

法律版

法律专业自学考试案例指导丛书

合同法 案例题解

李仁玉 陈敦◆编著



23.65
1



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

法律专业自学考试案例指导丛书

合同法案例题解

编著者 李仁玉 陈 敦

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

合同法案例题解/李仁玉,陈敦编著. —北京:法律出版社,2004.2
(法律专业自学考试案例指导丛书)
ISBN 7-5036-4708-6

I. 合… II. ①李…②陈… III. 合同法—案例—分析—中国—高等教育—自学考试—解题
IV. D923.65-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 003775 号

法律出版社·中国

责任编辑/宋杰鹏

装帧设计/温 波

出版/法律出版社

编辑/法律考试出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

责任印制/陶 松

开本/787×1092 毫米 1/16

印张/7.75 字数/184 千

版本/2004 年 2 月第 1 版

印次/2004 年 2 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律考试出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/test@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939636

传真/010-63939650

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

客服热线/010-63939792

中法图北京分公司/010-62534456

网址/www.Chinalawbook.com

中法图上海公司/021-62071010/1636

电子邮件/service@Chinalawbook.com

中法图苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-4708-6/D·4426

定价:12.00 元

前 言

合同法课程是全国高等教育自学考试法律专业本科段的必考课程之一,其题型设计包括单项选择题、多项选择题、简答题、论述题和案例分析题,其中,案例分析题的分值为30分。从考生的得分情况来看,失分最多的题型就是案例分析题。许多考生对案例分析题犹如盲人摸象,不知从何下手,为了帮助考生提高案例分析的能力,顺利通过法律专业合同法课程的考试,我们特编写了这本书。如果持有和阅读这本书,对自学考试的考生有所帮助的话,则是我们最大的幸运。

案例分析题一般建立在对合同法基本知识、基本理论和基本法条的理解和掌握的基础上,但是,如果仅对合同法基本知识、基本理论和基本法条有所了解和有所掌握,还是不能考好案例分析题,这里涉及对考生运用合同法基本知识、基本理论和基本法条综合分析的能力。综合分析能力的提高,是建立在对各种案例分析范例掌握的基础上,也正是基于此种认识,我们才接受法律出版社的委托编写了这本书。

本书选择的案例是在对实践中真实发生案例的剪辑、演绎的基础上编写的,这种编写完全是根据考试的需要,以贴近自学考试案例分析题为第一要义,完全模拟自学考试案例分析试题,其结构包括案情部分、问题部分、答案部分及解析部分。案情部分和问题部分与自学考试案例分析题完全一致;答案部分也与自学考试案例分析题的评分标准完全一致,分析部分是使考生了解该答案的法律依据、法律理论和法律知识。只有对分析部分的真正理解,才能真正理解答案。正如俗语所云:不仅知其然,而且知其所以然。本书基本上概括了合同法考试案例分析题的考核知识点,难度和深度也尽量与考试中一致,对于具有理论探讨和学术争议的案例题尽量未予涉及。

本书由于时间所限和我们的水平有限,虽经最大努力,仍可能存在各种纰漏,如存在问题,敬请广大考生批评指正。同时,由于理解的差异,答案部分也可能会有不同看法,这些都是十分正常的。

祝愿阅读本书的考生顺利通过法律专业合同法课程考试。

作者

2004年2月

目 录

第一部分 合同法总论

一、合同订立	(1)
1. 要约与承诺	(1)
2. 要约邀请、合同成立、生效与变更	(2)
3. 以行为方式承诺及标的物的风险负担	(3)
4. 承诺迟延及对要约内容的变更	(3)
5. 招标投标订立合同	(4)
6. 合同成立、生效与债权平等性	(5)
7. 合同成立时间	(6)
8. 格式条款的效力	(7)
9. 合同无效与缔约过失责任	(7)
10. 缔约过失责任及其范围	(8)
二、合同的效力	(10)
1. 限制民事行为能力人订立的合同	(10)
2. 附条件的合同	(11)
3. 附期限的合同	(11)
4. 表见代理的构成要件	(12)
5. 法定代理人超越权限订立的合同与不安抗辩权	(13)
6. 无权处分订立的合同与缔约过失责任	(14)
7. 因恶意串通损害国家利益的无效合同	(14)
8. 恶意串通损害被代理人利益的合同无效	(15)
9. 违反法律禁止性规定的合同无效	(16)
10. 违法的免责条款无效	(16)
11. 可撤销合同与缔约过失责任	(17)
12. 因胁迫订立的合同为可撤销合同	(18)
13. 当事人就无效合同产生的债权债务达成的协议有效	(19)
三、合同的履行	(20)
1. 合同应依约全面履行	(20)
2. 履行期限不明确与合同效力	(21)
3. 合同的成立与由第三人履行的合同	(21)
4. 先履行抗辩权与违约责任	(22)

5. 合同履行中的抗辩权与解除权	(23)
6. 预期违约与不安抗辩权	(24)
7. 债权保全代位权	(25)
8. 债权保全撤销权	(26)
9. 撤销权及撤销权行使对第三人权利的影响	(27)
四、合同的变更和转让	(29)
1. 合同变更与承揽合同的解除	(29)
2. 合同变更后的债务履行	(29)
3. 债权让与	(30)
4. 代为履行与债权让与	(31)
5. 瑕疵债权的让与	(32)
6. 债权保全代位权与债权让与	(33)
7. 债务承担	(34)
五、合同的权利义务终止	(35)
1. 法定解除权	(35)
2. 商品房购销及合同解除	(36)
3. 瑕疵担保责任与合同解除	(37)
4. 双方协议解除合同与合同解除的后果	(37)
5. 债的清偿、免除、抵销	(38)
6. 债因提存而消灭	(40)
7. 债因混同而消灭	(40)
六、违约责任	(42)
1. 违约责任	(42)
2. 迟延履行与违约责任承担	(42)
3. 欺诈与违约责任承担	(43)
4. 预期违约	(44)
5. 赔偿损失	(45)
6. 违约金责任	(45)
7. 定金责任	(46)
8. 违约责任的免责事由	(47)
9. 因第三人原因而违约与合同相对性	(48)
10. 违约责任与侵权责任竞合	(48)
七、合同解释	(50)
合同条款的解释及效力	(50)

第二部分 合同法分论

一、买卖合同	(52)
1. 买卖合同与承揽合同	(52)
2. 迟延受领条件下标的物风险负担	(53)

3. 交付地点的确定与风险负担	(53)
4. 交货地点不明可通过交易习惯确定的,以交易习惯确定交货地点	(54)
5. 卖方的所有权转移义务	(55)
6. 出卖人对标的物的品质瑕疵负担担保责任	(56)
7. 标的物风险负担及违约责任	(56)
8. 买卖合同中风险的含义	(57)
9. 质量标准及买方的检验义务	(58)
10. 买卖合同中的孳息	(60)
11. 分期付款买卖	(60)
12. 分批交付买卖	(61)
13. 所有权保留买卖	(62)
14. 样品买卖与重大误解	(62)
二、供电合同	(64)
供电人的权利义务与不当得利	(64)
三、赠与合同	(65)
1. 赠与合同的成立与生效	(65)
2. 赠与合同的撤销与赠与人的瑕疵担保责任	(65)
四、借款合同	(67)
1. 借款合同的成立与保证担保	(67)
2. 借款合同与抵押担保	(67)
3. 民间借贷	(68)
五、租赁合同	(69)
1. 转租	(69)
2. 租赁合同的解除与不合法转租的法律后果	(70)
3. 租赁合同的约定解除与买卖不破租赁	(71)
4. 租赁合同的解除与合同解释	(72)
5. 承租人的义务与责任	(73)
6. 租赁合同中的风险与表见代理	(73)
六、融资租赁合同	(75)
融资租赁合同中承租人的义务与责任	(75)
七、承揽合同	(76)
1. 承揽合同及违约责任	(76)
2. 承揽人的义务与合同变更	(76)
3. 承揽人的留置权与保管义务	(77)
4. 定作人可随时解除合同而终止承揽关系	(78)
5. 承揽人死亡的承揽合同的终止	(79)
八、建设工程合同	(80)
1. 承包人的义务与同时履行抗辩权	(80)
2. 总包人与分包人的连带责任	(80)
3. 发包人的责任与合同解除权	(81)

4. 承包人对工程质量负担保证责任	(82)
九、运输合同	(84)
1. 客运合同的成立及承运人的责任	(84)
2. 货运合同中承运人的责任	(84)
3. 运输合同中格式条款和承运人的责任	(85)
4. 承运人对旅客随身携带行李的责任	(86)
十、技术合同	(88)
1. 技术开发合同中委托人的义务	(88)
2. 技术开发合同中研究开发人的义务	(89)
3. 委托技术开发合同中技术成果转让权归属	(89)
4. 技术开发合同中风险负担	(90)
5. 技术转让合同后续技术成果的归属	(91)
6. 技术咨询合同的效力及违约责任承担	(91)
十一、保管合同	(94)
1. 保管合同的成立与保管人的义务	(94)
2. 保管合同的成立及保管人的责任	(94)
十二、仓储合同	(96)
仓储合同的成立和保管人的权利义务	(96)
十三、委托合同	(97)
1. 委托人的权利与义务	(97)
2. 转委托与委托合同的解除权	(97)
十四、行纪合同	(99)
1. 行纪合同	(99)
2. 行纪人的权利与义务	(99)
十五、居间合同	(101)
居间合同	(101)
十六、无名合同	(102)
1. 物业管理合同纠纷	(102)
2. 旅游合同纠纷	(102)
模拟试题及解析	(104)
试题(一)	(104)
答案及解析	(108)
试题(二)	(109)
答案及解析	(113)

第一部分 合同法总论

一、合同订立

1. 要约与承诺

【案情】

甲公司通过电视发布广告,称其有 100 辆某型号汽车,每辆价格 15 万元,广告有效期为 10 天。乙公司看到该则广告后于第 3 天自带金额为 300 万元的汇票去甲公司买车,但甲公司的车此时已全部售完,无货可供。乙公司要求甲公司承担此行花费的费用 2000 元不得而诉至法院。

【问题】

(1) 甲公司的广告是否为要约? 为什么?

(2) 乙公司支出的费用应由谁承担? 为什么?

【答案及解析】

(1) 构成要约。商业广告符合要约要件的,视为要约。

依《合同法》第 14 条、第 15 条第 2 款规定,要约是希望和他人订立合同的意思表示,该意思表示应当符合下列规定:①内容具体明确;②表明经受要约人承诺,要约人即受该意思表示的约束。商业广告符合要约内容的,视为要约。在通常情况下,要约要具备的生效要件是:①要约应为要约人向特定的相对人作出的订立合同的意思表示,如果向非特定的相对人作出的订立合同的意思表示,一般视为要约邀请,不为要约,如商业广告、招股说明书、拍卖公告、招标公告、寄送价目表;②要约的内容具体明确。

要约所包含的内容应具有使相对人订立合同所具备的必备要素,如标的条款、数量条款、价格条款等;③表明要约人受该要约的约束,否则,即为要约邀请。但是,商业广告符合要约要件的,视为要约。所说商业广告符合要约要件,该商业广告应标的明确、数量准确、价格确定、期限确定。商业广告符合要约要件的视为要约,其立法目的在于强化社会的诚信精神,维护消费者利益。本案中,甲公司所发布的商业广告,标明了汽车的类型、数量、价款、销售期限,应视为具备要约内容的商业广告。

(2) 应由甲公司承担。缔约过失责任。

依《合同法》第 21、22、23、25 条规定,承诺是受要约人同意要约的意思表示。承诺应当以通知的方式作出,但根据交易习惯或者要约表明习惯可以通过行为方式作出承诺的除外。承诺应当在要约规定期限内到达要约人。要约没有规定承诺期限的,应在合理期限内到达要约人。承诺生效时合同成立。本案中,受要约人乙公司在要约规定的期限内携款购车,该行为应视为承诺。但该承诺行为为口头承诺行为,对以口头形式订立合同,其合同的成立为双方当事人意思表示一致时。乙公司携款购车表示购买,甲公司因车售完表示无车可卖,双方意思表示未能一致,买卖合同不能成立。由于买卖合同不能成立,乙公司不能依据买卖合同要求甲公司承担违约责任,但根据《合同法》第 42 条的规定,当事人在订立合同过程中有违背诚实信用原则的行为,给对方造成损失的,应当承担损害赔偿责任。本案中,甲公司的广告依法构成要约,使乙公司对此产生了信赖利益,为订立

合同作了必要准备和花费必要费用,现甲公司无货可供,造成乙公司无法与甲公司订立汽车买卖合同,此种损害结果的发生,是因为甲公司没有准备足够的货源,或者在广告中明确表明此点所致,故应由甲公司承担缔约过失责任,赔偿乙公司因此所遭受的费用损失。

2. 要约邀请、合同成立、生效与变更

【案情】

2001年6月1日至7月31日,某百货大楼举办有奖销售活动。活动期间,凡在百货大楼购物满20元者均可获得奖券一张。周某因购物获得数张奖券,其中一张号码为047956。7月31日,百货大楼在公证员的公证下公开摇奖,摇得金奖一个,号码即为047956,奖金5000元。百货大楼当即将中奖号码及奖金额公布于大楼门前的公告牌上,并注明“中奖者须在8月10日前兑奖,逾期作自动放弃处理”。除此之外,百货大楼从未作出任何关于兑奖时限的公开规定。8月4日、9日和11日,该市日报三次公布了百货大楼的中奖号码及奖金额(但未注明兑奖期限)。周某从报上得知自己中奖后,于8月21日到百货大楼兑奖,百货大楼以期限已过为由拒绝。无奈,周某向人民法院提起诉讼,请求百货大楼兑付其中奖奖金。

【问题】

(1)百货大楼从事有奖销售活动,属于什么性质的行为?为什么?

(2)周某是否有权要求被告交付中奖奖金?为什么?

(3)百货大楼在摇奖后公告领奖期限的行为性质如何认定?对周某是否具有约束力?为什么?

【答案及解析】

(1)要约邀请。除非符合要约的条件,一般商业广告为要约邀请。

依《合同法》第15条规定,要约邀请是希望

他人向自己发出要约的意思表示。寄送的价目表、拍卖公告、招标公告、招股说明书、商业广告等为要约邀请。商业广告的内容符合要约规定的,视为要约。本案中,百货大楼发布商业广告,称:在大楼购物满20元者均可获得奖券一张,系邀请不特定的顾客到百货大楼消费,向其发出要约,故其性质应为要约邀请。

(2)有权。周某与百货大楼之间的合同已经成立,并生效,百货大楼应依约交付周某中奖奖金。

依《合同法》第16条第1款、第21条规定,要约到达受要约人时生效。承诺是受要约人同意要约的意思表示。本案中,百货大楼的商业广告为要约邀请已如上述,周某依广告指定的时间在百货大楼消费,系向百货大楼发出要约,百货大楼同意消费并给付周某奖券是对周某要约的承诺。依《合同法》第25条规定,承诺生效时合同成立。故百货大楼与周某之间的关于有奖销售的合同已经成立。依《合同法》第44、45、46条规定,除非法律另有规定,或者当事人另行约定了生效条件或者生效期限,依法成立的合同自成立时起生效。本案中,当事人并未另行约定合同生效的条件和期限,法律对此也无特别规定,故双方当事人之间的合同不仅成立,且已然生效。依《合同法》第60条第1款规定,当事人应当按照约定全面履行自己的义务。故百货大楼应依双方约定履行交付中奖奖金的义务,否则将构成违约。

(3)百货大楼公告领奖期限的行为是变更合同的行为。该行为对周某不具有约束力。合同的变更应经双方当事人协商一致,不得单方任意变更。

依《合同法》第60条第1款、第77条第1款规定,合同生效后,当事人应当按照约定全面履行自己的义务。双方协商一致的,可以变更合同。本案中,百货大楼发布有奖销售广告时,并未公告领奖期限,因此,领奖期限并未成为当事人之间合同的内容。百货大楼在摇奖后公告领奖期限的行为是变更合同内容的行为,该行为由于涉及合同另一方当事人的利益,因此,应

双方协商一致后方可进行,而百货大楼单方发布领奖期限,并以此为由拒绝履行自己的义务,不符合法律规定,其变更领奖期限的行为对周某不具有约束力。

3. 以行为方式承诺及标的物的风险负担

【案情】

张某为玉器商行的老板,2000年10月,张某到商业上素有来往的实诚玉器制造厂,鉴定了两件玉器A和B,甚为满意。2001年4月9日,张某在上海发电报给实诚玉器制造厂老板王某:“以10万元订购日前鉴定之A和B两件玉器,为在上海参展,甚急,即交速递公司,运费由我行事后与你结清。”王某遂于4月10日上午将该两件玉器交顺通速递公司运往上海。下午,王某得知有人愿意出高价购买A玉器,即派人途中取回之。在运送途中,因不可抗力,B玉器灭失。为此,张某与王某发生纠纷。

【问题】

(1) 张某是否有权请求王某交付A玉器?为什么?

(2) 王某是否有权请求张某支付B玉器的价金?为什么?

【答案及解析】

(1) 有权。以行为方式承诺的,承诺自行为作出时生效。承诺生效时合同成立。

依《合同法》第22、26条规定,承诺应当以通知的方式作出,但根据交易习惯或者要约表明可以通过行为作出承诺的除外。承诺通知到达要约人时生效。承诺不需要通知的,根据交易习惯或者要约的要求作出承诺的行为时生效。本案中,张某以电报方式向王某发出要约,并在要约中表明无须承诺之通知,速将买卖之标的物交速递公司,系表明王某的承诺可以以行为方式作出。根据要约以行为承诺的,承诺自行为时生效。依《合同法》第25条规定,承诺生效时合同成立。故自王某于4月10日上午将

玉器交付速递公司时起,双方当事人之间的买卖合同已经成立。根据双方当事人已经成立的合同,王某负有交付玉器的义务,张某有权要求王某交付之。

(2) 有权。当事人对约定的交付地点不明确,且不能达成补充协议的,可依照合同相关条款和交易习惯加以确定,本案中,实诚玉器厂将玉器交付给速递公司,即为交付完成,交付后的风险由买受人承担。

依《合同法》第145条规定,当事人没有约定交付地点或者约定不明确,未能通过进一步协议或者依合同相关条款和交易习惯加以确定,而标的物又需要运输的,出卖人将标的物交付给第一承运人后,标的物毁损、灭失的风险由买受人承担。本案中,买卖双方当事人对玉器的交付地点约定不明确,双方也未能达成补充协议,但依照合同条款或者交易习惯能够确定的,则依照合同条款或者交易习惯确定。买受人张某在电报中表示“运费由我行事后与你结清”,则可以推断为实诚玉器厂为代办托运人,玉器向速递公司交付完成,则交付完成。同时,依照《合同法》第311条规定,承运人因不可抗力导致货物毁损灭失,免除责任。故交付后,该玉器毁损、灭失的风险即由买受人张某承担。故张某仍然应支付价款,王某仍然得请求张某支付价金。

4. 承诺迟延及对要约内容的变更

【案情】

甲于8月4日向乙发出愿以每套98元的优惠价(市场价108元)出售10套《似水年华》DVD光盘的要约,表示应于8月20日前承诺。乙于8月15日以特快专递表示,愿意购买20套该光盘,因邮差误投,于8月22日始送达甲处(正常应需3天送达)。因该电视剧热播,光盘脱销,甲未作任何表示。逾1个月,乙未得到消息,与甲发生争议。

【问题】

(1) 乙的通知是否为有效的承诺?为什么?

(2)本案应如何处理?为什么?

【答案及解析】

(1)乙购买10套光盘的表示应为有效的承诺,超出的10套光盘为新要约。符合承诺的要件。

依《合同法》第21、29、30条规定,承诺是受要约人同意要约的意思表示。承诺的通知应当与要约的内容一致。受要约人对要约的内容作出实质性变更的,为新要约。有关合同标的、数量、质量、价款或者报酬、履行期限、履行地点和方式、违约责任和解决争议方法等的变更,是对要约内容的实质性变更。受要约人在承诺期限内发出承诺,按照通常情形能够及时到达要约人,但因其他原因承诺到达要约人时超过承诺期限的,除要约人及时通知受要约人因承诺超过期限不接受该承诺的以外,该承诺有效。本案中,对乙的购买20套光盘的表示应分两点分析:其一,乙的表示修改了甲要约中的数量条款,依照《合同法》第30条之规定应为对要约内容的实质性变更,为新要约,但对此不能单就形式论断,而应探求其实质内容为判断,若仅属表面上的差异,则不影响合同成立。本案中,对甲之愿意出售10套光盘的要约,乙以要购买20套之表示回应是否为承诺,应探求当事人意思而决定,若乙有10套也愿意购买的意思,应认为在原要约的范围内为承诺,超出的10套部分则为新要约为宜。其二,自乙之表示是否为承诺的迟延,依《合同法》第29条之规定,乙的意思表示通过邮政特快专递表达,在通常情况下仅需3天即可到达甲处,而由于邮差误投导致迟延到达,系“因其他原因承诺到达要约人时超过承诺期限”,甲对此应当知晓,此时,依照诚实信用原则,甲负有通知乙该承诺通知迟到的义务,而甲未作表示,因此,依法该承诺通知为有效的承诺通知。

(2)甲应履行出售10套光盘的义务。承诺生效时合同成立。

依《合同法》第25条规定,承诺生效时合同成立。本案中,乙之通知应理解为购买10套光

盘的通知为有效的承诺,超出的10套光盘的购买意思为新要约,已如上述。承诺生效时合同即成立,甲负有依约履行合同的义务。对另外的10套光盘,依《合同法》第20条第1款第(3)项、第23条第2款第(2)项之规定,要约以非对话方式作出的,承诺应当在合理期限内到达,承诺未在合理期限内到达的,要约失效。乙之购买超出甲要约数量的10套光盘的意思表示应理解为新要约已如上述,对此,甲超过一个月未作表示,应认为没有在合理期限内对该要约为承诺,故该要约失效。

5. 招标投标订立合同

【案情】

2001年6月30日,被告某职业学校公开招标采购学生双层铁床,原告曾某向被告学校提供了学生双层铁床样品三张,以其中的一张铁床作为实物样品,并报名参加投标,领取了《某职业学校双层铁床公开招标采购须知》。该《采购须知》载明,采购货物名称、规格型号及数量:详见明细表及实物样品(明细表的规格栏上注明“见附图”);投标人在交标书前交纳投标保证金1万元;买卖合同签订后,中标人的投标保证金自动转为履约定金;中标人产生后,不得拒绝签订买卖合同,否则将取消其投标保证金等。2001年7月4日,曾某按照《采购须知》的要求向职业学校交纳了保证金1万元。同日,曾某以19.5万元的报价取得中标候选人资格。次日,职业学校向曾某发出中标通知书。同年7月7日当原被告双方欲签订合同时,曾某以铁床质量作了特殊要求为由拒绝签订合同,职业学校于同年7月12日决定取消其交纳的保证金1万元。曾某诉至法院,称直到签订合同时才发现合同上附有图纸,因此,要求修改合同内容或重新确定价格,被告不允,由于被告擅自修改合同内容,应承担违约责任,要求退还押金1万元。

【问题】

(1)本案中,原被告间买卖合同是否已经成

立?为什么?

(2)本案中,原被告间买卖合同是否已经生效?为什么?

(3)本案中,原告能否要求返还1万元?为什么?

【答案及解析】

(1)已经成立。以招标投标方式订立合同的,定标为承诺,承诺通知到达要约人时生效,承诺通知生效时合同成立。

招标投标是指通过招标、投标和定标的竞争程序订立合同的方式。依《合同法》第15条规定,招标公告为要约邀请。投标一般为要约,定标则为承诺。本案中,职业学校发布招标公告,原告曾某以一定报价参加投标,是向学校发出要约,职业学校经过评标,同意原告的报价,是定标。依《合同法》第25条、第26条第1款规定,承诺需要发出通知的,承诺通知到达要约人时生效。承诺生效时合同成立。本案中,职业学校向曾某发出中标通知书,曾某于收到该承诺通知时,合同成立。

(2)没有生效。依法成立的合同,除法律、行政法规规定应当办理批准、登记等手续或者当事人附有条件或者期限的,自成立时生效。

依《合同法》第44、45、46条规定,依法成立的合同,自成立时生效。法律、行政法规规定应当办理批准、登记等手续生效的,依照其规定。当事人可以对合同的效力附条件和期限。上述法条是合同成立与合同生效间关系的法律依据。合同成立后,除非法律规定了特别生效要件、当事人约定了特别生效要件,自成立时生效。本案中,双方以招标投标方式订立合同,合同成立已如上述,但双方约定,“买卖合同签订后,中标人的投标保证金自动转为履约定金;中标人产生后,不得拒绝签订买卖合同,否则将取消其投标保证金”,可以判断当事人对合同生效另外附加生效条件,即签订书面合同,因此,双方的买卖合同自签订书面合同时生效。本案中,当事人双方未签订书面合同,故合同未生效。

(3)无权要求返还。订约定金的丧失。

依《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》(以下简称《担保法解释》)第115条规定,当事人约定以交付定金作为订立主合同担保的,给付定金的一方拒绝订立主合同的,无权要求返还定金;收受定金的一方拒绝订立合同的,应当双倍返还定金。本案中,双方当事人约定“投标人在交标书前交纳投标保证金1万元;买卖合同签订后,中标人的投标保证金自动转为履约定金;中标人产生后,不得拒绝签订买卖合同,否则将取消其投标保证金”表明双方当事人约定了订约定金,以1万元的得失作为签订主合同的担保,后投标人因自己的原因拒绝订立主合同,即自动丧失该订约定金1万元。

6. 合同成立、生效与债权平等性

【案情】

甲影剧院利用自有的闲置设备和场所开办了一个餐馆,经工商部门登记为集体企业,由张某承租经营。合同规定,租赁期限为5年。在租赁期限届满前5个月,影剧院张贴“承包启示”,将餐馆对外租赁招标,陈某以“全年自愿上交承包额5万元,原则上先预交全年承包垫金后开业”投标。影剧院开标后通知其中标,限定陈某于10日内交付第一年租金5万元,并言明该餐厅的实际情况,待原合同期满时双方正式签订合同。陈某预交了租金5万元,由影剧院开具收据。后由于张某要求继续承租经营,影剧院与张某续签了租赁合同后通知陈某,要求退还陈某所预交的租金,并赔偿其实际损失。但陈某不同意,向人民法院起诉,请求依法确认其承租经营权,停止张某的经营活动。

【问题】

(1)影剧院与陈某之间的招标投标行为性质如何?

(2)影剧院与陈某之间的租赁合同是否生效?为什么?

(3)本案应如何处理?为什么?

【答案及解析】

(1)影剧院的招标公告为要约邀请,陈某的投标为要约,影剧院的定标为承诺。

依《合同法》第15条规定,要约邀请是希望他人向自己发出要约的意思表示。寄送的价目表、拍卖公告、招标公告、招股说明书、商业广告等为要约邀请。依《合同法》第14条规定,要约是希望和他人订立合同的意思表示,该意思表示应当符合下列规定:①内容具体确定;②表明经受要约人承诺,要约人即受该意思表示约束。依《合同法》第21条规定,承诺是受要约人同意要约的意思表示。本案中,影剧院的招标公告是要约邀请,陈某的投标是希望以确定的条件与影剧院订立租赁合同的意思表示,因此为要约。影剧院定标后通知陈某中标即为双方同意以一定条件订立合同,因此为承诺。

(2)已经生效。附生效期限的合同在所附期限到来时生效。

依《合同法》第25条规定,承诺生效时合同成立。这是关于合同成立的法律依据。合同于承诺生效时成立,承诺以通知作出的,自通知到达要约人时生效。本案中,受要约人影剧院发出定标通知,该通知系承诺通知,于到达要约人陈某时生效。虽然影剧院在通知陈某中标时言明待租赁期限届满后再签订书面合同,但双方关于租赁餐厅的意思表示已经成立。本案当事人之间签订的合同为租赁合同,依我国合同法规定,租赁合同为诺成性不要式合同,因此,影剧院与陈某之间的租赁餐厅的合同已经成立。但该租赁合同在张某与影剧院的租赁合同尚未届满之前并未生效。陈某与影剧院之间关于“于影剧院与张某之间的合同届满时签订书面租赁合同”的约定并非合同须采用书面合同的约定,而是将该合同的生效时间限定于前一租赁合同期限届满之时,因此,影剧院与陈某之间的租赁合同是附生效期限的合同。依《合同法》第46条规定,附生效期限的合同,自期限届至时生效。本案中,影剧院与张某续签合同后通

知陈某,愿意赔偿损失,此时,影剧院与张某的合同已经到期,即影剧院与陈某的合同已经因所附生效期限届至而生效。

(3)应由张某继续租赁餐厅,影剧院对陈某承担违约责任。债权平等性。

依民法原理,债权是相对权、对人权,债权人依据债权享有对债务人请求其为一定行为或者不为一定行为的权利,但债权并非支配权,债权人对债务人的人身、行为以及债的标的物均不具有支配的权利,即当一个标的物上同时存在数个债权时,并不产生先成立的债权优于后成立的债权,也不存在后成立的债权优于先成立的债权的效力,债权人之间处于平等的地位,而由债务人选择对其中的债权人履行义务,并对其他债权人负债务不履行的义务。本案中,如前所述,影剧院因招标投标已经与陈某签订了租赁合同,后又与张某续签之前的租赁合同并且选择将餐厅继续交付张某占有、租赁,因此,张某取得该餐厅的租赁权,而陈某则因债务人不履行债务的行为而未能取得餐厅的租赁权,因此,张某享有继续租赁餐厅的权利。但陈某可依据其与影剧院达成的租赁合同主张影剧院不履行合同应负的违约责任。

7. 合同成立时间

【案情】

某夏季天气炎热异常,甲商场电告乙公司速运输一批空调到商场,一切条件照旧。乙公司已交付空调,且甲商场接受。因空调竞争激烈,商场在空调销售中业绩不佳。乙公司催讨货款时与甲商场发生纠纷,甲商场以以往空调买卖合同均采用合同书形式订立,而本次没有采用合同书形式订立为由主张合同没有成立,要求退还空调。乙公司不同意,经协商不成,乙公司诉至法院。经查,甲商场与乙公司就空调买卖合同,一直采用合同书形式订立,合同自双方签字盖章时成立。

【问题】

(1)本案中,甲商场与乙公司之间的空调买

买卖合同是否成立?为什么?

(2)本案应如何处理?为什么?

【答案及解析】

(1)已经成立。采用合同书形式订立合同的,在签字盖章之前,当事人一方已经履行主要义务,对方接受的,合同成立。

依《合同法》第37条规定,当事人约定采用合同书形式订立合同,在签字盖章之前,一方已经履行主要义务,对方接受的,该合同成立。对于合同形式,除法律规定必须采用某种方式的以外,当事人对合同形式均可选择适用。当事人事先约定采用书面形式的,事后当事人亦可通过协议或者行为不采用书面形式,只要双方当事人意思表示一致,均应认可其效力。本案中,乙公司履行了主要义务——供应空调,甲商场接受了义务的履行,依法,该合同成立。

(2)甲商场应支付货款,否则构成违约。双方订立了有效的空调买卖合同,应当依约履行。

依《合同法》第130条规定,买卖合同是出卖人转移标的物的所有权于买受人,买受人支付价款的合同。本案中,空调买受人应当依照约定的时间、数额、方式支付货款,否则,应承担违约责任。

8. 格式条款的效力

【案情】

朱某进超市购物,将装有手饰、现金的挎包存放于超市存包处,后领包时发现包已遗失,索赔时该超市以“存包处《存包须知》明示:无论存包者是否申明物件的价值,若遗失,每件酌情补偿5至10元”为由,只愿意赔10元。另悉,该《须知》贴在存包窗口上,十分醒目。双方为此发生纠纷,朱某诉至法院。

【问题】

(1)本案中,存包须知中的争议条款性质如何?是否已经订入朱某与超市的保管合同中?

(2)本案中,存包须知中的争议条款效力如

何?为什么?

【答案及解析】

(1)该条款为格式条款。已经订入双方的保管合同中。

依《合同法》第39条第2款规定,格式条款是当事人为了重复使用而预先拟定,并在订立合同时未与对方协商的条款。本案中,存包须知为反复使用而拟定的条款,为格式条款。该格式条款在顾客存包时能够清楚了解,应认为订入商场与每个存包顾客之间的存包保管合同之中。

(2)无效。格式条款违反公平原则,不具有效力。

依《合同法》第39条第1款规定,采用格式条款订立合同的,提供格式条款的一方应当遵循公平原则确定当事人之间的权利和义务,并采取合理的方式提请对方注意免除或限制其责任的条款,按照对方的要求对该条款予以说明。也就是说,采用格式条款免除或限制己方的责任的,应符合两个条件:①符合公平原则;②采取合理的方式提请对方注意。本案中,商场在存包须知中规定的对所有遗失的包均赔偿5至10元的条款虽然提请了对方注意,但明显违反公平原则,属于“霸王条款”,应不具有效力。

9. 合同无效与缔约过失责任

【案情】

张某为文物收藏家,李某为一附庸风雅之富商。张某谎称已得晋朝大书法家王羲之《兰亭序》正本,李某欲据为己有,便与张某达成买卖王羲之《兰亭序》正本的协议。协议规定,该《兰亭序》正本以100万元成交,在交付并经专家鉴定之前,李某预付20万元,余下80万元待经专家鉴定之后补付。李某如约预付20万元,张某向李某交付《兰亭序》正本,后经专家鉴定,该《兰亭序》正本为明朝某一无名氏之伪作。为此,双方发生纠纷。

【问题】

(1) 张某和李某订立的合同效力如何? 为什么?

(2) 李某能否请求张某赔偿损失? 为什么?

【答案及解析】

(1) 无效。标的自始客观不能。

依民法原理,民事法律行为的生效要件包括:①行为人具有相应的民事行为能力;②行为人意思表示真实;③标的合法;④标的可能、确定。标的不确定或自始客观不能的民事行为为无效的民事行为。本案中,张某与李某之间签订的《兰亭序》正本买卖合同,由于《兰亭序》正本在我国早已失传,据史料记载,只有唐朝李世民皇帝的陵寝中可能藏有。张某为文物收藏家,明知《兰亭序》正本在我国已经失传,而谎称有《兰亭序》正本,该行为为欺诈行为。欺诈行为,依合同法为可撤销的合同,在损害国家利益的情况下为无效合同,但如果合同标的自始客观不能,则该合同为无效合同,不为可撤销合同。因该合同标的物《兰亭序》正本不可能存在,因此,不存在损害国家利益问题,李某和张某之间的合同不因损害国家利益而无效,不因违法而无效,而因标的物自始客观不能而无效。

(2) 有权。缔约过失责任。

依《合同法》第42条规定,当事人在订立合同过程中有下列情形之一,给对方造成损失的,应当承担损害赔偿责任:①假借订立合同,恶意进行磋商;②故意隐瞒与订立合同有关的重要事实或者提供虚假情况;③有其他违背诚实信用原则的行为。本案中,张某作为出卖《兰亭序》正本的合同当事人,明知该《兰亭序》正本不可能存在,却隐瞒真实情况,属于假借订立合同,骗取他人预付款的行为,该行为严重违反诚信原则,因此,除应返还李某已付的20万元预付款外,对李某因订立合同所支出的费用以及其他必要费用,应依法承担赔偿责任。

10. 缔约过失责任及其范围

【案情】

2000年6月,原告颜某(系华侨)因购墓穴到被告归园公墓联系有关事宜,被告提供给原告一份格式化的墓穴购销合同。经协商,双方达成协议,规定:原告认购被告所属的华侨墓区的一块地块,面积估计为1000平方米,每平方米美金260元,所购墓穴用于建造颜氏家族墓穴,原告对所认购的墓穴享有永久性使用权。协议签订后,原告应先支付给被告美金26000元,折合人民币21万多元,该款为第一次价款,被告收到墓穴的预付款后应按照原告提出的墓穴设计设想负责墓穴设计,经原告同意后由双方商定“墓穴工程建造合同”,双方并且规定了其他条款。合同订立后,原告依约支付了第一笔价款,被告则展开墓穴设计等工作。2000年11月,在建墓前期准备工作接近尾声时,原告经咨询得知,销售和认购1000平方米建造墓穴是违反法律规定的,原告原打算建立宗族基地的设想也是违反《殡葬管理条例》的,即双方所签订的合同是不合法的。遂诉至法院,要求判决终止合同,被告返还预付款,并支付预付款在被告占有期间的利息6000元。被告不同意。

【问题】

(1) 本案中,被告是否应对原告承担赔偿责任损失? 为什么?

(2) 本案中,预付款在被告占有期间的利息应由谁支付? 为什么?

【答案及解析】

(1) 应承担赔偿损失的责任。缔约过失责任。

依《合同法》第42条规定,当事人在订立合同过程中有下列情形之一,给对方造成损失的,应当承担损害赔偿责任:①假借订立合同,恶意进行磋商;②故意隐瞒与订立合同有关的重要事实或者提供虚假情况;③有其他违背诚实信

用原则的行为。本条是缔约过失责任的法律依据。缔约过失责任是指在合同缔约过程中,因一方当事人违反诚实信用原则致合同不成立、被撤销或无效给对方造成的损失而应承担的责任。本案中,被告作为殡葬服务单位,应当知道国家对该服务行业所作的规定,却与原告签订销售超大面积的墓穴合同,规定该墓穴用于建造家族墓穴,并对该墓穴享有永久使用权等违反法律规定的内容,因此,该合同因违反法律禁止性规定而无效的过错责任在被告,应依法承担损害赔偿赔偿责任。

(2)应由被告承担。缔约过失责任的范围。

依合同法原理,缔约过失责任的赔偿范围为无过错方因缔约所受的损失。本案中,原告为华侨,且一直为该合同的合法性要求被告作出说明,应认定其不存在主观上的过错,被告归园公墓知道国家关于墓葬的要求,对合同无效存在违反诚信的过错,因此,原告因支付预付款而丧失该款项在被告占有期间所应得利息系其签订无效的墓穴买卖合同而受到的直接损失,应依法由被告承担。