

合同司法终止规则的本土性与体系性

王利明*

摘要:《中华人民共和国民法典》第580条第2款即合同司法终止规则体现了合同司法终止的正当性,其旨在打破合同僵局,符合效率、诚信与公平原则。合同司法终止规则是建立在两大法系尊重合同和私法自治的价值共识基础上,通过系统总结《全国法院民商事审判工作会议纪要》的规定和司法实践经验而确立的规则,在特殊情形下摆脱合同约束的场景中,可在当事人的自治与衡平、合同自由与合同正义之间形成妥当的平衡。合同司法终止规则不同于域外法中的履行不能情形下给付义务消灭规则,也有别于因重大事由终止合同规则。合同司法终止规则可适用于分割式商铺买卖合同纠纷等情形。从规则体系上看,合同司法终止规则是合同履行制度的组成部分,也是解决履行不能的重要路径。合同司法终止规则与情势变更规则、合同的法定解除规则存在明显区别,其适用具有独特的实体和程序条件。

关键词:合同司法终止 合同僵局 履行不能

传统大陆法系将实际履行请求权认定为“债的支柱”。^①但当事人可能因为履行不能而无法继续履行合同。尤其是,如果一概要求当事人实际履行,不仅可能使当事人一方或者双方蒙受重大损失,而且可能使不能继续履行的一方当事人长期受合同关系的拘束,无法进行新的投资和交易。此时,如果合同无法通过解除来终止,则合同将陷入僵局。合同僵局是指一方因为经济形势的变化、履约能力等原因不可能履行合同而需要提前解约,而另一方拒绝解除合同的情形。在合同因履行不能而出现僵局时,当事人是否可以以及如何摆脱合同约束,是两大法系所面临的共同难题。为打破合同僵局,《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第580条第2款规定了合同司法终止规则,即出现合同僵局“致使不能实现合同目的的,人民法院或者仲裁机构可以根

* 中国人民大学法学院教授

基金项目:国家社会科学基金资助项目(23&ZD152)

^① See Ingeborg Schwenzer, Pascal Hachem, Christ Opher Kee, *Global Sales and Contract Law*, Oxford University Press, 2012, p.561.

据当事人的请求终止合同权利义务关系,但是不影响违约责任的承担”。该条规定源于中国实践的经验总结,解决了中国民商事司法实践的现实问题,彰显了《民法典》的中国特色和实践特色。该条确立的“打破合同僵局”规则,构成了《民法典》违约责任制度的一大特色和亮点,解决了长期困扰司法实践、导致效率降低和成本增加的合同僵局问题,也为及时化解纠纷提供了可行的解决方案。但如何理解该条规定的正当性和本土性、如何解释其内容及其适用条件,仍然存在争议。有鉴于此,笔者拟就《民法典》第 580 条第 2 款确立的合同司法终止规则提出浅见。

一、合同司法终止规则的正当性

合同司法终止的直接目的是打破合同僵局。在合同司法终止规则出现之前,合同僵局在司法实践中大量存在。合同僵局作为一种形象的描述,在表面上看就像计算机死机,既不能履行又不能解除,实质上是双方的博弈。例如,在“新宇公司诉冯某商铺买卖合同纠纷案”^①(以下简称“新宇公司案”)中,新宇公司与冯某签署商铺买卖合同后,因商场重大经营规划调整而无法继续履行合同。新宇公司虽然已与绝大部分业主解除合同,但是由于冯某与另一户购买商铺的邵姓业主坚持不退商铺,导致商场无法如期施工,6 万平方米建筑长期闲置,冯某亦无法正常经营。由此,这就需要在法律上寻找妥善平衡双方利益、明确合同去向的规则,以打破合同僵局。导致合同陷入僵局的原因是多方面的:(1)在合同履行不能或者不能继续履行时,无法通过合同解除制度打破僵局。从《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》,已废止)第 110 条规定来看,履行不能仅排除合同的实际履行,并未规定当事人是否仍受合同的约束。在此种情形下,合同虽然已经不能继续履行,但是其仍然有效,该条只是阻却债权人的实际履行请求权,属于排除实际履行的抗辩规则,而非合同效力的消灭规则。^②由此产生如下结果:虽然履行不能可以排除合同的实际履行,但是违约方在已经无法履行的情形下,仍要受合同约束。(2)在违约方履行不能后,法律将解除权赋予非违约方。因为解除权本身是对非违约方的救济,如果违约方希望摆脱合同关系,而非违约方拒绝解除合同,双方又无法达成解约协议,则合同将陷入僵局。在《民法典》颁行前,面对此种困境,有的人民法院承认违约方在合同僵局下也享有解除权;^③有的人民法院认为,如守约方不能选择继续履行合同而只能主张损害赔偿,则违约方可以请求解除合同,但必须承担违约责任。^④这些解决方案显然与合同解除等制度存在冲突。由于《合同法》第 94 条和《民法典》第 563 条都只规定非违约方享有解除权,而且仅在违约方构成根本违约的情形才能通过行使解除权以解除合同。在此情形下,为打破合同僵局,《民法典》第 580 条第 2 款规定,当事人双方可以请求人民法院终止合同。可见,合同司法终止制度旨在打破合同的僵局。

(一)合同司法终止符合效率原则

合同司法终止的正当性首先在于有利于增进效率。合同是对交易中的各类风险进行分配的工具,当事人本应预见交易中可能产生的风险并在合同缔约之时就予以分配,但是因为人的有限

^① 参见《新宇公司诉冯玉梅商铺买卖合同纠纷案》,《中华人民共和国最高人民法院公报》2006 年第 6 期。

^② 参见王洪亮:《强制履行请求权的性质及其行使》,《法学》2012 年第 1 期。

^③ 参见内蒙古自治区呼和浩特市中级人民法院(2017)内 01 民终 2000 号民事判决书。

^④ 参见重庆市第四中级人民法院(2017)渝 04 民终 115 号民事判决书。

理性,当事人不可能意识到未来发生的所有风险事项。“在履约免除中的经济学问题是风险的有效分配,法律必须在事后确定如何分配已经发生的特定意外事故的风险。”^①如果不存在明确的风险分配方式,在意外情况发生时,就需要人民法院介入以填补当事人有限理性的空白。合同僵局的出现将影响交易效率、增加交易成本,打破合同僵局可以使当事人及时从中脱身,并及时开展其他交易,从而在整体上降低交易成本和费用。^②对此,可从以下两个角度进行考虑:(1)从帕累托最优原则考量,合同僵局的出现明显偏离了预想的资源配置结果。如果僵局持续存在,可能给当事人造成重大损害,导致多方利益主体效率降低;^③通过司法终止,则可能增进一方或多方利益,提升整体效率。例如,在“武汉麦当劳餐饮食品有限公司与湖北安良百货集团公司租赁合同纠纷案”^④中,人民法院认为:“本案双方因合作基础的丧失而引起诉讼,且长期相持不下,现案涉房屋又出租给案外人使用,再予以强制履行的成本过高,属于债务的标的不适于强制履行、履行费用过高的情形,判决解除合同合理有据。”在该案中,当事人遭受重大损害的主要原因正是合同僵局的持续存在。(2)在不能满足帕累托最优原则的要求即不能通过司法终止实现整体效率的提高时,如果能够减少或者避免一方当事人损失,或者一方当事人利益远超过对方当事人损失,则也符合“卡尔多-希克斯效率”的要求。^⑤按照“卡尔多-希克斯效率”理论,如果一个人的境况由于某种事件的发生而变好,其能够补偿另一个人的损失并且还有剩余,那么整体效益就得到了改进。^⑥例如,在“新宇公司案”中,150户业主中的148户已经与新宇公司解除合同,只有冯某与另一户不同意解除合同而要求继续履行,但事实上,冯某已经无法正常经营商铺,其拒不解除合同反而阻碍商城整体升级改造。对此,一审人民法院认为,“考虑到时代广场位于闹市区,现在仅因双方当事人之间互不信任而被闲置,这种状况不仅使双方当事人的利益受损,且造成社会财富的极大浪费,不利于社会经济发展”。因为冯某拒绝解约,导致大厦不能转型升级、工程不能开工,新宇公司蒙受重大损失,冯某也不能正常经营。而人民法院判决解除合同能使新宇公司从中获利,对冯某进行补偿后提升了社会整体福利。社会整体收益大于损失,这也符合“卡尔多-希克斯效率”的要求。^⑦当然,在争议出现后,如果当事人能够就损害赔偿等事宜通过事后协商达成和解协议或者解除合同的协议,也可以导致合同的解除或终止。但在出现合同僵局的情形下,因为双方利益的重大冲突而使得双方无法通过谈判达成协议。在许多情况下,出现了法律上或者事实上不能履行、履行费用过高等情形,继续履行合同已无法实现合同目的。此时通常应考虑的是维护非违约方的利益,但现实情况可能是,违约方也可能享有特定的履行利益,而这种利益

① [美]罗伯特·考特、[美]托马斯·尤伦:《法和经济学》,张军等译,上海三联书店、上海人民出版社1994年版,第383页。

② 参见熊丙万:《中国民法学的效率意识》,《中国法学》2018年第5期。

③ 参见路成华、谷昔伟:《交易僵局中违约方司法解除请求权的证立及限度——基于租赁合同典型案例的分析》,《法律适用》2020年第10期。

④ 参见湖北省荆州市中级人民法院(2015)鄂荆州中民三终字第00168号民事判决书。

⑤ See David M. Driesen, *Contract Law's Inefficiency*, 6 *Virginia Law and Business Review*, 319 (2011).

⑥ See Herbert Hovenkamp, *Legislation, Well-being, and Public Choice*, 57 *University of Chicago Law Review*, 63-65 (1990).

⑦ 参见谢鸿飞:《〈民法典〉法定解除权的配置机理与统一基础》,《浙江工商大学学报》2020年第6期。

也应纳入考量。^①“新宇公司案”就是典型适例。在此类纠纷中,违约方不能从合同中解脱,不能寻求新的交易、新的商业模式、新的创业机会,这本身也不符合效率原则。^②在此情形下,确有必要打破合同僵局,使当事人从中脱身。

(二)合同司法终止符合诚信原则

在出现合同僵局后,借助司法终止规则结束当事人之间的合同关系,符合诚信原则的要求。罗尔斯在《正义论》一书中指出,契约的安排体现了一种正义,它“正是构成了一个组织良好的人类联合的基本条件”。^③但在出现合同僵局的情形下,如果合同僵局长时间无法被打破,将使当事人长期受到合同关系的不当拘束,而合同本身又无法继续履行,这不仅影响交易效率,也有违诚信原则。具体而言:(1)在出现合同僵局的情形下,当事人事实上已经无法继续履行合同,如果不及时打破合同僵局,将使当事人长期背负合同债务,这将对当事人形成沉重的负担,有违公平和诚信原则。例如,一个演员在订立合同后突然在演出当天因患病而无法出演,或者某人因环境改变或工作调动而无法履行长期租赁合同。这些意外情况都可能是在缔约时无法预见并予以分配的风险,不宜使一方当事人长期承担此种风险。(2)在多人合作情形下,如果一方当事人无法与其他人合作,或者该方当事人出现了轻微违约,但该方当事人不配合合同履行,导致多人合作无法进行,此时依诚信原则,就需要通过合同司法终止的方式维护当事人之间的合作关系。在多人合作的关系中,如果某一方当事人要求终止合同,而其他合作主体不同意终止合同,此时就需要通过合同司法终止的方式,终止特定主体的合作关系,以维持整体的合作关系。在多人合作的情形下,通过司法终止的方式打破合同僵局,则有利于维护当事人的诚信合作关系。例如,在合伙合同中,某一合伙人单方面提出终止合伙合同,而其他合伙人不同意。在这种情况下,因为无法进行替代交易,也不能通过市场价格确定损失,所以无法通过损害赔偿的方式为其他合伙人提供救济。此时,合同即陷入僵局,需要借助司法终止规则打破僵局。(3)在一些长期继续性合同中,应当强调当事人之间的合作共赢,避免单方过度攫取合同利益,这应当成为合同的基础。^④就长期继续性合同而言,当事人之间通常有一定的人身信赖关系,在此种人身信赖关系不存在时,若当事人在无法继续开展合作时又不能及时打破僵局,则将极大地影响交易效率,增加交易成本。例如,在“北京燕山红文化发展有限公司与中科云网科技集团股份有限公司合同纠纷案”^⑤中,人民法院认为,合作协议对如何履行各方义务的细节约定不明,合作各方都存在一定违约行为而不享有法定或约定解除权,现因各方相互信任的合作基础已丧失,合同事实上无法履行,故应予解除。再如,在“某旅游管理公司与某村村民委员会等合同纠纷案”^⑥中,人民法院的判决认为:“考虑到双方合同持续履行长达50年,须以双方自愿且相互信赖为前提,如不允许双

^① See Solène Rowan, Remedies for Breach of Contract: A Comparative Analysis of the Protection of Performance, Oxford University Press, 2012, p.5.

^② Vgl. Stephan Madaus, Schulden, Entschuldung, Jubeljahre — vom Wandel der Funktion des Insolvenzrechts, JuristenZeitung 71(2016) S.548—556.

^③ [美]约翰·罗尔斯:《正义论》,何怀宏、何包钢、廖申白译,中国社会科学出版社1988年版,第5页。

^④ 参见熊丙万:《私法的基础:从个人主义走向合作主义》,《中国法学》2014年第3期。

^⑤ 参见北京市第二中级人民法院(2018)京02民终4200号民事判决书。

^⑥ 参见中国法制出版社编:《中华人民共和国民法典(含司法解释及典型案例)》,中国法制出版社2023年版,第357页。

方权利义务终止,既不利于充分发挥土地等资源的价值利用,又不利于双方利益的平衡保护,案涉经营协议已丧失继续履行的现实可行性,合同权利义务关系应当终止。”尤其是,在合同僵局的情形下,非违约方拒绝违约方解除合同的请求有可能构成对诚信原则的违反,如“敲竹杠”、借机发难、索要过高的赔偿、要求完全没收房屋押金和装修保证金等,导致双方难以达成协议;而支持非违约方的请求,也有违诚信原则。即使合同的继续履行还有可能,但履行成本过高。此时,继续维持合同的效力也可能不利于维护诚实守信原则。^①

(三)合同司法终止符合公平原则

在出现合同僵局后,从维护公平原则出发,也应当通过司法终止的方式终止当事人之间的合同关系。一方面,在一些长期继续性合同(如合作合同、租赁合同、演出合同等)中,如不终止无法继续履行的合同,则债务人无法继续从事新的交易,使其长期背负债务是不公平的。正如德国学者马道斯所说:“债务必须偿还,是一种来自于罗马法并在中世纪通过教会法继续延续的法律传统。不偿还债务被普遍视为一种不义。但是,现代社会中,当债务人确实在经济上陷入履行不能的境地时,使其长期背负债务,则既让债权人成为牺牲者,也让债务人成为了坏人”,社会有必要给诚实的债务人第二次机会。^②从司法终止的法律效果看,合同的司法终止虽然不免除违约方的违约责任,违约方仍须补偿债权人的损失,但能够使债务人从债务中解脱出来,这有利于在双方当事人之间实现公平。另一方面,从合同僵局的产生原因来看,合同僵局往往是守约方恶意不行使解除权所导致,且很多情况下都是为了获取更大利益,此时不通过司法终止就无法实现当事人之间的公平。还应当看到,司法终止规则类似于衡平条款,从司法终止的适用条件上,人民法院要综合考虑全案情事和当事人间利益格局来认定合同僵局,从而适用司法终止,这也体现了对公平价值的考量。例如,在“郭某、山东朝阳房地产开发有限公司商品房销售合同纠纷案”^③中,人民法院认为:“公平原则和诚实信用是合同法的基本原则,既是履约的保障,也是在对方当事人违约时获得赔偿的保障,所有民事主体均应严格遵守。根据公平原则和诚实信用原则,结合《中华人民共和国合同法》第 112 条的规定,为衡平双方当事人利益,可以允许违约方解除合同,但前提是违约方已经向对方承担赔偿责任或者同时承担赔偿责任,以保证守约方当事人的利益不因合同解除而减少。”应当看到,合同法虽然要贯彻和保障当事人的私法自治,但私法自治并不能自动实现正义,而需要司法介入。尤其是在出现合同僵局的情形下,当事人即使谈判协商也很难解决纠纷,此时若通过司法介入化解合同僵局,则有利于维护当事人的私法自治。当然,司法介入在性质上属于公权力介入私法关系,明确司法终止的正当性,也要防止人民法院过度干预当事人的交易关系,因此,合同司法终止应当符合法律规定的条件。换言之,《民法典》虽然赋予人民法院通过司法终止合同的自由裁量权,但是人民法院在终止合同时,负有充分的说理义务,尤其需要说明终止合同的必要性,以严格限制和规范法官的自由裁量权。人民法院针对合同僵局,应当努力在当事人的自治与衡平、合同自由与合同正义之间达成妥当的平衡。在出现履行困难等情形时,合同当事人双方都可以向人民法院提出终止合同的请求,人民法院在决定是否终止合同时

^① 参见崔建远主编:《合同法》,法律出版社 2021 年第 7 版,第 169 页。

^② Vgl. Stephan Madaus, *Schulden, Entschuldung, Jubeljahre — vom Wandel der Funktion des Insolvenzrechts*, *JuristenZeitung* 71 (2016) S.548.

^③ 参见山东省滨州市中级人民法院(2019)鲁 16 民终 828 号民事判决书。

必须遵守法定的实体和程序条件约束。

二、合同司法终止规则的本土性

域外法打破合同僵局的方式多种多样,我国究竟应采取何种路径?在《民法典》编纂过程中,这一问题曾引发很大争议。有学者认为,《民法典》第580条第2款所规定的合同司法终止制度是照搬域外法的做法,因此应完全从域外法的规定出发对其进行解读。^①然而事实上,《民法典》第580条第2款所确立的合同司法终止规则是我国长期司法实践经验的总结,具有鲜明的实践特征,其与域外法的规定存在显著区别。只有准确理解和把握《民法典》第580条第2款规定的本土性和实践性特征,才能够准确解释和适用该规则。

(一)合同司法终止是我国司法实践经验的总结

在《民法典》颁行之之前,我国司法实践中已经出现了一些合同僵局纠纷,人民法院也已经采用司法终止的方式化解合同僵局。归纳起来,此类合同纠纷主要包括如下几类:(1)分割式商铺买卖合同纠纷。此类纠纷的情形是,当事人订立买卖合同后,一方当事人欲收回商铺改造升级使用,另一方当事人却不愿解除合同,或者对于商铺的利用,少数份额持有人与多数份额持有人之间存在冲突。“新宇公司案”即为典型案例。(2)不动产长期租赁合同纠纷。例如,在不动产长期租赁合同履行过程中,承租人由于特殊原因(如工作调动等)需要提前解除合同,而出租方予以拒绝,此时即可能形成合同僵局。^②(3)演艺经纪合同纠纷。在此类合同中,某艺人因特殊原因不能履行演艺合同,请求解除合同,由于演艺公司在短期内无法寻求替代交易,因此予以拒绝。^③在此类纠纷案例中,人民法院大都认为,艺人并非恶意违约且能支付充分赔偿时构成合同僵局,其有权申请司法终止。(4)合伙(合作、合营)等具有组织性和联营特征合同纠纷。一些人民法院认为,如果各方当事人信任关系破裂或发生其他履行障碍,则可能构成合同僵局,允许司法终止。^④例如,在合伙合同履行过程中,某一合伙人实施不诚信的行为导致当事人之间的信任关系破裂,而该合伙人又拒绝退出合伙关系的,此时即可能形成合同僵局。(5)部分履行不能的买卖合同纠纷。例如,在某个案件中,集体土地使用权因政策原因无法过户且买受人缔约时已知情,买受人经多次催告仍未支付大额尾款。对此,人民法院认为,案件纠纷持续长达7年,买卖双方利益严重失衡,故允许司法终止。^⑤在实践中,部分履行不能也可能形成合同僵局,与其他解决方式相比,司法终止更为简洁明快,^⑥法官可在个案中具体认定合同僵局并适用司法终止。(6)预付式消费合同纠纷。预付式消费合同具有履行周期长的特点,且经营者不论是提供商品还是提供服务,都要求消费者具有较强的协作性,如超市购物卡要求消费者去商场购物、教育培训卡要求消费者去接受培训。在此类交易中,既可能因为经营者的原因导致合同僵局(如经营者提供

^① 参见张春龙:《违约方司法解除权否定论——评〈民法典〉第580条》,《华侨大学学报》(哲学社会科学版)2021年第3期。

^② 参见新疆维吾尔自治区伊犁哈萨克自治州阿勒泰地区中级人民法院(2021)新43民终642号民事判决书。

^③ 参见广东省广州市中级人民法院(2024)粤01民终1205号民事判决书。

^④ 参见上海市青浦区人民法院(2023)沪0118民初35460号民事判决书。

^⑤ 参见浙江省永康市人民法院(2021)浙0784民初5381号民事判决书。

^⑥ 参见谢德良:《〈民法典〉第580条第2款之证成——以部分不能为切入点》,《南大法学》2022年第2期。

的商品或者服务质量降低),也可能因为消费者的原因导致合同履行出现僵局(如由于消费者身体健康变化、居住地变化、工作地点变动等原因,合同内容对于消费者来说失去意义,不能实现合同目的)。^① 此类纠纷案例中,人民法院为避免或者解决合同僵局,大都支持消费者解除合同的诉讼请求,实则是司法终止的表现。^②

当然,在《民法典》颁行前,我国立法中并不存在合同司法终止的规则,因此在司法实践中,人民法院通过司法终止的方式解决合同僵局,实际上是一种填补法律漏洞的做法。从实践效果来看,人民法院填补法律漏洞的做法是有效的。因此,《全国法院民商事审判工作会议纪要》(以下简称“九民会议纪要”)第48条即明确列举了这一情形:“违约方不享有单方解除合同的权利。但是,在一些长期性合同如房屋租赁合同履行过程中,双方形成合同僵局,一概不允许违约方通过起诉的方式解除合同,有时对双方都不利。”当违约方不存在恶意违约情形,继续履行合同对其显失公平,守约方拒绝解除合同构成违反诚实信用原则时,人民法院应当支持违约方的合同解除请求。但“九民会议纪要”只是在租赁的情形下规定了合同司法终止规则,且仅将其规定为特殊情形下的规则而非具有普遍适用价值的规则。《民法典》第580条第2款既吸取了实践经验,又确立了明确的规则,有利于限制法官的自由裁量权。该条款所确立的合同司法终止规则主要具有如下特点:(1)与“九民会议纪要”第48条仅适用于租赁合同不同,该条款将合同司法终止的适用情形扩展至非金钱债务。(2)“九民会议纪要”第48条采用的是“合同解除”的表述,而该条款使用“终止”这一表述,更符合合同司法终止的特点。《民法典》设计合同司法终止规则是对“新宇公司案”等系列案件所提出问题的回应。在这些案件中,由于法律不允许非违约方享有解除权,因此人民法院为了打破合同僵局,承认违约方享有解除权。这表面上似乎是填补法律漏洞,但实际上已经突破实定法的规则,与违约解除规则发生冲突。《民法典》第580条第2款不仅吸收了裁判经验,也在解除权方面规范了法官的自由裁量权。(3)该条款明确了合同司法终止后的损害赔偿责任,弥补了《合同法》规定的不足,也有效填补了法律漏洞。

可见,《民法典》第580条第2款确立的合同司法终止规则这一“打破合同僵局”规则并非照搬域外法的结果,而是在总结我国长期以来司法实践经验的基础上所进行的制度设计,其旨在解决我国司法实践中的现实问题,彰显了中国民法典的实践特色。既然《民法典》第580条第2款不同于德国法上的类似制度,那么在理解该款时就不应当依照德国法教义学进行解释,而应以我国司法实践为依据展开。

(二)合同司法终止规则不同于因履行不能导致给付义务消灭规则

在《民法典》编纂过程中,曾经有学者认为,履行不能可以转化为损害赔偿,不必采纳打破合同僵局的做法。^③ 法谚云:“无义务为不可能之事。”从比较法上看,德国法和法国法上存在履行不能消灭给付义务的规则。依据《德国民法典》第275条的规定,在发生履行不能的情形下,将排除债权人的履行请求权;在继续履行将导致债务人的履行负担与债权人的给付利益之间明显失衡时,债务人也有权拒绝作出给付。《法国民法典》第1218条第2款规定:“如果履行障碍仅仅是

^① 参见广东省佛山市顺德区人民法院(2023)粤0606民初2099号民事判决书。

^② 参见福建省福州市鼓楼区人民法院(2023)闽0102民初3916号民事判决书。

^③ 参见刘凝:《合同僵局下的违约方解除权:创新还是误解》,载梁慧星主编:《民商法论丛》(第75卷),社会科学文献出版社2023年版,第154~155页。

暂时的,债务人可暂时中止其债务的履行,除非由此导致的迟延使债权人有权解除合同。如果该障碍是永久性的,则合同自动解除,双方当事人依照第 1351 条和第 1351-1 条规定的条件不再承担债务。”依据该规定,在出现永久性履行障碍的情形下,合同将自动解除。按照法国学者的论述:“合同法伟大的平衡(应该使)合同不能具有过分的强制性。”^①从前述德国法与法国法的经验来看,在发生履行不能的情形下,将排除债务人的给付义务,并将其转化为损害赔偿,但《民法典》第 580 条第 2 款并没有采纳履行不能转化为损害赔偿的规则,债权人不能直接请求债务人承担替代给付之损害赔偿,而必须由人民法院或仲裁机构根据当事人请求终止合同权利义务关系,二者的区别表现为以下几个方面:

第一,是否导致合同终止。《德国民法典》第 275 条明确规定了债务人的给付义务被排除之情形,同时,在该条第 1-3 款规定的情形出现后,债务人的给付义务将被法定终止,其并非债务人履行给付外的一种可替代性选择。^② 债务人的给付义务依法被终止后,债权人只能要求损害赔偿替代给付,合同本身依然对当事人具有拘束力。^③ 但《民法典》第 580 条第 2 款并没有采纳该规则。根据《民法典》第 580 条第 1 款的规定,合同履行不能时,债务人可以请求免于实际履行,但没有确定合同的效力。该条款的功能在于赋予债务人对抗债权人履行请求权的效力,而不具有导致合同自动解除的效力。这就意味着,在出现履行困难或者履行不能的情形下,即便债权人的法定解除权因未及时行使而消灭,或者因出现《民法典》第 580 条第 1 款所规定情形而导致债权人的履行请求权受限时,也无法导致合同关系本身的消灭。^④ 而在合同陷入僵局的情形下,当事人一方迫切需要打破僵局,摆脱合同的束缚。这就产生了《民法典》第 580 条第 2 款打破合同僵局的规则。依据该规则,当事人可以请求司法终止合同。

第二,履行不能是否可以自动转化为损害赔偿。《德国民法典》第 281 条区分了两种情况:(1)出现第 275 条规定的情形时,债务人可以单方面立即拒绝给付义务,并以此为时间点确定债务人的赔偿责任;^⑤(2)对已届清偿期的给付,债务人未履行或未按照合同约定方式履行的,债权人可以对债务人确定相当的期限请求其履行给付或者补正履行,仍无效果时,债权人可以请求替代给付之损害赔偿。^⑥ 同时,依据《德国民法典》第 280 条第 1 款的规定,在可归责于债务人的原因导致不履行债务的情形下,债权人有权请求损害赔偿。据此,在履行不能的情形下,将导致给付义务的消灭,并自动转化为损害赔偿。相比之下,根据《民法典》第 580 条第 2 款的规定,即便出现履行不能,也并非自动转化为损害赔偿,而必须由当事人提出请求,人民法院就是否终止合同以及如何赔偿损失作出判断。

第三,履行不能的时间的确定。《德国民法典》第 275 条区分了“履行请求权的排除”(第 1 款)和“债务人可以拒绝履行”(第 2、3 款)。《德国民法典》(新债法)进一步明确,《德国民法典》第 275 条第 1 款规定的履行不能同时包括自始不能与嗣后不能、客观不能与主观不能,只要出现履

^① 转引自石佳友、高郦梅:《违约方申请解除合同权:争议与回应》,《比较法研究》2019 年第 6 期。

^② Vgl. Freitag, Rechtsfolgen der Unmöglichkeit und Unzumutbarkeit der Leistung, NJW 2014, 113ff; Hirsch, Schadensersatz statt oder neben der Leistung - Aktuelle Fragen der Abgrenzung, JuS 2014, 94 ff.

^③ Vgl. Lorenz, Grundwissen - Zivilrecht: Unmöglichkeit - Schadensersatz statt der Leistung, JuS 2023, 10ff.

^④ 参见石佳友、高郦梅:《违约方申请解除合同权:争议与回应》,《比较法研究》2019 年第 6 期。

^⑤ Vgl. Ernst, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl., 2022, § 275, Rdn. 68.

^⑥ Vgl. Stadler, in: Jauernig, Bürgerliches Gesetzbuch, 19. Aufl., 2023, § 281, Rdn. 6.

行不能,债权人的给付请求权就被排除;同时,依据《德国民法典》第326条第1款的规定,在出现《德国民法典》第275条第1款至第3款规定的情形时,债务人的对等给付义务也将消灭。履行不能的具体时间由作出履行的一方当事人确定。而《民法典》并没有规定上述复杂的履行不能规则体系,也难以规定因履行不能导致履行义务排除以及合同解除等具体规则。依据《民法典》第580条第2款的规定,即便出现履行不能,也不能由当事人自己确定,而应当由人民法院判断,通过司法终止让合同终止的时间点确定下来。^①

第四,违约损害赔偿是否以义务违反为前提。就德国法上因履行不能导致给付义务消灭的规则而言,即便出现损害赔偿,也不是以义务违反为前提的,而是履行不能的结果。而在出现合同僵局的情形下,当事人之所以无法解决合同僵局,大多是因为双方无法就损害赔偿达成协议,从而导致合同僵局持续存在。而合同僵局情形下损害赔偿的计算需要在合同终止之后通过司法介入的方式进行解决,当事人通常难以自行解决。对于将履行不能情形的给付义务转化为损害赔偿,《民法典》第580条第2款以义务违反作为判断违约损害赔偿的依据。因此,通过司法终止有利于解决合同僵局情形下的损害赔偿计算问题,有利于解决当事人之间的纠纷。

与德国法的做法相比,《民法典》合同司法终止规则更符合合同效力规则,也能够更好地兼顾合同当事人的利益。具体而言:一方面,其有利于使违约方从出现僵局的合同关系中解脱出来,进行后续交易安排。依据《民法典》第580条第2款的规定,在出现合同僵局时,当事人可以通过司法终止的方式消灭合同的效力,从而使当事人摆脱合同的约束,实现及时止损,防止因合同僵局的持续而导致损害的扩大;同时,在合同被司法终止后,当事人也可能及时安排后续交易,这也更符合效率原则。另一方面,其有利于明晰当事人之间的权利义务关系。《民法典》并没有采用与德国法类似的将履行不能情形下的给付义务转化为损害赔偿的做法,在出现履行不能时,将通过违约责任规则确定债务人的违约损害赔偿责任与德国法规定相比,其不需要对履行不能的各种形态进行分析,并以此来确定如何请求损害赔偿以及何时请求损害赔偿等,显然更为简洁。此外,履行不能并不能当然排除债务人的履行义务。依据《民法典》第580条第1款的规定,在出现履行困难或者履行不能的情形下,并不能自动导致债务人给付义务的消灭,^②这就可以更好地维持合同的效力,并避免当事人之间的权利义务关系因给付义务被排除而变得更为复杂。

(三)合同司法终止不同于因重大事由终止合同

在《民法典》编纂过程中,有学者主张借鉴《德国民法典》第314条增加继续性合同的重大事由终止规则。^③依据《德国民法典》第314条第1款第1句的规定,对于以持续履行的债务为内容的定期合同,当事人可以基于重大原因而随时通知终止合同。对于何为重大原因,该条第1款第2句规定:“在考虑到单个案件的全部情事和衡量双方利益的情况下,将合同关系延续到所约定的终止时间或延续到通知终止期间届满之时,对通知终止的一方来说是不能合理期待的,即为有重大原因。”此外,依据该条第4款的规定,请求损害赔偿的权利,不因通知终止而被排除。在《民

^① 参见最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编:《中华人民共和国民法典合同编理解与适用》(二),人民法院出版社2020年版,第740页。

^② 从《中华人民共和国民法典》第580条第1款能否当然地推导出给付义务消灭的规则并非没有疑问。有学者就认为应从救济权角度理解第1款。参见朱广新、谢鸿飞主编:《民法典评注:合同编通则》(二),中国法制出版社2020年版,第338页。

^③ 参见韩世远:《继续性合同的解除:违约方解除抑或重大事由解除》,《中外法学》2020年第1期。

法典》颁布之后,也有学者主张将《民法典》第 580 条第 2 款的规定解释为《德国民法典》第 314 条的重大事由终止,否认《民法典》第 580 条第 2 款的规定具有创新意义。^① 笔者认为,上述理解并不符合《民法典》第 580 条第 2 款的本来含义,该条款并非源自《德国民法典》的相关规定。《民法典》所规定的合同司法终止规则与德国法上重大事由终止规则的区别表现为以下几个方面:

第一,适用的合同类型。《德国民法典》第 314 条仅针对长期继续性合同,其旨在避免当事人出现重大事由之后仍然受到长期合同的拘束,^②无法及时从陷入僵局的合同中解脱出来。而《民法典》第 580 条第 2 款并没有限定适用的合同范围,换言之,合同司法终止规则适用于所有的合同类型,并不仅限于长期的继续性合同。

第二,终止合同的方式。《德国民法典》第 314 条实际上赋予当事人单方解除权,即当事人可以通过发出解除通知的方式解除合同,而无须通过法院或者仲裁机构。《德国民法典》第 314 条规定的终止权是一般意义上的形成权,当事人只需向对方发出意思通知即可行使并发生相应法律效果。这与《德国民法典》关于行为基础丧失场合的解除(终止)权规定是一致的。^③ 相比之下,《民法典》第 580 条第 2 款要求当事人以向人民法院或者仲裁机构提起诉讼或仲裁的方式请求司法终止合同,并不同于德国法上的单方解除合同规则。

第三,终止合同的条件。《德国民法典》第 314 条规定的合同解除事由是“重大事由”,性质上属于不确定概念,较为抽象和含糊,当事人可以通过自己的解释来确定重大事由并行使解除权,仅在对其发生争议的情况下才需要提交法院。这种设计容易导致争议频发。因为这一原因,统一国际私法协会在修订 2016 年版《国际商事合同通则》时,曾考虑吸纳《德国民法典》重大事由解除权规则,但在讨论中因难以对重大事由作出清晰的界定(其与艰难情事界限模糊),而放弃了这一修改方案。^④ 而《民法典》第 580 条并没有直接采用类似《德国民法典》第 314 条的规定,也是考虑到解除合同关系事关重大,如果完全交由当事人自己判断何为“重大事由”,则可能导致合同关系以及合同解除的不确定性,引发新的争议;即便提交到人民法院,法官也享有很大的自由裁量权。相反,《民法典》第 580 条就合同司法终止规定了较为明确的构成要件,即法律上、事实上的履行不能等原因导致合同目的落空,这一规定相比于《德国民法典》第 314 条的规定更为具体和明确。

三、合同司法终止规则的体系性

(一)合同司法终止在我国合同法中的体系定位

德国民法学者拉伦茨指出:“法律科学最为重要的任务之一就是发现单个的法规范之间和规则体相互之间,以及它们与法秩序的主导原则之间的意义脉络,并将该意义脉络以可被概观的方

^① 参见张春龙:《违约方司法解除权否定论——评〈民法典〉第 580 条》,《华侨大学学报》(哲学社会科学版)2021 年第 3 期。

^② Vgl. Gaier, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl., 2022, § 314, Rdn. 41 ff.

^③ Vgl. Gaier, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl., 2022, § 314, Rdn. 41 ff.

^④ See Peng Guo, Termination for a Compelling Reason under the UNIDROIT Principles: the Status Quo and a Way Forward, 21 International Trade and Business Law Review, 1(2018).

式,即以体系的形式表现出来。”^①合同司法终止规则虽然与合同解除规则、情势变更规则等具有一定的相似性,但其又不同于合同解除规则与情势变更规则,而是合同履行制度中的一项独立的规则。《民法典》虽然在违约责任部分规定了合同司法终止规则,但是该规则应当属于合同履行制度的组成部分。具体而言,合同司法终止在合同履行制度中的地位和作用主要体现为:

第一,合同司法终止是合同履行制度的组成部分。从功能上看,合同司法终止规则旨在解决合同履行过程中出现的合同僵局问题。在合同履行过程中,可能因为各种原因导致履行困难。例如,如果在合同履行中出现当事人订立合同时无法预见、不属于商业风险的重大变化,且继续履行合同对当事人一方明显不公平时,则当事人有权依据情势变更规则请求人民法院或者仲裁机构变更或者解除合同。合同司法终止也旨在解决合同履行中出现的合同僵局问题。但是合同司法终止规则与情势变更规则并不相同。同时,合同司法终止不同于基于当事人约定终止合同的情形,其属于合同无法继续履行时的终止。

第二,合同司法终止是解决履行不能的重要路径。德国法曾将给付不能与给付迟延作为两类基本的违约形态,将各种复杂的违约现象均概括其中,从而形成对违约形态的“二分法”制度。^②依据《民法典》第 580 条的规定,合同司法终止旨在解决该条第 1 款所规定的合同履行不能的情形,既包括法律上或者事实上不能履行,也包括经济上不能履行。总之,合同司法终止规则旨在解决因各种原因导致的合同履行不能的问题,是依法解决合同履行不能的重要路径。

第三,合同司法终止的法律效果是导致合同终止。从法律效果层面看,合同司法终止的结果是当事人之间的合同关系终止,司法终止是合同终止的重要方式。本质上,合同司法终止是一种履行救济方式,而非违约救济方式,即在合同履行过程中出现障碍时,需要通过司法终止的方式为当事人提供救济,而其法律效果则是通过终止合同的方式为当事人提供履行救济,使当事人从合同僵局的困境中解脱出来。

可见,合同司法终止实际上是对传统大陆法系违约救济体系的一种完善。因为德国法只规定了履行艰难等情形下的情势变更规则而缺乏合同司法终止规则。《民法典》专门规定了合同司法终止规则,实际上也是对继续履行规则的完善,在一定程度上弥补了合同解除规则的不足。

(二)合同司法终止与其他规则的体系协调

1. 合同司法终止不同于情势变更

有学者认为,可以用情势变更规则替代司法终止规则,因为在合同履行过程中,出现了当事人在订立合同时无法预见到的重大变化,继续履行合同对一方当事人明显不公平时,可以通过情势变更规则解决合同僵局。^③应当看到,合同司法终止和情势变更确实存在一定的联系:一方面,合同司法终止和情势变更的适用情形具有一定的相似性,即二者都发生在合同履行过程中,由于履行出现困难,订约目的难以实现,^④有必要使当事人从合同中解脱出来,对交易重新作出安排;另一方面,在合同司法终止与情势变更的情形下,都有可能出现通过司法解除(终止)合同

^① [德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,黄家镇译,商务印书馆 2020 年版,第 549 页。

^② Vgl. Schermaier, in: Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, Band II, vor § § 275, Rdn. 58, 86.

^③ 参见蔡睿:《吸收还是摒弃:违约方合同解除权之反思——基于相关裁判案例的实证研究》,《现代法学》2019 年第 3 期。

^④ 参见王毅纯、刘廿一:《合同僵局下违约方解除的制度构造》,《经贸法律评论》2021 年第 5 期。

的情形。依据《民法典》第 533 条的规定,在情势变更的情形下,如果当事人在合理期限内协商不成的,则当事人可以请求人民法院或者仲裁机构变更或者解除合同,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。因此,在合同僵局与情势变更的情形下,都可能出现通过司法解除(终止)合同的结果。但合同司法终止不同于情势变更,情势变更规则也无法完全取代合同司法终止规则的功能,二者的区别主要体现为以下几个方面:

第一,产生的原因。根据《民法典》第 533 条的规定,情势变更的发生原因是客观原因,而且当事人在合同订立时无法预见该客观原因。而产生合同僵局的原因大都不是当事人在合同订立时无法预见的客观原因,而可能是源于当事人一方的主观原因。例如,在“新宇公司案”中,产生合同僵局的原因是当事人一方计划的调整,而不是当事人之外的客观原因,当事人对该原因也并非无法预见。同时,情势变更排除了商业风险的重大变化,如果只是因为标的物价格变化导致合同履行出现困难,那么通常无法适用情势变更规则。而在合同僵局的情形下,可能因为商业风险的变化,导致合同履行出现困难。例如,在“新宇公司案”中,新宇公司主张终止合同就是出于商业上经营计划的变动。再如,在“某旅游管理公司与某村村民委员会等合同纠纷案”^①中,人民法院认为,当事人签订具有合作性质的长期性合同,因政策变化对当事人履行合同产生影响,但该变化不属于订立合同时无法预见的重大变化,按照变化后的政策要求予以调整亦不影响合同继续履行,且继续履行不会对当事人一方明显不公平,不构成情势变更,但可以依据《民法典》第 580 条第 2 款根据违约方的请求判令终止合同权利义务关系并判决违约方承担相应的违约责任。

第二,一方当事人是否构成违约。在情势变更情形中,不一定存在违约行为,尤其是在履行期尚未届满时就发生了情势变更事由,此时很难认为存在违约行为。但是,在合同司法终止情形中,必然存在一方当事人违约的行为。正是因为“违约方不享有解除权”的一般规则的存在,才会出现合同僵局无法处理的情形。

第三,法律效果。在情势变更的情形下,当事人可以请求人民法院变更或者解除合同,以平衡当事人之间的利益关系。依据《民法典》第 533 条的规定,在情势变更的情形下,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。合同能够变更的,出于鼓励交易的立法目的,应当尽量变更合同。而在合同僵局的情形下,我国现行立法对此并没有规定,当事人无权请求人民法院变更或者解除合同,只能请求人民法院或者仲裁机构终止合同。因此,不能以情势变更规则来解决合同僵局的问题。

第四,是否须经过再协商程序。依据《民法典》第 533 条第 1 款的规定,在情势变更的情形下,当事人一般要经过再协商程序。而在合同司法终止的情形下,当事人并不必须经过再协商。有学者主张司法终止也应经由类推适用得出当事人之间的再协商程序,^②但笔者认为,在合同僵局的情形下,当事人通常难以通过自行协商妥善处理合同纠纷,因此不宜再课以当事人继续协商的义务。

第五,是否存在损害赔偿。在情势变更的情形下,如果人民法院或者仲裁机构变更合同,则

^① 参见中国法制出版社编:《中华人民共和国民法典(含司法解释及典型案例)》,中国法制出版社 2023 年版,第 357 页。

^② 参见韩富鹏:《违约方申请司法终止权:质疑回应、规范解释与漏洞填补》,《政治与法律》2020 年第 12 期。

一般没有损害赔偿的问题,在决定如何变更时,变更的具体幅度应当考虑当事人遭受的损失。但如判令解除合同,则需视是否存在不可抗力而决定赔偿责任。^① 与此不同,《民法典》第 580 条第 2 款则明确规定,司法终止不影响违约责任的承担,且合同僵局一般不存在不可抗力因素的介入,当事人通常难以主张免责。

总之,合同司法终止与情势变更在适用条件、法律效果等多方面存在明显区别,情势变更规则难以取代合同司法终止规则。

2. 合同司法终止不同于合同法定解除

在《民法典》编纂过程中,有学者认为,在出现合同僵局的情形下,有必要赋予违约方合同解除权。^② 也有学者反对赋予违约方解除权。^③ 在《民法典》颁布之后,针对《民法典》第 580 条第 2 款的规定,也有观点认为该条款赋予了合同违约方解除权,并质疑其合理性。^④ 还有论者认为该条款实际上赋予了违约方解除权,进而认为该条款所指“当事人”应被限缩为违约方。^⑤ 这些观点在一定程度上模糊了合同司法终止与法定解除之间的界限。应当看到,无论是行使法定解除权还是请求司法终止,都可能导致合同权利义务的终止,而且依据《民法典》第 580 条第 2 款的规定,在合同终止后,违约方本应当承担的违约责任不能因解除合同而减少或者免除。在这一点上,合同司法终止与行使合同法定解除权具有一致性,因为合同法定解除也不影响违约责任的承担。这就是说,在合同终止以后,违约方因为违反合同应当承担的责任不能因为合同终止而免除,其应当继续依据法律或合同承担相应的违约责任。从《民法典》将合同的司法终止置于实际履行的排除情形之后而不是置于合同解除制度之中,尤其是《民法典》第 580 条第 2 款没有明确使用“解除”一词,而使用了“终止合同权利义务关系”的表述,不难发现合同司法终止是不同于合同法定解除的。具体而言,二者的区别主要表现在以下几个方面:

第一,权利性质。法定解除权通常是一方当事人因根本违约而使另一方当事人依据法律规定享有的权利,判断非违约方是否享有法定解除权,应当依据《民法典》第 563 条而定,即只有在构成根本违约时才能适用。合同解除权在性质上属于形成权,该项权利由非违约方享有,其并非必须通过诉讼的方式行使,只要发出解除通知,就可以依法产生合同解除的效果。^⑥ 但在合同司法终止的情形下,当事人请求人民法院终止合同的权利在性质上并非普通形成权,单方通知的方式并不能产生终止合同效力的结果。

第二,行使主体。在合同法定解除的情形下,除法律、司法解释另有规定外,通常只有守约方依法享有解除权,违约方不享有依自己单方意思表示即可使合同解除的实体权利。而

^① 《中华人民共和国民法典》并未明确规定情势变更的免责效力,我国法上一般认为,情势变更本身没有免责效力而须诉诸不可抗力。参见王利明主编:《中国民法典释评·合同编·通则》,中国人民大学出版社 2020 年版,第 348 页。

^② 参见孙良国:《违约方的合同解除权及其界限》,《当代法学》2016 年第 5 期;孙良国:《违约方合同解除的理论争议、司法实践与路径设计》,《法学》2019 年第 7 期;刘承魁:《论演艺经纪合同的解除》,《清华法学》2019 年第 4 期。

^③ 参见蔡睿:《吸收还是摒弃:违约方合同解除权之反思——基于相关裁判案例的实证研究》,《现代法学》2019 年第 3 期。

^④ 参见曹兴权、张径华:《违约方解除合同场合的利益调整机制——基于〈民法典〉第 580 条展开》,《中国法律评论》2022 年第 6 期。

^⑤ 参见徐博翰:《论违约方解除权的教义学构造》,《南大法学》2021 年第 1 期。

^⑥ 参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典合同编解读》(上册),中国法制出版社 2020 年版,第 336 页。

在合同司法终止的情形下,违约方提起合同解除之诉是行使诉权,只要符合民事诉讼法关于起诉条件的规定,人民法院即应受理。当事人是否有权起诉,人民法院是否应予受理,不以当事人是守约方、违约方为标准,而应以是否符合起诉条件作为判断标准。进一步而言,不论请求司法终止合同的当事人是守约方还是违约方,只要其主张解除合同的诉请符合法律规定的起诉条件,人民法院就应当依法受理。^①由此可见,在司法终止的情形下,不是仅由享有解除权的一方当事人行使,而是双方当事人均可以请求司法终止。^②

第三,适用的程序。司法终止须经人民法院或仲裁机构审理后决定,其性质属于形成诉权,对应的诉讼类型是形成之诉。而法定解除权在性质上属于普通形成权,可以单方行使,且是不要式行为,在向对方当事人发出解除权通知后再提起诉讼,对应的诉讼类型即为确认之诉。^③

第四,合同效力终止的原因。在当事人行使法定解除权的情形下,合同解除效果的产生源于当事人解除权的行使。因此,在合同法定解除的情形下,在先解除通知到达或起诉状副本送达时即产生合同终止的后果。而在司法终止的情形下,合同解除效果源于人民法院的确认。关于合同司法终止情形下合同效力终止的时间,《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉合同编通则若干问题的解释》(以下简称《合同编通则解释》)第59条规定,原则上以起诉状副本送达时为准,这一规定旨在规避因诉讼周期较长、当事人恶意拖延导致相对方预期受损等弊端。^④

第五,法律效果。在合同解除后,依据《民法典》第566条的规定,“尚未履行的,终止履行;已经履行的,根据履行情况和合同性质,当事人可以请求恢复原状或者采取其他补救措施,并有权请求赔偿损失”。可见,合同解除原则上具有溯及既往的效力。而合同司法终止主要是针对未履行的情形,对继续性合同而言更是如此。至于已经履行的,可能不宜恢复原状,这也是其不同于合同解除之处,即合同司法终止主要向将来产生效力。

3. 合同司法终止与违约救济的区分

《民法典》合同编虽然在“违约责任”部分规定了合同司法终止规则,但需要注意的是,合同司法终止本质上并不是一种违约救济方法。因为违约救济制度的功能在于救济非违约方,即通过合同解除、违约责任等为非违约方提供有效救济。而合同司法终止是根据当事人的请求,通过司法终止合同的方式,使合同双方都能从合同僵局中摆脱出来。因此,《民法典》虽然将合同司法终止规定在违约责任中,但是其本质并非违约救济方式,而是对履行障碍的一种救济。也正是因为合同司法终止并非违约救济的组成部分,所以《民法典》第580条第2款规定,在合同司法终止的情形下,合同终止不影响当事人违约责任的承担。此外,在适用司法终止规则时,也不应套用违约责任的相关规则。例如,在认定合同司法终止的时间时,不应依据合同解除的规则确定合同终止的时间。因此,《民法典》规定合同司法终止,不仅没有破坏违约救济体系,反而是对违约救济体系的补充和完善。体系化要求“在法条可能的文义范围内和意义脉络范围内进行解释时应尽

^① 参见贺小荣主编:《最高人民法院第二巡回法庭法官会议纪要》(第一辑),人民法院出版社2019年版,第33~37页。

^② 参见张素华、杨孝通:《也论违约方申请合同解除权——兼评〈民法典〉第580条第2款》,《河北法学》2020年第9期;黄薇主编:《中华人民共和国民法典合同编解读》(上册),中国法制出版社2020年版,第418页。

^③ 参见肖建国、宋史超:《〈民法典〉合同司法解除规则的程序法解读》,《浙江社会科学》2020年第12期。

^④ 参见最高人民法院民事审判第二庭、研究室编著:《最高人民法院民法典合同编通则司法解释理解与适用》,人民法院出版社2023年版,第657~658页。

可能避免评价矛盾”。^① 由于合同司法终止规则与情势变更规则、合同解除规则、违约救济规则之间并不存在冲突,反而能够弥补这些规则的不足,因此也实现了与其他规则的体系协调。

(三)合同司法终止适用的体系制约

合同司法终止规则在我国合同法中的体系定位以及与其他规则的体系协调,决定了其适用时的实体条件、程序条件和终止效力。体系化的作用之一就是避免规则之间的矛盾和冲突。将司法终止放进体系中去理解,以妥当处理其与其他规则之间的关联,厘清司法终止规则的适用范围、适用条件和效力,以促进体系内部的融贯,进而通过多个规则之间的体系制约,以避免该规则在适用中司法裁量权过大。

1. 实体条件制约

合同司法终止规则所受的质疑是,其有可能扩大法官的自由裁量权,导致司法介入合同关系,使得合同受到过度干预,合同关系变得不稳定。《民法典》第580条第2款也考虑到上述可能性,确定了严格的实体条件和程序条件,以限制裁判者过大的自由裁量权,避免合同受到公权力的过度介入。《民法典》第580条第2款确立的合同司法终止规则既然是合同履行制度中的一个独立的组成部分,就应当有自身独立的适用条件。严格地说,该规则并不是针对非违约方提供的一种违反义务的救济方式,就此而言,司法终止并不是一种违约救济措施;无论当事人是违约方还是非违约方,都可能面临合同僵局的困境,打破合同僵局对双方都是有利的。从这一意义上说,合同司法终止规则也是一种合同僵局情形下的救济规则。依据《民法典》第580条第2款的规定,合同司法终止规则的适用应当符合如下条件:

第一,出现了法律上或者事实上不能履行、履行费用过高等情形。在出现合同僵局的情形下,合同本身并非完全不能履行,相反,在许多情形下合同是可以履行的,但因为当事人一方的原因,合同履行艰难,或者履行在经济上不合理。此时,继续保持合同的效力不但对当事人有害无益,而且可能阻碍市场的有序发展,从而没有实际意义。^②

第二,继续履行合同致使合同目的无法实现。例如,违约方租赁房屋的目的是用于自己居住,但因为其要到外地工作,继续租赁该房屋已经无法实现其缔约目的,因此必须解除合同。如果不能请求继续履行的仅仅是从给付义务,则可能并不必然导致合同目的不能实现,此时当事人不能申请终止合同。

第三,主要针对非金钱债务。合同司法终止的适用范围限于非金钱债务,因为金钱债务不存在履行不能的问题。《民法典》第580条第1款规定的是非金钱债务的继续履行问题,第2款规定的是非金钱债务的例外情形,因此该条款适用的对象是非金钱债务。当然,在金钱债务中,有一类继续性合同,如长期租赁、保管、委托等合同,也可能出现合同僵局。例如,甲、乙之间订立了10年的房屋租赁合同,但半年后,甲因工作调动,不能继续租赁房屋,请求解除租赁合同。乙请求赔偿剩下9年半的租金,因此陷入僵局。由于租金债务属于金钱债务,按照《民法典》第580条第2款规定,似乎难以适用合同司法终止。正是因为这一原因,《合同编通则解释》第61条单设了相关规则。但是,针对租赁合同的终止问题,也可以考虑适用《民法典》第580条第2款,因为租赁合同中既包含金钱债务又包含非金钱债务,承租人的租金债务属于金钱债务,但出租人的债

^① [德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,黄家镇译,商务印书馆2020年版,第421页。

^② 参见崔建远主编:《合同法》,法律出版社2021年第7版,第169页。

务则是非金钱债务。当事人申请终止租赁合同,针对的是整个租赁合同的权利义务关系,此种关系包含了非金钱债务的履行,因此《民法典》第580条第2款可以适用于租赁合同。

需要讨论的是,是否有必要借鉴“九民会议纪要”第48条的规定,以非违约方违反诚信原则作为违约方请求司法终止的条件,对此学理上仍存在不同的看法。如前述,许多合同僵局的情形都是非违约方违反诚信原则(如索要高价补偿等)导致的,这种违反诚实信用的机会主义行为不应当被支持。因此,在一方当事人明显违反诚信原则的情形下,人民法院在判断是否终止合同时,应当将守约方拒绝解除合同是否违反诚信原则作为参考因素。^①从《民法典》第580条第2款的规定来看,履行艰难是单纯的法律上或者事实上的不能履行,相对容易判断;但是履行费用过高这一要件的主观任意性较强,学界对于履行费用过高的标准存在不同观点,司法实践也采取不同的标准。^②若仅因一方当事人主张履行费用过高,另一方当事人就要终止合同,这可能违背契约严守的原则,存在道德风险。由此,《民法典》第580条规定的合同司法终止规则过于宽泛,而“九民纪要”第48条将非违约方违背诚信原则作为参考因素,可以有效限制法官的自由裁量权。合同所表现的交易不是一种零和游戏,而是一种共赢的关系,依据诚信原则,合同双方负有协作、协力的义务。^③因此,人民法院在通过司法来终止合同时,应当考虑非违约方拒绝解除合同是否违反了诚信原则。

2. 程序条件制约

除了实体条件之外,《民法典》第580条第2款还明确了程序条件,规定司法终止必须由当事人向人民法院提出申请,人民法院才可能依据实体条件判断合同是否应当终止。换言之,合同司法终止的程序必须由当事人启动,人民法院不能依职权终止合同,从而避免过度的职权主义。具体而言:

第一,必须由当事人提出申请。合同的司法终止应当由当事人提出申请。即便是司法终止,也应当适用不告不理的原则。在当事人未向人民法院申请司法终止合同的情形下,人民法院不能依职权认定合同形成僵局,并通过司法终止的方式解除(终止)合同。换言之,法律明确规定司法终止并不意味着赋予人民法院擅自解除(终止)合同的权力,而是要对人民法院作出司法终止进行实体和程序上的限制。从程序限制角度来看,司法终止合同应当由当事人提出申请。合同效力关系当事人的切身利益,在当事人并未要求终止的情况下应当充分尊重当事人的意愿。这实际上是要求人民法院按照当事人的请求进行裁判且不能超范围裁判。依据《民法典》第580条第2款的规定,合同司法终止应当“根据当事人的请求”,此处的当事人包括违约方和非违约方。从司法实践来看,在合同陷入僵局的情形下,大多是违约方提出终止,其希望可以尽快从合同僵局中摆脱出来。当然,在特殊情形下,非违约方也可以提出司法终止的申请。在违约方构成根本违约时,非违约方可以行使法定解除权,但是在违约方是否构成根本违约尚不确定时,也应当允许非违约方申请终止合同。例如,在合伙合同中,一方当事人以合伙关系没有产生预期利润为由而拒绝支付出资;其他合伙人也认为合伙合同继续履行无法实现合同目的,但是无法确定违约的合伙人是否构成根本违约,因此请求人民法院终止合伙合同。

^① 参见朱虎:《解除权的行使和行使效果》,《比较法研究》2020年第5期。

^② 参见时明涛:《动态体系论在履行费用过高判断中的运用》,《财经法学》2020年第6期。

^③ 参见郑强:《合同法诚实信用原则价值研究——经济与道德的视角》,《中国法学》1999年第4期。

第二,当事人必须向人民法院提出申请。关于合同司法终止是否需要当事人向人民法院提出申请,在实践中存在两种做法:(1)赋予违约方解除合同的权利。这是我国司法实践中一些人民法院所采取的做法。虽然司法实践将其适用范围限定为特殊情形,但是这显然混淆了合同司法终止与合同解除的概念,也不符合《民法典》第 580 条第 2 款所规定的程序要求。(2)当事人向人民法院提出申请。人民法院经过审查认定符合司法终止条件的,可终止合同。这种做法在比较法上有先例可循。例如,法国法采纳了法定解除模式,法国法院在解除合同方面向来反对自助,在解约方面奉行“不允许任何人亲自伸张正义”的格言。因此,在法国法中,在当事人申请司法解除时,法院不仅可以确认解除权人权利行使的效力,还可以直接认定合同的解除。正如学者阿兰·贝纳邦教授指出:“提出解除合同的诉权属于没有得到满足的那方合同当事人(甚至是双方当事人,如果双方相互指责对方导致了他们关系中的困难)。”^①法国法关于司法解除的经验也被许多国家所采纳。例如,比利时、卢森堡以及东欧和中亚多国的法律均接受了这一观点。^②法国法中的合同解除也需要法院的裁决。^③法院可以作出特别的裁决,决定合同是否终止。^④1804 年《法国民法典》第 1227 条规定:“任何情况下,当事人均可合同请求法院解除合同。”这即为“司法解除”制度。2016 年修订的《法国民法典》新增的第 1228 条规定:“任何情况下,都可以通过司法途径主张解除(合同)。”这一条源自 2016 年债法改革前第 1184 条,但该条此前仅适用于双务合同;2016 年债法改革法令扩张了这一条款的适用范围。但《民法典》的合同终止规则并没有采纳此种做法,不允许人民法院主动依职权终止合同,而必须由当事人提出请求。从《民法典》第 580 条第 2 款规定来看,合同司法终止需要当事人向法院提出申请,此种规定具有合理性,主要理由在于,合同僵局是否形成需要由人民法院进行判断。人民法院判断是否成立合同僵局,需要考虑两个因素:(1)合同难以继续履行是否属于情势变更的情形,如果构成情势变更,则可以通过情势变更的规则予以解决,而无须通过诉讼打破合同僵局。(2)非违约方拒绝违约方解除合同的请求是否具有正当的理由。虽然合同继续履行对违约方会造成一定的利益损害,但是在并未造成双方的利益失衡时,违约方如果完全基于自身考虑置合同于不顾而以“打破合同僵局”为由拒绝继续履行,那么将导致合同沦为一纸空文,合同严守原则名存实亡。因此,认定是否存在合同僵局只能由人民法院进行审查判断。

第三,必须依法裁判终止合同。合同是否可以司法终止取决于人民法院。人民法院在决定是否终止时,不是根据解除合同是否符合《民法典》563 条有关根本违约的规定,而是根据《民法典》第 580 条第 2 款的规定进行判断。因此,合同的司法终止不需要任何一方当事人发出解除的通知,而是取决于人民法院最终的裁判效果。在已经形成合同僵局的情形下,是否有必要打破僵局,不能由当事人一方进行判断,而只能由人民法院结合案情进行认定。人民法院在判断是否终止合同时,需要考虑合同是否无法继续履行,合同继续履行是否会给当事人造成巨大负担,合同终止是否符合诚信原则、公平原则以及合同终止是否有助于降低交易成本等因素。但是,是否符

① A. Bénabent, *Droit civil, Les obligations*, 11e éd., Montchrestien, 2007, p.279.

② 参见[德]克里斯蒂安·冯·巴尔、[英]埃里克·克莱夫主编:《欧洲私法的原则、定义与示范规则:欧洲示范民法典草案》(第一、二、三卷),高圣平、付俊伟、梅夏英等译,法律出版社 2014 年版,第 762 页。

③ See Treitel, *Remedies for Breach of Contract, A Comparative Account*, Oxford University Press, 1992, p.2.

④ See G. Jones, W. Goodhart, *Specific Performance*, 2nd ed., Butterworths, 1996, p. 1.

合打破合同僵局的必要条件,需要法官通过严格审查予以把握,否则可能会对合同的效力产生巨大的妨害。例如,在“新宇公司案”中,人民法院提出解约的根本原因在于履行费用过高,但仅仅以履行费用过高作为打破僵局的标准显然是不充分的。对许多交易而言,市场行情的变化、交易当事人囿于自身能力而判断失误都可能导致履行费用过高,而这显然属于正常的交易风险,应当由该方当事人自行承担。因此,合同能否司法终止,还需要由人民法院进行判断。

3. 终止效力制约

合同司法终止的后果是合同权利义务的消灭,当事人双方不再受合同的拘束。同时,依据《民法典》第 580 条第 2 款的规定,在司法终止后,不影响违约责任的承担。首先,此处所说的违约责任是指继续履行之外的其他违约责任,包括违约金、损害赔偿等。因为合同司法终止本身就是打破合同继续履行出现的僵局,因此合同终止后当事人不再负有继续履行的义务,否则将违背合同司法终止的本意。其次,此处的责任主要是违约责任,而不是合同终止后因恢复原状而产生的损害赔偿(有些情形可能不宜恢复原状)。换言之,即使合同被人民法院宣告终止,但在此之前,若一方当事人已经构成违约,违约责任已经成立,则合同的司法终止并不意味着免除其已经产生的违约责任,包括承担违约金和损害赔偿等责任。有学者认为,违约责任的承担应参照解除的后果进行清算。^① 笔者认为,合同司法终止实践中经常存在的情况是,非违约方违背诚实信用原则,拒不行使其解除权。此时,应当适用《民法典》第 591、592 条和《合同编通则司法解释》第 63 条第 3 款规定的责任减轻规则,在损害赔偿中扣除因非违约方拒不行使解除权而扩大的损失。^② 而在司法解除的情形下,虽然主张解除的一方也构成违约,但是不能适用《民法典》第 565 条关于合同解除权的行使规则。非违约方拒绝解除合同通常也违反诚信原则,如果简单适用法定解除的法律规则,允许其主张赔偿全部损失,对违约方而言也并不完全合理。由此可见,在违约方申请司法终止的情形下,合同是否可以解除以及合同终止后的法律效果和损害赔偿等问题,均与一般情况下解除权的行使有所不同。因而,应当由人民法院在作出司法终止的同时对终止后的法律效果一并确定。

四、结 语

中国《民法典》是一部在充分借鉴两大法系的基础上,总结中国实践经验而产生的充分彰显中国特色的法典。面对合同僵局,比较法的共识是,在因履行不能而不能实现合同目的特殊情形中,合同不能绝对约束当事人以致损害交易效率,这符合效率、诚信和公平原则。但是,当事人如何摆脱合同约束在比较法上难以寻找到完全统一的答案。《民法典》第 580 条第 2 款在总结我国立法司法实践经验以及考量《民法典》整体体系的基础上,确立了司法终止规则,形成《民法典》独具特色的重要亮点。在特殊情形下摆脱合同约束的场景中,在当事人的自治与衡平、合同自由与

^① 参见朱虎:《解除权的行使和行使效果》,《比较法研究》2020 年第 5 期;韩富鹏:《违约方申请司法终止权:质疑回应、规范解释与漏洞填补》,《政治与法律》2020 年第 12 期;武腾:《民法典实施背景下合同僵局的化解》,《法学》2021 年第 3 期。

^② 参见程坦:《减损义务对履行请求权的限制及其路径——破解合同僵局的一种思路》,《中外法学》2021 年第 4 期。

合同正义之间形成妥当的平衡。一方面,当事人享有申请终止合同的权利,人民法院不能依职权主动终止。另一方面,人民法院对当事人的申请负有审查义务,在审查过程中要平衡双方利益,兼顾公平和诚信原则。如此,既使人民法院有权面对合同僵局时依当事人的请求终止合同,实现交易效率和诚信,又对终止合同的司法裁量权作出了规范,以避免裁量权滥用导致合同自由受到侵蚀。《民法典》第 580 条第 2 款与情势变更、合同解除等规则也形成了有效的体系衔接。

Abstract: Article 580 (2) of the Civil Code of the People's Republic of China, namely the judicial termination rules of contract, embodies its legitimacy by aiming to break the contractual deadlock and conforms to the principles of efficiency, integrity and fairness. These rules of contract are based on the value consensus of the two legal systems respecting contracts and the autonomy of private law, and are established by systematically summarizing the provisions of the Minutes of the National Court's Civil and Commercial Trial Work Conference and judicial practice experience. In the scenario of getting rid of contract constraints under special circumstances, a proper balance can be formed between the autonomy of the parties and equity, between freedom of contract and justice of contract. The judicial termination rules of contract are different from the elimination of payment obligation when performance cannot be performed in extraterritorial law, and also different from the rules of termination of contract due to major causes. The judicial termination rules of contract can be applied to the cases of disputes over sales contracts of divided shops. From the perspective of the rule system, the judicial termination rules of contract is a part of the contract performance system and an important way to solve the problem of failure to perform. They are distinctly different from the doctrine of change of circumstances and the rules of statutory contract termination, with unique substantive and procedural conditions governing their application.

Key Words: judicial termination of contract, contractual deadlock, failure to perform

责任编辑 何 艳