



现代远程教育系列教材

# 合同法理论与实务

邱艳 / 编

*www.esp.com.cn*



经济科学出版社

现代远程教育系列教材

# 合同法理论与实务

邱 艳 编

经济科学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

合同法理论与实务/邱艳编. —北京: 经济科学出版社,  
2008. 8

(现代远程教育系列教材)

ISBN 978 - 7 - 5058 - 7444 - 2

I. 合… II. 邱… III. 合同法 - 中国 - 远程离教育 - 教  
材 IV. D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 119153 号

责任编辑: 范莹 刘殿和

责任校对: 杨晓莹

技术编辑: 董永亭

合同法理论与实务

邱艳 编

经济科学出版社出版、发行 新华书店经销

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮编: 100142

总编室电话: 88191217 发行部电话: 88191540

网址: [www. esp. com. cn](http://www.esp.com.cn)

电子邮件: [esp@ esp. com. cn](mailto:esp@esp.com.cn)

北京欣舒印务有限公司印刷

华丰装订厂装订

787 × 1092 16 开 15.75 印张 320000 字

2008 年 8 月第 1 版 2008 年 8 月第 1 次印刷

印数: 0001—6000 册

ISBN 978 - 7 - 5058 - 7444 - 2/F · 6695 定价: 22.00 元 (含《操作与习题手册》)

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

(版权所有 翻印必究)

# 现代远程教育系列教材 编审委员会

主任委员：

阙澄宇 杨 青

委 员：（以姓氏笔画为序）

|     |     |     |     |     |
|-----|-----|-----|-----|-----|
| 王立国 | 王来福 | 王绍媛 | 史 达 | 刘永泽 |
| 吴大军 | 李洪心 | 张军涛 | 张树军 | 安福仁 |
| 於向平 | 林 波 | 孟庆杰 | 武献华 | 姜文学 |
| 赵大利 | 赵建国 | 谢彦君 |     |     |

# 总 序

---

随着知识经济和信息化时代的到来，终身学习成为社会大趋势，网络教育作为现代远程教育的一种先进模式正在成为人们终身学习的首选形式。

网络教育具有开放性、交互性、共享性、协作性、自主性等特点，突破了时间和空间的限制，使高等学校的优秀教育资源冲破校园围墙的限制，被更多的学习者共享。现代远程教育的“学习环境”，提供了学生自主建构知识的空间，帮助人们随时随地学习，实现了学生个体与群体的融合，从而满足了人们在校园外接受高等教育的愿望。

经历了近十年的光阴，现代远程教育已经发展到 67 所远程教育试点院校，学生近百万人。各高校网络教育学院结合财经、管理学科专业适合网络教育的特点，近年来推出了远程教育高等学历课程体系，最大限度地满足学生个性化自主学习的需要和社会对财经、管理人才的需要。为了确保网络教育质量，本着“我们的产品是教育服务”的宗旨，各高等学校网络教育学院正在努力建立标准化的网络教育管理系统，为学生提供全面周到的服务，建设有中国特色的一流网络大学。

网络教育的不断发展对网络学习教材建设提出新的挑战。如何在尊重传统教育的系统性的同时，在教材的内容上更能满足人们继续学习的需要，增强教材的实用性和适用性；在教材的表现

形式上更直观，更易理解，更便于自学，是我们正在努力解决的一个重大课题。为此，我们结合网络教学和课件的特点，组织具有丰富教学经验的老师编写了这套现代远程教育系列教材，尽力做到知识点明确，突出重点、要点，使之全球学生自学。同时，在教材内容上也更强调实用性和适用性。意在使这套教材既适用于现代远程教育学习者使用，同时也适合财经管理在校修学的学生和在职人员学习。

教材的改革是教育理念转变的结果，而教育理念的转变是一个长期而艰巨的过程。它不仅需要教师的努力，更需要广大学生和读者的积极参与。我们热切地希望读者对这套教材提出自己的意见和建议，使这套教材不断得以完善。

这套丛书的编写得到了经济科学出版社的大力支持。他们对此套丛书从选题策划到整体设计都提出了中肯的、有建设性的建议，并为其能够及时出版与广大读者见面付出了大量的、艰辛的努力，在此表示衷心的感谢。

现代远程教育系列教材编委会

杨 青

2003年9月

# 前 言

---

《中华人民共和国合同法》（以下简称合同法）已于1999年3月15日经九届全国人大第二次会议通过，自1999年10月1日起生效实施。合同法分为总则、分则、附则，共23章428条，是一部较为详尽、严密、具有可操作性的法律。合同法是市场经济的基本法，是民商法的重要组成部分。合同行为大量的发生在人们的日常生活和工作中。小到自然人的日常生活、法人的生产经营，大到国家之间的国际经济交往，都离不开合同法。

合同法的制定并颁行，为维护市场经济的法律秩序和保护交易当事人的合法权益发挥了极大的作用，也为交易的发展和市场的繁荣提供了重要的法律保障。在经济全球化以及我国已加入世界贸易组织（WTO）的大背景下，统一我国市场经济交易活动的基本规则，更有利于我国参与世界经济竞争，增强我国综合国力。

本书在体例上仍然采用一般介绍、技能讲解和难点剖析的传统写作模式，在保证知识体系的完整和内容的准确无误的情况下，尽量采用通俗易懂的语言进行阐述，并且做到重点突出、有所侧重。

希望本书的出版一方面能起到普及合同法律知识作用，另一方面能为合同当事人和合同法实务工作者提供一个案头操作指南。同时由于笔者才疏学浅，加之资料与时间有限，本书错误缺漏之处实所难免，衷心期望广大读者不吝赐教。

本书在撰写过程中，参考和吸取了国内外学者的研究成果（参考文献附后），在此向这些文献的著作权人表示衷心感谢。

邱 艳

2008年7月18日

# 目 录

|                      |    |
|----------------------|----|
| 第一章 合同法概述.....       | 1  |
| 第一节 合同的概念与特征.....    | 1  |
| 第二节 合同的分类.....       | 2  |
| 第三节 合同法的概念及适用范围..... | 4  |
| 第四节 合同法的基本原则.....    | 5  |
| 本章小结.....            | 6  |
| 思考题.....             | 7  |
| 第二章 合同的订立.....       | 8  |
| 第一节 合同订立的含义与形式.....  | 8  |
| 第二节 合同的内容.....       | 9  |
| 第三节 合同订立的程序.....     | 12 |
| 第四节 缔约过失责任.....      | 17 |
| 本章小结.....            | 18 |
| 思考题.....             | 18 |
| 第三章 合同的效力.....       | 19 |
| 第一节 合同的生效.....       | 19 |
| 第二节 无效合同.....        | 21 |
| 第三节 可撤销合同.....       | 22 |
| 第四节 效力待定合同.....      | 24 |
| 本章小结.....            | 25 |
| 思考题.....             | 25 |

|                       |    |
|-----------------------|----|
| 第四章 合同的履行 .....       | 26 |
| 第一节 合同履行的原则 .....     | 26 |
| 第二节 合同履行的抗辩权 .....    | 29 |
| 第三节 合同保全 .....        | 31 |
| 本章小结 .....            | 33 |
| 思考题 .....             | 34 |
| 第五章 合同的担保 .....       | 35 |
| 第一节 合同担保的概述 .....     | 35 |
| 第二节 保证 .....          | 38 |
| 第三节 抵押 .....          | 42 |
| 第四节 质押 .....          | 45 |
| 第五节 留置 .....          | 48 |
| 第六节 定金 .....          | 49 |
| 本章小结 .....            | 52 |
| 思考题 .....             | 52 |
| 第六章 合同的变更、转让和终止 ..... | 53 |
| 第一节 合同的变更 .....       | 53 |
| 第二节 合同的转让 .....       | 54 |
| 第三节 合同权利与义务的终止 .....  | 57 |
| 本章小结 .....            | 64 |
| 思考题 .....             | 64 |
| 第七章 违约责任 .....        | 66 |
| 第一节 违约责任概述 .....      | 66 |
| 第二节 承担违约责任的主要形式 ..... | 68 |
| 本章小结 .....            | 71 |
| 思考题 .....             | 71 |
| 第八章 买卖合同 .....        | 72 |
| 第一节 买卖合同概述 .....      | 72 |
| 第二节 买卖合同的标的物 .....    | 74 |
| 第三节 买卖合同当事人的义务 .....  | 75 |

|                            |     |
|----------------------------|-----|
| 第四节 买卖合同解除的特殊规定 .....      | 77  |
| 第五节 特种买卖合同 .....           | 78  |
| 本章小结 .....                 | 79  |
| 思考题 .....                  | 80  |
| <br>第九章 供用电、水、气、热力合同 ..... | 81  |
| 第一节 供用电、水、气、热力合同概述 .....   | 81  |
| 第二节 供用电合同的概念、内容 .....      | 82  |
| 第三节 供用电合同的效力 .....         | 83  |
| 本章小结 .....                 | 84  |
| 思考题 .....                  | 84  |
| <br>第十章 赠与合同 .....         | 85  |
| 第一节 赠与合同概述 .....           | 85  |
| 第二节 赠与合同的效力 .....          | 86  |
| 第三节 赠与的撤销 .....            | 87  |
| 本章小结 .....                 | 88  |
| 思考题 .....                  | 89  |
| <br>第十一章 借款合同 .....        | 90  |
| 第一节 借款合同概述 .....           | 90  |
| 第二节 借款合同当事人的权利义务 .....     | 91  |
| 本章小结 .....                 | 92  |
| 思考题 .....                  | 92  |
| <br>第十二章 租赁合同与融资租赁合同 ..... | 93  |
| 第一节 租赁合同 .....             | 93  |
| 第二节 融资租赁合同 .....           | 96  |
| 本章小结 .....                 | 98  |
| 思考题 .....                  | 98  |
| <br>第十三章 承揽合同 .....        | 99  |
| 第一节 承揽合同概述 .....           | 99  |
| 第二节 承揽合同当事人的权利义务 .....     | 100 |

|                                 |            |
|---------------------------------|------------|
| 本章小结·····                       | 101        |
| 思考题·····                        | 101        |
| <b>第十四章 建设工程合同·····</b>         | <b>102</b> |
| 第一节 建设工程合同概述·····               | 102        |
| 第二节 建设工程合同的效力·····              | 103        |
| 本章小结·····                       | 105        |
| 思考题·····                        | 106        |
| <b>第十五章 运输合同·····</b>           | <b>107</b> |
| 第一节 运输合同概述·····                 | 107        |
| 第二节 客运合同·····                   | 108        |
| 第三节 货运合同·····                   | 109        |
| 第四节 多式联运合同·····                 | 111        |
| 本章小结·····                       | 113        |
| 思考题·····                        | 113        |
| <b>第十六章 技术合同·····</b>           | <b>114</b> |
| 第一节 技术合同概述·····                 | 114        |
| 第二节 技术开发合同·····                 | 116        |
| 第三节 技术转让合同·····                 | 118        |
| 第四节 技术咨询合同和技术服务合同·····          | 120        |
| 本章小结·····                       | 121        |
| 思考题·····                        | 122        |
| <b>第十七章 保管合同和仓储合同·····</b>      | <b>123</b> |
| 第一节 保管合同·····                   | 123        |
| 第二节 仓储合同·····                   | 126        |
| 本章小结·····                       | 128        |
| 思考题·····                        | 128        |
| <b>第十八章 委托合同、行纪合同、居间合同·····</b> | <b>129</b> |
| 第一节 委托合同·····                   | 129        |
| 第二节 行纪合同·····                   | 132        |

|                    |     |
|--------------------|-----|
| 第三节 居间合同.....      | 134 |
| 本章小结.....          | 135 |
| 思考题.....           | 135 |
| 附录 中华人民共和国合同法..... | 136 |
| 主要参考文献.....        | 175 |

# 第一章 合同法概述

## 学习目标

了解合同的概念、特点和分类，以及我国合同法的立法情况。掌握合同的概念、适用范围和基本原则。

## 关键名词

合同 合同法 财产交易

## 第一节 合同的概念与特征

### 一、合同的概念

合同是当事人之间达成的一种协议，在现实生活中，人们可以就各式各样的事项达成协议，但并非任何协议都属于合同。根据《合同法》的规定，合同是指平等主体的自然人、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。

### 二、合同的特征

合同具有以下特征：

(1) 合同是一种民事行为。合同以意思表示为成立要素，并且按意思表示的内容赋予法律效果，故合同是一种民事行为，而非事实行为。

(2) 合同是两方以上当事人的意思表示一致的民事行为。这是合同区别于单方民事行为的重要标志。该特征有三层含义：其一，合同的当事人为两方或两方以上；其二，当事人相互做出意思表示；其三，当事人的意思表示一致，即当事人之间达成合意。

(3) 合同是以设立、变更、终止民事权利义务关系为目的的民事行为。民事行为是民事主体有意识的行为，任何民事行为均具有目的性。合同作为一种民事行为，其目的在于在当事人之间设立、变更、终止财产权利义务关系。

(4) 合同是当事人各方在平等、自愿基础上产生的民事行为。在民事活动中，民事主体的法律地位是平等的。在订立合同时，当事人所为意思表示是自主自愿的。

合同当事人法律地位平等，一方不得将自己的意志强加给另一方；当事人依法享有自愿订立合同的权利，任何单位和个人不得非法干预。当然，为社会公共利益，国家法律会在某些情况下，对合同自由进行某些必要的限制。



### 小知识

#### 合同的起源与演变

契约作为中国古代社会对当事人行为进行约束的书证，其涵盖范围和形式多种多样。《周礼·天官冢宰第一》篇中有如下文字：“四曰听称责以傅别，五曰听禄位以礼命，六曰听取予以书契，七曰听买卖以质剂”。由此可见，汉代及稍前时期的契约形式包括“傅别”、“质剂”、“书契”等形式。随之社会和经济的变化，契约的概念逐渐演变，如“傅别”、“质剂”慢慢消失，“书契”得以发展。“书契”，郑玄注曰：“其券之象，书两札，刻其侧”，说明“书契”制作同样的两份，然后合在一起，在侧面刻出标志，双方各执一份。究其原因，书契制作两份，无非在发生纠纷时可将两份契书合在一起，以验证该契书的真实性。这就是“合同”精神的体现，也是合同的起源之处。

魏晋以后，纸契普及，引起了契约形制的相应变化。傅别和质剂之制渐废，书契之制发展而为“合同”形式。即在“书两札”之后，再并合两札，于并合处骑写一个大“同”字，后来发展为骑写“合同”二字，或骑写一句较长的吉祥语；在买卖、赠送、赔偿等死契关系中，由于为片面义务制，所以行用单契，由义务的一方出具，归权利的一方收执。

随之契约的专门化发展，“合同”与当时的社会经济环境相适应，逐渐单独成词，获得了发展。如清代，“合同”以分家、共有财产管理、纠纷调解、合伙、合（拆）股等为主要内容；此外，只要通过共同协商能够解决问题同时又需要文书来确立的关系，也可采用“合同”形式确定，如立继、推举“柜董”等情形。

在近代中国，直至1949年中华人民共和国成立时，由于受日本、德国等国外法学译作的影响，无论实际生活还是学者著作之中，大都使用“契约”一词，“合同”一词出现较少。1949年后，“契约”仍然在立法中占据主导的位置，但已出现“合同”与“契约”同时使用的现象。从1950年开始，各种苏联的立法文献和法学译著已经部分地开始使用“合同”，学术界和实务部门中也流行“合同”一词。1957年以后，“契约”基本上退出了立法文献，“合同”成为民法中代替“契约”的词汇。

## 第二节 合同的分类

根据不同的标准，我们可以对合同进行不同的分类。

### 1. 有名合同与无名合同

根据法律是否对合同规定了特定名称并加以规范作为划分标准，可将合同分为有

有名合同与无名合同。有名合同又被称为典型合同，是指法律上已经确定了特定名称及规则的合同。如我国《合同法》分则所规定的买卖合同、租赁合同等 15 种合同都属于有名合同。无名合同又称为非典型合同，是指法律上尚未确定一定名称与规则的合同。

## 2. 双务合同与单务合同

根据合同当事人双方是否互负对待给付义务作为划分标准，可将合同分为双务合同与单务合同。双务合同是指当事人双方互负对待给付义务的合同，即双方当事人在合同中均负给付义务，一方的给付义务是对方给付义务的对价。如买卖、租赁、承揽合同等都为双务合同。单务合同是指仅有一方当事人负担给付义务，或虽双方均负给付义务，但双方的给付义务形不成对价关系的合同。如赠与合同、民间借贷合同、借用合同和保管合同等均为单务合同。

## 3. 有偿合同与无偿合同

根据合同当事人依据合同从对方取得利益是否须付出相应代价作为划分标准，可以将合同分为有偿合同与无偿合同。有偿合同是指当事人一方依据合同从对方取得利益必须向对方支付相应代价的合同。如买卖、租赁、承揽合同等都是有偿合同。有偿合同是商品交换最典型的法律形式。无偿合同是指当事人一方依据合同从对方取得利益而不必向对方做出任何对价性给付的合同。如赠与、借用、无息借款合同等都是无偿合同。

## 4. 诺成合同与实践合同

根据是否以交付标的物作为合同成立的条件为划分标准，可以将合同分为诺成合同与实践合同。诺成合同又称为不要物合同，是指只要当事人各方的意思表示一致即可成立的合同。如买卖、租赁、承揽合同等。实践合同又称为要物合同，是指除当事人各方的意思表示一致以外，还必须实际交付标的物才能成立的合同。如保管、借用、民间借贷合同等。作为实践合同，仅有当事人各方意思表示一致，合同尚不能成立，还必须有一方实际交付标的物的行为，合同才能成立。

## 5. 要式合同与不要式合同

根据合同的成立是否必须采取特定的形式为划分标准，可以将合同分为要式合同与不要式合同。要式合同是指必须采用法律规定的特定形式订立方能成立的合同。不要式合同是指法律没有要求其必须采用某种特定形式订立的合同。

## 6. 主合同与从合同

根据相互有联系的合同之间的主从关系为划分标准，可以将合同分为主合同与从合同。在两个相互有联系的合同当中，不需要依赖他合同而能独立存在的合同为主合同；反之，以他合同（主合同）的存在为其存在前提的合同是从合同。例如，借款合同与担保借款债权的保证合同之间，借款合同是主合同，即使没有保证合同它仍可

## 第一章 合同法概述

以独立存在；保证合同是从合同，它是以借款合同的存在作为自己存在前提的合同。

### 7. 商议合同与附从合同

根据合同条款是否是当事人协商确定的为标准，可以将合同分为商议合同与附从合同。商议合同是指合同条款是经当事人双方协商确定的合同。商议合同的当事人不仅有订立合同的自由，还有决定合同内容的自由，它充分反映了合同原则，是合同的主要形态。附从合同又被称为定式合同、定型化合同和格式合同，是指当事人一方提供预先制定好的合同条款，在相同条件下，相对人一方不能就合同条款进行协商，只能概括地接受或不接受合同条款的合同。

## 第三节 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的财产交易关系的法律规范的总称。我国《合同法》是1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议通过的。合同法分总则、分则、附则三篇，共23章428条，是一部详尽、严密、具有可操作性的法律。《合同法》自1999年10月1日起施行，《经济合同法》、《涉外经济合同法》和《技术合同法》同时废止。为了保障《合同法》的顺利实施，最高人民法院于1999年12月1日通过了《关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（一）》（以下简称《合同法解释》），该解释自1999年12月29日起施行。

### 二、合同法的适用范围

《合同法》第二条规定：“本法所称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。”这一规定说明：

第一，合同法的适用范围：合同主体包括中国、外国的个人之间、组织之间以及个人与组织之间订立的合同；合同的种类不仅是经济合同、技术合同，而且包括所有当事人设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。这里所说的民事权利义务关系，主要是指财产关系，有关婚姻、收养、监护等身份关系的协议不适用合同法。

第二，合同是平等主体之间订立的民事权利义务关系的协议，属于民事法律关系。不属于民事法律关系的其他活动，不适用合同法。①政府对经济的管理活动，属于行政管理关系，不适用合同法。②企业、单位内部的管理关系，是管理与被管理的关系，不是平等主体之间的关系，也不适用合同法。

第三，关于政府机关参与的合同，应当区别不同情况分别处理。①政府机关作为

平等的主体与对方签订合同的，适用合同法。②属于行政管理关系的协议，不是民事合同，不适用合同法。

关于合同法的溯及力问题。就一般情况而言，《合同法》是没有溯及力的。但根据《合同法解释》规定，《合同法》实施以后成立的合同发生纠纷，起诉到人民法院的，适用《合同法》的规定；合同法实施以前成立的合同发生纠纷，起诉到人民法院的，适用当时的法律规定，当时没有法律规定的，可以适用《合同法》的有关规定，但是如果合同成立于《合同法》实施之前，但合同约定的履行期限跨越《合同法》实施之日或者履行期限在《合同法》实施之后，因履行合同发生的纠纷，适用《合同法》的有关规定。

另外，人民法院确认合同效力时，对《合同法》实施以前成立的合同，适用当时的法律合同无效而适用《合同法》合同有效的，则适用《合同法》；人民法院对《合同法》实施以前已经做出终审裁决的案件进行再审，不适用《合同法》。

## 第四节 合同法的基本原则

### 一、合同法基本原则的概念

合同法的基本原则是合同法的主旨和根本准则，是制定、解释、执行和研究合同法的出发点。合同法的基本原则贯穿于整个合同法制度和规范中，是从事合同交易活动的当事人所必须遵循的行为模式。

### 二、合同法基本原则的内容

合同法的基本原则主要有：

#### 1. 合同自由原则

合同自由原则又称为契约自由原则，合同自由原则是市场经济对交易行为的客观要求。合同自由原则主要包括以下几个方面的内容：第一，缔约自由，即当事人有权自由决定是否与他人订立合同，任何单位和个人不得非法干预；第二，选择相对人自由，即当事人可以自由决定与谁订立合同；第三，决定合同内容自由，即订约当事人可以自由协商决定合同的内容；第四，选择合同形式的自由，即当事人可以自由决定以何种形式订立合同；第五，变更或解除合同的自由，即在合同成立生效后，当事人双方可以通过协商，决定变更或解除合同。此外，法律允许当事人自行约定违约责任的承担方式、自行约定合同争议的解决方式。

应当指出的是，我国合同法所确定的合同自由是一种相对的自由，而不是绝对的、无限制的自由。首先，合同自由是在法律规定范围内的自由，当事人订立、履