

(第一集)

疑难经济纠纷司法对策

主编 杨立新

吉林人民出版社

疑难经济纠纷司法对策

(第一集)

主编 杨立新

吉林人民出版社

(吉)新登字 01 号

疑难经济纠纷司法对策 (第一集)

主 编	杨立新	责任编辑	李艳萍
封面设计	尹怀远	责任校对	晓 丽
版式设计	晓 君	责任排版	李冬梅

出 版 者	吉林人民出版社 (长春市人民大街 124 号 邮编 130021)
发 行 者	吉林人民出版社
制 版	吉林人民出版社激光照排中心 0431—5637018
印 刷 者	长春市第九印刷厂

开 本	850×1168 1/32
印 张	11.25
字 数	260 千字
版 次	1999 年 3 月第 1 版
印 次	1999 年 3 月第 1 次印刷
印 数	1—5 100 册

标准书号	ISBN 7-206-03121-8/D·808
定 价	16.80 元

如图书有印装质量问题, 请与承印工厂联系。

作者名单

主 编 杨立新

副 主 编 杨明刚 高晓莹

撰 稿 人 (以姓氏笔画为序)

于 明	王天颖	王利明	王 丽
王 轶	伍治良	牟 军	李牧平
汤 琼	吴兆祥	杨立新	杨明刚
郝整军	高洪宾	高晓莹	崔建远
程合红			

4827/110

前 言

《疑难民事纠纷司法对策》丛书已经出版了6集，深受读者的欢迎。出版社的朋友让我再编辑《疑难经济纠纷司法对策》丛书，读者也来信希望能够早日看到这样的丛书。其实，在我原来编辑《疑难民事纠纷司法对策》丛书时，是将民事和经济纠纷的问题，都集中在一起的，实际是民商事疑难纠纷的司法对策。在法院的审判中，民事审判和经济审判毕竟是不一样的，民事纠纷和经济纠纷确实有很多不同。把解决疑难民事纠纷和解决疑难经济纠纷的司法对策分开编辑，无论是对读者的阅读，还是对资料的积累，都是有好处的。因此，我愿意编辑《疑难经济纠纷司法对策》专题丛书，把它献给广大读者。

社会主义市场经济是法制经济。随着社会主义市场经济的进一步发展，经济发展对法律调整的要求越来越高。依法治国基本方略的最基本要求，就是依法治理国家，其中就包括依法管理市场经济，规范市场交易秩序。一方面，市场本身就需要法律来调整，另一方面，公民、法人和其他组织也需要依法保护自己的合法权益，防止自己的权利受到侵害，受到侵害也能够及时依法得到救济。在这方面，人民法院的经济审判肩负着重要的使命。同样，人民检察院的民事行政检察工作，也肩负着维护在解决经济纠纷中的司法公正的职责。公民、法人和其他组织在经济交往中发生纠纷，人民法院依照民商法的原则和规定，依法处理，制裁违法者，保护合法者，救济受害一方的

当事人合法权益，就实现了人民法院依法调整社会主义市场经济，规范市场交易秩序的职能。法官处理经济纠纷不当，检察院有权依法抗诉，保障法律的统一正确实施。我们研究对疑难经济纠纷的司法对策，就是研究怎样按照民商法的规定和原则，对现实中的疑难经济纠纷提出处理的具体办法，帮助法官和检察官依法处理好经济纠纷。当然，任何研究都只能提供解决问题的途径和原则，以及一定的办法，不可能提出一条能够破解一切难题的灵丹妙药。在我的法律研究中，尽量从实务出发，紧密结合实践中发生的疑难问题，运用民商法的基本原理，提出自己的看法。这种研究方法，得到了读者的欢迎和肯定。我在这部丛书中，也还将运用这样的方法，争取编辑得更好，给法官、检察官和民事权利主体提供较好的法律参考书。

民法和经济法，在近二十年中进行了激烈的争论。在这样的争论中，我是坚定的民法主义者。在近几年中，这种争论已经接近了尾声，绝大多数的学者已经接受了民商法的观点，采纳民商合一的主张，不再去作无谓的争论。这既是现实的态度，又是法律发展的必然。我们所说的经济纠纷，并不是指用经济法调整的纠纷，而是习惯上所说的人民法院经济审判庭处理的纠纷；对经济纠纷所适用的法律，就是民商法。在现在，处理经济纠纷适用《中华人民共和国民事诉讼法通则》和其他民商事法律，在将来，就是适用《中华人民共和国民法》，以及其他民商事法律。因此，我们编辑《疑难经济纠纷司法对策》丛书，就是依据民商法的规定和原则，以及民商法原理，分析疑难经济纠纷，研究民商法的基本原则和基本原理，研究人民法院处理经济纠纷的具体对策，用以提供解决疑难经济纠纷的司法对策。这就是编辑《疑难经济纠纷司法对策》的根本宗旨。

应当声明的是，本套丛书的编辑是有不足的。一是有些经

济纠纷的性质是很难界定的，例如，在知识产权中，过去是把商标、专利纠纷作为经济纠纷，将著作权纠纷作为民事纠纷。而现在，则有些混乱，甚至有些法院专门成立了知识产权审判庭。在这方面，编辑处理上会有一些不足。在今后的编辑中，一律将知识产权纠纷编到经济纠纷中。二是一些经济纠纷的类型，如保险纠纷、破产纠纷等，在理论研究和实践积累中，都有欠缺，在现在编辑的三集丛书中，还没有涉及到。在今后的编辑中，我会尽量选编这样的文章。我也希望理论界和实务界热心民商法研究和经济纠纷研究的朋友，提供高质量的文章，使丛书编辑得更好。

衷心感谢广大读者多年来的热情支持，同时欢迎广大读者提出批评意见，以便在今后的编辑工作中改进。

杨立新

于北京北河沿大街

内容介绍

该书由我国著名应用法学家杨立新同志主编。作者从理论与实际相结合入手,依据民商法的规定和原则,以及民商法原理,总结司法实践经验,对经济纠纷中的合同、担保、公司法、产品质量、海商法、知识产权等法律问题进行了透彻的分析、研究,并提出了人民法院处理经济纠纷的具体办法,用以提供解决疑难经济纠纷的司法对策。

作者介绍

杨立新，1952年1月生于吉林省通化市。历任通化市中级人民法院副院长，最高人民法院民事审判庭审判员，烟台大学法律系副教授，最高人民检察院民事行政检察厅检察员、副厅长。自1980年以来研修民法理论，在侵权行为法、人身权法和债法领域有深入研究，著有《人身权法论》、《民法判解研究与适用》（1—3集）、《侵权法论》（上下）等专著。



吉林人民出版社
彩色制版中心
电话：0431—5637018
电脑制作：杨世超

目 录

第一编 经济合同纠纷	(1)
1. 在合同纠纷中如何适用情事变更原则？ ——论情事变更原则	(3)
2. 在审理合同纠纷案件中怎样处理违约 与不当得利的返还责任？ ——违约与不当得利返还责任	(32)
3. 在审判实践中怎样区分信托存款与委托存贷 款的界限？ ——此案是信托存款还是委托存贷款	(38)
4. 在审理合同纠纷案件中应当怎样 处理解除合同的诉讼请求？ ——关于合同的解除	(43)
5. 当事人接受预先制订的定型化合同条款应 当掌握哪些要点？ ——标准合同的若干问题	(48)
6. 在审判实践中审理农村承包合同纠纷案件 应当注意哪些问题？ ——审理农村承包合同纠纷案件的若干问题	(88)
7. 审理存款纠纷案件应当掌握哪些基本问题？ ——有关审理存款纠纷案件的情况综述	(120)
8. 审查合同应当如何选定合同用语的含义？	

——合同解释研究	(130)
9. 怎样认识招标承包制的性质和效力?	
——关于招标投标的几个法律问题	(140)
10. 订约期间由于一方当事人的过错而使合同 没有成立致使另一方当事人受到损害可否 要求赔偿损失?	
——缔约过失责任原理及其适用	(156)
11. 在审判实践中怎样区别要约和要约邀请的 界限?	
——关于要约和要约邀请的区别	(175)
12. 在审理合同纠纷案件中对合同的履行期限 应当怎样确定?	
——关于履行期限的确定	(181)
13. 对合同纠纷中的第三人应当如何认定?	
——合同关系中的第三人	(186)
14. 合同责任与侵权责任竞合时应如何适用法律?	
——民事责任竞合及其法律适用	(191)
15. 过户登记是否为房屋买卖合同的生效要件?	
——论房屋买卖合同的生效要件	(208)
16. 审理合同纠纷案件中应如何处理合同解除 问题?	
——论合同解除	(218)
第二编 担保法律问题.....	(231)
17. 在司法实践中怎样掌握留置权成立后的效力 范围?	
——关于留置权的效力研究	(233)

18. 定金的效力及定金责任的适用应如何确定?
——论定金 (250)

第三编 公司法纠纷..... (291)

19. 分公司在程序和实体上的地位应如何确定?
——分公司法律地位评析 (293)

第四编 知识产权纠纷..... (305)

20. 处理他物权和知识产权纠纷中的共有问题
应当掌握什么样的原则?
——论准共有 (307)
21. 在司法实践中应当如何保护企业法人的名
称权和商誉权?
——法人名称和商誉权的知识产权法律保护 (322)
22. 怎样保护驰名商标?
——我国驰名商标法律保护制度初探 (338)

第一编

经济合同纠纷

1. 在合同纠纷中如何适用情事变更原则?

——论情事变更原则

情事变更原则是债法中关于合同之债效力的重要原则。它是指在合同订立后、合同关系消灭前,发生了当事人不能预料的、不可归责于当事人的情事,如果仍然维持合同的效力,将产生显失公平的结果,因此可以变更或解除合同并免除责任。在国外,情事变更原则已经为许多国家的法律所承认。在我国,法律对此尚无明文规定。自1988年在全国范围内出现了物价突然上涨的情事,导致大量的经济合同无法履行后,才开始真正探讨情事变更原则理论和实务问题。在近几年里,民法理论界结合现实情况进行了较为广泛、深入的研究探讨;在实务界已经进行了有益的尝试,并通过司法解释予以肯定。在建立、健全社会主义市场经济的过程中,情事变更的法定事由会不断出现,情事变更原则的适用也就不可避免。因而进一步研究总结情事变更原则,运用情事变更原则正确处理各种利益冲突,维护社会主义市场经济秩序,具有重要意义。

一、情事变更原则的历史沿革

(一) 概 说

纵观学者的论述,皆认为在罗马法时期根本不存在情事变

更原则，而是固执契约严守的原则。^① 所谓契约严守的原则，指合同经双方当事人合意订立，在合同的履行过程中，无论出现何种情况，都不能对合同的效力发生影响，它要求当事人必须恪守合同信义，严格履行合同义务。这条原则体现了法律思想上坚持纯粹形式主义的观点。相反，如果遵循情事变更原则，那么一定情事的变更可以影响合同的效力。承认情事变更与固执契约严守因此而格格不入，这也许是学者认为罗马法时期不存在情事变更原则的原因之一。实际上，罗马法在坚持合同法的一般原则——契约严守原则的同时，并没有完全排斥合同法的补充性原则——情事变更原则。从履行契约的方式和解释契约的角度，罗马法时期之契约可以分为严法契约（或称为严正契约）与诚实契约（或称为宽法契约）。严法契约（*strict juris*）要求债务人严格按照契约所约定的条款履行债务。因严法契约而发生的争议，承审员只能根据契约的条款本身进行解释，并作出判决。在宽法契约中（*beni fidei*）要求债务人履行债务不仅要根据契约的条款本身，而且要适合诚实的观念。因宽法契约而发生争议，承审员不仅需要根据契约条款本身，同时也要根据诚实信用的观念，探求订约人的真正意图，对契约作出适当的解释，并作出公平合理的判决。^② 因而罗马法中有关宽法契约已经包含了诚实信用、公平合理的原则。罗马法中的“善恶抗辩”已经被认为是诚信原则的发源。^③ 在宽法契约中，债务人履行债务，承审员解释契约、处理纠纷，不仅要根据契约条文本身，而且要符合诚信原则，做到公平合理，就不

① 梁慧星：《合同法上的情事变更问题》，《法学研究》，1988年第6期；杨振山：《试论我国确立“情事变更原则”的必要性》，《中国法学》，1990年第5期；史尚宽：《民刑法律论丛》，第230页。

② 江平：《罗马法基础》，第271页；龙斯荣：《罗马法要论》，第274页。

③ 赵炳霖：《台湾民商法中诚实信用原则研究》，《政治与法律》，1989年第5期。

得不考虑情事变更的影响，所以在罗马法时期，情事的变更对契约效力产生一定影响是必然的，只不过没有作为一项原则、一种制度被确定下来。

按照通说，情事变更原则起源于十二世纪一十三世纪的注释法学派著作《优帝法学阶梯注释》，其学说被后人称为“情事不变条款说”。此学说假定每一个合同在订立时均附有一个默示条款。此条款的效力在于合同的继续有效，应当以订立时情事之继续存在为条件。如果订立合同的基础，即当时的客观情况发生重大变化或不复存在，应当准许变更或解除合同。延至十六、十七世纪，情事变更得到了广泛适用。在这个时期，自然法学派居于支配地位，各个部门法中，凡以意思表示为要件的法律行为，皆以行为时的客观情况继续存在为有效要件。用台湾学者史尚宽的话说：情事变更“十七世纪在判例及学说已成为法律格言。”到后期普通法时期，尤其是十八世纪后期，情事变更原则被无节制地适用，导致了情事变更原则的滥用，损害了法律的严肃性和法律秩序的稳定。于是逐渐被法学家和立法者所摒弃。到十九世纪初，历史法学派的兴起带来了浓厚的复古思想，强调契约“神圣”，情事变更原则遭到了批判。历史法学派代表萨维尼在其巨著《罗马法体系》中根本未提及这一原则。此后继起的分析法学派，重视实证法，主张形式的正义，强调契约严守原则及法律秩序之稳定，因而情事变更原则被冷落。^① 历史法学派的思想在一定程度上符合资本主义初期生产力的发展，强调契约神圣原则，契约一经当事人合意订立，即具有法律的效力，无论出现什么情况，均不能影响契约的效力。这一思想极大地适应了资本主义自由竞争时期的经济

① 梁慧星：《合同法上的情事变更问题》，《法学研究》，1988年第6期。