

# Contract Law 合同法

■ 曲天明 王国柱 编著



1  
学出版社  
UNIVERSITY PRESS

# Contract Law 合同法

号 8S1210 第 (010) 字 封 册 曲天明 王国柱 编著

第一章 合同法概述..... 001

第一节 合同概述..... 001

第二节 合同法概述..... 006

第三节..... 013

第四节..... 013

第五节..... 015

第六节..... 027

第七节..... 030

第八节..... 030

第九节..... 030

第十节..... 030

第十一节..... 030

第十二节..... 030

第十三节..... 030

第十四节..... 030

第十五节..... 030

第十六节..... 030

第十七节..... 030

第十八节..... 030

第十九节..... 030

第二十节..... 030



浙江大学出版社  
ZHEJIANG UNIVERSITY PRESS

## 图书在版编目 (CIP)数据

合同法 / 曲天明, 王国柱编著. —杭州: 浙江大学出版社, 2010.1

ISBN 978-7-308-07344-8

I. ①合… II. ①曲… ②王… III. ①合同法—中国  
IV. ①D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 015128 号

## 合 同 法

曲天明 王国柱 编著

---

|      |                                                                                                                |
|------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 责任编辑 | 徐 婵                                                                                                            |
| 封面设计 | 刘依群                                                                                                            |
| 出版发行 | 浙江大学出版社<br>(杭州市天目山路 148 号 邮政编码 310007)<br>(网址: <a href="http://www.zjupress.com">http://www.zjupress.com</a> ) |
| 排 版  | 杭州中大图文设计有限公司                                                                                                   |
| 印 刷  | 杭州浙大同济教育彩印有限公司                                                                                                 |
| 开 本  | 880mm×1230mm 1/32                                                                                              |
| 印 张  | 10.75                                                                                                          |
| 字 数  | 310 千                                                                                                          |
| 版 次  | 2010 年 1 月第 1 版 2010 年 1 月第 1 次印刷                                                                              |
| 书 号  | ISBN 978-7-308-07344-8                                                                                         |
| 定 价  | 25.00 元                                                                                                        |

---

版权所有 翻印必究 印装差错 负责调换  
浙江大学出版社发行部邮购电话 (0571)88925591

# 目 录

|                      |     |
|----------------------|-----|
| 第一章 合同法概述.....       | 001 |
| 第一节 合同概述.....        | 001 |
| 第二节 合同法概述.....       | 006 |
| 第二章 合同的订立.....       | 013 |
| 第一节 合同订立概述.....      | 013 |
| 第二节 要约与承诺.....       | 015 |
| 第三节 缔约过失责任.....      | 027 |
| 第三章 合同的内容和形式.....    | 030 |
| 第一节 合同权利和合同义务.....   | 030 |
| 第二节 合同的条款.....       | 034 |
| 第三节 免责条款.....        | 037 |
| 第四节 格式条款.....        | 040 |
| 第五节 合同的形式.....       | 042 |
| 第四章 合同的效力.....       | 048 |
| 第一节 合同生效与合同成立.....   | 048 |
| 第二节 合同的生效要件.....     | 051 |
| 第三节 附条件的和附期限的合同..... | 053 |
| 第四节 效力待定的合同.....     | 055 |
| 第六节 无效合同.....        | 069 |

|                 |     |
|-----------------|-----|
| 第五章 合同的履行       | 072 |
| 第一节 合同履行的原则和规则  | 072 |
| 第二节 双务合同履行中的抗辩权 | 075 |
| 第三节 合同的保全       | 079 |
| 第六章 合同的变更和转让    | 089 |
| 第一节 合同的变更       | 089 |
| 第二节 合同的转让       | 091 |
| 第七章 合同权利义务的终止   | 097 |
| 第一节 合同权利义务终止概述  | 097 |
| 第二节 合同的解除       | 098 |
| 第三节 抵销          | 102 |
| 第四节 提存          | 104 |
| 第五节 免除          | 107 |
| 第六节 混同          | 109 |
| 第八章 违约责任        | 110 |
| 第一节 违约责任的概念和特征  | 110 |
| 第二节 违约责任的构成要件   | 111 |
| 第三节 违约行为形态及其责任  | 114 |
| 第四节 承担违约责任的方式   | 116 |
| 第九章 买卖合同        | 126 |
| 第一节 买卖合同概述      | 126 |
| 第二节 买卖合同的标的物    | 132 |
| 第三节 特种买卖合同      | 134 |

|                               |            |
|-------------------------------|------------|
| <b>第十章 供用电、水、气、热力合同 .....</b> | <b>141</b> |
| 第一节 供用电、水、气、热力合同概述 .....      | 141        |
| 第二节 供用电合同 .....               | 142        |
| <b>第十一章 赠与合同 .....</b>        | <b>145</b> |
| 第一节 赠与合同概述 .....              | 145        |
| 第二节 赠与合同的效力 .....             | 147        |
| 第三节 赠与合同的终止 .....             | 150        |
| <b>第十二章 借款合同 .....</b>        | <b>154</b> |
| 第一节 借款合同概述 .....              | 154        |
| 第二节 金融机构贷款合同 .....            | 155        |
| 第三节 自然人之间的借款合同 .....          | 160        |
| <b>第十三章 租赁合同 .....</b>        | <b>162</b> |
| 第一节 租赁合同概述 .....              | 162        |
| 第二节 租赁合同当事人的权利和义务 .....       | 165        |
| <b>第十四章 融资租赁合同 .....</b>      | <b>173</b> |
| 第一节 融资租赁合同概述 .....            | 173        |
| 第二节 融资租赁合同当事人的权利和义务 .....     | 176        |
| <b>第十五章 承揽合同 .....</b>        | <b>188</b> |
| 第一节 承揽合同概述 .....              | 188        |
| 第二节 承揽合同当事人的权利和义务 .....       | 190        |
| <b>第十六章 建设工程合同 .....</b>      | <b>198</b> |
| 第一节 建设工程合同概述 .....            | 198        |
| 第二节 建设工程合同当事人的权利和义务 .....     | 202        |

|                   |     |
|-------------------|-----|
| 第十七章 运输合同         | 204 |
| 第一节 运输合同概述        | 204 |
| 第二节 客运合同          | 206 |
| 第三节 货运合同          | 211 |
| 第四节 多式联运合同        | 217 |
| 第十八章 技术合同         | 220 |
| 第一节 技术合同概述        | 220 |
| 第二节 技术开发合同        | 225 |
| 第三节 技术转让合同        | 231 |
| 第四节 技术咨询和技术服务合同   | 235 |
| 第十九章 保管合同         | 237 |
| 第一节 保管合同概述        | 237 |
| 第二节 保管合同当事人的权利和义务 | 239 |
| 第二十章 仓储合同         | 252 |
| 第一节 仓储合同概述        | 252 |
| 第二节 仓储合同当事人的权利和义务 | 254 |
| 第二十一章 委托合同        | 259 |
| 第一节 委托合同概述        | 259 |
| 第二节 委托合同当事人的权利和义务 | 261 |
| 第二十二章 行纪合同        | 267 |
| 第一节 行纪合同概述        | 267 |
| 第二节 行纪合同当事人的权利和义务 | 270 |

|                                          |     |
|------------------------------------------|-----|
| 第二十三章 居间合同                               | 276 |
| 第一节 居间合同概述                               | 276 |
| 第二节 居间合同当事人的权利和义务                        | 281 |
| 附 录                                      | 286 |
| 附录一 中华人民共和国合同法                           | 286 |
| 附录二 最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》<br>若干问题的解释(一) | 327 |
| 附录三 最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》<br>若干问题的解释(二) | 331 |
| 参考文献                                     | 335 |
| 后 记                                      | 336 |



# 第一章 合同法概述

## 第一节 合同概述

### 一、合同的概念

《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第二条第一款规定,合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。

### 二、合同的特征

#### (一)合同是一种民事法律行为

民事法律行为是指民事主体设立、变更、终止民事权利和民事义务关系的行为,它以意思表示为核心要素。这是它与其他法律事实在性质上的不同之处。合同作为民事法律行为,只有在合同当事人所作出的意思表示是合法的、符合法律要求的情况下,合同才具有法律约束力,并受到国家法律的保护。由于合同是一种民事法律行为,因此民法关于民事法律行为的一般规定,如民事法律行为的形式、生效要件、无效和撤销等,均可适用于合同。

#### (二)合同是平等主体的自然人、法人和其他组织之间的协议

合同关系是民法中最具典型意义的平等关系,合同关系的当事人地位一律平等,自愿协商是订立合同的前提,是合同关系的灵魂,任何

一方都不得将自己的意志强加给另一方,任何第三人也不得将自己的意志强加给合同当事人。

### (三)合同以设立、变更或终止民事权利义务关系为目的

民事主体订立合同,是为了追求预期的目的,即在当事人之间引起民事权利和民事义务关系的产生、变更或消灭。民事权利义务关系的产生是指在当事人之间形成某种法律关系,从而具体地享受民事权利、承担民事义务。民事权利义务关系的变更是指当事人通过订立合同使原有的合同关系在内容上发生变化,如价款、质量标准、履行期限等方面的变更。民事权利义务关系的消灭或终止是指当事人通过订立合同消灭原合同关系。

### (四)合同是当事人意思表示一致的协议

由于合同是合意的结果,因此它必须包括以下要素:第一,合同的成立必须要有两个或两个以上的当事人。第二,各方当事人必须互相作出意思表示。两个意思表示一致即构成合意,合意是合同成立的一个标志。前一个意思表示是要约,后一个意思表示是承诺。例如,甲要买海尔空调,乙要卖海信空调,标的不具有同一性,合同不能成立。第三,各个意思表示是一致的,也就是说当事人达成了一致的协议。意思表示有瑕疵,是指表示意思与内心意思(效果意思)不一致。如甲以欺诈的手段与乙订立合同,乙的表示意思与内心意思不一致,即意思表示有瑕疵。但若甲与乙的两个表示意思取得了一致,达成了意思合致,则甲与乙之间的合同成立。因欺诈、胁迫、乘人之危订立的合同,以及重大误解和显失公平的合同,统统是意思表示有瑕疵的合同,即使是已经成立的合同,也是可撤销的合同。需要指出的是,合同是两个或两个以上意思表示的结合,一个意思表示不能构成合同。例如,“自己代理”是代理人以被代理人的名义同自己签订合同,它实际上是一个意思表示,不是两个意思表示,因此不能构成合同。在获得被代理人追认时,视为两个意思表示的结合,构成合同。两个意思表示的结合,还说明合同是当事人意志的产物。合意是两个意思表示一致,而意思表示一致是通过要约和承诺建立起来的。

### (五)合同具有相对性

合同的相对性,是指合同这个“法锁”只在当事人之间发生效力,第三人不受合同的拘束。合同当事人不得向第三人主张合同设定的权利。但相对性是一个基本原则,不是绝对的。为了实现交易安全等价值目标,《合同法》还明文规定在特定的情况下,合同的效力及于第三人。如《合同法》第七十三条、第七十四条、第七十五条规定了代位权和撤销权,使合同的效力扩张至第三人。

## 三、合同的分类

### (一)有名合同和无名合同

以是否有法律明文规定为标准,合同可分为有名合同和无名合同。法律对常见类型的合同赋予特别规定的名称,对其专门作出规定,这种合同称之为有名合同。《合同法》列举了买卖合同、供用电、水、气、热力合同,赠与合同,借款合同,租赁合同,融资租赁合同,承揽合同,建设工程合同,运输合同,技术合同,保管合同,仓储合同,委托合同,行纪合同,居间合同共 15 种有名合同。法律未赋予特定名称的合同是无名合同。有名合同与无名合同区分的意义主要在于法律的适用不同。有名合同是法律特别加以规定的合同,一般为其专门设定规则。如“买卖合同”,《合同法》为其设置了一套完整的规则。对于无名合同只能比照适用有关合同的规则。如《合同法》第一百二十四条规定:“本法分则或者其他法律没有明文规定的合同,适用本法总则的规定,并可以参照本法分则或者其他法律最相类似的规定。”

### (二)诺成合同和实践合同

根据合同的成立是否以交付标的物为要件,合同可分为诺成合同和实践合同。诺成合同是当事人双方意思表示一致即成立的合同,诺成合同不以标的物的交付为合同成立的要件,如买卖合同、供用电合同、居间合同等都属于诺成合同。实践合同是指除当事人双方意思表示一致以外,尚需交付标的物才能成立的合同,如自然人之间的借款合同就是实践合同。

区分诺成合同和实践合同的法律意义在于:第一,二者的成立要件不同。诺成合同不以交付标的物或完成其他给付为成立要件,而实践合同的成立则以交付标的物或完成给付为成立要件,实践合同当事人的承诺,只能算作预约,没有一方当事人交付标的物或完成其他给付的行为,合同不能成立。第二,交付行为的意义不同。诺成合同中,交付标的物或完成其他给付是当事人的给付义务,也是履行合同的行为,违反该义务就产生违约责任;而在实践中,交付标的物或完成其他给付,不是当事人的合同义务,只是先合同义务,违反它不产生违约责任,而会构成缔约过失责任。

### (三)要式合同和不要式合同

根据合同依法律规定或当事人约定是否应采取特定形式为标准,合同可分为要式合同和不要式合同。要式合同是依法律、法规规定或当事人约定必须具备特定形式的合同,不要式合同是法律没有特别规定,当事人也没有特别约定必须采用特定形式的合同。要式合同与不要式合同的区分,在于合同成立、生效的要件不同。

### (四)双务合同和单务合同

根据当事人是否互负义务,合同可分为双务合同和单务合同。双务合同是当事人双方相互享有权利、负有义务的合同。单务合同是指一方只负担义务而不享有权利,另一方只享有权利而不负担义务的合同。区分二者的主要意义在于:第一,确定义务的履行顺序。双务合同的同时履行、先履行和后履行,可以产生履行抗辩权。没有约定或者没有规定履行顺序时,应当同时履行。单务合同因是一方履行义务,因此没有履行顺序的问题。第二,确定对价关系。双方合同的对价,要求对应、充分,悬殊过大可构成显失公平的合同。单务合同不存在对价关系。第三,确定风险的负担。双务合同一方因不可抗力不能履行时,无权要求对方履行;如对方已经履行,则应将其所得返还给对方。比如,卖方因不可抗力不能发货,应当将收取的货款退还给买方。单务合同一般不发生返还的问题。

### (五) 有偿合同和无偿合同

根据合同当事人取得权利有无对价,可将合同分为有偿合同和无偿合同。有偿合同是指一方须给他方相应的利益才能取得自己利益的合同。给予他人利益而不取得相应利益的合同为无偿合同。在一般情况下,双务合同都是有偿合同,如买卖合同就是双务有偿合同;单务合同为无偿合同,如赠与合同就是单务无偿合同。区分二者的意义在于:第一,对当事人意思能力的要求不同。如限制行为能力人订立的与其年龄、智力、精神状况不相适应的合同,经法定代理人追认后,该合同有效,但纯获利益的合同(无偿合同)不必经法定代理人追认。第二,当事人的注意义务与责任不同。有偿合同的债务人应尽较高的注意义务,其责任也较重;无偿合同的债务人只负较轻的注意义务,其责任也较轻。比如有偿保管合同的保管人因过失造成保管物灭失、毁损的,应赔偿损失,而无偿合同的保管人轻过失可以免责。第三,对善意取得的意义不同。如果无处分权人通过有偿合同将财产转移给第三人,第三人若为善意时,可以取得标的物的所有权;通过无偿合同一般不能善意取得。

### (六) 主合同和从合同

根据合同的主从关系,可分为主合同和从合同。主合同是指能够独立存在、不以其他合同的存在为存在条件的合同。从合同是以主合同为存在前提,不能独立存在的合同。从合同一般是为了保证主合同确立的交易关系的实现而确立的,其独立存在没有意义或者根本不能独立存在。比如,一份买卖合同又设置了担保条款。这个担保条款实际上就是担保合同,是买卖合同的从合同。“主从”是相联系、相对应的概念。没有主也就无所谓从,反之亦然。区分二者的意义在于说明它们之间的从属关系以及由此而产生的效力关系、命运关系。主合同无效,从合同也就无效,当事人另有约定的除外。

## 第二节 合同法概述

### 一、合同法的概念

《合同法》是调整平等主体之间财产流转关系的法律,它主要规范合同的订立、合同的有效和无效及合同的履行、担保、解除、终止、违反合同的民事责任等问题,是民事法律制度的重要组成部分。广义上的合同法是调整民事合同关系的法律规范的总称。狭义的合同法,是指1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议通过的《合同法》。《合同法》确立了市场交易的规则,对引导和规范市场交易活动具有重要意义。

### 二、合同法的特征

#### (一) 合同法具有任意性

市场经济的本质是自由和竞争的经济,商品、技术、资金、劳务等社会资源的交换应当在市场主体之间自由地进行,这就要求市场主体在交易中能够独立自主,并能充分表达其意志,法律应为市场主体的交易活动留下广阔的活动空间,政府对经济活动的干预应限制在合理的范围内,因此,合同法采取了约定优先的原则,即有约定依约定、无约定依法定的规则。《合同法》中的大多数规则,允许当事人通过协商加以改变,而非强制性规范,以充分体现当事人的意思自治,使当事人的市场行为能最大限度地反映和符合市场经济的供需规律和价值规律。可以说,合同法就是任意法。

#### (二) 合同法以平等协商和等价有偿为原则

由于合同法规范的对象是交易关系,而交易关系本质上需要遵守平等协商和等价有偿原则。商品交换必然要求遵循价值规律,实行等量劳动的交换,因此决定了合同法较之于民法的其他法律更强调平等

协商和等价有偿原则。由于合同法强调平等协商和等价有偿原则,因而合同法突出地表现了民法的调整对象和调整方法的特征。

### (三) 合同法具有统一性和国际性

市场经济是开放的经济,它要求消除对市场的分割、垄断、不正当竞争等现象,使各类市场成为统一的而不是分割的市场。各类市场主体能够在统一的市场中平等地从事各种交易活动,同时市场经济促使国内市场和国际市场接轨,促进市场经济的高度发展和财富的迅速增长,由此决定了作为市场经济基本法的合同法,不仅应反映国内统一市场的需要而形成一套统一规则,同时也应该与国际惯例相衔接。近几十年来,合同法的国际化已成为法律发展的重要趋势,调整国际贸易的合同公约,例如《关于国际货物买卖合同成立统一法公约》(1964年)、《关于国际货物买卖统一法公约》(1964年)、《联合国国际货物销售合同公约》(1980年)等,都是合同法统一化的标志。

### (四) 合同法是财产法

交易关系的本质是财产关系,即社会财富在社会成员之间的交换关系,合同法以交易关系为调整对象,通过规范以财产为内容的民事权利——债权,实现保障当事人权益、鼓励交易、创造财富、维护社会交易关系顺利进行的目的,所以说,合同法是财产法。

## 三、合同法的适用

### (一) 合同法在时间上的效力

根据《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)》的规定,合同法在时间上的效力按照以下原则来确认:

(1)《合同法》实施以后成立的合同发生纠纷起诉到人民法院的,适用《合同法》的规定;《合同法》实施以前成立的合同发生纠纷起诉到人民法院的,除本解释另有规定的以外,适用当时的法律规定,当时没有法律规定的,可以适用《合同法》的有关规定。

(2)合同成立于《合同法》实施之前,但合同约定的履行期限跨越《合同法》实施之日或者履行期限在《合同法》实施之后,因履行合同发

生的纠纷,适用《合同法》第四章的有关规定。

(3)人民法院确认合同效力时,对《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》合同有效的,则适用《合同法》。

(4)《合同法》实施以后,人民法院确认合同无效,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。

(5)人民法院对《合同法》实施以前已经作出终审裁决的案件进行再审,不适用《合同法》。

### (二) 合同法不调整具有身份性质的民事合同

合同法属于民法的范畴,调整平等主体之间的财产关系。不论是涉外关系,还是非涉外关系,合同法都予以调整。但婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,不适用《合同法》,而适用其他有关法律。

## 四、合同法的原则

### (一) 平等原则

《合同法》第三条规定:“合同当事人的法律地位平等,一方不得将自己的意志强加给另一方。”在订立合同时,任何一方无权强制他人服从自己的意志。合同依法订立后,对当事人双方产生平等的约束力,不允许任何一方享有特权。合同发生纠纷时,当事人平等地受法律保护。合同当事人一方没有处罚或惩罚对方当事人的权利。

### (二) 自愿原则

《合同法》第四条规定:“当事人依法享有自愿订立合同的权利,任何单位和个人不得非法干预。”自愿原则是指当事人依法享有在缔结合同、选择交易伙伴、决定合同内容以及在变更和解除合同、选择合同补救方式等方面的自由。合同自愿原则是合同法的最基本的原则,是合同法律关系的本质体现。

确立合同自愿原则是鼓励交易、发展市场经济的必然要求。合同关系越发达、越普遍,则意味着交易越活跃,市场经济越具有活力,社会



财富才能在不断增长的交易中得到增长。这一切都基于合同当事人依法享有充分的合同自由。可以说,合同自愿是市场经济条件下交易关系发展的基础和必备条件,而以调整交易关系为主要内容的合同法当然应以此为最基本的原则。

合同法确认合同自愿原则不仅表现在明确了“当事人依法享有自愿订立合同的权利”,而且在法条表述中尽量限制合同法的强制性规范,努力扩大任意性规范。在一般情况下,有约定时依约定,无约定时才依法律规定,即当事人的约定要优先于法律的规定。例如,合同法中许多条文规定“当事人另有约定的除外”。此外,合同法对合同自愿原则的确认还表现在:

(1)在合同的订立方面,合同法极大地减少甚至消除了有关合同法规和规章对当事人的订约自由所施加的限制,允许当事人自由选择订约伙伴。

(2)在合同的效力认定方面,充分尊重了当事人享有的订约自由,尽量减少了政府不必要的行政干预。合同法并未规定行政机关享有确认合同效力的权力,对行政机关监督检查合同的权力也作出了严格限制,以防止政府机关随意干涉合同当事人的合同自愿。

(3)在合同内容的确立方面,充分尊重当事人的意志自由。合同法规定合同的内容由当事人约定,合同法虽然规定了合同所“一般包括”的条款,但这些条款都是示范性条款而非强行性条款,并不要求当事人所订立的合同都必须具备这些内容,也没有对适用于各类合同的必要条款作出统一规定,从而尊重了当事人在确立合同内容方面的自由。

(4)在合同的方式方面,合同法规定,除法律法规另有规定外,当事人订立合同可以采取书面形式、口头形式和其他形式。即使法律、行政法规规定当事人必须采取书面形式的合同,当事人未采取书面形式但一方已经履行主要义务,对方接受的,也认为合同成立。

(5)在合同解除方面,允许当事人在订约时约定合同解除权,在合同生效后,如果出现了解除条件,允许享有解除权的一方通过行使约定解除权而解除合同。

(6)在违约责任方面,合同法充分尊重守约方在对方违约后所享有