

争议解决法律

“新冠肺炎”疫情与履约纠纷（四）：“晓谕析分”不可抗力下合同解除之通知义务

作者：商事争议解决组¹

一、引言

自“新冠肺炎”疫情的爆发和蔓延，特别是2020年1月31日世界卫生组织（WHO）宣布“新冠肺炎”为国际关注的突发公共卫生事件以来，国际上有些国家采取了中断通航、国内的个别省市采取了“封城”等防控措施，对于货物买卖、交通运输以及技术和劳务服务相关领域的合同履行，势必带来重大影响。对“新冠疫情”在法律上能否构成不可抗力事件，我们通过对合同法的研判，以及对“非典”特殊时期的案例进行梳理，认为此次“新冠肺炎”疫情导致合同目的无法实现，或者因此发生违约情形，可构成不可抗力事件。但当事人能否依据不可抗力主张免责或解除合同，需视具体案件的具体情况而定。（详见《“新冠肺炎”疫情与履约纠纷（一）：不可抗力与情势变更》一文）。

在不可抗力情形下，《合同法》赋予了合同当事人单方合同解除权以及对不能履行合同的违约责任的部分或全部免责权。对于前述权利如何行使，《合同法》只规定合同一方应及时通知相对方，并在合理期限内提供证明，但具体应如何通知，何谓“及时”，“合理期限”又如何掌握，法律和司法解释并未有进一步的明确规定。本文从实务角度，对不可抗力事件中有关合同解除的通知义务的案例进行了简要梳理，包括通知的时间、内容和方式等，以期为现阶段“新冠肺炎”疫情引发的履约纠纷和争议解决提供路径指引。

二、有关不可抗力通知义务的法律规定

《合同法》第一百一十七条规定，“不可抗力因不可抗力不能履行合同的，根据不可抗力的影响，部分或者全部免除责任，但法律另有规定的除外。当事人迟延履行后发生不可抗力的，不能免除责任。”

第一百一十八条规定：“当事人一方因不可抗力不能履行合同的，应当及时通知对方，以减轻可能给对方造成的损失，并应当在合理期限内提供证明。”

¹ 参与本文撰写（协助法律检索、参与讨论、起草和修改、提供意见和建议等）的律师包括（以姓氏拼音字母为序）：孙秋楠、殷实、赵泽楨和朱奇敏。

第九十四条规定：“合同的法定解除有下列情形之一的，当事人可以解除合同：（一）因不可抗力致使不能实现合同目的……”

第九十五条规定，“法律规定或者当事人约定解除权行使期限，期限届满当事人不行使的，该权利消灭。法律没有规定或者当事人没有约定解除权行使期限，经对方催告后在合理期限内不行使的，该权利消灭。”

第九十六条规定：“当事人一方依照本法第九十三条第二款、第九十四条的规定主张解除合同的，应当通知对方。合同自通知到达对方时解除。对方有异议的，可以请求人民法院或者仲裁机构确认解除合同的效力。法律、行政法规规定解除合同应当办理批准、登记等手续的，依照其规定。”

从《合同法》的上述规定来看，不论是因不可抗力解除合同，还是因不可抗力事由主张违约责任免除，均要求合同一方当事人以履行通知义务为前提，且通知应送达相对方。立法上之所以作此规定，我们理解，是基于当事人一方行使合同解除权或者不能按照合同约定履行合同，必然引起合同约定的权利义务或合同履行状态发生变化的情况下，为了防止出现不可抗力事件时，一方当事人因不知道对方是否行使合同解除权或者不能履行合同而仍继续履行己方义务的情形，而遭受不必要的权利损害或损害的进一步扩大。但对于通知的时间、通知的内容、通知方式以及未能通知或者未能及时通知的法律后果，《合同法》及司法解释并未有更进一步的明确规定。

三、有关不可抗力通知义务的法律性质

对于不可抗力通知义务的法律性质，我们分别从合同解除权和因履约不能而主张全部或部分免责权的角度进行了延伸思考。

针对不可抗力下的合同解除权而言。在合同目的不能实现的情况下，一方当事人通知相对方解除合同，实际上行使的是单方合同解除权，而解除权在法律性质上属形成权。因此，我们认为，合同当事人由于发生了不可抗力主张解除合同的通知，实际上是解除权人作出解除合同的意思表示，根据《合同法》第九十五条、第九十六条的规定，该解除通知应自通知到达合同相对方时合同解除，而不需要以相对方是否同意解除为条件。这里的“通知义务”在法律意义上指的是解除权人行使解除权需要在除斥期间内，并以对方能够受领的形式和内容作出，方能产生合同解除的法律后果。即使相对方对解除合同有异议，只能通过采取请求人民法院或者仲裁机构确认解除合同的效力进行救济。

针对因不可抗力而主张全部或部分免责权而言。当事人一方因不可抗力不能履行合同的情况下，按照合同约定判断，实际上已经发生了违约。为此，《合同法》第一百一十八条要求当事人及时履行通知对方义务，目的是减轻可能给对方造成的损失。参照学界观点，我们认为，不可抗力事件下一方当事人的通知义务实则为随附义务。从《合同法》第六十条第二款“当事人应当遵循诚实信用原则，根据合同的性质、目的和交易习惯履行通知、协助、保密等义务”，以及《合同法》第六条“当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则”等内容来看，附随义务是由民法的诚实信用原则引申而来，在履行合同义务时，当事人应根据合同的性质、目的和交易习惯履行及时通知、协助、提供必要的条件、防止损失扩大等方面的要求也是诚实信用原则的具体体现。特别是在遭受不可抗力的情况下，一方当事人及时通知对方，便于准确厘清责任界限，有利于对方及时采取止损措施，同时亦可为双方尽快对合同的相关权利义务进行重新协商创造条件，避免损失进一步扩大。

四、何谓“及时通知”

（一）关于解除合同通知

按照《合同法》的规定，合同自解除通知到达对方时解除。合同解除的时间点是合同终止后清算关系的基准点，直接影响到合同解除的法律后果，如恢复原状、采取其他补救措施及赔偿损失的计算，对于当事人利益影响巨大。因此，合同解除通知发出的时间尤为重要。

《合同法》从立法上作了三种情形的规定。其一是有约定从约定原则。法律规定或者当事人约定解除权行使期限，期限届满当事人不行使的，该权利消灭。即，如果合同约定了明确的合同解除通知的期限，则应当遵守该期限，由一方当事人在限期内通知合同相对方。其二是在没有约定从法定的原则。如果有法律规定的期限，则应当在期限内通知。例如《商品房买卖合同司法解释》第十五条规定，“商品房买卖合同中，出卖人迟延交付房屋或者买受人迟延支付购房款，经对方当事人催告后，一方当事人解除权行使的合理期限在当事人没有特别约定的情形下，为三个月。对方当事人没有催告的，解除权应当在解除权发生之日起一年内行使；逾期不行使的，解除权消灭”。其三是没有约定也没法定以“合理期限”为原则。而对于合同中没有约定也没有法定的解除通知期限的情形，《合同法》仅规定“法律没有规定或者当事人没有约定解除权行使期限，经对方催告后在合理期限内不行使的，该权利消灭。”

纵观合同法的规定，有两个问题需要进一步探讨，一是如果非解除权人未进行催告，是否影响另一方对合同解除权的行使？二是法律规定的“合理期限”以多长时间为宜。

对于问题一，学界的主流观点是，由于解除权系形成权，因此该合理期限为行使解除权的除斥期间，对方是否催告不影响解除权人因逾期行使而丧失解除权。这一观点以王利明教授为代表²，即认为对方的催告行为并不是相对方解除权行使的条件，而是赋予了非解除权人确认对方是否解除合同的一项权利，非解除权人是否进行催告，并不影响单方合同解除权的效力。

司法实践中，对相对方未催告情况下当事人行使解除权是否仍受合理期限的限制的问题，也观点不一。但随着时间推移，最高人民法院新近作出的判决，从裁判思路正在逐渐与学界观点趋于一致，即对方未催告情况下当事人也应当在合理期限内行使解除权。比如，（2017）最高法民终 654 号案件中，相对方主张解除权人未能在解除权行使期限内履行通知义务，其解除权已经消灭。最高人民法院认为，合同未明确约定解除权人行使解除权的期限，相对方也未对解除权人进行催告，因此解除权人解除权并未消灭。又如，在（2018）最高法民申 4614 号股权转让合同纠纷案件中，最高院却认为，虽然《合同法》第九十五条未规定若对方没有催告，解除权是否仍应有合理期限，但是参照《商品房买卖合同司法解释》的规定，类推适用民法基本原理，如果放任解除权行使的合理期限过长，不仅将使股权的归属处于长期不确定状态，影响股权的正常交易和公司的经营，也将使新股东无法安心对公司进行投入经营使公司资产不断增值，违背商事交易倡导的效率价值。因此股权转让合同解除权的行使，即便对方不催告，亦应有合理期限。再比如，（2019）最高法民申 2963 号案件中，最高院进一步采用了前述案的裁判思路，直接认定解除权的行使是法律赋予当事人保护自己合法权益的手段，但该权利的行使不能毫无限制。如果法律没有规定或者当事人没有约定解除权行使期限的，那么解除权人应当基于诚实信用原则在合理期限内行使，未在合理期限内行使的，解除权消灭。

对于问题二，即“合理期限”以多长时间为宜，由于个案情况不一，法律并没有一刀切的明确规定，而是交由法官在行使司法职能过程中发挥自由裁量权。司法实践中，目前对于“合理期限”尚缺乏一致的认定标准。我们认为，“合理期限”应当根据个案的具体情况进行裁量，例如承运生鲜物品的运输合同与一般的买卖合同相比，该“合理期限”应当更短。

在法律及司法解释均未见具体规定的情况下，对于“及时通知”时限的理解，我们认为，基于合同

² 参见王利明，《合同法研究（第三版）》，中国人民大学出版社。

法规定的诚实信用原则，合同主体各方均应以努力促使已经达成的协议全面、准确、及时履行为目标。当出现合同签订时不能预见、不能避免、不能克服之事件，只要该事件影响合同的正常履行，并且因合同不能全面、适当履行而产生损失的，各方均有为避免损失或减少损失扩大采取紧急措施的义务，违约方的“及时通知”义务，即便是合同的附随义务，也应当以具备通讯条件下的“即时”或足以避免损失扩大为界定标准。

（二）关于免责通知

对于不可抗力免责的通知义务，虽然《合同法》第一百一十八条明确规定主张免责一方应“及时通知”对方，但是对于没有“及时通知”的法律后果并无明确规定。根据司法实践，我们倾向于认为，根据《合同法》第一百一十七条规定，免责权人并不因未及时将发生不可抗力事件通知给对方，而导致主张免责权的丧失。然而，如前所述，“及时通知”是主张不可抗力一方的随附义务，对于因没有及时通知而给对方造成的损失，主张不可抗力免责一方应当承担相应的赔偿责任。如北京高院作出的（2015）高民（商）终字第1018号判决中，法院认定政府文件的下发致使争议双方所签订的合同无法履行，属于合同约定的免责情形，对此双方均不承担责任。但主张免责一方未能在前述文件下发后及时通知对方，因此应当对由此造成扩大的损失承担责任。又如，辽宁高院作出的（2010）辽审二民提字第129号判决中，法院认为，因政府政策变化导致合同不能履行的原因构成不可抗力，房地产公司与购房人之间的商品房买卖合同无法继续履行，房产公司不承担违约责任。同时，公司在政策变化9个月后才通知购房人，未能及时通知，应适当对购房人的损失予以补偿，具体补偿金额参照购房人此前支付的认购费20万元酌定。

我们的意见：

如果因“新冠肺炎”疫情导致合同无法履行而拟解除合同：（1）若合同中对于解除合同有明确的期限要求，则主张解除一方应在该期限内通知对方；（2）对于合同没有约定而法律有规定的特殊类型的合同，例如商品房买卖合同，通知发出的期限应遵从法律规定；（3）若合同中没有约定期限，法律也没有明确规定，则应在合理期限内通知对方。该合理期限具体为多长时间，视个案情况而定。但无论如何，一旦不可抗力事件发生且经判断已经导致合同无法实际履行，则应尽快在较短时间内通知对方。对于非解除权人，则可以尽快催告合同相对方以确认合同是否解除，确定合同权利义务的状态，从而避免自身损失。

如果主张因不可抗力免责：在不可抗力事件出现后，在能够预见到己方将无法按照合同约定履行义务时，即应当第一时间通知对方。并且还应注意合同中对此是否有特别约定，如有，应当遵从。

五、通知内容和通知方式

在不可抗力事件下，由于合同一方当事人的通知行为将直接引起相应的法律后果。因此，解除合同一方当事人在通知中所作出的意思表示应当清楚、明确、具体，避免相对方理解上产生歧义。并且，还应当确保通知能够到达相对方。尽管法律司法解释并没有明确要求，但从维护交易安全出发，实践中对一方发出不可抗力事件通知的内容以及通知方式还是具有相应的要求。如果不符合法律规定的诚实信用这一基本原则，则有可能与主张解除合同一方当事人的想法发生偏离甚至不能产生所期待的合同解除或者免责的法律效果，因此应当引起充分重视。

此外，对于不可抗力事件的免责，《合同法》明确规定一方当事人在及时通知对方之外，还应在合理期限内提供证据加以证明。事实上，对于因不可抗力事件解除合同，若双方对于是否解约存在争议，主张解约

一方同样应提供证据证明存在发生不可抗力以及导致合同无法继续履行的事实。因此，在准备发出解约通知之时，相关当事人应当做好对不可抗力事件的证据搜集工作。值得一提的是，在“新冠肺炎”疫情爆发后，中国贸促会宣布可应当事人的申请，为企业开具不可抗力事实性证明，且已经给申请人开出了第一份证明，特别是涉外合同的当事人可予考虑这种方式。

我们的意见：

对于解除合同的通知，应当包含以下要素：（1）明确新冠肺炎疫情及导致的相关情形构成不可抗力；（2）确认相关情形的发生导致合同目的落空，合同已经无法继续履行；（3）明确通知对方，己方援引合同法以及合同相关条款（如有）解除合同。

对于不可抗力免责的通知，应当包含以下要素：（1）明确宣告新冠肺炎疫情及导致的相关情形构成不可抗力；（2）说明不可抗力事件对合同项下己方应履行义务所造成的影响；（3）主张依据合同法的有关规定以及合同相关条款（如有）要求全部或部分免责；（4）一并附上相关证据材料（如有）。

对于通知的方式，理论上而言，只要能够证明通知已经送达给合同相对方，不论是采取电子邮件、微信、邮寄等方式通知，司法实践中法院均能够认可其效力。需要注意的是，如果合同中约定了特定的通知方式，则还需考虑按照合同约定进行通知。特别情形下，还可以采取公证邮寄送达的方式。具体何种通知方式更为妥当，尚需结合个案进一步判断。

特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国或其他相关司法管辖区法律及实务的最新动态和发展，仅供参考，不应被视为任何意义上的法律意见或法律依据。

如您对本期《汉坤法律评述》内容有任何问题或建议，请与汉坤律师事务所以下人员联系：

孙秋楠

电话： +86 10 8525 4696

Email: qiunan.sun@hankunlaw.com