

第一章

请求权概念

第一节 请求权概念的产生

佟柔先生主编的《中国民法学·民法总则》一书，在阐述请求权概念时指出：“在法学上，最初请求权与诉权不分。直到 19 世纪，始由德国学者温德赛（应是指 Winscheid，笔者译作温德谢德——笔者）提出了请求权的概念，并被民法学所接受”，并且在注解中指出：“民法上最早规定请求权的，为 1900 年《德国民法典》第一百九十四条。”^{〔1〕}。但是，温德谢德为什么要提出请求权概念，他是在什么样的法学发展背景下提出请求权概念的，学界却探讨不多，需要我们进一步去发现。由于大陆法系现代民法起源于罗马法，罗马人在公元前 5 世纪制定的《十二表

〔1〕 佟柔：《中国民法学·民法总则》，中国人民公安大学出版社 1992 年版，第 70 页。

法》甚至被后人誉为“一切公法和私法的渊源”。〔1〕所以，我们要考察请求权概念的发展史，不妨从罗马法开始。

由于明确了请求权概念在 19 世纪才产生，因此我们可以设立这样一个命题，就是在罗马法中，尚未产生请求权概念。我们知道，请求权是请求特定人为一定行为或者不为一定行为的权利。那么，在请求权概念产生之前的罗马社会，人与人之间肯定是要发生各种关系的，人们不可能完全不需要其他人的协助来实现自己的权利或者维护自己的利益。但是，在没有请求权的年代，人们如何才能令别人根据自己的请求来为一定的行为或者不为一定的行为，被请求的人又为什么必须按照权利人的请求来行为呢？或者说，在没有请求权的年代，人们通过何种途径来向其他人表达自己法律上或权利上的请求呢？这就必须考察罗马法上的权利运作行为。

在早期的罗马法中，私权与诉讼是不可分割的，诉讼实际上是权利的惟一外观，是诉讼产生了权利，而不是因权利产生诉讼。换言之，没有诉讼，就没有权利。因此，在罗马法中，人们是通过诉讼来表达自己法律上或者权利上的请求，在实现自己的权利或者利益需要别人来协助时，是以起诉的方式来表达自己的主张；而被请求的人之所以要按照请求人的请求来作为或者不作为，是因为执法官的裁判要求他这么做。关于这一点，在拟诉弃权这种物的转让方式中表现得最为明显。拟诉弃权是在执法官面前进行的转让，采取要求返还之诉的形式，转让者（即虚拟的请求人）在诉讼中不提出

〔1〕 [意] 朱塞佩·格罗索著，黄风译：《罗马法史》，中国政法大学出版社 1994 年版，第 77 页。

异议，因而虚拟的诉讼在“法律审”中完结。^{〔1〕}因此，在罗马法中，私权往往表现为诉权，表现为某种具体的诉权，对私权的保护，是通过赋予诉权或者承认诉权而进行的。也就是说，在罗马法上，虽然没有请求权概念，但是却有诉权概念，是通过诉权的行使，来达到在现代法中需要行使请求权才能实现的目的。这种只有通过诉讼才能够行使的权利，在现代法上，仍然有其遗传。例如，我国《合同法》第54条规定的当事人请求撤销或者变更合同的权利，就必须通过诉讼来行使。同理，《合同法》第73条规定的债权人代位权、第74条规定的债权人撤销权，也是这样。因此，上述权利，确切地说，应当称作撤销诉权、变更诉权、债权人代位诉权、债权人撤销诉权。^{〔2〕}

关于在罗马法中私权的表现是诉权，私权的行使是通过

〔1〕 [意] 彼得罗·彭梵得著，黄风译：《罗马法教科书》，中国政法大学出版社1992年版，第213页。

〔2〕 《合同法》相关条文：

第54条：“下列合同，当事人一方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销：（一）因重大误解订立的；（二）在订立合同时显失公平的。一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立的合同，受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销。当事人请求变更的，人民法院或者仲裁机构不得撤销。”

第73条：“因债务人怠于行使其到期债权，对债权人造成损害的，债权人可以向人民法院请求以自己的名义代位行使债务人的债权，但该债权专属于债务人自身的除外。代位权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使代位权的必要费用，由债务人负担。”

第74条：“因债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产，对债权人造成损害的，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为。债务人以明显不合理的低价转让财产，对债权人造成损害，并且受让人知道该情形的，债权人也可以请求人民法院撤销债务人的行为。撤销权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使撤销权的必要费用，由债务人负担。”

诉讼来进行这一命题，从人们对罗马法中有关诉讼的描述中，可以找到相应的证明。

在罗马法中，诉讼的起源是城邦法官干预私人的纠纷。在国家干预之前，私人之间对纠纷的解决，表现为各行其是的“私力救助”，也就是以武力或者说暴力来确立秩序。当国家产生后，为了公共安宁，必然要干预私人之间各行其是的救助行为。干预的方式，就是把私人行动引导到以和平方式解决问题的道路上来，所谓和平的方式，就是诉讼。^{〔1〕}对于罗马法中的诉讼，意大利学者彼得罗·彭梵得有过这样一段描述：“据以实施法律强制的主要手段叫做诉讼，在私法领域，诉讼是提供给公民借以要求国家维护自己遭受漠视的权利的手段。‘诉讼只不过是审判要求获得自己应得之物的权利。’诉讼或至少说抗辩，由于代表者法律强制，因而是任何主观法所固有的……在罗马法中，诉讼不仅具有主观法的一般特点，而且存在着大量不同类型的诉讼，他们有着自己的名称，有的为权利而设，有的则是为法律关系而设置，这要看表现得较为明显和确切的是权利还是法律关系（在物法中一般是为权利，而在债法中则一般是为关系——原作者注）；甚至，人们经常会用有没有诉讼权利或诉权，表示有还是没有权利。这主要产生于下列情形：在罗马法发展的最昌盛时期，罗马法是在法官手中不断形成的，而法官并不拥有立法权，只是为执法而设立的。当时，裁判官在引进自己的革新时，不是根据一定的条件确立新的权利（这对他来说是不可能的），而通常是一次一次地允许或在其告示中宣布在其当政之年根据特定条件可以合法地进行哪些诉讼或审判；

〔1〕〔意〕朱塞佩·格罗索著，黄风译：《罗马法史》，中国政法大学出版社1994年版，第121～122页。

因此，那些产生于裁判官的权利连自己的称谓都没有，而是以诉权来表示，如‘善意占有诉讼’和抵押担保诉讼，或者以据以获得诉权的事实来表示，如‘恐吓之诉’；在罗马制度中，比如在优士丁尼的《法学阶梯》中诉讼理论涉及不少的法律关系（这里显然是指实体法律关系——作者注）。通过诉权形成法，这曾赋予诉讼理论以一种在优士丁尼法中并未得到保留的意义。^{〔1〕}这种通过诉权形成法的事实，使得诉权成为实体权利的一种外观，而诉权又是通过诉讼来体现的，所以，在罗马法中，*actio* 一词既表示诉权，也表示诉或诉讼，还意味着实体权利^{〔2〕}。

我之所以以上述较长的篇幅来援引意大利学者对罗马法中诉讼的描述和分析，不是为了说明在罗马法中法和权利的形成机制，也就是通过诉讼创造法律和生成权利的机制，因为这不是本书的主要目的，我要说明的是，在罗马法中，在没有请求权概念的时代，是诉权在发挥着后来现代法上请求权的作用，也就是前述佟柔先生主编的《中国民法学·民法总则》一书所指出的“请求权与诉权不分”的一种状态。当然，诉权的内涵比请求权更丰富，除了具有请求的涵义外，还可以启动诉讼，也就是说，罗马法上的诉权，同时包含着对对方当事人的请求和法院的请求，二者合为一体，兼具公

〔1〕 [意] 彼得罗·彭梵得著，黄风译：《罗马法教科书》，中国政法大学出版社 1992 年版，第 85～86 页。

〔2〕 在中文里，*actio* 一词有时被译为诉（见陈刚、林剑锋译，中村英郎著：“民事诉讼制度与理论之法系的考察——罗马法系民事诉讼与日耳曼法系民事诉讼”，载陈刚主编：《比较民事诉讼法（第一卷）》，西南政法大学比较民事诉讼法研究所 1999 年印行，第 21 页），有时被译为诉讼（见 [意] 彼得罗·彭梵得著，黄风译：《罗马法教科书》，第 85 页），有时被译为诉权（见张卫平：《程序公正实现中的冲突与平衡》，成都出版社 1992 年版，第 83 页）。

权与私权的双重性质（关于请求权与诉权的区别，容待后文详述）。

在发展较晚的英美法系，也曾经历过相似的时期，英国旧法上的令状制度，与上述罗马法中诉权的制度十分相似。美国学者阿瑟·库恩指出：“英国法学上权利的理论，总与司法程序上的理论保持密切关系；在英国旧法里面，由于那些为处理诉讼而创设的各种不同令状，开始形成了一种关于权利及义务的合理分类。每个权利必须从司法方面受到救济，这是衡平的原则。但英国法制史上有这个原则，却是相当晚的事情。根据古代的规则，该原则可以反述为：无司法救济即无权利。”^{〔1〕}我国学者沈达明先生也曾指出：“由于历史上的原因，英国的民事诉讼法与实体法曾经密切结合。在令状制度时代，每一种诉讼都有自己的诉讼程序与形式主义的诉讼格式。当时，两种法律之间的密切联系是大陆法所没有的。”实际上直到19世纪末，在罗马法观念的影响下，大陆法也同样认为诉讼法与实体法不可分解地结合在一起。^{〔2〕}

私权与诉权不分，意味着许多权利的行使，必须通过诉讼的方式来进行。这样，多一种私权，必然就多一种诉权，多一种诉讼的形态。所以在罗马法上发展出非常多的诉讼种类，分类的标准也有多样。这些诉讼的名称，多与实体法律关系密切结合。例如，罚金之诉、损害赔偿之诉、家庭法上的妻物诉讼、所有权法上的返还所有物之诉、排除妨害之诉、善意占有之诉、抵押之诉、债法上的保利安之诉、继承法上

〔1〕 [美] 阿瑟·库恩著，陈朝璧译注：《英美法原理》，法律出版社2002年版，第179页。

〔2〕 沈达明：《比较民事诉讼法初论》（上册），中信出版社1991年版，第212页。

的要求继承之诉、遗产分割之诉等等。其中有些诉讼形态，名称极为具体，例如，“请求给付小麦之诉”（实际上已经扩展为一切针对特定物给付的诉讼）。〔1〕

通过诉讼的方式来行使权利，存在于这样的历史背景之下：

第一，当随着公权力的扩张，人与人之间的私力救济（或私力救助）日益受到限制时，私权体系还不够发达，许多权利依赖于诉讼才能被发现、被证明或者被创造。例如，罗马法上有一种诉讼，被称作事实诉讼。根据意大利学者的考证，所谓事实诉讼，是指该诉讼的产生，不是以某一获承认并符合标准的权利或法律关系为基础（这种权利或关系通常有自己的名称），而是以一种既无自己的类型和名称，又未获承认或以任何方式被归入市民法中的新关系为基础，上述新关系通常被人们用创造该关系的事实相称呼。事实诉讼这一术语也被在一种较狭窄的意义上使用，指裁判官不时地根据特殊情形所准许的诉讼。此种诉讼，与永久告示中受保障的市民法诉讼和裁判官诉讼相对立，被人们称为普通诉讼。〔2〕上述关于事实诉讼的描述，清楚地展现了通过诉讼来发现、证明和创造权利的过程。而事实诉讼被称作与市民法诉讼和裁判官诉讼不同的普通诉讼，又说明此类诉讼是经常发生的。因此通过诉讼来创造权利，在当时的年代应当是一种经常发生的现象。

第二，由于权利体系不够发达，人们之间的法律交易和其他法律关系的建立还需要通过诉讼这一庄严的程序来完成，

〔1〕 [意] 彼得罗·彭梵得著，黄风译：《罗马法教科书》，中国政法大学出版社1992年版，第90页。

〔2〕 同上书，第91页。

需要诉讼作为权利和法律关系的外观，需要诉讼来证明某种交易和法律关系的真实性时，人与人之间的关系必然是相对简单的，交易的次数必然是较少的，交易的复杂程度必然是较低的。因为通过诉讼来完成交易或者权利或某种法律关系的成本过高。所以这种情形只能存在于社会民事经济发展水平极其低下的阶段。

随着人类社会的不断发展，上述历史前提必然要逐渐消亡。

在上述第一种情形，也就是通过诉讼来产生权利的情形，某一种权利在其产生之始，必然以个案的形式存在。因此，其他人要维护他的类似的权利（还表现为一种利益）的时候，就不得不援引该案例，因此必须进行诉讼，请求法官援引该案例进行裁判，才能证明同样的裁判也适合他。例如，前述“请求给付小麦之诉”，在其产生之初，肯定是针对小麦的给付的，但是后来却逐步扩展为针对一切特定物的给付之诉，期间一定经历了该判例被不断援引的过程。当最初的判决确认的处理争议的实体上的原则一次次被后来的裁判确认，并随着裁判的公布而不断地被公之于众后，必然要在人们的观念中形成一种比较统一的认识，也就是对类似的争议，肯定适用该种处理原则。尤其在有关案例被通过永久告示而公之于众后。这样，再发生类似的争议时，在起诉到法官面前之前，争议的双方对裁判的结果就已经预测到了。这样，出于对裁判的敬畏，他们可能就不再诉诸法官来解决，而自行依照过去的裁判所确立的原则来解决。也就是说，需要对方作出某种行为或者不行为的一方当事人，可能直接试着向对方提出要求，而对方也接受了他的要求，作出了某种行为或者不行为，来协助请求的一方实现自己的利益。这种不通过诉讼来解决争议的方式，将会产生的一个重要的后果，就

是将诉权中的公权力的内涵也就是有权向法官起诉的内涵剥离，只留下实体的内涵。这样，由法官通过裁判所保护的利益，也就是法官对某种争议进行处理的方式和原则，渐渐地就成了人们观念中的权利形态。这就是通过诉讼生成权利的比较原始和自然的一种图景。这样，如果之前的诉权中实体的内容是请求对方给予一定的给付或为一定的行为，当诉权中起诉的外衣被剥离后，所留下来的东西，就是我们现代法上所说的请求权。此种权利的特征是，主体可以不通过起诉也就是向法官或者法官提出强制对方为一定行为的请求，而直接向对方提出为一定行为的请求，当对方拒绝此一请求时，仍然可以通过起诉来实现。

在上述第二种情形，只要人与人之间的交往更多，人与人之间的关系更多、更复杂，人们必然不堪忍受诉讼这一耗时耗力的方式，而要寻找更为简便的方式。否则，交易的效率就会极其低下，社会资源的流转就会极其低效。因为必须通过诉讼来行使权利才使得权利的行使过程缓慢而低效，要提高权利行使过程的效率，必然是使权利的行使过程摆脱诉讼的束缚，也就是不通过诉讼来直接地行使权利。这样一来的结果，与第一种情形一样，就是将诉权中的诉讼的成分剥离，留下其实体的内涵，这种实体的内涵，就是纯粹的私权。人们根据这一内涵直接向对方主张权利，不再通过起诉来表达自己的权利主张。如果他要表达的权利主张具有给付的内容，那么这种权利在内容和外观上显然就是现代法上的请求权。

通过上面的分析，我们可以得出这样一种结论：

第一，在请求权概念产生之前，现代法上的请求权概念蕴涵在诉权概念之中（当然，诉权的实体内涵，不仅仅包括请求权，也可能包括其他内容的权利，例如，形成权的内容，

如在分割共有财产之诉中，诉权中的实体的涵义，实际上是形成权的内容，而不是请求权的内容）。人们在向对方提出请求给付的主张时，最早是通过提起某种诉讼的方式来进行的。因此，诉权发挥着后来现代法上请求权和其他一些私权的作用。但是随着诉权体系的不断发达，随着同样的诉权的行使获得同样的实体结果这一诉讼实践的不断重复，使得人们在遇到有关的纠纷或者在进行某种通常需要通过诉讼才能完成的交易时，在走近到法官面前之前，就预料到了结果，因此他们就可能不通过诉讼而通过相互之间直接的请求和履行来达到同样的结果。这样就自然而然地渐渐地剥离了诉权中的诉诸公权力的外衣，而只保留其中的实体的内涵作为行为的依据。

第二，随着社会民事经济关系不断地发展，不断地复杂化和数量的不断增加，为了提高权利行使的效率，人们也被迫抛弃诉权的外衣，仅根据诉权中的实体的内涵来行事。这样，从诉权的体系中，逐渐产生了实体权利的体系，诉权仍然存在，但已失去实体的内涵，仅保留了程序意义的外衣，只有在实体权利的行使遭遇障碍时，才发挥作用。

但是，由于请求权的概念还没有产生，人们如何称呼这种剥去了诉权外衣的权利，我们已经无从可知。比较可能的一种情况是，人们仍然以诉权来称呼，但是却不一定通过诉讼来行使，诉权和实体权利已经在事实上逐渐分野。这一过程应当贯穿于法国和德国继受罗马法的过程中。

罗马法对后世影响深远，以至于在世界上形成了庞大的民法法系。在法国南部，罗马法一直是其习惯法，而法国的北部虽然有其自己的各种各样的地方习惯法，但是当《拿破仑法典》制定后，整个法国都继受了罗马法，而且，《拿破仑法典》还被称为民法法系最优秀的代表。但是，请求权的概

念却并不是在法国产生，而是由德国的学者提出。《法国民事诉讼法》直接继受了罗马法中的“诉权”概念。在法国的传统理论中，学者往往把实体权利和诉权等同看待，诉权被看作是处于动态的实体权利，在诉权与实体权利之间没有做任何性质上的区分。人们既可以说“没有诉权就没有权利”，也可以说“没有权利就没有诉权。”《法国民法典》并且对诉权作了具体的划分。在法国民事诉讼理论上，按照不同的标准通常把诉权分为物权诉权（对物诉权）、债权诉权（对人诉权）和混合诉权，或者分为动产诉权、不动产诉权，或者分为本权诉权与占有诉权。^{〔1〕}德国对罗马法的继受则从传统上分成“理论的继受”和“实践的继受”。理论的继受可溯至12世纪，实际上是日耳曼人建立神圣罗马帝国后对尤士丁尼《民法大全》的照搬。实践的继受则更晚一些，一直延续到15、16世纪，德国才把罗马法的一些规定引入审判实践。^{〔2〕}在罗马法逐渐为德国继受的过程中，诉权（*actio*）制度也传入德国。在罗马法诉权制度传入德国的过程中，德国的社会生活日趋复杂，事实与规范一体未分的罗马法已不能适应诉权大量增加的社会现状，诉权的体系化以及事实与规范的分离已成为不可避免的趋势。同时，随着诉权日益实体法化，诉讼法逐渐脱离于实体法而独立存在，实体法与诉讼法、请求权与诉权实现分离。诉权制度逐渐分解。为挽救诉权制度的颓势，萨维尼（Savigny）提出私法诉权的学说，认为诉权

〔1〕 罗结珍译：《法国新民事诉讼法典》，中国法制出版社1999年版，中译本导言。

〔2〕 [美] 艾伦·沃森著，李静冰、姚新华译：《民法法系的演变及形成》，中国政法大学出版社1992年版，第12页。

是实体权利的一个发展阶段，是实体权利的一项权能，〔1〕法院给予的司法救济是对个人实体法上权利的非常必要的保护。萨维尼认为，法院的保护是个人权利的组成部分，一旦个人权利受到侵犯，实体法上的权利立刻转化为对侵犯者的诉权。〔2〕1856年，温德谢德在《从现代法的观点看罗马法的诉权》（Die Actio des römischen Civilrechts Vom Standpunkt des heutigen Rechts）一书中，认为在罗马法中是审判保护产生权利；而在现代法的意识中，权利是本原，对权利的审判保护则是结果，遂提出请求权概念，并认为请求权就是要求他人作为或不作为的权利。〔3〕至此，请求权概念产生。此后，德国学者瓦哈（Wach）进一步提出，诉权是公法给予公民的个人权利〔4〕德国另一学者赫尔维希则将诉权、诉讼上的请求权和实体上的请求权三个概念区别开来。认为实体法上的请求权是既存的实体权利，而诉讼法上的请求权，则是原告在诉讼程序中所提出的权利主张。此项主张，是原告于起诉时所主张的法律关系。至此，请求权概念进入民法理论。1900年，《德国民法典》在第194条正式采用了请求权概念，请求权概念进入民法典。此后，随着德国民法的传播，请求权概念陆

〔1〕〔苏联〕M·A·顾尔维奇著，康宝田、沈其昌译：《诉权》，中国人民大学出版社1958年版，第6页。转引自邵明博士论文《论诉权》，中国人民大学法学院图书馆。

〔2〕沈达明：《比较民事诉讼法初论》（上册），中信出版社1991年版，第213页。

〔3〕张卫平：《程序公正实现中的冲突与平衡》，成都出版社1992年版，第107页；徐建国著：《德国民法总论》，第22页，转引自王利明：《民法总则研究》，中国人民大学出版社2003年版，第213页。

〔4〕同注②书，第213页。

续成为受德国民法影响的国家的民法学上的重要概念。〔1〕

第二节 请求权概念的涵义

请求权概念产生以后，学者们对请求权概念的阐述基本上没有太大的区别，一般先是根据权利的作用将权利分为支配权、形成权、请求权与抗辩权，然后指出请求权是请求权人要求义务人为一定行为或者不行为的权利。只是在具体的表述上，或详或简，各有差异。现将我国学者对请求权概念和涵义的表述摘录如下，或可作些比较：

- 〔1〕 笔者是从大陆法系尤其是德国法系的角度来阐述请求权的发展史。请求权概念由德国学者温德谢德首次提出，已经是德国、日本、我国台湾地区以及大陆地区学者的共识。但是，与上述我国学界主流认识不同，近来有人从英美法系的传统阐述了请求权的历史，提出了新的看法。该观点认为，请求权（Claim, Petition）制度在英美法系中已经有很长的历史，最初，它只是向国王表达对修改某项法律的请求，至16世纪时在英格兰对国王的请求权已经完全得到承认。以后对议会的请求权也得到承认，以至到1839年英格兰的下议院决定这个问题已无需再进行讨论。在1947年英国“国王诉讼法案”赋予任何人向国王提起诉讼的权利。请求权（Petition of right）已经成为平民起诉王权或政府的法律救济手段。美国独立战争期间将请求权写入了《美国宪法》第一修正案中，对请求权予以承认。随着历史的发展，请求权逐渐演变成为为获得某项权益、授权或对受到的一定冤屈而要求补偿等而向个人、官员、立法部门或法院提出的书面请求。在法院诉讼程序中，请求则是导致诉讼开始的诉因。在英国法中，请求或请求权（claim）概指向法院或其他权力机关“关于金钱、财产或某种救济的权利主张”，如某人向法院以离婚请求权诉请离婚，又如以破产请求权诉请破产等。见蒋志培：“论我国立法和司法确认的知识产权请求权”，来源：<http://www.chinaiprlaw.com/fgrt/fgrt21.htm>（中国知识产权司法保护网），2005年11月25日。

史尚宽先生认为，请求权者，要求他人行为或不行为（作为或不作为）之权利也。其作为或不作为称为给付，其作为物之交付时，权利人对于其物无直接之法律关系，不过有由义务人之手收受其物的交付之权利，与支配权大异其趣。

第一，请求权以一定权利为基础而存在，依为其基础之权利之性质之不同，请求权有种种之形态：（1）基于债权之请求权：债权自其作用观之，给付请求权为其核心，故有以债权与请求权为同一之见解。然债权于给付请求权之外，不独附有形成权（选择权、因催告而使债权清偿期届至之变更权、撤销权、解除权等）抗辩权之其他权能，请求权有即时请求行为之意味，而在债权惟于届清偿期时始发生即得请求之请求权。于此意义，债权与给付请求权，并非同一体，惟后者为前者之本质的要素而已。（2）基于物权之请求权：在物权事实状态适合于物权内容之限度，不发生任何请求权，例如，所有权为物之支配，无对于任何人为请求之必要。有抵触物权内容之事实存在时，始对于特定之侵害人，合法的请求原状之回复及损害赔偿请求权，后者以支付金钱为目的，故为债权，前者以原状回复为目的，故为救济权，与纯粹之债权稍异其趣。惟于性质许可之范围，准用债权之规定。此种请求权为无体财产权、亲属权、继承权等绝对权所通有，沿革上专就物权发展而来，一般称为物权的请求权或物上请求权。原来绝对权常包含防止他人侵害之意义，绝对权被侵害或有被侵害之虞时，始发生要求他人行为或不行为之权利。（3）基于身份权之请求权：在诸如亲权、监护权之支配，发生对于妨害人之妨害除去请求权。此外另有夫妇间之亲属法上请求权、一定亲属间之抚养请求权，与债权本质上并无差异。（4）不附有请求权之权利：权利之行使，有不需第三人之协力，而且不得由第三人加以妨害者，不发生请求权，例

如，撤销权、解除权。权利人为其行使，无要求他人作为或不作为，而且他人无法加以妨害。惟由此等权利行使所生法律状态（例如，债权关系因解除而消灭之结果），得发生某种请求权（例如，原状回复请求权）。

第二，请求权与为其基础权利之关系：（1）请求权与为其基础之权利不可分的互相结合，从而债权的请求权的让与，为债权本身之让与，抛弃其请求权，有免除债务之意味。物权人不得惟将其物权的请求截离，而为让与或抛弃。所谓返还请求权之让与，同时发生所有权之移转。（2）请求权因义务人方面之履行而消灭，此请求权之消灭，对于为其基础的权利之命运如何，因债权物权而有不同。债权以给付请求权之实现为目的，其请求权因履行而实现时，该债权本身亦因而消灭；而在物权，因物权请求权之获履行而妨害虽被除去，物权本身亦依然存在，不过有新妨害发生时，再发生新物权请求权而已。

第三，请求权与诉权不同，诉权为保护请求权，请求权虽常与诉权相随，然诉权为公权，促成国家司法权之发动，而请求权则为私权也。为实现私法上请求权之诉权，限于给付之诉，而请求确认法律关系存否之确认之诉，请求变更既存法律关系之形成之诉，均非诉求被告之给付。第四，请求之其他意义：法律上虽同样用请求字样，然有用于不同之意义者，例如，民法于上述意义之外，有规定请求减少价金者，此时用于形成权行使之意义，或为时效中断事由而规定“请求”者，称裁判上裁判外主张权利之行为。^{〔1〕}

〔1〕 史尚宽：《民法总论》，台湾地区正大印书馆 1980 年第三版，第 20～21 页。

佟柔先生认为，请求权，是指权利主体可以要求他人为一定行为或不为一定行为的权利。……请求权的特点，是它必须依赖于一定的基础权利而存在。依其所由产生的权利不同，可以分为债上请求权、物上请求权、人格权上的请求权、身份权上的请求权等。因此请求权与债权是不同的。虽然债权的核心是给付请求权，但债权是基础权利，请求权是基于债权而产生的。在债权清偿期届至以前，并不发生给付请求权；而且，债权不仅产生请求权，也可能产生选择权、变更权、撤销权、解除权等。〔1〕

王泽鉴先生认为，请求权乃要求他人为特定行为（作为、不作为）的权利，在权利体系中居于枢纽的地位，因为任何权利，无论是相对权或绝对权，为发挥其功能，或回复不受侵害的圆满状态，均须藉助于请求权的行使……请求权系由基础权利而发生。依其所由发生基础权利的不同，可分为债权请求权、物上请求权、人格权上的请求权及身份权上的请求权等。由是可知请求权乃权利的表现，而非与权利同属一物。此点于债权及其请求权最需明辨。债权的本质内容在于有效受领债务人的给付，请求权则为其作用。请求权虽因罹于时效而消灭，其债权尚属存在；债务人仍为给付者，不得以不知时效为理由，请求返还。债权上的请求权原则上于债权成立时，当然随之存在。其他请求权则多于受第三人侵害时，始告发生。〔2〕

〔1〕 佟柔：《中国民法学·民法总则》，中国人民公安大学出版社 1992 年版，第 70 页。

〔2〕 王泽鉴：《民法总则》，中国政法大学出版社 2001 年版，第 92 页。