

经贸法制新论

JINGMAO FAZHI XINLUN

◆ 主编 侯云春

2001



SETC

经贸法制新论

主编 侯云春

经济科学出版社

责任编辑：吕 萍 周秀霞

责任校对：董蔚挺

版式设计：代小卫

技术编辑：战淑娟 王世伟

经贸法制新论

主编 侯云春

经济科学出版社出版、发行 新华书店经销

社址：北京海淀区阜成路甲 28 号 邮编：100036

总编室电话：88191217 发行部电话：88191540

网址：www.esp.com.cn

电子邮件：esp@esp.com.cn

北京天宇星印刷厂印刷

河北新路装订厂装订

880×1230 32 开 10.25 印张 270000 字

2002 年 1 月第一版 2002 年 1 月第一次印刷

印数：0001—5000 册

ISBN 7-5058-2847-9 / F·2218 定价：20.00 元

(图书出现印装问题,本社负责调换)

(版权所有 翻印必究)

主 编 侯云春

副主编 张德霖 于 吉 陈丽洁 周渝波

编 委 (按姓氏笔画排序)

卫新华 马思涛 王胜利 王黎晓

叶理中 衣学东 孙才森 李 萌

李聚银 肖福泉 吴文龙 吴振国

张 华 张锦平 周 昊 赵跃华

梁志君 梁 彦 程晓瑛

前 言

国家经贸委主任李荣融同志指出，“经贸法制工作对经贸委来讲，标志着经贸工作前进的步伐，标志着经贸委系统依法管理经济的能力”。“两个标志”的提出，为经贸法制工作指出了明确目标，寄予了深切期望，提出了更高要求。实现“两个标志”，更好地发挥法律手段对市场经济的促进、保障和规范作用，必须进一步提高经贸法制工作的质量，使经贸法制工作根植于现实经济生活，反映市场经济运行规律。

“功夫在诗外”是古人的经验总结，也同样适用于当代市场经济规则的制定和完善。要制定对现实经济生活调节有效的法律规则，提高经贸法制工作的质量与水平，不仅需要重视法制理论研究，更需要对现实经济运行加强调研。只有通过调研，才能发现经济运行中的普遍性、倾向性问题，从而在理性思考的基础上，升华为法律规则；只有通过调研，才能发现法律实施中可能遇到的现实问题，以及现行法律条文背后的支配因素，抓住本质，提出对策。同时，过去我们常说，“有比较才有鉴别，有鉴别才有政策”，其实，法规工作也是如此。提高经贸立法质量，既需要了解国内的实际情况，也需要在此基础上考察、比

较和借鉴国外成功的立法经验。尤其在我国正式加入世界贸易组织，积极参与经济全球化进程的新时期，必须注意使本国的法律规则与国际惯例保持同步合辙。如果法制工作脱离现实，“闭门造车”，不仅不能保证法制工作的质量，而且会贻害无穷。

有鉴于此，2001 年国家经贸委经济法规司根据李荣融主任提出的加强调研和信息工作的要求，紧紧围绕经贸工作重点，从不同侧面和角度对经贸法制建设这一大课题进行了大量的国内外调研和探索，形成了一批有情况、有分析、有建议的调研成果和一部分有价值的考察报告。其中涉及的每一专题，既是当前经贸工作中的热点难点问题，也是法制工作的前沿问题。为及时展示和反映当前经贸法制工作的进展状况和未来走向，并使社会各界了解经贸立法决策的过程和背景，我们将 2001 年经贸法制工作的调研考察成果汇编成《经贸法制新论》。

本书分为上下两篇。上篇为调研与分析，是经济法规司 2001 年通过对一些立法问题的专题调研和法制工作座谈会、专家研讨会等形成的有情况、有分析、有建议的专题报告和综合分析报告。下篇为考察与借鉴，是国家经贸委经济法规司 2001 年赴有关国家考察的报告，主要介绍这些国家经济发展状况和经贸法制建设情况，并对照我国现实进行比较分析，根据比较提出相关建议。本书虽然不是专业性的学术论著，但其中的每一专题都是理论与实践相结合的产物，包含着丰富的理论内容和对现实问题的见解、主张及建议，因而对立法、经济决策和学术研究都有一定的借鉴意义和参考价值。

这项工作是时代发展的需要，是建设社会主义法制国家的需要，更是一项探索性的工作。由于水平所限，书中难免有不妥之处，敬请读者批评指正。

《经贸法制新论》编委会

二〇〇一年十二月

目 录

上篇 调研与分析

立法应根植于彻底解放和大力发展生产力	(3)
企业重组中的社会责任	(7)
加快企业关闭立法工作 促进依法实施结构调整	(11)
中日联合召开国际研讨会 讨论完善我国公司法	(15)
关于风险投资与有限合伙企业	(20)
加快中小企业立法 促进中小企业发展	
——《中小企业促进法》起草中有关问题的研究	(26)
中小企业促进法应解决的问题及建议	(34)
关于企业关闭条例中几个重点问题的研究	(38)
企业破产与重整法起草中的几个重点问题	(49)
日本淘汰过剩生产能力的做法	(54)
适应市场经济要求 打破行业垄断	(58)
打破行政性垄断 维护公平竞争	(65)
中国反垄断立法现状	(72)
关于国内市场垄断现象及其执法状况的调研报告	(77)
我国清洁生产的现状、问题及建议	(85)
清洁生产法要着重解决的几个问题	(91)
国内外行业协会的发展及立法概况	(97)

加快行业协会立法 促进行业协会健康发展	(112)
关于直销立法的几个问题	(118)
外商投资企业遇到的法律问题及建议	(122)
打击制售假冒伪劣商品斗争的现状、问题和建议	(129)
企业法律顾问为企业改革与发展作出重要贡献	(135)
部分专家学者谈进一步加强和规范行政执法、执法监督与行政审批	(141)
国外企业总法律顾问制度值得研究	(147)
关于依法行政的几个问题	(151)
关于贯彻执行《农业法》情况的报告	(161)

下篇 考察与借鉴

日本运用法律手段推进经济结构调整的启示与借鉴	(175)
日本煤炭产业调整的政策法规及借鉴	(183)
关于日本经济产业省行政审批与行政监督工作的考察报告	(189)
关于日本经济结构改革与创造的行动计划的报告	(192)
附件 日本实行经济结构改革与创造的行动计划(第3次补充稿)	
——迎接新经济发展的新行动计划	(198)
日本推进循环型社会形成的基本法简介	(209)
英国、挪威清洁生产立法考察报告	(213)
日本公司法修改情况及启示	(220)
关于“运用法律手段促进结构调整”赴德国培训考察的报告	(228)
俄罗斯、芬兰、瑞典反垄断立法考察报告	(240)
瑞典竞争法	(256)
芬兰竞争法	(277)
俄罗斯、芬兰、瑞典经济形势及对世界和中国经济形势的看法	(298)
国外行业协会的性质、特点、职能、组织及与政府的关系	(308)
德国汽车认证制度的法律问题及启示	(313)

上篇 调研与分析

立法应根植于彻底解放和 大力发展生产力

学习江泽民总书记“七一”讲话，特别是“三个代表”重要思想，一个强烈而深刻的感受，就是如何把中国共产党始终代表中国先进生产力的发展要求实实在在、完完全全地体现在中国的立法活动中。

改革开放以来，我国的立法工作取得了举世瞩目的成就，以宪法为核心的社会主义市场经济法律体系框架基本形成。特别是2000年《中华人民共和国立法法》的颁行，对于健全国家立法制度，规范立法活动，完善有中国特色社会主义法律体系，推进依法治国、建设社会主义法治国家进程，具有重要意义。这部法律明确规定了立法应当坚持四项基本原则，这无疑是对我国多年来特别是十四大以来立法实践经验的总结、升华和凝练。从更长远、更根本上讲，立法还需要根植于彻底解放和大力发展生产力。法律作为上层建筑的重要组成部分，就是以其特定的制度规范和武器工具来革除不适应生产力发展的部分，保护适应和促进生产力发展的部分，从而在全社会造成一种政府依法行政、企业依法经营、公民依法行为的良好法律氛围和制度环境，这是发展先进生产力所必需的，也是中国共产党始终代表中国先进生产力发展要求的内在体现。

首先，这是由马克思主义的生产力理论决定的。在马克思看来，物质生产活动是人类最基本的实践活动，生产力是推动人类社会发展的最终力量，这是马克思主义社会历史观的基石，也是马克思两大发现（唯物史观和剩余价值学说）的根基。生产力与生产关

系、经济基础与上层建筑的矛盾，构成了社会的基本矛盾。这个基本矛盾的运动决定着社会性质的变化和社会经济、政治和文化的发展方向。社会主义与资本主义的根本区别，就在于它们的生产关系和上层建筑的迥然不同。社会主义生产关系的确立，不仅解放了生产力，而且为生产力的更快更好发展铺平了道路。无论什么样的生产关系和上层建筑，都无一例外地随着生产力的发展而发展，如果它们不能适应生产力发展的要求，并且成为生产力进一步发展的障碍，那么就必然会要求生产关系、上层建筑的调整和变革。法律作为上层建筑的范畴，自然要适应生产力的发展要求，并以其科学合理性来保障和促进生产力的更好发展。一旦法律保护落后于传统的生产力，甚至严重阻碍生产力的发展，法律的变革甚至推翻就成为历史使然。换言之，立法者的一切立法活动都必须遵循这一铁的法则。

其次，这是由中国共产党的性质决定的。中国共产党是马克思主义政党。中国共产党诞生，是中国社会生产力发展到一定历史阶段的必然产物。党的先进性，首先体现在实现代表先进生产力的工人阶级的愿望和要求，体现在矢志不渝地不断解放和发展社会生产力上，体现在通过解放和发展生产力来造福于广大民众上。历史表明，无论是中国共产党，还是其他共产党，只有时时刻刻自觉地代表社会先进生产力的发展要求，充分认识生产力的决定性作用，并正确而适时地处理好生产力与生产关系、经济基础与上层建筑之间的辩证统一关系，不断地调整和完善法律关系和法律制度，才能立于不败之地，否则就会被历史所淘汰。前苏联的解体就是最好的历史佐证。其解体的重要根由就是执政党长期未能很好地解决生产关系和上层建筑不适应生产力发展的要求问题。这其中也包括了法律制度的建设严重阻碍了生产力的发展。所以，早在新民主主义革命时期，毛泽东同志就一针见血地指出，“中国一切政党的政策及其实践在中国人民中所表现的作用的好坏、大小，归根结底，看它是束缚生产力的，还是解放生产力的。”回顾中国共产党走过的80年

风风雨雨和坎坷历程，一个毋庸置疑的结论就是，贯穿于中国共产党的全部理论和实践的一条主线，就是始终代表中国先进社会生产力的发展要求。凡是坚持这一点好的时候，革命和建设就顺利，反之则步履艰难，屡屡受挫。新中国成立后，中国共产党作为执政党，在其建立上层建筑特别是立法活动中，无论是立法的宗旨和导向，还是立法的内容和程序，只有自觉地、科学地代表着先进生产力的发展要求，其法律的科学性、合理性、有效性才能经得起实践的检验，也才能真正发挥法律的效力和作用。

再次，这是由中国革命和建设的史实证明了的。从鸦片战争到中国共产党诞生，从中国共产党诞生到现在，中国经历了前后 80 年的“两重天”。新民主主义革命的 28 年里，中国共产党带领各族人民做的一件大事就是彻底打碎严重束缚生产力发展的桎梏，实现了民族独立。新中国的成立和社会主义制度的确立，不仅解放了生产力，而且为新的生产力发展打开了广阔之路。建国后的前 30 年里，广大人民群众从人身自由解放中所迸发出的发展生产力的无穷力量，推动着中国这架古老战车奋勇前进。1954 年新中国的第一部宪法的诞生，为生产力的发展提供了坚实的法律保障。然而，随着生产力的发展，它背后所隐藏着的生产关系的不适应，特别是传统体制的痼疾也越来越显现，以至于不得不进行始于 1978 年的改革开放，进行生产力的第二次解放。正如江泽民总书记在“七一”讲话中所指出的那样：“党的十一届三中全会以来，我们进行改革开放，调整和改革社会主义生产关系中不适应生产力发展要求的部分，调整和改革社会主义上层建筑中不适应经济基础的部分，也是为了进一步解放和发展生产力。”这一次解放生产力所带来的生产关系调整和变革，以及由此焕发出的生产力巨大发展，是史无前例和举世瞩目的。回顾新中国成立后的这两次生产力的解放和发展，表明了一个史实：执政党什么时候代表先进生产力的发展要求，不失时机地调整和变革那些不适应生产力发展要求的生产关系和上层建筑，及时制定和完善保护与促进生产力发展的法律法规，什么时

候生产力就会获得前所未有的发展，人民群众就会获得极大的物质利益和精神利益，社会主义制度的优越性就越发得到充分展示，中国共产党的伟大就越发辉煌灿烂，执政党的地位就越发稳定巩固。

最后，这是由社会主义根本任务决定的。社会主义初级阶段乃至整个社会主义时期，最根本的任务就是不断解放和大力发展生产力。江泽民总书记在“七一”讲话中进一步明确指出：“社会主义的根本任务是发展生产力，增强社会主义国家综合国力，使人民的生活日益改善，不断体现社会主义优于资本主义的特点。”社会主义社会的这一根本任务不仅决定了生产关系的适时调整与改革，而且也决定了竖立其上的上层建筑的及时调整与完善。相应地，作为上层建筑最重要组成部分的法律制度，也应当及时修订和完善。

立法应根植于彻底解放和大力发展生产力，体现在立法活动的各个环节和方面。无论是社会主义法律体系框架的设计与谋略，还是每一部具体法律、行政法规和部门规章的研究与起草，拟或是立法的宗旨与目的、立法的实体与程序、立法的权限与责任等等，时时都应体现彻底解放生产力的要求，处处都应渗透着大力发展生产力的思想。惟有如此，才能充分体现马克思主义唯物史观的精髓，才能很好地适应中国共产党始终代表先进生产力发展的要求，才能制定出既符合国情又科学合理和行之有效的法律，也才能真正发挥法律手段在社会经济、政治和文化生活中应有的作用。

企业重组中的社会责任

一、企业社会责任的基本理念

20 世纪以来，以美国为代表的西方发达国家逐渐展开了对企业（公司）的社会责任的研究，到 90 年代，他们一改将企业简单看做营利主体的传统观念，强调企业是负有社会责任的组织。企业的社会责任，是指企业在经营活动中不得损害利害关系人的利益和社会公共利益。其实质是在企业追求经济利益的目标之上附加了广泛的社会义务，使企业兼具利他主义的道德义务。

企业社会责任的对象主要是利害关系人，随着环保主义、消费者权益运动等活动的兴起，其范围也由股东、职工、合作伙伴、客户等扩展到社区和环境、家庭、职工组织和退休人员、消费者组织、政府等，围绕企业形成了辐射状的责任关系网络。

值得一提的是，企业的社会责任绝不是企业办社会的代名词，也不是授人以加重企业负担口实的荒谬理论，而是将企业以营利为目的的本能与不得侵害利害关系人利益的利他义务相平衡的设计。

二、企业重组中的社会责任

企业重组是企业结构发生重大变化的过程，必然对企业的利害关系人产生直接影响，引起相关利益格局的重大变化，因此，重组的社会责任备受关注。具体而言，重组的运作、职工保护和政府角

色又是最值得注意的问题。

（一）恰当进行企业重组的运作，减少社会震动

企业重组的形式多样，企业不仅要从符合其经济利益的角度选择最佳的重组方式，也要充分考虑社会责任，进行恰当运作。运作过程中的失误，不仅会削弱重组的预期效益，对重组本身带来负面影响，甚至会引起社会震动。并购就是一个由于运作方面的原因导致结果不尽如人意的适例。据介绍，在美国，仅有 15% 的并购项目达到了预期的目标；在欧洲，1995 年价值超过 5 亿美元的并购项目中，只有 17% 的企业使其股东得到了回报，50% 股东的利益受到较大的损失，30% 股东受到小幅度的影响。国际劳工组织曾对第三世界国家的并购从工作时间、健康与安全等 9 个方面作过调查，其结论也不容乐观。

许多企业并购失败的原因不仅在于具体运作过程，而且还有运作设计中无视社会责任的深层次原因，在一定意义上讲，是对企业忽略社会责任的回应。例如，企业文化冲突难以消弭，各种不和谐性依然存在，并购裁员引起的劳资冲突，政府推动并购的热情高于产品和市场的需求等都是导致企业重组受阻的现实原因。

（二）强化重组中的职工权益保护

相对于企业的其他利害关系人而言，职工是肩负了沉重负担的弱者，保护职工的利益是重组企业的首要责任。首先需要转变对职工的观念，要充分认识到，职工是其家庭的经济支柱，也是社会产品的创造者，更是负载整个社会物质与文化的力量。保护职工的合法权益，是每个企业重组中应当履行的基本义务和社会责任。其次，要健全社会对话机制，为职工提供畅通的诉求渠道，倾听职工的对企业重组的愿望和要求。最后，健全各种法律制度，保障职工权益。除了劳动法以及失业、养老和疾病医疗保障等方面的法律法规外，在规范企业重组的法律法规中，也应当规定明确的程序，保