

21 世纪法学系列教材

经济法系列

# 经 济 法 学 原 理

刘瑞复 著

北 京 大 学 出 版 社  
北 京

图书在版编目(CIP)数据

经济法学原理/刘瑞复著. - 北京:北京大学出版社,2000.12

21世纪法学系列教材

ISBN 7-301-04740-1

. 经... . 刘... . 经济法-法的理论-教材 . D912.290.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 71344 号

书 名: 经济法学原理

著作责任者: 刘瑞复

责任编辑: 冯益娜

标准书号: ISBN 7-301-04740-1/D·496

出版者: 北京大学出版社

地址: 北京市海淀区中关村北京大学校内 100871

网址: <http://cbs.pku.edu.cn/cbs.htm>

电话: 出版部 62752015 发行部 62754140 编辑部 62752027

电子信箱: [zpup@pup.pku.edu.cn](mailto:zpup@pup.pku.edu.cn)

排版者: 北京高新特公司激光照排中心

印刷者:

发行者: 北京大学出版社

经销者: 新华书店

787毫米×1092毫米 1/16开本 26.125印张 500千字

2000年11月第一版 2000年11月第一次印刷

定 价: 39.00元

## 内 容 简 介

《经济法学原理》是“北京大学九五立项教材”的一种,由学校资助出版。立项教材由各院、系评选产生,经校教材建设委员会评审确定。

本教材紧密联系国内外经济立法的实际,吸收了国外经济法理论的积极成果,富有创建地论述了经济法学科的基本理论问题。本教材分3编17章。在内容上,体系化地阐释了属于经济法学科自己的、与其他学科特别是相邻学科相区别的范畴、定义、立法原则和调整原理;在结构上,以经济法律制度为中心,而不以法律、法规为中心来构建经济法体系;在体制上,依据法的法意识、法制度和法关系三要素,将全书分为经济法总论、经济法律关系和经济法律制度三大部分,体现了作为学科自身所应具有的逻辑联系和辩证结构。本教材通过内容、结构、体例的全面更新,以求保证教材的科学性、成熟性和相对稳定性,满足学生和读者改革经济法教材的普遍要求。

本教材为北大经济法专业教材,也可供高等学校法学、经济学、管理学等专业的公共课、专业课使用。使用本教材时,可根据专业特点、教学对象和课时安排,对各章、节有针对性地选用。

# 目 录

## 导 论

- 一、经济法理论的创立 ..... (1)
- 二、经济法理论的世界性发展 ..... (7)
- 三、经济法理论的研究对象 ..... (13)
- 四、经济法理论的研究方法 ..... (19)

## 第一编 总 论

- 第一章 经济法一般概念 ..... (27)
  - 第一节 经济法定义要素 ..... (28)
  - 第二节 经济法的内涵 ..... (33)
  - 第三节 经济法的本质属性和机能 ..... (39)
- 第二章 经济法历史沿革 ..... (46)
  - 第一节 经济法产生的动因 ..... (47)
  - 第二节 市场经济国家的经济法 ..... (60)
  - 第三节 计划经济国家的经济法 ..... (70)
- 第三章 经济法体制 ..... (76)
  - 第一节 法的结构变动与经济法 ..... (77)
  - 第二节 经济法的法制度化 ..... (84)
  - 第三节 经济法的地位 ..... (87)
- 第四章 经济法基本原则 ..... (97)
  - 第一节 经济法基本原则的特性 ..... (98)
  - 第二节 经济法基本原则形成的基础 ..... (102)
  - 第三节 我国经济法基本原则 ..... (106)
- 第五章 经济法的调整范围和调整方式 ..... (112)
  - 第一节 经济法的宗旨 ..... (113)
  - 第二节 经济法的调整范围 ..... (114)
  - 第三节 经济法的调整方式 ..... (123)
- 第六章 经济法机制 ..... (132)
  - 第一节 经济法机制的形成条件 ..... (133)

第二节	经济法机制的存在形式 .....	( 136)
第三节	经济法基础机制 .....	( 139)
第七章	经济法秩序 .....	( 146)
第一节	经济法秩序释义 .....	( 147)
第二节	经济法制 .....	( 151)
第三节	经济法责任和制裁 .....	( 160)

## 第二编 经济法律关系

第八章	经济法主体 .....	( 167)
第一节	经济主体与法律主体 .....	( 168)
第二节	经济法主体资格 .....	( 179)
第三节	经济法主体的形式 .....	( 182)
第九章	经济权限 .....	( 189)
第一节	经济权限的界定 .....	( 190)
第二节	经济权力与经济权利 .....	( 192)
第三节	经济权限的配置 .....	( 201)
第十章	经济法客体 .....	( 206)
第一节	经济法律关系客体的特征和类型 .....	( 207)
第二节	自然资源和产品资料 .....	( 210)
第三节	经济行为 .....	( 216)

## 第三编 经济法律制度

第十一章	经济组织法律制度 .....	( 221)
第一节	经济组织法概说 .....	( 222)
第二节	经济组织法的体系 .....	( 225)
第三节	基本法律制度 .....	( 229)
第十二章	经济活动法律制度 .....	( 259)
第一节	经济活动法概说 .....	( 260)
第二节	经济活动法的体系 .....	( 262)
第三节	基本法律制度 .....	( 267)
第十三章	经济竞争法律制度 .....	( 303)
第一节	经济竞争法概说 .....	( 304)
第二节	经济竞争法的体系 .....	( 308)
第三节	基本法律制度 .....	( 311)
第十四章	经济调控法律制度 .....	( 323)

---

第一节	经济调控法概说 .....	( 324)
第二节	经济调控法的体系 .....	( 328)
第三节	基本法律制度 .....	( 336)
第十五章	经济管理法律制度 .....	( 350)
第一节	经济管理法概说 .....	( 351)
第二节	经济管理法的体系 .....	( 353)
第三节	基本法律制度 .....	( 361)
第十六章	经济监督法律制度 .....	( 370)
第一节	经济监督法概说 .....	( 371)
第二节	经济监督法的体系 .....	( 374)
第三节	基本法律制度 .....	( 380)
第十七章	涉外经济法律制度 .....	( 391)
第一节	涉外经济法概说 .....	( 392)
第二节	涉外经济法的体系 .....	( 394)
第三节	基本法律制度 .....	( 400)
后    记	.....	( 410)

# 导 论

## 一、经济法理论的创立

经济法理论是世界法学领域的新成果,是法学发展合乎社会经济发展规律和立法发展规律的表现。然而,新的社会经济条件的形成和新的立法的产生是一个过程,与此相伴随的新的法思想的产生也是一个过程,而且是不不断修正的过程。历史从哪里开始,思想进程也应当从哪里开始,而思想进程的进一步发展,不过是历史过程在抽象的、理论上前后一贯的形式上的反映;这种反映是经过修正的,然而按照历史过程本身的规律修正的,这时,每一要素可以在它完全成熟而具有典范形式的发展点上加以考察。这一经典性论断,是我们考察经济法理论创立问题的指针。

### (一) 经济法理论创立的条件

经济法理论是在一定历史条件下出现的。有什么样的历史条件,就有什么样的法学理论与之相适应。因此,我们应当从经济法理论据以产生的基本条件入手,分析社会物质条件、法思想条件和法律条件的新演进、新事实。

#### 1. 社会物质条件

社会化大生产,是经济法理论创立的社会物质条件。

资本主义进入大机器工业阶段后,形成了社会化大生产。科学的发展是由生产决定的,而社会对技术的需要则把科学推向前进。科学技术是历史发展的有力杠杆,是最高意义上的革命力量。19世纪后期,科技进步突出表现为电能取代蒸气能成为新能源、生产机械化过渡到自动化、用人工合成有机化合物代替自然物、电话电报的普及和无线电的出现。科学技术的划时代进步,造成了重大的、全新的经济后果:一是电能成为新能源,高压输电网形成,使企业接近原料产地,在拥有资源的偏远地区得以发展工业,使生产转移到劳动力廉价地区,使同类产品的生产在全国分散,这就扩大了生产力布局;在产业结构上打破了工业地区与农业地区的划分,农轻重的比例发生变化,这就使经济结构趋于平衡;促进了企业的兴建和企业生产的分散化,使企业分布于不同的城市和地区。二是生产自动化,造成了不间断生产同种产品即批量生产,这是大规模生产的必要条件;加速了原材料供应和最终产品的销售,推动了垂直联合;极大地提高了经济效益,增大了资本有机构成;促进了剩余劳动力的转移、流动。三是人工合成有

机化合物,通过采用化学方法使生产过程加快,原材料得以充分利用;利用化学材料,增加了工业产品及其新种类,明显增加了农业单位面积的产量。四是新的快捷的通讯方式、手段,使中心城市与偏远地区联系起来,各个市场得以紧密联结;使企业经营状况、价格、股票市场行情等信息能迅速及时地传递到每一地区,提高了竞争能力。

正是科学技术的力量,加速了社会经济的巨大变化,形成了社会化大生产。社会化大生产的主要表现是:

其一,在大规模生产的基础上,形成了生产社会化。科技新成果的广泛应用,形成了大规模生产即企业按全社会通行的标准进行连续性设计和生产。其直接结果,是产品生产乃至一种产品的各个部分的生产和工艺操作,都变成了专业化生产,实现了产品专业化、零部件专业化和工艺专业化。大规模生产的形成和发展,使生产过程越来越具有社会性。生产社会化正是在这种大规模生产条件下实现的。生产社会化,指生产资料使用社会化、生产过程社会化和产品社会化。生产社会化使社会经济发生了根本性变革,从而单个资本转变为集中的社会共同资本,实现了资本社会化;单个人的劳动转变为社会的共同劳动,实现了劳动社会化。

其二,社会分工不断深化,新的产业部门相继出现,各经济主体相互依存,形成国民经济体系化。19世纪末20世纪初,电工器材工业、化学工业、汽车工业、石油工业等新兴工业部门不断产生并迅速发展。在新兴工业部门形成的同时,在既有的同一生产部门内部也发展成许多新的生产类别,使这些行业进一步扩大。这一时期,社会经济形成了以中枢生产部门为轴心的连锁性和基本经济过程连续性。社会各经济部门、同一经济部门的各个经济单位不再是孤立的、分割的,而是相互衔接的,互补共存,“谁也离不开谁”了,社会经济形成了有机联系的整体,从而奠定了国民经济完整体系的基础。

其三,完备的市场要素和市场竞争,使各地区、各国家之间的商品交换活动发生了量的扩大和质的变化,经济联系扩展到全球,形成了垄断资本主义经济国际化。生产社会化和国民经济体系化,把市场经济推向了更高的阶段。在商品输出的同时,资本输出的比例越来越大。各地区、各国间经济关系的资本联结,使生产关系日益巩固并具有持久性特征,劳动力、技术商品的交换关系不断深化,国内生产也演变为国际化生产。随着资本输出和垄断组织进入、分割世界市场,各国经济几乎无一例外地被卷入“世界市场网”,从而使垄断资本主义市场经济具有了国际性质。垄断资本主义经济国际化的标志,是贸易自由、世界市场的建立、工业生产以及与之相适应的生活条件趋于一致。

在生产社会化条件下,经济活动不再是孤立的、分散的、任意的,它也不再局限于这一领域的买卖活动,也不再限于私人间的事情。在这种情况下,要不要对

这样的经济活动及由其形成的经济关系作统一调整?怎样进行统一调整?在国民经济体系化条件下,经济关系不再限于行业的、部门的、地区的,也不再是与国家(政府)分离的。在这种情况下,要不要对国民经济与国家的介入作协调调整?怎样进行协调调整?在垄断资本主义经济国际化条件下,一国的社会经济不再是封闭的、独立的,不再局限于一般商品的输入和输出,也不再限于所谓纯粹经济形式本身。在这种情况下,要不要对对外经济关系(双边、多边和国际性)与国内经济关系的联系上作综合调整?怎样进行综合调整?这些问题都迫切要求法学理论作出回答。

社会化大生产推动了社会经济关系的新变化,这种新变化,冲破了传统法部门的界限,要求对国民经济实行统一、协调、综合地调整。对这种新变化、新要求正确认识 and 解决,需要一种新的法学理论,而只有新理论才能作出回答。

## 2. 法思想条件

社会本位法思想,是经济法理论创立的法思想条件。

社会物质条件,是法思想的决定性基础。与生产社会化、国民经济体系化和垄断资本主义经济国际化的转变相适应,法思想经历了从个人本位法思想向社会本位法思想的转变。社会本位法思想,使揭示新的法现象的本质,从而创立经济法理论成为可能。

自由主义市场经济是自由放任经济。自由放任经济理论的一个基本理念,是经济制度的自发性。这种理论,主张为提高生产力而规定的各种制度,应以个人尊严和个人自由为基本价值观,在功利主义(以最小牺牲换取最大利润的心理结构)和合理主义(实现功利主义的最佳手段)的基础上,实行自由市场经济,在“看不见的手”的作用下,整个社会会自然而然地处于调和和繁荣状态。这种理论首先被西欧各国普遍采用,国家政策、法律都是为自由放任经济服务的。在国家与法的领域,自由放任主义进一步发展为“夜警国家论”、“小政府论”。这些理论,主张国家与法在自由市场经济下的消极作用,即对社会经济生活不予干预。

在自由主义市场经济条件下,个人主义、自由主义是社会思想观念的主流,其在法思想上的表现,是个人本位。个人本位的核心是个人权利本位,简称权利本位。权利本位论的基本主张和特征是:把权利的地位放在实在法(制定法)之上,也放在国家最高权力之上。主张“自然权利”,亦即“天赋人权”,认为人性是自然法之父,自然法是实在法之父,认为私有财产权是从自然状态带进国家组织中去的自然权利,因而私有财产神圣不可侵犯,国家不能设置任何障碍,认为自由是人性的结果,人的自由、平等是不可剥夺的权利,国家权力应为保障自由、财产和安全服务;权利是法律的中心概念。主张“法是客观的权利,权利是主观的法律”,“客观法”、“主观法”由此而分;弘扬权利是法文化的内涵和任务。认为

权利不仅表现于法文化的各种程式化理论形态方面,还表现于人们的心理状态、思维特征和价值取向等非理论形态方面。“法学是权利之学”,充分表达了权利在法文化中的地位;权利是现实的人进行社会活动的工具和出发点。认为现实的人在利益驱动下依据权利参加社会分工和商品交换活动,认为如果人们不依据权利去参加商品交换活动,在交换中不去实现权利,则商品就不成其为商品,交换亦不成其为交换。这里“现实的人”,是自由主义市场经济的参加人即所谓“经济人”。

权利本位法思想是历史的超越,是对国家义务本位论的否定,其对权利的考察,不以封建等级特权为中心,而以平等权为中心;不以自然经济为支柱,而以商品经济为支柱;利益、自由、平等三要素是权利本位论的立论基础。然而,在自由主义市场经济失去自律性的客观态势下,法学理论开始思考个人与社会的关系,认为自由放任、权利本位的弊害,在于在个人与社会的关系上采取了“个人中心”的立场,这已不适合时代要求,认为社会利益就是个人的真正利益,个人的生存、发展依赖社会的生存、发展。因此,在个人与社会的关系上,应以社会为本位。

社会本位论的要点是:

其一,把社会权概括为权利的首要含义。认为实现社会目的,在于通过维护权利来发挥社会全体成员的才能,因此主要权利是社会成员的生存权,保障生存权被确定为法律义务。

其二,应对私人所有权作出明确的限制。保障生存权,是限制私人所有权的基本问题,私人所有权必须尊重他人的权利,法律所保护的所有权,是社会成员人人所有的所有权,认为法应是保障社会全体成员生存手段的法。

其三,对“对压制的抵抗权”要从它所具有的全部权利的本质属性方面进行考察。“对压制的抵抗权”起初是作为自然权利之一而被概括的,其实它不是自然权利,而它的行使还关系到义务、责任等问题。

其四,以人民主权原理为指导。主张人民是主权者,政府是人民的作品,政府工作人员是人民的仆人。

其五,对自然权利论得出批判性结论。国家义务是对无限制的自由权、所有权的限制,不能把权利说成是人类社会“不能消灭”、“不能剥夺”的权利;无界限的权利不符合社会关系原理,个人无限制的自由权、无限制的所有权,必然因其行使而使人与人之间发生冲突,必然损害他人和社会的利益。

可见,社会本位法思想,是以社会权为核心的权利思想,是以社会权为基础构建社会政治、经济和法律制度的法思想。社会本位法思想不是一般地排斥权利,而是权利不再处于本位地位。这种新的权利论,不再以社会契约论和自然权利论为前提。以自由权为中心的权利本位法思想向以社会权为中心的社会本位

法思想的演变,反映了市场经济发展的一般进程,这是巨大的历史性进步。这种转变,使经济法理论的创立成为可能。

### 3. 法律条件

社会经济调节法的产生和发展,是经济法理论创立的法律条件。

法学理论随着从权利法向社会经济调节法的演变而发展。自由市场经济时期,1789年的《人权和公民权利宣言》第1条规定,在权利方面,人们生来而且始终是自由平等的。在以此为依据所制定的诸实体法里,个人权利占有中心地位。1804年制定的法国民法典,以个人主义、自由主义为基础,形成了所有权绝对化、契约自由和私人自治三大法律原则。法国民法典是典型的权利本位法。

在权利法中,物权法和债权法是经济关系领域的基本法律形式。物权法是权利立法的核心。物权法一方面保障财产所有者占有财产不受他人侵犯,另一方面,保障财产所有者处分其财产的自由。由于所有权是对于物有绝对无限制地使用、收益及处分的权利,这样,财产所有者得以集中财产和资本,发展商品交换关系,巩固自由主义经济秩序。债权法是权利法的重要组成部分。债权,是通过特定人要求特定人遵守债权债务关系实现的。债权的法律保护,将有力地促进财产的扩增。其他立法,也以维护并巩固个人权利为宗旨。

伴随自由主义市场经济向垄断资本主义市场经济的过渡,开始了“法的社会化”进程。反映这一历史进程的,是从法国民法典到德国民法典、魏玛宪法为中心线索的法律变迁。

德国民法典(1896年制定,1900年1月1日实施)是20世纪法律文化的代表,是反映经济关系新变化的一部基本法律。这部法律,不再以自由主义、个人主义为基础,而是以团体主义、社会连带思想为基础。德国民法典的这一特征,初步反映了社会化大生产条件下的客观实际和对法律的要求。

魏玛宪法是1919年制定的,其中相当多的法规范,具有社会经济调节法的性质。其特殊的宪法原则是:

其一,保障生存权原则。《魏玛宪法》第15条第1款规定,经济生活的秩序,以保障人们的生存权为目的、符合正义原则的要求。个人经济自由,只有在这个界限内方予以保障。这个规定表明,任何国民在生命、健康上都享有最低限度生活保障的权利。国家在国民生活方面,要努力提高和改进国民的社会福利、社会保障。总之,国家将保障国民的生存权。

其二,所有权附以义务原则。《魏玛宪法》第153条第3款规定,所有权附以义务。在所有权行使的同时,要有益于公共福利的目的。这与以绝对所有权制度为中心、为个人利益而存在的个人权利法的市民法制度,有重大区别。所有权受到来自国家的、社会的种种限制与制约。

其三,国家对劳动力保护原则。《魏玛宪法》第157条规定,劳动力受到国

家的特别保护。在自由竞争经济活动中,劳动力作为商品参加商品交换。《魏玛宪法》从劳动力所具有的社会意义的立场出发,对劳动力予以特别保护,以调节国民经济的运转。

由权利法向社会经济调节法的演变表明,权利法再也不能像先前那样占统治地位了,一种新的法律在摆脱传统法的束缚,为新的经济关系的发展开辟道路。这便是经济法理论创立的法律基础。

## (二) 早期经济法学说

作为法学范畴意义上而不是语义学意义上的“经济法”(Wirtschaftsrecht)术语,最早出现在1906年德国创刊的《世界经济年鉴》上。在法学上开展对经济法概念的讨论,始于第一次世界大战后的德国法学会,而把经济法作为法学的一个分科来研究,是从卡斯克耳(W. Kaskel)的《经济法的概念和构成》论文开始的。

### 1. 基本学说

关于经济法理论早期学说,国外学者以集成说、对象说、历史观说、方法论说分别加以概括。

(1) 集成说。这是对新的法现象用“经济法”名称加以综合整理的学说。该学说着眼于法规的“集合”,把国家干预、战时经济控制或管制以及战后复兴经济等法规编纂成集,取名为经济法。其代表人物和代表作是努斯鲍姆(Nussbaum)及其1922年出版的《德国新经济法》一书。他把调整实际经济生活的法分为经济法、财政法和民法。认为经济法是以直接影响国民经济为立法目的的法,而作为间接影响国民经济的法的财政法和以个人生活为对象的民法,则不包括在经济法之内。

(2) 对象说。针对集成说仅仅是汇集法规而没能提出经济法调整领域的缺陷,对象说主张经济法有特定对象,是独立的法律部门。该说有两个理论分支:一是组织经济法说。其代表人物和代表作是戈德斯密特(Goldshmidt)及其1923年出版的《帝国经济法》一书。他认为组织起来的经济中固有的法就是经济法。所谓“组织经济”,是指以改进生产为目的而被限制的交易经济和共同经济。他把国民经济分为交易经济(自由经济)和共同经济(垄断经济)两大类,着眼于国民经济组织化,认为把上述两类经济组织起来的法便是经济法,经济法是组织经济中固有的法,具有独立法律部门地位。二是企业经营特别法说。这是卡斯克耳倡导的学说。他把关于企业的立法分为三类,认为企业雇佣关系的法是劳动法,企业作为商人从事商事活动的法是商法,而经济法则企业经营特别法。豪斯曼(Haussmann)进一步发挥了卡斯克耳的见解,认为商业活动应以历史上商法的特定规范为限,而现今的经济活动重点,不仅仅限于商业,因为还出现了生产、加工、银行和金融等。因此,关于这样的企业活动的法也和商事的企业活动

的法一样,要求具有同等资格和地位。组织经济法说侧重于国民经济的“组织化”形态,而卡斯克耳、豪斯曼等则相对地侧重于“人”。“经济企业”是企业经营特别法说的中心概念。

(3) 历史观说。这种学说是从法的历史性特征角度看待经济法的。其代表人物和代表作是赫德曼(Hedemann)及其1922年出版的《经济法基础》一书。他赋予经济法以现代法的特点,认为正如在18世纪,“自然”是那个时代的基调一样,在现代,“经济性”则是时代的基调。他把渗透着现代法的经济精神为基调的法,称之为经济法。

(4) 方法论说。这是从方法论的角度研究经济法的学说。该学说对经济生活和经济法的研究,采用法社会学方法。其代表人物和代表作是鲁姆夫(Rumpf)及其1922年出版的《经济法的概念》一书。他对具有实际经济内容的客观法的理解,是通过对全部法的考察进行的。由此出发,他首先将民法与商法合一,在此基础上,又将私法(民商法)的经济法与公法的经济法合一,统一为经济法体系。这个见解,实际上是在经济统一性的前提下,考虑如何实现经济法的统一性。

## 2. 早期经济法学说评价

早期经济法学说对经济法理论的产生和发展,作出了开拓性贡献。这些早期学说和见解,对经济法理论的确立产生了重大的、决定性影响。在相当长的时期内,经济法理论是在此基础上扩展并深入下去的;这些学说中的诸多见解,具有科学成分,是经济法理论的起始科学,正是以起始科学为起点,经济法理论才逐步形成一门科学;学说中提出的经济法是独立的法律领域的思想,对于研究社会经济运动、法律变迁以及立法、司法的进步具有重要理论价值和实践意义。

当然,同其他早期学科一样,早期经济法学说不能摆脱历史局限性,仍具有“早期”特征:处于个别研究、个别论证阶段和水平,还没有形成严密的科学系统;对既存的社会经济制度和立法的研究,具有描述性和辩护性;未能揭示经济系统、法律系统本身及两者相互间的有机联系和规律。

## 二、经济法理论的世界性发展

经济法理论的创立,表现了一种新的法学理论的强大生命力。由于世界各国特别是经济发达国家都面临着相同或相似的时代条件,因而经济法理论在各国迅速拓展,理论细节不断深化,理论体系逐步形成。

### (一) 经济法理论的深化

#### 1. 大陆法系国家的经济法理论

在大陆法系国家,最先接受德国产生的经济法理论并普遍开展研究的是日

本。第二次世界大战前,日本的经济法理论基本因袭德国的学说。其中重要变化的,是提出了“经济统制法”名称,这实际上仍立足于德国的功能说。在德国,1936年,柏姆(Bhm)提出,经济法的中心概念是国家的经济统制,经济法是在特定经济政策意义上的经济秩序及与此相关联的经济制度。1937年,豪美列(Haemerle)把国家统制经济固有的法看做是经济法。

第二次世界大战后,日本的经济法理论发生了重大转变。随着经济集权主义向经济民主主义的转化,经济法理论研究明显深化,其主要表现是:

其一,正视市场经济发展新阶段的现实,并对经济法的社会条件作出明确限定。经济法著述中采用“资本主义高度发展”、“资本主义高度化”、“垄断资本主义”、“垄断阶段”等术语,并据此展开分析,作为经济法研究的出发点。很显然,所有的经济法著述都没有把一般意义上的“市场经济”或“自由主义市场经济”作为经济法和经济法理论的根据。

其二,进行经济法与相邻法的比较研究。与民法比较,提出近代法(民法)与后近代法(经济法)的观点,认为经济法是从近代所有权法体系框架中分化出来并在它的上面积累起来的“经济的法”,是后近代法;与商法比较,有取消商法而向经济法发展的观点、企业的“公共性”是经济法调整领域的观点;与行政法比较,指出经济法是在经济政策上对经济进行国家干预的法。

其三,将“市场统制”作为研究的重要内容。认为经济法是市场统制的法,解决国家对市场和垄断的统制政策问题。

其四,禁止垄断法在经济法中占有重要地位。提出禁止垄断法的要素是经济法的重点要素,以及经济法是“对支配市场行为的国家限制法”等见解。

大陆法系其他国家的经济法理论,大体与德国、日本的经济法理论相同。法学界普遍承认经济法的存在,其倾向性看法是,认为经济法是国家干预法。

## 2. 英美法系国家的经济法理论

在英美法系国家,经济法术语已被普遍接受。

英国是最早对自由市场经济实行国家干预的国家,其经济干预法的理论是很发达的。英国法学家已经在经济法这一名称下研究经济法基本理论问题。美国的经济法基础理论研究比较突出的,是对经济与法律的相互关系的研究、法经济分析学研究。总体上,对经济法的部门法研究比较广泛、深入,如对税法、贸易法、货币法以及反倾销法、反不正当竞争法和反垄断法的研究都较为出色。

## 3. 苏东国家的经济法理论

苏联和东欧国家是在革命成功后,一开始便走上社会主义道路的。生产资料社会主义所有制和新型经济关系,要求有与之相适应的一整套法律形式,经济法理论应运而生。

20世纪20年代末, . . .斯图奇卡提出“经济—行政法”概念,用以调整社

会主义经济成分中各社会主义组织之间的关系。他认为无计划的、无政府的经济成分与社会主义经济成分,是两种性质不同的经济成分,民法与经济—行政法是相互排斥的,民法的基础是私有制。30年代中期, . . 金茨布尔格和 . . 帕舒卡尼斯在批判“两成分法”的对抗论基础上,表达了“混合法”思想,他们把调整社会主义组织之间和公民相互之间的经济关系都纳入了经济法的范围,认为经济法是无产阶级国家在组织经营管理和组织经济联系方面所实行的政策的特殊形式。50年代末, . . 拉普捷夫和 . . 马穆托夫提出经济法只调整属于社会主义经营管理领域的领导经营活动和从事经营活动的关系,这两种关系就构成经济关系。这是所谓“纵横统一”说的由来。后来,这一理论发展为苏联的主要经济法理论流派。1947年, . . 拉伊赫尔在《保险的历史类型》一书中,提出法部门应分为两类,一类是基本部门,一类是综合部门。后来,阿·托尔斯泰对这两个部门的区别作了论述:基本部门有统一调整对象,而综合部门可以调整不同类的关系;基本部门不能有其他部门法规范,综合部门则由其他法部门规范构成;基本部门有专门的调整方法,综合部门则综合利用基本部门的调整方法;基本部门在法的体系中占有一定地位,而综合部门不占任何地位。他认为经济法属于综合部门。1963年, . . 勃拉图西和 . . 阿列克谢耶夫提出“经济—行政法”主张,认为应建立经济—行政法学科,以研究社会主义经济领域中相互关系的行政法调整问题。这种主张是在批判“混合法”和“综合部门法”论的基础上提出的。

苏联解体后,正是坚持“纵横统一”说的经济法学者提出“经济法的新观念”,认为由计划经济向市场经济过渡,经济活动正在成为经营活动,经济法也正在成为经营活动法。这是对苏东国家已经走上自由主义市场经济道路的一种“理论”折射。

东欧国家对苏联政治上、经济上的依赖性,导致法学理论上的依赖性,因而其经济法理论与苏联大体相同,不过仍有其特色,如南斯拉夫的“企业自治法”理论、匈牙利的“分权制”理论及“短缺经济”及其立法理论等等。

## (二) 经济法知识体系的初步形成

经济法理论深化的显著标志,是知识体系框架初步形成。从20世纪初经济法作为法学上的术语提出,到80年代下述三个代表性知识体系框架问世,整整经历了八十多年,况且仅仅是教材性体系框架。这说明了凡称得上理论的理论是不可能一蹴而就的,也说明了理论抽象工作的艰难。

在苏联,以B.拉普捷夫主编的《经济法》为代表。该书1983年出版,是苏联教育部审定、供高等学校法学专业用教科书。全书分总则、分则 和分则 三部分。总则是基本理论的阐释,包括领导经济的形式和方法、经济法的主体、社会主义所有制和社会主义经济中的财产法律制度、经济核算和经济刺激的法律形

式、经济债、经济关系中的责任、经济权益的保护;分则 为社会主义经济中各种职能活动的法律调整,包括计划工作、科技进步、产品工作和劳务的质量、物资技术供应和产品销售、价格构成、经济系统中的拨款、信贷和结算、国民经济中的法律工作;分则 为国民经济各部门的法律调整,包括工业、基本建设、农业、运输、邮电、商业和公共饮食业、公用事业、生活服务。

在日本,以金泽良雄所著《经济法》为代表。该书1980年出版。全书分总论、经济组织法和经济活动法三部分。总论为基本理论,包括经济法的意义、本质、地位、调整、计划、沿革、经济行政机构;经济组织法包括一般企业法、合理化法、竞争政策法、产业结构法、国家管理法和特殊企业形式法;经济活动法包括资金、金融、物资、物价、涉外、资源的调整法和消费者政策法。

在美国,以加利福尼亚大学赫尔基所著《法律与经济》为代表。该书1979年出版。全书包括财政法、土地租赁法、规划法、侵权行为法、刑法,并单列合同法和反垄断法。

上述知识体系框架,是经济法理论的阶段性成果。这一成果,大体上划定了经济法知识领域,为使经济法由一般知识进入理论领域,奠定了初步基础。

### (三) 经济法理论的发展趋势

任何一门学科都是长时间的、逐步形成的。而且,就是基本形成一门科学之后,也还会不断修正、不断分化。当前,纵观各国的经济法理论,正处于形成过程中。这是一个深入探索的过程。经济法理论将在下述方向上发展:基础理论的科学化和经济法律制度研究的理论化。

基础理论的科学化,要求深入研究理论细节,并在这种研究的基础上形成属于经济法学科自己的理论基本点;要求研究经济法范畴,逐步建立起经济法范畴体系。理论基本点和范畴的完善化,就可以使经济法理论成为自我论证、体系合理的科学系统。

经济法律制度研究的理论化,是经济法理论发展的必然要求。经济法理论研究,离不开对具体经济法律制度的应用研究,但这种应用研究,不是经济法律、法规的复述和对这些立法的简单编排,而是通过对经济立法的研究,建立起社会可行性分析系统、利弊得失评价系统、法的废改立建议系统,从而形成某一经济法律制度的具体理论。

经济法基础理论与经济法律制度应用理论相辅相成、不可分割。基础理论制约应用理论,应用理论有助于基础理论研究的深入和进一步成熟。

面对这一趋势,经济法理论本身首先应当解决两个大问题:

其一,基本内容的复述性和移植性问题。

经济法理论不能仅仅是复述经济法律、法规“怎样规定”,更重要的应当是阐释“为什么这样规定”和“应当怎样规定”,揭示经济——法律的双向联系机制

和调整规律。在内容上,一门科学之所以成为科学,应当具备三个基本条件:属于自己的、与其他学科特别是相邻学科相区别的研究对象;建立在同质性认识基础上的基本原理;逻辑体系和体例的辩证结构。因此,对于经济法理论体系说来,无论是同类法规的汇集,还是对法规作断章分解式的编纂,均不符合所应具备的经济法理论内容的上述条件。

生产社会化和国民经济体系化,使各国经济立法有某些相同或相似的内容。但是,各国的经济基础不同,其立法目的、作用机制、实施后果等不可能完全一致,同一理论却受不同的规律支配。这就是经济法理论不能简单移植的根本原因。推而广之,对于外国的任何法学理论乃至法律、法规都不能简单移植。我们应取的态度是,批判地借鉴。这里的“批”,指“批评”,“判”,指“判断”。那种认为“批判”就是具有特定含义的“大批判”,是一种先验性误解。

我国的经济法理论应当是表现中国特色的、社会主义的、市场经济体制的、充满时代特征的经济法理论,苏联的“计划经济法”理论、西方国家的“市场经济法”理论,都不能满足上述要求。简单移植,南桔北枳,无法达到发展经济法理论的目的。

其二,理论体系与法规体系、教材体系的区别问题。

首先应当说明,理论体系科学化,可称为科学体系,学科体系是科学体系的分支,亦称科学体系。在分类学上,从统一的科学性出发,理论体系、学科体系、科学体系术语可以互用。这里的学科,不是教学上俗称的“学科”,而是指某类科学的科学学科。国外有些学者认为,把经济法规作合乎逻辑和内部协调一致的安排,就构成经济法的体系,经济法作为部门法的体系,稍加改动,也可以作为经济法学科和教材的体系。显然,这是把三者看做一个东西。

实际上,三者是有区别的,在研究体系问题时,必须加以区别。法规体系解决“怎样规定”问题,理论体系解决“为什么这样规定”问题。前者是客观实在,后者是思维抽象,无论对经济法规作怎样合理的结构安排,都不能使之进入理论领域。教材体系是已知的一般知识系统,它是解决为传授知识需要而编写的课程知识框架,具有实用性、简明性和随机性特征,它要求从教学对象出发,适应教学需要;而理论体系是这门学科(科学)的理论系统,其逻辑体系和辩证结构为:逻辑环节(概念的规定性、转化)——逻辑链条(判断的归属、过渡)——逻辑支架(推理的深化)——逻辑骨骼(篇、章、节的辩证联结)。理论体系是逻辑结构,而非板块结构,它是理论研究的历史的全面总结,其形成要经历漫长的过程,学科体系定型后,表现为高度的理论性、严密的系统性和知识的完整性,某些内容可能修改、补充,体系范围可能扩大或缩小,术语、概念的内涵和外延可能变化,但基本原理不会改变。

大体上说,一门科学形成后,教材体系与学科体系、理论体系在体系上、内容