

信赖原则

在现代私法体系中的地位

马新彦*

内容提要：信赖原则是私法体系中独立于诚实信用原则的基本法律原则。在诸法律原则发生冲突时，现代法总是将信赖原则作为价值最大者而优先选择，并且信赖原则在合同责任、时效取得、地役权、离婚补偿、雇主责任等多方面都有适用余地，是私法体系中居于统治地位的原则。信赖原则是伴随着自由主义的兴起，作为对自由主义的一种平衡和矫正而取得重要地位的。

关键词：信赖原则 诚实信用原则 动的安全

引言

安全是人类生存与社会发展的基础，是人们追求完美生活的依据。因此，自从法产生以来，安全便成为法所追求的价值目标，只是在不同的历史时期，法对动的安全与静的安全的价值取向不同。^{〔1〕}动的安全与静的安全虽相互依存、相辅相成，但两者之间的冲突又常常是激烈的、排他的，动的安全要以牺牲静的安全为代价，静的安全又须以舍弃动的安全为必要。如果说现代法相对于传统法有所发展与进步，那就在于当动的安全与静的安全发生冲突时，现代法将动的安全置于优于静的安全的价值位阶，甚至于动的安全价值与自由价值相冲突时，现代法亦将动的安全置于高于自由价值的地位。

法所追求的正义价值的全部内容——自由、平等、安全、效率——首先“要通过一些基本原

* 吉林大学法学院教授。

本文是国家社会科学基金项目“民法学视角下的冲突与考量”（批准号 06BFX022）的阶段性成果。

〔1〕 在古代社会，社会生产力低下，生产者本身就是消费者，社会经济处于自给自足的封闭状态。安全仅被理解为人的生命与财产的安全，即静的安全是法所追求的最高安全价值目标。近代社会，社会生产力的提高带来了商品经济的繁荣与发展，商品交换与流通成为社会生活的主要部分。保护人的生命与财产的安全是人们对法律最基本的要求。为了维护与稳定社会的发展，法律还应以保护交易活动、实现交易关系的安全为其追求的价值目标。但是“新兴资产阶级立法者出于对封建社会残暴掠夺的憎恨，怀着权利失落的高度忧惕之心，更加注意自己手中所现存的权利，在极度的个人主义、理性主义和激进主义理念下，主张私权神圣和意志自由”（江帆、孙鹏主编：《交易安全与中国民法》，中国政法大学出版社1997年版，第23页）。因此，虽然有保护交易活动与交易安全的呼声，但重视私权的立法者们宁愿交易关系受到损害，也不愿自己的私权受到威胁，因而法律对安全的解释仍限于个人的生命与财产的安全。现代社会，市场交易与商品经济的高度发展对法律提出了一个非常严峻的问题，即仍旧依据原有的法律传统保护个人的生命财产而置交易关系的安全于不顾，将严重影响商品经济的稳定，乃至限制整个社会的进步与发展。立法者们认识到这一问题的严重性，遂将动的安全作为法律所追求的安全价值的重要内容，并赋予其相当重要的地位。

则的阐述来加以进一步说明。这些基本原则又要进一步通过一些具体的规则来实现对人们行为的规范和调节,从而最终使人们追求的正义价值得到实现”。〔2〕现代法所追求的动的安全价值是通过信赖原则,也只能通过信赖原则及其指导下的规则加以体现。德国学者非常精辟地指出:“德国民法典是一个时代的产物,它产生于那个尽力清除商业交往中障碍的时代……无论信赖保护是为了保护当事人已经付出的信赖,还是为了维护法律交往的稳定,在德国民法典的许多地方都能见到这一原则的思想,它是我国法律制度中的一项基本原则。”〔3〕美国学者也主张,20世纪大数多的法律发展可以被描述为对基于信赖产生的责任的承认。〔4〕信赖原则已经深深地渗透于法律的制度体系之中,普通法或成文法基于信赖原则而构筑了开放性的制度体系,在近些年来,该制度体系的不断扩张已经呈现出非常明显的趋势。〔5〕

然而,在我国,无论是学界还是司法界都没有给予信赖原则应有的重视。学者多著书立说强调诚实信用原则的功能、作用及其在法律制度体系中的地位;而法官审理案件遇有适用现行法与保护信赖及动的安全相冲突的情形时,宁愿适用现行法,也不敢发现和适用反映现代法理念与价值追求的信赖原则。本文不否认诚实信用原则的功能与作用,更不否认现行法规定的正当性与合理性,但是,诚实信用原则不是万能的,现行法普遍的合理性在特殊的个案中也会遭到质疑,并与维系建立在人们相互信赖基础上的社会秩序的稳定和财产流通的安全的法的应然状态相冲突。现代法保护信赖的时代性与全球化特征确应为所有的法律人所认知和认同。这是本文揭示信赖原则在现代私法体系中地位的根本出发点。

一、信赖原则是私法体系中的基本原则

耶林和富勒所作的具有历史性意义的论文发表后,〔6〕信赖以及信赖利益的保护几乎成为我们所处时代的最具典型性和代表性的话语。人与人之间没有一种关系不是建立在需要和信赖的基础之上的,需要是关系建立的动因,而信赖则是关系建立的条件或基础。交易关系如此,朋友关系、婚姻关系亦如此,一个正常的、理性人的婚姻绝对是建立在两性及情感的需要和男女双方之间相互信赖的基础之上的。社会是人活动的场所,是由人与人之间形成的形形色色的交往关系构筑并丰满起来的。“没有人们相互间享有的普遍信任,社会本身将瓦解。几乎没有一种关系是完全建立在对他人确切了解之上的。如果信任不能向理性证据或亲自观察一样,或更为强有力,几乎一切关系将不能持久。”〔7〕这就是说,信赖具有社会属性,是社会生活的基础。鉴于此,德国民法将信赖原则作为构建民法制度体系不可或缺的标准和根据。“在德国民法典看来,只有当人与人之间的信赖至少普遍能够得到维持,信赖能够作为人与人之间的关系基础的时候,人们才能和平生活在哪怕是关系很宽松的共同体中。”〔8〕因此,保护信赖如同保护人的生命一样具有正当性。信赖原则同契约自由原则、诚实信用原则一样,是私法制度体系中重要的法律原则。

多有学者将英美契约法中的“允诺禁反言”(promissory estoppel)视为信赖原则。很令人不

〔2〕张恒山:《论正义和法律的正义》,《法制与社会发展》2002年第1期。

〔3〕〔德〕卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》上册,王晓晔等译,法律出版社2003年版,第60页。

〔4〕See Joseph William Singer, *The Reliance Interest in Property*, 40 *Stanford Law Review* 652 (1987-1988).

〔5〕上引 Joseph William Singer 文,第643页。

〔6〕Rudolph von Jhering, *Culpa in contrahendo oder Schadenersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfection gelangte Verträgen*, in Jhering, *Gesammelte Aufsätze* (1861); L. L. Fuller & William R. Perdue, Jr., *The Reliance Interest in Contract Damages*, 46 *Y. L. J.* 52-96, 373-420 (1936-1937).

〔7〕〔美〕弗朗西斯·福山:《信任——社会美德与创造经济繁荣》,彭志华译,海南出版社2001年版,第5页。

〔8〕前引〔3〕,拉伦茨书,第58页。

解的是，他们在将允诺禁反言作为原则的同时，又花费相当的篇幅研究信赖原则的构成要件，认为信赖原则“本身是一个独立请求权，受允诺人可依据此原则向允诺人请求履行或损害赔偿”。〔9〕这不仅在理论上是矛盾的，而且贬损了信赖原则在私法体系中的重要地位。信赖原则的内涵应当精确化为：当事人在与他人的交易中付出了信赖，只要这种信赖是合理的，法律就应当予以保护。至于以怎样的方法保护信赖，何种条件成就方对信赖予以保护，保护信赖的结果是赔偿当事人的信赖利益损失还是赋予当事人一定的权利，或者赋予当事人预期得到的利益，则应由信赖原则指导下的具体规则予以解决。英美法的允诺禁反言，以及大陆法系的各种表见责任或者外观责任规则，连同缔约过失规则，都是以信赖原则为准则而构筑起来的庞大而和谐的规则体系。

法律原则有基本原则与具体原则之分。“基本法律原则是指体现法的根本价值的法律原则，它是整个法律活动的指导思想和出发点，构成法律体系的神经中枢……具体法律原则是基本法律原则的具体化，构成某一法律领域的法律规则的基础或出发点。”〔10〕就民法领域而言，同样有基本原则与具体原则之分。民法的基本原则应当是表现民法领域的根本价值，对民法领域的全部法律规范具有普遍的指导效力的立法准则，是民法精神的最集中体现。民法领域中的具体原则是在某个具体的领域内具有指导性效力，对某具体的实体法律关系具有规范作用的法律原则。如果划分基本原则与具体原则有理论上的意义，那么，信赖原则应当属于基本原则的范畴，原因在于它不是某一领域的立法准则和出发点，而是民法乃至整个私法领域自始至终的最高准则。尽管意思自治、诚实信用原则在法制进程的不同时期被立法置于重要的、甚至“帝王”地位，也尽管信赖原则未曾被法典条文化，但是，任何人都不敢否认信赖原则在私法领域中重要的地位、它所代表的私法精神以及它对法制进步所作出的巨大贡献。

法理学界对法律原则作了三种分类，根据法律原则产生的基础不同分为政策性原则和公理性原则；根据法律原则的覆盖面不同分为基本法律原则和具体法律原则；根据法律原则的内容不同分为实体性原则和程序性原则。〔11〕实际上，法律原则的分类不应仅限于此，还应当根据功能的不同进行分类。关于法律原则的功能，有学者认为有三项：指导当事人行使权利履行义务；解释、评价和补充法律行为；解释和补充法律。〔12〕也有学者认为法律原则的功能包括立法准则的功能、行为准则和审判准则的功能、授予司法机关进行创造性司法活动的功能。〔13〕笔者认为，法律原则具有两项重要功能：立法准则的功能和行为准则的功能。就立法准则的功能而言，立法机关应当以法律原则为准则和指导制定实现法律原则的具体法律规则；在法律规则不能涵盖某具体案件、不足以适应新类型案件或者若干法律规则发生冲突时，法官应当依据法律原则的精神审判案件、扩张解释法律规则以适应新类型案件，并解决、协调法律规则的冲突。所以，解释和补充法律的功能、审判准则的功能、授予司法机关进行创造性司法活动的功能均为立法准则功能的派生功能。而就行为准则的功能而言，当事人之间权利义务的设置以及权利的行使、义务的履行均应以法律原则的精神为准绳。遇有当事人权利义务设置不明、设置有分歧，或者权利行使、义务履行不符合行为准则的规范标准，法官可以依据法律原则的精神明确当事人之间权利义务的设置、行使及履行。因此，审判准则的功能和解释、评价、补充法律行为的功能实际上是行为准则功能的派生功能。几乎没有法律原则不兼具立法准则与行为准则两项功能，只是兼具的程度或侧重点不同。根据功能的侧重点不同可以将法律原则分为行为准则性原则和立法准则性原则。信赖

〔9〕 潘维大、黄阳寿：《英美契约法案例解析》，北京大学出版社2001年版，第16页。

〔10〕 张文显：《法理学》，高等教育出版社2003年版，第97页。

〔11〕 同上书，第96页。

〔12〕 梁慧星：《民法解释学》，中国政法大学出版社1995年版，第307页。

〔13〕 参见徐国栋：《民法基本原则解释——成文法局限性之克服》，中国政法大学出版社1992年版，第16页以下。

原则为立法准则性法律原则，因为它的意义不在于指导当事人如何信赖他人，而在于指导立法者和执法者如何保护合理的信赖。

或许有人认为，信赖虽然应当受到保护，但是我国合同法、民法通则以及相关现行立法并没有规定信赖原则，因而信赖原则至少在现阶段不是我国民法的基本原则。尤其在具体个案适用现行法的结果将严重损害当事人的信赖利益及整个社会的交易安全时，法官会以其没有造法的权力为由，以牺牲动的安全为代价而适用现行法。著名法哲学家德沃金曾有经典的描述：“法律不止是‘规则’，而尚有‘原则’，‘原则’隐存于判例的浩瀚全体之中，这整体将供应法官足以解决一切案件的法律依据。”^{〔14〕}他还认为，法律原则是代表法制传统一贯秉持不渝、而持恒加以实践的道德原则，与道德原则有所不同的是，它被制度化，并纳入法律体系之中，而法官的义务就是去检验、昭示这个道德理论，本于它所导出的价值原则是既有法制一向所本的原则，因此，道德原则不是取之于既有法制之外，而是原来已含于法制之内的“法律原则”。^{〔15〕}上述以判例法为背景理论而得出的结论，同样适用于成文法制。王泽鉴先生认为，“对立法者而言，将所有的法律基本原则，以明确的文字，表现在法条规定之上，可藉简单的推理径予适用，系一项难以实现的任务，由于社会之繁杂多变，亦非立法者所能完成之工作，因此解释法律不能拘泥于法条文字，应发现隐藏于某项规定之中的法理或一般法律原则，这是‘最高法院’之权利与义务，否则法律必停滞不进，陷于僵化，不能适应社会需要。”^{〔16〕}法律原则是法律的灵魂，极具抽象性和宽泛性，无论成文法是否将其刻于法典的条文之内，它早已蕴含在法律体系之中，人们所需要做的是如何证成它于既有法律中的存在、地位以及它的正确性，并于某一个案无确定的法律规则可援引适用时，利用法律原则作出合理的判决。正因为法律原则已经是既有法律的一部分，又可以涵盖一切事实，可以为一切案件提供唯一解答，所以，德沃金主张，法律本无漏洞可言。^{〔17〕}人们常常谈及的“法律漏洞”，不过是指就某一个案无确定的法律规则可援用而言。总之，无论信赖原则是否被确定于现行法的条文之中，它都已经是制定法所构筑制度体系的基石和指南。

二、信赖原则是私法体系中独立于诚实信用原则的基本原则

关于诚实信用原则的含义，尽管理论上有多种不同的解释，^{〔18〕}但几乎均认为诚实信用原则是一个抽象的、概括的、所含内容极其宽泛的概念，其法律效力在适用的对象和时间上均具有最高之强制力。有学者甚至将诚实信用原则视为资产阶级民法贯穿始终的唯一原则。^{〔19〕}在谈及诚实信用原则在法律体系中的地位时，“德国学者 Stammier 认为，法律之标准应为人类最高理想，

〔14〕 林立：《法学方法论与德沃金》，中国政法大学出版社2002年版，第66页。

〔15〕 参见上引书，第47页。

〔16〕 王泽鉴：《民法学说与判例研究》第1册，中国政法大学出版社1998年版，第305页。

〔17〕 参见前引〔14〕，林立书，第16页。

〔18〕 一种观点主张，诚实信用原则是要求民事主体在民事活动中维持双方的利益平衡，以及当事人利益与社会利益平衡的立法者意志。三方利益平衡是这一原则实现的结果，当事人以诚实、善意的态度行使权利、履行义务，法官根据公平正义进行创造性地司法活动是达到这一结果的手段。参见前引〔13〕，徐国栋书，第78页。另一种观点认为：“所谓诚实信用，是市场经济活动中形成的道德规则，它要求人们在市场活动中讲究信用，恪守诺言，诚实不欺，在不损害他人利益和社会利益的前提下追求自己的利益。诚实信用原则为一切市场参加者树立了一个诚实商人的道德标准，隐约地反映了市场经济客观规律的要求。”前引〔12〕，梁慧星书，第302页。

〔19〕 徐国栋教授认为，资产阶级民法中只有两项基本原则——诚实信用原则和公序良俗原则。而因此两项原则在内容上的一致性，并且从实践来看公序良俗原则主要适用于国际私法关系，基本不见适用于国内民事关系，严格地说，资产阶级民法的基本原则基本上只有诚实信用原则一个，它的效力贯穿于资产阶级民法始终。前引〔13〕，徐国栋书，第48页。

诚实信用原则即此最高理想的体现。如果法律规定与最高理想不合，则应排除法律规定而适用诚实信用原则”。〔20〕在谈及诚实信用原则的功能时，学者均认为诚实信用原则是补充法和解释法，〔21〕是“未形成的法规”，是白纸规定，是给法官的空白委任状。〔22〕司法活动中的创造性和能动性即依此原则而得以确认，法官的自由裁量权亦依据此原则而得以行使，诚实信用原则不仅是法官解释法律条款，而且是解释合同内容的权源和依据。现代法的私法精神若以私法正义为基点，以善意、诚实、道德、守信为核心内容，那么，可以说，冲出近代法实证主义法学的意思自治理论的束缚，而在现代私法体系中得以确立的诚实信用原则是现代私法精神的载体。基于此，将诚实信用原则称为“帝王条款”似乎成为不争的事实。

鉴于诚实信用原则在私法体系中所具有的崇高地位，有观点认为信赖原则与诚实信用原则有相似的内涵，它不应当是独立的基本原则，或者它是诚实信用原则的具体化。〔23〕但是，笔者认为，无论是以诚实信用原则贬低信赖原则的地位，还是以诚实信用原则否定信赖原则的独立性，都是错误的，信赖原则是私法体系中独立于诚实信用原则的基本原则。

（一）信赖原则与诚实信用原则具有完全不同的本质内涵

如果说两项原则有共性，那就是“信”字。但是，这种共性仅限于“信”字形象上的共性，隐含于“信”字背后的涵义却有质的区别。诚实信用原则之“信”具有守信、不欺之意；而信赖原则之“信”则有相信、信任之意。由此决定，二者具有完全不同的本质内涵：诚实信用原则是一种道德准则，约束交易行为的参与人遵守道德规范，诚实、不欺，在不损害他人利益的前提下实现自己的利益；而信赖原则不同，它不以道德规范的面目约束交易行为的参与人如何行使权利、履行义务，它也“没有法律伦理方面的基础，保护信赖往往只是一种旨在提高法律行为交易的稳定性的法律技术手段”。〔24〕一方当事人是否诚实守信不是决定法律规则逻辑结果的要素，而一方当事人的信赖是否合理却是授予一方权利或者强加另一方义务的原则性根据。

（二）信赖原则与诚实信用原则具有完全不同的功能属性

虽然人们对诚实信用原则有各种不同的解释，但有一点似乎已经达成共识，即诚实信用原则与契约自由原则不同，它是以道德伦理为理论基础的义务性道德准则。作为义务性道德准则，它将所有参与市场经济活动的人均纳入义务人的范畴，课以他们各种基于道德观念应尽之义务，如保密义务、通知义务、协助义务、告知义务、诚实不欺义务，以及恪守诺言、严格履约义务等等，统称为诚实信用义务。人们之所以就此形成共识，是因为诚实信用原则从罗马法产生时起至近代法将之法典化，并被确定为合同法、债权法乃至民法的基本原则，始终被作为约束当事人行使权利、履行义务的行为准则。〔25〕鉴于此，就功能属性上判断，诚实信用原则应当是行为准则性法律原则。然而信赖原则不同，它的中心内涵是法律应当对当事人在交易中付出的合理信赖予以保护，其主要功能不在于约束或告知当事人如何履行义务或行使权利，而在于指导立法者和法

〔20〕 参见史尚宽：《债法总论》，第319页，转引自前引〔12〕，梁慧星书，第311页。

〔21〕 参见何孝元：《诚实信用原则与衡平法》，台湾三民书局股份有限公司1977年版，第4页以下。

〔22〕 参见蔡章麟：《债权契约与诚实信用原则》，载刁荣华主编：《中国法学论集》，台湾汉林出版社1976年版，第416页。

〔23〕 参见徐学鹿、梁鹏：《商法中之诚实信用原则研究》，《法学评论》2002年第3期；刘丹：《论行政法上的诚实信用原则》，《中国法学》2004年第1期。

〔24〕 前引〔3〕，拉伦茨书，第58页。

〔25〕 参见法国民法典第1134条、德国民法典第242条、日本民法第1条第2项、我国台湾80年代修订后民法第148条第2款、美国《统一商法典》第1—102、1—103、1—203条等。在美国，对不适用《统一商法典》的案件，法院通常依普通法上的诚实信用原则予以裁判。1933年，纽约上诉法院在一份判决中宣布：在每一个合同中都有一条默示的合同条款，即任何一方均不得为后果会破坏或有损另一方从合同获益的任何行为，这意味着在每一个合同中都有一个诚实信用和公平交易的默示义务。参见郑强：《合同法诚实信用原则研究》，法律出版社2000年版，第32页。

官遇有当事人的合理信赖受危害，并由此危及动的安全情形时，以怎样的方式、以何种手段保护当事人的信赖。信赖原则下产生的责任具有责任的法定性和当事人行为的非道德评价性特征。就前者而言，尽管信赖原则下责任的内容不乏当事人的约定，但该责任非具备法律规定的要件不得成立；就后者而言，无论基于信赖原则及其指导下的规则一方当事人要承担怎样的责任、承受多么沉重的后果，均不是对该方当事人的道德非难。善意取得规则下真正所有权人所有权的丧失，表见代理规则下被代理人所承担的有权代理的法律后果，无一是对他们进行的道德谴责，而仅仅是法律对冲突的两个利益所作的价值选择和技术性处理。因此，信赖原则在功能属性上不同于诚实信用原则，属于立法准则性法律原则。

（三）信赖原则在诚实信用原则触及不到的领域内发挥其独到作用

徐国栋教授将诚实信用等原则以适用领域为界限作了具体的分工，认为“权利不得滥用原则主要调整涉及绝对权（核心是物权）方面的权利义务关系，公平、等价有偿原则和诚实信用原则主要调整涉及相对权（核心是债权）方面的权利义务关系。公平、等价有偿原则主要从外部利益均衡上加以调整，诚实信用主要对当事人提出具备善意、诚实的内心状态的要求，以此实现当事人之间外部利益关系上的平衡。因此，诚信原则的种种表现，莫不与对当事人内心状态的要求有关”。〔26〕从以上的论述中，可以得出两点结论：第一，现代法虽然将诚实信用原则确定为整个民法的基本原则，但它仍然主要适用于债权法领域；第二，诚实信用原则调整法律关系的方式，主要是通过通过对当事人善意、诚实的内心状态的要求，约束当事人履行义务、行使权利的行为。因此，无论是适用的领域，还是调整方式，诚实信用原则都不可能是绝对的、无限的。信赖原则除债权法领域之外，在更广阔的领域内均能适用。尤其在诚实信用原则触及不到的领域内，信赖原则以其特有的方式发挥独到的作用。各国物权法上的公信制度，所有权以及地役权的时效取得，商法中的外观责任，民法总则中的表见代理、表见代表，继承法中的表见继承，婚姻关系中的表见家庭财产等等，无一不是在信赖原则指导下的规则和制度。

（四）信赖原则与诚实信用原则有相互冲突的机遇

美国法学家迈克尔·D·贝勒斯在解释法律规则和法律原则的关系时认为，“原则可能互相冲突，所以原则有份量（weight）。就是说，互相冲突的原则必须互相衡量或平衡，有些原则比另一些原则有更大的份量”。〔27〕而法律原则之所以可能发生冲突，是因为每一原则均有其自身的价值和它所追求的价值。在某一情势，法律所追求的价值发生冲突时，原则的冲突便在所难免。对冲突的原则需要进行平衡、衡量、判断与选择，得出的结论应是适用价值最大者。

诚实信用原则与信赖原则是两个不同的原则，自有不同的价值取向，前者以诚信、不欺、道德为其追求的价值目标，而后者则以创造交易参与者相互信赖的良好环境、稳定社会交易秩序与动态财产关系的安全为最高价值目标。当两个价值发生冲突时，是以前者为根据，还是以后者为准绳，将得出完全不同的结论。例如，善意取得制度是对原所有权人与对无处分权人的占有赋予信赖的善意第三人之间利益冲突的评判，而评判依据的是这一制度赖以存在的法律原则所追求的价值。在无权处分，原所有权人没有任何不诚实之举，根据诚实信用原则，是绝对无法得出原所有权人丧失所有权的结论的。在无权处分人无力承担侵权责任时，将无权处分人所实施的欺骗行为造成的所有后果全部转嫁给原所有权人，绝不是诚实信用原则的精神。而信赖原则旨在保护信赖，使付出合理信赖的当事人的利益在最大程度上得到满足，从而维护整个社会的交易安全。善意第三人利益的最大满足便是得到标的物的所有权，因此，依据信赖原则，原所有权人的所有权

〔26〕前引〔13〕，徐国栋书，第89页。

〔27〕〔美〕迈克尔·D·贝勒斯：《法律的原则——一个规范的分析》，张文显等译，中国大百科全书出版社1996年版，第13页。

必定因善意第三人获得标的物的所有权而丧失。善意取得制度之所以确立，是法的动的安全价值无限扩大的结果，而信赖原则恰恰是这一价值的有形载体。当然，在二者追求的价值不冲突的情况下，诚实信用原则与信赖原则完全可以并存，如同契约自由原则与公平原则可以并存、公平原则与效率原则可以并存一样，缔约过失责任规则便是典型的例证。于缔约者未尽诚信义务给相对人造成信赖利益损失时，依据诚实信用原则与依据信赖原则会得出相同的结论。因此，当诚实信用原则与信赖原则发生冲突时，选择其一绝不意味着另一原则的无效，因为原则不是以有效或无效的方式适用的，但冲突至少说明信赖原则独立于诚实信用原则。

三、信赖原则是私法体系中居于统治地位的基本原则

诚实信用原则被学界称为“帝王条款”，^[28] 并被认为是私法领域里最高的基本原则，其理由可以归纳为两点，本文逐一分析。其一，诚实信用原则的适用范围日趋扩大，不仅适用于债法，而且适用于整个民法。王泽鉴先生在他的《民法学说与判例研究》一书中说，虽然诚实信用原则在德国民法的体系上被编排于债编之中，但德国学界著有诸多有关诚实信用原则的千页巨著，诚实信用原则非仅适用于债法，而且适用于整个民法，乃至公法及诉讼法。德国学者鉴于诚实信用原则在法律生活上的重要地位而将其称为帝王条款。当然他本人无不借助德国学界的观点证成自己的观点：诚实信用原则决不仅适用于债之关系，物权关系亦应当适用诚实信用原则。^[29] 然而，在王泽鉴先生所列举的物权法适用诚实信用原则的七类案件中，可以发现，一些案件仍然属于债法领域，一些则属于公平原则规范的范畴。以王泽鉴先生首先列举的遗失物拾得人之报酬请求权和占有物灭失之赔偿请求权为例，拾得遗失物和占有确为物权法问题，但遗失物一经被“拾得”，占有物一经“灭失”，便在当事人之间形成了债的关系，受诚实信用原则规范的报酬请求权与赔偿请求权仍然在债权请求权的范围之内，诚实信用原则仍未脱离债法领域。而关于“地役权人就利用土地所生之危险应以自己费用采取安全措施”，严格地说，地役权人负担安全设施的费用是以地役权人的利用行为滋生危险为前提的，这是利益与损失在当事人之间合理分配的问题，显然是公平原则规范的范畴。所以，诚实信用原则的适用领域仍然主要是债法领域，^[30] 即便有例外，也仍然是对当事人行使权利与履行义务的道德要求。诚实信用原则终有其触及不到的领域，如果内涵太过模糊，反而会影响其功能和效用。其二，诚实信用原则是未形成的法规，是白纸规定，换言之，是给法官的空白委任状。立法者正是通过这种空白委任状，授予法官以自由裁量权，法官据以排除当事人的意思自治而直接调整当事人之间的权利义务关系。所以，诚实信用原则为现代民法最高的指导原则。^[31] 但是，赋予法官自由裁量权不是诚实信用原则的特有功能，公平原则、意思自治原则以及信赖原则均有此功能。以此功能判断法律原则在法律体系中的地位，不足以得出诚实信用原则为现代民法最高指导原则的结论。

笔者认为，若干原则发生冲突时常常作为价值最大者而被选择的法律原则以及统管领域最大的法律原则方可以成为法律体系中居于统治地位的原则。依此判断标准，信赖原则不仅仅在民

[28] “帝王条款”称谓之源，在我国学者中大概可追溯到王泽鉴先生的《民法学说与判例研究》，他的“帝王条款”称谓来自德语 Königparagraph。参见前引 [16]，王泽鉴书，第 303 页。

[29] 参见前引 [16]，王泽鉴书，第 302 页。

[30] 在迪特尔·梅迪库斯的《德国债法总论》中，诚实信用原则被置于第三编第十六章，以“诚实信用作为一般原则”命名。参见 [德] 迪特尔·梅迪库斯：《德国债法总论》，杜景林、卢湛译，法律出版社 2004 年版，第 117 页以下。而在拉伦茨的《德国民法通论》中，信赖原则被置于第二章“《德国民法典》的精神基础”第四节“《德国民法典》中的信赖保护原则”中。参见前引 [3]，拉伦茨书，第 58 页以下。

[31] 参见前引 [12]，梁慧星书，第 303、306 页。

法，在整个私法体系中都是居于统治地位的基本原则。

(一) 从冲突法律原则的价值选择看信赖原则的统治地位

信赖原则与诚实信用原则的冲突不限于善意取得的场合，在表见代理、表见债权转让、表见商人资格等场合均会发生冲突，而且每每以信赖原则作为价值最大者优先予以选择。信赖原则也不仅限于与诚实信用原则发生冲突，与意思自治原则同样会发生价值冲突，或者更严格地说，信赖原则的产生和存在在法律层面的最大意义就是合理限制当事人的意志自由，信赖原则是在与意思自治原则的冲突中产生的。

信赖原则与意思自治原则的冲突随处可见，而且，法律总是将信赖原则作为价值最大者而予以选择。在此仅以合同解释制度的历史发展为例进行阐释。“合同解释制度作为开放的法学体系的一部分，其间也必然充满着价值判断与利益衡量，而其主导性的价值及原则，无疑是值得探寻和揭示的东西。为应对社会的发展，合同解释制度与其他私法制度一样，也处于一种动态的演变之中。”^{〔32〕}在意思表示的合同解释理论中，历史上经历了意思主义与表示主义的不懈斗争，^{〔33〕}而在背后支撑这一斗争的是意思自治原则与信赖原则的冲突和较量。综观各国立法及法理，基本上经历了由表示主义到意思主义，再回到表示主义的过程。^{〔34〕}在古代社会，立法者和执法者的智慧尚难以透过外在的表示驾驭认知、推断当事人内心真意的过程，于是，原始的法律选择了表示主义。当私法自治的理念被人们所接受，并形成私法领域里的意思自治原则时，表示主义渐渐失去了它的合理性和正义性，各国法纷纷从仅仅关注当事人的外在表示的固有意义，转向关注当事人表示背后的内心真意。在意思主义的理论之下，法官解释合同就是利用各种规则探寻、推导当事人的内心真意，并以推导出的当事人意思确定合同的内容。作为私法基本原则的意思自治在合同的解释中处于最基础和最重要的地位，是意思主义理论能够在相当长的时期内占据统治地位的重要的原则性根据。但是，在致使合同解释成为必要的发生分歧的两方当事人的真意中，意思主义选取的是表意人的真意，而忽视了受表意人的信赖，^{〔35〕}这不仅否定了受表意人的自由意志，也大大地损伤了受表意人的信赖^{〔36〕}和交易的安全。以保护信赖为标志的现代法自然需要视角的转换，“表示主义的复兴，正是打着加强信赖保护的旗帜而登堂入室的”。^{〔37〕}它的核心内容是，以理性之人（reasonable person）站在受表意人的角度对表意人所作的意思表示能作出的并且应当作出的理解解释合同。它保护的是受表意人的信赖利益，关注的是受表意人的安全价值

〔32〕 叶金强：《合同解释：私法自治、信赖保护与平衡考量》，《中外法学》2004年第1期。

〔33〕 意思主义以意思自治原则作为合同解释的指导准则，将当事人的主观内心真实意思看成确定合同内容的唯一重要的根据，遇有当事人以文字或口头表示的意思与当事人主观内心意思不一致的场合，以当事人的内心意思为准确定合同的内容。与意思主义相反，表示主义则重视合同外在的表示，完全以当事人表示出来的意思确定合同内容，尽管表示可能与当事人的内心意思相悖。

〔34〕 在大陆法系，原始的法律倾向于表示主义，旧日尔曼法直到中古中期完全采用表示主义，认为重要的是表示的、向外表现的意思。罗马法最初与古日尔曼法相似，完全拘泥于形式主义，十二铜表法规定：“凡是嘴说过的，就是法律”。因为注重外在现象的解释理论逐渐失去了合理性，意思主义的解释理论在16世纪时占据了支配地位，直到19世纪末，意思主义在德国都一直占据主导地位，德国民法典的颁布才使解释理论由意思主义再度转向表示主义。在英美法系，18世纪末期之前均采严格的形式主义，极其注重当事人的表示，以表示的意思确定合同的内容。从18世纪末起，法院开始从仅仅关注当事人外在表示的固有意义，转向关注当事人的内心意图。但是，由于法官对于当事人证明自己内心意思的证词的不信任，到19世纪末表示主义开始复兴，并最终创造了现代的客观主义，即表示主义理论。参见前引〔32〕，叶金强文。

〔35〕 参见前引〔32〕，叶金强文。

〔36〕 受表意人对表意人的表示经合理谨慎判断得出表意人的真实意思，并对此予以信赖，作出回应。如果表意人以其表示与内心意思不一致而否定其表示出来的意思，受表意人将遭受信赖损害。合同解释中保护受表意人的信赖，只有一种可行的方法，即以受表意人对表意人表示的认识、理解来解释合同。

〔37〕 前引〔32〕，叶金强文。

和自由价值。这就决定了现代法的表示主义不是向古代法表示主义的简单回归，较之以往它登上了前所未有的高度。近代法意思主义向现代法表示主义转变的过程，实际上是一直以来作为私法核心价值的意思自治原则与信赖保护原则冲突较量的过程，而且，较量的结果是信赖原则成为现代法的最高准则。^[38]当然，在表示主义理论中，对于合同内容的确定，起决定作用的不是受表意人本人对表意人表示的理解，而是理性之人站在受表意人立场上的客观理解，在保护受表意人信赖利益的同时，也尽可能地保护表意人的利益和表意人的自由意志，这恰恰是现代法趋向成熟的表现。

（二）从法律原则发挥效用的领域看信赖原则的统治地位

信赖原则触及领域之广泛是任何一个法律原则所不及的，对此不妨作一考察。

1. 合同责任

合同责任的基准是期待利益的赔偿，这早已被立法及观念所接受。然而，如何说明期待利益赔偿的正当性呢？富勒在他的《合同损害赔偿中的信赖利益》一文中列举了历史上存在过的各种学说，并进行了分析和批判。首先是心理损害说。依该理论，允诺形成了受诺人的一种期待态度，对于允诺的违反引起受诺人的一种受伤害感，给受诺人造成了心理的损害，恢复期待利益是补救受诺人的心理伤害。然而，这种理论的困难在于：法律并非对所有的允诺都赋予强制力，一些法律并不赋予强制力的允诺，即便是当事人违反了允诺，也不产生期待利益损害赔偿。在这一点上，心理损害说不能自圆其说。其次是意思理论。该理论认为，缔约当事人是在行使着一种立法权，对合同的法律强制不过是国家对业已由当事人订立的一种私法的执行。但是，如果一份合同代表着一种私法，它则是一个经常对当它被违反时应怎么办只字不提的法，也就是说，当事人的意思很少及于不履行场合下的救济范围，其结果是不得不听任法官的解释，而依其解释所导出的原则没有赔偿期待利益的必然性。因此，对于大多数合同而言，要想从意思理论中得出损害赔偿问题的现成答案定属枉然。再次是经济、制度方法论。依该理论，将来给付的约定在经济上具有现在的财产价值，对此保护同于通常的财产权。但是，将来给付的约定与现实产生作为财产权的期待，这是法律保护的结果，而不是原因；而且，在这种说明所依赖的信用制度出现以前，约定的拘束力已经被承认，法律对期待利益的赔偿业已进行。对此，富勒称为“窃取论点”。^[39]

富勒认为，任何有助于阻拦违约的因素均有助于防止因信赖造成的损失。法律赋予合同以强制执行效力，令违约当事人承担期待利益损害赔偿责任，不仅是补救和预防因信赖所致损害的需要，而且是增进对商事协议之信赖的需要。信赖利益的赔偿虽然也可以补救当事人的信赖损失，但是只有当商业协议不仅被达成而且被履行时，劳动分工才能得到促进，商品才能得以流转到最需要的地方，经济活动才能得到推动。任何将法律保护限于信赖利益的规则均会危及这些好处，这样的规则在实践中只会有碍于信赖，因为证明信赖并对其进行金钱估算如此困难，以至于那些知晓或者感受到这些障碍存在于司法救济之途径上的商人们会在是否信赖某允诺上犹豫不决，为了鼓励信赖，必须省却对它的证明。无论有否信赖，信赖损害多寡，都基于允诺进行期待利益赔偿，这被认为是明智的，而且期待利益赔偿确实提供了更易于操作的赔偿方法，并在实践中提供了一种更为有效的惩罚。^[40]依据富勒的理论，应该说，自从有了合同，有了保护当事人

[38] 诚实信用原则如同意思自治原则、信赖原则一样，对合同的解释发挥着至关重要的作用。诚实信用原则以它宽厚的意旨、公平正义的理念，具有填补合同的漏洞，修正、矫正当事人对合同的理解的功能，是信赖原则不可比拟的。而信赖原则对合同解释所具有的方法论上的功能又是诚实信用原则所替代不了的。这也说明，信赖原则是不同于诚实信用原则的私法领域里重要的基本原则。

[39] 参见李永军：《合同法》，法律出版社2005年版，第199页。

[40] 参见[美]L·L·富勒：《合同损害赔偿中的信赖利益》，韩世远译，载梁慧星主编：《民商法论丛》第7卷，法律出版社1997年版，第422页。

权利义务关系的合同法，信赖原则便实实在在隐存于法律体系之中，成为既有法的重要部分。合同的法律效力本身就是信赖原则的体现。

2. 所有权的时效取得

无论在英美法系还是大陆法系，时效取得制度均有极其悠远的历史，因为占有人长期自主、公然、排他、持续而和平占有非其所有的财产，并最终取得财产的所有权，是由许多道德的和经济的原因证成的，保护占有人的信赖利益也是其中一个极具论证力的理由。美国哈佛大学法学院教授约瑟夫·威廉·辛格（Joseph William Singer）指出，非所有权人以自己所有的意思占有所有权人的不动产，所有权人对其占有未表示异议，这种持续一定时间的有效默认无异于所有权人向占有人传达的放弃其财产所有权的一种信息，无论是否可以证明，而且也无须证明。在所有权人和占有人之间产生了一种无须言语阐释的关系，占有人信赖所有权人的默认，并产生了一种对财产所有权的期待，随着占有时间的持续，信赖利益将有实质性地增加，而真正所有权人的默认行为又肯定了这一点。但是，这种利益又是相当不稳定的，因为所有权人一旦认识到自己的错误而行使自己的权利，占有人日益增加的信赖利益将毁于一旦，占有人于这一关系中处于弱势地位，需要得到法律的特殊关照。在另一方面，因为所有权人持续的默认他人对自己财产的使用，随着时间的经过，所有权人的权利越来越不具有实质性，所有权人允许其他人占有他的财产，在某种意义上就是放弃了他的财产权，当这种持续默认达到足够长的时间，他的没有实质意义的权利也失去了法律保护的意义，法律转而保护弱势一方——占有人的利益。通过把所有权从真正所有权人手中转移给占有人，法律实现对相互关系中弱势一方的特殊保护，占有人不需要补偿真正所有权人的损失就获得了财产所有权。^[41]

在德国，法学家那恩鲁普（Naenrup）也曾主张时效取得制度应以外观主义的法理为依据予以解释。^[42] 在外观主义理论之下，占有人对标的物的长期公然而和平地占有载负着所有权的外观事实，构成了物权所有的表象形式，真正所有权人对其权利的怠于主张导致了占有人对占有所表现的外观事实的信赖。占有人虽然是外观事实的载负者，但没有真正所有权人对外观事实之协助，不可能发生信赖。以牺牲对于该外观事实的存在予以原因的真正权利人的利益为代价，保护对该外观事实赋予信赖的占有人的利益，便成为所有权时效取得的法理依据。

3. 法定地役权

地役权与相邻权系权利人为自己土地权利的行使而对他人土地予以利用或限制的权利。学者谈到二者的区别时认为相邻权因法律的直接规定而产生，而地役权则基于合同的约定而发生。^[43] 但无论是在大陆法系国家还是英美法系国家，均有依法律直接规定而生之地役权。^[44] 约瑟夫·威廉·辛格教授指出，有三种法定的地役权是以保护信赖利益为出发点的。

在美国，地役权因为是土地上的一种权利而属于反欺诈法约束的范围，当事人以意思表示设定地役权的，必须采用书面形式，^[45] 否则，不生地役权之效力。但是，因信赖而生的地役权禁反言（easement by estoppel）却给出了一个反例。这一规则是在 Stoner v. Zucker 案提出的。在

[41] 前引 [4]，Joseph William Singer 文，第 666 页。

[42] 参见高金松：《空白票据新论》，台湾五南图书出版公司 1986 年版，第 60 页。

[43] 参见郭明瑞主编：《民法》，高等教育出版社 2003 年版，第 281 页。

[44] 法国民法典第 639 条规定：“地役权的产生，或者由于现场的自然情况，或者由于法律规定的义务，或者由于所有人之间的契约。”除依所有权人之间的契约而生之地役权外，以自然情况和法律规定的义务而产生的地役权均为法定地役权。参见尹田：《法国物权法》，法律出版社 1998 年版，第 411 页。

[45] 以当事人的意思产生的地役权包括以契书（deed）方式和以遗嘱方式产生的地役权。以契书方式产生的地役权自签署契书的当事人将契书交付对方当事人之时起生效，以遗嘱方式产生的地役权自立遗嘱人死亡之时起生效。参见马新彦：《美国财产法与判例研究》，法律出版社 2001 年版，第 131 页。

该案中，原告口头许诺赋予被告地役权，被告可以在原告的土地上挖一条沟将原告土地旁边的河水通过原告的土地引到被告的田里。被告信赖了原告的口头许诺投资 7000 美元挖沟修建引水渠。一年之后，原告要求被告停止使用引水渠，并禁止被告进入自己的土地修护引水渠。当被告继续使用时，原告以侵犯他人土地（trespass）为名诉诸法院，要求法院发布强制令禁止被告使用。法院认为，虽然依据反欺诈法，必须采用书面形式并由供役地所有权人签字方能产生地役权，但是原告口头许诺授予地役权，被告给予了信赖，在原告明知被告信赖并期待地役权的情况下，若仍以违反书面形式的规定为由否认地役权的存在，对被告不公平。因此，供役地所有权人一经授予需役地所有权人以地役权，并知道或应当知道需役地所有权人会基于信赖而投入资金和劳动，那么供役地所有权人就不得干涉需役地所有权人行使地役权。法律规则应保护被赋予权利的当事人对于未来仍可进入他人土地的一般信赖。^[46]

凡承认所有权时效取得的法律大多承认地役权的时效取得。美国大多数州规定了土地所有权的时效取得，并借以发展了地役权的时效取得制度。虽然前者以对土地的长期占有为前提，后者以对土地的长期非占有性使用为条件；前者因为时效取得而导致所有权人丧失不动产所有权，后者所有权人仅丧失阻止他人以特定方式使用自己不动产的权利，但二者在构成要件和法律效果等方面仍有诸多共同之处，对信赖利益的保护均为时效取得的重要理论根据。于需役地所有人因时效取得地役权时，其权利内容以及对他人土地使用的程度取决于其曾经使用的方式和使用的程度。^[47]法律为了保护信赖利益，于土地上的权利从所有权人转向非所有权人时，甚至无须非所有权人向所有权人作任何经济补偿。

必要地役权（easement by necessity）是另一种法定地役权。^[48]约瑟夫·威廉·辛格教授在分析法律赋予买受人必要通行地役权的理由时认为，出卖人出卖被其他土地环绕的土地给买受人时，实际上具有授予买受人通行地役权的主观心意，因为他知道决不会有人情愿购买一块四周被围而没有通道的土地，因此，法律赋予通行地役权首先不违背当事人的内心意思。但是，即便出卖人没有授予买受人通行地役权的主观心意，法律也会赋予买受人必要的通行地役权，因为买受人在购买出卖人的被他人土地环绕的土地时，心存这样的信赖：出卖人将授予其在自己土地上的通行地役权，如果因为没有出卖人以书面形式授予的地役权而否认买受人的地役权，那么买受人购买的土地将没有任何价值。^[49]

可见，上述三种地役权均建立在一个不变的主题之上：即当需役地所有权人对地役权的获得存在信赖时，法律须承认其弱势性及信赖保护的正当性，将财产权利部分或全部地从所有权人手中转移给非所有权人。^[50]

4. 离婚补偿

对于离婚案件，无论是在哪一个国家，也无论是在哪一个历史时期，法官总是要判决男方付女方一定的补偿或一定的抚养费，而支撑这种判决的恰恰是信赖保护原则。玛格丽特·F·布里尼格（Margaret F. Brinig）教授和琼·卡本（June Carbone）教授在他们的《结婚与离婚中的

[46] 参见前引 [4]，Joseph William Singer 文，第 666—668 页。

[47] 参见上文，第 670 页。

[48] 出卖人将自己的土地分割出一部分转让给买受人，买受人受让的土地被他人的土地（包括出卖人保留的土地）环绕，在出卖人保留的土地上通行对于买受人而言不仅仅是方便，而且是唯一必要的进出土地的方法，那么，出卖人一经将其土地转让给买受人，买受人的必要通行地役权即产生。

[49] See *Cushman Virginia Corp. v. Barnes*, 204 Va. 245, 250—251, 129 S. E. 2d 633, 638 (1963).

[50] 参见前引 [4]，Joseph William Singer 文，第 672 页。

信赖利益》^[51]一文中主张,尽管因为时代的变迁,婚姻家庭关系中信赖利益的表现形态不同,但因为结婚或离婚而遭受信赖利益损失的,女性总是要大于男性。传统时代,家庭以夫为尊,法律以婚姻神圣的名义巩固男权,财产完全在丈夫的掌控之下,妻子在法律上没有独立的人格,没有独立的财产,婚前依赖于父母,婚后依附于丈夫,贞节与专一是衡量女子好与坏重要的或唯一的道德标准。在这种传统的婚姻家庭中,女性遭受的最大的信赖利益损失就是丧失了嫁与他人的机会以及丧失了生活来源和依靠,在这个意义上,期待利益(丈夫可能提供的生活保障)和信赖利益(另择配偶的机会)交融在一起。男性对婚姻的信赖利益损失也同样是丧失了另娶他人的机会,但是,因为社会从未对男性的青春与贞操赋予过与他们的地位与收入同样的价值,婚姻失败所带来的舆论谴责与经济负担对于男性再娶他人并无大碍。因此,女性所遭受的信赖利益损失远大于男性,而法律保护信赖利益的最有力方法就是反对离婚。一旦离婚,法律不得利用过错原则增加离婚的难度和过错方的负担,所能给予女性的保护就是责令男性给付妻子抚养费以保证其生活;而对于无过错男性的保护就是适用过错原则使其摆脱婚姻带来的财产上的义务,财产上的无负担成为无过错男性再娶他人的有利条件。

现今社会的进步和女性地位的提高,使婚姻中的信赖利益发生了变化。女性有了自己独立的人格和独立的经济地位,就业机会大大增加,甚至可以挣得多于男性的收入。但结婚后女性常常选择支持丈夫的事业、抚养孩子、操持家务,放弃了工作的机会。一旦婚姻失败,她们将很难再得到已经放弃的就业机会。因此,对女性而言,婚姻中的信赖利益损失突出地表现为就业机会的损失。而男性绝不会因为婚姻而放弃工作,相反会更有成就。离婚时,受益的男方不仅能保有工作,还可以因为成就了事业而获得对孩子的监护权,男性的信赖利益损失仍少于女性。判决离婚时保护信赖利益的有效方法是合理分配家庭财产,^[52]女方因为对家庭的牺牲而可以获得补偿,而且这种补偿不因为受补偿方的再婚而终止,因为再婚也无法使其找回失去的前程。当代社会,人们将感情作为维系婚姻关系的重要因素,结束婚姻关系胜于维持不幸婚姻的观念最终被社会舆论所接受,女性已经认识到牺牲事业的严重后果,努力在追求事业的同时兼顾家庭,因而过错原则以及过错原则下的抚养费所具有的惩罚性与补偿性的双重含义似乎不再具有合理性,但是补偿的意义仍然存在。对于女性来说,年龄的增长仍然是她们另觅佳偶的障碍,女性仍然是信赖利益的受损人。^[53]

婚姻关系同合同关系一样,是建立在双方相互信赖的基础之上的,因为婚姻失败所遭受的信赖利益损失对于女性一生而言无法估量。各国婚姻家庭关系立法中关于保护妇女利益的规定,以及法官在离婚案件中所作的男方向女方赔偿的判决,本质上均立足于信赖保护原则。

5. 企业关闭时的雇主责任

劳资双方的雇佣关系是建立在合同关系基础之上的,而很多国家法律却于合同之外于企业被关闭时要求雇主承担一定的法律责任,主要有以下几项。第一,补偿责任。我国劳动合同法第46条第6项规定,用人单位决定提前解散的,须向劳动者支付经济补偿。在美国,法律要求公司支付被解雇工人的一年的解雇费用以及相关福利(如健康保险)。法律禁止工厂出卖财产以躲避责

[51] Margaret F. Brinig & June Carbone, *The Reliance Interest in Marriage and Divorce*, 62 *Tulane Law Review* 904 (1988).

[52] 德国民法典规定的夫妻法定财产制为夫妻分别财产制,即只要当事人没有特别相反约定,婚姻关系存续期间配偶双方各自取得的财产仍然归各自所有。如果双方离婚,按照德国民法典1378条,应将双方在婚姻存续期间获得的财产增加额进行均衡,即财产增加额较多的一方将自己财产增加额超过另一方财产增加额的一半给与对方。法律之所以如此规定,旨在对于信赖婚姻关系的稳定而为家庭生活付出较多的女性予以一定的补偿。

[53] 前引[51], Margaret F. Brinig & June Carbone文,第858—902页。

任；在工厂关闭后一年，雇主需要继续保持工人的福利计划，应当给予工人抚恤金，对于自愿提前退休的工人支付 55% 的抚恤金。^[54] 第二，帮助失业工人再就业的责任。在法国，永久性的裁员必须得到劳工监察院（Inspectorate of Labor）的批准，而批准的前提是工人找到新工作，因而为了获得批准雇主须竭尽全力帮助工人寻找新工作，法律的此项规定间接地要求企业帮助工人再就业。^[55] 第三，优先安排因关闭企业而失业的工人。在美国，公司关闭工厂导致工人失业，三年之内公司下属的其他工厂有需要相似工种的，法律要求公司应当优先安排被解雇的工人。^[56] 第四，将工厂转卖给工人或其他有经营能力的第三人。在美国，对于大企业的关闭，依据征收条例，该企业所在地的政府部门可以利用征收权征收可能赢利的工厂，然后将它转给工人或者可以经营它的其他私人公司。行使征收权的过程实际上是政府部门作为中间人召集工人、工会、可能的买方、有关的政府机构、专家、管理机构以及社区组织等所有受到影响的人进行磋商，在使公司得到公正补偿的条件下，为工人及工厂的长远利益将工厂转卖给最佳的经营商。^[57] 法律强加于企业的上述四种责任的意义，在于保证因信赖雇主而长期在该企业工作并丧失其他劳动技能的工人尽可能地继续依靠他们现有的工作技能维持正常生活，以将信赖利益的损害降到最小。无法达此目的的，以金钱弥补劳动者的信赖损害。

雇主解雇工人应承担何种责任，可以依据当事人之间的合同确定，而股东在行使关于企业存与废的重大决策权时是否须考虑工人的利益，却不是合同以及合同法能够解决的问题，因为股东的这种责任抑或工人的权利的源头不是合同，也不是合同法。约瑟夫·威廉·辛格教授对上世纪 80 年代法发生的 *United Steel Workers v. United Steel Corporation* ^[58] 一案发表的巨幅论文揭示了法律的真谛。1982 年 4 月，美国钢铁公司欲关闭位于扬斯敦和俄亥俄州的因技术落后、现代化改造成本过高而不宜继续经营的两间已经运行近百年、拥有几千工人的钢铁厂，这对于在钢铁厂工作数十年，将工厂作为他们本人及其家庭生活重要部分的数以千计的工人，对于因为钢铁厂的存在而得以运营的周边商业性实体，甚至对于整座城市都无疑将带来灾难性的影响。工会代表工人诉诸法院，要求公司以公平的市场价格将工厂卖给工会，不得擅自关闭工厂，声称公司的管理者曾经公开向工人们许诺，只要公司还在营利就决不会关闭工厂。正是基于对这一许诺的信赖，工人没有寻找其他更好的工作机会，或者放弃了唾手可得的的其他就业机会，一直在钢铁厂工作。因此，阻止公司关闭工厂以及购买工厂应当是工会的权利，而公司有义务也有责任保护工厂的现状，并将工厂卖给工会。此事件在司法界以及理论界引发了公司是否有义务将工厂转卖给工会，工会是否可以基于信赖而生成的财产权强制公司将工厂转卖给工会的一场大讨论。

美国联邦地区法官托马斯·兰博洛斯（Thomas Lambros）认为，公司要关闭的不是一个面包店、杂货铺、模具商店或是汽车修理厂，也不仅仅是一个生产钢材的钢铁公司，即将关闭的是已经成为了马洪宁谷（Mahoning Valley）的一种内在体制。这些年来，马洪宁谷的一切都是因

[54] 参见前引 [4]，Joseph William Singer 文，第 736 页。

[55] 同上文，第 733 页。

[56] 除此之外，该法还有其他相关的内容。例如，国家补贴和支持可以帮助公司在一定时间改善经营的，劳动部将提供贷款及贷款担保、商事利益补贴、技术支持等，或者为购买关闭工厂者、建立新工厂者提供补贴以创造或者扩大区域内的工作机会；劳动部有权提供再培训项目使工人适应新的工作；劳动部有权向面临裁员的公司提供政府采购，使它们获得抵扣公司债务 5% 的政府合同；劳动部可以帮助受到工厂破产影响的地方政府获得社会服务或者公共工作计划的许可、贷款或者贷款担保，从而提高其对于新投资者的吸引力；关闭工厂或者大量解雇雇员的公司应当向地方政府缴纳由于运行转变而造成的税收损失的 85%。参见前引 [4]，Joseph William Singer 文，第 732—737 页。

[57] Gregory Buckley, *Eminent Domain: The Ability of a Community to Retain an Industry in the Face of an Attempted Shut Down or Relocation*, 12 Ohio U. L. Rev. 231 (1985). 转引自前引 [4]，Joseph William Singer 文，注 390。

[58] 631 F. 2d 1264, 1265 (6th Cir. 1980).

为钢铁而发生的。学校、道路、城市的扩建都是源于钢铁。与其相适应的，社区居民的生活和命运都建立在钢铁这一体制之上。如果允许美国钢铁公司离开扬斯敦，那么整个社区将失去多年以来赖以生存的源泉，成为荒原。尽管立法机构还没有创造出关于工会的这种财产权的法律，但并不意味着不需要这样的法律以应对未来的相似情况。可以认为在美国钢铁公司与将一生都奉献给工厂的工人乃至整个社区的居民之间因长久的关系而产生了一种财产权。但是，兰博洛斯法官最终以美国的现行法律中并不存在支持这一财产权的先例，而他作为法官不具有创设这种权利的能力，联邦法院也没有根据道德的指令而改变州财产法的权力为由，判决公司对工厂拥有所有权，作为所有权人有权对工厂作任何处置，公司没有义务，更没有责任将工厂出售给工会。^{〔59〕}

约瑟夫·威廉·辛格教授认为，兰博洛斯法官最初对案件结果的直觉要好过他最终的裁判，判决结果无疑是错误的。其实与法官们在案件中的结论正好相反，创设工会所主张的财产权的先例早已存在。法律体系之中存在这样的法律原则，即经常赋予处于相互信赖关系中的一方一定的权利，并要求对方承担一定的责任，而体现这一原则的法律制度恰恰就是通过限制强势一方的利益和承认弱势一方的权利来保护信赖利益。这种原则不仅已经被普通法和成文法所确立，而且贯穿于法律体系的始终，^{〔60〕}所有权的时效取得、法定地役权、租户权利、离婚财产的分割、福利权利等无一不是这一原则的具体化。^{〔61〕}他进一步主张，社会生活中形成的各种关系于某一发展的关键时刻会发生冲突与破裂，这种冲突常表现为强势一方任意处置其财产的自由与弱势一方的信赖利益以及相互关系持续性的安全之间的冲突。面对这一冲突，法律需要作出抉择，抉择的结果是通过在所有权人与非所有权人之间再次分配权利与利益实现对弱势一方信赖利益的保护。这种抉择能够被证明是公平的。该案的法官之所以没有发现这些先例以及包含在法律中的原则，是因为他们认为案件的关键在于寻找财产的所有权人，并认为所有权人可以对财产进行任意处置，没有任何特例。此种方法的错误就在于：所有权人处分所有物的自由从来就不是绝对的，同时，这种寻找所有人的方法把注意力从工厂和其所在社区的相互依存关系上转移开来。在信赖基础上形成的这种相互依存关系是社会经济生活的核心，相当多数的法律被用来保护这种关系，将这种关系和法律应当保护的在这种关系中形成的权利完全割裂是绝对错误的。^{〔62〕}

一个健康社会的发展需要人们之间的相互信赖，正如约瑟夫·威廉·辛格教授所言，“我们的责任就在于学会怎样建立一个这样的社会：每个人彼此信赖，完全可以把自己的生命交到别人手中”。^{〔63〕}由于社会追求的结果所决定，企业经营中劳资双方财产权的道德评价就在于它在怎样的程度上促使、维护了人们之间信赖关系的发展。只要某种权利有利于维系人们之间的相互信赖，并能够为社会酿造相互信赖的氛围和环境，这种权利就具有正当性，即使当事人之间没有约定这种权利。

四、结 语

在英美普通法上，对信赖予以保护至少可以追溯到15世纪晚期，保护信赖已有几个世纪之

〔59〕 参见前引〔4〕，Joseph William Singer文，第614—620页。

〔60〕 参见上文，第664页。

〔61〕 参见上文，第665—698页。

〔62〕 参见上文，第621—623页。

〔63〕 参见上文，第750页。

久。^{〔64〕}然而，20世纪大多数的法律发展可以被描述为对相互信赖的关系产生的责任的承认。^{〔65〕}信赖原则不仅仅被现代法所承认，而且已经深深地渗透于法律体系之中，仿佛是血脉滋养着私法体系乃至整个社会这一庞大的躯体，它无所不在，并成为躯体机能得以良性运转的保障。“信赖原则遍布于我们的法律体系之中，已经被来自不同的源头的普通法和成文法所确立，并呈适用的扩张性的发展趋势。”^{〔66〕}那么，信赖原则为何只有在现代法上才处于如此重要的地位？这大概需要用与意思自治原则为何成为近代法上至高无上的原则一样的思路去寻找答案。

自由主义思想是自由资产阶级打破封建专制束缚的一面大旗，是资产阶级革命所追求的最高理想。体现人的本性和人的意志的私法自治精神被法律肯认，使法律在更高的程度上彰显个人的私欲和意志，无疑是资产阶级革命时期人的最基本诉求的表达，它使人、人性与法律的关系得到了彻底的理顺，私权得到前所未有的尊重，人的自然欲望得到了法的肯定和弘扬。不仅如此，取得胜利的资产阶级在自由意志的鼓舞下，开始了对自由财产的不懈追求。被封建法制束缚的人们一旦获得了自由，那种被压抑许久的欲望便成了强大的动力源，推动着人们去最大可能地实现自己的价值追求，这一切促进了整个社会自由财产的迅猛增涨，自由资本主义经济也在这个自由的洪流中不断前进和发展。这就是源于商品生产者社会的第一个世界性法律——罗马法的意思自治原则为何在自由资本主义时代方逐渐为欧洲大陆和英美国家法律所确认、逐渐深得人心并最终成为两大法系私法领域里核心原则的原因。

但是，任何价值的追求都是要付出代价的，自由意志在创造资本主义社会经济繁荣的同时，也制造了贫穷、无序和混乱。现代法追求的价值是效益和安全，这是由人们所处的这个时代所决定的。“现代社会发展的趋势之一，便是分工的细化”，而“劳动分工专门化越高，每个个体与他人关系中的合理期待越是应当得到保护”，因为“分工使得社会成员相互依赖性增加，信赖成为更重要的秩序形成与维护的媒介”。^{〔67〕}尽管从人类社会存在的那一天起就需要维护信赖，但是，只有在现代社会劳动分工达到了如此高度的细化，曾经带来私法繁荣与经济昌盛的绝对自由主义思想所制造的无序和混乱与高度细化了的分工所需要的和谐状态发生如此剧烈的冲突的时候，对合理信赖的保护才具有如此之高的渴望和需求，信赖原则在私法领域里才具有如此重要的地位。

由信赖原则的功能属性及其在私法体系中的地位所决定，它对于一般法律规则具有矫正的作用，这种矫正作用是通过在一般法律规则的普遍合理性与正当性于个案中遭到质疑时改变其正常的逻辑结果而发挥效用的。^{〔68〕}租赁合同承租人迟延给付租金或者支付不足额租金时出租人享有解除合同的权利，为很多国家法律的一般规则。但出租人接受迟延给付的租金的行为，使承租人相信其将放弃解除权，承租人基于这种信赖，之后多次迟延给付并在租赁物上予以大量投资，出租人一旦行使解除权，将给承租人造成信赖利益损失，甚至危及动态财产关系安全，美国法官将适用信赖原则判定出租人不得行使解除权。^{〔69〕}如果承租人因经营状况不佳未按约定支付足额租金，出租人接受不足额租金而没有在合理的时间内向承租人行使全额给付请求权，造成出租人放弃权利的外观假象，并使承租人对该外观假象赋予信赖，没有积极协商变更租金条款，也没有积极采取措施改善经营，若干年后出租人请求承租人补交过去租金的差额，德国联邦最高法院会判定出租人丧失该请求权，而请求权丧失的根据不是德国民法典规定的消灭时效，而是承租人对出

〔64〕 Kevin M. Teeven, *Origins of Promissory Estoppel*, University of Memphis Law Review Spring 2004, p. 502.

〔65〕 参见前引〔4〕，Joseph William Singer文，第653页。

〔66〕 前引〔4〕，Joseph William Singer文，第664页。

〔67〕 前引〔32〕，叶金强文。

〔68〕 参见〔法〕雅克·盖斯旦、吉勒·古博：《法国民法总论》，陈鹏等译，法律出版社2004年版，第790页。

〔69〕 A. P. Development Corporation v. Band, 550 A. 2d 1220 (N. J. 1988).

租人默认不足额租金行为的信赖。^{〔70〕}

目前,在我国,大量与美国工会诉钢铁公司案相类似的案件摆在法官面前。信赖值得保护,因为它不仅涉及弱势群体的根本利益,还涉及社会的安定及交易的安全,但却无现行法可依。如果固守于现行法而忽视对合理信赖以及动的安全的保护,势必重犯托马斯·兰博洛斯法官无视法律体系中存在的信赖原则而将当事人的既得权利绝对化的错误。现在应当做而且必须做的,就是正确认识信赖原则在私法体系中的重要地位及其功能与作用,并且认清信赖保护的全球性与现代化发展趋势,尽可能地保护弱势一方的信赖利益,以求法律关系的安全与稳定以及法律关系中各方利益的平等保护与公正对待。

法典的编撰本质上是对应然法的高度概括与总结,不是发明法律,而是发现法律。鉴于信赖原则在私法体系中的统治地位,鉴于信赖原则在司法实践中的迫切需要,作为现行法所构筑制度体系基石和指南的信赖原则应尽早法典化,并应在未来民法典中处于重要地位。

Abstract: Due to the highly specialized social division and the unparalleled development of commodity economy in modern society, the security of transaction becomes one of the top goals of value in law. The principle of reliance and the rules under its direction create the only way to realize the value of the security of transaction pursued by modern law. It is the guiding ideology and basic point of legal activities, and is the supreme guide line in civil law and the entire private law, so it is the basic principle of private law system.

As to its functional attribution, the principle of reliance is the criterion of legislation, since its significance is to guide the legislators and executors on how to reasonably protect the interests of reliance rather than guide the parties on how to trust others. The promissory estoppel in common law, along with the diversified rules of the *prima facie* liabilities in continental legal system, and the liabilities for *culpa in contrabendo*, construct a huge and harmonious system of rules based on the principle of reliance. The majority of legal developments of the twentieth century can be described as the recognition of the rights and obligations engendered on the basis of reliance. The principle of reliance is the footstone and guide line of the institutional legal system and has already infiltrated through the system, no matter whether it is specialized by the positive law or not.

Although the principle of good faith is defined as the king clause in private law by several scholars, and although it has been specialized by the positive law, the principle of reliance is in the dominant status in modern private law. Whenever value conflicts take place between the principle of reliance and other principles, the former has always priority over the latter for its high value. More over, the principle of reliance can be applied in the areas of contract liability, acquisition of ownership by time, legal easement, compensation for divorce, employer's liability, and so on. It is along with the arising of liberalism and as its balance and correction that the principle of reliance acquired an important position.

Key Words: the principle of reliance, the principle of good faith, the security of transaction

〔70〕 参见前引〔3〕,拉伦茨书,第311页。