

第二届中国大学出版社优秀教材一等奖
普通高等教育经管类专业“十二五”规划教材

第五版

经济法

含习题与案例

刘泽海 严 婷 主编

Economic law



南京大学出版社

第二届中国大学出版社优秀教材一等奖
普通高等教育经管类专业“十二五”规划教材

第五版

经济法

(含习题与案例)

主 编 刘泽海 严 婷
副主编 薛建兰 刘 蕾

撰稿人 (按姓氏拼音为序)

陈东果	陈 政	黄 新
李红润	刘 桦	刘 蕾
刘泽海	毛凤云	王 强
薛建兰	严 婷	杨冠英
张长军	赵 亮	朱 静



南京大学出版社

内容简介

作为普通高等院校经管类专业的核心课程“经济法”的专用教材,本书根据教学大纲的要求和高等院校应用型人才培养的特点,从民法、商法、经济法、程序法四个方面系统介绍了经济法律制度的有关内容。基于高等院校经管类专业应用型人才的培养这一视角,教材以经管类专业学生未来职业发展所需为原则,以在校所学与就业所需紧密对接为目标,构建合理的内容体系;同时,以经济管理实践为基础,以经济法综合应用能力的培养为主线,以学生乐学善用为目标,力图通过多种形式着力培养并提升经管类专业学生运用所学法律知识解决实际问题的能力,促使学生构建良好的法律和合规意识,并努力引导学生像懂法律的管理者那样思维以有效避免经济管理活动中的法律风险。本书定位精准,结构合理,内容简练、通俗易懂,重点、难点突出,理论与实际相结合,具有前瞻性和实用性特点。

图书在版编目(CIP)数据

经济法 / 刘泽海, 严婷主编. — 5 版. — 南京 :
南京大学出版社, 2014. 7

普通高等教育经管类专业“十二五”规划教材
ISBN 978 - 7 - 305 - 13551 - 4

I. ①经… II. ①刘… ②严… III. ①经济法—中国
—高等学校—教材 IV. ①D922. 29

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 153769 号

出版发行 南京大学出版社
社 址 南京市汉口路 22 号 邮 编 210093
出 版 人 金鑫荣
丛 书 名 普通高等教育经管类专业“十二五”规划教材
书 名 经济法(第五版)
主 编 刘泽海 严 婷
责任编辑 唐甜甜 编辑热线 025 - 83594087

照 排 南京南琳图文制作有限公司
印 刷 南京大众新科技印刷有限公司
开 本 787×1092 1/16 印张 26.75 字数 720 千
版 次 2014 年 7 月第 5 版 2014 年 7 月第 1 次印刷
ISBN 978 - 7 - 305 - 13551 - 4
定 价 42.80 元

网址: <http://www.njupco.com>
官方微博: <http://weibo.com/njupco>
官方微信号: njupress
销售咨询热线: (025) 83594756

* 版权所有,侵权必究

* 凡购买南大版图书,如有印装质量问题,请与所购
图书销售部门联系调换

第五版前言

自2013年5月以来,《中华人民共和国商标法》、《中华人民共和国消费者权益保护法》、《中华人民共和国公司法》等法律法规做了重大修改,为了及时反映立法信息,促进教学,本书编写团队对《经济法(第四版)》做了相应修改和完善,形成第五版。

本书面向的是非法学专业,尤其是经济类和工商管理类专业的学生。

在现代法治社会中,法律制度不再仅仅作为一种行为规则和依据,而在事实上逐渐成为一种重要的“生产要素”广泛参与社会生产和生活的各个方面。实践证明,从事经济管理活动的当事人应该具备良好的法律及合规意识以避免经济管理活动中可能出现的法律风险。

本书以高等院校经管类专业应用型人才的培养为背景,以经济管理实践为基础,以经管类专业学生未来职业发展所需为原则,以职业经理人的职业素能为视角,以经济法综合应用能力的培养为主线,以学生乐学善用为目标,来构建全书合理的内容体系。

同时,教材通过多种形式着力培养并提升经管类专业学生正确运用所学法律知识解决实际问题的能力,促使学生养成良好的法律和合规意识,并努力引导学生像懂法律的管理者那样思维,以有效避免经济管理活动中的法律风险,确保学生在校所学与就业所需紧密契合。

基于此,本书内容体系以高等院校经管类专业学生的基础知识和学生未来职业发展所需的法律知识为基础,同时涵盖经管类职业资格考试(会计师、注册会计师、注册税务师、注册资产评估师等)所涉及的经济法律知识,在此前提下,深入探讨了民法、商法、经济法等部门法的重要问题。同时,本书每一章均附有适量的、难易适中的并具有可操作性同步综合练习题(包括复习思考题和案例分析题),以突出案例教学,着力培养并提升经管类专业学生正确运用所学法律知识解决实际问题的应用能力。因而,本书适合普通高等院校经济贸易类与工商管理类专业作为经济法课程教材。

本书的撰写工作由国内多所院校的一线资深教师和具有丰富实践经验的法官和律师共同完成。参与的院校是山西财经大学(薛建兰、赵亮)、河南工业大学(刘泽海、刘桦、朱静、陈政、杨冠英)、河南理工大学(毛凤云)、信阳师范学院(陈东果)、中原工学院信息商务学院(王强)、桂林电子科技大学(李红润)、广州商学院(严婷、刘蕾)、深圳市中级人民法院(黄新)、河南晟大律师事务所(张长军)等。

本书写作的具体分工(按各章先后为序)是:第一、六、十二章(第一节、第四节、第五节、第七节)由刘泽海撰写;第二章由赵亮撰写;第三章由刘桦撰写;第四、八章由王强撰写;第五章由毛凤云撰写;第七章由李红润撰写;第九章由陈东果撰写;第十章由陈政撰写;第十一章由朱静撰写;

第十二章(第二节、第三节)、第十四章由刘蕾撰写;第十二章的第六节由张长军撰写;第十三、十五章由严婷撰写;第十六章由薛建兰撰写;第十七章由杨冠英撰写;第十八章由黄新撰写。全书由刘泽海统稿。

在本书的撰写过程中,参考了国内外大量书籍和资料,鉴于篇幅有限,笔者仅将主要参考文献附于书后,在此,谨向所有作者表示真诚的谢意。本书在出版过程中,得到南京大学出版社的大力支持和多方指导,在此深表谢忱。

由于编者水平有限且时间仓促,书中不足甚至错讹之处在所难免,敬祈读者批评指正,以便在下次修订时得以补充和校正。

欢迎读者通过 E-mail(elaw98@163.com)与作者沟通交流。

编 者

2014 年 6 月 8 日

目 录

第一章 经济法导论	1	第四节 债权人会议与重整、和解	113
第一节 经济法概述	1	第五节 破产清算	116
第二节 经济法律关系	6	同步综合练习	118
第三节 与经济法相关的基础知识	10	第六章 合同法律制度	123
同步综合练习	25	第一节 合同与合同法概述	123
第二章 企业法律制度	29	第二节 合同的订立	126
第一节 企业法概述	29	第三节 合同的效力	135
第二节 个人独资企业法	30	第四节 合同的履行	141
第三节 合伙企业法	32	第五节 合同的变更、转让与终止	146
同步综合练习	43	第六节 合同的保全	149
第三章 公司法律制度	47	第七节 合同的担保	153
第一节 公司法概述	47	第八节 违约及其救济	166
第二节 公司法的基本制度	56	同步综合练习	172
第三节 有限责任公司	67	第七章 银行法律制度	178
第四节 股份有限公司	73	第一节 银行法概述	178
第五节 公司股份与债券的发行和	77	第二节 中央银行法律制度	180
转让	77	第三节 政策性银行法律制度	183
第六节 公司合并、分立、解散和清算	80	第四节 商业银行法律制度	184
同步综合练习	84	第五节 非银行金融机构法律制度	188
第四章 外商投资企业法律制度	93	第六节 外资银行法律制度	189
第一节 外商投资企业法概述	93	同步综合练习	191
第二节 中外合资经营企业法	93	第八章 证券法律制度	194
第三节 中外合作经营企业法	98	第一节 证券法概述	194
第四节 外资企业法	102	第二节 证券机构	197
同步综合练习	104	第三节 证券发行	203
第五章 企业破产法律制度	107	第四节 证券上市	206
第一节 概述	107	第五节 证券交易	209
第二节 破产申请和受理	108	第六节 上市公司收购	212
第三节 债务人财产与管理人	109	同步综合练习	214

第九章 保险法律制度	217	第三节 房地产交易	325
第一节 保险及保险法概述	217	第四节 城市房地产权属登记	331
第二节 保险合同	220	第五节 物业管理	333
第三节 人身保险合同	226	同步综合练习	339
第四节 财产保险合同	228		
同步综合练习	232	第十五章 会计法律制度	344
第十章 票据法律制度	236	第一节 会计及会计法概述	344
第一节 票据法概述	236	第二节 会计核算与会计监督	346
第二节 票据抗辩与补救	239	第三节 会计机构和会计人员	351
第三节 汇票、本票与支票	240	第四节 违反会计法的法律责任	354
同步综合练习	244	同步综合练习	355
第十一章 知识产权法律制度	248	第十六章 税收法律制度	358
第一节 知识产权法概述	248	第一节 税法概述	358
第二节 著作权法	249	第二节 流转税法	359
第三节 专利法	254	第三节 所得税法	361
第四节 商标法	257	第四节 税收征收管理法	364
同步综合练习	263	同步综合练习	367
第十二章 市场规制法律制度	265	第十七章 劳动合同法律制度	370
第一节 市场规制法概述	265	第一节 劳动关系及劳动合同	370
第二节 反垄断法	267	第二节 劳动合同的订立	373
第三节 反不正当竞争法	273	第三节 劳动合同的履行	377
第四节 产品质量法	277	第四节 《劳动合同法》的特别规定	381
第五节 农产品质量安全法	285	同步综合练习	389
第六节 消费者权益保护法	290	第五节 劳动争议及其解决	385
第七节 广告法	297	同步综合练习	389
同步综合练习	300	第十八章 经济纠纷的解决	392
第十三章 反倾销、反补贴和保障措施法律制度	305	第一节 协商和调解	392
第一节 反倾销法律制度	305	第二节 仲裁	393
第二节 反补贴法律制度	312	第三节 诉讼	397
第三节 保障措施法律制度	316	同步综合练习	399
同步综合练习	318	经济法综合模拟试题一	402
第十四章 房地产法律制度	321	经济法综合模拟试题二	411
第一节 概述	321	参考文献	421
第二节 城市房地产开发	322		



第一章 经济法导论

第一节 经济法概述

一、法的概述

一般认为,法是由国家制定或认可,并由国家强制力保证实施的,反映着统治阶级意志的规范体系。这一意志的内容由统治阶级的物质生活条件所决定,它通过规定人们在社会关系中的权利和义务,确认、保护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。广义的法律指法的整体,即国家制定或认可,并由国家强制力保证实施的各种行为规范的总和。在一般情况下,“法”和广义的“法律”同义。

作为体现统治阶级意志的一种特殊的行为规则和社会规范,法具有强制性、规范性和科学性的特征。法通过指引、评价、预测、强制、教育等规范作用的发挥来调整人们的行为,进而维护社会公共利益。

基于不同的标准,法具有不同的形式和分类。根据不同的调整对象和调整方法,可以划分不同的法律部门。我国已形成宪法及宪法相关法、刑法、行政法、民商法、经济法、社会法、诉讼与非诉讼程序法七个法律部门。

在现代法治社会中,法律制度不再仅仅作为一种行为规则和依据,而在事实上逐渐成为一种重要的“生产要素”广泛参与社会生产和生活的各个方面。

因此,学好法律不仅可以增强法律意识,还可以强化法律风险防范意识,依法行使并维护权利,积极履行义务,自觉与违法行为作斗争。

二、经济的法律调整与经济法律

实践证明,人类社会的生存和发展,离不开经济活动。调整经济关系、维护经济秩序,是法律的重要任务。因此,自从人类社会出现了国家,出现了法律现象,就有了对经济的法律调整。从古至今,随着经济的发展和社会的进步,法律对经济的调整也越来越深刻和广泛。在现代市场经济阶段,民法、商法和经济法是调整经济关系的主要法律部门。

早在古代,就存在保护财产权、维护交易等经济关系以及国家管理经济的法律规范,但是,在进入市场经济阶段之后,人类调整经济关系的法律制度开始蓬勃发展并日益走向成熟。

在自由竞争市场经济阶段,人类社会的生产力得以迅速发展,与此相适应,经济民主的思想开始兴起,市场主体之间的平等地位以及市场主体的自主选择权得到普遍尊重,经济主要靠市场机制这只“看不见的手”来调节;政府的职能受到限制和约束,公共权力对市场的干预受到抵制。在这一阶段,强调意思自治和契约自由的民法以及与民法同源、着重调整传统商事主体和商事行为的商法得以蓬勃发展。

进入现代市场经济阶段以后,生产的高度社会化以及人类社会的现代化导致了诸多市场失灵问题,例如,自由竞争导致的垄断,妨碍了竞争机制作用的发挥,甚至从根本上动摇了市场经济的基础;市场的极端个体理性使宏观经济失衡;信息及实力的不对称,使消费者无法与企业取得

实质的平等。这些变化使市场经济初期备受推崇的个人本位思想开始向社会本位思想演变;自由放任的市场经济逐步向注重政府干预和协调的市场经济转变。同时,社会公平意识也开始增强。因此,在这一阶段,强调社会整体利益和国家干预主义,旨在调控宏观经济、维护竞争秩序和保护消费者权益的经济法开始勃兴。至此,经济法与民商法共同成为调整现代市场经济关系的两大部门法,二者相互配合,共同维护正常的市场秩序。其中,民商法构成市场经济的法律制度基础,它体现了市场经济本身自由、平等的特质;经济法是市场经济法律制度的有益补充和有力保障,旨在通过国家干预维护竞争机制,维持宏观经济平衡。

二、狭义经济法概述

(一) 经济法的概念与特征

经济法是在克服市场失灵和政府失灵,促进社会和谐的历史进程中不断发展和完善的一个法律部门。目前理论界对经济法的概念的理解和认识仍在不断地变化和发展中,学术界仍没有权威的经济法的定义,而经济法学界也未能取得统一的认识。但毋庸置疑的是,在健全市场机制、改善宏观调控、巩固社会主义市场经济体制的进程中,经济法是不可或缺的。

事实上,经济法的含义历来有广义和狭义之分。狭义的经济法是指矫正市场失灵、调整市场秩序的法律,国家调控是经济法存在的经济基础和政治基础。广义的经济法不仅包括国家调控的内容,也包括有关商法的内容。基于通说,本书不对有关经济法概念的各种观点作阐述。本书认为,经济法是从社会本位出发,调整国家在经济管理和协调社会经济活动过程中所形成的各种经济关系的法律规范的总称。经济法是在民法、商法对市场经济初次调整的基础上进行的再次调整。作为一个独立的法律部门,经济法具有以下特征。

(1) 经济性。这是经济法最本质的特征。这是因为经济法是调节社会经济之法,发挥作用的领域是社会的经济生活领域,所以经济法通常把经济制度和经济活动的内容和要求直接规定为法律,这就使得经济法必然要反映基本经济规律,揭示基本经济问题。

(2) 社会性。经济法的社会性主要体现为经济法以社会为本位的特征。经济法是顺应国家干预社会经济生活的要求而产生和发展起来的,为国家干预社会经济生活提供了法律依据和保障,其根本目标在于维护社会整体利益,促进社会经济的协调发展。

(3) 政策性。经济法是国家的经济活动、参与经济关系的产物。在此过程中,国家的经济体制和经济政策对经济法的发展和变化产生了重要影响,经济法也必须反映和回应社会经济生活和政治形势的变化,呈现出政策性的特性。这主要表现在经济法随时根据国家意志的需要赋予政策以法的效力,并根据经济体制和经济政策的变化而变化。

(4) 综合性。经济法的综合性是由其所调整的社会经济关系的复杂性所决定的,表现为以下几个方面:一是法益的复合性,经济法不仅保护经济活动主体的个体法益,也保护不特定多数的社会法益,同时还保护作为公权力者的国家法益,而且三种法益并重。二是方法的多样性。经济法在调整国家调节经济的行为时,不仅运用了民事的、行政的、刑事的等传统方法,还采用了公私法融合的新型调整手段,如褒奖手段、专业暨社会性调整手段等。三是责任的多重性。在法律责任上,经济法实行民事责任、行政责任和刑事责任并举的方式,多角度、全方位地实现对社会经济活动的调控。四是规范的多元性。规范的多元性表现为实体规范与程序规范相结合,强行性规范、任意性规范与提倡性规范相结合,域内效力与域外效力相结合,公法规范与私法规范相结合等。

(二) 经济法的调整对象与范围

法的调整对象是一法区别于他法并作为独立法律部门而存在的根据。任何法律部门都有自身的调整对象,即该法所调整的独特的社会关系。但对于经济法调整对象,与经济法的概念一



样,如何界定一直存在争议。基于前述对于经济法基本概念的认识,本书认为,经济法调整的是国家在经济管理和协调社会经济活动过程中所形成的各种经济关系。依其内容,可以把这种社会关系分为以下几种。

1. 宏观调控关系

现代市场经济的运行是一个极其复杂的过程,当经济运行到一定复杂与发达的程度,“市场之手”的缺陷就会暴露,其个体利益取向的单一会令社会经济发展的整体陷入资源配置无序化与严重浪费的泥潭,社会迫切需要另一种超然于市场之上的力量对此进行规制与引导。任何国家任由其经济的自然发展是远远不能适应本国经济发展的需要的,需要国家之手的适当干预与促进,我们把这种国家引导和促进并由此产生的经济管理关系称为“宏观调控关系”。相应,调整这类经济关系的法律被称为“宏观调控法”,包括计划法、财政税收法、金融调控法等。

2. 微观规制关系

竞争是市场经济的必然要求,无竞争则无市场。然而优胜劣汰的过程会使市场主体之间力量差距拉大,这一差距达到一定程度之后,垄断与限制竞争就随之产生;除了垄断,竞争的发展必伴随着不正当竞争。不管是垄断还是不正当竞争,都会使市场机制失灵,严重者使国家经济整体发展受到影响。因此对市场这只无形之手的消极影响应由国家之手予以修正。同时,由于垄断组织实力强大,不正当竞争普遍猖獗,为保证法律的顺利实施,这些法律规定多以强制性规范为主,具体以反垄断法为龙头,还包含有反不正当竞争法、消费者权益保护法、产品质量法等,其意义在于对市场公平竞争障碍的排除,维护经济发展的微观秩序。

3. 市场主体的组织管理关系

市场主体的组织管理关系是指市场主体的设立、变更、终止和市场主体内部组织机构在管理过程中发生的经济关系。调整这一关系的相关法律法规主要是企业法,包括个人独资企业法、合伙企业法、公司法、外商投资企业法、企业破产法等。

4. 社会保障关系

社会保障是国家赋予社会成员的一项基本权利。社会保障关系是国家在从事社会保障各项事业的过程中与劳动者及全体社会成员之间所形成的物质利益关系。市场经济强调效率,兼顾公平,既要克服平均主义,又要保障全体社会成员的基本生活。但是,市场本身解决不了这个问题,需要国家出面进行干预,建立互助互济、社会化管理的社会保障制度。在实施社会保障过程中发生的这类经济关系由经济法加以调整,以利于充分开发和合理利用劳动力资源,保护劳动者的基本生活权利,维护社会稳定,促进经济发展。调整这部分关系的主要有劳动法、社会保险法等。

(三) 经济法的渊源

法的渊源,指的是法的来源或源头,一般有实质意义上的法的渊源和形式意义上的法的渊源之分。实质意义上的法的渊源指法的内容的来源,如法渊源于一定的经济或经济关系;形式意义上的法的渊源,也被称作法的效力渊源,指一定的国家机关依照法定职权和程序制定或认可的具有不同法的效力和地位的法的不同表现形式。通常所说的法的渊源主要指形式意义上的法的渊源,即法律规范借以表现和存在的外在形式。依据不同的标准可以对法的渊源作出分类,如根据其适用范围来分,有国内法渊源和国际法渊源;根据其表现形式来分,有制定法、习惯、判例、政策、学理等。在我国,法的渊源一般指形式意义上的法的渊源,主要表现为成文的制定法,至于判例、习惯、政策和学理能否成为法的渊源,历来颇多争议。

经济法的渊源是指经济法规范借以表现或存在的形式,大致分为制定法、判例、政策、习惯、学说与法理等。在大陆法系国家,占主导地位的经济法渊源是成文化的单行法规,政策、习惯也

可以作为经济法的渊源,而学说与法理在法律适用中仅具有一定的指导意义,不能作为经济法的直接渊源。在英美法系国家,判例法占据着第一重要的位置,单行法规等制定法地位举足轻重,学说与法理也能发挥一定的作用。与其他部门法领域不同的是,在经济法领域,鲜有成文的经济法典,更多的是经济单行法。在我国,经济法的渊源主要是制定法,包括宪法、经济法律法规、行政规章、政策和习惯等,至于判例、学说和法理在司法实践中往往也具有一定的指导意义。

具体来说,我国的经济法渊源除了宪法外,主要包括:法律、行政法规、地方性法规、规章、政策与习惯,以及其他辅助渊源。

(1) 法律。这里的法律指的是狭义的理解,即仅指全国人民代表大会及其常务委员会制定的规范性文件。如《中华人民共和国个人独资企业法》(以下简称《个人独资企业法》)、《中华人民共和国合伙企业法》(以下简称《合伙企业法》)、《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)、《中华人民共和国企业破产法》(以下简称《企业破产法》)、《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)、《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)、《中华人民共和国旅游法》(以下简称《旅游法》)、《中华人民共和国人民银行法》(以下简称《人民银行法》)、《中华人民共和国商业银行法》(以下简称《商业银行法》)、《中华人民共和国证券法》(以下简称《证券法》)、《中华人民共和国保险法》(以下简称《保险法》)、《中华人民共和国票据法》(以下简称《票据法》)、《中华人民共和国著作权法》(以下简称《著作权法》)、《中华人民共和国专利法》(以下简称《专利法》)、《中华人民共和国商标法》(以下简称《商标法》)、《中华人民共和国反垄断法》(以下简称《反垄断法》)、《中华人民共和国反不正当竞争法》(以下简称《反不正当竞争法》)、《中华人民共和国产品质量法》(以下简称《产品质量法》)、《中华人民共和国消费者权益保护法》(以下简称《消费者权益保护法》)、《中华人民共和国城市房地产管理法》(以下简称《城市房地产管理法》)、《中华人民共和国企业所得税法》(以下简称《企业所得税法》)、《中华人民共和国个人所得税法》(以下简称《个人所得税法》)、《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)等。此外,全国人大及其常委会作出的具有规范性的决议、决定、规定、办法以及立法解释等,也属于“法律”类经济法的渊源。在我国经济法的渊源中,其效力和地位仅次于宪法,是经济法的最主要的渊源。

(2) 行政法规。行政法规是指作为国家最高行政机关的国务院根据宪法和法律或者最高权力机关的授权而制定的规范性文件。在我国经济法的渊源中,行政法规的数量要远远多于法律,其效力和地位仅次于宪法和法律,是经济法的重要渊源。此外,国务院发布的规范性的决定和命令,和行政法规具有同等的法律效力,也属于经济法的渊源。

(3) 地方性法规。省、自治区、直辖市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常委会可以根据本地方的具体情况和实际需要,在不同宪法、法律、行政法规相抵触的前提下,制定地方性法规。例如,为了完善商事登记制度,健全市场监管体制,促进经济发展,根据法律、行政法规的基本原则,结合珠海经济特区实际,珠海市第八届人民代表大会常务委员会第七次会议于2012年11月29日通过了《珠海经济特区商事登记条例》,该规定自2013年3月1日起实施。虽然地方性法规在效力上具有从属性,在适用范围上也具有地域局限性,但其是地方权力机关根据宪法的授权而制定的,同样具有法的效力,属于经济法的渊源。

(4) 规章。规章是行政性法律规范文件,依其制定机关不同,可分为部门规章和地方规章。部门规章是指国务院各部、委、局及直属机构在本部门的许可权范围内所制定的规范性文件,内容主要限于执行法律或者国务院的行政法规、决定、命令的事项。地方规章是指省、自治区、直辖市人民政府以及省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府依照法定职权和程序制定的规范性文件。虽然规章不属立法的范畴,但其是在执行法律、行政法规和地方性法规的基础上制定施行的,也属经济法的渊源。



(5) 政策与习惯。政策是国家或政党为完成一定的时期任务而制定的活动准则。《民法通则》第6条规定:民事活动必须遵守法律,法律没有规定的,应当遵守国家政策。因此,国家政策是当代中国法的非正式渊源之一,可以成为经济法的渊源。习惯是指人们在长期的生产、生活中所形成的一种行为规范。《民法通则》第142条规定:中华人民共和国法律和中华人民共和国缔结或者参加的国际条约没有规定的,可以适用国际惯例。可见在我国,经国家认可的习惯具有法的渊源的意义,可以作为经济法的渊源。而且在经济法领域,由于其具有很强的政策性,政策与习惯发挥作用的空间相对更大,作为法的渊源的地位也更突出。

(6) 其他辅助渊源。经济法的辅助渊源,主要包括司法解释、行业自治规则、判例和学理等。司法解释指的是最高司法机关,主要是最高人民法院就司法实践中有关案件的审理和法律适用提出的指导性意见或解释。这种解释通常是有关法律适用的普遍性指导意见,一般采取规范性文件的形式发布,对市场主体具有普遍的约束力,因而可作为经济法的辅助渊源。行业自治规则是指市场主体就其组织、运作和内部关系而自主制定规则,如公司章程、交易所业务规则、行业公约、标准合同或条款等等。这些规则只要为法律法规所认可,对相关市场主体产生拘束力,而且在各自范围内处于优先适用的地位,就可以作为经济法的辅助渊源。至于判例和学理,依我国法制传统,不是我国法的渊源,但对立法和司法活动起着直接或间接的作用,可谓经济法的间接渊源。

(四) 经济法的体系

经济法的体系是指经济法作为一个独立的法律部门,其内部具有逻辑联系的各项经济法律规范所组成的系统结构。依据一般的法学原理,一个部门法体系的构成主要取决于该部门法的调整对象,即该法所调整的社会关系。经济法的体系问题,学者们的认识也各不相同。本书从经济法而非经济法学的角度,并依据上述关于经济关系以及经济法调整的基本内容,将经济法的体系分为四部分。

(1) 市场主体法。市场主体法是调整在市场主体的设立、变更和消灭过程中发生的经济关系的法律规范总称,包括个人独资企业法、合伙企业法、公司法、外商投资企业法、企业破产法等。

(2) 市场规制法。市场规制法是调整在国家权力直接干预市场、调节市场结构、规范市场行为、维护市场秩序、保护和促进公平竞争的过程中产生的各种经济关系的法律规范的总称。简言之,市场规制法就是调整市场规制关系的法律规范的总称。市场规制法体系由三大部分所构成,即反垄断法、反不正当竞争法和消费者权益保护法。由于市场规制法与相关法律部门交叉,在设计市场规制法体系的结构时,学界存在不同看法。

(3) 宏观调控法。宏观调控法是调整国家对国民经济和社会发展运行进行规划、调节和控制过程中发生的经济关系的法律规范的总称,包括计划法、财税法、金融法三大部分。财政税收法又包括流转税法、所得税法、税收征收管理法等,金融调控法包括银行法、证券法、保险法、票据法等。

(4) 社会保障法。社会保障法即国家为维护社会安定和经济稳步发展而制定的,保障社会成员基本生活需要和经济发展享受权而制定的各种法律规范的总称,包括劳动法、社会保险法等。

以上经济法体系划分采取的是四分法,在学界还有二分法、三分法,原因在于学者们采取的划分标准不同。

本书的基本体系主要以“十二五”高等院校经管类专业核心课程“经济法”教学大纲为依据,这一体系内容不仅不可能完全依照经济法的体系内容而编写,而且也不可能仅局限于经济法的体系范围,有些章节还要涉及传统民商法中的有关法律制度,如合同法律制度。

本书共由十八章构成。各章依次为:经济法导论、企业法律制度、公司法律制度、外商投资企业法律制度、企业破产法律制度、合同法律制度、银行法律制度、证券法律制度、保险法律制度、票据法律制度、知识产权法律制度、市场规制法律制度、反倾销反补贴和保障措施法律制度、房地产法律制度、会计法律制度、税收法律制度、劳动合同法法律制度、经济纠纷的解决。

第二节 经济法律关系

一、经济法律关系的概念

需要说明的是,在国外,市场经济发达的其他国家,商学院一般开设介绍“与工商管理专业有关的法律”的核心课程,即“商业的法律环境”或“商法与监管环境”。在我国,随着部门法划分界限的逐渐明确以及法学学科不断发展,“经济法”这一概念的法学意义已经被特定化为与民商法相并列的经济法律部门以及与其相对应的经济法学科,而不再是“调整经济关系的法”或“与经济相关的法”这样的表面含义。严格地讲,传统的“经济法”这一名称已经不能完全涵盖本书的内容,因为从部门法意义上看,本书不仅包括经济法相关制度,而且还包括民法、商法和其他部门法的相关制度。但是,基于约定俗成及本书适用对象的考量,仍称其为“经济法”,但这一称谓仅具“经济法”之表象,与部门法意义上的“经济法”有所不同。

(一) 法律关系

经济法律关系是法律关系的一种表现形式。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。与其他社会关系相比,法律关系具有如下特征。

(1) 法律关系是根据法律规范建立的一种社会关系,具有合法性。人们按照法律规范的要求行使权利、履行义务并由此而产生特定的法律上的联系,这既是一种法律关系,也是法律规范的实现状态。在此意义上,法律关系是人与人之间的合法(符合法律规范的)关系。这是法律关系与其他社会关系的根本区别。

(2) 法律关系是体现意志性的特种社会关系。因为法律关系是根据法律规范有目的、有意识地建立的,所以法律关系像法律规范一样必然体现国家的意志。在这个意义上,破坏了法律关系,其实也违背了国家意志。

(3) 法律关系是特定法律关系主体之间的权利和义务关系。法律关系是以法律上的权利、义务为纽带而形成的社会关系,它是法律规范的规定在事实社会关系中的体现。

(二) 经济法律关系

经济法律关系是指经济法律、法规对客观存在的经济关系进行调整之后形成的,由国家强制力保证其存在和运行的,经济权利与经济义务相统一的关系。从该定义,我们可以概括经济法律关系具有如下特点。

(1) 经济法律关系的参加者是法律主体。经济法律关系的参加者必须是法律主体,凡是法律确认和保护的主体,非依法律规定的条件和程序设立的主体,均不能参加经济法律活动,也不能形成经济法律关系。

(2) 经济法律关系由经济法律规范所确认,并受经济法律规范的保护。可以说,经济法律关系的产生是国家运用经济法手段干预经济活动的必然反映,是国家干预经济关系为经济法律规范所确认的产物。

(3) 经济法律关系产生于特定经济活动中。经济法律关系产生于特定的经济活动之中,是特定的经济活动在法律上的反映。在非法律活动和非经济法律活动中不可能产生经济法律关



系。经济法律关系产生的特定经济活动包括市场管理活动、宏观经济调控活动和可持续发展活动以及社会保障活动。

经济法律关系同一般法律关系一样,也是由主体、内容和客体三种要素构成的。

二、经济法律关系的主体

(一) 经济法律关系主体的概念

经济法律关系的主体,即经济法主体,是指在国家协调经济过程中依法独立享有经济法律权利,承担经济法律义务的当事人。经济法主体既是经济权利的享有者,又是经济义务的承担者,是经济法律关系中最积极、最活跃的因素,是构成经济法律关系的第一位要素。

在理解经济法主体的概念时,应当掌握以下三点:

(1) 经济法主体能以自己的名义,独立地参加经济法律关系。这就要求经济法主体具有相应的资格。即便是代表国家行使经济管理、经济协调权力的各国家机关,在法律程序上也并不是以国家的名义,而是以自己的名义,独立地进行经济法律行为。

(2) 经济法主体所享有的是经济法律权利,所承担的是经济法律义务。同一社会组织或公民可以成为多种法律关系的主体,区分其主体的种类,关键在于该主体所享有或承担的权利与义务的性质。凡是享有或承担经济法律权利或义务的,就是经济法主体。

(3) 经济法主体必须能够独立承担经济法律责任。这就要求经济法主体拥有相应的财产权。只有以必要的财产作为物质基础,经济法主体才能对自己的行为承担经济法律责任。

(二) 经济法律关系主体的资格

作为经济法主体的组织和个人,必须具有相应的主体资格。所谓经济法主体资格,通常是指当事人所具有的参加经济法律关系,享有经济权利和承担经济义务的资格与能力。也就是说,具有经济法主体资格的当事人,便具有享有经济权利的资格与承担经济义务的能力,可以参加经济法律关系;反之,就不能参加经济法律关系。

经济法主体资格不能由任何组织或个人随意确定,更不能由当事人自封,它只能由国家制定的经济法律、法规赋予或确定,具有法定性。经济法主体资格,以成立的合法性为基础和前提。即取得经济法主体资格的当事人必须是依照法律和一定程序成立的,包括:依照宪法和法律由国家各级权力机关批准成立;依照法律和法规由国家各级行政机关批准成立;依照法律、法规或章程由经济组织自身批准成立;依照法律、法规由主体自己向国家有关机关申请并经核准登记而成立;由法律、法规直接赋予一定身份而成立等各种情形。非法成立的组织,法律不会赋予其参加经济法律关系的主体资格。

依法成立的经济法主体只能在法律规定或认可的范围内参加经济法律关系,即经济法主体资格具有有限性,受法律规定或认可的活动范围限制。超越法律规定或认可的范围,则不再具有参加经济法律关系的主体资格。

(三) 经济法律关系主体的范围

经济法律关系主体的范围是由经济法调整对象的范围决定的。由经济法调整经济关系的广泛性所决定,在我国依法能够参加经济法律关系的主体范围亦十分广泛,包括国家机关、企事业单位、社会团体、企业的内部组织、农户、个体工商户和其他公民个人等。

(1) 国家机关。国家机关是经济法律关系最重要的主体。直接参加经济法律关系的国家机关包括立法机关、司法机关和行政机关,主要是通过经济立法、经济司法和行政行为依法参加经济法律关系,行使经济权利和履行经济义务,实现其担负的组织和领导经济建设的职能。

(2) 社会组织。包括企业、公司、事业单位、社会团体等,又可进一步分为法人组织与非法人

组织。它们应该能够独立或相对独立地支配一定的财产,享有财产所有权、经营权及其他财产权利。社会组织是经济法主体体系的主要组成部分,它们的素质及其活动状况,决定着我们的经济活力和法制水平,决定着市场经济的前途。

(3) 内部组织。主要是指企业、公司等经济组织的内部组织。但并非所有内部组织都可以成为经济法主体,可以成为经济法主体的内部组织,只是指那些在实行内部承包制、内部经济责任制中具有相对独立地位和利益的内部组织。这些组织不是法人,对外也不是独立的主体,在参加经济组织内部经济管理和经济协调关系时,经济法赋予它们一定的主体资格,以保护其合法权益。

(4) 个体工商户、农村承包户和其他公民个人。经济法主体主要是组织,但参加生产经营管理关系的公民个人及其组合的家庭,也可以成为经济法主体。

三、经济法律关系的内容

经济法律关系的内容是指经济权利和经济义务。

(一) 经济权利

经济权利是指经济法主体在国家协调经济运行过程中,依法具有的自己为或不为一定行为,以及要求他人为或不为一定行为的资格。它包括相互联系的两个方面的含义。

(1) 经济法主体在法定范围内根据自己的利益需要,有权按照自己的意志实施一定的经济行为,即可以有选择地作出一定行为或者不作出一定行为。比如,享有所有权的人,有权对自己所有的物进行占有、使用和处置,并从中取得合法权益。

(2) 经济法主体有权依法要求负有义务的人作出或不作出一定行为,以实现自己的经济权益。比如,注册商标所有人有权要求所有不特定的主体不要侵犯自己的注册商标专用权。

(3) 经济法主体在由于他人行为而使其权利不能实现或者受到损害时,有权依法请求国家有关机关给予强制力保护。比如,权利人的所有物被他人非法侵占时,所有权人有权请求人民法院令他人退还侵占物并赔偿其损失。

经济权利的本质就在于满足经济权利主体的经济利益,其中包括通过经济权利主体行使经济权利,实现国家利益、社会利益和自身利益。经济利益是经济权利的实质和核心内容,经济权利则是反映和确保一定经济利益的法律形式。法律赋予经济法主体一定的经济权利后,经济法主体就获得了意志和行为的自由,就可以按照自己的独立意志去支配自己的行为,以实现自身的利益。

(二) 经济义务

经济义务是相对经济权利而存在的。它是指经济法主体为了实现特定权利主体的权利,在法律规定的范围内所承担的或不实施某种经济行为的义务。经济义务是法律对经济法主体的行为给予一定程度的强行限制和约束,这种法定限制和约束是实现权利主体的经济权利并满足其经济利益所必需的。经济义务这一定义也包括相互联系的两个方面的含义。

(1) 义务人必须作出或者不作出一定的行为,其目的是为了实现对方的权利或不影响对方权利的实现。

(2) 义务是有限的而不是无限的。即负有义务的主体只需在法律规定的范围内为或不为一定行为,超越法律规定的限度,就不能约束经济法主体的自由。

(3) 经济义务主体应当自觉履行经济义务,如不依法履行经济义务,就应承担法律责任,受到相应的法律制裁。

经济权利和经济义务既是对立的,又是统一的;是完成一定经济任务、实现一定经济利益的必需;是同处于经济法律关系系统一体中的两个方面。没有经济权利,就不会有经济义务。经济法



主体一方享有经济权利,另一方必然要承担相对应的经济义务。没有经济义务,经济权利就不可能得以全面实现。

四、经济法律关系的客体

(一) 经济法律关系客体的概念

经济法律关系的客体,是指经济法律关系的主体享有的经济权利和承担的经济义务所共同指向的目标或对象。客体是确立权利义务关系性质和具体内容的客观依据,客体的确定与转移是经济法律关系形成和实现的客观标志,也是检验权利是否正确行使和义务是否完全履行的客观标准。如果没有客体,经济权利和经济义务就失去了既定目标,就难以落实,经济法主体的活动也就失去了意义。因此,经济法的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具有广泛性,可以从两方面来理解客体的这一特征。一方面,经济法律关系的客体种类是多种多样的。能够作为经济法律关系客体的,既有物,又有精神财富,也有各种经济行为。在物这一客体中,既有生产资料,又有消费资料;既有以实物形态出现的物,又有以货币形态出现的物。在精神财富这一客体中,既有专利,又有商标,还有其他专有技术。在经济行为这一客体中,既有经济管理行为,又有完成工作的行为和提供劳务的行为。另一方面,并非任何一种物均可作为任何一种经济法律关系的客体,法律对不同的经济法律关系所确定的客体范围也是不同的。如矿藏、水流等国有资源不能作为买卖关系的客体,但可以作为特别经营权的客体。

(二) 经济法律关系客体的分类

经济法律关系的客体多种多样,概括起来可以分为三大类:物、经济行为和智力成果。

(1) 物。物是指可以为人们控制和支配、有一定经济价值、以物质形态表现出来的物体。对于作为经济法律关系客体的物,可以根据实践的需要作不同的划分。比如,生产资料与生活资料;固定资产与流动资金;允许流通物与限制流通物;特定物与种类物;主物与从物;原物与衍生物等等。此外,货币和有价证券也都属于物一类。货币是充当一般等价物的特殊商品,在生产流通过程中,货币是以价值形态表现的资金;有价证券是指具有一定票面金额、代表某种财产权的凭证,股票、债券、汇票、支票、本票等都是有价证券。

(2) 经济行为。经济行为是指经济法主体为达到一定经济目的所进行的经济活动。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。经济管理行为是指经济法管理主体行使管理权和经营管理权所指向的行为。如经济决策行为、经济命令行为、审查批准行为及经济监督检查行为等。所谓完成一定工作的行为,是指经济法主体的一方利用自己的资金和技术设备为对方完成一定的工作任务,而对方根据完成工作的数量和质量支付一定的报酬。比如,建筑安装、勘察设计和工程施工等。所谓提供一定劳务的行为,是指经济法主体的一方利用自己的设施和技术条件,为对方提供一定劳务或服务满足对方的需求,而对方支付一定的酬金。这种客体本身不是物,而是一种行为,但又往往折射为物。比如,仓储保管经济法律关系的客体,不是保管物,而是保管行为这种劳务。

完成一定的工作和提供一定的劳务虽属同类,但又不完全相同。完成一定的工作是指通过劳动最终表现为一定的客观物质成果;而提供一定的劳务,则是通过一定的行为最终体现为一定的经济效果。

(3) 智力成果。智力成果是指能为人们带来经济价值的独创的脑力劳动成果,如专利权、专有技术、著作权、商标等。随着经济的发展以及科学技术的进步,智力成果在社会财富中将日显重要,其成为经济法律关系的客体也就是一种必然。

第三节 与经济法相关的基础知识

一、民事主体

民事法律关系主体的类型包括:自然人、法人、其他社会组织(非法人社会组织)、国家(如在发行国债的场合)。

(一) 自然人

自然人是指基于自然规律而出生的人。

(1) 自然人的民事权利能力,是指自然人享有民事权利和承担民事义务的作为民事主体的地位或资格。自然人的民事权利能力,一般始于出生,终于死亡。但在特殊情况下,人没有出生,就有某种权利。例如,《中华人民共和国继承法》(以下简称《继承法》)规定,分割遗产要保留胎儿的份额。在特殊情况下,人死亡之后还会有相应的权利。例如,《著作权法》规定,作者死亡后,仍然享有相应的著作权。

(2) 自然人民事行为能力,是指自然人作为民事主体以自己的行为独立地享有民事权利、承担民事义务的资格。根据《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)的规定,自然人的民事行为能力分为三种类型:

① 完全民事行为能力。(年满 18 周岁心智健全者;对已满 16 未满 18 岁的未成年人,如果以其自己的劳动收入为主要生活来源,视为完全民事行为能力人)完全民事行为能力人所实施的行为是有效的行为,他要对该行为负责,无需他人为其承担责任。

② 限制民事行为能力。(已满 10 周岁未满 18 周岁者和不能完全辨认自己行为性质的精神病人)限制民事行为能力人所实施的与其行为能力状况相适应的行为有效,超过其行为能力状况的行为,可能被认定为无效行为或效力待定的行为(其监护人追认的有效,否则无效)。

③ 无民事行为能力。(不满 10 周岁者和完全不能辨认自己行为性质的精神病人)无民事行为能力人所实施的任何行为均不发生法律效力,除非是纯收益的行为,例如接受赠与。

(二) 法人

1. 法人的概念与特征

一般认为,法人是指具有民事权利能力和民事行为能力、依法独立享有民事权利和承担民事义务的社会组织。作为法律拟制的主体,法人一般分为社团法人(以人的集合为成立基础、由两个以上的成员依法组成,如有限责任公司)和财团法人(以捐赠财产为成立基础、为一定目的而存在的财产集合体,如基金会),营利法人(以营利为目的设立的,直接从事生产、经营和服务活动的法人,如企业法人)和公益法人(以公益为目的设立的,主要从事国家管理和社会公益活动的法人,国家机关、事业单位和社会团体法人通常均为公益法人)。

作为一种具有人格的社会组织,与其他民事主体相比,法人具有三个显著特征。

(1) 法人是一种独立的组织体。法人必须是一个集合体,必须有稳定的、独立的组织机构,才能形成不同于其成员的法人意志,从而独立从事民事活动。

(2) 法人须拥有独立的财产。即法人必须拥有独立归其所有、由其支配的财产。这些财产应当与国家的财产、他人的财产、成员的财产严格相分离。

(3) 法人具有独立的人格。法人的独立人格具体表现为:① 独立身份。能够以自己的名义独立参与民事活动,独立享受民事权利、承担民事义务。② 独立意志。可以自主决定自己的民事活动、支配自己的民事行为。法人的意志完全独立于成员的个人意志。③ 独立利益。这是其