

2019年第1辑

(总第10辑)

法大研究生

Journal of Postgraduate.CUPL

李曙光 / 主编

大数据时代信息披露制度的改良：偏好型信息披露制度 | 孟铂林

论一般反避税中的纳税人主观目的认定方式 | 廖吕有

再论刑法解释方法的适用位阶 | 管亚盟

股权的内在结构与限制转让的边界 | 朱慎独



中国政法大学出版社

2019年第1辑

(总第10辑)

法大研究生

Journal of Postgraduate, CUPL

李曙光 / 主编



中国政法大学出版社

2019 · 北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

法大研究生. 2019年. 第1辑/李曙光主编. —北京：中国政法大学出版社，2019. 12
ISBN 978-7-5620-9415-9

I. ①法… II. ①李… III. ①社会科学—文集 IV. ①C53

中国版本图书馆CIP数据核字(2020)第007525号

- 出版者 中国政法大学出版社
地 址 北京市海淀区西土城路25号
邮寄地址 北京100088 信箱8034分箱 邮编100088
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话 010-58908289(编辑部) 58908334(邮购部)
承 印 固安华明印业有限公司
开 本 720mm×960mm 1/16
印 张 44.5
字 数 755千字
版 次 2019年12月第1版
印 次 2019年12月第1次印刷
定 价 125.00元

解放思想
数量第一
根除剝窃

江

公正为人类之共
同价值追求；

法治为当代之共
同生活方式。

陈克中

業精於勤

積學待用

張晉藩

法治是法大人的“中国梦”。

李树根

宝剑锋从磨砺出，
梅花香自苦寒来！

博观而约取，
厚积而薄发！

应松年

主编寄语

“随风潜入夜，润物细无声。”于无声处，《法大研究生》已经走过了五个春秋。五年来栉风沐雨，五年来征途漫漫。在这五年里，我们秉承“开放、交流、思考、进步”的办刊宗旨，兢兢业业，为青年学子和青年学者搭建起了施展才华的舞台，为学术星空贡献了一片属于我们的光辉：

第一，提供交流平台，培育学术新人。青年学子和青年学者具有敏锐的洞察力并且有充足的时间、旺盛的精力，是关注新变化、研究新情况、解决新问题的重要力量。自创刊以来，《法大研究生》以提供平台、培育新人为努力方向，每年出版两辑，此前已连续出版9辑。在这些刊发论文的作者中，绝大多数是青年学者和硕博研究生，这表明，《法大研究生》已确实成为青年学子和青年学者“指点江山，激扬文字”的学术阵地，这同时也表明，我们的办刊取得了显著效果。

第二，贡献学识智慧，繁荣学术发展。五年来，从党的十八届三中全会到十九届三中全会，社会的变革从未止步，快速发展的社会经济和纷繁复杂的社会生活不仅仅给社会带来了持续更新的动力，同时也给社会制度不断地提出新的挑战。众多新变化和新问题亟待研究和解决。长期以来，《法大研究生》很好地发扬了“关注重大问题，研究前沿理论”的优良传统，前后涌现出大量的高质量研究成

果,在这些成果中,有对“一带一路”相关法律问题的有益探讨、有针对《民法典》编纂问题的交流、对《刑事诉讼法》修改的建议,以及国家知识产权战略的实施等问题。无疑,本刊呈现的这些由作者贡献的学识和智慧,对于繁荣学术、解决社会现实问题,均大有裨益。

“木欣欣以向荣,泉涓涓而始流。”任何的繁盛都不可能由一人造就。《法大研究生》取得的以上成就,得益于广大作者、编辑部和各位读者的奉献。

在此,感谢向我们惠赐稿件的每一位作者,你们的学识和智慧的奉献,是我们发展的基础;感谢应往届编辑部的所有同学们,你们甘居于“幕后”,默默的耕耘和无私的奉献,使每辑刊物似如期盛开的繁花,特别美丽;感谢本刊的广大读者,你们的关注,是我们不懈努力、精益求精的动力;最后,同样重要的,感谢与《法大研究生》产生联系的每一个人,在广袤的书海里,相遇不易,我们珍惜每一份遇见。

“雄关漫道真如铁,而今迈步从头越。”所有的发展都是面向未来的。作为中国政法大学主办,研究生院承办的哲学社会科学类系列出版物,《法大研究生》始终以高标准和严要求砥砺自身。在此,为进一步发挥《法大研究生》培育学术新人、推动学术进步的作用,希望青年学者和同学们一如既往,初心不改。

首先,继续以“敬畏科研,崇尚学术”的理念指导自身研究工作。真切的投入和锤炼都是源自内心的认同,科研是需要“静得下,坐得住”的工作,做好科研的开端一定是敬畏和崇尚。近日,基因编辑的消息屡见报端,科研伦理的话题引起热议,这告诉我们,从事科研工作是需要怀有一颗敬畏之心、公义之心的,这样所做的工作才能真正有益于社会的发展和人类的进步。同样,从事社会科学研究工作也是如此,我们的青年学子,应抱有敬畏和崇尚之心,彻底摒弃“做论文就是文字的拼拼凑凑”这种思想,孜孜以求,研究真问题,提出新思路,保障学术质量,努力使自己的研究成果有助于推动学术进步。此外,编辑部的同学们也要严守学术道德底线,在我们初审和外审双重匿名审稿制度和学术打假制度的保障下,严格遵守审稿流程,以学术水平和学术价值为衡量论文的标准,甄别出优秀的作品以供刊发,为推动学术发展贡献一己之力。

其次,继续以“扎实基础,开阔视野”的认知引领自身为学治学。“冰冻三尺,非一日之寒”,任何优秀的作品,都历经了不断地淬炼;任一名家学识的汇集,都经历了岁月的沉淀。在学术研究的道路上,一定要沉心静气、脚

踏实地，广泛阅读文献资料以扎实学术基础，而不能心浮气躁、浅尝辄止，希望通过捷径走上学术的康庄大道；同时，广泛交流，通过各种方式开阔学术视野，既要汇通中西，又要贯通古今，而不是坐井观天、固守一隅，思维狭隘的认识和研究问题。在此同时希望编辑部的同学们能够以更高的标准要求自已，以提高自身学术品鉴能力，甄别出更多的学术精品，助推学术的进步和问题的解决。

最后，继续以“关注热点，研究前沿”的方式贡献自身学识智慧。真问题是一切研究的逻辑起点。我们现今正处于全面深化改革的关键时期，经济社会在取得显著成就的同时也给我们提出一系列的挑战。在科技领域，人工智能、大数据、云计算以及渐趋成熟的区块链技术等，科技的发展不仅需要前沿技术的支撑，还需要伦理和制度的保障，这些都亟待我们社会科学领域学者加以研究。在作为经济核心的金融领域，金融科技的发展，致使监管失灵不断，已经倒逼监管机构不得不面临新问题，改革监管方式。在全国上下关注的国企改革领域，央企和地方国有企业混合所有制改革已经进入深水区，需要进一步的探索。党的十九大以来，社会主要矛盾发生深刻变化，人民日益增长的美好生活需要和不平衡不充分的发展之间矛盾的解决，需要我们全面且深入的研究，为社会问题的解决和国家的进步建言献策，提供智力支持。青年一代作为民族之希望、社会之栋梁，应摒弃固守象牙塔之思维，广泛接触社会，持续关注社会热点和现实问题，将理论与实践结合，深刻分析问题和解决问题，担负起青年学子应尽的社会责任。

春华秋实，又至辞旧迎新季。过去的一年，改革开放在四十周年的盛典中总结回望，祖国的美好蓝图正渐次展开。与此同时，我们的学术研究也迎来了大发展、大繁荣。在此，希望青年学子继续以真知为方向，坚持不懈，奋发有为，为学术的发展和繁荣奉献自己的一份力量；也希望编辑部的同学们不忘初心，继续秉承“开放、交流、思考、进步”的办刊宗旨，站在前人的肩膀上，让《法大研究生》在学术的时空里绽放出更加璀璨的光辉。

李曙光

中国政法大学研究生院院长
中国政法大学钱端升讲座教授

2019年4月20日

主编寄语..... I

专题策划：技术变革中的法律

孟铂林

大数据时代信息披露制度的改良：偏好型信息披露制度..... 3

马晓明

网络用工劳动关系的认定困境及其解决路径..... 16

朱 婷

私法视域下智能合约之“能”与“不能”..... 31

张或通

监管科技升级传统金融监管框架

——监管科技的理论基础与制度构建..... 47

吴 坤

以区块链破解著作权网上侵权和交易难题..... 62

贾东明

经济法视角下数据交易的监管理念与制度安排..... 79

王江一

试论互联网新经济下企业对消费者的信息责任..... 96

袁纪辉

电子数据真实性的系统验证

——以电子存证的构造切入..... 115

公法研讨

郭思源

工伤认定中合宪性解释方法应用刍议..... 139

王新萍

艺术自由的宪法保护研究

——以网络视听节目监管作为切入点..... 158

蔡刘畅

论行政协议中行政优益权的合理范围及其限制..... 179

谢 维

我国律师准入制度比较研究..... 196

王 姝

政府信息公开依申请公开收费的反思

——对新修订《政府信息公开条例》的学理支撑..... 217

廖吕有

论一般反避税中的纳税人主观目的认定方式

——以判断过程为视角..... 240

刑事论坛

管亚盟

再论刑法解释方法的适用位阶……257

王小飞

论操纵证券市场罪的本质

——“欺诈说”的内涵厘清与司法应用……272

诉讼论丛

李雪平

论无罪推定原则及其制度完善……297

黄亚鸽

重复供述排除问题研究

——评《严格排除非法证据规定》第5条……322

郭 魏

信息化对司法公开之重塑研究

——从“传统程序附庸”到“现代程序内核”……346

周维琦

应诉管辖制度下相关管辖规则的检视与协调……364

私法纵横

许素敏

个人信息侵权救济规则的不足与完善路径

——基于111个案例的实证分析……379

曹 芳

论公共健康视角下我国药品专利强制许可制度的完善

——由电影《我不是药神》引发的思考……405

陶 钧

以类型化为视角探析标志具有“其他不良影响”的“共性与个性”

——兼评《商标法》第 10 条第 1 款第 8 项的判定规则……419

汪 源 何洪全

应向何处的“著名商标”

——从商标概念的法教义学分析出发……443

朱慎独

股权的内在结构与限制转让的边界……456

王钊阳

从资管新规的角度看托管人制度：法律地位、职能及完善……482

衣小慧

论股东优先购买权“同等条件”的认定规则……499

张小洁

论董事勤勉义务的判断与归责……517

陈明克

先行赔付的逻辑起点与制度展开

——以证券法修订为背景……531

陈 潇

论经济法的宪法性……545

国际法研究

孙世民

武装冲突所致环境损害责任研究..... 565

谢南希

中国在投资仲裁中应如何处理条约签署国与投资者母国的双重身份..... 580

王林叶

论仲裁规则的强制效力

——以快速仲裁规则为视角..... 596

于华溢

国际投资中 VIE 架构的涉外法律风险及监管研究..... 611

王金根

信用证交单不符时买方拒付货款权利证成..... 623

崔宇航

世界银行解决投资争端国际中心管辖权规则之适用研究..... 649

交叉视野

卢雅琦

青少年犯罪的学校影响因素研究述评..... 667

杨 联

中国古代监察制度的变迁、特征及启示..... 682

专题策划：技术变革中的法律