

您现在的位置: >>>首页>>>民法法学>>>论文选粹

## 转典之法理探析

郑瀛 交通银行青岛分行

上传时间:2005-3-16

浏览次数:2721

字体大小: 大 中 小

关键词: 转典/典权/回赎

内容提要: 典权让与和转典都是典权人的权利, 其目的都是为了实现典物的最大限度的利用。而典权让与与转典的法律性质究竟有何区别, 对出典人的法律后果如何, 如何设计出一个既能适应市场经济发展, 又能保护出典人等各方典权法律关系主体利益的典权让与和转典制度, 这却是一个棘手的问题。

所谓转典, 指典权人将典物出典于他人。即典权人对于自己所有之典物, 再设定典权。转典可以称之为典权人再次设典。既然典权人再次设典, 那么转典权的取得来自于典权人的物权行为。

转典和典权让与的共同点是: 1、均失去对典物的占有和使用; 2、均是典权人想追求典物之价值而不是使用价值。

转典之利在于, 转典虽然也是追求其价值, 但典权人不脱离法律关系之外, 反映了典权人认为典物(典权)仍有利可图, 自己不想身处其外, 转典对于原典权人不利之处在于, 转典人一方面要承担转典所产生的一切责任, 同时又不得超过原典价。而典权让与则反映了原典权人想脱离典权关系之外, 并且对典物之价值与利用价值预期不高。典权让与之利在于典权人脱离法律关系之外, 免除了责任; 但是不利之处在于, 如果典物升值, 仍然有利可图, 典权人已经无法再行利用典物。

(参见图表一)

图表 1 (说明: 转典法律关系中, 原典权法律关系主体并未发生变化。虚框之内表示产生了新的典权法律关系。转典人丙并不承继乙的权利义务, 而是发生与典权人乙之间的新的典权关系。)

以下结合立法草案文字加以说明与分析。

(参见图表二)

如无特别约定, 应该视为可以转典。但转典之限制有二:

一、转典之期限限制: 期限之限制是合理的。

二、转典之典价限制: 典价之限制未尽合理。其理由, 但是由于有此限制, 会产生如下诸多问题。

问题之一, 如果原典权人再次设典的典期超过原典期如何? 再次设典的典期超过原典期, 应认为超过的期限无效(不生物权之效力), 且不得对抗出典人。出典人得以在原典期届至之时请求回赎典物。

问题之二, 如果原典权人之再次设典的典价突破原典价如何? 目前通说为不得超过原典价。但是, 笔者对此有不同见解。当典物升值, 典物自然要实现其最大之价值, 这是典权得以最大限度实现其价值的基础。出典人既然设立了可以再设典的典权, 说明了其已经对自己的所有权做出了处分。况且典期时间较长, 不动产存在巨大的升值可能, 转典对实现典物的价值大有裨益。如果规定不能超过原典价, 对于实现典物之潜在价值和促进经济发展, 均为不利。应认为可以超过原典价, 促进商业目的的实现, 促进经济的发展。梁稿中已经认识到转典之典价不超过原典价之弊端, 但是其草案条文中所规定的原典权人向转典权人负返还责任却无法律依据。笔者认为, 典物之转典超过原典价不必由原典权人向转典权人返还。

问题之三, 如果到期原典权人不回赎如何? 台湾判例认为, 转典人逾期未回赎典物, 致转典权人取得典权, 使转典权归于消灭。出典人得向转典权人以原典价请求回赎典物。若典权人抛弃典权, 自然典权回归于出典人。但是转典权作为物权尚未丧失, 同时, 到期后, 出典人得以向转典权人请求回赎典物。又, 权利何以抛弃, 但是义务并不能抛弃, 转典人仍然要向出典人承担责任。

### 热门文章

- 梁治平 名誉权与言论自由:宣科案中的是非与轻重 (2008-11-17)
- 高圣平 解释论视野下的车位、车库权利归属规则 (2008-11-16)
- 韩松 论所有权的定义方法 (2008-11-17)
- 谢哲胜 不动产财产权的自由与限制(上) (2008-11-18)
- 李小华,王曙光 论侵权法中的不作为因果关系 (2008-11-15)
- 吴汉东 知识产权法的平衡精神与平衡理论 (2008-11-15)
- 冯晓青 著作权合理使用及其经济学分析 (2008-11-19)
- 韩松 论物权平等保护原则与所有权类型化之关系 (2008-11-21)
- 谢哲胜 不动产财产权的自由与限制(下) (2008-11-18)
- 杨佳红 我国物权立法应确立时效取得制度 (2008-11-19)

### 专题

- 用益物权研究专题
- 我国未来民法典体系专题研究
- 《道路交通安全法》专题研究
- 虚拟财产研究专题
- 民法法典化专题研究
- 民法商法化专题研究
- “物权法实施研究论坛”
- 民法学与环境资源法学的对话
- 关注《侵权责任法(草案)》
- 《劳动合同法》相关问题专题
- [更多专题>>](#)

问题之四，转典权人如果以转典价超过原典价为由拒绝向出典人返还如何？出典人为所有权人，得向转典权人请求返还占有或者返还。

问题之五，如果转典权人导致典物之毁损，灭失，转典人是否要向原出典人承担责任？应该负责。

问题之六，典权人得否抛弃其典权？梁慧星稿立法说明认为，民事权利虽可以抛弃，但设定转典后典权人抛弃典权，将损害出典人利益，因此不能不予以限制。此条文为梁稿首创，于王稿和台湾地区民法条文中未见。笔者对此条有不同意见。民事权利可以抛弃，岂有独典权不可抛弃之理？笔者认为，设定转典权之后的典权，仍然可以抛弃。此抛弃应当向出典人通知，方产生抛弃之法律后果。典权抛弃之法律后果，对出典人而言，则其无须向典权人支付典价回赎典物，对转典权人而言，其转典权变为典权，但范围限制在原转典权内容之内。仍然可以继续享有，直至转典权消灭。

转典权之设定，来源于典权人基于自己的所有权所做的物权行为。如果典权人不授权，自然无转典权之设定。因此，如果有转典人抛弃典权，若转典价低于原典价，则出典人应在转典价回赎；若转典价高于典价，则在原典价之范围内请求回赎。转典权人抛弃回赎权，或者抛弃典权，所生之利益应当回归于所有权，自无异议。

问题之七，如果抛弃，则转典权人法律地位如何？如果转典权人抛弃典权，转典权人立即变为典权人，但是此典权关系内容变为转典权设立协议中之内容。则如果没有抛弃，仅仅是到期不回赎，转典权人法律地位如何？则回赎期届至时，转典权人变为典权人。

（参见图表三）

问题之八，出典人与转典权人之间有无法律关系？应认为并无直接法律关系存在，仅在转典人抛弃典权或者不回赎的情况下才产生法律关系。

结论

兹总结典权让与与转典之区别如下。

一、就权利来源而言，典权让与由典权之性质决定；而转典来自于所有权人处分之效力（出典人之物权行为）；

二、就是否要出典人同意而言，典权让与无须经过出典人同意；而转典应经过出典人同意。（出典人可以在典权设立合同中特约禁止转典）

三、就典权人是否脱离原典权法律关系而言，典权让与法律关系中，典权人脱离原典权法律关系；而转典中，典权人（转典人）并不脱离原法律关系。

四、就是否要超越原典价而言，典权让与中，让与人可以超过原典价出让典权；而转典中，先行通说为不得超过超越原典价再次设典。（笔者对此持不同意见。）

五、就法律实质而言，典权让与为典权人典权之处分；而转典为转典人对典物之处分。

六、就法律后果而言，典权让与中，受让人有与原典权人同一之权利；而转典中，转典权人权利与原典权人权利不同，对其义务不承继。典权让与中，原典权法律关系内容不变，但主体发生变化；而转典中，原典权法律关系不变，主体亦不变，但产生新的典权法律关系

兹提出立法建议如下：

第××条 【典权的让与】 典权人将典权让与给他人的，受让人取得与典权人同一的地位。

第××条 【转典】

转典为典权人再设典，但典权设立合同另有约定的除外。

再设典可以超过原典价和原典期，但对出典人不生效力。

典权人得抛弃典权，但抛弃应通知出典人并于登记簿涂销登记时始得生效，典权人之义务不可抛弃。

典权人抛弃典权，再设典期届满，出典人得向转典权人回赎典物。典价高于转典价的，以转典价回赎；典价低于转典价的，以典价回赎。

典权人对转典所生损害对出典人承担损害赔偿赔偿责任。

注释：

陈荣隆.转典后典物之回赎[A].民法物权实例问题分析[C].北京:清华大学出版社.2004.210-224.

谢在全.民法物权论(上册)[M].北京:中国政法大学出版社.1999.483.

王泽鉴.民法物权(用益物权·占有)[M].北京:中国政法大学出版社.2001.115

梁慧星.中国物权法草案建议稿[M].北京:社会科学文献出版社.2000.587

王利明.中国民法典草案建议稿及说明[M].北京:中国法制出版社.2004.131

[注释]

参见陈荣隆：转典后典物之回赎[A]，民法物权实例问题分析[C]，清华大学出版社，2004年，212页。

参见台湾地区民法第915条；梁慧星：《中国物权法草案建议稿》，社会科学文献出版社，2000年第1版，第590页。

陈荣隆：转典后典物之回赎[A]，民法物权实例问题分析[C]，清华大学出版社，2004年，218页。

梁慧星：《中国物权法草案建议稿》，社会科学文献出版社，2000年第1版，第591页。

台湾民法物权编部分条文修正草案第934条之一，经转典之典物，出典人向典权人回赎时，典权人于相当期间向转典权人回赎并涂销转典权登记者，出典人得于原典价范围内，以最后转典价向最后转典权人回赎典物。前项情形，转典价低于原典价者，典权人或转典权人得向出典人请求原典价与转典价间之差额。出典人并得为各该请求人提存其差额。笔者认为此规定不妥。因为出典人无义务负此差额，因为典权人也许愿意如此处分自己的典物，又关出典人何事？又，典权人到期不赎，已有问题，应当就其行为所产生之后果负责。

[upload=jpg]/weizhang/upfile/2005316922352953.jpg[/upload]

[upload=jpg]/weizhang/upfile/20053169223862022.jpg[/upload]

[upload=jpg]/weizhang/upfile/20053169225417105.jpg[/upload]

出处:无

[【我想发表评论】](#)

[【将文本推荐给好友】](#)

[【关闭窗口】](#)

相关文章: [←](#)

- 郑瀛 转典之法理探析
- 郑瀛 人与物关系的变化：从物权法到环境资源法
- 郑瀛 论物权的积极实现
- 郑瀛 中国民法物权上“加工”的性质辨析
- 郑瀛 论现代社会对所有权的限制

本网站由王利明教授创办并提供全部运作资金

建议使用IE4.0以上1024\*768浏览器访问本站

版权所有©2000-2008：中国民商法律网本网站所有内容，未经中国民商法律网书面授权，不得转载、摘编，违者必究。

征稿启事 投稿邮箱：ruccivillaw@163.com, civillaw@ruc.edu.cn

京ICP备05010211号

