

中国经济 立法 21 世纪展望

刘俊奇 主编

湖北人民出版社



中国经济立法

21世纪展望

刘俊奇 主编

湖北人民出版社

鄂新登字 01 号
图书在版编目(CIP)数据

中国经济立法 21 世纪展望/刘俊奇主编.
武汉:湖北人民出版社,2000.7
ISBN 7-216-02892-9

I. 中…
Ⅱ. 刘…
Ⅲ. 经济法—立法—研究—中国
IV. D22.290.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 72998 号

中国经济立法 21 世纪展望

刘俊奇 主编

出版:湖北人民出版社
发行:

地址:武汉市解放大道新育村 33 号
邮编:430022

印刷:武汉峰迪印务有限责任公司 经销:湖北省新华书店

开本:850 毫米×1168 毫米 1/32 印张:13.375

字数:336 千字 插页:2

版次:2000 年 7 月第 1 版 印次:2000 年 7 月第 1 次印刷

印数:1—3 000 定价:20.00 元

书号:ISBN 7-216-02892-9/D·523

目 录

总论 面向 21 世纪的经济立法	1
一、经济关系与经济法律关系	1
二、中国市场经济与经济立法	12
三、本书内容与结构	18
第一章 国有资产保护与营运法律制度	25
第一节 国有资产保护与营运目标及我国国有资产现状 ..	25
一、国有资产的概念和分类	25
二、国有资产保护与营运的目标	26
三、我国国有资产现状	28
第二节 国有资产保护与营运中的基本矛盾与立法对策 ..	31
一、国有资产保护与营运中的基本矛盾	31
二、国有资产保护与营运中基本矛盾解决的主要障碍	34
三、国有资产保护与营运中基本矛盾解决的立法对策	36
第三节 国有资产保护与营运中的主要问题与立法完善 ..	39
一、国家股上市与几点立法设想	39
二、公司法人治理结构中权力制衡机制与立法建议	48
三、国有资产流失及其立法防范	59
第二章 私营经济法律制度	67
第一节 中国国情与私营经济	67
一、私营经济的催生及其一般发展	67

二、私营经济必然性考察:法律保护的根据	69
三、私营经济的性质分析:法律引导质的视点	72
第二节 经济立法对私营经济的基本审视	77
一、私营经济的作用与地位	77
二、私营经济生产经营目的及其实现	85
三、私营经济的经营行为及其合理化	88
四、其他若干问题	92
第三节 私营经济法律制度的完善	95
一、私营经济法律制度的基本精神	95
二、制定《私营经济法》	98
三、建立健全私营经济法规体系	103
第三章 竞争有序的市场与竞争立法	107
第一节 市场经济中的竞争与竞争立法	107
一、竞争是市场经济的灵魂	107
二、资本主义市场经济的竞争立法	110
三、社会主义市场经济体制确立过程中的市场秩序与 竞争立法	112
第二节 中国竞争立法诸问题	115
一、中国竞争立法的历史发展	115
二、中国竞争法的概念和内容构成	117
三、竞争法的基本原则	122
第三节 不正当竞争行为及其责任	126
一、不正当竞争行为的界定	126
二、不正当竞争行为的责任	132
第四章 中国的反垄断立法研究	136
第一节 反垄断法与经济运行	137
一、历史的考察:反垄断法与经济的互动关系	137
二、反垄断法的理论核心:竞争与垄断分析	140

三、反垄断法的模式选择:有效竞争·····	149
第二节 中国反垄断立法的现实基础 ·····	151
一、中国反垄断立法的必要性:经济现状与反垄断法·····	151
二、中国反垄断立法:历史过程和立法方式·····	153
第三节 中国反垄断立法的框架和内容 ·····	157
一、规制方式:结构主义抑或行为主义·····	157
二、中国反垄断立法的实体内容·····	159
三、小结·····	172
第五章 破产法律制度 ·····	174
第一节 破产法律制度的演变及其发展趋势 ·····	174
一、破产及其特征·····	174
二、破产法及其演变·····	176
三、当代世界破产法律制度发展新趋势·····	178
第二节 中国破产法律制度及存在的问题 ·····	181
一、中国破产法律制度的发展历程·····	181
二、《破产法》实施中的障碍·····	182
三、现行破产法律制度的主要缺陷·····	188
第三节 中国破产法律制度的创新与完善 ·····	191
一、指导思想与立法·····	191
二、破产法律制度的创新·····	193
三、现行破产法律制度的完善·····	201
第六章 税收法律制度 ·····	209
第一节 中国税收法律制度的既往及问题 ·····	209
一、不同经济发展时期的税收法制建设·····	209
二、现行税收法律制度存在的问题·····	213
第二节 中国税收法律制度的完善 ·····	225
一、税收立法体制与法律体系的完善·····	225
二、完善税种立法与选择主体税种·····	228

三、涉外税收法律制度的完善	233
四、税收征管法律制度的完善	238
第三节 消费立税中的法律问题	241
一、费大于税的成因分析	241
二、费税之辨	244
三、消费立税的法律对策	247
第七章 金融法律制度的发展与完善	252
第一节 我国金融体制及金融业的发展概况	252
一、金融体制的建立与发展	252
二、金融组织发展概况	255
三、金融市场发展状况	256
第二节 中央银行法律制度的改革与完善	260
一、中央银行体制的改革与完善	260
二、货币政策法律制度存在的问题及立法完善	265
三、改善和加强中央银行的金融监管制度	268
第三节 商业银行法律制度的改革与完善	274
一、商业银行的现状与问题	275
二、问题的主要症结	278
三、商业银行法律制度的改革与完善	282
第四节 关于《证券法》的几个问题	290
一、《证券法》的立法目的	290
二、《证券法》的调整范围	290
三、关于证券市场的监管体制的规定	291
四、确立了证券交易的基本规则	291
第八章 社会保障法律制度	293
第一节 社会保障制度及立法现状	293
一、社会保障制度的发展与立法的历史沿革	293
二、社会保障制度的现状及存在问题	299

三、社会保障的立法缺失	307
第二节 社会保障制度的改革与立法完善	309
一、市场经济呼唤新型社会保障	309
二、建立新的社会保障制度应注意的问题	314
三、社会保障制度的立法原则	316
四、社会保障法律制度的结构体系	319
第九章 农业经济法律制度	323
第一节 农业发展与调整农业的法律	323
一、农业经济体制的双重性	324
二、农业经济的沉重翅膀	328
三、调整农业经济的法律	331
第二节 乡镇企业及相关法律的完善	335
一、乡镇企业的历史使命	335
二、乡镇企业发展中的问题	338
三、乡镇企业的法律完善	340
第三节 土地制度及其法律保障	343
一、土地制度现状分析	343
二、土地承包中的问题及其法律调适	347
三、土地流转制度的法律规制	349
第四节 农业发展模式与农业投资法律	355
一、现行农业投资体制	355
二、农业发展的可能模式	358
三、农业投资的法律框架	362
第十章 寻求平衡的秩序:环境立法	364
第一节 环境危机与环境价值	364
一、失衡的发展	365
二、意识的觉醒	367
第二节 环境的经济学考察	368

一、环境的经济学考察	369
二、当代环境问题解决的实践与现存问题	384
第三节 环境与经济协调发展的立法构想	386
一、我国环境立法的构想	386
二、小结:我们的未来	397
附论 任重道远的经济司法	399
一、经济纠纷的解决方式	399
二、经济审判与法院体制改革	404
三、法院现行审判方式中的内在缺陷及改革	412
后记	422

总论 面向 21 世纪的经济立法

人类跨入 21 世纪的门槛。整个 20 世纪已彻底成为过去。因此,中国经济立法的根本视点应当移向 21 世纪,经济立法的方方面面也必须面向 21 世纪了。本书正是在这种意义上,并基于中国社会的既存现实,对 21 世纪的经济立法加以展望,就经济领域立法的重大问题提出作者的观点和见解。不论这一工作做得怎样,但探讨和涉及的问题无疑属于 21 世纪。

我们可以肯定,目前任何法律著作,若要包罗 21 世纪的全部立法问题,穷尽尚属纯粹未来的新世纪的法学和立法思维,不仅不可能,没有必要,反而必然坠入虚构与空想的泥沼大泽。但是,历史和法的连续性,中国社会发展的内在逻辑,却使我们完全可以透过下述根本性问题,对 21 世纪中国经济立法作出必要的、基本的把握与判断。

一、经济关系与经济法律关系

即使人们对这一关系问题可能因为某种理由而抱有老生常谈之感,却很难有人可以否认它对立法的至关重要的意义。成功只能产生于人们在其中千百次地探索的领域和不倦重复的工作之中,但对于这样的领域或工作,人们却也可能把事情弄颠倒或犯错误。拿我国法学界来说,至今还不能清除或者说还存在着恩格斯深刻批判过的这种现象:不是把法学法律“视为相应经济关系的反映,

而是把它们视为本身包含有自己根据的体系”^①。

在这一关系问题上，并非苛求也并非自轻地说，我们还必须老实而真正地吃透马克思的这一思想：“社会不是以法律为基础的。那是法学家们的幻想。相反地，法律应该以社会为基础。法律应该是社会共同的、由一定物质生产方式所产生的利益和需要的表现，而不是单个的个人的恣意横行。”^②马克思关于法律的这个历史唯物主义的经典式表述之一，其内容之丰富和原理之深刻彻底，使我们仅从本书写作的角度即可以得出如下明确的认识或结论：

第一，法律无论作为社会的上层建筑或者人们的一种社会关系，都不是人们的终极的社会关系，都必须以社会特别是社会的生产关系或经济关系为自己存在的基础，并且不能阻隔与其他既存社会关系的联系。法律的发展变化无非是因为社会经济关系发生了变化，并且反映了这种变化。第二，法律对其经济基础的能动的反映，是一种复杂的上升的运动，从经济关系到法律关系包含着“惊险跳跃”。法律究竟跃多高、多远去反映其经济基础，而这种反映的深度、广度和强度究竟应当如何，是没有通用标准和一成不变的尺度的。因此，法律对其经济基础的能动反映就是一种惊险的跳跃，就是说，法律所做的反映对现实经济关系及其发展要求而言，可能包含不准确、不恰当、过度或者不及的成份，甚至会造成某种错误。但法律的反映必须满足这两个根本条件：反映既存生产方式所产生的共同利益和需要；不得反映任何个人乃至社会少数人的特权。相应地，法律的能动作用主要是保护这样的利益和需要的不断满足和实现，同时遏制与现存生产方式性质相冲突的利益与需要，有分别地对待其他的利益和需要，从而促进社会经济基础的发展和完善。第三，社会经济基础、生产方式以及存在其中的利益与

① 《马克思恩格斯选集》第二卷，第 539 页。

② 《马克思恩格斯全集》第六卷，第 291 页。

需要的发展变化,是法学和法律发展的源泉与动力,而考察它们依其内在规律而发展的必然趋势、可能性、幅度、频度等,以及这些情形同其他既存社会关系的相关性和适应性,就是法学和法律发展中的永恒主题,是立法的直接依凭和遵循。所谓立法,也不过是在完成上述考察的基础上,以法律的形式对考察的结果能动地加以明确表达和规定罢了。

社会的经济基础或经济关系,同社会法律关系二者间是一种决定与反映的关系。而怎样达到历史地、具体地、能动地反映现存社会经济关系及其发展趋势与要求,就是法学、法律和立法工作的首要的和根本性的问题。显而易见,社会经济关系对整个法律关系客观拥有的地位、具有的性质和意义,以及二者之间的种种复杂关系,对于法律的专有部门即经济法来说,则是直接的,或说更直接、更单纯、更明了。但同样显然的是,作为法律的经济法对社会经济关系的反映和表现,不是简单、机械、刻板的摹拟,一样是能动的反映;就是说,经济法既要忠实于既存经济关系,也必须反映其发展趋势,并且要对现存经济关系发挥符合其性质的那种反作用。因此,经济立法即把现存经济关系及其发展趋势上升为经济法律关系,从经济关系到经济法律关系的矛盾运动,必须立于现存经济关系和经济现实这个基础之上,在这个基础之上展开。

那么,21世纪中国的经济关系将呈什么样的性状和面貌呢?巨细无遗地谈论这一问题显然是不科学的和做不到的,但从现实和社会内在的逻辑出发,推测未来经济关系的基本状貌,把握其一般趋势,却是科学容许的和必要的。以下便是本书对这一问题的根本性把握。

(一)中国21世纪的经济关系,将经过社会主义主导性质的发展而达到社会主义公有制的更高发展和全面突破

中国社会经济关系中的“社会主义”,归根到底是生产资料公有制,以及由此而来的按劳分配。总和起来构成为社会的经济基础

的生产关系,是以生产资料所有制为基础并由这个基础来决定的。因此,离开或丧失生产资料公有制这个根本基石,也就断然没有社会主义。而马克思主义创始人则把生产资料的社会占有或公有制,看成是“同现存制度(即资本主义制度——引者)的具有决定意义的差别”^①。当作一种社会形态来理解的社会主义,其生命之本正是公有制。

但是,正如我国改革二十多年的历程所实际表明的那样,我们曾有的各种思考和付出的一切努力,所取得的成就和肯定的结论总归起来就是:变革了公有制从而形成了多种经济成分并存的所有制的结构;选定了市场经济体制,并且实际地开始实行了从计划经济向市场经济的转变。而它们的必然性与合理性,完全可以由“社会主义初级阶段”来解释和说明。

谁要是把马克思主义的唯物辩证法贯彻到底,那就可以发现,我国改革所取得的上述两大根本成就,同时也就是我国社会主义进一步发展的两大难题。而我们所要解决的一切问题,所要发展的一切方面,无不同这两大难题密切相关,并且终归有赖于这两大难题的解决。我们已经认定计划和市场都是经济的手段,因而相对地说,实行和坚持公有制为主体、多种所有制经济共同发展的经济制度,坚持这种社会主义主导其性质的经济关系,对初级阶段的社会主义则更富挑战性,意义也更深刻。

坚持我国经济关系的社会主义性质,说到底,就是坚持公有制的主体地位和主导作用而不可动摇。而在这一方面,最需要加以澄清的就是对公有制的这种见解和责难:“名义上人人所有,实际上人人皆无”。这种看法或许不无缘由地表达了有些人的日常生活经验、对公有制的外部观感,但它又是以不能深刻理解公有制的实质和特点为基础的。依照马克思主义原理和历史的逻辑,作为对资本

^① 《马克思恩格斯全集》第三十七卷,第443页。

主义私有制的否定,社会主义公有制就是联合起来的劳动者对生产资料的共同占有,其实质、特点以至生命正在于“既是公共的又是个人的”,即公有和个人所有的统一。这种统一,就是“有”和“无”的矛盾的统一。所谓“无”是指任何人都不能从公共财产中取出一定量而据为己有,而这种“无”正是“有”即人人皆有或公有存在的条件和保障。这种“无”和“有”的关系,就是社会主义公有制的辩证法,也正是公有制的实质所在。说到底,社会主义制度就是依靠这种公有制而超越资本主义的,否则,整个人类就会永久陷于资本主义状态。但历史的必然逻辑和社会主义的前景无疑是这样:继续依靠和通过公有制而全面地、更深刻地超越资本主义。

但是,依照前述那种对社会主义公有制的责难性的观点,我们的公有制应当来一个改变,那就是由原来的“有”与“无”的关系状态,变为“实际上人人所有,名义上人人皆无”。而且在改革开放的声浪中,这种责难性观点以及它包含的逻辑、它的必然性要求,仿佛一并具有了改革的性质。但无情的是,一旦把我国公有制变为“实际上人人所有”,公有制就立刻归于瓦解,因而社会主义的根基也就不复存在,而整个社会主义制度也就随之轰然倒塌。可以断言,在现今人类世界状态中,不论哪个社会或国家,只要它的现存社会生产资料或财产明确归属不同的个人所有,它就必然是资本主义社会;只要它一旦达到这一步,也就达成了资本主义。而资本主义及其以前的剥削制度,不仅从来以此为必然要求,而且是以此为根基的。

显而易见,我们的法律特别是经济法律,其一切使命之归结,就是捍卫社会主义的经济基础,在社会主义初级阶段就是保障公有制的主体地位和主导作用。而这个问题的另一面,就是反对和遏制在公有制上的资本主义私有化。当然,法律和经济立法必须把资本主义私有化同公有制实现形式的多样化严格加以区分,而后者则是社会主义发展的必然。但是,法律和经济立法要出色地承担起

上述使命,那就必须真正理解从而坚持社会主义公有制的辩证法。只要用公有制的辩证法去加以审视,那种对公有制的责难性的观点可能引致的险恶之果就十分清楚了,即资本主义私有化。所以整个说来,如果要确立经济立法在 21 世纪特别是其上半叶的最高准则的话,那么它就是捍卫和保障社会主义公有制。

坚持公有制为主体和起主导作用的经济关系,不可或忽的另一个问题,就是正确看待和处理公有制经济同个体、私营等非公有制经济的关系。基于改革始初我国生产力的较低水平和不平衡状态,为着发展生产力和社会经济,而被社会容许出现并且发展壮大到今天的各种形式的非公有制经济,对于我国经济的发展的确发挥了多方面的积极作用,但也产生了一些消极影响。对于这一过程 and 实际结果,如若仅仅停留在非公有制经济在社会主义初级阶段的必然性上去认识和评价,翻来覆去地讲其积极作用是主流而消极影响是次要的,而不能同时伸展我们原本就应有的更多更彻底的思维,那就可以说,我们缺乏远大的眼光,甚至忘了唯物辩证法。各种非公有制经济在中国的私有制改造完成、社会主义制度全面确立起来之后而再度复现并得以重大发展,这实质上就是非公有制经济对公有制的部分和局部的否定。不论这种否定具有怎样的现实基础和必然性,但它在社会主义条件下只能被理解为辩证的否定。唯物辩证法的否定,依照恩格斯的阐述就是:“首先取决于过程的一般性质,其次取决于过程的特殊性质。我们不仅应当否定,而且还应当重新扬弃这个否定。因此,我做第一个否定的时候,就必须做得使第二个否定可能发生或者将有可能发生。”^① 自不待言,按照社会主义的内在逻辑和辩证否定观的要求,我国现有非公有制经济将在未来被扬弃,将经过否定之否定。这一过程的发生虽然距今尚有五十年,但经济立法要避免过多的短期行为,就必须着

① 《马克思恩格斯选集》第三卷,第 182 页。

眼于未来的那个否定之否定。而且就经济立法的科学性要求而言，它在处理公有制与非公有制经济发展中的每一步关系时，例如，公有制经济与非公有制经济在某一具体阶段上的比重问题，决不能没有或抛弃未来的扬弃这种我们应有的、必不可少的思维，相反地，必须把这种思维反映到确立起来的法律之中。

正如人们亲身感受的那样，基于所有制结构的变革、多种经济成分的形成与发展，我国社会生产关系或经济关系及其各环节均发生了前所未有的变化。其中按劳分配所受的冲击，按资分配的出现和某种发展，财富分配不合理，贫富差距的拉大，消费能力不足与过度乃至畸形消费并存，公平与效率的矛盾等等，已是众所周知的事实。但是，如果把包括这些在内的所有变化和事实统统归之于经济或经济发展的必然性，那就错了。实际上，有的变化和事实倒是源于非经济的必然性，至多可以看作经济的非必然性表现。即使就经济的必然性而论，那也应当看到这种必然性在资本主义制度下跟在社会主义制度下是不相同的，有差别的。必须明白，对于人类社会中的任何必然性，马克思主义从来不离开人的主观能动性而审视和谈论，而是把二者联系起来对待的。因此，依照社会主义经济关系和社会主义的本质，依照社会主义生产力发展的根本趋势和必然要求，21世纪经济立法的核心，就是联系地、发展地处理经济发展中公平与效率的矛盾，使公平与效率在经济生活和经济关系中达到动态的、辩证的统一；而经济立法的根本目的，就是通过调整经济关系中的各环节而保证和达到全体人民的共同富裕。在21世纪上半叶，亦即社会主义初级阶段告结以前，尤其是这样。

坚持公有制为主体和起主导作用的经济制度，或说坚持社会主义主导其性质的经济关系，就是经济立法和法律在21世纪上半叶，即在社会主义初级阶段之内的根本使命。完全可以相信，到社会主义初级阶段结束时，在这个阶段内已经发展起来的高新科学技术，以之为基点的巨大空前的生产力，走向更高层次和更大规模

的社会化大生产,实现了的工业化等等,所有这一切将产生一种巨大的合力,使社会主义公有制不仅有充足的力量重新占领一度让出的地盘,而且将在更高的形式上发展。那时,历史也就把忠实履行了使命的法律和经济立法的赫然功绩,刻在了它的里程碑上。

(二)中国 21 世纪的经济关系将在统一、规范、竞争和开放的市场经济中实现和发展

人们已经深深感到,中国从计划经济转向市场经济具有多么强的革命性。整个说来,社会经济的运行转向市场基础之上以后,社会既存经济关系及其中的生产、交换、分配、消费各环节发生了极大的、甚至根本不同于过去的变化。就经济运行的方式或机制而言,中国经济在 21 世纪无疑是市场经济,并将达到成熟的市场经济,因而在这个意义上,中国经济关系将在市场经济中得到实现和发展。因此,中国经济立法在 21 世纪特别是其前期的基本任务、最大量和最经常的工作,就是为着建立、健全、发展市场经济体制,并同这一过程相适应,逐步确立起科学、全面的经济法律制度和经济法律关系。这对于我国经济立法来说,不仅任重道远,而且是当务之急。

但是,经济立法要完成中国市场经济所必需的各方面的立法工作,就必须科学地把握中国市场经济的特性,把握中国市场经济的模式等,使立法建立在严格科学的基础上。

中国市场经济不是西方市场经济的翻版,而是社会主义基本制度同市场经济一般共性相结合的市场经济,是社会主义根本政治制度之下的,以公有制为基础的市场经济。这就是中国市场经济的内在规定性。因此,中国市场经济就有自己的必然性要求和基本特征:它以公有制为基础并实现多种经济形式的长期共同发展;它要求在社会主义国家宏观调控下由市场对资源配置起基础性作用;它承认按劳分配之外的其他分配方式的现实合理性,但必须以按劳分配为主体;它要求明确产权关系和独立的利益主体,使企业