

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: X2007120005

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

论承租人的优先购买权

Study On The Lessee's Purchase Priority

蔡 雨 安

指导教师姓名: 黄健雄教授

专业名称: 法律硕士

论文提交日期: 2011年 4月

论文答辩时间: 2011年 月

学位授予日期: 2011年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2011年4月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

承租人的优先购买权是我国民法的一项重要制度，从《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见》（以下简称《民通意见》）的第 118 条到《合同法》的第 230 条都对这一制度进行了设计。但是承租人的优先购买权也是一项争议颇多的制度，对于承租人优先购买权的性质向来都是见仁见智，而近年来随着社会条件的急剧变化，甚至有学者主张承租人的优先购买权已无存在的必要^①。但是从我国最高人民法院出台的《关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》（以下简称《房屋租赁解释》）来看，不仅仅是在立法上对于承租人优先购买权的再度肯定，同时也在制度设计上进行了一些矫正及细化。本文将尝试建构一个对于承租人优先购买权的理论框架，以期展现我国民法对于承租人优先购买权的态度、状况以及笔者的改进期待。

本文将从以下几个方面展开论述：第一章将介绍承租人优先购买权的历史沿革，通过对承租人优先购买权的历史追溯，探明该制度设计的社会意义是什么，以明确承租人优先购买权制度设计的目的，这是对承租人优先购买权进行解释的出发点；第二章将探析承租人优先购买权的性质，并从解释论的角度回应各种争论，笔者的观点是赞同形成权说，确定承租人优先购买权的性质是对该制度展开分析的第一步；第三章将探讨承租人优先购买权的行使，将从承租人优先购买权行使的条件、承租人优先购买权与其他权利的冲突及解决以及承租人优先购买权的效力三个方面展开论述，承租人优先购买权的主要内容将在这一部分阐述；第四章是对承租人优先购买权的损害及救济的论述；最后将在结语部分对全文进行总结。

关键词：优先购买权；法律性质；行使条件

^① 张晓梅.是否继续保护承租人优先购买权.法律适用,2006(5).

ABSTRACT

The lessee's purchase priority in our civil law is an important system, it is designed from Article 118 of "The Opinions on General Principles of Civil Law" to Article 230 of "contract law". But the lessee's purchase priority is also a system full of disputation, which is discussed by lots of scholars. In recent years as social conditions change sharply, some scholars even advocate the lessee's purchase priority has no existing necessary. But from the explanation of supreme people's court newly, the lessee's purchase priority is confirmed legally and corrected detailly. This paper will try to construct a theoretical framework of the lessee's purchase priority, in order to show the attitude of civil law to the lessee's purchase priority, condition and the improvement of expectation.

This paper contains the following several aspects: the first chapter introduces the history of the lessee's purchase priority, to explore the social significance of this system design, and make clear the design purpose of the lessee's purchase priority. This is the starting step to study the lessee's purchase priority. In chapter 2, we will analyze the nature of the lessee's purchase priority, and response to various arguments with the explain theory. The third chapter will explore exercise of the lessee's purchase priority. It contains the exercise conditions of the lessee's purchase priority, the conflict and solution between the lessee's purchase priority and other rights and the validity of the lessee's purchase priority. The fourth chapter will explore the damage and remedy of the lessee's purchase priority. At last is a summary which end the paper.

Keywords: The lessee's purchase priority; Nature of law; Exercise conditions

目 录

引 言.....	1
第一章 承租人优先购买权的立法概况及意义.....	4
第一节 外国法上承租人优先购买权的立法沿革.....	4
第二节 承租人优先购买权的比较法考察.....	5
一、德国关于承租人优先购买权的立法.....	5
二、意大利关于承租人优先购买权的立法.....	5
三、我国台湾地区关于承租人优先购买权的立法.....	5
四、其他国家关于优先购买权的规定.....	6
第三节 我国承租人优先购买权的立法现状及评析.....	6
一、我国承租人优先购买权的立法现状.....	6
二、对我国承租人优先购买权立法现状的评析.....	7
第四节 确立承租人优先购买权的意义.....	9
一、保护弱者利益，实现社会正义.....	9
二、降低交易成本，提高经济效率.....	9
三、能够简化物权关系，促进物尽其用.....	9
第二章 承租人优先购买权的性质.....	11
第一节 强制缔约说.....	11
第二节 请求权说.....	12
第三节 期待权说.....	14
第四节 形成权说.....	14
第三章 承租人优先购买权的行使.....	16
第一节 承租人优先购买权行使的条件.....	16
一、是否需要区分承租人.....	16

二、须出租人“出卖租赁房屋”	17
三、承租人必须占有租赁物.....	19
四、承租人须以“同等条件”表示购买.....	20
五、承租人优先购买权的行使期限.....	21
第二节 承租人优先购买权与其他权利的冲突及解决	22
一、与房屋共有人优先购买权的冲突及解决.....	22
二、与房屋抵押权的冲突及解决.....	23
三、与竞买人权利的冲突及解决.....	24
四、承租人承租房屋的一部分，出租人整体出卖房屋的情况及处理.....	25
第三节 承租人优先购买权行使的效力	26
第四章 对承租人优先购买权的侵害及其救济	28
第一节 出租人未履行通知义务是对承租人优先购买权的侵害	28
第二节 承租人优先购买权受到侵害的其他可能形式	28
第三节 承租人优先购买权受到侵害后的救济	29
结 语.....	31
参考文献	32

CONTENTS

Introduction.....	1
Chapter 1 The History of the Lessee’s Purchase Priority	4
Subchapter 1 The History of the Lessee’s Purchase Priority in Foreign Law	4
Subchapter 2 Legislative Situation of the Lessee’s Purchase Priority.....	5
Section 1 Germany.....	5
Section 2 Italy	5
Section 3 China Taiwan	5
Section 4 Others.....	6
Subchapter 3 Legislative Situation of the Lessee’s Purchase Priority in China.6	
Section 1 Legislative Situation of the Lessee’s Purchase Priority in China	6
Section 2 The Review of Legislative Situation of the Lessee’s Purchase Priority in China	7
Subchapter 4 The Meaning of the Lessee’s Purchase Priority.....	9
Section 1 Protect Interest of the Weak, Realize the Social Justice.....	9
Section 2 Reduce the Transaction Cost, Improve Economic Efficiency	9
Section 2 Reduce the Transaction Cost, Improve Economic Efficiency	9
Chapter 2 The Nature of the Lessee’s Purchase Priority	11
Subchapter 1 Forced Contracting Theory.....	11
Subchapter 2 Claim Right Theory	12
Subchapter 3 Expectation Right Theory	14
Subchapter 4 Forming Right Theory	14

Chapter 3	The Exercise of the Lessee's Purchase Priority	16
Subchapter 1	The Conditions of the Lessee's Purchase Priority	16
Section 1	Differ the Lessees?	16
Section 2	The Lessor Has to Sell Out the House	17
Section 3	The Lessee Has to Possess the House	19
Section 4	The Lessee Has to Purchase at the Same Price	20
Section 5	The Deadline of the Lessee's Purchase Priority	21
Subchapter 2	The Conflict and Solution Between the Lessee's Purchase Priority and Other Rights	22
Section 1	House Mutual Ownership	22
Section 2	House Hypothec Right	23
Section 3	The Bidders' Right	24
Section 4	Lessee Part, Sell All	25
Subchapter 3	The Efficetion of the Lessee's Purchase Priority	26
Chapter 4	The Damage and Remedy of the Lessee's Purchase Priority	28
Subchapter 1	The Lessor Doesnot Notice the Lessee	28
Subchapter 2	Other Damage	28
Subchapter 3	The Remedy of the Lessee's Purchase Priority	29
Conclusion		31
References		32

厦门大学博硕士学位论文摘要库

引 言

1992年，原随州市汽车运输总公司（以下简称“汽运总公司”）将位于小林镇天梯大道小林汽车站住宅楼二楼西侧房屋（所有权证号为021—0155）一套分配给其职工徐家珍居住使用。自2000年1月起，汽运总公司开始向徐家珍收取每月43.70元的房屋租金（徐家珍已交2000年1月至12月租金计款527元），但汽运总公司与徐家珍未签订书面房屋租赁合同。2000年11月1日，汽运总公司改制变为捷龙恒通公司。

2007年12月10日，捷龙恒通公司在未向徐家珍告知优先购买权的情况下，与赵威签订了《房屋买卖合同》，以25000元的价格将徐家珍租住的房屋出售给赵威。徐家珍得知后，认为捷龙恒通公司的行为侵犯了其优先购买权，遂向法院提起诉讼，请求人民法院确认捷龙恒通公司与赵威签订的房屋买卖合同无效，并确认其享有优先购买权。一审法院经审理认为，捷龙恒通公司在出卖房屋之前的合理期限内，没有通知徐家珍便将其承租的房屋出售给赵威，侵害了徐家珍的合法权利，徐家珍在本案中享有以同等条件优先购买的权利。遂判决支持徐家珍的诉讼请求。捷龙恒通公司不服一审判决，上诉至随州中院。

2009年12月17日，随州中院经审理认为，《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见（试行）》第118条规定：“出租人出卖出租房屋的，应提前三个月通知承租人，承租人在同等条件下，享有优先购买权；出租人未按此规定出卖房屋的，承租人可以请求人民法院宣告该房屋买卖无效”。捷龙恒通公司作为房屋出租人在出卖出租房屋时，没有依照以上法律的规定提前三个月通知承租人徐家珍，侵犯了徐家珍作为承租人在同等条件下对本案诉争房屋的优先购买权。遂判决驳回捷龙恒通公司上诉。^①

^①湖北法院网.承租人的优先购买权应当得到保护

[EB/OL].<http://hubeigy.chinacourt.org/public/detail.php?id=16520,2011-03-11>.

上述案例的判决是多年来承租人优先购买权纠纷司法实践的通行做法，即依据《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见（试行）》（下文简称为《民通意见》）第 118 条规定，只要侵犯优先购买权，不论第三人是否善意，是否已经登记取得房屋所有权，都判决出租人与第三人之间的房屋买卖合同无效。然，在《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》^①（下文简称为《房屋租赁解释》）生效后，上诉原告的命运就截然相反了。《房屋租赁解释》第 21 条规定：“出租人出卖租赁房屋未在合理期限内通知承租人或者存在其他侵害承租人优先购买权情形，承租人请求出租人承担赔偿责任的，人民法院应予支持。但请求确认出租人与第三人签订的房屋买卖合同无效的，人民法院不予支持。”可见，若依据最新的司法解释，原告徐家珍“请求人民法院确认捷龙恒通公司与赵威签订的房屋买卖合同无效”之诉讼请求就不能得到人民法院的支持了。

从《民通意见》第 118 条到《房屋租赁解释》，可以看出对于承租人优先购买权的效力认定有很大的转变。依据《民通意见》，不论何种情形，只要承租人的优先购买权受到侵害法院即可宣告出租人与第三人之间的买卖合同无效，即使第三人已经登记取得房屋所有权，承租人依然可以通过请求宣告买卖合同无效而使租赁房屋权利状态回复到原始状态，继而行使优先购买权。以前的司法解释及司法实践中，认为承租人优先购买权为法律明文规定的权利，其具有当然的对抗第三人效力。然而，《民通意见》第 118 条的规定与合同无效的五种情形^②是冲突的，可以认为，不分青红皂白的宣告第三人与出租人之间房屋买卖合同无效是粗暴的，也是对交易安全的肆意践踏，在司法实践中引发了不少矛盾。因此，《房屋租赁解释》遵循与《合同法》上位法相一致的规定，对于承租人诉请法院判定出租人与第三人签订的房屋买卖合同无效持否定态度，这不能不说是个巨大的进

^①《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》是最高人民法院 2009 年 7 月 30 日发布，2009 年 9 月 1 日生效。

^②《中华人民共和国合同法》第 52 条明确规定：“有下列情形之一的，合同无效：（一）一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；（二）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；（三）以合法形式掩盖非法目的；（四）损害社会公共利益；（五）违反法律、行政法规的强制性规定”。

步。

但是，我国法律及司法解释关于承租人优先购买权的规定仍然存在诸多不足，关于优先购买权的性质、行使及其救济等问题皆尚有讨论的余地。因此，从立法和司法层面对承租人优先购买权进行完善，是一项极为迫切的任务。

本文将尝试建构一个对于承租人优先购买权的理论框架，以期展现我国民法对于承租人优先购买权的态度、状况以及笔者的改进期待。

第一章 承租人优先购买权的立法概况及意义

第一节 外国法上承租人优先购买权的立法沿革

在外国法上，优先购买权最早在古罗马时代就有了规定。优士丁尼皇帝将罗马的赋税田制度与希腊的永佃权制度相结合，形成了作为一种独立物权的永佃权制度。在这种永佃权制度中，当永佃权人如果要转让其永佃权时，该块田地的所有权人有优先购买的权利。古代罗马法对于永佃权人出让永佃权时所有权人的优先购买权的规定是，出让永佃权时，应预先通知所有人，所有人于接到通知后的两个月内，有以同等价格受让永佃权的优先权。永佃权人怠于事项通知时，其永佃权丧失。^①这是对优先购买权的首次明文的规定，对以后欧洲大陆民法制度中规定优先购买权起到了推动作用。

1804年的《法国民法典》在资产阶级革命的背景下产生，最初并没有直接规定优先购买权制度。在后来对《法国民法典》进行修改时增加了在继承中共有人的优先购买权制度，《法国民法典》^②第15—14条规定：“任何共有人，均可在此项通知之日起一个月期限内，以司法外文书告知让与人，其将按照通知的价格与条件行使先取权。在共有人行使先取权的情况下，行使先取权的人，自向财产出卖人作出答复之日起，可以有两个月期限实现对该财产的变卖；过此期限，经向其发出催告15天如无效果，宣告先取财产的权利无效，并且不妨碍出卖人可能对其提出损害赔偿请求。”

1896年的《德国民法典》关于优先购买权的规定，主要有债的关系法的第504—514条，物权法的第1094—1104条，继承法的第2034—2037条。同时在德国《联邦建筑法》、《安居法》和《房屋宅基地法》中都有关于优先购买权的规定。《德国民法典》制定生效至今，其使用租赁部分已经经过多次修改，其中在1993年的《关于修改使用租赁法的规定第四号法律》中增加了第570b条，该条是对社会公寓的承租人对住房的优先购买权

^① [意]彼得罗·彭梵德著.罗马法教科书[M].黄凤译,北京:中国政法大学出版社,1992.267

^② 罗结珍译.法国民法典(上册)[M].北京:法律出版社,2004.

的规定，也在此时才确立了房屋承租人的优先购买权制度。

第二节 承租人优先购买权的比较法考察

一、德国关于承租人优先购买权的立法

《德国民法典》对于承租人优先购买权进行规定的主要条文有：第 577 条：“承租人的先买：(1) 在交给承租人后已设立或者应设立住宅区分所有权的出租的住房，被出卖给第三人的，承租人有优先买受的权利。出租人将住房出卖给家属或者属于其家计的人的，不适用前句的规定。除以下各款另有规定外，该项先买权，适用关于先买的规定。(2) 出卖人或者第三人关于买卖合同的内容的通知，必须与对承租人的、关于其先买权的告知相关联。(3) 先买权的行使，以承租人对出卖人的书面意思表示进行。(4) 承租人死亡的，其先买权即转移给依照第 563 条第 1 款或者第 2 款加入使用租赁关系的人。”

第 563 条第(1)款和第(2)款规定如下：“在承租人死亡的情况下的加入权：(1) 与承租人过共同的家庭生活的配偶，在承租人死亡时加入使用租赁关系。同性生活伴侣，亦同。(2) 承租人的子女生活在共同的家庭生活中的，在承租人死亡时加入使用租赁关系，但以配偶不加入为限。同性生活伴侣的加入，不受承租人的子女的加入的影响。其他与承租人过共同的家庭生活的家属，在承租人死亡时加入使用租赁关系，但以配偶或者同性生活伴侣不加入为限。与承租人长期过共同的家庭生活的人，亦同。”^①

二、意大利关于承租人优先购买权的立法

《意大利民法典》第 1599 条第 1 款规定：“租赁契约包含租赁物有在转让前的明确时间内同的，可对抗第三买受人。”该条规定的特殊性表现在，它虽然规定了承租人的优先购买权，但是这种承租人的优先权是一种约定的优先权，不是一般意义上的法定优先权。

三、我国台湾地区关于承租人优先购买权的立法

我国台湾地区民法中的承租人优先购买权指的是基地或者耕地承租人

^① 陈卫佐译注. 德国民法典[M]. 北京: 法律出版社, 2004, 184-185.

的优先购买权，而非我们一般所讨论的房屋承租人的优先购买权。台湾地区民法第 426 条之二：“租用基地建筑房屋，出租人出卖基地时，承租人有依同样条件优先承买之权。承租人出卖房屋时，基地所有人有依同样条件优先承买之权。前项情形，出卖人应将出卖条件以书面通知优先承买权人。优先承买权人于接到出卖通知后十日内未以书面表示承买者，视为放弃。出卖人未以书面通知优先承买权人而为所有权之移转登记者，不得对抗优先承买权人。”第 460 条之一第一项：“耕作地出租人出卖或出典耕作地时，承租人有依原条件优先承买和承典之权利。”^①

四、其他国家关于优先购买权的规定

事实上，还有很多国家的民事立法肯定了优先购买权制度，例如《法国民法典》、《日本民法典》都有关于优先购买权制度的规定，但是《法国民法典》上的优先购买权主要是共有人的优先购买权，《日本民法典》上的优先购买权也不是关于承租人先购买权的规定，在此就不展开分析了。

第三节 我国承租人优先购买权的立法现状及评析

一、我国承租人优先购买权的立法现状

我国古代法律中就有了关于优先购买权的规定，但是近代中国社会发生了巨大的变化，中国现代的法律制度主要从西方移植而来，与中国古代的法律没有太多的承继性，故本文将不探讨我国承租人优先购买权的历史，直接探讨承租人优先购买权的立法现状。

按照时间顺序主要有：

1983 年国务院发布的《城市私有房屋管理条例》第 11 条规定：“房屋所有人出卖租出房屋，须提前三个月通知承租人，在同等条件下，承租人有优先购买权。”

1984 年最高人民法院《关于贯彻执行民事政策法律若干问题的意见》中规定“房主出卖房屋时在同等条件下，原房客优先购买的权利应予保护。”

^① 邱聪智. 新订债法各论(上), 北京: 中国人民大学出版社, 2002. 278.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库