

中华人民共和国 合同法通解

徐景和 / 主编



中国检察出版社

5/2

DF23.65-

X746

《中华人民共和国合同法》

通 解

徐景和 主编

中国检察出版社

第一章 一般规定

一、合同法的立法目的

立法目的，也称为立法宗旨，是指制定一部法律所要达到的任务目标，也就是说制定一部法律要解决什么问题。立法目的与法律的其他条文之间是目的与手段的关系，它制约着具体的法律规范的内容。一部法律中的每一具体条文规定必须围绕该法律的立法目的，为实现立法目的服务，均不得与立法目的相抵触。由于立法目的统领着一部法律全部法律规范的价值取向，因此一般都作为一部法律的第一条的规定，以开宗明义，总揽全局。

（一）合同法的立法必要性

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。我国实行改革开放政策以来，先后于1981年制定了经济合同法（并于1993年进行了修改）、1985年制定了涉外经济合同法、1987年制定了技术合同法。实践证明，这三部合同法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关系的发展，发挥了重要作用。

但是，随着开放的不断深入，经济贸易的不断发展，这三部合同法已不能完全适应社会主义市场经济的需要，由立法时间较早，这三部合同法存在的一些问题日益突出。我国在合同法律制度上存在的主要问题是：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，在一些共性的问题上不统一，许多规定十分原则，给社会经济活动和司法活动带来很多的矛盾与被动。根据发展社会主义市场经济的要求，需要将三部合同法中不一致之处一致起来，将法律的空白填补起来，将不好操作的地方具体起来。第二，近年来，在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，在防范合同欺诈、维护社会经济秩序方面，需要作出补充规定。第三，随着社

社会主义市场经济的发展，出现了一些新的合同形式，如融资租赁、委托、行纪等，需要做出规定。这就需要制定一部统一的合同法。

因此，全国人民代表大会常务委员会早在 1993 年就将制定统一的合同法纳入了第八届全国人大的立法规划，全国人大常委会法制工作委员会组织法律专家 and 实际工作部门起草了合同法征求意见稿，于 1997 年 5 月印发各省、自治区、直辖市和中央有关部门及法律院校、研究单位征求意见并召开座谈会听取了部分法律专家和有关部门的意见。根据各方面的意见，又形成了合同法草案，于 1998 年 8 月提交九届全国人大常委会第四次会议审议。1998 年 9 月根据全国人大常委会的决定合同法草案全文公布向全社会公开征求意见。此后，又先后经过九届全国人大常委会第五次、第六次、第七次会议的审议后，合同法草案修改稿提交 1999 年 3 月召开的九届全国人大第二次会议审议。1999 年 3 月 15 日九届全国人大二次会议通过了《中华人民共和国合同法》。这标志着我国社会主义市场经济法律体系的建设进入了一个新的阶段。

（二）合同法的立法目的

合同法第一条规定，“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。”这就是合同法的立法目的的规定。根据这一规定，合同法的立法有三个。一是，保护当事人的合法权益；二是，维护社会经济秩序；三是，促进社会主义现代化建设。这三点立法目的，充分地体现了合同法在社会经济生活中的重要作用。

合同法是维护经济运行秩序的基本法律，它规范的是市场主体在经济活动中的交易关系，这种规范的目的就是通过规范当事人的行为，维护社会经济秩序，同时也保护了当事人的合法权益。建立起统一、有序的市场经济秩序，一方面可以促进国内市场经济的发展，另一方面也可以更好地与国际市场衔接，有利

于促进对外经济贸易和技术的交流与合作。这样又可以进一步达到维护国家利益和社会公共利益，促进社会主义现代化建设发展的根本目的。

二、合同法的调整范围

(一) 法律的调整范围就是法律所规范的社会关系。

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。”根据这一条的规定，合同法所规范合同，就是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更终止民事关系的协议。这一规定是根据民法通则的规定作出，民法通则第八十五条规定，“合同是当事人之间设立、变更、终止民事关系的协议。”这一规定说明：

第一，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。这样政府对经济的管理活动属于行政关系，不适用合同法。企业单位内部的管理关系，是管理者和被管理者之间的关系，也不适用合同法。

第二，合同规范的民事权利义务在民法通则中是作为债权债务关系来规定的，因此，民事关系中有关人身关系的问题，也不适用合同法。

(二) 合同法扩大了原来三部合同法的调整范围。

原来的三部合同法调整范围各有侧重。经济合同法调整平等民事主体的法人、其他经济组织、个体工商户、农村承包经营户相互之间，为实现一定的经济目的，明确相互权利义务关系而订立的合同；不包括公民之间以及公民与法人、其他经济组织之间的合同。涉外经济合同法调整范围是中国的企业、其他经济组织同外国的企业、其他经济组织、个人之间订立的经济合同；不包括我国公民同外国的企业、其他组织或者个人之间的合同。技术合同法调整法人之间、公民之间以及公民同法人之间订立的技术

合同，但不包括涉外技术合同。

合同法第二条规定的调整范围比三部合同法调整范围的扩大表现在，第一，合同的主体，不论中国的、还是外国的自然人、法人、其他组织之间订立的合同都是本法调整的范围；第二，合同的种类扩大了，不仅是经济合同、技术合同，而且包括了其他各类有关债权债务的民事合同。

（三）合同法的规定不仅适用于本法已经规定的列名合同，对于本法没有规定的合同，也同样适用。本法第一百二十四条规定，“本法分则或者其他法律没有明文规定的合同，适用本法总则的规定，并可以参照本法分则或者其他法律最相类似的规定。”

三、合同法的基本原则

合同法的基本原则是合同当事人在合同活动中应当遵守的基本准则，也是人民法院、仲裁机构在审理、仲裁合同纠纷时应当遵循的原则。合同法关于合同的订立、效力、履行、违约责任等等以及各个分则的内容，都是根据这些基本原则规定的。合同法从第三条开始到第八条的内容都是关于合同法基本原则的规定。

（一）当事人法律地位平等原则

合同法第三条规定，“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。”

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，都是独立的、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，都必须尊重对方以及其他当事人的意志。

法律地位平等，是合同自愿原则的前提条件，如果当事人的地位都不平等，就作不到协商一致，更谈不到合同自愿了。

（二）合同自愿原则

合同法第四条规定，“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。”

合同自愿原则是合同法最重要基本原则，其基本含义是，合

同当事人通过协商，自愿决定和调整相互之间的权利义务关系。自愿原则体现了民事活动的基本特征，是民事法律关系区别于行政法律关系、刑事法律关系的特有的原则。民事活动除了法律强制性的规定外，由当事人自愿约定。

合同自愿原则在合同法中表现于：一是当事人之间订立合同法律地位平等，要协商一致，一方不得将自己的意志强给另一方。二是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。三是，任何违背当事人意志的合同内容都是无效的或者是可撤销的。

合同自愿原则贯彻于合同订立、履行的全过程之中。只要不违背法律、行政法规的强制性规定，合同当事人有权约定任何事项。首先，当事人订立合同是自愿的，完全由自己的意愿决定。第二，自愿选择订立合同的对方当事人。第三，在遵守法律的前提下自愿约定合同的内容。第四，自愿选择合同的方式。第五，在合同履行过程中，当事人可以自愿协议补充或者变更有关内容，也可以自愿协议解除合同。第六，发生争议时，当事人可以自愿选择解决争议的方式。

合同自愿是合同的一项原则，但是合同自愿也不是绝对的。任何的自由都要受到社会必要的限制，合同也不例外。这些限制表现在：一是，缔约的强制，即给一部分当事人施加必须缔结某种合同的义务。这种主要是对一些从事公共服务事业的当事人提出的要求，如本法第二百八十九条规定，“从事公共运输的承运人不得拒绝旅客、托运人通常、合理的运输要求。”二是，强制性的规范的限制，即法律设定一些强制性的规范任何当事人都不得排斥这些规范的适用。如限制垄断的规定，利率水平的限制，商业登记，对格式条款的限制等。三是，设立专门机构对合同进行监督、管理。

（三）公平原则

合同法第五条规定，“当事人应当遵循公平原则确定各方的

权利和义务。”

公平是法律最基本的价值取向，法律的基本目标就是在公平与正义的基础上建立社会的秩序。公平原则要求合同当事人应当根据公平、正义的观念确定各方的权利和义务，各方当事人都应当在不侵害他人合法权益的基础上实现自己的利益，不得滥用自己的权利。

公平原则是一项法律适用的原则，它可以弥补法律规范的不足，也可弥补合同的不足。在法律没有规定或者合同没有约定，或者规定（约定）得比较原则时，可以运用公平的原则来确定当事人的权利和义务。不论是合同当事人还是人民法院、仲裁机构在处理合同纠纷时，都可以运用这一原则。

（四）诚实信用原则

合同法第六条规定，“当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。”

诚实信用原则是民事法律的基本原则，运用在合同法中诚实信用原则的含义是，当事人在合同活动中应当讲诚实、守信用，以善意的方式履行自己的义务，不得规避法律和合同义务。诚实信用原则在合同活动中的具体运用表现在以下几个方面：第一，当事人应当以善意的方式行使权利，不得以损害他人为目的滥用权利。第二，当事人应当以诚实的、自觉的方式履行义务。第三，当事人应当以实事求是的态度对自己的行为负责。

诚实信用原则与公平原则一样，可以用来弥补法律或者合同的不足。

（五）遵守法律和维护道德原则

合同法第七条规定，“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，社会公德，即社会公共生活准则，是指人们在社会公共生活中应该遵循的基本准则。社会公共利益，是指全体社会成员的共同利益。法律与道德是维护社会秩序与社会公共利益的两种基本手段。遵守法律，是法制国家对每

一个社会成员和组织的基本要求。尊重社会公德，则是每一个有良心的社会成员，参与社会生活的自觉行为准则。

合同活动遵守法律和维护道德的原则是对合同自愿原则的限制和补充。合同主要涉及当事人自己的利益，因此国家一般不予干涉，由当事人自己约定，采取自愿原则。但是，当事人在社会中彼此之间发生的权利义务关系，可能会对其他社会成员产生影响，可能会涉及经济秩序，可能会涉及社会公共利益，因此合同自愿原则也不是绝对的，当事人必须对自己的行为有所约束，这种约束来自于法律和道德。为了维护社会公共利益，维护社会经济秩序，对于损害社会公共利益、扰乱社会经济秩序的行为，国家应当予以干预。国家的干预要依法进行，通过法律、行政法规作出规定。

合同当事人遵守法律，是要在确立权利义务关系时，执行法律、行政法规的强制性规范，法律要求做的，必须做到，法律禁止做的，令行禁止。对于法律中没有强制性的规范，当事人应当在协商一致的基础上自愿约定。在这个意义上，遵守法律和维护道德的原则与自愿原则的关系是，当事人自愿是以遵守法律、不损害社会公共利益为前提的。

（六）合同对当事人具有法律约束力的原则

合同法第八条规定，“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。”合同的法律约束力，是针对当事人而言的，就是说当事人应当按照合同的约定履行自己的义务，非依法律规定或者取得对方同意，不得擅自变更或者解除合同，如果不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的，就要承担违约责任。

“依法成立的合同，受法律保护”，是指当事人约定的遵守法律、维护道德的权利义务关系，国家的有关机关依法予以保护，当事人行使合同权利、履行合同义务的行为，任何单位和个人不

得非法干涉。当事人不按照合同约定履行义务，受损害一方请求法院或者仲裁机关予以救济时，有关机关应当依法维护守约一方的合法权益。首先，当事人因合同内容或者违约责任的承担发生争议时，可以通过申请仲裁机构仲裁或者向人民法院提起诉讼的方式依法保护自己的合法权益。仲裁机构或者人民法院应当依照本法或者有关的法律、行政法规的规定，以裁决或者调解、判决的方式确定当事人的权利、义务。其次，对于不执行生效裁决、调解书、判决书的当事人，其相对人可以申请人民法院强制执行。

第二章 合同的订立

一、订立合同主体的资格

《合同法》第二条中规定：“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。”按照这一规定，自然人、法人和其他组织可以签订合同，成为合同的主体。但是，按照《民法通则》的规定，民事主体从事民事活动，必须符合法律关于民事主体资格的规定，即必须具有相应的民事权利能力和民事行为能力。《合同法》第九条规定：“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。”这就是《合同法》关于订约资格的规定。

（一）当事人的民事权利能力

所谓民事权利能力，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。民事权利能力因民事主体的不同而有所区别：

1. 关于公民的民事权利能力

《民法通则》第九条规定：“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。”这一规定表明：

（1）公民的民事权利能力始于出生。公民的出生是指胎儿与母体完全分离并具有独立的生命。由于公民的民事权利能力始于出生，所以公民的民事权利能力的产生与出生这一事实紧密联系在一起，有了出生这一法律事实，表明公民具有了民事权利能力，具有了进行民事活动的前提。相反，如果不具备出生的法律事实，也就不能产生民事权利能力，因而未出生胎儿不具有民事权利能力，也就没有资格享受权利。至于如何具体确定公民出生

的时间，最高人民法院于1988年4月2日发布的《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）》第一条规定：“公民的民事权利能力自出生时开始。出生的时间以户籍证明为准；没有户籍证明的，以医院出具的出生证明为准。没有医院证明的，参照其他有关证明认定。”

（2）公民的民事权利能力因死亡而终止。公民的民事权利能力为公民终身享有，公民一旦死亡，就不再具有民事权利能力。导致公民的民事权利能力终止的死亡，是指自然死亡，即公民生命的结束，也就是公民生理机能的绝对终止。从法律上看，公民的死亡除了自然死亡外，还有宣告死亡，即由人民法院依据法定条件宣告公民死亡，宣告死亡不能必然导致公民民事权利能力的终止。至于公民死亡的标志和确切时间，以医药上公认的标准和医药鉴定的死亡时间为准。公民死亡后，即丧失了法律上的人格，其民事权利能力随之终止，有关的法律后果也随之发生，如婚姻关系消灭、遗嘱发生效力、遗产开始继承等。

2. 关于法人的民事权利能力

《民法通则》第三十六条第二款规定：“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。”这一规定表明：

（1）法人的民事权利能力始于成立。法人因其性质的不同，所以在确定成立时间上也有区别，企业法人以办理完毕核准登记手续并依法领取营业执照之日起成立；事业单位和社会团体法人如果依法不需要办理法人登记的，则从其实际成立之日成立，如果依法需要办理登记手续的，则从其办理完毕核准登记之日起成立。法人一经成立，即具有民事权利能力，法人在筹建阶段因不具有法人资格而不能享有民事权利能力。

（3）法人的民事权利能力因终止而消灭。在法人存续期间，法人享有民事权利能力，法人一旦终止，其民事权利能力亦即归于消灭。按照《民法通则》第四十五条的规定，企业法人终止的

原因有依法被撤销、解散、依法宣告破产以及其他原因，事业单位和社会团体法人的终止也不外乎这些原因。《民法通则》第四十条规定：“法人终止，应当依法进行清算，停止清算范围外的活动。”第四十七条规定：“企业法人解散，应当成立清算组织，进行清算。企业法人被撤销、被宣告破产的，应当由主管机关或者人民法院组织有关机关和有关人员成立清算组织，进行清算。”按照这些规定，法人终止后，在依法进行清算阶段，其民事权利能力依然存在，但该民事权利能力的范围已经仅限于清算范围内的事务，而不能从事清算范围以外的活动。法人终止，应当依法向登记机关办理注销登记并进行公告。

3. 关于其他组织的民事权利能力

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

所谓民事行为能力，是指民事主体以自己的行为取得民事权利和设定民事义务的资格。民事行为能力也因民事主体的不同而有所区别：

1. 关于公民的民事行为能力

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。根据公民的年龄和智力状况的不同，《民法通则》将公民的民事行为能力分为三种：

（1）完全民事行为能力。所谓完全民事行为能力，是指达到法定年龄、能够通过自己的独立行为进行民事活动并独立承担民事责任。公民具备完全民事行为能力的条件有两个：第一，年龄条件。《民法通则》第十一条规定：“十八周岁以上的公民是成年人，具有完全民事行为能力，可以独立进行民事活动，是完全民事行为能力人。”“十六周岁以上不满十八周岁的公民，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。”

第二，智力状况。精神状况正常，能够完全辨认自己的行为

及其后果。

(2) 限制民事行为能力。所谓限制民事行为能力，是指只具有部分民事行为能力，即可以进行某些民事活动，但不能独立地进行全部民事活动。限制民事行为能力的公民，有两种情况：

第一，十周岁以上的未成年人。《民法通则》第十二条第一款规定：“十周岁以上的未成年人是限制民事行为能力人，可以进行与他的年龄、智力相适应的民事活动；其他民事活动由他的法定代理人代理，或者征得他的法定代理人的同意。”

第二，不能完全辨认自己行为的精神病人。《民法通则》第十三条第二款规定：“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，可以进行与他的精神健康状况相适应的民事活动；其他民事活动由他的法定代理人代理，或者征得他的法定代理人的同意。”

(3) 无民事行为能力。所谓无民事行为能力，是指完全不具有以自己的行为取得权利和设定义务的资格。无民事行为能力的公民，也有两种情况：

第一，不满十周岁的未成年人。《民法通则》第十二条第二款规定：“不满十周岁的未成年人是无民事行为能力人，由他的法定代理人代理民事活动。”

第二，不能辨认自己行为的精神病人。《民法通则》第十三条第一款规定：“不能辨认自己行为的精神病人是无民事行为能力人，由他的法定代理人代理民事活动。”

2. 关于法人的民事行为能力

法人的民事行为能力具有以下两个主要特点：

(1) 法人的民事行为能力与其民事权利能力相一致。《民法通则》第三十六条第二款规定：“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。”这表明法人的民事行为能力的产生和终止与其民事权利能力的产生和终止相一致。同时，按照《民法通则》第四十二条关于“企业法人应当

在核准登记的经营范围內从事经营”的规定，法人的民事行为能力范围也与其民事权利能力相一致，即法人只能在其民事权利能力的范围内，以自己的行为取得权利和设定义务，而不得超出其民事权利能力范围去取得权利和设定义务。

(2) 法人的民事行为能力是通过法人的内部机构来实现的，具体来讲，就是通过其法定代表人或者工作人员来实现的。

3. 关于其他组织的民事行为能力

其他组织的民事行为能力，也与法人的民事行为能力相同，即其民事行为能力与民事权利能力一致，也由其内部组织机构来实现。

(三) 关于代订合同

当事人依法可以委托代理人订立合同。所谓委托代理人订立合同，简称代订合同，是指当事人委托他人以自己的名义与第三人签订合同，并承担由此产生的法律后果的行为。代订合同具有以下几个特征：

第一，代订合同由代理人以当事人的名义进行签订合同的活动。

第二，代订合同由代理人向第三人为意思表示或者接受意思表示。

第三，代理人必须在委托授权的范围内进行代订合同的活动。当事人委托代理人订立合同的，应当签署授权委托书，写明代理人的姓名或者名称、代理事项、代理权限、代理期限等内容，并签名或者盖章，以明确有关的权利义务关系。

第四，代理人代订的合同由当事人承担。代理人代订的合同，由当事人享受合同中约定的权利，并承担合同中约定的义务。

二、合同的形式

(一) 合同形式的概念

所谓合同形式，又称合同的方式，是指表现当事人之间订立

的合同的內容的方式，即当事人采用何种形式来表现所订立合同的内容。

（二）合同形式的种类

《民法通则》第五十六条中规定：“民事法律行为可以采取书面形式、口头形式或者其他形式”。合同作为民事法律行为的一种，其形式也不外乎书面形式、口头形式和其他形式三种，即《合同法》第十条第一款规定：“合同当事人订立合同，有书面形式、口头形式和其他形式。”

1. 书面形式

（1）书面形式的概念和特征。所谓书面形式，是指以文字的方式表现当事人之间所订合同内容的形式。《合同法》第十一条规定：“书面形式是指合同书、信件和数据电文（包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件）等可以有形地表现所载内容的形式。”采用书面形式订立合同的最大特点是便于保存，有据可查，发生纠纷时方便举证，有利于当事人主张权利，也便于人民法院或者仲裁机构依法审判或者裁决。因此，对于关系复杂的合同、价款或者酬金数额较大的合同，当事人应当采用书面形式。

至于书面形式的特征，是必须以某种物质为载体表现其内容，而且其内容可以有形地进行复制。即《合同法》第十一条规定的“可以有形地表现所载内容的形式”。所谓可以有形地表现所载内容的形式，是指合同内容必须能够以一定的物质形式表现或者固定，以便使人能够直接或者通过仪器间接看到、听到。亦即当事人之间订立的合同，是能够以一定的物质形式表现出来或者固定下来，供当事人履行合同或者在解决合同争议时使用，或者供人民法院或者仲裁机构在审理裁判时使用。这是书面形式与口头形式的根本区别，口头形式则无法以一定的物质形式将合同内容表现出来或者固定下来，所以在发生纠纷、当事人双方的陈述又不一致的情况下，就难以取证。

(2) 书面形式的种类。书面形式又可以分为一般书面形式和特殊书面形式两种。所谓一般书面形式，也就是通常意义上的书面形式，即用文字方式来表现合同内容的形式。所谓特殊书面形式，是指除了用文字方式表现合同内容外，还必须对书面合同进行公证、鉴证等形式。

(3) 《合同法》对采用书面形式订立合同的要求。《合同法》第十条第二款规定：“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。”按照这一规定，当事人在下列形式下，应当采用书面形式订立合同：

第一，法律、行政法规规定采用书面形式的，当事人应当采用书面形式订立合同。所谓法律规定应当采用书面形式订立的合同，是指除了《合同法》以外的其他法律中明确规定应当采用书面形式订立的合同。例如 1992 年 11 月 7 日由第七届全国人大常委会第二十八次会议通过的《海商法》第一百六十五条中规定，“海上拖航合同应当书面订立”。在法律规定采用书面形式订立合同的情况下，当事人应当按照有关法律的要求，采用书面形式签订合同。

第二，当事人约定采用书面形式的，当事人应当采用书面形式订立合同。所谓当事人约定采用书面形式订立的合同，是指当事人在订立合同时明确约定采用书面形式订立的合同。合同作为当事人之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议，在不违反法律规定的前提下，不但内容由当事人协商确定，形式也由当事人协商确定。当事人在订立合同时，如果约定采用书面形式的，则应当采用书面形式订立合同。

(4) 在法律规定和当事人约定的情况下，当事人应当采用书面形式订立合同。如果当事人未采用书面形式订立的，是否会影响合同的效力？对此，应当区别不同的情况，既不能一概认定为无效，也不能一概认定为有效，而应当以无效为原则、有效为