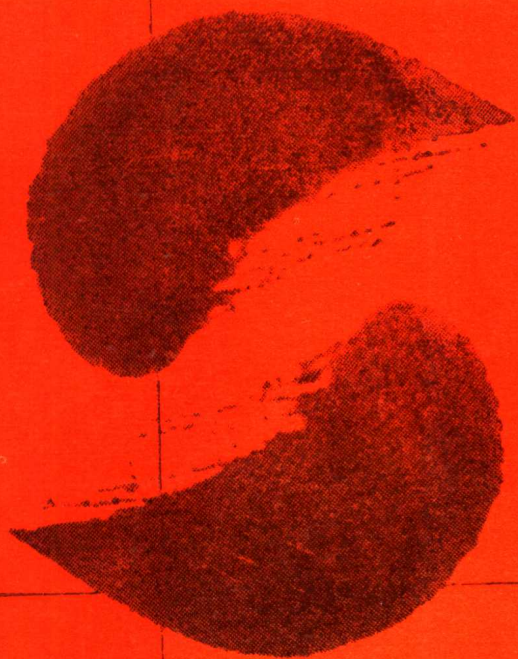




中国商法系列之一

中国商法概论

苏惠祥 主编

《中国商法系列》之一

中国商法概论

主编 苏惠祥

吉林人民出版社

(吉)新登字01号

中国商法概论

主编 苏惠祥

*

吉林人民出版社出版发行

长岭县印刷厂印刷

*

787×1092毫米32开本 14.25印张 310 000字

1993年8月第1版 1993年8月第1次印刷

印数:1—8 200册

前 言

综观当今世界，几乎所有实行市场经济体制的国家，无论在立法上采取民法商法分立体制，还是民法商法合一体制，为顺应商品经济发展的历史潮流，大都相继建立了各具特色、并有相当基础与规模的商法。与之相适应地，还建立了逐渐趋于成熟的商法学，作为法学体系不可缺少的组成部分，进一步提高了法学在社会经济领域的地位和价值。各国的商法及商法学，在维护市场经济秩序，建立健全商品经济法制，促进国际间的经济技术交往，繁荣法学等方面，都发挥了举世公认的巨大作用。

进入90年代之后，在认真总结改革开放十多年历史经验教训的基础上，经过科学分析及论证，我国正式确立了建立市场经济的体制。这个具有划时代意义的决策，已分别为党的第十四次全国代表大会及第八届全国人民代表大会所确认，并已载入两个大会通过的最有权威性的历史文献。短短一、二年时间，我国的市场经济已取得了很大进展，受到国内外的一致赞誉和关注。

建立社会主义市场经济体制，是一项极为艰巨的庞大工程。从法的角度而言，市场经济的建立与发展，对于国家的立法、执法、司法，具有非常大的依赖性，又密切关联数量众多、情况各异的市场经济主体的守法观念及其法文化水平。在市场经济蓬勃发展、成绩喜人、问题甚多的形势下，我国所有的机关、团体、公职人员以及市场主体，都在市场经济

是法治经济的命题之下,面临一系列既陌生又繁重的使命。权力机关如何抓紧制定和完善符合市场经济要求的法律法规,切实提高我国的民法、商法、经济法的立法水平;行政机关及其公职人员如何一身正气、令人信服地严格执法,积极培育和维持正常的、对所有市场主体给予同样机会、提出同样要求的市场经济秩序;所有参与市场活动的自然人、法人,如何在规定的范围内自由进出市场,如何主要遵从以法律形式确定的市场准则规范自己的行为,维护自己的合法权益和尊严……,所有这些,都是促使我们撰写《中国商法系列》的动因。作为法学的教育与研究工作者,我们既为市场的兴旺、国家经济水平的提高而欣喜,同时也为建立经济法制的难度而担心,深感自己肩负的责任。

在吉林人民出版社及有关部门的大力支持下,我们撰写了《中国商法系列》,主要有三方面的寄托与追求。一是希望用以影响我国的商事立法、执法及司法工作,为建立健全我国的商事法制尽一些微薄的力量;二是给广大的市场主体提供一定的法律帮助,使之了解商法,学会按商法行事,并进而能够运用商法保护自己的合法权益;三是对于颇具争议的中国商法及商法学,提出较为系统的一家之言,旨在抛砖引玉,争取在学术界得到指正和交流,为繁荣新时期的中国法学作一点贡献。

在写作上,我们主要确定了三条方针。其一,有选择地介绍、评价传统的商法理论,使之成为发展中国的市场经济、建立中国的商法学服务;其二,既集中论述中国的商事立法,又适当反映当今世界各国的商事法律法规,便于读者分析对比,亦利于我国的对外开放;其三,既阐述法律规定,说明其法理,又兼顾商事实务,强调理论联系实际。

我们真诚期望，在我国市场经济的发育发展、及中国商法的建立健全过程中，不断有更多更好的商法著作问世！

编委会

1993年5月

中国商法概论

主 编：苏惠祥

撰稿人：（以姓氏笔划为序）

王 光 王剑钊

石少侠 邹艳斌

苏惠祥 韦经建

徐卫东 郭卫华

赵新华 蔡立东

目 录

前 言	(1)
-----	-----

第一编 商法总论

第一章 商法概述	(3)
第一节 商法的概念	(3)
第二节 商法调整对象与范围	(10)
第三节 商法与相近法律的关系	(12)
第四节 商法的历史沿革	(16)
第二章 商事主体	(25)
第一节 商事主体概述	(25)
第二节 商业字号	(31)
第三节 商事代理	(36)
第四节 商事主体的设立和登记	(40)
第三章 商行为	(45)
第一节 商行为的概念和特征	(45)
第二节 商行为的种类	(47)
第三节 无效商行为	(49)
第四节 不正当竞争的商行为	(54)

第四章 商事立法及其发展趋势	(59)
第一节 商事立法概述	(59)
第二节 两种商事立法例	(63)
第三节 对我国商事立法的设想	(68)

第二编 公司法

第一章 公司与公司法概述	(81)
第一节 公司的概念与特征	(81)
第二节 公司的种类与作用	(84)
第三节 公司法的概念与性质	(90)
第四节 公司法的渊源与地位	(94)
第二章 公司法的基本制度	(98)
第一节 公司的设立	(98)
第二节 公司的章程	(103)
第三节 公司股东的股权	(106)
第四节 公司的合并与分立	(110)
第五节 公司的解散与清算	(115)
第三章 有限责任公司	(117)
第一节 有限责任公司概述	(117)
第二节 有限责任公司的设立	(120)
第三节 有限责任公司的资本制度	(124)
第四节 有限责任公司的组织机构	(129)
第四章 股份有限公司	(134)

第一节	股份有限公司概述	(134)
第二节	股份有限公司的设立	(140)
第三节	股份有限公司的资本与股份	(146)
第四节	股份有限公司的股东与机关	(157)
第五节	股份有限公司的盈余分配	(163)
第五章	无限公司与两合公司	(165)
第一节	无限公司	(165)
第二节	两合公司	(171)

第三编 票据法

第一章	票据绪论	(177)
第一节	票据的概念与种类	(177)
第二节	票据的功能与沿革	(183)
第三节	票据法的概念与体系	(187)
第二章	票据通则	(196)
第一节	票据行为	(196)
第二节	票据权利	(204)
第三节	票据义务	(211)
第三章	汇 票	(219)
第一节	汇票概述	(219)
第二节	发 票	(224)
第三节	背 书	(230)
第四节	承 兑	(237)

第五节 付 款	(242)
第六节 追 索	(246)
第四章 本 票	(250)
第一节 本票概述	(250)
第二节 本票的一般规则	(253)
第五章 支 票	(257)
第一节 支票概述	(257)
第二节 支票的一般规则	(261)

第四编 海 商 法

第一章 导 论	(267)
第一节 海商法概述	(267)
第二节 我国的海运状况与海商立法	(271)
第三节 我国的海事司法	(277)
第二章 海商企业	(287)
第一节 海商企业的当事人	(288)
第二节 海商企业的雇员—船员	(290)
第三节 海商企业的财产—船舶	(293)
第四节 海商企业的特殊法律制度	(300)
第三章 海上运输合同	(307)
第一节 海上货物运输合同概述	(307)
第二节 提 单	(313)

第三节	航次租船合同·····	(319)
第四节	船舶租用合同·····	(322)
第五节	海上旅客运输合同·····	(327)
第四章	其他的海商合同·····	(330)
第一节	海上拖航合同·····	(330)
第二节	海难救助合同·····	(335)
第五章	海事侵权与海上风险·····	(340)
第一节	船舶碰撞·····	(340)
第二节	海上油污·····	(345)
第三节	共同海损·····	(349)
第四节	海上保险·····	(354)

第五编 保险法

第一章	保险制度·····	(363)
第一节	保险的概念·····	(363)
第二节	保险的要件及职能·····	(366)
第三节	保险的历史·····	(371)
第四节	保险的种类·····	(375)
第二章	保险业管理·····	(380)
第一节	保险业管理与保险业法·····	(380)
第二节	保险业的组织形式·····	(381)
第三节	保险业的经营·····	(385)
第四节	保险业的管理·····	(388)

第五节	我国的《保险企业管理暂行条例》	(394)
-----	-----------------	-------

第三章	保险合同	(398)
------------	-------------	--------------

第一节	保险合同的概念及特征	(398)
-----	------------	-------

第二节	保险合同的种类	(401)
-----	---------	-------

第三节	保险合同关系的要素	(406)
-----	-----------	-------

第四节	保险合同的订立、履行和变动	(411)
-----	---------------	-------

第五节	保险合同适用的原则	(415)
-----	-----------	-------

第四章	几种主要保险	(418)
------------	---------------	--------------

第一节	财产保险	(418)
-----	------	-------

第二节	人身保险	(423)
-----	------	-------

第三节	运输保险	(428)
-----	------	-------

第四节	责任保险	(431)
-----	------	-------

第五节	保证保险	(434)
-----	------	-------

第六节	社会保险	(436)
-----	------	-------

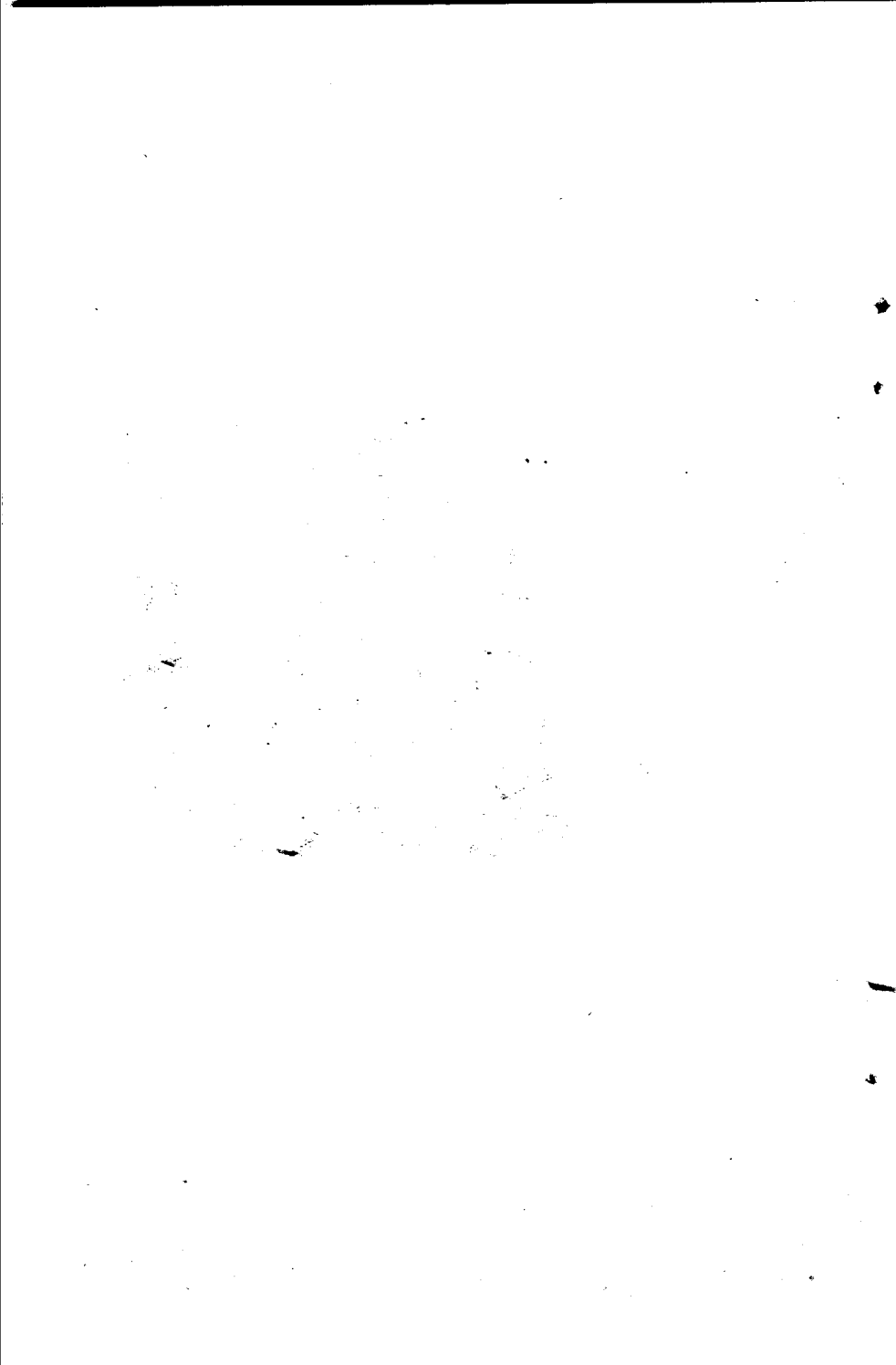
第一编 商法总论

商法概述

商事主体

商行为

商事立法及其发展趋势



第一章 商法概述

第一节 商法的概念

一、商法的概念

为了弄清商法的涵义，首先要清楚什么是“商”。按我们的通常理解，“商”就是以买卖方式使商品流通的经济活动。在西方资本主义国家，对“商”有两种理解。一种是经济学上的理解，一种是法学（法律学）上的理解。经济学上把“商”理解为沟通生产与消费的中间环节，是产品由生产者手中流转 to 消费者手中的渠道、桥梁、中介，即所谓的“固有商”、“买卖商”，这与一般人们的理解是一致的。法律意义上的“商”的范围要比经济学意义上的“商”的范围宽泛，除包括商品交易直接媒介的“固有商”以外，还包括商品交易的间接媒介——“辅助商”以及“第三种商”、“第四种商”。

第一，作为商品交易间接性媒介的营业，即所谓“辅助商”，譬如，货物运送，仓储保管、居间、行纪、代理商等等。

第二，虽不属于商品交易的媒介活动，但从事与商品交易有关的资金融通活动，如银行业务、信托等；或从事与商品交易媒介行为密切相关的活动，如承揽加工、制造、出版、印刷、摄影等，即所谓“第三种商”。

第三，与商品交易媒介有连带关系的营业，如旅馆业、娱乐业、饮食业等等，即所谓“第四种商”。

可见，法律上的“商”范围十分广泛。《德国商法典》规定，凡以商业之方法与范围为营业，办理商业登记者，即视

为商业，对于农林业兼营副业，如对农林产品加工制造，经申请商业登记的，也视为商业。《瑞士债务法》规定：凡经营商业、工厂或其他依商人方法作为营业，而进行商业登记的，也视其为商业。各国立法，对“商”的范围的界定并不完全一致，对“商”的范围无法确立一个统一的标准，只能取决于各国商事法律所规定的范围。

所谓“商事”，通常认为是关于“商”的法律上的一切事项的总称。商事有广义和狭义两种。广义上的商事，是指有关商的一切行为或事宜，如商事契约、商事仲裁、商业登记、商业组织、商业管理、商业会计、商业课税等等。狭义的商事，仅指商法上通常所称的商事，包括商业登记、公司、票据、保险、海商五部分。在采取民商分立制的国家，以商人或商行为观念作为立法基础，将民事与商事相对应，分别立法，除有民法典以外，还有商法典。商法典所谓的“商事”，是指商人或与商人在商务领域实施的法律行为而言，受商事法律的规范。在采取民商合一制的国家，是将商事观念纳入民事观念作为立法基础，认为商事是民事的一部分，将商事与民事统一立法，即制定民法典，其所谓的“商事”，是指以营利为目的，或与其有关的一切行为而言，受民事法律规范。

依通说，商法（商事法）是调整商事关系的法律规范的总称。即商法乃是具有调整商事关系功能的一系列法律法规的集合体。按商法的表现和存在形式，可分为形式意义上的商法和实质意义上的商法。

形式意义的商法，是指在民商分立的国家所制定的商法典，它是商事活动的基本法。德国、法国、日本、比利时、意大利、西班牙、葡萄牙等国都有商法典。商法典是“一类大法”。法国在19世纪初制定了五大法典，即1804年的民法典、