国家规制、调控的多方利益冲突、妥协与合作的复杂经济关系。

(二) 经济法调整对象的范围

1. 市场经济秩序关系

(1) 企业关系析解

(2) 竞争关系析解

(3) 消费关系析解

(4) 产品质量关系析解

2. 宏观经济利益关系

(1) 经济结构和生产力布局关系析解

(2) 区域经济关系析解

(3) 固定资产投资关系析解

(4) 自然资源和能源的开发、利用关系析解

第四节 经济法的特征

一、经济法的特征的一般理论

(一) 特征的一般原理

特征是一个事物区别于其他事物的内在属性的外在表征。表述特征的目的是将一个事物与其他事物明显地相区别。

1. 特征也即一个事物的个性。它是与事物之间的共性相对而言的。因此，本事物的特征必须具有独特性，不能将许多事物共同具有的共性表述为本事物的特征。

2. 在表述某一事物的特征时必须指明它的相对物。某一事物的几个不同特征可能是针对不同的相对物比较而言的。

3. 特征是一个事物区别于其他事物的内在属性的外在表征。表述一个事物的特征，必须首先揭示一个事物区别于其他事物的内在属性，同时要进一步认知反映其内在属性的外在表征，这样的表征要力求直观、浅显、通俗，易于为普通人感知。

(二) 经济法特征的一般原理

经济法特征是经济法区别于其他法的内在属性的外在表征。表述经济法特征的目的是将经济法与其他法明显地相区别。

1. 经济法特征也即经济法的个性。因此，经济法的特征必须具有独特性，不能将许多法共同具有的共性，如强制性表述为经济法的特征。我们对经济法特征的概括实际大多具有广义社会法的共性，但与传统法相比则为个性。

2. 在表述经济法的特征时必须指明它的相对物——主要是传统的大陆法系法典化的民商法、刑法、诉讼法。经济法的几个不同特征可能是针对不同的法比较而言的。政策性特征针对传统的法典化的民商法而言是成立的，但针对为实现社会公共政策不断修订的刑法，相对劳动法、环境法等社会法而言就是不成立的。

3. 经济法的特征是经济法区别于其他法的内在属性的外在表征。经济法区别于其他法的内在本质属性是它的社会本位、实质正义价值理念，是它对整体经济秩序和谐目的的追求，是它对国家规制、调控社会经济作用的认同。在

此基础上,表述经济法的特征,要进一步认知反映这些内在属性的外在表征。我们力求使这样的表征要直观、浅显,但还不够通俗,不易于为普通人感知。

二、经济法的特征

(一) 政策性

1. 含义

经济法的政策性是指经济法的制定、实施和目标必须和一定历史时期基于国家的社会、政治、经济等形势的发展做出的政治决策和对策相一致。

经济法根源于国家对市场经济的自觉规制、调控,其目的是通过对万变之经济生活的及时应对,促进市场经济的健康发展,保障国民经济的协调、稳定、持续增长。因此经济法具有比其他部门法更为显著的政策性特征。

政策性特征是经济法内在属性的一种外在反映,经济法作为现代法因具有这一特征,进而具有鲜明的易变性和灵活性。这一特征显著区别于作为传统法的法典化的民法。后者以体制超越性、中立性,进而具有稳定性的特征著称。

2. 表现

在法律调整渗透于市场经济各个方面并高度专业化的今天,经济法的制定、实施往往以政策先行,并赋予政策以法的效力。

由于竞争、供求规律的影响,调整市场经济运行的经济法受政策的影响,需要经常发生变化,这种易变性就表现为法的政策化。

(二) 经济性

1. 含义

经济法的经济性一方面是指经济法的主要调整对象是人们在国民经济运行过程中形成的宏观经济利益格局下的经济关系;另一方面是指经济法的制定、实施主要应以经济学(特别是宏观经济学)的理论为基础,这使经济法表现出很强的专业性。这一特征显著区别于民法,民法以伦理性特征明显著称。

2. 表现

经济法在制定、实施的过程中,充分体现市场经济条件下经济规律的要求。

像恩格斯说的,以拿破仑法典为代表的民法是将经济关系直接翻译成法律原则,那么经济法对经济生活准则的表述通常甚至不加翻译。经济法的内容往往是把经济制度、经济活动的内容、要求直接规定为法律,甚至直接赋予经济规则、经济技术性规范以法律效力。

（三）时空性

1. 含义

经济法的时空性是指在市场经济发展的不同历史时期、或在同一历史时期市场经济的不同国家、或在同一国家的不同市场经济历史时期，经济法的具体内容、对国民经济规制、调控作用存有差异。

我国经济法和西方国家经济法在市场经济产生、发展时间上的差异性和依存环境上的差异性，决定了必须注重研究经济法的时空性。法律在不同国家政治、经济、文化、历史背景下的存在，是对其现实物质生活条件的反映，我们必须重视这种差异性。一定社会历史条件下的经济法，是当时政治、经济、军事、外交、文化、科学等诸多因素的综合反映。这些因素的发展、变化，会导致经济法的发展、变化。

2. 表现

在市场经济发展的不同历史阶段，经济法的内容和调整方式不同，如战时经济法、危机对策经济法、协调平衡经济法等。

在同一历史时期市场经济的不同国家，经济法的内容和调整方式不同，如市场经济垄断时期美国、英国、德国、日本的经济法的调整领域、方式都受其政治、经济、文化、历史制度的影响，表现出各自的本土性或民族性。如我国国民经的特点：以公有制为基础、从计划经济转制而来、民主法制不健全等，决定了我国经济法的时空性特征与之不同。

（四）综合性

1. 含义

经济法的综合性是指经济法的制定、实施要公私法兼顾、经济法的调整综合运用多种手段。

2. 表现

经济法产生的历史背景及其特定的功能，决定了经济法是连通公法与私法的桥梁，是公法与私法相互渗透、融合的结果。是具有公法和私法混合形态特征的法。

经济法调整是将各种法律手段有机结合、综合运用又有所超越。经济法借用民事赔偿，又将行政处罚融会其中，发展出惩罚性损害赔偿，应用于竞争法、消费者保护法等领域。

第五节 经济法的地位

一、法域、法部门与经济法的地位

(一) 法域、法部门及相互关系

1. 法域

法域是大陆法系所强调的对法律最基本的分类，也即在一国法律体系中某些根本性质相同的法律组成的法律领域。法域理论的意义是实现法律的基本分类，以指导立法、执法、司法及法律适用者判断法律的属性，建立起基本归属性的思维。

法域的问题，需追根溯源，回溯到罗马法时期最早的公民法划分。这一研究有公法和私法两个领域，公法是关系到罗马人的公共事务之状况的法律；私法是关系到个人利益的法律。但后来关于公民法的划分又出现了不同的学说，一般有主体说、法律关系性质差异说（意思说）、利益说、社会说等。近代大陆法系承袭了公民法的二元划分这一理论，作为建立其法律制度的基础；英美法系向来缺失对法律的公、私法界分。随着法律社会化的不断推进，公民法的简单划分其局限性越来越大，存在着对于公民法划分的否定观点。否定公民法划分的趋势越来越明显。

2. 法律部门

法律部门是大陆法系某些国家以及前苏联、中国所强调的对法律的分类，也即在一国法律体系中某些具有同质性的法律规范组成的法群。法律部门理论的意义是实现法律的精确分类，以指导立法、执法、司法及法律适用者判断法律的属性，建立起系统性的思维。

法律部门划分的标准，在我国法学界有某种程度的共识，即要判断某一类法律是否为独立法律部门，主要看其有没有相对独立的调整对象和调整方法。依据这种标准，传统意义上的基本法律部门是民法、行政法、刑法，以及与之对应的三个诉讼法。而人们对经济法是否为独立法律部门，则因其在调整对象和方法上的某种游移而有分歧。

3. 法域、法部门的相互关系

大陆法系国家普遍认同法域划分，但并不是普遍强调法律部门划分。在强