

论民法中的情势变迁原则及其适用

丛
艳

一、情势变迁原则的理论依据

所谓情势变迁原则,就是指在合同有效成立之后至合同履行之前,因不可归责于双方当事人的原因,使合同形成所依赖的客观环境发生了当事人在正常情况下不能预料的变化,如果继续履行原合同将导致显失公平,因而应变更合同的内容,重新协调双方利益,达到新的平衡。情势变迁原则的理论依据如下:

(一) 诚实信用原则

它是大陆法系民法的基本原则。它要求当事人进行民事活动时必须信守诺言、诚实无欺,在不损害他人和社会利益的前提下谋求自己的利益。大陆法系在其发展过程中的相当一段时期内,认为法律规范是可以穷尽一切社会现象的,不存在其涵盖不到的角落,因此,由于现代经济生活的复杂性和多变性,无论法律多么周密,都不可能包容市场机制中出现的诸多难以预料的情况,从而难免会表现出法律的局限性。诚实信用原则的本质在于赋予法院自由裁量权,克服法律规范所出现的偏差。它不仅具有普遍性和强制性,而且具有能动性和创造性,是解释和补充法律不足、演进法律的“帝王条款”。^①因而,当事人在订立合同之后,因为出现了订约时所不能预见的变化,如果继续履行合同,必将导致显失公平,则是对诚信原则的违背,应允许当事人变更或解除合同。诚信原则和情势变迁原则的区别在于,前者是民法中具有普遍指导意义的法律原则,是任何民事法律活动都必须遵循的最高原则;而后者则是在社会生活中出现意外情况下可以援用的具体原则,是指导合同履行的一项特殊原则。

(二) 法律行为基础学说

所谓“法律行为基础”,是法律行为成立时,利害关系人对特定环境的存在或发生所具有的共同预想;或一方当事人具有此预想,另一方当事人明知该预想的重要性且未作出反对表示。基于这种设想,形成缔结法律行为的意思。^②法律行为基础学说是德国学者奥特曼(Oertmann)1921年在《法律行为基础》中提出的。由于法律行为的内容和标的,必须依当事人的意思决定。奥特曼认为,法律行为基础的确定标准是一个主观标准。后来的学者拉

① 《民法债编论文选辑》,郑玉波著,P771

② 《债法总论》,史尚宽,P443

伦茨(Larenz)则将法律行为基础学说区别为主观的和客观的两种,主观法律行为基础指双方当事人于合同签订时根据的且对双方意思决定有影响的共同预想。客观法律行为基础则是当事人订立合同的客观基础。考察法律行为基础,目的在于衡量合同发生效力的前提是否存在,因此,依诚实信用原则考察主观法律行为基础,处理“动机错误”问题;以合同的目的考察客观法律行为基础,处理“对价关系是否破坏”。将两者结合起来,确认合同效力是否应受影响,则是以后的学者对法律行为基础学说的发展和延伸。

应该看到,尽管以诚实信用原则为情势变迁原则的发生根据,似乎更具说服力,但法律行为基础学说对于立法者和司法者来说,具有更强的可操作性,如何运用诚信原则赋予情势变迁原则的自由裁量权,正是法律行为基础学说试图解决的问题。

二、情势变迁原则的适用条件

(一) 客观方面

具有情势变迁的事实。所谓“情势”,是指使法律行为成立的基础或环境的一切客观事实。所谓“变迁”,是指异常的不可避免的变化。凡使情势之变迁与合同效果之显著变化有因果关系的客观事实,皆可做为情势变迁的事实。

(二) 主观方面

情势变迁是当事人在订立合同时不能也不可能预见的。如果当事人没有预料,但根据诚信原则判定当事人应当可以预见,如商业风险,则应认为当事人主观上有过错,应由当事人自己负责。这就要求当事人在主张情势变迁时,负有举证的责任,以证明其所谓的情势变迁非因自己的主观而致。

(三) 时间方面

情势变迁应发生在合同有效成立之后,履行终止之前。但情势变迁在履行开始前已恢复到合同有效成立时状态的,不能适用此原则。如果当事人延迟履行债务,在迟延前发生的情势变迁,原则上不宜主张情势变迁,否则会在很大程度上鼓励债务人违约。

(四) 过错责任方面

情势变迁不可归责于双方当事人。如可归于双方当事人之一,则该当事人应承担所发生之过错责任。尽管不可抗力是导致情势变迁的事由,却不是仅限于不可抗力,如科技的进步,国家经济政策的调整,是由包括意外事件如飞机失事和其它事件,如无从寻求救济的第三人侵犯合同等多种原因构成。^①

(五) 后果方面

若履行原合同则会导致显失公平,且该显失公平必须是情势变迁所致。情势变迁原则应用的目的在于救济不正常风险所引起的显失公平的结果。这里判断显失公平的标准不仅要看其不公正

^① 《违约责任论》,王利明,P346

的程度是否已造成利益的严重失衡,以致:(1)如不适用情势变迁原则,对通常之法律关系,发生更大变更,而有害交易安全者;(2)如适应情势变迁原则,可免不当之损害,另一方当事人仅失去其未所预料之利益;(3)不公平之事实,应存在于双方当事人之间,对第三人之不公平,则不足以适用。^①

三、情势变迁原则的效力

如前所述,情势变迁原则的确立是法律追求稳定性和适应性的具体表现。当合同关系显失公平之状况可以补救,法律倾向于维持已存在的合同关系,变更显失公平之条款,重新协调当事人之间的利益关系,此为情势变迁原则的第一次效力。而当第一次效力不能消除显失公平的结果,则应终止或解除合同。使不适应新的经济形势下的法律关系归于消灭,此为情势变迁原则的第二次效力。应当注意的是,第二次效力并不当然经过第一次效力。

(一) 第一次效力

1. 增加或减少给付,以期达到给付之量的平衡。在双务合同中,当事人之间必定存在一定的对价关系,因而可增减给付之量,使给付和对待给付符合当事人约定的比例关系;在单务合同中,则可以价格指数或其它折算系数增加或减少给付,同样可以消除对当事人一方不公平之结果。

2. 分期或延期履行。当合同履行期限,发生了致使合同不能履行的障碍,只要障碍是暂时的,应采取延期或分期履行的方式,而不宜采用终止合同的方式。

3. 拒绝先为履行。当一方当事人财产明显减少或发生信用危机等情况,使另一方当事人有理由认为其没有继续履行合同的能力时,另一方当事人在负有先作出履行义务却得不到担保的情况下,可拒绝先为履行。

4. 变更标的物。合同标的为种类物的,若该种物因情势变迁不能得到的,应允许以同种类的其它标的物代替,当事人的另一方不得拒绝。然而,若合同的标的物为特定物,除非当事人一致同意,不应允许变更标的物。

(二) 第二次效力

1. 终止或解除合同。变迁的情势是在合同有效成立后发生的,那么,情势变迁以前发生的法律行为,应确认为有效。而当第一次效力不足以补救显失公平的状况的时候,应以终止合同为原则。如在基于雇佣、租赁、借贷关系建立的中长期合同中,应消灭的是将来的合同关系而非已履行的合同部分。然而,如终止合同仍不足以消除不公正的状况,则应允许解除合同。这种情况常发生于双务合同中,一方义务为一次性履行,另一方义务则为分次履行。

2. 平衡利益。依据情势变迁原则而非基于当事人不履行债务的原因所产生的终止或解除合同,不应请求因不履行而产生的损害赔偿。然而,情势变迁“系基于诚信原则,即基于衡平的理念”,^②如果合同的终止或解除仅使一方当事人受到了损害,或使双方当事人受到的损害程度不同的话,则未受损害或损害较轻的一方应给予适当的补偿。损害的范围应以积极的损害为限,而不应包括合同之存续所应得的利益。

总之,情势变迁原则在我国理论界还有待于进一步探讨,在实践中更有待于进一步补充和完善。

(作者单位:上海对外贸易学院)

^① 《债法总论》,史尚宽,P443

^② 《民法学说与判例研究》(第八卷),王泽鉴,P47