



北京市高等教育精品教材立项项目

新编 合同法 理论与实务

王庆军 编著

Law



高等教育出版社

北京市高等教育精品教材立项项目

新编合同法理论与实务

Xinbian Hetongfa Lilun yu Shiwu

王庆军 编著



高等教育出版社·北京
HIGHER EDUCATION PRESS BEIJING

内容提要

本书是北京市高等教育精品教材立项项目教材。

全书内容分为上下两编,共23章。上编为合同法总则,包括合同与合同法概述,合同的订立,合同的效力,合同的履行,合同的变更和转让,合同的权利义务终止,违约责任,合同解释、法律适用和争议的解决;下编为合同法分则,分别介绍了15种有名合同的基本内容,阐明各类合同当事人的权利、义务和责任,探讨各类合同在实际生活中的运用。

本书以高技能人才培养目标为主线,以职业能力培养为重点,注重将理论与实务紧密结合,从社会经济生活实际出发,突出分析问题的现实性、疑难性和前瞻性,强化学生职业能力训练。突出案例教学特点,每章设有“引导案例”,并针对重点和难点知识,辅以“想一想”、“案例解读”、“法理应用”、“课堂讨论”等小栏目进行讲解,章后的“同步练习”题型丰富并突出实务能力训练。

本书可作为高等职业院校、高等专科学校、成人高等教育、应用型本科院校法律、经管类专业课程教材,也可作为相关社会从业人士的业务参考书和培训用书。

图书在版编目(CIP)数据

新编合同法理论与实务/王庆军编著. —北京:高等教育出版社,2010.4

ISBN 978-7-04-028542-0

I. ①新… II. ①王… III. ①合同法-中国-高等教育-教材 IV. ①D923.6

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第028098号

策划编辑 高 飞 责任编辑 刘柏才 封面设计 刘晓翔
版式设计 余 杨 责任校对 殷 然 责任印制 朱学忠

出版发行 高等教育出版社
社 址 北京市西城区德外大街4号
邮政编码 100120
总 机 010-58581000

经 销 蓝色畅想图书发行有限公司
印 刷 北京明月印务有限责任公司

开 本 787×960 1/16
印 张 20
字 数 450 000

购书热线 010-58581118
咨询电话 400-810-0598
网 址 <http://www.hep.edu.cn>
<http://www.hep.com.cn>
网上订购 <http://www.landraco.com>
<http://www.landraco.com.cn>
畅想教育 <http://www.widedu.com>

版 次 2010年4月第1版
印 次 2010年4月第1次印刷
定 价 27.30元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

物料号 28542-00

前 言

合同法是调整民事财产交易关系的基本法律制度,是市场经济法律体系中的重要组成部分,是我国高等职业教育法律、财经、管理类专业学生的必修课程。为适应合同法教学需要,深化合同法课程教学改革,进一步完善合同法教材配套建设,本书作者以《中华人民共和国合同法》及其相关法律、法规为主要依据,从理论与实证的角度对合同法的基本概念、基本理论、基本制度、基本原则及各类有名合同作了全面系统的阐述。全书分上、下两编,共 23 章。上编主要论述合同的概念、特征和种类,合同法的基本原则,合同的订立、效力、履行、变更、转让、终止、违约责任,以及合同的解释、法律适用和合同争议的解决等基本法律问题。下编分别介绍 15 种有名合同的基本内容,阐明各类合同当事人的权利、义务和责任,探讨各类合同在实际生活中的运用。概括起来,本书主要有以下特点:

第一,以高技能人才培养目标为主线,突出针对性。本书在总结和比较研究现有教材的基础上,充分考虑高职教学需要和技能型人才培养规律以及新时期高职院校学生的学习特点,不纠缠于一般抽象法律问题的争论,不做抽象的理论推演,而是将学术性、新颖性、可读性有机结合起来,注意运用比较生动的案例、简明流畅的语言去阐释合同法理论与制度。在每章正文中,根据知识点中的讲授要点采用“想一想”、“练一练”、“课堂讨论”、“案例解读”、“法理应用”等方式插入适量参考案例,以加深学生对知识点和相关法律条文的理解,训练其思辨能力和解决问题的能力。

第二,以大学生职业能力培养为重点,突出实践性。本书从社会经济生活实际出发,突出分析问题的现实性、疑难性和前瞻性,注重理论性、实用性和知识性相结合,强化学生职业能力训练。在每章正文前,用案例引出正文,使学生带着问题进入角色,在学习中思考,在思考中学习;在每章正文后,通过引例简析对章前引例进行解答,学生可对照自己的分析进行比较;同时,以同步练习方式,围绕一些重要知识点,精心设计单项选择题、多项选择题、复习思考题、案例分析题。通过这些习题训练,加深学生对法律理论知识的理解,提高学生实际应用的能力。

第三,以合同法精品课程建设为载体,突出适用性。本书围绕精品课程建设目标,积极整合优秀教学资源,广泛吸收先进教学经验,及时反映合同法最新研究成果;教材结构严谨,文字精练,述理透彻,论例配合恰当,符合高职院校人才培养规律。本书除作为高职院校法律、财经、管理类专业学生合同法课程教材外,也可以作为司法考试等各类职业培训教材或教学参考书;还可以供律师、法官、企业经营管理人员以及有关研究人员阅读使用。

在本书写作过程中,得到北京市教育委员会高等教育处、中国人民大学法学院、中国政法大学民商经济法学院、北京青年政治学院、北京科技职业学院、连云港职业技术学院等有关部门和法律专家们的大力支持和热情指导,并参阅一些相关著作、教材、论文与资料,在此一并致以诚挚的谢意。

王庆军

2010 年 1 月

目 录

上编 合同法总则

第一章 合同与合同法概述	3	第二节 合同的转让	69
第一节 合同概述	3	第三节 合同当事人合并、分立后权利	
第二节 合同法概述	8	义务的承担	72
第二章 合同的订立	15	第六章 合同的权利义务终止	77
第一节 合同订立的主体资格	15	第一节 清偿	77
第二节 合同订立的内容和形式	17	第二节 合同解除	79
第三节 合同订立的程序	21	第三节 抵销	82
第四节 合同成立的时间和地点	27	第四节 提存	84
第五节 缔约过失责任	28	第五节 免除和混同	86
第三章 合同的效力	35	第七章 违约责任	92
第一节 合同的生效要件	35	第一节 违约责任的概念和特征	92
第二节 附条件合同和附期限合同	38	第二节 违约责任的归责原则	94
第三节 无效合同	40	第三节 违约行为及违约责任免除	96
第四节 可撤销合同	43	第四节 违约责任的承担方式	99
第五节 效力待定合同	45	第五节 违约责任与侵权责任的	
第四章 合同的履行	50	竞合	104
第一节 合同履行的概念和原则	50	第八章 合同解释、法律适用和争	
第二节 合同履行的法定规则	52	议的解决	110
第三节 合同履行中的抗辩权	54	第一节 合同的解释	110
第四节 合同债权保全	58	第二节 合同的法律适用	112
第五章 合同的变更和转让	66	第三节 合同争议的解决	114
第一节 合同的变更	66		

下编 合同法分则

第九章 买卖合同	123	第十四章 融资租赁合同	185
第一节 买卖合同概述	123	第一节 融资租赁合同概述	185
第二节 买卖合同的效力	126	第二节 融资租赁合同的内容和形式	188
第三节 买卖合同的风险负担和利益承受	130	第三节 融资租赁合同的效力	190
第四节 几种特种买卖合同	132	第十五章 承揽合同	198
第十章 供用电、水、气、热力合同 ..	138	第一节 承揽合同概述	198
第一节 供用电、水、气、热力合同概述	138	第二节 承揽合同的内容和形式	201
第二节 供用电合同	140	第三节 承揽合同的效力	202
第三节 供用水、气、热力合同的法律适用	145	第十六章 建设工程合同	211
第十一章 赠与合同	150	第一节 建设工程合同概述	211
第一节 赠与合同概述	150	第二节 建设工程合同的内容	214
第二节 赠与合同的效力	152	第三节 建设工程合同的效力	217
第三节 赠与合同的撤销与解除	154	第十七章 运输合同	224
第十二章 借款合同	160	第一节 运输合同概述	224
第一节 借款合同概述	160	第二节 客运合同	226
第二节 金融机构借款合同	163	第三节 货运合同	228
第三节 自然人借款合同	167	第四节 联运合同	232
第十三章 租赁合同	172	第十八章 技术合同	238
第一节 租赁合同概述	172	第一节 技术合同概述	239
第二节 租赁合同的内容和形式	174	第二节 技术开发合同	241
第三节 租赁合同的效力	176	第三节 技术转让合同	245
第四节 租赁合同的特别效力和风险负担	179	第四节 技术咨询合同和技术服务合同	247
		第十九章 保管合同	254
		第一节 保管合同概述	254
		第二节 保管合同的效力	256

第三节 特殊保管合同	259	第二十二章 行纪合同	288
第二十章 仓储合同	264	第一节 行纪合同概述	288
第一节 仓储合同概述	264	第二节 行纪合同的效力	290
第二节 仓单	266	第三节 行纪合同的法律适用	293
第三节 仓储合同的效力	268	第二十三章 居间合同	299
第二十一章 委托合同	274	第一节 居间合同概述	299
第一节 委托合同概述	274	第二节 居间合同的效力	302
第二节 委托合同的效力	277	第三节 居间合同的相关问题	304
第三节 委托合同的间接代理制度	280	主要参考文献	308
第四节 委托合同的终止	282		

上编 合同法总则

第一章 合同与合同法概述

学习目标

◎识记:合同、合同关系、合同法。

◎理解:合同关系的构成要素及其相对性原理,合同法的概念和适用范围。

◎掌握:合同的概念和特征,合同的分类标准与法律意义,合同法基本原则的主要内容。

【引导案例】

某甲去某县城出差,于一乡间小道迷路,正愁无计,迎面开来一辆新捷达轿车,某甲拦下轿车,问司机乙能否将其带往县城,乙说:“我是新手新车,你不怕出事就上来。”甲没说话便上了车,随后在距离目的地3 000米处,因乙打错方向盘,致使轿车撞到路边树上,导致甲右臂骨折,经住院治疗,共花去医药费、护理费2.5万元。现甲向法院诉称:我请求乙将我带往县城,乙同意,我们两人之间便成立合同,而乙在履行合同过程中使我受伤,应承担违约责任,赔偿我的损失。乙辩称:我与甲之间并不存在合同关系,甲在上车前我就告诉甲,我是新手新车,你不怕出事就上来,甲用自己的行为表明他愿意承担发生交通事故的风险,从而构成风险自负。因此,乙认为,自己不应该承担违约损害赔偿赔偿责任。请问:甲、乙两者之间是否成立合同关系?乙是否应承担违约责任?

第一节 合同概述

一、合同概念的界定

合同在社会生活的各个领域和各个方面虽已得到极为广泛的运用,但是作为一个特定的法律概念,各国立法对其内涵的理解却并不完全相同。大陆法学者认为合同是一种合意或协议;英美法学者认为合同是一种允诺;在我国,民法学界则主张合同是一种法律行为,认为合同是民事主体间设立、变更、终止民事权利义务关系的法律行为。合同的适用范围存有广义合同、一般合同和狭义合同之学理区分。广义合同泛指一切确立权利义务关系的合同,包括民事合同、行政合同、劳动合同、国家合同等;一般合同是指确立、变更、终止民事权利义务关系的民事合同;而狭义合同则是专指确定债权债务关系的债权合同。我国的现行合同立法和司法实践采用了一般合同

概念。考虑到婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议具有自己的特性和规律,在立法体系上虽属民法,但已相对独立,《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)对合同概念的界定在采用一般合同概念的同时,还运用排除法将身份关系协议置于合同之外,即“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。婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,适用其他法律规定”。

二、合同的法律特征

合同与其他协议相比较,主要有以下法律特征:

(一) 合同是一种民事法律行为

民事法律行为是人们表示自己意思的具有特定法律后果的合法行为。人们为或不为这种行为的目的,在于追求或避免某种法律后果的产生。合同作为民事法律行为,在本质上属于合法行为。只有在合同当事人做出的意思表示合法、符合法律要求的情况下,合同才具有法律约束力,并受到国家法律保护。如果当事人做出的意思表示是违法的,即使达成协议,也不能产生合同效力。

(二) 合同是两个或者两个以上当事人的民事法律行为

民事法律行为可分为单方行为和双方行为以及多方行为。单方行为是指仅由一方意思表示构成的法律行为,如遗嘱、债务免除等;双方或多方行为是指由两个或两个以上方向相反,内容一致的意思表示所构成的法律行为,如买卖合同、租赁合同、联营合同等。合同作为一种民事法律行为,它是双方或多方当事人的法律行为,而不是单方意思表示所构成的法律行为,单方意思表示的结果不是合同。

(三) 合同是以设立、变更、终止民事权利义务为目的的民事法律行为

民事权利是指民事主体为某种利益依法为某种行为或者不为某种行为的可能性,民事义务是指为满足权利人的利益而为一定行为或者不为一定行为的必然性。当事人订立合同都是为了实现一定的经济目的,而经济目的的实现需要通过一定的权利义务设定来完成。因此,订立合同都要设立、变更、终止民事权利义务关系。非以设立、变更、终止民事权利义务关系为目的,非以民事权利义务为内容的协议都不是合同,只有以设立、变更、终止民事权利义务关系为目的的合同才具有法律意义。

(四) 合同是当事人意思表示一致的民事法律行为

合同是当事人协商一致的结果。当合同当事人意思表示一致时,无论明示或者默示,均可以成立合同。需要注意的是,我们千万不要将当事人主观上并不具有产生、变更或消灭法定民事法律关系的意思表示,而只是客观上由于法律规定而产生一定法律后果的事实行为,当作是当事人意思表示一致的民事法律行为。民事法律行为与事实行为的根本区别在于是否存在意思表示,合同是当事人意思表示一致的民事法律行为而不是事实行为。

【想一想】

[思考问题] 两人结伴出游协议是我们上面所述的合同吗?

[问题提示] 两人结伴出游协议不是以设立、变更、终止民事权利义务关系为目的的协议。

三、合同关系

合同关系是当事人通过订立合同所形成的彼此之间的合同权利与合同义务的关系。它与其他民事法律关系一样,由主体、内容、客体三个要素组成。

合同关系的主体又称为合同当事人,是指在合同关系中享有权利或者承担义务的人,包括债权人和债务人。债权人有权要求债务人根据法律规定和合同的约定履行义务,而债务人则应根据法律规定和合同约定实施一定的给付义务。实践中,债权人和债务人的地位往往是相对的。

合同关系的内容是指基于合同而产生的合同债权和合同债务。合同债权在本质上是一种请求权,是债权人依照法律规定或者合同约定而享有请求债务人为一定行为的权利;而合同债务则是债务人依照法律规定或者合同约定向债权人作为特定行为的义务,包括给付义务和附随义务。

合同关系的客体为合同债权与合同债务所指向的对象。关于合同关系的客体,在理论上虽然存在不同的看法,但通常认为,合同关系的客体主要是行为,即债务人应为之特定行为。因为债权人在债务人尚未交付标的之前,并不能实际占有和支配该标的物,而只能请求债务人为一定的行为,所以合同债权与合同债务所指向的对象主要是债务人应为之特定行为而非物。

合同关系具有显著的相对性,基于合同,合同当事人一方只能向与其有合同关系的另一方提出合同上的请求,而不能向与其没有发生合同关系的第三人提出合同上的请求,也不能擅自为第三人设定合同上的义务,合同关系只能发生在特定的合同当事人之间。实践中,合同的相对性主要表现为合同主体的相对性,合同内容的相对性以及合同责任的相对性。他们之间相辅相成,缺一不可,尽管现代民法对合同的相对性有所突破,但是合同相对性规则作为合同法基石的地位仍然不可动摇。

【课堂讨论】

[讨论问题] 甲欠税10万元,便与乙订立协议,由乙代向税务机关缴纳,并向税务机关作了说明。而到期时,乙却拒不缴纳税款。税务机关即以存在协议为理由,责令乙限期缴纳税金,否则将按《税收征收管理法》采取强制执行措施。

[论题焦点] 税务机关是否有权采取强制执行措施?

[参考结论] 基于合同关系的相对性原理,违约责任的承担也具有相对性,税务机关无权对乙主张权利。税务机关与乙之间并不存在合同法律关系,也不存在行政管理关系。依甲乙之间的协议,甲可依法追究乙不履行债务的违约责任。税务机关对乙不能以存在协议为由主张权利,但可以法定纳税义务不履行为由,责令甲限期缴纳,甚至对甲采取强制执行措施。

四、合同分类

根据合同法律特征,按照一定的学理标准,合同可以分为不同的种类:

(一) 有名合同与无名合同

以法律、行政法规是否规定合同名称和相应调整规范为标准,合同可分为有名合同与无名合同。

有名合同,又称典型合同,是指法律、行政法规赋予其特定名称及其调整规范的合同。我国合同法中规定的买卖合同,租赁合同,借款合同,行纪合同等 15 种合同都属于有名合同。无名合同,又称非典型合同,是指法律、行政法规尚未规定其合同名称和相应调整规范的合同。现实生活中的保姆合同,搬迁合同等法律、法规没有规定的合同都是无名合同。

区分有名合同与无名合同的法律意义在于:两者适用的法律规则不同。有名合同应直接适用《合同法》或其他法律有关规定,而无名合同则应比照类似的有名合同规则,参照合同目的和当事人意思表示,根据合同法一般规定和民法基本原则进行处理。

(二) 双务合同与单务合同

以合同当事人双方权利义务的分担方式为标准,合同可分为双务合同和单务合同。

双务合同,是指合同当事人双方都享有权利和承担义务的合同。实践中,多数合同为双务合同,如买卖合同,租赁合同,承揽合同等。单务合同,是指一方当事人只享有权利而不承担义务,另一方当事人只负义务而不享有权利的合同。实践中,只有少数合同是单务合同,如赠与合同,归还原物的借用合同和无偿保管合同等。

区分双务合同与单务合同的法律意义在于:两者履行时适用的规则不同。双务合同可以适用同时履行、先履行和后履行抗辩规则,没有约定或者没有规定履行顺序时,应当同时履行,而单务合同则无此规定。另外,两者在风险负担、违约行为处理等方面也有所区别。

(三) 有偿合同与无偿合同

以合同当事人取得利益是否支付相应代价为标准,合同可分为有偿合同与无偿合同。

有偿合同,是指合同一方依据合同取得某种利益,必须向对方支付相应代价的合同,如买卖合同,承揽合同等。无偿合同,是指合同一方依据合同取得某种利益,而无须向对方支付相应代价的合同。但需要注意的是,无偿合同中的“无偿”,并非不承担义务。如借用合同中的借用人负有正当使用和按期返还借用物的义务,只不过是支付相应报酬而已。实践中,绝大多数反映交易关系的合同都是有偿合同,无偿合同数量较少。

区分有偿合同与无偿合同的法律意义在于:两者当事人履行合同时应尽的注意义务的程度以及违约责任不同。一般而言,有偿合同的当事人应对故意和一切过失负责;而无偿合同义务人只对故意及重大过失负责,其注意义务的程度低于有偿合同义务人。

(四) 诺成合同与实践合同

以合同成立是否需要交付标的为标准,合同可分为诺成合同与实践合同。

诺成合同,是指合同当事人双方意思表示一致即可成立的合同。而实践合同是指合同当事

人双方除意思表示一致外,尚需交付标的物才能成立的合同。传统民法通常将借款合同,保管合同,运输合同,赠与合同都归入实践合同。但随着科学技术的发展,为了有利于经济流转的便捷,保护交易安全,现在都已经转化为诺成合同。实践中,绝大多数合同都属于诺成合同。

区分诺成合同与实践合同的法律意义在于:两者成立的时间不同。诺成合同仅以当事人意思表示一致即可成立,而实践合同则在当事人达成合意后,还必须由当事人交付标的物并完成其他给付以后,合同才能成立。

(五) 要式合同与不要式合同

以合同形式是否需要符合法律规定的特定要求为标准,合同可分为要式合同与不要式合同。

要式合同,是指根据法律规定必须采取特定形式的合同。我国现行法律规定,要式合同主要包括依法应采取书面形式,公证、鉴证、审批、登记等形式和手续的合同。不要式合同,是指法律对合同形式不做强行规定,由当事人自行决定的合同。在古代社会,合同以要式为原则,而现代社会为追求民事流转的便捷和效益,合同则以不要式为原则,要式为例外。

区分要式合同与不要式合同的法律意义在于:两者生效的条件不同。要式合同不具备法律规定的“要式”条件,合同不能成立或不能生效。而不要式合同,当事人可以依据自己的利益需要自由选择何种合同形式,但无论采用何种合同形式,均不影响合同的成立和效力。

(六) 主合同与从合同

以合同相互间的依附关系为标准,合同分为主合同与从合同。

主合同,是指在两个或两个以上合同中不依赖他合同而独立存在的合同。从合同,是指在两个或两个以上合同中必须以他合同的有效存在为前提,自身不能独立存在的合同。例如,《担保法》中规定的保证合同,抵押合同,质押合同,定金合同等,他们与设立主债务的借款合同,买卖合同,货物运输合同,加工承揽合同之间的关系就是主从合同关系。其中设立主债务的借款合同,买卖合同,货物运输合同,加工承揽合同为主合同;附属于主合同的保证合同,抵押合同,质押合同,定金合同则属于从合同。

区分主合同与从合同的法律意义在于:明确相互间的制约关系,确定两者在效力上的关联性和从合同的从属性。主合同与从合同是相对而言的,除法律、法规特别规定外,没有主合同就没有从合同,主合同消亡,从合同随之消亡;主合同无效,从合同亦不发生效力。但从合同无效,则不能必然致使主合同无效,从合同效力一般不影响主合同的效力。

(七) 一时性合同与持续性合同

以时间因素在合同履行中所处地位为标准,合同可分为一时性合同与持续性合同。

一时性合同,是指在某一约定时间内,当事人对已确定的合同义务以一次给付便使合同内容得以实现的合同。其中“一次”的概念,既包括单纯的一次履行完毕,也包括分期给付直到履行完毕。如买卖合同、承揽合同等属于一时性合同。持续性合同,是指在某一约定时间内,当事人对已经确定的合同义务以连续不间断的给付才能实现合同内容的合同。持续性合同的总给付内容取决于应为给付时间的长短,随着履行时间推移,在当事人之间会不断地产生新的权利和义务,《合同法》中规定的供用电、水、气、热力合同是持续性合同的典型代表。

区分一时性合同与持续性合同的法律意义在于:两者解除的效力不同。一时性合同通过一次给付便能实现合同内容,达到双方当事人的目的;合同解除、终止具有溯及既往的效力。而持续性合同的履行具有不可间断性,并且合同义务随着履行时间推移,在当事人之间具有不断更新性,合同目的不易一次实现;合同解除、撤销或无效,只对未来发生效力,不溯及既往。

(八) 确定合同与射幸合同

以合同的法律效果在缔约时是否确定为标准,合同可分为确定合同与射幸合同。

确定合同,是指法律效果在合同成立时已经确定并且必然出现的合同。我国合同法规定的买卖合同、行纪合同等15种有名合同为确定合同。射幸合同,是指法律效果在合同成立时不能确定并且具有或然性的合同。我国《保险法》规定的保险合同,《反不正当竞争法》规定的有奖销售合同等均属于合法的射幸合同。

区分确定合同与射幸合同的法律意义在于:两者评价的标准不同。确定合同一般以等价有偿为原则,否则合同可能被撤销或者认定无效。而射幸合同则不能从表面上的等价有偿与否来简单衡量合同是否公平有效,也不能以不符合等价有偿原则为由,要求解除合同或主张撤销合同,它需要更多地考虑合同效果不确定背后所存在的机会利益。

上述合同分类,是根据不同的标准进行划分的,他们之间相互交叉,一种合同在不同的分类中可以同时属于几种不同的种类。

【练一练】

[练习内容] 下列哪些合同既属于双务合同,又属于有偿合同?

(1) 买卖合同;(2) 借款合同;(3) 租赁合同;(4) 有保管费的保管合同。

[练习提示] 有保管费的保管合同依据《合同法》第366条规定为有偿合同。

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合同关系法律规范的总称。主要有合同订立规范,合同内容规范,合同效力规范,合同无效、被撤销、效力未定规范,合同履行规范,合同保全规范,合同担保规范,合同的变更和转让规范,合同解除规范,合同终止规范,违约责任(合同救济)规范,合同解释和适用规范。在我国,合同法并不是一个独立的法律部门,而只是我国民法的重要组成部分,它与继承法、知识产权法等法律同为民法学科的子部门。

我国现行《合同法》是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,它由总则、分则和附则三部分构成,共23章428条。总则主要规定《合同法》的原则和一般规则,分则分别规定买卖合同、租赁合同等15种有名合同,附则规定法律的施行和废止。

二、合同法的适用范围

《合同法》的适用范围是指《合同法》对哪些合同具有约束力。根据《合同法》第2条规定,《合同法》主要适用于平等主体的自然人、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。具体包括:我国《合同法》已确认的15种有名合同;物权法、知识产权法、人格权法等法律所确认的抵押合同,质押合同,土地使用权出让和转让合同,专利权或商标权转让合同、许可合同,著作权使用合同,出版合同,肖像权许可使用合同,名称权转让合同等;还包括虽未由法律确认但仍然由平等的民事主体所订立的民事合同,如旅游合同、借用合同等。

实践中,我们务必注意,非平等主体之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议,不适用《合同法》。例如,法人、其他组织为加强企业内部管理与工人之间订立的生产责任制合同;政府机关为维护经济秩序,依法实施的财政拨款、征税、征用、征购等行政管理行为,均不适用《合同法》。但政府机关作为平等主体与其他公民、法人之间订立的有关民事权利义务的民事合同,如购买办公用品等协议,仍应受《合同法》调整。

此外,有关身份关系的协议,如结婚协议、收养协议、监护协议等适用其他法律规定,不适用《合同法》。因为身份关系,不属于交易关系,不宜由《合同法》加以调整。但遗赠扶养协议应当适用《合同法》的规定,因为遗赠扶养协议是平等主体双方合意的一种财产赠与关系,其中规定的受益人对遗赠人的扶养义务应当看做是对其接受财产赠与的一种对价,因而不属于《合同法》所规定的排除适用范围。

【案例解读】

〔案情概述〕 某甲年已六十,膝下无子女,有路边平房2间。某乙为本村青年,经常帮助甲打理日常生活。为从长计议,经村委会主持,甲、乙两人订立书面协议。协议主要内容如下:(1)乙对甲负责生前扶养、医疗及死后安葬;(2)甲百年之后,路边平房2间归乙所有。现甲将平房借给邻居丙使用,而乙与丙不和,不同意借给丙使用,甲坚持借给丙,乙为此不再扶养甲,时间长达两个月。甲遂向本县人民法院提起诉讼,要求乙履行协议。

〔处理情况〕 某县人民法院经审理认为:双方签订的协议不属于《合同法》第2条所规定的排除适用范围,合同合法有效,乙应当按约履行合同义务。

〔解读意见〕 《合同法》第2条规定,“婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,适用其他法律的规定。”本案中,当事人签订的协议为遗赠扶养协议。遗赠扶养协议内容主要是一种财产关系,没有牵涉任何亲情人伦关系的创设。因此,遗赠扶养协议并非《合同法》第2条意义上的“身份关系协议”,而是合同法所规范的“合同”。遗赠扶养协议应该“适用”合同法的规定,而不是“准用”合同法的规定。至于遗赠扶养协议规定在继承法的理由,则是民法典立法技术使然,并不意味着遗赠扶养协议为身份关系的协议。人民法院经审理,判决乙履行约定义务是正确的。

三、合同法的基本原则

合同法基本原则是整个合同法制活动总的指导思想和根本法律总则。它既是合同当事人在签订、履行合同中应当遵守的基本准则,也是制定、解释、执行和研究我国合同法的依据和出发点。

(一) 平等原则

平等原则,是指参加合同关系的当事人,在合同关系中的法律地位一律平等原则。任何一方都不得把自己的意志强加给对方,实施不公平竞争和不平等交换;不得利用公共权力搞非法垄断,签订“霸王合同”;不得利用自己的经济实力强迫他人接受不平等条款。但是,法律地位上的平等并不意味着合同当事人享有的具体民事权利和承担的具体民事义务都是一样的,在具体合同关系中,因合同性质、法律规定和当事人意志不同,当事人实际享有的权利和承担的义务可以有所不同。

(二) 自愿原则

自愿原则,是指合同当事人取得权利义务或者从事民事活动时基于其意志的自由,不受国家权力和其他当事人非法干预的原则。其核心是充分尊重当事人在合同活动中对外表达的内心真实意思,主要包括:缔结合同自由,选择缔约对象自由,决定合同内容自由,选择合同方式自由,确定违约责任自由以及选择解决争议方法自由。但是,《合同法》的自愿原则所赋予当事人的自由不是绝对的自由,而是相对的,有限制的。当国家在维护交易安全与公平,维护社会利益和社会公德时,国家仍然可以通过制定相应的行政法规,对合同进行积极干预,对社会经济生活进行宏观调控和管理,以限制当事人对合同自愿原则的滥用。

(三) 公平原则

公平原则,是指在合同关系中以利益均衡作为价值判断标准,用来衡量民事主体间的物质利益关系,确定合同主体民事权利义务及其承担民事责任的原则。它要求合同主体必须本着公正的理念从事合同活动,正当地行使权利和履行义务,在合同活动中兼顾他人利益和社会公共利益,强调给付与对待给付间的等值性以及合同负担与风险分配的合理性。公平原则不是对合同自愿原则的否定,而是对合同自愿原则的补充和发展,是对合同自愿原则新的道德评价,两者在价值目标上具有同一性。

(四) 诚实信用原则

诚实信用原则,是指合同当事人按照社会生活中具有普遍意义的公平、真诚与恪守信用的规则进行交易活动,订立和履行合同的的原则。它既可以用于确定行为规则,平衡各种利益,也可以用于解释合同,补充法律漏洞。其内容主要包括:合同订立时,双方当事人应当诚实协商,不诈不霸;合同成立并生效后,义务人应当尊重承诺,重信用,自觉履行合同义务;合同发生纠纷或者争议时,双方当事人应本着合同精神,重视对方权益,信守商业信誉,承认交易习惯效力,以促成纠纷或者争议尽快解决。

(五) 遵守法律和维护社会道德原则