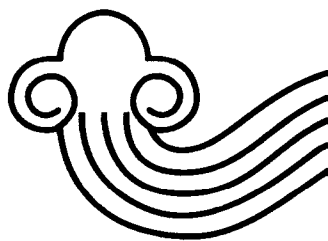


Bianyuan
Faxue Congshu

“十一五”国家重点图书出版规划

边缘法学丛书



法律经济学

周林彬 著
董淳锴

湖南人民出版社

D90-059/30

2008

**Bianyuan
Faxue Congshu**

“十一五”国家重点图书出版规划

边 缘 法 学 丛 书

法律经济学

周林彬 董淳铎 著

湖 南 人 民 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

法律经济学/周林彬、董淳铎著. —长沙:湖南人民出版社,
2008.4

ISBN 978-7-5438-5199-3

I. 法... II. ①周...②董... III. 法学:经济学 IV. D90-059

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 036489 号

责任编辑:戴 军

装帧设计:虢 剑

法律经济学

周林彬 董淳铎 著

*

湖南人民出版社出版、发行

网址:<http://www.hnppp.com>

(长沙市营盘东路3号 邮编:410005)

营销部电话:0731-2226732

湖南省新华书店经销 国防科大印刷厂印刷

2008年4月第1版第1次印刷

开本:640×960 1/16 印张:34.5

字数:543000

ISBN 978-7-5438-5199-3

定价:58.00 元

作者简介

周林彬，男，1959 年出生，法学博士，现任中山大学法学院教授，博士生导师；中山大学法律经济学研究中心主任。兼任中国商法学研究会、经济法学研究会、国际经济法学研究会常务理事，广东民商法学会会长，广东省社科联常务理事，广州市消协副会长，中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员。学术研究方向为民商法、经济法与法律经济学。曾主持国家及省部级课题多项；已在北京大学出版社、中国政法大学出版社等国家级出版社出版学术专著《比较合同法》、《法律经济学论纲》、《比较商法导论》、《物权法新论：一种法律经济分析的思路》、《WTO 规则与中国经济法理论创新》、《法律经济学：中国的理论与实践》等 11 部；在《中国社会科学》、《法学研究》、《中国法学》、《法学家》、《政法论坛》、《法学评论》、《政治与法律》、《法商研究》、《法制与社会发展》等专业核心期刊发表学术论文六十余篇。先后被授予国务院特殊津贴、省级优秀教师等荣誉称号，并获得教育部及司法部的教学和科研奖励若干项。

董淳鐸，男，1981 年出生，中山大学法学院法理学专业博士研究生，中山大学法律经济学研究中心助理研究员。曾在《法学杂志》、《南开学报》、《中山大学法律评论》等专业核心刊物上发表论文《新农村建设与经济法创新初探》、《中国商会立法刍议》、《殡葬改革中的法律规避现象研究》等 7 篇。参与导师主持的国家和省级课题多项。2000 年以来，先后获得省级、校级三好学生、优秀学生奖学金、优秀学生干部等多项奖励。

总 序

湖南人民出版社请我为该社编辑的《边缘法学丛书》写个序言，我欣然接受了这个请求。对于长期从事边缘法学研究的我来说，作为“边缘法学研究”的倡导者和积极推动者，能够为我国边缘法学的发展壮大做一些有益的事情，这是我义不容辞的责任。在此我十分感谢湖南人民出版社给予我这个机会。

一

社会在进步，法学在发展，由西学东渐传入我国的西方法学，在我国一百年的社会生活中发挥了巨大的作用。但是随着我国社会生活的深刻变化和革新，西方法学过分注重纵向研究的弊端逐渐暴露出来，与我国社会现实发生了激烈的碰撞。于是人们开始对日益成熟的法学体系进行新的反思，开始从新的角度认识法学。边缘法学就是在这种背景下应运而生的。

美国大法学家魏格模 1928 年在总结法学研究的经验时，就以自己的亲身经历发过这样的感慨：“现在谁也不能专门研究法律的一种科目，而不顾那和法律有关系的其他科目了。”法律是社会和时代的产物，要使法律适应社会实践的要求，就不能孤立地从法律上研究法律。就法律研究法律，这是狭义的研究方法。要从广义的角度来研究法律，就不能不注重边缘法学。从实用、实际的方面来研究法律，就必须运用边缘法学的理论和知识。

关于边缘法学研究的重要性，外国学者早已注意到，而我国学者在很长时间里认识不足，直到近年才有学者认识到它的重要价值。

中山大学周林彬教授说过，“法律的生命在于经验，作为经验积累的法律，不再仅仅是法律的单一体，而是法律、政治、经济、文化、习

惯等规范的混合体。因此，不是单纯地就法说法，而是进一步从法律以外的方面学习和研究法律，这是现代法律人的基本素质之一”。边缘法学研究对于法学理论和法律实践的重要程度可见一斑。

二

关于边缘法学的称名，在边缘法学产生和发展的过程中，从国外到国内各种称呼五花八门。有的称呼法学附属学科，有的称呼辅助法律科学，有的称呼基础法学，有的称呼法律边缘科学，有的称呼法学边缘学科，也有的称呼边缘法学，边缘法学的称谓始终没有定型下来。由于没有人对这些类似的称谓进行严格的学术界定，只是以人们模糊的感性认知来使用这些称名，由此导致人们对产生的这类具体学科认识上的混乱，严重地影响了边缘法学学科门类的建设和发展。在笔者2003年以边缘法学名义发表数篇论文、2004年出版《边缘法学论丛》丛书和《边缘法学探索》专著之后，各种称呼开始趋向统一，也对规范边缘法学学科门类的称名起到了积极的促进作用。2004年10月创立的“边缘法学时代”网站的开通和2005年10月在江西农业大学召开的首届全国边缘法学研讨会以及2006年创办的《边缘法学论坛》以书代刊杂志的发行，进一步扩大了边缘法学这一称名的社会影响。如今，边缘法学称名已经成为网上查阅法律图书和法学论文的一个类目。这是欣喜的进步，我为此感到备受鼓舞。

湖南人民出版社的这套《边缘法学丛书》的编辑出版，无疑将为强化“边缘法学”这一称名发挥建设性的作用，必将使边缘法学这一新兴法学门类为社会所接受，有利于社会各界达成共识。

三

边缘法学是研究与法律有关的社会应用与发展规律的学科体系，它是由法学与其他学科交叉形成的具有法律意义的新兴学科门类。边缘法学是知识创新和理论创新的实验场。它将法学与其他学科相结合，促进了边缘法学各学科的迅速成长，拓展了法律应用的疆域，扩大了法学研究的视野，增添了司法实践的方法，成为法律科学的新亮点。边缘法学作为法制建设的重要科学，必将推动依法治国实践在高层次上取得

突破。

社会是一个复杂体，仅仅依靠法律本身不能解决所有的社会法律问题。边缘法学的研究，对于运用法律以外的知识解决有关的法律问题起着重要作用。通过边缘法学多方面知识的综合运用，结合具体的情况实施法律，有利于处理仅靠法律难以解决的复杂问题，提高了法律实践的应变能力和社会适应性，为法律活动的良性循环创造了有利条件。在我国建设和谐社会和法制国家的进程中，边缘法学的研究为法律的广泛应用和正确处理各种社会矛盾提供了新的途径。

希望这套丛书的出版，为这一学科门类的发展和繁荣起到催化作用，引起更多专家学者对这一新兴学科门类的重视和关注；通过同仁们的共同努力，使法律实践在更高层次上取得最佳效果；通过开阔法学研究者以及立法和司法工作者的视野，提高法律活动的效率，提高政法院校的教学效果，提高中国法制建设的文明程度，最大限度地创造社会和谐氛围，这是边缘法学研究的目的所在。

应该说，湖南人民出版社的领导和有关编辑将《边缘法学丛书》成功申报为“十一五”国家重点图书出版规划是有远见卓识的。他们站在时代的前沿，高瞻远瞩地看到了边缘法学在法学体系中的巨大能量，看到了这块未被人们认识的宝藏的潜在价值，为边缘法学在我国的发展提供了新的阵地。他们的努力和心血是不会付之东流的。

值《边缘法学丛书》出版之际，写下如此的感受，与各位作者和读者共勉。

江西省边缘法学研究会 会长
江西农业大学边缘法学研究中心 主任
李振宇 博士 教授

CONTENTS 目 录

前言	1
一、法律经济学与法学研究	2
二、法律经济学与法律实践	9
三、本书的研究内容和写作思路	14

第一章 法律经济学的产生与发展	16
第一节 法律经济学的萌芽	17
一、早期的研究:法律与经济的初步接触	17
二、亚当·斯密:法律与经济的深入结合	20
三、马克思主义:较为体系化的法律经济理论	22
第二节 法律经济学的产生	26
一、旧制度经济学:初构法律经济学的学科雏形	26
二、新制度经济学:奠定法律经济学的理论基础	31
三、法律经济学地位的确立:波斯纳的理论贡献	34
第三节 法律经济学的发展	38
一、全面发展的法律经济学	38
二、曲折前行的法律经济学	43
三、多元发展的法律经济学	46

CONTENTS 目 录

第二章 法律经济学的概念界定	53
第一节 经济学范畴的法律经济学	55
一、产生于经济学领域的法律经济学	55
二、经济学范畴中的法律经济学特点	57
第二节 法学范畴的法律经济学	62
一、从经济学范畴到法学范畴	62
二、全面理解法学范畴的法律经济学	65
第三节 研究方法范畴的法律经济学	67
一、经济学研究方法的渗透	67
二、方法论定位的意义	69
第四节 交叉学科范畴的法律经济学	71
一、独立学科地位的确立	71
二、法律经济学内涵多元的意义和原因	77

第三章 法律经济学的研究方法	79
第一节 法律经济学的理论假设	80
一、资源稀缺	81
二、经济人	86
三、有限理性	93
四、机会主义	97
第二节 方法论上的“个人主义”	101
一、经济学研究的“个人主义”方法论	101

CONTENTS 目 录

二、“个人主义”方法论与法学研究的关系	102
第三节 规范分析和实证分析	105
一、规范分析和实证分析的基本理论	105
二、实证分析和定量分析	109
三、定量分析的具体运用:以民事诉讼审限为例	115
第四节 成本收益分析	128
一、成本收益分析的基本理论	128
二、市场经济立法的成本收益分析	131
三、成本收益分析的具体运用:以法院调解为例	140
第五节 均衡分析	146
一、均衡分析的基本理论	146
二、均衡分析的具体运用:以习俗和法律关系为例	150
第六节 博弈分析	160
一、博弈分析的基本理论	160
二、博弈分析的具体运用:以公司法的实施为例	165
第四章 法律经济学的经济学理论基础	181
第一节 微观经济理论	183
一、微观经济学的基本理论	183
二、微观经济理论与法律经济学研究	192
第二节 交易成本理论	193
一、交易成本理论与科斯定理	193
二、交易成本与法律经济学研究	200
三、交易成本理论的运用	206

CONTENTS 目 录

四、交易成本理论与中国市场经济立法	209
第三节 制度变迁理论	219
一、制度的概念和类型	219
二、制度变迁的动力和原因	223
三、制度变迁的模式和路径	224
四、制度变迁与产权、国家及意识形态	226
五、制度变迁与中国市场经济立法	230
第四节 产权经济学理论	240
一、产权的概念和内涵	240
二、产权的经济功能	245
三、产权的界定与保护	248
第五节 管制经济学理论	251
一、管制的概念和类型	251
二、管制经济学的基本理论	254
三、管制与反垄断立法	259
第五章 法律经济学的法学理论基础	266
第一节 法律起源理论	268
一、法理学视角中的法律起源	268
二、制度起源论的比较研究:科斯的理论	272
三、制度起源论的比较研究:诺思的理论	273
第二节 法律运作理论	275
一、法理学视角中的法律运作	275
二、法律经济学视角中的法律运作	282

CONTENTS 目 录

第三节 法律价值理论	289
一、法律的作用	289
二、法律的价值	293
第四节 法律社会学理论	302
一、法律社会化与法律社会学	302
二、法律社会化与法律经济学	303
三、法律社会学与法律经济学	305
第六章 比较法律经济学	309
第一节 比较法律经济学的基本理论	310
一、比较法律经济学的“比较内涵”	310
二、比较法律经济学的“比较对象”	313
三、比较法律经济学的“比较内容”	315
四、比较法律经济学的“语境融通”	317
第二节 语境比较:从经济学语境到法学语境	318
一、法学与经济学的语境差异	318
二、法学与经济学的共同语境建构	321
第三节 法系比较:从英美法研究到大陆法研究	326
一、英美法系:起源和先发优势	326
二、大陆法系:比较而知不足	329
三、中国法律经济学:“法系”的归属与融合	333
第四节 国家比较:从外国化视角到本土化视角	335
一、中国法律经济学研究中的“外国化”	335
二、“外国化”的合理性及现实性	340

CONTENTS 目 录

三、“外国化”研究的弊端	342
四、法律经济学研究的“本土化”	347
第七章 行为法律经济学	355
第一节 作为理论基础的行为经济学	358
一、行为经济学的发展历史	358
二、行为经济学的基本理论	360
三、行为经济学的研究方法	365
第二节 行为法律经济学的基本理论	367
一、行为法律经济学的概念	367
二、行为法律经济学的基本理论	368
三、行为法律经济学研究的发展	373
第三节 行为法律经济学与消费者权益保护法制度 创新	379
一、消费者权益法律保护的传统模式	380
二、消费者决策的行为经济学解读	383
三、消费者权益保护法的制度创新	388
第八章 法律与非正式制度理论	392
第一节 合同法与商事惯例	395
一、商事惯例的内涵	395
二、商事惯例的外延	397
三、商事惯例的法律经济学意义	399

CONTENTS 目 录

四、商事惯例的法律适用	402
第二节 物权法与物权习惯	410
一、物权法中的习惯条款	410
二、物权习惯的比较法研究	415
三、物权习惯的司法适用	417
第三节 商会法与行业自治	423
一、商会与行业自治	423
二、商会与政府的关系	427
三、商会与企业的关系	433
四、商会与消费者的关系	436
第四节 法律与社会网络	441
一、社会网络的性质和特点	441
二、社会网络与法律的关系	450
三、社会网络理论的实践运用	457
第九章 法律与经济发展理论	468
第一节 法律与经济发展的古典社会理论	470
一、经济基础与上层建筑	470
二、理性法律与工业文明	472
三、法律发展与社会进步	474
四、劳动分工与经济发展	476
第二节 法律与经济发展的现代化理论	477
一、现代化理论的先锋:政治发展运动	477
二、现代化理论的主力:法律发展运动	478

CONTENTS 目 录

第三节 法律与经济发展的依附理论	481
一、依附理论的核心观点:经济格局 VS 法律移植	481
二、依附理论的主要缺陷:单一解释 VS 多元困境	483
第四节 法律与经济发展的新制度主义理论	484
一、经济增长中的制度因素	484
二、经济增长中的国家职能	486
三、经济增长中的意识形态	487
第五节 法律与经济发展的法律经济学理论	488
一、经济发展与政府主导	488
二、经济增长与非正式制度	490
三、经济发展与文化差异	492
第六节 法律在中国经济发展中的特殊性	495
一、作为经济改革护航者的法律	496
二、提供合法激励与灰色激励的法律	499
三、特殊的法律制度弹性	501
结 语	504
一、法律经济学的成熟性	504
二、法律经济学的前沿性	506
三、法律经济学的实用性	507

CONTENTS 目 录

参考文献	511
一、国外译著	511
二、国内著作	516
三、外文资料	519
后 记	527

CONTENTS 目 录

Preface	1
Chapter 1 The Birth and Development of Law and Economics	16
Section 1 The seeding Period of Law and Economics	17
Section 2 The Birth of Law and Economics	26
Section 3 The development of Law and Economic	38
Chapter 2 The concept of Law and Economic	53
Section 1 Law and Economics as a Concept of Economics	55
Section 2 Law and Economics as a Concept of Law	62
Section 3 Law and Economics as a Methodology	67
Section 4 Law and Economics as An Interdisciplinary Discipline	71
Chapter 3 The Research Method of Law and Economic	79
Section 1 The Assumptions of Law and Economics	80
Section 2 The Individualism Methodology	101
Section 3 Normative and Positive Analysis	105
Section 4 Cost - Benefit Analysis	128