



高等教育法学专业案例教材

合同法学案例教程

HETONGFAXUE ANLI JIAOCHENG

郭明瑞 张平华 编著

 知识产权出版社

高等教育法学专业案例教材

合同法学案例教程

郭明瑞 张平华 编著

知识产权出版社

图书在版编目(CIP)数据

合同法学案例教程/郭明瑞,张平华编著. —北京:

知识产权出版社,2003.8

高等教育法学专业案例教材

ISBN 7-80011-872-X

I. 合... II. ①郭... ②张... III. 合同法-案例-分析-中国-高等教育-教材 IV. D923.65

中国版本图书馆CIP数据核字(2003)第073257号

本书的所有版权受到保护,未经出版者书面许可,任何人不得以任何方式和方法复制抄袭本书的任何部分,违者皆须承担全部民事责任及刑事责任。

高等教育法学专业案例教材

合同法学案例教程

郭明瑞 张平华 编著

责任编辑:王润贵 汤腊冬 装帧设计:段维东

特约编辑:屈冬冬 责任校对:韩秀天

责任出版:杨宝林

知识产权出版社出版、发行

(北京海淀区蓟门桥西土城路6号 邮编100088)

<http://www.cnipr.com>

(010) 82000893 (010) 82000860 转 8101

北京国防印刷厂印刷

新华书店经销

2003年9月第一版 2003年9月第一次印刷

开本:710mm×965mm 1/16 印张:19.5 字数:380千字

印数:1~5 000册

ISBN 7-80011-872-X/D·178

定 价:28.00元

如有印装质量问题,本社负责调换。

内 容 提 要

本书选取了大量典型案例,从理论与实证的角度对合同法的基本概念、基本理论、基本制度、基本原则及各类合同作了全面系统而又生动的阐述。全书共分23章,第一章至第八章就合同的基本制度,包括合同法的基本原则、合同的订立、效力、履行、担保、变更、终止以及违约责任等等,结合典型案例作了具体而又深刻的论述,第九章至第二十三章对各类合同在实际生活中的运用作了探讨。每章之下设“本章知识点概要”,对各章所涉及的主要知识点作了简明扼要、提纲挈领的提示和归纳。

本书可作为高等院校法学专业教学用书;也可供律师、法官等法律职业人士阅读使用;亦可供企业经营管理有关人员参考使用。

出版说明

法学是一门应用性很强的学科。法学教育的重要目标之一,是培养学生运用法学知识解释法律现象、解决法律问题的能力。因此,在法学教育中,理论和实践相结合的教学方法具有特别重要的意义。实践证明,案例教学既是法学教育的重要内容,也是法学教育的重要方法。在英美法系各国,法院判例具有立法的功能,是法学专业师生必须研究和学习的重要法律知识,案例教学也是他们进行法学教育的主要方法。在我国,案例教学法近年来也日渐得到广泛运用并受到法学专业广大师生的普遍欢迎,在我国法学教育中占据了越来越重要的地位。案例教学法的实施与推广,已成为深化各层次法学教育改革的重要方面。与此相联系,案例教材的建设成为法学教材建设的重要组成部分。为及时反映近年来我国法学教育改革的新成果,更好地满足高等法律院校法学教育的需要,我们组织编写了这套《高等教育法学专业案例教材》(以下简称《案例教材》)。

本《案例教材》的基本目标是:通过案例评析丰富和活跃法学教育的课堂,激发学生对于法律问题的兴趣和解决法律问题的欲望,帮助学生加深对法学理论以及各学科知识要点与难点的理解,提高他们批判、分析、推理和解决实际问题的能力,实现各法律学科知识体系的融会贯通。

本《案例教材》包括以下 27 分册:

1. 宪法学案例教程;
2. 行政法学案例教程;
3. 行政诉讼法学案例教程;
4. 法律逻辑学案例教程;
5. 刑法学案例教程;
6. 刑事诉讼法学案例教程;
7. 民法总则案例教程;
8. 物权法学案例教程;
9. 侵权行为法案例教程;
10. 合同法学案例教程;
11. 知识产权法学案例教程;

12. 婚姻家庭与继承法学案例教程；
13. 环境与自然资源法学案例教程；
14. 劳动法学案例教程；
15. 公司法案例教程；
16. 证券法学案例教程；
17. 经济法概论案例教程；
18. 税法案例教程；
19. 金融法学案例教程；
20. 保险法学案例教程；
21. 民事诉讼法案例教程；
22. 仲裁法学案例教程；
23. 证据法学案例教程；
24. 国际法学案例教程；
25. 国际私法学案例教程；
26. 国际经济法学案例教程；
27. 海商法学案例教程。

这套教材具有以下特点：

(1)读者定位：为高等法律院校教学科研人员、本科及其以上学生。

(2)门类构成：覆盖了现今能够进行案例教学的主要法律学科。

(3)作者的选择遵循了以下原则：①各科作者或主编，均为本学科的带头人，学术骨干，对本学科有较深的造诣；②各科作者或主编的分布面广，基本是从相关院校最强的专业中聘请，不只限于某一个院校或单位；③各科作者或主编，均为从事(过)一线教学工作的教授(含兼职教授)；不具有教授职称的，至少为从事一线教学工作的副教授，且具有法学博士学位。

(4)各科体例：与作者或主编认可或正在使用的部级以上最新统编教材的体例大体一致。但根据案例教材的特点灵活掌握，特殊情况下自成体例。

(5)各科所选案例，在内容上覆盖了本学科的基本概念、基本知识、基本理论(“三基”)，并有助于广大师生掌握重点、难点、疑点(“三点”)。为方便读者提纲挈领地掌握各学科基本知识，各章之下均设有“本章知识点概要”，提炼出各章的基本知识点，尔后围绕这些知识点选择出典型案例，通过对案例的评析，系统阐释各学科的基本内容。为达到“以案学法”的目的，每一个案例均包括[案情摘要]、[法律

问题]、[参考结论]、[法理、法律评析]等几个部分,并重点突出法理分析部分,以提升《案例教材》的深度。

这套《案例教材》由著名法学家江平教授担任编委会主任并亲自作序,作者和主编分布在中国政法大学、中国人民大学、清华大学、武汉大学、厦门大学等 10 多家单位,且均为各自领域有造诣的专家学者,他们为本套教材的孕育和诞生倾注了大量的心血。在此,我们对江平教授及各位主编、作者的鼎力支持表示衷心的感谢。

由于时间仓促,加上我们组织编写案例教材的经验不多,这套教材从编写方法到内容设置,肯定还存在诸多不足,恳请读者和专家不吝赐教,以帮助我们不断完善,并在再版时修正。

本《案例教材》适于法学专业本科以上(含本科)师生教学使用,也适于参加国家司法考试、法硕联考的考生以及律师、法官、仲裁员等法律职业人士参考使用。

知识产权出版社

2003 年 5 月

总 序

从司法审判角度来看,在英美法国家和地区,案例可以成为判例,判例就是法源。学习判例就是学习法律,判例就是个案化的法律。通过判例而掌握法律不仅简单、明确,而且更有利于司法审判尺度的统一。大陆法国家和地区对判例的作用越来越重视,许多地方已经明确,可以把某些判例作为法院判案的依据,判例具有“准法律”的作用。

从法律教育角度来看,在英美法国家和地区普遍实行案例教学法,通过剖析一个个案例来掌握法律的精神和适用。在大陆法国家和地区,案例教学的性质与英美法国家和地区不同,但其作用有异曲同工之处,受到学生的广泛欢迎。

我国法学教育发展甚快,案例教学不仅适合在校学习的学生,更适合自学、函授学生的教育。但是,中国既不是判例法国家,也不是判例具有法律或“准法律”性质的国家,因此,没有现成的、具有法律或准法律性质的案例。最高人民法院批复或认可的“典型”案例也为数不多。故此,选择好案例就成为案例教学成败的关键。案例必须真实,虚拟的往往易生差错;案例必须典型,典型才具有普通意义。

知识产权出版社出版的这套《高等教育法学专业案例教材》就是为了适应案例教学而精心组织策划的。该系列教材包括 27 分册,囊括了现今主要的法律课程,可以说是当前众多案例教科书中

涵盖最全面的,所聘主编均是各该领域内学科的带头人,足以保障所选择案例的真实性与典型性,也足以保证对所选案例释义的准确性。

市场经济,优胜劣汰,图书市场,亦然如此。惟有精品才能占领市场,才能为读者所青睐。在此系列教材问世之际,特以此序推荐于读者!



2003年3月27日

高等教育法学专业案例教材

编委会

主任

江 平 中国政法大学原校长，第七届全国人民代表大会法律委员会副主任委员，中国政法大学终身教授、博士生导师，著名法学家

委员(以姓氏笔画为序)

马怀德 法学博士，中国政法大学法学院院长，教授、博士生导师

卞建林 法学博士，中国政法大学研究生院常务副院长，教授、博士生导师

王昌硕 中国政法大学继续教育学院教授

王 洪 中国政法大学人文学院教授、硕士生导师

王树义 法学博士，武汉大学法学院教授、博士生导师，普通高等学校人文社会科学重点研究基地——武汉大学环境法研究所所长

司玉琢 大连海事大学法学院教授、博士生导师，中国海事仲裁委员会副主任委员，中国海商法协会副主席

江 伟 中国人民大学法学院教授、博士生导师，中国法学会诉讼法学研究会名誉会长，西南政法大学、西北政法学院、湘潭大学客座教授，最高人民检察院专家咨询委员会委员，司法部公证、律师专家咨询委员会委员

曲新久 法学博士，中国政法大学刑事司法学院刑法研究所所长，教授、博士生导师

陈大刚 美国纽约大学法学博士，中国证券监督管理委员会首席律师兼法律部主任，深圳证券交易所博士后工作站博士后指导专家，中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员

李双元 湖南师范大学终身教授，武汉大学教授，博士生导师，第四届国务院学科评议组成员

李玉泉 法学博士，中国人民保险公司法律部总经理，北京大学、武汉大学、大连海事大学兼职教授，中国国际经济贸易仲裁委员会委员、仲裁员，中国海事仲裁委员会委员、仲裁员、专家咨询委员会委员

肖 伟 法学博士，厦门大学法学院高级经济师、硕士生导师

张树义 中国政法大学法学院宪法与行政法学研究所副所长，教授、博士生导师，普通高等学校人文社会科学重点研究基地——中国政法大学诉讼法学研究中心副主任

- 张新文** 中国证券监督管理委员会北京证券监管办事处主任，研究员，对外经济贸易大学兼职教授，中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员
- 杨立新** 中国人民大学法学院教授、博士生导师、民商事法律科学研究中心副主任，中国法学会婚姻法研究会副会长
- 杨荣新** 中国政法大学教授、博士生导师，普通高等学校人文社会科学重点研究基地——中国政法大学诉讼法学研究中心顾问，民事经济司法研究中心主任
- 房绍坤** 法学博士，烟台大学法学院院长，教授、硕士生导师
- 费安玲** 中国政法大学民商经济法学院副院长，教授、硕士生导师
- 郭明瑞** 烟台大学校长，教授、博士生导师
- 高西庆** 美国杜克大学法律博士，中国社会保险基金理事会副理事长，中国证券监督管理委员会原副主席，清华大学法学院教授、博士生导师
- 徐杰** 中国政法大学教授、博士生导师
- 徐孟洲** 中国人民大学法学院教授、博士生导师、经济法研究中心副主任，中国法学会财税法学研究会副会长
- 陶毅** 北京航空航天大学教授、硕士生导师，中国法学会婚姻家庭法研究会常务理事
- 梁淑英** 中国政法大学国际法学院教授、硕士生导师
- 焦洪昌** 中国政法大学法学院副院长，教授、硕士生导师
- 樊崇义** 中国政法大学教授、博士生导师，普通高等学校人文社会科学重点研究基地——中国政法大学诉讼法学研究中心主任

目 录

第一章 合同法的基本原则	(1)
本章知识点概要	(1)
第一节 合同	(1)
第二节 合同法的基本原则	(6)
第二章 合同的订立	(10)
本章知识点概要	(10)
第一节 合同订立的程序	(11)
第二节 合同的内容与形式	(17)
第三节 格式合同	(24)
第四节 合同的解释	(27)
第五节 缔约过失责任	(31)
第三章 合同的效力	(35)
本章知识点概要	(35)
第一节 合同生效的条件	(36)
第二节 附条件与附期限合同	(40)
第三节 无效合同	(43)
第四节 可撤销、可变更合同	(47)
第五节 效力未定合同	(50)
第四章 合同的履行	(56)
本章知识点概要	(56)
第一节 合同履行的含义	(57)
第二节 双务合同履行中的抗辩权	(62)
第五章 合同的保全与担保	(71)
本章知识点概要	(71)
第一节 合同的保全	(73)
第二节 合同的担保	(77)
第六章 合同的变更与转让	(84)
本章知识点概要	(84)

第一节 合同的变更	(85)
第二节 合同的转让	(87)
第七章 合同的终止	(94)
本章知识点概要	(94)
第一节 合同的清偿、免除、抵销、混同、提存	(96)
第二节 合同的解除	(101)
第八章 违约责任	(106)
本章知识点概要	(106)
第一节 预期违约	(107)
第二节 违约责任的构成要件	(111)
第三节 违约责任形式	(119)
第四节 责任竞合与因第三人原因违约的责任	(130)
第九章 买卖合同	(134)
本章知识点概要	(134)
第一节 买卖合同的成立	(136)
第二节 买卖合同的效力	(139)
第三节 特殊买卖合同	(151)
第十章 供用电、水、气、热力合同	(159)
本章知识点概要	(159)
第一节 供电人的义务	(160)
第二节 用电人的义务	(162)
第十一章 赠与合同	(165)
本章知识点概要	(165)
第一节 赠与合同的成立与效力	(165)
第二节 附负担赠与的特别效力	(172)
第十二章 借款合同	(174)
本章知识点概要	(174)
第一节 借款合同的订立	(174)
第二节 借款合同的效力	(177)
第十三章 租赁合同	(180)
本章知识点概要	(180)
第一节 租赁合同的成立	(181)
第二节 租赁合同的效力	(183)
第十四章 融资租赁合同	(197)

本章知识点概要	(197)
第一节 融资租赁合同出租人的义务	(198)
第二节 融资租赁合同承租人的主要义务	(200)
第十五章 承揽合同	(203)
本章知识点概要	(203)
第一节 承揽人的义务	(204)
第二节 定作人的义务	(208)
第三节 承揽合同的终止	(211)
第十六章 建设工程合同	(216)
本章知识点概要	(216)
第一节 建设工程合同的订立	(217)
第二节 建设工程合同发包人的义务	(219)
第三节 建设工程合同承包人的义务	(224)
第十七章 运输合同	(228)
本章知识点概要	(228)
第一节 客运合同	(229)
第二节 货运合同	(234)
第十八章 技术合同	(240)
本章知识点概要	(240)
第一节 技术开发合同	(241)
第二节 技术转让合同	(247)
第三节 技术咨询合同和技术服务合同	(250)
第十九章 保管合同	(253)
本章知识点概要	(253)
第一节 保管合同的成立	(254)
第二节 保管合同的效力	(255)
第二十章 仓储合同	(261)
本章知识点概要	(261)
第一节 仓储合同保管人的义务	(261)
第二节 存货人的义务	(263)
第二十一章 委托合同	(266)
本章知识点概要	(266)
第一节 委托合同的效力	(267)
第二节 委托合同的终止	(278)

第二十二章 行纪合同	(281)
本章知识点概要	(281)
第一节 行纪人的权利义务.....	(282)
第二节 委托人的权利义务.....	(287)
第二十三章 居间合同	(290)
本章知识点概要	(290)
第一节 居间合同与其他合同的区别.....	(291)
第二节 居间合同的效力.....	(293)

第一章 合同法的基本原则

本章知识点概要

合同本质上是当事人之间的法律协议,广义上的合同与协议、合意为同义词。《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)上的合同为狭义上的合同,是指平等主体之间(包括自然人、法人、其他组织)设立、变更、终止民事非身份权利义务关系的协议。合同的基本特征在于:它是当事人之间在自由平等基础上达成的协议;是以民事权利义务关系的变动为目的的;是双方的法律行为。合同是当事人愿意接受法律上的强制约束力的协议,不同于没有法律约束力的道德上、宗教上的关系。合同法上的合同也与行政合同不同,其是平等主体之间的当事人的协议,是意思自治原则的主要体现形式。作为法律事实,合同既不同于事实行为,也不同于单方法律行为(如遗嘱、悬赏广告),还不同于婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议。

合同法是规制合同关系的法律规范的总称。在英美法系,合同法是独立的法律部门,在大陆法系,合同是债的发生根据之一,合同法属于债法的一部分。合同法与债法具有共性,但也有自己的特性。最能集中体现合同法特性的就是合同法的基本原则。合同法的基本原则,是指适用于合同法全部领域的原则。根据《合同法》第3条、第4条、第5条、第6条、第7条规定,合同法的基本原则包括:平等原则、合同自由原则、公平原则、诚实信用原则、守法及公序良俗原则。合同法的基本原则既是合同立法的准则,也是解释和补充合同法的准则,还是解释、补充合同的依据。合同法基本原则是强行性的法律规则,指导合同当事人行使权利、履行义务;违反基本原则的合同无效;当事人也不能通过合同约款排除合同法基本原则的适用。

第一节 合同

一、合同的概念与特征

案例 好意施惠关系不为合同关系

【案情】

某甲去外地某县城出差,迷路于一乡间小道,正愁无计,迎面开来一辆新桑塔纳车(车窗上贴着“新车新手磨合期,感谢关照”字样),某甲拦下轿车,问司机乙能否将其

带往某县城,乙说:“我是新手新车,你不怕出事就上来。”甲二话不说便上了车。距目的地3千米处,乙因打错方向,撞到路边树上,导致甲右臂折断,花去医药费1万元,其他损失1万元。现甲向法院诉称:我请求乙拉我,乙同意我乘车,我们二人之间便成立合同,今乙履行合同过程中使我受伤,乙应承担违约责任,赔偿我损失2万元。乙辩称:我与甲之间并无合同关系,我的车窗上贴有“新车新手磨合期、感谢关照”字样,我已告诉甲,我是新手新车,你不害怕出事就上来,而甲用自己的行为表明他愿意承担出车祸的风险,从而构成风险自负。因此,我不应该承担违约损害赔偿赔偿责任。

【问题】

本案中,乙应否承担违约责任?甲、乙二者之间是否成立合同关系?

【参考结论与法理分析】

甲、乙之间不成立合同关系而成立好意施惠关系,乙应向甲承担过错侵权责任,风险自负不能成为抗辩事由。

《合同法》第2条第1款规定: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。依此规定,合同首先是一种协商,协议须经当事人协商达成一致;其次,合同是平等主体之间的协议,不是平等主体之间的协议,不属于民法上的合同。平等主体包括自然人、法人以及其他组织。因此,诸如有关部门与单位之间订立的计划生育协议、综合治理协议等都不属于民法上的合同;再次,合同是设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。不是以设立、变更、终止民事权利义务为内容的协议也不属于合同,如二人达成结伴出游的协议,就不是合同。依合同的概念可见,合同具有以下基本特征:(1)合同是当事人之间在自由平等基础上达成的协议。合同只能由当事人在平等基础上自由协商而订立,当事人若不具有平等的地位,若不是在自由协商的基础上达成协议,也就不发生合同关系。(2)合同是双方法律行为。法律行为是以发生一定的民事法律后果即设立、变更、终止民事权利义务为目的以意思表示为基本要素的法律事实。所谓意思表示,是指行为人将其实施行为以设立、变更、终止民事权利义务的内在外部的表现,包括意思与表示两方面的内容。这里的意思也就是发生民事法律后果的效果意思。因此,法律行为的核心是效果意思表示,即当事人发生民事权利义务后果的意思表示,只要符合法律行为的成立生效要件,则当事人之间就会设立法律关系或者变更、终止已存在的法律关系。合同是双方的法律行为,因此,必须有当事人各方的意思表示的一致即合意,才能成立。(3)合同以确立民事权利义务关系为目的。当事人既可以通过合同设立权利义务,也可以通过合同变更、终止民事权利义务。依合同所发生的当事人之间的合同关系是以民事权利义务为内容的民事法律关系。法律关系是一种法律上的权利、义务关系,具有法律效力。对合同关系而言就是一种债权、债务关系,债权请求权以给付请求力、受领给付力、强制执行力、私力救济力等为基本效力。由此可见,合同关系是以当事人意思自治为基础的,以国家强制力为保障的权利义务关系,这是合同法律特