



经济法总论

丹宗昭信 伊从宽 [著]

吉田庆子 [译]



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



上架建议 **经济法·法学学术**

ISBN 978-7-5093-2080-8



9 787509 320808 >

定价：68.00元



经济法总论

丹宗昭信 伊从宽 [著]

吉田庆子 [译]

510010

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

经济法总论/ (日) 丹宗昭信, (日) 伊从宽著;
(日) 吉田庆子译. —北京: 中国法制出版社, 2010. 8
ISBN 978 - 7 - 5093 - 2080 - 8

I. ①经… II. ①丹… ②伊… ③吉… III. ①经济法
—研究—日本 IV. ①D931.322.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 141412 号

策划编辑 郭善珊

责任编辑 唐鹏

封面设计 周黎明

经济法总论

JINGJIFA ZONGLUN

著者/ (日) 丹宗昭信 (日) 伊从宽

译者/ (日) 吉田庆子

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

印张/22.75 字数/505 千

版次/2010 年 10 月第 1 版

2010 年 10 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2080 - 8

定价: 68.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66026587

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

中文版序

喜闻日本《经济法总论》（丹宗昭信、伊从宽合著）一书在中国翻译出版，作为本书的原作者不胜高兴之至。借此谨向辛勤翻译本书的吉田庆子女士表示衷心的感谢。因本书从内容的专业性和篇幅上考虑都存在一定的难度，要完成这部六十多万汉字的译稿必须付出艰辛的劳动和大量的时间。在感谢译者的同时，对阅读本书的中国读者也一并表示真诚的谢意。

中国从2008年8月1日起也开始实施反垄断法。因本书是以日本的反垄断法为核心建立的经济法理论体系，虽然中国的经济法体系结构和理论框架有很多较接近或类似之处，但也不乏完全不同的部分。翻译本书的意图旨在为中国读者在学习与研究经济法方面提供参考与借鉴。

本书是以资本主义的市场经济（私人所有权和契约自由为出发点的自由市场经济）为前提的，作为国家制度也是以公法（宪法、行政法等）为基础建立的经济法理论体系。中国和日本在经济法领域同为维持竞争秩序以效率经济和民主化为目的所建立的法学理论体系，但出发点存在一定的差距。从经济法的理论结构上考虑，两国的差距也较为明显。因此，各位读者可能在阅读本书时，会感觉一些生疏和不协调。希望大家能够以相互的差距为前提，从比较研究的角度来理解阅读。因为即使两国的经济法同样是以公平竞争为终极目的，但因为两国的社会制度和经济制度的不同，产生差异也属理所当然。

在这样的前提下，日本的经济法理论如果能够为中国同仁建立和完善经济法理论框架并为理论研究的发展提供帮助，将是作者和译者的望外之喜。

今后，希望两国学者能够增进经济法的理论研究和著述方面的学术往来，为不久的将来建立“亚洲经济共同体”，以及促进中日经济文化交流作出更多的贡献。

丹宗昭信 伊从宽
2009年11月1日

出版推荐序

丹宗昭信先生系日本著名经济法学家，他与伊从宽先生合著的《经济法总论》是日本经济法学的杰作。该著作深刻地分析了诸如经济法概念与基本框架结构，经济法学的形成与发展，经济法基本原理与性质特征，经济法在法律体系中的地位，经济法的规制手段与实效保障，经济法实施与规制程序等经济法的基础理论问题，也精彩地探究了一般经济法、特别经济法、国际经济法等经济法体系中的重要法律问题。全书学术思维清晰，历史底蕴深厚，资料翔实，剖析深入，观点明确，是一本值得一读的学术精品。尽管中日国情不同，制度各异，但这本学术著作的出版定会为我国经济法学提供有益的借鉴，为中日经济法學界的交流架起更为畅通的桥梁。因此，特郑重推荐《经济法总论》在中国出版，并衷心期望这部日本经济法名著在中国问世后，促进中日经济法學界的交流取得更加辉煌的成就。

王守社

原著序言之一

本书是我们对经济法长期研究的一个结晶，也可谓研究路途中的一个里程碑。首先，我必须对本书的观点作一个简单的介绍。主要是为了让大家了解本书是以何种意图和结构所编写的。因为在本书中附加了很多与经济法核心的反垄断法不太相关的章节，担心会出现很多读者难解之处。

本书是以“为何需要建立一个与既有的民商法和行政法不相同的经济法（学）？”（即经济法（学）的独立性）观点为基本线索展开的。为了回答这个课题，要求我们必须明确与民商法和行政法不同的经济法究竟是怎样的一个法律学科，它的内容为何。为此，我们必须对民商法和行政法进行研讨，并且必须论证建立与这些法律不同的经济法（学）的必要性。

最初，我是考虑到为了填补日本经济中自由思想的薄弱而形成的经济法理论的欠缺，认为应该站在竞争法理论的基础上建立经济政策立法的体系，从这样的角度来思考经济法（学）（可参考在1958年经济法学会的报告）。此后，从这样的基本观点一直对该课题进行了研究。但是解明这个课题的确非常困难，我也无法自信地回答我能够将我的研究成果进行充分的说明。至1980年才感觉自己的研究稍有进展。但进入九十年代以后，市场全球化以飞跃性速度取得了划时代的发展，使我认清了我们今天所面临的课题，不仅需要将经济法（竞争法）进行体系化，同时也必须对公法和私法的整个体系进行重新研究，

并且这个研究已经迫在眉睫，也许根据社会发展的状况我们还必须对整个结构进行重新整合。特别是八十年代美国的市场开放政策（USTR向美国议会提交的报告）提出撤销国家对市场的参与障碍（许可、认可和对产业的保护政策）的要求，以及九十年代泡沫经济崩溃后所出现的日本资本主义的崩溃和国际竞争力的下降等现象，以竞争原理构建经济法已经迫在眉睫。

日本明治以来的经济制度和国家、官僚制度结构已经无法适应国际化时代的要求。但新时代的法学理论的课题，是必须重新建立理想的市场与国家的关系。但建立一个适应新时代的新的法体系并不是一件易事。不仅存在理论上的困难，更伴有制度新生的“阵痛”。但这也是当今经济法（学）义不容辞的责任。

桥本内阁虽然错过了实施政策的最佳时机，但我认为该内阁所提出的六大改革方案是建立在现代竞争原理基础上的改革，从理念上讲是较为妥当的改革方案。虽然改革方案的步伐并未实际迈出，但为了恢复日本经济的国际竞争力，日本的经济财政结构改革和行政改革必须经历这样一个步骤。希望本书能够对这些改革贡献微薄之力。

在此，我必须向伊从宽教授（公正交易委员会委员）致谢。因为伊从教授替我承担了《经济法总论》的第二部分“经济法体系”的编写工作，才使本书得以早日问世。拜托伊从教授时，第一部分“经济法的基础理论”已经完成了八成，因此伊从教授编写的总体思想是和第一部分的思路相同的。

在进入编写工作之前，我们围绕一些“基础理论”展开了各种深入的讨论，因此本书在理论体系上是比较统一的。自伊从教授进入公正交易委员会事務局开始，我与伊从教授已有四十多年的交情了。教授在经济法的理论知识和实际经验两方面都颇有造诣、也可谓研究的知己。衷心感谢伊从教授能够接受我冒昧的委托，共同执笔完成本书

的编写工作。

同时，也感谢大学研究生时代的恩师田中二郎教授和菊池勇夫教授采用我作为副教授讲授九州大学的社会法课程，以及在学问上对我的亲切指导。同时也感谢美国哥伦比亚大学的 Walter Cellhorn 教授对我在美国研究反托拉斯法提供的不少方便。虽然三位教授都已成为故人，但没有各位教授的教育和支持，就无法成就本书。此时，各位曾经指导过我的老师和先辈们的面容都一一浮现在我的眼前，衷心感谢各位对我的帮助和教诲。

丹宗昭信
1999 年 3 月

原著序言之二

畏友丹宗昭信教授委托我一起编写本书已经是很久以前的事情了。我与丹宗昭信教授结识于昭和三十年代（五十年代）初期，想来也已经是40多年的老朋友。在本书的编写中，我接受了丹宗昭信教授关于经济法的观点，在执笔之前，我们对一些基础性问题经过了多次探讨。我因长期任职于公正交易委员会，虽然对经济法略知一二，但编写经济法整体性教材，也算是初次尝试。

我从大学开始就师从矢泽淳教授和金泽良雄教授学习反垄断法和经济法。矢泽教授的课程，是以美国与日本的反垄断法为主要课题，以美国反托拉斯法的历史为线索，除反托拉斯法外还涉及了公司法、运输法、金融法等各种经济法内容。之后，矢泽教授将课程内容整理后，发表了著名的论文《美国反托拉斯法的形成》。而金泽教授的课程虽是以反垄断法为中心，但经济法整体内容皆包含在内，后来教授将课程内容归纳在名著《经济法》之中。两位教授的授课内容都是以反垄断法为中心，并涉及与经济法的关系，毕业后又得到两位老师的多次指导。因此，也一直关注着反垄断法以外的经济法的发展状况。

昭和28年（1953年）大学毕业后，我就职于公正交易委员会，在有关反垄断法的司法实践过程中，积累了调整反垄断法和经济法令的相关业务经验，并意识到调整反垄断政策和适用除外法等其他经济法令时，竞争政策观点的重要性。通过昭和22年（1947年）公正交易委员会的年度报告大家可以了解到，公平交易委员会在处理违法案

件以外，调整反垄断法与其他经济法令关系的业务占据最大部分。

昭和 33 年（1958 年）修改反垄断法时，公平交易委员会对如何处理适用除外法进行了探讨，我当时也参加了该法的修改工作，并对适用除外制度进行了详细的整体研究。昭和 30 年代（1955 年～1965 年）后期，在经济部调整科主要负责特定产业振兴临时措施法案与反垄断法和产业政策之间的调整工作，其间积累了很多宝贵的经验。昭和 53 年（1978 年）OECD 向成员国提出了《关于竞争政策与适用除外及规制领域的建议》，公正交易委员会根据建议的内容，从竞争政策的观点对适用除外与政府规制两领域之间的关系进行了研讨，并在昭和 57 年（1982 年）公布了研讨成果，该研讨成果对后来政府放宽管制和整理适用除外法带来了极大的影响。当时，我作为经济部部长参与了该项工作，并主持了当时的行政管理厅和第二次临时行政调查会等调整工作。

离开公正交易委员会以后，自平成 5 年（1993 年）开始在中央大学法学院任职的十余年间，主要教授经济法和国际经济法的课程。经济法主要是以反垄断法为中心，时逢外间宽教授（教授行政法）就任校长时，开始教授经济规制法。我在中央大学任课期间重新对经济法整体进行了研究。当时，国内经济法因反垄断法、金融法、运输法、电信法等经济法都经历了多次修改，而在国际经济法方面则成立了世界贸易组织（WTO），经济法处于历史的大变革时期，记得当时曾在课堂上多次将当天新闻中的相关内容分发给学生。在经济体制急剧变化的时期，我能够在环绕自然风景、美丽的中央大学多摩校区研究室，将经济法体系的构思进行整理，实在是幸运之极。

经济法必须根据其时代的经济、社会和政治思想背景来制定，同时也必须考虑与该时代各种经济之间的关系，特别是必须调整处于经济有利地位阶层从自身利害关系出发所提出的主张与被压迫的经济阶

层的政治性主张之间的关系，并协调负责调整的官僚和政治阶层的影响等多方面的关系来制定经济实体法。

日本因在明治时期是继受德国法并在德国经济法的影响下建立的经济法，而在二战时又制定了统制经济法，二战后受美国经济法大改革的影响，以美国的反托拉斯法为蓝本制定了以反垄断法为中心的经济法体系。但是，1951年签署和平条约时期，在促进出口产业政策下，开始出现战前的市场统制法趋势，特别是1955年保守政党的联合和稳定政策，在所谓五五年体制（五五年体制是指1955年由自由民主党执政党和日本社会党在野党两大政党建立的政治体制，该体制一直持续到1993年。译者注）下制定的很多经济法都是政治、产业和官僚结合的产物。进入九十年代以后，逐渐呈露出其矛盾，并随着泡沫经济的发展经济体制也发生了很多的变化。我在1953年至1991年任职公平交易委员会期间切身感受到经济法的形成、变革和在实施中的的变化。

虽然庞大的经济实体法是在各种复杂背景下诞生的，但因经济活动是在一个秩序中具体展开的。因此，把握经济法的实际经济秩序形态，通过相应的经济法理论，不仅可以对经济法进行体系化，对理解经济法也是非常有必要的工作。因为经济实体法不单是各种经济实体法的集合体，也必须根据一定的经济法理论进行整理并将其体系化。

日本是属于市场经济体制，国际经济体制也同属市场经济体制。因此，我们必须从这样的角度对经济实体法进行定位和体系化。

我所担任的本书第二部分“经济法的体系”，就是从经济秩序法的观点以明确各经济实体法的地位和机能为目的编写的。一般经营者的经营活动是以私法（民法、商法、民事诉讼法）为基础开展的，而经济法则是为了保障经营者能够真正获得经营活动的自由并充分发挥市

场机制，最终使消费者获利，从国家的角度对经营者的活动和市场进行规制的法律。

本部分不仅对经济实体法进行了体系性定位，还对体系化后的经济实体法进行了概括性叙述，这也是考虑到通过对经济法的体系化并掌握一些主要的实体法概念，有助于大家现实性地、正确地掌握经济法体系和各实体法的机能。同时，经济法体系中也加入了一些国际经济法的内容，这是因为考虑到国内经济法和国际经济法同为以促进竞争为目的的竞争秩序法发展至今，在全球化经济下两者有密不可分的关系。

第一部分和第二部分中有一些重复叙述的部分，可供读者单独阅读。

伊从宽
1999年3月

译者序

译者是由于1999年因收集硕士论文资料时为了了解日本经济法的发展状况和新的研究成果经老师介绍拜访丹宗昭信教授的。此后，每次回国都到丹宗昭信教授府上拜访，并得到丹宗昭信教授的细心讲解和热情指导。因此，对丹宗昭信教授的经济法理念非常敬仰，来来往往屈指算来已经有十余年的时间。

2000年本书出版后，丹宗昭信教授就赠送与译者，其实当时就有意图将本书翻译成中文，但因后来工作繁忙，一拖再拖延迟至今。此次翻译出版也是对丹宗昭信教授十年指导的一份感谢。

本书《经济法总论》可分两大部分。第一部分为经济法的基础理论，由丹宗昭信教授编写。第二部分为经济法的结构体系是由伊从宽教授承担。

丹宗昭信教授是日本经济法学界的泰斗，他在东京帝国大学就读研究生时开始研究的是法哲学，后师从著名行政法学家田中二郎教授，因当时经济法还是一个新生事物，其定位也尚不明确，在日本更多的是将经济法纳入行政法的范畴。因此，在田中教授门下，对日本经济法和德国经济法进行了详尽的比较研究。

日本在二战结束后，通过经济民主化政策，对战前、战时的经济法进行了根本性的改革，并建立了以反垄断法为中心的市场经济体制。但却因大家对新生的经济法理念缺乏理解，在实际运用中曾一度出现向战前体制倒退的状况。进入八十年代以后，这些问题开始逐渐呈露出其矛盾面，促使日本政府再次对经济法的体制实施改革。在这样的

社会背景下，如何建立区别于战时经济统制法的新的统一理论体系成为丹宗昭信教授研究经济法生涯的出发点。

丹宗昭信教授在东大读研究生期间因受沃尔德·盖尔霍恩（Walter Gellhorn）教授的邀请到美国哥伦比亚大学研究反托拉斯法，后又赴德国慕尼黑大学与沃尔夫冈·费肯杰（Wolfgang Fikentscher）、E·施泰因多夫（E. Steindorf）等知名教授进行了学术上的交流，并将沃尔夫冈·费肯杰（Wolfgang Fikentscher）的著作《竞争与产业上的权力保护》翻译后介绍给日本的读者。在海外三年的研究期间，丹宗昭信教授吸收了美国反托拉斯法、德国竞争法以及知识产权法等欧美竞争法中的先进理论。二十世纪五十年代，丹宗昭信教授作为日本经济法学会研究员针对经济法的独立性及经济法与商法、行政法的关系问题在学会的创刊杂志上发表了《经济法学的独立性》一文，他是日本法学界第一位主张经济法是独立法律部门的学者，为日本经济法学基础理论的建设与发展做出了杰出的贡献。

二十世纪六十年代可谓丹宗昭信教授研究的成熟期，他不断完善和拓展自身的研究领域，融会贯通了美、德经济法和经济学理论，逐渐开拓出较为系统的理论学术领域，在日本反垄断法解释理论、市场结构标准论等方面为日本经济法学研究做出了卓越的贡献，成为日本经济法学会的主要领导者之一。本书可谓丹宗昭信教授长年对经济法理论研究的总结和结晶。

编写本书第二部分的伊从宽教授可谓反垄断法实务工作的权威。伊从宽教授从东大毕业后一直任职于公平交易委员会，曾担任日本公平交易委员会事務局经济部长和审查部长。退职后在日本中央大学法学院任教并从事理论研究，曾长期担任日本竞争法研究协会会长。

因此，两位大师的合作可谓珠联璧合，将各自擅长的领域发挥得淋漓尽致。现两教授虽年事已高，但仍然奔忙于各地讲学并从事律师

工作，活跃于法学工作的第一线。

日本经济法作为市场法和竞争法，长期以来在传统的私法、公法两分论体系背景下，一直难以得到正确的定位。因此，本书第一部分着重明确经济法在法学领域中的独立性并研讨经济法作为市场竞争法的存在意义。通过明确经济法的基本结构体系和其法律特征，使大家了解并明确经济法与相关各法的关联异同。因为这是解决经济法在与其他各法的关联交错中，如何保持其自身的独立性并与各法建立相互合作关系的重要问题。

同时，因为经济法是以不同时代的经济思想、社会思想和政治思想为背景制定，并牵涉制定时期的各种经济阶层。因此，经济法不仅给经济界有势力的阶层带来巨大影响，同时也代表受压抑的经济阶层的主张并受协调两者关系的政治阶层意识的影响。因此，在第二部分主要围绕三个课题：如何将在各种背景中制定的庞大数量的各种经济法进行体系化，并从经济秩序法的观点明确体系化后的经济实体法的定位和作用。最后通过对相关实体法的概要性叙述，使大家更详细地掌握经济法的整体框架结构。

中国入世以后，随着国际形势的变化和对外贸易经济的发展，中国的法学研究的重点必然从立法过渡到法学理论和解释理论的研究，因此，吸收和借鉴日本和西方的学术理论并结合中国的国情建立具有中国特色的经济法理论体系是非常有必要的，也是一个非常紧要的工作。

虽然在本书的译述过程中，译者力求准确地反映原著的风貌，并为此查阅了大量的参考资料，特别是对于一些中国没有的法学概念和法律名称，译者经反复推敲，按照日文的原意并注意在中国读者易解的基础上进行了创词。但鉴于本人理论、知识和中文表达水平有限，难免出现一些表述上的错误，欢迎各位读者批评指正。

感谢王家福教授欣然应允丹宗昭信教授的委托承担起本书的监修工作，为本书提供了很多有益的意见。

同时，感谢在读西南政法大学硕士、博士课程期间的导师赵学清教授从公私两方面给予本人的指导和教诲，也感谢长年畏友华东政法大学陈刚教授对本书出版提供的支持和帮助。本书翻译工作迟迟不见进展时也得到中国法制出版社编辑郭善珊女士的热情鼓励和耐心等待，本书在审稿过程中，得到西南政法大学研究生李范、康娜、罗佳、郑利红、田果同学为本书的中文表述提供了帮助，在此表示衷心的感谢。

同时，特别感谢日本三得利文化财团（Suntory Foundation）对本书的翻译出版予以的资助。

在此，谨向各位表示衷心的感谢，并致以崇高的敬意。

希望本书的出版能够为中国同行的经济法研究提供一些理论上的线索和帮助，并能为中国经济法学的建设发挥一些积极的推进作用，译者将感到无比的欣慰。

吉田庆子 于立命馆大学研究室
2010年5月