

# CISG中的减损规则研究

李牧野

华东政法大学国际法学院, 上海

收稿日期: 2024年4月23日; 录用日期: 2024年5月7日; 发布日期: 2024年6月26日

---

## 摘要

作为规范国际商事货物买卖的核心公约,《联合国国际货物销售合同公约》,即CISG,在第77条规定了减损规则的内容。减损规则指导非违约方在违约事实发生后需采取措施将损失降至最低,在非违约方不公正的扩大损失的情形下限制其应得赔偿的范围,在国际商事贸易中有着重要意义。本文旨在通过对CISG第77条进行解读,从中分析出减损规则的性质与适用价值。随后本文阐述了具体减损措施的合理性判断标准,从主观和客观两个方面进行了讨论,试图归纳出一个合理有效的判断标准。基于上述研究,本文将结合我国立法的相关规定,提出相应的改善建议,期望在《民法典》背景下从CISG的角度对减损规则在我国的适用提供一种思路。

---

## 关键词

CISG, 减损规则, 合理措施, 减轻损失

---

# Research on the Mitigation Rule in CISG

Muye Li

International Law School, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Apr. 23<sup>rd</sup>, 2024; accepted: May 7<sup>th</sup>, 2024; published: Jun. 26<sup>th</sup>, 2024

---

## Abstract

As the core convention regulating the international commercial sale of goods, the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, namely CISG, stipulates the content of the mitigation rule in Article 77. The mitigation rule, which is of great significance in the international commercial trade, guides the non-defaulting party to take measures to minimize the losses after the occurrence of the default fact, and limit the scope of compensation that the non-defaulting party should obtain under the circumstances of unfair expansion of the losses. This paper aims to analyze the nature and applicable value of the mitigation rule by reading article 77 of CISG. Then this paper expounds the rationality judgment standard of the specific mitigation measures and

discusses them from the subjective and objective aspects, trying to conclude a reasonable and effective judgment standard. Based on the above research, this paper will put forward corresponding suggestions for improvement based on the relevant provisions of China's legislation, hoping to provide an idea of the application of the mitigation rule in China from the perspective of CISG under the background of the civil code.

## Keywords

**CISG, Mitigation Rule, Reasonable Measures, Mitigation of Damage**

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 问题的提出

《联合国国际货物销售公约》，即 CISG 的第 77 条规定：“声称另一方违反合同的一方，必须按情况采取合理措施，减轻由于该另一方违反合同而引起的损失，包括利润方面的损失。如果他不采取这种措施，违反合同一方可以要求从损害赔偿中扣除原可以减轻的损失数额。”<sup>[1]</sup>该款规定了 CISG 之下减损规则的内容。

减损规则，又称减轻损失规则，其作为损害赔偿限制规则的重要组成部分，最早是由英美普通法发展而来的。在 1677 年的英国 *Virtue v Bird* 一案中，法庭认为“被害人必须采取合理的减损措施确保因违约造成的损害之最小化”是一条约定俗成的普通法规则，进而驳回了由于原告不作为而扩大的损失所对应的部分赔偿请求<sup>[2]</sup>。经过几百年的发展，减损规则已逐渐成为一项被各国内外法所接受并普遍适用的规则。我国《民法典》及已失效的《民法通则》《合同法》等均对减损规则有所涉及，在文本中规定了相关条款。本文认为减损规则就是当一方当事人违反合同约定，致使合同目的无法实现或无法完全实现且给非违约当事人一方造成了损害，非违约方此时应当采取相应的合理措施以求减轻损失，阻止损害的进一步扩大；若因非违约方没有采取适当措施而产生了扩大的损失，那么非违约方将不得对这一部分损失提出赔偿要求，违约方对于这一部分损失不再承担相应损害的赔偿责任。这一规则对于维护交易双方利益、优化社会资源配置、促进诚信公正的社会秩序有着重要意义。

随着国际贸易的快速发展，国际商事案件的情形也愈发错综复杂。然而 CISG 第 77 条仅为减损规则提供了原则性的规定，法庭与仲裁庭仅凭这一规定难以应对裁判实践中出现的各种新情况、新问题。例如对于减损措施“合理性”的判定等问题，仍需在实践中进行归纳分析与追踪反馈。减损制度直接关系到国际贸易纠纷中损害赔偿数额的确定，同时也直接影响到被告承担相应赔偿责任的抗辩权，在实践中具有重要意义<sup>[3]</sup>。有鉴于此，本文以 CISG 的减损规则作为研究对象，通过论证 CISG 之下减损措施的合理性判断标准，明晰减损规则的适用价值，提取出其中的规范性要素，期望在《民法典》背景下从 CISG 的角度对减损规则在我国的适用提供一种思路。

## 2. CISG 之下减损规则的条款解读

### 2.1. 条款解读

上述 CISG 中第 77 条的规定，对减损规则进行了原则性的规定：第一，在规制主体方面，该条款从“声称另一方违反合同的一方”——即非违约方的角度提出减损规则，明确要求非违约方在由于违约而

导致的损害发生时应当承担减损义务，采取适当的减损措施。若因非违约方不作为而导致损失的不合理扩大，违约方对于这部分本可减轻或避免的损失不承担损害赔偿责任；第二，在减损措施方面，该条款要求非违约方按照当时的情况采取合理措施。条款避开了对于合理措施具体形式的明确阐述，而是选择以具体案件的实际情况作为合理措施的判断标准；第三，在减损范围方面，该条款明确表明，利润方面的损失也应包含在减轻损失的范围内；第四，在违反规则的法律后果方面，该条款强调减损规则并非赋予违约方权利来要求非违约方就扩大的损失进行赔偿或是其他的某种给付，而是限制非违约方可以获得的损害赔偿范围，给予违约方一定程度上的“豁免”，对于因非违约方不作为而造成扩大的相应损失不予以赔偿。

此外，该条款仅说明了减损规则的基本内涵，对于减损措施“合理性”的判定等众多实践问题并没有提供一个明确的立场与态度。以减损费用的承担为例，CISG 并没有在条文中明确规定实施减损措施的行为成本应由谁负担。必要费用的承担作为减损规则中重要的一环，是实践中不可避免且受相当重视的问题。实务对这一问题的关切也是公平原则的体现。

## 2.2. 减损规则的性质

关于减损规则的性质，目前主要有两种观点——义务说与不真正义务说。在通常习惯表达中，减损规则常被表述为“减损义务”，这种观点即为“义务说”的基本内涵。有学者认为，当合同的当事人一方违反合同时，另一方有付出合理的努力减轻因违约而引起的损失的义务，此种义务不仅为维护社会利益所产生的诚信义务，更是一种法定义务<sup>[4]</sup>。我国学者韩世远则认为减损义务是一种便利的为广大群众所接受的习惯用语，但这一说法并不准确，该义务实际上是一种强度较弱的义务，应属于“不真正义务”的范畴<sup>[5]</sup>。对于这种不真正义务，其违反只是发生该义务人权益的损失，并不发生强制履行或赔偿损失等严重的法律后果。这也是“不真正义务说”所持的观点。

CISG 原文中使用“must”一词，似乎倾向于将减损规则定性为一种义务。笔者认为，权利与义务是相对应的两个概念，如果义务主体不履行其义务，权利主体的相应合法权利势必会遭受损失。在减损规则中，非违约方采取合理措施避免或减轻损失并非是考虑违约方的利益，只是为了避免自己的权益遭受不必要的损失。因此，减轻损害并不是一个独立的请求权基础，而是针对损害赔偿请求权之抗辩<sup>[6]</sup>。非违约方不履行其减损义务只会导致违约方有权减少其所需承担的损害赔偿的数额，并不会直接地使违约方的合法利益受损。违约方没有权利要求非违约方必须实施减损措施或对其不实施减损措施的行为要求赔偿。CISG 中的减损措施不是非违约方必须承担的义务，而更像是一个“使其失去一个较为有利的法律地位”的不真正义务。

## 2.3. 减损规则的适用价值

### 2.3.1. 维护交易双方利益

作为规制国际货物贸易关系的一项重要国际条约，CISG 设计减损规则条款的初衷显然是为了对交易双方的利益进行更好的保护。对于非违约方，减损规则所保护的本就是其自身的利益。因此，当违约事实发生后，损害已然形成时，一个善意的非违约方自然会去采取相应的减损措施，对己方遭受的经济损失进行补救，避免其进一步扩大。因此，非违约方勤于采取减损措施，受益方无疑是非违约方自己。

而对于违约方，其应承担的损害赔偿费用即为非违约方遭受的最终损失总额。因此，若非违约方积极地遵循减损规则进行补救，不但可以减少货物价值的损失和切身利益的损害，相应的亦能降低违约方承担的赔偿压力。特别是当非违约方恶意地不采取减损措施，放任损失的进一步扩大，向违约方要求更高的损害赔偿数额，倘若缺少减损规则的制衡，此时对于违约方来说赔偿上述的扩大损失是有悖于公平

原则的，将不得不去承担更大的显失公平的损害赔偿压力。因此，CISG 要求非违约方采取减损措施，既可以保护非违约方的利益，防止损失的进一步扩大，又可以保护违约方免受非违约方的恶意赔偿要求。

### 2.3.2. 优化社会资源配置

倘若非违约方拒绝履行积极有效的减损措施，根据 CISG 第 77 条的规定违反合同的一方可以在损害赔偿时要求除去其对于原可以减轻的损失数额的赔偿责任。条文里强调了“原可以减轻的损失数额”这一概念，不难看出 CISG 对于非违约方的要求仅限于其按照常理完全有理由也有能力采取补救行动得以减轻的损失。换言之，若由于非违约方的过错或疏忽从而致使损失的进一步扩大，这样的情形显然是 CISG 所不容许的，是对有限社会与经济资源的无谓浪费。减损规则的价值不仅在于对交易双方利益的维护，防止和弥补个人损失，还在于对社会整体利益的维护，避免社会财富的减少与浪费，促进社会资源的有效利用[7]。

因此，减损规则强调非违约方采取措施防止损失的扩大，若未采取相应措施而导致的损失，违约方对这一部分的扩大损失不予赔偿。这也表明了 CISG 对于因自身过错所导致的损害不予赔偿的态度。这样的规定可以促使交易双方对自身利益的保护也付诸行动，减少不必要的扩大损失，防止有限社会财富的减少，最终达成社会资源的优化配置。

### 2.3.3. 促进诚信公正的社会秩序

除了上述两方面的价值功能以外，减损规则对于引导良好的社会秩序也发挥着重要的作用。一方面，CISG 中减损规则的设置有利于促进社会秩序向诚实守信的方向发展。在违约导致的损害已经发生后，非违约方恶意拒绝履行补救措施或是消极应对致使损失持续扩大，倘若非违约方实际上完全有能力也有精力去采取合理措施阻止事态的进一步恶化，如此情形下再要求违约方承担这一部分扩大的损失显然是违法诚实信用原则的。因此，减损规则要求非违约方尽到相应的诚信义务，主观上保持善意，当违约事实发生时及时采取相应减损措施，对本可以采取合理措施而避免的损失不给予补偿或赔偿，如此也可以促进整个社会层面的诚信秩序。

另一方面，CISG 中减损规则也是公平公正原则的体现。减损规则维护的是交易双方的利益，而非偏私于任意一方。关于这一点前文已进行了充分的论述，这里不再赘述。因此，出于公平原则的考量，减损规则要求非违约方在违约事实发生后采取合理的措施以减轻损失，这样的做法既是为了保护非违约方的利益免于再次遭受损害，也是为了防止违约方遭受不公平的损害赔偿要求，如此也可以促进整个社会层面的公正秩序。

## 3. 减损措施合理性的判断标准

减轻损失规则的核心问题是衡量受害人为防止损失扩大而采取的减损措施的合理性问题[8]。“合理措施”的表述本就属于一个不确定的法律概念，这给具体案件的适用带来了不小的难题。由于缺乏一个统一的判断标准，实践中法官往往只能通过自身的专业素养来衡量标准，根据个案的不同情形进行价值补充，方才使得减损措施的合理标准具体化。该标准不仅应包含行为人主观方面的善意因素，还应包含客观的时效性、可行性等方面衡量。

### 3.1. 主观标准

非违约方主观上是否为善意是判断减损措施合理性的重要标准之一。一般认为，当非违约方内心秉持善意采取相应措施，那么所采取的措施即为合理的。实践中往往还需要考虑更多的外在因素来帮助进行辅助判断。

关于主观善意方面的判断标准, CISG 对此主要通过诚实信用原则和公平公正原则两个层面施以原则性的审查。诚实信用原则要求非违约方在违约事实与损失发生后, 仍在采取减损措施阻止其损失继续恶化, 尽全力去维护自身甚至违约方的利益; 公平原则则要求非违约方在违约事实与损失发生后, 注意交易双方的合法利益平衡[9], 既要保护好自身的利益免于再次遭受损害, 也要以公平公正的态度, 不偏私于自身的去选择合适的减损措施并执行, 防止违约方遭受不公平的损害赔偿要求。

其次, 判断非违约方的主管善意标准时, 也要结合后文将要展开论述的客观标准加以衡量。不同的人行为人的心智、生活环境、市场环境皆不相同, 需要根据不同的行为人以及不同的案例加以区分, 具体情况具体分析。例如在判断非违约方的主观善意时, 可从其对减损规则的认知程度进行分析, 实际操作中可以从合同订立时的双方的认知, 违约事实发生后的非违约方的态度以及是否有要求不合理的损害赔偿的利益驱动等进行综合判定。

### 3.2. 客观标准

至于减损措施合理性的客观判断标准, 主要在于时效性与可行性两个方面。既要注重减损措施的时效性, 也要兼顾减损措施的可行性, 不应苛求非违约方进行冒险的无效减损[10]。

#### 3.2.1. 时效性

一项措施是否合理, 最明显的判断标准便在于该措施是否做出的及时有效, 即该措施是否具有时效性。当减损措施的实施脱离了时效性, 就算该措施本身多么的合理有效, 也难以发挥其应有的功能, 终究只是“亡羊补牢”。至于司法实践中如何确定非违约方履行减损措施的合理时间, 有以下三个方案可供参考: 违约事实发生之时, 非违约方知道或应当知道违约之时, 合同解除之时。

首先, 违约事实发生之时这一时间点是由违约方所控制的, 非违约方难以立刻知晓违约方的违约行为, 也更难以在此时便采取合理措施减轻损失。若认为减损规则始于违约事实发生之时, 对于非违约方来说要求过高; 其次, 将合理时间定于合同解除之时也是不合理的, 不符合减损规则的设置意图。多数情况下在合同解除之前, 因违约而产生的损害便已形成并随时间不断扩大, 合同解除之日才采取减损措施显然已错失最佳补救时机。因此, 只有于非违约方知道或应当知道违约之时, 非违约方便采取合理措施以减轻损失, 才符合时效性这一判断标准。

当然, 具体个案的实际情况不同, 合理的时间范围也应当据此进行调整。商品的货物属性、合理的准备时间等, 这些都是值得深究的考量要素。以商品的货物属性为例, 当贸易涉及的货物是生鲜产品, 由于该产品特有的损耗度高、易变质腐烂特点, 故而其履行减损措施的合理时间范围较之寻常情况会更短, 贸易双方也应当对这场贸易的时间要素给予更高的关注度。当违约事实发生时, 非违约方理应在第一时间对其转售或进行其他处理, 不可任由生鲜产品搁置在外, 从而避免过多的货物因违约导致变质或腐烂, 难以变现价款而减少损失。

#### 3.2.2. 可行性

除了时间因素以外, 减损措施的可行性也是判断该措施合理性的另一个重要指标。可行性标准要求非违约方在一定范围内选取最为合理、成本或代价最低的措施以减轻损失, 若实施减损措施所产生的费用远远超过其减损的价值, 则认定该项措施是不合理的。只有非违约方的减损行为具备可行性, 可以有效地弥补损失, 遏制损失的扩大, 有效减少了社会资源和财产的浪费, 那么这种符合经济效益原则的减损措施即为合理的。减损措施并不是一个零成本的“游戏”, 该措施的具体执行涉及诸多需考虑的要素, 例如采取行动的经济损耗, 隐性的时间花费和人力投入等。耗费成本过高的减损措施所带来的代价对于非违约方往往难以承担, 反而违背了减损规则设立的初衷, 无法做到真正的减轻非违约方所遭受的损失。

另一方面，在考量减损措施的可行性时，还应关注到非违约方的具体实际情况。非违约方作为违约事实的受害者，其本身的补救能力亦可能遭受一定破坏，这时一味地强求非违约方本着诚信公平原则来尽可能的弥补损失甚至可能会变成束缚非违约方的一道“枷锁”。减损义务作为一项不真正义务，过分的苛求会对违约方施加一项重责，这样的做法显然也是不公平的。在 *Pilkington v. Wood* 案的判决中，法院也指出让非违约方采取昂贵和不确定的法律程序去减少损失是不合理的[11]。因此，对于可行性标准，非违约方应在一定范围内选择成本较低或代价较小的减损措施，同时也不应过分要求非违约方耗费过多的精力去完成不公平的减损措施。

## 4. CISG 之下减损规则于我国的启示

### 4.1. 我国立法中关于减损规则的规定

我国现行法律中关于减损规则的规定体现于《民法典》第 591 条之中。民法典中关于减损规则的规定继承自原《合同法》第 119 条，两者内容基本相同，仅作文字上的修改，实质内容并没有发生变化。而合同法在制定上也吸取了许多 CISG 中合理有效的经验。但各国都有自己特殊的国情，我国在减损规则的制定上也根据实际情况做出了一定的本土化修改与保留[12]。因此，我国法律关于减损规则的规定与 CISG 中大致相同，但也存在着些许差异。

首先，CISG 中减损规则更侧重于要求非违约方积极主动采取合理措施，以减轻损失，防止损害扩大；而我国民法典的规定则倾向于消极的保护，采取措施后损失不扩大即可，无需减轻损失。这样的消极保护对于非违约方的要求更低，也难以真正发挥减损规则的立法效用。非违约方只需在违约损害发生后继续选择消极的不作为，损失便已不会继续扩大，这对于违约方来说是不合理的。在本可以减轻损失的情况下，非违约方的不作为反而会造成资源的浪费，使得减损规则的设立成为了“一纸空文”，无法发挥其应有的效果。

其次，CISG 将利润方面的损失也纳入减轻损失的范围内；而我国民法典对于利润的损失是否应当赔偿仍存在立法空白。根据民法的一般原则，利润本就是非违约方在合同履行后所能够获得的可期待利益，理应包含于损害赔偿的计算范围内。我国关于减损规则的立法上对于利润损失的空白，不利于刺激非违约方积极采取减损措施，甚至可能危害市场交易的长远发展，一定程度上也会造成法律判断的不清晰问题。

最后，CISG 中并没有明确规定减损费用的承担主体；而我国民法典则明确规定了因减损而产生的合理费用由违约方负担，为非违约方采取减损措施扫除了后顾之忧。

### 4.2. 减损规则在我国的完善建议

根据前文的论述，不难看出我国关于减损规则的立法与 CISG 仍存在了一定差距。这就要求我们更要在立法与司法适用中不断完善和改进相关规定，使得我国的立法体系和司法实践能够更好地解决矛盾处理争议，更好地与国际接轨。

#### 4.2.1. 加强对非违约方减损措施的要求

我国民法典的规定倾向于消极保护，采取措施后损失不扩大即可，无需减轻损失。这样的标准远不足以保护交易双方的利益，一方面对于违约方来说减轻损失意味着其承担的赔偿负重的减轻，另一方面本可以减少的损失对于非违约方来说也是有益的，在违约损失发生后其可以通过自己的行为措施达成弥补和补救。在社会层面，损失的减少还可以避免资源的浪费，提高社会资源的利用率。因此笔者认为我国应当在立法与司法实践中提高对非违约方的要求，督促非违约方在消极保护避免损失扩大的同时，还

能够通过积极采取补救措施等方案以减少损失。

#### 4.2.2. 明确利润损失的赔偿规定

关于我国民法典中对于利润损失是否应当赔偿的立法空白，我国可以参照 CISG 第 77 条的规定来解决这一问题，在法律中明确强调减损规则中的减损范围是包含利润方面的损失在内的。明确这一规定的好处在于，利益驱使之下非违约方会更加积极主动地采取减损措施。即使这些行动难以挽回总的违约损失，非违约方也会选择努力补救其利润损失。因为对于非违约方来说，只要减损措施能够合理有效地降低其利润方面的损失，该场交易所涉及的货物本身便已达到了减轻损失的积极效果。如此一来，亦能达到减轻损失、节约社会资源的目的，同时还能提升非违约方采取措施的积极性，使减损范围问题更加明确，有利于货物贸易的长远发展。

#### 4.2.3. 统一减损措施的合理性标准

不同于英美法系的判例法国家，我国法院面临错综复杂的减损案件往往缺乏大量的司法判例辅以参考，而减损规则的具体适用又离不开法官根据个案的自由裁量。故实践中常常会发生不同法官的理解不同，判断减损措施合理性的标准不统一，严重的甚至还会出现危害当事人权益、不公正合理的情形。因此，我国亟须在立法中明确减损措施的合理性标准，提供实践归纳总结，由官方发布一个统一适用标准。如采用前文所论述的，在分析非违约方减损措施是否合理时，从主观与客观两方面进行判断，主观上非违约方应保持善意，尽到诚信与公平原则的要求；客观上非违约方的行为也应满足时效性与可行性两方面的要求，即在合理时间内，采取与自身而言较为可行的方案。

### 5. 结论

随着国际贸易的发展，不仅 CISG 将减损规则纳入公约，越来越多的国家都将这一规则移植到其国内法之中。这是维护交易双方利益、优化社会资源配置，促进诚信公正社会秩序的必然结果。减损义务对于非违约方来说不是一个法律义务，更像是一个“使其失去一个较为有利的法律地位”的不真正义务。因此，对于非违约方的减损措施，我们要求非违约方在秉持主观善意和合理时间的前提下，应尽量选择成本较低的减损措施，但不苛求其耗费过多的精力去完成不公平的减损措施。这便是笔者初步归纳的减损措施的合理性判断标准。此外，我国在减损规则的转化适用上也存在着欠缺，在立法与司法实践中仍需各方积极努力地完善与改进。如能加强对非违约方减损措施的要求、明确利润损失的赔偿规定、统一减损措施的合理性标准，相信 CISG 中的减损规则一定可以帮助我国促进国际贸易发展，增强市场活力。

### 参考文献

- [1] United Nations (1980) United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 77. [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09951\\_e\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09951_e_ebook.pdf)
- [2] Von Mehren, A.T. and Gordley, J.R. (1977) The Civil Law System: An Introduction to the Comparative Study of Law. Little, Brown, 1115.
- [3] 陈任. 英国合同法减损制度及对中国的启示[J]. 西北大学学报(哲学社会科学版), 2013, 43(6): 137.
- [4] 王利明. 违约责任论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 515.
- [5] 韩世远. 减损规则论[J]. 法学研究, 1997(1): 144-145.
- [6] Walker, W.D. and Brox, H. (2023) Allgemeines Schuldrecht. CH Beck, 362.
- [7] 王利明, 方流芳, 郭明瑞. 民法新论(上册) [M]. 中国政法大学出版社, 1988: 502.
- [8] 虞汪日. 论《联合国国际货物销售合同法公约》违约损害赔偿减轻损失规则[J]. 湖北社会科学, 2012(10): 172.
- [9] Saidov, D. (2021) The Law of Damages in International Sales: The CISG and Other International Instruments. Bloomsbury Publishing, 132.

- [10] 罗发兴. 减损措施的类型及其合理性的判断准则——英美法和国际公约的启示[J]. 东南司法评论, 2009: 509-513.
- [11] 马纳·萨夫. 合同法基础[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2004: 122.
- [12] 梁慧星. 合同法的成功与不足(上) [J]. 中外法学, 1999(6): 13-14.