

联合国 大会



Distr.
GENERAL

A/CN.9/219
28 May 1982
CHINESE
Original: ENGLISH

联合国国际贸易法委员会
第十五届会议

1982年7月26日至8月6日，纽约

关于违约赔偿金和罚金条款的统一规则草案

对各国政府和各国际组织所作答复的分析

秘书长的说明

目 录

	段 次	页次
导言	1- 3	2
第一部分: 统一规则的适当形式	4-12	3-4
A. 公约	4- 7	3
B. 标准法	8-10	3
C. 贸易法委会规则(一般条件)	11-12	4
第二部分: 对具体条款的意见	13-35	5-11
A. 公约草案, A 条, 第 1 款	13	5
B. 标准法草案, A 条, 第 1 款	13-17	5-6
C. 公约草案和标准法草案, A 条第 1 款	18-21	6-7
D. 公约草案和标准法草案, A 条第 3 款和 C 条	22-23	8
E. 公约草案和标准法草案, D 条	24-25	8-9
F. 公约草案和标准法草案 E 条, 第 1 款和 第 2 款	26-30	9-10
G. 公约草案和标准法草案 F 条	31-32	10
H. 公约草案和标准法草案, G 条	33-35	10-11

导 言

1. 联合国国际贸易法委员会第十四届会议审议了国际合同惯例工作组编写的关于违约偿金和罚金条款的统一规则草案，并决定请秘书长：

- “ (a) 在工作组编写的关于违约偿金和罚金条款的统一规则草案中加进如果统一规则采取公约或标准法形式则可能会需要的补充条款；
- (b) 编写一份关于统一规则草案的评注；
- (c) 拟订一份发给各国政府和各国际组织的调查表，征求它们关于统一规则最合适形式的意见；
- (d) 将统一规则草案连同评注和调查表，分发各国政府和各有关国际组织，征求意见。 ”¹

2. 根据这一请求，秘书处统一规则草案中加进了适当的补充条款，编写了对统一规则草案修订文本的评注，² 并且拟订了一份调查表。此后，随1981年11月20日函及1981年12月14日的普通照会，将统一规则草案连同调查表和评注分发给各有关国际组织和各国政府以征求意见。本文件对截至1982年5月31日所收到的答复作了分析。第一部分分析了对调查表所作的答复，第二部分则分析了关于统一规则草案的评注。

3. 所收到的答复来自下列各国政府和国际组织：

政府：奥地利、阿根廷、加拿大、智利、塞浦路斯、日本、大韩民国、菲律宾、波兰、西班牙、瑞典、土耳其、委内瑞拉和苏维埃社会主义共和国联盟（苏联）。

国际组织：联合国贸易和发展会议（贸发会议）、联合国工业发展组织（工发组织）。

¹ 联合国国际贸易法委员会第十四届会议工作报告（1981年），《大会正式记录，第三十六届会议，补编第17号》（A/36/17），第44段。

² 经修订的统一规则草案及评注载于A/CN.9/218。

第一部分：统一规则的适当形式

A. 公约

4. 有些国家（奥地利、阿根廷、智利、塞浦路斯、菲律宾、苏联）认为统一规则最合适形式是公约。一项公约将引起很大的注意并将为许多国家所接受，因为很多国家已就此进行了商讨，而列入一项公约中的统一规则还可能成为国家立法的范本（智利、菲律宾）。一项公约最有利于确保统一在这个问题上相互抵触的英美法和大陆法的规则（奥地利）。加入公约的国家，只要它依然是公约缔约国，它就必须应用公约所制订的规则（奥地利、智利、菲律宾）。公约中规则的重要性超过国家法律，并且不受国家法律变动的影响（阿根廷、塞浦路斯），出于这种考虑，尽管通过一项公约的代价较高，还是以制定一项公约为好（阿根廷）。

5. 关于通过公约的程序，阿根廷和智利希望由全权代表大会通过一项公约，然而智利提议，如果召开全权代表大会的费用很高，则应根据第六委员会的建议，由联大通过公约。但是阿根廷指出，由联大通过公约也将导致很高的费用，而且将拖延第六委员会的工作。菲律宾和苏联希望由联大通过公约，菲律宾提出的理由是，采用这一程序的费用较低。

6. 有些国家赞成不采取公约形式而采取其他形式，并提出了不赞成公约的理由。只有少数国家将加入一项公约（波兰、瑞典、土耳其）。在这方面取得统一的必要性不大（瑞典、委内瑞拉），而发展中国家未优先考虑这方面取得统一（委内瑞拉）。草案条款数目较少，不适于公约形式（波兰）。

7. 如果贸易法委会中多数国家赞成公约的形式，日本则不反对，而加拿大指出，如果确定采取公约的形式，则只应在缔约国以书面方式具体援引时，该公约才适用。

B. 标准法

8. 有些国家（日本、波兰、大韩民国、西班牙）认为标准法是取得统一最有效的形式。

9. 贸易法委会或联大可向各国建议将标准法并入各国的立法(菲律宾、波兰)。

10. 有些国家赞成采取标准法以外某种形式,并提出了不赞成标准法的理由。一项标准法只能取得有限的统一,因为各国采用标准法时,可任意作出修改,而不同的国家可能作出不同的修改(奥地利、菲律宾)。

C. 贸易法委会规则(一般条件)

11. 有些国家(加拿大、瑞典、土耳其、委内瑞拉)认为一般条件是最合适的形式。采用这一形式有助于促进关于当事人可自由确定合同中应包括的条件这一原则(加拿大、土耳其),一般条件将使当事人在拟定合同的过程中得到某种指导(瑞典)。此外,一般条件一经贸易法委会最后确定便可为当事人所使用,这样,统一规则将比采用某种其他形式能更早地得到应用(加拿大)。作为一般条件,统一规则还可以广泛地应用于许多类型的合同(土耳其)。由于在这方面取得统一不是应予优先考虑的事项,所以制订一般条件是最实际最现实的办法,尽管这样做所取得的统一是有限的(委内瑞拉)。

12. 有些国家不赞成采取一般条件的形式而赞成某种其他形式,并提出了不赞成一般条件的理由。构成合同一部分的一般条件,在与规定违约赔偿金和罚金条款的可适用法律的强制性条款发生冲突时,是无效的(阿根廷、日本、菲律宾、波兰)。当事人可能不会将一般条件列入他们的合同中(阿根廷)。

第二部分：关于具体条款的意见

A. 公约草案，A条，第1款

13. 奥地利建议，公约草案适用的情况应与《联合国国际货物销售合同公约》（以下简称为“销售公约”）以及经1981年议定书修订的《国际货物销售时效期间公约》相同，即在订立合同时，当事人的营业地点在不同的缔约国的情况下，或在国际私法规则导致适用一个缔约国的法律的情况下适用。国际销售合同中通常都载有违约金和罚金条款，这种协调将避免因在这种合同中适用三种文件而造成的一致。此外，如果对这一条款草案作如此修改，公约草案的适用范围就会更为广泛。

B. 标准法草案，A条，第1款

14. 奥地利指出，要适用标准法草案需澄清以下情况：法院所在国采用了标准法草案，但其国际私法规则却不是导致适用其国家法律，而是导致适用采用标准法草案的另一国家的法律。奥地利建议在这种情况下，标准法草案应予适用，为此目的，应将第1(b)款修改为：“国际私法规则导致适用一个采用标准法的国家的法律”。

15. 西班牙提请注意一种可能的情况，即当事人的营业地点可能在不同的国家，其中只有一个国家采用了标准法草案。西班牙指出条款草案没有说明如受理案件的法院是在一个未采用标准法草案的国家，标准法草案是否适用。

16. 西班牙还指出目前第1款草案的措词可能意味着，只要在订立合同时当事人的营业地点是在不同的国家（即只有(a)分款的条件得到满足），即可使标准法草案适用。但是，如果两个国家都未采用标准法草案，标准法草案在这种情况下就不适用。

17. 因此，西班牙提出了以下的案文，这一案文将解决在前面两段中该国所提出的问题：

“(1) 本法适用于以下情况的合同：合同当事人以书面形式同意，一方当事人（债务人）如完全或部分不履行义务，则他方当事人（债权人）有权索回或扣留并拨用一笔约定的款项，其条件是：

“(a) 所涉合同为国际合同，即在订立合同时，当事人的营业地点是在不同的国家，而且

“(b) 两个国家都采用了标准法，或者如只有一个国家采用了标准法，则根据国际私法规则，在任何情况下，标准法对合同都应适用。”³

C. 公约草案和标准法草案，A 条，第 1 款

18. 有些国家（大韩民国、西班牙、⁴ 苏联）赞成保留关于当事人应给予书面同意的这一要求。西班牙指出，根据其商法典，国际贸易合同需要落笔成文才有效力。大韩民国指出，书面一词应指在合同中单立一项条款，或者由当事人另外签署一项协定，或者交换信件或电报。如果采取公约的形式，奥地利赞成在采取书面方式问题上，应采用销售公约第 11 和 96 条中的解决办法。⁵

³ 西班牙提出的这一案文还包括西班牙对其他问题的一些建议：见下文第 18 和 19 段。

⁴ 见上文第 17 段中的案文。

⁵ 第十一条如下：

“销售合同无须以书面订立或书面证明，在形式方面，也不受任何其他条件的限制。销售合同可以用包括证明人在内的任何方法证明。”

第九十六条如下：

“本国法律规定销售合同必须以书面订立或以书面证明的缔约国，可以随时按照第十二条的规定，声明本公约第十一条、第二十九条或第二部分准许销售合同或其更动或根据协议终止，或者任何发价、接受或其它意旨表示得以书面以外任何形式做出的任何规定对于任何一方当事人的营业地点是在该缔约国的情况均不适用。”

19. 西班牙指出，在这一条中使用“没收”⁶一词看来不十分贴切，因为这个词往往用于公法之中。更为贴切的词或短语是“保留”“拨用”“占用”或“扣留付款或偿付”。⁷

20. 大韩民国指出，如果根据加速条款⁸除约定款项外需要支付额外款项，则根据本条规定，这笔附加款项应被视为一项约定款项。

21. 工发组织指出，统一规则不涉及对利期日以前履约给予奖励（作为奖金的约定款项）的条款。工发组织还指出，违约偿金和罚金条款可能不是在所有情况下都能充分赔偿因违约而造成的物质或非物质损失。

⁶ 西班牙文为“confiscar”。这一词也用于第D、E和F条。

⁷ 西班牙文为“retener”，“apropiarse”，“hacer suya”或“dejar de pagar o reembolsar”。见上文第17段中的案文。

⁸ 见A/CN.9/218，第22段。

D. 公约草案和标准法草案, A 条, 第 3 款, 和 C 条

22. 西班牙指出, 虽然 A 条(3)款除其它事项外提出, 在确定公约或标准法的适用情况时, 合同的民事或商业性质都应不予考虑, C 条却排除了非商业性合同的适用。因此, 西班牙建议, C 条可以保持不变, 而 A 条(3)款则应修改如下:

“(3) 在确定本法律的适用情况时, 除 C 条规定的情况外, 当事人的国籍和当事人或合同的民事或商业性质, 都应不予考虑”。

23. 贸发会议指出, 也许应该在统一规则中明确提出, 鉴于海洋运输的特殊性质, 统一规则不适用于海洋运输合同。然而, 如果希望适用于海洋运输合同, 则必须作出认真考虑, 以确保统一规则与海洋法及惯例, 如租船合同中的滞期费事务, 取得一致。此外, 贸发会议提出在后一种情况下, 贸易法委会在最后确定统一规则之前, 应就这一事项与贸发会议协调一致, 以便今后采取适当的行动。

E. 公约草案和标准草案, D 条

24. 瑞典提出, 由于这一条的规定, 统一规则可能会难以适用于根据第一要求保证从银行提取约定款项的情况。按照这种保证, 银行有义务根据债权人要求, 作出付款, 而不过问债务人的责任。当事人同意根据第一要求保证提取约定款项, 仅此一点并不意味着达成这样一项协议: 即使债务人对未履行义务无赔偿责任, 债权人也有权索回约定的款项。因此, 对于统一规则是否应适用于这类情况的问题需要加以考虑。

25. 西班牙指出, 这一条可能是多余的, 因为西班牙民法典已载有这一条所包

⁹ 这一提案是为标准法而拟定的, 西班牙赞成采用标准法。

含的原则。¹⁰ 西班牙还指出，根据该国的民法典，¹¹ 如果债务人的主要义务归于无效，则违约赔偿金或罚金条款也就归于无效。¹²

F. 公约草案和标准法草案，E条，第1款和第2款

26. 瑞典指出，根据债务人的违约是延迟履行义务（第1款）还是不履行义务（第2款）的情况，债权人得到的赔偿是不同的。然而，直到延迟甚久以致义务显然永远不会履行之前，可能无法确定违约是延迟履行义务还是不履行义务的情况。

27. 大韩民国提出，规定债权人的权利根据债务人违约是延迟履行义务（第1款），还是不履行义务或并非延迟履行而是有缺陷地履行（第2款）的情况而有所不同，这是没有道理的。在所有情况下，债权人都应有权选择其应得的赔偿。

28. 关于并非延迟履行而是有缺陷地履行而可以索回或没收的约定款项（第2款），苏联提出，如果明确规定当债权人选定要求履行义务（而不是索赔约定款项）时，他仍保有权利，以索回因有缺陷地履行而造成的损失。

29. 西班牙指出，第2款必须处理以下四种情况：

- (a) 确定的约定款项是为赔偿不履行义务，而且出现了不履行义务的情况；
- (b) 确定的约定款项是为赔偿有缺陷地履行义务，而且出现了有缺陷地履行义务的情况；
- (c) 确定的约定款项是为赔偿不履行义务，而出现了有缺陷地履行义务的情况；
- (d) 确定的约定款项是为赔偿有缺陷地履行义务，而出现了不履行义务的情况。

¹⁰ 第1.105条。

¹¹ 第1.155条。

¹² 见A/CN.9/218，第38段。

30. 关于情况(a), 西班牙赞成第2款所采取的解决办法。关于情况(b), 该国指出, 恰当的解决办法(尽管这一款中并未明确提出)是, 债权人应有权索回或没收约定款项, 以弥补他所得到的有缺陷地履行义务的情况。关于情况(c), 该国指出, 假定约定款额超过债权人因有缺陷地履行所蒙受的损失, 这是合乎情理的。在这种情况下, 允许索回全部约定款项则是不符合“公共经济秩序”的, 因此西班牙提出了对G条的修正案以处理这种情况。¹³ 关于情况(d), 正如评注所设想的, F条将予适用,¹⁴ 债权人的权利将由该条所规定的取得损失赔偿的权利加以补充。

G. 公约草案和标准法草案, F条

31. 瑞典指出, 这一条承认了一条原则, 即债权人在某些情况下有理由索回除约定款项之外的损失赔偿。但是, 索回这种损失赔偿就无法在协议中确定索回的款额。然而假承认了这条原则, 瑞典认为, 这一条所规定的应索回这种赔偿的条件范围太窄。其它条件(如: 债务人的严重失职)也应适用。

32. 大韩民国指出, 虽然根据G条第2款的规定, 只有法院和仲裁庭可以改变当事人就索回的款项达成的协议, 而F条可以被解释为给债权人以改变索回赔偿款额的权力。如果这一解释是正确的, 则应对F条加以修改, 因为债权人不应该有权单方面改变应索回的款额。

H. 公约草案和标准法草案, G条

33. 瑞典指出, 本条第2款承认了一条原则: 在某些情况下有理由削减约定款额。但是这一条认为有理由削减的情况过于有限。对于与合同有关的所有情况, 包括签订合同时的情况以及随后的情况, 都应加以考虑。

¹³ 见下文第35段。

¹⁴ 见A/CN.9/218, 第44段。

34. 阿根廷认为第1款所载的原则对于保持国际贸易交往的稳定性是很重要的。因此，对提出了这一原则的一种例外情况的第2款，应该作出严格的解释。如果债权人所受损失与约定款项极不成比例，以致债权人索回约定款项就会在没有任何理由的情况下得到显然无疑是过多的益处，只有在这种情况下才可以削减约定款额。

35. 西班牙为实行该国关于E条的建议，¹⁵ 提出将G条修改如下：

- “ (1) 约定款项不应由法院或仲裁庭削减，下款所规定的情况例外。
- (2) 如证明约定的款项与债权人所遭受的损失极不成比例，并且如果不能合理地认为约定的款项是合同当事人对债权人可能遭受损失的真实的预先估计数，则约定款项可以削减。尤其是在为（完全）不履行义务确定了约定款项之后发生了并非延迟履行义务的有缺陷履行的情况，则可以削减约定款项”。

¹⁵ 见上文第30段。