

(第四版)

合同法学

陈小君 ◆ 主编



高等政法院校规划教材

司法部法学教材编辑部 审定



中国政法大学出版社

项目编辑：阚明旗 程传省 艾文婷
封面制作：户 航 谷守美

高等政法院校规划教材

(第四版)

中国法制史
西方法律思想史
法学概论
宪法学
法理学
行政法学
行政法与行政诉讼法
律师公证制度与实务
行政许可法教程
公务员法教程
刑法学
犯罪心理学
民法学
商法学
物权法教程
合同法学
破产法学
担保法
婚姻与继承法学
行政诉讼法学
刑事诉讼法学
民事诉讼法学
仲裁法学
证据法学
证券法学
国际法
国际私法学
国际金融法
经济法学
金融法学
税法
公司法学
房地产法
劳动法学
土地法教程
票据法
司法鉴定学
法律文书学
法律英语
外国法制史
中国革命史
公司法教程

上架建议 法学教材

ISBN 978-7-5620-5605-9



9 787562 056058 >

定价：39.00元

高等政法院校规划教材

合同法学

HE TONG FA XUE

(第四版)

司法部法学教材编辑部 审定

主 编：陈小君

副 主 编：麻昌华 高 飞

撰 稿 人：（以撰写、修订章节先后为序）

陈小君 高 飞 周佳念

麻昌华 裴丽萍 赵金龙

耿 卓 桂菊平



中国政法大学出版社

2014·北京

图书在版编目(CIP)数据

合同法学 / 陈小君主编. -- 4版. -- 北京: 中国政法大学出版社, 2014.9
ISBN 978-7-5620-5605-8

I. ①合… II. ①陈… III. ①合同法—法的理论—中国 IV. ①D923.61

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第196597号

书 名	合同法学
出版发行	中国政法大学出版社
经 销	全国各地新华书店
承 印	固安华明印业有限公司

720mm×960mm 16开本 23.75印张 479千字
2014年9月第4版 2014年9月第1次印刷
ISBN 978-7-5620-5605-8
印 数: 0001-8000 定 价: 39.00元

社 址	北京市海淀区西土城路25号
电 话	(010)58908435(编辑部) 58908325(发行部) 58908334(邮购部)
通信地址	北京100088信箱8034分箱 邮政编码 100088
电子信箱	fada.jc@sohu.com(编辑部)
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)

声 明

1. 版权所有, 侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

作者简介

- 陈小君** 女，法学硕士，中南财经政法大学法学院教授、博士研究生导师，中南财经政法大学副校长、民商法研究中心主任，湖北省人大常委会立法顾问组组长，湖北省“有突出贡献的中青年专家”、“湖北省跨世纪学科带头人”，中国法学会民法学研究会副会长，获国务院“政府特殊津贴”。主编与参编《民法学》（主编）、《合同法学》（主编）、《海峡两岸亲属制度比较研究》（主编）、《合同法新制度研究与适用》（主编）等著作；在《法学研究》等法学核心期刊上发表“传统文化反思与中国民法法典化”、“合同法分则整体式研究”、“我国民法典：序篇还是总则”、“合同法与现代社会”等论文四十余篇。
- 麻昌华** 男，法学博士，中南财经政法大学法学院教授，侵权行为法典研究所副所长，中南财经政法大学法学院副院长，湖北省民法学研究会副会长、秘书长。主编与参编《合同法学》（副主编）、《消费者保护法》（主编）、《民法学》（参编）等教材；出版专著《侵权行为法地位研究》；在国家核心期刊上发表“21世纪侵权法的革命”、“侵权行为法在民法典中的地位”、“所有权内部结构论”、“精神权利物化中介之探讨”等论文三十余篇。
- 裴丽萍** 女，毕业于北京大学法律系，管理学博士，华中科技大学法学院教授、博士研究生导师，湖北省民法学研究会副会长。参编《合同法学》等教材；出版专著《可交易水权研究》；在《中国法学》等刊物上发表“论债权让与的若干基本问题”等论文多篇。
- 周佳念** 男，毕业于中国人民大学法学院，法学博士，中南财经政法大学法学院民商法系副教授，湖北省高级人民法院副院长。在国家核心期刊上发表“信息技术发展与隐私权的保护”等论文十余篇。
- 高飞** 男，毕业于中南财经政法大学法学院，法学博士，中南财经政法大学法学院副教授，中南财经政法大学法学院民商法学系主任。博士论文被评为2010年全国百篇优秀博士学位论文。出版专著《集体土地所有权主体制度研究》；参编《民法学》、《合同法学》等教材；在《法学研究》、

《中外法学》、《法商研究》等刊物发表论文四十余篇。

桂菊平 女，毕业于西南政法大学法学系，法学硕士，中南财经政法大学法学院民商法系副教授。合著《海峡两岸亲属制度比较研究》；在《法学研究》等刊物上发表“共同保证的几个理论问题”、“论出卖人瑕疵担保责任、积极侵害债权及产品责任之关系”等论文多篇。

赵金龙 男，毕业于中国政法大学法律系，法学硕士，中南财经政法大学副教授，民商法教研室主任。参编或合著《民法教程》、《合同法学》、《最新金融法通论》等教材、专著；发表论文十余篇。

耿卓 男，毕业于中南财经政法大学法学院，法学博士，中南财经政法大学《法商研究》编辑部副编审。在《中国法学》、《法商研究》、《环球法律评论》、《比较法研究》等权威和核心报刊上独立发表学术论文二十余篇，合著《农村土地法律制度的现实考察与研究》、《农村土地问题立法研究》等，参编 21 世纪法学规划教材《民法学》等。

第四版说明

为了适应社会主义市场经济的发展和实施依法治国方略对法律人才的要求,满足法学教育提倡的服务社会理念对实务人才的需要,根据高等政法院校教学方案,由中南财经政法大学陈小君教授担任主编,中南财经政法大学麻昌华教授、高飞副教授担任副主编,对《合同法学》进行了新的修订。本次修订以理论与实践相结合原则为指导,广泛吸纳了国内外合同法学研究的新成果,结合我国最新制定和修订的法律、法规及相关司法解释,对基本原理做了全面、准确的阐述,同时加强了对读者思辨能力和解决实务能力的培养。

本书各章的撰写、修订分工如下:

陈小君 第一、二章;

高飞、周佳念 第三、十八、十九、二十章,第五章第五、六节;

麻昌华 第四、十六、二十四章,第五章第一、二、三、四节;

裴丽萍 第六、七、二十一、二十二、二十三章;

赵金龙、耿卓 第八、十四、十五章;

桂菊平 第九、十、十一、十二、十三、十七章。

编者
2014年7月

第三版说明

为了适应我国社会主义现代化建设和实施依法治国方略对法律人才的需求,全面提高法律人才的素质,根据高等政法院校新的教学方案,我们对高等政法院校规划教材作了全面的修订。这批教材以邓小平理论为指导,广泛吸收国内外法学教育的新成果,坚持理论联系实际的原则,力求系统、准确地阐述各学科的基本原理、基础知识,努力做到科学性、系统性和实用性的统一。

《合同法学》是其中的一种教材,由中南财经政法大学陈小君教授担任主编、中南财经政法大学麻昌华教授担任副主编。本次修订结合最新制定和修订的法律、法规,在原版内容的基础上,查缺补漏、删繁就简,力求在内容上尽量达到完整、全面。

本书各章的撰写、修订分工如下:

陈小君 第一、二章;

周佳念 第三、十九、二十、二十一章、第五章第五、六节;

麻昌华 第四、十七、二十六章、第五章第一、二、三、四节;

裴丽萍 第六、七、二十二、二十三、二十四、二十五章;

汪良平 第八、十四、十五、十六章;

赵金龙

桂菊平 第九、十、十一、十二、十三、十八章。

编者

2007年2月

新版说明

长期以来,在司法部的领导下,法学教材编辑部认真履行行为法学教育服务的职能,为满足我国不同层次法学教育发展的需要,在全国高等院校和科研院所的大力支持下,动员了包括中国社会科学院法学研究所、北京大学、清华大学、中国人民大学、浙江大学、厦门大学、中山大学、南京大学、武汉大学、吉林大学、山东大学、四川大学、苏州大学、烟台大学、上海大学、中国政法大学、西南政法大学、中南财经政法大学、华东政法学院、西北政法学院、国家行政学院、国家法官学院、中国人民公安大学、中央司法警官学院、广东商学院、山东政法管理干部学院、河南政法管理干部学院等单位的教学、科研骨干力量,组织编写了《高等政法院校法学主干课程教材》、《高等政法院校法学规划教材》等多层次、多品种的法学教材。

这些教材的出版均经过了严格的策划、研讨、甄选、撰稿、统稿、修订等程序,由一流的教授、专家、学术带头人担纲,严把质量关,由教学科研骨干合力共著,每一本教材都系统准确地阐述了本学科的基本原理和基本理论,做到了知识性、科学性、系统性的统一,可谓“集大家之智慧,成经典之通说”。这些教材的出版对中国法学教育的发展,起了非常重要的推动作用,受到广大读者的欢迎和法学界、法律界的高度评价。

教材是一定时期学术发展和教学、科研成果的系统反映,所以,随着科研的不断进步,教学实践的不断发展,必然导致教科书的不断修订。国际上许多经典的教科书,都是隔几年修订一次,一版、五版、二十版,使其与时俱进,不断成熟,日臻完善,成为经典,广为流传,这已成为教科书编写的一种规律。

《高等政法院校规划教材》出版至今已有十余年的时间,本套系列教材已修订多次,其中不少种教材多次荣获国家教育部、国家司法部等有关部门的各类优秀教材奖。由于其历史长久,积淀深厚,已经形成自己独具特色的科学、系统、稳定的教材体系,在法学教育中,既保持了学术发展的连续性、传承性,又及时吸纳新的科研成果,推动了学科的发展与普及。它已成为国内目前最有影响力的

一套法学本科教材。

进入 21 世纪，依法治国，建设社会主义法治国家是我国的基本方略。为了更好地适应新世纪法学教育的发展，为了迎接新时代的挑战，尤其是我国加入 WTO 带来的各种新的法律问题，我们结合近年来法制建设的新发展，吸收国内外法学研究和法学教育的新成果、新经验，对这套教材再次进行了全面修订。我们相信重修之规划教材定能对广大师生提供更有效的帮助。

司法部法学教材编辑部

2001 年 12 月

目 录

总 论

■第一章	合同与合同法概述	/ 1
	第一节 合同概述	/ 1
	第二节 合同的分类	/ 4
	第三节 合同法的概念和本质	/ 9
	第四节 中国合同法的体系与统一合同法的制定	/ 12
	第五节 合同法的基本原则	/ 18
	第六节 合同法的形成与发展	/ 21
	第七节 合同法在私法体系中的地位	/ 24
■第二章	合同的成立	/ 27
	第一节 概说	/ 27
	第二节 合同订立的程序	/ 29
	第三节 合同的条款	/ 35
	第四节 合同的形式	/ 38
	第五节 合同的成立要件及成立的时间和地点	/ 41
	第六节 缔约过失责任	/ 43
■第三章	合同的效力	/ 47
	第一节 合同的效力概述	/ 47
	第二节 合同的生效要件	/ 49
	第三节 合同欠缺生效要件的法律后果	/ 53
	第四节 合同被确认无效和被撤销后的法律责任	/ 60
	第五节 合同的特别效力要件	/ 62
■第四章	合同的履行	/ 64
	第一节 合同履行概述	/ 64
	第二节 合同履行的规则	/ 69

第三节	合同履行中的抗辩权	/ 78
第四节	合同履行的保全	/ 87
<hr/>		
■第五章	合同的担保	/ 93
第一节	合同的担保概述	/ 93
第二节	保证	/ 98
第三节	抵押	/ 109
第四节	质押	/ 122
第五节	留置	/ 127
第六节	定金	/ 135
<hr/>		
■第六章	合同的变更和转让	/ 138
第一节	合同的变更	/ 138
第二节	债权转让	/ 141
第三节	债务移转	/ 147
第四节	债权债务的概括移转	/ 150
<hr/>		
■第七章	合同权利义务的终止	/ 153
第一节	合同权利义务的终止概述	/ 153
第二节	合同的解除	/ 155
第三节	抵销	/ 163
第四节	提存	/ 166
第五节	免除	/ 169
第六节	混同	/ 170
<hr/>		
■第八章	违约责任	/ 172
第一节	违约责任的概念和特征	/ 172
第二节	违约责任的归责原则	/ 174
第三节	违约行为及其具体表现	/ 177
第四节	免责事由	/ 179
第五节	违约责任的承担方式	/ 182
第六节	责任竞合	/ 188
<hr/>		
■第九章	合同的解释	/ 192
第一节	合同解释的必要性	/ 192
第二节	合同解释的含义	/ 194

第三节 合同解释的方法	/ 200
-------------	-------

分 论

■第十章 买卖合同	/ 208
第一节 买卖合同概述	/ 208
第二节 买卖合同的效力	/ 213
第三节 特种买卖	/ 225
第四节 互易合同	/ 233
■第十一章 供用电、水、气、热力合同	/ 236
第一节 供用电、水、气、热力合同概述	/ 236
第二节 供用电合同	/ 238
■第十二章 赠与合同	/ 244
第一节 赠与合同概述	/ 244
第二节 赠与合同的效力	/ 248
第三节 赠与的撤销及履行拒绝	/ 249
第四节 特种赠与	/ 252
■第十三章 借款合同	/ 255
第一节 借款合同概述	/ 255
第二节 借款合同的订立	/ 257
第三节 借款合同的效力	/ 259
■第十四章 租赁合同	/ 263
第一节 租赁合同概述	/ 263
第二节 租赁权和租期	/ 265
第三节 租赁合同双方当事人的主要义务	/ 267
第四节 房屋租赁的特殊规定	/ 269
■第十五章 融资租赁合同	/ 274
第一节 融资租赁合同概述	/ 274
第二节 融资租赁合同的成立	/ 276

第三节	融资租赁合同当事人的主要义务	/ 277
第四节	融资租赁合同的履行	/ 279
第五节	融资租赁合同的解除	/ 280
第六节	融资租赁合同的违约责任	/ 280
<hr/>		
■第十六章	承揽合同	/ 282
第一节	承揽合同概述	/ 282
第二节	承揽合同的内容	/ 284
第三节	承揽合同的效力	/ 286
<hr/>		
■第十七章	建设工程合同	/ 292
第一节	建设工程合同概述	/ 292
第二节	建设工程合同的效力	/ 295
第三节	建设工程合同中应注意的几个问题	/ 296
<hr/>		
■第十八章	运输合同	/ 299
第一节	运输合同概述	/ 299
第二节	客运合同	/ 300
第三节	货运合同	/ 302
第四节	多式联运合同	/ 304
<hr/>		
■第十九章	保管合同	/ 307
第一节	保管合同概述	/ 307
第二节	保管合同的效力	/ 308
<hr/>		
■第二十章	仓储合同	/ 311
第一节	仓储合同概述	/ 311
第二节	仓储合同的效力	/ 312
<hr/>		
■第二十一章	委托合同	/ 314
第一节	委托合同概述	/ 314
第二节	委托合同的效力	/ 317
第三节	委托合同的终止	/ 325
<hr/>		
■第二十二章	行纪合同	/ 328
第一节	行纪合同概述	/ 328

第二节 行纪合同的效力	/ 332
<hr/>	
■第二十三章 居间合同	/ 337
第一节 居间合同概述	/ 337
第二节 居间合同的效力	/ 340
<hr/>	
■第二十四章 技术合同	/ 343
第一节 技术合同概述	/ 343
第二节 技术开发合同	/ 345
第三节 技术转让合同	/ 353
第四节 技术咨询合同和技术服务合同	/ 358

总 论

第一章 合同与合同法概述

■ 学习目的和要求

通过本章的学习，要求学生掌握合同的概念、特征和基本分类，为合同法部分的学习奠定基础。具体而言，通过学习能够掌握合同法的概念和分类，了解合同法的渊源和我国合同法的立法进程，掌握合同法的基本原则，了解合同法的发展历程，从宏观上把握合同法在整个私法体系中的地位。

第一节 合同概述

一、合同的定义

关于合同（*contrat, vertrag, contract*）的概念有各种理论和立法，大陆法上有“合意之债”和“私法合同”之学说。以《法国民法典》为代表，^[1]认为合同是基于双方当事人的一种合意之协议而产生的法律关系。所谓合意，是指两个或两个以上的民事主体意思表示一致。合意以意思自治为前提，具有法律效力。这种“合意之债”实际上就是狭义的债权合同。《德国民法典》虽未给合同下定义，但观其合同在民法典中的位置，^[2]便知合同首先是债的种概念，同时，又不失为法律行为的一种，不能完全套用债的概念。因此，德国法上的合同是广义的私法合同，泛指一切以意思表示一致为要素而发生在私法上的行为，这里的合同，除债权合同外，还有物权合同、身份合同等。英美法则主张“合同是一种允

[1] 《法国民法典》第1101条：“合同，为一人或数人对另一人或数人承担给付某物、做或不做某事的义务的协议之一种。”

[2] 《德国民法典》中同时存在着法律行为、债和合同三个概念。——作者注

诺”的学说,^[1]并不像大陆法特别强调双方的合意,而只是注重合同是一个或一组许诺,是单方意思表示,这种许诺如果具备一定条件,通常是另一方承诺且至少具有象征性对价时,法律将给予救济。由于英美法上合同的概念仅强调一方对另一方的允诺,而没有将双方当事人的合意置于重要位置,为此也受到西方许多学者的批评,他们认为,应尽量将大陆法中合同界定时“协议”的内容运用到英美法中。^[2]这种主张及其理论,导致英美法系与大陆法系在合同界定上日益趋同。

我国民法围绕合同的概念在理论上长期存在“经济说”、“书面协议说”、“经济合同协议说”和“法律行为说”等几种主张。但前三种主张仅停留在合同的作用上,未能从合同本质上来界定。而“法律行为说”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,则较准确地揭示了合同的内核即合意之协议的本质。此外,在合同的适用范围上,还存在“广义合同”、“狭义合同”和“最狭义合同”之学理区分。^[3]“广义合同”指所有法律部门中确定权利、义务内容的协议,有民法的合同、行政法的合同、劳动合同、国家合同、身份合同等;“狭义合同”指一切民事合同,即债权、物权、身份权、知识产权合同;“最狭义合同”仅指债权债务协议,即债权合同。《中华人民共和国民法通则》“民事权利”一章中第85条明确规定:“合同是当事人之间设立、变更、终止民事关系的协议……”依此内容,合同定义显然是建立在“法律行为说”的基础上,但依此内容设立的位置,该合同概念适用范围已囿于债权债务关系中,应为“最狭义合同”。至于我国1993年修改的《经济合同法》第2条将合同限定在“法人、其他经济组织、个体工商户、农村承包经营户相互之间,为实现一定经济目的,明确相互权利义务关系而订立的合同”上,这一定义既没有准确揭示合同的本质,又明显偏狭,不能涵盖基本的民事合同。

值得注意的是,1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议审议通过的《中华人民共和国合同法》,将合同视为市场交易的法律形式,将合同法视为规范市场交易行为的规则,准确地界定了合同的概念:“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,适用其他法律的规定。”我们认为,在我国目前市场经济尚处于初级发展阶段和民事立法尚欠完备的情况下,采用此种狭义式与排除式相结合的定义法是较为科学和理智的。具体理由如下:①合同法

[1] 参见[英]P.S.阿蒂亚:《合同法概论》,法律出版社1982年版,第27~29页。

[2] 在英美法上,“契约是两人或多人之间为在相互间设定合同义务而达成的具有法律强制力的协议”。参见[英]戴维·M.沃克主编:《牛津法律大辞典》,邓正来等译,光明日报出版社1989年版,第205页。

[3] 参见王利明、崔建远:《合同法新论·总则》,中国政法大学出版社1996年版,第4页。