

# 合同纠纷中无效合同的认定和处理<sup>①</sup>

胡湘荣

(江门职业技术学院 经济管理系,广东 江门 529000)

**摘要:** 如何认定违反法律、行政法规强制性规定的无效合同,在处理合同纠纷的实务操作中至为重要。准确适用法律、行政法规的强制性规定是认定无效合同的关键;就无效合同的判定而言,签订合同和履行合同不应一概而论;合同无效时,过错方的赔偿责任仍应依法承担。

**关键词:** 无效合同;法律法规;强制性规定;签订合同;履行合同

**中图分类号:** D923.6 **文献标识码:** A **文章编号:** 1674-117X(2011)01-0022-04

## Identification and Processing for Invalid Contracts in Contract Disputes

HU Xiangrong

(Department of Economic Management, Jiangmen Polytechnic Institute, Jiangmen Guangdong 529000)

**Abstract:** How to identify the invalid contract is very important in the practical operation of processing contract disputes. Proper application of the laws and some mandatory provisions of administrative regulations are the key to it. Contract signing and contract performing should be treated differently in the identification of invalid contracts and the party in default should bear the liability to pay compensation.

**Key words:** invalid contract; laws and regulations; mandatory provisions; contract signing; contract performing

无效合同,是指虽然已经成立,但因其内容上违反了法律、行政法规的强制性规定和社会公共利益而无法律效力的合同。<sup>[1]</sup> 1999年10月正式实施的《中华人民共和国合同法》的一个重要原则是充分尊重合同当事人意思自治,大大缩小了无效合同的范围,并对无效合同的效力判断作出了非常明确的界定,这就是第52条第5款:“违反法律、行政法规的强制性规定”。<sup>[2]</sup> 显然,这一法定标准的界定,有利于改变此前因标准不一而导致无效合同过多致使市场处于不稳定状况的局面,有利于防止行政权力和地方保护对民事合同的过度干预。<sup>[3]</sup> 当前,学界对如何认定和处理无效合同的虽有一些研究,但大都停留在抽象的理论层面,对实际案例涉及甚少,现实针对性不强。<sup>[4-7]</sup> 而从实践中看,由于这一法定标准毕竟只是原则性的规定,在实际操作

中如何认定和处理无效合同常常有赖于法官或当事人的自由裁量,常常引发不同的认识和判定。为此,笔者特以自己代理的三宗合同纠纷案件为分析对象,对在实务操作中如何认定和处理内容上违反了法律、行政法规强制性规定的无效合同进行探析,以就教于法律界同仁。

### 一 认定无效合同的关键:准确适用法律、行政法规的强制性规定

从笔者处理过的几宗合同纠纷来看,准确适用法律、行政法规的强制性规定是认定无效合同的关键所在。笔者所在的江门市,其蓬江区荷塘镇有一中心市场,一楼为农副产品市场,档位全部出租。2005年9月,所有档位的租赁合同期满。出于公平竞争的初衷,市场管理处宣布所有档位公开招租,

<sup>①</sup> 收稿日期:2010-07-10

作者简介:胡湘荣(1955-),男,湖南长沙人,江门职业技术学院副教授,主要从事民商法研究。

投标方先向市场交纳 1000 ~ 2000 元不等的投标保证金,采用暗标的形式投标,出价最高的便取得档位的承租权。由于档位供不应求,不少投标者为了占住档位,纷纷以远超市场价的价格投标,以往月租金不过 1 000 元的档位投标价竟达数万元,甚至出现了月租金达 10 亿、百亿直至兆亿元的天价投标。而市场管理处以“价高者得”为由,居然与这些投标者一一签订了“天价合同”。

招租活动刚一结束,大批没有中标的投标者十分不满,四处投诉,江门电视台的《新闻共同睇》栏目迅速披露了此事,广东电视台、中央电视台和香港的电视台等媒体也相继报道,“天价合同”闹剧声名远扬。市场管理处 2005 年 9 月 26 日发出《敬告》,指称“部分档主在投标时恶意投标,假借签订合同企图扰乱市场管理秩序,造成极坏影响……限于 9 月 28 日计租前迅速到市场办公室办理解除合同和退位手续。”然而,一方面市场办公室坚持没收保证金,另一方面包括 16 个“天价合同”在内的 160 多个出价离谱的新租户拒绝办理退租手续,矛盾一触即发。9 月 29 日,笔者和另一位律师临危受命,作为专项法律顾问参与收回高价档位重新招租的工作。我们意识到,要解决退租问题首先必须为天价合同的效力定性,拿出准确、合适的法律依据才能有理有据地说服各方。对于天价合同的效力,《江门日报》特辟专栏发表过两位律师的意见,一个认为是无效合同,一个认为是显属不公的可撤销合同,但都没有举出具体的法律依据。我们认为,应从“违反法律、行政法规的强制性规定”的无效合同方面寻找突破口,必须找出对应的强制性规定。综合分析本案的情况,我们直接查《招标投标法》以寻找具体的法律依据。经逐条比对,终于在《招标投标法》第 33 条找到了相应的规定:“投标人不得以低于成本的报价竞标,也不得以他人名义投标或者以其他方式弄虚作假,骗取中标。”我们了解到,一个普通的蔬菜档位正常租赁价格就是 1200 元左右,肉档、鱼档也就 1800 元左右,月租报价达数万元绝对是“低于成本的报价竞标”,10 亿、百亿、兆亿元的天价更是违法违规的天方夜谭。《招标投标法》第 54 条还规定,以其他方式弄虚作假,骗取中标的,中标无效。给招标人造成损失的,依法承担赔偿责任;构成犯罪的,依法追究刑事责任。找到了具体的法律依据,就可以理直气壮将天价合同认定为无效合同,一揽子解决招租纠纷了。第一步,是说服市场管理处同意退还保证金。我们先到市场管理

处,分析无效合同的定性依据,并指出合同认定无效后应返还财产和承担过错责任的法律后果。在一连串招投标行为中,“天价”投标者固然有错,但招标方明知“天价合同”不可能实际履行,却仍然堂而皇之与投标者签订了租赁合同,在程序上和实体上都有明显的违法之处,没收保证金于法无据且显失公平。经我们这么一分析,市场管理处心服口服,不再坚持对退回档位的竞投者一律没收保证金的做法,这就为退回档位重新招租扫清了一个重大障碍。接下来,笔者在档位竞投者的大会上从法律的角度耐心解说退回高价档位重新招标的理由。我结合《合同法》和《招标投标法》的有关条文深入浅出地分析了什么是无效合同,“天价合同”违法之处在哪里,无效合同该如何处理等问题,并推心置腹地指出,参加档位投标是严肃、重要的法律行为,一定要依法依规,千万不能当儿戏,否则要承担相应的民事责任和行政责任,触犯《刑法》的还要追究刑事责任。我的发言有理有据,与会者频频点头赞许。不出 3 天,包括 16 个天价合同在内的高价合同档主全部自愿解除合同,退回档位。在我们和公证处的参与下,退回的档位全部重新招租,顺利完成了招投标任务。

俗话说,牵牛要牵牛鼻子。本案中,找准法律法规的强制性规定据以判定天价合同无效就是牛鼻子,合同的效力问题解决了,其他如退不退回档位、退不退还保证金等问题也都迎刃而解。正因为抓住了问题的关键,一场沸沸扬扬的天价合同风波终于平息,我和拍档也因此获得了广东省律师协会颁发的“维稳突出贡献奖”。由此可见,熟悉和掌握常用法律和行政法规的强制性规定,遇到问题能够及时查找依据,对症下药,是司法律师界专业人士的一项基本功。

## 二 无效合同的判定:签订合同和履行合同不应混为一体

在诸多的合同纠纷中,经常出现合同履行中的违法情形与合同本身的效力纠缠在一起的情况,此时准确区分签订合同和履行合同,无疑对判定一份合同是否属于无效合同至为关键。笔者的一个客户大营公司是广东省民营科技企业,专门生产循环蚀刻再生及铜回收系统,从电路板生产线的工业废水中回收铜。该产品获得国家实用新型专利,广东省科学技术厅的科学技术成果鉴定证书认为“该项科技成果在同类技术中处于国内领先水平。”2006

年10月9日,大营公司与奔腾公司签订了《循环蚀刻再生及铜回收系统买卖合同》,约定大营公司为奔腾公司安装循环蚀刻再生及铜回收系统、低含铜废水铜回收系统各1套,奔腾公司将设备投产运行前期所产之铜归大营公司所有,在大营司收受210吨设备产出铜后,该设备所有权即归奔腾公司所有。合同签订后,大营公司即依约为奔腾公司安装了前述设备,该设备自2006年11月17日开机运行。至2007年3月10日,奔腾公司以未办危险废物经营许可证被环保局口头查封为由,自行停止循环蚀刻再生及铜回收系统、低含铜废水铜回收系统的运作,不再按约交付应产出的铜给大盈公司,于是引发诉讼,大营公司要求判令奔腾公司赔偿损失200万元。

一审开庭中,被告奔腾公司辩驳循环蚀刻再生及铜回收系统、低含铜废水铜回收系统的运作没有办理危险废物经营许可证,双方之间的合同违反了国务院《危险废物经营许可证管理办法》第2条和第15条的规定:“从事危险废物收集、贮存、处置经营活动的单位,应当依照本办法的规定,领取危险废物经营许可证。”“禁止无经营许可证或者不按经营许可证规定从事危险废物收集、贮存、处置经营活动。禁止将危险废物提供或者委托给无经营许可证的单位从事危险废物收集、贮存、处置经营活动。”据此,应判定为无效合同,要求驳回原告的全部诉求。一审判决支持了被告的意见,认定大盈公司与大利公司所签订的合同违反了行政法规的强制性规定,因此是无效合同,驳回原告的全部诉求。

笔者代理大营公司提起上诉,指出原审法院对合同性质以及效力的认定没有事实根据和法律依据。首先,从合同性质来看,上诉人与被上诉人所签订的合同是保留所有权的买卖合同。上诉人具备生产、买卖合同所涉设备的合法资质,合同所涉设备符合国家产业政策且具有重大的循环经济效益及环保价值,买卖合同本身完全是合法有效的。至于合同履行中需要办理危险废物经营许可证,申领的义务应该在被上诉人,即使在运作过程中违反了行政法规的强制性规定,也应由被上诉人承担主要过错责任,而不能不顾事实断章取义地否定买卖合同的效力。二审法院支持了大营公司的基本观点,认定“本案应定性为所有权保留的买卖合同”,“未违反法律、行政法规的强制性规定”,“该买卖合同应认定合法有效”。同时,指出未依法办理危险废物经营许可证导致合同不能履行,双方均存在过

错。结果,二审法院判决奔腾公司赔偿大营公司设备损失款568,665元。

奔腾公司不服,又以无效合同为由向广东省高级人民法院提起申诉,广东省高院立案再审,最终认定买卖合同合法有效,驳回了奔腾公司的申诉。

纵观此案,合同的效力成为诉讼胜败的关键。我们认为,本案所涉合同的性质显然是所有权保留的买卖合同,根据合同自愿原则,法院应当尊重当事人意思表示,不能随意改变合同的性质。那么,判定该合同是否有效首先应从合同本身来判定,看它是否违反了法律、行政法规的强制性规定,答案无疑是否定的。一审法院的判决为什么会出错呢?错就错在将合同履行中出现的违法情形与合同本身的效力混为一体。具体情况必须作具体分析,签订合同和履行合同不能一概而论,不能以履行合同中违反行政法规强制性规定的情形就将原来所签合法有效的合同判为无效,这是值得司法律师界同仁深入探讨的一个现实课题。

### 三 合同无效时的处理:过错方的赔偿责任仍应依法承担

合同无效,意味着所有的条款包括违约责任的条款同样无效,按理对合同双方均不再发生约束力。但是,根据《合同法》的相关规定,造成合同无效的过错方仍应承担相应的赔偿责任。

笔者代理的一宗建筑工程纠纷案很有代表性。黄某挂靠新会某建筑公司承建江门德联公司的宿舍楼建筑工程,总造价1 223 640元。合同明确约定了竣工验收的日期,并特别约定了违约金的计算标准,即“每超出一天罚款壹万元整(¥10 000.00),如此类推,并在工程余款中扣减”。后黄某由于自身原因再三延误工期,竣工验收的时间竟比约定日期迟延379天。德联公司根据“在工程余款中扣减”的约定,扣减了尚未支付的27万余元工程余款。2009年10月,新会某建筑公司和黄某提起诉讼,追索276 821.76元工程余款。

笔者接受被告德联公司的委托代理应诉并提起反诉。经仔细查阅相关资料,黄某个人挂靠新会某建筑公司承建江门德联公司宿舍楼建筑工程的事实是确定无疑的。《中华人民共和国建筑法》第26条明确规定:“禁止建筑施工企业以任何形式允许其他单位或者个人使用本企业的资质证书、营业执照,以本企业的名义承揽工程。”这种挂靠合同是典型的违反法律、行政法规强制性规定的合同,判

定无效无可争辩,黄某个人和新会某建筑公司都必须承担合同无效的法律后果。问题是,德联公司也在挂靠合同上盖章认可了这一事实,那么,德联公司也应对合同无效的法律后果承担一定的责任。处理此案的焦点在于工程余款和赔偿责任的判定。《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》第2条规定:“建设工程施工合同无效,但建设工程经竣工验收合格,承包人请求参照合同约定支付工程价款的,应予支持。”据此,黄某个人和新会某建筑公司追索276 821.76元工程余款的诉讼请求是合理合法的。但德联公司认为,既然黄某有权参照合同约定索要工程余款,那么我方也有权根据合同约定索要违约金,而按照合同约定黄某就拖延379天竣工验收的行为应向原告支付3 790 000元违约金。当然,这种反诉请求不可能得到法院支持,不说违约金过高,单是惩罚性的违约责任就不适用于无效合同的情形。因此,笔者受托提起反诉时没有从违约的角度提出具体诉求,而是从赔偿损失的角度要求被反诉人赔偿逾期完工给反诉人造成的损失30余万元。其实,本案的事实十分清楚,双方对延期379天竣工验收的时间也无争议,但可能是由于赔偿责任的承担难以判定,故过了一审期限而一审判决尚未作出。

笔者认为,在合同被确认无效以后,有过错的当事人仍然要承担赔偿责任。但是,当事人的合同关系已不复存在,当事人所负的赔偿责任显然不是直接基于违反合同而产生的,受害人提出赔偿请求也非基于合同约定的权利。那么,承担赔偿责任的依据是什么呢?我们认为,合同无效的具体依据就是《中华人民共和国合同法》第58条:“有过错的一方应当赔偿对方因此所受到的损失,双方都有过错的,应当各自承担相应的责任。”当事人所负的赔偿责任,就是这里所指的过错责任。值得注意的是,这里所指的过错责任,并非学术界通常所提的缔约过失责任,而是履约过程中的过失责任。此种情形无论是在理论上还是实务中都有进一步探讨的价值。

综上所述,如何认定和处理违反法律、行政法规强制性规定的无效合同,关键在于对号入座,对症下药,可以说,准确、具体地适用法律、行政法规

的强制性规定在实务操作中往往有着画龙点睛的效用。同时,有必要指出的是,法律、行政法规的强制性规定有着非常严格的限定范围,不能作扩大化的理解,“确认合同无效,应当以全国人大及其常委会制定的法律和国务院制定的行政法规为依据,不得以地方性法规、行政规章为依据”。<sup>[8]</sup>有学者认为,地方性法规、行政规章中的强制性规定往往是法律、行政法规的具体化,因此,如果地方性法规、规章的强制性规定没有违反法律、行政法规,而法律、行政法规对相关事项又没有明确、具体的规定,则地方性法规、行政规章中的强制性规定可以作为判定合同是否无效的参考依据。<sup>[9]</sup>我们认为,这种观点有扩大无效合同的外延之嫌,不符合《合同法》第52条第5款规定的判定标准,实务操作中容易搞混。确认合同无效,必须严格依照法定标准,不能随意自由裁量。

#### 参考文献:

- [1] 王利明. 合同法研究: 第1卷[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2002: 56.
- [2] 王利明. 《合同法》总则适用若干问题[EB/OL]. [2006-03-03] <http://www.civillaw.com.cn/article/default.asp?id=25038>
- [3] 武雪丽. 《合同法》关于无效合同的立法规定及其影响研究[J]. 审判参考, 2001(1): 12-15.
- [4] 汪贻江. 无效合同的认定与处理[D]. 上海: 上海华东政法学院研究生院, 2004.
- [5] 颜智勇. 无效合同的认定[D]. 重庆: 西南政法大学民商法学院, 2006.
- [6] 张同仁. 无效合同的认定和补救[D]. 郑州: 郑州大学法学院, 2006.
- [7] 杨思留. 合同成立与合同效力的要件研究[J]. 中国矿业大学学报: 社会科学版, 2000(1): 63-67.
- [8] 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)[R]. 中华人民共和国最高人民法院公报, 2000(1).
- [9] 雷裕春. 无效合同判断标准的法理学研究——以违反法律、行政法规强制性规定为视角[J]. 学术论坛, 2007(12): 129-133.

责任编辑: 黄声波