

华电法学文库

商事合同 法律规制

孙晓洁◎著

Shangshi
Hetong
Faliu Guizhi



中国政法大学出版社

华电法学文库

014033331

D923.64
184

商事合同 法律规制

孙晓洁◎著

Shangshi
Hetong
Falü Guizhi



中国政法大学出版社



北航

C1721405

D923.64
184

- 声 明
1. 版权所有, 侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题, 由出版社负责退换。

图书在版编目 (C I P) 数据

商事合同法律规制/孙晓洁著. —北京: 中国政法大学出版社, 2014. 3
ISBN 978-7-5620-5260-9

I. ①商… II. ①孙… III. ①商务—经济合同—合同法—研究—中国
IV. ①D923. 64

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第020183号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908289 (编辑部) 58908334 (邮购部)
承 印	固安华明印刷厂
开 本	880mm × 1230mm 1/32
印 张	10
字 数	240 千字
版 次	2014 年 3 月第 1 版
印 次	2014 年 3 月第 1 次印刷
定 价	32.00 元



中央高校基本科研业务费专项资金资助



目 录

第一篇 转移所有权的合同

◆ 第一章 买卖合同 3

- 一、买卖合同概述 3
- 二、买卖合同的主要条款 12
- 三、买卖合同当事人的义务和责任 19
- 四、买卖合同标的物的风险负担 31
- 五、几种特殊类型的买卖 39

◆ 第二章 供用电、水、气、热力合同 50

- 一、供用电、水、气、热力合同概述 50
- 二、供用电合同的主要条款 52
- 三、供用电合同当事人的义务和责任 53

◆ 第三章 赠与合同 57

- 一、赠与合同概述 57
- 二、赠与合同当事人的义务和责任 61
- 三、赠与的撤销 65

◆ 第四章 借款合同 69

- 一、借款合同概述 69
- 二、借款合同的主要条款 73
- 三、借款合同当事人的义务和责任 75
- 四、借款合同订立、履行、变更或解除的特殊要求 77

第二篇 转移使用权的合同

◆ 第五章 租赁合同 85

- 一、租赁合同概述 85
- 二、租赁合同的主要条款 90
- 三、租赁合同当事人的义务和责任 96
- 四、房屋租赁合同的特殊问题 107

◆ 第六章 融资租赁合同 112

- 一、融资租赁合同概述 112
- 二、融资租赁合同的主要条款 124
- 三、融资租赁合同当事人的义务和责任 126

第三篇 完成一定工作的合同

◆ 第七章 承揽合同 139

- 一、承揽合同概述 139
- 二、承揽合同的主要条款 144
- 三、承揽合同当事人的义务和责任 146
- 四、承揽中的风险负担 157

◆ 第八章 建设工程合同 159

- 一、建设工程合同概述 159
- 二、建设工程合同的主要条款 166
- 三、建设工程合同当事人的义务和责任 168

第四篇 提供一定劳务的合同（一）

◆ 第九章 保管合同 179

- 一、保管合同概述 179
- 二、保管合同的主要条款 183
- 三、保管合同当事人的义务和责任 184
- 四、特殊保管合同 190

◆ 第十章 仓储合同 193

- 一、仓储合同概述 193
- 二、仓储合同的主要条款 197
- 三、仓储合同当事人的义务和责任 200

◆ 第十一章 运输合同 206

- 一、运输合同概述 206
- 二、客运合同 209
- 三、货运合同 214
- 四、多式联运合同 223

第五篇 提供一定劳务的合同（二）

◆ 第十二章 委托合同 229

- 一、委托合同概述 229
- 二、委托合同的主要条款 239
- 三、委托合同当事人的义务和责任 239

◆ 第十三章 行纪合同 248

- 一、行纪合同概述 248
- 二、行纪合同的主要条款 258
- 三、行纪合同当事人的义务和责任 259

◆ 第十四章 居间合同 265

- 一、居间合同概述 265
- 二、居间合同的特有条款 270
- 三、居间合同当事人的义务和责任 271

第六篇 交易标的为技术的合同**◆ 第十五章 技术合同 279**

- 一、技术合同概述 279
- 二、技术合同的主要条款 282
- 三、技术成果及其权益的归属 286
- 四、技术风险及其负担 288

◆ 第十六章 法定类型的技术合同 291

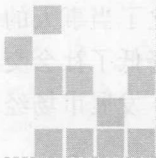
- 一、技术开发合同 291
- 二、技术转让合同 297
- 三、技术咨询合同和技术服务合同 303

◆ 参考书目 307**◆ 后 记 309**

第一篇 转移所有权的合同

本篇四种类型合同关系都是以转移财产所有权为其客体。买卖合同是日常经济生活中最常见、最重要、应用最广泛的合同，也是合同法规定的最典型的双务有偿合同和转移所有权合同。《中华人民共和国合同法》（第九届全国人民代表大会第二次会议于1999年3月15日通过，自1999年10月1日起实行）（以下简称《合同法》）分则中关于买卖合同部分的条文最多，内容也最为复杂，合同法总则中的所有因素在买卖合同中体现得最充分。根据《合同法》第174条规定，在其他有偿合同没有特殊规定时，都可以参照买卖合同的规定执行。买卖合同的标的是实物，买卖合同出卖方的主要义务是交付标的物并转移标的物所有权；买受人的主要义务是受领标的物并支付价款。《合同法》关于买卖合同的规定，重点和难点问题所有权转移和风险转移的规则。供用电、水、气、热力合同与买卖合同的主要区别在于其标的是无形物，买卖合同中的一般规定，对于该合同同样具有参照适用的效力。由于供用电、水、气、热力合同涉及公共利益，国家干预较多，合同当事人的缔约自由受到一定的限制，除适用合同法的规定外，还需同时适用其他相关法律法规的规定。赠与合同虽然也是转移财产所有权的合同，但赠与合同是一种典型的无偿合同，赠与合同的无偿性是其与

买卖合同的根本区别。赠与合同在无偿合同中的地位与买卖合同在有偿合同中的地位相当，对其他无偿的有名合同和无名合同都具有参照适用的意义。借款合同与买卖合同的主要区别在于，借款人虽能获得所借金钱的处分权，但却并不能取得该笔金钱的终极所有权。因此，借款人负有偿还借款的义务。



第一章

买卖合同

一、买卖合同概述

(一) 买卖合同的特征

根据《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。从理论而言，买卖合同是平等主体的当事人协商订立的由一方转移标的物的所有权于他方，他方受领该标的物并支付相应价款的合同。其中，依约交付标的物并转移标的物所有权的当事人一方称为出卖人（或卖方、卖主，有时也称供方），依约受领标的物并支付价款的当事人一方称为买受人（或买方、买主，有时也称需方）。

买卖是商品社会的基本社会行为。无论是作为公民个人、法人还是其他组织，均要通过买卖行为来满足自己的生活及生产需要。买卖合同是最典型、应用最广泛的交易合同，其与商品交易如影随形，随商品交易而生，又在商品交易中不断完善与完备。买卖合同是财产流转的基本法律形式，它为商品社会

的最基本行为——交易，披上了法律的外衣，确立了当事人的权利义务，规范了交易市场行为，使其规范化，降低了社会交易成本。在市场经济条件下，它对促进商品流通，发展市场经济，满足生活和生产需要，发挥着极其重要的作用。

在各国合同法和债权法中，买卖合同是最基本的有名合同，但是对买卖合同的适用范围有不同的规定。综而观之，大体有两种立法例。第一种立法例以英美法系为代表，买卖合同仅限于实物买卖。买卖合同是指出卖人向买受人转移货物的所有权，买受人为此支付价款的合同。如《美国统一商法典》“买卖篇”中第2-102条规定，该买卖篇原则上适用涉及货物的交易；第2-105条规定，“货物”是指除作为支付价款之手段的金钱、投资证券和通过法律程序追索金钱或者其他动产的权利以外的所有在特定于买卖合同项下可以移动的物品（包括特别制造的货物）。《联合国国际货物销售合同公约》也采此含义。第二种立法例以大陆法系为代表，买卖合同不仅适用于货物买卖，也适用于其他财产权利的交易。依此例，买卖合同是指卖方将财产所有权及其他财产权转移给买方，买方为此支付价款的合同。如《日本民法典》第550条规定，“买卖，因当事人相约，一方转移某财产权于相对人，相对人支付价金，而发生效力”。从我国《合同法》对买卖合同的规定看，基本采取的是前一种含义。因此，我国的买卖合同仅限于实物，而且只能是有体物，包括动产和不动产。

《合同法》对买卖合同的规定也最为详细。《合同法》第174条规定：“法律对其他有偿合同有规定的，依照其规定；没有规定的，参照买卖合同的有关规定。”因此，法律关于买卖合同的规定，不仅适用于买卖合同本身，同时也是其他有偿合同的一般规则，在这些合同没有相关特殊规定时，可以准用买卖合同的规则，譬如，风险负担、瑕疵担保、义务的履行方式等。

关于其他有偿合同的范围，包括《合同法》所规定的其他有偿合同，也包括其他法律规定的有偿合同，如《土地管理法》对国有土地使用权出让和转让合同、《证券法》中的上市公司收购合同等。

与其他合同类型相比，买卖合同具有如下特征：

1. 买卖合同是有偿转移财产所有权的合同。在买卖合同关系中，出卖人不仅应按照合同的约定向买受人交付出卖物，而且应将出卖物的所有权移转给买受人。而租赁合同、运输合同、仓储合同、保管合同等尽管也发生交付合同标的物的行为，但交付者并不转移标的物的所有权，这是买卖合同与上述交付财产的合同的区分所在。同时，出卖人向买受人交付合同约定的出卖物并转移出卖物的所有权是有偿的，即以买受人支付相应的价款为条件。

2. 买卖合同的标的物为实物。关于买卖合同的标的物范围，如前述，世界上大致有两种立法体例。一种以英美法为代表，将买卖合同的标的物限于实物，出卖人应依约向买受人交付实物并移转所有权，而买受人依约支付价款；一种以日本为代表，将买卖合同的标的物界定为一种财产权，出卖人须向买受人移转财产所有权或其他财产权，买受人依约支付价款。从我国《合同法》第130条的规定看，买卖合同的标的物范围采用了英美法的立法例，即买卖合同的标的物应为实物，即可转移所有权的实物。

3. 买卖合同是双务、有偿、诺成的合同。在买卖合同中，出卖人负有交付合同约定的标的物并移转其所有权于买受人的义务，并享有取得买受人支付的相应价款的权利；而买受人负有向出卖人支付相应价款的义务，并享有取得合同标的物所有权的权利。因此，买卖合同是典型的双务合同。

买卖合同的当事人一方要取得一定的利益必须付出相应的

代价。具体表现为：出卖人要取得买受人支付的价款必须以转移合同约定的标的物所有权为代价或者交换条件，而买受人要取得合同约定的标的物的所有权必须向出卖人支付相应的价款作代价或者交换条件。因此，买卖合同是有偿合同。

买卖合同自当事人双方就买卖特定标的物事宜达成意思表示的一致即可成立，不须交付合同约定的标的物为合同成立的条件。因此，买卖合同是诺成合同而非实践性合同。

4. 买卖合同一般为不要式合同。所谓不要式合同，是指只要当事人双方就合同的主要条款协商达成一致即可成立，无须以具备某种形式或完成某种手续为成立要件的合同。对于买卖的成立与生效，一般情况下不要求采取特殊的形式，可由当事人自由选择采用书面、口头或其他形式，也可由当事人双方自由选择是否将履行一定的手续（如公证）作为合同成立的条件。

当然，在特殊情况下，法律要求买卖合同必须采取书面形式或批准形式时，买卖合同就是要式合同。

（二）买卖合同的分类

1. 一般买卖合同与特种买卖合同。根据有无法律的特殊适用规则，将买卖合同分为一般买卖合同与特种买卖合同。一般买卖合同是指无特殊法律适用规则的买卖合同。绝大多数买卖合同属于此类。一般买卖合同的订立、履行、变更、转让、终止和违约责任的承担等事项皆适用《合同法》关于买卖的一般性规定。特种买卖合同是指有特殊的法律适用规则的买卖合同。《合同法》所规定的特种买卖有分期付款买卖、样品买卖、试用买卖、招标投标买卖和拍卖五种。对特殊种类的买卖合同，除适用《合同法》关于买卖的一般性规定外，应优先适用《合同法》关于该类合同的特别规定。

此种分类的意义在于，一般买卖与特种买卖的法律适用规则不同。一般买卖仅适用法律关于买卖合同的一般规则；特种

买卖应优先适用法律关于该种买卖的特殊规定，只有在没有特殊规定时，才适用买卖合同的一般规则。

2. 竞争买卖合同与非竞争买卖合同。根据订立合同的方式，将买卖合同分为竞争买卖合同与非竞争买卖合同。竞争买卖合同，是通过竞买或竞卖程序而订立的合同。竞买或竞卖程序包括拍卖和招标投标买卖两种；非竞争买卖合同，是由单一的出卖人与单一的购买者通过自由协商而订立的买卖合同。非竞争买卖合同是最常见的买卖合同形式。

此种分类的意义主要在于，两种买卖订立的程序不同。竞争买卖合同订立的程序法律一般均有专门规定，如《拍卖法》就对以拍卖方式订立合同设置了专门规则；非竞争买卖一般适用合同法关于合同订立的一般规则。

3. 一次买卖合同与继续性买卖合同。根据合同内容是否一次履行即告完结，将买卖合同分为一次买卖合同与继续性买卖合同。一次买卖合同，是指合同内容经一次履行即告完结的合同，所以也称为一次买卖；继续性买卖合同，是指合同内容不是一次履行就可实现，而要继续一定时间，且时间的长度与总给付成比例关系，时间越长，给付越多的合同。如果仅一方义务履行有时间因素，但总给付数量自始确定，如分期付款买卖，仍属于一次买卖。连锁店之间的货物供销关系则是一种典型的继续性买卖。

此种分类的意义在于，法律关于买卖合同的规定是以一次性买卖为基准的，而继续性买卖往往需要变通适用法律的一般规则，如合同的解除、双方义务的确定等，都有不同于一次买卖的特殊之处。

4. 特定物买卖合同与种类物买卖合同。根据合同标的物是种类物还是特定物，将买卖合同分为特定物买卖合同与种类物买卖合同。特定物买卖合同是以特定物为标的物的买卖合同；

种类物买卖合同是以种类物为标的物的买卖合同。

此种分类的意义在于，特定物买卖合同的标的物发生毁损、灭失，不仅产生风险负担问题，而且发生合同履行不能的问题；而种类物买卖合同的标的物发生毁损、灭失，一般不产生履行不能问题。

5. 强制买卖合同与任意买卖合同。根据买卖的发生是否基于当事人自由意思，将买卖合同分为强制买卖合同与任意买卖合同。强制买卖是以国家强制力而非基于当事人自由意思发生的买卖，主要包括两类：一类为国家意志与合同当事人的意志有机结合的买卖合同，如依据国家指令性计划订立的国家采购合同以及其他需要由国家采用批准、登记等监管手段监管的合同；一类为国家意志起决定性作用的买卖合同。后者具体又可分为两种：一为强制收购，即由国家有关机关依照规定的价格对民事不法行为人所拥有的物品强行购买，出卖人即不法行为人只能服从；二为强制执行的拍卖，即由国家有关机关，如人民法院等，将民事不法行为人的财产强制拍卖，作为拍卖标的的所有人只能服从。而任意买卖是基于当事人自由意思而发生的买卖。在市场经济条件下，绝大多数买卖合同皆属任意买卖合同。

这种分类的意义在于，任意买卖是买卖的最主要形式，强制买卖只有在法律有特别规定的时候才能采用。

（三）买卖合同的主体和标的物

1. 买卖合同的主体。买卖合同的主体即当事人，包括出卖人和买受人。出卖人是交付买卖合同约定的标的物并移转财产所有权的当事人一方，买受人是受领标的物并支付标的物价款的当事人一方。买卖合同的当事人可以是法人、其他组织或自然人，但双方都应当具备订立某项买卖合同的相应的民事行为能力。由于买卖合同是转移标的物所有权的合同，要能够实现