

论英国法中的违约形态

王 茂 祺

[摘 要] 2002 年前,英国合同法的合同条款是按照“条件”与“担保”的标准加以划分的。其法定的违约形态只有两种,即对于条件条款的违反和对于担保条款的违反。对于条件条款的违反能够使得守约方有权解除合同并请求赔偿损失,而对于担保条款的违反只能使得守约方有权请求赔偿损失。但随着 2002 年《货物买卖法》的修改,英国法在违约形态上正在向大陆法靠拢。

[关键词] 条件条款;担保条款;物之瑕疵担保责任;货物买卖法

[中图分类号] DF21 [文献标识码] A [文章编号] 1672-7320(2009)05-0614-05

一、历史渊源——独立的(independent)与非独立(dependent)的允诺

在英国法历史上,早期判例法对于合同条款所采取的最主要的区分是独立的允诺与非独立的允诺之间的区分。如果一项允诺被法院认定为是非独立的允诺,那么如果守约方无法证明他已经履行了自己的允诺或者他愿意履行其自己的允诺的话,他提起的违约之诉就无法成立。但是,如果法院认为一项允诺属于独立的允诺的话,那么守约方提起违约之诉的时候就没有必要证明其已经履行了自己的允诺。法院所碰到的问题就是什么时候允诺是独立的,什么时候又是非独立的。

在早期的契约(采取正式的书面加盖章形式的允诺诉讼中,这些契约被认为是独立的,除非契约中明确约定某个契约依赖于另外一个契约。这种推定遭到了不少反对。于是,在 1500 年的一个案件中,芬涅克斯首席法官(Fineux, C.J.)区分了两种情况:第一种情况是如果 A 立下一个契约为 B 服务一年, B 又立下一个契约支付 A 20 英镑,但没有注明是“基于已述的原因”的话,那么适用前面说到的推定,契约属于独立的允诺, A 可以直接提起诉讼要求 B 支付 20 英镑,而不论他是否已经为 B 服务了一年。但是,如果 B 立下的契约中注明了“基于已述的原因(for said cause)”的话,那么该契约就成为了非独立的允诺,如果 A 没有为 B 服务一年的话,他就不能提起诉讼要求 B 支付其 20 英镑。

到了 16 世纪末期,这种推定从契约扩张到了相互允诺,即如果当事人之间做出了相互的允诺,那么这种允诺就属于独立的允诺。但是,这种观念被鲍答吉诉克勒案(Pordage V. Cole.)的判决彻底打破了。在这个案件中被告与原告订立了一个契约,约定被告支付 775 英镑购买原告的土地和一栋房屋,款项应该在“仲夏之前”交付。原告提起诉讼要求被告支付价款,但被告辩称由于合同中使用了“为了(for)”这个词,所以原告必须履行了自己的允诺之后他才能支付价款。从合同的条款来看,确实有明确的非独立性的意思的表达,也就是说被告的支付价款的允诺与原告移转土地与房屋的允诺是互相依赖的。但是法院认为,在这个案件中即使原告没有移转土地和房屋,其要求也是可以支持的。原先的“为了”这个词排除独立性的推断的原则在这里不适用,因为双方当事人真正的意思是双方应该具有相对应的救济(mutual remedy),所以其允诺应该是独立的。在汉洛克诉布莱克罗案(Hunlocke V.

Blacklowe)中,情况也是相似的,法院认为当事人的允诺不能被解释为非独立的,因为如果这样做的话将违背当事人的意图。这就变成了著名的判断原则:合同的解释应该按照符合当事人意图的路径做出。

在18世纪,曼斯菲尔德勋爵(Lord Mansfield)在金斯顿诉普里斯顿案(Kinston V. Preston)中根据案件的证据和当事人的意思,将契约分为三类:(1)独立的契约,在这种情况下,被告对于原告的主张无法抗辩;(2)具有条件的和非独立的契约,在这种情况下,一方当事人只有履行了自己的允诺才能要求对方履行;(3)以同时履行作为相互条件的契约,在这种情况下,只要一方当事人提议履行其自己的允诺,诉讼就能够成立。而第三种类型的契约奠定了现代货物买卖法中的同时履行原则的基础。

二、条件与担保的出现

19世纪作出的众多判决在对合同条款加以分析的时候出现了更大的混乱。有时法院采取的是严格的解释方法,而在另外一些情况下又采取功能性分析的方法。在这个问题上,一个更有影响的判决是本诉博内斯案(Behn V. Burness)。法院所碰到的问题是租赁协议中关于“租赁的船舶正在阿姆斯特丹港”的声明是否属于“条件”。为了判断这个条款是否属于条件,法院认为应该按照合同订立之时双方当事人的意思来解释合同,而不管在合同成立之后发生了什么事情。这里的条件与生效条件是同义的,但是会出现误解,因为法院混淆了两种情况。第一种情况是双方当事人以允诺交换允诺的情况(bargain promise for promise),在这种情况下,允诺与允诺之间是相互独立的,一方的履行并不以对方的履行为条件。第二种情况是双方当事人以一定的行为换取对方的允诺的情况(bargain for performance)。在这种情况下,一方当事人的履行以对方当事人的允诺为条件。在这里很重要是合同条款本身并不构成条件,只有履行才能构成条件。所以,要问某个合同条款是否构成条件就是混淆了这两种情况^[1](第42页)。从上述材料我们可以看出在19世纪末期之前还没有出现与今天的意思以及重要性相同的“条件”与“担保”的概念。根据本杰明的《货物买卖法》,直到19世纪“条件”一词才具有了合同条款的意思,对于这种条款的违反可以使得守约方有权解除合同并要求损害赔偿。

在19世纪,“担保”也逐渐开始有了合同条款的意思,对于担保条款的违反只能使得守约方有权请求损害赔偿,而不能解除合同。在常特诉霍普金斯案(Chanter V. Hopkins)中,“担保”就是按照这个意思被使用的。早期的基于担保提起的诉讼属于欺诈之诉,是在侵权的范畴之内的,与合同没有关系。后来,在基于担保提起诉讼的时候也可以适用简约之诉了。在违反担保的情况下以简约之诉取代欺诈之诉导致产生了这样一种观念,那就是只有在存在合同的情况下,才会有担保。这个观念在黑尔巴特西蒙兹公司诉巴克莱顿案(Heilbut Symons & Co. V. Buckleton)中得到了上议院的接受。

综上所述,可以说法院一般将允诺分为独立的和非独立的允诺。在(1)合同已经履行了的情况下;或者(2)双方当事人以允诺交换允诺的情况下,允诺是独立的。在(1)合同还未履行,而且双方当事人应当同时履行允诺的情况下;或者(2)双方当事人是以一方当事人的履行换取对方全部的允诺的情况下,也就是说在一方当事人的履行属于对方当事人履行允诺的生效条件的情况下,允诺是非独立的。到了19世纪末期,“非独立的允诺”和“独立的允诺”的用法逐渐被“条件”和“担保”所取代。“条件”与“生效条件”的同义使用对于合同的演绎性解释产生了很重大的影响,而对于违约程度的分析却并没有多大的帮助。所以,在麦克肯兹查尔莫斯爵士着手起草《货物买卖法》的时候就出现了困难。

三、1893年的英国《货物买卖法》

英国1893年《货物买卖法》在1894年1月1日开始生效。该法的全称是“统一关于货物买卖规则的法律(An Act codifying the law relating to the Sale of the Goods)”。在该法第62条第1款中,“担保”被定义为“涉及货物的协议(agreement),属于买卖合同的一个部分,但是与合同的主要目的之间存在着间接的(collateral)关系,对于担保条款的违反将授予损害赔偿请求权,但并不授予(守约方)拒绝受领货物以及将合同视为已被拒绝履行的权利。”“条件”在该法中并没有得到正面的解释,第11条第1款

第 1 项只是从反面定义了条件,该项规定“条件”条款的违反“可以授予(守约方)将合同视为已经被拒绝履行的权利”。

对于明示的合同条款的分类,《货物买卖法》中最重要的条款是第 11 条第 1 款 b 项,该项规定:“合同中的某项约定是属于条件,从而对于这项约定的违反能够使得守约方有权将合同视为已被拒绝履行,还是属于担保,从而对于这项约定的违反能够使得守约方只能有权请求赔偿损失,而无权拒绝受领货物,并将合同视为已经被拒绝履行,取决于在个案中对于合同的解释。虽然某项条款在合同中被称为担保,但是可能还是属于担保。”

关键的问题是在分析了判例法的历史发展的前提下如何理解这个条款的真正意思。查尔莫斯说:“《买卖法》中所使用的‘条件’一词的意思与原来的‘非独立契约’一词的意思是一样的,而‘担保’则与‘独立的契约’是同义的。”但是这与 19 世纪中期以前判例法的说法不一致。查尔莫斯在使用“条件”一词的时候其实是误用了“生效条件”的意思。而且“条件”与“担保”并不是一对相对应的概念,它们是单独发展起来,彼此之间没有什么联系,它们的历史渊源与“独立的允诺”以及“非独立的允诺”的历史渊源也不一样。它们之间只是在效果上一致,即对于“条件”或者“独立的允诺”的违反可以使得守约方有权将合同视为已被拒绝履行,而对于“担保”或者“非独立的允诺”的违反使得守约方只能有权请求赔偿损失,而无权拒绝受领货物,并将合同视为已经被拒绝履行。查尔莫斯对于历史渊源的误解在他谈论允诺性条件(promissory condition)的时候也显示了出来。他说:“在存在允诺性条件的情况下,如果允诺人没有履行条件的话,受允诺人有权将合同视为已经被拒绝履行了。在早期的判例中,允诺性条件指的就是非独立的契约或者允诺,与独立的契约或允诺相对应,对于独立的契约或允诺的违反使得守约方只能有权请求赔偿损失,而无权拒绝受领货物,并将合同视为已经被拒绝履行。现在非独立的允诺的概念已经被纳入到了具有更广含义的生效条件中去了。”

有学者认为这种说法即是错误的,又是一种误导。从根本上说,查尔莫斯没有对允诺和条件加以区分。某项允诺本身无法成为条件,只有对于允诺的履行才能被称为条件。把“生效条件”直接简化为“条件”只能得出这样的结论,那就是“条件”与真正的“生效条件”是同义的。因此如果当事人在合同成立的时候要将允诺区分为条件和担保的话,“非独立的允诺”也只能被“生效条件”的概念所涵盖了。一项允诺只有在诸如货物已经交付给了买方的情况下才可能是独立的,也就是说属于担保。

第 11 条第 1 款 b 项规定的这种难堪境地,在《货物买卖法》刚通过的那年判决的一个案件中充分得到了显现。在这个案件中博温法官(Bowen, L. J.)说:“要想区分某项允诺属于条件还是担保,只能首先根据案件的具体情况来检验合同,然后根据合同中反映出来的意思,判断是将该允诺作为担保来看待,从而使守约方仅仅只能请求损害赔偿,还是将其作为条件看待,从而使守约方可以免除自身的责任更加符合双方当事人的意思。”因此查尔莫斯用解释的方法解决了曼斯菲尔德勋爵波恩诉埃尔案判决的含糊性的问题。用以区分独立的允诺与非独立的允诺的违约分析方法被 1893 年的《买卖法》给抛弃了。所以从表面上来看,根据《货物买卖法》,合同中明示的条款只存在两种类型,即条件条款和担保条款,而且这种区分是在合同成立的时候做出的,而不是在违约的时候才做出。

在 20 世纪初期,几乎所有的判例都是在使用解释的方法区分条件和担保。法院严格的采取了这种做法,而且这种对于条件与担保的区分并不限于买卖合同的范围之内,担保和条件的区分已经作为了整个合同法的基本规则。在这段时间里确实很难使用违约分析的方法。

关于条件与担保的规定实在是太含糊,所以需要改革。条件与担保的分类也没有为商事合同提供所需的确定性。增加违约分析的办法也不能解决这种问题,因为它与《货物买卖法》是相抵触的。另外《货物买卖法》的这种规定遭到了很多人的反对,其中包括丹宁勋爵和艾伦教授。

对于这种规定存在着两种改革方案。一种方案是规定对于任何合同条款的违反都能自动地使得守约方有权终止合同并要求赔偿损失。这种做法在美国的立法中得到了承认,在英国也有人这样主张,如雷德。但是如果采取这种方案的话,法院所碰到的最大的问题就是这种规定在适用的时候过于绝对化。

这就会使得所有的合同条款都变成了《货物买卖法》中所说的条件。在美国这种做法导致产生了一系列的例外规定及排除规定,这样无法达到采取这种方案所想要达到的确定性。如果《货物买卖法》采取了这种方案也会产生这样的效果。而且,在香港木材公司案中,英国法院表现出来的态度与这种方案的态度完全相反,英国法院恰恰是不想将太多的条款认定为条件条款。

第二种方案是规定只有在实质性违约的情况下守约方才有权解除合同并要求损害赔偿。违约的程度如果不那么严重的话,那么守约方就只能要求赔偿损失。这正是萨哈夫诉布雷莫案中上诉法院的态度,但是存在着一个实质性的区别,那就是如果采用这种方案就没有必要再去根据合同的解释判断某项条款是属于条件还是属于担保了。合同的每项条款都属于中性条款,再没有必要按照法律中的特定含义来对它们加以解释了。这种方法的优点是在违约的时候而不是在合同成立的时候解决救济的问题。

然而1979年修订的《货物买卖法》并没有采取这两种改革方案,也没有对条件与担保的划分加以任何的修改,仍然保留了这种存在着争议的两分法。

四、2002年《消费者货物买卖及提供法》

英国2002年之所以要修改其《货物买卖法》,原因之一在于要将《欧洲联盟消费者买卖指令》转化为内国法。这次修改的法律的名称就是《消费者货物买卖与提供的2002年规则》。该法对于1979年《货物买卖法》的修改之一是在第5部分卖方在买方未付款情况下的救济之后加入了一个第5A部分,标题是“消费者买卖情况下买受人的特殊救济(Additional Right of Buyer in Consumer Case)”。

前面已经谈到,“条件”和“担保”的划分,虽然在英国法中引起了激烈的争论和反对,但是直到1979年修改《货物买卖法》的时候,这种基本的分类还是被保留了下来。无论是根据1894年的《货物买卖法》还是1979年的《货物买卖法》,合同当事人的救济都是统一的,如果一方当事人违反的合同条款属于“条件”条款的话,那么对方当事人就可以主张解除合同,并要求损害赔偿。而如果违反的是“担保”条款的话,那么对方当事人就只能请求损害赔偿,另外,如果解除合同以及损害赔偿仍然无法满足守约方的利益的话,那么他就可以请求实际履行。而这次修改将极具大陆法特色的独立之物之瑕疵担保责任纳入消费者买卖的情况。首先,使用“一致(conformity)”的概念而不是大陆法中的“瑕疵”的概念,但是包括了客观瑕疵和主观瑕疵,甚至还包含了包装瑕疵和数量的差异,避免了概念上的混乱。其次,将瑕疵交付从条件和担保的二分法中分离出来,尤其是第48b条和第48c条,这两条规定了消费者货物买卖的情况下出现了标的物的瑕疵的情况下的救济。这里出现的修理(repair),更换(replace)以及减价(Reduction of purchase price)的救济方式在1979年的《货物买卖法》中是完全没有的。这种全新的规定完全是从大陆法中借鉴过来的,其中包括罗马法的规定和德国旧债法的规定。这种全新的救济方式的规定就使得交付有瑕疵的货物的行为成为了违反条件条款的行为和违反担保条款的行为之外的一种独立的违约行为,瑕疵交付也就成为了违反条件与违反担保之外的一种独立的违约形态,这样英国法传统的条件和担保二分的体系遭到了打破,瑕疵交付成为了游离于这个体系之外的一种独立的违约形态。按照新修改的英国《货物买卖法》,在出现违反合同的情况下,首先应当考虑是这种违约行为是否属于物之瑕疵担保规定的适用范围,如果属于,那么买受人可以为出卖人指定一个合理的期限,要求其修理或者更换货物,也可以要求减少价金和解除合同;如果不属于,就应当考虑当事人违反的条款是“条件”条款还是“担保”条款。如果属于“条件”条款,那么对方当事人就可以主张解除合同,并要求损害赔偿,如果属于“担保”条款,那么对方当事人就只能主张损害赔偿,或者要求实际履行。这种改变可以说影响深远。

五、结 语

早先,英国法按照条件和担保的标准来划分合同条款,进而划分不同的违约形态。一方面,同英国法对于物之瑕疵担保责任的独特观念是密切联系的,既然买者自慎的观念主导了司法领域,那么对于买方的特殊保护问题就不是法官特别关注的事情。既然如此,那么瑕疵交付的问题就没有必要进行特殊

的规范,违约的形态就只有两种,即对于条件条款的违反和对于担保条款的违反。从另一方面说,英国法的学者并不十分关心违约到底是因为什么原因造成的,这一点和德国旧债法用履行不能和履行迟延履行来区分不同违约的做法完全不一样。英国法更加关心违约行为的严重程度,是不是剥夺了多方当事人依照合同可以预期的利益。然后按照违约行为的严重程度来提供不同的救济。对于非常严重的违反条件条款的违约行为,守约一方才可以解除合同,并要求对方赔偿。否则合同应当信守。可以说这种两分法有着其合理性也有其不合理性,合理性来源于不按原因来划分违约形态,因为什么原因导致了守约方的损失对于守约方来说并不重要,重要的是合同还需不需要履行,损失如何弥补;而不合理性则来源于法律对于作为弱者的买方正当利益的漠视。随着社会的进步和观念的变迁,大陆法中独立的物之瑕疵担保责任的观念也随着越来越多的产品质量问题的出现而越来越受到重视。打破传统的两分法,将瑕疵交付的行为从违反条件和违反担保这种简单的分类中分离出来,另行制定规则,对于买方给予不同于传统救济的新型救济方式,可以说是历史的必然。英国法 2002 年的改革从这种意义上说是比较成功的。一方面它保留了基本的条件和担保的区分,不按照原因来区分违约形态,另一方面为消费者提供了更多的救济,将瑕疵交付的行为单列了出来。这对于我国违约形态的重构有着重要的借鉴意义。

[参 考 文 献]

- [1] 王志毅:《合同法导论》,北京:中国书籍出版社 1999 年版。
- [2] [英] 盖斯特:《英国合同法与案例》,张文祺等译,北京:中国大百科全书出版社 1998 年版。
- [3] 沈达明:《英国合同法引论》,北京:对外贸易出版社 1993 年版。

(责任编辑 车 英)

The Forms of Contract Breaching in English Law

Wang Maoqi

(Wuhan University Law School, Wuhan 430072, Hubei, China)

Abstract: Before 2002, contract clauses are divided into two groups-condition and warranty in English contract law, and there are only two forms of breach accordingly. Breach of condition gives rise to the other party the right of rescission and damage while breach of warranty only leads to damage. But after the modification of Sale of Goods Act in 2002, breach forms of English law are more and more similar to that of the continental laws.

Key words: condition; warranty; warranty of quality; sale of goods