

法 律 科 学 文 库

主
编
/
曾
宪
义

产权与增长： 论法律制度的 效率

高
德
步
/
著

中 国 人 民 大 学 出 版 社

G43 法律科学文库

D90
G24

主
编
/
曾
宪
义

产权与增长： 论法律制度的 效率

高
德
步
/
著

中 国 人 民 大 学 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

产权与增长:论法律制度的效率/高德步著.

北京:中国人民大学出版社,1999.3

(法律科学文库/曾宪义主编)

ISBN 7-300-02409-2/D·313

I. 产...

II. 高...

III. 法律-制度-研究

IV. D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(97)第 13518 号

法律科学文库

产权与增长:论法律制度的效率

高德步 著

出版 发行:中国人民大学出版社

(北京海淀路 157 号 邮码 100080)

经 销:新华书店

印 刷:涿州市星河印刷厂

开本:850×1168 毫米 1/32 印张:10.625 插页 2

1999 年 3 月第 1 版 1999 年 3 月第 1 次印刷

字数:245 000

定价:18.00 元

(图书出现印装问题,本社负责调换)

提 要

本书是列入国家“九五”重点图书出版规划的《法律科学文库》之一，作者从经济学和法学结合的角度，研究了财产权制度、合同制度、侵权制度、企业制度，以及反托拉斯法、政府管制和福利国家制度等问题，并对上述经济和法律制度的变迁进行了考察。本书强调的一个核心观点，就是“效率优先，兼顾公平”，并对各部门法及其变迁的经济分析进行了论证。

本书引用了大量经典著作和其他有关资料，特别是马克思主义、西方制度经济学、经济分析法学等，并对西方一些流行思潮作了客观的分析和评价。本书突出历史唯物主义观点，对经济学和法学的研究都是一种有益的尝试和探索。

前 言

这些年的学习和研究，使我越来越感觉到，经济学与法学的联系非常紧密。这是因为，我们的经济生活离不开法律，我们的每一项经济活动都涉及到法律问题。但是为什么我们过去对此认识不足呢？这是因为，一方面，在现实生活中，我们对法律规范已经习以为常了，就是说，法律规范已经融入我们的习惯之中；另一方面，是我们受新古典经济学影响太深

的缘故。

关于新古典经济学的缺陷，我们已经从新制度经济学对它的批评中了解到一些。西方之所以在战后特别是 70 年代和 80 年代出现新制度经济学这股思潮，根本原因就是西方社会陷入了难以摆脱的经济社会矛盾之中，不进行一定程度的社会变革就不能达到自我调节的目的。在这种情况下，新古典经济学的方法很难解释现代资本主义社会，更提不出解决矛盾的办法。所以，西方社会出现一种潜在的改革要求，或者说是制度创新的要求。这种要求在理论上的反映，就是经济增长的制度因素重新被人们所重视，制度不再仅仅被作为经济增长的外生变量来研究，而且被作为内生变量来研究了。事实上，即使在西方社会，也有越来越多的人发现，不进行制度变革，社会经济就难以得到进一步的发展。

新古典经济学的一个重要缺陷，就是单纯地用经济学方法解释经济现象。但经验告诉我们，经济现象不能通过纯粹的经济理论得到解释，因为经济现象不仅仅是经济的，它只是整个社会现象在经济中的集中反映而已。因此，经济问题也不可能仅仅用经济的方法得到解决。所以说，经济问题的解释和解决，要求助于经济以外的理论和工具。

尽管我本人是研究经济学的，但我一直主张经济学工具的多样化，主张经济学与其他学科的兼容。所以，我的研究从来都是比较广泛的，当然有一定的侧重点，即相对集中于经济、法律和历史三个领域。之所以要在研究经济的同时研究法律，是出于这样的一种逻辑考虑，即人们是在制度框架内从事经济活动的，制度的内容极为丰富，而为我们提供最基本制度框架的是法律。法律由于它的“刚性”特点，构成制度的“骨骼”系统。之所以还要研究历史，是因为我们的历史文化传统同样是构成现存制度的重要内容。所以，本书

是经济、法律和历史三方面结合研究的产物。

不过,我涉足法学的时间比较短。1992年,我承担了国家“八五”社会科学规划基金项目——社会主义市场经济的产权基础。在研究过程中,我发现我的研究主题与法学的关系极为密切,为了该课题的研究,我开始接触一些法学著作,从基本的法律知识讲座,到比较深奥的中外法理学著作都有所涉猎,以后又对经济分析法学发生了极大的兴趣。渐渐地,我萌发了就这个题目写一本专著的想法。1995年底,中国人民大学出版社被列入国家“九五”重点图书出版计划的《法律科学文库》,为我提供了这样一个机会,所以才有本书的面世。

本书想阐述的一个核心观点,就是我们常说的“效率优先,兼顾公平”。我从不提出偏激的观点,更不建议激进的政策。所以,在公平与效率问题上,我主张“兼顾”。不过,在今天的条件下,更快地发展经济,把千万双眼睛都盯着的“馅饼”做大,也许是当务之急。正是在这个意义上,我们才说发展是硬道理。但是,公平绝对不可忽视。一个处于经济政治结构急剧变化中的社会,最容易发生不稳定的情况,而对于经济发展来说,不稳定是极其危险的,其结果很可能导致意想不到的倒退。从这个意义上讲,公平也是为了效率。

本书采用经济学和法学结合的研究方法,但并不是一本经济分析法学著作,这里的内容涉及经济学、法理学、经济史和法制史等几个分支学科,而以新制度经济学和经济分析法学的理论与方法,构成本书的主要内容。另外,由于我所能接触到的有关经济分析法学的文献,基本上是以西方,特别是以美国法律制度为研究样板的;同时,也由于我对我国现行法律制度研究不够,不敢贸然发表议论,很多材料和观点仍然采自国外。最后要强调的是,尽管本书被列入法律科学文库,但从严格意义上说它还很难称得上是一部法学著作。

对于我来说，最多不过是将一只脚踏在了法学的门槛上——还没“入门”，所以，总的来看，经济学的东西还是多了一些。不过，作为一种探索，我认为这也是有一定意义的，希望能起到抛砖引玉的作用。

本书的写作是从1996年初开始的。在写作的过程中，我发现这是一个难度很大的工作。尽管曾读过一些法学书籍，但法学对我来说毕竟是一个全新的领域，一切似乎还是要从头开始。所以，我把一年多的大部分精力投入到这里，可以说是达到了“忘我”的境界。由于投入的时间和精力太多，以致“连累家人多劳作，怠慢朋友愧情深”。好在本书在多方面的支持下得以出版，这也算是对家人、对朋友和对社会的酬谢吧。

在本书写作过程中，得到许多前辈的指导和朋友的帮助。这里需要特别指出的是，中国人民大学法学院曾宪义教授、吕世伦教授、王利明教授、史际春教授、龙翼飞教授等，他们都对本书提出了宝贵的意见；中国人民大学法学院朱大旗先生、中国人民大学出版社闻洁副编审和刘志副总编，为本书的编辑出版花费了大量心血，在此表示衷心的感谢。

另外，本书引用了不少国内外学者的著作和观点，基本上在书中作了注明，在此对他们表示谢意。

作者

1998年12月

目 录

第1章 公平与效率：法的	
目标是什么·····	(1)
第一节 正义论：公平与	
效率之争·····	(1)
一、法的价值标准：公	
平正义·····	(1)
作为价值标准的正	
义·····	(1)
道德正义、分配正	
义与诉讼正义·····	(4)

公平正义	(6)
恩格斯论公平的歧义	(11)
二、法的价值标准：效率正义	(13)
法律效率论	(13)
法律功利主义和边沁主义	(13)
社会学法学的观点	(15)
经济分析法学的效率原则	(17)
三、经济学的公平论与效率论	(18)
公平与效率的市场价值	(18)
市场经济中公平与效率的矛盾	(20)
公平与效率的选择	(23)
第二节 法学与经济学	(24)
一、法律制度与个人行为	(24)
“理性人”与制度约束	(24)
有限理性与人的机会主义倾向	(26)
人的秩序化倾向	(27)
二、经济关系与法律制度	(28)
马克思主义的观点：经济基础 与上层建筑	(28)
制度经济学：旧制度经济学与新制度 经济学	(30)
法学家怎样看经济制度与法律制度的 关系	(33)
三、经济分析法学	(34)
“经济学的帝国主义”	(34)
经济分析法学的产生与发展	(35)
经济分析法学的的方法	(38)
经济分析法学的正义观	(40)

第三节 法律制度的效率	(41)
一、法律的目标	(41)
法律目标与人类的基本问题	(41)
法律目标的多重性与可变性	(42)
二、法律效率的经济逻辑	(44)
法律制度的效率	(44)
法律制度的成本	(45)
第四节 关于经济学与法学的两个基本问题	(47)
一、实证科学与规范科学	(47)
法学中的实证主义与规范主义	(48)
经济学中的实证主义与规范主义	(51)
二、个人主义和集体主义	(54)
问题的提出	(54)
经济学中的个人主义和集体主义	(56)
法律制度从个人主义到集体主义的 发展	(56)
国家干预问题	(59)
 第2章 产权与增长：历史经验与理论分析	(65)
第一节 财产权的本质	(65)
一、财产的经济意义与法律意义	(65)
一般的区分	(65)
马克思与伯尔曼	(66)
康芒斯的观点	(67)
二、财产权的本质与特征	(69)
产权的本质	(69)
产权的排他性与可交易性	(70)
产权作为社会关系	(70)

三、财产权的起源	(71)
稀缺：采集与狩猎社会的产权	(71)
自然产品与劳动产品：农业社会的 产权特征	(73)
动产与不动产：个人所有权与私有制 的起源	(74)
产权保护的成本与收益：产权的实施	(76)
分工与交换对产权的促进	(77)
四、财产关系与法律制度	(78)
最早的财产法：继承法的产生	(78)
财产权制度与国家	(79)
生产关系与财产关系	(79)
第二节 产权制度与经济增长	(80)
一、产权制度的效率	(80)
一般分析	(80)
产权的效率标准	(82)
产权的完整性与效率	(83)
二、几种产权形式的效率比较	(84)
共有产权	(84)
国有产权	(85)
私有产权及其效率评价	(87)
企业产权	(88)
三、私有财产制度与近代经济增长	(89)
近代西方经济增长的原因	(89)
产权革命和近代私有财产制度的建立	(90)
私有财产制度与近代经济增长：马克思 的观点	(93)
私有财产制度与近代经济增长：诺思的	

观点	(94)
第三节 分工、产权与交易	(96)
一、交易：分工与合作	(96)
分工与效率	(97)
交易的本质与功能	(97)
交易的效率	(99)
二、产权、交易与效率	(100)
合作博弈	(100)
规范的霍布斯定理与规范的科斯定理	(101)
交易类型及其基本功能	(102)
三、产权的分割与重组	(104)
罗马法传统与日尔曼法传统的差异	(104)
产权概念的扩大	(107)
产权的分割与重组	(109)
第四节 产权的界定、保护与限制	(112)
一、财产法目标	(112)
财产法的基本目标	(112)
财产与自由	(112)
财产与效率	(113)
秩序与公平	(113)
二、产权的界定与保护：技术、规则 与效率	(114)
产权的界定	(114)
技术进步与组织创新	(115)
产权界定和保护的规则	(117)
三、知识产权的保护问题	(118)
知识产权的经济原因	(118)
知识产权的特点	(120)

知识产权法及其目标·····	(121)
知识产权保护的经济分析·····	(123)
四、法律对财产权的限制·····	(126)

第3章 市场与秩序：市场经济的法律制度

分析·····	(135)
第一节 市场经济与法律秩序·····	(135)
一、市场与不确定性·····	(135)
不确定性与市场秩序·····	(135)
秩序的本质与形式·····	(137)
二、习惯、惯例与法律·····	(139)
习惯·····	(139)
惯例化和法律制度·····	(141)
第二节 合同制度分析·····	(142)
一、合同法目标·····	(142)
交易与合同：合同法·····	(142)
合同法的经济意义·····	(143)
合同法目标·····	(145)
二、交易原则与效率原则·····	(146)
合同法的两个基本问题·····	(146)
交易原则·····	(147)
效率原则·····	(147)
完备合同理论·····	(148)
三、合同的成立与履行·····	(150)
立约抗辩与履约抗辩·····	(150)
合同成立的经济分析·····	(150)
合同的免除与风险分担·····	(152)
违约赔偿的经济分析·····	(154)

第三节 侵权责任制度	(155)
一、侵权法目标	(155)
侵权行为的法学解释与经济学解释	(155)
侵权责任制度的变迁	(157)
侵权法目标	(160)
二、侵权法的经济分析	(161)
交易成本与侵权法	(161)
社会成本与侵权法	(162)
汉德法则的经济理论	(163)
三、产品责任制度	(164)
产品责任制度的产生与沿革	(164)
现代产品责任的理论依据	(166)
严格产品责任制度的危机	(169)
第四节 公司制度的经济分析	(169)
一、公司制度的起源与发展	(169)
1500年以前的公司	(169)
近代的公司企业	(171)
现代公司	(173)
二、公司法目标	(174)
公司法的产生和对公司的规范	(174)
法人制度与有限责任制度的起源 与发展	(176)
公司法目标	(181)
三、公司企业的经济和法律分析	(182)
企业作为生产组织的经济分析	(182)
公司法律制度的经济分析	(185)
经理主义和“两权分离”	(189)
四、政府对公司的规范	(191)

公司法目标的转变·····	(191)
对股东和公司利益的保护·····	(193)
披露制度·····	(194)
第4章 国家与法制：自由放任还是国家干预·····	(198)
第一节 国家、自由与效率·····	(198)
一、国家与法的起源·····	(198)
关于国家起源的理论·····	(198)
马克思主义的国家起源理论·····	(200)
法的产生：从习惯到法律·····	(202)
国家的效率·····	(203)
二、自由与效率·····	(204)
自由、理性与法·····	(204)
经济自由：自由与效率·····	(207)
市场经济与经济自由的法律保障·····	(209)
三、市场失灵与国家干预·····	(211)
国家干预的法理学依据·····	(211)
国家干预的经济学依据·····	(212)
国家干预的实体法演变·····	(214)
四、经济法问题·····	(216)
经济法的产生·····	(216)
经济法的基本制度·····	(218)
经济法的评价·····	(218)
第二节 竞争与垄断·····	(220)
一、反垄断法的经济学依据·····	(220)
一般看法·····	(220)
竞争与垄断的组合及其特征·····	(221)
反垄断的经济理由·····	(222)