

(修订版)

商法学

李永军◆主编



高等政法院校规划教材

司法部法学教材编辑部编审



中国政法大学出版社

D923.99/13=2

2007

高等政法院校规划教材

商 法 学

(修订版)

司法部法学教材编辑部编审

主 编 李永军

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

李永军 时建中

刘家安 刘心稳

孙 强

 中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

商法学 / 李永军主编. —北京:中国政法大学出版社,2003.1

ISBN 7-5620-2317-4

I.商... II.李... 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(2003)第 007806 号

出版发行 中国政法大学出版社

经 销 全国各地新华书店

承 印 固安华明印刷厂

787×960 16开本 47.5印张 1055千字

2007年2月修订版 2007年2月第1次印刷

ISBN 7-5620-2317-4/D·2277

定价:49.00元

社 址 北京市海淀区西土城路25号

电 话 (010)58908325(发行部) 58908335(储运部)

58908285(总编室) 58908334(邮购部)

通信地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088

电子信箱 zf5620@263.net

网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名:中国政法大学出版社)

声 明 1.版权所有,侵权必究。

2.如有缺页、倒装问题,由本社发行科负责退换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

作者简介

李永军 民商法博士、博士后,中国政法大学教授,博士生导师。发表过多本专著,主要有:《民法总论》、《合同法》、《商法》、《破产法律制度》、《票据法理论与实务》、《海域使用权研究》等。学术文章数十篇。本人为全国人大常委会破产法起草小组成员,自1994年至今一直从事法律起草工作。

刘心稳 中国政法大学教授,硕士生导师。

时建中 法学博士,中国政法大学教授,博士生导师。

刘家安 法学博士,中国政法大学副教授,硕士生导师。

孙 强 法学博士,中国政法大学副教授,硕士生导师。

内 容 提 要

本书按照商法教材要求,分为商法总论、公司法、合伙企业法、证券法、票据法、破产法、保险法七部分。全书注重基本原理的阐述与说明,贯穿了商法的基本原理,坚持了详略得当的原则,点面结合,以阐述清楚为重。本次修订尽量将当前最新的立法、司法解释与研究成果吸收进来。体例上,章前有学习目的和要求,章后附有思考题和参考资料,方便读者学习和思考。

修订版说明

应该说,在今天,学术研究与立法变化最快的当数商事法律。在本书的这一次修订中,我们进行了重大的修改,这主要是因为,2005年10月27日我国公司法进行了重大的修改;2006年8月27日刚刚通过了新的《合伙企业法》与《企业破产法》,因此,《商法学》中的这三编必须作重大修改。另外,在上一版之后,证券法也发生了许多变化,有的是学理上的,有的则是证监会发布了许多新的规则,需要改变或者添加到书中的。《保险法》及《票据法》也有许多新的变化,我们也认真进行了填充和修订。

在这一次修订中,我们还是坚持三个基本的原则:①尽量将当前的最新立法、司法解释与研究成果吸收进来。②注重基本原理的阐述与说明。基本原理是任何一个学习商法的人必须掌握而且应当掌握的东西,我们大学法学院教学的目的不仅是为了教授知识,更重要的是教授如何掌握学习知识的方法。本教材包含了商法的基本原理。③详略问题。商法教材应当如何取舍,也是一个令人头痛且仁者见仁、智者见智的问题。如果过于简练,总会给人一种没有讲清楚的感觉,就像教学大纲一样;如果太详细,则各个部分加起来,就显得过于厚重。我们采取了一种折衷的方式:任何一个部分以阐述清楚为重,但不应当是专著性质的,任何一个作者必须负责任地面对教材读者。

负责这一次修订的教师及具体分工是:李永军,民商法学博士、博士后、教授、博士生导师,负责总论、商事合伙法、破产法部分的写作及全书的统稿;刘心稳,法学教授、硕士生导师,负责票据法部分的写作;时建中,法学博士、教授、博士生导师,负责公司法部分的写作;刘家安,法学博士、副教授、硕士生导师,负责证券法的写作;孙强,法学博士、副教授、硕士生导师,负责保险法的写作。

在本书的此次修订过程中,得到了许多学界同仁的支持与关爱,特别是中国政法大学出版社李传敢先生的支持,编者在此特表谢忱。同时希望本书再版后,学界同仁能够不吝批评,以帮助我们认识与提高。

李永军
2007年1月

新版说明

长期以来,在司法部的领导下,法学教材编辑部认真履行法学教育服务的职能,为满足我国不同层次法学教育发展的需要,在全国高等院校和科研院所的大力支持下,动员了包括中国社会科学院法学研究所、北京大学、清华大学、中国人民大学、浙江大学、厦门大学、中山大学、南京大学、武汉大学、吉林大学、山东大学、四川大学、苏州大学、烟台大学、上海大学、中国政法大学、西南政法大学、中南财经政法大学、华东政法学院、西北政法学院、国家行政学院、国家法官学院、国家检察官学院、中国人民公安大学、中央司法警官学院、广东商学院、山东政法管理干部学院、河南政法管理干部学院等单位的教学、科研骨干力量,组织编写了《高等政法院校法学主干课程教材》、《高等政法院校规划教材》等多层次、多品种的法学教材。

这些教材的出版均经过了严格的策划、研讨、甄选、撰稿、统稿、修订等程序,由一流的教授、专家、学术带头人担纲,严把质量关,由教学科研骨干合力共著,每一本教材都系统准确地阐述了本学科的基本原理和基本理论,做到了知识性、科学性、系统性的统一,可谓“集大家之智慧,成经典之通说”。这些教材的出版对中国法学教育的发展,起了非常重要的推动作用,受到广大读者的欢迎和法学界、法律界的高度评价。

教材是一定时期学术发展和教学、科研成果的系统反映,所以,随着科研的不断进步,教学实践的不断发展,必然导致教科书的不断修订。国际上许多经典的教科书,都是隔几年修订一次,一版、五版、二十版,使其与时俱进,不断成熟,日臻完善,成为经典,广为流传,这已成为教科书编写的一种规律。

《高等政法院校规划教材》出版至今已有十余年的时间,本套系列教材已修订多次,其中不少教材多次荣获国家教育部、国家司法部等有关部门的各类优秀教材奖。由于其历史长久,积淀雄厚,已经形成自己独具特色的科学、系统、稳定的教材体系,在法学教育中,既保持了学术发展的连续性、传承性,又及时吸纳新的科研成

果,推动了学科的发展与普及。它已成为国内目前最有影响力的一套法学本科教材。

进入 21 世纪,依法治国,建设社会主义法治国家是我国的基本方略。为了更好地适应新世纪法学教育的发展,为了迎接新时代的挑战,尤其是我国加入 WTO 带来的各种新的法律问题,我们结合近年来法制建设的新发展,吸收国内外法学研究和法学教育的新成果、新经验,对这套教材再次进行了全面修订。我们相信重修之规划教材定能对广大师生提供更有效的帮助。

司法部法学教材编辑部

编写说明

随着我国市场经济的不断发展,商事立法与学理研究也不断深入,为适应商事司法与教学的需要,我们组织中国政法大学教学一线的优秀骨干教师编写了这本商法教材。

与其他教材相比,编写商法教材有三个难题:一是如何选择内容。商法究竟应当包括哪些内容,是学理上难以统一的问题,因此,许多教材所选择的内容并不一致。我们根据通说与实践的需要,选择了下列内容:商法总论、公司法、商事合伙法、证券法、票据法、破产法与保险法。二是如何保持教材的相对稳定性。应该说,在民商法中,变化最快的当数商事诸法。因此,如何保持商法教材的相对稳定性就是一个不得不考虑的问题。为此,我们主要作了两方面的应对:第一,尽量将当前的最新立法、司法解释与研究成果吸收进来;第二,注重基本原理的阐述与说明。基本原理是任何一个学习商法的人必须掌握而且应当掌握的东西,我们大学法学院教学的目的不仅是为了教授知识,更重要的是教授如何掌握学习知识的方法。本教材包含了商法的基本原理。三是详略问题。商法教材应当如何取舍,也是一个令人头痛且仁者见仁、智者见智的问题。如果过于简练,总会给人一种没有讲清楚的感觉,就像教学大纲一样;如果太详细,则各个部分加起来,就显得过于厚重。我们采取了一种折衷的方式:任何一个部分以阐述清楚为重,但不应当是专著性质的,任何一个作者必须负责任地面对教材读者。

我们知道,要写一本好的教材,远不是一件容易的事情。我们坚持一点:任何一个作者,都必须是大学教学第一线的骨干教师,他必须对所写部分了如指掌。参加本书编写的人员及分工是:李永军,民商法学博士、博士后、教授、博士生导师,负责总论、商事合伙法、破产法部分的写作及全书的编稿;刘心稳,法学教授、硕士生导师,负责票据法部分的写作;时建中,法学博士、副教授、硕士生导师,负责公司法部分的写作;刘家安,法学博士、副教授、硕士生导师,负责证券法的写作;孙强,法学博士、副教授、硕士生导师,负责保险法的写作。

在本书的编写过程中,得到了许多学界同仁的支持与关爱,编者在此特表谢忱。同时希望本书出版后,学界同仁能够不吝批评,以帮助我们认识与提高。

编 者

2003年8月27日

第一编 商法总论

■第一章	私法体系中的商法	/ 1
	第一节 商法在私法体系中的地位	/ 1
	第二节 商法的规范体系结构	/ 13
	第三节 商法的渊源	/ 16
■第二章	商事主体及其法律控制	/ 23
	第一节 商事主体的基本概述	/ 23
	第二节 法律对商事主体的静态控制(一)——商事登记	/ 31
	第三节 法律对商事主体的静态控制(二)——商业账簿	/ 36
	第四节 法律对商事主体的静态控制(三)——商业名称	/ 37
■第三章	商事行为及其法律控制	/ 46
	第一节 商事行为概述	/ 46
	第二节 法律对商事行为的动态控制——商事特别规则	/ 48
■第四章	商事主体的清算制度	/ 52
	第一节 清算的一般概述	/ 52
	第二节 公司的清算程序	/ 54
	第三节 合伙企业的清算	/ 56
	第四节 外商投资企业的清算	/ 57

第三编 商事主体制度(一)

——公司法

■第一章	公司法总论	/ 62
	第一节 公司及公司法概述	/ 62

第二节 公司法一般制度概述	/ 70
---------------	------

■第二章 有限责任公司	/ 94
第一节 有限责任公司概述	/ 94
第二节 有限责任公司的设立	/ 102
第三节 有限责任公司资本制度	/ 106
第四节 有限责任公司的组织机构	/ 115
第五节 一人有限责任公司	/ 123
第六节 国有独资公司	/ 125

■第三章 股份有限公司	/ 129
第一节 股份有限公司概述	/ 129
第二节 股份有限公司的设立	/ 133
第三节 股份有限公司的组织机构	/ 142
第四节 上市公司	/ 175

■第四章 公司债	/ 179
第一节 公司债概述	/ 179
第二节 公司债的发行	/ 183
第三节 公司债券转让制度	/ 185
第四节 公司债券的偿还制度	/ 186
第五节 公司债持有人保护制度	/ 188

第二编 商事主体制度(二)

——商事合伙

■第一章 商事合伙概述	/ 191
第一节 商事合伙概念的界定	/ 191
第二节 合伙的法律地位	/ 199
■第二章 合伙的基本制度	/ 205
第一节 普通合伙企业——以我国《合伙企业法》为参照	/ 205
第二节 有限合伙企业	/ 211
第三节 合伙企业的解散与清算	/ 214

第四编 证券法

■第一章	绪论	/ 215
	第一节 证券概述	/ 215
	第二节 证券法概述	/ 222
	第三节 证券市场概述	/ 229
■第二章	证券发行	/ 243
	第一节 证券发行概述	/ 243
	第二节 证券发行的条件	/ 251
	第三节 发行信息公开	/ 259
	第四节 证券承销	/ 274
■第三章	证券商制度	/ 279
	第一节 概述	/ 279
	第二节 证券商经营制度及其行为约束	/ 287
	第三节 证券商自律制度	/ 293
■第四章	证券交易制度	/ 298
	第一节 证券交易概述	/ 298
	第二节 证券交易所与场内交易	/ 306
	第三节 证券上市	/ 317
	第四节 信息持续披露制度	/ 325
	第五节 禁止的交易行为	/ 330
■第五章	上市公司的收购	/ 343
	第一节 上市公司收购概述	/ 343
	第二节 上市公司收购的法律控制	/ 348

第五编 票据法

■第一章	票据概述	/ 357
	第一节 票据的意义和用途	/ 357
	第二节 票据的种类	/ 359
	第三节 票据的性质	/ 360

第四节 票据的起源及发展	/ 363
■第二章 票据法概述	/ 365
第一节 票据法的意义与特点	/ 365
第二节 票据法的发展概况	/ 366
■第三章 票据关系及其基础关系	/ 371
第一节 票据关系	/ 371
第二节 票据关系的基础关系	/ 372
■第四章 票据行为	/ 377
第一节 票据行为的意义和种类	/ 377
第二节 票据行为的性质和特点	/ 379
第三节 票据行为的要件	/ 381
第四节 票据行为的代理	/ 384
■第五章 票据权利	/ 387
第一节 票据权利的意义和特点	/ 387
第二节 票据权利的取得	/ 389
第三节 票据权利的行使和保全	/ 391
第四节 票据权利的消灭	/ 393
■第六章 票据的伪造与变造	/ 395
第一节 票据的伪造	/ 395
第二节 票据的变造	/ 397
■第七章 票据抗辩权	/ 401
第一节 票据抗辩权及其行使条件	/ 401
第二节 票据抗辩权的限制	/ 404
■第八章 票据时效	/ 406
第一节 票据时效的意义与效力	/ 406
第二节 票据时效的期间	/ 407
■第九章 票据丧失后的救济方法	/ 410
第一节 票据的丧失及其后果	/ 410
第二节 我国的失票救济制度	/ 411

■第十章	汇票	/ 414
第一节	汇票的意义与特点	/ 414
第二节	汇票的种类	/ 415
第三节	出票	/ 418
第四节	背书	/ 423
第五节	承兑	/ 429
第六节	保证	/ 432
第七节	付款	/ 433
第八节	追索权	/ 436
第九节	汇票的复本、誊本和粘单	/ 440
第十节	汇票的贴现、再贴现和转贴现	/ 442
■第十一章	本票	/ 445
第一节	本票的意义和特点	/ 445
第二节	本票的种类	/ 446
第三节	出票	/ 447
第四节	见票	/ 448
第五节	汇票有关规定对本票的适用	/ 449
■第十二章	支票	/ 452
第一节	支票的意义和特点	/ 452
第二节	支票的种类	/ 454
第三节	出票	/ 455
第四节	汇票有关规定对支票的适用	/ 456
■第十三章	涉外票据的法律适用	/ 458

第六编 破产法

■第一章	破产制度概述	/ 461
第一节	破产与破产法	/ 461
第二节	破产法上的立法主义	/ 467
■第二章	破产程序的开始	/ 472
第一节	破产程序开始的实质要件	/ 472
第二节	破产程序开始的形式要件	/ 479

第三节	破产程序的开始	/ 482
■第三章	破产宣告	/ 489
第一节	破产宣告的一般概述	/ 489
第二节	破产宣告的法律效力	/ 491
■第四章	破产法上的机构	/ 497
第一节	债权人会议	/ 497
第二节	债权人委员会	/ 501
第三节	破产财产管理人	/ 504
■第五章	破产债权	/ 511
第一节	破产债权概述	/ 511
第二节	破产债权的申报	/ 513
第三节	破产债权的调查	/ 519
第四节	破产债权的行使	/ 523
■第六章	共益债权与共益费用	/ 525
第一节	共益债权与共益费用的概念	/ 525
第二节	共益债权与共益费用的范围	/ 527
第三节	共益债权与共益费用的清偿	/ 531
■第七章	破产财产	/ 533
第一节	破产财产的一般概述	/ 533
第二节	法定破产财团的构成	/ 535
第三节	破产财产的例外——自由财产	/ 539
■第八章	破产程序中的取回权、别除权、撤销权与抵销权	/ 543
第一节	破产程序中的取回权	/ 543
第二节	破产程序中的别除权	/ 548
第三节	破产程序中的撤销权	/ 552
第四节	破产程序的抵销权	/ 556
■第九章	破产财产的管理与分配	/ 562
第一节	破产财产的管理与变现	/ 562
第二节	破产分配	/ 567
■第十章	破产程序的终结及法律后果	/ 574
第一节	破产程序的终结及事由	/ 574

第二节	追加分配	/ 577
第三节	免责制度	/ 578
第四节	复权制度	/ 586
第五节	破产程序终结的其他效力	/ 588
■第十一章 强制和解制度		/ 589
第一节	强制和解制度概述	/ 589
第二节	和解的程序	/ 593
第三节	和解协议的效力	/ 596
第四节	和解及和解让步的取消	/ 598
■第十二章 重整程序		/ 602
第一节	重整程序概述	/ 602
第二节	重整程序与制度结构概述	/ 609
第三节	重整程序结构	/ 611

第七编 保 险 法

■第一章 保险法概述		/ 620
第一节	保险的概念	/ 620
第二节	保险的分类	/ 624
第三节	保险法的概念、体系和历史沿革	/ 626
第四节	保险法的基本原则	/ 632
■第二章 财产保险		/ 640
第一节	财产保险概述	/ 640
第二节	财产保险合同的订立	/ 647
第三节	财产保险合同的履行	/ 658
第四节	财产保险合同的变更、解除与终止	/ 666
第五节	重复保险和保险代位	/ 671
■第三章 人身保险		/ 678
第一节	人身保险概述	/ 678
第二节	人身保险的特殊条款	/ 681
第三节	人身保险的种类	/ 688

■第四章	保险业及其监督管理	/ 697
第一节	保险人的组织形式	/ 697
第二节	保险公司	/ 701
第三节	保险经营规则	/ 709
第四节	保险中介人	/ 719
第五节	保险监管	/ 728