

试论合同解除条件

杨燕

(湖南大学, 湖南长沙, 410082)

摘要:我国现行《合同法》关于合同解除条件的有关规定,在发挥积极作用的同时,也存在些许不足之处,在合同解除的概念、解除法定条件的适用以及解除程序等方面存在问题。本文从合同解除的概念入手,探究合同法定解除条件在适用中存在的问题,并提出相应的观点,以求对立法是司法有一定启示。

关键词:合同解除;合同解除条件;不可抗力;合同目的;违约行为

一、引言

合同解除的相关规定主要是《合同法》第93条、第94条、第95条及96条等,此外还有一些适用于特定合同的特殊条款。本文主要针对作为一般性条款的《合同法》第93条、第94条及第95条提出相关的意见、看法及建议。

(一) 合同解除的理论概述

1、合同解除的概念

合同解除的概念立法没有作出规定,《合同法》仅将合同解除作为合同权利义务终止的情形之一,而学界对此观点也有差异。崔建远教授认为:“合同解除是指在合同成立以后,当解除的条件具备时,因当事人一方或双方的意思表示,使合同关系自始或仅向将来消灭的行为。”^[1]魏振瀛教授认为:“合同解除是指合同有效成立以后,当解除的条件具备时,因当事人一方或双方的意思表示,使合同自始或仅向将来消灭的行为。”^[2]屈茂辉教授认为:“合同解除是指合同关系成立且生效后而尚未全部履行前,当具备法律规定的或者当事人约定的合同解除条件时,因当事人一方或双方的意思表示而使合同关系消灭的行为。”^[3]三者观点主要区别是:对于合同解除的对象,崔建远教授认为只要合同成立即可成为解除的对象,而魏振瀛教授和屈茂辉教授均认为合同成立并有效才能成为解除的对象。此外,屈茂辉教授还认为,作为解除对象的合同必须是尚未全部履行。在此,本文认为应当从合同解除制度的目的、功能以及合同法的基本原则入手。

2、合同解除制度的目的、功能

合同法设置解除制度的目的是解决以下矛盾:合同有效成立之后,由于主客观情况的变化,合同的履行变成不必要或不可能,如果再让合同继续发生法律效力,约束当事人双方,则会对其中一方或双方不利,甚至阻碍市场经济的顺利发展,因此允许有关当事人解

除合同，或赋予法院适用情势变更原则的权力。

（三）合同法的基本原则

合同法的基本原则主要有四项：合同自由原则。主要内容包括：缔约自由、选择相对人自由、合同内容与形式自由以及变更、解除合同自由。诚实信用原则。该原则要求当事人在不损害他人利益和社会利益的前提下，追求自己的利益，目的是在当事人之间的利益关系和当事人与社会之间的利益关系中实现平衡。鼓励交易原则。降低交易成本、减少交易的制度障碍，以达到促进当事人通过合同实现交易的立法目的。合同严守原则。依法成立的合同在当事人之间具有相当于法律的效力，当事人必须严格遵守，不得擅自变更或者解除合同，不得随意违约。

关于合同解除的概念，首先，由合同解除制度的目的与功能来看，主要是针对成立并有效的合同。此外，根据《合同法》第91条规定，合同解除作为合同权利义务终止的情形，合同当事人间建立权利义务关系需合同有效作为前提。其次，合同是否需要未履行完毕，根据合同法的基本原则诚实信用原则以及《合同法》第94条第5项“法律规定的其他情形”包含的如因标的物质质量不符合要求合同目的不能实现的，债务人虽履行完毕，但债权人可以解除合同。因此，合同解除的对象只需要成立并生效即可，是否履行完毕不是必要的。

二、合同解除的特征

合同解除的主要是以下四项特征：其一，合同解除大多以有效成立的合同为标的。该特征是合同解除区别于合同无效、合同撤销、要约或承诺的撤回诸制度的重要之处；其二，合同解除必须具备解除的条件，主要是具备法定或约定的条件；其三，原则上必须有解除行为。因为现行法没有采取当然解除主义，具备解除条件后必须要有解除行为。其四，解除的效果是使合同关系消灭。但合同关系消灭的溯及力与合同类型有关。

三、合同解除的条件

合同解除的类型，有多种分类方法。其中，最主要的分类方式是依据合同解除的条件是否由法律直接规定，分为法定解除与约定解除两种类型。法定解除是指合同解除的条件由法律直接加以规定的解除。约定解除是指当事人以合同的形式，约定一方或双方保留解除权的解除，保留解除权的合意称为解约条款。有部分学者将协议解除、约定解除以及法定解除并列进行分类。协议解除是当事人通过协商的方式解除合同，由《合同法》第93条第一款直接对条件加以规定，应当归属于法定解除之类。因此，这三类不能进行一个并列的划分。依照合同解除有法定解除与约定解除之分，解除条件也会有相应的区别。合同法

定解除条件依据分为一般法定解除条件及特殊法定解除条件，由于特殊法定解除条件适用于各种特殊类型的合同，差别较大。因此，此处我们只对一般法定解除条件进行讨论。

四、合同的法定解除条件

一般法定解除条件主要有三类：协议解除、不可抗力致使不能实现合同目的以及违约行为。

（一）协议解除

协议解除是双方协商一致，在双方间重新形成一个合同，主要内容是将原来的合同废弃，使基于原合同的债权债务关系归于消灭。主要采取合同的形式，因此必须具备合同的有效要件：主体适格、表意真实一致、内容不违反强行性规定及公序良俗，同时采取规定的形式。

（二）不可抗力致使不能实现合同目的

“不可抗力致使不能实现合同目的”由《合同法》第94条规定。此处，学界主要存在以下几点疑问：其一，“不可抗力”的定义；其二，“合同目的”的内容；其三，“不可抗力”与“情事变更”之间的关系。

1、“不可抗力”的定义

所谓不可抗力，《民法通则》第497条、《合同法》第44条第二款规定，是指不能预见、不能避免并不能克服的客观情况。但这样的界定并不完全合理，因为实际生活中有的客观情况虽未同时具备三个“不能”，也应当被认定为不可抗力。比如有些情况，我们虽然已经预见，但是不能避免也不能克服。因此，对于不可抗力的范围，限制过死，完全不允许当事人约定，有时不尽符合生活实际；若任凭当事人自由约定，就会混淆不可抗力和通常事变的界限。折衷情况下，允许当事人约定不可抗力的范围，但不承认约定改变不可抗力的本质的规定性，是可以采取的方式。

2、“合同目的”的内容

崔建远教授认为，合同目的可分为典型交易目的（客观目的）与某些情况下的动机（主观目的）。

从抽象的视角来看，即不考虑合同标的物、服务或劳务的具体质量要求，只关心其种类和数量，甚至数量也予以忽略。合同目的即是合同的典型交易目的，即给与所欲实现的法律效果。这种典型交易目的在每一类合同中是相同的，不因当事人订立某一具体合同的

动机不同而改变。^[4]例如，在买卖合同中，买受人的典型交易目的是物的所有权，出卖人的典型交易目的是获得相应价款。合同的典型交易目的决定了合同的性质、种类，进而可确定出适用于被解释合同的法律规范。从具体的视角来看，即考虑合同标的在种类、数量、质量方面的要求及表现，将这些因素都摄入寻觅和确定合同目的的因素和依据之中。在很多交易中，机械地将抽象视角下的典型交易目的作为《合同法》第94条第4项所说的“合同目的”，会出现极不合理的现象，如在买卖合同中，即便标的物在品质上极其低劣，在数量上严重短缺，买受人无法使用，可由于买受人已经取得了它的所有权，也算达到了合同目的，不得主张解除合同，这显然是不合理的。把抽象视角下的“典型交易目的”直接认定为“合同目的”会模糊了根本违约和轻微违约之间的界限，更会使《合同法》第94条第1项和第4项强调“不能实现合同目的”的要素失去意义和价值，会使人们无法准确地确定合同解除的条件，难以适当地适用合同解除制度。因此，如若具体视角下的种类、数量以及质量上的因素是该合同（交易）成立的基础，也可以甚至应当将它们作为合同目的。

在这里，崔建远教授把具体视角下的合同目的视为某些情况下的动机。其实，典型交易目的与动机之间也存在着一定联系。一方面，现代学者视野中的某些情况下的动机，因为被强调为当事人所共知而具有了一定程度上的客观性，它不再属于严格的主观范畴，但这种客观性仅仅体现在具体的合同中，而不像典型交易目的那样，在类型相同的合同中不具差别；另一方面，典型交易目的与动机也呈现出共性和个性的联系。有鉴于此，不把合同目的局限于典型交易目的，视案情的不同而在某些情况下将动机也作为合同目的。由于动机一般藏于内心，法律对于动机一般不作评价。因此，当我们把动机作为合同目的时，需要注意以下几点：其一，合同目的应是当事人双方在合同中通过一致的意思表示而确定的目的；其二，当事人双方内心所欲达到的目的不一致时，以双方均已知或应知的表示于外部的目的为准。此外，所推定的典型交易目的可以通过对当事人在缔约情境下表示的更为具体的动机的证明来压制或予以限制，以解决日常交易中的实际问题。

3、“不可抗力”与“情事变更”之间的关系

《合同法司法解释二》第26条：“合同成立以后客观情况发生了当事人在订立合同时无法预见的、非不可抗力造成的不属于商业风险的重大变化，继续履行合同对于一方当事人明显不公平或者不能实现合同目的，当事人请求人民法院变更或者解除合同的，人民法院应当根据公平原则，并结合案件的实际确定是否变更或者解除。”该条规定构成了“情事变更”的规范基础。该条指明的“无法预见”、“非不可抗力”以及“不属于商业风险”三处，力图撇清“情事变更”与“不可抗力”及“商业风险”的关系。

首先，“不可抗力”与“情事变更”既有相同又有差异。二者的相同之处在于都规范

到了当事人支配领域外的风险，差异之处在于二者的效果层面：其一，不可抗力在《合同法》上有免责事由、解除事由两项功能，而情事变更则是变更事由、解除事由；其二，不可抗力解除合同会存在一个解除权，当事人可依意思通知即可解除合同，而情事变更需要法院裁判从而司法解除。

其次，“情事变更”与“商业风险”，“情事变更”指的是合同基础的变动，“商业风险”可以说是商业领域里的可能发生的危险。《合同法司法解释二》第26条的评注作者给商业风险下了个定义：“商业风险是指在商业活动中，由于各种不确定因素引起的，给商业主体带来获利或损失的机会或可能性的一种客观经济现象。”在这里存在两种意义上的“商业风险”：“主观意义上的商业风险”以及“客观意义上的商业风险”。所谓“主观意义上的商业风险”即指是一种经过评价的并被归结于某特定主体的不利益，“客观意义上的商业风险”指物价的降浮、币值、汇率的涨落以及市场的兴衰等。“客观意义上的商业风险”是引起“主观意义上的商业风险”的原因。^[5]因此，《合同法司法解释二》中“商业风险”只属于“主观意义上的商业风险”。

（三）违约行为

违约行为可分为轻微违约与重大违约。所谓轻微的违约，是指债务人在履行合同中尽管存在一些缺点，但债权人已经从中得到该项交易的主要利益，当一方有轻微的违约时，对方当事人可以要求违约方赔偿损失，但不能拒绝履行自己的合同义务，不得据此解除合同。所谓重大违约，是指债务人没有履行合同或履行合同有缺陷致使债权人不能得到该项交易的主要利益，在重大违约的情况下，受损害的一方可以解除合同并请求违约方赔偿损失。关于《合同法》第94条规定的违约情形，即迟延履行、拒绝履行以及不完全履行，都应当在区别轻微违约与重大违约的前提下进行分析。学界的主要争议是：第一，违反合同的主给付义务以及违反从给付义务致使合同目的落空时，可构成违约解除合同，那么对于附随义务呢？第二，针对《合同法》第94条规定的违约行为机械的适用第95条的规定是否合理，在预期违约或明知合同目的不能实现的情况下，是否还有催告的必要呢？

附随义务是法律无明文规定，当事人无明确约定，但为了维护当事人利益并依照社会一般交易观念当事人应负担的义务。附随义务也可以理解为合同法原则的诚实信用原则和交易习惯。通说认为违反附随义务原则上不得解除合同，只能请求损害赔偿。因为一般情况下违反附随义务只会造成轻微违约，所以只能请求相应的损失赔偿，没有合同解除权。但也有例外情况，有学者主张，附随义务若已经成为了合同要素，不履行会导致合同目的不能达到的，可例外地允许解除权的发生。所谓合同要素即合同最基本的内容，一般是指足以确定合同法律关系的性质以及当事人基本法律关系的条款。^[6]如在《保险法》中投保人的如实告知义务，如若影响到保险人是否同意承保，保险人有合同解除权。因此，违反

附随义务在某些特殊情况下可以解除合同。但目前我国《合同法》并没有认可。因此，我们可以以只享有赔偿损失请求权为原则，以合同解除权为例外。

根据《合同法》第94条及第95条的规定，享有合同解除权的一方欲行使合同解除权，须经过催告并给予对方合理宽限期间。实践中容易引发争议的是对“合理期间”如何判断？“合理期间”属于不确定的概念，需要法官根据个案自由裁量进行“价值补充”。对于期间判断是否合理，要结合合同本身的性质，履行的急迫性（包括考虑减少损失的必要）等因素来具体判断的，不能强制划定底限或者上限。但在合理期间的认定上必须充分考虑守约方的利益，因为本身违约方的违约行为会对守约方造成不利，否则客观上会起到鼓励违约的效果。^[7]

关于需要经过催告这一程序才能行使合同解除权这一问题。实务工作者认为，从合同法总的立法意旨来看，保护守约方也是应有的道理。如果在合同一方已经构成根本违约或者预期违约的情况下，仍然要求守约方进行催告，不仅在权利义务的配置上不够公平，而且还将进一步扩大守约方的损失，因此，在违约方的行为构成根本违约的情况下，应当允许守约方行使法定的合同解除权，直接解除合同而不必催告。在合同目的已经明显不能实现的情况下，仍然需要经过催告程序才能行使合同解除权，是否符合效率原则？德国、日本、中国台湾等国家或地区的民法采纳了自动解除模式，即无需催告。但是一刀切的自动解除模式对于守约方来说也是不公平的，忽略了守约方的利益问题。对于我国这种解除程序，有学者认为，这从反面赋予守约方保持合同效力的权利，是没有意义的了。也有学者认为：“在中国现行法关于风险负担规则存在欠缺及个别模糊和不可抗力免责不完全明确的情况下，无论是运用解除程序还是采取自动解除模式，实际效果时常相近，这就表明解除模式具有意义。”^[8]它的意义在于有了解除程序，当事人双方能够互通情况，互相配合，积极采取救济措施。此外，在维持合同效力的情况下，还能使双方在不同情况下利用《合同法》的相关规定维护自己的合法权利，免除或者减少自己所受的损失。

参考文献

- [1] 崔建远主编：《合同法》，法律出版社2015年版，第189页。
- [2] 魏振瀛主编：《民法》，北京大学出版社2010年版，第449页。
- [3] 屈茂辉主编：《中国民法》，法律出版社2014年版，第590页。
- [4] 崔建远：《论合同目的及其不能实现》，载《吉林大学社会科学学报》2015年5月。
- [5] 韩世远：《情事变更若干问题研究》，载《中外法学》2014年3月。
- [6] 陈小君主编：《合同法学》，高等教育出版社2009年版，第57页。
- [7] 薛文成：《论合同解除及合同解除权的行使》，载《东方法学》2008年第1期。
- [8] 崔建远：《合同一般法定解除条件探微》，载《法律科学（西北政法大学学报）》2011年第6期。

On the condition of termination of the contract.

YANG Yan

(Hunan University, Changsha / Hunan, 410082)

Abstract: In the existing provisions of the relevant conditions of the termination of the contract "contract law", has played a positive role in at the same time, there are also some shortcomings, in applicable, remove the concept of legal conditions of the termination of the contract and terminate the program has a problem. Starting from the concept of termination of contract, this paper probes into the problems existing in the application of the legal termination conditions of the contract, and puts forward the corresponding viewpoints, so as to provide some enlightenment to the legislation.

Keywords: Termination of the contract; Conditions for termination of the contract; Force majeure; Purpose of the contract; Default behavior