

代理经营之道

李鹰 刘航 主编



中国财政经济出版社

代理经营之道

李鹰 刘航 主 编

乔 向 明 副主编

CD/92/13

中国财政经济出版社

(京)新登字 038 号

图书在版编目(CIP)数据

代理经营之道 / 李鹰, 刘航主编. — 北京: 中国财政经济出版社, 1994.6

ISBN 7-5005-2535-4

I.代… II.①李… ②刘… III.经济管理—代理 (经济)
IV.F715

中国版本图书馆 CIP 数据核字(94)第 05639 号

中国财政经济出版社出版发行

社址: 北京东城大佛寺东街 8 号 邮政编码: 100010

北京财经印刷厂印刷 各地新华书店经销

850×1168 毫米 32 开 15.5 印张 367 000 字

1994 年 12 月第 1 版 1994 年 12 月北京第 1 次印刷

印数: 1—3000 定价: 12.00 元

ISBN 7-5005-2535-4 / F·2401

(图书出现质量问题,本社负责调换)

前 言

中国改革后出现了多少新生事物？大概没有人能够说清道明。同样，又有谁能够预言，在这个以经济建设为核心的舞台上，下一幕的主角又是谁呢？

代理制，包括代理、经纪、信托诸多方面，作为经济活动的润滑剂与中介体，在市场经济当中必定占据着重要的地位。代理人、经纪人的活动不仅在产销主体之间起着牵线搭桥的作用，也为经济主体拓展业务开辟了广阔的前景。这里我们把论述代理制有关问题的《代理经营之道》奉献给广大读者，其目的就是为了让读者在社会主义市场经济运行中了解、运用这种新的经济形式，为我国的经济建设服务。这里需要说明的是，由于代理业在我国尚属发展的初期阶段，资料不多，本书中的一些内容参考了港台地区的一些文献资料。

本书由李鹰和刘航策划并主编，乔向明副主编。参与编撰的其他人员有：第一、二、十章崔勇，第三章查松，第四章吴爽，第五章李鹰、乔向明，第六、九章乔向明，第七章姚欢庆，第八章刘航。

另外，中国人民大学财金系的黄璞同志，中国人民大学中文系的姜坤同志也为此书的出版作出了重要贡献，在此表示深切的感谢。

编 者

1994年5月9日

目 录

第一章 代理制概述	(1)
第一节 现代代理的概念及其适用范围	(1)
第二节 代理产生的根据和种类	(3)
第三节 代理人及其运作程序	(6)
第四节 代理委托书	(8)
第五节 代理关系的消灭和无权代理	(11)
第六节 代理与经纪、信托的异同	(14)
第七节 如何做一个成功的代理人	(20)
第八节 代理人戒律	(30)
第二章 进出口代理	(35)
第一节 进出口代理的当事人及其基本程序	(35)
第二节 进出口代理协议	(39)
第三节 代理协议中的附加条款	(45)
第四节 代理协议条款和范围	(50)
第五节 如何寻找合适的进出口代理商	(51)
第六节 我国外贸代理制的法律关系	(57)
第三章 远洋运输代理	(63)
第一节 远洋运输简介	(63)
第二节 远洋运输代理的概念和种类	(64)

第三节	远洋运输船舶代理关系的建立及当事人 的权利和义务	(67)
第四节	远洋运输船舶代理主要业务范围及 操作程序	(79)
第五节	如何做一个成功的远洋运输代理人	(106)
第四章	保险代理	(126)
第一节	保险代理简介	(126)
第二节	保险代理与保险代理合同	(132)
第三节	保险代理人的法律地位	(141)
第四节	保险代理的业务范围与实务(一)	(147)
第五节	保险代理的业务范围与实务(二)	(160)
第六节	保险代理的机构与管理	(173)
第七节	保险代理人的成功之道	(182)
第八节	保险代理的前景展望	(187)
第五章	税务代理	(191)
第一节	我国制定税务代理的基本思路	(191)
第二节	我国推行税务代理的必要性	(196)
第三节	我国推行税务代理制度的前提 及已具备的条件	(199)
第四节	我国税务代理制度的难点及其对策	(201)
第五节	海外税务代理制简介	(208)
第六章	银行代理与期货、证券经纪	(215)
第一节	银行代理	(215)
第二节	期货市场经纪	(227)

第三节	证券市场经纪	(242)
第四节	西方国家及“亚洲四小龙”证券经纪人	(256)
第七章	专利代理	(285)
第一节	专利制度简介	(285)
第二节	专利代理的概念、作用及业务范围	(286)
第三节	专利代理人和专利代理机构	(289)
第四节	专利代理的工作程序	(294)
第五节	涉外专利代理	(309)
第六节	如何做一个成功的代理人	(328)
第八章	图书版权代理	(341)
第一节	图书版权代理的概念及作用	(341)
第二节	版权代理者应具备的条件	(342)
第三节	版权法及国际版权公约概要	(352)
第四节	做一个成功的版权代理人	(357)
第九章	其他形式的代理	(367)
第一节	保付代理	(367)
第二节	广告代理	(371)
第三节	特殊类型的代理人	(382)
第十章	选择代理商的技巧	(385)
第一节	选择并激励代理商	(385)
第二节	与代理人签约	(392)
第三节	代理合同的拟订	(400)
第四节	代理商谈判精要	(407)
第五节	代理商危机处理技巧	(413)

附录 1	上海证券交易所《交易市场业务 试行规则》(摘录)	(416)
附录 2	深圳市证券机构管理暂行规定(摘录)	(422)
附录 3	深圳证券交易所业务规则(摘录)	(424)
附录 4	中国《台湾证券交易法》(摘录)	(429)
附录 5	日本证券交易法(摘录)	(430)
附录 6	日本商法典(摘录)	(432)
附录 7	台湾民法中关于经纪的条款	(436)
附录 8	国务院专利代理条例	(450)
附录 9	国际货物销售代理公约草案	(456)
附录 10	外商独家经销协议样本	(463)
附录 11	外商代理协议样本	(470)
附录 12	代理适用的法律公约	(477)

第一章 代理制概述

第一节 现代代理的概念及其适用范围

一、代理的定义及其特征

代理 (Agency), 又称委托, 是一种民事法律关系。在代理关系中, 代理人在代理权限内以被代理人的名义与第三人进行法律行为, 由此产生的法律效果直接由被代理人承受。例如, 甲方委托乙方代其订购机床若干台, 乙方在授权范围内, 以甲方的名义与丙方签订订购机床若干台的合同, 这时就发生了甲方与丙方之间订购机床若干的契约关系。由此可见, 在被代理人授权范围内, 代理人的代理行为对被代理人发生法律效力, 其代理行为的当事人为被代理人 and 代理行为的相对人, 而不是代理人。代理是我国民法中一项独立的法律制度, 在社会经济生活中具有重要作用, 除了法律规定的一些例外情况外, 公民和法人都可以通过代理人实施民事法律行为。如代理诉讼、代理签订合同、代理保险检验、代理海事处理、代理商标注册、代理买卖、代理借贷、代理理赔等。

代理关系具有下列特征:

(1) 以被代理人的名义进行。代理人的任务, 就是代替被代理人行使法律行为。只有以被代理人的名义进行代理行为, 代理人才能为被代理人设定权利和义务。以被代理人的名义进行代理行为, 就意味着代理行为的法律后果应由被代理人承担。如果代

理人以自己的名义行使法律行为，此种行为即为代理人自己的行为，而非代理行为。代理的这一特征，就使代理关系与行纪关系区别开来。经营行纪、寄售业务活动的寄售商店或贸易货栈，即是以自己的名义为委托人进行买卖的。

(2) 必须具有法律意义。通过代理人进行的行为，必须是能发生法律上权利或义务的行为，即能产生法律后果的行为。如代理被代理人签订合同、履行债务或进行诉讼等。因此，代理人完成代理行为一般要涉及第三人，即向第三人进行意思表示或接受第三人的意思表示。代理的这一特征，就使代理与委托承办的事实行为区别开来。如为他人整理资料、校阅稿件、进行计算、统计等行为，就不是民法上的代理关系。

(3) 代理人在代理权范围内独立进行意思表示的代理行为是法律行为，而意思表示则是法律行为的核心。故代理人在代理活动中，根据授权范围和实际情况，有独立进行意思表示的权利，即有权自行决定如何向第三人进行意思表示；或者是否接受第三人的意思表示。代理的这一特征，使它与居间人、传达人、中证证人区别开来。

居间人亦称介绍人，其任务是介绍双方建立法律关系，起中介的作用，他既不参加到双方的法律关系之中，也无需独立进行意思表示。传达人只是把一方当事人的意思表示原原本本地传达给他方当事人，更无独立意思表示的必要，故未成年人亦可作传达人。至于中证证人，则是法律关系的证明人，他只对该项法律关系起证明作用，他既不参与法律行为的意思表示，也不是法律关系的参加人。

(4) 代理行为的法律效果直接归属于被代理人。代理人在代理权限内所为行为在法律上视为被代理人自己的行为。故代理行为虽然发生于代理人与相对人之间，但其行为的效果则直接达于

被代理人。也就是说，由代理行为所设定的权利或义务直接归被代理人承受，其中也包括代理人在执行代理任务中所造成的损失责任。

由上可知，代理关系包括代理人、被代理人和相对人三方的关系。

二、代理的适用范围

代理的适用范围非常广泛。无论公民或法人均可通过代理人代为法律行为或其他有法律意义的行为，以实现自己的权利和履行自己的义务。代理活动主要包括：

(1) 代理进行各种法律行为。如代为买卖，租赁，承揽，运送，借贷，履行债务等。

(2) 代理履行某些财政、行政方面的义务。如代办法人登记，专利申请或其他专利事务，商标登记，纳税等。

(3) 代理进行诉讼行为。按照《中华人民共和国民事诉讼法（试行）》的规定，在民事诉讼活动中可以适用代理。无行为能力人、限制行为能力人或因地区、时间及健康状况，不能亲自出庭进行诉讼的当事人，可由其法定代理人或委托代理人代为进行。

但是，代理并不是对任何法律行为或具有法律意义的行为都能适用，那些具有严格的人身性质的行为，如立遗嘱、婚姻登记、收养子女等不能代理；对那些具有严格的人身性质的债务，如约稿、预约绘画、预约演出等，对被预约人应履行的义务也不能代理。

第二节 代理产生的根据和种类

代理产生的根据,就是指能够产生代理关系的法律事实。能

够产生代理关系的法律事实有：当事人的委托、法律的规定和国家有关主管机关的指定。根据代理产生的根据，我们可以把代理分为委托代理、法定代理及指定代理。

一、委托代理

委托代理，也叫“委任代理”、“意定代理”，是指以被代理人的委托（委任）为根据而发生的代理。被代理人以委托的意思表示将代理权授与代理人的行为，称为授权行为。授权行为属于单方行为，仅凭被代理人一方的意思表示，就能发生授权的效力。也就是说，只要有被代理人一方的授权行为，代理人就取得了代理权。

作为委托代理基础的法律关系，可以是委托合同关系，也可以是劳动合同关系，合伙关系，职务关系等。

被代理人授与代理权的形式，可以是口头的，也可以是书面的。授与代理权的书面形式，称为代理委托书或代理证书，是指明代理人有代理权的法律文件。

被代理人的授权行为，应向代理人进行，亦可以向代理行为的相对人进行。被代理人向相对人进行授与代理人代理权的意思表示，也发生法律效力。在这种情况下，被代理人对代理权的撤销也必须通知相对人，始能发生撤销代理权的效力。代理权可授与一人或数人。代理人为多数时，各代理人的代理权限范围应在授权时明确规定，如法律或授权书没有特别规定，则认为数代理人进行共同代理，并须共同负责。

二、法定代理

法定代理是指以法律的直接规定为根据而发生的代理。法定代理主要是为无行为能力人和限制行为能力人设定的代理。如基

于父母子女间的血亲关系，我国婚姻法规定父母为未成年子女的法定代理人；基于工会与其会员间的组织关系，我国劳动立法规定工会可代理会员签订集体合同和参加有关劳动争议的诉讼等。行使法定代理权的人，称为法定代理人。法定代理权的发生，不由代理人和被代理人的意思决定，而是以亲权或监护权为基础，由法律规定。法定代理人与当事人处于相同的地位，享有当事人的诉讼权利，承担当事人的诉讼义务。法定代理权由于被代理人成年、解除监护、代理人丧失代理能力或死亡而消灭。

三、指定代理

指定代理是指直接根据国家主管机关的行政命令或法院的指定而发生的代理。国家主管机关或人民法院所以能用命令及指定的方式为他人指定代理人，这仍然是以国家的法律或政策的规定为根据的，故指定代理实属法定代理的范畴。

依法被指定为代理人的人如无正当理由，不得拒绝。

除以上三种代理类型以外，还有一种再代理。再代理是指代理人转托第三人实施代理行为，故而又称之为转委托或复代理。

由于代理关系具有严格的人身性质，代理人一般应亲自完成代理行为。只有经被代理人授权，或在紧迫的情况下为了被代理人的利益，代理人才能转委托第三人进行。

设立再代理时，代理人应事先取得被代理人的同意，如不可能时，则应在事后通知被代理人，并告知有关再代理人的必要情况，以保护被代理人的利益和严格代理制度。

代理人转委托第三人进行代理行为时，在代理人与受转委托人之间便发生了再代理的关系，受转委托人为再代理人。为维护被代理人的合法权益加强代理人对再代理人的选任的责任，代理人对再代理人的行为向被代理人承担责任。

在以上几种代理类型中，本书主要讲述委托代理及其在社会主义市场经济中的需要功能。对于其他各种类型的代理，我们仅作一般性的论述。

第三节 代理人及其运作程序

一、代理人

法律上“代理人”这个词的含义和人们理解的商业行话不同，就其包括代表雇主同第三者签约的雇员这一点而言，含义比后者广泛；但就其不包括用自己名义进行买卖的代表而言，其含义又比后者狭窄。一般而言，代理人是指一个有权在同第三方作出业务安排和在买卖货物中代表另一方（委托人）的人或组织。

代理人的权利义务是由代理合同规定的，这里我们仅就代理人普遍应该拥有的权力和履行的义务作一阐述。关于代理人权力义务的详细内容我们将在代理合同一节中进行讲解。

代理人的义务：(1) 代理人应积极认真地履行其义务，在替委托人处理业务发生过失，致使委托人遭受损失时，代理人应对委托人负赔偿责任。(2) 代理人应对委托人诚实和忠诚，即代理人必须向委托人公开其所掌握的有关客户的一切必要的情况，以供委托人考虑决定是否同该客户签订合同；代理人不得以委托人的名义同代理人自己签订合同，除非事先征得委托人的同意；代理人未经委托人的特别许可，也不能同时兼为第三人的代理人，以从两边收取佣金；代理人不得受贿或密谋私利，或与第三人串通损害委托人的利益；代理人不得泄露他在代理业务中所获得的保密情报和资料；代理人须向委托人申报帐目；代理人不得把他的代理权委托给其他人。

代理人的权利是：(1) 代理人有权根据代理合同从委托人那里得到佣金和其他约定的报酬；(2) 代理人有权就执行委托人指示的任务而支出的费用或遭受的损失，要求委托人予以赔偿；(3) 代理人有权查对委托人的帐目，以便核对委托人付给他的佣金是否准确无误。这在大陆法国家中是一项强制性的法律，双方当事人不得在代理合同中作出相反的规定。

二、代理人的运作程序

一般说来，代理人可根据其所代理的对象分成两类，一类被称为文化代理人，如歌星、影星、名作家等聘请的代其处理事务的代理人；还有一类就是那些专门从事各种商业交易活动的商业代理人。这两类代理人的运作程序是不同的，下面将分别论述。

1. 文化代理人

(1) 文化代理人的首要问题就是如何拥有委托人。一般来说，那些成名已久的委托人，特别是那些文化、艺术界的所谓大腕们，目前已经基本上拥有自己的代理人。因此，对于一个刚刚涉足此行的代理人来说，发现和培养有前途的委托人是极为关键的。这就需要你的洞察力去判断其潜力，更需要你的胆量和毅力使其潜力充分发挥出来。这两点是成为一个成功的文化代理所必须具备的。

(2) 签订协议书。这里的协议书包括两个部分：

①与委托者签订合同。合同书中要明确：是否是全权代理？演出收入的分配，包括影像作品的酬劳分配；还有是合同的有效期限；如双方违约怎么办等；最后是双方签字，最好是经过公证。

②与各种组织演出者签订合同。作为代理人，要尽力维护自己的委托人的权益。因此在与各种需要委托者参与的商业活动中

要签订协议，包括酬劳的分配、演出的场次，住、行的安排，以及各种设备的完善程度，演出的场所，如果演出条件达不到怎么办？双方违约怎么办等等。当然以上这些主要是演出代理人运作程序，许多文化代理人，也可照此施行。

2. 商业代理人

作为商业代理人来说，信息是非常重要的一环，可以说信息是代理人的主要资本，在这里搜集信息，分析、判断等处理信息工作显得尤为重要。由于信息具备时效性这一特点，因此，时间对商业代理人来说，是很重要的。因此在与委托双方签订合同时，必须突出时间，在有效期限里代理人的运作才是有效的，这类代理人的运作经验非常重要。

以上只是简略地介绍了二类代理人的运作程序，我们知道代理人是一个实践性很强的职业，因此，是没有固定顺序可遵循的，以上所列只是对初入门者，提供一些参考意见。关键是要在实践中灵活运用，积累经验。

第四节 代理委托书

一、代理委托书的一般概念

代理委托书亦称代理证书。它是证明代理人具有代理权的法律文件。由于代理人是以被代理人名义与第三人进行法律行为，其后果直接归属于被代理人，而且对第三人也产生相应的权利义务。所以代理委托书的合格与否是一个很重要的问题。根据《中华人民共和国民法通则》第65条规定：“书面委托代理的授权委托书应当载明代理人的姓名或者名称、代理事项、权限和期限，并由委托人签名或者盖章。”为了避免发生纠纷，代理委托书有的

要经过公证机关的证明。法人等社会组织发出的代理委托书应加盖法人印章才发生法律效力。当代理期限届满，代理任务完成，或被代理人撤销代理，代理人辞退代理时，代理委托书即失去法律效力。被代理人有权收回代理证书，代理人也有义务将代理委托书交还给被代理人。

二、代理委托书的性质和作用

我国经济合同法规定，代订经济合同，必须事先取得委托单位的委托证明，并根据授权范围以委托单位的名义签订合同，才对委托单位直接产生权利和义务。我国民事诉讼法（试行）规定，委托他人代为诉讼，必须向人民法院提交由委托人签名或者盖章的授权委托书。可见代理证书就是代理资格的证明。根据代理证书，代理人才能在代理权限内，以被代理人的名义与第三者进行民事行为，被代理人才有义务承担其法律后果。

明确代理人是否具有代理权，不但为代理人、被代理人所关心，而且也为代理行为的相对人所关心，所以代理证书在代理关系中具有重要意义。

在委托代理中，代理证书的效力直接来源于被代理人的授权行为。因此，即使由于某种原因委托合同不能成立或失去效力，也不能因此影响代理人的代理权。例如因欺诈致使委托合同失去法律效力，但其代理证书并非当然无效，即未被撤销的代理证书仍然有效，代理人所为的代理行为仍然对被代理人发生法律效力。故各国民法一般规定，被代理人撤销委托或代理人辞去代理时，代理人必须将代理证书交回。对于代理证书，代理人没有留置权。这既是为了充分发挥代理制度的作用，又有利于维护正常的经济关系和善意第三人的利益。