

新编经济合同法 原理与实务

任大鹏 主编 付丽杰 隋文香 副主编

中国农

64

出版社

D923.64
2:2

新编经济合同法原理与实务

(第二版)

主 编 任大鹏

副主编 付丽杰 隋文香

中国农业大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

新编经济合同法原理与实务/任大鹏主编. —2 版. —北京:
中国农业大学出版社, 1998. 1

ISBN 7-81002-884-7

I. 新… II. 任… III. 经济合同-合同法-基本知识-中国
IV. D923.64

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (97) 第 25475 号

出版 中国农业大学出版社
发行 新华书店
经销 新华书店
印刷 北京丰华印刷厂印刷
版次 1994 年 6 月第 1 版 1998 年 1 月第 2 版
印次 1998 年 1 月第 1 次印刷
开本 1/32 9.125 印张 227 千字
规格 850×1168 毫米
印数 14001~22000
定价: 12.00 元

主 编：任大鹏

副 主 编：付丽杰 隋文香

编 者：于华江 周香琳 张学东 阚凤芹

责任编辑：葛宇洁

封面设计：郑 川

再 版 前 言

本书是在第一版的基础上，为了适应《中华人民共和国担保法》、《中华人民共和国仲裁法》等新的法律法规的颁布实施，满足法律教学和司法工作的需要而编写的。本书以现行法律法规和政策为编写依据，结合我国合同法的立法趋势和司法实践，吸收了我国合同法学的最新研究成果，总结了作者多年来法律教学与实践的经验，博采众长。其特点是理论联系实际，实用性强，深入浅出，通俗易懂。既可作为高等院校教材，也可供司法工作者和企事业单位在实践中参考，同时也可供合同法爱好者自学。

本书由两部分组成。在原理与实务部分，全面阐述了合同法的基本概念和理论，包括经济合同法概述、经济合同订立、无效合同、合同的履行和担保、变更与解除、违约责任、纠纷的处理、合同管理，以及涉外经济合同、技术合同等。在这一部分，一方面，强调理论与实际的结合，以现行法律为基本依据，同时体现合同法制的完善与发展；另一方面，突出实用性，对司法实践中经常出现的法律现象加以总结和分析，概括出有关问题的规律性。合同法规选编部分，收录了《中华人民共和国合同法》等5部法律。

参加本书编写工作的有：任大鹏、付丽杰、隋文香、于华江、周香琳、张学东、阚凤芹。全书由任大鹏、付丽杰、隋文香统稿，由任大鹏定稿。

因作者水平有限，书中观点难免有不足和欠妥之处，恳请广大读者及同行指正。

编 者

1997年8月

初 版 前 言

《新编经济合同法原理与实务》一书，是为了适应经济合同法修改后法律教学和司法工作的需要而编写的。本书以现行的法律、法规和政策为编写依据；总结了多年来法律教学与实践的经验，博采众长。其特点是理论联系实际、实用性强，深入浅出，通俗易懂。既可作为高校教材，也可供司法和法律教学工作者学习参考。

本书由两大部分组成。原理与实务部分，全面阐述了基本概念及理论。包括经济合同概述、订立、担保和履行、变更与解除、违约责任及经济合同的管理与纠纷的解决，以及涉外经济合同法和技术合同法等。这部分内容一是突出“新”字，即有关法律及释义都是以修正后的经济合同法为准；二是突出实用性，以案例分析或概括论述方式总结司法实践中此类问题的规律性。经济法规定选编部分，共编入了17个法规。主要包括基本经济合同法和司法案件的政策法律规定。

北京农业大学、山西太原工业大学和北京林业大学三所高校经济法任课教师参加了本书的编写工作。各章分别由以下作者撰写：阚凤芹第一、五、七章；王聪丽第二、九章；杨桂红第三、四章；周昊第六章；任大鹏第八章。全书由阚凤芹负责统稿、定稿。

因作者水平有限，书中观点有欠妥之处，恳请社会各界读者及同行批评并赐教指正！

编 者

1994年1月

目 录

第一章 经济合同法概述	(1)
第一节 合同概述	(1)
第二节 经济合同概述	(6)
第三节 经济合同法的概念、适用范围和基本内容	(19)
第二章 经济合同的订立	(22)
第一节 经济合同订立的概念和原则	(22)
第二节 经济合同订立的程序	(29)
第三节 经济合同的主要条款	(36)
第三章 无效合同	(47)
第一节 无效合同的概念与种类	(47)
第二节 无效合同的确认	(51)
第三节 无效合同的处理	(55)
第四章 合同的履行	(63)
第一节 合同履行的概念和原则	(63)
第二节 双务合同履行中的抗辩权	(73)
第五章 合同担保	(78)
第一节 担保概述	(78)
第二节 保证	(79)
第三节 抵押	(85)
第四节 质押	(91)
第五节 留置	(95)
第六节 定金	(97)

第六章 经济合同的变更与解除	(100)
第一节 经济合同变更与解除的概念.....	(100)
第二节 经济合同变更与解除的条件.....	(101)
第三节 经济合同变更与解除的程序.....	(105)
第四节 经济合同变更与解除的法律责任.....	(108)
第七章 违反经济合同的责任	(110)
第一节 违反经济合同责任概述.....	(110)
第二节 承担违约责任的原则.....	(113)
第三节 承担违约责任的方式.....	(115)
第四节 免除违约责任的条件.....	(122)
第五节 经济合同违约责任的具体规定.....	(123)
第八章 经济合同纠纷的解决	(142)
第一节 经济合同纠纷解决概述.....	(142)
第二节 经济合同纠纷的仲裁.....	(152)
第九章 经济合同管理	(160)
第一节 经济合同管理概述.....	(160)
第二节 经济合同管理机关.....	(163)
第十章 涉外经济合同法	(168)
第一节 涉外经济合同和涉外经济合同法的适用.....	(168)
第二节 涉外经济合同的订立.....	(170)
第三节 涉外经济合同的履行、转让、变更、解除和 终止.....	(175)
第四节 违反涉外经济合同的责任.....	(178)
第五节 涉外经济合同争议的法律适用.....	(183)
第十一章 技术合同法	(186)
第一节 技术合同总论.....	(186)
第二节 技术合同的订立、履行、变更与解除.....	(189)
第三节 技术开发合同.....	(194)

第四节	技术转让合同.....	(201)
第五节	技术咨询合同.....	(211)
第六节	技术服务合同.....	(214)
第七节	技术合同的管理和争议的解决.....	(219)
附录一	中华人民共和国合同法.....	(221)
附录二	中华人民共和国涉外经济合同法.....	(235)
附录三	中华人民共和国技术合同法.....	(241)
附录四	中华人民共和国担保法.....	(252)
附录五	中华人民共和国仲裁法.....	(268)

第一章 经济合同法概述

第一节 合同概述

一、合同的概念和特征

合同是民法和商法的重要内容之一，在一个国家的法律体系中占有重要的地位。广义的合同泛指一切以权利义务为内容的协议，包括民法上的债权合同、物权合同和身份合同及国家法上的国家合同、行政法上的行政合同和劳动法上的劳动合同等；而狭义的合同通常仅指民法上的债权合同，即当事人之间设立、变更、终止民事关系的协议。

合同制度具有悠久的历史，它是商品经济发展到一定阶段的产物，是商品交换的法律形式。公元前 18 世纪古巴比伦六世国王颁布的《汉穆拉比法典》中就有许多关于合同制度的规定；在我国，早在西周时期的《周礼》中就有了规定“傅别”、“书契”、“质剂”等合同关系的制度。

在西方国家的合同法理论中，合同被理解为“具有下述效果的承诺或一组承诺：假如承诺人违反这些承诺，法律给予受诺人索取补救的权利，又或法律承认承诺人有履行这些承诺的义务。”或者说，“合同是一项可以产生法律认可或强制执行的义务的协议。”这里的概念，显然是对合同广义的解释。

对合同的概念理解不同，对合同的法律特征也就有不同的描述。作为债权合同，其法律特征表现在：

(一) 合同是一种民事法律行为 民事法律行为是公民或者法人设立、变更、终止民事权利和民事义务的合法行为。合同以当事人的意思表示为前提,当事人的行为在符合法律要求时,可以导致订立合同、变更合同、终止合同的法律后果,所以合同是一种民事法律行为。合同的这一特征使其区别于一般社交活动中的约定行为。因为一般的社交活动并不能产生法律上的权利义务关系。

合同是一种合法的民事法律行为。所谓合法,是指合同行为是具有法律意义的行为,对当事人双方都具有法律约束力,能产生一定的法律后果,并且这种后果是当事人双方所希望的。合同一经成立,就在当事人之间产生了权利义务关系,并受到法律的确认和保护,当事人双方都应当严格遵守,否则,就要承担相应的法律责任。同时,作为合同的形式和程序也要符合法律的规定。

合同的合法性是合同成立并具有法律约束力的首要条件,是合同能够得到国家法律承认及合同当事人双方的权利能够受到法律保护的前提。如果当事人之间的合同具有违法性,这样的合同就不能产生当事人所希望产生的法律约束力,当事人之间的行为是无效的法律行为,当事人之间的合同应当作为无效合同认定和处理。

(二) 合同是双方或者多方的民事法律行为 法律行为有双方行为和单方行为之分。仅有一方当事人的意思表示,法律行为即可成立的,是单方法律行为。当事人双方或者多方意思表示一致,法律行为才可以成立的,属于双方或者多方的法律行为。合同的主体必须是两个或者两个以上,否则,当事人进行的意思表示就失去了对象,达不到预期的法律后果。仅有一方当事人的合同是不存在的,也没有任何法律意义。

同时,合同是当事人双方或者多方意思表示一致的行为。意思表示一致,是指一方做出订立合同提议的意思表示,其他当事

人做出完全同意对方提出的建议的意思表示。合同行为是在两方以上当事人之间进行的法律行为，因此必须要有两方以上的当事人的意思表示。但是仅仅只是两方以上当事人的意思表示，并不一定能成立合同，还要求各方当事人的意思表示相同，形成合意，合同才能成立。

(三)合同当事人的法律地位平等 合同是当事人在平等自愿的基础上订立的，在合同履行过程中，当事人的法律地位仍然是平等的。一方当事人不得把自己的意志强加给对方。这是合同关系与以命令、服从为特征的行政关系的根本区别。这一特征要求：第一，合同当事人无论是公民还是法人、其他经济组织或者是国家机关，也不论其经济实力是雄厚还是薄弱，以及是否存在行政上的隶属关系，作为合同当事人，在订立和履行合同时，他们的法律地位都是平等的；第二，当事人之间的合同订立应当以自愿协商，各方当事人充分表达自己的真实意思为基础。合同当事人在合同订立时，任何一方不得把自己的意志强加给对方。

二、合同的种类

对合同进行分类，可以使我们掌握同一类合同的共同特征及其成立条件和法律效力的特点，同时，合同分类对于合同立法、合同管理、合同纠纷的处理等也具有非常重要的法律意义。常见的合同分类方法主要有：

(一)要式合同与不要式合同 根据合同是否需要特定的形式和手续，可以将合同分为要式合同和不要式合同。凡是要求具备特定的形式和履行一定手续的合同，称为要式合同。要式合同又可以分为法定要式合同和约定要式合同两种。由法律直接规定的要式合同即法定要式合同；法律无明文规定，而是由当事人双方约定必须履行特定方式的合同，即为约定要式合同。不要式合同，是指不需要采用特定形式和履行特定手续作为合同成立

要件合同。

现代各国合同法中，对合同主要采取不要式的原则。只是在特定情况下采取要式合同。

一般来说，要式合同通常是内容较为重要的合同。但是，要式合同的形式在法律效力上是有区别的。有的要式合同，如果不具备法定的形式，合同不能成立。例如，根据我国法律规定，专利转让合同必须采用书面形式，否则合同不能成立。而有的要式合同，如果不具备法定形式，并不一定产生合同无效或者不能生效的法律后果。例如，我国经济合同法规定，经济合同除即时清结者外，应采用书面形式。根据这一规定，不能即时清结的合同属于要式合同。但是，这里的书面形式只具有证据法的效力，而不是合同成立的要件。对于应当采用书面形式订立，而当事人采用口头形式订立的合同，如果有合法的证据证明其成立和生效，即为有效合同。

(二)诺成合同与实践合同 根据合同是否以交付标的物为合同成立要件，可以将合同分为诺成合同和实践合同。当事人意思表示一致，合同即告成立的，称为诺成合同。虽经当事人意思表示一致，但还必须交付标的物合同才能成立的，称为实践合同，或称要物合同。区分合同是诺成合同还是实践合同，在确定合同是否成立以及风险转移时间时具有很重要的意义。传统的民法中将借贷、运输、保险、赠与合同列为实践合同，而将买卖、租赁、承揽、委托等合同视为诺成合同。随着商品经济的不断发展，尤其是信贷、运输、仓储保管业已经成为经济社会的重要组成部分，将标的物的交付作为合同成立的条件，已经不适应经济发展的需要。对此，我国《经济合同法》第9条规定：“当事人双方依法就经济合同的主要条款经过协商一致，经济合同就成立”。即经济合同中的借贷合同、仓储保管合同和货物运输合同是诺成合同而不是实践合同。

(三) 双务合同和单务合同 根据当事人双方权利义务的分担方式, 可以将合同划分为双务合同和单务合同, 双务合同是指合同当事人都享受权利, 都承担义务。在这类合同中, 当事人任何一方都既是债权人, 又是债务人, 而且互为对价关系, 即双方各自享受的权利就是对方当事人的义务, 各自承担的义务也就是对方当事人的权利。合同主要是调整当事人之间的商品交换关系的, 所以在实践中大量的合同都是双务合同。如买卖、租赁、承揽等合同都是双务合同。单务合同是指一方只享受权利而不承担义务, 另一方只承担义务而并不因此享受权利。如赠与合同即是单务合同。

区分双务合同和单务合同的法律意义主要在于: 在双务合同中, 如果法律和合同没有特殊规定, 双方应当同时履行义务, 任何一方如果不履行自己的义务, 都无权要求对方履行义务; 任何一方也不能只要求对方履行义务而自己只享受权利。单务合同则没有这样的法律后果。

(四) 有偿合同和无偿合同 根据合同当事人在享受权利时是否偿付代价, 可以将合同区分为有偿合同和无偿合同。有偿合同是指当事人在享受合同权利时, 必须偿付相应的代价的合同。如买卖合同、租赁合同等。无偿合同, 是指当事人在享受权利时不必偿付任何代价的合同, 如赠与合同。有偿合同通常都是双务合同, 但是双务合同并不都是有偿的。无偿合同通常都是单务合同, 但是单务合同并不都是无偿的。如实践合同中的有息借贷合同, 尽管是单务合同, 但却是有偿合同。

区分有偿合同和无偿合同的法律意义主要在于: 一般情况下, 有偿合同的义务人违约所承担的违约责任, 比无偿合同的义务人违约所承担的违约责任要重。

(五) 主合同和从合同 根据合同的主从关系, 可以将合同分为主合同和从合同。在相互关联的合同中, 不依赖于其他合同而能独立存在的合同是主合同; 以其他合同的存在为前提才能成立

的合同是从合同。如抵押合同、保证合同等都是从合同。

由于从合同是以主合同的存在为前提的，主合同如果变更或者终止，从合同也应当随之变更或者终止。

(六) 有名合同和无名合同 以法律上是否赋予特定的名称，可以将合同分为有名合同和无名合同。有名合同，即典型合同，是法律规定了名称和调整规范的合同。无名合同，即非典型合同，是法律未规定名称和调整规范的合同。无名合同是社会经济生活不断发展的必然结果。无名合同只要其内容不违反法律的规定，同样具有法律效力。

在处理合同纠纷时，有名合同纠纷的处理应当以有关该合同的法律规定为依据。无名合同纠纷的处理，可以参照与其类似的有名合同的规定处理；如果没有类似的有名合同的法律规定可供参照，应当根据一般的合同法规定和民法的基本原则处理。

(七) 计划合同和非计划合同 根据合同受国家计划的影响程度，可以将合同分为计划合同和非计划合同。计划合同，是指合同双方当事人直接根据国家计划订立的合同。非计划合同，则是当事人不是直接依据国家计划订立的合同。计划合同的订立，应当严格根据国家下达的指令性计划指标签订，合同的变更或者解除也必须经过计划下达部门批准。非计划合同的订立、履行、变更和解除由当事人双方协商确定。随着我国经济体制改革尤其是计划体制改革的不断深化，计划合同的数量已经越来越少。

第二节 经济合同概述

一、经济合同的概念和法律特征

《经济合同法》第2条规定：“本法适用于平等民事主体的法人，其他经济组织、个体工商户、农村承包经营户相互之间，为

实现一定经济目的，明确相互权利义务关系而订立的合同。”

经济合同是合同的重要类型之一，具有一般合同所共有的法律特征。除此之外，还具备下列基本特征：

（一）经济合同的主体是法人、其他经济组织、个体工商户和农村承包经营户。合同主体是在合同中权利的享受者和义务的承担者，即合同当事人。不同于一般的民事合同，经济合同的主体是特殊主体，即并不是所有的具有民事主体资格的主体都可以成为经济合同的主体，而只能是法人、其他经济组织或者个体工商户、农村承包经营户。

1. 法人是社会组织在法律上的人格化，是指依法成立的，独立享有民事权利和独立承担民事义务的组织。根据《民法通则》的规定，法人应当具备以下条件：依法成立；有必要的财产或者经费；有自己的名称、组织机构和场所；能够独立承担民事责任。在我国，法人包括国家机关法人、企业法人、事业法人和社会团体法人等类型。只有具备《民法通则》规定的法人条件，才能以法人的名义订立经济合同。

2. 其他经济组织是指法人以外的经济组织。一般是从事生产经营或者服务等营利活动，但不能独立承担民事责任，经工商行政管理机关核准登记的非法人经济组织。非法人的经济组织不具备法律上的独立人格，但是从实践来看，这类经济组织在企业中占有很大比例，经过工商行政管理机关核准登记后，依法取得了营业执照，并且在事实上也都在不断地对外签订合同。如果对这些经济组织颁发了营业执照，而不允许其订立经济合同，他们就不可能开展正常的经营活动。因此，规定非法人的经济组织具有订立经济合同的主体资格，是适应我国经济形势发展的客观需要。

在实际生活中，非法人的经济组织主要有：（1）企业法人所属的领有营业执照的分支机构；（2）从事经营活动的非法人事业

单位和科技性社会团体；(3) 事业单位和科技性的社会团体设立的经营单位；(4) 非法人的联营企业；(5) 外商投资企业设立的从事经营活动的分支机构；(6) 注册资金未达到法人标准的乡镇企业和城镇集体所有制企业；(7) 不具备法人资格的私营企业；(8) 其他从事经营活动的单位。

3. 个体工商户是指具有民事权利能力和民事行为能力的城镇待业人员、农村村民以及国家允许的其他人员，申请从事工商业经营，依法经工商行政管理机关核准登记的经济实体。个体工商户可以个人经营，可以家庭经营，也可以合伙经营。个人经营的，以个人的全部财产承担民事责任；家庭经营的，以家庭全部财产承担民事责任；个人合伙是个体工商户的一种特殊形式，是指由两个以上的公民按照协议，各自提供资金、实物、技术等，合伙经营，共同劳动，对外应当承担连带责任，对内按照协议约定的比例享受权利和承担义务及责任。随着经济的不断发展，个体工商户开展生产经营活动的范围越来越广，他们与国有经济、集体经济之间的联系也越来越广泛。因此，应当允许和鼓励个体工商户订立经济合同。

4. 农村承包经营户是指在法律允许的范围内，按照承包合同规定从事商品经营的农村集体经济组织的成员。在我国经济体制改革中，农村承包经营户已经成为农村以家庭联产承包为主的双层经营体制中重要的经营层次。农村承包经营户依据与集体经济组织之间订立的农业承包合同，开发国有的和集体所有的土地、山岭、草原、滩涂、水面等自然资源，进行生产经营活动，并依照法律的规定和合同约定享受生产经营决策权、产品处分权和收益权。赋予农村承包经营户以经济合同的主体资格，是农村承包经营户进行生产经营活动的必要条件。

(二) 经济合同是当事人双方为实现一定的经济目的而订立的
经济合同是规定一定范围的商品经济关系的。所以，“实现一定