

# 动机错误救济论

## ——基于救济路径的比较法考察与借鉴

张 铎

(西南政法大学民商法学院 重庆 401120)

【内容摘要】依据传统理论,动机错误一般是不予救济的,但是这个观点在近现代民法发展中遭遇到了挑战,越来越多的动机类型被纳入应予救济的范畴。然则,从动机错误救济路径上看,各国存在不小的差别。奉行法律行为理论的德国、日本在反思该理论的基础上产生了若干改良观点并形成了新的路径;而没有法律行为理论束缚的法国和美国则结合本国固有的制度和理论体系发展出了各具特色的救济规则。要在中国构建体系化的动机错误救济制度,梳理德、日相关理论的发展历程以及考察美、法的救济路径不无裨益。

【关键词】动机错误 法律行为理论 比较法考察 救济路径  
中图分类号:D90 文献标识码:A

文章编号:1007-9106(2012)01-0061-05

动机,是诱发人们为或不为相关行为的原因。大陆法系国家对动机问题的探讨主要是置于法律行为的理论框架内进行,并作为引发法律行为核心要素——意思表示的原因。传统民法理论认为动机错误不应获得救济,或者只在极少数情况下获得救济。如梁慧星教授认为,动机不过是引起效果意思的心理过程,其本身不具有法律上的意义,因此不是意思表示的构成要素。动机错误,原则上对法律行为的效力不发生影响。作为例外,该动机为相对方所明知的情形,将影响法律行为的效力<sup>[1]P171</sup>。魏振瀛教授认为,一般情况下,动机错误不为影响意思表示生效的因素<sup>[2]P147</sup>。由于动机通常潜藏于人们内心,外人难以知晓。如果任凭动机影响法律行为生效与否,那么必然会带来法律行为自身的不稳定,进而威胁到整个私法秩序。从这个角度看,上述观点并没有太大问题。但是现代民法的发展并没有因此而放弃对于动机错误进行救济的努力,相反的理论救济路径层出不穷。这个趋势不但出现在最早提出动机错误外在于法律行为而一般不予救济观点的德国,还出现在大范围继受德国民法的日本。在没有法律行为概念束缚的法国和美国,动机错误救济路径早已存在于其固有法律体系中。我国是德、日民法的忠实追随者,以法律行为理论为出发点进而推论出动机错误不予救济的观点也深刻地影响着我国的民法理论和制度。因此,要构建我国的动机错误救济规则,首先对于动机错误不予救济论在德国、日本的原始样态进行梳理是必要的。

### 一、动机错误不予救济的传统理论

最早提出动机错误不予救济理论的是萨维尼。他将动机错误区别于表示错误,并给前者贴上了不值得法律保护

的标签而认为后者应当给予法律救济。其理由在于动机是法律行为的前提而一般不构成其内容,在动机错误的场合法律行为的基本构成要素已经完备并表示于外。如果将尚未以外在形式表现的动机错误纳入保护,那么会严重威胁到交易安全。而对于表示错误,则认为根本不存在与表示相对的意思而应予救济<sup>[3]P116-117</sup>。我们可以结合德国法上对于意思形成的不同阶段的认识来理解萨维尼的理论。在德国,一般认为意思形成分为如下四个阶段:第一,动机(意思形成阶段);第二,效果意思(如何实现动机);第三,将该效果意思表示于外的行为(说话或写字);第四,该意思表示的传递<sup>[4]P565-566</sup>。依据萨维尼的理论,如果是第一个和第二个阶段发生矛盾,即动机与效果意思之间的矛盾法律一般不予救济,而如果第二个和第三个阶段发生矛盾,即效果意思和表示行为之间的矛盾则应予救济。此外,萨维尼还认为如果将动机纳入法律行为的前提或者条件,那么动机也能得到例外保护。《德国民法典》第119条采纳了萨维尼的观点并规定:“(1)在做出意思表示时,就意思表示的内容发生错误或根本无意作出包含这一内容的意思表示的人,如须认为表意人在知道事情的状况或合理地评价情况时就不会做出该意思表示,则可以撤销该意思表示。(2)关于交易上认为重要的人的资格或物的特性的错误,也视为关于意思表示的内容的错误。”<sup>[5]P37</sup>而日本民法也继受了这一点。据孙鹏教授考察《日本民法典》并未将动机错误作为有瑕疵的意思表示予以明确规范,代表着立法对动机错误的公然无视。而日本的通说为了秉承立法对动机错误无视的态度,将表示错误进一步划分为“表示上的错误”和“有关表示行为意

\* 作者简介:张铎(1983—),男,西南政法大学民商法学博士生,研究方向为民法。

义的错误”即“内容错误”<sup>[6]P105</sup>。这里的“内容错误”很明显是对《德国民法典》第119条第2款的继受。

传统的动机错误理论至少存在如下不足之处：首先，究竟是动机错误还是效果意思错误难以区分。不论是动机还是效果意思，都是潜藏于当事人内心，要求法官对此进行恰当区分实乃强人所难。我们可以根据一个例子来说明这一点：A想购买一台有特大容量硬盘的笔记本电脑，并认为甲品牌电脑具有这个特点，但实际上是乙品牌电脑才拥有特大容量的笔记本。那么依据传统理论，如果A决定买的是甲品牌电脑而实际上购买的也是甲品牌电脑，但后来发现该电脑没有特大容量硬盘那么则构成动机错误而不应予救济；如果A决定购买乙品牌电脑而实际买到的却是甲品牌电脑，那么构成表示错误应予救济。而实际上，对于第一种情形，完全可以作为表示错误来处理。因为完全可以认为A想买的是具有特大容量硬盘的甲品牌电脑而实际上该品牌电脑不具有这个特点——效果意思和表示行为冲突。第二种情形其实也能视作动机错误。因为不论是甲品牌电脑还是乙品牌电脑对于A来说都不重要，他想要的只是特大容量硬盘的电脑，这是他购买电脑的意思表示的动机，但现在购买到的甲品牌电脑没有这个特点——动机和效果意思冲突。在笔者看来，上述例子中动机错误和表示错误的区分只是理论上的虚构，其关键的虚构点在于是否将交易标的的某种性质作为效果意思的一部分。而在效果意思阶段当事人的意思并未表述于外，外人是很难确切知晓当事人内心的这种区别的。因此，纵然从理论上两者存在明显区别，而在实际认定中却不具有可操作性。

其次，性质错误本身很难排除于当事人的动机之外，当事人之所以愿意购买某物，必然是因为该物某方面的性质能满足其动机。《德国民法典》第119条第2款将性质错误作为意思表示内容的错误而不是作为动机错误，存在明显的拟制的痕迹。据学者考察，从德国判例上看，该条中人的资格包括人的信用度、支付能力、是否受过刑罚、健康程度等，物的特性包括如油画是否是原件、土地上可否建筑房屋、机器的耐久性、钱币的含金量、用过的汽车的年数等<sup>[5]P37</sup>。这些人的资格或者物的性质是如此重要，以至于不可能不构成当事人意思表示的动机。德国法上的拟制方式只是在固守动机错误不予救济的理论却又不得不面对实务中对若干动机错误应予的一种无奈的妥协，这种妥协的标准在于错误的严重性，上文所罗列的性质无不体现着这种重要性的考量。在德国，只要错误严重到了一定程度，那么可以不考虑包括错误人过失等其他理由而支持其撤销合同的主张。

事实上，这种将错误分为动机错误和表示错误的二元论在德国和日本也遭到了猛烈抨击。如蒂策认为表示错误和性质错误之间是不可能作出区分的<sup>[7]P507</sup>。而舟桥淳一认为，区别动机和意思是相当困难的。除了心理上的对于交易标的的性质发生错误，即便是统一性错误这种意思欠缺的典型情形也不过是一种动机错误<sup>[8]P69</sup>。

再次，即便是抛开这种区分，那么除了对于交易标的的性质发生错误外，法律也不能无视其它种类上的动机错误。如依据婚约赠送之聘礼在无法完婚时当如何？又如一方依据

自己所拥有的信息知晓对方动机上的错误，而且自己是唯一能获得这种信息的人，那么信息方是否有义务纠正另一方的动机错误？在英国还有这么一个案例：A男和B女是正在办理离婚手续的夫妻，A男询问B女是否还有改嫁的打算，B女回答没有。于是A男给了其一大笔钱作为离婚后维持B女生活的费用。但是刚离婚后没多久B女就嫁给了一个有钱人，A男于是将B女诉诸法院要求返还其给予B女的那笔钱<sup>[9]P261</sup>。那么这个动机错误又是否应当救济？正是认识到二元论在诸多情形下对当事人错误救济显得捉襟见肘，德、日法学界开始了对这种二元论的改进和修正。

## 二、动机错误予以救济的改良理论

在德国，论及动机错误予以救济的改良理论就不得不提到温德沙依德的前提理论和拉伦茨的交易基础理论。其中，温德沙依德的前提理论认为当事人为法律行为时的意思是受到限制的，这个限制就是作为合同基础而存在的某些情况，或者说预先假定或先决条件。如果这些先决条件不存在或与表意人相违，那么是不符合他的真正意思的。他进一步主张，只有当表意人凸现在他的表示中的且为相对人所知的条件，才能构成所谓的法律行为的基础，产生效力，但无需相对人承认这些先决条件<sup>[10]P539</sup>。拉伦茨的交易基础理论则是对前提理论的继承，该理论认为交易存在主观基础和客观基础。就客观基础而言，是指合同通常所赖以存在或者持续的基础，如等价关系。客观基础后来逐渐演变成情事变更理论，拉伦茨本人也将之放到债总中进行论述。就主观基础而言，则是指当事人约定时据此为出发点并加以遵循的想法，也即为动机。而作为主观基础，要求相对方不但要知道，而且要求其承认<sup>[4]P652</sup>。交易基础理论在德国被广泛接受，而在实务中德国法院也开始接受交易基础理论，并通过直接适用《德国民法典》第242条关于诚信原则的规定而绕开第119条对于当事人主观交易基础错误进行救济。<sup>[11]</sup>

而在日本，改良的方向也是在将二元论变为一元论基础上对于应予救济的错误构成要件进行探讨。虽然在具体构成要件上学者难以达成一致意见，但普遍认为意思表示受领人认识到错误的可能性、错误的重要程度、表意人是否存在重过失等方面<sup>[12]P137-148</sup>进行考量。加藤雅信更提出三层民事法律行为理论，在传统民事法律行为理论的当事人效果意思之前加入了当事人的深层意思。依据该理论，法律行为要生效，除了当事人在传统的效果意思上达成合意外，还需要在深层意思上达成一致，也即“前提的合意”。如果在前提上无法达成合意，或者前提的合意与效果意思上的合意不相符，那么就应当对当事人进行救济<sup>[13]</sup>。

## 三、法国法和美国法上的动机错误救济路径

法国法和美国法上并不存在民事法律行为理论，在其法律发展史上也没有出现过影响极为深远的潘特克顿学派。因此，就这两个国家而言，对于动机错误是否应予救济的问题没有二元论的束缚，也不必为了对动机错误的当事人提供救济和维护民事法律行为理论的自治性之间的紧张关系而进行苦心平衡，而是以司法之便宜发展出了各具特色的救济路径。

关注当事人意思的形成是否真正自由是法国合同法的



显著特征,在意思形成中存在错误、欺诈或胁迫等因素时,那么当事人所缔结的合同无效,这便是法国的同意瑕疵理论,体现在《法国民法典》第1109条。而第1110条将第1109条的错误限制在涉及契约标的物的本质以及在涉及对订立契约的相对方发生错误并且此错误构成缔约的主要原因的情况下。单纯从这两条看,法国法上的能获得救济的错误类型似乎并不包括动机,实则不然。因为第1110条所指“契约标的物的本质”在若干判例中被解释为“决定性约因”<sup>[14]</sup>,以及“如果该物没有这个性质买方就不会购买”<sup>[15]</sup>。这些判例表明法院采用的是主观主义标准对“契约标的物的本质”进行解释,也就是说交易标的物所具有的诸性质中构成当事人订立合同的原因的那个性质作为认定“契约标的物的本质”的标准。如果当事人对这种主观上的标的物本质发生错误,即允许主张合同无效。从这点上看,在法国法上标的物性质错误和动机错误已经在某种程度上重合了,而且标的物性质错误的范围还呈扩张趋势,包括古董的真伪、土地面积能否满足买方的建设目的、牲口的年龄乃至仲裁条款等方面当事人发生了错误都有可能致合同无效<sup>[16](P86-89)]</sup>。法国学者也认为,订立合同动机上的错误,是比较复杂的问题,但如果是对标的物性质及相对方当事人的误解,不过就是当事人订立合同的动机上的错误,即基于对标的物或相对方当事人的错误判断而决定订立合同<sup>[17](P88)]</sup>。那么法国法上是否对动机错误都予以救济呢?答案是否定的。如果当事人的动机是标的物的某种性质在未来发生或不发生某个条件的情况下对主观需要的满足,那么这样的动机错误是不予救济的。例如为了结婚而购买住房的合同就不得因为无法完婚而无效。

美国法上的救济路径与上述几个国家较为不同,它主要通过错误和目的受挫两种手段对于动机错误进行救济。其中,错误分为双方错误和单方错误。就双方错误而言,受到该错误不利影响的当事人需要证明:(一)双方对构成缔约基础的基本假设发生了错误;(二)错误对于已约定的交换给付有重要影响;(三)该错误不属于一方当事人应予承担的风险<sup>[18]</sup>。就单方错误而言,错误方当事人则需要首先证明上述双方错误中的三个要件,此外还需证明:(一)该错误产生的结果是履行该合同将导致显失公平;或者(二)相对方应当知道这个错误或者是相对方的过错导致了错误的发生<sup>[19]</sup>。对错误的救济中一个与动机错误密切相关的限制是美国法上的有关错误的法律仅仅处理对协议的事实基础发生错误时的风险,它并不处理关于将来事项发生错误的风险<sup>[20](P616)]</sup>。但是,对将来事项发生错误不予救济的例外是当事人目的受挫。目的受挫中的受到损害的当事人要免除自己的履行义务需证明:(一)其主要目的被实质性挫败;(二)某事件的不发生构成了其订立合同的基本假定,但事实上发生了该事件;(三)合同用语中没有对此作出约定或者周遭情形也不能推导出他应对此仍承担责任<sup>[21]</sup>。

#### 四、动机错误救济规则框架

不论是德国、日本的改良理论还是法国、美国的救济路径,所揭示出共同的一个明显趋势是对合同纠纷的精细化考量和处理。以前那种给某个合同纠纷贴上一个法律术语

标签并按照支撑该法律术语存续的一般性规则进行处理的方式是武断和不适当的。现代合同法正走向一般规则下子层面的类型化处理模式,而且这种类型化的方式和路径在向相反的两极同时进行发展:合同形式化引发的信赖以及对当事人内在真实意思的探究。这种类型化方式所导致的结果是在一般规则下存在诸多例外,乃至对于这些例外进行类型化处理超越了一般规则本身而成为合同法学者研究的中心所在。就法律逻辑本身而言,一般性规则仍是需要的,因为它的存在能很好地宣示立法者的立法意旨以及充分发挥法律的行为规范作用,但一般规则的例外才是应当大量倾注法律资源之处。因此,本文在构建动机错误救济规则框架中也采用轻一般性规则而重例外的路径进行探讨。

##### (一)动机错误的总体框架

上文已经证明,德国法上将动机错误和效果错误进行区分的理论仅是学理上的想象而难于在实践中进行操作。而将与交易对象或交易标的物有关的性质错误拟制为表示错误更是为了照顾法律行为理论而将当事人的动机和交易对象或者交易标的物的性质进行分切的产物。因此本文不将效果错误和动机错误进行区分,并同意法国法上的观点——性质错误属于动机错误。参照《合同法第二次重述》,在本文的分析框架内,动机错误是指对当事人来说,发生在对合同基本假定上的错误。那何为基本假定呢?所谓基本假定,是对当事人来说必须证明如果不是因为对这个假定而产生的错误,他就不会订立这个合同。

就种类繁多的动机错误来说,一个整体分类标准作为其救济规则的总体框架也是必须的。笔者认为,美国法上的分类方法可采,即应首先将动机错误分为双方动机错误和单方动机错误。这种划分的理由在于:第一,从所需的法律资源看,单方动机错误而较少为对方所知晓,且对方完全可能会信赖所订立的合同进而改变自己所处的环境或者情势。为保护当事人信赖和交易安全考虑,需要对寻求救济的单方动机错误方施以更为苛刻的救济要件对其进行限制;而双方动机错误中的错误一般构成了缔约基本假定中的共同假定,容易得到证明并且也不存在合理的信赖。第二,从一般规则的构建上看,单方动机错误中的错误方是因为自己的错误而使动机无法实现,一般而言他对于自己行为引发的错误具有道德上的可谴责性,而没有理由使非错误方和错误方共同承担错误所导致的不利后果;而双方动机错误中的错误是共同的,因此由双方共同负责具有道德上的自洽性。

##### (二)双方动机错误

如上文所言,调整双方动机错误的一般性规则是允许任何一方当事人撤销他们之间的合同。当事人在订立合同之前必然会对该合同的存续条件作出假定,这些假定中重要的一部分经双方同意形成了合同条款明确规定于合同中,另一些重要的假定虽经当事人同意但却未明确订入合同,这就是加藤教授所称的前提合意。这些未订入合同的假定是如此重要以至于如果后来的事实证明这些假定发生错误,那么将彻底挫败当事人订立合同的目的。在这种情况下,允许当事人撤销合同自是当然。但是,这并不意味着只

要是双方动机错误,就允许当事人撤销合同。因为动机错误并不一定会导致双方不利的结果,完全有可能对一方是相当有利的,而使其根本不愿接受合同被撤销的结果,而且即便是对于不利方来说,也不一定会撤销合同。另外,当事人有可能通过直接或者间接的方式对如果这些假定发生错误那么风险应由谁承担作出了安排,这构成了对上述一般性规则的例外。这些例外在上文的日本学界对于动机错误进行救济的探讨以及美国的《合同法第二次重述》的规定中也有所体现。笔者认为,除却合同明示约定发生双方动机错误情况下不得撤销合同外,还包括如下例外:

1. 从合同或者周遭情势中能合理推知当事人对于动机错误风险进行了分配

“从合同或者周遭情势中推知”的前提是当事人对于发生动机错误的风险已然知晓,并且通过合同默示进行了风险分配。首先,合同性质和目的本身是否是针对该动机错误。期货市场上的交易合同就是明显的例子,这些合同本身就是针对风险而产生的,风险的发生与否都属于其合同目的和性质范围内,当事人不存在动机错误。其次,应当考虑合同缔结的周遭情势。买方发现之前在二手书店廉价购买的旧书其实是一本昂贵的绝版图书的例子<sup>[22]</sup>,在拍卖会上低价购得一只上锁的保险箱,后来打开锁发现里面有巨额现金的例子<sup>[23]</sup>,以及在遗产销售中出售的画作经买方修复后发现是名家的画作等情形中的周遭情势都表明双方在交易中均认识到所交易的物品价值可能高于或者低于交易价格。就卖方而言,仍任由该风险的存在而进行交易,而对买方来说,实质是抱着交易标的物的价值超过交易价格的目的而发出购买意思表示的,这已经表明了双方对于风险做出的认知和安排而不得据此撤销合同。再次,还应考虑当事人的缔约过程,以审视当事人在合同缔结之时是否已经将错误的风险纳入考量的范围。如英美法系关于目的受挫的经典判例 *Krell v. Henry* 案中,在英国爱德华八世的加冕仪式前,原告在其沿街窗户贴出出租自己的窗户以供观赏加冕游行的告示,被告与原告签订了租赁合同并支付了部分款项。后来游行由于爱德华八世要进行阑尾炎手术而被取消了,被告于是拒绝支付余款。上诉法院做出了对被告有利的判决,其理由就在于游行构成了双方的合同基础而且加冕仪式的取消构成了目的受挫<sup>[24]</sup>。又如在房产交易中一方提出如果第三方丈量的面积发生错误,那么受不利影响的当事人能撤销合同,但另一方拒绝了这个提议。然而提议方仍与之签订合同,同样表明提议方愿意承担该错误可能发生的风险而不能任由其撤销合同。此外,如果依据交易惯例或者合同用语等别的客观因素也能发现当事人分配动机错误风险的意思,那么也应当首先考虑这些因素而不能片面允许当事人进行撤销。

2. 一方具有控制发生动机错误的绝对优势

在既无合同的确切约定,也不能从合同或者周遭情势中推知当事人是否存在风险分配的情况下,那么还需要考虑的例外是一方当事人对于动机错误的发生是否有绝对控制优势。如果存在这个优势,那么由该方承担错误风险的法律规则可以促使其运用手中的资源尽可能地控制错误的发

生。《合同法第二次重述》第 154 条例 6 对这种情形予以了阐述:A 是建筑商,与 B 签订合同以在 B 的土地上建房子。双方均认为底土状况是正常的,但事实上有些土地下面有大量的地下水,要建房子就必须花钱抽出地下水,这个额外的成本让 A 在该合同下无钱可赚。A 无权撤销该合同<sup>[25]</sup>。虽然 A 和 B 都认为土地状况是可以建房的,但 A 作为建筑商,在对该土地状况的了解上有 B 所不能比拟的人力、物力优势,理应在合同缔结前发现地下水的情况,然而 A 却没有进行调查,对此应当承担责任的而不能撤销合同。澳大利亚也曾发生相类似的案件:被告是澳大利亚的政府机构,发出招标公告称有艘油轮在某海域失事并希望其它船舶对此予以救助。原告中标后即赶往出事地点,但却发现出事船舶根本不在那里,于是起诉被告违约,被告以双方错误进行辩护。法院支持了原告的诉求,并认为被告相比于原告对船舶是否处在失事地点具有明显的信息优势,而且招标公告采用的是肯定性的语言而没有提醒原告存在别的可能性<sup>[26]</sup>。在法国,如果交易的一方是专业人士而另外一方是非专业人士并且发生双方动机错误的案件中也倾向于判决专业人士承担相应责任而不是撤销合同,原因即在于专业人士的信息优势地位。

3. 受不利影响的当事人对双方动机错误存在过错

尽管发生双方错误,但是并不必然意味着会对双方存在不利影响,很多时候这种不利影响是单方的,且通常是受不利影响的当事人向法院提起撤销合同的诉讼。我们还需要考虑受不利影响的当事人是否存在过错以决定能否允许其撤销合同。如果在一个理性的交易方看来极其可能发生动机错误的情况下,或者交易的标的物本身的性质或相关情势都促使一个理性的交易方进行检查(如上文地下水的例子中,即便 A 不是建筑商,如果该地所在区域检查地下水是否存在是当地通常的做法的情况下),那么受不利影响的当事人如果不进行这种检查而放任错误的发生,那么应当对此承担责任而不能撤销合同。

(三) 单方动机错误

首先应指出的是,单方动机错误区别于双方动机错误一个关键点是,在后者情形中,发生错误的动机被双方都作为了合同缔结或者存续的前提,而在前者的情形中仅是一方的动机发生错误。单方动机错误当事人极有可能以存在双方的动机错误为借口而主张撤销合同。因此,审查案件涉及的是单方动机错误还是双方动机错误是处理动机错误纠纷中不能回避的必要环节。

与双方动机错误不同,对于单方动机错误进行救济存在道德和效率上的障碍。从道德上看,一般很难找到非错误方需要为错误方的错误造成的不利后果承担责任的理由,错误方需对自己的行为或者认识产生的错误负责是被广为接受的道德标准。从效率上看,如果允许单方动机错误影响到合同效力,那么就会对合同交易安全和当事人信赖产生严重影响,从而威胁到整个经济秩序。其实传统理论之所以认为动机错误不予救济主要就是因为单方动机错误的存在。因此,就单方动机错误来说,一般性规则是不应对此予以救济。但如同双方动机错误的情形,这个一般性规则也不



是绝对的,当事人完全可能在合同中已对此做出了安排又或者基于效率、道德等因素的考量要求法律允许当事人撤销该合同。不得以单方动机错误为由撤销合同的一般规则存在如下例外:

1.该单方动机错误被对方通过明示或默示的方式接受为合同的一部分

单方动机错误被对方明示或默示接受为合同的一部分的情形,其实质是相对方已经将该错误作为合同存续的基础,其实质已经转化为双方动机错误,那么应当适用的是双方动机错误的一般规则和例外。常见的情形是双方同意将单方动机错误的风险纳入支付交易价款中(提高交易价格以涵盖错误风险),这表明接受价款的当事人承担相应风险的意思。此外,与双方动机错误相同,如果能从合同或者周遭情势中推知当事人对于错误风险进行了分配,那么应当按照当事人的约定。

2.非错误方的行为导致了单方动机错误的发生

所谓非错误方的行为包括了该方的语言、动作或者其它能传递信息的方式,这种情况下非错误方行为是否存在过错不被考虑,只要其行为能对一般的理性人产生误导进而发生动机错误,而不是因为错误方自己特殊的偏好或者异于常人的思维方式,则应当允许错误方撤销合同。在双方缔约能力和地位不平等时尤其应当倾向于对弱势方的保护,如错误方属于年迈或年幼或者严重缺乏与交易相关的经验。还应指出的是,即便非错误方一开始认为其行为所传递的信息是真实的,但是后来发现信息本来是虚假的或者后来变成虚假的而且足以对一般理性人产生误导,那么他也有义务进行纠正而不是坐视单方动机错误的发生。

3.特殊情形下非错误方在缔约之际就知晓对方的动机错误

如果非错误方在缔约之际就知晓对方的动机错误,却保持沉默并加以利用,那么在道德上具有可谴责之处,但是要将道德上的义务上升到法律层面需要考量其它方面的因素,而不能过分扩大非错误方当事人的义务范围。否则,将会造成市场主体从事经济活动时过于谨小慎微而有碍于效率价值的实现。因此,明确罗列这些例外情形是较为可取的。法国法上,如果错误方对于非错误方存在合理的信赖,那么非错误方就需对他的沉默性利用行为负责。这种合理的信赖可能产生于委托合同、合伙合同以及保险合同等,也可能产生于专业人士与非专业人士的交易中。<sup>[27]P164</sup>而在美国,如果一方对于能证实动机错误的信息的获取拥有绝对优势时,也会苛以非错误方承担相应责任。<sup>[28]</sup>因此,如果立法机关忌憚对市场经济进行过多干预,可以参照法国和美国的立法规定在一方存在对另一方的信赖或者一方拥有绝对优势的情形下,要求非错误方承担对方动机错误的责任。

最后需明确的是,本文的动机错误救济规则所倚重的仍是当事人本身的真实意思,不论是借助于合同的明示或默示规定,还是从周遭环境中推知当事人对于动机错误风险的安排,还是从当事人相互关系、缔约行为等因素进行考量,都是围绕还原当事人缔结合同的真实意思进行的。意思

自治从来就是,也必将一直是合同存在的生命根基之所在。司法的任务不是凭空假设一套不着边际的理论或者蛮横进行干预,而是辅助当事人实现其缔结合同的应有之意。

参考文献:

- [1]梁慧星.民法总论[M].北京:法律出版社,2007.
- [2]魏振瀛.民法[M].北京:北京大学出版社,2000.
- [3]沈达明等.德意志法上的法律行为[M].北京:对外贸易教育出版社,1992.
- [4][德]迪特尔·梅迪库斯.邵建东译.德国民法总论[M].北京:法律出版社,2001.
- [5]陈卫佐译注.德国民法典(第2版)[M].北京:法律出版社,2006.
- [6]孙鹏.民法动机错误论考——从类型论到要件论之嬗变[J].现代法学,2005(4).
- [7][德]卡尔·拉伦茨.王晓晔等译.德国民法通论(下册)[M].北京:法律出版社,2003.
- [8][日]小林一俊.外国法评译.意思欠缺与动机错误[J].1996(4).
- [9][英]阿蒂亚.合同法导论[M].北京:法律出版社,2002.
- [10]龙卫球.民法总论[M].北京:中国法制出版社,2002.
- [11]RGZ163,324,333.
- [12][日]山本敬三.解亘译.民法讲义 总则[M].北京:北京大学出版社,2004.
- [13]孙鹏.民事法律行为理论之新构造——评加藤雅信教授“三层的民事法律行为论”[J].甘肃社会科学,2006(2).
- [14]Gaz.Pal.1930.2.1031.
- [15]Civ.29.11.1968,Gaz.Pal.1969.1.63.
- [16]Barry Nicholas, The French Law of Contract[M]. Clarendon Press oxford, 1992.
- [17]尹田.法国现代合同法[M].北京:法律出版社,1995.
- [18]合同法第二次重述(第152条),评论c.
- [19]合同法第二次重述(第153条),评论b.
- [20][美]E·艾伦·范斯沃斯.葛云松,丁春艳译.美国合同法[M].北京:中国政法大学出版社,2004.
- [21]合同法第二次重述(第265条),评论a.
- [22]Restatement of Restitution § 12, Comment c, Illustrations 9.
- [23]City of Everett v. Estate of Sumstad, 631 P.2d 366 (Wash.1981).
- [24][1903] 2 K.B. 740 (C.A.).
- [25]合同法第二次重述(第154条),例6.
- [26]McRae v. Commonwealth Disposals Commission, 84 C.L.R. 377 (Austl. 1951).
- [27]Jacques Ghestin, “The Pre-contractual Obligation to Disclose Information-French Report”, Contract Law today- Anglo- French Comparisons, edit by Donald Harris and Dens Tallon, Clarendon Press·Oxford, 1989.
- [28]Dyke v. Zaiser, 80 Cal. App. 2d 639, 182 P. 2d 344 (4th Dist. 1947).