

合 同 法

法律专业学习与考

清华大学法学院

张貽伦◆主编



HS70105



海洋出版社

全国高等教育自学考试指定教材辅导用书

法律专业学与考

合 同 法

张贻伦 主编

法律出版社

2000年·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

合同法/张贻伦编. —北京: 海洋出版社, 2000

(全国高等教育自学考试指定教材辅导用书, 法律专业
学与考)

ISBN7-5027-5077-0

I. 合… II. 张… III. 合同法—中国—高等教育—自学考试—自学参考资料 IV. D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 48641 号

海洋出版社出版发行

(100081 北京市海淀区大慧寺路 8 号)

北京世兴印刷厂印刷 新华书店发行所经销

2000 年 10 月第 1 版 2000 年 10 月北京第 1 次印刷

开本: 850×11681/32 印张: 206.5

字数: 5160 千字 印数: 1~5000 册

定价: 266.20 元

海洋版图书印、装错误可随时退换

自考不再难

自考怎么样？宽进严出，与国际高教体制最接近，其文凭国家承认、国际认可。就此而言，犹在诸多正规院校之上。自考毕业生成为名校硕士、博士，成为律师、总裁者比比皆是。

自考难吗？难，但也不难。难是由于缺名师指点，面对洋洋教材，从何处下手？临考还心中无底，能不烦吗？说不难，只要有深谙学道的指路者，通过考试的确不难！

怎样通过自考？请教名师呀！见名师难，看他们写的辅导书却不难。有考生说：成们时间紧，希望复习范围能小一些，再小一些，参考书我也有一大摞，怎么不管用呢？问题就在这里，茫茫书海，精品难寻，好书一册在手，足够了。

这本书怎么样？平时听课，不用带笔记本，有这本书足够了。这是一本课文精要，更是为您印好了的笔记。复习应考，做好书中的题足够了，这是一个精选题库。

学与考依据的是最新调整的教材和考试计划。它是一流大学具有丰富教学经验的专家、学者的沥血之作。名师点拨紧紧抓住大纲；答疑解难、易错易混问题紧扣考试脉搏；常考内容及命题形式更是命题研究组的重要成果；应考题例虽有“押题”之嫌，但确为备考精品；更有命题分析及应考对策，助您做最后战前演练。只要你咬定青山不放松，紧跟步伐，“循序渐进，学以致用”，自考难什么？

祝贺你，选中了本书！

祝贺你，这次考试肯定成绩不错！

编审委员会

主 任:任 鹰

副主任:王庆东 袁鸿宴 刘 卿 杜后扬

委 员:(排名不分先后)

王 刚	岳修龙	王冬芳	张春娜	王巧玲	卢作坤
谢光权	王秀华	赵东方	梁贵华	张鹏高	张明欣
毛贻斌	卢 莉	李 辉	涂 文	严迎娣	李红岗
周 扬	罗 娜	张海涛	康 伟	邓仪友	童建军
方 芳	黄 辉	王烈琦	赵婷婷	赵瑞罡	董彦斌
郭相宏	温雪斌	徐海栋	赵华斌	张贻伦	鲍为民
樊 旭	张志宏	纪海龙	李 铭	何焕荣	江志华
吴 溪	何 方	啜玉林	庞淑芬	王 慧	周永敏
傅小梅	刘 刚	黄晨武	孟长安	庞海军	严鸿宴
林建刚	柳春明	罗 娜	张碧辉	范秀娟	刘桂湘
褚新丽	武晓强	任青松	张振中	吴俊强	刘宝军
高 莉	王雅琴	德全英	赵一红	朱 叶	赵 陵
崔红志	彭 鹏	李杰群	唐华茂	张 涛	金正春
何桂芝	张军学	代显梅	王旂旒		

目 录

第一章 合同与合同法	1
名师点拨	1
答疑解难	5
常见易错易混问题	7
常考内容及命题形式	8
应考题例	9
参考答案	15
第二章 合同法的基本原则	16
名师点拨	16
答疑解难	21
常考内容及命题形式	22
应考题例	22
参考答案	25
第三章 合同的成立	29
名师点拨	29
答疑解难	35
常见易错易混问题	40
常考内容及命题形式	45
应考题例	46
参考答案	59
第四章 合同的内容和形式	61
名师点拨	61

答疑解难	67
常见易错易混问题	68
常考内容及命题形式	69
应考题例	69
参考答案	72
第一单元自测题	74
第五章 合同的效力	81
名师点拨	81
答疑解难	88
常见易错易混问题	94
常考内容及命题形式	97
应考题例	97
参考答案	105
第六章 合同的履行	108
名师点拨	108
答疑解难	115
常见易错易混问题	119
常考内容及命题形式	120
应考题例	120
参考答案	125
第七章 合同的保全	126
名师点拨	126
答疑解难	127
常见易错易混问题	130
常考内容及命题形式	131
应考题例	131
参考答案	135

第八章 合同的变更和转让	136
名师点拨	136
答疑解惑	141
常见易错易混问题	146
常考内容及命题形式	147
应考题例	147
参考答案	152
第二单元自测题	154
第九章 合同的解除	163
名师点拨	163
答疑解惑	166
常见易错易混问题	169
常考内容及命题形式	172
应考题例	173
参考答案	175
第十章 合同权利义务的终止	177
名师点拨	177
答疑解惑	185
常见易错易混问题	188
常考内容及命题形式	189
应考题例	189
参考答案	194
第十一章 违约责任	195
名师点拨	195
答疑解惑	201
常见易错易混问题	203
常考内容及命题形式	205

应考题例	206
参考答案	213
第十二章合同的解释	214
名师点拨	214
答疑解惑	217
常见易错易混问题	221
常考内容及命题形式	221
应考题例	221
参考答案	223
第三单元自测题	225
命题分析与应考对策	234
模拟试题(一)	237
模拟试题(二)	250
模拟试题(三)	263
模拟试题(四)	275
模拟试题(五)	284

第一章 合同与合同法

名师点拨

本章主要讲述了合同的概念和特征,合同债及其特征;合同关系的要素及其相对性原理;合同的分类;合同法及其特征;我国合同法的历史发展等内容。

1. 合同的概念和特征

合同也称为契约。合同是产生债的原因,合同关系也是债的一种形式,但合同不仅仅产生、变更、终止债权债务关系,而且也是物权关系、共同关系等非债权债务关系产生、变更、终止的原因,因此,合同法应当继续沿用《民法通则》第85条的规定。我国《合同法》第2条采纳了后一种观点。根据该条规定,合同是平等主体的自然人、法人及其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的意思表示一致的协议。

合同具有以下法律特征:

(1)合同是平等主体的自然人、法人和其他组织所实施的一种民事法律行为。合同作为民事法律行为,在本质上属于合法行为。由于合同是一种民事法律行为,因此民法关于民事法律行为的一般规定,均可适用于合同。合同是平等主体的自然人、法人或其他组织所订阅的,这就是说,订立合同的主体在法律地位上是平等的,任何一方都不得将自己的意地强加给另一方。

(2)合同以设立、变更或终止民事权利义务关系为目的和宗旨。一方面,尽管合同主要是有关债权债务关系的协议,但也不完

全限于债权债务关系,而要涉及整个民事关系。另一方面,合同不仅导致民事法律关系的产生,而且可以成为民事法律关系变更和终止的原因。

(3)合同是当事人协商一致的产物或意思表示一致的协议。由于合同是合意的结果,因此它必须包括以下要素:第一,合同的成立必须要有两个以上的当事人。第二,各方当事人须互相作出意思表示。第三,各个意思表示是一致的。

2. 债的概念和特征

债是发生在特定主体之间请求为特定行为的财产法律关系。我国《民法通则》第84条规定:“债是按照合同的约定或依照法律的规定,在当事人之间产生的特定的权利和义务关系。享有权利的人有债权人,负有义务的债务人。”

债具有如下法律特征:

第一,主体的特定性和相对性。所谓主体的特定性,是指债的关系仅发生在特定的当事人之间。所谓债的相对性,是指债的关系主要对债的特定的当事人产生法律约束力只有债的一方当事人能够向另一方当事人提出请求和提起诉讼;

第二,债的内容主要表现为债权人有权向债务人请求为特定行为或不为特定行为,债务人有义务为特定行为或不为特定行为。

第三,债权人权利的实现有赖于债务人履行其应尽的义务。债权并非一种现实的利益,而是一种期待利益,而债权利益的实现有赖于债务人履行其应尽的义务。

3. 合同关系的要素及其相对性

合同关系和一般民事法律关系一样,也是由主体、内容和客体三个要素组成的。合同关系的主体又称为合同的当事人,包括债权人和债务人。

合同作为一种民事法律关系,其不同于其他民事法律关系(如物权法律关系)的重要特点,在于合同关系的相对性。所谓合同关

系的相对性,在大陆法中通常被称为债的相对性,它主要是指合同关系只能发生在特定的合同当事人之间,其主要包含如下几方面的内容:

(1)主体的相对性

所谓主体的相对性,是指合同关系只能发生在特定的主体之间,只有合同当事人一方能够向合同的另一方当事人基于合同提出请求或提起诉讼。

(2)内容的相对性

所谓内容的相对性,是指除法律、合同另有规定外,只有合同当事人才能享有某个合同所规定的权利,并承担合同所规定的义务,合同当事人以外的任何第三人不能主张合同上的权利。

(3)责任的相对性

违约责任是当事人不履行合同所应承担的法律后果。

违反合同的责任的相对性,包括三方面的内容:

第一,违约当事人应对因自己的过错造成的违约后果随担责任,而不能将责任推卸给他人。

第二,在因第三人的行为造成债务不能履行的情况下,债务人仍应向债权人承担违约责任。

第三,债务人只能向债权人承担违约责任,而不能向国家或第三人承担违约责任,因为只有债权人和债务人才是合同当事人,其他人因不是合同的主体,所以债务人不应以其承担违约责任。

总之,合同相对性规则的内容是十分丰富的,但集中体现于合同的主体、内容、责任三个方面,这三个方面的相对性也是相辅相成、缺一不可的。

4. 合同的分类

(1)双务合同和单务合同

所谓双务合同是指当事人双方互负对待给付义务的合同,即一方当事人愿意负担履行义务,旨在使对方当事人因此负有对待

给付的义务。

在法律上区分单务合同和双务合同的意义有以下几点：

- ①是否适用同时履行抗辩权。
- ②在风险的负担上是不同的。
- ③因一方的过错所致合同不履行的后果不同。

(2) 有偿合同与无偿合同

根据当事人是否可以从合同中获取某种利益，可以将合同分为有偿合同与无偿合同。

有偿合同，是指一方通过履行合同规定的义务而给对方某种利益，对方要得到该利益必须为此支付相应代价的合同。无偿合同，是指一方给付对方某种利益，对方取得该利益时并不支付任何报酬的合同。除了确定合同的性质外，有偿合同和无偿合同的区分还有如下意义：

- ①义务的内容不同。
- ②主体要求不同。

(3) 诺成合同与实践合同

所谓诺成合同，是指当事人一方的意思表示一旦经对方同意即能产生法律效果的合同，即“一诺即成”的合同。所谓实践合同，是指除当事人双方意思表示一致以外尚须交付标的物才能成立的合同。

诺成合同与实践合同的主要区别在于，两者成立与生效的时间是不同的。诺成合同自双方当事人意思表示一致（即达成合意）时起合同即告成立；而实践合同则在当事人达成合意之后，还必须由当事人交付标的物以后，合同才能成立。

(4) 要式合同与不要式合同

根据合同是否应以一定的形式为要件，可将合同分为要式合同与不要式合同。

所谓要式合同，是指必须根据法律规定的方式而成立的合同。

所谓不要式合同,是指当事人订立的合同依法并不需要采取特定的形式,当事人可以采取口头方式,也可以采取书面形式。

要式合同与不要式合同的区别在于,是否应以一定的形式作为合同成立或生效的条件。

法律于形式要件的规定是属于成立要件还是生效要件的规定,应根据法律规定的涵义及合同的性质来确定。

5. 合同法的概念和适用范围

我国合同法是调整平等主体之间的交易关系的法律。它主要规范合同的订立,合同的效力,合同的履行、变更、转让、解除,违反合同的责任及各类有名合同等问题。

应将合同法的适应范围确定为各类由平等主体的自然人、法人和其他组织之间设立、变更和终止民事权利义务关系的协议,简言之,合同法应适用于各类民事合同。

(1) 合同法的特征

由于合同法以调整交易关系为内容,且其适用范围为各类民事合同,由此也决定了合同法具有不同于民法其他部门法(如人格权法、侵权行为法、物权法等)的特点。这些特点表现在:

第一,合同法具有较强的任意性。

第二,合同法强调平等协商和等价有偿原则。

第三,合同法是富于统一性的财产法。

第四,合同法是创造财富的法律。

答 疑 解 难

1. 什么是合同? 合同具有哪些法律特征?

答:合同也称为契约。合同是产生债的原因,合同关系也是债的一种形式,但合同不仅仅产生、变更、终止债权债务关系,而且也是物权关系、共同关系等非债权债务关系产生、变更、终止的原因,

因此,合同法应当继续沿用《民法通则》第85条的规定。我国《合同法》第2条采纳了后一种观点。根据该条规定,合同是平等主体的自然人、法人及其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的意思表示一致的协议。据此可见,合同具有以下法律特征:

(1)合同是平等主体的自然人、法人和其他组织所实施的一种民事法律行为。合同作为民事法律行为,在本质上属于合法行为。由于合同是一种民事法律行为,因此民法关于民事法律行为的一般规定,均可适用于合同。合同是平等主体的自然人、法人或其他组织所订立的,这就是说,订立合同的主体在法律地位上是平等的,任何一方都不得将自己的意地强加给另一方。

(2)合同以设立、变更或终止民事权利义务关系为目的和宗旨。一方面,尽管合同主要是有关债权债务关系的协议,但也不完全限于债权债务关系,而要涉及整个民事关系。另一方面,合同不仅导致民事法律关系的产生,而且可以成为民事法律关系变更和终止的原因。

(3)合同是当事人协商一致的产物或意思表示一致的协议。由于合同的合意的结果,因此它必须包括以下要素:第一,合同的成立必须要有两个以上的当事人。第二,各方当事人须互相作出意思表示。第二,各个意思表示是一致的。

2. 如何理解合同关系的相对性?

答:合同作为一种民事法律关系,其不同于其他民事法律关系(如物权法律关系)的重要特点,在于合同关系的相对性。所谓合同关系的相对性,在大陆法中通常被称为债的相对性,它主要是指合同关系只能发生在特定的合同当事人之间,其主要包含如下几方面的内容:

(1)主体的相对性

所谓主体的相对性,是指合同关系只能发生在特定的主体之间,只有合同当事人一方能够向合同的另一方当事人基于合同提

出请求或提出诉讼。

(2) 内容的相对性

所谓内容的相对性,是指除法律、合同另有规定外,只有合同当事人才能享有某个合同所规定的权利,并承担合同所规定的义务,合同当事人以外的任何第三人不能主张合同上的权利。在双务合同中,合同内容相对性表现在一方的权利就是另一方的义务,另一方承担义务才使一方享有权利,权利义务是相对对应的,因此权利人的权利必须依赖于义务人履行义务的行为才能实现。

(3) 责任的相对性

违约责任是当事人不履行合同所应承担的法律后果。

违反合同的责任的相对性,包括三方面的内容:

第一,违约当事人应对因自己的过错造成的违约后果随担责任,而不能将责任推卸给他人。

第二,在因第三人的行为造成债务不能履行的情况下,债务人仍应向债权人承担违约责任。

第三,债务人只能向债权人承担违约责任,而不能向国家或第三人承担违约责任,因为只有债权人和债务人才是合同当事人,其他人因不是合同的主体,所以债务人不应以其承担违约责任。

总之,合同相对性规则的内容是十分丰富的,但集中体现于合同的主体、内容、责任三个方面,这三个方面的相对性也是相辅相成、缺一不可的。

常见易错易混问题

如何理解单务合同和双务合同与有偿合同和无偿合同两种分类?是否双务合同一定为有偿合同,而单务合同一定为无偿合同?

所谓双务合同是指当事人双方互负对待给付义务的合同,即

一方当事人愿意负担履行义务，旨在使对方当事人因此负有对待给付的义务，或者说，一方当事人所享有的权利，即为他方当事人所负有的义务。所谓单务合同，是指合同当事人仅有一方负担给付义务的合同。在法律上区分单务合同和双务合同的意义有以下几点：

- (1) 是否适用同时履行抗辩权。
- (2) 在风险的负担上是不同的。
- (3) 因一方的过错所致合同不履行的后果不同。

而根据当事人是否可以从合同中获取某种利益，可以将合同分为有偿合同与无偿合同。有偿合同，是指一方通过履行合同规定的义务而给对方某种利益，对方要得到该利益必须为此支付相应代价的合同。无偿合同，是指一方给付对方某种利益，对方取得该利益时并不支付任何报酬的合同。除了确定合同的性质外，有偿合同和无偿合同的区分还有如下意义：

- (1) 义务的内容不同。
- (2) 主体要求不同。

可见，这是两种不同的合同分类方法，二者之间没有必然的联系，双务合同未必一定为有偿合同，而单务合同也未必一定为无偿合同。

常考内容及命题形式

本章常考的内容有：合同的概念和特征，合同关系的概念和特征，合同的分类及其法律意义。

本章的内容比较简单，都是基础知识，一般直接考概念，主要以单项选择题和简答题的形式出现。