



王利明法学教科书

# 债法总则

王利明 | 113

王利明法学教科书

# 债法总则

王利明 著

中国人民大学出版社  
· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

债法总则/王利明著. —北京: 中国人民大学出版社, 2016. 4

ISBN 978-7-300-22703-0

I. ①债… II. ①王… III. ①债权法-研究-中国 IV. ①D923. 34

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 064488 号

王利明法学教科书

债法总则

王利明 著

Zhaifa Zongze

---

出版发行	中国人民大学出版社		
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080
电 话	010-62511242 (总编室)		010-62511770 (质管部)
	010-82501766 (邮购部)		010-62514148 (门市部)
	010-62515195 (发行公司)		010-62515275 (盗版举报)
网 址	<a href="http://www.crup.com.cn">http://www.crup.com.cn</a>		
	<a href="http://www.ttrnet.com">http://www.ttrnet.com</a> (人大教研网)		
经 销	新华书店		
印 刷	三河市汇鑫印务有限公司		
规 格	170 mm×240 mm 16 开本	版 次	2016 年 4 月第 1 版
印 张	30.5 插页 1	印 次	2016 年 4 月第 1 次印刷
字 数	536 000	定 价	49.80 元

---

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

# 前 言

## 未来民法典应设置债法总则

法国学者达维德指出，“债法可以视为民法的中心部分”<sup>①</sup>。债法总则是关于债的共通性规则的规定，确立了债的一般规则。其是基于总分结构，在区分债法总则和分则的基础上形成的。所谓总分结构，就是指按照提取公因式的方法（von die Klammer ziehen 或 von die Klammer setzen），区分共通性规则与特殊规则，将共通性规则集中起来作为总则或一般规定，将特殊规则集中起来编为分则或作为特别规则加以规定。<sup>②</sup>总分结构原本是就民法典体系构建而确立的理念和技术，《德国民法典》起草人在借鉴这一理念的基础上，在民法典中首创了债法总则。

在我国民法典制定过程中，就是否设置债法总则，一直存在争议。1999年的《合同法》是在统一了原有三部合同法的基础上所形成的内容完整、体系严谨的法律，它对合同的订立、合同的效力、合同的履行、合同的变更和转让、合同权利义务终止、违约责任等作出了规定，形成了相对独立和完整的合同法体系，这与传统大陆法系的债法总则仅将合同作为债的发生原因进行规定存在明显区别。在合同法体系形成以后，债法总则的内容大多被合同法总则所涵盖，因此，我国2002年的民法典草案（第一次审议稿）在第三编和第八编中分别规定了“合同法”和“侵权责任法”，但并没有规定单独的“债法总则”。2009年《侵权责任法》的颁行采纳了侵权法独立成编的观点，构建了完整的侵权责任法体系。因为我国已经颁布了独立的《合同法》、《侵权责任法》，且正在制定的民法总则也要规定法律行为制度，这些内容都涉及债权债务关系，因而是否有必要设置债法总则，就值得考虑。但本书认为，在我国未来民法典之中仍有必要设置债法总则。

债法总则的设置符合我国自清末变法以来的立法传统。我国自清末变法以来，一直借鉴大陆法系国家特别是德国的立法经验，在《大清民律草案》等多个民法典草案中设置了独立的债法总则。1930年旧中国民法的债编共分为两

① [法] 勒内·达维德：《当代主要法律体系》，漆竹生译，79页，上海，上海译文出版社，1984。

② 参见 [日] 松尾弘：《民法的体系》，4版，13页，东京，庆应义塾大学出版社，2005。

章：通则和各种之债，共 604 条。其中所谓“通则”即为债法总则。该法典虽经多次修改，但总分结合的体系一直保存了下来。新中国成立以后至《民法通则》颁行前的四次民法典草案中都有债法总则的规定。1986 年《民法通则》在“民事权利”部分规定了债权且在相关规则的排列上明确体现了总一分结构的安排，表明立法者对未来民法典的构建仍然承认债法及其总则为民法典的重要内容。这些都表明，设置债法总则已经成为我国的立法传统，我国未来民法典编纂应当尊重这一传统。

债法总则的设置有助于提升民法典的体系性。德国学者 Reiner Schulze 认为，债法的总分结构的优点首先在于，其有利于减少债法规则的重复，增加民法典的体系性，便利债法规则的适用。<sup>①</sup> 民法法典化其实就是体系化，而体系化的标志之一是债法总则的设立。体系化的一个重要特点就是体系整体结构的和谐一致，债法总则的设立可以使债法总则制度与民法的其他制度相互衔接，从而实现民法典体系的内在统一。具体来说，设立债法总则对于构建民法典体系的意义主要表现在：一方面，有利于整合债法自身的体系。债的概念和基本制度可以为具体债法制度提供一个具有统领意义的框架，在这个框架之下，具体债的制度得到指引，并形成有机整体。如果不设立债法总则，则合同法、侵权责任法等具体债法制度中的共性内容难以得到体现，不利于对这些制度的系统把握。<sup>②</sup> 因此，债法总则所设立的共通性规则可以满足债法体系性的要求。另一方面，有利于构建财产权制度的体系。财产权制度主要包括物权法律制度和债权法律制度。债权是相对于物权而言的，债权和物权是民法上两种非常重要的权利，既然在民法典中设立物权编，自然应当设立债权编或债法总则编，否则，民法典的体系将显得支离破碎、极不对称，而且可能使规范财产流转关系的法律散乱无序，这也不利于对财产关系的正确认识和理解，从整体上影响民法典体系的和谐和体系化程度。<sup>③</sup>

债法总则的设置有助于提升债的体系性。债法总则中的规定具有更高的抽象性，其实质是以双方当事人之间的给付关系为中心建立的一套法律规则，其不仅适用于合同法律关系，也广泛适用于侵权损害赔偿、无因管理、不当得利等给付关系，还适用于单方行为等其他给付法律关系。债权总则可以适用于非合同之债，它的设立不仅使不当得利、无因管理、缔约过失等债的形式在债法中找到了其应有的位置，而且确立了可以适用于这些债的关系的规则。相对于债法总则而言，合同法总则属于特别规定，而债法总则属于一般规定。<sup>④</sup> 就合同法与债法的

① See Reiner Schulze & Fryderyk Zoll, *The Law of Obligations in Europe: A New Wave of Codifications*, Sellier European Law Publishers (2013), p. 177.

② 参见薛军：《论未来中国民法典债法编的结构设计》，载《法商研究》，2001（2）。

③ 参见柳经纬：《我国民法典应设立债法总则的几个问题》，载《中国法学》，2007（4）。

④ 参见王全：《债法总则的功能与体系分析》，载《重庆科技学院学报（社会科学版）》，2007（6）。

相互关系来看，债法总则对合同法具有重要的指导作用，任何合同都只是债的发生原因之一，债法总则的规则原则上应当适用于各类合同关系。我国民法赋予当事人在合同领域内，依法具有一定的行为自由，因此，当事人按照合同自由原则，可以订立各类合同包括各种无名合同。如果这些无名合同不能适用合同法的规定，就应当适用债法总则的规定。<sup>①</sup>例如，债法总则中关于债的履行、变更、担保等方面的规定，从而使无名合同在法律适用上有所依循。

债法总则的设置有助于对各类债的规则拾遗补阙。在民法体系中，债法总则与合同法、侵权责任法是普通法与特别法的关系。债法总则相对于合同法、侵权责任法而言，是比较抽象的，而且是一般规则。因此，在法律适用上，首先应当适用合同法或侵权责任法的规则，如果无法适用合同法或侵权责任法的规则，则应当适用债法总则。从立法技术来看，凡是不能为合同法和侵权责任法所包含的债法内容，都可以置于债法总论之中加以规定。我国已经制定了《合同法》和《侵权责任法》，这两部法律颁行以后，都形成了相对独立的体系，也已经为人们所接受。在此背景下，债法分则部分应当不必作大的调整。将《合同法》和《侵权责任法》中无法包括的内容规定在债法总则之中，就可以弥补债法分则部分规定的不足。<sup>②</sup>还应当看到，虽然债的关系主要包括合同关系、侵权责任关系、无因管理关系、不当得利关系，但随着社会的发展，也产生了一些不能完全归属于前述四种法律关系的领域，这就需要通过完善债的规则以解决《合同法》、《侵权责任法》等所不能解决的问题。

债法总则的设置有助于实现债法的简约。邱聪智指出：“民法债编所涉事项既然繁多、类型亦杂，则不同事项、类型之间，难免常有同异互呈之情形。”<sup>③</sup>虽然合同法和侵权法在性质上存在很大差异，但不可否认合同法和侵权责任法存在密切联系。例如，关于按份之债、连带之债、债的移转、债的消灭、债的担保，这些规则既可以适用于合同，也可以适用于侵权。通过债法总则的设立，为合同、侵权等关系设立共同适用的规则，从而实现民法典条文的简约化。因为债法总则可以规定债法的共通性规则，这就可以减少规定“准用”、“适用”之类的条文，从而减少条文的数量。“准用”是一个模糊的概念且无明确的标准，给了法官较大的自由裁量权，法官可以决定是否适用，因此，这些条款过多可能影响法的安定性。由于债法总则可以为各种债提供一套备用的规范<sup>④</sup>，所以，从立法技术层面来说，设立债法总则可以使民法典的条

① 参见詹森林：《民事法理与判决研究》，16页，北京，中国政法大学出版社，2002。

② 参见柳经纬：《关于如何看待债法总则对各具体债适用的问题》，载《河南省政法管理干部学院学报》，2007（5）。

③ 邱聪智：《债各之构成及定位》，载《辅仁法学》，第11期，105页。

④ 参见柳经纬：《关于如何看待债法总则对各具体债适用的问题》，载《河南省政法管理干部学院学报》，2007（5）。

文更为简约。<sup>①</sup> 通过债法总则的设立，也可以妥当规范各种债的关系。此外，通过债法总则的设立，还可以避免债法各个部分规定的冲突和抵触。

债法总则的设置有助于沟通民法与商法的关系。债法总则的内容可以沟通债法和民事特别法如票据法、破产法、保险法等的关系，并为这些民事特别法确立适用的一般准则。由于我国在立法体例上实行民商合一，设定债法总则，有利于沟通票据法、破产法、保险法等民事特别法与合同法、侵权法等民事基本法的关系，并为这些民事特别法确立适用的一般准则。许多商事制度实际上都是债法制度的具体化和发展，如票据权利的设定、移转、担保证明以及付款和承兑等，都是债权制度的具体化；破产制度坚持债权平等主义，保护正常的债权债务关系，通过对资不抵债的债务人宣告破产，使债权人的利益在公平分配的基础上得以实现；保险合同是具体的债的单元，保险中的投保与承保、保险的理赔与追索、海损的理算与补偿等，都要适用民法债的规定。而从债的发生基础来看，商事活动领域出现的越来越多的债的类型不应简单地通过《合同法》来调整。例如，票据行为所发生的债的关系，无法归入合同关系，票据的背书转让不能等同于合同的移转。因此，有必要通过债的一般规定满足商事活动的需要，为解决上述纠纷提供统一的法律基础。<sup>②</sup> 总之，债法总则作为交易法的总则，可以实现民法典与商事特别法的沟通，并促进民法和商法规范的体系整合。因此，在我国民商合一的立法体例下，债法总则实际上发挥了整个交易法总则的作用。

债法总则的设置有助于使债法更具有开放性。从保持债法的开放性和发展性角度考虑，我国民法典也应当规定债法总则。人类生活和社会实践变动不居、包罗万象，立法者不可能预见所有问题。我们无法想象立法者可以预见并解决所有细节问题。<sup>③</sup> 尤其是在现代社会，随着市场经济的发展和经济全球化的推进，各种交易形式层出不穷，大量新的债的形式不断出现，设立债法总则，有利于通过抽象的条款来应对社会生活的变化，从而将新的债的形式纳入债法规范的对象。因为债法总则本身还具有发展法律的所谓“造法性功能”。例如，在债法总则中规定诚实信用原则，较之于仅在合同法中加以规定，二者的效果是不同的。在前一种情形下，法官可以通过法律解释的方法，将诚实信用原则适用于各类债的关系；在后一种情形下，诚实信用原则仅适用于合同之债，而无法适用于其他类型的债的关系。

虽然我国未来民法典应当保留债法总则并将其独立成编，但这并不意味着要像前述大陆法系各国一样，将合同法总则的内容融入债法总则中，问题在于，我们需要什么样的债法总则？本书认为，我国现行合同法、侵权责任法在性质上是

① 参见王全：《债法总则的功能与体系分析》，载《重庆科技学院学报（社会科学版）》，2007（6）。

② 参见魏振瀛：《中国的民事立法与法典化》，载《中外法学》，1995（3）。

③ 参见[法]让·路易·伯格：《法典编纂的主要方法和特征》，郭琛译，载《清华法学》，第8辑，19页，北京，清华大学出版社，2006。

自成体系的，在体系上具有相对独立性，不应完全纳入债法总则中进行规定，但债法总则的一般规定仍可适用于合同法、侵权责任法。在这样一种体系结构下，我国债法总则的设计，应当将本来属于合同法总则的内容回归合同法，将仅仅适用于侵权法的内容回归侵权法。债法总则中主要规定的是债的发生原因、标的、种类、效力、消灭等。在大陆法系中，民法典债法的典型模式是将侵权行为、合同、不当得利、无因管理等都纳入债法，因而也被称为大债法模式。尤其是像《德国民法典》等法典中，债法总则内容十分复杂庞大。从立法的科学性上说，其中许多内容并不都真正属于债法总则的内容，从而也并不一定符合债法总则的本来性质。我国未来民法典体系的构建不一定要借鉴此种模式，否则债法总则将完全替代合同法总则的规定。债法总则并不需要追求形式上的完整性，而关键是具有真正的总则意义，尤其是需要确定债的概念和债的效力、分类以及消灭事由，从而使其真正能够直接适用于各种具体的债的关系。<sup>①</sup>

未来民法典的债法总则主要是对现有合同法、侵权法规则的适用起到一种指导、协调和补充作用。所谓指导作用，其主要是指债法总则的规则能够对合同法规则、侵权法规则的适用起到一种指导的作用，因为与合同法、侵权责任的规则相比，债法总则的规则更为抽象，是关于债的关系的一般规定，应当对合同法、侵权责任的规则适用具有一种指导作用。所谓协调作用，其主要是指债法总则的规则能够协调合同法规则、侵权法规则的适用，使其准确适用于待决案件。合同法规则与侵权法规则可能存在一定的不协调之处，而债法总则是关于债的共通性规则，能够有效协调合同法规则与侵权法规则的冲突。所谓补充作用，是指债法总则能够对合同法规则与侵权法规则起到一定的补充作用。由于债法总则的规则具有更强的抽象性，在合同法与侵权法没有明确规范的领域，则可以适用债法总则的一般规则。按照这样一种思路，凡是专门调整合同或者侵权的一般规定，应当分别规定在合同法总则和侵权法总则中。未来民法典债法总则主要应当规定债的共通性规则，同时补充合同法总则和侵权责任法总则的不足，而不像传统大陆法系民法典债法总则那样，成为一个内容庞杂、包罗万象、对债的规则进行全面规范的债法总则。

王利明

2016年2月

<sup>①</sup> 参见王全：《债法总则的功能与体系分析》，载《重庆科技学院学报（社会科学版）》，2007（6）。



# 术语缩略表

## 一、主要法律及司法解释缩略语

1. 《民法通则》：《中华人民共和国民法通则》，1986年4月12日；
2. 《物权法》：《中华人民共和国物权法》，2007年3月16日；
3. 《合同法》：《中华人民共和国合同法》，1999年3月15日；
4. 《侵权责任法》：《中华人民共和国侵权责任法》，2009年12月26日；
5. 《担保法》：《中华人民共和国担保法》，1995年6月30日；
6. 《民法通则意见》：《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见（试行）》1988年1月26日；
7. 《合同法司法解释一》：《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（一）》，1999年12月1日；
8. 《合同法司法解释二》：《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）》，2009年2月9日；
9. 《民间借贷司法解释》：《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》，2015年8月6日；
10. 《担保法司法解释》：《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》，2000年9月29日；
11. 《诉讼时效司法解释》：《最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定》，2008年8月21日；
12. 《人身损害赔偿司法解释》：《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》，2003年12月26日。

## 二、国际公约及示范法缩略语

1. 《销售合同公约》：《联合国国际货物销售合同公约》（United Nations Convention on Contracts of International Sales of Goods）；
2. 《商事合同通则》：国际统一私法协会起草的《国际商事合同通则》（The Principle of International Commercial Contracts）。

# 目 录

## 第一编 债法基本原理

第一章 债之概述 .....	3
第一节 债的概念和特征 .....	3
第二节 债的要素 .....	9
第三节 债的效力 .....	16
第四节 债与责任 .....	23
第二章 债法概述 .....	28
第一节 债法的概念和特征 .....	28
第二节 债法的历史发展 .....	32
第三节 债法的体系 .....	39
第三章 债的分类 .....	44
第一节 典型之债与非典型之债 .....	45
第二节 种类之债和特定之债 .....	48
第三节 金钱之债和非金钱之债 .....	51
第四节 本金之债和利息之债 .....	54
第五节 选择之债和简单之债 .....	58
第六节 继续性债务和非继续性债务 .....	61
第七节 方式性债务和结果性债务 .....	64
第四章 多数人之债 .....	67
第一节 多数人之债概述 .....	67
第二节 连带之债与按份之债 .....	69
第三节 可分之债和不可分之债 .....	84

## 第二编 债的发生

第五章 债的发生原因的一般理论 .....	93
第一节 债的发生原因概述 .....	94

第二节	意定之债与法定之债	101
<b>第六章</b>	<b>合同之债与侵权之债</b>	<b>105</b>
第一节	合同与合同之债	106
第二节	侵权行为与侵权之债	114
第三节	合同之债与侵权之债的关系	122
第四节	侵权法的扩张对债法体系的影响	126
<b>第七章</b>	<b>缔约过失之债</b>	<b>136</b>
第一节	缔约过失之债概述	137
第二节	缔约过失之债的构成	139
第三节	缔约过失行为的类型	144
第四节	缔约过失责任与其他责任	150
第五节	缔约过失责任的赔偿范围	154
<b>第八章</b>	<b>无因管理之债</b>	<b>157</b>
第一节	无因管理之债概述	157
第二节	无因管理的分类	161
第三节	无因管理与相关制度的关系	165
第四节	无因管理的成立要件	169
第五节	无因管理的效力	174
第六节	无因管理之债的消灭	179
第七节	准无因管理	180
<b>第九章</b>	<b>不当得利之债</b>	<b>184</b>
第一节	不当得利之债概述	184
第二节	不当得利返还请求权与其他请求权	188
第三节	不当得利的成立要件	194
第四节	给付型不当得利	203
第五节	非给付型不当得利	208
第六节	不当得利之债的效力	215
第七节	不当得利返还义务的排除	222
<b>第十章</b>	<b>非典型之债</b>	<b>226</b>
第一节	自然债务	226
第二节	悬赏广告	232
第三节	法定补偿义务	238
第四节	获利返还之债	245

## 第三编 债的效力

<b>第十一章 债的履行</b> .....	261
第一节 债的履行概述 .....	262
第二节 债务履行的原则 .....	265
第三节 债务履行的主体 .....	272
第四节 债务履行的标的 .....	281
第五节 债务履行的时间和地点 .....	289
第六节 清偿抵充 .....	293
<b>第十二章 债的变更</b> .....	299
第一节 债的变更概述 .....	299
第二节 债的变更与和解协议 .....	303
第三节 债的变更的效力 .....	306
<b>第十三章 债的移转</b> .....	308
第一节 债的移转概述 .....	308
第二节 债权转让 .....	312
第三节 债务承担 .....	318
第四节 债权债务的概括移转 .....	328
<b>第十四章 债的担保</b> .....	333
第一节 债的担保概述 .....	334
第二节 保证合同概述 .....	345
第三节 保证合同的成立和生效 .....	353
第四节 保证合同的主体 .....	358
第五节 保证合同的内容 .....	363
第六节 保证合同的效力 .....	369
第七节 保证责任 .....	374
第八节 保证期间与诉讼时效 .....	381
第九节 共同保证 .....	390
第十节 最高额保证 .....	397
<b>第十五章 债的保全</b> .....	403
第一节 债的保全概述 .....	403
第二节 债权人的代位权 .....	406
第三节 债权人的撤销权 .....	417

第十六章 债务不履行	427
第一节 债务不履行概述	427
第二节 债务不履行责任的构成要件	433
第三节 债务不履行的责任	434

## 第四编 债的消灭

第十七章 债的消灭	441
第一节 债的消灭原因概述	442
第二节 清偿	445
第三节 抵销	447
第四节 提存	453
第五节 免除	460
第六节 混同	464
第七节 更新	467

主要参考书目	473
--------	-----

# 第一编

## 债法基本原理



# 第一章 债之概述

**【打工案】**甲是一名农民工，外出打工临走前与邻居乙达成协议，委托乙代为收割地里的庄稼，并由乙将之运送到甲家里储存，甲将向其支付一定的报酬。后来，乙发现甲的房屋因连降大雨而即将倾倒，就请丙修缮该房屋。另一位邻居丁看到甲的房屋一直无人居住，就擅自进入该房屋居住，并利用房屋的临街部分开设小吃店，每年经营收入达到数万元。后在甲、乙、丙、丁之间形成了债务纠纷。

**简要评析：**本案形成了四种债的关系，即合同之债、不当得利之债、无因管理之债和侵权之债。在这四种债的关系中，都存在特定人之间请求为一定行为或不为一定行为的关系，因此，都属于债的关系。

**【粮食购销案】**普新公司与大成公司订立一项粮食购销合同，合同的附则规定：“有关交货事宜由力新公司出面协调解决。”后来，双方就合同的履行发生争议，于是，普新公司起诉力新公司和大成公司，要求其共同承担相应的违约责任。因为大成公司无力清偿，普新公司便要求力新公司全部承担责任。

**简要评析：**该案涉及债的相对性规则，债的关系具有相对性，仅对债的当事人产生拘束力，债权人原则上无权请求债务人以外的第三人履行债务。在该案中，力新公司只是出面协调当事人之间的债务关系，并不是债务人，普新公司无权请求力新公司履行债务。当然，如果力新公司同意成为合同当事人，则当事人之间的合同之债对力新公司也将产生效力。

## 第一节 债的概念和特征

### 一、债的概念

债是特定人之间请求为一定行为或不为一定行为的关系。“债”的拉丁语是 *Obligatio*，其词根为“*lig*”，本意是拘束的意思。该词来源于 *li-*



[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 商家 本本书店  
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为  
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



gare, 原意为“捆绑”<sup>①</sup>。所以, 债也被称为“法锁”(iuris vinculum), 即法律上的锁链, 或“形成拘束力”的意思。据学者考证, 债的概念来源于罗马法。例如, 保罗曾将债描述为: “债的本质不在于我们取得某物的所有权或者获得役权, 而在于其他人必须给我们某物或者做或履行某事。”<sup>②</sup> 在罗马法中, 债意味着对债权人和债务人的拘束。<sup>③</sup> 依据发生原因的不同, 罗马法还将债分为基于契约之债(ex contractu)和基于不法行为之债(ex delicto), 这一分类方法对后世的法律产生了重大的影响。罗马法上债的概念被大陆法系民法典所继受。1804年的《法国民法典》在第三编“取得财产的各种方法”中, 不仅使用了债的概念, 而且规定了“合意之债”和“非合意之债”。《德国民法典》不仅采纳了债的概念, 而且设置了独立的债编, 构建了系统、完整的债的体系。不过, 英美法系受法律历史传统的影响, 并不注重构建严谨的法律体系, 其虽然在债的具体制度(尤其是契约法)上吸收了罗马法的许多概念, 却一直没有采纳罗马法“债”的概念和债法体系。

从我国法律传统来看, 债的概念非常狭窄, 主要限于金钱给付。在我国古代, “债”最早有“赊欠”的意思, 如《帝王世纪》中记载“贩于顿丘, 债于传虚”。此处所说的“债”主要是指金钱赊欠的意思。后来, “债”的概念与借贷一词等同, 常常称为“责”。如《周礼》中记载“听称责以傅别”<sup>④</sup>, “傅别”就是借贷契约的一种形式。<sup>⑤</sup> “责, 谓假贷, 人、财、物未偿者也。”<sup>⑥</sup> 实践中, 提到债的概念, 人们常常想到的就是“欠债还钱”、“债台高筑”等词汇, 认为债就是金钱之债。可见, 我国古代缺乏类似于罗马法的债的概念。将“obligatio”一词译为汉字的“债”最初始于日本, 20世纪初, 清末变法之际, 债的概念开始引入我国。<sup>⑦</sup>

新中国成立以后, 因为废除了国民党的“六法”, 虽然有关法律文件中使用过“契约”或“合同”概念, 但极少采用债的概念。改革开放以后, 随着市场经济的发展, 相关立法逐步重新使用债的概念。1986年《民法通则》明确采纳了债的概念, 该法第84条第1款规定: “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。”依据这一规定, 债本质上是发生在特定当事人之间的关系, 债权人有权基于债向债务人提

① 费安玲主编:《罗马私法学》, 260页, 北京, 中国政法大学出版社, 2009。

② [意] 彼德罗·彭梵得:《罗马法教科书》, 黄风译, 283页, 北京, 中国政法大学出版社, 1992。

③ See R. Zimmermann, *The Law of Obligations*, Clarendon Paperbacks, 1990, p. 1.

④ 《周礼·天官·小宰》。

⑤ 例如, 郑玄注引郑司农云:“称责, 谓贷予。傅别, 谓卷书也。”

⑥ 《汉书·淮阳宪王钦传》师古注。

⑦ 参见史际春:《关于债的概念和客体的若干问题》, 载《法学研究》, 1985(3)。

出请求，债务人也应当按照债的要求履行其债务。从该条的规定来看，我国《民法通则》所采用的债的概念与大陆法系中债的概念基本一致。我国《民法通则》所采用的债的概念主要包括如下几方面的内容：

第一，债是一种民事法律关系。这就是说，债不同于一般的生活关系，在债的关系中，因为当事人的约定或者法律规定而在当事人之间产生了一定的法律关系，债的关系当事人都应当受债的关系的约束。债之关系是指两个主体之间的权利义务关系，债权人据此对债务人享有请求给付的权利。债权人应当按照债的要求行使其债权，债务人也应当按照债的要求履行其债务。由此可见，债作为一种法律关系，是以民事权利、民事义务为其内容的，其不同于日常生活中人们所说的感情之债等非法律意义上的关系。

第二，债是一种财产法律关系。债的关系在本质上属于交易的形式，反映了一种财产交换关系，主要以财产性给付为内容。因此，凡是不具有财产给付的内容，原则上都应当从债法中剥离出来。例如，赔礼道歉并非是要交付一定的财产，而只是一种事实行为，因此，不属于债的范畴。在民间权利体系中，债权属于财产权的范畴。

第三，债是发生在特定主体之间的法律关系，这也称为债的相对性。债的关系不同于物权关系之处在于，其主体具有相对性，即只有特定人对于特定人享有请求给付的权利，或者负担给付的义务。无论是债权人还是债务人，都必须特定的。因此，在债的关系中，权利人只能向特定的义务人提出请求，而义务人也只需向特定的权利人履行义务。此外，作为债的客体的给付也具有特定性，即债是特定的、应为的给付。

第四，债是一种一方向另一方给付的法律关系。发生在特定人之间的给付是债的核心要素。作为债的客体的给付可以是财产权的让渡、他人之物的返还、甚至是单纯的许可利用他人之物；给付还可以以单纯的行为为标的。例如，为他人处理事务、为他人提供劳务甚至是单纯的不作为等。给付是债的概念中最为核心的内容，要理解债的概念，就必须理解给付。

依其发生原因不同，债主要包括合同之债、侵权之债、无因管理之债、不当得利之债等。例如，在章前的“打工案”中，当事人之间主要形成了以下四种债的关系：一是合同之债。其产生原因为甲与乙之间的委托合同，具体来说，就是委托人甲与受托人乙之间就甲的庄稼的收割以及储存达成了合意，成立了委托合同关系。基于该委托合同而在二人之间形成了一定的债权债务关系，即乙负有为甲收割庄稼并存储的义务，而甲负有支付报酬的义务。二是无因管理之债。当乙发现甲的房屋即将倾倒时，其未经甲的同意就直接请丙修缮并承担了修缮费，这在当事人之间产生了无因管理之债的法律关系。三是侵权损害赔偿之债。丁未经房屋所有权人甲的同意，擅自进入甲的房屋居住，符合过错侵权的一般构成要件，该行为

属于侵害房屋所有权的侵权行为。因此，在甲和丁之间形成了侵权损害赔偿之债的关系。四是不当得利之债。丁未经甲的同意，擅自利用甲的房屋开设小吃店，获得利益（如经营收入），该利益的获得并无法律上的原因，且与甲的损失之间存在因果关系，因此在丁和甲之间形成了不当得利之债的关系。

## 二、债的特征

债是交易的重要法律形式，同时也是社会生活的媒介，人作为社会关系的总和，经常要和其他人形成各种债的关系。债的产生使得财产的流转超出了时间和空间的限制，更为迅捷、方便，因而极大地促进了交易的发展和市场的繁荣。同时，债作为财产的一种形式，其产生促使财产的形式日益丰富，有效地促进了有价证券及其交易的发展，并在此基础上形成了多元化的财产交易市场。可以说，债是现代市场的基础，也与每个人的生活须臾不可离。

债具有如下法律特征：

第一，主体的特定性。如前所述，债是发生在特定主体之间的财产法律关系，其不同于其他法律关系的特点在于：无论是权利主体还是义务主体都是特定的。正如《民法通则》第84条所规定的：“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。”由于这一原因，债的关系具有相对性，债权人只能请求特定的债务人履行债务，债务人也只需要向特定的债权人履行债务，债的关系仅在特定的当事人之间具有法律效力。<sup>①</sup>例如，在前述“打工案”中，虽然形成了多种法律关系，但都是特定的当事人之间发生的法律关系。由于债的关系具有相对性，社会公开性较弱，因而，为了保护个人的行为自由，行为人因过失侵害他人债权一般不需要承担侵权责任，除非是行为人故意侵害他人债权，才应当承担侵权责任。

第二，产生原因具有多样性。传统上，债的类型主要有合同之债、侵权之债、不当得利之债、无因管理之债、缔约过失之债等类型，但随着社会生活的发展，又出现了因法定补偿义务而产生的债、因单方行为产生的债等债的类型。而且，即便是传统类型的债的关系，随着社会生活的发展，其内容也在发展变化。例如，对合同之债而言，其内涵也在不断丰富与完善，当事人权利义务来源日益多样化，其不仅限于当事人所约定的主给付义务及相关的从给付义务，而且基于诚实信用原则，当事人之间还可

<sup>①</sup> Fikentscher/Heinemann, Schuldrecht, Berlin, 2006, S. 2.

能负担一定的协助、通知、保密等附随义务，一方当事人违反附随义务造成对方当事人损害的，也应当承担相应的损害赔偿责任。

第三，内容具有特殊性。债的内容是债务人的特定行为。债的概念同时包含了一种拘束的含义，即债对双方当事人均产生一定的拘束力，因此，“债”这个词实际上包含了债权人的权利和债务人的义务两个方面的内容。但按照一般理解，债的内容仅指债务人的特定行为，即债务人应当按照债的要求对债权人为一定的给付。而且作为债的标的的给付，既可以是作为，也可以是不作为。

第四，效力具有平等性。与物权等绝对权不同，债权在效力上具有平等性，在同一债务人负担多项债务的情形下，不论各项债权成立时间的先后，或者债权数额的大小，其效力上都是平等的，即当债务人的财产不足以实现全部债权时，享有担保物权的债权可以得到优先受偿，而其他普通债权原则上应当按照债权比例公平受偿。

第五，存续上具有期限性。任何债都有其存续期限，法律上有永远存在的所有权，却不可能有永远存在的债。一方面，债的关系对债务人而言是一种负担，如果允许债的关系长期存在，则可能对债务人的行为构成不当的妨碍。另一方面，债的产生一般是为了取得物权，或者是为了实现融资等目的，一旦上述目的实现，债的功能也已得到了发挥。债的期限性是债权区别于物权的重要特点。对物权而言，只要物在客观上存在，则法律就应当保护所有权人对物的完整的支配权，因此，物权一般没有期限的限制。而债权则因债务人的履行行为而消灭。

第六，债具有动态性。债的关系是一个动态的发展和变动过程，债本身具有高度的变化性，它是随着时间的流逝而逐渐发展变化的。在债的不同阶段，债的关系的内容也存在一定的差异，债的发展变化性主要体现在以下两个方面：一方面，债的关系在成立之后会因为债务的履行或不履行而发生变化。另一方面，在不同的履行阶段，债的关系的内容也不相同，可能发展出各种请求权、抗辩权、形成权等。<sup>①</sup>

### 三、债权与物权的区分

债权与物权的区分是对财产权利的基本区分方法，也是传统大陆法系民法典编纂的基本指导思想。按照通说，财产权是以财产利益为客体的民事权利<sup>②</sup>，债权与物权是民法中最基本的财产权形式。它们具有许多相似性，但具有如下区别：

第一，债权是请求权，即是债权人请求债务人依照债的规定为一定行

<sup>①</sup> 参见黄茂荣：《债法总论》，第1册，增订3版，16页，台北，自版，2009。

<sup>②</sup> 参见谢怀栻：《论民事权利体系》，载《法学研究》，1996（2）。

为或不为一定行为的权利，而物权是权利人支配特定物的权利。请求权必须以相对人的意志作为中介，该权利的实现需要他人的积极协助行为。如果相对人未按照请求权人的意志积极实施某种行为，请求权人的利益就无法实现。例如，当事人在买卖合同中约定，出卖人应于某年某月交货，在交货期到来之前，买受人只是享有请求出卖人在履行期到来后交付货物的权利，而不能实际支配出卖人的货物。而支配权是权利人以自己的意志对权利客体行使权利，不需要以他人的意志为中介，也不需要他人从事积极的协助行为。

第二，债权是对人权和相对权，债权受到侵害以后，债权人只能针对债务人主张权利，而不能针对其他第三人主张权利。即便因第三人的原因导致债务无法履行，债权人也只能请求债务人承担债务不履行的责任。当然，在债的保全过程中，如债权人在行使代位权与撤销权时，债的关系在例外情况下可以对第三人具有一定的效力。而物权是对世权，权利人可以对抗一切人，任何人都负有不得妨害或侵害的义务，只要物权受到侵害，不论行为人与物权人之间是否存在一定的法律关系，物权人都可以对行为人主张物权请求权，也可以请求行为人承担侵害物权的责任。

第三，债权具有平等性。所谓平等，是指债权除法定优先权外，不考虑其发生时间之先后、金额之多寡、债权发生的原因，债权人都应当平等地接受清偿。<sup>①</sup> 债务人破产而其财产又不足以清偿全部债务时，应将债务人财产的总额在数个债权人之间按照各个债权数额的比例分配。而物权具有优先性。所谓物权的优先性，主要表现在同一标的物之上同时存在物权和债权时，物权的效力优先于债权。当同一物上多项其他物权并存时，应当根据法律规定和物权设立的时间先后确立效力的优先性。例如，抵押权优先顺位的确定就采取先来后到的规则，先设定的抵押权要优先于后设定的抵押权。<sup>②</sup>

第四，债权具有非公开性，设立和转移债权也不需要公示，也正因为如此，债权原则上不受侵权法的保护。如果债务人不履行债务，则债权人只能请求其承担违约责任。而物权作为一种绝对权，具有强烈的排他性，直接关系到第三人利益，因而物权必须要对外公开，使第三人知道，由此决定了物权在设定、变动时必须公示。因此，当事人之间订立合同设立某项物权，如未公示，可能仅产生债权而不产生物权。正是因为物权具有社会公开性，因而受到侵权法的保护，任何人侵害物权或者妨害物权人行使权利时，权利人都可以通过提起侵权行为之诉来获得法律上的救济。

第五，债权可以由当事人自由约定，只要不违反法律的禁止性规定和

① 参见郑玉波：《民商法问题研究（三）》，31页，台北，三民书局，1982。

② 参见谢在全：《民法物权论》上，33页，台北，三民书局，2003。

公序良俗，当事人则可以根据自己的意思设定债权，并自由约定债的内容和具体形式。当事人即使订立法定的有名合同之外的无名合同，也受法律保护。而物权具有法定性，物权的种类和基本内容由法律规定，不允许当事人自由创设物权种类或随意确定物权的内容，这有利于防止欺诈、维护交易安全。<sup>①</sup>

第六，债权主要以行为为客体，虽然给付行为本身也可能涉及一定标的物的给付，如买卖期房，要以一定的期房作为标的物，但即便期房还没有特定化，也可以成为债权的标的物。债权可以成立于某一未定和将来的法律关系之上。譬如，当事人之间可以就未来的借款达成协议，也可以在合同中设定生效条件，待条件成就而使合同实际发生效力。而物权作为支配权，必须以特定的物作为其支配的客体。按照《物权法》第2条的规定，物权以“特定的物”为客体。如果某物还尚未成为特定的物，是不能成为物权的支配对象的。例如，空气、云彩等无法为人力所支配的物，是不能成为物权客体的。正如法谚所称：“所有权不得未确定。”如果物不能独立和特定，则物权支配的对象亦不能确定，从而物权也难以存在。

第七，债权具有一定的存续期限，而物权具有永久性 or 长期性，他物权虽然有一定的存续期限，但其存续期限一般也较长。因此，物权在性质上属于长期稳定的财产权。而债权的存续期限一般较短，一旦债务人履行债务，当事人之间债的关系即终止。因此，债权对应着较为松散的财产结合关系。

## 第二节 债的要素

### 一、债的主体

债的主体包括双方当事人，即债权人和债务人。在债的关系中，债权人和债务人都必须是特定的。债权人是指有权请求对方当事人为或不为一定行为的人，而债务人是指有义务向对方当事人为或不为一定行为的人。

债权人或债务人既可以是一人，也可以是多人。当债务人或债权人为多人时，即形成多数人之债，包括多数人债务与多数人债权。对多数人之债而言，如果以作为债的标的的给付是否可分为标准，可以将其区分为可分之债与不可分之债；如果以当事人享有债权或者承担债务的形式为标准，又可以将其区分为按份之债与连带之债。与简单之债相比，多数人之债的权利义务关系以及债的履行等较为复杂，债法总则有必要对其作出特别规范。

<sup>①</sup> 参见常鹏翱：《体系化视角中的物权法定》，载《法学研究》，2006（5）。

## 二、债的内容

### (一) 债权

#### 1. 债权的概念和特征

债权是指债权人有权请求债务人为一定行为或者不为一定行为的权利。依据债的发生原因不同,可以将债权分为合同债权、因侵权行为产生的损害赔偿请求权、不当得利返还请求权、因无因管理而产生的请求权等。债的发生原因不同,债权的内容也存在一定的差别。在民法上,债的概念常常以“债权”来表述。现代民法通说认为债权不是人身权利,而是一种财产权利。

债权属于民事权利的一种,但与其他民事权利相比较,其具有财产权的一般特点,是财产权的典型形态。财产权是指具有经济价值、原则上可以转让、可以继承的权利。由于债权也是以一定实有利益为基础的财产,债权作为债权人所期待的利益可以作为一种重要的交易对象,而债权的转让也逐渐成为资产流转所不可缺少的形式,所以债权也是一种重要的财产权,具有经济利益。债权原则上可以让与、可以继承,其与人身权利具有本质的区别。按照传统观点,债权只是财产流转的一种媒介,而没有被作为独立的财产权,但自近代以来,债权逐渐成为重要的财产形式,“社会生产关系完全以所有权为中心的中世纪社会形势是静态的,今天资本主义法律形式已完全变为动态的。债权表现的权利欲及利息欲,在今天都是经济目的。债权已不是取得对物权和物利用的手段,它本身就是法律生活的目的。经济价值不是暂时静止地存在于物权,而是从一个债权向另一个债权不停地移动”<sup>①</sup>。在现代社会,合同本身可以成为经济活动的对象,债权人可以对其所享有的合同债权进行利用,如可以将其转让、设定担保以及提供信用等。正是从这个意义上,美国法学家庞德提出了一句名言,即“在商业时代里,财富多半是由许诺组成的”<sup>②</sup>。

债权在内容上是请求权。所谓请求权,是指请求他人为一定行为或不行为一定行为的权利。债权请求权在性质上属于请求权,即债权人只能请求债务人为一定行为或者不为一定行为,而不能直接支配标的物。请求权是债权的主要内容,其是否完全等同于债权的概念,大陆法系学者对此有不同的看法。但是严格说来,请求权与债权并不是同一概念,其主要理由在于:一方面,债权只是请求权的一种类型,除债权外,请求权还包括物权请求权、人格权上的请求权、继承法上的请求权、亲属法上的请求权等。

<sup>①</sup> [日] 我妻荣:《债权在近代法中的优越地位》,王书江等译,6~7页,北京,中国大百科全书出版社,1999。

<sup>②</sup> [英] 阿蒂亚:《合同法概论》,程正康译,3页,北京,法律出版社,1982。



另一方面，债权请求权只是债权的主要权能而并不是其全部的权能，因为债权除请求权能外，还包括选择、解除、终止等权能。<sup>①</sup>由此可见，请求权只是债权的一项权能。此外，随着侵害债权的侵权行为责任制度的发展，债权越来越体现出排斥第三人侵害的效力。也就是说，债权虽具有相对性，但亦可以排斥第三人的侵害。此种排斥第三人侵害的效力不是债权的请求权的内容。因为后者仅涉及当事人之间的请求问题，而并不涉及对第三人的效力问题。

债权在效力上具有平等性和期限性。所谓平等性，是指不论债权成立时间的先后，各个债权在效力上都是平等的。在债务人不能清偿各个债权的情况下，各个债权不论成立时间的先后，都按照其债权比例清偿。所谓期限性，是指债权都有一定的存续期限。例如，合同都有明确的履行期限，因而合同债权只能在一定期限内存在。

## 2. 债权的发生原因

在权利的发生上，债权与物权实行法定主义不同，其采取非法定主义。对意定之债而言，债的发生以及内容等，均由当事人自由约定；而对法定之债而言，虽然其导致债的发生的构成要件由法律明确规定，但其发生一般也可能要考虑当事人的意思。如对无因管理之债而言，虽然其构成要件、法律效果由法律明确规定，但无因管理之债的发生则是基于管理人的管理意思。尤其是随着社会生活和交易实践的发展，债的类型和效力也在不断发展变化，法律无法对其进行一一列举。

同一法律事实可能同时产生多种债的关系。例如，在前述“打工案”中，同一案件事实产生了合同之债、侵权之债、无因管理之债和不当得利之债。

## 3. 债权的内容

### (1) 债权请求权

债权请求权是债权的基本权能，因为债权本质上就是债权人请求债务人为一定行为或者不为一定行为的权利，如债权人可以请求债务人交付一定的物或实施一定的行为等，从而使债权得以实现。学者定义债权的概念时，一般将其界定为一方向另一方的请求关系。从效力上看，债权人只能依据其债权向债务人提出请求<sup>②</sup>，而不能直接依据债权取得相关的给付利益。

一般情况下，在存在合法债权时，债权人向债务人提出给付请求后，除有正当理由外，债务人都应当按照债的要求全面履行其债务，否则即可能承担债务不履行的责任。此处所说的正当理由，主要是指债务人对债权人提出的履行债务的请求所享有的抗辩事由，如债权的诉讼时效经过，或者债务人享有同时履行抗辩权等，在存在此类抗辩事由的情形下，债权人

<sup>①</sup> 参见王泽鉴：《民法债编总论》，第1册，17页，北京，北京大学出版社，2009。

<sup>②</sup> Hans Brox, Allgemeines Schuldrecht, Muenchen, 2009, S. 14.

并不能通过强制执行债务人的财产以实现其债权，但在债务人自愿履行的情形下，债权人仍有权受领并保有该给付利益，而不构成不当得利。

### (2) 给付保有权

所谓给付保有权，是指债权人有权保有债务人所作的给付。债权的重要权能之一就是债权人有权保有债务人所作出的给付。因此，在债务人向债权人作出履行后，并不能基于不当得利向债权人请求返还，债权人所享有的债权即为其保有债务人给付的法律上的原因。当然，债权所体现的利益归属关系并不是将某种法律上的利益直接分配给债权人，在债务人履行债务前，债权人对此种利益只是享有一种期待的权利，从这一意义上说，债权也是一种对利益的期待。

### (3) 抵销权

所谓抵销，是指二人互负相同种类债务，各使双方债务在对等额内相互消灭的法律制度。抵销作为债消灭的一种原因，为罗马法以来各国立法所普遍承认。我国《合同法》对合同之债的抵销作出了规定，依据该法第99条的规定，“当事人互负到期债务，该债务的标的物种类、品质相同的，任何一方可以将自己的债务与对方的债务抵销，但依照法律规定或者按照合同性质不得抵销的除外。当事人主张抵销的，应当通知对方。通知自到达对方时生效。抵销不得附条件或者附期限”。对其他类型的债而言，除法律明确禁止抵销的情形外（如人身损害赔偿之债原则上不得作为被动债权抵销），只要符合上述条件，原则上也应当允许抵销。

### (4) 保全权

所谓保全权，是指在债务人的行为可能影响债权人的债权实现时，债权人有权采取一定的行为，以保障其债权的实现。债权人的保全权包括代位权和撤销权，这两种权利是确保债权实现的重要手段。例如，债务人为了逃避债务而与第三人订立合同，将其财产低价转让给第三人，使债务人的财产不当减少且危及债权人的利益时，债权人可以请求法院撤销债务人与第三人之间订立的低价转让财产的合同，从而恢复债务人的财产。由此可见，在债权人行使保全权时，债权在一定程度上突破了相对性原则，实际上已经对第三人产生了一定的效力。

### (5) 受领权

所谓受领权，是指债权人受领债务人的给付的权利。债权的本质在于，债权人有权请求债务人给付，而且在债务人作出给付之后，债权人有权受领，从而接受债务人的给付。在债务人没有作出给付的情形，债权人可以催告债务人履行。<sup>①</sup> 基于受领权，债权人原则上是适格的受领主体。

<sup>①</sup> 参见王泽鉴：《债法原理》，2版，68页，北京，北京大学出版社，2013。

当然，债权人受领债务人给付，也并非必须亲自进行。除非法律另有规定或合同另有约定，债权人可以指定第三人受领给付，该第三人称为“受领辅助人”。

从某种意义上说，债权人受领债务人的给付既是其权利，也是其义务。也就是说，在债务人按照债的要求作出给付时，债权人有义务受领该给付，其性质上属于债权人协助的义务，在债权人未尽到受领义务造成自身损失时，债权人无权请求债务人赔偿该损失，从这一意义上说，债权人的受领义务在性质上属于不真正义务的范畴。

## （二）债务

### 1. 债务的概念和特征

债务是指债务人对债权人所负有的为一定行为或不为一定行为的义务。如果说债权是主张给付的权利，而作出给付的义务就是债务。债的概念，从权利的方面来看，是指特定人对于特定人可以请求为特定给付的权利，即债权；而从义务的方面来看，是指特定人对于特定人负担为特定给付的义务，即债务。<sup>①</sup>从总体上看，债务具有如下几个特点：

第一，债务具有拘束性。债务是一种义务，与权利不同。权利人既可以行使权利，也可以不行使权利，还可以将其权利抛弃，而义务则是“应当”、“必须”履行的。债务属于义务的一种，所以，债务人必须按照债的要求履行债务，在债务人未按照债的要求履行债务的情形下，债权人有权请求债务人承担债务不履行或债务瑕疵履行的责任。在罗马法上，债就被称为“法锁”，这实际上是就债务而言的，强调的是其对于债务人的拘束。债务的概念，旨在强调一种法定拘束力，从而使债务本身具有可执行性。

第二，债务是向特定人负担的义务。从债的相对性原则出发，债务也是具有相对性的，这就是说，债务人仅仅向特定人负担义务。此处所说的“特定人”，既可以是债权人，也可以是债权人所指定的第三人。此外，债务人也是特定的，债权人只能向特定的债务人主张债权。这与物权关系不同，在物权关系中，义务人是不特定的人，权利人之外任何人都负有不得侵害权利人物权的义务。正是因为这一原因，债务并不完全等同于义务，义务的概念更为宽泛。<sup>②</sup>

第三，债务是为一定行为或不为一定行为的义务。债务内容通常包括两大类：一是作为义务，其中又包括给付一定财物（如移转财产）和提供一定的劳务。二是不作为义务，即债务人通过不作为方式履行对债权人的债务。不作为义务又可分为两类：一是单纯的消极不作为，即债务人以限

<sup>①</sup> 参见黄茂荣：《债法总论》，第1册，1页。

<sup>②</sup> 参见〔德〕冯·巴尔等主编：《欧洲私法的原则、定义与示范规则：欧洲示范民法典草案》（第一卷至第三卷），高圣平等译，580页，北京，法律出版社，2014。

制自己行为自由的方式而作出给付；二是容忍义务，即允许债权人为一定行为而不给予干涉。<sup>①</sup>应当指出的是，在债的关系中，不论是何种性质的给付义务，其都应当具有财产性的内容，否则无法成为债的标的。

## 2. 债务的分类

依据不同标准，可以对债务进行不同的分类，一般而言，可以将债务分为以下几种：

### (1) 作为债务和不作为债务

以债务人所为的给付的内容不同，可以将债务区分为作为债务和不作为债务，所谓作为债务，是指债务人应当向债权人交付一定的财产或者提供一定的劳务。而所谓不作为债务，主要是指债务人应当消极地不为一定的行为。例如，公司高管不得在其他公司兼职的约定，就属于不作为债务。

### (2) 完全债务与不完全债务

按照债务的效力不同，可以区分为完全债务和不完全债务。所谓完全债务，是指在法律上具有完全效力的债务。例如，甲和乙约定购买房屋一套，如果合同成立并生效，则基于该合同产生的债务就属于完全债务。而所谓不完全债务，是指效力不齐备的债务。对于不完全债务的不履行，债权人并不能请求法院强制执行，债务人也无须承担相应的债务不履行的责任。<sup>②</sup>例如，诉讼时效已经届满的债务，就属于不完全债务。

### (3) 主给付义务、从给付义务和附随义务

从债务的角度予以观察，现代债法强调义务群，除主给付义务、从给付义务外，依据诚实信用原则，债的关系当事人之间还负有一定的附随义务，有关这一问题我们将在后文阐述。

## 三、债的客体

### (一) 债的客体是给付

债的客体就是债的标的。在法律上，债的客体就是给付，给付包括作为和不作为。如果给付的内容是债务人的作为，就是积极给付；如果给付的内容是债务人的不作为，就是消极给付。积极的给付又包括如下几种：一是交付财产，即债务人向债权人交付有形的动产和不动产。二是移转权利，包括移转所有权、其他物权、知识产权等。但财产或者权利依其性质不能移转，或者法律规定、当事人约定不能移转的除外。三是支付金钱，即债务人向债权人交付一定的货币。四是提供劳务，即债务人向债权人提

<sup>①</sup> 参见陈猷龙：《民法债编总论》，6页，台北，五南图书出版公司，2005。

<sup>②</sup> 参见郑玉波：《民法债编总论》，7页，北京，中国政法大学出版社，2004。

供一定的劳务。五是债务人向债权人为其他具有财产性质的给付，如移转占有、提供自然资源等。<sup>①</sup> 消极的给付一般指债务人消极的不作为。在法律上，作为债的客体的给付应当具备如下条件：

第一，给付应当具有合法性。债的标的应当满足合法性的要求。例如，当事人约定买卖毒品若干，因为该给付具有违法性，故不可能据此产生债务人的给付义务。此外，广义上的给付合法性，也包括了给付应当具有妥当性的含义，这里所说的妥当性，就是指给付不应当违反公序良俗。<sup>②</sup>

第二，给付应当具有确定性。作为债的客体的给付应当具有确定性，所谓确定，是指明确给付的内容。也就是说，在债履行时，作为债的标的的给付应当是确定的。当然，给付不确定也并不当然导致债的关系不成立。例如，在合同之债中，如果当事人就相关的给付内容约定不明，也可以通过事后约定或者依据法律规定的方式予以确定。

第三，给付一般应当具有财产性。关于作为债的客体的给付在内容上是否以具有财产性为要件，理论上一直存有争议。本书认为，在一般情况下，应将作为债的客体的给付主要限定为财产性给付，主要原因在于：一方面，这有利于明确划定债权与其他民事权利的边界。债权是民事权利体系的组成部分，如果所有的请求关系都界定为债，则债权与物权及其他权利无法区分，导致债权无所不包，这显然会影响民事权利的体系划分。另一方面，有利于构建请求权的体系。请求权的类型广泛，如基于人格权也可产生人格权请求权，将债权请求权限定为财产性权利，有利于区分各类请求权关系，从而有利于构建请求权的体系。

## （二）给付的分类

以给付的性质是积极的作为还是消极的不作为为标准，给付义务可以区分为作为义务与不作为义务，前者如买卖合同中交付标的物的义务，后者如合伙协议中禁止同业竞争的义务等。

依据给付财产性的内容不同，作为义务又可以分为以下两大类：一是交付财产，例如，根据买卖合同，出卖人负有交付财产的义务。二是提供劳务。提供劳务包括提供技术、文化、生活服务等。例如，在保管、仓储、委托、行纪、居间合同中，合同一方当事人应当提供一定的服务，但是不需要保证特定结果的出现。此类合同在学理上常常被称为行为之债。此外，在一些提供劳务的合同（如承揽）中，一方当事人不仅要提供服务，而且该服务必须体现为一定的成果，在学理上常常被称为成果之债。

① 参见梁慧星等：《中国民法典草案建议稿附理由·债权总则编》，8页，北京，法律出版社，2013。

② 参见〔日〕我妻荣：《新订债权总论》，王赓译，18页，北京，中国法制出版社，2008。

## 第三节 债的效力

### 一、债的效力概述

债的效力是指债的关系成立后，为了保障债权的实现和债务的履行，法律上赋予债的效果或权能。<sup>①</sup> 债之所以被称为“法锁”，就是因为其会对当事人产生一定的拘束力或效力。债的效力可以从不同的角度来分别确定。

从债的主体的角度进行考察，债的效力主要包括：

#### （一）债对当事人的效力

债对当事人的效力，是指债对债权人和债务人的效力，即债权人与债务人依据债所享有的权利和所承担的义务。债对当事人的效力又称为债对当事人的拘束力，此种拘束力主要表现为：债的关系当事人应当受到债的拘束，必须严格按照债的要求行使权利、履行义务。债权人应当按照法律规定和债的要求，向债务人主张权利并及时受领给付，债务人也应当严格按照债的要求履行债务，否则可能承担债务不履行的责任。具体而言：

第一，债的关系成立以后，当事人应当依据诚信原则积极从事履行债的准备。例如，在合同订立以后，尚未履行以前，当事人双方都应当依据诚实信用原则，严守诺言，认真做好履约准备。如果一方在履约前因经营不善造成严重亏损，或者存在其他法定事由，另一方可以依据法律的规定，行使不安抗辩权，暂时中止合同的履行，并要求对方提供履约担保。

第二，在债的履行过程中，债权人应当依据债的规定行使权利，不得滥用权利，也不能超越债的关系行使权利。债务人提出履行后，债权人应当积极受领。如果债务人提出提前履行的要求，在提前履行债务对债权人并无不利的情况下，债权人依诚信原则不得无故拒绝债务人的提前履行。<sup>②</sup>

第三，债务人应当依据法律规定、债的内容和诚信原则履行债务。债主要表现为对债务人的拘束，因此，债务人应当按照约定和法律规定履行其义务，从而使债权人的权利得以实现。如果法律没有规定，当事人也没有约定，则应当依据诚信原则履行其义务。例如，双方在合同中约定购买30车黄沙，但合同中没有对车的型号加以约定，此时，就应当按照诚信原则、依据交易习惯履行。债务人交付标的物及债权人接受该标的物，都应当依据诚信原则。如果标的物为种类物，则尽管该批货物质量差异并未超出合同规定的范围，按照诚实信用原则，债务人不得故意选择其中品质

<sup>①</sup> 参见郑玉波：《民法债编总论》，244页。

<sup>②</sup> 参见《合同法》第71条。

较次者而为履行<sup>①</sup>；债权人在接受标的物时也应遵守诚实信用原则，如果债务人后交付的标的物与先前交付的标的物在品质上并无差异，且不妨碍债权人的使用和其他权益的，债权人不得无故拒绝后交付的标的物。如果因为特殊原因，债务人不能交付原先约定的标的物，债务人提出愿交付同种类同质量的替代物品，此种替代物品交付后亦不影响债权人利益的，债权人不得无故拒绝。

第四，在债的关系成立以后至消灭之前，因不可归责于双方的原因而发生情势变更，致使合同存在的基础发生动摇或丧失，且导致当事人利益的严重失衡时，依据我国《合同法司法解释二》第26条的规定，允许当事人依据诚实信用原则请求变更和解除合同。例如，双方订约以后，因原材料价格急剧上涨，使被告建造的房屋成本急剧增加，在符合情势变更的其他条件的情形下，被告可以依诚信原则要求法院变更合同的价格条款。

第五，在当事人双方就债的履行及内容发生争议以后，当事人双方都应当依据诚信原则妥善地处理争议，主动承担各自应当承担的损失，避免给对方造成不必要的损失。

债原则上仅对债的当事人产生拘束力，无法约束第三人。这也称为债的关系的相对性。除法律另有规定或者当事人另有约定外，债权人仅能向债务人主张权利，债务人也仅应向债权人履行债务，债原则上并不对债权人和债务人之外的第三人产生拘束力。例如，在前述“粮食购销案”中，虽然合同的附则规定：“有关交货事宜由力新公司出面协调解决。”但该约定是合同当事人之间订立的，未经第三人同意，当事人不得在合同中为第三人设定义务。因此，该约定并不能对力新公司产生约束力。在该案中，在交货事宜协商的过程中，如果大成公司恶意拖延，导致普新公司的合同目的无法实现，大成公司的行为即构成违约，此时，普新公司有权请求大成公司承担违约责任，但由于力新公司只是负责协商双方的交货事宜，并非合同当事人，基于债的相对性原理，普新公司无权请求力新公司承担违约责任。因此，在法律和债的内容没有特别规定的情形下，债无法对债的当事人以外的人产生拘束力。

## （二）特殊情形下的涉他效力

债的关系原则上仅对债权人和债务人发生效力，这并不意味着，债完全不会对第三人发生效力。事实上，依据法律规定和当事人的约定，债在特殊情形下也可能对第三人产生效力。债的涉他效力最典型地表现在利益第三人合同中。所谓利益第三人合同，又称为利他合同、第三人取得债权的合同或为第三人利益订立的合同，它是指合同当事人约定由一方向合同

<sup>①</sup> 王家福主编：《民法债权》，393页，北京，法律出版社，1991。

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 商家 本本书店  
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为  
但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>





关系外第三人为给付，该第三人即因此取得直接请求给付权利的合同。第三人不是订约当事人，却能够依据合同享有接受债务人的履行和请求其履行的权利。依据合同自由原则，当事人只要为第三人设定了权利，且第三人予以接受，则第三人就可以享有请求权，并据此向债务人要求履行。利益第三人享有的权利是根据合同当事人的意愿而创设的，并没有超越私法自治的范畴。

此外，还应当看到，除债的当事人约定的情形外，依据法律规定，债在特定情形下也可对第三人产生效力，其最典型地体现为债的保全制度，即债权人为了保全其债权而享有的相关权利，如债权人撤销权和债权人代位权。<sup>①</sup>这两项制度都是基于法律的规定，赋予债权人保全其债权的权利，在债权人行使上述权利时，都会对第三人的利益产生影响。例如，债权人在行使撤销权时，可以请求人民法院撤销债务人与第三人之间的合同，这会对第三人的利益产生影响。

## 二、债权的效力

从债权人的角度来看，债的效力就体现为债权人所享有的一系列权利，其主要包括以下内容：

一是请求力。债的关系一旦成立，就可以在特定当事人之间产生请求力，债权人可以请求债务人履行债务，即便在自然债务的场合，债权人也享有请求权。按照债的要求，债权人虽然可以请求债务人履行债务，但按照诚实信用原则的要求，债权人在债的履行过程中也负有一定的协助义务，即在债务人履行债务时，债权人也负有接受债务人履行的义务，债权人的此种义务在性质上属于不真正义务的范畴，即在债权人未履行此种义务造成自身损害的，债权人原则上应当自担损失。

二是保持力。它是指债权人有权保有债务人的给付利益。换言之，只要当事人之间的债权债务关系有效存在，则债权人因此所获得的利益都是具有法律根据的，而不构成不当得利。例如，承租人未经出租人许可而将承租房屋转租给第三人，在出租人未因此解除原租赁合同的情形下，转租合同仍有效，承租人因此接受次承租人所支付的租金即具有法律上的原因，而不构成不当得利。需要指出的是，即使在债的效力不完整的情形下，如债权因超过诉讼时效而不具有强制执行力的情形下，债的保持力仍可独立存在。例如，在自然债务中，债权人虽然无权请求法院强制执行债务人的财产以实现其债权，但在债务人自愿给付时，法律肯定该给付行为的效力，债权人有权保有该给付，债务人不得请求返还。<sup>②</sup>

<sup>①</sup> 参见黄立：《民法债编总论》，427页，北京，中国政法大学出版社，2002。

<sup>②</sup> 参见〔日〕我妻荣：《新订债权总论》，57页。