

合同法学

(修订版)

(下册·学习指导书)

张 春

张杭明 等编著

王国金

符启林 主审

南海出版公司

修订说明

合同法是民法的重要组成部分,是市场经济的基本法律制度。我国先后于1981年制定了《经济合同法》,于1985年制定了《涉外经济合同法》,于1987年制定了《技术合同法》。这三部法律对保护当事人的合法权益,维护社会经济秩序,促进经济、技术和对外经济贸易的发展,发挥了重要作用。但是随着改革开放的不断深入和经济贸易的不断发展,这三部合同法已远远不能适应社会主义市场经济的需要,其中存在的一些问题也日益突出。为此,九届人大二次会议通过了《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》),标志着我国社会主义市场经济法律体系建设进入到一个崭新的阶段。《合同法》的实施,对于维护公开、公平、公正的市场交易秩序,进一步保护当事人的合法权益,促进社会主义市场经济的发展具有十分重要的意义。

合同法是高等学校法学专业和其他经济类专业的一门选修课。随着我国法律体系的不断完善,合同法理论以及合同法与经济法的关系发生了很大的变化,以往按照三部单行合同法编写的合同法教材及经济法教材中的合同法部分已远远不能适应课堂教学的要求,为此,我们组织编写了这本《合同法学》(上、下册)教材,以满足教学需要。本书以《合同法》为编写依据,按照社会主义市场经济法律体系来处理经济法与合同法的关系,本着“新颖、简明、实用”的原则,着重介绍《合同法》的基本原理及相关实务。经审定,本书既可作为高等学校(高职、高专、成人高等学校)教材,帮助学生学习和领会《合同法》的立法精神和基本内容,也可作为其他专业经济法课程的配套教材。

本书于2001年6月出版。两年来,受到了广大用书高校师生的广泛好评,同时也提出了一些有益的建议。本次修订,对部分章节的内容进行了调整、补充,为配合教学需要,同时编写了新的学习指导书,以满足广大师生的需要。

本书由张春、张杭明、王国金主编,由汤春来、周宗超担任副主编,参加编写工作的还有曹莉萍、邓志诚、桂昌宁、邓颂东等同志。全书由中国政法大学博士生导师符启林教授主审。

本书在编写、修订过程中,编者吸收和参考了不少国内有关合同法的最新

研究成果,在此,谨向作者和出版者致以诚挚的谢意!

由于新的《合同法》施行时间不长,编者理论水平及实践研究不够,书中肯定存在疏漏、错误之处,敬请广大读者和有关专家不吝批评指正,以便不断修订完善。

编 者

2003 年 9 月

目 录

上编 合同法基本知识

第一章 合同法概述.....	(1)
教学基本要求.....	(1)
本章案例实训.....	(7)
第二章 合同的订立	(10)
教学基本要求	(10)
本章检核	(21)
本章案例实训	(22)
阅读材料	(26)
第三章 合同的效力	(28)
教学基本要求	(28)
本章检核	(34)
本章案例实训	(35)
第四章 合同的履行	(38)
教学基本要求	(38)
本章检核	(45)
本章案例实训	(46)
第五章 合同的担保	(52)
教学基本要求	(52)
本章检核	(56)
本章案例实训	(57)
第六章 合同的变更和转让	(61)
教学基本要求	(61)
本章检核	(64)
本章案例实训	(65)
第七章 合同的权利义务终止	(68)
教学基本要求	(68)

本章检核	(73)
本章案例实训	(73)
第八章 合同责任	(76)
教学基本要求	(76)
本章检核	(80)
本章案例实训	(81)
第九章 合同纠纷的解决	(82)
教学基本要求	(82)
本章检核	(86)
本章案例实训	(86)

下编 《合同法》规定的主要合同种类

第十章 转移财产所有权的合同	(89)
教学基本要求	(89)
本章检核	(94)
本章案例实训	(96)
阅读材料	(101)
第十一章 供用电、水、气、热力合同	(103)
教学基本要求	(103)
本章检核	(105)
本章案例实训	(106)
第十二章 转移财产使用权的合同	(107)
教学基本要求	(107)
本章检核	(112)
本章案例实训	(113)
阅读材料	(117)
第十三章 借款合同	(119)
教学基本要求	(119)
本章检核	(121)
本章案例实训	(122)
阅读材料	(124)
第十四章 完成工作成果的合同	(126)
教学基本要求	(126)
本章检核	(130)

本章案例实训·····	(131)
阅读材料·····	(135)
第十五章 提供劳务的合同·····	(137)
教学基本要求·····	(137)
本章检核·····	(145)
本章案例实训·····	(147)
阅读材料·····	(152)
第十六章 技术合同·····	(155)
教学基本要求·····	(155)
本章检核·····	(160)
本章案例实训·····	(160)
阅读材料·····	(161)
附录一 《中华人民共和国合同法》·····	(164)
附录二 最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题 的解释(一)·····	(206)

上编 合同法基本知识

第一章 合同法概述

教学基本要求

[学习目标]

· 知识学习目标

了解我国合同制度的基本内容,掌握合同、合同法的定义及适用范围,明确合同解释的主要规则。

· 能力学习目标

熟悉合同的法律适用原则,正确解释具体合同条款,并能运用所学知识分析相关案例。

[学习重点与难点]

· 学习重点

合同法的基本原则和适用范围。

· 学习难点

合同的解释及法律适用。

[资料信息]

· 《中华人民共和国合同法》

· 最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释(一)

· 《合同法新论》,王利明、崔建远著,中国政法大学出版社

[学习方法]

· 案例教学法;模拟演练法。

[学习时间安排]

· 理论课时 4

· 实训课时 2

[知识及能力内容]

第一节 合同概述

一、合同的概念

合同是平等的当事人之间的协议,协议就是当事人之间的合意,能产生法律后果的合意就是合同,不能产生法律后果的合意,一般不称为合同。

二、合同的法律特征

(一)行为特征

合同是一种民事法律行为,其目的在于设立、变更、终止当事人之间的民事权利义务关系。

(二)主体特征

合同当事人的法律地位平等。

(三)内容特征

《合同法》所规定的合同的内容,一般以债权债务为限。

(四)效力特征

合同一经依法成立即具有法律约束力。

三、合同的分类

合同可以根据不同的标准,从不同的角度进行分类。

根据当事人双方是否是互负对应义务,可分为双务合同和单务合同。

根据当事人享有权利是否支付对价,可分为有偿合同和无偿合同。

根据合同成立是否以交付标的物为要件,可分为诺成合同和实践合同。

根据两个合同的关系,可分为主合同和从合同。

根据合同履行中时间因素的性质,可分为一时的合同和继续性合同。

根据合同相对性的强弱,可分为束己合同和涉他合同。

根据法律有无规定,可分为有名合同和无名合同。

《合同法》列名的合同种类有:买卖合同、供用电、水、气、热力合同、赠与合同、借款合同、租赁合同、融资租赁合同、承揽合同、建设工程合同、运输合同、技术合同、保管合同、仓储合同、委托合同、行纪合同、居间合同 15 种合同。

根据合同成立是否需要一定的法律要求的形式要件,可分为要式合同和非要式合同。

第二节 合同法的概念及适用范围

一、合同法的概念

合同法是调整平等主体之间合同关系的法律规范的总称。

(一) 合同法立法的必要性

随着改革开放的不断深入,经济贸易的不断发展,原有的三部合同法已不能适应社会主义市场经济的需要,主要问题表现在以下几个方面:

第一,三部合同法分别适用于国内经济合同、涉外经济合同、技术合同,在一些共性问题上不统一,许多规定又十分原则,给社会经济活动和司法活动带来很多矛盾。

第二,在近几年的市场交易中利用合同进行欺诈,损害国家、集体和他人利益的情况较为突出。

第三,随着社会主义市场经济的发展,出现了一些新的合同形式,比如融资合同和旅游合同等。

(二) 合同法的立法目的

我国合同法的立法目的有以下三个:

一是保护合同当事人的合法权益;

二是维护社会经济秩序;

三是促进社会主义现代化建设。

二、我国合同法的调整范围

法律的调整范围就是法律所规范的社会关系。《合同法》第2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。婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,因其具有特殊性,且相关的法律已对上述协议进行规定,故适用其他法律的规定。

三、我国合同法的基本体系

在我国现行法上,合同法的基本体系包括了《民法通则》和《合同法》,再加上著作权法等单行法的合同规范以及司法解释等。

第三节 合同法的基本原则

一、平等原则

平等原则的基本含义是：当事人无论具有什么身份，在合同关系中相互之间的法律地位是平等的，都是独立、平等的合同当事人，没有高低、从属之分，都必须遵守法律规定，都必须遵守合同，必须尊重对方以及其他当事人的意志。

二、自由原则

合同自由原则是合同法最重要的基本原则，其基本含义是：合同当事人自愿通过协商决定和调整相互之间的权利义务关系。

三、公平原则

公平原则要求合同当事人在确定各方权利义务时要合理，在自愿、平等、合法的基础上公平地确定合同各方当事人的权利义务，是合同法最基本的理念之一。

四、诚实信用原则

在合同法中诚实信用原则的含义是：当事人在合同订立和履行过程中，应遵守法律、法规和双方的约定，本着实事求是的精神以善意的方式履行合同义务，不得规避法律和合同义务。

五、遵守法律和社会公德原则

它要求当事人在订立和履行合同过程中，遵守法律，行政法规，尊重社会公德，不得扰乱社会经济秩序，损害社会公共利益。

第四节 合同的解释及法律适用

一、合同解释

合同解释，是指对合同条款的含意的理解和探讨，以求得当事人协议的真实内容。

根据《合同法》的规定,合同解释应当遵循以下规则:

第一,应当按照合同所使用的词语对争议条款进行解释;

第二,应当按照合同的有关条款对争议条款进行解释;

第三,应当按照合同的目的对争议条款进行解释;

第四,应当按照交易习惯对争议条款进行解释;

第五,应当按照诚实信用的原则对争议条款进行解释。

二、合同漏洞的补充

(一)合同漏洞的补充的概念

广义上的合同漏洞主要体现为:合同内容存在遗漏;合同中的约定不明确,或者约定前后矛盾。

狭义的合同漏洞,仅指上述的第一个表现,也就是合同内容的遗漏,即已生效的合同内容中存在足以影响合同履行的合同内容的缺陷,而对合同漏洞进行补充的合同法律制度就是合同补漏制度。

(二)合同漏洞补充与合同解释之间的关系

合同漏洞的补充更多的是为促成合同顺利履行,而合同解释更着重于合同争议的解决上。

合同内容存在遗漏,就要对该漏洞进行补充;合同中的约定不明确或者约定前后矛盾,则要对其进行解释,两者都是为了完善该合同。合同解释必须以已经存在的合同条款为前提,虽然合同解释往往表现为明确合同所使用的语言、文字的含义,在司法实践中,文字解释的情形也确实占了绝大多数,但合同解释并非限于对合同条款进行词句翻译,而是在于探求当事人的真实意思表示。但是合同漏洞的补充是将原来没有的合同规定填补进合同中去,使合同得以完备。这种补充是在合同当事人意思表示可能的文字范围之外进行的,其所探求的并非当事人真实意思表示,而是所谓的“假设的当事人意思”,即双方当事人在通常交易上合理的意欲接受的合同条款。当然,这补充的合同限定可能还有不明确的地方,也需要解释,这就需要合同解释,这就是合同解释和合同漏洞补充之间的联系。

(三)合同漏洞补充的指导原则

需要补漏的合同需具备三个条件,即:合同必须有效;合同的部分内容没有约定,也就是合同内容存在遗漏;且这内容的遗漏影响了合同的履行。

(四)合同补漏的方式

有以下三种方式可以对合同进行补漏:

- 一是当事人补充协议；
- 二是按照交易习惯确定；
- 三是按照合同有关条款确定。

(五)合同补漏的规则

合同补漏需要按照一定的规则进行,最主要的就是根据《合同法》第62条的规定,即“当事人就有关合同内容约定不明确,依照本法第61条的规定仍不能确定的,适用下列规定:(一)质量要求不明确的,按照国家标准、行业标准履行;没有国家标准、行业标准的,按照通常标准或者符合合同目的的特定标准履行。(二)价款或者报酬不明确的,按照订立合同时履行地的市场价格履行;依法应当执行政府定价或者政府指导价的,按照规定履行。(三)履行地点不明确,给付货币的,在接受货币一方所在地履行;交付不动产的,在不动产所在地履行;其他标的,在履行义务一方所在地履行。(四)履行期限不明确的,债务人可以随时履行,债权人也可以随时要求履行,但应当给对方必要的准备时间。(五)履行方式不明确的,按照有利于实现合同目的的方式履行。(六)履行费用的负担不明确的,由履行义务一方负担。”

三、合同的法律适用

(一)特别法优于一般法

根据特别法优于一般法的原则,在二者发生冲突时,应优先适用特别规定,如果其他法律没有特别规定的,则适用一般法的规定。

(二)无名合同的法律适用问题

《合同法》规定:法分则以及其他法律没有明文规定的合同,适用合同法总则的规定,并可在适用时参照合同法分则或者其他法律与该合同最相类似的合同的有关规定。

(三)涉外合同的法律适用

涉外合同,是指具有涉外因素的合同。涉外因素包括:当事人中有一方是外国人;合同的标的在境外;引起合同权利义务关系的发生、变更的法律事实发生在境外。合同中只要具备上述因素之一,即为涉外合同。

涉外合同的当事人有法律适用的选择权,当事人可以选择处理争议所适用的法律,但法律另有规定的除外。

本章检核

【思考与实训】

· 思考题

1. 什么是合同？它有哪些基本特征？
2. 我国为什么要制定统一的合同法？合同法的适用范围是什么？
3. 我国合同法有哪些基本原则？
4. 解释合同的规则有哪些？

· 实训

本章案例实训

【案情一】 甲方是一个个体建筑商，1995年12月与乙方签订了一份房屋承建合同。依据合同约定，由甲方为乙方建造一所房屋。乙方除了自行解决建筑材料外，还应当付给甲方2000元作为酬劳。同年7月，当工程接近完工之时，甲方因为急需用钱，又与乙方补充签订了一份合同，约定先由乙方按照已经完工的部分付给甲方1800元钱，其余的200元由甲方与乙方的共同朋友李某暂为代管，待该房屋建筑的工程令人满意的完成时，再由李某把200元付给甲方。

待房屋工程完成之后，甲方通知乙方前来验收，而乙方对建成房屋的某些项目仍感到不满意，因而拒绝通知李某向甲方支付这200元，此后，甲方按照乙方的要求对这些项目进行了重新施工。然而乙方对于完成的工作仍然感到不满意，要求甲方再对这些项目进行改进。在这一要求被甲方拒绝之后，乙方表示，除非甲方的工作能完全满足乙方的要求，否则，乙方不会向甲方支付这笔余款。甲方遂向法院起诉。乙方辩称甲方所建造的厨房水泥顶棚有裂缝，这种结构性的缺陷不仅影响美观而且将导致雨天漏雨，依照补充合同的约定，甲方没有令人满意的完成工程，无权得到剩余的200元钱。经查，甲方所建造的房屋其厨房水泥顶棚确实有一条小细缝，但是不足以构成乙方所称的“结构性缺陷”，不会导致漏雨，且这种细缝不过是人们可以预料到的会在这种建筑上出现的细缝。

问题：甲方能否得到全部的价款？为什么？

（提示：本案的关键事实是，合同：一方当事人承担了一种特殊的义务，即该方对合同的履行要达到令对方满意的程度，这使得该履行是否符合合同的

要求就显得难以确定。对于所谓“令人满意”的理解,主要涉及合同解释的问题)

【案情二】 原告吉冈千惠是日本国公民。为在上海开设饭店,于1994年8月经人介绍与案外人沈某相识。经商议,原告与沈某于1994年8月23日签订协议书一份,约定委托沈某办理上海市某路某号约32平方米房屋租赁、营业执照及支付员工薪金事宜。同日,原告又委托被告上海某律师事务所办理有关非诉讼事宜并签订协议书一份,载明:吉冈千惠委托上海某律师事务所就其上海设立千惠酒家委托沈某的代理协议进行其早、修改、调查和见证事宜。吉冈千惠支付该律师事务所劳动报酬人民币3000元,交通费人民币2000元,某律师事务所接受委托后,对吉冈千惠与沈某签订的协议书所涉及的租赁房屋的性质、外资企业申办情况未作调查审核,即于1994年8月26日出具了见证书,载明该律师事务所对原告授权委托沈某代理的协议内容进行了见证,认为该协议内容符合我国法律和社会公共利益。原告在收到上述见证书之后,于1994年10月6日途经香港达到上海。因该房屋为公管房屋,承租人系许某,故原告无法在该处开设酒家。同年10月9日,原告返回日本,支付飞机费人民币2250元,港币1610元,航空保险费人民币40元,机场建设费人民币90元,上海市内交通费54.40元人民币。原告因此向人民法院起诉,诉称:为在上海开设饭店,与案外人签订协议书,并委托被告上海市某律师事务所进行调查、修改和见证等,由于被告没有按时履行合同义务,以至其无法在上海经商,造成较大的财产损失。被告该律师事务所辩称:其接受委托仅仅对原告与案外人之间委托行为进行见证,吉冈千惠在中国上海开设饭店系案外人沈某所为,与见证行为无涉。

问题:本案为带有涉外性质的委托代理合同纠纷,应当如何适用法律?为什么?

【案情三】 1992年1月14日香港新美公司与南京某器具厂签订成立中外合资《大众有限公司》合同一份。合同第10条约定,器具厂与新美公司双方共出资30万美元,以此为合资企业的注册资本。其中,器具厂和新美公司分别出资15万美元,各占注册资本的50%;第11条约定,双方的出资方式:器具厂以厂房、设备及其他设施作价投入,新美公司以现汇投入;第40条约定,合营期限15年;第41条约定,合营期满或提前终止合营,合营公司应依法进行清算,清算后的财产,根据双方的投资比例进行分配。1992年1月29日,大众有限公司(下称大众公司)经国家工商行政管理局核准成立。同年3月9日,大众公司即召开首届董事会并形成关于推行承包经营责任制的决议,承包单位为器具厂;承包形式是自主经营、自负盈亏,基数包干,全奖全赔;承

包期限5年;承包基数为:1.经营承包期前2年,包税后利润回收双方投资共30万美元(其中:第1年回收40%,计12万美元;第2年回收60%,计18万美元);2.后3年的税后利润承包额及其他事宜,由董事会根据前2年公司经营情况另行决定。该轮承包结束后,大众公司与器具厂于1995年3月16日又签订了承包经营合同,约定承包期自1995年4月始至2003年4月止;承包形式为:采取上交利润,定额包干,超额全留,亏损全赔;9年核定上交总额为18万美元,平均每年上交2万美元给合资外方;器具厂在每年一季度末兑现上交利润,并报告董事会;承包结束后,大众公司外方的全部股本资产归器具厂所有。该承包合同由镇政府作为担保方并经公证处公证。嗣后,新美公司法定代表人杨某要求器具厂履行合同并请镇政府协调未果,遂诉至原审法院,请求依法判令:1.终止合资及承包合同;2.器具厂返还合资资产10万美元;3.器具厂支付承包费8万美元;4.器具厂承担违约责任并赔偿损失15万元人民币;5.镇政府对器具厂承担清理责任;6.镇政府承担承包经营合同无效担保的过错责任。器具厂、大众公司因在法定期限内未予年检,分别于1998年7月25日和1999年11月8日被工商行政管理局吊销《企业法人营业执照》和《营业执照》。

问题:1.本案为何种性质的法律纠纷?

2.本案应当如何适用法律?为什么?

第二章 合同的订立

教学基本要求

[学习目标]

· 知识学习目标

了解合同订立的含义,掌握订立合同当事人的主体资格、合同形式、合同的基本条款,明确合同订立的基本程序及主要法律规定。

· 能力学习目标

熟悉合同订立的基本步骤,能进行合同订立的模拟操作。

[学习重点与难点]

· 学习重点

合同订立的有效条件。

· 学习难点

要约与承诺。

[资料信息]

- 《中华人民共和国合同法》
- 最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释(一)
- 《合同法新论》,王利明、崔建远著,中国政法大学出版社
- 《合同法教程》,吴弘主编,中国政法大学出版社
- 《合同法通论》,刘瑞复主编,群众出版社
- 《合同法》(第三版),崔建远主编,法律出版社

[学习方法]

- 案例教学法;模拟演练法。

[学习时间安排]

- 理论课时 4
- 实训课时 2

[知识及能力内容]

第一节 合同订立的含义

合同的订立,是指两方以上当事人通过协商而于互相之间建立合同关系的行为。《合同法》规定:依法成立的合同,对当事人具有法律约束力,依法成立的合同受法律的保护。据此规定,合同应当“依法订立”。

依法订立合同的含义包括以下几个方面:

- 第一,合同当事人必须具备订立相应合同的法律资格;
- 第二,当事人在订立合同时的意思表示必须真实;
- 第三,当事人所要订立的合同在内容上必须符合法律规定;
- 第四,当事人所采用的合同形式也必须合法。

第二节 订立合同的当事人资格

订立合同的当事人必须具有相应民事权利能力和民事行为能力的自然人、法人或其他组织。

一、当事人的民事权利能力

民事权利能力,是指民事主体依法享有民事权利和承担民事义务的资格。民事权利能力是由法律赋予民事主体的。“公民从出生时起到死亡时止,具有民事权利能力,依法享有民事权利,承担民事义务。”(《民法通则》第9条)“法人的民事权利能力和民事行为能力,从法人成立时产生,到法人终止时消灭。”(《民法通则》第36条)其他组织的民事权利能力,与法人相同,始于该组织的成立,终于该组织的终止。

二、当事人的民事行为能力

民事行为能力,是指民事主体通过自己的行为取得民事权利和承担民事义务的资格。公民的民事行为能力与民事权利能力并不一致,有民事权利能力的,并不一定就具有民事行为能力。根据公民的年龄、智力和精神状况的不同,《民法通则》将公民的民事行为能力分为三种:完全民事行为能力、限制民事行为能力、无民事行为能力。

法人的民事行为能力具有以下特点:

- 一是法人的民事行为能力与法人的民事权利能力相一致。法人的民事权