

债权人与第三人达成的债务转移协议是否具有法律效力 PDF  
转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/479/2021\\_2022\\_\\_E5\\_80\\_BA\\_E6\\_9D\\_83\\_E4\\_BA\\_BA\\_E4\\_c122\\_479751.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/479/2021_2022__E5_80_BA_E6_9D_83_E4_BA_BA_E4_c122_479751.htm) 案情回顾 1999年，N市中美合资Great公司与Y市海湖蓄电池厂签订了两份蓄电池买卖合同。在履行合同的过程中，Great公司发现在交货、谈判等过程中，海湖蓄电池厂多次以Y市海湖蓄电池有限公司的名义出现，在送货单、往来信函上多次出现海湖蓄电池有限公司的名称甚至公章。海湖蓄电池厂的相关负责人也曾表示，蓄电池厂和蓄电池公司其实是一家企业。所以，Great公司在付款时，也将一笔货款汇入了海湖蓄电池公司的帐户。2001年，因无法弥合的纠纷，Great公司以Y市海湖蓄电池有限公司为被告向N市P区人民法院提起诉讼。海湖蓄电池公司不仅委托律师出庭应诉，而且还提起了反诉。其代理人在法庭上陈述：合同虽是海湖蓄电池厂签订的，但实际的履约人是海湖蓄电池公司，如果法院认定其有违约行为，其愿意承担责任。N市P区人民法院审理查明，Y市海湖蓄电池有限公司是一家中美合资企业，Y市海湖蓄电池厂是其中国合资方，两家企业均为独立法人单位。因此，法院认定Great公司与Y市海湖蓄电池有限公司无合同关系，判决驳回了双方的诉讼请求。Great公司不服，上诉至N市中级人民法院。在二审审理中，海湖蓄电池有限公司也转而答辩称，其非合同主体，不应承担责任。二审法院最终审理认定，“双方当事人均未提供Y市海湖蓄电池厂对于其与Great公司之间合同的权利义务内容，同意由Y市海湖蓄电池有限公司承接的意思表示”，“其在案件审理中陈述的事实，因涉及对他人权利的处分，

故不应按自认处理”，故判决：驳回上诉，维持原判。争议焦点：本案的审理历时近3年的时间，中间经历了一审、二审发回重审、再审一审和二审，证据浩繁复杂。但是，法院却最终从诉讼主体出发，在合同债务移转的原理上做出了这样一个判决，大大出乎人们的意料。就这个判决而言，争议的焦点就在于债权人与第三人是否能够达成债务移转的协议，这样的协议效力如何，如果生效需要怎样的要件？理论分析：一、债务承担，及其与第三人履行的比较 债务承担，也称合同债务的转让，我国《民法通则》、原《经济合同法》和《技术合同法》均有相应的规定。现行《合同法》对此问题做出了更具体的规定。《合同法》第八十四条规定：“债务人将合同的义务全部或部分转移给第三人的，应当经债权人同意。” 债务承担分为免责的债务承担和并存的债务承担。免责的债务承担是指第三人通过协议的方式代替债务人承受债务人的地位，它的特征是债务完全移转于第三人，第三人取代原债务人而承担全部债务，原债务人脱离债务关系。第三人因加入债的关系并替代了原债务人的地位而成为主债务人，债权人不得再向原债务人主张权利，而只能向第三人主张债权；并存的债务承担，又称共同的债务承担或债务的部分移转，指债务人将部分债务移转给第三人，第三人加入既存的债务关系与原债务人共同负担同一内容的债务。其特征是原债务人并不脱离债务关系，而第三人加入了债务关系，与债务人共同承担债务。二者之间可以是连带关系而共为连带债务人，也可以是非连带关系，具体要看债务承担协议确定。第三人因加入债务而成为主债务人之一，债权人可向债务人或第三人、债务人和第三人主张债权。第三人履

行又称履行承担，是指第三人与债务人订立协议，由第三人自愿代债务人履行债务。其特征是第三人与债权人、债务人未达成转让合同义务的协议，第三人未取代债务人的地位，并不由此成为合同的当事人，仅为合同辅助履行人，如果第三人不履行也不必承担违约责任，债权人亦无权向第三人主张权利，只能向债务人主张。第三人履行在传统民法理论中被认为是与合同相对性原则相违背的，“但是，绝对禁止第三人履行既无必要，也不可能。从义务人的角度看，不利于当事人根据市场的具体情况决定是否亲自履行合同；从权利人的角度看，债权人订立合同的目的在于获取一定的利益，如果第三人履行合同能满足其需要的，自然无禁止的必要。

” [1]因此，合同法第六十五条规定了第三人履行的内容，它和第六十四条（向第三人履行债务）的规定，表明我国合同法已在一定程度上突破了合同相对性原则，这也符合当今世界各国的立法和司法的发展趋势。债务承担与第三人履行之间存在明显的区别：第一，在第三人履行的情况下，第三人单方表示代替债务人清偿债务或者与债务人达成代替其清偿债务的协议，但其履行行为不能对抗债权人，债权人也不得直接向第三人请求履行债务，从这个意义上说，债务并没有真正在法律上发生转移。但债务承担是一种典型的债务转移行为；第二，不论是免责的债务承担还是并存的债务承担，第三人都是加入债权债务关系。而在第三人履行的情况下，该第三人只能作为债务的履行辅助人，而不能将其作为合同当事人看待；第三，在债务承担的情况下，第三人已经成为合同当事人，如其未能按约履行义务，债权人可以直接要其承担违约责任。而在第三人履行的情况下，对第三人不当的

履行行为，债权人只能要求债务人承担责任。二、债务承担的设立方式及生效要件（一）债务承担的设立方式 债权人是否可以直接与第三人订立债务承担的协议，以达到债务转移的法律后果，在国外立法中是有明确的立法例的，如德国民法典415条、瑞士民法典第176条、我国台湾地区民法典第300条等。而且单纯从法理上来说，合同义务的履行对于债务人来说，原则上是一个负担，如果有人主动代其向债权人进行履行，于债务人利益一般是没有坏处的。而对于债权人来说，其注重的是合同义务履行的后果，至于谁来具体履行合同义务，至于谁来具体实施履行行为，于其利益也一般没有影响。因此，如果第三人主动代债务人履行债务（当然该债务必须是非专属于债务人的），特别是债权人对第三人的资信情况及履约能力有所了解的情况下，债权人不拒绝，法律也没必要进行干涉。所以，对于《合同法》第八十四条应当做扩大的解释，债权人与第三人直接达成的债务承担协议也可准用其规定。（二）债务承担行为的生效要件 债务承担行为的生效要件，根据其设立方式的分类，也分为两类。债务人与第三人达成债务承担协议，其生效要件是必须经过债权人的同意，法律规定十分明确，无需赘述。但是，债权人与第三人达成债务承担协议，如何产生法律效力，理论上也有几种标准：一是直接生效说。如“债权人与第三人签订债务承担协议，协议成立时债务即移转于该承担人。” [2] 二是债务人同意说。如“根据我国民法通则第91条的规定，不管是在债权人与第三人还是债务人与第三人之间通过订立合同转让合同义务，应当取得合同另一方当事人的同意，即债权人与第三人达成转让债务的协议应当取得债务人的同意才能生效

。” [3] 三是通知说。如“从尊重当事人意愿及稳定各方法律关系出发，以通知债务人为生效要件为宜……未经通知，债务承担行为对债务人不生效力，第三人并因之取得向债务人追偿的效力。” [4] 笔者比较赞成通知说。因为，第三人之所以愿意代债务人履行债务，大多数情况下是与债务人有着其他的特殊关系，如有另外的债权债务关系，或者有特别的约定。但不论哪种情况，债务人与债权人之间的原债务关系均可视为转移至债务人与第三人之间，第三人履行债务后，可据此向原债务人追偿，其法律后果相当于原债权人将其债权转移给第三人。根据《合同法》第八十条的规定，债权转移，只需通知债务人即可。因而债权人与第三人约定债务承担的，也应当以通知债务人为必要。另外，一般说来，债权人与第三人约定债务承担，对债务人利益不会造成损害，即使有，也远小于对债权人利益的影响，在大多数情况下，只会对债务人有利。所以为促进交易，加快债的流转，应积极鼓励这样债务承担。当然，也不能排除在特殊情况下，这样的债务承担也会对债务人造成损害，如有可能造成重复履行等。因此，债权人与第三人约定债务承担应当通知债务人。如果债权人与第三人达成债务承担协议，但未能通知债务人，协议效力又应当如何认定呢？我认为，债务承担协议为通知债务人，原则上不生法律效力，即使第三人按约向债权人履行合同，其也不能依债务承担协议而向债务人取得追偿的权利，至多可依不当得利要求债务人返还。当然，债务人对此债务承担行为是可以事后追认的，追认一样产生通知的效果。另一个问题是，债务承担协议因未通知债务人而未生效，债权人或第三人是否能变更或撤销该协议呢？协议未生效力，

当然不能约束债权人和第三人。所以在未通知债务人之前，债权人和第三人可得变更或撤销之。但因协议无效给债权人造成得损失，或因时效过期使债权人失去对债务人得胜诉权时，第三人应承担缔约过失责任。

### 三、对案例的分析

对于本文开头所叙述的案例，首先，我们应当肯定，根据《合同法》合同形式与订立过程的相关规定，Y市海湖蓄电池有限公司已经以其在诉讼中的陈述和行为，与原告Great公司达成了一个债务承担的协议。虽然，其只是声称“合同实际由其履行”，但是，由于其提起了反诉，所以其是以合同当事人而不是履行辅助人的身份参加诉讼的，其行为不能被认定为是第三人履行，而应当是债务承担。

第二，原告Great公司与海湖蓄电池有限公司的债务承担协议虽已成立，但由于双方均无证据证明已经通知了原债务人Y市海湖蓄电池厂，所以该债务承担协议尚未生效。在审理结束前，海湖蓄电池有限公司已经明确表达了撤销协议的意思表示，故法院判决驳回Great公司的诉讼请求是正确的。当然，法院认定“双方当事人均未提供Y市海湖蓄电池厂对于其与Great公司之间合同的权利义务内容，同意由Y市海湖蓄电池有限公司承接的意思表示”，对于第三人与债权人达成的债务承担协议的要求过于苛刻。而且，海湖蓄电池有限公司是依据其自己与他人达成的协议进行诉讼，其自认虽不涉及他人权利的处分，但应为法律所认可，法院以此进行干涉，实属多余。

注释：[1]谭萍：《债务承担与第三人履行之比较》，《山西财经大学学报》2001年4月第23卷；[2]郭卫华主编：《新合同法全方位解疑》（上册）第320页，人民法院出版社出版[3]王利明、崔建远：《合同法新论&#8226;总则》第437页，中国政法大学出版

社出版 [4]王连国、孙蔚曜：《合同法中债务移转制度的理解与适用问题研究》，《华东理工大学学报》（社科版）2001年第1期 编辑：汤昊 haot@acla.org.cn 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)