

高校法学专业

核心课程配套测试

GAO XIAO FA XUE ZHUAN YE
HE XIN KE CHENG PEI TAO CE SHI

8

经济法

配套测试

陈桂明 刘凯湘 / 主编

○ 题 量 充 足
○ 难 度 相 当
○ 解 答 详 尽
● 一 练 三 考

本科生课程考试、司法考
试、研究生入学考试

中国法制出版社

高校法学专业核心课程配套测试

经济法配套测试

主 编：陈桂明(中国政法大学教授、博士生导师)

刘凯湘(北京大学教授、博士生导师)

编写人员：李仕春(中国政法大学法学博士)

左传卫(中国社会科学院法学博士、副教授)

刘田玉(中南财经政法大学副教授、法学博士)

姚 旭(中国人民大学法学博士生)

叶希善(中国人民大学法学博士生)

钟瑞友(北京大学法学博士生)

陈国刚(中国社会科学院法学博士生)

席志国(中国政法大学法学博士生)

中国法制出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

高校法学专业核心课程配套测试. 经济法配套测试/陈桂明
刘凯湘主编. —北京: 中国法制出版社, 2005.7

ISBN 7-80182-497-0

I. 高… II. ①陈…②刘… III. 经济法-中国-高等学校
- 应试考试-习题 IV. D92-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 060603 号

高校法学专业核心课程配套测试 经济法配套测试

JINGJI FA PEITAO CESHI

主编/陈桂明 刘凯湘

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/787×1092 毫米 16

版次/2005 年 7 月第 1 版

印张/21.25 字数/605 千

2005 年 7 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80182-497-0

定价: 33.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66070041

网 址: <http://www.zgfsz.com>

市场营销部电话: 66033393

编辑部电话: 66070046

读者俱乐部电话: 66026596

邮购部电话: 66033288

出版说明

“高校法学专业核心课程配套测试”丛书专为法学院（系）学生掌握法律专业知识、锤炼法学思维、提升法学应试能力而精心设计。著名法学教授、长期从事法学教学、研究并参与国家司法考试（律师资格考试）命题工作的陈桂明博士、刘凯湘博士主持了本套丛书的编写工作。具体参与人均均为法学博士（生）。

本套书根据教育部确定的高校法学专业核心课程的学科及分类要求，分为法理学、中国法制史、宪法、行政法与行政诉讼法、民法、商法、知识产权法、经济法、民事诉讼法、刑法、刑事诉讼法、国际法、国际私法、国际经济法，共14本。本套书的内容和体例主要参考教育部高等学校法学学科教学指导委员会组编的“面向21世纪课程教材”（全国高等学校法学专业核心课程教材），同时吸收其他法学教材的相关内容。

使用本套丛书可达到“一练三考”的效果：本科生课程考试、司法考试和研究生入学考试。书中的题目，除了法学本科生课程考试基本题型（名词解释、简答、论述），还有司法考试题目和研究生入学考试题目。题量充足，能覆盖各学科重要知识点；难度相当，能进行自测并巩固、掌握、加深法学知识；解答详尽，能帮助学生提高融会贯通、举一反三的能力。为体现本套书针对应试需要的特色，书中研究生入学考试试题的答案均采用各招生院校指定参考用书观点，请广大读者留意。

衷心希望本套书能帮助莘莘学子们在各种法学考试中乘风破浪，大显身手。当然，书中如遇错误、异议之处，敬请广大读者提出。

中国法制出版社

2005年7月

目 录

第一章 经济法的产生和发展	1
一、不定项选择题	1
二、论述题	1
参考答案	2
第二章 经济法的概念	3
一、单项选择题	3
二、名词解释	3
三、论述题	3
参考答案	4
第三章 经济法的地位	9
一、不定项选择题	9
二、名词解释	9
三、简答题	9
四、论述题	9
参考答案	10
第四章 经济法的体系和渊源	14
一、单项选择题	14
二、多项选择题	14
三、不定项选择题	14
四、名词解释	14
五、简答题	14
六、论述题	14
参考答案	15
第五章 经济法的制定和实施	17
一、单项选择题	17
二、多项选择题	17
三、不定项选择题	17
四、名词解释	17
五、论述题	17
参考答案	18
第六章 经济法主体的一般原理	20
一、不定项选择题	20
二、名词解释	20

三、简答题	20
四、论述题	20
参考答案	21
第七章 国家经济管理主体	23
一、不定项选择题	23
二、名词解释	23
三、简答题	23
参考答案	24
第八章 企 业	26
一、单项选择题	26
二、多项选择题	37
三、不定项选择题	44
四、名词解释	52
五、简答题	52
六、论述题	52
七、案例分析题	52
参考答案	58
第九章 特殊企业形态	87
一、不定项选择题	87
二、名词解释	87
三、简答题	87
参考答案	88
第十章 市场管理法的一般原理	90
一、不定项选择题	90
二、名词解释	90
三、简答题	90
参考答案	91
第十一章 竞争法律制度	93
一、单项选择题	93
二、多项选择题	96
三、不定项选择题	100
四、名词解释	100
五、论述题	100
六、案例分析题	100
参考答案	103
第十二章 消费者权益保护法律制度	114
一、单项选择题	114
二、多项选择题	117

目 录

三、不定项选择题	120
四、名词解释	121
五、论述题	121
六、案例分析题	122
参考答案	123
第十三章 产品质量法律制度	133
一、单项选择题	133
二、多项选择题	135
三、名词解释	138
四、论述题	138
五、案例分析题	138
参考答案	140
第十四章 特别交易监管法律制度	150
一、单项选择题	150
二、多项选择题	156
三、不定项选择题	163
四、名词解释	164
五、简答题	164
六、论述题	164
七、案例分析题	164
参考答案	166
第十五章 宏观调控法的一般原理	188
一、不定项选择题	188
二、名词解释	188
三、简答题	188
四、论述题	188
参考答案	189
第十六章 计划和统计法律制度	191
一、不定项选择题	191
二、名词解释	191
三、简答题	191
参考答案	192
第十七章 产业法律制度	193
一、不定项选择题	193
二、名词解释	193
三、简答题	193
参考答案	194
第十八章 投资法律制度	195

一、不定项选择题	195
二、名词解释	195
三、简答题	195
三、论述题	195
参考答案	196
第十九章 国有资产管理法律制度	197
一、不定项选择题	197
二、名词解释	197
三、简答题	197
参考答案	198
第二十章 自然资源管理法律制度	199
一、单项选择题	199
二、多项选择题	202
三、不定项选择题	206
四、名词解释	207
五、简答题	207
六、案例分析题	207
参考答案	208
第二十一章 能源管理法律制度	220
一、不定项选择题	220
二、名词解释	220
三、简答题	220
参考答案	221
第二十二章 财政法律制度	222
一、不定项选择题	222
二、名词解释	222
三、简答题	222
四、论述题	222
参考答案	223
第二十三章 税收法律制度	225
一、单项选择题	225
二、多项选择题	229
三、不定项选择题	233
四、名词解释	237
五、案例分析题	237
参考答案	238
第二十四章 金融法律制度	253
一、单项选择题	253

目 录

二、多项选择题	257
三、不定项选择题	261
四、名词解释	261
五、简答题	261
六、论述题	261
七、案例分析题	262
参考答案	264
第二十五章 价格法律制度	275
一、不定项选择题	275
二、名词解释	275
三、简答题	275
参考答案	276
第二十六章 会计、审计和注册会计师法律制度	277
一、单项选择题	277
二、多项选择题	277
三、不定项选择题	277
四、名词解释	278
五、简答题	278
六、论述题	278
参考答案	279
第二十七章 对外贸易法律制度	282
一、不定项选择题	282
二、名词解释	282
三、简答题	282
参考答案	283
第二十八章 社会保障法的一般原理	284
一、单项选择题	284
二、多项选择题	289
三、不定项选择题	295
四、名词解释	296
五、简答题	296
六、案例分析题	296
参考答案	300
第二十九章 社会保险法律制度	319
一、不定项选择题	319
二、名词解释	319
三、简答题	319
参考答案	320

第三十章 社会救助法律制度	322
一、不定项选择题	322
二、名词解释	322
三、简答题	322
四、论述题	322
参考答案	323
第三十一章 社会福利法律制度	324
一、不定项选择题	324
二、名词解释	324
三、简答题	324
参考答案	325
第三十二章 社会优抚法律制度	327
一、不定项选择题	327
二、名词解释	327
三、简答题	327
参考答案	328

第一章 经济法的产生和发展

一、不定项选择题

1. “经济法”一词在学术上开始使用时，主要是在第一次世界大战后的哪个国家？（ ）

- A. 英国
- B. 德国
- C. 美国
- D. 法国

2. 下列哪些选项不是经济法的总称？（ ）

A. 经济法律规范

B. 经济法律

C. 经济法规

D. 经济法律法规

二、论述题

1. 评经济法的经济分析。（中南财经政法大学 2003 年法学硕士研究生入学考试题）

参 考 答 案

一、不定项选择题

1. 答案:B。“经济法”一词在学术上开始使用,一般认为是在一战后 20 世纪 20 年代的德国。
2. 答案:BCD。经济法是经济法律规范的总称。

二、论述题

1. 答案:经济法的经济分析是经济学的理论、观点在经济法学领域的运用和体现,经济法的经济分析是法经济学的重要组成部分。对经济法做出经济分析的主要经济理论涉及到成本与效益理论、供给与需求理论、均衡理论、以及最大化、效益均衡等经济学概念。其中成本与效益理论是经济分析的核心理论。经济法的经济分析理论具有以下特点:

(1) 经济分析理论能够较好的反映经济法的本质特征。

从经济法在西方的产生和发展来看,资本主义国家占主导地位的经济法理论观点及其立法实践是与这些国家当时占主导地位的经济学主张大体相适应的。经济法在某种程度上说是经济理论的法律反映方法。如在垄断资本主义时期,德国历史学派的经济学说对德国经济法产生影响,凯恩斯的经济学说对二战后资本主义国家经济立法产生影响,供给学派对当代资本主义国家经济立法产生的影响。

(2) 经济分析理论与经济法的经济性特征相契合。

经济性是经济法的一个重要特征。经济法是调整经济领域内一定社会关系的法律规范。同经

济的关系十分密切。经济法的经济性的核心就是效益性,经济法通过对交易成本的节约来提高经济运行的效益,同时经济法采用经济手段引导人们的行为。经济分析能够较好的反映这一特征。

(3) 经济分析理论能够较好的解释经济法的基本理论问题。

根据经济分析理论,特别是科斯和波斯纳的理论,法律应在权利界定上使社会成本最低化,这要求法律能选择一种成本较低的权利配置形式和实施程序。该原理可以被运用到经济法基础理论问题的说明中。关于经济法的地位和作用问题,经济分析认为,国家是否需要法律手段调控、管理经济取决于经济运行是否有效益,在交易成本过大时,国家应对经济进行管理和调控。关于经济法的调整范围,经济法应适当干预,对政府做出明确的授权,使政府在其权限范围内干预经济。

(4) 经济分析能够较好的解决经济法的制度设计问题。

在经济法具体制度中,如国有企业制度和反垄断制度中,经济分析均有利于制度的设计和法律的执行。

综上所述,经济法的经济分析是方法论上的重要变革,为正确认识市场、企业和政府在市场经济中的地位与作用提供了理论基础,对我国的经济法学研究和教育以及立法、司法等方面都具有重要意义。

【参考资料】吕忠梅、刘大洪著:《经济法的法学和法经济学分析》,中国检察出版社。

第二章 经济法的概念

一、单项选择题

1. 首先提出“经济法”这一概念的是()
 - A. 摩莱里《自然法典》
 - B. 德萨米《公有法典》
 - C. 莱特《世界经济年鉴》
 - D. 金泽良雄《经济法概论》
2. 下列关于经济法的定义比较科学的是()
 - A. 经济法是调整国家在经济管理和指导经济运动中发生的经济关系的法律规范的总称
 - B. 经济法是以特定经济关系为调整对象的经济法规的总称
 - C. 经济法是以特定经济关系为调整对象的法律规范的总称
 - D. 经济法是以特定经济关系为调整对象的规范性文件总称
3. 下列对经济法调整对象的范围看法正确的是()
 - A. 经济法的调整对象是综合的
 - B. 经济法的调整对象是各种经济关系
 - C. 经济法没有特定的调整对象,其调整对象随实

践的发展而发展

- D. 经济法的调整对象与其他法的部门的调整对象是有区别的

二、名词解释

1. 经济关系
2. 经济法律关系
3. 国家干预
4. 经济法

三、论述题

1. 试论经济法的“社会本位”与“实质正义”理念。(中国政法大学 2003 年法学硕士研究生入学考试题)
2. 试论经济法的调整方法。(西南政法大学 2002 年法学硕士研究生入学考试题)
3. 论经济法在克服市场失灵中的特殊功能。(西南政法大学 2003 年法学硕士研究生入学考试题)
4. 试对“经济法是国家干预经济的法”的命题加以评析。(华东政法学院 2000 年法学硕士研究生入学考试题)

参 考 答 案

一、不定项选择题

1. 答案: A。“经济法”这个概念是18世纪法国空想共产主义的著名代表之一摩莱里在1755年出版的《自然法典》一书中首先提出来的。
2. 答案: C。C从调查对象到学科性质对经济法的定义比较科学。
3. 答案: D。经济法以特定经济关系为调整对象并与其他部门法相区别。

二、名词解释

1. 答案: 经济关系,是指通过物而形成的人与人之间的关系,简称物质关系或物质利益关系,属于经济基础的范畴。它同思想关系或思想意志关系是整个社会关系的两大组成部分。经济法意义上讲的经济关系不是一切经济关系,而是在国家协调经济运行过程中发生的特定的经济关系。
2. 答案: 经济法律关系,是指根据经济法的规定发生的权利义务关系。经济法律关系的发生以经济法律规范存在为前提。由主体、客体和内容三要素构成。主体包括国家、国家机关、法人、非法人经济组织、个体工商户、农村承包经营户、公民和外国经营者。内容包括经济权利和经济义务。其客体是指经济法律关系主体享有的经济权利和承担的经济义务所共同指向的对象,包括物、行为和无形财产等。
3. 答案: 国家干预,是指为了弥补市场缺陷,国家机关,主要是经济司法部门和政府的经济执法部门运用法律和非法律手段对国民经济进行管理、强制矫正、协调和监督。
4. 答案: 经济法是指调整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。

三、论述题

1. 答案: 社会本位与实质正义都是经济法的理念追求,也是经济法与其他法律部门的根本区别。通过经济法的各种具体制度和理论探讨,体现出经济法对社会的深切关爱和对实质正义的终极追求。

(1) 社会本位

经济法追求的是社会整体利益,是以社会为本位的法。实质上,经济法产生和发展的过程,也就是法律从个人权利本位到社会权利本位过渡的过程。资本主义进入垄断资本主义阶段后,资

本高度集中,垄断组织竞相出现,“市场失灵”作为市场机制的先天缺陷明显暴露出来,客观上存在不宜由市场调节或不宜完全由市场调节的领域。民法所倡导的个人本位精神导致私权的无限扩张,形成一系列利益矛盾。无限制的自由竞争,生产的无政府状态,经济的高度垄断,信息不完善、不对称,使资本主义的固有矛盾空前激化,影响资本主义经济的总体发展,进而将最终危及资产阶级的统治。为了维护资产阶级的统治,资产阶级政府从“守夜人”转变为社会经济生活干预者的角色。这种转变反映在法律领域,“私有权神圣不可侵犯”和“契约自由”等原则受到了质疑。在经济运行的层面上,社会化大生产导致公司、合伙等经济组织的出现,它既是个人权利让渡的结果,又是对个体权利的制约,由此出现了个体与经济组织的矛盾;在市场机制上,以民法为代表的私法强调个人效益的最大化,其负面效应导致个人权利之间的矛盾,社会整体利益得不到维护。这是私法本身无法克服的困难,在现有的法律机制无法解决问题时,新的法律制度便应运而生,这就是经济法。社会本位的理念体现在具体的法律关系上,就是公共利益优于个人利益,而且这种公益优先的原则不同于民法中公序良俗的被动优先。在民法中,只有当个体的民事行为违反公序良俗时才予以限制。而在经济法中,在某些情况下可以直接规定代表公众利益的行为的优先性。经济法的社会本位理念追求社会的整体效益,社会权利本位实现的法律手段就是对个人权利的限制,体现了对民法的绝对“契约自由”和“私权神圣不可侵犯”的理念的突破,标榜了经济法自身独有的特色。

(2) 实质正义

法的根本目的在于正义的实现,以追求并实现正义作为其天职和精髓,经济法也不例外。形式正义从根本上说是和法律的普遍性相联系的,它要求同等的人应当受到同等对待。形式正义导致了对普遍性法律调整的依赖,立法者孜孜以求得以体现形式正义的规则及其实施标准。这种思维方式发展到极致,使得其在法律思维中忽略了社会运动和现实生活中各种情况的具体性和复杂性。形式正义引起的社会实质不公,导致了新的

第二章 经济法的概念

正义观及相应法律规范的出现。实质正义是相对于形式正义而言的。经济法的实质正义观,在于实现社会范围内的实质性、社会性的正义和公平。这种正义观,是一种追求最大多数社会成员之福祉的、社会主义的正义观。实质正义强调针对不同情况和不同的人予以不同的法律调整,它包含分配正义的内容。经济法的实质正义要求根据特定时期的特定条件来确定经济法的任务,以实现最大多数人的幸福、利益和发展。它摒弃了试图用“自然法”来建立永恒不变的法律和正义的理念,而是根据社会发展的内在要求和多数人的实在需要,来确定法的规范及其适用。由此亦决定了经济法的社会本位性质。形式正义的法追求法的近乎于机械的适用,社会的运动和发展迫使其不断在法律规则及其实施标准中寻求平衡点,以致不得不形成种种特例。实质正义使立法者和社会赋予执法者以不同程度的自由裁量权,体现了实质正义要求法及其调整所具有的能动作用、灵活性和适应能力。实质正义的法律调整手段之多样化,更表现为经济法为了纠正社会不公而采取的种种积极措施或手段。在经济法中,从经济管理、经济活动到维护公平竞争的规范和制度,无不要求主体的行为既符合法律规范本身的规定,而且行为结果也不违背该规范的内在精神和合理预期,合乎实质正义的价值。需要指出的是,实质正义尽管是相对于形式正义而言的,但是它和形式正义并非是相悖的。它同样包含着形式正义对于相同情况作出相同法律调整的要求,是在形式正义的基础上发展起来的,是对形式正义的一种扬弃,而不是简单地走向反面和极端化。

【参考资料】史际春、邓峰:《经济法总论》,法律出版社1998年版。

2. 答案:经济法的调整方法是指由国家规定的、可用于干预社会经济生活的各种合理方式。经济法的具体调整方法可以作如下概括:

(1) 公权介入的调整方法

公权介入的调整方法,是指国家以公权者的身份,依法对各种经济关系进行调整的措施或手段的总和。按照公权行使的具体方式的不同,公权介入的调整方法又可划分为指令性调整方法和指导性调整方法。

①指令性调整方法。这是指国家权力机关和国家行政机关以某种形式指令相对人应当作为或者不作为,相对人应予服从的一种调整方法。它是国家对社会经济生活进行强制干预的产物,是国家在行使领导和组织经济建设职能过程中,从全社会利益出发,运用国家权力对社会经济生活

进行干预的反映,它所体现的是一种“刚性调整”或者“刚性干预”。这种调整方法是以国家最高权力机关颁布的法律、国家最高行政机关颁布的行政法规、有立法权的地方权力机关颁布的地方性法规以及国务院各部委和地方各级政府规章为依据的。根据我国现有的经济法律、法规的规定,指令通常体现在命令、禁止、撤销、免除、确认等具体的经济干预活动中。经济法的指令性调整方法有两个显著的特点:一是指令总是为了直接或间接地实现某种经济目的,与经济目的无关的指令不具有经济法调整方法的性质;二是这种指令对于相对人来讲,具有必须服从的性质,经济法律关系当事人的权限和责任,许多就是通过这种调整方法而形成的。

②指导性调整方法。这是指国家机关为引导公民和法人的经济活动符合某种既定的经济干预目标而实施的非强制性的调整方法。与指令性调整方法相比,指导性的调整方法所体现的是一种“柔性调整”或者“柔性干预”。这种调整方法通常有三种表现形式:行政指导、计划指导和行政协商。第一,行政指导从根本上来讲是属于行政法的范畴,但是由于现在为我国所认同的经济法,是指国家从社会整体利益出发,对社会经济生活进行适度干预的法,其中相当一部分是国家为了适应经济管理需要而由国家行政机关制定的,因此,行政指导也必然要成为经济法的一个调整方法。作为经济法调整方法的行政指导与作为行政法调整方法的行政指导在表现形式和本质特征上并没有多大区别,即它们在形式上都表现为指引、劝告、建议、告诫等具体行政措施;在本质特征上都具有指导性或者说非强制性,对相对人不产生必须接受的法律效果。所不同的是,经济法上的行政指导相对而言更是以经济内容为指向的或者说是为了达到经济法规定的经济干预目的的。这里须明确两个问题:一是行政指导作为一种经济法调整方法,其存在具有法律上的依据;二是行政指导本身并不具备法律效力。第二,与行政指导具有同一特征的计划指导也是经济法的一个重要的指导性调整方法。严格讲,计划指导可归入行政指导的范畴,但它以计划为其实现形式,故又有其特殊性。在我国,计划有两种形式,即指令性计划和指导性计划。随着经济体制改革的逐步深入,我国指令性计划的范围不断缩小,最终将会在我国经济生活中消失,但是指导性计划将作为国家宏观调控的一个手段而发挥重要作用。第三,行政协商作为经济法的一个重要的指导性调整方法,是指国家经济行政机关为了达到某种

目的而主动与相对人进行协商,在此基础上作出某种决定的决策方法。行政协商的结果,可能是国家的一项经济决策,也可能是一项行政合同。

(2) 私权介入的调整方法

日本的金泽良雄教授将私权介入的调整方法谓之曰直接介入经济的调整方法。这是指国家使用非权力的、私法的手段直接地介入经济生活的一种干预方式。这种调整一般在国家作为经济活动的主体和国家对于私人经济给予经济援助的情况下才发生。这是市场机制的国家介入,其目的在于发生人为的、政策的作用,以克服自由主义经济体制自动调节不充分的倾向。这种介入没有采取直接的强制干预而是采取了私法手段。我国现在已经实行的国债制度、政府采购制度、国家投资制度等都体现了国家以私法主体的身份对社会经济生活进行的干预。这种干预是符合市场经济体制下国家干预的要求的。

【参考资料】李昌麒主编:《经济法》,中国政法大学出版社2002年版。

3. 答案:(1) 市场失灵的一般分析

所谓市场失灵,是指由于一定的因素使市场在资源配置方面呈现出低效率运行的一种非理想状态。换言之,也就是市场发挥作用的条件不具备或者不完全而造成的市场机制不能自我调节的情形。对于市场失灵的表现形式,学者们通常将其概括为以下几个方面:

①市场不完全。这主要是指市场容易形成垄断,尤其是自然垄断的情形。

②市场不普遍。这主要表现为价格机制的缺位。

③信息不充分和不对称。这主要是指信息在量上的不充分和分布上的不均匀。

④外部性问题。外部性是指市场主体不需承担其行为的后果,或不能获得其行为所产生的利益的情形。它分为正外部效应和负外部效应,都会导致资源配置的低效率。

⑤公共产品供应不足。公共产品是指不把任何人排斥在享受之外的产品,它具有非排他性和非竞争性,所以单靠私人的力量是很难形成的。

⑥存在经济周期。经济周期是经济人个人理性导致集体非理性的结果,它会造成资源的严重浪费,需要国家采取必要的宏观调控措施对市场行为加以引导和控制。

(2) 市场失灵由行政法克服的困境

①行政法价值的困境。公平与效率是法律的两大价值,二者在相当程度上是不可调和的。行政法是调整行政活动中所形成的各种社会关系的

法律规范,其首要的价值是公平,而非效率。而市场失灵实质上是一种市场的非效率,如果行政法对市场失灵进行克服,则行政法的价值目标将发生变异,即既追求公平又追求效率,这会使行政法在具体行事时无所适从,最终导致公平和效率都无法得到良好的体现。

②法域归属的困境。对市场失灵的克服既要求干预主体运用公权,又要求干预主体尊重私权;在干预关系中既存在着公的关系,又包括一定的私的关系。因此,行政法作为典型的公法,对市场失灵进行克服将导致行政法兼有公法和私法的属性,这与行政法作为构架国家机构的基本法律的地位相冲突。

③行政性偏好困境。行政机关自身存在着某些偏好,这会导致政府干预的制度偏离市场的干预需要,甚至与市场的干预需求完全不相一致,这在行政法的框架内是难以克服的。

④克服市场失灵的执行机构及其司法救济的困境。首先,当今世界各国在克服市场失灵的过程中,逐渐出现了一些集立法、司法、行政于一体的独立的机关,这些机构很难归入行政机关的范畴。其次,在我国,如果将因克服市场失灵而产生的案件一概按照行政法进行解决,不仅会产生谁为原告的困境,还会产生依何种诉讼程序进行审理的困境。

(3) 市场失灵由民法克服的困境

①权限的困境。微观市场失灵的克服主要通过一系列的权限限制从而促进合作而实现,而民法是确权法,不是限权法,虽然民法发生了一些变化以适应社会本位思潮,但不可能丧失其本性而对私权进行全方位的限制。

②有限性困境。科斯曾经提出以协商等私力途径和诉讼等公力途径解决侵权这种负外部性,但是必须具备以下条件:第一,负外部性必须有确定的受害人;第二,负外部性的存在必须是明显的,其信息对受害人而言必须是及时的、充分的;第三,负外部性的受害人的利益受损必须达到一定程度;第四,负外部性的受害人之间不存在搭便车的现象;第五,取得交易结果的交易成本必须足够的小;第六,交易结果必须具有可预期性。但事实上,这些前提条件全部符合是不可能的,单靠民法的方法是难以解决外部性问题的。

③作为私法的困境。民法通过物权法和债权法的设定,使经济人追求自身利益有了广阔的空间和法律保障,民法保护了经济人的这种理性行为,而正是这种理性行为促成了市场整体的非理性。所以,民法所保障的市场关系只是一种静态

第二章 经济法的概念

的、单一的关系，对动态的、整体的市场运行结果难以进行有效的调整。

(4) 经济法克服市场失灵的特殊功能

①经济法可以直接限制市场主体私权。经济法之所以能够实现对私权进行限制，缘于国家的存在。国家是能够合法运用强制力干预私权的唯一组织。对私权的剥夺使国家获得相应的干预能力，这使经济法对私权的剥夺意义不仅限于私权本身，也扩展到了公权层面，因为这种私权的被剥夺直接导致了公权的增加，从而增强经济法对市场失灵的克服能力；而民法对所有权的限制完全是在私法层面上进行的，其影响也没有到达公法领域。

②经济法可以直接改变市场主体的利益结构。经济人是市场经济条件下人性的最恰当表述，一般而言，法律不应该从根本上改变经济人对利益的追求，但是一旦经济人对利益的追求损害了国家和社会公共利益的时候，国家就必须实施必要的干预。对此，民法的功能是微弱的。经济法则可以通过直接改变经济人的利益结构以达到干预的目的。

③经济法具有公共利益优势和远视优势。国家是各市场主体利益的代表，它以追求公共利益和长远利益为己任，以适当抑制市场的自利和克服市场的“近视”的弱点为目的，还可能通过给市场安装虚拟的“大脑”和“心脏”使市场能够有效运行。国家的这种特性是其他任何主体不可能具备的。在民法框架下，由于只涉及个人利益，没有一个高于私权主体之上的主体存在，也不存在把众多的个体利益汇集成为公共利益的程序，所以对民法自身所确认的私权主体的自利性和民法所放任的私权主体的“近视”是难以进行适当抑制或克服的。

【参考资料】李昌麒主编：《经济法》，中国政法大学出版社2002年版。

4. 答案：“经济法是国家干预经济的法”的命题比较集中的概括了经济法的本质特征。

(1) 国家干预理论、市场失灵理论和政府失败理论是经济法的理论基础

由于市场自发调节不能保证市场经济的有效运行，国家干预成为社会经济发展和稳定的内在力量和现代市场经济有机组成部分的产物。国家干预理论要求政府直接或间接对市场主体及其交易活动进行干预。市场失灵理论主要是有关市场调节无法解决社会产品总供给和总需求失衡的问题及其政府运用经济政策来解决这一总量失衡问题的理论。政府失败理论，主要是有关政府运用

经济政策调节社会产品总供给和总需求失衡问题方面出现的调控失败及官僚主义问题及其解决方案的理论。经济法体现、保护和规制了国家干预，是国家干预经济的法律形式。

(2) 国家干预的目的体现了经济法的本质特征

国家干预和经济法是为克服市场经济的不足而产生的。各国立法都把自己的调节目标放在如下几个方面：

①保持经济总量的平衡和结构优化，制止经济出现大幅度的波动。各国政府都通过产业调节法律制度、财税金融政策和法律制度，调节货币供应量，控制社会总需求和总供给；利用税收、财政支出、贷款、行政许可、审批制度等手段鼓励和抑制某些产业的发展，保证国民经济结构的优化。

②保证市场机制在宏观调控下起基础性作用。政府干预和经济法通过反垄断法律制度如反不正当竞争法、价格法、产品质量法、广告法致力于塑造合格的市场主体。这样，既可以保证主体营利行为的正当性，促进经济的良性运行，又可以保护公共秩序和善良风俗，以保护社会公共利益，协调个体营利与社会公益的矛盾，兼顾效率与公平。

③实现社会公平分配。为保证社会稳定，维护基本人权，保证社会总需求和劳动力的正常再生产，各国政府都通过制定福利政策、收入政策、社会保障和工资政策、社会经济政策、税收政策以及与之相适应的社会保障法律制度、劳动保护和最低工资法律制度、税收法律制度，调整不同经济主体之间的经济关系，实现效率与公平的兼顾。

④实现生态环境优化，保护自然资源，实现经济的可持续性发展。环境破坏、环境污染两大环境问题日益威胁着人类的生存，严重地破坏了人类日常生活的环境。面对这种情况，各国政府相继颁布了一系列富有成效的环境保护法律制度、资源利用和保护法律制度。制止和防治环境污染、环境破坏，禁止资源的过度开采，争取为人们提供一个干净的地球，美好的生活环境，保证人类可持续发展。

⑤促进公共部门的发展。各国都通过财税政策和预算法律制度、计划法律制度等，从两方面确保社会所需要的公共资源的满足。一是用立法形式规定政府直接投资于公共部门的义务和保证国家对某些关系到社会公共利益的特殊行业的垄断。二是对私人投资于社会公共部门从法律上给