

经济法概论

张孟东 胡云鹏 主编





工学结合
系列教材 财经类

经济法概论

张孟东 胡云鹏 主编

大象出版社

(全国优秀出版社)



图书在版编目(CIP)数据

经济法概论/张孟东,胡云鹏主编. —郑州:大象出版社,2008.8

高职高专“工学结合”系列教材.财经类
ISBN 978-7-5347-5069-4

I. 经… II. ①张…②胡… III. 经济法—中国—高等学校:技术学校—教材 IV. D922.29

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 097338 号

责任编辑 郭安周

特约编辑 景泽龙 余甫坤

责任校对 石更新

封面设计 刘 民

出 版 大象出版社 (郑州市经七路 25 号 邮政编码 450002)

网 址 www.daxiang.cn

发 行 全国新华书店

制 版 郑州普瑞印刷制版服务有限公司

印 刷 焦作市旭升印务有限公司

版 次 2008 年 8 月第 1 版 2008 年 8 月第 1 次印刷

开 本 787 × 1092 1/16

印 张 16

字 数 397 千字

定 价 26.00 元

若发现印、装质量问题,影响阅读,请与承印厂联系调换。

印厂地址 焦作市民主北路印刷街 14 号

邮政编码 454150

电话 (0391)2922240

前言

本书是适应高职高专教育教学改革的发展需要,借鉴和吸收了高职高专院校课程建设成果,按照大象出版社“工学结合”系列教材的编写思路,为高职高专财经类专业学生精心编写的一本经济法教材。

市场经济就是法制经济,在社会主义市场经济法制化过程中,我国已经制定并颁布实施了大量经济法律、法规,经济法律制度及其体系在不断完善。然而徒法不足以自行,我们必须加强法制教育,普及法律知识,强化全社会的法律意识和法制观念。同时,社会经济的发展亟需培养和造就一大批既有专业知识,又熟悉相关法律制度的复合型管理人才和经营人才。高等院校经济和管理类专业已经普遍开设了经济法课程,并将其列为专业基础课程,许多出版社与高等院校在经济法教材建设方面也做了大量尝试和努力,教材的版本和种类繁多,成果颇丰。然而社会在不断进步,经济在加速发展,经济法律制度建设的步伐越来越快,新的法律法规相继颁布,经济法学理念和认识在逐步提高。为了更好地适应高等院校的人才培养需要,我们编写了这本《经济法概论》。

本书的编写,采用了最新的法律法规,吸收了最新的研究成果。与传统的同类教材相比,本教材具有以下特点。

1. **内容新。**本书的撰写严格依照我国最新颁布的法律法规。例如:吸收了刚刚颁布的《中华人民共和国反垄断法》;依据《中华人民共和国物权法》中的相关规定修改了担保法中的相关内容,等等。本书编写所依据的法律法规以2008年6月底以前颁布的为限。

2. **引入大经济法观念。**考虑到实际经济法教学中对相关法律知识的需要,我们突破了传统法理上对经济法的认识,将其外延予以扩展,把属于民法法律制度的法人制度、代理制度、工业产权法、合同法等,商事法律制度中的证券法、票据法、保险法等,以及劳动和社会保

障法、诉讼法中的相关内容,均收入其中,使之有更强的包容性。

3. 专业覆盖面广。目前,大多数经济法教材只能适用于经济与管理类一个或少数几个专业的教学需要,不仅限制了学生知识和能力的拓展,而且给专业教师选取教材和教学带来了一定的困难。因此,本教材以基于工作过程为教材开发理念,充分考虑了学生就业岗位的特点,根据岗位需要来整合教材内容,增强了教材的适用性和通用性。

4. 较强的工学结合性。为了满足高职高专院校培养技能型人才的需要,本书在内容的编写上注重法律知识的理解和应用,每章都附以经典案例和思考题,帮助学生加强相关知识的理解和应用。

本书由张孟东、胡云鹏同志任主编,负责制定编写大纲并统稿。参与本书编写的作者均来自高职高专院校经济法和民商法教学一线,具有丰富教学经验和较强的科研能力。本书共由13章,编写分工如下。第1、6章由张孟东执笔,第2、8章由王晗执笔,第3、12章由田丰执笔,第4、10章由王玉霞执笔,第5、7章由胡云鹏执笔,第9章由李丽执笔,第11、13章由丁海波执笔。

本书的编写,参考了许多专家学者的著作,引用了专家学者的观点;本书的出版得到了大象出版社郭安周编辑的大力协助,在此一并表示衷心的感谢!

本书适用于高职高专财经类专业学生,也可以作为企业、机关等单位经济法律知识培训教材。

由于时间仓促,加上我们的能力有限,书中难免有疏漏和谬误之处,恳请各位专家学者和广大读者批评指正。

编 者

2008年7月

	目 录	
第1章	经济法基础理论	1
1.1	经济法概述	1
1.2	经济法律关系	4
1.3	基础经济法律制度简介	7
第2章	经济仲裁与诉讼	13
2.1	仲裁法	13
2.2	民事诉讼法	16
第3章	合同法	27
3.1	合同法的一般性规定	27
3.2	合同的订立	28
3.3	合同的效力	31
3.4	合同的履行	33
3.5	合同的变更、转让、终止和解除	36
3.6	违约责任	39
3.7	其他规定	43
3.8	合同争议的解决	45
第4章	担保法	47
4.1	担保法概述	47
4.2	保证	49
4.3	抵押	52
4.4	质押	54
4.5	留置	56
4.6	定金	58
第5章	企业法律制度	60
5.1	企业法律制度概述	60

5.2 国有企业法	62
5.3 个人独资企业法	64
5.4 合伙企业法	68
5.5 中外合资经营企业法	75
5.6 中外合作经营企业法	79
5.7 外资企业法	82
第6章 公司法	87
6.1 公司法概述	87
6.2 有限责任公司	89
6.3 股份有限公司	94
6.4 董事、监事、高级管理人员的任职资格和义务	98
6.5 公司的合并、分立及破产、解散和清算	100
6.6 公司的债券和股份	102
6.7 公司的财务会计	104
6.8 外国公司的分支机构	105
6.9 法律责任	106
第7章 企业破产法	109
7.1 破产法概述	109
7.2 破产的申请与受理	111
7.3 管理人制度	113
7.4 债务人财产和破产债权	115
7.5 债权人会议	118
7.6 重整制度与和解制度	120
7.7 破产清算	125
第8章 金融法律制度	129
8.1 银行法律制度	129
8.2 保险法律制度	134
8.3 证券法律制度	139
8.4 票据法	145
第9章 市场秩序法律制度	153
9.1 反不正当竞争法	153
9.2 反垄断法	158
9.3 产品质量法	162
9.4 消费者权益保护法	169
第10章 会计、审计、统计法律制度	177
10.1 会计法律制度	177
10.2 审计法	187
10.3 统计法	191
第11章 工业产权法	196
11.1 工业产权概述	196
11.2 商标法	199

11.3 专利法·····	206
第12章 对外贸易法 ·····	216
12.1 对外贸易法概述·····	216
12.2 货物进出口与技术进出口·····	219
12.3 国际服务贸易·····	221
12.4 与对外贸易有关的知识产权保护·····	222
12.5 对外贸易秩序·····	223
12.6 法律责任·····	226
第13章 劳动和社会保障法 ·····	229
13.1 劳动和社会保障法概述·····	229
13.2 劳动合同·····	231
13.3 社会保险·····	238
13.4 劳动争议·····	241
参考文献 ·····	247

第1章

经济法基础理论

【本章的目的和任务】

通过本章的学习,学生应该掌握经济法的概念、经济法的调整对象、经济法律关系的构成要素;熟悉经济法律关系的构成;了解经济法的产生和发展、经济法的渊源、经济法的体系;了解法律行为、代理、法人、所有权制度,为以后各章学习打好基础。

【本章要点】

经济法的概念,经济法的调整对象;经济法的表现形式,各表现形式的法律效力等级;法律行为的概念、有效条件;代理的概念、种类;所有权的概念、所有权的权能。

1.1 经济法概述

1.1.1 经济法的概念

经济法是在20世纪兴起、发展的法律部门,是伴随着西方国家解决“市场失灵”、社会主义国家纠正“行政失灵”的过程产生并逐渐得到发展的。经济法的概念迄今尚无定论,这主要缘于在传统的法律部门中尚无经济法这一类别。基于本书不是一本学术性著作,故不对有关经济法概念的各种观点作研究性探讨。通常认为:经济法是调整国家在经济管理和协调发展经济活动过程中所发生的经济关系的法律规范的总称。

1.1.2 经济法的调整对象

根据国家立法机关在关于《中华人民共和国民法通则》立法说明中有关民法与经济法关系所作的解释,经济法所调整的经济关系往往是基于国家对经济管理和协调过程中在国家与企业之间发生的经济关系,企业内部基于行政管理而发生的经济关系,以及国家与企业存在的管理与被管理、监督与被监督、指令与服从的行政强制经济关系等。

1. 经济管理关系

经济管理关系是指国家组织领导与管理国民经济所形成的经济关系,包括宏观经济管理和微观经济管理两方面的内容。国家通过制定经济法律责任制度,同时对各类经济组织的生产、交换、分配、消费等方面依法引导和实行监督。

2. 维护公平竞争关系

维护公平竞争是国家协调发展经济活动的重要方面。这一关系是指国家为了维持市场经济的正常运行和保持其活力,采取相应的措施维护、促进或限制竞争过程中形成的社会经济关系。垄断和不正当竞争是妨碍市场经济发展的大敌,这就必须通过制定经济法规对市场经济关系加以协调,以完善市场规则,维护自由竞争的经济秩序。

3. 经济组织内部经济关系

以企业为主的各类经济组织其内部经济关系包括:企业领导机构与其下属生产组织之间、各生产组织之间以及企业与职工之间在生产经营管理活动过程中所发生的经济关系。为了保证经济组织行为的规范性和有效性,国家必须通过法律手段对经济组织的内部经济关系进行协调。这一内容包括经济组织的主体资格类型以及各类型的内部组织管理、财务会计、投资立项、劳动用工、安全管理和奖惩措施等。

1.1.3 经济法的基本原则

经济法的基本原则是指由经济法的本质所决定的,贯穿于经济法始终的,在管理和协调经济运行中必须遵循的根本准则。

1. 国家适度干预原则

市场经济主要是由价值规律、供求规律和竞争规律起作用的。充分发挥市场机制的作用是必然的。但是由于市场调节不可避免的滞后性与盲目性,国家干预成为对经济稳定与发展的一种必不可少的调节方式。但国家对经济的干预是适度调节,主要是从宏观上对市场主体的市场行为进行指导、扶持与约束,国家对经济的干预要同时体现国家协调、促进经济发展的重要功能。

2. 市场主体独立平等原则

市场经济的本质要求是交易自由、竞争自由。这就要求法律必须赋予市场以独立的主体资格,为实现交易自由创造最基本的条件。在此基础上,法律必须承认这些独立的主体在法律上一律平等,一概受到法律的同等保护,它们在交易关系中应共同遵循平等、自愿、公平、等价有偿和诚实信用等准则,任何主体都不能享有特殊的权利和承担额外的义务。

3. 维护公平竞争原则

竞争是市场机制的灵魂,公平竞争是市场经济健康发展的基本要求。发展市场经济必须维护公平竞争。维护公平竞争原则的基本要求是:营造并维护一个平等、公正、统一和有序的外部竞争环境;保护和促进市场主体之间公平的、有效的自由竞争,以维护市场经济的活力和有效运行;对妨碍公平竞争的垄断行为、限制竞争行为和不正当竞争行为予以制止与制裁;对竞争进行适度控制,以避免过度竞争所带来的消极后果;弘扬优良商业道德,树立诚信、公平的基本理念,要求市场主体在不损害其他竞争者、不损害社会公共利益和市场道德秩序的前提下追求利润的最大化。

4. 强调社会公共利益和对弱者保护的原则

经济法是以国家和社会公共利益为本位的,非常注重对国家与社会公共利益的维护,调整重点不是具体地规定每个市场经营主体的权利、义务,而是规定普遍性措施,为每个主体

利益最大限度地实现创造条件,并对上述利益的分别实现提供一种规制。与此同时,也需要加强对弱者(消费者、劳动者)的保护。

1.1.4 经济法的形式

经济法的形式,亦称经济法的渊源,是指经济法的存在或表现形式。经济法一般没有法典这一法律表现形式。

1. 宪法

宪法是由国家最高权力机关(全国人民代表大会)制定的根本大法,具有最高的法律地位和法律效力,其制定和修改程序与一般的法律均有所不同。其他任何部门制定的法律、法规都不得与宪法相抵触。

2. 法律

法律是由国家最高权力机关及其常设机构(全国人民代表大会及其常务委员会)制定、颁布的规范性文件(狭义法律),法律的地位和效力低于宪法,高于其他国家机关制定的各种规范性文件。

3. 行政法规

行政法规是由国家最高行政机关(国务院)制定、颁布的规范性文件。行政法规的法律地位低于法律,高于地方各级权力机关和行政机关制定、发布的各种规范性文件。

4. 地方性法规

地方性法规是由省、自治区、直辖市及省、自治区政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的权力机关根据本行政区域内的具体情况和实际需求,在法定权限内所制定、发布,并报全国人民代表大会常务委员会或国务院备案的规范性文件。地方性法规只在本行政区域内有效,而且不能与宪法、法律和行政法规相抵触。

5. 规章

规章主要指国务院组成部门及其直属机构,省、自治区、直辖市人民政府及省、自治区政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府,在其职权范围内,为执行法律、法规,针对需要制定的事项或属于本行政区域的具体行政管理事项而制定的规范性文件。规章因级别不同效力等级也不同。

6. 国际条约或协定

国际条约或协定是指我国作为国际法主体同外国或地区缔结的双边、多边协议和其他具有条约、协定性质的文件。

1.1.5 经济法的体系

经济法的体系是由经济法律、法规按一定逻辑关系建立起来的各个经济法律部门所组成的有机联系的整体。学者们对经济法的体系认识各不相同。在西方国家类似的教材名称为《企业的法律环境》,规避了经济法体系之争,主要介绍与企业经营相关的法律知识。本书从经济法的角度而非经济法学的角度,并按照经济关系以及经济法调整的基本内容,将经济法的体系大致分为三大部分:经济组织法、经济管理法和经济活动法。

(1) 经济组织法。这是指经济组织的法律制度。主要包括企业登记法律制度、全民所有制企业法、集体所有制企业法、公司法、合伙企业法、个人独资企业法、破产法以及涉外企业法。

(2) 经济管理法。这是指国家在组织管理和协调经济活动中形成的法律制度,其构成经济法的核心内容,主要包括计划和产业政策、财税和预算、基本建设、金融证券和外汇、会

计和审计、标准和计量、产品质量和价格、土地和资源的开发与利用、市场和特定行业管理等法律制度。

(3) 经济活动法。这是指调整经济主体在经济流通和交换过程中发生的权利义务关系而产生的法律制度,主要包括合同法、反不正当竞争法、反垄断法和消费者权益保护法。

以上划分只是相对的,在具体的法律、法规和部门规章法律规范中,上述各部分往往相互重合,彼此渗透。

1.1.6 本书的基本体系

本书主要是以财经类高职高专学生应当具备的与经济有关的法律知识为依据编写的,与法学中的经济法体系没有必然的联系。我们基于中国传统称谓,仍然将本教材命名为经济法概论。本书共由13章组成。各章依次为:经济法基础理论,经济仲裁与诉讼,合同法,担保法,企业法律制度,公司法,企业破产法,金融法律制度,市场秩序法律制度,会计、审计、统计法律制度,工业产权法,对外贸易法,劳动和社会保障法。

1.2 经济法律关系

1.2.1 经济法律关系的概念

经济法律关系是法律关系的一种表现形式。为了更好地理解经济法律关系,这里先介绍一下法律关系。

1. 法律关系

法律关系是指法律规范在调整人们行为过程中形成的权利义务关系,即法律关系是指社会关系被法律规范调整之后所形成的权利和义务关系。与其他社会关系相比较,法律关系具有以下特征。

(1) 法律关系是一种意志关系,属上层建筑范畴。这里的意志是指国家的意志和行为人的意志,法律关系是反映统治者意志及行为人意志而形成的关系。

(2) 法律关系是由法律规定和调整的关系。法律关系的产生、变更和消灭是以得到法律认可为前提的,因而法律规范是法律关系存废的前提条件。

(3) 法律关系是以权利义务为内容的关系。法律规定和调整人们的行为是通过界定行为人的权利义务得以实现的,因而,没有权利义务的法律关系是不存在的。

(4) 法律关系是受国家强制力保证实施的关系。法律规范是由国家强制力保证实施的行为规范,故由此而形成的关系就受国家强制力的保护。

在法律关系中,由于其反映的物质社会关系的不同,从而会形成不同的法律关系。以调整平等主体之间的财产关系和人身非财产关系而形成的法律关系,称为民事法律关系;以调整婚姻家庭关系而形成的法律关系,称为婚姻家庭法律关系;以调整行政管理关系而形成的法律关系,称为行政法律关系;以调整刑事犯罪与惩罚关系而形成的法律关系,称为刑事法律关系;以调整经济管理与协调关系而形成的法律关系,称为经济法律关系;等等。

2. 经济法律关系

经济法律关系是指经济法主体根据经济法律规范产生的、经济法主体之间在国家干预与协调经济过程中形成的权利义务关系。

(1) 经济法律关系是在经济领域中发生的意志关系,属于上层建筑。经济法律关系产生于经济领域,这一关系体现的是国家意志和当事人意志,而后者必须以前者为依据,不能违背前者的基本内容。与此同时,后者又是前者的归宿,即国家意志最终是靠当事人意志来实现调整经济关系的目的,没有当事人意志,经济法律关系既不可能形成,也不可能实现。

(2) 经济法律关系是以经济法法律规范的存在为前提的。由于经济法规是经济法律关系产生和其内容得以实现的前提,因而没有经济法规的具体规定,该法律关系不能产生,其内容亦无法实现。从此意义而言,经济法律关系也是经济法规调整经济关系的必然结果。

(3) 经济法律关系是主体之间具有经济内容的权利义务关系。权利义务是法律关系的核心理,法律确认某一法律关系的目的是依靠确认权利义务来实现的。经济法律关系所体现的权利义务则具有经济内容,即是为了完成一定的经济任务和实现一定的经济目的。权利义务关系的确定是经济法律关系形成的标志,其变更也是经济法律关系变更的依据,其实现也是当事人参与经济法律关系的根本目的。

(4) 经济法律关系是由国家强制力保证实施的权利义务关系。经济法律关系的权利义务一旦形成,即受国家强制力保护,任何一方当事人都不得违背。如果某一方不履行经济法律关系确定的义务,将会受到法律的追究;任何一方的权利受到侵害,都可请求法律的保护。

任何经济法律关系都具有三个基本构成要素,即主体、内容和客体。这三个要素缺一不可,其中任何一项内容发生变更,都可能会引起经济法律关系的变更。

1.2.2 经济法律关系的主体

1. 经济法律关系主体的概念

经济法律关系的主体是指在经济管理、协调过程中依法独立享有一定权利和承担一定义务的当事人。享有一定权利的当事人叫做权利主体,承担一定义务的当事人则称为义务主体。但双方当事人在许多情况下既享有经济权利又承担经济义务。

经济法律关系主体有以下特点:①能够以自己的名义独立地参加经济法律关系;②是经济法律关系中权利和义务的担当者;③能够独立地承担经济法律责任。

2. 经济法律关系的主体资格

经济法律关系的主体必须具备一定的主体资格。只有具有法律关系主体资格的当事人,才能参与经济法律关系,享有一定权利和承担一定义务。经济法律关系的主体资格的认可,一般用法律规定一定条件或规定一定程序成立的方式予以确认,包括以下几种情形:①依照宪法和法律由国家各级权力机关批准成立;②依照法律和法规由国家各级行政机关批准成立;③依照法律、法规或章程由经济组织自身批准成立;④依照法律由主体自己向国家有关机关申请并经核准登记而成立;⑤由法律、法规直接赋予一定身份而成立等。

3. 经济法律关系主体的范围

经济法律关系主体范围是由经济法调整的对象范围决定的。由于经济法调整的对象范围的广泛性,这一主体范围十分广泛,其大致可分为两大类。

(1) 经济管理主体。主要是国务院及其承担经济管理职能的部、委、局、会、行和地方及其相应机构,也包括各级权力机关,以及由国家 and 法律授权而承担某种经济管理职能的其他组织等。主要有三类:一是综合管理机关,主要负责对国民经济进行宏观调控;二是行业管

理部门,负责对国民经济特定部门、行业进行管理;三是专门职能部门,如国家工商行政管理局、国家税务总局等。

(2)经济活动的主体。这是指依据民法、经济法、行政法以及其他法律、法规设立,从事经济活动的组织和个人。这类主体主要包括:各类企业,事业单位,社会团体,农村承包经营户,个体工商户,公民个人。此外,经济组织的内部机构,虽不具有独立法律人格,但在一定条件下也是经济法律关系的主体,如担负企业一定生产经营职能的分支机构、职能科室和基层业务活动的组织等,依法与企业订立承包、租赁等责任制合同;分公司、分店等依法作为纳税人参加税收法律体系等。

在某些情况下,国家也可以作为经济法的主体参与经济法律关系。如发行国债,以政府的名义与外国签订经济贸易协定等。

1.2.3 经济法律关系的内容

经济法律关系的内容是指经济法律关系主体享有的权利和承担的义务。这是经济法律关系的核心,直接体现了经济法主体的利益和要求。因而,没有权利和义务的经济法律关系是不存在的。

1. 权利

权利是指经济法律关系的主体依法具有的为自己为一定行为或不为一定行为和要求他人一定行为或不为一定行为的资格。它包括以下三个方面的含义。

(1)经济法律关系的主体在法定范围内依照自己的利益需要,根据自己的意志实施一定的经济行为。这一行为包括作为和不作为,前者指按其意志进行某种行为,后者则是依其意志不进行某种行为。

(2)经济法律关系的主体有权依法要求负有义务的人做出或不做出一定的行为,以实现自己的利益。如:税务机关有权要求纳税人依法纳税;消费者有权要求商户提供符合质量要求的产品等。

(3)经济法律关系的主体在其合法权利受到侵害或不能实现时,有权依法请求国家相关机关给予强制力保护。

权利本质在于满足经济法律关系主体的经济利益。经济法律关系主体通过权利的行使,在实现自身利益的过程中,同时也实现了国家利益和社会利益。因此,经济利益是权利的实质和核心内容。经济法赋予经济法律关系主体一定的权利,就意味着经济法律关系主体获得了实现经济利益的自由。

2. 义务

义务是指经济法律关系主体为了满足特定的权利主体的权利,在法律规定的范围内必须实施或不实施某种经济行为。这是以相对权利而存在的,是法律对经济法律关系主体行为的限制和约束。它包括以下三个方面的含义。

(1)义务主体必须做出或者不做出一定行为。这一行为的目的在于满足权利主体的利益需要。

(2)义务主体实施的义务行为是在法定的范围内进行的。超越法律规定的限度,义务主体则不受限制和约束。

(3)义务主体不依法履行义务,就应承担相应的法律责任,受到法律的制裁。

1.2.4 经济法律关系的客体

经济法律关系的客体是指经济法律关系的主体享有权利和承担义务所共同指向的对

象。客体是确立权利义务关系性质和具体内容的依据,也是确定权利行使与否、义务是否履行的客观标准。如果没有客体,权利、义务就失去了依附的目标和载体,也不可能发生权利义务。因此,客体是经济法律关系不可缺少的要素之一。

经济法律关系的客体十分广泛。概括起来,可分为四大类。

(1)物,亦称有体物。这是指可以为人们控制和支配,有一定经济价值并以物质形态表现出来的物体。有些物不能为人所控制或支配,或即使可为人们控制或支配,但无一定经济价值的物,都不能作为经济法律关系的客体。从法的角度来看,物亦可作多种划分,如:生产资料和生活资料;流通物和限制流通物;特定物和种类物;有形物和无形物;主物和从物等。

(2)行为。这是指经济法律关系的主体为达到一定经济目的所进行的行为。它包括经济管理行为、完成一定工作的行为和提供一定劳务的行为。

(3)智力成果。这是指人们创造的能够带来经济价值的创造性脑力劳动成果,如专利权、专有技术、著作权等。随着社会进步和科学技术的发展,智力成果在社会财富中将日益重要,其成为经济法律关系的客体也就是一种必然。

(4)经济权利。经济权利本是经济法律关系的内容,但是,当某种权利成为另一种权利的对象时,该权利就成为客体的组成部分。如:土地使用权的客体是土地,但是,当土地使用权在土地出让和转让法律关系中成为这一法律关系指向的对象时,土地使用权就构成该法律关系的客体。

1.3 基础经济法律制度简介

1.3.1 法律行为

1.3.1.1 法律行为的概念和特征

法律行为是一个民法上的概念,但现在被广泛用于法理学和其他法律学科,并被赋予不同的含义。这里所述的法律行为是指民事法律行为,即指以意思表示为要素,设立、变更或终止权利义务的合法行为。其具有以下特征。

(1)以意思表示为要素。意思表示指行为人将进行法律行为,达到某种预期法律后果的内在意思表现于外的行为。意思表示是法律行为的核心,也是法律行为与非表意行为,如事实行为等相区别的重要标志。

(2)以设立、变更或终止权利义务为目的。法律行为是行为人的自觉自愿行为,而非受胁迫、受欺诈的行为,否则,就达不到行为人的目的。侵权行为往往也会导致一定的法律后果,但却是与行为人的预期目的相背的。

(3)是一种合法行为。我国法律确认法律行为的合法性的意义在于,通过建立法律行为的行为模式,以指导人们何可为何不可为,何为法律认同何不为法律认同,从而达到维护社会正常秩序的目的。

法律行为的上述三个特征构成法律行为制度的理论基础。

1.3.1.2 法律行为分类

法律行为从不同角度可作不同的分类。不同的法律行为在法律上具有不同的法律意义。

(1)单方的法律行为和多方的法律行为。单方的法律行为是根据一方当事人的意思表示而成立的法律行为。该法律行为仅有一方当事人的意思表示而无需他方的同意即可发生法律效力,如委托代理的撤销、债务的免除、无权代理的追认等。多方的法律行为是两个以上的当事人意思表示一致而成立的法律行为。该法律行为的当事人有两个以上,不仅各自需要进行意思表示,而且意思表示还需一致,如合同行为等。

(2)有偿的法律行为和无偿的法律行为。有偿的法律行为是指当事人互为给付一定代价(包括金钱、财产、劳务)的法律行为,如买方为获得对方的货物而支付价款,承揽人为获得对方的报酬而提供劳务等。无偿的法律行为是指一方当事人承担给付一定代价的义务,而他方当事人不承担相应给付义务的法律行为,如赠与行为、无偿委托、无偿消费借贷等。

(3)要式的法律行为和不要式的法律行为。要式的法律行为是指法律规定必须采取一定形式或者履行一定的程序才能成立的法律行为。不要式的法律行为是指法律不要求采取一定形式,当事人自由选择一种形式即可成立的法律行为。该类法律行为的形式可由当事人协商确定。

(4)主法律行为和从法律行为。主法律行为是指不需要有其他法律行为的存在就可以独立成立的法律行为。从法律行为是指从属于其他法律行为而存在的法律行为。从法律行为的效力依附于主法律行为:主法律行为不成立,从法律行为则不能成立;主法律行为无效,则从法律行为当然亦不能生效。但是,主法律行为履行完毕,并不必然导致从法律行为效力的丧失。

1.3.1.3 法律行为的有效要件

只有具备一定有效要件的法律行为,才能产生预期的法律效果。法律行为的有效要件分为实质有效要件和形式有效要件。

1. 法律行为的实质有效要件

(1)行为人具有相应的民事行为能力。只有具有相应的民事行为能力的人才能进行民事法律行为。对于自然人而言,无行为能力人进行的行为不具有法律效力;限制行为能力人只能进行与其能力相当的法律行为;完全行为能力人也只有在其权利能力范围内,才具有相应的行为能力。对于法人来说,只有具有与权利能力范围相适应的行为能力,其进行的法律行为方为有效。

(2)意思表示真实。当事人在自愿的基础上做出的意思表示与其内心的真实意愿是一致的。如果行为人的意思表示是基于胁迫、欺诈等原因而做出的,则不能反映行为人的真实意志,这就不能产生法律上的效力。

(3)不违反法律或者社会公共利益。法律行为的内容不得与法律的强制性或禁止性规定相抵触,也不得滥用法律的授权性或任意性规定达到规避法律强制规范的目的。法律行为在目的上和效果上不得有损社会经济秩序、社会公共秩序和社会公德,不得损害国家及各类社会组织和个人的利益。

2. 法律行为的形式有效要件

《民法通则》第五十六条规定:“民事法律行为可以采用书面形式、口头形式或者其他形式。法律规定用特定形式的,应当依照法律规定。”如果行为人进行某项特定的法律行为时,未能采用法律规定的特定形式的,则不能产生法律效力。

1.3.1.4 附条件和附期限的法律行为

(1)附条件的法律行为。这是指在法律行为中指定一定的条件,把该条件的成就或不成就作为法律行为效力的发生或终止的根据。法律行为中所附的条件可以是事件,也可以是行为,所限制的是法律行为效力的发生或消灭,而不涉及法律行为的内容,即不与行为的内容相矛盾。

(2)附期限的法律行为。这是指在法律行为中指明一定的期限,把期限的到来作为法律行为生效或终止的依据。期限是必然到来的事实,这与附条件的法律行为所附的条件不同。法律行为附期限可以是明确的期限,如某年某月某日,也可以是不确定的期限,如“某人死亡之日”、“果实成熟之时”等。

1.3.2 代理

1. 代理的概念

代理是指代理人在代理权限范围内,以被代理人的名义与第三人进行法律行为,其权利义务后果直接由被代理人承担的一种法律制度。

法律行为通常是行为人亲自进行的,但是随着社会的发展,尤其是经济的发展,人们的社会交往面越来越宽,同时许多业务专业性越来越强,公民或者法人既没有足够的时间也没有全面的专业知识亲自处理所有的事情,因此就产生了代理制度。例如,诉讼、报关、海事、金融、结算、知识产权等需要聘请有专门知识的人或机构代理。

根据代理权产生的根据不同,代理一般分为法定代理、指定代理、委托代理三类。其中,委托代理是民商事活动中最常见的一种代理方式,指代理人根据被代理人的委托授权而产生的代理关系。在实践中,被代理人的委托授权既可以是口头的,也可以是书面的。书面形式的授权书一般应对代理的事项、权限、期限、报酬、责任等予以明确约定。委托书授权不明的,被代理人应向第三人承担民事责任,代理人负连带责任。法定代理是指基于法律的规定而发生的代理。法定代理通常适用于被代理人是无行为能力人、限制行为能力人的情况。指定代理是基于人民法院或者有关单位的指定行为而发生的代理。指定代理适用于既无委托代理人,又无法定代理人而又有特定事项需要代理人的情况。

2. 代理的法律特征

(1)代理行为是具有法律意义的行为,是民事法律行为的一种,能够引起民事权利和民事义务关系的建立、变更或终止的法律后果。

(2)代理行为是在代理权限内通过独立意思表示而实施的行为,即代理人有权根据被代理人的授权和第三人提出的条件提出自己的主张,从而在被代理人与第三人之间产生权利与义务关系。

(3)代理行为是以被代理人的意志和名义进行的代理活动。

(4)代理行为的法律后果直接归属被代理人。代理行为所产生的权利、义务和民事责任,均由被代理人承担。

3. 代理权行使的基本原则

(1)代理人必须认真履行职责,维护被代理人的利益。由于代理人行为的法律后果最终是由被代理人承担的,因此作为代理人应当勤勉工作,谨慎、认真地进行代理活动,尽可能维护好被代理人的利益,不得损害被代理人的利益。《民法通则》第六十六条第二款规定:“代理人不履行职责而给被代理人造成损害的,应当承担民事责任。”