

论第三人侵害债权制度

——以《民法典侵权责任编（草案二审稿）》为视角

刘若杜

（湘潭大学 法学院，湖南 湘潭 411105）

摘要：第三人侵害债权制度是违约责任与侵权责任结合的产物，它间接地肯定了债权同等的不受侵犯性，最大范围地维护了相关权利人的合法权益，突破了传统的合同相对性理论，并且该制度在司法实践中也得到了肯定。同时，《民法典侵权责任编（草案二审稿）》在第944条第1款规定：“行为人因过错损害他人民事权益，应当承担侵权责任”，该条款体现了我国民事立法在债权保护传统法律制度上的创新。

关键词：合同的相对性；侵害债权；债权不可侵性；民事权益

中图分类号：D923 **文献标识码：**A **文章编号：**1674-5639 (2019) 05-0073-06

DOI：10.14091/j.cnki.kmxyxb.2019.05.013

On the System of Infringement of Creditor's Undefined Rights by the Third Party from the Perspective of *The Second Review of the Tort Liability of the Civil Code*

LIU Ruodu

(Law School, Xiangtan University, Xiangtan, Hunan, China 411105)

Abstract: The system of the third party infringing on the creditor's undefined rights is the product of the combination of breach of contract liability and tort liability, which indirectly confirms the equal inviolability of the creditor's undefined rights and upholds the legitimate interests of the relevant rights holders to the greatest extent. It is a breakthrough to the traditional theory of relativity of contract, and the system has also been affirmed in judicial practice. At the same time, it is regulated that the actor who infringes the other person's civil rights and interests should have the liability for tort, which shows the innovation of the traditional legal protection system of creditor's right.

Key words: relativity of contract; infringement of creditor's undefined rights; inviolability of creditor's undefined rights; civil rights and interests

随着现代社会的发展，侵害债权行为已经非常普遍，继续坚持合同的相对性已经无法满足社会需要，如果仍坚持传统理论，必定会使相关权利人的合法权益遭到侵害，导致与法的理念、价值取向和立法宗旨相悖，因此，尽早明确第三人侵害债权制度是相关债权人的共同理想，也能更好地解决现实生活中法官在处理相关案件时面临的困境。

一、第三人侵害债权制度概述

第三人侵害债权制度是近代以来，英美法系通

过判例，大陆法系通过不同学者的学说确立起来的一项具有深刻影响力的法律制度。因为其打破了传统理论中的债的相对性原则导致的司法实践中的僵局，故该制度在理论上一一直备受争议，立法机关公布实施的《中华人民共和国侵权责任法》（以下简称《侵权责任法》）也未明文规定该项制度。但随着我国经济社会的不断发展，保护债权不受侵犯可以更好地平衡双方当事人的利益，传统理论必然无法适应社会需要，也不符合依法治国的理念，故第三人侵害债权制度是维持市场秩序稳定发展的重要

收稿日期：2019-06-14

作者简介：刘若杜（1995—），女，江西九江人，硕士研究生，主要从事民事法务研究。

手段。

（一）第三人侵害债权的概念

第三人恶意侵害债权的行为在英美法系中称为妨碍合同关系，英美法系当代观点广泛认为，干预合同行为包含诱使违约及其他不法干预，导致债务人无法全面正确履行合同义务。《法国民法典》中相关内容表明，行为人因为自己的过失而导致他人受到损害时，行为人应对他人负有赔偿义务。我国有关学者认为，侵害权利的行为人，当其有过错时，该行为人应负有赔偿义务，但侵害利益的人，则必须出于故意且与公序良俗的理念相违背。^[1]我国学者认为，侵害债权是指合同之外的第三人有意实行或者和债务人故意串通实行一定的损害债权的行为且使债权人遭受相关损失。^[2]笔者认为，第三人侵害债权是指合同以外的第三人出于主观故意或重大过失而实施侵害债权的行为，并在客观上导致债权侵害结果的一项重要的法律制度。

（二）第三人侵害债权的构成要件

英国法上的通说认为，诱使违约的构成要件包括有意对债权人造成损害，知晓权利义务人间合同关系，存在违背合同的行为，不法诱使违约的行为，有因果关系，没有合理的原因。^[3]法国法判例认为，第三人妨碍他人合同关系所承担的侵权责任，其构成要件包括干预契约行为的实施，第三人主观意图的故意性契约的被干预性和实质损害的发生。^[4]对此，我国国内学术界的学者们也持有不同的意见。有学者认为须具备主体为第三人，主观故意，行为造成损害；有学者则认为须具备合法合同，行为人为第三人，主观故意，具备因果关系。

笔者认为，为更好剖析债权侵权责任的构成要件，且体现在司法实践中的实用性，侵害债权责任的构成要件应为以下四个构成要件，即合法债权、行为违法、主观故意或重大过失和债权受损。

1. 须有合法债权的存在

具有合法有效的债权是认定侵害债权责任的重要条件，法律保护的客体为合法有效的债权关系，如债权关系不合法，那它就不属于相关法律保护的范畴。违法的债权从一开始就不具备法律效力，不会受到法律规范调整。我们知道债权的种类很

多，主要包含四种经典的债权和其他相关债权。虽然合同之债是最容易受到侵犯的债权，我们也应以其为保护重点，但其保护客体应是所有形式的债权，我们应进行平等的保护。

2. 第三人行为须违反法律

某行为被认定为侵害债权的，必然是该行为违反了法律，其违法性表现在违背了相关立法中关于任何公民和法人不得妨碍他人行使其民事权利的相关规定。

侵害债权的行为方式主要有损害给付的标的物，对债务人造成人身损害，第三人实施一定的行为使债权丧失，如无权处分。

如果第三人对债权人与债务人之间的合同关系知情，故意和债务人订立合同，导致其无法履行合同义务，该行为是否属于侵害债权的行为？笔者认为，此情形并不能说明第三人具有侵害债权的故意，可能只是为了获取更多商业机遇，不应将其简单地视作侵害债权的违法行为。合同法的立法目的包括鼓励交易，如动辄将第三人的行为认定为侵害债权，不利于市场交易秩序的稳定。如果在订立合同的过程中，第三人具有侵害债权的故意，实施贿赂等不法行为从而达到排挤债权人的目的，此时第三人的行为属于侵害债权的行为。

3. 第三人主观心理状态为故意或重大过失

一般情况下，过错包含故意和过失。但在认定第三人侵害债权行为时，是否应把过失归入过错范围？学者对此持有不同看法。我国台湾地区学者认为，第三人的行为使债权遭受侵犯，但债权尚不因此而丧失的，则在主观要件上须第三人具有故意，且其行为属于权利的滥用或者违背公序良俗，才具备违法的特征，从而认定为侵权行为。^[5]日本学者表示，认定债权侵权行为，只要第三人具备主观故意或者过失，都可构成侵权行为责任。

笔者认为，如行为人实施侵权行为之前以及实施过程中知道债权的存在且具有侵权的主观心理，因此时第三人在已经知悉行为内容的情况下仍实施该行为，可以认定其主观为故意，必然属于侵害债权行为。

对于行为人主观上为重大过失时，能否认定为侵害债权行为？结合学界通说观点，为了防止对第三人的行为自由造成过多干预，学界在侵害债权制

度的研究中，将其过错要件限定为故意。但如果对行为人主观上的重大过失采取回避的态度，不利于对被侵权人的保护，不符合法律公平价值的设计理念。然而，从司法实践来看，（2017）最高法民终181号民事判决书确认了第三人重大过失同样构成侵害债权行为，^[6]该指导性案例对认定第三人侵害债权行为的主观构成具有重要的指导意义。

4. 第三人行为导致债权人的债权受到损害

所谓债权受到损害，是指权利人期待获得的利益不能实现，最后体现为财产及其利益遭受损失。因债权受到侵害而遭受的损失，主要是指未来利益的损失，称为间接损失。那是否包含直接损失？笔者认为，间接损失是债权侵害后果的常见形式，其表现为一种期待的财产性损失，但我们也不可忽视直接损失。如在租赁合同中，第三人故意毁坏租赁物，不仅导致了债权人租赁物的直接损失，也导致了未来租赁收益的减少。此时第三人既要赔偿间接损失，也要赔偿直接损失。

二、第三人侵害债权制度的比较法考察

从罗马法形成之时起，就将债权作为违约责任的生产原因，将所有权、人身权等绝对权作为侵权责任的产生原因，因此造成了这两种责任的根本区别。随着现代经济的发展，为更好地维护权利人的相关利益，第三人侵害债权制度逐步形成和发展。

（一）英美法系

英美法系以判例的形式确立了侵害债权的法律制度，给予债权遭受侵害的权利人以请求侵权损害赔偿的权益。在1853 Lumley v. Gye的案件中，原告与一歌剧演员订立表演合同，但被告在明知该演员已与原告订立合同的情况下故意引诱该演员，使得该演员违反表演合同义务造成原告的损害。法院认为，该演员因违反合同义务必然要向原告承担违约责任，但该损害赔偿并不能够完全补救原告方的损害，故赋予原告对被告相关的请求权，有的学者把该性质的行为叫做干预当前存在或将来合同关系的行为。^[7]

近几十年来，普通法用许多判例确立了第三人侵权的相关责任。然而，普通法在承认该制度的同时，并未清楚地解释为什么债权能够受到侵权责任

法的保护以及侵权责任与违约责任间的协调问题。

（二）大陆法系

法国起初继承了罗马法的相关理论，持有合同相对性的观点，不认为第三人属于侵害债权的行为人，后来在1908年发生的Randnitz v. Doeillet案件中，法院对合同的相对性原理作出了新的解释。如今德国和法国的民法认为侵害债权的行为属于一般侵权行为，应直接运用有关侵权责任的一般条款确立其侵权责任。我国学者认为确立侵权行为责任有充足的法律根据，相关立法规定，自然人和法人的民事权利依法由有关法律规范调整，一切组织及个人应自觉保护他们的合法权益。例如《中华人民共和国民法通则》有关规定，公民和法人由于自身存在过错损害他人财产，导致他人人身利益和财产利益受到损害的，须依法承担自身的相关责任。其中的“财产”是一个广义的范畴，包括所有相关的财产权利。^[8]

（三）域外立法对我国的启示

美国有关立法规定，如果通过故意的引诱或者通过其他不合法的方法使得第三人不去履行和他人订立的某一项合同（结婚合同除外），导致该第三人不履行合同的为行为人，应当对因为第三人没有依照合同的约定履行合同义务而对他人造成的金钱损失承担法律责任。日本有关立法规定，通过存在过错的行为使他人的权利遭受损害的，该行为人对他人就负有了赔偿义务。美国属于判例法国家，其突破了大陆法系中侵权法保护绝对权这一传统理论的障碍。以上两个国家都是从侵害债权行为的不法性来讨论该项制度的，不法性包括违背法律明文规定和公序良俗。根据该侵权行为的可归责性使得合同以外的第三人承担赔偿责任，该责任自然是侵权责任的一种。这种指导思想对我国构建第三人侵害债权制度的必要性和设计方式具有重要的启示作用。

1998年全国人大常委会《中华人民共和国合同法（草案）》（第三次审议稿）第122条曾经规定：“第三人明知当事人之间的债权债务关系，采用不正当手段，故意妨碍债务人履行义务，侵害债权人权利的，应当向债权人承担损害赔偿。”但最终以将来在《侵权责任法》中规定为由，在

《中华人民共和国合同法》正式文本中删除了该条文。虽然该制度在当时尚未得到确立,但体现了立法者的积极态度。

三、第三人侵害债权制度的理论基础

(一) 第三人侵害债权制度的理论障碍

构建该制度主要的理论阻碍在于合同的相对性原理。合同的相对性原理起初来自于罗马法,罗马法将权利分成绝对权与相对权,绝对权即权利人可单独实施的权利,权利人以外的行为人只有单纯的不作为的相关义务,如物权、人身权等;相对权是指权利人要求义务人通过实行相关的行为从而实现相关权利的一种权利形式,主要发生在合同领域。

我国台湾地区学者认为,债务人依法负有的给付义务和债权人享有接受相应给付的权利,属于同一个法律上债权债务关系的两个不同方面。这种发生在特定的债权人和债务人之间的请求相应给付的法律关系,在学理上叫做合同的相对性^[9]。正是因为许多学者坚持这样的观点,在传统民法学界一直认为只有像物权、人身权等绝对权才能受到不特定义务人的侵害,而债权属于相对权相关权利的典型代表,不能作为第三人侵害的对象。

另有部分学者提出“保护经济发展自由说”,内容是因债权没有表现出明显的对外公开性,权利义务主体以外的人对权利义务内容无从知晓,如让其承担侵权责任,必然会破坏市场经济秩序的稳定。

还有个别学者认为,第三人侵害债权制度混淆了物权和债权之分,扰乱了大陆法系传统法学的分类,会造成法律体系的紊乱,现有的合同的保全制度和经济法中的相关规定足以保护债权人的利益。这也是坚持传统合同相对性理论的表现。^[10]

(二) 债的相对性突破——债权的不可侵性

随着现代市场经济主体的多元化和社会关系的复杂化,债权在社会经济体系中的地位显得越来越重要,并且现代社会已从个人本位转变为社会本位,我们始终要把社会公共利益放在首位,尽快构建债权侵权制度的呼声也日益高涨,以更好维护权利人的相关权利。但是关于债权具备不可侵特性的

原因,法学界的学者也有很多不同的观点。

1. 债权对外效力说

坚持该种观点的学者认为债权是一种只在特定权利义务主体间发生法律效力的相对权,这只是债权上对内效力的体现,从客观方面来看,债权的效力包含对内和对外两个部分。^[11]对内效力即债的权利义务主体都应该受到债的法律关系的规范,而对外效力存在于债的权利义务主体和法律关系以外的行为人之间,就是所有债的法律关系以外的人都负有不得实施侵害债权的行为来阻碍债的关系主体在法律规定的范围内实施一定行为的义务。从对外效力方面来看,债权相比其他民事方面的权利而言,也具备同等的不可侵性。笔者认为,债的对外效力是关于债权人实施代位权和撤销权等相关制度而言的,而不是指债权对抗任何人所具备的普遍效力。确切地说,债的对外方面的效力形成的根本来源,依然来自于债的关系的内在方面,是债务人为了实现某种目的而以一定的方式处分自己的财产而导致对债权人具有的担保力减小时,债权人因为债务人的这种处分行为而具有的在该处分行为下获得一定利益的行为人的权益,而不是说对任何第三人所具备的效力,故将债的对外效力作为确认债权不可侵性的来源不恰当。

2. 债权财产说

此学说来源于法国法理论,该理论表示,合同之债具备财产属性,这种财产属性体现在合同权利义务人间的流通关系之中,并成为合同当事人财产中的一种存在形式,第三人恶意侵权的行为,使债权人财产形式中的某些财产减少,导致债务人负债增加。由于第三人的侵权行为也许会在一定程度上造成或加重债务人无法偿还债务的能力,或造成债务根本无法履行,从而造成债权人期望获得的财产利益无法实现。笔者认为,该种学说虽然在一定程度上承认了债权的不可侵性,对传统的合同相对性观点进行了扩张性的解释,但并未进一步说明为何债权具有财产性就应该受到《侵权责任法》规范的保护,且我国《侵权责任法》的保护对象并不是根据该客体是否具有财产性,坚持该观点可能会混淆物权和债权的区分。

3. 债权私权说

坚持该种观点的学者认为债权虽不像绝对权

那样具有完全的排他性，但其在形式上不但体现为债务人具有积极作为的义务，还体现为债权同物权都具有同等的不可侵性。正如相关学者认为，既然债权属于权利的一种，同样应具有不可侵性。^[12]其他相关学者认为，侵犯权利的客体包括某种权利所维护利益范围内的所有行为，不但侵害债权人目前的利益是侵权行为，侵害未来利益也属于侵权行为。从不可侵害性的特性而言，债权和物权之间并无实质性的差别，当然，尤其从支配性方面来说，物权和债权仍有必要进行一定的区分。^[13]笔者认为，该种学说过于笼统，其从法理的角度说明只要是权利都应该无差别的受到保护，债权也是如此，但其并未深刻解释债权不可侵性的真正原因。

4. 维护市场交易安全和秩序说

坚持该种观点的学者认为尽快构建第三人侵害债权制度，从现实角度来看，对充分维护债权人的相关权利具有重要的意义，同时也可以保障市场交易安全。现代市场活动呈现出多元化趋势，债权作为一种期待利益越来越受到人们的普遍重视，人们内心追求私人利益最大化的愿望也为该制度的发展提供了可能。笔者认为，此学说过于绝对，我们可以在维护经济自由与市场交易安全和秩序之间寻找一个平衡点，因此构建起债权侵权制度。

5. 法律秩序说

该学说的实质在于认为债权的不可侵性是由债权人可实施的权利范围所决定的，即当债权债务关系形成时起行为人所支配的权利范围就已经确定了，并在此范围内形成法律保护的秩序。有关学者把权利分为原权、物权、债权三种，债权关系，就是指“人与他人之间的关系”。某种法律关系形成的同时权利行使范围也就确定了，法律对该权利范围内形成的秩序予以保护，法律关系之外的行为人所负有的维持该种秩序的责任。并且法律对于该种秩序的保护不取决于当事人的意志，在该秩序以内所进行的民事行为完全根据当事人的意思自治。笔者认为该种学说具备一定程度的合理性，其从法律关系层面解释债权不可侵性的真正原因，具有较强的说服力。

四、有关第三人侵害债权制度的立法前沿

（一）《侵权责任法》实施以后的立法发展

在侵权法公布实施后，中国人民大学民商事法律研究所成立了“侵权法司法解释研究”课题组，对侵权法适用过程中可能存在的缺陷做了相关研究，且形成了有关司法解释建议稿，该建议稿中第一条规定，侵权法第二条第二款规定的“等”人身、财产权利，应包含债权等在内的全部民事权利。同时第三条第一款规定，第三人明知权利人拥有债权，故意通过诱使、胁迫或发布不真实的信息等方法导致债务人无法履行相关义务，使债权人遭受财产损失的，应承担侵权责任。该课题组针对司法实践中侵害债权行为无法可依的现象作出了明确规定，对我国今后的侵权责任立法工作具有重要的借鉴作用，同时，这也表明了将债权侵权行为由侵权法规范的合理性。

（二）关于《民法典侵权责任编（草案二审稿）》第944条评析

《民法典侵权责任编（草案二审稿）》第944条第1款规定：“行为人因过错损害他人民事权益，应当承担侵权责任。”民事权益包括民事权利和民事利益，债权作为具有财产属性的一项民事利益，自然属于民事权益的范畴，合同法保护债权人依法享有的履行利益。该条体现了立法者对于债权不可侵性的肯定评价，表明随着立法技术的不断进步以及高水平法律工作者队伍的不断壮大，关于第三人侵害债权制度的法律规范得到了基本的确定。

五、结语

目前学术界大部分学者均肯定了构建该制度的必要性，“侵害权利的行为人，当其有故意或者过失时，该行为人就负有赔偿损害的义务，但损害债权的行为人，则必须出于故意的主观目的且与善良风俗的方法相违背”。仅有个别学者认为第三人侵害债权理论混淆了物权与债权的区分，打破了大陆法系传统法学的分类，造成法律体系的紊乱。许多学者均认为该制度应有严格的构成要件，如主观上须故意，过失则不构成。此

处的故意是双重的故意,包括第三人已经知道债权人享有的债权和具备实施债权侵权行为的企图,这样才不会让许多违约行为受到有关债权侵权行为法律规范的约束。

随着现代市场经济的迅速发展和国民法律意识的普遍提高,债权利益受到人们的高度重视,虽然第三人侵害债权制度仅体现在《民法典侵权责任编(草案二审稿)》第944条第一款,同时也尚未有其他条文对于第三人侵害债权制度的具体规定,对于司法实践的可操作性不强,但司法实践中出现的指导案例体现了法官的价值判断,对立法发展无疑具有推动作用。

[参考文献]

- [1] 王泽鉴. 民法学说与判例研究:第5册[M].北京:中国政法大学出版社,1987.
- [2] 王利明. 民商法研究:第3辑[M].北京:法律出版社,2001.
- [3] 梁慧星. 民商法论丛:第6卷[M].北京:法律出版

社,1997.

- [4] 张民安. 过错侵权责任制度研究[M].北京:中国政法大学出版社,2002.
- [5] 孙森焱. 民法债篇总论[M].北京:法律出版社,1979.
- [6] 杨立新,李怡雯. 债权侵权责任认定中的知悉规则与过错要件:(2017)最高法民终181号民事判决书释评[J].法律适用,2018(19):65-78.
- [7] 潘维大. 英美侵权行为法案例解析(下)[M].台北:瑞兴图书股份有限公司,2000.
- [8] 杨立新. 债法总论研究[M].北京:中国人民大学出版社,2006.
- [9] 王泽鉴. 民法学说与判例研究:第4册[M].北京:中国政法大学出版社,1998.
- [10] 魏盛礼. 第三人侵害债权理论:理论创新还是法学歧途[J].河北法学,2005(9):46-49.
- [11] 王利明. 论合同的相对性[J].中国法学,1996(4):71-72.
- [12] 郑玉波. 民法债编总论[M].台北:三民书局,1993.
- [13] 孙森焱. 论对于债权之侵权行为[J].法令月刊,1986(5):8-9.

(上接第65页)

基于我国的法律规定,重复性供述的排除一定是伴随着刑讯逼供获得的非法供述排除而出现的,因此法院在对刑讯逼供获得的非法证据进行排除后,很容易就可以得出重复性供述是否也应当被排除的判断。调研发现,在司法实践中仅有很少一部分案件的犯罪嫌疑人和被告人在提出非法言词证据的排除申请后,单独提起重复性供述的排除申请。若法院坚持没有申请就不对重复性供述进行排除的立场,仅对刑讯逼供的供述进行排除,显然是不适当的。为了避免重复性供述的排除在司法实践中被架空,在犯罪嫌疑人、被告人未就重复性供述单独提起排非申请的情况下,法院也可以依职权主动启动排非程序。

五、结语

《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》是我国法律针对重复性供述的首次尝试,虽然重复性供述的排除仍被限制在一个较小范围内,但是这一限制是与我国当下非法证据排除发展水平相匹配的。这一规定的颁布和落实也是进一步规范侦查机关的合法取证行为,保障人权的重要措施。重复性供

述的排除不仅还需要明确刑讯逼供的具体手段,还应当逐渐包含其他非法收集言词证据的方法。认定重复性供述排除例外的关键在于是否阻断了刑讯逼供的影响,改变了原有的因果关系。对重复性供述的认定,也不应当机械地以完全相同为标准,有罪相同的供述也应当被排除。法院在重复性供述的排除上应当起主导作用,从排除程序的启动来看,应当以法院依职权启动为主导,以诉权启动为辅。重复性供述的排除虽然是非法证据排除中的一小部分,但是对我国排非制度的建设仍然具有重要作用,应当认真对待。

[参考文献]

- [1] 董坤. 重复性供述排除规则之规范解读[J].华东政法大学学报,2018(1):139-147.
- [2] 林国强. 论毒树之果在我国刑事诉讼的适用空间[J].河北法学,2013(10):182-187.
- [3] 韩旭. 非法证据排除规定的局限性及其实施面临的问题[J].刑事法判解,2012(7):126-146.
- [4] 万毅. 论“刑讯逼供”的解释与认定:以“两个《证据规定》”的适用为中心[J].现代法学,2011(3):174-183.