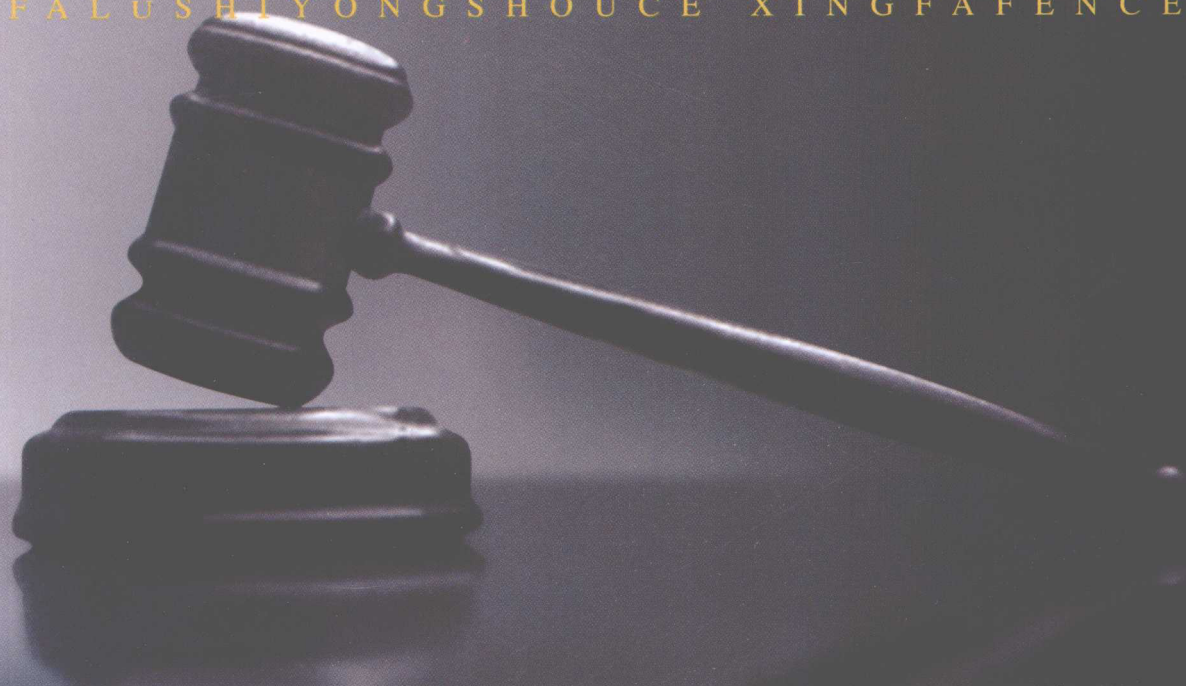


FALUSHIYONGSHOUCE XINGFAFENCE



上海市法学会 编

法律适用手册

合同法分册



ZHONGGUO
FALUSHIYONG
CONGSHU



上海社会科学院出版社



法律适用手册

合同法分册

图书在版编目(CIP)数据

法律适用手册. 合同法分册/傅鼎生主编. —上海:
上海社会科学院出版社, 2010

ISBN 978-7-80745-622-3

I. ①法… II. ①傅… III. ①法律适用—中国—手册
②合同法—法律适用—中国—手册 IV. ①D920.5-62
②D923.65-62

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 006969 号

法律适用手册·合同法分册

主 编: 傅鼎生

副 主 编: 朱 平

责任编辑: 杨 国

封面设计: 闵 敏

出版发行: 上海社会科学院出版社

上海淮海中路 622 弄 7 号 电话 63875741 邮编 200020

<http://www.sassp.com> E-mail: sassp@sass.org.cn

经 销: 新华书店

印 刷: 上海敬民实业有限公司长阳印刷厂

开 本: 787×960 毫米 1/16 开

印 张: 23.5

插 页: 2

字 数: 390 千字

版 次: 2010 年 3 月第 1 版 2010 年 3 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-80745-622-3/D·121

定价: 45.00 元

版权所有 翻印必究

序

上海市法学会组织各方力量编写的《法律适用手册》系列，是充分吸收了司法工作者的意见和建议的，同时也吸取了以往同类图书的成功经验。

中国最近二十多年的发展，令世界惊叹。我们已经接近建成社会主义法律体系的目标，而在1978年，我们国家甚至连刑法、民法、诉讼法等基本法律都还没有。我们经历的这个变化，国外通常是在几百年中完成的，因此，我们所经历的，真正称得上是“跨跃式发展”。虽然发展迅速，很多方面达到了先进水平，但是，更多方面的进步，特别是通常被称为“软件”的进步，不可能以跨跃式发展的形式完成，比如全社会法制素养、人文素养的提高，人的精神境界的提升等等。“软件”的进步，需要假以时日，通过持之以恒的扎实工作，才能逐步显现的。

提高全社会法制素养、人文素养的途径很多，主要的也是最有效的方法就是学习。司法工作者更要加强学习。通过学习，熟练掌握并运用法律知识，巩固已经得到的知识，获取新的知识。

学习，必须选择适当的内容。眼下，各类法律书籍汗牛充栋，但是，旨在有效提高有关人员法律实务操作水平的书籍并不多。

针对现状,我们组织编写的《法律适用手册》,力图在帮助人们准确把握法律方面,发挥积极的作用。本书依靠编者的创造和编辑的再创造,把现有的法律渊源记载的内容,按照行为或者专题进行归类,并根据法律法规的效力加以编排,为人们适用法律提供可信的资料。《法律适用手册》的体例可方便大家透彻地弄懂一些专题,使用者在查阅时,可以很容易地找到相关的法律条文,以免在司法和提供法律服务中,为寻找条文耗费时间。由于免去了以往那种搜寻资料的苦恼,大家学习的兴趣容易提高。这对于法律的完善、法治精神的弘扬都是十分有益的。

过去,法官、检察官与诉讼中的当事人之间,法律信息不对称,有很多所谓“内部规定”在审判中起作用。信息不对称,造成了司法工作者事实上的一种优势,随着民主政治建设的发展,这种情况得到了根本改变。司法工作者已不再倚重“内部规定”行事,而要想获得工作的主动权,就必须比别人更熟悉法律,更理解法律精神。

熟悉法律,不是仅要求熟记条文,更重要的是充分理解法律精神,仔细斟酌,做到法律适用无误,从而将社会运行、人们的行为,引向法律确定的方向。理解、阐释法律规范,已经成为审理案件过程中的重要环节,因为无数事实证明,如果法律被误读,或者适用法律不准确,社会就可能“失范”。因此《法律适用手册》在使广大读者,特别是司法工作者熟悉法律条文、理解法律精神方面,所承担的责任是不言而喻的。

《法律适用手册》的编写虽然继承了传统,但却有创新之处。为了使《法律适用手册》得到持续、长久的利用,同时也为了节约资源,我们将随着法律法规条文的制定和修改,拟采用增出活页的方式,及时将新制定或新修改的法律法规的新信息寄到读者手中。

为了实现跟踪服务,《法律适用手册》发行时将随书附上读者信息反馈表,由读者填写后寄回。这个创意,相信一定会得到广大读者的认同。

尽管在编写时,想尽可能归类细一点,清晰一点,以方便读者,但是,许多社会现象并不是像非此即彼那么简单,归类细了,可能反而不利于多视角认识问题。这对于编写者来说是很矛盾的。正因为如此,我们清楚地认识到,《法律适用手册》还远不能满足适用法律时的各种需要,它只是为大家提供基本的方便而已。当然,我们也期望读者把意见和建议反馈给我们,以便修订时改正,使《法律适用手册》编得更好、更实用,为大家提供更多的方便。

沈国明

编辑说明

生产力的发展,分工的精细,使得人与人之间的联系日趋密切,彼此间的依赖性日趋增强。人们已经不可能躬亲于每一件事情,自给自足早已成为不可能。错综复杂的社会关系维系着我们的生活,支撑着人类的生存与发展。

在市场经济条件下,生产的目的是交换,由交换造就的繁杂社会关系中,不乏平等主体之间的财产关系这一现象,而其中主要是合同关系。现代社会,各种各样的社会主体均处于由合同组成的法律关系网中。

1999年《中华人民共和国合同法》的颁布与施行结束了以往规定民事合同的法律被《经济合同法》、《技术合同法》、《涉外经济合同法》“三分天下”的局面,既完善了合同制度,促进了经济的发展,又使合同法律规范的检索更为便捷。由于《中华人民共和国合同法》只是我国民法庞大法律体系中的一部分,而合同法律关系所呈现出的复杂性使得涉及合同关系的法律规范不可能在一部合同法中被事无巨细地规制完全,这需要其他法律文件的补充。时下规范合同行为、调整合同关系的规范性文件有:全国人大制定的《合同法》以及散见在其他法律文件中关于调整合同关系的各种法律规定,国务院颁布的行政法规、政府制定的规章,地方性立法文件,最高人民法院的司法解释。为了避免人们搜寻、检索规范性文件之不便,尽可能帮助读者很快查找到所需的法规,我们编撰了本书。

本书的体系编排以为解决合同纠纷为主旨,采用以主题为逻辑主线,同时,兼顾读者在运用合同法时习惯按现有的法条编排顺序进行查找。本书的编写顺序与合同法条的顺序基本保持一致。

本书收集的法条主要是全国人民代表大会颁布的法律和国务院颁布的

法规;同时也收集了相关司法解释和国务院各部委发布的部分规章;另外,基于体现地方特色,本书还收集了少量具有典型意义的上海市地方立法及地方政府制定的规章。

读者在使用本书查找相关法条时,首先应该确定所涉合同纠纷的性质,诸如借款纠纷、租赁纠纷、买卖纠纷、保管纠纷等等;或者确定所涉内容的性质,诸如合同的主体(自然人主体、法人主体抑或其他组织),合同的成立或生效(成立或生效的时间、地点、条件等),违约责任(继续履行合同义务、赔偿损失、违约金等等),然后根据纠纷的性质检索相应的章节,从中查找所需的法规。例如,读者要查阅关于“汽车金融公司”能否经营信贷业务,从事放贷活动,作为出借方与他人签订借款合同的规定。依据合同法,这属于合同主体的内容。读者首先将目标确定在“关于合同成立与生效”部分,然后,由于“汽车金融公司”属于“法人”的范畴,继而在“法人”范围内查找相应的内容。依据日常生活经验,“汽车金融公司”属于“金融”的范畴,而“法人”的范围内下面设有相关的“金融”专题,读者在该专题内就可以找到相关的规定。再如,欲了解违反合同义务所产生的后果,请直接查阅“违约责任”之章节;欲知晓居间合同中居间人的义务,请查阅“居间合同”一章中有关居间人权利义务的规定;欲把握合同解除后的法律后果,请先在“合同的变更、转让、终止”一章中检索“合同的权利义务终止”,然后再查阅关于合同解除的规定。

本书编排设计中充分考虑了法学专业学生学习民法学、债法学、合同法等相关学科的需要。其编排体例和内在逻辑的安排基于教学辅助材料的要求考虑,因而,本书又是一本与教材匹配的学习、教学资料。

本书在编排过程中,按照精简原则对有关法规及司法解释条文进行提取。所收集的法规、司法解释和部门规章的时间范围是从新中国成立后始至2005年10月止,在收集过程中,可能出现遗漏,欢迎读者不吝指正。

为了避免重复,有关建设工程承包合同的法律法规及政府规章被编入本丛书《房地产法律适用》的分册中,有关技术合同的法律法规及政府规章被编入本丛书《知识产权法律适用》的分册中。

本书是方便读者检索法律法规及政府规章的工具性资料书。读者在具体运用法律法规时应根据本书检索的结果(如法规名称、文号、颁布日期、实施日期、条、款、项)找到相应的法律法规及政府规章文件及其具体内容。法律法规及政府规章的内容以官方文件为准。

编 者

目 录

第一章 合同的成立和生效	1
第一节 合同的概念	1
法律	1
中华人民共和国合同法	
第二节 合同主体	1
一、自然人	1
1. 自然人的权利能力	1
法律	1
中华人民共和国民法通则 中华人民共和国民事诉讼法	
司法解释	2
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)》	
2. 自然人的行为能力	3
(1) 行为能力的种类	3
法律	3
中华人民共和国民法通则 中华人民共和国民事诉讼法	
部门规章	5
个人住房贷款管理办法	
司法解释	5
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)》	
(2) 监护	6
法律	6
中华人民共和国民法通则	
司法解释	7
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)》	

2 法律适用手册·合同法分册

3. 个体工商户	7
法律	7
中华人民共和国民法通则	
行政法规	7
城乡个体工商户管理暂行条例	
4. 农村承包经营户	8
法律	8
中华人民共和国民法通则	
5. 个人合伙	8
法律	8
中华人民共和国民法通则	
中华人民共和国律师法	
部门规章	10
合伙律师事务所管理办法	
合伙税务师事务所设立及审批暂行办法	
司法解释	11
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)》	
二、法人	12
1. 法人的权利能力和行为能力	12
法律	12
中华人民共和国民法通则	
中华人民共和国公司法	
行政法规	14
中华人民共和国公司登记管理条例	
(1) 企业法人及其经营范围	15
法律	15
中华人民共和国民法通则	
部门规章	15
企业经营范围登记管理规定	
(2) 事业法人	16
行政法规	16
事业单位登记管理暂行条例	
(3) 机关法人	17
法律	17

中华人民共和国民法通则	
2. 专营	17
(1) 金融、货币	17
法律	17
中华人民共和国商业银行法 中华人民共和国证券法	
行政法规	19
金融资产管理公司条例 中华人民共和国外资银行管理条例	
部门规章	21
金融机构衍生产品交易业务管理暂行办法 国家外汇管理局关于非金融机构原则上不能为外商担保的通知 中国人民银行关于金融资产管理公司外汇业务经营范围的通知 非银行金融机构经营外汇业务范围 金融租赁公司管理办法 汽车金融公司管理办法 农村信用合作社管理规定 期货交易管理条例 中国人民银行关于禁止金融机构进入期货市场的通知 典当管理办法	
外币兑换机构管理暂行办法	
(2) 中介、代理	32
法律	32
中华人民共和国城市房地产管理法	
部门规章	32
中外合资人才中介机构管理暂行规定 因私出入境中介活动管理办法 自费出国留学中介服务管理规定 境外就业中介管理规定 中外合资中外合作职业介绍机构设立管理暂行规定 人才市场管理规定 就业服务与就业管理规定 城市房地产中介服务管理规定 资产评估机构审批管理办法	
(3) 邮政、快递	39
法律	39
中华人民共和国邮政法	
(4) 拍卖	41
法律	41
中华人民共和国拍卖法	
部门规章	41
文物拍卖管理暂行规定 国家烟草专卖局关于加强烟草拍	

卖行管理的通知 拍卖管理办法	
(5) 房地产	43
法律	43
中华人民共和国城市房地产管理法	
部门规章	44
房地产开发企业资质管理规定	
(6) 电信	46
行政法规	46
中华人民共和国电信条例 外商投资电信企业管理规定	
部门规章	46
电信业务经营许可管理办法 电信设备进网管理办法	
(7) 烟草	48
法律	48
中华人民共和国烟草专卖法	
部门规章	48
烟草专卖品准运证管理办法 烟草专卖许可证管理办法	
(8) 食盐	49
行政法规	49
食盐专营办法	
部门规章	50
食盐专营许可证管理办法	
(9) 化肥、农药	50
行政法规	50
农药管理条例 国务院关于化肥、农药、农膜实行专营的决定	
上海市地方政府规章	52
上海市农药经营使用管理规定	
(10) 药品	52
行政法规	52
疫苗流通和预防接种管理条例 反兴奋剂条例 麻醉	
药品和精神药品管理条例	
部门规章	54
药品生产监督管理办法	
(11) 粮食收购	54

行政法规	54
粮食流通管理条例	
(12) 汽车贸易	54
行政法规	54
报废汽车回收管理办法	
(13) 种子交易	55
法律	55
中华人民共和国种子法	
(14) 农民专业合作社	56
法律	56
中华人民共和国农民专业合作社法	
行政法规	58
农民专业合作社登记管理条例	
三、非法人主体	58
1. 合伙企业	58
法律	58
中华人民共和国合伙企业法	
2. 分公司	59
法律	59
中华人民共和国公司法	
行政法规	59
中华人民共和国公司登记管理条例	
3. 企业法人的分支机构	60
法律	60
中华人民共和国商业银行法 中华人民共和国证券法 中华	
人民共和国保险法	
行政法规	61
基金会管理条例 金融资产管理公司条例 期货交易管理条例	
直销管理条例 农民专业合作社登记管理条例	
部门规章	63
资产评估机构审批管理办法 证券投资基金管理公司管理办法	
中华人民共和国海关对报关单位注册登记管理规定 典当管理	
办法 关于外商投资举办投资性公司的规定	

4. 市场	64
法律	64
中华人民共和国动物防疫法	
部门规章	65
人才市场管理规定 出版物市场管理规定 绿色市场认证管	
理办法 集邮市场管理办法 公开市场业务暨一级交易商管	
理暂行规定 批发市场管理办法 全国“菜篮子工程”定点鲜	
活农产品中心批发市场管理办法(试行)	
5. 业主大会	68
法律	68
中华人民共和国物权法	
行政法规	68
物业管理条例	
部门规章	68
业主大会规程	
上海市地方性法规	69
上海市住宅物业管理规定	
第三节 合同的签订	69
一、合同的形式	69
法律	69
中华人民共和国民法通则 中华人民共和国合同法	
司法解释	70
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(二)》	
1. 法定形式	71
法律	71
中华人民共和国合同法 中华人民共和国物权法 中华人	
民共和国保险法 中华人民共和国婚姻法 中华人民共和国担	
保法 中华人民共和国合伙企业法 中华人民共和国信托法	
中华人民共和国政府采购法 中华人民共和国民用航空法	
行政法规	74
著作权集体管理条例 著作权法实施条例 商业特许经营	
管理条例	

2. 约定形式	75
法律	75
中华人民共和国合同法	
二、合同条款	75
1. 合同条款一般规则	75
法律	75
中华人民共和国合同法 中华人民共和国担保法 中华人民	
共和国物权法 中华人民共和国海商法 中华人民共和国合	
伙企业法 中华人民共和国证券法 中华人民共和国保险法	
行政法规	81
技术进出口管理条例 中外合资经营企业法实施条例	
2. 格式条款的规则	82
法律	82
中华人民共和国合同法 中华人民共和国保险法 中华人民	
共和国邮政法	
行政法规	84
旅行社条例	
司法解释	84
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(二)》	
部门规章	85
快递市场管理办法 邮政普遍服务监督管理办法	
三、要约、要约邀请	85
法律	85
中华人民共和国合同法 中华人民共和国证券法	
行政法规	87
股票发行与交易管理暂行条例	
司法解释	89
最高人民法院《关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题	
的解释》	
四、承诺	89
法律	89
中华人民共和国合同法	

行政法规·····	90
股票发行与交易管理暂行条例	
五、合同成立·····	90
司法解释·····	90
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(二)》	
1. 合同成立时间·····	91
法律·····	91
中华人民共和国合同法 中华人民共和国证券投资基金法	
司法解释·····	92
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)》	
2. 合同成立地点·····	92
法律·····	92
中华人民共和国合同法	
第四节 合同的生效·····	93
一、合同有效、生效条件·····	93
法律·····	93
中华人民共和国民法通则 中华人民共和国合同法 中华人民共和国证券投资基金法 中华人民共和国担保法 中华人民共和国物权法 中华人民共和国专利法 中华人民共和国保险法	
行政法规·····	96
中华人民共和国军品出口管理条例 集成电路布图设计保护条例	
国防专利条例 中华人民共和国技术进出口管理条例 中华人民共和国中外合资经营企业法实施条例 森林资源资产抵押登记办法(试行) 探矿权采矿权转让管理办法 武器装备研制合同暂行办法 营业性演出管理条例实施细则	
司法解释·····	99
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)》 最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》 最高人民法院《关于审理与企业改制相关的民事纠纷案件若干问题的规定》 最高人民法院《关于国有工业企业以机器设备等财产为抵押物与债权人签订的抵押合同的效力问题的批复》	
最高人民法院《关于审理存单纠纷案件的若干规定》 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(二)》	