



经济法前沿文库

经济全球化与 中国经济法

陶广峰等 著

Jingji Quanqiuhua Yu Zhongguo Jingjifa

中国检察出版社

D922.290.4

30

2006



经济法前沿文库

陶广峰等 著

Jingji Quanqiuhua Yu Zhongguo Jingjifa

经济全球化与 中国经济法

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

经济全球化与中国经济法/陶广峰等著. —北京: 中国
检察出版社, 2006

ISBN 978 - 7 - 80185 - 707 - 1

I. 经… II. 陶… III. 经济一体化 - 影响 - 经济法 -
研究 - 中国 IV. D922. 290. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 022288 号

经济全球化与中国经济法

陶广峰等 著

出 版 人: 袁其国

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www.zgjccbs.com)

电子邮箱: zgjcbs@vip.sina.com

电 话: (010)68630385(编辑) 68650015(发行) 68650029(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 河北省三河市燕山印刷有限公司

开 本: 787mm × 960mm 16 开

印 张: 18.5 印张

字 数: 339 千字

版 次: 2006 年 12 月第一版 2006 年 12 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 80185 - 707 - 1/D · 1683

定 价: 30.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换



作者简介

陶广峰 安徽省人。南京大学法学院教授，中国经济法研究所所长，博士生导师。主要从事经济法理论、经济法哲学、宏观调控法、社会保障法，以及法理学、比较法学、法律文化学等研究。主要学术成果有：《经济法原理》、《金融创新与制度创新》、《比较侵权行为法》、《法理学》、《文明的脚步——丝绸之路与法律文化研究》、《中西法律学说发展历程》等专著教材十余部；并在《法学研究》、《中国法学》等法学学术刊物发表论文一百余篇；主持并完成国家社会科学基金项目两项及其他科研项目十余项。

责任编辑 李 健

封面设计 耀午书装

010-84473188

此为试读, 需要完整PDF请访问: www.ertongbook.com

《经济法前沿文库》总序

经济法诞生于现代社会，是生产力进一步发展，商品经济演进为现代市场经济，国家以自己的意志直接参与、干预经济生活的产物。所以，经济法是市场经济充分发展的结果，是脱胎于现代市场经济的法制现象。

一般认为，现代意义经济法的产生，以美国 1890 年《保护贸易和商业不受非法限制与垄断之害法》，即《谢尔曼反垄断法》的颁布为标志，而现代经济法概念的形成，以及被作为一个独立的法律部门，则始于 20 世纪初的德国。与西方发达国家经济法的形成比较，中国经济法的发展和演进虽与西方经济法有相似之处，但差异也是明显的。其共同点在于，中西方经济法的产生、发展都与生产社会化和国家经济职能对社会经济生活的自觉干预相关。不同的是，中国经济法是在国家经济体制改革，即由计划经济向社会主义市场经济转轨中发展起来的，西方经济法则是在自由市场经济向现代市场经济演进中产生和发展的；中国经济法是在政府全面干预社会经济向减少政府干预的过程中发展起来的，西方经济法是在国家由放任政策向干预政策转变的过程中产生和发展的。中西方社会历史和经济生活条件的不同，形成了中西方经济法各具特色的发展轨迹。

虽然，中西方经济法的产生、发展历程有着较大的差异性，但中西方经济法的发展史告诉我们，中西方经济法都具



有鲜明的现代性和关注社会前沿问题的特性。诸如政府介入经济生活问题、市场规制与监管问题、企业改革问题、经济全球化背景下国家的经济发展、经济安全问题、资源与环境保护问题、社会公平与社会保障问题、循环经济法制度建设问题等，均体现了中西方经济法关注社会前沿问题的特性。正基于此，我们中国经济法研究所从自己的办所理念、办所宗旨出发，在充分酝酿和与有关经济法同仁磋商后，决定出版《经济法前沿文库》，以反映我们的目标追求，体现我们对社会的关注。

《经济法前沿文库》在把握人类社会发 展大势、世界发展大势、中国社会发 展大势的基础上，立足于国家发展、民族发展、社会发展，聚焦当今世界、当代中国经济法的前沿问题、热点问题，展现我所同仁的学术理念、学术追求，和对社会的关注、对基层的关注、对民众的关注。

《经济法前沿文库》在坚持学术性、前沿性、系统性、开放性、实践性、热点性的同时，还将以满足经济法理论界、实务界的需要，作为我们的努力方向。因而，《经济法前沿文库》不仅是反映我所同仁有关研究成果的平台，也是全国经济法同仁展示研究成果的平台。《经济法前沿文库》是一个开放性的法学园地，欢迎全国经济法同仁的加盟。

《经济法前沿文库》总主编 陶广峰

谨识于中国经济法研究所

2006 年岁末 南京

目 录

绪 论	1
第一章 经济全球化与法律全球化的关联与互动	20
第一节 经济全球化与法律全球化的逻辑关系	20
一、经济全球化的含义	20
二、经济全球化与法律全球化的可能性	21
三、法律移植导致法律的趋同	23
四、法律全球化与经济全球化进程	27
第二节 法律全球化的特征和内涵	27
一、法律全球化的概念与历史进程	27
二、法律全球化的特征	30
三、法律全球化的基本内涵	32
四、法律全球化的内在机制	33
第三节 法律全球化的时空纬度	34
一、法律全球化的时间纬度：作为过程的法律全球化	34
二、法律全球化的空间纬度：法律的扩张和法律的区域化	35
第四节 法律全球化的可能性与现实性	40
一、法律全球化的可能性	40
二、法律全球化的现实性（以欧盟法为例）	46
第二章 经济全球化对中国经济法的影响与张力	51
第一节 全球化与民族性的冲突与协调	51



一、全球化与民族性冲突	51
二、全球化与民族性冲突的解决方式：协调	53
三、协调的途径与可能的后果	54
第二节 经济全球化对发展中大国经济发展的影响及经济法协调	55
一、经济全球化对发展中大国的影响	55
二、中国作为发展中大国对经济法的需求：借助经济法将中国经 济发展触角推向全球	57
三、经济法在大国经济发展过程中的作用	57
第三节 全球化对中国经济法的影响	58
一、经济全球化对民族国家立法的影响	58
二、全球化对中国经济法的影响	59
第四节 民族性与中国经济法的张力	61
一、民族性在法治需求中的体现：中国法律制度的近代化和现代 化过程	61
二、民族性与中国经济法的张力：中国经济法需要面向世界	63
第五节 法律全球化视野中的中国经济法	64
一、中国经济法的独特性	64
二、中国经济法的国际化色彩	64
三、现代化的中国经济法与全球视野	65
 第三章 经济全球化和中国转型时期经济法的回应与构建	66
第一节 经济全球化与中国经济转型时期经济法的形成机制	66
一、国外经济法的形成机制	66
二、中国经济法的形成机制	70
三、经济全球化背景下中国经济法的发展	72
第二节 全球化背景下中国经济转型对经济法的法治需求	74
一、全球化与中国经济转型	74
二、中国经济法在转型时期的作用	77
第三节 经济全球化与中国经济转型时期的经济法	81
一、经济体制转轨与中国经济法的发展	81



二、经济全球化与中国经济转型时期的经济法	83
第四节 经济全球化与转型时期中国经济法的构建	84
一、转型时期中国经济法形成和发展的内部因素	84
二、转型时期中国经济法形成和发展的外部因素	86
第四章 经济全球化和中国经济法理念的冲突与选择	88
第一节 经济全球化的意识形态色彩与各国法律形态的趋同	88
一、全球化与法律全球化	88
二、经济全球化与各国法律的发展趋势	89
第二节 经济全球化对我国经济法内生基础的影响	91
一、经济全球化与我国经济法的经济基础	91
二、经济全球化与我国经济法的社会基础	92
三、经济全球化与我国经济法的文化基础	94
第三节 经济全球化背景下中国经济法理念的冲突	94
一、经济全球化背景下经济主权与经济安全	95
二、经济全球化背景下经济自由与经济秩序	98
三、经济全球化背景下经济公正与经济发展	101
四、经济全球化背景下经济民主与经济集中	104
五、经济全球化背景下经济公权与经济私权	107
第四节 经济全球化背景下中国经济法理念的选择	109
一、经济全球化背景下中国经济法理念选择的前提	109
二、经济全球化背景下中国经济法理念的选择	111
第五章 经济全球化和中国经济法原则的协调与整合	116
第一节 中国经济法原则的变迁	116
一、经济法原则的含义	116
二、中国经济法原则及其变迁	118
三、中国经济法原则变迁的背景、原因	120
第二节 经济全球化背景下中国经济法原则的定位	121
一、确立经济法原则的依据	121



二、协调与发展原则·····	123
三、与市场调节相一致原则·····	125
四、国际调节原则·····	128
 第六章 经济全球化和中国经济法功能的弱化与强化 ·····	130
第一节 中国经济法功能的变迁·····	130
一、工具论·····	130
二、国家干预经济之法·····	131
三、干预政府之法·····	132
第二节 经济全球化与中国经济法功能弱化与强化的影响因素·····	132
一、中国的经济职能与经济法的功能·····	132
二、经济全球化与政府经济职能和经济法的功能转变·····	134
三、经济全球化背景下政府经济职能对中国经济法功能的影响·····	136
第三节 经济全球化与中国经济法功能弱化与强化的领域·····	138
一、政府管制的放松与强化导致经济法功能的弱化与强化·····	138
二、经济全球化与中国经济法功能弱化与强化的领域·····	140
第四节 经济全球化与中国经济法功能弱化与强化的实现途径·····	142
一、促进竞争·····	142
二、规范政府行为与规范市场主体行为并举·····	144
三、与国际经济规则趋同·····	145
四、提高经济法的立法位阶·····	145
 第七章 经济全球化与中国经济法调整对象和调整方法的变更与超越 ·····	148
第一节 中国经济法调整对象和调整方法研究的演变及其原因·····	148
一、中国经济法调整对象和调整方法研究的演变·····	148
二、中国经济法调整对象和调整方法的研究流变·····	154
第二节 中国经济法调整对象和调整方法演进的理论反思·····	158
一、行政法学者的诘难·····	159
二、经济法学者的答辩·····	159
第三节 全球化背景下中国经济法调整对象和调整方法的变更和	



超越·····	160
一、全球化背景下中国经济法调整对象的变更和超越·····	160
二、全球化背景下中国经济法调整方法的变更和超越·····	166
第八章 经济全球化和中国经济法法律关系的认识与批判·····	169
第一节 经济全球化和我国经济法主体的认识与批判·····	169
一、我国经济法主体理论研究·····	170
二、经济全球化背景下的经济法主体·····	173
第二节 经济全球化和经济法客体的认识与批判·····	179
一、经济法客体·····	179
二、经济全球化背景下经济法客体的变化·····	181
第三节 经济全球化和经济法权利（力）义务的认识与批判·····	190
一、经济法权利（力）研究·····	190
二、经济全球化与经济法权利义务·····	192
第九章 经济全球化和中国经济法体系的批判与重构·····	197
第一节 中国经济法体系研究的流变·····	197
一、社会主义市场经济体制确立前的经济法体系研究·····	197
二、社会主义市场经济体制确立后的经济法体系研究·····	198
第二节 经济全球化和中国经济法体系的批判与重构·····	200
一、经济全球化与市场规制法体系的批判与重构·····	200
二、经济全球化与公共经济法体系的构建·····	206
第十章 经济全球化和中国经济法基本制度的变革与创新·····	208
第一节 经济全球化与市场规制法的变革与构建·····	208
一、经济全球化与反垄断法的变革与构建·····	208
二、经济全球化与我国涉外经济法的变革与构建·····	210
第二节 经济全球化与宏观调控法的变革与构建·····	213
一、经济全球化与财政法的变革与构建·····	213
二、经济全球化与税法的变革与构建·····	219



三、经济全球化与中央银行法的变革与构建·····	220
第三节 经济全球化与社会保障法的变革与构建·····	221
一、西方国家社会保障法的变革·····	221
二、经济全球化与我国社会保障法的变革与构建·····	222
 第十一章 经济全球化和中国经济立法与实施的更新与完善·····	224
第一节 经济全球化背景下中国经济法立法的更新与完善·····	224
一、我国经济法立法体制的完善·····	225
二、我国经济法立法内容的完善·····	226
三、经济法立法效益·····	229
第二节 经济全球化背景下中国经济法实施的更新与完善·····	229
一、我国反垄断执法机构及其权力·····	229
二、我国宏观调控法的实施·····	231
三、经济法责任·····	233
四、经济法司法·····	234
 第十二章 经济全球化和中国经济法域外效力的协调与平衡·····	236
第一节 法律域外效力的一般理论·····	236
一、法律效力的范围的一般理论·····	236
二、国际私法领域中的内国法的域外效力·····	237
三、公法领域的法律冲突以及外国公法的适用·····	239
第二节 经济全球化与经济法的域外适用（以反垄断法的域外适用 为中心）·····	241
一、效果原则和行为理论·····	242
二、双边协定和多边合作·····	244
三、经济全球化与反垄断法的域外适用·····	245
第三节 外国经济法在中国的适用以及中国经济法的域外效力·····	247
一、外国经济法在中国的适用·····	247
二、中国经济法的域外效力·····	247



第十三章 经济全球化背景下中国经济法的反思与展望·····	251
第一节 中国经济法的反思：经济全球化背景下的机遇和挑战·····	251
一、经济全球化与中国经济法的机遇·····	252
二、经济全球化与中国经济法面临的挑战·····	255
第二节 经济全球化背景下的“中国特色”：经济法的本土化和民族性·····	258
一、中国经济法的本土化·····	259
二、中国经济法的民族性·····	263
第三节 经济法的全球视角：中国经济法的当代任务与未来使命·····	267
一、中国经济法的当代任务·····	268
二、中国经济法的未来使命·····	269
主要参考文献·····	274
后记·····	283

绪 论

一、经济全球化需要辨明的几个问题

(一) 全球化的含义与背景

所谓全球化,按照国际货币基金组织权威的解释,是指跨国商品与服务交易及国际资本流动规模和形式的增加,以及技术的广泛迅速传播使世界各国经济的相互依赖性增强。^①全球化有狭义和广义两个层面的含义。狭义的全球化仅指经济全球化,而广义的全球化,是经济全球化的发展结果之一,即由经济全球化所导致的各国之间在法律、社会管理体制、文化,以及最终可能在政治等领域的全面的相互作用,产生全球融合的趋势。^②经济全球化是全球化的先导。“经济全球化”这一术语,是在20世纪80年代中期出现的。经济合作与发展组织(OECD)的一份报告认为“全球化”一词最早是由T. 莱维特于1985年提出的。^③他以此来表述20世纪60年代以来国际经济发生的巨大变化,包括商品、服务、资本和技术在世界性生产、消费和投资领域中的扩散。^④据有关文献记载,早在康德和尼采时就曾有过类似于全球化的提法——“大政治”,如尼采就曾指出:欧洲作出决定……以便结束其策划已久的小邦林立的闹剧,及其专制制度或民主的无谓争吵。小政治的时代已经一去不复

① 国际货币基金组织:《世界经济展望》,中国金融出版社1997年版,第45页。

② 饶戈平:《全球化进程中的国际组织》,北京大学出版社2005年版,第23页。

③ 转引自江时学:“全球化与拉丁美洲经济”,参见《拉丁美洲研究》,1997年第4期。

④ 陶广峰:“法律全球化与中国的角色定位”,载《比较法在中国(2006年)》,社会科学文献出版社2006年版。



返；下一个世纪将开始争夺世界统治的斗争——不得不实行大政治。马克思也曾预言：资本将变成全球化的资本，并随之打破民族的政治常规，开始大政治的游戏。

经济全球化是历史发展的产物。经济全球化反映了生产社会化和商品发展的客观要求，是社会化大生产和现代商品经济发展的普遍规律的体现。经济全球化对于各国来说，意味着本国经济发展超越国界，与国际经济的联系不断扩大和深化，进而到达相互融合的过程，其实质是资源配置市场化的延伸，是市场经济发展到一定阶段的必然要求。

（二）经济全球化的标志与特征

经济全球化的标志主要有以下几个方面：一是全球大市场的形成和维护。^① 统一大市场具体表现为：（1）世界工厂的纷纷出现；（2）在世界经济体系中，关税障碍将大幅度消减，非关税壁垒会受到全面限制以至最终取消；（3）世界贸易组织的成员将允许外国商人投资所有服务业。二是生产要素全球化，生产要素在全球配置。首先是金融全球化；其次是技术全球化，技术转让与贸易达到了空前水平。三是劳动力全球化。根据联合国国际劳工组织最近数据，全世界约有 1.3 亿人在国外工作。^② 四是风险全球化。^③

经济全球化的特点，是相对于经济国际化而言的。进入 20 世纪 90 年代，由于全球化的趋势和作用更为普遍，世界发展和人类进步已经完全进入了一个崭新的全球化时代。其特征主要有：第一，进入“经济中心主义”时代。随着苏联解体、东欧剧变，国际关系发生了深刻变化。最突出的就是经济发展、经济安全、经济竞争迅速取代政治对抗和军事对峙而成为世界发展的主题。这既是 20 世纪 90 年代以来经济全球化发展的基本条件，也是经济全球化时代的重要主题。主权国家的“经济中心主义”战略观，以及通过和平竞争的方法和正当的经济往来获取利益的行为，成了影响这个时期国际关系的主要力量。第二，全球市场经济体系形成。在经济全球化时期，不仅国际商品贸易空前扩大，借贷资本大大增长，而且国际直接投资、劳务贸易、科技转让、信息传播、国际旅游等，都迅猛发展起来。由于世界市场体系的不断扩大，各国愈

① 张文显：“WTO 与中国法律发展”，载《法制与社会发展》2002 年第 1 期。

② 刘吉：“论经济全球化的本质”，载《文汇报》2001 年 2 月 19 日。

③ 王全兴：《经济法基础理论专题研究》，中国检察出版社 2002 年版，第 301 ~ 303 页。



来愈深地被纳入世界市场体系之中。第三,市场经济成为共同的制度语言。冷战结束以后,许多计划经济国家放弃了传统的计划经济制度,转而实行市场经济制度,或采取生产资料私有制、价格自由化、金融市场化、贸易国际化的市场经济模式,如前苏联、东欧国家;或采取公有制占主体,多种所有制共同发展,市场在资源配置中起基础性作用的市场经济模式,如中国。但是,不管是什么类型的市场经济,其配置资源、决定行为的基本规则是一致的。市场经济制度的全球化,为经济全球化提供了统一的制度框架。所以,共同的市场经济制度是经济全球化的基本特征和重要基础。第四,跨国公司是经济全球化的主要载体。跨国公司集生产、贸易、投资、金融、技术开发与转移以及其他服务于一体,是经济全球化、国际化的主要体现者。跨国公司极大地推动了分工、生产、资本、交易、服务、技术和管理的全球化发展,使全球化生产、交换、分配和消费进入一个崭新的阶段。第五,国际分工进一步深化和细化。国际分工,作为社会分工向世界的延伸,是国际经济关系的基础,也是世界经济的基础。全球化阶段,国际分工已从垂直分工转变为水平分工,并成为国际分工的主导模式。近些年来,国际分工又有了新发展,即发达国家着重发展高科技产业,传统产业则向发展中国家转移。第六,国家全方位的国际经济交往。在经济国际化条件下,各国间的经济交往,无论是国际贸易或国际金融活动都是以一个国家到另一个国家进行的,其方式是线型的,你来我往,国家界限分明。在全球化条件下,各个国家的对外经济交往,大都是全方位的,以其他多数国家为对象。各国的对外交往像是一张关系网,覆盖全球市场。

(三) 经济全球化的本质与内涵

关于经济全球化的本质,许多学者有着类似的看法,如有学者认为,从本质看,全球化是一场市场化的制度整合,是市场经济规则在全球范围内扩展并发挥基础性调节作用的过程。因为,就本质来说,市场的力量是绝不承认任何界限的,只要有利可图,它就会像水银泻地那样无孔不入。^①也有学者认为,经济全球化的本质包括两个方面,一方面,它是人类社会生产力发展的必然产物和客观要求,是商品和生产跨越国界后又经过长期发展的结果;另一方面,迄今为止的经济全球化又同资本主义生产关系向全球扩展有着密切的联系。^②

① 王逸舟:《当代国际政治析论》,上海人民出版社1995年版,第38页。

② 陈德照:“全面看待经济全球化”,转引自谈世中:《经济全球化与发展中国家》,社会科学出版社2002年版,第28页。