

# 经济法学的发 展理论

## ——第十七届全国经济法前沿理论研讨会会议综述

The Developmental Theories of Economic Law:

The Conference Summaries of the 17th Nation-wide

Frontier Theory Seminar about Economic Law

吴子瑶 张 雅

WU Zi-yao ZHANG Ya

2016年7月16日,由北京大学经济法研究所主办、中央财经大学法学院承办、北京市金融服务法学研究会协办的第十七届全国经济法前沿理论研讨会在中央财经大学隆重召开。来自北京大学、中国人民大学、武汉大学、中国政法大学、华东政法大学、中南财经政法大学、北京师范大学、厦门大学、中山大学、中央财经大学、辽宁大学、深圳大学以及全国其他高校的六十余位专家学者出席了本次会议。会议围绕“经济法学的发 展理论”这一主题,就经济法发 展中的诸多前沿理论问题进行了深度研讨。中央财经大学法学院院长尹飞教授主持开幕式,中央财经大学副校长王瑶琪教授,经济法学界泰斗、北京大学法学院杨紫烜教授,北京大学经济法研究所所长、北京大学法学院院长张守文教授分别在开幕式上致欢迎词。

会议主题研讨环节共五个单元,多位专家学者在会上做了精彩发言,与会代表就相关问题进行了讨论和点评。

## 一、经济法发 展理论中的经济法总论问题

### (一) 经济法相关理论争议辨析

北京大学法学院杨紫烜教授在会上对经济法发 展过程中的相关理论问题进行了综合的阐述。其指出经济法和经济法学是两个不同的概念,即经济法是一个独立的法律部门,而经济法学是一门独立的法学学科。同时,其也对经济法发 展过程中出现的诸多理论争议进行了辨析:认为竞争法的调整对象是竞争关系,属于市场监管领域,故竞争法不是与经济法并列,而是属于经济法的部门;主张财政法是调整国家公共关系领域中社会关系的总称,税法是调整税收领域中社会关系的总称,税法和财政法是包含关系,而不是并列关系;关于财政法体系的结构,主张将财政法划分为财政收入法和财政支出法两个独立的法律部门。最后,其提出为了促进经济法的发展,必须坚持理论联系实际的原则,正确开展不同学术观点的讨论争论,勇于创新、善于创新。<sup>[1]</sup>

〔收稿日期〕 2016-05-15

〔作者简介〕 吴子瑶,男,1993年12月生,中央财经大学法学院2015级金融服务法专业硕士研究生,研究方向为金融法、经济法;张雅,女,1993年12月生,中央财经大学法学院2015级经济法专业硕士研究生,研究方向为经济法、竞争法。

〔1〕 参见杨紫烜:“经济法学发 展中若干理论问题”,《财经法学》2016年第4期。

## （二）发展法学视角下的政府监管治理问题

中央财经大学法学院曾筱清教授以发展法学为视角详细阐述了政府监管治理问题与对策。其指出狭义的发展法学的研究对象主要是经济发展和社会发展，而广义的发展法学除了关注经济发展和社会发展，还要关注政治发展、文化发展等其他领域。国家在协调本国经济运行过程中所产生的或者发生的经济关系是经济法的调整对象，发展法学的研究对象和经济法学的研究对象具有相互交叉和相互促进的关系。比如财政关系中的转移支付关系，它不仅关注经济发展问题，也关注社会发展问题。同时，其指出发展法学所研究的发展问题，可以进一步表述为可持续发展问题，我们不仅要研究经济发展的数量和区域分布，还要更多地研究经济发展的质量。在具体论述政府监管治理问题时，其指出当下中国政府更多地关注一些行为的合规性问题以及市场分配问题，而忽略了发展问题，故建议成立国家发展部，关注社会中存在的发展问题及相关的立法，进一步促进发展法学的发展。

## （三）经济法上的市场优先原则

中南财经政法大学法学院刘大洪教授详细阐述了市场优先原则的必要性，通过对市场优先原则的运用，尝试打通经济法总论与分论的关系。此外，其就中国经济法治的本土资源及基本国情，提出了市场优先原则践行的艰巨性：其一，市场优先原则无非是政府和市场的关系，但现实国情是，中国政府既是政治生活的领导者，也是经济生活的组织者，几乎掌控了全部的政治资源和经济资源，在此情况下践行市场优先原则自有其艰巨性；其二，没有发达的要素市场，政府掌握着人、财、物等生产要素，诸如土地、矿产的限制流通，不可能完全市场化，政府培育市场，市场对政府高度依赖，在此情况下践行市场优先原则也定有其难度；其三，特定的历史文化传统对市场、对民间的不信任以及“官本位”，对政府的盲目崇拜与敬畏也是践行市场优先原则的藩篱。

## （四）经济法的观念更新及理论突破

华东政法大学科学研究院陈婉玲教授结合国家的主要任务和我国经济结构的调整，深入分析了经济法发展过程中的一些理论问题，提出了一些经济法观念更新及理论突破的见解。其指出经济法作为一种现代法，要立足于当代、立足于创新、立足于现代，经济法应积极参与经济结构调整的制度设计，在区域结构调整、产业结构调整、城乡结构改革等领域中大有作为。同时，其指出经济法强调主体的差异性和整体性，这个跟传统的主体理论（传统的法学主体理论强调主体的同质性、对称性，也即强调个体在微观法律当中的价值地位）有很大冲突；其认为经济法对于结构的调整，特别是宏观调控法的法律制度，显然是对传统以法律控制为中心的行为控制理论的突破；其指出经济法强调的非对称权益结构也是对传统法律关系主体强调的对称权益结构的重大突破。

## （五）经济法是经济发展促进法的求证

湘潭大学法学院陈乃新教授从经济法的功能及调整对象等角度，深入论证了经济法是经济发展促进法。其认为过去我国经济法是着重调整政府干预经济活动所产生的经济关系，这种经济法是一种经济行政法。此外，他指出经济法调整特定经济关系已经达成共识，同时政府干预经济所发生的关系只是经济干预关系，而不是主体在生产、流通、分配及消费当中所发生的经济关系。他认为经济关系主要围绕三个因素展开：财产因素、人的劳动力因素以及不可排他性占有的资源环境因素。人们已明确民法调整财产在生产、流通等过程中发生的物质利益关系；经济法调整劳动力在生产、流通等过程中发

生的物质利益关系；社会法则主要是关注不可排他性占有的资源环境因素的权利义务配置问题。最后，他主张将调整以劳动力因素为客体的生产、流通、分配、消费中的经济关系的法律规范，从经济法律法规中提炼出来，形成经济法的法律规范体系。

### （六）风险经济法学

北京师范大学法学院袁达松教授在会上提出了风险经济法学的主张并对这一主张展开了论述。其认为对经济法来说，不仅制度变革必然坚持“全球化”视角、注重全球经济法律制度对风险的合作应对，还必须革新经济法仅限于控制国别、局部经济风险的观念，关注风险的整体性、全球连带性，以回应风险社会世界主义时刻。同时，其主张经济法无论是对系统性风险的预防和监管，还是为应对战争或是经济危机等现实性危机，本质上都是为了稳定经济，促进社会整体效益的提升，即为了实现经济法的社会本位。

## 二、经济法学发展理论中的市场规制法问题

### （一）竞争法视野下的市场规制

中国政法大学国际法学院戴龙教授指出，我国从计划经济时代政府完全地代替市场，到改革开放之后尊重市场、导入市场竞争，到最后反垄断立法，经历了一个发展过程。根据近年来的实际情况来看，从反垄断法的落地生根，到十八届三中全会提出的重视市场的决定性作用，再到 2015 年国务院的文件中提出的竞争政策基础性地位，再到 2016 年又重新提出的建立竞争政策审查机制，这个过程体现了我国在转变政府主导经济发展的认识，慢慢地强化竞争意识，促进法治进步。在某种程度上说，中国已经成为新时期经济法理论和实践创新的前沿阵地。

在谈及地方政府的不正当竞争问题时，河南师范大学法学院葛方林副教授指出，地方政府的不正当竞争行为引起的危机主要表现在三个方面：第一，导致社会主义整体利益受到侵蚀；第二，降低法律实施的有效性，或者国家干预权力实施的有效性；第三，徇私枉法，对地方企业进行违法的保护，造成了经济社会发展的不利后果。针对上述危机，其提出了两点建议：一是完善我国现有的民主制度，如通过司法审查制度限制公权力滥用；二是通过财税制度的改进，建立一个合理的地方税制，引导地方政府进行合理竞争，从而增进整个社会的利益和福祉。

### （二）消费者权益保护法下的市场规制

江苏警官学院杨慧副教授指出，知情权和获知权是既相互区别又相互关联的两项权利，获知权是知情权的延伸，同时这两项权利也是消费者实现选择权的一个基础，它们在义务主体和权利实现的途径等几个方面是不一样的。其认为，对于知情权的保护，更多要从执法和司法层面上去寻求解决问题的办法；此外，在获知权方面，需要从立法制度的层面上明确政府、消费者组织、经营者在保障消费者获知权当中应当承担的义务，在制度上保证消费者的获知权。

## 三、经济法学发展理论中的财税法问题

### （一）关于 PPP 问题的探讨

中央财经大学法学院曹富国教授指出，PPP 是本届政府一个重要的政策工具，是稳

增长、促改革的重要抓手。当下 PPP 的概念有被泛化的趋势,从立法理论和技术上看,PPP 概念的泛化可能会对立法造成非常大的困扰。目前,中国 PPP 法律制度存在的问题主要有:一是仅针对经济类基础设施领域专营权的个案进行立法或者仅针对一类 PPP 的项目进行立法;二是招投标法和政府采购法的发展在实践中常被忽略。针对上述问题,曹富国教授提出了五点建议:第一,应该加快制定《PPP 法》,推动国家治理的转型;第二,关注 PPP 法的核心——合同授予之法;第三,PPP 立法需要超越传统的采购法;第四,基于绩效的付费理念来改革传统的特许经营法;第五,建立以人为本的 PPP 法。

西北工业大学的人文与经法学院张敏副教授以 BOT 项目为例指出,对于 PPP 的立法,应该在经济法的理念下强调社会利益和个体利益的平衡,通过对政府和国有资本权利的限制,明确地划分出国有资本的利益和个体利益,以此作为社会资本保障的原则和路径。同时要强调社会资本的利益保证和社会资本的权利限制,避免出现社会资本在 PPP 中操纵政府立项和实施的现象。

## (二) 关于税法问题的探讨

与会学者提出:在财税法领域,有一个理论问题需要解决,即财税法是否隶属于经济法。目前财税法学界有人已经提出了一种观点,认为财税法学应该成为独立的部门法学,其理由主要在于:第一,随着财税法学的研究不断地深入,财税法的调整及功能作用远远不限于宏观调控,财税法还有很多其他重要的功能,这是经济法所不能涵盖的;第二,基于十八届三中全会关于深化改革的决定,财政制度、财税制度被提高到非常高的地位,被认为是国家治理的基础和重要支柱,是优化资源配置、维护市场统一、实现国家长治久安的制度保障。

对此问题,多位与会专家研讨后达成两点基本共识:第一,财税法的功能与作用是经济法功能与作用的表现形式或途径之一,财税法的功能从属于经济法的功能。经济法的功能不仅包括宏观调控和市场规制,还包括长治久安、国家安全等。我国在经济体制改革初期,财税法的宏观调控功能主要就是促进国民经济的高速发展,因此注重利用税收优惠吸引外商投资,利用财税制度集中有限的国家财力促进国民财富的增加。但随着经济体制改革的深入、国家经济实力的增强、民生保障的问题日趋凸显,经济发展新常态下的财税法宏观调控功能就变迁为注重利用财税制度集中有限的国家财力促进民生保障事业的发展。不能因为财税法宏观经济调控功能的重点变迁、手段变化,就否认财税法的经济法属性而要另立山头,这既是由对财税法功能与作用认知的狭隘性造成的,也将有害于财税法的功能与作用的有效发挥与可持续发展。十八届三中全会关于深化改革决定中财税制度地位的提高,被认为是国家治理的基础和重要支柱,是优化资源配置、维护市场统一、实现国家长治久安的制度保障,正是说明了财税法在经济法理念及其市场规制与监管、宏观调控制度体系下功能作用的多元化并存与协调效用。第二,所谓的“领域法学”及所谓的“因为财税法包括宪法问题、行政法问题、刑法问题等,所以其可以成为独立的部门法”,属于前后逻辑不一或偷换逻辑——它以“调整对象”的逻辑(或其他逻辑)划分出经济法,又以所谓“领域法学”的逻辑划分出财税法。事实上,经济法也有经济宪法的问题、经济刑法的问题。如果都坚持以“领域法学”的逻辑来作为部门法划分的标准,财税法依然是经济法的一部分。况且,“领域法学”能否作为部门法划分的标准还是不无存疑的。法的体系的划分,应当坚持多次划分标准的同一性。如果在同一位阶用不同的标准划分出的不同的结果,进行并列表达,则逻辑上错误,理

论上有害,实践上会误导,用在教材上后果会更严重。

## 四、经济法学发展理论中的金融法问题

### (一) 关于金融债权的讨论

辽宁大学法学院杨松教授指出,“僵尸企业”是指无法靠自身正常经营,而是依靠银行的续贷和政府的补贴来生存,占用着稀缺的金融发展资源的企业。而“僵尸企业”最大的债权人是银行,因此如何有效地处置银行债权十分重要。对此,其提出要从程序正义和实体正义两方面来保证银行债权:在程序方面,“僵尸企业”破产重整的法律依据是《破产法》,其中涉及破产重整计划的强制批准是第87条,但法律却缺少了法院如何审查强制批准草案的规定。同时银行债权面临着债权人缺乏表达诉求的途径和渠道等问题。因此其提出可以建立债权人的异议处理机制以及借鉴英美国家的重整监督人制度来监督重整计划的执行,以此来保证银行债权程序上的权利。在实体权利方面,其提出的建议包括两个方面,一是通过制度设计来保障银行参与债务重组,通过立法使现有的金融债权人委员会的组织结构、发起程序、表决机制、决议的效率等关键环节规范化,使金融债权人委员会能够在银行参与“僵尸企业”债务重组的过程当中发挥一定的作用;二是考虑银行在“僵尸企业”的重整当中可否实行债转股,包括由国家救助国有银行的形式进行债转股以及银行改变资本结构的形式进行债转股。

### (二) 关于农村非正规金融法律规制的探讨

华中农业大学李长健教授认为,农村非正规金融作为正规金融的重要补充,具有不可或缺性。而对农村非正规金融进行法律规制的必要性则体现在:首先,现实的农村金融市场缺乏金融包容、金融平等和金融公平的观念,缺乏金融发展权理念的思考和完善,普惠金融政策未落实到位;其次,农村非正规金融法律制度的缺失,非正规金融立法较少,作为配套措施的农村金融保险制度、抵押制度和信用制度不完善;再次,责任配置,尤其是主体、权利内容等方面,存在法律规制的不足;最后,现行农村非正规金融的纠纷解决制度存在问题。其指出解决上述问题的路径在于,一是通过谦抑性与包容性放活农村金融,实现金融发展权的回归,金融发展权应注重公平、正义、效率等价值理念和对弱者的倾斜保护;二是建立完备的监管体系,农村非正规金融合法之路需要从非正规金融的监管、非正规金融法律规制体系的完善以及非正规金融的责任配置和纠纷解决等方面协同推进。

### (三) 关于自贸区金融创新与监管的讨论

厦门大学法学院阳建勋副教授指出,目前在自贸区发展中面临着金融创新和金融监管无法形成良性互动的局面,监管法律制度如何实现更高层次、更有效率、更加促进金融安全的创新,实际上是对整个金融法治的挑战。经济法尤其是市场规制法或监管法在面对金融创新时,如何维护金融安全这一问题具有普遍性,就像形式理性跟实质理性之间的冲突一样,这一问题是无法彻底解决的。

中国政法大学民商经济法学院薛克鹏教授指出,谈及金融法时,需要考虑金融法的必要性问题,金融法的发展问题,以及个体企业、自贸区、整个经济的发展之间的选择问题,实体经济和个体服务之间的立场问题等,不同的角度会导致整个金融法的制度设计差异。目前中国的法律制度设计没有考虑到实体经济,导致出现了两方面的问题:一是金融法在经济法中的定位不明确;二是金融法服务于个体利益还是宏观经济利益不明确。

五、闭幕式总结

武汉大学法学院冯果教授指出，目前经济法学还处在不断完善和发展阶段，一方面需要学者加强对经济法中部门法规则，以及对经济法法治建设进程的梳理，以进一步提升经济法分支的共性，如理念、制度设计上的共性等，使经济法学有一个更坚实的基础；另一方面，需要进一步加强经济法规则构建及司法政策方面的精细化研究，形成多种类型的学者并行的研究群体，使经济法学在包容中取得更大的发展。

中央财经大学法学院党委书记吴韬副教授总结阐述了本届经济法前沿理论研讨会的主题。发展是人类社会永恒的主题。党提出的社会主义核心价值观中，第一位是富强，富强中隐含着发展之意，因此发展这个概念，从某个角度上说，已经成为一种价值。作为价值目标的发展，必然要影响制度的构建和变迁。对于经济法而言，在如何把握发展节奏、改善发展质量方面，显然大有可为。

(责任编辑：邢会强 赵建蕊)

(上接第 133 页)

[11] 邱秋. 公共信托原则的发展与绿色财政权理论的建构 [J]. 法学评论, 2009 (6).

[12] 吴真. 从公共信托原则透视环境法之调整对象 [J]. 当代法学, 2010 (3).

[13] 朱大旗. 从国家预算的特质论我国《预算法》的修订目的和原则 [J]. 中国法学, 2005 (1).

[14] 朱大旗. 现代预算权体系中的人民主体地位 [J]. 现代法学, 2015 (3).

[15] 卢鹏. 拟制问题研究 [M]. 上海: 上海人民出版社, 2009.

[16] 刘迎霜. 论信托的本质——兼与“信托异化论”商榷 [J]. 法学评论, 2011 (1).

[17] 赵磊. 信托受托人的角色定位及其制度实现 [J]. 中国法学, 2013 (4).

[18] 朱大旗. 科学发展与我国《预算法》修订应予特别关注的五大问题 [J]. 政治与法律, 2011 (9).

[19] 高培勇. 公共财政: 概念界说与演变脉络——兼论中国财政改革 30 年的基本轨迹 [J]. 经济研究, 2008 (12).

[20] [日] 能见善久. 现代信托法 [M]. 赵廉慧, 译. 北京: 中国法制出版社, 2011.

[21] 李锦辉. 规范与认同——制度法律理论研究 [M]. 济南: 山东人民出版社, 2011.

[22] [英] 奥斯丁. 法理学的范围 [M]. 刘星, 译. 北京: 中国法制出版社, 2002.

[23] [奥] 凯尔森. 纯粹法律理论 [M]. 张书友, 译. 北京: 中国法制出版社, 2008.

[24] 季卫东. “应然”与“实然”的制度性结合 [M] // [英] 尼尔·麦考密克, [奥] 奥塔·魏因贝格尔. 制度法论. 周叶谦, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2004.

[25] 刘剑文. 论国家治理的财税法基石 [J]. 中国高校社会科学, 2014 (3).

[26] 王利明, 常鹏翱. 从学科分立到知识融合——我国法学学科 30 年之回顾与展望 [J]. 法学, 2008 (12).

[27] Neil MacCormick. Institutions of Law: An Essay in Legal Theory [M]. Oxford University Press, 2007.

[28] Eerik Lagerspetz. The Opposite Mirrors: An Essay on the Conventionalist Theory of Institutions [M]. Kluwer Academic Publisher, 1995.

[29] Sax J. The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention [J]. Michigan Law Review, 1970.

[30] Blumm M. Public Property and the Democratization of Western Water Law: a Modern View of the Public Trust Doctrine [J]. Issues in Legal Scholarship, 2009.

[31] Arnoldv. Mundy, 6 N. J. L. 1 (N. J. 1821).

(责任编辑：郭维真 赵建蕊)