

农居房交易中未成年人共有权益的保护与赔偿

肖夏

(山东财经大学法学院,山东 济南 250000)

摘要:农居房交易由于房屋来源、占有、过户等方面的特殊性,导致未成年人利益受损极易成为出卖人一方毁约的“借口”,引发诚信危机。要妥善平衡涉未成年人农居房交易案件中未成年人利益和交易安全之间的冲突,必须解决不同诉讼主体和诉讼请求下买卖合同效力、非为未成年子女利益处分行为的性质、后续损害赔偿标准等法律适用难题。在现有法律框架下,为弥补涉未成年人财产处分方面的法律漏洞,需适当引入表见代理理论为认可父母代为处分行为的外部效力提供法律依据,在此基础上合理确定子女后续赔偿诉讼成立的依据和标准。鉴于我国民法有关未成年人财产处分的规定存在疏漏,通过修法以事先预设的利益隔断机制取代事后的利益权衡和救济,更能避免裁判标准的分歧和偏颇,确立统一的法律适用标准。

关键词:农转居拆迁安置房买卖纠纷;非为未成年子女利益之处分行为;表见代理;初步证明责任

中图分类号:D 923.2

文献标识码:A

文章编号:1000-260X(2018)06-0101-10

随着城镇化建设进程的推进,大量失地农民转为城镇人口,相应的农转居拆迁安置房(以下简称农居房)纠纷开始呈现增长快、类型多、案情复杂的态势。近年来房产市场价格不断上浮,农居房交易由于交房与过户登记之间存在时间差,越来越多的出卖人意图通过各种手段毁约、逃避履行过户义务,导致交易诚信危机。其中,卖方借口未成年人利益受损而要求确认合同或处分无效,以及由此引起的关于未成年人的后续赔偿诉讼成为关注焦点。涉未成年人的房产交易诉讼本就因父母处分行为的性质及效力难以确定而导致裁判困难,加之农居房交易初始产权状态不明的问题,使此类案件中未成年人利益保护与交易安全之间的权衡难度加倍。

一、涉未成年人农居房交易案件的表现形式与特殊性

(一)涉未成年人农居房交易案件的表现形式

实践中,涉未成年人农居房交易案件通常表现为父母出卖作为家庭共有财产的拆迁安置房,后又以损害未成年人权益为由拒不履行过户义务。案件争议焦点多集中于涉未成年人的农居房交易的效力认定,以及未成年人财产权益受损的赔偿问题。现将两个典型案例所组成的系列案介绍如下,作为分析的起始与基础。

1.刘某某诉韩某某、孙某某、韩某房屋买卖合同纠纷一案

收稿日期:2018-09-04

基金项目:山东省社会科学规划研究项目“农转居拆迁安置房交易中产权保护问题研究”(17CSPJ02)

作者简介:肖夏,法学博士,山东财经大学法学院讲师,主要从事民法、国际经济法研究。

被告韩某某与孙某某于2005年登记结婚,婚后育有一子韩某,4年后二人协议离婚。2005年底因房屋拆迁,韩某某户抽签分得案涉房屋。2006年4月韩某某与刘某某签订房屋买卖协议将案涉房屋出卖给刘某某。合同签订后原告孙某某按约支付了全部房屋价款,被告韩某某收款后将涉案房屋交付给原告。原告收到房屋后进行了装修并一直占有使用。2013年12月被告韩某某领取了房屋三证,并将三证交付于原告。房屋所有权证上注明房屋为被告韩某某与其子韩某按份共有,韩某某共有权份额为66.6%,韩某为33.4%。之后原告多次要求三被告协助办理过户登记,被告孙某某、韩某不同意协助办理过户手续,认为房屋出卖未经孙某某同意,损害了未成年人韩某的利益。原告刘某某遂向法院起诉要求被告履行协助过户义务^[1]。

此案双方当事人争议的焦点为韩某某签订合同出卖安置房的行为是否侵犯了其子韩某的共有权益,及该房屋处分行为是否对韩某生效。一审法院审理后判决原告刘某某与被告韩某某签订的《房屋买卖协议》有效;被告韩某某、被告韩某应协助原告刘某某办理房屋产权过户手续。法院认为:被告韩某某作为监护人之一有权代为处分被监护人韩某的财产。韩某的另一监护人孙某某虽并未在房屋买卖协议上签字,但其本身并非房屋所有权人,且在另案诉讼过程中以及涉案房屋房产证申领过程中始终未对韩某某出卖房屋的行为提出异议或要求救济;另本案不动产买卖系有偿合理交易,并非纯粹设定负担,鉴于原告方已支付了全部房屋价款并持有房产三证,且已占有使用房屋多年,为保障第三人交易之安全,韩某某处分被监护人韩某财产的行为不应径行认定无效。如韩某认为其因韩某某的处分行为蒙受不利益,得向其父亲韩某某请求不当得利或损害赔偿^[1]。

2. 韩某诉韩某某财产损害赔偿纠纷一案

本案系针对前文所述案件中未成年人韩某的后续赔偿诉讼。韩某母亲孙某某主张韩某父亲出卖安置房并未经其同意,未成年子女韩某作为房屋的共有人之一的利益受到了侵害,因而代韩某向法院起诉要求韩某某按照起诉时的市价赔偿韩某因房屋出卖所遭受的损失。案件审理过程中,依

韩某申请,法院委托评估公司通过评估确认了涉案房屋至起诉时的市场价值^[2]。

此案双方当事人争议的焦点为韩某某对韩某的赔偿额应以合同签订时的房屋价格为标准还是房屋过户时的市价为标准。一审法院判决被告韩某某按照房屋评估市价赔偿原告韩某33.4%的共有份额部分。判决理由为:被告韩某某出卖安置房构成对韩某的侵权,在办理房屋变更登记手续之前,该侵权行为处于持续状态,直至前案判决生效时,原告韩某的共有权才因房屋过户到案外人刘某某名下而丧失,损害后果才得以确定。原告对因侵权所受损害之扩大并无任何过失,反而是被告为赚取多余利益拖延办理产权移转手续导致原告损失扩大,因而房屋价格上涨的风险应由被告承担^[2]。而二审法院撤销了一审判决,改判韩某某仅须向韩某支付25万元。二审法院认为,刘某某与韩某某之间的房屋交易尚属公平,仅以房屋现有市值远高于原有价值即认为韩某某的出售行为存在过错,须承担相应赔偿责任,依据不足。韩某某与孙某某离婚后韩某随其母亲孙某某共同生活,而韩某某至今未将属于韩某所有房屋的转让款部分交由孙某某保管、处理,故其不仅应向韩某交付房屋转让款,也需支付相应的孳息。考虑到韩某某从2006年开始收取房屋转让款到2009年与孙某某离婚,期间花费部分房屋转让款作为家庭支出亦属于常情。综合考量韩某应分得的房款及利息、合理支出等因素,酌情确定韩某某应支付给韩某25万元。上述分割事由本属于共有物分割范畴,但为减轻当事人诉累,法院对此一并予以审查并予以处理,并依法变更本案案由为共有物分割纠纷^[3]。

(二) 涉未成年人农居房交易案件的特殊性

涉未成年人农居房交易案件不仅具有一般未成年人房产交易案件的法律适用困难,还因特殊的时代背景和政策变更,增加了当事人毁约的风险,凸显了我国在未成年人利益法律保护方面的漏洞。

1. 农居房交易价值的判定具有特殊性

涉未成年人农居房交易中,通常是父母将全体家庭成员共有的安置房出卖(其中包含有未成

年子女的份额),所得款项在今天看来明显难谓处分结果与其所获相抵。然而,农居房本身有一定的特殊性,其买卖合同的签订与过户手续的办理相隔时间较长,期间房价可能会发生大幅度上涨变化。然而,至少在交易当时,父母对于房屋的处分系公平交易的结果,购房人所支付的款项并未明显低于市场价格,且农居房出卖后所得款项仍是用于全体家庭成员生活,不应径行将其视为损害未成年子女之利益。

2. 房屋的来源具有特殊性

农居房交易中,通常在买卖合同签订当时,卖方尚未办理初始产权证,此时的农居房尚未确定归属于被安置户中的哪些家庭成员,而是由被安置户所有家庭成员共同共有。该户中的未成年子女亦是该农居房的共同共有人。农居房买卖多数均涉及到父母代未成年人处分共有房屋的问题。司法实践中,农居房通常在买卖合同订立当时并未登记在安置户中的某人(或某些人)名下,后出卖人一方因房价上涨意图收回出卖的房屋,就故意将安置房登记在未成年子女名下而以损害未成年子女利益为借口主张买卖合同无效^①。此时购买安置房的买受人固然有明知无法办证而仍进行交易的过错,但如将由此带来的全部风险及损失均施加于买受人身上,无疑助长了出卖人的不诚信行为,使出卖人享受因不诚信带来的额外利益。

3. 诉争房产的占有情况具有特殊性

农居房交易中,买受人虽然因为政策限制无法在买卖合同订立当时立即办理房产过户手续,但却通常能够基于买卖合同约定先行占有使用房屋。在买受人支付合理对价并占有使用房屋多年的情况下,仅以“可能”损害未成年人利益为由要求腾退房屋,将会对市场交易安全产生巨大影响。

4. 无法公证的特殊性

一直以来,我国对于父母出卖登记在未成年子女名下的房产实行严格限制,在办理房屋过户登记手续时需要出卖人提供为未成年人利益的公证。而农居房通常于买卖合同签订之时尚属于国家限制交易的状态,公证机构不可能为尚且“不合法”的交易出具公证书,从而使得涉未成年人交易的安全阀丧失,买受人可能因之面临更大风险。

5. 权利主张主体的特殊性

在因农居房交易引发的诉讼中,通常是作为被告的出卖人,以房屋买卖合同的订立侵害了未成年人的利益为抗辩或反诉理由,要求驳回原告的过户请求或要求原告腾退房屋。这里存在几种可能性:一种是诉讼发生时作为被告之一的未成年人已经长大成人,可以自主表达自己的意向,由其自行主张要求确认父母的处分行为无效;一种是诉讼发生时未成年人仍未成年,由其未买卖合同上签字的父(或母)代未成年子女主张处分行为侵害未成年人利益。

二、涉未成年人农居房交易的效力认定及裁判思路

出卖家庭共有农居房是否属于损害未成年子女的利益,实践中很难界定,从而导致此类交易行为的效力认定亦存在众多困难。

(一) 涉未成年人的农居房买卖合同的效力

涉未成年人农居房交易案件中,父母既是农居房的共有人又是未成年人的法定代理人,如父母签字将农居房出卖给第三人,则买卖合同的效力实际上并不受父母代未成年人出卖房屋共有份额的意思表示效力的影响。首先,根据负担行为与处分行为两分的理论,即使父母在买卖合同上的签字并无代未成年人处分共有份额的意思,拆迁安置房买卖合同仍有效,但父母出卖行为构成无权处分,并不对未成年人产生拘束力。其次,如父母处分未成年人的安置房份额非为未成年人利益,即使该部分代未成年人处分的表意未能生效,也仅等同于未经共有人同意而出卖共有物,父母作为共有人之一缔结合同的负担行为仍应当是有效的,仅是构成无权处分而已。

(二) 涉未成年人的农居房交易中处分行为效力的认定

在确定农居房买卖合同有效的基础上,要认定父母处分行为的效力须首先判定父母是否有代未成年人处分共有份额的意思。根据父母是否有

代未成年人交易的单独签字可区分两种情况:其一,如合同上仅有父母的签字而未有父母代未成年人处分共有份额的另行单独表意或签字,在父母抗辩主张未有代未成年人处分的意思而原告无其他反证时,则父母的行为构成无权处分,对未成年人不具有拘束力,作为原告的买方只能要求被告承担违约赔偿责任,而不能要求父母代未成年人办理协助过户手续;当然,如果被告仅抗辩主张父母的出卖行为非为未成年人利益,则可以直接认定父母有代未成年人处分的意思。其二,如果合同上有父母作为代理人代未成年人专门进行的签字,则足以证明父母有代未成年人处分共有份额的意思,此时须考虑父母的代理行为是否为合法代理才能判定其处分行为的效力。最终对于父母处分行为的效力判定落脚于“父母非为未成年子女利益之处分行为的效力”问题,而该问题是涉未成年人房产交易案件争论已久的裁判难点,农居房交易案件的特殊性使其处理难度进一步加大。

1.“父母非为未成年子女利益之处分行为的效力”问题由来

针对父母处分未成年人财产的行为,大陆法系国家多规定由公权力负起监督之责,以事前预防的方式加以限制(如由专门的监护法院监督或另行指定专门代理人等),从而避免侵害未成年人利益的不当处分行为^[45]。而我国有关未成年人财产处分的制度主要沿袭台湾地区民法^[6]。《民法总则》第三十三条规定“除为被监护人的利益外,不得处分被监护人的财产”,与台湾地区民法关于未成年人特有财产处分之规定基本相同。这种规定与德、日等事先预防式的法律机制不同,只能在父母处分行为作出之后以效力判定的方式进行规制。然而,由于缺乏明确的民法基础理论支持,对父母处分行为性质及效力的认定众说纷纭;且“为被监护人利益”举证、认定困难,造成实践中未成年人权益保护与交易安全的直接冲突。

2.关于“父母非为未成年子女利益之处分行为的效力”的各种学说

台湾地区民法对于“父母非为未成年子女利益之处分行为的效力”的研究由来已久、尚无定论,无效说、有效说、无权代理说,各有支持者。无

效说是台湾地区最高法院的基本观点,后为防止父母滥用无效规则诈害第三人,又以“推定”的解释方法或利用“第三人利益契约”的理论修正无效说,肯定特定情况下父母处分行为的效力,而不论其是否有害未成年人利益^[27]。有效说是以王泽鉴先生为首的台湾地区学者的主流观点,他们认为台湾地区民法第1088条^③“父母非为子女之利益不得处分其特有财产”之规定系父母与未成年子女之内部关系,第三人无从查知^[7];“父母非为其子女利益处分其特有财产之行为,对第三人仍为有效,但父母应依委托之规定,对子女负损害赔偿任”^{[8][9]}。“有效说”将父母处分行为分为对内对外两种效力,将“父母非为子女之利益不得处分其财产”的规定解释为单纯对于父母处分权的内部限制,而处分行为的对外效力不因未成年人利益受损而受到影响。似乎在这一问题上,他们更倾向于交易安全为先,毕竟未成年人所受之损害还可由其父母赔偿。但值得注意的是,“有效说”的支持者仅仅从平衡未成年人利益及交易安全角度出发提出效力两分的理论,却始终未能为其观点找到合适的民法基本理论支持。父母对于未成年人财产的处分权始终是来源于赋予其法定代理人身份的法律授权,在不引入代理制度进行解释的情况下,父母的处分行为无疑会成为缺乏来源的空中楼阁。台湾地区最高法院亦多次明晰父母所为之财产处分并非处分行为而系代为“处分”的代理行为^[10]。然而,如将这里的“处分”视为“代理处分”,则父母非为未成年人利益的代理行为,明显超出法律授权,属于无权代理的范畴,无权代理的处分行为应属效力未定,须待未成年人成年之后表明是否追认。然而,正如“有效说”所批判的,无权代理说存在重大的缺陷和问题,“处分行为必俟未成年人成年后自为承认始生效力,法律关系久悬不决,不免有害交易安全,亦非妥适”^[7]。

3.表见代理理论的引入

表见代理属于广义的无权代理,在表见代理法律关系中,代理人与被代理人之间的无权代理关系并不影响代理行为的对外效力,似乎与前文“有效说”所主张的将父母代为处分行为的效力两分的观点刚好相适应。如引入表见代理理论作为

“有效说”的理论支柱,既能够为“有效说”提供必要的现有法律依据,又能够避免狭义“无权代理说”下法律关系长久悬而未定的弊端。

但遗憾的是,目前相当一部分学者认为,表见代理的适用前提是本人的“表示行为”或“授权行为”(不管本人是否真的授权),而不是法律的直接规定或有关部门的指定,并且“在法定代理的情形下,因为并不是本人自己选择相对人,不能说本人具有归责性,所以……不能认定表见代理的成立”^{[11][12]}。实际上,仅采用文义解释的方法即排除表见代理的可适用性,并不符合表见代理的立法本意。而本人的归责性是否属于表见代理的构成要件本身仍存在较大争议,相当一部分学者认为应将本人与外观事实之间的关联性内置于相对人“合理信赖”的因素^{[13][14]}。即使是认可本人可归责性的部分学者,也提出了以所谓的风险归责原则取代本人的过错作为可归责性作为认定标准^{④[15][16]}。表见代理强调的是权利外观与实际的不符,根本目的在于保护善意相对人的信赖利益。从这点来说,无论是意定代理还是法定代理,只要在具体案件中满足表见代理的构成要件,出于交易安全之维护,则代理行为的外部效力就应获得认可。在法定代理中,代理权内容系法律事先规定,原则上不可能存在法律授权表示最终未成功或法律容忍无权之人行使法定代理权之情形,但实际上法律表述本身就具有一定的笼统性及概括性,不可能完全明确及穷尽表述所有可能存在的有损未成年人利益的处分行为。况且客观而言,父母与善意第三人的房屋交易行为发生在前,父母嗣后对于房屋价款的使用已然超出善意第三人的控制范围,以父母的后期使用行为(未用于未成年人)否定先前交易的效力,明显违背公平原则,有害交易安全。由此可知,善意相对人因对父母子女之间的具体财产使用安排不了解而导致面临父母出卖行为可能没有或超出代理权(无益于子女)的状况,是相对人于交易当时不可能也无义务预知的,信赖利益应当属于善意相对人,因而可依《民法通则》第172条^⑤有关表见代理的规定要求认可父母代为出卖行为的效力。

应当注意的是,父母与子女之间的亲属关系并不当然构成表见代理的权利外观,否则,就会造

成凡是父母子女间的无权代理都被视为表见代理。台湾地区王泽鉴、史尚宽等学者以为表见代理引入法定代理“攸关未成年子女及受监护人利益甚巨”^{[17][18]},应予以否定,即是惧怕表见代理的不当引入可能会使未成年人无限承担父母滥用代理权的不利后果。实际上,权利外观系针对善意相对人而言,应以相对人的认识和判断能力为标准。就父母代为处分未成年子女财产而言,权利外观应指足以使相对人信赖处分有利于未成年人利益的客观事实,仅亲属关系显然不能构成“信赖”的理由,不应适用表见代理。然而遗憾的是,《民法总则》对何为“相对人有理由相信行为人有代理权”的认定方法尚无定论^[19],仍需依赖具体案件的分析和权衡。

(三)具体案件的裁判思路

在明确涉未成年人农居房交易的效力认定方法的基础上,对具体案件的裁判可根据合同签订及应诉主体的不同而区分为四种裁判思路:

第一种情况是未成年人的父母双方均作为出卖人在买卖合同上签了字,诉讼发生时未成年人仍未成年,其父母主张几年前的交易行为侵害了未成年人的利益。此种情况明显属于出卖人一方出尔反尔违反诚信原则,在买受人确为善意的情况下,即便作为出卖人的父母能够证明未成年人利益因而受到侵害,亦不应仅以此为由要求买受人腾退房屋。正如前文所述,父母作为法定代理人,不仅代为签署了拆迁安置协议,亦均在房屋买卖合同上签字,善意相对人信赖父母享有相应的代理处分权而购买房屋,即使交易有害未成年人利益,根据“有效说”的原理亦可以主张表见代理而要求卖方履行合同约定办理过户手续,未成年人可于成年之后向父母主张损害赔偿。父母以未成年子女利益侵害为由取消自己所作出的出卖承诺,系利用未成年子女利益侵害之由诈害善意购买人,法律上不应予以支持。台湾地区最高法院亦以判例的方式修正了其长期以来坚持的“无效说”,肯定了父母以未成年人不动产设定抵押权担保第三人债务的效力,避免父母的“脱法”行为^[7]。

第二种情况是买卖合同上作为出卖人签字的仅有父或母一方,诉讼发生时未成年人仍未成年,

由其未在买卖合同上签字的父(或母)主张处分行为侵害未成年人利益。此种情况下,对争议的解决应当注重几个方面:首先,父(或母)均是子女的法定代理人,理论上未成年人的监护人可以单独实施代理行为,即使只有一个监护人签字,也并不当然构成无权代理^⑥。其次,正如前文所述,买受人如要求所有被告承担协助房屋过户的义务就需证明存在其可信赖(代理权存在)的权利外观。虽然父(或母)单方签字并不当然导致无权代理,但会在一定程度上影响权利外观。房屋处分属重大交易行为,仅父(或母)单方法定代理人签字的未成年人房屋交易不符合日常生活交易习惯,要求买受人对未成年人的法定代理状况进行一定程度的审查是其作为善意相对人应尽的注意义务。且农居房交易纠纷有其特殊的背景及特征,买卖合同签订时房屋通常尚未进行初次登记,尚未明确房屋的所有权人究竟为哪一(或哪些)家庭成员,买受人对于未来房屋过户可能存在更大的风险有一定程度的预估,相较于普通房屋购买人应负担更重的审慎审查义务,对出卖人的家庭婚姻抚养关系及房屋共有状况等有基本程度的了解,以对法定代理权进行合理的、最低程度的审查,排除从外观上即可发现的损害未成年人利益的交易。第三,农居房交易由于合同订立与办证时间间隔较长,通常会发生家庭成员关系变动的情况,为交易履行平添各种风险。实践中,最为常见的是作为户主的父亲将本户拆迁安置房出卖给他人。后父母离婚,未成年子女随母亲生活。母亲主张对父亲出卖房屋的事情完全不知晓,并要求确认父亲的处分行为无效,买受人腾退房屋。面对这种情况,司法实践中通常需综合考量各种因素来判定是否存在买受人可以信赖的代理权存在的权利外观:房屋拆迁安置协议书上的签字方是否包含母亲;买卖合同签订时父母双方的婚姻状态;诉讼发生前漫长的时间里母亲是否对买受人占有房屋的情况提出过异议;子女现跟随父母哪一方生活;未成年子女是否现有住房等。买受人想要取得房屋所有权,需对其未能要求未成年人母亲在买卖合同上签名的原因作出合理解释,并通过合同签订当时未成年人母亲与父亲尚一同居住,且未成人母亲多年来

未对买受人占有房屋提出过异议等情况来多角度证明未成年人母亲对房屋交易的默示同意。上文所举房屋买卖合同纠纷案中,原告刘某某诉称因买卖合同签订当时被告孙某某(即韩某之母)尚在怀孕中,不方便出面签订合同,但事后原告曾访问过被告家,孙某某亦在家中,并出具了承诺书一份^⑦。虽然孙某某当庭否认了承诺书上自己签名和指印的真实性,但结合孙某某在场以及原告曾索要过承诺书、孙某某于诉讼发生前的漫长时间内未要求原告搬离涉案房产等事实即可从外观推定孙某某对交易的知晓及默认。值得注意的是,这种情况下,即使未签字的母亲能够证明签字的父亲在数年前的交易行为并非为未成年子女的利益,也并不能免除未成年人的合同履行义务。就交易当时而言,买方已尽了妥善的注意义务,对于交易背后卖方家庭成员之间的实际关系及财产处分分配的具体状况并无详知的义务,父亲的签字及母亲的默认足以构成可以信赖的权利外观。

第三种情况是未成年人的父母双方均作为出卖人在买卖合同上签了字,诉讼发生时作为被告之一的未成年人已长大成人,自行主张要求确认父母的处分行为无效。无论是父母代为主张还是未成年人成年后自己主张,对于交易效力的认定不应有所区别,仅因抗辩人的不同而异其处理,将会造成同类案件裁判标准不同的后果。对这种情况的处理应与第一种情况相同。拆迁安置房是对全体家庭成员的安置型住房,在未办理初次房产登记之前属于家庭全体成员共同共有,父母共同代理未成年人签署了房屋买卖合同出卖家庭共有房屋,从权利外观上来看建立在公平交易基础上的房屋出卖行为本身很难断定是否有损未成年人利益。未成年人在父母的监护及抚养下长大,父母对于房屋价款的使用只要未脱离为家庭谋利,就不应属于对未成年人利益的损害。未成年人作为被告所要提供的反证不应是交易无利于其利益的证据,而应是房屋买受人在交易当时未尽注意义务,对于父母无法定代理权的事实应当知晓的证据。例如买受人明知其未与父母一同生活等。

第四种情况是买卖合同上作为出卖人签字的仅有父或母一方,诉讼发生时作为被告之一的未

成年人已长大成人,并自行主张要求确认父母的代理处分行为无效。这种情况与上文第二种情况类似,父(或母)一方签字的欠缺并不当然成为认定代理权欠缺的理由,而仅能成为未成年人证明签字的父(或母)无权代理的一份间接证据,仍须结合房屋出卖原因、房屋价款、合同签订时另一方父(或母)是否明示反对等其他证据形成可信的证据链条,在买方无法反驳的情况下才能证成。另外,实践中通常发现,未成年人成年后明知买方长期占有使用农居房却从未表示过异议,仅在被诉请履行合同时提出交易有损其利益,此时未成年人的默示行为虽不一定能等同对交易的追认^⑨,但确可在一定程度上佐证买方的善意及交易时的代理权的权利外观。

三、对未成年人的损害赔偿问题

(一) 损害赔偿的定位及请求权基础

“有效说”认为父母代为处分未成年子女房屋的效力应分为对外、对内两种效力。对外而言,善意买受人在尽到审慎注意义务的情况下,即可取得房屋所有权,未成年人一方不能仅以其权益受到侵害而主张要求确认父母的处分行为无效;然而,对内而言,未成年人可以其权益遭受侵害为由要求父母予以赔偿。与一般委托代理不同,法定代理中的表见代理并不存在本人的可归责性,本人无需负授权人责任,而本人的损失单纯是由法定代理人的越权代理行为造成的,此时法定代理人的行为侵害了本人的合法权益,须向本人承担侵权损害赔偿赔偿责任。

(二) 举证责任的分配

在未成年人的损害求偿诉讼中,未成年人作为被侵权人,根据侵权责任构成要求,似乎应当对父(或母)的侵权行为、损害结果、侵权与损害结果的因果关系负担举证责任。然而,为被监护人利益而处分其财产是监护人的法定义务,法定义务的不履行系消极事实。众所周知,传统证据学认为消极事实的主张者一般不承担证明责任,或只能通过一些间接证据完成初步证明责任,而应由行为

人承担主要反证责任。

实践中,子女要求父母赔偿的情形通常分两种:一种是并未在买卖合同上签字的父(或母)一方代未成年人向签订合同的另一方父(或母)主张损害赔偿;另一种是未成年子女成年后自己向父母主张损害赔偿。这两种情形的赔偿诉讼中,举证责任的分配方式有一定趋同性。父(或母)代未成年人向另一方法定代理人主张损害赔偿的诉讼,实践中常见的情况是未成年人的父亲因赌博或经营失败而负债,需出卖农居房抵债,未成年人母亲对此并不知晓或不同意,嗣后向父亲提出损害赔偿诉讼,上文所列韩某诉韩某某损害赔偿案即属此类。此时,母亲代理未成年人提起侵权诉讼,按照谁主张谁举证的原则,应当证明父亲出卖房屋的行为对未成年子女造成了客观损害,单纯证明自己一方不知晓或不同意交易并不能构成侵权诉讼所要求的损害要件。由于金钱是种类物,农居房出让金的使用途径很难简单证明,除了父母离婚、父亲完全未尽抚养义务等极端情形,在家庭关系存续、家庭财产难以区分的情况下,未成年人利益因农居房出卖而受损的主张很难证明,相比较要求原告方证明其未从房屋出卖中受益,由被告方证明房屋价款用于家庭生活及子女抚养更具可行性且更加合理。同理,在成年子女起诉父母要求赔偿的案件中,除少数极端情形,公平交易的情况下,子女亦很难将自己所得从家庭消费中剔除,难以证明其未能从农居房交易中获益。毕竟,从证据收集的难易程度角度讲,受益人收集证明自己未受益的证据极为困难,而由行为人收集自己为他人利益行事的证据则相对容易些。因此,在责任分配方面应向原告适当倾斜,原告在提供房屋出卖理由(如还债)、被告未尽抚养义务等初步证据之后,举证责任就可移转于被告一方,由被告提供房屋价款的流向、自己为家庭支出等作为反证。这种适当倾斜,比要求原告方提供完整充分的客观证据证明未成年人受损,更符合证据规则。

应当注意的是,农居房交易存在一定的社会背景,通常情况下,父母在出卖房屋当时并不会预料到房价后来的大幅度上涨,其出卖房屋的目的在一定程度上亦是为了家庭共同生活,未成年人如在

嗣后的赔偿诉讼中仅以房屋出卖价格过低为由要求赔偿难以获得支持。韩某诉韩某某损害赔偿案中二审判决否定一审对被告韩某某过错的认定,认为单纯以房屋交易价格远低于过户时的房屋现有市值为由而主张损害赔偿依据不足,即属此类。但遗憾的是,在举证责任的分配和认定方面,二审法院明显存在一定偏颇。原告方对于被告未尽抚养义务的举证足以构成证明损害的初步证据,相反被告并未能提出有利的反证也未能证明原告从房屋出卖中受益(包括被告为家庭支出等),实际上足以认定原告受损的事实。在被告韩某某自己未能主张及证明为家庭花费房屋转让款的情况下,二审法院就考虑到韩某某从收取房屋转让款到与孙某某离婚的3年间支出部分房屋转让款作为家庭消费的可能性,将其从判决总额中酌减,恐有越俎代庖之嫌。另,二审法院将案由改为共有物分割纠纷亦值得深思。诉讼时,房屋所有权已移转于案外人刘某某,不再是原、被告双方的共有物,法院如何能就并非双方财产的房屋进行分割?此案无论是以侵权损害赔偿还是以房屋价款返还为请求权基础,均是一种债的关系,而非物权关系。

(三)赔偿范围的确定

一般在房屋出卖未用于未成年人抚养、设定担保、不合理贱卖等情况下,父母对未成年子女损害赔偿的范围应等同于未成年人因房屋出卖而受到损害的范围,即相比较房屋出卖之前未成年人利益减损的部分。农居房买卖与一般的房屋交易的最大不同在于合同订立时间与办证时间存在较长时间间隔,这就意味着在合同签订当时看来适当合理的价格,可能明显低于办理过户手续时的房屋现有市值。这里就会产生一个问题,未成年人因房屋被出卖而利益受到损害,向其父母索赔,损害赔偿额应以买卖合同中约定的房屋交易价格为准,还是应以办理房产过户手续时的房屋市场交易价格为准。侵权损害赔偿的范围是一个存在广泛争议的论题,各国立法例不尽相同。然而,无论采取怎样的立法例,侵权损害赔偿的范围都应当限定在因某人的行为或可归责于某人的事件所造成的损害范围,且该损害赔偿体系中应当包含一

项平衡机制,加害人与被害人两者之间的因素必须被公平地考虑,没有任何一方会从该侵权过程中“获利”^[20]。确定损害范围的时间点应为侵权行为实施之时还是损害结果发生之时,应当取决于侵权方与受害方分别针对侵权行为实施之后到损害结果发生之前损害扩大的范围的过错程度。

实际上,农居房交易案件中,房屋价格上涨为买受人所带来的新的增益并不能当然被视为未成年人利益的损失。一方面,从交易惯例上看房屋交付、价款支付后交易过程已基本完结,买方已履行全部义务,房价嗣后的上涨应是与卖方无关的情事,这部分增益卖方亦无权享受;另一方面,房价变动、不可过户的政府政策等系意外事件,与父母的任何作为(或不作为)并不相关,如将房价增益放入损害赔偿的范围无疑会使未成年人因被侵权而“获利”。韩某诉韩某某损害赔偿案中,一审法院将房屋升值部分直接视为原告损失的扩大,并将该部分扩大归责于侵权人,从而判定损害赔偿额应包含房屋升值部分。这一结论隐含将买方受益等同于卖方受损的前提条件,明显缺乏合理依据。更何况房价上涨虽不可归因于原告,但同时亦不可归因于被告,要求被告为此意外事件导致的不可预期后果负责亦是有违公平。无过错而侵害纯粹经济利益时,原则上也不应承担损害赔偿责任^[21]。二审法院否定了一审将房屋升值部分纳入损害赔偿范围的裁判方法,而将房屋价款自然升值部分(即孳息)纳入了损害赔偿范围,正是考虑到了房屋升值系与卖方无关的情事,作为卖方之一的未成年人亦不能主张从中获益。既然单纯的房价上涨不能作为未成年人要求赔偿的依据,从逻辑上讲,房价上涨部分自然也不宜纳入损害赔偿的范围。

四、延伸的思考——修改现行 未成年人财产处分的规定

不能否认的是,我国大陆民法中有关未成年人财产处分的规定沿袭台湾地区民法,缺乏必要的利益隔断机制,现行的“公证”要求仅能在一定程度上防止父母损害未成年人利益的财产处分,但并不能从根本上解决这一问题。涉未成年人农

居房交易纠纷案件无疑从一个侧面反映出,司法解释和立法修补在面对未成年人利益保护和交易安全的冲突时似乎总是捉襟见肘,无法确立统一明确的法律标准。考虑到这一点,通过修法以事先预设的监督控制机制取代事后的利益权衡和救济似乎更能避免利益冲突,更具合理性和实用性:一种方案是由法定监督机构在事前审查和许可父母对未成年人重大财产的处分^[6];另一种方案是为有关親子间利益相反行为事先预设特别代理人^[2]。

注:

- ① 目前我国各地拆迁安置政策和具体规则各异。单就杭州地区而言,滨江作为高新开发区于十几年前就已开始了大规模农转居拆迁安置,作为先行军,在安置规则方面存在诸多疏漏。拆迁安置协议中通常只明确安置人口的人数和安置房屋的具体门牌号,而并不注明每个房屋具体安置哪些人。此外,安置协议也并不要求该户的每一被安置人口均需签字,仅该户的户主或部分被安置人口签字即可使安置协议生效。即使滨江房管局设计了《滨江区农转居拆迁安置房权属确认申请表》要求安置人员在申领房产证时提交,以避免之后的产权纠纷,但这一文书的签署同样并不规范,实践中存在很多被安置户家庭成员之一代替所有家庭成员签署表格并提交的情况,导致其效力及功用大大减损,无法作为确定房屋处分权人的依据。
- ② 台湾地区法院 1964 年台上字第 1456 号判例借用第三人契约否定父母之赠与财产,1971 年台上字第 3043 号判决利用父母为子女利益长期经营之拟制,从而排除第 1088 条第 2 项但书之适用,肯定了父母处分行为的外部效力。
- ③ 台湾民法第 1088 条第 2 款规定:“父母对未成年子女之特有财产,有使用、收益之权。但非为子女之利益,不得处分之。”
- ④ 德国有学者提出通过“诱因原则”、“风险原则”等理论取代“过错原则”作为表见代理是否成立的判断标准,“风险原则”认为代理权表象是被代理人风险范围内的因素导致的,应考虑被代理人是否制造了不必要的风险,哪一方更容易控制风险以及公平原则等因素来确定表见代理是否能够成立。
- ⑤ 《民法总则》第 172 条系有关表见代理的规定,该条属于《民法总则》第七章代理第二节委托代理项下的条款,从章节体例看,似乎将表见代理限于委托代理的范畴。然而,从条款本身看,并未体现出将本人的“表

示行为”或“授权行为”作为表见代理点的适用前提。

- ⑥ 大陆法系各国民法在处理未成年人财产处分问题上,一般均规定以父母共同行使处分权为原则,仅在父母离婚、子女为其中一方抚养等特殊情况下才认可单方的处理行为。参见戴东雄:“论父母对于未成年子女财产之权限”,载《台大法学论丛》1980 年第 12 期。但遗憾的是,我国法律却并未有此类规定,一直以来的司法实践中,对于父母单方代为处分行为的效力只能通过证据分析和解释的方式谨慎处理。
- ⑦ 台湾地区法院 101 年度台上字第 1675 号判决的裁判要旨中列明:“父母以法定代理人身份代理未成年子女处分其特有财产,而非为未成年子女利益为之,系属越权限之物权代理行为,效力未定,应至该子女成年或有新法定代理人予以承认时,对该子女始生效力。而所谓承认,无须践行一定之方式,如有明示或默示之意思表示,虽未尽书面为之,亦不妨于承认效力之发生”。引自:民事法判解(法观人判解集 NO.35)。但我国《民法总则》171 条第 2 款规定:“相对人可以催告被代理人自收到通知之日起一个月内予以追认。被代理人未作表示的,视为拒绝追认”。从该款似乎可以推出无权代理的追认应以明示的方式作出,默示视为拒绝追认。但 171 条第 2 款的规定系第七章第二节委托代理项下的条款,该款是否可适用于法定代理中的无权代理是存疑的。总之,我国对于法定代理中无权代理的追认方式并未作明文规定,是否可以参照台湾地区法的规定仍需理论上进一步的论证。

参考文献:

- [1] (2014)杭滨民初字第 314 号判决书[EB/OL].中国裁判文书网, <http://wenshu.court.gov.cn/content/content?DocID=2dd0d3fa-d4d4-4bfd-9d7f-e49a6f4420bc&KeyWord=%EF%BC%882014%E6%89%E6%9D%AD%E6%BB%A8%E6%B0%91%E5%88%9D%E5%AD%97%E7%AC%AC314%E5%8F%B7,2018-05-01>.
- [2] (2014)杭滨民初字第 782 号判决书[EB/OL].中国裁判文书网, <http://wenshu.court.gov.cn/content/content?DocID=91e8bc22-190a-40b4-b2f1-566a579a4aab&KeyWord=%EF%BC%882014%E6%89%E6%9D%AD%E6%BB%A8%E6%B0%91%E5%88%9D%E5%AD%97%E7%AC%AC314%E5%8F%B7,2018-05-10>.
- [3] (2015)浙杭民终字第 1957 号判决书[EB/OL].中国裁判文书网, <http://wenshu.court.gov.cn/content/content?DocID=11b084a9-a3f8-4b0d-a3b1-c750a6154b9f&KeyWord=%EF%BC%882014%E6%89%E6%9D%AD%E6%BB%A8%E6%B0%91%E5%88%9D%E5%AD%97%E7%AC%AC314%E5%8F%B7,2018-05-01>.

- AD%E6%BB%A8%E6%B0%91%E5%88%9D%E5%AD%97%E7%AC%AC314%E5%8F%B7, 2018-05-15.
- [4] 齐欣. 未成年人财产权的法律保护研究[J]. 人民论坛, 2011, (6): 62-64.
- [5] 戴东雄. 论父母对于未成年子女财产之权限[A]. 台大法学论丛[C]. 1980, (12): 143-146.
- [6] 孟令志. 未成年人财产权保护的几个基本问题研究[J]. 法商研究, 2007, (3): 79-85.
- [7] 王泽鉴. 父母非为未成年子女利益处分其财产之效力[A]. 民法判例与学说研究(第一册)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2003. 622-624.
- [8] 陈琪炎. 民法亲属新论[M]. 台湾: 三民书局, 1995. 272.
- [9] 李宜琛. 现行亲属法论[M]. 重庆: 重庆商务印书馆, 1944. 142.
- [10] 吴瑾瑜. 违反子女利益不得“处分”乎? 抑或不得“代理”处分乎? [J]. 月旦裁判时报, 2016, 50(8): 14-20.
- [11] 季秀平. 关于表见代理理解与适用的几个疑难问题[J]. 学习论坛, 2011, 27(12): 72-76.
- [12] 朱伯玉. 关于表见代理的思考[J]. 北方经贸, 2001, (3): 68-70.
- [13] 冉克平. 表见代理本人归责性要件的反思与重构[J]. 法律科学, 2016, (1): 72-80.
- [14] 罗瑶. 法国表见代理构成要件研究——兼评我国《合同法》第49条[J]. 比较法学研究, 2011, (4): 56-70.
- [15] 杨代雄. 表见代理的特别构成要件[J]. 法学, 2013, (2): 58-70.
- [16] 朱虎. 表见代理中的被代理人可归责性[J]. 法学研究, 2017, (2): 59-74.
- [17] 王泽鉴. 债法原理(第二版)[M]. 北京: 北京大学出版社, 2013. 302.
- [18] 史尚宽. 民法总论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000. 493.
- [19] 方新军. 《民法总则》第七章“代理”制度的成功与不足[J]. 华东政法大学学报, 2017, (3): 35-48.
- [20] 张俊岩. 民事损害赔偿范围之研究[J]. 暨南学报(哲学社会科学版), 2006, (2): 56-60.
- [21] 葛云松. 纯粹经济损失的赔偿与一般侵权行为条款[J]. 中外法学, 2009, (5): 689-736.
- [22] 郑学任. 论亲子利益相反行为与特别代理——以日本法制为借鉴[J]. 法令月刊, 2012, 63(9): 73-86.

【责任编辑: 龚紫钰】

Protection and Compensation of Minors' Rights in Transaction of Farmers' Resettlement Houses

XIAO Xia

(Law School, Shandong University of Finance and Economics, Jinan, Shandong, 250000)

Abstract: Due to the particularity of housing sources, possession, transfer and other aspects, sellers of farmers' resettlement houses are inclined to use damages to the minors' interests as "excuses" to break the contract and cause credibility crisis. In order to properly balance the interests of minors and the safety of transactions in the cases involving minors, it is necessary to solve the problems in the application of laws such as the effectiveness of sales contracts under different litigants and claims, the nature of disposition not for the interests of minor children, and the standards for subsequent damage compensation. Under the existing legal framework, in order to fill the legal loopholes in the disposal of minors' property, it is necessary to appropriately introduce the theory of ostensible agency to provide legal basis for recognizing the external validity of parents' disposition on behalf of their children, and on this basis reasonably determine the basis and standards for the establishment of the subsequent compensation litigation of minor children. In view of the loopholes in the provisions of China's civil law on the disposal of minors' property, it is better to avoid the differences and bias in judgment standard and establish a unified standard for the application of law by modifying the law to replace the subsequent benefit balance and relief after the event with the preset interest partition mechanism.

Key words: disputes in transaction of farmers' resettlement houses; disposition not for the interest of the minor children; ostensible agency; prima facie evidence