

<<民法的经济分析>>

图书基本信息

书名：<<民法的经济分析>>

13位ISBN编号：9787503691416

10位ISBN编号：7503691417

出版时间：2009年05月

出版时间：法律出版社

作者：（德）舍费尔,（德）奥特

页数：693

译者：江清云,杜涛

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

## &lt;&lt;民法的经济分析&gt;&gt;

## 前言

法律的经济分析被介绍到中国学术界也已经有二十余年的历史了，在最近几年，它在中国也备受学术界的关注。

然而，迄今为止，各种有关法律经济学的书籍资料以及发表在刊物上的论文基本上都以美国学者的研究方法为基础，而且研究的题目也相互独立和分散，比如说合同违约的效率分析、犯罪的经济分析、财产权和效率配置等，对于那些想系统了解和学习法经济学的中国读者来说，往往在看完一篇法经济学论文以后也还在困惑，法律的经济分析究竟应该是怎样的？

法律的经济分析是否适合于成文法的国家？

有没有一本符合中国读者以及中国法学并且能系统介绍法经济学分析方法的书？

那么这本《民法的经济分析》一书就是很好的精神粮食。

本书是德国和欧洲法经济学研究方面的代表作，它的独特之处在于通过对德国民法典进行的经济分析，回答了大陆法系国家是否可以运用法经济学原理分析成文法的问题。

由此，下面的三个问题是读者比较关心的。

首先，在成文法中法官造法是否可行？

大家知道，法经济学在美国兴起的重要原因之一就是判例法的灵活性以及法官造法的重要性，法官可以根据社会、经济条件的变化做出与之相适应的判决，而一般认为，成文法在这方面却相对刻板，因为法官都要根据法律文本进行推理和对法律进行解释，特别是德国法以及受德国法影响的法律体系，这些法律体系内部的逻辑结构很难让法官去创造一个看起来像“外来者”的法律规则。

然而，事实上，从这本书的大量案例中我们可以看到，成文法也不是一成不变的，它也是与时俱进的。

比如说，德国司法判决对于瑕疵履行的合同允许受损的一方在合同时效消灭后以侵权之债请求损害赔偿（所谓的Weiterfressersch-den，参见第十四章 2.3），这样既不会破坏法律的逻辑结构（合同之债和侵权之债竞合的问题），也不会影响到合同当事人可以就合同时效消灭后的损失继续提出赔偿请求。

这显然也不同于根据《德国民法典》第823条第1款的损害赔偿请求权，因为根据该条，损害也可以是合同时效消灭之前造成的间接损害，同时它也是以能够被估计为前提的。

在合同法的经济分析中，作者也提到民法体系中的法官应该像立法者一样地思考，例如在合同没有规定哪一方承担风险时（参见第十一章 第3节），法官可以判决让最低成本避免者（cheapestcostavoider）一方承担，从而避免了资源浪费，增加了社会福利，这样的判决就是有效率的。

当然书中还有很多例子，这些例子都说明，法官造法在成文法国家也是完全可能的，只是需要更多地考虑法律系统本身的逻辑结构以及法官造法的合法性问题，这就要求法官的判决必须符合公正理念以及以社会公共利益为目标。

法官造法还需要考虑选择性决策的结果，也就是说，需要考虑判决对法律关系参加者将来的行为的影响，“而这在很多情况下可以借助于微观经济理论，特别是法律的经济分析”。

## <<民法的经济分析>>

### 内容概要

从法律经济分析的角度看，法律规范不是不可变的数据群。

法律经济分析将法律规定的行为权限（Handlungsbefugnisse）视为变量，从而将法律制度本身纳入经济分析的范围。

从这种观点出发，我们研究的是：（1）现行法律结构的产生和法定行为权限的种类和分布；（2）法律结构对配置效率目标的影响；（3）形成高效的法律结构的真正前提；（4）从配置效率的目标看，法律结构应当具有哪些特性。

本书主要研究任务（2）和（4）并介绍几种重要民法领域的经济学说。

本书尤其重视经济分析的研究方向对于司法判决和德国法律学说可能产生的意义。

从法学的角度看，本书的内容主要是介绍司法判决和学说理论的变化、说明变化的普遍原因并探寻在什么时候用经济分析的方法处理这些问题更好，以及经济分析在法律应用过程中的局限性。

本书分五个部分，共24个章节。

在介绍性的基础部分后，是对所有权和类似于所有权的法律地位的经济分析，并以公司法经济分析的基本特征结尾。

经济分析研究以后果为导向的行为。

今天普遍认同的是，法律从业者必须仔细考虑他们决定的后果（今天也许甚于从前）。

例如，不断有最高法院的判决行为设立具有法律约束力的规范。

## <<民法的经济分析>>

### 作者简介

汉斯-贝恩德·舍费尔教授现在为德国汉堡Bucerius法学院法经济学教授。  
汉斯-贝恩德·舍费尔教授早年在科隆大学学习国民经济和经济管理，并在波鸿大学担任过助教。  
此后被聘任德国汉堡大学法律系教授以及担任汉堡大学法律与经济学研究所博士项目主任。  
在2000年他被聘为美国乔治·梅森大学法学院（George Mason School of Law）访问教授。

从2004年至2007年他担任欧洲法律与经济学协会主席。  
汉斯-贝恩德·舍费尔教授出版了大量的有关法经济学方面的著作和论文。  
在他的带领下，德国汉堡大学法律系在经济学研究方面成绩斐然。

## <<民法的经济分析>>

### 书籍目录

第一编 基础 第一章 选择性决策、决策的后果及对决策的评价 第二章 什么是社会福利?社会选择决策的结果评价中存在的问题 第三章 经济学、产权和法律的经济分析第二编 损害赔偿法  
的经济分析 第四章 损害赔偿法的目的和调整对象, 损害赔偿法的魔术三角 第五章 过错责任和危险责任 第六章 相互损害与共同过错 第七章 损害的归责, 因果关系 第八章 侵权法的保护范围与纯粹经济损失的赔偿 第九章 损害赔偿法的特殊问题第三编 合同法的经济分析 第十章 合同自由和合同法的经济分析 第十一章 完整合同及其法律体系重构 第十二章 法律视角下的合同自由、合同补充注释、交易基础以及通过法律制度重构完整合同 第十三章 合同违约、履行不能与迟延履行  
的经济分析 第十四章 关于买卖合同和劳务合同履行干扰法律的经济分析 第十五章 无知、信任、机会主义和分配效率 第十六章 货物和服务贸易法中的信赖保护第四编 产权 第十七章 产权的概念、功能及结构 第十八章 经善意取得的产权转让 第十九章 通过征收和所有权的变更转让产权 第二十章 破产和债权人的担保利益冲突 第二十一章 土地利用的冲突和有效率的空  
间利用 第二十二章 知识产权和创新第五编 公司法 第二十三章 从合同到层级 第二十四章 公司法的基本结构和基本问题图表索引表格索引文献精选关键词索引

## &lt;&lt;民法的经济分析&gt;&gt;

## 章节摘录

类似的问题也存在于康采恩中，即当贷款给予之后财产在不同的康采恩公司中转移。

公司组织法（如股份法）在哪些方面应制定强制规定是一个非常具有争议的问题。

股东有限责任公司形式的形成在历史上是和强制法的扩展联系在一起的。

一个资合公司只有当它在其公司章程符合了一定的法律形式并且通过一个国家行为（登记）予以公示之后，才具有法律行为能力。

如果把公司认为是诸多合同的一个联合体，那么就会马上联想到成立之后干涉合同自由的问题为什么公司法是强制规定，而合同法规定通常只是表明一个可由合同当事人自由选择的保留性规定？

因为在一个运行良好的市场中合同自由带来了效率，这个问题和市场失灵情况下的问题是一样的，在市场失灵的情况下也应该通过这样的强制法来修正。

伊斯特布鲁克和费舍尔代表的观点认为，强制性法律的利用是无法识别的，公司法应该基本上没有例外地允许自由安排。

对强制性法律有关的主流经济学观点如下：外溢性（外部效应）观点：如果私人之间的合同建构对第三人造成了外部效应，那么自由选择的公司规则就会没有效率。

这样的结果是少数被多数决定利用，特别是当规则事后被修改时。

别的群体也可能参与到损害中来。

信息观点：一项交易涉及诸多合同当事人。

但每当这些合同当事人在签订合同之前都得去了解公司的法律结构，他们就承担着极高的信息成本。

而这些信息成本还无法使用，因为风险的期待值比信息成本低，所以在获取信息时存在着理性的冷漠。

因此就需要为债权人和投资者提供特别的保护。

通过公司宪法的典型化和统一化可以降低信息成本。

目前还尚不清楚，哪一个观点更好。

此外似乎还没有足够的实证研究。

在这方面欧共体的法律发展显得还不自由，它一直在扩展强制性的公司法。

更强的自由化一方面可以提高公司参股的组织可能性并降低强制法的范围，或者可以准许“立法者竞争”，立法者在不同的公司法规定中规定选择权。

这样的竞争如何在欧洲进行，目前还无法预测。

<<民法的经济分析>>

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>