

Tribune of Economic Law

经济法论坛

（第22卷）

主　编／岳彩申　盛学军
副主编／江　帆　邓　纲

经济法实施方式的变化／孟庆瑜
共同体理念下的经济法基本范畴研究／刘水林
金融法制与金融企业治理——两岸三校金融法制论坛述评／岳彩申　刘倩
共享经济相关市场界定：挑战与回应——兼议互联网反垄断立法革新／钟凯　戴林莉
进城落户农民宅基地使用权流转问题实证研究／金勋

法律出版社
LAW PRESS·CHINA

需要全本请访问 www.ertongbook.com



中文社会科学引文索引（CSSCI）来源集刊（2017－2018）

Tribune of Economic Law

经济法论坛

（第22卷）

主　编／岳彩申　盛学军
副主编／江　帆　邓　纲

法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

经济法论坛. 第22卷 / 岳彩申, 盛学军主编. -- 北京 : 法律出版社, 2019
ISBN 978-7-5197-3720-7

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

中国版本图书馆CIP数据核字(2019)第175828号

经济法论坛(第22卷) **JINGJIFA LUNTAN(DI-22 JUAN)**	岳彩申　盛学军　主编	策划编辑 陈　妮 责任编辑 陈　妮 装帧设计 汪奇峰

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京虎彩文化传播有限公司
责任校对 李景美
责任印制 吕亚莉

编辑统筹 法治与经济出版分社
开本 710毫米×1000毫米　1/16
印张 17.25
字数 330千
版本 2019年6月第1版
印次 2019年6月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)
网址/www.lawpress.com.cn
投稿邮箱/info@lawpress.com.cn　　销售热线/400-660-8393
举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn　　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、子公司销售电话:
统一销售客服/400-660-8393/6393
第一法律书店/010-83938432/8433　西安分公司/029-85330678　重庆分公司/023-67453036
上海分公司/021-62071639/1636　深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5197-3720-7　　**定价**:98.00元
(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编辑委员会委员

（以姓氏笔画为序）

王怀勇　王煜宇　邓　纲
卢代富　叶　明　刘　俊
江　帆　许明月　李　树
张　怡　陈步雷　岳彩申
胡大武　胡元聪　唐烈英
黄茂钦　盛学军

本卷执行编辑

（以姓氏笔画为序）

王怀勇　邓　纲　卢代富
叶　明　江　帆　岳彩申
胡元聪　黄茂钦　盛学军

本卷技术编辑

（以姓氏笔画为序）

王　楠　苏　贺　杨青贵
何俊玲　周显玉　郭跃昕
彭　莉

中文目录英译

邵　海

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30余年的风雨历程，经济法作为我国社会主义法律体系的组成部分，也已得到了无可辩驳的承认。随着市场经济的进一步发展和依法治国战略的全面推进，经济法必将迎来更加美好的未来。

中国经济法的理论构建和制度建设已经取得了显著成就，为推动我国法治发展作出了重要贡献，但也必须清楚地认识到，经济法在它的发展进程中，仍然面临着新兴学科通常容易存在的一些问题，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的发展，并在经济法理论和实务研究方面作了不懈努力。经过全体成员的共同奋斗，学科点在学科建设和学术研究方面取得了一定成果。但我们深知，只有广大经济法理论工作者和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与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”，在指导思想上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“总论”“金融财税法”“企业与竞争法”“农村法治”等，又可以根据每期的组稿情况，开辟新的栏目。《经济法论坛》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、服务法治实践作为基本追求。

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人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

需要全本请访问 www.ertongbook.com

目　录

总　论

经济法实施方式的变化　孟庆瑜／3
共同体理念下的经济法基本范畴研究　刘水林／10
政府干预与公平竞争　刘　伟／16
论民商法与经济法交叉适用的"三位一体"裁判方法
——以最高人民法院判例为切入点　孙　跃／30

金融财税法

民间融资的刑法规制:价值基础与体系重构　袁　林　姚万勤／43
论通货膨胀的法律治理　夏梓耀／57
金融监管机关解决金融消费纠纷的困境与出路　刘　建／70
认真对待"刚性兑付"
——资管新规与"刚性兑付"效力认定的裁判思维　王　玥／84
税法与私法的主体制度接轨
——《民法总则》主体分类的视角切入　黄家强／98

企业与竞争法

共享经济相关市场界定:挑战与回应
——兼议互联网反垄断立法革新　钟　凯　戴林莉／115
网络食品交易第三方平台提供者义务与政府责任关联性之思辨　荣振华／133
互联网经济中利他交易第三人直接请求权制度研究　徐新星／147
公司冒名登记的法律救济失灵及补正　屠珊珊／160

公司、性别与法律:公司法的女性主义改革
——从规则到实践的“她者” 薛前强 / 175
论竞争者竞争利益权利化的证成 郭壬癸 / 188
劳资协商共赢的法律激励机制构建 陈永福 / 201

农村法治

进城落户农民宅基地使用权流转问题实证研究 金　励 / 217
进城落户农民有偿退出宅基地改革的法理意蕴与路径优化 杨青贵 / 234

会议综述

金融法制与金融企业治理
——两岸三校金融法制论坛述评 岳彩申　刘　倩 / 255

《经济法论坛》(第23卷)稿约 / 263

CONTENTS

General Remarks

The Enforcement Mode Changes of Economic Law ····· Meng Qingyu / 3
On the Basic Categories of Economic Law from the Perspective of Community Concept ····· Liu Shuilin / 10
Governmental Intervention and Fair Competition ····· Liu Wei / 16
The Trinitarian Judgment Method through the Intersectional Application of Civil & Commercial Law and Economic Law: Taking Judgments of the Supreme People's Court as the Pointcut ····· Sun Yue / 30

Finance Law, Fiscal Law and Tax Law

The Regulation of Private Financing by Criminal Law: Value Basis and System Reconstruction ····· Yuan Lin Yao Wanqin / 43
On the Legal Governance of Inflation ····· Xia Ziyao / 57
The Settlement of Financial Consumption Disputes by Supervision Organs: Predicaments and Solutions ····· Liu Jian / 70
Taking Rigid Encashment Seriously: New Capital Regulations and Judgment Thinking on the Validity Ascertainment of Rigid Encashment ····· Wang Yue / 84
The Connection of Subject Systems of Tax Law and Private Law: From the Perspective of Subject Classification in General Provisions of Civil Law ····· Huang Jiaqiang / 98

Competition & Enterprise Law

Challenges of and Solutions to the Definition of Relative Market in Sharing Economy: Comments on the Innovation of Anti-trust Legislation in the Internet Age ····· Zhong Kai Dai Linli / 115

Reflections on the Connection between Duties of the Third-party Platform Providers for the Internet Sale of Food and the Governmental Responsibility ····· Rong Zhenhua / 133

The Direct Rights to Claim of the Third Parties of Altruistic Trading in Internet Economy ····· Xu Xinxing / 147

The Failure of Legal Remedies for Pseudonymous Corporation Registration and the Possible Solutions ····· Tu Shanshan / 160

Corporation, Gender and Law: The Feminist Reform of Corporation Law and "Her" from Rules to Practices ····· Xue Qianqiang / 175

On the Justification of Competitors' Competing Interests Developing into Rights ····· Guo Rengui / 188

On the Establishment of Legal Incentive Mechanisms for the Consultative Win-win between Labor and Capital ····· Chen Yongfu / 201

Legal Systems in Rural Areas

An Empirical Study on the Transfer of Homestead Land Use Rights of Farmers Settled in Cities ····· Jin Li / 217

The Juridical Logic and Path Optimization of the Bargained Homestead Exit Reform of Farmers Settled in Cities ····· Yang Qinggui / 234

Meeting Summaries

The Financial Legal Systems and the Governance of Financial Enterprises: A Review of the Cross-strait & Three-school Forum on Financial Legal Systems ..... Yue Caishen Liu Qian / 255

Instructions for authors ..... / 263

总　论

需要全本请访问 www.ertongbook.com

经济法实施方式的变化

孟庆瑜*

目　次

一、经济法的科学立法与自觉遵守
二、经济法的严格执法与行政谦抑
三、经济法的公正司法与社会实施
四、结语

经济法的生命在于实施。回望中国经济法理论发展与制度变迁的历史进路，有关经济法的实施问题从来没有淡出过经济法理论研究的视野和制度实践的历程。其间，既有关于经济法实施效果的整体关照，也有关于经济法实施机制的制度探微；既注重经济法实施的外部条件辨析，又着力经济法实施的内生机制生成；既放眼经济法实施差序格局的理论解析，又专注经济法实施多元方式的逻辑建构。面向未来发展，中国经济法的生命之花，依然需要在传承既有经验和逻辑的基础上，通过理论创新和路径变革而绽放。

一、经济法的科学立法与自觉遵守

经济法实施最经济的方式和最理想的效果是经济法得到社会公众的普遍认同和相关主体的自觉遵守，即经济法的理念原则和精神内化为广大社会公众的正义追求，经济法的制度规范外化为相关法律关系主体的自觉行动，经济法上的职权（权利）得到正确行使，职责（义务）得到全面履行，经济法确认的目标宗旨得以实现，社会经济秩序得以维护。客观全面地审视中国经济法的发展历史和实施现状，我们不难发现，无论是经济法的文本表达，还是制度实践，都距离理想化的经济法的实施效果相去甚远。

* 河北大学法学院教授、博士研究生导师，法学博士。

其间,横亘在立法与守法之间的最大疑惑依然是关于"何谓经济法"的科学表达与制度呈现。毫无疑问,随着改革开放40年发展的中国经济法因顺应了新时代对经济法治的新要求,正呈现出"与传统法学学科有所不同的宏大气势和显著优势"。[1] 其间,经济法作为现代市场经济条件下应运而生的一个新兴法律部门,在历经世界范围的制度生成和我国特殊国情下的立法推动后,已经发展成为中国特色社会主义法律体系中不可或缺的重要组成部分。同时,以经济法为研究对象的经济法学,历经老一辈学者的不懈努力和中青年学者的积极推动,也已发展成为在中国特色社会主义法学体系和学科体系中具有重要影响的"显学"。

但是,我们必须清醒地认识到,关于经济法的理论认知所遭遇的长期阻滞和立法确认所面临的实质偏离,仍是萦绕在广大经济法学者心头的挥之不去的尴尬。因为,在理论认知上,已走过不惑之年的中国经济法,不仅在事关"命运前途的若干重大问题上,还留有需要思辨、可供商榷的空间",[2] 而且在面向未来的理论体系发展上,实存有关子部门日趋走向分离或割裂的势态或风险;在立法确认上,尽管经济法位列中国特色社会主义法律体系的七大部门之一,但在现行有效的67件法律中,[3] 有过半数的法律并未实质纳入经济法学的研究视域。这种理论研究上的认识分歧、法律文件编排上的操作随意以及理论体系与制度呈现之间的明显脱节,就连长期从事经济法理论研究的专业人群都难以确立坚定的理论自信和制度自信,更遑论赢得广大社会公众和市场主体的自觉遵守了。

从根本上说,经济法立身于中国特色社会主义法律体系的依据和自信,不仅仅来自于国家立法机关的官方宣示与肯认,更要真正植根于国家适度干预社会经济生活的现实客观需要。为此,我们要高度珍视中国经济法在历经社会经济体制深刻变革和基础理论体系化重构后所达成的"国家干预经济的基本法律形式"这一经济法本质的基本理论认同,以及由市场规制法(或市场监管法)和宏观调控法为主要内容的制度体系建构等关键而重要的成果,广泛汲取经济学、政治学、社会学等不同学科多视域的研究养分,继续加强与民商法、行政法等相邻部门法学之间的对话与衔接,逐步深化经济法基本理论与竞争法、财税法、银行法、证券法、环境资源法和社会法之间理论共同体的建构与融合,不断厚植法解释学、法教义学的制度研究基础,逐步建立起以"经济法法

---

〔1〕 程信和:《新时代中国特色经济法学之新气派》,载《法治社会》2018年第1期。

〔2〕 刘文华:《我们需要的是有中国特色的社会主义经济法学——读新出版的〈经济法学〉后的思考与感言》,载《人大法律评论》2017年第3期。

〔3〕 该数据来源于中国人大网的中国法律法规信息库中的经济法项下的现行生效法律统计,详见http://law.npc.cn:8081/FLFG/ksjsCateGroup.action,最后访问日期:2019年4月16日。

理学"[1]为指导的具有独立品性的经济法学术话语体系,最终赢得理论界、实务界和广大社会公众对经济法学的尊重和认同。

同时,还要基于经济法立法与实施之间的良性互动,探索建立经济法的立法前、立法中和立法后全链条的立法评估指标体系和评估操作流程,全面评估经济法的制度设计与实施效果,找准影响或阻滞经济法实施的立法成因,进而为真正实现经济法的立法改进提供科学依据和实践动力。其间,要特别防范学界缺乏制度支撑和实践基础的所谓"纯粹"的经济法理论构建或重塑,要特别注重广大市场主体和社会公众参与经济法立法的多元渠道拓展和程序保障安排,有效推进经济法立法的科学化、民主化和法治化进程,通过进一步优化经济职权(权利)职责(义务)在特定主体之间法律配置的结构和效能,特别是精准把握国家或政府介入市场经济生活,干预市场经济关系的范围、方式方法和程度的适度性,责任设定的适应性和宽严度,努力为不断提高经济法的实施绩效奠定基础、创造条件和提供保障。

二、经济法的严格执法与行政谦抑

基于规制国家兴起和政府角色膨胀的生发逻辑,经济法的公共性、政策性、技术性和专业性等内在规定性,决定了经济法实施的复杂性,并形塑了政府或行政执法在经济法实施格局中超越法院的特殊角色与定位,[2]因此,政策指引和行政执法成为经济法公共实施的典型特征。无论是宏观调控法,还是市场监管法,负有监督管理职责的行政机关和行政执法就成为经济法实施的主要依靠力量和实现途径。这些行政机关的执法能力和执法水平也就成为影响经济法实施绩效的决定性因素。顺应现代市场经济发展的不同阶段和情势特征,政府与市场之间的基本矛盾关系呈现出不同的调适样态。在改革不断深化的中国市场经济发展进程中,逐步限缩政府介入和干预市场的广度和深度,不断提升市场在资源配置中的地位和作用,构成新时期新常态背景下深化政府与市场之间关系改革的政策主基调。相应地,深化行政执法体制改革,加快推进法治政府建设,也就成为全面深化改革的政策导向在全面依法治国进程中的自然呈现。但是,经济法的行政执法效能并不是一个自行运转和自然实现的自发过程,经济法的实施依然面临着诸如较高违法率和较低查处率并存、问题解决与矛盾转移并存、

---

〔1〕 参见张继恒:《走向"经济法法理学":经济法研究进路反思》,载《法制与社会发展》2018 年第 2 期。

〔2〕 参见董学智:《经济法实施之差序格局的逻辑演绎及中国经验》,载《西南政法大学学报》2016 年第 5 期。

过度倚重执法机构等行政执法不力和不当的多重矛盾和实际问题,[1]进而呈现出复杂性和艰巨性。

站在深化国家机构改革的新的历史起点上,以国家治理体系和治理能力现代化为导向,以推进国家机构职能的优化协同与高效为着力点的国家机构改革方案的强力起步和稳健实施,必将为改革经济法行政执法机构设置,优化职能配置,提高行政执法效能,根本改善经济法的实施状况提供重大的政策环境利好。其间,曾为学界广为诟病的已运行10余年的反垄断委员会和由国家发展和改革委员会、商务部和国家工商行政管理总局三大机构分散执法的反垄断执法体制,已经随着新组建的国家市场监督管理总局的挂牌运行而寿终正寝,一个具备超然地位、承担反垄断统一执法职能的国家机构和新的反垄断执法体制正在逐步生成,为我国进一步提高反垄断执法效能提供了可预期的发展愿景。同时,为"完善金融监管"而生成并实施多年的银行业、证券业和保险业分业监管的体制模式,又在"深化金融监管体制改革"的目标指引下,随着中国银行保险监督管理委员会的组建和运行,逐步迈向"强化综合监管,优化监管资源配置"的符合现代金融特点的监管新模式。此外,还有自然资源部、生态环境部和农业农村部等国务院有关机构的组建和运行等。因此,展望未来,通过不断加强和完善政府经济调节、市场监管、社会管理、公共服务、生态环保职能的机构改革和政府职能转变,推动形成符合新的时代条件和实践要求的中国经济法行政执法机制以及持续提升实施绩效,可以拭目以待。

但是,我们必须清醒地认识到,统一执法机构或监管机构的组建与运行并不必然带来行政执法效果的同步提升。因为,这不仅取决于各级国家机构改革进程中统一执法机构自上而下的相继组建,还受制于统一执法机构合成后的人员融合、机制磨合和效果整合。我国改革开放以来8个轮次政府机构改革的生动实践已经充分证明,从统一执法机构的组建到统一执法依据的重整,从统一执法职责的配置到统一执法体制的运行,不仅需要各级党委政府的强力推进,而且需要必要的时间准备和内部机构人员的职责调适,还需要审慎面对新改革产生的新问题、新体制附随的新弊端。此外,我们在强化行政执法的同时,还需坚持行政执法的谦抑原则,对由政府担当的经济法的行政执法保持必要的警惕与防范。顺应新时代和新使命,必须要以坚决推动政府自我革命的决心,通过上下级政府联动、多部门协调与配合,持续推进简政放权、创新管理和优化服务的改革,真正转变政府职能,释放出活力和动力,监管出公平和秩序,服务出便利和品质,进而有效发挥社会组织在法律实施中的组织优势和广大市场主体的自律

---

〔1〕 参见应飞虎:《中国经济法实施若干问题》,载《现代法学》2013年第5期。

功能,不断提升经济法的规范水平和实施绩效。换言之,既要发挥好政府对市场交易和竞争秩序的最有力维护者和保障者的功能,也要坚决防范政府作为潜在的市场秩序最大破坏者的角色复活。

三、经济法的公正司法与社会实施

充分发挥行政执法在经济法实施中的重要作用,绝不意味着司法在经济法实施中的作用可以被轻视。因为政府与法院作为国家机构中不可或缺的组成部分,对于经济法的实施均具重要价值,且司法还是政府失灵的矫正器之一。但是,综观中国经济法司法适用的实然境况,与行政执法的实施效果相比又确实难以等量齐观。毋庸讳言,经济审判庭作为独立审判机构在我国各级法院机构设置中的长期存在和实际运行,一度麻痹了经济法学界对于经济法可诉性及其诉讼保障机制的应有关注与适时警醒,以致突然面对《合同法》的生效实施和最高人民法院裁撤经济审判庭的改革举措时,遭遇了法学界和法律界对于经济法学界激烈反应的冷眼围观。但令人欣喜的是,由此引发的关于经济法的可诉性之纷争和诉讼模式选择之辨析从此成为经济法学理论研究的长期热议之话题,进而推动经济法的法律适用和诉讼机制研究不断走向深入。

可诉性是把实体法律争议引入诉讼程序解决的前提性条件。但是源于经济法制度体系自身的宏观与微观之分、间接与直接之别,使经济法中不同类型的法律规范在可诉性上呈现出明显的差异性。对此,学界关于市场规制行为的可诉性认识基本一致,而关于"宏观调控行为的不可诉性"问题的探讨可谓旷日持久。[1] 当然,理论研究成果的利弊真伪不能仅凭理论研究的自我证成,更需要经过法治实践的实证检验,经济法的有效实施自然离不开司法适用的诉讼保障机制。其间,以反不正当竞争和反垄断诉讼为代表的市场规制法案件诉讼,在现实社会经济生活中得到实质性、常态化的火热推进和应用,而以湖南省农民蒋某某状告常宁市财政局"超预算、超编制购买豪华轿车"的普通纳税人诉讼为代表的宏观调控法案件,却以"法院不予受理"的应然预期而告终结。我们自知政府的宏观调控职能不能失去有效的规范与监督,但付出极大勇气呈送法院受理审查的类似案件仅凭"不予受理"的一纸裁定就能真的了结吗?

经济法是否需要在传统三大诉讼法程序之外,另行构建一套具有自身独特品性的诉讼程序和司法救济机制,学界给出的答案同样不尽一致。主张经济法仍可依凭传统

---

〔1〕 参见邢会强:《宏观调控行为的不可诉性探析》,载《法商研究》2002年第5期;《宏观调控行为的不可诉性再探》,载《法商研究》2012年第5期;《宏观调控行为不可诉的法律经济学解释》,载《经济法研究》2013年总第12卷。

需要全本请访问 www.ertongbook.com