

委托合同任意解除权的特约限制

雷云丹

(湖南大学, 湖南省、长沙市, 410082)

摘要: 合同法 410 条规定了委托合同的任意解除权, 任意解除权的法理基础在于其人身信任关系, 但随着信任内涵向资本信任的转变, 委托合同任意解除权的适用也应当有所限制。尤其是以特别约定的方式限制或排除任意解除权的情形在实践中频繁出现, 对于该特约的效力在理论界与实务界都存有争议。结合整理的 10 个特约限制委托合同任意解除权的判例来分析委托合同类型、特约的方式、诚实信用原则等影响特约效力的因素。在此基础上, 通过对比较法上特约效力的借鉴以及立法理论基础的思考, 提出增加“有偿委托合同或当事人另有约定的除外”的具体进路来明确特约的法律效力。

关键词: 委托合同; 任意解除权; 特约限制

中图分类号: D9 **文献标识码:** A

合同法 410 条规定:“委托人或者受托人可以随时解除委托合同。因解除合同给对方造成损失的, 除不可归责于该当事人的事由以外, 应当赔偿损失”, 即规定了委托合同当事人的任意解除权。委托合同的任意解除权是指在委托合同中, 合同的当事人双方均享有解除合同的权力, 不论相对人是否同意, 委托合同有无期限, 委托事务的处理是否告一段落, 委托合同是有偿还是无偿, 也不论是否具有一定的理由, 双方均得以随时解除合同。^[1]赋予委托人和受托人任意解除权, 是为了维护二者间以信任为基础的法律关系: 保证双方的缔约自由, 使其能从缺乏信任基底的委托关系中解脱出来。但在司法实务中, 任意解除权机制出现了一些负面作用, 比如说在委托事务接近完成的时候, 甚至是受托人专门设立公司或聘请特殊技能人才来履行合同约定事务, 受托人即将据此取得可观的合同利益时, 委托人却援引该条规定主张解除合同。有的委托人以存在正当事由为由拒绝承担损害赔偿责任, 有的虽然承担损害赔偿责任, 但因赔偿范围受因果关系等因素制约, 赔偿数额远远低于受托人在委托合同继续有效时得到的利益。^[2]此时, 受托人的利益如何才能得到保障。反之, 如果受托人任意解除合同给委托人带来损失, 委托人的权益又该如何来保护等等。此类问题的出现, 促使我们去思考委托合同任意解除权的正当性与实用性问题, 尤其是是否能特约限制或排除任意解除权的适用, 此处结合当事人特约排除委托合同任意解除权的 10 个判例对其效力加以分析。

一、委托合同任意解除权的法理基础

委托合同十分古老, 早在《汉谟拉比法典》中就对委托合同有所规定, 后在古罗马法的大家庭组织和严格的人格制度下产生了代理人和委任等特殊制度。在这种大家庭制度下的委托合同制度, 委托人与受托人之间必然有着高度密切的人身信任关系, 这种人身信任构筑了

委托合同的基础。一旦相互间的信任发生了动摇，委托合同得以依存的信任基础就崩塌了，该合同也就失去了存在的意义。罗马法的委托合同属于无偿的民事委托，但在发展的过程中，无偿性得到了突破，出现了有偿的委托合同。不仅如此，随着商品经济的发展，委托合同的适用范围不断扩展，不再限于民事事务委托，扩展至超出身份关系以外的独立主体之间发生的商事事务的委托。与此相对应，委托合同的信任内涵也发生着变化，由人身信任逐渐转变为一种资本信任关系。^[3]

在特定情形下，法律允许当事人任意解除合同比坚持“合同严守”更能实现法的自由和效率价值，且并不会损及或过分损及法的秩序价值。特定情形下任意解除权的设定，是法的价值最大化的内在和必然要求。赋予委托合同任意解除权，也是在追求更具目的性和终极性的法的自由和效率价值，而不过分强调法的秩序价值。^[4]但随着信任内涵的变化，以人身信任为基础的委托合同的任意解除权适用又并非完全无限制，尤其是商事委托合同当事人间的共担风险、共享利益的特殊关系，使得任意一方当事人无障碍解除合同，均可能给对方当事人造成较大的损失。因此不应当全盘否定对委托合同任意解除权的限制或排除，应当允许根据委托合同的不同类型以及当事人的自由意愿而对任意解除权做出相应的限制，达到委托人与受托人之间利益的平衡。

二、委托合同任意解除权特约限制的效力问题

对合同法 410 条的适用限制，就是对委托合同任意解除权的适用限制问题。委托合同任意解除权的基础由人身信任向资本信任过渡，其任意解除权的适用也要加以改变，做出相应限制。通过特别约定限制合同法 410 条委托合同任意解除权的适用与效力（以下简称特约），是否具有法律效力，影响其效力的因素包括什么，法院在审判实务中尚未有确定的标准。委托合同类型的不同、特约限制方式的不同等能否影响或能在多大程度上影响特约效力，实务中没有定论，理论界也存在颇多争议，以下结合 10 个特约排除委托合同任意解除权的判例来分析影响特约效力的因素。

（一）委托合同的类型因素

我国属于民商合一体例，合同法 410 条赋予委托合同以任意解除权，说明不论是民事委托合同还是商事委托合同，其委托人和受托人均拥有任意解除合同的法定权利。但民事与商事委托合同是有区别的，委托合同类型的不同在一定程度上影响着特约的效力，整理的 10 个判例中委托合同的类型如下表所示：

表 1 委托合同的类型

委托合同类型	商事委托合同	民事委托合同
判例数量	9	1

正如江平教授所言，委托合同有民事委托和商事委托之分，民事委托合同大多为无偿、

不要式的合同,其信任所指主要是受托人的人品及办事能力,委托人即使随时终止委托合同,受托人也无经济损失或经济损失较小。因此,各国或地区的民法大多规定当事人可以随时解除委托合同。而商事委托合同的常态是有偿、要式合同,其信任所指是受托人的商誉及经营能力,有的受托人专为委托事项而成立公司来经营委托事务,有的为完成委托事务而改变自己的经营方向或经营领域,有的为完成委托事务而投入大量的人力和物力来开拓市场、联系客户等等。一旦委托人随时解除合同,受托人就要遭受重大损失,因此需要对商事委托合同中的受托人予以更多的保护。^[5]整理的10个案例中有9例都是属于商事委托合同,其中有2例,案号就体现了委托合同的类型,如(2013)苏中商终字第0317号甲公司与乙公司委托合同纠纷案和徐商终字第0543号张富昌、马秀英与徐州盛德源商贸有限公司委托经营合同纠纷案。在这9例案件中,委托人与受托人都以各种方式,如约定不可撤销等字样来限制对方的任意解除权,而且法院大都尊重了其自由意志的表达,支持该特约的效力。

合同法410条是民事委托制度下人身信任思潮的产物,以民事委托合同为模板而制定,任意解除权的行使不会给民事委托合同当事人造成较大的危害,因此,其适用没有条件限制。随着商事委托合同数量和规模的扩大,当事人要求维护其利益稳定性的日益迫切,这些都呼吁对合同法410条的适用加以限制。特别应当注意的是,商事委托合同的委托方在行使任意解除权时,很可能并非由于对受托方的信任发生动摇,而是以故意减损受托方的合法利益来不正当地增加自己的利益,这就容易导致权利的滥用。因此,不同类型的委托合同,其任意解除权的行使应当有所不同,尤其是对于商事委托合同,应当适当的限制其任意解除权,认可特约的效力,使其能够选择更多方式排除法律风险,维护其合法利益。

(二) 限制委托合同任意解除权的特约方式

为了维护自身的合法权益,委托人与受托人很可能在委托合同中对任意解除权加以特约限制。限制的方式主要有明确约定不得解除以及约定委托合同期限两种方式,具体判例数量如下所示:

表2 特约限制委托合同任意解除权方式

限制方式	明确约定不得任意解除	约定委托期限
判例数量	8	2

特约限制或排除委托合同任意解除权的适用,从判例中可以看出,80%都是通过明确约定不得任意解除的方式来实现,只有少部分判例是用约定委托期限的方式达到特约限制任意解除的效果。其中,明确不得任意解除属于以积极方式特约排除任意解除权,而约定期限则属于消极方式。这两种方式的差别,直接影响到特约限制或排除任意解除权的效果。在(2005)民二终字第143号上海盘起与大连盘起委托合同纠纷案和(2008)成民终字第426号程佳与周天贵委托合同纠纷案这2例判例中,受托人以其有约定委托期限的消极方式对任意解除权

加以了限制为抗辩事由，反对委托人的任意解除权，均未得到法院的支持。委托合同的任意解除权是法律明确赋予委托人与受托人的权利，是为了保证双方之间存在的信赖基础，在某种层面来说，任意解除权是对双方的一种强制性保护，不能随意的加以排除。如果委托人和受托人出于自身利益的考量，要排除或限制任意解除权的适用，则特约必须以积极明确的方式作出，即明确约定委托合同不得任意解除才能限制任意解除权的适用。上述 8 例以积极方式限制任意解除权适用的判例，约定诸如“任何一方无法定理由不得终止合同”、“不得擅自撤销或单方解除”等均达到了明确不得任意解除委托合同的意思，很大程度上也得到了法官的支持。假若只是约定委托合同的期限，不必然得出当事人是对委托合同的任意解除权做出了特约排除，因为绝大部分的委托合同，尤其是商事委托合同，都会对委托期限做出约定，如此一来，委托合同任意解除权的存在也就失去了其生命力，基本无可适用的空间。因此，特约限制或排除委托合同任意解除权要以明确约定“不得任意解除”或是能够达到相同效果的积极约定方式来行使，这也是特约得到认可的一个基本因素。但是也应明确，积极的特约方式只是特约有效的一个必要条件，而非充分条件，还需要结合委托合同的类型以及其他相关因素来确定。

（三）法院对特约限制委托合同任意解除权的态度及理由

法院对于特约限制或排除委托合同任意解除权的适用，除了考虑特约限制的方式，还有其他重要的影响因素。法院对于限制任意解除权的特约，有支持也有反对，具体情况如下：

表 3 法院对特约限制委托合同任意解除权效力的态度

态度	支持	反对
判例数量	5	5

从上表可以看出，法院对特约限制委托合同任意解除权条款的效力没有定论，在反对其效力的 5 例判例中，有 2 例属于以消极方式约定委托期限，该条款没有作为认定特约有效的理由，法院直接依据合同法 410 条，认为双方有任意解除权，一方解除委托合同属于行使法定解除权，不属于违约。而在以积极明确约定方式的 8 例判例中，法官大部分还是支持特约的效力。从判决理由中，可以总结出以下几点分歧来说明法院为何对特约效力持支持或反对态度。

第一，委托合同任意解除权法理基础的争议。支持特约效力的原因是委托合同任意解除权本身就是对人身自由与契约自由的保障，特约是当事人之间意思自治的结果，理应得到尊重，不妨碍对委托合同信赖基础的维护；而反对特约效力的理由在于其违反了委托合同的根本属性与存在基础，认为双方之间的信任是委托合同的基础，信任基础发生变化，委托合同也随之动摇，任意解除权不可被特约限制或排除。

第二，合同法 410 条的属性争论。支持特约效力的判例主张合同法 410 条规定“可以随时解除委托合同”，其中“可以”表示该条属于授权性规范，而非义务性规范，委托人与受

托人可以通过合意对该条法律作出限制，可放弃自己的法定权利；然而反对该特约的理由与此相反，认为合同法 410 条属于强行性规范，当事人享有法定解除权，不得违反或限制该条法律的适用，否则特约将无效。

第三，是否属于排除对方权利的格式条款。商事委托合同大部分均属于格式合同，但格式合同也有区分，一看是否是为了重复使用而制定，二看是否针对对方特殊情况作出协商，三看是否排除了对方的主要权利或加重了对方的责任。支持特约的判例中，一般认为该特约是经过与对方协商，在其固有格式合同的基础上加以了相应的调整，而且关于限制合同法 410 条委托合同任意解除权的条款经过了双方同意，至少是尽到了合理的提示与说明的义务。相对而言，反对特约效力的判例中，其特约一般具有加重一方责任和排除其权利的特点，比如在沪一中民一（民）终字第 2862 号 a 与 b 法律服务合同纠纷判例中，二审法院认为该特约不仅排除了委托人对委托合同的法定任意解除权，还要求委托人承担单方解除委托合同后的律师费全额支付义务，显然属于格式条款中加重委托人的责任、排除委托人主要权利的情形，该条无效。

第四，是否违反诚实信用原则。支持与反对委托合同任意解除权效力的另一分歧点就在于诚信原则的违反与否，有无损害第三人的利益，行使特约的方式与时间节点都是判断诚实信用的参考因素。

法院支持与反对特约限制或排除合同法 410 条委托合同任意解除权的适用与效力的依据主要在于以上四点因素。判断一个特约是否拥有限制委托合同任意解除权适用的效力，首先应当尊重当事人的意愿，但应当明确该特约必须是一种积极方式的明确排除形式，还要考虑其他限制性因素，只有同时考量诚实信用和公平正义原则，才能达到认可特约效力的基本标准。对于上述四点因素是否需要同时具备，还包含何种因素，其影响因子的大小如何，这些具体标准都需要在理论与实践持续探讨。

（四）特约限制合同法 410 条的责任认定

在委托合同中以特别约定的方式限制委托人和受托人的任意解除权，是否认可该特约效力影响其责任的认定。整理和分析的 10 例判例中，否认特约效力的，其责任的限制主要是关于委托合同任意解除权的相对限制问题，即赔偿损失的限制。在合同法 410 条中，规定“因解除合同给对方造成损失的，除不可归责于该当事人的事由以外，应当赔偿损失”，也就是说只有在可归责于该当事人的情形下，该主张任意解除权的当事人才需要承担赔偿损失的责任。赔偿损失是在任意解除权项下的赔偿责任，其责任不同于故意违约的情形，其责任性质、程度和后果都不能与违约责任相等同。“赔偿损失”不宜作扩大解释，以直接损失为主。但此处讨论的责任认定是针对特约限制或排除委托合同任意解除权这种意定限制情形下对委托人与受托人责任的认定。在这种意定限制的情况下，对于违反特约的委托人，一是要根据特约承担相应的违约责任，二是要支付给受托人已完成委托事项的费用。而对于违反特约的

受托人，同样要承担特约约定的违约金，再一个就是要根据诚信原则承担由此给委托人带来的损失。

三、委托合同任意解除权特约限制的立法进路

（一）比较法上特约效力借鉴

我国《合同法》第410条关于委托合同任意解除权的规定，直接吸收了大陆法系有关任意解除权制度的核心思想，并借鉴了英美法系的效率违约制度。而在实践中，委托人与受托人经常会在委托合同，尤其是商事委托合同中订立抛弃任意解除权的特别约定。对于这种特约是否具有法律效力，各国规定不一。在德国，区分委托人与受托人的特约效力：受托人的解除权放弃有效，放弃之后如果没有重大事由不能解除委托合同。而对于委托人的解除权放弃，法律无规定，学说上存在争论。通说认为无效，只有在委托合同和受托人的利益相结合的例外场合有效；也有学说认为只要不违反公序良俗就有效。在瑞士，解除权的放弃是无效的。而在法国，主流是有效说。在日本，与德国关于委托人的解除权放弃效力所持观点大体一致。^[6]而在我国台湾地区，学说上亦存在颇多争议，邱聪智先生认为任意终止权为强行规定，当事人以特约预先抛弃的，其抛弃无效；史尚宽先生认为委托事务的处理非独以委任人利益为目的的，其终止权抛弃之特约例外有效；郑玉波先生认为终止权抛弃之特约，尚不违反公序良俗，原则上应属有效；实务上赞成无效说，无论当事人是否有特约，都可以任意终止契约。^[7]对于我国合同法410条的委托合同任意解除权，在实务中，应该认可特约限制或排除的效力。但有限制因素要求：一是特约需要以积极明确方式作出；二是非为无偿的民事委托合同，特约有效的委托合同范围限于有偿的民事委托合同与商事委托合同；三是对第三人的利益和公序良俗无损害。满足上述限制条件，特约有效。

（二）特约有效的立法理论基础

特约限制或排除合同法410条任意解除权的适用，是在保护当事人，尤其是保护受托人利益的迫切现实需要下，用以排除法律风险与漏洞的。要想达到这种效果，意味着必须在单个委托合同中做出特别约定，而且还要担忧法院对此约定效力的认定问题，不仅增加了当事人之间的交易成本，而且面临较多的法律风险，不符合节俭性和预见性规则。正如法律经济学实证分析得出的结论，即法律对契约条款的强制干预将导致市场价格变更：委托合同任意解除权将导致在商事委托合同中，受托方因为担心委托方行使任意解除权而给自己造成损失，必然在订立契约条款的时候，将这一潜在损失考虑进去，造成交易成本的增加，从资源配置的角度来讲，这样的法律规范造成了低效率的配置。不仅如此，赋予所有的委托合同以任意解除权也不利于诚信等道德准则的维持和提高，反而容易降低人们的道德水准，最终造成社会成本的增加。因此合同法410条是不经济和效率低下的。在实务中认可特约的效力，还不能根本解决合同法410条不经济和效率低下的问题。正如科斯所言：“合法权利的初始

界定会对经济制度运行的效率产生影响,权利的一种安排会比其他安排产生更多的价值”^[8],因此,从效益和彻底性的角度看,对合同法410条作出相应的改进,在立法上确定特约的效力才是最为合适的进路。^[9]

(三) 明确特约效力的具体立法建议

合同法第410条关于任意解除合同的规定,从整个法律体系的目的审视,其适用范围过宽,应当予以限缩,只适用于无偿的或者非等价的委托合同,不再适用于等价的委托合同。否则,那些专为委托事务而付出较大人力、物力的受托人,会遭受重大损失,显失公平。^[10]考虑到利益的平衡与委托人与受托人之间的公平,应当将特约限制任意解除权的情形,以法律规范的形式确定下来。合同法410条“委托人或者受托人可以随时解除委托合同。因解除合同给对方造成损失的,除不可归责于该当事人的事由以外,应当赔偿损失”,可以在最后增加一项,“有偿委托合同或当事人另有约定的除外”。增加“有偿委托合同除外”,就可将有偿的民事委托合同与商事委托合同排除在任意解除权适用范围之外,赋予有偿委托合同受托人利益以更多的保护,同时也体现了商事委托合同以资本信任为基础的合同特性。而增加“当事人另有约定的除外”,则是以法律条文的方式明确特约限制委托合同任意解除权的合法效力。在委托人与受托人之间,如果是一种有偿委托合同关系,则当事人可以不特约,因为有偿委托合同本身就是任意解除权适用的例外,但是当双方有进一步落实其权益的特殊需要,特约排除委托合同任意解除权的效力更是应予以认可和支持。

附:分析所用的10个判例

1. (2004)佛中法民二终字第373号广东怡律师事务所与通威股份有限公司委托合同纠纷案。
2. (2004)渝一中民终字第366号重庆中海房地产开发有限公司与重庆瑞驰地产顾问有限责任公司地产委托销售合同纠纷案。
3. (2005)民二终字第143号上海盘起贸易有限公司与盘起工业(大连)有限公司委托合同纠纷案。
4. (2008)成民终字第426号程佳与周天贵委托合同纠纷案。
5. (2011)浙绍民终字第535号吕某某、蒋某某与章某某委托合同纠纷案。
6. (2012)成民终字第5713号李俊烈与四川普联律师事务所诉讼、仲裁、人民调解代理合同纠纷案。
7. (2012)南市民一终字第3084号广西弘毅营销顾问有限公司与广西融昌置业有限公司商品房委托销售合同纠纷案。
8. (2013)沪一中民一(民)终字第2862号a与b法律服务合同纠纷案。
9. (2013)苏中商终字第0317号甲公司与乙公司委托合同纠纷案。
10. (2013)徐商终字第0543号张富昌、马秀英与徐州盛德源商贸有限公司委托经营合同纠纷案。

参考文献

- [1] 徐涛:《关于委托合同当事人的任意解除权》,
<http://www.110.com/ziliao/article-345535.html>110, 2014-6-2.
- [2] 参见刘兆莲:《任意解除权研究》, 2006年清华大学硕士学位论文.
- [3] 参见余璐:《商事委托合同任意解除权的思考》, 载《成都信息工程学院学报》2008年第3期.
- [4] 参见前引②.
- [5] 参见崔建远:《合同解除的疑问与释答》, 载《法学》2005年第9期.
- [6] 转引自崔建远、龙俊:《委托合同的任意解除权及其限制——“上海盘起诉盘起工业案”判决的评释》, 载《法学研究》2008年第6期.
- [7] 参见张小立:《上海盘起诉大连盘起委托合同纠纷案评析》, 湖南大学2012年硕士学位论文.
- [8] 参见[美]科斯:《企业、市场和法律》, 盛洪等译, 上海三联书店1990年版, 第95页.
- [9] 参见前引③.
- [10] 参见前引⑤.

The Special Agreement to Limit the Discretionary Right to Terminate a Commission Contract

Lei Yundan

(Hunan University, Hunan, Changsha, 410082)

Abstract: Article 410 of the Contract Law of the People's Republic of China provides the discretionary right to terminate a commission contract. The legal basis to terminate commission contract is based upon the mutual trust of its parities. But with the transition from the mutual trust to capital trust, the discretionary right to terminate a commission contract should be limited. We need focus on the legal effect of the special agreement that act on limit or exclude this right, which argued by both theoretical and practical circles. Through the analysis of ten special cases about the discretionary right to terminate the commission contract by special agreement, we can see that some factors influence its legal effect, such as the type of the commission contract, the way of the special agreement, the principles of good faith. And then we can draw lessons from the comparative law and thinking of theoretical basis of legislation. Finally, we could add "except the compensation contract or otherwise agreed by the parties" to the Article 410 of the Contract Law to clarify the legal effect of the special agreement.

Keywords: Commission contract; Discretionary right to terminate; Limitations by special agreement

作者简介:雷云丹,女,湖南郴州人,湖南大学法学院2013级法学研究生。