

经济法教程

Economic Law

□ 曲振涛 主编



高等教育出版社
HIGHER EDUCATION PRESS

经济法教程

Economic Law

曲振涛 主编



高等教育出版社

内容简介

这是一本希望学生在生活中理解法律,在法律中感悟生活的教科书。在体系安排上,力求与会计师、注册会计师、注册税务师等经管类职业资格考试内容相衔接。教材共分为十六章,全面阐述了市场经济条件下的基本市场运行规则。教材体系新颖,阐述深入浅出,设计了“生活个案”、“相关链接”、“举一反三”、“特别提示”等专栏,从不同视角拓展教材的知识点,有利于学生更好地把握本书的重点和难点。每章后都附有“知识框架”,对教材内容进行体系性的总结,有利于学生对教材内容的系统把握,提高学习效果。

本书适用本科非法学专业经济法课程教学,尤其是经管类院校的非法律专业,也可供经济管理类干部培训、社会读者自学选用。

本书配套教师用的教学课件,具体使用请参看书后的“教学支持说明”。

图书在版编目(CIP)数据

经济法教程/曲振涛主编. —北京:高等教育出版社,2007.3

ISBN 978-7-04-020778-1

I. 经… II. 曲… III. 经济法-中国-高等学校-教材 IV. D992.29

中国版本图书馆CIP数据核字(2007)第012875号

策划编辑 权利霞
版式设计 王莹

责任编辑 王清云
责任校对 王超

封面设计 王凌波
责任印制 朱学忠

出版发行 高等教育出版社
社 址 北京市西城区德外大街4号
邮政编码 100011
总 机 010-58581000

经 销 蓝色畅想图书发行有限公司
印 刷 北京新丰印刷厂

开 本 787×960 1/16
印 张 21
字 数 510 000

购书热线 010-58581118
免费咨询 800-810-0598
网 址 <http://www.hep.edu.cn>
<http://www.hep.com.cn>
网上订购 <http://www.landaco.com>
<http://www.landaco.com.cn>
畅想教育 <http://www.widedu.com>

版 次 2007年3月第1版
印 次 2007年3月第1次印刷
定 价 24.00元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

物料号 20778-00

前言

一、教材的编写目的

当下各类经济法教材甚多,但是满足财经类专业本科层次特殊需要的教材并不多,教材的针对性不强。因过于追求经济法自身体系的完整性,而无法顾及某些特殊的需要。在教材的选择上,学生选用的余地非常小,往往是选了一本很厚的教材,但是由于课时的局限,许多内容得不到讲授,造成教学资源的浪费。在教学效果上,有的大部头教材不能适应人才培养的需要,学生所学与社会需要相脱节,在校所学的内容与职业资格考试的内容不一致,导致学生还要通过对经济法知识的自学来满足就业的需要。在教材利用上,本科经济法教材较为普遍地存在着要么是过于偏重理论,造成学生学习起来比较困难;要么是单纯的法条规定的释义,而缺乏法律思维能力的培养,从而使学生对经济法课程产生误读,影响经济法课程自身功能的发挥。结合多年的经济法教学和科研实践,我们力图编写一本经济法教材去尽量地解决上述问题。

本书在编写过程中作者力求贯彻如下想法:第一是教材编写基于对经济法课程的定位。经济法课程在非法学专业中的地位,一方面是培养学生的经济法知识,使其能够了解市场经济的基本运行规则;另一方面该课程还担负着法制教育的功能。重视法律思维、法律意识的培养,以使学生通过该课程的学习获得扎实的法律素养。第二是教材编写基于人才培养目标的现实需要。在非法学专业的人才培养方案中,经济法是所开设的唯一法律课程,因此本书所采取的教材体系,并不是严格的经济法这一部门法的体系,而是基于教学需要的一种课程体系。第三是教材编写基于学生学习效果的需要。经济法教学要与会计师、注册会计师等经管类职业资格考试相对接,强调学生学习的针对性,发挥教材在其中的媒介作用。

二、教材力求体现的特色

(一) 在教材体例上

教材内容的确定更加强调教材的适用性,全书共分十六章,是经济法这一部门法课程的核心内容,也是会计师、注册会计师、注册税务师等经管类职业资格考试的主要内容。确保学生在校所学与就业所用最大限度地契合,提高学习效益。教材在内容表述上,力求理论阐述与案例分析相结合,学生在获得经济法知识的同时,法律思维能力得到较大程度的锻炼,真正在生活中理解法律,在法律中感悟生活。

(二) 在教材结构上

秉承有利于学生更好学习的理念,在教材中设计了系列的学习栏目,以拓展和深化知识点。

主要包括:在每章开始,设计“学习要点”,明确学生在本章学习中应该达到的目标。学习目标下面设计“生活个案”,简单的案例中涵盖了该章的主要内容,案例力求接近生活,使学生能够直观地了解本章内容的概貌,并对案例进行简要分析,目的在于通过案例对内容进行导入,对本章重点内容进行提示。正文过程中穿插“相关链接”专栏,介绍本章的前沿知识、国外相关规定等,目的在于对教材相关内容进行拓展,有利于深化学生对知识的学习。正文中穿插的“举一反三”,主要是把容易引起理解分歧的部分、不易理解的部分,设计成小的案例或者事例,目的在于使学生对相关内容进行辨析式的学习。正文中穿插“特别提示”,对那些需要学生在学习过程中特别注意的内容加以提示,有利于学生对重点、难点内容的把握。

(三) 在教学方法上

在教学方法的改革方面,主要体现在两个方面:一是突出案例在经济法学习中的作用,无论是对理论内容的阐述,还是专栏内容的设计都以案例说明为主。二是突出知识的内在体系,强化学生对经济法的系统学习,有利于对法律思维方式的培养和形成。章后设计的“知识框架”部分,把编者多年教学过程中积累的经验浓缩在其中,利于学生对知识的系统性学习和把握。本书有配套的教学课件,基本内容包括教学大纲、PPT、习题参考答案等。

三、教材编写分工

本书的编写人员和具体分工如下:

曲振涛(经济学博士,哈尔滨商业大学教授,博士生导师)撰写第一、二、五、八、十三章;

王福友(哈尔滨商业大学教授)撰写第七、十、十一、十二章;

胡晓静(法学博士、吉林大学法学院讲师)撰写第三、四、九、十六章;

王艳梅(法学博士、吉林大学法学院讲师)撰写第六、十四、十五章。

曲振涛任主编,胡晓静任副主编。由主编对教材进行统一修改并定稿。

在本书撰写过程中,张雅萍、杨殊玲、李宝君、高勇、黄洁、于月红、吕维刚、徐铁岩、刘吉昌、张辉、朱承哲、臧庆福等同志参与了部分内容的资料收集和编写工作,书中也吸收引用了许多学者的学术观点;策划编辑权利霞、责任编辑王清云等同志付出了辛勤的劳动;在此一并致以衷心的感谢。

本教材编写可能会存在着许多问题,甚至是错误,请读者批评指正。

曲振涛

2006年11月

教学支持说明

为秉承高等教育出版社对教材类产品一贯的教学支持,我们将向采纳本书作为教材的教师免费提供教学课件。为确保此资源仅为教师教学使用,烦请填写(字迹清晰)如下信息调查表:

证 明

兹证明_____大学_____系/院_____学年(学期)开设的课程,采用高等教育出版社曲振涛主编的《经济法教程》作为主要教材。任课教师为_____,学生_____个班,共_____人。

本科 1/2 年级 ☐ 本科 3/4 年级 ☐ 研究生 ☐ MBA ☐ EMBA ☐ 在职培
训 ☐

电话:_____ 传真:_____

E-mail:_____

邮编:_____ QQ:_____

联系地址:

系/院主任:_____ (签字)

(系/院办公室章)

_____年_____月_____日



Higher Education Press

北京市朝阳区惠新东街4号 富盛大厦21层

高等教育出版社 经济管理分社 100029

联系人:冯京亮

Tel:010-58581967/58556257

Fax:010-58581414

E-mail:jingji @ hep. com. cn

郑 重 声 明

高等教育出版社依法对本书享有专有出版权。任何未经许可的复制、销售行为均违反《中华人民共和国著作权法》，其行为人将承担相应的民事责任和行政责任，构成犯罪的，将被依法追究刑事责任。为了维护市场秩序，保护读者的合法权益，避免读者误用盗版书造成不良后果，我社将配合行政执法部门和司法机关对违法犯罪的单位和个人给予严厉打击。社会各界人士如发现上述侵权行为，希望及时举报，本社将奖励举报有功人员。

反盗版举报电话：(010) 58581897/58581896/58581879

传 真：(010) 82086060

E - mail：dd@hep.com.cn

通信地址：北京市西城区德外大街4号

高等教育出版社打击盗版办公室

邮 编：100011

购书请拨打电话：(010)58581118



目 录

第一章 经济法基础理论	1
第一节 经济法的概念和调整对象	2
第二节 经济法的特征和基本原则	7
第三节 经济法律关系	11
第四节 经济法律责任	17
第二章 个人独资企业法	21
第一节 个人独资企业法概述	21
第二节 个人独资企业的设立、变更和解散	22
第三节 个人独资企业的事务管理及权利和义务	24
第四节 法律责任	25
第三章 合伙企业法	29
第一节 合伙企业法概述	30
第二节 普通合伙企业	31
第三节 特殊的普通合伙企业	36
第四节 有限合伙企业	37
第五节 合伙企业的解散与清算	40
第四章 公司法	43
第一节 公司和公司法概述	44
第二节 公司法总则	46
第三节 有限责任公司	49
第四节 股份有限公司	57
第五节 公司董事、监事、高级管理人员的资格与义务	65
第六节 公司债券与公司财务、会计	67
第七节 公司的变更、解散和清算	69
第八节 外国公司的分支机构	71
第五章 外商投资企业法	74
第一节 中外合资经营企业法	75
第二节 中外合作经营企业法	81
第三节 外资企业法	85
第六章 企业破产法	93
第一节 破产法概述	94

第二节	破产程序的主体	96
第三节	破产案件的申请和受理	103
第四节	破产宣告与清算	106
第五节	重整与和解	112
第七章	合同法	119
第一节	合同及合同法概述	120
第二节	合同的成立	123
第三节	合同的效力	127
第四节	合同的履行	131
第五节	合同的变更、转让及终止	135
第六节	违约责任	138
第八章	担保法	144
第一节	担保法概述	145
第二节	保证	147
第三节	抵押	151
第四节	质押	154
第五节	留置与定金	156
第九章	反不正当竞争法	163
第一节	反不正当竞争法概述	164
第二节	不正当竞争行为	166
第三节	不正当竞争行为的监督检查	170
第四节	法律责任	171
第十章	产品质量法	175
第一节	产品质量法概述	176
第二节	生产者及销售者的产品质量义务	178
第三节	生产者与销售者的产品质量责任	180
第十一章	城市房地产管理法	189
第一节	城市房地产管理法概述	190
第二节	房地产开发用地	191
第三节	房地产开发	194
第四节	房地产交易	196
第五节	房地产权属登记	202
第十二章	自然资源法	207
第一节	自然资源法概述	207
第二节	土地管理法	209
第三节	森林法	213
第四节	水法	216
第五节	矿产资源法	219

第十三章	财政税收法	226
第一节	预算法	227
第二节	税法	231
第三节	政府采购法	237
第十四章	金融法	250
第一节	银行业监督管理法	251
第二节	中央银行法	255
第三节	商业银行法	259
第四节	外汇管理的法律规定	265
第五节	票据法	268
第十五章	证券法	287
第一节	证券法概述	288
第二节	证券的发行	290
第三节	证券的交易	292
第四节	上市公司收购	299
第五节	相关的证券机构	301
第六节	违反证券法的法律责任	306
第十六章	会计、审计法	313
第一节	会计法	314
第二节	审计法	320
主要参考文献		326

第一章 经济法基础理论

学习要点

了解经济法的概念、调整对象、基本原则等基本理论;理解经济法的特征及基本原则;重点掌握经济法律关系的构成及经济法律责任。

生活个案

A、B、C 三人选准一个项目,分别投资价值 10 万元的专利技术、价值 20 万元仪器设备和 300 万元现金,自行承租一房屋作为办公场所,成立一个企业。该企业是否会得到其他市场主体的承认?其他市场主体是否敢与该企业从事交易?企业在运行过程中,通过压低价格、大额促销等手段把其他竞争对手打败,获得了在其经营地区的垄断地位,并经常根据市场状况进行定价。后该企业发现房地产行业很热,于是转向经营房地产,但是在房地产开发后销售情况并不好,导致大量的楼房无法售出,出现积压。经过两年的努力,经营状况仍无好转,最后导致破产。

分析:(1) 市场主体都是以追逐利润为目标,在其中发生的许多法律关系都由民法加以调整,但是单纯依靠市场的力量会出现许多问题,因此需要国家对市场进行干预,国家在这种情况下所依靠的便主要是经济法。(2) 经济法首先要调整市场主体关系,重点解决市场主体准入的问题。坚持市场主体法定化原则,以确保市场运行秩序及交易安全。(3) 经济法调整的还有市场监督关系,单纯依靠市场的力量,市场主体对于私利的追求会导致市场中出现不正当竞争行为,导致市场秩序混乱。国家要通过适当的干预,来维护市场的有序运行。(4) 经济法调整的范围还包括宏观调控关系,如果任由市场主体去做,会对国民经济的结构、速度等造成伤害,会使经济生活出现短期效应,不能保证可持续发展,国家要通过金融、产业政策、财政、税收等手段加以调控,以改变这样的局面。

第一节 经济法的概念和调整对象

一、经济法的历史沿革

(一) 立法意义上经济法的沿革

调整经济关系的法律规范,自人类社会有了阶级和国家就已出现。在古代奴隶制与封建制国家的立法中,已经存在着相当多的有关国家对经济实施管理的立法。与当时简单商品生产经济关系相适应,调整不同社会关系的法律规范共存于“诸法合一”的法律大全之中,不存在民法、刑法、经济法以及诉讼法等法律部门的区分。最早的调整简单商品生产经济关系的法律可以追溯到公元前 18 世纪古巴比伦王国的《汉谟拉比法典》,在这部人类历史上第一部较完备的成文法典中,写入了很多调整当时的社会经济关系、维护经济秩序、体现国家对经济实行一定程度管理的法律条文。主要体现在土地管理、农业管理、商业管理、质量管理等方面。我国奴隶社会、封建社会的法律制度中也有关于财政税收、土地管理、农业管理、对外贸易、自然资源保护等方面的规定。应该说,古代奴隶社会、封建社会出现的诸多调整国家管理经济关系的法律规范,虽然主要反映了奴隶主、封建主阶级的意志,旨在维护等级特权,但是客观上对简单商品经济起到了秩序引导与规范作用,对社会的平衡发展发挥了重要的维护功能。

进入自由资本主义时代,资产阶级政治上实行“自由”、“平等”,“天赋人权”等思想,经济上确认市场在整个经济生活中资源配置的核心地位,奉行自由竞争主义。强调市场主体追逐私利是推动经济发展的动力,国家的职能也应作出相应的调整,对经济生活管得最少的政府是最好的政府,政府对经济生活应该无为而治。与此相适应,在这个历史阶段,对经济关系进行调整的法律也发生了一些变化:一是“诸法合一”的局面不复存在,部门法的划分取得较大的发展;二是采用经济性的而不是刑事性的方式调整经济生活成为这一领域的最大改变;三是确认自由竞争的秩序、保护市场主体的权利成为法律调整的重心。因此就总体而言,以调整平等主体之间经济关系为特征的民法和商法成为法律的主要形式,公共利益的价值被个体利益的价值所掩盖,没有得到应有的关注,即便是因需要而被提出来,也是仅依靠民商法内部制度的调整而得到满足。

资本主义进入垄断阶段之后,资本主义经济危机的出现以及为满足资本的扩张需要而进行的战争,成为资本主义国家转变政府职能的动因,社会公共利益的需要迫切地显现出来。资产阶级从反省市场缺陷入手来论证国家干预经济生活的必要性,在立法操作上出现了以德国的战时法和美国的反危机对策法为代表的国家干预经济生活之法。这些立法作为对策具有明显的临时性和应急性,但是经过反思后得出的结论却是普遍的、较为长久的:国家干预这只“看得见的手”对于市场而言,不但是必要的,而且是必需的。尽管“经济法”这一概念早在 18 世纪就已在法国空想社会主义者摩莱里的名著《自然法典》中首先提出,但开始在现代意义上使用并研究经济法的概念,却是 20 世纪以后由德国法学家进行的。1919 年德国颁布了《煤炭经济法》,是以“经济

法”命名的法律,是现代经济法的标志。

关于经济法产生的起点,在法学界上主要存在着以下几种认识^①:一种主张认为,经济法产生于在资本主义进入垄断阶段以后;第二种观点认为,近代经济法产生于19世纪末,但并不否认“市民革命以前经济法”的存在;第三种观点认为,随着国家与法律的产生,经济法就已经产生了,到了垄断资本主义,经济法成为一个新的法的部门。并不能抽象地确定经济法产生的时间,其产生时间的确定是以明确“什么是经济法”为前提的,否则会造成问题讨论上的混乱。如果把经济法理解为调整经济生活之法,其应该产生于奴隶社会;如果把经济法理解为国家干预经济生活之法,则应该认为是产生于垄断资本主义阶段。但是经济法概念本身需要主观确定,并在学界取得共识,因此关于经济法产生时间的确定有赖于经济法概念的确定。

(二) 理论认识上经济法的概念

“经济法”一词最早被法国空想社会主义者在其著作中采用,1775年摩莱里在《自然法典》、1843年德萨米在《公有法典》中使用。在这个意义上被使用的经济法并不是根植于现实的社会经济生活,而只是他们构建空想社会的一个组成部分,经济法概念不具有现代的意义^②。其中,摩莱里把经济法规划为完整的法律体系的一部分,经济法旨在对设想的未来公有制社会“自然产品或人工产品的分配”作出详细的规定;德萨米的经济法概念包括的内容比摩莱里的更丰富,涉及各种经济法律制度。

具有现代意义的经济法得到理论上阐述始自于20世纪初叶至第二次世界大战前,在德国得到了较快的发展,根据不同的研究视角,提出了不同的理论观点^③:(1)集成说。凡是以直接影响国民经济为目的规范的总体就是经济法,因而间接影响到国民经济的法律以及以个人生活为对象的法律应排除在经济法之外。(2)对象说。形成了组织经济固有之法的学说、经济性企业者的企业管理之法的学说。组织经济固有之法的学说是以国民经济形态的交易经济(个体经济)和共同经济为线索,同时着眼于这种经济的组织化,从而构成了组织经济,并在国民经济中给以独立的地位,而以此组织经济固有之法称为经济法。经济性企业者的企业管理之法的学说,着眼于作为经济法对象的“人”,以经济性企业者为中心概念,认为有关企业管理的专门法为经济法。(3)世界观说。认为现代以“经济性”为时代的基调,以此经济性为特征的法为经济法。(4)方法论说。试图以方法论来研究经济法,是使法学研究的社会学方法适用于经济生活。(5)机能说。着眼于法律的机能,并以经济统制为经济法中心概念。自第二次世界大战之后,随着西方市场经济的发展,理论上形成了现代经济法学说。其中包括商法行政法关系说、国家与经济关系说、企业法说、国家干预说、经济利益平衡说、规制市场支配说、经济从属关系说、横向垂直说、民法一行政法说等。^④

我国法学界对经济法概念的认识以《民法通则》的颁布为界限,分为两个阶段。第一个阶段为《民法通则》颁布之前,对经济法概念的认识主要依托于我国计划经济体制,同时受到苏联经

① 魏琼著:《西方经济法发达史》,北京大学出版社2006年版,第49~51页。

② 王保树主编:《经济法原理》,社会科学文献出版社1999年版,第8页。

③ [日]金泽良雄著:《经济法概论》,甘肃人民出版社1985年版,第6~8页。

④ 王保树主编:《经济法原理》,社会科学文献出版社1999年版,第11~16页。

济法理论影响至深。

相关链接

该阶段的主要学术观点包括:(1)纵横说,认为经济法是调整纵向经济关系和横向经济关系的一个法律部门。(2)综合说,认为经济法是以多种不同方法对各种经济关系进行综合调整的不同性质的法律规范的总和。(3)纵向说,认为经济法是调整国家管理经济活动中所阐述的经济关系,具体包括指令与服从关系、指导与被指导的关系、监督与被监督的关系。(4)经营管理说,经济关系和经济活动的准则需要用法律形式固定下来。(5)社会层次说,即经济法主要调整因劳动者和生产资料在社会层次上结合所发生的经济关系。(6)学科说,认为经济法不是一个独立的法律部门,而是一个十分必要而且具有广阔前景的学科。^①

第二阶段为《民法通则》颁布之后。《民法通则》颁布以后对于经济法概念的理解,尽管是在市场经济的背景下进行的,尤其是注意到国家对经济生活进行干预的方式,同时还兼顾到部门法之间的划分问题,每种学说都是以更接近于真理的自信去对经济法的概念加以阐述。但是仍然缺乏对经济法概念属性的把握,试图通过一种下定义的方式去解决这一问题^②。

相关链接

该阶段提出的主要学术观点包括:(1)社会公共性说,认为经济法是调整发生在政府、政府经济管理机关和经济组织、公民之间的以社会公共性为根本特征的经济管理关系的法律规范的总和。(2)需要国家干预说,经济法是国家为了克服市场调节的盲目性和局限性而制定的调整全局性的、社会公共性的、需要由国家干预的经济关系的法律规范的总称。(3)国家调节说。经济法是调整在国家调节社会经济过程中发生的各种社会关系,以保障国家调节,促进社会经济协调、稳定和发展的法律规范的总称。(4)协调经济关系说。该说认为,经济法是调整在国家协调本国经济运行过程中发生的经济关系的法律规范的总称。(5)管理经营说。经济法是国家为了保证社会主义市场经济建立、完善和稳定协调发展而制定的有关调整经济管理关系和经营协调关系的法律规范的总称。(6)行政管理说。认为我国经济法是调整国家在调控社会经济运行、管理社会经济活动的过程中,在政府机关与市场主体之间发生的经济关系的法律规范的总称。(7)宏观调控说。经济法是调整国家作为经济管理主体与市场主体之间间接宏观调控性经济关系的法律规范的总称。(8)规范性文件综合

^① 王保树主编:《经济法原理》,社会科学文献出版社1999年版,第11~16页。

^② 认为对经济法这个概念下定义应该注意的几个问题包括:(1)在经济法的定义中,要正确地概括经济法的调整对象;(2)在经济法的定义中,不必列举各种法律规范共有的属性;(3)在经济法的定义中,不需要列举经济法的主体;(4)在经济法的定义中,不应当使用含混的概念;(5)在经济法的定义中,定义项的外延与被定义项的外延应该相等;(6)经济法是以特定经济关系为调整对象的法律规范的总称。杨紫烜主编:《经济法》,北京大学出版社、高等教育出版社1999年版,第32~34页。

说。该说认为,经济法是国家现行的经济法律、法规、规章等经济法律规范的总和。^①

二、经济法的概念

经济法概念与调整对象一直是经济法的主要理论问题,但是二者之间的关系并没有得到足够的重视。“经济法的概念与经济法的调整对象是密不可分的一个问题的两个方面,任何对经济法概念的定义都直接源于对经济法调整对象的认识。”^②“经济法的概念是向人们描述经济法是什么,而经济法的调整对象则构成了描述经济法的最基本的要件。没有清晰的经济法的调整对象,则不能描绘清晰经济法。所以,当人们要认识经济法的时候,绝不能停留在经济法概念上,还必须充分揭示表述经济法概念的经济法调整对象。”^③因此,较为普遍地认为经济法调整对象的划定是确定经济法概念的前提,但是这只是在一个层面上揭示了二者之间的关系。经济法的概念是从法律部门划分的角度加以把握,是经济法的内在规定性,它超越于国家间的差别,也超越特定国家的不同历史阶段,是一种法律部门的客观存在。就如同民法的概念一样,尽管不同的国家、不同的历史阶段对民法的调整范围有特定化的认识,但是民法作为调整平等主体之间的财产关系及人身关系的基本概念没有改变,而且调整对象的变化也不会导致民法概念的改变^④。对经济法的概念作出稳定的界定,是对经济法进行深入研究及学术对话的前提。而经济法的调整对象则具有时限性,要在不同的国家的特定历史阶段加以把握,与该国在不同时期推行的经济政策和经济体制紧密相联系,是经济法中属于动态性的构成要素。

经济法概念是以法律部门的划分为前提,在“诸法合一”的时代,并无法律部门划分的必要,也无经济法概念产生的可能。对资本主义以前历史阶段经济法的认识,只是以现代经济法思想对历史的确认过程而已。但是,法律部门之间的划分界线并不是固定不变,部门法的划分是根据其调整对象及调整功能来进行的。经济法的概念是经济法与其他法律部门得以区分的标志,是其内在规定性的体现,具有确定性。

首先,经济法的产生是克服民法局限性的结果。基于对市场调整机制怀有的充分信心,以及对资本主义社会最初阶段以“自由”、“平等”为理念的全新社会秩序进行维护的需要,民法成为自由资本主义阶段的时代标志,但随着市场缺陷的暴露,民法的调整功能也显现出了局限性。要克服民法调整机制的局限性,只能依靠民法制度的异化,实现国家对私人经济生活领域的介入,从社会经济总体利益出发进行制度设计,以一种积极的态度对社会关系进行调整。

其次,国家经济职能的转变和新的需求是促进经济法作为法律部门实现个性分化的外在动力。经济法的出现,并不单纯是实现国家经济职能的需要,因为自从有了国家,也就有了国家的经济职能。但是,由于生产力的发展水平、生产关系的性质以及国家历史类型的不同,作为某一

① 王保树主编:《经济法原理》,社会科学文献出版社1999年版,第18~20页。

② 邱本著:《自由竞争与秩序调控——经济法的基础建构与原理阐释》,中国政法大学出版社2001年版,第45页。

③ 王保树主编:《经济法原理》,社会科学文献出版社1999年版,第30页。

④ 江平先生认为,从罗马法到今天两千多年,民法经历了不断发展、不断膨胀、不断分化又不断地脱壳这么一个过程。从后来历史发展里面,可以看出有几个(剥离的)过程。第一个明显的过程是商法从民法中的剥离;第二个是劳动法从民法中的剥离;第三个是知识产权法的剥离;第四个是竞争法应该从民法里面分出来。江平:“民法的回顾与展望”,载《比较法研究》,2006年第2期第5~7页。

特定社会发展阶段的国家经济职能也各不相同,无论是在对社会经济进行管理的目的、方针、政策方面,还是在管理的具体范围、措施、手段方面,都存在着明显的差异。就国家管理社会经济这一职能的作用范围来说,呈现出逐渐扩大和深入的趋势。这种管理最初主要是侧重于分配领域,后来从分配领域逐步发展到交换领域,最后深入到生产领域,形成了全面的社会经济管理。随着国家经济职能的发展演变,作为实现这一职能的重要手段和工具的经济立法,也经历了一个不断发展的过程,从个别的立法到专门的经济管理立法,直到形成经济法这一独立的法律部门。

再次,市场自主与国家干预的不分离,是确立经济法在法律体系中现实地位及其未来发展趋势的基础。就世界范围而言,应该说市场经济是各国共同的选择,其中市场自主与国家干预是经济生活中共同面临的两大主题,也是对国与国之间市场经济模式进行类型化分类的关键。不同社会制度下自由资本主义经济与计划经济两个极端性的试验,充分证明了单纯依靠市场或以计划为主导的国家干预的力量都无法实现经济秩序的良性循环,计划与市场的相互依存和不可分离已经在世界经济生活中被普遍接受,需要进行探讨的只是根据不同的地域、国情对其进行合理选择的问题。因此可以说,就法律对经济生活的调整而言,民法与经济法之间无法划出绝对的界限,作出的划分有着明显的地域性和暂时性,随着客观情况的变化,以及对市场与计划配置模式的不同选择,两者之间保持着互相渗透的趋向,这正如法律所调整的社会关系也会随着文明程度、社会发展状况等因素的变化而不断扩张或萎缩。但无论怎样,两个法律部门都相互依存与合作,共同承载着调节经济生活的功能。

综上所述,经济法的概念应该表述为,经济法是调整发生在政府、政府经济管理机关和经济组织、公民个人之间的以社会公共性为根本特征的经济管理关系的法律规范的总和。^①

三、经济法的调整对象

经济法只调整一定范围的经济关系,其调整对象是在经济法概念的规制下,对不同历史时期国家调整经济管理关系的不同而进行的具体化。对现阶段我国经济法的调整对象的理解,应把握以下要点:

(1) 社会主义市场经济体制的确立,决定了经济法存在与发展的方向。计划经济体制下,以直接干预为特征的计划法成为经济法的龙头。体制的转换,是经济法演变过程中的一次革命。在社会主义市场经济体制下,承认民法是适于市场经济运行的基本法,而经济法则主动撤离不宜规制的领域,实现了自身的重新定位。经济法不再通过对微观领域的直接介入去安排经济主体的私人行为,而是站在社会公共利益需要的高度去宏观调控经济生活。

(2) 可持续发展的战略目标决定了经济法的存在价值。保证国民经济健康、持续并协调发展是社会主义市场经济条件下国家意志在经济领域最集中的体现,这标志着我国目前的经济法与自由资本主义时代国家干预情况下产生的经济法判然有别。它已经不是作为一种临时性的、应急性的手段而存在,摆脱了对民法调整经济生活不足的补充地位,在功能上也不再

^① 王保树主编:《经济法原理》,社会科学文献出版社1999年版,第26~27页。

是针对市场缺陷的暴露而进行事后规制,而是在市场经济确立之初就全面介入经济生活,对市场的作用体现为培育与管理同步进行,避免不加区分地建构市场,等市场出现问题后再去依法纠正。经济法的功能是坚持纠正与预防相结合,并突出体现指导性。基于经济的可持续性发展战略,我国的经济立法是在明确的价值及目标的统领下进行的,体现出明显的计划性和体系性。

(3) 国家介入经济生活手段的转变决定了经济法的行为方式。计划经济体制下,国家通过行政权力全面且直接地介入经济生活;但在社会主义市场经济条件下,随着国家职能的转变,国家介入经济生活的手段也发生了根本的转变,突出反映在两个方面:一是从量上压缩行政权力直接介入经济生活的比例,即使对于不能脱离行政权力的部分,也要以限制行政权力的思想来减小或缓冲其与市场自由行为方式的不适应,并通过确立权力收缩的自律机制以及增强市场主体权利的对抗性作为实现的主要渠道。从这个角度理解,经济法是经济领域限制行政权力之法。二是从质上改造行政权力介入经济生活的形态,对经济生活的介入采取宏观调控的方式,注重发挥国家作为国有资产所有人的职能,通过投资、金融等手段的实施来体现国家的经济意志。从这个角度分析,经济法也可以被理解为经济的宏观调控法。

基于上述考虑,我国经济法的调整对象应该主要包括三个方面,即市场主体关系、市场监督关系、宏观调控关系。其中市场主体关系主要调整国家与市场主体之间的法律关系,主要解决市场主体规格、准入、行为方式等问题,旨在维护社会主义市场经济秩序及交易安全,包括国有企业法、独资企业法、合伙企业法、外商投资企业法、公司法等内容。市场监督关系则重在发挥国家培育市场的功能,为市场主体提供一个公平、安全的市场交易环境,包括产品质量法、反不正当竞争法、反垄断法、广告法、消费者权益保护法等部分。宏观调控法则是通过经济法律的功能对市场运行进行适时的调控,重点解决市场发展过程中存在的结构、速度、均衡等方面的问题,包括财政税收法、会计审计法、金融法、计划法等部分。

第二节 经济法的特征和基本原则

一、经济法的特征

基于对经济法概念及调整对象的理解,经济法的特征主要体现在:

(一) 经济法律规范的易变性

为适应社会关系发展的需要,在稳定中寻求有针对性的变化,是法律规范形成的重要原则,也是保障法律规范生命力之所在。与其他的部门法相比,经济法律规范的变动性更大一些,其原因主要在于经济制度、体制、经济关系、经济规律、经济思想、经济政策等方面的不确定性及不易把握性,无论是出于经济法部门内部规范之间衔接的需要,还是为了适应经济关系而进行的法律规范的完善和深化,都导致经济法律规范的更新速度比较快。