

共有人优先购买权的发生及制度价值

刘新秀,石东洋

(阳谷县人民法院,山东 阳谷 252300)

摘要:共有人优先购买权是一项有着悠久历史渊源的民事特别优先权制度,在长期的历史发展中已形成一种交易习惯。由于我国法律对共有人优先购买权规定比较模糊笼统,操作性不强,才导致了纠纷的大量出现。共有人优先购买权有利于减少冲突的发生,促进交易秩序的安全稳定,有利于对共有财产的保护。规定具体的共有人优先购买权制度,不但可以降低交易成本,还可以稳定交易秩序。在现阶段,我国有必要保留共有人优先购买权制度,并对该制度进行完善。

关键词:共有人优先购买权;发生时间;发生原因;价值功能

中图分类号:D923.2 **文献标识码:**A **文章编号:**94007-(2015)01-0016-04

共有关系是所有权存在的一种方式,优先购买权制度是共有关系里一项重要的制度,共有人优先购买权是指共有人依照法律的规定或者依照当事人的约定而享有的在一定条件下先于第三人购买共有份额或共有物的权利。共有关系是一种普遍存在的所有权关系,在民商事法律关系中有着特别重要的意义,所以,对共有人优先购买权的研究很有必要。

1 共有人优先购买权发生的原因

由于共有人优先购买权是优先购买权的一种,而共有人优先购买权的发生原因与优先购买权的发生原因具有一致性,为便于阐述,以讨论优先购买权的发生原因来代替对共有人优先购买权的发生原因进行分析。

1.1 法定优先购买权

法定优先购买权是法律为了保护特定的利益而对物权的一种限制。法定优先购买权在德国主要用于支持国家的土地政策,《瑞士民法典》第681条、第682条以及《日本民法典》905条等也属于法定优先购买权的规定。《台湾土地法》规定的共有人的法定

优先承买权在于不使房屋所有权与基地所有权分属二人或便利佃农成为自耕农,以促进“耕者有其田”之实现,具有特殊立法目的,旨在贯彻“土地政策”。

我国目前立法只规定了法定优先购买权,主要包括以下几种:一是承租人的优先购买权。二是共有人的优先购买权。三是以国有土地使用权为标的优先购买权。四是股东的优先购买权。五是合伙人的优先购买权。

各国在其民事法律当中对优先购买权的规定,主要是基于两个方面的立法政策考量:一方面是为了简化物上的法律关系,稳定社会经济秩序;另一方面是为了便于物尽其用,同时用以保护特定的当事人,因为考虑到对特定当事人的利益保护有着特殊的意义和要求。由于各国所奉行的社会政策和价值取向各不相同,且立法者关注的重点也不尽相同,所以,不同国家的法律规定的法定优先购买权的类型和要求也各不相同。

1.2 约定优先购买权

我国现行法没有明文规定约定优先购买权,但不能因为这样说我国法律就不允许当事人之间通过

收稿日期:2015-02-11

作者简介:刘新秀(1986-),女,山东阳谷人,硕士、法官,研究方向:诉讼法学;

石东洋(1983.9-),男,山东临清人,硕士、法官,研究方向:裁判方法与审判理论研究;

李金光(1984.12-),男,湖北黄冈人,硕士,湖北武汉市蔡甸区侏儒街办事处,副主任科员,研究方向:民商法学。

约定来设定优先购买权。依据私法自治、契约自由原则,当事人只要不违反法律的强制性和禁止性规定,不违背公序良俗的原则,在其民事活动中可以任意约定各种事项,当然包括约定对某标的物的优先购买权。只不过此时的当事人约定只能在当事人之间产生法律约束力,而不能对抗第三人。有些情况下,法律设定的优先购买权不一定符合当事人的合意,如果做出过多的规定又容易导致共有人优先购买权客体范围的无限扩张,对交易安全危害很大。但这并不妨碍共有人双方通过合同来约定优先购买权,对权利内容及实现方式做出约定,以更好地维护自己的利益。

如若我国立法机关在系统制定共有人优先购买权制度时,应当引进约定优先购买权,这样既有利于交易的正常方便化,也有利于提高物之利用的效率。

1.3 法定优先购买权与约定优先购买权的制度安排

对于约定优先购买权与法定优先购买权的制度安排,本文认为,应该以约定优先购买权为主,法定优先购买权为补充。也就是说在共有人与第三人协商一致达成合意,且不违反法律规定,遵守公序良俗的情况下,准许当事人各方约定共有人优先购买权的内容、履行方式和违约责任等,同时,在共有人对优先购买权没有约定或约定不明的情况下,应准许各方补充约定,无法达成协议的,以法定优先购买权为最低限度的适用标准,适用法定优先购买权。对于共有人优先购买权的制度安排也应如此,也就是说,共有人法定优先购买权是法律为了维护稳定,保障秩序,提高共有物利用效率的最后保障手段。

所以,要想充分实现共有人优先购买权制度的作用,就必须设定约定优先购买权制度,因为只有当事人之间才知道共有物如何流转才能实现其利益最大化,这也就是要求以共有人约定优先购买权制度为主。至于为什么还要设定一个共有人法定优先购买权,其目的是为了防止争议在长时间协商解决不了的情况下,通过法律规定做出一个最低限度的规定来规范纠纷的解决办法,这样有利于权利的及时实现,还有利于保证交易的效率,通过约定优先购买权与法定优先购买权的相互配合,相互补充来最大限度的实现优先购买权。共有人优先购买权作为优先购买权的一种,也离不开约定优先购买权对法定优先购买权过于强硬、“死板”的补充完善。

2 共有人优先购买权发生的时间

共有人优先购买权发生时间的确定,要依据优

先购买权不同的发生原因来分别做出规定。如果共有人之间有约定,则其发生的时间依照约定时间,如果没有约定或约定不明的情况下,优先购买权则适用法定优先购买权,其发生的时间依法律规定。

有人认为在共有关系存在期间,标的物被出卖之前,共有人优先购买权的效力没有得以实现,优先购买权没有行使,优先购买权并没有开始发生。因为,优先购买权是通过行使来实现其效力的,故只有在出卖人转让共有物的那一刻起共有人优先购买权才开始发生,在此之前,共有人优先购买权根本不存在。

这显然是一种误解,如果优先购买权人在出卖人转让标的物的时候不行使优先购买权,那么,优先购买权就没有发生。但是,我们不得不承认的是,在共有关系存在之时,标的物出卖之前,优先购买权人是处于一种特殊地位,即一种期待实现其优先购买权的地位。在这中间的时间里,共有人优先购买的权力是处于一种或然状态,其是否能得以实现还要等待共有人转让标的物或份额,这种优先购买的权利自存在共有关系到实现权利这段时间里,自始至终是存在的,只是缺乏行使的要件而处于一种期待的状态。所以,不能非要强制认为共有人优先购买权必须与共有人出卖标的物或行使优先购买权在同一时间内完成。本文认为,优先购买权发生的时间是自共有关系成立时开始,在直到行使优先购买权这段时间里只是一种等待实现的状态而已,这种期待的状态并不能影响其权利存续和行使。

3 废除共有人优先购买权制度主张之否定

有学者认为共有人优先购买权制度存在许多弊端,更有甚者,认为应当废除整个优先购买权制度,其主要理由有以下几点:一是经过改革开放后,中国的经济社会发生了翻天覆地的变化,而以传统农业经济为基础的共有人优先购买权制度赖以存在的优先事由已经消失,不应再保留该项制度;二是共有人优先购买权制度是对共有人自由处分自己应占份额的权利限制,不符合市场经济的发展规律,也不符合民法意思自治的原则;三是共有人优先购买权的限制不利于交易的进行,不符合效率原则,同时也有可能损害第三人的合法权益,不符合公平正义的基本法益;第三,共有人优先购买权制度存在很多法律漏洞且难以实现:一方面是因为这项制度中有许多疑难问题还有很大争议,而司法实践中各地判决结果各不相同,有损法律权威的树立;另一方面是因为共

有人优先购买权制度的条件(如“同等条件”)难以把握且难以执行。

3.1 共有人优先购买权制度的历史继承

从历史继承上讲,我国早在北魏时期就有了关于亲族优先受田权的规定,^[1]直到我国《物权法》有关共有人优先购买权的规定。同样,在其他国家,如德国、法国、俄罗斯等国的民法典都建立了共有人优先购买权制度。^[2]有些学者说我国经过改革开放的充分发展,已不再是传统的农业国,共有人优先购买权已经没有存在的背景基础,相反,我国目前的主要人口还是存在于农村,继承着许多传统习惯做法,重视家族利益和邻里关系,这说明,共有人优先购买权的基础并没有改变,废除共有人优先购买权制度将不利于社会的稳定发展。

3.2 共有人优先购买权制度的实践基础

从实践基础上来看,我国在不同的法律中对优先购买权制度做出了规定和说明,同时也对共有人优先购买权做出了相应的规定,只是没有做出详细具体的规定,可操作性不强。正是由于我国法律对共有人优先购买权制度规定的模糊不清,才导致了纠纷的大量出现,规定具体的共有人优先购买权制度,不但可以降低交易成本,还可以稳定交易秩序,最重要的是能够促进社会和谐。科学合理的共有人优先购买权制度恰恰有益于维持共有人内部的信任,促进内部和谐,减少纠纷,最终有利于社会经济的发展。

3.3 共有人优先购买权制度的发生基础

从发生基础上看,共有人优先购买权发生的基础是对标的物享有共有权,这种共有一般是基于夫妻、家庭等特定关系,由于这种特定关系的存在,使得对共有物完整性的保护夹杂着生活、情感等因素,从这个层面上来讲,现实的道德情感上升到法律层面,对维护稳定和特殊利益有着特别的考虑。故而,不应当废除共有人优先购买权。

4 共有人优先购买权制度的价值考证

4.1 共有人优先购买权制度的价值功能

从价值功能来说,共有人优先购买权有利于减少冲突的发生,促进交易秩序的安全稳定,有利于对共有财产的保护。首先,共有关系的存在一般是由于有特定的身份关系而得以维持的,其维持需要以各共有人之间的互相信任为基础;其次,共有人优先购买权制度是为了维持共有关系的稳定性、简单化,防止第三人的加入而使得共有关系复杂,而不利于

共有物的充分利用,这样是符合资源配置的效率原则的,同时也避免了不必要的矛盾、冲突。因此,赋予一个主体以优先购买权就是一个理性的、合乎解决冲突原则的现实选择,否则,如果由第三人得到出卖物的所有权,同样会形成同一财产上的多元主体存在的现象,并不一定有利于主体间权利行使冲突的减少与解决,使占有与权利人向单一主体转化,最大限度地避免不必要的争执,有利于维持安定的社会秩序。

4.2 共有人优先购买权制度的法理价值

首先,共有人优先购买权并不与所有权制度相矛盾。有学者认为,优先购买权制度限制了出卖人在转让财产时对受让人的选择权,^[3]所有权的根本法理是相违背的。这就是所有权绝对原则问题,所有权绝对原则包括所有权的绝对不可侵犯性、绝对自由性和绝对优越性,它的实质为绝对支配权,可以排斥一切干预。但在19世纪后期,随着所有权社会化思想的发展,所有权绝对原则开始受到限制,如所有权附有义务,禁止权利滥用等。同样,所有权行使也应遵守相关原则和制度,包括诚实信用原则,禁止权利滥用,不得危害公共利益和以行使所有权的名义来侵犯他人权利等,有时还会通过限定所有人所有权的某些权能的行使来限制所有权的绝对性。而共有人优先购买权就是对所有人处分权能的行使进行限制,规定所有人应当将其财产或权利出卖或转让给具备法定条件、享有优先购买权的人。所以说,优先购买权不但不违背所有权的基本法理,而且保持了所有权发展的趋势,特别是对约定优先购买权。

其次,共有人优先购买权并不违反意思自治的民法学基本法理。虽然共有人优先购买权是法律规定的一种特别优先权,但这并不排除当事人通过协商来约定相关条款,法律只不过设定了一种法定情况,如果当事人没有意见,则采取默认适用法定条款,如果当事人有异议,则可以协商新条款,只是需要法律的具体规定而已。所以,这并不违反意思自治原则。

再次,共有人优先购买权不损害公平原则,而恰恰是体现了效率原则。这就要求我们对公平有一个正确的认识,世界上并没有绝对的公平,只有相对的公平,且公平是需要一定的前提和基础的。共有人优先购买权是建立在共有的基础之上,如果当事人遵守了法律有关共有人优先购买权制度的规定,那么这项交易就是公平的,法律对价值的衡量也是有一个尺度的,只要符合这个尺度的价值也是相对公

平的。所以,在遵守法律规定的情况下基本上就实现了公平正义。

综上所述,我国有关共有人优先购买权制度的规定过于简单,也存在着许多问题。但是,这并不能成为一项制度废除的充分理由,任何一种制度在设计之初并不是完美无瑕的,不能因为制度中存在一些争议和不足就轻言废除整个制度,而应该是在充

分考察整个制度的情况下,从现实需要出发,在实证学的基础上来理解这一制度,只有经过历史的考证,在毫无价值可言的情况下才下定废除的决定。而在当前国情下,我国的共有人优先购买权制度正是需要发挥作用的时候,应该研究并发现其缺陷和不足,制定完善对策,逐步解决其中的漏洞,进一步发挥其价值和功能,而不是通过废除该项制度来逃避问题。

The Occurrence and Systematic Value of the Co-owners' Purchasing Privilege

LIU Xinxiu, SHI Dongyang

(People's Court of Yanggu County, Yanggu Shandong, 252300)

Abstract: Co-owners' purchasing privilege is a civil special priority which has a long history. In the long history, it has formed into a trading habit. Since the rules of co-owners' purchasing privilege is not very clear in the laws of our country, and it is not easy to operate, a lot of conflicts appeared in the trading affairs. This kind of rule can avoid the occurrence of the conflict, and promote the steady trading order, and good to the protection of tenancy in common. Setting specific Co-owners' purchasing privilege can not only lower the cost of trading, but can keep the trading order steady as well. In the present time, we must keep the co-owners' purchasing privilege, and try to improve it.

Key Words: Co-owners' purchasing privilege; Buying time; Cause of buying; Value functiuo

参 考 文 献

- [1] 王泽鉴:《民法学说与判例研究》(第1册)[M]. 中国政法大学出版社,1998年版,第507页.
- [2] 戴孟勇. 先买权的若干理论问题[J]. 载《清华大学学报》:哲学社会科学版,2001年第1期.
- [3] 戴孟勇. 先买权的若干理论问题[J]. 清华大学学报:哲学社会科学版,2001年第1期.
- [4] 李兵巍. 权利限制视域下的优先购买权——兼论房屋承租人优先购买权的存废,载《学术交流》2010年第12期.
- [5] 宋宗宇,侯茜,向艺. 论共有人优先购买权,载《重庆大学学报》:社会科学版,2004年第1期.
- [6] 吕志兴. 中国古代不动产优先购买权制度研究,载《现代法学》,2000年第22卷第1期.
- [7] 刘文娟. 优先购买权的立法比较研究,载《贵州警官职业学院学报》,2003年第4期.
- [8] 王崇敏. 不动产优先购买权探析,载《行政与法》,2002年第6期.