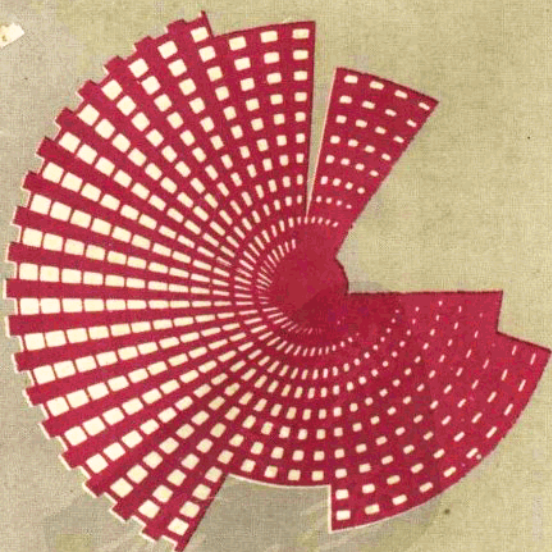


肖 钢 编著

湖南出版社

经济合同法 实例说



● 法律法规实例说系列

目 录

一、经济合同与《经济合同法》.....	(1)
二、什么是经济合同.....	(3)
(一) 合同与经济合同	(3)
1. 合同	(3)
(1) 合同的定义	(5)
(2) 合同的特征	(5)
2. 经济合同	(11)
(1) 经济合同的特征	(12)
(2) 经济合同的定义	(39)
3. 合同的种类	(39)
(1) 民事合同的种类	(39)
(2) 经济合同的种类	(40)
(二) 经济合同的作用	(41)
三、如何订立经济合同	(45)
(一) 要约与承诺	(45)
1. 要约	(46)
2. 承诺	(49)
3. 默认	(53)

(二) 经济合同的主要条款	(54)
1. 标的 (指货物、劳务、工程项目等) ...	(55)
2. 数量和质量	(59)
3. 价款或酬金	(65)
4. 履行的期限、地点和方式	(67)
5. 违约责任	(71)
6. 主要条款的法律意义	(74)
(三) 如何鉴别经济合同是否有效	(76)
1. 鉴别经济合同的主体是否合格	(76)
(1) 不具备法人资格的社会团体和组织 以法人名义签订经济合同, 为主体 不合格	(77)
(2) 未经核准登记领取营业执照, 以个 体户名义签订经济合同的为合同主 体不合格	(77)
(3) 国家法律限制行为能力的人签订的 经济合同为主体不合格	(78)
2. 鉴别经济合同的内容是否合法	(79)
(1) 经济合同条款违反国家法律、行政 法规、政策或计划的为合同的内 容不合法	(79)
(2) 经济合同标的为国家明令禁止买卖 的物、未经许可经营的物或法律、	

政策所不允许的行为的合同为内容 不合法的合同	(81)
(3) 当事人意思表示不真实, 或采取胁迫、 欺诈等手段签订的经济合同为 内容不合法而无效	(82)
(4) 《暂行规定》还把当事人规避法律, 损害国家利益、社会公共利益或他 人利益而签订的经济合同列为内容 不合法的无效合同	(83)
3. 鉴别经济合同中的代理关系是否有效 ...	(84)
4. 无效经济合同的处理	(86)
四、经济合同的履行	(90)
(一) 履行经济合同的基本原则	(90)
1. 实际履行原则	(90)
2. 全面履行原则	(93)
3. 协议履行原则	(96)
(二) 确保经济合同切实履行的法律手段: 履行 合同的担保	(98)
1. 定金	(98)
2. 保证	(104)
3. 抵押和留置权	(110)
(1) 抵押	(110)
(2) 留置权	(112)

五、有效经济合同的变更或解除	(116)
(一) 变更和解除的概念	(117)
(二) 变更或解除合同的条件	(119)
(三) 变更或解除合同的法律后果及形式要求	(122)
六、如何追究违约责任	(127)
(一) 违约责任的概念	(127)
(二) 承担违约责任的实质条件	(128)
1. 侵犯对方的经济权利时应承担的违约责任	(128)
2. 损害对方经济利益时应承担的违约责任	(130)
(三) 承担违约责任的法定形式	(132)
1. 违约金	(132)
2. 赔偿金	(133)
3. 违约金与赔偿金的主要区别	(134)
4. 继续履行	(135)
七、涉外经济合同与经济合同	(136)
(一) 涉外经济合同概念及其法律特征	(136)
1. 涉外经济合同的概念	(136)
2. 涉外经济合同的法律特征	(138)
(1) 关于合同当事人的主体资格	(138)
(2) 关于处理合同争议时所适用的法律	

.....	(142)
(3) 关于适用法律的一些特殊要求 ...	(145)
(二) 涉外经济合同的订立	(147)
1. 涉外经济合同订立的法律规定	(147)
2. 涉外经济合同的要约	(148)
(1) 要约引诱不是要约	(148)
(2) 要约对要约人是否有约束力	(148)
(3) 我国外贸实务中的实盘与虚盘 ...	(149)
(4) 要约的生效与失效 (终止)	(151)
3. 涉外经济合同的承诺	(153)
(1) 承诺的生效时间	(153)
(2) 涉外经济合同中的承诺	(154)
(3) 承诺与确认书	(156)
4. 涉外经济合同的形式	(159)
(三) 涉外经济合同的主要条款	(163)
1. 约首条款	(164)
(1) 司法管辖及适用法律的依据	(164)
(2) 明确合同生效的日期	(164)
(3) 明确合同的性质	(164)
2. 品质和数量条款	(165)
3. 履行条款	(168)
4. 价格条款	(169)
(1) 价格条件	(170)

(2) 支付金额	(173)
(3) 支付方式	(173)
(四) 涉外经济合同的履行	(176)
1. 对履行合同的規定不同	(177)
2. 关于中止履行的規定	(177)
(五) 涉外经济合同的转让、变更、解除和终止	(179)
1. 合同的转让	(179)
2. 合同的变更	(179)
3. 合同的解除	(179)
4. 合同的终止	(181)
5. 几条特殊的规定	(181)
(六) 涉外经济合同的违约责任	(183)
1. 违约金	(183)
2. 索赔方的义务	(187)
3. 利息的收取	(188)
4. 不可抗力事件	(188)
(七) 涉外经济合同争议的解决	(190)
八、 调解、仲裁和管理	(194)
(一) 经济合同纠纷的调解和仲裁	(194)
1. 协商和调解	(194)
2. 仲裁和诉讼	(196)
3. 诉讼时效	(199)

4. 仲裁裁决的执行	(201)
(二) 经济合同的管理	(201)
1. 对经济合同的鉴证	(202)
2. 对经济合同的公证	(204)
3. 处理利用合同的违法行为	(206)
九、经济合同与经济合同法的独立地位	(210)
综合练习例题	(216)
中华人民共和国经济合同法	(231)
中华人民共和国涉外经济合同法	(246)
后 记	(254)

一、经济合同与《经济合同法》

自从 1982 年 7 月 1 日起实施《中华人民共和国合同法》起，“经济合同”就成了中国人的一个流行的、新的词汇。然而，什么是经济合同，什么是经济合同法，经济合同与经济合同法有什么样的关系等等问题，就不是人人皆知的了。而且，对经济合同与经济合同法的属性，在法学界也有很大的分歧。

例 1: 经济合同是独特的合同类型

中国政法大学教授、中国经济法研究会常务理事徐杰先生在接受《法制日报》记者杨悦新的采访时说：“有些专家、学者认为经济合同是特定历史条件下的产物，目前它已失去了独立存在的价值。但是，我认为，长期以来经济合同已在我国形成了一种独特的合同类型，这不是人为的，而是社会经济生活的反映和需要，它同一般的民事合同相比有一些重要的区别。”（见 1993 年 6 月 20 日《法制日报》）

徐杰先生的话说明了两个问题，第一，对经济合同这一特定概念的确有不同意见存在。第二，经济合同已经是一种独特的合同类型，它与民事合同有重要区别。本书赞同徐杰先生的观点。关于经济合同与民事合同的联系和区别，本书将在后面章节中重点讨论。在此首先只说明一点，经济合同在中国已经有了自己的客观基础，为社会所接受。同时，在国外也得到了认可。例如 1994 年 7 月 14 日的《参考消息》刊载的“法新社

维也纳7月12日电”是这样写的：“中国总理李鹏将于今天结束对欧洲的两周访问，其收获是签订了大批经济合同。”

这篇报道是法新社的报道，李鹏总理访问的欧洲3国中有一个是德国。了解国际法律知识的读者就会知道，这则报道有重要意义。法国、德国是所谓“大陆法系”的所在国。“大陆法系”就以法国法、德国法为主体。而且，法国、德国的民法，对民事合同的规定，对世界上许多国家都有重大影响。虽然一则新闻报道不能说明“大陆法系”国家法学界对经济合同这一概念的认可。但至少反映出欧洲人已经认识到在中国有一种叫作经济合同的合同，而且认识到经济合同对中国和中国人所具有的重要性。

中国的经济合同法，以《经济合同法》为基本法，并与后来颁布的《涉外经济合同法》、《技术合同法》及一系列经济合同法规、条例，共同构成了初具规模的经济合同法体系。

本书在讨论与经济合同有关的法律规定时，也介绍经济合同法的重要变化、经济合同法与国际货物买卖合同法的联系与区别等等相关内容，并就一些特殊课题发表自己的看法。

二、什么是经济合同

(一) 合同与经济合同

经济合同是一种合同，讨论什么是经济合同这一问题时，首先要了解什么是合同，以及合同与经济合同的联系和区别。

1. 合同

合同，又称契约，或称协议。这些说法并不准确。因为，如果反问一句：契约是什么？协议又是什么？能否回答：契约是合同，协议也是合同呢？

为了准确说明合同的定义，我们先借用莎士比亚的《威尼斯商人》的故事。

例 2:《威尼斯商人》的故事

夏洛克是高利贷者，安东尼奥尼反对夏洛克利用高利贷发财。两人之间有宿怨。当安东尼奥尼的朋友因筹办婚事，向安借款时，安东尼奥尼的全部资金都已投入了海运，需要三个月后才能收回。为了帮助朋友，安东尼奥尼只好向夏洛克借钱。夏洛克提出：借钱可以，但是如果到期无力还贷怎么办？经过协商，两人最后订下契约：“借钱三千，到期归还，逾期不还，割肉一磅抵债。”结果，安东尼奥尼的货全部因大风沉船而丧失，这正中夏洛克下怀。夏洛克本来就想报复安东尼奥尼，这下有机会了，于是一一定要在安东尼奥尼身上割下一磅肉来抵

债。一磅肉有多少呢？不足中国的一市斤。但如果这一磅肉是在人的咽喉部位或左胸部位割下，安东尼奥尼还会有命吗？安东尼奥尼的朋友之妻鲍西娅是个聪明绝顶的女子，化装成法官来处理这起借款合同纠纷。在问清事实之后，鲍西娅说：“你们的契约就是合同，合同就是法律，必须执行。既然安东尼奥尼无力还债，那么就让夏洛克割你身上的一磅肉吧！”夏洛克一听十分高兴，正磨刀霍霍向安东时，鲍西娅接着说：“合同就是法律，必须严格执行。合同规定只是割一磅肉，那么，就只能是一磅肉。割肉时不能流一滴血。再者，合同没有规定可以割多少刀，因此这一磅肉必须是一刀割下，如果一刀没有割到一磅肉，第二刀就是杀人；如果一刀割下的肉超过一磅，超过的部分也是杀人。也就是说，都算是谋财害命！”夏洛克一听傻了眼：不能流血，还只能割一刀，不准割多也不准割少，就是天天卖肉的屠夫也做不到呵！思虑再三，最后说：“我不要这一磅肉了。”鲍西娅立即说：“不行，合同就是法律，你不要这一磅肉，就是违约，要负法律责任。”最后，夏洛克在负违约责任和谋财害命之间作了选择，宁可因违约而受罚，也不能犯谋财害命之罪。

本书借用莎翁的大作，是为了说明合同的定义。虽然篇幅稍长，而且有些加工，但很能说明问题。安东尼奥尼与夏洛克订下的契约，最关键的内容是“到期归还”和“割肉抵债”。这就是两人围绕着“三千钱”而享有的权利和承担的义务。也就是说，所谓契约也好，合同也好，都是主体双方权利义务的表现，都使主体双方之间形成了权利义务关系。这是例2所说明的第一个问题。另外鲍西亚“审案”时多次强调“合同就是法律”，说明合同（契约）一经订立，就具有法律约束力，双方的权利受法律保护，双方的义务受法律制约。合同的所有条款

都必须认真执行，体现了法律的严肃性。这个“故事”说明了合同的定义。

(1) 合同的定义

合同是规定主体各方权利义务关系并具有法律约束力的一种协议。

法国民法典规定：“依法成立的合同，对于订约双方当事人具有相当于法律的效力。”

我国民法通则规定：“合同是当事人之间设立、变更、终止民事关系的协议。依法成立的合同，受法律保护。”

上述法律规定都可以说明本书关于合同的定义的正确性。但是，同时也提出了一个问题：合同的法律约束力从何而来？本书将通过对合同的特征的讨论来解决这个问题。

(2) 合同的特征

合同具有合法性、双方性和平等性的特征。

①合法性。

根据法律的规定，只有“依法成立”的合同才具有法律效力（约束力）。这一规定确定了合同的第一个特征：合法性。

合同的合法性是指合同的内容、主体和形式各方面都必须符合法律的规定，合同才是具有法律效力（约束力）的合同。

在“威尼斯商人”的故事中，合同规定可以“割肉抵债”，这种履行合同的方法，是当时历史条件所决定的。在当代社会，尤其是在社会主义社会，如果真有鲍西亚，她根本用不着采用故事中假扮法官的办法，只要证明那份合同的内容违反法律的规定就行了。因为这样的合同是不具备法律效力的无效合同。

例 3：放高利贷的借贷合同不合法

个体户张某，将辛苦数年积攒下来的五万元作资本放高利贷。虽然借贷双方订有借贷合同，但终因利率太高，对方无法

还贷，引起纠纷，诉至法院。结果，张某不仅没能追回贷款，还受到了法律的惩罚。

张某的结局，是由于他的行为违反了法律的规定。我国法律严禁高利贷，以高利贷为主要内容的合同归于无效。所谓无效指从此合同订立之日起因合同而形成的权利义务关系根本就不存在。这样，张某当然无法追回他的款子了，因为法律并不保护他的违法行为中的所谓权利。这个例子说明了合同在内容上必须合法是合同合法性的一个表现。

例 4：限制民事行为能力人不能签订合同

上海市 75 岁的杨老太太中风后患老年性痴呆症，喜怒无常，经常说要将家中祖传的四只红木凳子拿去换糖吃。但情绪稳定时说过，全家就这四只凳子是有价值的了。一天，杨老太太又说要卖凳子，邻居吴老太太的外甥女对杨老太太说，就卖给我吧。说完拿起一只凳子出去，不久回来说，别人估价每只值一百元。又因为一只红木凳子有裂缝，吴家外甥女就用三百元钱加一只藤椅（换有裂缝的凳子），取得了四只红木凳子。杨老太太的儿女知道此事后，立即要求吴家外甥女返还四只红木凳，对方不还，引起纠纷。诉至法院，法院调查，经木器调剂商店估价员估价，这四只明代红木凳子的价格是很难确定的（因未见原物），而就是一般红木凳子，四只至少值人民币 900 元。最后，法院判决被告一次性给付杨老太太 600 元，补足差价。（见 1992 年 9 月 12 日《新民晚报》）

杨老太太将红木凳子“卖”给吴家外甥女，双方之间有一口头合同。为什么法院要判决吴家外甥女多出 600 元钱呢？其中原因较多，这里只讨论与合同合法性有关的几点。杨老太太患有老年性痴呆症，发病时常说要卖凳子，这是人所共知的。像这种不能完全辨认和控制自己行为的人，在民法上属于限制民

民事行为能力人，他们不能完全独立自主地参与民事活动，包括签订民事合同在内。法律规定限制民事行为能力人签订的合同为无效合同。所以，杨老太太与吴家外甥女之间的买卖合同因主体不符合法律要求的条件，是无效合同。那为什么不判决吴家外甥女返还凳子呢？因为吴家外甥女坚持说已卖给第三人，在查无实据的情况下，法院也只能这样判决了。此例说明了合同当事人必须具备主体资格，才符合合同合法性的要求。

② 双方性（多方性）。

合同是规定合同主体各方权利义务关系并具有法律约束力的协议。这一协议，是主体各方经过协商后达成的一致意见。正因为是主体各方均表示同意的协议，所以对主体各方都有约束力。也就是说，合同除了具有合法性特征外，还具有双方性（多方性）特征。

合同的双方性（多方性）是指合同在主体双方（各方）的意思表示完全一致时才为有效合同。

意思表示一致，就排除了以欺诈、胁迫等手段签订的合同和存在重大误解的合同的有效性。

例 5：被胁迫所签订的合同无效

合肥市郊有一瓜农李友海，在西瓜收获季节时，他家中来了两位不速之客。来人手中的介绍信说明他们是某化肥厂的工作人员。来人要求以“便宜”的价格定购西瓜一批。若不满足条件，来年将在化肥供应上“回报”老李。老李为了将来保证有化肥供应，不得不把市价每斤一角八分的西瓜，按每斤六分“卖”给对方，合同规定的数量是五万斤。

这份合同的主体一方李友海是在“不供应便宜西瓜就可能买不到化肥”的条件下“同意”签订合同的。显然，这种“同意”不是同意所需要的意思表示一致，而是被胁迫的。因此，这份

合同属无效合同，李友海不必履行这一合同规定的义务。

例 6：有重大误解的合同可以依法解除

黄某从江某手中买下一幅名画，价格为八百元。买回的名画经专家鉴定，才知道是赝品。黄某要求江某退回画款，江某说他也是当成真名画才买回此画的，不愿退回画款。

江某与黄某的买卖关系，也是合同关系。如果江某明知此画是赝品仍以高价售出，就是一种欺诈行为。由于江、黄二人都以为此画为真的名画，又涉及较多的钱款，属于一种重大误解。由于重大误解与意思表示一致的要求有矛盾，不是当事人的真实意思表示，因此这类合同是可以依法解除的。宣布合同依法解除和合同无效的重要区别是：被宣布为无效的合同，从合同订立起就无效。被宣布依法解除的合同，从解除时起丧失法律约束力。所以，黄某可以在法院宣布解除此合同后，索回八百元画款。至于江某，应在返还黄某画款后依照法律程序追究卖画给他的当事人的法律责任。

合同要求当事人意思必须表示一致，才符合双方性（多方性）的法律特征。然而，在现实生活中，有时会出现一些特殊情况，例如当事人一方自己没有把意思表达清楚怎么办？又例如当事人一方对对方的意思表示既不反对又不同意怎么办？诸如此类的问题，本书将在如何订立经济合同一书中讨论，请读者对此稍加注意。

读者读完例 5 之后，可能会说，这不是什么意思表示一致的问题，简直就是欺负人嘛！说得不错，例 5 中两位工作人员，以一种居高临下的姿态，胁迫李友海签订合同，这份合同不仅违反了双方性的法律特征，而且是一份不平等的合同。因为李友海如果不同意，就可能招来报复。而依法成立的合同，还必须具备平等性的法律特征。

③平等性。

合同的平等性是指合同双方当事人的法律地位平等。合同的平等性，是市场经济的需要。民事主体只有处于平等地位时，才可能实现公平的交易。

例 7：合同当事人依法应享有平等权利

1990年8月，山西省运城地区行署农机中心下属的监理所为了参加全国农村交通管理法规和水上交通安全管理法规知识竞赛，与武汉特约书刊发行部第三经销部签订了一份购书合同。合同规定购方购买《拖拉机驾驶员安全知识读本》15000册。供方保证在1990年9月15日全国统一开考日之前将书送至购方，购方收到书后及时交付书款。合同签订后，供方提出改变交货地点，要求购方去武汉取书。购方认为供方随意变更合同不妥，即回信答复：“若要改变交货地点，我们不要书了”，声明解除合同。供方为此在9月11日回信表明，保证9月15日前将书送到运城。但是9月15日购方没有收到一本书，致使运城地区十三个县派到监理所取书的人空手而归，耽误了考试。9月17日，供方才将5000册书运到运城，尚差10000册书。对此，购方拒绝收书。供方1991年1月在武汉市武昌区法院起诉，要求购方履行合同并赔偿损失。武昌区法院的判决是：被告（购方）拒绝收书，承担主要责任；原告（供方）未按时将书送至被告处，应承担逾期交货的违约责任。判被告（购方）到武汉自提15000册书，付书款62250元，原告（供方）支付违约金136元。对这样的判决，被告（购方）不服，提起上诉，但二审法院武汉市中级法院判决维持一审判决，理由一样。并于1992年4月10日查封了购方的帐户并划走了钱。（见1993年3月20日《法制日报》）

此例含有几个经济合同的理论问题。如双方在合同的变更