

原因欠缺导致赠与财产 返还的原理和规则

夏静宜^{*}

目次

- | | |
|------------------|-------------------|
| 一、问题的提出 | 四、原因欠缺导致财产返还原理的射程 |
| 二、赠与合同的拘束力来源 | 五、结论 |
| 三、否定赠与合同拘束力的具体路径 | |

摘要 赠与合同的原因体现为赠与人负担债务的“决定性动机”，这种“决定性动机”欠缺时，应当否定赠与合同的拘束力。因此，若赠与合同的原因欠缺，即使在赠与人移转赠与财产权利后，仍有否定赠与合同拘束力，认可赠与财产返还的需要。关于否定赠与合同拘束力的具体路径，“附解除条件的赠与”构成建立在对当事人意思的拟制之上，有不当干涉当事人意思自治之嫌，应当区分赠与合同原因欠缺的发生时点，分别采用错误构成和情事变更构成。若原因欠缺自始发生，则原因欠缺可能构成错误，即使该项错误属于狭义的动机错误，也应当允许赠与人主张错误撤销。若原因欠缺嗣后发生，则原因欠缺可能构成赠与合同基础情事的变更，赠与人可依情事变更规则解除赠与合同。原因欠缺导致赠与财产返还的原理亦可用于对彩礼返还规则的解释和对父母出资为已婚子女购置房屋后子女离婚所引发的财产返还问题的解决。

关键词 赠与合同 财产返还 原因 错误 情事变更

一、问题的提出

《民法典》第 658 条将赠与人任意撤销权限定在“赠与财产的权利移转之前”。但在实践中，赠与人移转赠与财产权利后，仍需否定赠与合同拘束力的情况客观存在。典型的，比如基于恋爱关系而赠与大额财产，其后恋爱关系终结而双方并未缔结婚姻的情形，赠与人常因请求返还赠与财产而诉至法院。

^{*} 扬州大学法学院讲师、法学博士。本文系 2022 年度江苏高校哲学社会科学研究一般项目“婚约财产返还的请求权基础研究”（项目编号：2022SJYB2124）的阶段性研究成果。

对此,在多数裁判例中,法院采用了“附解除条件的赠与”的法律构成,即将基于恋爱关系而赠与大额财产的行为“视为附解除条件的赠与”,当解除条件成就(未缔结婚姻)时,认定赠与合同失效,其结果,受赠人因此丧失继续占有赠与财产的正当化理由,应当予以返还。^{〔1〕}值得注意的是,在措辞方面,基于恋爱关系而赠与大额财产的行为并非直接被认定为“附解除条件的赠与”,而是被视为“附解除条件的赠与”。^{〔2〕}此外,在条文引用部分,法院在援引“附条件的民事法律行为”的规定(《民法通则》第62条、《合同法》第45条;《民法典》第158条)之外,还经常借力于其他的条文规定,比如赠与人法定撤销权(《合同法》第192条;《民法典》第663条)、赠与人任意撤销权(《合同法》第186条;《民法典》第658条)以及撤销赠与的法律后果的规定(《合同法》第194条;《民法典》第665条),尽管在说理部分法院并未提及是否符合赠与人法定撤销权或者赠与人任意撤销权的要件,似乎单纯的“附解除条件的赠与”构成并不足以推导出赠与合同失效的结论。^{〔3〕}

与之相对,在某些裁判例中,法院明确反对“附解除条件的赠与”构成,认为“赠与目的与赠与所附义务或条件在法律上并非同一概念”^{〔4〕}，“婚姻自由是婚姻基本原则,将是否进行婚姻登记作为赠与合同生效或解除的条件,与我国法律规定相悖”^{〔5〕}，“所附条件不应涉及人身权利”等^{〔6〕}。此外,在另外一些裁判例中,法院将基于恋爱关系而赠与大额财产的行为认定为“以结婚为目的的赠与”,但并未进一步采用“附解除条件的赠与”构成,而是基于公平原则,认可结婚目的不达时赠与财产的适当返还。^{〔7〕}

由此可知,当事人基于某种考虑(比如基于既存的恋爱关系而对将来缔结婚姻所抱有的期待)而订立赠与合同的情形,即使在赠与人移转赠与财产权利后,若构成合同前提基础的该项考虑落空(比如未缔结婚姻),一律否定赠与人的财产返还请求,有悖于公平正义的观念。换言之,即使在赠与财产权利移转后,仍有否定赠与合同拘束力,认可赠与财产返还的需要。为满足这种现实需求,我国法院多借助“附解除条件的赠与”这一构成,但后文将会论及,在多数情形,当事人有否

〔1〕 在北大法宝上检索关键词“恋爱期间+大额赠与”所得裁判例中,半数以上采用这种“附解除条件的赠与”构成。

〔2〕 参见湖南省湘乡市人民法院民事判决书(2022)湘0381民初539号、广西壮族自治区河池市(地区)中级人民法院民事判决书(2021)桂12民终2377号、山西省大同市中级人民法院民事判决书(2021)晋02民终1705号、贵州省黔南布依族苗族自治州中级人民法院民事判决书(2020)黔27民终353号、安徽省六安市中级人民法院民事判决书(2018)皖15民终2363号、河南省周口市中级人民法院民事判决书(2021)豫16民终6821号、广东省广州市番禺区人民法院民事判决书(2021)粤0113民初11142号、江苏省常州市中级人民法院民事判决书(2020)苏04民终2713号、湖南省长沙市中级人民法院民事判决书(2014)长中民一终字第06249号、湖南省株洲市中级人民法院民事判决书(2021)湘02民终212号。也有部分裁判例采用“推定为附解除条件的赠与”的表述,参见广东省江门市中级人民法院民事判决书(2020)粤07民终1425号。

〔3〕 参见广西壮族自治区河池市(地区)中级人民法院民事判决书(2021)桂12民终2377号、山东省临沂市中级人民法院民事判决书(2021)鲁13民终7948号、湖南省长沙市中级人民法院民事判决书(2017)湘01民终3327号。

〔4〕 参见山东省烟台市中级人民法院民事判决书(2014)烟民四终字第907号、广东省深圳市中级人民法院民事判决书(2016)粤03民终17256号。

〔5〕 参见贵州省黔东南苗族侗族自治州中级人民法院民事判决书(2021)黔26民终2591号、四川省北川羌族自治县人民法院民事判决书(2020)川0726民初121号。

〔6〕 参见浙江省杭州市中级人民法院民事判决书(2021)浙01民终6435号。

〔7〕 参见浙江省杭州市中级人民法院民事判决书(2021)浙01民终6435号、云南省维西傈僳族自治县人民法院民事判决书(2020)云3423民初739号、山东省烟台市中级人民法院民事判决书(2020)鲁06民终2709号、甘肃省天祝藏族自治县人民法院民事判决书(2019)甘0623民初1100号、贵州省黔西南布依族苗族自治州中级人民法院民事判决书(2018)黔23民终1424号。

将某种考虑明确设定为赠与合同“条件”的意思,存在较大疑问。因此,有必要在“附解除条件的赠与”构成之外,探寻赠与与人请求返还赠与财产的原理基础,进而思考,在我国法的语境下,赠与财产的返还可能依据何种规则或制度具体地得以实现。这正是本文写作的目的所在。

二、赠与合同的拘束力来源

(一) 合同拘束力的正当化理由:“原因”

我们在论及合同拘束力时,关注的往往是合同拘束力的具体表现,比如基于生效的合同,债权人可以请求债务人履行合同债务,债务人不为任意履行时,债权人可以诉诸强制履行或者损害赔偿;满足特定要件的前提下,债务人才能通过解除合同来摆脱债务的束缚;因订立合同时未曾接受的风险致使合同债务无法履行时,债务人才能免于损害赔偿责任等。^{〔8〕}至于债务人为何受到合同的拘束,即合同拘束力的正当化理由,则少有追问。^{〔9〕}

在罗马法上,合同拘束力的正当化理由非常明确,即形式法定、类型强制。具体而言,在罗马法上,要式口约(stipulation)是形成合同的主要手段,非要式合同则遵循类型强制原则,仅限于消费借贷、使用借贷、寄托、质押等要物契约类型以及买卖、租赁、合伙、委托等合意契约类型。^{〔10〕}除此之外,纯粹赤裸的合意(nudum pactum,国内多译作“简约”)并不能产生诉权。在中世纪教会法时期,严格要求法定形式的观念被逐渐克服,诺成主义成为主流。但是,这并不意味着纯粹赤裸的合意都能成为合同,赤裸的合意仍需“穿衣”才能成为合同,而这件衣服就是“原因”。其后,“原因”一词成为“能够涵盖何以各种契约具有(或应该具有)法律拘束力的各种理由的一般术语”。^{〔11〕}这种立场为法国法所承继,发展出内容丰富的“原因理论”。^{〔12〕}

一般认为,“原因”概念包含两个侧面:其一,作为债务存在理由的原因(抽象的原因);其二,作为适法性判断对象的原因(具体的原因)。^{〔13〕}本文主要涉及第一个侧面,即作为债务存在理由的原因。作为债务存在理由的原因通常依合同类型决定。^{〔14〕}首先,在双务有偿合同关系中,当事人负担债务的原因,是他将从相对人处获得对待给付。比如,在买卖合同关系中,出卖人之所以负担交付标的物、移转标的物所有权的债务,是因为他将从买受人处获得价款,反之亦然。其次,在射

〔8〕 参见解亘:《我国合同拘束力理论的重构》,载《法学研究》2011年第2期,第70—71页。

〔9〕 有学者提出,这可能与我们深受德国法上意志决定论(will theory, Willenstheorie)的影响有关。依据意志决定论,合同是对当事人意志的表达,因此,合意本身构成合同拘束力的基础。参见徐涤宇:《原因理论研究》,中国政法大学出版社2005年版,第1—12、97—103页;陈融:《探寻契约效力的哲理源泉——以民法法系“原因”理论为视角》,载《华东师范大学学报(哲学、社会科学版)》2011年第1期,第66—67页。

〔10〕 参见〔意〕彼得罗·彭梵得:《罗马法教科书》,黄风译,中国政法大学出版社2018年版,第296页以下;〔德〕马克斯·卡泽尔、罗尔夫·克努特:《罗马私法》,田士永译,法律出版社2018年版,第400页以下。

〔11〕 J. Gordley, *The Philosophical Origin of Modern Contract Law Doctrine*, Clarendon Press, 1991, p.41, 50, 49—50. 转引自前注〔9〕,陈融文,第63页。

〔12〕 关于原因理论的研究,参见李永军:《契约效力的根源及其正当化说明理论》,载《比较法研究》1998年第3期;姜爱华:《大陆法系民法中原因理论的应用模式研究》,中国政法大学出版社2012年版;尹田:《法国现代合同法》(第2版),法律出版社2009年版,第173—193页;前注〔9〕,徐涤宇书。

〔13〕 森山浩江「贈与における『契約目的』とその機能」私法61号(1999年)214頁参照。有学者从保护对象的角度对两者进行区分,称前者是保护合同当事人的“原因”,后者是保护社会秩序的“原因”,竹中悟人「契約の成立とコース要素とコースの史的接点に関する考察」(商事法務,2021年)98—151頁参照。

〔14〕 与此同时,学者们也尝试从整体的角度去理解、把握作为债务存在理由的“原因”。有学者将其置换为“目的”(but)概念,也有学者将其理解为债务人“所追求的均衡”。见前注〔13〕,竹中悟人书,第46页、第85—86页。

幸合同关系中,当事人负担债务的原因,是他有一定概率将从相对人处获得对待给付,即对待给付+射幸性。比如,在保险合同关系中,投保人之所以负担支付保险费的债务,是因为他有一定的概率将从保险人处获得保险金。最后,在要物合同关系中,当事人负担债务的原因,是从相对人处既已获得的给付。比如,在使用借贷或消费借贷关系中,借用人之所以负担返还特定物或种类物的债务,是因为他先前从出借人处获得了该特定物或者同数量、同品质的种类物。

(二) 赠与合同的原因

无论是对待给付或者对待给付+某种特殊考虑(比如射幸性),还是先前获得的给付,在上述合同类型中,“原因”都具有客观性。与之相对,作为无偿合同的代表类型,赠与合同的原因则难以以客观的面目呈现。一般认为,赠与合同的原因是“无偿给予的意图”(animus donandi)。如果对“无偿给予的意图”作抽象理解,则必然受到如下批判,即这种意图已经包含在赠与人同意赠与的意思之中,甚至可以说,“无偿给予的意图”就是赠与人同意赠与的意思。^[15] 如果能够揭示“无偿给予的意图”的具体内容,则可以免于上述批判。这就需要进一步追问赠与人有何怀有“无偿给予的意图”,即赠与人何愿意以自己负担债务的方式增加受赠人的财产总量。^[16]

事实上,考察赠与的现实类型可知,现实生活中的多数赠与并非纯粹无偿。首先,附负担的赠与与具有某种类似有偿合同的构造,只不过赠与人基于受赠人的负担而获得的,并非纯粹的经济利益,还包括一些精神性回报。其次,基于社交需要而为之礼节性赠与、为维持和提高社会声望或者为谋取将来利益而进行的战略性赠与等赠与类型也大量存在。^[17] 因此,与其说赠与人基于“无偿给予的意图”而负担债务,毋宁说他是为获得赠与合同之外的某种经济利益或者精神性回报而负担债务——比如既已或将要从受赠人处获得的馈赠或服务、社会地位的维持和提升等。当赠与人在赠与合同之外未获得上述经济利益或者精神性回报时,赠与人的债务负担就无法得以正当化,应当否定赠与合同的拘束力。最后,纯粹无偿赠与的情形,赠与人负担债务的原因只能体现为某种“决定性动机”(motif déterminant)。^[18]

“动机”(motif)是与当事人意思紧密相关的概念,但是,考虑到动机具有强烈的主观性和偶然性,不仅因人而异,而且不易为相对人所察觉(以房产买卖为例,出卖人决定缔约的动机千差万别,可能是为了更换更大面积的房屋,也可能是为了将房屋变价以从事其他投资或偿还对第三人的欠款),一般认为,动机既非意思表示的构成要素,也非合同的原因。^[19] 然而,如前文所述,在赠与合同的情形,对于原因的具体内容的追问,最终指向赠与人负担债务的“决定性动机”。为了防止“原因”概念沦为纯粹主观的要素,有学者提出,作为赠与合同原因的“决定性动机”应当受有一定制约,即具备“最低程度的客观实在性”,换言之,赠与合同的原因,即“具备最低程度客观基础的决定性动机”。^[20] 举例而言,X认可Y是有天赋的画家,决定资助其前往欧洲留学的情形,若事后发现

[15] 这是反原因论者对原因理论提出的批判之一。见前注[13],竹中悟人书,第119页。

[16] J. 莫里(J. Maury)的观点。转引自前注[13],竹中悟人书,第119—120页。

[17] 中田裕康『契約法(新版)』(有斐閣,2021年)72—73頁参照;潮見佳男『新契約各論Ⅰ』(信山社,2021年)39—44頁参照。有学者指出,诸如礼节性赠与、战略性赠与,赠与的现实类型往往呈现出某种“报偿性”。参见刘勇:《报偿赠与论》,载《法学研究》2023年第5期。

[18] 见前注[13],竹中悟人书,第123—126页;前注[13],森山文,第217页。

[19] 这一点在错误制度中有鲜明的体现,即“纯粹动机错误不得撤销”。不过,后文将会论及,在赠与合同领域,“纯粹动机错误不得撤销”的命题并不成立。这一结论可以从原因理论中获得证成,即纯粹无偿赠与的情形,赠与人负担债务的“决定性动机”构成赠与合同的原因。见前注[13],竹中悟人书,第55—56页。

[20] 见前注[13],竹中悟人书,第123—125页。

Y 并无天赋,由于有无天赋是纯粹主观的评价,并不构成赠与合同的原因,因此 X 不能以 Y 无天赋为由否定赠与合同的拘束力;与之相对,若事后发现 Y 并非画家,由于是否画家是一项事实评价,具有客观性,因此,Y 是画家这一事实构成赠与合同的原因,当原因欠缺(Y 并非画家)时,应当否定赠与合同的拘束力。赠与人基于恋爱关系而赠与大额财产的情形,促使赠与人负担债务的“决定性动机”通常是对于将来缔结婚姻的期待,将来是否缔结婚姻,对于将来缔结婚姻的期待实现或是落空,可以进行事实判断,并非纯粹的主观评价,因此,该项“决定性动机”具备最低程度的客观基础,构成赠与合同的原因。当该项原因欠缺(将来缔结婚姻的期待落空)时,应当否定赠与合同的拘束力。

至于某项动机是否具有“决定性”,应当结合赠与合同的具体内容进行判断。基于恋爱关系而赠与财产的情形,对于将来缔结婚姻的期待是否构成赠与人负担债务的“决定性”动机,要结合赠与与财产的属性、当事人双方的沟通经过以及社会通常观念等因素进行判断。同样是基于恋爱关系的赠与,赠与大额财产的情形,法院往往将其认定为以结婚为目的的赠与,并在结婚目的未实现时认可返还;^[21]赠与小额财产或者“特定节日给予的有特殊含义的款项”(比如 520、1314 等)的情形,法院则多以该项赠与并非以结婚为目的为由而否定赠与人的返还请求。^[22]究其原因,赠与小额财产或者具有特殊含义之款项的情形,对于将来缔结婚姻的期待未必是赠与人的“决定性动机”,至少无法排除赠与人基于社交需要而进行礼节性赠与的可能性。反之,依据社会通常观念,可以排除大额财产赠与和社交需要之间的关联性,除非存在特殊情事,否则应当认为,对于将来缔结婚姻的期待是基于恋爱关系而赠与大额财产的原因。

三、否定赠与合同拘束力的具体路径

在此基础上,需要进一步思考的是,在我国法的语境下,赠与人基于原因欠缺而否定赠与合同拘束力,请求赠与财产的返还,可能依托何种规则或制度而具体地得以实现?我国裁判实务所采用的“附解除条件的赠与”构成是否经得起推敲?除此之外,是否存在其他方案?下文将对各种可能的法律构成作逐一检视,探寻因欠缺原因而否定赠与合同拘束力的合理路径。

(一) 解除条件成就导致赠与合同失效的法律构成

如前文所述,针对赠与合同原因欠缺的典型案件——基于恋爱关系而赠与大额财产,其后并未缔结婚姻而引发纠纷的案件,我国法院多将基于恋爱关系而赠与大额财产的行为视为“附解除条件的赠与”,认可在解除条件成就(未缔结婚姻)时赠与人的财产返还请求。

依据《民法典》第 158 条第 1 款的规定,“民事法律行为可以附条件,但是根据其性质不得附条件的除外”;“附生效条件的法律行为,自条件成就时生效”,“附解除条件的法律行为,自条件成就时失效”。一般认为,所谓“根据其性质不得附条件”的法律行为,主要包括强调流通性的票据行为、涉及相对人利益的形成权行使行为(撤销、抵销、解除等)^[23]以及结婚、离婚、收养等身

[21] 参见贵州省黔西南布依族苗族自治州中级人民法院民事判决书(2018)黔 23 民终 1424 号、浙江省宁波市中级人民法院民事判决书(2021)浙 02 民终 4587 号、山东省肥城市人民法院民事判决书(2021)鲁 0983 民初 4161 号、北京市朝阳区人民法院民事判决书(2018)京 0105 民初 89149 号、浙江省杭州市下城区人民法院民事判决书(2020)浙 0103 民初 5872 号、重庆市第三中级人民法院民事判决书(2019)渝 03 民终 1494 号、浙江省新昌县人民法院民事判决书(2020)浙 0624 民初 3992 号。

[22] 参见浙江省宁波市中级人民法院民事判决书(2021)浙 02 民终 4587 号。

[23] 参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典总则编释义》,法律出版社 2020 年版,第 420 页。

份行为。^{〔24〕} 赠与合同是典型的双方法律行为,也不涉及身份法益或者票据流通性问题,因此属于可以附条件的法律行为。如前文所述,在少数裁判例中,法院认定,将婚姻的缔结或不缔结设定为赠与合同的条件有违婚姻自由,并以此为由否定“附解除条件的赠与”构成。这种理由并不成立。因为不同于负担,条件并不具有强制性,而只是控制法律行为生效或失效的手段。^{〔25〕} 将婚姻的缔结或不缔结设定为条件,并不会导致婚姻缔结或不缔结的强制履行,因此并不违背婚姻自由原则。此外,只要不存在禁止结婚的法定事由(《民法典》第 1048 条)或者导致婚姻无效的法定事由(《民法典》第 1051 条),基于既存的恋爱关系而对将来缔结婚姻抱有期待,并不违背公序良俗,因此,将日后未缔结婚姻设定为赠与合同的解除条件,并无不可。

但是,“附解除条件的赠与”构成可能遭受如下批判:设定法律行为的条件以当事人有此种意思为必要,但是,在这类案件中,很难想象当事人双方在订立赠与合同时明确约定“若日后未缔结婚姻则赠与合同失效”。^{〔26〕} 换言之,即使对于将来缔结婚姻的期待构成赠与合同的原因,这种原因通常也不会被表示出来,而是被作为默认的前提。因此,所谓当事人将日后未缔结婚姻设定为赠与合同的解除条件,实质上是对当事人意思的拟制,而这种拟制过于牵强,与生活实际和社会通常观念不符。^{〔27〕} 作为法律行为的附款,条件直接影响法律行为的生效或失效,因此,条件的设定应当基于当事人之间的明确合意。欠缺明确合意的前提下,轻率地认定当事人有设定某种条件的意思,无疑是对当事人意思的恣意解释。这种恣意解释逾越了对当事人意思的解释框架,与意思自治原理相悖。如前文所述,在采用“附解除条件的赠与”构成的裁判例中,法院并未将日后未缔结婚姻“认定为”解除条件,而是“视为”解除条件,或许说明法院已经或多或少认识到,将日后未缔结婚姻设定为赠与合同解除条件的“当事人意思”具有强烈的拟制性和虚幻性,进而试图通过援引其他条文依据的方式来补强这种“意思”的不足。

(二) 受赠人不履行负担导致赠与人撤销赠与的法律构成

与“附解除条件的赠与”相似的,是“附负担的赠与”的法律构成。如前文所述,附负担的赠与与具有类似有偿合同的构造。换言之,赠与人负担债务的原因是他将从受赠人处获得一定的给付(受赠人的负担),若受赠人未履行负担,则意味着赠与合同原因的欠缺,此时,应当否定赠与合同的拘束力。就我国法而言,这一点主要体现为《民法典》第 663 条的规定,即受赠人“不履行赠与合同约定的义务”时,“赠与人可以撤销赠与”。基于恋爱关系而赠与大额财产的情形,若将来缔结婚姻被设定为受赠人的负担,则受赠人不与赠与人缔结婚姻时,“赠与人可以撤销赠与”。

然而,在我国,并未见到将基于恋爱关系而赠与大额财产的行为认定为“附负担的赠与”的裁判例。这可能是基于如下考虑:认可受赠人负有将来缔结婚姻的义务有悖于婚姻自由原则。^{〔28〕}

〔24〕 参见李宇:《民法总则要义》,法律出版社 2017 年版,第 754 页;陈甦主编:《民法总则评注》,法律出版社 2017 年版,第 1111—1112 页;王泽鉴:《民法总则》,北京大学出版社 2009 年版,第 402 页。

〔25〕 见前注〔24〕,王泽鉴书,第 397 页。

〔26〕 这一点也在部分裁判例中为法院所指出,参见浙江省绍兴市中级人民法院民事判决书(2017)浙 06 民终 127 号。

〔27〕 参见王泽鉴:《不当得利》(第 2 版),北京大学出版社 2015 年版,第 105 页;林城二:《民法债编各论(上)》,中国人民大学出版社 2007 年版,第 224 页;杨代雄:《法律行为基础瑕疵制度——德国法的经验及其对民法典的借鉴意义》,载《当代法学》2006 年第 6 期,第 71—72 页。

〔28〕 参见广东省深圳市中级人民法院民事判决书(2016)粤 03 民终 17256 号、山东省烟台市中级人民法院民事判决书(2014)烟民四终字第 907 号等。

但是,即使认可受赠人负有将来缔结婚姻的义务,由于这种义务属于“为的债务”的范畴,并且涉及债务人(受赠人)自由的核心部分,这种债务通常不得诉诸强制履行(属于《民法典》第580条第1款第2项所规定的“债务标的不适于强制履行”的情形)。既然不得诉诸强制履行,就并不违反婚姻自由原则。事实上,否定“附负担的赠与”构成的理由与否定“附解除条件的赠与”构成的理由相同,即负担的设定同样以当事人有明确的意思为前提,而在多数情形,当事人之间并不存在这种明确的合意。

(三) 原因欠缺导致不当得利返还的法律构成

值得进一步思考的是,除解除条件成就和负担不履行外,是否还有导致赠与合同失效的其他事由?比如,从赠与合同的原因欠缺能否直接推导出赠与合同失效的结果?

在比较法上,确实存在这种立法例。比如,《德国民法典》第812条第1款规定,“无法律上的原因,因他人的给付或以其他方式使他人蒙受损失而自己取得利益的人,有义务向他人返还所取得的利益”(第1句);“即使法律上的原因后来消失,或依法律行为的内容而为的给付所欲达到的结果并未出现,该项义务也存在”(第2句)。^[29]一般认为,同款第2句滥觞于罗马法上“因给付所追求的特定结果没有出现而产生的不当得利返还之诉”(de condictione causa data causa non secuta)。在罗马法上,“依法律行为的内容为追求特定结果而进行的给付”(datio ob rem oder ob causam)是给予的一种类型,这种给予有具体的目标约定,但是受领人不负有实现目标的义务。比如,婚约财产的给付正是这样一种给予,其以将来缔结婚姻为目标,但接受婚约财产的一方不负有实现该目标的义务。^[30]正因如此,《德国民法典》第1301条规定,“婚姻不缔结的,订婚人任何一方可以依关于返还不当得利的规定,向另一方请求返还所赠的一切或作为婚约标志所给的一切”。^[31]因此,在德国法的语境下,基于恋爱关系而赠与大额财产,其后并未缔结婚姻的情形,只要认定对于将来缔结婚姻的期待构成赠与合同的原因,则婚姻的不缔结意味着赠与合同原因的欠缺,此时赠与合同当然失效,赠与人只须依不当得利的相关规定请求返还即可。受德国法的影响,我国台湾地区通说也采用这种法律构成。^[32]

但是,在我国法上,并无类似于《德国民法典》第1301条的规定。换言之,我国法并不认可原因欠缺导致赠与合同自动失效的理解,赠与合同的效力否定仍须依托法律行为的无效、撤销等制度间接地予以实现。至于法律行为无效、被撤销后的清算,则由特别规范(《民法典》第157条)予以调整,而非诉诸不当得利的相关规定。^[33]此外,考察不当得利规范的内容可知,《民法典》第985条规定(“得利人没有法律根据取得不当利益的,受损失的人可以请求得利人返还取得的利益”)大体对应于《德国民法典》第812条第1款第1句的规定,至于《德国民法典》第812条第1款

[29] 参见陈卫佐译注:《德国民法典》(第4版),法律出版社2015年版,第313—314页。

[30] 在罗马法上,由于债权合同的类型法定,“依法律行为的内容为追求特定结果而进行的给付”是债权合同类型的重要补充,因为只要所追求的结果以及因此而进行的给付并非不正当,该结果就可以被作为“依法律行为的内容为追求特定结果而进行的给付”的目标予以约定,当结果未出现[即对方当事人没有进行给付所追求的特定结果的给付(datio)]时,尽管不能产生请求实现给付所预期的特定结果的诉权,但可以基于不当得利之诉(condictio)请求给付的返还。参见[德]维尔纳·弗卢梅:《法律行为论》,迟颖译,法律出版社2013年,第181—182页、第187—189页。

[31] 见前注[29],陈卫佐书,第430页。

[32] 见前注[27],王泽鉴书,第104页以下;前注[27],林城二书,第224页以下。

[33] 尽管在学说上存在不同观点,但我国裁判实务一以贯之地采用这一立场。参见叶名怡:《不当得利法的希尔伯特问题》,载《中外法学》2022年第4期,第945—946页。

第2句所规定的“法律上的原因后来消失,或依法律行为的内容而为之给付所欲达到的结果并未出现”,在我国法上,则并非导致不当得利返还的事由。换言之,较之德国法而言,我国不当得利规范的调整范围非常有限。因此,在我国法的语境下,“原因欠缺导致赠与合同自动失效+不当得利返还”的法律构成难以实现。尽管在相关裁判例中,有法院试图采用类似路径,即认定基于恋爱关系而赠与大额财产的行为往往以缔结婚姻为目的,当该项目的不能实现时,赠与合同失效,受赠人丧失继续占有赠与财产的理由和依据,^[34]但在完全缺乏现行法规范支持的前提下,这种做法并不妥当。此外,在少数裁判例中,法院仅仅基于公平原则而判令赠与财产的适当返还,这种做法有“向一般条款逃逸”的嫌疑,同样欠缺说服力。

(四) 赠与人主张错误撤销的法律构成

在我国法上,法律行为撤销制度是否定合同效力的路径之一。若赠与合同的原因欠缺构成意思瑕疵,则赠与人可依意思瑕疵的相关规定(《民法典》第147—151条)撤销赠与的意思表示。在基于恋爱关系而赠与大额财产的案件中,通常不涉及欺诈、胁迫、乘人之危等情节,^[35]因此,唯一值得探讨的,是赠与人主张错误撤销的可能性。

1. 原因欠缺构成动机错误的可能性

一般而言,错误可大致区分为两种类型,即表示错误和动机错误。^[36]前者可进一步细分为表示行为的错误和表示涵义的错误;后者可进一步细分为做出意思表示的理由的错误(狭义的动机错误)和性质错误(对作为意思表示对象的人或物的性质的认识错误)。^[37]如前文所述,赠与合同的原因通常体现为赠与人负担债务的“决定性动机”,因此,若赠与合同的原因欠缺构成错误,这种错误理应属于动机错误的范畴。

依据传统理解,所谓动机错误,即意思形成阶段的错误。具体而言,意思的形成以动机为起点,是对动机以及相反动机进行复杂考虑的结果,这些动机既可能体现为表意人对过去或现在某种事实情况的认识,也可能体现为表意人对未来某种发展情况的期待。^[38]与之相对,关于动机错误的现代理解则从意思自治、自我决定出发,将动机错误定义为一种事实错误,即对于与交易相关的人或物的性质以及其他可能对表意人的意思决定产生影响的事实情况的认识错误。^[39]从比较

[34] 参见天津市第三中级人民法院民事判决书(2021)津03民终6402号。

[35] 在以“恋爱期间+大额赠与”为关键词检索而得到的裁判例中,几乎无一涉及意思表示不自由(欺诈、胁迫、乘人之危)的情形。

[36] 前者又被称为“意思表示上的错误”,后者又被称为“意思形成上的错误”。参见[德]汉斯·布洛克斯、沃尔夫·迪特里希·瓦尔克:《德国民法总论》(第41版),张艳译,中国人民大学出版社2019年版,第185—187页。

[37] 见前注[36],布洛克斯和瓦尔克书,第185—192页;[日]山本敬三:《民法讲义I总则》(第3版),解亘译,北京大学出版社2012年版,第179—182页;前注[24],王泽鉴书,第376—387页。

[38] 参见[德]卡尔·拉伦茨:《德国民法通论(下册)》,法律出版社2003年版,第533页、第537—538页;[德]迪特尔·梅迪库斯:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社2001年版,第563—565页。

[39] 这种观点建立在后述错误二元论的基础之上。具体而言,所谓表示错误,是表示手段的失败,这种失败谁都可能发生,也没有事先应对此种失败的有效方法,因此应当允许表意人基于错误制度撤销其所做出的意思表示,以实现自我保护;与之相对,动机错误(对基础事实的认识错误)本质上是信息收集、分析、评价的失败,信息风险可以基于合意在当事人之间进行分配,欠缺此种风险分配合意的前提下,基于自己责任原则,信息风险原则上应由做出意思决定的表意人自行承担,换言之,表意人原则上不得通过包括主张错误撤销在内的任何方式将这种风险转嫁给相对人。潮見佳男「動機錯誤(行為基礎事情的錯誤)と表示」法学教室2018年6月号72頁;磯村保「錯誤の問題」林良平=安永正昭編集『ハンドブック民法I』(有信堂高文社,1987年)41頁参照。

法的角度看,近年来,这种理解逐渐占据主流地位。比如,《欧洲示范民法典草案》(DCFR)第 II—7:201 条以“对事实或法律的认识错误”(mistake of fact or law)取代了传统的动机错误概念。又如,修改后的《日本民法典》第 95 条在传统的表示错误(“欠缺与表示相对应的意思”)之外,增设了如下规定,即“就构成法律行为基础之情事,表意人的认识与事实不符”。后者被称为“关于法律行为基础情事的错误”,是对传统动机错误的现代表达。^[40]

无论采用传统理解还是现代理解,赠与合同的原因欠缺能否被评价为动机错误,主要取决于原因欠缺发生的时点。具体而言,若赠与合同的原因体现为对过去或现在某种事实情况的认识,且在赠与合同订立时即欠缺该项原因(比如,赠与人误以为受赠人仍是自己的儿媳并怀孕而向其赠与大额款项,事实上,在赠与合同订立时受赠人并未怀孕且已与赠与人之子离婚)^[41],则赠与合同的原因欠缺意味着赠与人对构成合同之基础事实的认识错误,此时,应当允许赠与人主张错误撤销,否定赠与合同的拘束力。与之相对,若赠与合同的原因体现为对过去或现在某种事实情况的认识,但赠与合同订立时并未发生原因欠缺,而是基础情事的嗣后变化导致了原因的欠缺(比如,向儿子和儿媳赠与购房款,其后两人离婚),由于赠与人在订立合同时并未发生对事实的认识错误(订立合同时确是自己的儿子、儿媳),因此无法主张错误撤销。若赠与合同的原因体现为对未来某种发展情况的期待,由于在赠与合同订立时该项期待能否实现并不可知,因此很难说赠与合同在订立时即欠缺原因,毋宁说基础情事的嗣后变化导致了原因的欠缺(该项期待的落空),因此,赠与人同样难以主张错误撤销。基于恋爱关系而赠与大额财产的情形,赠与合同的原因恰恰体现为对于将来缔结婚姻的期待,关于这种期待,无所谓认识错误,只有嗣后落空的问题,因此,赠与人难以主张错误撤销。不过,如后文所述,无论是事实情况的嗣后变化或是未来期待的嗣后落空所导致的原因欠缺,都可能受到情事变更规则的调整。换言之,赠与人有依据情事变更规则主张赠与合同解除的余地。

2. 动机错误的可撤销性

(1) 一般规则

众所周知,关于错误的理解,存在二元论和一元论的观点对立。^[42]二元论主张区分表示错误和动机错误,原则上将动机错误排除在错误的范围之外,仅在满足后述特定要件的情况下,才例外地允许基于动机错误的撤销。与之相对,一元论质疑区分表示错误和动机错误的合理性,主张动机错误也属于错误撤销的范畴,两者服从于统一的要件,即“相对人对错误具有认识可能性”。^[43]受德国民法理论的影响,我国早期学说多持二元论的立场,主张动机错误原则上不属于错误(“重大误解”)撤销的范畴,仅当动机错误涉及法律行为的性质、对方当事人、标的物的品种、质量、规格

^[40] 见前注[39],潮見佳男文,第 72 页。

^[41] 参见上海市中级人民法院民事判决书(2014)沪二中民一(民)终字第 1520 号。在该案中,法院支持了赠与人基于重大误解而撤销赠与之意思表示的主张。

^[42] 事实上,一元论、二元论只是从结果的角度所做的粗糙分类,一元论、二元论各自的阵营中,均存在关于错误理解的各种不同观点。见前注[37],山本敬三书,第 145—163 页。

^[43] 川島武宜『民法総則』(有斐閣,1965 年)289 頁参照;幾代通『民法総則』(青林書院,1984 年)273 頁参照,转引自前注[37],山本敬三书,第 151 页。不过,关于认识可能性的对象为何,在错误一元论的阵营中存在不同观点。依据这种观点,相对人认识可能性的对象并非“错误”本身,而是发生错误的事项的重要性,相对人知道或者能够知道表意人重视该事项时,表意人可以主张错误无效。野村豊弘「意思表示の錯誤—フランス法を参考にした要件論(7)」法学協会雑誌 93 卷 6 号(1977 年)第 77 頁以下参照,转引自前注[37],山本敬三书,第 151 页。

和数量等事项时,才被例外地予以考虑。^[44]近年来,持一元论的学者逐渐增多。^[45]与之相对,仍有多数学者坚持二元论,原则上否定动机错误的可撤销性。^[46]此外,关于动机错误的撤销,我国的裁判实务多持消极立场。

尽管在错误理解上存在显著分歧,一元论和二元论却就如下命题达成共识,即狭义的动机错误不得撤销。如前文所述,所谓狭义的动机错误,即做出意思表示的理由的错误,比如误以为某书遗失而再度购买,不知婚约取消而购买婚戒等。首先,依据二元论,动机错误原则上不得撤销,^[47]除非满足特定要件——比如某项动机“被表示出来,成为法律行为的内容”,^[48]甚至构成法律行为的前提或基础。^[49]狭义的动机(做出意思表示的理由)通常停留于表意人的内心世界,即使被表示出来,通常也不构成法律行为的内容。比如,误以为书籍遗失而再度购买或者误以为婚约存续而购买婚戒的情形,即使买受人表明其动机——认为书籍遗失或者婚约存续,该项动机通常也不构成买卖合同的内容,因此,应当将狭义的动机错误排除在撤销范围之外。其次,依据一元论,错误撤销以相对人对错误具有认识可能性为要件,而狭义的动机(做出意思表示的理由)通常不为相对人所知悉,即使该项动机被表示出来,相对人也无从知悉其中存在错误,^[50]既然相对人不具有认识可能性,就不应当允许表意人基于狭义的动机错误而主张撤销。

(2) 涉及赠与合同原因的狭义动机错误可得撤销

但是,在赠与合同领域,“狭义的动机错误不得撤销”这一命题并不成立。如前文所述,买卖等双务有偿合同关系中,合同原因体现为双方债务之间的对待给付关系,至于任何一方当事人的缔约动机,则并非合同的原因,原则上不影响合同拘束力。所谓狭义的动机错误不受考虑,正是在双务有偿合同的语境下得出的结论。二元论所谓“即使狭义的动机被表示出来,也不构成法律行为的内容”,一元论所谓“即使狭义的动机被表示出来,相对人也认识不到其中存在错误”,其深层理由正在于此。与之相对,赠与合同的原因恰恰体现为赠与人负担债务的“决定性动机”,因此,在赠与合同领域,即使是狭义的动机,只要构成赠与合同的原因,发生动机错误就意味着赠与合同的原因欠缺,此时,应当允许赠与人基于该项动机错误撤销赠与的意思表示。^[51]比如,误以为受赠人仍是自己的儿媳且怀孕而向其赠与大额款项,事实上,在赠与合同订立时受赠人并未怀孕且已与赠与人之子离婚的情形,受赠人仍是自己的儿媳且怀孕这一认识构成赠与合同的原因,当这种认识发生错误时,应当允许赠与人主张错误撤销,进而请求赠与财产的返还。^[52]

[44] 参见佟柔、赵中孚、郑立主编:《民法概论》,中国人民大学出版社1982年版,第68页;江平等主编:《中华人民共和国民法通则讲话》,中国政法大学出版社1986年版,第107页;梁慧星:《民法总论》(第2版),法律出版社2004年版,第175页;王利明:《合同法研究》(第1卷),中国人民大学出版社2002年版,第686页。

[45] 参见冉克平:《民法典总则视野下意思表示错误制度的构建》,载《法学》2016年第2期;龙俊:《论意思表示错误的理论构造》,载《清华法学》2016年第5期。

[46] 见前注[24],李宇书,第551页;陈甦书,第1052—1053页。

[47] 见前注[38],拉伦茨书,第515页。

[48] 即日本裁判实务所采用的动机表示构成。依据对“动机表示”理解的不同,可进一步划分为重视动机表示的立场(我妻荣)以及重视动机成为法律行为内容的立场(日本判例的立场,代表裁判例有大判大正3年12月15日民录20辑1101页、大判大正6年2月24日民录23辑284页)。详细内容,见前注[37],山本敬三书,第148页。

[49] 见前注[39],磯村保文,第41页。

[50] 见前注[45],龙俊论文,第132页。

[51] 森田宏樹「『合意の瑕疵』の構造とその拡張理論(1)」NBL482号第26页参照。

[52] 参见上海市中级人民法院民事判决书,(2014)沪二中民一(民)终字第1520号。

上述结论可以从一元论、二元论各自主张的错误撤销的理由中得以证成。首先,依据一元论,错误撤销以相对人对错误具有认识可能性为必要,是为了实现对相对人的信赖保护,但在赠与合同中,原则上只有赠与人负担债务,而受赠人仅获得利益,因此保护受赠人信赖的必要性较低。其次,依据二元论,动机错误是表意人信息收集、分析、评价的失败,除非满足特定要件(比如动机被表示出来,成为法律行为的内容,甚至构成法律行为的前提或基础),否则表意人不得随意将这种失败转嫁给相对人,但赠与并非交易行为,通常不涉及信息收集风险分配的问题,因此,在赠与合同领域,以信息收集失败为由而排除动机错误,并不具有合理性。相反,即使是狭义的动机错误,只要涉及赠与合同的原因(赠与人负担债务的“决定性动机”),就应当允许赠与人基于该项动机错误撤销赠与的意思表示。上述结论也可以得到国际模范法的支持。比如,《欧洲示范民法典草案》(DCFR)第 II—7: 201 条在将传统的动机错误定义为“对事实或法律的认识错误”的基础上,将错误撤销限定为如下四种情形(第 1 款 b 项): ① 相对人引发了该项错误;② 相对人知道或者能够合理地被期待知道该项错误,但仍违背诚实信用与公平交易原则,使当事人在陷于错误的情形下错误地订立了合同;③ 相对人因未能遵守先合同告知义务或者提供纠正输入错误的方式的义务,从而导致合同被错误地订立;④ 相对人产生了相同的错误;而针对赠与合同,同草案第 IV.H—2: 103 条规定,“若合同的订立系基于对事实或法律的错误认识,即使不符合第 II—7: 201 条(错误)第 1 款 b 项的要件,赠与人仍可撤销合同”。依据同草案评论(Comment),相较于错误撤销一般规定(第 II—7: 201 条)而言,第 IV.H—2: 103 条扩张了错误的范围,做出了有利于赠与人的调整,此种调整主要基于如下考虑,即受赠人没有针对赠与人的允诺提供任何对价,因此对其进行保护的必要性较低。^[53]

(五) 赠与人依据情事变更规则解除劳动合同的法律构成

1. 赠与合同原因的嗣后欠缺构成情事变更(行为基础丧失)

如前文所述,赠与合同的原因体现为对现在或过去某种事实情况的认识,但在赠与合同订立时并未发生原因欠缺,而是基础情事的嗣后变化导致原因欠缺的情形,或者赠与合同的原因体现为对未来某种发展情况的期待的情形,赠与人在订立合同时并未发生“错误”,因此无法主张错误撤销。然而,无论是某种事实情况的嗣后变化(比如向儿子、儿媳赠与购房款,其后两人离婚),还是某种期待的嗣后落空(比如基于恋爱关系而赠与大额财产,其后未缔结婚姻),只要这种事实情况或者期待构成赠与合同的原因,它通常也构成作为赠与合同前提的基础情事,因此,当发生原因欠缺(某种事实情况嗣后变化或者某种期待嗣后落空)时,赠与人有依据情事变更规则(行为基础丧失理论)主张变更或解除赠与合同的余地。

这种处理赠与合同原因嗣后丧失问题的做法,在近来的比较法发展中有所呈现。比如,《欧洲示范民法典草案》(DCFR)第 IV.H—4: 203 条规定,“在合同订立后,若作为合同基础的其他基本情事发生实质变更,且具备以下情形之一的,在变更的范围内,也可以撤销物之赠与合同:(a) 情事的变更导致受赠人所受利益明显不当或过高,或者(b) 情事的变更导致强求赠与人维持赠与将显失公平”(第 1 款);“仅具备以下情形时,才能适用第 1 款:(a) 无法合理期待赠与人在订立合同时预见到情事的变更,并且(b) 情事变更的风险不由赠与人承担”(第 2 款)。依据同草案评论(Comment),该规定是对受赠人忘恩行为导致的赠与人法定撤销权(同草案第 IV.H—4: 201 条)、赠与人穷困抗辩权(同草案第 IV.H—4: 202 条)的补充,三者均用于解决赠与合同订立后基础情

^[53] 参见欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组编著:《欧洲私法的原则、定义和示范规则: 欧洲示范民法典草案(全译本)》(第 4 卷),于庆生等译,法律出版社 2014 年版,第 1373 页。

事发生实质变更的问题,“赠与订婚戒指与类似礼物”“第三人给付的结婚礼物或者订婚礼物”以及“意外生下子女”^[54]等是该规定项下所设想的主要案件类型。^[55]相较于情事变更的一般规则(同草案第Ⅲ—1:110条)而言,同草案第Ⅳ.H—4:203条在要件、效果方面均有所不同。首先,在要件方面,一般规则仅适用于情事变更导致债务履行艰难(“继续履行合同对债务人显失公平”)的情形,而同草案第Ⅳ.H—4:203条则不仅适用于履行艰难(“强求赠与人维持赠与将显失公平”)的情形,而且适用于履行完毕后应予返还(“赠与人所受利益明显不当或过高”)的情形。正因如此,在效果方面,一般规则规定了法院主导下的合同变更或终止,而同草案第Ⅳ.H—4:203条则赋予赠与人撤销权,“撤销权的行使将导致整个合同的撤销,从而产生标的物返还的义务”。^[56]

2. 情事变更构成在我国法上面临的制约

然而,就我国法而言,赠与人依据情事变更规则(《民法典》第533条规定)打破赠与合同拘束力,进而请求赠与财产的返还,可能面临如下两方面的障碍。首先,情事变更规则一般用于处理债务履行困难的问题,在履行完毕后,能否依据情事变更规则否定合同拘束力,进而请求恢复到履行前的状态,存有疑问。这一点也体现在我国现行法的规定之中:依据《民法典》第533条的规定,情事变更规则的适用以“继续履行合同对于当事人一方明显不公平”为要件,而“继续履行”意味着合同尚未履行完毕。我国的学说和裁判实务也多将“合同尚未履行完毕”列作情事变更的要件。^[57]然而,赠与合同原因的嗣后欠缺通常发生在赠与人的债务履行完毕之后。比如,基于恋爱关系而赠与大额财产的情形,当发生原因欠缺(对于将来缔结婚姻的期待落空)时,赠与人移转赠与财产的债务早已履行完毕。因此,若对“合同尚未履行完毕”要件做严格把握,则赠与人很难依据情事变更规则打破赠与合同的拘束力。^[58]其次,从规范渊源的角度看,2009年《合同法司法解释(二)》首次以正式规范的形式确立了情事变更规则,其目的是应对2008年全球金融危机引发的经济激烈动荡所导致的等价性失衡等不公平问题,^[59]而等价性失衡是双务有偿合同领域特有的问题。考察裁判实务的发展情况可知,情事变更规则的适用集中于双务有偿合同领域,几乎未见到在赠与合同等单务无偿领域适用情事变更规则的裁判例。因此,赠与合同原因的嗣后欠缺所导致的不

[54] 比如,赠与人将相当一部分财产赠与其唯一的孩子,其后赠与人出乎意料地生下第二个孩子。又如,赠与人年逾七旬而膝下无子,于是将一件祖传的物品赠与给朋友,其后赠与人又有了子嗣。

[55] 见前注[53],欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组书,第1414页。

[56] 同上注,第1413页。

[57] 参见崔建远主编:《合同法》(第7版),法律出版社2021年版,第97页;韩世远:《合同法总论》(第4版),法律出版社2018年版,第505页;最高人民法院民一庭主编:《最高人民法院关于合同法司法解释(二)理解与适用》,人民法院出版社2009年版,第192页。

[58] 这一点也可以从《民法典》第666条(赠与人穷困抗辩权)的规定中得到印证,一般认为,赠与人穷困抗辩权是情事变更规则在赠与合同领域的具体体现。依据《民法典》第666条的规定,“赠与人经济状况显著恶化,严重影响其生产经营或者家庭生活的,可以不再履行赠与义务”。所谓“不再履行赠与义务”,显然以赠与义务尚未履行完毕为前提。换言之,一旦赠与债务全部履行完毕,赠与人就不得再主张穷困抗辩,不得以穷困抗辩为由主张已经移转的赠与财产的返还。不过,在比较法上,存在认可穷困抗辩的效果包含赠与财产返还的立法例,比如《德国民法典》第528条。在我国《合同法》起草期间,曾有学者提出,应当将“请求受赠人适当返还财产”也规定为穷困抗辩的效果,但基于如下三点理由,这种意见最终未被《合同法》所采纳:第一,财产赠与后,时过境迁,如赠与的财产已消耗,再行返还难度较大;第二,要求受赠人返还赠与财产,可能导致受赠人的生产经营、家庭生活陷入困难;第三,财产移转后再请求返还,不利于当事人之间关系的稳定。参见黄薇:《中华人民共和国民法典合同编释义》,法律出版社2020年版,第542—544页。与之相对,如下文所述,在婚约财产(彩礼)返还规则中,“婚前给付并导致给付人生活困难”是请求彩礼返还的事由之一。

[59] 见前注[58],黄薇书,第160页。

公平是否《民法典》第533条所谓“不公平”，同样存有疑问。

3. 突破制约的可能性

若能突破上述两点制约，就可以依据情事变更规则处理赠与合同原因的嗣后欠缺问题。事实上，在近来的学说发展中，已经出现了试图突破上述两点制约，扩张情事变更规则适用范围的各种观点。比如，在围绕夫妻间赠与（基于婚姻的赠与）展开的讨论中，有学者主张，可以借鉴德国法上的行为基础丧失理论对情事变更规则作适当扩张，使其成为夫妻离婚之际请求赠与财产返还的依据。^{〔60〕}针对父母为已婚子女购买房产所引发的产权纠纷问题，有学者提出，可以依据行为基础丧失理论构建相关规则。^{〔61〕}还有学者尝试在与离婚相关的财产协议中参照适用情事变更规则。^{〔62〕}如前文所述，赠与合同原因的嗣后欠缺通常发生于赠与人的债务履行完毕后，且赠与人很难通过错误制度获得救济，换言之，“对那些已经履行完毕、终止了的合同关系，大概只有情事变更制度才能为当事人提供救济”^{〔63〕}。此外，单务无偿性本身并不构成适用情事变更规则的障碍，只要嗣后的原因欠缺构成赠与合同基础情事的变更，就应当允许赠与人依据情事变更规则打破合同拘束力。^{〔64〕}

在此基础上，不妨借鉴前述《欧洲示范民法典草案》（DCFR）第IV.H—4：203条的规定，明确赠与人主张情事变更的要件。依据草案第IV.H—4：203条，赠与人行使情事变更撤销权，必须满足如下四个要件：①构成赠与合同基础的情事发生实质变更；②情事的变更导致受赠人所受利益明显不当或过高，或者情事的变更导致强求赠与人维持赠与将显失公平；③无法合理期待赠与人在订立合同时预见到情事的变更；④情事变更的风险不由赠与人承担。作为赠与合同原因嗣后欠缺的典型例，基于恋爱关系而赠与大额财产，其后并未缔结婚姻的情形，若结合赠与合同的具体内容，认定对于将来缔结婚姻的期待构成赠与合同的原因，则该项期待通常也构成赠与合同的基础情事，该项期待嗣后落空（婚姻不缔结）意味着赠与合同基础情事发生了实质变更；由于是大额财产的赠与，基础情事的变更（缔结婚姻之期待的落空）导致受赠人保有赠与财产明显不当；赠与人在订立合同时通常并未预见到该项情事变更的风险。至于该项情事变更的风险是否应由赠与人承担，取决于赠与人在订立合同时是否接受了该项情事变更的风险。基于恋爱关系而赠与大额财产的情形，若因与第三人为不贞行为、对受赠人实施暴力等可归责于赠与人的事由而导致基础情事的变更（缔结婚姻之期待的落空），由于这些风险完全处于赠与人的控制范围内，应当认为，赠与人在订立合同时接受了这些风险，因此，当风险现实化时，赠与人不得主张情事变更。^{〔65〕}反之，非

〔60〕 参见田韶华：《夫妻间赠与的若干法律问题》，载《法学》2014年第2期；叶名怡：《夫妻间房产给予约定的性质和效力》，载《法学》2021年第3期。关于德国法上行为基础丧失理论在婚姻赠与返还方面的运用，参见王葆蔚：《德国婚姻赠与返还制度研究》，载《中国应用法学》2020年第3期。

〔61〕 参见杨晋玲：《试论赠与基础丧失规则在我国婚姻法中的设立——以婚姻法司法解释（三）第七条第一款为例》，载《中华女子学院学报》2014年第2期。

〔62〕 参见夏江皓：《情事变更制度在与离婚相关的财产协议中的参照适用——以婚前协议为例》，载《法制与社会发展》2022年第1期。

〔63〕 参见〔德〕卡斯腾·海爾斯特尔：《情事变更原则研究》，许德风译，载《中外法学》2004年第4期。

〔64〕 依据《欧洲示范民法典草案》（DCFR）第Ⅲ—1：110条评论（Comment），情事变更规则不仅适用于合同债务，而且适用于单方法律行为所产生的债务，“事实上，这样的债务较（之）合同债务（而言）更应被包含在这一规定的适用范围之内，因为这种债务往往是无偿的”。换言之，无偿性非但不构成适用情事变更规则的阻碍，反而提高了适用情事变更规则的必要性。参见欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组编著：《欧洲私法的原则、定义和示范规则：欧洲示范民法典草案（全译本）》（第1至3卷），于庆生等译，法律出版社2014年版，第616—617页。

〔65〕 类似的，在探讨夫妻间赠与问题之际，有学者提出，“当房产给予方存在婚姻过错而导致离婚时，不应允许其援引情事变更规则”。见前注〔60〕，叶名怡文，第146页。

因赠与人控制范围内的事由导致情事变更(缔结婚姻之期待的落空)的情形,由于赠与人并未接受此种风险,当风险现实化时,赠与人可以主张情事变更。

关于情事变更的法律效果,依据《民法典》第 533 条的规定,包括再交涉、合同的变更和解除。基于赠与合同原因的嗣后欠缺而主张情事变更,通常不涉及履行艰难的问题,而仅涉及财产应否返还、在何种范围内返还的问题,而就财产返还而言,相较于当事人双方的再交涉而言,法院或仲裁机构的裁判或裁决可能是更为公平、有效的处理方式,因此,设置再交涉前置程序的必要性较低。此外,由于通常不涉及继续履行的问题,变更合同内容以维持赠与合同关系的必要性也较低。^[66]与之相对,解除是终结赠与合同关系,请求赠与财产返还(恢复原状)的有效手段。因此,赠与人基于原因的嗣后欠缺而主张情事变更的法律效果,主要体现为合同解除。由于情事变更规则被认为“本质上是一种免责条款”,基于情事变更的解除通常并不伴随损害赔偿。^[67]考虑到《民法典》在赠与合同部分以“撤销”取代“解除”的用语习惯(《民法典》第 558 条规定的赠与人任意撤销权、《民法典》第 663 条规定的赠与人法定撤销权本质上均为“解除权”),借鉴《欧洲示范民法典草案》(DCFR)的规定,将赠与人基于原因的嗣后欠缺而主张情事变更的法律效果规定为“赠与合同的撤销”也未尝不可。

四、原因欠缺导致财产返还原理的射程

(一) 彩礼返还问题

彩礼返还纠纷是我国家事裁判领域常见的案件类型。当事人为缔结婚姻、共同生活而向相对人给付彩礼,其后双方未缔结婚姻,也未共同生活的情形,给付彩礼的当事人往往会请求彩礼的返还。关于彩礼返还的问题,《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》[法释[2003]19号;以下简称《婚姻法司法解释(二)》]第 10 条设有特别规定,《民法典》颁布施行后,该规定为《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》[法释[2020]22号;以下简称《民法典婚姻家庭编司法解释(一)》]第 5 条所承继。依据《民法典婚姻家庭编司法解释(一)》第 5 条的规定,满足如下三种情形时,当事人应当返还彩礼:第一,双方未办理结婚登记手续;第二,双方办理结婚登记但确未共同生活;第三,婚前给付并导致给付人生活困难。

尽管在多数裁判例中,法院主张区分基于恋爱关系而赠与大额财产的行为与彩礼给付行为,否定彩礼返还规则在基于恋爱关系而赠与大额财产案件中的适用,^[68]但从原因的角度看,无论是

^[66] 见前注[53],欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组书,第 1413 页;前注[57],韩世远书,第 515 页。

^[67] 见前注[63],卡尔·海尔斯特尔文,第 409—410 页。如前文所述,赠与人主张情事变更以该项情事变更非因自己控制范围内之事项所导致为要件,“非因自己控制范围内的事项所导致”,意味着赠与人对于该项情事变更的发生不具有回避可能性,换言之,赠与人不具有过错(可归责性)。

^[68] 法院多以“有无证据证明按照民风习俗订立婚约”或者“有无缔结婚姻关系的明确意思表示”为标准对两者进行区分。参见河北省灵寿县人民法院民事判决书,(2021)冀 0126 民初 1131 号;广东省深圳市中级人民法院民事判决书,(2016)粤 03 民终 23304 号;山东省烟台市中级人民法院民事判决书,(2014)烟民四终字第 907 号;江苏省南通市中级人民法院民事判决书,(2017)苏 06 民终第 1330 号;重庆市第五中级人民法院民事判决书,(2020)渝 05 民终 8437 号;重庆市第五中级人民法院民事判决书,(2018)渝 05 民终 2019 号等。此外,依据最高人民法院对彩礼返还规则的解释和说明,制定该规则的目的是“解决实践中广大农村及一些地区、范围内普遍存在的彩礼问题”,因此在理解适用该条规定时,一定要严格掌握尺度,避免过度扩大化、滥用该解释现象的出现。参见最高人民法院民一庭主编:《婚姻法司法解释(二)理解与适用》,人民法院出版社 2015 年版,第 135 页。

基于恋爱关系而赠与大额财产后未缔结婚姻,还是给付彩礼后未缔结婚姻或者未共同生活,都属于原因的嗣后欠缺,两者在原理层面上具有相通性。依据情事变更规则否定嗣后欠缺原因的赠与合同拘束力的前述分析,亦有可能被用于彩礼返还规则的解释。具体而言,彩礼给付行为是一种无偿给付行为,彩礼给付行为的原因同样体现为给付彩礼的当事人的“决定性动机”。如前文所述,基于恋爱关系而赠与大额财产的情形,对于将来缔结婚姻的期待是否构成赠与人的“决定性动机”,需要结合赠与财产的属性、当事人双方的沟通经过以及社会通常观念等因素,个别地进行判断。与之相对,给付彩礼的情形,对于缔结婚姻、共同生活的期待定型化地构成给付彩礼的当事人一方的“决定性动机”,很难想象当事人会基于其他理由而给付彩礼。因此,未缔结婚姻(“未办理结婚登记手续”)或者未共同生活(“办理结婚登记但确未共同生活”)意味着彩礼给付行为的原因的丧失,此时,应当允许给付彩礼的当事人一方依据情事变更规则(行为基础丧失理论)打破给付行为的拘束力,进而请求给付财产的返还。在判断是否满足情事变更的要件之际,同样应当考察当事人双方就基础情事的变更(未缔结婚姻或者未共同生活)是否具有可归责性。若构成彩礼给付行为基础之情事的变更(对于缔结婚姻、共同生活之期待的落空)主要由可归责于给付彩礼的当事人一方的事由(比如与第三人为不贞行为、对接受彩礼的当事人一方实施暴力等)所引发,由于这些事由处于给付彩礼的当事人一方的控制范围内,应当认为,因这些事由而导致基础情事变更的风险已经为给付彩礼的当事人一方所接受,因此,给付彩礼的当事人一方不得主张情事变更(行为基础丧失)。此外,若彩礼给付行为自始欠缺原因(比如接受彩礼的当事人一方根本没有与给付方缔结婚姻、共同生活的意思,而只想获得彩礼),应当认为,给付彩礼的当事人一方在实施给付行为时存在错误(误以为接受方也有缔结婚姻、共同生活的意思),有主张错误撤销的余地。

若当事人双方业已结婚并共同生活,则彩礼给付行为的原因存续,除非存在特殊情事(“婚前给付并导致给付人生活困难”),否则给付彩礼的当事人一方不得否定彩礼给付行为的拘束力。

(二) 父母出资为已婚子女购置房屋后子女离婚情形的财产返还问题

父母出资为已婚子女购置房屋,其后子女离婚的情形,父母能否请求购房款的返还,也是我国裁判实务中常见的问题。

首先,关于父母出资行为的性质,存在借款和赠与两种理解。考虑到父母子女关系的亲密性和伦理性,一般认为,除非存在明确的借款合意,否则将父母出资为子女购房的行为解读为赠与,更接近社会大众的通常理解。

在此基础上,关于受赠人是谁(自己的子女抑或是子女及其配偶),《民法典婚姻家庭编司法解释(一)》第 29 条第 2 款设有规定,即“当事人结婚后,父母为双方购置房屋出资的,依照约定处理;没有约定或者约定不明确的,按照民法典第一千零六十二条第一款第四项规定的原则处理”。所谓“按照民法典第一千零六十二条第一款第四项规定的原则处理”,即购房出资款属于夫妻共同财产的范畴。换言之,除非存在明确的特约,否则,此项出资将被看作对子女及其配偶的赠与。^[69]

不过,父母出资为已婚子女购买房屋的情形,即使依上述规定认定为对子女及其配偶的赠与,

^[69] 在这一点上,《民法典婚姻家庭编司法解释(一)》第 29 条第 2 款对《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》(法释[2011]18 号)第 7 条规定进行了实质性修改。

日后子女与其配偶离婚之际,作为赠与人的父母仍有请求返还购房款的余地。^[70] 具体而言,若赠与合同自始欠缺原因(比如作为受赠人的双方在赠与合同订立时已离婚),应当认为,赠与购房款的意思存在错误(误以为受赠人双方婚姻存续),赠与人有主张错误撤销的余地。若赠与合同的原因欠缺乃嗣后发生(在赠与合同订立时受赠人双方仍存在婚姻关系,其后离婚),则赠与人的意思是在订立合同时并未发生错误,因此不得主张错误撤销。不过,赠与人有主张情事变更的余地,因为受赠人双方婚姻关系持续这一点是赠与人向受赠人双方赠与购房款的“决定性动机”,也是作为赠与合同前提的基础情事,当该项基础情事嗣后发生重大变化时,应当允许赠与人依据情事变更规则(行为基础丧失理论)主张合同的解除。在判断是否满足情事变更的要件之际,同样应当考察各方当事人就基础情事的变更(受赠人双方离婚)是否具有可归责性。若赠与合同基础情事的变更主要乃因可归责于赠与人及其子女一方的事由(比如赠与人促使其子女离婚;赠与人的子女与第三人为不贞行为、对其配偶实施暴力等)所引发,由于这些事由处于赠与人一方的控制范围内,应当认为,因这些事由而导致基础情事变更的风险已为赠与人所接受,因此,赠与人不得主张情事变更(行为基础丧失)。

五、结 论

买卖等双务有偿合同的原因是双方债务之间的对待给付关系,具有强烈的客观性。与之相对,赠与等单务无偿合同的原因是“无偿给予的意图”。如果对“无偿给予的意图”作纯粹抽象的把握,则赠与合同的原因与赠与合意之间的界限将趋于模糊,因此,必须明确“无偿给予的意图”的具体内容,而这最终指向赠与人负担债务的“决定性动机”。另一方面,为了防止原因概念沦为纯粹主观的要素,作为赠与合同原因的“决定性动机”被要求“具备最低程度的客观基础”。基于恋爱关系而赠与大额财产的情形,促使赠与人负担债务的“决定性动机”是对于将来缔结婚姻的期待,该项动机具备了最低程度的客观基础,可以构成赠与合同的原因。当该项原因欠缺时,应当否定赠与合同的拘束力。

若赠与合同订立时即欠缺原因,则赠与合同的原因欠缺可能构成动机错误。由于赠与合同的原因体现为赠与人负担债务的“决定性动机”,因此,在赠与合同领域,即使是狭义的动机错误,只要涉及赠与合同的原因,赠与人也可以主张撤销,进而请求赠与财产的返还。若赠与合同的原因欠缺乃嗣后发生,比如构成赠与合同基础的某种事实情况嗣后变化,或者对于未来某种发展情况的期待嗣后落空,则赠与人是在订立合同时并未发生错误,因此不得主张错误撤销。不过,赠与合同原因的嗣后欠缺通常意味着构成赠与合同之基础的情事的变更,满足相应要件的前提下,赠与人可以依据情事变更规则解除赠与合同,请求赠与财产的返还。若因可归责于赠与人的事由导致构成赠与合同基础情事的变更,由于这些事由处于赠与人的控制范围内,应当认为,因这些事由而导致基础情事变更的风险已为赠与人所接受,因此,赠与人不得主张情事变更。

从原因理论出发对赠与财产返还问题所做的分析不仅适用于财产法领域,还有望拓展至婚姻家庭法领域,比如用于解释彩礼返还规则,或者用以解决父母出资为已婚子女购房后子女离婚情

[70] 在比较法上,也可以观察到子女离婚导致父母对子女夫妻赠与失效的裁判例。森山浩江「コースの消失による贈与の失効—ベルギー破産院判決を手掛かりとして—」法政研究第60卷第3=4号(1994年)第519—534頁参照。

形的购房款返还问题。如此,有望打破财产法和婚姻家庭法之间的壁垒,构建以原因理论为基础,以“原因的自始欠缺——基于错误而撤销”“原因的嗣后欠缺——基于情事变更而解除”为分析框架的统一解释体系。

Abstract The Cause for a donation contract is reflected in the “decisive motive” for the donor to bear the debt. If this “decisive motive” is lacking, the binding force of the donation contract should be negated. Even after the donor has transferred the rights to the donated property, it is still necessary to deny the binding force of the donation contract and recognize the return of the donated property. The legal construction of “donation with a resolutive condition” is based on the fiction of the parties’ will, which is suspected of improperly interfering with the parties’ autonomy of will. It is necessary to distinguish the time when a lack of Cause for a donation contract occurs, and adopt the legal constitution of mistake and the legal constitution of change of circumstances respectively. A lack of Cause may constitute a mistake if the lack of cause is present from the beginning. Even if a mistake is a motive mistake in the narrow sense, the donor should be allowed to claim revocation. If a lack of Cause occurs subsequently, it may constitute a change in the underlying circumstances of the donation contract, and the donor may terminate the donation contract in accordance with the change of circumstances rules. The principle of the return of donated property for lack of Cause can also be used to explain the rules for the return of bride price and to solve the problem of the return of property caused by the divorce of the children after their parents have invested in purchasing a house for them.

Keywords Donation Contract, Returning of Property, Cause, Mistake, Change of Circumstances

(责任编辑:李贝)