

新编经济法教程

第6版

同步练习题

学 校 _____
学院名称 _____
授课教师 _____
专业班级 _____
学生姓名 _____
学 号 _____

普通高等教育
经管类专业系列教材

普通高等教育经管类专业系列教材
高等院校应用型人才培养经典教材



刘泽海 ©主编

新编
经济法教程
第6版

第6版



经济法教程

(含习题与案例)



NEW ECONOMIC LAW COURSE

本书提供配套教学资源

- 典型例题解析
- 即测即评
- 同步综合练习



清华大学出版社



清华大学出版社

普通高等教育经管类专业系列教材

新编经济法教程

(第6版)

刘泽海 主编

清华大学出版社

北京

内 容 简 介

作为普通高等院校经管类专业的核心课程“经济法”的专用教材,本书基于 OBE(outcome-based education, 学习产生的教育模式)理念,以新形势下高等院校经管类专业应用型人才的培养为背景,以现代 π 型商务人才职业素养的核心需求为出发点,以满足经济管理实践需求为基础,以满足经管类专业学生未来职业发展所需为原则,以职业经理人的职业素能为视角,以经济法综合应用能力的培养为主线,以学生乐学善用为目标构建合理的内容体系。同时,教材通过多种形式着力培养并提升经管类专业学生正确运用所学法律知识解决实际问题的能力,促使学生养成良好的法律和合规意识,并努力引导学生像“懂法律的管理者”那样思维,以有效避免经济管理活动中的法律风险,确保学生在校所学与就业所需紧密结合。本书定位精准,结构合理,内容简练,通俗易懂,重点、难点突出,理论与实际相结合,具有较强的前瞻性和实用性。

本书可作为经济贸易类、工商管理类相关专业的本、专科及成人高等院校学生的教材,也适合 MBA、EMBA 等相关专业的研究生使用,还可作为其他从事经济法律实务或相关研究工作人员的参考书。

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。举报:010-62782989, beiqinuan@tup.tsinghua.edu.cn。

图书在版编目(CIP)数据

新编经济法教程 / 刘泽海主编. -- 6 版. -- 北京 : 清华大学出版社, 2025. 7. -- (普通高等教育经管类专业系列教材). -- ISBN 978-7-302-69748-0

I . D922.29

中国国家版本馆 CIP 数据核字第 202587JQ55 号

责任编辑:高 岫

封面设计:周晓亮

版式设计:思创景点

责任校对:马遥遥

责任印制:丛怀宇

出版发行:清华大学出版社

网 址: <https://www.tup.com.cn>, <https://www.wqxuetang.com>

地 址:北京清华大学学研大厦 A 座 邮 编:100084

社总机:010-83470000 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:北京同文印刷有限责任公司

经 销:全国新华书店

开 本:185mm×260mm 印 张:25.5 字 数:777 千字

版 次:2010 年 9 月第 1 版 2025 年 8 月第 6 版 印 次:2025 年 8 月第 1 次印刷

(附习题册 1 本)

定 价:78.00 元

产品编号:104284-01

第6版前言

市场经济就是法治经济。作为现代π型商务人才，经管类专业的学生未来在从事现代商务活动时，应秉持法治理念，以“合法、依规”为基本原则，运用法商智慧，在实践中不断增强法律风险的识别和防控能力，提高科学决策的水平和有效参与市场竞争的能力。在此背景下，经管类专业的学生掌握规范经济活动的法律法规——“经济法^①”，不仅有利于经济法律知识的建构、法治意识和理念的养成，还能够提升对法律风险的识别、防范和管控能力，进而赋能生产经营实践。在未来营商实践中，经管类专业的学生应以法治为基本遵循，恪守“守法、合规”底线，不断提升运用法律解决实际问题的能力，努力成为具有法商智慧的“懂法律的管理者”。从这个意义上讲，学好经济法课程无疑有助于经管类专业学生职业素能的提升。

长期以来，经济法一直是教育部规定的普通高校经管类专业的核心课程，也是各类经管类职业资格考试的必考科目之一。事实上，这门课程颇受重视和欢迎。但是，由于种种原因(法律基础知识薄弱、课程内容多、学时少、要求高等)，经管类专业的很多学生“害怕”学习经济法课程，觉得课程内容枯燥、难懂、难以应用，从而造成其学习效果不佳，进而影响了高等学校人才培养质量的提升。

《中华人民共和国民法典》及其司法解释的施行、《中华人民共和国公司法》的第二次修订及其他相关法律、法规的修订和完善(截至2025年8月4日)，意味着我国法治环境明显改善。实践中，在人工智能和“互联网+”环境下，高等院校的教学理念、教学环境、教学方式等正在发生深刻的变化。为了深入贯彻党的二十届三中全会精神，适应和满足营商环境、教学环境的改变所致的新的教学需求和期待，赋能新商科教学实践，提升教学质效，本书在《新编经济法教程(第5版)》的基础上修订^②而成。

《新编经济法教程(第6版)》着力践行OBE理念，以多种方式探索新形势下经济法课程的启发式、探讨式、互动式教学，努力解决并提升经济法课程教学质效过程中出现的痛点和难点，以增强学生的职业胜任力。

《新编经济法教程(第6版)》面向的读者是非法学专业，尤其是经管类专业的学生。

本书以新形势下高等院校经管类专业应用型人才的培养为背景，以经济管理实践为基础，以满足经管类专业学生未来职业发展所需为原则，以职业经理人的职业素能为视角，以经济法综合应用能力的培养为主线，以学生乐学善用为目标构建合理的内容体系。书中有机融合了经管类学生的专业基础知识和学生未来职业发展所需的法律知识，并且涵盖了经管类职业资格考试(CPA、会计师、税务师、资产评估师等)所涉及的主要经济法律知识。同时，教材通过例题解析、随堂练习、课堂讨论、法务拓展、即测即评、同步练习题、思考与探索、法务研讨、综合模拟试题等多

① 此“经济法”并非法学学科意义上的经济法，而是基于经济管理活动的内在要求和经管类专业人才培养的目标，约定俗成而谓之，类似于“经济法律概论”“经济法律法规”“商法基础”或其他近似称谓。在市场经济发达的其他国家，商学院一般开设介绍“与工商管理专业有关的法律”的核心课程，即“企业的法律环境”(the legal environment of business)或“商法与监管环境”(business law & the regulatory environment)。

② 此次修订，包括(但不限于)：增加“法治思维”“举一反三”、随堂练习、典型例题解析和即测即评等内容；删除与现行法律、法规不相符合的内容；改写因法律、法规的变化所涉及的内容；修改已发现的问题，甚至错讹；增加、修改及完善图、表；完善“课堂讨论”“法律应用”“法务拓展”“思考与探索”“法务研讨”等栏目的内容；完善以二维码的形式呈现的“法眼观察”“知识拓展”“拓展阅读”“法条链接”等内容；调整和优化了课后同步练习题。



种形式着力培养并提升经管类专业学生正确运用所学法律知识解决实际问题的应用能力,促使学生养成良好的法律和合规意识,并努力引导学生像“懂法律的管理者”那样思维,以有效避免经济管理活动中的法律风险,确保学生在校所学与就业所需紧密契合。

本书特色鲜明,在内容表述上着重强调所讲内容的实践性和应用性,以图、表、二维码等多种形式阐述并力求理论知识与案例分析相结合(本书中所涉习题、案例提及的人名与商号均属虚拟)。同时,为了有效提升学生的综合应用能力,每一章均附有适量的、设计科学的、突出案例教学并具有可操作性的综合性同步练习题和随堂练习,促使学生在“学”和“做”的过程中提升运用法律思维分析和解决实践中出现的法律问题的素能。另外,在每一章末尾设置了“典型例题解析”“即测即评”“思考与探索”“法务研议”栏目,以促进研讨式互动教学活动的开展。

为了便教利学,与本书配套的课后同步练习题单独成册,随书赠送。同时,本书提供多元、动态教学服务解决方案,包括(但不限于)多媒体课件,电子教案,习题答案,法律、法规查询系统,与经管类职业资格证书考试相关的配套练习题和综合模拟试题等。需要教学资源的读者可扫描右侧二维码获取。



教学资源

本书由国内十四所院校的一线资深教师和具有丰富实践经验的法官、律师编写,刘泽海任主编,薛建兰、睢利萍、谢超任副主编。

本书写作的具体分工(按各章先后为序)为:第一章(第一节至第三节及同步练习题)、第三章(第一节至第八节及同步练习题)、第五章(第一节至第六节及同步练习题)由刘泽海(河南工业大学)撰写;第一章(第四节)由黄新(深圳市中级人民法院)撰写;第二章、第八章、第十章(第四节及同步练习题)由徐九灵(河南久灵律师事务所)撰写;第四章由陈彦晶(西南财经大学)撰写;第三章(第九节)、第五章(第八节)、第六章(第三节)、第七章由燕雪松(河南坦言律师事务所)撰写;第五章(第八节)由周友军(北京航空航天大学)撰写;第六章(第一节)、第十章(第一节)、第十二章(第二节)、第十五章(第二节)由厉敏萍(井冈山大学)撰写;第六章(第二节、第四节)、第九章、第十章(第三节)、第十一章(第一节至第五节)由谢超(黄河交通学院)撰写;第六章(第五节)由李红润(桂林电子科技大学)撰写;第十章(第二节)由周玉利(湖南科技大学)撰写;第十一章(第六节)由刘蕾(广州商学院)撰写;第十一章(第七节)由药恩情(中北大学)撰写;第十二章(第一节)由钟金(华东交通大学)撰写;第十三章由薛建兰(山西财经大学)撰写;第十四章(第一节)、第十五章(第三节至第五节)由睢利萍(河南科技学院)撰写;第十四章(第二节)由刘卫先(中国海洋大学)撰写;第十五章(第一节)由赵廉慧(中国政法大学)撰写;高战胜博士、蒋军洲博士对部分稿件进行了审阅和修改。全书由刘泽海统稿。尤其需要说明的是,原最高人民法院法官姜强博士、徐九灵律师和燕雪松律师基于司法实践的视角,对本书各章的法务研议提出了诸多意见和建议。

在本书的修订过程中,全国众多院校一线教师热情参与并提出了很多宝贵的意见;仇书勇博士、刘新民博士提供了宝贵的建议和资料。书中参考了国内外大量书籍和资料,鉴于篇幅有限,笔者仅将主要参考文献附于书后,在此,谨向所有作者表示真诚的谢意。本书出版过程中,得到清华大学出版社的大力支持和多方指导,在此深表谢忱。

虽然作者希望通过本次再撰精修积极应对基于教学改革所产生的新需要,但由于水平有限且时间仓促,书中内容的不足、欠妥甚至是错讹之处,敬祈读者批评指正,以便在下次修订时做到“从善如流”和“与时俱进”。

刘泽海

2025年8月4日

目 录

第一章 经济法导论	1
第一节 经济法概述	1
第二节 经济法律关系	7
第三节 与经济法相关的基础知识	11
第四节 经济纠纷的解决	38
思考与探索	40
法务研议	40
第二章 企业法律制度	41
第一节 企业法概述	41
第二节 个人独资企业法	42
第三节 合伙企业法	46
思考与探索	61
法务研议	61
第三章 公司法律制度	63
第一节 公司及公司法概述	63
第二节 公司的资本	75
第三节 公司的设立	83
第四节 有限责任公司	90
第五节 股份有限公司	96
第六节 公司董事、监事、高级管理 人员的资格和义务	106
第七节 公司债券	115
第八节 公司的财务、会计制度	117
第九节 公司合并、分立、解散和 清算	121
思考与探索	126
法务研议	126
第四章 企业破产法律制度	128
第一节 企业破产法概述	128
第二节 破产申请和受理	129
第三节 债务人财产	131

第四节 管理人与债权人会议	135
第五节 重整、和解与破产清算	137
思考与探索	141
法务研议	142
第五章 合同法律制度	143
第一节 合同与合同法律制度概述	143
第二节 合同的订立	147
第三节 合同的效力	159
第四节 合同的履行	164
第五节 合同的担保	173
第六节 合同的变更、转让与终止	187
第七节 违约及其救济	191
第八节 典型的具体合同	197
思考与探索	216
法务研议	217
第六章 银行法律制度	218
第一节 银行法概述	218
第二节 中央银行法律制度	220
第三节 政策性银行法律制度	222
第四节 商业银行法律制度	224
第五节 外资银行法律制度	229
思考与探索	231
法务研议	231
第七章 证券法律制度	232
第一节 证券法概述	232
第二节 证券市场主体	234
第三节 证券发行	238
第四节 证券交易	241
第五节 上市公司收购	249
思考与探索	253
法务研议	253



第八章 保险法律制度	254	第十二章 会计法律制度	343
第一节 保险法概述	254	第一节 会计核算与会计监督	343
第二节 保险合同	259	第二节 会计机构和会计人员	347
第三节 人身保险合同	264	思考与探索	349
第四节 财产保险合同	267	法务研讨	349
思考与探索	273	第十三章 税收法律制度	350
法务研讨	273	第一节 税法概述	350
第九章 票据法律制度	274	第二节 流转税法	352
第一节 票据法概述	274	第三节 所得税法	355
第二节 票据抗辩与补救	279	第四节 财产、行为、资源和环境 税法	358
第三节 汇票、本票与支票	280	第五节 税收征收管理法	364
思考与探索	285	思考与探索	366
法务研讨	285	法务研讨	366
第十章 知识产权法律制度	286	第十四章 环境与资源保护法律制度	367
第一节 知识产权法概述	286	第一节 自然资源法律制度	367
第二节 著作权法	287	第二节 环境法律制度	368
第三节 专利法	292	思考与探索	375
第四节 商标法	297	法务研讨	375
思考与探索	302	第十五章 劳动合同法律制度	376
法务研讨	302	第一节 劳动合同概述	376
第十一章 市场规制法律制度	303	第二节 劳动合同的订立	380
第一节 反垄断法	303	第三节 劳动合同的履行	384
第二节 反不正当竞争法	310	第四节 劳动合同中的特殊问题	390
第三节 反倾销、反补贴和保障措 施法	316	第五节 劳动争议处理法律制度	395
第四节 产品质量法	321	思考与探索	400
第五节 消费者权益保护法	328	法务研讨	400
第六节 价格法	338	参考文献	401
第七节 广告法	340		
思考与探索	342		
法务研讨	342		



不同的法律部门。中国特色社会主义法律体系,是以宪法为统帅,以法律为主干,以行政法规、地方性法规为重要组成部分,由宪法及宪法相关法、刑法、行政法、民商法、经济法、社会法、诉讼与非诉讼程序法等多个法律部门组成的有机统一整体。中国特色社会主义法治建设不仅需要良好的法律体系,更需要法律的良好运行或有效实施,将蕴含于法律体系中的价值理念和规范效力,切实转化为法治实效和治理效能。在中国式现代化进程中,必须更好发挥法治固根本、稳预期、利长远的保障作用,全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法,全面推进国家各方面工作法治化,以法治的方式促进发展、保障善治。

制度经济学认为,在现代法治社会中,法律制度不再仅作为一种行为规则和依据,而是在事实上逐渐成为一种重要的“生产要素”广泛参与社会生产和生活的各个方面,深刻影响着企业的运营和人们的日常生活。实践中,法律环境^①(legal environment)是影响营商环境的重要因素,好的营商环境直接影响着经济活动的预期和微观经济行为,进而影响企业的经营行为。不可否认,良好的法律环境有利于促进社会主义市场经济的发展。

企业的经营管理人员在现代商务活动中,应秉持合规(compliance)理念,强化法律风险的防范和控制管理,始终坚持依法合规经营。

因此,学好法律不仅可以培育社会主义法治意识,还可以在践行合规理念的过程中强化法律风险防范意识,依法行使并维护权利,积极履行义务,自觉与违法行为进行斗争。

二、经济的法律调整与经济法律

实践证明,人类社会的生存和发展离不开经济活动。调整经济关系、维护经济秩序,是法律的重要任务。因此,自从人类社会出现了国家,出现了法律现象,就有了对经济的法律调整。从古至今,随着经济的发展和社会的进步,法律对经济的调整也越来越深刻和广泛。在现代市场经济阶段,民法、商法和经济法是调整经济关系的主要法律部门。

早在古代,就存在保护财产权、维护交易等经济关系以及国家管理经济的法律规范,在进入市场经济阶段之后,人类调整经济关系的法律制度开始蓬勃发展并日益走向成熟。

在自由竞争市场经济阶段,人类社会的生产力得以迅速发展,与此相适应,经济民主的思想开始兴起,市场主体之间的平等地位以及市场主体的自主选择权得到普遍尊重,经济主要靠市场机制这只“看不见的手”来调节;政府的职能受到限制和约束,公共权力对市场的干预受到抵制。在这一阶段,强调意思自治和契约自由的民法以及与民法同源、着重调整传统商事主体和商事行为的商法得以蓬勃发展。

进入现代市场经济阶段以后,生产的高度社会化及人类社会的现代化导致了诸多市场失灵(market failure)问题。例如,自由竞争导致的垄断,妨碍了竞争机制作用的发挥,甚至从根本上动摇了市场经济的基础;市场的极端个体理性使宏观经济失衡;信息及实力的不对称,使消费者无法与企业取得实质的平等。这些变化使市场经济初期备受推崇的个人本位思想开始向社会本位思想演变:自由放任的市场经济逐步向注重政府干预和协调的市场经济转变。同时,社会公平意识也开始增强。因此,在这一阶段,强调社会整体利益和国家干预主义,旨在调控宏观经济、维护竞争秩序和保护消费者权益的经济法开始勃兴。至此,经济法与民商

法治思维



S市“店面招牌风波”所引发的法治思考

法眼观察



网络直播获利行为需要依法规制

① 主要是指法律意识形态及与之相适应的法律规范、法律制度、法律组织机构、法律实施所形成的有机整体。



法共同成为调整现代市场经济关系的两大部门法，二者相互配合，共同维护正常的市场秩序。其中，民商法构成市场经济的法律制度基础，它体现了市场经济本身自由、平等的特质；经济法是市场经济法律制度的有益补充和有力保障，旨在通过国家干预维护竞争机制，维持宏观经济平衡。

三、狭义经济法概述

(一) 经济法的概念

经济法(economic law)是在克服市场失灵和政府失灵(government failure),促进社会和谐的历史进程中不断发展和完善的一个法律部门。目前理论界对经济法概念的理解和认识仍在不断的变化和发展中,学术界仍没有权威的经济法的定义,而经济法学界也未能取得统一的认识。毋庸置疑,在健全市场机制、改善宏观调控、巩固社会主义市场经济体制的进程中,经济法是不可或缺的。

经济法的含义有广义和狭义之分。狭义的经济法是指矫正市场失灵、调整市场秩序的法律,国家调控是经济法存在的经济基础和政治基础。广义的经济法不仅包括国家调控的内容,也包括有关商法的内容。基于通说,本书不对有关经济法概念的各种观点做相应的阐述。本书认为,经济法是从社会本位出发,调整国家在经济管理和协调社会经济活动过程中所形成的各种经济关系的法律规范(legal norm)的总称。经济法是在民法、商法对市场经济初次调整的基础上进行的再次调整。作为一个独立的法律部门(legal branch),一般认为,经济法具有经济性、社会性、政策性和综合性的特征。

知识拓展(1-1)



何谓市场失灵和政府失灵?

知识拓展(1-2)



经济法的特征

(二) 经济法的调整对象与范围

法的调整对象是一法区别于他法并作为独立法律部门而存在的根据。任何法律部门都有自身的调整对象,即该法所调整的独特社会关系。但对于经济法调整对象,与经济法的概念一样,如何界定一直存在争议。基于前述关于经济法基本概念的认识,本书认为,经济法调整的是国家在经济管理和协调社会经济活动过程中所形成的各种经济关系。经济法的调整范围如图 1-1 所示。



图 1-1 经济法的调整范围

1. 市场主体的组织管理关系

市场主体的组织管理关系是指市场主体的设立、变更、终止和市场主体内部组织机构在管理过程中发生的经济关系。调整这一关系的主要是企业法,包括个人独资企业法、合伙企业法、公司法、企业破产法等。

2. 微观规制关系

竞争是市场经济的必然要求,无竞争则无市场。然而优胜劣汰的过程会使市场主体之间力量差距拉大,这一差距达到一定程度之后,垄断与限制竞争就随之产生;除了垄断,竞争的发



员基本生活需要和经济发展享受权的各种法律规范的总称,包括劳动法、社会保险法等。

以上经济法体系的划分采取的是四分法,在学术界还有二分法、三分法,原因在于学者们采取的划分标准不同。

(四) 经济法的渊源

法律渊源(legal source),亦称法律的形式,即法律的存在或表现形式。我国法律制度在形式上属于成文法,因此判例不作为法律渊源。就现有立法情况来看,经济法的渊源主要有以下几种,如图 1-2 所示。



图 1-2 经济法的渊源

(1) 宪法(constitution)。宪法是国家的根本大法,规定国家的根本制度和根本任务、公民的基本权利和义务等内容,具有最高法律效力。经济法以宪法为渊源,除与其他法律、法规、规章、自治条例、单行条例等一样,不得与之相违背之外,主要是从中吸收有关经济法律制度的精神。

(2) 法律(act/law)。这里的法律指的是狭义的理解,即仅指全国人民代表大会及其常务委员会制定的规范性文件。此外,全国人民代表大会及其常务委员会作出的具有规范性的决议、决定、规定、办法以及立法解释等,也属于“法律”类经济法的渊源。在我国经济法的渊源中,其效力和地位仅次于宪法,是经济法最主要的渊源。例如,为了规范公司的组织和行为,保护公司、股东、职工和债权人的合法权益,完善中国特色现代企业制度,弘扬企业家精神,维护社会经济秩序,促进社会主义市场经济的发展,根据宪法,第十四届全国人民代表大会常务委员会第七次会议于 2023 年 12 月 29 日第二次修订了《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)。

知识拓展(1-3)



与市场经济紧密相关的常见法律

(3) 行政法规(administrative regulation)。行政法规是指作为国家行政机关的国务院根据宪法和法律或者最高权力机关的授权而依法定程序制定的规范性文件。在我国经济法的渊源中,行政法规的数量要远远多于法律,其效力和地位仅次于宪法和法律,是经济法的重要渊源。此外,国务院发布的规范性的决定和命令,同行政法规具有同等的法律效力,也属于经济法的渊源。比如,根据《中华人民共和国消费者权益保护法》(以下简称《消费者权益保护法》)等法律,2024 年 2 月 23 日国务院第 26 次常务会议通过了《中华人民共和国消费者权益保护法实施条例》(以下简称《消费者权益保护法实施条例》)。

(4) 地方性法规(local law)。地方性法规是指地方立法机关制定或认可的,其效力不能及于全国,而只能在地方区域内发生法律效力规范性文件。省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常务委员会根据本行政区域的具体情况和实际需要,在不与宪法、法律、行政法规相抵触的前提下,可以制定地方性法规。设区的市的人民代表大会和它们的常务委员会,在不与宪法、法律、行政法规和本省、自治区或直辖市的地方性法规相抵触的前提下,可以依照法律规定制定地方性法规。例如,为了加强船舶污染防治,支持航运

知识拓展(1-4)



地方性法规的立法权限



二、民事权利

根据《民法典》及相关法律规定,民事主体依法享有多项民事权利(right in civil affairs),具体如表 1-1 所示。

表 1-1 民事主体依法享有的民事权利

民事权利	人身权利	人格权	一般人格权		
			具体人格权(生命权、身体权、健康权、姓名权、名称权、肖像权、隐私权、名誉权等)		
		身份权	亲属权、监护权、荣誉权等		
	财产权利	物权	自物权	所有权(具体权能包括占有权、使用权、收益权、处分权)	
			他物权 (限制物权)	用益物权	土地承包经营权、建设用地使用权、宅基地使用权、居住权、地役权、自然资源使用权(海域使用权、探矿权、采矿权等)等
				担保物权	抵押权、质押权、留置权
			类物权	占有	
		债权	约定之债	合同之债	
				侵权之债、不当得利之债、无因管理之债、其他法定之债	
	知识产权	著作权	版权、邻接权		
		工业产权	专利权(发明、实用新型、外观设计)、商标权		
		非专利技术	未授予专利的技术,如技术诀窍等		
	财产继承权				
	股权和其他投资性权利				
	其他合法权益				

基于体系的考虑,本章只重点介绍财产权利的物权(其中的担保物权部分将在本书第五章“合同法律制度”部分阐述)和债权的相关知识,知识产权部分将在第十章“知识产权法律制度”部分阐述。

(一) 物权

1. 物权的概念

一般认为,物权(right in rem)是指权利人依法对特定的物享有直接支配和排他的权利,包括所有权、他物权(用益物权和担保物权)和类物权。它主要反映权利人对物的静态归属和动态利用的一种法律关系。

物权的权利人是特定的,义务人是不特定的,义务内容是不作为,因而物权是一种绝对权。物权是排他性的权利,物权人有权排除他人对物上权利行使的干涉,可以对抗一切不特定的人;同一物上不许有内容不相容的物权并存。同一标的物上有数个相互冲突的权利并存时,具有较强效力的权利排斥具有较弱效力的权利的实现,物权的这种优先效力存在于先后成立的物权之间及物权与债权之间。

2. 物权的变动

物权的变动,是指物权的产生、变更和消灭的总称,其实质就是人与人之间关于物的归属和利用的法律关系的变化。导致物权发生变动的主要原因如下。

(1) 民事法律行为。这是物权变动的最常见的法律事实。例如,因买卖、互易、赠与、遗赠等行为取得所有权,通过物的所有人与其他人的设定行为为他人设定典权、抵押权、地役权、质权等他物权;因抛弃或撤销权的行使而消灭物权。

(2) 民事法律行为以外的原因。这主要有:因取得时效取得物权;因公用征收或没收取得物权;因法律的规定取得物权(如留置权);因附合、混合、加工取得所有权;因继承取得物权;因



影响民事法律行为效力的管理性强制性规定。《民法典》第153条第1款规定,违反法律、行政法规的强制性规定的民事法律行为无效。但是,该强制性规定不导致该民事法律行为无效的除外。这表明:①判断民事法律行为是否无效,应以全国人大及其常委会制定的法律和国务院制定的行政法规为依据,地方性法规和规章不得作为判断依据;②只有违反效力性强制规定的民事法律行为才无效,违反管理性强制规定的民事法律行为要视具体情况确定,而非一律无效。

(6) 违背公序良俗的民事法律行为。民事主体从事民事活动,不得违背公序良俗,这是民法的基本原则。当事人实施的民事法律行为违背了公序良俗,也就是违反了民法的基本原则,就会损害社会公共利益,因此,《民法典》第153条第2款规定,违背公序良俗的民事法律行为无效。实践中,某在校女大学生通过某网络借款平台与某放贷人约定,女大学生以裸照获得贷款,当违约不还款时,放贷人以公开裸体照片和与借款人父母联系的手段催逼借款人还款。因违背公序良俗,该约定应属无效。

知识拓展(1-20)



如何识别
强制性规定?

知识拓展(1-21)



违背公序良俗的
民事法律行为

随堂练习(1-2)

根据《民法典》的规定,下列行为属于无效民事法律行为的是()。

- A. 6岁的李华未经父母同意给手机游戏充值2980元
- B. 26岁的钱多铎将赝品字画冒充真品高价出售给22岁的陶保(收藏爱好者)
- C. 金东受胁迫低价卖房
- D. 10岁的柳皮特接受爷爷送的古董

3. 民事法律行为无效或者确定不发生效力的后果

民事法律行为无效或者确定不发生效力,行为人预期的法律效果不能实现,但并非不产生任何法律后果。依照《民法典》第157条的规定,民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后,发生如下法律后果。

(1) 返还财产。民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后,行为人因该行为取得的财产,应当予以返还;不能返还或者没有必要返还的,应当折价补偿。

(2) 赔偿损失。民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力,有过错的一方应当赔偿对方由此所受到的损失;各方都有过错的,应当各自承担相应的责任。

(3) 其他法律后果。如果法律对民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后的法律后果另有规定的,则应当依照其规定。

同时,根据《民法典》第507条规定,合同不生效、无效、被撤销或者终止的,不影响合同中有关解决争议方法的条款的效力。例如,双方当事人约定用仲裁方式解决双方争议的条款继续有效。

【例 1-9】 江东酒厂与兴隆商店于2025年3月12日签订了一份购销合同,合同规定:商店向酒厂购买6000瓶普通白酒,总价款为8万元,1个月内提货交款,并约定酒厂必须加贴汾酒名牌商标,以便商店出售;如一方违约,按未履行部分价款的10%支付违约金。合同履行时,商店因资金紧缺,只支付了5万元便提走全部货物。酒厂一再催讨未果,遂诉至人民法院,请求商店立即支付尚欠的3万元价款及合同规定的违约金。请问:法院应支持酒厂的诉讼请求吗?

【解析】 因双方所签订的合同无效,酒厂的诉讼请求于法无据。



胁迫手段,使对方在违背真实意思的情况下实施的民事法律行为,受胁迫方有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

【例 1-10】下列情形构成重大误解,属于可撤销的民事法律行为的是()。

- A. 甲立下遗嘱,误将乙的字画分配给继承人
- B. 甲装修房屋,误以为乙的地砖为自家所有,并予以使用
- C. 甲入住乙宾馆,误以为乙宾馆提供的茶叶是无偿的,并予以使用
- D. 甲要购买电动车,误以为精神病人乙是完全民事行为能力人,并与之签订买卖合同

【解析】本题涉及重大误解的民事法律行为,答案为C项。选项A属于无效行为;选项B属于事实行为而非民事法律行为;选项D不属于可撤销的民事法律行为,如乙是限制民事行为能力人,则该行为属于效力待定民事法律行为,如乙是无民事行为能力人,则该行为属于无效民事法律行为。选项C是甲基于对行为性质的错误认识所为的消费行为,甲、乙之间成立买卖关系,但该买卖关系是基于甲的错误认识所为并造成其损失,故为可撤销的民事法律行为。

(4) 显失公平的民事法律行为。显失公平的民事法律行为,是指一方利用对方处于危困状态、缺乏判断能力等情形,致使民事法律行为成立时当事人之间的权利义务明显违反公平原则的民事法律行为。《民法典》第151条规定,一方利用对方处于危困状态、缺乏判断能力等情形,致使民事法律行为成立时显失公平的,受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。危困状态是指处于危难、急迫、困窘的境地。例如,利用对方遭遇意外事故或罹患疾病后急需帮助,以低于市价60%的价格购买其房屋,即构成显失公平。缺乏判断能力是指由于年龄大、知识匮乏、经验缺乏或者智力低等因素,对需要一定专业知识或经验的复杂交易,难以认知其法律后果。例如,利用刚满18周岁的大一学生缺乏认知、经验和判断能力,诱使其订立1.5万元预付款消费合同,即使合同价格未偏离市价,仍可构成显失公平的合同。对民事法律行为是否显失公平进行判断的时间点,应当以民事法律行为成立的时间点为标准。在民事法律行为成立后发生的情势变化,导致双方利益显失公平的,不属于显失公平的民事法律行为,而应当按照诚实信用原则处理。

知识拓展(1-24)



《合同编通则司法解释》第11条的规定

【例 1-11】王闯的妻子半夜临产需送医院,由于夜深及王闯家居住较偏僻而叫不到车。正巧丁鼎开车路过,见状后提出以王闯支付每公里180元车费为条件,将王闯及其妻子送至医院。王闯无奈只好答应。请分析说明王闯与丁鼎之间的民事法律行为的效力。

【解析】王闯与丁鼎之间的民事法律行为属于一方(丁鼎)利用对方(王闯)处于危困状态的情形,致使民事法律行为成立时显失公平的可撤销的民事法律行为。根据《民法典》的规定,受损害方(王闯)有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

3. 可撤销的民事法律行为的撤销

(1) 撤销权的行使。可撤销的民事法律行为实施后,当事人一方享有撤销权。在可撤销的民事法律行为中,只有受到损害的一方即意思表示不真实的一方才享有撤销权。从性质上说,撤销权属于形成权,因为撤销权的行使是以一方的意思表示而使当事人之间的权利义务关系发生变动的。当事人行使撤销权,应向法院或仲裁机构提出撤销的请求,但其撤销的意思表示无须对方当事人同意。

当事人应当在规定期间内行使撤销权。撤销权的行使期间为除斥期间,当事人未在该期间内行使撤销权的,该权利消灭。依照《民法典》第152条的规定,有下列情形之一的,撤销权消灭:

①当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起1年内,重大误解的当事人自知道或者应当知道撤



2. 表见代理的构成要件

一般认为,构成表见代理应具备以下条件。

(1) 行为须符合代理的表面要件且行为人无代理权。即行为人须以被代理人的名义进行活动,与第三人缔结民事关系。无代理权是指实施代理行为时无代理权或者对于所实施的代理行为无代理权。

(2) 须有使第三人相信行为人具有代理权的事实或理由。这一要件是以行为人与被代理人之间存在某种事实上或者法律上的联系为基础的。这种联系是否存在或者是否足以使第三人相信行为人有代理权,应依一般交易情况而定。通常情况下,行为人持有被代理人发出的证明文件,如被代理人的介绍信、盖有合同专用章或者盖有公章的空白合同书,或者有被代理人向相对人所作法人授予代理权的通知或者公告,这些证明文件构成认定表见代理的客观依据。对上述客观依据,依《民法典》规定,第三人负有举证责任。在我国司法实践中,盗用他人的介绍信、合同专用章或者盖有公章的空白合同书签订合同的,一般不认定为表见代理,但被代理人应负举证责任,如不能举证则构成表见代理。对于借用他人介绍信、合同专用章或者盖有公章的空白合同书签订的合同,一般不认定为表见代理,由出借人与借用人对无效合同的法律后果负连带责任。

(3) 须第三人为善意且无过失,即第三人不知行为人所为的行为系无权代理行为。如果第三人出于恶意,即明知他人无权代理,仍与其实施民事行为,不构成表见代理。《民法典》第171条第4款规定,相对人知道或者应当知道行为人无权代理的,相对人和行为人按照各自的过错承担责任。

(4) 须行为人与第三人之间的民事行为具备民事法律行为的有效要件,即行为人具有相应的民事行为能力、意思表示真实、内容不违背法律禁止性规定或者社会公共利益。



课堂讨论(1-2)

甲是乙公司的业务员,从事产品采购工作。为提高工作效率,乙公司将多份盖有本公司印章的文书(盖有合同专用章的空白合同书及介绍信)交给甲以方便其开展工作。后甲因违反劳动纪律被乙公司开除,但甲拒绝将上述文书交回。乙公司在当地一家报纸上刊登了声明,宣布上述文书作废。甲利用上述文书与丙签订了产品购销合同,但丙并不了解甲被开除及上述声明情况。事后,丙要求乙公司履行合同,乙公司则以甲已被开除并已登报声明为由,拒绝履行。

请问:甲与丙签订合同的行为是否构成表见代理?

3. 表见代理的法律后果

(1) 表见代理成立,订立的合同有效,表见代理中的相对人不享有《民法典》第171条关于狭义无权代理产生的撤销权。

(2) 本人(被代理人)对相对人(善意第三人)承担民事责任。表见代理被认定成立后,其在法律上产生的后果同有权代理的法律后果一样,即由被代理人对代理人实施的代理行为承担民事责任。

(3) 代理人对本人(被代理人)承担民事赔偿责任。被代理人因表见代理成立而承担民事责任,因此造成自己损失的,被代理人有权根据是否与代理人有委托关系、代理人是否超越代理权以及代理权是否已经终止等不同的情况,以及无权代理人的过错情况,依法请求无权代理人给予相应的赔偿。无权代理人应当赔偿给被代理人造成的损失。

(4) 无权代理人对被代理人的费用返还请求权。表见代理的法律后果使被代理人的利益受到损害时,无权代理人应依法赔偿。同时,并非所有的表见代理的法律后果都必然对被代理人不利,当表见代理的法律后果是使被代理人从中受益时,根据公平原则,权利义务应当对等,无权代理人有权请求被代理人支付因实施代理行为而支出的相关的合理费用。



程序终结时起，诉讼时效期间重新计算：①权利人向义务人提出履行请求；②义务人同意履行义务；③权利人提起诉讼或者申请仲裁；④与提起诉讼或者申请仲裁具有同等效力的其他情形。

3. 诉讼时效期间的延长

诉讼时效期间的延长是指在诉讼时效期间届满后，权利人基于某种正当理由请求法院根据具体情况延长时效期间，经法院审查确认后决定延长的制度。所谓正当理由，是指权利人因有客观的障碍在法定期间内不能行使请求权的特殊情况。

【例 1-17】某税务师事务所 2021 年 2 月 3 日为某公司提供涉税鉴证服务，应收报酬为 5 万元。2022 年 1 月 17 日为该公司查账时，发现该公司尚有余款 3 万元未付，当日即向该公司催收。该公司以资金周转困难为由请求延期，被税务师事务所拒绝。2023 年 2 月 18 日，税务师事务所起诉该公司，请求判令该公司支付报酬。下列关于本案诉讼时效的表述中，正确的是()。

- A. 税务师事务所向公司催收报酬的行为导致诉讼时效的中断
- B. 税务师事务所的起诉已经超过了诉讼时效
- C. 本案的诉讼时效届期日为 2025 年 1 月 17 日
- D. 该公司请求延期的行为属于诉讼时效的中止事由
- E. 对该公司请求延期的行为，应当适用诉讼时效延长规则处理

【解析】选项 AC 正确。DE 错误，诉讼时效因提起诉讼，当事人一方提出要求或者同意履行义务而中断；选项 A 正确，催收属于提出要求，请求延期属于同意履行，引起诉讼时效的中断；选项 B 错误，C 正确，诉讼时效中断的，从中断之日起，诉讼时效期间重新计算，本案的诉讼时效届期日为 2025 年 1 月 17 日。

【例 1-18】甲公司开发的系列楼盘由乙公司负责安装电梯设备。乙公司完工并验收合格投入使用后，甲公司一直未支付工程款，乙公司也未催要。诉讼时效期间届满后，乙公司组织工人到甲公司讨要。因高级管理人员均不在，甲公司新录用的法务小王，擅自以公司名义签署了同意履行付款义务的承诺函，工人们才散去。其后，乙公司提起诉讼。关于本案的诉讼时效，下列说法正确的是()。

- A. 甲公司仍可主张诉讼时效抗辩
- B. 因乙公司提起诉讼，诉讼时效中断
- C. 法院可主动适用诉讼时效的规定
- D. 因甲公司同意履行债务，其不能再主张诉讼时效抗辩

【解析】本题涉及的是诉讼时效的效力，答案为 A 项。



法律应用

实践中，如何撰写借条以保障当事人的合法权益？在撰写借条时应注意哪些问题？



法务拓展

当债权超过诉讼时效时，可以采用哪些方法进行补救以降低法律风险？

(1) 请求债务人在债务履行通知书上签字或盖章。依据规定，在债权超过诉讼时效期间后，债务人又在履行债务通知单上签字或盖章的，视为对旧债务的重新确认。因此，该债权应当得到保护。此规定对于已超过诉讼时效期间的债权人的补救提供了很好的办法。



如果当事人一方不履行裁决的, 另一方当事人可以依照《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)的有关规定向人民法院申请执行。

二、诉讼

诉讼(litigation)是指当事人不能通过协商解决争议, 而在人民法院起诉、应诉, 请求人民法院通过审判程序解决纠纷的活动。

根据《民事诉讼法》的规定, 当事人提起诉讼必须符合下列条件: ①原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织; ②有明确的被告; ③有具体的诉讼请求和事实、理由; ④属于人民法院受理民事诉讼的范围和受诉人民法院管辖。

当事人起诉除了须具备《民事诉讼法》规定的有关条件外, 还须具备以下条件: ①当事人没有事先或事后约定由仲裁机构裁决的协议; ②当事人没有就同一事实、同一诉讼标的再行向法院提起诉讼。

我国人民法院审理经济纠纷案件实行两审终审制。经济纠纷的诉讼一般包括一审程序、二审程序、执行程序三个阶段。不经过一审, 不能进入二审程序, 但并非每一案件必须经过这三个阶段。如果一审判决、裁定作出后, 当事人不上诉或在法定期限内未上诉以及一审经过调解结案, 则不发生二审程序, 一审判决、裁定即发生法律效力。当事人不服一审判决、裁定而上诉, 则进入二审程序。二审为终审, 从二审判决、裁定作出之日起, 即发生法律效力。当事人不履行发生效力的判决、裁定, 另一方当事人可以向法院申请强制执行。当事人对生效的判决、裁定仍不服的, 可在 2 年内申请再审, 但不影响判决、裁定的执行。

判决是指法院对民事案件依法定程序审理后对案件的实体问题依法作出的具有法律效力的结论性判定。裁定是指法院在审理民事案件的过程中对有关诉讼程序的事项作出的判定。两者都是国家行使审判权, 依照法定程序作出的具有法律效力的结论性判定。两者的区别是: ①判决解决的是案件的实体问题, 是对当事人的实体争议和请求所作出的结论; 裁定是解决诉讼中的程序事项, 主要是法院行使指挥、协调诉讼活动权能的体现; ②裁定发生于诉讼的各阶段, 一个案件可能有多个裁定。判决在案件审理终结时作出, 一般一个案件一个判决; ③裁定可采用书面形式, 也可采用口头形式, 判决只能采用书面形式; ④除不予受理、对管辖权的异议、驳回起诉的裁定可以上诉外, 其他裁定一律不准上诉, 一审判决可以上诉。可以上诉的裁定, 当事人有权在裁定书送达之日起 10 日内向上一级人民法院提起上诉; 当事人不服一审判决的, 有权在判决书送达之日起 15 日内向上一级人民法院提起上诉。

知识拓展(1-29)



民事起诉书



法务拓展

实践中, 企业的经营者和管理者应将“在基本合法合规的前提下谋求企业利益最大化”作为基本原理贯穿企业生产经营的各个环节。

作为企业经营者和管理者, 如何看待企业法律纠纷, 对其处理持何种态度, 怎样应对法律纠纷, 不仅关系个案成败和利益得失, 有时还会影响企业经营秩序和声誉, 甚至关乎企业生死存亡。

某一法律纠纷案件发生后, 企业应对该案的形成进行系统分析并采取相应的措施。实践证明, 对法律纠纷案件主动实施有效管理, 不但可以使企业减少损失, 而且可以创造价值, 使案件处理服从、服务于企业发展战略和中心工作, 最终实现企业利益的最大化。



典型
例题解析



法律
研习



思考与探索

1. 如何理解经济法的概念和调整对象?
2. 试述经济法律关系主体、内容和客体。
3. 如何理解法人? 法人的成立应具备哪些条件, 其法律责任该如何承担?
4. 试述民事法律行为的生效要件。
5. 试述无权代理与表见代理的区别和联系。
6. 如何理解物权? 它具有哪些基本特征?
7. 如何理解善意取得? 它的构成要件有哪些?
8. 如何理解建筑物区分所有权?
9. 试述诉讼时效中止与中断的区别和联系。
10. 试述仲裁与诉讼的关系。



法务研习

1905年, 美国新闻记者厄普顿·辛克莱(Upton Sinclair)出版了一本小说《丛林》(*The Jungle*), 其中用了15页的篇幅对美国当时的肉食品加工过程进行了穷形尽相的描写, 揭露了当时美国食品加工企业真实存在的混乱局面, 引起了美国社会的震惊。1906年, 美国通过了两部法案——《联邦肉类检查法案》(*Federal Meat Inspection Act*)和《食物及药物洁净法案》(*Pure Food and Drug Act*)。此后, 随着美国食品药品监督管理局(FDA)的成立和相关法规的颁布实施, 经过100多年的努力, 美国成为世界上食品最安全的国家之一。



(二) 企业的分类

依据不同的标准,可将企业分为以下不同的类型。

(1) 按企业所有制的性质和形式不同,可将企业分为全民所有制企业、集体所有制企业、私营企业、混合所有制企业。采用这种划分方法除了可明确企业财产所有权的归属外,还可使国家对不同所有制的企业采用不同的经济政策和监管办法。

(2) 按出资者的身份不同,可将企业分为内资企业和外资企业。这样划分的目的是适应国家统计、宏观决策的需要,适应国家管理的需要。需要说明的是,《中华人民共和国外商投资法》(以下简称《外商投资法》)规定,国家对外商投资实行准入前国民待遇加负面清单管理制度。外商投资在准入后享受国民待遇,国家对内资和外资的监督管理,适用相同的法律制度和规则。外商投资企业(全部或者部分由外国投资者投资,依照中国法律在中国境内经登记注册设立的企业)的组织形式、组织机构,适用《中华人民共和国合伙企业法》(以下简称《合伙企业法》)、《公司法》等法律的规定。

知识拓展(2-1)



外商投资企业

(3) 按企业的责任形式和法律地位,可将企业分为法人企业和非法人企业。法人企业主要有公司制企业、非公司制企业;非法人企业主要有个人独资企业、合伙企业等。这样划分能明确地反映出企业的法律地位及能力,不仅有利于国家管理,而且也有利于企业间的经济交往。

除上述分类外,企业还可依据其他标准进行分类,如按企业规模大小的不同,可将企业分为大型企业、中型企业和小型企业;按企业的行政隶属关系的不同,可将企业分为中央企业、地方企业、乡镇企业等。

二、我国现行企业法律制度

企业法律制度是指关于企业设立、企业组织、企业运行和对企业实施管理的各种法律规范的总称。我国现行的有关企业的法律主要有《公司法》《合伙企业法》《中华人民共和国个人独资企业法》(以下简称《个人独资企业法》)、《外商投资法》《中华人民共和国企业破产法》(以下简称《企业破产法》)等。这些法律针对我国企业的经济性质、法律地位、设立条件、组织机构、活动要求等分别作出了规定。

本章主要介绍《个人独资企业法》《合伙企业法》等有关法律的内容。公司法律制度将在第三章专门介绍。

三、影响投资者选择企业组织形式的主要因素

对于投资者而言,个人独资企业、合伙企业、公司等企业形式各有优劣,因此在选择企业组织形式时,往往要基于税负、风险隔离和企业控制等因素的考量,同时结合投资者的实际情况和具体的营商环境,充分认识各种企业组织形式的关联,精心设计适合投资者需要的企业形式架构。实践中,企业形式架构,尤其是公司股权架构设计问题非常复杂。

第二节 个人独资企业法

一、个人独资企业的概念、法律特征

个人独资(sole proprietorship)企业是指依照《个人独资企业法》在中国境内设立,由一个自然



- B. 甲公司可以请求花环以个人财产承担 35 万元的债务
- C. 甲公司请求花环偿还债务已超过诉讼时效, 其请求不能得到支持
- D. 甲公司请求花环偿还债务的期限应于 2025 年 1 月 11 日届满

【解析】 正确答案是 ACD。根据《个人独资企业法》的规定, 个人独资企业解散后, 其对企业存续期间的债务仍应承担偿还责任, 甲公司有权请求花环偿还债务的期限应于 2028 年 1 月 11 日届满, 故 ACD 三项表述错误。

个人独资企业清算结束后, 投资人或者人民法院指定清算人应当编制清算报告, 并于 15 日内到登记机关办理注销登记。

第三节 合伙企业法

一、合伙企业法概述

(一) 合伙企业的概念

一般认为, 合伙(partnership)是指两个以上的人为着共同目的, 相互约定共同出资、共同经营、共享收益、共担风险的自愿联合。

合伙企业, 是指自然人、法人和其他组织按照《合伙企业法》在中国境内设立的普通合伙(general partnership)企业和有限合伙(limited partnership)企业。

《民法典》在“合同篇”专章规定了“合伙合同”。依此, 我国现行的合伙法律制度有合伙合同与合伙企业之分, 前者是依照《民法典》成立的合伙协议, 是一种合伙行为, 适用《民法典》; 后者是依照《合伙企业法》设立的合伙企业, 是一种合伙组织, 适用《合伙企业法》。

知识拓展(2-4)



《民法典》中的合伙合同与《合伙企业法》中的合伙企业

(二) 合伙企业的分类

根据《合伙企业法》的规定, 合伙企业分类如图 2-1 所示。



图 2-1 合伙企业的分类

合伙企业分为普通合伙企业和有限合伙企业。普通合伙企业由普通合伙人组成, 合伙人对合伙企业债务承担无限连带责任。《合伙企业法》对普通合伙人承担责任的形式有特别规定的, 从其规定。有限合伙企业由普通合伙人和有限合伙人组成, 普通合伙人对合伙企业债务承担无限连带责任, 有限合伙人以其认缴的出资额为限对合伙企业债务承担责任。

(三) 合伙企业的特征

合伙企业作为一种企业组织形式, 其与个人独资企业以及公司相比, 具有以下特征。

(1) 以合伙人订立合伙协议(partnership agreement)为合伙企业成立的法律基础。合伙企业是基于合伙人之间的相互信任联合而成, 属于人合企业。作为人合企业, 合伙企业对外的信用基础是每个合伙人而不是合伙企业财产, 因此, 合伙企业的成立以合伙协议为其法律基础。合



负责清偿公司债务。这就是公司法理论所提及的公司法人人格否认制度(pierce the corporate veil), 英美公司法理论称之为“刺破公司面纱”。

根据《公司法》第 21 条至第 23 条的规定, 公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程, 依法行使股东权利, 不得滥用股东权利损害公司或者其他股东的利益。公司股东滥用股东权利给公司或者其他股东造成损失的, 应当承担赔偿责任。公司的控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员不得利用关联关系损害公司利益。违反前述规定, 给公司造成损失的, 应当承担赔偿责任。公司股东滥用公司法人独立地位和股东有限责任, 逃避债务, 严重损害债权人利益的, 应当对公司债务承担连带责任。股东利用其控制的两个以上公司实施前述规定行为的, 各公司应当对任一公司的债务承担连带责任。只有一个股东的公司, 股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的, 应当对公司债务承担连带责任。此处提及的滥用行为, 实践中常见的情形有人格混同、过度支配与控制、资本显著不足等。实践中, 是否适用公司人格否认应基于查明的案件事实进行综合判断, 依法审慎适用。

拓展阅读



公司人格否认的法律适用

随堂练习(3-1)

北方钢铁股份有限公司(以下简称北方公司)决定引进一套进口铸钢设备, 但缺乏资金。于是以其子公司北北方钢铁有限公司(以下简称北北方公司)的名义向银行贷款 600 万元, 全部由北方公司使用, 北方公司保证 5 年还贷。设备引进后, 其生产的产品满足了市场的需求, 十分畅销, 所获利润丰厚, 该利润均由北方公司收取。贷款届满时, 由于钢铁市场萎缩, 该产品的销售受到影响, 以致其利润锐减, 无法偿还银行贷款。银行几经追讨未果, 遂向法院起诉。经法院查实, 北北方公司已资不抵债, 无力清偿欠款。银行提出, 由北方公司清偿债务。北方公司认为其与北北方公司之间是母子公司的关系, 北北方公司应以其自身的资产清偿债务。下列关于此案的表述中, 正确的有()。

- A. 北方公司的股东以其出资额为限对银行贷款承担有限责任
- B. 北方公司应该在北北方公司为其贷款 600 万元的范围内对北北方公司的债务承担责任
- C. 北方公司与北北方公司之间是母子公司的关系, 两公司是不同的法人, 北北方公司应以其自身的资产清偿债务
- D. 北方公司以北北方公司充当其逃避债务的工具和手段, 构成对公司人格的滥用, 应适用公司人格否认原则, 直接追究公司股东的责任

(三) 公司的分类

公司可以根据不同的标准进行分类。

1. 以公司资本结构和股东对公司债务承担责任方式为标准分类

(1) 有限责任公司(limited liability company)又称有限公司, 是股东以其认缴的出资额为限对公司承担责任, 公司以其全部财产对公司的债务承担责任的企业法人。

(2) 股份有限公司(company limited by shares)又称股份公司, 是将其全部资本分为等额股份, 股东以其认购的股份为限对公司承担责任, 公司以其全部财产对公司的债务承担责任的企业法人。



表 3-1 股东权的主要内容

股东权的主要内容	股份收益权	股份收益权	股利分配请求权	
			剩余财产分配请求权	
		与股份收益权相关的派生性权利	股份转让权	
			新股认购优先购买权	
			异议股东股份回购请求权	
			有限公司股东的优先购买权	
		上市公司股东强制出售股票权		
	参与公司管理权	股东的表决权 and 选举权		
		与股东的表决权相关的程序性权利		出席权
				提议召开权
		与股东的表决权相关的程序性权利		自行召集与主持权
				临时提案权
		知情权与建议权	查阅权、复制权、质询权与通过公司信息披露获得信息权、建议权	
		股东的诉讼权		
			股东直接诉讼提起权	
			股东代表诉讼提起权	
			司法解散公司诉讼提起权	

4. 股东权利的滥用禁止

根据《公司法》第 21 条的规定,公司股东应当遵守法律、行政法规和公司章程,依法行使股东权利,不得滥用股东权利损害公司或者其他股东的利益。公司股东滥用股东权利给公司或者其他股东造成损失的,应当依法承担赔偿责任。

《公司法》第 22 条规定,公司的控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员不得利用其关联关系损害公司利益,违反前述规定给公司造成损失的,应当承担赔偿责任。

知识拓展(3-7)

法条链接(3-2)



股东权利的主要内容



《公司法》第 265 条的规定

5. 股东权益的保护

股东针对侵害自己或公司利益的行为,依法享有提起诉讼的权利。如图 3-1 所示,股东可通过直接诉讼和代表诉讼来维护合法权益。

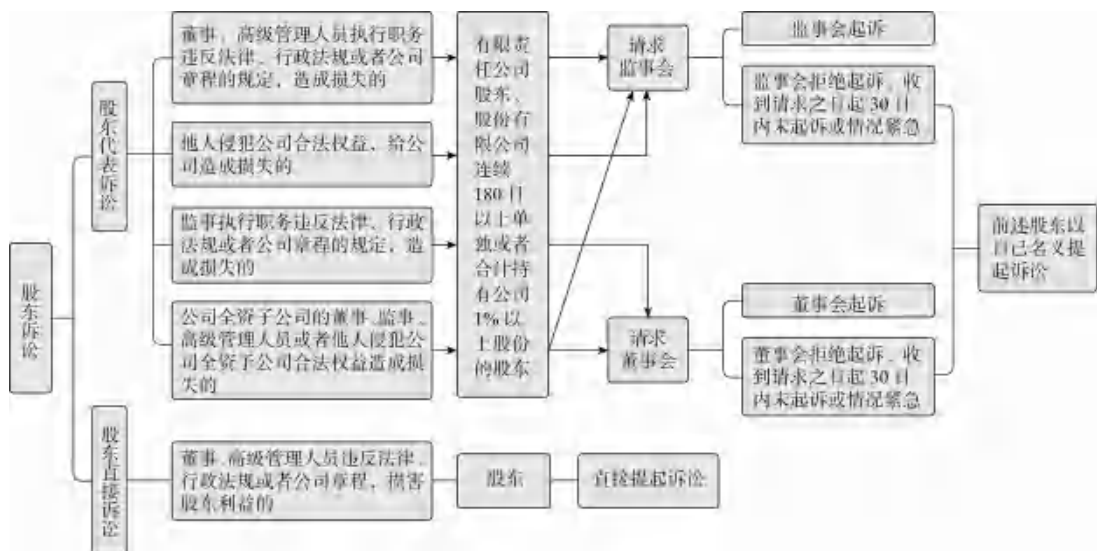


图 3-1 股东诉讼



情形下设立人都要向公司履行足额缴纳的给付行为,因此出资填补责任也可称“补缴责任”。

出资填补责任在具体适用时应注意两个方面的问题:其一,出资填补责任与抽逃出资^①责任尽管都是对公司承担的责任,都只能在公司成立后追究,但出资填补责任是与设立人、设立阶段行为相关的责任,而抽逃出资责任则并不限于设立人的行为,而且只能发生于“公司成立后”,需要对二者加以区分。其二,由于出资填补的责任涉及全体设立人,而设立人在公司成立后可能成为公司的负责人,因此实践中主张出资填补的权利很难由公司及其董事会来行使,而可能由与出资填补有利害关系的其他股东或债权人来行使:或是依照《公司法》第189条提起股东代表诉讼,或是依照《民法典》第535条提起代位权诉讼,要求责任人补足出资差额。

【例3-3】A、B、C共同出资设立一有限责任公司。其中,公司章程规定C以房产出资30万元。公司成立后又吸收D入股。后查明,C作为出资的房产仅值20万元,C现有可执行的个人财产6万元。下列处理方式中,不符合《公司法》规定的是()。

- A. C以现有可执行财产补交差额,不足部分由C在3年内用公司分得的利润予以补足
- B. C以现有可执行财产补交差额,不足部分由A、B补足
- C. C以现有可执行财产补交差额,不足部分由A、B、D补足
- D. C无须补交差额,A、B、D都不承担补足出资的连带责任

【解析】根据《公司法》的规定,正确答案为ACD。

(五) 出资瑕疵的救济

基于《公司法》的规定,股东有按照公司章程规定缴纳出资的义务。股东出资关系着股东与公司、股东与股东、股东与债权人及利益相关者的切身利益。股东一旦做出认缴承诺,无论是一次性缴纳还是分期缴纳,只有依照其承诺的期限足额向公司实际缴纳后,出资义务才算完全履行。出资瑕疵(股东没有履行或没有完全履行出资义务)救济,就是对违反出资义务导致的事实状态的弥补措施,或是通过这种措施来使未出资缺陷愈合,恢复到法律规定的应然状态,或是在不能改变缺陷的实然状态下对出资人未履行义务的行为施加一定的惩罚。《公司法》中的出资瑕疵救济分为私力救济和公力救济两种方式,无论采取哪一种救济方式,都是对未履行出资义务的股东依法施加的相应惩罚。

知识拓展(3-11)



出资瑕疵的私力救济和公力救济

1. 出资瑕疵的私力救济

(1) 瑕疵出资股东的权利限制。《公司法》第210条第4款规定,公司弥补亏损和提取公积金后所余税后利润,有限责任公司按照股东实缴的出资比例分配利润,全体股东约定不按照出资比例分配利润的除外;股份有限公司按照股东所持有的股份比例分配利润,公司章程另有规定的除外。《公司法》第227条第1款规定,有限责任公司增加注册资本时,股东在同等条件下有权优先按照实缴的出资比例认缴出资。但是,全体股东约定不按照出资比例优先认缴出资的除外。《公司法》关于以实缴出资比例作为股东行使利润分配权、新股优先购买权的基本依据的规定,在公司章程没有“另有规定”的情形下,实质上相当于剥夺了未缴纳出资股东相应的利润分配权及其新股优先购买权,其中蕴含着允许公司对瑕疵出资股东施加合理权利限制的法律理念,加上对股东权利的限制由公司来具体操作执行,因而是一种典型的私力救济方式。

《公司法解释(三)》第16条规定,股东未履行或者未全面履行出资义务或者抽逃出资,公司

^① 实践中,公司成立后,发起人、股东的行为符合下列情形之一且损害公司权益的,可以认定该股东抽逃出资:
a.制作虚假财务会计报表虚增利润进行分配;b.通过虚构债权债务关系将其出资转出;c.利用关联交易将出资转出;d.其他未经法定程序将出资抽回的行为。



股权回购是资本不变原则的例外性制度。股权回购既是为了方便反对股东退出公司,也是为了避免因公司僵局而导致公司解散。

实践中,人民法院审理涉及有限责任公司股东重大分歧案件时,应当注重调解。当事人协商一致以下列方式解决分歧,且不违反法律、行政法规的强制性规定的,人民法院应予支持:①公司回购部分股东股权;②其他股东受让部分股东股权;③他人受让部分股东股权;④公司减资;⑤公司分立;⑥其他能够解决分歧、恢复公司正常经营、避免公司解散的方式。

公司的控股股东滥用股东权利,严重损害公司或者其他股东利益的,其他股东有权请求公司按照合理的价格收购其股权。

5. 因继承引起的股权转让

《公司法》第90条规定:“自然人股东死亡后,其合法继承人可以继承股东资格;但是,公司章程另有规定的除外。”依此规定,只要公司章程未另作规定,自然人股东死亡后,合法继承人无须其他股东同意即可继承股东资格,且排除了此情形下其他股东的优先购买权。

(三) 股权转让的程序

实践中,有限责任公司的股权转让应根据《公司法》及相关法律、法规规定的程序进行。

知识拓展(3-19)



股权转让的程序

(四) 股权转让的法律效果

股东转让已认缴出资但未届出资期限的股权的,由受让人承担缴纳该出资的义务;受让人未按期足额缴纳出资的,转让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任。未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资或者作为出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的股东转让股权的,转让人与受让人在出资不足的范围内承担连带责任;受让人不知道且不应当知道存在上述情形的,由转让人承担责任。

知识拓展(3-20)



股权转让的法律效果

股东将股权转让后即丧失了股东资格,相应股东权自应转归受让人行使。

股权转让后,受让人依实质要件,应取得股东资格,但在形式要件变更之前,还不能依法取得股东资格。因此,股权转让后,公司应及时给受让人换发新的出资证明书,并变更股东名册,办理变更登记。公司拒绝或者在合理期限内不予答复的,转让人、受让人可以依法向人民法院提起诉讼。

第五节 股份有限公司

一、股份有限公司的设立

股份有限公司的设立,可以采取发起设立或者募集设立的方式。一般认为,设立股份有限公司,应当具备以下条件。

(1) 发起人符合法定人数。设立股份有限公司,应当有1人以上200人以下发起人,其中应当有半数以上的发起人在中国境内有住所。发起人是指为设立公司而签署公司章程、向公司认购股份并履行公司设立职责的人,其主要功能是履行公司设立职责。股份有限公司发起人承担公司筹办事务。发起人应当签订发起人协议,明确各自在公司设立过程中的权利和义务。在设立公司过程中,发起人不依法履行职责应承担相应的法律责任。



第六节 公司董事、监事、高级管理人员的资格和义务

一、概述

在公司组织结构下,股东投入资本形成了公司的财产,而这些财产的经营管理往往由公司的董事会和高级管理人员负责,这就是所谓的所有权和经营权的分离。这促进了企业经营的专业化分工,有利于提高经济效益,也使得投资者可以分散投资以降低投资风险,但这种分离也同时可能带来监督问题。如何保证负责公司经营管理的董事、高级管理人员不会为了自身的利益而损害股东整体利益,如何保证他们能够勤勤恳恳地为公司、为股东整体利益而经营管理公司,又如何保证监事们能够认真履行监督职责,这是《公司法》需要解决的重要问题。

董事、监事、高级管理人员^①(以下简称“董监高”),作为公司管理层,他们在很大程度上控制公司的运营、决定公司的命运。“董监高”是由股东会选举或者由股东会聘任,是公司经营的受托人。“董监高”的素质、管理水平与公司的发展和命运有着直接的关系。各国公司法都对“董监高”施加了一定的法律义务,以确保公司管理层能够获得股东的信任。《公司法》对“董监高”的任职资格和义务作专章予以规定。“董监高”的任职资格限制及其义务的法定化,不仅是公司正常运营的需要,也是保护公司、股东等相关各方利益的需要。

二、公司董事、监事、高级管理人员的任职资格

“董监高”是代表公司组织机构行使职权的人员,在公司中处于重要地位并具有法定的职权,因此需要对其任职资格作必要的限制性规定,以保证其具有正确履行职责的能力与条件。

1. 《公司法》规定的消极资格

消极资格是指任职资格的最低限制。积极资格是指任职工作和业务能力的要求。《公司法》仅对“董监高”的消极资格作出了规定。根据《公司法》第178条的规定,有下列情形之一的,不得担任公司的“董监高”:

(1) 无民事行为能力或者限制民事行为能力。虽然限制民事行为能力人和无民事行为能力人不能成为公司的“董监高”,但是有可能成为股东,例如因继承而成为股东。

(2) 因贪污、贿赂、侵占财产、挪用财产或者破坏社会主义市场经济秩序,被判处刑罚,或者因犯罪被剥夺政治权利,执行期满未逾5年,被宣告缓刑的,自缓刑考验期满之日起未逾2年。

(3) 担任破产清算的公司、企业的董事或者厂长、经理,对该公司、企业的破产负有个人责任的,自该公司、企业破产清算完结之日起未逾3年。需要说明的是,因经营管理不善而破产清算,对此不负有个人责任者,如某公司破产,而财务主管并无任何过错,这就不妨碍其在新的公司担任高层管理人员的职务。

(4) 担任因违法被吊销营业执照、责令关闭的公司、企业的法定代表人,并负有个人责任的,自该公司、企业被吊销营业执照、责令关闭之日起未逾3年。被吊销营业执照、责令关闭是公司

^① 根据《公司法》第265条的规定,高级管理人员是指公司的经理、副经理、财务负责人,上市公司董事会秘书和公司章程规定的其他人员。经理,在实务中一般称为总经理、CEO等。CEO为公司首席执行官,其职权类似于我国公司总经理的职权。CFO为首席财务官,是公司的财务负责人。CEO和CFO都是公司的高级管理人员。CEO、CFO都不是公司法上的概念,而是实务中的用词。



条件下做出的善意决策,即使该决策事后被证明是失败的,也不能追究其责任。根据《公司法》第180条第2款规定,“董监高”对公司负有勤勉义务,执行职务应当为公司的最大利益尽到管理者通常应有的合理注意。

3. 董事、监事、高级管理人员违反忠实义务、勤勉义务的法律后果

《公司法》在规定“董监高”忠实义务、勤勉义务的同时,也对违反该义务的法律后果作了具体的规定。

(1) 根据《公司法》第186条规定,“董监高”违反忠实义务所得的收入应当归公司所有。

知识拓展(3-22)



基于勤勉义务,
“董监高”应遵循的
行为规则

【例3-7】成立于2018年的中国A公司一直从事重型机械买卖中介业务。2024年7月4日,A公司委派董事张乙驻守新加坡,寻找、联系在中国购买重型器械的客户。2024年7月28日,张乙了解到越南B公司亟需购买中国C公司生产的重型器械。张乙随即将这一信息以微信形式告知其弟弟张丙、张甲,并让他们在广州成立D公司。2024年8月5日,张乙就辞去在A公司的职务。2024年8月8日,张乙加入D公司。2024年8月28日,张乙以D公司的名义撮合B公司与C公司成交,D公司取得C公司支付的2500万元人民币的媒介居间费用。

请问:A公司发现此事后,可依据什么规定主张自己的权利?

【解析】A公司可以基于《公司法》第181条、第183条和第186条的规定主张归入权,张乙与D公司构成连带责任。作为董事,张乙擅自披露公司秘密,利用职务便利为自己或者他人谋取属于公司的商业机会,其行为违反了《公司法》的规定。尽管张乙已经辞职,但其行为仍然构成利用职务便利为自己谋取属于公司的商业机会。

【举一反三】《公司法》规定了公司对“董监高”的归入权,对股东可否主张归入权?上市公司的股东将其持有的本公司的股票在买入后6个月内卖出得到利益,公司有无权利要求该利益归公司?

【答】《证券法》第44条第1款规定,上市公司、股票在国务院批准的其他全国性证券交易场所交易的公司持有5%以上股份的股东、董事、监事、高级管理人员,将其持有的该公司的股票或者其他具有股权性质的证券在买入后6个月内卖出,或者在卖出后6个月内又买入,由此所得收益归该公司所有,公司董事会应当收回其所得收益。但是,证券公司因购入包销售后剩余股票而持有5%以上股份,以及有国务院证券监督管理机构规定的其他情形的除外。据此,股东违法进行短线交易的,公司可对其主张归入权。

(2) 根据《公司法》第188条规定,“董监高”执行职务违反法律、行政法规或者公司章程的规定,给公司造成损失的,应当承担赔偿责任。

(3) 根据《公司法》第191条规定,董事、高级管理人员执行职务,给他人造成损害的,公司应当承担赔偿责任;董事、高级管理人员存在故意或者重大过失的,也应当承担赔偿责任。

(4) 根据《公司法》第192条规定,公司的控股股东、实际控制人指示董事、高级管理人员从事损害公司或者股东利益的行为的,与该董事、高级管理人员承担连带责任。

为降低董事任职风险,激励董事积极履职,《公司法》第193条规定了董事责任保险制度,即,公司可以在董事任职期间为董事因执行公司职务承担的赔偿责任投保责任保险。公司为董事投保责任保险或者续保后,董事会应当向股东会报告责任保险的投保金额、承保范围及保险费率等内容。



和败诉而产生不同的法律后果。一是原告胜诉。股东代表诉讼中原告胜诉意味着公司确实遭受到了损害,公司应是被告履行赔偿义务的直接对象,这基本不存在异议。不过,在诉讼中花费了精力和金钱的仅仅是原告股东,因此,各国法律多规定此时应对原告股东进行赔偿或者补偿,只不过有关补偿主体的规定有所不同。实践中,公司应当承担股东因参加诉讼支付的合理费用。二是原告败诉。在此情况下,作为被告的董事等自然有向原告请求损害赔偿的权利,各国法律的差别主要在于赔偿的前提条件不同。此外,有的国家还规定,在原告败诉的情况下,公司还可以请求原告股东赔偿。

5. 股东双重代表诉讼

所谓“双重”,一重是全资母公司,另一重是全资子公司。股东双重代表诉讼,是子公司利益被侵害,子公司不主张权利,母公司也不主张权利,则母公司的股东代表母公司和子公司(双重代表)起诉,胜诉利益归子公司(见图 3-3)。

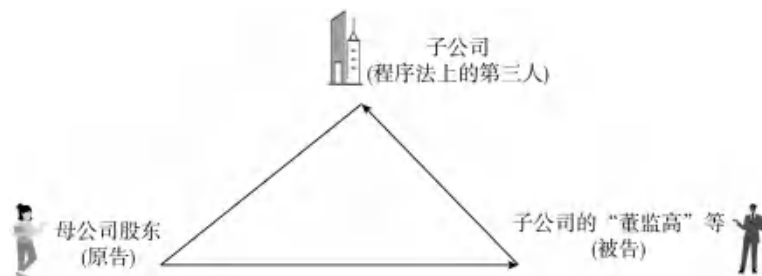


图 3-3 股东双重代表诉讼示意图

根据《公司法》第 189 条第 4 款的规定,公司全资子公司的“董监高”有前条规定情形,或者他人侵犯公司全资子公司合法权益造成损失的,有限责任公司的股东、股份有限公司连续 180 日以上单独或者合计持有公司 1% 以上股份的股东,可以依照股东代表诉讼的一般规定书面请求全资子公司的监事会、董事会向人民法院提起诉讼或者以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。例如,A 有限责任公司(以下简称“A 公司”)是 B 有限责任公司(以下简称“B 公司”)的全资子公司,A 公司的董事甲违背法律规定侵害了 A 公司的利益,但是 A 公司不起诉自己的董事甲,B 公司(母公司)也装聋作哑,则 B 公司的股东乙履行前置性程序后可以提起代表诉讼,即乙自己作为原告,以甲为被告,请求甲向 A 公司(子公司)赔偿。

股东双重代表诉讼的主体限于全资母、子公司之间,即母公司须为子公司唯一的股东。在前置性程序上,母公司的股东只需书面请求全资子公司的监事会、董事会起诉责任人即可,即“穷尽全资子公司内部救济”,无须再请求母公司的董事会、监事会提起诉讼。

【例 3-8】C 公司主要经营低温液体储运、气体分离等设备。黄河是 C 公司的董事,自 2025 年 1 月起,黄河尚在任职期间,其另行申请设立了 B 公司,该公司的经营范围与 C 公司基本相同,并且黄河利用 C 公司的业务渠道和技术资料从事与该公司同类的业务活动,造成 C 公司约 69 万元人民币的经济损失。C 公司遂向人民法院提起诉讼,请求黄河停止违法经营活动,返还违法经营所得,并赔偿损失。请问:人民法院是否会支持 C 公司的请求?

【解析】黄河的行为违反《公司法》的规定,人民法院应当支持 C 公司的请求,责令黄河停止违法经营行为,返还违法经营所得,并赔偿损失。



(二) 股东直接诉讼

股东直接诉讼,是指股东基于股权,针对董事、高级管理人员损害股东利益行为,为维护自身的利益,以自己的名义对公司或其他权利侵害人提起的诉讼。《公司法》第190条规定,董事、高级管理人员违反法律、行政法规或者公司章程的规定,损害股东利益的,股东可以向人民法院提起诉讼。

实践中,股东直接诉讼规则主要体现在以下几个方面。

(1) 股东会、董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程,或者决议内容违反公司章程的,在会议决议形成至起诉时持续具有公司股东身份,并与股东会、董事会决议内容有利害关系的股东,可以自决议作出之日起的法定期限内,以公司为被告,请求人民法院撤销股东会、董事会决议,或者直接请求确认股东会、董事会决议无效。

(2) 股东请求查阅公司会计账簿,公司拒绝提供查阅的,股东可以请求人民法院要求公司提供查阅。

(3) 在法律规定的条件下,对股东会的某些决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股权。自股东会会议决议通过之日起的法定期限内,与公司不能达成股权收购协议的股东可以自股东会会议决议通过之日起的法定期限内向人民法院提起诉讼。这一规定实际上确立了有限责任公司中小股东在特定条件下的退出机制。

(4) 董事、高级管理人员违反法律、行政法规或者公司章程的规定,损害股东利益的,股东可以向人民法院提起诉讼。

(5) 股东向公司依法缴纳出资后,公司应当向股东签发出资证明书,将股东的名称在相关文件上登记记载等。公司未尽上述义务的,股东有权提起诉讼请求公司履行该义务。

作为一种诉讼制度,股东可以通过股东直接诉讼或股东代表诉讼向人民法院起诉,请求人民法院行使审判权以保护其权益。股东代表诉讼与股东直接诉讼存在诸多区别。

法条链接(3-6)



《公司法》《证券法》
有关股东直接诉讼
的规定

知识拓展(3-23)



股东代表诉讼与股
东直接诉讼的区别

随堂练习(3-6)

甲有限责任公司股东王庚认为公司董事会作出的一项决议内容违反公司章程,向人民法院提起诉讼请求撤销该项决议,王庚提起诉讼的被告应当是()。

- A. 甲有限责任公司总经理
B. 甲有限责任公司董事会
C. 甲有限责任公司董事长
D. 甲有限责任公司

第七节 公司债券

一、公司债券的概念、特征与种类

(一) 公司债券的概念和特征

公司债券(corporate bond)是指公司依照法定程序发行、约定在一定期限还本付息的有价证券。公司债券与公司股票有不同的法律特征:①公司债券的持有人是公司的债权人,对于公司享有民



人；③处理与清算有关的公司未了结的业务；④清缴所欠税款以及清算过程中产生的税款；⑤清理债权、债务；⑥分配公司清偿债务后的剩余财产；⑦代表公司参与民事诉讼活动。

《公司法》第 238 条规定，清算组成员履行清算职责，负有忠实义务和勤勉义务。清算组成员怠于履行清算职责，给公司造成损失的，应当承担赔偿责任；因故意或者重大过失给债权人造成损失的，应当承担赔偿责任。

（四）公司清算的程序

公司清算应根据《公司法》规定的程序进行，即，依法成立清算组；通知、公告债权人；进行相应的债权申报和债权登记；清理公司财产、编制资产负债表和财产清单；制定清算方案，并报股东会或者人民法院确认；分配公司清算财产；制作、通过清算报告并办理注销登记。

知识拓展(3-26)



公司清算的程序

五、注销登记

根据《市场主体登记管理条例》，公司因解散、被宣告破产或者其他法定事由需要终止的，应当依法向登记机关申请注销登记。经登记机关注销登记，公司终止。公司注销依法须经批准的，应当经批准后向登记机关申请注销登记。人民法院裁定强制清算或者裁定宣告破产的，有关清算组、破产管理人可以持人民法院终结强制清算程序的裁定或者终结破产程序的裁定，直接向登记机关申请办理注销登记。

《公司法》规定了两种特别注销程序，分别如下。

（一）简易注销程序

根据《公司法》第 240 条规定，公司在存续期间未产生债务，或者已清偿全部债务的，经全体股东承诺，可以按规定通过简易程序注销公司登记。通过简易程序注销公司登记，应当通过国家企业信用信息公示系统予以公告，公告期限不少于 20 日。公告期限届满后，未有异议的，公司可以在 20 日内向公司登记机关申请注销公司登记。公司通过简易程序注销公司登记，股东对上述公司债务情况承诺不实的，应当对注销登记前的债务承担连带责任。

公司注销依法须经批准的，或者公司被吊销营业执照、责令关闭、撤销，或者被列入经营异常名录的，不适用简易注销程序。

（二）强制注销程序

根据《公司法》第 241 条规定，公司被吊销营业执照、责令关闭或者被撤销，满 3 年未向公司登记机关申请注销公司登记的，公司登记机关可以通过国家企业信用信息公示系统予以公告，公告期限不少于 60 日。公告期限届满后，未有异议的，公司登记机关可以注销公司登记。依照上述规定注销公司登记的，原公司股东、清算义务人的责任不受影响。



典型
例题解析



法律
实务



2. 取回权的行使

根据《企业破产法》的规定，人民法院受理破产申请后，债务人占有的不属于债务人的财产，该财产的权利人可以通过管理人取回。实践中，作为取回权标的物的“不属于债务人的财产”主要包括：①合法占有的他人财产。即有合法根据而占有的属于他人的财产，包括共有财产、委托管理的财产、租赁财产、借用财产、加工承揽财产、寄存财产、寄售财产以及基于其他法律关系交破产人占有但未转移所有权的他人财产。②不法占有的他人财产。即无合法根据而占有的属于他人的财产。例如，非法侵占的财产，受领他人基于错误所为之给付而取得的财产，破产人据为己有的他人遗失财产。

实践中，人民法院受理破产申请时，出卖人已将买卖标的物向作为买受人的债务人发运，债务人尚未收到且未付清全部价款的，出卖人可以取回在途中的标的物。但是，管理人可以支付全部价款，请求出卖人交付标的物。

破产宣告后，破产程序终结前，取回权人可随时向管理人请求取回财产。管理人收到取回权人的请求后，经证明属实的，应予以返还。

取回权标的物应当原物返还。取回权标的物因已经处分或者毁损、灭失而不能原物返还的，应当折价返还。

管理人在处理以取回权为由提出的给付请求时，如果认为请求人缺乏权利根据，可以拒绝给付。由此发生争议的，请求人可以向受理破产案件的人民法院提起诉讼。

随堂练习(4-3)

2025年3月法院受理甲公司破产申请，并指定了管理人。现查明，甲公司所占有的一台精密仪器实为乙公司委托甲公司承运而交付给甲公司的。关于乙公司的取回权，下列说法错误的是()。

- A. 乙公司未在规定期限内行使取回权，则其取回权归于消灭
- B. 管理人否认乙公司的取回权时，乙公司可以诉讼方式主张其权利
- C. 乙公司未支付相关运输、保管等费用时，管理人可拒绝其取回该仪器
- D. 取回权应在破产财产变价方案或和解协议、重整计划草案提交债权人会议表决之前行使

(三) 抵销权

抵销权，是指债务人在破产申请受理后，在立案前与债务人互负债务的债权人享有的不依破产程序，而以其对该债务人和所欠债务在对等数额内相互抵销的权利。企业破产法上的抵销，可以对不同种类的债务折价抵销，对未到期的债务，可以扣除期限利益后抵销。

抵销权是对破产债权人利益的一种特别保护措施，其实质是给予对破产人负有债务的债权人一种优先权，避免在破产宣告后，债权人对破产人所享有的债权只能从破产人得到不完全清偿，而债权人对破产人的债务却必须完全清偿的不公平现象的发生。

根据《企业破产法》的规定，抵销权的行使应符合下列要求。

- (1) 债权人的债权已经依法申报并得到确认。
- (2) 主张抵销的债权债务均发生于破产申请受理之前。
- (3) 抵销权只能由债权人行使，且债权人必须向管理人提出。

法条链接



《企业破产法》及
司法解释关于抵
销权的规定



合同作为一种法律事实,是当事人自由约定,协商一致的结果。如果当事人之间的约定合法,则在当事人之间产生法律效力。当事人就必须按照约定履行合同义务。任何一方违反合同,都要依法承担违约责任。

(4) 合同以设立、变更或终止民事法律关系为目的和宗旨。合同是一种民事法律行为,是以协议的方式设立、变更、终止民事法律关系的法律事实。不是以设立、变更、终止民事法律关系为目的的协议不属于合同。因此,合同有别于好意施惠行为。

知识拓展(5-1)



好意施惠行为与合同的区分

【例 5-1】甲乙在火车上相识,甲怕自己到站时未醒,请求乙在 A 站唤醒自己下车,乙欣然同意。火车到达 A 站时,甲沉睡,乙也未醒。甲未能在 A 站及时下车,为此支出了额外的费用。甲请求乙赔偿损失。对此应()。

- A. 由乙承担违约责任
- B. 由乙承担侵权责任
- C. 由乙承担缔约过失责任
- D. 由甲自己承担损失

【解析】答案为 D。乙基于情谊,答应到站时唤醒甲,当事人间并没有就“到站唤醒”达成契约的意思表示,仅仅是一个基于帮助意图的行为。

二、合同的相对性

(一) 合同的相对性概述

合同不同于其他民事法律关系的重要特征就在于合同关系的相对性(privacy of contract)。作为合同规则和制度的基石,合同关系的相对性主要是指合同关系只能发生在特定的合同当事人之间,当事人只能基于合同向另一方当事人提出请求或提起诉讼,不能向无合同关系的第三人提出合同上的请求,也不能擅自为第三人设定合同上的义务;非依法律规定或合同约定,第三人不能主张基于合同产生的权利。在合同的订立、履行、违约责任追究过程中,合同的相对性主要体现在主体、内容及责任三个方面。

知识拓展(5-2)



合同相对性的主要体现

(二) 合同相对性的例外

虽然合同关系具有相对性,但这种相对性在一定条件下也可能会因为“物权化”或者保障债权实现等原因而被打破。《民法典》关于为他人利益的合同的规定、关于合同的保全的规定、关于“所有权让与不破租赁”的规定、关于承包人与承包人共同对发包人承担连带责任、单式联运合同中某一区段的承运人与总的承运人共同向托运人承担连带责任的规定,均属于合同相对性的例外。

法条链接(5-1)



《民法典》关于合同相对性例外的规定

合同相对性规则要求在确立合同时必须首先明确合同关系的主体和内容,区分不同的合同关系及在这些关系中的主体,从而正确认定责任。

【例 5-2】下列选项中不能体现合同关系相对性的是()。

- A. 租赁物在租赁期间发生所有权变动的,不影响租赁合同的效力
- B. 当事人一方因第三人的原因造成违约的,应当向对方承担违约责任
- C. 债务人向债权人交付标的物被第三人毁坏时,债权人追究第三人的侵权责任
- D. 债务人无偿处分其财产使债权人的债权受到侵害的,债权人可请求人民法院撤销债务人的处分行为



随堂练习(5-1)

下列选项中,属于要约的是()。

- A. 某购物网站展示:“某手机限时优惠 2 999 元。”
- B. 甲向乙发邮件说:“因近期手头紧,我愿意以 1 万元卖我的车给你。”
- C. 现有某型号全新、尊享版电脑 10 台,每台特惠价 5 698 元,售完为止
- D. 丙向丁发邮件:“愿以月租 3 万元的优惠价租给你 8 间共 1 000 平方米的办公室。”
- E. 某直播间以弹窗的形式反复提醒:“新款手机热销中,详情请关注主播并咨询。”
- F. 某二手车商向特定客户戊发送邮件:“××型号车辆,里程 3 万公里,车况良好,无事故,售价 15 万元,本报价保留至本周五下午 6 点。”

2. 要约邀请

要约邀请(invitation to offer),又称要约引诱,是指希望他人向自己发出要约的表示。《民法典》第 473 条规定,拍卖公告、招标公告、招股说明书、债券募集办法、基金招募说明书、商业广告和宣传、寄送的价目表等为要约邀请。商业广告和宣传的内容符合要约条件的,构成要约。要约邀请只能唤起他人的要约,不可能导致他人承诺。而要约在发出以后,对要约人和受要约人都产生一定的拘束力。要约一经承诺就成立合同的可能性,如果要约人违反了有效的要约,应承担法律责任。在学理上,要约与要约邀请存在诸多区别,如表 5-1 所示。

知识拓展(5-4)



要约与要约邀请的区别

表 5-1 要约与要约邀请的区别

区别	要约	要约邀请
当事人意愿	具有订约意图	希望他人向自己发出要约
订约提议的内容	应当包含合同的主要条款	不必包含合同的主要条款
意思表示针对的对象	原则上应向特定的相对人发出	大多是向不特定人发出
法律规定的形式	—	拍卖公告、招标公告、招股说明书、债券募集办法、基金招募说明书、商业广告和宣传、寄送的价目表等

此外,在区分要约和要约邀请时,还应当考虑交易习惯、相对人性质等各种因素。

【例 5-3】以下选项中的表示属于要约邀请的是()。

- A. 甲对乙说:“我正考虑卖掉家中祖传的一套家具。”
- B. 丙对丁说:“我打算把我的汽车卖掉,你有兴趣吗?”
- C. 戊给己发微信称:“愿以友情价将我的电脑转让,若有意可于 7 日内交付。”
- D. 夏天,街边卖冰棍的小贩庚为了招揽顾客,大声吆喝:“冰棍,清凉解暑的冰棍。”
- E. 辛在某媒体上做广告,出售一台电脑,广告中注明:“本广告所载商品售给最先支付现金的人。”
- F. 壬跟其朋友癸在 QQ 聊天时说:“我不是太喜欢我现在住的房子,如果有人开价合理,我一定会把它卖掉。”

【解析】选项 ABCDF 中的表示属于要约邀请,因为选项中的意思表示不明确、不具体、不确定。选项 E 中的意思表示属于要约。E 项:尽管辛的广告是向不特定的公众发出的,但辛在广告中明确注明了“本广告所载商品售给最先支付现金的人”。这可以视为受要约人特定化的条件,表明辛发出广告仍是希望与公众中的某个特定人而非许多人缔结合同,故该广告属于要约而不是要约邀请。



够有形地表现所载内容，并可以随时调取查用的数据电文，视为书面形式。

书面形式的合同，需要双方当事人在合同文本上签字盖章。当事人若为自然人，签字或盖其名章均可。当事人若为法人，法定代表人签字即可，即使没有盖章，也受法律保护；其他人签字的，要么在合同文本上盖章，要么签字人向相对人出示法定代表人的授权委托书，否则，原则上法律不予保护。法人的章，要么是公章，要么是合同专用章。合同文本上，如果没有法定代表人的签名，仅仅盖有法人的分支机构(如某公司某项目经理部)的方章，合同不生效力。

当事人采用合同书形式订立合同的，应当签字或盖章。当事人在合同书上摁手印的，人民法院应当认定其具有与签字或盖章同等的法律效力。

3. 推定形式

当事人未以书面形式或者口头形式订立合同，但从双方从事的民事行为能够推定双方有订立合同意愿的，人民法院可以认定是以其他形式订立的合同。但法律另有规定的除外。学理上称此种情形为推定形式，例如某商店安装自动售货机，顾客将规定的货币投入机器内，买卖合同即成立。

五、缔约过失责任

(一) 缔约过失责任的含义和构成要件

缔约过失责任(precontractual liability)亦称缔约过错责任，是指当事人在订立合同过程中，缔约当事人一方因故意或者过失违背诚实信用原则所要求的先合同义务致使合同未成立，未生效、被撤销或无效，给他人造成信赖利益损失所应承担的民事责任。先合同义务是指法律为维护交易安全和保护缔约当事人各方的利益，基于诚实信用原则而赋予当事人在要约生效后、合同成立以前必须承担的义务。作为法定注意义务，先合同义务主要包括及时告知、如实说明、互相协助、相互保护、彼此忠实、相互保密等诚信义务。

一般认为，缔约过失责任的构成包括四个要件：①在缔约过程中，缔约人实施了与诚实信用原则相违背的行为；②缔约人在实施与诚实信用原则相违背的行为时主观上有过错(故意或过失)；③对方当事人遭受损失，即对方当事人因信赖合同的成立和有效而遭受的信赖利益损失，如订立合同的费用、准备履行的费用等，而不包括履行利益的损失；④损失与缔约人的过错存在因果关系。

缔约过失责任作为一种违反先合同义务的行为，其异于违约责任，如表 5-2 所示，两者在性质、发生时间、归责原则、承担责任的方式及赔偿范围等方面均存在差异。

知识拓展(5-7)



缔约过失责任与违约责任的区别

表 5-2 缔约过失责任与违约责任的区别

区别	缔约过失责任	违约责任
性质	法定的赔偿责任，其目的是解决没有合同关系的情况下因一方的过错而造成另一方信赖利益损失的问题	由当事人自行约定，如当事人可以约定违约金、损失赔偿金的计算方法和数额等
适用的范围	合同未成立、合同未生效、合同无效等	生效合同
产生的时间	合同成立之前的合同缔结阶段	合同生效之后
具体责任形式	单一的赔偿责任	支付违约金、赔偿损失和实际履行等多种形式
赔偿范围	信赖利益的损失	可期待利益的损失
损失赔偿的限度	不得超过合同有效时相对人所能得到的履行利益	不得超过违反合同的一方在订立合同时应当预见到的因违约所可能造成的损失



手续的当事人未履行义务的，对方可以请求其承担违反该义务的责任。实践中，人民法院可以根据案件的具体情况和相对人的请求，判决相对人自己办理相关手续；对方当事人对由此产生的费用和给相对人造成的实际损失，应当承担赔偿责任。

3. 返还不当得利

在缔约过程中，缔约人相互之间有保密义务。缔约人泄露或者不正当地使用在缔约过程中知悉的对方的商业秘密或者其他应当保密的信息，给对方造成损失的，缔约人应当在承担赔偿责任的同时将因为泄露或者不正当地使用该商业秘密或者其他应当保密的信息而获得的不当利益返还给受损失的人。

当然，在这种情况下，权利人可以请求违反保密义务人停止侵害。

4. 合同解除

根据《保险法》第16条的规定，投保人故意或者因重大过失未履行前款规定的如实告知义务，足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率的，保险人有权解除合同。投保人故意不履行如实告知义务的，保险人对于合同解除前发生的保险事故，不承担赔偿或者给付保险金的责任，并不退还保险费。投保人因重大过失未履行如实告知义务，对保险事故的发生有严重影响的，保险人对于合同解除前发生的保险事故，不承担赔偿或者给付保险金的责任，但应当退还保险费。

根据《最高人民法院关于审理外商投资企业纠纷案件若干问题的规定(一)》第5条的规定，外商投资企业股权转让合同成立后，转让方和外商投资企业不履行报批义务，经受让方催告后在合理的期限内仍未履行，受让方请求解除合同并由转让方返还其已支付的转让款、赔偿因未履行报批义务而造成的实际损失的，人民法院应予支持。



法务拓展

订立合同过程中的风险防范

合同的整个过程包括订立前、订立、履行等过程，任何一个过程中都有可能出现法律风险。合同当事人应充分考虑各种潜在风险的可能性，建立健全必要且严格的合同管理制度，降低经营活动的合规风险。订立合同过程中的风险主要集中在签约前和缔约过程两个阶段。

在合同订立前，缔约人应积极采用多种有效方式和手段审查对方的资质(主体资格、资信情况、履约能力等)及缔约目的，谨防对方以恶意谈判的方式进行合同磋商；同时，要采取有效措施防范商业秘密泄露。在合同的订立过程中，缔约人应根据《民法典》关于合同的有关规定，规范要约、承诺的表达；同时，缔约人应严格审查合同的内容，力求权利、义务对等、条款规范、约定明确，合同的各主要条款的文字表述应准确、完整、清晰、无歧义，标点符号的标注应准确、完整。除此之外，缔约人应严格审查合同的形式是否合规。

第三节 合同的效力

一、合同效力概述

(一) 合同效力的含义

依法成立的合同，自成立时生效，但是法律另有规定或者当事人另有约定的除外。合同效力(validity of contract)是指法律赋予依法成立的合同具有拘束当事人各方乃至第三人的强制力，即通



常所说的合同的法律效力。

合同具有法律上的效力并不是说合同等同于法律。合同的效力来自法律的赋予,只有当事人的意志符合国家的意志,它才能得到作为国家意志体现的法律的认可和保护。

合同效力主要表明国家运用特定的法律价值标准对当事人之间一致的意思表示的评判。在不同的国家、同一国家的不同时期,合同效力的评判标准和类型通常不同。因此,合同的效力异于合同的成立。

(二) 合同效力的表现

一般认为,合同的效力主要指其内部效力,即合同仅能约束其当事人。但随着社会经济的发展,市场主体的外部经济关系日益复杂,当事人之间的合同关系往往会影响其他人的合法权益。因此,各国法律逐步赋予合同一定的外部效力。

知识拓展(5-9)



合同成立与合同效力的关联

知识拓展(5-10)



合同效力的具体表现

二、合同效力的类型

根据《民法典》的规定,合同的效力主要有四种类型,即有效的合同、无效的合同、可撤销的合同及效力待定的合同。合同效力的类型如表 5-3 所示。

表 5-3 合同效力的类型

	有效的合同	无效的合同	可撤销的合同	效力待定的合同
具备的条件	行为人具有相应的民事行为能力	无民事行为能力人订立的合同	因欺诈而订立的合同	限制民事行为能力人依法不能独立订立的合同
	意思表示真实	行为人与相对人以虚假的意思表示订立的合同		
	不违反法律、行政法规的强制性规定,不违背公序良俗	行为人与相对人恶意串通,损害他人合法权益的合同	因胁迫而订立的合同	表见代理以外的欠缺代理权(含无权代理、自己代理和双方代理)而代理订立的合同
	合同须具备法律所要求的形式	违反法律、行政法规的强制性规定的合同 违背公序良俗的合同	因重大误解订立的合同 在订立合同时显失公平的	
法律后果	有效的合同对当事人具有法律效力,能产生当事人预期的法律后果,当事人违约应承担违约责任	自始无法律约束力。合同被确认无效之后,将产生返还财产和赔偿损失等后果	被撤销之前,合同有效;被撤销之后,合同自始无法律约束力,将产生返还财产和赔偿损失等后果	合同已成立,但是否发生效力尚未确定,有待于其他行为或事实使之确定

三、有效的合同

(一) 有效合同概述

有效合同(valid contract)是指具备法定条件,受到国家承认和保护的、具备法律效力的合同。合同有效是指合同符合《民法典》规定的有效要件时的状态,并不过多考量其是否具备了履行的条件;而合同生效则是指同时具备了有效要件和履行条件的合同。因而,合同有效与合同生效存在细微差异。在绝大多数情况下,合同有效了也就意味着合同生效了,但在某些情形下,合同有



(3) 当事人约定由第三人向债权人履行债务, 第三人不履行债务或者履行债务不符合约定的, 债务人应当向债权人承担违约责任。

(4) 债务人不履行债务, 第三人对履行该债务具有合法利益的, 第三人有权向债权人代为履行; 但是, 根据债务性质、按照当事人约定或者依照法律规定只能由债务人履行的除外。债权人接受第三人履行后, 其对债务人的债权转让给第三人, 但是债务人和第三人另有约定的除外。

【例 5-12】甲、乙签订了一份合同, 约定由丙向甲履行债务, 但丙履行债务的行为不符合合同的约定, 下列有关甲请求承担违约责任的表述中, 正确的是()。

- A. 请求丙承担 B. 请求乙承担 C. 请求丙和乙共同承担 D. 请求丙或乙承担

【解析】正确答案为 B。本题考核第三人代为履行合同的责任承担。根据《民法典》第 523 条的规定, 当事人约定由第三人向债权人履行债务, 第三人不履行债务或者履行债务不符合约定的, 债务人应当向债权人承担违约责任。

(六) 债务人提前履行债务或部分履行债务的处理原则

1. 债务人提前履行债务的处理原则

《民法典》第 530 条规定, 债权人可以拒绝债务人提前履行债务, 但是提前履行不损害债权人利益的除外。债务人提前履行债务给债权人增加的费用, 由债务人负担。

2. 债务人部分履行债务的处理原则

《民法典》第 531 条规定, 债权人可以拒绝债务人部分履行债务, 但是部分履行不损害债权人利益的除外。债务人部分履行债务给债权人增加的费用, 由债务人负担。

部分履行的构成要件是: ①部分履行是在履行期限内的履行, 如果在履行期限之前履行就是提前履行, 在履行期限之后履行就是迟延履行; ②可以部分履行的合同标的物是可分的; ③部分履行有两种情况: 一是债务人在履行期限内将应当一次履行的债务采用分批履行的办法而全部履行, 二是债务人虽然没有分批履行但履行标的物的数量不够。

二、双务合同履行中的抗辩权

所谓抗辩权(right of defense), 是指债务人根据法定事由对抗或拒绝债权人的请求权的权利, 又称异议权。双务合同履行中的抗辩权, 是指双务合同的一方当事人在法定条件下对抗另一方当事人的请求权, 拒绝履行债务的权利, 主要包括同时履行抗辩权、先履行抗辩权和不安抗辩权, 如表 5-4 所示。

表 5-4 双务合同履行中的抗辩权类型

项目	同时履行抗辩权	先履行抗辩权	不安抗辩权
适用条件	因同一双务合同互负债务	因同一双务合同互负债务	因同一双务合同互负债务
	双方所负的债务之间具有牵连性	由一方当事人先为履行	由一方当事人先为履行
	双方互负的债务均已届清偿期		
	对方未履行或未适当履行债务	先履行的一方不履行或不适当履行合同债务	先履行的一方有确切的证据证明另一方不能或不会做出对待履行
对方的对待履行是可能履行的			
效力	延期的抗辩权; 不具有消灭对方请求权的效力, 而仅产生使对方请求权延期的效果	延期的抗辩权; 随时阻止对方当事人请求权的行使	暂时中止合同的履行

当事人可以根据对方违约的不同情形, 选择适用不同的抗辩权, 以维护自己的合法权益。



(一) 同时履行抗辩权

1. 概念

同时履行抗辩权(defense right of simultaneous performance)又叫不履行抗辩权,是指双务合同的一方当事人在对方未为对待给付时,可以拒绝自己的给付的权利。《民法典》第525条规定,当事人互负债务,没有先后履行顺序的,应当同时履行。一方在对方履行之前有权拒绝其履行请求。一方在对方履行债务不符合约定时,有权拒绝其相应的履行请求。这里的同时履行是指合同没有约定,法律也没有规定,根据交易习惯也不能确定双务合同的哪一方当事人有先履行义务时,双方当事人应当同时履行合同义务。

同时履行抗辩权在性质上属于延期的抗辩权,而不是否定的或永久的抗辩权。行使同时履行抗辩权的根据是双务合同的牵连性。

2. 适用范围

《民法典》第525条对此没有具体规定。一般认为,同时履行抗辩权适用于买卖、互易、租赁、承揽、有偿委托、保险等双务合同。此外,以下情况也可以行使同时履行抗辩权:一是可分之债;二是连带之债;三是为第三人利益订立的合同;四是原债务转化的损失赔偿之债;五是相互之间的返还义务;六是债权让与和债务转移。

3. 举证责任和效力

一方当事人行使同时履行抗辩权时,不负证明对方当事人未履行合同义务的举证责任,而对对方当事人如果主张自己已履行了合同义务,就应负举证责任;但如果行使同时履行抗辩权的一方当事人主张对方当事人部分履行或履行不适当,就应负举证责任。

同时履行抗辩权的效力,在于使一方当事人在对方当事人未及时履行义务时,可以暂时也不履行自己的义务,但这并不能消灭对方当事人的请求,也不能消灭自己所负的债务;而当对方当事人提出履行时,同时履行抗辩权的效力就终止了,当事人必须履行自己的合同义务。

(二) 先履行抗辩权

1. 概念

先履行抗辩权又叫后履行抗辩权或先违约抗辩权,实践中亦称顺序履行抗辩权,是指在双务合同中,约定有先后履行顺序的,负有先履行义务的一方当事人未依照合同约定履行债务,后履行义务的一方当事人可以依据对方的不履行行为,拒绝对方当事人请求履行的抗辩权。《民法典》第526条规定,当事人互负债务,有先后履行顺序,应当先履行一方未履行的,后履行一方有权拒绝其履行请求。先履行一方履行债务不符合约定的,后履行一方有权拒绝其相应的履行请求。先履行抗辩权在性质上属于延期的抗辩权,而不是否定的或永久的抗辩权。

2. 适用情形

(1) 先履行一方不履行债务,已到履行时间时,后履行一方就有不履行债务的权利。

(2) 先履行一方履行债务完全不符合约定,实际构成不履行,已到履行时间时,后履行一方就有不履行债务的权利。

(3) 先履行一方履行债务部分符合约定,构成部分不履行,已到履行时间时,后履行一方就有部分不履行相应债务的权利。

知识拓展(5-16)



同时履行抗辩权的构成要件

知识拓展(5-17)



先履行抗辩权的适用条件



融资租赁、保理也具有担保功能,作为非典型担保保障特定债权的实现。

在立法体例上,《民法典》未设立独立的担保编,而是根据不同担保类型的特性,将其分布于不同章节。《民法典》“第二编物权”“第三编合同”的相应章节分别规定了担保物权(抵押、质押、留置)、保证、定金;《民法典》“第三编合同”的相应章节规定了具有担保功能的非典型担保合同(所有权保留、融资租赁、保理)。本节主要阐述保证、定金和担保物权。

《民法典》规定,第三人为债务人向债权人提供担保的,可以要求债务人提供反担保。反担保适用《民法典》和其他法律的规定。所谓的反担保是指为了换取担保人提供保证、抵押或质押等担保方式,而由债务人或第三人向该担保人提供的担保,该担保相对于原担保而言被称为反担保。反担保人可以可是债务人,也可以是债务人之外的其他人。反担保方式可以是债务人提供的抵押或者质押,也可以是其他人提供的保证、抵押或者质押。留置和定金不能作为反担保方式。在债务人自己向原担保人提供反担保的场合,保证就不得作为反担保方式。

(三) 共同担保中担保责任的承担

在同一债权上既有保证又有物的担保的,属于共同担保。《民法典》第392条规定,被担保的债权既有物的担保又有人的担保的,债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现担保物权的情形,债权人应当按照约定实现债权;没有约定或者约定不明确,债务人自己提供物的担保的,债权人应当先就该物的担保实现债权;第三人提供物的担保的,债权人可以就物的担保实现债权,也可以请求保证人承担保证责任。提供担保的第三人承担担保责任后,有权向债务人追偿。

据此,物的担保和保证并存时,如果债务人不履行债务,则根据下列规则确定当事人承担的担保责任:①根据当事人的约定确定承担责任的顺序。②没有约定或者约定不明的,如果保证与债务人提供的物的担保并存,则债权人先就债务人的物的担保求偿。保证在物的担保不足清偿时承担补充清偿责任。③没有约定或者约定不明的,如果保证与第三人提供的物的担保并存,则债权人可以就物的担保实现债权,也可以要求保证人承担保证责任。根据该规定,第三人提供物的担保的,保证与物的担保居于同一清偿顺序,债权人既可以要求保证人承担保证责任,也可以对担保物行使担保物权。④没有约定或者约定不明的,如果保证与第三人提供的物的担保并存,其中一人承担了担保责任,则只能向债务人追偿,不能向另外一个担保人追偿。

二、保证

(一) 保证与保证合同

1. 保证的概念

保证(guarantee)是指第三人和债权人约定,当债务人不履行其债务时,该第三人按照约定履行债务或者承担责任的担保方式。“第三人”被称作保证人;“债权人”既是主债的债权人,也是保证合同中的债权人。保证是保证人与债权人之间的合同关系。

保证的方式有两种,即一般保证和连带责任保证。

2. 保证合同

保证合同是为保障债权的实现,保证人和债权人约定,当债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的情形时,保证人履行债务或者承担责任的合同。保证合同是一种典型的单务合同、无偿合同、诺成合同和要式合同。

保证合同的内容一般包括被保证的主债权的种类、数额,债务人履行债务的期限,保证的方式、范围和期间等条款。保证合同可以是单独订立的书面合同,也可以是主债权债务合同中的保证条款。

知识拓展(5-20)



非典型担保



(二) 违约责任的归责原则

违约责任的归责原则,是指合同当事人违约时,确定其承担民事责任的根据和标准。各国合同法律制度规定的违约责任的归责原则主要有过错责任原则、过错推定原则和严格责任原则三种。归责原则决定着违约责任的构成要件、举证责任、赔偿范围等诸多方面。《民法典》采用的是以严格责任原则为主、以过错责任原则和过错推定责任原则为辅的归责原则。

知识拓展(5-27)



违约责任的归责原则

(三) 违约责任的一般构成要件

当事人承担违约责任的条件是归责原则的具体化。违约责任的具体形式很多,每一种责任形式都有自己的构成要件。违约责任的一般构成要件是指所有的违约责任形式都应具备的要件。根据《民法典》确定的严格责任归责原则,违约责任的一般构成要件有以下两个。

1. 当事人有违约行为

即当事人有不履行或不完全履行合同义务的行为,其具体表现形式前已述及。

2. 抗辩免责事由不成立

即违约方的违约行为发生的原因既不属于当事人依法约定的免责条款规定的事由,也不属于法定的抗辩免责事由。法定的抗辩免责事由主要有三种情形。

(1) 不可抗力。所谓不可抗力(force majeure),是指不能预见、不能避免且不能克服的客观情况。常见的不可抗力主要有:①自然灾害,如地震、台风、洪水、海啸等。②政府行为。政府行为一定是指当事人在订立合同以后发生,且不能预见的情形。③社会异常形象,如罢工骚乱等。不可抗力虽为合同的免责事由,但有关不可抗力的具体事由很难由法律作出具体列举式的规定,因此根据合同自由原则,当事人可以在订立不可抗力条款时,具体列举各种不可抗力事由。

不可抗力发生后对当事人责任的影响,要注意几点:①不可抗力并非当然免责,要根据不可抗力对合同履行的影响决定。《民法典》规定,因不可抗力不能履行合同的,根据不可抗力的影响,部分或者全部免除责任,但是法律另有规定的除外。②当事人迟延履行后发生不可抗力的,不能免除责任。

因不可抗力不能履行合同的,应当及时通知对方,以减轻可能给对方造成的损失,并应当在合理期限内提供证明。

随堂练习(5-4)

2025年1月21日,赵某与钱某签订活禽买卖合同,约定钱某于2025年2月15日前交付1000只活禽。钱某运输活禽交给赵某需耗时2天,钱某到期未交付活禽。根据合同法律制度的规定,下列情形中,钱某可以不可抗力为由主张免于承担违约损害赔偿责任的有()。

- A. 2025年1月24日政府发布命令,暂停活禽交易1个月
- B. 2025年2月10日钱某发货,途中遭遇泥石流致使活禽灭失
- C. 2025年2月16日钱某发货,途中遭遇山体滑坡致使活禽灭失
- D. 2025年2月11日钱某发货,途中因违反交通法规车辆被暂扣4日

(2) 依法行使抗辩权。即当事人因依法行使同时履行抗辩权、不安抗辩权、后履行抗辩权而没有履行合同义务的,不承担违约责任。



一定数额的违约金，也可以约定因违约产生的损失赔偿额的计算方法。约定的违约金低于造成的损失，人民法院或者仲裁机构可以根据当事人的请求予以增加；约定的违约金过分高于造成的损失，人民法院或者仲裁机构可以根据当事人的请求予以适当减少。当事人就迟延履行约定违约金的，违约方支付违约金后，还应当履行债务。

当事人在合同中既约定违约金，又约定定金的，一方违约时，对方可以选择适用违约金或者定金条款。

(五) 违约责任与侵权责任的竞合

所谓责任竞合，是指由于某种法律事实的出现而导致两种或两种以上的责任产生，这些责任彼此之间是相互冲突的。在民法中，责任竞合主要表现为违约责任和侵权责任的竞合。

《民法典》第186条规定，因当事人一方的违约行为，损害对方人身权益、财产权益的，受损害方有权选择请求其承担违约责任或者侵权责任。因此，在发生违约责任和侵权责任竞合的情况下，允许受害人选择一种责任提起诉讼。实践中，违约责任和侵权责任在归责原则、诉讼管辖、责任构成要件、免责条件、举证责任、时效期限、责任形式、损失赔偿的范围、对第三人的责任等方面存在区别，受害人选择不同的责任，将影响对其利益的保护和对不法行为人的制裁。

债权人向人民法院起诉时做出选择后，在一审开庭以前又变更诉讼请求的，人民法院应当准许。但如对方当事人对变更后的诉讼请求提出管辖权异议，经审查异议成立的，人民法院应当驳回起诉。

知识拓展(5-28)



违约责任与侵权责任的
区别及
竞合

【例 5-25】2025 年 1 月，周某从甲市场购买了一台热水器。同年 2 月，该热水器因质量问题给周某造成了人身伤害。2025 年 4 月，周某向甲商场提出交涉。双方协商未果，周某于 2025 年 5 月向人民法院提起诉讼。下列表述正确的是()。

- A. 周某只能请求甲商场承担侵权责任
- B. 周某只能请求甲商场承担违约责任
- C. 周某有权请求甲商场承担侵权责任和违约责任
- D. 周某可以请求甲商场承担侵权责任或违约责任

【解析】根据我国法律规定，正确答案是 D。

第八节 典型的具体合同

如前所述，《民法典》规定了 19 种有名合同，其他法律也规定了一些有名合同，如《中华人民共和国政府采购法》规定了政府采购合同、《保险法》规定了保险合同、《旅游法》规定了旅游服务合同等。限于篇幅，以下仅介绍其中的一些具体合同。

一、买卖合同

(一) 买卖合同的概念

买卖合同是指当事人双方约定，出卖人将出卖物交付买受人所有，买受人支付相应价金的协议。



的交易方式、交易习惯、市场利率等因素确定利息；自然人之间借款的，视为没有利息。

(1) 借款人应当按照约定的期限支付利息。

(2) 对支付利息的期限没有约定或者约定不明确，依照《民法典》第 510 条的规定加以确定。

(3) 上述方式仍不能确定，借款期间不满 1 年的，应当在返还借款时一并支付；借款期间 1 年以上的，应当在每届满 1 年时支付，剩余期间不满 1 年的，应当在返还借款时一并支付。

(4) 借款人未按照约定的期限返还借款的，应当按照约定或者国家有关规定支付逾期利息。

(5) 借款的利息不得预先在本金中扣除。利息预先在本金中扣除的，应当按照实际借款数额返还借款并计算利息。

(6) 借款人提前偿还借款的，除当事人另有约定的以外，应当按照实际借款的期间计算利息。

【例 5-28】2024 年 6 月 29 日，甲银行与乙公司签订借款合同，约定乙公司向甲银行借款 550 万元，其中的 200 万元借款期限为两个月，350 万元借款期限为 6 个月。预先扣除借款期限内的全部利息 42.5 万元。甲银行按合同约定扣除利息后付给乙公司 507.5 万元，乙开具了收据。从 2024 年 10 月 30 日至 2025 年 3 月 5 日间，乙公司共还给甲银行本金 235 万元及利息 15 万元。2025 年 6 月，甲银行向法院起诉，请求乙公司归还 300 万元欠款。请问：甲银行的诉讼请求是否成立？

【解析】根据《民法典》的规定，借款的利息不得预先在本金中扣除。利息预先在本金中扣除的，应当按照实际借款数额返还借款并计算利息。甲银行借款时先行扣除利息的做法违反了法律规定，应按实际借款 507.5 万元请求乙公司归还本息。扣除已归还的 250 万元，乙公司还需归还 257.5 万元，并应加倍支付迟延履行期间的债务利息。

四、租赁合同

(一) 租赁合同的概念与特征

1. 租赁合同的概念

租赁合同(lease contract)是当事人双方约定，出租人(lessor)将出租财产交付承租人(lessee)使用，承租人支付租金，并在租赁关系终止时返还承租财产于出租人的协议。

2. 租赁合同的特征

(1) 租赁合同是双务、有偿、诺成合同。

(2) 租赁期限在 6 个月以上的定期租赁合同为要式合同；不满 6 个月的定期租赁合同为不要式合同；不定期租赁合同为不要式合同。不定期租赁合同包括：没有约定租赁期间或约定不明的；租赁期限在 6 个月以上，但是没有采用书面形式的；约定的租赁期届满，以推定形式继续成立的。

不定期租赁合同的当事人可以随时解除合同，但出租人解除合同应当在合理期限之前通知承租人。

(3) 租赁合同的标的物一般是特定物、不可消耗物，可消耗物在特定情形下，比如用于展览时，也可以作为租赁的标的物。

(4) 租赁期限的限定。租赁期限不得超过 20 年。超 20 年的，超过部分无效。租赁期间届满，当事人可以续订租赁合同，但约定的租赁期限自续订之日起不得超过 20 年。

知识拓展(5-29)



房屋租赁合同
(参考范本)



(六) 其他禁止的交易行为

任何单位和个人不得违反规定,出借自己的证券账户或者借用他人的证券账户从事证券交易。禁止投资者违规利用财政资金、银行信贷资金买卖证券。

国有独资企业、国有独资公司、国有资本控股公司买卖上市交易的股票,必须遵守国家有关规定。

随堂练习(7-1)

刘莎是知名财经记者。在买入某上市公司股票后,刘莎将该公司已经公布的年报内容在其任职的财经媒体上集中报道、积极评价,以吸引投资者买入。因刘某的报道和评价,该股票价格明显上涨,刘莎趁机将之前所购股票全部卖出。根据证券法律制度的规定,下列关于刘莎的行为性质的表述中,正确的是()。

- A. 刘莎的行为构成内幕交易
- B. 刘莎的行为构成操纵证券市场
- C. 刘莎的行为构成“老鼠仓”交易
- D. 刘莎的行为构成消极信息披露人的虚假陈述

五、短线交易与上市公司归入权

《证券法》第44条规定了短线交易和归入权。

(一) 短线交易的概念和构成

短线交易(short swing trading)是上市公司、股票在国务院批准的其他全国性证券交易场所交易的公司持有5%以上股份的股东、董事、监事、高级管理人员,在法定期间内,买入本公司股票或者其他具有股权性质的证券并再行卖出,或者卖出本公司股票或其他具有股权性质的证券后再行买入的行为。归入权是指公司取得短线交易者所得收益的权利。据此,短线交易构成要件如下。

1. 主体条件

《证券法》规定的短线交易主体范围比较狭窄,包括上市公司、股票在国务院批准的其他全国性证券交易场所交易的公司持有5%以上股份的股东、董事、监事、高级管理人员。

实践中,认定董事、监事、高级管理人员和持有本公司股份5%以上的股东,要根据股份有限公司的股东名册和证券登记结算公司的登记文件。对于事实董事、监事、高级管理人员及在事实上持有公司5%以上股份的股东,按照《公司法》第22条的规定,也可以推定为短线交易主体,应当受到短线交易规则的限制。

2. 行为条件

短线交易由一组买进和卖出两个行为构成,可以是“先买入、再卖出”,也可以是“先卖出、再买入”。

3. 客体条件

短线交易包括一组买进和卖出行为,应当针对同一股票或者其他具有股权性质的证券。

法条链接(7-4)



《证券法》关于短线交易的规定

知识拓展(7-10)



短线交易的构成要素



定之日起3日内向被保险人或者受益人发出拒绝赔偿或者拒绝给付保险金通知书,并说明理由。保险人自收到赔偿或者给付保险金的请求和有关证明、资料之日起60日内,对其赔偿或者给付保险金的数额不能确定的,应当根据已有证明和资料可以确定的数额先予支付;保险人最终确定赔偿或者给付保险金的数额后,应当支付相应的差额。

保险理赔应依法遵循相应的程序。

(六) 保险合同的变更

在保险合同有效期内,投保人和保险人经协商同意,可以变更保险合同的有关内容。变更保险合同的,应当由保险人在原保险单或者其他保险凭证上批注或者附贴批单,或者由投保人和保险人订立变更的书面协议。

(七) 保险合同的解除和终止

保险合同的解除是保险合同成立后,当事人因一定事由解除双方的权利义务关系,使保险合同自始无效的法律行为。保险合同成立后,除法律规定或保险合同约定不许解除外,投保人可以解除合同。而保险人只能在法律规定或保险合同约定的情况下才可解除保险合同。

保险合同的终止是指某种法定或约定事由的出现,致使保险合同当事人的权利义务归于消灭。

知识拓展(8-5)



保险理赔
的程序

知识拓展(8-6)



保险合同
终止的原因

随堂练习(8-3)

根据保险法律制度的规定,关于保险人的合同解除权,下列表述中错误的是()。

- A. 被保险人故意制造保险事故的,保险人有权解除合同
- B. 被保险人未按照合同约定履行其对保险标的的安全应尽责任的,保险人有权解除合同
- C. 未发生保险事故,受益人谎称发生了保险事故,向保险人提出给付保险金请求的,保险人有权解除合同
- D. 自人身保险合同效力中止之日起1年内保险合同当事人未达成协议恢复合同效力的,保险人有权解除合同

第三节 人身保险合同

一、概述

(一) 人身保险合同的含义

人身保险合同是指当事人以人的寿命和身体作为保险标的而订立的保险合同。按照人身保险合同,保险人有权向投保人收取保险费,并于被保险人死亡、伤残或保险期限届满时向受益人或被保险人给付保险金。除具有保险合同的一般特征外,人身保险合同还具有保险标的不可估价、保险金一般实行定额给付、保险期限较长、当事人可以指定受益人、人身保险具有储蓄功能等特征。

(二) 人身保险合同的类型

人身保险合同主要有寿保险合同、健康保险合同和意外伤害保险合同三种类型。人寿保险



3. 滥用行政权力排除、限制竞争的法律責任

《反垄断法》第61条规定，行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织滥用行政权力，实施排除、限制竞争行为的，由上级机关责令改正；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。反垄断执法机构可以向有关上级机关提出依法处理的建议。法律、行政法规对行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织滥用行政权力实施排除、限制竞争行为的处理另有规定的，依照其规定。

4. 公平竞争审查制度

促进市场公平竞争是提高经济效率、增加消费者福利的根本保障。为保证公平竞争，必须清除阻碍公平竞争的不合理制度安排，形成公平的体制环境。《反垄断法》第5条规定，国家建立健全公平竞争审查制度。行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织在制定涉及市场主体经济活动的规定时，应当进行公平竞争审查。公平竞争审查制度的目标是规范政府有关行为，防止出台排除、限制竞争的政策措施，逐步清理废除妨碍全国统一市场和公平竞争的规定和做法。2016年6月，国务院发布《关于在市场体系建设中建立公平竞争审查制度的意见》，对公平竞争审查的对象、方式、标准，实施步骤和保障措施等作了框架性规定。2021年6月，国家市场监督管理总局等五部委联合发布《公平竞争审查制度实施细则》，对公平竞争审查制度进行了细化。为了规范公平竞争审查工作，促进市场公平竞争，优化营商环境，建设全国统一大市场，根据《反垄断法》等法律，2024年5月11日国务院第32次常务会议制定并通过了《公平竞争审查条例》，自2024年8月1日起施行。该条例对审查标准、审查机制和监督保障等作出了相应的规定，是目前关于公平竞争审查制度的效力层级最高的立法，未来，国家市场监督管理总局还将根据该条例制定公平竞争审查的具体实施办法。

法条链接(11-2)



《反垄断法》关于滥用行政权力排除、限制竞争的规定

知识拓展(11-4)



公平竞争审查制度

随堂练习(11-2)

根据反垄断法律制度的规定，我国公平竞争审查制度适用的范围有()。

- A. 政府部门负责起草的地方性法规
- B. 涉及市场主体经济活动的行政法规
- C. 以县级以上地方各级人民政府名义出台的政策措施
- D. 法律授权的具有管理公共事务职能的组织制定的涉及市场主体经济活动的规范性文件

四、《反垄断法》的实施

(一) 《反垄断法》主管机关

《反垄断法》的执法采用的是二元执法体制，即分别设立反垄断委员会和反垄断执法机构。

国务院设立反垄断反不正当竞争委员会，负责组织、协调、指导反垄断工作，履行下列职责：①研究拟订有关竞争政策；②组织调查、评估市场总体竞争状况，发布评估报告；③制定、发布反垄断指南；④协调反垄断行政执法工作；⑤国务院规定的其他职责。国务院反垄断委员会的组成和工作规则由国务院规定。

国务院规定的承担反垄断执法职责的机构依照《反垄断法》规定，负责反垄断执法工作。国务院反垄断执法机构根据工作需要，可以授权省、自治区、直辖市人民政府相应的机构，依照《反



垄断法》规定负责有关反垄断执法工作。

(二) 对涉嫌垄断行为的调查

反垄断执法机构依法对涉嫌垄断行为进行调查。对涉嫌垄断行为,任何单位和个人有权向反垄断执法机构举报。反垄断执法机构应当为举报人保密。举报采用书面形式并提供相关事实和证据的,反垄断执法机构应当进行必要的调查。

知识拓展(11-5)



对涉嫌垄断行为的调查

第二节 反不正当竞争法

一、不正当竞争的概念与特征

不正当竞争(unfair competition)有广义和狭义之分,广义的不正当竞争,泛指一切违反商业道德和善良风俗,特别是违反有关法律而从事商品生产、经营的行为,包括垄断、限制竞争和以不正当手段从事竞争三种行为。狭义的不正当竞争一般指除垄断和限制竞争以外的以不正当手段从事竞争的行为。

一般认为,不正当竞争行为是指经营者在生产经营活动中,违反《反不正当竞争法》的规定,扰乱市场竞争秩序,损害其他经营者或者消费者的合法权益的行为。基于此,不正当竞争行为具有主体的特定性、领域的限定性、性质的违法性和结果的有害性等法律特征。不正当竞争不同于正当竞争、不平等竞争和垄断。

知识拓展(11-6)



《反不正当竞争法》的修订和完善

知识拓展(11-7)



不正当竞争与正当竞争、不平等竞争、垄断的区别

二、不正当竞争行为的表现形式

根据《反不正当竞争法》第7条至第15条的规定,不正当竞争行为主要有以下九种。

1. 仿冒混淆行为

仿冒混淆行为(counterfeit)是指经营者冒用他人商品的标识或名义用于自己的商品,足以引人误认为是他人的商品或者与他人存在特定联系,以谋取非法利益的行为。仿冒混淆行为即典型的“搭便车”,旨在诱使消费者误认、误购,牟取非法利益,既剥夺了被冒用的经营者的市场份额、损害其利益,也蒙骗消费者、损害其合法权益,破坏市场公平竞争秩序。

仿冒混淆行为主要表现为以下几个方面:

- (1) 经营者擅自使用与他人有一定影响的商品名称、包装、装潢等相同或近似的标识;
- (2) 擅自使用他人有一定影响的名称(包括简称、字号等)、姓名(包括笔名、艺名、网名、译名等);
- (3) 擅自使用他人有一定影响的域名主体部分、网站名称、网页、新媒体账号名称、应用程序名称或者图标等;
- (4) 其他足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的混淆行为。

擅自将他人注册商标、未注册的驰名商标作为企业名称中的字号使用,或者将他人商品名称、企业名称(包括简称、字号等)、注册商标、未注册的驰名商标等设置为搜索关键词,引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的,属于前述规定的混淆行为。



提供的网络产品或者服务实施不兼容;④其他妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为。

根据《反不正当竞争法》第13条第3款、第4款的规定,经营者不得从事下列行为损害其他经营者的合法权益,扰乱市场竞争秩序:①经营者以欺诈、胁迫、避开或者破坏技术管理措施等不正当方式,获取、使用其他经营者合法持有的数据;②经营者滥用平台规则,直接或者指使他人对其他经营者实施虚假交易、虚假评价或者恶意退货等行为。

随堂练习(11-3)

甲公司取得了热播电视剧《12小时》的独家网络直播权,张全嫌该剧片头广告时间过长,开发出屏蔽该片头广告的软件,在其社交主页上炫耀,并提供了专门的下载通道,受到网民追捧。随后张全用此软件招商播放乙公司的产品广告,收益颇丰。下列说法正确的是()。

- A. 张全的行为构成不正当竞争行为
- B. 张全的行为有利于消费者,是合法行为
- C. 张全并非经营者,所以其不是不正当竞争行为的适格主体
- D. 甲公司的实际损失难以计算的,可按张全向乙公司收取的报酬确定赔偿金额

8. 平台经营者强制或者变相强制平台内经营者低于成本销售商品的行为

《反不正当竞争法》第14条规定,平台经营者不得强制或者变相强制平台内经营者按照其定价规则,以低于成本的价格销售商品,扰乱市场竞争秩序。

近年来,“全网最低价”等口号成为各大平台流量争夺策略,受平台企业低价竞争影响,中小微商户线上经营利润逐渐走低,同时潜藏虚假宣传、价格欺诈等多重风险。事实上,不合理的定价规则违背交易成本理论,看起来是在保护消费者,实际上很可能侵犯消费者权益。从长远看,这容易造成企业的合规管理和质量控制水平下降,损害平台内中小经营者、劳动者权益,加剧平台内经营者的低水平无序竞争,导致市场失序风险上升,最终损害的还是消费者权益。为了规制“内卷式”竞争,《反不正当竞争法》强化了平台责任。《反不正当竞争法》第21条规定,平台经营者应当在平台服务协议和交易规则中明确平台内公平竞争规则,建立不正当竞争举报投诉和纠纷处置机制,引导、规范平台内经营者依法公平竞争;发现平台内经营者实施不正当竞争行为的,应当及时依法采取必要的处置措施,保存有关记录,并按规定向平台经营者住所地县级以上人民政府监督检查部门报告。该规定合理设置平台经营者的义务,有助于数字平台制定和实施平台规则时遵守诚实信用原则和公认的商业道德。例如,网约车平台若通过算法隐蔽压价或转嫁成本,将面临处罚;外卖平台需建立公平竞争规则并及时处置商家违规行为。

9. 大型企业等经营者滥用其市场优势地位进行的不公平竞争行为

为了保护中小企业的合法权益,防止大型企业利用其市场优势地位进行不公平竞争,《反不正当竞争法》第15条规定,大型企业等经营者不得滥用自身资金、技术、交易渠道、行业影响力等方面的优势地位,要求中小企业接受明显不合理的付款期限、方式、条件和违约责任等交易条件,拖欠中小企业的货物、工程、服务等账款。经营者违反前述规定滥用自身优势地位的,由省级以上人民政府监督检查部门责令限期改正,逾期不改正的,处100万元以下的罚款;情节严重的,处100万元以上500万元以下的罚款。



得伪造或者冒用认证标志、名优标志等质量标志；生产产品不得掺杂、掺假，以假充真、以次充好，以不合格产品冒充合格产品。

(二) 销售者的产品质量义务

1. 作为的义务

销售者应当执行进货检查验收制度，验明产品合格证明和其他标识；在进货之后，销售者应当采取措施，确保销售产品的质量；所销售产品的标识应当符合有关的规定。

2. 不作为的义务

销售者不得销售失效、变质的产品；不得伪造产地，伪造或者冒用他人的厂名、厂址；不得伪造或者冒用认证标志、名优标志等质量标志；销售产品，不得掺杂、掺假，以假充真、以次充好，以不合格产品冒充合格产品。

五、产品责任

(一) 产品责任的内涵

1. 产品责任的概念

产品责任和产品质量责任是两个概念。产品责任(product liability)，又称产品缺陷责任，是指产品的生产者、销售者及有关机构和有关人员，因其生产或销售的产品有缺陷，造成消费者、使用者或者他人人身、财产的损害而应承担的一种民事赔偿责任。产品责任是一种特殊的侵权责任，在当事人之间存在合同关系的情况下，还可能出现与违约责任的竞合。《产品质量法》未使用“产品责任”概念，而采用“赔偿责任”(compensation liability)一词。目前，我国关于产品责任的规定，最集中地体现在《产品质量法》以及《民法典》中，同时，在《农产品质量安全法》和《食品安全法》中也有关于产品责任的补充规定。

产品质量责任(quality control responsibility)的内涵如表 11-1 所示。由此可见，产品质量责任是一个综合性的概念，也是一种综合责任，它是指行为人违反《产品质量法》所应承担的各种消极法律后果。这里的“行为人”不仅包括产品的生产者、销售者，而且包括对产品质量负有直接责任的人员以及从事产品质量监督的国家工作人员。这里的“消极法律后果”既包括因产品缺陷而给他人造成人身、财产损失时，由生产者和销售者依法应承担的产品责任，还包括违反《民法典》《标准化法》《中华人民共和国计量法》以及规范产品质量的其他法规应当承担的责任，包括合同品质瑕疵担保责任、行政责任和刑事责任。

表 11-1 产品质量责任的内涵

产 品 质 量 责 任	民 事 责 任	合同责任(瑕疵担保责任)		
		产品责任(产品侵权责任)		
	行 政 责 任	行政处分(对个人适用)		
		行政处罚(对个人、单位适用)		
	刑 事 责 任	主 刑	管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑(对个人适用)	
			附 加 刑	罚金(对个人、单位适用)
剥夺政治权利(对个人适用)				
没收财产(对个人适用)				



随堂练习(11-5)

周宇在好吃网外卖平台订餐，点了一份好味源餐厅的餐点，价款 50 元。11:08 短信提示外卖已送出，11:38 短信告知订单因配送问题被取消，且 50 元餐费被退回。周宇向好吃网质询，对方反馈：大部分订单已经完成了配送，只是部分订单被系统自动取消。周宇起诉好吃网欺诈消费者，主张 500 元的赔偿。法院查明该订单配送方式为××专送，配送服务方是好吃网平台，取消订单系配送问题。以下选项正确的是()。

- A. 好吃网应向周宇退回 50 元餐费
- B. 好吃网应向周宇赔偿 500 元
- C. 好吃网应向周宇赔偿 150 元
- D. 好味源餐厅应向周宇赔偿 500 元

法条链接(11-5)



《消费者权益保护法》及其实施条例关于行政责任的规定

2. 行政责任

经营者违反《消费者权益保护法》的规定，侵害消费者合法权益的，除承担相应的民事责任外，应根据《消费者权益保护法》第 56 条和《消费者权益保护法实施条例》第 50 条~第 52 条的规定承担相应的行政责任。

课堂讨论(11-1)

2025 年 2 月 14 日，黄焯两眼干涩并且头晕，在沈阳市康惠医药有限公司第八零售店店长张敏的极力推荐下花费 150 元购买了一瓶由明星 Y 代言的某品牌保健品——鱼油，张敏打开该鱼油的说明书，声称该保健品可对症治疗黄焯的疾病。黄焯在服用该鱼油的过程中觉得自己的症状在加重。经鉴定，该品牌的鱼油并不具有其说明书上所称的治疗眼睛干涩和头晕的功能。2025 年 4 月 8 日，黄焯向康惠医药有限公司交涉请求赔偿，未果。2025 年 4 月 19 日，黄焯向有管辖权的人民法院提起诉讼。下列表述正确的是()。

- A. 黄焯可请求明星 Y 承担法律责任
- B. 黄焯可请求康惠医药有限公司承担法律责任
- C. 黄焯可请求康惠医药有限公司退还 150 元，并增加赔偿金 500 元
- D. 市场监督管理部门应对康惠医药有限公司实施相应的行政处罚并记入信用档案

3. 刑事责任

经营者违反《消费者权益保护法》的规定提供商品或者服务，侵害消费者合法权益，构成犯罪的，依法追究刑事责任。以暴力、威胁等方法阻碍有关行政部门工作人员依法执行职务的，依法追究刑事责任；拒绝、阻碍有关行政部门工作人员依法执行职务，未使用暴力、威胁方法的，由公安机关依照《治安管理处罚法》的规定处罚。国家机关工作人员玩忽职守或者包庇经营者侵害消费者合法权益的行为的，由其所在单位或者上级机关给予行政处分；情节严重，构成犯罪的，依法追究刑事责任。



1. 民事责任

经营者因价格违法行为致使消费者或者其他经营者多付价款的,应当退还多付部分;造成损害的,应当依法承担赔偿责任。

2. 行政责任

行政责任分为行政处分和行政处罚。行政处分是国家机关根据法律、法规和规章制度,给予犯有轻微违法失职行为或者内部违纪人员的一种制裁。对违反《价格法》的经营者,由市场监督管理部门或法律、行政法规规定的其他监督检查部门进行行政处罚。

3. 刑事责任

价格工作人员泄露国家秘密、商业秘密以及滥用职权、徇私舞弊、玩忽职守、索贿受贿,构成犯罪的,依法追究刑事责任。

知识拓展(11-31)



违反《价格法》的
法律责任

第七节 广 告 法

一、广告与广告法的概念

广告,即“广而告之”的意思,也就是广泛地向公众告之某事以引起注意或了解。广告是指商品经营者或者服务提供者承担费用,通过一定媒介和形式直接或者间接地介绍自己所推销的商品或者所提供的服务的商业广告。一般认为,广告具有以下基本特征:广告是一种信息传播;广告通过一定的媒介来发布;广告通常需支付一定的费用;广告有其特定的宣传目的。

从不同的角度可以将广告作不同的区分,如按广告的内容和性质划分,广告可分为商业广告、社会广告、文化广告和政府广告。其中的商业广告,又称经济广告,在所有广告中的比重最大,是各国广告法重点规范的对象。

广告法是广告管理和广告活动的基本法律依据。在我国,狭义的广告法特指《中华人民共和国广告法》(以下简称《广告法》);广义的广告法除了《广告法》以外,还包括相关法律中涉及广告的内容和其他有关广告管理、广告活动的行政法规、地方性法规等规范性文件。

《广告法》规定的原则,概括起来有三条:一是真实、合法原则;二是保护消费者合法权益原则;三是守法和公平、诚实信用原则。

二、广告法的基本制度

1. 广告准则制度

广告准则又称广告标准,是指发布广告的一般原则与限制,是判断广告是否合法的依据,是广告法律、法规规定的广告内容与形式应符合的要求。广告准则是规范广告活动行为的重要依据。

《广告法》规定,广告要具有可识别性,广告应当真实、合法,以健康的表现形式表达广告内容,符合社会主义精神文明建设和弘扬中华优秀传统文化的要求。广告不得含有虚假或者引人误解的内容,不得欺骗、误导消费者。

知识拓展(11-32)



《广告法》关于
广告准则的规定



收支以人民币以外的货币为主的单位,可以选定其中一种货币作为记账本位币,但是编报的财务会计报告应当折算为人民币。

(三) 会计核算的方法、程序和要求

1. 会计核算的方法

会计机构、会计人员依照法律规定进行会计核算,实行会计监督。各单位必须根据实际发生的经济业务事项进行会计核算,填制会计凭证,登记会计账簿,编制财务会计报告。任何单位不得以虚假的经济业务事项或者资料进行会计核算。

2. 会计核算的程序

会计核算的基本程序包括:①凡符合应当办理会计制度、能够会计核算的事项,必须填制或者取得原始凭证,并及时送交会计机构。会计机构则必须对原始凭证进行审核,并根据审核过的原始凭证编制记账凭证。②会计机构根据经过审核过的原始凭证和记账凭证,按照会计制度关于记账规则的规定记账。③各单位应当建立财产清查制度,保证账簿记录与实物、款项相符。④各单位按照国家统一的会计制度的规定,根据账簿记录编制会计报表,报送财政部门 and 有关部门。会计报表必须及时、准确。各单位应当按照国家规定,按季、按月编制和报送会计报表。⑤会计报表由单位领导人和会计机构负责人、会计主管人员签名或者盖章,设置总会计师的单位,还必须由总会计师签名或者盖章。

3. 会计核算的要求

(1) 对会计凭证的要求。会计凭证包括原始凭证和记账凭证。会计凭证、会计账簿、财务会计报告和其他会计资料,必须符合国家统一的会计制度的规定。使用电子计算机进行会计核算的,其软件及其生成的会计凭证、会计账簿、财务会计报告和其他会计资料,也必须符合国家统一的会计制度的规定。任何单位和个人不得伪造、变造会计凭证、会计账簿及其他会计资料,不得提供虚假的财务会计报告。会计机构、会计人员必须按照国家统一的会计制度的规定对原始凭证进行审核,对不真实、不合法的原始凭证有权不予接受,并向单位负责人报告;对记载不准确、不完整的原始凭证予以退回,并要求按照国家统一的会计制度的规定更正、补充。原始凭证记载的各项内容均不得涂改;原始凭证有错误的,应当由出具单位重开或者更正,更正处应当加盖出具单位印章。原始凭证金额有错误的,应当由出具单位重开,不得在原始凭证上更正。记账凭证应当根据经过审核的原始凭证及有关资料编制。

【例 12-1】某公司从外地购买了一批原材料,收到发票后,在与实际支付款项进行核对时发现发票金额错误,经办人员因急于休假、交接工作,又一时找不到销售方有关人员了解情况,因此自行在原始凭证上进行了更改,写明情况并加盖了自己的印章,拟作为原始凭证据此入账。请问:上述做法是否合规?

【解析】公司经办人员自行更改原始凭证金额的做法不符合规定。原始凭证金额有错误的,应当由出具单位重开,不得在原始凭证上更正。

随堂练习(12-1)

甲企业会计王舒采用涂改手段,将金额为 10 000 元的购货发票改为 40 000 元。根据会计法律制度规定,该行为属于()。

- A. 伪造会计凭证
- B. 变造会计凭证
- C. 伪造会计账簿
- D. 变造会计账簿



(6) 利息、股息、红利所得和偶然所得,以每次收入额为应纳税所得额。劳务报酬所得、稿酬所得、特许权使用费所得以收入减除20%的费用后的余额为收入额。稿酬所得的收入额减按70%计算。个人将其所得对教育、扶贫、济困等公益慈善事业进行捐赠,捐赠额未超过纳税人申报的应纳税所得额30%的部分,可以从其应纳税所得额中扣除;国务院规定对公益慈善事业捐赠实行全额税前扣除的,从其规定。

6. 免税、减税及纳税调整

在税收征收过程中,涉及个人所得税免征、减免的,依照《个人所得税法》的规定执行。

税务机关有权基于《个人所得税法》规定、按照合理方法进行纳税调整。税务机关依照法定情形^①作出纳税调整,需要补征税款的,应当补征税款,并依法加收利息。

知识拓展(13-3)



免征、减免
个人所得税的情形

【例 13-4】某民警在某一次执行公务中牺牲,被公安部授予“一级英模”称号,并奖励奖金1万元,奖金由该民警家属代领,同时其家属还收到全国各地捐款共达10万元。对该民警家属的11万元所得应否纳税存在下列几种意见,正确的是()。

- A. 对11万元全额征收个人所得税
- B. 对11万元全部免纳个人所得税
- C. 对1万元的奖金免纳个人所得税,对10万元的受赠金可减纳个人所得税
- D. 对11万元减纳个人所得税

【解析】根据《个人所得税法》第4条的规定,正确答案是C。

【例 13-5】根据法律规定,下列个人所得中可以免征个人所得税的是()。

- A. 甲存入国有商业银行存款而获得的利息收入500元
- B. 乙向保险公司投保获得的保险赔款200元
- C. 丙因工负伤获得的抚恤金3000元
- D. 丁获得县人民政府颁发的教育奖金5000元

【解析】根据《个人所得税法》第4条、第5条的规定,正确答案是B、C。

第四节 财产、行为、资源和环境税法

本节主要阐述房产税、契税、车船税等财产税,印花税、土地增值税等行为税,资源税,以及环境保护税。

一、财产税

财产税是以法人和自然人拥有和归其支配的财产为对象所征收的一类税,主要包括房产税、契税、遗产税和赠与税等税种,我国目前主要包括房产税和契税。财产税的纳税人可以包括财产的所有人或占有人。财产税的计税依据可以是应税财产的评估价值,也可以是对应税财产产生的收益。财产税是一种地方税,用以满足地方政府的财政支出,作为现代三大税收体系的一个独立体系,它

^① 法定情形具体包括:个人与其关联方之间的业务往来不符合独立交易原则而减少本人或者其关联方应纳税额,且无正当理由;居民个人控制的,或者居民个人和居民企业共同控制的设立在实际税负明显偏低的国家(地区)的企业,无合理经营需要,对应当归属于居民个人的利润不作分配或者减少分配;个人实施其他不具有合理商业目的的安排而获取不当税收利益。



然资源的所有权是特定主体基于法定的理由和程序取得的。我国不存在完整意义上的自然资源个人所有权,目前,自然资源个人所有权的取得方式也仅限于开发利用及继承。

2. 自然资源的使用权

自然资源的使用权是指特定主体依法对自然资源进行占有并开发、利用的权利。自然资源使用权的取得都必须通过法定程序办理相应手续。

(二) 自然资源有偿使用制度

自然资源有偿使用制度是指自然资源的利用者在向有关部门缴纳一定的费用后才得以利用此种资源的制度。这项制度提高了资源的使用价值和经济效益,同时也减少了资源浪费和破坏行为。我国目前对自然资源的有偿使用主要是通过缴纳费用或征税来实现的。

(三) 自然资源开发禁限制度

自然资源开发禁限制度是指为了防止人类的过度开发行为,实现资源的可持续利用,法律明确规定对自然资源的某些特殊区域或种类实行禁止或限制开发的一系列管理制度。我国的多项自然资源立法都采用了这一制度。如《中华人民共和国土地管理法》《中华人民共和国水法》(以下简称《水法》)、《中华人民共和国森林法》(以下简称《森林法》)、《中华人民共和国渔业法》《中华人民共和国野生动物保护法》(以下简称《野生动物保护法》)等均有规定。

按照禁限的内容不同,自然资源的禁限可以分为对开发利用数量的限制,对开发利用方式的限制,对开发利用时间的限制,对开发利用程序的限制,对开发利用地域的限制,对开发利用主体的限制,以及对开发利用对象主体的限制等。

(四) 自然资源开发利用许可制度

自然资源开发利用许可制度,是指特定主体在向有关的管理机关提出开发申请,经审查依法获批并被颁发许可证后方能从事此项自然资源开发利用的制度。许可制度的采用有利于国家对自然资源的宏观管理,同时也有利于对持证人员进行监督管理,有效保护资源开发利用者的合法权益。

(五) 自然资源补救制度

自然资源补救制度,是按照法律规定要求开发利用者对因开发利用自然资源而造成的损害和破坏,进行相关的恢复、更新、补救资源的一项责任制度。它有利于保障自然资源的再生能力,实现人类的可持续发展。

知识拓展(14-1)



自然资源开发利用禁限的范围

知识拓展(14-2)



资源补救的主体

第二节 环境法律制度

一、概述

环境是指影响人类生存和发展的各种天然的和经过人工改造的自然因素的总体,包括大气、水、海洋、土地、矿藏、森林、草原、野生生物、自然遗迹、人文遗迹、自然保护区、风景名胜



第5条~第7条的规定,用人单位订立书面劳动合同的义务以及不履行此义务的法律后果,如表15-1所示。

表 15-1 用人单位订立书面劳动合同的义务以及不履行此义务的法律后果

义务起点	第1阶段:自用工之日起1个月内	第2阶段:自用工之日起超过1个月不满1年	第3阶段:自用工之日起满1年后
用人单位 自用工之日起 即与劳动者建立 劳动关系	用人单位未与劳动者订立书面劳动合同		
	用人单位诚信协商的义务		用人单位诚信成立合同的义务
	(1) 用人单位应书面通知劳动者订立书面劳动合同 (2) 劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的,用人单位应书面通知劳动者终止劳动关系,无须支付经济补偿 (3) 用人单位应依法向劳动者支付劳动报酬	(1) 用人单位应与劳动者补订书面劳动合同 (2) 劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的,用人单位应书面通知劳动者终止劳动关系,并依法支付经济补偿 (3) 用人单位未履行此义务应依照《劳动合同法》第82条第1款的规定向劳动者每月支付2倍的工资	(1) 视为已与劳动者订立无固定期限劳动合同 (2) 用人单位应立即与劳动者补订书面无固定期限劳动合同 (3) 用人单位未履行此义务应依照《劳动合同法》第82条第2款的规定向劳动者每月支付2倍的工资

二、劳动合同的概念和种类

(一) 劳动合同的概念

劳动合同是劳动者与用人单位之间确立劳动关系,明确双方权利和义务的书面协议。劳动合同是确立劳动关系的法律形式,是用人单位与劳动者履行劳动权利和义务的依据。

(二) 劳动合同的种类

根据《劳动合同法》的规定,劳动合同的类型分为固定期限、无固定期限和以完成一定工作任务为期限三种。签订何种类型的劳动合同,用人单位与劳动者可以通过自由协商确定,但要遵守法律强制性规定。

1. 固定期限的劳动合同

固定期限(fixed term)的劳动合同是指用人单位与劳动者约定合同终止时间的劳动合同。用人单位与劳动者协商一致,可以订立固定期限劳动合同。双方约定的劳动合同期满,双方无续订劳动合同的意思表示,劳动合同即告终止。连续订立2次固定期限劳动合同后续订的,符合法定条件的劳动者提出签订无固定期限劳动合同要求的,用人单位应依法与其签订无固定期限的劳动合同。

2. 无固定期限的劳动合同

无固定期限(no-fixed term)的劳动合同是指用人单位与劳动者约定无确定终止时间的劳动合同。即双方当事人在合同书上只约定合同生效的起始日期,没有确定合同的终止日期。在不出现法律、法规规定的或当事人约定的变更、解除劳动合同的条件或法定终止情形时,无固定期限劳动合同可持续至劳动者法定退休年龄为止。无固定期限劳动合同在符合法律、法规规定的或双方当事人约定的变更、解除的条件或法定终止情形时,可以依法解除、变更、终止。

用人单位违反《劳动合同法》规定不与劳动者订立无固定期限劳动合同的,应当自订立无固

知识拓展(15-5)



劳动合同(参考范本)

知识拓展(15-6)



用人单位应当与劳动者订立无固定期限劳动合同的情形



随堂练习(15-4)

下列情形签订的劳动合同,无效的有()。

- A. 甲公司与劳动者乙签订的劳动合同约定“工伤事故概不负责”
- B. 用人单位丙与劳动者丁签订的劳动合同中缺少劳动保护条款
- C. 戊公司与劳动者己约定,己的工作内容是在衣服中夹带黄金交于深圳的庚
- D. 辛公司招聘启事中称,拟招聘文员2名。劳动者壬和癸在签订劳动合同后,发现他们的实际工作是筛选砂石

四、劳动合同的效力

劳动合同依法成立,即具有法律效力,对双方当事人都有约束力。双方必须履行劳动合同中规定的义务。一般情况下,劳动合同依法成立,劳动合同自签订之日起就产生法律效力;双方当事人约定必须鉴证或公证方可生效的劳动合同,其生效时间始于鉴证或公证之日。由于劳动合同的鉴证和公证采取自愿原则,所以鉴证和公证不是法律规定的劳动合同生效的必经程序。

劳动合同的无效是指当事人违反法律、法规,订立的不具有法律效力的劳动合同。劳动合同的无效有下列情形:①以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危,使对方在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的;②用人单位免除自己的法定责任、排除劳动者权利的;③违反法律、行政法规强制性规定的。

对劳动合同的无效或者部分无效有争议的,由劳动争议仲裁委员会或者人民法院确认。劳动合同部分无效,不影响其他部分效力的,其他部分仍然有效。

一般认为,无效劳动合同的法律后果有:①撤销劳动合同,适用于被确认为全部无效的劳动合同。被确认为无效的劳动合同,尚未履行的不得履行,正在履行的停止履行。劳动合同被确认无效,劳动者已付出劳动的,用人单位应当向劳动者支付劳动报酬。劳动报酬的数额,参照本单位相同或者相近岗位劳动者的劳动报酬确定。②修正劳动合同,适用于被确认部分无效的劳动合同及程序不合法而无效的劳动合同。③赔偿损失。由于用人单位原因订立的无效劳动合同,对劳动者造成损害的,应承担赔偿责任。

知识拓展(15-9)



劳动合同签订过程中的法律风险

第三节 劳动合同的履行

一、劳动合同的履行概述

劳动合同的履行是指劳动合同的双方当事人按照合同规定,履行各自应承担义务的行为。劳动合同依法订立即具有法律约束力,当事人必须履行合同规定的义务。履行劳动合同应保障劳动者劳动报酬权的实现,用人单位应当按照劳动合同约定和国家规定,向劳动者及时足额支付劳动报酬;用人单位拖欠或者未足额支付劳动报酬的,劳动者可以依法向当地人民法院申请支付令,人民法院应当依法发出支付令;用人单位安排加班的,应当按照国家有关规定向劳动者支付加班费。劳动合同应依法履行,用人单位应当严格执行劳动定额标准,不得强迫或者变相强迫劳动者加班;劳动者拒绝用人单位管理人员违章指挥、强令冒险作业的,不视为违反劳动合同。劳动者对危害生命安全和身体健康的劳动条件,有权对用人单位提出批评、检举和控告;用人单位变更



的集体合同草案或专项集体合同草案应提交职工代表大会或者全体职工讨论。②通过草案。全体职工代表半数以上或者全体职工半数以上同意，集体合同草案或专项集体合同草案方获通过。③集体协商双方首席代表签字。

集体合同的生效与劳动合同的生效不同，法律对集体合同的生效规定了特殊程序：集体合同订立后，应当报送劳动行政部门；劳动行政部门自收到集体合同文本之日起15日内未提出异议的，集体合同即行生效。依法订立的集体合同对用人单位和劳动者具有约束力。行业性、区域性集体合同对当地本行业、本区域的用人单位和劳动者具有约束力。

(五) 集体合同争议

集体合同争议包括因签订发生的争议(集体协商争议)和因履行而发生的争议两种。对因签订集体合同发生争议，当事人不能协商解决的，当事人一方或双方可以书面向劳动保障行政部门提出协调处理申请；未提出申请的，劳动行政部门认为必要时可以进行协调处理。因履行集体合同所确定的权利义务，当事人发生争议的，先由当事人协商解决；协商解决不成的，可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁；对仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起15日内向人民法院提起诉讼。

实践中，用人单位违反集体合同，侵犯职工劳动权益的，工会可以依法要求用人单位承担责任；因履行集体合同发生争议，经协商解决不成的，工会可以依法申请仲裁、提起诉讼。

二、劳务派遣

(一) 概述

劳务派遣(service dispatching)又称劳动派遣、劳动租赁(labor leasing)、员工租赁(staff leasing)等，是指作为用人单位的劳务派遣单位(dispatched work agency)与被派遣劳动者(dispatched worker)订立劳务派遣协议，将被派遣劳动者派遣至实际用工单位(user enterprise)，从而形成的一种用工形式。在这一用工形式中，“雇佣”与“使用”实现了分立，即劳动合同关系存在于劳务派遣单位与被派遣劳动者之间，但劳动力给付的事实则发生于被派遣劳动者与实际用工单位之间。劳务派遣的法律关系主体涉及被派遣劳动者、用人单位、实际用工单位三方，其关系被形象地称为“三角雇佣关系”，如图15-1所示。

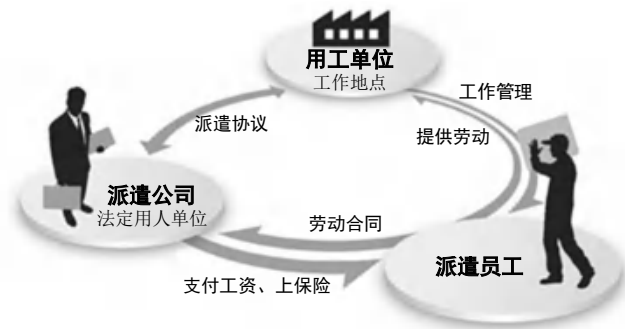


图 15-1 劳务派遣中三方主体间的关系

如图15-1所示，劳务派遣是用人单位为向第三人给付劳动而雇用受派遣劳动者，它是典型的“有关系无劳动，有劳动无关系”，即劳务派遣单位与被派遣劳动者建立劳动关系，但劳动者却不为劳务派遣单位提供劳动，劳动者为用工单位提供劳动，但却没有劳动关系，造成了劳动力的雇



三、非全日制用工

(一) 非全日制用工的概念和特征

1. 非全日制用工的概念

非全日制用工(part-time work), 是相对于全日制工作(full-time work)的用工形式。根据《劳动合同法》的规定, 非全日制用工, 是指以小时计酬为主, 劳动者在同一用人单位一般平均每日工作时间不超过 4 小时, 每周工作时间累计不超过 24 小时的用工形式。

2. 非全日制用工的特征

作为灵活用工的一种重要形式, 非全日制用工具有以下特征: ①非全日制用工的工作时间少于全日制用工; ②非全日制劳动者可以和一个以上的雇主建立劳动关系; ③非全日制就业可以满足用人单位用工灵活性的需求, 并降低用人单位的劳动成本。

(二) 非全日制劳动合同的签订、解除和终止

1. 非全日制劳动合同的签订

《劳动合同法》规定, 非全日制用工双方当事人可以订立口头协议, 但劳动者提出订立书面劳动合同的, 应当以书面形式订立。

非全日制劳动合同的内容应当包括工作时间和期限、工作内容、劳动报酬、劳动保护和劳动条件 5 项必备条款, 同时也可以约定保密条款, 但不得约定试用期。实践中, 需要注意以下几点:

(1) 用人单位支付非全日制劳动者的小时工资不得低于当地政府颁布的小时最低工资标准。非全日制用工劳动报酬结算支付周期最长不得超过 15 日。

(2) 用人单位应按照国家有关规定为建立劳动关系的非全日制劳动者缴纳工伤保险费。从事非全日制工作的劳动者发生工伤的, 依法享受工伤保险待遇。

(3) 劳动争议的处理方式应按照国家劳动争议处理的相关规定执行。即劳动争议发生后 60 日内双方均可以向劳动争议仲裁委员会提起仲裁, 对仲裁裁决不服的一方可以向人民法院提起诉讼。

从事非全日制用工的劳动者可以与一个或者一个以上用人单位订立劳动合同; 但是, 后订立的劳动合同不得影响先订立的劳动合同的履行。

2. 非全日制劳动合同的解除和终止

在非全日制劳动合同中, 《劳动合同法》对用人单位和非全日制劳动者均赋予较大的劳动合同解除权, 规定非全日制用工双方当事人任何一方都可以随时通知对方终止用工。终止用工, 用人单位不向劳动者支付经济补偿。

第五节 劳动争议处理法律制度

劳动争议(labor dispute)又称劳动纠纷, 是指劳动关系双方当事人因执行劳动法律、法规或履行劳动合同、集体合同发生的纠纷。《劳动争议调解仲裁法》和《民事诉讼法》是我国处理劳动争议的主要法律依据。实践中, 人力资源和社会保障部颁布的《劳动人事争议仲裁办案规则》在处理劳动争议时具有参考作用。根据前述相关法律规范, 我国劳动争议处理法律制度的主要内容如下。

知识拓展(15-10)



有关劳动纠纷的
典型案例

新编经济法教程

第6版



同步练习题

学 校 _____

学院名称 _____

授课教师 _____

专业班级 _____

学生姓名 _____

学 号 _____

致学习者：

为了完善知识结构、提升法治思维素养、增强法律风险管控能力，使自己成为懂法律的管理者，以有效参与现代营商实践，我们应该学好经济法这门课程。

在较短的学时内，要掌握好经济法课程所涉及的重要法律制度，学习者应高度重视同步练习题的作用。本同步练习题紧密围绕《新编经济法教程(第6版)》中所涉及的重要法律制度，以法律制度的应用为中心，旨在提升学习者综合运用法律思维分析和解决实际问题的能力。

建议学习者在做同步练习题的过程中，审慎思考，广泛查阅相关资料，仔细梳理题目中所涉及的具体法律制度；真诚地希望你们认真做好每道题目，并能举一反三、触类旁通，使自己学有所获。

祝你们学习愉快！

编者

2025年8月4日

第一章 经济法导论

一、名词解释题

法律关系 法人 民事法律行为 无权代理 无权处分 表见代理 善意取得 用益物权 担保物权 居住权 诉讼时效 除斥期间 仲裁协议

二、判断题

1. 为了推动殡葬改革,某县政府通过抖音发布《致全县居民的一封信》,要求在限定日前完成对棺木的收缴,并禁止居民存放、制造、销售棺木,违者严惩。该县政府的做法是合法的。()
2. 某大学规定,禁止大学生在校期间恋爱结婚,违者将被开除。该大学的这一规定是合法的。()
3. 一名 11 岁的小学生全彤(精神健康、智力正常),拿着自己的 9999 元压岁钱到商场买了一个价值 68 元的书包,看到商场家电柜台的笔记本电脑(标价 8968 元)不错,就买了一台。因全彤为未成年人,故他的前述行为都是无效的。()
4. 家住菁华苑小区 C 栋 36 楼(顶楼)的业主宋疆没有经小区其他业主和物业公司的同意,私自在楼顶上建了一个空中菜园,种了很多时令果蔬,年收入达 2 万余元。宋疆的做法是合法的。()
5. 甲违反《稀土管理条例》的规定,向美国某企业出口非法冶炼分离的稀土产品。甲的行为应予禁止。()
6. A 公司未授予尤彘代理权。某日,尤彘以 A 公司的名义与 B 公司签订了购买 150 台电视机的买卖合同,A 公司得知后对尤彘无权代理的行为未作否认表示,该买卖合同应由 A 公司履行。()
7. 甲对乙享有一笔贷款债权,但诉讼时效已届满。乙向甲支付了货款,其后以不知诉讼时效届满为由请求甲返还。法律应支持乙的请求。()
8. 甲公司与乙公司解除合同关系,但合同中的仲裁条款仍然有效。()

三、不定项选择题

1. 根据我国相关法律规定,下列哪种情形不能形成法律关系?()
 - A. 姬辉购买了甲公司生产的“红太阳”牌暖手宝,在正常使用过程中因暖手宝爆炸致残
 - B. 许嵩欲在某银行自动取款机上取款 800 元,正常操作后,ATM 机“吐”出钱款 3500 元
 - C. 李琳泰在北京大学人民医院进行脑外科手术
 - D. 孔焯因购买毒品欠葛丽鑫 3 万元
2. 马莉和路遥均为 2009 年 5 月 1 日出生。由于家境优越,2025 年马莉仍在父母的资助下读高中,无任何收入;而家境贫寒的路遥却中途辍学在火锅店打工,靠自己的收入养活自己。关于二人实施的下列行为中,有效的是?()
 - A. 马莉免除路遥对自己的 2 万元债务
 - B. 马莉以自己的压岁钱 1.98 万元购买了 1 台水果牌电脑
 - C. 路遥与余果签订了一份房屋买卖合同
 - D. 路遥将自己的 1.25 万元积蓄捐给了希望工程
 - E. 路遥利用空闲时间做天天快递公司的派件员,并按件计酬
3. 甲建筑安装公司从乙家电设备制造厂购进了 1000 只电源开关,价值 1 万元,但回来经检测发现其中 300 只电源开关的质量不合格。经双方协商,乙工厂同意全部退货。但甲公司退货后几经催讨都未取得退货款。后来乙工厂被丙电力设备公司兼并,成为其分公司。对于这 1 万元债务,应由谁来承担?()
 - A. 乙承担
 - B. 丙承担
 - C. 乙与丙共同承担
 - D. 乙与丙分担
4. 下列行为中,属于民事法律行为的是?()
 - A. 甲殴打乙致伤的行为
 - B. 甲赠与乙 2 万元的行为
 - C. 甲为一香客,甲赴寺庙进香的行为
 - D. 甲有朋自远方来,甲不在,乙代为招待的行为
 - E. 李昊在果园种植果树时拾得一个钱包
 - F. 王勳行车至盘山公路,遇泥石流致车毁人伤
5. 刘涵承包西瓜园,收获季节突然病故。好友刁瑜因联系不上刘涵家人,便主动为刘涵办理后事和照看西瓜园,并将西瓜卖出,获利 5 万元。其中,办理后事花费 1 万元,摘卖西瓜雇工费及其他必要费用共 5000 元。刁瑜认为自己应得劳务费 5000 元。关于刁瑜的行为,下列哪一说法是正确的?()

第三章 公司法律制度

一、名词解释题

有限责任公司 一人有限责任公司 国有独资公司 股份有限公司 上市公司 外国公司 公司法人人格否认 发起设立 募集设立 董事会 独立董事 股东代表诉讼 公司债 公司债券 资本公积金

二、判断题

1. 甲持有某有限责任公司全部股东表决权的 9%，因公司管理人员拒绝向其提供公司账本，甲以其知情权受到损害为由，提起解散公司的诉讼。为此，人民法院不予受理。 ()
2. 甲公司董事乙与丙公司签订保证合同时，乙擅自在合同上加盖甲公司公章和法定代表人丁的印章(此时，丙公司是善意的)，由此产生的民事责任与甲公司无关。 ()
3. 有限责任公司和股份有限公司的法定代表人均可以由公司的经理担任。 ()
4. 股份有限公司董事会决议违反法律、行政法规，致使公司遭受严重损失时，参与决议的董事对公司负赔偿责任，但经证明在表决时曾表示异议并记载于会议记录的，该董事可以免除责任。 ()
5. 股份有限公司股东可以自由向股东以外的人转让股份，无须经股东大会审议通过；而有限责任公司股东向股东以外的人转让出资，须经股东会审议通过。 ()
6. 甲公司的董事为乙公司经营与甲公司同类的业务，不违反《公司法》的规定。 ()
7. 甲公司主要经营医疗器械业务，该公司的董事兼总经理王莽在任职期间代理乙公司从国外进口一批医疗器械销售给丙公司，获利 10 万元。甲公司股东会得知上述情形后，除将王莽获得的 10 万元收归公司所有外，还撤销了王莽的职务。甲公司股东会的上述做法不符合《公司法》的有关规定。 ()
8. 甲股东持有某股份有限公司全部股东表决权的 15%。甲股东以该公司被吊销营业执照未进行清算为由，向人民法院提起解散公司的诉讼，人民法院应予受理。 ()
9. 公司债权人可以登记于公司登记机关的股东未履行出资义务为由，请求该股东对公司债务不能清偿的部分在未出资本息范围内承担连带赔偿责任。 ()
10. 公司分立前的债务由分立后的公司承担连带责任，但公司在分立前与债权人就债务清偿达成的书面协议另有约定的除外。 ()

三、不定项选择题

1. 甲公司出资 20 万元、乙公司出资 10 万元共同设立丙有限责任公司。丁公司系甲公司的子公司。在丙公司经营过程中，甲公司多次利用其股东地位通过公司决议让丙公司以高于市场同等水平的价格从丁公司进货，致使丙公司产品因成本过高而严重滞销，造成公司亏损。下列哪一选项是正确的？()
 - A. 丁公司应对丙公司承担赔偿责任
 - B. 甲公司应对乙公司承担赔偿责任
 - C. 甲公司应对丙公司承担赔偿责任
 - D. 丁公司、甲公司共同对丙公司承担赔偿责任
2. 甲盗用乙的身份证，以乙的名义向丙公司出资。乙被记载于丙公司股东名册，并进行了市场主体登记，但直至出资期限届满仍未履行出资义务。根据公司法律制度的规定，下列关于出资责任承担的表述中正确的是？()
 - A. 乙承担出资责任
 - B. 甲承担出资责任
 - C. 乙首先承担出资责任，不足部分再由甲补足
 - D. 甲、乙对出资承担连带责任
3. 甲、乙双方订立协议，由甲作为名义股东，代为持有乙在丙有限责任公司的股权，但投资收益由实际投资人乙享有，协议并无其他违法情形。后甲未经乙同意，将其代持的部分股权，以合理价格转让给丙公司的股东丁。丁对甲只是名义股东的事实不知情。根据公司法律制度的规定，下列表述中正确的是？()
 - A. 甲、乙之间的股权代持协议无效
 - B. 若乙反对甲、丁之间的股权转让，则丁不能取得甲所转让的股权
 - C. 甲、乙之间的股权代持协议有效
 - D. 即使乙反对甲、丁之间的股权转让，丁亦合法取得甲所转让的股权

中一家企业合作。于是，乙、丙两公司决定以乙的名义投资，但双方另外签订了一份协议，约定：酒店项目中属于乙公司享有的权利和承担的义务，由乙公司和丙公司共同享有和承担；在乙公司应向酒店投入的 2000 万元出资中，1000 万元的贷款由双方共同偿还并支付利息，各承担 50%；其余 1000 万元由乙公司与丙公司按 40%和 60%的比例分担。利润和亏损都由乙公司和丙公司各得一半。协议签订后，丙公司将 600 万元的资金交付乙方，作为对酒店的投资；而出资证明书、股东名册、市场主体登记均以乙公司的名义进行。随后，双方也按协议共享了对酒店的股权收益。

2022 年起，酒店以设备陈旧需要改造为由连续 3 年不分配利润。于是，丙公司向法院提起诉讼，请求确认其在酒店中的股权。

请问：

1. 该隐名投资合同是否具有法律效力？
2. 该合同能对公司与其他股东产生效力吗？
3. 该合同能对公司、股东以外第三人产生效力吗？

案例七：2024 年 7 月 2 日，蔡某、吴某、钱某和其他 10 人共同出资设立甲有限责任公司(下称“甲公司”)。根据公司章程的记载，蔡某为第一大股东，出资 550 万元，占注册资本的 55%，股东认缴的出资应在公司成立后的 6 个月内缴足。公司章程对股权转让和议事规则未作特别规定。

2025 年 3 月 15 日，蔡某认缴的出资仍未足额缴纳。

2025 年 4 月 1 日，吴某拟将其持有的甲公司股权转让给股东以外的人李某，并将股权转让的数量、价格、支付方式和期限等事项书面通知其他股东，其他股东收到通知后 30 日内未作任何答复。吴某认为其他股东放弃了优先购买权，所以自己可以将股权转让给李某。吴某遂与李某签订股权转让合同。

2025 年 5 月 20 日，为提高市场竞争力，甲公司拟与乙公司合并，并召开股东会会议进行表决，股东钱某投了反对票，其他人赞成，决议通过。钱某提出退出甲公司，要求甲公司以合理价格收购其持有的本公司股权，遭到拒绝。

请问：

1. 蔡某未按期足额缴纳公司章程规定的，其所认缴的出资额是否符合法律规定？应承担何种法律责任？简要说明理由。
2. 吴某认为可以将股权转让给李某的理由是否符合法律规定？简要说明理由。
3. 甲公司是否有权拒绝收购钱某股权？简要说明理由。

案例八：2023 年 7 月 3 日，甲有限责任公司(下称“甲公司”)设立。张某以货币认缴出资 100 万元，王某以房产认缴出资 100 万元。双方出资期限均至 2025 年 8 月 31 日。公司经营期限为 20 年。公司章程对股东出资未作其他约定。

2023 年 7 月 10 日，王某将其经过评估机构评估、价值 100 万元的房产交付给甲公司使用并办理产权变更手续。

2024 年 8 月 9 日，甲公司因市场变化导致房屋贬值为由，要求重新对房产进行评估。资产评估机构评估房产价值 85 万元，甲公司要求王某补足差额 15 万元。

2024 年 8 月 23 日，甲公司因经营不善，无法偿还债权人乙公司到期债务，乙公司要求张某提前缴纳出资，张某以出资期限尚未届至为由拒绝。

2024 年 8 月 30 日，甲公司召开股东会，王某以甲公司亏损，不能偿还全部债务为由要求解散公司，甲公司股东会决议未通过，王某遂向法院提起解散公司的诉讼。

请问：

1. 甲公司要求王某补足 15 万元是否符合法律规定？并说明理由。
2. 乙公司要求张某提前缴纳出资是否符合法律规定？并说明理由。
3. 王某提起解散公司诉讼，法院是否支持？并说明理由。

第五章 合同法律制度

一、名词解释题

合同的相对性 要约邀请 无权处分 不安抗辩权 预期违约 根本违约 债务承担 先诉抗辩权 抵押 质押 留置

二、判断题

1. 2025年3月15日,杨过以网购形式从黄靖开办的电子经营部购买价值15123元的电脑一台,下单后货款及邮寄费95元均已向黄靖付清。同日,黄靖委托A市甲速递公司送货。该货物于同月24日到达交货地后被他人冒领。为此,杨过多次请求黄靖交货未果,遂诉至A市人民法院,请求判令甲公司和黄靖赔偿其电脑价款15123元和邮寄费95元。杨过的诉讼请求应得到法院的支持。()

2. 甲从国外带回一架照相机。好友乙看望甲时,见到该照相机爱不释手,便向甲提出:“给我吧。”甲说:“先拿去用吧。”乙走时将照相机带走。后因乙急需用钱,以2000元将照相机卖给丙(丙不知情)。3个月后,甲问乙:“你何时将照相机还我?”乙说:“你不是送给我了?”双方为此发生纠纷,诉至法院。本案中,乙属于无权处分行为,但是丙根据善意取得制度可以取得照相机的所有权。甲不能向丙主张返还照相机,只能向乙主张不当得利返还请求权或者侵权损害赔偿请求权。()

3. 赵彪与钱卫共同出资设立了甲公司。公司成立后,经法定代表人赵彪授权业务员花生与乙钢铁厂签订了一份购买钢材的合同。乙钢铁厂交付钢材后未收到货款,诉至人民法院请求花生向其承担违约责任。()

4. 甲知道乙准备将自己经营的餐馆转让给丙,并不想购买该餐馆,但为了阻止乙将餐馆卖给竞争对手丙,却假意出高价与乙进行了长时间的谈判。当丙买了另一家餐馆后,甲中断了与乙的谈判。如果乙因此受到损失,甲应当承担赔偿责任。()

5. 黄浒于2025年5月18日以传真方式向王熳请求购买A4复印纸1000包,请求“立刻回复”。王熳当日回复“收到传真”。2025年5月20日,黄浒电话催问,王熳表示同意按黄浒的报价出售,并请求黄浒于2025年5月28日来人签订合同。2025年5月28日,黄浒如期前往王熳处签约,王熳请求加价,黄浒不同意,王熳拒绝签约。王熳不应对自己的行为向黄浒承担任何法律责任。()

6. 花千古是某蔬菜经销公司的业务员,在出差途中,遇到某化工厂业务员李雪莲,从李雪莲口中得知化工厂有一批聚乙烯急于出售,价格远低于市场价格。花千古随即使用公司的空白合同书同化工厂签订了购买58吨聚乙烯的合同,花千古回公司将此事报告公司董事长孟杉都,孟杉都让花千古立即取消该合同,但花千古没有办理解约手续,不久花千古辞职。后化工厂请求蔬菜经销公司履约,蔬菜经销公司拒绝。蔬菜经销公司的做法是合法的。()

7. 2025年3月8日,甲、乙双方在广州市越秀区签订了一份合同,约定甲向乙购买水泥10吨。乙按约定日期向甲交货,但甲因躲避他人债务不知去向。乙无奈将水泥提存。提存当晚,突降特大暴雨,库房坍塌,水泥被水浸泡,全部毁损。2025年6月11日,甲躲债归来,请求乙交付水泥。乙拒绝支付,并请求甲支付水泥价款和提存费用。为此,双方发生纠纷并诉至广州市越秀区人民法院。根据我国法律的规定,越秀区人民法院应当支持甲的诉讼请求,判决乙交付水泥。()

8. 甲厂和乙厂之间签订了一份合同,甲是供货方,双方约定乙在合同签订后1个月内先预付1000万元,在合同签订20日后,乙基于确切证据得知甲厂失火并在短期内无法恢复供货能力,请求中止履行合同并请求甲厂提供适当担保,甲厂拒绝并要求乙厂承担违约责任。甲厂的做法是合法的。()

9. 甲和乙签订了一份买卖合同,甲作为供货方请丙为保证人,并签订了一般保证的担保合同。当甲不能按期交货时,乙可以直接请求丙承担担保责任。()

10. 同一债权既有保证又有物的担保,债务人不履行到期债务的,如果保证责任约定不明确,债权人可以向任一担保人追偿。()

11. 2023年6月15日,唐金锁向李婉华借款4万元。借据记载:保证在2025年4月15日前还款。2025年4月13日,李婉华向唐金锁催讨借款,唐金锁不仅拒绝还款,还辱骂李婉华。李婉华很无奈,遂向某有管辖权的人民法院起诉,请求唐金锁偿还借款并向自己赔礼道歉、赔偿精神损失。对于李婉华的诉讼请求,人民法院应予

6. 下列情况下签订的劳动合同属于无效或部分无效的是? ()
- A. 某公司与员工李兰签订的劳动合同没有约定试用期
 - B. 某石材厂与员工签订的合同中约定了“死伤自负”条款
 - C. 车间主任与乙签订为期1年从事生产香烟工作的劳动合同
 - D. 某公司招聘启事称招聘3名文秘人员, 劳动者签订合同后实际从事推销员工作
7. 根据法律规定, 下列纠纷属于劳动争议的是? ()
- A. 因企业开除、除名职工而发生的争议
 - B. 职工李闯因单位未准其探亲假而与单位发生的纠纷
 - C. 退休职工郑莉与原单位因退休费用的发放而发生的争议
 - D. 职工王闯与工伤认定机关因工伤认定结论而发生的争议
8. 下列选项中可适用劳动仲裁的争议是? ()
- A. 徐明因其所在公司的工资执行标准而与公司发生的争议
 - B. 王丽因其不服所在公司的人事任免事项而与公司发生的争议
 - C. 盛利因其所在公司取消其原有的劳保津贴而与公司发生的争议
 - D. 罗菲因其所在公司对其作出留用察看的处分不服而与公司发生的争议

四、案例分析题

案例一: 2025年3月, 施林与甲公司订立经营用房装修协议, 约定由施林负责组织人员施工, 装修费用50万元。装修过程中除装修材料外的所有费用一律由施林自付, 施工过程中出现任何安全问题, 均由施林自行承担, 甲公司不承担任何责任。订立协议后, 施林即组织人员施工。

2025年4月1日, 陈冲在接受施林指派从事高处作业时摔伤, 造成8级伤残, 发生各项损失65000元。陈冲欲维护自己的权益, 咨询相关律师。

请问:

1. 陈冲与甲公司之间是否存在劳动关系, 为什么?
2. 陈冲索赔应以谁为被告, 为什么?
3. 施林与甲公司之间是否存在劳动关系, 为什么?
4. 陈冲为维护自己的合法权益, 是否需申请劳动仲裁? 为什么?
5. 本案中, 甲公司是否需要承担法律责任? 如果承担责任, 承担何种责任?
6. 设若陈冲属于某劳务派遣公司劳动者, 接受劳务派遣公司指派为甲公司从事装修工作, 是否可以申请劳动仲裁? 为什么?

案例二: 2024年1月, 刘昱经某宾馆考核, 招收为服务员, 在该宾馆餐厅工作, 并与宾馆签了为期5年的劳动合同。该合同约定: “(一)经协商一致, 刘昱向宾馆承诺无需缴纳社会保险费; (二)鉴于宾馆服务行业的特殊要求, 凡在本宾馆工作的女性服务员在合同期内不得怀孕。否则, 宾馆有权解除劳动合同。”当时, 刘昱对这一条款没太注意, 就在合同上签了字。2024年10月, 因刘昱男友工作单位正在筹建家属楼。为了能分得住房, 刘昱与男友结了婚, 不久怀了孕。该宾馆得知后, 以刘昱违反劳动合同为由, 于2025年4月15日作出解除与刘昱所订劳动合同的决定, 并没收了刘昱签订劳动合同时缴纳的押金2000元。

刘昱不服, 欲向当地劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

请问:

1. 该宾馆的做法, 有哪些违反了《劳动合同法》的规定?
2. 本案中, 刘昱申请仲裁的时效期间为多长时间? 应如何计算?
3. 本案中, 刘昱可以提出的仲裁请求有哪些?

教学资源获取方式及说明

1. 教学资源获取方式

本书教学资源分等级提供。

(1) 将本书用作教材的教师可以免费获取本书全部教学资源的使用权限，免费使用全部教学资源。

(2) 将本书作为教学参考的读者，可免费使用扩展资源（包括典型例题解析、在线测试、知识拓展、法条链接、案例裁判等），以及部分免密教学资源。

2. 教学资源获取途径

► 用书教师请参考下图获取专属的全部教学资源

(1) 教学资源包括(但不限于)与教学相关的PPT、同步练习题参考答案、法律法规查询系统等，同时提供了作者的联系方式，用书教师可发送邮件给作者，留言获取教学资源，与作者交流。

(2) 申请表模板见下图。

用书教师教学资源申请表(模板)

书名(必填)	
用书教师姓名(必填)	
联系方式(必填)	
用书学校(必填)	
订单信息(必填)	
其他说明(必填)	

扫描下方二维码，
获取综合模拟测试题



► 读者可参考以下方式使用扩展资源

(1) 刮开封底刮刮卡，会出现一个mini版的二维码。通过手机微信扫描这个mini版的二维码，即可成功获取读取权限。

(注：该防盗码仅能与一个微信号绑定，一旦绑定成功，其他微信将无法再次绑定。)



(2) 获取权限后，即可通过扫描前言二维码，使用书中的典型例题解析、在线测试、知识拓展、法条链接、案例裁判等扩展资源，以及部分教学PPT和习题答案。