

民商法原理与应用研究丛书

债权法

原理 · 规则 · 案例

潘修平 杨学波 邓晓光 徐 颖 编著

专题研讨我国的债权制度

对争论问题深入透彻分析

了解中外理论前沿的脉动

链接重要法条和学术焦点

举一反三的案例讨论方式

原理性与实务性紧密结合



清华大学出版社

民商法原理与应用研究丛书

债权法

原理 · 规则 · 案例

潘修平 杨学波 邓晓光 徐颖 编著

清华大学出版社

北京

内 容 简 介

本书采取专题研究的方式,每一专题从案例出发,剖析其法律原理,并附有相关的法律链接,融理论与实务于一体。鉴于合同法的问题已另行单独编书,本书只对债法的总论部分进行研究,并适当研究除合同之债以外的债权。

本书主要适用于普通高等院校法学专业高年级的本科生、研究生和司法部门的工作人员及律师等。

版权所有,翻印必究。举报电话:010-62782989 13501256678 13801310933

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签,无标签者不得销售。

本书防伪标签采用特殊防伪技术,用户可通过在图案表面涂抹清水,图案消失,水干后图案复现;或将表面膜揭下,放在白纸上用彩笔涂抹,图案在白纸上再现的方法识别真伪。

图书在版编目(CIP)数据

债权法 原理·规则·案例/潘修平,杨学波,邓晓光,徐颖编著. —北京:清华大学出版社,2006.6

(民商法原理与应用研究丛书)

ISBN 7-302-12739-5

I. 债… II. ①潘… ②杨… ③邓… ④徐… III. 债权法-研究-中国-高等学校-教材 IV. D923.34

中国版本图书馆CIP数据核字(2006)第023544号

出 版 者:清华大学出版社 地 址:北京清华大学学研大厦

<http://www.tup.com.cn> 邮 编:100084

社 总 机:010-62770175 客户服务:010-62776969

组稿编辑:杜春杰

文稿编辑:闫志朝

封面设计:范华明

版式设计:杨 洋

印 装 者:清华大学印刷厂

发 行 者:新华书店总店北京发行所

开 本:170×240 印张:23.25 字数:438千字

版 次:2006年6月第1版 2006年6月第1次印刷

书 号:ISBN 7-302-12739-5/D·214

印 数:1~4000

定 价:34.00元

民法以其固有的“私权神圣”、“意思自治”、“过错责任”三大精髓历久而不衰。诚然民法是需要体现人文关怀理念的，但不能否认的是，其核心仍然是财产关系甚至是商事活动。民法的发展动力，从世界范围看，也是来自于商事活动的发展。可以说，没有商事活动的发展，没有市场经济本身的推动，民法就不能发展到今天这个地步。市民社会离开了商事活动，也就不能称其为市民社会。如果民法是表现市民社会的法的话，那么市民社会里最重要的一个活动就是商事活动。因此，考虑到现实生活对规范商事活动的迫切需要，在民法法典化的历史进程中，在对民法典体系与结构进行设置时，不能仅重视人文精神而忽视商事活动的内容。在对民商法理论与制度进行考量时，还应坚持民商合一的观点。

与他法无异，民商法同样源于社会生活，并对社会生活予以规范和调整。通常认为，民商法的调整对象可以归结为民事关系和商事关系。民事关系又包括财产关系和人身关系。一般来讲，财产关系由物权关系、债权关系、股权关系及知识产权关系构成；人身关系由人格关系和身份关系构成。商事关系则可细分为公司关系、破产关系、证券关系、票据关系、海商关系及保险关系。由于股权关系和知识产权关系的特殊性，构成公司关系的内容由公司法予以调整和规范，而知识产权法在整个民法领域也具有相对独立的法律地位。

法律的生命在于对现实生活的适应性和规范力。随着社会主义市场经济的发展和民主与法制建设的加强，我国在民商法的立法、司法及执法等方面都取得了很大的成就。然而，在理论研究角度、研究深度及研究广度等方面还需要进一步地探索与努力。同时，目前我国公民的民商法知识与民商法意识仍比较欠缺，一定意义上，宣传民商法的制度及其背后体现的法律精神与价值乃是民商法研习者及工作者的历史使命。

在我国市场经济法制体系中，民商事法律是我国法律体系的重要支柱。目前，在民商事法律领域正进行着如火如荼的制定与修改工作，这为推动民商法学的学科建设及民商法学的理论研究提供了大好的机遇。无论是技术层面的学理性研究，还是操作层面的案例分析（主要是结合现行法律探讨实践中发生的案例），都对民商法有着重大的理论价值与现

实意义。在当前有利于民商法学发展的大好契机下，我很高兴看到即将由清华大学出版社出版、由王卫国教授主编的“民商法原理与应用研究”这一系列丛书的问世，希冀能为我国发展中的民商法学作出贡献。

欣然作序。

中国政法大学终身教授

江 平

2006 年 1 月



在世界范围内，就民法与商法的关系存在两种学说与实践，其一为民商合一说，即民法与商法统一于民商法律体系中，由统一的民法典统帅民法与商法两个领域，在民法典之外不再另立商法典；其二为民商分立说，即民法典与商法典为两个相对独立、并行不悖的法典。依据学术界的通说，我国目前实行民商合一的立法体例。因此，在进行法律制度的梳理、建设与研究过程中，应坚持民商合一的角度和思维方法。

在当今社会主义市场经济的条件下，民商法在社会主义市场经济法律体系中占有举足轻重的地位。为了发挥我国民商法律制度作为上层建筑对经济基础的积极促进作用，必须在借鉴西方国家民商法律制度的基础上，深入探讨民商法与市场经济的关系，我国民商法基本制度及其体系，民商法在司法实践中的应用等基本问题，从而达到揭示“民商法以对人的终极关怀为根本目标”这一理念的目的。同时，这一研究还必须结合我国的政治、经济现状以及伦理规范等。为适应新形势发展对民商法律制度提出的新要求，不仅需要在民商立法、司法和理论研究上加大力度，还需要进行民商法的普及与宣传工作。

随着社会主义市场经济的发展和社会主义民主与法制建设的加强，我国民商法的立法和司法已取得了很大的成就。民法理论研究也取得了骄人的成果——专著、辞书、高质量的教科书不断问世，案例选编及评析类的书籍也大量呈献给广大读者。从案例中存在的问题出发进行深入研究著作虽也存在但不多见。我们在前人的基础上又前进了一步。应该说明的是，此次编写的民商法系列丛书意义非常。目前，我国民商事法律制度正处于一个发展进程中的转折期，正进行着大量的法律制度的制定与修改工作，这为民商法律的宣传与研究均提供了契机。唐代大诗人韩愈曾有“动皆中于机会，以取胜于当世”的至理名言，我们正是抓住了民商法这一发展契机而组织了本套丛书的写作。

本系列丛书，既考虑到了民商合一的需要，同时也兼顾了民法、商法与知识产权法各自不同又相互联系的特点。本套丛书共包括三大部分，即《民法原理与应用研究》、《商法原理与应用研究》、《知识产权法原理与应用研究》。《民法原理与应用研究》包括《民法总论》、《债权法》、《合

同法》、《物权法》、《侵权行为法》、《人身权法》及《亲属法》七个部分；《商法原理与应用研究》包括《公司法》、《破产法》、《证券法》、《票据法》、《海商法》及《保险法》六个部分；《知识产权法原理与应用研究》包括《WTO 规则与中国知识产权法》、《商标法》、《专利法》、《著作权法》、《反不正当竞争法》五个部分。全套丛书共由 18 本书组成。

本套丛书不同于教材式的写作，也不同于就案例进行的单纯评析，每本书中的每篇文章均有三个部分：问题的提出、问题的研究和结论，犹如学术论文的写作。在问题提出部分，选取的案例或者陈述的事实都有典型性，既能找到现行法律规定的依据，又有一定的理论探讨价值，以助于司法实践中法律纠纷的解决；问题的研究部分是全套丛书的重点，就案例或事实进行理论上的梳理与论证，在介绍现行法律规定的前提下，对理论上的国内外学说进行分析评论，指出我国现行规定的不足，并提出相应的立法建议；在结论部分，就前面的论证进行总结，并提出自己的结论。这样使读者既能了解当今中国发生的相关典型案例，同时又能享受丰盛的学术大餐。

本套丛书的读者群体可以是法学专业高年级的大学生、研究生，也可以是司法实践部门的工作人员与律师等。在编写过程中，我们注意留给读者更多的思考空间，注重问题的启发性。为了保证本套丛书的质量，我们精心组织中国政法大学民商经济法学院既有深厚理论功底又有丰富实践经验的专家学者和部分优秀博士研究生参与了本套丛书的编写，希望本套丛书的出版能为广大读者研习民商法提供高质量的素材。然而，初次尝试，加上水平有限，且民商法的研究也处于发展进程中，缺点与错误在所难免，希望各界贤达不吝指正。同时，我也代表作者向给予我们热情支持和积极合作的清华大学出版社的领导和编辑表示深深的谢意！

中国政法大学民商经济法学院院长、教授、博士生导师

王卫国

2006 年 1 月



物权和债权是民法的两大支柱体系。物权所调整的是一种静态的法律关系，而债权是调整动态的法律关系。自从有了财产交易，就有了债权观念，法律也由强调财产的静态安全发展到了强调财产的动态安全。史尚宽先生认为：“自法律进化观之，债权关系，优于物权的关系而发达。”^①

债的发生的原因，可归纳为以下五个方面：

- (1) 合同产生之债。
- (2) 侵权行为产生之债。
- (3) 因不当得利产生之债。
- (4) 无因管理产生之债。
- (5) 单方允诺产生之债。

应当指出，绝大部分债是因合同而产生的，对合同之债的研究应当是债法研究的重点。但在编写本套丛书过程中，由于合同法的问题已另行单独编书，所以本书只对债法的总论部分进行研究，并适当研究除合同之债以外的债权。

本书采取专题研究的方式，每一专题从案例出发，剖析其法律原理，并附有相关的法律链接，融理论与实务于一体。本书既适合法律专业的学生阅读，也适合实务工作者阅读。

本书由潘修平、杨学波、邓晓光、徐颖四位作者共同完成，最后由潘修平对全书进行了统稿。

由于作者的知识水平所限，加之时间仓促，书中内容难免有错误之处，恳请广大读者批评指正。

作 者

2006年3月10日

^① 史尚宽，债法总论。台北：荣泰印书馆，1978，5



第一章 债的概括承受	1
一、问题的引出	2
二、问题的研究	3
三、结论	5
四、知识链接	6
五、思考	6
第二章 债务承担制度在实践中的应用	8
一、问题的引出	9
二、问题的研究	9
三、结论	18
四、知识链接	19
五、思考	20
第三章 债的抵销	21
一、问题的引出	22
二、问题的研究	22
三、结论	28
四、知识链接	29
五、讨论	29
第四章 债的免除	31
一、问题的引出	32
二、问题的研究	32
三、结论	35
四、知识链接	35
五、讨论	36
第五章 债的提存	37
一、问题的引出	38
二、问题的研究	38
三、结论	47

四、知识链接	47
五、讨论	48
第六章 债的相对性原则及扩张	49
一、问题的引出	50
二、问题的研究	51
三、结论	58
四、知识链接	59
五、思考	59
第七章 不可分之债制度的功能和完善	60
一、问题的引出	61
二、问题的研究	61
三、结论	67
四、知识链接	68
五、思考	69
第八章 可分之债制度的功能和意义	70
一、问题的引出	71
二、问题的研究	71
三、结论	75
四、知识链接	76
五、思考	77
第九章 不当得利之债	78
一、问题的提出	79
二、问题的研究	79
三、结论	91
四、知识链接	91
五、讨论	92
第十章 民事责任上的惩罚性赔偿	94
一、问题的引出	95
二、问题的研究	95
三、结论	105
四、知识链接	106

五、讨论	107
第十一章 强制缔约之债	108
一、问题的提出	109
二、问题的研究	109
三、结论	116
四、知识链接	117
五、讨论	118
第十二章 侵害债权的民事责任	119
一、问题的引出	120
二、问题的研究	120
三、结论	128
四、知识链接	128
五、讨论	129
第十三章 侵权行为之债	131
一、问题的引出	132
二、问题的研究	132
三、结论	143
四、知识链接	144
五、讨论	146
第十四章 违约责任和侵权责任的竞合	148
一、问题的引出	149
二、问题的研究	149
三、结论	157
四、知识链接	157
五、讨论	157
第十五章 无因管理之债	159
一、问题的引出	160
二、问题的研究	160
三、结论	168
四、知识链接	169
五、讨论	169

第十六章 连带之债及其认定	171
一、问题的引出	172
二、问题的研究	172
三、结论	181
四、知识链接	182
五、思考	184
第十七章 损益相抵规则在司法实践中的应用	186
一、问题的引出	187
二、问题的研究	187
三、结论	197
四、知识链接	198
五、思考	198
第十八章 不完全债权	200
一、问题的引出	201
二、问题的研究	201
三、结论	211
四、知识链接	212
五、讨论	213
第十九章 第三人履行之债	214
一、问题的引出	215
二、问题的研究	215
三、结论	225
四、知识链接	226
五、思考	226
第二十章 指定清偿	227
一、问题的引出	228
二、问题的研究	228
三、结论	235
四、知识链接	235
五、讨论	236

第二十一章 债的更新制度的功能和意义	237
一、问题的引出	238
二、问题的研究	238
三、结论	244
四、知识链接	245
五、思考	245
第二十二章 债权让与制度的功能和意义	246
一、问题的引出	247
二、问题的研究	248
三、结论	258
四、知识链接	258
五、思考	260
第二十三章 债务不履行的状态和救济	261
一、问题的引出	262
二、问题的研究	263
三、结论	273
四、知识链接	274
五、思考	275
第二十四章 定金	277
一、问题的引出	278
二、问题的研究	278
三、结论	290
四、知识链接	291
五、讨论	292
第二十五章 保证期间	294
一、问题的引出	295
二、问题的研究	295
三、结论	303
四、知识链接	303
五、讨论	305

第二十六章 保证合同	306
一、问题的引出	307
二、问题的研究	307
三、结论	314
四、知识链接	315
五、讨论	317
第二十七章 保证合同与主合同的关系	319
一、问题的引出	320
二、问题的研究	320
三、结论	328
四、知识链接	329
五、讨论	330
第二十八章 保证方式：一般保证与连带保证	332
一、问题的引出	333
二、问题的研究	333
三、结论	343
四、知识链接	343
五、讨论	345
第二十九章 保证与物保的关系	347
一、问题的引出	348
二、问题的研究	348
三、结论	355
四、知识链接	356
五、讨论	356

第一章

债的概括承受

- 一、问题的引出
- 二、问题的研究
 - (一) 概述
 - (二) 协议性的概括转让
 - (三) 法定的概括转让
- 三、结论
- 四、知识链接
- 五、思考

一、问题的引出

甲拥有一辆“本田”汽车，2004年5月13日发生交通事故（责任不在甲方）。为便于处理事故、确定损失数额，交警部门和保险公司代甲进行了维修招标，希望汽车修理厂中标。在车辆修理期间，甲与外贸公司达成换车协议，双方约定甲将该车作价10万元转让给外贸公司，外贸公司将一辆“皇冠公爵王”汽车作价25万元转让给甲，差价款15万元由肇事者补偿给外贸公司，事故车修理事宜由外贸公司负责，甲应获的保险赔偿金则由外贸公司享有。随后外贸公司交付甲“皇冠公爵王”汽车一辆，收取了甲车辆差价款15万元，并向希望汽车修理厂支付修理费3万元，提走了事故车，领取了修理费发票并办理了保险索赔事宜。希望汽车修理厂曾于2004年11月向法院起诉要求外贸公司支付尚欠的修理费3万元，外贸公司辩称与己无关，希望汽车修理厂于2005年1月撤回起诉。2005年3月，希望修理厂再次向法院提起诉讼，要求甲支付3万元修理费用，并赔偿相应损失。在法庭审理过程中，双方进行了激烈的辩论。

甲认为，该车于2004年发生交通事故后，由希望汽车修理厂中标并进行修理，具体修理事项是由希望汽车修理厂与外贸公司联系的，希望汽车修理厂与甲并未形成实质上的修理合同关系。希望汽车修理厂收取了外贸公司的修理费，外贸公司领取了修理费发票并提走了车辆，说明希望汽车修理厂对甲与外贸公司的车辆转让行为已经认可。

希望汽车修理厂则认为，甲的车辆发生事故后经交警协调送至希望汽车修理厂处维修，修理前期因无钱支付修理费请外贸公司帮忙垫付。虽然后期被告与外贸公司达成换车协议，但仍应认为在修车时是甲而非外贸公司与之成立修车合同，甲转让车辆所有权不影响希望汽车修理厂向其索要修理费，故要求甲支付尚欠修车费。

请问：

1. 该案中，甲与外贸公司的换车行为是债权让与还是债务承担，或者概括转让行为？
2. 甲与外贸公司之间转让车辆的行为是否必须经过希望修理厂的同意？为什么？
3. 欠付的3万元修理费用应该由谁承担？

二、问题的研究

（一）概述

债的移转，除单纯的债权让与和单纯的债务承担外，还有债的当事人将债权债务概括地转移于第三人的情形。《中华人民共和国合同法》第 88 条规定：“当事人一方经对方同意，可以将自己在合同中的权利和义务一并转让给第三人。”这种情形称为债的承受，是指债的一方主体将其债权债务一并移转于第三人。

债权让与和债务承担，只是单纯地移转债权或者移转债务，从而使第三人成为新的债权人或者债务人。由于债权的受让人与合同债务的承担人并非原债的关系的当事人，故与原债权人或原债务人的利益不可分离的权利如撤销权、解除权，并不转移于受让人或承担人。而在债的概括移转的情形下，权利义务的承受人完全取代原当事人的法律地位，成为债的关系的当事人。因此，附随于原当事人的全部权利义务，均全部移转于承受人。

债的概括承受，可为全部债权债务移转，也可为部分债权债务的移转。部分权利义务的移转和承受，可因对方当事人的同意而确定原当事人和承受人的份额，如无明确约定，在原当事人和承受人之间发生连带关系。

债的概括承受可以基于法律的规定而发生，称为法定的概括承受。例如，我国《中华人民共和国民法通则》第 44 条第 2 款规定的“企业法人分立、合并，它的权利和义务由变更后的法人享有和承担”，《合同法》第 90 条规定：“当事人订立合同后合并的，由合并后的法人或者其他组织行使合同权利，履行合同义务。”《公司法》第 184 条第 4 款也有相同规定。债的概括承受也可基于当事人之间的合同行为而发生，称为意定的概括承受，例如企业兼并行为。

（二）协议性的概括转让

1. 概念

协议性的概括转让，又称合同承受，指一方当事人与他人订立合同后，依照其与第三人的约定，并经对方当事人的同意，将合同上的权利义务一并移转于第三人，由第三人承受自己在合同上的地位，享受权利并负担义务。

合同承受一般是基于当事人与他人之间的合同而产生，也可因法律的规定而发生。例如《合同法》第 229 条规定：“租赁物在租赁期间发生所有权变动的，不影响租赁合同的效力。”因此，当买卖租赁物时，基于“买