

情势变更原则认定标准之困境与完善路径

袁焕祥

中国计量大学，浙江杭州，322002；

摘要：《民法典》保留了《合同法解释二》中的情势变更原则，《合同编通则司法解释》也对其进行完善。在情势变更原则的适用中，关键在于把握其与“不可抗力”和“重大风险”的界限和关系。在司法适用中，在把握情势变更和不可抗力的区分基础上，要基于民法促进交易的属性，妥善适用。

关键词：情势变更；不可抗力；商业风险

DOI：10.64216/3080-1486.26.02.076

1 情势变更原则的理论概述

1.1 情势变更原则的内涵

情势变更原则是处理情势变更致使合同基础丧失或改变的一项法律原则，其本质是对“合同严守原则”的例外补充，也是“诚实信用原则”的具体运用，旨在通过司法干预实现合同履行的实质公平。《民法典》第533条对情势变更原则作出了明确规定，规定人民法院或者仲裁机构应当结合案件的实际情况，根据公平原则变更或者解除合同。此后，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉合同编通则若干问题的解释》（以下简称《合同编通则司法解释》）第三十二条也对情势变更原则进一步明确了司法适用范围。

1.2 情势变更原则的构成要件

1.2.1 客观要件

关于情势变更的客观要件，主要指合同基础条件发生重大变化。合同基础条件，指双方当事人签订合同时所处的客观环境，是双方当事人默认的，未明示的，它的存在是合同权利义务成立的前提，是合同履行的基础。对于情势变更规则中的“情势”，本文认为应发生于合同成立后，因受到无法预见的政策调整或者市场供求关系发生异常变动导致合同基础条件发生重大变化。客观情况的变化会引起合同基础条件变化，但不是所有但客观情况变化都属于合同基础条件变化，在司法实践中，法官需要对案件进行具体分析。例如疫情期间，承租人因疫情封控停业3个月，当事人主张适用情势变更。法官裁判时，认为疫情封控属于不可抗力的客观情况，但短期停业可通过减免租金等方式，未根本动摇租赁合同的基础。承租人长期使用房屋的合同目的仍可实现，不构成情势变更。因此，要构成情势变更，首先要有动摇

合同基础条件的客观“情势”发生，且要达到重大变化的程度。

1.2.2 主观要件

关于不可预见性的主体要求，是要求双方当事人都无法预见。实践中，往往会出现一方当事人已经知晓，或者订立合同时依照其生活和经营经验应当知晓所具有的风险，仍然自愿签订合同，后风险发生，当事人以情势变更为由提出变更或者解除合同，法官最终判决不构成情势变更，当事人预知风险而签订合同是一种自甘风险的行为。又有另一种情形，当事人一方知晓合同存在风险，但没有向另一方告知，合同签订后风险发生，这种情况自然也不构成情势变更，可能构成欺诈或者缔约过失。因此，对于情势变更中不可预见性的认定，必须是双方当事人都没有预见到风险。

对于不可预见的认定标准，通常包括主观和客观方面。主观上，要看合同当事人是否有预见能力，这就要考虑合同当事人的年龄、心智、身份，合同的内容等方面。通常，当事人的身份会影响法官对于无法预见的判断，如果当事人为专业机构或者有经验的主体，往往判断的标准也不一样。例如，《最高人民法院关于适用情势变更原则的裁判观点解读，〈民法典〉第533条》中指出，房地产企业主张情势变更，但房地产企业作为从事房地产投资的当事人，应当对国家关于房地产调控政策变化趋势或者建设用地规划调整趋势具有一定的预见能力，对于普通市场主体则无此种要求（例如遂宁市安居区人民政府、洪某某合同纠纷案）。客观上，要考虑社会一般人的预见水平，应当以大众的理性视角来看待，以及事件发生的概率和行业惯例。例如普通消费者和大型企业对于市场波动的预见能力是否不同。

1.2.3 结果要件

情势变更的结果要件是继续履行合同会导致显示公平，结果要件是适用情势变更原则的实质性要求。关于此处的显失公平，本文认为应该与民法典中有关合同撤销权的显失公平加以区分。情势变更中的显失公平，发生在合同履行后，履行的后果显失公平，一方全部丧失或基本丧失履行利益，而不是合同不能履行。正是因为坚持原合同的效力显失公平，法律才授予蒙受损失的一方请求变更、解除合同。对此，当事人可以自行协商解决或者向法院、仲裁机构申请变更或者解除合同。对于如何认定显失公平，德国法的“等价关系障碍”标准要求履行障碍导致对价关系严重失衡，且超出正常交易风险范围。我国具体表现为合同对价关系发生根本性扭曲，如一方履行成本激增至缔约时不可预见的程度，或合同预期收益锐减至丧失基本交易价值，且此种失衡超出正常商业风险范畴。

2 情势变更认定标准之困境

2.1 情势变更与不可抗力的区分困境

情势变更与不可抗力都属于客观的履行不能，是造成合同无法履行的客观障碍，实践中二者有时候难以准确区分。

例如，新冠疫情这种全国性的突发公共卫生事件属于情势变更还是不可抗力在司法实践中，对于类似案件就有同案不同判的现象。通过中国裁判文书网有关情势变更和不可抗力案件的查找，发现不同法院在类似案件中对疫情的定性不同，有的认定为不可抗力，有的认定为情势变更。例如某某公司1与某某公司2房屋租赁合同纠纷案中，法院认为疫情导致承租人无法经营，构成不可抗力，允许解除合同，并不承担违约责任。法院认为新冠疫情防控措施属于不能预见、不能避免且不能克服的客观情况，原、被告作为商用房屋的出租人和承租人均遭受了极大影响，疫情期间出租人与承租人应当共担风险。而在某某公司与袁某等房屋租赁合同纠纷案中，法院认为疫情属于情势变更，要求双方分担损失，解除合同。法院认为因新冠疫情的发生，原告商场不能正常开业经营，某某公司作为在原告商场内经营餐饮企业受疫情影响而无法经营，导致了营业收入明显减少及资金周转困难，无法按约支付租金也是事出有因，如坚持按合同约定内容支付租金及承担高额违约金，对承租人显失公平，应当综合租赁合同的租赁期限、被告实际经营时间、离场情况及原告的实际损失等因素综合予以考量。这可能会导致裁判标准混乱，甚至出现同一事件在不同

法院被定性为不同法律事由的现象。

2.2 商业风险和情势变更的区分困境

《民法典》对于情势变更的立法规定，排除了商业风险，这是因为市场经济本身就是变化莫测的，参与市场交易必然要承担一定的风险和责任。某一客观情况的变化是属于正常的商业风险，还是属于可引起情势变更制度适用的重大变化，法律难以划定统一的标准。《民法典》及其相关司法解释也没有建立两者之间的区分标准，二者之间也没有天然的界限，这就导致对于商业风险的认定标准过于模糊，在实践中难以区分。市场经济风险无处不在，如果对商业风险和情势变更进行混淆，则势必会影响交易安全和市场秩序。

3 界定情势变更认定标准的完善路径

3.1 界定情势变更和不可抗力

不可抗力和情势变更是两种各具特色的制度，承担着不同的法律功能。从构成要件来看，“不能预见”强调事件的突发性超出一般理性人的认知范围，如突发地震、火山喷发等自然灾害；“不能避免”要求当事人即使尽到最大谨慎义务也无法阻止事件发生；“不能克服”则表明事件造成的损害后果无法通过现有手段消除或减轻。不可抗力涵盖了自然灾害如台风、洪水等，政府行为如征收、禁令，以及社会异常行为。从形态上来看，通常战争、自然灾害或者政策文件引起合同在事实上履行不能，则可以适用不可抗力。市场价格异常变动或者货币贬值的情形导致合同在经济上履行不能则可以适用情势变更。

在与不可抗力制度的衔接上，本文认为不可抗力属于情势变更的原因要件之一，二者可能存在重叠。实际上最高人民法院在自然灾害或者行政行为场合中也会适用情势变更来处理合同纠纷。该自然灾害以及行政行为亦符合不可抗力之定义，且在学理上都属于不可抗力之典型事例。基于民法促进交易的属性，对于已经无法继续履行的合同，则适用不可抗力相关规定法定解除权。若合同显失公平，但仍有继续履行的可能，应当允许适用情势变更原则。还可以通过合同的类型对情势变更和不可抗力进行区分，对于风险影响较大的短期合同，可以适用不可抗力的规定。对于风险影响较小的长期合同，且当事人长期交易的背景，适用情势变更规则变更合同有利于维系交易的稳定。

3.2 正确区分情势变更和商业风险

如何更好的区别情势变更和商业风险，当事人能否运用情势变更原则进行救济，本文认为应当从主观和客观方面入手。

主观方面，当事人对于风险的发生的意愿和认知不一样。商业风险是当事人从事商业活动所应承担的正常风险，通常指市场交易中因不确定因素导致的损失可能性，属于正常经营活动的一部分。情势变更强调合同基础条件因不可预见、不可归责于当事人的事由发生重大变化，致使合同目的无法实现或继续履行显失公平。商业风险是可预见的，是当事人在签合同时会考虑到的，因此当事人明知风险而签订合同是自甘风险的行为，不能适用情势变更原则。

在商业风险中，当事人是应当预料而没有预料到的，但是为了追求商业利益，甘愿冒此风险或抱着侥幸心理希望风险不发生。如果其主张对此没有遇见而要求对合同进行变动或解除，那么合同所要追求的安全价值将荡然无存。实践中，可预见性的主观标准较强，对可预见性的判断指标较少。虽然不能严格以平均利润“明显不公平”的衡量指标，但是可以结合当事人的从业年限、行业特质，以及同类产业类似经历年限的从业人员的判断能力是否能够预见、或预见可能性的多少进行判断这样认定也比较公平合理。

客观方面，首先要看行情变化的幅度。行情变化是否属于商业风险，关键看是否符合商业风险的核心要素，是否符合市场交易的一般规律，有没有超越当事人的合理预期。价格围绕价值浮动，不是一成不变的。行情的变化幅度很大，导致合同基础的丧失，当事人才能寻求法律救济。当合意的基础因情势变更丧失后，合同的表面关系还在，但本质已经不是订立时的合意，因此需要进行调和。但本文认为，不能过于武断地以价格涨落超过平均利润来区分情势变更和商业风险，这种标准可能会使法官在处理此类案件时易于操作，但其对于情势变更原则的滥用却有很大的弊端，对于维护交易秩序和交易安全是不利的。其次，要看行情变化的原因，导致行情变化的原因应当是政策调整、战争、贸易禁运等等，这些都是不可逾越的障碍。《合同编通则司法解释》也规定，政策的调整，市场价格的异常波动，通常应当认定为情势变更条款中的“重大变化”。而商业风险的发生更多是因为市场本身的波动，当事人利润的减少或履行成本的增加，由当事人承担该风险责任并不会产生不公平的后果。

通过“主观预见性”、“行情变化的幅度”以及“变化的原因”，更好地区分商业风险和情势变更，对于情势变更和商业风险的区分，还要在个案中进行具体分析，对于风险的衡量，通常要以一般社会人的角度的观念去看待风险能否预见，能否控制或者防范。

3.3 对于政策调整文件的判断

对于政策调整文件是否构成情势变更需要分成不同情况具体判断。第一种情况，如果政策调整文件导致了合同订立基础或客观上发生异常变动，引起了情势变更事实的发生，该政策调整文件满足情势变更的事实要件。第二种情况，是否构成情势变更受政策调整文件的发布时间影响，构成情势变更必须满足情势变更的时间要件，也就是政策调整文件需要发布在合同成立后，履行完毕前，才能构成情势变更。如果合同成立前就存在相关政策，则该政策调整文件属于合同的基础条件。第三种情况是政策调整文件是当事人订立合同时无法合理预见的，如果当事人能够预见该政策能够出台，或根据行业发展趋势该政策可能出台或调整的，则不能构成情势变更。第四种情况是政策调整文件的出台会不会导致当事人继续履行合同会显失公平，如果政策调整对于当事人履行合同只会产生轻微的影响，则不构成情势变更。

总之，对于政策调整文件是否构成情势变更，以上四种情况缺一不可，因此判断是否构成情势变更，我们需要从情势变更的构成要件入手，对于如何准确界定情势变更，这个构成要件分析法也同样适用。

参考文献

- [1]石佳友. 情势变更制度司法适用的重要完善[J]. 法律适用, 2024, (01): 79-91 页。
- [2]石宏主编:《〈中华人民共和国民法典〉释解与适用·合同编(上册)》,人民法院出版社 2020 年版,第 1 32 页。
- [3]崔建远. 合同法学[M]. 北京:法律出版社, 2015:25 9.
- [4]李昊. 《不可抗力与情势变更》【M】北京:北京大学出版社, 2021 1-12 页。

作者简介:袁焕祥,男,汉族2002年3月生,湖北黄冈人,中国计量大学法律(法学)硕士研究生,主要研究方向:民法学;环境法学。