



企业经营管理 法律概论

(第二版)

QIYE JINGYING GUANLI FALU GAILUN

杨思留 主编

中国矿业大学出版社

China University of Mining and Technology Press

经营管理人员工商管理培训系列教材
煤炭职业经理人资格认证培训指定教材

企业经营管理法律概论

(第二版)

主 编 杨思留

副 主 编 江 虹

编写人员 (按姓氏笔画为序)

王 鑫 齐建东 江 虹

汤道路 花春霞 杨思留

黄春林 曾初云

中国矿业大学出版社

内 容 提 要

本书是中国煤炭工业协会组织编写的经营管理人员工商管理培训系列教材之一,也是煤炭职业经理人资格认证培训指定教材。作为教材,本书在深入浅出地解说了法律基础理论后,着重对我国现行规范企业活动的主要法律、法规做了全面、系统的阐释。书中还有针对性地选择了一些典型案例,并进行了具体、严谨的法律分析,在法律理论如何指导法律实践上做了有益的导引。

本书除可作为经营管理人员工商管理培训、煤炭职业经理人资格认证培训的教材外,还可以作为高等学校工商管理专业的教材使用。

图书在版编目(CIP)数据

企业经营管理法律概论/杨思留主编. —2版. —

徐州:中国矿业大学出版社, 2011. 5

ISBN 978 - 7 - 81107- 187 -0

I. ①企… II. ①杨… III. ①企业法—基本知识—中国 IV. ①D922. 291. 91

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 071801 号

书 名 企业经营管理法律概论
主 编 杨思留
责任编辑 周 丽
责任校对 何晓惠
出版发行 中国矿业大学出版社有限责任公司
(江苏省徐州市解放南路 邮政编码 221008)
营销热线 (0516)83885307 83884995
出版服务 (0516)83885767 83884920
网 址 <http://www.cumtp.com> E-mail: cumtpvip@cumtp.com
印 刷 淮安市亨达印业有限公司
开 本 787×1092 1/16 印张 15 字数 356 千字
版次印次 2011 年 5 月第 2 版 2011 年 5 月第 1 次印刷
定 价 30.00 元

(图书出现印装质量问题,本社负责调换)

经营管理人员工商管理培训系列教材 煤炭职业经理人资格认证培训指定教材

编写委员会

顾问 路德信

主任 孙之鹏

副主任 (以姓氏笔画为序)

王文良	王志清	王金力	王建军	王虹桥	王保玉
王继仁	尤德斌	石学让	田靖安	朱立新	仵自连
刘道友	刘耀明	安广君	孙继平	苏清政	李正军
李华清	李良仕	李保方	李增全	杨林	肖志军
邱江	宋永强	宋学锋	张小平	张生臣	张光建
张仰龙	张明安	张金耀	张福祥	邵殿清	范路
孟中泽	赵跃民	赵清珠	姚具元	姚泽钢	贺鹏
贾学勤	徐俊明	黄向丹	景宏年	温百根	裴华
裴西平					

委员 (以姓氏笔画为序)

卜志敏	马宏福	王仁庭	王立杰	王永胜	王年春
王希霞	王若潮	亓中立	尤亚楠	申顺更	史禹
朱四国	任伟	庄绪春	刘成	刘少冲	刘社育
刘省良	刘景山	刘德刚	闫家其	许作才	苏荣
李建民	李俊龙	李银生	杨卫东	杨志强	邱福新
何树国	辛生业	张小平	张天成	张志友	范维国
呼凌祁	金为民	周智仁	赵林杰	赵建国	皇甫忠实
侯建铎	秦迎生	聂锐	聂远勤	高生亮	高进才
高国富	海晓明	涂学良	董绍华	韩文东	韩伟民
辜锡富	程建业	曾远航	温寿尧	雷家鹏	谭鹏飞

序

随着经济全球化趋势的不断发展和科技进步的突飞猛进,企业之间的竞争日益加剧。企业的竞争主要是人才的竞争。要在激烈的竞争和挑战中立于不败之地,需要培养和造就一支忠实实践“三个代表”重要思想、具有战略开拓能力和现代化经营管理水平、作风优良的企业经营管理人才队伍。在新形势和新任务下,加强和改进企业经营管理人才教育培训,大幅度提高企业经营管理人才队伍素质,对于紧紧抓住 21 世纪头 20 年的重要战略机遇期,实现全面建设小康社会的奋斗目标具有重要意义。

党中央、国务院历来十分重视企业经营管理人才教育培训工作,始终把它作为一项提高企业经营管理人才整体素质、促进企业改革发展的战略举措来抓。为落实中央关于加强人才队伍建设和大规模培养干部的战略部署,2004 年,中央组织部召开全国企业经营管理人才教育培训工作会议,下发了《关于加强和改进企业经营管理人才教育培训工作的意见》这一重要文件,对今后企业经营管理人才教育培训工作指明了方向、明确了任务、提出了要求。我们欣喜地看到,全国各地区、各部门都在深入贯彻落实会议和文件精神,在企业教育培训工作中积极探索、大胆尝试、推陈出新、百花齐放,取得了一些经验和成果。

煤炭行业一直十分重视企业经营管理人才教育培训工作。近年来,结合煤炭行业的实际,运用先进的教育技术手段,创建了煤炭行业现代远程教育网,在企业经营管理人才教育培训方式上进行了创新。最近,又组织力量编写了工商管理培训系列教材。这套教材充分发挥了高校学者、行业专家、现场专业技术人员的共同智慧,广泛吸纳了当前企业管理前沿理论,突出了煤炭工业特色,体现了“立足矿山,面向矿山,服务矿山”的宗旨,是一套适应煤炭企业需求的教育培训教材。可以相信,本套教材的出版,将对提高煤炭企业经营管理人才素质,推动煤炭工业健康、可持续发展作出一定贡献。

中组部干教局



2005 年 9 月 5 日

目 录

序.....	1
第一章 法律基础理论	1
第一节 法律制度的基本功能.....	1
第二节 权利、义务与法律责任	4
第三节 我国现行规范企业活动的主要法律.....	8
第二章 公司法	10
第一节 公司和公司法概述	10
第二节 有限责任公司	13
第三节 股份有限公司法律制度	18
第四节 公司债券	23
第五节 公司的合并与分立	26
第六节 公司的解散与清算	28
第七节 外国公司的分支机构	31
第八节 违反公司法的法律责任	33
第三章 外商投资法律制度	37
第一节 中外合资经营企业法	37
第二节 中外合作经营企业法	42
第三节 外资企业法	47
第四章 破产法律制度	51
第一节 破产与破产法概述	51
第二节 破产的申请与受理	54
第三节 破产管理人	57
第四节 债权人会议	59
第五节 破产重整与破产和解	61
第六节 破产清算	64
第五章 合同法律制度	68
第一节 合同与合同法的概述	68
第二节 合同的订立	71
第三节 合同的效力	78
第四节 合同的履行	79
第五节 合同的变更与转让	81



第六节 合同的终止	82
第七节 合同责任	84
第六章 担保和票据法律制度	88
第一节 担保法	88
第二节 票据法	97
第七章 工业产权法律制度	105
第一节 工业产权法概述	105
第二节 商标法	109
第三节 专利法	116
第八章 反不正当竞争法律制度	125
第一节 反不正当竞争法概述	125
第二节 不正当竞争行为	129
第三节 不正当竞争行为的法律责任	133
第四节 反垄断法基本制度	138
第九章 产品质量法律制度	142
第一节 产品质量法概述	142
第二节 生产者与销售者的质量义务	145
第三节 违反产品质量法的法律责任	147
第十章 国有资产管理法律制度	153
第一节 国有资产法概述	153
第二节 国有资产管理法的基本制度	155
第十一章 劳动法律制度	165
第一节 劳动者和用人单位的基本权利与义务	165
第二节 劳动合同法律制度	168
第三节 工时、工资与劳动保护法律制度	180
第四节 劳动争议的解决	186
第十二章 煤炭、安全生产与环境资源保护法律制度	195
第一节 煤炭法	195
第二节 安全生产法	202
第三节 环境与资源保护法	208
第十三章 企业法律纠纷的解决方式	215
第一节 企业法律纠纷的基本类型	215
第二节 仲裁法律制度	215
第三节 民事诉讼法律制度	220
第四节 行政复议与行政诉讼法律制度	225
主要参考文献	230

第一章 法律基础理论

【本章重点】

1. 法律的基本功能
2. 权利义务的概念

第一节 法律制度的基本功能

法的现象在现代社会中无处不在,是衡量现代文明的一个重要标志。社会离不开法,法是社会政治经济发展的客观需要,是一个国家长治久安的重要保障。

法律制度作为法的现象的一个重要内容,是法的其他现象的着力点。例如,国家法律机构职能的实现依赖于完善的法律制度;全民法律意识的提高仰仗于公正的法律制度等。所以说,其他法的现象的实现,与法律制度本身的建设密不可分。

一个国家法治的实现,仰仗于各个法的现象的和谐、稳定、有效地运行,而法的现象的健康运行又依赖于法律制度本身的功能的实现。

法律基本功能的实现借助于法律的形式性功能和实质性功能。法律的形式性功能是维护社会秩序,它是结构性的;法律的实质性功能是实现社会正义,它是目的性的。

一、法律维护社会秩序的稳定

秩序指在自然进程和社会进程中都存在着某种程度的一致性、连续性和确定性;反之,无序则表明存在着断裂(或非连续性)和无规则性的现象,即表现为从一个事态到另一个事态的不可预测的突变情形。历史表明,凡在人类建立了政治或社会组织单位的地方,都曾力图避免不可控制的混乱现象,并确立某种适合生存的秩序形式。自然界中存在秩序,表现为客观的自然规律;个人生活与社会生活中也存在秩序,而维持这些秩序的就是社会风俗习惯、道德以及法律等,其中法律发挥着举足轻重的作用。法律维护社会秩序主要体现在如下几个方面:

第一,法律维护阶级统治秩序。法律作为与国家相互联系的一种重要统治手段,对于建立和维护阶级统治秩序起着不可替代的作用。它把一个阶级对另一个阶级的控制合法化、制度化、具体化。法律一方面将统治的触角延伸到社会各个角落,使统治阶级的根本利益得到最大程度的实现;另一方面又把阶级冲突控制在统治秩序和社会存在所允许的范围内,从而保证阶级统治有条不紊地进行。

第二,法律维护权力的运行秩序。在现代民主政治中,各国法律几乎一致规定:一切权力来源于人民。人民是国家的主权者,但是往往权力的实际运作只能由少数人来完成。这就可能带来以下两种倾向:一是专制主义倾向,例如长期行使权力的领导人的权力人格化;

二是自由主义倾向,这主要体现在自由裁量权的滥用。为了维护良好的权力运行秩序,防止专制主义和自由主义倾向的出现,法律一般从两方面着手:其一,确定公民的各项政治权利,并加以有力的保障,从而确定权力的外延;其二,法律对国家的权力作出系统的安排,以明确权力的内涵。

第三,法律维护社会经济秩序。在现代经济社会中,首先需要确定产权,只有明确了财产的合法所有人,商品生产才能有足够的动力,商品交换才能有合法的起点,所以法律保护财产所有权,如物权法或财产法;法律还对经济主体资格加以必要的限制和规范,创造良好的经济运行环境,如公司法和合伙企业法等;法律还调控经济活动,如税法和反不正当竞争法等;法律还保障劳动者的生存条件,如社会保障法和劳动法等。

第四,法律维护正常的社会生活秩序。首先,法律以明确的条文确定了社会主体的权利义务界限,避免纠纷。不同的是,一些法律分配权利义务时是强制的,这主要在公法领域,如行政法等;一些法律分配权利义务时是任意的,可由当事人自由选择,这主要在私法领域,如合同法等。其次,法律还对权利义务提供了救济手段,从而弥补社会生活的无序状态,如法律建立的调解、仲裁以及诉讼等制度。

二、法律实现社会正义

尽管法律在维护社会秩序方面发挥着重要作用,换言之,维护社会秩序的稳定是法律的一项基本功能,但采纳那些为人们的预期提供一定程度的安全保障的颇有条理且界定精确的规则,并不一定能创造一个令人满意的社会生活样式,亦即法律的功能还不仅仅体现在秩序方面,还体现在其他方面。因为一个国家完全可以采用这样一种法律制度,在这一制度中,选举法官的根据是他们所拥有财产的多少;或者在这一制度中,行贿受贿与欺诈会得到奖赏,而诚实正直则会受到禁止。那么一个社会除了需要秩序以外,还需要什么来维护社会的健康发展,或者说法律除了在秩序方面发挥功能外,还将在什么方面发挥法律功能呢?

这就是正义。正义使我们将注意力转到了作为规范大厦组成部分的规则、原则和标准的公正性与合理性之上。法律在维护社会正义方面发挥着极其重要的功能。秩序,所侧重的乃是社会制度和法律制度的形式结构性功能;而正义所关注的却是法律规范和制度性安排的内容、它们对人类的影响及其在增进人类幸福与文明建设方面的价值。

尽管正义被认为有着一张普洛透斯(Proteus 希腊神话中变幻无常的海神)似的面孔,但其基本内容还是可以确定的,如自由、平等、安全以及效率等。以下将详细讨论法律在这些方面的功能的体现:

第一,法律保障自由的实现。正如有人所说,任何人生来都渴望自由而痛恨奴役状态。而事实上,整个法律和正义的哲学就是以自由观念为核心而建构起来的,正如英国哲学家洛克所宣称,法律的目的并不是废除或限制自由,而是保护和扩大自由。

自由的欲望无疑是人类所具有的一种普遍特性,也只有当人的能力不为压制性因素约束时,一种有益于尽可能多的人的高度文明才能得以建立。作为人类文明进步标志的法律,也正是基于如上考虑才最大限度地保障了自由的实现。法律保障自由主要体现在如下几个方面:首先,为解决自由与其他价值的冲突提供法律准则。实现自由不是法律的唯一功能或目的,法律还要在实现秩序、平等以及安全等方面发挥功能。所以,这就需要法律在这些不同功能方面保持一个平衡,以解决它们之间的冲突。其次,法律解决不同主体之间的冲突,确保自由的共同实现。此种自由和彼种自由之间,不同的主体之间,往往会存在冲突,如现

实中的相邻关系纠纷等,这就要求法律在自由发生冲突的时候提供一种解决机制。再次,法律为社会主体提供实现自由的合法方式和方法,如游行示威法。最后,法律把责任与自由联结,为平等的自由提供保护机制。

必须指出的是,法律保障自由,并不是说法律对自由毫无限制。任何自由都容易被肆无忌惮的个人或群体所滥用,因此为了社会福利的需要,自由必须受到某些限制,而这是自由社会的经验。例如我国刑法规定对某些罪犯剥夺政治权利就是基于如上考虑。

第二,法律保障社会的平等。尽管在人类历史上存在很多维持不平等关系的法律,但我们也应该看到法律在增进人与人之间的平等和群体与群体之间的平等方面发挥的显著作用,而且随着人类文明的进步,法律保障人的平等已经成为法律一个相当重要的功能,法律意义上的不平等也在日益消除。

现代社会是一个协作的社会,公正与平等会增进合作,而歧视则会损害合作。法律保障平等主要体现在如下几个方面:首先,立法平等。当立法者被禁止在其立法中进行不合理的分类时,这就在平等的阶梯上前进了一大步。在立法的时候,相同的人和相同的情形得到了相同或至少是相似的待遇,只要这些人和这些情形按照普遍的正义标准在事实上是相同的或相似的。其次,司法平等。司法是保障平等实现的重要阶段,在这个阶段,当事人不仅会得到平等的司法结果,而且会受到平等的司法程序的保护。再次,执法平等。法律要求任何人,不论其种族、肤色、信仰和政治地位等,在法律面前一律平等,平等地受到法律的保护或制裁。最后,守法平等。任何人都没有超越法律的权利,必须平等自觉地遵守法律。

同样,我们也不赞成绝对的平等。如果法律主张社会绝对平等,这也同社会上人与人之问在天赋和能力方面的不平等现象不相符合,因为这个社会需要一种激励机制。

第三,法律保障社会的安全。对安全的欲求出自人的天性,乃是人的动物性和理性的共同要求。因此,无论在何种历史阶段,安全始终是法律功能体系不可或缺的重要方面。在古代社会,统治阶级为了维护统治安全,巩固社会稳定,总会通过这样那样的法律去维护社会的安全,防止对社会利益的损害。到了现代社会,人们对社会安全、政治安全以及经济安全都有深刻的体会,总是通过各种法律去规范人的行为,从而维护社会的安全,防止对社会利益和重大社会需要的损害。例如某些公害、风险和变化,一般来讲是伴随着人的生活而存在的,特别在当代科技社会中更是广泛存在着,这就要求法律发挥作用,保障社会生活方式的安定,体现在现实生活中如产品质量法、安全生产法和环境资源保护法等。

第四,法律提高社会效率。法律通过确认和维护人权,调动生产者的积极性,促进生产力的进步;法律承认并保障人们的物质利益,从而鼓励人们为物质利益而奋斗;法律确认和保护产权关系,鼓励人们为效益的目的而占有、使用或转让财产;法律确认、保护和创造最有效率的经济运行模式,使之容纳更多生产力;法律承认和保护知识产权,解放和发展科学技术;法律实施制度创新,减少交易费用等。

三、法律功能的实现途径

法律制度的功能并不是自然而然实现的,它必须通过一定途径来实现。法律功能的实现途径主要有以下几种。

1. 告示

告示是法律代表国家关于人们应当如何行为的意见和态度。这种意见和态度以赞成和许可或反对和禁止的形式昭示社会,向整个社会传达人们可以或必须如何行为的信息,起到

告示的作用,从而使法律作用于社会,发挥其应有的功能。

2. 指引

法律是通过规定人们在法律上的权利和义务以及违反法律规定应承担的责任来调整人们的行为的。调整就是指引,包括确定性的指引和不确定性的指引。前者指通过法律,要求人们为或不为一定行为;后者指法律给人们一种选择的机会,确定自己的行为方式。通过这种普遍的指引,法律规范群体和类行为,从而实现法律的功能。

3. 评价

在评价他人行为时,总要有一定的、客观的评价准则,法律就是一个重要的普遍的评价准则,即根据法律来判断某种行为是否合法。作为一种社会规范,法律具有判断、衡量他人行为是否合法或有效的评价作用。

4. 预测

预测是指根据法律规定,人可以预先知道或估计到人们相互之间将如何行为,特别是国家机关及其工作人员将如何对待人们的行为,进而根据这种预知来作出行动计划和安排,以使用最小的代价和风险取得最有效的结果,从而实现法律的功能。

5. 教育

任何法律都有不同程度的威慑作用,但主要依靠威慑作用的法律是不稳定的,是不能持久存在的,也是不能如愿发挥其功能的。只有能对绝大多数社会主体真正通过教育的途径来发挥其功能的法律才能稳定,社会健康发展才能持久。

6. 强制

法律功能的实现要通过强制途径,仅仅有教育、指引等远远不够。由国家强制力保证法律的执行,即对违法犯罪者以国家名义加以制裁是必要的。

四、法律的局限性

我们尊重法律,但决不能迷信法律,因为法律有其自身的局限性。如果我们对这些局限性不给予足够的重视或者完全视而不见,那么它们就会发展成严重的操作困难,甚至将直接影响我们的工作。法律的这些局限性,部分源于它所具有的守成取向,部分源于其形式结构中所固有的刚性因素,还有一部分则源于与其控制功能相关的限度。首先,法律只是许多社会控制方法的一种,尽管它非常重要,但绝不是唯一的;其次,法律的作用范围是有限的,对人的思想、认识以及信仰等方面的内容,它无能为力;再次,法律对千变万化的社会生活的涵盖性和适应性不可避免地存在一定的限度;最后,受现有社会条件的限制,法律不可能完全充分地发挥作用。

但是我们应该看到,法治是现代社会的潮流,只要我们每一个人都为此而努力奋斗,法治终将实现。

第二节 权利、义务与法律责任

法律基本功能的实现,归根结底是通过对权利和义务的分配来实现的。例如行政法是分配行政主体与行政相对人之间的权利义务的;民法是分配民事主体之间的权利义务的;诉讼法是分配诉讼参与人之间的权利义务的。所以,权利和义务是法律制度的核心,不仅法律条文是以权利义务为中心,法律活动的展开也是以权利义务为目的。

如果说法律对社会成员权利义务的分配是第一次分配的话,那么法律中的法律责任的设置就是第二次分配。因为当原有的分配关系的均衡局面被打破(纠纷发生)时,法律通过对纠纷的解决,施加法律责任而实现新的均衡局面,从而完成第二次分配。

一、权利

现代权利理论的真正确立与传播,是从英国经济学家霍布森和哲学家洛克所发展的关于国家的社会契约论开始的。这种理论的基础就是个人拥有自我保护的权利和生存、自由与获取财产的权利。从那时起,关于权利的论述在西方的道德和政治思想中就占据了主导地位,并一直延续至今。首先让我们来了解关于权利的概念。

(一) 权利的概念

不同的人对权利有不同的认识。有人认为权利就是自由,权利是一个人的自由行为与他人的自由行为的关系;有人认为权利就是利益,权利的特质在于给所有者以利益;有人认为权利就是一种资格,资格是权利的条件,是对权利主体提出的具体要求,享有这种权利就必须具备一定的资格;还有人认为权利是一种要求,是关系;等等。

解析上述观点和定义,我们不难发现各种观点都有其合理的一面,也存在一些不足之处。综合分析各种观点,我们认为权利至少包含以下几个方面的内容:

第一,权利来源于法律,只有符合法律规定的要求才是权利,包括法律中明确规定的,如公民受教育的权利等;也有法律中隐含规定的,如公民在大街上步行的权利等。

第二,权利可以是主体要求为一定行为或不为一定行为的自由。有些权利体现为积极的作为行为,如游行示威的权利;有些则体现为消极的不作为的行为,如沉默权等。

第三,除了自己行为的自由外,权利还可以是要求别人为一定行为或不为一定行为的能力。要求别人为一定行为的如债权,要求别人不为一定行为的如对世权。

第四,权利受到妨害的时候,可以请求法律的保护。无救济即无权利,所以权利的一个题中应有之意就是能够获得法律上的救济。

只有将以上四个方面综合起来才能成为一个完整的权利的概念,即权利是规定或隐含在法律规范中,主体自己为一定行为或不为一定行为,或者要求别人为一定行为或不为一定行为的自由,同时这种自由能够获得法律上的保障。

(二) 权利的要素

一般认为,权利必然具有下列要素:一是权利被授予的人或者权利的拥有者,即权利的主体。任何权利都有一个权利的主体,权利主体是享有权利的人或组织,一般是个人(公民或自然人),也包括其他团体、社会组织以至国家。二是权利行使的对象,即权利的客体。它是人与人之间而非人与物之间的关系,因而权利的客体是人的行为。这种行为可以与物有关,也可以与物无关。三是权利的内容,即权利所保护的内容。一种权利之所以成立,是为了保护某种利益。四是权利的实质是自由,即主体可以按照意愿作出一定行为或不为一定行为,也可以要求其他人为或不为一定行为。五是权利的渊源,产生于事物的客观规律的合理性,是权利的真理性源泉。法律权利之外的习惯权利和道德权利亦源于此。

(三) 权利的分类

权利是极其复杂的法律内容。为了深入理解权利,更为了在社会生活中正确积极地行使权利,我们有必要对权利加以分类。按照不同的标准,权利可分为:

第一,公权利和私权利。划分的标准主要是不同的权利主体。如国家的立法、行政以及

司法属于公权利;个人的民法商法方面的多数权利属于私权利。

第二,基本权利和普通权利。划分的标准是权利所体现的社会内容的重要程度。如宪法中的一些基本权利,包括受教育权等为基本权利;而一般法律规定中的权利,如肖像权等属于普通权利。

第三,对世权和对人权。划分的标准是权利的效力范围的不同。对世权是对其他任何人的权利,如所有权。对人权是对特定人的权利,例如债权,债权人只能向债务人主张权利。

第四,原权利和救济权。划分的标准是权利是否独立存在。前者如所有权,后者如要求损害赔偿权等。

此外,还有专属权与可移转权,行动权和接受权,公民、政治权利以及社会、经济、文化权利等。

(四) 认真对待权利

首先,认真对待权利是权利人对自己的义务。主张自己的生存是一切生物的最高法则,任何生物都以自我保护的本能形式表现生存法则。

其次,认真对待权利是权利人对社会的义务。权利人通过自己的权利来维护法律,并通过法律来维护社会不可或缺的秩序。受法庇护的人都应该尽其所能为保护法的威力和威信作出贡献。

最后,认真对待权利要求我们防止权利滥用。所谓权利滥用,是指权利人在权利行使过程中故意超越权利界限损害他人的行为。这要求我们在积极行使权利之前必须设想三方面利益:自己的利益、与自己对应的义务人的利益、权利义务人之外的第三者利益即社会的利益。只有这三种利益互不冲突、和谐一致,权利才能真正得到实现,否则就将走入权利滥用的歧途。

二、义务

在法律上,义务是权利的关联词或对应词,两者相辅相成,有权利即有义务,有义务即有权利。因此,以上对权利概念中的一些论述也适用于义务的概念。义务也有法律、道德、宗教等意义上的义务,此处仅指法律意义上的义务,即国家规定或承认,法律关系主体应这样行为或不应这样行为的限制或约束。亦即法律或者积极地规定或承认人们必须这样行为,或者消极地规定或承认人们不应这样行为。对承担义务者来说,前一情况是行为的义务,后一情况是不行为的义务。像权利一样,义务的主体是法律关系主体或承担义务人,一般是个人和法人,也包括其他团体、组织以至国家。

义务和权利是关联、对应的,所以义务的分类一般可以从对权利的分类的反面来理解。按照法律不同(公法与私法)分类,义务可以分为公法上义务与私法上义务;按照效力范围不同分类,义务可以分为对世义务和对人义务;按照义务是否独立存在分类,义务可以分为主义务和从义务;按照义务是否可以移转分类,义务可以分为专属义务和可移转义务;按照履行义务的形式不同,可以将义务分为积极义务和消极义务;等等。

三、权利和义务的关系

(一) 逻辑相关性

权利与义务的逻辑相关性是指,一个人的权利在逻辑上至少需要有一个对他负有义务的他人存在。一个人的权利迫使别人承担避免干预或提供某种利益的义务,而一切义务同样赋予了别人以权利,即权利义务是一对矛盾体,矛盾的两个方面互相依存,没有无权利的义务,也没有无义务的权利。权利义务的逻辑相关性是事实,是必然性的关系,即一个人的

权利与他人的义务必然相关联,一个人的权利就是他人的义务。

(二) 价值关联性

权利义务的道德性指一个人要享有权利就要先履行义务,一个人承担义务是为了享有权利。社会成员所能获得的权益必须至多等于所承担的义务,这一权利与义务的公正原则要在法律上得到显示必然要有诸多条件。权利义务的道德性,即价值关联性则是应然关系,即一个人所享有的权利应该等于他所负担的义务,而他所行使的权利则应该至多等于他所履行的义务。

(三) 利益相关性

从行为的现实后果来看,在客观上权利与义务的承担,是一个利益分配的过程。从这个角度上看,任何权利与义务必然与利益相关。但是,承担义务的人并不一定因此而造成其本身失去某种利益,如尊重他人生命的义务。

(四) 相互集合性

权利与权利、权利与义务及义务与义务之间不是单个的、相互分离的,而必然是串联的、相互组合的。如投票权,初看起来,它是一项简单明白的权利,权利人享有投票的资格,同时,他人负有不得干涉的义务。然而,这一权利也意味着他必定享有要求保护他不受干涉的要求权,同时,国家负有满足他这一要求的义务。

(五) 数量等值性

一个人承担的权利与义务可能并不相称,尤其是在一个不公正的社会中,这一点表现得更为突出。但尽管如此,一个社会中的权利与义务在总量上却是相等的,即具有数量等值性。

四、法律责任

(一) 法律责任的概念

义务与责任是两个具有密切联系的概念,在最广泛的意义上,“责任”和“义务”的含义是相同的,例如父母负有教育和抚养子女的责任。但是,法律意义上的责任和义务则存在不同的意义,它是指由特定法律事实所引起的对损害予以赔偿、补偿或接受惩罚的特殊义务,亦即由于违反第一性义务而引起的第二性义务。

(二) 法律责任的构成

法律责任的构成是指认定法律责任时必须考虑的条件。由于法律责任会给责任人带来法定的不利后果,表明了社会对责任人行为的一种评价,所以,必须科学、合理地确定法律责任的构成。这对保障行为人的行为自由,保护责任主体的利益,实现法律的功能,维持社会的秩序,促进社会的发展具有极大的作用。

1. 责任主体

责任主体是指因违反法律、违约或法律规定的事由而承担法律责任的人,包括自然人、法人和社会组织。责任主体是法律责任构成的必要条件,必须是行为人。但是,并非任何人都可以成为责任主体,没有行为能力的人就不可以成为责任主体。

2. 违法行为或违约行为

违法行为或违约行为(以下统称为行为)是法律责任构成要件的核心要件。行为包括作为和不作为两类。作为是指人的积极的身体活动,直接做了法律所禁止或合同所不允许的事。不作为是指人的消极的身体活动,行为人在能够履行自己应尽义务的情况下不履行该义务,例如不履行职务行为。

3. 损害结果

损害结果是指行为侵犯他人或社会的权利和利益所造成的损失和伤害,包括实际损害、丧失既得利益及预期可得利益。损害结果可以表现为人身的、财产的、精神的损害,也可以是其他方面的损害。

4. 因果关系

因果关系是指行为与结果之间的一种引起与被引起的关系。因果关系是归责的基础和前提,是认定法律责任的基本依据,它具有法定性。

5. 主观过错

主观过错指行为人实施行为时的主观心理状态,包括故意和过失。故意是指行为人明知自己的行为会发生危害社会的结果,希望或放任这种结果发生的心理状态。过失是指行为人应当预见自己的行为可能发生损害他人、危害社会的结果,因为疏忽大意而没有预见,或者已经预见而轻信能够避免,以致发生这种结果的心理状态。

(三) 法律责任的类型

1. 民事法律责任

民事法律责任是指公民或法人因违反法律、违约或因法律法规规定的其他事由而依法承担的不利后果。民事责任是现代社会常见的法律责任,主要为补偿性的财产责任。民事责任的承担者是具有民事责任能力的自然人和法人。同时,在法律规定的某些条件下,国家也是民事责任的主体。

2. 行政法律责任

行政法律责任是指因违反行政法律或因行政法规定的事由而应当承担的法定的不利后果。行政责任既包括行政机关及其工作人员、行政机关授权或委托的社会组织及其工作人员在行政管理中因违法失职、滥用职权或行政不当而产生的行政责任,也包括公民、社会组织等行政相对人违反行政法律而产生的行政责任。

3. 刑事责任

刑事责任是指因违反刑事法律而应当承担的法定的不利后果。违反刑事法律的行为必须具有犯罪的构成要件才承担刑事责任。刑事责任是严格的行为人个人责任,是一种最严厉的法律后果。

4. 违宪责任

违宪责任是指因违反宪法而应当承担的法定的不利后果。违宪通常是指有关国家机关制定的某种法律、法规和规章,以及国家机关、社会组织或公民的某种活动与宪法的规定相抵触。在我国,全国人民代表大会常务委员会负责监督宪法实施。

第三节 我国现行规范企业活动的主要法律

企业是市场经济的细胞,而市场经济是法治经济,所以,为了保证市场经济的良性发展,建立有序、便捷、安全的市场环境,法律必须多方面地规范企业的行为。我国规范企业活动的法律,按照法的形式可以划分为如下几类。

(一) 宪法

宪法是我国的根本大法。它综合性地规定了我国国家、社会和公民生活的根本问题。

《宪法》第六条规定：“中华人民共和国的社会主义经济制度的基础是生产资料的社会主义公有制，即全民所有制和劳动群众集体所有制。社会主义公有制消灭人剥削人的制度，实行各尽所能、按劳分配的原则。”《宪法》第九条规定：“矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源，都属于国家所有，即全民所有；由法律规定属于集体所有的森林和山岭、草原、荒地、滩涂除外。国家保障自然资源的合理利用，保护珍贵的动物和植物。禁止任何组织或者个人用任何手段侵占或者破坏自然资源。”《宪法》第十一条规定：“在法律规定范围内的个体经济、私营经济等非公有制经济，是社会主义市场经济的重要组成部分。国家保护个体经济、私营经济的合法的权利和利益。国家鼓励、支持和引导非公有制经济的发展，并对非公有制经济依法实行监督和管理。”

（二）法律

法律是由全国人大及其常委会依法制定、修改的，规定和调整国家、社会和公民生活中某一方面带根本性的社会关系或基本问题的一种法律。我国规范企业活动的法律主要有《刑法》、《民法通则》、《公司法》、《合伙企业法》、《商标法》、《专利法》、《产品质量法》、《反不正当竞争法》等。

（三）行政法规

行政法规是由最高国家行政机关国务院依法制定、修改的，有关行政管理和管理行政事项的规范性文件的总称。在我国，规范企业活动的行政法规很多，如国务院 1998 年颁布的《矿产资源开采登记管理办法》、《探矿权采矿权转让管理办法》等。

（四）地方性法规

地方性法规是由特定地方国家机关依法制定和修改，效力不超出本行政区域范围，作为地方司法依据之一的规范性文件的总称。其中规范企业活动的如《山西省排放污染物许可证管理办法》、《河南省企业集体合同条例》等。

（五）自治法规

自治法规是民族自治地方的权力机关所制定的特殊的地方性法律文件即自治条例和单行条例的总称。其中规范企业活动的如《宁夏回族自治区关于鼓励外商投资规定》、《新疆维吾尔自治区招商引资若干政策规定》、《内蒙古自治区〈工伤保险条例〉实施办法》等。

（六）行政规章

行政规章是有关行政机关依法制定的有关行政管理的规范性文件的总称。其中规范企业活动的如国土资源部的《关于加强国家规划矿区内矿权管理的通知》、《关于煤炭接续矿区审查工作若干问题的通知》等。

（七）国际条约

国际条约是指两个或两个以上国家或国际组织间缔结的确定其相互关系中权利义务的各種协议。例如《保护工业产权的巴黎公约》、《商标国际注册马德里协定》、《联合国国际货物销售合同公约》等。

【思考题】

1. 简述法律的基本功能及其实现途径。
2. 法律上的权利和义务有哪些种类？
3. 我国规范企业活动的法律主要有哪些？

第二章 公 司 法

【本章重点】

1. 公司的法律特征
2. 设立公司的条件和程序
3. 公司组织形式的变更以及公司法人资格的终止

第一节 公司和公司法概述

一、公司

(一) 公司的概念

公司是现代企业的主要形式,在现代经济生活中发挥着非常重要的作用。为了适应建立现代企业制度的需要,规范公司的组织和行为,保护公司、股东和债权人的合法权益,维护社会经济秩序,促进社会主义市场经济的发展,我国于1993年制定了《中华人民共和国公司法》,此后于1999年、2004年、2005年对该法进行了三次修订。

根据我国《公司法》,公司是指由一个以上的股东出资组成的,从事营利性经济活动的企业法人。

(二) 公司的特征

公司的特征为:

1. 法人性

世界大多数国家的公司法,都赋予公司特别是有限责任公司和股份有限公司以法人地位,公司属于法人的一种,法人性是公司的一个基本特征。

公司的法人性,是法律赋予的,并经过注册登记程序取得。作为法人,公司有独立的财产。这里的“独立”包括两层含义:其一,公司财产独立于其他社会组织,公司的财产不属于其他任何组织和个人;其二,公司财产独立于公司股东,这是最主要的特征。公司的财产源于股东的投资,股东的投资形成了公司的法人财产权,但是,公司对于其全部财产享有法人财产权,股东个人无权直接处分公司财产。公司作为法人能够以自己名义独立享有民事权利,承担民事责任。公司以其全部财产对外承担民事责任,是公司法人独立性的集中表现。在公司中,股东的责任是有限的,仅仅限于其出资的范围,这已经成为各国公司法的公认原则。

公司的法人性是其区别于合伙企业的主要特征。合伙企业同样属于营利性的组织,但是没有法人资格。这是因为合伙企业没有独立的财产,不能独立承担民事责任,而是由合伙人对合伙企业的债务负担连带无限责任。