



民商法司法解释实例释解丛书

主编 / 黄松有

合同法

司法解释实例释解

HE TONG FA SI FA JIE SHI SHI LI SHI JIE

人民法院出版社

民商法司法解释实例释解丛书

主 编 / 黄松有
撰写人 / 何 志

◆

合同法

司法解释实例释解

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

合同法司法解释实例释解/黄松有主编. —北京:人民法院出版社, 2006. 1

(民商法司法解释实例释解丛书)

ISBN 7-80217-163-6

I. 合… II. 黄… III. 合同法—法律解释—中国
IV. D923.65

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 145552 号

民商法司法解释实例释解丛书

合同法司法解释实例释解

黄松有 主编

责任编辑 陈燕华 薛子进

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 85250583 (责任编辑) 85250516 (出版部)
85250558 85250559 (发行部)

网 址 www.courtpress.com

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 890×1240 毫米 A5

字 数 524 千字

印 张 19.375

版 次 2006 年 1 月第 1 版 2006 年 1 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80217-163-6

定 价 38.00 元

版权所有 侵权必究

《民商法司法解释实例释解丛书》 编辑委员会

主 编 黄松有

委 员 (按姓氏笔画为序)

于松波	王运声	王东敏	王 闯
王宪森	王树茂	王燕仓	叶小青
刘立新	刘 敏	刘银春	刘德权
朱珍钮	何 志	吴合振	吴庆宝
吴晓芳	宋春雨	张晓秦	李后龙
汪治平	陈现杰	陈燕华	郑学林
金剑锋	姜 伟	宫 鸣	郭 兵
高晓力	高莎薇	曹士兵	曹守晔
傅和平	韩豫宛	褚红军	鲍圣庆

前言

任何法律皆有漏洞，系今日判例学说共认之事实。^①德国历史法学派创始人萨维尼（F. K. V. Savigny）指出，法律自制定公布之时起，即逐渐与时代脱节。^②因此，在制定法律的时候，无论如何审慎周详，字斟句酌，也难免在文义和语境上产生疑义；无论如何总结社会矛盾的方方面面，在复杂多样的现实生活面前，也难免出现疏漏不周，挂万漏一；无论如何精雕细凿，科学圆满，也无法克服法律的稳定性和适用性的冲突倾向。可见，法律自诞生之日起，即诞生了与之形影相随的法律解释。

按照我国法律解释的基本框架，可将法律解释的内容区分为“法律条文本身”和“法律具体运用”两大类，前者由全国人大常委会解释（称为立法解释），后者由有关司法和行政机关分工解释。显然，最高人民法院的司法解释当属于后者。尽管司法解释的效力低于立法解释，但由于法律过于原则和抽象以及法律漏洞的存在，不仅给法官适用法律造成了困难，而且为法官留下了极大的自由裁量空间。因此，在法律存在着漏洞的情况下，司法解释具有填补漏洞的作用。实际上，由于法律规则是对复杂的社会现象进行归纳、总结而作出的一般的、抽象的规定，因此，人们对规则的含义常常有可能从不同的角度进行理解。而每一个法

① 王泽鉴：《民法学说与判例研究》（第一册），中国政法大学出版社1998年版，第286页。

② 转引自梁慧星：《民法解释学》，中国政法大学出版社2003年版，第247页。

官在将抽象的规则运用于具体案件的时候，都要对法律规则的内涵及适用的范围根据自身的理解作出判断，而此种判断实际上就是一种对法律的解释。更何况成文法本身不是完美无缺的，而总是存在着这样或那样的漏洞，因此，法律解释对任何法律的适用都是必不可少的。尤其是在司法过程中，更需要对法律规范作出明确的解释，从而正确地适用法律和公正地裁判案件。

在我国的法律制度中，司法解释颇具中国特色，不仅实行判例法的英美法系没有，即使是实行成文法的大陆法系也没有。在大多数西方国家，一般没有“司法解释”一词，“法律解释”就是“司法解释”的代名词，二者含义一样。大多数西方国家的“司法”就是指法院的审判活动，司法机关就是法院，司法解释（即“法律解释”）指的就是法院或法官对法律的解释。尤其是在普通法系国家，法官制作的判例不仅可以对成文法进行解释，而且还可以创制法律规则，对于法律的解释也只有法官才有这样的权力。在大陆法系国家，尽管曾经一度否认过法官对法律的解释，但二战后德国最高法院复审制度的确立，最终使法官的司法解释权得到了巩固。而我国建立的司法解释体制是“二元一级”的完全不同于西方国家的司法解释体制，在此体制之下，司法解释被分为审判解释和检察解释，前者主要是指最高人民法院对审判工作中具体应用法律问题所作的解释，后者则指最高人民检察院对检察工作中具体应用法律问题所作的解释。因此，司法解释是保障我国法律正确适用的重要手段，同时也成为了我国法的重要渊源，并在我国解释体制中占据着十分重要的地位。

最高人民法院历来非常重视司法解释工作，并于1997年6月专门作出了《关于司法解释工作的若干规定》，对司法解释的制定程序，包括立项、协调、备案、起草、论证、修改、通过、发布、补充、修改和废止等作了规定，并明确指出：人民法院在审判工作中具体应用法律的问题，由最高人民法院作出司法解释，并经发布的司法解释，具有法律效力。依据该规定，司法解释大体上可以分为以下三种类型：一是“解释”，是指最高人民

法院就立法机关制定的某一实体法或程序法的规范内容，或者就特定的案件类型以及解决倾向性问题中的法律适用，进行具体而全面的解释以及在此基础上形成的审判规范。它的体裁和构成与成文法没有本质上的区别，基本属于法律细则化的范畴，发挥着填补法律空白、消除内容上的暧昧和抵牾、为立法机关提供经验以及规范素材等多种功能；二是“规定”，即根据审判活动的实际需要确立审理案件的标准和规则。这种规定的内容往往与法院内部的业务、事务以及程序性和技术性问题有关，基本上属于审判系统本身活动的规章制度；三是“批复”，为最高人民法院对高级法院、军事法院提出的法律适用中的具体问题或者请示的答复意见，有的涉及个案处理，有的涉及司法政策，有的涉及操作规则。这些司法解释特别是前两类司法解释的目的主要不是解决某一个具体案件中的法律适用问题，而旨在通过系统、全面地解释一类法律而为审判实践提供更多的可供适用的规则，或者完全不是针对某一法律进行解释，而是创设对某一类案件的裁判所应当适用的规则，使各级法院尽可能做到有章可循，这就是我国司法解释具有十分突出的抽象性和一般性的特点。^①

近年来，最高人民法院陆续公布的大型司法解释，均通过报纸、网络等媒体发布征求意见稿，倾听民声，广泛纳谏，确保了司法解释是保障人民法院严格执法、公正裁判、实现法律公平正义的价值功能。

为了使司法实务界和广大读者正确理解和适用司法解释，践行司法公正与效率，落实司法为民，人民法院出版社策划并组织编写了《民商法司法解释实例释解丛书》。我们在组织编写该套丛书时，遵循了下列原则：

第一，内容全面。该丛书包含了民商法主要的司法解释，对司法解释进行了全方位的解读，形成了一个完整的理论体系，易于读者准确理解和适用。丛书以单行法的司法解释为主，分为婚姻家

^① 王利明：《司法改革研究》（修订本），法律出版社2001年版，第253页。

庭、侵权法、房地产、劳动争议、土地承包、合同法、担保法、存款合同、企业改制与破产、票据法、知识产权、技术合同等12部。

第二，体例统一。每部书原则上以该书所涉及的主要司法解释为主线，根据司法解释的容量确定是否分部分撰写。每一专题均有正、副标题组成，正标题言简意赅，副标题体现了司法解释某条或单个批复的核心内容，以突出重点。在具体的每个专题中，统一分为三个部分：**基本案情**（根据需要案情介绍可长可短）——**裁判要旨**（写明了法院判案的依据、理由、裁判结果，原则突出了个案具体司法解释的适用）——**司法解释的理解与适用**（结合有关法律、行政法规和审判实践中经常适用的部门规章，来阐述司法解释具体条款的理解、适用，突出了层次性、逻辑性、实用性、指导性）。

第三，案例真实。该丛书的案例，原则上选用具有典型性、代表性、真实性的案例，大多来自《人民法院案例选》、《中国审判案例要览》、《最高人民法院公报》、《最高人民法院公布裁判文书》、《人民法院报》、《最高人民法院网》、《中国法院网》等有关网站和各级法院所裁判的真实案例。

第四，解读权威。该丛书的重中之重是对“司法解释的理解与适用”部分，当然，也是该丛书的“亮点”。因此，每位作者在借鉴最高人民法院对司法解释的理解与适用的基础上，广泛吸收民商法研究领域的最新成果，博采众长，并结合审判实践中出现的新问题和所引用的具体案例对司法解释进行解读，以期突出权威性和指导性。

特别应当提出的是，该丛书的作者大都是具有法学硕士、博士学位的高学历法官和关注民商法审判实践的知名学者、律师，他们不仅具有丰富的审判实践经验，且在各自研究的领域有所成就，都有不少研究成果发表。因此，该套丛书既有很高的实用价值，又有较深的理论水平，既能为司法实践提供帮助，又能为法学理论研究提供重要的参考价值。

目 录

第一部分 合同法的适用范围

一、《合同法》的时间效力

——《合同法》以不溯及既往为原则，以溯及既往为例外 (1)

二、合同履行期间跨越《合同法》实施之日的处理

——适用新法和旧法，处理结果大相径庭，对个案应当正确把握公平原则的适用 (15)

三、新法和旧法对合同效力规定冲突的处理

——《合同法》实施以前成立的合同，适用当时的法律合同无效而适用《合同法》有效的，则适用《合同法》 (23)

四、确认合同无效的法律依据

——确认合同无效应当以法律和行政法规为依据，不得以地方性法规、行政规章为依据 (27)

第二部分 合同的效力

一、合同批准、登记的效力认定

——法律、行政法规规定合同应当办理批准、登记等

手续才生效的，符合条件时，合同生效；法律、行政法规规定合同应当办理批准、登记的，未办理批准、登记生效的，不影响合同的效力 ……（32）

二、超越经营范围的合同效力认定

——当事人违反国家限制经营、特许经营以及法律、行政法规禁止经营规定的合同无效，除此之外均有效 ……（47）

三、行政规章的参照适用

——中国人民银行发布的行政规章涉及到社会公共利益的，在审理涉及金融纠纷案件时仍应当参照适用 ……（55）

四、欺诈、胁迫对合同效力的影响

——《民法通则》与《合同法》对欺诈、胁迫对合同效力规定不一致的，应当以《合同法》为准 ……（62）

五、可撤销合同行使的除斥期间

——具有撤销权的当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起一年内没有行使撤销权的，撤销权消灭 ……（71）

六、商品房预售合同的效力

——出卖人未取得商品房预售许可证，与买受人订立的商品房预售合同，应当认定无效 ……（81）

七、企业之间借贷的效力

——企业之间的借贷合同因违反金融法规而无效，其利息应当收缴 ……（87）

八、公民与企业之间借贷的效力

——公民与企业之间的借贷属于民间借贷，其效力以有效为原则，以无效为例外 ……（91）

九、借款合同的效力

——商业银行违反《商业银行法》第三十九条的规定，所签订的借款合同并非无效 ……（101）

十、免责条款的效力

——合同中有造成对方人身损害的、因故意或重大过

失造成对方财产损失的免责条款无效	(106)
------------------------	-------

第三部分 债权的保全

一、债权人代位权的构成要件

——债权人行使代位权必须符合：债权人对债务人的债权合法；债务人怠于行使其到期债权，对债权人造成损害；债务人的债权已到期；债务人的债权不是专属于债务人自身的债权

(114)

二、债权人代位权的行使

——债权人行使代位权需通过人民法院以自己的名义代位行使债务人的权利；债权人代位权行使的效力及于债权人、债务人、次债务人

(126)

三、债权人撤销权的构成要件

——债权人行使撤销权必须是债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产，或者债务人以明显不合理的低价转让财产，且受让人知道该情形，对债权人造成损害

(140)

四、债权人撤销权的行使

——债权人撤销权的行使须通过诉讼方式行使，债权人撤销权行使的效力及于债权人、债务人、受让人、其他债权人

(153)

第四部分 合同的转让

一、合同权利的转让

——合同债权的转让，仅仅需要通知债务人，而不需要征得债务人的同意；债务人对债权人的权利提出抗辩的，可以将债权人列为第三人

(162)

二、合同义务的转让

——债务人将合同的义务全部或者部分转移给第三人的，

应当经债权人同意；受让人就债务人对债权人的权利提出抗辩的，可以将债务人列为第三人 …… (177)

三、合同权利义务的一并转让

——当事人一方经对方同意，可以将自己在合同中的权利义务一并转让给第三人；对方就合同权利义务提出抗辩的，可以将出让方列为第三人 …… (185)

四、不良贷款的转让

——不良贷款的转让，应当遵循《最高人民法院关于审理涉及金融资产管理公司收购、管理、处置国有银行不良贷款形成的资产的案件适用法律若干问题的规定》进行 …… (197)

第五部分 合同的违约责任

一、违约责任与侵权责任的竞合

——因当事人一方的违约行为，侵害对方人身、财产权益的，受损害方有权选择违约责任或侵权责任 … (219)

二、合同违约责任——赔偿损失

——当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定，给对方造成损失的，损失赔偿额应当相当于违约所造成的损失 …… (237)

三、商品房买卖的惩罚性赔偿

——商品房买卖合同目的不能实现的，合同被解除或导致合同无效或者被撤销的，买受人可以请求返还已付购房款及利息、赔偿损失，并可以请求出卖人承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任 …… (251)

四、合同违约责任——支付违约金

——当事人在合同中约定的违约金低于或过分高于造成的损失的，当事人可以请求人民法院或仲裁机构予以增加或适当减少 …… (264)

五、合同违约责任——定金罚则的适用

——定金与违约金竞合，择一适用；给付定金的一方不履行约定的债务的，无权要求返还定金；收受定金的一方不履行约定的债务的，应当双倍返还定金 …… (281)

第六部分 合同法分则部分

一、所有权保留

——采取分期付款购车，出卖方在购买方付清全部车款前保留车辆所有权的，购买方因交通事故造成他人财产损失的，出卖方不承担民事责任 … (302)

二、借款合同的诉讼时效

——贷款超过诉讼时效期间后，贷款人和借款人达成还款协议或者借款人在催收到期贷款通知单上签字或者盖章的，视为对原债务的重新确认，该债权债务关系受法律保护 …… (325)

三、民间借贷

——民间借贷利息以无息为原则，以有息为例外；利息不得超过同期银行贷款利率的4倍；民间借贷适当保护复利 …… (351)

四、建设工程承包人的优先受偿权

——建设工程承包人对所承建的工程享有优先受偿权，且该权利优先于一般抵押权，而对消费者的权益应当区分情形确定 …… (358)

五、建设工程合同

——对《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》的理解与适用 …… (371)

六、技术合同

——对《最高人民法院关于审理技术合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》的理解与适用 …… (384)

七、存款合同

——对存款合同纠纷的审理，应当遵循“双重真实

性”原则，即审查存款凭证的真实性和存款关系的真实性 (414)

八、融资租赁合同

——对《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件若干问题的规定》的理解与适用 (432)

九、国有土地使用权合同

——对《最高人民法院关于审理涉及国有土地使用权合同纠纷案件适用法律问题的解释》的理解与适用 (448)

十、农村土地承包合同

——对《最高人民法院关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的解释》的理解与适用 (471)

附录：相关法律法规规范

中华人民共和国合同法

(1999年3月15日) (487)

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）

(1999年12月1日) (542)

最高人民法院

关于审理涉及国有土地使用权合同纠纷案件适用法律问题的解释

(2004年11月23日) (548)

最高人民法院

关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释

(2004年10月25日) (553)

最高人民法院

关于建设工程价款优先受偿权问题的批复 (2002 年 6 月 20 日)	(558)
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 (2003 年 4 月 28 日)	(559)
最高人民法院	
关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的解释 (2005 年 3 月 29 日)	(566)
最高人民法院	
关于审理存单纠纷案件的若干规定 (1997 年 12 月 11 日)	(572)
最高人民法院	
关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的规定 (1996 年 5 月 27 日)	(578)
最高人民法院	
关于审理技术合同纠纷案件适用法律若干问题的解释 (2004 年 12 月 16 日)	(582)
最高人民法院	
关于企业被人民法院依法宣告破产后在破产程序终结前经人民法院允许从事经营活动所签合同是否有效问题的批复 (2000 年 11 月 14 日)	(596)
最高人民法院	
关于如何确认公民与企业之间借贷行为效力问题的批复 (1999 年 2 月 9 日)	(597)
最高人民法院	
关于对企业借款合同借款方逾期不归还借款的应如何处理问题的批复	

(1999 年 9 月 23 日) (598)

最高人民法院

关于对注册资金投入未达到法规规定最低限额的企业
法人签订的经济合同效力如何确认问题的批复

(1997 年 2 月 25 日) (599)

最高人民法院

关于超过诉讼时效期间借款人在催款通知单上签字或
者盖章的法律效力问题的批复

(1999 年 1 月 29 日) (600)

最高人民法院

关于超过诉讼时效期间当事人达成的还款协议是否应
当受法律保护问题的批复

(1997 年 4 月 16 日) (601)

最高人民法院

关于购买人使用分期付款购买的车辆从事运输因交通
事故造成他人财产损失保留车辆所有权的出卖方不
应承担民事责任的批复

(2000 年 11 月 21 日) (602)

最高人民法院

关于修改《最高人民法院关于逾期付款违约金应当按
照何种标准计算问题的批复》的批复

(2000 年 11 月 15 日) (603)

第一部分 合同法的适用范围

一、《合同法》的时间效力

——《合同法》以不溯及既往为原则，以溯及既往为例外

〔基本案情〕

1998年3月3日，某市城镇居民张军委托张民为其借款10万元，并出具一份委托书，该委托书载明：我（张军）委托张民贷款10万元整。同时，张军将李梅的房产证（张军和李梅系夫妻关系，张军是该房产的共有人）交给张民。张民于1998年3月9日以自己的名义与某储金会签订了借款抵押合同（张军、张民均不是储金会的会员）。借款抵押合同约定：借款金额10万元，借款期限10个月，月利率15%。张民以李梅的房产证作抵押，并将房产证原件交于储金会，双方未办理抵押登记。借款抵押合同签订后，张民在借款付出传票上签名并加盖私章，将借款10万元取出。

借款到期后，储金会向张民、张军追要借款，而张民声称没有使用借款，借款是张军使用的，应当由张军偿还。张军声称谁是借款合同的当事人谁应当还款，此款是张民所借，应当由张民偿还。后张民外出打工，储金会不知道其下落。为了追要借款，