



中国民商法专题研究丛书

梁慧星 主编

“十一五”国家重点图书

法国合同法改革

——三部草案的比较研究

李世刚 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



中国民商法专题研究丛书

梁慧星 主编

法国合同法改革

——三部草案的比较研究

李世刚 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

法国合同法改革:三部草案的比较研究 / 李世刚著. —
北京:法律出版社,2013. 11

(中国民商法专题研究丛书)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 5568 - 8

I. ①法… II. ①李… III. ①合同法—研究—法国
IV. ①D956.53

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第257972号



中国民商法
专题研究丛书

法国合同法改革
比较研究

李世刚 著

责任编辑 刘文科
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2014年6月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 三河市龙大印装有限公司

印张 12.75 字数 329千

印次 2014年6月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 5568 - 8

定价:38.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

法国合同法改革

——三部草案的比较研究

《中国民商法专题研究丛书》总序

我于1988年起担任中国社会科学院法学研究所民法研究室主任,开始考虑学术发展和人才培养问题。时值20世纪90年代初,中国内地遭遇学术著作出版难,尤其未成名的年轻学者的学术著作出版更难。遂仿照王泽鉴先生担任台湾大学法律学系主任时编辑出版《台大法学丛书》的办法,编辑出版《中国民商法专题研究丛书》。预计用二十年时间,出版100部民商法专题研究著作。

其编辑宗旨是,从中国改革开放和发展现代化的市场经济的实际出发,广泛参考发达国家和地区民商事立法的成功经验和最新判例学说,深入研究民商法的基本理论和实践中的重大法律问题,为中国民商事立法的现代化和民商事审判实务的科学化提供科学的法理基础,提升民商法理论水平,推出民商法理论研究人才,使中国民商法理论研究尽快赶上发达国家和地区的水平。

著作之入选丛书,不论作者职称、地位、亲疏,以学术性为唯一考量。不约稿、不组稿、不需推荐,

概由作者自荐。欢迎自荐博士学位论文。丛书虽以“民商法专题研究”为名,其入选著作并不以民商法学为限。涵盖民法、商法、民事诉讼法、仲裁法、经济法、环境法、国际私法、国际经济法、民商事国际公约惯例等领域,而与广义之“私法学”概念相若。

自1994年推出第一部著作始,迄今已有十余年了,已出版著作50部。出版社方面注意到本套丛书在国内外已产生良好影响和社会效益,决定自第51部著作始,重新设计、增大开本、改变装帧,更加精编精印。特补述丛书编辑缘起及宗旨,作为总序。

梁慧星

于北京城南清芷园

2005年12月8日

谨以此书献给中法建交五十周年

**Pour la célébration du cinquante
des relations diplomatiques sino-françaises**

序言一

Depuis le début du vingtunième siècle, l'idée d'une réforme du titre du Code civil relatif au droit des contrats a fait son chemin, du moins en doctrine. Les raisons qui sont à l'origine de cette idée sont désormais bien connues. En premier lieu, s'il importe de restaurer notre Code, dans ce domaine spécifique ; c'est parce qu'il n'est plus aujourd'hui, deux siècles après son entrée en vigueur, le reflet du droit vivant. En effet, les modifications importantes que notre droit des contrats a connues, depuis plusieurs décennies se sont produites « hors Code », à savoir soit dans des codes spéciaux, tel le code de la consommation ou le code de commerce, soit dans la jurisprudence, grâce à l'œuvre immense réalisée par la Cour de cassation. Tant et si bien qu'aujourd'hui notre code est incomplet, vieilli et inadapté, et notre droit des contrats est un droit éparpillé, difficilement accessible et relativement imprévisible. D'où la

nécessité de rénover notre Code civil, de le moderniser, en codifiant les règles essentielles du droit des contrats qui aujourd' hui sont hébergées soit dans d' autres codes, soit dans le *Bulletin civil des arrêts de la Cour de cassation*. Cette recodification du droit des contrats est impérative si l' on souhaite, d' une part, que le Code civil contienne le droit vivant des contrats, d' autre part, si l' on considère qu' il est indispensable que le droit des contrats soit accessible et prévisible. En second lieu, outre la restauration du Code, la rénovation de notre droit des contrats s' impose elle aussi et, ce, pour plusieurs raisons. D' une part, parce que depuis des décennies, notre droit des contrats a subi de profondes mutations, tant dans son esprit que dans sa lettre, lesquelles se sont produites de façon assez désordonnées et inachevées, dans la mesure où elles ont souvent été l' œuvre d' autorités dépourvues du pouvoir de les réaliser sous la forme de règles générales et abstraites. Une mise en ordre est donc nécessaire, et elle ne peut être que l' œuvre du législateur. De même, le sens exact et la portée de certaines innovations jurisprudentielles n' ont pas encore été déterminés avec certitude. Une mise au point s' avère donc nécessaire et elle suppose l' intervention de la loi.

Depuis le début du vingtième siècle, le processus de la réforme du droit français des contrats est en cours. Il existe, à l' heure actuelle, trois avant-projets de réforme qui ont pour ambition de servir de socle à une éventuelle révision de notre Code civil. Le premier, dans l' ordre chronologique, *l' Avant projet du droit des obligations et de la prescription*, dit «Avant-projet Catala» du nom du professeur qui en dirigé la conception, a été réalisé quasi exclusivement par des professeurs et parrainé par l' Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française. C' est un avant-projet qui aboutit à une réforme sans changement radical, qui s' inscrit dans une continuité historique et culturelle ; un avant-projet qui se réclame de la

tradition contractuelle française. Le deuxième avant-projet est l'œuvre du ministère de la justice français. Il a été réalisé par des fonctionnaires de ce ministère. C'est un texte qui a pris le parti de moderniser notre droit des contrats en l'eupéanisant et en s'appuyant sur le droit comparé, c'est donc un avant-projet d'ouverture. Le troisième avant-projet, dit «Avant-projet Terré» du nom du professeur qui en a initié la réalisation est un nouveau texte préparé par des universitaires. Il s'agit d'un projet de fracture qui, sur bien des points, emporte une petite révolution contractuelle.

A dire vrai, nul ne sait quel sera l'avenir de ces trois avant-projets en concurrence, précisément, on ignore, aujourd'hui encore, si l'un d'entre eux servira de matrice à une éventuelle réforme du Code civil. Quoiqu'il en soit et le très beau livre de Monsieur LI SHIGANG en témoigne de manière éclatante, ces travaux constituent d'ores et déjà une source inépuisable de réflexion pour tous ceux que le droit français des contrats intéresse. Ceux-ci tireront un grand profit de la lecture de ce stimulant ouvrage qui permet d'apprécier le renouveau dont le droit français des contrats a été l'objet depuis plusieurs décennies et découvrir les différentes écoles dont les idées en irriguent la lettre et l'esprit.

自 21 世纪初,法国学术界开始探讨修订(法国)民法典中与合同相关的编章。其原因如今已为众人所知。首先,在这个特定领域内,复兴我们的法典是重要的,法国民法典生效至今已经经过两个世纪,如今无法作为反映现实生活的“活法”。实际上,近几十年以来,我们的合同法所经历的重要修订是在民法典外展开的,也就是说,是由一些特殊领域内的法典推进的,例如,(法国)消费法典、(法国)商法典;或者是通过司法判例实现——这主要归功于法国最高法院的巨大成就。我们现今的民法典是不完备的、陈旧的和不适时的,我们的合同法是规则分散的、难懂的和相对不可预见的,因此有必要更新我们的民法典,使之现代化、将

那些借宿在其他法典中或者最高法院民事判例公告中的合同法根本规则融入其中。如果人们一方面希望民法典包含现实的合同法规则,另一方面认为合同法应是易懂的和可以预见的,那么合同法的再法典化则是必需的。其次,除了复兴民法典,更新我们合同法规则本身也是重要的,原因来自不同的方面。一方面,由于近几十年来,我们的合同法,无论是其精神还是其文字,已经发生了深刻的调整,这些调整是相当无序和不完整的,它们经常是不具备能力运用一般或抽象规则之形式进行修法的当局的作品。因此将其理顺是必要的,这只能是立法者的工作。同样地,判例带来了某些创新,而它们的准确含义以及范围尚不能完全地被确定下来。将其准确定位也是必要的,这就需要法律的介入。

法国自 21 世纪初开启了合同法改革的进程,至今出台了三部改革草案,成为日后修订我们民法典时的基石。按照时间顺序,第一部草案是“债法与时效制度改革草案初稿”,即所谓的“卡特拉草案”,人们用主持这个(立法)草案起草的教授来命名的;该草案是在“亨利·卡皮唐法兰西法律文化友人协会”(Association Henri Capitant des Amis de la Culture juridique française)的支持下,几乎全部由教授们起草完成的。无论是从历史的还是从文化的延续性角度看,这部草案都秉承了法国合同法的传统而并没有主张极端的改革。第二部草案是由法国司法部的公职人员完成的。通过对我们的合同法的欧洲化以及依托着比较法,其条文吸纳了那些使得我们合同法现代化的部分,因此是一部开放的草案。第三部草案,即所谓的“泰雷草案”,以发起这项工作的泰雷教授命名,是一部由大学教授们所创作的全新作品,这部仅涉及一部分内容的草案,(却)给合同法领域带来了一些小小的革命。

说实话,没有人知道这三部具有竞争关系的草案的未来如何,也就是说,在今天,人们也仍然不知道它们中的哪一个将被用作未来修订《法国民法典》的模板。虽是如此,这本由李世刚先生撰写的非常优秀的新书以鲜明的方式表明了这种未来,这三项研究工作今后将成为所有对法国合同法感兴趣的人们的不竭的思考源泉。这部专著可使得人们对法

国合同法的创新之处(这已成为近几十年来法国合同法发展的目标)给出评价;也可使得人们发掘出那些灌溉文字与精神的想法的不同学派。对法国合同法感兴趣的同仁们,将从阅读这部令人兴奋的作品中获得巨大的益处。

Denis Mazeaud

丹尼斯·马佐

Professeur à l' université Panthéon-Assas (Paris II)

圣贤祠-阿萨斯大学(巴黎第二大学)教授

Président de l' Association Henri Capitant des amis de

la culture juridique française

亨利·卡皮唐法兰西法律文化友人协会主席

(杨彩霞 译)

序言二 法国合同法的传统 与现代化

法国民法制定于 1804 年,系一部兼采罗马法与法国习惯法,体现自由、平等、博爱理念的伟大法典,影响 19 世纪各国民法的发展,形成了法国法系(罗马法系),适用迄今已超过两个世纪。在长达两百余年的历史变迁中,法国民法曾有多次修正,近年来更分阶段逐步就身份法、担保物权法作全面的革新。目前正在从事债法修订,以合同法总则为重点,提出了三个草案,一是 2005 年的《卡特拉草案》,二是 2008 年的《泰雷草案》,三是 2008 年的《司法部草案》,在法国法学界引起空前热烈的讨论、批评、反驳及辩护,其主要问题在于如何调和法国民法的传统与现代化的发展,在欧洲法律市场与德国民法所采的潘德克吞体系竞争,再现法国民法的光芒与荣耀。

李世刚博士在其最新著作《法国合同法改革:三部草案的比较研究》,就法国合同法修正的基本问题,作深入精致的研究,内容丰富,值得特别提出

的有四点：

1. 本书阐述法国合同法修正目的系在尊重维护传统的基础上对既有规则体系加以完善与强化，一方面得与欧洲司法的发展接轨，他方面亦可增进对外人对法国民法的了解，而积极参与欧洲私法的整合。

2. 本书根据其对合同法中具体领域内规则的分析整理，提出了法国合同法的三个基本原则：合同自由原则、合同强制力（合同安全原则）与善意原则；并对其所含蕴的价值及其在三个草案的实践作深入的阐释。

3. 在结构体系上，本书针对法国合同法的基本规则（合同订立过程、合同生效要件、合同无效、合同效力，尤其是合同产生权利义务关系的变动、债务不履行及其效力），细致地就三个草案从事比较研究，发现异同，并就其异同加以分析说明。其所从事的，不是三个草案条文的对比性排列组合，而是观察诠释学说的变迁，立法政策的检讨，参照国际合同法文件（CISG、PECL、PCCL 及 DCFR），就不同的规范模式，作深具洞察力的比较研究。

4. 值得强调的是，本书对若干具有法国特色的合同法规则作了极为精辟的解析，诸如要约的撤销性、缔约过失与侵权责任，尤其是约因理论及解除合同制度。约因（cause），是法国法上特有的概念，相当于英国合同法上的对价理论（consideration），壮丽而孤立。法国解除合同制度采司法解除方式，并认为解除合同具有溯及力，争论甚多，被认为是法国法上最大的问题和合同法改革及完善的对象。本书关于“约因”及“解除合同”的专题性论述，对大陆合同法第 97 条合同解除效果的争论，具高度的参考价值。

李世刚教授继《法国担保法改革》（法律出版社 2011 年版）之后，再以三个法国合同法草案的比较研究，深刻论述法国合同法的既有规则及修正重点，是一部具高度学术价值，体现比较法方法论的著作。本书有助于了解法国法的传统与现代化，增进认识欧洲法整合中的不同法律文化，亦可增进了解大陆合同法的风格及解释适用的问题。希望李世刚教

授能持续不断地努力,从事法国法的教学研究,对合同比较法的进步与繁荣作出贡献。

王泽鉴
2013. 5. 12

序言三

《法国合同法改革——三部草案的比较研究》是李世刚博士的第二部专著。2011年2月我曾为李博士的第一部专著《法国担保法改革》写过一篇序言。

这两本专著有共性：作者均以单纯的某一域外法律制度的改革为研究对象，其体例遵循的更多是法国学者研究相关问题的逻辑思路，其资料以第一手法文文献为主。可以看出作者希望这两部作品能成为原汁原味的、阐释某一域外法发展阶段的素材，供比较法研究使用。两部专著因此体现了一定的一致性与连贯性。

但是，《法国合同法改革》一书有一个重大的变化或曰特点：其内容是三部草案的比较研究，而非对某一生效的法律文本的诠释。这恰恰是该书在方法上最引人注意的地方。将改革中的多部草案进行比对研究，更易突出法国合同法改革的重点与难点问题，更能凸显起草者在制度选择与设计中的各种考量，更可显现不同方案所可能带来的问题与

冲突,更具有比较法学研究方面的价值。

当然,对某一国家同一时期的三部草案进行全面比较研究,这种研究方法在我国的比较法学研究领域内并不常见。它可遇而不可求。这是由法国民法改革所处的阶段决定的。但这也说明李世刚博士在对比较法学前沿问题的把握上具有相当的敏感度,体现了他对相关领域持续的关注和不懈的努力。

此外,这种研究方法的落实并非易事。全面比较三部草案的条文,是一个宏大的工作。作者不仅将三部草案条文全部翻译成中文,其更为重要的研究工作是比对三部草案的异同,把握重点,进行说理分析。这需要大量而细致的资料收集、分析、选取、比较等工作。其中的辛劳恐只有作者本人最有感触。据我所知,这本书从构思到写作完成跨度长达约四年。

正是通过对三部草案的比较研究,《法国合同法改革》一书向我们展示了丰富的内容。我把值得我们注意的情况归纳为三类。

第一类情况是,三部草案步调一致所选取的那些改革方案,这基本表明了法国合同法发展的动向。例如,明晰缔约阶段民事责任的性质及赔偿范围的认定规则,合同成立采“到达主义”,明确缔约告知义务的构成及违反的法律效果,明晰对“经济上的强迫”的认定,引入情事变更规则,合同对第三人效力的体系化,强制实际履行规则的一般化,改造合同解除条件体系,坚持催告在合同违约体系中的重要角色,重视合同法基本原则的地位等。

第二类情况是,三部草案出现较大分歧的一些问题。这些问题的答案通常代表不同的利益衡量,因此对理论与实践都具有研究价值。例如,约因的存废、直接诉权制度规定与否、合同解除效力等。

第三类情况是,因与主旨不直接相关,《法国合同法改革》一书没有全面展开,但值得后续跟进研究的内容。例如,未来对最终出台的改革方案的关注;单方允诺、优先协议等有关安排合同订立的特殊契约的特殊性;不可抗力在侵权责任法领域与合同法领域内的不同表现;合同溯