

委托合同任意解除的损害赔偿

周江洪*

内容提要：委托合同任意解除的损害赔偿问题，学界和实务界多围绕履行利益、信赖利益、直接损失等概念展开分析，争议不断。委托合同任意解除权的制度目的，因委托的有偿与否、任意解除权发动主体的不同而不同，在损害赔偿范围的考量上亦应注意到此等差异。委托人任意解除时，受托人就事务处理存有自身利益的，无论有偿与否，此等利益的损失应纳入合同法第410条意义上的损失的范围。委托人任意解除有偿委托的，可归入因可归责于债权人事由的履行不能，受托人可依风险负担规则请求将来报酬并作相应扣减，此等报酬并非合同法第410条意义上的损失。受托人任意解除无偿委托，可参照赠与人任意撤销赠与时的处理，赔偿委托人受损的信赖利益。受托人任意解除有偿委托的，受托人并不承担拒绝履行的违约责任，应区分是否得以采取替代措施，分别承担因解除而增加的费用赔偿或者是因解除而无法继续该事务处理所引起的损害赔偿责任。在需要作出特别政策考量的消费者合同、类似劳动关系的委托合同等领域，则结合相关政策要求对损害赔偿的范围作出限定或扩张。

关键词：委托合同 任意解除 损害赔偿 受托人利益 报酬请求权

一、问题的提出

合同法第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。”对于该条规定的任意解除，〔1〕虽然学界在如何限制上存在一定的分歧，但普遍主张应当作适当限制，〔2〕同时多认为该条的实质乃是面向将来的终止，并非如文义所言的“解除”。但是，在任意解除的损害赔偿范

* 浙江大学光华法学院教授。

本文是国家社科基金重点项目“民法典编纂中的服务合同立法研究”（15AFX016）、国家“万人计划”青年拔尖人才项目的成果。

〔1〕 关于委托合同中的任意解除，各国法上依其具体情形不同，存在终止、撤销、随时解除、任意解除、代理权撤回等诸多概念。未特别说明的，本文均采用我国法上约定俗成的“任意解除”概念。

〔2〕 参见谢鸿飞：《合同法学的新发展》，中国社会科学出版社2014年版，第623页。

围问题上,虽然该条规定的“因解除合同给对方造成损失”,在文义上可以解释为只要与合同的任意解除存在因果关系的损失,除非不可归责于任意解除权人,均应纳入损害赔偿的范围之内。但在学说和司法实践中,对此争议不断。

就笔者观察而言,学界的分歧主要在于是否得以赔偿履行利益或可得利益。^[3]既有主张应赔偿受托人可得利益损失^[4]或履行利益,也有学者观察到了合同法第405条规定的报酬请求权与任意解除之间的关系,主张不管是直接损失还是间接损失都要赔偿,报酬损失也同样如此,但不得双重计算。^[5]或者是主张法官在考量有偿合同任意解除损失时应权衡合同约定数额、当事人证据的证明力和合同履行的阶段性效果来考量可得利益。^[6]反对意见则认为不包括可得利益损失。^[7]或者认为,合同法第410条的损害赔偿,限于信赖利益的赔偿。^[8]在上海盘起贸易有限公司与盘起工业(大连)有限公司委托纠纷案(以下简称“上海盘起案”)^[9]中,赔偿范围也仅限于直接损失。为此,有学者援引该案例后认为,委托合同任意解除时的赔偿责任,不同于故意违约时的民事责任,其责任范围仅限于给对方造成的直接损失,不包括对方的预期利益。^[10]或者是认为一般不包括可得利益的赔偿,但应区分情形对待:故意毁约情形,依拒绝履行追究履行利益的损害赔偿;无偿委托,应限于“因不利时期解除而造成的损害”;有偿委托,若当事人的合同利益不取决于其他法律行为是否成立、生效与履行时,可按照履行利益损失确定损害赔偿的范围;反之,若取决于其他法律行为是否成立、生效或履行时,损害赔偿范围一般限于信赖利益。^[11]

司法实践中对此亦意见不一,既有将其限定为直接损失或实际损失的案件,也有肯定违约可得利益赔偿的案件,还有以将来得以获得的报酬请求权为中心计算损害赔偿的。例如,既有如同“上海盘起案”一样认为应限于直接损失或实际损失的;^[12]也有认为在特别约定排除任意解除权时,任意解除委托合同属于违约,应当根据合同法第113条承担包括可得利益在内的损害赔偿。^[13]或者是认为在定有合同期限的委托合同中,任意解除权的行使应当受到限制,单方解除合同构成违约,进而可以要求相应的损害赔偿。^[14]也有法院

[3] 前引[2],谢鸿飞书,第624页。

[4] 参见梁慧星主编:《中国民法典草案建议稿附理由:合同编》下册,法律出版社2013年版,第717页。

[5] 参见王利明:《合同法研究》第3卷,中国人民大学出版社2012年版,第742页。

[6] 参见马忠法、冯凯:《委托合同任意解除的赔偿责任》,《东方法学》2009年第3期,第109页。

[7] 参见周峰、李兴:《房屋买卖居间合同纠纷中“跳中介”现象的法律问题研究》,《法律适用》2011年第10期,第97页。

[8] 参见陆青:《合同解除效果与违约责任——以请求权基础为视角之检讨》,《北方法学》2012年第6期,第86页。

[9] 《最高人民法院公报》2006年第4期。

[10] 参见王洪亮:《债法总论》,北京大学出版社2016年版,第371页。

[11] 参见崔建远、龙俊:《委托合同的任意解除权及其限制——“上海盘起起诉盘起工业案”判决的评释》,《法学研究》2008年第6期,第86页。

[12] 在“上海市弘正律师事务所诉中国船舶及海洋工程设计研究院服务合同纠纷案”(《最高人民法院公报》2009年第12期)中,上海二中院也认为合同法第410条的损害赔偿限于实际损失。

[13] 参见“湖南康帅房地产开发有限公司诉深圳天鹭投资策划有限公司委托合同纠纷案”,最高人民法院(2015)民申字第990号。该案例来源于北大法宝案例库;以下所引案例,未特别说明的,均来自该案例库。

[14] 参见“山西双丰律师事务所诉中国光大银行股份有限公司太原分行合同纠纷案”,山西省高级人民法院(2014)晋民申字第473号。因当事人诉请撤销“解除通知书”并未主张赔偿损失,法院驳回其再审请求,但同时认为该解除构成违约,若当事人认为对其造成了损失,可依法另行解决。从法院所肯定的违约构成来看,若当事人主张损害赔偿,完全有可能依合同法第113条要求可得利益的赔偿。

判决明确指出“损失赔偿额的范围不应超出合同履行后可获得的利益”，以合同履行后得以获得的报酬作为损害赔偿的对象。^[15]

同样地，在比较法上各国的情况也不尽一致。既存在着主张履行利益赔偿的方案，^[16]也有区分事务处理的有偿与无偿，以报酬请求权为中心调整委托人任意解除有偿事务委托时的利益关系的方案，^[17]或者是将其限定在因解除时机的不当而引起的损害的方案。^[18]

之所以会出现上述纷繁复杂的状况，笔者认为与委托合同及其任意解除在各国法中的定位和制度目的相关。在考虑委托合同任意解除的损害赔偿时，至少应当关注以下几点：一是有偿委托与无偿委托在任意解除的损害赔偿范围上是否会存在不同；二是委托人解除与受托人解除情形，在损害赔偿范围的考量上是否会存在不同；三是当事人的特定身份是否会影响对损害赔偿的范围；四是任意解除情形的损害赔偿与报酬请求权之间的关系。

由于合同法第410条肯定了双方当事人的任意解除权，笔者拟从任意解除发动主体的不同入手，结合上述诸多考量因素作一考察，以厘清不同任意解除情形的损害赔偿范围问题。

[15] 参见“北京农村商业银行股份有限公司军博支行诉北京市中兆律师事务所诉讼代理合同纠纷再审案”，北京市一中院（2015）一中民再终字第04818号。

[16] 欧洲示范民法典草案（以下简称“DCFR”）在服务合同、委托等诸多事务处理类合同中肯定了任意解除权，虽然该草案区分规定委托合同和服务合同，但在任意解除时的损害赔偿范围上，都规定了履行利益的赔偿。也就是说，在委托合同中，任何一方当事人均得以通知的方式解除委托关系，无正当理由时应当承担损害赔偿赔偿责任，其赔偿标准是使债权人尽可能地处于如果债务得以适当履行时其所处的状态，包括对所受损失和所失利益的赔偿；委托未定期限时，赔偿的是合理通知期间的丧失所带来的损失。具体参见欧洲民法典研究组、欧洲现行私法研究组编著：《欧洲私法的原则、定义与示范规则：欧洲示范民法典草案（全译本）》第4卷，于庆生等译，法律出版社2014年版，第867页以下。

[17] 根据德国民法典第675条的规定，在有偿的事务处理合同中，虽然事务处理义务人得以终止委托时，有适用第671条第2款之余地（该款规定：“受委托人仅得以使委托人能够就事务的处理另作处置的方式通知终止委托，但有不适时地通知终止委托的重要原因的除外。受委托人无此种原因而不适时地通知终止委托的，必须向委托人赔偿因此而发生的损害”），但也有学者认为，对于合同关系之终结，仍然只是雇佣合同规则或承揽合同规则具有决定性作用。也就是说，若是承揽型事务处理合同，委托处理事务的委托人任意解除之情形，以报酬请求权和损益相抵为中心来调整当事人之间的利益关系。具体参见杜景林、卢湛：《德国民法典全条文注释》上册，中国政法大学出版社2015年版，第580页。

[18] 日本民法典及其判例承认委托人解除时的损害赔偿（东京地判昭和30年5月17日下民集6卷5号984页）。从日本民法典第651条第2款的文义来看，损害赔偿的范围限于因解除时点的不当性而引起的损害。其理由在于，有偿委托中，若以事务处理的完成为报酬支付条件，不管何时解除，都会丧失报酬请求权。此处所谓的应予赔偿的损害，乃是因解除时点的不当性而引起的损害，而不是解除本身所引起的损害，也不是报酬请求权的丧失；同时认为，此处的损害赔偿，因其并非债务不履行之损害赔偿，无须当事人就解约时点选择的过错及善意与否的要件（参见幾代通編集：《注釈民法》（第16卷，債権（7）），有斐閣1967年版，第216-217页；我妻栄：《債権各論中卷二》，岩波書店1969年版，第690页；来栖三郎：《契約法》，有斐閣1974年版，第553-554页）。但不少学说对此持不同见解，虽然各自的具体主张不同，但大致上都以报酬请求权或可得利益为中心来探讨委托合同任意解除时的损害赔偿范围。例如，有学者认为，第651条第2款的损害赔偿，将其解释为只要肯定第648条第3款的比例报酬即为已足也是有可能的（岡孝：《委任——報酬請求権を中心に》，星野英一編：《民法講座5契約》，有斐閣1985年版，第500页注20）。也有人将可得利益的赔偿依据，求诸于规定了定作人解除权的第641条（平野裕之：《民法総合5契約法》，信山社2007年版，第639-641页；大塚直：《受任者の利益のために締結された委任契約であっても、委任者が解除権自体を放棄したものは解されない事情がある場合には、六五一条の適用があるとされた事例（最判昭和56.1.19）》，《法学協会雑誌》第99卷第12号（1982年）第1922页）。第641条的准用说，多是广中俊雄学说的进一步发展。广中俊雄认为，有偿委托一般不适用第651条，而应准用第641条的定作人任意解除，以扣减了节省支出后的报酬为可得利益损害赔偿的赔偿额。另外，潮见佳男则主张应赔偿可得利益，但对此也存在反对意见，认为考虑到与报酬请求权相关的第648条之间的整合性，委托人解除时的可得利益赔偿并不可取（能見善久編：《論点体系・判例民法6契約II》（第2版），第一法規株式会社2013年版，第195-196页）。

学界多认为委托的任意解除制度乃是基于信任关系原理,认为委托合同乃是基于当事人之间的信任而订立,委托合同的履行也有赖于此种信任关系。委托人让难以信任的受托人继续处理受托事务,或者是受托人为难以信任的委托人处理受托事务,对于当事人而言都是难以忍受的,并无益处,故有必要规定委托合同的任意解除。^[19]但是,委托合同中的任意解除权并非是简单的信任关系说得以圆满解释。原因在于,无论何种债权债务关系,均有信任原理作用之空间,只是程度不同。同样地,委托合同作为持续性合同的持续性特征,也不足以说明任意解除的正当性。若委托合同定有合同存续期间,依合同法第8条的规定,“依法成立的合同,对当事人具有法律约束力。当事人应当按照约定履行自己的义务,不得擅自变更或者解除合同”,此等期间当然也具有合同上的拘束力,并非所有的持续性合同均得以随时终止。因此,除了信任关系原理和持续性合同的特性之外,之所以赋予当事人任意解除权,对于委托人来说,既有可能是基于委托人收回事务处理之考量,也可能是基于事务处理本身对于委托人已无利益可言,甚或是对特定事务处理事项的事先不了解的一种救济。^[20]而对于受托人而言,之所以赋予其任意解除权,既可能是涉及无偿委托的义务弱化问题,也可能涉及到行为义务之不可强制问题,其利益考量并不相同。不同的利益考量会影响到任意解除时的利益均衡问题,尤其是损害赔偿的范围厘定。

二、委托人任意解除的损害赔偿范围

如前所述,委托人之所以享有任意解除权,通常认为其原因在于委托合同以当事人之间的信任关系为基础。但也有学者认为,双方当事人的任意解除只有适用于无偿委托时,方能圆融无碍,而我国合同法未能区分有偿委托与无偿委托而规定任意解除制度,存在立法上的疏漏。同时认为,在有偿委托情形,合同法第410条的损害赔偿请求权无法涵盖受托人本来可期待的报酬利益,受托人在什么条件下、是否或在什么程度上享有与报酬和损害赔偿不同的补偿请求权,需要立法者作出适当考虑。^[21]无偿委托与有偿委托在任意解除问题上可能存在不同的考虑,笔者拟以此区分为视角来考察委托人任意解除情形的损害赔偿范围。

(一) 无偿委托任意解除的利益考量及其损害赔偿

委托合同以委托人的利益为目的,无偿委托中的委托人并不负有相应的给付义务,不可能构成给付义务的不履行,不至于因给付义务的不履行而引起债务不履行的损害赔偿。而且,无偿委托中,受托人对于受托事务原则上并无自己之利益,委托人任意解除时,对于受托人并不会产生利益的减损,也就无所谓损害赔偿的问题。若是费用支出的求偿问题,即使合同被任意解除,因该解除面向将来发生效力,对于已发生之费用并无影响,受

[19] 参见前引〔4〕,梁慧星主编书,第718页;崔建远:《合同法学》,法律出版社2015年版,第501页。当然,王利明认为将源于无偿委托的信任关系原理扩张适用于有偿委托并不合理,主张应对任意解除作目的性限缩,对于一些商事交易性质的事务委托合同,不宜允许当事人行使任意解除权(前引〔5〕,王利明书,第739页)。

[20] 桑岡和久:《民法学のあゆみ——丸山絵美子『中途解約と契約の内容規制』》,《法律時報》88卷第4号(2016年)第104页;丸山絵美子:《中途解約と契約の内容規制》,有斐閣2015年版,第256页,第267-271页。

[21] 参见张谷:《商法,这只寄居蟹——兼论商法的独立性及其特点》,《清华法治论衡》2005年第2期,第29页。

托人仍然得以根据合同法第 398 条要求费用支出之求偿，而无需借助第 410 条规定的损害赔偿请求权。即使有人认为委托合同已被解除，此等费用求偿并无合同上的请求权基础，受托人也仍然可以依无因管理之债要求返还所支出的费用。为此，以无偿委托为原则的德国民法典第 671 条规定的委托人撤回委托以及法国民法典第 2004 条规定的任意解除委托，均未规定受托人的损害赔偿请求权。^[22] 但另一方面，以无偿委托为原则的日本民法典第 651 条，并不区分任意解除的主体而规定了损害赔偿责任；我国第 410 条也是不区分有偿还是无偿，也不区分任意解除的主体规定了损害赔偿责任；在以无偿委托为原则的若干民法典学者草案中，也同样不区分任意解除的主体规定了损害赔偿责任。^[23] 那么，无偿委托之情形，又何来委托人任意解除时的损害赔偿责任呢？通常来说，无偿委托中受托人得以请求任意解除之损害赔偿的情形，主要可能出于受托人对于事务的处理也存有利益、附负担的无偿委托以及该委托构成其他合同的前提等情形。

在这方面，日本法务省提出的民法修改草案或许具有一定的参考意义。在该修改方案中，一方面延续了原来的规定，任一当事人均得以任意解除，损害赔偿则限于当事人于不利时期任意解除而引起的损害。另一方面，该修改方案也吸收了学说和判例的发展，增加了受托人对于事务的处理也有利益时的损害赔偿的规定。^[24] 例如，甲委托乙回收甲对丙的债权 A，虽然该委托为无偿，但因乙对甲拥有债权 B，甲乙约定乙得以从回收的债权 A 中扣除债权 B。此等委托，因受托人乙对于受托事务亦具有债的保全利益，乙得以请求因甲之任意解除而引起的损失。当然，此时的损害乃是保全利益的丧失问题，其损害赔偿额的评价，则有待因果关系等予以确定。

此外，也可能存在附负担的无偿委托。例如，受托人虽无偿为委托人处理事务，但受托人对受托人亦负有特定的义务，而此等义务与受托人的劳务给付义务之间并不构成对待给付关系。此时，可类推适用合同法第 190 条关于附负担赠与的规定予以处理。若委托人解除无偿委托时受托人尚未着手事务的处理，委托人亦无履行所负担义务之必要，受托人并无损失可言。若受托人已着手委托事务的处理，则可以根据事务处理的阶段、对委托人所负担义务的履行必要性和履行程度作出评判，以确定因委托人之任意解除所免除的此等义务与受托人事务处理的程度之间的均衡关系，用以确定是否足以构成损害赔偿及其具体数额。但是，合同本身的无偿性决定了此时的损害赔偿数额无论如何也不应超过委托人所负担义务的限度。

无偿委托事务的处理也可能构成另一合同关系的前提条件，或者与另一合同关系构成混合合同关系。委托人任意解除此等委托，可能会因此承担损害赔偿责任，但其请求权基础并不一定是第 410 条规定的任意解除情形的损害赔偿。例如，律师甲与某自然人乙约定为其免费代理民事诉讼案件，构成无偿委托。但若同时约定，胜诉后的执行程序也委托该律师处理，并约定执行程序代理的相关报酬。此时，诉讼代理委托合同虽然构成无偿委托，

[22] 当然，法国司法实践中也认为，委托人有随时解除委托的自由，但不能滥用其权利，且在合同中可以约定，在单方面撤销委托的情况下给予补偿。有正当理由且不滥用权利时，提前解除有确定期限的委托，并不产生受托人获得补偿的权利。参见《法国民法典》，罗结珍译，北京大学出版社 2010 年版，第 470 页。

[23] 参见前引〔4〕，梁慧星主编书，第 718 页；王利明：《中国民法典学者建议稿及立法理由：债法总则编·合同编》，法律出版社 2005 年版，第 628 页。

[24] 日本法务省：《民法の一部を改正する法律案新旧対照条文》第 136 页，<http://www.moj.go.jp/content/001142671.pdf>，2016 年 7 月 25 日访问。

但其构成了执行程序委托代理的前提条件。若委托人在诉讼的特定阶段任意解除诉讼代理委托合同,可能会导致受托人利益之减损,委托人也因此有可能承担损害赔偿赔偿责任。但此种情形,其请求权基础并不一定是第410条,亦可以类推适用合同法第45条的规定,依附条件的合同处理执行委托。^[25]又如,甲委托乙不动产管理公司处理甲所有的某栋大楼的出租事务,乙公司并不收取报酬,但约定其对所收取和管理的租赁合同保证金有使用收益的权利。若是将此等使用收益的权利视为事务处理的对价,则构成有偿委托;若将保证金的管理视为消费保管,则可能构成无偿委托与消费保管结合的无名合同。委托人若任意解除该合同,则应对受托人用益的丧失承担损害赔偿赔偿责任。

在实践中,也存在着销售代理合同或业务合作协议等,当事人之间虽然没有约定报酬,但受托人得以通过销售差价等获得相应的收益。“上海盘起案”就属于此种类型。该案中,大连盘起委托上海盘起销售其生产经营的产品,但大连盘起并不支付报酬,销售机构和渠道的建设、管理、运营等费用也由受托人上海盘起负责。虽然从合同法第396条的定义来看,此时也构成“受托人处理委托人事务的合同”,属于委托合同之一,但此等委托销售协议,既没有报酬的约定,事务处理费用也并非如同合同法第398条规定的那样由委托人承担,很难说是典型的委托合同。但我国法院仍将其作为委托合同处理,并认为此时仍然得以适用第410条的任意解除制度。^[26]如果将其看成是委托合同,若当事人没有约定报酬,依合同法第405条的规定,似乎可以解释成委托人应当支付报酬。但从当事人的意思来看,其原意应当是不支付报酬,而是受托人自身努力在经营业绩中获利,此等获利并非是委托人的给付义务,与受托人的事务处理之间并不构成对待给付关系。若将此类合同看作是委托合同,似乎也可以纳入无偿委托的范畴。^[27]

在上海盘起案中,两审法院均否定了受托人的可得利益赔偿请求,仅肯定其因合同任意解除而遭受的直接损失的赔偿。从法院认定的事实来看,法院肯定的直接损失指的是公司组建经营投入和促销投入等前期投入。这些投入相当于损害赔偿法领域的徒劳支出的费用的赔偿。而受托人主张的是,该协议并非委托合同,以违约为由要求委托人根据合同法第113条承担违约责任,赔偿预期利益损失。而崔建远、龙俊主张此时构成故意毁约,应当肯定履行利益的赔偿;履行利益指的是整个合同履行完毕后可以获得的利益,但可以根据损益相抵原则将合同解除后当事人从原有合同中解脱出来所可能获得的新的机会所产生的利益排除在损害赔偿范围之外。^[28]

上述争议的焦点在于是赔偿履行利益还是信赖利益。但是,笔者认为此时受托人的利益很难纳入履行利益或信赖利益的框架内予以讨论。原因在于,在无偿委托中,即使受托人对委托事务本身存有利益,但此等利益并非对方当事人履行给付义务之结果,与原定给

[25] 例如,在前引〔15〕案例中,一审法院虽未援引合同法第45条,但认为“当时蓝石所收取代理费的条件未能成就,系由于军博支行以不合同约定、不合理的理由解除代理协议的行为所致”,其实质仍然是第45条的类推适用。

[26] 当然,在“上海众昌置业发展有限公司与上海盛大房地产咨询有限公司、上海联鑫房产咨询有限公司商品房包销合同纠纷上诉案”(最高人民法院(2006)民一终字第55号)中,一审法院认定该协议充其量兼具代理和买卖的某些特点,不能被认定为委托合同。

[27] 但崔建远、龙俊将上海盘起案中的业务委托协议视为有偿合同,参见前引〔11〕,崔建远、龙俊文。

[28] 同上文,第84页。

付的不履行或不完全履行而引起的可得利益的丧失并非同一层面的利益。也就是说，此等利益的赔偿并非是完全替代或部分替代原定给付的、作为二次性义务的填补性损害赔偿，亦非因迟延履行而引起的迟延赔偿。与其说是给付利益或履行利益的丧失问题，不如说是受托人将来得利机会的丧失问题，从事营业时则是将来营业利益的丧失问题。此等受托人利益的丧失能否要求赔偿以及得以要求赔偿时的赔偿范围如何，当有进一步考量之必要。

关于这点，日本债法修改过程中也存在较为激烈的争论。在法务省审议会民法（债权相关）分会讨论的初期阶段，委托同时为受托人利益之目的时是否得以任意解除以及任意解除时是否得以请求损害赔偿的问题就提出来了。^[29]而到了《民法（债权相关）修改中间试拟稿》阶段提出的修改方案，一方面保持日本现行民法第 651 条的基本规定不变，并不区分有偿委托还是无偿委托，另一方面明确规定委托即使同时为受托人利益时，委托人也得以任意解除，但除非存在不得已之事由，应当赔偿受托人的损害。该修改方案同时以括弧的方式说明报酬本身并不构成此处的受托人利益。对于此时的损害赔偿的具体内容，在法律修改补充说明中认为不同于日本现行民法第 651 条规定的“因解除时期的不当性引起的损害”，而是若委托合同未被任意解除时受托人得以获得的利益，但应扣除受托人因免除债务而获得的利益。^[30]虽然在损害赔偿是否包括将来可以获得的报酬上存在争论，但受托人利益被纳入损害赔偿的范围这点，直到提交给日本国会的最终草案阶段一直得以维持。

当然，受托人得以对其丧失的受托人利益请求赔偿的请求权基础，在讨论过程中并未加以明确。与上述立法动向稍有不同，日本裁判实践中出现了一种逻辑上难以自圆其说的受托人利益保护模式。不少案件中，虽然请求权基础定位为债务不履行的损害赔偿，^[31]但在损害赔偿范围上并不是采取履行利益的赔偿方式，而是采纳了所谓的“损失补偿”的概念。^[32]但是，就“损失补偿”这一利益填补方式的请求权基础，学界未能充分展开讨论。^[33]

笔者以为，依委托合同的目的，委托人虽然不存在为受托人利益行事的义务，但对于持续性密切接触的委托合同双方当事人而言，类似于侵权法领域对于密切接触的当事人之间所要求的安全保护义务，诚信原则也要求委托人对于受托人的利益予以适当关照。委托人任意解除时，也应当对受托人的利益受损予以赔偿或补偿，除非存在不可归责于委托人之事由。其请求权基础可以是因违反诚信原则致使受托人营业利益受损或得利机会丧失的侵权损害赔偿构成，只不过因法律明确规定了任意解除时的损害赔偿构成，因而无需一般侵权损害赔偿的加重要件（如故意或重大过失要件），只要不存在“不可归责于委托人的事由”即可构成。

基于上述考量，笔者认为在受托人利益受损的具体计算上，合同法第 410 条规定的因果关系要件可以发挥作用。依第 410 条规定，任意解除时所赔偿的是“因解除合同给对方

[29] 法务省民事局参事官室：《民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明》（2011 年 5 月）第 384 - 385 頁，<http://www.moj.go.jp/content/000074988.pdf>，2016 年 7 月 20 日访问。

[30] 法务省民事局参事官室：《民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明》（2013 年 4 月）第 496 - 498 頁，<http://www.moj.go.jp/content/000112247.pdf>，2016 年 7 月 25 日访问。

[31] 通常认为对于定有期间的委托等，受托人对于合同得以持续的信赖值得保护，委托人应设定合理的解约告知期间解约，未设定合理的解约告知期间而任意解除，构成义务违反。

[32] 例如，在“红酒销售代理店合同解约案”（東京地判平 22 年 7 月 30 日判例時報 2118 号 45 頁）中，法院一方面肯定了债务不履行事实的存在，但另一方面却并未肯定债务不履行的损害赔偿，而是判定委托人具有“损失补偿义务”（参见加藤新太郎編集：《継続的契約の解除・解約》，新日本法規 2014 年第 376 - 378 頁）。

[33] 内田義厚：《企業間提携契約と継続的契約》，《判例タイムズ》第 1267 号（2008 年 7 月 1 日）第 19 頁。

造成的损失”。文义上言，受托人利益可纳入其中，计算假若未被任意解除时的受托人利益实现可能性。同时，这种因果关系也应当具有合理的限定，特别是受托人亦负有减损之不真正义务的情形。因此，若按照前述崔建远等主张的履行利益说，其计算公式可能如下：受托人因处理受托事务在某一单位期间（如月或年，依委托合同的具体情况而定）的获益×该委托合同的剩余期间（未约定期间时则为得以合理期待的终止期间）-受托人因免除给付义务所获得的利益。^[34]但如前所述，此时的受托人利益是否构成履行利益，尚有讨论的余地；而将来获利的盖然性被放大为100%是否合适，也是值得商榷；再者，单位时间获利的稳定性如何证明，对于长期性的委托合同而言，投入与产出之间并不总是处于一种平均的状态，过往的事务处理情况与将来事务处理状况之间是否具有等价性等，都会面临判断困难。因此，该计算方式仍有改进之余地。可以考虑另外一种计算方式：评估受托人重新获得类似的商业机会的时间成本，以该时间段内的获利丧失加上重新获得类似商业机会的其他费用为基础，计算受托人得以请求的赔偿额。同时，若受托事务处理过程中的投入得以转化为将来商业机会的，因其不再是徒劳支出的费用，在其得利范围之内，应当再扣减此部分费用。当然，无论上述哪一种计算方式，都会面临所失利益的计算困难，且容易导致纠纷的长期化。对于受托人而言，当然也可以选择就支出的费用进行索赔，其结果就如同“上海盘起案”的处理。但是，费用支出型的索赔同样应当扣减并非徒劳支出部分的费用，且应是合理支出的费用，特别是在由于经营判断失误导致前期投入过巨之情形，尤需注意这点。在无偿委托中还需要考虑的因素是，其赔偿额不得超过委托人因受托事务的处理得以享受的利益，否则有违无偿委托之本旨。

综上，委托人任意解除无偿委托的，因受托人并无委托合同上的利益，受托人原则上不存在损害赔偿请求权。但在一些特殊的无偿委托中，受托人也可能享有此等请求权。而这些特殊的无偿委托，无论是附负担的无偿委托还是混合合同或另一合同的前提，或者是虽为委托人利益但同时也为受托人利益之情形，其共性是受托人对受托事务的处理也有自身的利益，委托合同同时也是为了受托人的利益而设。此类无偿委托，受托人因委托人任意解除所丧失的利益，得以纳入损害赔偿的范围。因合同的具体样态不同，其损害赔偿构成亦可能不同。若委托人不存在相应的给付义务，受托人很难以给付义务的不履行或不完全履行请求违约损害赔偿，履行利益说存在可商榷的余地。但不管何种构成，其得以请求的损害赔偿范围均应以委托人就受托事务处理得以享有的利益额度为限。同时应导入违反不真正义务情形的减损规则和损益相抵规则，以平衡当事人之间的利益状况。

（二）有偿委托任意解除的利益考量及其损害赔偿

学说上已有越来越多的学者主张对有偿委托的任意解除作适当限制。^[35]学界关于任意解除损害赔偿范围的讨论，也多集中于这一领域。而在司法实践中，委托人任意解除有偿委托的纠纷不断，其争议的焦点不仅在于是否得以任意解除，关于损害赔偿的范围之争也日益浮出水面。委托人任意解除有偿委托时的损害赔偿问题，较之任意解除无偿委托而言，

[34] DCFR 在关于商事代理、特许经营及经销合同的未经充分通知的解约告知中采用了类似的规则（DCFR 第 IV. E-2:303 条）。赔偿额相当于如果设定了合理的通知期间，对方当事人仍在合同仍将持续的额外期间内所能获得的利益；每年的利益被推定为受害人方在此前三年间根据合同所获得的平均收益，不足三年的，推定为在此期间获得的平均收益。参见前引 [16]，欧洲民法典研究组、欧洲现行私法研究组编著书，第 945 页。

[35] 参见前引 [11]，崔建远、龙俊文；前引 [21]，张谷文，第 29 页以下。

更为复杂。与无偿委托情形不同的是，受托人此时享有报酬请求权。而且，受托事务的处理同样也存在着同时为受托人利益之情形。与此同时，有偿委托也常见于经营者与消费者之间的服务提供合同关系之中，会面临一些特殊的政策考量。

1. 受托人的报酬请求权与损害赔偿请求权

关于这点，依德国民法典第 675 条的规定，有偿事务处理的任意解除，准用承揽合同定作人终止权或者雇佣合同终止的规则。德国民法典第 649 条规定，“到工作完成时为止，定作人可以随时通知终止合同。定作人通知终止合同的，承揽人有权请求所约定的报酬；但承揽人必须容许扣除其因合同的废止而在开支上节省的利益，或因将其劳动力用于他处而取得或恶意怠于取得的利益。推定承揽人此后有权获得与尚未提供的那部分承揽给付相对应的所约定报酬之 5%。”^[36] 也就是说，德国民法上以报酬请求权为中心，来解决委托人任意解除有偿事务处理合同时的利益调整问题，可称为报酬请求权模式。^[37]

与德国民法不同，日本现行民法第 651 条所采取的并非是报酬请求权模式，而是损害赔偿构成。日本学说传统上认为受托人的报酬请求权以受托事务的处理为前提，提前解除导致剩余期间的报酬请求权丧失，故应当赔偿因解除时期不当而引起的损害。但随着广中俊雄理论的发展，日本已有越来越多的学者肯定剩余期间的报酬请求权，或者是肯定可得利益赔偿。广中俊雄理论的实质，也是认为委托人任意解除有偿委托时应类推适用承揽或雇佣的规则。日本民法关于承揽任意解除损害赔偿的第 641 条，通常被认为依该条得以赔偿的是扣减了因任意解除而免于支出费用后的承揽合同价金。^[38] 因此，日本民法文义上虽然采用的是损害赔偿构成，但司法实践和不少学说都倾向于以报酬请求权的方式确定损害赔偿的范围，其实质也是报酬请求权模式。

报酬请求权模式与日本民法第 651 条文义之间的乖离，也成为日本民法修改过程中的重要争点之一。关于有偿委托的任意解除，《民法（债权相关）修改中间试拟稿》补充说明中认为当然可以以约定的报酬作为其损害予以请求，但“受托人的利益”并非只有报酬，对于超出报酬的部分也应予以赔偿。^[39] 在后来的审议中，关于受托人利益受损时的赔偿，考虑到日本判例一直认为报酬本身并非此处的受托人利益，曾以括号的形式明确规定将来得以获得的报酬不在损害赔偿的范围之内，但在审议会第 95 次会议上，不少委员提出应当删去该括号内的内容，不应将报酬排除在损害赔偿范围之外。或认为受托人对于来自委托人的任意解除，既可以行使报酬请求权，也可以基于侵权行为或违反诚信原则的债务不履行行使损害赔偿请求权，或认为公司法及一般法人法中均承认以将来得以获得的报酬作为损害赔偿的范围，或者认为特别约定放弃任意解除权的情形，报酬也应纳入损害赔偿的范围。^[40] 正因为存在这样的争论，在第 96 次审议会提供的材料说明中指出，“第 95 次会议审

[36] 参见《德国民法典》第 4 版，陈卫佐译注，法律出版社 2015 年版，第 257 页。

[37] 当然，若终止时间不当，仍然有可能构成保护义务的违反，依德国民法典第 280 条的规定，同样可能产生损害赔偿赔偿责任。因此，在特定的情形，也会产生报酬请求权与损害赔偿请求权同时存在的情形。

[38] 山本敬三：《民法講義Ⅳ—1 契約》，有斐閣 2005 年版，第 705 頁。

[39] 法務省民事局參事官室：《民法（債權關係）の改正に関する中間試案の補足説明》（2013 年 4 月）第 496 - 498 頁，<http://www.moj.go.jp/content/000112247.pdf>，2016 年 7 月 25 日访问。

[40] 参见《法制審議會民法（債權關係）部会第 95 回會議議事録》安永貴夫委員（第 42 頁）、神作裕之幹事（第 44 頁）、岡正晶委員（第 44 頁、第 48 頁）等发言，<http://www.moj.go.jp/shingil/shingi04900225.html>，2016 年 8 月 2 日访问。

议时,有意见指出也可能存在着得以以丧失的报酬作为损害予以请求的情形,不应排除此等解释空间的存在,因此删去括号内的表述”。^[41]后来提交给日本国会的民法修改草案最终保留了该方案。^[42]

上述争议的焦点在于是否得以请求报酬,若得以请求,是否包括任意解除后剩余期间的报酬。报酬请求权与任意解除损害赔偿请求权之间的关系,是处理该问题的关键所在。关于这点,我国合同法的规定也面临同样的问题。一方面,合同法第410条文义上采用了损害赔偿构成,并非报酬请求权构成。另一方面,合同法第405条规定,“受托人完成委托事务的,委托人应当向其支付报酬。因不可归责于受托人的事由,委托合同解除或者委托事务不能完成的,委托人应当向受托人支付相应的报酬。当事人另有约定的,按照其约定。”通常认为,此处的“相应的报酬”,指的是与受托人完成事项的程度、工作情况等相适应的报酬,并非是合同约定的全部报酬。^[43]因委托人任意解除合同并非可归责于受托人的事由,对于已履行部分的比例报酬,受托人无须借助第410条即可请求。我国法院实践中也多肯定任意解除情形的已履行部分的报酬请求权。^[44]

任意解除后剩余期间的报酬请求权,会面临一些构成上的障碍。要肯定任意解除后剩余期间的报酬请求权,一种可能的方式是将其视为履行利益的赔偿。依这种方式,在有偿委托中,委托人负有报酬给付义务,其任意解除委托视为拒绝履行报酬给付义务,进而须承担债务不履行之损害赔偿赔偿责任,赔偿将来可得之报酬,同时依损益相抵规则和减损规则实行扣减。但是,委托人依法行使任意解除权是否能被视为违约,会存在争议。而且,根据合同法第405条的规定,委托合同的报酬乃是以完成或部分完成委托事务的处理为前提,将来的报酬尚未具备报酬请求权的发生要件,委托人并不存在此等报酬的给付义务。同时,即使认为此时委托人亦负有将来报酬的支付义务,根据合同法第67条的规定,“当事人互负债务,有先后履行顺序,先履行一方未履行的,后履行一方有权拒绝其履行要求。先履行一方履行债务不符合约定的,后履行一方有权拒绝其相应的履行要求”,因受托人并未履行剩余期间的受托事务处理义务,委托人得以援引第67条的规定拒绝受托人的报酬请求。因此,以报酬支付义务为前提的履行利益构成,会存在解释上的障碍。

另外一种可能的方式是运用风险负担规则的相关原理予以处理,由委托人承受报酬上的价金风险。依风险负担规则,因可归责于债权人的事由致使给付义务履行不能时,债权人难以免除其对待给付义务。^[45]依合同法第410条第2句“除不可归责于该当事人的事由以外,应当赔偿损失”的文句来看,作为债权人的委托人任意解除委托合同本身,并非该条所谓的“不可归责于该当事人的事由”。也就是说,委托人任意解除可以视为是可归责于

[41] 参见《民法(債権関係)の改正に関する要綱仮案(案)補足説明》第49頁, <http://www.moj.go.jp/content/000126620.pdf>, 2016年8月2日访问。

[42] 日本法務省:《民法の一部を改正する法律案新旧対照条文》第136頁, <http://www.moj.go.jp/content/001142671.pdf>, 2016年7月25日访问。

[43] 前引〔5〕,王利明书,第711页;胡康生主编:《中华人民共和国合同法释义》,法律出版社2013年版,第627页。

[44] 参见前引〔12〕案例。在该案中,法院认为委托人任意解除有偿委托时,受托人得以请求赔偿的是实际损失;同时认为,受托人可以请求已履行部分相应的报酬。

[45] 参见史尚宽:《债法总论》,葛云松勘校,中国政法大学出版社2000年版,第600页以下;芮沐:《民法法律行为理论之全部》,中国政法大学出版社2003年版,第367页。

债权人之事由，且因委托人任意解除致使债务人的给付义务履行不能。因此，受托人仍然得以向委托人请求支付报酬，只不过依损益相抵规则和减损规则，应当扣减因免除自身债务而获得的利益以及恶意怠于收取得以获得的利益。关于这点，日本民法（债权法）修改研讨委员会于2009年公布的《债权法修改的基本方针》曾专设“服务提供与报酬请求”一节，对服务人的报酬请求权作出详细规定。^[46]除了肯定服务提供中途终止时已履行部分的具体报酬请求权之外，还专门设计条文规定任意解除时的损害赔偿。^[47]该条文虽然区分了结果型服务和非结果型服务在损害赔偿范围上的不同，其结论值得商榷，但其基本思路仍然是传统的风险负担规则。^[48]在我国合同法领域，法工委释义书也认为，“委托人除对受托人已履行的部分给付报酬外，对在不可归责于受托人的情况下，因解除委托合同给受托人造成的报酬减少承担赔偿责任”，^[49]其采纳的也是报酬请求权构成。当然，委托人行使任意解除权存在不得已的事由或其他正当事由时，委托人并不承受此时的价金风险，受托人不能行使剩余期间的报酬请求权。从合同法第405条的文义来看，传统解释上认为任意解除终止契约后的报酬并不在报酬请求权的涵摄范围之内，但依风险负担规则的传统法理，可以将该条规定的委托事务履行不能时的“相应的报酬”扩张解释至可归责于债权人事由引起的价金风险领域，同时根据“相应的报酬”中“相应”的语义，将因免除债务而获得的利益以及受托事务陷入履行不能后所应采取的损失回避措施等减损规则纳入“相应”的考量之中。从这层意义上来说，报酬请求权的问题并非是合同法第410条中的损害赔偿问题，而是因履行不能可归责于债权人时的价金风险问题，其请求权依据可以是合同法第405条的扩张解释的结果。^[50]

2. 同时为受托人利益的有偿委托

在有偿委托合同中，同样会存在同时为受托人利益之目的而处理受托事务的情形。此

[46] 该学者草案条文可参见渠涛主编：《中日民商法研究》第9卷，法律出版社2010年版，第381页以下。

[47] 《债权法修改的基本方针》第3.2.8.10节规定：（1）在服务提供人尚未完成服务的提供时，服务受托人可以随时解除契约。（2）于前款之情形，服务提供人可以请求以下因解除而引起的损害赔偿额。①在成果完成型的服务提供契约中，扣除因解除而免于支出的费用（因免除自身债务而获得的利益）之后的约定报酬额；②依履行比例支付报酬的服务提供契约中，与既履行服务的比例相应的报酬以及该报酬中未包含的费用。

[48] 依日本债法修改委员会的见解，应联动考虑服务提供不能时的报酬请求额与任意解除时的损害赔偿额，其以报酬为中心解决有偿委托任意解除问题的思路非常明显。参见民法（債權法）改正検討委員会編：《詳解債權法改正の基本方針V：各種の契約（2）》，商事法務2010年版，第29頁。

[49] 前引〔43〕，胡康生主编书，第630页。在承揽合同领域，法工委释义书采纳的不是报酬请求权构成。该释义书认为，定作人任意解除应当赔偿的损失主要包括“承揽人已完成的工作部分所应当获得的报酬、承揽人为完成这部分工作所支出的材料费以及承揽人因合同解除而受到的其他损失”，同时认为“定作人预先支付报酬的，在扣除已完成部分的报酬外，承揽人也应当将剩余价款返还定作人”。见该释义书第439页。

[50] 上述判断的基本逻辑在于：委托人任意解除→受托人义务的履行不能→受托人义务消灭→给付风险由委托人承担→对待给付风险的归责与分配。但从理论上来说，委托人任意解除的通知到达以后，合同之债面向将来消灭，受托人关于事务处理的给付义务当然消灭，并不是履行不能而引起的义务消灭问题。同时，报酬给付义务也当然面向将来归于消灭。因不存在将来债务的给付与对待给付问题，双务合同的牵连性原理在此并没有发挥作用的余地。这一点与德国商法典肯定经理人合同、代办合同、居间合同终止后特定期限内的经理人、代办人、居间人的报酬请求权存在不同。原因在于，后一类型合同中，合同终止前“受托人”所为的行为或提供的服务给付，对于后续积极效果的发生具有一定的关联性，考虑到此等委托合同的持续性特质及服务效果显现上的迟延可能性，对于任意解除后的部分价金请求权予以肯定。关于这一点，究竟以可归责于债权人事由之履行不能构成，还是以服务给付效果发生的迟延为由的报酬请求权构成，有待将来作进一步的研究，本文暂以前一构成来论证受托人的剩余期间报酬请求权。

时的受托人利益并非委托人履行给付义务所带来的给付利益。有偿委托中, 委托人虽然存在报酬给付义务, 但有偿委托同时为受托人利益时, 此等利益并非在于报酬的取得, 并非报酬给付义务相对应的给付利益。虽然何为报酬请求权以外的受托人利益尚待学说和实践的进一步拓展,^[51] 但有偿委托的受托人在报酬请求权之外的利益受损无法纳入损害赔偿范围之内, 已成为各国有偿事务处理合同领域的问题之一。在德国, 关于定作人任意解除权的民法典第649条得以准用于有偿事务处理合同, 但对于其限于通过报酬请求权救济承揽人的问题, 也有不少反思。^[52] 其中的定作人利益说认为, 承揽以定作人利益为中心, 承揽人的利益原则上仅限于报酬, 要例外地保护报酬以外的承揽人利益时, 此等利益应构成合同的内容, 得以通过合同的解释纳入其中。若存在此等特别利益时, 要么排除或限制任意解除权, 要么通过损害赔偿的方式予以弥补。该学说虽然将承揽人利益作为例外, 但仍然肯定此等利益受损时的赔偿途径。而承揽人利益说则以承揽人对承揽事务的完成具有附随利益为前提, 认为应当在立法上对此等利益予以特别保护, 而不应限于报酬。^[53] 这表明, 德国有偿事务处理合同虽采取报酬请求权模式, 但也日益对报酬以外的损失作出反思。而采取损害赔偿构成的我国合同法第410条, 较之报酬请求权模式, 受托人利益保护在其中的解释空间更大, 更有可能被纳入保护范围。特别在以较低的报酬报价取得了相关事务处理的资格, 通过事务处理以实现受托人在报酬以外的自身利益时, 应当依与前述无偿委托同样的构成肯定受托人对于此等利益的丧失有请求赔偿的权利。

实际上, 从前述对报酬请求权的分析也可以看出, 报酬请求权的依据在于可归责于债权人事由的风险负担规则, 并不在合同法第410条的涵摄范围之内。若将损害赔偿的范围仅限于剩余报酬得丧的调整, 合同法第410条规定的损害赔偿的意义和目的无从得以体现。从这层意义上来说, 合同法第410条所谓的损失, 其本质应该是因任意解除而引起的报酬以外的损失问题, 受托人利益才是此处应当予以赔偿的对象。

3. 委托人为消费者情形或受托人从事特定类型的事务处理时的政策考量

即使肯定上述报酬请求权或受托人利益赔偿请求权的存在, 在一些需要特别政策考量的领域, 如消费者合同、类似雇佣的事务委托等, 也有修正的必要。例如, 就消费者服务合同而言, 若纳入有偿委托, 作为经营者的受托人仍然得以请求丧失的将来报酬及受损的受托人利益, 将极大地阻碍消费者行使任意解除权, 不利于消费者保护政策的实现。对此, 日本特定商交易法第49条以强行法的方式规定, 持续性的特定服务提供合同中途解约时的损害赔偿额, 仅包括已提供服务的对价以及通过政令规定的通常损害额; 在服务提供开始

[51] 在日本, 也有学说对于“受托人利益”概念的模糊性提出了批评。关于“受托人利益”的具体争论, 参见石堂典秀:《委任契約における「受任者の利益」概念について(1)》,《中京ロイヤー》第18号(2013年3月)第17頁以下。当然, 日本学说中探讨的“受托人利益”, 与本文所讨论的意旨并不相同。在日本学说中, 通常会将其放在是否得以限制委托人任意解除权的背景下予以讨论, 而本文则试图将其放在得以请求赔偿的对象层面予以理解。

[52] 例如, 有评注指出, 在承揽人将自己之全部资源应用于与合同相关的工作物制作的情形, 又或者在经济萧条时期, 承揽人为挽留有素质的人员而十分在意合同的执行等具体情形中, 此项规定可能会显现不足。参见前引〔17〕, 杜景林等书, 第542页。

[53] 坂口甲:《ドイツにおける注文者の任意解除権の理論的展開(二)》,《民商法雑誌》第136卷(2006年)2号第66頁以下。

前中途解约的，则仅包括通过政令规定的合同缔结及履行准备所需的费用。^[54] 日本消费者合同法第9条也以“平均损害”的概念对解除时的损害赔偿作出了特殊规制。该条规定，消费者合同中若预先约定了消费者合同解除时的损害赔偿额及违约金条款，依该条款设定的解除事由、时期等计算的总额超过同类消费者合同解除时之平均损害的，超过部分无效。^[55] 根据这些规定，因经营者通常是针对多数消费者展开经营活动，节省的劳务较为容易“转用”到其他消费者身上，很容易回避损失的发生，不一定能请求与解约后的报酬请求权相当的损害赔偿额或者只能请求较少的金额。我国消费者权益保护法虽然规定了特定交易的“反悔权”及质量瑕疵时的解除权，但并未对消费者任意解除时的损害赔偿额的限制作出特别规定，有待今后进一步完善。而在类似雇佣的事务委托中，其政策考量则会向相反方向作用，即要更多地考虑受托人之利益，进而在损益相抵规则和减损规则等减额事由上作适当限定。

三、受托人任意解除的损害赔偿范围

委托合同中，之所以赋予受托人以任意解除权，既有可能是基于无偿委托中的义务弱化，也有可能涉及行为义务的不可强制性，或者是涉及当事人之间信任丧失。而且，委托具有他益性，原则上为委托人利益之目的而设，受托人负有事务处理义务。因此，受托人任意解除情形的利益考量，与委托人任意解除时存在较大的不同。

（一）无偿委托任意解除的利益考量及其损害赔偿

根据合同法第396条、第399条等的规定，即使为无偿委托，受托人亦负有委托合同上的事务处理义务。但合同法第410条不区分有偿还是无偿，均赋予受托人以任意解除权，弱化了此等给付义务的拘束力。在无偿委托中，其弱化的色彩更为明显。

但是，与合同法第186条没有明文规定赠与任意撤销时的损害赔偿不同，在无偿受托人任意解除时，合同法第410条则明确赋予委托人以损害赔偿请求权，但并未说明此等损害赔偿请求权得以求偿的范围。因受托人负有给付义务，任意解除权的行使在某种程度上类似于拒绝履行，可能构成履行利益的赔偿。也就是说，委托人可依合同法第113条的规定，请求因违约造成的损失，包括履行后可以获得的利益。在我国司法实践中，也有部分案例体现了这一思路。^[56] 但是，无偿委托的委托人并不存在相对应的对待给付义务，令无偿委托的受托人承

[54] 潮見佳男：《特定継続的役務提供契約の中途解約と提供済み役務の対価法理》，《ジュリスト》第1302号（2005年）第88頁以下。

[55] 井上健一：《携帯電話サービスの契約解約金と消費者契約法の平均的損害》，《ジュリスト》第1467号（2014年）第90頁以下。

[56] 例如，在“东莞市恒锋实业有限公司与东莞市华源集团有限公司等委托收购股权合同纠纷上诉案”（最高人民法院（2012）民二终字第13号）中，华源公司承诺本次协助恒锋公司收购展览中心集体股的行为为无偿行为。本案系因解除委托收购合同产生的损失赔偿问题所生争议。最高人民法院判决虽然以不存在可归责事由及不具有可预见性为由不支持损害赔偿请求，但从表述来看，若存在可归责事由，则其股权差价损失可以获得赔偿。该股权差价款是股权“转售”价格与委托合同中的收购价格之差，似乎肯定了此时的损害赔偿可以包括履行利益的赔偿。当然，从该案案情来看，该案受托人对事务处理也有自身的利益，且在某种程度上受托人已完成事务之处理，只不过事务处理完毕后的财产移转面临障碍，此时是否得以任意解除及其法律效果如何，都有可商榷之处。

担履行利益赔偿是否妥当,值得考量。实际上,在赠与合同领域,虽然我国合同法第186条只是规定了任意撤销权,并未就赠与人任意撤销时是否应承担损害赔偿及其赔偿范围作出规定,学界多认为此时也可能构成损害赔偿,但并不是履行利益的赔偿,而只是因受赠人的合理信赖而遭受的经济损失,^[57]通常只承认信赖利益的赔偿。^[58]而在无偿委托中,受托人无偿提供劳务为委托人处理事务,可视为“劳务的赠与”,赠与合同相关的法理可以类推适用。当然,在比较法上,赠与合同的赠与人与无偿委托中受托人的注意义务程度并不相同,对于后者要求善良管理人的注意。其主要原因在于,在委托合同中,受托人对委托人权益领域的介入与受托人来自委托人的权益管理托付相辅相成。^[59]也就是说,委托合同关系中,受托人将因事务处理而介入到委托人的权益领域,影响到委托人的法益,此时对受托人实施活动过程中根据诚信原则应尽到的注意义务程度的要求,就会更高。从这一层面来说,赠与人瑕疵担保及注意义务轻减的法政策判断是否得以畅通无阻地延伸到无偿委托领域,应当慎重考量。但另一方面,从我国合同法第406条的规定来看,对于无偿委托时受托人的损害赔偿责任,我国合同法以“故意和重大过失”为要件,采取了注意义务轻减的法政策判断,与合同法第189条、第191条规定的赠与人仅就故意和重大过失承担责任具有相通之处。因此,笔者认为,在我国合同法层面,赠与合同的相关法理可以类推适用于无偿委托领域,但应当就受托人对委托人权益领域的介入作适当考量。

基于上述考虑,受托人任意解除无偿委托时,应当对第410条规定的“损失”作限缩解释,受托人仅就委托人合理信赖委托合同得以持续而遭受的信赖利益损失承担赔偿责任,以合理信赖基础上的合理费用支出为限。但因委托合同涉及到受托人对委托人权益领域的介入,若因受托人的任意解除而造成所介入的委托人权益的固有利益的丧失,对此等丧失也应作出赔偿,而限于信赖利益的赔偿。另外,受托人就受托事务的处理具有利益时,受托人的任意解除同样会造成自身利益的受损。但此部分受损利益并非委托人的得益,并不能与委托人的利益受损之间构成损益相抵的关系,不适用损益相抵规则,而只能视为受托人对自己利益的放弃。

(二) 有偿委托任意解除的利益考量及其损害赔偿

有偿委托中,受托人是否得以任意解除,存在诸多争议,在不少领域应当适当限制有偿委托受托人的任意解除权,特别是医疗服务、律师服务、消费者合同等特定领域的委托事务处理。这里主要就受托人任意解除有偿委托合同情形的损害赔偿作一简要分析。

在有偿委托中,受托人负有事务处理义务,且享有报酬给付请求权。包括我国合同法在内的部分立法例中,之所以赋予受托人以任意解除权,或是认为当事人之间的信赖关系动摇,或是认为事务处理义务的不可强制性,或者是持续性合同的特性使然,或者是代理权的抛弃等等。但不管何种理由,其不同于无偿委托中的义务弱化问题,在任意解除的损害赔偿问题上,也不同于无偿委托。

因受托人负有事务处理的给付义务,受托人的任意解除本质上来说属于拒绝履行的一

[57] 前引[5],王利明书,第222页。

[58] 参见宁红丽:《赠与人“撤销权”的厘定与赠与制度的基本构造》,《暨南学报(哲学社会科学版)》2006年第4期,第105页。

[59] 参见周江洪:《服务合同在我国民法典中的定位及其制度构建》,《法学》2008年第1期。

种，似应按照拒绝履行赔偿履行利益。但是，将受托人的任意解除视为拒绝履行，其法律效果与事实上或法律上不得要求继续履行的给付义务违反趋于一致，可能会有损合同法规定的任意解除权制度本身的意义和目的。有偿委托的受托人享有任意解除权，与通常的拒绝履行并不相同。于此情形，不能要求受托人承担替代原定履行的损害赔偿责任。不仅如此，受托人任意解除，除了可以视为拒绝履行之外，也可以认为是受托人不愿再为委托人的利益行事，因而通知委托人，将受托事务的处理交由委托人自身去处理或者是交由委托人另行寻找他人去处理。此时，即使作为不真正义务，委托人收到任意解除的通知后，要么自己处理事务，要么积极寻找他人处理事务，而不能坐等受托人事务处理完毕后的履行利益的获得。其构成，与合同法第400条规定的亲自履行义务的违反类似。因此，任意解除时的损害赔偿责任的承担也不应重于亲自履行义务违反的情形。在这点上，合同法第400条并未就亲自履行义务的违反规定损害赔偿责任，而只是规定未经同意的转托应当对第三人的行为承担责任。也就是说，原则上，亲自履行义务的违反并不会引发损害赔偿责任，委托人只能就因此增加的费用或因解除而引起的固有利益的丧失向受托人求偿。考虑到这两点，笔者认为，受托人任意解除有偿委托时，以事务处理完毕后得以获得的履行利益为原则计算任意解除时的损害赔偿并不合适，此时可以采用替代的方法来计算所失利益和所受损失：受托人在未完成受托事务的情况下解除合同，委托人自身处理相关事务所增加的费用；或者是委托人自己不亲自处理该项事务，另外委托他人从事该项事务时所增加的费用；或者是委托人自己不亲自处理该项事务，但又不能及时找到合适的受托人代为处理事务而遭受的损失。当然，若该项事务只能由行使任意解除权的受托人处理（如需要特定的资质等）或者是有特定的时效性要求而无法另行委托他人处理时，可以就该项事务处理难以完成所造成的损失要求赔偿，包括徒然支出的费用等等。这样的解释也符合合同法第410条“因解除合同给对方造成的损失”的文义。

结 语

委托合同任意解除时的损害赔偿问题，是学界和实务界的重要争点之一。任意解除权的定位，在无偿委托和有偿委托中并不相同；委托人的任意解除与受托人的任意解除，其间的利益考量也不相同。委托人任意解除时，若为无偿委托，委托人的任意解除旨在收回事务处理的权限或是不再信任受托人或事务处理本身对委托人不再具有意义，但就损害赔偿而言，因委托乃是为了委托人的利益而处理事务，受托人就事务处理所支出的费用已由合同法第398条的费用返还请求权所涵盖，原则上并无损失可言，不存在合同法第410条意义上的损害赔偿请求权。但是，受托人就事务处理本身也存有自身利益时，委托人应就持续性密切接触的受托人的利益作出适当关照，若未尽到此等关照，可依侵权构成要求承担损害赔偿责任，合同法第410条构成了此等请求权的规范基础，并不要求一般侵权构成的加重要件。而委托人任意解除有偿委托时，受托人的报酬请求权与合同法第410条规定的损害赔偿请求权之间的关系成为焦点之一。本文认为，委托人任意解除有偿委托的，受托人对于任意解除后剩余期间的将来报酬也享有请求权，但应依损益相抵规则、减损规则等作相应调整。但此等报酬请求权的规范基础，并不在于合同法第410条规定的损害赔偿请求权，

而是因可归责于债权人事由而履行不能时的风险负担规则的适用,其规范基础在于合同法第405条规定的报酬请求权的扩张适用。若有偿委托同时也为受托人的利益的,与前述无偿委托时的情形类似,就受托人这部分的利益受损,委托人负有合同法第410条意义上的损害赔偿赔偿责任。在需要作出特别政策考量的消费者合同等领域,则结合相关政策要求对损害赔偿的范围作出限定或扩张。

受托人任意解除合同时,也同样需要考虑无偿委托与有偿委托的不同。若受托人任意解除无偿委托,可参照赠与人任意撤销赠与时的损害赔偿处理,受托人承担委托人的信赖利益损失;但涉及所介入的委托人权益之固有利益受损时,则不在此限。若受托人任意解除有偿委托,考虑到任意解除权制度的存在意义,并不能令受托人承担拒绝履行的违约责任,而是应当区分是否得以采取替代措施继续事务处理,分别承担因解除而增加的费用赔偿或者是因解除而无法继续该事务处理所引起的损害赔偿赔偿责任。

Abstract: In recent years, there have been many analyses of and controversies over various issues relating to the compensation for discretionarily termination of commission contract. The purpose of discretionary right in commission contract varies with the people who exercise the right and between gratuitous contracts and onerous contracts. And these differences should be taken into consideration when defining the scope of damages as well. Specifically, when the principal exercises the discretionary right and the agent benefits from the transaction, this benefit loss should be dealt with in accordance with Article 410 of the Contract Law, whether the commission contract is paid or not. When the principal terminates an onerous commission contract discretionarily, and such termination can be classified as impossibility of performance due to the principal, the agent can request future reward according to the risk bearing rule. But this reward is not regulated as a loss under Article 410 of the Contract Law. When the agent terminates a gratuitous commission contract discretionarily, he/she should compensate the principal's reliance interest in a way similar to that in the case of donation rescission right at will. When the agent terminates an onerous commission contract discretionarily, he/she is not liable for breach of the contract. Instead, he/she should compensate the increased costs when substitutive measures are available. Otherwise, he/she should compensate the damages resulting from the termination. Moreover, in some commission contracts that contain special policy considerations, such as consumer contracts and labor contracts, the scope of damages should be expanded or limited according to the relevant policies.

Key Words: commission contract, discretionary termination right, compensation, the interest of agent, reward request right
