

博士文库

论

经济转型中的 中国经济法

徐秉晖 著

THE ECONOMIC LAW
THROUGH THE ECONOMIC
TRANSFORMATION

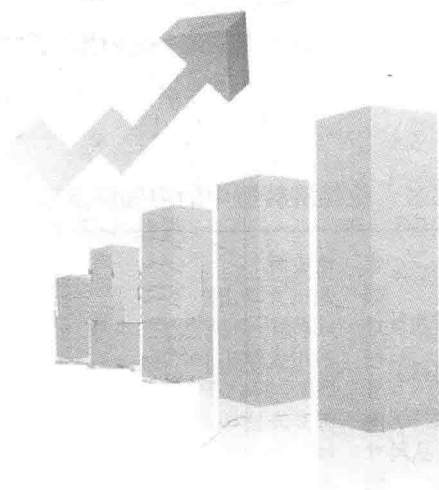


四川大学出版社

论 经济转型中的 中国经济法

THE ECONOMIC LAW THROUGH
THE ECONOMIC TRANSFORMATION

徐秉晖 著



四川大学出版社

责任编辑:徐 凯 孟庆发

责任校对:喻 震 徐志静

封面设计:墨创文化

责任印制:王 炜

图书在版编目(CIP)数据

论经济转型中的中国经济法 / 徐秉晖著. —成都:
四川大学出版社, 2018. 3

ISBN 978-7-5690-1623-9

I. ①论… II. ①徐… 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 (2018) 第 043061 号

书名 论经济转型中的中国经济法

著 者	徐秉晖
出 版	四川大学出版社
地 址	成都市一环路南一段 24 号 (610065)
发 行	四川大学出版社
书 号	ISBN 978-7-5690-1623-9
印 刷	郫县犀浦印刷厂
成品尺寸	148 mm×210 mm
印 张	10
字 数	232 千字
版 次	2018 年 5 月第 1 版
印 次	2018 年 5 月第 1 次印刷
定 价	38.00 元



版权所有◆侵权必究

◆读者邮购本书,请与本社发行科联系。

电话:(028)85408408/(028)85401670/
(028)85408023 邮政编码:610065

◆本社图书如有印装质量问题,请
寄回出版社调换。

◆网址:<http://www.scupress.net>

目 录

引 言	(1)
-----	-------

第一章 中国经济转型与中国经济法概论	(6)
--------------------	-------

第一节 中国经济转型的阶段与特征	(7)
------------------	-------

第二节 中西经济法的比较及特征	(37)
-----------------	--------

第三节 经济转型特征与经济法特征之间的关系	(63)
-----------------------	--------

第二章 经济转型中的中国经济法进路	(72)
-------------------	--------

第一节 经济法立法的变迁	(72)
--------------	--------

第二节 经济法内容上的完善	(83)
---------------	--------

第三节 经济法司法上的变迁	(104)
---------------	---------

第四节 经济法守法上的变化	(128)
---------------	---------

第三章 经济法调控下的中国经济转型进路	(139)
---------------------	---------

第一节 经济法与市场体系的构建与完善	(140)
--------------------	---------

第二节 经济法与所有制结构变革	(155)
-----------------	---------

第三节 经济法与国有企业制度改革	(165)
------------------	---------

第四节 经济法与农村经济改革	(177)
----------------	---------

第五节	经济法与税收体制改革·····	(204)
第六节	经济法与政府职能改革·····	(213)
第四章	经济模式定型后的经济法展望·····	(240)
第一节	经济转型完成的标志·····	(241)
第二节	经济转型完成后仍需要经济法·····	(254)
第三节	经济转型完成后的经济法·····	(257)
结 语	·····	(282)
参考文献	·····	(284)

引 言

一、选题的提出及研究现状

四十年轰轰烈烈的改革开放，中国经济连续多年保持两位数的经济增长率，取得了一个又一个奇迹，国民从衣食住行到生产投资发生着巨大变化，各种经济新现象、新问题、新制度层出不穷，立法机关、行政机关制定的经济法律法规也汗牛充栋。四十年里，经济发生了巨大变化，经济体制逐步从社会主义计划经济体制向社会主义市场经济体制转变。四十年里，法制获得了长足进步，法律深入人心，四十年里出台最多的是经济法。经济体制从社会主义计划经济体制到社会主义市场经济体制，经济法也因之迅猛发展，从理念、基础理论到具体法律制度，经济法在中国经济转型过程中不断获得新生，同时支持、保障、指引着中国经济转型不断推进和深入。

中外经济学界对中国经济转型的研究著述非常丰富，出现了发展经济学、转轨经济学、过渡经济学等理论；法学界对中国经济法的研究从基本理论到具体制度，几乎囊括了经济法的方方面面。近年来，已有不少学者开始跨领域研究中国经济转型与中国经济法，如中南大学陈云良博士的《中国

经济法的道路与模式：转型国家经济法》、华东师范大学王勉青博士的《经济转型国家的经济法比较研究》等。然而，他们较多地立足于中外不同经济转型国家的对比分析。中国经济法在中国经济转型过程中到底如何，中国经济法与中国经济转型二者间到底有没有一种充分必要的关系，当中国经济转型走向完结时，中国经济法又会怎样？这一系列疑问即是促使笔者将选题确定为“论经济转型中的中国经济法”的最主要原因和动力。

二、研究的逻辑架构

本书以“论经济转型中的中国经济法”为题，以阐明中国经济法与中国经济转型间的互动关系为核心，此乃兼备理论性与实践性的问题，因此在研究方法上综合运用了实证调研与理论研讨的方法。

本书主体分为四章。第一章在对经济转型、经济法进行概念性分析的基础上，阐述了经济转型的动因、中国经济法的生成背景，结合中国经济转型及中外经济法的对比分析，提出中国经济转型具有分权性、渐进性、双轨性、以政府主导等时代特征，得出中国经济法受经济转型的影响，具有对应性特征，即具有“促进市场生成，而非治疗市场失灵；释放让渡政府权力，而非提高政府控制力；耦合民法作用，而非弥补民法功能”等中国特色。

第二章探讨经济转型中中国经济法的发展变化。首先从经济法立法、经济法的具体法律制度、经济法的司法以及经济法的守法四个层次对中国经济法在经济转型中的发展变化进行详细阐述。认为中国经济法在经济转型中逐步名正言

顺，日益至关重要，从不完全经济法到真正的经济法，从地方、部门立法泛滥到法律法规立法法定化，从政府管理经济的工具到约束政府权力的利器，从经济纠纷案件到与经济法单行法律法规有关的案件，从运动式执法司法到常态化执法司法，从被动守法到主动遵法，中国经济法从价值理念、具体制度、法律条文、实施机制等方面均在经济转型中获得发展与完善。

第三章着力于论述经济转型中经济法的作用和影响。通过对《中华人民共和国全民所有制工业企业法》《中华人民共和国公司法》《中华人民共和国企业破产法》《中华人民共和国反不正当竞争法》《中华人民共和国反垄断法》《中华人民共和国企业所得税法》等众多法律法规的具体规定及实施情况的实证分析，充分论证了中国经济转型的启动与推进都与经济法有着密切的关联，中国经济法支持和保障了国有企业改革、农村经济体制改革、市场体系建设、财政税收体制改革以及政府职能转变等各项改革，证明经济法律制度的建立与施行对经济转型能否实现效率与公平至关重要。不论是农村产权改革，还是城市经济体制改革，又或者是商品市场、资本市场、价格体制等基本市场经济要素的建立，市场公平、公开、公正的运行规则，企业市场准入、市场退出机制，初次分配、二次分配，以及社会风险的防范与保障，都需要经济法律制度。

第四章指出中国经济转型直接推动了中国经济法建设和完善，但中国经济转型的完成并不会导致经济法退出历史舞台，经济转型完成后中国仍需要经济法，但其不是资本主义国家经济法律制度的翻版，而是符合中国国情、适合中国

土壤、体现中国法治之法；以有效维护经济秩序、有力保障经济安全、合理分配经济资源、均衡经济发展、公平经济利益分享为功能新定位的法；相对完善，符合法治需要，并成为一种体现公共意见，有效性更充足，竞争力增强，人本主义凸显的法，能为中国经济的协调发展、共同发展、科学发展、和谐发展提供新的法律保障和助力。

结语部分说明需要继续研究的问题和方向。

三、创新性与不足

中国经济法作为中国法律体系中的一员，相较于刑法、民法而言，是年轻的，也是多变的，这种年轻和多变与经济转型的渐进有着非常紧密的关联，笔者突破单一学科研究的局限性，把经济法放入大的经济背景、经济环境中对其价值理念、具体制度进行研究，既立足于经济法本身，又站在经济法之外，有利于对中国经济法作出宏观和微观的评价。

除了研究的视角较为独到外，本研究在研究方法上较少运用中外理论，而是较多地通过实证方法对经济法各门法律法规、各项具体制度、重要法律条文进行分析，既有力地论证了经济转型对经济法产生的影响，又充分证明了经济法对经济转型的顺利推进所起到的作用。同时，也对经济法在经济转型过程中作用发挥的有限性和局限性作了较为充分的论证。这种立足现实，围绕具体问题，重视微观的研究方法，是一种较为务实的研究方法，相信其对改进经济法，提高经济法的效用将大有助益。

本书的原创性较强。一是内容脱胎于但不局限于经济法基础理论研究，莫基于但不孤立于多项经济法单行法律制度

的研究。全书涉猎面较广，从改革历程、经济发展、法治建设等层面出发，立足于经济转型的特殊时代背景，从经济到经济法，从经济法到经济，对经济法的产生、发展及作用进行了系统全面的介绍和论述。二是本书的写作注重实践，以经济法立法、执法、司法及守法的实然状况为依托，以经济法在统一完备市场中的培育和建立、所有制的改革等诸多领域的到位与缺位、作用与影响为凭据，充分阐述和论证了中国经济转型过程中经济法所发生的变化及产生的作用。

本研究的不足之处在于行文较为平实，对中国经济转型与中国经济法之间的相互影响与作用关系的规律性提炼还可进一步加强。

第一章 中国经济转型与中国经济法概论

经济转型在不同的语境下有不同的内涵。广义的经济转型是指一种经济运行状态向另一种经济运行状态的转变。^①如美国从自由资本主义到垄断资本主义的转变过程，日本、欧盟 20 世纪 90 年代的经济改革，中国从封建经济到社会主义经济的转变过程，东欧国家、苏联从社会主义计划经济转变为资本主义市场经济的过程，都可称为经济转型。狭义上的经济转型则指社会主义国家由计划经济体制向市场经济体制的过渡和转变。世界银行 1996 年的报告指出，转型经济是包括苏联、蒙古、中东欧国家、中国、越南、朝鲜及其他地区类似的和模仿的国家，全部地或部分地放弃中央计划制度，并开始向以广泛的私有制为基础的非集中化的市场机制过渡。^②转型经济学、转轨经济学、发展经济学等学科在通常意义上所研究的经济转型均系此含义。因经济转型内容往往不限于经济领域的变迁，还涉及政治、法律、文化以及社会领域的变革等，故诸多关于经济转型的论著所说的经济转

① 武芳梅：《中国经济转型的终极目标与路径选择》，载于《江苏经贸职业技术学院学报》，2007 年第 3 期，第 18 页。

② 林跃勤：《经济转型与和谐增长》，载于《广州大学学报（社会科学版）》，2007 年第 6 期，第 14 页。

型虽系狭义，但其包括了转型过程中经济、政治、法律、文化等多方面、多领域的变革、变迁，本书亦与之相同。

经济法中外有别，不同的生成背景、不同的历史使命，使中外经济法有着不同的发展路径和时代特征。中国经济法因中国经济的改革变迁而诞生，因经济转型的启动推进而发展更新。中国经济转型在经济法身上打上了深深的烙印，经济法身上亦承载着中国经济转型的时代特征。

第一节 中国经济转型的阶段与特征

在社会科学领域，“转型”是一般意义的词汇，不论是社会结构、社会制度，抑或经济体制、经济模式，甚至文化传统所发生的新旧更替都可用转型来概括，故转型包括文明转型、社会转型、经济转型等。经济体制转型会受到文明转型和社会转型的制约和影响，一般而言，在文明转型过程中一定会伴随着社会的转型，而社会的转型又通常会伴随着经济体制的转型，但社会的转型不一定会导致文明的转型，同样，经济体制的转型也不一定必然导致社会的转型。^①人们习惯于将经济体制层次的转型称为经济转型，然而，因各家所作定义之差异，经济转型存在狭义和广义两种区分。本书所论述的经济转型的内涵仅限于狭义的经济转型。

^① 靳涛：《经济体制转型中的演进与理性》，厦门：厦门大学出版社，2005年版，第9页。

一、经济转型及相关概念辨析

中国的改革开放并不是一开始就以社会主义市场经济体制为目标的。粉碎“四人帮”后，中国在政治、经济、文化等各个方面进行了深刻的改革。党的十二届三中全会把中国经济定位于有计划的商品经济，在适度范围内引入市场并对外开放经济。在偶有反复的情况下，1992年党的十四大把经济改革的目标确定为建立和完善社会主义市场经济体制，自此中国的经济改革成为真正意义上的经济转型。理论研究源自实际并作用于实际，尽管二者并不是随时保持一一对应的关系，也不是始终维持正相关关系，但二者却能相互促进、相互影响。经济转型是在试错性探索了有计划的商品经济和计划与市场并存的商品经济后，定位为社会主义市场经济体制的，经济转型的内涵并不恒定，不是从一开始就明确的，其内涵是在与其他相关概念相互比对后逐步得以明晰的。

（一）经济转型与经济体制改革

青木昌彦认为，所谓经济体制，是指由体制内部好似零件的各种经济结构（制度 institution）相互间有效地支持以后才能构成的和谐的整体，每个结构的成立都和其他结构能否有效发挥技能密切相关。^① 中国学者对经济体制的定义一般都从生产关系和经济制度出发，如“经济体制是指一定的

①. [日] 青木昌彦，奥野正宽：《经济体制的比较制度分析》，魏加宁等译，北京：中国发展出版社，2005年版，第226页。

经济（包括生产、分配、流通）的组织形式、权限划分、管理方式、机构设置的整个体系。其不但是具体经济活动的组织管理形式，同时也是一定的生产关系的表现形式，是它的具体体现”^①。再如，经济体制即是经济管理体制的简称，就是社会的基本经济制度在一个国家的具体化，也就是在社会生产总过程中，对包括生产、分配、交换、消费等在内的经济活动进行决策、计划、组织、监督和调节的整个体系，是管理整个国民经济的制度和办法。^② 中外学者对经济体制的概念研究虽未实现统一化，但对厘清经济体制概念有着重要意义。经济体制几乎涉及经济的各个方面，但经济体制改革并不等于经济制度改革。因为制度既可以指具体的制度安排，即某一特定类型活动和关系的行为准则，也可以指一个社会中各种制度安排的综合，即制度结构。^③ 经济制度改革既可以理解为一个国家根本的经济制度的改变，也可以理解为对具体的某单项的、独立的制度进行改革。“同一性质的经济制度，可以以不同的体制为载体，不同的体制必定有不同的经济机制；反过来说，要改变经济机制必先改变经济体制，但体制变了制度及其性质不一定也改变。”^④ 因此，经济体制改革是一个国家具体的经济活动形式、规则、机制的改革，而不是一个国家基本的经济制度的变革。经济体制改

① 孟连：《什么是经济体制》，载于《经济研究》，1980年第6期，第76页。

② 刘隆亨：《经济体制改革与经济法制建设》，北京：时事出版社，1985年版，第1页。

③ 陈富良：《放松规制与强化规制——论转型经济中的政府规制改革》，上海：上海三联书店，2001年版，第33页。

④ 潘振民、罗首初：《社会主义微观经济均衡论》，上海：上海三联书店，1988年版，第12页。

革体现为前者单一的、具体的经济活动和关系行为准则的变革，并且是在维护基本经济制度不变的前提下进行的。就中国而言，即经济体制改革必须以变革价格、企业、生产、交易、分配等具体的经济制度为内容，但又得在坚持社会主义公有制的基础上进行。经济体制改革可以是一项具体的经济制度的变革，也可以是几项经济制度的变革，还可以是整个经济活动的组织形式、运行规则的整体变革。

各国在经济发展中都存在经济体制改革的必要和现实，但不一定是经济转型。1992 年以前中国所进行的经济体制改革大都是体制内的改革，是同质量变。党的十四大作出的在中国建立社会主义市场经济体制的决策表明中国经济体制改革走向了异质更新的时代，中国经济体制改革迈进了经济转型的时段。对经济转型与经济体制改革之间的关系，可以这样认识，经济转型特指计划经济体制向市场经济体制的转变，其是经济体制改革的组成部分，或者说是经济体制改革的一个历史阶段。本书为叙述方便时而会交叉使用经济转型和经济体制改革。

（二）经济转型与经济转轨

20 世纪 90 年代初期，不论是官方报道，还是实务界和学术界，都交叉使用转型和转轨这两个术语。一般而言，转型是 transformation 的汉译，转轨则为 transition 的汉译。曾有学者力图从概念上对转型与转轨进行严格区分，但也难免存在变化不恒定的状况。如，一位学者曾认为：“转轨是指以前的传统模式完全被另外一个不同性质的模式所取代的社会经济性质发生变化的过程，其显著特点不仅在于大规模

的市场化，而且在于压倒一切的私有化、自由化和全面的世界经济一体化。转型只被看作是一个相对短期的，更侧重于经济体制或制度迅速转变的概念。”^①但在一年后该学者即又重新撰文界定了对转轨和转型的认识：“转轨的任务是阶段性的，转型的任务是长期性的；转轨的任务是作为手段从外部提出来的，转型的任务是经济发展固有的目标；转轨作为外生力量强制干预经济运行，转型依赖于经济增长积累到一定程度引起的质变。”^②即将经济体制的转轨与发展转型作为中国自20世纪70年代末开始的经济体制改革的基本内容和组成部分。但从现实情况看，当前不论是专门从事中国经济变革研究的学者，还是从事中国经济市场化的官方管理组织或民间参与组织，都更习惯用转型一词来描述中国正在进行的经济改革，各种论文、专著、报道都证明了这一点。因此可以说经济转轨与经济转型是同义语，本书在相同意义上视情况而交替使用二术语。

（三）经济转型与制度变迁

不论是广义的经济转型还是狭义的经济转型，都牵涉制度的变革、更替和转化，因此经济转型是制度变迁的一种，但其并不等同于制度变迁。制度变迁是具有普遍意义和一般意义的社会学概念，它不仅包括整体性的制度更迭、全局性的制度结构变革，而且还包括个别的、具体的、单项的制度安排上的变化。如果说制度变迁是种概念的话，则经济转型

① 吕炜：《中国经济转轨实践的理论命题》，载于《中国社会科学》，2003年第4期，第5页。

② 吕炜：《转轨与转型》，载于《中国财经报》，2004年11月2日。

属于其下的属概念。所以，关于制度变迁的理论基本都能适用于对经济转型问题的研究。制度变迁有两种基本形式：诱致性变迁与强制性变迁。从计划经济转向市场经济是一个基础性的制度变迁过程。借用制度变迁理论，引发和推动经济转型的力量可以归为两类：一类是自发的力量，一类是自觉的力量。相应的，经济转型也可以分为自发的诱致性的经济转型和自觉的强制性的经济转型。中国的经济转型是以政府主导型的强制型变迁为主的。

二、中国经济转型的启动与推进

中国由社会主义计划经济体制向社会主义市场经济体制转型，既有内生的自发性、自觉性因素，也有外来的竞争性、压迫性因素。

（一）计划经济体制的功能性缺陷及历史必然

中华人民共和国成立后，在苏联的帮助和指导下，中国开始了经济建设和政治建设。于是在经济基本制度上采用苏联模式的中央集权的计划经济体制也就顺理成章。实践证明，计划经济体制是一种可以迅速建立并促使经济高速增长的经济体制，但其难以保持长期的、持续的增长态势。社会主义国家以计划作为其唯一的资源配置方式，凭借主观计划、人为安排所决定的生产和交换不可避免地价值规律、市场原则发生冲突和对抗。短时期内国家可以通过强制力贯彻计划的落实，但时间一长，革命胜利所带来的热情及精神激励的递减效应开始发生作用，计划经济体制的弊端也就逐