

经济法

研究

第14卷

■ 主编 张守文

ECONOMIC

PE
学出版社
UNIVERSITY PRESS



经济法

研究

第14卷

· 1998年 ·



《经济法研究》实行匿名审稿制

经济法研究

第14卷

张守文 主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

经济法研究. 第14卷/张守文主编. —北京:北京大学出版社, 2014. 11
ISBN 978-7-301-24981-9

I. ①经… II. ①张… III. ①经济法—研究—中国—文集
IV. ①D922.290.4-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第234476号

书 名: 经济法研究(第14卷)

著作责任者: 张守文 主编

责任编辑: 郭瑞洁

标准书号: ISBN 978-7-301-24981-9/D·3692

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

新浪微博: @北京大学出版社 @北大出版社法律图书

电子信箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027
出版部 62754962

印 刷 者: 北京大学印刷厂

经 销 者: 新华书店

965毫米×1300毫米 16开本 22印张 371千字

2014年11月第1版 2014年11月第1次印刷

定 价: 48.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子信箱:fd@pup.pku.edu.cn

卷首语

本卷分为特稿、名家论坛：营改增的法律问题、名家笔谈：经济法主体理论、经济法基础理论、宏观调控法、市场规制法、博士生论坛：财产理论七个部分。

特稿专栏刊发杨紫烜教授《论经济法主体的概念和体系》一文。该文围绕着经济法主体范畴问题，从经济法主体的概念与体系两个层面展开分析。文章在清晰界定经济法主体的定义及其与相关主体的区别的基础之上，系统全面地提出了“二元结构”“三个层次”经济法主体体系，并就行业性中介组织在经济法主体体系中的地位，进行了深入分析，对于完善经济法主体理论，具有重大的指导意义。

本卷名家论坛的主题是营业税改增值税（简称“营改增”）的法律问题。“营改增”是我国减轻企业税负、优化税制结构、推动经济发展的重要举措。本期论坛邀请了张守文教授、席月民教授、陈少英教授和张富强教授，从经济法理论基础、税权配置和具体行业的“营改增”等角度，就“营改增”涉及的法律问题发表观点，以回应我国经济改革过程中的重大现实问题，彰显经济法的现实功能。

本卷名家笔谈的主题是经济法主体理论。本专栏邀请徐孟洲、刘少军、薛克鹏、卢炯星、陈婉玲、隋洪明等六位学者，分别从法学体系、经济法子系统、理论反思、经济法主体特殊性和具体形态等视角，阐述对经济法主体理论的真知灼见，其中既有宏观视角的建构和反思，也有微观视角的梳理和类型化分析，所提出的观点富有创新性，有助于深化主体理论的研究，进一步凝聚理论共识，推动经济法理论的发展。

“经济法基础理论”专栏共刊发三篇论文。冯果教授的《经济法的价值理念论纲》一文，认为经济法的价值理念是关系到经济法内在精神和原则确立及功能发挥的根本性问题，实质正义和社会本位是经济法最为核心理念，其内涵将随时代发展而不断丰富；经济法价值在具有一般法价值的同时，更加注重对社会整体秩序、社会整体效率、社会整体公平（实质公平）和社会实质正义的维护和追求。李国海教授与卢伟同学合作的《论经济法责任之独

特性——兼评“经济法独立责任论”》一文,认为经济法责任的“本座”依然在于传统三大责任,其独有法律责任形式无法支起整座经济法责任“大厦”,因此经济法责任的独特性而非独立性具体表现为对传统责任的改进和新型法律责任两个方面。袁达松副教授和廖雅雯同学合作的《经济程序法研究述略——兼论经济审判机构的恢复与拓展》一文,梳理了法学界就经济程序法的存在理据、分类及其实施机构的论争,论述了经济审判机构的恢复与拓展的可能性,为我国经济诉讼程序法的构建提供了一种有益参考。

“宏观调控法”专栏共刊发三篇论文。管斌副教授的《我国系统重要性金融机构监管改革研究》一文,强调特定类型金融机构具有系统重要性,后金融危机时代各国金融监管改革的重点就是加强对此类金融机构的监管,我国金融法应当立足本土资源,借鉴国际经验,构建针对性的监管体系。陈建霖助理教授和崔炯哲博士合作的《风和光国有化的合法性与合理性》一文,认为公共财产的分配形式不限于公共免费使用,可以随科技进步和社会经济发展而有所变化,对自然资源国有化能够防止滥用,实现稀缺自然资源的有效管理。张春丽博士的《社会保险基金投资监管法律问题研究——以被保险人收益权保护为核心》一文,从社会保险基金投资功能出发,分析权利范式、法律关系性质和监管框架的借鉴意义,提出了构建我国社会保险基金监管法律制度的基本思路。

“市场规制法”专栏共刊发三篇论文。钟志勇教授的《自由融资权与刑罚权的冲突及解决》一文,归纳了自由融资权与刑罚权冲突的具体表现,分析了限制自由融资权的正当性,并就适用非法集资罪的情形,提出相应对策建议。缪因知讲师的《国有企业视野下的主权财富基金法律规制》一文,讨论了主权财富基金的国有企业属性及其影响,从公司治理、公共治理的角度整体考察了主权财富基金的应有的行为准则,强调主权财富基金治理内部透明度的重要性。陈肖盈博士的《日本互联网广告行政规制的现状与启示》一文,介绍了日本互联网广告行政规制的主要特点,对中日两国法律规定进行比较分析,并论述了日本经验对我国的借鉴意义。

本卷“博士生论坛”专栏的主题为“财产理论”。共刊发四篇文章,分别是邬蕾的《论康德财产权的理性根据》、康宁的《演进之物——法学财产概念的西源流变》、杨青贵的《〈土地管理法〉的修改与集体土地财产价值的实现——以集体土地处分行为规制规则供给为对象》、胡晶晶的《专利权质押之质权人权利研究——以物权法一般理论为基础》。这些文章分别从哲学、法律史、经济法、知识产权法等角度,讨论财产问题,有助于增进不同学科之

间的关联,拓展经济法研究的理论资源,加强经济法研究的理论厚度。

《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》提出了全面深化改革的总体思路和主要任务,对经济领域的改革作出了具体部署。国家治理体系和治理能力现代化的改革总目标,以及改革的主要任务,涉及到经济法的多个理论命题与部门法制度,经济法学界在全面深化改革与经济法治建设中将大有可为。《经济法研究》也一如既往地欢迎大家惠赐优秀研究成果,共同推进经济法的新发展。

北京大学经济法学科的博士生何锦前、段礼乐、张东和覃甫政等同学,参加了本卷组稿等工作,在此表示感谢。同时,也感谢北京大学出版社法律事业部邹记东主任、郭瑞洁编辑长期以来的大力支持。

张守文

2014年4月15日

于北京大学经济法研究所

目 录

本卷特稿

- 3 论经济法主体的概念和体系 杨紫烜

名家论坛:营改增的法律问题

- 13 “营改增”的经济法理论思考 张守文
21 营业税改征增值税后的地方税权保障 席月民
27 我国银行业“营改增”瓶颈之突破:
增值税课征模式的选择 陈少英 林莎
39 论高素质律师队伍建设与“营改增”
政策瓶颈的破解 张富强 王挺昂

名家笔谈:经济法主体理论

- 51 论经济法主体体系中的消费者 徐孟洲
59 论法学体系中的经济法学主体 刘少军
65 经济法理论研究系列笔谈
——对经济法主体理论的反思 薛克鹏
72 宏观经济调控法主体职责和权利义务理论
研究 卢炯星
85 经济法主体形态扩张与思维突破
——以区域经济主体为中心 陈婉玲

- 90 经济法学主体的梳理、规范与拓展 隋洪明

经济法基础理论

- 99 经济法的价值理念论纲 冯 果
- 132 论经济法责任之独特性
——兼评“经济法独立责任论”
李国海 卢 伟
- 145 经济程序法研究述略
——兼论经济审判机构的恢复
与拓展 袁达松 廖雅雯

宏观调控法

- 163 我国系统重要性金融机构监管改革研究 管 斌
- 218 风和光国有化的合法性与合理性
陈建霖 崔炯哲
- 230 社会保险基金投资监管法律问题研究
——以被保险人收益权保护为核心 张春丽

市场规制法

- 251 自由融资权与刑罚权的冲突及解决 钟志勇
- 267 国有企业视野下的主权财富基金法律
规制 缪因知
- 280 日本互联网广告行政规制的现状与启示 陈肖盈

博士生论坛：财产理论

- 295 论康德财产权的理性根据 郭 蕾
- 307 演进之物
——法学财产概念的西源流变 康 宁
- 316 《土地管理法》的修改与集体土地财产价值的实现
——以集体土地处分行为规制规则供给
为对象 杨青贵
- 328 专利权质押之质权人权利研究
——以物权法一般理论为基础 胡晶晶

Contents

Special Manuscript

The Discussion on the Conception and System of Economic Law Subjects

Yang Zixuan 3

The Scholar Forum: Legal Analysis on the Taxation Reform of VAT Replacing Business Tax

A Theoretical Thinking through the Theory of Economic Law on the Taxation

Reform of VAT Replacing Business Tax Zhang Shouwen 13

The Guarantee of the Taxation Power of the Local Authorities after the

Taxation Reform of VAT Replacing Business Tax Xi Yuemin 21

Answer to the Dilemma Against the “ST to VAT” Reform in Banking

Industry of China: Establishment of a

Mode for the Imposition of VAT Chen Shaoying, Lin Sha 27

The Construction of High-quality Lawyer System and The Breakthrough of

Bottlenecks of Tax Policy in Guangdong

Zhang Fuqiang, Wang Ting'ang 39

The Scholar Viewpoints: On the Theory of the Subject on Economic Law

On the Consumer in the System of Entities on Economic Law	Xu Mengzhou	51
On the Subject of Economic Law in the System of Jurisprudence	Liu Shaojun	59
Reflection on the Theory of Economic Law Subject	Xue Kepeng	65
Macroeconomic Law Rights and Obligations of the Main Responsibilities and Theoretical Studies	Lu Jiongxing	72
On Form Expansion and Breakthrough Thinking of the Entities on Economic Law; Regional Economics Entities Centric	Chen Wanling	85
The Development of Subjects on Economic Law, Norms and Comb	Sui Hongming	90

Basic Theory of Economic Law

The Values and Ideas of Economic Law	Feng Guo	99
On the Uniqueness of Economic Law Responsibility; A Comment on Thesis of Independence of Economic Law Responsibility	Li Guohai, Lu Wei	132
A Review on Economic Procedural Law; And Discussing the Restoration and Resurgence of the Economic Judicial Organization	Yuan Dasong, Liao Yawen	145

The Macro-control Law

On Supervision Reform of Systemic Important Financial Institutions in China	Guan Bin	163
The Legal and Normative Case for "Nationalization" of Wind and Sun	Chen Jianlin, Cui Jiongzhe	218
A Legal Study on the Oversight and Management of Social Security Funds; The Insured Profit-earning Right Protection Centric	Zhang Chunli	230

The Market Regulation Law

Conflicts between Right of Free Financing and Power of Criminal		
---	--	--

Punishment and Its Solution	Zhong Zhiyong	251
Regulation of Sovereign Wealth Funds in the Perspective of State-Owned-Enterprise	Miao Yinzhi	267
The Administrative Regulation on Internet Advertisement in Japan ; Status and Insight	Chen Xiaoying	280
 The PhD Forum : The Theory of Property		
A Study on the Rational Basis of Kant ' s Concept of Property Right	Wu Lei	295
A Evaluation of Thingness ; Origin and Development of Property Concept in Foreign Legal History	Kang Ning	307
The New Directions of Land Administration Law Modified and The Realization of Collective Land ' s Property Value ; Discussion on the Regulation Scheme of Disposition Behavior of Collective Land and the Improvement	Yang Qinggui	316
On the Right of Patent Pledger ; Based on General Theories of Property Law	Hu Jingjing	328



本 卷 特 稿



论经济法主体的概念和体系

杨紫烜*

第十四届全国经济法前沿理论研讨会的主题是“经济法学主体范畴研究”。范畴即基本概念。“哲学上指反映客观事物本质联系的基本概念,是人的思维对客观事物本质的概括的反映。”^①每一门学科都有自己特有的一系列范畴。经济法学的范畴包括经济法、经济法的调整对象、经济法的地位、经济法的体系、经济法的主体、经济法的理念、经济法的基本原则、经济法的制定、经济法的实施等。为了明确经济法学主体范畴,必须深入研究经济法主体的概念和体系。下面,笔者从两个方面进行论述。

一、经济法主体的概念

(一) 经济法主体的定义

经济法主体,即经济法律关系主体,是指根据经济法的规定发生的权利和义务关系的参加者。简言之,经济法主体,是指经济法律关系的参加者。为了明确经济法主体的定义,需要搞清楚以下四个问题:

第一,如何理解“经济法律关系”?

要搞清楚什么是经济法律关系?首先要明确法律关系的概念。笔者认为:法律关系,是指根据法的规定发生的权利和义务关系;经济法律关系,是指根据经济法的规定发生的权利和义务关系。

经济法律关系是思想的社会关系,而不是物质的社会关系。列宁指出:马克思、恩格斯的基本思想“是把社会关系分成物质的社会关系和思想的社

* 杨紫烜,北京大学法学院教授、博士生导师。

① 《现代汉语规范词典》,外语教学与研究出版社、语文出版社2004年版,第369页。

会关系”。“思想的社会关系是物质的社会关系的上层建筑”。^②应该说,经济法调整的特定经济关系,同经济法律关系是不同类型的社会关系:前者是物质的社会关系,属于经济基础的范畴;后者是思想的社会关系,是前者在法律上的反映,属于上层建筑的范畴。

有些学者之所以把经济法律关系说成是经济法的调整对象,正是由于他们把特定的物质的社会关系和特定的思想的社会关系等同起来,混淆了它们的原则界限。这是违反历史唯物主义的基本原理的。因为生产力与生产关系、经济基础与上层建筑的辩证关系,是历史唯物主义的基本原理。

第二,如何理解经济法主体是经济法律关系的“参加者”?

经济法主体是经济法律关系的“参加者”。这里所说的“参加者”,包括组织体和个人。不是组织体和个人,不能成为经济法主体;是组织体和个人不一定是经济法主体。^③

第三,如何理解经济法主体参加的经济法律关系是“权利和义务关系”?

经济法主体的权利和义务的概念,有广义和狭义两种理解:一是从广义上讲,经济法主体的权利和义务既包括国家协调受体的权利和义务,也包括国家协调主体的职权和职责^④;二是从狭义上讲,经济法主体的权利和义务,仅指国家协调受体的权利和义务。

国家协调主体的职权,是指依照经济法的规定,国家协调主体具有自己作为或不作为和要求他人作为或不作为的资格。

国家协调主体的职责,是指依照经济法的规定,国家协调主体必须作为或不作为的责任

关于国家机关的职权和职责的关系,有的学者认为:“职权一词不仅指法律关系主体具有从事这种行为的资格或能力,而且也意味他必须从事这一行为,否则就成为失职或违法。”^⑤笔者认为,从这个意义上来说,国家机关的职权可以同时理解为国家机关的职责。例如,我国《产品质量法》第18条第1

② 《列宁选集》第1卷,人民出版社1995年版,第19、47页。

③ 对此,笔者将在本文第二部分进行详细论述。

④ 例如,我国《反垄断法》第41条规定:“反垄断执法机构及其工作人员对执法过程中知悉的商业秘密负有保密义务。”在这里,“义务”这一概念就包括了作为国家协调主体的反垄断执法机构的职责在内的。

⑤ 沈宗灵主编:《法理学》,北京大学出版社2003年版,第73页。

款规定的四项职权^⑥,也可以理解为四项职责。笔者还认为,在有些情况下,国家机关的职责可以同时理解为国家机关的职权。例如,《中国人民银行法》第4条第1款规定的13项职责^⑦,也可以理解为13项职权。可见,职权和职责的实际含义一般是相同的。但是,不能将两者完全等同起来。因为在有些情况下,法律所规定的国家机关的职责^⑧不宜视为国家机关的职权。所以,对于国家机关的职权,可以理解为国家机关的职责;对于国家机关的职责,在多数情况下可以理解为国家机关的职权,在有些情况下这样理解不妥。换言之,国家机关的职权也就是国家机关的职责;国家机关的职责不一定是国家机关的职权。

狭义上讲的经济法主体的权利,即国家协调受体的权利,是指依照经济法的规定,国家协调受体具有自己作为或不作为和要求他人作为或不作为的资格。

狭义上讲的经济法主体的义务,即国家协调受体的义务,是指依照经济法的规定,国家协调受体必须作为或不作为的责任。

第四,如何理解经济法主体参加的权利和义务关系是“根据经济法的规定发生的”?

任何法的主体,都是根据法的规定发生的权利和义务关系(即法律上的权利和义务关系)的参加者;不是根据法的规定发生的权利和义务关系(即不是法律上的权利和义务关系)的参加者,都不是法的主体。在法的主体中,是不是经济法主体,决定于该主体是不是“根据经济法的规定发生的”权利

⑥ 《产品质量法》第18条第1款规定,县级以上产品质量监督部门根据已经取得的违法嫌疑证据或者举报,对涉嫌违反本法规定的行为进行查处时,可以行使下列职权:对当事人涉嫌从事违反本法的生产、销售活动的场所实施现场检查;向当事人的法定代表人、主要负责人和其他有关人员调查、了解与涉嫌从事违反本法的生产、销售活动有关的情况;查阅、复制当事人有关的合同、发票、账簿以及其他有关资料;对有根据认为不符合保障人体健康和人身、财产安全的国家标准、行业标准的产品或者有其它严重质量问题的产品,以及直接用于生产、销售该项产品的原辅材料、包装物、生产工具,予以查封或者扣押。

⑦ 《中国人民银行法》第4条第1款规定,中国人民银行履行下列职责:发布与履行其职责有关的命令和规章;依法制定和执行货币政策;发行人民币,管理人民币流通;监督管理银行间同业拆借市场和银行间债券市场;实施外汇管理,监督管理银行间外汇市场;监督管理黄金市场;持有、管理、经营国家外汇储备、黄金储备;经理国库;维护支付、清算系统的正常运行;指导、部署金融业反洗钱工作,负责反洗钱的资金监测;负责金融业的统计、调查、分析和预测;作为国家的中央银行,从事有关的国际金融活动;国务院规定的其他职责。

⑧ 例如,我国《税收征收管理法》第53条第1款规定:“国家税务局和地方税务局应当按照国家规定的税收征收管理范围和税款入库预算级次,将征收的税款缴入国库。”又如,我国《中国人民银行法》第29条规定:“中国人民银行不得对政府财政透支,不得直接认购、包销国债和其他政府债券。”