

“《民法典》第三人代为履行制度之构建”之文献检索报告

【作者简介】陈睿恒，浙江大学光华法学院 2021 级法律硕士（法学）

【指导教师】魏立舟，浙江大学光华法学院

【版权声明】本网页内容为学生优秀成果展示，仅供浏览，未经许可，请勿转载，如需引用，请注明原作者及出处。

1. 引言

债之履行，以债务人亲自履行为原则。一方面，基于债的相对性，理应受债之约束的为债之主体而非第三人；另一方面，既知晓债之内容，又为债权人所信赖者，非债务人莫属。然就债权人视角观之，其最为关心的是完全给付之实现以满足其债权，除债务人应亲自履行的情形外，该种给付是由债务人还是由第三人为之，相对而言并不重要。就债务人而言，第三人代为履行后其只是转向第三人承担相同的债务，不必蒙受不利益；若第三人是以赠与为目的而代为履行，债务人还能因此免除原先的给付义务，反而对其有所裨益。所以第三人代为履行债务并无不可，反而增加了债权实现的可能，提高了交易效率。基于以上考量，近代法多认可第三人代为履行之效力，并在债法总则中债的消灭事由的清偿部分对这一制度加以规定，《法国民法典》《日本民法典》和我国台湾地区“民法”皆为其例；而《德国民法典》则是将第三人代为履行作为债之关系的内容规定在“给付的义务”一节中。在编纂《民法典》的过程中，我国立法者注意到了《合同法》时代这一制度的缺位以及因此带来的司法实务裁判难题，《民法典合同编（草案）》（二审稿）中首次增设了第三人代为履行制度的一般规则，并最终保留为《民法典》第 524 条。立法者的良苦用心有目共睹，但作为新法的《民法典》第 524 条，是否能承受学理之诘问，是否能满足实务之需求，仍然充满疑问。因此，笔者将基于《民法典》第 524 条，通过文献检索梳理国内外有关构建第三人代为履行制度的学理观点和相关案例，以此对《民法典》第 524 条进行解构，并重点分析该条的适用前提与法律效果，进而寻找其可能存在的缺陷和带来的弊端，以期能为这一制度的完善提供一点帮助。

2. 中文检索报告

2.1. 国内法检索

①法律法规

(1) 第三人代为履行制度的一般规则	
《民法典》 第 524 条	<p>债务人不履行债务，第三人对履行该债务具有合法利益的，第三人有权向债权人代为履行；但是，根据债务性质、按照当事人约定或者依照法律规定只能由债务人履行的除外。</p> <p>债权人接受第三人履行后，其对债务人的债权转让给第三人，但是债务人和第三人另有约定的除外。</p>
(2) “对履行该债务具有合法利益”的情形	
《民法典》 第 307 条	<p>因共有的不动产或者动产产生的债权债务，在对外关系上，共有人享有连带债权、承担连带债务，但是法律另有规定或者第三人知道共有人不具有连带债权债务关系的除外；在共有人内部关系上，除共有人另有约定外，按份共有人按照份额享有债权、承担债务，共同共有人共同享有债权、承担债务。<u>偿还债务超过自己应当承担份额的按份共有人，有权向其他共有人追偿。</u></p>
《民法典》 第 392 条	<p>被担保的债权既有物的担保又有人的担保的，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现担保物权的情形，债权人应当按照约定实现债权；没有约定或者约定不明确，债务人自己提供物的担保的，债权人应当先就该物的担保实现债权；第三人提供物的担保的，债权人可以就物的担保实现债权，也可以请求保证人承担保证责任。<u>提供担保的第三人承担担保责任后，有权向债务人追偿。</u></p>
《民法典》 第 719 条	<p>承租人拖欠租金的，次承租人可以代承租人支付其欠付的租金和违约金，但是转租合同对出租人不具有法律约束力的除外。</p> <p><u>次承租人代为支付的租金和违约金，可以充抵次承租人应当</u></p>

	向承租人支付的租金； <u>超出其应付的租金数额的，可以向承租人追偿。</u>
《民法典》 第 973 条	<u>合伙人对合伙债务承担连带责任。清偿合伙债务超过自己应当承担份额的合伙人，有权向其他合伙人追偿。</u>
(3) “依照法律规定只能由债务人履行”的情形	
《民法典》 第 772 条	<p><u>承揽人应当以自己的设备、技术和劳力，完成主要工作，但是当事人另有约定的除外。</u></p> <p><u>承揽人将其承揽的主要工作交由第三人完成的，应当就该第三人完成的工作成果向定作人负责；未经定作人同意的，定作人也可以解除合同。</u></p>
《民法典》 第 791 条	<p><u>发包人可以与总承包人订立建设工程合同，也可以分别与勘察人、设计人、施工人订立勘察、设计、施工承包合同。发包人不得将应当由一个承包人完成的建设工程支解成若干部分发包给数个承包人。</u></p> <p><u>总承包人或者勘察、设计、施工承包人经发包人同意，可以将自己承包的部分工作交由第三人完成。第三人就其完成的工作成果与总承包人或者勘察、设计、施工承包人向发包人承担连带责任。承包人不得将其承包的全部建设工程转包给第三人或者将其承包的全部建设工程支解以后以分包的名义分别转包给第三人。</u></p> <p><u>禁止承包人将工程分包给不具备相应资质条件的单位。禁止分包单位将其承包的工程再分包。建设工程主体结构的施工必须由承包人自行完成。</u></p>
《民法典》 第 894 条	<p><u>保管人不得将保管物转交第三人保管，但是当事人另有约定的除外。</u></p> <p>保管人违反前款规定，将保管物转交第三人保管，造成保管</p>

	物损失的，应当承担赔偿责任。
《民法典》 第 923 条	<u>受托人应当亲自处理委托事务。经委托人同意，受托人可以转委托。转委托经同意或者追认的，委托人可以就委托事务直接指示转委托的第三人，受托人仅就第三人的选任及其对第三人的指示承担责任。转委托未经同意或者追认的，受托人应当对转委托的第三人的行为承担责任；但是，在紧急情况下受托人为了维护委托人的利益需要转委托第三人的除外。</u>
《民法典》 第 941 条	<p>物业服务人将物业服务区域内的部分专项服务事项委托给专业性服务组织或者其他第三人的，应当就该部分专项服务事项向业主负责。</p> <p><u>物业服务人不得将其应当提供的全部物业服务转委托给第三人，或者将全部物业服务支解后分别转委托给第三人。</u></p>
(4) “ 债权转让给第三人 ” 的规则与情形	
《民法典》 第 545-550 条	债权转让的一般规则
《民法典》 第 519 条	<p>连带债务人之间的份额难以确定的，视为份额相同。</p> <p><u>实际承担债务超过自己份额的连带债务人，有权就超出部分在其他连带债务人未履行的份额范围内向其追偿，并相应地享有债权人的权利，但是不得损害债权人的利益。其他连带债务人对债权人的抗辩，可以向该债务人主张。</u></p> <p>被追偿的连带债务人不能履行其应分担份额的，其他连带债务人应当在相应范围内按比例分担。</p>
《民法典》 第 700 条	<u>保证人承担保证责任后，除当事人另有约定外，有权在其承担保证责任的范围内向债务人追偿，享有债权人对债务人的权利，但是不得损害债权人的利益。</u>

(5) “债权转让给第三人”后，第三人与担保人的关系所适用的规则	
《担保司法解释》第13条	<p>同一债务有两个以上第三人提供担保，担保人之间约定相互追偿及分担份额，承担了担保责任的担保人请求其他担保人按照约定分担份额的，人民法院应予支持；担保人之间约定承担连带共同担保，或者约定相互追偿但是未约定分担份额的，各担保人按照比例分担向债务人不能追偿的部分。</p> <p>同一债务有两个以上第三人提供担保，担保人之间未对相互追偿作出约定且未约定承担连带共同担保，但是各担保人在同一份合同书上签字、盖章或者按指印，承担了担保责任的担保人请求其他担保人按照比例分担向债务人不能追偿部分的，人民法院应予支持。</p> <p>除前两款规定的情形外，承担了担保责任的担保人请求其他担保人分担向债务人不能追偿部分的，人民法院不予支持。</p>
《担保司法解释》第14条	<p>同一债务有两个以上第三人提供担保，担保人受让债权的，人民法院应当认定该行为系承担担保责任。<u>受让债权的担保人作为债权人请求其他担保人承担担保责任的，人民法院不予支持；该担保人请求其他担保人分担相应份额的，依照本解释第十三条的规定处理。</u></p>

②相关案例

(1) 《民法典》第524条第1款规定的“对该债务具有合法利益的”情形

情形一：第三人因职务行为所引发的债务

- 张友民、菏泽市定陶区杜堂镇张庄寨村村民委员会等民间借贷纠纷案，(2021)鲁17民终4374号民事判决书

法院裁判观点节选：“本案中，张友民在担任村委会职务期间，向第三人孙保成借款用于本村事务，其个人借款行为属于职务行为……张友民向债权人偿还借款，构成代为履行……能够认定案涉孙保成对该村委会享有的债权转让给了张

友民……故孙保成与该村委会之间的借款关系转化为该村委会与张友民之间的借贷关系。”

- 朱子春、筠连县筠连镇金石村村民委员会等追偿权纠纷案，(2021)川 15 民终 2248 号民事判决书

法院裁判观点节选：“朱子春仅是时时的石门村委会主任，并非案涉项目合同的履行主体……朱子春支付该款项的行为不应认定为其个人行为……案涉工程款项本应由作为合同履行主体的金石村委会履行支付义务，朱子春作为第三人经村委会和政府相关领导协调后代为支付该款项，该支付行为并不违反法律法规的禁止性规定，朱子春对履行该债务具有合法利益”。

- 郎庆卫、曹学芳等买卖合同纠纷案，(2021)鲁 09 民终 2521 号民事判决书

法院裁判观点节选：“本案中，郎涛出具涉案欠条载明欠顺鑫路桥公司 70617.33 元，徐广文作为涉案买卖的业务人员，在郎涛未履行还款义务的情况下，以自己的名义代郎涛履行了上述还款义务，顺鑫路桥公司据此出具结清证明，故徐广文在本案中履行该债务具有合法利益，在顺鑫路桥公司接收徐广文履行后，其对郎涛的债权亦应转让给徐广文。代为履行作为现实交易中常见的行为，未被法律所禁止，在本案中适用上述规定符合实际情况”。

- 贺凯、孟广学追偿权纠纷案，(2021)豫 13 民终 278 号民事判决书

法院裁判观点节选：“结合本案事实，贺凯确曾向乔端信用社进行贷款，且到期未能偿还，由于其未能偿还会导致孟广学无法完成南召县农村信用合作联社的关于要求各社贷款收回率 100% 的规定，导致孟广学利益受损，故而孟广学代债务人向债权人履行了债务……依据《中华人民共和国民法典》上述规定，孟广学享有追偿权。”

情形二：第三人为涤除抵押权/避免财产被执行而代为履行

- 刘爱生、陈胜明等房屋买卖合同纠纷案，(2021)闽 02 民终 6037 号民事判决书

法院裁判观点节选：“本案应适用《中华人民共和国民法典》第五百二十四

条规定……雷莲英、蔡庆铭作为被执行人应对厦门兴业银行的债权承担连带清偿责任，在刘爱生代为清偿款项之后，刘爱生取得债权，案涉房屋的抵押权登记也因刘爱生的代为清偿而涤除。”

➤ 王海成、李凤芹等追偿权纠纷案，(2021)苏 09 民终 2894 号民事判决书

法院裁判观点节选：“出于维护自身合法利益，被上诉人为消除该房屋上的抵押权，办理相应的房屋产权登记，遂代为上诉人清偿了其差欠邮政银行的该笔贷款。上诉人差欠邮政银行的该贷款并无当事人约定或者法律规定只能由上诉人本人履行，亦未与邮政银行约定该债权不得转让。依照……《中华人民共和国民法典》第五百二十四条规定，被上诉人许玉姐在邮政银行接受其债务清偿后，直接取得邮政银行对上诉人原享有的该笔债权。”

➤ 任志伟与汪建东追偿权纠纷案，(2021)苏 08 民终 1810 号民事判决书

法院裁判观点节选：“因该房产的实际产权人为被上诉人汪建东的父母，为避免房产被法院强制拍卖，被上诉人汪建东与案外人钱银杰在一审法院主持下达成执行和解，由汪建东代偿任志伟欠钱银杰的债务，并垫付了案件执行费 4400 元。因此，汪建东代任志伟偿还债务的行为具有合法利益，符合《中华人民共和国民法典》第五百二十四条的规定”。

情形三：第三人作为见证人/保证人代为履行的

➤ 韩惠臣、时胜福追偿权纠纷，(2021)冀 11 民终 597 号民事判决书

法院裁判观点节选：“韩惠臣在时胜福初次出具的借据上以“中人”身份签字，虽然不能认定其为担保人，但李文显证明韩惠臣已经代偿欠款……本案时胜福对李文显所负的债务并非专属于其本人，韩惠臣代时胜福履行债务后，取得对时胜福的债权。”

➤ 黄浩、武汉鼎顺置业有限公司企业借贷纠纷案，(2020)鄂 01 民终 10939 号民事判决书

法院裁判观点节选：“志泰华公司为案涉《借款合同》的保证人，根据《中华人民共和国民法典》第五百二十四条的规定……志泰华公司的担保债务并非只

能由志泰华公司履行，华高公司代替志泰华公司还款的行为属于第三人代为履行保证责任，符合法律规定。”

情形四：第三人为保证商业活动的继续正常进行而代为履行

- 上海公路桥梁（集团）有限公司、张秀霞等买卖合同纠纷案，(2021)鲁 01 民终 10057 号民事判决书

法院裁判观点节选：“本案中，张秀霞与上海会聘公司签订买卖合同，其向上海会聘公司供货后，因上海会聘公司未及时支付货款，遂向上海路桥公司追要。上海路桥公司为保障项目的顺利施工，在与张秀霞协商后，由张秀霞出具承诺书，上海路桥公司代上海会聘公司支付了货款 440000 元，并以向张秀霞出借款项的形式完成了货款的支付。上海路桥公司作为对履行该债务具有合法利益的第三人，有权向张秀霞代为履行，张秀霞接受上海路桥公司履行后，其对债务人上海会聘公司的债权转让给上海路桥公司。”

- 鹰潭九鼎实业有限公司与赵崇芬合同纠纷案，(2020)沪 01 民终 11359 号民事判决书

法院裁判观点节选：“XX 股份公司对九鼎公司的票据债务清偿存在明显的利益关联，在九鼎公司已经明显缺乏清偿能力的情况下，XX 股份公司主动代为履行债务，不仅能够避免承担后续违约责任，也有利于维护其在金融机构的商业信誉，保障该商业模式的可持续性……该行为符合上述法律规定，属于有合法利益的第三人代为履行。”

情形五：债权人与债务人合同另有约定的

- 方庭欣、中国人民财产保险股份有限公司上海市分公司借款合同纠纷案，(2021)鲁 14 民终 2657 号民事判决书

法院裁判观点节选：“本案中，方庭欣作为投保人不履行对德州银行的到期债务，人保上海分公司作为保险公司收取了保险费，代方庭欣向德州银行齐河支行履行债务，德州银行将其他对方庭欣的债权转让给人保上海分公司，即属于当事人的约定，亦符合法律规定。故，本院对人保上海分公司代为履行后取得债权予以确认。”

- 朱飞云、田群等商品房销售合同纠纷案，(2021)陕 01 民初 813 号民事判决书

法院裁判观点节选：“案涉 12 套商品房给付房款及承担违约责任的主体并非崔杨帆等五买受人，而是约定由《项目整体销售协议》的乙方，即朱飞云、田群承担。该 12 份《商品房买卖合同》附件五《补充协议》其他关于装饰、设备标准、基础设施、公共配套建筑以及物业公司的确定均亦约定了由《项目整体销售协议》的乙方即朱飞云、田群承担相应的合同义务。因此，崔杨帆等五买受人虽然是《商品房买卖合同》所涉房屋的产权人，但该《商品房买卖合同》显然涉及到第三人朱飞云、田群的利益。因此，朱飞云、田群作为本案商品房买卖合同法律关系项下并不享有产权但却具有利害关系的第三人”。

(2) 《民法典》第 524 条第 2 款规定的债权转让不以通知债务人为生效要件

- 焦必华、范辉合同纠纷案，(2021)苏 06 民终 59 号民事判决书

法院裁判观点节选：“上述民法典规定的债权转让是法定的，第三人在代履行后即自然取得该债权，通知债务人非此种债权转让生效的法定条件。上述民法典规定的第三人代为履行，无需在债务人与第三人之间达成合意，不必得到债务人同意，无需通知债务人，故焦必华上诉以范辉与其不存在代偿的合意，也从未通知过其，更没有得到其同意为由主张范辉不能向其追偿，不能成立。”

- 孔凡强、肖环红合同纠纷案，(2021)鄂 10 民终 2430 号民事判决书

法院裁判观点节选：“这种债权转让是法定的，第三人在代履行后即自然取得该债权，通知债务人非此种债权转让生效的法定条件。因此，孔凡强上诉所称本案债权转让应通知债务人，被上诉人不是适格诉讼主体，以及一审法律关系不明确、事实不清楚等上诉理由均不能成立。”

③学术观点

对《民法典》第 524 条的解读是分析我国第三人代为履行制度的基础，为此笔者选取了法工委、最高法和学者三方的评注进行阅读：

- (1) 黄薇主编：《中华人民共和国民法典合同编解读（上册）》，中国法

制出版社 2020 年版，第 211-215 页。

(2) 最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编：《中华人民共和国民法典合同编理解与适用（一）》，人民法院出版社 2020 年版，第 420-427 页。

(3) 朱广新、谢鸿飞主编：《民法典评注：合同编 通则 1》[侯国跃]，中国法制出版社 2020 年版，第 487-492 页。

三本评注都从条文主旨和条文解读（即该条第 1 款的构成要件和该条第 2 款的法律效果）对《民法典》第 524 条进行了介绍。此外，（1）（3）有对《民法典》第 524 条的立法背景（历史由来）加以说明，包括比较法（法国、德国、日本和我国台湾地区）对第三人代为履行制度的规定；（2）提示了审判实践中应注意的问题，主要是对第三人能否反于债务人意思代为履行、第三人是否具有代履行的主观意愿、债权人是否有拒绝受领的权利、第三人履行不当造成损失债权人的救济和第三人的诉讼地位认定五个问题的分析与解答；（3）还将《民法典》第 523 条（由第三人履行的合同）和《民法典》第 524 条进行对比，同时明确了当事人之间举证责任该如何分配。其他更为具体的内容，囿于篇幅有限，在此并不展开。

同时，由于《合同法》时期我国未对第三人代为履行制度作出规定，而大陆债法教科书的编写和出版时间又大多早于《民法典》的起草和出台时间，因此这些债法教科书中涉及第三人代为履行制度的部分大多只是在参考比较法规范的前提下对该制度简要介绍，而不包括对国内现有规范或案例的分析，参考意义有限，故在此仅罗列阅读过的书籍：（1）韩世远：《合同法总论》（第四版），法律出版社 2018 年版，第 332-333 页；（2）王洪亮：《债法总论》，北京大学出版社 2016 年版，第 103-105 页；（3）王利明：《债法总则研究》，中国人民大学出版社 2015 年版，第 662-670 页；（4）刘凯湘：《债法总论》，北京大学出版社 2011 年版，第 68-69 页；（5）张广兴：《债法总论》，法律出版社 1997 年版，第 261-263 页。

此外，笔者从检索得到的诸多文献中选取了最具有参考价值的 4 篇文献进行梳理：

(1) 王利明：《论第三人代为履行——以〈民法典〉第 524 条为中心》，载《法学杂志》2021 年第 8 期

本文首先介绍了第三人代为履行制度突破债的相对性原则以保护当事人合法利益的正当性基础，并认为应对“合法利益”的概念作限缩解释和类型化处理。其次，作者将第三人代为履行制度与由第三人履行合同和债务移转两个制度分别进行了比较，明确了各个制度所适用的情形。最后，作者认为发生法定债权转让的，可以适用《民法典》中意定债权转让的规则。

(2) 陆家豪：《民法典第三人清偿代位制度的解释论》，载《华东政法大学学报》2021 年第 3 期

本文作者主要是遵循“发现问题”-“解决问题”的思路来展开自己的分析的。作者认为《民法典》第 524 条存在诸多“开放型漏洞”，可以运用法律解释的方法来填补，具体包括：其一，该条不仅适用于法定代位，还适用于意定代位，只是后者需要受到相应的限制；其二，当出现债权人、债务人和第三人博弈的情形时，债权人和债务人的意思原则上无需被考虑；其三，对“合法利益”的解释，一边应采狭义解释，另一边还应保留一定的开放性以应付未来司法实践可能产生的情形；其四，应类推适用《民法典》第 700 条但书所规定的保证场合下的“债权人不利地位之禁止”条款以更好地保护债权人的利益。

(3) 胡梦杰：《〈民法典〉第三人清偿规则的解释论——以第 524 条为分析对象》，载《仲裁研究》第 48 辑

本文作者主要从以下三个方面对第三人代为履行制度的完善提出建议：首先，应对“对债务具有合法利益的第三人”作类型化的规定，同时应对第三人代为履行的方式作具体规定；其次，应明确法定代位权的行使需以第三人对债务人具有追偿权为前提；最后，不仅要重视第三人代为履行后与债权人和债务人之间的关系，而且要关注第三人代为履行后可能产生的体系效应，包括与保证人追偿权、担保人内部追偿权的融合。

(4) 冉克平：《民法典编纂视野中的第三人清偿制度》，载《法商研究》2015 年第 2 期

本文作者是从立法论的角度来谈该如何构建我国的第三人代为履行制度，其认为我国在规定第三人代为履行制度时，首先应规定第三人代为履行的定义（一般之第三人也可以代为履行），其次是第三人代为履行的范围（债权人和债务人是否享有拒绝权或异议权），再次是法定代位权和法定代位的情形（作者称之为“承受权”），最后是第三人部分履行时对行使法定代位权的限制（类似于我国《民法典》第700条的但书）。由于本文的出版时间早于《民法典》的颁布时间，故可以通过对比现行法与本文结论以探寻更好的立法模式。

④检索心得

首先，因为第三人代为履行制度是一个新设的制度，所以与这一制度有关的法律条文主要集中于新出台的《民法典》和配套的司法解释中，因此笔者是通过“中国知网”平台直接检索《民法典》和配套的司法解释来全文通读，再通过人工筛选、分类得到本报告研究的问题所需要的规范。这一步的检索难度不大，重点在于通过细致阅读以达到全面搜集的效果。

其次，在检索国内案例时，笔者选择的是“威科先行”的案例检索平台，因为这一平台的“高级搜索”功能和“检索报告”功能相较于“北大法宝”等其他案例检索平台更方便于笔者对案例的归纳和整理。在搜索范围的设置上，笔者是直接以“《中华人民共和国民法典》第五百二十四条”为关键词，并限定在“裁判理由及依据”中有提及。同时为了保证案件的质量，笔者将案件审判的法院级别限定为中级和中级以上的人民法院，然后再从搜索得到的案例中筛选出具有代表性的案例。这一步中检索的难度主要在搜索范围的设置上，有效的搜索范围设置不仅有利于帮检索人降低阅读的压力，还能使搜索得到的结果趋于准确。

再次，在寻找学术观点时，笔者主要是区分了专著类和论文类分别进行检索。对于前者，具体选择阅读哪些专著依据的是老师同学们先前的推荐和平时的积累，获取专著电子版本的途径主要是“Z-library”平台。在阅读专著时，笔者认为重要的不只是学者们的观点，还有这些观点是否能与当今立法相契合或为之提供合理的解释；因此在学术观点部分笔者没有罗列国内教科书的观点，而是将重点放在现行法条的评注上，教科书则作为评注的补充。对于后者，笔者先是在“中国知网”平台上以“第三人清偿”、“第三人代为履行”为关键词进行检索

并得到多篇相关文献，之后再从这些相关文献的参考文献中筛选与本报告研究问题可能相关的文献，最后从中挑选出最具参考价值的文献并概括其主要观点。

总之，在文献检索的过程中，笔者始终保持的是一种宁缺毋滥的心态。文献检索是为了后面论文的写作服务的，因此对后续写作没大帮助的法规、案例和文献，笔者认为应该及时舍弃，避免因引用资源的堆砌反而模糊行文的重点。

2.2. 台湾地区法律检索

①法律法规

我国台湾地区“民法”	
第 311 条 第三人清偿	<p>债之清偿，得由第三人为之。</p> <p>但当事人另有订定或依债之性质不得由第三人清偿者，不在此限。</p> <p>第三人清偿，债务人无异议时，债权人得拒绝其清偿。</p> <p>但第三人就债之履行有利害关系者，债权人不得拒绝。</p>
第 312 条 代位清偿	<p>就债之履行有利害关系之第三人为清偿者，于其清偿之限度内承受债权人之权利，但不得有害于债权人之利益。</p>
第 313 条 债权让与规定之准用	<p>第二百九十七条及第二百九十九条之规定（笔者注：债权让与之规则），于前条之承受权利准用之。</p>

②学术观点

专著信息	不同亮点
[1] 陈自强：《契约法讲义 II：契约之内容与消灭》，元照出版有限公司 2018 年版，第 336-342 页。	作者对“法定代位权”概念的批驳。
[2] 黄茂荣：《债法通则之二：债务不	作者提出一般之第三人清偿在没有约

履行与损害赔偿》，厦门大学出版社 2014 年版，第 221-224 页。	定时应适用无因管理之规则。
[3] 黄立：《民法债编总论》，元照出版有限公司 2006 年版，第 699-705 页。	作者认为保证人属于第三人；而连带债务人、不可分债务人不属于第三人。
[4] 孙森焱：《民法债编总论（下册）》，法律出版社 2006 年版，第 447-456 页。	作者释明了为何要赋予债务人在一般之第三人清偿时享有异议权。
[5] 邱聪智：《新订民法债编通则（下）》，中国人民大学出版社 2004 年版，第 219-222 页。	作者认为当事人可以通过约定只有由债务人履行而对抗具有合法利益的第三人代偿。
[6] 郑玉波：《民法债编总论》（修行二版），陈荣隆修订，中国政法大学出版社 2004 年版，第 491-505 页。	作者对具有利害关系的第三人进行了详细梳理，认为保证人、连带债务人、不可分债务人都包括在内。
[7] 林诚二：《民法债编总论——体系化解说》，中国人民大学出版社 2003 年版，第 536-544 页。	作者概括地介绍了我国台湾地区“民法”第三人清偿制度的核心内容。
[8] 史尚宽：《债法总论》，中国政法大学出版社 2000 年版，第 804-808，832-842 页。	作者充分参考了比较法的观点对我国台湾地区第三人清偿制度进行了详细介绍。

③检索心得

首先，因为我国台湾地区“民法”关于第三人清偿制度的规定对我国第三人代为履行制度的构建亦具有参考和对比的价值，故笔者在“月旦知识库”的法规平台一并检索了我国台湾地区“民法”（民法债编）中关于第三人清偿制度的相关规范。

其次，由于本文是基于《民法典》第 524 条的规定而展开，我国台湾地区的案例对大陆地区的法规运用和实践参考的意义有限；并且我国台湾地区的债法教科书对第三人清偿制度的论述足够详细和充分，无需再通过查阅我国台湾地区

“最高法院”的裁判案例加以补充，故笔者未检索我国台湾地区的案例。

再次，笔者原先是通过“月旦知识库”检索我国台湾地区的学术观点以更好地分析比较两地对第三人代为履行制度的规定，但笔者在检索后发现关于第三人代为履行制度的论文较少，于是转向通过“Z-library”平台检索我国台湾地区的债法教科书。虽然检索得到的当地债法教科书有很多，但是观点都大同小异，因此这里仅罗列出每个作者与其他作者的不同亮点供写作时思考。

总之，我国台湾地区对第三人代为履行制度的构建是比较成熟的。通过参考检索得到的当地文献资料，本文的比较法内容将更加丰富，论证也将更加全面、充分。

3. 比较法检索报告

3.1. 美国法检索

①法律法规

Louisiana Civil Code (美国路易斯安那州民法典)	
LSA-C. C. Comp Ed Art. 1855. Performance by a third person	Performance may be rendered by a third person, even against the will of the obligee, unless the obligor or the obligee has an interest in performance only by the obligor. Performance rendered by a third person effects subrogation only when so provided by law or by agreement.

②相关案例

(1) Cox v. W.M. Heroman and Co., 298 So.2d 848 (La. 1974)

本案中，法官认为总承包商（不属于狭义的具有合法利益的第三人）无权不顾分包商（债务人）的反对通过直接向供应商（债权人）付款的方式来消除分包商对供应商的债务，尽管总承包商之所以代分包商履行是为了消除供应商威胁若未付款就留置工程以保护自己的利益。从这个案子中，可以得出债务人有权反对

不具有合法利益的第三人代为履行的结论，但其对具有合法利益的第三人的界定是值得质疑的：如果第三人不代为履行该债务就不能保护自己的利益，那为什么其不属于具有合法利益的第三人？

(2) Edmonston v. A - Second Mortgage Co., 289 So. 2d 116 (La. 1974)

本案中，法官认为第三人代为履行后可以基于以对物诉讼形式提出的不当得利向债务人追偿，这主要是在第三人不能基于合同或者无因管理（尤其是后者）向债务人追偿时的替代路径。本案给了笔者一个很好的启示，因为在阅读先前的文献时，笔者对第三人与债务人的关系总是聚焦于合同和无因管理的情形中而忽视了不当得利制度的运用。

(3) R. F. Mestayer Lumber Co. v. Cusack, 141 So. 2d 166 (La. App. 4th Cir. 1962)

本案中，法官认为第三人行使代位权的范围仅限于其实际支付给原债权人的金额，这一结论背后的原理在于法定代位权是基于追偿权而产生的，如果没有追偿权就不会产生法定代位权，因此法定代位权的范围应该受到追偿权的限制。但在我国的立法中，这一点并没有被明显揭示出来，进而有可能造成裁判者误将法定代位权的范围扩大。

(4) Keller v. Thompson, 121 So. 2d 575 (La. App. 2d Cir. 1960)

本案中，法官认为即便债务因为第三人代为履行在债权人和债务人之间消灭，但第三人取得代位权后，原先的主债务及其从属债务转移至第三人和债务人之间，本案不仅揭示了法定代位权实际就是法定债权移转的本质，而且还提醒读者们从属债权会随主债权一并移转给第三人，这正是法定代位权相较于追偿权对第三人更为有利的地方之所在。

(5) Staples v. Rush, 99 So. 2d 502, 506 (La. App. 2d Cir. 1957)

本案中，法官认为如果第三人仅能取得部分的代位权，那债务人的同意就是必要的。这一判例和其他比较法的观点都不太一样，无论是法国、德国、日本还是我国台湾地区，在第三人行使部分代位权时都无需债务人的同意，而只需要第三人的部分代位权之顺位劣后于债权人即可，我国《民法典》第 519 条和第

700 条在规定连带债务人和保证人的法定代位权时也有类似前述比较法的规定。但《民法典》第 524 条并未有相同规定，笔者支持通说观点而非本案之判决，认为《民法典》第 524 条在适用时应类推适用第 519 条和第 700 条的规定。

(6) *St. Paul Fire & Marine Ins. Co. v. Gallien*, 111 So. 2d 571 (La. App. 1st Cir. 1959)

本案中，法官认为在第三人行使代位权时，债务人可以向第三人主张其原先对债权人的全部抗辩事由，其实这一规则隐含在“法定债权让与规则应类推适用意定债权让与规则”的原则中。但同样的，我国《民法典》并无类似规定，这只能依靠法官在裁判时自行类推适用。

③学术观点

(1) Susan Kelly, *Payment of the Debt of Another: Reimbursement by the Discharged Debtor*, 35 La. L. Rev. (1975)

本文以 *Cox v. W.M. Heroman and Co.*, 298 So.2d 848 (La. 1974) 这一案件为例对 Louisiana Civil Code 规定的第三人代为履行制度展开分析，主要内容包括第三人对债务是否具有合法利益将影响其代为履行是否需要得到债权人或债务人的同意、是否能够向债务人追偿和是否能够行使代位权等法律后果。同时，本文的脚注中提供了大量的与本报告研究问题有关的参考案例，本文的重点其实已经被前述列举的案例所概括了。

(2) Saul Lutvinoff, *Subrogation*, 50 LA. L. REV. 1143 (1990)

本文是对代位权制度的详细介绍，主要内容包括代位权制度的一般原则、债权人的“常规代位”、“义务代位”和权利转让、债务人的“常规代位”、法定代位和制度修订六个部分。本文提供了一个很好的分析代位权的视角，即分别从债权人和债务人的角度出发来探讨代位权的效力。

(3) § 13.3. *Performance by a third person*, 5 La. Civ. L. Treatise, Law of Obligations § 13.3 (2d ed.) ; § 13:88. *Performance by a third person*, 5 Cal. Real Est. § 13:88 (4th ed.)

这两篇文章都属于法条评注，前者主要是围绕 LSA-C. C. art. 1855. 展开解读；后者区分了第三人是连带债务人、担保人、对财产有利益、初级留置权人、承租人和委托人等不同情形进行了非常充分的梳理。比较阅读二者有利于更好地对美国法的第三人代为履行制度有更清晰的认识。

④检索心得

首先，笔者曾尝试在“Westlaw”平台和“Lexis”平台上以“performance by a third person”、“performance by a third party”、“payment by a third person”和“payment by a third party”等多个关键词检索美国各州的法律，最终只检索到《美国路易斯安那州民法典》第 1855 条的规定。在整个检索的过程中，笔者体会到对专有名词的不同翻译加剧了检索美国法的难度，有的时候只能通过尝试不同的翻译和排列组合才能遇到合适的结果。同时，用一个关键词能检索到结果不意味着只有这个关键词是可行的，在检索时需要通过多次变换不同的关键词才有实现全面检索的可能。

其次，笔者在进行美国法的案例检索时，有先尝试过直接用之前提到的多个关键词进行案例检索，但检索的结果基本不是所需要的。随后笔者调整了检索顺序，即先检索专著和论文，之后再通过专著和论文脚注搜集相关案例。故笔者分别在“Westlaw”的“Secondary Sources”平台和“Lexis”的“Secondary Materials”平台上以“adv: “performance #by a third person””为关键词进行了检索，最终得到了以上二次资源文献。在阅读这些文献后，笔者选择了 Susan Kelly 的 *Payment of the Debt of Another: Reimbursement by the Discharged Debtor* 这篇论文脚注中的案例在“Westlaw”平台上加以全面检索，并进行筛选后整理了笔者觉得具有代表性的案例。

综上，在美国法的检索过程中，笔者有以下三点收获：第一，要多尝试使用不同的英文关键词和不同的英文翻译并跳脱中式翻译的思维；第二，要熟练掌握主要的英语数据库的检索方法，这样才能提升检索的效率和准确性；第三，要重视对二次资源文献的再挖掘和再利用，二次资源文献的内容（比如对关键词的翻译、脚注中对案例或其他文献的引用）可以为我们的检索带来不少便利。

3.2 其他比较法检索

①法律法规

<p>(1) 《法国民法典》</p> <p>(法文原文参见 http://zyxy.zuel.edu.cn/upload/article/files/6f/db/3dab584f4f5dafcf4c30248aladb/f7c3477a-5aaf-47c0-bcfd-18ad2a95f452.pdf, 译文参考了 DeepL 网站的翻译。)</p>	
第 1342-1 条	即使是没有义务付款的人也可以付款, 除非债权人合法地拒绝。
第 1346 条	代位权是通过法律的唯一效力发生的, 有利于拥有合法权益的人, 当他的付款解除了债权人的全部或部分债务的最终负担时, 他就可以付款。
第 1346-1 条	<p>传统的代位权是在债权人的倡议下发生的, 即债权人在收到第三方的付款后, 将其对债务人的权利代位给后者。</p> <p>这种代位权必须是明示的。</p> <p>它必须在付款的同时授予, 除非在以前的行为中, 代位人表示愿意在付款时将他的共同承包人代位给他。代位权和付款的连贯性可以通过任何方式证明。</p>
第 1346-2 条	<p>当债务人借了一笔钱来偿还债务时, 在债权人的协助下, 出借人代行债权人的权利, 也会发生代位权。在这种情况下, 代位权必须是明确的, 债权人给出的收据必须表明资金的来源。</p> <p>代位权可以在没有债权人合作的情况下授予, 但条件是债务已经到期或期限对债务人有利。在这种情况下, 贷款契约和收据必须在公证处签署, 贷款契约必须说明借来的钱是用来付款的, 而收据必须说明付款是由新债权人对此支付的款项支付。</p>

第 1346-3 条	<p>在债权人只得到部分付款的情况下,代位权不能对其造成伤害;在这种情况下,他可以对仍应支付给他的款项行使权利,而优先于他只得到部分付款的债权人。</p>
第 1346-4 条	<p>代位权应在受益人已支付的范围内,将债权及其附属物转让给受益人,但专门属于债权人个人的权利除外。</p> <p>然而,如果次承租人没有与债务人就新的利息达成协议,那么他只有权获得从违约通知之日起的法定利息。这种利息应由债权所附的证券来保证,如果它们是由第三方组成的,则在其最初承诺的范围内,如果它们不同意接受超出该范围的约束。</p>
第 1346-5 条	<p>债务人一旦意识到代位权,就可以援引代位权,但只有在他得到通知或注意到代位权的情况下,才可以对他援引。</p> <p>一旦付款,就可以对第三方援引代位权。</p> <p>债务人可以针对代位债权人提出债务中固有的抗辩,如无效性、不履行的例外情况、相关债务的解决或补偿。债务人也可以对被代位的债权人提出在代位权对他生效之前他与代位人的关系所产生的抗辩,如给予期限、减免债务或抵销不相关的债务。</p>
<p>(2) 《德国民法典》</p> <p>(译文参考台湾大学法律学院、台大法学基金会编译:《德国民法典》,北京大学出版社 2017 年版,第 241-242 页。)</p>	
第 267 条 第三人之给付	<p>I 给付无须由债务人亲为者,亦得由第三人为之。债务人同意并无其必要。</p> <p>II 债务人有异议时,债权人得拒绝其给付。</p>
第 268 条	<p>I 债权人对属于债务人之标的物为强制执行者,任何有因强制执行而丧失对该标的物权利之虞之人,得对债权人清</p>

<p>第三人之清偿权</p>	<p>偿。物之占有人，其因强制执行而有丧失占有之虞者，有同一之权利。</p> <p>II 前款清偿亦得以提存或抵销为之。</p> <p>III 于第三人对于债权人清偿之限度内，债权移转于第三人。该债权移转，不得有害于债权人之利益。</p>
<p>(3) 《日本民法典》</p> <p>(译文参考刘士国、牟宪魁、杨瑞贺译：《日本民法典》，中国法制出版社 2018 年版，第 116 页以下。)</p>	
<p>第 474 条 第三人清偿</p>	<p>(一) 债务的清偿，可以由第三人进行。</p> <p>(二) 对清偿不享有正当利益的第三人，不得违反债务人的意思进行清偿。但是，债权人不知道其清偿违反债务人的意思时，不在此限。</p> <p>(三) 前款规定的第三人不得违反债权人的意思进行清偿。但是，在该第三人受债务人委托而进行清偿的情形，债权人知道此事时，不在此限。</p> <p>(四) 前三款的规定，在其债务性质不允许第三人清偿时，或者当事人做出以禁止或者限制第三人清偿为意旨的意思表示时，不予适用。</p>
<p>第 499 条 清偿代位的要件</p>	<p>为债务人提供清偿的人，代位债权人。</p>
<p>第 501 条 清偿代位的效果</p>	<p>(一) 依前两条的规定代位债权人的人，作为债权的效力及担保，可以行使其债权人享有的一切权利。</p> <p>(二) 前款规定的权利，在代位债权人的人可以基于自己的权利对债务人进行求偿的范围内(保证人中的一人对其他保证人代位债权人的情形，在可以基于自己的权利对其他保</p>

	<p>证人进行求偿的范围内)行使。</p> <p>(三)在第一款的情形,除依前款规定外,还可以依下列规定:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 第三取得人(指从债务人处受让作为担保标的的财产的人。以下本款相同)对保证人及物上保证人不代位债权人; 2. 第三取得人中的一人,按各财产的价格,对其他第三取得人代位债权人; 3. 前项的规定,准用于物上保证人中的一人对其他物上保证人代位债权人的情形; 4. 保证人与物上保证人之间,按其数量代位债权人。但是,物上保证人有数人时,对于除去保证人负担部分的余额,按各财产的价格代位债权人; 5. 从第三取得人处受让作为担保标的的财产的人,视为第三取得人,适用第一项及第二项的规定;从物上保证人处受让作为担保标的的财产的人,视为物上保证人,适用第一项、第三项及前项的规定。
<p>第 502 条 部分清偿的代位</p>	<p>(一)对部分债权做出代为清偿时,代位人取得债权人同意,可以按其清偿的价额与债权人共同行使其权利。</p> <p>(二)在前款情形,债权人可以单独行使其权利。</p> <p>(三)在前两款的情形,债权人行使的权利,对于作为其债权的担保标的的财产的买卖价金及其他因该权利的行使所得的金钱,优先于代位人行使的权利。</p> <p>(四)在第一款的情形,基于债务不履行的契约解除,仅债权人可以行使。在此情形,须向代位人偿还其清偿的价额及其利息。</p>

(4) 欧洲共同参考框架草案 (DCFR/ Draft Common Frame of Reference)

<p>III. - 2:107: Performance by a third person</p>	<p>(1) Where personal performance by the debtor is not required by the terms regulating the obligation, the creditor cannot refuse performance by a third person if:</p> <p>(a) the third person acts with the assent of the debtor; or</p> <p>(b) the third person has a legitimate interest in performing and the debtor has failed to perform or it is clear that the debtor will not perform at the time performance is due.</p> <p>(2) Performance by a third person in accordance with paragraph (1) discharges the debtor except to the extent that the third person takes over the creditor's right by assignment or subrogation.</p> <p>(3) Where personal performance by the debtor is not required and the creditor accepts performance of the debtor's obligation by a third party in circumstances not covered by paragraph (1) the debtor is discharged but the creditor is liable to the debtor for any loss caused by that acceptance.</p>
--	--

②学术观点

囿于笔者的能力有限,笔者仅能通过译作对各国的制度进行学习。遗憾的是,笔者并未找到法国债法教科书的中文译本,故笔者仅阅读了德国和日本的债法教科书,前者主要包括[德]罗歇尔德斯:《德国债法总论》(第7版),沈小军、张金海译,中国人民大学出版社2014年版,第110-112页和[德]迪特尔·梅迪库斯:《德国债法总论》,杜景林、卢谌译,法律出版社2004年版,第138-141

页；后者主要包括[日]我妻荣：《新订债法总论》，王燊译，中国法制出版社2008年版，第246-269页和[日]於保不二雄：《日本民法债权总论》，庄胜荣校订，台湾五南图书出版公司1998年版，第333-335，363-373页。应注意的是，日本的第三人代为履行制度在2017年《日本民法典》修订时被一并修订了，故前述两本日本债法教科书对日本第三人代为履行制度的介绍与日本现行的规定其实是不相对应的。对于以上专著中涉及德日两国第三人代为履行制度的内容，由于篇幅较长和有待笔者进一步的消化，在此将不展开具体梳理。

其次，笔者检索的是介绍《欧洲共同参考框架草案》的专著，即高圣平等译：《欧洲私法的原则、定义与示范规则：欧洲示范民法典草案》（第一卷、第二卷、第三卷），法律出版社2014年版，第641-645页。其中对DCFR第III. - 2:107条进行了评论和注释，评论的内容包括适用范围、何种情形下代为履行了义务、债务人的义务是否被免除、何时偿付会被拒绝、债权人自愿接受第三方履行义务的情形和对债务人的追索权；注释的内容还包括债务人同意替代履行和未得到债务人同意的第三方履行，该部分概括了大量的欧洲国家对第三人代为履行制度的规定，对本报告的研究问题具有相当高的参考价值。

③检索心得

一方面，之所以选择检索法国、德国和日本三个国家的文献，是因为法工委出版的评注书在解读《民法典》第524条时提到了这三个国家对第三人代为履行制度的规定，故笔者认为法国、德国和日本三个国家构建的第三人代为履行制度对我国具有参考价值。另一方面，虽然《欧洲共同参考框架草案》并不是正式施行的法律法规，但在前已述及的《民法典第三人清偿代位制度的解释论》一文中提到了这一草案第III. - 2:107条对我国《民法典》第524条的影响，因此在本报告中一并列出。

笔者在检索德国和日本的法律法规时，是直接从“z-library”平台检索已出版的译作，最后参考的是台湾大学法律学院、台大法学基金会编译：《德国民法典》，北京大学出版社2017年版和刘士国、牟宪魁、杨瑞贺译：《日本民法典》，中国法制出版社2018年版两本书。在检索法国的法律法规时，由于国内出版的译作没有及时更新，翻译的不是最新修改的《法国民法典》，因此笔者是

在 Bing 中文版网页搜索到了较新的《法国民法典》法文原文（截止 2021 年 1 月 1 日），再通过 DeepL 翻译器加以翻译才得到结果的。至于《欧洲共同参考框架草案》，笔者是在 Bing 国际版网页直接搜索其英文译名就得到结果。总体而言，囿于语言障碍，这一部分的检索只能依赖于国内现有的译作和翻译器，相较于直接阅读一次资源文献还是有所区别。

至于学术观点的整理，笔者是通过“z-library”平台直接检索各国的债法教科书。由于各国的教科书都是围绕着对应国家的法律展开，而笔者对于比较法的规定还不够熟悉，尚不足以直接比较出各国立法的差异以及优劣之所在，故这一部分内容将放在论文写作时再详细展开。

4. 总结

通过本次文献检索，笔者不仅领悟到了怎么做才算得上一次好的文献检索，而且通过长达多月的文献检索对本报告的研究问题有了更深层次的理解与思考，并从中总结出论文需要解决的问题和初步的写作框架，整理如下表所示：

<p>第一部分 问题的提出</p>	<ul style="list-style-type: none"> ● 第三人代为履行的一般原理 ● 比较法对第三人代为履行的规定 ● 《民法典》第 524 条的由来
<p>第二部分 第三人代为履行的构成要件</p>	<ul style="list-style-type: none"> ● “债务人不履行债务”的合理性与解释论 ● “对债务具有合法利益”的第三人范围 ● “第三人代为履行”的目的、方式和内容 ● 只能由债务人履行的情形及其正当性评价 ● 是否应该考虑债权人或债务人的单方意思
<p>第三部分 第三人代为履行的法律效果</p>	<ul style="list-style-type: none"> ● 一般之第三人代为履行： 第三人与债务人关系——追偿权的行使 ● “对债务具有合法利益”的第三人代为履行：

	<p>第三人与债权人之间的关系——法定债权移转</p> <p>第三人与债务人之间的关系——追偿权与法定代位权的行使</p> <p>第三人与担保人之间的关系——共同担保之内部追偿</p>
<p>第四部分</p> <p>结论：第三人代 为履行制度的 完善</p>	<ul style="list-style-type: none"> ● 从法教义学的角度——解释论 ● 从法律修改的角度——立法论： 增设、删减与调整