

第8卷

◎ 李昌麒 岳彩申 主编

经济法 论坛

A

Symposium

on Economic Law



群众出版社

经 济 法 论 坛

(第8卷)

主 编 李昌麒

岳彩申

副主编 江 帆

李 树

群 众 出 版 社

2011 年 · 北京

图书在版编目 (CIP) 数据

经济法论坛. 第8卷/李昌麒, 岳彩申主编. —北京: 群众出版社, 2011. 1

ISBN 978-7-5014-4833-3

I. ①经… II. ①李… ②岳… III. ①经济法—文集 IV. ①D912.29-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 261278 号

经济法论坛 (第8卷)

李昌麒 岳彩申 主编

出版发行: 群众出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2011 年 2 月第 1 版

印 次: 2011 年 2 月第 1 次

印 张: 23.5

开 本: 787 毫米×1092 毫米 1/16

字 数: 570 千字

印 数: 0001~2000 册

书 号: ISBN 978-7-5014-4833-3

定 价: 50.00 元

网 址: www.qzcbbs.com

电子邮箱: qzcbbs@163.com

营销中心电话: 010-83903254

读者服务部电话 (门市): 010-83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010-83903253

教材分社电话: 010-83903259

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

编辑委员会委员

(以姓氏笔画为序)

卢代富 江 帆 许明月
李昌麒 李 树 张 怡
杨庆育 岳彩申 种明钊
胡光志 唐烈英 盛学军

本卷执行编辑

(以姓氏笔画为序)

邓 纲 卢代富 江 帆 许明月
李 树 张 怡 岳彩申 盛学军

本卷技术编辑

胡元聪 杨青贵

中文目录英译

熊德米

出版说明

中国经济法学作为一门新兴的、发展中的学科，迄今已走过了近 30 年的风雨历程，经济法作为我国社会主义法律体系的重要组成部分，也已得到了无可辩驳的确认。随着市场经济的进一步发展和依法治国战略的不断推进，经济法必将迎来更加美好的未来。

中国经济法的制度建设和学术研究已经取得了显著的成就，但我们也必须清楚地认识到，经济法在它的发展进程中，仍然面临着其他新兴学科所通常存在的一些问题，需要我们以锲而不舍的精神去探索。

西南政法大学经济法学科点是教育部确定的国家级高等学校重点学科点之一，近年来一直紧紧跟踪经济法学科的发展，并在经济法理论和实务研究方面作了长期不懈的努力。经过学科点全体成员的共同努力，学科点在学科建设和学术研究方面取得了一定的成果。但我们深知，只有广大经济法理论研究者 and 实践工作者共同努力，才能形成研究合力，推动经济法学科的进一步发展。正是基于这种考虑，我们本着学术性、实践性和开放性的宗旨，继《经济法博士精品文库》之后，又创办了《经济法论坛》，一方面为广大经济法理论和实务工作者展示学术研究成果和进行学术交流提供更加广阔的平台，另一方面也为我校经济法学科建设开辟一个新的学术阵地。

既然是“论坛”，在指导思想我们力求把它办得活跃一些。在栏目的设置上，既有相对固定的栏目，如“基本理论”、“制度研究”、“国际视窗”、“学术争鸣”和“农村法制”等，又可以根据每期的组稿情况，开辟新的栏目。“论坛”将坚持“百花齐放、百家争鸣”的方针，以关注民生、跟踪理论前沿、服务司法实践作为基本追求。

我们热忱希望各界学者一如既往地关注经济法学科的发展，并欢迎惠赐佳作。我们期待着法学界同仁们以你们辛勤的汗水浇灌《经济法论坛》这株法学百花园的幼苗！

西南政法大学经济法学科点
《经济法论坛》编辑委员会

目 录

基本理论

中国经济法基础理论的变革与创新	席月民 (3)
经济法解决外部性问题的理论基础	胡元聪 (25)
经济法:平衡兼治中的自我价值证成	
——以金融危机中金融监管制度的调整为视角	金 励 (42)
论经济民主	
——以经济法为视角	曹泮天 (50)
经济法的发展方向:建立和谐经济法体系	范水兰 (59)

制度研究

党委会参与公司治理的法律分析	
——以国有控股上市公司为研究对象	李东方 李崇军 (73)
论国有企业监事会与公司内部监督的资源整合	车亮亮 (85)
对“公司归入权”法律性质研究的评析	谭贵华 (96)
公司章程与公司法的冲突问题研究	
——以申华公司章程第 18 条为例	马 勇 (104)
完善我国公司司法解散制度的思考	盛学军 欧阳斌 (116)
我国反垄断执法机构与行业监管机构权力配置研究	吴华升 (129)
驰名商标利益结构分析	闵 颖 (147)
公用事业普遍服务原则的法理基础分析	蔡炳煌 王巍程 (156)
建立和完善新时期产业政策的民主评估机制	岳彩申 王力理 (166)
商业银行住房按揭贷款合同风险及其法律防范	江 帆 米亚楠 (174)
金融消费者保护的治道变革	管 斌 (183)
论我国消费税的宏观调控功能	李玉虎 (204)
对中央银行宏观调控立法的法理学反思	许安平 (215)
论税法对企业公益性捐赠的规制	陈 妮 (227)
出租车市场的政府管制及其完善	邓 纲 周 臻 (235)
政府住房保障职能的厘清与规范	
——基于“二次房改”假定的思考	夏黑讯 (244)

农村法制

实现农业产业化的法律对策研究	肖顺武 (253)
农民民主权利保障存在的问题及其克服	陈 治 (259)
粮食安全与农业资金支持措施分析	曾文革 许恩信 (272)
中国农村金融机构的改革与创新	王怀勇 (279)
农村土地承包经营权流转的法律分析	孟庆瑜 张 倩 (285)
保障我国农村基础设施有效供给法律制度研究	杨雅娜 (296)
论农业行业协会的反垄断法适用	吴太轩 叶 明 (312)
对以色列基布兹合作社制度源流的考察及其启示	刘中杰 (321)
福建林权纠纷的主要类型、成因分析及法律对策	颜良伟 (329)
林权制度改革的若干思考	王中义 (337)

学科建设与人才培养

法学应用型人才培养模式的路径选择	周 鹏 赵爱平 (353)
------------------------	---------------

Contents

Fundamental Theory

Reform and Creativity of the Essential Theory of China's Economic Law	XI Yuemin (3)
Theoretical Fundamentals of the Economic Law in Tackling External Economic Problems	HU Yuancong (25)
The Economic Law: Its Self - Valued Identification in the Relationship Between Balancing and Controlling the Economic Order	JIN Li (42)
Economic Democracy—An Approach to an Analytical Study in View of Economic Law	CAO Pantian (50)
The development direction of Economic Law: establish a system of harmonious Economic Law	FAN Shuilan (59)

Institutional Research

A Legal Approach to the Interrelation Between the Party Committee's Intervention and Corporation's Self - Regulation: A Special Observation on the State - Controlled Listed Holding Company	LI Dongfang LI Chongjun (73)
On How to Integrate the Double Power of the State - Owned Enterprise Supervisory Commission and the Corporation's Self - Regulatory Organ	CHE Liangliang (85)
About the Legal Features of Corporation's Admission Right	TAN Guihua (96)
Regulation of Corporation and Its Conflict with the Company Law: An Example from Article 18 of the Regulation of Shenhua Corporation	MA Yong (104)
Some Relevant Measures as Compensation on Some Defaults Existing in the Judicial Dismissal of a Corporation in China	SHENG Xuejun OUYANG Bin (116)
Study on the Power Configuration between China's Anti - monopoly Law Enforcement Agencies and Industry Regulatory Bodies	WU Huasheng (129)
Analysis of Well - known trademark in a view of interest structure	MIN Ying (147)
A Jurisprudential Approach to Overall Service for Principles of the Public Civic Affairs	CAI Binghuang WANG Weicheng (156)
The Democratic Appraisal System—Its Key Points to Perfect the Substantial Industrial Policies in the Current Time	YUE Caishen WANG Lili (166)

- About the Legislative Measures to Eschew the Potential Risk in Loan Contract of
Payment for Housing by Installment through Commercial Bank
..... JIANG Fan MI Yanan (174)
- The Reform and the Readjustment for Securing the Financial Consumers
..... GUAN Bin (183)
- Function of China's Macro - Readjustment Over the Consumers' Taxation
..... LI Yuhu (204)
- Some Speculations Concerning the Macro Readjustment in the Light of Jurispru-
dence: An Observation on the Monetary Policy of Centr Bank of China
..... XU Anping (215)
- Study on The Tax Law Regulation of Company Public Welfare Contribution
..... CHEN Ni (227)
- The Ways to Manage and Better the Tax Service Field by Administrative
Managing System DENG Gang ZHOU Can (235)
- The Functional Effectiveness of the Governmental Housing Management : A In-
ferential Speculation on the Policy of "the Further Reform of Housing System"
..... XIA Heixun (244)
- Legislation in Suburban Areas**
- Some Legal Strategies for the Industrialization of Agriculture in China
..... XIAO Shunwu (253)
- The Legislative Protection for the Democratic Right in Suburban Areas in China:
Problems and Solutions CHEN Zhi (259)
- The Domestic Support for the Agriculture of China: In View of Food Security
..... ZENG Wenge XU Enxin (272)
- The Reform and Its Further Development of the Financial System in Suburban
Areas in China WANG Huaiyong (279)
- A Legislative Exploitation and Ideological Consideration of the Right to Assign -
ment of the Bonded Land Business in Suburban Areas in China
..... MENG Qingyu ZHANG Qian (285)
- A Study of Some Relevant Legal Regulations on How to effectively Secure Parts
of Infrastructure in Suburban Area in China YANG Yana (296)
- Agricultural League in View of Anti - Monopony Law WU Taixuan YE Ming (312)
- the Origination and Evolution of Collective Corporation in Jibutz of Isreal——
A Study as Well as Its Aspiration LIU Zhongjie (321)
- Legal Dispute Resulted from the Right to Forestry: Its Characteristics, Causation
and Solution——A Case Study from Fujian Province of China YAN Liangwei (329)
- Some thinking on the reform of The forest right system WANG Zhongyi (337)

Construction of the Scholastic Research and Talents Training

An Advocative Mode Option of Training Applicative Legal Professionals

..... ZHOU Peng ZHAO Aiping (353)

基 本 理 论

中国经济法基础理论的变革与创新

席月民*

目 次

上篇：从蓬勃兴起到初步发展

一、部门经济法地位之确立

二、早期经济法诸学说之理论争鸣

三、初步发展时期经济法诸学说之统合

下篇：从走向成熟到理性繁荣

一、社会主义市场经济体制下经济法学之重构与反思

二、新时期经济法代表性学说之考辨

三、经济法基础理论共识之析出

作为法学领域里的一个新兴学科，经济法学因应国家改革开放而迅速崛起，并在与经济立法、经济执法以及经济司法的互动中不断实现理论突破和创新，30多年来的诸多经济法理论命题和制度建构，契合了中国经济社会发展的需要，推动了中国转型和社会发展，促进了中国法学事业的发展和繁荣。历史分期是历史研究中常用的重要方法之一，对中国经济法基础理论的变革与创新进行研究，科学确定经济法学发展的分期依据至为关键，其价值在于从量变和质变的关系研究中，认识和把握历史演变的轨迹和规律。有学者提出，分期依据的确定不能忽视下列因素：一是中国1979年以来重大经济体制改革；二是调整对象学说的重大发展；三是具有重要影响的学术活动。^① 笔者对此观点深表赞同。基于此，笔者把中国经济法学的历史以1992年中国社会主义市场经济体制的建立为界，将之前的历史分为1979—1984年的蓬勃兴起阶段和1985—1991年的初步发展阶段，之后的历史分为1992—2001年的走向成熟阶段和2002年至今的理性繁荣阶段。^② 本文分为上、下两篇，通过回顾和分析这四个不同发展阶段中有关经济法基础理论研究的学术成果，展示中国经济法学在不同发展阶段中的认知状态，剖析经济法基础理论研究中一些重要理论的形成及其衍变，以彰显经济法学发展、创新与繁荣的实践价值。

* 中国社会科学院法学研究所经济法研究室副研究员，法学博士。

① 参见肖江平：《中国经济法史研究》，83~86页，人民法院出版社，2002。

② 这种分期方法保持了肖江平在《中国经济法史研究》中的分期特色，但又增加了2002年后的理性繁荣阶段。

上篇：从蓬勃兴起到初步发展

一、部门经济法地位之确立

对于经济法学而言，虽然“经济法”这一概念早在20世纪20年代即被人介绍进国门^①，当时介绍的内容已涉及经济法在德国形成的原因、德国学者关于经济法概念的不同观点及经济法的性质、范围等，但这些成果并未引起中国法学界的关注。新中国成立后，尽管中国法学研究一边倒地受到前苏联法学的影响，但鉴于各种主客观原因，前苏联经济法理论及其流派在改革开放前却并未能够体系化地进入中国的法学界和法律实务界，以促成中国经济法学的产生。中国经济法学的真正勃兴是20世纪70年代末以后的事情。^②党的十一届三中全会之后，党和国家在指导思想上完成了拨乱反正的艰巨任务，工作重点开始转移到社会主义现代化建设上来，在大力发展经济中实现了历史性的伟大转变。健全社会主义法制，加强经济立法，是党的十一届三中全会作出的重大决策之一，这高度反映了整个国家和社会对经济法的饥渴。1979年，“经济法”作为国家立法的一个类别得到确认。时任全国人大常委会委员长的叶剑英在1979年6月16日的五届全国人大六次会议的开幕式上强调：“随着经济建设的发展，我们还需要各种经济法。”仅1979年，所制定的经济法律、法规就有24个，其中经济法律2个。^③当时，全国人大常委会、国务院、最高人民法院等纷纷建立有关经济法制的机构，在加快经济立法步伐的同时，加强了经济司法^④工作，这为中国经济法学的产生创造了直接条件。

1978年《国外法学》第1期刊载了前苏联克·波·拉普捷夫的《苏联的经济立法》一文，该文迅速引起了国内学界的重视，使有关经济法的研究工作蓬勃展开。1979—1981年期间，中国经济法学初创时期所引进并加以利用的国外学术资源主要是3本前苏联的经济法学译著和20多篇译文及译介性文章。同期，对日本和欧洲国家经济法理论的译介文章，共5篇左右。^⑤借助这些非常有限的理论资源，结合中国改革开放的鲜活实践，中国经济法学的前辈们在法学复兴运动的促进和带动下，以中国法学理论为基础，解放思想，积极探索，投身于研究经济法的调整对象、概念、原则、体系、特征等基本属性问题以及

① 1923年12月《法律评论》第26、27期在“外国法制新闻”专栏中连载了《新时代产物之“经济法”》。

② 笔者在检讨和论证新中国成立后中国经济法学形成前的法学学术及其症结时，曾强调指出，没有相对宽松的政治环境和对法制的高度重视，没有科学的理性批判精神，社会科学特别是法学学术研究的充分展开是难以想象的。参见拙作：《前苏联经济理论的起兴嬗变与中国经济法学之省思》，载《成人高教学刊》2009年第6期。

③ 转引自张友渔主编：《中国法学四十年》，362页，上海人民出版社，1989。

④ 在经济司法方面，人民法院从1979年下半年起逐步建立了经济审判组织，开展了经济审判工作。截至1983年年底，最高人民法院、各高级人民法院、中级人民法院（除个别边远地区外）和87%的基层人民法院都已建立了经济审判庭。而且，最高人民法院于1984年3月召开了第一次全国经济审判工作会议。会议在总结经验的基础上，明确了经济审判工作的基本任务是审理生产和流通领域内的经济纠纷案件，并确定了经济审判庭的收案范围。参见1984年5月26日最高人民法院院长郑天翔在第六届全国人民代表大会第二次会议上所作的《最高人民法院工作报告》。

⑤ 数字转引自前揭，肖江平书，95页。

经济立法和经济司法问题，公开发表了大量有价值的学术论文，努力开辟经济法学研究领域。^① 为了再现经济法蓬勃兴起阶段前辈们的研究热点，这里选列部分当年的重要成果，并制表如下：

经济法学蓬勃兴起阶段的重要成果

序号	作者	作品名称	发表刊物	发表日期
1	王家福、陈明侠	《必须搞好经济立法和经济司法》	《人民日报》	1978年12月6日
2	刘海年、陈春龙	《加强经济立法和经济司法》	《河北日报》	1979年1月6日
3	江平、陶和谦	《谈谈民法和经济法的划分问题》	《政法论坛》	1979年第1期
4	[苏] 维·维·拉普切夫	《从苏联新宪法看经济法的发展 (摘译)》	《国外法学》	1979年第1期
5	孙亚明	《南斯拉夫和罗马尼亚的经济立法 和经济司法情况简介》	《法学研究》	1979年第3期
6	[苏] B. B. 拉普捷夫	《论苏维埃经济法》	《国外法学》	1979年第4期
7	申徒(即芮沐)	《美国与西欧的“经济法” 和“国际经济法”》	《法学研究》	1979年第5期
8	[苏] Ю. А. 吉赫 米洛夫(柯辉译)	《经济管理中的法的问题》	《国外法学》	1980年第1期
9	[苏] B. C. 塔吉 沃祥(姜明安译)	《再论完善经济立法》	《国外法学》	1980年第1期
10	[苏] P. O. 哈尔 斐娜(郭明瑞译)	《完善经济立法的几个理论问题》	《国外法学》	1980年第1期
11	[苏] C. H. 勃拉 图西(王正泉译)	《论经济立法系统化的途径》	《国外法学》	1980年第1期

① 在当时，《中国社会科学》、《中国法学》、《法学研究》、《西南政法学院学报》(后改名为《法学季刊》、《现代法学》)、《法学杂志》等刊物以及《人民日报》、《光明日报》、《中国法制报》(即《法制日报》前身)等报纸发表了大量经济法方面的论文。《法学译丛》、《国外法学》、《国外社会科学》等刊物发表了有关前苏联、日本、联邦德国、东欧等国经济法的译作或经济立法成果及经验等。主要的翻译著作有：苏联国立莫斯科大学斯维尔德洛夫法学院合编：《经济法》，中国人民大学出版社1980年版；中国人民大学法律系民法教研室、资料室编：《外国民法经济法资料选编》(内部出版)1980年版；中国社会科学院法学研究所民法研究室编：《马克思、恩格斯、列宁、斯大林、毛泽东关于社会主义民法、经济法问题的论述》(内部出版)1980年版；北京大学法律系资料室经济法教研室编：《经济法资料选编》(内部出版)1980年版。主要的经济法教材有：湖北财经学院经济法教研室编：《经济法大纲(初稿)》(内部出版)1980年版；刘隆亨：《经济法简论》，北京大学出版社1981年版；刘瑞复：《经济法概论》，长春市科学技术协会内部出版1981年版；王忠、宋浩波、刘瑞复、赵登举编著：《经济法学》，吉林人民出版社1981年版；中国人民大学经济法教研室：《中华人民共和国经济法原理》(内部出版)1981年版；陶和谦主编：《经济法学》，法律出版社1983年版，等等。

(续表)

序号	作者	作品名称	发表刊物	发表日期
12	杨紫烜等	《关于扩大企业自主权与加强经济立法的调查报告》	《法学研究》	1980年第2期
13	王家福等	《日本法学家介绍日本民法、经济法和环境保护法》	《法学研究》	1980年第2期
14	关怀	《经济立法必须体现客观经济规律的要求》	《法学杂志》	1980年第2期
15	寇孟良、李昌麒	《对开展经济审判工作的几点意见》	《西南政法学院学报》	1980年第2期
16	顾明	《关于加强经济立法的几个问题》	《法学杂志》	1980年第3期
17	李昌麒、代大奎	《经济法应当是一个独立的法律部门》	《西南政法学院学报》	1981年第1期
18	刘忠亚	《试论加强经济司法工作》	《法学研究》	1981年第2期
19	金明善	《战后日本的经济立法》	《法学研究》	1981年第2期
20	张笃志	《关于经济纠纷案件的审理》	《法学研究》	1981年第2期
21	孙亚明	《关于经济立法坚持社会主义道路的问题》	《法学研究》	1981年第4期
22	王正泉	《苏联法学界关于经济法问题的争论》	《法学杂志》	1981年第6期
23	刘龙培	《从经济司法看经济立法的迫切性》	《法学》	1982年第2期
24	陶和谦	《经济法的发展概况和经济法的概念》	《政法论坛》	1982年第3期
25	李时荣	《谈谈经济立法工作中的几个问题》	《政法论坛》	1982年第4期
26	卞耀武、谢次昌	《经济法应该怎样分类》	《西南政法学院学报》	1982年第4期
27	谢次昌、卞耀武	《对经济法基本原则的探讨》	《法学研究》	1982年第5期
28	周沂林等	《论经济法调整对象》	《中国社会科学》	1982年第5期
29	王家福、王保树	《论加强社会主义经济法制建设》	《法学研究》	1983年第1期
30	郭锐	《经济法调整对象初探》	《法学研究》	1983年第1期
31	史探径	《试论经济法》	《法学研究》	1983年第3期
32	王家福等	《西德、法国、英国经济法考察》	《法学研究》	1983年第4期
33	[苏] B. 阿列克谢耶夫 (施厚生译)	《经济机制与经济法》	《国外法学》	1983年第4期
34	李时荣、王利明	《经济法调整对象若干问题探讨》	《法学研究》	1983年第5期
35	孙亚明	《战后德意志联邦共和国的经济立法》	《国外法学》	1983年第6期

(续表)

序号	作者	作品名称	发表刊物	发表日期
36	[日] 丹宗昭信、福岡博之 (谢次昌译)	《经济法的性质及其与邻近法律部门的关系》	《国外法学》	1983 年第 6 期
37	梁慧星	《西方经济法与国家干预经济》	《法学研究》	1984 年第 1 期
38	顾明	《关于我国经济立法问题》	《中国法学》	1984 年第 1 期
39	谢怀栻	《从经济法的形成看我国经济法》	《法学研究》	1984 年第 2 期
40	张宿海、焦廉成	《我国经济法与民法、行政法关系刍议》	《法学研究》	1984 年第 2 期
41	徐杰、黄欣	《浅谈经济法的几个问题》	《法学研究》	1984 年第 2 期
42	佟柔	《关于经济法的几个理论问题》	《中国法学》	1984 年第 2 期
43	王家福	《经济法理论与实践的若干问题》	《中国法学》	1984 年第 3 期
44	梁慧星	《试论经济行政法》	《中国法学》	1984 年第 3 期
45	刘隆亨、张玲	《经济法的由来及其新特点》	《国外法学》	1984 年第 3 期
46	孙亚明	《五年来我国的经济立法和几个新兴法律部门的形成》	《中国法学》	1984 年第 4 期
47	[苏] H. 彼得罗夫 (杨紫烜译)	《列宁与经济立法》	《国外法学》	1984 年第 5 期
48	张孝烈	《论经济违法行为法律责任的特征》	《法学研究》	1984 年第 6 期

“经济法”一词的直观平实,使其重要性自经济法学产生初期即获得政界和学界的普遍认可,1981 年我国《经济合同法》的制定,进一步提升了经济法学的学科地位。始于 1979 年的民法经济法大论战,使经济法在国家法律体系中的部门法地位获得了根本性的确立。应该说,1979 年 8 月 7~8 日中国社会科学院法学研究所在北京组织召开的民法、经济法问题学术座谈会,是揭开长达 7 年之久民法经济法大论战序幕的标志性事件。这次座谈会的与会代表达到 50 人,其中既有北京的法学和财经类高等院校学者,也有政法机关的实际工作者,大家共同研讨了民法、经济法及其关系问题。芮沐、孙亚明、佟柔、江平、王家福、陶和谦、杨紫烜、王保树、魏振瀛、潘静成等学者,在会上纷纷就经济法的有关问题发表了自己的学术观点。会议认为,为了适应社会主义现代化建设的需要,民法和经济法应该分为两个独立的法律部门,并建议制定经济法典和民法典,经济法与民法在调整对象、主体、调整原则、司法权限上有很大区别。^① 此后的几年里,一系列重要经济法理论研讨会和工作会议相继召开,各种理论观点异彩纷呈,营造出了一种浓郁的经济法

^① 《法学研究》1979 年第 4 期以《关于民法、经济法的学术座谈》为题刊发了部分与会学者的文章或观点摘要。