

常见法律纠纷处理依据与解读系列

10

合同法律纠纷 处理依据与解读

Legal Criteria and Interpretations on Solving
Contract Disputes

法律出版社

编辑说明

随着我国依法治国方略的实施,法律的价值日益凸显,法律已经全面渗透到社会生活的各个领域。随着人们法治观念的增强,社会生活中的各种纠纷也越来越多地被通过法律途径解决。在法律纠纷的依法解决过程中,需要依托于大量的法律文件作为依据,为此,我们精心编辑出版了这套“常见法律纠纷处理依据与解读”丛书,希望为各界人士预防和解决纠纷、依法维权提供帮助。本书的主要特色包括:

一、收录各类依据,内容全面,编排合理,查询方便

本书收录了各类法律纠纷解决中常用的各种处理依据,包括法律、行政法规、行政规章、规范性文件、司法解释、司法文件、审判政策等。其中法律、行政法规、司法解释作为法律依据,是各类纠纷解决中最为常用的关键文件;而行政规章、规范性文件、司法文件等主要是作为参考依据,可以在纠纷解决中参照适用;地方审判政策是各地高院在解决实际问题中对具有代表性的问题提炼出的具有指导意义的处理方法,虽然只在本行政区域范围内适用,但对于类似情形可以起到一定的参考作用。每一类别又根据实际可能产生的各种纠纷细分诸多实用小类,方便读者对应查阅。

二、核心文件解读、实用图表资料、典型案例精选,内容丰富实用

(1)除收录纠纷解决依据外,本书还对核心法律和司法解释的重要条文进行了详细的解读。其中司法解释部分的解读内容主要引用自本社出版的“最高人民法院司法解释解读系列”(最高

人民法院研究室编)。

(2) 根据需要选编常用的法律文书范本。

(3) 特别收录了最高人民法院公报公布的典型案例, 这些案例在实践中起到指引法官“同案同判”的作用, 具有很高的指导性和参照性。

三、特色服务, 动态增补

目前, 中国特色社会主义法律体系已经基本形成, 但社会形势仍在不断变化, 相关法律文件的修改、新出台也一直没有停止过, 具体操作性的政策文件变化更快。为保持本书与新法的同步更新, 特结合法律出版社法规中心的资源优势提供动态增补服务。只要填写书末的“读者意见反馈表”并寄回出版社, 即可获得一次免费的法规增补服务(电子版), 同时读者还可以优惠价选择常年的法规增补服务。免费增补的内容为本书出版后一年内新公布、修改的相关法律文件的电子文本, 通过读者提供的电子邮箱地址发送; 有偿增补的内容为权威法规资讯读物《司法业务文选》(精装合订本), 涵盖全年出台的所有重要法律文件(详见书末读者意见反馈表)。

由于编者水平有限, 书中不足之处在所难免。还望读者在使用过程中不吝赐教, 提出您的宝贵意见, 以便本书继续修订完善。

法律出版社法规中心
2014年6月

目 录

一、综 合

★中华人民共和国合同法(1999. 3. 15)	(1)
★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)(1999. 12. 19)	(72)
★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)(2009. 4. 24)	(79)
中华人民共和国民法通则(节录)(2009. 8. 27 修正)	(83)
最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国民法通则》若干问题的 意见(试行)(节录)(1988. 4. 2)	(87)
最高人民法院关于当事人在合同中协议选择管辖法院问题的复函 (1995. 12. 7)	(91)
最高人民法院关于对注册资金投入未达到法规规定最低限额的企业 法人签订的经济合同效力如何确认问题的批复(1997. 2. 25)	(92)
最高人民法院关于因第三人的过错导致合同不能履行应如何适用定 金罚则问题的复函(1995. 6. 16)	(92)
最高人民法院关于逾期付款违约金应当按照何种标准计算问题的批 复(2000. 11. 15 修正)	(93)
合同争议行政调解办法(1997. 11. 3)	(93)
合同违法行为监督处理办法(2010. 10. 13)	(95)
【典型案例】	
家园公司诉森得瑞公司合同纠纷案	(97)
仲崇清诉上海市金轩大邸房地产项目开发有限公司合同纠纷案	(101)
新宇公司诉冯玉梅商铺买卖合同纠纷案	(108)

★ 加★的文件,表明为本类纠纷解决时最常用的法律依据,在正文中对相关重点条文作详细解读。

二、买卖合同

- 中华人民共和国消费者权益保护法(2013. 10. 25 修正) (115)
- 中华人民共和国招标投标法(1999. 8. 30) (124)
- 中华人民共和国拍卖法(2004. 8. 28 修正) (133)
- 最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释(2012. 5. 10) (140)
- 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(2003. 4. 28) (147)
- 最高人民法院研究室关于如何认定买卖合同中机动车财产所有权转移时间问题的复函(2000. 12. 25) (151)
- 【文书范本】**
- 买卖合同(参考文本) (152)
- 商品房买卖合同(GF-2000-0171) (153)
- 【典型案例】**
- 丁福如与石磊房屋买卖合同纠纷案 (162)
- 吴梅诉四川省眉山西城纸业有限公司买卖合同纠纷案 (167)

三、赠与合同

- 中华人民共和国公益事业捐赠法(1999. 6. 28) (169)
- 赠与公证细则(1992. 1. 24) (173)
- 最高人民法院关于夫妻一方未经对方同意将共有房屋赠与他人属于夫妻另一方的部分应属无效的批复(1987. 8. 5) (175)
- 【文书范本】**
- 赠与合同(GF-2000-1301) (176)
- 【典型案例】**
- 蒋鲜丽诉陈马烈、《家庭教育导报》社返还公益捐赠纠纷案 (178)

四、借款合同

- 中华人民共和国商业银行法(节录)(2003. 12. 27 修正) (183)
- 储蓄管理条例(2011. 1. 8 修订) (187)
- 贷款通则(1996. 6. 28) (191)
- 汽车贷款管理办法(2004. 8. 16) (203)

最高人民法院关于人民法院审理借贷案件的若干意见(1991. 7. 2)	(207)
最高人民法院关于审理存单纠纷案件的若干规定(1997. 12. 11)	(209)
最高人民法院关于企业或个人欠国家银行贷款逾期两年未还应当适用民法通则规定的诉讼时效问题的批复(1993. 2. 22)	(214)
最高人民法院关于如何确定借款合同履行地问题的批复(1993. 11. 17)	(214)
最高人民法院关于银行、信用社扣划预付贷款收贷应否退还问题的批复(1994. 3. 9)	(215)
最高人民法院关于债务人在约定的期限届满后未履行债务而出具没有还款日期的欠款条诉讼时效期间应从何时开始计算问题的批复(1994. 3. 26)	(215)
最高人民法院关于对企业借款合同借款方逾期不归还借款的应如何处理问题的批复(1996. 9. 23)	(216)
最高人民法院关于超过诉讼时效期间当事人达成的还款协议是否应当受法律保护问题的批复(1997. 4. 16)	(217)
最高人民法院关于如何确认公民与企业之间借贷行为效力问题的批复(1999. 2. 9)	(217)
最高人民法院关于超过诉讼时效期间借款人在催款通知单上签字或者盖章的法律效力问题的批复(1999. 2. 11)	(218)
最高人民法院关于银行储蓄卡密码被泄露导致存款被他人骗取引起的储蓄合同纠纷应否作为民事案件受理问题的批复(2005. 7. 25)	(218)
最高人民法院关于如何确定委托贷款合同履行地问题的答复(1998. 7. 6)	(219)
最高人民法院关于正确确认企业借款合同纠纷案件中有关保证合同效力问题的通知(1998. 9. 14)	(219)
最高人民法院关于信用社违反商业银行法有关规定所签借款合同是否有效的答复(2000. 1. 29)	(220)
最高人民法院关于农村信用社(市)联社与中国农业银行“脱钩”前开办贷款业务的效力问题的复函(2000. 7. 26)	(220)
【文书范本】	
借款合同(参考文本)	(221)
【典型案例】	
郭忠连诉青岛市卫生局、青岛市东部医院借款合同纠纷案	(224)

五、担保合同

中华人民共和国物权法(节录)(2007.3.16)	(231)
中华人民共和国担保法(节录)(1995.6.30)	(240)
最高人民法院关于适用《中华人民共和国担保法》若干问题的解释 (2000.12.8)	(244)
最高人民法院关于审理出口退税托管账户质押贷款案件有关问题的 规定(2004.11.22)	(257)
最高人民法院关于审理信用证纠纷案件若干问题的规定(2005.11.14)	(258)
最高人民法院关于因法院错判导致债权利息损失扩大保证人应否承 担责任问题的批复(2000.8.8)	(261)
最高人民法院关于国有工业企业以机器设备等财产为抵押物与债权 人签订的抵押合同的效力问题的批复(2002.6.18)	(261)
最高人民法院关于已承担保证责任的保证人向其他保证人行使追偿 权问题的批复(2002.11.23)	(262)
最高人民法院关于涉及担保纠纷案件的司法解释的适用和保证责任 方式认定问题的批复(2002.11.23)	(262)
最高人民法院关于人民法院应当如何认定保证人在保证期间届满后 又在催款通知书上签字问题的批复(2004.4.14)	(263)
最高人民法院关于因第三人的过错导致合同不能履行应如何适用定 金罚则问题的复函(1995.6.16)	(264)
最高人民法院关于正确确认企业借款合同纠纷案件中有关保证合同 效力问题的通知(1998.9.14)	(264)
最高人民法院研究室关于抵押权不受抵押登记机关规定的抵押期限 影响问题的函(2000.9.28)	(265)
最高人民法院对《关于担保期间债权人向保证人主张权利的方式及程 序问题的请示》的答复(2002.11.22)	(265)
最高人民法院关于担保法司法解释第五十九条中的“第三人”范围问 题的答复(2006.5.18)	(266)
【文书范本】	
抵押担保借款合同(参考文本)	(266)
保证担保借款合同(参考文本)	(269)
【典型案例】	
中信实业银行诉北京市京工房地产开发总公司保证合同纠纷案	(271)

六、租赁、融资租赁合同

- 中华人民共和国城市房地产管理法(节录)(2009. 8. 27 修正) (277)
- 商品房屋租赁管理办法(2010. 12. 1) (277)
- 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(2009. 7. 30) (281)
- 最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释 (284)
- 最高人民法院关于中国东方租赁有限公司诉河南登封少林出租旅游公司等融资租赁合同纠纷一案的复函(1990. 7. 20) (288)
- 【文书范本】**
- 租赁合同(GF-2000-0601) (289)
- 房屋租赁合同(GF-2000-0602) (291)
- 融资租赁合同(参考文本) (293)
- 【典型案例】**
- 杨巧丽诉中州泵业公司优先购买权侵权纠纷案 (302)
- 徐蕾诉中汇房产公司财产所有权纠纷案 (305)

七、承揽合同、建设工程合同

- 最高人民法院关于如何确定加工承揽合同履行地问题的复函(1989. 8. 8) (310)
- 最高人民法院经济审判庭关于如何确定加工承揽合同履行地问题的电话答复(1989. 11. 23) (310)
- 最高人民法院关于商都县毛毯厂与呼和浩特联合毛纺织科研实验厂加工承揽毛毯合同纠纷一案的复函(1992. 7. 16) (311)
- 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(2004. 10. 25) (311)
- 最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复(2002. 6. 20) (315)
- 最高人民法院关于装饰装修工程款是否享有合同法第二百八十六条规定的优先受偿权的函复(2004. 12. 8) (316)
- 【地方审判政策】**
- 江苏省高级人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件若干问题的意见(2008. 12. 21) (316)
- 安徽省高级人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律

问题的指导意见(2009.5.4)	(320)
广东省高级人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件若干问题的 指导意见(2011.7.26)	(323)
【文书范本】	
承揽合同(GF-2000-0303)	(325)

八、国有土地使用权合同

中华人民共和国物权法(节录)(2007.3.16)	(327)
中华人民共和国土地管理法(节录)(2004.8.28修正)	(330)
中华人民共和国城市房地产管理法(节录)(2009.8.27修正)	(336)
中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例(1990.5. 19)	(338)
最高人民法院关于审理涉及国有土地使用权合同纠纷案件适用法律 问题的解释(2005.6.18)	(343)
最高人民法院关于能否将国有土地使用权折价抵偿给抵押权人问题 的批复(1998.9.3)	(346)
最高人民法院关于国有土地开荒后用于农耕地使用权转让合同纠 纷案件如何适用法律问题的批复(2012.9.4)	(347)
【文书范本】	
国有土地使用权出让合同(GF-2000-2601)	(348)

九、农村土地承包合同

中华人民共和国农村土地承包法(2009.8.27修正)	(354)
中华人民共和国农村土地承包经营权证管理办法(2003.11.14)	(361)
中华人民共和国农村土地承包经营纠纷调解仲裁法(2009.6.27)	(365)
农村土地承包经营权流转管理办法(2005.1.19)	(372)
农村土地承包经营纠纷仲裁规则(2009.12.29)	(376)
农村土地承包经营权登记试点工作规程(试行)(2012.6.27)	(385)
农村土地承包经营纠纷调解仲裁工作规范(2013.1.15)	(388)
最高人民法院关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的 解释(2005.7.29)	(396)
最高人民法院关于审理涉及农村土地承包经营纠纷调解仲裁案件适 用法律若干问题的解释(2014.1.9)	(400)

十、运输合同

中华人民共和国铁路法(节录)(2009.8.27修正)	(403)
铁路交通事故应急救援和调查处理条例(节录)(2012.11.9修正)	(406)
最高人民法院关于审理铁路运输损害赔偿案件若干问题的解释 (1994.10.27)	(407)
最高人民法院关于国际铁路货物联运货损赔偿适用法律问题的复函 (1994.11.5)	(410)
中华人民共和国道路运输条例(节录)(2012.11.9修正)	(410)
道路货物运输及站场管理规定(节录)(2012.3.14修正)	(411)
道路旅客运输及客运站管理规定(节录)(2012.12.11修正)	(413)
最高人民法院关于货物运输合同连带责任问题的复函(1992.7.25)	(415)
水路旅客运输规则(2014.1.2修正)	(416)
国内水路运输管理条例(2012.10.13)	(432)
国内水路货物运输规则(2000.8.28)	(439)
最高人民法院关于审理海上货运代理纠纷案件若干问题的规定(2012. 2.27)	(450)
最高人民法院关于托运人主张货损货差而拒付运费应否支付滞纳金的 答复(1992.2.12)	(452)
中华人民共和国民用航空法(节录)(2009.8.27修正)	(453)
中国民用航空货物国内运输规则(1996.2.29修订)	(460)
中国民用航空旅客、行李国内运输规则(2004.7.12修订)	(472)
国内航空运输承运人赔偿责任限额规定(2006.2.28)	(483)

十一、保险合同

中华人民共和国保险法(节录)(2009.2.28修订)	(485)
最高人民法院关于适用《中华人民共和国保险法》若干问题的解释 (一)(2009.9.21)	(494)
最高人民法院关于适用《中华人民共和国保险法》若干问题的解释 (二)(2013.5.31)	(495)
最高人民法院关于审理海上保险纠纷案件若干问题的规定(2006.11. 23)	(498)
最高人民法院关于审理保险合同纠纷案件如何认定暴雨问题的复函 (1991.7.16)	(500)

最高人民法院关于保险公司与长城公司的保险合同的效力及保险公司是否应承担民事责任问题的函(1993.7.8)	(500)
最高人民法院研究室关于对《保险法》第十七条规定的“明确说明”应如何理解的问题的答复(2000.1.24)	(501)
最高人民法院关于如何理解《中华人民共和国保险法》第六十五条“自杀”含义的请示的答复(2002.3.6)	(502)
最高人民法院关于审理出口信用保险合同纠纷案件适用相关法律问题的批复(2013.5.2)	(502)
中国保险监督管理委员会关于保证保险合同纠纷案的复函(1999.8.30)	(503)
中国保险监督管理委员会关于保险合同效力问题的复函(2000.6.22)	(504)
中国保险监督管理委员会关于处理有关保险合同纠纷问题的意见(2001.3.14)	(504)
中国保险监督管理委员会关于保险合同纠纷案件有关问题的复函(2006.2.21)	(505)
【典型案例】	
王某诉某人寿保险股份有限公司人身保险合同纠纷案	(506)
田某、冉某诉某保险公司人身保险合同纠纷案	(507)
吴某诉某保险公司财产保险合同纠纷案	(508)

十二、技术合同

技术合同认定登记管理办法(2000.2.16)	(510)
技术合同认定规则(2001.7.18)	(512)
最高人民法院关于审理技术合同纠纷案件适用法律若干问题的解释(2004.12.16)	(521)

一、综合

中华人民共和国合同法

1. 1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议通过
2. 1999年3月15日中华人民共和国主席令第15号公布
3. 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〔2〕 【调整范围】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。

第三条 【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 【自愿原则】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。

* 条文主旨为编者所加,下同。本书注释(解读)部分序号按法条序号排列。

〔2〕 本条是关于《合同法》调整范围的规定。首先,合同的主体是平等的自然人、法人、其他组织,包括外国的自然人、法人、其他组织在内。其次,合同是有关民事权利义务关系,主要是民事财产关系的协议。因此企业、单位内部的管理关系,婚姻、收养、监护等身份关系的协议,都不属于《合同法》的调整范围。

在政府参与的合同中,若其作为平等的主体与对方签订合同,如购买办公用品,则属于一般的合同关系,适用《合同法》。其他涉及行政管理关系的协议、政府采购的协议、国家订货任务问题,则由行政法规或其他专门立法来解决。

第六条〔6〕【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。

第七条【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〔8〕【依法成立的合同效力】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〔9〕【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。

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】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【合同内容】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;
- (二)标的;

〔6〕 诚实信用原则在性质上属于一般条款,其实质在于当出现立法所未预见的新情况、新问题时,法院可据此行使公平裁量权,授权法官运用自己的主动性,能动地调整当事人之间的权利义务关系。

〔8〕 本条是对依法成立的合同效力的规定。根据《合同法》的自愿原则,订不订合同、与谁订合同、合同的内容如何等,由当事人自愿约定。但是,合同依法成立生效以后,对当事人就具有了法律约束力。

依法成立的合同受法律保护。就是说,如果一方当事人违约,使得对方当事人的权益受到损害,受损害方向人民法院起诉要求维护自己的权益时,法院必须依法维护,对于擅自变更或者解除合同的一方当事人强制其履行合同义务并承担违约责任。

〔9〕 本条是对合同当事人的资格以及委托代理人订立合同的规定。不同的合同依其性质和内容的不同,对民事主体权利能力和行为能力的要求也不同。民事主体委托代理人订立合同的,代理人在授权范围内,以被代理人的名义实施民事法律行为。被代理人对代理人的代理行为承担民事责任。

- (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。

第十三条 【订立合同方式】当事人订立合同,采取要约、承诺方式。

第十四条 【要约】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。

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。

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,并已经为履行合同作了准备工作。

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^[25] 【合同成立时间】承诺生效时合同成立。

第二十六条^[26] 【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。

[25] 本条是对合同成立时间的规定。承诺的效果就在于使合同成立,即一旦承诺生效,合同便宣告成立。但实践中由于订立合同的方式不同,合同成立的时间也各有不一。要约以对话方式作出的,承诺人当即表示同意,合同就认为当时成立;要约以书信、电报方式提出,承诺人也以此类方式表示承诺的,合同在要约人收到承诺函件时成立;交叉要约时以后一个要约到达对方当事人为合同成立时间。若按照习惯或事件的性质,不需要承诺通知,或者要约人预先声明承诺无须通知,那么在相当时间内如发生可以推断受要约人有承诺意思的客观事实,则可以据此认定合同成立。

[26] 本条是对承诺生效时间的规定。承诺生效的时间与合同成立时间、合同订立地点、法院管辖确定以及法律的选择适用密切相关。大陆法系国家在承诺何时生效的问题上采用到达主义,即承诺的意思表示到达要约人时生效、合同成立。英美法系一般认为,承诺应当送达至要约人,在要约人被告知并真正收到承诺以前,合同并未成立,但是当承诺通过邮局发送时,该意思表示自将承诺信件丢进邮筒或者把承诺电报交给电报局时生效、合同成立,即遵循所谓送信主义。我国立法采纳到达主义,承诺生效时间以到达要约人时确定。

采用数据电文形式订立合同时,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。

第二十八条 【延迟承诺】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 【迟到的承诺】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^[30] 【承诺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^[31] 【承诺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。

[30] 本条是关于承诺对要约内容变更的规定。承诺是对要约的同意,其同意内容必须与要约的内容一致,才构成意思表示的一致即合意,从而使合同成立。因此,承诺不得限制、扩张或者变更要约的内容,否则就视为一项新的要约。然而,随着交易的发展,要求承诺与要约内容完全一致则不利于很多合同的成立,不利于鼓励交易。因此,两大法系都规定只有对要约的实质性内容进行更改,才属于新要约。本条对于实质性条款进行了列举式规定,但实质性条款并不限于所列各项,如对法律的选择也应是实质性的条款。另外,这种列举具有提示性质。改变所列实质性条款在现实交易的合同中是否构成实质性改变,还需就个案进行具体分析。

[31] 本条是关于承诺对要约内容作非实质性变更的规定。对要约非实质性内容的更改,不影响合同的成立。如承诺人对要约的重要条款未表示异议,但在对这些条款予以承诺后,又添加了某一附加条件,该条件不属于合同的重要条款,此种情况就属于非实质性变更,合同内容以变更的承诺内容为准。

必须注意,变更非实质性条款而不影响承诺生效有两个前提条件:(1)要约人未及时表示反对;(2)要约人未在要约中明确表示不得对要约的内容作出任何变更。否则,即使只是对非实质性条款的变更,也不能使承诺生效。

第三十二条〔32〕【**书面合同成立时间**】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。

第三十三条【**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。

第三十四条【**合同成立地点**】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【**书面合同成立地点**】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【**书面合同与合同成立**】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【**合同书与合同成立**】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【**依国家计划订立合同**】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【**格式条款定义及使用人义务**】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。

〔32〕 本条是对采用合同书形式订立的合同何时成立的规定。合同书是记载合同当事人权利义务的文书。其最大优点在于使合同有据可查,发生纠纷时容易举证,便于分清责任。采用这种形式,由合同双方当事人签字、盖章是我国企业间订立合同的一般方式。合同自双方当事人签字或者盖章时成立。签字或盖章不在同一时间的,以后者签字或盖章的时间为合同成立时间。

除非法律、行政法规要求必须签订合同书,当事人要求签订合同书的,一般应当在合同成立之前提出。在承诺生效之后提出签订合同书的,对方当事人可以拒绝,因为合同已经成立,合同书只是作为合同成立的证明,合同并非从签字盖章时成立。

第四十条〔40〕 **【格式条款的无效】**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。

第四十一条〔41〕 **【格式条款的解释】**对格式条款的理解发生争议的,应当按照通常理解予以解释。对格式条款有两种以上解释的,应当作出不利于提供格式条款一方的解释。格式条款和非格式条款不一致的,应当采用非格式条款。

第四十二条〔42〕 **【缔约过失责任】**当事人在订立合同过程中有下列情形之一,

〔40〕 格式条款是当事人为了重复使用而预先拟定,并在合同订立时未与对方协商的合同条款。本条明确规定了格式条款无效的几种情形。《合同法》第五十二条是对无效法定原因的规定,第五十三条是对合同中的无效免责条款的规定。如果格式条款具有第五十二条、五十三条规定的情形,当然无效。

除了上述两种情况,如果提供格式条款的一方当事人免除其责任、加重对方责任、排除对方当事人的主要权利,则该条款无效。这一规定与第五十二条、第五十三条规定的情形一样,是当然无效的条款,即使当事人同意,也产生效力。

〔41〕 本条规定了格式条款的解释以及格式条款与非格式条款不一致时如何处理。当某个格式条款意思不清楚或双方理解不一致时,首先应当按《合同法》第一百二十五条规定的方法以通常理解作基准。若双方当事人的解释按通常理解均可成立,也就是格式条款存在复数解释的时候,则以不利于格式条款提供方的理解作解释。因为,接受格式条款的一方通常订约能力较弱,制定方可能通过这种条款规定一些损害对方利益的内容。这种特殊的解释规则可以对公民、小企业提供保护。

非格式条款一般是在格式条款外另行商定的条款,或对原来的格式条款重新协商修改的条款,是当事人特别约定的。如果与格式条款不一致,当然采用非格式条款。

〔42〕 本条是对缔约过失责任的规定。缔约过失责任指当事人在订立合同过程中,因违背诚实信用原则而给对方造成损失的赔偿责任。一般来说,为订立合同与他人进行协商,协商不成的,不承担责任。但是,当事人进行合同的谈判,应当遵循诚实信用原则。如果出现本条规定的三种情况之一,给对方当事人造成损失的,就应当承担损害赔偿。该赔偿以受损害的当事人的损失为限,包括直接利益的减少,如谈判中发生的费用,以及受损害的当事人因此失去的与第三人订立合同的机会的损失。

构成缔约过失责任必须满足四个要件:当事人之间存在先合同义务并有一方违反该义务;违反方有过错;有损害结果发生;当事人的过错行为与损害结果之间有因果关系。

给对方造成损失的,应当承担损害赔偿责任:

- (一)假借订立合同,恶意进行磋商;
- (二)故意隐瞒与订立合同有关的重要事实或者提供虚假情况;
- (三)有其他违背诚实信用原则的行为。

第四十三条^[43] **【保守商业秘密义务】**当事人在订立合同过程中知悉的商业秘密,无论合同是否成立,不得泄露或者不正当地使用。泄露或者不正当地使用该商业秘密给对方造成损失的,应当承担损害赔偿责任。

第三章 合同的效力

第四十四条^[44] **【合同的生效】**依法成立的合同,自成立时生效。

法律、行政法规规定应当办理批准、登记等手续生效的,依照其规定。

第四十五条^[45] **【附条件的合同】**当事人对合同的效力可以约定附条件。附生效条件的合同,自条件成就时生效。附解除条件的合同,自条件成就时失效。

当事人为自己的利益不正当地阻止条件成就的,视为条件已成就;不正当地促成条件成就的,视为条件不成就。

[43] 本条涉及合同当事人的保密义务。在订立合同的过程中,为达成协议,有时告诉对方当事人商业秘密不可避免。因此,为保护商业秘密权利人的利益,必须要求对方当事人承担不予泄露或使用的义务,不论合同是否达成或经过多长时间。如果违反此项规定,则承担由此给对方造成损害的民事赔偿责任,甚至刑事责任。

当然,没有必要将当事人双方在合同谈判过程中交换的所有信息都作为商业秘密来处理。如果不是商业秘密,则双方当事人均可以使用这些信息。

[44] 本条是对合同生效时间的规定。按照《民法通则》第五十五条规定,民事法律行为应该具备下列条件:(1)行为人具有相应的民事行为能力;(2)意思表示真实;(3)不违反法律或者社会公共利益。这是合同的一般生效要件。一般来说,依法订立的合同在成立时即发生效力。某些情况下,法律、行政法规要求合同必须办理相应的批准、登记手续,这时,该手续就成为合同生效的特别要件。只有在当事人按照法律规定履行完相关手续时,合同才产生法律效力。

[45] 本条是对附条件合同效力的规定。由于附条件合同的生效或者终止的效力取决于所附条件的成就或者不成就,并且所附条件事先是不确定的,因此,任何一方均不得以违反诚实信用原则的方法恶意地促成条件的成就或者阻止条件的成就。

需要特别指出的是,附条件的合同虽然要在所附条件出现时生效或者失效,但是对于当事人仍然具有法律约束力,双方当事人不能随意变更或者解除。

第四十六条〔46〕【附期限的合同】当事人对合同的效力可以约定附期限。附生效期限的合同,自期限届至时生效。附终止期限的合同,自期限届满时失效。

第四十七条〔47〕【限制行为能力人订立的合同】限制民事行为能力人订立的合同,经法定代理人追认后,该合同有效,但纯获利益的合同或者与其年龄、智力、精神健康状况相适应而订立的合同,不必经法定代理人追认。

相对人可以催告法定代理人在一个月内予以追认。法定代理人未作表示的,视为拒绝追认。合同被追认之前,善意相对人有撤销的权利。撤销应当以通知的方式作出。

第四十八条〔48〕【无权代理人订立的合同】行为人没有代理权、超越代理权或

〔46〕 本条是对附期限合同效力的规定。附期限合同中的附期限可分为生效期限和终止期限。生效期限又可称为始期,是指以其到来使合同发生效力的期限。合同在该期限到来之前,效力处于停止状态。终止期限则是指以其到来使合同效力消灭的期限。

附期限合同中的附期限与合同履行期限是不同的两个概念。合同的履行期限仅仅是规定债务人必须履行义务的时间,除特殊情况外,法律不禁止债务人提前履行。但对于附生效期限的合同,所附生效期限到来之前,当事人根本没有债务,只有期限到来后合同的债务才产生。

〔47〕 本条规定了限制民事行为能力人订立合同的法律效力。限制民事行为能力人缺乏完全的缔约能力、代签合同的资格和处分能力,其所签订的合同从主体资格上讲是有瑕疵的。但是,如果法定代理人明确无误地表示同意限制民事行为能力人与他人签订的合同,该合同就具有法律效力。这种同意是一种单方意思表示,必须以明示方式作出,无须合同的相对人同意即可发生效力。同时,为避免合同长期处于不确定状态,维护相对方的利益,法律赋予相对方催告法定代理人在一个月内追认和在法定代理人追认前撤销合同的权利。

对于限制民事行为能力人签订的合同,并非在所有的情况下都必须经过法定代理人的追认。纯获利益的合同或者与其年龄、智力、精神健康状况相适应的合同不在此限。

〔48〕 本条是对无代理人签订的合同效力的规定。在无权代理情况下签订的合同,《合同法》规定为一种效力待定合同,这种规定更有利于维护交易秩序的稳定和保护合同相对人的利益。所以,一旦被代理人明确向相对人表示承认无权代理人订立的合同,则该合同自成立时起产生法律效力。否则,由无权代理人自己承担责任。

与第四十七条的第二款一样,合同的相对人也享有催告权和撤销权,以促使被代理人及时作出追认或拒绝,并维护相对方的合法权益。

者代理权终止后以被代理人名义订立的合同,未经被代理人追认,对被代理人不发生效力,由行为人承担责任。

相对人可以催告被代理人在一个月予以追认。被代理人未作表示的,视为拒绝追认。合同被追认之前,善意相对人有撤销的权利。撤销应当以通知的方式作出。

第四十九条〔49〕【表见代理】 行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立合同,相对人有理由相信行为人有代理权的,该代理行为有效。

第五十条〔50〕【法定代表人越权订立的合同】 法人或者其他组织的法定代表

〔49〕 构成表见代理合同要满足以下条件:(1)行为人并没有获得本人的授权就与第三人签订了合同。(2)合同的相对人在主观上必须是善意的、无过失的。所谓善意,是指相对人不知道或者不应当知道行为人实际上无权代理;所谓无过失,是指相对人的这种不知道不是因为其大意造成的。如果相对人明知或者理应知道行为人是没有代理权、超越代理权或者代理权已终止,而仍与行为人签订合同,那么就不构成表见代理,合同相对人也就不能受到保护。

一般来说,表见代理合同的产生与本人的过错有关,例如,因为本人管理制度的混乱,导致其公章、介绍信被他人借用或者冒用而订立了合同;本人在知道行为人以其名义与第三人订立合同而不作否认表示等。这些都表明本人是有过错的。但是,设立表见代理制度的目的是保护交易的安全性,不至于使没有过失的相对人劳而无获。因此,相对人只要证明自己和无权代理人订立合同时没有过失,至于本人在无权代理人订立合同问题上是否有过失,相对人有时难以证明。故在本条的规定中,表见代理的成立不以本人的过错为要件。

需要注意的是,本条的规定与本法第四十八条的规定是不相同的。第四十八条规定的合同必须经过本人的追认才具有效力,而本条规定的合同不必经过本人的追认就当然具有效力。

〔50〕 本条对于因代表行为订立的合同的法律效力进行了规定。法人或者其他经济组织的经济活动通常是经过其法定代表人、负责人进行的。面对现实中大量存在的法定代表人、负责人超越权限订立合同的情形,法律规定他们执行职务行为所产生的一切后果都应当由法人或其他组织承担。因为对于合同的相对人来说,他一般并不知道也没有义务知道法定代表人或者其他组织负责人的权限到底有哪些,法人或者其他组织的内部规定不应合同的相对人构成约束力,否则,将不利于保护交易的安全,也不利于保护合同相对人的利益。

但是,若合同相对人知道或者应当知道法定代表人或者其他组织的行为是超越了权限,而仍与之订立合同,则具有恶意,此时合同就不具有法律效力。

人、负责人超越权限订立的合同,除相对人知道或者应当知道其超越权限的以外,该代表行为有效。

第五十一条〔51〕 **【无处分权人订立的合同】**无处分权人处分他人财产,经权利人追认或者无处分权的人订立合同后取得处分权的,该合同有效。

第五十二条〔52〕 **【合同无效的法定情形】**有下列情形之一的,合同无效:

- (一)一方以欺诈、胁迫的手段订立合同,损害国家利益;
- (二)恶意串通,损害国家、集体或者第三人利益;
- (三)以合法形式掩盖非法目的;
- (四)损害社会公共利益;
- (五)违反法律、行政法规的强制性规定。

第五十三条 **【合同免责条款的无效】**合同中的下列免责条款无效:

- (一)造成对方人身伤害的;
- (二)因故意或者重大过失造成对方财产损失的。

〔51〕 本条是对无权处分合同的效力的规定。无权处分的本质是处分人在无本权的情况下处分他人财产,从而侵害了他人的财产权。这种情况下签订的合同一般以无效论。但是,若无权处分人事后得到了处分权或其处分得到了权利人的追认,就消除了无权处分的状态,合同自订立即具有法律效力。必须注意的是,权利人的追认应该用明显的方式作出,沉默和不作为都不视为追认。

另外,无权处分合同的无效不能够对抗善意第三人已经按照善意取得制度得到的所有权。权利人只能要求无权处分人承担赔偿责任。

〔52〕 本条规定了无效合同的法定情形。无效合同,是指因严重欠缺法律行为的生效要件,而不能产生当事人预期的法律后果的合同。无效合同的内容或目的违法,损害了国家利益、集体利益以及第三人利益,国家不承认、也不保护这种合同。合同无效是自始、绝对、当然的无效,任何人均可主张。无效合同根据具体情况,可分为全部无效和部分无效两种。部分无效是指合同的个别条款虽违背法律规定,但不影响其他条款的效力。就具体合同而言,除本条规定的五种法定无效情形,还要看有无调整该类合同的专门法规。如果专门法规规定了合同的特殊生效要件,则欠缺该要件也会导致合同无效。

必须注意,第五项中提到的法律、行政法规只限于全国人大及其常委会颁布的法律和国务院颁布的法规,不包括地方性法规、部门规章和地方规章。

第五十四条^[54] 【可撤销合同】下列合同,当事人一方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销:

- (一)因重大误解订立的;
- (二)在订立合同时显失公平的。

一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危,使对方在违背真实意思的情况下订立的合同,受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销。

当事人请求变更的,人民法院或者仲裁机构不得撤销。

第五十五条^[55] 【撤销权的消灭】有下列情形之一的,撤销权消灭:

- (一)具有撤销权的当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起一年内没有行使撤销权;
- (二)具有撤销权的当事人知道撤销事由后明确表示或者以自己的行为放弃撤销权。

第五十六条 【合同自始无效与部分有效】无效的合同或者被撤销的合同自始没有法律约束力。合同部分无效,不影响其他部分效力的,其他部分仍然有效。

[54] 本条是关于可撤销合同的规定。可撤销合同,是指因意思表示不真实,通过撤销权人行使撤销权,使已经生效的意思表示归于无效的合同。可撤销合同主要是意思表示不真实的合同。不同于无效合同,它在被撤销以前仍然是有效的,其撤销必须通过撤销权人行使撤销权来实现。必须注意,可撤销合同中,因重大误解而订立的合同、订立合同时显失公平的,当事人一方有权请求撤销合同,主要是误解方或者受害方有权请求撤销合同;一方以欺诈、胁迫手段或者乘人之危而订立的合同中,则只有受损害方当事人才有权请求撤销合同。

另外,在可撤销合同中,具有撤销权的一方当事人并非只能要求撤销合同,其也可以要求对合同进行变更。这时法院或仲裁机构不能自行撤销合同。

[55] 本条规定了撤销权消灭的两种情形。如果撤销权人长期不行使其权利,就会使合同长期处于不稳定的状态,不利于社会经济秩序的稳定和交易的发展。因此,法律对当事人行使撤销权规定了有效期限即除斥期间。该期间不适用诉讼时效的中止、中断或延长的规定,一旦一年期满,权利人即丧失了行使撤销权的权利。

撤销权是一种权利,权利人既可以选择行使,也可以选择放弃。放弃撤销权可以通过两种方式:一是以口头或书面明确表示放弃;二是以自己的行为表示放弃。撤销权人放弃撤销权后,该权利消灭,合同产生绝对的效力。权利人不得再以相同的理由要求撤销合同,否则构成违约。

第五十七条^[57] 【合同解决争议条款的效力】合同无效、被撤销或者终止的，不影响合同中独立存在的有关解决争议方法的条款的效力。

第五十八条 【合同无效或被撤销的法律后果】合同无效或者被撤销后，因该合同取得的财产，应当予以返还；不能返还或者没有必要返还的，应当折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方因此所受到的损失，双方都有过错的，应当各自承担相应的责任。

第五十九条 【恶意串通获取财产的返还】当事人恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益的，因此取得的财产收归国家所有或者返还集体、第三人。

第四章 合同的履行

第六十条 【严格履行与诚实信用】当事人应当按照约定全面履行自己的义务。

当事人应当遵循诚实信用原则，根据合同的性质、目的和交易习惯履行通知、协助、保密等义务。

第六十一条 【合同约定不明的补救】合同生效后，当事人就质量、价款或者报酬、履行地点等内容没有约定或者约定不明确的，可以协议补充；不能达成补充协议的，按照合同有关条款或者交易习惯确定。

第六十二条^[62] 【合同约定不明时的履行】当事人就有关合同内容约定不明确，依照本法第六十一条的规定仍不能确定的，适用下列规定：

[57] 本条是对解决争议条款独立性的规定。合同无效、被撤销、变更或终止，虽不能产生当事人所预期的法律效果，但并不是不产生任何法律后果，双方当事人之间还会有民事责任的存在。为了便于责任的划分和纠纷的解决，当事人往往会在原合同中订立解决争议的条款。这些条款虽然是合同的一部分，但却有独立存在的特性。其履行或实施，不仅不会因为主合同变更、解除或者无效而失去效力，反而会因此得到实现。

本条所说的有关解决争议方法的条款一般采取四种形式：仲裁条款，选择受诉法院的条款，选择检验、鉴定机构的条款，法律适用条款。当事人发生争议时，必须依照合同中约定的方法去解决。

[62] 本条对合同约定不明时的履行作了规定。当事人通常会在合同中对质量、价款、履行地点、履行方式、履行期限、履行费用等作出约定，履行期届至则按照约定进行履行。如果当事人没有在合同中进行相关约定或者约定不明确，而又不能通过协商达成补充协议，或按照合同的有关条款或交易习惯确定时，法律为促进合同目的的顺利实现，规定了履行推定条款，补足合同漏洞。必须注意，本条对合同内容的推定，只有在适用第六十一条仍无法使这些条款明确的情况下才成立。

(一)质量要求不明确的,按照国家标准、行业标准履行;没有国家标准、行业标准的,按照通常标准或者符合合同目的的特定标准履行。

(二)价款或者报酬不明确的,按照订立合同时履行地的市场价格履行;依法应当执行政府定价或者政府指导价的,按照规定履行。

(三)履行地点不明确,给付货币的,在接受货币一方所在地履行;交付不动产的,在不动产所在地履行;其他标的,在履行义务一方所在地履行。

(四)履行期限不明确的,债务人可以随时履行,债权人也可以随时要求履行,但应当给对方必要的准备时间。

(五)履行方式不明确的,按照有利于实现合同目的的方式履行。

(六)履行费用的负担不明确的,由履行义务一方负担。

第六十三条 【交付期限与价格执行】执行政府定价或者政府指导价的,在合同约定的交付期限内政府价格调整时,按照交付时的价格计价。逾期交付标的物的,遇价格上涨时,按照原价格执行;价格下降时,按照新价格执行。逾期提取标的物或者逾期付款的,遇价格上涨时,按照新价格执行;价格下降时,按照原价格执行。

第六十四条 【向第三人履行的合同】当事人约定由债务人向第三人履行债务的,债务人未向第三人履行债务或者履行债务不符合约定,应当向债权人承担违约责任。

第六十五条^[65] 【由第三人履行的合同】当事人约定由第三人向债权人履行债务的,第三人不履行债务或者履行债务不符合约定,债务人应当向债权人承担违约责任。

[65] 本条是对第三人不履行合同的承担责任问题的规定。由第三人履行的合同仍以债权人、债务人为合同双方当事人,第三人不是合同的当事人,只负责向债权人履行,而不承担合同责任。其不履行债务或履行有瑕疵,违约责任由债务人承担,代为履行或赔偿损失。

必须注意,保证合同也可以发生由第三人履行的法律事实,但与由第三人履行的合同不同。保证合同是从合同,保证人承担连带责任。由第三人履行的合同非从合同,第三人不是债务人,其只实施履行行为,不承担违约责任。

第六十六条〔66〕【同时履行抗辩权】当事人互负债务,没有先后履行顺序的,应当同时履行。一方在对方履行之前有权拒绝其履行要求。一方在对方履行债务不符合约定时,有权拒绝其相应的履行要求。

第六十七条【先履行抗辩权】当事人互负债务,有先后履行顺序,先履行一方未履行的,后履行一方有权拒绝其履行要求。先履行一方履行债务不符合约定的,后履行一方有权拒绝其相应的履行要求。

第六十八条【不安抗辩权】应当先履行债务的当事人,有确切证据证明对方有下列情形之一的,可以中止履行:

- (一)经营状况严重恶化;
- (二)转移财产、抽逃资金,以逃避债务;
- (三)丧失商业信誉;
- (四)有丧失或者可能丧失履行债务能力的其他情形。

当事人没有确切证据中止履行的,应当承担违约责任。

第六十九条〔69〕【不安抗辩权的行使】当事人依照本法第六十八条的规定中

〔66〕 本条规定了同时履行抗辩权。同时履行抗辩权,是指在双务合同中当事人互负债务,没有先后履行顺序,一方在对方履行之前有权拒绝其履行请求;在对方履行债务不符合约定时,有权拒绝其相应的履行请求。同时履行抗辩权只发生在双务合同中,当事人只有在有证据证明对方当事人在同时履行的时间不能履行义务时才可行使。如果只有证据证明对方当事人部分不履行,则该当事人仅能就对方不能履行部分拒绝给付。同时履行抗辩权属于延期的抗辩权,只是暂时阻止对方当事人请求权的行使。对方当事人完全履行合同义务后,则抗辩权消灭,当事人应履行自己的义务。

行使同时履行抗辩权须以对方之履行可能为前提。若对方的履行成为不可能,合同只能解除,不产生同时履行抗辩的问题。

〔69〕 本条规定了行使不安抗辩权的法律效力。不安抗辩权,是指双务合同中,应当先履行的当事人有证据证明对方不能履行义务,或有不能履行义务的可能时,在对方没有履行或提供担保前,有权中止履行合同义务。本法第六十八条规定了不安抗辩权产生的四种情形。与同时履行抗辩权一样,不安抗辩权也属于延期抗辩权,不具有免除债务人给付义务的法律效力。行使不安抗辩权后,当事人中止自己的履行的同时必须及时通知对方。倘若对方当事人提供了担保或者作了对待给付,不安抗辩权消灭,当事人应当履行合同。若对方当事人既未提供担保,也不能证明自己的履行能力,行使不安抗辩权的当事人就有权解除合同。

当事人行使不安抗辩权错误的,应当承担违约责任。

止履行的,应当及时通知对方。对方提供适当担保时,应当恢复履行。中止履行后,对方在合理期限内未恢复履行能力并且未提供适当担保的,中止履行的一方可以解除合同。

第七十条 【因债权人原因致债务履行困难的处理】债权人分立、合并或者变更住所没有通知债务人,致使履行债务发生困难的,债务人可以中止履行或者将标的物提存。

第七十一条^[71] 【债务的提前履行】债权人可以拒绝债务人提前履行债务,但提前履行不损害债权人利益的除外。

债务人提前履行债务给债权人增加的费用,由债务人负担。

第七十二条 【债务的部分履行】债权人可以拒绝债务人部分履行债务,但部分履行不损害债权人利益的除外。

债务人部分履行债务给债权人增加的费用,由债务人负担。

第七十三条^[73] 【债权人的代位权】因债务人怠于行使其到期债权,对债权人造成损害的,债权人可以向人民法院请求以自己的名义代位行使债务人的债权,但该债权专属于债务人自身的除外。

代位权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使代位权的必要费用,由债务人负担。

[71] 本条对债务的提前履行问题进行了规定。按约定的期限去履行债务,既是合同的一般要求,也是债权制度中所应遵循的基本准则。一般来说,当合同对履行期限作了明确规定,债务人就不能提前履行。债权人享有在履行期限到来前拒绝受领的权利,以维护其期限利益。但是,在债务人的提前履行不违反法律或合同的规定,而又有利于生产和方便生活,并不损害债权人利益的情况下,债务人也可以提前履行。

债务人提前履行债务给债权人增加负担的,费用由债务人承担。

[73] 本条规定了债权人的代位权。债权人行使代位权必须满足四个条件:(1)债务人对次债务人享有债权,且该债权是非专属于债务人的权利;(2)债务人怠于行使其债权,在应当收取且能够收取债务时不收取;(3)债务人怠于行使自己的债权,已害及债权人的债权;(4)债务人已陷于迟延履行。但债权人专为保存债务人权利的行为,不在此限。

债权人行使代位权要通过诉讼的方式。请求清偿的财产额,以债务人的债权额和债权人所保全的债权为限。债权人有多人时,一人行使代位权能够保全其他债权人的债权的,其他债权人不能重复行使代位权。

第七十四条〔74〕【债权人的撤销权】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。债务人以明显不合理的低价转让财产,对债权人造成损害,并且受让人知道该情形的,债权人也可以请求人民法院撤销债务人的行为。

撤销权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使撤销权的必要费用,由债务人负担。

第七十五条【撤销权的期间】撤销权自债权人知道或者应当知道撤销事由之日起一年内行使。自债务人的行为发生之日起五年内没有行使撤销权的,该撤销权消灭。

第七十六条【当事人变化对合同履行的影响】合同生效后,当事人不得因姓名、名称的变更或者法定代表人、负责人、承办人的变动而不履行合同义务。

第五章 合同的变更和转让

第七十七条【合同变更条件】当事人协商一致,可以变更合同。

法律、行政法规规定变更合同应当办理批准、登记等手续的,依照其规定。

第七十八条【合同变更内容不明的处理】当事人对合同变更的内容约定不明确的,推定为未变更。

第七十九条〔79〕【债权的转让】债权人可以将合同的权利全部或者部分转让

〔74〕 本条规定了债权人的撤销权。引起撤销权发生的要件是有损害债权的行为发生,该行为若为无偿行为,则不问第三人的主观动机均得撤销;若债务人、第三人以有偿行为损害债权,则以债务人实施行为时明知损害债权和第三人受益时明知其情形为限可为撤销。债权人行使撤销权,可以向债务人、第三人提出,也可以诉请法院撤销。债务人、第三人的行为被撤销后,其行为自始无效。

债权人行使撤销权的范围,以保全全体一般债权人的总债权额为限。行使撤销权的债权人对保全的责任财产无优先受偿权。其行使撤销权的费用,由债务人和有过错的第三人偿付。

〔79〕 本条是对合同债权转让的一般规定和限制。转让合同权利是指不改变合同权利的内容,由债权人将权利转让给第三人。债权人既可以将合同权利全部转让,也可以将合同权利部分转让。全部转让的,原合同关系消灭,产生一个新的合同关系,受让人取代原债权人的地位,成为新债权人。部分转让的,受让人作为第三人加入原合同关系中,与原债权人共享债权。

为鼓励交易、促进市场经济发展,法律允许债权的转让。但同时,为维护社会公共利益和交易秩序,平衡合同双方当事人的权益,又对权利转让的范围进行了一定限制。本条规定了债权人不得转让其权利的三种情形,对于这三种合同权利,债权人不能随意转让。

给第三人,但有下列情形之一的除外:

- (一)根据合同性质不得转让;
- (二)按照当事人约定不得转让;
- (三)依照法律规定不得转让。

第八十条^[80] **【债权转让的通知义务】**债权人转让权利的,应当通知债务人。未经通知,该转让对债务人不发生效力。

债权人转让权利的通知不得撤销,但经受让人同意的除外。

第八十一条^[81] **【从权利的转移】**债权人转让权利的,受让人取得与债权有关的从权利,但该从权利专属于债权人自身的除外。

第八十二条 **【债务人的抗辩权】**债务人接到债权转让通知后,债务人对让与人的抗辩,可以向受让人主张。

第八十三条 **【债务人的抵销权】**债务人接到债权转让通知时,债务人对让与人享有债权,并且债务人的债权先于转让的债权到期或者同时到期的,债务人可以向受让人主张抵销。

[80] 本条是关于债权转让的通知义务的规定。债权人转让权利是法律赋予其的一项权利,债权人可以在不违反法律和公共利益的基础上处分自己的权利。但是,由于债权人和债务人之间存在合同关系,债权人转让权利的行为会给债务人的履行造成一定的影响。考虑到合同双方当事人的利益平衡,《合同法》在权利转让问题上确立了权利转让需通知债务人的原则。债务人接到债权人权利转让的通知后,权利转让始生效,债务人必须向新债权人履行义务。

债权人一旦发出转让权利的通知,就意味着合同的权利已归受让人所有或者和受让人分享,债权人不得再对转让的权利进行处置。因此,除非受让人同意,原债权人无权撤销转让权利的通知。

[81] 本条是关于从权利转移的规定。由于从权利是从主权利派生出来的,所以不得脱离主权利而单独存在。它随主权利的转移而转移,随主权利的消灭而消灭,主权利无效,从权利亦无效。因此,从权利不得与主权利分离而单独转让。债权人转让权利的,受让人当然取得与债权相关的从权利。

考虑到有的从权利的设置是针对于债权人自身的,与债权人有不可分离的人身关系,本条在确立从权利随主权利转让原则的同时,规定专属于债权人自身的从权利不随主权利的转让而转让。

第八十四条^[84] 【**合同义务转移的条件**】债务人将合同的义务全部或者部分转移给第三人的,应当经债权人同意。

第八十五条 【**债务承担人的抗辩权**】债务人转移义务的,新债务人可以主张原债务人对债权人的抗辩。

第八十六条 【**从债务的转移**】债务人转移义务的,新债务人应当承担与主债务有关的从债务,但该从债务专属于原债务人自身的除外。

第八十七条 【**合同转让形式要件**】法律、行政法规规定转让权利或者转移义务应当办理批准、登记等手续的,依照其规定。

第八十八条 【**概括转让**】当事人一方经对方同意,可以将自己在合同中的权利和义务一并转让给第三人。

第八十九条 【**概括转让的效力**】权利和义务一并转让的,适用本法第七十九条、第八十一条至第八十三条、第八十五条至第八十七条的规定。

第九十条^[90] 【**新当事人的概括承受**】当事人订立合同后合并的,由合并后的法人或者其他组织行使合同权利,履行合同义务。当事人订立合同后分立的,除债权人和债务人另有约定的以外,由分立的法人或者其他组织对合同的权利和义务享有连带债权,承担连带债务。

[84] 本条是关于合同义务转移的规定。合同义务转移是指债务人经债权人同意,将合同的义务全部或者部分地转让给第三人。正如债权人可以全部或部分转让权利一样,债务人也可以将合同的义务转移给第三人。但是,债权人和债务人的合同关系是产生在相互了解的基础上,而对于取代债务人或者加入债务人中的第三人的资信情况及履行能力,债权人可能不完全清楚。所以,法律规定债务人转让合同债务必须经过债权人的同意,以保障债权人合法利益的实现。

应当指出的是,债务人转移义务有别于第三人替债务人履行债务。第三人替代履行时,第三人并未加入合同关系中,债权人不能把第三人作为合同的主体,直接要求第三人履行义务或承担违约责任。

[90] 本条规定了新当事人的概括承受问题。当事人合并一般指两种情况:一是两个以上的法人或者其他组织合并成为一个新的法人或者其他组织,由新的法人或者其他组织承担被合并法人或者其他组织的权利和义务。二是一个法人或者其他组织被撤销后,将其债权债务一并转让给另一个法人或者其他组织。当事人分立则是指一个法人或者其他组织被分为两个以上的新法人或者其他组织,原法人或者其他组织的权利和义务由新的法人或者其他组织承担。当事人分立和合并不仅是现实中经常出现的情况,也是容易出现纠纷的问题,直接影响到对方当事人权利如何实现和义务向谁履行。本条规定可以有效地防止假借合并或者分立逃避债务的问题,从而更好地保护债权人的合法权益。

第六章 合同的权利义务终止

第九十一条 【合同终止的原因】有下列情形之一的,合同的权利义务终止:

- (一) 债务已经按照约定履行;
- (二) 合同解除;
- (三) 债务相互抵销;
- (四) 债务人依法将标的物提存;
- (五) 债权人免除债务;
- (六) 债权债务同归于一人;
- (七) 法律规定或者当事人约定终止的其他情形。

第九十二条 【合同终止后的义务】合同的权利义务终止后,当事人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。

第九十三条 【合同的约定解除】当事人协商一致,可以解除合同。

当事人可以约定一方解除合同的条件。解除合同的条件成就时,解除权人可以解除合同。

第九十四条^[94] 【合同的法定解除】有下列情形之一的,当事人可以解除合同:

- (一) 因不可抗力致使不能实现合同目的;
- (二) 在履行期限届满之前,当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务;
- (三) 当事人一方迟延履行主要债务,经催告后在合理期限内仍未履行;
- (四) 当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的;
- (五) 法律规定的其他情形。

第九十五条 【解除权消灭】法律规定或者当事人约定解除权行使期限,期限届满当事人不行使的,该权利消灭。

[94] 本条对合同的法定解除事由作了规定。合同的法定解除,是指合同生效后,没有履行或者未履行完毕前,当事人在法律规定的解除事由出现时,行使解除权而使合同关系消灭。法定解除与约定解除既有区别又有联系。其区别表现在:法定解除是法律直接规定解除合同的条件,当条件具备时,解除权人可直接行使解除权,将合同解除;而约定解除是双方的法律行为,一方的行为不能导致合同解除。其联系表现在:约定解除可以对法定解除作补充。比如约定违反合同中的任何一项规定,不论程度如何,均可解除合同。

必须注意,法律规定解除的条件,并不是说具备这些条件,当事人就一定要解除合同。是否行使解除的权利,应由当事人决定。

法律没有规定或者当事人没有约定解除权行使期限,经对方催告后在合理期限内不行使的,该权利消灭。

第九十六条 【解除合同程序】当事人一方依照本法第九十三条第二款、第九十四条的规定主张解除合同的,应当通知对方。合同自通知到达对方时解除。对方有异议的,可以请求人民法院或者仲裁机构确认解除合同的效力。

法律、行政法规规定解除合同应当办理批准、登记等手续的,依照其规定。

第九十七条 【合同解除的效力】合同解除后,尚未履行的,终止履行;已经履行的,根据履行情况和合同性质,当事人可以要求恢复原状、采取其他补救措施,并有权要求赔偿损失。

第九十八条 【合同结算、清理条款的效力】合同的权利义务终止,不影响合同中结算和清理条款的效力。

第九十九条^[99] 【债务的法定抵销】当事人互负到期债务,该债务的标的物种类、品质相同的,任何一方可以将自己的债务与对方的债务抵销,但依照法律规定或者按照合同性质不得抵销的除外。

当事人主张抵销的,应当通知对方。通知自到达对方时生效。抵销不得附条件或者附期限。

第一百条^[100] 【债务的约定抵销】当事人互负债务,标的物种类、品质不相同的,经双方协商一致,也可以抵销。

第一百零一条 【提存的要件】有下列情形之一的,难以履行债务的,债务人可以将标的物提存:

(一)债权人无正当理由拒绝受领;

[99] 本条是关于债务法定抵销的规定。法定抵销应满足三个要件:一是当事人双方互负债务互享债权,且这种债权债务不是依合同性质或法律规定不得抵销的;二是双方债务均已到期;三是债务的标的物种类、品质相同。当事人主张抵销的,必须以意思表示为之,并不得附条件或附期限。一旦行使抵销权,合同即溯及到抵销权产生时起发生债的消灭的效力。

若当事人双方债权债务互为相等,抵销产生合同关系消灭的法律后果。但如果债务的数额大于抵销额,抵销不能消灭合同关系,而只会在抵销范围内减少债权。

[100] 本条是对债务的约定抵销作了规定。与法定抵销不同,约定抵销不要求双方债务履行期届至,不要求标的物的种类、品质相同,也不必履行通知义务。只要当事人达成协议,就可发生抵销的法律效力,使债务在对等额内消灭。约定抵销使交易活动更加灵活,对当事人也更为便利,但当事人约定抵销必须坚持自愿、公平的原则,防止以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危,使对方在违背真实意思的情况下作出同意抵销的表示。

- (二) 债权人下落不明;
- (三) 债权人死亡未确定继承人或者丧失民事行为能力未确定监护人;
- (四) 法律规定的其他情形。

标的物不适于提存或者提存费用过高的,债务人依法可以拍卖或者变卖标的物,提存所得的价款。

第一百零二条 【提存后的通知】标的物提存后,除债权人下落不明的以外,债务人应当及时通知债权人或者债权人的继承人、监护人。

第一百零三条^[103] 【提存的效力】标的物提存后,毁损、灭失的风险由债权人承担。提存期间,标的物的孳息归债权人所有。提存费用由债权人负担。

第一百零四条 【提存物的受领及受领权消灭】债权人可以随时领取提存物,但债权人对债务人负有到期债务的,在债权人未履行债务或者提供担保之前,提存部门根据债务人的要求应当拒绝其领取提存物。

债权人领取提存物的权利,自提存之日起五年内不行使而消灭,提存物扣除提存费用后归国家所有。

第一百零五条 【债务免除的效力】债权人免除债务人部分或者全部债务的,合同的权利义务部分或者全部终止。

第一百零六条 【混同的效力】债权和债务同归于一人的,合同的权利义务终止,但涉及第三人利益的除外。

第七章 违约责任

第一百零七条^[107] 【违约责任】当事人一方不履行合同义务或者履行合同义

[103] 本条是关于提存效力的规定。标的物提存后,不论债权人是否提取,都产生债务消灭的法律后果。自提存之日起,提存物的所有权转移,债权人成为提存标的物的所有者,享有该标的物上的权利,承担标的物因不可抗力、自身性质而产生的毁损、灭失的后果,负责对造成标的物毁损灭失的第三人或者提存保管人的索赔。

[107] 本条规定了违约的基本形态和承担违约责任的种类。现实中违约形态表现多样,从不同角度可作多种分类。按违约行为是否完全违背缔约目的,可分为根本违约和非根本违约;按合同是否履行与履行状况,可分为合同的不履行和不当履行;按违约行为是否造成侵权损害,可分为一般瑕疵履行和加害履行;按迟延履行主体,可分为债务人履行迟延和债权人受领迟延。违反合同义务,就要承担相应的民事责任。我国法律规定的承担违约责任种类通常有继续履行、采取补救措施、停止违约行为、赔偿损失。此外,还有支付违约金及定金责任等形态。