



张峰-CISG中卖方的“货物与合同相符”义务



来源方式：原创

发布时间：2012-05-22

CISG中卖方的“货物与合同相符”义务

张峰（上海对外贸易学院法学院，201620）

【内容提要】“货物与合同相符”问题作为《联合国国际货物销售合同公约》重点规定内容，其制定经过了详细的讨论。但是，因其受制于特定的历史阶段，已不能满足现实商业实践的需要。法官和仲裁员在具体案件中应综合考虑各相关因素，方能准确适用。

【关键词】： 货物与合同相符 根本违约 救济措施 免责事由

任何货物买卖合同，卖方关注货物的价值；买方关注货物的使用价值。为此卖方必须保证交付的货物“与合同相符”。在国际货物买卖纠纷案件中，很多争议都集中在货物是否“与合同相符”问题上。作为调整国际贸易关系最为重要的法律规范CISG的规定对于指导法院审判实践和完善我国合同法相关规定，都有极为重要的意义。

一、CISG中“货物与合同相符”的立法演进

要准确把握1980年CISG中“货物与合同相符”的准确含义，必须回顾较为典型的国内法上关于货物买卖中“货物与合同相符”的规定以及UNCITRAL关于CISG中“货物与合同相符”的立法史。

（一）“货物与合同相符”的历史演进

1、罗马法中的规定

在罗马法初期，动产买卖采用一手交钱一手交货的方式。买方以看到的现状为条件购买；购买后，货物若存有瑕疵，卖方也不需就货物瑕疵负任何责任。这种买卖方式在历史上被称为“按现状购买”（*sale quale*），现在称为“买者自慎”原则（*cave at emptor*）。当时的立法者假设货物只能以看到的现状被购买，如果货物与合同不符，风险由买方自己承担。买方与卖方利益之对峙必须有诚实守信之商业道德作为平衡杠杆。违反该商业道德者必须为其行为负责。罗马法初期的规定显然背离了上述原则。大约在公元前二世纪初期，作为市场监督官的市政官（*aediles curules*，或译“贵族营造司”），发布市政官告示（*edictum aedilium curulium*），出台了在私法方面保护买受人强有力的政策，发展出了有关出卖人责任的特别规则。这些规则涵盖了物的隐蔽瑕疵，即使当事人对这些问题没有达成过特别合意，买受人仍有权主张价款减额（*actio quanti minoris*）或者使合同解除（*actio redhibitoria*），这便是所谓的市政官救济（*aedilitian remedies*），它们是出卖人对于隐蔽瑕疵的一种“法定”责任。

2、大陆法系的规定

在大陆法系中，与CISG中卖方的“货物与合同相符”义务制度最为接近的是卖方“物的瑕疵担保责任”制度。按日本学者我妻荣主编的《新法律学辞典》的解释，“物的瑕疵担保责任”是指合同当事人在给付的标的物存在缺陷（瑕疵）场合所负担的损害赔偿以及其他责任。历史上“物的瑕疵担保责任”被罗马法追随者采用后，因结合了国内法律文化致其具体内涵在不同国家有一定的差异。

(1) 德国法 德国民法典把此问题归结为卖方“物的瑕疵担保”责任，并就特定物买卖和非特定物买卖做了区分。德国联邦议会于2001年10月11日批准通过的《债法现代化法》，在此问题上进行了大刀阔斧的改革，主要体现为以下三点：1、不论是在种类物买卖还是在特定物买卖中，只要出卖人交付的物有瑕疵，便违反了给付义务，出卖人须承担违约责任。2、通过定义“不存在物的瑕疵”（frei von Sachmängel）对瑕疵这一概念进行了扩展，肯定了双方当事人单独约定的优先地位；3、买方就买卖物的瑕疵享有请求权实行两级制，即先要求实际履行，得不到履行后才能要求损害赔偿和解除合同。

(2) 法国法 法国民法典不仅就“买受人自己得以辨认的瑕疵”作了规定，而且还规定了买卖标的物的隐蔽瑕疵。20世纪初，在法国为了强化对弱势群体—消费者的保护，通过运用法律解释技术使法国民法中对瑕疵担保责任的规定获得巨大发展。其主要表现为，在判例法中确立了两项原则：（1）内容严格化原则；（2）直接诉权原则。

3、英美法系的规定

为实现买卖双方的权利义务平衡，英美法随后发展出了与罗马法“买者自慎”（caveat emptor）原则相对应的“卖者自慎”（caveat venditor）原则。该原则规定卖方应保证其所售货物无瑕疵，也即后来卖方的“默示担保”和“明示担保”制度。例如，早期英国普通法适用“买者担心”格言（即罗马法中“买者自慎”原则），即如果出卖人无明示担保且不构成欺诈，其对标的物瑕疵不承担责任。但1893年英国《货物买卖法》第十四条第（1）款到第（4）款规定了出卖人默示担保责任的规定，实质上成为“买者担心”格言的例外。

美国则更进一步确立了“卖者自慎”的通行规则，且在《统一商法典》第2-313条规定了“以确认、许诺、说明或提供样品方式作出的明示担保”；在第2-314条、第2-315条对商销性；行业惯例和货物适用于特定用途三种情况的默示担保作了规定。

关于货物买卖中的“货物与合同相符”问题，从以上历史沿革中，可以看出无论是大陆法系的德、法、日等国采用的所谓“瑕疵担保责任”制度，还是英美法系的英、美等国的“明示、默示担保”制度，都摆脱了最初罗马法对一方当事人的极端偏袒，逐渐侧重于维护交易安全同时兼顾公平及买卖双方利益的平衡。只不过，大陆法系的瑕疵损害赔偿往往限于过失责任，对于无过失责任则仅承认价金减损和解除契约的责任形式，而英美两国的立法上出卖人的损害赔偿则属于严格责任。

（二）CISG 中“货物与合同相符”——从ULIS到CISG

二十世纪以来，国际经济有了很大发展，为顺利开展国际贸易，各国要求统一国际贸易立法的呼声很高。在这种呼声的激励下，国际统一私法研究所应运而生。1930年该所组织了“国际货物买卖统一法起草委员会”，着手起草统一法公约。经过约30年的准备终于在1964年4月25日海牙外交会议上通过了两个公约：即《关于国际货物买卖统一法公约》（The Uniform Law on International Sale of Goods, ULIS），简称《买卖统一法公约》或《海牙第一公约》和《国际货物买卖合同成立统一法公约》

（The Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods, ULF），简称《合同成立统一法》或《海牙第二公约》。上述两公约虽然取得了一些成就，但因被认为充斥的都是欧洲大陆的法律概念（European legal concepts），没能在国际范围内取得广泛适用。UNCITRAL汲取先前的经验教训，以创设一部广泛接受的统一买卖法。而“货物与合同相符”问题，作为国际货物买卖中卖方交付货物的“根本要素”，也在UNCITRAL的每届会议上被讨论，且主要锁定在两个主题上：第一，把“货物与合同相符”从“交付”中分离出来；第二，对ULIS第三十三条及与之相关的条款进行修改和整合。

1、“货物与合同相符”从“交付”中分离出来

在第一届会议上，UNCITRAL决定把国际货物销售法作为优先考虑的议题列入工作日程表中，选取“销售通则和标准合同、国际贸易术语和其他贸易术语”作为此议题下应考虑的根本术语。由于现有的文本不仅数量庞大而且内容各有差异，UNCITRAL决定对最为重要且相对规范的ULIS和ULF做批判性继承。自UNCITRAL1969年第二届委员会开始，工作组即开始对ULIS和ULF实质性条款的进行讨论和修订。ULIS关于“货物与合同相符”问题主要规定在第十九条第（1）款和第三十三条。

ULIS第十九条第（1）款规定：交付包括移交符合合同规定的货物。

ULIS第三十三条规定：1、卖方不应被视为已履行了其交货义务，如果他移交：

- (a) 仅是部分所售货物，或者货物的数量大于或小于他在合同中承担的销售数量；
- (b) 货物不属与合同有关的货物，或系不同种类的货物；
- (c) 货物达不到卖方交给或寄送给买方的样品或型号的质量，除非卖方在提供样品或型号时，未明示或默示地承诺货物将与之相符；
- (d) 货物不具有通常或商业用途所必需的质量；
- (e) 货物不具有合同明示或默示所期望的为某种特定目的的质量；
- (f) 从总的情况看，货物不具有合同明示或默示所期望的质量或特性；

2、如数量的差异，货物的部分短缺，或任何质量或特性的不足，不是实质性的问题，则不予以考虑。

在ULIS中“货物与合同相符”是卖方履行“交付”义务的必要条件。如果卖方交付的货物与合同不符，卖方就没有履行交付义务。但这样的规定严重背离商业实践。考虑到交付这一问题与风险转移时间和买方支付价款时间等问题密切相关，UNCITRAL在其1972年第三届会议上成立了专门小组，并就此问题进行了专门讨论。讨论后得出的结论是：1. 卖方交付的货物是否与合同相符和卖方是否履行了交付义务没有必然联系；2. 如果把货物与合同相符问题和交付货物问题连在一起，在某些情况下会出现风险承担

的严重不公现象；3. 将交付与合同相符的货物这一内容包括在“交付”这一概念中，并不必然加强对买方的救济。因此，最终决定把“货物与合同相符”问题从“交付”中分离出来，放在第三章第二部分。

2、对ULIS第三十三条及相关条款的修改和整合

对于现有1980年版CISG中详细规定“货物与合同相符”问题的第三十五条，从第二届会议后的每届会议上，会根据工作小组提交的条约建议稿，与会各国代表针对该条发表的同意意见进行修改。为减少ULIS第三十三条的复杂性，工作小组在吸纳各国代表建议的基础上，在第四届会议上提出如下修改草案：

1、[卖方交付的货物必须与合同所规定的数量、质量和规格相符，并且按照合同要求的方式装箱或包装]

1、[除非情况或合同显示另有规定，卖方应移交：

- (a) 货物适用于合同规定的同一规格货物通常使用的目的；
- (b) 货物适用于订立合同时曾明示或默示地通知卖方的任何特定目的；
- (c) 货物的质量与卖方移交或送给买方的样品或样式相同；
- (d) 货物按照同类货物通用的方式装箱或包装。]

2、如数量的差异，货物的部分短缺，或任何质量或特性的不足，很明显可忽略的，则不予考虑。

由此可以看出：1. 当事人在合同中约定的货物应该达到的要求是卖方“货物与合同相符”义务的主要来源。尽管ULIS第三十三条规定了六项特定情形，但并没有明确这一原则。该建议稿在第一款就明确了这一基本原则。2. 工作组继承了ULIS中合同义务来源于当事人“明示和默示”的意思表示的原则，承认“默示”所期望的内容对买方来说很重要，因为当事人双方在合同中不可能穷尽所有可能出现的瑕疵。3. 如果卖方交付的货物只是稍微与合同不符，买方不能要求卖方承担货物与合同不符责任的，尽管在某些情形下买方可以要求减价或者损害赔偿。

经过几届委员会的讨论，工作组在吸纳代表国的意见和建议上将该条调整为：

(1) 卖方交付的货物应与合同所规定的数量、质量和规格相符，并须按照合同所规定的方式装箱或包装。除双方当事人业已另有协议外，货物除非符合以下规定，否则即为与合同不符（增加“双方当事人已另有协议外”，同时“不符”由inconsistent 换为do not conform with the contract）：

- (a) 货物适用于同一规格货物通常使用的目的；
- (b) 货物适用于订立合同时曾明示或默示地通知卖方的任何特定目的，除非情况表明买方并不依赖卖方的技能和判断力，或者这种依赖对他是不合理的；
- (c) 货物的质量与卖方向买方提供的货物样品或样式相同；
- (d) 货物按照同类货物通用的方式装箱或包装。

(2) 如果买方在订立合同时（“订立合同时”由contracting 换为at the time of conclusion of the contract）知道或者不可能不知道货物不符合同，卖方就无须按上一款（a）项至（d）项负有此种不符合同的责任。

被提交到1980年维也纳外交代表会议进行表决的版本，对该条第（1）款的结构作了调整，把其分为了两个条款，从而更加凸现出在国际货物买卖中当事人意思自治为合同权利义务的根本来源。而对于第（1）款的（d）项，澳大利亚代表建议在新的标准还没有确立之前，应该按照足以保全和保护货物的方式装箱或包装。UNCITRAL最终采纳了澳大利亚代表的建议，从而形成了1980年公布的版本。

三、CISG中“货物与合同相符”的判定标准

学界一般将“货物与合同相符”的标准区分为“客观标准”和“主观标准”。所谓主观标准是以当事人在合同中对货物应该达到的要求为标准来判定货物是否与合同相符。而客观标准，以物之一般品质作为认定货物是否与合同相符的标准。以此标准进行分类，审视CISG第三十五条的规定，可以看出其融合了主观和客观两种标准。

（一）主观标准—第三十五条第（1）款

CISG第三十五条第（1）款规定卖方交付的货物必须与合同所规定的数量、质量和规格相符，并按照合同规定的方式装箱或包装。从对该条立法历史中可以知道，CISG之所以把ULIS的第三十三条相关部分调整为现在这样，其重要原因之一就是为强调当事人合同中的约定为确定货物与合同相符的最主要依据。同时，这样规定对CISG把当事人意思自治作为一基本原则这一声明也是一种积极的回应。

根据该款规定，当事人对于货物品质要达到的要求并不存在一个客观标准，而是看合同中约定的品质数据和具体描述。需要指出的是，CISG放弃了对轻微瑕疵的规定。这意味着所有的不符，包括轻微的不符，也会被视为“货物与合同不符”。CISG之所以如此规定，主要是基于两点考虑：第一，根据CISG的立法精神，卖方交付与合同不符的货物属于违约行为。违约的基础是当事人在合同中有约定，只要违反了合同中的约定即产生合同责任。即使货物与合同不符的程度是轻微的，也意味着卖方违反了合同义务，不能因为不符程度的区别而导致性质认定上的差别。第二，如果以不符的程度来判定是否构成违约责任，临界点的选择将难以确定。

该款同时还涉及到了包装义务。因此可以推断：如是卖方违反了约定的包装义务，同样属于违反了“货物与合同相符”义务。但在一般的情形下，对货物的包装行为属于卖方交付货物的附属行为，因此卖方不按照约定的包装方式对货物进行包装，也属于货物与合同不符的情形之一。

（二）客观标准—CISG第三十五条第（2）款

合同当事人一般不能够把货物应当具备的每一细小品质都在合同中约定明确。法律因此应当规定一些辅助性规则 and 标准，供当事人在对某个细节既没有明示也没有默示约定时予以采纳。CISG第三十五条第（2）款中包括了四项这样的标准，尽管这些规定不具有强制性，但如果双方当事人订立合同时没有排除适用第三十五条第（2）款，他们都要受这些标准的约束。

1、货物符合“同一规格货物的通常使用目的”

有时买方订购货物仅提出规格没有向卖方表明该货物使用目的，在这种情况下根据第三十五条第（2）款（a）项规定，卖方交付的货物应“适用于同一规格货物通常使用目的。”对于跨国货物买卖来说，确定货物“符合同一规格的通常使用目的”精确标准十分困难。“同一规格货物的通常使用目的”应以卖方所在地还是买方所在地的标准为依据？UNCITRAL给出的答案是“至于要不要参照买方所在管辖地的通行质量标准来确定是否符合第三十五条第（2）款（a）项的标准，一些判决已涉及到这一问题。根据一项判决，即使存在卖方将把货物交付至一个特定的管辖地并能够推断货物将于该处销售这一事实，也不足以因此而采用进口国管辖地标准来判断货物是否适于第三十五条第（2）款（a）项所指的通常使用目的。”由此，UNCITRAL在该问题上的判定标准迎合了理论界和实务界的通行做法。总之，卖方没有义务交付完全符合买方所在国特殊法律要求的货物，除非情况另有表明。

2、货物符合“订立时曾明示或默示地通知卖方的任何特定目的”

国际货物买卖中往往有这样的情形：买方知道所订购货物是适用于某种特定目的，而不知道何种规格货物能满足此特定目的，但买方可以通过具体说明它所购货物的使用目的来表明他想要的货物，如声明要购买能够钻透钢碳的钻头、粘合金属的粘剂等。特定（使用）目的是相对于普通目的而言的。货物的“特定使用目的”在于它所预示的是买方的特别使用，这种使用是其卖方出售的货物所特有的。根据第三十五条第（2）款（b）项的规定，如果买方明示或默示地使卖方知道了该特定目的，卖方必须提交满足该特定目的货物。当然，买方应在订立合同时使卖方了解该特定用途，使后者及时判断其所能提供的货物可否满足该特定目的。卖方若明知买方欲向他订购的货物不能适用于买方的特定用途，根据公约第七条第（1）款规定的诚实信用原则要求卖方披露这一事实，停止或改变供货。

3、货物与样品或样式相符

凭样品买卖标的物的品质与样品相同是当事人对货物品质的约定，根据CISG第三十五条第（2）款（c）项，要求交付的货物质量与“卖方向买方提供的货物的样品或样式”相同。

理论上，卖方交付的货物既要符合样品或式样，也要符合合同中关于货物规格品质的说明。问题是合同中的品质说明与样品展示的品质相冲突时如何处理？Enderlein认为只有在合同不存在（与样品）相异说明时，货物品质才应以样品为准，否则如果合同中关于货物品质的说明清楚无误，样品就不应该优先采用。UNCITRAL秘书处的评论认为，“如果合同以样品为基础协商订立，所交付的货物应具有卖方出示样品应有的品质，当然如果卖方表明，样品、式样在某些方面不同于将要提交的货物，他不屈服从样品、式样，而应坚持仅仅是那些他表示将要提交的货物应有的品质。”

4、货物符合一定的包装要求

在一般的情形下，对货物进行包装属于卖方交付货物的附属行为，属于从义务。但是，三十五条第（2）款（d）项规定“货物按照同类货物的通用方式装箱或包装，如果没有此种通用方式，则按照足以保全和保护货物的方式装箱或包装”。这样包装成为了卖方的品质义务之一，卖方若没有按照上述规定行事，就是货物与合同不符。公约之所以如此规定，是考虑到包装不当可能会使货物被禁售或者在使用或消费地被禁用。因此，在判定货物是否按照通常方式包装时，一些惯例、通过包装达到一定程度保护货物的目的都是要考虑的内容。没有这些客观标准时，卖方有义务对货物进行适度包装，这里要考虑的就是货物的种类、运输方式和时间长短、气候情况等因素。

四、卖方违反货物与合同相符义务的法律后果

对买方来说，“货物与合同相符”是其获得贸易利益的根本保证。因此，当卖方违反货物与合同相符义务时，对卖方来说产生的法律责任及买方可以享有的救济手段，是从事国际贸易的当事人都很关注的问题。

（一）货物与合同不符构成根本违约及买方可采取的救济措施

在确定违约类型这一问题上，CISG从务实的角度出发，借鉴英美法系的做法，根据违约程度确定为根本违约和非根本违约两种类型。UNCITRAL秘书处的评论指出“根本违约概念非常重要，因为买方和卖方享有的很多救济权利都是依据它来确定的”。因此，当卖方交付的货物与合同不符构成根本违约时，买方可采取的救济措施与非根本违约有一定差异。

1、货物与合同不符构成根本违约的情形

CISG第二十五条规定：“一方当事人违反合同的结果，如果使另一方当事人蒙受损害，致使实际上剥夺了他根据合同规定有预期

待得到的东西，即为根本违反合同，除非违反合同的一方并不预知而且一个同等资格、通情达理的人处于同样情况中也没有理由预知会发生这种结果”。由于根本违约后果的严重性，无论是法院还是仲裁庭对其适用都持谨慎的态度。总结已有的判例，结合CISG第三十五条、第二十五条及其相关的条款，法院或者仲裁庭一般认定下列货物与合同不符的情形属于根本违约：

(1) 与合同不符部分的货物价值占全部合同金额的大部分，也即与合同不符的部分绝对超过了与合同相符的部分。具体比例法官可以根据不同案件的具体情况确定。在国际商事仲裁庭于1994年审理的一起脚手架买卖案中，仲裁庭认定：本案争议物系卖方交付的80,000副未能完全符合样品的脚手架，而且把坏的脚手架挑选出来的成本比货物总价款的三分之一还要多。卖方因为没有按照CISG第三十五条第(1)款、第(2)款的规定交付货物，构成根本违约。

(2) 货物与合同不符的部分对合同目标实现的影响重大，即买方在一般的同类市场中难以找到替代品，严重影响了买方根据合同要实现的预期利益。在国际货物贸易中，有时尽管与合同不符的部分的价值很小，但对合同目标的实现影响重大。在此情况下，一般认为货物与合同不符后果严重，构成根本违约。

(3) 货物与合同不符的后果及损害迟迟不能得到修补。根据CISG第四十八条的规定，允许买方在交货日期以后，自费用对任何不履行义务做出补救。不过，当卖方迟迟不予修补，致使买方遭受重大损失或以后履行合同已完全不必要时，则构成根本违约，因为以后的补救“对买方是不合理的”。

2、买方可以采取的救济措施

CISG第四十五条概要性地规定了卖方违约时买方可以采取的救济措施。根据该条第(1)款的规定，首先，买方可以要求卖方实际履行，除非其已经采取与此要求相抵触的某种补救办法。其次，买方行使违约救济首先是因为卖方违反了合同义务，所以根据第四十五条第(1)款，双方在合同中若约定了不同于CISG的救济措施，应优先适用。不论这些规定客观上是加重了卖方责任还是减轻了卖方责任。即合同不仅可以改变卖方的义务，还可以改变买方的救济措施。

因此，在卖方交付的货物与合同不符构成根本违约时，买方可以采取的救济措施有：

(1) 当事人约定的救济措施。关于此种救济，前面已经论述。

(2) 实际履行。CISG第四十六条规定卖方违约时买方可以要求实际履行的权利。实际履行(specific performance)就是要要求违约方实际履行他在合同中承诺履行的义务，按其中的要求去做。秘书处评论指出，“这一条款(第四十六条)不允许卖方以交货不符属于非实质性的，或实际履行将使其付出比他从买方获得利益更大代价为理由拒绝实际履行，选择权在买方”。但是，第四十六条本身对买方要求卖方实际履行的权利作了限制。

(3) 解除合同。CISG在第四十九条提出了在卖方违约时买方可以宣告解除的权利，行使该权利的情况和应具备的条件。其第(1)款(a)项规定：卖方不履行其在合同或本公约中的任何义务，等于根本违反合同，因此，当卖方交付的货物与合同不符达到根本违约的程度时，买方可以宣告解除合同。不过，CISG没有采纳ULIS第三十条规定的“自动解除合同”(automatic avoidance)或“根据事实本身解除合同”(ipso facto avoidance)制度，因为该制度可能导致合同是仍然有效还是根据事实已经解除的不确定性。所以，CISG仅采纳其中关于“宣告无效”制度。根据第四十九条，除非买方明确宣告合同无效并通知卖方，否则合同仍然有效。

(4) 损害赔偿。在立法史上关于合同一经解除受害方能否请求损害赔偿这一问题，各国立法例有不同规定，归纳起来有两种基本主张：以德国旧法为代表的选择主义。这种主张认为债务不履行时，债权人只可以在解除合同和债务不履行的损害赔偿之间选择其一主张权利，两者是相互排斥不能并存的。选择主义的理论基础在于合同解除是使当事人的合同关系恢复到合同订立以前的状态，合同既已解除，那么因债务不履行而产生的损害赔偿就失去了存在的基础和前提。因此两者只能选择其一。以法国、日本、瑞士、意大利民法为代表的并存主义。这种主义认为两者可以并存发生，合同解除不影响当事人要求赔偿损失的权利。笔者认为，第一种立法例即选择主义的缺陷是相当明显的，该立法例不利于保护受害方利益，有悖于法律的正义要求。有学者认为这一观点过分注重逻辑推演，忽视了当事人之间的利益衡量，对非违约方保护不利，甚至被称为“解除陷阱”。正因为第二种立法例对保护受害方利益和实现法律正义更为有利，较第一种立法例显著为优，故受到了大多数国家的采用。所以，CISG第四十五条第(2)款规定，在货物与合同不符构成根本违约时，买方可以采取的损害赔偿这一救济措施不因他行使采取其他补救办法的权利而丧失。

(三) 货物与合同不符构成非根本性违约及买方可采取的救济

1、非根本违约的情形

应该说排除根本性违约的情形，都是非根本性违约。也即，货物与合同有不相符之处，但是非严重的、非实质性的不符，通过一定的补救即能够满足买方获得与合同相符货物或同等的利益。

2、买方的救济措施

在卖方交付的货物与合同不符构成非根本性违约时，买方可以享有的救济措施除了合同中约定的救济措施以及要求卖方为实际履行中之修理、损害赔偿外，还可以行使要求减价的权利。对于合同中约定的救济权利及要求修理、损害赔偿的权利，在此不在赘述。下面仅详细论述一下买方要求减价的权利。

CISG第五十条规定了在卖方交货与合同不符时，买方可以行使减价的救济措施。从历史的角度看，减价这种救济权起源于民法传

统，它是用来弥补损害赔偿救济的僵化与不足。在大陆法系国家主要的民法典关于损害赔偿责任构成采取二元论，即在销售合同履行中，卖方承担损害赔偿责任的条件一是要有违约的事实，二是要有归咎于卖方的主观过错。如果不能证明卖方有过错，即使他交付的货物不符，也不用承担损害赔偿的责任。这对买方来说显然是不公平的，但该法律制度至今为欧洲主要国家民法典所继承和保留。CISG中减价是与损害赔偿并存的相互独立的救济方式，普遍适用于任何一种卖方交货不符。不论买方自愿还是被迫接受了不符货物，他都可以选择要求减价，且可与损害赔偿救济同时适用。

五、卖方就“货物与合同不符”享有的免责事由

卖方并不对任何交付与合同不符的货物均承担违约责任，按照CISG的规定，在特定的情形下，卖方是可以免责的。

（一）买方“知道或不可能不知道”货物与合同不符

CISG第三十五条第（3）款规定：如果买方在订立合同时知道或不可能不知道货物不符合同，卖方就无须按上一款（a）项至（d）项负此种不符合同的责任。根据该规定的措辞和其前述条款，其隐含的理念是买方如果知道货物与合同不符，则不应该享受第三十五条第（2）款的保护。

在维也纳外代表会议上，挪威的代表提议第三十五条第（3）款因该涵盖第三十五条第（1）款所述的情形，但该提议被很多国家的代表否决。因此，正式文本是上述规定只能适用于第三十五条第（2）款规定，对该款的任何类推适用和扩大解释该条，将该条适用于第三十五条第（1）款的情形都是不符合公约规定的本意的。即适用第三十五条第（3）款时，货物必须是双方就货物应该具有的品质和状态没有进行约定。因此，对于第三十五条第（1）款的适用，要求当事人在合同中详细、明确地约定对货物的要求，卖方应该严格按照合同的约定交付货物，而不管货物有瑕疵与否。在涉及到第三十五条第（1）款情形时，第三十五条第（3）款不适用的这一做法与合同解释的一般原则相吻合。依据意思自治优先性的基本原理，双方当事人应该被认为他们已经在书面合同中有明确的约定。如果由卖方起草合同，那任何不清楚的责任都应该由卖方承担。

（二）买方怠于向卖方通知不符情形

CISG第三十八条规定买方有从速检验货物的义务，同时它也是第三十九条的前提，是买方根据第三十九条通知卖方货物与合同不符合，行使索赔权的最初步骤。在具体案件中，法官或仲裁员以该条作为卖方交货与合同不符的免责事由，但有两点需要注意：第一，合理异议时间的确定。UNCITRAL秘书处评论指出，“买方依据第三十八条有义务检验货物的时间构成了买方依据第三十九条理应发现货物不符合同的合理时间，除非这种不符情况，即使通过此类检验也不能发现。”也就是说，及时检验货物才能及时发现货物与合同不符并通知卖方，检验是通知要求适用的前提。不过，买方能否以货物与合同不符为由行使第四十五条规定的索赔权不是由检验货物本身决定的，而是由履行第三十九条的通知义务决定的。

计算合理时间的起点是自买方发现或理应发现货物与合同不符后开始，判断买方通知是否超过合理时间应考虑以下与案件有关的事实情况：（1）发现货物不符的难度。Enderlein认为对于显而易见的相符，合理时间应自买方接受和检验货物时起算；对于隐蔽的不符，买方通常只能在货物投入运转时才能发现，合理时间应从那时起算；（2）货物易腐程度，对于易腐货物，合理时间的期间更短；（3）合同履行中情况，如果买方发现不符而要求卖方修理、更换，许多情况下买方应立即通知卖方；（4）合同条款，根据意思自治原则，当事人可以就检验和索赔的时间做出约定，此项约定应优先适用。

第二，CISG第三十九条规定，如果买方不在合理的时间内把货物不符合同的情况通知卖方，他就丧失了声称货物与合同不符的权利。由此也导致买方丧失所有索赔的权利，如，请求损害赔偿的权利；要求卖方交付替代物；宣布解除合同；要求减价等。失去上述权利后，买方必须接受不符的货物和支付原合同规定的价金。关于该条，在维也纳外交会议上，发达国家代表团认为，2年异议通知时限太长，这不仅与《布鲁塞尔承运人责任限制公约》规定的一年时限相抵触，也与大多数国家的国内法相冲突。由于发展中国家代表坚持，并考虑到公约调整的销售合同的国际性，第三十九条第（2）款得以保留。需要指出的是，经过该2年的绝对期限之后，其所导致的法律后果和买方怠于为不符通知行为的相同。两年最长时限的唯一例外是，如果两年的时限和合同规定的保证期不符，后者优先适用。

结 语

社会的进步，特别是生产技术和销售方式的进步，促成了国际货物买卖中卖方“货物与合同相符”义务的一些变革。技术的进步带来了商品经济的极度繁荣，随着产品制造复杂化、规模化，商品销售多元化、频繁化和国际化，商品的买方对于商品交易中可能存在的瑕疵，越来越不易预见和识别，更使其在交易中处于严重不利地位。为特别规制卖方行为，为平等主体提供更加明确、具体的交易规则是CISG的使命所在。因此，如何结合国际货物买卖的现实商业实践和法院的实际判例适时的修改CISG中“货物与合同相符”相关规定，发挥该制度在维护交易安全和保护买受者利益方面的独特价值和作用是CISG在未来的修订中应该考虑的重点之一。

【参考文献】

1. 施米托夫：《出口贸易—国际贸易的法律与实务》，对外实务教育出版社1985年版。
2. 史尚宽：《债法各论》，中国政法大学出版社2000年版。
3. 李巍：《联合国国际货物销售合同公约评释》，法律出版社2002年版。
4. 王京禾：《〈联合国国际货物销售合同公约〉解释》，中国对外经济贸易出版社1987年版。

5. 金健：《国际商事合同履行法律问题比较研究》，武汉出版社2001年版。

6. [德]彼得·施莱希特里姆 (Peter Schlechtriem)：《〈联合国国际货物销售合同公约〉评释》，李慧妮编译，北京大学出版社2006年版。

7. 国际统一私法协会：《国际商事合同通则》，商务部条约法律司编译，法律出版社2004年版。

8. 美国法学会、美国统一州法委员会：《美国〈统一商法典〉及其正式评述》，孙新强译，中国人民大学出版社2004年版。

9. John O. Honnold, Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention (Kluwer Law and Taxation Publishers 1991).

10. C.M. Bianca and M.J. Bonell, Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention (Milan:Giuffre, 1988).

11. Prof. Dr. jur. Dr. sc. oec. Fritz Enderlein and Prof. Dr. jur. Dr. sc. oec. Dietrich Maskow, INTERNATIONAL SALES LAW—United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods (Oceana Publications, 1992)..

【Abstract】 The unification of the application of law on international trade shall be favor for cutting down transaction cost and the cultivation of effective economic transaction. Convention on Contracts for the International Sale of Goods (herein after referred to as CISG) promulgated by The United Nations Commission on International Trade Law United Nations, which complied with the development of society, makes great contribution to the unification of the application of law on international trade. On account of its historical background the provisions of CISG on Conformity of the Goods may not meet the requirements of the contemporary commercial needs. The difference understanding of the judges and arbitrators on the corresponding provisions of CISG on Conformity of the Goods leads the false unification of the application of CISG. Nipping defects and providing suggestions on the improvement are the main purpose of this piece of work.

【Key Words】 Conformity of Goods, Fundamental Breach, Remedies, Exemption