

FALV JICHU YU SHIWU

21世纪高职高专规划教材

公共基础课系列

■ 王 玲 孟庆荣 主 编

■ 肖 征 周美艳 副主编

法律基础与实务

清华大学出版社



21世纪高职高专规划教材·公共基础课系列

法律基础与实务

本书根据国家最新颁布、修订的法律编写，既注重基础理论知识的介绍，又强调法律知识的实际运用。通过各章学习目标、引导案例、典型案例、概念与知识、分析与应用等内容编排，帮助学生加深对各章重点和难点的理解。

教材内容新颖丰富，较好地反映了我国各项立法的最新成果，对于学生了解法律的基础知识与原理，树立法制观念，培养法律意识具有重要指导作用。



本书配有教学用电子课件，供任课教师免费下载使用

下载地址：www.tup.com.cn

ISBN 978-7-302-19258-9



9 787302 192589 >

定价:25.00元

21世纪高职高专规划教材·公共基础课系列



法律基础与实务

■ 王 玲 孟庆荣 主 编

■ 肖 征 周美艳 副主编

清华大学出版社

北 京

内 容 简 介

本书在介绍了法律基本理论知识的基础上,系统阐述了社会经济生活中常用的主要法律知识,具体包括民法基础知识、合同法、担保法、知识产权法、企业法律制度、公司法、反不正当竞争法、产品质量法、消费者权益保护法、劳动合同法、行政法、刑法、世界贸易组织法、诉讼法等。本书内容新颖,体例安排合理,适合于高职高专各专业学生使用,同时,也可作为法律爱好者的参考用书。

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签,无标签者不得销售。

版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13701121933

图书在版编目(CIP)数据

法律基础与实务/王玲,孟庆荣主编. —北京:清华大学出版社,2009.3

21 世纪高职高专规划教材·公共基础课系列

ISBN 978-7-302-19258-9

I. 法… II. ①王… ②孟… III. 法律—中国—高等学校:技术学校—教材 IV. D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 006306 号

责任编辑:刘士平

责任校对:李 梅

责任印制:何 芊

出版发行:清华大学出版社

地 址:北京清华大学学研大厦 A 座

<http://www.tup.com.cn>

邮 编:100084

社 总 机:010-62770175

邮 购:010-62786544

投稿与读者服务:010-62776969, c-service@tup.tsinghua.edu.cn

质 量 反 馈:010-62772015, zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn

印 装 者:北京国马印刷厂

经 销:全国新华书店

开 本:185×260 印 张:16.5 字 数:376 千字

版 次:2009 年 3 月第 1 版 印 次:2009 年 3 月第 1 次印刷

印 数:1~4000

定 价:25.00 元

本书如存在文字不清、漏印、缺页、倒页、脱页等印装质量问题,请与清华大学出版社出版部联系调换。联系电话:(010)62770177 转 3103 产品编号:031449-01

前言

FOREWORD

现代社会是法制社会,我们的社会生活离不开法律,掌握一定的法律知识是所有公民所必须的,发展社会主义市场经济,需要既懂专业知识,又具有法律意识的应用型人才,因此,具备基本的法制观念和法学知识是高等学校学生的必备素质。为了适应高等职业技术教育的教学要求,我们编写了这本面向高职高专院校的教材。

本书针对高职高专教育的特点,以“必须、够用、实用”为标准,既注重基础理论知识的介绍、研究,又强调知识的实际运用,做到知识性、理论性和实践性的统一,注重培养学生的实际应用能力。本教材体例安排完整合理,通过各章学习要点归纳、典型案例、思考与分析、案例分析、实训题等安排,帮助学生加深对各章重点和难点的理解。教材内容新颖丰富,根据国家最新颁布、修订的法律,介绍了最新的法学理论和法律制度,较好地反映了我国各项立法的最新成果,对于学生了解法律的基础知识与原理,建立基本的法制观念,树立正确的法律意识具有重要指导作用。

本教材的主要内容包括:法律概述、民法基础知识、合同法、担保法、知识产权法、企业法律制度、公司法、反不正当竞争法、产品质量法、消费者权益保护法、劳动合同法、行政法、刑法、世界贸易组织法、诉讼法等内容。

本教材由王玲、孟庆荣主编,编写人员分工如下:王玲、孟凡波编写第1章、第2章、第4章、第6章、第9章;孟庆荣编写第3章、第5章;孙丽华、肖征编写第7章、第10章、第11章;周美艳、邵游编写第12章、第13章、第15章;邱阳编写第8章、第14章。

本教材的编写得到了清华大学出版社以及各编写者所在单位的支持,在编写过程中,参考了许多国内外学者的专著和教材,吸收了其中一些成果,在此一并表示感谢。

由于编写水平有限,疏漏之处在所难免,欢迎广大读者批评、指正。

编 者
2008年10月

目 录

CONTENTS

第 1 章 法律概述	1
1.1 法的概念	2
1.2 法的渊源和效力	5
1.3 法律规范、法律部门与法律体系	6
1.4 法律关系	9
1.5 法律责任	10
典型案例	11
本章小结	12
思考与练习	13
第 2 章 民法基础知识	15
2.1 民法概述	16
2.2 民事主体	17
2.3 民事法律行为	18
2.4 代理	20
2.5 民事权利	22
2.6 民事责任	26
2.7 诉讼时效	28
典型案例	30
本章小结	30
思考与练习	32
第 3 章 合同法	34
3.1 合同与合同法的定义	35
3.2 合同的订立	37
3.3 合同的效力	40
3.4 合同的履行	41
3.5 合同的变更和转让	43
3.6 合同权利义务的终止	44
3.7 违约责任	45

3.8 其他规定	46
典型案例	47
本章小结	47
思考与练习	47
第4章 担保法	50
4.1 担保法概述	51
4.2 保证	51
4.3 抵押	53
4.4 质押	56
4.5 留置	57
4.6 定金	58
典型案例	59
本章小结	59
思考与练习	60
第5章 知识产权法	62
5.1 知识产权法概述	63
5.2 著作权法	64
5.3 专利法	67
5.4 商标法	70
典型案例	73
本章小结	74
思考与练习	74
第6章 企业法律制度	77
6.1 企业法律制度概述	78
6.2 个人独资企业法	79
6.3 合伙企业法	82
6.4 外商投资企业法	90
典型案例	98
本章小结	99
思考与练习	100
第7章 公司法	103
7.1 公司法概述	104
7.2 有限责任公司	107
7.3 股份有限公司	109

7.4 公司董事、监事、高级管理人员的资格和义务	113
7.5 公司的债券与公司的财务、会计制度	114
7.6 公司的合并、分立、解散和清算	115
7.7 外国公司的分支机构	116
7.8 违反公司法的法律责任	117
典型案例	119
本章小结	120
思考与练习	121
第8章 反不正当竞争法	124
8.1 反不正当竞争法概述	124
8.2 不正当竞争行为	126
8.3 对不正当竞争行为的监督检查	130
8.4 违反《反不正当竞争法》的法律责任	130
典型案例	132
本章小结	133
思考与练习	134
第9章 产品质量法	136
9.1 产品质量法概述	137
9.2 产品质量监督管理	138
9.3 生产者、销售者的产品质量责任和义务	140
9.4 违反产品质量法的责任	141
典型案例	144
本章小结	144
思考与练习	145
第10章 消费者权益保护法	147
10.1 消费者权益保护法概述	148
10.2 消费者的权利	149
10.3 经营者的义务	150
10.4 对消费者合法权益的国家及社会保护	151
10.5 违反消费者权益的法律责任及消费者的救济途径	152
典型案例	154
本章小结	155
思考与练习	155

第 11 章 劳动合同法	158
11.1 劳动合同法概述	158
11.2 劳动合同的订立	160
11.3 劳动合同的履行和变更	162
11.4 劳动合同的解除和终止	163
11.5 劳动合同的特别规定	166
11.6 劳动监督检查	167
11.7 法律责任	168
典型案例	169
本章小结	170
思考与练习	170
第 12 章 行政法	173
12.1 行政法概述	174
12.2 行政法律关系主体	177
12.3 行政行为	180
12.4 行政复议	187
12.5 行政赔偿	188
典型案例	192
本章小结	193
思考与练习	193
第 13 章 刑法	195
13.1 刑法概述	196
13.2 刑法的基本原则	198
13.3 犯罪	199
13.4 刑罚	206
13.5 主要罪名	211
典型案例	216
本章小结	217
思考与练习	217
第 14 章 世界贸易组织法	220
14.1 世界贸易组织的建立及其法律地位	220
14.2 世界贸易组织的组织机构	223
14.3 世界贸易组织的基本原则	224
14.4 与货物贸易有关的法律规则	226

典型案例	229
本章小结	230
思考与练习	230
第 15 章 诉讼法	232
15.1 诉讼法概述	233
15.2 民事诉讼法	235
15.3 刑事诉讼法	240
15.4 行政诉讼法	245
典型案例	250
本章小结	251
思考与练习	251
参考文献	253

第 1 章

法律概述

学习目标

本章主要介绍法的概念、法的产生、法的特征、法的渊源和效力、法律关系及法律责任等法律基础知识。通过本章的学习,应达到以下目标:

1. 掌握法的概念,了解法的产生与发展过程。
2. 掌握法的本质与特征,理解法的作用。
3. 掌握法的渊源和效力。
4. 掌握法规范、法体系和法部门的概念。
5. 熟悉法律关系的构成要素。
6. 掌握法律责任的构成要件、法律责任的形式。

引导案例

公共汽车上给老弱病残让座是中华民族的传统美德。我国自古以来就是礼仪之邦,尊老爱幼自古有之。然而,在公交车上因为让座发生的纷争也常常给人带来不快。2007年5月19日,青岛一位怀孕9个月的孕妇姜某因为在公交车上没有人给她让座,气愤之下拍下乘客的照片上传到网上,对3名乘客进行曝光。多家报纸闻讯而动,对此进行了转载,纷纷谴责乘客“不道德”。但孕妇的这一举动同样引起了众多网友的谴责,很多人认为孕妇是在使用“网络暴力”,侵犯了照片中几个乘客的权益。那么,在此事件中,对不给孕妇让座的行为应如何评价,孕妇擅自将他人照片公布到互联网上是否侵犯了他人的权利呢?

本事件涉及的问题实际上是如何正确使用法律,以及法律与道德等其他社会规范的关系问题。本事件中,乘客不给孕妇让座,应属于道德调整的范畴,对此可以加以道德上的谴责,需要注意的是,传统美德并非法定义务,全凭本人自觉遵守。虽然在公共汽车上不给孕妇让座的行为是要受到社会舆论的谴责,但在网上散发他人照片的行为却构成侵权。公民的肖像权、名誉权是受到法律保护的,未经本人同意,将他人的肖像作他用,同时,在网上散发这些负面照片,造成当事人社会评价降低,涉嫌侵犯他人的肖像权、名誉权,有可能被追究法律责任。

通过本案例,我们应该知道,法是维护我们合法利益的有利武器,但是,我们必须依法

正确运用法律,否则,就有可能违反法律的规定,受到法律的制裁。

1.1 法的概念

关于法的概念,不同的时代、国家、学者有着不同的说法。有的认为法是“上帝的旨意”,有人说法是“人的理性”,还有的人把法看作“主权者的命令”。按照我国法学界的通说,法是由国家制定或认可的,依靠国家强制力保障实施的、反映统治阶级意志的行为规范的总和。

1.1.1 法的产生与发展

法不是从来就有的,是人类社会发展到一定历史阶段的产物。

人类在进入阶级社会前,处于原始公社制度下。原始社会没有国家和法,当时,调整人们行为的规则是原始习惯。这种习惯是人们在长期劳动中自发形成并世代相传的,其内容非常广泛,包括共同劳动规则、分配制度、宗教仪式、生活习俗等,反映了原始社会各民族成员的共同意志和利益,靠氏族的舆论、传统力量、氏族领袖的威严,以及氏族成员的自愿遵守而得以实行。原始社会后期,生产力有了较大发展,产品有了剩余。这种进步为私有制和人剥削人现象的产生提供了物质基础,促进了社会大分工,氏族社会开始解体,出现了奴隶主和奴隶这两个利益根本对立的阶级。原有的氏族习惯无法适应和解决新产生的阶级之间的矛盾,奴隶主阶级为了维护自己的利益,镇压奴隶的反抗,就建立了暴力机构——国家,来实现对整个社会的统治。同时,他们还把自己的意志上升为国家意志,制定了一系列反映奴隶主阶级意志的规则,并以国家强制力迫使全体社会成员遵从,这就是人类社会上最早的法——奴隶制法。

由此可见,法不是从来就有的,它是一定历史阶段的产物,是阶级矛盾不可调和的产物。在人类历史的长河中,没有法的原始社会长达几百万年,而有法的社会也不过几千年。法也不会永远存续下去,随着私有制和阶级的消灭,随着国家的消亡,法也会消亡。

法自产生后,经历了不同历史类型的发展。最早出现的是奴隶制法,相继发展的是封建制法、资本主义法和社会主义法。前三种都是剥削阶级类型的法,社会主义法是人类历史上最新,也是最后一种类型的法。

奴隶制法是由奴隶主阶级制定或认可的,反映了奴隶主阶级的意志,维护奴隶主对土地和其他生产资料的占有,确认和维护奴隶主对奴隶的完全占有。

封建制法是继奴隶制法之后出现的又一种剥削阶级类型的法,是由封建地主阶级制定或认可的,并由国家强制力保证实施,体现着封建地主阶级的意志。封建制法维护封建土地所有制,维护地主阶级对农民的不完全占有,维护封建等级制度和等级特权。

资本主义法是资产阶级革命推翻封建统治而建立起来的资本主义制度的产物。资本主义法确认私有财产神圣不可侵犯,维护资本主义民主政治,确认和维护资产阶级的自由、平等和人权,确立了资产阶级的法治原则。这些对于解放生产力、促进社会进步都起到了重要作用,相对于封建制法来说,是历史的进步,并为社会主义法提供了可借鉴的东西,但它仍然是一种剥削阶级类型的法,反映了资产阶级的利益,并没有改变资本主义私

有制的性质,也没有改变无产阶级和广大劳动人民被剥削的地位。

社会主义法是人类历史上最新、最高也是最后一个类型的法,是由社会主义国家制定和认可的,依靠国家强制力保证实施的,真正体现工人阶级和广大人民的根本利益的行为法则。从根本上说,社会主义法是为消灭剥削服务的,是要从有法过渡到法的消亡的。因此,它将是人类历史上最后一个类型的法。

1.1.2 法的本质与特征

法是统治阶级意志的体现。在阶级社会中,统治阶级和被统治阶级的利益是根本对立的,因此,法不可能是各个阶级共同意志的体现,而只能是在经济上、政治上占支配地位的阶级——统治阶级意志的表现。

法是统治阶级整体意志的体现。法所反映的意志是统治阶级的阶级意志,即统治阶级的共同意志,而不是统治阶级中个人意志的体现,也不应是统治阶级中个别或部分人(阶层、集团)意志的体现。

法是统治阶级基本意志的体现,而不是全部意志的体现。它指规定和调整有关统治阶级基本利益的社会基本制度和主要社会关系。

法所体现的统治阶级意志的内容,是由该阶级所处的社会物质生活条件决定的。

根据法的概念,法具有以下三个特征。

1. 法是国家制定和认可的社会规范

制定和认可是国家创制法的两种形式,制定是指国家经过依照法定的程序创制某种行为规则,并赋予其法律效力。认可是指国家通过一定方式承认某些社会生活中以不同形式存在着的行为规则(习惯、宗教戒律、道德规范、政策等)的法律效力。

2. 法是以主体的权利和义务为基本内容的社会规范

权利是指国家通过法律规定,对人们可以做出某种行为的许可和保障。义务是指国家通过法律规定,对人们必须做出某种行为的约束。法是以规定权利和义务的方式来影响人们的行为动机,指引人们的行为,把社会关系调整到统治阶级的根本利益所容许的模式之中。

3. 法是以国家强制力保证实施的社会规范

任何一种社会规范都有一定的强制力,但是,不同社会规范的强制性在性质、范围、程度和方式等方面都不完全相同。例如,道德靠社会舆论和人们的内心信念保证实施。法与其他社会规范的不同在于它的强制力来自国家,其实现要以一定的国家权力为后盾,是通过国家特定的专门的机关(包括军队、警察、法庭、监狱等)来实施的。

1.1.3 法的作用

法的作用是指法对人们的行为和社会生活的影响或功能。法的作用是多方面的,但主要作用可以概括为两种,一是法的规范作用,即法作为特殊的行为规则本身所具有的作用;二是法的社会作用,即法服务于一定的社会政治目的,在政治生活、经济生活和社会文化生活中的作用。

1. 法的规范作用

(1) 指引作用。法是通过人们在法律上的权利和义务,以及违反法律规定应承担的责任来指引人们的行为的。具体来说,法为人们的行为提供了两种模式:一是授权性的、可以选择的指引,允许人们在法律规定的范围内自由决定自己的行为;二是义务性的、不可以选择的指引,要求人们必须按照法律的规定从事一定的行为,如果违反法律的规定,就要承担不利的后果。法就是这样指引人们去从事法律允许的行为,防止人们做出违反法律规定的行为。

(2) 评价作用。是指法作为人们的行为准则,具有判断、衡量人们的行为合法或违法的作用。即法通过设定一定的标准,来判断人们的行为是否合法,以及违法的性质和程度。通过这种作用,法影响着人们的价值观念和是非标准,从而达到指引人们行为的效果。

(3) 预测作用。是指根据法律规定,人们可以预先知晓或估计到人们之间将如何行为以及行为的后果,进而根据这种预知来对自己的行为作出合理的安排。法的预测作用可以减少人们行动的偶然性和盲目性,人们可以根据法律对自己的行为作出合理的安排和选择,以使用最小的代价和风险取得最有效的结果。

(4) 强制作用。法的强制作用在于法能够制裁、惩罚和预防违法犯罪行为。法的制裁是以国家强制力为保障的,它能够有效地保护主体的正当权益,抑制违法行为,维护社会秩序。同时,法的强制作用也是实现法的其他规范作用的保障。

(5) 教育作用。是指法作为特殊的行为规范,在国家强制力的保证下,对人们今后的行为发生直接或间接的影响作用。法的教育作用是通过法制宣传、制裁违法、惩罚犯罪等环节进行的。这种教育作用既可以通过消极方式表现出来,如制裁违法行为;也可以通过积极方式实现,如表彰合法行为、奖励先进等。

2. 法的社会作用

(1) 法在调整政治关系中的作用

政治的实质就是阶级关系和阶级斗争,在阶级社会中,不仅有敌对阶级之间的斗争关系,而且还有本阶级内部的团结关系,以及友好阶级之间的合作关系。因此,法在调整政治关系中的作用也相应地体现为以下几个方面:第一,调整统治阶级与被统治阶级之间关系,镇压被统治阶级的反抗;第二,调整统治阶级内部的关系,规定和确认统治阶级内部各阶层、各集团成员之间的关系,确定他们各自的行为界限,建立个人意志服从整个阶级意志的服从关系;第三,调整统治阶级与其同盟阶级之间的关系,照顾和调整彼此之间的利益。

(2) 法在调整经济关系中的作用

法在调整经济关系中的作用主要表现为:第一,确认和建立有利于统治阶级的经济关系;第二,确立交换和分配的规则;第三,解决各种经济纠纷。法对经济关系的调整作用,可能会产生两种不同的结果,一种可能起到进步的作用,一种可能产生消极甚至反动的作用。衡量的主要标志是看它对社会生产力的发展是起到促进作用,还是起到阻碍作用。因此,法只有为先进的生产关系服务,才能促进生产力的发展。

(3) 法在调整社会公共事务中的作用

所谓社会公共事务,是指对全社会都有好处的公共事业,如交通运输、卫生管理、自然资源的合理开发利用,以及环境保护等。国家通过制定调整社会公共事业的法律、法规,确认人们在社会公共事业中的权利义务关系,规范人们的行为,明确人们的法律责任,使得社会公共事业朝着符合自然规律,有利于整个人类社会,有利于统治阶级根本利益的方面发展。

1.2 法的渊源和效力

1.2.1 法的渊源

法的渊源通常是指法的表现形式,即法规范的创制方式和外部表现形式,如宪法、法律、法规、判例、习惯等。

我国法的渊源主要有以下几种。

(1) 宪法。宪法是我国的根本法,规定了国家的根本制度和根本任务,具有最高的法律效力。

(2) 法律。法律是国家最高权力机关及其常设机构,即全国人民代表大会和全国人大常委会制定、颁布的规范性文件,其效力仅次于宪法。

(3) 行政法规部门规章。行政法规是国家最高行政机关——国务院制定、颁布的规范性文件,其地位次于宪法和法律。国务院所属各部、各委员会在各自职权范围内,有权发布部门规章,部门规章的效力低于宪法、法律和行政法规。

(4) 地方性法规。是指省、自治区、直辖市人民代表大会及其常务委员会根据本地区的具体情况和实际需要,在法定权限内制定颁布的适用于本地区的规范性文件。

(5) 民族自治地方的自治条例和单行条例。我国是单一制国家,同时又在中央统一领导下在各少数民族聚居区实行民族区域自治。根据宪法的规定,民族自治地方的人民代表大会有权根据当地民族的政治、经济和文化的特点,制定自治条例和单行条例。

(6) 特别行政区基本法和特别行政区法律。特别行政区基本法是由全国人民代表大会制定的有关特别行政区的基本法律。目前,全国人民代表大会已经制定了《中华人民共和国香港特别行政区基本法》和《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》。特别行政区法律是指根据宪法和特别行政区基本法,在特别行政区内施行的法律。

(7) 国际条约。国际条约是两个或两个以上国家就政治、经济、贸易、军事、法律、文化等方面的问题确定其相互之间权利义务关系的协议。我国缔结或加入的国际条约也是法的渊源之一。

1.2.2 法的效力

从广义上说,法的效力即法的约束力,是指法对人们的行为所产生的约束和强制作用。从狭义上讲,法的效力专指法的效力范围,即法的生效范围或适用范围,具体指法律规范在什么地点、什么时间对什么人生效,也就是法的空间效力、时间效力、对人的效力。

1. 法的空间效力

法的空间效力是指法规范在哪些地域范围生效。一般来说,在一个主权国家,法律适用于主权管辖范围内的全部领域,包括领土、领海、领空,以及其他领土的延伸部分,如驻外使馆、航行或停泊在域外的本国船舶或飞行器内。但由于法律的内容和制定机关不同,法的空间效力范围也不同,具体来说,我国法律的空间效力分为三种情况。

(1) 在全国范围内生效。中央国家机关,如全国人民代表大会、全国人大常委会和国务院制定的宪法、法律和行政法规在全国范围内有效。

(2) 在局部地区生效。如地方性法规、民族自治地方的自治条例和单行条例等在制定机关管辖的行政区域内生效。

(3) 在域外生效。指法律在其制定国管辖区域范围外具有效力。这一般体现在民事、婚姻家庭、贸易等方面的法律、法规中。

2. 法的时间效力

法的时间效力,是指法律何时开始生效、何时终止效力,以及法律的溯及力问题。

(1) 法律开始生效的时间。法律开始生效的时间一般包括以下两种情况:一是自法律颁布之日起生效;二是法律通过颁布后经过一段时间再开始生效。

(2) 法律终止效力的时间。包括以下几种情况:新法公布实行后,根据新法优于旧法的原则,旧法自然失效;新法取代旧法,同时在新法中明文规定旧法废止;法律因完成其历史任务而失效;法律本身规定的终止生效时间届至;有权国家机关发布决议或命令,宣布废止某项法律或法规。

(3) 法的溯及力。法的溯及力是指新法颁布实施后,对其生效以前发生的事件和行为是否适用的问题。如果适用,就具有溯及力,如果不适用,就没有溯及力。

一般来说,法不应溯及既往,法只适用于其生效以后所发生的事件和行为,对其生效前的事件和行为不适用。因此,大多数的法律是没有溯及力的,当然,这也不是绝对的,有些法律也具有一定的溯及力。

1.3 法律规范、法律部门与法律体系

法是国家制定或认可的,并由国家强制力保证实施的行为规范的总和。法的最小构成单位称为法律规范,调整同类社会关系的法律规范构成一国的法律部门,不同的法律部门形成一个有机的整体,就是法体系。

1.3.1 法律规范

1. 法律规范的概念

法律规范是法的基本构成单位,是国家制定或认可的,以国家强制力保证实施的,具有完整逻辑结构的特殊行为准则。法律规范具有以下几个特征。

(1) 法律规范是由国家制定或认可的,具有国家强制性,任何人违反它都要受到法律的制裁。