



應用 英美契約法

Applied Anglo — American Contract Law,
Fundamental Principles of Commercial Contracts Using Case Analysis

—— 從案例 ——
學 商用契約法的基本原理

陳 歆 著

應用 英美契約法

Applied Anglo-American Contract Law,
Fundamental Principles of Commercial Contracts Using Case Analysis

從案例

學 商用契約法的基本原理

陳歆 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

應用英美契約法：從案例學商用契約法的基本
原理／陳歆著．-- 初版．-- 臺北市：元照，
2015.10

面；公分

ISBN 978-986-255-561-3（平裝）

1.契約 2.個案研究 3.論述分析

548.31

103026690

應用英美契約法

從案例學商用契約法的基本原理

5P019RA

2015 年 10 月 初版 1 刷

作 者 陳 歆

出 版 者 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網 址 www.angle.com.tw

定 價 新臺幣 450 元

專 線 (02)2375-6688

傳 真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-986-255-561-3

推薦序

坊間英美契約法案例書不在少數，但內容大同小異；本書則匠心獨運，頗具特色，不同之處在於案例討論具連貫性。前幾則案例雖然是「模仿」契約法的經典案例，然其中立約的當事人和交易配角多是家人或該家的親朋好友。如此，合約主角的背景和個性，與實際的合約交易一樣，也會是「進入合約關係」的重要因素。同時，於交易的過程中亦會呈現各個角色的「性格表露」，即如同小說裡面的character development，每一則案例即是人與合約的一部小故事，而案例的串聯，也就稱得上是一本以契約法為主題的小說。

小說往往比教科書更受歡迎，因此比起一般中規中矩的教科書，讀者應更容易受到本書吸引，而在讀故事的同時學習英美契約法。

不同於大陸法之學習方式，英美案例法並非先熟讀法律理論體系，再套用進實際案例事實討論如何適用法律並進行分析。英美案例法之學習方式應為先閱讀案例，然後由學習者在老師的引導之下，先自行思考要如何處理該案例所引發的爭議，進而分析，最後做出結論。此也意味著英美契約法的法學教育自然能培養出青出於藍而更勝於藍的學生，即如此由實際案例發展而出的法規將絕對實用，且因為其演繹來自讀者本身的思考邏輯，讀者不但會欣賞，也更容易記得透過其自主思考而推演出的法律。

本書由介紹法律邏輯、推定與反證、蘇格拉底教學法、和英國契約法的歷史開始，接續的案例演繹合約最基本的理念：「對價」，以及其不足所會導致的替代法理。對於讀者而言，本書無疑提供極完整的英美契約法講解。

陳博士於本書的後半案例乃是基於其任職台灣高科技產業二十五年的實務經驗，同時為便於讀者在契約法談判之有效應用，本書也介紹了買賣合約經常會出現的基本國際貿易用語、若干常用的訂價模式、以及合約律師經常會遇見的一些基本會計專用名詞之定義和意涵。

因此讀者可放心閱讀，本書所介紹之契約法絕非僅為脫離實務之理論，而是有實際之使用價值。但同時，也未遺漏在台灣少見但重要的英美契約法理，例如衡平原則的承諾禁反言、法律評論學的違背良心論，以及法律經濟學分析的有效率違約等。

除基本的契約法原理之外，書中也會介紹這些較為特別的法律法理的來龍去脈，同時幾乎於每一案例皆會分析其中的衡平原則、公共政策、經濟效益、和法律與法庭的判斷任務，以便能讓讀者充分的瞭解契約法對於社會、經濟之深遠影響。

總之，本書對於學習英美契約法、且希望學以致用之讀者，是深具價值、值得信賴的選擇。

國立台灣大學法律學院教授
國際比較法學會 (IACL) 台灣分會會長

王文字

序

本書是筆者任職國內日月光集團研發中心時所寫，對日月光集團給予的支持，筆者在此深表感謝。本書的法理是來自美國加州大學柏克萊法學院，此法理的實行則是在舊金山和矽谷三家律師事務所，和宏碁電腦、台積電、國際通商法律事務所、奇美電、及日月光集團所學。

筆者四年前就開始將所學整理成在國立台灣大學法學院和科技法律研究所教的《應用英美契約法》課程，和在財團法人資訊工業策進會科技法律研究所為在職學員授課。能在國內頂尖的法學系和研究所開課是無窮的榮譽，筆者必須特別感謝台大蔡明誠院長、王兆鵬副院長、王文字教授、和資策會科技法律研究所副所長吳文珠律師，以及參與課程的同學和學員，大家所給予的支持和寶貴意見讓當老師的我受益匪淺，並使得課程熱鬧非凡。

去年初筆者提出本書的概念時，很榮幸受到元照出版公司的鼓勵和指導，也在編務與出版上的建議和修正，讓本書成為一本專業的著作。

最後，也要特別感謝筆者太太，胡興鳳女士，及資策會林昭如女士，她們的修正提升了本書的品質和可讀性。

陳歆

目 錄

推薦序
序

王文宇

前 言 (Forward)	1
第一章 法律的工具 (Legal Tools)	7
• 法律邏輯 (Legal Logic)	7
• 公共政策 (Public Policy)	9
• 法律的經濟學分析 (Economic Analysis of Law)	10
• 推定和反證 (Presumption and Rebuttal)	12
• 英美契約法的教學方法 (Teaching Anglo-American Law)	14
第二章 我們為何要立約? (Why Contract?)	17
• 王小姐隆鼻的期待 (Expectation)	17
第三章 對價的基本原理 (Consideration I)	25
• 對價的來龍去脈 (Predecessors of Consideration)	25
• 本書主角介紹 (The Players)	27
• 舅舅不讓小陳成為不良少年的承諾 (Case 01)	28
利益和損失 (Benefit and Detriment)	
放棄為損失 (Forbearance is Detriment)	
實行被承諾誘導 (Performance Induced by Promise)	
• 小敏考試第一名 (Case 02)	33
既有的義務 (Pre-Existing Duty)	
對準得交換 (Focused Exchange)	

• 確保合約公平是法庭任務？（專題討論）（Fairness）	36
• 小芬爸爸的詭計（試題）（Case 03）	38
• 叔叔以金錢促進姪子的婚姻（Case 04）	38
倚賴即損失（Reliance Loss）	
婚姻的公共政策（Marriage and Public Policy）	
受益第三人（Third-Party Beneficiary）	
• 小陳有愛心（Case 05）	44
沒有對價的承諾（Promises with no Consideration）	
慈善的捐贈（Charitable Donations）	
• 無償的承諾（專題討論）（Gratuitous Promises）	45
• 轉價的承諾（英文實例）（Case 06）	46
• Analysis	47

第四章 對價的內涵（Consideration II）

• 大雄的保時捷夢（Case 07）	49
交互承諾（Mutual Promises）	
主觀意識（Subjective Intent）	
客觀的意識證據（Objective Evidence of Intent）	
過去的對價（Past Consideration）	
道德上的責任（Moral Obligation）	
爲體對爲用（Bureaucracy versus Utility）	
• 小陳爲民除害（Case 08）	58
片務合約（Unilateral Contracts）	
• 小芬想買房子（Case 09）	63
雙務合約（Bilateral Contracts）	
• 先決條件（專題討論）（Conditions Precedent）	66
• 承諾禁反言（專題討論）（Promissory Estoppel I）	68
• 誠信及公平交易原則（專題討論）（Good Faith）	69

- 大雄爺爺的承諾 (Case 10) 70
 - 承諾禁反言(二) (Promissory Estoppel II)
 - 具證明力的事實 (Probative Facts)
- 小芬在鄉下長大 (試題) (Case 11) 73

第五章 對價的替身 (Consideration III) 75

- 小王自行裝潢小芬的房子 (Case 12) 75
 - 不當得利 (Unjust Enrichment)
 - 默示合約 (Implied Contracts)
 - 衡平原則 (Principles of Equity)
- 小陳找到工作 (Case 13) 81
 - 承包／轉包 (Contractors/Subcontractors)
 - 留置權 (Mechanics Lien)
 - 嚴禁勤查 (Due Diligence)
- 小陳舅舅的死亡 (Case 14) 87
 - 默示同意 (Implied Consent)
 - 替他人承債 (Promise to Pay the Debt of Another)
 - 善意的旁觀者 (Good Samaritan)
- 同意的形式 (專題討論) (The Nature of Assent) 93
- 防止詐欺法規 (專題討論) (Statute of Frauds) 94
- 銀行擅自寄發信用卡 (試題) (Case 15) 97
- 婚姻的承諾 (試題) (Case 16) 97

第六章 對價的擴大 (Consideration IV) 99

- 大雄的保時捷舊夢重溫 (Case 17) 99
 - 邀約和接受 (Offer and Acceptance)
 - 合理地認為有權立約 (Reasonable Expectation)

• 大雄要買房子 (Case 18)	104
邀約和對反邀約 (Offer and Counter-Offer)	
• 小陳的機械性錯誤 (Case 19)	105
單方的事實錯誤認知 (Unilateral Mistake of Fact)	
機械性的錯誤 (Mechanical Mistake of Fact)	
商業判斷的錯誤 (Mistake of Business Judgment)	
• 平電的法務部門 (Case 20)	115
擬定合約的標準程序 (Term Sheet, MOU, Final Agreement)	
簽署的權限 (Authority)	
• 德斯拉的新訂單 (Case 21)	126
邀約的截止 (Termination of Offer)	
船上交貨 (Free-on-Board)	
及時提貨 (Just-in-Time)	
存貨周轉率 (Inventory Turns)	
• 德斯拉擬取消訂單 (Case 22)	128
承諾禁反言(≡) (Promissory Estoppel Ⅲ)	
多重供應的互相廝殺 (Multiple Suppliers)	
反托拉斯之嫌(↔) (Antitrust I)	
第二供應來源 (Second Source)	
談判的遊戲 (Negotiation Techniques)	
清算賠償 (Liquidated Damages I)	
滾續的採購預報 (Rolling Forecasts)	
合約的增修 (Amendments)	

第七章 交易的終止 (Termination) 143

• 朱協理吃早點 (Case 23)	143
默示邀約 (Implicit Offer)	
邀約的撤回 (Revocation of Offer)	

邀約的連續 (Continuation of Offer)	
邀約的更生 (Renewal of Offer)	
產業的一貫作風 (Custom of the Industry I)	
• 約翰瓊士玩「市」不恭 (Case 24)	147
動盪市場之邀約分析 (Offers in a Volatile Market)	
合約的浮動價格 (Floating Price)	
• 談判的轉題技巧 (專題討論)	149
• 經濟效益的自由競爭要務 (專題討論)	150
• 熊副總將計就計 (Case 25)	151
不得撤回的邀約 (Firm Offer)	
最低保證採購量 (Minimum Commitment)	
期權合約 (Option Contracts)	
對鏡規則 (Mirror Image Rule)	
• 平電的麥帝迷你 (Case 26)	155
優先拒絕權 (Right of First Refusal)	
最惠國待遇 (Most Favored Nation Clause)	
• 利用最惠國待遇的談判技巧 (專題討論)	160
• 朱協理想開除小陳 (Case 27)	161
邀約的有效期 (Term of Offer)	
• 邀約接受和拒絕的小法理 (專題討論)	163
• 沉默是否默認 (專題討論)	163
• 聘僱合約救了小陳 (Case 28)	165
具緣由的解聘 (Termination with Cause)	
• 麥帝迷你的定價困難 (Case 29)	167
郵筒規則 (Mailbox Rule)	
新產品定價的若干措施 (Cost Plus, Fair Market Price)	
• 麥帝迷你的連結卡鉤 (Case 30)	173
雙方認知上錯誤 (Mutual Mistake of Fact)	

產品的適用保固 (Fitness for a Particular Purpose)	
量身定做的產品 (Custom Products)	
如此而已的產品 (As Is Products)	
減緩損害的義務 (Duty to Mitigate Damages I)	
• 小陳的獎勵金 (Case 31)	176
獎勵金 (Bonuses)	
• 大家來學會計 (Case 32)	179
毛利率 (Gross Margin)	
淨利率 (Net Margin)	
利息、稅負、折舊、及清償前的盈利 (EBITDA)	
熊彼得的創新與競爭論 (Shumpeter's Theory)	
英特爾的價格策略 (Intel's Price Strategy)	
美國和台灣科技大廠的不同調	

第八章 議價即交換的若干疑難

(Consideration V)	189
• 平電和德斯拉的文件相撞 (Case 33)	189
專利侵害賠償上限	
文件相撞 (Battle of the Forms)	
UCC § 2-207	
• 如何善用律師事務所 (專題討論)	198
• 聘請律師事務所の程序 (Case 34)	199
局外證據 (Extrinsic Evidence)	
產業的一貫作風 (Custom of the Industry II)	
反托拉斯之嫌(ㄟ) (Antitrust II)	
• 小陳步行民權大橋 (Case 35)	206
部分實行之選擇權合約 (Partial Performance)	

• 德斯拉又想取消訂單 (Case 36)	208
勿可撤回的選擇權合約 (Irrevocable Option Contract)	
• 張大保房屋仲介 (Case 37)	209
選擇權合約的公平分析 (Fairness of Option Contracts)	

第九章 尋求承諾之邀約的倚賴 (Reliance) 213

• 大雄想賣炸雞 (Case 38)	213
任意終止 (Termination at Will)	
• 麥帝迷你在國際電池展亮相 (Case 39)	216
接續的損害賠償 (Consequential Damages)	
前因後果 (Causality)	
清算賠償 (Liquidated Damages II)	

第十章 議價即交換之監督 (Monitoring) 223

• 大雄想欺負小孩 (Case 40)	223
未成年人的立約能力 (Minor's Capacity to Contract)	
推定和反證 (Rebuttable Presumption)	
• 大雄轉而賣葡萄酒 (Case 41)	225
事實上的錯誤認知 (Mistake of Fact)	
法律上的錯誤認知 (Mistake of Law)	
不知者並非藉口 (Ignorantia Juris Neminem Excusat)	
法律的通知義務 (Notice Duty of Law)	
事實和法律之區分 (Separation of Fact and Law)	
• 小陳尾牙中獎 (Case 42)	232
合約的撤銷 (Rescission)	
合約公平是法庭的任? (Court Ensures Fairness?)	

• 大雄的「右岸紅酒」連鎖夢 (Case 43)	237
聯合國的 (United Nations Convention)	
國際貨物買賣公約 (on the International Sale of Goods)	
法律的衝突 (Conflict of Laws)	
模稜兩可論排除條款 (Doctrine of Ambiguity Waiver)	
閱讀合約的義務 (The Duty to Read)	
讀懂合約的義務 (The Duty to Understand)	
讀懂合約的權利 (The Right to Understand)	
專業知識之利用 (Expert Knowledge)	
過於延伸 (Overreaching)	
違背良心論 (Unconscionability I)	
• 升龍要當葡萄酒偵探 (Case 44)	244
不當隱瞞 (Concealment)	
• 房子漏水 (Case 45)	246
不實的表示 (Misrepresentation)	
實質缺陷 (Material Defects)	
• 黏附性的合約 (專題討論) (Adhesion Contracts)	248
• 貧富相差 (專題討論) (Income Inequality)	255
• 臉書合約的廢除 (專題討論) (Facebook Rescission)	257
• 保護弱者的法律 (專題討論) (Contractual Fairness)	259
第十一章 合約的標準條款 (Standard Clauses)	263
• 朱協理的擔憂 (Case 46)	263
整合交易條款 (Integration Clause)	
可分割條款 (Severability Clause)	
• 平電想中止合約 (Case 47)	266
禁止轉讓條款 (Non-Assignability Clause)	
有效期及中止條款 (Term and Termination Clause)	

• 標準條款的思索（專題討論）（Standard Clauses）	270
合約的延續（Contract Renewal）	
專利授權的有效期間（Patent License Term）	
終止合約的預告期（Notice of Termination）	
同居和結婚的終止比喻（Analogy with Marriage）	

第十二章 有效率的違約（Efficient Breach） 275

• 豐田的大好邀約（Case 48）	275
有經濟效率的違約論（Theory of the Efficient Breach）	
• 鄭小雅的價格殺手戰術（Case 49）	278
不會再發生的工程費用（NRE）	
• 平電故意違約（Case 50）	280
清算賠償(=)（Liquidated Damages III）	
減緩損害義務(=)（Duty to Mitigate Damages II）	
• 損害賠償（專題討論）（Contract Damages）	284

第十三章 撰寫契約的若干思索（Thoughts） 287

• 語意的基本上困難（專題討論）（Semantic Problem）	287
• 明確涵蓋與明確除外（專題討論）（Expressio/Exclusio）	290
• 機率與後果論（專題討論）（Hand's Rule）	295
• 對價和模稜兩可論（專題討論）（Ambiguity）	297

附錄 若干標準的合約及條款樣本

Sample Agreements and Standard Clauses	299
• 意向信 (Letter of Intent)	299
• 備忘錄 (Memorandum of Understanding)	302
• 供應合約 (Supplier Agreement Selected Clauses)	303
供應商保證 (Supplier Warranty)	303
責任上限 (Limitation of Liability)	306
保密資訊 (Confidential Information)	306
智慧財產 (Intellectual Property)	307
商標 (Trademarks)	309
準據法 (Governing Law)	310
仲裁 (Arbitration)	310
當事人關係 (Relationship of Parties)	311
禁止轉讓條款；繼承人約束 (Non-Assignability; Binding on Successors)	311
可分割 (Severability)	311
不可抗拒 (Force Majeure)	312
權責和救濟累加 (Rights and Remedies Cumulative)	312
棄權 (Waiver)	312
整合；增修 (Entire Agreement; Amendments)	312
隨意終止 (Termination without Cause)	313
有起因的終止 (Termination with Cause)	314
零組件 (Spare Parts)	314
• 保密協議書 (Non-Disclosure Agreement)	314

前言

筆者剛進法學院就讀時，曾問同學對哪一種法律最有興趣，近六成回答「國際法」。相信許多國內的法律系學生或許最想唸的也是表面上極具魅力的國際法！然而，法律界對國際法卻有俗語說，¹

既是法律就非國際，若是國際乃不稱法律

即

If it's law, it's not international, and if it's international, it's not law

法律本質上是屬地權，所以任何國際機構，例如海牙的國際刑事法院及漢堡的國際海洋法法庭，時而會依據相關國際法作出判決，然而受制裁的一方在不服判決就會選擇不理會。連號稱最重視法律的美國，因為深怕其在他國的政治或軍事干涉可能會遭受譴責和懲罰，就選擇不加入國際刑事法院羅馬規約及聯合國海洋法公約，即當代強權的美國如此對國際法嗤之以鼻，則國際法的處境可見一斑。

試想，不受懲罰而隨意違反，豈能稱得上「法律」呢？其實「勝者為王敗者為寇」恐怕是國際舞台上唯一有效力的「規範」，即「力量就是公道」（might is right）也證實了真正的國際法為何難以成章。

相關國際法的就業機會也難尋，即使任職聯合國或其他類似國際機構的法律顧問，多是在執行既有重責卻沒有實權的飽受挫折工作。

相形之下，一般法治國家的法律是具有強制力，即司法管轄、審判權、藉由警察權之執行力，司法則能保障公民的自身利益，以致一

¹ 另外三成是立志做公益，留下僅一成對律師事務所有興趣；然而畢業之後，除二成在司法部、公共服務社團、和政府機關工作之外，其餘幾乎都在大律師事務所、投資銀行、和跨國性大公司任職。