



西南政法大学

六十周年校庆系列文库·西南学术大讲堂

· 辛卯 ·

民商法学讲演录

第二卷

Lectures on Civil and Commercial Law Volume 2



西南政法大学

六十周年校庆系列文库



法律出版社
LAW PRESS CHINA

民商法学讲演录 第二卷

赵万一 主编

西南学术大讲堂系列·民商法学卷

西南民商法学重点学科建设项目书系

图书在版编目(CIP)数据

民商法学讲演录. 第2卷 / 赵万一主编. —北京:
法律出版社, 2010. 9
(西南学术大讲堂)
ISBN 978 - 7 - 5118 - 1023 - 6

I. ①民… II. ①赵… III. ①民法—演讲—文集②商
法—演讲—文集 IV. ①D913. 04 - 53

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第142167号

西南学术大讲堂

民商法学讲演录(第二卷)

赵万一 主编

责任编辑 刘文科 钱小红

装帧设计  ilovee

© 法律出版社·中国

开本 720×960毫米 1/16

版本 2010年9月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 26.75 字数 301千

印次 2010年9月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-1023-6

定价:49.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

西南政法大学六十周年校庆系列文库

总 序

六十周年,六十部作品。

2010年是西南政法大学六十华诞。为总结办学经验,醇化学术氛围,凝聚西政情缘,学校定于2010年9月19日至20日举行六十周年校庆活动。经过认真筹备和严格筛选,我们谨向学术界和社会公众呈上自己的作业——西南政法大学六十周年校庆系列文库。

这六十部作品,集中体现了西政学术的传承和创新。全套文库共分为四个系列和两个单品,简称为“4+2模式”:即西南政法大学学术文库(此次共收录15部)、西南政法大学博士文库(此次共收录15部)、西南政法大学学子文库(此次共收录15部)和西南学术大讲堂(此次共收录13部)四个系列,共计58部作品;另有《西南政法大学校史(1950—2010)》和《当代中国转型期的法学教育发展之路》各1部。各个品牌项目在持续性出版中通过六十周年校庆活动得到整合和提升。其中,“学术文库”涉及法学、经济学、管理学和哲学等多个领域;“博士文库”则集中展示我校近年来的博士研究生培养水准,此次入选的15部作品皆为各自学科和领域中具有问题性、前瞻性、深刻性和现实性的

研究成果;“学子文库”的作者主要来自1980级西政校友,意在同时纪念他们入学三十周年;“学术大讲堂”则汇集了西南法学论坛、金开名家讲坛、名人论坛及我校教师的精彩讲座,将声音固化为文字,将瞬间凝结成历史。《西南政法大学校史(1950—2010)》和《当代中国转型期的法学教育发展之路》两书,是西政对于自己及中国法学教育发展历史的一次认真整理和回顾。

这六十部作品,是我校学术实力的又一次整体亮相,也是对我校新近学术成就的一次盘点。她既是法学名家和新锐指点江山、激扬文字的历史见证,也承载着西政校友回报母校、奖携后学的温热期许。尤其是,鉴于西政目前已由法学单科性院校转向为“以法学为主多学科发展”的综合性大学,因此就学术成果展示而言,今年校庆较之以往的校庆最大的不同就在于学科成果多元化,而不再仅限于原来法学单科性院校视阈中的学术成果之展示。

这六十部作品,刻录下在我国改革开放的历史进程中,特别是在我国社会主义民主法治建设进程中,西南法学及其他相关学科发出的一种声音、沉淀的一种思考,与时人共鸣,更让后人知晓并体悟一代又一代西政人为国家的发展、社会的进步与人民的福祉,负责任地思考过什么、呼吁过什么。这是西南政法大学为建校六十周年所提交的一份学术答卷,也是西政人为中国民主法治发展献上的累累教研果实和片片赤诚之心!

我们真切地期待着学术界对西南政法大学六十周年校庆系列文库进行庄重批阅,更真切地期盼当下和未来的读者们细细品味、神思交游,一同探索、领悟中国法学教育、中国法治建设、中国社会发展的理念和正道!

西南毓秀,桃李芬芳。

西南政法大学一直被誉为“中国政法界的黄埔军校”。其学术成就和人才群体,是新中国法学教育、法治建设和社会发展的重要推动力之一。

西南政法大学原名西南政法学院,其前身是1950年成立的由刘伯承元帅担任校长的西南人民革命大学。“革大”的爱国情怀是西政精神的源头。1953年,以西南人民革命大学为基础,合并重庆大学、四川大学、贵州大学、云南大学、重庆财经学院的法律院(系),正式挂牌成立西南政法学院。建院伊始,学校得到了时任西南局负责人邓小平、刘伯承等老一辈无产阶级革命家的亲切关怀,原东北抗日联军第二路军总指挥周保中将军出任西南政法学院首任院长。西南政法学院建院之初即选择歌乐山下红岩烈士殉难之所作为校址,更是为着“以先烈们的革命精神教育青年、培养政法干部”。1958年,中央公安学院重庆分院又并入西政。特殊的建校背景,使我校既会聚了法学名流又吸纳了实务精英,既秉承了深厚的法学传统又融入了公安教学的特色。学校也因此被誉为新中国法学教育的“西南联大”。

学校先后经历了由西南大区、司法部、四川省、最高人民法院、司法部、重庆市等多次管理隶属关系的变更。回首往昔,“文革”期间曾一度被迫停办,1977年经中央批准率先恢复招生。1978年,经国务院批准为全国重点大学,是司法部部属政法院校中唯一的重点大学。1995年,学校更名为西南政法大学。2000年,由司法部直属划转重庆市人民政府管理,实行“中央与地方共建、以地方为主”的管理模式。2008年,成为教育部和重庆市重点建设高校。

六十年来,西南人民革命大学、西南政法学院、西南政法大学一脉相承,生生不息;

六十年来,创业的艰辛、曲折的磨难、探索的迷惑,起伏跌宕;

六十年来,从化龙桥、歌乐山披荆斩棘到渝北校区破土拓荒,从复办的艰苦卓绝到三次创业的宏图大展,几代西政人薪火相继,矢志前行,一次次成就骄人的辉煌,共同书写了中国法学教育史上浓墨重彩的一页;

六十年来,西南政法大学发展中的每一个点滴和大小时刻,凝聚、塑造了独特的西政学人风格与学术品格;

六十年来,变化的是历史,不变的是精神。

——心系天下的责任意识。《老子》曰:“圣人无常心,以百姓心为心。”西政人对国家、对社会始终有着强烈的责任感和使命感。巍巍歌乐山,激发了西政人昂扬的浩然正气;泱泱嘉陵水,滋养了西政人强烈的家国情怀。他们或悉心研究,探求法魂,传播法义;或积极践履,敢为人先,奔走在法治实践的第一线;或运送正义,为社会进步鼓与呼。在众多的西政校友中,既有偏居基层或边远地区任劳任怨、默默奉献的法律工作者,也有为人类和平民众平安勇于献身的时代英烈。在诸多历史关头,西政人总是挺身而出,不畏艰险,为国分忧,为民请命。西政人爱校如家,对学校深厚的感情和强烈的凝聚力常令他人感叹不已。西政发展曾屡遭磨难,“文革”期间更是一度停办,但老一辈西政人奔走呼号,反对撤校,为保留西政家园而不屈斗争终获胜利,为后来的“西政现象”奠定了基础。六十年来,西政人风雨同舟,和衷共济,挺过无数难关,熔铸了西政品牌。当学校遇到波折或困难时,西政学子总是发出“天佑西政,生生不息”的共同呼声。心系天下又爱校如家,这种家国情怀是西政人奉献国家社会的动力源泉,也是学校发展的宝贵财富。

——自强不息的克艰气魄。西政的发展历程,是一部百折不回、逆境崛起的拓荒史,也是一部披荆斩棘、克服万难的励志片。初创时期,在荒山野地上建校,西政人以拓荒者的精神,筚路蓝缕,以启山林。十

年浩劫,学校面临灭顶之灾,险被撤销,西政人通过不屈不挠的斗争,赢得率先复办的先机,并成为全国重点大学。刚从“牛棚”中返归讲坛的老师们,怀着对国家命运的忧患意识和学术虔诚,将压抑了十多年的激情转化为传道授业的热心,学生们则为了弥补失去的青春,与时间赛跑,共同创造了“西政现象”;20世纪90年代末管理体制的突然划转和改变,让学校的发展出现波折,但西政人在逆境中不屈服,不气馁、不言败,百折不挠,把困难当磨练,视危机为转机,克服各种困难和不利因素,锐意推动学校发展进步。在任何困难面前,西政人始终表现出一种不屈的抗争精神,一种百折不回的浩然正气。这种勇于面对问题、直面挑战竞争的气魄,这种自强不息、励精图治的奋斗精神,成为一代又一代西政人传承的优良传统,成为西政继续发展的不竭动力和源泉。我们偏居西南一隅,并无太多地利可言,环境条件也曾落后于不少兄弟院校。但莘莘学子正是在偏远之地祛除浮躁之气,砥砺气节情操,潜心研习学问。虽处江湖之远,反得学问之先。这亦是孕育产生光耀中国法学界的“西政现象”的重要因素。

——和衷共济的团队情怀。西政人之间情深义重,亲如家人。西政校友“聚成一团火,散为满天星”,他们虽散布于大江南北,但都有着同一个名字——“西政人”,有着同一份情怀,那就是“爱西政”!无论岁月流逝,无论天南海北,他们情系母校,矢志不渝。聚散离合处,西政情永存。每当母校发展的关键时刻,西政人都会发扬团结协作、和衷共济、共渡难关、奋力拼搏、敢为人先的团队精神,“西政精神”就会得到令人感动的彰显,迸发出强大的精神和物质力量。特别是2003年,经过全校上下的共同努力,西政在全国首批获得法学一级学科博士学位授予权,从此我校所有的法学二级学科均可以招收博士研究生;同时我校法学以外的所有学科也都获得硕士学位授予权,均可以招收硕士研究

生;也是在这一年,为迎接西政校庆(当时仍以1953年西南政法学院为建校起点,故为五十年校庆),全国各地各年级校友众志成城,在短时间内一举推出“西南政法大学学子学术文库”五十部,形式之创新,品质之高端,赢得各界一片好评。2004年,我们在西部地区率先设立法学博士后科研流动站。2005年,整合众多学科的力量,强强联合,集体攻关,获得了国家社科基金A级重大项目“改革发展成果分享法律机制研究”,成为重庆市第一所承担此类项目的高校。2007年,全校上下精诚团结,奋勇争先,在教育部本科教学工作水平评估中获得“优秀”成绩,教育部专家对我校办学成就和办学特色给予了高度评价,进一步鼓舞了士气,增强了凝聚力。2008年,学校成为教育部和重庆市重点建设高校,再次赢得发展机遇,并且借“恢复招生三十年”的契机举办了一系列活动;2009年、2010年,我们将“转型升格”提炼为全体西政人的共识和奋斗目标,开启了创建研究型高水平大学的新征程。

——严谨求实的诚信校风。当年“西南革大”蕴蓄的艰苦朴素的作风、严谨扎实的教风,在西政的发展过程中逐步凝结为“辩论文化”和“实务教育”两个鲜明的办学特色。其源于学校特殊的建校背景,在学校长期的办学过程中积淀形成,又融入了现代教育观念。它看似两个方向,实则高度统一:尚思善辩,才能目光高远;厚德笃行,才能脚踏实地。尚思,但不空谈;笃行,但不功利。这两大特色紧密联系,共同体现了学校培养人才的独特教育模式,也是“西政人”的一个标签。“严谨求实、知行合一”,成为是西政的教学特色,赢得了社会的广泛赞誉。学校历来将以“务实”为基点的学生思想素质教育作为提高教学质量和人才培养质量的首要任务。在改革大潮和依法治国方略的大背景下,学校秉承“务实”的学术传统,将学术研究、人才培养与社会服务密切结合,将培养符合社会需要、社会适应能力强的“务实创新”型高素质专门人

才作为育人目标。学校地处西南,偏居一隅的地缘劣势却辩证地造就了一方学术净土。《论语·卫灵公第十五》云:“主忠信,行笃敬。”正是厚德、尚思、笃行的理念,培育了西政人严谨诚信、厚积薄发的学术精神和做人风格。

此次隆重推出的这套西南政法大学六十周年校庆系列文库,正是上述“西政精神”的再一次体现。这种精神,很多人追寻过,希望论证清楚、阐释明白,然而,只有真正拥抱过这片土地和被西政拥抱过的人,才能真正体悟。“西政精神”——在每一个爱西政的人心中。

总结历史的意义,既在于反思过去,更在于指引未来。

今日的西政人,正走在“第三次创业”的大道上,承继西南革大传统,弘扬“西政精神”,推进高水平大学建设。

六十周年纪念,标志着西政历史的首卷已然浓墨重彩,同时意味着一轴新卷正徐徐展开。我们有理由相信,西政人所拥有的,不仅是六十年无比辉煌的历史让我们自豪;更重要的是,还有着无限美好的未来让我们期待并等待我们描绘!

西政雄风犹在!

是为序。

付子堂

2010年7月31日

于重庆歌乐山下



总 序

西南政法大学原名西南政法学院,其前身是1950年成立的由刘伯承元帅担任校长的西南人民革命大学。1953年,以西南人民革命大学为基础,合并重庆大学、四川大学、贵州大学、云南大学、重庆财经学院的法律院(系)正式挂牌成立。建校伊始,学校得到了时任西南局负责人的邓小平、刘伯承等老一辈无产阶级革命家的亲切关怀,原东北抗日联军第二路军总指挥周保中将军出任首任院长。1958年,中央公安学院重庆分院又并入我校。

特殊的建校背景,使我校既会聚了法学名流又吸纳了实务精英,既秉承了深厚的法学传统又融入了公安教学的特色。学校也因此被誉为新中国法学教育的“西南联大”。

学校先后经历了由西南大区、司法部、四川省、最高人民法院、司法部、重庆市管理等多次隶属关系变更。“文革”期间曾一度被迫停办,1977年学校经中央批准恢复招生。1978年经国务院批准为全国重点大学,是司法部部属政法院校中唯一的重点大学。1995年,学校更名为西南政法大学。2000年,由司法部直属划转重庆市人民政府管理,实行中央与地方共建、以地方为主的管理模式。2003年,在全国首批获得法学一级学科博士学位授予权。2004年,在西部地区率先设立法学博士后科研流动站。2007年,学校在教育部本科教学工作水平评估中获得“优

秀”成绩,教育部专家对我校“论辩文化”办学特色给予了高度评价。2008年,学校成为教育部、重庆市重点建设的高校。

独立之精神,自由之思想,是现代大学之精髓。60年来,学术的自由和开放是我校一直秉承的办学理念。1955年11月23日,学校举办了建校以来首次大规模学术讨论会,师生踊跃发言,观点激烈碰撞,学校论坛文化滥觞于此,蔚成日后学术大观。1977年恢复招生后,在特殊的政治社会氛围下,墙报暂时替代了大规模的讨论,开始成为校园内一道亮丽的风景,展现着西政学子对国家前途、社会政治、法律法学等问题的深刻思考。正是在这种自由、开放的学术氛围中,西政学子解放思想、勇于创新,成为改革开放所亟须的法律中坚力量。我校的论坛文化在国家改革开放的有利条件下也进一步发扬光大。1998年以来,学校陆续创立了以“西南法学论坛”、“金开名家讲坛”、“名人论坛”为主体,研究生论坛、本科生论坛为两翼的“西南学术大讲堂”体系,形成了国内学界知名的论坛品牌,为求知若渴的西政学子提供了融会古今中外的丰盛学术大餐。国内外知名学者纷纷走上讲坛,或讲或评、亦庄亦谐,受到了广大学子的热烈欢迎。

《诗经》有云:“如切如磋,如琢如磨。”平等的交流与理性的对话是学术的生命所在。“西南学术大讲堂”一直奉行“不得相互吹捧”的“堂规”。无论是学界泰斗,还是普通师生,都必须以忠于事实和学术的严谨治学态度进行思想交锋和学术辩论,而且可以自由发表自己的见解或对讲评人的观点当场提出质疑。在这里,校外专家、校内教师、广大学生都以平等主体的身份进行对话、交流、交锋,构成了“三位一体”、良性互动的论坛秩序;在这里,学术理据得以淋漓尽致的剖析,个性化的观点面临严肃挑战。激烈的思想交锋、直接的观点碰撞让学子们感受到思想的光芒、学术的魅力,激发了他们独立思考、敢于挑战权威的务

实创新意识。

——西南法学论坛 创办于1998年之初的西南法学论坛,旨在对传统的论坛讲座模式进行改革创新。论坛召集人集众多学者智慧,独创了“讲述+辩论+提问”的模式,在法学界极具影响。《光明日报》2006年载文盛赞:“在这里,只有学术,没有职务、职称、功利、浮躁、吹捧,赫赫有名的教授被入门不久的新生当场批驳是常有的事。”学生和老师可以针锋相对地辩论,自由平等地争执。在平等交流、相互尊重的氛围中,论坛倡导并形成了“思想及见解和人格独立、不迷信权威、不唯上的精神”,赢得了众多学生的热爱。在广大学生心目中,西南法学论坛是他们永远的精神家园。

——金开名家讲坛 这是学校与刘艳军校友所主持的四川金开律师事务所合作创建的一个文化、学术交流平台,以讲坛形式邀请国内外专家学者来校设坛讲学,坐而论道。自2004年10月开坛以来,一大批国内外知名的人文社会科学学者先后登台演讲,他们深邃的学术思考、敏锐的批判眼光给学校的学术传统注入新的活力。讲坛集百家之长、纳中外之说,被誉为“法学界的百家讲坛”,不仅满足了学生旺盛的求知欲,而且也锤炼了学生兼容并蓄与理性批判的学术品格。

——名人论坛 为谋法学与非法学学科的协调发展,学校于2005年设立了“西南政法大学名人论坛”,主要涉及经济、新闻、管理、政治与国际关系等诸多领域。主讲人均为各自领域内颇有声誉的专家、学者或官员,他们为西政学子了解社会、观察世界提供了更为宏大的视野、更加多元的视角。

学界泰斗弘法论道,诸路“英豪”阐幽发微。论坛作为校园文化的重要外化形式,有力地增进了校内与校外之间、学科与学科之间、学者与学者之间、教师与学生之间、法学专业与其他专业之间的学术交流,

营造了浓厚的学术研究氛围。通过参与论坛活动,广大师生拓展了专业结构和知识层次,激发了创造性思维和创新性意识,“不迷信权威、长于思辨”之优良传统也得以传承和发扬。

本书汇编了西南法学论坛、金开名家讲坛、名人论坛及我校教师的精彩讲座。她,既是法学名家指点江山、激扬文字的历史见证,也承载着西政校友回报母校、奖携后学的温热期许。

适逢西南政法大学建校60年,我们度集历次讲坛记录,汇编成册,将声音固化为文字,将瞬间凝结成历史,供当下和未来的读者们细细品味,神思交游,探索领悟中国法治的理念和正道!

西南毓秀,桃李芬芳,西南政法大学被誉为“法学界的黄埔军校”,其人才群体和学术成就是中国法治建设的重要推动力之一。论坛则是广大西南学子和诸多学者共同的学术之家。论坛作为西南学子学术思想的表达和汇集,也因此汇入了法治事业的洪流。本文集刻录下在我国改革开放的历史征程中西南法学学术界发出的一种声音、沉淀的一种思考,与时人共鸣,更让后人知晓并体悟我们这数代人为国家的发展与社会的进步及人民的福祉负责任地思考过什么、呼吁过什么,这里将真实地一一呈现。这是西南政法大学为建校60年所提交的一份学术答卷,也是为中国民主法治发展所呈上的一份学术献礼!

是为序。

编者

2010年4月19日

编校说明

《民商法学讲演录》第二、三卷主要集中收录 2009 年以来学院内外学者的学术讲座整理稿,两卷共计 40 次,近六十万字。

所有讲稿均根据录音整理。其中,大部分讲稿经过演讲人自己校阅、修订;部分校外、国外专家讲稿未经本人审阅。为保持讲座的真实性,文字统筹以保留演讲人观点为宗旨,仅对其口语化表达繁复、冗长部分予以修正、删节。

如本讲演录所出观点与演讲人后续研究成果结论有异,自当以演讲人后出观点为准。

讲演录整理、编校过程中,学院科研秘书吴冰老师,研究生徐文、蔡磊、田磊、李晓伟、王芝、雷雨等六位同学付出了艰辛的劳动,特申谢忱!

鉴于时间、精力所限与信息沟通不便,演讲录错谬疏漏之处,敬祈各位演讲人及读者批评指正。

刘云生

2010 年 6 月 18 日

歌乐山 排云轩

目 录

01. 邓宏光、曹 伟:微软“黑屏”事件的法学、社会学分析 / 1

主讲人:邓宏光 西南政法大学副教授、法学博士

曹 伟 西南政法大学副教授、法学博士

主持人:李雨峰

嘉 宾:黄 汇 徐聪颖 康添雄

时 间:2008 年 10 月 28 日下午 3:30 ~ 5:30

地 点:西南政法大学沙坪坝校区学术报告厅

02. 陈 苇:和谐社会视野下家事纠纷的人民调解新机制 / 21

主讲人:陈 苇 西南政法大学民商法学院教授、博士生导师

主持人:张华贵

嘉 宾:朱 凡 李 俊

时 间:2008 年 12 月 11 日晚 7:00 ~ 9:30

地 点:西南政法大学沙坪坝校区学术报告厅

03. 赵荣之:专利在提高企业竞争力方面的思考 / 40

主讲人:赵荣之 同恒源知识产权代理有限公司重庆分公司总经理

主持人:易健雄

嘉 宾:张玉敏 张 耕

时 间:2009 年 4 月 12 日下午 2:30 ~ 5:30

地 点:西南政法大学沙坪坝校区学术报告厅

04. 陈 苇:构建和谐婚姻家庭关系

——中国婚姻家庭法六十年:兼谈中国婚姻家庭新问题之
调查研究 / 58

主讲人:陈 苇 西南政法大学民商法学院教授、博士生导师

主持人:李 俊

嘉 宾:杜江涌 于林洋

时 间:2009年6月26日下午2:30~5:30

地 点:西南政法大学渝北校区模拟法庭

05. 吴长波:火灾公众责任险之解读、评判与建构

——兼评《消防法》第三十三条 / 89

主讲人:吴长波 西南政法大学民商法学院法学博士

主持人:王信友

嘉 宾:王云萍 王建文 余章宝 朱明月

时 间:2009年8月13日晚7:00~9:00

地 点:昆明市望湖宾馆1楼报告厅

06. 牟 萍:国际植物新品种保护的最新发展及我国的对策 / 105

主讲人:牟 萍 西南政法大学民商法学院法学博士

时 间:2009年10月11日晚7:00~9:00

地 点:西南政法大学沙坪坝校区1322教室

07. 侯国跃:中国侵权法的制定及“西南的立场” / 121

主讲人:侯国跃 西南政法大学民商法学院副教授、法学博士

主持人:张建文

嘉 宾:张玉敏 梅 伟 黄 忠

时 间:2009年11月4日晚7:00~9:00

地 点:西南政法大学渝北校区模拟法庭