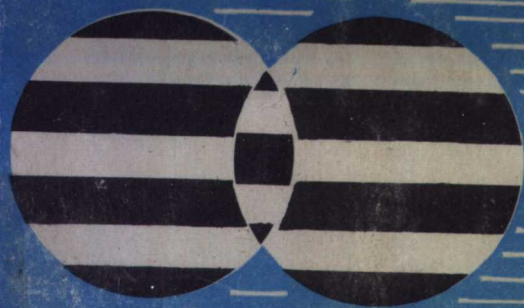


合同法制通论

主编 程信和

副主编 陈文椿 孙丙申 韦华腾

中山大学法学研究所
广州市经济贸易律师事务所
合作编著



广东人民出版社

合 同 法 制 通 论

中山大学法学研究所
广州市经济贸易律师事务所 合作编著

主 编 程信和

副主编 陈文椿 孙丙申 韦华腾

撰稿人 (按姓氏笔划为序)

马建国	韦华腾	刘国臻	许慧敏	孙丙申
李凡丁	李正华	李 强	何穗卿	张小蕾
陈文椿	陈赞晓	易民胜	黄秋雄	程信和
蓝 华	雷锦华	廖声凯	颜志端	

广东人民出版社

合同法制通论

中山大学法学研究所
广州市经济贸易律师事务所合作编著

•

广东人民出版社出版发行

广东省德庆县印刷厂印刷

850×1168毫米32开本 15.625印张380,000字

1991年3月第1版1991年3月第1次印刷

印数1—5000册

ISBN 7—218—00647—7/D·89

•

定价6.30元

内容简介

本书较为系统地阐述了在社会主义商品经济条件下，订立和履行合同所涉及的法律问题。

本书分为6编：第一编，阐述合同法的基本原理；第二、三、四编，分别介绍经济合同、技术合同、涉外经济合同的法律实务，具体涉及30种左右合同；第五编，介绍处理合同纠纷的法律方式；第六编，展望中国合同法的未来。全书以生产流通领域的合同法制为中心进行考察，有一定的理论深度，结构设计也有新意，选材实用，可操作性强。

本书适合广大经济工作者、企业家和法律工作者阅读，也可供大专院校师生教学之用。

《合同法制通论》序

陈黔峰

去年，中山大学法学研究所和广州市经济贸易律师事务所合作编著了《企业法制通论》一书。该书较为系统地阐述了在社会主义商品经济条件下，办好企业所涉及的法律问题。现在，两所精诚合作，又推出了一本新的著作——《合同法制通论》。本书较为系统地阐述了在社会主义商品经济条件下，处理合同关系所涉及的法律问题。我们把它奉献给读者，希望能为我国的社会主义经济建设和法制建设贡献一份力量。

随着我国经济体制改革的深化和国民经济的发展，合同法在经济流转和经济管理中的作用也越来越重要。试想想，全国每年七亿份以上的书面经济合同，需要化费多大的精力，而又将发挥多大的功能啊。由于立法和执法实践发展很快，为了使合同法更好地发挥其应有的作用，适应对内搞活经济、对外开放和促进经济体制改革，发展有计划的商品经济的需要，中山大学法学研究所和广州市经济贸易律师事务所的理论工作者和实践工作者再度携手合作，把他们多年来从事法律教学研究和法律实践的体会汇入了《经济法制丛书》的第二部，即《合同法制通论》一书之中。

通读该书，我觉得它具有以下几个特点：

第一，有较高的理论深度。本书以《中共中央关于进一步治理整顿和深化改革的决定》为指导，依据民法、经济法的基本原理，并借鉴外国的、国际的有关理论与实践，系统地阐述了合同

法的基本理论，分析了各类经济、技术合同的法律概念与特征、当事人的权利义务以及违反合同的处理、补救办法。与此同时，针对我国当前经济生活中存在的问题，提出了一些建设性意见。并且，根据社会主义经济发展规律和经济法制的发展趋势，探讨了我国合同法的未来。

第二，内容较为完整，体系安排科学。本书系统地阐述了经济合同、技术合同、涉外经济合同的各方面的法律问题，论述了30种左右常见合同的有关实务。6编结构安排，较为完整，也有新意。

第三，取材新颖。本书选材截至1990年4月七届全国人大三次会议结束之时，有关合同方面的基本的、重要的立法和司法文件，尽量收集选用，反映了改革、开放的新经验。

第四，可操作性强。本书对各种合同的基本要求、基本做法、基本格式等作了详尽的介绍，便于读者了解、掌握。

本书的独到之处是值得赞许的。自然，也还有某些不足之处，如有的章节还可以阐述得更透彻些。我相信本书的出版，无论对从事经济工作的，还是对从事法律工作的实际工作者和理论工作者，都是一本可读的好书。故不揣冒昧，寥寥数语，就算作是序吧。

一九九〇年十一月于广州

目 录

第一编 合同法总论

第一章 合同法概述	(1)
第一节 合同与债	(1)
第二节 合同的概念和类型	(6)
第三节 合同关系的法律依据	(11)
第四节 合同法的地位和作用	(16)
第二章 合同的订立	(20)
第一节 合同成立的要件	(20)
第二节 订立合同的程序	(24)
第三节 代理	(27)
第四节 合同的条款	(33)
第五节 合同的法律约束力	(36)
第六节 无效的以及可以撤销的合同	(38)
第三章 合同的履行	(44)
第一节 履行合同的基本要求	(44)
第二节 履行合同的担保	(47)
第四章 合同的变化	(57)
第一节 合同的转让	(57)
第二节 合同的变更和解除	(59)
第三节 合同的终止	(62)

第五章 违反合同的责任	(63)
第一节 追究违约责任的必要性和原则.....	(63)
第二节 当事人违反合同的责任.....	(66)
第三节 其他关系人违反合同的责任.....	(71)
第六章 合同的管理	(74)
第一节 合同管理制度.....	(74)
第二节 经济合同示范文本.....	(82)
第三节 对违法行为的处理.....	(85)

第二编 经济合同

第七章 经济合同关系的法律特征	(89)
第一节 经济合同法的调整对象和立法宗旨.....	(89)
第二节 经济合同关系的主要法律特征.....	(92)
第八章 购销合同 能源和用水供应合同	(98)
第一节 购销合同概述.....	(98)
第二节 工矿产品购销合同.....	(107)
第三节 农副产品购销合同.....	(115)
第四节 能源供应合同.....	(122)
第五节 用水供应合同.....	(127)
第九章 加工承揽合同 建设工程承包合同	(132)
第一节 加工承揽合同.....	(132)
第二节 建设工程承包合同.....	(137)
第十章 货物运输合同 仓储保管合同	(154)
第一节 货物运输合同概述.....	(154)
第二节 几种具体的货物运输合同.....	(156)
第三节 仓储保管合同.....	(169)

第十一章	委托合同 信托合同 居间合同	(174)
第一节	委托合同	(174)
第二节	信托合同	(178)
第三节	居间合同	(181)
第十二章	财产租赁合同	(185)
第一节	财产租赁合同概述	(185)
第二节	房屋租赁合同	(190)
第十三章	借款合同	(194)
第一节	借款合同概述	(194)
第二节	公民借款合同	(206)
第十四章	财产保险合同	(209)
第一节	财产保险合同概述	(209)
第二节	几种具体的财产保险合同	(213)
第十五章	联营、合伙合同	(219)
第一节	联营合同	(219)
第二节	合伙合同	(226)
第十六章	企业承包、租赁经营合同	(233)
第一节	企业承包经营合同	(233)
第二节	企业租赁经营合同	(238)
第十七章	农村承包合同	(245)
第一节	农村承包合同概述	(245)
第二节	几种具体的农村承包合同	(250)

第三编 技术合同

第十八章	技术合同关系的法律特征	(254)
第一节	技术合同法的调整对象和立法宗旨	(254)

第二节	技术合同关系的主要法律特征	(258)
第十九章	技术开发合同	(268)
第一节	技术开发合同概述	(268)
第二节	几种具体的技术开发合同	(271)
第二十章	技术转让合同	(281)
第一节	技术转让合同概述	(281)
第二节	几种具体的技术转让合同	(283)
第二十一章	技术咨询和技术服务合同	(297)
第一节	技术咨询合同	(297)
第二节	技术服务合同	(303)
第三节	几种特别的技术服务合同	(309)

第四编 涉外经济合同

第二十二章	涉外经济合同关系的法律特征	(312)
第一节	涉外经济合同法的立法宗旨和调整对象	(312)
第二节	涉外经济合同关系的主要法律特征 ..	(315)
第三节	国际经济合同法规范的适用	(321)
第二十三章	国际货物买卖合同	(325)
第一节	国际货物买卖合同概述	(325)
第二节	国际货物买卖合同的主要条款和格式	(327)
第三节	订立和履行国际货物买卖合同应注意的问题	(342)
第四节	我国与《联合国国际货物销售合同公约》	(351)

第二十四章	中外合资、合作经营合同	(356)
第一节	中外合资经营企业合同	(356)
第二节	中外合作经营企业合同	(374)
第三节	中外合作开采海洋石油资源合同	(380)
第二十五章	对外加工装配与补偿贸易合同	(384)
第一节	对外加工装配合同	(384)
第二节	补偿贸易合同	(393)
第二十六章	其他国际经济技术合同	(401)
第一节	国际技术转让合同	(401)
第二节	国际租赁合同	(407)
第三节	国际借款合同	(410)
第四节	对外承包工程和劳务合作合同	(414)

第五编 合同争议的解决

第二十七章	解决合同争议概述	(421)
第一节	解决合同争议的法律依据	(421)
第二节	解决合同纠纷的几种方式	(424)
第二十八章	合同争议的仲裁	(431)
第一节	国内经济合同仲裁	(431)
第二节	国内合同仲裁的新课题	(439)
第三节	涉外经济仲裁	(442)
第四节	我国与《承认及执行外国仲裁裁决公约》	(446)
第二十九章	合同争议的诉讼	(451)
第一节	经济审判制度概述	(451)
第二节	经济审判庭的工作	(453)

第三节 海事审判	(462)
第四节 关于涉港澳台合同纠纷	(466)

第六编 附论

第三十章 中国合同法的未来	(472)
第一节 现行三部合同法之比较	(472)
第二节 对中国合同法未来的展望	(478)
附录一 有关的法律、法规和文件目录	(483)
附录二 主要参考书目	(487)
后记	(488)

第一编 合同法总论

第一章 合同法概述

第一节 合同与债

一、债的原理

(一) 债的概念

债是传统民法中的一项基本制度，现已广泛应用于经济法之中，并且还有一些新的发展。

什么是债，人们往往可能理解为“欠钱”。民法、经济法中所指的债，要比这个含义广得多。债是按照合同的约定或者依照法律的规定，在当事人之间产生的特定的权利和义务关系。

站在法律角度看，社会经济生活中主要有两种权利：一为财产所有权，一为债权。同财产所有权的法律性质一样，债权也是反映人与人之间的社会关系。债权关系的当事人有二：享有权利的人是债权人，负有义务的人是债务人。在某些情况下，当事人双方既是债权人，又是债务人。

债权人与债务人之间的关系是什么呢？简单地说就是，债权人有权要求债务人按照合同的约定或者依照法律的规定履行义务，而债务人则应当按照合同的约定或者依照法律的规定履行义务。只有债务人履行自己的义务，才能保障债权人的权利得以实现。

（二）债的种类

从不同的角度，可以对债作出多种分类。

按主体划分，有单一之债与多数人之债。在多数人之债中，以权利和责任划分，又有按份之债与连带之债。

按客体划分，有特定物之债与种类物之债。

按债务履行行为划分，有不可选择之债与可以选择之债。

按几种债之间的从属关系划分，有主债与从债。

这里着重说明一下按份之债和连带之债的法律关系，经济活动和司法实践中经常碰到此类情况。

1、按份之债

标准是某种法定的或约定的份额。其中，债权人为两人以上（含本数，下同）的，按照确定的份额分享权利。债务人为两人以上的，按照确定的份额分担义务。

2、连带之债

标准是某种法定的或约定的连带权利或连带责任。债权人或者债务人一方人数为二人以上的，依照法律的规定或者当事人的约定，享有连带权利的每个债权人，都有权要求债务人履行义务（当然，在债权人内部还有一个合理分配权益的问题，那是另一回事）；负有连带义务的每个债务人，都负有清偿全部债务的义务，但已履行义务的人，有权要求其他负有连带义务的人偿付各自应当承担的份额。

（三）债的发生根据

在民事、经济活动中，产生债的关系主要基于两类法律事实：

一是依法成立的合同，这是产生债的关系的最普遍的根据。例如，签订银行贷款、民间借贷、货物买卖、建设工程承包、货物运输合同都能产生债的关系。

二是合同以外的事实，如因不当得利、无因管理、侵权行为等也会产生债权债务。没有合法根据，取得不当利益，造成他人损失的，便形成不当得利之债。没有法定的或者约定的义务，为避免他人利益受损失而进行管理或者服务的，便形成无因管理之债。公民、法人由于过错侵害国家的、集体的财产以及侵害他人的财产、人身的，便形成损害赔偿之债。此外，因防止、制止国家的、集体的财产或者他人的财产、人身遭受侵害而使自己受到损害的，由侵害人承担赔偿责任，受益人也可以给予适当的补偿，这可以看作是一种特殊的损害赔偿之债。外国还有一种规定是“抢救社会主义财产所产生的债”，即，公民在抢救社会主义财产并使它脱险时所受的损害，应当由他抢救的财产所属的组织来赔偿。

（四）债的履行

债的履行是指债务人按照合同的约定或者依照法律的规定，全部履行自己的义务。

由于当事人一方的过错，造成债务不能履行或者不能完全履行，称为债的不履行。法律规定：债务应当清偿。不履行债务应承担相应的责任。有能力偿还而拒不偿还的，可以由人民法院判决强制偿还。暂时无力偿还的，经债权人同意或者人民法院裁决，可以由债务人分期偿还。企业因经营管理不善而造成严重亏损，不能清偿到期债务的，可以依法实行破产清算，以达到尽可能偿还一部分债务。

二、合同的实质是债

（一）合同的法律实质

从法律上讲，订立一项合同旨在设立某种特定的债权债务关系。无论在古罗马法中，在近代资本主义民法中，还是在一些社

社会主义国家的民法中，合同规范都被看作是债权法的精髓。

社会主义经济是建立在公有制基础上的、有计划的商品经济。商品必须通过交换，实现其价值。交换的基本法律形式就是合同，通过合同确立特定的权利义务关系。包括：转移财产及与财产直接相连的关系，完成工作的关系，提供劳务的关系，以及联营的关系，等等。商品——合同——债，成为社会主义经济生活中常见的、基本的关系。尽管我国有关合同的几部法律（《经济合同法》、《涉外经济合同法》、《技术合同法》）没有使用“债”、“债权人”、“债务人”等法律术语，但这些法律的条文反映了债的关系，而且后来的某些立法（《民法通则》、《企业破产法（试行）》等）弥补了先前的某些立法的不足。

（二）把合同关系纳入债权体系的意义

大量的债是由合同产生的，合同的约束力即债的约束力，合同义务的全部履行即意味着该项债的关系归于消灭，法律正是从保护债权的角度处理合同问题的。因此，如不运用债的一般原理，则难以理解合同的实质，难以正确地履行和有效地保护合法的合同关系。

上述原理对于解决当前经济生活中某些突出的问题具有现实的意义。这些问题包括：（1）企业之间拖欠款项，而且有些债务数额较大，时间较长，有相当一部分难于追回，债权人束手无策；（2）清理整顿公司，撤销了一批，合并了一批，使得某些合同无法继续履行，遗留下一堆债务；（3）某些经济合同纠纷审结后难于执行，各地不少法院均碰到这种棘手的事情。产生此类情况的原因不一，解决问题须从各个方面努力，但归根到底还是要加强法制观念，严肃合同纪律，执行债权文书。

可见，把合同关系纳入债权体系，不仅合乎法理，而且对执法、守法也是必需的。

三、订立和履行合同既是经济行为，又是法律行为

(一) 合同行为的经济性和法律性

订立、履行合同体现的是经济的内容、经济的手段、经济的目的，所以它是一种经济行为。但是，光这样认识还不够，还须看到问题的另一方面，即，订立、履行合同也是一种法律行为。

民法规定，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。订立和履行有效的合同，正是民事法律行为之一种。因为，合同只有依法签订方能成立，依法成立的合同具有法律的约束力，履行一份合同就是执行一项法律文书、债权文书，违反合同则必须承担相应的责任，所以，合同活动又是一种法律行为。

(二) 把合同活动纳入法律行为范畴的意义

实际工作中，有些人把订立、履行合同仅仅看作是经济活动，没有意识到这正是在进行“民事法律行为”，当然也就难以想到这种行为将导致什么样的“法律后果”。

当前，在经济工作者中普及法律常识教育的目的之一，就是要帮助合同的当事人（法人或者公民）树立这样的法制观念：他们从事的不只是经济业务活动，而且是民事、经济法律行为。社会主义企业家要在业务活动中想到法律问题，不仅具有经济头脑，而且具有法律头脑，方能适应现代的、有计划的商品经济和外向型经济发展的要求。

可见，把合同活动纳入法律行为范畴，不仅合乎法理，而且对执法、守法也是必需的。