

损失违约与迟延担保：二元违约赔偿功能体系的法理构造与司法适用

高健伟，祖德伟，刘晨阳，牟晓宇

云南大学，云南 昆明 650500

DOI: 10.61369/SSSD.2026070038

摘 要： 违约金的赔偿与担保双重功能已成学界共识，但司法中机械适用损失30%酌减规则，既抑制担保功能发挥，又造成契约自由与实质正义张力失衡，难以界定私主体自主选择权边界。立足私法“法无禁止皆可为”理念，构建损失违约与迟延担保的二元违约赔偿功能体系，赋予私主体自主选择空间：违约金侧重赔偿功能，迟延金属保障功能范畴。迟延金是私主体正当行使自主选择权的结果，预设契合量质守恒原理，未获实体规则否定性评价，亦未超出不当得利规制边界。司法实践中非财产性利益保护缺失、担保功能独立性被忽视，致使迟延金适用陷入困境。从规范解释学视角，迟延金与定金担保功能相近，同属违约责任体系，将迟延金纳入定金规则并适用定金罚则，可有效破解一元违约体系适用难题，为实现违约金双重功能提供规范路径，也为完善中国民法学理论与话语体系拓展新空间。

关 键 词： 二元违约赔偿体系；量质守恒；迟延金；担保功能；定金罚则

Legal Structure and Judicial Application of the Dual Default Compensation System: Damages for Breach of Contract and Delay Guarantee

Gao Jianwei, Zu Dewei, Liu Chenyang, Mou Xiaoyu

Yunnan University, Kunming, Yunnan 650500

Abstract： The dual functions of liquidated damages (compensation and guarantee) have reached an academic consensus. However, the mechanical application of the 30% loss reduction rule in judiciary restrains the guarantee function, breaks the balance between contractual freedom and substantive justice, and makes it hard to define the boundary of private parties' independent choice. Based on the private law principle of "everything is permissible unless prohibited by law", this paper constructs a dual default compensation system covering breach damages and delay guarantee, granting private parties the right to choose functional orientation: liquidated damages focus on compensation, while delay damages belong to the guarantee function. As a legitimate exercise of independent choice by private parties, delay damages conform to the principle of quantitative and qualitative conservation, receive no negative evaluation from substantive rules, and do not exceed the scope of unjust enrichment regulation. The lack of protection for non-property interests and ignorance of the independent guarantee function in judicial practice have trapped delay damages in application dilemmas. From the perspective of normative hermeneutics, delay damages are highly homogeneous with earnest money in guarantee function and both fall into the category of liability for breach of contract. Incorporating delay damages into earnest money rules and applying the earnest money penalty can effectively solve the dilemmas of the unitary default system, provide a normative path to realize the dual functions of liquidated damages, and expand the theoretical and discourse system of Chinese civil law.

Keywords： dual default compensation system; quantitative and qualitative conservation; delay damages; guarantee function; earnest money penalty

一、规则机理的量质守恒与自主选择权的界定

违约金酌减规则适用难题，核心是未在违约金预定领域平衡

契约自由与实质正义，无法为私主体权利行使提供明确法律预期。富勒提出的法律规制行为理念，点明规则对民事主体的约束作用，而量质互动平衡是规则之治核心，也是界定私主体自主选

作者简介：

高健伟（1999—），男，云南大学法律硕士研究生，研究方向为刑法；

祖德伟（2001—），男，云南大学法律硕士研究生，研究方向为民商法；

刘晨阳（2002—），男，云南大学法学院法律（非法学）硕士，研究方向为宪法学与行政法学；

牟晓宇（2001—），女，云南大学研究生，研究方向为宪法学与行政法学。

择权的基础法理。

（一）量质守恒的内涵与核心要素

规则之治下，民事主体兼具形式理性与现实差异性，对应“量”与“质”双重内在机理，分别映射民事法律形式正义与实质正义双重目标，也是对传统经济人假设的纠偏。量质守恒可通过利益分配理论阐释：规则是国家对利益及责任所做的分配，初次分配主张机会均等故对应“量”，再分配主张利益均衡故对应“质”，二者构成利益责任分配核心范式。微观层面，量质守恒核心要素为对待、价值、认知三类：价值包括财产性及非财产性价值，其区分标准为法律保护及救济方式，而认知包含认识及意志因素，即主体能合理预见后果并主动作出选择。

从民事实体规则来看，量质守恒体现为主体交换时对待给付、风险分配均预设于价值范畴，且主观上具备合理认知及合理预期，判断规范是否符合该原理，可直接从预设要素核查，要素缺失则构成量质失衡，立法理应通过设定撤销权等制度予以矫正。《民法典》第147-151条有关民事法律行为效力的规定即为量质守恒规则最典型的示范。

立法针对量质失衡情形赋予撤销权而非直接认定无效，实质是肯定量质守恒规则机理，将选择权交还民事主体。由此可见，量质守恒实质上就是尊重人格自由选择下的利益对待交互，亦即违约赔偿制度的底层逻辑。

（二）量质守恒下自主选择权的边界

由于量质守恒受公平原则的直接调整，故不当得利规则实质上是在确定私主体自主选择权行使的边界，否定无对待给付的单方获利与受损，核心考察利益损失合理性，而非收益成本比例，避免与撤销权规则冲突。不当得利成立核心为非对待获益、非对待受损、不具认知预期三大要素，与量质守恒原理界限清晰。

据此，私人主体的自主选择权并不是绝对自由，其行使受到两层硬性限制：一是未违反法律强制性规定与公序良俗，不构成量质失衡；二是利益变动存在对应给付，未落入不当得利范畴。违约赔偿领域中，当事人约定违约金或迟延履行合同履行风险事前预判，满足对待给付、双方合理认知且未被实体规则否定，即符合量质守恒，司法应予以尊重。

二、量质守恒下自主选择权的适用困境：以迟延金为中心

司法实践中，法官判断违约金过高时，形成了“约定金额与实际损失比对”的裁判惯性，迟延金适用中该问题尤为突出，引发量质失衡，侵害私主体自主选择权。迟延金预设本符合量质守恒原理，却因司法裁判偏差陷入适用僵局，根源在于非财产性利益保护缺失、担保功能独立性忽视，以及实体与程序量质竞合的错误界定。

（一）非财产性利益保护缺位与损失认定限缩

《民法典》第五百八十四条没有把损失严格限定于财产性利益，但是毋庸置疑，司法实践中法官普遍将损失等同于现实财产减损，非财产性利益长期缺乏有效保护，也与量质守恒的价值要素形成张力。现代民法的保护范围正在从财产性利益向非财产性

利益扩张，《民法典》对声音、虚拟形象等新型人格利益以及个人信息法定利益的保护都已超出财产性利益范畴。合同履行中迟延履行除导致财产损失外，更常导致守约方交易机会丧失、商业信誉减损等非财产性损失，此类利益理应得到充分保护。

司法对损失所做的限缩解释直接导致“事实不能”困境：一是无直接财产损失但存在非财产性损失的情形无法获赔；二是守约方因举证不能导致损失主张不被认可。结合威信县一鸣建材有限公司与镇雄市辉恒商水泥有限公司买卖合同纠纷案，双方约定明确逾期付款违约金标准，甲方长期多次逾期付款，法院仅以剩余未还款项为基数计算逾期利息，完全忽略已还款项的逾期违约事实，未认定守约方催款成本、交易机会丧失等非财产性损失。双方约定的迟延履行迟延风险事前预判，以非财产性利益为重要价值考量基础，严格符合量质守恒要素，却因司法限缩解释被架空，自主选择权形同虚设。

（二）迟延金担保功能的独立性被忽视

“补偿为主、惩罚为辅”的违约金理论范式，在司法中异化为“唯损失论”，彻底忽视迟延金担保功能的独立性。一般违约金与迟延金功能定位差异显著：前者以实际损失的赔偿为核心，指向赔偿功能；后者以事前威慑督促按期履行为核心，侧重担保功能，并非单纯填补损失。

从量质守恒角度，迟延金的预设以非财产性利益为主要价值考量，守约方的获益是对迟延履行本身的对待，双方对利益与责任分配具备合理认知，符合量质守恒全部要素，担保功能具有独立正当性。但司法实践中，法院常以“超过实际损失30%”为由酌减迟延金，将其与普通违约金混同，误读违约金制度功能。前述案例中，双方约定的迟延履行担保性质，核心目的是督促甲方及时付款，而非单纯弥补利息损失，法院却将其等同于逾期利息，否定担保功能，违背当事人真实意思，弱化迟延金违约威慑效力，变相纵容违约行为。

（三）实体与程序量质守恒竞合的错误界定

法官的错误裁判，还源于对实体与程序量质竞合的误解，体现在举证标准不当降低与价值优先序位颠倒。根据《民法典》合同编通则解释第64条第2款规定，违约金过高的举证责任由违约方承担，法院不得随意降低举证标准，但实践中法院常将举证责任转嫁给守约方，要求其举证证明实际损失，举证不能便认定违约金过高。前述案例中，法院未要求违约方举证违约金过高，仅核算剩余欠款逾期利息，直接违背举证责任分配规则。

实体与程序的量质竞合存在明确的价值优先序位：实体价值优先于程序价值。程序核心为效率，实体核心为公平，二者冲突时公平优先；程序价值仅在实体量质失衡、主体滥用权利时发挥矫正作用。迟延金约定若符合量质守恒，属于正当行使自主选择权，司法应坚守实体规则价值，通过程序保障守约方权利，而非以举证不能否定实体合法约定。

三、二元违约赔偿体系的构造：迟延金与定金规则的适配

破解一元违约体系困局，需构建损失违约与迟延担保二元违

约赔偿体系，厘清违约金与迟延履行功能边界，从规范解释学层面为迟延履行寻找规则依托。迟延履行与定金担保功能高度同质，同属违约责任体系，将其纳入定金规则适用定金罚则，具备逻辑与实践双重基础，可彻底解决迟延履行适用难题。

（一）二元违约赔偿体系的核心构造

构建二元违约赔偿体系的法理基础是私法“法无禁止皆可为”理念，核心是功能分野与自主选择，与量质守恒原理高度契合。当事人约定违约金，即以财产性损失为核心考量，侧重赔偿功能，约定显著超标可适用酌减规则；约定迟延履行，即以非财产性利益为核心考量，侧重担保功能，只要符合量质守恒、未违反强制性规定、不构成不当得利，司法应充分尊重，不得机械适用酌减规则。

二元体系有效解决了一元体系“唯损失论”的弊端，厘清了契约自由与实质正义的边界：契约自由是功能面向的自主选择，实质正义是量质守恒原则的贯彻，选择行为不得构成权利滥用，既尊重意思自治，又避免契约自由绝对化。司法实践中，若双方明确迟延金的担保目的，法院应尊重该约定，认可其担保功能，对甲方每一笔逾期付款行为逐笔评价，不可仅以剩余欠款为限计算责任。

（二）迟延履行纳入定金规则的规范与体系依据

将迟延履行纳入定金规则的首要依据，是二者担保功能的同质性。定金是《民法典》明确的法定担保方式，核心功能为担保合同履行，通过定金罚则形成履约威慑，价值考量涵盖财产性利益与合同履行预期等非财产性利益，与迟延金的功能面向高度一致。二者均为事前约定的违约责任形式，以督促合同履行为核心目的，通过预设不利后果形成威慑，未将实际损失作为设定的唯一依据，且均符合量质守恒的“对待、价值、认知”核心要素，迟延履行纳入定金规则具备充分法理依据。

另一重要依据是二者同属违约责任范畴。《民法典》第577条规定，违约责任包括继续履行、赔偿损失等，定金罚则与迟延履行均为当事人事先约定的违约责任承担方式，与法定违约责任形成互补，属于约定违约责任。定金规则适用不以实际损失为前提，

惩罚性特征与迟延金的担保功能高度契合，二者在责任性质、设定目的、适用场景上高度一致，具备规则融合的现实基础。且定金规则体系成熟，担保功能获司法普遍认可，未被机械适用损失酌减规则，可为迟延金的司法适用提供清晰指引。

（三）迟延履行适用定金罚则的实践价值

迟延履行适用定金罚则具备多重实践价值，可有效化解司法实践争议：其一，弥补非财产性利益保护缺位问题，定金罚则不以实际损失为前提，惩罚性属性恰好匹配迟延履行非财产性利益的保护需求；其二，明确迟延履行担保功能的独立性，区分其与一般违约金的赔偿功能，杜绝司法混同适用；其三，规范举证责任分配，明确违约方对迟延事实及违约金过高负有举证责任，避免举证责任不当转嫁给守约方；其四，弘扬契约精神，尊重当事人意思自治，督促主体依约履行义务，减少司法对合同约定的过度干预，切实提升合同履约率。

四、结语

实现违约金双重功能，需突破一元违约赔偿体系的桎梏，构建以量质守恒为底层法理、以私主体自主选择权为核心的损失违约与迟延担保二元体系，明晰违约金与迟延金的功能分野，平衡契约自由与实质正义。迟延履行是私主体正当行使自主选择权的产物，司法实践中因非财产性利益保护缺位、担保功能独立性被忽视陷入适用困境，将迟延履行纳入定金规则并适用定金罚则，依托二者担保功能同质性与违约责任体系关联性，可为迟延金的规范适用提供可行路径。

二元违约赔偿体系的构建，既为违约金酌减规则的司法适用提供新思路，也为完善中国民法学理论体系与话语体系拓展了空间。该体系扎根本土司法实践，是对违约金适用难题的理论回应，也是中国特色民法学理论的有益创新。后续需学界与司法界协同发力，细化二元体系的规则细节与适用细则，推动其落地司法实践，切实发挥民法保护民事主体合法权益、维护社会经济秩序的核心功能。

参考文献

- [1] 王利明. 合同法研究（第二卷）[M]. 北京：中国人民大学出版社，2021.
- [2] 崔建远. 民法典合同编通则理解与适用[M]. 北京：人民法院出版社，2020.
- [3] 朱广新. 违约金规范的性质及其司法适用[J]. 中国法学，2019(06):162-180.
- [4] 张家勇. 违约金酌减规则的司法适用与立法完善[J]. 法商研究，2022(02):46-59.
- [5] 最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组. 中华人民共和国民法典合同编理解与适用（一）[M]. 北京：人民法院出版社，2020.
- [6] 韩世远. 违约金的理论问题——以合同法第114条为中心[J]. 法学研究，2003(04):108-120.