

区分原则视角：定位债权让与中债权移转的性质

黎轩

云南昆明理工大学

债权让与指的是债权移转的过程。我国学界对债权让与有以下几种定义：1. “合同债权转让，是指合同债权人通过合意将其债权全部或部分转让给第三人的行为”^[1]。2. “合同权利转让，又称债权让与，指合同的债权人（转让人）将其在合同中的债权全部或部分转让给第三人（受让人）的行为”^[2]。本文认为，前两种定义不甚准确，债权让与是指不改变债的统一性，而仅对债权人进行变更的法律事实。^[3]

1 债权让与相关学说之探讨

1.1 合同说与合意原则

该说认为，让与合同的成立与生效，债权即发生移转。即原因行为和履行行为的时间点发生重合，在基础行为即例如在买卖债权中，买卖合同生效，无论通知债务人与否，债权即刻转移到让与人手中。是否通知债务人，仅仅是是否对其产生效力而已。这恰好印证的是法国的“债权意思主义”。这种意思主义有其理论传统，“一手交钱，一手交货”，在这种即时买卖中，行为可被看作一种整体，无需区分债权和物权，其间当然的包含了订立合同并受其拘束的意思表示和移转物权的意思表示，而其效果意

思无需明示，直接蕴含在其履行行为之中。同时，在《法国民法典》人民主权、意思自治的理论的引导下，其合同并非一般意义的“债权合同”，而是一种“政治契约”，人民通过订立契约给自己制定法律，因而“契约必须履行”。《法国民法典》第1583条确定合同成立和生效与所有权取得同时发生的裁判规则：“买卖合同依法成立，即使价金未支付，即使标的物未成就，标的物的所有权也应该归属于买受人”。法国的合意原则是物权行为独立性的对称，物权变动没有债权行为和物权行为的区分，所有权因合同订立完成移转。同时，法国民法不承认“物”的概念，只统一称为“财产”，这与德、日等国家差异明显。

1.2 准物权合同说

该说区分了负担行为和处分行为，认为债权虽然不是民法上的有体物，故不能成为所有权客体，但因其形式、效力上，债权让与类似于物权行为，因此，被称为准物权行为。该说基本承继了德国民法典的观点，我国台湾地区也继而效仿。最早的物权行为由萨维尼提出，“交付是一种真正的契约”^[4]。德国民法典在1896年正式采纳物权契约说的概念和理论。德国承认物权独立性和无因性，在该说中，债权让与被区分为原因行为，即债权让与合同，以及履行行为，即债权的实际转让，且债权实际转让的效力不受债权让与合同的影响。该理论不但承认了二者的区分，更重要的是，切断了负担行为和处分行为之间的联系。^[5]无因原则又称为抽象原则，其既包括不包含有因目的的内部无因，还包括物权行为效力不依赖于债权的存续和效力的外部无因。^[6]有因性和无因性各有优劣，前者的优点在于，能尽大可能的照顾当事人的真实意图，毕竟当事人订立合同追求的无非“履行”二字，即使合同违约能请求违约方承担违约损害赔偿，从而填平损失，合同的目的却得不到实现。

2 区分原则视角下的债权让与

2.1 以区分原则定位债权让与

区分原则具有极大的优越性。物权行为的独立性绝不是学者们的想象和纯粹的虚构拟制，而是社会真实存在的。在法律行为的意义上，负担意在增加义务，处分旨在减少权利。并非所有的交易都是即时买卖，即时买卖只能解决特定物，而种类给付、金钱给付的问题往往不能解决。当事人订立合同，只能产生债权的约束力，即请求相对人给付的权利；而对标的物进行处分的行为，却能通过公

示，产生对世性。物债本不同，这就是要坚持区分原则的根本。主张债权意思主义或债权形式主义的学者，往往主张，处分行为的意思表示蕴含在了负担行为之中，无需再达成一个“物权合意”；而处分行为只是负担行为附带的辅助行为，即协助负担行为的完成，并非独立的法律行为，也无产生新的合意。然而，在真实的社会生活中，订立合同时真实的意思表示并不总是延续到履行之时，并且，从订立合同到办理登记或是交付，往往也要经历一段时间。愿意订立真实有效的合同，却在处分之时反悔，是完全有可能的。更关键的是，合同是私人之间真实意思自治的结果，无需向社会公告，因而他人无需尽到充分谨慎的态度，而处分却能产生排他性效果，任何人不得侵犯其物权。将物权和债权混为一谈，无疑会造成实务上的极大混乱。

2.2 以“有因性”为基础的债权让与

有因性和无因性更多是一种学术选择，各有利弊，都能解决一定问题，并对不能解决的问题再创造相应制度予以弥补。本文认为，在债权让与中采取“无因性”实属不妥。

在无因性理论中，后处分行为即通知行为不随着原因行为的撤销、失效而无效，相反，债权发生实际移转的效力将持续存在，只因自身有因而不受外界影响。这导致的结果就是前协议因为各种原因无效，债权却已实际转让，债务人即使明知协议无效，仍可对受让人清偿而义务消灭。因前协议无效或被撤销，让与人只得对受让人主张不当得利返还请求权。而造成社会资源的浪费。而事实上，原因行为的意思表示瑕疵常常也会波及到处分行为的意思瑕疵。在独立而有因的理论上，后通知效力受到前协议的影响，若协议无效，则相应的，债权的处分行为也无效或可撤销。在债务人接到债权转让通知无效的再通知时，债务人即需向让与人履行，向受让人履行则推知为善意，不发生清偿效果；在通知之前履行，因处分行为已经生效，债权发生移转，债务人履行当然发生清偿效果。在多重让与的场合，让与人在债权转让给第一受让人，并通知债务人后，再转让给第二受让人，则让与人已经丧失债权，属于无权处分，合同虽有效，不能发生债权移转的效果，第二受让人只能向原债权人主张违约责任。若未通知债务人，或只将后让与通知债务人，前协议则不发生债权移转的效果，债权移转给第二受让人，第一受让人亦只能主张违约责任。同时，若通知不明，债务人免责，债务人可通过提存，免除债务。这样，债权让与之效力取决于债权让与协议之效力，反过来，让与协议的效力并不受债权是否实际移转的影响。虽然在我国个别领域成立无因性，如票据债权以及证券化的债权，然而这时特别经济领域所决定的，不可同一而论。

[参考文献]

- [1] 王利明、崔建远：《合同法新论总则》，法律出版社2000年版，第412页。
- [2] 陈慧芳、陈笑影：《合同法》，上海大学出版社2014年版，第126页。
- [3] 史尚宽：《债法总论》，中国政法大学出版社2000年版，第703页。
- [4] 孙宪忠：《德国当代物权法》，法律出版社1997年版，第58页。
- [5] 周小峰：《定位债权让与之性质——以区分原则为其基础》，《甘肃政法学院学报》2009年总第102期，第155页。
- [6] 常鹏翱：《物权法的基础与进阶》，中国社会科学出版社2016年版，第251页。