

最高人民法院审判前沿系列

民事审判前沿

奚晓明 主 编

杜万华 执行主编

最高人民法院民事审判第一庭 编著

第①辑



Frontier of
Civil
Judgement

人民法院出版社

最 高 人 民 法 院 审 判 前 沿 系 列

民事审判前沿

奚晓明 主 编

杜万华 执行主编

最高人民法院民事审判第一庭 编著

第①辑



Frontier of
Civil
Judgement

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

民事审判前沿. 第①辑. 奚晓明主编. —北京: 人民法院出版社, 2014. 5
(最高人民法院审判前沿系列)
ISBN 978-7-5109-0959-7

I. ①民… II. ①奚… III. ①民事诉讼—审判—中国—丛刊 IV. ①D925.118.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 088475 号

民事审判前沿 (第①辑)

奚晓明 主编

责任编辑 张 珺
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)
电 话 (010) 67550607 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)
网 址 <http://www.courtbook.com.cn>
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷 三河市国英印务有限公司
经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16
字 数 418 千字
印 张 25.25
版 次 2014 年 5 月第 1 版 2014 年 5 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 978-7-5109-0959-7
定 价 69.00 元

版权所有 侵权必究

《民事审判前沿》编委会

- 主 编 奚晓明 最高人民法院副院长
- 执 行 主 编 杜万华 最高人民法院审委会副部级专职委员
- 编 委 会 主 任 张勇健 最高人民法院民一庭庭长
- 副 主 任 程新文 最高人民法院民一庭副庭长
- 姚 辉 最高人民法院民一庭副庭长
- 冯小光 最高人民法院民一庭副庭长
- 沈秋媛 最高人民法院民一庭廉政监察员
- 委 员 (以姓氏笔画为序):
- 王友祥 最高人民法院民一庭审判长
- 关 丽 最高人民法院民一庭审判长
- 辛正郁 最高人民法院民一庭审判长
- 李明义 最高人民法院民一庭审判长
- 张进先 最高人民法院民一庭审判长
- 韩 玫 最高人民法院民一庭审判长
- 韩延斌 最高人民法院民一庭审判长
- 撰 稿 人 (以姓氏笔画为序)
- 王 丹 王 鹏 王林清 王毓莹 司 伟
- 关 丽 刘 高 仲伟珩 刘银春 肖 峰
- 沈丹丹 韩 玫 梁振彪
- 执 行 编 辑 仲伟珩 沈丹丹
- 执行编辑助理 王冬颖

序

民事案件点多、面广、量大,民法理论博大精深、学说纷呈。随着合同法、物权法、侵权责任法以及民事诉讼法等具有支柱性作用的重要民事法律相继颁行和修正,民事审判的法律依据日益丰富、完善。但不论是刚刚接触民事审判的年青法官,还是工作几十年的资深法官,都有一个共同的感受,那就是民事审判领域中的热点难点问题不断涌现,新问题新情况层出不穷。其中很多问题的解决,已经无法通过简单的法律适用得到解决,而必须借助对法律规定目的与宗旨的精准理解和把握。这是摆在我们面前的一个重要课题。

2011年,最高人民法院在杭州召开了全国民事审判工作会议。会前,各地法院就民事审判中亟待解决的诸多问题进行了认真汇总和梳理,形成十余大类近200个疑难问题上报给最高人民法院。如果通过耗时较长的司法解释去解决,既不现实,也难以及时满足民事审判实践的急迫需求。经过这次会议认真研究和讨论,我们对其中的几十个问题达成了共识或者倾向性观点。为了充分阐释形成这些共识或者倾向性观点的考量和理由,我们决定编写出版《民事审判前沿》一书,希望能够对民事审判实践提供一定的指导和参考作用,在相关司法解释出台前,尽量统一广大民事法官的认识和裁判尺度。

党的十八届三中全会作出《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》,明确提出要保证国家法律统一正确实施。最高人民法院是国家最高审判机关,承担着保证法律统一正确实施的责任。作为最高人民法院的法官,我们深感肩上的责任很重。目前,还有很多法律适用难题问题仍没有定论。之所以如此,一个很重要的原因在于这些疑难问题与我国经济社会快速发展紧密相关,带有很强的

前沿性,往往还会对同类案件的处理乃至相关社会生活产生导向的作用。理论界对这些前沿问题的研究可以持续很长时间,但审判实践却不能等。否则,裁判标准相异、执法尺度不一,不仅会损害当事人的合法权益,也将影响到国家法治权威。

法官的天职是执行法律。法律是一个高度抽象化、概念化的行为规则体系。切实发挥法律的规范功能,将纸上的法律变成社会生活中的法律,有赖于培养一支高素质的崇尚法律正义的法官队伍。执行法律离不开对法律的解释,熟练掌握解释适用的方法、规则和理论,是高素质法官的重要特征和内在要求。法官对实践问题的研究属于方法论范畴,从解释论出发是本书的一个基本特点。最高人民法院民一庭聚集着一批有着较为深厚的理论素养和较为丰富的审判实践经验的中青年法官。他们既承担着繁重的案件审理工作,也承担着司法解释起草工作,有的还参加过相关立法工作,脚踏实地解决具象疑难问题是他们的兴趣所在,也是他们的优势所在。当然,本书的出版只是一个起点,随着研究的不断深入,共识也将越来越多,我们将不定期及时结集出版。

推进民事审判新发展,离不开对前沿问题持续不断的深入研究。这是我们义不容辞的共同职责。当今中国,正处在全面推进法治的宏伟时代,法律人身逢于兹,应当有所作为。希望广大民事法官都能做到善于捕捉、勤于思考并持之以恒。

值此书告竣之际,共同勉励,乐作为序。

最高人民法院副院长



2014年4月21日

前言

法律的生命在于实施。中国特色社会主义法律体系业已形成，民事审判法官准确理解法律精神、公正司法、依法化解矛盾的任务更加艰巨。多年来，最高人民法院已经出台由民一庭具体负责起草的建设工程、建筑物区分所有权、劳动争议、道路交通事故损害赔偿等十余部重要民事司法解释，为有效统一法律适用标准、规范自由裁量尺度发挥了重要作用。但是，与当前民事纠纷案件数量急剧上升的形势相对应，民事审判实践中新情况、新问题不断涌现，处理不当，将极大影响到“让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义”司法目标的实现，影响到社会主义司法权威的树立，影响到我国法治建设事业的进程。最高人民法院民一庭作为指导全国法院民事审判的业务部门，为这些新情况、新问题提供统一的法律适用标准和裁判尺度，统一全国法院审判思路，使命更加紧迫，责任更加重大，意义更加深远。为更好指导全国法院民事审判工作，最高人民法院民一庭对当前民事审判中的许多前沿问题进行了系统总结和深入研究，并决定在此基础上对这些问题的处理意见及裁判思路进行归纳和整理，陆续出版《民事审判前沿》系列。

本系列有以下三个特点：1. **实用**。本系列的重心是对民事审判中实实在在的难题进行梳理，在理论同实践结合的基础上进行深入研究，并为这些难题提供明确的可操作性处理意见。2. **及时**。本系列专注于对当前民事审判领域的最前沿的问题提供及时快捷的处理意见，以更快、更有效地指导全国法院的民事审判工作，提升全国民事审判工作的总体质效。3. **权威**。本系列所选择的问题均是在全国法院所提供问题和素材的基础上，由最高人民法院民一庭各合议

庭进行筛选和归纳，并经民一庭审判长联席会讨论通过，有些问题还经过最高人民法院民事行政审判专业委员会讨论通过，所提供的处理意见均代表最高人民法院民一庭意见（或倾向性意见）。

随着国家经济的发展，民事审判仍将面临许多有待解决的新难题；随着法学理论的进一步繁荣，对许多问题的认识也将不断深化；随着民事法律体系的更加丰富，对一些问题的处理方法也有可能发生变化。对此，我们将及时更新审判理念，更好地指导全国民事审判工作，也将不断对民事审判新前沿问题进一步梳理和深化研究，不定期地推出《民事审判前沿》续辑。在此，我们也期待广大法律人对每一辑前沿问题提出批评和建议，以法律人的共同智慧推动民事审判工作的进步，推动我国司法事业的发展。

千金之裘，非一狐之腋。民事审判前沿问题的归纳、梳理和研究，仅仅依靠最高人民法院民一庭的力量是无法完成的，大量问题的解决离不开全国广大民事法官的集体智慧。我们在表示诚挚感谢的同时，也衷心欢迎全国广大民事法官继续同心同力，提供更多素材。

艰难困苦，玉汝于成。我们坚信，在全体法律人的鞭策下，在全国法院民事法官的共同努力下，我们期待《民事审判前沿》成为全国民事审判工作的重要指导平台，并对中国民事审判事业不断迈上新台阶产生重大的推动作用！

《民事审判前沿》编辑委员会

2014年4月27日

目 录

CATALOG

问题 1	按份共有人优先购买权行使中的几个法律问题	1
问题 2	未经抵押权人同意转让抵押物纠纷的处理	17
问题 3	土地补偿费分配纠纷中如何准确界定相关权利主体	34
问题 4	被拆迁人安置补偿权利保护问题	45
问题 5	物权请求权是否适用诉讼时效	56
问题 6	一房（一地）数卖纠纷的处理	70
问题 7	共有人处分共有物不符合法律规定条件或者 共有人约定条件的纠纷处理	86
问题 8	因受限贷、限购政策影响产生的房屋买卖 合同纠纷处理	98
问题 9	建设工程优先受偿权实现的条件	117
问题 10	实际施工人原则上不应向与其没有合同关系的 转包人、分包人、总承包人、发包人提起诉讼	131
问题 11	医务人员的合理诊疗义务	142
问题 12	医疗机构的举证责任	156
问题 13	患者的举证责任	169
问题 14	患者的知情同意权与医务人员的告知义务	184
问题 15	见义勇为行为人的损失填补处理问题	201
问题 16	推定亲子关系纠纷的处理	217
问题 17	父母为子女出资购房所有权归属问题	230

问题 18	失踪人财产代管人的代管纠纷处理	246
问题 19	劳动争议案件的处理原则	262
问题 20	代签劳动合同的纠纷及其处理	279
问题 21	竞业限制违约金调整纠纷的处理	296
问题 22	发包工程中涉及劳动争议的处理	315
问题 23	非法解除劳动合同的处理	334
问题 24	民事诉讼中的司法鉴定问题	362
问题 25	民事诉讼中的送达问题	376

► 问题 1

按份共有人优先购买权行使 中的几个法律问题

【问题主旨】

本问题是关于按份共有人优先购买权行使的前提、条件、法律效果等相关问题的法律理解与适用。

【背景依据】

我国《物权法》^①第101条规定：“按份共有人可以转让其享有的共有的不动产或者动产份额。其他共有人在同等条件下享有优先购买的权利。”《民法通则》第78条第3款规定：“按份共有财产的每个共有人有权要求将自己的份额分出或者转让。但在出售时，其他共有人在同等条件下，有优先购买的权利。”这两条规定，确立了我国按份共有人优先购买权制度。但上述法律规定过于简单，对优先购买权行使的前提条件、方法及法律效果等问题均未加以明确，这不仅给优先购买权的行使带来了困难，也给转让人转让其共有财产份额带来不少麻烦，由此引发了不少纠纷。本文主要从解释论的角度出发，对按份共有人优先购买权行使中的几个法律问题进行了分析和探讨，以期厘清一些模糊甚至错误的认识，正确理解和适用法律处理此类纠纷，并对进一步完善该制度有所助益。

^① 本书中，法律、法规名称一律使用简称，例如，《中华人民共和国物权法》简称为《物权法》。

【法理阐释】

一、按份共有人优先购买权行使的基本前提：“转让”共有财产份额

《物权法》第101条规定按份共有人优先购买权产生的前提是其他按份共有人转让其财产份额。该条规定中的“转让”是核心词，只有在符合该条规定的“转让”条件下，按份共有人才享有优先购买权，因此，正确理解该词在本条规定中的涵义成为适用按份共有人优先购买权制度的前提和关键。实践中，对该条规定中“转让”的理解包括但不限于以下几个小问题：一是该条规定中的“转让”是否包括无偿转让？二是该条规定中的“转让”是否包括按份共有人之间的转让？三是该条规定中的“转让”是否包括因破产、实现担保物权或执行法院判决而被迫转让共有财产份额的情形？

（一）《物权法》第101条中的“转让”是否包括无偿转让

实践中，有人认为，从《物权法》第101条的文义以及《物权法》总则中的有关条文用语（如第6条、第二章等）看，此处的“转让”显然应当包括有偿转让和无偿转让，如果不这样理解，《物权法》的逻辑一致性就会出现严重问题。我们不同意这种观点，而是认为此处的“转让”仅包括有偿转让，而排除了无偿转让的情形。对于有偿转让时按份共有人有权行使优先购买权并无争议，^①而对于此处排除无偿转让的情形，主要理由如下：

其一，虽然从理论和文义上讲，转让包括无偿转让和有偿转让，但在《物权法》中，“转让”一词在不同条文中的含义并不完全相同。例如，《物权法》第6条、第9条、第23条所称的“转让”包括有偿转让与无偿转让，而第143条所称的“转让”则仅指有偿转让。因此，对第101条所称的“转让”应当结合立法目的和制度内涵综合加以解释，并且，如果对其进行限缩解释也并不会给《物权法》本身的逻辑一致性带来任何障碍。

其二，根据《物权法》第101条的规定，判断按份共有人能否取得该转让份额的关键条件是其是否接受共有人以外的第三人（以下简称第三人）受让该份额的“同等条件”，这里的“同等条件”主要是指数量、价格、支付方

^① 对于互易时，按份共有人是否享有优先购买权存在一定争议，将在下文分析。

式等。实践中,按份共有人将其享有的共有财产份额赠与第三人,因继承、遗赠等原因致使共有财产份额的权利主体发生变化,是较为常见的无偿转让情形。在这些无偿转让的情形下,根本不存在交易价格、支付方式,是否存在担保等条件更无从谈起,因此,无法对其行使优先购买权的“同等条件”加以客观判断。也就是说,无偿转让与优先购买权之间存在着不可调和的冲突关系,转让的无偿特点和价格的缺乏使优先购买权的适用成为不可能。^①故,基于《物权法》第101条的立法目的和按份共有人优先购买权的制度内涵,应当对该条所称的“转让”进行限缩解释,认定无偿转让并非该条所称的转让。

其三,从有关立法例看,大陆法系国家立法多将按份共有人优先购买权仅适用于有偿转让的情形,如《法国民法典》第815—14条、《魁北克民法典》第1022条所规定的共有人优先购买权只适用于共有人有偿转让共有财产份额的情形,而《德国民法典》第463条、第1097条、《巴西新民法典》第1322条所规定的共有人优先购买权仅适用于共有财产份额出卖的情形。^②可见,排除无偿转让适用优先购买权是大陆法系国家民法典的通例,是从按份共有人优先购买权的制度内涵出发所应当作出的必然解释。

综上,我们认为,《物权法》第101条中的“转让”不包括无偿转让。当然,在按份共有人对无偿转让情形下如何处理另有约定的,在该约定不违反法律、行政法规效力性强制性规定时,应尊重其意思自治,按照其约定处理。

对此,有人可能会提出质疑:如果作出上述限缩解释,实践中会出现转让人通过将共有财产份额赠与第三人而规避按份共有人优先购买权的情形。比如,某一按份共有人将其共有财产份额赠与第三人,随后,后者也以财产赠与或者以其他形式向该共有人支付对价,此时,其他按份共有人的优先购买权就被架空了。对此,我们认为,这种担心大可不必,试图通过一个条文或制度解决所有问题的想法本身就是不切实际的,任何一个条文或制度总是要通过多个制度的协调和补充才能真正得到逻辑的圆满和有效的执行,因此,对于有人担心的这类行为,其他按份共有人完全可以依据《民法通则》第58条或者《合同法》第52条的规定主张转让人的赠与无效,从而维护其合法

① 尹田:《法国物权法》,法律出版社1999年版,第296页。

② 《法国民法典》(上册),罗结珍译,法律出版社2005年版,第631页;《魁北克民法典》,孙建江等译,中国人民大学出版社2005年版,第131页;《德国民法典》(第2版),陈卫佐译注,法律出版社2006年版,第159~160页,第377页;《巴西新民法典》,齐云译,中国法制出版社2009年版,第200页。

权益。

需要说明的是,对于《物权法》第101条中的“转让”是否包括互易,存在一定争议。作为有偿转让的一种,互易不同于买卖,其主要的差别在于,互易不存在一个作为一般等价物的交换媒介,有观点据此认为,无法对互易情形下“同等条件”进行客观判断,故按份共有人优先购买权不适用于互易。我们认为,此种观点值得商榷。虽然互易的条件无法用通常我们所采用的对价款等标准加以衡量,但用作共有财产份额交换的标的一般仍有其市场价值可以估算,此外,对于其他条件仍可以根据是否会对转让人的利益造成重大影响的原则加以判断,故此种情形下并非无法对“同等条件”加以判断和确定。此其一。互易与买卖在本质上具有相近性,法律上一般规定互易准用买卖的规则,如《德国民法典》第480条即规定“关于买卖的规定,准用于互易”。^①我国《合同法》第175条也作了类似规定,故买卖情形下适用的共有财产份额优先购买权制度也适用于互易的场合,亦有其法律上的依据。此其二。因此,我们认为,《物权法》第101条中的“转让”应当包括互易。

(二)《物权法》第101条中的“转让”是否包括按份共有人之间的转让

按份共有人向第三人转让其共有财产份额时,其他共有人享有按份共有权自无争议,但在其转让对象是另一共有人时,其他共有人是否享有优先购买权呢?仅从《物权法》第101条文义看,似乎并未排除这种可能。但是,从法律确立按份共有人优先购买权制度的目的看,赋予按份共有人优先购买权是为了减少共有人数,防止因外人的介入而使共有人内部关系复杂化,从而简化甚至消除共有财产的共同使用关系,实现对共有财产利用上的效率。^②而按份共有人之间转让共有财产份额,本身就是在减少共有人数,简化共有关系,因此,如果在转让对象是另一共有人时赋予其他共有人优先购买权,将违背法律确立该制度的本意。故按份共有人之间转让共有财产份额,不应适用按份共有人优先购买权制度,其他共有人不享有优先购买权,其他共有人主张优先购买权的,人民法院不应支持。

^① 《德国民法典》(第2版),陈卫佐译注,法律出版社2006年版,第165页。

^② 谢在全:《民法物权论》(上册),台湾地区三民书局2003年版,第556页;戴孟勇:《先买权:理论与立法》,载郭道晖主编:《岳麓法学评论》(第1卷),湖南大学出版社2000年版,第47页。

（三）《物权法》第101条中的“转让”是否包括因破产、实现担保物权或执行法院判决而被迫转让共有财产份额的情形

对于这个问题，理论上存在一定争议。一种观点认为，按份共有人优先购买权适用于一切有偿转让共有财产份额的行为，但应以转让人能够自由选择受让人为前提，故《物权法》第101条中的“转让”应当理解为不包括按份共有人被迫以共有份额偿债的情形。^①如《德国民法典》第471条规定，在强制执行中进行的出卖或者从破产财产中进行的出卖，不适用先买权，其理由是为了各债权人的利益考虑，此等出卖不应当受到妨碍。^②另一种观点则认为，此种情形与其他按份共有人行使优先购买权并不排斥，将《物权法》第101条中的“转让”理解为包括按份共有人被迫以共有财产份额偿债的情形符合优先购买权的规范意旨。^③如《法国民法典》第815—15条规定，即使在拍卖共有人份额的情形下其他共有人仍享有优先购买权。^④我们认为后一种观点值得采纳。主要理由是：首先，无论是因破产、实现担保物权还是执行法院判决等而折价、拍卖、变卖共有财产份额，其目的均是通过财产份额的变价实现债务的清偿，追求的是财产的交换价值，而不要求转移对财产本身的所有和占有。而按份共有人行使优先购买权的必备条件是“同等条件”，其行使并不会影响相应的债权人债权的实现，因此，两种权利在行使时不存在冲突和矛盾。其次，无论是因破产、实现担保物权还是执行法院判决等而折价、拍卖、变卖共有财产份额，其均是将共有财产份额变现或折抵一定价值偿债，就其本质而言，均属于有偿转让行为，因此，当然应当属于《物权法》第101条所称的“转让”。正是基于相同原理，关于合伙人优先购买权，《合伙企业法》第42条第2款前段规定：“人民法院强制执行合伙人的财产份额时，应当通知全体合伙人，其他合伙人有优先购买权。”最后，从有关司法解释的规定看，《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》中明

① 张洪礼：《按份共有人优先购买权之实现——〈物权法〉第101条的法解释和适用》，载《法学》2009年第5期。

② [德]迪特尔·梅迪库斯：《德国债法分论》，杜景林、卢湛译，法律出版社2007年版，第129页。

③ 黄文煌：《按份共有人优先购买权制度之适用》，载《法律科学》2010年第6期。

④ 《法国民法典》（上册），罗结珍译，法律出版社2005年版，第632～633页。

确承认了拍卖和变卖程序中优先购买权人的优先购买权。^① 根据《城市房地产抵押管理办法》第42条的规定,^② 实现抵押权时,按份共有人可以行使优先购买权。虽然对除此之外的共有人因破产、实现其他担保物权等原因而向第三人转让其共有财产份额时其他共有人优先购买权的问题未有明确规定,但基于上述第二点理由,同时考虑到按份共有人优先购买权制度的立法目的,《物权法》第101条中的“转让”应当包括因破产、实现担保物权或执行法院判决而被迫转让共有财产份额的情形,此种情形下按份共有人享有优先购买权。

二、按份共有人优先购买权行使的实质条件:“同等条件”

《物权法》第101条只规定了在同等条件下其他按份共有人才可以享有优先购买权,但是对何为“同等条件”并未做明确规定。对于《物权法》第101条所称的“同等条件”,理论和实践中存在争议,主要观点有二:一是绝对同等说,认为按份共有人行使优先购买权的条件应与第三人的条件绝对相同和完全一致。^③ 二是相对同等说,认为按份共有人行使优先购买权的条件与第三人条件大致相等的,即可认为具备同等条件。^④

我们认为,绝对同等条件在实践中是难以实现的,虽然在司法实践中极易把握和操作,但该说过于机械地理解了法律关于同等条件的限制,对按份共有人行使优先购买权的要求显属过于严苛,特别是当第三人以按份共有人无法提供的条件(如提供某种机会)作为受让条件的一部分时,按份共有人的优先购买权就极易落空,因此,该说实不可取。相对同等说则在很大程度上具有合理性,可以借以参考,在司法实践中要注意对一些可能对转让条件具有重大实质性影响的因素进行审查判断。

首先是价款条件。这其中首当其冲的便是转让价格,在价格相同的情况

① 《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》第14条规定:“人民法院应当在拍卖五日前以书面或者其他能够确认收悉的适当方式,通知当事人和已知的担保物权人、优先购买权人或者其他优先权人在拍卖日到场。优先购买权人经通知未到场的,视为放弃优先购买权。”第16条第1款规定:“拍卖过程中,有最高应价时,优先购买权人可以表示以该最高价买受,如无更高应价,则拍归优先购买权人;如有更高应价,而优先购买权人不作表示的,则拍归该应价最高的竞买人。”

② 《城市房地产抵押管理办法》第42条规定:“抵押权人处分抵押房地产时,应当事先书面通知抵押人;抵押房地产为共有或者出租的,还应当同时书面通知共有人或承租人;在同等条件下,共有人或承租人依法享有优先购买权。”

③ 金殿军:《试论执行程序中优先购买权的保护》,载最高人民法院执行工作办公室编:《强制执行指导与参考》2005年第2集(总第14集),法律出版社2006年版,第93~94页。

④ 王利明:《物权法研究(修订版)》(上卷),中国人民大学出版社2002年版,第46~47页。

下,其他共有人原则上应当具有优先购买权,对此基本没有争议。但是,同等条件并不仅限于价格条件,由于有偿交易的目的是为了安全获取或实现对价的价款,因此对于保障交易安全具有重要意义的付款时间、付款方式、付款地点等也是价款条件中必不可少的因素。例如,价格条件相同,但是,第三人的付款时间是合同成立后5日内支付完毕,而其他按份共有人却是1个月内支付完毕,此时,则不应认定为同等条件。又如,第三人的付款方式是全款支付,而其他按份共有人却是分期付款支付,则也当然不能认为是同等条件。此外,需要注意的是,如果转让人出于对第三人的信用状况的信赖,在价款支付方式上允许第三人延期支付价款,其他共有人不能当然享受这一条件,从《德国民法典》的规定看,共有人享有这一条件的前提应当是提供了相应的担保。^①

有时,转让数量也是一个不可忽视的重要因素。一般而言,《物权法》第101条所规定的优先购买权所针对的只是拟转让的共有财产份额,但有时,转让人会将共有财产份额同其他财产打包一并转让,并与第三人约定一个总价,此时,数量条件显然也构成判断是否构成同等条件的重要因素。对此,我们认为,应当区分情况加以判断。如果单独将拟转让的共有财产份额从转让标的中分离出来并不会影响总的转让价格、转让价款支付方式等价款条件,那么,其他共有人仅主张购买拟转让的共有财产份额并不会构成对同等条件的否定。但如果这种分离将使得转让价格等价款条件发生变动,从而影响到转让人利益的实现,那么,其他共有人仅主张购买拟转让的共有财产份额的,就应当被认定为不属于同等条件。^②

此外,担保和从给付等因素也是需要考量的重要因素。对此,《德国民法典》的有关规定给我们提供了较为合理的思路 and 参考。如果第三人为价款支付设定了担保,根据“同等条件”的要求,其他共有人也应为其付款设定相应的担保。如果其他买受人负有履行从给付的义务,其他共有人也应履行相应的从给付;如果其他共有人不能履行从给付,则应当以支付价款的方式代替履行从给付;如果即使没有从给付协议,转让人与第三人的合同仍为成立,则可以不考虑从给付;但从给付不能以金钱评估的,即视为其他共有人无法

^① 根据《德国民法典》第468条的规定,优先购买权人在下列情形下可请求延期支付:其一,权利人为延期支付的金额提供了担保;其二,优先购买权之标的为不动产或以登记产生物权变动的对抗效力的动产(如船舶)时,以该标的为延期支付设定了抵押。参见《德国民法典(第2版)》,陈卫佐译注,法律出版社2006年版,第161页。

^② 对此,可参见《德国民法典(第2版)》,陈卫佐译注,法律出版社2006年版,第160~161页。