

中国 合同法 教程

罗伯森
谢晓尧 编著
严文标

中山大学出版社

中国合同法教程

罗伯森 谢晓尧 严文标 编著

中山大学出版社

· 广州 ·

版权所有 翻印必究

图书在版编目(CIP)数据

中国合同法教程/罗伯森,谢晓尧,严文标编著. —广州:中山大学出版社,1995.9

ISBN 7-306-01058-1

I. 中... I. ①罗... ②谢... ③严... II. 中国—合同法规
N. D(9)4

中山大学出版社出版发行

(广州市新港西路 135 号)

广州市栖霞综合厂印刷 广东省新华书店经销

850×1168 毫米 32 开 12.75 印张 32 万字

1995 年 9 月第 1 版 1995 年 9 月第 1 次印刷

印数:1—3500 册 定价:18.00 元

目 录

第一篇 绪 论

第一章 合同法概述

第一节	合同的概念和特征·····	(1)
第二节	合同制度的历史演进·····	(3)
第三节	合同的分类·····	(5)
第四节	合同法的概念和适用范围·····	(7)
第五节	合同法的基本原则·····	(9)

第二篇 总 论

第二章 合同主体

第一节	合同当事人的主体资格·····	(13)
第二节	合同主体的范围·····	(14)
第三节	合同主体的民事权利能力和民事行为能力·····	(20)
第四节	合同的代理·····	(25)

第三章 合同的成立

第一节	合同成立的程序·····	(37)
第二节	合同成立的时间和地点·····	(41)

第三节	合同成立的形式	(42)
第四节	合同成立的要件	(44)
第五节	缔约过失责任	(45)

第四章 合同的效力

第一节	合同效力的概念和特征	(48)
第二节	合同的生效要件	(48)
第三节	无效合同	(51)
第四节	可撤销合同	(55)
第五节	合同无效和被撤销的法律后果	(58)
第六节	标准合同的效力	(60)

第五章 合同的履行

第一节	合同履行的原则	(61)
第二节	双务合同的抗辩权	(64)
第三节	合同约定不明时的履行	(67)
第四节	合同的解释	(69)
第五节	合同的担保	(74)

第六章 合同权利义务的转让

第一节	概念和法律特征	(83)
第二节	合同承受	(84)
第三节	合同债权转让	(88)
第四节	合同债务转让	(91)

第七章 合同的变更、解除和终止

第一节	合同的变更	(93)
第二节	合同的解除	(95)

第三节 合同的终止.....	(101)
----------------	-------

第八章 违约责任

第一节 概述.....	(103)
第二节 违约金.....	(106)
第三节 损害赔偿.....	(107)
第四节 其它合理的补救措施.....	(109)
第五节 责任竞合.....	(110)

第九章 涉外合同的特别规定

第一节 涉外合同的概念和特征.....	(112)
第二节 涉外合同的种类.....	(113)
第三节 涉外合同的主体范围.....	(114)
第四节 涉外合同的法律适用.....	(118)

第三篇 分 论

第十章 买卖合同

第一节 概述.....	(124)
第二节 工矿产品购销合同.....	(144)
第三节 农副产品购销合同.....	(160)
第四节 国际货物买卖合同.....	(165)

第十一章 运输合同

第一节 概述.....	(179)
第二节 铁路货物运输合同.....	(181)
第三节 公路货物运输合同.....	(185)

第四节	航空货物运输合同	(187)
第五节	水路货物运输合同	(189)
第六节	货物联运合同	(194)
第七节	旅客运输合同	(195)
第八节	运送合同的责任制度	(198)

第十二章 借款合同

第一节	概述	(206)
第二节	金融机构借款合同	(207)
第三节	民间借贷合同	(210)
第四节	借款合同在实践中的几个法律问题	(215)

第十三章 保险合同

第一节	概述	(218)
第二节	财产保险合同的订立	(220)
第三节	财产保险合同的变化	(224)
第四节	投保方的义务	(226)
第五节	保险赔偿责任	(227)

第十四章 租赁合同

第一节	概述	(231)
第二节	不动产租赁的特别规定	(236)
第三节	融资租赁合同	(241)

第十五章 承揽合同和保管合同

第一节	加工承揽合同	(246)
第二节	建设工程承包合同	(254)
第三节	仓储保管合同	(266)

第十六章 保证合同

- 第一节 概述..... (273)
- 第二节 银行保函..... (278)

第十七章 土地使用权出让和转让合同

- 第一节 国有土地使用权出让合同..... (284)
- 第二节 土地使用权转让合同..... (288)

第十八章 技术合同

- 第一节 概述..... (292)
- 第二节 技术开发合同..... (299)
- 第三节 技术转让合同..... (305)
- 第四节 技术咨询合同..... (312)
- 第五节 技术服务合同..... (314)
- 第六节 技术引进合同..... (320)

第十九章 投资合同

- 第一节 概述..... (326)
- 第二节 个人合伙合同..... (327)
- 第三节 联营合同..... (331)
- 第四节 中外合资合作经营企业合同..... (338)

第四篇 附 论

第二十章 经济仲裁

- 第一节 经济仲裁的原则和制度..... (345)

第二节	经济仲裁机构和仲裁范围·····	(348)
第三节	仲裁协议·····	(350)
第四节	仲裁程序·····	(352)
第五节	申请撤销裁决·····	(358)
第六节	裁决的执行·····	(360)

第二十一章 经济诉讼

第一节	概述·····	(362)
第二节	经济诉讼的管辖·····	(366)
第三节	经济诉讼参加人·····	(370)
第四节	财产保全和先予执行·····	(373)
第五节	经济诉讼证据·····	(374)
第六节	经济审判程序·····	(378)
第七节	经济诉讼的执行程序·····	(386)
第八节	涉外经济诉讼程序的特别规定·····	(387)

附 录

有关合同的重要法律、法规和司法解释目录 ·····	(392)
---------------------------	-------

第一篇 绪 论

第一章 合同法概述

第一节 合同的概念和特征

合同亦称契约,在经济生活中,合同与契约两个名词是通用的。

合同有广义和狭义之分。广义的合同泛指当事人之间确立一定权利义务关系的协议。包括国家合同、行政合同、劳动合同、承包合同、身份合同、民事合同,等等。狭义的合同,仅指平等主体之间确立权利义务关系的协议。我们现在要研究的是狭义的合同。

关于合同的定义,不同国家的表述是不一样的,大陆法系国家认为合同是合意。《法国民法典》第 1101 条称:“合同是一种合意。依此合意,一人或数人对于其他一人或数人负担给付(作为或不作为)的债务”。英美法系国家则把诺言作为合同的核心。英国的《不列颠百科全书》给合同下的定义是:“按照最简单的定义,合同就是可以依法执行的诺言”。美国律师学会在《合同法重述》写道:“合同是一个诺言或一系列的诺言,对于违反这种诺言,法律给予救济”。大陆法系与英美法系关于合同的定义的主要区别是,大陆法系认为合同是双方当事人的合意,是一种双方当事人的法律行为;英美法系则认为合同是一个或一系列允诺,将合同归结为当事人承担

债务的单方意思表示。英美的一些学者已注意到了英美法系关于合同定义的缺陷,力图将大陆法系合同概念移植到英美法系合同法中来,把合同定义为产生债务的双方当事人的合意。例如,特内脱的《合同法》一书的合同定义:“合同是由法律强制执行或者认可的债务的合意”。《牛津法律大辞典》的合同定义,亦与此相似。强调的重点已不是当事人单方的允诺,而是双方当事人之间的合意。可见,英美法系的合同概念和大陆法系的合同概念,正趋向统一。

我国合同法理论,较多的受到大陆法系的合同法理论的影响。关于合同的概念,《民法通则》第85条规定为:“合同是当事人之间设立、变更、终止民事关系的协议”。强调合同是双方当事人的合意,是双方当事人的法律行为。这个定义中的“民事关系”,指的是什么?一般的理解应包含一切民事关系,即包括非发生债权债务关系的合意,例如结婚和自愿离婚、收养、扶养,等等。然而,《民法通则》将合同规定在债权一节,明确规定合同为发生债的原因。可见,“民事关系”实际上是指债权债务关系。因此,确切地说,合同应定义为:“合同是当事人之间设立、变更、终止债权债务关系的协议”。

依据以上合同定义,合同具有以下法律特征:

1. 合同是双方当事人的法律行为,对双方均有法律约束力。这里有三层意思:①合同的订立,必须有双方或多方当事人参加,必须是双方或多方当事人的合意,仅有一方当事人的意思表示,是单方面的法律行为,不是双方当事人的合意,不构成合同;②双方或多方当事人的意思表示一致,合同才能成立。意思表示不一致,仅是一厢情愿,合同未能成立;③双方或多方当事人的意思表示一致,合同就成立,即会产生当事人预期的一定的法律后果。依法成立的合同对当事人来说相当于法律,对当事人均有法律约束力。

2. 合同是引起当事人之间债权债务关系的设立、变更和终止的法律事实。合同的订立,不同于人们一般相约的行为,它是具有法律效力的一种事实。它的施行,可以产生债权债务关系,可以使

之存在的债权债务关系发生变更,或者归于消灭。订立合同这个法律事实,是有行为能力的人依法有意识地能引起法律后果的行为,其行为的目的是,或是设立、或是变更、或是终止债权债务关系。

3. 合同是平等主体间自愿达成的协议。在合同当事人中,可能是法人,或其他组织,或是个体工商户、农村承包经营户,他们可能存在行政上的上下级关系,可能规模实力大小不同、国籍相异,等等,但他们并无高低贵贱之分,在法律地位上一律平等,不允许以大欺小,以强凌弱。合同的订立必须由双方或多方当事人自愿协商进行,必须保障双方或多方当事人能充分表达自己的真实意愿。不允许任何一方把自己的意志强加于另一方,不允许任何单位和个人进行干涉。双方或多方当事人自愿达成的协议,只要不违反有关法律的规定,应受到法律的保护。

第二节 合同制度的历史演进

法律是一定社会经济条件的现实反映。合同作为一种古老的法律制度,是社会生产和交换关系发展到一定阶段的产物,经济关系的发展是合同制度演变的决定性基础。在商品经济发展不同的历史阶段,合同制度的自身发展具有不同的特点,其内容、性质、形式和实现方式各具特色。

在自给自足的自然经济下,商品经济和商品交换在社会经济生活中不具有统治地位的决定性质,合同关系极不发达,合同的使用范围相当狭窄。

在自由资本主义经济条件下,民、商事立法得到充分发展,“契约自由”,“财产神圣不可侵犯”,“意思自治”成为合同法的基本原则。资产阶级不容许国家对私有制进行干预,这时的合同法实际上是一种贯彻当事人的意志,维护其个体权益的工具,从法律的社会功能上来看,是处于一种消极、被动的状态。

在垄断资本主义条件下,绝对自由的市场竞争已行不通,现代

资本主义经济的高速发展,已要求政府对国民经济实行有效地干预。契约自由受到了法律的限制,作为合同基础的当事人的自由意思表示已置于法定条件的制约之下。合同制度在市场经济高度发展的情况下,已不再单纯取决于个体意志,而必须由国家依法做出适度的干预。

随着世界经济的进一步发展,国际市场的一体化、区域化进程加快,合同在各国对外经济往来中的重要作用日益突出。与此相联系,合同制度已跨越国境,成为各国谋求共同协调的重要内容之一,因为经济的一体化要求合同法律制度的协调和统一,目前,合同法制在世界范围内一定程度上的统一趋势日益明显。

我国合同制度与我国社会主义经济建设的进程相适应,经历了一个发展过程。新中国建立以后,五六十年代,我国颁布了《机关、国营企业、合作社签订合同契约暂行办法》等法规,但与当时推行的产品经济体制相联系,合同的使用范围极其狭小,也没有产生完整的合同法律制度。十年动乱期间,合同制度名存实亡。党的十一届三中全会以后,党和国家的工作重心转移到经济建设上来,用合同法制管理国民经济已受到高度重视。1981年12月,我国颁布了《经济合同法》,并于1982年7月1日起实施。随着改革开放的进一步发展,社会主义有计划商品经济体制的确立和发展,我国合同法制日趋完善,先后颁布了《涉外经济合同法》(1985年3月)、《民法通则》(1986年4月)、《技术合同法》(1987年6月)等一系列法律、法规,合同法体系基本建立。综观新中国建立,直至1992年10月党的十四大召开前,我国合同法经历了以下重大的转变:

第一,合同关系的领域不断拓宽,涉及民事、经济、技术、劳动、行政、文化等领域,运用于涉外和国内经济建设和社会发展的各个环节和方面。

第二,国民经济的契约化管理得到广泛运用,合同法制成为国民经济管理的重要手段,成为国家宏观调节、微观搞活的法律工

具。我们已成功地将合同制度运用于银行信贷、企业承包、租赁、经济责任等不同领域。

第三,合同制度随着经济体制的发展日臻完善。过去,我们一直把合同看作是贯彻计划的手段和工具,较少考虑当事人的意思自愿。《经济合同法》颁布后,我们对合同领域中的市场因素日渐重视,国家对合同的管理随着经济体制改革的发展由直接控制转为间接管理。

1992年10月,党的“十四大”确立了发展社会主义市场经济体制的方针。中国合同制度,在市场经济体制的客观需要的呼唤下,正面临着又一次的突破性的大发展。1993年9月,我国对《经济合同法》进行修订,是我国合同法制走向市场的新开端,一部崭新的统一的合同法的诞生,是我国市场经济发展进程中的历史必然。

第三节 合同的分类

随着社会分工和商品经济的不断发展,经济流转过程变得更错综复杂,因而产生出各种不同形式的合同。关于合同的分类,世界各国极不统一,法学家们众说纷纭。

根据合同的法律特征,按照不同的标准,从不同的角度,可将合同作如下分类:

一、计划合同与非计划合同

按照合同与国家计划的关系不同,可分为计划合同和非计划合同。凡根据国家计划订立的合同,称计划合同。计划合同又可分为指令性计划合同和非指令性计划合同。不是根据国家计划订立的合同,称非计划合同。

二、有名合同与无名合同

根据法律上有无规定一定的名称,可将合同分为有名合同与无名合同。凡法律赋予一定名称,并规定其内容的,称有名合同;凡法律上未赋予一定的名称的,称无名合同。

三、要式合同与不要式合同

根据合同的成立是否以一定的形式为要件可将合同分为要式合同和不要式合同。需要具备一定的形式和履行特定的手续才能成立的合同为要式合同,不要求具备一定的形式和履行特定的手续的合同为不要式合同。

四、诺成合同与实践合同

根据合同的成立是否以交付标的物为要件,可分为诺成合同与实践合同。当事人双方就合同的主要条款达成协议时为成立的合同,称为诺成合同。除当事人协商一致外,还必须交付标的物才算成立的合同,称为实践合同。

五、双务合同与单务合同

根据合同当事人双方债权债务的分担方式,可分为双务合同与单务合同。合同双方当事人双方相互享有债权,相互负有债务,且享有债权以同时负有债务为对价的,称为双务合同。合同当事人一方以享有债权而不负担债务,另一方当事人只负担债务而不享受债权的,债权与债务间无对价关系的,称为单务合同。

六、有偿合同与无偿合同

根据当事人之间的债权债务是否互为对价,可分为有偿合同与无偿合同。合同当事人享有债权而必须承担债务作为对价的,称

有偿合同；合同当事人一方只享受债权而不必承担债务作为对价的，称无偿合同。

七、为订约人自己的利益订立的合同与为第三人利益订立的合同

根据订约人订立合同的利益的不同，可分为为订约人自己利益订立的合同和为第三人利益订立的合同。凡订约人为自身利益而订立合同，称为订约人为自己利益订立的合同；凡订约人为使第三人享有利益而订立的合同，称为第三人利益订立的合同。

八、主合同与从合同

根据两个合同之间的主从关系，可分为主合同和从合同。凡不依赖其它合同的存在而能独立存在的合同，称为主合同；凡以其它合同在存在前提条件的合同，称为从合同。

第四节 合同法的概念和适用范围

一、合同法的概念和体系

合同法是调整具有民事主体资格的当事人之间的合同关系的法律规范的总称。合同法的一般规定对各类具体合同应共同遵守的一些原则问题作出规范。例如合同法的基本原则，合同的订立、变更和终止，合同履行和担保，违反合同的责任，等等。

我国现行的合同法体系，是以《民法通则》中的有关合同的基本原则为依据，以《经济合同法》、《涉外经济合同法》和《技术合同法》为基础，并配之以众多的具体条例、细则等行政法规以及司法解释为主要规范的一种多轨制的体系。

合同法这种多轨制体系的形成，是我国经济体制改革的起步

和深化的过程,在立法思想认识上的反映,它有历史发展的客观必然性,对促进我国的商品经济的发展起到了重大作用。但是,我国现行合同法体系存在着严重的缺陷。目前,以《经济合同法》、《涉外经济合同法》和《技术合同法》三项法律,分别调整三种主要的合同关系,体制上重叠、内容上不一致,甚至相互矛盾,影响了它的科学性和严肃性。在社会主义市场经济体制下,这三种合同实际上没有实质的差别,合同法的一些原则和制度都是适用的。稍后制定的《民法通则》,其中一些章节,对我国合同制度做了概括性的规定,为统一合同制度奠定了基础。但《民法通则》对合同制度的规定仍有很大欠缺。很显然,目前存在的多轨制的合同法体系,已不能适应社会主义市场经济体制的需要。统一的社会主义市场经济迫切要求结束“多轨制”的局面,建立我国统一的合同法律制度。要尽快制定一部统一的合同法,确立合同法调整的范围,规定合同的种类,制定各种具体合同应共同遵守的原则和制度。对一些特殊的合同,比如涉外合同,可以用专章作出特别规定。废止三个现行的合同法。根据合同的种类制定相应的条例、细则等行政法规,构成一个统一的合同法体系。

二、合同法的调整对象和适用范围

合同法的调整对象就是平等主体的当事人之间的合同关系。合同关系由主体、内容和客体三个要素构成。合同的主体,应是法律地位平等的主体,包括我国的法人、其他组织和个人,也包括外国的法人、其他组织和个人。只有平等的主体才能充当合同的当事人。合同的内容,就是合同主体享有的权利和承担的义务,也就是通过合同形成的债权债务关系。合同关系的客体是主体的权利、义务共同指向的对象。不同合同的客体是不相同的。总之,凡是平等主体之间通过合同形成的债权债务关系,都是合同法调整的对象。

合同法的适用范围,就是指那些合同受合同法调整。