

判案论法丛书

总主编 王信芳

经营合同案例精选

主编 阮忠良 副主编 澹台仁毅

经营合同案例精选

主 编 阮忠良 副主编 澹台仁毅

总主编 王信芳
判案论法丛书

图书在版编目 (CIP) 数据

经营合同案例精选/阮忠良主编. —上海: 上海人民出版社, 2008

(判案论法丛书/王信芳主编)

ISBN 978 - 7 - 208 - 08265 - 6

I. 经... II. 阮... III. 经济合同—合同法—案例—分析—
中国 IV. D923.65

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 185493 号

责任编辑 崔美明

特约编辑 刘耀明

封面装帧 陈楠

· 判案论法丛书 ·

经营合同案例精选

总主编 王信芳

主 编 阮忠良 副主编 澹台仁毅

世纪出版集团

上海人民出版社出版

(200001 上海福建中路 193 号 www.ewen.cc)

世纪出版集团发行中心发行

上海锦佳装璜印刷发展公司印刷

开本 889×1194 1/32 印张 14 插页 3 字数 311,000

2008 年 12 月第 1 版 2008 年 12 月第 1 次印刷

印数 1-5,100

ISBN 978 - 7 - 208 - 08265 - 6/D · 1496

定价 28.00 元

判案论法丛书

编 委 会

主 任:王信芳

副主任:吕国强

汪鸣强

委 员:王华山

张俊荣

陆卫民

刘 力

徐松青

冯雷昌

李景华

傅 佐

何 斌

唐龙生

阮忠良

杨乐定

马全耀

黄峻德

芮文彪

郭伟清

沈行恺

澹台仁毅

耿辉东

王朝晖

序

在我国,商事法律制度的建立得益于改革开放,特别是得益于实行社会主义市场经济体制。1992年,邓小平同志的南方讲话提出了社会主义市场经济的问题。之后,党的十四大作出了在我国建立社会主义市场经济体制的决策,并载入了宪法。社会主义市场经济的发展提供了商法在我国扎根、发展的土壤,商事法律部门由此快速地发展起来。进入21世纪,伴随着全球经济一体化的进程,我国社会主义市场经济的发展步伐加快,国内和国际市场拓展的广度和深度都已超过历史上任何时期。商业的飞速发展,为商法的发展注入了新的生机与活力,中国商事法律制度的完善成为众目之焦点。

和民事法律相比,商事法律因其与市场经济天然的密切联系而更富有变动性,更强调适应市场经济运作的发展。而快速发展变化着的商事交易实践,使成文商法不能完全适应,从而造成商法在法律适用上的矛盾明显大于其他法律部门。譬如,在公司法和证券法等领域,虽然立法已尽可能完善,但随着我国市场经济体制的深入发展,除了部分既有制度仍不成熟外,更有一些法律空白使得不少商事交易活动处于无法可依的状态,而人民法院又不能以法无明文规定为由而拒绝受理这类案件。此时,商法理论和司法实务的结合就显得尤为重要。一方面,商法

理论为法官的创造性司法提供理论支持,使之能在商事审判中借助更灵活的法律适用方法,解决商事交易实践中产生的纠纷;另一方面,法官关于商事交易的司法实践和经验,可以升华为学术理性,提炼为新的商法理论,促进商法理论的丰富和发展。

上海市第二中级人民法院编写的《经营合同案例精选》一书,即体现了司法实务和商法理论相结合的有益尝试。本书以经营合同案例为切入点,是基于最高人民法院于2000年10月30日发布的《民事案件案由规定(试行)》中设置的一项名为“经营合同纠纷”的案由大类。根据该案由的释解,经营合同是指与个人投资经营或企业经营活动有关的各种合同的总称。其实,在商法理论上,经营合同是一个相当模糊的概念,甚至可以说没有人为之真正下过定义,缺少相关的学说。但是在司法实务中,该名词出现的频率却相当高,涵盖了经济体制改革中所出现的各种经营形式,既包括承包经营、租赁经营、联营等传统意义上的经营行为,也包括随着社会经济活动日益活跃而不断涌现的各类新型经营形式,例如特许经营等。经营合同的多样性,充分体现了以合同为基础的市场交易模式的多样性。在商事活动中,商人站在营业和商业利益立场上,会不断创造新的经营合同形式。由此可以发现,多样的合同种类、非典型化的法律关系性质,使得经营合同纠纷不同于通常意义上具有高度概括性的案由类别,在看到此类案由时,不仅不能“读之可蠡测管窥,窥一斑而知全豹”,反而需要深入案情、抓住核心争议点才能对症下药。

考虑到目前我国在经营合同纠纷领域的著述不多,而现实

中的大量经营活动又亟需正确有效的引导,本书作为上海市第二中级人民法院“判案论法丛书”之一,针对性地精选了该院及其下属部分辖区法院自2000年以来受理的相关典型经营合同案例,介绍案件情况及审判结果,并从法学理论角度予以置评,提炼、整合了经营合同纠纷的相关学说和理论。因而在在我看来,本书具有以下几个特点:1. 时代性。改革开放以来,我国经济领域两大显著变化是,从计划经济转变为市场经济、从单一国有经济转变为以公有制为主体、多种所有制经济共同发展。具体而言,30年来,出现了诸多富有中国特色、深刻改革开放烙印的新生事物,从最初的个体工商户、国有企业个人承包、国有企业和集体企业联营,到其后的中外合资经营企业、中外合作经营企业、个人合伙企业,直至近年来兴起的非正规就业劳动组织、特许经营等。与这些新型经营形式相关的案例在本书中都有收录,这些案例从司法的视角,折射出了改革开放伟大时代的重大变化。2. 实践性。本书中收录的诸多案例所涉及的经营形式,源于我国改革开放中出台的多项经济政策。由于相关政策过于原则,又缺少可以直接引用的法律法规,相关纠纷一旦处理不慎还可能影响经济发展,甚至引发社会矛盾,因此在审理这类案件时,需要法官充分把握政策内涵,密切联系经济形势,果断运用司法智慧,公平合理作出裁判。3. 补缺性。本书中所收录的案例是从数千件与经营合同相关的案件中精心选取的,由于该类案件过于繁杂,不成体系,故以往学术界和实务界对其研究不多,即使有研究的也仅选取了其中的部分类案,如特许经营、联

营等,很少有将经营合同归于一类加以系统分析的。以经营合同纠纷案例为名将联营、承包、合伙等相关案件集中汇编成案例选出版,本书尚属首次,填补了相关案例研析的空白,很有价值,值得一读。

要撰写缺少系统性学术理论支撑的经营合同纠纷一类案例的著述,自是存在较大困难,但是上海市第二中级人民法院的法官们通过丰富的实践材料,辅之以对法理的缜密逻辑思维,从而将分散的理论融入具体实践,促使该书最终成型。正所谓“竹杖芒鞋轻胜马”,比起富有高深理论的著作,浅显易懂而便于实际操作的实务书,在现实工作中也许更有特殊的作用。

中国法学会商法学研究会会长
清华大学法学院教授、博士生导师



2008年10月

目 录

序.....	王保树	1
--------	-----	---

一、联 营

张某与某文化馆、某汽车修理公司等返还经营投资款纠纷案		
——非法人型联营解散后的责任主体及其义务的 认定.....		2
某房产公司与某投资公司、某实业公司联营合同纠纷案		
——联营合同解除权的行使和联营终止后的财产 处理		14
某机械进出口公司与某投资集团公司经营合同纠纷案		
——国内联营合同与对外项目承包合同关系的认定以 及对约定违约金的调整		27
某商务公司与某经贸公司合作经营纠纷案		
——合作经营设定收取固定回报不承担亏损的保底 条款无效		42
某国际贸易有限公司与某百货商店股份有限公司联销合同 纠纷案		
——证据优势规则和公平原则在联销合作纠纷中的 适用		49

某食品有限公司与某超市(集团)有限公司联销专柜协议 纠纷案	
——超市与供货商之间的权利和义务应按合约和行业 特性确定	57
某制药公司与某资产经营公司联营合同纠纷案	
——法人型联营合同终止后遗漏债务的处理	67
某货运有限公司与某物流有限公司合作协议纠纷案	
——违反部门规章的合同并不当然无效	75
沈某、某贸易发展有限公司与侯某联营合同纠纷案	
——境外联营企业的股权转让违反被投资国法律 应属无效	86
某电影院与某股份有限公司联营合同纠纷案	
——联营类型的认定与联营期间纠纷的定性	95
某制品有限公司与李某联销协议纠纷案	
——合同名称与合同内容不一致的,应以合同内容 确定双方的权利和义务	104
某贸易有限公司与某科技进修学院等联营合同纠纷案	
——联合办学经营收益和支付主体的认定	110

二、承 包

董某与某出租汽车公司承包合同纠纷案	
——合同履行不得损害社会公共利益	120
某酒家与敬某等企业承包经营合同纠纷案	
——合同解除后损害赔偿范围应根据合同性质及其 履约情况确定	128

张某与某商贸公司、某典当行无效承包合同纠纷案	
——个人承包典当行合同的效力认定·····	140
黄某与某国际教育公司承包合同纠纷案	
——留学中介公司与员工签订承包合同的效力认定·····	146
某甲公司与某乙公司承包经营合同纠纷案	
——过失相抵规则在违约金处理中的适用·····	152
王某与陶某企业承包合同纠纷案	
——个体工商户经营权不得擅自转包·····	159
某管理有限公司与某餐饮有限公司承包经营合同纠纷案	
——单方毁约应承担违约责任·····	166
胡某与某实业公司企业承包合同纠纷案	
——涉及无证用房的承包经营合同效力的认定·····	175
某联合会与某咨询公司承包合同纠纷案	
——法人的内部机构以自身名义签约的效力认定·····	181

三、合 伙

黄某与陈甲、陈乙、陈丙等合伙协议纠纷案	
——未经清算不得主张返还合伙资金·····	188
凌某与某律师事务所合伙财产分配纠纷案	
——律师事务所改制中的财产分配不得损害国有资产利益·····	196
韩某与某公司、黄某合伙出资纠纷案	
——建筑装潢门店投资人退出经营的性质以及清算方式·····	205
刘某与贺某、袁某、张某等合伙协议纠纷案	
——承包、合伙、租赁不同经营性质下的财产归属·····	211

四、特 许 经 营

- 某茶楼公司与唐某等特许经营合同纠纷案
——特许经营合同中途解除的法律后果…………… 228
- 某服饰公司与某工贸公司特许经营合同纠纷案
——法人应对其法定代表人以法人名义对外承诺
承担相应的民事责任…………… 238
- 杨某与某米业公司等特许经营合同纠纷案
——特许人的加盟广告宣传及被特许人的注意
义务…………… 247
- 朱某与某净水有限公司特许经营合同纠纷案
——对格式条款含义发生争议的,应作出不利于
提供格式条款一方的解释…………… 256
- 杨某与某美容管理公司特许经营合同纠纷案
——特许人违反信息披露义务应承担相应的民事
责任…………… 264
- 李某、某商贸公司与某发展公司经营合同纠纷案
——违约金与约定损害赔偿可以并处…………… 275

五、中外合资合作

- 某股份有限公司与某集团公司等财产损害赔偿纠纷案
——中外合资经营企业中方专用基金的归属应从
当时约定…………… 284
- 某实业公司与某陶瓷公司中外合作经营合同利润分配纠纷案
——中外合作经营企业应依照经审批的合作合同
约定进行利润分配…………… 293

六、其 他

鞠某与傅某非正规就业劳动组织经营权转让纠纷案

——非正规就业劳动组织经营权不得转让…………… 302

孙某与某美容美发公司经营场所转让纠纷案

——合同文意解释、整体解释原则的适用…………… 309

某公司与某市场管理公司侵害经营权纠纷案

——妨害承租商户经营应当承担赔偿责任…………… 317

附 录

中华人民共和国民法通则…………… 326

中华人民共和国合同法(节录)…………… 351

中华人民共和国合伙企业法…………… 370

中华人民共和国中外合资经营企业法…………… 389

中华人民共和国中外合作经营企业法…………… 393

商业特许经营管理条例…………… 398

最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国民法通则》

若干问题的意见(试行)(节选)…………… 405

最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干

问题的解释(一)…………… 410

最高人民法院关于审理联营合同纠纷案件若干问题

的解答…………… 416

跋…………… 422

后记…………… 423

CONTENTS

Preface	Wang Baoshu	1
---------------	-------------	---

I . Affiliation

Case of return of investment dispute: Zhang v. a cultural center and an auto repair company ——Determination of responsible principal and his obligations after dissolution of an affiliated company being not a legal person	2
Case of a pooling contract dispute: a real estate company v. an investment company and an industrial company ——Execution of the right for canceling an affiliation contract, and property disposal after termination of the affiliation	14
Case of a business contract dispute: a machinery import and export company v. an investment group company ——Cognizance of the relationship between a domestic pooling contract and a foreign project contract, as well as adjustment of the default fine as	

agreed upon	27
Case of cooperative operation dispute; a business company v. an economic and trading company	
——Ineffectiveness of the clause in the cooperation agreement which specifies a fixed return and allows an exemption from the duty to bear any losses	42
Case of a joint sale contract dispute; an international trade company v. a department store stock company	
——Application of the rule on evidence superiority and the principle of fairness to disputes on joint sale contracts	49
Case of a joint sale counter agreement dispute; a food company limited v. a supermarket(group) company limited	
——The rights and duties for the supermarket and the supplier should be determined according to the contract and characteristics of the sector	57
Case of a pooling contract dispute; a pharmaceutical com- pany v. an assets management company	
——Handling of overlooked debts following termina- tion of a pooling contract concerning an affiliated company as a legal person	67
Case of a cooperation agreement dispute; a freight compa- ny limited v. a logistics company limited	
——A contract in violation of the rules of a depart-	

ment will not necessarily become invalid	75
Case of a pooling contract dispute; Shen and a trade development company v. Hou	
—Stock transfer of an overseas affiliated enterprise in violation of the laws of the invested country should be deemed as ineffective	86
Case of a pooling contract dispute; a cinema v. a stock company	
—Ascertainment of the pooling type and determi- nation of the disputes arising during the pooling period	95
Case of a joint sale agreement dispute; a product company limited v. Li	
—Mutual rights and duties to be determined on the basis of the contract content, if the contract name and content do not correspond to each other	104
Case of a pooling contract dispute; a trading company lim- ited v. a technical refreshment college	
—Determination of the benefits and payment principal in a jointly run school	110

II . Contracting

Case of a contract dispute; Dong v. a taxi company	
—Contract execution cannot harm public interests	

.....	120
Case of a contract of enterprise contractual operation dispute; a restaurant v. Jing	
—Damage compensation scope after contract cancellation should be determined under consideration of contract nature and its execution	128
Case of an invalid contract of contractual operation dispute; Zhang v. a trading company and a pawnshop	
—Cognizance of the effectiveness of a contract of individually contractual operation of a pawnshop	140
Case of a contract of contractual operation dispute; Huang v. an international education company	
—Cognizance of the effect of a contract of contractual operation signed between an overseas study agency company and its employees	146
Case of a contract of contractual operation dispute; Company A v. Company B	
—Application of the rule of contributory negligence in the treatment of default fine	152
Case of a contract of enterprise contractual operation dispute; Wang v. Tao	
—The right for operating individual industrial and commercial businesses may not be transferred without permission	159
Case of a contract of contractual operation dispute; a	