

中国合同法实务操作丛书

丛书总主编/肖学文 张文新

CHENG LAN HE TONG

承揽合同

主编：石兰太



中国民主法制出版社

中国合同法实务操作丛书

承 揽 合 同

主 编：石兰太

撰稿人员：石兰太

熊绍文

王晓红

黎长志

刘俊德

沙志文

刘淑贞

刘红霞

梁华辉

李见洲

中国民主法制出版社

图书在版编目(CIP)数据

承揽合同/石兰太主编. —北京:中国民主法制出版社,
2002.12

(中国合同法实务操作丛书)

ISBN 7-80078-725-7

I. 承... II. 石... III. 合同承包-合同法-基本
知识-中国 IV. D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 100508 号

书名/承揽合同

CHENGLAN HETONG

作者/石兰太 主编

出版·发行/中国民主法制出版社

地址/北京市丰台区玉林里 7 号(100054)

电话/63056983 63292534(发行部)

传真/63056975 63056983

经销/新华书店

开本/32 开 850 毫米×1168 毫米

印张/9.125 字数/237 千字

版本/2003 年 8 月第 1 版 2003 年 8 月第 1 次印刷

印刷/河北省财政厅印刷厂

书号/ISBN 7-80078-725-7/D·618

定价/16.00 元

出版声明/版权所有,侵权必究。

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

丛书前言

不管你是何人,自然人也好,法人和非法法人也罢,只要存在于市场经济运行机制中,每发生一种社会关系,或建立一种交易关系,最为自由、最为安全、最为平等、最为有效的手段,除了合同,恐怕在当今世界还没有出现另一个适合的东西。

合同所具备的平等性、自由性、权利性、法律性、有序性说明,在我国建立社会主义市场经济体制的今天,每一个人都少不了合同,谁也离不开合同。合同就是财富,合同就是信誉……

为了让广大读者学好、用好 1999 年 3 月 15 日通过的《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》),更好地解决读者在谈判、签订、履行、管理合同所遇到的实际问题,我们在总结《合同法》实施以来实践中所遇到的难点、热点、疑点等问题的基础上,编写了《中国合同法实务操作丛书》。本丛书以内容精、质量高为目标,以学习多家之长为基础,以针对实施中的问题为落脚点,全面展示其后来取胜的优势。

本丛书以准确阐述《合同法》的基本内容和基本原理为重点,详尽介绍市场经济中主要合同的基本知识要点,实施中的陷阱与风险防范,合同范本,典型案例评析和相关法律、法规、规章及司法解释。本丛书包括《买卖合同》、《供用电、水、气、热力合同》、《借款合同》、《租赁合同》、《融资租赁合同》、《承揽合同》、《建设工程合同》、《委托合同·行纪合同·居间合同》、《运输合同》、《赠与合同·保管合同·仓储合同》、《技术合同》、《保险合同》、《电子合同》、《担保合同》、《国际贸易合同》、《无名合同》等 16 本。

本丛书由国家机关、政法院校和律师事务所的部分专家、学者

和具有丰富经验的实际工作者编写而成。在写作上有如下特点：

其一，以《合同法》为准则，简明扼要、深入浅出地精解各类合同的基础知识，这是合同秩序运行的立足点，也是本套丛书只解释“是什么”，而不问“为什么”的特色。为了让读者全面了解某些合同知识的历史沿革，书中个别地方还援引了部分废止的法律法规，敬请广大读者在运用中甄别。

其二，以实用和操作为目的，突出以理论指导应用与操作的特色。《合同法》的关键在于应用，本套丛书充分体现了《合同法》的实用性，让读者能够直接了解和感受在实践中如何应用、操作合同。

其三，以最新的资料为亮点（截至2003年5月），把读者们所需要的最新的典型案例、最新的法律法规、最新的示范文本格式、最新的司法解释等一一呈现出来，以便及时解决合同的热点、难点、疑点问题。

由于水平所限，本书如存在不妥之处，敬请广大读者批评指正。

《中国合同法实务操作丛书》编写委员会

2003年6月30日

目 录

第一章 承揽合同的概述	1
一、承揽合同的定义及特征	1
(一)承揽合同的定义.....	1
(二)承揽合同的特征.....	1
二、承揽合同的适用范围及种类	3
(一)承揽合同的适用范围.....	3
(二)承揽合同的种类.....	4
三、承揽合同与其他合同的区别	7
(一)承揽合同与买卖合同的区别.....	7
(二)承揽合同与雇佣合同的区别.....	9
(三)承揽合同与技术服务合同的区别	10
(四)承揽合同与委托合同的区别	10
(五)承揽合同与悬赏广告的区别	11
(六)承揽合同与劳动合同的区别	11
(七)承揽合同与建设工程合同及交通运输合同 的区别	12
四、承揽供给合同的法律适用及承揽合同的立法情况.....	13
(一)承揽供给合同的法律适用	13
(二)承揽合同的立法情况	18
第二章 承揽合同的形式和内容	23
一、承揽合同的形式.....	23
(一)口头形式	23
(二)书面形式	24

二、承揽合同的内容	27
(一)承揽合同的标的	27
(二)承揽标的数量	28
(三)承揽标的质量	29
(四)承揽的报酬	29
(五)承揽方式、材料的提供	30
(六)履行期限	30
(七)验收标准和验收方法	31
(八)《合同法》规定的其他条款	31
(九)当事人约定的条款	33
第三章 承揽合同当事人的义务	37
一、承揽人的义务	37
(一)完成工作的义务	37
(二)提供或保管材料的义务	43
(三)对承揽工作保密的义务	45
(四)接受定作人监督、检验的义务	46
(五)交付完成工作成果的义务	47
(六)工作成果的瑕疵担保义务	51
(七)承揽人的及时通知义务	53
二、定作人的义务	54
(一)按约定提供材料的义务	54
(二)协助承揽人完成工作的义务	55
(三)受领工作成果的义务	57
(四)向承揽人支付报酬的义务	58
(五)变更和解除承揽合同承担赔偿责任的义务	60
第四章 承揽合同的订立	63
一、承揽合同的订立程序	63
(一)要约	63

(二) 承诺	66
二、承揽合同的缔约过失责任	69
(一) 缔约过失责任的概念和特征	69
(二) 缔约过失责任的构成要件	71
(三) 缔约过失责任与合同责任的区别	71
(四) 缔约过失责任与侵权责任的区别	72
(五) 缔约过失责任的几种情形	72
(六) 缔约过失责任的赔偿范围	73
第五章 承揽合同的履行	75
一、承揽合同履行概述	75
(一) 全面适当履行	76
(二) 不当履行	76
(三) 不履行	77
(四) 履行不能	77
二、承揽合同履行原则	77
(一) 实际履行原则	78
(二) 全面履行原则	78
(三) 协作履行原则	80
(四) 监督履行原则	81
三、条款不明确的处理	81
(一) 质量要求不明确的	82
(二) 报酬不明确的	82
(三) 履行地点不明确的	83
(四) 履行期限不明确的	83
(五) 履行费用负担不明确的	84
四、承揽合同履行过程中的抗辩权	85
(一) 同时履行抗辩权	85
(二) 先履行抗辩权	87

(三)不安抗辩权	89
第六章 承揽合同的变更、转让、终止和解除	94
一、承揽合同的变更	94
(一)承揽合同变更的概念	94
(二)承揽合同的变更与定作人单方变更承揽工作 要求的关系	95
(三)承揽合同变更的条件	95
(四)承揽合同变更的效力	97
二、承揽合同的转让	98
(一)承揽合同转让的特点	98
(二)承揽合同转让的要件	99
(三)承揽合同转让的内容	100
三、承揽合同的解除	103
(一)承揽合同解除的事由	103
(二)承揽合同解除的程序	107
(三)承揽合同解除的效力	108
四、承揽合同的终止	109
(一)承揽合同的法定终止	109
(二)承揽合同的履行终止	111
第七章 承揽合同的违约责任	116
一、承揽合同违约责任概述	116
(一)违约责任的特征	116
(二)违约责任的构成要件	117
二、承担违约责任的方式	119
(一)继续履行	119
(二)支付违约金	120
(三)支付赔偿金	121
(四)定金责任	123

(五)解除合同·····	124
第八章 承揽合同的风险与担保 ·····	125
一、承揽合同的风险负担·····	125
(一)材料的风险负担·····	125
(二)工作成果的风险负担·····	127
二、承揽合同的担保·····	130
(一)承揽合同中的留置权·····	130
(二)承揽合同中的定金·····	133
第九章 承揽合同的无效 ·····	135
一、无效承揽合同·····	135
(一)无效承揽合同的概念·····	135
(二)无效承揽合同的特征·····	135
(三)《合同法》有关承揽合同无效的规定·····	136
二、可撤销的承揽合同·····	136
(一)可撤销承揽合同的特征·····	136
(二)可撤销承揽合同的事由·····	137
(三)撤销权的行使·····	137
三、效力未定的承揽合同·····	138
(一)效力未定承揽合同的特征·····	138
(二)效力未定承揽合同的类型·····	139
(三)效力未定承揽合同的效力·····	140
四、承揽合同无效的后果与处理·····	141
(一)无效承揽合同的后果·····	141
(二)无效承揽合同的处理·····	141
(三)确认和处理无效承揽合同应注意的问题·····	142
五、承揽合同争议的解决·····	143
(一)协商·····	143
(二)调解·····	143

(三) 仲裁	144
(四) 诉讼	145
第十章 涉外承揽合同	146
一、涉外承揽合同概述	146
(一) 涉外承揽合同的概念和类型	146
(二) 涉外承揽合同的特征	148
二、涉外承揽合同的条款和管理	149
(一) 涉外承揽合同的条款	149
(二) 涉外承揽合同的管理	151
第十一章 承揽合同应注意的问题及欺诈的防范	158
一、承揽合同应注意的问题	158
(一) 签订承揽合同的条款应注意的问题	158
(二) 确定承揽合同主体应注意的问题	159
(三) 确定承揽合同缔约过失责任应注意的问题	160
(四) 承揽合同原材料提供使用中应注意的问题	161
(五) 承揽人将承揽工作转包应注意的问题	164
(六) 定作人中途变更、解除承揽合同应注意的问题	165
(七) 定作物及原材料风险负担应注意的问题	167
(八) 承揽人承担瑕疵担保责任应注意的问题	169
(九) 承揽人行使留置权应注意的问题	171
(十) 承揽人交付定作物应注意的问题	173
(十一) 承揽合同示范文本主要条款的构成及制作	174
(十二) 承揽合同中当事人分立、合并或变更住所 应注意的问题	178
(十三) 承揽合同中义务人急于行使其到期债权 应注意的问题	179
(十四) 承揽合同中义务人放弃其债权或无偿转让 财产应注意的问题	180

(十五)承揽合同违约责任中应注意的问题·····	181
(十六)承揽合同的风险负担中应注意的问题·····	184
(十七)确认共同承揽人的责任应注意的问题·····	184
(十八)承揽合同中选择合同形式应注意的问题·····	186
(十九)订立承揽合同报酬条款应注意的问题·····	186
二、承揽合同的欺诈及其防范·····	189
(一)承揽合同欺诈的形式·····	189
(二)承揽合同欺诈的防范·····	194
第十二章 承揽合同典型案例评析·····	197
【案例 1】定作人的协助义务案·····	197
【案例 2】承揽人的留置权及如何行使留置权案·····	199
【案例 3】承揽合同性质纠纷案·····	200
【案例 4】加工合同纠纷案·····	201
【案例 5】进料加工合同纠纷上诉案·····	202
【案例 6】未尽协助义务纠纷案·····	205
【案例 7】承揽合同解除损失赔偿纠纷案·····	207
【案例 8】风险承担纠纷案·····	208
【案例 9】加工承揽合同纠纷上诉案·····	208
【案例 10】承揽工作交给第三人完成纠纷案·····	215
【案例 11】定作人中途变更承揽工作纠纷案·····	217
【案例 12】承揽合同解除纠纷案·····	219
【案例 13】不按期交货纠纷案·····	221
【案例 14】装修费纠纷案·····	223
【案例 15】不履行验收工作成果义务纠纷案·····	224
【案例 16】泄露试卷纠纷案·····	225
【案例 17】合同效力认定纠纷案·····	227
【案例 18】原材料被盗责任纠纷案·····	231
【案例 19】留置权与抵押权何者优先纠纷案·····	233

第十三章 承揽合同法律、规章	237
中华人民共和国合同法(节选)	237
中华人民共和国广告法(节选)	254
中华人民共和国担保法(节选)	256
家庭居室装饰装修管理试行办法	257
第十四章 承揽合同的示范文本格式	261
加工合同	261
定作合同	263
承揽合同	266
汽车维修合同	268
广告发布业务合同	270
测绘合同	272
修缮修理合同	278

第一章 承揽合同的概述

一、承揽合同的定义及特征

(一) 承揽合同的定义

我国《合同法》第 251 条第 1 款对承揽合同的定义作了明确规定,即:“承揽合同是承揽人按照定作人的要求完成工作,交付工作成果,定作人给付报酬的合同。”从《合同法》的规定来看,并没有对报酬的实际支付时间作出明确限制,这既符合合同自由原则的精神,又符合实际情况,因为现实生活中,很多承揽合同都不是在工作完成后支付报酬的。在承揽合同中,合同双方的主体分别称为承揽人和定作人。完成工作并交付工作成果的一方称为承揽人,接受工作成果并支付报酬的一方称为定作人。同时,承揽人按照定作人的要求,应交付的工作成果称为定作物。承揽人和定作人可以是法人或者其他组织,也可以是自然人。

(二) 承揽合同的特征

1. 承揽合同是诺成合同、有偿合同、双务合同、不要式合同。

承揽合同自当事人双方意思表示一致即可成立生效,而不以当事人一方对标的物的实际交付为合同成立生效要件,因此为诺成合同。承揽合同一经成立,当事人双方负有一定义务,并享有一定的权利,一方的义务和权利也就是对方的权利和义务,因此承揽合同为双务合同。同时,承揽合同中任何一方从另一方取得利益均应支付对价,因此承揽合同为有偿合同。承揽合同可采书面形

式,亦可采口头形式,因此为不要式合同。

2. 承揽合同的标的是特定的工作成果。

承揽合同中,定作人订立合同的目的是最终能得到承揽人完成的一定工作成果,因此合同的标的是承揽人完成并交付的工作成果,这一点区别于单纯的提供劳务的合同,如运输、保管合同等。另外,这一工作成果是按照定作人的特定要求,并满足定作人的特定需要完成的,一般不具备通用性、属特定物范畴。现实生活中,人们的需求是千差万别的,并不是所有需要的东西都可以从市场上买得到,如某甲体重150公斤,他的床须特殊加工,在市场卖的床一般按常人体重设计,承受不了某甲。这时某甲委托家具店加工的床即具有特定性,其表现是:这个床市场上是买不到的,一般人并不需要,只有某甲才需要。承揽合同的标的的特定性还表现在,这个特定的标的物是由承揽人完成的。定作人是根据承揽人的条件认定承揽人能够完成其工作来选择承揽人的,定作人注重的是特定承揽人的工作条件和技能,而不是其他一般人的工作条件和技能。如有乙和丙两个修理厂,甲认为乙修理厂设备好、修理人员技术高,就选择乙为其修车。甲之所以选择乙,看中的是乙的设备好、修理人员技术高。因此,乙在为甲修车时,就要以自己的人力、设备和技术力量等条件独立地为甲把车修好,乙的修理结果相对于其他修理人来说,也是特定的。

3. 承揽合同以一定工作的完成为目的。

承揽合同的承揽人须依照定作人的要求完成一定的工作,定作人订立合同的目的是取得承揽人完成的一定工作成果。从承揽人完成一定工作上,因承揽人进行工作须提供劳务,承揽合同也属于劳务类合同。但在承揽合同中,定作人所需要的并非是承揽人完成工作的过程,而是承揽人完成的工作成果。也就是说,定作人所需要的不是承揽人的单纯劳务,而是其劳务的结果,承揽人的劳务必须有物化的结果。例如,甲接受乙的委托为乙修理汽车,这也是比较典型的一种承揽合同。在这个承揽合同中,甲只有把乙的车修好并交付给乙时,甲才有权向乙请求支付修理费,乙也只有在此时

才有支付修理费的义务。如果甲花了数天时间,并没有把乙的汽车修好,他就无权要求乙支付修理费,即使甲确实为修车花费了许多时间、精力。这是因为,乙委托甲的目的是修好汽车,甲只有将汽车修好才算完成这项工作,没有修好汽车就没有完成工作,自然就不能请求报酬了。因此,承揽人完成工作的劳务只有体现在其完成的工作结果上,只有与工作成果相结合,才能满足定作人的需要。

4. 承揽人的工作具有独立性。

承揽人以自己的设备、技术和劳动独立地完成工作,承揽人有权按照自己的生产条件,独立地布置生产计划,确定工作方法和步骤。定作人虽有权对承揽人的工作进行必要的监督检验,但不得妨碍承揽人独立完成工作。

5. 承揽人在工作中独立承担风险。

承揽人在独立完成工作过程中,对工作成果的完成应负全部责任。承揽人完成的工作成果在交付定作人之前毁损、灭失的风险,由承揽人承担。若该风险是由不可抗力引起的,承揽人可以免除承担违约责任,但承揽人不能以为完成定作人交付的工作为由,要求定作人给付报酬或赔偿损失。

6. 承揽人可以留置定作物的方式实现债权。

《合同法》第264条规定,定作人未向承揽人支付报酬或者材料费等价款的,承揽人对完成的工作成果享有留置权,但当事人另有约定的除外。

二、承揽合同的适用范围及种类

(一) 承揽合同的适用范围

承揽合同是社会经济生活中极为常见的合同,适用范围十分广泛,从经济建设到公民的日常生活,都离不开这种法律形式。它

适用的范围有加工、定作、修缮、修理、印刷、广告、测绘、测试、装配、出版、包装、装潢、印染、复制物品、化验、翻译和专业航空作业(如航空探矿、航空医救、航空吊挂、航空播种、航空护林、人工降雨)等等。

(二)承揽合同的种类

对承揽合同的种类,我国理论界有两种观点。一种观点认为,承揽合同包括两种,一种是一般承揽合同,如日用品的加工、定作、修理、修缮、复制、翻译等等;另一种是基本建设工程承揽合同。该观点影响极为广泛,其后的民法学教科书基本是沿袭了此观点。另一种观点认为,承揽合同包括加工、定作、修理、修缮和其他种类的承揽合同(如非基本建设工程设计、翻译、物品性能测试与检验等)。《合同法》将承揽合同与建设工程合同分别立法,显然是采用了第二种观点。

《合同法》第251条第2款列举了承揽包括加工、定作、修理、复制、测试、检验等工作。现将这几类合同作一简要介绍。

1. 加工合同。

加工合同是定作人为承揽人提供原材料,由承揽人以自己的设备、技术和劳动将原料加工为成品,定作人接受成品并给付报酬的合同。加工合同是生产生活中极为普遍的合同。进而可将加工合同分为:生产性加工合同,如将原材料、半成品加工为半成品、成品;生活性加工合同,如碾米、磨面、裁衣等等;艺术性加工合同,如装裱字画等。

加工合同的最大特点是定作人提供全部或部分原材料,承揽人一般只提供辅助材料,仅收取加工费。

2. 定作合同。

定作合同是承揽人用自己的设备、技术、材料和劳力,应定作人的特殊要求制作成品,定作人接受成品并支付报酬的合同。