



地方法学会

信息发布

地方新闻

区域论坛

其它

搜索

关键字

检索内容

检索字段

排序字段

检索方式

检索

最新发布

- 江苏省法学会经济法学研究会2010年...
- 陕西省法学会警察法学研究会2010年...
- 陕西省法学会商法学研究会、审判与...
- 陕西省法学会社会法学研究会2010年...
- 陕西省法学会婚姻家庭法学研究会、...
- 陕西省法学会民法学研究会第二届理...

点击排行

- 法律文书的研究现状和发展趋势
- 湖北省法学会法经济学研究会2009年...
- 促进城乡一体化建设的法律建议一湖...
- 湖北省法学会行政法学研究会2009年...
- 浙江省法学会山区经济法治研究会成...
- 湖北省法学会环境资源法学研究会2...

江苏省法学会经济法学研究会2010年年会综述

阅读次数: 53 2011-02-11 12:26:35 [打印本页]

2010年10月21日,由江苏省法学会经济法学研究会主办、江苏省社会科学院法学研究所承办的江苏省法学会经济法学研究会2010年年会在南京召开。本次年会的主题为“宏观调控与市场经济法制建设”,与会专家学者围绕主题,就“经济法基本理论研究”、“市场经济法制建设研究”、“反垄断法专题研究”以及“宏观调控法律问题研究”四个专题进行了深入研讨。现将会议的主要学术观点综述如下。

一、关于经济法基本理论研究

江苏省社科院宋林飞院长在主题报告中提出,法学的社会学化和法学的经济学化,是当前法学研究路径创新值得关注的两个趋势,我们的社会科学研究尤其要重视定量方法的运用,提高研究成果的客观性和科学性,研究方法创新对学科的发展往往具有革命性的意义。经济法学是中国的提法,经济法的研究方法需要借鉴西方制度经济学的理论,注重对制度设计的成本、效益的评价,最好的法律也是成本最小化、效益最大化的法律,这是我们的经济立法需要追求的目标。宋院长还介绍了西方制度经济学的源起,芝加哥学派主要代表人物的观点以及科斯定理、布坎南公共选择理论对于经济法学研究的借鉴意义等。

南京师范大学法学院秦国荣教授探讨了中国特色市场经济构建的特点与法制难题,指出如果单纯从概念或学理本身来看,社会主义市场经济法律体系的提法本身确实属于涵盖范围极为广泛的法律制度体系概念,它应当是在宪法的统摄下包含民商法、行政法、经济法、劳动与社会保障法甚至刑法、刑事诉讼法等法律部门在内的庞大法律体系。但就经济法视域的市场经济法律体系来看,它当然不可能包括上述诸多法律部门,而应当在狭义的更为专业的市场经济法律体系范围内加以界定。由于历史的原因,中国市场经济体制本身的提出及其建设,始终是在中国共产党领导下由中央政府按照自上而下的方式进行推动的。这种“政府主导”或“政府推动型”的市场经济体制模式,相比于西方国家历经数百年自发发展而逐步形成的“内生型”而言,有着诸多特殊之处。历史实践与现实国情决定了在进行经济体制改革和市场经济建设过程中,党和政府将担负着指引市场经济的发展方向,设计市场经济体制的模式,推动市场经济建设的重任。因此在当代中国市场经济法制建构与发展历程中,如何既授权政府规划与规制市场经济的发展,维护市场竞争秩序,又制约各级政府机关可能发生的滥用权力行为,确保其依法办事,就成为中国经济法难以回答与处理的旷世难题。

江苏省社会科学院法学研究所林海助理研究员认为,在相对发达的资本主义国家,经济法可以协调资本主义生产方式与生俱来的所有制结构同生产方式之间不可调和的矛盾,降低或消除周期性经济危机的困扰;在相对落后的国家,经济法则通过国家调配和垄断资本的形式,达到增强经济竞争力的目的,以在全球经济竞争结构下与发达国家及其企业进行全球竞争,获得后来居上的机会。正是在这种背景下,带有社会主义理想性质的经济制度兴起,成为一种替代自由资本主义和垄断资本主义的社会模式,登上历史舞台,法律也开始由一般规则向管理性指令转变。在这种历史性的冲击之下,西方发达资本主义社会出于维持自身秩序稳定性和合法性的考虑,尝试找出既减小资本主义的缺点,又避免激化社会主义革命的理论或实践方法。企业社会责任理论的提出,显然对于

调和西方社会的社会经济结构性矛盾，减轻劳资纠纷程度，维持以企业为社会交易最重要主体的资本主义制度，具有重要意义。这两种维度的实践，对于社会转型要求的回应，对于我们认识经济法价值，具有很大启发作用。

南京大学法学院博士研究生刘思萱以文本分析为主要方法，梳理了31年来法院报告中有关经济政策的基本情况，并以同时期政府报告为参照系，归纳出经济政策在法院报告中出现的两种样态。通过对比，分析总结经济政策对裁判的总体性影响、对具体类型化案件的影响、对法院建设的影响以及在特殊时期司法对经济政策的强化适用；通过对司法活动与经济政策关系的考察，得到经济政策如何影响司法活动的初步结论，客观地印证经济法与经济政策的复杂关系。进而指出，经济法的政策性特征是经济法学命题之一，司法活动对于经济法理念、经济法规范的适用亦是经济法价值、地位、作用的应有之义。

二、关于市场经济法制建设研究

江苏省司法厅缪蒂生厅长在主题报告中提出，改革开放以来，从江苏经济和现代法律服务的发展关系，可以清晰看出二者之间的互动关系。现在江苏经济正处于第三次转型之中，核心是由依靠物质资源消耗向创新驱动转变、粗放式增长向集约型发展转变、城乡二元结构向城乡一体化转变，这种转变最突出的特点是要求法律服务从偏重于事后补救的传统诉讼领域向偏重于事前策划和事中控制的现代非诉讼法律服务扩展。可以预见，随着经济发展方式转变的深入推进，法律服务专业化、高层次、宽领域的发展格局将更加明晰。但是，现代法律服务业和当前所应承担的历史使命相比，还存在一些不足：如法律服务人员总量不大，发展层次不高，法律服务秩序不够规范等等，需要加快法律服务业自身的发展，以深化企业法律服务为着力点，在推进产业结构优化升级上取得新突破，找准推动经济转型升级的结合点。

江苏省人大法工委刘克希副主任在主题报告中提出，地方立法贵在创新，江苏的立法工作要像江苏经济发展那样争取“率先”。30年来，江苏的地方立法从无到有，成效显著。到2009年5月底，省人大常委会制订的现行有效的法规192件，批准南京等四个较大市的法规203件。目前，江苏关于人才流动、保护软件产业发展等都是在全国领先的，这些年，江苏在地方立法实践中积累了丰富的经验，也形成了良好的立法机制。但是，当前仍然需要树立与新形势相适应的新的立法理念，在立法工作的专职化、科学化、民主化上做出不懈的努力。

南京大学法学院院长李友根教授在研究分析司法裁判中的政策运用问题时指出，虽然在实际的司法判决中，公共政策并不作为裁判的依据直接加以引用，但是它对司法机关的行为和其他社会主体的利益又实实在在地产生着广泛的影响，发挥着重要的作用。因此，司法活动中是否应当进行政策考量、应当如何进行政策考量，是法学界责无旁贷的研究课题。通过整理3800多份包含有“政策”字样的裁判文书，重点分析司法裁判中运用政策的主要法律问题，他认为，司法裁判中的政策运用，政策即为公共政策，应当是法律文本以外的各种文件及其内容；政策的大量使用具有特殊的背景，往往与司法习惯与社会转型相关；漏洞补充将是司法裁判中运用政策的主要空间；司法裁判中对于总政策和基本政策的运用应十分慎重。

无锡市中级人民法院民二庭法官谢唯诚、陆晓燕提出了完善破产管理人制度司法适用的几点建议：（1）改革破产管理人指定模式。包括，限制清算组管理人的适用范围，改革清算组人员构成并落实其成员责任，在发挥清算组管理人协调功能的同时，兼顾破产管理工作的专业性、职业性、中立性和责任性；确立宏观上的管理人选任原则，即本“市（县）”管理人优先于外“市（县）”管理人、社会中介机构暂时优先于个人但不绝对排斥个人、破产清算事务所优先于会计师事务所和律师事务所；完善微观上的个案管理人指定规则，建立“适任”基础上的随机指定或法院择优指定或利害关系人推荐指定原则。（2）建立多层次、多元化的破产管理监督机制。如引入由债权人会议选举产生的常设监督人制度，以监督人作为债权人会议行使监督管理人职能的常设机构；推行个案中的管理人责任审计，改变法院监督缺乏有效手段的现状；明确管理人具体义务，细分管理人责任类型，并在此基础上建立民事、行政、刑事三重责任追究的完整体系。

（3）设计破产管理人的资格准入与资质考评体系。如以总量控制为前提，规制机构入册的积极要件；以积分制为基础，建立入册机构的绩效考核和资质评定制度，为个案管理人的指定、入册机构的除名提供依据。

南京农业大学法律系曾玉珊、胡育荣探讨了电视购物中的消费者权益保护问题。在

电视购物中，消费者权益被侵犯常表现在以下几个方面：虚假广告侵犯消费者的知情权；实物和广告不符，产品质量低劣，侵害了消费者的公平交易权；售后服务没有保证，侵害了消费者的财产权；消费者索赔难，赔偿数额有限，损害了消费者获得救济的权利；销售者恶意泄露消费者个人信息，损害消费者的隐私权等。对此，应采取以下措施：规制电视购物中的广告宣传、名人代言行为，依法保障消费者的知情权；增加“后悔权”制度，为无因退货提供立法保障，倾斜保护消费者利益；妥善保管消费者的个人信息，保护消费者的隐私权；加强相关制度建设，改善消费者的消费环境；建立惩罚性赔偿制度，对销售者的恶意侵权行为予以惩戒。

南京航空航天大学法律系硕士研究生沈慧慧认为，在消费者知情权保护方面存在许多问题：立法上存在不足，法律对于知情权的内涵规定得过于狭隘；实践中经验缺乏，政府和社会团体的责任追究机制不完善，司法救济途径不尽合理、成本过高；经营者和消费者法律意识淡薄尤其是对知情权的保护意识淡薄。应当借鉴国外的相关经验，在事前的监管与预防方面，完善相关立法，扩大知情权的内涵；完善政府相关服务机制，加强舆论监督，强化经营者的真实信息告知义务，提高消费者的维权意识等。在事后的补救与责任追究方面，建立并完善责任追究制度，严格政府的行政责任、经营者的法律责任，并加强社会团体的作用；拓宽司法救济渠道，降低消费者保护知情权的成本。

无锡商业职业技术学院的王靖、马淑芳认为，我国现行的食品安全监管体制主要存在以下问题：法律体系不完善，缺乏规范、统一的食品安全法律法规体系；食品安全监管体系职责不清，监管效率低下；食品安全标准体系混乱，缺乏权威性和统一性；有法不依，执法不严，地方保护导致监管缺失。针对这些问题，他们对如何建构中国食品安全监管机制进行了思考：以《食品安全法》为统领，提高法律体系的科学性、统一性、完整性，建立完善的食品安全法律法规体系；明确监管职责，强化监管合作，完善责任追究制度，提高执法效率；理顺现行食品安全标准，建立科学、统一的食品安全质量标准体系；强化食品企业的市场准入标准，加大违法成本。

三、关于反垄断法研究

南京理工大学知识产权学院吴广海副教授指出，由于我国《专利法》未涉及“防止专利权滥用”问题，对专利权滥用的防止与规制主要由反垄断等法律来完成，而我国《反垄断法》第55条虽明确规定反垄断法适用于滥用知识产权排除、限制竞争的行为，但这一条款过于抽象、概括，不具有操作性。而探讨合作设立标准中事前许可协商导致的专利权人非法限制竞争（滥用专利权）的反垄断法规制的相关问题，将对我国反垄断法对于这一问题的适用有所裨益。事前许可协商是标准合作组织为阻止合作设立标准中专利权人的劫持行为的重要专利政策。但事前许可协商会导致专利权人固定价格、超高定价等非法限制竞争（滥用专利权）行为，也会产生专利技术买方固定价格非法限制竞争问题。他认为，反垄断法应该在适当的范围内运用合理分析原则对此进行规制，反垄断法对事前许可协商的合理分析的范围应仅限于真正意义上的为阻止劫持行为发生而进行的协商活动。不仅技术买方作为整体是否形成垄断购买者（monopsonist）而拥有购买力量（buying power）需要具体分析，而且即使在成为垄断购买者情况下，出于阻止劫持的目的而进行压低专利许可费的活动是否构成非法垄断，也需要进行认真分析才能得出结论，这些都要求合理分析原则的适用。

南京理工大学法律系董新凯副教授指出，经营管理方面的研讨会可能涉嫌构成垄断协议，而在认定研讨会是否构成垄断协议时，主要应看它是否具备行为的主体、行为的内容和行为的方式这几个必备要件，即行为人必须是两个或两个以上，必须是经营者，且各个行为人都独立的法律主体，这种主体的独立性不仅体现在其具有法律上的权利能力和行为能力，而且具有事实上的独立决策的能力；行为的内容必须涉及到对某一方面或某几方面市场竞争的限制；在行为方式上，行为人之间具有相互依赖或默契而在同一时期或同一空间市场上采取一致行动或相同行为。此外，还需要考虑它是否具备限制竞争的主观目的或客观效果这两个选择性要件之一。对于构成垄断协议的研讨会，要基于反垄断法的要求和研讨会的特点去追究行政责任和民事责任，还要就其是否能够获得豁免待遇问题进行恰当的处理。

无锡商业职业技术学院经济贸易学院马淑芳副教授认为，我国在并购问题上采用结构主义和行为主义相结合的模式，符合我国经济发展的实际和国际惯例；而从跨国并购对我国经济的双重效应影响视角看，我国《反垄断法》在跨国并购方面的立法价值取

向，应该是建立一种既保护正常的跨国并购，维护市场竞争的活力，又能防范跨国恶意并购，有效地阻止形成市场垄断，以确保我国经济乃至国家安全的法律制度。

四、关于宏观调控法律研究

江苏省社会科学院法学研究所所长陈爱蓓研究员探讨了以规则话语应对国际贸易争端问题，指出当前影响中国外贸最突出的问题就是贸易保护主义抬头，全球贸易摩擦加剧，而WTO各主要发达成员国纷纷利用其规则话语权，试图通过合法的手段来提高国际贸易标准，推行贸易保护主义政策。如近年来，由各主要发达国家主导的绿色经济与碳标准，国际技术标准、企业社会责任以及劳工标准等，对国际贸易的影响日益加剧。不过，这在给中国企业“走出去”带来障碍的同时，也为中国争取国际贸易规则话语权提供了契机。由于WTO法律框架下相关规则的弹性比较大，中国需要按照WTO最基本的法理原则，增进其中的话语权，以政府的积极作为，影响国际规范的解释，维护自身利益，将大有拓展的空间。如在绿色经济与碳标准方面，由于WTO法律框架下碳关税等措施的合法性尚不确定，我国在对话“碳政治”时须依靠国际规范，要善于运用“国际法高于国内法”的法理原则，使规则的解释有利于我国；在反知识产权垄断与技术标准方面，我国应进一步明晰反知识产权垄断操作规范和推动中国在国际技术标准领域的话语权，包括细化反知识产权垄断的法律规范、创建中国的国际技术标准等；在企业社会责任与国际劳工标准方面，针对国际劳工标准的客观差异，我国不能以牺牲中国劳工权益参与竞争，也不能以超越经济能力提高中国劳工的经济收入，并应参照国际劳工标准，完善和加强中国的劳动标准立法。

江南大学法政学院高凇教授认为，近年来，我国境内频繁发生外资非正常撤离现象，不仅给我国相关利益当事方造成了严重的经济损失，而且对我国的投资环境和社会稳定带来了消极影响。在客观认识外资非正常撤离原因的基础上，有必要研究应对外资非正常撤离的法律对策，建立外资非正常撤离的防范和补救机制。这包括：对外资实行国民待遇；完善外资准入和外资信用机制；制定规范性文件规范投资行为；健全外资监管和清算机制；构建紧急应对的联动机制，如限制出境措施、诉讼保全措施、维持企业生存措施、清算破产程序等；完善法律追究机制。通过这些行之有效的补救机制，减少外资非正常撤离的负面影响，不断完善我国的外商投资法律体制。

淮阴师范学院法学院蒋大平副教授认为，当前我国金融生态环境法律制度尚存在诸多缺陷，这主要表现为：在金融主体方面，法律制度的欠缺，阻碍金融主体健康成长，破坏了金融生态的自身调节机制；在金融业务方面，法律制度对有关业务的规范不完备，对违法交易惩戒力度不够，金融生态的自身平衡常遭破坏；在金融监管方面，法律制度规定存在错位和漏位现象，监管效能受到影响；在金融环境方面，能够有效推动金融生态不断优化的法制环境还没有真正建立起来。对此，我国急需建立并完善适应和谐社会发展要求的金融生态环境法律制度：以完善金融产权为核心，健全金融主体法律制度，促进现代金融企业的形成和发展；以强化信用管理为中心，完善金融业务的法律规范，为金融生态生存和发展创造良好环境；以提高市场效率为重点，完善金融监管法律制度，促进金融生态平衡和优化；以优化金融环境为目标，推动相关法律制度调整和完善，构建和谐的金融生态环境；充分发挥政府在金融生态环境建设中的领导核心作用。

南京航空航天大学陈爱江教授探讨了分配不公的法律调整途径问题，认为分配不公问题在我国已经受到广泛关注，分配不公会制约经济正常发展，不利于鼓励科技创新、调动继续创业或脱贫致富的积极性。政府应通过立法措施调控分配不公和收入差距的扩大，实现“维稳”和“富民”的职能。为调控分配不公，需强化公共资源公平利用、限制特殊行业价格的反垄断法规制；通过税法使高税率确实能由真正的高收入者承担以利于调节过大的分配差距；在劳动法上完善职工工资正常增长制度，限定企业老板、管理者与职工工资差额的合理比例；完善社会保障和慈善捐助法。

（江苏省社会科学院法学研究所范旭斌供稿）

