

物权的 异化

李庆海 / 著 吉林人民出版社

WUQUANDEYIHUA

WUQUANDEYIHUA

WUQUANDEYIH

物权的异化

李庆海 著

吉林人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

物权的异化/李庆海著. —长春:吉林人民出版社,2004
ISBN 978-7-206-04510-3

I. 物… II. 李… III. 物权法—研究—中国
IV. D923. 24

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 124278 号

物权的异化 WUQUANDEYIHUA

著 者:李庆海

责任编辑:刘士琳 lsl@jlpph.com 电话:0431 - 8133311

封面设计:翁立涛 责任校对:陆 雨

吉林人民出版社出版 发行(长春市人民大街 7548 号 邮政编码:130022)

印 刷:长春市华艺印刷有限公司

开 本:850mm × 1168mm 1/32

印 张:13.75 字 数:330 千字

标准书号:ISBN 978-7206-04510-3/D · 1375

版 次:2004 年 5 月第 1 版 印 次:2008 年 3 月第 5 次印刷

印 数:10000 - 26000 定 价:28.00 元

如发现印装质量问题,影响阅读,请与印刷厂联系调换。

前 言

物权与债权是民法学两大支柱，因此，关于物权和债权相关问题的研究，一直是民法学理论研究中的重中之重。随着我国市场经济的不断完善和发展，尤其是我国物权法制定正在紧锣密鼓地进行，关于物权与债权的讨论，更成为近年来的热点问题。

值得关注的是：现代物权理论发展出现了物权与债权相互渗透、相互融合的趋势，物权的社会化、价值化、动态化导致物权与债权区分的模糊，以往物权与债权区分支撑着的传统民法物权体系受到了严重挑战。本书试图以此为切入点，对物权与债权进行重新认识和深入分析，并结合国有企业改革和国有资产管理体制改革实践，试图挖掘物权与债权在资源配置、收入分配、产权界定、激励与约束等方面的经济功能，以期为我国物权法律制度研究提供一种新思路，为我国物权法的制定提供一种新视角，为物权法主动、积极参与我国产权改革提供一种新途径。

本书作者长期在高校从事民法学教学与科研工作，被评为辽宁省青年骨干教师，是沈阳工业大学文法学院学术带头人，专长研究物权法律制度，长期潜研，形成此书。本书写作参考了国内外有关学者、专家的相关理论和学术成果，在此一并表示感谢。

本书有关英文资料的查阅和所有的英文翻译工作由沈阳工业大学外语学院副教授李兴敏承担。

2004年5月

目 录

第一编 物权的异化之一：物权债权化趋势

第一章 物权债权化概述.....	5
1.1 物权债权化的含义	5
1.2 物权债权化特征	8
第二章 物权债权化产生的前提条件	10
2.1 物权理论从所有向利用转变	10
2.2 物权客体的扩大化	11
2.3 物权的相对化与约定化	13
第三章 物权债权化趋势分析	15
3.1 物权债权化是现代物权发展的趋势	15
3.2 物权债权化趋势的具体分析	16
3.3 物权债权化在动产善意取得制度中的表现	27
第四章 物权债权化的现实意义	30
4.1 物权债权化对国有企业产权改革的影响	30
4.2 对物权债权化趋势的研究有利于提高用益物权在我国 物权体系中的地位	35

第二编 物权的异化之二：债权物权化趋势

第一章 物权与债权概述	42
-------------------	----

1.1	物权的含义及特征	42
1.2	债权的含义及特征	45
1.3	物权与债权的联系与区别	48
第二章	债权物权化趋势分析	55
2.1	租赁权物权化概述	55
2.2	优先购买权的物权化性质	60
2.3	土地承包经营权的物权化	64
2.4	第三人侵害债权的法律保护	69
2.5	公示的债权具有物权性	70
2.6	经过公示的分管协议具有物权性	71
2.7	不动产先取特权制度	72
2.8	无记名的债权具有一定的物权性	73
第三章	债权物权化对我国国企改革的实践意义	75
3.1	“债转股”概述	75
3.2	破产企业的债权股权化	76

第三编 物权的异化之三：

物权请求权与债权请求权的趋同

第一章	物权请求权概述	85
1.1	物权请求权的概念	85
1.2	物权请求权的性质	87
1.3	基于所有权的物权请求权	89
1.4	基于他物权的物权请求权	98
第二章	物权请求权与债权请求权	107
2.1	债权请求权概念及体系	107
2.2	物权请求权与债权请求权的转化及竞合	108

第三章 我国物权法中物权请求权的立法模式	111
3.1 国外及我国台湾地区立法现状	111
3.2 我国立法模式选择	113

第四编 物权的异化启示之一：物权行为理论构建

第一章 物权行为概述	120
1.1 物权行为的起源和概念	120
1.2 物权行为的特征与性质	122
1.3 物权行为的分类	125
1.4 物权行为理论内容及各国的立法例	126
第二章 物权行为理论构成	128
2.1 区分原则	128
2.2 形式主义原则	130
2.3 无因性原则	134
第三章 物权行为理论相关问题的研究	139
3.1 物权行为理论与善意取得制度	139
3.2 物权行为理论与不当得利制度	147
第四章 研究物权行为理论的价值和意义	150
4.1 理论价值	150
4.2 实践价值	150
4.3 承认物权行为的意义	151
4.4 我国的立法选择	152

第五编 物权的异化启示之二： 所有权本质理论重构

第一章 概述	157
1.1 不同法系传统中的所有权的概念	158
1.2 所有权制度的演进及理论探源	163
第二章 所有权本质探究	169
2.1 占有中的所有权观念	169
2.2 所有权的意义	181
2.3 所有权本质的再认识	182
第三章 所有权理论在国企产权改革中的应用	185
3.1 所有权理论在国企改革中的意义	185
3.2 国有企业所有权状况分析	185
3.3 国有企业所有权改革措施	187

第六编 物权的异化启示之三： 构建中国现代物权制度的基本思路

第一章 物权法的起源与发展	192
1.1 罗马物权法概述	192
1.2 日耳曼物权法概述	193
1.3 法国物权法概述	194
1.4 德国物权法概述	194
1.5 英美法系物权法概述	195
1.6 我国物权法概述	196
第二章 我国物权立法的缺陷	198

2.1	物权体系缺乏科学性	198
2.2	他物权制度不完善, 缺乏合理性	198
第三章	构建物权制度的立法建议	203
3.1	立法思想: 以利用为中心, 注重物的实际价值的实现	203
3.2	立足本国国情, 借鉴外国立法	207
3.3	现代物权结构体系	207
第四章	现代物权法的发展趋势	222
4.1	物权社会化, 弱化所有权的绝对性	222
4.2	注重物的利用, 优化他物权	224
4.3	物权法的公法化	226
4.4	物权法的债权化	226
4.5	物权法的国际化	227
第五章	现代物权法对实践的指导意义	230
1.1	优化资源配置	230
1.2	完善法人治理结构	231

第七编 物权的异化启示之四: 国家所有权与法人所有权新机制

第一章	国家所有权的发展历程与现实考察	239
1.1	国家所有权的概念与特征	239
1.2	不同时期国家所有权在我国企业中的表现	243
1.3	国有企业的财产权性质的分析	245
第二章	法人所有权的发展历程与现实考察	247
2.1	法人所有权的概念	247
2.2	法人所有权的历史发展	247

2.3 法人所有权与现代物权	250
第三章 国企改革与国家所有权	257
3.1 股份制与国家所有权	257
3.2 国家所有权在国企中的表现形式	260
3.3 国企改革的发展方向	264
第四章 国企改革与法人所有权	267
4.1 企业法人拥有所有权的必要性	267
4.2 法人所有权与一物一权	269
4.3 股份制与法人所有权	272

第八编 物权的异化启示之五： 我国国有企业产权制度改革趋势

第一章 产权制度概述	281
1.1 产权的概念及属性	283
1.2 产权制度及功能	284
第二章 我国国有企业改革 20 余年的历史回顾	287
2.1 我国国企改革四个发展阶段	287
2.2 我国国有企业改革 20 余年的主要成就	289
2.3 我国国有企业目前仍存在的问题	291
第三章 意大利、法国、英国国有企业产权制度改革及其对我国的启示	295
3.1 三个西方发达国家国有企业产权制度改革概况	295
3.2 我国国有企业产权改革的思路	298
第四章 我国企业产权制度改革措施及趋势	302
4.1 实现企业产权、投资主体多元化	302
4.2 积极探索国有资产管理的 ^{有效形式}	304

4.3	完善我国公司法人治理结构制度	305
4.4	加强对产权代表实行有效的监督	307
第五章	结论：国有企业产权制度改革的现实思考	309
5.1	产权制度改革的必要性	309
5.2	产权制度改革的方式	310
5.3	股份制的法律基础	310
5.4	私有化的优势	313
5.5	私有化的局限性	314
5.6	产权改革与私有化	314

第九编 物权的异化启示之六： 我国国有资产管理体制改革趋势

第一章	我国国有资产管理体制	318
1.1	国有资产管理体制概述	320
1.2	我国国有资产管理体制的沿革	323
第二章	我国现行国有资产管理体制的弊端及改革、创新的 必要性	327
2.1	现行国有资产管理体制存在的问题	327
2.2	国有资产管理体制改革的现实意义	331
第三章	新型国有资产管理体制的建立	335
3.1	建立新型国有资产管理体制必须立法先行	335
3.2	建立新型国有资产管理体制遵循的原则	337
3.3	建立新型国有资产管理体制的基本构想	339
3.4	新型国有资产管理体制的基本框架	343
3.5	建立新型国有资产管理体制的基本途径与措施	344
第四章	国有资产管理体制的国际比较	346

- 4.1 西方主要国家的国有资产管理体制 346
- 4.2 我国国有资产管理体制改革可能的方向 355

第十编 物权的异化启示之七： 现代物权观与经济增长新模式

第一章 可持续发展	365
1.1 可持续发展的内涵	365
1.2 可持续发展的基本原则	367
第二章 可持续发展与物权观	372
2.1 可持续发展与传统物权观	372
2.2 可持续发展与现代物权观	373
第三章 现代物权的经济功能与可持续发展	377
3.1 现代物权观念下的物尽其用原则	377
3.2 现代物权观念下的所有权社会化	380
3.3 物权的生态化	383
第四章 现代物权观在可持续发展中的体现	385
4.1 产权的功能	385
4.2 现代物权的经济功能	386
附：本书作者公开发表论文精选	396
主要参考资料	416

第一编 物权的异化之一： 物权债权化趋势

物权与债权被认为是对私法上财产权进行的非常重要的划分，二者之间有着紧密的联系。物权是债权发生的基础和前提，也是债权运动的目的和结果，在近现代的法律观念和法律规定上，物权与债权作为反映不同财产关系的两类财产权，相伴而存、相离而立，这既是客观经济生活中不同的财产关系在法律上的必然反映，也是法观念与法技术发展和完善的结果。随着经济的发展，物权与债权的区分也越来越弱，出现了物权债权化的趋势。

物权理论，普遍上认为从来就是以所有权为中心结构而成的，随着当代社会经济关系的变迁，生产和资本的进一步集中，商品生产和商品流通的规模越来越大，偏重单纯保护私人权利的以所有权为中心的传统物权理论的基础发生了动摇。所有权的内容已被限于不妨碍物资现实的利用。物权理论已从以所有为中心向以利用为中心转变。另外，随着科学技术的巨大进步，经济的迅速发展，人类社会已经基本完成工业化，并正向知识经济时代迈进。现代社会财产形态发生了巨大变化，无体财产显得越来越重要。于是，凡是具有法律上排他的支配可能性或管理可能性，都可以依法成为物，成为物权的客体。

而一些新出现的物权方式，其物权设置是由当事人的约定，而非基于法律规定。这些约定的物权，其内容、效力由合同规

定，带有债权的相对性和意定性的特征，这是物权债权化的又一种形式。

对物权债权化理论的研究有利于解决国企改革问题。充分利用物权债权化理论，规范企业内部的各种关系，解决企业所有者和经营者激励不相容、信息不对称和责任不相当的问题，创造公平竞争的环境。

对物权债权化趋势的研究还有利于提高用益物权在我国物权体系中的地位，在现代物权体系中，物的利用价值越来越重要，与此相关的，用益物权也逐渐成长为物权领域里至为重要的一方面，加强对其的研究有利于物的有效利用和流通，促进市场经济的发展，完善市场经济体制。

Real right and obligatory right were considered to be an important division on private law of the property rights. There are close connections between the two. The real right is the foundation and prerequisite that obligatory rights happened, is the purpose and result of the movement of obligatory rights too. On legal idea and legal provisions in modern times, real right and obligatory rights are regarded as two kinds of proprietary right which reflect different property relations. This is the inevitable reflection, which appears in the objective economic life of different property relation. It is the result of the improvement and perfection of the law's idea and law's technology too. Along with the development of economy. The distinction of real right and obligatory rights is weaker and weaker, the trend of the real right obligatory rights ization has appeared.

The theory of real right, generally was considered to be built with the ownership as the centre structure, With the changes of the contemporary social economic relations, and the further focus on the production and capital, the scale of the commodity production and circulation of commodities is larger and larger, the foundation which on the traditional real right theory taking ownership as centre of protecting the private's right has wavered. The content of ownership has been limited to not hinder the realistic use of goods. The theory of real right has been already transited from ownership as the centre to regarding utilizing as the centre. In addition, with the enormous progress of science and technology, the rapid development of economy, the human society has already finished industrialization basically, and is striding forward to the era of knowledge economy. There is enormous change on modern social property form, invisible property to seem more and more important. Then, every thing having the possibility of domination or management on laws can become things in

accordance with the law; become the object of the real right.

And some real rights to appear newly, it is by the party's agreement that its real right is set up, But not because of the legal provisions. These stipulated real rights, its content, authentic was stipulated by the contract, with the characteristic that the relativity and purpose of obligatory rights; This is another kind of form of obligatory rights ization of real right.

The study on theory of obligatory rights ization of real right helps to solve the problem of state - owned enterprise reform. To utilize the obligatory rights ization theory of real right fully, standardize various kinds of relations inside enterprises, Solve the problem of enterprise owner and operator about the incompatible encouragement asymmetric, information and unsuitable responsibility, Create the environment of fair competition.

The study on trend of obligatory rights ization of real right still helps to improve the status in the system of real right of our country of usufruct. In the modern real right system, the value of the thing is more and more important, the one that correlate with this, It is important on one hand that the usufruct grows into the field of real right gradually too, Strengthening the study on it is favorable to things' effective use and circulation, Bring about an advance in market economy and perfect the market economic system.

第一章 物权债权化概述

1.1 物权债权化的含义

随着经济的发展，物权与债权的区分也越来越弱，出现了物权债权化的趋势，试看一个例子：

原告：天和有限责任公司（简称天和）

被告：朱某

第三人：海发有限责任公司（简称海发）

案情：1997年5月，天和和其他5个有限责任公司共同出资成立海发。朱某原系天和的一职工，没有与天和签订劳动合同。经天和介绍，并经海发的董事会决定，朱某担任海发的总经理，董事会成员。1997年5月，朱某和天和签订购房协议一份，约定朱某为天和终身服务，由天和出资为朱某购买市区的商品房一套，如果朱某擅自终止为天和的服务，则朱某应退还给天和购房款。朱某因管理不善，使海发遭受重大财产损失。1998年2月，海发董事会召开会议，解除朱某的海发总经理一职，也不再是董事会成员。朱某遂与天和协商回天和工作一事。后朱某对天和重新安排的工作岗位不满，于1998年5月函告天和，其将不再为天和工作，也不愿退还购房款。天和于1999年5月向劳动争议仲裁委员会申请仲裁，仲裁委以劳动争议超过60天诉讼时效为由不支持其请求。天和对仲裁决定不服，向法院提起诉讼，