


西南政法大学成人教育系列规划教材

商法学

■
西南政法大学
教材委员会
审定

主编/杨建学




法律出版社
LAW PRESS

西南政法大学成人教育系列规划教材

商 法 学

西南政法大学教材委员会审定

主 编 杨建学

撰稿人 (以编写内容先后为序)

杨建学 皮锡军 陈 亮

曹春和 郭平宜 程继革

张 平

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

商法学/杨建学主编. —北京:法律出版社,

2004. 11

(西南政法大学成人教育系列规划教材)

ISBN 7-5036-5190-3

I. 商… II. 杨… III. 商法—法的理论—中国—
高等学校—教材 IV. D923.991

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 109944 号

©法律出版社·中国

责任编辑/赵浩 吕亚萍

装帧设计/于佳

出版/法律出版社

编辑/法律教育出版社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

责任印制/张宇东

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/22.625 字数/570 千

版本/2004 年 11 月第 1 版

印次/2004 年 11 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律教育出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/jiaoyu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939653

传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

客服热线/010-63939792

网址/www.chinalawbook.com

电子邮件/service@chinalawbook.com

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

中法图北京分公司/010-62534456

中法图上海公司/021-62071010/1636

中法图苏州公司/0512-65193110

中法图深圳公司/0755-83072995

中法图重庆公司/023-65382816/2908

中法图西安分公司/029-85388843

书号:ISBN 7-5036-5190-3/D·4908

定价:36.00 元

西南政法大学教材委员会

主任:龙宗智

副主任:付子堂

委员:(以姓氏笔画为序)

邓瑞平 冉志 卢代富

刘想树 刘吕吉 刘湘廉

李伟 李祖军 吴越

宋雷 张英 陈忠林

郑传坤 赵万一 赵中颀

曹大友 管光承

秘书长:刘想树

出版说明

跨入新世纪,我国高等教育面临着前所未有的发展机遇:国家启动了《面向二十一世纪教育振兴行动计划》,全面贯彻《关于深化教育改革,全面推进素质教育的决定》;依法治国的战略决策、西部大开发的进军号角,我国正式加入 WTO 以及国家统一司法考试开始实施,为法制建设和高等法学教育提出了新的课题;法学教育如何为西部大开发服务,更是我们西部法学教育工作者不容回避的时代课题与神圣使命。

教材建设是教学基本建设的重要内容。为适应新形势的需要,学校教材编审委员会决定出版一套具有西南特色、体现我校教学、科研最新成果的高质量的成人教育系列教材。本次审定的教材有《法理学》、《刑法学》、《刑事诉讼法学》、《国际法》、《国际私法》、《知识产权法学》、《公证与律师制度》、《中国税法》、《婚姻法与继承法》共 9 种。承蒙法律出版社的大力支持,将在近期陆续出版发行。

这套教材的特点是注重阐释各门学科的基本理论和基本知识,吸收各门学科最新研究成果,突出成人教育特点,力求科学性、系统性和适应性。

本套教材供成人高等法学专业必修课和选修课使用,也可作为司法部门岗位培训及法学专业自学者用书。

西南政法大学教材委员会
2002 年 1 月

目 录

第一编 商法总论

第一章 商法概述	(3)
第一节 商法的概念与特征	(3)
第二节 商法的基本原则	(10)
第三节 商法的产生与发展	(14)
第四节 商法的立法模式	(23)
第二章 商事主体	(28)
第一节 商事主体概述	(28)
第二节 商自然人	(31)
第三节 商合伙	(35)
第四节 商法人	(39)
第五节 商中间人与商辅助人	(43)
第三章 商行为	(47)
第一节 商行为的概念	(47)
第二节 商行为的分类	(50)
第三节 典型的商行为	(52)
第四节 营业	(58)
第五节 商事代理	(64)
第四章 商号	(68)
第一节 商号概述	(68)
第二节 商号权	(71)
第三节 商号的种类	(73)
第四节 商号的选定	(74)
第五节 商号的登记与废止	(77)

第六节 商号的转让与出借	(79)
第五章 商事登记	(81)
第一节 商事登记概述	(81)
第二节 商事登记的对象与种类	(84)
第三节 商事登记的主管机关与程序	(88)
第四节 商事登记的效力	(91)
第六章 商事账簿	(95)
第一节 商事账簿概述	(95)
第二节 商事账簿的分类	(98)
第三节 商事账簿的效力与保存	(100)

第二编 商事主体法

第一章 个人独资企业法	(105)
第一节 个人独资企业法概述	(105)
第二节 个人独资企业的设立	(110)
第三节 个人独资企业的投资人	(112)
第四节 个人独资企业的事务管理	(113)
第五节 个人独资企业的解散与清算	(115)
第六节 违反《个人独资企业法》的法律责任	(117)
第二章 合伙企业法	(119)
第一节 合伙企业法概述	(119)
第二节 合伙企业的设立	(122)
第三节 合伙企业的财产	(124)
第四节 合伙企业的事务管理	(126)
第五节 合伙企业与第三人的关系	(129)
第六节 合伙企业的入伙与退伙	(130)
第七节 合伙企业的解散与清算	(132)
第八节 违反《合伙企业法》的法律责任	(134)

第三章 公司法	(136)
第一节 公司与公司法概述	(136)
第二节 公司的基本制度	(152)
第三节 有限责任公司	(173)
第四节 股份有限公司	(185)
第四章 外商投资企业法	(197)
第一节 中外合资经营企业法	(197)
第二节 中外合作经营企业法	(205)
第三节 外资企业法	(210)
第五章 商业银行法	(215)
第一节 商业银行法概述	(215)
第二节 商业银行的设立、变更与组织形式	(225)
第三节 商业银行的业务	(234)
第四节 商业银行的贷款制度	(243)
第五节 商业银行的财务会计制度	(248)
第六节 商业银行的监督与管理	(253)
第七节 商业银行的接管与终止	(256)
第八节 违反《商业银行法》的法律责任	(259)

第三编 票 据 法

第一章 票据法总论	(267)
第一节 票据与票据法概述	(267)
第二节 票据关系与票据基础关系	(273)
第三节 票据行为	(276)
第四节 票据权利与票据义务	(283)
第五节 票据瑕疵	(289)
第六节 票据时效与利益返还请求权	(294)
第七节 涉外票据的法律适用	(296)

第二章 汇票	(299)
第一节 汇票的概念与种类	(299)
第二节 出票	(301)
第三节 背书	(305)
第四节 承兑	(308)
第五节 保证	(311)
第六节 付款	(313)
第七节 追索权	(317)
第三章 本票与支票	(322)
第一节 本票	(322)
第二节 支票	(325)

第四编 证 券 法

第一章 证券法基础	(331)
第一节 证券与证券市场概述	(331)
第二节 证券法概述	(336)
第三节 证券法的基本原则	(340)
第四节 证券监督管理机构	(342)
第二章 证券主体法律制度	(345)
第一节 证券交易所	(345)
第二节 证券公司	(355)
第三节 证券交易服务机构	(360)
第四节 证券业协会	(364)
第三章 证券发行法律制度	(368)
第一节 证券发行概述	(368)
第二节 证券发行的条件	(370)
第三节 证券发行的程序	(376)
第四节 证券发行信息公开	(378)

第五节 证券承销	(381)
第四章 证券交易法律制度	(387)
第一节 证券交易概述	(387)
第二节 证券上市	(395)
第三节 持续信息公开	(400)
第四节 禁止的交易行为	(404)
第五章 上市公司收购法律制度	(410)
第一节 上市公司收购概述	(410)
第二节 要约收购	(414)
第三节 协议收购	(416)

第五编 保 险 法

第一章 保险法概述	(423)
第一节 风险与风险管理	(423)
第二节 保险的概念与作用	(427)
第三节 保险的分类与构成要件	(431)
第四节 保险法的概念与基本原则	(433)
第二章 保险合同总论	(439)
第一节 保险合同概述	(439)
第二节 保险合同的主体	(443)
第三节 保险合同的订立与效力	(446)
第四节 保险合同的内容与解释	(452)
第五节 保险合同的变更、解除和终止	(458)
第三章 财产保险合同	(462)
第一节 财产保险合同概述	(462)
第二节 财产保险合同的效力	(466)
第三节 财产保险合同的索赔与理赔	(470)
第四章 人身保险合同	(476)

第一节	人身保险合同概述	(476)
第二节	人身保险合同的受益人	(480)
第三节	人身保险合同的主要内容	(484)
第四节	人身保险合同保险费的交纳与保险金的给付	(488)
第五章	保险业与保险业监管	(491)
第一节	保险公司	(491)
第二节	保险经营规则	(497)
第三节	保险代理人与保险经纪人	(502)
第四节	保险业的监督管理	(505)

第六编 海 商 法

第一章	海商法概述	(511)
第一节	海商法的概念与特征	(511)
第二节	海商法的渊源	(513)
第三节	《海商法》的适用范围	(515)
第二章	船舶	(518)
第一节	海商法中船舶的概念	(518)
第二节	船舶所有权	(521)
第三节	船舶抵押权	(524)
第四节	船舶留置权	(528)
第五节	船舶优先权	(529)
第三章	船员	(533)
第一节	船员的一般规定	(533)
第二节	船长	(535)
第三节	船员劳动合同	(537)
第四章	海上货物运输合同	(540)
第一节	海上货物运输合同概述	(540)
第二节	提单	(545)

第三节 承运人的义务与责任	(550)
第四节 托运人的权利与义务	(554)
第五节 航次租船合同	(557)
第六节 多式联运合同	(561)
第五章 海上旅客运输合同	(564)
第一节 海上旅客运输合同概述	(564)
第二节 承运人与旅客的主要义务	(567)
第六章 海上拖航合同与船舶租用合同	(572)
第一节 海上拖航合同	(572)
第二节 船舶租用合同	(577)
第七章 船舶碰撞与海难救助	(587)
第一节 船舶碰撞	(587)
第二节 海难救助	(590)
第八章 共同海损与海事赔偿责任限制	(595)
第一节 共同海损	(595)
第二节 海事赔偿责任限制	(601)
第九章 海上保险合同	(606)
第一节 海上保险合同概述	(606)
第二节 海上保险合同的订立、解除与转让	(609)
第三节 海上保险合同当事人的权利与义务	(612)
第四节 海上保险标的的损失与委付	(616)
第五节 海上保险赔偿的支付	(617)
第十章 海事时效与涉外海事关系的法律适用	(620)
第一节 海事时效	(620)
第二节 涉外海事关系法律适用	(624)

第七编 破 产 法

第一章 破产法概述	(629)
-----------------	-------

第一节	破产制度与破产法	(629)
第二节	国外破产法的历史沿革	(634)
第三节	我国破产制度的产生与发展	(640)
第二章	破产实体法	(645)
第一节	破产条件	(645)
第二节	破产财产制度	(652)
第三节	破产债权制度	(655)
第四节	别除权制度	(660)
第五节	取回权制度	(664)
第六节	破产撤销权制度	(668)
第七节	破产抵消权制度	(672)
第八节	破产费用	(676)
第三章	破产程序法	(679)
第一节	破产申请与受理	(679)
第二节	债权人会议	(685)
第三节	破产和解与整顿	(689)
第四节	破产宣告	(694)
第五节	破产清算	(697)
第六节	破产终结	(702)
主要参考书目		(705)
后记		(707)

第一编 商法总论

第一章 商法概述

【内容提示】

本章就商法概述的有关问题进行阐述。学习本章应掌握以下主要问题：(1)商法的概念和特征；(2)商法的基本原则；(3)商法的产生和发展；(4)商法的立法模式。

第一节 商法的概念与特征

一、商法的概念

(一)“商”的释义

“商”是一个十分古老的用语，同时又是一个内涵伴随着历史的演进而不断更新变化，不断丰富的词汇，也是一个被多学科使用的词汇。

在语词学上，商具有多重含义。从词源上考察，古代汉语中，商是一种计时单位，一刻称为一商，“商，刻也”。^①商又被作“估量”、“推测”之意，如“商，从外知内也”。^②后来商发展为与量合用，称为“商量”，时而引申为协商之义。同时，商也是古代五音之一，相当于“2”；商也是除法运算的得数，如十除以二的“商”是五。另外，商还是公元前17世纪——公元前11世纪汤所建立的朝代——“商朝”。从一般

① 《集韵·阳韵》。

② 《说文·内部》。

字义来讲,商即商品的买卖活动。

“商”一词被引入经济生活,最初是在相互交换和互通有无这一意义上使用其概念的,它与贸易活动联系在一起。《汉书》称:“通财鬻货曰商”,这是对商的一种最为简单的解释。《白虎通义》说:“商其远近,度其有无,通四方之物,故谓之商”,则是对商的一种较为详细的解释。从历史考证可以看到,在人类社会早期,生活简陋,交通不便,古老的商活动主要是物物交换,它以互通有无、满足简单生活需要为前提,而且是最早和最初的目的。当时,交易的标的仅仅是有形物,并且是简单的生活必需品,交易的标准只是一般的价值标准。但因当时没有货币,也就没有后来所说的营利可言。我国古汉语里关于商的解释多立足于这一角度。

社会学意义上所称的商,多指中介于农业、工业之间以及农工业等生产者与消费者之间,与农业、工业等相对应的一种社会分工。它是社会职业的一种分类,是社会经济的一个部门。

经济学上所称的商,仅仅是狭义的商的解释。它是指沟通生产与消费者的直接媒介、中间环节,即从生产者手中将商品低价买入然后以较高的价格卖给消费者的中介行为,也即一般学者所称的“买卖商”。法学中所称的商是广义的商的解释,商是在商事实践和商事习惯的基础上逐步形成的一个概念,它比经济学上的商范围要广泛得多。它不仅仅包括流通领域,更包括生产领域。因此,商法中的“商”泛指以营利为目的的营业行为。

根据各国商法之规定,法律上所称的商主要包括以下类型:

(1)固有商,亦称买卖商,即直接媒介货物交易的行为,如商品交易、票据交易、证券交易、海商活动等。(2)辅助商,亦称第二种商,即间接以媒介货物交易为目的的行为,如货物运输、仓储保管、居间、行纪、代办等。(3)第三种商,即不直接或间接以媒介货物交易为目的,但与商品交易有密切关联的行为,如银行、信托、承揽加工、制造、出版、印刷、影视等。(4)第四种商,即仅与第三种商有关系的行爲,如广告、保险、旅馆、饭店、酒楼、戏院、歌舞厅、马戏团、电影院等。随着