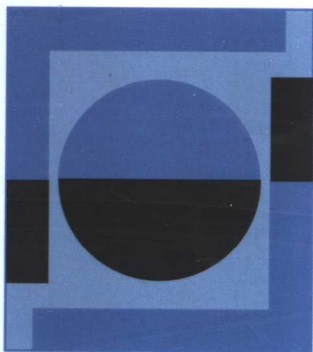




主 编 ○ 郑显华

副主编 ○ 肖德芳

李照彬

何 利

合同法、担保法 理论与实务

— 人民法院出版社 —

合同法、担保法 理论与实务

主 编 郑显华

副主编 肖德芳 李照彬 何 利

人 民 法 院 出 版 社

图书在版编目 (CIP) 数据

合同法、担保法理论与实务/主编郑显华. —北京:人民法院出版社,2006. 10
ISBN 7-80217-344-2

I. 合… II. 郑… III. ①合同法-研究-中国②担保法-研究-中国
IV. D923.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 114140 号

合同法、担保法理论与实务

主编 郑显华

责任编辑 胡玉莹

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)85250565(责任编辑) 85250516(出版部)
85250558 85250559(发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 保定市中国画美凯印刷有限公司

经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16

字 数 524 千字

印 张 27.5

版 次 2006 年 10 月第 1 版 2006 年 10 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80217-344-2

定 价 48.00 元

版权所有 侵权必究

序

陈界融*

合同法学与担保法学是债法学十分重要的内容。我在撰写《中国民法学·债法学源论》一书时，想以“担保之债”为题，把担保法学的重要内容也写进去，但仔细研读担保法学的相关资料，发现它不仅仅是传统民法的问题，而且也是现代金融法学的重要内容。从实务的角度看，它涉及一项交易或一笔金融资产的信用评级，从而影响投资者的投资行为，但从理论层面分析，它又是金融学中的交易风险或投资风险管控的理论问题，因此，在我的那本书中，没有将介于合同之债与法定之债之间的“担保之债”写进去，而本书的作者却以《合同法、担保法理论与实务》为题，很巧妙地将二者的内容有机地结合在一起进行理论研究与实务研判，当我读完电子版后，很自信地认为这是一部理论与实务相结合的佳作，非由人民法院出版社出版莫属了，即向胡玉莹编辑力荐，后经胡编辑及出版社的层层审定，才有了本书的出版。

众所周知，《合同法》是民商事交易使用频率最高的法律，市场主体只要进行民商事交易就离不开合同。毫无疑问，订立合同、履行合同是市场主体的惯常行为，这些惯常行为是否有效、是否能产生期望的权益和相应的效果以及惯常行为内容的变更和终止等，都离不开《合同法》的确认和保护。因此，怎样运用合同法原理，指导合同法的正确适用，保护合同当事人的合法权益理所当然地要成为合同法理论与实务的核心问题。当然，不同的研习主体，会从不同的角度或目的理解或运用《合同法》：法学家会站在理论大厦之巅，博古通今，文贯中西，从理论的高度和探索剖析《合同法》；法官会端坐殿堂，聆听诉争双方诉辩陈述，基于解决纠纷的目的，从实用主义的立场运用和发挥《合同法》；而当事人则以利益最大化为理念，苦思冥想，甚至会偷梁换柱，

* 陈界融，四川大学法学院教授，民商法学专业法学博士、应用经济学博士后。

从利己主义的角度选择或嫁接《合同法》。但无论哪个主体，理论指导实践，实践检验理论，实践推进或催生理论又是必须面对的，研读合同法学也必然成为每一个法律人的“必修课”。

“为促进资金融通和商品流通，保障债权的实现，发展社会主义市场经济，特制定本法。”（《担保法》第一条）“保障债权的实现”，成了《担保法》的首要目的。在合同之债中，合同一经签订并成立后，合同当事人的债权能否得以实现？交易完全如何得以保障？债务人针对债权人要求其履行义务的请求如何抗辩……这些无不与《担保法》之担保、反担保等原理和规范切切相关，特别是在一笔交易中，不可能将合同行为人与担保行为人为分开的情形下，如何安排交易架构，如何保障交易安全是市场主体所必须面对的，因此，将《合同法》的内容与《担保法》的内容结合在一起进行学习或研究，就显得非常重要。而本书的体系安排与内容写作，对于我们完整的理解、掌握和应用《合同法》与《担保法》，提供了一个理论范例与实务参照。

本书的作者以严谨的态度、创新的精神将《合同法》和《担保法》的理论与实务中的核心原理，引经据典进行充分论证和阐述，对实务操作进行理性总结和提炼，有利于读者学习和运用《合同法》和《担保法》。在本书作者队伍中，郑显华和肖德芳两位副教授以其多年教学及研究积累，从民商法理论深度，纵横《合同法》与《担保法》理论领域，对相关原理进行理论研究；李照彬、何利两位法官以其娴熟的司法运用技巧，对其司法实践中遇到并妥善解决的合同纠纷和担保纠纷案件加以总结，并予以提炼，通过他们的共同探讨，将理论和实务有机地结合起来，精心编撰此书，奉献给读者，相信读者定能从本书的研读中获益匪浅。

本书作者请我作序，我自认为本人才疏学浅，些器未成，而仅为普通的法学研究工作者，但基于本书作者盛情相邀，加之与郑显华和肖德芳两位老师的交流中，领略到他们严谨治学的风采，那种对法学挚着的追求精神时时感染着我；书作者们言谈间透射出对司法问题敏锐的观察力，对疑难案件所具有的独到的分析研判力，给我留下深刻印象；他们每个人都勤奋好学和善于思索，我与他们也算得上是“同路人”，基于这样的心态，揆情度理，我才敢斗胆作序，将本书向读者介绍一下。当然，本书的具体内容，还有待于读者自己领略研习。

以是为序

2006年8月20日于北京朝阳区世贸国际公寓寓所

目 录

第一编 合同法总论

第一章 合同及合同法概述	(2)
第一节 合同的概念、作用、特征及分类	(2)
第二节 《合同法》的概念、体系及适用范围	(17)
第三节 合同法的原则	(24)
第二章 合同的订立	(29)
第一节 合同订立概述	(29)
第二节 合同订立的阶段	(32)
第三节 订约程序的理论与实务	(52)
第三章 合同的内容与形式	(57)
第一节 合同的内容	(57)
第二节 合同的形式	(67)
第三节 缔约过失责任	(72)
第四章 合同的效力	(82)
第一节 有效合同	(82)
第二节 无效合同（或称合同绝对无效）	(92)
第三节 可撤销的合同	(97)
第四节 效力未定合同	(110)
第五章 合同的履行	(117)
第一节 合同履行概念、特征、履行原则及规则	(117)
第二节 双务合同履行中的抗辩权	(128)
第三节 合同的保全	(134)

第六章 合同的变动	(143)
第一节 合同的变更	(143)
第二节 合同的转让	(144)
第三节 合同的终止	(153)

第七章 违约与违约责任	(164)
第一节 违约责任概述	(164)
第二节 违约责任的归责原则	(167)
第三节 违约责任与侵权责任的竞合	(174)
第四节 违约责任与缔约过失责任的区别	(177)
第五节 违约责任的种类	(178)

第二编 有名合同的理论与实务

第八章 买卖合同	(189)
第一节 买卖合同概述	(189)
第二节 买卖合同的效力	(192)
第三节 特种买卖合同	(200)

第九章 供用电、水、气、热力合同	(204)
第一节 供用电、水、气、热力合同的概念与特征	(204)
第二节 供用电合同的订立	(206)
第三节 供用电合同的效力	(208)
第四节 供用电合同的变更和解除	(210)
第五节 供用电合同中的违约责任与免责	(211)

第十章 赠与合同	(213)
第一节 赠与合同概述	(213)
第二节 赠与合同的效力	(219)

第十一章 租赁合同	(225)
第一节 租赁合同概述	(225)
第二节 租赁合同的订立	(227)
第三节 租赁合同的变更和终止	(230)
第四节 租赁合同的效力	(232)

第十二章 承揽合同	(240)
第一节 承揽合同概述	(240)
第二节 承揽合同的效力	(244)
第三节 承揽合同的终止	(248)
第十三章 建设工程合同	(250)
第一节 建设工程合同概述	(250)
第二节 建设工程合同的一般法律效力	(253)
第十四章 运输合同	(256)
第一节 运输合同概述	(256)
第二节 客运合同	(259)
第三节 货物运输合同	(267)
第四节 多式联运合同	(271)
第十五章 保管合同	(274)
第一节 保管合同概述	(274)
第二节 保管合同的效力	(275)
第十六章 仓储合同	(281)
第一节 仓储合同概述	(281)
第二节 仓储合同的效力	(284)
第十七章 行纪合同	(287)
第一节 行纪合同概述	(287)
第二节 行纪合同的效力	(290)
第十八章 居间合同	(295)
第一节 居间合同概述	(295)
第二节 居间合同的效力	(298)

第三编 担保法理论与实务

第十九章 担保法概述	(302)
第一节 担保法的概念与作用	(302)

第二节	担保法的原则和适用范围	(306)
第三节	担保方式	(309)
第四节	反担保	(311)
第五节	对外担保	(315)
第二十章	人的担保之保证担保	(319)
第一节	保证概述	(319)
第二节	保证合同和保证方式	(322)
第三节	保证责任的内容和范围	(329)
第四节	保证的效力	(330)
第五节	保证责任的免除与消灭	(333)
第六节	特殊保证	(340)
第二十一章	担保物权	(345)
第一节	担保物权概述	(345)
第二节	担保物权之抵押权担保	(350)
第三节	担保物权之质权担保	(386)
第四节	担保物权之留置权担保	(403)
第五节	担保物权的竞合	(412)
第二十二章	金钱担保之定金担保	(416)
第一节	定金担保概述	(416)
第二节	定金的成立	(426)
第三节	定金的效力	(428)

1

第一编 合同法总论

第一章 合同及合同法概述

第一节 合同的概念、作用、特征及分类

合同在合同法理论上也称为契约。在我国，合同一词早在 2000 多年前就已经存在，但一直未被广泛采用。^① 新中国成立以前，民法著述中都使用“契约”而不使用“合同”一词。但自 20 世纪 50 年代初期至今，除台湾地区以外，我国的民事立法和司法实践主要采用的是“合同”而不是“契约”一词。

一、合同与契约、协议的区别与联系

（一）契约的由来及定义

不同时期，不同国家对“契约”的定义不一样。在大陆法系国家，民法的许多原则都来源于罗马法，契约也不例外。

根据罗马法规定，契约是指“得到法律承认的债的协议”（这里的法律是指罗马市民法），而不受市民法保护的债的协议，称为简约（Pactum）。^② 《法国民法典》规定契约是一人或数人对另一人或另数人承担给付某物、作为或不作为义务的合意。该定义包括两个要素：一是双方的合意；二是发生债权债务关系的依据或原因。《德国民法典》将契约归入法律行为的范畴，由于意思表示是法律行为的基本要素，所以法律行为分为单方和多方两种，契约就是民事主体之间以设立、变更或消灭债权债务为目的的双方法律行为。

我国许多学者也认为契约与合同是同义词。^③ 也有学者认为二者有严格界限，^④ 认为合同与契约虽然都是意思表示一致的凭证和载体，但它们是不同的：契约指双方的约定经过刻写表现出来。其词性已从过去的动名词演变成了今天的名词。我们同意后一种观点。合同从字面意思来讲是契约、协议。合同与契约虽然都是意思表示一致的凭证和载体，虽然很多场合都有契约即合同的解释（如辞海言：契约即合同；合同即双方或多方当事人依法订立的有关权

① 周林彬：《比较合同法》，兰州大学出版社 1989 年版，第 79 页。

② 周栢：《罗马法原论》，北京商务印书馆 1994 年版，第 654 页。

③ 李永军：《合同法》，法律出版社 2004 年版，第 12 页。

④ 贺卫方：《契约与“合同”的辨析》，载《法学研究》1992 年第 2 期。

利义务的协议),但它们是不同的,契约有“刻写”之意,即双方的约定经过刻写表现出来。契约是“动词+名词”,而今天的合同则是名词。

我国古代的契约主要是债契,它分为单支契和双支契。“契”是刻有表示债权、债务内容的木板或竹简。单支契只刻有一块,由债务人向债权人出具,相当于今天的“借据”,反映借贷之意。双支契,刻有两块,双方各执一块。在履行义务时,就将双契合在一起,表明双方是同一法律关系。故上面刻有“同”字(相当于今天的骑缝章)。到唐代就有合同,债权人执有的一半是主动契,债务人执有的一半是被动契。债权人有权要求债务人履行义务,今有“胜券在握”即源于债权人所握之主动契。

为谋取不同利益而合意者(即意思表示方向相反而相交)叫契约,常用于买卖。如甲愿买,乙愿卖。为谋取共同利益而合意者(即意思表示一致方向相同)叫合同,常用于合伙。

为什么会发生契约向合同称谓的演变呢?

1883年英国历史法学家亨利·梅因把它归结为社会发展运动“从身份到契约的运动”的结果。他认为,在奴隶制社会和封建制社会,人与人之间的关系由人的身份决定;在“自由资本主义”时期,人与人之间的关系由他们之间的约定决定。这一状况一直延续到19世纪末、20世纪初。伯纳德·施瓦茨在《美国法律史》中认为整个19世纪被西方历史学家视为契约的世纪。在那个时代,契约在缔约当事人之间具有相当于法律的效力,^①这种效力几乎是绝对的,甚至国家意志也不能任意改变。在19世纪下半叶美国人的观念中,正义就是维护合法契约。我们认为,如果说“身份”是奴隶社会和封建社会中人与人之间关系的决定因素,“契约”是资本主义社会人与人之间关系的决定因素,那么“合同”就应该是社会主义社会人与人之间关系的决定因素,因为它是社会和谐象征之一。总之,不同的历史时期“契约”与“合同”所表达的程度是不相同的,不能轻易变更,也不能随便沿袭。例如法国启蒙思想家、哲学家卢梭著的《社会契约论》,若契约等同于合同,则可翻译为《社会合同论》,显然后者使其深刻程度变轻了。这说明,“契约”与“合同”在不同场合应有不同的用法。

(二) 合同的由来及定义

合同是反映交易的法律形式,在英文中称为“Contract”,在法文中称为“Contrat”或“Pacte”。这些用语都来源于罗马法的合同概念“Contractus”。据考证,“ConTractus”一词由“Con”和“Tractus”二字组成。Con由Cum转化而来,有“共”字的意思,Tractus有交易的意思。因此,合同的本意是

^① 《法国民法典》,第1134页。

“共相交易”。^①然而对于应如何给合同下定义的问题，在大陆法系和英美法系中一直存在不同看法。

1. 大陆法系、英美法系对“合同”的表达和理解

大陆法系学者认为，罗马法开始使用的“合同”，意思是“合意”，是一种依照诉讼程序可以被强制执行的合意，是双方行为，例如《法国民法典》第1101条规定：“契约为一种合意，依此合意，一人或数人对于其他一人或数人负担给付、作为或不作为的债务”。它是债发生的根据之一。

英美法系学者认为，合同是一个或一系列的允诺，^②是单方行为。该法系把合同分为简式合同和正式合同。简式合同只要双方在上面签名即可，不能强制执行；正式合同又叫腊封合同，在法律上可以强制执行，具有强制效力的合同，需要有“对价”存在。对价就是使当事人一方受益或他方受损的事实。故在与英美国家交往中要注意“对价”和“强制执行”的问题。例如：“我愿意把这台电脑送给你”后来未送，不应受到法律强制执行。若是“我把电脑送给你，你必须戒烟”。当抽烟者把抽烟当成一种享受时，戒烟使其受损。若戒烟后电脑未送他，他便可以申请强制执行。又如甲把公司卖给乙，乙给了一元钱，这一元钱只起“对价”的作用，若对方不履行诺言时，可申请法院强制执行。虽然现在英美法系开始吸收大陆法系的观点，也认为合同是双方法律行为了，但完全改变还有一个过程。

关于如何看待即时的现金买卖的性质问题，在我国民法理论中，认为“商店或商场上即时的现金买卖”是一种“即时清结的合同”，但英美法系国家却有不同看法，美国认为即时现金买卖不属于合同的范畴，一方面因为合同是由允诺构成，而即时现金买卖则无须任何允诺；另一方面合同产生对人权，而即时买卖属于对物权。^③而英国却视之作为一种合同。如商店中的现金销售，也是一种合同。

总之，两大法系之所以有不同的合同定义，是因为合同制度在私法体系中的地位不同。在大陆法系，由于有法典化的传统，故有关调整合同关系的法律规则多规定于民法典的“债编”中，作为债发生的原因之一，学理上多称之为“合同之债”而没有单独的合同法。因此在大陆法系国家，合同与债始终是联系在一起的，不产生民事权利义务的合意不能称为合同。在英美法系，由于没有像大陆法系一样的法典化体系，故拥有自己独立的合同法。我国的法律体制是比照大陆法系建制的，而且自近代开始我国是有法典历史的，但至今却

① 王家福：《中国民法学·民法债权》，法律出版社1991年版，第286页。

② 韩世远：《合同法总论》，法律出版社2004年版，第3页。

③ 梁慧星：《民法学说判例与立法研究》，中国政法大学出版社1993年版，第238页。

仍然没有民法典，所以我国立法中才有单独的合同法。随着将来民法典的颁布，合同法也就不再作为单独的法律，而是并入民法典作为债的发生原因而存在。

2. 我国的合同定义

1999年10月1日施行的《中华人民共和国合同法》（以下简称《合同法》）关于合同的定义有广义、狭义、最狭义之分。广义的合同是当事人之间设立、变更、终止权利义务关系的合意，包括所有法律部门的合同关系，如财产关系、身份关系、行政关系等。狭义的合同是当事人之间设立、变更、终止民事权利义务关系的合意。即视其为民事合同，包括一切以债的发生为直接目的的合同和物权合同、身份合同等。最狭义的合同是当事人之间设立、变更、终止债权债务关系的合意。合同法取的是狭义定义。

从我国现有的法律条文看，界定合同的有：《中华人民共和国民法通则》（以下简称《民法通则》）和《合同法》。《民法通则》第85条规定，合同指当事人之间设立变更终止民事法律关系的协议（狭义合同）。但第85条是放在民事权利的债权一节内，说明合同是具有债权债务关系性质的协议（最狭义的合同）。可见《民法通则》关于合同在整个法律体系中的位置与定义不协调，因此通过解释尽量使其协调。

《合同法》第2条开宗明意地将合同定义为平等主体的自然人、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。（本概念取的是狭义合同定义。立法者的本意是取最狭义的定义，但由于《民法通则》未修改，故只能在表述时与民法上的合同概念保持一致）。^①也有观点认为，《合同法》中关于合同的定义脱离了“法律行为”的基本框架。因为，虽然我国目前还没有像大陆法系国家一样的体系化的民法典，但《民法通则》已经使用了“法律行为”这一概念，而法律行为包括合同、婚姻和遗嘱。合同是最重要的法律行为，因为法律行为最典型的特征只有在合同中才能被体现出来。但遗憾的是《合同法》没有将合同定义到“法律行为”的范畴中去，而是定义到“协议”的范畴中，这就人为地割裂了合同与法律行为的联系，使人们在研读合同法时，难以与法律行为联系起来，不利于学习与司法实践。所以建议将《合同法》中的合同定义改为：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法律行为。^②我们认为，《合同法》将合同定义为“民事协议”不准确，应当明确合同是当事人之间的“合意”而不是“协议”。

① 王利明、房绍坤、王轶：《合同法》，中国人民大学出版社2002年版，第4~5页。

② 李永军：《合同法》，中国人民大学出版社2005年版，第12页。

（三）协议的定义

协议是指对某一问题经谈判、协商后取得的一致意见。有时国家间、政府间的协议采用条约形式，并把协议作为条约的名称。简言之，协议就是意向性合同。它对合作双方的权利义务只作了概括性规定，而非具体规定。因此，当合同与协议需舍弃其一时，是保合同而舍协议。但现在人们习惯于把合同称为“协议”，从而导致人们长期不能区分两个概念。

综上所述，契约、合同、协议三者虽然都是意思表示一致的表现，但三者的区别是明显的，契约的意思表示方向相反；合同的意思表示方向相同；协议是契约和合同的概括性规定，可以是方向相同也可是相反，要视情况而定。

二、合同的作用

（一）划分私法上权利义务的重要依据

如果从实质上对私法进行划分，有静态的主体、静态的权利义务以及使权利义务与主体相结合的法律事实之分。法律事实可以划分为法律行为和非法律行为，法律行为是主体主动、积极地承担权利义务；非法律行为是主体对权利义务的消极、被动的承受。法律行为中最主要的是双方法律行为，即合同。

在西方封建专制制度下，契约被允许使用的范围极其有限，故如英国的历史法学家梅因极力主张将社会分为政治国家和市民社会，将法律领域分为公法和私法，^①以限制国家权力对私人生活的干预。在私法领域中，允许当事人根据合同自由原则设定自己的权利义务，因此，合同就成了私法上权利义务的最重要但不是惟一的依据。

（二）保护交易以促进私法目标实现

大陆法系国家有物权和债权的概念区分，故所有权绝对和合同自由同是资产阶级民法的两大基本原则。交易的基本前提有两个：一是国家对私人财产所有权的承认和保护；二是完备的市场。^②如果不承认私人财产所有权，那么，交换的范围和频率就会大大降低，契约在社会中的作用也就微不足道；如果没有完备的市场，而是靠计划去调节个人需求，则契约就无存在的必要。我国历史发展至今的事实证明了这一点，故《合同法》第1条开宗明义地指出了本法制定的目的是为了保护法当事人的合法权益，维护社会经济秩序，促进社会主义现代化建设。

英美法系国家没有物权和债权的概念和区分，合同法是独立的法律部门，合同法是调整交易的最重要的法律，故英美法系的合同法理论在某种程度上与

① 梅因：《古代法》，商务印书馆1996年第5版，第172页。

② 李永军：《合同法》，中国人民大学出版社2005年版，第14页。

交易理论是作为同义语使用的。因此人们为实现私人目的订立合同时，根据信赖而产生的合理期待应当受到法律保护。

（三）有效利用经济价值和资源

法国学者托尼·威尔指出：“侵权之债的规则主要起保护财富的作用，合同之债的规则则应具有创造财富的功能。”^① 因此，只有通过交易方式，才能实现资源的优化配置，实现资源的最有效的利用。

（四）使私法主体依照自己的意志合理安排自己的事务

计划经济与市场经济有区别，但就市场经济个体而言，也可以说市场经济也是“计划经济”。因为，市场经济中的任何一个参与者都不会盲目生产而是按计划生产，只不过其计划就是私人订立的合同（订单）。因此在这种意义上讲，合同本身就是计划，它使私法主体能够主动、积极地对自己的事务作出合理的安排和计划。

三、合同的特征

（一）主体特征

合同是平等主体双方或多方之间意思表示一致的合意。因此，合同主体，从数量上看，可以是两个，也可以是两个以上。同时，合同属于民事法律行为，须要求合同主体有相应的民事行为能力；意思表示真实，且其意思表示不违背法律或者社会公共利益，不侵犯他人合法权益；合同主体之间法律地位平等。《合同法》扩大了平等主体的范围：以“自然人”取代了原《经济合同法》上的“公民”；以“其他组织”取代了原《经济合同法》上的“其他经济组织”，辅之以旧有法律确认的合同主体“法人”，体现了我国合同主体多样性的特点。同时，“主体的平等性”的要求，既排除了政府依法维护经济秩序所从事管理活动而签订的行政合同的适用；也排除了法人、其他组织内部的管理关系所签订的内部承包合同的适用。

（二）行为特征

合同是民事法律行为。法律行为是合同的上位概念。所谓民事法律行为，是指民事主体实施的能够引起民事权利和民事义务产生、变更或终止的合法行为。合同以意思表示为要素，并且按意思表示的内容赋予法律效果，所以是民事法律行为。至于合同行为包括哪些民事法律关系，有人认为仅指“债权债务关系”，^② 而我们认为，《合同法》规定的民事权利义务关系，主要是债权债务关系，也包括其他财产关系，如处于动态中的物权关系，以及由此所形成的

^① 王利明：《合同法的目标与鼓励交易》，载《法学研究》1996年第3期，第18卷，第94页。

^② 肖峤：《中华人民共和国合同法释论（总则）》，中国法制出版社1999年版，第73页。

物权合同也适用《合同法》。

（三）目的特征

合同是以设立、变更、终止一定债权债务关系为目的的。合同作为债的发生根据之一，依合同所设立、变更或终止的民事法律关系应理解为债权债务关系。所谓设立债权债务关系，是指当事人订立合同旨在形成某种债权债务关系，从而具体地享受民事权利，承担民事义务。如订立房屋买卖合同，建立买卖关系。所谓变更、终止债权债务关系，是指当事人通过订立合同，使原债权债务关系变更或终止。如通过协议建立新的房屋买卖关系或解除原有的房屋买卖关系。

（四）内容特征

合同是两个以上当事人的意思表示一致的合意，或者说，合同是当事人协商一致的产物。因此，当事人必须在平等自愿的基础上进行协商，才能使其意思表示达成一致，如果不存在平等自愿，也就没有真正的合意。

（五）合同的本质特征

合同的本质是商品交换的法律形式，在市场经济条件下，合同联系着生产、交换、分配与消费，是最本质的社会纽带之一，从这个意义上讲，《合同法》也是市场经济社会最基本的法律。

四、合同的分类

合同的形态各异而且变化不断，但我们可以根据一定的标准对合同进行分类。科学的分类，有助于理解不同合同的规则，从而完善合同立法，正确适用法律。

虽然英美法系的合同分类方法对我们很有借鉴意义，但本书对合同学理上的分类，以《合同法》为依据，基本上采用了大陆法系的合同分类方法。

（一）有名合同与无名合同

这是以法律是否设有规范并赋予一个特定名称为标准划分的。有名合同，是指法律已经确定了特定名称和相应规范。由于这种合同是合同的常见、典型形式，故又称为典型合同。《合同法》规定的买卖、供用电水气热力、赠与、借款租赁、融资、承揽、建设工程、运输、技术、保管、仓储、委托、行纪、居间等共 15 种合同均为典型合同。无名合同，又称非典型合同，指法律尚未为其确定特定名称和相应规范。根据合同自愿原则，无名合同只要不违背法律的禁止性规定和社会公共利益，法律即承认其效力。但是典型合同仍然有其存在的必要，原因有两方面：

第一，当事人不是法学家，所拟合同不周全，未达到利益平衡是常有之事，而典型合同规范是立法者就实际存在的具有成熟性和典型性的交易形式，