

《民法典》中“道德义务性质”赠与的类型化

杨 巍,张丽燕

(武汉大学 法学院,湖北 武汉 430072)

摘要:在“无偿+诺成+非要式”的契约模式下,“道德义务性质”赠与排除任意撤销权的理论正当性可以得到证成。实务中“道德义务性质”赠与纠纷可类型化为四种,应分别予以处理。离婚协议中对未成年子女的财产赠与条款具有“道德义务性质”;夫妻间赠与具有“道德义务性质”;父母对成年子女的赠与原则上不具有“道德义务性质”,但促进成年子女婚姻关系缔结的赠与除外;其他亲属间赠与,仅近亲属及长期共同生活的其他亲属间的“扶助”性赠与具有“道德义务性质”。

关键词:道德义务;赠与合同;任意撤销权;类型化;民法典

中图分类号:DF525

文献标识码:A

文章编号:1008-7699(2022)05-0038-09

一、问题的提出

《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第658条沿袭《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第186条规定,将“道德义务性质”赠与作为赠与人任意撤销权的排除事由,但对此却未作具体界定。由于法律规范的笼统、缺失,加之“道德义务”一词本身的脱法性和内涵外延的模糊性,“道德义务性质”赠与的认定在学理和实务中均存在较大分歧。学理上,对“道德义务性质”赠与的界定存在两种类型,第一类是抽象概括型,即对“道德义务性质”赠与的内涵或性质予以归纳、概括,如有学者以“系为履行道德上义务或责任的赠与”概之,^{[1]350,[2]195,[3]}也有学者主张“系迫于人类连带责任感之给予”,^[4]还有学者提出“扶危济困”^[5]“社会公共利益”^{[6]214}“显失公平”^[7]等判断标准,对“道德义务性质”赠与予以界定。另一类则是具体列举型,以具体示例的方式对“道德义务性质”赠与的典型类型予以明确,如有学者认为“道德义务性质”赠与包括养子女对生父母的扶助义务、无扶养义务的亲属间的扶养赠与、提供无偿劳务或救助工作双方面的赠与等。^[8-9]也有学者将儿媳对公婆的赠与纳入“道德义务性质”赠与,^{[1]350}还有学者主张“道德义务性质”赠与包括救灾、扶贫、助残、助学等各种公益目的赠与。^{[10]488}

司法实践中,“道德义务性质”赠与仍不失赠与属性,真正困扰实务的在于如何界定此种“道德义务”,对此各地法院裁判标准不一,主要存在“家庭道德说”“解困济困目的说”和“社会公益说”三种观点。“家庭道德说”主张“道德义务性质”赠与是基于亲情、血缘的身份关系和家庭责任而作出的赠与;^①“解困济困目的说”则强调“道德义务性质”赠与的目的在于为他人解困济困;^②而“社会公益说”则将“道德义务性质”赠与与公益赠与等同,如有判决指出“道德义务性质的赠与合同应是指赠款用于救灾、扶贫、资助贫困学生、教育、科学、文化、卫生、环保等社会公共事业、兴建公益设施等的合同。”^③另外,还有法院主张“道

收稿日期:2022-03-04

作者简介:杨 巍(1974—),男,湖北黄石人,武汉大学法学院教授,法学博士。

① 天津市高级人民法院民事裁定书(2014)津高民申字第0561号。

② 福建省高级人民法院民事裁定书(2014)闽民申字第2161号。

③ 贵州省毕节市中级人民法院民事判决书(2013)黔毕中民终字第13号。

德义务性质”的赠与是基于对社会应承担的责任而作出的赠与,如“饶毓文、雷清仪等与赤壁市赵李桥镇羊楼洞社区居委会等返还原物纠纷案”中强调的提前预防房屋坍塌危险、^①“明伟翔、明德蕴赠与合同纠纷案”中指出的弘扬社会主义核心价值观^②。

“道德义务性质”赠与作为一个内涵外延均模糊不清的不确定性概念,很难从规范层面作出准确的概念界定或周延的类型划分,因此回归司法实践并结合大量案例进行“小而精”的类型化研究是较为妥帖的,正如拉伦茨所指出的,“当抽象、一般概念及其逻辑体系不足以掌握某生活现象或意义脉络的多样形态时,大家首先会想到的补助思考形式是‘类型’。”^[11]一方面,类型化将“道德义务”这一不确定概念与特定案件和事实相衔接,^[12]明晰“道德义务”内涵的同时亦能释明法律条文所蕴含的价值取向,有助于统一裁判观点、降低法律适用的不确定性。另一方面,类型化并非止于个案,其结果仍然是基于案件某些共同特征所概括形成的子类型,具有开放性和包容性,能够吸纳经济生活不断发展变化下出现的新形态案件,同时避免法律适用的僵化和价值引用上的过度一般化。^[13]故相比于抽象概括型的界定方式,笔者倾向于对“道德义务性质”赠与采取具体列举型方式。但我国学者对“道德义务性质”赠与的具体列举,或是追求类型的周延而过度扩展了该类赠与的范围,或是借鉴国外理论或案例而忽视了本土司法实践的特殊性,缺少对我国司法实践中实际发生案例的实证研究,参考意义有限。

二、涉及“道德义务性质”赠与纠纷的实务现状

笔者在中国裁判文书网中以“民事案由、赠与合同、道德义务、任意撤销权”为检索关键词,检索到 247 篇裁判文书(截至 2022 年 3 月 22 日)。经过梳理、筛选,整理了 112 篇涉及“道德义务性质”赠与认定纠纷的生效裁判文书。从裁判案例的案由来看,涉及“道德义务性质”赠与纠纷多为赠与合同纠纷、合同纠纷、离婚后财产纠纷、所有权确认纠纷及其他类型纠纷,具体数量分别为 59 件、16 件、13 件、9 件、15 件,占比分别为 53%、14%、12%、8%、13%,从纠纷涉及的主体来看,父母对子女的赠与、夫妻间的赠与、其他亲属间的赠与及其他主体间纠纷分别为 70 件、12 件、23 件、7 件,占比 63%、11%、21%、5%。其中,父母对未成年子女赠与的共计 48 件,对成年子女赠与的共计 22 件。按照不同级别法院审理前述案件数量及裁判支持赠与具有“道德义务性质”的案例数进行整理(详见表 1),可以发现:其一,涉及“道德义务性质”赠与纠纷通常发生在亲属间(占比高达 95%),包括父母子女间、夫妻间和其他亲属间;其二,对具有法定义务的当事人间的赠与,法院对其“道德义务性质”认定多采取肯定观点,如支持父母对未成年子女的赠与、夫妻间赠与具有“道德义务性质”的判决占比分别高达 83%和 67%。

表 1 不同主体间赠与“道德义务性质”认定案件数量及各级法院裁判观点统计

| | 高级人民法院裁判观点 | 中级人民法院裁判观点 | 基层人民法院裁判观点 |
|------------|------------|------------|------------|
| 父母对未成年子女赠与 | 6(5 支持) | 20(16 支持) | 22(19 支持) |
| 夫妻间赠与 | 4(1 支持) | 3(3 支持) | 5(4 支持) |
| 父母对成年子女赠与 | 2(0 支持) | 10(3 支持) | 10(3 支持) |
| 其他亲属间赠与 | 2(0 支持) | 11(2 支持) | 10(1 支持) |
| 其他主体间赠与 | 3(1 支持) | 4(1 支持) | — |

根据赠与当事人间的身份关系及法院裁判意见分歧,具体可将实践争议案例分为以下四种类型。

① 湖北省赤壁市人民法院民事判决书(2018)鄂 1281 民初 1306 号。

② 河北省保定市中级人民法院民事判决书(2020)冀 06 民终 1776 号。

第一类,关于离婚协议中对未成年子女的财产赠与条款争议。司法实践中,父母对未成年子女的赠与纠纷几乎表现为离婚协议中对未成年子女赠与条款纠纷,常见情形为:父母在离婚协议中约定将一方个人财产或夫妻共同财产赠与未成年子女,双方解除婚姻关系后,赠与财产交付前,作为赠与人的父母一方起诉要求行使任意撤销权、免除交付义务,或作为受赠人的未成年子女起诉要求赠与人交付。对于该类赠与是否具有“道德义务性质”而不得任意撤销,法院存在两种观点:其一,肯定说,亦为主流观点,即认可离婚协议中对未成年子女的财产赠与条款具有“道德义务性质”,理由包括赠与“系附离婚条件的目的行为”^①“为了履行基于亲情等道德上的义务”^②“为子女提供稳定的生活居住环境”^③等;其二,否定说,即否定前述赠与的“道德义务性质”而允许赠与人行使任意撤销权,其理由主要是:“抚养小孩是父母的法律义务而非道德义务”^④、赠与条款具有独立性^⑤、赠与系父母对财产处分合意的结果而与道德义务无关^⑥。

第二类,关于夫妻间赠与。实践纠纷主要有两种类型,即婚姻关系存续期间夫妻一方将个人财产赠与对方或婚前一方将个人财产赠与对方后双方结婚,赠与财产交付前,赠与人诉至法院要求撤销赠与或受赠人诉请强制履行,争议的赠与标的通常为房屋。对此,法院存在“肯定说”和“否定说”两种观点。“肯定说”认可夫妻间赠与的“道德义务性质”,如有裁判意见指出,“该案赠与发生的前提是夫妻之间相互扶持……被告对原告必然进行了生活上的照顾和作为家庭成员的付出,也会出现夫妻婚前和婚后财产混同,如果撤销显然违背夫妻之间应负的道德义务。”^⑦而持“否定说”观点的法院多直接否定夫妻间赠与的“道德义务性质”而不加解释。^⑧

第三类,关于父母对成年子女的赠与。根据父母赠与目的,此类纠纷具体可分为三种类型:其一,父母以成年子女为本人养老为目的进行赠与,当成年子女未履行赡养义务时,父母诉诸法院要求行使任意撤销权。对此,法院多否定赠与人任意撤销的主张。^⑨其二,父母对成年子女或其配偶进行赠与以促成或维系双方婚姻关系,当双方离婚时,父母诉诸法院要求行使任意撤销权。对此法院观点不一,如“刘媛与由忠恒等赠与合同纠纷案”中,一审法院以“订立合同之目的显然是希望原告与其夫恩爱生活共育子女”“在此情形之下再履行房屋赠与有违公平之原则”为由否定赠与的“道德义务性质”并允许撤销,而二审法院则以“系无偿不附任何条件的赠与行为”为由要求双方继续履行。^⑩其三,父母因成年子女对本人承担过多照顾义务而作出的补偿性赠与,事后又请求撤销。法院观点亦不统一,如“冯有亭与冯玉兰确认合同有效纠纷案”中,二审法院认定系“附道德义务”的“补偿性赠与”而不得任意撤销,二审法院则主张该赠与可撤销。^⑪

第四类,关于不具有扶养义务的其他亲属间赠与。绝大多数法院以赠与人对受赠人不具有法定义务为由否定了赠与的“道德义务性质”而允许任意撤销,如“张某丙作为其祖父,不具有法定抚养义务”^⑫“兄妹之间不存在法律上的道德义务”^⑬,等。也有少数法院结合赠与的动机及出于血缘、亲情考量认可赠与

① 贵州省高级人民法院民事裁定书(2018)黔民申1410号。

② 甘肃省高级人民法院民事裁定书(2017)甘民申757号。

③ 广东省高级人民法院民事裁定书(2019)粤民申7291号。

④ 广东省东莞市中级人民法院民事判决书(2016)粤19民终90号。

⑤ 贵州省遵义市中级人民法院民事判决书(2015)遵市法少民终字第206号。

⑥ 广东省广州市中级人民法院民事判决书(2019)粤01民终8220号。

⑦ 河北省沧州市中级人民法院民事判决书(2020)冀09民终229号。

⑧ 四川省高级人民法院民事裁定书(2019)川民申5836号。

⑨ 湖北省武汉市中级人民法院民事判决书(2018)鄂01民终1175号。

⑩ 天津市第二中级人民法院民事判决书(2015)二中民再字第0011号。

⑪ 吉林省高级人民法院民事裁定书(2015)吉民申字第1055号。

⑫ 辽宁省辽阳市中级人民法院民事裁定书(2018)辽10民申75号。

⑬ 山东省聊城市中级人民法院民事判决书(2019)鲁15民终1906号。

的“道德义务性质”,如“该房屋是原告为了报答被告的养育之恩而赠与被告的,具有道德性质”^①、赠与因“基于亲戚、姐妹间亲情和扶助”而具有道德义务性质^②。

三、“道德义务性质”赠与排除任意撤销权的理论基础

根据学理及实务通说,我国《民法典》及《合同法》关于赠与的效力采取“无偿+诺成+非要式”的契约模式,^{[14,15]277-279}这成为任意撤销权产生的理论基础。首先,赠与合同的无偿性赋予了任意撤销权平衡双方利益的地位。学者梅迪库斯指出,“相较于有偿合同而言,赠与合同的无偿性使赠与人可以方便地摆脱自己所受到的拘束。”^{[16]147}赠与人未获对价而给付利益,受赠人不付对价即可获得利益,这种缺乏对价的利益失衡为任意撤销权的产生奠定了法理基础。纵观各国立法,多以“要式”或“要物”契约模式来严格限制赠与合同效力的发生以达到优惠赠与人目的,如德国民法、法国民法及瑞士债法均要求赠与采取公证形式,在保证赠与意思严肃性的同时^[17]亦避免赠与人的“仓促行为”^{[16]144}。而日本民法的“非要式”模式则通过任意撤销权弱化合同拘束力、免除赠与人交付义务以实现利益衡平的目的。^{[6]209,[18]88}其次,任意撤销权存在避免赠与人因轻率赠与而承受较大不利益的价值取向。^{[6]209,[18]10}赠与合同的诺成性和不要式将导致赠与人无需等到转移赠与财产所有权或赠与符合法定形式时即负有法律义务,较低的义务门槛将引致赠与人“因一时情感因素、欠缺考虑”作出轻率的赠与而陷入严苛的法律义务的泥沼,这样显然有违公平原则。^{[15]280}任意撤销权赋予赠与人在转移财产前的“第二次决定权”,给予其慎重考虑的机会。^[19]

既然在我国赠与合同“无偿+诺成+非要式”的契约模式下,任意撤销权的产生具有制度基础和价值功能,那“道德义务性质”赠与排除任意撤销权的理论正当性何在?笔者以为,有如下理由:其一,促进合同法规则与道德规范的衔接。“道德义务”所蕴含的全体社会成员普遍认可、遵循的基本道德准则,不仅是法律义务被创设的正当基础,亦是法律义务得到普遍遵循的内在动机和保证,正如学者米尔恩指出的那样,“假设没有服从法律的道德义务,那就不会有堪称法律义务的东西,所能有的只是以暴力为依托的法律要求。”^[20]在此意义之上,合同法应当建立在被共同接受的道德原则之上,^{[21]77}其所创设的规则应当具有道德上的可接受性,如赋予“道德义务性质”赠与强制执行的效力。其二,保障“道德义务”背后所蕴含的社会公共利益。有学者指出,“道德失范的社会,将是法律秩序混乱的社会。”^[22]“道德义务”所内蕴的诚实、慷慨、宽容、孝顺等行为准则维系着社会生活所必须的公共秩序和伦理纲常,如父母子女间抚养、赡养的道德义务的履行不仅关乎个体的生存利益,亦影响着整个社会的稳定和持续发展。其三,赋予“道德义务性质”赠与强制执行的效力有利于减少赠与人“出尔反尔”的不诚信行为,反映了我国《民法典》鼓励道德义务承担、传递社会正能量的价值取向。

四、“道德义务性质”赠与争议类型的认定

(一)具有扶养义务当事人间赠与

1. 离婚协议中对未成年子女的财产赠与条款

此类实践争议中,父母一方或双方作为赠与人、未成年子女作为受赠人,父母双方以法定监护人身份代理未成年子女接受赠与、达成合意,赠与合同俨然成立,并经离婚这一法定程序而生效,任意撤销权亦有了适用空间。离婚协议中对未成年子女的财产赠与条款具有“道德义务性质”而不得任意撤销。其一,考察任意撤销权的立法目的,此类赠与无需通过任意撤销权对赠与人利益进行倾斜保护。首先,离婚协议中对未成年子女的财产赠与条款并非纯粹“无偿”。一方面,离婚协议系双方经过不断博弈和协商所形

① 山东省青岛市中级人民法院民事判决书(2017)鲁02民终3808号。

② 北京市第二中级人民法院民事判决书(2016)京02民终10717号。

成的解决全部财产分割问题的“一揽子”协议,一方对某项财产权利的放弃往往以其他利益的获取为前提,离婚协议合意下任何一项财产的处分都与其他财产的处分互为前提和结果。^[23]另一方面,实践中的通常情形为:双方对房屋归属及价值争执不决而将其赠与未成年子女,将房屋(或房屋份额)的赠与视作抚养费、经济帮助或离婚损害赔偿的替代。故此赠与不能被简单认定为无偿行为。其次,离婚协议中的赠与并非欠缺理性安排的轻率赠与。离婚协议往往是夫妻双方认真思考、反复博弈和互相妥协的结果,基本排除冲动决定的可能,且离婚协议采取书面形式、须经民政部门备案,这亦动摇了任意撤销权存在的法理基础。

其二,离婚协议中的财产赠与条款蕴含着复杂、隐蔽的经济考量和情感需求。财产赠与条款往往体现了赠与人对未成年子女今后生活的帮助或安排。有学者指出,离婚协议的赠与条款具有强烈的道德属性,不仅体现在具有解除婚姻关系的身份行为,更在于其将抚养义务内涵于财产赠与条款之中。^[24]但实际情况却不止于此,以夫妻离婚时赠与未成年子女房屋为例,夫妻考虑的往往不仅是抚养义务的履行问题,还有弥补离婚对子女带来的身心伤害、为子女的未来婚嫁立业作提前安排、避免家庭财产随着一方未来组建新的家庭而外流等诸多因素。

其三,基于未成年人保护及子女利益最大化原则,亦应肯定离婚协议中的财产赠与条款的“道德义务性质”。一方面,父母离婚协议中的财产赠与条款系父母双方合意的结果,而子女只能被动地接受安排,考虑到通常情况下离婚对子女的伤害,似乎更应从子女利益最大化原则出发完全排除父母双方的任意撤销权。^[25]另一方面,实践中通常存在夫妻双方对某一财产归属及价值争执不决时通过将财产赠与未成年子女而快速离婚的情形,在婚姻关系已经解除且不可逆的情况下,如果允许赠与人任意撤销赠与将助长先离婚再恶意占有财产的不诚信行为,^①亦会对子女造成二次伤害。

2. 夫妻间赠与

尽管学界对夫妻间赠与的性质及法律适用多有争议,但最高人民法院基于夫妻间赠与的财产属性及与身份关系的相对独立性,最终在法律适用上选择“回归”财产法,^[26]并在司法解释中明确规定夫妻间房产赠与纠纷可以适用合同法关于任意撤销权及其排除规则。^②“举重以明轻”,此规定亦为夫妻间其他类型财产赠与的法律适用提供了参考。司法实践中对该类赠与的“道德义务性质”存在争议,但笔者以为,夫妻间赠与具有“道德义务性质”而不得任意撤销。其一,考察任意撤销权的立法目的,不应忽略夫妻间赠与的特殊性而强调赠与的无偿性。一方面,夫妻间赠与具有互惠性。夫妻间赠与系以婚姻关系的建立与存续为基础,赠与人作出赠与并非完全基于慷慨德性,其更多地是以结婚或为了实现安排、维持或保障双方的婚姻及共同生活的目的,而受赠人也并非纯粹无偿受让,实际上是以其已作出或即将作出的对家庭的付出为对价。另一方面,夫妻间赠与具有共享性。一般赠与的受赠人可以终局性取得财产权利并排除赠与人的干涉,而在夫妻间赠与中,基于夫妻的亲密关系,赠与人设想或期待婚姻共同生活将继续存在,并在此共同生活框架下对赠与财产及其孳息享有一定权益,^[16]¹¹¹而事实也几乎如此,如夫妻双方在赠与的房屋中共同居住、受赠方将赠与财产产生的孳息用于家庭生活等。

其二,从利益衡量层面而言,夫妻间赠与中受赠人的信赖利益值得优先保护。学者亨利·亚瑟指出,“依法强制执行允诺取决于保护信赖的需要。”^[21]¹⁷⁻¹⁸夫妻间赠与并非一次性交易,而是指向未来的婚姻生活,以此表明赠与人对婚姻的期待和责任从而激励受赠人更加信赖和维系婚姻关系。受“夫妻一体主义”观念的影响及基于夫妻间的亲密关系,受赠人几乎无法预见赠与人撤销的可能。当受赠人基于赠与人的

^① “最高人民法院12月4日公布婚姻家庭纠纷典型案例之一:于某某诉高某某离婚后财产纠纷案”,<http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-16211.htm>,2021年11月5日访问。

^② 《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)》(以下简称《婚姻家庭编解释(一)》)第32条沿袭了《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)》第6条的规定。

承诺、以赠与人所期待的那样坚守婚姻并为之付出,这种信赖及由此诱发的付出应当成为法律强制执行的原因,甚至无需具体“损害”的介入。考察国外立法实践,德国法院将夫妻间赠与视作以婚姻为条件的给予从而排除一般赠与规则撤销和返还的适用,^[27]¹⁰⁹美国合同法明确规定婚姻上财产赠与之允诺均具有强制执行的效力。^①无论是处理成特殊种类的法律行为,抑或是直接赋予强制执行的效果,大抵都是考虑到婚姻关系这一特殊语境及对受赠人信赖利益的特别保护。^[28]

(二)无扶养义务当事人间的赠与

1. 父母对成年子女的赠与

赠与的“道德义务性质”认定关涉赠与人是否可以行使任意撤销权,这意味着只有在适用任意撤销权规则的前提下才能对赠与的“道德义务性质”进行探讨,而在法定撤销权规则体系下则无“道德义务性质”赠与的探讨空间。而实践中重要争议类型——“受赠人对赠与人有扶养义务而不履行”系《民法典》第663条规定的法定撤销原因,非任意撤销权的适用问题。因此,关于父母对成年子女的赠与是否具有“道德义务性质”的探讨,将着眼于父母对成年子女作出的以促进其婚姻关系缔结的赠与和补偿性赠与两种争议类型。

父母对成年子女的赠与原则上不具有“道德义务性质”,即使该赠与以补偿成年子女为目的,但促成成年子女婚姻关系缔结的除外。其一,从利益衡量角度而言,应遵循任意撤销权优待赠与人及保护社会公共利益的立法目的。首先,父母子女间的利益衡量。一方面,尽管父母对成年子女的赠与仍以血缘和亲情为基础,但此时父母对成年子女已不再具有法定抚养义务,成年子女亦不对父母的赠与抱有合理的期待或信赖;另一方面,随着社会基本养老保险制度的完善,父母不再依赖于成年子女在其失去劳动能力后的金钱给付,相比于传统家庭财产代际传承观念下父母对成年子女赡养的期待,此时父母对成年子女的赠与不再隐藏着利益交换,更多的是一种无私利他行为。故有必要回归任意撤销权纠正“利益失衡”的起点、赋予赠与人“二次决定权”以保障其意思自治。其次,私人利益与社会公共利益间的衡量。父母对成年子女的过度接济容易造成子女在经济上过度依赖父母,从而导致成年子女丧失独立自强和自我奋斗的动力,亦会形成“啃老”的不良社会风气。唯有否定此类赠与的“道德义务性质”方能激励现代年轻人努力奋斗以实现个人经济独立。

其二,促成成年子女婚姻关系缔结的赠与,应当排除任意撤销权的适用。实践中,父母通常会赠与成年子女一方或夫妻双方房屋、汽车等经济价值较高的财产抑或较大数额的金钱,以达到促成婚姻关系缔结的目的,即所谓的“彩礼”或“嫁妆”。^②首先,在现代社会婚姻自由、男女平等观念的支配下,双方父母往往期待通过给付同等价值的“嫁妆”或“彩礼”使其子女在婚姻关系中与配偶处于对等的经济地位、获得平等的家庭话语权,这也意味着各方父母对成年子女“嫁妆”或“彩礼”的赠与往往具有无形的“互惠关系”;其次,基于“先成家后立业”的思想观念,成年子女在结婚时通常不具有较强的经济能力,无法完全负担婚后的家庭生活支出,特别是购房需求。因此实践中婚前夫妻一方经常会将“嫁妆”或“彩礼”赠与作为结婚的经济条件,若允许父母在成年子女结婚后撤销“嫁妆”或“彩礼”赠与,既不有利于子女的夫妻和谐和家庭建设,亦有违诚信原则。此外,许多国外立法亦考虑到了此类赠与的特殊性而予以优待,将此类排除在意定撤销权的适用范围外,德国立法则将父母对子女婚嫁立业资金的给予不视为赠与从而排除一般赠与撤销及返还规则的适用。^[16]¹⁴⁴,^[27]⁴⁴⁰

2. 其他亲属间赠与

^① 参见《美国合同法第二次重述》第90条。

^② 最高人民法院将“彩礼”或“嫁妆”视为“附生效条件的赠与”,以男女双方缔结婚姻关系为赠与的生效要件,双方结婚后、赠与生效,彩礼原则上不予返还。参见“杨清坚诉周宝妹、周文皮返还聘金纠纷案”,《最高人民法院公报》2002年第3期。

根据《民法典》第1045条的规定,亲属的范围包括配偶、血亲和姻亲,笔者此处表述“亲属间赠与”不包括前文已论述的夫妻间赠与和父母子女间赠与,同时基于司法实践的考量,也不包括其他具有法定义务亲属间的赠与。亲属间赠与,不能简单以法定义务的有无来界定赠与的“道德义务性质”,而应结合赠与的动机、亲属关系的亲疏、赠与双方的经济状况、赠与标的价值等多种因素综合考量。一方面,若仅因为赠与双方缺乏法定义务就一律否定赠与的“道德义务性质”而允许任意撤销,未免有片面和武断之嫌,亦可能造成受赠人处境“雪上加霜”的不公平结果;另一方面,若忽略具体情境、仅依据血缘关系就肯定赠与的“道德义务性质”而不能任意撤销,既过度加重了赠与人的经济负担,又易导致亲属间因害怕陷入强制履行的窘迫处境而形成“不敢帮、不能帮”的不良风气,违背了“道德义务性质”赠与与排除任意撤销权的立法目的。

笔者以为,德国民法关于血亲之间的一般扶养义务规则^{[27]414}可为亲属间赠与的“道德义务性质”界定提供帮助,即从赠与人主体、赠与性质两个层面对亲属间赠与的“道德义务性质”予以限定。其一,为了避免“道德义务”的不当扩大,赠与主体应限定为近亲属及长期共同生活的其他亲属,例如长期共同生活的公婆、岳父母、儿媳、女婿等。一方面,我国民法典课以近亲属诸多法律义务或负担,如为无民事行为能力人或限制民事行为能力人的第三顺位监护人、近亲属不配合治疗情形下的医疗机构免责等,因此有必要对近亲属予以优待;另一方面,鉴于我国民法典对近亲属范围规定过于狭隘,^{[10]26}同时虑及亲属间的亲疏及亲密程度亦对赠与的“道德义务性质”判断具有实质影响,为了避免挂一漏万,故将“长期共同生活的其他亲属”列入其中。

其二,赠与性质为“扶助”,可以从赠与动机和受赠人经济状况两方面进行认定。首先,要求受赠人“生活困难”,即受赠人不能自行维持生计,具体表现为受赠人不能通过可期待的劳动收入、财产收入或其他收入来满足全部生活需要、维持当地的基本生活水平。其次,赠与人的动机在于对受赠人进行经济帮助,从而排除以促进感情、请托办事为目的亲属间的礼仪性赠与、^[3]请托性赠与。将赠与的“扶助”性质作为认定亲属间赠与“道德义务性质”的要件之一,主要有以下理由。第一,亲属间赠与不同于陌生人的一次性、终局性的赠与,亲属往往具有长期、持续的往来,特别是近亲属和共同生活的其他亲属间,受赠人因信赖赠与的履行而心存感激,并在之后的交往中对赠与人予以特殊的物质照顾和情感关怀,这种无法在法律规范层面找到对价的因素意味着此赠与并非纯粹无偿。故任意撤销权矫正赠与利益失衡的作用已被削弱。第二,赠与人基于亲情对生活困难的受赠人作出“扶助”性赠与,若允许赠与人任意撤销不仅会将受赠人再次推回困境,甚至会破坏双方关系和激化家庭矛盾,不利于社会伦理关系的维系、和谐,亦不利于建立扶危济困、互助关爱的社会道德风尚。

3.其他主体间赠与

其他主体赠与主要包括恋人、朋友间赠与以及具有侵权赔偿责任的当事人间的赠与。关于恋人、朋友间的赠与,司法实践中,法院多以双方不存在法定义务为由否定该类赠与的“道德义务性质”。^①学理上,该类赠与的“道德义务性质”亦不被认可。笔者对此予以认可,即该类赠与原则上不具有“道德义务性质”而不能强制履行。恋人、朋友关系并非受法律调整和保护的社会关系,且不同于具有血缘联系和伦理属性的亲属关系,对此类关系的介入,司法应保持谦抑性和审慎态度,回归赠与的一般规则,不应通过赋予赠与“道德义务性质”而对此类关系予以特殊保护,避免过度扩张“道德义务”的范围而课以赠与人繁重的法律负担。

关于具有侵权赔偿责任的当事人间的赠与,此类赠与的实践纠纷主要为机动车交通事故的侵权人与

① 江苏省苏州市中级人民法院民事判决书(2012)苏中民终字第0046号。

受害人间达成的以赔偿或补偿为目的的“赠与”。^①对此,应当厘清赔偿和赠与的界限,对于交通事故发生后、侵权责任及赔偿数额确定前,双方达成的“赠与”实际上系侵权一方履行侵权赔偿责任,并非真正意义的赠与而不得适用任意撤销权规则。而对于侵权责任及赔偿数额确定后,侵权一方同意给付的、超出赔偿数额的金钱或财产即为赠与,应认定具有“道德义务性质”,原因在于法院确定的侵权赔偿数额往往不能覆盖受害人的全部损失,特别是侵权造成人身损害时产生的肉体和精神痛苦,因此在侵权人自愿作出补偿性赠与的情形下应优先保护受害人权益、肯定赠与的“道德义务性质”。^{[2]195}

五、结论

基于赠与合同的无偿性及我国采取的“诺成+不要式”契约模式,任意撤销权应运而生以矫正双方失衡的利益及避免赠与人轻率赠与。同时基于促进法律和道德规范的衔接、保护社会公共利益等原因,“道德义务性质”赠与成为任意撤销权的排除事由。对“道德义务性质”赠与的界定,理论上未有统一认识,司法实践中更是争议不断。因此,笔者以百余件司法裁判案例为基础,总结、提炼出四类典型的实务争议类型,并结合法律规范、任意撤销权的立法目的、利益衡量方法等对不同争议类型赠与的“道德义务性质”作出分析、认定,即离婚协议中对未成年子女的财产赠与条款具有“道德义务性质”;夫妻间赠与具有“道德义务性质”;父母对成年子女的赠与原则上不具有“道德义务性质”,但促成成年子女婚姻关系缔结的除外;其他亲属间赠与,仅近亲属及长期共同生活的其他亲属间、具有“扶助”性质的赠与具有“道德义务性质”。另外,其他类型赠与中,恋人、朋友间赠与不具有“道德义务性质”;具有侵权赔偿责任的当事人间的赠与具有“道德义务性质”。

参考文献:

- [1]崔建远.合同法学[M].北京:法律出版社,2015.
- [2]王利明.合同法分则研究(上卷)[M].北京:中国人民大学出版社,2012.
- [3]邱聪智.新订债法各论(上)[M].北京:中国人民大学出版社,2005:197.
- [4]史尚宽.债法各论[M].北京:中国政法大学出版社,2000:125-126.
- [5]隋彭生.合同法要义[M].北京:中国人民大学出版社,2011:318.
- [6]林诚二.民法债编各论[M].北京:中国人民大学出版社,2006.
- [7]张长青.合同法[M].北京:清华大学出版社、北京交通大学出版社,2005:240.
- [8]王利明,房绍坤,王轶.合同法[M].北京:中国人民大学出版社,2007:383.
- [9]李永军,易军.合同法[M].北京:中国法制出版社,2009:468.
- [10]龙卫球.中华人民共和国民法典合同编释义(上册)[M].北京:中国法制出版社,2021.
- [11]卡尔·拉伦茨.法学方法论[M].陈爱娥,译.北京:商务印书馆,2003:377.
- [12]王利明.法学方法论[M].北京:中国人民大学出版社,2012:472.
- [13]黄茂荣.法学方法与现代民法[M].北京:法律出版社,2007:577.
- [14]最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组.中华人民共和国民法典合同编理解与适用(二)[M].北京:人民法院出版社,2020:1170-1172.
- [15]胡康生.中华人民共和国合同法释义[M].北京:法律出版社,2009.
- [16]迪特尔·梅迪库斯.德国债法分论[M].杜景林,等译.北京:法律出版社,2007.
- [17]海因·克茨.欧洲合同法(上卷)[M].周忠海,等译.北京:法律出版社,2001:85.
- [18]我妻荣.债权各论(中卷一)[M].徐进,等译.北京:中国法制出版社,2008.

^① 浙江省温州市鹿城区人民法院民事判决书(2020)浙0302民初335号。

- [19]黄立.民法债编各论(上)[M].北京:中国政法大学出版社,2002:182.
- [20]A.J.M.米尔恩.人的权利与人的多样性[M].夏勇,等译.北京:中国大百科全书出版社,1995:35.
- [21]亨利·马瑟.合同法与道德[M].戴孟勇,等译.北京:中国政法大学出版社,2004.
- [22]范进学.法律与道德[M].上海:上海交通大学出版社,2011:42.
- [23]王雷.论身份关系协议对民法典合同编的参照适用[J].法学家,2020(1).
- [24]宋宗宇.离婚协议中赠与撤销权的限制及其裁判路径[J].西南民族大学学报(人文社会科学版),2016(1).
- [25]陆青.离婚协议中的“赠与子女财产”条款研究[J].法学研究,2018(1).
- [26]最高人民法院民事审判第一庭.最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用[M].北京:人民法院出版社,2015:102-105.
- [27]迪特尔·施瓦布.德国家庭法[M].王葆莳,译.北京:法律出版社,2010.
- [28]E·艾伦·范斯沃思.美国合同法[M].葛云松,等译,北京:中国政法大学出版社,2004:93-97.

Classification of Gifting with Moral Obligation Nature in the *Civil Code*

YANG Wei, ZHANG Liyan

(School of Law, Wuhan University, Wuhan 430072, China)

Abstract: Under the contract mode of “gratuitous + consensual + informal”, the theoretical legitimacy that the right of arbitrary revocation shall not apply to gifting with moral obligation nature can be proved. In judicial practice, disputes deriving from gifting with moral obligation nature can be classified into four types and dealt with respectively as follows: (1) Property gifting to minor children in the clauses of divorce agreements is of moral obligation nature; (2) Gifting between couples is of moral obligation nature; (3) Gifting from parents to adult children is, in principle, not of moral obligation nature, except gifting that promotes the marriage of adult children; (4) The supportive gifting between close relatives or other relatives living together for a long time is of moral obligation nature, while that between relatives in other circumstances is not of.

Key words: moral obligation; gifting contract; the right of arbitrary revocation; classification; the *Civil Code*

(责任编辑:董兴佩)