

全球能源供应危机下照付不议条款的调适 ——以不可抗力和情势变更为切入点

许军珂 钱秋实

摘 要：在天然气、石油、电力等大宗能源产品的国际贸易合同中，照付不议条款占据至关重要的核心地位。如今，全球能源供应深陷单边制裁、武装冲突的危机，照付不议条款包含的绝对性义务极易引发合同履行的实质性困境。由斯德哥尔摩商会仲裁院进行仲裁的 Gasum 案正是不可抗力与情势变更阻碍照付不议条款顺利履行的典型体现。Gasum 案同时也为照付不议条款的调适提供了借鉴思路：“契约必须严守”原则已难以应对复杂现实的冲击，“绝对性付款义务”的履行必须加以调整。国际能源贸易合同中，不可抗力指向付款义务的中止，情势变更则引发重新谈判。在此基础上，可通过条款柔性设计、法院与仲裁院配合，实现照付不议条款向弹性化转变。照付不议条款的调适有利于平衡契约严守与实质贸易公平，为高水平对外开放与国家能源安全提供坚实的法治支撑。

关键词：照付不议条款；国际能源贸易；不可抗力；情势变更

【中图分类号】D996.1；D913.6 【文献标识码】A 【文章编号】2096-6180（2026）04-0052-18

一、问题的提出

照付不议（Take-or-Pay）条款，也称无论提货与否均须付款条款，其核心内容是：在合同履行期内买方应按照约定的最低交易量（MinAQ/MinDQ）^{〔1〕}提取或者使用卖方提供的产品或服务。如果买方提取或者使用的产品或者服务没有达到约定的最低交易量，也应在付款期限内按照最低交易量向卖方支付价款，即无论能源贸易市场是否稳定存在，买方都存在绝对付款义务，卖方由此获得可预期的稳定现金流。因此，照付不议条款并不仅仅是付款承诺，同时也是一种风险分配

【作者简介】许军珂，外交学院国际法教授，法学博士；钱秋实，外交学院法律与外交研究中心助理研究员。

【项目基金】教育部重大专项课题“习近平外交思想与自主性涉外法治规则体系的构建”（项目批准号：2024JZDZ013）。

〔1〕MinAQ，即 Minimum Annual Quantity，最低年度提取量，指在一个合同年度内，买方有义务提取的最低天然气数量；MinDQ，即 Minimum Daily Quantity，最低日度提取量，指在特定日期或一段时间内（通常是每日），买方有义务提取的最低天然气数量。MinAQ 和 MinDQ 是国际能源（尤其是天然气）长期贸易合同中，与照付不议条款紧密相关的两个核心计量指标，用于具体量化买方的提货义务，是照付不议条款得以执行的计算基础。

机制。随着全球范围内大宗能源行业的发展，照付不议条款通过锁定最低交易量与绝对性付款义务，极大地促进了国际能源贸易的发展，成为全球能源贸易中被普遍采用的一项国际惯例。

传统语境下，照付不议条款依托相对稳定的国际政治与商业环境，为买卖双方建立了通常为 15 至 20 年的长期性排他交易关系。但是，随着近十年地缘政治冲突的激化，稳定、持续、安全的国际能源已可遇不可求，能源供应危机正在向全球发布警钟。国际能源署在 2026 年 4 月《石油市场报告》中指出，美伊冲突严重破坏了全球能源供应链条和相关基础设施，霍尔木兹海峡运输量剧烈下降，全球重要产油地油产量降至 77.2 桶/日，预计 2026 年全球原油产量平均下降 1 000 万桶/日。国际能源署认为国际市场的石油和天然气供应即使恢复，也不会达到冲突前的水平，并呼吁全球能源市场和经济体充分考虑政治局势的高度不确定性，为未来的重大变动做好准备。⁽²⁾

由此可见，地缘危机对国际能源贸易的负面影响无处不在，照付不议条款正面临着多重挑战，集中表现为：绝对性付款义务与实际履行不能之间的矛盾冲突；长期固定合同与突发风险之间的调适失灵；传统风险分配与公平诉求之间的实质失衡。买方正在不断承接照付不议条款带来的超出正常商业预期的消极风险。如何破解照付不议条款面临的重重困境迫在眉睫，成为学界和业界共同关注的问题。

由斯德哥尔摩商会仲裁院审理的 Gasum 案⁽³⁾是能源危机下照付不议条款的典型实例，剖开了“契约必须严守”（Pacta sunt servanda）原则在现实中暴露出的法律裂隙。Gasum 案源于芬兰能源公司 Gasum Oy（Gasum）与俄罗斯天然气工业股份公司出口有限责任公司 Gazprom Export LLC（GPE）之间就一份签订于 1994 年的《天然气买卖合同》所产生的争议，该合同规定了 GPE 向 Gasum 供应管道天然气，Gasum 按照照付不议条款承担 MinAQ 和 MinDQ 义务。由于两大结构性变化出现，双方产生纠纷：其一，芬兰天然气市场于 2020 年实现自由化，Gasum 失去垄断地位，面临来自波罗的海等地的替代气源的竞争，市场份额显著下降；其二，随着乌克兰危机升级，俄罗斯颁布第 172 号总统令，要求以卢布支付天然气款项，Gasum 未遵守该法令，GPE 随即暂停对其供气。

Gasum 案的核心争议点集中于：俄罗斯第 172 号总统令是否构成不可抗力（Force Majeure）事件；Gasum 的 MinAQ/MinDQ 义务是否因市场变化而构成显失公平，是否应依据《瑞典合同法》第 36 条予以调整或免除。仲裁院最终认定，第 172 号总统令及相关海关禁令构成不可抗力事件，并基于不可抗力制度和显失公平或调整或免除部分 MinAQ/MinDQ 义务，允许当事人在合理期限后终止合同。⁽⁴⁾

(2) IEA: <https://www.iea.org/reports/oil-market-report>, April 2026.

(3) Gasum Oy v. Gazprom Export LLC, <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-gasum-oy-v-gazprom-export-party-representatives>.

(4) Gasum 案当事人约定的准据法为《瑞典合同法》，但是瑞典法本身并未对不可抗力制度作出成文定义。在此背景下，仲裁庭援引了《联合国国际货物销售合同公约》第 79 条作为不可抗力判断的参考依据。第 79 条聚焦履行障碍的免责问题，其功能在于免除违约方的违约责任，但不涉及合同条款的调整或合同关系的终止；而《瑞典合同法》第 36 条作为显失公平条款，核心功能在于纠正合同利益的根本性失衡，允许在特殊情形下变更、免除合同义务甚至终止合同。本文在论述过程中同时对国际商会《不可抗力及艰难情形条款 2020》和国际统一私法协会《国际商事合同通则 2016》的相关规定。

Gasum 案引出了全球能源供应危机下照付不议条款适用的核心法律问题，国家行为在何种条件下应该被认定为不可抗力？市场环境的根本性变化是否构成情势变更？当合同基础发生动摇时，照付不议条款下“付款义务绝对性”的边界究竟何在？如何在维护合同稳定与实现实质公平之间取得平衡？以不可抗力与情势变更为分析框架，这些问题不仅关乎个案裁决，更对国际能源贸易合同的韧性构建与风险分配机制具有普遍意义，亟须从法理与实践层面展开系统探讨，推动照付不议条款从绝对刚性约束向弹性化、柔性化机制过渡，实现合同严守与实质公平的再平衡。

二、不可抗力对照付不议条款的影响

照付不议条款是国际能源贸易合同的核心条款，其“无论提货与否均须付款”的刚性约定，挤占了市场非正常波动、需求异常下滑或自身经营状况变化下买方的抗辩空间，将买方与极强的绝对性付款义务捆绑在一起。

但是，所谓“绝对性付款义务”并非完全不受限制。不可抗力作为国际商事交往中被普遍认可的法定或约定免责制度，能够在特定情形下打破合同履行的刚性付款规则，保护买方的合理利益。不可抗力指当发生当事人无法预见、无法避免且无法克服的客观事件时，受阻碍一方可以暂时或永久地免除其未能履约的责任。这一制度强烈冲击了照付不议条款“绝对性付款义务”的核心效力。不可抗力在国际大宗能源贸易合同中的特殊定义、特定情形下不可抗力的触发认定、不可抗力情形下中止付款义务的临界点都是值得研究的问题。

（一）国际能源贸易合同中不可抗力的定义

《联合国国际货物销售合同公约》、《国际商事合同通则 2016》、国际商会《不可抗力及艰难情形条款 2020》⁽⁵⁾ 均强调了无法预见、无法避免、无法克服是不可抗力的核心要件。为区别国际能源贸易合同与普通合同中的不可抗力，美国著名的天然气法律学者尤金·昆茨（Eugene Kunts）提出判断能源贸易领域不可抗力的三要素：其一，义务覆盖性，即被主张免责的合同义务必须明确落入不可抗力条款的文义覆盖范围，条款未列举或未实质涵盖的义务不得随意扩张免责；其二，事件匹配性，即导致履约受阻的客观事件，须为条款明确列举的情形，或与条款描述的不可抗力事件具有实质对应性；其三，因果关系，即该事件与履约不能或履约受阻之间存在直接、必要的“若非因”（but-for）因果联系，若非该事件发生，当事人本可正常履行合同，且该因果关系须有充分证据证明。⁽⁶⁾ 在 Perlman 案⁽⁷⁾ 中，法院又将重大性/实质性（materiality）列入重点考虑范围：要想引用不可抗力免除履行义务，必须发生实际的、实质性的妨碍；同时，履约阻碍事件必须使

(5) 《国际商会〈不可抗力及艰难情形条款 2020〉及相关指导文件（中文）》，载中国国际商会 2020 年 4 月 17 日，<http://www.ccoic.cn/cms/content/22312>。

(6) Piper Hampton, *Finding Our New Normal: Reevaluating Force Majeure Within Oil and Gas Contracts in the Wake of COVID-19*, 7 Oil and Gas, Natural Resources, and Energy Journal 149, 153 (2021).

(7) Perlman v. Pioneer Ltd. Partnership, 918 F. 2d 1244 (5th Cir. 1990).

履行变得不可能，而不仅是导致履行成本增加或造成不便。

由此可见，尤金·昆茨的理论三要素本质上是对不可抗力国际通用标准的行业性细化：“条款涵盖范围”和“事件明确列明”规范“无法预见”和“无法避免”要求；“实际阻碍履约”与“无法克服”对应。

（二）不可抗力原则在政治情形中的适用与认定

国际能源贸易合同通常以非穷尽方式列举可能构成不可抗力的事件，包括“天灾”（act of god）与政治行为。^{〔8〕} 相比传统天灾因素，照付不议条款陷入履行困境的更显著原因是军事冲突、单边制裁、主权禁令等政治行为。政治行为作为公权力，往往具有强制性与不可抗性的特点，绝非一般可预见与防控的普通商业风险。因此，重点关注不可抗力在两种典型政治情形中的适用与认定，即“国家行为定性”与“国有企业抗辩边界”，具有很强的现实意义，有利于明确责任归属、划定免责边界，实现契约严守与公平履行的动态平衡。

1. 国家行为的不可抗力定性

主权国家之间的武装冲突、经济制裁或者关税较量带来的国际能源贸易争议，必须首先聚焦国家行为——如今的全球能源失序本质上是各个主权国家基于战略利益、领土安全、资源分配等核心诉求展开的跨境博弈，其爆发、升级与缓解均依赖主权国家独有的公权力与战略行动能力，私人主体既无动机也无能力主动引发真正意义上的国际安全局势动荡。

对于国家行为是否可以被认定为不可抗力，目前并没有一个统一的、全球通用的强制性法律规定，实践中需要谨慎分析国家行为的核心法律要件。要想以国家行为为由主张抗辩，需要满足以下条件：履约阻碍的国家行为被明确列于合同条款之中；国家行为与履行不能之间存在直接因果关系；当事人无过错；国家行为无法预见、无法避免、无法克服；不可抗力通知发出及时。此外，援引国家行为主张不可抗力抗辩，还要审查该行为在合同订立时是否已经存在。如果该行为在合同订立之前即已存在，法院通常会驳回不可抗力的主张。^{〔9〕} 被认定的国家行为一般以禁令性、阻断性措施（如制裁、禁运）为主。

（1）履约阻碍的国家行为被明确列于合同条款之中

基于当事人意思自治原则，当事人合同用语所表达的意图必须得到法院/仲裁院的尊重。仅有履约阻碍的国家行为被明确列于合同条款之中时，方可免除违约方的履行。比如，在 Hamilton 案^{〔10〕} 中，合同将“政府机构的任何法律、命令、规则、规制、行为或限制”明确列为不可抗力。法院因此认定与本案有关的履约阻碍国家行为——联邦能源监管委员会第 380 号令属于合同约定的不

〔8〕 Anatole Boute, *Environmental Force Majeure: Relief from Fossil Energy Contracts in the Decarbonisation Era*, 33 Journal of Environmental Law 339, 344 (2021).

〔9〕 Piper Hamptom, *Finding Our New Normal: Reevaluating Force Majeure Within Oil and Gas Contracts in the Wake of COVID-19*, 7 Oil and Gas, Natural Resources, and Energy Journal 149, 156 (2021).

〔10〕 Hamilton Bros. Oil Co. v. ANR Pipeline Co., 1989 U.S. Dist. LEXIS 17871 (W.D. Okla. 1989).

可抗力,从而直接免除了买方的 MinAQ/MinDQ 义务。同样,在 *Natural* 案⁽¹¹⁾中,买卖双方在合同中约定了不可抗力条款:因“合法政府机构发布的法规、命令或限制措施”导致履行受阻或迟延的,当事人可暂停履行。法院从而认定联邦能源监管委员会对天然气行业的重组监管措施,符合合同中不可抗力事件的定义要求。

(2) 国家行为与履行不能之间存在直接因果关系

要想援引国家行为进行不可抗力抗辩,必须满足国家行为与履行不能之间存在直接因果关系,履行不能由国家行为直接导致。何谓“履行不能”,美国第十巡回上诉法院在 *International Minerals* 案⁽¹²⁾中作出准确阐释:法院采用“不能”的实质标准——履约阻碍国家行为使实际履行与双方缔约时合理预期的内容存在本质差异。若存在差异,则不应由违约方承担该风险。

(3) 当事人无过错

当事人无过错意味着当事人自身并未故意引发或促成作为不可抗力的国家行为发生,且对该行为的发生及其对合同的履约阻碍不具有任何可归责性。若当事人主动寻求、诱导或配合国家行为以规避合同义务,或在障碍出现后未能采取合理减损措施,则不得援引不可抗力主张免责,否则构成违反善意履行的义务。

(4) 国家行为无法预见、无法避免、无法克服

国家行为的“无法预见”并不仅仅意味着买方无法预期某些国家行为的发生,更是意味着买方无须预见到该行为的确切时间、性质和影响。⁽¹³⁾反之,如果试图证明某一国家行为的“可预见性”,则必须强调对该国家行为的发生、确切时间、性质和影响的预见。可预见性规则在判断国家行为是否构成不可抗力中占据着重要地位。正如 *ANR* 案中,法院裁定,尽管理论上可能预见到某些政府行为会影响其市场竞争能力,但该行为的确切性质、时间和效果是不可预见的,因此政府的具体颁布和后果是不可预测的。⁽¹⁴⁾

国家行为“无法避免”强调当事人对强制性公权力的服从。公权力具有“不可抗拒性”的特点,当事人遵循本国的法律或政策乃天经地义之事。在国际能源贸易合同以及任何国际贸易合同中,当事人自身都无法避免国家行为对合同履行的直接约束,否则,当事人也许会陷入被迫承担法律责任的窘境。*Gasum* 案中,俄罗斯第 172 号总统令要求天然气交易以卢布结算,该法令是俄罗斯联邦的合法主权意志体现,对在俄境内运营的 GPE 具有绝对强制性:GPE 若违反该法令,将面临俄罗斯政府的行政制裁、资产冻结等严重后果。即便 GPE 知晓遵守该法令可能导致与欧盟制裁冲突、买方无法付款的情况,也无任何合法途径规避该义务。

(11) *Natural Gas Pipeline Co. of America v. The Anschutz Corp.*, 1987 U.S. Dist. LEXIS 16087 (N.D. Ill. 1987).

(12) *International Minerals and Chemical Corporation, Plaintiff-Appellant, v. Llano, Incorporated, Defendant-Appellee*, 770 F. 2d 879 (10th Cir. 1985), cert. denied, 475 U.S. 1015 (1986).

(13) Randall L. Sarosdy, *May Acid Rain Legislation Excuse Performance Obligations Under Coal Contracts*, 14 *Energy Law Journal* 303, 315 (1993).

(14) *ANR Pipeline Co. v. Devon Energy Corp.*, 1989 U.S. Dist. LEXIS 17684 (W.D. Mich. 1 February 1989).

国家行为“无法克服”则聚焦国家行为对履约造成根本性、实质性阻碍，当事人不存在可行的替代方案以化解该行为，其核心是“不存在有效替代方案”，而不仅仅是“增加履行成本”。“无法克服”的判断还须结合国际能源贸易合同的特殊性（如长周期、专属管道运输、标的特殊性等），审查当事人是否能够通过合理努力找到替代方案以继续推进合同的履行。比如 Uniper 案^{〔15〕}中，Gazprom 以 Portovaya 压缩机站涡轮机维修中断、北溪管道爆炸为由，大幅削减甚至停止对 Uniper 的供气，并主张不可抗力免责。但仲裁庭最终驳回了 Gazprom 的主张，核心原因就在于 Gazprom 所主张的国家行为并不满足“无法克服”的条件：Gazprom 的履约障碍实质是“履行难度加大”而非“不存在有效替代方案”。

（5）不可抗力通知发出及时

及时发出充分、具体的不可抗力通知，是援引国家行为不可抗力免责的前置条件^{〔16〕}，未履行通知义务将直接导致不可抗力主张不成立。在 Superior Oil 案^{〔17〕}中，法院认定，无论履约阻碍国家行为是否属于合同约定的不可抗力条款范围，由于违约方未按约定及时发出书面或电报通知说明事件详情，直接丧失了不可抗力抗辩权。在 Sabine 案^{〔18〕}中，法院同样认定，未按约定发出适当通知是不可抗力抗辩的致命缺陷。

2. 国有企业援引国家行为不可抗力抗辩的界限

一般意义上，国有企业指“任何主要由国家或国家机构拥有或控制的商业企业，无论其是否具有独立法律人格”。通常而言，国有企业的地位应被视为与私营企业相同，既不因其与国家的关系而享有特权，也不会因此而处于不利地位。^{〔19〕}然而，并不排除存在国有企业诱导国家实施行为（主要是出台特定政策或者规章），给合同履行造成消极影响的情况。因此，国有企业作为与国家存在天然关联的市场主体，在援引国家行为主张不可抗力时，须遵循更严格的适用边界——既要避免其滥用国家关联地位规避合同义务，也要兼顾全球能源供应危机格局下国家行为的强制性与不可抗拒性。正如 Gasum 案中，Gasum 认为 GPE 作为俄罗斯国有企业，第 172 号总统令的出台

〔15〕 The Oxford Institute for Energy Studies, *The Uniper-Gazprom Arbitration Ruling: Is the Final Curtain Coming Down on Remaining Long-Term Russian Gas Supply Contracts to Europe?*, <https://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2024/06/The-Uniper-Gazprom-Arbitration-Ruling.pdf>. 在 Uniper v. Gazprom Export LLC 案中，双方的长期供应合同虽依赖北溪专属管道运输，但 Gazprom 作为专业能源供应方，并未证明不存在任何替代履约路径——当时俄气仍可通过土耳其溪、乌克兰过境管道等其他通道向欧洲供气，且其作为气源掌控者，具备调配其他产能的可能性，但其未采取任何合理努力克服障碍，反而直接停止供应；反观 Uniper，为履行对下游客户的合同义务，不得不以更高成本采购替代天然气。仲裁庭的裁决明确传递出：在长期能源供应合同中，“无法克服”的认定须聚焦供应方是否已穷尽与合同标的特殊性（专属运输、长周期履约）相匹配的合理努力，国家行为本身的存在并不必然导致不可抗力成立，只有当国家行为造成的障碍使当事人确实无可行路径绕开、无法实现合同核心义务时，才能认定满足该要件，Gazprom 显然未达到这一标准。

〔16〕 Randall L. Sarosdy, *May Acid Rain Legislation Excuse Performance Obligations Under Coal Contracts*, 14 Energy Law Journal 303, 316 (1993).

〔17〕 Superior Oil Co. v. Transco Energy Co., 616 F. Supp. 98, 108–109 (W.D. La. 1985).

〔18〕 Sabine Corp. v. ONG Western, Inc., 725 F. Supp. 1157, 1168 (W.D. Okla. 1989).

〔19〕 Christopher Scott Maravilla, *The Ability of a State-Owned Enterprise to Declare Force Majeure Based upon Actions of the State*, 2 The Journal of International and Comparative Law at Chicago-Kent 82, 82 (2002).

有保护 GPE 利益的嫌疑。仲裁院依据《联合国国际货物销售合同公约》第 79（1）条，部分认可了 Gasum 所处的困境。该案引出了国有企业援引国家行为作为不可抗力的界限问题。

国有企业援引国家行为作为不可抗力前提条件有三：第一，国有企业必须具有独立的法律人格（*separate legal identity*）；第二，国有企业不得与国家串通（*no collusion*）；第三，国有企业援引的阻却合同履行的国家行为不可抗力抗辩必须是国家基于主权目的的政治行为，而非纯粹商业利益行为。^{〔20〕}

（1）国有企业必须具有独立的法律人格

“独立的法律人格”意味着国有企业必须首先证明其拥有独立于国家的法律身份，在不受国家直接控制的前提下日常独立运营。换言之，国有企业必须有能力在商业交易中单方面作出具有约束力的决定。“独立的法律人格”一方面强调责任主体的确立：国有企业是合同责任和违约责任的直接且唯一的承担者。当合同无法履行时，由国有企业向对方主张不可抗力抗辩。另一方面强调行为与责任的隔离：它将企业自身的履约困难与国家行为在法律层面上进行了必要的隔离，使得国有企业可以基于自身处境主张免责。比如在 *Czarnikow* 案^{〔21〕}中，英国上议院裁定，如果国有企业根据其国内法拥有独立于国家的法律身份，则可以援引合同中的不可抗力条款。反之，在 *Himpurna* 案^{〔22〕}中，印尼国有企业 PLN 主张总统令构成不可抗力，但仲裁庭驳回了其抗辩，核心理由是 PLN 是“并非独立于政府的实体，受政府控制和指令约束”，从而否定了其仅以形式法人资格主张免责的诉求。

此外，在全球地缘武装冲突加剧、贸易保护主义盛行、能源危机不断恶化的背景下，仲裁院对国有企业独立人格的审查标准正在显著提高。国有企业仅证明具备形式上的独立人格已不足够，还须进一步实质证明合同中采购、定价、履约等核心环节不受国家意志左右。^{〔23〕}

（2）国有企业不得与国家串通

国有企业不得与国家互相串通以主张不可抗力抗辩，否则，这种情况将是滥用国家机制的行为。换言之，国有企业不能要求国家采取官方行动，使其得以解除对己不利合同，并通过援引不可抗力条款来规避责任。^{〔24〕}

正如上述 *Czarnikow* 案中，上议院在认定 *Rolimpex* 公司可以援引糖类出口禁令作为不可抗力

〔20〕 Christopher Scott Maravilla, *The Ability of a State-Owned Enterprise to Declare Force Majeure Based upon Actions of the State*, 2 The Journal of International and Comparative Law at Chicago-Kent 82, 83 (2002).

〔21〕 *Czarnikow Ltd. v. Centrala Handlu Zagranicznego* (“*Rolimpex*”), Lloyd’s Report. 305 (1978), <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=147757>.

〔22〕 *Himpurna California Energy Ltd. v. PT. (Persero) Perusahaan Listrik Negara*, Final Award, 4 May 1999, [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties_publications/C3765/Claimants%20Reply%20\(Redacted%20per%20PO8\)/Legal%20Authorities/CL-0048.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties_publications/C3765/Claimants%20Reply%20(Redacted%20per%20PO8)/Legal%20Authorities/CL-0048.pdf).

〔23〕 Nataliya Barysheva, *Force Majeure in Energy Arbitration: Predicting the Unpredictable*, 2 International Commercial Arbitration Review 67, 73–74 (2018).

〔24〕 Karl-heinz Böckstiegel, *Arbitration and State Enterprises: Survey on the National and International State of Law and Practice*, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1984, p. 34, 45.

抗辩时，在很大程度上考虑了国家与其企业之间没有串通这一事实：Rolimpex 公司并未促成该禁令的出台，而且该公司的董事在最初得知禁令时，甚至对其提出了抗议，从而证明糖类出口禁令是国家行为，完全独立于 Rolimpex 公司在合同项下的利益。反之，在 Okta Crude 案⁽²⁵⁾中，英国上诉法院拒绝接受国家行政命令构成不可抗力，是因为有证据表明政府是应企业的请求而行动，国有企业与国家之间可能存在“串通”风险。

国有企业与国家“串通”的认定一般须关注“利益关联性”。国际商会《不可抗力及艰难情形条款 2020》中强调，“在有政治因素驱动的国家行为中，若国有企业从该行为中直接获得商业利益（如规避不利定价、排除竞争对手），或参与了国家行为的决策过程，应直接否定其不可抗力抗辩的效力”。

国有企业不得与国家串通也是权利对等原则的体现：当事人意图享有私主体的权利，就必须证明自己符合私主体的身份，即独立于政府，同时承担私主体的义务。这表明国有企业和国家之间必须存在一道清晰的“法律防火墙”：国家如果作为国有企业股东，可以享有股东权利，但不能越过公司治理结构去“指示”或“委托”企业从事具体商业行为。反之，国有企业不得向国家施压或与国家合作以获取有关国家行为，从而使其能够在不承担责任的情况下规避不利合同。

（3）关联国家行为必须是基于主权目的的行为

国有企业援引的国家行为不可抗力抗辩，该行为必须是国家基于主权目的的政治行为，国家不能作出旨在直接破坏合同状态的政策选择。⁽²⁶⁾ 该国家行为必须超出国家在所涉商业交易中的金钱利益，以服务于国家安全、能源战略、跨境制裁等纯粹主权目的。比如在 The Egyptian General Organization 案⁽²⁷⁾中，解决投资争端国际中心（ICSID）指出：“作为国际法问题，埃及有权为了保护文物而取消位于其领土的旅游开发项目。这是为了公共目的行使征用权。埃及政府并未试图与另一家公司谈判更有利的交易。这是国家根据其保护国家文物和古迹的利益所作出的决定。”因此，除非触发不可抗力的国家行为具有独立于企业经济贸易的政治目的，否则，国有企业的免责请求将得不到支持。

（三）不可抗力情形下中止付款义务的临界点

照付不议条款赋予了买方极强的绝对性付款义务。当不可抗力情形出现时，不可抗力制度作为法定抗辩事由，确实可以在一定程度上豁免买方的继续履行义务，维护买方的合理利益。但是，仅当满足特定构成要件、达到特定法律临界点时，买方方可主张付款义务的直接终止。一般情况

〔25〕 Okta Crude Oil Refinery AD v. Mamidoli-Jetoil Greek Petroleum Company, <https://vlex.co.uk/vid/mamidoil-jetoil-greek-petroleum-793347749>.

〔26〕 Karl-heinz Böckstiegel, *Arbitration and State Enterprises: Survey on the National and International State of Law and Practice*, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1984, p. 46.

〔27〕 The Egyptian General Organization for Tourism and Hotels v. Southern Pacific Properties, Case No. ARB/84/3, 86 ILR 475(1984). 本案例中，埃及旅游和酒店总组织与南太平洋物业公司签订了一项合同，以建造两个旅游中心，其中一个将位于吉萨金字塔附近。由于全球范围内反对该协议的运动的开展，埃及政府取消了该项目，并将金字塔周围的区域宣布为公共财产。该纠纷由 ICSID 进行仲裁。

下，临界点的判断会考虑因果关系的直接性与充分性、造成影响的严重性与持续性并进行风险分配的公平性审查。

1. 因果关系的直接性与充分性

照付不议条款下，买方的付款义务以合同约定的最低交易量为核心依据。要想直接中止付款义务，买方对不可抗力的援引必须证明该事件直接导致买方无法履行付款义务，或导致卖方无法履行供气义务且该供气义务的不履行构成买方付款义务的前置基础。若不可抗力事件仅导致提取标的物成本上升、利润下降或部分供应中断，但买方仍存在接收货物的可能渠道或替代安排，则通常不足以触发付款义务的中止。因此，援引不可抗力须证明该事件是未能履行合同的“唯一和直接原因”，多重抗辩原因可能导致败诉风险。⁽²⁸⁾

在 Gasum 案中，第 172 号总统令的颁布及后续的断供措施直接、彻底地阻断了 Gasum 通过合同管道获取天然气的可能性，因果关系链条清晰且充分。反之，在 Scadrill Ghana Operations Ltd. v. Tullow Ghana Ltd.案⁽²⁹⁾中，合同涉及的石油勘探海上区块因多种原因受到限制，Tullow 公司主张不可抗力以中止付款义务。法院裁定，多个事件中只有一个事件符合不可抗力条件，因此无法确立不可抗力和无法履行付款义务之间唯一且直接的因果关系。

2. 造成影响的严重性与持续性

不可抗力事件对合同履行的影响必须达到“持续性、实质性阻碍”的程度，是买方中止付款义务的时间与效果临界点。短暂、临时性的履行障碍，或者替代交易的存在，均不足以打破照付不议条款的刚性付款义务。Gasum 案中，第 172 号总统令中的卢布支付要求与欧盟相关制裁形成刚性冲突，Gasum 无法在合规的前提下履行付款义务，GPE 也无法在违反本国法令的情况下恢复供气，这种双向履行障碍持续存在，使得合同长期处于僵局状态，此时继续要求 Gasum 履行付款义务已无实际意义，中止付款义务的临界点已经达到。

在 Siemens 案⁽³⁰⁾中，被告委内瑞拉国有石油公司以特朗普政府颁布的一项行政命令为由，主张免于履行案涉票据项下的付款义务，但法官认为，被告提供的证据显示其从未尝试通过不同的银行或以另一种货币履行付款义务，也未调查通过不同的银行或以另一种货币履行付款义务是否确实不可行，从而不满足“造成影响的严重性与持续性”的条件，因而败诉。

《联合国国际货物销售合同公约》第 79 条“障碍免责”条款中的“障碍”须满足“导致合同不能履行”，且“免责仅对障碍存在的期间有效”也表明，不可抗力的免责范围与“阻碍持续时间”直接挂钩，仅“持续存在的障碍”才能触发长期免责（或合同解除），短期障碍仅能免除“障碍期

(28) M. J. Denison, *Force Majeure Clauses in LNG Sales and Purchase Agreements: How Do They Stand up During the Covid-19 Pandemic?*, 14 The Journal of World Energy Law & Business 88, 90 (2021).

(29) M. J. Denison, *Force Majeure Clauses in LNG Sales and Purchase Agreements: How Do They Stand up During the Covid-19 Pandemic?*, 14 The Journal of World Energy Law & Business 88, 90 (2021).

(30) Siemens Energy, Inc. v. PDVSA, No. 22-0047 (2d Cir. 2023), <https://caselaw.findlaw.com/court/us-2nd-circuit/115116236.html>.

间的责任”，不构成“实质性阻碍”。^{〔31〕}

3. 风险分配的公平性审查

买方中止付款义务的临界点还受合同约定与法律规定的双重约束，即合同有明确约定时优先适用约定，无约定时适用相关准据法，以审查不可抗力事件的风险在合同中是否有明确分配。

Gasum 案中，双方约定准据法为《瑞典合同法》，第 36 条允许在显失公平时修改或解除合同。因此，斯德哥尔摩商会仲裁院依据该条免除了 2022 年的最低提取量义务，本质上是在合同无明确约定的情况下通过法定规则确定临界点。这一仲裁逻辑表明，合同约定是临界点的优先判断标准，其可以通过明确列举或排除特定事件，以细化不可抗力对付款义务的影响；而法律规定是补充性标准，当合同约定存在漏洞或显失公平时，也可以通过法律解释填补空白。合同约定与法律规定共同构成边界约束，防止一方滥用不可抗力抗辩或过度坚守付款义务的绝对性。

除此之外，不可忽略的是，买方不可抗力抗辩下的付款义务中止具有临时性。不可抗力援引方需要持续关注局势，在具备履约条件时立即恢复履约（如制裁解除、政治局势好转）。^{〔32〕}

三、情势变更原则对照付不议条款的影响

如果说不可抗力是有关不履行和履行不可能的问题，那么情势变更是履行过程中出现的、并非使履行不可能而是使其困难的障碍。^{〔33〕}与突发性不可抗力不同，情势变更面临的是根本性的、持续性的合同背景变化，意味着当事人的履行虽仍可能，但变得异常困难，将出现使其负担过重或导致不公平的情况，属于经济性或商业条件根本变化。^{〔34〕}

（一）国际能源贸易合同中情势变更的定义

关于情势变更，英美法系国家无“情势变更”术语，英国以合同落空（Frustration of Contract）为核心，美国分化为履行不能（Impossibility）、商业不可行（Impracticability）、目的落空（Frustration of Purpose）。大陆法系各国称谓也不同，德国称交易基础丧失，法国采不可预见情势，日本确立事情变更。我国统一称谓“情势变更”。一些国际商事领域的文件中则统一表述为艰难情形（Hardship）。虽然称谓不一，但基本内涵是相通的，其出发点是加强合同的灵活性，以公平诚信原则平衡合同双方的合法利益。^{〔35〕}当合同订立时当事人所预见的情形发生变更，从根本上改变合

〔31〕《比较法视角下不可抗力在国际商事合同中的适用——规则及启示》，载中国国际经济贸易仲裁委员会，<https://www.cietac.org/articles/16623>。

〔32〕Jennifer M. Smith & Andrew Behrman, *The Importance of a Strong Force Majeure Clause in an Unstable Geopolitical Environment*, 8 *The Journal of World Energy Law & Business* 116, 125 (2015).

〔33〕Yusuf Çalışkan & Aslı Günaydinoğlu, *Hardship in International Long Term Natural Gas Contracts in the Context of ICC and UNIDROIT Regulations*, 7 *Medeniyet Law Review* 385, 397 (2022).

〔34〕Nataliya Barysheva, *Force Majeure in Energy Arbitration: Predicting the Unpredictable*, 2 *International Commercial Arbitration Review* 67, 78 (2018).

〔35〕Lorenz & Partners, *Comparison of Commonly Used Force Majeure and Hardship Clauses in International Contracts*, <https://www.lorenz-partners.com/wp-content/uploads/2020/03/NL119E-Force-Majeure-and-Hardship-Clauses-in-International-Contracts-Sep24.pdf>.

同均衡,导致一方虽然有可能履行但承担过度负担时,受影响方可请求重新谈判合同条款,恢复平衡。需要注意的是,并非所有合同均可调整,情势变更仅适用于中长期、连续或持续履行的合同。⁽³⁶⁾

《能源宪章条约》作为国际能源领域唯一具有法律约束力的多边条约,并没有明确定义情势变更。《国际商事合同通则 2016》对“情势变更”进行了核心界定,须满足“不可预见、根本改变合同均衡、非受影响方控制”等要件,且赋予受影响方重新谈判的权利,这已成为国际商事合同的通用法律参考。⁽³⁷⁾ 国际商会《不可抗力及艰难情形条款 2020》也规定发生无法控制、不可预见、无法避免的情形且一方当事人将履行过度负担。⁽³⁸⁾

(二) 国际能源贸易合同中情势变更的典型场景

能源被广泛视作一种兼具经济属性与政治属性的“战略政治商品”,其供需关系和价格波动牵动着世界主要经济体的政策取向与国际关系的博弈方向。⁽³⁹⁾ 能源行业价格敏感性高、政策依赖性强、投资周期长的特性使情势变更认定更为复杂。与不可抗力相比,情势变更关注的是“风险分配的公平性”:在某一事件可能无限期持续的情况下,强迫一方无限期等待或承担违约责任,构成了极端的不公平。这种不公平若持续,可能损害一国(或地区)的能源经济安全与稳定。

在国际能源贸易领域,可能构成情势变更的事由基本有非普通商业经济困境、政府政策和供应链中断等情形。

1. 非普通商业经济困境

非普通商业经济困境很少被划定为传统不可抗力的范围,而是被列在特定的“情势变更”条款下。⁽⁴⁰⁾ 许多国际能源贸易合同明确将经济困境或“买方市场损失”和“市场条件变化”排除在不可抗力的定义之外。⁽⁴¹⁾

所谓经济困境,指“如果发生了不可预见的、根本性的经济变化,导致继续按原条款履行将对一方当事人造成显失公平的沉重负担,并危及其根本的经济利益或发展目标”。经济困境之下的情势变更赋予受影响方要求重新谈判或调整合同的权利。全球能源供应危机带来的一方经济困境本质是“国家行为导致的合同均衡失衡”,若不允許调整条款,合同将沦为“单方面压榨工具”,

(36) Carmen Tamara Ungureanu, *Hardship in International Trade Agreements*, 1 *Revista de Științe Juridice* 48, 49 (2015).

(37) 《国际商事合同通则 2016》第 6.2.2 条规定:“存在艰难情形,当事件的发生从根本上改变了合同的均衡,这是由于一方当事人履行合同的成本增加,或一方当事人所获履行的价值减少,且:(a) 该事件发生或为处于不利地位的当事人所知,是在合同订立之后;(b) 处于不利地位的当事人在订立合同时,不能合理地预见该事件;(c) 该事件不能为处于不利地位的当事人所控制。”《国际商事合同通则 2016》为情势变更制度提供了最全面的定义,强调“合同均衡”被根本改变,同时要求不可预见、不可控制且非风险承担方责任。

(38) ICC Force Majeure and Hardship Clauses (March 2020), <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2020/03/icc-forcemajeure-hardship-clauses-march2020.pdf>.

(39) 覃韵、张梓滔:《地缘政治风险对能源价格波动的影响》,载《资源科学》2025 年第 11 期,第 2508 页。

(40) 比如在 *Langham-Hill Petroleum, Inc. v. Southern Fuels Co.* (1987) 案中,法院拒绝接受认为沙特阿拉伯为夺回市场份额而导致油价暴跌构成不可抗力,认为这不属于买方“无法控制”的事件。这表明政治冲突行为导致的普遍市场变化,很难被认定为不可抗力。

(41) Anatole Boute, *Environmental Force Majeure: Relief from Fossil Energy Contracts in the Decarbonisation Era*, 33 *Journal of Environmental Law* 339, 345 (2021).

违背公平原则。因此，经济困境的核心是履约基础的公平性被根本破坏，而非履约的可能性完全丧失，比如由于非商业风险导致的天然气价格巨幅波动、超出合同约定的价格调整区间、当事人一方货币大幅贬值等。

正如 Gasum 案中，乌克兰危机以及俄罗斯第 172 号总统令的连锁影响导致 Gasum 在无法提取天然气的情况下还要履行绝对性付款义务，承担了非正常商业风险，将面临非普通商业经济困境。仲裁院依据本案准据法确认了情势变更的成立，免除了 Gasum 2022 年 MinAQ 项下的付款义务，并修改合同终止条款，允许双方在不可抗力长期持续时退出合同。此外，Transfield Shipping 案^{〔42〕}中，双方当事人的租船合同中包含了“不可预见的经济困难”条款。随后，租船人因燃油价格飙升而无法履约。英国上议院承认了条款明确允许的情况下，经济困境可以构成情势变更情形。

2. 政府政策

构成情势变更的政府政策并不直接阻断交易，大多是贸易规制类政策，如跨境关税调整、优化污染物排放标准、减少能源产业补贴、调整市场准入规则。例如 2023 年，欧盟启动碳边境调节机制（CBAM）加征关税，并且已经拟定“临时基准值”草案。这份草案首次明确了免费配额调整（FAA, Free Allocations Adjustment, 即进口商品的隐含碳排放有多少可以免于 CBAM 证书清缴）的计算规则，将会直接影响我国进口商所须支付的 CBAM 证书成本。^{〔43〕}

3. 供应链中断

供应链中断，尤其是由政治动荡所引发的大规模、持续性全球能源危机也可以被纳入情势变更的范畴。从能源贸易的特殊性来看，跨境运输通道关闭、跨国资源供需失衡等供应链中断问题往往涉及当事人一方的社会民生，涉案金额巨大，严重性远非一般的物流延迟或暂时短缺可比拟。如果供应链中断的影响根本性动摇了合同赖以订立与履行的商业基础，并满足情势变更的核心要件，即应认定为情势变更。

（三）情势变更情形下绝对性付款义务的调整

情势变更情形下，大陆法系和国际商事实务的首选救济是调整合同，即赋予双方当事人对条款中 MinAQ/MinDQ 义务展开谈判与调整的“重新谈判权”。“重新谈判权”通过柔性的沟通机制修复买卖双方之间失衡的权利义务，这也是照付不议条款从绝对刚性走向弹性调适的关键路径。但是，对绝对性付款义务的调整既要尊重国家主权行为的公权力属性，又要兼顾能源供应链的稳定性，还要为跨境合规预留弹性空间，不能局限于传统商事合同的“利益均衡”逻辑。因此，情势变更对绝对性付款义务的调整可以在尊重国际规则的基础上，依托“重新谈判权”，与调解前置、

〔42〕 Transfield Shipping Inc. v. Mercator Shipping Inc. [2008] UKHL 48, <https://www.lawcases.net/cases/transfield-shipping-inc-v-mercator-shipping-inc-2008-ukhl-48/>.

〔43〕《欧盟 CBAM 碳成本计算规则出炉，将如何影响中国出口企业》，载中华人民共和国商务部，<https://chinawto.mofcom.gov.cn/article/jsbl/zsdc/202511/20251103608940.shtml>。

司法/仲裁终局相协调。

1. 关于“重新谈判权”的国际规则

1978年,国际商会发布了首版艰难情形条款(ICC Hardship Clause 1978),允许在情势变更出现之后调整合同。2020年3月25日,国际商会再次更新了不可抗力和情势变更条款,该条款提供了三种不同的救济路径供合同双方事先选择,以适应不同的商业需求与风险:(1)当事方终止,依赖情势变更条款的一方可以终止合同,但未经另一方同意,不能请求法官或仲裁员调整合同。(2)法官/仲裁员调整或终止,任何一方均有权请求法官或仲裁员在认为适当的范围内,为维护利益平衡而调整或终止合同。(3)法官/仲裁员终止,任何一方均有权请求法官或仲裁员宣布合同终止。⁽⁴⁴⁾《国际商事合同通则 2016》第 6.2.3 条规定了若出现艰难情况,处于不利地位的当事人有权要求重新谈判。这种制度设计体现了该通则对传统“契约必须严守”原则的有限突破,在维护合同稳定性与实现实质性公平间寻求平衡。

此外,这里还存在一个问题:以情势变更抗辩的一方,在双方同意或法院判决调整合同之前,是否可以暂停履行。普遍观点认为,严格规则之下,重新谈判的要求本身并不赋予受损方中止履行的权利,中止履行仅在例外情况下才可能。如果法院认定存在法律上有效的情势变更情形,它可以终止合同或调整合同以维护合同双方的利益平衡。⁽⁴⁵⁾因此可以看出,“重新谈判权”也是善意与公平原则在交易中的体现。

2. 鼓励调解前置,审慎终止合同

情势变更情形下,如果双方当事人对照付不议条款的重新谈判未果,应先通过调解、专家评审或仲裁前置程序解决争议,而非直接诉诸法院进行司法诉讼,以最大限度维持持续性能源交易。

如果上述程序依旧无法解决争议,在当事人的请求之下,法院/仲裁院可以介入,基于公平原则作出终局处置,即调整付款义务、允许合同终止、合理分配损失等,付款义务的调整方式可以包括减免部分款项、延期支付、变更提货量与付款挂钩机制等。原则上,法院/仲裁院应当优先考虑调整义务而非终止合同,以维系合同效力与交易稳定。这一做法并没有付款义务的基础效力,只是在尊重契约严守的基础上矫正利益的极端失衡,避免买方承担超出正常商业预期的非商业风险。

Gasum 案中, Gasum 的履约能力在芬兰天然气市场自由化后显著下降,而 GPE 仍按原 MinAQ/MinDQ 结算的要求导致双方利益严重失衡,双方因此签署补充协议对 MinAQ 义务进行调整。依据《瑞典合同法》第 36 条,仲裁院下调了部分 MinDQ 义务付款比例。

(44) *Dealing with Force Majeure Events in International Trade, Rome*, ICC (14 October 2022), <https://www.iccitalia.org/wp-content/uploads/2025/03/dealing-with-force-majeure-events-in-international-trade.pdf>.

(45) Çalışkan, Günaydinoğlu, *Hardship in International Long Term Natural Gas Contracts in the Context of ICC and UNIDROIT Regulations*, p. 401.

四、能源危机之下照付不议条款的调适

全球能源供应危机之下，一场顺利的能源贸易实属珍贵，长期国际能源贸易合同即将面向愈来愈不确定的未来局势。为了最大程度地推进能源贸易的进度，避免大多数合同在冲突和制裁的泥潭中僵化，国际能源贸易合同理论正在向关系合同理论的方向大幅度调整。因此，不妨将灵活性纳入考量，围绕合同条款在实体以及程序层面的优化，强调法院与仲裁院协调适用，并与我国实践相结合，构建照付不议条款本身的调适路径，以更加灵活柔性的方式对待 MinAQ/MinDQ 义务和绝对性付款义务。

（一）合同条款实体层面的柔性设计

照付不议条款为买方带来“付款义务绝对性”的约束。面对能源市场自由化、地缘政治冲突、全球能源转型的冲击，坚守绝对付款义务也许会造成对一方履行的极端不公平，最终不利于双方合作以及整个国际能源贸易领域的发展。合同作为社会推动群体间交易的最重要工具，对照付不议条款项下的权利义务有直接决定性。基于对国际能源贸易交易关系本质的更深刻理解，双方当事人可在合同的订立阶段，可以对合同实体条款进行更加柔性的设计。

1. 最低交易量的弹性调整机制

如果买卖双方依旧按照刻板僵化的最低交易量 MinAQ/MinDQ 义务进行履行，全球能源危机之下，难免给买卖双方带来两败俱伤的后果。因此，买卖双方不妨对 MinAQ/MinDQ 义务约定采取动态弹性调整机制，使其成为与市场需求、行业景气度挂钩的浮动条款。双方可以加入“市场份额波动条款”：若买方因非自身原因导致其市场份额下降超过一定百分比，可以按照下降比例同比下调相关的 MinAQ/MinDQ 约定；或者双方可以约定“价格波动条款”：当天然气现货等其他大宗能源商品的价格较合同价波动超过一定比例时，双方启动 MinAQ/MinDQ 重新协商机制。

2. 不可抗力/情势变更情形认定的具体化

不可抗力情形将导致一方付款义务的中止，而情势变更情形则鼓励双方展开重新谈判，二者导致完全不同的双方权利义务走向。因此，买卖双方需要在合同中对不可抗力和情势变更的触发条件进行量化列举，尽量减少混淆不可抗力和情势变更。

对于不可抗力，可以明确其囊括重大自然灾害、突发公共事件（COVID-19 类疫情）、政府禁令（国家层面禁运、环保禁令）、武装冲突等，并排除“特定行政行为”和“普通价格波动”。^{〔46〕}对于情势变更，虽然其本质上必然存在一定模糊性，但这并不意味着条款无法进一步精确化。^{〔47〕}买卖双方可以预设“情势变更的触发条件”，比如相关价格波动超过一定百分点、政策导致需求下

〔46〕 Jennifer M. Smith & Andrew Behrman, *The Importance of a Strong Force Majeure Clause in an Unstable Geopolitical Environment*, 8 *The Journal of World Energy Law & Business* 116, 125 (2015).

〔47〕 Karen Kemp, *Applying the Hardship Clause*, 1 *Journal of Energy & Natural Resources Law* 119, 122 (1983).

降一定百分点等。Panhandle Eastern 案⁽⁴⁸⁾中,法院判定“前所未有的价格下跌”不构成不可抗力,就是因为合同未将“经济困难”纳入定义。法院认为市场波动本身不是有效的抗辩理由。Superior Overseas 案⁽⁴⁹⁾中,情势变更的措辞没有清晰界定双方达成合意的边界,法院因此强制性恢复双方义务初始平衡的客观标准,取缔条款中的主观裁量空间。

3. 付款机制的多元路径与临时缓冲安排

Gasum 案中,第 172 号总统令中的卢布结算要求是阻止 Gasum 继续履行的重要条件之一。因此,在照付不议条款中,双方不妨设立付款争议的临时解决方案,比如约定具体结算货币、结算渠道、结算时间,避免因付款争议导致贸易合同的进一步停滞;同时,可以设定“付款争议临时解决方案”,允许买方在制裁或者外汇管制等不可抗力/情势变更情形下采取暂缓支付、分期付款等相关措施。

(二) 合同条款程序方面的细致化约定

除实体义务之外,双方当事人还应当对合同中的争议解决条款进行细致化约定,以降低未来争议解决的不确定性,比如选择最佳准据法、设置调解与专家裁决机制、补充临时措施等。

1. 最佳准据法的选择

在约定合同的准据法时,双方当事人不妨优先选择兼具灵活性与稳定性的最佳准据法。Gasum 案中,当事人选择了在商业和仲裁领域高效、透明、稳定的瑞典法律作为准据法。瑞典法律被公认为普通法系与大陆法系的“中间地带”。瑞典仲裁机制及斯德哥尔摩商会仲裁规则体现公平、效率和便利平衡的技巧堪为楷模。⁽⁵⁰⁾对于我国以及广大亚洲国家来说,新加坡法律也可以作为争议解决的优先考虑对象。新加坡国际仲裁高效、中立、国际化,拥有“双轨制”的清晰法律框架,新加坡国际仲裁中心(SIAC)、国际商会(ICC)、新加坡海事仲裁院(SCOMA)等机构也为其进行专业赋能,是“东西方争议解决枢纽”。我国与新加坡依托《承认及执行外国仲裁裁决公约》(《纽约公约》)也已经构建了裁决承认与执行衔接机制。

需要特别注意的是,制裁的特殊性在于其禁止一定范围内所有交易的进行,而不论这些交易受何种法律管辖。因此,双方当事人选择最佳准据法时需要考虑交易第三国实施的制裁仅仅影响了一方当事人的履约情况。比如,当事人约定俄罗斯为合同履行地,英国法为合同准据法,而一方当事人挪威能源企业受到挪威制裁法约束。英国一项权威评注指出:“若合同不要求在国外履行,那么受英国法管辖的合同不会仅仅因为基于该合同要履行的行为根据外国法律会成为非法行为而落空。”也就是说,如果英国法与俄罗斯法均未禁止相关行为,挪威能源企业可能无法以制裁

(48) United States v. Panhandle Eastern Corp. District Court, D. Delaware, Civ. A. 87-190-JLL, <https://www.courtlistener.com/opinion/2357100/united-states-v-panhandle-eastern-corp/?type=o>.

(49) Superior Overseas Development Corporation and Phillips Petroleum (U.K.) Co. Ltd. v. British Gas Corporation, [1982] 1 Lloyd's Rep. 262, <https://www.i-law.com/ilaw/doc/view.htm?id=148105>.

(50) 李健男:《论瑞典的新仲裁机制——兼论现代国际商事仲裁的价值取向》,载《法学评论》2002年第4期,第126页。

为由主张有关免责。⁽⁵¹⁾

2. 调解与专家裁决机制的设置

调解前置与专家裁决机制的设置也是双方当事人在程序方面的重要约定。首先，当买方出现不可抗力或者情势变更下的市场份额流失或者价格波动情形，预计无法履约时，须提前书面通知卖家并提交相关数据。在任何一方提起诉讼或者仲裁之前，必须强制性启动调解程序，将调解作为争议解决法定前置条件。调解可由共同选定的调解机构或中立第三方主持，以最大程度修正双方失衡的权利义务关系，避免直接进入对抗性司法程序。调解过程与内容应约定保密。其次，由于国际能源贸易具有极强的专业性与技术性，MinAQ/MinDQ 的核算、价格公式的调整、市场基准的认定都是绝非普通仲裁院或者一般法官可以轻易判断的。因此，双方可以在争议解决条款中约定类似于世界贸易组织（WTO）争端解决的专家裁决程序，由能源贸易、天然气定价、跨境合规、国际仲裁领域的专业人士组成的专家裁决小组，用简化、紧凑的程序迅速对有关问题作出专业认定，为双方的重新谈判提供客观依据，降低能源危机下的不确定性损失。

（三）法院与仲裁院的配合

在全球能源供应危机背景下，照付不议条款引发的争议往往牵动商事交易的事实复杂性与国家政治的公法属性，仅凭单一仲裁路径，难以实现对争议高效、公正的解决。法院与仲裁院应在实体认定与程序衔接上通力合作。

一方面，仲裁院依据合同约定或国际规则作出紧急临时措施（如付款中止、提货暂停）或最终裁决后，作为《纽约公约》的成员应及时予以承认与执行，尽量避免拖延或介入干预的情况。另一方面，在司法审查阶段，法院应秉持有限介入原则，尊重仲裁院对不可抗力、情势变更等事实与法律问题的专业判断，仅对程序重大瑕疵（如仲裁庭越权、违反自然正义）进行审查，不过度干预实体权利义务的再分配。这种合作不仅有助于维护照付不议条款的效力稳定与争议解决效率，也为国际能源贸易在动荡环境中提供可预期的法治保障。

（四）我国照付不议条款的本土化适配

在“十五五”的开局背景下，我国能源消费态势依旧稳中有进，但是随着中东地区冲突不断升级，我国国际能源贸易安全面临的威胁已从最初的成本增加逐步向贸易效率、企业合规等领域传导，具有“短期冲击集中、长期风险凸显”的风险。因此，对于照付不议条款的调适，除了当事人对合同进行实体和程序方面的约定，还应当立足中国的价值立场，优化涉外裁判逻辑，在维护能源安全和坚持公平诚信的基础上稳定国际能源贸易。

第一，我国司法机关和仲裁机构需要认可条款的弹性解释空间。国际能源贸易合同属于典型的关系合同，我国司法实践历来重视连续性交易的稳定性。当武装冲突、单边制裁等不可抗力或

(51) Jennifer M. Smith & Andrew Behrman, *The Importance of a Strong Force Majeure Clause in an Unstable Geopolitical Environment*, 8 *The Journal of World Energy Law & Business* 116, 128 (2015).

者情势变更情形导致合同的利益根本动摇时，应主动支持当事人对照付不议条款留下弹性解释空间，允许通过合同解释与公平裁量实现条款调适，而非简单以违约论处，从而维护跨境能源供应链的整体稳定。

第二，立足涉外法治协同发展整体格局，在妥善化解涉外能源领域照付不议条款相关商事争议过程中，我国司法机关与商事仲裁机构应当主动对标对接国际商事条约与统一争端解决规则，充分尊重并合理吸纳行业通行国际商事惯例；在案件审理与裁决作出全过程中，秉持包容审慎、平等中立的裁判理念，统一法律适用尺度，弥合不同法系之间规则认知与实务适用分歧，全面提升我国在跨境能源商事争端领域的司法公信力和说服力。

由此可见，中国视角下对于照付不议条款的调适，本质是在全球能源危机加剧的背景下，通过优化法律解释和裁判实现刚性约定与履约公平、商业效率与能源安全的统一，从而为我国国际能源贸易提供稳定、可预期的适用路径。

五、结语

能源是经济与社会不可或缺的基础要素。当前，全球约 82% 的能源依旧来自天然气、石油、煤炭等化石燃料，现代生活建立在以化石燃料为基础的能源革命之上。如今，在地缘冲突的消极影响之下，全球能源危机进一步加剧。

Gasum 案揭示了在充满不确定因素的当代国际能源贸易中，照付不议条款面临的巨大争议。大宗国际能源贸易中，不可抗力和情势变更的定义有所不同，主要应用场景存在差别，二者原本的法律后果走向也被放大。不可抗力之下，一方当事人可以主张中止绝对性付款义务，而情势变更则赋予双方重新谈判权，尽力维护交易的稳定性和持续性。为尽可能减少不可抗力和情势变更对国际能源贸易合同的打击，交易双方当事人应当对照付不议条款的实体和程序内容进行精细约定，以更加灵活柔性的方式对待 MinAQ/MinDQ 义务和绝对性付款义务，法院和仲裁院也需要互相合作，在争议解决方面最大化平衡当事人之间的利益。

此外，作为全球最大的能源进口国，中国的出口贸易、海外利益乃至人民币国际化进程，都会在全球能源危机中被重新书写。立足“十五五”布局，中国应坚持以《中华人民共和国民法典》为基础，在涉外能源交易纠纷裁判中保持与国际商事惯例的衔接，秉持契约严守与实质公平相统一的立场，合理调适照付不议条款的适用边界。通过对不可抗力与情势变更的精准适用，兼顾能源安全与交易稳定，保障我国企业在跨境能源贸易中的合法权益，为高水平对外开放与国家能源安全提供坚实的法治支撑。

Adaptation of Take-or-Pay Clauses Under the Global Energy Supply Crisis —A Perspective from Force Majeure and Hardship

XU Junke QIAN Qiushi

Abstract: Take-or-pay clauses occupy a central role in international trade contracts for bulk energy products such as natural gas, oil, and electricity. Against the backdrop of the current global energy supply crisis—marked by unilateral sanctions, armed conflicts, and policy volatility—the absolute payment obligations embedded in take-or-pay clauses frequently give rise to substantial difficulties in contract performance. The case of *Gasum v. Gazprom*, arbitrated by the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce, exemplifies how force majeure and hardship can impede the smooth performance of take-or-pay clauses, while also offering valuable lessons for their adaptation. The traditional principle of *pacta sunt servanda* is increasingly unable to cope with complex realities, necessitating adjustments to the absolute character of payment obligations. In international energy trade contracts, force majeure justifies the suspension of payment obligations, whereas hardship triggers a right to renegotiate. On this basis, take-or-pay clauses can be rendered more flexible through careful contractual design and coordinated action by courts and arbitral tribunals. From a Chinese perspective, adapting take-or-pay clauses helps reconcile the principle of contractual sanctity with substantive trade fairness, thereby providing robust legal support for a high level of openness and national energy security.

Keywords: Take-or-Pay Clauses; International Energy Trade; Force Majeure; Hardship

(责任编辑: 王乐兵 汪友年)