
法律法规司法解释 公报案例精编

合 同

HE TONG

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

法律法规司法解释 公报案例精编

合 同

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目(CIP)数据

法律法规司法解释公报案例精编. 合同/中国法制出版社编. —北京:中国法制出版社,2009. 1

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0979 - 7

I. 法… II. 中… III. ①合同法 - 法律解释 - 中国②合同法 - 案例 - 汇编 - 中国 IV. D920.5 D923.65

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 011087 号

法律法规司法解释公报案例精编——合同

FALU FAGUI SIFA JIESHI GONGBAO ANLI JINGBIAN——HETONG

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2009 年 3 月第 1 版

印张/22.5 字数/876 千

2009 年 3 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0979 - 7

定价: 45.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66067023

邮购部电话: 66033288

出版说明

随着依法治国方略的推进，中国特色社会主义法律体系基本形成，法律渗透到了经济、政治、文化和社会生活的各个方面。准确、适当地运用法律法规，对于公民、机关、团体、企事业单位维护自身权益，维护正常生活、工作、生产经营秩序具有重要意义。

中国法制出版社作为国务院法制办公室直属的中央级法律类图书专业出版机构，是国家法律、行政法规标准文本的权威出版机构，一直致力于出版适合大众需求的实用法律工具书。我们集二十年法规编纂的专业经验，特推出《法律法规司法解释公报案例精编》丛书。

本丛书集中展现了部委规章清理的最新成果，分门别类列明了该领域现行的法律法规司法解释，值得一提的是本书还收录了发表在《中华人民共和国最高人民法院公报》上的指导型案例。因此，本丛书具有很高的指导和应用价值。

本丛书具有以下特色：

1. **收录全面。**丛书涵盖了社会生活的重要领域，广泛收录了现行有效的法律、法规、司法解释和公报案例。
2. **编排合理。**依据各个法律部门的特点精心梳理相关的法律法规及司法解释，科学编排，合理分类，兼顾法律体系与司法实践的需要，真正做到简明易用，一目了然。
3. **权威实用。**对于重要法律进行解读释义，帮助读者把握立法精神，理解条文含义。根据司法实践提炼疑难问题，由相关专家运用法律规定及原理进行权威解答。另外，分册根据需要附上实用图表、办事流程等，方便读者查阅使用。

真诚希望本丛书的出版能为您应用法律带来帮助和便利，同时也恳请广大读者对书中存在的不足之处提出批评和建议。

2009年3月

买卖合同 正

目 录

一、综 合

中华人民共和国合同法 (1)
(1999年3月15日)

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) (161)
(1999年12月19日)

中华人民共和国民事诉讼法通则 (164)
(1986年4月12日)

最高人民法院关于贯彻执行《中
华人民共和国民法通则》若干
问题的意见(试行) (203)
(1988年4月2日)

最高人民法院关于审理涉外民事
或商事合同纠纷案件法律适用
若干问题的规定 (218)
(2007年7月23日)

二、买卖合同

联合国国际货物销售合同公约 (221)
(1980年4月11日)

2000年国际贸易术语解释通则 (236)
(1999年7月)

中华人民共和国招标投标法 (276)
(1999年8月30日)

中华人民共和国拍卖法 (284)
(2004年8月28日)

中华人民共和国消费者权益保
护法 (289)
(1993年10月31日)

· 公报案例 ·

1. 百花公司诉浩鑫公司买卖
合同纠纷案 (295)
2. 郭景忠诉天泰公司、蓝星
公司买卖合同纠纷案 (301)
3. 新宇公司诉冯玉梅商铺买
卖合同纠纷案 (305)

三、赠与合同

中华人民共和国公益事业捐
赠法 (311)
(1999年6月28日)

赠与公证细则 (314)
(1992年1月24日)

四、借款、储蓄合同

中华人民共和国中国人民银
行法 (317)
(2003年12月27日)

中华人民共和国商业银行法 (322)
(2003年12月27日)

储蓄管理条例 (333)

(1992年12月11日)

贷款通则 (336)

(1996年6月28日)

最高人民法院关于审理存单
纠纷案件的若干规定 (346)

(1997年12月11日)

最高人民法院关于银行储蓄
卡密码被泄露导致存款被
他人骗取引起的储蓄合同
纠纷应否作为民事案件受
理问题的批复 (349)

(2005年7月25日)

最高人民法院关于超过诉讼
时效期间借款人在催款通
知单上签字或者盖章的法
律效力问题的批复 (349)

(1999年2月11日)

最高人民法院关于如何确认
公民与企业之间借贷行为
效力问题的批复 (350)

(1999年2月9日)

最高人民法院关于人民法院
审理借贷案件的若干意见 (350)

(1991年8月31日)

·公报案例·

1. 周培栋诉江东农行储蓄
合同纠纷案 (352)

2. 顾骏诉上海交行储蓄合
同纠纷案 (357)

3. 常州新区工行诉康美公
司借款合同纠纷案 (361)

4. 信连华诉新港商业银行
存单纠纷案 (365)

5. 吴卫明诉上海花旗银行
储蓄合同纠纷案 (369)

五、租赁合同

城市房屋租赁管理办法 (374)

(1995年4月28日)

最高人民法院民事审判第四庭
关于原告金相哲诉被告朴仪
洙房屋租赁合同纠纷案能否
受理的请示的答复 (377)

(2005年8月17日)

六、建设工程合同

中华人民共和国建筑法 (378)

(1997年11月1日)

最高人民法院关于审理建设工
程施工合同纠纷案件适用法
律问题的解释 (386)

(2004年10月25日)

最高人民法院关于审理建设工
程合同纠纷案件的暂行
意见 (389)

(2002年8月5日)

最高人民法院关于建设工程价
款优先受偿权问题的批复 (392)

(2002年6月20日)

七、运输合同

中华人民共和国道路运输
条例 (393)

(2004年4月30日)

中华人民共和国铁路
路法(节录) (401)

(1990年9月7日)

最高人民法院关于审理铁路运

输损害赔偿案件若干问题的解释	(404)
(1994年10月27日)	
中华人民共和国海商法	(406)
(节录)	
(1992年11月7日)	
中华人民共和国国际海运	(416)
(条例)	
(2001年12月11日)	
中华人民共和国水路运输	(424)
管理条例	
(2008年12月27日)	
中华人民共和国民用航空法	(427)
(节录)	
(1995年10月30日)	
· 公报案例 ·	
1. 财保北京支公司诉铜河公司、寰宇公司海上货物运输合同代位求偿纠纷案	(434)
2. 阿卜杜勒·瓦希德诉东方航空公司国际航空旅客运输合同纠纷案	(440)
3. 连云港外代公司诉连云港港务局、港明实业公司、港明贸易公司无单放货侵权赔偿纠纷案	(447)
4. 浙江纺织公司诉台湾立荣公司海上货物运输合同无单放货纠纷案	(453)

八、知识产权合同

中华人民共和国著作权法	(460)
(2001年10月27日)	
中华人民共和国专利法	(469)
(2008年12月27日)	

中华人民共和国商标法	(478)
(2001年10月27日)	
最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释	(485)
(2006年11月20日)	
最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释	(486)
(2002年10月12日)	
最高人民法院关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释	(489)
(2002年10月12日)	
最高人民法院关于审理商标案件有关管辖和法律适用范围问题的解释	(492)
(2002年1月9日)	
· 公报案例 ·	
1. 家园公司诉森得瑞公司合同纠纷案	(493)
2. Autodesk公司诉龙发公司计算机软件著作权侵权纠纷案	(497)
3. 伊士曼柯达公司诉苏州科达液压电梯有限公司商标权侵权纠纷案	(501)
4. 吴林祥、陈华南诉翟晓明专利权纠纷案	(508)

九、技术合同

中华人民共和国技术进出口管理条例	(516)
(2001年12月10日)	
最高人民法院关于审理技术合同	

纠纷案件适用法律若干问题的
解释 (520)

(2004 年 12 月 16 日)

十、委托、代理、行纪、 居间合同

经纪人管理办法 (529)

(2004 年 8 月 28 日)

中介服务收费管理办法 (531)

(1999 年 12 月 22 日)

· 公报案例 ·

1. 应娟利诉亿贝易趣网络信
息服务(上海)有限公司
服务合同纠纷案 (534)

2. 孟元诉中佳旅行社旅游合
同纠纷案 (537)

3. 郭叶律师行诉厦门华洋彩
印公司代理合同纠纷管辖
权异议案 (540)

十一、房地产经营合同

中华人民共和国物权法
(节录) (544)

(2007 年 3 月 16 日)

中华人民共和国土地管理法 (547)

(2004 年 8 月 28 日)

中华人民共和国城市房地
产管理法 (558)

(2007 年 8 月 30 日)

商品房销售管理办法 (566)

(2001 年 4 月 4 日)

城市商品房预售管理办法 (571)

(2004 年 7 月 20 日)

物业管理条例 (573)

(2007 年 8 月 26 日)

最高人民法院关于审理涉及国
有土地使用权合同纠纷案件
适用法律问题的解释 (580)

(2005 年 6 月 18 日)

最高人民法院关于审理商品房
买卖合同纠纷案件适用法律
若干问题的解释 (583)

(2003 年 4 月 28 日)

· 公报案例 ·

1. 仲崇清诉上海市金轩大邸房
地产项目开发有限公司合同
纠纷案 (587)

2. 青岛中南物业管理有限公司
南京分公司诉徐献太、陆素
侠物业管理合同纠纷案 (592)

3. 三门峡水利管理局诉郑州市
配套建设公司房屋买卖合同
纠纷案 (596)

十二、担保、保证合同

中华人民共和国担保法 (601)

(1995 年 6 月 30 日)

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 (610)

(2000 年 9 月 29 日)

最高人民法院关于担保法司法
解释第五十九条中的“第三
人”范围问题的答复 (621)

(2006 年 5 月 18 日)

最高人民法院关于涉及担保纠
纷案件的司法解释的适用和
保证责任方式认定问题的
批复 (621)

(2002 年 11 月 11 日)

最高人民法院关于已承担保证责任
的保证人向其他保证人
行使追偿权问题的批复 (622)

(2002 年 11 月 11 日)

最高人民法院关于处理担保法
生效前发生保证行为的保证
期间问题的通知 (622)

(2002 年 8 月 1 日)

十三、保险合同

中华人民共和国保险法 (624)
(2009 年 2 月 28 日)

· 公报案例 ·

1. 何丽红诉中国人寿保险股份有
限公司佛山市顺德支公司、中
国人寿保险股份有限公司佛山
分公司保险合同纠纷案 (646)
2. 杨树岭诉中国平安财产保险股
份有限公司天津市宝坻支公司
保险合同纠纷案 (653)
3. 冯跃顺诉光大永明人寿保险有
限公司保险合同纠纷案 (658)
4. 李思佳诉西陵人保公司人身
保险合同纠纷案 (661)
5. 江苏外企公司诉上海丰泰保
险公司海上货物运输保险合
同纠纷案 (666)
6. 巴拿马浮山航运公司诉中国
人民保险公司青岛市分公司
船舶保险合同纠纷案 (671)

十四、合伙、联营合同

中华人民共和国合伙企业法 (679)

(2006 年 8 月 27 日)

中华人民共和国中外合资经
营企业法 (690)

(2001 年 3 月 15 日)

中华人民共和国中外合作经
营企业法 (692)

(2000 年 10 月 31 日)

十五、农业承包合同

中华人民共和国物权
法 (节录) (696)

(2007 年 3 月 16 日)

中华人民共和国农村土地承
包法 (697)

(2002 年 8 月 29 日)

农村土地承包经营权流转管
理办法 (704)

(2005 年 1 月 19 日)

最高人民法院关于审理涉及
农村土地承包纠纷案件适
用法律问题的解释 (707)

(2005 年 7 月 29 日)

一、综 合

中华人民共和国合同法

(1999年3月15日第九届)

全国人民代表大会第二次会议通

过 1999 年 3 月 15 日中华人民

共和国主席令第 15 号公布 自

1999年10月1日起施行)

总 则

第一章 一般规定

第一条* 【立法目的】为了保护合同当事人的合法权益，维护社会经济秩序，促进社会主义现代化建设，制定本法。

释义

《合同法》调整合同的订立、效力、履行、变更和转让、终止以及违约责任等有关合同的一系列问题。因为合同是财产流转和提供服务的最基本的法律形式，所以，《合同法》将市场经济中最基本的经

合

经济行为都纳入了法治的轨道，使合同当事人的权利、义务、责任都以法律的形式体现出来。通过合同法的规范，妥善处理合同当事人之间的各种利益冲突，合理分配风险及其它负担，保护当事人的合法权益，从而维护社会经济秩序，促进社会主义现代化建设。这是制定《合同法》的宗旨所在。

第二条 【合同的定义】 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。具有下列情形之一的，不属于民事合同，适用其他法律的规定：

释义

民法上的合同有广义和狭义两种：广义合同是指两个以上的民事主体之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议，包括物权合同、债权合同、知识产权合同等等。狭义合同是指两个以上的民事主体之间设立、变更、终止债权债务关系的协议，即债权合同。本法所称的合同应

* 条文主旨为编者所加，下同。

当是广义合同的概念,但为了保证本法所规定的合同规范在调整经济流通中价值取向和基本原则的一致性,将婚姻、收养、监护等主要调整身份关系而非财产关系的协议排除在外。

本法所称的合同具有如下法律特征:

(1) 合同是一种民事法律行为。民事法律行为是民事主体实施的、以发生一定的民事法律后果为目的的行为。就合同而言,首先,当事人订立合同的目的就是为了在他们之间设立、变更、终止民事权利义务关系。其次,合同是合法行为。合同的订立、履行、变更、终止等只有在符合法律规定的实质要件和形式要件的情况下,才具有法律约束力,合同是民事法律行为。(2) 合同以设立、变更、终止民事权利义务关系为目的。当事人订立合同都有一定的目的,也就是说,是为了实现某种经济目的而订立合同的。经济目的的实现都是通过一定的权利、义务的设定来完成的,因此,订立合同都要设立、变更、终止民事权利义务关系。(3) 合同是平等主体间的法律关系。合同双方当事人享有独立的法律人格,在具体的民事财产流转关系中互不隶属,地位平等,能够独立地表达自己的意思,依法取得的权利平等地受到法律的保护。合同主体平等的具体内容包括:第一,自然人的权利能力一律平等;第二,不同的民事主体参与民事关系,适用同一法律,具有平等的地位;第三,合同双方的权利、义务一般都是对等的,一方根据合同享有权利必须承担相应的义务,不履行义务就无权获得应有的权利;第四,合同当事人在设立、变更、终止权利、义务关系时必须平等协商。(4) 合同是两个以上的意思表示一致的协议。

合同的成立必须有两个或者两个以上的当事人根据自己的目的相互作出一致的意思表示。

需要注意的是,在一些特别法中规定的合同,如劳动合同、保险合同、著作权许可使用和转让合同等,除了依据本法外,还应相应地适用《劳动合同法》、《保险法》、《著作权法》的相关规定。

应用

1. 下列哪些关系属于民事法律关系,可以适用合同法?

(1) 政府在依法维护经济秩序的管理活动中所订立的行政合同,如政府拨款合同、征用合同、征购合同等,是政府行使行政管理职权的行为,属于行政关系,适用有关行政管理的法律,不适用《合同法》。

(2) 政府的采购活动。对于政府采购行为本身,应当由《政府采购法》加以规范,其目的是为了提高政府采购资金的使用效益,维护国家利益和社会公共利益,保护政府采购当事人的合法权益,促进廉政建设。但这种规范,仅是对政府的采购行为加以约束,并不是约束对方。《政府采购法》第43条特别就此作出规定:政府采购合同适用《合同法》。采购人和供应商之间的权利和义务,应当按照平等、自愿的原则以合同方式约定。

(3) 属于行政管理关系的协议,如有关综合治理、计划生育、环境保护等协议,这些是行政管理关系,不是民事合同,不适用《合同法》。

(4) 关于指令性任务或国家订货任务问题。按照宪法规定,国家实行社会主义市场经济体制,指令性计划不是合同法普遍适用的基本原则。但为了保证国防重点建设以及国家战略储备的需要,在个别情

况下，国家需要下达指令性任务或国家订货任务，适用《合同法》第38条的规定。

(5) 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》。例如，加工承揽是民事关系，适用《合同法》；而工厂车间内的生产责任制，是企业的一种管理措施，不适用《合同法》。

2. “有关身份关系的协议”主要是指哪些协议？

《合同法》规定，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。这些协议主要包括结婚协议、离婚协议、收养协议、监护协议、遗赠扶养协议等。在我国，《合同法》是作为规范市场经济的法律而存在的，不具有直接经济内容的身份协议不宜由该法加以调整，应当分别适用《婚姻法》、《继承法》、《收养法》等其他法律的规定。

第三条 【双方平等原则】 合同当事人的法律地位平等，一方不得将自己的意志强加给另一方。

释义

本条规定的平等不是指事实上的平等，而是指当事人法律地位的平等；不是指实质平等，而是指机会平等。平等原则应当从以下三方面去理解：(1) 合同当事人的法律地位一律平等。在法律上，合同当事人是平等主体，没有高低、从属之分，不存在命令者与被命令者、管理者与被管理者。这意味着不论所有制性质，也不问单位大小和经济实力的强弱，其地位都是平等的。(2) 合同中的权利义务对等。享有权利，同时就应承担义务，而且，彼此的权利和义务是相应的。这要求当事人所取得财产、劳务或工作成果与其

履行的义务大体相当；要求一方不得无偿占有另一方的财产，侵犯他人合法权益；禁止平调和无偿调拨。(3) 合同当事人必须就合同条款充分协商，取得一致，合同才能成立。合同是双方当事人意思表示一致的结果，是在互利互惠基础上充分表达各自意见，并就合同条款取得一致后达成的协议。因此，任何一方都不得凌驾于另一方之上，不得把自己的意志强加给另一方，更不得以强迫、威胁等手段签订合同。例如，公安机关在依法维护社会治安秩序时，与自然人、法人或者其他组织是管理与被管理的关系；但在购买商品或者获取服务时，与有关的自然人、法人或者其他组织的法律地位是平等的，不能因为是公安机关就可以不管对方愿意不愿意，而将自己的意志强加给对方。法律地位平等是自愿原则的前提，如果当事人的法律地位不平等，就谈不上协商一致，谈不上什么自愿。

平等原则体现在合同法的所有条款中，在合同法对具体事项的处理有明文规定的情况下，它不能作为裁判的根据，否则会虚化合同法的具体规范，也不利于当事人预测自己的行为在法律上的评价。在法律没有具体规定时，可以依据此原则，科学地运用法律解释学方法，探寻具体化的规则。只有在没有办法获取具体化的规则的情况下，方能援引本原则。

第四条 【合同自由原则】 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。

释义

订立合同的自愿原则与传统民法中的“意思自治”原则相似，是指合同主体在从事交易活动时，能根据自己内心意愿订

立合同。自愿原则的内容具体体现为：(1) 缔结合同的自由。也就是说，当事人有权决定是否与他人订立合同。这是当事人在订立合同的过程中自愿表达自己意志的前提。(2) 选择合同相对人的自由。当事人有权选择此人而非彼人与其订立合同，任何单位或者个人都不得强迫他人与其订立合同。(3) 决定合同内容的自由。在不违背法律、行政法规、社会共同利益和公序良俗的情况下，当事人可以自由地表达自己的意志，通过平等协商决定合同的内容，以合同条款的形式规定在合同中，作为当事人行使权利、履行义务的依据。(4) 变更和解除合同的自由。合同的订立以及其内容都是当事人自愿的结果，当事人当然可以通过自愿协商依法变更或者解除合同。但是法律规定的单方变更或者解除合同的情形不在此限。(5) 选择合同的形式自由。合同的形式有口头、书面（合同书、信件以及数据电文，后者包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件等）、公证、鉴证等，当事人可以根据合同的内容自愿选择其中的一种或者几种形式，法律另有规定的除外。(6) 约定违约责任自由。当事人因不履行合同或者履行合同义务不符合约定而发生时，当事人可以自愿协商确定解决争议的方式，并且可以约定承担违约责任的形式。

第五条 【公平原则】 当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。

第六条 【诚实信用原则】 当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。

释义

诚实信用原则具体包括：第一，在订

立合同时，不得有欺诈或其他违背诚实信用的行为；第二，在履行合同义务时，当事人应当遵循诚实信用的原则，根据合同的性质、目的和交易习惯履行及时通知、协助、提供必要的条件、防止损失扩大、保密等义务；第三，合同终止后，当事人也应当遵循诚实信用的原则，根据交易习惯履行通知、协助、保密等义务。

第七条 【合法与公序良俗原则】 当事人订立、履行合同，应当遵守法律、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。

释义

本条规定了合同的合法性原则和尊重社会公德的原则。合法原则和尊重社会公德的原则包括以下几个方面的意思：(1) 合同的内容不得违法和违反社会公德。这首先是指合同的标的不得违反法律和社会公德。当事人不得以国家禁止流通的物和有损社会公德的物或服务作为合同的标的。其次，当事人在权利、义务的确定上也不得违反法律和社会公德。合同双方当事人权利、义务的确定须遵守公平的原则，显失公平的合同既有违法律又不符合社会公德。(2) 合同的目的不得违法。合同的目的违法的或者违反社会公德的，则合同同样是不合法的。(3) 合同的主体不得违反法律和社会公德。尽管法律从原则上确认任何自然人、法人和其他组织都可以自由地订立合同，自愿确定合同的内容，但是，国家从社会整体利益考虑的角度限制某些市场领域的自由进入，对于某些特殊领域只允许有关法人经营，不具有这类特殊资格的当事人订立的合同是无效的。就一般合同而言，有偿合同的当事人应当具备完全民事行为能力，而无

偿合同中仅享受权利的一方当事人可以是非完全民事行为能力人。》(4)合同的形式要合法。如果法律、行政法规规定合同的成立必须履行必要手续的,当事人应当遵守。

遵守法律、行政法规,即不违反法律、行政法规的强制性规定。法律是指全国人民代表大会及其常委会制订的规范性文件;行政法规是指国务院制订的法规和规章。

第八条 【依合同履行义务原则】依法成立的合同,对当事人具有法律约束力。当事人应当按照约定履行自己的义务,不得擅自变更或者解除合同。

依法成立的合同,受法律保护。

释义

本条规定的合同严守原则又称法律约束力原则,是指依法成立的合同在当事人之间具有相当于法律的效力,当事人必须严格遵守,不得擅自变更或者解除。

合同的约束力主要体现在以下几个方面:(1)合同成立之后,开始履行以前,合同当事人应当按照合同的约定或者根据有利于实现合同的原则,为履行合同做准备,不得进行与实现合同目标相悖的行为。(2)合同履行期限到来时,合同当事人应当按照合同约定全面、及时的履行自己的义务,不履行或者不适当履行合同义务都是违法的,要承担相应的违约责任。(3)合同的变更或者解除,除了法律有特别规定之外,必须经过合同当事人协商一致才能进行,否则,合同一方当事人无权擅自变更或者解除。(4)依法成立的合同是民事法律行为的一种,法律对于该合法行为给予保护,合同当事人因此而发生纠纷时,有权通过法律规定的各种

途径来解决,如协商、提起诉讼、申请仲裁等。

合同是因当事人之间的合意而产生的。但本法并不是赋予所有的合同均有法律约束力,因为当事人形成的合意,其情况是相当复杂的。应当排除的有:(1)无效合同。当事人订立的合同如果违反了合法原则,出现了本法规定的无效情形,它对当事人就没有法律约束力。(2)可变更、可撤销的合同。当事人订立的合同如果违反了平等原则、自愿原则或者公平原则,出现了本法规定的可变更、可撤销情形,经人民法院或者仲裁机构确认后,原合同对当事人也不具有法律约束力。(3)可追认的合同。当事人订立的合同如果有瑕疵但还有补救的可能性时,在未予补救前是无效合同,对当事人也不具有法律约束力。只有依法成立的合同,即主体合法、标的物合法、内容合法、形式合法的合同,在其成立后,才对当事人有法律约束力,当事人应当严守。

合同是因为当事人的合意而产生,因此只对特定的当事人有意义,原则上不得涉及第三人,这就是合同的相对性规则。根据这一规则,依法成立的合同,原则上只对合同当事人具有法律约束力。这种法律约束力表现在:(1)当事人应当按照合同约定履行义务。(2)履行义务的合同一方不得擅自变更和解除合同,但法律规定可以变更或解除的或者对方同意的除外。(3)合同的权利方享有请求权。合同当事人中享有权利的一方有权请求对方依照合同履行义务,有权接受对方履行的义务;合同一方不能履行或者不能完全履行合同义务时,另一方享有赔偿请求权。(4)合同的权利方有权请求国家执行力介入。在合同权利方的请求权和赔偿请求

权得不到实现时,他有权请求国家执行权力介入合同,即权利方可以基于合同以及诉讼法、仲裁法的规定,或是直接申请法院执行,或是向法院提起诉讼,或者向仲裁机构申请仲裁,待裁决后申请法院执行,请求国家执行权力的介入,以保证实现合同的法律约束力。

第二章 合同的订立

第九条 【订立合同的能力】当事人订立合同,应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力。

当事人依法可以委托代理人订立合同。

释义

当事人订立合同时必须具有相应的主体资格,也就是具有缔结合同的能力,包括权利能力和行为能力,这是合同生效的要件之一。所谓缔结合同的能力,就是当事人具备独立订立合同的法律资格。因为合同是以当事人的意思表示为基础的,并且以产生一定的法律效果为目的,因此,当事人必须具备正确理解自己的行为性质和后果、独立地表达自己的意思的能力。当事人订立合同的行为是设立、变更、终止民事权利义务的行为,当然应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力。

1. 民事权利能力是民事主体依法享有民事权利和承担民事义务的资格。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。公民的民事权利能力一律平等。法人的民事权利能力从法人成立时产生,到法人终止时消灭。

2. 民事行为能力是民事主体能够以

自己的行为取得民事权利、承担民事义务的资格。我国《民法通则》将自然人的民事行为能力按照其年龄、智力和精神状况分为完全民事行为能力、限制民事行为能力和无民事行为能力三类。法人的民事行为能力从法人成立时产生,到法人终止时消灭。

3. 当事人可以通过代理人实施民事法律行为。代理人在代理权限内,以被代理人的名义实施民事法律行为,并由被代理人对代理人的行为承担民事责任。代理的特点在于:(1)代理人在代理权限内进行代理活动;(2)代理人以被代理人的名义进行代理活动;(3)代理人的代理活动是实施某种民事法律行为;(4)代理人代理活动产生的法律后果由被代理人承担。

根据《民法通则》的规定,我国的代理分为法定代理、委托代理和指定代理三类:(1)法定代理,是指基于法律的直接规定而产生的代理。在我国,无民事行为能力人、限制民事行为能力人的法定代理人是其监护人。(2)指定代理,是指依照法律规定因人民法院或者其他部门的指定而产生的代理。指定代理适用于无民事行为能力人、限制民事行为能力人,完全民事行为能力人不适用指定代理。此外,指定代理在一定意义上是对法定代理的补充,只有在没有法定代理人、对法定代理人有争议或者法定代理人不能代理的情况下,才会产生指定代理。(3)委托代理,是指按照委托人的委托而产生的代理。委托代理是代理中适用最广泛、最普遍的一种形式,除具有人身关系性质的民事活动外,一般民事活动都可以实行委托代理。本条第2款再次确认当事人依法可以委托代理人订立合同。

按照《民法通则》的规定,委托代

理可以采用口头形式,也可以采用书面形式。法律规定采用书面形式的,应当采用书面形式。如果是书面形式的委托代理,应当签发授权委托书。授权委托书是产生委托代理的根据。授权委托书属单方法律行为,一经被代理人签发,立即生效。

应用

《民法通则》对公民的民事权利能力和民事行为能力是如何规定的?

民事权利能力是指法律规定民事主体享有民事权利和承担民事义务的资格。按照《民法通则》的规定,公民的民事权利能力始于出生,终于死亡。公民的民事行为能力根据不同年龄和精神健康状况,可以分为完全民事行为能力人、限制民事行为能力人和无民事行为能力人。18周岁以上的公民具有完全民事行为能力,可以独立进行订立合同的活动。16周岁以上不满18周岁的公民,以自己的劳动收入为主要生活来源的,视为完全民事行为能力人。10周岁以上的未成年人、不能完全辨认自己行为的精神病人是限制民事行为能力人,他们可以进行与他的年龄、智力或者精神健康状况相适应的订立合同的活动,例如,11岁的孩子到商店买冰棍等。10岁以下的未成年人和不能辨认自己行为的精神病人是无民事行为能力人,不能从事订立合同的活动。

第十条 【合同的形式】当事人订立合同,有书面形式、口头形式和其他形式。

法律、行政法规规定采用书面形式的,应当采用书面形式。当事人约定采用书面形式的,应当采用书面形式。

释义

1. 书面形式,是当事人以文字表现

当事人所订立合同的内容的形式。其优点是据可查,发生纠纷时容易举证,便于分清责任。对于履行期限较长、权利义务关系复杂、重要的合同,都应当采用书面形式。另外,法律规定或者当事人约定须对合同进行公证、鉴证、审批等程序时,合同必须采用书面形式。书面形式的缺点是以文字记载合同的内容较为繁琐,有时因文字表达不清而导致当事人之间发生纠纷。

书面形式的合同必须由文字凭证组成,但并非所有的文字凭证都是合同的组成部分。成为书面合同的文字凭证,必须具备以下条件:(1)须有某种书面凭证。此时的书面凭证可以是合同书、信件以及数据电文(包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件)等可以有形地表现所载内容的形式。(2)当事人或者其代理人在文字凭证上签字或者盖章。签字或者盖章可以确定谁是合同的当事人,该当事人要对合同负责,也只有该当事人才能依照合同享有权利、承担义务。合同的效力不涉及签字或者盖章以外的任何第三人。(3)文字凭证上记载有合同的权利、义务,否则没有意义。一般要记载当事人的名称或者姓名和住所;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;解决争议的方法等事项。格式条款合同、仓单、提单、客票等都是合同的书面形式。

2. 口头形式,是指当事人只用语言为意思表示而订立合同,而不用文字表达协议内容的合同形式。口头形式的优点是简便易行,在日常生活中被普遍采用;缺点是发生合同纠纷时不易取证,难以分清责任。所以,一般来讲,合同标的数额不大的和即时清结的合同可采用口头形式。

为了保证交易安全，除此之外的合同一般都不采用口头形式。

合同采用口头形式，无需当事人特别约定。凡当事人未约定、法律未规定特定形式的合同，都可以采用口头形式。但发生争议时，当事人必须举证证明合同的存在和合同的内容。合同采用口头形式并不意味着不能产生任何文字的凭证，在实践中，去商店购物时商店一般都会给顾客开具发票或者其他购物凭证，但是，这类文字材料只能视为合同成立的证明，但不能视为合同成立的要件。

3. 其他形式，是指除书面形式、口头形式之外的订立合同的其他形式，主要包括：（1）视听资料形式。根据《民通意见》第65条规定，当事人以录音、录像等视听资料形式实施的民事行为，如有两个以上无利害关系人作为证人或者其他证据证明该民事行为符合《民法通则》第55条的规定，可以认定有效。（2）默示行为。根据《民通意见》第66条规定，一方当事人向对方当事人提出民事权利的要求，对方未用语言或者文字明确表示意见，但其行为表明已接受的，可以认定为默示。不作为的默示只有在法律有规定或者当事人双方有约定的情况下，才可以视为意思表示。

4. 本条第2款规定了应当采用书面形式的两种情况：一是法律、行政法规规定采用书面形式；二是当事人约定采用书面形式的。前者为法定形式，后者为约定形式。按照我国合同法的规定，法律、行政法规规定应当采用书面形式订立合同的，当事人没有采用书面形式，该合同一般是不成立的，但如果当事人一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。当事人约定形式则完全是尊重当事人的意

愿，由当事人自行来决定其约定形式的效力。

应用

在我国，法律法规明确规定应当采用书面形式的合同有哪些？

《合同法》分则明确规定需要采取书面形式订立的合同有：商业借款合同、6个月以上的长期租赁合同、融资租赁合同、建设工程合同、建设工程实行监理的委托监理合同、技术开发合同、技术转让合同。

其他法律明确规定需要采取书面形式订立的合同主要有：农村土地承包合同、农村土地承包经营权流转合同；土地使用权出让合同、房地产转让合同；房地产抵押合同、房屋租赁合同；除发表权、署名权、修改权、保护作品完整权之外的著作权转让合同；信托合同；专利申请权或者专利权转让合同、专利实施许可合同；按照招标投标方式应当订立书面合同；委托拍卖合同；政府采购合同；保证合同、抵押合同、动产质押合同、以依法可以转让的股票出质的质押合同、以依法可以转让的商标专用权、专利权、著作权中的财产权出质的质押合同、定金合同；船舶所有权转让合同、船舶抵押权合同、航次租船合同、船舶租用合同（包括定期租船合同和光船租赁合同）、海上拖航合同；民用航空器所有权转让合同、民用航空器租赁合同（包括融资租赁和其他租赁合同）、通用航空企业从事经营性通用航空活动合同（紧急情况下的救护或者救灾飞行除外）。

第十一条 【书面形式的定义】书面形式是指合同书、信件和数据电文（包括电报、电传、传真、电子数据交换