

2008年会计职称《经济法》考点分析(7) PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/490/2021_2022_2008_E5_B9_B4_E4_BC_9A_c67_490433.htm

第八章 合同法律制度 1.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。格式条款与非格式条款不一致的，应当采用非格式条款。 2.要约的生效、撤回、撤销和失效（1）要约到达受要约人时生效。【解释1】（1）收件人指定特定系统接收数据电文的，数据电文进入该特定系统的时间，视为到达时间；（2）未指定特定系统的，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。【解释2】要约到达受要约人，并不是指要约一定实际到达受要约人（或者其代理人）手中，要约只要送达到受要约人通常的地址、住所或者能够控制的地方（如信箱）即为送达。（2）要约在发出后、生效前，要约人可以撤回要约。（3）在要约生效后、受要约人承诺前，要约人可以撤销要约。但某些特殊情形要约不得撤销。（P329） 3.实际履行原则（P331）（1）合同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并且对方接受的，该合同成立。（2）合同当事人约定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并且对方接受的，该合同成立。 4.无效合同（P333）无效合同的界定：一方以欺诈、胁迫的手段订立的合同，“损害国家利益的”属于无效合同，“未损害国家利益的”属于可撤销合同。双方恶意串通，不管损害国家利益，还是集体或者第三人利益，均属于无效合同。 5.可撤销合同（P335）（1）因重大误解订立的合同；在订立

合同时显失公平的合同；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（需要注意此时没有损害国家利益）。（2）可撤销合同在未被撤销前是有效的合同，但被撤销后，自“合同成立之日起”无效。（3）撤销权的时效 具有撤销权的当事人自“知道”撤销事由之日起1年内没有行使撤销权，撤销权消灭；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的，撤销权消灭。

6.效力待定合同（P336）

（1）限制行为能力人订立的合同；（2）无权代理下订立的合同；（3）无处分权的人处分他人财产订立的合同。

7.约定不明（P338）

合同生效后，当事人就质量、价款、履行地点、履行费用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；仍不能确定的，适用下列规定：（1）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；（2）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；（3）履行地点不明确的，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；（4）履行费用的负担不明确的，由履行义务一方负担。

8.涉及第三人的合同（P338、339）

9.不安抗辩权（P341）

中止履行后，如果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。（1）中止履行（2）解除合同

10.代位权（P342）

（1）专属于债务人自身的债权，是指基于扶养关系、抚养关系、赡养关系、继承关系产生的

给予请求权和劳动报酬、退休金、养老金、抚恤金、安置费、人寿保险、人身伤害赔偿请求权。（2）在代位权诉讼中，债权人胜诉的，诉讼费用由次债务人负担，从实现的债权中优先支付。（3）代位权的行使范围以债权人的债权为限。

11.撤销权（P343）因债务人放弃到期债权、无偿转让财产或者以明显不合理的低价转让财产（受让人知道该情形的），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。

12.一般保证人的先诉抗辩权。

13.签订保证合同的三个未约定的处理。方式没有约定的，视为是连带责任保证。当事人对保证担保的范围没有约定或者约定不明确的，保证人应当对全部债务（主债权及利息、违约金、损害赔偿金和实现债权的费用）承担责任。保证期间没有约定的话，此时是6个月。

14.（1）在保证期间，债权人依法将主债权转让给第三人的，保证债权同时转让，保证人在原保证担保的范围内对受让人承担保证责任，但是保证人与债权人事先约定仅对特定的债权人承担保证责任或者禁止债权转让的，保证人不再承担保证责任。（2）债权人许可债务人转让部分债务未经保证人书面同意的，保证人对未经其同意转让部分的债务，不再承担保证责任。但是，保证人仍应当对未转让部分的债务承担保证责任。（3）未经保证人同意的主合同变更，如果减轻债务人的债务的，保证人仍应当对变更后的合同承担保证责任；如果加重债务人的债务的，保证人对加重的部分不承担保证责任；变更主合同履行期限的，保证期间为原合同约定的或者法律规定的期间。

15.一般保证中，主债务诉讼时效中断，保证债务诉讼时效中断。连带保证中，主债务诉讼时效中断，保证债务诉讼时效不中断。一般保证

和连带责任保证中，主债务诉讼时效中止的，保证债务的诉讼时效同时中止。 16.以依法获准尚未建造的或者正在建造中的建筑物抵押的，当事人办理了抵押物登记的，人民法院可以认定抵押有效。 17.按份共有人以其共有财产中享有的份额设定抵押的，抵押有效。共同共有人以其共有财产设定抵押，未经其他共有人的同意，抵押无效。但是，其他共有人知道或者应当知道而未提出异议的，视为同意，抵押有效。 18.同一财产法定登记的抵押权与质权并存时，抵押权人优先于质权人受偿。同一财产抵押权与留置权并存时，留置权人优先于抵押权人受偿。抵押权因抵押物灭失而消灭，因灭失所得的赔偿金，应当作为抵押财产。 19.以汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单出质的，质押合同自权利凭证交付之日起生效。以依法可以转让的股票、商标专用权、专利权、著作权等出质的，应当办理出质登记，质押合同自登记之日起生效。 20.质权因质物灭而消失，因灭失所得的赔偿金，应当作为出质财产。 21.因保管合同、运输合同、承揽合同以及法律规定可以留置的其他合同（如行纪合同）发生的债权，债务人不履行债务的，债权人有权留置。 22.担保定金、生效定金、解除定金 23.定金罚则的适用：因不可抗力、意外事件致使主合同不能履行的，不适用定金罚则。因合同关系以外第三人的过错，致使合同不能履行的，可以适用定金罚则。 24.在保证期间，债权人依法将主债权转让给第三人的，保证债权同时转让，保证人在原保证担保的范围内对受让人承担保证责任。但是，保证人与债权人事先约定仅对特定的债权人承担保证责任或者禁止债权转让的，保证人不再承担保证责任。 25.主从权利一并转让。 26.合同发生分立的，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。 27.法定解除：当法律规定的合同解除的事由出现之后，一方当事人就可以主张解除合同。 合同的法定解除条件（P359）（1）因不可抗力致使不能实现合同目的。（2）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。（3）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。（4）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。（5）法律规定的其他情形。 28.债权人领取提存物的权利，自提存之日起5年内不行使而消灭。 29.当事人既约定违约金，又约定定金的，一方违约时对方可以选择适用违约金或者定金条款，二者不能并用。 30.如果当事人没有履行合同，不论是自己的原因，还是第三人的原因，都应当向对方承担违约责任。 31.订立合同的时间。 32.检验期间（P366）当事人约定检验期间的，买受人应当在检验期间内将标的物的数量或者质量不符合约定的情形通知出卖人。买受人“怠于”通知的，视为标的物的数量或者质量符合约定。当事人没有约定检验期间的，买受人在合理期限内未通知或者自标的物收到之日起2年内未通知出卖人的，视为标的物的数量或者质量符合约定。 33.风险的承担（P365、366） 34.分期付款的买受人未支付到期价款的金额达到全部价款的20%的，出卖人可以要求买受人一并支付到期与未到期的全部价款或者解除合同。 35.撤销权的时效（P369）赠与人的撤销权，自知道或者应当知道撤销原因之日起1年内行使；赠与人的继承人或者法定代理人的撤销权，应当自知道或者应当知道撤销原因之日起6个月内行使。

36.借款人未按照约定的借款用途使用借款的，贷款人可以：
（1）停止发放借款（2）提前收回借款（3）解除合同

37.借款人提前偿还借款的，除当事人另有约定的以外，应当按照“实际的”借款期间计算利息；借款人未按照约定的日期、数额收取借款的，应当按照“约定”的日期、数额支付利息。

38.租赁合同的期限（P371）租赁合同的租赁期限在6个月以上的，合同必须采用书面形式，当事人未采用书面形式的，视为不定期租赁。双方签订合同的时候没有约定期限的，且没有达成协议的，此时是不定期租赁；双方签订合同的是约定了租赁期限，期限届满的时候，承租人继续使用，出租人没有提出异议，此时是不定期租赁。租赁合同的期限超过20年的，超过部分无效。

39.承租人经出租人同意，可以将租赁物转租给第三人。承租人与出租人的租赁合同继续有效，第三人对租赁物造成损失的，承租人应当赔偿损失。（P372）。

40.租赁物在租赁期间发生所有权变动的，不影响租赁合同的效力。承租人继续使用租赁物，出租人没有提出异议的，原租赁合同继续有效，但租赁期限为不定期。

41.承租人破产的，租赁物不属于破产财产。

42.承揽人将其承揽的“主要工作”交由第三人完成的，应当就该第三人完成的工作成果向定作人负责；未经定作人同意的，定作人可以解除合同。

43.定作人可以“随时解除”承揽合同，但定作人因此造成承揽人损失的，应当赔偿损失。【相关链接】“委托人或者受托人”可以随时解除委托合同，因解除合同给对方造成损失的，除不可归责于该当事人的事由以外，应当赔偿损失。不定期租赁合同中，双方可以随时解除合同；客运合同中，旅客可以随时解除合同。

44.经发包人同意，总承包人可

以将自己承包的“部分工作”交由第三人完成。第三人就其完成的工作成果与总承包人向发包人承担“连带责任”。【相关链接】在承揽合同中，承揽人经定作人的同意，将其承揽的主要工作交由第三人完成的，由承揽人（就第三人完成的工作成果）向定作人负责。45.承运人对运输过程中货物的毁损、灭失承担损害赔偿责任；但承运人证明货物的毁损、灭失是因不可抗力、托运人的过错造成的，不承担损害赔偿责任。货物毁损、灭失的赔偿额，当事人没有约定或者约定不明确，根据《合同法》的有关规定仍不能确定的，按照“交付时”货物“到达地”的市场价格计算。货物在运输过程中因不可抗力灭失，未收取运费的，承运人不得要求支付运费；已经收取运费的，托运人可以要求返还。【举例】A企业与B企业签订一个100万的买卖合同，双方约定A把货物运至B处，在4月1日交付货物，A和C签订了运输合同，运输途中由于C的原因导致货物毁损，到期不能交货；此时A应当向B承担违约责任，在运输合同中，C应当向A承担赔偿责任。假设A向B交付10万元的定金，因为C的原因导致合同的目的不能实现，此时也是可以适用定金罚则的。【举例】A是北京的某公司，B是上海的某公司，AB签订了一个买卖合同，A出卖货物，双方没有约定履行地点，按照合同法规定的总原则无法确定，此时A把货物交付第一承运人的时候，货物毁损的风险移转给B。假设A C签订运输合同，C把货物运至B处，途中因不可抗力造成货物毁损，从而不能够按期交付货物，此时C不用向A承担赔偿责任，不过也不能向A要求支付运费。在AB的买卖合同中，由于是不可抗力造成的违约，所以不需要承担违约责任。假设A向B交了10万元的定金，发

生了不可抗力导致主合同不能履行，此时不能适用定金罚则。

46. 技术转让合同委托开发合同和合作开发合同中的权利归属问题。

47. 委托合同中的损害赔偿的问题。

48. “ 委托人或者受托人 ” 可以随时解除委托合同。

本章总结：【举例】A和B签订了100万的合同，（1）问合同是否成立的时候，一般考查的是实际履行原则，一般情形下这个合同是成立的。结合定金考查：在4月1日签订，双方约定在4.月10日交付定金的生效，不过A没有向B交定金，但向B发货了，而且B接受了，此时合同生效。（2）无权代理中合同的效力问题。（3）一方当事人能否撤销合同的问题。（4）交付的问题：所有权是否转移；风险的承担问题；交付之前的处理问题：一方当事人延迟履行，一立当事人可以解除合同。（5）A和B签订了100万的合同，A向B发货了，此时可能考查约定不明的情形下，运费的承担问题、质量的确定问题等，。（6）A向B发货了，债务人发生分立的时候，由分立后的债务人承担连带责任。（7）撤销权和代位权。（8）保证的问题。（9）违约金的问题：违约金数额低于实际损失，可以请求增加，违约金数额过分高于实际损失，可以请求减少。违约金和定金适用的问题。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com