



合同纠纷 索赔100招

HE TONG JIU FEN SUO PEI YI BAI ZHAO



- ☆ 端正索赔理念
- ☆ 理清索赔思路
- ☆ 完善索赔知识
- ☆ 丰富索赔技巧

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



合同纠纷 索赔100招

HE TONG JIU FEN SUO PEI YI BAI ZHAO

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

合同纠纷索赔 100 招/金钥匙普法中心编. —北京:
中国法制出版社, 2010. 8
(索赔 100 招)
ISBN 978 - 7 - 5093 - 2066 - 2

I. ①合… II. ①金… III. ①合同 - 经济纠纷 - 赔偿 -
基本知识 - 中国 IV. ①D923. 6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 139900 号

责任编辑 刘经纬

封面设计 蒋怡 杨泽江

合同纠纷索赔 100 招

HETONG JIUFEN SUOPEI 100 ZHAO

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/850 × 1168 毫米 32

版次/2010 年 8 月第 1 版

印张/ 5.75 字数/ 162 千

2010 年 8 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2066 - 2

定价: 15.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66070084

邮购部电话: 66033288

编辑说明

《索赔 100 招》秉承金钥匙系列图书的风格，着眼于日常生活中经常出现的法律纠纷，主要包括合同、人身伤害、劳动合同、工伤、拆迁、征地、土地承包、医疗、婚姻家庭、道路交通等领域，端正读者索赔理念，理清读者索赔思路，完善读者索赔知识，丰富读者索赔技巧。

一、图书结构清晰

《索赔 100 招》的每个分册以纠纷处理思路为主线，对各种类型的纠纷进行分章设计。

二、精选法律文件

在每一章中，精选与该章主题相契合的法律文件，并用相关的请示答复作为脚注对主要法律文件进行加工，便于读者查询具体问题的处理。

三、索赔知识丰富

在法律文件之后是“索赔 100 招”栏目，针对该章主题，编者精选了若干处理纠纷的实用知识，这些实用知识包括对关键法律条文的解释、处理纠纷的实践操作流程、现实纠纷案例的处理方法等。

四、索赔技巧实用

在某些招数之后，编者还提炼了索赔技巧，对于相似情况归纳了通用的处理方法或者重点说明了某些注意事项。

《索赔 100 招》，招招实用；《索赔 100 招》，招招必胜。希望这种编排设计可以帮助读者更加方便地解决纠纷，得到应有的赔偿或者补偿。

我社出版的金钥匙系列图书立足中国普法图书的第一线，实用、便捷、品质、权威是金钥匙系列不断追求的目标，帮助广大读者解决实际纠纷是金钥匙系列图书永不改变的宗旨。

目 录

一 综 合

中华人民共和国合同法	1
(1999 年 3 月 15 日)	
最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问 题的解释(一)	69
(1999 年 12 月 19 日)	
最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问 题的解释(二)	74
(2009 年 4 月 24 日)	
最高人民法院关于审理涉外民事或商事合同纠纷案件法律 适用若干问题的规定	78
(2007 年 7 月 23 日)	
最高人民法院关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若 干问题的指导意见	81
(2009 年 7 月 7 日)	

索赔 100 招

(一) 一般规定

1. 明确《合同法》的适用范围	85
2. 在有失公平的情况下,若无具体规范,可以援引公平 原则作为索赔依据	86
3. 在有失诚信的情况下,若无具体规范,可以援引诚信 原则作为索赔依据	86
4. 依法成立的合同,对当事人具有法律约束力,受到法 律的保护	87

(二) 合同的订立

5. 正确理解合同的书面形式	88
6. 必须采用书面形式的合同类型	88
7. 承诺对要约作出的非实质性变更, 可以作为合同的内容	89
8. 合同没有加盖单位的公章但有法定代表人的签名, 该合同可以视为有效	89
9. 明确合同成立的地点具有重要意义	90
10. 当事人未采用书面形式但一方已经履行主要义务, 对方接受的, 该合同成立	91
11. 如果一方当事人主张已经履行的只是主要义务的一部分, 合同未必成立	91
12. 合同当事人未在合同书上签字或者盖章的情况下, 合同是否成立应当根据具体情况分别加以判断	91
13. 格式合同条款无效的情形	92
14. 缔约过失责任应当具备的构成要件	93
15. 当事人承担缔约过失责任的主要情形	93
(三) 合同的效力	
16. 法律、行政法规规定合同应当办理批准、登记手续而未办理的, 应结合具体情况判定合同的效力	94
17. 附条件生效的合同所附条件必须满足的要求	94
18. 合同免责条款无效的情形	94
19. 合同可变更可撤销的原因	95
20. 正确区分无效合同与可撤销合同	96
21. 部分无效合同的法律效力	97
22. 合同无效或者被撤销的法律后果	97
23. 联营合同被确认无效的, 联营所得收益的处理方法	98
24. 合同附随义务的主要内容	98
25. 当事人双方未约定合同履行期限时, 诉讼时效期间的计算方法	98
26. 明确涉他合同中的第三人诉讼主体地位	99
(四) 合同的履行	
27. 对债务人抽逃资金的行为应适用不安抗辩的规定, 而非预期违约的规定	99
28. 当事人约定同一债务分期履行的, 诉讼时效期间从	

最后一期履行期限届满之日起计算	100
29. 因债务人怠于行使其对第三人的到期债权，债权人 可以行使代位权	100
30. 对于专属债务人自身的到期债权，债权人都不可以 代位行使	101
31. 因债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产，对债 权人造成损害的，债权人可以请求人民法院撤销债 务人的行为	102
32. 债权人无权申请撤销债务人拒绝受领某种利益的行 为	102
33. 正确判断债务人的行为属于“以明显不合理的低价 转让财产”	103
34. 债权人行使撤销权的有效期限	103
(五) 合同的变更、转让与解除	
35. 当事人对合同变更的内容约定不明确的，推定为未 变更	104
36. 正确认定债权人转让无效合同项下权利的行为	104
37. 企业分立时协议约定由其中一个企业来承担分立之 前的所有债务，该协议不能对抗第三人	105
38. 正确区别合同的解除与撤销	105
39. 合同解除的法律效果	106
40. 合同解除后，受害方还能请求损害赔偿	106
(六) 合同责任	
41. 违约责任的构成要件及承担方式	107
42. 预期违约的构成要件及承担方式	108
43. 履行标的物有瑕疵，违约方应当承担违约责任	108
44. 正确界定损害赔偿的范围	109
45. 可得利益损失的计算和认定应当遵守的规则	110
46. 违约金以补偿为原则，以惩罚为例外	110
47. 逾期付款违约金应计算至判决生效之日止	111
48. 正确区分定金与预付款	111
49. 适用定金条款的注意事项	112
50. 定金罚则与损害赔偿可以同时适用	113
51. 定金与违约金原则上不可并用	114

52. 违约金与损害赔偿不可并用	114
53. 定金、违约金、损害赔偿金并存时的适用关系	114
54. 因不可抗力不能履行合同的, 根据不可抗力的影响, 部分或者全部免除责任	115
55. 当事人一方因第三人的原因造成违约的, 应当向对方承担违约责任	115
56. 加害给付时, 受损害方可以要求对方承担侵权责任或者违约责任	115
(七) 其他	
57. 对合同进行解释应当把握的原则	116
58. 超过诉讼时效后, 债务人支付部分债务的行为不能产生债务重新确认的效果	117
59. 连带债务的债权人一人提出要求债务人履行债务的, 诉讼时效中断的效力及于其他债权人	118

二 买卖合同

最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释	119
(2003 年 4 月 28 日)	

索赔 100 招

60. 一般而言, 买卖合同的标的物的所有权自标的物交付时起转移	124
61. 标的物交付的方式不同, 标的物所有权的转移时间也不同	124
62. 不动产和特殊动产的所有权保留买卖必须办理登记才具有法律效力	125
63. 交货地点不明的处理方法	125
64. 标的物风险负担原则	126
65. 标的物风险与所有权同步转移的原则与例外	126
66. 买受人违约交付的风险承担	127

67. 在途标的物的风险承担	127
68. 买受人不履行接收标的物义务时, 风险承担的处理 方式	128
69. 风险负担不影响瑕疵担保	128
70. 卖方对标的物承担权利瑕疵担保	129
71. 卖方对标的物承担品质担保	130
72. 出卖人交付的标的物不符合质量要求的, 买受人可 以要求其承担违约责任	130
73. 买受人应当在“合理期间内”对出卖人交付的标的 物的数量或质量提出异议	131
74. 在当事人没有约定的情况下, 应当合理确定支付价 款地点	131
75. 在当事人没有约定的情况下, 应当合理确定支付价 款的时间	131
76. 房地产开发商打出的商品房销售广告和分发的宣传 资料也可能属于要约, 可以视作合同内容	132
77. 正确判定商品房预售合同的效力	132
78. 商品房买卖合同纠纷可以适用惩罚性赔偿责任	133
79. 开发商愿双倍返还定金, 但购房者有权要求开发商 继续履行合同	133
80. 卖方不能提供房屋权属证书构成根本违约	134
81. 实际交付的房屋与合同约定存在面积误差的处理方 法	134

三 借款合同

最高人民法院印发《关于人民法院审理借贷案件的若干意 见》的通知	135
(1991年8月13日)	

索赔 100招

82. 储蓄所以储户不能提供存折密码为由拒不办理存折
 挂失手续, 致使储户存款被他人冒领, 储蓄所要承

担民事赔偿责任	138
83. 在以贷还贷案件中, 知情的保证人不可免责	138
84. 正确处理借款期限约定不明时的诉讼时效期间	138
85. 对逾期还款的利息未约定的, 未必按照借款合同约 定的借款期限内的利率计算	139
86. 自然人之间的借款合同没有约定利息, 出借人可以 请求支付逾期利息	140

四 租赁合同

最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应 用法律若干问题的解释	141
(2009 年 7 月 30 日)	
最高人民法院民一庭负责人就《关于审理房屋租赁合同纠 纷案件具体应用法律若干问题的解释》答记者问 (节录)	145

索赔 100 招

87. 在转租合同中由第三人对租赁物造成损失的, 出租 人应向承租人索赔	149
88. 出租人应当尽到维修义务	150

五 承揽合同

最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问 题的解释	151
(2004 年 10 月 25 日)	

索赔 100 招

89. 工作成果毁损灭失的风险以交付为标准确定	155
-------------------------------	-----

90. 定作人行使随时解除权有限制	155
91. 定作人要求不合理的, 承揽人可以中止履行, 要求 赔偿损失	156
92. 承揽人交付的工作成果不符合质量要求的, 定作人 可以要求赔偿损失	156
93. 建设工程竣工后发包人应按照合同约定的方式和期 限支付价款	157
94. 承揽人的主要义务	157

六 运输合同

铁路旅客人身伤害及自带行李损失事故处理办法	159
(2003 年 8 月 1 日)	

索赔 100 招

95. 货物未保价受损后, 承运人承担限额赔偿责任	166
96. 承运人对运输过程中旅客的伤亡不承担责任的情形	167
97. 承运人对自带物品与托运行李赔偿有区别	167

七 委托行纪居间合同

经纪人管理办法	168
(2004 年 8 月 28 日)	

索赔 100 招

98. 表见代理中举证责任的分配原则	171
99. 正确认定借用业务介绍信、合同专用章或者盖有 公章的空白合同书签订的合同效力	171
100. 委托人不向行纪人支付报酬的, 行纪人可以留置 委托物	172

— 综合

中华人民共和国合同法

(1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议通过 1999年3月15日中华人民共和国主席令第15号公布 自1999年10月1日起施行)

总 则

第一章 一般规定

第一条 立法目的

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。

第二条 合同的定义

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。

〔相关规定〕

《民法通则》第85条

第三条 双方平等原则

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。

第四条 合同自由原则

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。

第五条 公平原则

当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。

第六条 诚实信用原则

当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。^①

第七条 合法与公序良俗原则

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 依合同履行义务原则

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。

第二章 合同的订立

第九条 订立合同的能力

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。

〔相关规定〕

《合同法解释（一）》第10条

第十条 合同的形式

当事人订立合同，有书面形式、口头形式和其他形式。

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。

第十一条 书面形式的定义

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。

第十二条 合同条款与文本

合同的内容由当事人约定，一般包括以下条款：

（一）当事人的名称或者姓名和住所；

^① 《国家工商行政管理局关于如何认定商品经营者在住所内播放录像进行虚假广告宣传行为的答复》（1995年10月10日 工商广字〔1995〕第261号）：商品经营者在其经营场所内向消费者播放与销售活动有关的录像，是其利用自有媒介宣传所推销的商品，属于广告行为。如果在该广告活动中，对商品的质量、制作成分、性能、用途、生产者、有效期限、产地等作引人误解的虚假宣传，可以依照《反不正当竞争法》第24条的规定进行处理。

- (二) 标的;
- (三) 数量;
- (四) 质量;
- (五) 价款或者报酬;
- (六) 履行期限、地点和方式;
- (七) 违约责任;
- (八) 解决争议的方法。

当事人可以参照各类合同的示范文本订立合同。

〔相关规定〕

《民法通则》第 88 条

第十三条 订立合同的方式

当事人订立合同，采取要约、承诺方式。

第十四条 要约的定义

要约是希望和他人订立合同的意思表示，该意思表示应当符合下列规定：

- (一) 内容具体确定;
- (二) 表明经受要约人承诺，要约人即受该意思表示约束。

第十五条 要约邀请

要约邀请是希望他人向自己发出要约的意思表示。寄送的价目表、拍卖公告、招标公告、招股说明书、商业广告等为要约邀请。

商业广告的内容符合要约规定的，视为要约。

〔相关规定〕

《招标投标法》第 10 条、第 16 条；最高人民法院《关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第 3 条；《合同法解释（二）》第 3 条

第十六条 要约的生效

要约到达受要约人时生效。

采用数据电文形式订立合同，收件人指定特定系统接收数据电文的，该数据电文进入该特定系统的时间，视为到达时间；未指定特定系统的，该数据电文进入收件人的任何系统的首次时间，视为到达时间。

第十七条 要约的撤回

要约可以撤回。撤回要约的通知应当在要约到达受要约人之前或者

与要约同时到达受要约人。

〔相关规定〕

《招标投标法》第 29 条

第十八条 要约的撤销

要约可以撤销。撤销要约的通知应当在受要约人发出承诺通知之前到达受要约人。

第十九条 要约不得撤销的情形

有下列情形之一的，要约不得撤销：

- (一) 要约人确定了承诺期限或者以其他形式明示要约不可撤销；
- (二) 受要约人有理由认为要约是不可撤销的，并已经为履行合作作了准备工作。

第二十条 要约的失效

有下列情形之一的，要约失效：

- (一) 拒绝要约的通知到达要约人；
- (二) 要约人依法撤销要约；
- (三) 承诺期限届满，受要约人未作出承诺；
- (四) 受要约人对要约的内容作出实质性变更。

第二十一条 承诺的定义

承诺是受要约人同意要约的意思表示。

第二十二条 承诺的方式

承诺应当以通知的方式作出，但根据交易习惯或者要约表明可以通过行为作出承诺的除外。

第二十三条 承诺的期限

承诺应当在要约确定的期限内到达要约人。

要约没有确定承诺期限的，承诺应当依照下列规定到达：

- (一) 要约以对话方式作出的，应当即时作出承诺，但当事人另有约定的除外；
- (二) 要约以非对话方式作出的，承诺应当在合理期限内到达。

第二十四条 承诺期限的起点

要约以信件或者电报作出的，承诺期限自信件载明的日期或者电报交发之日开始计算。信件未载明日期的，自投寄该信件的邮戳日期开始计算。要约以电话、传真等快速通讯方式作出的，承诺期限自要约到达

受要约人时开始计算。

第二十五条 承诺生效的效力

承诺生效时合同成立。

第二十六条 承诺的生效

承诺通知到达要约人时生效。承诺不需要通知的，根据交易习惯或者要约的要求作出承诺的行为时生效。

采用数据电文形式订立合同的，承诺到达的时间适用本法第十六条第二款的规定。

第二十七条 承诺的撤回

承诺可以撤回。撤回承诺的通知应当在承诺通知到达要约人之前或者与承诺通知同时到达要约人。

第二十八条 新要约

受要约人超过承诺期限发出承诺的，除要约人及时通知受要约人该承诺有效的以外，为新要约。

第二十九条 承诺迟延

受要约人在承诺期限内发出承诺，按照通常情形能够及时到达要约人，但因其他原因承诺到达要约人时超过承诺期限的，除要约人及时通知受要约人因承诺超过期限不接受该承诺的以外，该承诺有效。

第三十条 对要约的实质性变更

承诺的内容应当与要约的内容一致。受要约人对要约的内容作出实质性变更的，为新要约。有关合同标的、数量、质量、价款或者报酬、履行期限、履行地点和方式、违约责任和解决争议方法等的变更，是对要约内容的实质性变更。

第三十一条 对要约的非实质性变更

承诺对要约的内容作出非实质性变更的，除要约人及时表示反对或者要约表明承诺不得对要约的内容作出任何变更的以外，该承诺有效，合同的内容以承诺的内容为准。

第三十二条 采用合同书形式的合同成立时间

当事人采用合同书形式订立合同的，自双方当事人签字或者盖章时合同成立。

〔相关规定〕

本法第25条、第33条

第三十三条 签订确认书与合同成立

当事人采用信件、数据电文等形式订立合同的，可以在合同成立之前要求签订确认书。签订确认书时合同成立。

〔相关规定〕

《关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第5条

第三十四条 合同成立的地点

承诺生效的地点为合同成立的地点。

采用数据电文形式订立合同的，收件人的主营业地为合同成立的地点；没有主营业地的，其经常居住地为合同成立的地点。当事人另有约定的，按照其约定。

第三十五条 采用合同书形式的合同成立地点

当事人采用合同书形式订立合同的，双方当事人签字或者盖章的地点为合同成立的地点。

第三十六条 未采用书面形式的合同成立

法律、行政法规规定或者当事人约定采用书面形式订立合同，当事人未采用书面形式但一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。

第三十七条 已履行主要义务的合同成立

采用合同书形式订立合同，在签字或者盖章之前，当事人一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。

第三十八条 依国家指令订立合同

国家根据需要下达指令性任务或者国家订货任务的，有关法人、其他组织之间应当依照有关法律、行政法规规定的权利和义务订立合同。

第三十九条 格式合同条款定义及要求

采用格式条款订立合同的，提供格式条款的一方应当遵循公平原则确定当事人之间的权利和义务，并采取合理的方式提请对方注意免除或者限制其责任的条款，按照对方的要求，对该条款予以说明。

格式条款是当事人为了重复使用而预先拟定，并在订立合同时未与对方协商的条款。

第四十条 格式合同条款的无效

格式条款具有本法第五十二条和第五十三条规定情形的，或者提供格式条款一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的，该条款无效。