

Shanghai High People's Court
*Shanghai Lansheng Real Estate Co. et al. v. Shanghai Jinqiao Condodecoration Co.
Products Trading Co.*

17 January 2007 [Case HPC/27]

上海市高级人民法院

民事判决书

(2005)沪高民四(商)终字第 24 号

上诉人(原审原告)上海兰生房产实业有限公司。

法定代表人张黎明, 董事长。

委托代理人董国珍、鹿金岭, 上海市太平洋律师事务所律师。

上诉人(原审被告)EBERITT 贸易有限公司(EBERITT TRADING LTD)。

法定代表人王幸东, 董事长。

委托代理人王景祥, 上海市金翔律师事务所律师。

被上诉人(原审被告)上海金桥瑞和装饰工程有限公司。

法定代表人阎西川, 董事长。

委托代理人王景祥, 上海市金翔律师事务所律师。

委托代理人李琳, 该公司职员。

上诉人上海兰生房产实业有限公司(以下简称“兰生公司”)因与上诉人 EBERITT 贸易有限公司(以下简称“EBERITT 公司”)、被上诉人上海金桥瑞和装饰工程有限公司(以下简称“金桥公司”)买卖合同纠纷一案, 不服上海市第一中级人民法院(2002)沪一中民五(商)初字第 33 号民事判决, 向本院提起上诉。本院于 2005 年 4 月 5 日立案受理后, 依法组成合议庭, 于 2005 年 6 月 29 日、7 月 20 日、2006 年 11 月 16 日公开开庭进行了审理。兰生公司的委托代理人董国珍、鹿金岭, EBERITT 公司与金桥公司的委托代理人王景祥、李琳到庭参加了诉讼。本案现已审理终结。

原审法院查明: 1995 年 11 月 28 日, 兰生公司作为甲方与 EBERITT 公司作为乙方订立

《兰生大厦外墙材料购货合同》，约定乙方向甲方提供总价为美金 3,171,189.40 元的各类外墙材料，并由乙方负责工程设计、购料、包装和运输。合同第三条对大厦外墙玻璃幕墙、铝合金挂板、裙房 1-2 层玻璃及玻璃门、观光电梯弧形玻璃罩、铝合金窗、铝合金百页窗、自动扶梯盖、旋转餐厅玻璃、花岗石、旗杆共 10 个部分的材料产地、生产厂家、标准、型号等作出了明确约定，并约定应提供以上材料的样品二套，一套存档、一套现场。第四条约定，进口材料到港后报关手续由甲方负责，乙方派员协助甲方，费用由乙方负担。第六条交货要求明确，乙方按照甲方土建总进度，编写整项工程备料和运货计划，由甲方认可进场时间。第七条质量保证的(二)约定，大厦整个外墙系统担保期限为签发竣工日起十年以上时间，在此期间中引起的或与之有关的所有成本和费用由乙方承担；(三)约定，乙方提供一年的免费维修及保养，保养期从甲方和质检站验收工程通过之日起算。第十条检验第 1 项约定，货卸目的港后，甲方配合乙方向上海商检局申请对有关货物质量、规格和数量进行检验并出具检验报告，其产生费用由乙方承担，如商检机构发现到货规格与本合同不符，乙方应迅速发放符合合同要求货物；第 2 项约定，在一年保养期内或甲方发现货物有缺陷，包括内在缺陷或选材不当，甲方有权向乙方索赔。第十一条约定，乙方需将包括海运提单、发票、装箱单及重量单、质量保证书、原产地证明书、其他技术文件、保险凭证、上海商检局出具的检验证明在内的单据文件提交给甲方。第十三条约定，本合同适用中华人民共和国法律。

1996 年 5 月 2 日，兰生公司与金桥公司签订《兰生大厦外墙安装工程合同》，约定由金桥公司承建兰生大厦的外墙制作及安装工程，该工程于 1997 年 10 月交付兰生公司使用，1998 年 12 月 28 日经上海市卢湾区建设工程质量监督站竣工验收，核验为优良工程。

1998 年 8 月，EBERITT 公司与金桥公司签订协议，将其对兰生公司的材料款债权转让给金桥公司。

外墙制作及安装工程竣工后，兰生公司收到金桥公司关于材料款和工程款的合并决算报

告，即委托上海浦东建设工程咨询公司对材料款和工程款进行审计。1999年12月8日，兰生公司与金桥公司在上海浦东建设工程咨询公司出具包括材料款和工程款在内的《工程审价审定单》上签名盖章，予以认可。

因兰生公司未支付材料款及工程款的剩余款项美金 743,207.63 元，金桥公司于 2000 年 11 月将兰生公司诉至该院，要求支付拖欠的款项；针对金桥公司起诉的材料款部分，本案兰生公司以 EBERITT 公司未提供货物的进口单证致其无法向外汇管理局申请外汇为由提出抗辩。该院于 2001 年 5 月 17 日作出一审判决，判决兰生公司向金桥公司支付前述工程款、材料款及相应逾期付款利息。之后，兰生公司向本院提出上诉，对材料款部分坚持一审时的意见，并表示对缺乏进口单证佐证的材料的存在异议，要求按国产材料计价。本院审理后认为：“对于材料单价，由于双方均在兰生公司委托的咨询公司出具的工程审价审定单上签名盖章予以确认，且审定单上又明确列出了材料单价，所以据此表明兰生公司认可了审定的材料单价。兰生公司以其提供的两份书证为据，对未收到进口材料单证部分的材料价格提出异议，并提出以国产材料计价，否认已经审定的价格，而又不能提供金桥公司在施工过程中使用国产材料的证据，故兰生公司该上诉理由不能成为其拒付材料款的依据。……由于金桥公司不能提供其已经依照《兰生大厦外墙材料购货合同》的约定将所有的进口材料相关单证提交给兰生公司的证据，造成兰生公司无法按时支付材料款，金桥公司对此也应承担相应的责任。所以对金桥公司要求兰生公司支付材料款违约金亦不能支持”。据此作出相应判决。

另查明，根据兰生公司于 2001 年 12 月委托鉴定机构对兰生大厦现场玻璃幕墙上多点锁所作出的鉴定，实际使用的多点锁并非法国飞高公司产品；在双方合同的履行过程中，EBERITT 公司曾向兰生公司交付荣兴行建材有限公司于 1996 年代表法国飞高公司出具的《产地与品质证明》，以证明用于兰生大厦工程的多点锁系法国进口产品。在兰生大厦观光电梯弧形玻璃罩的用材中，实际以上海协华玻璃制品公司加工生产的 19MM 美国进口玻璃取代

了合同中约定的 12MM 香港热增强玻璃，此节事实由上海协华玻璃制品公司于 1997 年 4 月出具的相应证明证实。在观光电梯的相关工程中，上海市第三建筑工程公司机械修造厂曾出具检验日期为 1996 年 9 月 10 日的《产品合格证》，证明该工程中的镀锌铁件由其进行质量检验确认合格。关于兰生大厦的幕墙配件，上海浦东新区庆华热工电器厂曾出具《产品合格证明书》确认相关产品由其生产检验合格。

根据兰生公司陈述，其向该院提供的以上欲证明 EBERITT 公司供货不符合合同约定的相关材料质量保证书系金桥公司于 1998 年 2 月向其交付，这些书面文件均系国内有关单位出具。

原审法院认为，本案的争议焦点之一是：EBERITT 公司是否应当承担按照合同更换货物及相应工程款的违约责任。

就 EBERITT 公司是否应当承担按照合同提供货物的违约责任，应结合合同的约定及实际履行情况来判断。兰生公司与 EBERITT 公司之间的合同第四条约定，材料到港后报关手续由兰生公司负责，EBERITT 公司派员协助；第十条约定，兰生公司应配合 EBERITT 公司对进口材料的质量、规格和数量向上海商检局进行报验，如商检发现到货规格与合同不符时，EBERITT 公司有义务立即发运符合合同要求的货物；第十一条约定，EBERITT 公司应将包括商检证明在内的单据交付兰生公司。以上条款对于合同约定的进口材料的报关、检验及单证交接均作出了明确的规定，根据上述条款，兰生公司对 EBERITT 公司所供货物中哪些应属于其经手的进口材料、EBERITT 公司就进口材料的质量、数量和规格有无向商检机构报验等事实在材料实际使用于工程之前即应当知道，兰生公司也完全可以根据能够获得的证明资料决定是否接受这些材料。而合同实际履行的情况是，兰生公司接受了 EBERITT 公司提供的全部材料用于实际施工，相关工程在 1998 年 12 月竣工验收并实际投入使用，兰生公司以合同约定的材料单价报请审价确定了相应材料款。因此，兰生公司应当知道 EBERITT 公司提供的

货物是否符合合同约定。在涉外经济合同法对这种情形的法律后果没有明确规定的情况下，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》第一条之规定，该院对此适用合同法有关规定。考虑到兰生公司的上述行为及其在 2000 年 11 月有关材料款和工程款诉讼发生前相当长的一段期间内未向 EBERITT 公司提出异议的事实，依照合同法第六条、第一百一十条之规定，如果兰生公司不能证明 EBERITT 公司在提供相关材料时存在欺诈，则该院有理由相信兰生公司已经接受 EBERITT 公司的实际交付行为。

根据查明的事实，EBERITT 公司向兰生公司实际交付的多点锁与其为证明多点锁产地为法国的《产地与品质证明书》不符，EBERITT 公司这一行为具有欺诈恶意，致使兰生公司造成错误认识而接受了相应的多点锁，因此，兰生公司有权在知道 EBERITT 公司存在欺诈行为后的法定时效期间内要求更换提供该部分货物，现兰生公司的起诉并未超过四年的诉讼时效期间，其诉讼请求应予以支持。EBERITT 公司提供《产地与品质证明书》以证明其提供了 200 套多固定点窗锁系法国飞高产品，因此，EBERITT 公司应对其虚假陈述的这部分货物按照合同要求履行供货义务。

兰生公司自认其收到欲证明 EBERITT 公司提供国产货物的相关质量保证书的时间在 1998 年 2 月，而从该院采纳的兰生公司提供的这些证据来看，其中上海协华玻璃制品公司于 1997 年 4 月出具的《证明》对于观光电梯弧形玻璃系国内加工的 19MM 美国进口玻璃直接予以了明确，其他有关质量保证书也均系国内相关厂家对所提供产品的检验合格证明。因此，兰生公司在收到这些质量保证书材料时即应知道 EBERITT 公司提供的相关货物是否符合合同约定。在兰生公司应当明知的情况下，不能认定 EBERITT 公司存在欺诈。因此，该院对兰生公司要求更换提供的除多点锁之外的其他货物的诉讼请求不予支持。

由于更换材料的工程现未实际实施，工程款数额尚无法确定，因此，兰生公司对于有关工程款的主张可在相应工程实际实施后再行主张，该院对兰生公司在本案中提出的此项诉讼

请求不予支持。

该院同时注意到，根据兰生公司与 EBERITT 公司之间合同第七条(二)及第十条第二项的约定，EBERITT 公司对于外墙工程质量负有十年的担保义务，并在一年保养期内或兰生公司发现货物有缺陷时向 EBERITT 公司索赔。这两个合同条款确立了 EBERITT 公司对相应货物的质量保证期及在货物(或外墙工程)质量出现问题时兰生公司享有的赔偿请求权。但兰生公司在本案中并未提供证据证明 EBERITT 公司提供的货物或外墙工程中存在何种质量问题，其诉讼请求依据的事实和理由亦并非基于货物的质量问题，因此，该院在本案中对此不予处理。

本案争议焦点之二是：受让货款债权的金桥公司是否需对 EBERITT 公司的合同义务承担连带责任。兰生公司与金桥公司均系我国内地设立的企业，因此，双方就本争议焦点产生的权利义务关系应适用中华人民共和国法律处理。

根据查明的事实，EBERITT 公司仅将货款债权而非供货合同的债权债务概括转让给金桥公司，合同的供货义务仍由 EBERITT 公司承担。在本案审理过程中，兰生公司未举证证明在其与金桥公司的工程合同中存在金桥公司需对 EBERITT 公司的供货义务承担连带责任的约定。因此，金桥公司在本案中的法律地位系兰生公司材料款的债权人，而无需承担提供符合合同约定货物的合同责任。同时，根据兰生公司与金桥公司合同成立、履行时以及现有的法律规定，受让货款债权的金桥公司就债权转让方的供货义务亦不存在任何法定的义务。因此，兰生公司要求金桥公司在受让债权的范围内为 EBERITT 公司承担连带责任的诉讼请求，没有事实和法律依据，该院不予支持。

据此，原审法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二十四条、第一百三十条、第二百四十三条、《中华人民共和国合同法》第六条、第一百一十条第三项、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》第一条之规定，判决：一、EBERITT 公司应于判决生效之日起十日内向兰生公司提供 200 套法国 FERCO 多点锁；二、兰生公司的

其他诉讼请求，不予支持；案件受理费人民币 44,814 元，由兰生公司负担人民币 44341.53 元， EBERITT 公司负担人民币 472.47 元。

兰生公司不服原审判决，向本院上诉称：原审法院认定事实不清，适用法律不当，要求撤销原判，予以改判。理由是：1、兰生公司并未陈述金桥公司是在 1998 年 2 月交付质量保证材料，而实际上是到 1999 年 12 月 28 日才交付的；2、EBERITT 公司并非仅将货款债权转让给金桥公司，而实际上是合同的供货义务仍早就从 1996 年 5 月起由金桥公司履行；3、系争购货合同第七条及第十条约定的担保期是货物选材应当符合合同要求的保证期，根据《联合国国际货物销售合同公约》规定不超过诉讼时效；4、虽然更换材料的工程现未实际实施，工程款数额尚无法确定，但是《合同法》第一百一十一条规定违约责任可以有多种承担方式；5、金桥公司是系争合同的实际履行人和债权人，理应承担 EBERITT 公司违约的连带责任。

EBERITT 公司与金桥公司共同答辩称：原审法院适用法律正确。兰生公司对于选材不合同约定在审价前是经过协商确认的，按照《合同法》第一百一十条规定不应再要求更换；兰生公司所称保证期是货物瑕疵问题，与本案不具关联性，不应适用《联合国国际货物销售合同公约》规定；EBERITT 公司并未擅自转让合同的义务给金桥公司，以国产替代进口材料是经过兰生公司确认的。

EBERITT 公司上诉称：原审认定 EBERITT 公司提供给兰生公司系争合同项下的多点锁并非法国飞高多点锁是错误的，因为香港荣兴行提供的 2 套飞高多点锁产品说明和照片可以为证。因此，应该撤销原审判决第一项。

兰生公司辩称：EBERITT 公司在一审中缺席，因而失去了举证抗辩的权利；而且所谓香港荣兴行提供的 2 套飞高多点锁产品说明和照片也无法证明这些多点锁就是真正的飞高多点锁。因此，原审有关多点锁的判决应予维持。

二审中，兰生公司提供 2004 年起有关市政部门关于开展玻璃幕墙普查、房屋查险抢险活动，以及针对兰生公司的抽查情况和通报、整改通知等 7 份新证据材料，用以证明系争的安装工程存在安全隐患。EBERITT 公司与金桥公司共同辩称，这些证据虽然形成于一审之后，但是与本案没有关联性。本院经审查认为，上述新证据虽然反映了系争的房屋幕墙存在某些安全隐患，但是并不能说明安装工程存在质量问题，更与本案所涉的产品更换问题无关，因此不予采用。

兰生公司另提供原用于检验的两套多点锁(其一为法国飞高牌)及两套玻璃幕墙窗户支撑，用于证明 EBERITT 公司实际提供的材料与合同约定的不同。EBERITT 公司与金桥公司共同辩称，兰生公司提供的两套多点锁均为法国飞高牌，而玻璃幕墙窗户支撑只是配件。本院认为，兰生公司提供的两套多点锁形式上差异较大，难以认定是同一产品。而兰生公司提供的两套玻璃幕墙窗户支撑虽然也不尽相同，但是系争的《兰生大厦外墙材料购货合同》中并未就玻璃幕墙窗户的支撑、滑撑材料及其品牌进行约定，因此不能认定孰是孰非。

本院经审理查明，原审认定事实清楚，证据确凿，可予确认。

本院认为，本案的主要争议焦点有二：一是 EBERITT 公司是否应当承担按照合同约定更换材料及相应工程款的违约责任；二是受让 EBERITT 公司系争合同债权的金桥公司是否同时需要对合同义务承担连带责任。

首先，关于 EBERITT 公司是否应当承担按照合同约定更换材料及相应工程款的违约责任问题。承担违约责任的前提须有违约行为的存在。根据本案查明的事实，EBERITT 公司在履行与兰生公司签订的《兰生大厦外墙材料购货合同》过程中，确实存在一些供应材料的品牌与合同不符的情况，但是兰生公司并未根据合同中有关货物检验程序的约定及时提出异议，甚至在工程交付使用，到竣工验收，直至审价结束的两年时间内均未有异议，而是签字予以确认。由此表明兰生公司对于材料的变换是同意的。EBERITT 公司并不存在违约行为。对于

兰生公司所述金桥公司是在 1998 年 2 月交付质量保证材料，在此之前无从知晓其所提供的材料是否符合合同约定品牌的说法，难以自圆其说；即便其所述成立，也应视为其未及时进行检验而放弃自己的权利。

但是，从本案采纳的证据材料分析，EBERITT 公司向兰生公司实际交付的 200 套多点锁与其为证明多点锁产地为法国的《产地与品质证明书》不符，也与另一用于参照检验的、双方当事人认可的法国飞高多点锁明显不同，因此，EBERITT 公司这一行为具有欺诈恶意，兰生公司有权在知道 EBERITT 公司存在欺诈行为后的法定时效期间内要求其更换该部分材料，并承担更换材料的安装费用。如果 EBERITT 公司不予实际更换，也可以就材料款和安装费折价赔偿。因此，一审判决 EBERITT 公司“提供”而非“更换”200 套多点锁，应属用词不当，应予纠正。至于 EBERITT 公司所称 EBERITT 公司向兰生公司实际交付的 200 套多点锁系真正的法国飞高多点锁的说法，因缺乏有效的证据佐证，本院不予采信。

其次，关于受让 EBERITT 公司系争合同债权的金桥公司是否同时需要对合同义务承担连带责任问题。本院认为，连带责任的承担必须有当事人的约定或者法定的理由。就本案来看，当事人之间并没有任何关于金桥公司须对 EBERITT 公司系争合同项下义务承担连带责任的约定。同时，就 EBERITT 公司仅将系争合同项下债权转让给金桥公司来看，也不能得出金桥公司须对合同项下义务承担连带责任的法定理由。即便是如兰生公司所说，系争合同的供货义务实际上早就从 1996 年 5 月起由金桥公司履行，也只能视为是金桥公司代为履行合同义务，而不能得出其应承担 EBERITT 公司违约的连带责任。因此，金桥公司无需就 EBERITT 公司承担的按照合同约定更换部分材料及相应工程款的连带责任。

虽然金桥公司不需要对 EBERITT 公司系争合同义务承担连带责任，但鉴于金桥公司是系争合同债权的受益人，根据等价有偿的民事原则，如果 EBERITT 公司不能更换部分材料，金桥公司应承担补充责任。

综上，原审判决认定事实清楚，但适用法律有误，应予改判。兰生公司、EBERITT 公司的上诉理由均缺乏事实和法律依据，本院不予支持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第(二)项、第一百五十八条之规定，判决如下：

一、撤销上海市第一中级人民法院(2002)沪一中民五(商)初字第 33 号民事判决；

二、EBERITT 贸易有限公司应于本判决生效之日起六十日内以法国 FERCO 产品为上海兰生房产实业有限公司更换 200 套玻璃幕墙窗用多点锁；

三、如果 EBERITT 贸易有限公司不能履行上述义务，则上海金桥瑞和装饰工程有限公司应补充代为履行；

四、上海兰生房产实业有限公司的其他诉讼请求不予支持。

本案一、二审案件受理费共计人民币 89,628 元，由上诉人上海兰生房产实业有限公司负担人民币 88,683.06 元，上诉人 EBERITT 贸易有限公司负担人民币 944.94 元。

本判决为终审判决。

审 判 长 张凤翔

审 判 员 孙辰旻

审 判 员 范 倩

二 00 七 年 一 月 十 七 日

书 记 员 徐晟焱