

物权法实施以来 疑难案例研究

郭明瑞 / 著

**RESEARCH ON HARD
CASES OF PROPERTY LAW**

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

物权法实施以来疑难案例研究

郭明瑞/著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目(CIP)数据

物权法实施以来疑难案例研究/郭明瑞著. —北京:中国法制出版社, 2011. 5

ISBN 978 - 7 - 5093 - 2879 - 8

I. ①物… II. ①郭… III. ①物权法 - 案例 - 中国 IV. ①D923. 25

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 086515 号

策划编辑 张岩(editorzhangyan@126.com)

封面设计 蒋 怡

物权法实施以来疑难案例研究

WUQUANFA SHISHI YILAI YINAN ANLI YANJIU

著者/郭明瑞

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/640×960毫米 16

版次/2011年6月第1版

印张/22.25 字数/364千

2011年6月第1次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2879 - 8

定价:60.00元

北京西单横二条2号 邮政编码100031

网址:<http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话:66033393

传真:66031119

编辑部电话:66010406

邮购部电话:66033288

目 录

专题一 物权的确认	1
专题二 善意取得的适用	9
专题三 转让未办理产权登记的不动产的效力	27
专题四 农村集体组织成员权益的保护	41
专题五 相邻关系的认定	55
专题六 小区内车位的归属	67
专题七 宅基地使用权的法律属性	79
专题八 共有物的管理与费用负担	89
专题九 共有人的处分权	96
专题十 不动产登记错误的撤销	107
专题十一 关于“从随主”规则的适用	118
专题十二 土地承包经营权的取得	123
专题十三 婚前按揭买房婚后共同还贷的房屋产权的归属	135
专题十四 所有权的先占取得	142
专题十五 埋藏物的归属	147
专题十六 建设用地使用权的流转	155
专题十七 关于地役权的性质	169
专题十八 物的担保与保证并存时的担保责任	183

专题十九 抵押权人的抵押权保全权	193
专题二十 占有人的权利	204
专题二十一 抵押权的取得	214
专题二十二 抵押对抵押人的效力	234
专题二十三 关于共同抵押权的行使	245
专题二十四 浮动抵押的效力	255
专题二十五 最高额抵押权的特殊性	270
专题二十六 动产质权的设立条件	290
专题二十七 权利质权的取得	308
专题二十八 留置权的成立与行使	331

专题一

物权的确认

（一）案情

原告：某市水产公司

被告：章智深

被告：李保国

某市水产公司（以下简称“水产公司”）欲购买两台桑塔纳轿车，向有关部门提出申请以后，一直未获得批准。该公司因办公急需轿车，便由公司办公室主任李保国出面，以其个人名义以公款购买两台桑塔纳轿车，共花费 35 万元。该款全部由水产公司直接向该市汽车销售公司转账支付。在汽车销售公司交付车辆后，水产公司将两辆车都以李保国的名义办理了所有权登记。半年后，李保国下海经商，将这两辆车带走，一辆留作自用，另一辆以 10 万元价格转让给章智深并办理了所有权过户登记。在转让时，李保国明确表示该车是个人购买的，并出示了有关权利凭证。水产公司得知上述情况以后，立即向法院提起诉讼，主张轿车为公司所有，请求章智深和李保国返还汽车并赔偿损失。

（二）关于本案的不同观点

本案在审理中主要有三种观点：

一种观点认为，本案中的两辆桑塔纳轿车虽然登记在李保国的名下，但完全是水产公司以公款购买的，李保国将该车据为己有，并擅自转让其中的一辆车，已经构成对水产公司所有权的侵害，理所当然地应当承担侵权责任。其转让行为是无效的。

另一种观点认为，本案中既然两辆车是以李保国的名义登记的，李保

国对这两辆车享有法律上的所有权，其有权转让该车。

第三种观点认为，李保国的行为已经构成侵权，但章智深是善意的，应当受到保护。

（三）评析

本案中争议的焦点在于，李保国所出卖的轿车归何人所有。因此，本案涉及的首先是物权确认问题。

所谓物权的确认，是指当事人在物权归属发生争议或者权利状态不明时，请求确认物权归属，明确权利状态。《中华人民共和国物权法》（以下简称《物权法》）第33条规定：“因物权的归属、内容发生争议的，利害关系人可以请求确认权利。”依此规定，在物权的归属发生争议时，利害关系人可以请求确认该物权归何人享有；在物权的内容发生争议时，利害关系人可以请求确认该物权的内容，包括物权的效力范围。物权确认主要通过有权机关以法定的方式进行。利害关系人请求确认物权的权利，通常称为物权确认请求权，也称为确认物权的请求权。关于物权确认请求权的性质和地位，学者中有不同的观点。有的认为物权确认请求权属于物权请求权或物上请求权，有的认为物权确认请求权不属于物权请求权。^①不同观点的争议与对物权请求权的理解不同有关。如果仅从物权确认请求权行使上说，物权的确认并不能直接发生保护物权的效果，物权的确认并不是一项独立的请求权，也不属于物权效力的范畴。但如果从物权确认请求权行使目的上说，物权的确认又是以保护物权为目的的。因为在物权的归属发生争议的时候，当事人要请求保护其物权，必须首先请求确认物权的归属，即只有确认物权为自己享有，才能请求保护其权利，而不可能在归属有争议时就直接要求保护其物权。由此看来，物权的确认虽然不是一项独立的请求权，但它确实是保护物权的前提，也就是说只有在物权确定的情况下，才能够实际地确定物权人的权利是否受到侵害，才能确定对权利人的物权予以保护。

利害关系人请求确认物权归属的，通常必须向人民法院提出请求，而不能实行自力救济。但法律规定，对于物权发生争议应由行政机关作出决定的，当事人应先向行政机关提出确认其物权的请求。如果当事人要向法

① 崔建远：《物权法》，中国人民大学出版社2007年版，第112页。

院提出确认物权请求，则必须要提起确认之诉。

确认物权归属的规则，涉及两方面：一是客观表彰的物权归属何人；二是何人有取得该物权的法律依据。利害关系人主张客观表彰的物权归属不真实，自己才为真正物权人的，必须以确切的证据证明自己有享有争议的物权的法律事实。因为任何权利的享有都须基于相应的法律事实，物权也不例外。利害关系人只有证明有取得相应物权的法律事实，才能证明自己是真正享有该物权的权利人。

物权的客观彰显涉及的是物权的公示原则。所谓物权的公示，是指以一定的公开的、外在的、易于查知的形式展现出物权的存在。因为物权是权利人依法对特定的物享有直接支配和排他的权利，具有支配性、对世性和排他性，只有以一定的方式公开出来，才能使他人知道物权的归属，从而可以避免他人侵害物权人的物权。物权的公示方式是使他人从外部就可查知何人享有何种物权的方法。这种方法不能由当事人来决定。也就是说，物权的公示方式只能是由法律规定的。因为若可由当事人自行决定物权的公示方法，他人不能知道当事人的决定，也就不能知道何人享有物权。物权没有以法定公示方式公示的，对于公众来说，就难以知悉该物权的归属。因此，当事人必须以法定的公示方法而不能以法律没有规定的方法来展现其物权。这也就是所谓的物权公示原则。

物权的公示方法，依标的物为不动产还是动产而有所不同。《物权法》第6条规定：“不动产物权的设立、变更、转让和消灭，应当依照法律规定登记。动产物权的设立和转让，应当依照法律规定交付。”依此规定，不动产物权，以登记为其公示方式；动产物权以交付为其公示方式。但交付通常是指一方将物的占有转移给另一方，第三人如何才能知悉是否交付？交付又何能成为物权的公示方式呢？实际上，《物权法》第6条之所以规定“动产物权的设立和转让，应当依照法律规定交付”，是因为交付后，受让人也就取得了对标的物的占有，占有标的物也就控制、管领该物，可以行使其物权，也就彰显出其“行使权利”的外观，而第三人也就可以通过对是何人对标的物占有的外观，了解和确认该人为动产物权的权利主体。因此，实际上，动产物权的公示方法是占有。并且这里的占有仅仅是指直接占有，而不包括间接占有，间接占有本身是不具有公示动产物权效力的。但是，法律对于一些特殊的动产还设有登记制度。《物权法》第24条规定：“船舶、航空器和机动车等物权的设立、变更、转让和消灭，未经登记，不

得对抗善意第三人。”依此规定，对于船舶、航空器和机动车等特殊动产物权，也是以登记为公示方式。如果该类动产物权已经登记，他人就可认定登记的权利人就是权利人；如果当事人仅是占有该类动产，而未办理登记，则当事人享有的物权不具有对抗善意第三人的效力。

物权的公示具有权利正确性的推定效力和善意保护效力。也就是说，物权公示具有公信力，即依法定的登记或者占有方式公示出的物权，具有使社会一般人信赖其正确性的效力。这就是物权法上的公信原则。这一原则包括以下两方面的内容：

一是权利正确性推定效力。权利正确性推定效力，是指依法定的公示方式公示的物权，推定权利人享有行使该权利的物权。例如，登记簿上记载某人享有某项物权，就推定该人享有该物权。就一般动产来说，占有动产的人推定为该动产物权人，该人行使所有权的，则推定其享有动产所有权；若该人行使质权，则推定其享有动产质权。从而，物权的公示方式，也就成为客观上确定物权归属的依据。当然，物权公示方式公示出的物权状态，并不一定是物权的真实状态，以物权的公示方式显示出的物权人并非一定是真正权利人。但在发生物权争议的情况下，依物权公示方式彰显的“物权人”不负证明自己为真正权利人的证明责任，因为物权的公示方式就是一种法律上的推定。而否定该法律上的推定，认为该“物权人”并非真正的权利人，主张自己才是真正权利人的人，负有证明自己为权利人的证明责任。也正是因为物权的公示仅具有权利正确性推定效力，因此在真实物权人证明自己为物权人时，以公示方式具有权利外观的人不能以公示的物权进行抗辩，也就是说不能仅以公示的权利人是自己为由来对抗真实物权人的主张。

二是善意保护效力。善意保护效力，是指法律对于因信赖物权公示方式而从公示的物权人处善意受让物权的受让人予以强制保护，使其免受任何人追夺的效力。这也就是说，当具有以公示方式所公示的权利外观的人与他人为交易行为时，即使该让人实际享有的权利状态与公示的权利外观不一致，只要受让人善意地信赖该权利外观，相信该让与人为真正的权利人，该受让人也就受到法律的保护，取得受让的物权。可见，即使公示的物权人与真实的物权人不一致，只要与公示的物权人进行交易的受让人为善意的，法律也就认可其发生与真实的物权人交易的相同效果。

本案中，当事人发生权利归属争议的标的物是轿车。从法律上来看，

轿车虽然是动产，但它是一种特殊的动产。就一般动产而言，它以占有作为一种公示方法，占有具有权利正确性推定的效力，占有人行使所有权的，就推定占有人具有该动产的所有权。但是就车辆这种特殊的动产来说，仅仅通过占有还不能达到公示权利的要求，登记才具有根本性的公示效力，因此必须要通过登记，才能完成公示该轿车物权的要求。一旦登记以后，在法律上就将推定登记记载的权利人为权利人，该登记权利人对轿车所享有的权利为社会一般人所信赖。当然，这种推定并不是不可推翻的，只要当事人举出相反的证据，确能证明自己才为真正权利人的，就可推翻这种权利的推定。本案中，水产公司主张其为所有权人的轿车已经登记在李保国的名下，因登记为轿车这种动产的公示方式，因此就只能推定李保国是轿车的权利人。但这并不意味着李保国就是轿车的真正权利人。水产公司主张轿车为其所有，必须证明自己有取得该轿车所有权且未丧失所有权的法律事实，证明登记显示的权利外观与真实的权利状态不一致。

在本案中，市水产公司欲购买两台桑塔纳轿车，但是因未获批准，才以个人的名义以公款购买轿车，并登记在该公司的办公室主任李保国名下。李保国没有出资购买该车，水产公司将车登记在其名下，也没有水产公司将该车赠送给李保国的事实，可见，本案中水产公司是通过购买而取得轿车的，并且没有使其失去轿车所有权的法律事实。水产公司应当是所争议轿车的真正权利人，且事实上在水产公司购买该车以后，该车也一直在由水产公司使用，这也表明水产公司才是实际的权利人。但问题在于水产公司为了逃避有关部门的检查，或者出于其他原因，并未将该车登记在自己的名下，而是将该车登记在李保国的名下，这导致在该车的权利归属上引起争议。水产公司要主张对该车的权利，就必须举出自己为真实权利人而李保国并非权利人的证据，以证明自己才是该轿车的真正权利人，并推翻登记所彰显的权利外观。这也就是说，水产公司首先应请求确认轿车的产权，以确定权利的归属，而不能是直接主张被告返还原物。因为在没有推翻登记所确定的权利时，水产公司并不是法律上的权利人，不能直接以所有权人的身份要求返还原物。

一旦水产公司提出确权请求，提出自己为轿车的真实所有权人的证据后，李保国可以就水产公司所提的证据提出抗辩，但不能以自己是登记记载的权利人为由提出抗辩。因为物权的公信原则只能适用于对善意第三人的保护，对于产权发生争议的双方当事人而言，登记记载的权利人不能仅

仅以其是登记记载的权利人为由进行对抗，而必须就实质性的法律关系是否存在、是否正确作出举证。也就是说双方已经就财产权利发生争议，双方都应该举证证明自己是真正的权利人。如果一方举证证明登记的内容发生了错误，则登记权利人必须就登记记载的内容是否有错误进行举证，而不能仅仅以自己是登记的权利人进行抗辩。至于李保国提出，公司行为构成赠与，从案情看，此种说法也是不能成立的，因为在水产公司购买该车以后，一直是由水产公司在使用该车。半年后，李保国下海经商，将这两辆车带走，水产公司也并没有明确表示将该车赠与给李保国。李保国主张赠与关系成立，必须要自己举证证明他与水产公司之间双方已经形成了赠与的合意，不能仅仅以水产公司将汽车登记在其名下，便认为构成赠与。

在本案中，水产公司只有在向法院提起确权之诉，经法院审查判定其为真正的权利人之后，才可以根据法院作出的裁判，到有关登记机关变更登记。经变更登记后，水产公司才成为公示的真正的权利人，公示的权利人与真实的权利人才能一致，水产公司当然也就能够向李保国及任何人实际主张所有权。应当指出的是，法院作出的裁判，本身并不是公示权利的凭证，而只是变更登记的依据。当事人可以依据该裁判变更登记，但不能认为一旦裁判作出，自己就已经成为登记记载的权利人。如果在没有变更登记以前，虽然水产公司直接向李保国主张返还原物时，李保国应当返还原物，但在法律上是存在一定障碍的。因为该车既然仍登记在李保国名下，在法律上就应当推定李保国仍为所有人。当然，由于李保国并非真实的权利人而仅是具有登记所彰显的权利外观的人，其转让轿车的行为属于无权处分，是对真实权利人水产公司的权利侵害。

本案中李保国将轿车转让给章智深，而李保国并非轿车的真正权利人，作为轿车的真实权利人的水产公司能否向第三人章智深提出返还原物的请求呢？这涉及作为受让人的章智深应否受法律保护问题。笔者认为，按照物权公示公信原则章智深应该受到保护。因为依物权的公信原则，登记记载的权利人在法律上推定其为真正的权利人，如果以后事实证明登记记载的物权不存在或有瑕疵，对于善意信赖该物权的存在并已从事了物权交易的人，法律仍然承认其具有与真实的物权人交易相同的法律效果。物权公信原则通过推定登记记载的权利人为真正的权利人，以保护登记的权利人，具有强化登记效力的作用。赋予登记以公信力的主要作用在于，首先，有利于维护正当的交易安全。基于这一原则凡是参与交易的当事人在从事交

易行为时，只要查阅了登记公示的内容，基于公示所表彰的权利状况而从事交易是完全安全可靠的。登记簿所记载的权利对相对人而言就应当认为是真实的权利。只要基于公示所表彰出来的权利和内容并基于对公示的内容的信赖而从事了交易行为并受让了财产，受让的财产就不应当被追夺。其次，物权的公示和公信原则对于鼓励交易具有极为重要的作用。由于交易当事人可信赖公示的物权状态，不需要花费更多的时间和精力去调查了解标的物的真实权利状态，从而可以较为迅速地达成交易；交易当事人不必要因为过多地担心处分人不是真正的权利人而对交易犹豫不决。物权公信原则使交易当事人形成了一种对交易的合法性、对受让的标的物的不可追夺性的信赖与期待。在本案中，章智深在与李保国从事车辆买卖交易时，章智深因为根据登记记载信赖李保国为真正的权利人，而与李保国完成了交易，办理了所有权变更登记，此种交易应当受到法律保护，章智深已经取得轿车的所有权。因此，本案中水产公司在法院确认自己为李保国出卖的轿车的真实权利人后，也不能从章智深处追回该轿车，而只能要求李保国赔偿其损失。

本案中若章智深未办理所有权变更登记，而仅仅是李保国将轿车交付给章智深，水产公司能否追回该轿车呢？这涉及对于机动车等特殊动产的转让何时可发生物权变动问题。对此有不同的观点。一种观点认为，船舶、航空器和机动车等特殊动产物权的变动，须经办理登记才能发生效力。因此，仅转让人将标的物交付给受让人，受让人并不能就取得受让的物权。另一种观点则认为，船舶、航空器和机动车等特殊动产物权的变动，也是以交付为生效要件的，只是未经登记不能对抗善意第三人。笔者赞同后一种观点。依《物权法》第24条规定，船舶、航空器和机动车等物权的变动，未经登记，不得对抗善意第三人。而《物权法》第23条规定：“动产物权的设立和转让，自交付时发生效力，但法律另有规定的除外。”根据这两条规定，船舶、航空器和机动车等物权的设立和转让，也是自交付时发生效力的，登记并不是动产物权变动的生效要件，而仅具有对抗效力。就本案来说，李保国将出卖的轿车交付给章智深，即使未办理变更登记，章智深也可取得该车的所有权，即所有权也发生变动，只是因未办理登记，章智深取得的权利不能对抗善意第三人。这里的善意第三人，是指交易第三人，而不包括其他的第三人（如水产公司）。也就是说，如果李保国将轿车再出卖给第三人，该第三人又不知道或者不应知道李保国与章智深之

间交易的，若该第三人办理了变更登记，则章智深的权利不能对抗该第三人，该第三人得要求章智深将轿车返还给他。如果该轿车未登记在李保国的名下，该车并未登记，李保国仅是占有该车，而李保国将该车出卖给章智深并交付给章，水产公司能否要求章智深返还呢？对此也有不同的观点。笔者认为，在这种情形下，章智深仍然可以善意取得轿车所有权，水产公司也不能追回该轿车。正如王利明教授所言，船舶、航空器和机动车等适用登记对抗，这就表明它可以登记，也可以不登记，登记不是当事人所负的法定义务。^① 李保国出卖的轿车若未进行登记，占有也就是该轿车物权的公示方式。就章智深来说，作为交易第三人他不能通过查阅车辆登记来了解轿车的权属，只能通过占有这种动产物权的权利外观认定占有人享有物权，占有人李保国转让占有的轿车也就应推定他对该轿车享有所有权。因此章智深只要是善意的，即不知道或不应当知道轿车不属于李保国所有，章智深就可依善意取得制度取得受让的权利，从而也就可以拒绝真实所有权人水产公司的返还请求。

^① 王利明：《物权法研究（修订版）》（上卷），中国人民大学出版社2007年版，第389页。

专题二

善意取得的适用

（一）案情

某法院在执行甲公司与开餐馆的个体老板乙之间的债务纠纷过程中，根据甲的申请于2010年3月6日查封了乙所开餐馆的空调、厨房设备等动产。执行人员当场制作查封裁定书和查封财产清单（查封财产价值10万元），向被执行人乙送达，并责令其保管查封财产。乙提出，其餐馆正在经营中，法院加贴封条或张贴公告会影响生意，请求法院不要将查封公示，并保证1个月内肯定还款。法院同意了乙的请求。3月22日，乙擅自将餐馆转让给丙，餐馆内的空调、厨房设备等动产（系法院查封的财产）折价12万元一并卖给丙，丙通过银行支付了全部款项。4月1日，该法院知悉此事后，被执行人下落不明。

（二）关于本案的不同观点

对于该案应如何处理有三种不同观点：

一种观点认为，某法院的查封未进行必要的公示，不应产生查封的效力。既然查封并未生效，丙以正常价格买受乙的物品，买卖当然有效，应保护丙的合法权益。

第二种观点认为，某法院将查封裁定书交被执行人乙签收后，即产生查封的效力。被执行人变卖查封物，其行为违法，查封物不应适用善意取得制度。

第三种观点认为，某法院将查封裁定送达被执行人后，即产生查封的效力，但查封未公示，第三人不知出卖物系查封物而买受，善意第三人的

合法权益应予以保护，即丙可以善意取得被执行人乙的未公示的查封物。^①

（三）评析

本案中涉及两个问题：一是查封是否有效；二是丙可否取得受让的财产。根本问题还在于对于查封物是否适用善意取得制度。

善意取得，是指无处分权人将其占有的动产或者登记在其名下的不动产予以处分而转让给他人时，善意受让人即可取得受让的物权的法律制度。善意取得原本为所有权取得中的一项制度，但由于善意取得为物权公示公信原则的体现，以公示方式公示的权利人所为的处分既可以是转让所有权，也可能是设立他物权，因此因信赖公示方式公示的权利而受让物权的受让人受让的物权，可以是所有权，也可以是他物权。因此，善意取得也适用于其他物权的取得。《物权法》第106条第3款规定：“当事人善意取得其他物权的，参照前两款规定。”这也就是说，无权处分人设立其他物权的，在符合法定条件下，善意的对方当事人可以依善意取得规则取得所设立的他物权。这种情形，学者称之为“善意取得规定适用的扩张”。

善意取得是对无处分权人对物的处分行为效力的一种例外规定。因此，善意取得适用的前提是对物的无权处分。如果对物的处分属于有权处分，则无适用善意取得的余地。所谓对物的处分行为，是指对物进行处置，从而决定物的命运的行为。处分包括事实上的处分和法律上的处分。事实上的处分，是指对物实施使其物理上的实质变形、改造或者损毁等事实行为。对物进行消费即属于使物物理上的实质变形，例如将食品消费掉，将原材料投入生产产品，都属于对物进行消费；将房屋改建，是为对物的改造；而将房屋拆除或者服装烧毁，则是对物的损毁。这些行为都是对物为事实上的处分。所谓法律上的处分，是指通过法律行为使物上的权利发生变动。通常所言的处分行为是指直接作用于某项权利的法律行为，如变更、转让某项权利、在某项权利上设定负担和取消某项权利等。^②对物的狭义上的法律处分仅指使物的所有权发生转移或者消灭；广义上法律处分还包括对

① 该案摘编自：“未公示查封物的善意取得”，载《人民法院报》2010年6月24日第7版。

② [德]卡尔·拉伦茨：《德国民法通论》（下册），王晓晔等译，法律出版社2003年版，第436页。

物的所有权设定负担或者限制，如在物上设立用益物权或者担保物权。因此，法律上处分实际上也就是通过法律行为设立、变更、转让和消灭物权。设立、变更、转让和消灭物权的行为也就是所谓的处分行为。有效的处分必须以处分人有权处分其权利，亦即具有“处分权限”为前提。^①对物的处分行为，因为是决定物的命运的行为，是会导致所有权人权利消灭或者受限制的行为，因此，对物的处分权也就成为所有权的核心权能。处分权能原则上也就只能由所有权人自己行使。一般来说，所有权人处分自己的物，为所有权的行使，为有权处分。非所有权人经所有权人授权或者依法规定可以处分的，也为有权处分他人之物。非所有权人未经所有权人授权或者非以法律规定而处分他人之物，属于无权处分，是一种侵害所有权的行为，对所有权人构成侵权。但是，所有权人对自己之物的处分也并非都为有权处分，因为所有权人也只有在对其处分权不受限制的情形下，才有权处分其物。如果所有权人的处分权依法受到限制，所有权人在限制的范围内处分其物的，也属于无处分权限的无权处分，因为这种处分会侵害社会公共利益或者第三人的利益。总的来说，无权处分主要包括以下四种情形：一是无所有权而对财产进行处分，如承租人将其租赁的出租人之物转让给他人；二是有所有权但其处分权受到限制而对物进行处分，如共有人未经其他共有人的同意而转让共有物；三是有所有权但无处分权的人对物进行处分，如保留所有权买卖中保留所有权的出卖人将交付给买受人的财产再转让给第三人；四是代理人擅自处分被代理人的财产。然而，对物为处分的人在处分时虽没有处分权，但其后处分人取得处分权的，无权处分转化为有权处分，发生有权处分的法律效果，自也无善意取得的适用。因此，作为善意取得适用前提的无权处分，是指对物为处分的人不仅于实施处分行为时无处分权，并且其后也未能取得处分权的处分行为。

无处分权人处分物，构成对权利人的侵害，自应对权利人负侵权责任。当然，如果无权处分人与权利人之间有合同关系的，无权处分也会构成违约。但不论无权处分人对权利人应负何种责任，无权处分人转让财产（不论是动产还是不动产）的，权利人有权追回转让的财产，这是法律维护社会“静”的安全的需要。但是，在无处分权人将不动产或者动产转让给受

① [德] 卡尔·拉伦茨：《德国民法通论》（下册），王晓晔等译，法律出版社 2003 年版，第 437 页。

让人时，受让人的利益也应受到保护，就是法律维护社会“动”的安全的需要。可见，在无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的情形下，如果权利人均可追回原物，则因受让人均不能取得受让的权利，会损害受让人的利益，妨害动的交易安全；而如果均可由受让人取得受让物，权利人不能追回原物，则会损害权利人的利益，妨害静的秩序安全。善意取得制度正是基于法律上的这两方面的利益衡量和价值判断在保护静的安全与动的安全之间做出的一种选择。^① 在一般情形下，无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，权利人有权追回处分物，但在一定条件下，受让人取得受让的不动产或者动产的物权，原权利人不得追回处分物，无处分权人的处分行为发生效力。这也就是说，无处分权人处分不动产或者动产的，受让人若要能受到法律保护，须符合法律规定的条件。这些条件通常称为善意取得的构成要件。

《物权法》第106条第1款规定：“无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回；除法律另有规定外，符合下列情形的，受让人取得该不动产或者动产的所有权：（一）受让人受让该不动产或者动产时是善意的；（二）以合理的价格转让；（三）转让的不动产或者动产依照法律规定应当登记的已经登记，不需要登记的已经交付给受让人。”依此规定，无处分权人处分不动产或者动产的，须符合以下条件，受让人才能取得受让的物权：

1. 受让人受让该不动产或者动产时是善意的

善意取得制度旨在平衡有处分权人和受让人双方的利益，在维护静的安全的同时维护动的安全，因此，善意取得是保护善意的交易相对人的制度。只有受让人是善意的，法律才有保护的必要。可以说，受让人是否为善意，这是决定受让人能否取得受让的物权的根本要件，因为在任何情形下法律都不能保护恶意。在如何判断受让人的善意上，理论上积极观念

① 通说认为，善意取得制度源于罗马法和日耳曼法。在罗马法上虽有“无论何人，不能以大于自己的权利转让他人”和“发现我物之处，我得取回之”原则，但区分善意占有和恶意占有，善意占有的得依取得时效取得物的所有权。日耳曼法上有“以手护手”原则，任意将动产交付他人占有的，仅能要求相对人返还，若相对人将该物转让给第三人，不得对第三人要求返还。近代民法上的善意取得制度正是在“以手护手”原则中导入罗马法时效制度中的善意要件，赋予善意第三人取得所有权的效果。在多国立法例上，善意取得仅是适用于动产，对不动产不适用善意取得。但依我国法律规定，善意取得既适用于动产，也适用于不动产。