



债务加入与保证的性质区分与司法识别(下)

朱晨阳

依法适用文义解释、体系解释、目的解释等方法时，需紧扣债务加入与保证制度的核心区别，包括法律关系有无从属性、有无保证期间约定、第三人有无为债务人履行债务之目的等。同时，通过审查第三人利益关联程度、履行行为、履行顺位、担保范围等事实，进一步对意思表示进行解释，增强裁判者的内心确信。若意思表示经解释仍无法确定其准确含义，则推定为保证而非债务加入。

(接上期)

(二) 目的解释

“当事人成立法律行为必有其目的，解释法律行为须符合当事人所欲达成之目的”。意思表示经过文义及体系解释仍无法确定含义时，需要进一步考察行为人作出该意思表示、当事人建立该法律行为的目的。

简言之，债务加入以为债务人履行债务为目的，保证以担保债权实现为目的。如前所述，债务加入与保证的制度功能趋同，债务加入人与连带保证更是均无先诉抗辩权。

那么，如何区别当事人建立该两种法律行为的目的呢，可参考以下三方面：

1. 债务加入人所承担之义务通常重于保证人所承担之义务。若当事人更注重保护债权人利益、确保债权实现，而不过分关注第三人承担责任之性质、条件、期间等，倾向于构成债务加入。若当事人平衡各方权利义务，充分尊重第三人履行顺位等利益，第三人主要为增强债权实现的可能性而加入法律关系，倾向于构成保证。

2. 我国法律规定及理论研究虽未将“利益关联”作为债务加入的构成要件，但其确系识别保证与债务加入的重要因素之一。“其偏为原债务人之利益而为承担行为者，可认为保证。承担人有直接及实际之利益而为之者，可认为并存的债务承担”。然而，此处的“利益”不宜局限于直接的财产增益，还包括获得交易机会、确保前后交易环节安全、提升商业信誉等，部分情形下甚至可能是个人声誉、主观感受、情感维系等。

3. 第三人与债务人的身份关系。若第三人与债务人关系紧密，倾向于构成债务加入。例如，在我国文化背景下，第三人与债务人系父母子女关系时，倾向于构成债务加入。又如，双方分别为母公司及其全资子公司时，因二者利益高度趋同，亦倾向于构成债务加入。当然，就公司提供担保或加入债务的效力，法律有其特别规定，应予注意。

(三) 习惯及诚实信用原则

习惯经由长期、反复的交易实践形成，作为意思表示解释的参考事实，起到重要甚

至是决定性作用，尤其是特定的商事交易领域。

例如，担保公司作为第三人为客户（债务人）出具保函等文件，原则上应认定为构成保证。交易习惯作为事实，个案中应由主张交易习惯存在的一方承担证明责任。

此外，虽无行业惯例，但当事人长期存在固定交易模式的，亦可佐证意思表示含义。诚实信用原则是民法领域的帝王原则。对意思表示的解释应当契合社会主义核心价值观，符合人民群众对善良风俗的认知。

基于规范论的识别

(一) “经济利益说”之修正

德国法、奥地利法曾将经济利益标准作为构成债务加入的充分必要条件，盖因其认为理性第三人愿意加入债务，系因其对债务履行具有直接和实际的经济利益。

然而，基于私法自治原则，《民法典》并未禁止与债务缺乏实际经济利益关联之第三人加入债务。大量交易实践亦显示，第三人加入债务并非都为追求自身经济利益，而保证人提供保证也可能是基于自身经济利益考量。

同时，“经济利益关联”的认定边界不清晰，例如：何种情形可谓之“经济利益”，何种程度的获益可谓之存在“关联”，“非经济”利益的关联是否应予纳入，第三人作出意思表示是否基于该“关联”等，认识不同可能影响适法统一。

因此，我们还可以通过第三人参与债权债务关系的程度识别二者。若第三人深度参与交易；与债务人共同履行债务；未经债权人主张即全部或部分履行债务；从未主张过保证期间抗辩或其他抗辩，始终承诺愿意偿还债务人之债务等，倾向于构成债务加入。

(二) 债务履行顺位

一般保证中，保证人享有先诉抗辩权，保证人与债务人之间有明确的先后履行顺位，自不必说。

连带保证中，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的情形时，保证人应债权

人要求方才承担保证责任。

而债务加入中，债务加入人与债务人的履行顺位并无法律规定，第三人履行债务不以债务人届期未履行为前提，此系债务加入与保证的重要区别之一。

但若当事人约定债务人届期未履行则由第三人履行，尚不能据此直接认定构成连带保证，因为该约定也可能构成附条件的债务加入。

(三) 担保的范围

保证及债务加入均可通过合意确定担保债务的范围，若无合意，保证债务的范围通常包括主债务的本息、违约金、损害赔偿及其他主债务项下的负担；债务加入的债务范围通常为加入时原债务的范围，并不当然及于此后原债务项下发生的其他负担。

保证人承担保证责任后，依法有权向债务人追偿；债务加入人履行债务后，除非当事人另有约定，否则不能向债务人追偿，盖因“新加入的债务人对债权人履行债务本质上是为履行自己的债务，而不是代原债务人履行债务”。

此外，保证合同更多成立于主债务履行期届满之前，保证人是否会实际履行保证义务、承担责任的具体范围尚不确定；而债务加入关系的成立时间并无明显倾向。意思自治下，二者前述区别显非当然，但可佐证裁判者的内心确信。

基于意思不明的推定

法律行为的定性是法律规范正确适用的前提。“法律行为的定性本质上属于意思表示解释的任务，是法秩序在意思表示解释理论框架下对法律行为作出的初次评价”。

《民法典》第一百四十二条规定了意思表示的解释路径，以最终确定“意思表示的含义”或“行为人的真实意思”。

因此，若相对人认识到行为人的真实意思，则以行为人的真实意思（也即双方合意）为准，即采用自然主义解释方法；若行为人作出的意思表示与其真实意思存在偏差致使相对人未能知晓后者，则以理性相对人的客观理解确定意思表示的含义，即采用规范性解释方

法。基于私法性质，自然主义解释优先于规范性解释。债务加入与保证的司法识别亦如是。

法官不得拒绝裁判，若穷尽意思表示解释方法后，法官对意思表示的含义及性质仍无法形成内心确信，又当如何认定呢？

此前审判实践基于“保证意思表示不得推定”的认知，以及着重保护债权人利益的立场，在双方对于“保证”或“债务加入”存在争议时，推定双方间构成债务加入法律关系。《民法典》在立法倾向上已发生了变化，即已由注重对债权人的保护向平衡债权人和担保人的利益转变”。

因此，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉有关担保制度的解释》（以下简称《担保制度司法解释》）第三十六条第三款规定：“第三人提供的承诺文件难以确定是保证还是债务加入的，人民法院应当将其认定为保证”。

需要强调的是，意思表示解释优先于意思表示推定。只有当意思表示经解释仍无法确定其准确含义、不能确定双方间系债务加入关系抑或保证合同关系时，才可适用《担保制度司法解释》第三十六条第三款规定，推定双方之间构成债务加入关系，绝非直接以推定规则解释意思表示含义。

回归本案，《承诺书》经文义解释、体系解释不足以排除构成债务加入或保证，结合《承诺书》记载、当事人履行行为等，能够认定李某出具《承诺书》的目的系为债务人向张某清偿债务，且债务范围及履行时间约定清晰。况且，本案诉讼前，李某从未行使过保证人的抗辩权利，反而于约定付款期限届满后继续履行债务，故其主张承担一般保证责任，缺乏依据，不能成立。

相关法条

《中华人民共和国民法典》第 142 条
《中华人民共和国民法典》第 552 条
《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉有关担保制度的解释》第 36 条

(作者单位：上海市第一中级人民法院)