

中国合同法律与实务

李晓安 谢川豫 著

中国工人出版社

中国合同法律与实务

李晓安 谢川豫 著

中国工人出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国合同法律与实务/李晓安, 谢川豫著. —北京: 中国工人出版社, 1999. 8

ISBN 7-5008-2286-3

I. 中… II. ①李…②谢… III. 合同法—研究—中国
IV. D923.64

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 40634 号

出版发行: 中国工人出版社
(北京鼓楼外大街)

印刷: 河北省香河县印刷厂
经销: 新华书店北京发行所
版次: 1999 年 8 月第 1 版
1999 年 8 月第 1 次印刷

开本: 850×1168 毫米 1/32
字数: 367 千字
印张: 13.75
印数: 1~1564 册
定价: 28.00 元

前 言

《中华人民共和国合同法》是我国法制建设的一个里程碑,对我国国民经济发展,市场经济体制建立和完善具有重大意义。它是规范市场交易的基本法律,涉及各个领域,与生产、生活密切相关,它不仅是法人、社会团体、经济组织的行为指南,而且是百姓经济生活、民间往来的行为指南。可见,合同法对社会生活渗透力强,调整范围广。

合同法是一部应用性极强、适用范围极宽的法律,读者涉及各个层次。本书力求较准确地把握合同法精神实质,由理论到实践,以案例作说明,紧密联系社会生产、生活各领域发生的实际,指导人们的行为,给广大读者以启发。

作 者

1999 年 7 月于北京

目 录

前 言.....	(1)
第一章 合同法概况.....	(1)
一 合同法的立法目的.....	(1)
二 合同法的调整范围.....	(4)
三 合同法原则.....	(5)
四 合同分类.....	(7)
第二章 合同的订立.....	(9)
一 合同订立与成就条件.....	(9)
二 合同订立的方式.....	(17)
三 合同订立的其他事项.....	(25)
第三章 合同的效力.....	(30)
一 合同生效要件.....	(30)
二 代理的有效与无效.....	(34)
三 可追认合同.....	(36)
四 合同的无效、撤销及其法律后果.....	(40)
第四章 合同的履行.....	(46)
一 合同的履行原则.....	(46)

二	合同约定不明时的履行规则	(48)
三	第三人介入的合同履行	(50)
四	合同的同时履行、顺序履行、中止履行规则	(51)
第五章	合同的变更和转让	(59)
一	合同的变更	(59)
二	合同转让的条件与限制	(60)
三	合同权利、义务转让条件与限制	(61)
四	合同权利义务的概括转让	(64)
第六章	合同的终止	(67)
一	合同的终止	(67)
二	合同的解除	(69)
三	几种特殊情况	(74)
第七章	违约责任	(81)
一	构成违约责任要件	(81)
二	违约责任的承担方式	(84)
三	预期违约与不可抗力	(93)
第八章	其他规定	(99)
一	几种特殊合同的法律适用	(99)
二	合同的解释	(102)
三	合同监督	(104)
四	合同救济	(105)
第九章	买卖合同	(123)
一	买卖合同概述	(123)
二	当事人的义务和责任	(128)
三	标的物所有权转移与风险责任	(132)
四	特种买卖合同	(135)
五	案例	(141)

六 合同示范文本·····	(143)
第十章 供用电、水、气、热力合同 ·····	(150)
一 供用电合同概述·····	(150)
二 当事人的义务、责任 ·····	(153)
三 怎样订立水、电、气、热力合同 ·····	(154)
四 供电合同案例·····	(154)
五 合同示范文本·····	(155)
第十一章 赠与合同 ·····	(164)
一 概述·····	(164)
二 关于撤销赠与和不再履行赠与义务问题·····	(167)
三 赠与特殊规定·····	(169)
四 案例·····	(171)
第十二章 借款合同 ·····	(173)
一 概述·····	(173)
二 借款担保·····	(176)
三 当事人的权利义务、违约责任 ·····	(177)
四 其他·····	(178)
五 案例·····	(180)
六 合同示范文本·····	(181)
第十三章 租赁合同 ·····	(185)
一 概述·····	(185)
二 当事人权利义务及与第三人的法律关系·····	(188)
三 当事人与第三人的法律关系·····	(192)
四 租赁物的所有权变动·····	(192)
五 几种特殊情况·····	(193)
六 案例·····	(194)
七 财产租赁合同的示范文本·····	(195)

第十四章 融资租赁合同	(205)
一 概述	(205)
二 当事人的权利义务	(208)
三 变更、解除、终止	(210)
四 几种特殊情况	(211)
五 案例	(214)
六 合同示范文本	(215)
第十五章 承揽合同	(227)
一 概述	(227)
二 当事人义务	(231)
三 承揽中的风险负担	(234)
四 案例	(235)
五 合同参考文本	(236)
第十六章 建设工程合同	(252)
一 概述	(252)
二 勘察、设计合同	(255)
三 建设工程施工合同	(257)
四 案例	(264)
五 合同示范文本	(266)
第十七章 运输合同	(291)
一 概述	(291)
二 客运合同	(293)
三 货运合同	(297)
四 联运合同	(301)
五 案例	(304)
六 合同示范文本	(305)
第十八章 技术合同	(316)

一 概述.....	(316)
二 技术开发合同.....	(325)
三 技术转让合同.....	(330)
四 技术咨询合同.....	(336)
五 技术服务合同.....	(339)
六 案例.....	(346)
七 合同示范文本.....	(348)
第十九章 保管合同.....	(373)
一 概述.....	(373)
二 权利、义务、责任.....	(375)
三 案例.....	(379)
第二十章 仓储合同.....	(380)
一 概述.....	(380)
二 仓单.....	(382)
三 当事人权利义务.....	(384)
四 案例.....	(388)
五 合同示范文本.....	(390)
第二十一章 委托合同.....	(394)
一 概述.....	(394)
二 当事人义务.....	(397)
三 其他几个问题.....	(402)
四 案例.....	(406)
五 合同示范文本.....	(407)
第二十二章 行纪合同.....	(416)
一 概述.....	(416)
二 当事人权利义务.....	(418)
三 案例.....	(422)

四	合同示范文本·····	(423)
第二十三章	居间合同·····	(425)
一	概述·····	(425)
二	权利义务·····	(427)
三	案例·····	(429)
四	合同示范文本·····	(429)

第一章 合同法概况

一、合同法的立法目的

《中华人民共和国合同法》于1999年3月15日由九届全国人民代表大会第二次会议通过,自1999年10月1日起施行。这部包含四百二十八条的合同法,涉及各个领域和方方面面,与生产生活密切相关。合同法的制定,是我国法制建设发展的一个里程碑。作为规范市场交易的基本法律,合同法是市场各交易主体进行经济往来所遵循的基本规则;是百姓作为普通消费者在衣、食、住、行等方面各项权益得以保护的护身符;是我国市场经济体制向健康、成熟方向发展的重要推进器。

合同 合同又称契约。在汉语中,合同和契约一词是有分别的。在近代中国,一些法学家认为合同和契约是两个不同的概念。特别在1892年德国法学家康采发表《协同行为论》后,许多法学著作将合同与契约区别开,认为合同,是当事人约定共同去做某事,而不是相互之间去做某事,各当事人订约的目的是相同的;契约是当事人约定的相互之间做某事。现在我们称的合同,从本意上讲是和契约同义的。我国以前对合同和契约概念的使用没有严格区别,官方法律文件中使用的是合同。

合同一词有广义和狭义之分。广义的合同,泛指当事人之间设立、变更、终止权利义务关系的协议。这种合同既可以是民事合同、行政合同;也可以是劳动合同。狭义的合同,指的是合同法规定的合同,即民法上的合同。根据《合同法》的规定,合同是平等主体之

同设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。¹

合同具有如下法律特征：

第一，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能够引起民事权利和民事义务的产生、变更或终止的行为。这种行为要具有合法性，合同之所以发生法律效力，就是由于双方或多方当事人的意思表示符合国家法律、法规的规定，为国家所承认和保护。如果当事人作出了违法的意思表示，即使达成协议，也不能产生合同的约束的效力，达不到当事人所期望的目的，而且还要承担由此而产生的法律责任。

第二，合同是两个以上当事人意思表示一致的法律行为。合同是两个或两个以上的民事主体在平等自愿的基础上作出的意思表示一致的协议，即合同是合意的结果，虽然各方当事人进行意思表示的意向不一定完全一致，但各方想达到的目的是一致的。如货物买卖合同，一方要卖，另一方要买，意向对应，但想达成双方间买卖协议，取得经济利益的目的则是共同的。合同的这一特点使民事合同与行政合同等区别开来。

第三，合同是以设立、变更、终止民事权利义务关系为目的的民事法律行为。合同当事人签订合同的目的是通过或设定或变更或终止相互间的权利义务关系来实现各自的经济利益或共同的经济利益。

第四，合同当事人各方的法律地位平等。当事人平等协商订立合同，任何一方不得把自己的意志强加给对方，任何组织和个人不得作违法干预。这是合同各方当事人自由表示其意志的前提，也是各方当事人在平等地位基础上实现权利，履行义务，达到各自经济目的的保障。

¹ 广义的合同法是调整合同关系的法律。即规定合同的订立、履行、当事人的权利义务及违约责任等内容的行为规范。狭义的合同法指《中华人民共和国合同法》。¹本书所称合同法即狭义上的合同

法。

《合同法》是在《经济合同法》、《技术合同法》、《涉外经济合同法》的基础上,实行的“三法合一”,《合同法》既减少了三部法律规定内容某些相互重复,又填补了许多法律空白,使合同法成为市场交易的基本法律准则。改革开放以来,我国于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》。与此相适应,国务院制订了十三个配套法规,各省、自治区、直辖市人大及国务院各部、委、局和省级人民政府制订了一百多个地方部门法规,规章或规范性文件。这些法律在改革开放,经济建设方面起到重要作用。《经济合同法》不但被广泛运用于商品经济流转的各个领域,而且《经济合同法》的一些基本原则和制度还被运用到其他法律关系中;经济合同制的适用领域不断扩大,经济合同履行率有所提高,交易主体法律意识也有所加强。这三部法律制定到现在,已经十多年了,虽然取得了巨大成就,但随着改革开放的不断深入,经济、社会的不断发展,这三部合同法的调整范围和一些规定已不能完全适应社会主义市场经济的需要。

我国在合同法律制度上存在着一些主要问题,表现在:三部合同法调整不同的合同行为,在一些共性问题上不统一,对于一些重要法律问题的有些规定过于原则,合同法之间的规定也不尽一致,给社会经济活动和司法活动带来很多不便。另一方面,近年来,在市场交易中利用合同进行违法诈骗的案件增多,给社会经济秩序带来极大的危害,合同信用度低,违约现象十分普遍。随着社会主义市场经济的发展,一些新的合同形式如融资租赁、委托、行纪等在经济生活中出现,亟需制定相应的法律加以调整。因此迫切需要制定一部市场交易基本规范,保护当事人的合法权益,防范合同欺诈,维护社会经济秩序,促进社会主义现代化建设。1999年3月15日通过的《合同法》,标志着我国市场经济法律体系的建设进入了

一个新的阶段。《合同法》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。这是《合同法》的立法目的。

二、合同法的调整范围

《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。这是根据我国《民法通则》的规定作出的。根据这一规定，合同法所调整的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。即本法所称的合同是民事合同。合同法扩大了原来三部合同法的调整范围。经济合同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的是中国的企业、其他经济组织同外国的企业、其他经济组织或者个人之间订立的¹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。新合同法的适用范围扩大了，合同主体，包括中国、外国的自然人之间、组织之间以及自然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，而且还包括其他民事合同。由于民事合同涉及的权利义务关系有财产关系和人身关系两大类，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，不适用本合同法。即合同法只调整具有交易内容关系的协议。

合同是平等主体之间订立的民事权利义务关系的协议。政府依法维护经济秩序的管理活动，如：财政拨款、征用、征购、综合治理、计划生育、环境保护等协议，属于行政管理关系，不适用合同法。但是，政府机关作为平等的主体与对方签订诸如购买办公用品

等一般合同,适用合同法。法人、其他组织内部的管理活动,如生产车间内实行的生产责任制,是管理者与被管理者之间的关系,也不适用合同法。

此外,新合同法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。《合同法》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、合同法原则

平等自愿原则

《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对方。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。

当事人法律地位的平等,指身份的平等,法律资格的平等,即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、平等的合同主体,没有高低从属之分,一方不能把自己的意志强加给对方。

自愿原则是合同法的重要基本原则,合同当事人通过协商,自愿决定和调整相互权利义务关系。这一原则实质上就是合同自由原则。合同自由是近代合同法一切制度的核心,市场经济条件下,只有在法律上确认并充分保障合同当事人所享有的合同自由,才能鼓励竞争,保护交易,使市场经济充满活力。自愿原则包含以下含义:根据自己的意愿自主决定是否订立合同;自由决定签约对象;在法律许可的范围内自由订立合同条款,变更、补充有关内容;双方可以协议解除合同,发生争议时,当事人可自愿选择解决争议的方式。只要不违背法律,行政法规的强制性规定,合同当事人有权自愿约定合同的各方面内容。但是合同自由不是无限制的自由。这些限制表现在:对一些从事公共服务事业的当事人提出缔约的强制限制,如《合同法》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。法律还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,以引导当事人增强合同法律意识。

公平、诚实信用原则

公平是法律基本的价值目标,法律的根本目的就是在公平与正义的基础上建立社会秩序。《合同法》规定:当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。当事人行使权利,履行义务应当遵循诚实信用原则。合同法不仅规定公平原则,而且在合同法的诸多规定中承担起追求和保护实质公平的重任。如对违背当事人意愿以欺诈、胁迫、乘人之危而成立的合同,主体不合格的合同等,合同法都予以否定性评价,保护、平衡当事人之间的利益关系。合同法通过规制格式合同,强化保护经济上的弱者,保护消费者,维护社会公平。

诚实信用原则被称为债的最高原则。诚实信用原则在合同的订立、履行、变更、解除的各个阶段,包括在合同关系终止以后都对当事人有约束力。在合同关系的全过程中,当事人都要讲诚实、守信用,相互协作,以善意的方式履行自己的义务,不得滥用权利。具体包括:在订立合同时,应当遵循公平原则确定双方的权利和义务,不得欺诈,不得假借订立合同恶意进行磋商或其他违背诚实信用的行为;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通知、协助、提供必要的条件、防止损失扩大、保密等义务;合同终止后,当事人也应当遵循诚实信用原则,根据交易习惯履行通知、协助、保密等义务;合同没有约定或约定不明时,可根据公平、诚实信用原则进行解释,法院、仲裁机构在审理、仲裁案件时,可以根据这个原则审理和仲裁。

依法原则

《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,不得扰乱社会经济秩序,损害社会公共利益。第八条规定,依法成立的合同,对当事人具

有法律约束力。当事人应当按照合同的约定履行自己的义务,不得擅自变更或解除合同。依法成立的合同,受法律保护。这是合同法对依法原则作出的规定。当事人订立、履行合同最重要的是遵守法律、行政法规,尊重社会公德,这一要求与当事人自愿订立合同的原则并不矛盾。自愿是以遵守法律、不损害社会公共利益为前提的,法律的强制性规定,合同当事人必须执行,对于违反法律,损害社会公共利益、扰乱社会经济秩序的行为,法律要制止,当事人在遵守法律,尊重社会公德,自愿约定的交易行为,国家不予干涉,并给予保护。合同依法成立后,当事人应当按照约定履行义务,不得擅自变更或解除合同。鼓励交易也是合同法的基本思想,也是对合同当事人合法权益的保护。在一个法制社会里,交易双方的权利得到充分的实现,所承担的义务能够全面履行,任何一方违约都要承担相应的法律责任,依法成立的合同受法律保护,这是基本要求之一。

四、合同分类

合同依据不同的分类标准,可有多种分类方法。按照合同订立是否必须采用特定的形式为标准,可以将合同分为要式合同和非要式合同。要式合同,是指法律要求必须具备一定的形式和手续的合同,包括依法应采取书面形式、公证、签证、审批或登记形式或手续的合同,如房屋买卖合同等。非要式合同指法律不要求必须具备一定形式和手续的合同。现代合同法力求流转的迅速和便捷,合同以不要式为原则,要式为例外。本合同法也采取这一作法。按照合同订立是否以其他合同为依据,可将合同分为主合同与从合同。主合同,是指不依赖其它合同而能够独立存在的合同,从合同,是必须以其他合同的存在为前提而存在的合同。如借款合同为主合同,为借款合同所设立的抵押、保证等合同为从合同。依照合同有无法律规定的名称为标准,可以将合同分为有名合同与无名合同。有名合同又叫典型合同,是法律规定了一定名称和调整规范,本