

# 清偿性质“目的给付效果说”的展开

缪 宇

**【摘 要】**在我国《民法典》背景下,相较于事实给付效果说,目的给付效果说具有较高的妥当性,在体系上具有更好的兼容性,如实现清偿与不当得利中给付概念的衔接、以清偿替代物权行为保护出卖人。依目的给付效果说,清偿不仅要求清偿人客观上提出给付或实现给付结果,还要求清偿人具有目的确定的意思表示。目的给付效果说适用于给付内容为法律行为、事实行为的债务,不适用于不作为债务。于是,法定代理人介入与否,影响不完全民事行为能力人清偿效果的发生,从而平衡不完全民事行为能力人和交易安全保护。作为有相对人的意思表示,目的确定用来确定给付归属于哪一狭义之债,可因意思表示瑕疵而被撤销。

**【关键词】**清偿;给付;民事行为能力;事实行为;目的确定

**【作者简介】**缪宇,法学博士,中国政法大学民商经济法学院副教授。

**【原文出处】**《法学家》(京),2023.6.130~146

**【基金项目】**本文受中国政法大学青年学术创新团队支持计划(21CXTD03)资助。

## 一、问题的提出

《民法典》第557条第1款将履行规定为债之消灭事由。在学说上,作为债之消灭事由的履行,被称为清偿。尽管区分清偿和给付已是学界的共识,但围绕清偿,学界和司法实践还存在两方面争议,即清偿的性质、清偿与民事行为能力的关系。

首先,就清偿的性质而言,我国法院一般认为清偿行为系事实行为,如债务人的还款行为、<sup>①</sup>交付房屋。<sup>②</sup>与此相对,少数法院认为清偿是法律行为。其中,有些法院采单方行为说,主张清偿的法律效果及对象应当依债务人清偿时的真实意思表示予以确定。<sup>③</sup>还有法院支持双方行为说,主张债务清偿行为既要求债务人有清偿债务的意思表示,又需要债权人受领给付并使债务清偿完毕的意思表示。<sup>④</sup>此外,司法实践一般要求代为清偿的第三人须有为债务人清偿债务的意思表示,<sup>⑤</sup>从而区分第三人代为清偿与债务加入。<sup>⑥</sup>对此,也有法院持不同意见,认为第三人代为履行属于事实行为。<sup>⑦</sup>

在我国学界,通说认为清偿原则上不以债务人

具有清偿意思为要,故清偿是事实行为而非法律行为。<sup>⑧</sup>与此相对,少数学者主张清偿包括一项单方法律行为,即清偿特定债务的意思。<sup>⑨</sup>

其次,就清偿与民事行为能力的关系而言,清偿是否以债务人、债权人具有完全民事行为能力为要,学界和司法实践亦有分歧。

债务发生后债务人成为无民事行为能力人、限制民事行为能力人的,债务人能否自行清偿债务,司法实践存在分歧。有法院认为,无民事行为能力、<sup>⑩</sup>限制民事行为能力的债务人不能独立清偿债务,<sup>⑪</sup>只能由法定代理人以管理的财产清偿。不过,也有法院在判决中要求无民事行为能力债务人清偿债务,没有要求监护人清偿。<sup>⑫</sup>对此,学界主流观点认为,无民事行为能力人亦可清偿债务甚至代他人清偿。<sup>⑬</sup>当然,也有学者认为,有效的清偿以债务人具有行为能力为前提,限制民事行为能力人的清偿需要法定代理人同意或追认。<sup>⑭</sup>按照这一思路,无民事行为能力人不能独立清偿债务。

债务发生后债权人成为无民事行为能力人或限

制民事行为能力人的,债权人受领债务人提出的给付,能否导致债务的清偿,学界也存在不同意见。有观点认为,无民事行为能力人、限制民事行为能力人没有债权受领权限,因此,向不具有完全民事行为能力的债权人提出给付,未经债权人的法定代理人介入,不能发生清偿效果。<sup>⑮</sup>与此相对,有学者认为,否认未成年人债权受领权限的立场来自德国法,系以牺牲交易安全为代价保护未成年人,我国不宜照搬。<sup>⑯</sup>不过,对这一争议,司法实践尚未出现相关判决。

实际上,上述两大争议密切相关:清偿的性质直接影响清偿人、清偿受领人的民事行为能力要求。为了解决上述争议,本文首先介绍关于清偿性质的学说,包括合同说、目的给付效果说、事实给付效果说,并揭示清偿性质之争的实践价值。其次,本文将给出自己的立场,即目的给付效果说,并说明目的给付效果说的规范价值。在此基础上,根据给付内容的不同,本文将说明:在给付内容是法律行为、事实行为时,目的给付效果说具有突出的优势;在给付内容是不作为时,不应适用目的给付效果说。最后,本文将围绕目的给付效果说的具体建构展开说明。

## 二、关于清偿性质的学说及其实践意义

关于清偿性质的学说讨论主要来自德国学界。受此影响,日本学界也围绕清偿性质展开过讨论。<sup>⑰</sup>我国台湾地区学者将上述论争介绍过来,并在区分清偿与给付的基础上接受了日本学界的主流观点,将清偿界定为准法律行为。<sup>⑱</sup>然而,学说观点介绍几经辗转,精确性或有损失之可能。<sup>⑲</sup>有鉴于此,本文首先将回溯到德国学界的讨论,介绍关于清偿性质的学说。然后,本文将揭示,各种学说在实践结果上殊途同归,学说之争在德国法背景下仅具有理论意义。

### (一)关于清偿性质的学说

德国学界就清偿的性质主要存在三种立场,即合同说(Vertragstheorie)、目的给付效果说(Theorie der finalen Leistungsbewirkung)、事实给付效果说(Theorie der realen Leistungsbewirkung)。学说的分歧在于,除了客观上的给付,清偿是否还应当具备主观要件,即

债权人、债务人清偿债务的意思。

依据合同说,清偿不仅要求债务人提出给付,还要求债务人和债权人就债务的消灭达成合意,即清偿合同(Erfüllungsvertrag)。<sup>⑳</sup>这一合同属于消灭债务的法律行为:债务人提出给付是该合同成立的要约,债权人须对此承诺。<sup>㉑</sup>该合同独立于给付之外,<sup>㉒</sup>构成对被清偿债权的处分。<sup>㉓</sup>因此,在给付内容不是法律行为时,债务人和债权人需要有消灭债务的合意,即清偿合同;在给付内容为法律行为时,如动产所有权让与合意,为了消灭动产所有权让与之债,出卖人和买受人也需要订立独立于物权行为的清偿合同。<sup>㉔</sup>据此,债务的清偿要求债务人、债权人均须具备主观要件,以避免债权人“无所作为”地丧失债权。

实际上,合同说难以适用于给付内容是事实行为或不作为的情形,因此已被德国学界放弃。<sup>㉕</sup>只有少数学者在给付内容为法律行为时坚持合同说,即限缩的合同说,要求债务人和债权人须具有消灭债务之合意。<sup>㉖</sup>目前,德国学界就清偿性质的争议主要围绕目的给付效果说和事实给付效果说展开。

依目的给付效果说,清偿不仅要求债务人在客观上提出了给付,还要求债务人具有主观要件,即目的确定(Zweckbestimmung)或清偿确定(Tilgungsbestimmung)。<sup>㉗</sup>也就是说,清偿不要求债权人具备主观要件,仅要求债务人(清偿人)具备主观要件,由债务人单方指明给付拟清偿的具体债务。<sup>㉘</sup>据此,目的给付效果说论者认为,该说能够维护债务人的私法自治。<sup>㉙</sup>不过,目的确定的性质如何,<sup>㉚</sup>持目的给付效果说的学者存在单方法律行为(意思表示)、<sup>㉛</sup>准法律行为两种立场。<sup>㉜</sup>当然,这一争议的实践意义有限:<sup>㉝</sup>即使认为目的确定属于准法律行为,法律行为规则亦可类推适用于目的确定。<sup>㉞</sup>因此,清偿包括客观和主观两个层面的要素:在客观层面,债务人有财产给与行为(Zuwendung)或促成给付结果的实现;在主观层面,债务人具有目的确定之意思。<sup>㉟</sup>由于给付不当得利中的给付系有意识、有目的地增加他人财产,于是,目的给付效果说实现了清偿与给付两个概念的衔接。<sup>㊱</sup>

依事实给付效果说,清偿原则上不要求债务人

和债权人具有主观要件,仅在例外时要求清偿人具有主观要件。<sup>④</sup>也就是说,清偿的效果原则上因债务人客观上提出给付或者引起给付结果出现而依法自动发生,<sup>⑤</sup>从而,给付直接归属于具体的狭义之债。<sup>⑥</sup>债务人在履行时通常无须表达目的确定,也无须解释出目的确定:如果债务人对债权人仅负担一项债务或不负担其他同类型的债务,债务人提出给付本身就可以发生清偿的效果;即使债务人对债权人负担多项债务,倘若债务人提出的给付足以满足全部债务,那么,债务人客观上提出给付亦可发生清偿的效果。<sup>⑦</sup>当然,在清偿抵充中,债务人可以与债权人达成合意或者单方指定给付用于清偿哪一项债务。然而,由于《德国民法典》第366条第2款规定了法定抵充顺序,上述合意或单方指定并非必要。<sup>⑧</sup>不过,清偿虽然不要求给付人和受领人之间订立清偿合同,<sup>⑨</sup>但在有些情形以给付人的目的确定为前提,<sup>⑩</sup>如第三人代为清偿以第三人具有为他人清偿债务的意思为要。<sup>⑪</sup>换言之,在个案中,即使清偿效果的发生以债权人的协作为要,债权人也无须具备受领给付以清偿债务的意思。由于清偿不要求主观要件,清偿区别于不当得利法中的给付。<sup>⑫</sup>

## (二)学说分歧的实践结果

德国司法实践采纳了事实给付效果说。<sup>⑬</sup>与此相对,部分学者支持目的给付效果说。<sup>⑭</sup>实际上,目的给付效果说和事实给付效果说之争的实践价值有限,<sup>⑮</sup>两种学说一般都会导向相同的实践结果。<sup>⑯</sup>

学说争议的焦点集中在限制民事行为能力人作为债权人的场合,<sup>⑰</sup>但不论采取哪一种学说,法院都能经由不同路径得出符合未成年人保护理念的结论。

依合同说,清偿要求债务人和债权人就债权消灭达成合意。这一合意属于处分行为,不属于《德国民法典》第107条纯获法律上利益的法律行为。因此,在未成年限制民事行为能力人作为债权人时,债务人应当与债权人的法定代理人达成消灭债权的合意,或者在法定代理人同意时与债权人达成消灭债权的合意,否则债务人对未成年限制民事行为能力债权人的履行不发生清偿。

依目的给付效果说,清偿要求债务人具有单方的目的确定。如果将目的确定界定为意思表示,那么,目的确定须适用意思表示的相关规定。据此,在未成年限制民事行为能力人作为债权人时,依据《德国民法典》第131条第2款的意思表示生效规则,债务人的目的确定须向债权人的法定代理人发出,或者在经债权人的法定代理人允许后向债权人发出。<sup>⑱</sup>进而,债务人擅自向限制民事行为能力人发出目的确定的,目的确定的意思表示不能生效,从而债务人对未成年限制民事行为能力人的履行不发生清偿。

依事实给付效果说,清偿原则上不要求债务人具有主观要件。以动产买卖合同的转移动产所有权之债为例,对于未成年买受人而言,转移动产所有权的让与合意属于《德国民法典》第107条纯获法律上利益的法律行为,未成年限制民事行为能力人作为债权人可以独立实施该物权行为并取得动产所有权。然而,不要求债务人具备主观要件,清偿效果就会依法发生,未成年限制民事行为能力人就会丧失债权,《德国民法典》第107条保护未成年限制民事行为能力人的目的就落空了。为了避免这一结果,德国学界提出,应当类推《德国民法典》第107条来否认未成年限制民事行为能力人的债权受领权限(Empfangszuständigkeit)。<sup>⑲</sup>因此,债务人只能向未成年限制民事行为能力债权人的法定代理人履行,或者在法定代理人同意时对未成年限制民事行为能力人履行。债务人擅自对未成年限制民事行为能力债权人履行不发生清偿,只能主张不当得利返还。<sup>⑳</sup>不过,也有学者指出,法定代理人对法律行为的同意,通常包含了对限制民事行为能力人受领给付的同意。<sup>㉑</sup>因此,就这类法律行为产生的债权,限制民事行为能力人通常享有受领权限。

总之,为了贯彻《德国民法典》的未成年人保护优于交易安全的价值判断,<sup>㉒</sup>不论采取何种学说,在法定代理人未介入时,未成年限制民事行为能力人的债权都不会因清偿而消灭:采目的给付效果说,未成年债权人通过《德国民法典》第131条第2款获得保护;采事实给付效果说,未成年债权人通过类推适

用《德国民法典》第107条获得保护。上述学说实际上均以牺牲债务人利益为代价来保护未成年限制民事行为能力债权人:倘若债权因未获清偿而未消灭,未成年债权人受领的给付又因意外灭失而不复存在的,由于未成年得利人的善意恶意以法定代理人为准,未成年债权人的不当得利返还义务可能因法定代理人的善意而消灭,但债务人仍须再次提出给付。

### 三、目的给付效果说的规范价值

如前所述,我国学界通说认为清偿是事实行为且未成年人没有债权受领权限,实质上采事实给付效果说。坚持清偿包含单方法律行为的少数学者,实际上支持目的给付效果说。虽然事实给付效果说和目的给付效果说在德国法上几无实践差异,但这并不意味着,我们可以基于我国法随意选择清偿的学说。

基于目的给付效果说的体系效应,目的给付效果说值得采纳。在此,本文将以清偿与不当得利法中给付的衔接、清偿对物权行为独立性功能的替代为例,展开说明。

给付不当得利中的给付是指有意识、有目的地增加他人财产。按照目的给付效果说的逻辑,目的确定的意思表示之有无,是区分财产给与行为和给付的关键。在目的确定的意思表示支配下的财产给与才构成给付,才能引起债务的清偿。客观上欠缺目的确定的意思表示只能成立财产给与而非给付,从而不发生清偿。进而,在不当得利的视角下,债权人没有保有债务人财产给与的法律上原因。这表明,清偿中目的确定的意思表示决定了给付目的,构成了给付不当得利中的清偿原因,<sup>⑤</sup>从而,不当得利法中的给付概念与债之消灭中的清偿概念就衔接了起来。

据此,清偿不仅要求债务人依据债之本旨实施财产给与行为,还要求债务人具有消灭债务的意思,从而,债务人和债权人之间的财产变动必须以目的确定的意思表示为基础。<sup>⑥</sup>这一目的确定的意思表示就是不当得利中的给付目的。倘若客观上不存在有效的目的确定,债务人的财产给与不构成不当得利法上的给付,亦不导致债务清偿。于是,债权人虽

获得了财产但因债权未消灭而欠缺受领保持力,须承担非给付型不当得利返还义务。这一不当得利不同于非债清偿的给付型不当得利:前者发生于债权存在但债务人客观上不存在有效的目的确定的情形;后者以债权不存在但债务人客观上存在有效目的确定为前提。此外,在债权不存在且给与他人财产的人客观上亦无有效的目的确定时,构成非给付型不当得利。

《民法典》是否承认了独立的物权行为,学界存在争议。许多学者认为,现行法没有承认独立的物权行为。<sup>⑦</sup>以基于法律行为的动产所有权变动为例,与物权行为肯定论相反,物权行为否定论在以下两种情形会得出所有权变动的结论,从而妥当性存疑:<sup>⑧</sup>其一,出卖人在订立买卖合同后成为无民事行为能力人的,在不承认物权行为的背景下,由于交付是事实行为,出卖人交付标的物仍能实现所有权转移;其二,出卖人在订立买卖合同后不愿履行合同的,买受人通过欺骗手段使出卖人交付了标的物,在不承认物权行为的背景下,出卖人无法基于欺诈撤销物权行为,所有权变动不可逆。

针对这两种情形,为保护出卖人、确保所有权转移之债的履行符合出卖人的意愿,可以采纳目的给付效果说,就目的确定适用民事法律行为规则。具体来说,在不承认物权行为的背景下,所有权的变动以买卖合同生效、目的确定的单方法律行为生效、交付、处分权为前提。目的确定不生效,所有权不发生变动。于是,尽管无民事行为能力的出卖人可以实施作为事实行为的交付行为,但在法定代理人未介入时,出卖人目的确定的单方法律行为依据《民法典》第144条无效。据此,出卖人交付标的物不能清偿转移标的物所有权的债务,买受人没有获得标的物的所有权。此时,由于标的物仍归出卖人所有,出卖人可以主张原物返还请求权。此外,买受人以欺骗手段使出卖人交付标的物、转移标的物所有权的,出卖人可以依据《民法典》第148条主张目的确定之单方法律行为系受欺诈而实施,请求法院撤销。一旦该法律行为被撤销,清偿效果自始不发生,买受人仍享有转移标的物所有权的债权,出卖人仍享有标

的物所有权。

由此可见,如果认为我国《民法典》没有承认物权行为的独立性,采纳目的给付效果说,通过目的确定的单方法律行为在一定程度上能够替代物权行为的功能,<sup>⑩</sup>保护出卖人。

#### 四、目的给付效果说的实践价值

在目的给付效果说的框架下,通过个案的具体情况来推知债务人的财产给与行为系用来清偿特定的债务,即默示的意思表示:<sup>⑪</sup>虽然债务人给与财产时没有明示,但根据个案的具体情况,可以推知债务人具有清偿某项债务的意思表示。进而,客观上的财产给与行为作为主观目的确定的外部表现,与特定债权联系起来。既然债务人无须以明示方式表达目的确定,目的给付效果说与事实给付效果说似乎在外观上并无区别,那么,需要从实践结果的角度来说明放弃事实给付效果说、改采目的给付效果说的正当性。

当债权人、债务人均为完全民事行为能力人时,目的给付效果说和事实给付效果说没有实践区别。依事实给付效果说,债权人具有受领权限,债务人依约提出给付或者实现给付结果即可发生清偿,无须表达目的确定的意思;依目的给付效果说,债务人依约提出给付(实施财产给与行为)即默示地发出了目的确定的意思表示,该意思表示生效时目的确定的单方法律行为成立且生效,由此债务获得清偿。因此,清偿性质学说选择的实践价值,主要着眼于债权人或债务人为不完全民事行为能力人的情形。

债的给付内容可以是法律行为,也可以是非法律行为,如事实行为、不作为。有鉴于此,本文将围绕不完全民事行为能力人逐一检讨目的给付效果说在上述领域的运用。

(一)给付内容为法律行为时目的给付效果说的“当用”

当给付内容为法律行为时,在大多数情形,目的给付效果说与事实给付效果说实践结果一致。

当给付内容是法律行为时,限制民事行为能力、无民事行为能力债务人即使提出给付,民事行为能力制度会妨碍债务的清偿。无民事行为能力债务

人实施的法律行为无效,不论采目的给付效果说还是事实给付效果说,债务都不发生清偿。仅当法律行为获得法定代理人同意或者与年龄、智力、精神健康状况相适应时,限制民事行为能力债务人的给付才有效,债务才能获得清偿。如果法律行为与限制民事行为能力人的意思能力相适应,依事实给付效果说,限制民事行为能力债务人提出给付即可清偿;依目的给付效果说,如果法律行为与限制民事行为能力人的意思能力相适应,目的确定的单方法律行为亦应作同一评价,可依《民法典》第145条由债务人独立实施,从而限制民事行为能力人亦可清偿债务。

当给付内容是法律行为时,不论采取目的给付效果说还是事实给付效果说,限制民事行为能力人、无民事行为能力人作为债权人都能得到保护。以动产所有权转移为例,不论采何种学说,无民事行为能力债权人都不能取得动产所有权,债权无法获得清偿。于是,由于已经获得了民事行为能力制度的保护,无民事行为能力债权人无须再借助清偿制度获得保护。限制民事行为能力债权人也能够获得民事行为能力制度的保护。在此基础上,事实给付效果说通过否认受领权限、目的给付效果说通过意思表示生效规则提供第二层保护。所谓意思表示生效规则,是指目的确定的意思作为需要受领的有相对人的意思表示,生效以受领人具有相应民事行为能力为前提。据此,无民事行为能力人没有意思表示受领能力,意思表示须由法定代理人受领;限制民事行为能力人具备限制的意思表示受领能力,可以受领纯获利益的意思表示以及与其意思能力相适应的意思表示,其他意思表示须由法定代理人受领或经法定代理人同意后受领。<sup>⑫</sup>

问题在于限制民事行为能力人作为法定之债债权人情形。这类债权非因法律行为产生,无须法定代理人同意,从而,在事实给付效果说框架下,法定代理人难以事前授予限制民事行为能力人债权受领权限。比如,8岁的甲价值100元的玩具不慎被成年人乙毁损,乙给了甲100元作为赔偿。倘若该100元纸币在甲回家路上遗失或被偷走,甲的父亲能否请求乙再支付100元,事实给付效果说和目的给付效

果说给出的结论完全不同。不论是否承认物权行为的独立性,甲都能取得100元纸币的所有权。然而,依事实给付效果说,甲对乙的债权因甲欠缺受领权限而未受清偿,乙须再支付100元,且甲所受利益不复存在,乙不能主张不当得利返还。依目的给付效果说,乙的目的确定可能已经生效,清偿已经发生。比如,如果认为清偿100元债务的目的确定超出了甲的意思能力,乙给甲的父亲发送短信表示赔偿后,乙的目的确定因到达甲的父亲而生效。又如,如果认为清偿100元债务的目的确定系与甲意思能力相适应的意思表示,那么,该意思表示能够由甲受领,乙向甲支付100元时已向甲默示表达了目的确定。据此,乙已经清偿债务,无须再支付100元。

由此可见,在给付内容为法律行为时,法律行为的效力控制机制已经为不完全民事行为能力人提供了充分保护,从而,事实给付效果说和目的给付效果说在实践结果上殊途同归。但是,对于一些法定之债而言,通过采纳事实给付效果说否认限制民事行为能力人的受领权限,无异于以牺牲债务人利益为代价保护限制民事行为能力债权人。这是因为,债务人自行提出给付不发生清偿,须再次提出给付。倘若给付因限制民事行为能力人疏忽而灭失,债务人的不当得利返还请求权可能因得利丧失抗辩而消灭。与此相对,采目的给付效果说,债务人发出的目的确定意思表示要么因到达债权人法定代理人而生效,要么因符合债权人意思能力而能够为债权人受领。即使法定代理人因自身原因不知该目的确定,债务人仍可向债权人履行以清偿债务。如果法定代理人因疏忽大意不知目的确定,导致债权人受领的给付不复存在,法定代理人即未尽监护职责、未妥善管理被监护人财产。据此,法定代理人、限制民事行为能力人在一定程度上需要承担了债权被清偿的风险,从而避免将风险一刀切地分配给债务人,以保护债务人。实际上,我国《民法典》也没有确立限制民事行为能力人保护一概优于交易安全保护的立场。<sup>⑥</sup>于是,在给付内容为法律行为时,考虑到目的给付效果说在法定之债中的优势,目的给付效果说总体上值得赞同。

(二)给付内容为事实行为时目的给付效果说的“当用”

目的给付效果说的反对者多认为,目的给付效果说难以适用于事实行为之债,尤其是无民事行为能力人作为债务人的情形。对此,本文认为,当给付内容为事实行为时,目的给付效果说仍应适用。与事实给付效果说相比,目的给付效果说的意义在于两方面:其一,在不完全民事行为能力人为债权人时,通过意思表示生效机制,避免牺牲债务人的利益来过度保护不完全民事行为能力人;其二,在不完全民事行为能力为债务人时,通过法定代理人的介入,避免不完全民事行为能力债务人擅自清偿对其不利的债务。

#### 1. 不完全民事行为能力人作为债权人

当给付内容为事实行为时,对于不完全民事行为能力债权人,目的给付效果说虽然与事实给付效果说在大多数情形结论一致,但对于债务人保护仍有意义。

当给付内容为事实行为时,若债权人为无民事行为能力人,采事实给付效果说,债权人缺乏受领权限,在法定代理人未介入时,债权不会因清偿而消灭;采目的给付效果说,虽然给付内容不是法律行为,债务人仍须向债权人的法定代理人发出目的确定的意思表示,从而,在法定代理人未介入时,债权也不会因履行而清偿。若债权人为限制民事行为能力人,采事实给付效果说,债权人欠缺受领权限,债务人要么向债权人的法定代理人履行,要么向取得法定代理人同意的债权人履行,从而,未经法定代理人介入,债权人不会“无所作为”地丧失债权;采目的给付效果说,除非债务人目的确定的意思表示与债权人的意思能力相适应,该意思表示应当由债权人的法定代理人受领,从而,未经法定代理人介入,债务人无法清偿债务,债权人也不会“无所作为”地丧失债权。

问题在于,前已述及,在债权人为无民事行为能力人、限制民事行为能力人的情形,采纳事实给付效果说否认不完全民事行为能力人的受领权限,无异于以牺牲债务人利益为代价保护不完全民事行为能

力人。比如,房主甲与装修工乙订立粉刷合同后成为无民事行为能力人,乙通知甲之监护人后提供了粉刷服务,但甲之监护人因疏忽未注意到该通知。依事实给付效果说,乙因甲欠缺受领权限而未清偿,只能向甲主张不当得利返还,以劳务的客观价额为限,且劳务的客观价值可能低于合同约定的报酬;依目的给付效果说,目的确定到达甲之监护人时生效,乙的履行导致债务清偿,从而乙仍有权获得合同约定的报酬。由此可见,与上文论述一致,当不完全民事行为能力人作为事实行为给付之债权人时,目的给付效果说能通过强化法定代理人的监护职责来保护债务人的利益。

## 2. 不完全民事行为能力人作为债务人

在给付内容为事实行为的场合,对于限制民事行为能力能力的债务人,事实给付效果说和目的给付效果说的实践结果基本一致:采事实给付效果说,债务人能够独立清偿债务;采目的给付效果说,债务人目的确定的法律行为加上客观上的履行(财产给与行为)能够清偿债务,因此,如果清偿不会导致债务人丧失权利,如基于双务合同的履行抗辩权,目的确定行为即属于纯获利益的法律行为,可由债务人单独实施,<sup>⑥</sup>从而,债务人也能独立清偿债务。

实际上,对目的给付效果说的批评,主要集中在无民事行为能力人作为债务人的情形。理由在于,采事实给付效果说,无民事行为能力债务人无须主观要件即可消灭事实行为之债;在目的给付效果说模式下,负担事实行为之债的无民事行为能力债务人,可能因擅自履行而蒙受不利。具体来说,依目的给付效果说,倘若债务人在合同生效后陷入无民事行为能力,债务人负担事实行为之给付的,债务人的目的确定由法定代理人为之。倘若债务人经过法定代理人同意实施事实行为,债务人作为法定代理人的表示使者传达目的确定,<sup>⑥</sup>债务即因清偿而消灭。然而,如果债务人未经法定代理人同意完成事实行为,债务人的目的确定行为无效,债务人实施事实行为仅成立财产给与而非给付,债务不发生清偿。进而,在债务人完成事实行为导致给付结果出现时,给付结果即因债务人给付以外的事由而实现,即目的

实现(Zweckerreichung)。<sup>⑥</sup>比如,债务人和债权人订立了修葺花园的合同。在成为无民事行为能力人之后,债务人未经法定代理人同意修葺了花园,从而给付结果已出现。此时,债务人无法再次提出给付,债务人的给付义务即因目的实现而发生给付不能。

在这种情形,债权人的履行请求权因事实不能而消灭。与《德国民法典》第326条不同,我国《民法典》没有采纳对待给付请求权因给付请求权消灭而自动消灭的模式。因此,债权人虽丧失履行请求权但仍负报酬给付义务。不过,基于对待给付风险负担规则,债务人的报酬请求权归于消灭。在上例中,若将修葺花园的合同认定为承揽,由于承揽人在工作被验收之前承担对待给付风险,<sup>⑥</sup>在债务人未提出给付且造成履行不能时,债务人自行承担对待给付的风险,从而报酬请求权消灭;若将修葺花园的合同认定为委托,由于受托人就给付不能的部分承担对待给付的风险,<sup>⑥</sup>那么,造成全部不能的债务人丧失全部报酬请求权。进而,目的给付效果说可能不利于保护无民事行为能力能力的债务人。

对此,持目的给付效果说的学者提出了三种思路。第一种思路主张,目的确定是准法律行为,但不能毫无限制地类推适用法律行为规则。因此,为了保护无民事行为能力债务人,在无民事行为能力债务人以事实行为提出给付时,不再要求目的确定,从而无民事行为能力债务人的事实行为足以发生清偿效果。<sup>⑥</sup>这一思路实质上倒向了事实给付效果说,并不足取。

第二种思路主张,对于无民事行为能力债务人而言,目的确定仍为清偿不可或缺的要件,但可由法定代理人嗣后完成。因此,无民事行为能力债务人未经法定代理人同意而实施事实行为的,目的确定行为无效。清偿效果是否发生,取决于法定代理人嗣后是否具有目的确定之意思,即法定代理人得嗣后重新表达目的确定。<sup>⑦</sup>

这一思路的问题在于,在无民事行为能力债务人的目的确定行为无效后,法定代理人能否再次表达目的确定,值得商榷。尽管有学者认为,目的确定的意思可以嗣后变更,<sup>⑦</sup>但这一立场主要适用于第三

人误以为自己有债务而履行的场合。<sup>②</sup>具体来说,第三人履行时没有为他人清偿债务的意思的,债务未消灭,债务人没有得利,故第三人对债权人而非债务人享有给付不当得利返还请求权。此时,允许第三人嗣后变更目的确定,表达为他人清偿债务的意思,债务人的债务随之消灭,从而第三人在债权人破产时可向债务人主张求偿型不当得利。<sup>③</sup>通过嗣后变更目的确定的意思,第三人摆脱了债权人破产的风险,得转向债务人求偿。对此,考虑到错误给付的第三人并无获得特别保护的必要,为了保护债权人的信赖,原则上应当禁止第三人嗣后变更目的确定。<sup>④</sup>于是,为避免给付人获得不正当的利益,仅在例外时允许给付人嗣后变更目的确定的意思。<sup>⑤</sup>

然而,即便无民事行为能力的人有保护的必要,无民事行为能力人履行与第三人履行并不相同:无民事行为能力人在提出给付时目的确定已经无效,第三人在提出给付时目的确定有效但存在错误。进而,允许第三人嗣后变更目的确定的立场,难以适用于无民事行为能力人提出给付的情形。不仅如此,允许目的确定无效后由法定代理人再次表示目的确定,意味着目的确定与客观的给付可以完全分离并事后补正,目的确定要件的意义被削弱。因此,这一思路也不足采。

第三种思路主张通过非给付不当得利来保护无民事行为能力债务人。具体来说,未经法定代理人同意,无民事行为能力债务人在实施事实行为时目的确定行为无效,债务未获清偿。此时,无民事行为能力人的行为不属于有意识有目的增加他人财产的行为,不构成给付,从而给付型不当得利不成立。不过,无民事行为能力人在他人之物上付出劳务构成债权人的得利,但债权人因债权未获清偿而不享有保有得利的法律上原因,故无民事行为能力人可以主张费用型不当得利。由于劳务在性质上无法返还,债权人仅负担客观价额返还义务。问题在于,债权人能否援引《民法典》第986条的得利丧失抗辩。原则上,劳务一旦构成得利就会不复存在。<sup>⑥</sup>然而,债权人的得利丧失与否,需要从债权人整体财产是否增加的角度来观察。<sup>⑦</sup>在债权人的履行请求权因

事实不能消灭的背景下,给付结果已出现,除非无民事行为能力债务人提供了债权人本不想要的奢侈劳务,无须支付报酬的债权人整体财产已经增加。据此,债权人不能主张得利丧失抗辩,仍须负担不当得利返还义务。

总的来看,第三种思路值得肯定。据此,无民事行为能力债务人实施事实行为实现给付结果的,债权人的履行请求权因事实不能消灭。债权人虽然无须支付报酬,但仍负不当得利返还义务。此外,无民事行为能力债务人的事实行为没有实现给付结果的,因履行请求权未消灭,债权人可以请求再次履行。债权人请求再次履行的,债务人不仅可以请求债权人返还不当得利,还可以请求债权人依约给付报酬。

然而,采纳第三种思路,倘若合同约定的报酬高于劳务的客观价值,那么,无民事行为能力人只能获得低于报酬的客观价额,从而蒙受不利。在这一场合,就无民事行为能力人保护而言,目的给付效果说确实不如事实给付效果说。不过,在其他方面,无民事行为能力债务人能够基于目的给付效果说获得优待。这是因为,要求无民事行为能力债务人的清偿必须具备目的确定,旨在强调无民事行为能力债务人的清偿应受到法定代理人的控制。这一立场的实践价值在于,避免无民事行为能力债务人擅自履行尚未到期的债务、附有抗辩权的债务,<sup>⑧</sup>从而保护无民事行为能力人:以诉讼时效届满的债务为例,依事实给付效果说,未经法定代理人介入,无民事行为能力债务人实施事实行为会发生清偿,债权人不负不当得利返还义务;依目的给付效果说,未经法定代理人介入,目的确定的法律行为无效,无民事行为能力债务人实施事实行为不发生清偿,债权人负不当得利返还义务。<sup>⑨</sup>这一立场也适用于限制民事行为能力债务人。对于限制民事行为能力债务人而言,履行已经罹于诉讼时效的债务意味着时效抗辩权丧失。因此,清偿诉讼时效届满债务的目的确定,不属于纯获利益的法律行为。<sup>⑩</sup>除非该行为与限制民事行为能力人的意思能力相适应,该行为仍须法定代理人同意。

基于上述分析,当给付内容为事实行为时,清偿性质的认定应采目的给付效果说。这不仅能避免牺牲债务人的利益来保护不完全民事行为能力债权人,同时可以通过法定代理人的同意来保护不完全民事行为能力债务人,避免后者擅自清偿债务,使自己蒙受不利。

(三)给付内容为不作为时目的给付效果说的“禁用”

目的给付效果说的反对者多认为,目的给付效果说难以适用于不作为之债。对此,意定不作为债务的清偿是否需要目的确定,<sup>⑧</sup>持目的给付效果说的学者大多采肯定说,<sup>⑨</sup>且倾向于宽泛认定债务人清偿不作为债务的目的确定。比如,有学者认为目的确定可以从客观上推知;<sup>⑩</sup>也有学者主张经由对当事人合意的解释,债务人得以沉默方式表示目的确定。<sup>⑪</sup>不过,少数目的给付效果说论者采否定说,认为不作为债务的清偿无须目的确定。<sup>⑫</sup>

肯定说和否定说的区别在于,在债务人无法表示有效的目的确定时,肯定说认为不作为债务未获清偿,否定说则认为不作为债务已获清偿。以竞业禁止之债为例,离职员工与用人单位订立竞业禁止协议后成为无民事行为能力人的,如果员工在客观上没有从事协议禁止的竞业行为,用人单位的履行利益在客观上已经实现。在这种情形,竞业禁止的不作为债务是否已经清偿,肯定说和否定说存在区别:依肯定说,员工欠缺有效的目的确定,倘若法定代理人未表示目的确定,员工就没有清偿竞业禁止债务;依否定说,员工即使无法表达有效的目的确定,也已清偿了竞业禁止债务。倘若协议约定离职员工只有在清偿竞业禁止债务后才能获得部分补偿金,那么,依肯定说,用人单位能以离职员工未清偿债务为由拒绝给付补偿金。

肯定说存在两点不足。首先,不作为债务的目的确定难以判断。债务人即使没有实施不作为债务禁止的行为,但在客观上很难存在目的确定的表示行为。与作为债务不同,不作为债务的目的确定不一定以默示方式表现出来。在某些场合,不作为债务的目的确定能以默示方式表示。比如,离职员工

没有入职竞业禁止清单内的企业,而是选择入职了其他企业,足以表明离职员工具有默示的目的确定。然而,在很多情形,债务人可能没有任何彰显表示价值的行为。比如,负有保密义务的债务人一直保持沉默。依据《民法典》第140条,沉默只有在例外时才被视为意思表示。于是,在债务人既未明确表示目的确定之意思表示又无默示行为时,只能以当事人在订立协议时具有默示合意为由,允许债务人以沉默方式表示目的确定。这一解决方案实际上是无奈之举。

其次,肯定说难以保护无民事行为能力债务人。依肯定说,若无民事行为能力债务人没有从事不作为债务禁止的行为,法定代理人亦未表达目的确定,债权人的给付利益即在未获清偿时实现,不作为债务就会因目的实现而发生给付不能。此时,债务人的报酬请求权可能依对待给付风险规则而消灭。<sup>⑬</sup>在这种情形,无民事行为能力债务人如何获得保护,需要分析。由于无民事行为能力债务人不具有为他人管理事务的意思,不能通过无因管理请求债权人偿还必要费用。问题在于,无民事行为能力债务人能否请求债权人承担不当得利返还义务。由于无民事行为能力债务人的目的确定无效,无民事行为能力债务人遵守不作为债务之禁令不构成给付,因此,无民事行为能力债务人无法主张给付型不当得利。然而,无民事行为能力债务人难以主张费用型不当得利返还:尽管劳务构成费用型不当得利的得利,<sup>⑭</sup>但劳务通常是积极的作为,不作为不符合这一要求。此外,无民事行为能力债务人也无法主张求偿型不当得利,因为求偿型不当得利主要适用于第三人清偿他人债务的情形。<sup>⑮</sup>于是,在这种情形,无民事行为能力债务人难以获得保护。

实际上,目的给付效果说引入目的确定旨在保护债务人。在债务人负担不作为债务时,基于不作为债务的特色,没有必要引入目的确定来保护债务人。<sup>⑯</sup>

首先,不作为债务属于债务人须亲自履行的债务,既不可能由第三人代为履行,<sup>⑰</sup>也不可能通过债权让与、债务承担而让与他人。<sup>⑱</sup>因此,就不作为债

务而言,债务人客观上没有实施不作为债务禁止的行为,就足以表明债务人亲自履行了不作为债务。

其次,对于同一债权人而言,在一个时间段内,不可能存在两个以上内容相同的不作为债务,无须依靠目的确定来判断债务人清偿的是哪一项债务。对于不作为债务而言,《民法典》第560条第1款的清偿抵充难以想象。以竞业禁止债务为例,在特定时间段内,离职员工甲对用人单位乙负担不得入职A公司的义务。在特定时间段内,以不得入职A公司为内容的不作为债务,只可能存在一项且受偿一次。因此,只要在特定时间段内甲没有入职A公司,那么,甲对乙履行的就只能是这一项不作为债务。

再次,倘若债务人在同一时间段内对多个债权人负担同一内容的不作为债务,债务人的一次依约履行,足以实现多个债权人的给付利益,无须依靠目的确定来判断债务人清偿的是对哪个债权人的债务。比如,在特定时间段内,离职员工甲对用人单位乙、用人单位丙均负担了不得入职A公司的义务。因此,倘若甲在该时间段内入职B公司,乙和丙的给付利益均能实现,无须甲向乙、丙分别表示目的确定。

最后,即使债务人在同一时间段内负担多个内容不同的不作为义务,债务人的一次依约履行可能清偿多个债务,无须依靠目的确定来判断债务人清偿的是哪一项债务。比如,在特定时间段内,离职员工甲对用人单位乙负担了不得入职A公司、B公司的两项义务,或者对用人单位乙、用人单位丙分别负担了不得入职A公司、不得入职B公司的义务。一旦甲入职C公司,数个不作为义务均获清偿,无须甲另行表示目的确定。

基于上述理由,否定说更值得赞同,故不作为债务的清偿无须目的确定,<sup>⑧</sup>无民事行为能力债务人亦可独立清偿不作为债务。换言之,为了保护无民事行为能力债务人,考虑到不作为债务的特色,不作为债务的清偿不适用目的给付效果说。于是,在无民事行为能力人作为不作为债务的债权人时,债务人清偿也无须向债权人的法定代理人表示目的确定。

总之,当给付内容为法律行为、事实行为时,清

偿性质应当采目的给付效果说;当给付内容为不作为时,清偿性质不能采取目的给付效果说。结合上文对目的给付效果说规范价值的分析,清偿性质的认定原则上应采目的给付效果说。当然,目的给付效果说、事实给付效果说都贯彻了保护不完全民事行为能力人的价值判断,因此,在不完全民事行为能力人为债权人时,两种学说的实践效果区分有限:目的给付效果说的优势,在于通过监护人履行监护职责来减轻债务人的风险。当然,监护制度也能达到相同效果。<sup>⑨</sup>基于保护不完全民事行为能力人的价值判断,亦可通过监护制度来避免不完全民事行为能力人“被动地”丧失债权。具体来说,监护人依据《民法典》第34条第1款负有保护被监护人的财产权利,应当妥善管理和保护被监护人的财产。据此,除了考虑关于清偿性质的学说之外,为了保护不完全民事行为能力人,也可以要求他的债务人原则上须向监护人履行。

## 五、目的给付效果说下的目的确定

在区分了目的给付效果说的“当用”和“禁用”之后,有必要进一步说明目的给付效果说中的目的确定。在此,本文将介绍目的确定的性质与内容、发出与生效。

### (一)目的确定的性质与内容

严格来说,目的确定是意思表示还是准法律行为,学界存在分歧。不过,这一分歧不影响实践结果,仅影响民事法律行为规则是直接适用还是类推适用。

在第三人代为清偿、债务人单方指定抵充的情形,将目的确定认定为意思表示是我国学界和司法实践的共识。比如,我国学界、<sup>⑩</sup>司法实践均认为,<sup>⑪</sup>第三人代为清偿以第三人具有为债务人清偿的意思为前提。在此基础上,司法实践认为该意思是意思表示。<sup>⑫</sup>此外,我国学界和司法实践认为,在清偿抵充中,债务人单方面的指定也属于意思表示。<sup>⑬</sup>只有少数学者认为债务人的指定是准法律行为。<sup>⑭</sup>为了保持统一,避免目的确定有时是意思表示、有时是准法律行为,应当将目的确定认定为意思表示。<sup>⑮</sup>

需要注意的是,持准法律行为说的学者认为,即

使债务人表达了目的确定,清偿的效果也不取决于债务人的意思而是依法发生。<sup>⑩</sup>理由在于,如果债务人提出的给付不符合债之本旨,即使债务人表达了目的确定的意思,债务也不能获得清偿。<sup>⑪</sup>也就是说,债务人的目的确定只能决定哪一项债务有可能获得清偿,不能决定债务必然获得清偿。据此,清偿的效果并不取决于目的确定,或者说,目的确定并不指向清偿的法律效果,<sup>⑫</sup>而是引起清偿法律效果的原因,<sup>⑬</sup>故目的确定只能是准法律行为。<sup>⑭</sup>这一逻辑并非无可指摘。当事人经由意思表示实施民事法律行为的,民事法律行为能否产生当事人所追求的法律效果,不仅取决于当事人是否具有这种意思,还取决于民事法律行为是否满足生效要件以及其他要件。从这一角度来说,以清偿的发生还须给付符合债之内容为由,主张清偿并非源于债务人的目的确定,进而认为目的确定不是意思表示,并无说服力。

作为有相对人的意思表示,目的确定的内容系指明给付用于清偿何种债务,即确定给付之归属(Zuordnung der Leistung)。<sup>⑮</sup>基于目的确定,债权人能够知道债务人希望清偿的是哪一项债务。依据《民法典》第140条,目的确定得以明示或默示发出。倘若债务人对债权人仅负担一项债务或者提出的给付在内容上只能对应一项特定债务,那么,除非债务人具有作为第三人为他人清偿债务的意思,债务人提出给付的行为即足以默示地表明目的确定。

## (二)目的确定的发出与生效

债务人亲自履行的,须向债权人发出目的确定的意思表示。债务人的履行辅助人履行债务的,既可以作为表示使者传达债务人已经做成的目的确定意思表示,也可以作为债务人的代理人发出目的确定。<sup>⑯</sup>第三人代为履行的,须以自己的名义发出目的确定,即为他人清偿债务的意思。

目的确定发出的时点通常是提出给付时,但也可以根据当事人的约定在提出给付前发出。<sup>⑰</sup>《民法典》第560条第1款即体现了这一立场。第三人代为清偿的,在实际提出给付前,第三人往往会向债权人表示自己会代债务人清偿债务。此时,在承诺代为清偿和提出给付两个时点中,以哪个时点作为认定

第三人目的确定的时点,会影响第三人和债权人的利益。比如,第三人可能在承诺代为清偿时具有完全民事行为能力,但在提出给付时丧失民事行为能力;第三人也可能在承诺代为清偿时不具有民事行为能力,但在提出给付时恢复完全民事行为能力。当给付内容为法律行为时,不论选择哪个时点来认定第三人为他人清偿债务的意思,在法律行为效力控制机制运作下,实践结果并无不同。与此相对,在给付内容为事实行为且为可替代行为时,选择不同时点的实践结果可能存在区别:在前一种情形,以承诺代为清偿时为准,第三人的给付会发生清偿,以提出给付时为准,第三人提出的给付不发生清偿;在后一种情形,以承诺代为清偿时为准,第三人提出的给付不发生清偿,以提出给付时为准,第三人的给付会发生清偿。在实践中,有法院倾向于以承诺代为清偿的时点为准。<sup>⑱</sup>不过,倘若以承诺代为清偿时为准,如果第三人自身对债权人负担同种内容给付的债务,那么,第三人在提出给付时,仍需再次确定给付用于清偿自己的债务还是债务人的债务。据此,第三人代为清偿的,应当以提出给付时作为认定第三人为他人清偿债务之意思的时点。

目的确定之意思表示的生效依据《民法典》第137条判断。目的确定之意思表示生效的,目的确定单方法律行为即成立。债务人、债权人的民事行为能力之有无,会影响目的确定之意思表示如何发出和受领。债务人为限制民事行为能力人的,目的确定的法律行为属于纯获利益的法律行为,债务人可以独立实施。不过,倘若限制民事行为能力债务人享有抗辩权,如双务合同抗辩权,那么,限制民事行为能力人的清偿会导致自己丧失抗辩权,从而,目的确定不再是纯获利益的法律行为。债权人为限制民事行为能力人的,除非债务人目的确定的意思表示与债权人的意思能力相适应,该意思表示应由债权人的法定代理人受领,或者由取得法定代理人同意的债权人受领。

债务人为无民事行为能力人的,目的确定之意思表示须由法定代理人发出。债权人为无民事行为能力人的,目的确定的意思表示只能由法定代理人

受领。当然,无民事行为能力人虽然没有意思表示受领能力,但可以被法定代理人指定为受领使者。<sup>⑩</sup>因此,在个案中,如果法定代理人同意无民事行为能力债权人受领给付,尤其是受领事实行为的给付,那么,法定代理人的同意包含了指定无民事行为能力债权人为受领使者的意思。债务人向无民事行为能力债权人提出事实行为给付的,即默示地发出了目的确定。无民事行为能力债权人作为受领使者,需要将目的确定的意思表示传达给法定代理人,从而由法定代理人承担无民事行为能力人未传、迟传的风险。进而,即使无民事行为能力债权人未传、迟传,只要法定代理人有了解目的确定的可能,债务人的目的确定意思表示仍然能生效,债务人的给付仍能清偿债务。

作为意思表示,目的确定可能因意思表示瑕疵而被撤销。这突出地表现在第三人清偿、<sup>⑪</sup>债务人指定抵充发生重大误解的情形。<sup>⑫</sup>比如,在指定抵充的场合,债务人提出给付时,误将附有抗辩权的债权指定为拟清偿的债务。<sup>⑬</sup>又如,第三人在客观上表现为清偿他人之债,但实际上误以为这是自己的债务。<sup>⑭</sup>通过撤销,目的确定的法律行为自始没有法律约束力,清偿的效果自始不发生。

需要注意的是,在给付内容为法律行为时,需要区分目的确定的意思表示瑕疵与给付内容的意思表示瑕疵。目的确定的意思表示瑕疵,着眼于给付与特定债务之间的归属关系。给付内容的意思表示瑕疵,则取决于具体法律行为的意思表示。比如,在承认物权行为独立性的背景下,转移动产所有权的物权合意可能出现内容错误、表示错误甚至欺诈。<sup>⑮</sup>又如,以银行转账方式付款,给付内容系对银行的付款指令,系有相对人的单方意思表示。<sup>⑯</sup>遗憾的是,在实践中,以错误转账为例,法院往往混淆目的确定的错误和付款指令的错误。<sup>⑰</sup>此外,在给付内容为无相对人的单方法律行为时,债务人的目的确定须向债权人发出,但给付内容的意思表示无须受领;如果给付内容为双方法律行为且相对人不是债权人,如债务人为债权人对他人的债务提供保证,债务人的目的确定向债权人发出,但双方法律行为的意思表示

须由他人受领。

### 结论

清偿性质的学说选择,取决于给付内容是否为法律行为、欠缺民事行为能力的是债权人还是债务人。当给付内容为法律行为、事实行为时,目的给付效果说具有明显优势:第一,在不完全民事行为能力人作为债权人时,由于清偿以债务人目的确定的意思表示生效为前提,基于意思表示生效规则,要求法定代理人、不完全民事行为能力人在一定程度上承担债权清偿的风险,有助于保护交易安全,避免以牺牲债务人为代价过分偏袒不完全民事行为能力人;第二,在不完全民事行为能力人作为事实行为之债的债务人时,不完全民事行为能力人可能无法独立实施目的确定的法律行为,通过法定代理人对不完全民事行为能力人目的确定行为的介入,避免不完全民事行为能力人擅自清偿未到期、已经罹于诉讼时效、附有抗辩权的债务,防止不完全民事行为能力人蒙受不利。当给付内容为不作为时,基于不作为债务的特色,不宜采纳目的给付效果说。

与事实给付效果说相比,目的给付效果说实现了不当得利中给付与清偿的衔接,同时在不承认物权行为独立性的背景下,避免了所有权违背出卖人意愿而转移。

一言以蔽之,就清偿性质应采目的给付效果说。据此,清偿包括两方面的要件。在客观上,清偿人须依债之本旨提出给付或者实现给付结果,给付内容可能是事实行为也可能是法律行为。在主观上,清偿人须具有目的确定的意思表示。该意思表示不同于作为给付内容之法律行为中的意思表示,而是将给付归属于特定狭义之债的意思。倘若目的确定的意思表示无法实现,债权即未获清偿,相对人可能负担不当得利返还义务。

### 注释:

<sup>①</sup>参见最高人民法院(2021)最高法民申7503号民事裁定书,上海市第一中级人民法院(2019)沪01民终6930号民事判决书。

②参见贵州省毕节市中级人民法院(2020)黔05民终3321号民事判决书。

③参见江苏省高级人民法院(2016)苏民终796号民事判决书。

④参见湖北省荆门市中级人民法院(2019)鄂08民终498号民事判决书。

⑤参见最高人民法院(2019)最高法民再280号民事裁定书,北京市第三中级人民法院(2019)京03民终11073号民事判决书。

⑥参见吉林省高级人民法院(2020)吉民终251号民事判决书,新疆维吾尔自治区高级人民法院(2022)新40民终515号民事判决书。

⑦参见北京市第二中级人民法院(2021)京02民终12166号民事判决书。

⑧参见王利明:《合同法通则》,北京大学出版社2022年版,第399页;崔建远:《合同法》,北京大学出版社2021年版,第322页。

⑨参见赵文杰:“给付概念和不当得利返还”,《政治与法律》2012年第6期,第102页;冯洁语:“论原因理论在给付关系中的功能”,《华东政法大学学报》2014年第3期,第124页。

⑩参见重庆市酉阳土家族苗族自治县人民法院(2019)渝0242民初2483号民事判决书,湖北省宜昌市夷陵区人民法院(2021)鄂0506民初3656号民事判决书。

⑪参见山东省聊城市中级人民法院(2021)鲁15民终167号民事判决书,北京互联网法院(2020)京0491民初24025号民事判决书。

⑫参见广西壮族自治区南宁市(地区)中级人民法院(2016)桂01民再59号民事判决书,广东省佛山市中级人民法院(2020)粤06民终12032号民事判决书。

⑬参见注⑧,王利明书,第399页;注⑧,崔建远书,第322页。

⑭参见朱晓喆:“《民法典》第192条(诉讼时效的法律效果)评注”,《中国应用法学》2022年第2期,第230页。

⑮参见朱庆育:《民法总论》,北京大学出版社2016年版,第253页;王洪亮:《债法总论》,北京大学出版社2016年版,第159页;杨代雄:“《民法典》第145条评注”,《中国应用法学》2022年第3期,第229页。

⑯参见朱广新:《合同法总则研究》(下册),中国人民大学出版社2018年版,第522页;陈自强:《契约之内容与消灭》,新学林出版股份有限公司2022年版,第275-276页。

⑰参见[日]我妻荣:《新订债权总论》,王焱译,中国法制出版社2008年版,第192页以下。

⑱参见林诚二:《民法债编总论——体系化解说》,中国人民大学出版社2003年版,第524页;郑玉波:《民法债编总论》,陈荣隆修订,中国政法大学出版社2004年版,第468页;孙森

焱:《民法债编总论》(下册),法律出版社2006年版,第833页。

⑲参见注⑱,陈自强书,第261页。

⑳Vgl. Kern, Vorbemerkungen zu §§ 362 ff., in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin: De Gruyter, 2022, Rn. 9.

㉑Vgl. Beckhaus, Die Rechtsnatur der Erfüllung, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013, S. 7.

㉒Vgl. Muscheler/Bloch, "Erfüllung und Erfüllungssurrogate", Juristische Schulung, Jahrg. Heft8(2000), S. 731 f.

㉓Vgl. Gernhuber, Die Erfüllung und ihre Surrogate, 2. Aufl., Tübingen: Mohr Siebeck, 1994, S. 118.

㉔Vgl. Brox/Walker, Allgemeines Schuldrecht, 46. Aufl., München: C. H. Beck, 2022, § 14, Rn. 3.

㉕参见注⑳, Rn. 14, BeckOGK/Looschelders, 1. 12. 2022, BGB § 362 Rn. 42.

㉖Vgl. Fikentscher/Heinemann, Schuldrecht, 12. Aufl., Berlin: De Gruyter, 2022, Rn. 315 f.

㉗参见注⑳, Rn. 13.

㉘参见注㉓, S. 111.

㉙参见注㉔, S. 92.

㉚参见注㉔, S. 732.

㉛参见注㉔, S. 395; Thomale, Leistung als Freiheit, Tübingen: Mohr Siebeck, 2012, S. 21.

㉜参见注㉓, S. 113-114; Beuthien, Zweckerreichung und Zweckstörung im Schuldverhältnis, Tübingen: Mohr Siebeck, 1969, S. 290 f.

㉝Vgl. Kern, Kommentar zum § 366 in: Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin: De Gruyter, 2022, Rn. 32; Schulz-Merkel/Meier, "Spielarten der Tilgungsbestimmung", Juristische Arbeitsblätter, S. 334.

㉞参见注㉓, S. 114.

㉟Vgl. Beck, Die Zuordnungsbestimmung im Rahmen der Leistung, Berlin: Duncker & Humblot, 2008, S. 627.

㊱参见注㉔, Rn. 13; Grigoleit, "Die Leistungszweckbestimmung zwischen Erfüllung und Bereicherungsausgleich", in Beuthien/Fuchs/Roth/Schiemann/Wacke(Hrsg.), Perspektiven des Privatrechts am Anfang des 21. Jahrhunderts—Festschrift für Dieter Medicus zum 80. Geburtstag am 9. Mai 2009, Köln: Carl Heymanns, 2009, S. 141 f.

㊲参见注㉔, Rn. 10.

㊳Vgl. Medicus/Lorenz, Schuldrecht I, Allgemeiner Teil, 22. Aufl., München: C. H. Beck, 2021, § 21, Rn. 26.

㊴Vgl. Fetzer, Kommentar zum § 362, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl., München: C. H. Beck, 2022, Rn. 10 ff.

④参见注⑳, Rn. 14; BeckOGK/Looschelders, 1. 12. 2022, BGB § 362 Rn. 47.

④①参见注㉑, Rn. 12.

④②参见注㉒, Rn. 10.

④③德国学界主流观点认为,这一目的确定属于须受领的意思表示。Vgl. Weiler, Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl., Baden-Baden: Nomos, 2022, § 13 Rn. 11. 与此相对,也有学者认为,这一目的确定属于准法律行为。参见注㉓, § 21, Rn. 20. 对这一争议,德国联邦法院持开放态度。Vgl. BGH NJW 1989, 1792.

④④参见注㉔, Rn. 13.

④⑤参见注㉕, S. 733.

④⑥Vgl. BGH NJW 2010, 3510, 3513; NJW 2014, 547, 549; NJW 2015, 2497, 2498; NJW 2018, 537, 539; NJW 2018, 2586, 2587.

④⑦参见注㉖, S. 91-92; 注㉗, S. 110; 注㉘, Thomale书, S. 14 f; 注㉙, S. 257; Wieling, Drittzahlung, "Leistungsbegriff und fehlende Anweisung", Juristische Schulung, 18 Jahrg., Heft 12 (1978), S. 801.

④⑧参见注㉚, 第105页; 注㉛, § 21, Rn. 27.

④⑨Vgl. BeckOGK/Looschelders, 1. 12. 2022, BGB § 362 Rn. 51.

④⑩参见注㉜, S. 27.

④⑪参见注㉝, S. 739; 注㉞, Schulz-Merkel/Meier文, S. 334; 注㉟, Weiler书, § 13 Rn. 7.

④⑫参见注㊱, Weiler书, § 13 Rn. 7; Spickhoff, Kommentar zum § 107, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl., München: C. H. Beck, 2021, Rn. 62.

④⑬参见注㊲, § 21, Rn. 13; 注㊳, Rn. 15; Kern, Kommentar zum § 362, in: Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin: De Gruyter, 2022, Rn. 56; BeckOGK/Looschelders, 1. 12. 2022, BGB § 362 Rn. 106.

④⑭Vgl. Neuner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 13. Aufl., München: C. H. Beck, 2023, § 34 Rn. 36.

④⑮Vgl. BGH NJW 1977, 622, 623; Klumpp, Vorbemerkungen zu §§ 104 ff., in: Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin: De Gruyter, 2021, Rn. 23.

④⑯参见[德]威灵:《德国不当得利法》,薛启明译,中国法制出版社2021年版,第14-19页。

④⑰Vgl. Schwab, Kommentar zum § 812, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl., München: C. H. Beck, 2020, Rn. 55.

④⑱参见王利明:“论债权形式主义下的区分原则——以《民法典》第215条为中心”,《清华法学》2022年第3期,第14页;王轶:“区分原则:区分什么?”,《东方法学》2022年第4期,

第184页;梁慧星、陈华彬:《物权法》,法律出版社2021年版,第110页;崔建远:《物权法》,中国人民大学出版社2021年版,第48页。

④⑲参见庄加园:“动产所有权变动中的‘交付’”,《环球法律评论》2014年第3期,第62页。

④⑳相同见解,参见孙维飞:“论物权变动的‘清偿模式’”,《中外法学》2023年第1期,第230页。

㉑参见注㉛, Schulz-Merkel/Meier文, S. 333; 注㉜, Wieling文, S. 802; 注㉝, Rn. 55.

㉒参见注㉞, 朱庆育书, 第209页; 杨代雄:《法律行为论》,北京大学出版社2021年版,第189-190页。

㉓参见朱广新:“民事行为能力制度的立法完善——以《中华人民共和国民法典总则(草案)》为分析对象”,《当代法学》2016年第4期,第5页。

㉔参见注㉖, S. 115; 注㉗, Grigoleit文, S. 137. 不过,威灵认为目的确定属于中性行为。参见注㉘, 第20页。不过,中性行为说和纯获利行为说在实践结果上并无不同,即限制民事行为能力债务人可以独立实施目的确定行为。

㉙参见注㉚, S. 107; 注㉛, Grigoleit文, S. 138.

㉚Vgl. BeckOGK/Riehm, 1.7.2022, BGB § 275 Rn. 123.

㉛参见吴香香:“《合同法》第142条(交付移转风险)评注”,《法学家》2019年第3期,第187页。

㉜参见刘洋:“对待给付风险负担的基本原则及其突破”,《法学研究》2018年第5期,第100页。

㉝参见注㉞, Beuthien书, S. 293.

㉞参见注㉟, 第21页。

㉟参见[德]罗歇尔德斯:《德国债法总论》,沈小军、张金海译,中国人民大学出版社2014年版,第98页。

㊱参见注㊲, Rn. 14.

㊲Vgl. BeckOGK/Looschelders, 1.12. 2022, BGB § 362 Rn. 94. 另参见刘昭辰:《不当得利》,五南图书出版公司2018年版,第100页。

㊳Vgl. Bittner/Kolbe, Kommentar zum § 267, in: Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin: De Gruyter, 2019, Rn. 45. 另参见注㉞, 王洪亮书, 第103页。

㊴Vgl. BeckOGK/Looschelders, 1.12.2022, BGB § 366 Rn. 58.

㊵Vgl. Schwab, Kommentar zum § 818, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl., München: C. H. Beck, 2020, Rn. 185.

㊶参见注㊷, 刘昭辰书, 第188页。

㊷参见注㊸, S. 113.

㊸参见注㊹, Wieling文, S. 802.

㊹参见注㊺, 第113、386页; 注㊻, S. 305.

㊺作为附随义务的不作为义务不存在经由给付而被清偿

的问题,不属于本部分的讨论范围。参见注⑳,Rn. 4.

㉑参见注㉒,S. 129;注㉓,Thomale书,S. 16.

㉔参见注㉕,Beuthien书,S. 295-296.

㉖参见注㉗,S. 254.

㉘参见注㉙,S. 243.

㉚如果认为在这种情形无民事行为能力债务人无须特殊保护,或者强调法定代理人作为监护人应当及时关注无民事行为能力债务人负担的不作为义务,那么,适用目的给付效果说即可。此时,无民事行为能力债务人的报酬请求权消灭。

㉛参见注㉜,Rn. 358.

㉝参见注㉞,Rn. 391.

㉟参见注㊱,S. 242-243.

㊲参见注㊳,崔建远书,第322页。

㊴参见注㊵,崔建远书,第262页;刘春堂:《民法债编通则》(中),新学林出版股份有限公司2021年版,第357、374页。

㊶Vgl. Fritzsche, Unterlassungsanspruch und Unterlassungsklage, Berlin/Heidelberg: Springer, 2000, S. 361.

㊷参见王轶:“民法学如何讲道理?——以物权变动模式的立法选择为例”,《中外法学》2023年第1期,第17页。

㊸参见注㊹,崔建远书,第322页。

㊺参见河南省高级人民法院(2018)豫民申490号、(2018)豫民申8295号民事裁定书,北京市第一中级人民法院(2021)京01民终272号、(2021)京01民终367号民事判决书,北京市第三中级人民法院(2014)三中民终字第00335号民事判决书。

㊻参见上海市第一中级人民法院(2020)沪01民终11936号民事判决书,江苏省南京市中级人民法院(2017)苏01民终2091号民事判决书。

㊼参见广西壮族自治区高级人民法院(2021)桂民申2860号民事裁定书,福建省厦门市中级人民法院(2020)闽02民终4109号民事判决书。另参见注㊽,崔建远书,第324页;注㊾,王洪亮书,第162页。

㊿参见注㋀,王利明书,第402页。

㋁参见注㋂,Rn. 56.

㋃参见注㋄,S. 113;BeckOGK/Looschelders, 1.12. 2022, BGB § 366 Rn. 43.

㋅参见注㋆,S. 264.

㋇Vgl. Fetzer, Kommentar zum § 366, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl., München: C. H. Beck, 2022, Rn. 11.

㋈参见注㋉,Schulz-Merkel/Meier文,S. 334.

㋊参见注㋋,S. 265.

㋌参见注㋍,Rn. 33.

㋎参见注㋏,S. 311-312;注㋐,Rn. 7.

㋑参见注㋒,王洪亮书,第162页;注㋓,Rn. 11;注㋔,Rn. 36.

㋕如江苏省宿迁市中级人民法院(2021)苏13民终4060号民事判决书,辽宁省大连市中级人民法院(2020)辽02民终5549号民事判决书。

㋖参见[德]弗卢梅:《法律行为论》,迟颖译,法律出版社2012年版,第282页。

㋗参见注㋘,Rn. 8.

㋙Vgl. BeckOGK/Looschelders, 1.12. 2022, BGB § 366 Rn. 64.另参见注㋚,王洪亮书,第162页;注㋛,Rn. 39;注㋜,Rn. 10.

㋝Vgl. Ehrlicke, "Die Anfechtung einer Tilgungsbestimmung gem. § 366 Abs. 1 BGB wegen Irrtums", Juristen Zeitung, 54 Jahrg., Nr. 22(1999), S. 1075.

㋞参见注㋟,Schulz-Merkel/Meier文,S. 336.

㋠参见郝丽燕:《所有权转让的抽象性研究》,法律出版社2019年版,第190页以下。

㋡参见李建星、施越:“电子支付中的四方关系及其规范架构”,《浙江社会科学》2017年第11期,第55页。

㋢“刘玉荣、河南省金博土地开发有限公司再审案”,最高人民法院(2017)最高法民申322号民事裁定书,《最高人民法院公报》2018年第2期。

#### 参考文献:

- [1]王洪亮:《债法总论》,北京大学出版社2016年版。
- [2]崔建远:《合同法》,北京大学出版社2021年版。
- [3]Beck, Die Zuordnungsbestimmung im Rahmen der Leistung, Berlin: Duncker & Humblot, 2008.
- [4]Beckhaus, Die Rechtsnatur der Erfüllung, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013.