



JINGJIFA JIBEN LILUN YANJIU

经济法 基本理论研究

程宝山 著

郑州大学出版社



JINGJIFA JIBEN LILUN YANJIU

经济法 基本理论研究

程宝山 著

郑州大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

经济法基本理论研究/程宝山著. —郑州:郑州大学出版社, 2003. 9
(法学文库)
ISBN 7-81048-827-9

I. 经… II. 程… III. 经济法-法的理论-研究-中国 IV. D922.290.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 080696 号

郑州大学出版社出版发行

郑州市大学路 40 号

出版人: 谷振清

全国新华书店经销

郑州文华印刷厂印制

开本: 710 mm × 970 mm

印张: 18

字数: 328 千字

版次: 2003 年 9 月第 1 版

邮政编码: 450052

发行部电话: 0371-6966070

1/16

印次: 2003 年 9 月第 1 次印刷

书号: ISBN 7-81048-827-9/D · 33 定价: 30.00 元

本书如有印装质量问题, 由承印厂负责调换

法学文库编委会名单

总 主 编 田土城

执行主编 石茂生

编 委 (按姓氏笔画排列)

王长水 石茂生 田土城

刘向文 刘德法 肖国兴

沈开举 宋四辈 张秀全

苗连营 赵建文 程宝山

鲁嵩岳

内 容 提 要

本书在借鉴前人与同仁成果的基础上,总结多年教学科研实践,以“社会整体经济利益”作为经济法的基石,比较全面详细阐述了经济法学研究方法,经济法诸说及其根源,经济法的调整范围、本质特征、价值功能、权利责任、基本原则、法域定位及其发展趋势等,并着力探讨了经济法产生发展的基本规律、基本范畴,特别是贯通经济法的规则制度范畴和政府经济行为。本书针对传统理论或现行观点,诸如“划分法律部门的根本标准是调整对象”,“经济法是国家干预经济之法”,“需要干预的经济关系包括宏观调控和市场管理关系”等,均提出了不同的甚至独特的见解。同时,本书在体例安排和内容设置上,注重了经济法研究与教学的结合,以期供研究生、本科生研习使用,也供从事经济管理和经营的人员学习参考。



作者简介

程宝山,1949年12月生,河南温县人。1982年毕业于郑州大学法律系,现任郑州大学法学院教授、经济法硕士研究生导师,兼任河南省委讲师团教授、中国法学会经济法学研究会理事。主编、副主编、合著《经济法概论》、《中外经济合作法律实务》、《国家公务员经济违法犯罪罪探讨》、《经济法基础理论教程》等著作10余部;发表《中国经济法规体系初探》、《论经济法律行为制度》、《经济法理论的新思考》、《经济法与民法、行政法的关系》等论文40余篇。专业方向为经济法,侧重于经济法基础理论及实践。

总 序

两千多年前,法学大师亚里士多德就提出“法治优于一人之治”。亚里士多德的法治理想被一代又一代的法学家们所继承、所呼喊,但法治国家由理想变为现实则是近代以来的事情,前后经历了近两千年的历程。中国古代思想家也曾提出“法治”,但当时的法律不过是帝王手中的工具。历史和现实都证明:法治理想和法治实践是相互制约、相互促进、相辅相成的。没有人类对法治的不断追求和理论探索,就不会有现代文明进步的法治国家;没有人类社会对法治的迫切要求,就不会有现代法学中博大精深的法治思想。在 20 世纪刚刚落幕、21 世纪的黎明已经来临之时,在我国经历了几千年专制统治之后,在风起云涌、波澜壮阔的改革开放给中国带来前所未有的机遇和挑战的时代,法治的号角吹响了,法治国家成为我们的根本目标和必然选择。依法治国,建设社会主义法治国家已载入共和国庄严而神圣的宪法。法治赋予我们每个人以光荣而伟大的历史使命:共和国的每一个公民都应对此作出自己的贡献。

正如亚里士多德所言“法治应包括两重含义:已成立的法律获得普遍的服从,而大家所服从的法律又应该是良好的法律”。可见,法治国家不是提出一个口号或在一夜之间就能实现,而是一个十分艰巨和复杂的漫长过程。一方面,现实社会关系的发展,国家经济、政治和社会生活的变化,可以为法律的进步、法治的完备提供巨大的动力,提供社会的土壤和基础;另一方面,法学教育、法学研究的发展,则直接推动法治文明的进程;全民法治意识、法律素质的提高,则是实现法治国家这一人类崇高理想的关键性、决定性因素,大学法学院和所有的法律学人理应在这方面扮演十分重要的角色。

中国的法学教育作为法治事业的重要组成部分,同中国社会的曲折发展一样,经历了极不平坦的发展历程。直到 20 世纪 70 年代末期,随着我国社会进入改革开放发展的大好时期,法学教育才获得了前所未有的发展机遇。20 多年来,法学界不断解放思想,冲破禁区,根据中国国情深入研究建设社会主义法治国家的理论和实践,一个初步完善的法学学科体系已经建立起来;法学教育规模

迅速扩大,学科层次日趋齐全,形成了法学本科教育、硕士研究生教育、博士研究生教育为主体的法学教育体系。法学研究和法学教育的完善与发展,对高素质法律人才的培养和解决法治实践中的重大问题具有至关重要的作用。

郑州大学法学院(法律系)建立于1980年,是改革开放以来我国建立最早的法律院系之一。她与我国新时期法治建设几乎同时起步,其成长与发展历程在一定层面上折射出23年来中国法治进程从初步启动到高歌猛进的历史轨迹。23年来,郑州大学法学院全体师生以其艰苦创业、团结协作、严谨求实、开拓进取的工作作风,使郑州大学的法学教育从无到有、从小到大、从弱到强,成为河南法学教育和研究的重要基地,在全国法学教育中具有相当重要的影响。据初步统计,郑大法学院已经为国家培养法学专业专科生、本科生、研究生等3万多人,目前在校本科生达1000余人,硕士研究生400多人,各类成人教育学生2100余人。经过多年努力,法学院的学科建设发展较快,已有刑法学、经济法学、民商法学、宪法与行政法学、国际法学、法学理论、诉讼法学、法律史学等8个法学硕士学位授权点,1989年已成为全国法律硕士专业学位教育试点单位。在郑大法学院现职教师中,既有资深望重、享誉全国的法学前辈,更有一批年富力强、生气勃勃的中青年学术骨干。这些学者不仅勤奋研究法学理论,展示学术力量,奉献学术精品,而且积极投身于中国特别是河南的立法、执法和司法实践之中,为法治建设作出了积极且有成效的贡献。

为了法治的早日实现,为了我们法律学人的责任与奉献,郑州大学法学院与郑州大学出版社经过研究,决定结合郑大法学院的学术优势和郑州大学出版社的出版力量,编辑出版一套《法学文库》。《法学文库》选题不限,但必须是法学学者的个人专著;虽然她以郑州大学法学院的学者为主要作者,但我们希望和欢迎一切愿意加入文库的专家学者把自己的优秀作品奉献给我们。《法学文库》是开放型的,其惟一人选标准是作品学术水平的独创性和先进性。

我们期望并相信,经过作者、编者和组织者的共同努力,这套文库将成为奉献给广大读者的学术精品,成为我们对建设法治国家的一点贡献。

郑州大学法学院院长

田土城 教授

2003年8月22日

前 言

经济法是 20 世纪世界法律体系的一大创新。它因时而生,与时俱进,因而需要人们不懈地探究。

从一定意义上说,本书是自己教学科研的总结。粗略算来,自 1982 年从事本科生、研究生教学至今,对经济法学、经济法基础理论的讲授早已超过百遍,真可谓“教书匠”了。其中有收获,更有困惑。本书就是在借鉴前人、前辈和同仁成果的基础上,整理自己的讲稿论文,梳理多年的教学心得,综合而成。本书力求实现以下意图:

1. 全书内容围绕“社会整体经济利益”展开。多年的教学困惑使笔者有所领悟,在 1994 年 3 月出版的《经济法概论》(肖乾刚、程宝山主编,中国商业出版社)中,斗胆提出了社会整体经济利益是经济法的本质属性和基石,调整对象不能反映经济法的根本特质,并大篇幅详细诠释社会整体经济利益;以“保障社会整体经济利益,实现经济协调发展,规制经济运行中的行为”给经济法下定义,定义中根本不涉及调整对象。这在当时国内是反传统的,是确实需要勇气的,笔者也正是在和教研室全体老师再三讨论切磋,并在他们的赞同、鼓励下才提出的。后来,这种观点被学界同仁称为“社会整体经济利益说”(见《法学研究》中的《中国经济法研究综述》)。接着,我们又就此进一步展开研究。我的学生刘红臻的硕士毕业论文就是《经济法基石范畴论纲》,该论文曾向 1998 年全国第六届经济法研讨会提交,获得广泛好评。因此,本书一如既往,以社会整体经济利益作为经济法的立身之本,以此来处理经济法的内在基本矛盾(即国家介入与社会自治的对立耦合),揭示经济法的深层本质(即社会性和经济性的有机统一),完成对经济法的必然性(即产生发展规律)、应然性(即价值理念)和实然性(即规则制度安排)的整套逻辑贯穿。

2. 力图内容创新。本书力图突破传统理论或现行观点,适应现代市场经济的要求。比如:强调指出了划分法律部门的实质标准是利益,而不是调整对象和方法,利益与调整对象、方法之间是本质与形式的关系;平衡协调经济运行不是经济法的原则而是其基本功能;经济法的调整范围是关系社会整体经济利益的经济关系,包括国家干预经济中形成的经济关系和需要国家干预的经济关系。而前者不仅仅是宏观调控关系和市场管理关系,后者也决不包括调控或管理关系,需要国家干预的经济关系仅指事关全局的部分横向关系和部分市场主体内

部关系;同时本书还探讨了经济法产生发展的基本规律,经济法的基本范畴,特别是抽象概括了经济法的10项基本制度范畴;并注意对经济法的量化分析和个案研究等等。

3. 力求多维思考。本书重视研究方法的价值功效,阐述了多种研究方法,并注意多视角、多层次地进行辩证、动态、开放分析。比如:注意对经济法诸说从观点和根源的结合上进行剖析;对极为重要的政府经济行为进行全方位解读,以期加深对其可预测、可选择、可控制的规律性认识。

4. 力求内容比较客观全面。本书在评析或引用前人、前辈和同仁的学术观点时,尽力尊重原意,力求客观辩证;在所列各章的内容设置上,也尽量比较全面,以期对经济法基本理论进行比较完整地描述。

5. 注重研究与教学的结合。经济法研究与教学相辅相成。同时,笔者还以为,作为教师,培养学生是首要的,其次才是著书立说,“著书”与“授述”要有机结合。所以本书的指导思想之一就是使它既是专著又像教材。因而,本书除了注重基本内容的客观全面外,还注意其系统性和逻辑联系。注意遵循教学规律、思维规律,按“探索序”循序渐进地安排内容进程;并求条理清晰,层次分明;同时,还附加了关于经济法教学的思考、要求和参考书目,以期有利于教学与科研并进。

另外,这里需要说明的是,凡属借鉴的观点,能说清出处的,均一一注明。但有些内容,由于讲稿当时未写出处,又不断修补,时间一长,已实在弄不清哪些是自己的,哪些是别人的了。所以,一旦有这种情况时,恕请原著者原谅,实为无意。

最后,这里还需要说明的是,由衷感谢开创我国经济法事业的前辈们的关怀和指教,感谢同仁同事的关心和帮助,本书也正是在他们的鞭策和关注下写出的。同时还由衷感谢我的学生汪鹏基、王琳琳、孙凌云、金艳平、雷晓冰、赵珑、陈伟昌、任庆、张建、高磊等,他们为本书作了很大贡献。有的帮助整理,有的校对印稿,有的提供资料,有些内容就是在与学生的共同努力下完成的。可以说,本书是教学相依相长的写照。尽管笔者总想使本书写得好些,但囿于水平,定会有种种不足甚至谬误,诚望专家、前辈、同行斧正,望读者不吝赐教。

作者

2003年6月9日于郑州大学

目录

Contents

第一章	经济法学研究方法	1
	一、从抽象上升到具体的方法	2
	二、比较分析法	3
	三、结构——功能分析法	4
	四、经济学分析方法	5
	五、博弈论的方法	6
	六、系统论的方法	7
	七、基本理论与具体制度相结合的方法	7
	八、实证分析的方法	8
	九、价值分析法	9
	十、利益分析法	10
第二章	经济法学说及其根源评析	12
	一、经济法学说起源	12
	二、资本主义国家的经济法学流派	17
	(一)德国的经济法学流派	18
	(二)日本的经济法学流派	23
	(三)欧、美其他国家的经济法学说	29
	三、社会主义国家的经济法学流派	31
	(一)苏联的经济法学流派	33
	(二)前东欧诸国的经济法学流派	39
	四、中国的经济法学流派	40

	(一) 经济法的本质	97
	(二) 经济法的特征	98
	三、经济法的价值、功能和任务	101
	(一) 经济法的价值	101
	(二) 经济法的功能	105
	(三) 经济法的任务	105
	四、经济法的基石范畴、基本范畴和法域定位	106
	(一) 经济法的基石范畴和基本范畴	106
	(二) 经济法的法域定位	107
第五章	经济法的基本原则	111
	一、经济法基本原则的概念	111
	(一) “原则”的语义考察	111
	(二) 经济法基本原则的内涵	112
	(三) 经济法基本原则的特征	113
	二、确立经济法基本原则的意义	114
	(一) 法律的普遍性及其意义和局限性	114
	(二) 法律普遍性与个别性矛盾的克服	117
	三、经济法基本原则的确立依据	119
	(一) 基本经济关系	120
	(二) 国家经济政策	120
	(三) 基本经济规律	121
	(四) 国际上的经济形势变化	121
	四、经济法基本原则的标准和内容	121
	(一) 社会本位原则	123
	(二) 效率优先、兼顾公平原则	126
	五、经济法的调整方法	129
	(一) 实行事前指导与事后处置相结合	129
	(二) 实行奖励与惩罚相结合	129
	(三) 采用综合调整方法	130
	(四) 采用系统调整方法	130
第六章	经济法主体	131
	一、经济法主体的定义、构成	132

(一)经济法主体的定义、特征	132
(二)经济法主体的构成	133
二、经济法主体的权利、义务	136
(一)经济法的权义观	136
(二)国家机关的经济职权	137
(三)经营者的社会经济义务	140
三、经济行为	142
(一)经济行为的种类	142
(二)对经济行为的一点思考	144
(三)经济法律行为	144

第七章 政府经济行为

一、政府经济行为概念解读	148
(一)政府经济行为存在的必然性和合理性 ——行为的需求性分析	149
(二)政府经济行为的内涵和外延——行为的 静态分析	152
二、政府经济行为的价值和效力功能	154
(一)政府经济行为的价值——行为的发动 阶段分析	154
(二)政府经济行为的效力功能——行为的 实施阶段分析	156
(三)政府经济行为目标的实现程度和效果 ——行为的完成阶段分析	162
三、政府经济行为的可预测、可选择、可控制 规律性分析	163
(一)政府经济行为的可预测性分析——用 微观经济学理论预测政府经济行为的 效果	163
(二)政府经济行为的可选择性分析——用 新制度经济学理论设计政府经济行为	164
(三)政府经济行为的可控制性分析 ——用	

公共选择理论考察政府经济行为的趋势	165
四、政府经济行为的制约系统	165
(一) 政府经济行为的自力制约	166
(二) 政府经济行为的他力制约	166
第八章 经济法的基本制度	170
一、经济职权法定制度	171
(一) 基本含义和制度设置的意义	171
(二) 该制度的基本规则	172
(三) 制度适用	172
二、调整手段协调制度	173
(一) 基本含义和制度设置的意义	173
(二) 该制度的基本规则	174
(三) 制度适用	174
三、经济稳定增长制度	176
(一) 基本含义和制度设置的意义	176
(二) 该制度的基本规则	177
(三) 制度适用	177
四、市场准入制度	179
(一) 基本含义和制度设置的意义	179
(二) 该制度的基本规则	179
(三) 制度适用	180
五、公平竞争制度	181
(一) 基本含义和制度设置的意义	181
(二) 该制度的基本规则	182
(三) 制度适用	183
六、保护弱者制度	184
(一) 基本含义和制度设置的意义	184
(二) 该制度的基本规则	185
(三) 制度适用	185
七、信息公示制度	187
(一) 基本含义和制度设置的意义	187

(二)该制度的基本规则	188
(三)制度适用	189
八、经济监督制度	190
(一)基本含义及制度设置的意义	191
(二)该制度的基本规则	191
(三)制度适用	191
九、违法法定制度	193
(一)基本含义和制度设置的意义	193
(二)该制度的基本规则	194
(三)制度适用	194
十、社会责任制度	196
(一)基本含义和制度设置的意义	196
(二)该制度的基本规则	196
(三)制度适用	197

第九章 经济法责任

一、经济法责任的含义	199
二、经济法责任的设立原则	201
(一)经济法责任设立的一般原则	201
(二)经济法责任设立的特别原则	202
三、经济法责任的特征	203
(一)经济法责任具有社会性	203
(二)经济法责任具有综合性	203
(三)经济法责任具有双重性	204
四、经济法责任的类型	205
(一)财产性责任与非财产性责任	205
(二)赔偿性责任与惩罚性责任	205
(三)民事责任、行政责任和刑事责任	206
(四)调控主体的责任和受控主体的责任	207
五、经济法责任的实现	209
(一)建立经济诉讼的客观必然性	211
(二)经济诉讼程序的架构	212

第十章	经济法的发展趋势	217
	一、WTO 与经济法	218
	(一) 关于 WTO	218
	(二) WTO 与中国经济法的发展	219
	二、经济法发展趋势的特点	228
	(一) 经济法的发展更注重对社会公共利益 和弱者的保护	228
	(二) 经济法主体呈现多样化	231
	(三) 经济法的发展将以宏观调控法作为核 心, 调控方法更加科学化	234
	(四) 经济法的发展将既立足本土, 又着眼 世界	237
	三、经济法与其他法的协调	240
	(一) 经济法与民法的协调	240
	(二) 经济法与行政法的协调	242
附一	关于经济法教学的一点思考及“附件”说明	245
附二	《经济法教学基本要求》	249
附三	《规范课堂教学行为的十个原则》	257
附四	学习研究参考书目	264