

不动产善意取得制度与公示公信制度的协调与适用

吴勇

(福建师范大学 法学院, 福建 福州 350007)

[摘要] 随着善意取得制度的发展,不动产善意取得制度在大陆法系国家陆续被确立,我国也在新的物权法中规定出不动产善意取得制度。但是我国存在着严格的公示公信制度,这个制度可以最大限度的解决不动产的纠纷,在这种情况下,不动产善意取得制度的存在必要性就受到质疑。文章通过对这两个制度的分析比较,指出不动产善意取得制度存在的必要性以及适用情况。

[关键词] 不动产;善意取得;公示公信制度;协调

[中图分类号] D923 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-9477(2010)04-0079-04

一、不动产善意取得制度和公示公信制度

所谓“善意取得”,也被称为及时取得,是指无处分权的动产占有人让与动产的所有权,如果受让人取得该动产时是善意的,则依法及时取得动产的所有权。这是最早的善意取得的概念,只适用于动产。善意取得起源于日耳曼法的“以手护手”原则,是指从均衡原财产所有人利益和善意第三人利益的角度出发,以牺牲一定的财产所有权静态安全保护所有权的动态安全,具有稳定社会秩序,保护交易安全和定纷止争的作用。

(一) 不动产善意取得制度的发展

随着社会经济的发展,交易的增多,在大陆法系国家,动产的善意取得普遍得到了认可,这无争议。但是进入二十世纪以来,不动产的交易日益频繁,虽然各国都存在着诸如登记措施的公示制度,但是还是会出现不动产所有人和占有人或是处分人不一致的情况,因为不动产交易造成的纠纷也越来越多。在这种情况下,德国、日本等国家就引进了不动产善意取得制度,来解决这种第三人因善意受让无处分权人处分的不动产而引起纠纷的情况。而这些国家,关于不动产善意取得的适用,一般还是参照动产善意取得制度的内容。正如有的学者所说的,“不动产善意取得的要件,除在客观物上不同外,基本上与动产相同。”由此可见,不动产善意取得制度并不是一个成熟完善的制度。

不动产善意取得制度的出现是伴随着反对声的,这是因为在现代国家,不动产的物权变动基本都采用了登记的公示方法。拥有了国家公权力机关颁发的产权证书便拥有了对世的公信力,同样权利人处分登记的不动产时亦须在相关的公权力机关进行变更登记,这样就会有效避免无权处分的情况发生。如此一来,不动产善意取得制度的存在价值便令人产生质疑。实际上,该制度还是有其很存在的价值。笔者将在下文具体阐述。

(二) 公示公信制度的制度价值

公示制度,是指物权的变动须以一定的公示方式作为表征,始发生法律效力效果的制度。关于物权变动的公示方式,因动产或不动产而有所不同。通常,动产物权的公示方式为交付,而不动产物权则为登记。登记,是指依法律规定,将物权变动的情况记录在一定的簿册上。公信制度,则是指按照法律规定的公示方法进行的物权变动,即使与真实的情况不符,但对于信赖这种公

示方式而进行物权交易的当事人,法律仍承认其具有与真实的物权变动存在相同的法律效果,以维护交易安全。一般情况下,公示公信制度结合适用。公示制度要求物权变动以一定的公示方式,使他人知道该物权的存在状态或变动情况,而公信制度则赋予依一定公示方式进行物权变动所具有的法律效果。简单来讲,即公示制度让人“知”,公信制度在于使人“信。”

物权具有对世性,权利人以外的一切人都负有不妨碍物人行使权利的义务,这是物权得以实现的必要条件。物权的对世性对不特定的义务人提出了很高的要求,要求他们知晓物权的存在,明确物权的归属。而要潜在的物的交易人了解每一项物的权利又是不现实的,因此需要建立一种制度,来让权利人以外的一切人了解物的权利。近代以来,便产生了公示公信制度,这个制度实际上是赋予了物权存在和变动的合法表象。

在我国,物权变动也是存在公示程序的,法律又赋予这种公示程序以公信力。这种情况下,当事人可以放心的进行物权的交易变动。但是现实与理想总是存在着距离,由于占有的不稳定性及登记存在错误的不可避免性,总是会出现真正权利人和占有人、处分人不一致的情况。在这种情况下,因为公信力的存在,法律便表现了对公示制度的偏私,保护交易的正常运转,而这种交易的正常运转则是以牺牲真正权利人的利益为前提的。这样看来,公信制度是为了保护交易安全而对物权追及效力的限制。公信制度的这种追求交易利益最大化,而损害真正权利人的做法,是否公平,一直以来都引起人们的争议,但是不可否认,近代公示公信制度的确立对于交易安全和效率起到了积极地促进作用。

二、国外不动产善意取得制度的研究现状

(一) 国外不动产善意取得制度的立法例比较

与动产善意取得制度不同,不动产善意取得制度并没有得到世界范围内的普遍认可。但是,物权理论比较发达的一些国家都承认了该制度的合理性并立法规定,主要包括德国、瑞士、我国台湾等奉行大陆立法体系的国家和地区。当然,不认可不动产善意取得制度的国家也不在少数,法国和日本就是典型代表。

1. 承认不动产善意取得制度的国家 德国是承认善意取得最为透彻的国家之一,德国法上的不动产善意取得制度主要体现在德国民法典第892条和第893条,

其中第892条第1款第1句规定:“对于因法律行为而取得对土地的权利或对此种权利的权力的人,为其利益,土地簿册的内容视为正确,但对正确性的异议已经登记,或不正确为取得人所知的,不在此限。”瑞士则将善意取得制度适用于所有已登记的不动产。我国台湾地区的民法中也认为不动产物权的善意取得。

我国《物权法》第106条规定“无权处分人将不动产或者动产转让给受让人的,所有权人有权追回;除法律另有规定外,受让人取得该不动产的所有权:(一)受让人受让该不动产或者动产时是善意的;(二)以合理的价格转让;(三)转让的不动产或者动产依照法律规定应当登记的已经登记,不需要登记的已经交付给受让人。”在新颁布的《物权法》中,将动产和不动产善意取得合并在一起,中国的善意取得制度终于有了专门的法律条文进行调整。

2. 否定不动产善意取得制度的国家

法国、日本以及美国的大部分州都不承认不动产的善意取得制度。《法国民法典》将善意取得的内容置于时效一章中加以规定,法国的民法理论上一致认可动产善意取得制度的法律依据系即时时效,故又称时效取得。而对于不动产是否可以构成善意取得的客体,法国法未予说明。而日本民法由于在物权领域受大陆法系尤其是法国法的深刻影响,自然在善意取得的对象上亦紧紧限于动产。

(一) 差异产生的原因

通过上述比较可以看出,差异产生的原因主要是不动产的登记制度不同造成的。德国、瑞士、中国台湾和大陆,这些国家和地区都是采用不动产登记公示主义的,这种公示不仅要进行形式审查,还要进行实质性审查。这被称为“登记要件主义”。这种登记具有以下显著的特点:(一)登记要件主义,当事人之间除契约外,并须以履行登记程序作为生效要件;(二)实质审查主义,不仅审查申请必须具备的形式要件,而且对土地等不动产权利变动的原因与事实是否相符、缴付文件瑕疵,均须详加审核,证明无误后方予登记;(三)登记具有公信力。而法国和日本则是采用“契约登记制”,也被称为“登记对抗主义”。它的主要特征如下:(一)登记对抗主义,登记不是不动产物权变动的生效要件,而是对抗第三人的要件。不动产物权变动,只须当事人意思表示一致即可发生法律效力;(二)形式审查主义,登记机关对于登记的申请只进行形式上的审查,对于当事人所签订的合同的真实性不做实质审查,只要审查申请文件是否齐备、登记程序是否合法即可;(三)登记无公信力。在这些国家,登记只是对抗第三人的手段,当当事人双方对于不动产变动契约不进行登记时,该物权变动是不可以对抗善意第三人的。正是这种登记模式存在的不严格性,使得登记的公信力也受到质疑,当出现登记权人和真正处分权人不一样的情况,公众也不可以完全的公信力作为自己善意取得的理由,这样不动产善意取得便失去了赖以生存的公信力基础,而进行实质性登记的国家,在不动产变动的过程中,就经历了严格的审查程序,公众有理由相信这种登记公示明确了物权的真正归属,也赋予这种变动以完全的公信力。当第三人基于信赖登记正确,本身又无过失,而与登记名义人进行交易,其对不动产所有权的取得就应该受到保护。从这种分析可以看出,这与占有为动产善意取得的理论基础在逻辑上是一致的,因此将公信力作为不动产善意取得的理论来源是符合逻辑的。

三、不动产善意取得制度与公示公信制度的关系

(一) 理论争议与分析

虽然在新的《物权法》中我国正式承认了不动产善意取得制度,但是在学界仍存在对于该制度存在意

义的讨论。有的学者认为不动产善意取得制度并没有存在的必要性,“不动产物权以登记为公示方法,交易上不致于误认为占有人为所有权人,而动产物权则以占有为其公示方法,极易使人相信占有为有权处分人”于海涌也坚持“因为不动产登记制度的建立,第三人若再以不知不动产之权利状态为理由予以抗辩已不可能”。

谢在全的观点是以登记人为真正的财产所有人为前提的,由于不动产以登记为公示方法,不致误信无处分权人为真正所有人,当然不可能发生不动产善意取得;但若是登记人不是财产所有人呢?此登记人作为财产出让人,受让人基于不动产登记的公信力,善意受让此不动产,应成立善意取得。从以上分析可以看出,持反对观点的缺陷仍在于对生活中已经存在并将继续发生的错误登记等情况视而不见。这种对于公示公信制度的法律偏私,虽然在一定程度上保护了交易的安全,促进了交易实施的效率,但是单一的以公示公信制度作为物权变动的标准,而否认善意取得的存在,是有违公平原则的,是对真正权利人利益的一种损害。

而另一种代表观点则为肯定说,持这种观点的学者基本上都是围绕不动产登记的权利瑕疵展开的。而他们同样认为善意取得适用标的的不断扩张表明法律已从最初重视受让标的的物本身的性质转移到注重受让人是否善意上来。从实务方面的发展可以看出,肯定理论终将会得到普遍的认可。但是在这里就会出现一个新的问题,公示公信制度与不动产善意取得制度地位等同亦或是后者对前者之补充。现代社会,交易标的物的不断扩大,不动产这种大宗物品也进入交易流通的领域,不动产善意取得制度的确立促进了交易的安全有效进行。但是,正如于海涌所说的不动产善意取得的“善意”标准并不好直接判断。因此,笔者认为不可放宽不动产善意取得的适用标准,只应将其作为公示公信制度的一个补充制度适用。这也是从交易成本来考虑的,国家登记机关对于物权的变动进行严格审查,并于登记公示,力求做到最大程度的准确度,那么对于下手的交易就会起到法律上的保障作用。相反,假如一味抬高不动产善意取得制度的实用性,而忽略了公示公信制度适用的严格性,那么不仅会加大执法成本,而且也是有违公平原则的,法律不可能只注重效率而忽略了其精神内核。

(二) 公示公信制度是不动产善意取得值得的理论基础

关于善意取得制度的理论基础,在学术界主要存在取得时效说、权利外像说、法律赋权说、占有有效说、法律特别规定说、以及占有公信力说。一般情况下,物权的变动以占有和登记为公示方法。之于动产,占有暨可表彰所有,交易的相对方也正是基于此而进行交易,而其理论的核心就在于占有具有公信力。而不动产是以登记作为其公示方法的,国家登记机关颁发的登记簿或是登记权利证书便赋予了这种登记以普遍的公信力。不动产交易当事人,完全有理由相信这种登记的正确度,从而增加了自己交易的信心,在这种情况下,就算登记权人和真正权利人存在着不一致的情况,法律还是会保护受让第三人对不动产的所有权的。从此可以看出,不动产登记的公信力对善意受让人的保护与动产占有是相同的。因此,笔者认为完全可以比照动产占有公信力为动产善意制度的理论基础,推断出不动产善意取得制度的基础来源是不动产登记的公信力。

(三) 不动产善意取得与公示公信制度的价值取向的统一

上文提到了对不动产善意取得制度存在意义的争

议,虽然该制度并没有被普遍承认,且在已经适用的国家也存在一些理论争议。但是不可否认,在公示公信制度不断完善的今天,不动产善意取得制度的确立是有其重要意义的。这两种制度都是从保护公平,促进交易方面立法的,只是侧重的方面有所不同,公示公信制度从静态安全角度保护交易,而不动产善意取得制度则是通过牺牲静的安全而维护动的安全来协调两者的矛盾。但是这两种制度在价值取向上具有统一性,主要体现在以下三个方面:

1. 维护相关当事人利益平衡与法律公正。

公示公信制度和不动产善意取得制度的产生,都是社会经济发展到一定程度,为了交易安全的需要而发展起来的。在交易过程中,两种制度都发挥了重要的作用,虽然这两种制度对交易当事人的保护侧重点不同,公示公信制度的目标便是保护真正权利人对其不动产的合法权利,而不动产善意取得制度则是从交易安全效率的角度,兼顾公平的保护善意第三人的权利。但是从两种制度的价值目标可以看出,两种制度的并行适用是民法公平内核的体现,以达到一种平衡状态。

2. 确保相关交易顺利进行和市场经济效益。

不动产善意取得制度在保护不动产的静态权利和动态交易之间,选择保护后者,这既有利于降低交易成本,确保财产交易的顺畅进行。而公示公信制度则是侧重保护不动产的静态权利的。这两种制度,并不存在不可融合的矛盾,立法承认善意取得制度,将交易的风险成本分配给原所有人承担,原所有人相对于受让人而言更容易采取预防措施以消除这种风险。

3. 维护交易秩序和促进市场经济有序发展。

两种制度的协调适用,分别从不动产的静态权利和动态权利的交易对不动产进行了保护。公示公信制度从根源上对不动产的归属进行规制,但出现不可避免瑕疵时,则不动产善意取得制度便是一个很好的调整方法,对于交易的安全和效率,两种制度协调适用,会起到很大的保护作用。

四、不动产善意取得制度与公示公信制度的具体协调适用

(一) 不动产登记瑕疵的情况

不动产的登记制度力求最大的可能来明确不动产的真正归属,以保护不动产交易当事人的利益,实现交易的安全和顺畅。但是,就是在实行实质审查的国家,也不可避免出现登记瑕疵的情况,不动产登记簿所记载权利内容与事实不符。在这种情况下,为了交易的顺畅,保护善意受让人的利益,便采用了不动产善意取得制度。这种登记瑕疵一般分为以下情况:(1)登记机关的错误或疏漏,如将王四填为王五;(2)不动产登记簿以外的法律变动,例如甲死亡,由乙办理了继承登记,但真正继承人为丙;(3)作为不动产权利变动的原因关系无效或被撤销,而登记尚未涂销,比如通谋虚伪设定不动产抵押权被法院以诈害债券为由撤销;(4)依法规定取得不动产,但迄今未办理登记。瑕疵登记实质上已归于无效,但在其被更正或未涂销,其公示作用依然存在,而由此得到的公信力也依然存在。在这种情况下,第三人仅凭登记的外在表象,跟物权处分人进行交易,取得不动产的权利是适用不动产善意取得的,这也可看成对公示公信制度的一个矫正制度。根据所提到的瑕疵登记的四种情况,可以看出,关于无权处分人,除了不知情的有各种原因造成的不知情无权处分人还有就是明知登记错误仍然进行无权处分的当事人,

如共同所有的不动产,因某些原因只登记了某一个共有人的名字,这一登记名义人明知登记错误,自己无权私自处分该不动产,但仍以自己名义或是声称自己已取得其他共有人同意来处分该不动产。在这里,事实上是对无权处分的一种扩张解释。

(二) 不动产未登记的情况

随着社会经济的发展以及法制的不断完善,公示公信制度也得到极大的发展,并在不间断的完善过程中。对于不动产的变动,各国法律一般将登记作为法定的公示方式,并赋予其公信力。我国也在日益完善不动产登记制度。但是时至今日,我国还没有形成统一的不动产登记制度,有关不动产登记的规定散见于层次和效力不同的法律、规章和司法解释中。对于之前由于历史、地域问题造成的不动产未登记的情况,对其变动是否适用不动产善意取得制度?笔者认为这也是适用不动产善意取得的。但是首先要承认占有的公信力。

我国法律对不动产登记制度的规定时间并不长远,制度还不完善,因此存在不动产未登记的情况,那么在这种情况下,占有能否作为公示方式并取得公信力呢?笔者认为在一些法律实施较好的经济较为发达的地区,登记制度的确立事实上结束了不动产占有取得公信力这种情况的存在,这也是法制健全的一种表现。但是,不动产占有公示是我国登记制度发展过程中遗留的问题,虽然其不能获得国家公权力赋予的一种公信力,但是不排除其可以通过其他的方式取得公信力。比如,在农村集体经济内部的私房交易,只有集体内部成员承认占有人为真正权利处分人,并承认交易的正当性即可,登记与否似乎并不是其公信力的唯一来源。王利明先生曾经也认为,既然不动产交易也会因登记错误、疏忽、未登记等原因发生无权处分问题,那么第三人也同样存在是否知情即是否为善意的问题。因此笔者认为在某些情况下,对不动产的占有是可以作为公示方式,并取得公信力。我国实行“房随地走”原则,在我国农村虽然私房的登记率不高,但是关于宅基地的登记则是村委会统一登记,登记率还是有保证的,基本情况便是土地使用权人和房屋的所有人是一致的,因此占有是可以作为公示的,那么在出现无权处分时,便可适用不动产善意取得制度。此外,农村房屋买卖只能在该集体组织内部进行,组织内部成员彼此了解,对未登记的不动产的归属比较了解,因此未登记的不动产具有公信力,而这种公信力多来自成员之间的信任了解,同样适用不动产善意取得制度。

【参考文献】

- [1] 高富平. 中国物权法: 制度设计和创新[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2005: 175.
- [2] 杜景林, 卢湛. 德国民法典[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1999.
- [3] 王泽鉴. 民法物权(第一册)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2001: 121 - 126.
- [4] 谢在全. 民法物权论(上)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1999: 221.
- [5] 于海涌. 物权变动中的第三人保护[J]. 法律科学. 2001(4): 7.
- [6] 江平, 李国光. 物权法——核心法条分类适用研究[M]. 北京: 人民法院出版社, 2007: 363.
- [7] 于海涌. 论善意取得制度与公示公信制度的适用规则[J]. 学术研究. 2003(2): 69.

[责任编辑: 陶爱新]

(下转第107页)

随着互联网使用人数的增加,网络与传统媒体的融合已逐渐为人们所接受,在网上听广播和看电视正在成为习惯。俄罗斯的广播电台大多拥有自己的网站,但是不仅局限在传统广播的网络版上,而是能够根据广播和网络的特性将二者有机结合起来,形成新的网络广播形态,与听众互动更加紧密,同时通过网络广告来增加收入。但就节目内容来说仍显单一,同质化现象严重。中国的大部分电台仍局限在传统广播的声音传播模式上,与网络的融合还有待于加强和提升。面对技术进步与媒介融合的趋势,我们应该牢记,无论过去、现在还是将来,广播媒介的核心资源都是“声音内容产品”,而声音内容产品价值链的深层开发包括产品的认同价值、情感价值、人本价值。声音内容产品不仅做到“贴身”,更要做到“贴心”,这才是声音传播永存的魅力所在。

[参考文献]

- [1] 王立新,钱再见.从制度变迁的视角看俄罗斯的10年演变[J].南京林业大学学报,2002,(6):35.
- [2] 数据来源:国家广播电影电视总局统计信息网站 <http://gdtj.chinasarft.gov.cn/Tiaomu.aspx.DocId=560>.
- [3] 根据俄罗斯广告通讯协会的数据,2006年广播广告收入为3亿美元,增长率为20%.
- [4] 李良荣.守住底线——论新闻界的三次反思[J].新闻大学,2008,春季号.
- [5] 喻国明.“碎片化”语境下媒介营销价值的构建[J].广告大观,2007,(2):45.
- [6] 王菲.媒介大融合[M].广州:南方日报出版社,2007:56.
- [7] 中国互联网信息中心.中国互联网络发展状况统计报告[Z].2007.
- [8] COMCON-2调查公司网站 <http://www.comcon-2.ru/>

[责任编辑:王云江]

Comparative analysis and interpretation on the reform and development of the media industry in both China and Russia ——Take the broadcasting industry as example

XIE Fei¹, CHENG Jing-yan²

(1. College Foreign Language, Communication University of China, Beijing 100024, China;

2. Radio and TV Center of Fengtai District, Beijing 100072, China)

Abstract: The media systems in both China and Russia used to share many things in common, but now they drive the different ways. This paper analyzes the similarities and dissimilarities of the reform and development of media industry in the two countries, topics ranging from choices of routing, national conditions, media management and social responsibility to media technology. It takes the broadcasting industry as example, indicating it has stepped into the sustainable development phase and is exposed to brighter future. The integration of new technology into media in the broadcasting industry takes the lead.

Key words: China; Russia; broadcasting industry; reform and development

(上接第81页)

Legal system of real estate and publication of coordination and apply the clients system

WU Yong

(Fujian Normal University, Fuzhou 350003, China)

Abstract: Along with the development of system, the good faith acquisition of immovables exists in the continental law system country have been established in China in the new law, also stipulated in the system. But there exists the strict system, the system of public clients can maximize the dispute solution of real estate, in this case, the good faith acquisition of immovables exists is questioned the existence of necessity. Through the analysis of the two systems, the good faith acquisition of immovables exists the necessity of existence and applicable.

Key words: real estate; bona fide acquisition; the principle of the publicity and public trust; coordination