

债务加入与保证的界分

以意思表示的解释与推定规则为中心

赵跃

(安徽国运律师事务所, 安徽 合肥 230000)

摘要：第三人承诺替债务人清偿，究竟构成债务加入还是保证，是实务中最易混淆的问题之一。两者的经济功能相似，法律后果却差异显著：债务加入产生连带债务，不受保证期间的限制，第三人的抗辩事由有限；保证产生从债务，受保证期间与先诉抗辩的保护，第三人承担责任后可向债务人追偿。实务中的分歧，源于以“文字表述”作为唯一标准：见到“共同承担”即认定为加入，见到“担保”即认定为保证，忽视了意思表示的整体解释与当事人的利益格局。本文主张，界分应当采“意思表示解释为主、推定规则为辅”的构造：先依民法典第一百四十二条解释第三人的意思，考察其表述、缔约目的、利益关联与履行顺序；解释仍不能确定的，依担保制度解释第三十六条第三款推定为保证，因为保证对第三人负担较轻，推定保证符合比例原则与风险分配的常理。据此，差额补足、流动性支持、回购承诺等增信文件，应当依其内容分别定性；公司加入债务，应当准用公司法关于担保决议的规则；诉讼中，法院应当释明请求的性质，避免因定性错误导致实体权利落空。

关键词：债务加入；保证；意思表示解释；推定规则；增信文件；连带债务

中图分类号：D923.3 **文献标识码：**A **文稿编号：**WJLT(2022)01-0001-13

Distinguishing Debt Assumption from Guarantee: Interpretation of Intent and the Rule of Presumption

ZHAO Yue

(Anhui Guoyun Law Firm, Hefei 230000, Anhui, China)

Abstract: Whether a third party's promise to pay the debtor's obligation constitutes debt assumption or guarantee is among the most confusing issues in practice. The economic functions are similar, but the consequences differ markedly: debt assumption creates a joint obligation free from the guarantee period and with limited defenses, whereas guarantee creates a secondary obligation protected by the guarantee period and the defense of prior recourse, with a right of recourse against the debtor. Divergence stems from treating wording as the sole criterion. This article argues for interpretation of intent as the primary method, supplemented by a rule of presumption: first interpret the third party's intent under Article 142 of the Civil Code, considering wording, purpose, interest nexus, and order of performance; where interpretation remains inconclusive, presume a guarantee under Article 36(3) of the Judicial Interpretation on Security, because a guarantee imposes a lighter burden and the presumption accords with proportionality and ordinary risk allocation. Accordingly, credit enhancement documents such as shortfall undertakings, liquidity support, and repurchase commitments should be characterized by their content; corporate debt assumption should follow the rules on security resolutions; and courts should clarify the nature of claims to avoid losing substantive rights through mischaracterization.

Key words: debt assumption; guarantee; interpretation of intent; rule of presumption; credit enhancement; joint obligation

说明：（本文为作者个人研究观点，不代表所在单位意见）

作者简介：赵跃，安徽国运律师事务所执业律师，研究方向为民商法学、担保法学。

一、问题的提出

第三人承诺替债务人清偿债务，在交易中极为常见。其表述五花八门：有的写“本人愿意与债务人共同偿还”，有的写“本人提供连带责任保证”，有的写“本人承诺在债务人不能清偿时补足”，有的写“本人对债务承担共同清偿责任”。表述不同，法律性质可

能截然不同。

民法典第五百五十二条规定了债务加入：第三人与债务人约定加入债务并通知债权人，或者第三人向债权人表示愿意加入债务，债权人未在合理期限内明确拒绝的，债权人可以请求第三人在其愿意承担的债务范围内和债务人承担连带债务。第六百八十一条规定了保证：保证合同是为保障债权的实现，保证人和债权人约定，当债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的情形时，保证人履行债务或者承担责任的合同。

两者的经济功能相似：都是第三人以自己的信用为债务人的债务提供增信。但法律后果差异显著。其一，责任的性质不同：债务加入产生连带债务，第三人是债务人；保证产生从债务，第三人是保证人。其二，期间的限制不同：债务加入不受保证期间的限制，只受诉讼时效的约束；保证受保证期间的限制，超过期间即免责。其三，抗辩的事由不同：加入人可以援引债务人的抗辩，但不得主张先诉抗辩；保证人可以主张先诉抗辩（一般保证），并可以援引债务人的抗辩。其四，追偿的依据不同：加入人承担责任后，依其与债务人的内部约定追偿；保证人承担责任后，依民法典第七百条享有法定的追偿权。

正因后果差异显著，定性成为诉讼中的必争之点。债权人主张债务加入，目的在于避开保证期间；第三人主张保证，目的在于援引期间与先诉抗辩。法院的定性，直接决定当事人的胜负。

本文主张，界分应当采“意思表示解释为主、推定规则为辅”的构造：先依民法典第一百四十二条解释第三人的意思；解释不能确定的，依担保制度解释第三十六条第三款推定为保证。以下依次讨论制度定位、界分标准、构成要件、法律后果、增信文件的定性与裁判技术。

二、制度定位

（一）债务加入的功能

债务加入的功能，是增强债权的实现保障。与保证相比，其优势在于：债权人可以直接向加入人主张，无须先向债务人主张；加入人的责任与债务人相同，不受期间的特别限制；加入人的信用与原债务结合，形成双重的责任财产。

债务加入的正当性，来源于第三人的自愿。第三人愿意承担他人的债务，是其对自身财产的处分，法律不予干涉；但为防止债权人强迫第三人加入，法律要求第三人的意思表示明确，且债权人未在合理期限内拒绝。

须注意，债务加入不以债务人同意为必要。依第五百五十二条，第三人与债务人约定加入的，须通知债权人；第三人向债权人表示加入的，债权人未拒绝即可。两种方式，均不需要债务人的同意，因为加入对债务人有利，不增加其负担。

（二）与保证的相似与差异

相似之处有三。其一，均为第三人对他人债务的承担；其二，均以主债务的存在为前

提；其三，均产生第三人的责任财产对债权的担保效果。正因相似，实务中常生混淆。

差异之处，前已述及。其中最实质的差异，是期间的存否。保证期间是除斥期间，届满则保证责任消灭，不因当事人的约定而延长；债务加入没有期间的限制，只适用三年的诉讼时效，且时效可以中断、中止。故定性为保证还是加入，往往决定第三人是否承担责任。

另一实质差异，是先诉抗辩的存否。一般保证的保证人享有先诉抗辩权，债权人须先就债务人的财产强制执行无效果，才能请求保证人承担责任；债务加入的加入人是连带债务人，债权人可以直接请求，无先诉抗辩。此点，直接影响债权的实现效率。

（三）与并存的债务承担的关系

学理上的并存的债务承担，与债务加入是同一制度的两种表述。并存的债务承担，指第三人加入债务关系，与原债务人共同承担债务，原债务人不脱离；免责的债务承担，即债务转移。故债务加入就是并存的债务承担，无须再作区分。

须注意，我国民法典未使用“并存的债务承担”这一概念，而是直接规定“债务加入”。解释上，应当以第五百五十二条为依据，不再援引学理概念，以免造成概念的混乱。

实务中，有的判决将“并存的债务承担”与“债务加入”作为两种不同的制度，分别适用不同的规则。此种做法不当，因为两者在构成要件与法律后果上并无差异，区分缺乏实益。

（四）与债务转移的区分

债务转移，是债务人将债务移转给第三人，原债务人脱离债务关系。其要件是债权人的同意（民法典第五百五十一条）。债务加入，是第三人加入债务，原债务人不脱离。两者的区别，在于原债务人是否免责。

实务中，有的协议约定“由第三人承担债务，债务人不再负责”，此为债务转移；有的约定“第三人与债务人共同承担”，此为债务加入。区分的标准，是当事人的意思，而非文字的表面。若意思不明，应当推定为债务加入，因为债务转移使债权人失去对原债务人的请求权，对债权人不利。

（五）与履行承担的区别

履行承担，是第三人与债务人约定，由第三人履行债务人的债务，第三人不是债务人，债权人不能直接请求其履行。其与债务加入的区别，在于第三人是否对债权人承担责任。

履行承担是内部安排，债权人不享有对第三人的请求权；债务加入是对外承诺，债权人可以直接请求。实务中，若第三人仅向债务人承诺代为履行，未向债权人表示，则构成履行承担；若第三人向债权人表示愿意承担，则可能构成债务加入或者保证。

三、界分的标准

（一）意思表示解释的优先

界分的首要标准，是意思表示的解释。依民法典第一百四十二条，有相对人的意思表示的解释，应当按照所使用的词句，结合相关条款、行为的性质和目的、习惯以及诚信原则，确定意思表示的含义。

解释的对象，是第三人向债权人作出的表示，而非第三人与债务人之间的内部约定。内部约定只约束第三人与债务人，不能对抗债权人；债权人依第三人的对外表示主张权利，法院应当以对外表示为准。

解释的方法，应当整体把握。不能仅凭“保证”“担保”等字样认定为保证，也不能仅凭“共同承担”“共同偿还”等字样认定为加入；应当结合全文、缔约背景、当事人的利益关系，探求真实意思。

（二）利益标准

利益标准，是判断的重要参考。若第三人对债务的履行具有自己的经济利益（例如第三人是债务人的股东、实际控制人，或者债务的履行与其业务相关），则其承诺更可能是债务加入，因为加入使其获得直接的利益。

反之，若第三人与债务无利害关系，纯为债务人提供帮助，则其承诺更可能是保证，因为保证的责任较轻，且可以追偿。此点，是学理上的“利益说”，在比较法上被广泛采用。

须注意，利益标准只是参考，不是决定性的。第三人有经济利益而明确表示提供保证的，仍应认定为保证；第三人无经济利益而明确表示加入的，仍应认定为加入。意思表示优先于利益关系。

（三）文字表述的考察

文字表述，是解释的起点。一般而言，“保证”“担保”“保证人”等表述，指向保证；“加入”“共同承担”“共同清偿”“连带债务人”等表述，指向债务加入。但文字不是决定性的，须结合上下文。

实务中，常见的模糊表述是“承担连带责任”。此一表述，既可能指保证的连带责任，也可能指加入后的连带债务。判断时，应当考察：是否有“保证”的字样；是否约定保证期间；是否约定追偿；是否以债务人不能履行为前提。

若协议中约定“保证期间”“先诉抗辩”“追偿权”等内容，则倾向于保证；若约定“与债务人并列”“债权人可以直接请求”“不受债务人抗辩的影响”，则倾向于加入。内容的整体性，优于文字的片段性。

（四）履行顺序的考察

履行顺序，是判断的另一个参考。若第三人的履行以“债务人不能履行”为前提，则其地位类似于一般保证，享有先诉抗辩；若第三人与债务人并列，债权人可以不分先后地请求，则其地位类似于加入。

须注意，“债务人不能履行”的表述，可能被解释为一般保证的要件，也可能被解释为加入后的履行条件。前者产生先诉抗辩，后者不产生。解释时，应当结合协议的其他条款与交易习惯。

（五）解释与推定的顺序

解释与推定，有严格的顺序。先解释，后推定；解释能够确定的，不适用推定；解释不能确定的，才适用推定。顺序颠倒，将导致推定的滥用，使本应认定为加入的情形被误定为保证。

实务中，有的判决未经解释即径行推定，理由是“表述模糊”。此种做法不当。表述模糊正是需要解释的情形，法院应当结合文本、背景、利益关系作出解释，不能以“模糊”为由回避解释的义务。

还须注意，推定的结论可以被反证推翻。当事人有证据证明其意思为加入的，即使表述模糊，也应当认定为加入。推定的功能是分配举证责任，不是替代实体判断。

（六）推定规则的适用

依担保制度解释第三十六条第三款，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。这一推定规则，是界分的最后一道阀门。

推定为保证的理由有三。其一，保证对第三人负担较轻：有保证期间的限制，有先诉抗辩的保护，有法定的追偿权；推定为保证，符合比例原则。其二，保证是典型的担保方式，当事人的通常期待是提供担保，而非成为债务人。其三，推定为保证，可以避免第三人因表述不慎而承担过重的责任。

须注意，推定规则适用于“难以确定”的情形。若依解释可以确定，则不适用推定；若解释的结论是加入，即使表述模糊，也应认定为加入。推定的适用，以解释不能为前提。

第三人承诺替人还债时如何区分担保与债务加入，可参见“第三人承诺替人还债，是担保还是债务加入”词条的梳理；本文只讨论界分标准与法律后果两个问题。

（七）当事人意思与交易安全

界分不仅是解释问题，也是风险分配问题。债权人在接受第三人的承诺时，往往处于信息优势地位，可以要求第三人明确表述；第三人处于弱势，容易使用模糊措辞。故在解释时，应当适当考虑交易安全与弱势方的保护。

推定为保证的规则，正是此种考量的体现。保证的责任较轻，推定为保证，可以避免

第三人因表述不慎而承担过重的责任；同时，债权人仍可以获得担保，其利益并未落空。

须注意，交易安全的要求，不意味着偏袒第三人。若第三人的表述明确指向加入，或者其行为足以使债权人相信其加入，则应当认定为加入，以保护债权人的信赖。解释的天平，应当根据具体情形调整。

四、构成要件

（一）第三人的意思表示

债务加入须有第三人的意思表示。表示的内容，是愿意加入债务，与债务人承担连带债务；表示的方式，可以是书面，也可以是口头；可以向债权人作出，也可以向债务人作出后通知债权人。

意思表示须明确。依第五百五十二条，第三人须表示“愿意加入债务”，或者“与债务人共同承担债务”。仅表示“愿意协助还款”“愿意督促债务人履行”的，不构成加入，因为其未表明承担债务的意思。

须注意，意思表示可以是默示的。例如，第三人以债务人的名义向债权人清偿，债权人接受且未提出异议，可以认定其以行为表示加入。但默示的认定应当谨慎，须有充分的证据。

（二）债权人的态度

依第五百五十二条，第三人向债权人表示加入的，债权人未在合理期限内明确拒绝的，加入生效。这一规定，采“沉默视为同意”的规则，与一般的意思表示规则不同。

立法的理由，在于加入对债权人有利，不增加其负担；债权人沉默，可以推定为接受。但若债权人明确拒绝，则加入不生效；拒绝的方式，可以是书面，也可以是口头，但须有证据。

须注意，“合理期限”的确定，依案件的具体情况。一般而言，债权人应当在收到表示后的合理时间内作出回应；期限的长短，取决于债务的金额、履行的紧迫性、当事人的交易习惯。

（三）加入的撤销与解除

债务加入的意思表示，可以因欺诈、胁迫、重大误解而撤销。撤销后，加入自始无效，第三人不再承担责任；但债权人善意的，第三人应当赔偿其信赖损失。此点，适用民法典关于意思表示瑕疵的一般规则。

加入也可以依约定解除。例如，当事人约定“债务人提供抵押后，第三人的加入自动解除”。约定解除的条件成就时，加入失效；第三人可以请求涂销相关的登记或者通知。

须注意，加入的撤销或者解除，不影响债务人原有的债务。债务人仍须履行；第三人已经履行的，可以依不当得利请求返还，或者向债务人追偿。此点，与保证的规则相同。

（四）范围与同一性

加入的范围，以第三人愿意承担的债务范围为限。第三人可以加入全部债务，也可以加入部分债务；加入部分债务的，仅在该范围内与债务人承担连带债务。范围的确定，依第三人的表示；表示不明的，推定为全部债务。

加入的债务，须与原债务具有同一性。若第三人承担的是新的债务（例如以新的给付替代原给付），则构成债务更新，而非加入。同一性的判断，看给付的内容、原因、条件是否相同。

须注意，原债务的瑕疵，影响加入的效力。原债务无效或者被撤销的，加入随之无效；但第三人明知原债务有瑕疵而加入的，应当承担相应的责任。此点，与保证的从属性相似。

（五）与债务人约定后的通知

第三人与债务人约定加入债务的，应当通知债权人。通知的主体，可以是第三人，也可以是债务人；通知的方式，可以是书面，也可以是口头；通知的效力，使加入对债权人生效。

须注意，通知不是加入的生效要件，而是对抗要件。未通知的，加入在第三人与债务人之间有效，但不能对抗债权人；债权人可以否认加入，仍向债务人主张。此点，与债务转移的同意规则不同。

五、法律后果

（一）连带债务的成立

债务加入的后果，是第三人与债务人承担连带债务。债权人可以请求债务人履行，也可以请求第三人履行，还可以请求部分或者全部履行；债务人或者第三人履行全部债务的，其他人的债务消灭。

须注意，连带债务的成立，不影响债务人之间的内部份额。第三人与债务人之间的份额，依其约定；没有约定的，平均分担。一方清偿超过其份额的，可以向另一方追偿。

此点，与保证不同。保证人承担责任后，依第七百条向债务人全额追偿，不存在份额分担的问题；加入人承担责任后，只能按内部份额追偿，超出部分不能向债务人全额追偿。

（二）抗辩的援引

加入人可以援引债务人对债权人的抗辩。依民法典第五百五十三条，债务人转移债务的，新债务人可以主张原债务人对债权人的抗辩；债务加入参照适用。故加入人可以主张债务已履行、已抵销、已免除、诉讼时效届满等抗辩。

须注意，加入人不得援引债务人对债权人的抗辩中具有人身性质的部分。例如，债务

人基于与债权人的特殊关系享有的抗辩，加入人不得援引。此点，与保证的规则相同。

加入人也不得主张先诉抗辩。先诉抗辩是一般保证人特有的权利，加入人是连带债务人，不享有该权利。实务中，有的加入人以“应先执行债务人财产”为由抗辩，不能成立。

（三）部分加入的履行

第三人仅加入部分债务的，其责任以加入的数额为限。例如，债务总额一百万元，第三人表示“愿意承担其中三十万元”，则其仅在三十万元范围内与债务人承担连带债务；债权人请求其承担全部债务的，超出部分不予支持。

须注意，部分加入不影响债务人的全部责任。债务人仍须就全部债务负责；第三人清偿部分后，债务人的债务相应减少。此点，与保证的部分担保相同。

实务中，第三人往往以“承担部分”为由，主张仅在该范围内被诉。法院应当查明其表示的数额或者比例；表示不明的，应当解释为全部债务，因为“加入债务”的通常含义是承担全部，仅承担部分须有明确的限定。

（四）保证期间的不适用

债务加入不适用保证期间。保证期间是保证制度特有的期间，其功能是限制保证人的责任；加入人是债务人，其责任不受期间的限制，只受诉讼时效的约束。

实务中，债权人主张债务加入，往往是为了避开保证期间。若协议约定“保证期间为六个月”，而债权人超过六个月才主张，则即使定性为加入，该约定也可能被解释为对责任期间的限制，从而产生争议。

本文认为，协议中约定“保证期间”的，本身即是保证的意思表示，应当认定为保证，而非加入。因为保证期间是保证特有的概念，当事人使用该概念，表明其意思在于提供保证。

（五）诉讼时效的起算

加入人的债务，诉讼时效自债权人请求其履行之日起算。若协议约定了履行期限，自期限届满之日起算；未约定期限的，自债权人首次请求之日起算。

须注意，加入人与债务人的时效，可能不同步。债务人的时效已经届满，加入人的时效尚未届满的，债权人仍可以请求加入人履行；加入人履行后，可以向债务人追偿，但债务人可以时效届满抗辩。

（六）与担保物权的并存

同一债务既有第三人加入，又有物的担保的，债权人应当如何行使权利？依民法典第三百九十二条，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时，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。

债务加入的加入人是人的担保（连带债务），故上述规则可以参照适用：债务人自己提供物的担保的，债权人应当先就物的担保实现债权；第三人提供物的担保的，债权人可以选择。此点，与保证的规则相同。

须注意，加入人承担全部债务后，可以就物的担保主张相应的权利。例如，加入人清偿全部债务后，可以代位行使债权人对抵押物的抵押权；此点，依民法典第七百条关于保证人追偿的规定参照适用。

（七）追偿权的构造

加入人承担责任后，依其与债务人的内部约定追偿。约定的内容，可以是全额追偿，也可以是按份额追偿；没有约定的，推定为按份额追偿，因为加入人是共同债务人，不是保证人。

须注意，加入人追偿的范围，以其实际清偿的数额为限。超出部分，不能追偿；因加入人自身过错导致的额外损失，也不能追偿。此点，与保证人的追偿规则相同。

六、增信文件的定性

（一）差额补足

差额补足，是第三人承诺在债务人不能足额清偿时，补足差额。其定性，依其内容：若承诺的是“债务人不能清偿时补足”，则具有从属性与补充性，构成保证；若承诺的是“与债务人共同补足”，则构成债务加入。

依担保制度解释第三十六条第一款，第三人向债权人提供差额补足、流动性支持等类似承诺文件作为增信措施，具有提供担保的意思表示的，依照民法典关于保证的规定处理；第二款规定，具有加入债务或者与债务人共同承担债务等意思表示的，认定为债务加入；第三款规定，难以确定的，认定为保证。

实务中，差额补足多出现于资管产品、信托计划、债券发行等场景。其文本往往由专业机构起草，措辞精细；法院在定性时，应当尊重文本的表述，同时考察交易的结构与当事人的利益。

（二）流动性支持

流动性支持，是第三人承诺在债务人流动性紧张时提供资金支持。其定性，取决于承诺的内容：若承诺的是“提供借款”“提供融资”，则构成独立的借款或者融资安排，不是担保；若承诺的是“代为清偿”“补足缺口”，则可能构成保证或者加入。

须注意，流动性支持往往被设计为独立的义务，其目的在于维持债务人的经营，而非担保特定债务。此时不宜认定为保证或者加入，而应依其内容确定权利义务。此点，是定性中的难点。

（三）回购承诺

回购承诺，是第三人承诺在特定条件下回购债权或者资产。其定性，取决于回购的条件与价格：若回购价格固定、条件确定，则实质是保证；若回购价格随市场波动，则实质是独立的买卖或者投资安排。

实务中，回购承诺常被用于规避担保的决议程序与信息披露。法院在定性时，应当穿透交易的表面，考察其经济实质；实质为担保的，应当适用担保的规则，包括公司决议的要求。

（四）维好协议

维好协议，是母公司承诺维持子公司的财务状况与偿债能力，但不明示担保。其定性，通常不构成保证，因为其义务是“维持”，而非“清偿”；违反的后果是赔偿损失，而非承担债务。

须注意，维好协议的效力，取决于其内容的具体程度。若协议明确约定了补足义务与触发条件，则可能被认定为保证；若仅为原则性的承诺，则仅为合同义务，不产生担保的效力。

（五）保证意思的识别

实务中，第三人的表述往往混合了保证与加入的特征。例如，“本人愿意为债务人的债务提供保障，如债务人不能清偿，由本人负责偿还”。此种表述，既有“保障”的字样，又有“不能清偿”的前提，应当认定为一般保证。

识别的方法，是寻找决定性特征。有“保证期间”“先诉抗辩”“追偿”等内容的，认定为保证；有“并列”“共同”“直接请求”等内容的，认定为加入；两者兼有的，依其重心判断。

须注意，当事人对法律性质的约定，不具有决定意义。当事人约定“本协议为债务加入，不构成保证”的，法院仍应当依其内容判断；约定的性质与内容不符的，以内容为准。此点，是“名实之争”的处理规则。

七、实务问题

（一）公司加入债务的决议

公司为他人加入债务，是否须经股东会或者董事会决议？依公司法第十五条，公司为他人提供担保，依照公司章程的规定，由董事会或者股东会决议；公司加入债务，实质上与担保相似，应当准用该规定。

未经决议的，加入的效力如何？依担保制度解释第七条，相对人善意的，担保合同有效；相对人非善意的，担保合同无效。加入债务准用该规则：债权人善意（已审查决议）的，加入有效；非善意的，加入无效。

须注意，公司为自身的债务加入，不属于为他人担保，无须决议。例如，子公司加入母公司的债务，属于为他人加入，须决议；母公司加入子公司的债务，同样须决议。此点，常被忽视。

（二）夫妻一方加入债务

夫妻一方加入他人债务，是否构成夫妻共同债务？依民法典第一千零六十四条，夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义超出家庭日常生活需要所负的债务，不属于夫妻共同债务，但债权人能够证明用于夫妻共同生活、共同生产经营或者基于夫妻双方共同意思表示的除外。

故一方加入债务，原则上不属于共同债务；但另一方共同签字或者事后追认的，属于共同债务。此点，与担保的规则相同：夫妻一方为他人担保，原则上不构成共同债务。

（三）破产程序中的处理

债务人破产，加入人是否仍然承担责任？依企业破产法第九十二条、第一百零一条，重整计划、和解协议对债务人的债务作出安排，不影响保证人与其他连带债务人的责任。故加入人仍须承担连带债务，不因债务人的破产而免责。

须注意，加入人承担责任后，可以向债务人追偿，但追偿权在破产程序中只能作为普通债权申报，不能优先受偿。此点，与保证人的追偿权相同。

（四）与债权人撤销权的关系

债务人无偿或者低价处分财产，损害债权人利益的，债权人可以依民法典第五百三十八条、第五百三十九条行使撤销权。第三人加入债务，是增加债务人的责任财产，不是处分财产，故不适用撤销权。

但若加入是虚假的，目的在于帮助债务人转移财产或者逃避执行，则债权人可以主张加入无效，或者行使撤销权。此时举证责任在债权人，须证明加入的虚假性。

（五）执行程序中的追加

执行程序中，债权人申请追加第三人为被执行人，须有执行依据明确的连带责任。若执行依据仅确定债务人承担责任，未确定第三人，则不能追加；债权人应当另行起诉，取得判决后再申请执行。

须注意，执行依据表述为“第三人承担连带责任”的，可以直接追加；表述为“第三人提供保证”的，须区分一般保证与连带保证：连带保证可以追加，一般保证须先执行债务人的财产。此点，是执行审查的要点。

还须注意，追加被执行人应当依法定程序，由执行法院作出裁定；当事人不服的，可以提出执行异议。执行机构不得径行认定第三人加入债务，因为该认定涉及实体判断，超出执行的权限。

八、裁判技术

（一）举证责任

主张债务加入的债权人，应当举证证明：第三人有加入的意思表示；表示已到达债权人或者已通知；债权人未在合理期限内拒绝。三项事实，缺一不可。

主张保证的第三人，应当举证证明：其意思表示为保证；或者依推定规则应当认定为保证。前者须提供协议文本等证据；后者只须说明定性存在疑义。

（二）释明与变更

诉讼中，法院应当释明请求的性质。债权人以债务加入起诉，法院经审查认为构成保证的，应当告知其可以变更请求；债权人坚持不变更的，法院可以依保证的规则裁判，但不得超出其请求的范围。

须注意，释明不等于替代当事人选择。法院可以说明定性的理由与后果，但不能强令当事人变更请求；当事人坚持原请求的，法院应当依其请求裁判，不能径行以另一种性质作出判决。

（三）判决的表述

认定为债务加入的，判决主文应当表述为“第三人与债务人对某债务承担连带清偿责任”；认定为保证的，应当表述为“第三人对某债务承担连带保证责任”或者“承担一般保证责任”，并说明保证期间。

须注意，表述的差异影响执行。连带债务的执行，可以直接执行第三人的财产；一般保证的执行，须先执行债务人的财产。表述不清的，执行时容易产生争议。

（四）仲裁与管辖的效力

原债务合同约定仲裁的，第三人加入债务后，是否受仲裁条款的约束？本文认为，加入人承担的是原债务，其地位相当于债务人，应当受原合同的仲裁条款约束；但加入协议另有约定的除外。

理由是：仲裁条款是合同争议解决方式的约定，随主合同的权利义务一并移转；加入人既承受债务，也承受争议解决的方式。此点，与债权让与中受让人受仲裁条款约束的规则相似。

须注意，若加入协议本身约定了管辖法院，而原合同约定仲裁，则产生冲突。此时应当依加入协议确定，因为加入协议是独立的合意；但债权人与债务人之间的争议，仍依原合同的仲裁条款解决。此点，须在裁判中区分。

（五）类案的统一

债务加入与保证的界分，各地尺度不一。统一的方向，是统一解释的方法与推定的适用，而非统一结论。方法统一，结论自然趋同。

最高人民法院可以通过发布典型案例，明确若干争点：模糊表述的解释规则；增信文件的定性标准；公司加入债务的决议要求；推定规则的适用条件。规则明确，才能减少争议。

（六）加入与保证的转换

当事人的约定不明，法院认定为保证后，债权人能否变更请求为债务加入？本文认为，不能。定性是法院的职权，当事人不能通过变更请求改变定性；债权人只能就保证的效力主张权利，例如主张保证合同有效、保证人承担责任。

反之，法院认定为债务加入后，第三人能否主张按保证处理？同样不能。定性一经确定，即依其法律后果处理；第三人只能就加入的效力提出抗辩，例如主张意思表示瑕疵、决议缺失。此点，是定性裁判的拘束力。

须注意，若当事人对定性存在争议，法院应当在裁判中充分说理，说明认定为加入或者保证的依据；说理不足的，二审可以发回或者改判。说理的质量，直接决定裁判的可接受性。

九、结语

债务加入与保证的界分，本质上是意思表示的解释问题。文字是起点，但不是终点；整体解释、利益考察、履行顺序的观察，才是解决之道。解释不能确定时，推定为保证，是风险分配的合理选择。

定性的后果，直接关系当事人的实体权利。法院在裁判时，应当充分说理，说明定性的依据；应当释明请求的性质，避免当事人因定性错误而丧失救济；应当在判决中精确表述，避免执行时的争议。

最后须强调，制度的选择应当尊重当事人的意思。第三人愿意承担更重的责任，法律不应阻拦；第三人仅愿意提供保证，法律也不应加重其负担。界分的意义，正在于使责任的轻重与意思的深浅相匹配。

参考文献

- [1] [1] 王利明. 合同法研究（第二卷）[M]. 北京：中国人民大学出版社，2018：486-502.
- [2] [2] 崔建远. 合同法总论[M]. 北京：法律出版社，2021：746-758.
- [3] [3] 高圣平. 民法典担保制度解释的理解与适用[M]. 北京：人民法院出版社，2021：268-292.
- [4] [4] 最高人民法院民事审判第二庭. 全国法院民商事审判工作会议纪要理解与适用[M]. 北京：人民法院出版社，2019：478-492.
- [5] [5] 谢鸿飞. 债务加入的教义学构造[J]. 法学研究，2020（2）：58-75.
- [6] [6] 刘保玉. 债务加入与保证的区分[J]. 中国法学，2021（5）：188-206.