

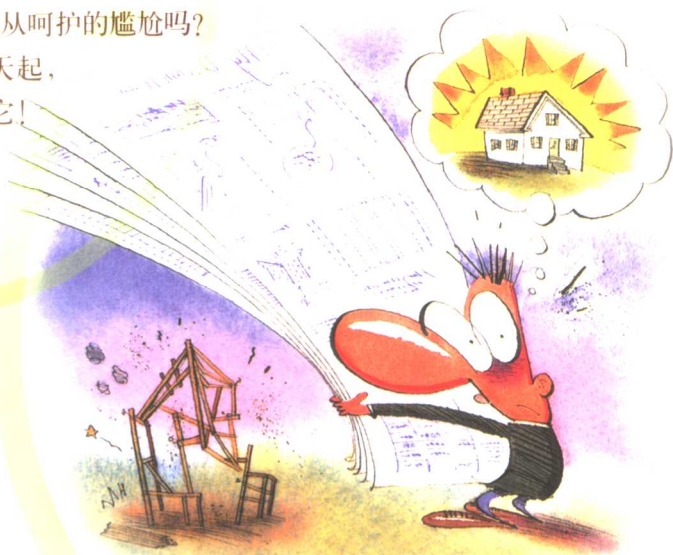
Y O N G S H E N M E B A O H U

用什么保护 你的私产

N I D E S I C H A N

鲍 桦 编著

你清算过你的私产吗？
你清楚你的私产是神圣不可侵犯的吗？
你遇到过私产受到诋毁而无从呵护的尴尬吗？
也许从你想拥有财富的那天起，
你就应该了解怎样去保护它！



中华工商联合出版社

Y O N G S H E N M E B A O H U

用什么保护 你的私产

N I D E S I C H A N

鲍 桦 编著



中华工商联合出版社

选题策划：舒霖

责任编辑：魏鹤冬

封面设计：红十月工作室

图书在版编目(CIP)数据

用什么保护你的私产 / 鲍桦编著. —北京：中华工商
联合出版社，2003.6

ISBN 7-80100-964-9

I. 用… II. 鲍… III. 个人财产—所有权—中国
IV. D923.25

中国版本图书馆CIP数据核字(2003)第046609号

中华工商联合出版社出版、发行

北京东城区东直门外新中街11号

邮编：100027 电话：64153909

北京振兴华印刷厂印刷

新华书店总经销

880 × 1230 毫米 1/32 印张 11 280 千字
2003 年 6 月第 1 版 2003 年 6 月第 1 次印刷

印数：1 — 11000 册

ISBN 7-80100-964-9/F · 385

定价：20.00 元

序言

鲍 桦

淡漠个人就是蔑视法律。

人权加法治等于民主，尊重个人权利是法治社会最基本的游戏规则。

一个理想国度，私有财产和公有财产应受到同等对待。一个先进国家，私有财产必须受到相应重视。一个理性的国家，就应对所有的财产都给予同等保护。

当前，大家热烈期待的民法大典即将出台，而众望所归的物权法也呼之欲出。私有财产保护一直是人们关注的法律焦点。中共十六大报告明确提出：“要尊重和保护一切有益于人民和社会的劳动”，“一切合法的劳动收入和合法的非劳动收入，都应该得到保护。完善保护私人财产的法律制度。”

这一颇具创新魄力的提法，是执政党决策层第一次积极明确的回应民间日趋高涨的要求立法保障私有财产的呼声。它向我们表明：依法保护私有财产正成为国家认可的主流意识形态，通过修宪和立法保护私有财产权的日子正日益逼近。

个体享有的权利越多，意味着社会民主与开放的程度愈为加深。一定的私有财产，至少是生活资料的私有，是民主政治的基础。正如古罗马法著名学者保罗所说，法律是“公正和善良的东西”。在市场经济法律环境中，违背客观经济规律的法律准则绝不可能是正确的，绝不能代表正义，因此，在实施过程中必然要碰壁。市场经济给我们提出了这样一个新的观念：法律应当是公

平正义的体现，而不仅仅是国家统治的工具和武器。

有专家研究认为，私有财产已成为中国财富结构的主要组成部分。他们研究中国资本结构后发现国有及国有控股企业占国家资本总量 31%，个体私营企业占 38%；国有资产只占资本所有权结构比例的 26%，居民个人则拥有 57%，其中资本要素的收入有 22% 流向了居民个人。从金融资产来看，政府、企业、个人金融资产持有量增长幅度分别是 1980 年的 82 倍、236 倍、130 倍，占国内金融资产比重分别为 18.6%、31.7%、49.7%。其中居民拥有了大部分金融资产，而且都是净资产。研究表明，国内金融资产总量是 20 万亿元，有 30% 左右的城市居民拥有近 80% 的居民金融资产，其中近一半又被 20% 的少数高收入阶层占有，这构成了现阶段中国财富存量的基本特点。可见，我国所有权的格局已发生重大变化，居民所有的私有财产已经成为全社会资本总额的一个重要组成部分。

我们可以说，私有产权制度的建立，从根本上讲，是近代经济增长的原因。财产私有制度明确规定了每个人的专属权，为这种专属权提供保护，它划定创新者的利益界线，从而产生有效激励，充分调动了社会成员更有效地使用资源的积极性。一旦社会资源能充分投入到发明和创新活动之中，技术创新便不可遏止，并最终导致经济革命。

尽快摒弃对私有财产权的种种“傲慢与偏见”，须以修宪和立法赋予私有财产权“正房”的身份和平等的地位。财产权是每个人的正当权利。通过修宪和立法保护公民的私有财产权，是顺应民心民意的明智之举。

在本书中，我们将回顾私有财产保护的历史，展现私有财产保护在中国的变化，同时为您提供一整套保护公民私有财产的法律常识与技巧，并奉上一些活色生香可资可鉴的生活实例，希望它能为个体权益的合法维护起到保驾护航、推波助澜的作用。

我们相信，我国未来的法治将继续散播和延续公正、良善、友爱。它会继续真正地深入人心，成为可以信任和依赖的力量。作为经世济民的纲领，作为寄托一个民族无限梦想的伟大工具，它将会让我们的生活充满无限的激情与魅力。

《《《 目录

序言/鲍桦 1

第一章 私有财产的取得与侵权责任

第一节 自己的奶酪——私有财产权	1
可以私有的财产	2
私有财产的原始取得	3
私有财产的继受取得	5
私有财产的善意取得	8
共同财产人如何行使自己的私有权利	9
小心“不当得利”的后果	10
无因管理也可索要报酬	12
私有财产的合法灭失	14
第二节 这是一种神圣——侵权行为与民事责任	15
侵害私有财产的标准	15
集体侵权的责任谁来承担	16
谁为环境污染致财产损失负责	17
如果地面施工惹了祸	18
建筑物伤人责任追究	19
动物伤人是否全由主人赔偿	20
未成年人侵权的赔偿责任	22
无主财产并不寂寞	23
侵害私有财产一定得赔偿吗	23

犯罪分子还要不要还债	26
如何提起刑事附带民事诉讼	26
私有财产受损的赔偿方式	27
财产受损是否适用于精神赔偿	29
解决财产争议的最佳途径	30
认清诉讼时效才能维护合法权利	31
讨债走捷径, 申请支付令	32
财产保全, 兵贵神速	33
急难解困, 先予执行	34
聘请律师的技巧	35

第二章 劳动待遇与私有财产保护

第一节 工资报酬中的财产维护	37
风险抵押金能不能在订合同时收取	38
休假要不要支付工资	39
加班加点也应加工资	39
停工停产不等于停工资	41
试用期、见习期、熟练期有无工资	41
算算自己的日均工资	42
用人单位依法解除劳动合同的经济补偿	42
用人单位侵害劳动者权益如何赔偿	43
劳动者权益受侵害后赔偿有标准	45
个人所得税如何缴纳	45
个人有可能交纳的其他几种税	49
新《劳动合同规定》的几大亮点	49
第二节 福利、工伤保险与处理	51
公众应该享有的福利	51
企业必须给职工上的保险	52
防风护家的工伤保险	53
生死合同不是救命稻草	54
何种情形应按因工伤亡处理	55
何种情形可比照因工死亡处理	56
包工后工伤事故由谁负责	57

第三章 投资收益与私有财产保护

第一节 投资公司与私有财产保护	60
投资入股风险防范	61
公司股东的财产权益	64
识破证券公司的交易迷雾	66
第二节 私营企业中私有财产保护	69
个人独资是福还是祸	69
独资企业的债务如何清偿	71
个人合伙怎么个“合法”	73
入伙退伙谁来承担债务	74
合伙利润与亏损的处理	75
合伙解散不是免债理由	76
第三节 保险与储蓄	78
撑起财产保险的晴雨伞	79
为家庭财产量身订做一个“保险柜”	81
你的车该上何种保险	85
莫入保险索赔的误区	88
存款利息的核算绝活	90
如何办理存款挂失手续	92

第四章 合同领域的私有财产保护

第一节 合同的一般原理	94
合同能否口头订立	95
越权合同一定无效吗	96
慎签格式合同	98
违约金、定金、预付款有何区别	100
慎签“空白合同”	101
如何对付逃债	103
索赔不能异想天开	105
识破合同诈骗的常见伎俩	107
第二节 买卖合同	109
标的物毁损风险何时转移	109

如何面对质量异议	110
标的物交付并非多多益善	111
分批交付买卖如何解除	111
谁执分期付款买卖的牛耳	112
样品买卖不是挂羊头卖狗肉	113
试用买卖的风险防范	114
买回买卖的风险防范	114
履行有依据，无约也成交	115
标的物知识产权归谁所有	117
识别常见的买卖合同骗局	117
第三节 赠与合同	121
赠与合同何时生效	121
赠与能撤销吗	122
赠与人损害赠与物怎么办	124
防患未然的赠与公证	127
如何办理房产赠与的手续	128
第四节 租赁合同	130
租赁双方有何义务	130
租赁物收益归谁所有	132
第三人能对租赁物主张权利吗	133
融资租赁物风险全由承租人承担吗	133
常见租赁欺诈的防范	135
房屋租赁有何特殊规定	136
第五节 借款合同	138
借款利息能否预先扣除	138
贷款人能检查款项使用情况吗	140

第五章 消费领域的私有财产保护

第一节 产品质量与私有财产保护	143
产品质量是否真的没商量	144
产品合格的“通行证”是什么	145
产品质量是否厂家一肩扛	147
如何提起产品质量索赔	148
产品质量维权的特殊时效	150

第二节 消费者权益保护与私有财产保护	152
谁是真正的“上帝”	152
商家的产品质量义务	154
“三包”维权，不由分说	155
误差不是缺斤短两的借口	157
邮购和预付款购物的风险防范	157
消费欺诈风险防范	158
消费索赔的渠道	161
第三节 房产消费中的私有财产保护	162
房屋产权只有 70 年吗	163
购买商品房的先验明正身	164
谨防购房手续欺诈	166
巧签房屋预售合同	168
认清公摊面积的本来面目	171
必须过户才有产权吗	174
留意房产广告的黄金承诺	175
妙处小区的物业管理	178
如何进行房产互换	180
恶意违约及欺诈，开发商要双倍赔偿	183
二手房购买防骗术	184
喜忧参半的房屋拆迁	186

第六章 家庭关系与私有财产保护

第一节 婚姻关系中的财产问题	188
家庭财产与夫妻财产的泾渭界桩	189
何为夫妻约定财产	192
夫妻共同财产的处理原则	194
分家析产怎一个“和”字能了结	195
离婚时财产怎么处理	196
离婚时家庭债务由谁承担	198
离婚后一方生活困难怎么办	201
离婚后子女抚养作何了断	202
法律如何面对“青春损失费”	204
第二节 继承关系中的财产问题	205
赡养义务的履行不容置疑	206

何种遗产能荫庇后代	207
遗产继承也要对号入座	209
人性化的转继承与代位继承制度	211
无人继承的财产是否见者有份	212
被继承人猝然离去,存款如何继承	212
被继承人欠税欠债,遗产如何处理	213
第二顺序继承人也能反客为主	214
收养子女如何继承遗产	215
腹中胎儿的继承权	216
私人过继的过继子有无继承权	217
入赘女婿与儿媳是否有继承权	217
保卫自己的合法遗产	219
飘洋过海的跨国继承	220
继承权也能丧失	222

第七章 知识产权中的财产权益保护

第一节 著作财产权权益的维护	224
作品等于文章吗	224
著作何以成为产权	226
著作权能否天长地久	231
切断篡改黑手	233
防患未然,减少声像作品纠纷	234
巧鉴盗版并依法索赔	236
如何计算著作财产权的损失	238
第二节 商标财产权利的保护	240
直面商标转让的黑洞	240
对商标的异议	243
商标侵权的辨识	244
重拳猛击商标侵权	245
第三节 专利权的维护	247
明晰专利之“专”	248
当仁不让的专利申报	250
专利使用也有免费大餐	253
轻松盘点专利的市场价值	254
技术合同欺诈的风险防范	256

自然科学奖有何奖励	257
发现权和发明权的自我保护	258

第八章 担保领域的私有财产保护

第一节 保证担保	261
谁才有资格做保证人	261
一般保证与连带保证有何区别	262
按份保证与共同保证有何区别	263
担保人的赔付代价	265
第二节 抵押关系	265
何种财产可作抵押物	266
抵押物上的收益归谁所有	269
抵押人能出租或出卖抵押物吗	270
抵押人损毁抵押物怎么办	272
抵押清偿如何进行	273
第三节 质押关系	274
质物收益与损失由谁承担	275
质权如何实现	276
如何进行权利质押	277

第九章 行政管制与私有财产保护

第一节 行政处罚与私有财产保护	280
行政处罚的类型	280
行政处罚的设定权限也有章可循	281
受行政处罚者有何权利	282
何种情况可以作出当场处罚	283
程序违法的处罚是否成立	284
如何用听证程序来保护自己	284
第二节 国家赔偿与私有财产保护	286
国家赔偿分为几类	287
行政赔偿须具备何种条件	289
行政赔偿要找对“庄家”	290
刑事赔偿须具备何种条件	292

国家不予赔偿的情形	293
国家赔偿执行何种赔付标准	296

第十章 我国私有财产保护的立法趋势

第一节 风雨沧桑话立法	300
民法提案的出笼	300
未来民法典眺望	301
私有财产的立宪保护趋势	303
国民是否同意修改宪法	307
第二节 见仁见智的热烈争论	308
争议一：法系冲突如何解决	308
争议二：坚持管理本位还是权利本位	309
争议三：以强制性规范为主还是以任意性规范为主	310
争议四：民法和商法的关系该作何处理	311
争议五：私人财产神圣不可侵犯是否宜写进宪法	312
争议六：是否应该有一部大而全的民法典	312
争议七：保护私有财产是否会助长腐败	313
争议八：是科学定理还是谬种流传	314
争议九：“保卫宪法”与“发展宪法”	315
争议十：凸显私有财产会不会削弱公法的力量	316
争议十一：私有财产是“掘墓人”还是“建设者”	316

附录：西方国家的私有财产保护

第一节 私有财产保护的滥殇	318
古罗马时代	319
中世纪的神暗时代	322
罗马法精神的复苏	324
第二节 近现代西方私有财产保护立法	326
美国的私有财产保护立法	327
英国的私有财产保护立法	330
法国的私有财产保护立法	333
德国的私有财产保护立法	337

参考书目	341
------	-----

第 1 章

私有财产的取得与侵权责任

现代社会，任何人想要生存，都离不开占有一定量的私有财产。有些人对财产满怀深深的傲慢和偏见，但却心忧之而口非之。特别是近二十多年来的中国，犹如大梦初醒，因好货逐利而勇往直前不顾一切的大有人在，真正轻利的人在实际生活中已是凤毛麟角。

鹰与狼为猎物而互相厮杀，猫与狗为骨头而争抢不休，是因为它们只有原始兽性，凡能靠武力攫取得到，便认定属于自己。人类的法制文明史是建立在“私有财产神圣不可侵犯”这一理念基础上的，由此而来的是人的权利和人的尊严。正是这样的法治精神，再加上市场经济原则，才使现代文明成为可能。当今世界的主流价值中，一切有形的物质和无形的知识产权一样，都属于“私有财产神圣不可侵犯”范畴。

虽然谁拥有私有财产权，谁就可以排斥他人以同样权利处置资源。但任何权利都不是无限的，都要受约束和限制。因此，即使是私有财产权，按照阿尔奇安的说法，也“必须从一个许可的一组用途中进行选择”。

第一节 自己的奶酪

——私有财产权

私有财产权是实现人生理想的主要依托，没有财产权，其

他权利只能免谈。一个人的私有财产如果可以随便被他人占有，那他就将失去自己独立的人格。

私有财产权是表达精神的物质支柱，它意味着人们有权采取合法行动来获得、利用和处置财产。拥有合法的私有财产，人类才能生存，才能建立并拥有自己的家园。私有财产的合法取得与运用，是人类延伸生命权利和实现人类的自由与尊严的保障。

可以私有的财产

一个珠光宝气潇洒倜傥漫步街头的人，很可能是一个盗窃成癖的江洋大盗，如果这种人也拿财产神圣不可侵犯的说辞来与司法机关周旋，无疑是一个天大笑柄。因此，要保护好私有财产，要使保护私有财产的法律成为经年不变的铁则，首要之事就是应界定清楚合法私有财产的范围。

私有财产是与国家财产、集体财产相对的一个概念。关于私有财产权，我国理论界并没给出一个明确的定义，大体说来，我国公民的私有财产包括以下几个方面的内容：

1. 公民的劳动所得或工资收入，如稿酬、奖金等；
2. 公民的生活用品，如锅、碗、电视等；
3. 公民的生产资料，如锄头、农用药膜等；
4. 公民所拥有知识产权中的财产权利；
5. 公民的投资所得，如银行存款利息、投资基金所得等；
6. 公民所享有的债权，如别人的欠款、借出物等；
7. 公民自有的房屋；
8. 公民自有的树木、竹木、果树、家禽和牲畜。
9. 法律允许公民拥有的其他合法财产，如通过劳动、保险所获得的收入，或者通过买卖、继承、接受赠与等民事行为所得的财产。

财产是属于私人的也要有法律依托，有了法律依托，财产私有才叫合法。在我国，公民合法取得私有财产的方式分为原

始取得和继受取得两种。

私有财产的原始取得

原始取得顾名思义是指公民直接合法取得某项财产权，这种财产不是从他人手中取得，因而不必征得他人的同意。例如通过生产和扩大再生产，公民可以获得新的产品。由于是通过自己的劳动生产而取得财产所有权，故新产品的创造者取得财产所有权，它并不依赖于其他任何人的意志。以原始取得的方式取得私有财产，必须法律有规定才能被认可。在司法实践中，我国承认的原始取得类型有：

1. 劳动生产。

2. 孳息。如鸡蛋是母鸡的天然孳息，其所有权自然属于鸡的主人而不是其他。

3. 添附。这是指数个所有人之物结合一物，或由所有人以外的人加工而成新物，它是附合、混合的通称。广义的添附还包括加工在内。

【链接】

张家的儿子和李家的女儿马上就要结婚了，两家筹资在张家的楼房上再建了一层作为新房使用，但事情陡变，楼房刚修好，一对恋人就各奔东西，对于新建房屋的处理，由于没有约定，而张家是房屋这一不动产的所有人，所以由张家取得了房屋的所有权，但应补偿李家由此而引起的支出。

未经他人同意在他人之物上进行加工造成损失的，加工人就负赔偿责任。当事人就加工物的所有权有约定的，按约定办理，没有约定的，加工物的所有权原则上归原物的所有人。但当加工增加的价值大于材料的价值时，加工物可以归加工人所有，但应当给原物所有人以补偿。

【链接】

如一个人买了一颗天然钻石，他的朋友是位著名的微雕大师，于是对钻石进行了加工处理。经过加工后，原来仅值5000元的钻石价值陡增，经评估后的价值为20000元。在这种情况下，如果在加工前两人对钻石的归属有约定，就依约定而行。如无约定，该钻石原则上属于原物所有人。但由于雕刻师的精心劳动，其增加的价值已经大于原物，如无约定可以归雕刻师所有，但应给他朋友5000元钱补偿。

4. 拾得遗失物。拾得遗失物、漂流物或者失散的饲养动物，应归还给失主。

【链接】 拾得他人之物可否要酬金

张某与刘某是同一个小区的居民。一天，张回家途中将2万元遗失，其邻居刘某路经此地拾得该款。张某发现钱丢失以后马上找小区物业求助，物业管理部门查看了楼道的监控录像，于是便主动出面进行协调工作。

刘某承认是拾得2万元。6天后，张某在物业管理部门负责人的陪同下来到刘家取款。刘某提出要张付一笔辛苦费用。张某当即表示同意。经双方协商，张某当场写了一份《感谢信》，信中写明“送给刘某酬金4000元整”，并署上了自己的姓名及当天的日期。作为证人，物业管理部门的负责人也签了名。于是，刘某将拾得的2万元归还给张16000元，其余4000元作为接受赠与的款项。两个月后，张某觉得数额过大，反悔了，于是以不是出于自愿为由，起诉至法院，要求追回赠与款。

法院经审理以后统一了意见，认为刘某取得的4000元的行为既非不当得利，也非有效赠与，认定应属显失公平的民事行为。本案中拾款人刘某在拾到了他人巨款后，既没有寻找失主，也未