

導讀——幫助你建立體系

當債的關係，不論是因為「契約」、「無因管理」、「不當得利」、「侵權行為」那一種債之發生原因而發生，特定當事人間即必須依據各該債的關係的內容履行，這也是債的關係最典型的效力。如果順利的話，債的關係會依照原本的型態，順勢發展下去，直至因「清償」而消滅為止；如果不順利的話，其中任一當事人並未依照原來的債的內容切實履行時，原來的債之關係就會轉變成為「債務不履行之債」，當事人間的權利義務關係，即必須重行調整。所以，一個債的關係發生之後，並非一成不變的，它可能會隨著新的法律事實，如：給付不能、給付遲延等，而有所轉變。

為此，本章所論述的第一個重點，端在於債之關係發生後，倘若當事人未切實履行，原來的債的關係，將如何轉變成為「債務不履行之債」，以及它將會產生如何效力等問題（本章第一節）。其次，債的關係僅在特定當事人間始生效力，此即債的相對性的問題，也因為如此，債權人僅對於債務人取得一定作為或不作為的請求權，但是當債務人與第三人間所為之行為，侵害到債權人的權益時，債權人也只不過得向債務人請求損害賠償而已，債之效力可謂相當有限。職是，民法乃有「保全」（民法第二四二條以下）一節之設，其主要目的即在於賦予債權人一些較積極的權利。此亦為債的關係於當事人間所產生的效力之一，本章第二節將以此為重點，討論債權之保護等問題。

最後，在這四種債之關係發生原因中，「契約」可說是最受到重視的，這不外乎是因為「私法自治原則」主導著整部民法使然。也因此，契約在有效成立之後，有一些特殊效力是其他三種債之關係所沒有的（民法第二四六條以下），因而有另行加以論述說明的必要，此部分將於本章第三節說明之。

第一節 債務不履行

第一目 債務不履行之基本結構 ——兼論與其他法律體系的關係

一、基本概念

觀念解析

整部債法的中心問題，可分為兩大部分：一是債權人依債之內容，得向債務人請求為如何的作為或不作為，亦即請求給付的內容是什麼；另一則是當債務人沒有切實按照債的內容履行時，債權人在哪些情況下得向債務人請求損害賠償，又賠償的內容與範圍包括哪些。而這兩個問題，又是一體的兩面，申言之，吾人必須先確定債的內容為何，接下來即可確知究竟債務人是否履行債務了（同時也可以確定債權人行使債權的界限在哪裡），更可以進一步認定債務人應否負任何債務不履行損害賠償責任。這個問題相當基本，但卻很少受到大家的重視，諸位比較關注的焦點多在於債務不履行的「法律效果」。不過，在邏輯思考程序上，吾人還是應先判斷究竟債務人有沒有履行債務？如果沒有，才會進入到債務不履行的法律效果上，所以我們還是先來談談這個問題。

到底什麼是「債務不履行」？說得簡單一點，債務人究竟作了什麼會構成「債務不履行」呢？就筆者的觀點，諸如此類極為抽象又不易定義問題，倒不如從反面來思考：債務人應該怎麼做才算是切實履行了債務？按債務人必須已經「依債務之本旨」提出給付，經過債權人的受領，方可謂債務人已經切實履行債務；

倘若債務人根本沒有為任何給付的提出（消極債務不履行），或者他（她）所提出的給付內容不合於債之本旨（積極債務不履行），都將構成債務不履行。又，「依債務之本旨」提出給付的概念，吾人立刻引起的聯想應該是在民法第二三五條的規定，不過那兒的規定僅止於抽象的概念，並未深入地就此加以定義，或作進一步的規範，於是吾人必須另尋依據。

所謂「依債務本旨」，首先須視債務人所負的是何種債務加以認定。若當事人間係屬「契約之債」時，債務人所為之給付必須符合契約約定；當事人間係屬法定之債，包括「無因管理」、「不當得利」、「侵權行為」之債時，債務人之給付行為必須符合法律規定。總的來說，於債務人之給付行為符合上述要件時，也就是符合「債務本旨」所為之給付了。

更進一步地，當債務人所為的行為符合「債務之本旨」時，吾人應可確知，只要再加上債權人的受領，即可生「清償」債務之效力。所以，反過來說，倘若債務人的行為，依據民法第三〇九條以下的規定，足生「清償」之效力，應該就是符合「債務之本旨」的給付行為，不可能引起債務不履行的責任。所以，債務不履行責任發生的前提，必然是債務人所為的給付行為，未合於「債務之本旨」，無法生清償效力的行為。

而關於「清償」的要件，民法第三〇九條以下設有詳細規範，包括：

（一）債務人在實行給付時，其給付的對象必須符合民法第三〇九、三一〇條等規定。

（二）實行給付之人，原則上必須是債務人本人（包括其履行輔助人）；若是由債務人以外的第三人實行給付，是否足生清償的效力？須視民法第三一一、三一二條等規範定之。

（三）實行給付的地點也很重要，故民法第三一四條定有「清償地」決定標準的規範。