



国际贸易实务 - 违约及其救济方法

对外经济贸易大学 国际经贸学院
2004年课程



對外經濟貿易大學



一般原则

■ 违约的含义

- 违约(Breach of Contract)是指合同的一方当事人没有履行或没有完全履行其合同规定的义务的行为。
 - 例如，在合同成立后，卖方出现不按合同规定的时间和地点交付货物，或交付了不符合合同规定的货物；或者买方不按合同规定的时间支付货款等等都属于违约行为。
 - 除合同或法律上规定的属于不可抗力原因造成者外，违约方都要承担违约的责任。另一方当事人也就有权依据合同或有关法律规定向违约方提出违约救济。





关于构成违约的条件

- 大陆法的规定
 - 以过失责任作为一项基本原则；
- 英美法的规定
 - 一切合同都是“担保”，只要债务人不能达到担保的结果，就构成违约，应负责赔偿损失。
- 《联合国国际货物销售合同公约》的规定
 - 也未明确规定违约必须以当事人有无过失为条件。《公约》第25条：只要当事人违反合同的行为的结果使另一方蒙受损害，就构成违约，当事人要承担违约的责任。





关于违约的形式

- 大陆法的规定

- 违约分为：不履行债务和迟延履行债务

- 不履行债务，也称为给付不能，是指债务人由于种种原因，不可能履行其合同义务。
 - 迟延履行债务，也称为给付延迟，是指债务人履行期已届满，而且是可能履行的，但债务人没有按期履行其合同义务。违约方是否要承担违约责任，则要看是否有归责于他的过失。如果有过失，违约方才承担违约的责任。





关于违约的形式

■ 英国法的规定

■ 《英国货物买卖法》将违约的形式划分为： 违反要件和违反担保

- 违反要件(Breach of Condition)是指合同当事人违反合同中重要的、带有根本性的条款。按英国法，买卖合同中关于履约的时间、货物的品质和数量等条款都属于合同的要件。
- 违反担保(Breach of Warranty)是指当事人违反合同中次要的、从属于合同的条款。





关于违约的形式

- 美国法的规定

- 把违约划分为：轻微的违约和重大的违约。
- 轻微的违约(Minor Breach of Contract)，是指债务人在履约中尽管存在一些缺陷，但债权人已经从合同履行中得到该交易的主要利益。例如履行的时间略有延迟，交付的货物数量和品质与合同略有出入等。
- 重大的违约(Material Breach of Contract)，是指由于债务人没有履行合同或履行合同有缺陷致使债权人不能得到该项交易的主要利益。在重大违约情况下，受损的一方可以解除合同，同时还可以要求赔偿全部损失。





关于违约形式

- 《公约》的规定
 - 将违约划分为根本性违约和非根本性违约。
 - 根本性违约(Fundamental Breach of Contract)：
“一方当事人违反合同的结果，如使另一方当事人蒙受损害，以致于实际上剥夺了他根据合同有权期待得到的东西，即为根本性违反合同，除非违反合同的一方并不预知而且同样一个通情达理的人处于相同情况中也没有理由预知会发生这种结果。”
 - 非根本性违约(Non fundamental Breach of Contract):不构成根本性违约的情况。从法律结果看，《公约》认为，构成根本性违约，受害方可解除合同，否则只能请求损害赔偿。





违约的救济方法

- 救济方法(Remedies)是指一个人的合法权利被他人侵害时，法律上给予受损害一方的补偿方法。
- 纵观各国法律，其法律规定的基本救济方法可概括为三种：实际履行、损害赔偿和解除合同。





违约救济方法 - 实际履行

- 实际履行有两重含义：
 - 一是指一方当事人未履行合同义务，另一方当事人有权要求他按合同规定完整地履行合同义务，而不能用其他的补偿手段，如金钱来代替；
 - 二是指一方当事人未履行合同义务，另一方当事人有权向法院提起实际履行之诉，由法院强制违约当事人按照合同规定履行他的义务。





实际履行

- 大陆法的规定

- 实际履行作为一种主要的救济方法。

- 按照大陆法的原则，债权人可以请求法院判令债务人实际履行合同，但是，法院只有在债务人履行合同尚属可能时，才能作出实际履行的判决。
 - 如果出现实际履行不可能的情况，如买卖的特定物已被烧毁，法院就不会作出实际履行的判决。在实践中，当事人提起实际履行之诉的情况并不多见。





实际履行

■ 英美法的规定

- 将实际履行作为例外的辅助性的救济方法。

- 强制债务人具体履行某种人身性质的义务，是对“个人自由”原则的过分干预，是违反宪法精神的，故英美法中并未规定这种实际履行的救济方法。
- 但在司法实践中，依据衡平法原则，实际履行只被视为一种例外的救济方法。法院对是否判令实际履行有自由裁量权。





实际履行

- 我国《合同法》的规定
 - 明确规定实际履行可以作为一种救济方法。
 - “当事人一方不履行非金钱债务或者履行非金钱债务不符合约定的，对方可以要求履行。”这里指的就是实际履行。
 - 只要根据具体情况，采用实际履行的措施是合理的，当事人可以要求实际履行，法院和仲裁院也可作出实际履行的判定。
 - 但是，上述实际履行有下列情形之一的除外：“法律上或者事实上不能履行；债务的标的不适于强制履行或者履行费用过高；债权人 在合理期限内未要求履行。”





实际履行

- 《公约》的规定
 - 并不给予法院依据《公约》作出实际履行判决的权利。
 - “如果按《公约》的规定，当事人有权要求他方履行某项义务，法院没有义务作出判决，要求实际履行此项义务，除非法院依照其本身的法律对不受本《公约》支配的类似买卖合同可以这样做。”





损害赔偿

- 损害赔偿 (Damages) 是指违约方用金钱来补偿另一方由于其违约所遭受到的损失。各国法律均认为损害赔偿是一种比较重要的救济方法。
- 在国际货物买卖中，它是使用最广泛的一种救济方法。
- 各国法律对损害赔偿的规定不一，往往涉及赔偿责任的成立、赔偿范围和赔偿办法等问题。





损害赔偿责任的成立（大陆法）

- 大陆法认为，损害赔偿责任的成立，必须具备以下三个条件：
 - 必须要有损害的事实。此条主要基于如果根本没有发生损害，就不存在赔偿的问题。至于发生损害的事实，则一般须由请求损害赔偿的一方出据证明。
 - 必须有归责于债务人的原因。这是大陆法承担 违约责任的基本原则和前提条件。
 - 损害发生的原因与损害之间必须有因果关系，即损害是由于债务人应予负责的原因造成的。



损害赔偿责任的成立（英美法）

- 英美法不同于大陆法。
- 根据英美法的解释，只要一方违约就足以构成对方可以提起损害赔偿之诉。至于违约一方有无过失，是否发生实际损害，并不是损害赔偿成立的前提。
- 如果守约方没有遭到实际损失，或无法证明，或不能确定损失的基础，他就无权要求实质性的损害赔偿。





损害赔偿责任的成立（公约）

- 《联合国国际货物销售合同公约》认为，损害赔偿是一种主要的救济方法。
- 一方违反合同，只要使另一方蒙受损失，受害方就有权向对方提出损害赔偿，而且要求损害赔偿并不因采取了其他救济方法而丧失。
- 因此，《公约》关于损害赔偿责任的成立是主要考虑到买卖双方的实际利益。





损害赔偿的方法

- 损害赔偿的方法有两种：回复原状和金钱赔偿。
 - 回复原状：是指用实物赔偿损失，使恢复到损害发生前的原状，例如把损坏的物品加以修复，或用同种类货物替换等。
 - 金钱赔偿：就是用支付一定金额的货币来弥补对方所遭到的损害。





损害赔偿的方法（各国规定）

- 德国法是以“回复原状”为损害赔偿的原则，以金钱赔偿为例外。
- 法国法与德国法不同。法国法以金钱赔偿为原则，以回复原状为例外。
- 英美法采用金钱上的赔偿方法。英美法认为，损害赔偿的目的，就是在金钱可能做到的范围内，使权利受到损害的一方处于该项权利得到遵守时同样的地位。所以，英美法院对任何损害一般都判令债务人支付金钱赔偿。这项原则又称为“金钱上的回复原状”。





损害赔偿的范围

- 损害赔偿的范围是指，在发生违约以后，当事人在要求损害赔偿时，其金额应包括哪些方面，按什么原则来确定。
- 一般两种情况：一种是约定的损害赔偿，即由当事人自行约定损害赔偿的金额或计算原则；另一种是法定的损害赔偿，即在当事人没有约定的情况下，由法律予以确定损害赔偿的金额。





约定损害赔偿范围

- 约定的损害赔偿。通常情况下是订立违约金条款(Liquidated Damages)，事先约定一方违反合同，应向对方支付一定额度的金钱。
- 德国法认为，违约金具有惩罚的性质，它是对债务人不履行合同的一种制裁。
- 法国法认为，违约金的性质是属于约定的损害赔偿金额。这一点与德国法的规定恰恰相反。





约定损害赔偿范围

- 英美法的违约金按两种不同性质划分：一种性质是属于约定的损害赔偿金额，一种性质是属于罚款。违约金可以是约定的损害赔偿金额(如果违约金与损失相当的话)，也可能是一定数额明显的罚款(如果违约金大大超过了违约带来的损失)。
- 中国《合同法》第114条规定，违约金具有“赔偿”和“惩罚”的双重性质。



法定的损害赔偿

- 法定的损害赔偿：如果合同未做规定，当事人只能依据法律规定来计算或确定损害赔偿的金额。
- 《德国民法典》：损害赔偿的范围应包括违约所造成的实际损失和所失利益两个方面。
 - 实际损失是指一方违约给对方造成的现实的损害，即指按合同规定的合法利益遭受到的损失。
 - 所失利益是指，如果债务人不违反合同，债权人本应能够取得、但因债务人违约而丧失了利益。





法定的损害赔偿

- 英美法：损害赔偿的范围是使由于债务人违约而蒙受损害的一方，在经济上能处于该合同得到履行时同等待位。法院掌握两个原则：
 - 一是这种损失必须是依据一般正常情况下直接或必然引起的估定的损失；
 - 二是这种损失必须是当事人在订立合同时，对于违约可能产生的后果所合理地预见到的。如果有关货物存在一个可以利用的市场，则赔偿金额初步断定应按合同价格与约定的履行日期的市场价格两者之间的差额计算。





法定的损害赔偿

- 中国《合同法》的规定，在确定损害赔偿金额时，要递循两个原则：
 - 首先，当事人赔偿责任应相当于另一方所受到的损失；
 - 其次，赔偿责任不得超过违约方在订立合同时应当预见到的因违反合同可能造成的损失。由此可见在订立合同时，要注意一方有必要让对方知道违约会给他带来严重的损失。





法定的损害赔偿

- 《公约》对损害赔偿的范围作了两项原则性的规定：
 - 首先，一方当事人违反合同应负的损害赔偿额应与另一方当事人因他违反合同而遭受的包括利润在内的损失额相等。这是确定损害赔偿范围的总原则。
 - 其次，守约方可以得到的损害赔偿“不得超过违反合同一方在订立合同时，按照他当时已知道或理应知道的事实和情况，对违反合同预料到或理应预料到的可能损失”。





解除合同

- 解除合同 (Rescission) 指合同当事人免除或中止履行合同义务的行为。不同的规定：
 - 大陆法的规定：只要合同一方当事人不履行其合同义务时，对方就有权解除合同。债务人不履行合同包括：拒绝给付、全部给付不能和部分给付不能、给付迟延、不完全给付。
 - 在拒绝给付和给付不能两种情况下，债权人有权立即解除合同。而在给付迟延和不完全给付的情况下，需要先经催告，通知对方履行，在催告的期限内，债务人仍未完全履行时，债权人也可以解除合同。



解除合同

- 英国法的规定：一方违约构成违反要件，对方才可要求解除合同；如果一方仅仅是违反担保，对方只能请求损害赔偿。
 - 要件是涉及到合同本质的那些条款，它既可以是明示的，也可以是默示的。
- 美国法的规定：只有一方违约构成重大违约时，对方才可以要求解除合同。如果是轻微的违约，只能请求损害赔偿，不能要求解除合同。





解除合同

- 中国《合同法》规定：两种情况可以要求解除合同：
 - (1) 违约必须导致不能实现合同的目的，即违约必须造成严重的后果，使对方期望的目的不能实现。
 - (2) 如果一方延迟履行合同，经催告后在合理期限内仍未履行，则守约方可要求解除合同义务。这一条与大陆法中实行的催告制度有相似之处。





解除合同

- 《合同公约》的规定合同一方不履行义务构成根本性违约时，另一方有权解除合同。
 - 《公约》还规定，可以规定一段合理的额外时限，让违约方履行义务。如果在这一段时间内，违约方仍未履行合同，那么守约方可以根据违约情况，宣告合同无效。解除合同并不意味着他就丧失了可以采取其他的救济方法。





对卖方违约的救济方法

■ 卖方不交货

- 不交货(Non delivery)是指卖方不交运货物或不提交单据。买方可以采取实际履行、解除合同或请求损害赔偿。
 - 法国民法典：解除合同的请求必须向法院提出，并由法院作出判决，解除合同；
 - 德国民法典：买方解除合同不必向法院提出，也不必由法院裁决，买方只要向卖方作出解除合同的意思表示，即可解除合同。值得注意的是，如果买方选择了解除合同的救济方法，他就不能再向卖方提出损害赔偿的要求。





对卖方违约的救济方法

■ 卖方不交货

- 英国法：买方可以采取请求损害赔偿和实际履行的救济方法。
- 美国法：买方可以采取解除合同、补进货物、请求损害赔偿、请求实际履行。买方仍有权向卖方提出损害赔偿的要求，数额为补进价格与合同价格的差额，再加上附带损失或间接损失，减去因卖方违约而使买方节省的支出。





对卖方违约的救济方法

- 卖方不交货（公约规定的救济方法）
 - 1、要求实际履行：但如果诉诸法院，法院则按《公约》的规定不能判令实际履行，因为《公约》并不赋予法院判令实际履行的权利。
 - 2、解除合同：构成根本性违反合同；如果卖方声明他将不在所规定的时间内交货；
 - 3、请求损害赔偿：以合理方式购买替代货物，则要求赔偿的买方可以取得合同价格和替代货物交易价格之间的差额，以及任何其他损害赔偿；买方没有购买替代物，而且货物又有时价，则买方可以取得合同规定的价格和宣告合同无效时的时价之间的差额，以及任何其他损害赔偿。





卖方延迟交货

■ 大陆法的规定

- 买方不能马上解除合同，应向卖方发出催告，给予卖方一定的交货宽限期。如果卖方逾期仍不交货，买方才有权采取包括解除合同或请求损害赔偿。

■ 英美法的规定

- 卖方不按时交货，就是违反要件，买方有权解除合同并提出损害赔偿。

■ 《公约》的规定

- 构成根本性违约，可以解除合同
- 买方可要求卖方赔偿由于延迟交货而带来的损失，即请求损害赔偿



卖方所交货物与合同不符

- 大陆法的规定
 - 请求损害赔偿或提出减少价金
 - 返还货物并要求返还已付的货款，或接受货物而减少价金
- 英国法的规定
 - 买方可以行使解除合同和要求损害赔偿的权利。
 - 一般卖方所交货物不符合合同构成了违反要件，买方就有权拒收货物，解除合同，并仍可要求损害赔偿。



卖方所交货物与合同不符

■ 美国法的规定

■ 买方未接受货物的救济方法

- 拒收全部货物。
- 接受全部货物并请求损害赔偿。
- 如果上述方法不足以弥补买方的损失时买方还可以向法院提出判令卖方实际履行。

■ 买方已接受了货物的救济方法

- 买方在有合理机会检验货物后向卖方表示货物符合合同，或表示尽管货物不符合合同，他仍将收取或保留货物；
- 买方未能作出有效拒收，但这种接受只有在买方有合理机会检验货物后才发生；
- 买方作出任何与货物之所有权相抵触的行为。





卖方所交货物与合同不符

- 《联合国国际货物销售合同公约》的规定
 - 《公约》要求买方在采取各种救济方法之前，有义务通知对方，否则他将无权行使《公约》所规定的各种救济方法。买方可采取如下的救济方法：
 - 要求卖方交付替代货物
 - 要求卖方对不符合同的货物进行修补
 - 要求减低货价
 - 解除合同
 - 请求损害赔偿





对买方违约的救济方法

■ 大陆法的规定

- 大陆法一般都规定，如果买方不按合同规定受领货物或不支付货款，卖方有权采取各种救济方法：包括解除合同、请求损害赔偿，甚至还可以提起支付价金之诉。





对买方违约的救济方法

- 英国法的规定

- 物权方面的救济方法

- 留置权(Lien)

- 停运权(Stoppage in Transit)

- 转售货物的权利(The Right to Resell the Goods)





对买方违约的救济方法

■ 英国法的规定

■ 债权方面的救济方法

- 如果货物所有权尚未转移，被拒绝受领货物或被拒绝支付货款的卖方，一般不能对买方提起支付价金之诉，只能以买方拒收货物或拒付货款为理由请求损害赔偿。
- 如果货物所有权已转移给买方，则卖方可以根据下列两种情况向买方提起支付价金之诉或请求损害赔偿：(1)如果买方无理拒绝受领货物，卖方可以向买方请求损害赔偿，也可以对买方提起支付价金之诉；(2)如果买方已经受领了货物，但不支付货款，则卖方的救济方法就是向买方提起支付价金之诉，要求买方支付货款。





对于买方违约的救济方法

■ 美国法的规定

- 卖方对买方在接受货物之前发生违约的救济方法：
 - 扣交货物(Withhold Delivery of the Goods)
 - 停止运交货物(Stop Delivery of the Goods)
- 对尚未特定于合同项下的货物进行处置
- 转售货物
- 请求损害赔偿
- 向买方提起支付价金之诉





对于买方违约的救济方法

- 《联合国国际货物销售合同公约》的规定
 - 请求买方履行合同义务
 - 规定一段额外的合理时间让买方履行其义务
 - 解除合同
 - 请求损害赔偿
 - 如果卖方已以合理方式将货物转售，则请求损害赔偿金额为合同价格和转售价格之间的差额，加上买方违约而造成的其他损失额。
 - 如果卖方没有转售货物，则损害赔偿金额为合同价格与解除合同时交货地点的现行市价之间的差额，再加上因买方违约而造成的其他损失额。
 - 如果买方延迟支付货款，则卖方可以要求赔偿利息损失。