

专家解读 百姓常用法律丛书

刘凯湘◎著

刘凯湘

解读合同法

LIUKAIXIANG
JIEDU HETONGFA



中国社会科学出版社
国家一级出版社·全国百佳图书出版单位

专家解读百姓常用法律丛书

刘凯湘解读合同法

刘凯湘 著



中国社会科学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刘凯湘解读合同法 / 刘凯湘著. —北京: 中国社
会出版社, 2011. 8

(专家解读百姓常用法律丛书)

ISBN 978 - 7 - 5087 - 3644 - 0

I. ①刘… II. ①刘… III. ①合同法—基本知识—中
国 IV. ①D923. 6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 163688 号

丛 书 名: 专家解读百姓常用法律丛书

书 名: 刘凯湘解读合同法

著 者: 刘凯湘

责任编辑: 张耀文

出版发行: 中国社会出版社 邮政编码: 100032

通联方法: 北京市西城区二龙路甲 33 号

电话: 编辑部: (010) 66088776

邮购部: (010) 66060275

销售部: (010) 66080300 传真: (010) 66051713

(010) 66051698 传真: (010) 66080880

(010) 66080360 (010) 66063678

网 址: www.shcbs.com.cn

经 销: 各地新华书店

印刷装订: 北京京海印刷厂

开 本: 140mm × 203mm 1/32

印 张: 7.875

字 数: 140 千字

版 次: 2011 年 9 月第 1 版

印 次: 2011 年 9 月第 1 次印刷

定 价: 15.00 元

《专家解读百姓常用法律丛书》

编辑委员会

主任兼主编：曹三明

顾 问：李国光 陈斯喜

委 员：（按姓氏笔画排序）

王 轶 甘培忠 刘凯湘 李显冬

李 援 张卫平 杨临萍 河 山

曹三明 谢惠定

百姓维权的利器

——写在《专家解读百姓常用法律丛书》出版之际

百姓是国家的主人，是建设法治国家、法治社会的基础。一位哲人曾说：实现法治之难，不在于法律的不完备，而在于公众对法律的漠视。全国人民代表大会于1999年3月15日庄严地通过《中华人民共和国宪法修正案》，将“实行依法治国，建设社会主义法治国家”规定为治国基本方略。但是十多年过去了，众多公民在自己的合法权利受到不法侵害时仍然感到茫然，不懂得通过合法的途径维护自己的合法权利，或屈服于强者，或奔走上访，或采取以暴制暴、以恶惩恶的手段。诸如，某地数百名农民承包的耕地被非法侵占了，大多数受害者默然忍受，少数受害者愤起阻拦，却被强占土地的当局拘押而不知寻求法律帮助；许多消费者在购物或进行其他消费后不向经营者索要发票，当发现缺陷或瑕疵需要证据维权时，因没有证据只好放弃维权；众多农民工与雇主没有签订劳动合同，发生拖欠工资或发生其他纠纷时，便陷入被动，难以维护自己的合法权利；许多农民兄弟在医院诊治病患时，不要求医生书写病历，一旦发生医患纠纷就提不出证据；许多人的人身在公交车或商场、饭店受到侵害，不知道要求经营者

承担相应的赔偿责任；一些企业或个人对行政机关不符合法律规定的罚款、扣销执照、行政拘役等措施不服，却不知如何应对；不少地方的水资源、土地受到严重污染，而当地居民却没有运用法律武器制止污染者的违法行为并要求给予赔偿；如此等等。许许多多不法侵害的案例令我们义愤填膺；许许多多不懂得用合法途径“维权”的案例令我们扼腕叹息。由此，激发我们撰写出版供百姓维护合法权利的丛书。

我国正处于经济快速发展、社会巨大转型的历史时期。这个历史时期的特点是利益多元化、矛盾复杂化。要平衡各方利益、化解社会矛盾、维护社会稳定，就需要切实推行依法治国方略，在全社会弘扬法治精神，强化法治观念，形成依法管理国家和社会各项事务、依法解决纠纷、依法维护权利、尊重法律权威、尊重司法裁判的社会风气。而要实现这一目标的根本途径，是在全社会广泛深入地开展“学法律，讲权利，讲义务，讲责任”的活动。正是基于此，国家从1985年开始实施全民普法教育活动。20多年来，有关部门和有关单位借助图书、期刊、电视、广播、互联网等传播手段为公众提供了许许多多的普法材料。但是，著名的、权威的法律专家亲自撰写的普法类的图书却不多见。其原因有二：一是这些专家忙于本职工作，或致力于教书育人，或致力于立法、司法、研究工作；二是这些专家的注意力大多瞄准高端的学术性问题，或者社会的焦点、热点问题。为了给公众提供高质量、高水平的普法读本，在中国社会出版社的大力支持下，我们邀请了一批

在国内外有影响的著名法学教授、法律专家就自己研究最为深透的法律进行解读，形成《专家解读百姓常用法律丛书》，奉献给广大人民群众。需要说明的是，由于各位专家根据自己工作的轻重缓急安排写作进度，十多本图书不可能同时完成，故丛书将陆续出版。我们殷切期望这套丛书成为广大人民群众维护自己合法权利的利器！

最高人民法院原副院长李国光同志和全国人大常委会委员、内务司法委员会副主任委员陈斯喜同志对这套丛书的策划、编写给予了很多指导；中国社会新闻出版总社米有录总编辑、宋珊萍和浦善新副总编辑对这套丛书的编辑、出版给予了很大的支持和帮助；中国社会出版社的编辑张耀文同志为这套丛书付出了辛勤的劳动。在此，谨对上述同志以及其他对这套丛书的编写、编辑和出版、发行工作做出贡献的同志表示衷心的感谢！

曹三明

2010年10月15日

目 录

第一章 合同的特征和种类	(1)
一、什么是合同？合同与协议有区别吗？	(1)
二、合同具有哪些法律特征？	(2)
三、合同具有哪些类型？每种类型有什么特征？	(3)
四、如何认识合同的相对性原理？	(8)
五、什么是合同法？合同法适用于哪些交易？	(10)
第二章 合同订立的一般程序：要约与承诺	(14)
一、订立一份合同需要哪些条件？	(14)
二、什么是要约？构成一个要约需要哪些条件？	(16)
三、要约在法律上会产生什么样的效力？	(19)
四、什么是要约的撤回、撤销？它们需要哪些条件？	(21)
五、什么情况下要约会失效？	(23)
六、什么是承诺？承诺会产生什么法律后果？	(24)
七、什么是承诺迟延？承诺能否撤回？	(28)
八、如何确定合同成立的时间和地点？	(29)
第三章 缔约过错责任	(35)
一、什么是缔约过错责任？	(35)

二、缔约过错责任有什么特点?	(35)
三、合同法规定的缔约过错责任有哪些 类型?	(36)
四、缔约过错责任需符合哪些构成要件?	(38)
五、缔约过错责任怎么赔偿?	(39)
第四章 合同的成立与生效	(42)
一、什么是合同的成立?	(42)
二、合同成立需要什么条件?	(42)
三、什么是合同生效?	(43)
四、合同生效需要哪些要件?	(44)
五、什么样的自然人才有资格订立合同?	(45)
六、所有的法人都能订立合同吗?	(47)
七、非法人组织也能订立合同吗?	(49)
八、如何认识合同内容的合法性?	(49)
第五章 附条件与附期限的合同	(52)
一、什么是附条件的合同?	(52)
二、附条件合同中所附的条件有哪些特征?	(52)
三、附条件合同中的条件有哪些类型?	(58)
四、条件的成就对附条件合同有什么影响?	(59)
五、如何认识附期限的合同?	(64)
第六章 效力待定的合同	(71)
一、什么是效力待定的合同?	(71)
二、效力待定的法律行为具有哪些特征?	(72)
三、合同法规定哪些合同属于效力待定	

的合同？	(72)
四、效力待定的合同最终会如何？	(72)
五、如何认识限制行为能力人订立的合同？	(75)
六、如何认识无权代理人订立的合同？	(76)
七、什么是无权处分行为？	(79)
第七章 可变更可撤销的合同	(82)
一、什么是可变更可撤销合同？	(82)
二、与无效合同比，可变更可撤销合同有哪些 特征？	(82)
三、如何行使撤销权？	(84)
四、如何认识因重大误解订立的合同？	(86)
五、如何认识显失公平的合同？	(88)
六、如何认识因欺诈、胁迫订立的合同？	(90)
七、如何认识乘人之危订立的合同？它构成的 条件是什么？	(95)
第八章 无效合同	(98)
一、什么是无效合同？	(98)
二、无效合同具有什么特征？	(98)
三、合同法规定了哪些无效合同？	(100)
第九章 合同的履行	(110)
一、什么是合同履行？	(110)
二、合同履行要符合哪些原则？	(110)
三、合同履行的规则有哪些？	(113)

第十章 双务合同履行中的抗辩权 (120)

一、什么叫合同履行中的抗辩权? 我国

合同法规定了哪些抗辩权? (120)

二、如何认识同时履行抗辩权? (120)

三、如何认识先履行抗辩权? (122)

四、如何认识不安抗辩权? (125)

第十一章 合同的保全: 代位权和撤销权 (129)

一、什么是合同保全? (129)

二、如何认识代位权? (129)

三、如何认识撤销权? (133)

第十二章 合同权利义务的转让 (141)

一、什么是合同权利义务转让? (141)

二、如何认识合同权利转让? (142)

三、如何认识合同义务转让? (146)

四、如何认识合同权利义务的概括移转? (149)

第十三章 合同的解除 (153)

一、什么是合同解除? 合同解除具有哪些

法律性质? (153)

二、解除合同需要哪些条件? (155)

三、如何解除合同? (157)

第十四章 合同权利义务终止 (160)

一、什么是合同权利义务消灭? (160)

二、合同权利义务消灭的原因有哪些? (160)

三、合同权利义务消灭会产生哪些法律

后果?	(160)
四、如何认识清偿?	(161)
五、如果两个人之间相互欠钱, 可以互相抵销吗?	(163)
六、如何认识提存?	(166)
七、债务可以免除吗?	(170)
八、合同法中的混同是什么意思?	(172)
第十五章 违约责任	(175)
一、如何认识违约责任?	(175)
二、违约行为有哪些种类?	(177)
三、承担违约责任的方式有哪些?	(179)
四、如何认识双方违约和第三人的行为?	(190)
五、违约责任在什么情况下可以免除?	(191)
六、如何理解合同法上的违约责任与侵权责任的竞合?	(193)
第十六章 买卖合同	(197)
一、什么是买卖合同?	(197)
二、买卖合同具有什么特点?	(197)
三、买卖合同当事人的权利义务有哪些?	(198)
四、买卖合同标的物所有权何时转移?	(202)
五、买卖合同标的物发生毁损或灭失的风险由谁承担?	(203)
六、几种特殊的买卖合同, 有何特殊规则?	(204)

第十七章 其他转移财产的合同	(206)
一、如何认识赠与合同?	(206)
二、如何认识借款合同?	(209)
三、如何认识租赁合同?	(211)
第十八章 完成工作或提供劳务的合同	(217)
一、如何认识承揽合同?	(217)
二、如何认识建设工程合同?	(223)
三、如何认识运输合同?	(227)
四、如何认识保管合同?	(231)
主要参考书目和案例资料来源	(234)

第一章 合同的特征和种类

一、什么是合同？合同与协议有区别吗？

合同，可从三个层面加以理解：其一，合同是一种行为，一种由缔约人实施的法律行为；其二，合同是一种协议，一种基于协商一致而达成的协议；其三，合同是一种法律关系，一种存在于合同当事人之间的权利义务关系。

合同法所称的合同，其本质是一种合意或协议。《中华人民共和国合同法》（以下简称合同法）第二条规定：“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。”合同也称为契约或者协议。在法律上，合同与协议并没有实质性差异，例如，房屋买卖合同的当事人把他们之间的合同称为“房屋买卖合同”或者“房屋买卖协议”，是一回事。契约是合同的另一种说法。有时，合同还被称为“合约”、“契据”等，其实在性质上都没有区别。

二、合同具有哪些法律特征？

法律上的合同具有以下法律特征：

1. 合同是一种法律行为

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。例如，在案例1中，甲、乙相约周末一起到郊区公园去游玩，甲如约前往，但乙爽约，甲空等半天，气愤不已，要求乙赔偿其路费、门票等损失。乙的行为确属轻诺寡信，甲的指责也不无道理，但他们之间的约定只是一种生活行为，并不含有法律意义上的意思表示，在甲乙之间并未形成合同关系，不产生法律上的权利或义务后果。甲可以指责乙不讲信用、不够朋友，但无权要求乙承担法律上的后果。

2. 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。订立合同的双方当事人，无论是像中石化、首钢集团这样的大公司还是个体户，无论是国有企业还是乡镇企业，无论是官员还是平民百姓，他们的地位都是完全平等的。

3. 合同以设立、变更或终止民事权利义务关系为目的

企业、个人等订立合同，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。

4. 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以上的当事人。第二，各方当事人须互相作出意思表示。第三，意思表示是一致的，也就是说当事人达成了一致的协议。

三、合同具有哪些类型？每种类型有什么特征？

依据不同的标准，可以对合同作出不同的分类，掌握这种分类有助于企业、个人正确地签订和使用合同。

（一）诺成性合同与实践性合同

1. 区分的标准

按照合同的成立和生效是否需要交付标的物，可将合同分为诺成性合同和实践性合同。

诺成性合同，又称不要物合同，是指当事人双方意思表示一致合同即成立并生效的合同。所谓“诺成”，乃一诺即成之意。大多数的合同都属于诺成性合同，如买卖合同、租赁合同、商业借款合同等。实践性合同，又称要物合同，是指除当事人双方意思表示一致以外尚须交付标的物才能成立并生效的合同。换言之，在实践性合同中，仅有双方当事人的意思表示一致，还不能产生合同上的权利义务关系，还不能形成有约束力的合同，必须有一方实际交付标的物的行为，才能产生合同成立并生效的法律效果。例如小件寄存合同（保管合同），必须要寄存人将寄存的物品交保管人，合同才能成立并生效。

实践中，大多数的合同都属于诺成性合同，少部分为实践性合同。

2. 实践性合同的主要类型

依照合同法及相关法律的规定，实践性合同主要包括以下几种类型：

(1) 一般保管合同。特别是火车站、汽车站、机场、旅游景点、购物场所等设置的小件寄存而产生的保管合同。合同法第三百六十七条规定：“保管合同自保管物交付时成立，但当事人另有约定的除外。”所以，除非当事人对保管合同的成立时间或条件作出了明确的约定，否则保管合同为实践性合同，自寄存人将保管物交付给保管人时合同才成立。

作为保管合同特殊类型的仓储合同则不同，仓储合同属于诺成性合同，合同成立时即生效。合同法第三百八十二条规定：“仓储合同自成立时生效。”

(2) 自然人之间的借款合同。自然人之间的借款通常带有救急扶危等性质，即使是为投资、消费等借款，对出借人而言也更多地只是承受风险，所以法律不能对民间借款采取严苛的态度，认为出借人允诺了就必须提供借款给借款人。合同法第二百一十条规定：“自然人之间的借款合同，自贷款人提供借款时生效。”

例如甲乙书面约定：10天后甲向乙提供借款5万元。但10天后甲反悔，拒绝提供借款，此种情形下由于借款合同尚未成立，乙不能主张甲违约，甲不承担违约责任。

由商业银行作为贷款人而与借款人之间签订的商业贷