

《立约各方的相互关系谘询文件》

摘要

小组委员会透过探讨下列问题来研究这个课题：

- 立约各方的相互关系原则的不合常理之处是否严重至足以构成改革这项原则的充分理由（第 1 章及第 2 章）；
- 如有充分改革理由的话，则以香港的情况而言，专门针对特定情况的改革（不论是由法庭自行作出还是透过立法作出的）是否足够，又或如此重要的论题是否意味着需要以立法方式作出全面的改革（第 3 章）；及
- 若然需要以立法方式作出全面改革，则建议的立法方案应该包含甚么主要元素（第 4 章）。

第 1 章：香港的现行法律

1. 第 1 章研究“立约各方的相互关系原则”以及有规避这项原则的作用的某些普通法规则和法定原则。立约各方的相互关系原则又称为“第三者法则”。这项原则有两方面：一般而言，

- (a) 不是立约一方的人不能根据合约而取得和强制执行权利；及
- (b) 不是立约一方的人不能根据合约而要承担法律责任。

2. 第二方面普遍被视为公正和合理。然而，第一方面规定没有参与立约的第三者不能根据合约取得权利，却受到批评。因此，本谘询文件所关注的重点是上述原则的第一方面，而文件中提述的相互关系原则或第三者法则均针对这方面的规定。

3. 本摘要的结尾会列出一些实际的例子以对比现行的相互关系原则与建议的改革对我们的日常生活有何不同的影响。正如这些例子所示，严格遵从现行的相互关系原则可能会令人作出武断的决定和违反立约各方的意向，且会有失公允和造成不便。然而，这项原则在某些情况下并不适用，原因若非是有可以取而代之的其他普通法原则（例如关于代理、信托、由疏忽做成的侵权行为及附属合约的法则），便是有具体的法定条文容许第三者强制执行立约各方授予他的权利。这些普通法原则和法定原则只在某些情况下规避相互关系原则，并非所有情况都如此。引用这些普通法原则和法定原则来改革相互关系原则的好处和局限，会分别在第 3 章“方案 1”及“方案 2”的标题下讨论。这一章亦会探讨其他可行的改革方案。

4. 我们研究相互关系原则的影响时，需要顾及取得补救的规则：在以违约为由提起的诉讼中，必需证明有造成损失。原告人控告对方违约时，必须证明因为所指称的违约行为而蒙受实际损失，否则只可取得象征式的损害赔偿。当这项规则与相互关系原则结合在一起时，便可能在某些情况下引致不公正的结果。

第 2 章：应否改革相互关系原则？

5. 反对改革相互关系原则的论点（第 2.2 至 2.11 段）：

- *第三者没有付出代价便不应有权起诉*

受诺者必须提供代价才能强制执行合约。改革相互关系原则会让没有付出代价的第三者可以强制执行合约。这样对没有付出代价的受诺者并不公平。

- *合约属私人交易*

这个论点所基于的概念是立约需要双方同意，而这概念可透过提出要约和承约的作为得以落实。由于根据定义第三者既无提出要约亦无承约，因此他没有表示同意，所以不应该取得任何合约权利。

- *不可取的是承诺者可能要应付两宗诉讼*

假如第三者可以强制执行承诺者作出的承诺，承诺者便可能同时面对受诺者和第三者的起诉。

- *不公允的是第三者能够就合约提起诉讼却不能被起诉*

相互关系原则可避免造成下述不公允的结果：某人根据合约起诉时可被视为立约一方，但他却不能以此身分被起诉。

- *立约各方撤销或更改合约的自由可能受影响，而且可能有不同背景的第三者能够成为原告人*

6. 赞成改革相互关系原则的论点（第 2.12 至 2.24 段）：

- *使立约各方令第三者受益的意愿落空*

在订立合约的明确目的是令第三者受益的情况中，很难找到理由解释为何第三者不能强制获取有关利益。

- *相互关系原则太复杂、不确定和会令人作出武断的决定*

严格遵从相互关系原则长久以来被批评为与立约各方的意向相悖，以致法庭有时需要借助代理及信托等法律理念来容许第三者强制执行合约授予他的权利。此外，法例亦渐渐在某些特定的个案偏离这项原则，结果令有关法律更加复杂和更容易令人作出武断的决定，也令人怀疑第三者能否在某一具体个案中规避这项原则。有需要规避这项原则正显示该原则在某些个别情况下有失公允，亦令人质疑

这项原则的一致性。大量有关的诉讼清楚表明，关涉相互关系原则的各种问题至今仍未解决。

- *蒙受损失的人不可以提起诉讼，反而没有损失的人可以提起诉讼*

这项原则造成下述有悖常情和不公允的结果：失去预期获得的利益的人（即第三者）不可以提起诉讼，反而没有损失的人（即受诺者）可以提起诉讼。

- *对信赖有关承诺并按已此行事的第三者不公允*

若第三者信赖承诺者作出的承诺，并基于他本身会受惠于该项承诺的期望而调整了自己的事务，这项原则可能会对他不公允。假如第三者因调整其事务而损害了本身的利益，这项原则会对他特别不公允。

应注意的是这项原则在不少普通法司法管辖区不断受到司法界和法律改革组织广泛批评，而英格兰、新加坡、新西兰及澳大利亚（北领地、西澳大利亚及昆士兰）等地亦已透过立法废除这项原则。

7. 小组委员会大多数成员认为赞成改革的论点令人信服（第 2.25 至 2.30 段）：

- 若立约各方意欲授予第三者一项利益，他们应该有这样做的自由，且他们的意愿也应受到尊重以及获赋予法律效力；
- 应该有一个简单而明确的机制，使第三者在一般情况下可藉此强制获取合约所预定授予他的利益；
- 相互关系原则令立约各方的意愿未能得以实现这项事实，违背订立合约的根本理念，并造成本章及第 1 章所描述的一系列实际上的困难。

建议 1

小组委员会大多数成员建议改革只有立约各方才可以强制执行合约下的权利这项一般法则，但不建议完全废除相互关系原则。

8. 不赞成改革的小组委员会成员指出，若相互关系原则将会按照建议 1 所提出的方向改革，则下一步应该是采纳本谘询文件所作出的其他建议。

第 3 章：改革相互关系原则的方案

9. 第 3 章首先探讨几个改革方案，然后以支持一个详细的立法方案作为结论。四个可行的方案之中，有三个是以立法方案为本。这四个方案是（第 3.2 至 3.12 段）：

- 由法庭自行决定在值得帮助的个案中规避这项原则（方案 1）；
- 就特定事宜立法规定这项原则的例外情况（方案 2）；
- 制订一条概括的条文，规定不得基于第三者与立约者欠缺合约上的相互关系而令第三者不能强制执行为他的利益而订立的合约（方案 3）；
- 透过一个详细的立法方案改革有关法律（方案 4）。

10. 上述方案的优点和缺点（第 3.13 至 3.14 段）：

方案 1 及方案 2：

- 这两个方案的优点均在于其灵活性和可以照顾到各种特定情况的需要。
- 然而，它们的主要缺点是两者都只属于零碎的改革，没有在一个全面、有系统和具连贯性的架构内处理相互关系原则的问题。
- 就方案 1 而言，法庭只有在有适合的个案出现时才能够采取行动。即使有适当的个案，由初审到终审阶段的司法程序可能需时甚久。透过司法程序作出改革的另一个缺点是会产生一些不确定之处。
- 就方案 2 而言，因应特定事宜立法规定这项原则的例外情况会无可避免地令已被普遍视为技术性、复杂和会令人作出武断的决定的有关法律更为繁复。立法后所发现的任何不足之处只能够透过再度立法作出修正，这样会耗费更多的时间和费用。

方案 3：

- 施行这个方案也许很简单，但由于它留下太多未获解决的基本问题，而且在运作上会产生大量不确定之处，所以并不可行。

方案 4：

- 有人忧虑详细的立法方案可能会令法官受到掣肘，亦会欠缺其他方案在应付特定情况方面所具有的灵活性。
- 详细的立法方案可以在给法官提供充足指引与容许法官在值得帮助的个案中灵活变通之间，取得合理的平衡。
- 全盘改革相互关系原则会令法律确定和清楚，并可建立连贯的法律体系，这是其他方案所不能做到的。
- 这个方案也为不少其他司法管辖区所采用，其中包括英格兰、新加坡、新西兰及澳大利亚（北领地、西澳大利亚及昆士兰）。

建议 2

应该制定一个清楚而直截了当的立法方案（建议的法例），让订立协议的各方可以在不抵触他们的明示意向的情况下，根据该协议将可合法地强制执行的权利或可合法地强制获取的利益授予第三者。

第 4 章：新的立法方案的元素

11. 第 4 章研究其他主要的普通法司法管辖区的立法方案，并考虑多种改革选择，然后就详细的立法方案的下列主要元素提出适合香港的改革建议：

- (i) 谁是第三者？
- (ii) 甚么是可强制执行合约权利的验证？
- (iii) 立约各方可否更改或撤销合约？
- (iv) 立约各方可否在第三者的权利具体化之后更改或撤销合约，或自行订立决定第三者的权利已否具体化的验证？
- (v) 法庭应否有酌情权批准更改或取消合约？
- (vi) 代价应否是一项争论点？
- (vii) 承诺者应可提出怎样的免责辩护、抵销及反申索？
- (viii) 应怎样处理针对承诺者的重复申索？
- (ix) 仲裁条款和专有司法管辖权条款应否对第三者具约束力？
- (x) 这次改革的覆盖范围应有多大？

(i) 谁是第三者？（第 4.2 至 4.13 段）

12. 这里涉及两个主要争论点：(1) 如何指定第三者；及 (2) 第三者须否在订立合约之时已经存在。指定第三者的方法最少有两种：(a) 只有已在合约中指名的第三者才可以强制执行合约（例如西澳大利亚的规定）；及 (b) 可透过姓名、描述或提述某一界别而指定第三者（例如英格兰、新加坡及新西兰的规定）。北领地和昆士兰的有关条文较为类似方法(b)。

13. 至于第三者须否在订立合约之时已经存在这问题，英格兰、新加坡及新西兰的有关条文明确地摒除这样的规定。北领地和昆士兰的有关条文亦有类似效力。另一选择是仿效西澳大利亚的取向，该地的做法看来是规定第三者必须在订立合约之时已经存在。

建议 3

应该透过指出第三者的姓名、是某一界别的成员或是符合某项具体描述的人来明确识别他。应该可以向在订立合约之时尚未存在的第三者授予权利。

(ii) 甚么是可强制执行合约权利的验证？（第 4.14 至 4.46 段）

14. 详细的立法方案的重心是要界定第三者能够在甚么范围内强制执行一份他不是立约一方的合约。香港可以选用的验证看来最少有四种：

- 合约的条款明言直接授予第三者一项利益（西澳大利亚）（方案 1）。
- 立约各方意欲第三者收受有关承诺的利益，而且有意订立一项第三者可以强制执行的法律责任（北领地及昆士兰）（方案 2）。
- 如立约各方意欲第三者收取有关承诺的利益，则第三者可以强制执行合约，除非对有关合约的适当解释显示立约各方无意让该项承诺定下一项可以由第三者强制执行的义务（新西兰）（方案 3）。
- “另一”取向（例如英格兰及新加坡的做法）：(a) 合约订明第三者可强制执行某项合约条款，或 (b) 某项合约条款的大意是授予第三者一项利益，但须符合以下条件：有关承诺旨在定下一项可以由第三者强制执行的义务（方案 4）。

15. 英格兰与威尔斯法律委员会在作出其最终决定之前有考虑过其他可行的验证。这些验证（共四种）是第三者可在下列情况下强制执行合约：

- 立约各方意欲第三者收取履行承诺所产生的利益，不论他们是否意欲第三者享有可强制执行的诉讼权（方案 5）；
- 强制执行合约会实现立约各方的意愿，而且履行承诺会清偿受诺者对第三者的金钱债务，又或受诺者的意愿是要馈赠第三者（方案 6）；
- 第三者有充分且合理的理由信赖该合约并按此行事，不论立约各方的意愿是甚么（方案 7）；及
- 该合约确实将利益授予第三者，不论合约的目的或立约各方的意愿是甚么（方案 8）。

建议 4

如有下列情况，第三者应该可以强制执行某项合约条款：

(a) 合约明文规定他可以这样做；或

(b) 该条款的大意是授予他一项利益，除非对该条款的适当解释显示立约各方无意令他可强制执行该条款；

而若某项合约条款摒除或限制有关法律责任，则对第三者强制执行该条款的提述应被视为他援引有关摒除或限制为己用的提述。

16. 与第三者强制获取合约授予他的利益有关的争论点有两个。第一个是第三者强制执行该项权利时，应否受限于合约的其他有关条款。北领地、西澳大利亚及昆士兰的有关条文等同向第三者施加某些合约义务，但英格兰的有关条文只在第三者要强制获取合约授予他的利益时附加一些条件。

17. 另一个争论点是第三者可以获得甚么补救。昆士兰的有关条文是概括的：“为强制执行有关权利而属公正和便利的补救及济助”。根据新西兰的条文，第三者可以强制执行他的权利，犹如“他是订立契据或合约的一方”。在英格兰有关条文下的补救，则是第三者若然在以违约为由提起的诉讼中属立约一方的话所会获得的补救。

建议 5

第三者强制执行某项合约条款的权利应该受限于合约的其他有关条款，他亦应该按照该等有关条款强制执行其合约权利；而第三者应该有权获得为强制承诺者履行责任而属公正和便利的补救及济助。

(iii) 立约各方可否更改或撤销合约？（第 4.47 至 4.60 段）

18. 这个争论点关乎立约各方在第三者根据合约获授予权利之后修改或取消所立合约的权利。我们必须就这问题在立约各方按照其意愿更改合约的自由与第三者的权益之间找到平衡，因为合约的更改或撤销可能对第三者有点不公允。合约的变动应该有一个界限，超越这个界限后立约各方便不得更改或撤销合约。换言之，应该有一个“具体化”验证来决定第三者的权利何时及／或如何才“具体化”，从而令立约各方更改或取消合约的权利告终。

19. 不同的司法管辖区采用不同的验证。可供香港考虑的选择有五个。应注意的是这些验证并非互相排斥，而是可以构成不同组合以供使用（正如英格兰和新加坡的做法）：

- “第三者的接受”验证（北领地、昆士兰、英格兰及新加坡）；

- “第三者明示或以行为表示采用”验证（西澳大利亚）；
- “第三者的信赖”验证（英格兰及新加坡）；
- “第三者在相当程度上的信赖”验证（新西兰）；及
- “第三者已取得法庭的判决或仲裁员的裁决”验证（新西兰）。

建议 6

一旦有下列情况出现，立约各方藉协议更改或撤销所立合约的权利应该即告终止：

- (a) 第三者已透过语言或行为向承诺者传达他同意授予他利益的合约条文，或
- (b) 第三者信赖该条文并已按此行事而：
 - (i) 承诺者知悉此事，或
 - (ii) 可以合理地预期承诺者已预见第三者会如此信赖该条文并按此行事。

第三者向承诺者传达的同意须直至承诺者收到的那一刻方被视为已传达给他。

(iv) 立约各方可否在第三者的权利具体化之后更改或撤销合约，或自行订立决定第三者的权利已否具体化的验证？（第 4.61 至 4.69 段）

20. 另有两个争论点关乎立约各方更改或撤销合约的权利。第一点是应否容许立约各方即使在第三者的权利具体化之后（即第三者已同意获授予有关利益或信赖该项利益并已按此行事）仍保留更改或撤销合约的权利。有四个方案可供选择：

- 第三者的利益一旦具体化，即不容许立约各方保留更改或撤销合约的权利（北领地、昆士兰及西澳大利亚）；
- 容许立约各方保留此权利（英格兰及新加坡）；
- 容许立约各方凭借明订的合约条文更改或撤销合约，但条件是第三者必须在信赖有关承诺并因而在相当程度上改变其境况之前已知悉该条文（新西兰）；
- 采取“折衷路线”：即使第三者的权利已具体化，只要承诺者在该等权利具体化之前已采取合理步骤告知第三者（例如在报刊上刊登公告）在合约中已加入可更改或撤销合约的条款，立约各方便可凭借该条款更改或撤销合约。

21. 第二个争论点是应否容许立约各方以明订条款在合约中定下与建议的法例所预设的验证不同的“具体化”验证。香港可以像英格兰和新加坡一样容许立约各方在他们的合约中订定与建议的法例所列出的验证不同的验证。另一个选择是对这一点保持缄默，正如澳大利亚的上述三个司法管辖区及新西兰的做法一样。

建议 7

应该容许立约各方凭借在第三者的权利具体化之前加入合约的明订条文而：

- (a) 在无需第三者同意的情况下单方面或双方协议保留撤销或更改合约的权利；及
- (b) 自行订立决定他们更改或撤销合约的权利何时及如何会告终（即第三者的权利何时及如何会具体化）的准则或验证，条件是除非第三者在他的权利具体化之前已经或理应已经知道该项条文，否则该项条文不可针对他强制执行。

(v) 法庭应否有酌情权批准更改或取消合约？（第 4.70 至 4.76 段）

22. 这里出现的问题是在值得帮助的个案中，即使在第三者的权利具体化之后，法庭应否有酌情权批准更改或取消合约。有三个方案可供选择：

- 没有关于法庭的酌情权的特定条文（北领地、西澳大利亚及昆士兰）；
- 法庭在某些指明的情况中具有有限度的酌情权，例如因为不能以合理的方法确定第三者的下落，或第三者在精神上无能力表示同意，所以不能知道他是否同意有关的更改或取消（英格兰及新加坡）；
- 每当法庭认为“公正和切实可行”的时候，便可运用它的剩余权力免除第三者的同意（新西兰）。

建议 8

法庭应该获赋予广泛的酌情权，使它可以在接获任何立约一方的更改或撤销合约的申请时无需第三者的同意而批准更改或撤销。

(vi) 代价应否是一项争论点？（第 4.77 至 4.86 段）

23. 合约法有一项准则，就是“代价必须由受诺者付出”。这项准则的意思一般被理解为谋求强制执行合约的一方必须提供代价。故此，仅是废除

相互关系原则本身不会令没有提供代价的第三者有权强制执行合约。故此，在有需要的范围内同步改革“代价必须由受诺者付出”的准则便十分重要，以免抵消相互关系原则的改革建议。可是，鉴于付出代价的规定是普通法的基本原则，全面废除这项准则会有影响深远甚至始料不及的后果。其他司法管辖区有两种不同的处理方法：

- 第三者的申索不应仅因为相对于承诺者而言第三者属无偿受益人而被拒绝（北领地、昆士兰、新加坡及新西兰）；
- 无需订立特定的条文，因为立法认可第三者权利必然意味着上述代价准则的改革（英格兰）。

建议 9

建议的法例应该明文规定，只要受诺者已为合约付出代价，则相对于承诺者而言第三者可以是无偿受益人。

(vii) 承诺者应可提出怎样的免责辩护、抵销及反申索？（第 4.87 至 4.103 段）

24. 这个争论点关乎在第三者为强制执行他的权利而针对承诺者提起的诉讼中，承诺者可以提出怎样的免责辩护、抵销及反申索。

- 方案 1 - 北领地、西澳大利亚及昆士兰
承诺者可以提出他在受诺者提起的诉讼中所可提出的所有免责辩护。
- 方案 2 - 新西兰
 - 承诺者可以引用他在下述假设的情况中所可提出的关乎任何事项的免责辩护、反申索及抵销：(a) 受益人是载有有关承诺的契据或合约的立约一方；或 (b)(i) 受益人是受诺者；及 (ii) 诉讼所关涉的承诺是为了受诺者的利益而作出；及 (iii) 诉讼是由受诺者提起的，
但上述抵销或反申索所涉的主题事项必须源自载有该项承诺的契据或合约，或在与该契据或合约有关连的情况下产生；
 - 受益人除非在完全了解某项反申索的情况下选择继续向承诺者申索他的权利，否则毋须就该项反申索承担法律责任；而且他就该项反申索所须承担的法律风险，不会超越有关承诺所授予他的利益的价值。
- 方案 3 - 英格兰及新加坡
 - 承诺者可以引用假如诉讼是由受诺者提起的话他所可提出的任何免责辩护或抵销，惟所提出的免责辩护或抵销必须源自有关合约

或在与该合约有关连的情况下产生，而且与正谋求强制执行的条款有关，但如有任何明订合约条款扩阔或局限该等免责辩护或抵销的适用范围，则作别论。

- 承诺者可以提出只是针对第三者的免责辩护、抵销及反申索（只限并非源自有关合约者），但如有任何明订合约条款局限该等免责辩护、抵销或反申索的适用范围，则作别论。
- 第三者若在回应承诺者所提起的诉讼时谋求强制执行一项除外条款或限制责任条款，且第三者假如是立约一方则本不能强制执行该条款（不论是否因为任何关于他本人的特别情形）的话，他作为第三者便同样不能这样做。
- 第三者若根据英格兰的《1999年合约（第三者权利）法令》控告承诺者由违反合约义务的行为所构成的疏忽，则《1977年不公平合约条款法令》第2(2)条便不适用。

● 方案 4 及 5

英格兰与威尔斯法律委员会在其报告书中还考虑过另外两个方案：
(a) 只容许承诺者提出会影响到有关合约（或正谋求强制执行的合约条文）的存在或有效与否的免责辩护（方案 4）；及 (b) 容许承诺者提出在受诺者提起的诉讼中所可提出的所有免责辩护、抵销及反申索（方案 5）。

建议 10

可供承诺者提出的免责辩护、抵销及反申索如下：

(a) 承诺者可援引任何下述免责辩护或抵销为已用：

(i) 源自有关合约的或在与该合约有关连的情况下产生的，且与第三者正谋求强制执行的合约条款有关的免责辩护及抵销；及

(ii) 假如诉讼是由受诺者提起的话承诺者所可提出的免责辩护或抵销，但如有任何明订合约条款扩阔或局限免责辩护或抵销的适用范围，则作别论；

(b) 承诺者可以引用假如第三者是立约一方则承诺者所可提出的免责辩护、抵销或反申索（并非源自有关合约者），但如有任何明订合约条款局限免责辩护、抵销或反申索的适用范围，则作别论；

(c) 第三者若在针对他的诉讼中谋求根据建议的法例强制执行某项合约条款（尤其大意是排除或限制法律责任的条款），且他假如是立约一方则本不能强制执行该条款（不论是否因为任何关于他本人的特别情况）的话，他作为第三者便同样不能这样做；及

(d) 第三者若根据建议的法例控告承诺者由违反合约义务的行为所构成的疏忽，则《管制免责条款条例》（第 71 章）第 7(2)条便不适用。

(viii) 应怎样处理针对承诺者的重复申索？（第 4.104 至 4.116 段）

25. 容许第三者强制执行承诺者与受诺者之间的合约，带来不少关于承诺者的法律责任的问题。首先，承诺者应否同时对受诺者及第三者负有法律责任？

- 在北领地、新西兰及昆士兰，使第三者能够强制承诺者履行合约的条文没有任何规定影响到在该条文以外存在的或可获得的权利或补救（方案 1）；
- 第三者已获赋予强制执行合约的权利这项事实，并不影响到受诺者强制执行合约中任何条款的权利（英格兰及新加坡）（方案 2）。

建议 11

第三者在建议的法例下的权利不应影响到受诺者强制执行合约的任何条款的权利。

26. 其次，承诺者在向第三者履行合约义务之后的处境应是怎样？本谘询文件所论及的司法管辖区均没有就此问题订立具体的条文。英格兰与威尔斯法律委员会认为，向第三者履行全部或部分义务的承诺者应该在已履行的义务的范围之内得以解除他对受诺者所负有的义务。然而该委员会感到这一点是不言而喻的，无需为此原则立法制定具体条文。小组委员会认为为免生疑问，应该在建议的法例中明确载列这项看来是明显和合情理的原则。

建议 12

建议的法例应该明确规定，向第三者履行全部或部分合约义务的承诺者应该在已履行的义务的范围之内得以解除他对受诺者所负有的义务。

27. 最后，建议一并容许受诺者和第三者强制执行合约的一个后果是承诺者可能要就同一项损失承担双重法律责任。应否保障承诺者不会承担双重法律责任？如果应该的话则要怎样做？本谘询文件所研究的司法管辖区中，只有英格兰和新加坡有就这些情况作出规定。

建议 13

若受诺者已讨回可观的损害赔偿（或一笔议定的款项）作为补偿第三者的损失或受诺者为补救承诺者的失责行为而招致的开支，法庭或仲裁庭在第三者其后提起的诉讼中判给第三者任何赔偿时，应该作出适当的扣减，以反映受诺者已经讨回的款额。

(ix) 仲裁条款和专有司法管辖权条款应否对第三者具约束力？（第 4.117 至 4.128 段）

28. 立约各方可在合约中加入仲裁条款规定任何源自合约的争议只可以透过仲裁解决，亦可加入专有司法管辖权条款指定审理关于合约的任何诉讼的司法管辖区。问题是这些条款应否对第三者具约束力。

仲裁协议

29. 在本谘询文件所论及的司法管辖区中，只有英格兰与威尔斯和新加坡设有关于仲裁条款的法定条文。在这两个司法管辖区中，若有合约条款授予第三者一项利益（称为实质条款），且该条款的强制执行受限于书面的仲裁条款，则第三者便会就承诺者与他之间关于强制执行实质条款的任何争议而言被视为订立该仲裁条款的一方。这项规定所处理的情况是立约各方授予第三者一项利益（包括除外条款所带来的利益），但限定争议必须透过仲裁解决。这是以“有条件的利益”为基础的做法，并确保意欲强制执行其实质权利的第三者不仅有权要求仲裁，亦“一定要”透过仲裁来强制执行他的权利（以英格兰为例，法庭因此可以根据《1996 年仲裁法令》第 9 条对他发出搁置法律程序的命令）。

30. 关于仲裁协议的方案有三个。第一个方案是不论立约各方的意向是甚么，仲裁协议一概适用于第三者。第二个方案是仲裁协议一律不适用于第三者。第三个方案是仲裁协议若明文规定涵盖第三者则适用于第三者，否则便不适用于他。

建议 14

当（亦只有当）授予第三者实质权利的合约条款是以第三者透过仲裁强制执行该条款为条件时，且有关的仲裁协议是《仲裁条例》（第 341 章）所指的书面协议，则就第三者与承诺者之间关乎第三者强制执行其实质权利的争议而言，第三者应就该条例的施行而被视为订立该仲裁协议的一方，除非立约各方有相反的用意。

专有司法管辖权条款

31. 本谘询文件所论及的司法管辖区没有一个特别为专有司法管辖权条款作出规定。有些学者认为英格兰的《1999年合约（第三者权利）法令》可说已涵盖专有司法管辖权条款。小组委员会认为不给这个问题下定论是不可取的，并提议谓它在上文就仲裁条款作出的建议应该同样适用于专有司法管辖权条款。换言之，立约各方若要第三者在某一指明的司法管辖区强制执行授予他的权利，他们应该有施加这种“条件”的自由。

建议 15

若授予第三者实质权利的合约条款是以第三者在某一指明的司法管辖区强制执行该条款为条件的，则就第三者与承诺者之间关乎第三者强制执行其实质权利的争议而言，第三者应被视为订立该专有司法管辖权条款的一方，除非立约各方有相反的用意。

(x) 这次改革的覆盖范围应有多大？（第 4.129 至 4.144 段）

32. 在这个标题下有两个主要的争论点。第一个是应否保留现有的第三者权利。根据现存的普通法规则及法定条文，第三者已经可以在某些情况下针对承诺者强制执行他的第三者权利。问题是该等现存的权利与第三者根据建议的法例可能获得的权利的相互关系应该是怎样的。

- 在北领地及昆士兰，使第三者能够强制承诺者实践承诺的条文并不影响在该条文以外存在的或可获得的任何权利或补救（方案 1）；
- 在英格兰及新加坡，使第三者能够强制承诺者实践承诺的条文并不影响在该条文以外存在的或可获得的属于第三者的权利或补救（方案 2）；
- 在新西兰，使第三者能够强制承诺者实践承诺的条文并不影响或局限在该条文以外存在的或可获得的任何权利或补救，该条文尤其不影响或局限代理法和信托法（方案 3）。

建议 16

建议的法例不应影响到在该法例以外存在的或可获得的属于第三者的任何权利或补救。

33. 第二个争论点是有没有合约不应包括在建议的法例的适用范围内。看来有两类该等合约。第一类是第三者根据现存的规则已经具有可强制执行的权利的合约：汇票、海上货物运输合约和货品空运合约。这些建立在它们本身的基础方针之上的独立制度应予保留，而且不应随便加以“干扰”，否则该等方针便会受到损害。

建议 17

第三者不应根据建议的法例就下列合约具有任何权利：

- (a) 汇票、承付票或其他可转让票据；
- (b) 受《提单及相类装运单据条例》（第 440 章）所管限的海上货物运输合约，惟第三者应该可以强制执行该类合约中的除外条款或限制责任条款；及
- (c) 受《航空运输条例》（第 500 章）所管限的货品空运合约。

34. 第二类合约是第三者根据现存的规则没有任何可强制执行的权利的合约，但有合理的政策理由维持这种状况。属于这类别的合约有两种。首先是《公司条例》（第 32 章）第 23 条在公司与其成员之间设立的一类合约。这类合约无意授予第三者任何权利。现时有一套由法理一致的案例构成的法律来规范这类合约。其次，当雇主与一名雇员订立合约后把该名雇员借调给第三者使用，如果（获授予该项雇佣合约的利益的）第三者可以就有关合约提起诉讼，对该名雇员来说并不公平。

建议 18

建议的法例不应授予第三者任何权利以 (a) 强制执行根据《公司条例》（第 32 章）第 23 条对某公司及其成员具约束力的合约的任何条款；及 (b) 强制雇员履行雇佣合约的任何条款。

其他争论点（第 4.145 至 4.148 段）

35. 第三者提起诉讼的时限应该与假如第三者是立约一方的话所适用的时限相同。因此，第三者根据建议的法例提起的诉讼应该当作是在《时效条例》（第 347 章）第 4(1)(a)条下的“基于简单合约的诉讼”或第 4(3)条下的“基于盖印文据的诉讼”般处理。

建议 19

第三者根据建议的法例提起的诉讼应该当作是在《时效条例》（第 347 章）第 4(1)(a)条下的“基于简单合约的诉讼”或第 4(3)条下的“基于盖印文据的诉讼”般处理。

36. 英格兰的《1999 年合约（第三者权利）法令》第 7(4)条规定，第三者不会仅因就补救（该条 1999 年法令第 1(5)条）及免责辩护等（该条 1999 年法令第 3(4)及(6)条）被提述为当作立约一方即会就任何其他法定条文来说也被当作立约一方看待。同样道理，本谘询文件的改革建议亦无意造成在一切事宜上均视第三者为立约一方的效果。故此，第三者不应单单因为在某些指明情况下被提述为当作立约一方即会就其他法定条文来说也被当作立约一方看待。然而，第三者在建议的法例下所具有的权利应该犹如立约一方在合约下的权利般可予转让。

建议 20

第三者不应仅因为在建议的法例的某些条文中被提述为当作立约一方即会就任何其他法定条文来说也被当作立约一方看待。

对比现行的相互关系原则与建议的改革的不同影响

37. 一些实际的例子最能够对比现行的相互关系原则与建议的改革对我们的日常生活有何不同的影响：

- *付款予第三者的合约* 甲与乙订立一项协议，甲据此同意支付一笔款项予丙。立约双方均全心全意让丙受惠于甲的承诺。假如甲没有实践承诺的话，在现行的法律下丙便会因为相互关系原则而不能起诉甲。即使乙起诉甲以追讨损害赔偿亦无济于事，因为乙本身不大可能会有甚么损失。不过，根据小组委员会的建议，丙便可向甲提出申索。
- *零售合约* 乙向零售商甲购买某名画家的一幅真迹时，清楚向甲表明要将该画交付丙作为生日礼物。如果所交付的画只是复制品，在现行的法律下唯有乙可以控告甲违反合约。根据小组委员会的建议，丙亦会能够强制执行甲所作出的承诺。
- *保险合约* 乙是甲的次承判商。乙为了应付他和甲在雇员赔偿方面的法律责任而签立保险合约向某保险商（丙）投保，但没有将甲加入为立约一方。乙的一名雇员在受雇工作期间因为甲的其中一名雇员的疏忽而受伤。甲支付所需赔偿予乙的受伤雇员，但在现行的法律下，鉴于甲不是有关保险合约的立约一方，他要向丙追讨弥偿便会有困难，即使立约双方的意向是使他受惠亦然。相反，根据小组委员会的建议，甲可向丙追讨弥偿。

上述改革的根本原则是要尊重立约各方订立合约的自由，并在适当的情况下落实他们要令第三者受惠的意愿。如果立约各方不欲建议的法例适用于他们的合约，他们将可以在合约中清楚订明该法例并不适用。