

高等教育出版社

平乱网docsriver.com商家巨力法律书

债法： 一般原理与合同

法律硕士专业学位
研究生统编教材



刘家安 周维德 郑佳宁 著

第一编 一般原理

第二编 合同总论

第三编 合同分论





债法：

一般原理与合同

Zhaifa: Yiban Yuanli yu He tong

刘家安

周维德

郑佳宁

著

法律出版社
北京

法律硕士专业
学位研究生统编教材



图书在版编目(CIP)数据

债法: 一般原理与合同 / 刘家安, 周维德, 郑佳宁
著. — 北京: 高等教育出版社, 2012. 4
ISBN 978-7-04-033036-6

I. ①债… II. ①刘… ②周… ③郑… III. ①债权法
— 中国—研究生—教材 IV. ①D923.3

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第010252号

策划编辑 帅映清 梅咏	责任编辑 帅映清	特约编辑 武尚坤	封面设计 张志奇
版式设计 张志奇	责任校对 刘春萍	责任印制 韩刚	

出版发行	高等教育出版社	咨询电话	400-810-0598
社址	北京市西城区德外大街4号	网址	http://www.hep.edu.cn
邮政编码	100120		http://www.hep.com.cn
印刷	北京鑫丰华彩印有限公司	网上订购	http://www.landaco.com
开本	787 mm×960 mm 1/16		http://www.landaco.com.cn
印张	34.5	版次	2012年4月第1版
字数	500千字	印次	2012年4月第1次印刷
购书热线	010-58581118	定价	49.00元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题, 请到所购图书销售部门联系调换
版权所有 侵权必究
物料号 33036-00

「法律硕士专业学位研究生统编教材」
编委会

主任 朱勇

副主任 付子堂 贾宇 陈小君 顾功耘

委员 (以姓氏笔画为序)

于志刚 王健 王振峰 付子堂 龙翼飞

朱勇 陈小君 张德森 李燕 李曙光

杨忠孝 费安玲 顾功耘 贾宇 康均心

蔡立东 黎宏 潘剑锋



内
容
提
要

II

本教材系法律硕士民法系列教材中有关债法的第一本，内容主要包括债法一般原理和合同法。全书共3编28章。

第一编为一般原理，即所谓债法总论。该编首先在第一章“导论”中论证了债法总则在立法技术上的必要性，并考察了债的发生与债法的性质等问题。从第二章开始，依次探讨了债务关系的内容、多数人之债、债的担保和保全、债的移转和债的消灭等各种债之关系的共同问题。

第二编为合同总论。该编主要按照《合同法》的总则部分展开论述内容，同时兼顾其与“债法一般原理”的分工，依次对合同概述、合同的订立、合同的效力、合同的履行、合同的解除、违约责任和合同的解释展开讨论。

第三编为合同分论。该编以《合同法》分则部分规定的合同为标准，探讨了买卖合同、赠与合同、借款合同、租赁合同、承揽合同、委托合同等15种有名合同的法理问题。

作者简介

II

刘家安，男，福建顺昌人，民商法学博士，中国政法大学教授。著有《物权法论》、《买卖的法律结构》、《买卖合同》等专著、译著。

周维德，男，江西兴国人，民商法学博士，江西财经大学副教授。著有《医患法律关系研究》、《银行法律新问题研究》等专著。

郑佳宁，女，北京人，民商法学博士，经济法学博士后，中国政法大学副教授，法律硕士学院硕士生导师。著有《公司收购中目标公司董事义务研究》等专著，并先后在《政法论坛》、《比较法研究》、《人民司法》等法学核心期刊发表论文二十余篇。

、 前 言

我国现行法中是否有债法？未来的民事法律体系中是否应出现形式意义上的债法？上述问题不仅与我国的民事立法模式选择有关，更与我国民法学的体系构建密切相关。学界有一种观点，即中国民法学可以不必有债法的概念，未来民法典也不必设置债法总则的内容，而仅需对合同与侵权责任等具体制度直接加以规范即可。本教材编者认为，“物债二分”的观念和法律技术已经为我国立法和学界所接受。作为与物权法相对应的债法体系，必须由总则来统领各种债的制度，合同法实际上处于债法分则的地位。

因此，本教材的内容实际上由两个模块构成：债法总论与合同之债。我们将前者称为一般原理，作为本教材第一编；我们将后者的内容进一步体系化，区分为合同总论与合同分论，作为本教材的第二编和第三编。

由于我国目前尚未有形式意义上的债法，有关债法的一般规则（如债的履行、保全、移转、消灭等）主要体现在《合同法》之中。这就给

相关债法教科书的体例安排制造了如下难题：《合同法》总则中的哪些规范应该提升到“债法一般原理”的层次表述，哪些规范应主要作为合同之债的问题留在合同总论中表述？对此，我们的基本原则是，坚持体系化的思考，尽可能将《合同法》中应属于债法总则的内容归入“一般原理”之中。但是，我们也意识到合同之债在债法中绝对核心的地位，同时考虑我国既有法的传统和法律硕士教材的实务取向，本教材在结构上也对上述思路略作了调整，以合同部分的“违约责任”取代“债务不履行”或“给付障碍”等债法总论上的内容加以表述。

与本系列教材的基本风格一致，《债法：一般原理与合同》也特别强调理论结合实践，尤其注重从司法实践中筛选具有说明价值的实际案例加以分析，致力于培养学生的法律思维能力。

本教材为中国政法大学青年教师学术创新团队资助项目成果。

本书撰写分工如下：

刘家安：第一编 第一章至第五章。

IV

周维德：第一编第六章，第二编第七章至第十三章。

郑佳宁：第三编第十四章至第二十八章。

郑重声明

高等教育出版社依法对本书享有专有出版权。任何未经许可的复制、销售行为均违反《中华人民共和国著作权法》，其行为人将承担相应的民事责任和行政责任；构成犯罪的，将被依法追究刑事责任。为了维护市场秩序，保护读者的合法权益，避免读者误用盗版书造成不良后果，我社将配合行政执法部门和司法机关对违法犯罪的单位和个人进行严厉打击。社会各界人士如发现上述侵权行为，希望及时举报，本社将奖励举报有功人员。

反盗版举报电话 (010) 58581897 58582371 58581879

反盗版举报传真 (010) 82086060

反盗版举报邮箱 dd@hep.com.cn

通信地址 北京市西城区德外大街4号 高等教育出版社法务部

邮政编码 100120

一 般原理

第一编

II

第一章 导论 003	第一节 债的担保 102
第一节 债的意义 004	第二节 债的保全 116
第二节 债的发生 015	第五章 债的移转 131
第三节 债法 030	第一节 概述 132
第二章 债务关系的内容 037	第二节 债权让与 134
第一节 债务关系上的义务群 038	第三节 债务承担 141
第二节 给付标的 050	第四节 债权债务的概括移转 147
第三节 债务履行的细节问题 070	第六章 债的消灭 153
第三章 多数人之债 081	第一节 概述 154
第一节 概述 082	第二节 清偿 156
第二节 按份之债 086	第三节 抵销 161
第三节 连带之债 090	第四节 提存 166
第四节 不可分之债 097	第五节 免除 172
第四章 债的担保与保全 101	第六节 混同 174

合同总论

第二编

第七章 合同与合同法概述 179	第十章 合同的履行 295
第一节 合同概述 180	第一节 合同履行概述 296
第二节 合同法概述 196	第二节 合同履行的原则 298
第三节 合同法的原则 202	第三节 合同履行的具体规则 305
第八章 合同的订立 215	第四节 双务合同履行中的抗辩权 311
第一节 合同订立概述 216	第十一章 合同的解除 323
第二节 合同订立的程序 219	第一节 合同解除概述 324
第三节 合同的成立 232	第二节 合同解除的类型 327
第四节 合同的内容和形式 238	第三节 解除权的行使 331
第五节 格式条款 246	第四节 合同解除的效力 335
第六节 缔约过失责任 251	第十二章 违约责任 341
第九章 合同的效力 259	第一节 违约责任概述 342
第一节 合同效力概述 260	第二节 违约行为 346
第二节 合同的有效条件 262	第三节 免责事由 356
第三节 无效合同 268	第四节 违约责任的形式 360
第四节 可变更或可撤销合同 277	第五节 责任竞合 378
第五节 效力未定的合同 287	第十三章 合同的解释 385

合同分论

第三编

IV

第十四章 转移所有权的合同 397	第一节 运输合同 466
第一节 买卖合同 398	第二节 保管合同 478
第二节 赠与合同 413	第三节 仓储合同 483
第三节 借款合同 419	第四节 委托合同 489
第十五章 转移使用权的合同 427	第五节 行纪合同 496
第一节 租赁合同 428	第六节 居间合同 506
第二节 融资租赁合同 436	第十八章 技术合同 513
第十六章 完成工作成果的 合同 445	第一节 技术合同概述 514
第一节 承揽合同 446	第二节 技术开发合同 520
第二节 建设工程合同 456	第三节 技术转让合同 523
第十七章 提供服务的合同 465	第四节 技术咨询合同与技术 服务合同 526



第二编
一般原理

第一章 导 论

[本章要点]

“债”是一个抽象的法律术语，指的是特定人之间可以请求为特定行为的法律关系。对整个债法的学习，需要建立在对“债”之概念和特性准确理解的基础之上。本章旨在介绍债的基本法律意义，突出强调“债”是一种抽象思维的产物。在阐释债的概念时，本章还将探讨债权、债务的基本属性，主要围绕着债权的相对性等特性，比较其与物权这种绝对权的差异。

本章还将从债的发生角度讲解债的各种具体表现形态，并进而论证在法律技术上建构“债”这个抽象概念的必要性。此外，本章还将对债法的法律渊源以及债法的特点作出简介。

第一节 债的意义

[本节要点]

债是特定人之间可以请求为特定行为的法律关系。这一抽象概念产生于罗马法，系大陆法系国家民法特有的法律范畴。债权系财产权，其主要效力表现为请求权。债权具有对人性、非排他性和平等性。“债务”与“责任”常被混用，但学理上应作一定的区分。

一、债的概念与特征

(一) 债的概念

“债”是大陆法系国家民法上的一个基本术语。依《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)第84条之规定,“债是按照合同的约定或者依照法律的规定,在当事人之间产生的特定的权利和义务关系,享有权利的人是债权人,负有义务的人是债务人。债权人有权要求债务人按照合同的约定或者依照法律的规定履行义务。”

在抽象的意义上,债指的是特定人之间可以请求为特定行为的法律关系。此一法律概念,相对一般人在日常生活中的使用而言,其意义有较大的差异。日常所谓“欠债还钱”、“负债累累”,其中所涉及的“债”均指“欠钱”之意。而民法上的“债”,固然也具有财产性,但其范围决不

仅限于金钱之债，物之给付、劳务的给付甚至是不作为都可成为债之客体。在此意义上，民法上“债”的范围较日常生活中“债”之范围要广得多。但另一方面，作为一种权利义务关系，民法上的“债”并不能包容日常生活中所谓“感情债”、“血债”等含义。

“债”的概念具有鲜明的法系特征，它产生于罗马法，并为后世大陆法系（罗马法系）国家在民法典中所使用。在英美法系（普通法系）国家，由于其判例法的法律技术并不要求高度的逻辑抽象，其法律并未使用“债”这一概念。在大陆法系国家，“合同之债”、“侵权行为之债”、“无因管理之债”等均纳入“债”的范畴之内，对它们加以调整的规范习惯上被称为“债法”。而在英美法系国家，并不存在“债法”的概念，其对应的法律范畴为“合同法”（contract law）、“侵权法”（law of torts）等。

“债”的概念还存在广义与狭义之别。前述“债”之概念，即为狭义债的概念，此种债之关系指向某一特定的给付。此外，我们还在更为广泛的意义上使用“债”这一概念。例如，当事人因买卖合同的订立而产生债的关系，而这一债的关系并非仅限于某一个给付，而是包括了买受人与出卖人之间多种给付关系，如交付标的物、转移标的物所有权、支付价金等主给付义务，以及通知、协作、瑕疵担保等一系列其他义务。很显然，被称为“买卖合同之债”的债务关系是由数种债权与债务构成的，而且由于出卖人与买受人均须负担债务，故二者互为债权人、债务人。另外，由于诚信原则的作用，债务人通常都需要负担多种债务。因此，在债法上，此种广义之债的概念尤为重要。

（二）债的特征

民法上“债”的概念具有高度抽象性，它将这种法律关系的发生原因、构成要件、具体的标的以及价值判断等均排除出去，而仅保留了法律效果方面的要素。从法律关系的角度而言，在主体、客体、内容方面，债之关系具有如下特征：

1. 债为特定人之间的法律关系。无论基于何种发生原因，债的关系均将先前不具有特别法律关系的双方当事人结合在一起。在这种特定人之

间的结合关系中^①，其中一方为权利人，可以（而且原则上也仅限于）针对对方主张债务的履行。债之关系在主体上具有特定性，这与物权关系的对物性、对世性有着明显的不同。

6

2. 债为特定人得请求他特定人为特定行为的法律关系。与债的主体具有特定性相同，债的客体也具有特定性。在债的关系发生时，债的客体即应具有确定性或至少已具有了可以加以确定的标准。作为债之客体的特定行为称为“给付”，包括作为与不作为两种形态。“作为”系积极的给付，要求债务人积极地作出一定行为以满足债权人的利益；“不作为”系消极的给付，主要存在于意定之债中，如在雇用合同中，基于双方的合意，受雇人承担不利用业余时间在外兼职的不作为义务。债的客体无论表现为作为，还是表现为不作为，其目的均在于以给付为媒介，使特定的债权人从特定之债务人那里获得特定的利益。

3. 债的内容包括债权与债务两个方面，二者具有对应性，即债权人所享有的权利即为债务人所承担的义务。因此，对于债之关系的描述，可由债权或债务任一方面着手，界定了债权也就明确了债务，反之亦然。

二、债权

所谓债权，是指特定人（债权人）对他特定人（债务人）请求其为特定行为的权利。作为一种民事权利，债权具有如下属性和特征：

（一）债权是财产权

债权的客体指向特定的给付，债权人有权请求债务人完成特定给付并保有给付的效果。无论是请求特定物所有权的移转，还是请求完成特定劳务，甚至是请求履行不作为的义务，对于债权人而言，债权所指向的特定行为基本上都具有直接的财产价值或可给予经济评价，因此债权具有财

^① 参见迪特尔·梅迪库斯：《德国债法总论》，杜景林、卢谟译，法律出版社2004年版，第4页。

产权的属性。尽管有些债权与一定的人身关系有关，如近亲属之间的抚养费请求权，但这并不会改变该权利本身的财产权属性，而只不过是可在让渡性等方面有所限制。

物权也是典型的财产权，但物权所反映的主要是静态的财产关系，而债权反映的则主要是动态的财产关系。债权关系常常指向财产的变动，如借助买卖合同这种债权合同实现标的物所有权与一笔金钱之间的交换。它也时常表现为对他人之物加以合理利用的安排，如借助租赁合同以有偿的方式取得对他人之物的用益。在当今这个交易社会中，尽管静态的财产安全仍是法律致力维护的一项价值，但动态的交易安全则显得更为重要。与此价值判断相适应的是，债权在财产权体系中取得了优越于物权的地位。^①

7

（二）债权是请求权

债权在性质上属于请求权，即债权人请求债务人履行特定行为。债权的发生并不直接给债权人以法律利益，债权的实现须依赖于债务人履行债务的行为。债权的效力主要表现在可以请求债务人实施特定行为以满足债权，而此种请求权既可在诉讼外行使，也可在诉讼上行使。

作为请求权的一种，债权与具有支配权性质的物权间存在明显的区别。债权的非支配性表现在三个方面：（1）债权非为对债务人的支配。在古代法上，债务人的人身是债务履行的直接担保，发生债务不履行时，债权人可对债务人的人身为执行；在现代法上，债务履行的基础已经转变为债务人的责任财产，债权人原则上不得直接支配债务人的人身，尤其禁止针对债务人的人身实施自力救济。（2）债权非为对债务人行为的支配。债权的客体虽然指向债务人的特定作为或不作为，但这并不意味着债权人可以支配债务人的行为。事实上，行为自由是人身自由的一个重要方面，债权人仅能请求债务人实施特定行为，并不能直接支配其行为。（3）债权非

^① 参见我妻荣：《债权在近代法中的优越地位》，王书江等译，中国大百科全书出版社1999年版。

为对债的关系所涉及之标的物的支配。即便债的关系涉及特定标的物，债权人在因债务人的履行行为而现实地取得对物的控制之前，并不享有对标的物的任何的支配权。

债权主要表现为请求权，但必须注意以下两点：（1）请求权并不限于债权，在债权请求权之外，还存在物上请求权等请求权类型。因此，尽管民法上有时存在“债权”与“请求权”两概念的混用现象，但严格来说二者并非同一概念。（2）债权的效力也不仅限于请求权的效力，在债的关系中还存在抗辩权、形成权等效力，前者如双务合同当事人所享有的同时履行抗辩权、不安抗辩权，后者如合同解除权、选择之债中的选择权等。另外，在特殊情形下，一项债权可能会丧失请求权的效力，但其作为一项“不完全债权”仍具有存在价值，因为识别出此项债权可以为债权人所获得的给付利益提供“法律上的原因”。例如，一项普通债权可能因罹于消灭时效且债务人主张此时效抗辩而不能获得强制执行，但这并不意味着此项债权已消灭，如债务人仍自愿履行债务，则债权人可以保有给付利益，债务人不得主张不当得利返还。因此，严格来说，在学理上还是有必要区分作为权利本体的“债权”和其产生出的“请求权”。

（三）债权是对人权

债权系存在于特定当事人之间的权利。原则上，债权人仅能向特定债务人请求给付，而不能向第三人提出权利主张或以其债权对抗第三人。债权是针对特定人（债务人）的权利，具有相对性，这与物权所具有的对世性和绝对性存在明显的差异。尽管许多物权类型（如地役权、抵押权）也是通过特定人间的合同而设定，但物权一经设立即具有对抗不特定人的效力。

债权的相对性也存在一些例外和突破。首先，民法上存在所谓“债权物权化”的现象，也就是某些债权被赋予了一定的物权效力，从而使其可以对抗第三人，如租赁权的物权化以及预告登记。其次，为保全债权，民法承认债权人代位权与撤销权，使得债权人在特定条件下可以为实现其债权而向第三人提出请求或影响其利益。再次，侵权行为法在一定限

度内承认债权的侵害，从而使债权在某种程度上获得了与绝对权类似的保护。最后，民法也承认涉他契约，也就是说，在一定限度内可以为第三人缔约。

（四）债权具有非排他性

债权表现为对特定人给付的请求，而非对标的的具体支配。多个债权即便以同一给付为标的，它们之间也不会发生权利上的冲突。例如，如果出卖人就同一特定物先后与两个买受人订立买卖合同，那么两个合同都可发生债的效力，两买受人各自均可向出卖人主张标的物的交付和所有权的移转。如果出卖人选择对某一买受人为履行行为，则该买受人的债权因清偿而消灭；另一买受人当然不可能也同时取得该特定物的占有和所有权，但他可向出卖人主张承担债务不履行的责任。

债权的非排他性不仅系学理上的通说，而且也已得到我国现行法的支持。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（二）》（以下简称《合同法解释（二）》）第15条规定，“出卖人就同一标的物订立多重买卖合同，合同均不具有合同法第五十二条规定的无效情形，买受人因不能按照合同约定取得标的物所有权，请求追究出卖人违约责任的，人民法院应予支持。”这一规则表明，就同一标的物订立的多重买卖合同均为有效，因出卖人不能履行合同而遭受损失的买受人可以向出卖人主张违约责任。

债权的非排他性与物权的排他性形成了鲜明的对比。由于系支配权，物权本身具有排他性，同一性质的物权原则上不得在同一标的物上并存，其典型的例子为一物之上不得有两个所有权。

（五）债权的平等性

多个债权，无论其成立时间先后，均具有同等的效力。这一规则至少具有以下两层含义：

1. 债务人以其所有的财产（责任财产）作为承担一切债务清偿责任的基础，在债务清偿方面，并不存在“时间在先，效力优先”的规则。如

果债务人陷入破产，其所有的无担保债权人均须通过破产还债程序接受按比例的清偿。^①

2. 如果多个债权人的债权指向债务人的同一个给付，则多个债权人处于平等的地位，成立在先的债权并不享有优先得到给付的效力。在以上所举的一物两卖的例子中，后一个买受人不仅也享有针对出卖人的债权，而且该债权与先买受人的债权完全平等。

与债权的平等性相对的是物权的优先性规则。当一物之上可以并存性质上不相排斥的多个物权时，这些物权须遵循“时间在先，效力优先”的规则。

【案例 1-1-1】 张某有住宅一套，以 120 万的价格出售于陈某；在为陈某办理房屋所有权转移登记前，张某又将该住宅以 135 万元的价格出售于王某，张某将住宅交付于王某，并为其办理了过户登记。陈某以自己购买在先为由，要求王某向其返还住宅，王某不同意。陈某遂以王某为被告诉至法院，要求其交还房屋。

法院经审理认为，陈某因买卖合同的订立取得了对张某的债权，但由于尚未办理房屋所有权转移登记，陈某未取得房屋的所有权；王某作为第二买受人购买该房屋，无证据表明其与张某间存在恶意串通，故该买卖合同亦有效。由于第二个买卖合同已经履行完毕，王某也因所有权转移登记取得了房屋的所有权，故法院不支持陈某的诉讼主张。法院指出，陈某可以另案对张某提起诉讼，向其主张违约损害赔偿。

（六）债权类型的任意性

债权有诸多类型，合同、无因管理、不当得利、侵权行为、缔约过失等都是债的发生原因，同时也构成了债的类型。

^① 我国的民事程序法也存在保障债权人得到平等受偿的相关规定。《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）》第 89 条规定，“被执行人为企业法人，其财产不足清偿全部债务的，可告知当事人依法申请被执行人破产。”针对被执行人属于自然人或其他组织从而缺乏相应破产程序的情形，该司法解释第 90 条、第 94 条分别规定，“被执行人为公民或其他组织，其全部或主要财产已被一个人民法院因执行确定金钱给付的生效法律文书而查封、扣押或冻结，无其他财产可供执行或其他财产不足清偿全部债务的，在被执行的财产被执行完毕前，对该被执行人已经取得金钱债权执行依据的其他债权人可以申请对被执行人的财产参与分配”；“参与分配案件中可供执行的财产，在对享有优先权、担保权的债权人依照法律规定的顺序优先受偿后，按照各个案件债权额的比例进行分配。”

就合同之债而言，当事人可以根据自己的意思任意创设各种类型的合同之债。与《中华人民共和国物权法》（以下简称《物权法》）规定所有权、地役权、抵押权等物权类型一样，《中华人民共和国合同法》（以下简称《合同法》）也对买卖合同、租赁合同、委托合同等合同类型作出了规定。但是，两部法律对各自规范对象的类型规定具有相当不同的意义：《物权法》遵循物权法定原则，其第5条规定“物权的种类和内容，由法律规定”，这就意味着当事人只能选择创设法律规定的物权类型，如果当事人欲通过合同创设一个未为法律所承认的“物权”，则该设权行为不能发生物权变动的效力；相反，《合同法》所规定的各种合同是被称为“有名合同”的典型合同，在这些典型合同之外，当事人当然能够自由订立其他类型的“无名合同”，该法第124条规定“本法分则或者其他法律没有明文规定的合同，适用本法总则的规定，并可以参照本法分则或者其他法律最相类似的规定”。

11

三、债务

（一）债务的意义

债务与债权相对应，有债权必有债务。所谓债务，指的是特定人（债务人）对他特定人（债权人）为特定行为的义务。

作为一种法律上的义务，债务具有义务的一般特性，即它是法律所课以的必须作为或不作为的拘束。债之关系无论是基于当事人的意思而发生，还是由法律规定而发生，均使债务人负担给付的义务。债务人对于债务的履行，既不得随意变更，也不得自行免除。

债务是特定人对其他特定人为特定义务的债务，其主体的特定性与给付的特定性是其有别于其他法律义务的两个显著特征。例如，履行债务的义务与尊重物权的义务明显不同：就后者而言，一方面义务人并不特定，物权人以外的一切人都负有对物权人的义务，另一方面，此项义务也仅仅表现为不作为，其内容恰恰是由权利人的权利加以界定的，即任何人均不得侵入物权人的权利空间。

债务的内容包括积极的作为与消极的不作为。债务以不作为义务表现时，原则上此种债务仅因当事人间的约定而发生，也就是说，一般法定的不作为义务通常不构成债务的内容，如不侵害他人的物权或人格权，此项义务乃一切人向物权人或人格权人所负担的义务，并非特定人之间的给付关系。如果当事人将一项法定的不作为义务通过合同设置为债务的内容，则须区分情形对该合同的效力加以判断。例如，如果甲由于担心受到乙的人身侵害而与后者达成协议，称“甲向乙支付1 000元，乙保证不侵害甲的人身”，即便此合同并非在乙的胁迫下订立，该合同的效力仍不能得到承认，因为不侵害甲的人身本来就是乙的一般不作为义务，质言之，该合同至少是因违反善良风俗而无效的。

【案例1-1-2】 张某为了有一个安静的环境而与邻人刘某约定，“张某向刘某支付1 000元，刘某保证不制造影响张某生活安宁的噪音。” 张某支付了1 000元，刘某也遵守了不制造噪音的承诺。后张某认为，刘某原本就负有不得影响其生活安宁的法定义务，故向法院起诉要求刘某返还不当得利1 000元。法院以刘某不构成不当得利为由，驳回了原告张某的诉讼请求。

刘某是否构成不当得利，关键要看其与张某订立的合同是否有效。如果该合同有效，则其产生的合同债权就可以为刘某所获得的利益提供“法律上的根据”，从而使其有权保有该利益。《物权法》第90条规定，“不动产权利人不得违反国家规定弃置固体废物，排放大气污染物、水污染物、噪声、光、电磁波辐射等有害物质。” 据此，不制造噪音似乎系法定的一般义务，而非特定人之间的特定给付义务。但是，就本案合同而言，仍可认为债权人张某是具有合同利益的。这主要是因为，相邻不动产权利人固然有不制造噪音的义务，但这一禁止性规范亦有其界限，即只要噪音不超过一定的分贝值且在恰当的时间发生，则邻人有容忍义务。由于与此有关的禁止与许可的界限标准并非完全清晰，张某通过与刘某之间订立合同，可以避免关于一般禁止性规范法律界限的争议，而且还可以在证据方面便利损害赔偿请求权的实现。因此，应认定本案所涉合同为有效合同，刘某可依合同债权的效力保有张某所给付的1 000元，张某无权要求返还。

（二）债务与责任

“责任”一词在民法上有多种用法，其与债务的关系也因该术语用法

的不同而有所不同：

1. 我国法律有时在一种非标准的、特殊意义上使用“责任”这一术语，如《民法通则》第63条规定，“代理人在代理权限内，以被代理人的名义实施民事法律行为。被代理人对代理人的代理行为，承担民事责任。”此处所谓“承担民事责任”实际上指的是“承受其法律效力”。“责任”的这种特殊用法与“债务”无直接的关系。^①

13

2. “责任”常常被用来指由于合同债务不履行或一般保护义务的违反所产生的损害赔偿义务，所谓“违约责任”、“侵权责任”等均在此种意义上使用“责任”一词。在此意义上，责任与债务实际并无区别，责任即表现为损害赔偿之债，如“侵权责任”与“侵权行为之债”通常被视为是具有相同意义的两种表述。

3. 债务是为一定给付的义务，而在禁止私力救济的前提下，要有在法律上强制实现该义务的手段，此一手段即为责任。易言之，不履行债务的后果是责任，责任乃实现债务的担保。在债务人不履行债务时，债权人通常均可提起诉讼，并在获得胜诉判决后申请强制执行，以实现债权。在现代法下，债权的强制执行不得直接针对债务人的人身进行，^②而只能以其拥有的财产为执行对象。因此，债务人一旦承担债务，即应以其全部财产作为其债务的总担保。学理上对债务与责任关系的阐述，通常都是在此意义上进行的。^③

① 实际上，《民法通则》第63条对“责任”一词的用法可以被认为系属对该法律术语的误用。该条是对代理行为效力的规定，其所要解决的问题是，代理人以被代理人名义实施的意思表示，其效力的归属问题。所谓被代理人承担民事责任，指的是由代理人所作的意思表示，其效力直接归属于被代理人。由于法律行为所指向的法律效果的多样性，被代理人有时确实可能因代理人的意思表示而负担一项债务，并在不履行此项债务时须“承担民事责任”，但代理行为也可能仅仅是单纯地使被代理人取得一项权利（例如，代理人以被代理人名义接受一项赠与），此时无论如何都不产生被代理人的责任问题。1999年颁布的《合同法》注意到了《民法通则》上述规定的缺陷，该法第49条在规定表见代理的后果之时，不再称由被代理人“承担责任”，而是回到了“代理行为有效”的表述之上。

② 考察“债”的概念在法律史上的流变，可以发现，在孕育“债”这一术语的古代罗马法上，由于普遍存在对人身强制执行，伦理上“当为”的“债务”观念与债务人之人身直接暴露在债权人的强制之下的“责任”观念可谓泾渭分明。关于罗马法上债的起源及债权实现的对人执行制度，可参见费安玲主编：《罗马私法学》，中国政法大学出版社2009年版，第258-260页。正是因为后世法律经历了对人执行向财产执行的转化，“债”与“责任”之间的界限才开始变得模糊不清。

③ 参见王泽鉴：《债法原理（一）：基本理论、债之发生》，中国政法大学出版社2001年版，第28~29页。

在上述第三层意义上，责任是实现债务的担保，常与债务相伴随。但是，在二者的关系上，也存在例外的情形：（1）有债务而无责任。在自然之债的情形，尽管债务人仍负有一定的给付义务，而且债权人也可以因债务人的自愿给付而保有给付的利益，但是，法律并不赋予此种债权以强制执行的力量，因此该种债务不产生责任。（2）有责任而无债务。例如，在物上保证的情形（如在第三人的不动产上设立抵押权），物上保证人并不负有向债权人给付的义务，但其仍应对债务人的不履行行为负法律上的责任，即其物可能因债权人实现抵押权而被强制拍卖、变卖。

责任还有无限责任与有限责任之区分。所谓无限责任，指债务人对于其所负的债务应以其所有的全部财产担保其可获得清偿，换句话说，在债务人不履行债务之时，债权人有权就债务人的所有财产要求其承担债务不履行的责任。所谓有限责任，则指仅以一定的财产或最高至一定数额为限，对于特定债务的履行负责。除法律另有规定或当事人另有约定外，财产责任原则上应为无限责任。法律关于有限责任的典型规定包括：（1）有限责任公司、股份有限公司股东或有限合伙人对于公司或合伙债务，仅以其出资额为限负责；^①（2）继承人对于被继承人之债务，仅以其所继承之积极财产的价值为限承担清偿责任；^②（3）物上担保人对于主债务人的债务，仅以其所提供之担保物的价值为限承担责任。^③

① 《中华人民共和国公司法》第3条第2款：“有限责任公司的股东以其认缴的出资额为限对公司承担责任；股份有限公司的股东以其认购的股份为限对公司承担责任。”

② 《中华人民共和国继承法》第33条：“继承遗产应当清偿被继承人依法应当缴纳的税款和债务，缴纳税款和清偿债务以他的遗产实际价值为限。超过遗产实际价值部分，继承人自愿偿还的不在其限。”

③ 《中华人民共和国物权法》第198条：“抵押财产折价或者拍卖、变卖后，其价款超过债权数额的部分归抵押人所有，不足部分由债务人清偿。”

第二节 债的发生

[本节要点]

债之法律关系可能因许多原因而发生，其中，既包括意定的发生原因，如合同、单方允诺，也包括法定的发生原因，如侵权行为、无因管理、不当得利、缔约过失等。除前述典型的发生原因外，债之关系还存在众多非典型的发生原因。基于不同发生原因而产生的债之关系，尽管相互间具有很大的差异，但它们的共性在于，它们的法律效果在形式上都是相同的，即在特定当事人之间产生特定的给付关系。

15

一、概述

“债”是一个高度抽象的法律概念。无论基于何种原因，只要是在特定人之间发生了以给付为内容的权利义务关系，即可将其归入债的范畴。然而，债毕竟需要依一定的原因发生，而且不同的发生原因对于判断债的关系是否存在以及应适用何种法律规范都具有重要的意义。因此，了解债法应首先从导致债之关系发生的原因入手。

作为一种法律关系，债的发生同样是基于特定的法律事实。导致债之关系发生的法律事实，既有法律行为，也有法律行为以外的行为或事件。法律行为是行为人将内心发生特定法律效果的意思对外表示的行为，而就债的发生而言，这一效果意思应在特定人间设定债之关系的意思。依法律行为发生债的效力，推动债之效果发生的乃行为人的意志，因此，此类债的关系被称为“意定之债”，发生此类债之关系的原因因为意定原因。作为双方法律行为的合同和作为单方法律行为的单方允诺即属于意定之债。法律行为以外的事实，无论其为非表意的行为抑或自然事件，也可能导致债的发生，前者如无因管理行为或侵权行为，后者如自然原因产生的不当得利。既然发生债的效果并非由体现行为人意思的法律行为设定，这一效果就只能基于法律的直接规定而产生，于是，我们将此类债的关系称

为“法定之债”，发生此类债之关系的原因因为法定原因。除合同和单方行为为系意定之债外，其余债的关系均为法定之债。

从发生原因上看，债的类型包括合同、单方允诺、无因管理、不当得利、侵权行为、缔约过失以及基于其他法律规定所产生的债。

二、合同

合同是当事人设立、变更、终止民事权利义务的双方法律行为。合同由两个意思表示构成，而且此两个意思表示必须形成合致（意思表示一致）。合同，有广狭两义，广义的合同，除指产生债权效果合同外，还包括产生物权、身份等方面法律效果合同，如设立抵押权的物权合同以及确立拟制血亲关系的收养合同等。狭义合同，仅指产生债权债务关系的合同。显然，作为债的发生原因合同，指的是狭义上的合同，也就是债权合同。我国《合同法》第2条第1款虽将合同定义为设立、变更、终止“民事权利义务”的合同，但从其具体规范来看，这一法律原则上仅适用于债权合同。^①

合同之债属于典型的意定之债，因为债之关系的发生直接基于当事人达成一致的效果意思。基于意思自治、自己责任的法律原则，就意定之债的发生而言，原则上应有债之关系双方当事人的意志参与，也就是说，意定之债通常均要求经由双方合意的合同产生，即便是仅由一方当事人负担义务的情形（如赠与）也不例外。这是因为，尽管单方行为（如设立遗嘱）也可能符合私法自治的精神，但是债的关系至少包括两个法律主体，如果债之关系可以单方设定或变更，那么，在没有另一方参与的情况下，

^① 另外，《物权法》虽然也规定了许多产生物权效果合同，但该法还是刻意区分了“合同效力”与“物权变动的效力”，而且原则上将“合同效力”指向了债权债务发生的效力。例如，该法第9条称，“不动产物权的设立、变更、转让和消灭，经依法登记，发生法律效力；未经登记，不发生法律效力，但法律另有规定的除外。”而其第15条则规定，“当事人之间订立有关设立、变更、转让和消灭不动产物权的合同，除法律另有规定或者合同另有约定外，自合同成立时生效；未办理物权登记的，不影响合同效力。”显然，第15条规定所使用的“合同”概念仅指债权效力，所谓“不影响合同效力”，指的是不影响合同所产生的债权债务的效力。

其利益也会受到调整，如此，另一方当事人就会被置于他决的境地，而不能实行自决。^①只有在例外情形下，法律才承认单方设立债之关系的可能性，只有在例外情况下，债之法律关系才会依一方当事人的意志而变更（如行使法定解除权）。

合同系当事人意思表示的产物，其所体现的是私法自治的精神。“契约自由”是合同法奉行的基本原则，只要不违反效力性强制性规定及善良风俗，当事人能够通过合同任意创设债权债务关系。因此，合同可以说是债的最普遍的发生原因。

三、单方允诺

如前所述，依意定的方式发生债的效力，一般要求当事人之间形成合意。但是，在例外情形下，法律也认可单方允诺的债权效力。此所谓单方，当然系指将因允诺而承担义务的一方，即债务人一方。这是因为，意思自治的精神尤其体现在以下方面：未经其同意，不得将法定义务以外的义务强加于他人。对因他人的单方允诺而取得债权的当事人而言，在特定情形下，其意志是否介入并不重要，毕竟他不因此而负担任何义务。

尽管我国学理通常均认“单方允诺”为债的一种发生原因，但是在我国现行法上却难觅“单方允诺”的身影。在比较法上，遗赠与悬赏广告是基于单方行为而发生债之关系的典型情形，但我国现行法在这两个方面却均不认为能够基于单方允诺产生债：（1）在我国《继承法》上，遗赠系直接引起遗产物权变动的因素，即遗赠有效的，受遗赠人于被继承人死亡之日直接取得遗产，而非产生给付遗产的债务关系；（2）关于悬赏广告，其允诺的效果的确指向一项债之关系的发生，而且学理上的确有将悬赏广

^① 参见迪特尔·梅迪库斯：《德国债法总论》，杜景林、卢谕译，法律出版社2004年版，第54-55页。《德国民法典》第305条规定：“因法律行为而发生债之关系及其内容之变更，除法律另有规定外，以契约为必要。”学者将此称为“契约原则”。参见王泽鉴：《债法原理（一）：基本理论、债之发生》，中国政法大学出版社2001年版，第7页。

告界定为“单方行为”的学说，但是，《合同法解释（二）》却在“合同的订立”的标题下对完成特定行为的人请求悬赏人支付报酬的权利加以规定，^①由此可见，该司法解释对悬赏广告采“契约说”。

四、无因管理^②

（一）无因管理之债的意义

无因管理之债，是指没有约定或法定的义务而为他人管理事务，从而依法律规定在管理人与被管理人之间所产生的债权债务关系。

为他人管理事务，通常都系基于他人的委托，从而可由委托合同的效力来规范当事人之间的关系，这充分体现了民法意思自治的精神。然而，在特定情形下，即便在当事人间未达成委托合意，但只要存在为他人管理事务的行为，也应在当事人之间创设债的关系，以调整管理人与被管理人的利益关系。尽管在比较法上有将此种无因管理称为“准契约”的立法例，但是，毕竟债的发生并非基于双方的合意，而是基于法律的直接规定，因此无因管理之债属于法定之债。

在我国现行法中，有关无因管理的法律规定还相当简单，主要体现在《民法通则》第93条的规定，“没有法定的或约定的义务，为避免他人利益受损失进行管理或者服务的，有权要求受益人偿付由此而支付的必要费用。”另外，《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》（以下简称《民通意见》）第132条还规定，“民法通则第九十三条规定的管理人或者服务人可以要求受益人偿付的必要费用，包括在管理或者服务活动中直接支出的费用，以及在该活动中受到的实际损失”。

^① 《合同法解释（二）》第3条：“悬赏人以公开方式声明对完成一定行为的人支付报酬，完成特定行为的人请求悬赏人支付报酬的，人民法院依法予以支持。但悬赏有合同法第五十二条规定情形的除外。”

^② 本系列教材包含有债法方面教材两册。从债的发生原因方面对债加以分类，债主要可分为合同之债、侵权行为之债、无因管理之债、不当得利之债等。对于合同之债与侵权行为之债，本系列教材将专门作详细阐释。对于无因管理之债与不当得利之债，则不辟专门的章节讨论，而将其置于“债的发生”一节略作讨论。

法律确立无因管理制度，其价值首先在于鼓励互助义行：一方面，通过管理人的行为，被管理人通常能够获得管理利益，如增加收益或避免损失，因而无因管理行为通常对被管理人是有益的；另一方面，管理人在管理活动中，可能会支出费用、承担债务，乃至自身遭受损害，如法律不承认管理人对于被管理人的补偿请求权，则可能使人们在是否帮助他人做决定时担心自身利益受损，从而导致符合社会伦理的互助行为减少。但是，对无因管理的规范，还须考虑另一项重要的价值，即他人私生活的自主性。私法首先应倡导对人的尊重，承认每一个成熟的个体都有一片自己的天地，承认个体处理自己事务的能力与心理需求，从而应排斥过度的、不请自来的“帮助”。这就意味着，无因管理制度须在奖励互助与保障私生活的自主性之间寻求最佳的平衡点。为此，有必要对无因管理作类型的划分，将符合上述利益平衡考量的情形识别为“适法的无因管理”，而将过度干预他人事务的行为识别为“不适法的无因管理”，并在法律效果方面区分对待。

（二）无因管理的构成要件

对于合同之债而言，债的效果是否发生，关键看当事人是否有使其发生的意思。而无因管理之债属于法定之债，不属于法律主体刻意追求债之效果发生的情形。因此，欲判断当事人之间是否发生无因管理之债，须考察法律规定的构成要件是否充分。无因管理的法律构成要件包括：

1. 管理人须有管理他人事务的行为。管理之事务，可以是法律行为，如为他人缔结合同等，也可以是事实行为，如耕作土地、收取果实等。其所涉及的管理利益，既可以是被管理人的财产利益，如出租房屋取得房租收益或扑火以避免财务损失，也可以是被管理人的人身利益，如抢救落水者或将患病者送医等。

2. 管理人主观上须有为他人管理的意思。所谓“为他人管理”，指管理人实施管理行为时主观上有为被管理人谋取利益的意思。关于此点，尚需注意：（1）如管理人管理事务的出发点或主要目的在于维护自身利益，但同时也兼有为他人谋利的意思或至少其行为客观上能够使他人获利，则

仍可认定为具有为他人管理的意思，如为避免自家房屋被烧而扑救邻家之火。(2) 为他人管理并不要求必须达到预期的管理效果，如冲进火海抢救生命或他人财物，虽未成功，其行为仍可认定为无因管理，质言之，被管理人承担偿还费用等债务并非因为其获得了管理利益，此乃无因管理与不当得利的区别所在。^① (3) 如管理人主观上缺乏为他人管理的意思，则无从构成无因管理，如以攫取租金为目的擅自出租他人房屋。但是，为解决利益返还相关请求权基础的问题，民法有必要引入“不真正无因管理”的概念，以便准用无因管理的管理利益返还规则使本人的利益获得保护。^②

3. 管理人无法定或约定的管理义务。首先，如果管理人对于事务之管理负有法定职责（例如消防队员扑火抢救生命），则不构成无因管理。其次，如管理事务系基于当事人之间的合同关系而进行，则有关当事人之间利益的调整应依调整合同的相关规范进行。例如，甲独自在家时突发疾病，请求邻居乙将其送至医院治疗，因送医及时甲很快康复，乙要求甲支付一定报酬并偿付其垫付的交通费、医药费。面对这一案件事实，不应适用无因管理的规定，而应适用《合同法》有关委托合同的相关规则。这是因为，在当事人之间实际上已经达成了一项以乙送甲至医院为事务处理内容的委托合同。

（三）类型化之必要

《民法通则》虽然对无因管理作了规范，但其结构过于简单，并未对无因管理的类型作出区分。

① 《民法通则》第93条未使用“被管理人”来指称负有必要费用偿还义务的当事人，而是使用了“受益人”的表达。这一称谓显然并不妥当，因为它可能产生被管理人的一项抗辩：其并未因管理人的管理行为实际获益，并非“受益人”，因此不承担费用偿还等义务。

② 我国台湾地区“民法”第177条规定：“管理事务不合于前条之规定时，本人仍得享有因管理所得之利益，而本人所负前条第一项对于管理人之义务，以其所得之利益为限”。类似规则的必要性可以通过以下事例的思考得出：甲出国期间，将房屋交给好友乙照看；乙为获取租金收益，擅自将房屋出租给丙，并收取租金若干，甲回国后要求乙返还租金。由于乙主观上没有为甲管理的意思，故本案并非典型的无因管理。然而，如果抛开无因管理的规范，甲向乙主张租金返还会遭遇请求权基础上的困难：无论基于侵权行为，还是基于不当得利，甲均难以将此笔租金收益纳入损害赔偿或利益返还的范围。而如果能将其视为无因管理上的管理利益，则此项积极的利益，就可以依无因管理之规定要求移交。

如前所述，只要管理人主观上为他人管理事务之行为，客观上也实施了管理他人事务的行为，同时又不存在法律上或合同上的管理义务，即可构成无因管理。可见，无因管理的构成并未考虑管理行为的妥当性问题以及是否符合被管理人的利益问题。如果法律不区分妥当的无因管理与不妥当的无因管理，而赋予它们相同的法律效果，那么法律规范就不能很好地起到调整人们行为模式的作用。无因管理系对他人事务的介入，如果介入的方式不具有妥当性，则其行为更多地表现为对他人私生活的扰动，法律应给予其消极的评价。因此，法律在规定无因管理的法律效果时，首先需要区分出适法的无因管理和不适法的无因管理，并规定不同的法律效果。

21

所谓适法之无因管理，指的是管理行为妥当，符合被管理人明示或可推知意思的无因管理。所谓不适法无因管理，则指管理行为欠妥当，管理事务不利于被管理人，且不符合被管理人明示或可推知意思的无因管理。

（四）适法无因管理的法律效果

《民法通则》及其司法解释对无因管理效果的规定实际上系对适法之无因管理的规定，而且它也仅仅是规定了管理人的费用求偿及损害赔偿的请求权，而忽略了其他许多方面的法律效果。实际上，适法之无因管理不仅能够产生违法性阻却的效力，而且其直接的效力也类似于双务合同的效力，也就是说，管理人与被管理人均须负担一定的债务。具体而言，适法无因管理的法律效果包括：

1. 阻却管理行为的违法性。在管理活动中，管理人的行为有可能造成被管理人的损害，如为扑灭邻居家中之火破门而入。适法无因管理与正当防卫、紧急避险等一样，可以起到阻却行为违法的效果，从而使管理人无须对其致害行为负侵权责任。^①

2. 管理人义务。管理人自开始管理时起，即应向被管理人负担一

^① 《民法通则》未规定适法无因管理的此项效果，已如前述。遗憾的是，2009年通过的《中华人民共和国侵权责任法》（以下简称《侵权责任法》）同样未涉及该问题。该法第3章“不承担责任和减轻责任的情形”仅对受害人故意、不可抗力、正当防卫、紧急避险等免责事由作出了规定。

定的义务，主要包括：（1）通知义务。管理活动开始后，只要具备通知条件，管理人应立即将事务管理的事项通知被管理人。此项规定的价值在于，在接获通知后，被管理人将有机会就事务管理是否需要继续及如何继续作出决定。（2）以善良管理人的注意义务妥善管理，管理之方法应有利于被管理人的利益或符合被管理人可推知的意思。（3）报告义务。管理期间，管理人应及时向被管理人报告事务管理的进行情况；管理活动结束时，还须就整个管理活动及管理结果向被管理人报告。（4）管理利益的移交义务。就管理活动所产生的管理收益，管理人无权保有，而应移交给被管理人。

3. 被管理人的义务。在无被管理人意志介入的情况下，帮助他人者不得因助人行为主张获取报酬，但其自身不应因助人行为而遭到损害，此乃法律规定无因管理这种法定之债的主要目的之一。因此，因无因管理之成立，被管理人方面可能负担的义务包括：（1）偿还管理人在管理活动中实际支出的合理费用；（2）代为清偿管理人因管理事务而负担的债务；（3）赔偿管理人在管理活动中所遭受的损害。

（五）不合法无因管理的法律效果

仅有助人为乐之心，而无妥当的助人行为，则不应给予管理人及管理行为积极的评价。此种情形，实际上构成对被管理人事务的不当干预。

不合法无因管理的法律效果主要包括：（1）因管理行为欠妥当，故在管理人于管理事务中因故意或过失导致被管理人损害时，无因管理不应排除该行为的违法性，因此，管理人仍须就其造成的损害对被管理人负侵权损害赔偿之责。（2）尽管事务管理不利于被管理人或违反被管理人的意思，但在管理活动产生利益时，被管理人仍可要求享有该利益。（3）在被管理人主张获得管理利益的情况下，也应于其所获利益的范围内偿还管理人在管理活动中支出的合理费用。（4）如被管理人不主张管理利益，则管理人与被管理人之间的关系适用不当得利的规定处理。

〔案例 1-2-1〕 陈某和赵某是邻居，1992 年 8 月某天的早晨陈某在楼顶层的平台上摆放了 20 盆君子兰花，浇完花以后就去上班。下午突然刮起大风，大雨即将来

临,赵某上楼顶收拾晾晒的衣服,发现陈某养的花将遭雨淋遂动手将花盆搬下楼,在搬运至第三盆时,因不慎摔了一跤,扭伤了自己的脚,同时将陈某一盆名贵的花摔坏。陈某回家后,发现花已被摔坏,非常恼怒,认为赵某擅自搬动其花盆,由此造成损失,应当负责赔偿。赵某认为,其出于好心帮助陈某,不应赔偿。陈某遂提起诉讼,要求赵某承担侵权责任。赵某以后又提起反诉,请求陈某支付其因治疗脚扭伤而花费的医疗费。法院判决:陈某起诉赵某侵权的理由不成立;陈某应适当的承担赵某的医疗费。此案的要点在于:(1)赵某之行为构成适法的无因管理;(2)适法的无因管理排除行为的违法性,故陈某对赵某的侵权主张不能成立;(3)被管理人应赔偿管理人在实施管理活动中遭受的损害。

五、不当得利

(一) 不当得利之债的意义

不当得利之债,是指欠缺法律上的原因,一方得利,而导致另一方受损,从而在得利人与受损人之间产生的以利益返还为内容的债权债务关系。

在私法主体之间发生利益的变动,必须基于正当的原因,如买受人基于有效的买卖合同以支付价金为对价取得标的物所有权;受赠人因赠与合同的效力取得赠与物的所有权。如果实际发生的财产变动缺乏正当原因的支持,那么,面对受损人的损失,得利人的所得就失去了正当的基础,此乃“不得损人利己”的道德标准的基本要求,此时,法律要求恢复先前的利益状态,使得利人担负对受损人返还所得利益的债务。由此看来,不当得利之债的制度功能在于矫正缺乏合理基础的财产变动。

我国法律中关于不当得利之规定,主要体现在《民法通则》第92条:“没有合法根据,取得不当利益,造成他人损失的,应当将取得的不当利益返还受损失的人。”另外,《民通意见》第131条规定:“返还的不当利益,应当包括原物和原物所生的孳息。利用不当得利所取得的其他利益,扣除劳务管理费用后,应当予以收缴。”应该说,既有的不当得利的规范还相当简单,无论是在不当得利的构成方面,还是其法律效果方面,均有许多需要澄清的地方。