

王宝发

编著

合同法实用问答

(修订版)

~~(Revised Edition)~~

法律出版社

Practical Guide to Contract Law of the PRC

Questions
&
Answers

图书在版编目(CIP)数据

合同法实用问答/王宝发编著. —2版(修订本).
北京:法律出版社, 2001. 7
ISBN 7-5036-2825-1

I. 合… II. 王… III. 合同法-中国-问答
IV. D923.65

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 044362 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

责任编辑/李跃

印刷/北京朝阳北苑印刷厂

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/21.5

字数/467 千

版本/2001 年 8 月第 2 版

2001 年 8 月第 1 次印刷

社址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)

网址/<http://www.lawpresschina.com>

电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn

电话/88414899 88414900(发行部) 88414121(总编室)

88414933 88414934(读者服务部)

出版声明/版权所有, 侵权必究。

书号: ISBN 7-5036-2825-1/D·2537

定价: 34.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

序

宋树涛*

1999年3月15日,九届全国人大二次会议通过的《中华人民共和国合同法》(以下称《合同法》),是规范我国市场交易和市场秩序的基本法律,是我国法治史上的一座丰碑。学习、宣传、实施《合同法》,是依法治国,建设社会主义法治国家的需要。

在市场经济体制下,人们生活在合同的海洋中。合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务的协议。《合同法》具有广泛性和普遍性,涉及经济生活、社会生活和文化生活的各个领域和方方面面,与生产、生活密不可分,同人们的切身利益息息相关。公民的衣食住行,如买东西、定做家具、租房、乘车等等都涉及合同;企业的生产经营,从资金的筹措,设备、原材料购买到产品的销售都离不开合同;科学技术的开发、成果的转让、技术咨询服务等都要通过合同来进行;对外经济贸易的往来,更与合同有不解之缘。美国法学家庞德教授曾有句名言:“在商业时代,财富大部分是由合同构成的”,合同在现代社会经济生活中就是如此重要。

为了配合《合同法》的学习、宣传和实施,帮助法人和公民了解

* 中国法学会副会长兼秘书长。

合同法律制度,学会运用合同这个法律武器维护自己的合法权益,应法律出版社之邀,王宝发教授在合同法颁布后即1999年编著了《合同法实用问答》一书。时隔两年又修订,说明该书应运而生、适时修订、拥有读者。

该书以问答方式,对《合同法》的原则内容作了科学、准确解答,条分缕析、简明务实,具有理论性、实践性、操作性和可读性,其鲜明的特点是:

转变观念,突出新理论。一部法律的孕育和制定,包含着一系列法律制度的创造和更新,包含着继承和创新。新合同法涉及许多新观念,是历史的进步。该书对《合同法》的一些原理,尤其是对合同法原理新论、新制度、新规则(如合同立法目的突破),合同法调整范围扩大、增加的缔约过失责任制度,预期违约制度,不安抗辩权制度等等,都作了理论的归纳、阐释与解析,这些重要而精彩的阐释,足见作者的理论功力及见地。

注重实际,突出务实性。理论来自实践而高于实践。不断实践,勇于实践才有理论升华。该书坚持理论同实践相结合,注重务实。该书所设立的问题,都是经过调查研究、从实际出发的。作者还采用了“以案讲法”的方式,不仅有利于对法律规定的理解,还增强了本书的实用性和可操作性。

体例创新,突出新特色。该书不仅以《合同法》的结构体系、章、节为序,逐条冠以条标,点出主题,而且依据法理,扣紧合同法的立法精神及法律适用作了简明通俗的阐述,对一些易混问题作了科学界定和比较分析。这种新体例既科学、严谨、系统,又便于查找,也利于完整、全面地理解合同法。

王宝发教授现系天津市高级人民法院高级法官、天津法官培训中心专职副主任、享受国家特殊津贴,长期从事司法和法官教育培训工作,注意总结实践经验,锲而不舍地钻研民商法理论工作,10年前在法律出版社曾出版《怎样打赢民事官司》等书,受到广大

读者好评。这部《合同法实用问答》(修订版),是奉献给读者的新作。当然缺点在所难免,读者的批评会使这本书更加完善。

2001年6月5日于北京

修订版前言

应法律出版社的要求,对《合同法实用问答》一书进行修订,我有以下几句话写在前面的:

一、《合同法实用问答》能为普及、学习、贯彻《中华人民共和国合同法》(以下称《合同法》)尽一点微薄之力,深感宽慰。同时,通过与先辈、同仁学习交流,也看到书中某些不太准确及某些疏漏之处。这次修订对书中某些不妥之处及校对错误做了纠正。

二、1999年12月1日最高人民法院审判委员会第1090次会议通过了《关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》(法释[1999]19号)。(本书中统称《解释(一)》)该《解释(一)》分为七部分,共计30条,主要规定了《合同法》的适用范围、诉讼时效、合同效力、合同债权的两种保全措施,即代位权和撤销权、合同转让中的第三人以及请求权竞合等问题。为了进一步帮助读者加深对该《解释(一)》精神的理解,更好地发挥《解释(一)》在《合同法》实用及解决合同纠纷案件中的指导作用,本书修订版吸收了《解释(一)》条文,并结合合同法具体条文对照比较,就该《解释(一)》所涉及的主要问题以及我们在实践中应注意的问题通过若干问答方式来加以阐释。

三、《合同法实用问答》修订本,与首版本相比,除对条标作了较大修改外,共取消原问答30个,修订问答80个,新增问答150个。现由原问答888个,增至现问答1068个。

四、《合同法实用问答》首版本及修订本曾得到天津市高级人

民法院及张柏峰院长的鼓励、扶植,中国法学会副会长兼秘书长宋树涛同志为修订版作序,中国人民大学王利民教授对本书提出宝贵指导意见,法律出版社谭臻、曹铀两位先生为修订再版付出辛苦,在此一并感谢。

五、《合同法实用问答》虽经修订,由于作者本人水平有限,仍难免有不当之处,诚望长辈、同仁、广大读者继续予以批评指正。

王宝发

2001年6月18日于津门浸雪斋

前 言

1999年3月15日第九届全国人民代表大会第四次会议通过的《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》),是我国民法的重要组成部分,是我国市场经济的基本法律制度,是一部关系公民、法人和其他组织的切身利益,完善市场经济的一部重要法律。为了配合宣传、普及《合同法》,笔者受法律出版社的委托,编写了《合同法实用问答》一书。

本书以《合同法》的结构体系、章节为顺序,对《合同法》进行全面系统阐述,逐条冠予条标,并侧重于司法和法人、公民、其他组织在经济生活、市场交易中日常所见的问题采用了问答形式,共提出888个问题,结合本法的立法精神、法理依据与法律适用等多方对《合同法》逐条作了简明的通俗的介绍,尤其对一些新制度、新规则做了初步的阐释与评析,具有理论性、指导性、实践性。这本书是面对公民、法人、其他组织的通俗易懂的《合同法》普法“小百科”,对公民、法人、其他组织运用它来自学本法、解决实际合同问题均有所裨益,对从事司法实践和法律教学工作的同志亦有一定参考价值。

《合同法》的内容广泛丰富、理论博大精深,由于笔者水平有限、经验不足,加之时间仓促,书中疏漏和阐述不妥之处,恳望读者批评指正。

王宝发

1999年4月5日于津门植园公寓

目 录

总 则

[问 0001]:何谓合同总则? (1)

[问 0002]:合同总则主要有哪些内容? (1)

第一章 一般规定

第一条 (立法目的)..... (2)

[问 0003]:合同是怎样产生和形成的? (2)

[问 0004]:何谓我国合同法的“三法并存”或“四
足鼎立”局面? (2)

[问 0005]:三个并存的合同法主要存在哪些问
题? (3)

[问 0006]:制定统一合同法的目的是什么? (5)

[问 0007]:制定统一合同法的基础是什么? (6)

[问 0008]:制定统一合同法的指导思想是什么? (6)

[问 0009]:何谓“合同法的统一化”? 为何制定统
一合同法要实现合同法的统一化? (6)

[问 0010]:何谓“合同法的现代化”? 为何通过制
定统一合同法要实现合同法的现代
化? (7)

[问 0011]:何谓“合同法的科学化”? 为何通过制

- 定统一的合同法要实现合同法的科学
化? (8)
- [问 0012]: 合同法立法怎样参考、吸收人民法院
审判实践经验? (9)
- [问 0013]: 合同法立法怎样体现与国际接轨? (9)
- [问 0014]: 合同法立法怎样兼顾“转轨”时期特
点? (9)
- [问 0015]: 为什么可以说这部合同法内容丰富、
理论精深? (10)
- 第二条 (调整范围)** (10)
- [问 0016]: 何谓合同? 本法所称的合同含义是什
么? (10)
- [问 0017]: 合同法调整范围怎样? 自然人与公民
有何不同? (11)
- [问 0018]: 本条合同定义与《民法通则》关于合同
的定义有何变化? 为什么? (11)
- [问 0019]: 何为大陆法系? 大陆法系关于合同的
定义是怎么规定的? (12)
- [问 0020]: 合同具有哪些主要特征? (13)
- [问 0021]: 什么是合同的主体? 有哪几种? (14)
- [问 0022]: 何为自然人? 其缔约能力有何限制? (14)
- [问 0023]: 何为法人? 法人又分几种? (14)
- [问 0024]: 怎样理解本条所称的“其他组织”? (16)
- [问 0025]: 为什么要对合同进行分类? (16)
- [问 0026]: 什么是双务合同和单务合同? 区分意
义何在? (16)
- [问 0027]: 什么是有偿合同和无偿合同? 其区分
意义何在? (17)

[问 0028]:什么是诺成合同和实践合同? 区分意义何在?	(18)
[问 0029]:什么是有名合同和无名合同? 区分意义何在?	(18)
[问 0030]:什么是要式合同和不要式合同? 区分意义何在?	(19)
[问 0031]:什么是主合同和从合同? 区分意义何在?	(20)
第三条 (当事人平等原则)	(20)
[问 0032]:什么是合同法的基本原则? 合同法的基本原则有哪些?	(20)
[问 0033]:合同法基本原则相互关系怎样? 贯彻这些原则有何意义?	(21)
[问 0034]:何谓平等原则? 为何规定平等原则?	(21)
[问 0035]:本条平等原则与原经济合同法平等互利原则有何不同?	(22)
[问 0036]:坚持法律地位平等对预防“陷阱条款”有何作用?	(22)
第四条 (合同自愿原则)	(22)
[问 0037]:何谓自愿原则? 为何规定自愿原则?	(22)
[问 0038]:如何正确认识合同自愿与国家干预的关系?	(23)
[问 0039]:对合同自愿为何还有限制?	(23)
[问 0040]:合同自愿原则与合同自由原则有区别吗?	(24)
第五条 (合同公平原则)	(24)
[问 0041]:何谓公平原则? 规定此原则有何重要意义?	(24)

[问 0042]:为了交易的公平,除合同法外,还有什么相应的法律? (25)

第六条 (诚实信用原则)..... (25)

[问 0043]:何谓诚实信用原则?为何规定这个原则? (25)

[问 0044]:诚实信用原则与公平原则有何区别? (26)

[问 0045]:合同法确立诚实信用原则有何重要作用?这个原则对指导法官断案有何作用? (27)

[问 0046]:诚实信用原则为何被称为“帝王条款”? (27)

第七条 (守法、公序良俗原则) (28)

[问 0047]:何谓守法、公序良俗原则?这一原则有何功能和作用? (28)

[问 0048]:为什么签订合同必须依法决策? (29)

第八条 (合同的约束力)..... (29)

[问 0049]:何谓合同的法律约束力? (29)

[问 0050]:合同的法律效力的含义是什么? (30)

第二章 合同的订立

[问 0051]:何谓“合同的订立”?其有何意义? (31)

第九条 (主体资格)..... (32)

[问 0052]:本条对合同主体的缔约能力是怎样规定的? (32)

[问 0053]:何为公民的民事权利能力?民事权利能力与民事权利有何区别? (32)

[问 0054]:何谓公民的民事行为能力?民事行为能力与民事权利能力有何区别? (33)

[问 0055]:公民和法人的民事权利能力有何不同?	(34)
[问 0056]:认真审查对方的资信对预防合同骗局 有何意义?	(35)
[问 0057]:怎样对对方资信情况进行调查?	(35)
[问 0058]:怎样预防为索取违约金而订立的合 同?	(36)
[问 0059]:怎样预防“钓鱼合同”?	(36)
[问 0060]:什么是授权委托书? 应具备哪些内 容?	(37)
[问 0061]:委托书授权不明,带来的民事责任应 由谁承担?	(37)
[问 0062]:什么是委托代理人? 委托代理有几种? ...	(38)
第十条 (合同的形式)	(39)
[问 0063]:什么是合同的形式? 本法规定的合同 形式有哪几种?	(39)
[问 0064]:本法规定的合同形式与我国《民法通 则》有关规定一致吗?	(39)
[问 0065]:何为合同的口头形式?	(39)
[问 0066]:何为合同的书面形式?	(40)
[问 0067]:合同的书面形式比口头形式有何好 处?	(40)
[问 0068]:怎样写好一般的合同书?	(41)
[问 0069]:什么是合同的公证形式? 有何意义?	(41)
[问 0070]:什么是合同的鉴证形式? 有何意义?	(42)
[问 0071]:合同的鉴证与公证有何区别?	(42)
[问 0072]:什么是合同的审核登记形式? 有何意 义?	(42)

[问 0073]:何为合同的其他形式?	(43)
第十一条 (书面形式的定义)	(43)
[问 0074]:怎样理解本条关于合同书面形式的定 义?	(43)
[问 0075]:如果合同没有具备法律规定的书面形 式,其合同效力怎样处理?	(44)
第十二条 (合同内容)	(44)
[问 0076]:什么是合同的条款?	(45)
[问 0077]:本条“一般包括”的用语意义何在?	(45)
[问 0078]:合同一般条款有哪几项? 其含义是什 么?	(46)
[问 0079]:认真审查合同条文对预防合同漏洞有 什么作用?	(47)
[问 0080]:参照合同的示范文本订立合同有何好 处?	(48)
[问 0081]:为什么讲要约和承诺的规定体现了我 国合同法已走向国际化?	(49)
第十三条 (合同订立的方式)	(49)
[问 0082]:订立合同要经过哪些程序?	(49)
第十四条 (要约的含义)	(50)
[问 0083]:何为要约? 其构成要件是什么?	(50)
[问 0084]:何为意思表示?	(51)
[问 0085]:要约主要有哪些形式?	(51)
第十五条 (要约邀请)	(51)
[问 0086]:什么是要约邀请? 要约邀请与要约有 什么区别?	(52)
[问 0087]:悬赏广告是要约还是要约邀请?	(52)
第十六条 (要约的生效)	(52)

[问 0088]:要约何时生效?	(53)
[问 0089]:何为“采用数据电文形式订立合同”? 如何确立其要约生效?	(53)
[问 0090]:什么是要约的效力?	(53)
第十七条 (要约的撤回)	(53)
[问 0091]:何为要约的撤回? 撤回要约的法定条 件是什么?	(54)
第十八条 (要约的撤销)	(54)
[问 0092]:何为要约的撤销? 撤销要约的法定条 件是什么?	(54)
[问 0093]:要约撤销与撤回有何异同?	(54)
第十九条 (要约的不得撤销)	(55)
[问 0094]:要约不得撤销有哪些情况?	(55)
第二十条 (要约的失效原因)	(55)
[问 0095]:什么是要约的失效?	(55)
[问 0096]:要约失效的主要原因有哪些?	(56)
[问 0097]:在要约人死亡的情况下,如果受要约 人不知其死亡而作出承诺,实践对此 应怎样处理?	(56)
第二十一条 (承诺的含义)	(57)
[问 0098]:什么是承诺?	(57)
[问 0099]:一项有效的承诺,必须具备哪些要件?	(57)
第二十二条 (承诺的方式)	(58)
[问 0100]:为何不将承诺的方式作为有效承诺的 有效必备要件之一?	(58)
[问 0101]:承诺应采取什么样的方式?	(58)
第二十三条 (承诺的期限)	(59)
[问 0102]:什么是承诺期限? 分几种情况?	(59)

- 第二十四条 (承诺期限的计算)** (59)
- [问 0103]:怎样计算承诺期限? (60)
- 第二十五条 (合同成立的时间)** (60)
- [问 0104]:合同成立的时间应如何起算? 确定合同成立的时间有何意义? (60)
- [问 0105]:合同成立与合同生效有什么联系与区别? (61)
- 第二十六条 (承诺的生效)** (62)
- [问 0106]:承诺应自何时生效? (62)
- 第二十七条 (承诺的撤回)** (63)
- [问 0107]:何为承诺的撤回? 何时可以撤回? (63)
- 第二十八条 (迟到的承诺)** (64)
- [问 0108]:对迟到承诺应怎样处理? (64)
- [问 0109]:对意外迟延履行承诺在实践中如何处理? (64)
- 第二十九条 (迟到承诺附条件的有效)** (65)
- [问 0110]:受要约人的承诺应在什么期限内作出? ... (65)
- 第三十条 (要约实质性变动)** (65)
- [问 0111]:为什么承诺的内容应当和要约的内容一致? 这种“一致”判断标准是什么? (66)
- 第三十一条 (要约的非实质性变更)** (66)
- [问 0112]:何谓对要约的内容作非实质性变更的承诺? 如何认定其是否有效? (66)
- 第三十二条 (合同成立时间)** (67)
- [问 0113]:怎样确定采用合同书的合同成立的时间? (67)
- 第三十三条 (合同确认书)** (67)
- [问 0114]:何谓合同确认书? 其有何优点? (67)
- 第三十四条 (合同成立的地点)** (68)

[问 0115]:怎样确定合同成立的地点?	(68)
第三十五条 (采用合同书的合同成立地点)	(68)
[问 0116]:怎样确定书面合同成立的地点?	(68)
第三十六条 (未采用书面形式的合同)	(69)
[问 0117]:过去对“法律规定应当采用书面形式 而当事人未采用书面形式”的合同效 力一般怎样确认?	(69)
[问 0118]:现在本条对“应当采用书面形式而未 采用书面形式”的合同效力怎样确定? 其指导思想是什么?	(69)
[问 0119]:法律规定应当采用书面形式而当事人 未采用书面形式的合同,在什么条件 下可认定其为有效?	(70)
第三十七条 (未签字或未盖章的书面合同)	(70)
[问 0120]:未签字或未盖章的书面合同效力怎样 认定?	(70)
[问 0121]:本条新规定有何意义?	(70)
第三十八条 (指导性计划合同)	(71)
[问 0122]:我国实行市场经济,为何本法还有计 划合同条款?	(71)
[问 0123]:理解本条精神要防止什么错误倾向?	(71)
第三十九条 (格式合同)	(72)
[问 0124]:何谓格式条款? 何谓格式合同?	(72)
[问 0125]:使用格式合同有何利弊?	(72)
[问 0126]:对提供格式合同的一方作了哪些特别 规定?	(72)
[问 0127]:本条所讲的提示性义务的含义是什么? ...	(73)
[问 0128]:本条所讲的说明性义务的含义是什么? ...	(74)