

合同法分则 典型案例疏议

李志国 主编

李显冬 审定

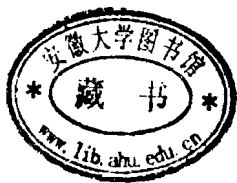


知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

合同法分则典型案例疏议

主 编 李志国
副主编 崔华洁 武建峰
审 定 李显冬



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

内容提要

本书将讲义和经典案例高度契合,较为详细地对我国的现行合同法律问题进行了深度解析,针对如何处理认识和适用合同法的相关法律规定进行了较为详尽的诠释。

读者对象:民法专业学生、法律实务工作者。

责任编辑:黄清明

责任校对:韩秀天

装帧设计:孙宇

责任出版:卢运霞

图书在版编目(CIP)数据

合同法分则典型案例疏议/李志国主编. —北京:知识产权出版社,2012. 7
ISBN 978-7-5130-1153-2

I. ①合… II. ①李… III. ①合同法—法律解释—中国 IV. ①D923. 65
中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第038198号

合同法分则典型案例疏议

李志国 主 编

出版发行: 知识产权出版社

社 址: 北京市海淀区马甸南村1号

邮 编: 100088

网 址: <http://www.ipph.cn>

邮 箱: hjb@cnipr.com

发行电话: 010-82000860 转8101/8102

传 真: 010-82005070/82000893

责编电话: 010-82000860 转8117

责编邮箱: hqm@cnipr.com

印 刷: 三河市国英印务有限公司

经 销: 新华书店及相关销售网点

开 本: 880mm×1230mm 1/32

印 张: 19

版 次: 2012年7月第一版

印 次: 2012年7月第一次印刷

字 数: 539千字

定 价: 48.00元

ISBN 978-7-5130-1153-2/D·1432 (4030)

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

主 编 李志国
副主编 崔华洁
撰稿人 武建峰

孙 莉
何耀佳
古丽奴尔
杨舒淇
杨永营
饶 贇
杨怀智
李显冬

武建峰

崔华洁
刘志强
郑 杰
崔俊贵
邱 杨
蔡晓仪
高海玲
李志国

文 杰
郭志京
高 杨
周 黎
石 玥
范静怡
李兆军
李显冬

姜 涛
王 宁
何冠楠
唐 飞
陶江嫒
周小勇
何元春

审 定

序

志国是我的博士生，1988年作为中国政法大学（本科生院）昌平老三届毕业生，1989年从师于我，即深受我主编的《民法案例精析》的影响，对民法学产生了浓厚的兴趣。应当说那时的我对于案例教学还处于中国较早的初探阶段，一本书影响了很多，令我至今欣慰不已。此后他任教于黑龙江省政法管理干部学院，2001年回炉政法大学研究生院，攻读民商法专业硕士研究生，此间我的案例教学早已经从探索逐步成型，虽然我没有直接指导他的硕士研究，但是他师从赵旭东老师精研公司法，学术积淀更为深厚，使民商真正合一。鉴于我往往是大班授课，自觉应对教学兢兢业业，对学生诲人不倦，并无任何门户之见，对所有学生“普惠”，这本身是老师的当然职责所在，而志国本身较为富有教学经验，又肯于钻研，虽非入室弟子，却能领略我的案例教学法之部分精髓，参与了不少案例书籍的撰稿。他研究生毕业后被人才引进北京建筑工程学院，任副教授，2009年起受领导赏识和同事支持，任法律系主任至今，略显繁忙的行政事务中，仍记得我对他的谆谆教诲，执着于案例教学，并孜孜以求，培养了一大批各种层次的工程法学人才，可喜可贺！他参与创办了北京建筑工程学院建筑、房地产法律诊所，身体力行指导学生进行真实案件的体验，检验案例教学的成果，从理解和运用法律思维的高度，综合运用实体法和程序法，结合法律文书和口才的训练成果，使学生在体验中感悟法律的精神和灵魂，尝试真实案例亲自办理，干中学、学中干的新模式。2011年，志国因感理论修养的不足，孜孜以求考入中国政法大学研究生院，从师于我，攻读民商法博士学位。天道酬勤，他终于如愿以偿，以其较为深厚的学术和经验积累，从众多优秀学子中脱颖而出，再次投入师门。时

隔近 20 年，师生得以再聚首，作为他的导师，感念其三尺讲台，辛勤耕耘 20 年，欣慰其在自己的教学实践中积极探索案例教学法，并取得了丰硕的成果：2008 年其参与主持的《建筑类院校法学专业论文指导渐进式教学法》教学成果获得北京市教学成果二等奖；2010 年指导北京建筑工程学院代表队参加第二届北京市大学生模拟法庭竞赛，即获得三等奖；2011 年，一发不可收，力克名校林立的竞争对手，进入第三届北京市大学生模拟法庭竞赛前八名，与一些 211 院校为伍。作为一所工科院校 2001 年才创办的年轻的法学专业本科来说，应当说成果的确来之不易。我相信这是志国本人及其带领的师生团队锐意进取、顽强拼搏的结果。

回首经过这几十年的改革开放，中国的法学教育所取得的成绩有目共睹。每年都有众多法学院系培养出来的不同层次的法律专门人才走向了法官、检察官、律师、法学教育和研究人员等各行各业的工作岗位，他们中的许多人不但已经成为自己所在部门的业务骨干，而且都在我国的社会主义法治建设中发挥着重要的作用。我自然为这桃李芬芳的局面由衷地感到高兴，但是，作为中国政法大学的一名老教师，我也深深地体会到，法律教育的成败与得失与我国法治的盛衰息息相关，故而，必须清醒地看到，中国目前的法学教育并不令人十分满意，大学本科教学方法还有待不断改革。

现在我们相当比例的法学本科教育过程中，尚难以摆脱那种教师在讲台上照本宣科，学生则“上课拼命记笔记，下课忙于对笔记，考试就是考笔记，考前来回背笔记，考完什么都忘记”的传统习惯。不少教师既难以提供与学生在知识和思维上相互对应交流的教学相长之空间，也欠缺引导学生运用所学得的法律知识应对实际问题、训练学生分析法律问题和解决法律问题的能力之系统成熟的教材以及体系化的教学方法。

既然目前法学界业已达成普遍共识：法学的实践性极强，但法律本身，特别是条文却是死的东西，如果我们仅仅注重对学生进行法律注释的教授，而忽视了关于法律的运用，特别是培养学生们以活的头脑来解释死的法律，那么我们的学生往往没有把握

法律学习的真谛，忘记了哲人说过的“法律的生命就在于正确适用，而案例才是活的法律，是法律得以适用的结晶”。特别是由于我们目前此种学习方法所养成的动力定型，往往会使我们的不少学生一遇到某种法律关系尚无现成明文规定可予适用时，就变得迷茫而不知所措。

就我的授业恩师江平老先生研习法律的经验而言，20世纪50年代在前苏联学习法律时，法律专业课程中经常都有 Seminar 课堂讨论。这种讨论都是小班进行，二十多人，老师出的都是案例题，要学生援引法律和法规来分析案例，目的在于找到案件解决的出路。从效果看，他们这种教学方法对于训练学生的法律思维能力无疑具有莫大的帮助。可以说，在苏式 Seminar 的课堂中，学生们必须运用理论解决实践问题的经历对他影响颇深，至今仍使其受益匪浅，他在自己几十年的法学教育经历中一直肯定这种教学方式的优越性，努力身体力行。

随着我国法治进程的发展，我们越来越注重吸收外国法律制度中的精华，做到对于不同法系中的优良法律制度兼容并蓄。因此，案例研究和教学的重要地位和意义，不仅体现在法学教育和研究中，在我国的审判实践中，也日益凸显出其无可替代性。

2005年12月16日，第十届全国人大常委会第四十次委员长会议通过了《司法解释备案审查工作程序（草案）》，这显然意味着我国的立法机关业已将以典型案例为基础总结出来的司法解释，正式纳入实质意义上的民事法律规范之中，而且是作为一种成文法的具体表现形式，使其在事实上具有法律上的明确依据。

2011年12月21日，最高人民法院又发布了第一批指导性案例，这是贯彻落实案例指导制度要求，深入推进司法改革创新的重要举措。这次发布的4个指导性案例，包括民事和刑事案例各两个。指导性案例所确定的裁判要点，对人民法院审理类似案件、作出裁判具有指导作用，即在根据法律、有关司法解释作出裁判的同时，各级人民法院在审判类似案件时应当参照，并可以作为裁判文书的说理依据加以引用。可以说，这更标志着我国对判例法的借鉴进入到实践领域。

研读案例事实，慎思明辨思索，是法律人必备的基本素养，也是解决司法实践中疑难问题的绝佳路径。我的学生志国副教授，从上世纪90年代即追随我开始了一系列案例教学的体验和研讨，与司法实践中的这一思路不谋而合。这几年，我在总结自己案例研习教学经验的基础上，力图撰写出一套适合民法案例研习的教材，已经陆续编辑出版了《民法总则典型案例疏议》、《民法物权法典型案例疏议》、《人身权法典型案例疏议》、《婚姻继承法典型案例疏议》、《侵权责任法典型案例疏议》系列教材，民法体系中唯独尚缺《债法总则典型案例疏议》和《合同法分则典型案例疏议》，志国本人有此激情和相关经验，学术总是需要不断传承，就像江平老师和巫昌祯老师这些前辈一样，为我们甘做人梯，无私奉献，当我成长为博士生导师的时候，我总是想调动学生的积极性，因势利导、因材施教，指导、放手和压担子相结合，于是将本书和《债法总则典型案例疏议》的编写主持工作放权交给志国和他的同学们，由我来做最终的审定工作，以保质量，以飨读者。本书一脉相承，以我和志国的合同法分论的教案为基础，在我国各级法院公布的案例中遴选其中适当的案例进行精析，通过梳理审理判析再现法官运用法律的逻辑过程，进而引发案例意义的法理思考。在案例法理研究中呼应债法总论理论知识，在案例研究中展现“契约自由和私法自治”之法律精神。

志国副教授认真负责，担负起主编工作，我还是很满意的，在我的指导下，他不负重望，主持编写了这本《合同法分则典型案例疏议》，通过对商品经济交换和日常生活中发生的债的关系的各种真实案例的介绍，较为详细地对我国的现行债法相关的尤其是合同法律问题进行了深度解析，针对如何处理认识和适用债法的相关法律规定进行了较为详尽的诠释。本书具有理论与实践相结合、案例介绍深入浅出、理论分析简明独到的特点。

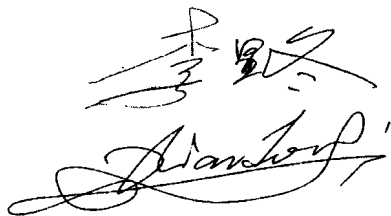
因此，这本书不但可以为初学民法的学生们提供一套直观形象的教学读物，特别是供他们进行案例教学和实务研讨所用；同时，它还可供从事法律实务工作的法官、检察官和律师等专业法律人作为工作中的案头必备读物，随时参考查询。

债法是民法重要的组成部分，债法规范直接调整具有民事流转形式的财产关系，即商品流转和交换关系，在市场中各类具体主体的大量不同的商品交换关系正是在债法规则中得到法律确认的。可以说，债法是与我们的生活息息相关且联系最为紧密的重要法律之一。任何人从出生到死亡都会与他人形成各式各样的债的关系。在我国对判例法的借鉴进入到实践领域之际，合同作为最为典型的债发生的依据，是债法当中最为璀璨的明珠。本书和《债法总则典型案例疏议》互为表里、相得益彰，作为一部顺应我国法治发展道路、把握历史发展脉动的学术著作，其出版必然会对我国司法实践中逐步形成具有自己特色的判例制度作出自己独特的贡献。

至此，我所心愿的民法系统典型案例疏议阶段性完成，特别欣慰！民法是一个不断发展完善中的法，案例也随社会生活变革而长青，我们还要不断地积累，不断地推陈出新，永不停息！

法治是所有法律人的共同理想，而这一理想的实现需要全社会的共同努力。当然，我们这样的法律启蒙、执着研究、用心传播会起到相应的作用，我们薪火传承，会不断为将民法这样的经邦济世之学问发扬光大作出自己的贡献，我们期盼更多的人熟知法律、践行法律、传播法律，如此，法治昌明的和谐社会将会早日到来！

是为序。

The image shows a handwritten signature in black ink. The signature is written in a cursive, flowing style. The first part of the signature appears to be the Chinese characters '李锐' (Li Rui), followed by a stylized, elongated flourish that extends to the right.

2012年1月18日

目 录

第一章 纯粹转移所有权的合同	1
第一节 买卖合同	1
一、买卖合同的概念和特征	1
二、买卖合同的条款	6
三、买卖合同的效力	9
四、特种买卖合同	27
第二节 赠与合同	34
一、赠与合同的概念和特征	34
二、赠与合同的特殊类型	42
三、赠与合同的效力	45
四、赠与合同的终止	46
第二章 其他转让财产权的合同	54
第一节 供用电、水、气、热力合同	54
一、供用电、水、气、热力合同的概念与特征	54
二、供用电、水、气、热力合同与格式合同	61
三、具有代表性的供用电合同	62
第二节 借款合同	68
一、借款合同的概念和特征	68
二、借款合同的效力	71
三、借款合同的终止	77
第三节 租赁合同	77
一、租赁合同的概述	77

二、出租人的主要义务	85
三、承租人的主要权利义务	91
四、租赁合同的变更	96
五、租赁合同的终止	98
第四节 融资租赁合同	103
一、融资租赁合同的概念与特征	103
二、融资租赁合同的效力	114
三、融资租赁合同的终止	124
第三章 完成工作的合同	128
第一节 承揽合同	128
一、承揽合同的概念和特征	128
二、承揽合同的法律效力	135
三、承揽合同中的责任承担	146
四、承揽合同的终止	153
第二节 建设工程合同	156
一、建设工程合同的概念和特征	156
二、建设工程合同的发包与承包规则	161
三、建设工程合同的法律效力	168
四、建设工程承包人的优先受偿权	174
第四章 提供劳务的合同	178
第一节 保管合同	178
一、保管合同的概念和特征	178
二、保管合同的主要内容	183
第二节 仓储合同	197
一、仓储合同的概述	197
二、仓储合同的特征	199
三、仓储合同的生效时间	201
四、仓储合同当事人的权利义务	201
第三节 委托合同	223
一、委托合同的概念	223
二、委托合同的特征	225

三、委托合同的成立与生效	230
四、委托合同的适用范围	231
五、委托合同效力	235
六、委托合同的终止	261
第四节 行纪合同	263
一、行纪合同的概念和特征	263
二、行纪合同当事人的权利义务	267
第五节 居间合同	274
一、居间合同的概念和特征	274
二、居间合同当事人的权利义务	278
第五章 运输合同	285
第一节 运输合同的概念和特征	285
第二节 运输合同的分类	295
一、旅客运输合同和货物运输合同	295
二、铁路运输合同、公路运输合同、航空运输合同、 水路运输合同、海上运输合同与管道运输合同	297
三、单式运输合同和多式联运合同	297
四、国内运输合同和国际运输合同	300
第三节 客运合同	301
一、客运合同的概念与特征	301
二、客运合同的成立与生效	303
三、客运合同的变更与解除	305
四、客运合同的主要内容	307
第四节 货运合同	319
第五节 多式联运合同	340
一、多式联运合同的概念	340
二、多式联运合同的特征	341
第六章 技术合同	346
第一节 技术合同概述	346
一、技术合同的概念	346
二、技术合同的特征	349

三、技术合同的判断	354
第二节 技术开发合同	368
一、技术开发合同的概念	368
二、技术开发合同的特征	372
三、技术开发合同的种类	375
四、委托开发合同当事人的义务与责任	378
五、技术开发合同成果的权属和分享	381
第三节 技术转让合同	385
一、技术转让合同概述	385
二、技术转让合同中的瑕疵担保	394
三、后续改进技术成果的分享	396
四、专利转让合同当事人的义务与责任	397
五、专利实施许可合同当事人的义务与责任	399
六、技术秘密转让合同当事人的义务及责任	402
第四节 技术咨询合同	404
一、技术咨询合同的概念	404
二、技术咨询合同的特征	405
三、技术咨询合同当事人的义务与责任	405
第五节 技术服务合同	409
一、技术服务合同的概念	409
二、技术服务合同的特征	412
三、技术服务合同当事人的义务与责任	416
四、技术培训合同	419
第七章 无名合同	422
第一节 无名合同概述	422
一、无名合同的内涵	422
二、无名合同的分类	431
三、无名合同的法律适用	448
四、无名合同的有名化	456
五、行政合同	464
第二节 医疗服务合同	481

一、医患关系之法律属性	481
二、医疗合同的概念	484
三、医疗合同的特征	496
第八章 特别法上的有名合同	513
第一节 储蓄合同	513
一、金融合同与储蓄合同	513
二、储蓄合同概述	515
三、储蓄合同当事人的权利和义务	534
第二节 教育培训合同	545
一、教育培训合同概述	545
二、教育培训合同当事人的权利义务	554
第三节 旅游合同	561
一、旅游合同概念	561
二、旅游合同的特征	563
参考文献	578
跋	585

第一章 纯粹转移所有权的合同

第一节 买卖合同

一、买卖合同的概念和特征

(一) 买卖合同的概念

我国《合同法》第 130 条规定：“买卖合同是出卖人转移标的物的所有权于买受人，买受人支付价款的合同。”

案例 1-1-1 有约必守，否则担责——甲工贸公司诉乙合作公司未履行购销合同供货义务双倍返还定金案^①

【案情简介】

1996 年 6 月 17 日，甲工贸公司与乙合作公司签订购销合同一份，约定：由合作公司于 1996 年 8 月 30 日前供给工贸公司澳羊毛 100 吨，允许交货时间正负误差 5 天；付款方式为工贸公司在合同签订后给付合作公司总货款的 15% 作为定金，余款在货至丙毛条厂并由合作公司开出增值税发票后，由工贸公司以银行承兑汇票付清。

同月 20 日，工贸公司按约给付定金 60 万元。同年 8 月 27 日，工贸公司至函合作公司，表示 100 吨澳羊毛月底到货后，交付 340 万元承兑汇票有困难，要求货到时先交付 60 万元承兑汇票，另 280 万元在 9 月份分二次给付。合作公司因此前双方曾签订过一份购销合同，由于工贸公司未能付款而作罢，故对工贸公司此次变更付款方式及时间的要求未予同意。并且，合作公司提

① 最高人民法院中国应用法学研究所. 人民法院案例选：1998 年第 4 辑（总第 26 辑）[M]. 北京：时事出版社，1999：145.

出货已到达指定交货点，要求工贸公司将货款备齐按合同约定办理付款手续。

同月 31 日，合作公司运送约 30 吨澳羊毛（价值约 120 万元）至丙毛条厂门口，要求工贸公司给付货款后交货，工贸公司则要求合作公司按合同约定交付全部货物，合作公司则坚持付多少款就交多少货，看过汇票后再交货。因双方协商未果，合作公司遂将货物拖回。

1996 年 9 月 10 日，工贸公司致函合作公司，表示：50 吨羊毛的货款已备妥，如合作公司有意妥善处理纠纷，请按合同规定将货物送来，同时开出增值税发票与其结算。同日，合作公司回函表示：同意工贸公司暂付 50 吨的货款，提 50 吨货。但若不能按约付款提货，则视为放弃。

同月 15 日，工贸公司向合作公司出具了双方业务介绍人中纺（澳大利亚）羊毛公司办事处（下称驻宁办）为其担保付款的担保证明，载明：工贸公司交驻宁办 4 张兑付日期为同年 12 月 1 日，总金额为 130 万元的承兑汇票，在工贸公司收到 50 吨澳羊毛后，由驻宁办将 4 张承兑汇票交合作公司，工贸公司同时须将 50 吨澳羊毛的增值税发票交驻宁办；如果合作公司交货后未能拿到汇票，由驻宁办负责承付 50 吨澳羊毛的货款；若合作公司未交付增值税发票，驻宁办先行交付 100 万元汇票，待合作公司交付发票后，再支付剩余 30 万元汇票。

因合作公司以工贸公司未答应其付款条件为由拒交货物，工贸公司遂诉至法院，认为合作公司未按约供货属违约行为，请求法院判令合作公司双倍返还定金。

合作公司答辩称：其已按约备好货物。因工贸公司未备好货款，致其未能按约交货。故合同违约方应是工贸公司，请求法院驳回工贸公司的诉讼请求。

【审理判析】

区法院经公开审理后认为：双方当事人订立的购销合同合法、有效。合同成立后，工贸公司虽提出变更付款日期的请求，但因合作公司未予同意，故双方仍应按原合同全面履行。工贸公

司按约支付 60 万元定金，已对履行合同提供担保，其余货款应按合同规定，在合作公司将货物运至指定丙毛条厂并开出增值税发票后才予给付。然而，合作公司仅将部分货物运至丙毛条厂门口后，即要求工贸公司付款，被拒后将货物运离，且嗣后不再供货。其行为显然违反了合同约定，应承担违约责任。

遂判决：合作公司双倍返还工贸公司定金 120 万元。合作公司不服，向中级法院提出上诉。

中院认为：工贸公司与合作公司所签订的购销合同为双方当事人真实意思表示，内容符合国家法律规定，系有效合同，双方均应严格按约履行。工贸公司在 1996 年 8 月 27 日合同约定的交货期前，发函给合作公司，明示其不能按约付款，应属预期违约。合作公司在工贸公司明示不能按约付款的情况下，有暂停按约供货的权利。工贸公司以合作公司未按约定期限供 100 吨货物为由，主张合作公司应双倍返还定金的诉讼请求，缺乏法律依据，不能成立。一审判决合作公司庆双倍返还定金不当，应予纠正。

1996 年 9 月 10 日，双方往来的函件足以证明，双方通过达成一致意思表示，将供货数量变更为 50 吨，应视为对原协议的变更。且针对自己偿付 50 吨货物的付款能力，工贸公司向合作公司提供了由驻宁办出具的担保证明，合作公司在此情况下，未按双方变更后的协议内容供货，应属违约，其提出不应返还定金的上诉请求缺乏法律依据，不予支持。

双方当事人合同履行过程中均有过错，由此引起纠纷，双方均有责任。故应由合作公司将所收定金 60 万元予以返还；其他损失双方各自承担。

【法理研究】

本案是一个典型的合同纠纷，争议的焦点在于，该合同履行过程中是否存在违约？何方违约？

本案中，工贸公司已在合同履行期到来前，明确告诉合作公司难以按约付款，要求延期付款，视为其以自己的行为表示不能按照合同约定履行义务，符合《合同法》第 108 条“当事人一方