

# 动机错误“可救济”之考量

窦丹玲

华东政法大学法律学院, 上海

收稿日期: 2023年10月30日; 录用日期: 2024年1月1日; 发布日期: 2024年1月9日

## 摘要

“动机错误”是指“事实认识与实际不符”的风险负担问题, 它的“不可撤销说”源自萨维尼和弗卢梅。但是, 从比较法领域来看, 如果动机错误不应由意思表示人独自承担责任或交易安全和相对人的信赖不值得保护的情况下, 则应发生撤销意思表示的效力。由于我国法律对于动机错误的补救措施是极其慎重和严厉的, 因此, 在我国司法实务中将重大误解作为一种迂回的救济方式。本文拟以比较法视角对动机错误的可补救性进行研究, 在梳理其规则的原则与例外的基础上, 明确动机错误“可救济”的要件后, 以“二元论”为基础吸收“一元论”为路径, 对于“基于协议约定”以及“基于相对人诱发”的情形作出分析。最后得出结论, 即应在特殊情形对表意人的动机错误予以救济。

## 关键词

动机错误, 可救济, 构成要件

# The Consideration of “Remedy” of Motive Error

Danling Dou

Law School of East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Oct. 30<sup>th</sup>, 2023; accepted: Jan. 1<sup>st</sup>, 2024; published: Jan. 9<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

“Motivation error” refers to the risk burden problem that “the fact cognition does not match the reality”, and its “irrevocable theory” comes from Savini and Flumey. However, in the field of comparative law, the effect of revocation of the expression of intention should occur if the motive error should not be solely borne by the person expressing the intention or the security of the transaction and the trust of the counterpart is not worthy of protection. As the remedy of motive error in Chinese law is extremely prudent and severe, the major misunderstanding is regarded as a de-

vious remedy in Chinese judicial practice. This paper intends to study the compensability of motivation error from the perspective of comparative law. On the basis of sorting out the principles and exceptions of its rules, it clarifies the elements of “remediable” motivation error, takes “dualism” as the basis, absorbs “monism” as the path, and analyzes the situations “based on agreement” and “induced by relative person”. Finally, it is concluded that the error of motivation of ideographers should be remedied under special circumstances.

## Keywords

Motive Error, Remedy, Constituent Elements

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 问题的提出：动机错误“可救济”之考量

私法自治是民法中一条重要的基本原则，它规定了个人以自愿为基础的法律关系。如果要使意思表示成立，要件就必须要有表示，表示要件必须是真实、健全和无瑕疵的。然而基于各种原因，人们在从事法律行为时对法律形势和经验现实的错误设想时常发生且形态多样。倘若表意人的所有错误设想都受到关注，那么虽然维护了表意人的意思自治却忽视了相对人的信赖，破坏了交易安全；反之，倘若对错误全然不关注，显然也违背了私法自治的要求，于此便产生错误应否受关注以及在多大范围内受关注之问题，即意思表示错误规则。

在学术界，普遍认为潘德克顿体系所涉及的“意思表示中的错误”<sup>1</sup>遵循二元论体系，即区分表示错误(包括狭义的意思表示错误和内容错误)和动机错误[1]。这里的动机是指执行法律行为的原因，如期望、假设、目标、计划等等。因此，动机错误被视为次要错误，因为其不影响信息的连贯性和表达。这种学说就是从罗马法律人的判例中继承而来的，它是由查斯丁尼的立法作品中派生出来的一种错误学说。萨维尼认为，由于动机错误并未消灭意思本身，所以动机错误是指意思表示自身的过错，因此，从理论上讲，该期间并不是引起注意的错误，因而不会对意思表示的效果产生影响[2]。这就是“二元论”的结构，它把表示错误和动机错误两个方面的错误进行了辨析。但是，在“一元论”制度中，却存在着个别的动机错误，从而导致了意思表示的撤销[3] [4] [5]。近来不少学者对意思表示错误的“一元论”体系进行了积极评价，认为动机错误或可作为撤销<sup>2</sup>意思表示的一般性原因[6] [7]。

在具体的司法认识 and 实践中，某些判例认为动机错误不导致法律行为可撤销<sup>3</sup>，某些判例则持肯定说，认为动机错误也可以导致法律行为可撤销——尽管法院有时并没有使用“动机错误”这一表述<sup>4</sup>。我国《民法典》第 147 条仅规定了“基于重大误解实施的民事法律行为可撤销”，并未提及“动机错误”是否属

<sup>1</sup>虽然德国知识产权法中的错误是指“意思表示”的错误，但在两方和多方民事法律关系中，其所需的条件始终是逐步形成“共识”。只需首先解释每种语言形式中人类意义的真实表达就能够。如果只是“非自愿表达真实意思”，就没有必要讨论如何解决错误问题。

<sup>2</sup>目前大陆法系国家对于意思表示错误的法律后果多规定为“可撤销”。因此，本文使用“可撤销”这一说法对能够引起此种法律效果的动机错误展开讨论。

<sup>3</sup>参见湖北北嘉鱼晶星置业有限公司、胡某某与张某某、武汉长江博润置业有限公司股权转让合同纠纷案，湖北省高级人民法院民事判决书(2016)鄂民终 1367 号；黄某某与何某某、郑某某、新疆天鸿公司、新疆齐兴投资(集团)有限责任公司股权转让纠纷案，新疆维吾尔自治区高级人民法院民事判决书(2014)新民二终字第 99 号。

<sup>4</sup>参见高某某与童某某、朱某某保证合同纠纷案，江苏省高级人民法院民事判决书(2014)苏商再提字第 0014 号；湖北祥和建设集团有限公司与阳某某撤销权纠纷案，湖北省高级人民法院民事判决书(2014)鄂民监三再终字第 00027 号。

于“重大误解”可撤销或是应在何种情况下撤销等问题。根据《全国法院贯彻实施民法典工作会议纪要》第2条，其列举的部分内容实质上属于动机错误，比如对行为性质的认识错误，但是，由于没有对动机错误作出抽象、概括的规定而可以在更大范围内指导司法实践。为此，有必要考察动机失误的严重程度，并探究在什么样的情形下，动机失误才具备“重大性”的性质，才能对其进行有效的保护与补救。

因此，本文从动机错误具有可救济性的命题出发，以动机错误原则不可撤销的传统理论为切入点，论述“动机错误绝对不可撤销”并不具有绝对性和不可突破性，并归纳动机错误可救济的例外情形，运用比较法思维观察潘德克顿体系下的德国法与日本法对于动机错误的救济方式，以期提出可适用的动机错误规制路径。

## 2. 原则：动机错误之不可撤销性

德国法上的错误理论，罗马法是其重要的历史来源。《民法典》中的错误规则是根据罗马法的发展而制定的，它继承了查士丁尼所传承的古典罗马法学家的判决，成为该法规最基本的组成部分。查士丁尼对罗马法学家的案例进行了整理和概括，得出了错误认定的普遍原则，其中最为重要的是：“因为意思表示的双方不一致而产生的错误，在原则上应予以重视”[3]。在《当代罗马法体系》一书中，萨维尼对于意思自治原则做了详尽的探讨，重点是强调了公示公信原则。也就是说，他认为需要将“意图和表现不一致”的错误与本质上并不明显的“动机错误”区分开来。萨维尼的错误理论是德国学者的指导下，建立起了一种特色鲜明的“意思表示错误”制度。<sup>5</sup>

萨维尼和弗卢梅就动机错误的不可撤销性均有其理由。

### 2.1. 动机错误的发生阶段决定其不可撤销

在“错误”问题上，萨维尼将视角从“合同是否达成合意”转向表意人“意思和表示是否一致”。萨维尼从概念本身出发，将意思表示区分为表示错误和动机错误。表示错位为意思表示表示过程中的错误，包括内容错误和表达上的错误。其特征在于因错误的存在而导致效果意思和表示内容不相吻合。因此，萨维尼将此种不一致产生的“意思的错误表象”称为“非真正错误”。在错误表达方面，由于根本不存在和表达一致的含义，因此意思是无效的。然而，与此相反，动机错误被萨维尼称为“真正的错误”，在原则上不应该被考虑。萨维尼主张，动机错误并未消灭意思自身，原因在于，在意思形成阶段，只存在于意图的构想，而虚假的假设并不能确定其自身的意思。

### 2.2. 相对人信赖利益保护决定其不可撤销

弗卢梅认为，对于特定事物或行动的本质的构想，绝不可能只停留在有法律行为意思之前的一个动机阶段，它极有可能成为法律行为的一部分，……而且还指预期的具体特性，两者之间不可能完全分开，就像物的特性不可能完全与物分开。此外，弗卢梅还对一元论者所提倡的“相对人可识别性要件”提出了一些批判，主张在任何情形下，不是所有无法识别的错误都不应当受到重视。

另外，根据弗卢梅的观点，萨维尼关于动机错误的解释仅仅是针对意思表示人，而未对表示相对人的利益加以考虑。据此，他认为，之所以不应该追究动机过失，是因为“意思表示人无法将自己对事实的判断是否正确危险转移到表达相对人身上”。“如果意思表示人对实际情形的设想并不是法律行为的一部分，那么，就有理由要求表示人对实际情形作出判断是否正确的危险。”[3]

弗卢梅的信赖利益保护理论得到了越来越多的学者的认同与发展，逐步成为导致动机错误具有不可撤销性的重要因素。

<sup>5</sup> 此处所谓的“意思表示错误制度”特指德国式的、从表意人单方面的意思与表示是否一致的角度界定是都发生错误的错误制度。

### 2.3. 对于以上两种观点的延伸

归纳以上两位学者关于动机错误不可撤销的理由，必须同时具备两个条件：第一，错误的动机是指在意思形成阶段出现的错误。需要将其与意思表示阶段的错误区分开来。只有在意思表示阶段，当意思与表示不一致时才会引起法律关注。而在意思形成阶段，由于动机错误无法确定意思本身，因此无法被撤销；二是从本质上讲，动机错误是对实际状况做出的一种错误的假设，是“因信息搜集失误而导致的危险”，该风险应该由表意人自己来承担，把它转移到合同相对人身上也不合理。

有的学者对萨维尼所说的第一种理由作了引申说明，即当动机成为法律行为的内容，尤其是其构成要件时，一旦产生了差错，就成为需要引起法律关注的错误[6]。亦即，意思表示不实之法律效果亦可适用，即表示人享有撤销权。这种解释本身是正确的，但它忽视了一个问题，那就是，在这种情况下，动机事实上被转换为有明显的效果的意思的表达，而不是仅仅是没有消灭意思本身。如果是动机上的错误，那就是在表达自己的意思。<sup>6</sup>《德国民法典》第119条第1款当然可以适用，但无需对动机错误的特殊情形进行探讨，即在什么情况下才能取消动机错误，只要考察其构成要件就可以了。这就是“一元论”的理念，德国民法学家蒂策否定了表示错误与动机错误之间的关系，并提出了对错误情况进行统一规制的观点[3]。

在后一种理由的扩展解释中，我们认为，为了保护相对人的信赖利益和交易安全，我们可以将其归因于动机的不确定性，这是因为大部分的动机都被隐藏在表象之下，很难被别人察觉[7]。由此，我们可以得出这样一种看法，那就是，无论动机表达的形式是明示的，还是隐含的，它都是表达意愿的内容[8]。但是，对外表达的动机或为相对人所熟知的动机，并不等于将动机转换成意思表示的内容，进而与相对人达成协议。但是，对外表达的动机或为相对人所熟知的动机，并不等于将动机转换成意思表示的内容，进而与相对人达成协议。布洛克斯举例说：“未婚妻的父亲K在V处为自己即将举行婚礼的女儿购置了一套家具，那么对于与V签订了该买卖合同的K来说，婚礼即是其动机的一部分。即使K明确向V表示，他是因他女儿的婚礼而购买家具的，该动机也无法成为合同之内容。这只涉及将购买的动因说出来。如果婚礼被取消，那么K不能因为此单纯的动机错误而撤销其购买要约”。[3]所以，仅仅是通知行为本身，不能将故意作为表达意思的内容。换句话说，这就是一个因果颠倒的过程，在这个过程中，动机并没有表现出来，而是由于没有表现出来，或者说，它并不受到法律的注意，因而没有必要表现出来。动机错误原则上是不可撤销的，并不在于它没有表现出来，而在于它与意图表示特别是效果意思这一概念完全不同。“效果意思”尽管不是一个必要要件的要素，但是“它的含义是为了要使要产生的特殊的法律效果”[9]。在这一层次上，动机并不寻求具体的法律后果，因而不会受到法律价值的评判与评判；其次，只注重对交易安全的保护，缺乏某种合理性。事实上，错误规则的主要目标在于权衡当事人的意思自治与交易安全。表示错误之所以受到重视，其原因在于意思与表示不符会造成缺乏意思，而缺乏意思则会对作为民事诉讼的核心价值的自治造成不利影响。如果错误的意思表示所产生的法律效果并非要表达人所期望的，那么，意思自治的目的就不能实现，要让表意为自己的错误意思表示承担责任也是不合理的。如果允许行为人解除故意，不仅违反了自我负责的原则，也损害了当事人的信赖利益。即不取消动机上的过失，体现了法律在这两方面的权衡。

因此，必须从对“动机错误”的性质进行澄清和剖析，才能对特殊情形下可以撤销的动机错误的具体情形和构成要件进行讨论，以免产生争议。

### 3. 例外：动机错误之可救济情形

首先，各个国家关于错误制度的类型和民法典立法模式均有其特色。具体可见下表列之。对于动机错误的可救济情形，笔者将选取其中的德国民法典进行详细分析，并总结相关规律(见表1)。

<sup>6</sup>意思表示错误按照德国通说观点可以分为内容错误、表示行为错误和传达错误。

**Table 1.** Types of wrong system and legislative model of “Civil Code” [10]

**表 1.** 错误制度的类型与民法典立法模式[10]

国家或地区	民法典立法模式	法律行为	二元论或一元论	位置
德国民法典	学说汇纂	是	二元论	民法总则 119、120
台湾民法典	学说汇纂	是	二元论	民法总则 88、89 条
日本民法典	学说汇纂	是	存在争议 <sup>7</sup>	民法总则 95 条
法国民法典	法学阶梯	否	一元论	合同总则 1109、1110、1131
意大利民法典	法学阶梯	否	一元论	债编第二章合同 1139、1340 条
荷兰民法典	法学阶梯	是 <sup>8</sup>	一元论	第五编合同总则第 218 条
埃塞俄比亚民法典	法学阶梯	否	一元论	第四编债第 2 目同意的瑕疵 1696、1697、1698 条
奥地利民法典	法学阶梯	否	一元论	第二编财产法合同总则 871、872、873 条
西班牙民法典	法学阶梯	否	一元论	第四卷债与合同 1265、1266 条
魁比克民法典	法学阶梯	否	一元论	债编第二章合同 1399、1340 条

### 3.1. 重大性质错误可撤销

《德国民法典》第 119 条第 1 款对内容错误和表示错误的法律后果作出了规定，而在第二款中，将有关人或事物的重要性的误解，“看作是意思表示的内容上的错误”。“二元论”论者把重要人物或事物的属性误定为内容错误，表明其实质并非内容上的错误。根据齐特尔曼的观点，本质上的理解总是在意图形成前，因此，本质上的错误就是动机上的错误。在 20 世纪中叶，有关人或事物的重大属性错误被认为是一种特殊的动机过失，这种观点在 20 世纪中叶已经成为一种通行的观点[11]。意思与表现并非矛盾，只是表达人在表达时落入了误解，这种判定构成了“二元论”对表示错误和动机错误进行区别的标准，即：错误是在意思形成和表现两个方面，还是在意思和表示上的一致性上。“一元论”论者认为，由于交易中的重大人物或事物的属性，由于其内容上的错误已由法律推定，故应当将其视为一种错误的意思表示。动机与内容的偏差在理论与事实上是明确的，但事实上，在现实生活中，一个事实往往会导致两种类型的错误。比如，有些人把这枚戒指误认为是纯金的，然后去买，其实这枚戒指是用合金制成的。由于对指环的本质的错误认识，使得表意在做出“购买”的行为时，其交易意图的内容就具有了“指环”的属性[12]。因此，很难认为性质错误与动机错误二者泾渭分明。

如果不一定要严格遵守意思与表示相符合的标准，那么在法律的适用中，把“交易上重大的人或物的性质错误”简单地理解为意思表示错误也不是不可能的，而且，重大性质错误与内容认同错误的确很难区别，我们完全可以把重大性质错误理解为法律对内容错误的扩大解释。但是，应当指出，除了前述的“重大交易行为”之外，还有其他的例外情况。对“交易的重要程度”的定义，说明了在两种法律行为中，存在着重大的错误，而不能将诸如单方法律行为在内的其它法律行为包括在内。

在此基础上，定性错误被视为动机错误，进而被认定为一种特殊的动机错误。如果采用德国共同说

<sup>7</sup>二元论与一元论在日本争议最为激烈，究其原因在于不同德国在其民法典中明确指明了错误的二元论方向，日本则使用了“要素错误”一词。这一点和我国《民法典》重大误解的表述方法类似。

<sup>8</sup>《荷兰民法典》的立法者意图采用两种立法例民法典的优势，总体上采用的是“法学阶梯”式的体例结构，但在开篇加了一个小总则，规定了法律行为制度和代理。但是，其在法律行为制度中并没有规定错误问题。

的观点，以“动机错误”来界定交易中的重大过失，则更加符合逻辑。另外，运用这一逻辑也可以帮助我们从一个案中归纳和分析特殊情形下动机错误的可撤销条件。

### 3.2. 可撤销的动机错误之构成要件

正如上文所述，“交易相对人或事物的重大属性错误”是动机错误的一种特殊情形，可以在法律上予以列举，但无法覆盖全部的动机错误。所以，有必要对可撤销的动机错误的性质进行分析。也就是可撤销之动机错误的构成要件。

#### 3.2.1. 动机的重要性

弗卢梅认为，动机错误涉及法律行为与现实之间的关系。对于表意人对现实设想错误的风险，不应由表意相对人来承担<sup>[3]</sup>。然而，经过深思熟虑，如果表意人对现实的设想如此重要，以至于成为他实施法律行为的唯一动机，或构成了当事人缔结契约的依据，而仍然将其排除在外，这既损害了意思自治，也损害了公平与正义。也就是说，在一定的法律行为中，动机的重要程度可能是导致其可撤销的一个重要因素，其重要程度，可分为主观与客观两个方面。主观上的重要性是指错误的动机是促成意思表示或法律行为的决定性因素<sup>[13]</sup>。因为人对现实的想象在多大程度上决定了他的意思表示，是建立在他自己的主观意志之上的，同样的动机在不同的人，甚至是在不同的情况下，都会产生很大的差异。因而，有必要用一种更客观的方式来验证动机错误对于表达者主观重要性的影响。因此，我们可以将动机的重要性评估转化为对动机错误和法律行为之间因果关系的问题。这里面有两层意思。第一，是当事人自己的意愿。如果表意人“知晓事实真相，而事实与事实不符”，就不会有意愿表达，构成“主观重要”。如果表意人在没有动机错误的情形下也做出了相同的意思表示，则可以否认其动机错误的主观严重程度。第二，从普通理智人的角度来看，意的判定。如果表意人是一个普通理智的人，“对实际情形进行了合理的评估”，他就不会说出自己的意愿。作为一个有理智的人，他会根据自己需要的信息，谨慎地作出自己的决定。如果行为人在明知可能引起动机错误的情况下，仍然做出了意思表示，则可以认定为动机错误不具备“主观上的重要程度”。

应当指出，单纯让他人受益的动机，主观上的重要程度有不同的衡量标准。这种法律行为，即使有相对人的存在，也不会对相对人施加任何的责任，相反，通常情况下，相对人不需要支付任何代价就能得到好处，这就造成了双方利益的不均衡。所以，如果表示人采取这种纯粹有利于另一方的法律行为，其动机与行为之间具有因果关系，那么，在动机错误的情况下，应准许其撤销该法律行为，不然，双方的利益关系将进一步失衡。但是，有必要澄清一件事，只有当动机错误是导致意图表达的根源或基本原因时，才能得到补救<sup>9</sup>。

客观重要是指学习动机的内涵在本质上的重要程度。一是在内容上动机(对现实的假设)归属于交易中认为的一个重要特性。这就要求当事人或者事物的特性与其内容、目的之间存在着直接的联系。举个例子，在招聘一名瓦匠的时候，应聘者的特点就是必须从事砖瓦行业，而与其所属的性别等无关。二是动机错误构成双方法律行为的基础。动机错误是指双方对现实情形的设想发生错误，即双方动机错误成为双方合意的前提。动机错误成为双方合意的基础，即双方动机错误作为双方合意的前提<sup>10</sup>。拉伦茨将交易基础障碍分为主观行为基础障碍和客观行为基础障碍。在他看来，主观行为基础指的是在合同签订时，双方当事人共同设想或确认的特定期望。合同的订立都以这种设想或期待为基础，只要当事人了解这种

<sup>9</sup>例如《意大利民法典》第 624 条规定：只要遗嘱表明并且是促使遗嘱人订立遗嘱的唯一动机是错误的，无论是事实错误还是法律错误，均构成遗嘱无效的原因；第 787 条规定：增语文书表明并且是促使赠与人作出赠与决定的唯一动机是错误的，无论是事实错误还是法律错误，赠与人可以以动机错误而被提起无效之诉。

<sup>10</sup>《德国民法典》第 313 条第 2 款对于交易基础障碍制度中双方动机错误成为交易基础(主观交易基础障碍)的情形进行了规定。

设想或期望是错误的，就不会签订合同，或以这种内容签订合同，或者至少在诚信经营的情况下，对方当事人不会坚持要求对方履行合同。然而，并非每一方的动机错误都可以作为主观行为根据的障碍，而只能以这种错误的认识为前提或者根据，才可以将动机错误作为一种特殊的方式予以考虑。这一前提是当事人之间的合意，也就是法律行为中动机的重要程度。

### 3.2.2. 相对人的可归责性

动机错误原则上是不可撤销的，因为它与意思本身是相互关联的。只有在特殊情况下，动机错误才可能被撤销。“当相对人不仅仅意识到表意人基于一种设想作出了表示，而且还知道该设想是错误的时，动机错误的问题就具有了根本的不同。”<sup>[3]</sup>在这一前提下，以“相对人的识别能力”为要件，可以认定为动机错误可被撤销。然而，并非所有可以辨识的错误均为可撤销差错，而应当具体分析。

如果相对人在动机错误的发生中承担一定责任，那么保护错误表意人真正意图的做法就变得合理合法。对于“相对人的责任”这一问题，我们可以考虑以下两种情形：一是相对人知道或应当知道这种故意，但是违反诚实信用而没有通知另一方。违反诚实信用原则是指相对人对自己的过失负有提示、通知他人的责任。通常可以认定，出卖人对标的物具有提示、通知、通知标的物的性质。如果买方知道或者应当知道买方对标的物的本质(也许并非必要)存在误解而没有通知买方，那么买方就具有可指责性。就像“凶宅”交易一样，关于房产是否具有“发生过杀人、自杀、意外致死等非正常死亡事件”这一重要属性以及卖方是否负有告知义务等问题，在我国的司法实践中也存在不同观点<sup>11</sup>。但是，一般来说，如果卖家对买家的购买动机是知情的(例如，他知道买家想要买一套房子，或者无法接受房子里有人死亡的事实)，那么，卖家就有责任通知买家，如果他是因为过失而没有通知买家，那就是违背了诚实信用。因相对人提供的不实信息而使相对人有机可乘。激励性错误实质上是没有搜集到足够的信息。如果对方有意提供虚假资料，就会构成欺诈。若不是相对人有意为之，则表明对方对此亦有认识上的误解，但是，若当事人之间的动机错误不足，则不能赋予对方撤销权。错误表示人无法从错误的途径了解到不正确的信息，这也是错误表示人无法获取信息的原因之一，仅仅因为错误的信息来自于行为的相对人而否定该错误是不合理的。但如果对方在不知情的情况下，仍然使用这一信息来实施法律行为，那么，合同相对人就有不可归责性。“只有在行为人违背了诚信原则，利用了动机错误，这种动机错误才是值得注意的。”<sup>[3]</sup>试举一例以明：甲欲购买二手H牌女包，乙作为H牌A包卖家非故意地告知甲，A包为H牌女包2020圣诞节限定特供版。甲表示对于她来说，圣诞节限定特供版并不重要。与此同时，乙为了促成与甲购买二手包的交易，答应以稍微低于二手包市场价格的条件将A包售给甲，并告知甲该包在2022年圣诞节期间将会有大幅上涨的市场价格。甲在考虑到这一积极因素后，愉快地达成了交易。但之后得知，该包并不是H牌女包2020圣诞节限定特供版。本在这个案件中，买家主观上的误解其实无关紧要，但是，卖家却是通过了买家的误解而导致了法律行为，这一点应该被认为是可归责的，可以让相对人获得补救。

## 4. 规制动机错误之路径

### 4.1. “二元论”为基础吸收“一元论”

对于“一元论”与错误“二元论”的评价问题，若没有考虑到各国历史文化传统、法律渊源以及社会对有关理论和法律适用的认可程度，就不可避免地出现了偏差。

首先，“二元论”最大的优势在于它精确地定义了“误识”。有评论家指出：“将不同阶段、不同种类的过错加以人为划分，给予不同的法律效力，造成了实践中的第一个难题，由此产生了各种不同的

<sup>11</sup> 参见江苏省南京市中级人民法院(2017)苏01民终3310号判决书、河北省廊坊市中级人民法院(2015)廊民一终字第854号民事判决书，两份判决书对于卖方对“凶宅”是否有告知义务的判定截然相反。

概念定义和类型划分的困惑与争议，使之成为民法中的一大难题。”<sup>[5]</sup>德国民法典则具有抽象性、精密性和思辨性等显著特征。错误概念的精细化与类型化可划分为意思表示、意思表示和传达(《德国民法典》第120条)。这种做法不仅有利于对错误概念的准确把握，而且可以将其转化为一般民法通则<sup>[4]</sup>。笔者对这一观点持不同看法。“意思至上”在大陆法系的发展过程中的确经历了多次修改，“表示主义”的呼声也越来越高，但是，民法始终保持着对当事人真实意愿和交易安全的权衡。而且，在民法中，私法自治的中心思想就是要尊重表意人的真实意图，从而让他为自己的意思表示承担责任。“二元论”是判断“意思表示错误”还是“重大误解”的标准，其适用范围仍然很广。本文运用韦科网络技术，通过对“动机错误”这一关键字的检索，得到了150个与之相关的判例，其中大量的民事判决书都对动机错误进行了区分，并对“动机错误原则上不能撤销”这一基本准则进行了分析。正因为如此，有学者认为：“实际上，在对‘重大误解’的理解上，我们一直遵循着德国民法典中的二元区别的传统，而不是一种纯粹的、基于错误的一元主义的审判。另外，从民国以来，我国民法学研究中，凡是对错误的定义有明确规定的民事法律作品，都是基于二元论的，很少有一元论的。”此外，仅仅基于主观和客观因素来解释“重大”，以确定是否存在“重大误解”，仍然存在相当大的不确定性<sup>[14]</sup>。

其次，“二元论”最大的缺陷在于，它所建立的“主观过错原则上不可撤销，特殊情形下可以撤销”这一原则并未体现在一般法中。尽管德国民法第119(2)条可被视为故意过失，如前文所指出的那样<sup>12</sup>，它也没有涵盖所有的例外情况。德国《民法典》第313条第2款规定了作为主观要件的障碍，其本质上是由于当事人的主观故意而引起的。<sup>13</sup>“一元论”在错误制度的立法体例上表达得更为明确。正如前文所述，其主要采用列举的方式，结合“相对人可识别性”的要求，以排除动机错误。例如，《意大利民法典》第1427~1433条规定了关于错误的内容，只有实质性错误才能导致撤销效果。第1429条具体列举了四种类型的“实质性错误”，包括表示错误和动机错误，而其他未在列举范围内的动机错误则不会引起关注<sup>[15]</sup>。此外，“实质性错误”还需符合“可被对方认可”的标准<sup>[11]</sup>。在实践中，较为难以辨别的过失主要是指动机上的过失，因此规定这样一条法则也可以在一定程度上获得不可撤销的效力。列举法具有简单、直观、易于操作等优点，但其不足之处在于其自身的局限性。另外，“相对人可识别性”这一要素的适用范围也比较狭窄。并非在任何情况下不可识别的错误都应被关注，也并非所有可以识别的错误都应该得到关注<sup>[3]</sup>。

“一元论”与错误“二元论”各有利弊，“二元论”“动机错误”的例外规定尚需进一步澄清，而“一元论”列举加“相对人认识”要件的立法模式虽简洁，却也存在着疏漏。鉴于“二元论”对我国民法学理论与实践产生了很大的影响，我们可以借鉴其基本原则，吸收“一元论”的长处，采取明确的构成要件加列举的方式，是解决这一问题的有效方法。

## 4.2. 可纳入救济考量的动机错误

虽然《德国民法典》只是在特殊情况下通过个别化的制度来弥补过失的过失，但是过失的性质错误、遗嘱中的故意过失和双方的过失都为过失致人过失的“重大性”的普遍适用留下了可能的探讨空间。同时，近代民法观念的变迁，也为适用过失加重说的一般性规定提供了可能。从《日本民法典》的立法思想出发，“意思”在近代民事诉讼中的地位发生了变化，其实质是对交易安全、信赖保护以及对风险的合理配置。在不需要保护交易安全，不需要对相对人进行保护，也不需要对其进行保护。也就是，在新的情况下，可以将主观过错纳入到救济的考虑之中。

### 4.2.1. 基于协议约定

在合同的内容中包含了激励因素，即，意思表示人和相对人之间的协议，是指其意图、预期等动机

<sup>12</sup> 布洛克斯、拉伦茨等学者均持这种观点。

<sup>13</sup> 拉伦茨认为主观行为为基础说应归属于错误学说。



的实际实现。这样的协定并不一定要用明文规定的方式来表达，而是可以用对契约中的推定进行补充说明，或者用“约定”的方式来进行。在这种情形下，应该将动机错误列入“重大错误”的范围。在合同的内容中，如果意思表示人有这样的期望或想法，就应该使其在法律上具有重大意义。就上述问题而言，不仅体现了个人自治的原则，而且在此情形中，“动机”又被称作“意思表示”的一部分，从而使“动机”成为契约的内容。在这种情形下，既是动机上的过失，又是内容上的过失，就更应该加以补救。

#### 4.2.2. 基于相对人诱发

如果表示人的动机误解是由受赠人造成的，则应当在两种情况下分别对待。第一种情况是，如果受赠人故意隐藏，造成了错误的目的，那么，如果其他条件都符合，就可以根据欺骗来撤销。第二种情况是，在给付人无恶意的情况下，因其过错造成了意思表示人的动机发生了误解，则根据相关的契约学说及法律，可以要求解除合同，并要求承担相应的损失。在此情形下，行为人的主观过错只能限制为表示人的利益，而根据自己的过错原则，接受者也应当承担损害赔偿的责任。在信任保护的基础上，接收人没有可信赖的价值，因此，在这种情况下，相对人应该承担责任。笔者认为“表意人可以根据主观故意的过失而撤销意思表示”的理由，其根源在于私法中的诚信原则。如果是受托人诱导表意人发生了动机上的失误，但仍要求对方履行合同，则违背了公平、公正的法律价值。基于信赖保护，相对人没有任何值得信赖的价值。此时，相对人应当负赔偿责任。笔者提出了“表意人因主观上的过失而撤回意思表示”的理论基础是私法上的诚实信用原则。如果是受托人诱使表示人犯有故意过失而请求另一人履行契约，这有违法律的公平与正义。

然而需要注意的是，如果合同解除是由于“违约”，那么当其中一方造成了“错误”时，对方应允许因此撤销自己的意图。这个结论符合目的论的原则。在现代民事法律中，对错误的规范应更加注重信任和交易安全。这与前文提到的“交易中的重要性”一致。

### 5. 结语

意思表示错误是指在表意人的表达和本意之间偶然的、无意识的不一致。在此基础上，我国现行法律法规应兼顾当事人的合法信任，同时兼顾当事人的意思自治。因此，就出现了“不应当对动机差错进行补救”这一学说。然而，从近代民法的角度来看，“动机错误即重大过失”的主张既没有法律的必然和合理，也与当前的发展状况和全新的、更广泛的利益要求相违背。这一看法在一定意义上是对动机谬误的一种刻板的认识，有待于进一步发展。萨维尼在传统的理论中，认为动机的错误是指意思的形成和发生于意思表示之前的行为，其理论依据是当事人的心理，这与司法实践中的客观、公正、公开的要求相违背。现代民法越来越注重信赖保护<sup>[16]</sup>和公平合理地分配风险，这一理念也表现在对于动机错误的可救济性的合理考量方面。在合同订立的前提下，当事人的私人自治应该受到充分的尊重，而在特定的情形中，意思表示接受人必须自己承担其动机上的错误。如果接受人不需要信赖保护的必要，则容许表达人因动机错误而撤销其意思表示，不会造成不可承担的风险，并且在法律上是合理的。因此，在特定的情况下，对动机错误的救济应该成为我国民法错误学说的一个发展方向。

### 参考文献

- [1] 赵毅. 破解私法史悬案“重大误解”之正本清源[J]. 华东政法学院学报, 2015(5): 104-114.
- [2] 梅伟. 民法中意思表示错误的构造[J]. 环球法律评论, 2015, 37(3): 61-78.
- [3] (德)维尔纳·弗卢梅. 法律行为论[M]. 迟颖, 译. 北京: 法律出版社, 2013: 513-585.
- [4] 龙俊. 论意思表示错误的理论构造[J]. 清华法学, 2016, 10(5): 117-133.
- [5] 韩世远. 重大误解解释论纲[J]. 中外法学, 2017, 29(3): 667-684.

- 
- [6] 王泽鉴. 民法总则[M]. 北京: 法律出版社, 2009: 352.
  - [7] 李巍. 民法动机错误研究——以德国法为重点兼谈对我国民法的启示[J]. 焦作大学学报, 2009, 23(3): 63-65.
  - [8] 陈自强. 台湾民法契约错误法则之现代化[J]. 月旦法学杂志, 2015(4): 106.
  - [9] 朱奕奕. 论动机错误[J]. 东南法学, 2013(1): 112-122.
  - [10] 李俊青. 《民法总则》重大误解视野下动机错误的救济路径分析——以错误“二元论”与“一元论”之争为切入点[J]. 法学论坛, 2017, 32(6): 119-129.
  - [11] (德)布洛克斯·瓦尔克. 德国民法总论(第 33 版) [M]. 张艳, 译. 北京: 中国人民法学出版社, 2012: 159-258.
  - [12] 高一寒. 作为意思表示撤销原因的动机错误[J]. 华东政法大学学报, 2022, 25(3): 139-151.
  - [13] 高鹏芳. 论可撤销的动机错误之构成要件——兼评错误“二元论”与“一元论” [J]. 河北法学, 2019, 37(10): 164-175.
  - [14] 陈耀东, 沈明焱. 重大误解制度“重大”之认定[J]. 学术论坛, 2018, 41(4): 143-152.
  - [15] 张清. 论民法中的错误——以动机错误为中心[J]. 江苏社会科学, 2008(2): 102-108.
  - [16] 朱广新. 意思表示错误之撤销与相对人的信赖保护[J]. 法律科学(西北政法学院学报), 2006(4): 114-120.