



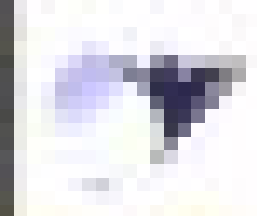
ZHAIQUANFA

债权法



肖燕 主编 李燕霞 副主编

浙江大學出版社



債權法

債權法

債權法

法 权 债

肖 燕 主 编
李 燕 霞 副 主 编

浙江大學出版社

内 容 提 要

本书共分为 20 章,系统地阐述了债权法的基本理论和基本制度。第一章债的概述、第二章债的履行、第三章债的担保和保全、第四章债的移转和消灭、第五章合同与合同法概述、第六章合同的订立、第七章合同的效力、第八章双务合同履行中的抗辩权、第九章合同的变更和解除、第十章违约责任、第十一章各种合同、第十二章不当得利之债、第十三章无因管理之债、第十四章侵权行为概述、第十五章侵权行为归责原则、第十六章一般侵权行为的构成要件、第十七章各种侵害财产权、人身权的行为、第十八章共同侵权行为、第十九章特殊侵权行为和第二十章侵权责任。

本书注重对债权法基本概念、基本理论和基本制度的阐述,并以我国《民法通则》和《合同法》、《担保法》等民事法律法规为依据,同时紧密结合最高人民法院的司法解释,尽可能广泛吸收、借鉴债权立法、司法和债权法研究的最新成果,以求适应新世纪民法学教育发展的需要。

图书在版编目(CIP)数据

债权法/肖燕主编. —杭州:浙江大学出版社,
2004.12

ISBN 7-308-03820-3

I. 债... II. 肖... III. 债权法—中国
N. D923.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 079147 号

出版发行:浙江大学出版社

(杭州浙大路 38 号 邮政编码 310027)

(网址: <http://www.zjupress.com>)

(E-mail: zupress@mail.hz.zj.cn)

责任编辑:王大根

封面设计:宋纪浔

排 版:浙江大学出版社电脑排版中心

印 刷:浙江省良渚印刷厂

经 销:浙江省新华书店

开 本:787mm×960mm 1/16

印 张:22.75

字 数:485 千

版 印 次:2004 年 12 月第 1 版 2006 年 12 月第 2 次印刷

印 数:3001—4500

书 号:ISBN 7-308-03820-3/D·198

定 价:31.00 元

前 言

债权法是调整债权债务关系的法律规范的总称。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。债权法是商品经济的产物。商品交换愈频繁,商品经济愈发达,债权法的内容就愈丰富,形式也就愈多样。债权法是民法中最重要的一项法律制度,是社会生活中各种经济流转关系在法律上的反映。

民法的调整对象是人身关系和财产关系。财产关系又分为物权关系和债权关系,与此相对应,分别有物权法和债权法。物权法的重点在于保护财产所有权不受侵犯,目的在于维护财产的“静的安全”;而债权法的重点在于保护和促进财产流转,目的在于维护财产的“动的安全”。在现代社会,财产的流转和利用,已经成为社会发展必不可少的要素,债权法的地位也日益突出。

债权法的主要内容包括债的一般原理、合同之债、无因管理之债、不当得利之债和侵权行为之债。

本书严格按照民法学教学大纲和教学要求编写而成,全面讲解债权法的基本内容和学习方法,反映我国债权法立法和司法实践的最新发展及债权法研究的最新成果。本书力求准确地阐明基本概念、基本原理和基础知识,目的在于指导读者掌握债权法的基本内容,提高运用债权法的基本原理分析问题和解决问题的能力。

本书在编写上,一是注重读者学习的便利性。本书在每章中都有本章概要、重点概念和思考题等内容,以使读者能够清楚把握该章的重点内容和学习要求,并进行复习思考。二是力求语言表达的规范性。本书在语言上讲究规范、简洁、清晰,做到重点突出、论述有力、说理透彻、深入浅出。对于学术上不同的观点,则采取通说。三是充分体现民法的应用性特征。本书充分结合生动的举例说明基本理论,注重理论联系实际,着重培养读者的应用性能力。四是着眼于反映最前沿的学术动态和立法动态。

本书由肖燕(浙江大学法学院副教授、民商法专业硕士生导师)任主编,浙江大学城市学院法学系李燕霞任副主编,参与撰写的有肖燕、李燕霞、谭庆康(湖南商学院法律系)、裴士俊(浙江大学宁波理工学院)以及康颖秋、王惠之、刘青青、金枫梁。全书由肖燕和李燕霞统稿,最后由肖燕定稿。

对于本书的编写,全体编写人员付出了极大的热忱和努力,但限于经验的不足和时间的仓促,疏误之处在所难免,尚祈读者批评指正。

目 录

第一章 债的概述	1
第一节 债与债法	1
第二节 债的要素	7
第三节 债的发生原因	15
第四节 债的分类	18
第二章 债的履行	23
第一节 债的履行概述	23
第二节 债的履行的具体要求	28
第三章 债的担保和保全	32
第一节 债的担保	32
第二节 债的保全	55
第四章 债的移转和消灭	63
第一节 债的移转	63
第二节 债的消灭	74
第五章 合同与合同法概述	92
第一节 合同的概念和特征	92
第二节 合同的分类	93
第三节 合同法的概念和特征	98
第四节 合同法的基本原则	100
第六章 合同的订立	104
第一节 合同订立概述	104
第二节 订立合同的主体	106

第三节	合同订立的程序·····	109
第四节	合同的内容与形式·····	119
第五节	合同的解释·····	124
第七章	合同的效力·····	128
第一节	合同的生效·····	128
第二节	附条件和附期限的合同·····	131
第三节	效力待定的合同·····	133
第四节	无效合同与可撤销合同·····	138
第五节	缔约过失责任·····	142
第八章	双务合同履行中的抗辩权·····	146
第一节	双务合同履行中的抗辩权概述·····	146
第二节	同时履行抗辩权·····	147
第三节	先履行抗辩权·····	149
第四节	不安抗辩权·····	150
第九章	合同的变更和解除·····	154
第一节	合同的变更·····	154
第二节	合同的解除·····	158
第十章	违约责任·····	164
第一节	违约责任概述·····	164
第二节	违约责任的归责原则与构成要件·····	166
第三节	违约行为·····	170
第四节	承担违约责任的方式·····	173
第十一章	各种合同·····	177
第一节	买卖合同·····	177
第二节	供用电、水、气、热力合同·····	186
第三节	赠与合同·····	188
第四节	借款合同·····	193
第五节	租赁合同·····	195
第六节	融资租赁合同·····	200

第七节 承揽合同·····	204
第八节 建设工程合同·····	211
第九节 运输合同·····	219
第十节 技术合同·····	227
第十一节 保管合同·····	235
第十二节 仓储合同·····	240
第十三节 委托合同·····	246
第十四节 行纪合同·····	251
第十五节 居间合同·····	255
第十二章 不当得利之债·····	259
第一节 不当得利概述·····	259
第二节 不当得利的构成要件和基本类型·····	263
第三节 不当得利之债的内容·····	267
第十三章 无因管理之债·····	271
第一节 无因管理概述·····	271
第二节 无因管理构成要件和基本类型·····	275
第三节 无因管理之债的内容·····	280
第十四章 侵权行为概述·····	283
第一节 侵权行为的概念与法律特征·····	283
第二节 侵权行为的分类·····	287
第十五章 侵权行为归责原则·····	290
第一节 侵权行为归责原则的概念与体系·····	290
第二节 过错责任原则·····	291
第三节 无过错责任原则·····	293
第四节 公平责任原则·····	294
第十六章 一般侵权行为的构成要件·····	297
第一节 行为的违法性·····	298
第二节 损害事实·····	298
第三节 违法行为与损害后果之间的因果关系·····	301

第四节 行为人主观上有过错·····	302
第十七章 各种侵害财产权、人身权的行为 ·····	305
第一节 侵害财产权的行为·····	305
第二节 侵害人身权的行为·····	309
第十八章 共同侵权行为 ·····	319
第一节 共同加害行为·····	319
第二节 共同危险行为·····	321
第三节 教唆、帮助行为 ·····	322
第十九章 特殊侵权行为 ·····	325
第一节 国家机关及国家工作人员的职务侵权行为·····	325
第二节 产品缺陷致人损害的侵权行为·····	328
第三节 高度危险作业致人损害的侵权行为·····	330
第四节 污染环境致人损害的侵权行为·····	331
第五节 地面施工致人损害的侵权行为·····	332
第六节 工作物致人损害的侵权行为·····	332
第七节 饲养的动物致人损害的侵权行为·····	333
第八节 无民事行为能力人和限制行为能力人致人损害的侵权行为·····	334
第二十章 侵权责任 ·····	336
第一节 侵权责任的 概念、特征与侵权责任方式的适用 ·····	336
第二节 损害赔偿——侵权责任的主要承担方式·····	338
第三节 侵权责任的抗辩事由·····	343
第四节 侵权责任与其他民事责任的竞合·····	345
参考法规 ·····	350
参考文献 ·····	352
参考网站 ·····	355

第一章

债的概述

【本章概要】

债是特定当事人之间可以请求一定给付的民事法律关系,主要包括合同之债、无因管理之债、不当得利之债和侵权行为之债等。债以给付为客体。债权是一种请求权,债权人只能通过请求债务人为一定给付来实现债权,而不能直接支配债务人的身、行为。债的利益直接表现为财产利益,因此债属于财产法律关系。债的构成必须具备主体、内容和标的三大要素,任何一方面的瑕疵都可能影响到债的目的的实现。

【重要概念】

债 债权 债务 给付 不当得利 无因管理 附随义务 按份之债 连带之债

第一节 债与债法

一、债的概念和特征

(一) 债的概念

在日常生活中,“债”一词被人们频繁使用,比如,债台高筑、欠债还钱、三角债是用来指金钱债务;心债、人情债则是借用债来表示情感上的亏欠。而在法律上债是有其特定含义的。民法上的债,是指特定当事人之间得请求为一定给付的民事法律关系。

现代民法上债的概念源自罗马法。在罗马法上,债是用拉丁文 *Obligatio* 概括的,被称为法锁。所谓法锁,是指特定当事人之间的法律关系。查士丁尼《法学阶梯》中认为:“债是依国法使他人一定给付的法锁(*juris vinculum*)。”这里的债包括了债权和债务,例如请求债务清偿的权利以及清偿债务的义务。“法锁”着重于表现当事人之间的一种拘束状态,是一种法律上的纽带。而债就像一条锁链,债权人和债务人被束缚于锁链的两端,

互相承担义务,享受权利,只有通过称为清偿(solutio)的程序才能解除。

关于债的一般学说是由德国法学家首先提出的,《德国民法典》第 241 条规定:“由于债的关系,债权人可以请求债务人给付。给付也可以是不作为。”有鉴于债的特殊性,《德国民法典》将债权与物权区分开来,专设了债的关系编,这也是成文民法典编纂史上的创举。大陆法系国家沿用了罗马法上的债的概念。因此,债的概念仅存在于大陆法系。

英美法系中没有与大陆法系中债相当的概念。英美法上 Obligation 仅指法律义务,而没有权利的含义,大陆法系债的概念,相当于英美法系中 credit(债权)和 debt(欠债)两个概念。英美法上虽然一直未将债法视为一个独立的法律部门,但对债的各种发生根据,如合同、侵权行为、准合同以及信托等,法律上都给予了承认。

在我国古代,“债”与“责”通用,《正字通说》记载:“责,逋财也,俗作债。”《汉书·淮阳王钦传》师古注云:“责,谓假贷人财物,未偿者也。”欠负于人(债务)和索求于人(债权)都称为债。自汉律以来,我国民间及固有法上所谓的债,一向单指“欠人钱财”,债的含义非常狭窄。直到清末编定《大清民律草案》时,现代民法学意义上的债才首次被引入中国。

债是民法中最为重要的一项法律制度,是社会生活中各种经济流转关系在法律上的反映。我国《民法通则》第 84 条规定:“债是按照合同的约定或者法律的规定,在当事人之间产生的特定的权利和义务关系。享受权利的人是债权人,负有义务的人是债务人。”债是特定的民事主体之间以民事权利和民事义务为内容的法律关系,因而是受到法律保护的。前述所谓“心债”、“人情债”,不以法律上的权利义务为内容,不是法律上的债,因而就不能得到法律的保护。

在债这一民事法律关系中,享受权利的人是债权人,负有义务的人是债务人。债权人有权请求债务人按照合同的约定或者法律的规定履行义务,债务人则有义务按照合同的约定或者法律的规定为特定行为或不作为特定行为以满足债权人的请求。债权人享有的权利称为债权,债务人负有的义务称为债务。由于债权债务共存于债这个法律关系当中,在通常情况下,债、债权、债务实际上就是在同一含义上使用的。

(二)债的特征

1. 债是民事法律关系的一种

民事法律关系是由民事法律事实的发生而引起的,由民事法律规范调整而形成的民事权利义务关系。债是由合同、侵权行为、无因管理和不当得利等法律事实引起的,以特定当事人之间的权利义务为内容的法律关系,是民事法律关系的一种。其他的法律规定以外的事实,不能产生受法律保护的债权债务关系,如人情债。

2. 债是特定当事人之间的民事法律关系

民事法律关系有发生在特定当事人与不特定当事人之间的,也有发生在特定当事人与特定当事人之间的,而债是发生在特定当事人之间的民事法律关系,即债的各方当事人都是特定的。债权的实现,需要向特定的对象进行请求,更需要特定债务人的履行行为,其他一切与债权人没有特定关系的人都被排除在债的关系之外,不对债权人负担义

务。故而债权具有相对性,是对特定人的请求权,债只是在特定的当事人之间建立的具有相对性的权利义务关系。

3. 债是特定当事人之间得请求为一定给付的民事法律关系

债作为特定人之间的民事法律关系,以当事人之间为特定行为为内容,因而债是以请求权为特征的一种民事法律关系。债的客体又称为债的标的,是债权债务共同指向的对象。债的客体就是债权人得请求债务人实施的特定行为。这种行为在民法上又称为给付,包括作为和不作为。给付通常会给当事人带来财产上的利益。法律上的给付表现为各种形态,包括诸如支付金钱、交付货物、提供劳务、完成工作、转移权利等等由债务人实施的特定行为。

债的内容就是债权和债务,一方面表现为债权人享有请求特定人为特定给付的权利,另一方面也表现为债务人为实现债权人的利益而负担的特定义务。债权和债务一起,共同负载了债的客体。债实际上是当事人实现其特定利益的手段,没有债务人的应当为的特定行为,债权人的债权就不能实现。

4. 债是一种财产法律关系

民事法律关系可分为人身关系和财产两大类。财产关系,指人与人之间在生产、交换、分配和消费过程中基于财产所发生的以经济利益为内容的社会关系。债的主体正是为了这种经济利益才参加到债的法律关系中的,债实际上是债权人和债务人之间的利益分配,这种利益或者直接表现为财产利益,或者可以最终体现为财产利益。故债权在权利分类上被归为财产权,债是财产法律关系的一种。所以,民法中的等价有偿原则在债的关系中表现得最为充分,债法也成为调整商品经济关系的基本法律制度。

二、债法

(一) 债法的概念

债法是调整当事人之间债权债务关系的法律规范的总称。债法历来是各国民法的重要组成部分,但在称谓上不尽相同,有称债务法的,如瑞士和土耳其;有称债的关系法的,如《德国民法典》第二编;也有称债权法的,如《日本民法典》第三编;也有称债法的,如我国1929年的《中华民国民法典》。

债法可以分为形式意义上的债法和实质意义上的债法。前者又称狭义债法,仅指专门的债法典或民法典中的债编,如瑞士债务关系法、德国、日本、意大利等国民法典中的债法编。后者又称广义债法,包括狭义债法,以及除此以外所有有关债的法律规范,包括有关债的单行法、其他法律法规中有关债的条款、立法与司法解释、有拘束力的判例以及有关的国际条约等一切债的规范。实质意义上的债法古已有之,形式意义上的债法则肇始于1900年《德国民法典》。

关于债法的立法体例,在大陆法系主要有:制定专门的债务法典,如瑞士;或将债法作为民法典中的单独一编,如《德国民法典》;或在民法典中不分物权法和债权法,而将两

者合并规定于财产法中,如《奥地利民法典》;或将债与继承一起规定为财产的取得方式,如《法国民法典》。在英美法系国家,由于没有统一的、明确的债的概念,因此,其调整债权债务关系的法主要表现为单行法和判例法,分布在合同法、侵权行为法、衡平法中。但是,近年来,英美法系法学家也极力主张建立统一的债法,以提高债法的理论水准。

旧中国的《中华民国民法典》采用的是在民法典中设置单独的债法编的立法体例。我国目前尚无形式意义上的债法,但是《民法通则》第五章第二节的债权以及第六章民事责任中有关债的内容,《合同法》、《担保法》、《保险法》等法律法规中的有关条文,都是我国广义债法的重要组成部分。

(二) 债法的特点

债法是财产法中的交易法,具有以下特点:

1. 债法是财产交易法

债法是调整财产关系的法,主要用来规范交换领域发生的流转活动,是民事主体处理财产流转关系的行为准则。因为作为债法调整对象的债权债务关系,就是属于财产领域的法律关系,因而,债权是财产权,债法是财产法。财产关系是人与人之间在生产、交换、分配和消费过程中基于财产所发生的以经济利益为内容的社会关系。财产关系表现为静态的财产关系即财产归属关系和动态的财产关系即财产流转关系。债法是调整动态财产关系的法律。作为债法的重要组成部分的合同法,其主要功能就是促进财产交易,维护交易秩序和保障交易安全。因此,债法主要是为财产交易提供游戏规则,是财产交易法。

2. 债法是任意法

自主进行财产交易是民事主体的自由,也是市场经济发展的客观要求。财产交易发生在特定的当事人之间,会在特定的当事人之间产生债的权利义务关系。而这种权利义务关系往往只直接涉及到私的利益关系,与国家利益、他人利益只是一种间接的关系,因此,在不违背法律的强制性规定和公序良俗的情况下,民事主体得自主决定债的内容,国家应当保障民事主体这种意志的自由,而没有必要过多进行干预,以充分体现私法自治的精神。因此,债法为任意法,债法的规定多为任意性规定,当事人可依照约定排除其适用。

3. 债法具有很强的国际性

债权制度并不反映涉及国家根本制度的所有制关系,各国虽然生产资料所有制形式各异,经济运行却有其无法回避的共同规律,债法的内容也就具有了极大的共通性,这也是当前国际上许多调整债的关系的国际公约出现的重要条件之一。

(三) 债法的地位和作用

民法是调整平等主体之间财产关系和人身关系的法律。民法所调整的财产关系,包括财产归属关系和财产流转关系。物权法主要调整静态的财产关系也就是财产归属关系,债权法主要调整动态的财产关系也就是财产流转关系。随着现代社会商品经济的发

展,财产的流转和利用越来越成为社会发展必不可少的动力,现代财富的重心由静态的物权向动态的债权转移,法律对财产关系保护和调整的重心也从财产的归属和静的安全向财产的利用和动的安全转移,从而债法作为民法的重要组成部分,其地位也随着经济的发展而不断上升。

债法调整特定主体之间的权利义务关系,其拘束力限于特定的当事人之间,但随着流转关系网的延伸,其意义已不局限于特定的当事人之间,对整个社会经济活动而言,债法的作用也是巨大的。

(1)债法是商品经济发展的重要基础和保障。债法中的合同法规范交易活动,如果交易主体不履行义务,就必须承担相应的法律后果;债法中的侵权行为法以强制加害人向受害人承担责任的方式填补不法侵害他人权益所生损害,维护了社会的和平与安宁;债法中的不当得利制度调整无法律根据的财产利益变动,使受益人向受害人返还该项利益;债法中的无因管理制度确立了“禁止干预他人事务”与“奖励互助义行”之间的合理界限,使无法定或约定的义务而为他人管理事务之人在一定条件下享有权利。债法是商品经济的产物,同时又为商品经济的和谐有序发展提供了保障。

(2)债法为人们的社会经济活动提供行为规范和行为预期。债法向人们展示什么行为合法、什么行为非法,什么行为带来利益、什么行为带来不利益,从而规范人们的行为,并使行为后果清晰明朗,具有可预见性。

(3)维护社会公平和正义,促进精神文明建设。自愿、公平、诚实信用、等价有偿是债法的基本原则,债法通过平衡当事人之间的利益,维护社会的公平和正义。债法提倡和发扬社会主义道德,从而促进社会主义精神文明的建设。

(四)债法的历史沿革

在世界范围内来看,债法的发展大致经历了以下三个发展阶段:

1. 古代债法

在各国民法发展史上,债法制度的产生一般均晚于物权法律制度的产生。商品经济比较发达的国家制定的早期法典,债法的规范相对较多。古巴比伦王国的《汉穆拉比法典》、古罗马的《十二铜表法》、查士丁尼《国法大全》中,都已经有了很详细的关于债的关系的规定。从这些规定来看,古代债法主要有以下特点:

(1)体现了义务本位的法律观。古代的法律以确认社会成员的义务为基本内容,法律只承认少数人乃至一个人享有完全的权利资格即人的资格,多数人不享有或只享有不完全的权利资格。法律的中心观念在于使个人尽身份上的义务。

(2)对债的主体和内容的限制非常严格。奴隶被视为财产,是交易的客体;家庭中,家子不具有债法上的主体资格,订立的合同无效。此外,古代债法对物品的价格、雇工报酬、租金标准等也有着非常严格的限制。

(3)合同成立的形式主义。如《汉穆拉比法典》规定,买卖既无书面合同又没有证人证明的,买主视为窃贼。

(4)法律对债务人的制裁非常严酷,且方式多以刑罚为主。例如实行债奴制,即债务人到期不履行或不能履行债务时,法律允许债权人将债务人收为奴隶,罗马《十二铜表法》中甚至允许将债务人任意杀戮或出卖。我国古代封建社会的法律中也有“役身折酬”的规定。

(5)侵权行为的责任方式基本上以结果责任为主。所谓结果责任是指只要行为人造成他人损害,就要承担民事责任,而不问行为人主观上是否有过错。

2. 近代债法

资产阶级革命胜利后,商品经济迅速发展,债法也有了长足的进步。这一时期的法典,最具有代表性的就是1804年的《法国民法典》,此外,1838年的《丹麦民法典》、1865年的《意大利民法典》、1888年的《西班牙民法典》等,也具有非常鲜明的近代债法的特征。这一时期的债法主要有以下特点:

(1)体现了权利本位的法律观。法律的主要任务是确认和保护当事人的权利。

(2)契约自由成为债法的基本原则。当事人可以自由选择交易对象,自愿订立合同和决定合同内容,在当事人之间,合同即法律,国家和任何第三人都不得加以干涉。

(3)债的主体范围扩大。一切有行为能力的人都可以成为债的主体,合同的范围扩大到人身关系,婚姻也被视为一种合同。

(4)侵权行为实行过失责任原则。追究侵权行为人的责任,以行为人主观上存在过失为要件。

3. 现代债法

20世纪以来,资本主义发展进入垄断时期,传统的债法理论受到冲击。以1896年的《德国民法典》、1911年的《瑞士民法典》等为代表,确立了债法上许多新的原则。这一时期的债法主要有以下特点:

(1)体现了个人本位向社会本位的转变。为保护社会公共利益,法律可以强加给个人以特定的义务,或者限制或剥夺个人的某些权利,确立了公序良俗、诚实信用和情事变更等原则。

(2)契约自由原则受到限制,更注重保护结果和实质上的公平。

(3)侵权行为法上无过错责任原则的适用。近代以来通过自由竞争形成的大工业生产,在极大地丰富和方便了人们生活的同时,也带来了新的危险。工伤事故、交通事故、水污染、空气污染、噪声污染、原子能污染、商品致人损害等新类型的损害赔偿案件频繁出现,而且依照原有的过失责任原则,受害人很难获得有效的救济补偿,从而许多国家开始审慎地规定无过错责任原则,保护受害人的合法权益。

(4)债法开始出现国际化的趋势。制定了关于票据、提单、国际货物买卖、海上货物运输等的国际公约和统一规则,为国际经济贸易活动的进一步发展创造了便利。

第二节 债的要素

债的要素,是构成债所必备的因素,是债必不可少的组成部分。债作为法律关系的一种,其构成自然包括债的主体、债的内容和债的客体三方面。

一、债的主体

债的主体就是参与债的关系的当事人,包括债权人和债务人。债权人是债的关系中享有权利的一方,债务人则是承担义务的一方。一般来说,任何民事主体都可以成为债的主体,但有些债,只有符合法律主体资格限制条件的民事主体才能成为其主体,如公债的主体只能是国家。

债权人和债务人双方,每一方都可以是一人,或者数人。当债权人或者债务人一方有数人时,就构成多数人之债,相应的债的主体称为多数债权人或者多数债务人。

二、债的内容

债的内容,指债的主体间的权利和义务,就是债权和债务。

(一) 债权

债权是指为债权人所享有的,得请求债务人为给付的权利。

1. 债权的特征

(1) 债权是财产权。债权是债的当事人在利益的分配过程中产生的权利,权利的内容体现为直接或者间接的财产利益;市场流通的发达伴随着财产的观念化,在现代社会中,债权本身也已经成为一类重要的财产形式而存在。

(2) 债权是请求权。债是特定主体之间的法律关系,债权人不能直接支配债务人的人身和财产,也不能直接支配债务人的给付行为,债权人的债权只能通过请求债务人给付间接地实现。故就权利的作用而言,债权是请求权。虽然债权人在某些特殊情况下享有代位权、撤销权、解除权等,但债权作为请求权的性质不受影响。债权是请求权,并不表示债权与请求权就是同一的概念。请求权是与支配权相对应的,而债权是与物权、知识产权、继承权、人身权等权利相对应的。债权与请求权的区别主要有两点:其一,请求权不仅包括债权请求权,也包括其他请求权,如物上请求权等;其二,债权请求权只是债权权能之一。除请求权外,债权还包括给付受领权、保护请求权、处分权等权能。

(3) 债权是相对权。债权债务只存在于特定的当事人之间,债权人只能向特定的债务人主张权利,即请求特定债务人为给付。正是就此意义上说,债权为相对权。对于债务人以外的第三人,因其与债权人并不存在债权债务,债权人不能向其主张权利。但债权虽然是相对权,也同时具有不可侵犯性,即任何人负有不得为侵害的消极义务,第三人不法侵害债权的,应当承担相应的侵权民事责任。

(4) 债权具有期限性。债权可因清偿、时效、期限届满、法律规定的时效届至等原因归于消灭。债权是对义务人人身和财产的束缚,因而在性质上不允许永久存在。债权的存续期间,可以由双方当事人约定,也可以是由法律规定。在约定之债中,合同约定的履行期届满,债务人即应当履行债务,债务人不履行或者履行不符合约定时,债权人有权请求法院强制其履行或者要求其承担瑕疵履行的法律责任,但应当在诉讼时效的有效期限内进行。而在法定之债中,债权人的请求权行使也同样受时效的限制,否则即有可能丧失诉讼上的保护。

(5) 债权具有相容性。在同一标的物上可以同时存在数个内容相同的债权,此数个债权之间能够互相兼容而非相互排斥。如一物二卖的两个买卖合同均可有效成立,虽然最终只能有一个债权得到实现,但其他的债权并不因此而无效,只不过因不能履行而转化为违约金请求权或者损害赔偿请求权。

(6) 债权具有平等性。对同一个债务人的数个普通债权,无论其成立的先后次序如何,效力一律平等,无先后优劣之分。债权的平等性主要有两方面的表现:其一,当债务人破产时,其财产不足以清偿全部债务,应就债务人的财产总额,在数个债权人之间按比例进行分配。其二,债权人为保全债权,行使代位权或者撤销权而取得的财产,应当加入债务人的责任财产,作为债务人的所有债权人的债权担保,而不能从中优先受偿。

2. 债权与物权的区别

债权和物权都属于财产权的范畴,人与财产的静态结合表现为物权,流通领域主体之间的动态财产交换则表现为债权,他们共同组成了民法中最基本的财产形式。但两者就其本质而言是不同的,债权是请求权,只能间接地通过他人的作为或不作为得以实现,而物权则是直接的支配权,权利人可以依据自己的意志直接依法占有、使用其物,或采取其他的支配方式,无须得到他人的同意,也不受他人干涉。从这一点出发,可以引出两种权利在以下几方面的区别:

(1) 义务主体不同

债权是对人权,具有相对性,债的关系只存在于特定的债权人和债务人之间,债权的义务主体是特定的。由于债权只能在特定当事人之间发生效力,因此债权具有不公开性,也正由于此,债权要实现物权必须完成一定的公示方法。

物权是对世权,具有绝对性,其他任何人都负有不得非法干涉和侵害权利人所享有的物权的义务,义务主体是不特定的。正是因为物权属于对世权,具有绝对性,因此物权的设立、移转必须经过公示,从这个角度来看,物权是一种公开性的权利。

(2) 权利设定程序不同

债的关系只存在于特定的当事人之间,因而债权的设定不需要公示。债权的设定采意思主义,当事人只要不违反法律的强制性规定和公序良俗,则可根据其意思自由设定债权,并自主决定债的内容和形式。

物权设定时必须公示。动产所有权以动产的占有为权利象征。动产质权、留置权亦以占有为权利象征,而不动产则以登记为权利象征,地上权、地役权、抵押权等亦以登记为