



江西财经职业学院
省级示范性高职院校建设项目成果

21世纪高职高专经管类核心课程系列

经济法原理与实务

主 编 / 柯新华

副主编 / 李 瑜 叶金育



上海财经大学出版社



教育部推荐教材
教育部规划教材

中国政法大学法学专业核心课程教材

经济法原理与实务

王 强 主编

清华大学出版社



21 世纪高职高专经管类核心课程系列

经济法原理与实务

柯新华 主 编

李 瑜 叶金育 副主编

 上海财经大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

经济法原理与实务/柯新华主编. —上海:上海财经大学出版社,
2010.2

(21世纪高职高专经管类核心课程系列)

ISBN 978-7-5642-0717-5/F·0717

I. ①经… II. ①柯… III. 经济法-中国-高等学校:技术学校-教材
IV. ①D922.29

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 020585 号

- ☐ 策划编辑 吴晓群
- ☐ 责任编辑 袁 敏
- ☐ 封面设计 张克瑶

JINGJIFA YUANLI YU SHIWU

经济法原理与实务

柯新华 主 编

李 瑜 叶金育 副主编

上海财经大学出版社出版发行
(上海市武东路 321 号乙 邮编 200434)

网 址: <http://www.sufep.com>

电子邮箱: webmaster@sufep.com

全国新华书店经销

上海译文印刷厂印刷

上海望新印刷厂装订

2010 年 2 月第 1 版 2011 年 7 月第 3 次印刷

787mm×1092mm 1/16 16.5 印张 411 千字

印数:10 001—12 000 定价:30.00 元

前 言

经济法是我高职高专管理类学生必修的一门专业基础课。为了适应社会主义市场经济建设的需要,我们根据高职高专的人才培养目标和教育教学特点,编写了本教材。

本教材以学生就业所需的专业知识和操作技能为着眼点,力求做到理论知识与实践技能相结合,实现“教、学、做”一体化,提高学生的经济法应用能力和岗位适应能力。

本教材具有以下特点:(1)实用、适用、够用。我们根据高职高专管理类专业的特色和学生的就业需要,兼顾与财经法规和税法的相互衔接,精选教材内容,在第一章的经济法基础知识统领下,仅将合同法(含担保法)、公司法、合伙企业法、个人独资企业法、劳动法、知识产权法、经济纠纷解决机制、证券法、票据法、保险法、反不正当竞争法、反垄断法等市场经济运行过程中最基本且实用性较强的法律制度纳入教材体系。学生掌握这些基本的经济法律制度后,基本上能够适应未来工作岗位的需要。(2)体例新颖、形式灵活。我们对教材的编写模式进行了创新,首创了“能力目标”、“知识要点”、“情景导入”、“动态实训”、“知识拓展”和“法条链接”栏目,并大量运用图表形式替代繁琐的文字表述。(3)理实一体、操作性强。在本教材编写过程中,编写人员始终将经济法理论教学与实务操作的密切结合放在首位,对于实务性较强的知识点设置了“案例导入+任务驱动”,让学生带着任务去学习相关知识,再根据所学知识来完成任务。(4)通俗精练、重点突出。本教材在内容阐述上通俗易懂,语言简洁明了,并通过图表形式将复杂内容简单化,重点、难点知识或配有案例,或用图表形式简化,便于学生理解和掌握。

本教材主要适用于全日制高职高专管理类专业的经济法教学,也可作为成人继续教育和网络远程教育专科层次的经济法教材,同时也是企事业单位工作人员自学经济法的理想读本。

全书共分八章,由柯新华任主编,李瑜、叶金育任副主编,由柯新华总纂、修改后定稿。各章节撰写分工如下:第一章、第五章以及第八章的第三、第四、第五节由柯新华(江西财经职业学院副教授,华东政法大学法律硕士,兼职律师,兼职劳动人事仲裁员)编写;第三章和第八章的第二节由李瑜(江西财经职业学院讲师,北京工商大学法学硕士,企业法律顾问)编写;第二章、第六章由叶金育(江西财经职业学院讲师,中山大学法学硕士,注册纳税筹划师)编写;第七章由周升武(江西财经职业学院特聘校外行业专家,专职律师)编写;第四章由罗少芳(江西财经职业学院教师,中南大学法学硕士,兼职律师)编写;第八章的第一节由伍仲颖(江西财经职业学院讲师)编写。

为方便教师的课堂教学,本教材配有案例参考答案和多媒体教学课件。使用本教材的教师如有需要,请与主编联系。主编邮箱:kexinhua66@yahoo.com.cn。

由于编者水平有限,加之时间仓促,本教材所存在的一些不足之处,敬请读者批评指正。

编 者

2010年1月

目 录

前 言	1
第一章 经济法基础知识	1
第一节 法的一般知识	1
第二节 经济法概述	12
第二章 合同法	20
第一节 合同法与合同	21
第二节 合同的订立	25
第三节 合同的效力	31
第四节 合同的履行	35
第五节 合同的变更、转让与终止	42
第六节 合同的担保	47
第七节 违约责任	56
第三章 公司法	60
第一节 公司法概述	61
第二节 公司的设立	64
第三节 公司的内部治理机构	69
第四节 三种特殊的公司	78
第五节 公司的其他基本制度	81
第四章 企业法	92
第一节 合伙企业法	93
第二节 个人独资企业法	104
第五章 劳动法	108
第一节 劳动法概述	109
第二节 劳动合同法	113
第三节 劳动基准法	127
第四节 劳动争议解决机制	133

第六章 知识产权法	138
第一节 著作权法.....	140
第二节 商标法.....	149
第三节 专利法.....	157
第七章 经济纠纷解决机制	166
第一节 民事诉讼.....	167
第二节 仲裁.....	181
第三节 行政复议.....	187
第八章 其他法律制度	193
第一节 证券法.....	193
第二节 票据法.....	207
第三节 保险法.....	225
第四节 反不正当竞争法.....	243
第五节 反垄断法.....	252
参考文献	258

第一章 经济法基础知识

能力目标

► 理解和掌握一些经济法理论的基础知识,为后面各章节经济法知识的学习和应用奠定基础。

知识要点

◆法的本质和特征◆法律规范◆法的效力◆财产所有权◆债◆代理◆诉讼时效◆经济法的调整对象◆经济法的渊源◆经济法律关系◆违反经济法的法律责任

第一节 法的一般知识

一、法的本质和特征

(一)法的本质

法是由国家制定或认可并由国家强制力保证实施,以权利和义务为主要内容,反映统治阶级或人民意志的行为规范体系。它通过规定人们在社会关系中的权利和义务,确认、保护和发展统治阶级或人民所期望的社会关系和社会秩序。

法是统治阶级或人民意志的体现,这是法的本质。在阶级对立社会,法反映统治阶级的意志;而在社会主义社会,法反映人民的意志。不论是统治阶级的意志还是人民的意志,都是由一定的物质生活条件所决定的,是社会客观需要的反映。

(二)法的特征

1. 法是由国家制定或认可的社会规范

从产生方式上看,法与其他社会规范的区别在于它是由国家制定或认可的。法的形成有两种基本方式:一种是制定法律,即享有国家立法权的机关按照一定的权限划分,依照法定的程序将掌握政权阶级的意志转化为法律;另一种是通过国家认可的方式形成法律,即国家立法机关对社会中已有的社会规范(如习惯、道德、宗教教义、政策等)赋予法的效力。

2. 法具有普遍适用性

从适用范围上看,法与其他社会规范的区别在于它具有普遍适用性。由于法以国家名义制定或认可,代表着国家的意志,因此,在国家权力所及的范围内,法具有普遍效力或约束力。法一经颁布实施,一切国家机关、社会组织和公民均须一体遵行。任何人的合法行为都无一例外地受法律保护;任何人的违法行为也都无一例外地受法律制裁。

3. 法以权利和义务为基本内容

从内容上看,法与其他社会规范的区别在于它以权利和义务为基本内容。法通过规定人

们在社会关系中的权利和义务来实现统治阶级或人民的意志和要求,以及维持社会秩序。

4. 法以国家强制力为后盾,通过法定程序保障实施

从实施方式上看,法与其他社会规范的区别在于它由国家强制力保障实施。统治阶级为了法的实施,依靠军队、警察、法庭、监狱等暴力机器,迫使社会全体成员遵守。在任何国家,违反法律规定的行为都将由专门的国家机关依法定程序追究行为人的法律责任。

二、法律规范

法律规范,是指由国家制定或认可,并由国家强制力保证实施,具有普遍约束力的行为规则。它通过一定的法律条文表现出来,具有一定的内在逻辑结构。

(一) 法律规范的逻辑结构

法律规范具有严密的逻辑结构,通常由假定、处理、制裁三个要素构成。

1. 假定

假定,是指法律规范中所规定的有关适用该法律规范的条件部分。例如,《中华人民共和国劳动合同法》第10条规定:“建立劳动关系,应当订立书面劳动合同。”在该法律规范中,“建立劳动关系”就是假定部分。

2. 处理

处理,是指法律规范中规定的允许做什么、禁止做什么和必须做什么的部分。上例中关于“应当订立书面劳动合同”的规定,就是该法律规范的处理部分。

3. 制裁

制裁,是指法律规范中规定的在违反本规范时将要承担什么样的法律后果。制裁通常规定在一部法律的“法律责任”部分。例如,《中华人民共和国劳动合同法》第82条规定:“用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的,应当向劳动者每月支付两倍的工资。”其中,“应当向劳动者每月支付两倍的工资”就是对用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的违法行为的制裁。



【知识拓展】 法律规范与法律条文的关系

现代国家的法律法规基本上是以条文为基本构成单位的,但法律规范不等于法律条文。法律规范是法律条文的内容,法律条文是法律规范的表现形式,并不是每一个条文都完整地表述一个法律规范或只表述一个法律规范。

法律规范与法律条文的关系概括起来有以下四种情况:

- 一个完整的法律规范由数个法律条文来表述;
- 法律规范的内容分别由不同法律法规的法律条文来表述;
- 一个条文表述不同的法律规范或其要素;
- 法律条文仅规定法律规范的某个要素或若干要素。

(二) 法律规范的种类

1. 授权性规范和义务性规范

按照法律规范的性质和调整方式不同,可以将法律规范分为授权性规范和义务性规范。授权性规范,是指规定人们有权做一定行为或不做一定行为的规范。义务性规范,是指在内容

上规定人们的法律义务,即有关人们应当作出或不作出某种行为的规范。它又可分为两种:

(1)命令性规范,是指规定人们的积极义务,即人们必须或应当作出某种行为的规范,例如,《中华人民共和国婚姻法》(以下简称《婚姻法》)规定:“现役军人的配偶要求离婚,须得军人同意。”

(2)禁止性规范,是指规定人们的消极义务(不作为义务),即禁止人们作出一定行为的规范,例如,《中华人民共和国宪法》规定:“禁止任何组织或者个人用任何手段侵占或破坏国家和集体的财产。”

2. 强制性规范和任意性规范

按照法律规范对人们行为限定的范围或程度不同,可以把法律规范分为强制性规范和任意性规范。强制性规范,是指内容规定具有强制性质,不允许人们随便加以更改的法律规范。义务性规范属于强制性规范。任意性规范,是指允许人们在法定范围内自行确定其权利和义务的法律规范。授权性规范一般属于任意性规范。例如,《中华人民共和国合伙企业法》第16条规定:“合伙人可以用货币、实物、知识产权、土地使用权或者其他财产权利出资,也可以用劳务出资。”该规定既是任意性规范,又是授权性规范。

三、法的效力

法的效力,是指法律规范对人的行为具有约束力,主要涉及三个方面:对人的效力、空间效力和时间效力。

(一)法对人的效力

法对人的效力,指法律对谁有效力,适用于哪些人。根据我国法律,对人的效力包括两个方面:

1. 对中国公民的效力

中国公民在中国领域内一律适用中国法律。在中国境外的中国公民,也应遵守中国法律并受中国法律保护。

2. 对外国人和无国籍人的效力

外国人和无国籍人在中国领域内,除法律另有规定外,适用中国法律。中国法律既保护他们在中国的法定权利与合法利益,又依法处理其违法问题。外国人在中国领域外对中国国家或者公民犯罪,而按《中华人民共和国刑法》规定的最低刑为3年以上有期徒刑的,可以适用中国刑法,但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外。在民事或商事活动领域,我国法律在中国领域外的效力问题,可以按照我国有关法律的规定或国际私法的冲突规范来加以确定。

(二)法的空间效力

法的空间效力,指法在哪些地域有效力,适用于哪些地区。一般来说,一国法律适用于该国主权范围所及的全部领域,包括领土、领水及其底土和领空。根据有关国际条约的规定,一国的法律也可以适用于本国驻外使馆、在外船舶及飞机。

(三)法的时间效力

法的时间效力,指法何时生效、何时失效以及法对其生效以前的事件和行为有无溯及力。

1. 法的生效时间

法律的生效时间主要有三种:(1)自法律公布之日起生效;(2)由该法律规定具体生效时间;(3)规定法律公布后符合一定条件时生效。

2. 法的失效时间

法终止生效,即法被废止,指法的效力的消灭。它一般分为明示的废止和默示的废止两类。明示的废止,即在新法或其他法律文件中明文规定废止旧法。默示的废止,即在适用法律中,出现新法与旧法冲突时,适用新法而使旧法事实上被废止。

3. 法的溯及力

法的溯及力,也称法溯及既往的效力,是指新法生效以后对其生效以前所发生的事件和行为是否适用。如果适用,法就具有溯及力;如果不适用,法就没有溯及力。

四、财产所有权

【案例 1-1】 李某与王某系夫妻关系,于 2003 年以婚后积蓄购买桑塔纳轿车一辆,共同经营出租运营业务。2004 年 3 月 6 日,因家庭矛盾,双方发生争吵。王某一气之下,将桑塔纳轿车开走,离家独居。4 月 1 日,王某与刘某联系,商量将桑塔纳轿车卖给刘某,双方商定价格为 12 万元,当天交付了轿车和全部购车款,一起去当地车辆管理部门办理轿车所有权转移手续。当工作人员询问王某的丈夫对卖车的意见时,王某谎称其丈夫长期在外工作,不管家事,遂办理了汽车买卖手续,将车籍转到刘某名下。10 日后,李某发现轿车被卖,找刘某要车,遭拒。李某以王某为被告、刘某为第三人,向人民法院起诉,要求刘某返还财产。

【任务】 根据上述案情和财产所有权制度的相关规定分析:

- 李某和王某对桑塔纳轿车的所有权的性质;
- 李某的诉讼请求能否得到法院支持。

财产所有权是财产所有人在法律规定的范围内,对属于他的财产享有的占有、使用、收益、处分的权利。

(一)财产所有权的内容

财产所有权的内容,是指财产所有人在法律规定的范围内,对于其所有的财产可以行使的权能。权能是指权利人在实现权利时所能实施的行为。财产所有权的权能包括占有、使用、收益、处分四项内容。

1. 占有

占有是所有权人对于财产实际上的占领、控制。财产可以由所有人自己占有,也可以由非所有人占有。非所有人占有可以分为合法占有和非法占有两种情况。非所有人的合法占有,是指根据法律规定或所有人的意思而占有他人的财产,如承租人根据租赁合同占有出租人的财产、保管人根据保管合同占有寄存人的财产。非所有人没有法律上的依据而占有他人的财产是非法占有,如小偷占有赃物、未经许可强占他人的房屋。

2. 使用

使用是依照物的性能和用途,并不毁损其物或变更其性质而加以利用。使用权能一般是由所有人自己行使,也可以由非所有人行使。非所有人根据法律或者约定使用他人财产,为合法使用。例如,承租人依租赁合同使用租赁物。非所有人无法律依据而使用他人财产,为非法使用。例如,未经允许而居住他人房屋。

3. 收益

收益,就是收取所有物的利益,包括孳息和利润。孳息分为法定孳息和天然孳息。法定孳息是指依法律关系取得的利益,如利息、租金;天然孳息是指果实、动物的产物以及其他依物的用法收取的利益,如耕种土地收取粮食、采掘矿藏收取矿石。收益权能一般由所有权人行使;他人使用所有物时,除法律或合同另有规定外,物的收益归所有人所有。

4. 处分

处分是决定财产命运的一种权能。这是所有权内容的核心,是所有权的最基本的权能。处分可以分为事实上的处分和法律上的处分。事实上的处分是在生产或生活中使物的物质形态发生变更或消灭。例如,粮食被吃掉、房屋被拆除等。法律上的处分是指依照所有人的意志,通过某种民事行为对财产进行处理。例如,将物转让给他人、将物抛弃等。

处分权通常只能由所有人自己行使,非所有人不得随意处分他人所有的财产。例如,保管人将保管物消耗、承租人将租赁物出卖,都是侵犯他人所有权的侵权行为。只有在法律特别规定的场合,非所有人才能处分他人所有的财产。例如,旅客在包裹中夹带危险品或禁运物品,承运人有权依法处理。

完整的所有权包含上述四项权能。但在实际生活中,占有、使用、收益、处分四项权能都能够并且经常地与所有人发生分离,而所有人仍不丧失对于财产的所有权。例如,保管人可以占有交付保管的财产,承租人可以占有、使用租赁物,国有企业对国家授权其经营管理的财产享有占有、使用、收益和依法处分权。

此外,当所有权的行使受到非法干涉时,所有权人可以请求行为人停止侵害、排除妨害、消除危险、返还原物和恢复原状,以恢复其对物的支配的圆满状态。



【知识拓展】 相邻关系

相邻不动产的所有人或使用人在各自行使自己的合法权利时,都要尊重他方所有人或使用人的权利,相互间应当给予一定的方便或接受一定的限制,法律将这种相邻人间的关系用权利义务的形式确定下来,就是相邻关系。可见,相邻关系是指两个或两个以上相邻不动产的所有人或使用人,在行使占有、使用、收益、处分权利时发生的权利义务关系。《中华人民共和国民法通则》第83条规定:“不动产的相邻各方,应当按照有利生产、方便生活、团结互助、公平合理的精神,正确处理截水、排水、通行、通风、采光等方面的相邻关系。”

(二) 共有

共有是两个或两个以上的人对同一项财产享有所有权。共有财产关系的产生,大致有两种原因:一是基于法律直接规定产生的,如《婚姻法》规定若当事人无特别约定,则夫妻关系存续期间所得的财产归夫妻共有;二是依合同约定产生的,如三人共同出资购买一辆汽车,以合同约定各人享有的权利和承担的义务。《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)确认了两种共有形式,即按份共有和共同共有。

1. 按份共有

按份共有,是指两个或两个以上的人对同一项财产按照份额享有所有权。

(1) 共有物的占有、使用、收益

各共有人依其份额对共有物进行占有、使用、收益,这种权利的行使及于共有物的全部。

例如,甲、乙两人共有一头耕牛,各自拥有的份额比例为6 : 4,但两人对耕牛的占有、使用、收益均及于整头耕牛。

(2)共有物的处分

按份共有人对共有物的处分包括两种:一是对其享有的份额的处分;二是对整个共有物的处分。共有物的处分形式主要表现为转让。根据法律规定,按份共有人可以转让其享有的份额,但在对外转让的情况下,其他共有人在同等条件下,有优先购买的权利。按份共有人若要处分共有物,应当经占份额2/3以上的按份共有人的同意。

(3)共有物的管理及费用负担

除了共有人之间有特别约定外,对共有物的管理,一般应由全体共有人共同进行。共有物的管理费用,应当由全体共有人按其份额比例分担。

(4)共有物的分割

共有人约定不得分割共有的不动产或者动产,以维持共有关系的,应当按照约定,但共有人有重大理由需要分割的,可以请求分割;没有约定或者约定不明确的,按份共有人可以随时请求分割。因分割对其他共有人造成损害的,应当给予赔偿。共有物的分割可以采用实物分割、变价分割、作价补偿等方式。

2. 共同共有

共同共有是指两个或两个以上的人基于共同关系,共同享有一物的所有权。这种共同关系,主要是由法律直接规定的,如夫妻关系、家庭关系;也有由合同约定的,如合伙协议。在共同共有关系存续期间,各共有人的财产份额是不确定的,而且权利和义务平等。只有在共同共有关系消灭而对共有财产进行分割时,才能确定各个共有人应得的份额。

(1)共有物的占有、使用、收益与处分

共同共有人的权利,及于共有物的全部。共有人对于共有物的占有、使用、收益、处分权的行使,应当得到全体共有人的同意,但共有人之间另有约定的除外。

(2)共有物的管理及费用负担

对共有物的管理,一般应由全体共有人共同进行。但是如果根据法律的规定或合同的约定,某个或某些共有人有权代表全体共有人管理共有财产时,则该共有人可以依法或依合同对共有财产进行管理。例如,家庭共有财产的管理可以由家庭成员中推举出一人为之,而不必由全体家庭成员共同进行。共同共有人在享有权利的同时,对于共有物的管理费用及其他费用的负担,有约定的,则按照约定;没有约定或者约定不明确的,则共同共有人共同负担。

(3)共有物的分割

共同共有在共同关系存续中,各共有人不得请求分割共有物。在共有的基础丧失或者有重大理由需要分割时可以请求分割。因分割对其他共有人造成损害的,应当给予赔偿。分割方式与上述按份共有相同。

根据《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)的规定,共有人对共有的不动产或者动产没有约定为按份共有或者共同共有的,或者约定不明确的,除共有人具有家庭关系等外,视为按份共有。

(三)善意取得

善意取得,是指受让人以财产所有权转移为目的,善意、对价受让且占有该财产,即使出让

人无转移所有权的权利,受让人仍取得其所有权。所谓善意,是指第三人在取得该财产时不知道占有人无权处分该财产。善意取得既可适用于动产,又可适用于不动产。

1. 善意取得的构成要件

根据我国《物权法》规定,善意取得须同时具备下列条件:

- (1)受让人须是善意的,即不知出让人是无处分权人;
- (2)受让人支付了合理的价款;
- (3)转让的财产应当登记的已经登记,不需要登记的已经交付给受让人。

2. 善意取得的法律效果

善意取得具有两方面法律效果:一方面,受让人取得财产所有权,该财产上的原所有权消灭;另一方面,原所有人有权向无处分权人请求赔偿损失。但是,法律对于财产所有权的取得有特殊规定者,则不适用善意取得。例如,赃物、遗失物一般不适用善意取得,所有人有权向第三人请求返还原物。例外的情形是,第三人如果是从出卖同类物品的公共市场上买得的,则适用善意取得,所有人无权向第三人请求返还原物。

五、债

【案例 1-2】 张某在一风景区旅游,爬到山顶后,见一女子孤身站在山顶悬崖边上,目光异样,即心生疑惑。该女子见有人来,便向悬崖下跳去,张某情急中拉住女子衣服,将女子救上来。张某救人过程中,随身携带的价值2 000元的照相机被碰坏,手臂被擦伤。随后,张某将女子送到山下医院,为其支付各种费用 500 元,并为包扎自己的伤口用去 20 元。次日,轻生女子的家人赶到医院,向张某表示感谢。

【任务】 根据案情和债的相关制度分析:

- 张某与轻生女子之间的法律关系的性质及其成因;
- 张某与轻生女子在该法律关系中的权利和义务。

债是按照合同的约定或者依照法律的规定,在当事人之间产生的特定的权利和义务关系。在债的关系中,享有权利的人称为债权人,承担义务的人称为债务人。债权人所享受的权利称为债权,债务人所承担的义务称为债务。债权和债务所指向的对象称为债的标的。债权和债务是债的关系中不可分割的两个方面,是相对应而存在的,不能相互脱离而单独存在。债即债权和债务的总和。

依债的发生是否基于当事人的意思,可将债划分为法定之债和意定之债。根据我国《民法通则》的规定,债产生的原因主要有:合同、侵权行为、无因管理、不当得利、单方允诺等。

(一) 合同

合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。合同依法成立后,即在当事人之间产生债权债务关系,因此,合同是债的发生根据。基于合同所产生的债,称为合同之债。合同之债是当事人在平等基础上自愿设立的,是民事主体开展各种经济交往的法律表现,也是债的最常见、最主要的表现形式。

(二) 侵权行为

侵权行为是指行为人由于过错侵害他人的财产和人身依法应承担民事责任的行为,以及依法律的特别规定应当承担民事责任的其他致害行为。依法律规定,侵权行为发生后,加害人

负有赔偿受害人损失等义务,受害人享有请求加害人赔偿损失等权利。这种特定主体之间的权利义务关系,即侵权行为之债。侵权行为之债是除合同之债以外的另一类较为常见的债,它由非法行为引起,依法律规定而产生,以损害赔偿为主要内容。



【知识拓展】 一般侵权行为

一般侵权行为,是指行为人由于过错侵害他人财产和人身依法应承担民事责任的行为,其构成要件包括四个方面:

- 行为违法;
- 损害事实的存在;
- 加害行为与损害事实之间有因果关系;
- 行为人主观上有过错。

(三)无因管理

无因管理,是指没有法定的或约定的义务,为避免他人利益受损失而为他人管理事务或提供服务的行为。无因管理一经成立,在管理人和本人之间即发生债权债务关系,管理人有权请求本人偿还其因管理而支出的必要费用,本人有义务偿还,这就是无因管理之债。无因管理之债与合同之债一样,都是因合法行为而发生的,二者的根本区别在于合同之债为意定之债,无因管理之债为法定之债。



【知识拓展】 管理人的义务和权利

1. 管理人的义务

(1)善意管理义务。管理人依本人明示或可以推知的意思以有利于本人的方法进行管理。

(2)通知义务。事务管理开始时,在能够通知的情况下,管理人应当通知本人。

(3)报告义务。管理人在管理过程中和管理事务结束后,应向本人报告其管理情况。

(4)移交义务。管理人因管理事务所收取的金钱、物品及其孳息应交付本人,以自己名义取得的权利应移转于本人。

2. 管理人的权利

(1)请求偿还必要费用。管理人为管理本人事务而支出的必要费用,本人应当予以偿还,并应同时偿还自支出时起的利息。

(2)请求清偿必要债务。管理人为管理事务而以自己的名义向第三人负担的必要债务,管理人有权要求本人清偿。

(3)损害赔偿请求权。管理人因管理事务受损害的,得向本人请求损害赔偿。

(四)不当得利

不当得利,是指没有合法根据而获得利益并使他人利益遭受损失的事实。依法律规定,取得不当利益的一方应将所获利益返还于受损失的一方,双方因此形成债权债务关系,即不当得利之债。不当得利既可以基于一方当事人的法律行为而发生,如基于合同而占有另一方当事人的财产,合同被宣告无效或撤销后,依据合同而取得的财产便成为不当得利;也可以基于自然事实而发生,如邻家池塘的鱼跳入自家池塘,这也构成不当得利。不当得利之债与侵权行为

之债、无因管理之债同属法定之债。



【知识拓展】 不当得利之债受益人的返还义务

不当得利成立后,即在受益人与受损人之间产生不当得利之债,受益人应向受损人偿还其无合法根据而获得的利益。受益人的返还范围因其善意或者恶意而有所不同:

- 善意受益人的返还义务的范围以现存利益为限。所谓善意受益人,是指于受益时不知其受益无法律上的原因的受益人。

- 恶意受益人的返还义务的范围是受益人取得利益时的数额以及基于该利益所产生的利益,即使该利益在返还时已经减少甚至不复存在也不能免除其返还义务。所谓恶意受益人,是指明知无法律的原因而取得利益的受益人。受益人于受领时不知其受益无法律上的原因,其后知晓的,自知晓之日起,成为恶意受益人。

- 恶意受益人为取得、保存增加该利益所支出的必要费用,可以向权利人主张偿还,或从返还金额中扣除;恶意受益人支出的有益费用,只能在现存的增加额限度内要求返还,或予以扣除。

- 恶意受益人依上述方法返还受损者利益,仍不足以弥补受损者损失时,恶意受益人应承担赔偿义务。

(五)单方允诺

单方允诺,是指表意人向相对人作出的为自己设定某种义务,使对方取得某种权利的意思表示。依意思自治原则,民事主体可基于某种物质上或精神上的需要为自己设定单方义务,同时放弃对于他方当事人的对价请求。因此,单方允诺能够引起债的发生。在社会生活中较为常见的单方允诺有悬赏广告、设立幸运奖和遗赠等。

(六)其他原因

除上述发生原因外,债的关系还可因其他法律事实而产生。例如,因缔约过失,可在缔约当事人之间产生债权债务关系;因拾得遗失物,可在拾得人与遗失物的所有人之间产生债权债务关系;因防止、制止他人合法权益受侵害而实施救助行为,可在因此而受损的救助人与受益人之间产生债权债务关系。

六、代理

【案例 1-3】 公民李某委托新东安画廊经理程某购买某著名画家张某的一幅“春色”油画,双方签订委托合同,约定合同价款为 50 万元。其后,画廊经理程某以李某名义与画家张某达成一份书面协议,约定以 50 万元购买其正在画廊展出的“春色”油画,待画展结束交付该画并付款。10 天后,因画廊经理程某涉嫌伤害罪,被司法机关逮捕,有三位债权人同时起诉该画廊。画家张某得知后,遂派人去画廊取回油画。李某得知该情况后,在法院起诉画家张某,要求其交付“春色”油画。

【任务】 根据案情和代理制度分析:

- 李某、程某和张某之间的法律关系;
- 李某的诉讼请求能否得到法院支持。

(一)代理的概念和特征

1. 代理的概念

代理是指代理人在代理权限内,以被代理人(本人)的名义与第三人(相对人)实施民事法律行为,其所产生的法律后果由被代理人承担的法律制度。代理涉及三方当事人:一是在设定、变更或者终止民事权利义务关系时需要得到别人帮助的人,即被代理人或称本人;二是能够给予被代理人帮助,代替他实施民事法律行为的人,即代理人;三是相对人,即第三人。自然人和法人均可充当代理人,但法律有特别规定的商事代理,非经商业登记,不得从事该项代理。例如证券买卖代理,非有证券业务资格的商事特别法人,不得从事该业务。



【知识拓展】 民事法律行为

民事法律行为是指公民或法人(民事主体)设立、变更、终止民事权利和民事义务的合法行为。

2. 代理的特征

- (1)代理人是以被代理人的名义在代理权限范围内进行民事活动;
- (2)代理人进行代理活动时独立地进行意思表示;
- (3)代理行为的法律效果是被代理人 and 第三人之间设立、变更或终止某种民事法律关系;
- (4)代理行为所产生的法律效果直接由被代理人承担。

(二)代理的种类

以代理权产生的原因划分,代理分为委托代理与法定代理。

1. 委托代理

委托代理是代理人根据被代理人授权而进行的代理。我国《民法通则》规定,民事法律行为的委托代理,可以用书面形式,也可以用口头形式。书面委托代理的授权委托书应当载明代理人的姓名或单位名称、代理事项、权限和期限,并由委托人签名或者盖章。法人参加代理关系一般均采用书面形式,如果因被代理人授权不明而使第三人遭受损失,应由被代理人与代理人共同担负对第三人的赔偿责任。

2. 法定代理

法定代理是指以法律的直接规定为根据而产生的代理。法律根据自然人之间的亲属关系,如父母子女、夫妻等而直接规定了相互之间的代理权。法定代理主要适用于无民事行为能力人和限制行为能力人。如果有法定监护资格的人之间对担任监护人有争议时,则需要由指定机关指定法定代理人,因此,指定代理在本质上仍属于法定代理。

七、诉讼时效

【案例 1-4】 甲公司与乙公司于 2004 年 7 月 10 日签订一份合同,约定由甲向乙供应一套设备并负责送货、安装,货款总额为 300 万元。同年 10 月 10 日,甲公司将设备运抵乙方,设备安装后,调试运转正常。乙公司即付货款 280 万元,双方同意剩余 20 万元待设备运转 3 个月 after 如果没有质量问题时再行支付。2005 年 1 月 10 日,3 个月期限届满,乙公司未提出质量问题,也未依约付款。甲去函要求乙支付余款 20 万元。乙以目前尚不能肯定设备有无质量问题为由,要求再等 3 个月。甲未允,去函要求乙方最迟在 2005 年 2 月 10 日前结清全部货款及迟延利息,乙未答复。此后 3 年内,双方未再就此事交涉。2008 年 5 月,甲公司清理合同时发现乙公司尚欠其 20 万元设备款,遂派人到乙公司追讨,遭到乙公司拒绝。甲公司遂起诉于法院。