



最高人民法院 买卖合同司法解释 理解与适用

简明版及配套规定

人民法院出版社 编

新编
简明版

条文要旨 实务精要 新法补正 权威准确
重点法条 完整解读 案例指导 全面实用

传统纸媒与数字资源深度融合 扫描二维码线上线下同步阅读

人民法院出版社



司法解释理解与适用简明版系列 **5**

最高人民法院 买卖合同司法解释 理解与适用

简明版及配套规定

人民法院出版社 编

新编
简明版

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

最高人民法院买卖合同司法解释理解与适用简明版及
配套规定 / 人民法院出版社编. — 北京: 人民法院出版社,
2018.1

(司法解释理解与适用简明版系列)

ISBN 978-7-5109-1974-9

I. ①最… II. ①人… III. ①买卖合同—合同法—法
律解释—中国 ②买卖合同—合同法—法律适用—中国
IV. ①D923.65

中国版本图书馆CIP数据核字 (2017) 第298671号

最高人民法院买卖合同司法解释理解与适用简明版及配套规定

人民法院出版社 编

策划编辑 韦钦平 责任编辑 韦钦平 执行编辑 张 怡
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) 67550583 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)

客服QQ 2092078039
网 址 <http://www.courtbook.com.cn>
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷 三河市国英印务有限公司
经 销 新华书店

开 本 787 × 1092毫米 1/16
字 数 245千字
印 张 18.5
版 次 2018年1月第1版 2018年1月第1次印刷
书 号 ISBN 978-7-5109-1974-9
定 价 49.00元

版权所有 侵权必究

最高人民法院

司法解释理解与适用简明版及配套规定

编审委员会

编审委员（以拼音首字母为序）：

陈建德 陈现杰 丁广宇 杜 军 范春雪 郭继良
贾劲松 李志刚 梁 爽 林海权 刘 敏 司 伟
王东敏 韦钦平 吴晓芳 吴兆祥 曾宏伟 张雪樾

编辑部

主 任：陈建德

副 主 任：韦钦平

编辑人员：李安尼 周利航 沈国婧 赵孟希 刘晓宁 巩 雪
张 怡 邓 灿 赵芳慧

编写说明

法官判案是一个寻找法律依据、辨法析理、不断释法的过程。立法自始至终滞后于不断发展的司法实践，为了有效、及时的填补立法的不足，最高人民法院颁布了为数不少的司法解释、规范性文件等。随着时间的推移，新的法律法规、司法解释不断出台，以往的解释有些已经被新法取代，有些仍在发挥作用。自2001年首部司法解释理解与适用图书问世至今，我社已出版司法解释理解与适用丛书50余种，被实务工作者视为准确理解司法解释要旨、统一裁判尺度的圭臬，是人民法院出版社最重要的品牌畅销图书。为了便于广大法官及其他法律工作者在新情况、新问题背景下准确运用以往的司法解释，我社精心策划、梳理研发推出了《最高人民法院司法解释理解与适用简明版及配套规定》系列丛书。

此次推出的简明版本在对原有司法解释理解与适用内容进行精选、摘编、重组的基础之上，依据最新法律法规、司法解释对原有内容进行更新补正，增加相关配套规定，由最高人民法院专家型法官审读把关并选取重点法条，嵌入重点条文完整解读、案例及法律文件完整文本二维码，链接法信平台，供读者扩展阅读。本丛书的出版旨在为法官及其他法律工作者提供权威、实用、便捷的办案必备参考用书。

丛书为开放式，首次推出15个分册，分别为：立案及管辖、农村土地承包、人身损害赔偿、房屋租赁合同、民间借贷、企业破产、借款担保、买卖合同、保险合同、房屋买卖合同、道路交通损害赔偿、公司法、婚姻家庭与继承、劳动争议、建设工程施工合同。每一分册在体例上紧

紧围绕司法解释条文编排设计，每条下设条文主旨、理解与适用及相关权威案例指导等栏目，重点突出、实用方便。

丛书具有以下鲜明特色：

1. 权威准确。主要内容精心摘编自《最高人民法院司法解释理解与适用》丛书，依据最新法律法规、司法解释等更新补正，并由最高人民法院专家型法官审读并选取重点法条，具有较高的权威性和准确度。

2. 全面实用。在司法解释条文理解与适用的基础上，重点法条配有相关案例，并精选与各分册主题相关的法律、行政法规、部门规章、司法解释、答复、地方性文件等相关配套规定，使丛书内容更加实用、丰富、全面。

3. 内容丰富。依托中国首家深度融合法律知识服务与案例大数据服务的数字化网络平台——“法信”平台提供海量资源。书中重点法条的全面解读、节录法律文件全部嵌入法信二维码，使读者一册在手尽享法条完整解读、典型案例分析、全部法律文本等大量数字化资源。

4. 纸媒与数字内容深度融合。顺应当代读者阅读习惯及信息获取渠道，通过扫码扩展阅读，突出重点、详略得当。使用简便，无需APP，扫码即阅，读者可随时随地扩展学习，开启线上线下立体阅读新模式，是传统纸媒转型的一次有益尝试与探索。

在该丛书的编纂过程中，最高人民法院部分专家型法官全面认真审定了书稿及重点法条，人民法院电子音像社法信编辑部为配套制作二维码提供了大量帮助。在此，我们对为此书付出辛勤努力的各位法官及编辑表示衷心感谢！同时，我们也期望该丛书的出版能够为各级法院干警和其他法律工作者提供有益的指导与帮助！

编者

2017年12月



目 录

001		最高人民法院民二庭庭长宋晓明就《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》答记者问（摘录）	
-----	--	--	--

第一部分 最高人民法院关于买卖合同司法解释理解与适用 （简明版）

009		最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释 （2012年5月10日）	
		[背景·内容·依据] 导言	009
010		一、买卖合同的成立及效力	
		[买卖合同成立的证明与认定] 第一条	009
		[预约效力·违约救济] 第二条	013
		[无权处分·买卖合同效力] 第三条	017
		[电子交易合同成立及效力] 第四条	019

023 | 二、标的物交付和所有权转移

- [电子信息产品的交付] 第五条023
- [多交标的物之保管] 第六条025
- [有关单证和资料的范围] 第七条027
- [发票的证明力] 第八条029
- [普通动产·多重买卖的履行顺序] 第九条032
- [特殊动产·多重买卖的履行顺序] 第十条036

039 | 三、标的物风险负担

- [标的物需要运输] 第十一条038
- [特定地点风险转移规则] 第十二条042
- [路货买卖出卖人隐瞒风险事实之风险负担] 第十三条043
- [未经特定的标的物风险负担] 第十四条045

048 | 四、标的物检验

- [标的物数量和外观瑕疵检验] 第十五条047
- [向第三人履行情形之检验标准] 第十六条051
- [提出异议的合理期间] 第十七条053
- [检验期间或质量保证期间过短] 第十八条057
- [瑕疵异议之效果] 第十九条060
- [异议期间经过后之法律效果] 第二十条063

065 | 五、违约责任

- [质量保证金] 第二十一条065



[修理费用之负担] 第二十二條	070
[减价责任] 第二十三條	071
[逾期付款违约金] 第二十四條	074
[违反从给付义务的合同解除] 第二十五條	079
[违约解除与违约金条款] 第二十六條	081
[调整违约金的释明权] 第二十七條	084
[定金和赔偿损失之并用] 第二十八條	088
[可得利益损失之赔偿] 第二十九條	090
[混合过错规则] 第三十條	092
[损益相抵规则] 第三十一條	094
[瑕疵担保责任减免特约之效力] 第三十二條	097
[物的瑕疵担保违约责任] 第三十三條	100
105 六、所有权保留	
[所有权保留的适用范围] 第三十四條	104
[出卖人取回权] 第三十五條	106
[取回权的限制] 第三十六條	109
[已取回标的物之再出卖] 第三十七條	111
115 七、特种买卖	
[分期付款的界定及无效特约] 第三十八條	114
[解约扣款的规制] 第三十九條	117
[样品质量与文字说明不一致的处理] 第四十條	119

[同意购买的推定] 第四十一条	121
[试用买卖之排除] 第四十二条	123
[试用买卖使用费] 第四十三条	124
127 八、其他问题	
[抗辩与反诉] 第四十四条	126
[权利转让等有偿合同之参照适用] 第四十五条	128
[本解释效力和溯及力] 第四十六条	130

第二部分 相关法律、司法解释等

135 | 一、法律

135 | 中华人民共和国合同法（节录）（1999年3月15日）

152 | 中华人民共和国拍卖法（2015年4月24日）

158 | 中华人民共和国侵权责任法（节录）（2009年12月26日）

159 | 中华人民共和国消费者权益保护法（2013年10月25日）

169 | 中华人民共和国产品质量法（2009年8月27日）

178 | 中华人民共和国民事诉讼法（2017年6月27日）

180 | 二、司法解释、司法文件

180 | 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19日）

- 184 | 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(二)(2009年4月24日)
- 188 | 最高人民法院关于审理食品药品纠纷案件适用法律若干问题的规定(2013年12月23日)
- 191 | 最高人民法院关于审理消费民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释(2016年4月24日)
- 193 | 最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释(2015年1月30日)
- 262 | 最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定(2008年12月26日)
- 273 | 最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定(2008年8月21日)
- 277 | 最高人民法院关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若干问题的指导意见(2009年7月7日)



最高人民法院民二庭庭长宋晓明就 《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件 适用法律问题的解释》答记者问（摘录）

2012年5月10日，最高人民法院发布了《关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》（以下简称《解释》）。最高人民法院民二庭庭长宋晓明表示，买卖合同是所有有偿合同的典范，是社会经济生活中最典型、最普遍、最基本的交易形式。《解释》的公布实施，对于鼓励市场交易，促进市场经济发展，维护公平交易秩序，推动诚信体系建设，维护法律适用统一等，均具有重要意义。

问：在当前买卖合同交易实践中，违背诚信、有失公平的行为屡见不鲜，请问《解释》在维护诚信原则，保护当事人合法权益，保障市场公平交易秩序方面有何具体体现？

答：在买卖合同交易实务中，经常出现当事人在买卖合同中订入不公平条款或有违诚信之内容，这既侵害了对方当事人的合法权益，也损害了社会公共利益和市场交易秩序。有鉴于此，《解释》在制定中，始终在对双方当事人平等保护的前提下，注重规制和制裁违背诚信之行为，以实现双方权益平衡，维护公平交易秩序。试举几例：第一，在动产一物数卖情形中，各买受人均要求实际履行合同的，《解释》基于诚实信用原则，否定了出卖人的自主选择权。第二，在路货买卖中，出卖人在缔约时已经知道风险事实却故意隐瞒风险事实的，《解释》规定风险由出卖人负担。第三，对标的物检验期间或者质量保证期约定过短导致买受人难以在检验期间内完成全面检验的情形，《解释》明确规定人民法院应当认定该期间为买受人对外观瑕疵提出异议的期间，并根据本解释规定确定买受人对隐蔽瑕疵提出异议的合理期间，以此彰显对处于弱势地位的



买受人利益的保护。第四，对标的物异议期间经过后的出卖人自愿承担违约责任后又翻悔的，《解释》明确规定出卖人自愿承担违约责任后，不得以期间经过为由翻悔，意在体现和维护诚实信用原则。第五，对出卖人明知标的物有瑕疵而故意不告知买受人时的瑕疵担保责任减免特约的效力认定问题，《解释》认为，虽然买卖合同当事人可以通过特约减免出卖人的瑕疵担保责任，但在出卖人明知标的物有瑕疵而故意或者因重大过失而不告知买受人时，属于隐瞒事实真相的欺诈行为，有悖诚实信用原则。因此，对于这种特约的效力，人民法院不予支持。第六，对当事人特约违反《合同法》第167条第1款规定时的效力认定等问题，鉴于《合同法》第167条第1款的目的在于保护买受人的期限利益，旨在体现分期付款买卖的制度功能。因此，如果当事人的特约违反上述规定，损害了买受人的期限利益的，《解释》规定不应承认该约定的效力。因此，《解释》的公布和实施，对于保护买卖合同当事人的合法权益，维护社会主义市场经济公平交易秩序，具有十分重要的意义。

问：买卖合同成立后标的物如果出现毁损、灭失的情况，应由哪一方当事人承担损失，一直是困扰审判实践的疑难问题，司法解释对标的物的风险负担有什么新的规定？

答：风险负担制度是在合同双方当事人之间对标的物毁损、灭失的不幸损害进行合理分配的制度，一直被视为买卖合同中的核心制度。在买卖合同中，风险由谁负担就意味着谁将承担不利的后果，关涉买卖双方当事人最根本之利益，对买卖双方关系重大。特别需要指出的是，对因标的物毁损、灭失所造成的损失，还面临着谁有权向加害人索赔或向保险人理赔的问题。因此，各国立法对如何在当事人之间适当分配风险，均设计了相应的风险负担制度规则，我国《合同法》在买卖合同章也对此作出专门规定。

随着我国社会经济不断发展，经济贸易日益活跃，合同双方当事人因风险负担问题发生纠纷的案件数量呈现上升趋势。针对审判实践中反



映出来的法律适用问题,《解释》通过四个条文对《合同法》的相关规定进行解释和补充:其一,明确了送交买卖中标物需要运输的情况下承运人的身份。承运人是指独立于买卖合同当事人之外的运输业者。这种情况下的承运人不是出卖人或买受人的履行辅助人,这就有别于卖方送货上门的赴偿之债和买方自提的往取之债。其二,补充了特定地点货交承运人的风险负担规则。合同约定在买受人指定地点将标的物交付给承运人的,出卖人将标的物运送至指定地点并交付给承运人后,标的物毁损、灭失的风险由买受人承担。其三,对路货买卖中出卖人隐瞒风险发生事实的风险负担作出补充规定。出卖人在合同成立时知道或应当知道标的物已经毁损、灭失却未告知买受人的,买受人不承担合同成立之前的标的物毁损、灭失风险。其四,对大宗货物买卖中出卖人批量托运货物以履行数份合同或托运超量货物去履行其中一份合同情况下的风险负担进行了明确,规定如果出卖人未以装运单据、加盖标记、通知买受人等可识别的方式清楚地将作为标的物的种类物特定于买卖合同项下,标的物毁损、灭失的风险由出卖人负担。

问:可得利益损失的认定既可谓买卖合同违约纠纷中经常出现的问题,也堪称民商审判实务难点问题。请问《解释》在认定可得利益损失方面有何精神?对此是如何规定的?

答:的确,可得利益损失的认定是买卖合同违约责任认定中的疑难问题。多年来,由于相关认定规则比较模糊并难以把握,致使审判实践口径不一,不少法官在判决中并不支持可得利益损失。为此,《解释》根据《合同法》的规定、民法原理以及审判实践经验,对可得利益损失的认定作出了具有可操作性的解释和规定。具体而言,买卖合同违约后可得利益损失计算通常运用四个规则,即《合同法》第113条规定的可预见规则、第119条规定的减损规则、混合过错规则以及损益相抵规则,《解释》通过三个条文对此进行明确规定。特别是《解释》第30条关于混合过错规则和第31条关于损益相抵规则的规定,填补了《合同法》在

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>





相关规则方面的空白和漏洞。值得注意的是，可得利益损失的计算和认定，与举证责任分配密切相关。最高人民法院曾于2009年发布《关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若干问题的指导意见》，该指导意见对可得利益损失认定提出举证责任的分配规则，即违约方一般应当承担非违约方没有采取合理减损措施而导致损失扩大、非违约方因违约而获得利益以及非违约方亦有过失的举证责任；非违约方应当承担其遭受的可得利益损失总额、必要的交易成本的举证责任。为了保障可得利益损失认定规则的实务操作性，人民法院在根据《解释》认定可得利益损失时，应当结合上述指导意见的规定予以正确适用。

问：《合同法》第158条关于标的物检验的合理期间是一个实践中颇难把握的问题。请问《解释》对此是如何规定的？

答：审判实践中对于标的物的检验合理期间如何确定，颇难把握；对于如何认定检验期间经过后的法律效果，分歧较大。《解释》对此作出明确规定。针对《合同法》第158条第2款规定的合理期间的确定问题，《解释》第17条考虑到标的物种类繁多且瑕疵类别多样，对确定合理期间的考量因素进行了提示性列举，赋予法官依照诚实信用原则，根据交易的性质、目的、标的物的种类、瑕疵性质、检验方法等多种因素进行综合考量的自由裁量权。此外，理论界和实务界对于《合同法》第158条规定的两年的性质存在是诉讼时效还是除斥期间之争，《解释》将其界定为不变期间，该期间不适用诉讼时效中止、中断或者延长的规定。对于审判实务中争议较大的异议期间经过后的法律效果问题，《解释》认为，《合同法》第158条规定的视为标的物的数量或者质量符合约定属于法律拟制，异议期间的经过将会使买受人丧失相应的法律救济权和期限利益，不能被证据所推翻；但基于诚实信用原则，出卖人自愿承担违约责任后，不得以期间经过为由翻悔。

问：所有权保留制度是买卖关系中非常重要的制度，但《合同法》对该制度规定得非常原则。请问《解释》对于该制度作出了哪些更具操



作性的解释和规定？是如何考虑的？

答：所有权保留是指买卖合同中买受人先占有、使用标的物，但在双方当事人约定的特定条件成就前出卖人仍保留标的物的所有权，条件成就后标的物所有权才转移给买受人的制度。《合同法》第13条虽然对所有权保留制度作出规定，但过于原则和简略。该制度在实务操作中面临着诸如适用范围如何，当事人之间权利义务保护机制等亟待明确的问题。因此，《解释》的一个主要任务和内容就是要细化所有权保留制度，进一步提高该制度的实务操作性。为此，《解释》在第3条至第37条，通过4个条文、8款规定对该制度作出了颇具操作性的具体解释。

我们在解释和规定所有权保留制度相关规则时，主要考虑以下几方面的问题：

第一，关于所有权保留制度的适用范围问题。由于《合同法》第13条未对所有权保留买卖的适用对象作出限制，导致学界和实务界对此存在分歧，消费市场上也存在一些以所有权保留方式买卖房屋的行为。我们认为，所有权保留制度不应适用于不动产。首先，由于不动产买卖完成转移登记后所有权即发生变动，此时双方再通过约定进行所有权保留，明显违背法律规定。其次，在转移登记的情况下双方还采用所有权保留，出卖人的目的是为担保债权实现，买受人的目的在于防止出卖人一物二卖，《物权法》第20条规定的预告登记制度足以满足买卖双方所需，因此没有必要采取所有权保留的方式。特别是，转移登记是不动产所有权变动的要件，在转移登记完成前不动产所有权不会发生变动，买受人即使占有使用标的物，只要双方不转移登记，出卖人仍然享有所有权，当然也就可以保障债权，所以更无必要进行所有权保留。最后，综观境外立法及司法实践，大多认为该制度仅适用于动产交易。因此，《解释》明确规定，所有权保留制度不适用于不动产。

第二，关于出卖人权利的保护机制及其限制问题。出卖人保留所有权的主要目的就是担保价款债权实现，在买受人的行为会对出卖人的债



权造成损害时，应当允许出卖人取回标的物以防止利益受损。买受人的上述行为一般包括未按约定支付价款，或者未依约完成特定条件，或者对标的物进行不当处分等。出卖人取回标的物后，在特定期间买受人如果没有向出卖人回赎标的物，出卖人可以将标的物另行出卖并以出卖后的价款弥补债权损失；不足以弥补债权损失的，出卖人还可以向买受人请求赔偿。但出卖人的取回权并非绝对，其亦应受到限制：其一，应受善意取得制度的限制。如果标的物被买受人处分给第三人，该第三人又符合《物权法》第106条关于善意取得的规定，则出卖人不得取回标的物。其二，应受买受人已支付价款数额的限制。如果买受人已支付的价款达到总价款的75%以上时，我们认为，出卖人的利益已经基本实现，其行使取回权会对买受人利益影响较大，此时应兼顾买受人利益而适当限制出卖人取回权。

第三，关于买受人的回赎权问题。买受人由于对标的物的占有使用已与其形成了一定的利益关系，买受人对出卖人完全转移标的物所有权也具有一定的期待，这种利益关系及期待应予保护。出卖人取回标的物后，买受人可以在特定期间通过消除相应的取回事由而请求回赎标的物，此时出卖人不得拒绝，而应将标的物返还给买受人。可见，买受人并不是处于完全消极的地位，只要积极恰当地履行义务，买受人的利益还是能够得到保障。

第一部分

最高人民法院关于买卖合同司法解释理解与适用（简明版）

说 明

本部分内容是人民法院出版社2016年2月《最高人民法院关于买卖合同司法解释理解与适用》的简明版本，我们在精选、摘编、重组的基础之上，依据新的法律法规司法解释对相关内容进行了补正，并由最高人民法院法官选取重点法条，在每个重点法条之下嵌入完整解读内容和典型案例的二维码，方便读者扩展阅读。



最高人民法院 关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的 解释

法释〔2012〕8号

(2012年3月31日最高人民法院审判委员会第1545次会议通过)

2012年5月10日最高人民法院公告公布

自2012年7月1日起施行)

【背景·内容·依据】 导言 为正确审理买卖合同纠纷案件，根据《中华人民共和国民法通则》《中华人民共和国合同法》《中华人民共和国物权法》《中华人民共和国民事诉讼法》等法律的规定，结合审判实践，制定本解释。

📌 条文主旨

本导言阐述本司法解释的目的和制定依据。

一、买卖合同的成立及效力

【买卖合同成立的证明与认定】 第一条 当事人之间没有书面合同，



一方以送货单、收货单、结算单、发票等主张存在买卖合同关系的，人民法院应当结合当事人之间的交易方式、交易习惯以及其他相关证据，对买卖合同是否成立作出认定。

对账确认函、债权确认书等函件、凭证没有记载债权人名称，买卖合同当事人一方以此证明存在买卖合同关系的，人民法院应予支持，但有相反证据足以推翻的除外。

📌 条文主旨

本条规定买卖合同成立的证明问题。第1款规定在没有书面合同的情况下，如何认定买卖合同的成立问题；第2款规定无抬头的债权凭证对买卖合同成立的证明力。

📌 理解与适用

一、条文理解

（一）买卖合同成立的证明

1. 证明途径。当事人证明买卖合同成立，主要通过两种途径：（1）证明合同成立的法律要件已经具备；（2）证明合同已经履行且为相对人所接受。

合同成立的要件通常包括：存在双方或多方缔约主体；缔约主体具有民事权利能力和行为能力；对合同的主要条款达成合意。在审判实践中，主体要件和合意要件往往成为双方当事人诉争之焦点。客观而言，在没有书面买卖合同的情况下，当事人可提出的据以证明买卖双方达成合意的证据比较有限。

从缔约程序观之，买卖双方可以采取要约和承诺的方式订立合同。承诺既可以通知方式作出，也可以行为方式作出。以要约和承诺的方式订立买卖合同的，可以通过提交有关要约与承诺的证据或者提交证明产生承诺效果的行为的证据，来证明买卖合同的成立。



从合同订立形成观之,买卖合同是诺成合同、非要式合同,因此,并不因为没有书面形式的合同而认定买卖合同不成立。根据《合同法》第36条、第37条的规定,没有书面合同时,可以通过提交一方已经履行交付标的物或者给付价款的义务并为对方所接受的证据,来证明买卖合同的成立。

2. 证据类型。证明买卖合同成立的主要证据包括:(1)以要约和承诺方式订立合同的,证明要约、承诺生效的信函、数据电文,诸如电报、电传、传真、电子数据交换、电子邮件等证据;(2)以行为作出承诺的,证明该行为已为相对人所接受的证据;(3)以合同书形式订立合同的,双方共同签章的合同书,即为证明买卖合同成立的直接证据;(4)当事人在合同成立前可以要求签订确认书,合同自签订确认书时成立,故确认书也是合同成立的直接证据;(5)没有直接证据证明合同成立的,证明合同已经履行且为相对人接受的证据,可分为三类:交货凭证(如收货单、送货单),结算凭证(如结算单、发票),债权凭证(如对账确认函、债权确认书)。

3. 举证责任分配。关于合同是否成立问题,《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第5条明确规定:“在合同纠纷案件中,主张合同关系成立并生效的一方当事人对合同订立和生效的事实承担举证责任;主张合同关系变更、解除、终止、撤销的一方当事人对引起合同关系变动的事实承担举证责任。对合同是否履行发生争议的,由负有履行义务的当事人承担举证责任”。

在买卖合同纠纷案件中,主张合同成立的一方当事人,对合同成立的事实承担举证责任。有书面合同的,应当提交书面合同;在没有书面合同时,主张合同成立的一方提交的送货单、收货单、结算单、发票或者对账确认函、债权确认书等书证,也是证明买卖合同成立的重要证据。但如果相对人否认此类证据与买卖合同成立的事实之间有关联,人民法院应当如何认定?是要求主张合同成立的一方需另行举证,还是要求否



定合同成立的一方另行举证，亦或是直接否定买卖合同成立的事实？

对普通的买卖合同成立的问题，法律并无举证责任倒置的规定，因此，不能将证明买卖合同成立的举证责任分配给否认买卖合同成立的一方。但在主张合同成立的一方已经提交交货凭证、结算凭证或者债权凭证的证据场合，仅凭被告的否定性抗辩，即否认买卖合同成立的事实，或者要求原告就此进一步举证，则会导致原告举证负担过重的不公平状态。根据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第7条的规定，人民法院不能根据被告的否定性抗辩，直接否定买卖合同成立的事实；在必要时，可要求被告就买卖合同不成立的事实进行举证。

（二）交货凭证、结算凭证、债权凭证对买卖合同成立的证明力

本条解释第1款中的“交易方式”是指某一类买卖合同缔结与履行所通行的共同方式。“交易习惯”是指在交易中的惯常做法。

收货单、送货单等交货凭证不能独立证明买卖合同的成立，如送货单是买卖合同成立的间接证据，仅能证明货物交付的事实，并不能独立证明买卖合同的成立，人民法院应当从实际出发，根据个案情况，结合当事人之间的交易方式、交易习惯以及其他的相关证据，对买卖合同成立的事实作出判断。

结算单、发票对买卖合同的成立具有证明力，但属于证明买卖合同成立的间接证据，如增值税发票作为一种结算凭证，在无其他证据的情况下，可以作为对方已收货的依据。增值税发票作为结算凭证，可以作为证明买卖合同成立的证据，但仅有增值税发票，并不能排除增值税发票的开具与现实交易相分离的可能。人民法院应当结合当事人之间的交易方式、交易习惯以及其他相关证据，来对买卖合同成立的与否作出判断。

债权凭证没有记载债权人的名称，并不影响其记载内容的真实性。债务人出具的对账确认函、债权确认书等函件和凭证足以证明债务人承认此债务存在的事实。没有完整写明债权凭证的所有内容，责任在于债



务人。债务人仅以该债权凭证未记载债权人名称来否认买卖关系存在的，人民法院不予支持。

二、审判实务

注意不同证据证明力的差异：从对买卖合同成立的证明力上看，没有记载债权人名称的对账确认单、债权确认书等函件、凭证对买卖合同成立的证明力要大于送货单、收货单、结算单、发票等交货凭证和结算凭证。在没有书面买卖合同的情况下，主张合同成立的一方向人民法院提交的送货单、收货单、结算单、发票等交货凭证和结算凭证系孤证的，人民法院不能直接据此认定买卖合同成立；如要认定买卖合同成立，人民法院还要综合分析双方提交的其他证据及其证明力的大小。但主张合同成立的一方向法院提交的没有记载债权人名称的对账确认单、债权确认书等函件、凭证为孤证的，除债务人提出足以推翻该证据的相反证据外，人民法院可直接据此认定买卖合同成立。

【预约效力·违约救济】 第二条 当事人签订认购书、订购书、预订书、意向书、备忘录等预约合同，约定在将来一定期限内订立买卖合同，一方不履行订立买卖合同的义务，对方请求其承担预约合同违约责任或者要求解除预约合同并主张损害赔偿的，人民法院应予支持。



📖 条文主旨

本条是对预约的效力、违反预约的违约责任和违约救济的规定。违反预约，承担的是违约责任，而非缔约过失责任。



理解与适用

一、条文理解

(一) 预约与本约之间的关系

1. 预约的基本特性。预约合同通常应具备合意性、约束性、确定性和期限性等四个基本特性：(1) 预约应具备合意性。预约合同既然是合同，则应有双方当事人合致之意思表示。判断其是否构成预约，关键是考察其是双方意思表示还是单方意思表示。若为前者，则为预约；若为后者，则为要约。(2) 预约应具备约束性。预约应当具有双方当事人受其约束的意思表示。合同的法律拘束力不仅来源于法律，而且源于当事人的意思表示。(3) 预约应具备确定性。预约的内容应具有一定的确定性，以免合同当事人陷入本约谈判的僵局，致使预约丧失存在之必要。(4) 预约应具备期限性。预约标的应当是在一定期限内签订本约。

2. 预约的法律性质。预约合同是单独发生法律效力独立合同。预约与本约之间既相互独立，又相互关联，两者之间是手段和目的之关系。预约的目的在于订立本约，预约的标的须是在一定期限内签订本约，履行预约合同的结果是订立本约合同。所以，不能否定预约的独立性，不能将预约合同当作磋商本约过程中的文件和本约合同的附件。

(二) 预约合同的法律效力

预约的法律效力是预约问题的核心，大致疏理，目前主要存在四种学说：必须磋商说、应当缔约说、内容决定说、视为本约说。

在各学说中“应当缔约说”较为合理，即当事人仅为缔结本约而磋商是不够的，除法定事由外，还应当达成本约，否则预约毫无意义。采纳这一学说的根本目的仍在于保护善意预约人，促使诚信谈判，平衡当事人间的利益。司法解释采纳“应当缔约说”意味着：预约订立后，预约双方须依诚信原则进行磋商，除不可归责于双方的事由外，应当缔结本约，否则将承担违约责任。



(三) 预约合同的违约救济

预约作为契约之一种, 鉴于其特殊性, 其违约责任的承担方式只能是继续履行、赔偿损失、支付违约金和适用定金罚则。

1. 关于赔偿损失范围。第一, 关于违约损失的总体范围问题。预约违约损失相当于本约的信赖利益损失。对信赖利益(指对本约的信赖利益)的赔偿以不超过履行利益为限。买卖预约合同的损害赔偿范围主要是指“所受损失”, 至少应当包括四项内容: (1) 订立预约合同所支付的各项费用, 如交通费、通讯费; (2) 准备为签订买卖合同所支付的费用, 如考察费、餐饮住宿费; (3) 已付款项的法定息; (4) 提供担保造成的损失。机会损失如何界定以及是否赔偿, 学界和实务界始终存在争论, 目前尚未形成共识。

第二, 关于可得利益损失赔偿问题, 在违约责任方面, 预约合同与本约合同的最大区别之一在于, 预约合同违约没有可得利益损失, 本约合同违约可能存在可得利益损失。

鉴于双方仅处于预约阶段, 预约合同的损害赔偿应以信赖利益为限, 在最高不超过信赖利益的范围内, 由法官从利益平衡和诚实信用、公平原则出发, 结合案件实际情况, 酌情自由裁量。

2. 关于支付违约金问题。预约中有违约金条款的情形, 认定违约金高低的关键在于如何界定当事人损失。界定买卖预约合同的损失主要指“所受损失”, 预约所保护的利益的上限为本约的履行利益。

3. 关于适用定金罚则。本司法解释对于定金罚则适用问题未作规定, 《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》第4条对预约中的定金罚则作出明确规定: “出卖人通过认购、订购、预订等方式收受定金作为订立商品房买卖合同担保的, 如果因当事人一方原因未能订立商品房买卖合同, 应当按照法律关于定金的规定处理; 因不可归责于当事人双方的事由, 导致商品房买卖合同未能订立的, 出卖人应当将定金返还买受人。” 通常而言, 预约合同可以适



用定金罚则，自无争议；但有关预约合同定金的性质以及定金的数额等问题，仍有待进一步予以明确。

预约合同定金的性质至少具有两重属性。第一重属性是立约定金，第二重属性是履约定金或违约定金：旨在担保当事人诚信谈判而促使本约的成立。只有兼顾定金的这两个属性，才能在买卖合同案件中正确理解《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》第4条的法义。

二、审判实务

（一）注意区分预约合同与优先协议

优先协议只有权利而无必须缔结本约或者为缔结本约必须进行磋商的义务，此与预约的基本含义不相符，不能构成预约合同。

（二）注意区分预约与缔约过失责任

虽然预约明显是处于本约的缔约阶段，但违反预约的行为与缔约过失行为承担的责任应是不同的，预约不产生缔约过失责任^①，违反预约承担的是违约责任，该违约责任可以事先约定；若未约定，则应以预约合同的情况由法官自由裁量。可见，违约方应承担的赔偿责任应较缔约过失责任更为严重。



人民法院案例选案例

合同相对人拒不履行预约合同义务的，应判决其履行

——郭志坚诉厦门福达地产投资有限公司买卖合同纠纷案


案例要旨：预约合同具有合同效力。合同相对人拒不履行合同义务的，应判决其履行，以维护相对人之利益。

来源：《人民法院案例选》2013年第1辑（总第83辑）



^① 王利明：《合同法研究》（第一卷），中国人民大学出版社2002年版，第331页。



【无权处分·买卖合同效力】第三条 当事人一方以出卖人在缔约时对标的物没有所有权或者处分权为由主张合同无效的， 人民法院不予支持。

出卖人因未取得所有权或者处分权致使标的物所有权不能转移，买受人要求出卖人承担违约责任或者要求解除合同并主张损害赔偿的，人民法院应予支持。

条文主旨

本条是对无权处分情形下买卖合同的效力以及违约救济之规定。本条旨在依据《物权法》第15条关于物权变动原因与结果区分原则之规定精神，理顺《合同法》第51条与第132条之间的关系。在买卖合同法律关系中，买卖合同是物权变动的原因行为，所有权转移是物权变动之结果。

理解与适用

一、条文理解

本条解决审判实践中在无权处分情形下，如何认定买卖合同的效力及出卖人应承担何种责任的问题。

(一) 无权处分辨析

《合同法》第51条规定的“无处分权的人”可以涵盖未经其他共有人同意而擅自出卖共有物的单个共有人。特别应当注意的是，根据《物权法》第97条规定，关于擅自处分共有财产是否构成无权处分，应区分为二种情形：(1) 在共同共有的场合下，部分共有人未经其他共有人同意处分共同共有财产的，皆构成无权处分。(2) 在按份共有的情形下，占份额2/3以上的部分共有人未经其他共有人同意处分按份共有财产的，不构成无权处分。综此，部分共有人擅自处分共同共有财产或者未达到2/3以上份额的部分共有人擅自处分按份共有财产的行为也是无权处分的

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>





类型之一。

（二）合同效力

关于出卖他人之物情形下无权处分所订立合同的效力，司法解释采纳“完全有效说”。

根据民法理论对负担行为和处分行为的区分意义，以及我国立法采纳的“区分物权变动的原因与结果”的原则，应当将《合同法》第51条作如下限缩解释：《合同法》第51条规定中“处分”和“合同”，仅指处分行为即标的物物权的转移变更，而不包括负担行为即处分合同在内。在出卖他人之物情形，处分合同的效力并非未定，而是确定有效的；真正效力未定的应当是处分人履行合同的行为以及履行合同的结果，即无权处分行为效力未定。

在出卖他人之物场合，真正的所有权人可以通过物权请求权保障自己财产的静态安全，根本无需过问买卖合同是否有效。只是发生善意取得之场合，则另当别论。

据此，出卖他人之物的合同应当认定为有效；但该出卖之标的物所有权是否发生转移，则处于效力待定状态。

二、审判实务

（一）注意区分出卖他人之物与出卖将来之物

区分出卖他人之物与出卖将来之物买卖合同标的物既可以是现实存在之物，也可以是将来产生之物。实际生活中存在期货买卖和以将来财产为标的的买卖合同，这种情形属于出卖无所有权之物，其性质为负担行为即债权行为，尽管这种情况与通常所谓的无权处分情形在性质上不尽相同，但在买卖合同效力的实际处理结果基本相同，因此，出卖将来之物的买卖合同，亦可被归入司法解释本条规定之情形中。

（二）注意无权处分合同效力与物权行为理论

人民法院在理解和适用本条时应当注意，本条解释作出如此规定，主要是依据《物权法》第15条关于“原因行为与物权变动结果”区分原



则，而并未采纳德国民法中物权行为无因性理论。无权处分的讨论与物权行为无因性并没有必然联系，物权行为独立于债权行为而存在，是区分对世权与对人权的逻辑使然。

人民司法案例

无权处分的买卖合同，不因无权处分而无效

——张林诉雷秉欧、李术宝房屋买卖合同纠纷案

案例要旨：夫妻一方未经另一方同意，擅自处理夫妻共同房产，与第三人订立房屋买卖合同，该行为为无权处分。处分包括负担行为与处分行为，对于负担行为的买卖合同来说，若不违反《合同法》第52条规定的无效情形，则合同的成立不以出卖人对于买卖标的物享有所有权为要件，合同自签订之日生效；而物权变动的处分行为则处于效力待定状态，除了需要房屋共同共有人的同意，还需满足《物权法》第14条规定的过户登记要件，否则第三人不能取得房屋所有权。



来源：《人民司法·案例》2015年第22期

【电子交易合同成立及效力】第四条 人民法院在按照合同法的规定认定电子交易合同的成立及效力的同时，还应当适用电子签名法的相关规定。

条文主旨

本条是关于认定电子交易合同的成立及效力所应适用法律规定的规定，即既应遵守合同法的规定，亦应遵守《电子签名法》的相关规定。



理解与适用

一、条文理解

电子合同又称电子商务合同，是双方或多方当事人之间通过电子信息网络以数据电文形式达成的设立、变更、终止财产性民事权利义务关系的协议。^①本条所称的电子交易合同属于电子合同范畴。

电子签名作为电子交易过程中当事人可以相互证明自己身份的一种机制，《合同法》已经间接地赋予其合法性。《合同法》第33条规定：当事人采用信件、数据电文等形式订立合同的，可以在合同成立之前要求签订确认书。签订确认书时合同成立。

二、审判实务

（一）《合同法》与《电子签名法》的适用关系

从《合同法》和《电子签名法》关于电子合同的相关规定中不难看出，两者乃互补关系，相关内容互有侧重，并非相对于《合同法》，《电子签名法》直接明确规定了数据电文的直接证据效力，如果双方当事人对合同是否成立与生效发生争议，则应更多地适用《合同法》关于电子合同成立及生效的相关规定；如果涉及到合同签约主体的身份认定以及电子采购单的证据效力等问题，则无疑会更多地依据《电子签名法》的有关规定作出认定。《合同法》的规定是根本，《电子签名法》的规定是必要补充和具体问题解决的细致化。

（二）注意电子交易合同的特殊规则

根据《合同法》第11条之规定，对本条司法解释中的电子交易合同的形式应作广义的理解，即是数据电文手段下的电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件等多种形式。

^① 参见“电子合同”词条——百度百科。资料来源：<http://baike.baidu.com/view/1139813.htm>。最后访问时间：2017年11月11日。