

第二届 关中—天水经济区论坛论文集

DIERJIEGUANZHONG—TIANSHUIJINGJIQULUNTANLUNWENJI

甘 肃 省 法 学 会
中共天水市委政法委员会 编
天 水 市 法 学 会



甘肃人民出版社

第二届关中—天水经济区论坛论文集

DIERJIE GUANZHONG—TIANSHUI JINJIQU LUNTAN LUNWENJI

甘 肃 省 法 学 会
中共天水市委政法委员会 编
天 水 市 法 学 会

甘肃人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

第二届关中—天水经济区论坛论文集 / 甘肃省法学
会, 中共天水市委政法委员会, 天水市法学会编. --兰
州: 甘肃人民出版社, 2013.10
ISBN 978-7-226-04509-1

I. ①第… II. ①甘… ②中… ③天… III. ①法学—
文集 IV. ①D90-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 242252 号

出 版 人: 吉西平

责任编辑: 陈拥军

封面设计: 白 玲

第二届关中—天水经济区论坛论文集

甘肃省法学会

中共天水市委政法委员会 编

天水市法学会

甘肃人民出版社出版发行

(730030 兰州市读者大道 568 号)

甘肃光子印务有限责任公司印刷

开本 710 毫米×1020 毫米 1/16 印张 29 字数 400 千

2013 年 10 月第 1 版 2013 年 10 月第 1 次印刷

印数: 1~400 册

ISBN 978-7-226-04509-1 定价: 68.00 元

编 委 会

主 任	赵卫东	相连生		
编 委	李景春	杨成喜	于爱国	
	温晓辉			

序

第二届关中—天水经济区法治论坛,是在举国上下认真贯彻落实党的十八大精神,深入开展群众路线教育实践活动的重要时期举办的。论坛以“推动区域经济持续快速发展的法治保障”为主题,是区域内法学、法律界围绕中心,服务大局,凝聚力量,积极作为的实际行动。随着论坛所形成的一大批优秀研究成果转化为司法实践,必将对关天经济区经济社会发展、民主法治建设产生广泛而积极的影响。

第二届关中—天水经济区法治论坛,是中国法学会批准的区域性法治论坛,在甘肃省委政法委的大力支持,甘肃省法学会的深度参与、精心指导下,由甘肃省法学会、天水市委政法委、天水市法学会主办。协办方为陕西省西安、铜川、宝鸡、咸阳、渭南、商洛、杨凌示范区和天水等八个成员城市法学会;参与方为关中—天水经济区直接辐射区域的陕西省汉中、安康、延安、榆林和甘肃省平凉、庆阳、陇南等七个论坛观察员城市法学会。从筹备到开坛 5 个多月的时间,先后收到论文 237 篇,经过论文作者单位推荐、各市州法学会初评推荐、法学法律专家审读终评,共有 60 篇论文获奖。论坛论文作者大多来自基层政法部门,研究范围涉及法院、检察院、公安、司法行政部门的有关业务和立法、执法、守法的各个方面,主题突出、观点明确、紧贴实际,具有很强的原创性、理论性和实践性。

第二届关中—天水经济区法治论坛高举中国特色社会主义伟大旗帜,以党的十八大提出的全面落实依法治国基本方略,加快建设社会主义法治国家,推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法进程的论述为指导,紧紧围绕论坛主题,坚持实事求是的科学态度和理论联系实际的优良学风,通过深入调查研究和理性的实践总结,在不断推进法学理论创新、法治实践创新、法律制度创新、法律文化创新方面,提出了很多独到的理论见解和对策措施,展现了作者良好的理论素养和扎实的实践基础。

第二届关中—天水经济区法治论坛紧贴当地经济社会发展实际,注重把握

社会热点和重点问题,深入探讨区域建设发展中政府关切、社会关注、群众关心的诸多法学理论和实践问题,从区域内城市社会管理创新、生态和环境保护、旅游文化资源开发利用、法律文化研究、特色农业开发利用和工业品牌研发保护方面的法律问题等方面,运用丰富的第一手资料,进行切合实际的理论分析和研究,提出的具有建设性、操作性建议和意见,对区域内各级党委、政府决策有参考价值,对促进区域合作协同、整合发展具有推动作用。

第二届关中—天水经济区法治论坛站在陕甘经济振兴的新起点上,以繁荣关天经济区法学研究,推进区域民主法治建设和经济社会全面进步为崇高理想和光荣使命,区域内15个城市法学会共同开创了关天经济区法治合作的新机制、新篇章。我们相信,在中国法学会的正确领导下,在甘肃省法学会、陕西省法学会的指导和所在城市党委、政府的关心支持下,在关天经济区各兄弟城市法学、法律界各位同仁的共同努力下,关中—天水经济区法治论坛一定能够蓬勃发展,不负重托,成为陕甘两省15个兄弟城市法学、法律界凝聚智慧、交流融合、共同提升的广阔平台。我们也坚信,关天经济区各界有识之士为本届论坛奉献的思想和智慧,必将为把关天经济区建成“全国重要的先进制造业和现代农业高技术产业基地,科技教育、商贸中心和综合交通枢纽,西北地区重要的科技创新基地,全国重要的历史文化基地”产生积极、有效的推动作用!

天水市委政法委

二〇一三年九月

目 录

第一部分 一等奖

开发区专门立法的制度创新与现实需求	汪振江	(3)
政府主导下的环境责任保险法律制度	卞 辉 郭咏梅	(12)
区域经济框架内天水市文化旅游资源的法律保护问题初探	于爱国	(19)
天水市捕后判轻刑案件调研报告		
——如何在审查批捕工作中实现社会管理创新	刘永恩	(27)
区域产业转移中污染产业西移问题的法律分析	张文晋	(35)
关于建立草原生态补偿机制的法律思考		
——以肃南县草原生态补偿项目为视角	薛文辉 索进斌	(43)
论区域内失地农民权益的法律保护	李劲峰	(51)
浅析涉法涉诉信访问题成因及对策	刘娟玉	(58)
城市地形与犯罪防控		
——以宝鸡市和天水市为例	姚宏科	(63)
浅议纪检监察机关在反腐倡廉中的职能作用及其监督	张明青	(71)

第二部分 二等奖

浅论苯教文化对藏族传统法文化的影响	韩雪梅	(81)
西安市环保产业集群化发展的法律对策研究	李红梅 唐 昭	(93)
以文化软实力的影响力促进西部民族地区和谐社会构建	席正清	(99)
试论天水生态旅游发展的法律保障问题	李 瑾	(107)
“关中—天水经济区”农村饮水安全法律与政策研究	王 涛	(114)
关天经济区文化旅游开发利用的法律问题研究	袁晓文	(121)
西部特色农产品地理标志的法律保护	权小虎	(128)

关于农业科学城市社会管理创新法律问题的研究

——以杨凌示范区为例 杨陵区人民法院 (135)

浅论行政主体在区域内城市社会管理创新中的法律问题研究

..... 王 博 (143)

法治文化建设瓶颈问题浅析

——对崆峒区法治文化建设工作情况的调研 翟万海 (149)

天水市社会管理创新工作对策建议 李景春 (155)

检察机关在服务关中—天水经济区建设中进一步发挥职能作用积极参与

社会管理创新初论 马治中 王映林 (163)

生态和环境保护的法律问题研究

——对关中—天水经济区域 黄永俊 (169)

切实履行好内部监督职责,努力为检察业务工作提供纪律保障

..... 兰州市城关区人民检察院纪检组、监察科 (175)

对我市当前法律服务业的现状调查及几点思考 李俊杰 (178)

周公“礼治”思想对当代平安创建的启迪与功用 贺宁泊 郑高潮 (184)

论社会管理创新视野下的刑罚变更执行同步监督

..... 张 宁 原晓鸣 晋妍娇 陈小平 (191)

政策法规引导农业生态环境改善研究 田义文 郑启智 侯 曦 (198)

从个案选择到普适认同

——对“关中—天水经济区”警务协作模式的再思考 郑 丽 (208)

司法权在构建多元化纠纷解决机制中的角色定位及作用

..... 李喜学 贾小丽 (220)

第三部分 三等奖

关中—天水经济区非遗旅游开发中的知识产权法律问题 孙 山 (227)

浅谈刑事附带民事自诉案件调解与构建和谐邻里关系

..... 柴永祥 李永录 柴振兴 (233)

西部居民住房权问题探究

——以甘肃省临洮县为例 丁永财 宋佳洋 (240)

生态补偿机制的探索与研究 李晓琴 (251)

现代观光、休闲农业与基本农田保护之间的矛盾与出路	
——以西安市长安区沿秦岭环山公路现代农业园为样本	
..... 蔡 青 滑智文 纪胜利	(258)
区域内城市社会管理创新法律问题研究	
——以基层法院推进社会管理创新的基本路径为视角	
..... 邬一波 费朝启	(264)
对司法权运行过程监督的实效性分析	
——从规范自由裁量权的角度	刘坤琪 (271)
关于我市综治及平安建设工作的调查与思考	朱崇和 (280)
现行法律框架下关中一天水经济区生态和环境保护法律适用问题研究	
..... 马 进	(288)
检察机关参与社会管理创新的途径探析	高连城 (294)
浅析陇南公安机关对天水—关中经济区建设的作用	刘龙锋 (300)
浅谈区域资源保护与经济发展的协调	
——以关中一天水经济区为例	王小宝 (306)
关于拾得人报酬请求权的法律思考	康 芳 (313)
信用卡诈骗中恶意透支的原因分析及防范对策研究	
..... 吕晓春 田新娟	(320)
涉法涉诉信访问题探析	安延会 (328)
刑事诉讼中强制医疗程序的法律监督视角探析	刘伟发 (334)
关中一天水经济区城市水务业特许经营立法研究	薛 亮 (344)
论农产品地理标志的保护	马书国 (355)
自首认定中若干疑难问题	文焕光 (361)
甘肃省陇南市武都区少年司法制度实践现状及改进	
——以新刑事诉讼法为视角	李 苗 (369)
紧抓重点项目预防 保驾区域经济发展	
——对天水市两级检察院重点建设项目专项预防工作的调研报告	
..... 王 骅 张 亮	(381)
我国区域经济发展与环境法律问题探析	
——关中一天水经济发展与环境法律问题的战略思考	
..... 清水县检察院研究室	(388)

西北部法院文化建设之精神文化培育	姬旭东	(395)
建立黑河水量调度补偿机制的思考	栾利民 田君生 柳小龙	(404)
适用附条件不起诉制度的司法实践问题	张昱红 兰 杰	(410)
和谐语境下寻找司法公信力的提高 ——以法院调解为视角	张 雯	(414)
我国环境争议调解立法及实践问题探析	王 钢	(424)
关天经济区生态环境保护法律问题研究	杜豫苏 高 伟 阿尼沙	(431)
陕西民办高校的发展和法治保障论析	廉高波 刘雪红	(438)
涉诉信访问题之司法主动应对	柴跟科 王育龙 李玛莉	(446)

第一部分

一等奖



开发区专门立法的制度创新与现实需求

汪振江

【摘要】开发区尤其是高新开发区是技术和产业的空间聚集,促成技术创新、产业集群形成和发展,促进产业组织的合理化和优化。开发区专门立法具有确定的调整对象和范围,立法目标明确,立法技术能够达到,立法条件大致成熟。应重启和加快高新技术产业开发区立法。开展立法理论和立法实践研究,尽快出台高新技术产业开发区基本法,以满足现实的需求。

【关键词】开发区;高新技术;立法;制度创新

高新技术产业开发区(Development Area),也称为科学园、技术城、工业科技园区等,是近几十年才出现的。由高新技术、高新产业、企业组织和管理、开发区的管理模式和体制、区域环境、法律和政策供给等诸多要素组成的一个区域系统^①。中外高新区,分别以美国 1955 年斯坦福研究园的诞生和 1988 年我国中关村开发区成立为标志,并以美国硅谷发展成就为标杆。目前全国已有 78 家国家级高新技术产业开发区,分属于国家发改委、商务部等部门。近年来,研究发现国内高新开发区发展得并不理想,即便中关村也算不上真正成功。国内天津和中关村高新开发区立法实践走在前端。开办高新开发区并具备地方立法权的省、市,大多制定了开发区条例等地方法规。地方立法超前于中央立法,而高新开发区基本法、中央立法处于空白状态。全国人大常委会于 1997 年和 1999 年两次审议《开发区立法(草案)》未获通过,原因在于部门协调上的障碍。高新开发区立法的理论准备和立法实践研究倍显其及时性和必要性。

一、开发区的发展与立法背景

(一) 开发区产生与发展

公元前十世纪,非洲古腓尼基的南部港城迦太基的商贸区可以说是世界开

作者简介:汪振江(1967-),男,江苏徐州人,博士,兰州大学法学院教授。研究方向:区域经济、民商法学。

发区的雏形。近代第一个典型意义上的开发区是一五四七年意大利在西北部热那亚湾建立的雷哥亨自由港区,同时也是世界历史上第一个正式以开发区命名的自由港区。开发区的经济学、法学理论性质至今并无定论。一般而言,开发区是指为促进本国或本地区经济发展,一个国家或地区专门划出定地域空间作为招商引资的载体,并给予该地域空间特殊政策,实施不同管理的经济发展空间。至于开发区的范围,广义上包括经济技术开发区、高新技术产业开发区、工业园、试验区、创业园、环保创业园等各个类型。本文如无特别说明,开发区立法即指广义上的开发区。开发区由某一个地方政府划定一个专门的区域,成立开发区管理委员会和开发区投资有限公司,投入资金进行开发区的载体建设。

开发区也具有政府职能部门的性质,开发区的主要管理人员经常是当地政府行政管理的高层人员来兼任或专任。与国情相适应,我国开发区的基本特征:一是中国政府重点支持发展的经济区域。经济技术开发区都是经过中央政府或所在地地方政府批准建立的,享受一系列的政策优惠;二是吸收投资最集中的经济区域。一些城市外商直接投资的30%~40%都集中在开发区;三是经济发展最快的区域。投入成本少、产出效益高;四是资金密集型企业 and 高新技术产业占主导地位的区域。开发区以兴办高新技术企业。开发区具有良好的科技创业和科技生产环境,一些开发区相继建立了科技创业“孵化器”、“科技创业中心”,设立了科技风险基金等,以扶持高新技术项目的开发和研究。

(二) 开发区管理模式及其法定性

国内外典型开发区有美国的硅谷、德国慕尼黑的高科技园区、新加坡裕廊工业园区、台湾新竹工业园区、苏州工业园区、上海漕河泾新兴技术区^[2]。国内外开发区的形成和发展,决定于市场经济的成熟程度及其法律体系建设。因而,市场的推动性和政府主导作用的差异化程度也不同,但成功的开发区都有完备的法律体系作为保障。

国外开发区模式以美国的硅谷、德国慕尼黑科技工业园区、新加坡裕廊工业园区较为人们所推崇和效仿。以作为世界开发区的典范硅谷为例,其成功的因素因不同研究方法、不同观察视角而见仁见智。但硅谷享誉世界的创新精神可以归结为产、学、研创新系统、独特的文化、政府的推进。硅谷首创以斯坦福为主的研究型大学和高技术公司的互动合作,进而使整个产学创新表现出技术创新的活力,促进了大学、政府和公司之间的各种合作关系。^[3]由此促使产业集聚,促成多种高技术产业集群的产生。硅谷还具有独特的文化模式。几十年来独特

的文化是硅谷长盛不衰的深刻因素。如创新文化和弹性工作制,创新是硅谷文化的精髓。硅谷今日的成就同样离不开政府的重要作用。政府通过研发政策直接投入资金,2003年,斯坦福大学的研究资金高达40%来自于政府委托项目。政府为硅谷的扩展不断提供规划用地和订单,对硅谷的发展壮大产生了直接的影响。德国慕尼黑高科技工业园区的发展模式表现为慕尼黑政府和民间力量——慕尼黑商会共同创立和管理,以市场机制调整开发区的运行,政府给予资助。新加坡裕廊工业园区和中国台湾新竹工业园区表现为亚洲特色的管理模式,政府主导开发运营,提供开发资金。提供合理的法律制度安排,创造优良的法律环境,政府用法律制度来安排诸如土地的开发利用。

国内开发区的成功范例以苏州工业园区和上海漕河泾新兴技术开发区为代表。苏州工业园区是典型的企业开发模式,将新加坡的成功经验和中国国情及园区实际结合起来,探索有效的管理体制和运行机制。管理模式是管理体制的具体体现。纵观我国大部分开发区,管理模式可归纳为以下几种:一是管委会主导型。管委会主导型又称管委会直接运作型,是指由上级政府设立开发区管理机构(管委会),管委会作为政府的派出机构全面负责开发区的基础设施建设、土地开发、招商引资和社会管理等开发区运作的一切活动。存在的主要问题是由于在法律上还没有一个全国性的有关开发区的法律体系,管委会的性质在我国没有一个明确的立法界定,因而也就没有明确的法律地位和行政主体资格,容易造成管理上的混乱,不利于开发区的长远发展。二是公司运作型。公司运作型是指完全利用独立的经济组织(开发公司)方式管理开发区的一种模式,首先由政府赋予开发公司各种有利于开发区发展的权限,在管委会发展战略和计划的指导下,由开发公司进行基础设施规划建设、土地开发、开发区管理等活动,并实行自负盈亏。三是管委会协调型是上述两种模式的中庸,并吸收了它们各自的优点而成。该模式的主要特征是:开发区管委会作为当地政府的派出机构行使政府的管理权,并制定开发区发展规划和政策,为开发区的企业提供各种服务。四是中外合作型。中外合作型是指由我国当地政府和国外一级政府管理机构合作开发产业园的形式。当地政府提供良好的政策环境和土地,国外政府机构提供丰富的管理运作经验和部分资金。双方共同招商,共同管理,共同获得收益。^[4]

考察国内外开发区管理模式和体制,受市场化成熟程度、开发区发展成长的阶段性,特别是法律体系的完备与否影响。美国硅谷完全是市场化的运营系

统,政府只提供公共职能,关键是美国有完善的法律体系;而慕尼黑工业园区也是依靠市场和法律的调整,政府是间接参与;新加坡裕廊工业园区和中国台湾的新竹工业园区则受政府的影响程度较为深^[9]。我国开发区政府的作用无疑是最大的,开发区的管理部门往往就是政府的派出机构,其地位和职能却无明确的法律定性。

二、开发区立法的理论支持与制度创新

(一) 开发区立法的理论支点

立法的主要目的,在于通过人们设定法定行为模式和法定后果来调整一定的社会关系,没有一定社会关心的存在,便没有立法的前提和必要性^[9]。开发区专门立法、基本法的制定取决于所调整的社会关系是否存在,立法是否具有一定的调整对象,立法应当稳定性和可行性。开发区的产生和发展,地理学、经济学与社会学三个视角的研究和延伸^[7]。产业空间生产、产业集群的形成和发展机制,使开发区这一特殊经济现象,得到有力的理论解释。空间成本分为运输成本、贸易成本和拥挤成本,促进空间成本降低、技术进步、制度进步等因素都有利于促进产业集聚,推动经济增长^[8]。早在一百多年前,英国著名经济学家马歇尔就已关注分工协作性质的特定地区的集聚现象,并称之为产业区。产业区内,集中了大量类型相似的中小企业,他们专业化程度高,联系密切。企业在产业区内的集聚归结为追求外部规模经济,企业的规模报酬不变、社会层面的规模报酬递增。对开发区所形成的企业空间聚集现象,从纯经济地理学的角度看,企业集群使不同企业分享公共基础设施及其专业技术人才资源,大大节约生产成本,促进企业之间的分工合作。世界范围内的开发区发展史表明,开发区内的产业越来越表现出空间集聚和向集群升级的倾向,产业集群不仅有利于产业的规模经济效应,也有利于形成独特的创新氛围和高新产业的持续发展^[9]。一个国家的产业发展并非来自于某一项产业的成功和集聚,而是来自于产业集群效应,需要推动一个国家产业的竞争优势趋向集群式分布^[10]。从某种意义上说,产业集群是自发形成的,不过政府的产业政策以及合理的法律制度安排对集群的形成具有当然的推动作用。

从社会学的角度观察,开发区有益于企业的接近,并在长期的交往中,建立和形成信任关系,降低交易成本。经济学从制度经济学、新竞争经济学和新经济地理学维度解释开发区的产生、发展和机制。如制度经济学认为规范的制度体系可以降低协调成本和交易成本,增加信任和协作。发达国家较早注意到产业

集群的问题,制定了相关产业政策和完善开发区立法。发展中国家今年才开始关注开发区产业集群理论,并进行了实践探索^[11]。开发区产业的形成和发展、技术创新及其对经济发展的重要影响,不但是经济学、管理学研究的热点,更是引起了地理学、社会学研究的兴趣,众多学科对开发区的理论解释,成为开发区立法的理论支撑点。而从产业集群与开发区之间的内在联系、技术创新从中所扮演的角色以及开发区的空间布局层面的研究不够深入,忽视了制度创新在开发区发展的特殊功能,而这恰恰是至为重要的一环。

(二) 开发区发展的制度创新

制度达到基本功能是为了降低交易成本,合适的制度安排是必需的,诸如法律等制度。产业集群是一种减少交易成本的制度安排^[12]。我国很多高新开发区的潜在优势没有发挥出来,以至于自主创新能力不强,其原因在于缺乏有利于创新的制度安排。对于开发区创新的影响为许多学者研究成果和开发区的发展实践所证实。在对美国硅谷和 128 公路地区两个高新区的对比研究表明,后者日渐衰落的原因在于两者的制度和文化环境不同。世界高新区辉煌的发展成就告诉人们:高新区的成长条件除了基础设施、大学,还必须有创新的文化,激励创新的制度安排。国外开发区研究学者,深入考察以硅谷为代表的科技园区的创新制度和文化。国内开发区研究者在侧重于介绍硅谷经验极其对我国开发区建设的有益启示时,却忽视了其发展所需要的制度和法律体系的完善。^[13]

推动产业革命的只要力量非技术自身演进,而是有利于创新的制度安排。D.诺斯和 R.托马斯在其著作《西方世界的兴起》中指出,18 世纪以后,西方世界的兴起,是由于更有效率的经济组织和完善的法律体系。世界技术发展史揭示,西方国家后来者居上,经济发展上超越性,根源于建立了不断创新的社会机制。19 世纪初产业革命的发生来自于市场制度的确立。发展高新开发区产业,应当建立和落实有利于高新技术的法律制度,有效的制度安排才是推进技术进步和高新技术产业发展的最为强大的动力。^[14]对一个民族的经济增长来说,比文化素质更为重要的是政府的政策,而如果没有政府提供的这种秩序稳定性,理性行为也不可能发生,所以政府政策对经济增长的重要性是怎么强调也不过分的。^[15]政府的主要职能是为高新技术产业的发展准备合适的制度环境,而非直接组织科学研究和高新技术产品生产。政府应当创造有利于发挥人力资本的潜力、有利于创新的制度上下工夫,从克服企业制度、激励机制等方面着眼渠解决体制和政策问题,而不是通过“提高创新意识”、“做好科研规划”、“加强技术进