

# 论情势变更中再交涉的法律性质

闫梦格

中国计量大学, 河南周口, 466100;

**摘要:**《中华人民共和国民法典》第533条规定了情势变更,同时引入再交涉制度,以促进合同当事人协商解决因情势变更带来的合同履行问题。不过,要让再交涉制度真正实现其法律效果,还需要一定的时间和进一步的细化。目前从《民法典》第533条的表述上并不能准确界定再交涉的法律性质,难以直接解决实务操作中遇到的问题。故本文对再交涉法律性质的各种学说即义务说、权利说以及法律倡导说进行分析。在此基础上,得出将再交涉认定为不真正义务更为合适的结论。

**关键词:** 情势变更; 再交涉; 义务说; 不真正义务

**DOI:** 10.64216/3080-1486.26.03.069

## 1 问题的提出

《中华人民共和国民法典》第533条规定了情势变更,其中受不利影响的当事人可以与对方重新协商,被称为“再交涉制度”。再交涉制度是为了保证合同的继续履行和促进交易,保障当事人的意思自治。因情势变更的发生造成履约成本增加或目的落空时,若仍要求一方严格依约履行,将使其负担明显超过订约时合理预期的风险。此时引入《民法典》第533条情势变更规则,允许法院或仲裁机构对合同权利义务予以调整或解除,既可防止契约关系陷入僵化,又能为交易双方提供退出与再协商通道。

在我国,再交涉制度的起源可以追溯到1998年制定的合同法草案,鉴于学界对于再交涉制度的性质一直存在争议,我国立法时对于是否必须重新协商并未作出明确的规定。“受不利影响的当事人可以与对方重新协商”中使用“可以”一词,可见是否“重新协商”可以由当事人自由选择,重新协商可以被理解为一项权利。但是“在合理期限内协商不成的,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”这一条款把协商不成作为提起诉讼或仲裁的前置条件,再交涉在外观上表现出强制性义务的特征。对于再交涉的法律性质,无论是在理论研究还是实务操作中都存在着较大的争议,下文将对目前讨论较多的几种观点进行分析。

## 2 再交涉制度的法律性质争议

目前,学术界对再交涉制度的法律性质认定主要有以下看法:有学者认为再交涉制度应归于权利义务范围,通过当事人之间的权利义务关系配置促进当事人于情势变更后积极地自行协商解决纠纷<sup>[1]</sup>。具体分析,该说还包括“义务说”“权利说”等;还有观点认为再交涉

制度是一种倡导性规范,法律并无明文规定拒绝交涉的法律后果。下面将对学者的不同看法逐一分析,明晰再交涉制度的法律性质。

### 2.1 义务说

目前,关于再交涉性质的主流观点是义务说,义务说又可以进一步细分为从给付义务说、附随义务说以及不真正义务说。德国盛行从给付义务说,若相对方在起诉前拒绝权利人提出的再交涉请求,德国联邦法院则判定该拒绝行为在事实上构成了履行迟延。再交涉义务是与给付相关的协作义务,因此德国联邦法院将再交涉义务定性为从给付义务<sup>[2]</sup>。如果一方拒绝履行该项义务,那么对方则有权请求该方继续履行义务,并且有权要求该方赔偿因未履行义务所造成的损害。而再协商义务中的通知义务、提出建议义务等协作义务,属于例外的附随义务<sup>[3]</sup>。在国内,也有学者支持该种观点,即便法律没有明确规定再交涉的法律性质,但在实践中应发挥主观能动性,将再交涉认定为从给付义务,并借鉴《联合国国际货物销售合同公约》和《国际商事合同通则》等国际公约中规定的因违反再交涉义务而发生损害赔偿责任的<sup>[4]</sup>做法。

附随义务说主要是基于诚实信用原则而产生的,《民法典》第509条第2款规定了依据诚实信用原则产生的通知、协助、保密等义务,这些义务即为附随义务。它不直接面向给付结果,而是为了保障债权的圆满实现。当履行合同具有困难时,双方应为合同的全面履行一起努力,故再交涉是为了促进交易而对双方当事人施加的附随义务。附随义务的违反一般只会产生损害赔偿责任,不会强制当事人履行义务。

学理上认为,《欧洲示范民法典草案》将再交涉义

务规定为由单方当事人享有的不真正义务。与一般义务相比,再交涉义务效力较弱,因此为了与一般义务相区别而将其定义为不真正义务。王利明老师指出,当事人违反作为不真正义务的再交涉义务只会承受不利后果,即对方当事人可以解除合同,但不必伴随着损害赔偿责任的承担<sup>[5]</sup>。再交涉制度的设立并非为了惩罚当事人,而是在于督促当事人协商,促进交易。这与不真正义务的设立目的相契合。根据《民法典》第591条,减损义务被认定为一种不真正义务。当情势变更发生时,即使一方履行义务面临困难,不履行合同依然会被视为违约行为。在这种情况下,双方当事人均须遵循减损规则。如果当事人未能积极协商,其利益可能会遭受重大损害,甚至造成不必要的浪费。这是法律所不允许的。

## 2.2 权利说

权利说中又可分为形成权说、请求权说。形成权说认为再交涉权利人需要在除斥期间行使该权利,一旦权利人与对方开始重新协商,对方必须积极与权利人进行协商。在协商期间,当事人在合理期限内无法达成合意时才能请求法院变更或解除合同<sup>[6]</sup>。形成权说认为,将再交涉视为权利是尊重当事人纠纷解决的理性判断。当事人可以根据实际情况决定是否与对方协商,这种灵活的方式使得对因情势变更带来的利益不均衡问题的解决更具针对性。请求权说认为,受不利影响的一方应当及时与对方重新协商,对方可以同意或拒绝协商。一旦对方同意协商,当事人就应当遵循诚实守信原则进行磋商,不得隐瞒欺骗或者恶意中止协商进程。持权利说的学者认为义务说与通常的义务相比其刚性更甚,在客观层面已经成为请求法院变更或解除合同的强制性前置程序。将再交涉认定为义务,是强行让当事人进行交涉,如果当事人之间没有达成合意,则会耗费更多的成本。

## 2.3 法律倡导说

有学者认为再交涉仅仅是一项单纯的法律倡导,不应联动后续司法介入效果<sup>[7]</sup>。法律倡导说认为义务说、权利说都是建立在理想形态中,没有考虑实际生活中存在的风险,将再交涉认定为义务或权利都存在缺点。部分当事人可能通过各种方式来提高自身的谈判地位,地位的差距会滋生机会主义风险。迫于法律的规定,无意协商的当事人进行重新协商,会造成当事人为了应对法律而进行消极交涉的情况。在批判现有学说后,法律倡导说认为当事人是否重新协商取决于当事人自己的意愿,而不能由法律强行介入。当事人协商无果后,再由

法院裁判变更或解除合同,重点在于交涉无结果,而不是对重新协商的评价。因此,再交涉与法院的介入只是程序上的衔接关系。

## 3 再交涉制度的法律性质明晰

不同学者对再交涉制度的定性存在不同观点,义务说、权利说以及法律倡导说似乎都具有一定的合理性。为了给实践提供基础性指导,有必要尽快明确再交涉制度的法律性质。

### 3.1 再交涉制度应当被认定为一项义务

将再交涉定性为一项权利存在不合理之处。第一,再交涉制度被认定为形成权有违民法理念。形成权的设置需要特别的正当性即法律的明文规定或者当事人双方的约定,原因在于权利人可以凭借着单方意思表示形成、变更或者解除法律关系<sup>[8]</sup>。《民法典》533条并未明确表述重新协商为一项权利。在发生情势变更之前当事人针对合同风险分配进行约定的可能性较低,因为情势变更的发生正是双方当事人无法预见的。因此,将再交涉定性为形成权不具有正当性。第二,将再交涉定性为权利,享有权利的一方当事人提出重新协商时,对方也就负有相应的义务,只能接受进入重新协商程序。因此,形成权说只是将双方义务变为单方义务,并没有跳出义务说的本质。此外,在情势变更对一方有利时,强势方或获利方会断然拒绝交涉,选择维持原合同,导致显失公平的结果。这违背了再交涉制度旨在“恢复合同均衡、维护公平”的初衷。

其次,认为再交涉只是法律上的倡导的看法回避了再交涉应为抑或可为的争论<sup>[9]</sup>。该观点以尊重当事人意思自治为理由,但其说服力不足,将再交涉认定为倡导性规范是否能够实现当事人意思自治,存在疑问。倡导说认为一方当事人可以协商来重新分配合同风险,而对方可以接受或者不接受协商。在这种情况下,如果当事人选择不接受协商,法律也缺乏相应的强制力来推动协商的进行。可见,再交涉制度对合同当事人没有实质上的约束,这使得再交涉制度在实践中失去了其应有的意义。由于再协商已经被法条化,其不应仅仅被视为法律倡导。

将再交涉制度定性为一项义务是比较合理的。从再交涉制度的起源来看,自其产生之初,再交涉制度就被定性为一项义务,即合同当事人具有为了保障合同的继续履行而谈判的义务。换言之,合同当事人在情势变更发生时应当积极磋商。它约束双方必须启动并善意进行协商,无论当前形势对哪一方有利。这防止了机会主义

行为,将双方拉回谈判桌,为合作解决困境创造了强制性前置程序。然而,再交涉究竟属于从给付义务、附随义务抑或不真正义务,还需进一步分析。

### 3.2 再交涉应当被视为一项不真正义务

根据债法理论,真正义务的履行是为了保障相对人的利益,而不真正义务的履行则既保障相对人的利益,又服务于义务人自身的利益。基于这一理论基础,相较于对不真正义务的违反,违反真正义务的行为具有更强的可责性<sup>[10]</sup>。因此,相比于附随义务说和不真正义务说,从给付义务说在强度上更有助于再交涉制度在实践中充分发挥作用。在从给付义务说下,再交涉制度受到强制执行和损害赔偿两种保障,迫使当事人不得不进行积极磋商。但在实际生活中,再交涉作为行为义务是难以被强制履行的。此外强制违反再交涉义务的一方继续进行再交涉,仅仅依靠情势变更的形成之诉是无法实现的,还需要另行提起给付之诉。在这种情况下,这既增加了法院审理案件的时间,也加重了受情势变更不利影响的当事人的损害。

此外,将再交涉认定为附随义务存在着缺陷。首先,附随义务既不是法定义务,也不是约定义务。而再交涉是由法律明文规定,若将其视为受不利影响的当事人的义务,则其应为法定义务。显然,二者存在着差异。其次,受不利影响的当事人如果拒绝再交涉,则需要承担赔偿责任。在这种情况下强制当事人必须进行磋商,违背了当事人不愿重新协商的意愿,也违背了意思自治原则。当事人为了避免承担违反义务的法律后果而进行协商,但这种协商的结果往往并不理想,这也违背了设立该制度的初衷。

将再交涉定性为不真正义务具有以下合理性。首先,再交涉义务旨在高效解决纠纷并尊重当事人意思自治。在不真正义务中,相对方并无请求权,违反该义务仅需承担不利后果。再交涉的设立意在促进交易,而非强制交易,因此应弱化违反真正义务的惩罚性,突出其自由属性。由此可见,不真正义务的功能与再交涉的功能高度契合。其次,从不真正义务的概念来看,如果当事人不积极履行义务,则其将面临权利减损的后果。不真正义务的制度功能在于“把某种不确定风险分配给更能控制它的一方”,而非“填补相对方的损害”。再交涉义务正是把“信息再发现、交易再挽救”的机会先赋予受情势变更影响的一方,若其怠于利用,则自行承担结果恶化风险,而不涉及对相对方的损害赔偿。将再交涉定

性为不真正义务有助于平衡合同严守与灵活应变的需求,既鼓励当事人善意协商,又尊重意思自治,避免法院过度干预私法关系。从价值功能、理论基础以及法律后果等方面来看,再交涉义务都与不真正义务相契合。

### 4 结语

再交涉在促进合同双方协议恢复合同权利义务平衡方面起着至关重要的作用。再交涉制度虽在我国《民法典》中首次被提及,但其在我国已具备一定的坚实基础。明确再交涉制度的法律性质,对于平衡当事人利益、完善法律体系、降低交易成本及强化诚信原则具有重要意义。再交涉制度在不损害权威的前提下,实现“成本更小、接受度更高”的多元利益平衡,这必将在未来发挥更大的制度价值。

#### 参考文献

- [1] 韩富鹏. 论情势变更原则中再交涉制度的法律构造[J]. 经贸法律评论, 2025, (02): 18-38.
- [2] 岳丹丹. 《民法典》情势变更原则中再交涉的性质及规则[J]. 黑河学院学报, 2021, 12(04): 34-47.
- [3] 孙文. 情势变更下再交涉之解构[J]. 法治社会, 2020, (02): 13-25.
- [4] 王闯. 当前人民法院审理商事合同案件适用法律若干问题[J]. 法律适用, 2009, (09): 3-8.
- [5] 王利明. 情事变更制度若干问题探讨——兼评《民法典合同编(草案)》(二审稿)第323条[J]. 法商研究, 2019, 36(03): 3-10.
- [6] 张素华, 宁园. 论情势变更原则中的再交涉权利[J]. 清华法学, 2019, 13(03): 144-157.
- [7] 尚连杰. 风险分配视角下情事变更法效果的重塑——对《民法典》第533条的解读[J]. 法制与社会发展, 2021, 27(01): 169-188.
- [8] 王泽鉴: 《债法原理(第2版)》, 北京大学出版社2013年版, 第80页.
- [9] 张甄元. 情势变更制度下“重新协商”行为之解读——基于目的解释的角度[J]. 太原学院学报(社会科学), 2022, 23(02): 64-71.
- [10] 孙文. 情势变更下再交涉之解构[J]. 法治社会, 2020, (02): 13-25.

作者简介: 闫梦格(2002年), 汉族, 河南周口人, 法学学士, 研究方向: 民商法。