

物权法专题精义

WU QUAN FA ZHUAN TI JING YI

争点与判例 丛书

WU QUAN ZONG LUN

丛书审定:王利明

物权总论

季秀平 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

物权法专题精义

WU QUAN FA ZHUAN TI JING YI

争点与判例 丛书

WU QUAN ZONG LUN

物权总论

丛书审定:王利明

季秀平
著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

责任编辑：张 岩

图书在版编目（CIP）数据

物权总论/季秀平著. —北京：中国法制出版社，
2007. 4

（物权法专题精义：争点与判例）

ISBN 978 - 7 - 80226 - 863 - 0

I. 物… II. 季… III. 物权法 - 研究 - 中国
IV. D923. 24

中国版本图书馆 CIP 数据核字（2007）第 035870 号

物权法专题精义：争点与判例丛书

物权总论

WUQUAN ZONCLUN

著者/季秀平

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/850 × 1168 毫米 32

印张/ 10.75 字数/ 205 千

版次/2007 年 5 月第 1 版

2007 年 5 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 80226 - 863 - 0

定价：22.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真：66031119

网址：<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话：66010406

市场营销部电话：66033393

邮购部电话：66033288

物权法专题精义：争点与判例丛书

丛书审定 王利明

1. 《物权总论》
2. 《物权变动》
3. 《所有权》
4. 《建筑物区分所有权》
5. 《土地承包经营权》
6. 《建设用地使用权·宅基地使用权》
7. 《地役权》
8. 《抵押权》
9. 《质权·留置权》

物权法是一部保护广大人民群众利益的基本法律，是构建社会主义和谐社会的重要保障。本套丛书一反大量资料简单罗列的通病，以学理、立法、适用等视角，突出争点，精选现实中的鲜活案例，深入地剖析了与我们的生活密切相关的物权法制度，力图理论紧密联系实际。本套丛书作者均为年富力强的中青年学者，并力邀我国著名物权法专家审定。值此物权法颁布之际出版，以飨读者。

编者谨识

邮购地址：北京西单横二条2号 邮编 100031

联系电话：66033288

作者简介

季秀平，1967年3月生，江苏涟水人。1990年7月毕业于南京师范大学政教专业，获法学学士学位。同年8月被分配到淮阴师范学院工作至今。其间，1995年9月至1998年7月，在南京大学经济法专业攻读硕士学位，按期毕业并获得法学硕士学位；2000年9月至2003年7月，在中国人民大学民商法学专业攻读博士学位，按期毕业并获得法学博士学位。2001年6月，破格晋升副教授。现担任淮阴师范学院法律系主任。已在《法学》、《南开学报》等刊物上发表论文40余篇，出版专著《物权之民法保护制度研究》一部。

序 言

“有恒产者有恒心”，两千多年前孟子道出了财产对于人生的意义。物权法是以确认和保护产权为宗旨的一部重要法律。《中华人民共和国物权法》自1993年启动制定工作以来，历经立法机关八次审议，创下了中国人大立法史上单部法律案审议次数之最，于2007年3月16日由十届人大五次会议高票通过。物权法的制订与颁行在我国法治进程中具有里程碑式的意义，将对我国经济、社会的发展和社会主义和谐社会的构建产生深远影响。

纵观物权法全文，从字里行间可以体会到，物权法是一部保护最广大人民利益的基本法律，是社会主义市场经济的基础规则，是构建社会主义和谐社会的重要保障。构建和谐社会的核心是以人为本。物权法始终以维护最广大人民群众根本利益为目的，对于涉及人民群众的问题，如征收补偿、房屋买卖中的预告登记、住宅用地使用权续期等问题都给予了特别关注。毫无疑问，它的颁布将更加坚定广大人民群众坚持改革开放、努力创造社会财富的信心。

“徒法不足以自行。”物权法需要进行广泛深入的推广，只有增进广大群众对物权法的理解，强化物权意识和保护财产权的观念，将物权法从“纸面上的法律”转为“现实中的法律”，才能够真正发挥物权法应有的作用。总体来说，

物权法颁布之后，有如下问题需要解决。

首先，总结物权法立法中的疑难问题和理论争议。物权立法的过程，伴随着理论上和实务中的一系列争论，这些争论从不同方面为物权法的完善起到了作用。只有把这些争点梳理清楚，才能有助于我们完整、准确地理解和适用物权法。

其次，完善物权法律制度的体系，如不动产登记法等配套法律、法规亟需出台，且物权法的具体制度在实践中也需要协调物权法与合同法、农村土地承包法等法律的关系，以实现逻辑和体系上的一贯性。

最后，梳理审判实践中可能出现的问题，通过对典型案例，特别是以往发生的疑难案件进行分析、归整，为未来由最高人民法院颁布司法解释提供必要的智力支持和理论准备。

结合上述的需要，该套丛书从学理、法条、立法争议和典型案例等视角，深入精到地剖析了与我们的生活密切相关的物权法制度。该套丛书的作者，长年从事物权法的教学、科研和实务工作，他们按照各自的专业特长和兴趣，分工合作，在深入研讨物权法的基础上，用法律的视角深入观察社会，用专业的语言解读法律，力求将社会与法律融为一体，实现无障碍的对接。通观全书，本套丛书有如下特点：

“专”。以物权各主要制度为主题，独立成册而又协同一体，在内容上力图最大限度总结和反映近年来我国物权法研究的新进展和新成果。

“精”。突出重点，在每个“点”的整理中力争容纳最

大限度的信息量，追踪物权法的立法过程，梳理各版草案的变化，厘清争点、热点、疑难点，力图准确地反映和论述立法、立法解释的内容，对其理论缺陷及适用中的问题，也不回避。

“实”。理论联系实际。该书从现实生活中精选出真实的案例，虽然物权法刚刚出台，但该书通过新法梳理旧案，展现物权法对现实生活的影响。读者在研读理论的同时，可参看现实案例，以便融会贯通，学以致用。

民法理论博大精深，皓首难穷一经，书中错误缺漏之处在所难免。然而瑕不掩瑜，希望这套匠心独具的《物权法专题精义》丛书能够为我国物权法制建设增砖添瓦，帮助广大民众和实务工作者准确理解和运用物权法，从而将“纸面上的法律”转化为“现实中的法律”。

是为序。

A stylized, handwritten signature in black ink, likely belonging to the author or a reviewer, positioned in the lower right quadrant of the page.

目 录

第一章 物权的概念	1
第一节 物权概念的产生与确立	1
一、物权概念的产生	1
二、物权概念在立法上的确立	3
第二节 关于物权定义的各种观点	5
一、体现在学术著作中的不同观点	5
二、体现在物权法建议稿中的不同观点	7
第三节 如何才能下一个比较准确的物权定义	9
一、准确把握物权的本质	9
二、掌握科学的下定义方法	11
三、明确物权的构成要素	16
[立法争点]	17
一、关于物权定义的立法争点	17
二、对上述争论的简要评价	20
[典型案例]	21
案例 1: 该“广告经营发布权”是否属于物权?	21

第二章 物权的客体	25
第一节 物的概念和范围	25
一、物的概念和构成特征	25
二、物的范围	29
第二节 物的分类	32
一、有体物与无体物	33
二、动产与不动产	36
三、公有物与私有物	45
四、流通物与限制流通物	47
五、特定物与种类物	49
六、主物与从物	50
七、消耗物和非消耗物	53
八、可分物与不可分物	54
九、原物与孳息	55
十、单一物、结合物和集合物	57
十一、有主物与无主物	57
第三节 货币和有价证券	58
一、货币	58
二、有价证券	59
[立法争点]	61
一、关于物权客体的立法争点	61
二、对上述争论的简要评价	66
[典型案例]	67
案例 2: 尸体是不是民法上的物?	67

第三章 物权法的基本原则	72
第一节 物权法基本原则概述	72
一、物权法基本原则的意义	72
二、关于物权法基本原则体系的不同主张	76
三、物权法基本原则确定标准的统一	78
四、物权法基本原则体系的构建	82
第二节 物权绝对原则	84
一、物权绝对原则的意义	84
二、物权绝对原则的内容	88
三、物权绝对原则与相关原则的关系	89
四、物权绝对性的限制	94
第三节 物权法定原则	96
一、物权法定原则的起源与演变	96
二、物权法定原则的内容	102
三、物权法定原则存在的理论基础与现实意义	107
四、违反物权法定原则的后果	110
五、物权法定原则的缓和与强化	112
第四节 物权公示原则	115
一、物权公示原则的含义和价值	115
二、物权公示的方法	118
三、物权公示的效力	120
[立法争点]	123
一、关于物权法基本原则的立法争论	123
二、对上述争论的简要评价	125
[典型案例]	127

案例 3: 物权绝对原则——公民的房屋所有权不受 侵犯	127
案例 4: 物权法定原则——眺望权是否属于物权? ...	129
案例 5: 物权公示原则——本案抵押权是否有效? ...	131
第四章 物权的保护	135
第一节 物权保护概述	135
一、物权保护的意义	135
二、物权保护的类型	139
三、物权保护的原则	145
第二节 物权确认	148
一、物权确认的概念、特征和意义	148
二、确认物权的请求权	152
三、物权确认的一般规则	156
第三节 物权的物权法保护	159
一、物权请求权的基础理论	159
二、返还原物请求权	183
三、排除妨害请求权	199
四、消除危险请求权	212
第四节 物权的债法保护	218
一、不当得利返还请求权对物权的保护	219
二、损害赔偿请求权对物权的保护	231
[立法争点]	255
一、关于物权保护的立法争点	255
二、对上述争论的简要评价	257

[典型案例]	261
案例6:土地承包经营权归属的确认	261
案例7:“一房二卖”情形下房屋所有权的归属及物 权人的返还请求权	263
案例8:所有物返还请求权与诉讼时效	268
案例9:排除妨害请求权的行使	269
案例10:消除危险请求权及其行使	271
案例11:不当得利返还请求权还是所有物返还请求 权	273
案例12:多种物权保护方式的综合运用	274

第五章 占有 277

第一节 占有概述 277

一、占有的概念和特征 277

二、占有与相关概念的比较 280

三、占有的性质 283

四、占有制度的功能 287

五、占有的分类 288

第二节 占有的取得和消灭 295

一、占有的取得 295

二、占有的消灭 298

第三节 占有的效力 299

一、占有的权利推定效力 299

二、占有的时效取得效力 301

三、占有人与返还请求人的权利和义务 302

第四节 占有的保护·····	305
一、占有人的自力救济权 ·····	305
二、占有的物权法保护 ·····	307
三、占有的债法保护 ·····	315
[立法争点] ·····	317
一、关于占有的立法争点 ·····	317
二、对上述争论的简要评价 ·····	320
[典型案例] ·····	321
案例 13:占有保护——妨害违章建筑应如何处理? ·····	321
案例 14:占有保护——损害违章建筑应否承担赔偿责任 责任? ·····	324
参考文献 ·····	327

第一章

物权的概念

物权是近现代民法上的一个重要概念，它与债权一起共同构成了大陆法系民法财产权的两大基石。可以说，“没有物权、债权等概念，也就没有大陆法系的近现代民法制度及其体系，尤其是作为形式民法的民法典。”^① 因此，研究物权法，首先必须研究物权的概念。

第一节 物权概念的产生与确立

一、物权概念的产生

一般认为，物权的观念起源于罗马法。这是因为：一方面，罗马法确认了所有权（dominium）、役权（servitutes）、地上权（superficies）、永佃权（emphyteusis）、抵押

^① 陈华彬：“物权的名称、物权的概念以及物权的性质”，载中国民商法律网，<http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=15220>。

权 (hypotheca)、质权 (pignus) 等物权形式; 另一方面, 罗马法创设了与“对人之诉” (actio in personam, 亦称“人的诉权”) 相对应的“对物之诉” (actio in rem, 亦称“物的诉权”) 来保护上述权利。^① 罗马法的物权观念, 就是通过诉讼来表现权利人对于特定物的追及性。通过诉讼来确认权利人对于特定物的追及性, 是罗马法物权的中心观念。^②

虽然罗马法学家也曾经使用过“对物的权利” (iura in re)^③ 和“对物之权” (jus ad res)^④ 的概念, 但是, 受当时的人们尤其是法学家对于物权关系的认识程度, 以及抽象思维水平的限制, 在罗马法的全部法律文献中, 始终未见“物权” (Jus in re) 一词。“罗马法时期没有物权一语, 同一用语在罗马法时期毋宁说是在对他人的物的权利, 即后世所称的他物权 (iura in re aliena) 的意义上被使用的”。^⑤

据学者们考证, 物权 (iura in re) 的概念是中世纪的注

① 在罗马法上, 对物之诉 (actio in rem) 是保护所有权、役权和其他权利的手段, 对人之诉 (actio in personam) 是保护债权的手段。不过, 对物之诉与对人之诉的区分主要是从程式诉讼的便利考虑的, 其目的并不在于区分物权和债权。(参见 Vinding Kruse, *The Right of Property*, Oxford University Press 1953, p. 131.)

② [日] 原田庆吉: 《日本民法典的历史的素描》, 创文社 1954 年版, 第 91 页。

③ [意] 彼德罗·彭梵科: 《罗马法教科书》, 黄风译, 中国政法大学出版社 1992 年版, 第 183 页。

④ Vinding Kruse, *The Right of Property*, Oxford University Press 1953, p. 131.

⑤ [日] 船田幸二: 《罗马私法提要》, 有斐阁 1985 年版, 第 122 页。

释法学家们在解释罗马法时所创造的。^①一般认为,物权的概念很可能是由11~13世纪的欧洲前期注释法学派,或13世纪后半期至15世纪后半期的后期注释法学派的学者们,如伊勒里乌斯(Irnerius,约1055~1130)、亚佐(Azo Portius,约1150~1230)、F·阿库修斯(约1182—1260)、奇诺(1270—1336)、巴尔多鲁(1314—1357)等人在对《优士丁尼民法大全》进行文字注释、分析各法律文献的结构,致力于使罗马法和实际生活相结合的过程中提出的。^②但是,对于物权这一概念在中世纪是如何被创造出来的,是由一人创造还是由数人创造或者是由一个集体创造的,等等,根据现有的史料还不能确定。此外,欧洲中世纪时期的教会法、封建法也创立了“对物的权利”(jus ad rem)这一概念^③,这可能对物权概念的产生也产生了一定的影响。

二、物权概念在立法上的确立

在物权的概念产生以后大约400年左右,1811年生效的《奥地利民法典》首次也是唯一的一次以立法的形式确认了物权的概念。该法第307条规定:“物权,是属于个人

① Gyorgy Diosdi, *Ownership in Ancient and Preclassical Roman Law*, Akademiai Kiado. Budapest 1970, P. 107.

② 陈华彬:“物权的名称、物权的概念以及物权的性质”,载中国民商法律网, <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=15220>.

③ [日]佐贺徹哉:“关于物权与债权的区分的考察”,载《法学论丛》第98卷5号。转引自陈华彬:“物权的名称、物权的概念以及物权的性质”,载中国民商法律网, <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=15220>.