



21世纪高等院校研究生
精 品 教 材

物权法前沿

陈华彬 著

Frontier of Real Right Law

Frontier of Real Right Law



经济科学出版社
Economic Science Press



21世纪高等院校研究生
精 品 教 材

物权法前沿

陈华彬 著

Frontier of Real Right Law

Frontier of Real Right Law



经济科学出版社
Economic Science Press

图书在版编目 (CIP) 数据

物权法前沿 / 陈华彬著. — 北京: 经济科学出版社, 2012. 8

21 世纪高等院校研究生精品教材

ISBN 978 - 7 - 5141 - 2229 - 9

I. ①物… II. ①陈… III. ①物权法 - 中国 - 研究生 -
教材 IV. ①D923. 2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 177572 号

责任编辑: 王 娟

责任校对: 王凡娥

版式设计: 代小卫

责任印制: 邱 天

物权法前沿

陈华彬 著

经济科学出版社出版、发行 新华书店经销

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮编: 100142

总编部电话: 88191217 发行部电话: 88191537

网址: [www. esp. com. cn](http://www.esp.com.cn)

电子邮件: [esp@ esp. com. cn](mailto:esp@esp.com.cn)

北京季蜂印刷有限公司印装

787 × 1092 16 开 18.5 印张 450000 字

2012 年 8 月第 1 版 2012 年 8 月第 1 次印刷

ISBN 978 - 7 - 5141 - 2229 - 9 定价: 33.00 元

(图书出现印装问题, 本社负责调换。电话: 88191502)

(版权所有 翻印必究)

21 世纪高等院校研究生精品 教材编委会名单

(按姓氏笔画排序)

马海涛 李俊生 李文斌 孙国辉 刘 扬 朱建明

汤贡亮 张礼卿 孟 焰 杨运杰 周卫中 赵丽芬

赵景华 郝演苏 郭 锋 唐宜红

总 序

改革开放三十余年来，中国经济发展取得了令世人瞩目的成就。2010年，中国国内生产总值超越日本，成为继美国之后的第二大经济体。不仅如此，包括中国在内的新兴经济体在抵御亚洲金融风暴、引领全球经济发展中做出了重要贡献，受到世界的关注和尊重。这些成绩的取得，得益于作为经济活动基本单位的各类企业的努力，但高等教育也同样功不可没。1981年《中华人民共和国学位条例》实施以来，我国的学位与研究生教育事业快速发展，尤其是1998年扩招之后，研究生培养规模迅速扩大，为经济社会发展提供了丰富的高层次专业人才。快速发展的高等教育，也使我国初步实现了从人力资源弱国到人力资源大国的转变。

当然，我们必须看到，进入21世纪以来，中国经济发展面临着更加复杂的外部环境，国际政治局势动荡，欧债危机愈演愈烈，贸易保护主义抬头等使得中国经济发展外部环境的不确定性日益增强。在国与国之间的竞争已经从产品的竞争、技术的竞争过渡到知识的竞争、人才的竞争的今天，中国需要更多具有良好的职业素养、掌握前沿经济理论、具备国际视野、通晓国际规则的财经管理人才，而研究生教育就肩负着培养高层次拔尖人才，实现从人力资源大国向人力资源强国转变这一战略目标的重任。为此，实施以提高培养质量为核心的研究生教育改革势在必行。

目前，中央财经大学实施的研究生培养机制综合改革涉及招生制度创新、培养方案和课程体系重建、师资队伍与实践基地建设、考核评价与学位授予管理等诸多方面。在研究生培养的各环节中，我们将课程体系、教材、案例库建设作为提高研究生培养质量的突破口，并于2010年启动了研究生教育质量工程项目，包括精品课程、精品教材和精品案例集三个部分。经过专家评审，14门精品课程、9部教材、12个专业学位案例集成为中央财经大学研究生教育质量工程的首批立项项目。

呈现在读者面前的首批5部精品教材涉及经济学、法学两个学科门类，所对应的课程均为我校各级重点学科和重点交叉学科的核心课程。在组织编写教材的过程中，编委会试图寻求三个方面的突破：一是在内容上实现与本科生教

物权法前沿

材的衔接。在深度解读相关知识点的同时,增加思辨性,满足研究生进行专业学习和开展科学研究的需要。二是突出国际化、全球化的视角。试图通过相关内容的介绍,引导研究生思考全球化带来的影响,培养和拓宽其国际视野。三是理论与实践相结合。在介绍各专业领域前沿理论知识的同时,通过案例研究等形式对相关领域的实践进行深度剖析,以提升研究生运用理论知识解决实际问题、并尝试创造知识的能力。

研究生精品教材的出版得到了“211工程”三期建设资金的支持。我们希望教材的出版能够为相关课程提供基础素材,并启发研究生进行思辨,提高研究生教学质量和效果。

编写专用于研究生教育的精品教材,对我们而言还是初步尝试,其中难免会有需要进一步改进和完善的地方,殷切希望广大同行和读者不吝赐教。

21世纪高等院校研究生精品教材编委会

2012年8月于北京

前 言

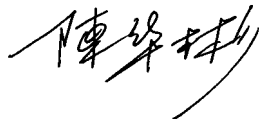
物权法是调整财产的归属关系与物权的利用关系的法律，是我国社会主义民法体系中的核心组成部分。其在民法教义学上的范围包括物权法总论、所有权法、用益物权法、担保物权法以及占有制度等。

历经数年的艰苦努力，我国终于在2007年3月16日颁布了物权法，至今恰好已过去五年。五年来，围绕该物权法而进行的解释论工作已有一些。但是，对于物权法中的一些重大的基础性问题以及我国物权法尚未做出规定，而社会实践又急需物权法理论做出回答的前沿性问题，其研究成果不是很多，有些甚至还根本没有。有鉴于此，作者2010年以“物权法前沿”为题申报中央财经大学研究生精品教材，申报成功后即着手开展研究，并完成该研究成果的撰写。考虑到本书的特色，作者以“物权法前沿”为书名交付出版。

本书的内容除主要为今日物权法中的前沿性课题外，同时兼顾本书的体系性和现阶段法学（或法律）研究生教学的实际需要，对物权法中一些需要强化的物权法重大基础理论问题进行了研究，由此以实现法学研究生教育中的强基固本。

本书适合各类层次的法学或法律硕士研究生、法学博士研究生阅读；也适合我国高校和法学研究机构中讲授或研究物权法的民法教师或民法研究人员、从事民法实务的法律工作者以及国家立法机关的相关人士阅读。唯学术为天下的公器，一项严肃的学术作品应该经受时间与历史的检验。由此，对于本书，作者欢迎读者诸君提出宝贵意见，以便将来修订本书时予以补充、完善。

以上数言，是为前言。



2012年5月4日于北京

目 录

第一章 物权总说	1
第一节 物权的名称、物权的概念与物权的性质	1
第二节 物权的起源与罗马法、日耳曼法的物权观念	12
第三节 物权与债权	15
第二章 中国《物权法》的制定	22
第一节 中国物权立法的回顾	22
第二节 中国《物权法》的制定	24
第三节 中国《物权法》的体系	26
第四节 中国《物权法》的法律渊源	27
第五节 中国《物权法》的几个理念	28
第三章 物权法定主义与物权的类型	31
第一节 物权法定主义	31
第二节 物权的类型	37
第四章 物权行为	45
第一节 物权行为的源起与评价	45
第二节 物权行为的几个基础问题	47
第三节 物权行为的独立性理论	50
第四节 物权行为的无因性理论	51
第五章 罗马法的 traditio、stipulatio 与私法上无因性概念的形成	62
第一节 概要	62
第二节 无因性是近现代私法上一项重要的法概念	63
第三节 罗马法的 traditio（交付）与物权契约的无因性	65
第四节 罗马法的 stipulatio（问答契约）与无因债务	67
第五节 结束语	70



第六章 土地空间权	72
第一节 概说	72
第二节 土地空间权的基本理论	74
第七章 建筑物区分所有权的构成	80
第一节 建筑物区分所有权构成的诸学说分析	80
第二节 对各种学说的考量与比较	86
第三节 中国《物权法》第70条采三元论说	90
第四节 对《物权法》第70条若干概念的解释	93
第八章 区分所有建筑物的管理规约	98
第一节 概要	98
第二节 管理规约的订立、变更或废止	99
第三节 管理规约应规范的事项	104
第四节 管理规约的效力	105
第五节 原始管理规约（业主临时公约）的公平性及其效力	106
第六节 结束语	110
第九章 业主大会	112
第一节 业主大会的性质	112
第二节 业主大会诸问题分析	114
第十章 建筑物区分所有权的剥夺：以德国法和日本法为借镜	122
第一节 概要	122
第二节 德国法中的让与（转让）请求即剥夺住宅所有权的规定	123
第三节 日本法中的区分所有权的拍卖的请求（即剥夺）制度	127
第四节 比较评议分析	132
第五节 德国法与日本法的区分所有权剥夺制度对于我国的借镜意义	133
第十一章 区分所有建筑物的重建	136
第一节 概要	136
第二节 重建的要件	138
第三节 业主间权益的调整	146
第四节 重建与第三人权益关系的调整	149
第五节 重建合意的成立与重建主体的厘定	150
第六节 小区内区分所有建筑物的重建	152
第七节 区分所有建筑物一部灭失的复旧（修复）与重建	153
第八节 区分所有建筑物遭受灾害全部灭失时的再建与重建	154

第十二章	区分所有建筑物的修复——基于日本法的分析	157
第一节	问题的提出	157
第二节	日本区分所有建筑物小规模一部灭失的修复（复旧）	158
第三节	日本区分所有建筑物大规模一部灭失的修复（复旧）	161
第四节	日本区分所有建筑物修复（复旧）制度对我国的借鉴： 检讨、建构及完善	166
第十三章	相邻关系	168
第一节	相邻关系的基本理论	168
第二节	相邻关系的类型	171
第十四章	先占、添附及货币所有权	180
第一节	先占	180
第二节	添附	182
第三节	货币所有权	189
第十五章	共有	191
第一节	概要	191
第二节	按份共有	194
第三节	共同共有	202
第四节	准共有	206
第十六章	地役权	207
第一节	概要	207
第二节	地役权的取得	215
第三节	地役权的效力	216
第四节	地役权的消灭	219
第十七章	瑞士不动产担保权制度	221
第一节	瑞士不动产担保权制度的源起与形成	221
第二节	《瑞士民法典》对不动产担保权的统一	226
第三节	瑞士不动产担保权的特质	231
第四节	瑞士不动产担保权制度对我国不动产担保物权 制度的启示与借鉴意义	234
第十八章	权利质权	238
第一节	权利质权的基本理论	238

第二节	票据质权	240
第三节	债券质权	243
第四节	存款单质权	244
第五节	仓单质权	245
第六节	提单质权	247
第七节	股权质押权	247
第八节	基金份额质权	251
第九节	知识产权质权	251
第十节	应收账款质权	253
第十九章	占有	255
第一节	概要	255
第二节	占有的分类、占有状态的推定及占有状态的变更	259
第三节	占有的取得	266
第四节	占有的效力	268
第五节	占有的保护	273
第六节	占有的消灭与准占有	278
参考文献		281
后记		283

第一章 物权总说

第一节 物权的名称、物权的概念与物权的性质

一、物权名称的源起与在立法上的确立

物权，为近现代民法上一项重要概念，其与债权一道共同构成大陆法系民法财产权的两大基石。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。因此，研习物权法，须从物权的概念谈起。

众所周知，在民法的发展史上，囿于诸多因素的影响，各国学者对于物权问题的认识，较之债权存疑更多。尤其是对于何为物权，即物权的概念是什么的问题，自欧洲中世纪后期注释法学派正式涉猎这一问题以来的数百年间，它一直是学者间争论不休、见仁见智的问题。即使在现今，学者对这一问题的争论也依然未有止息，在一定程度上仍有继续下去之趋势。

当代民法的研究成果表明，人类社会之有真正的物权观念，大抵肇始于古罗马法时代。但是，限于当时的人们尤其是法律学者对于物权关系的认识程度，以及受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”一词^①。因此散见于罗马法史料中的只是一些具体的物权概念，如所有权、用益权、役权、永借权、地上权、永佃权、抵押、质押、占有等^②。正因为如此，日本研究罗马法的资深学者船田享二明确地指出：“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”^③。

不过，在罗马法时期，其诉讼法领域有“物的诉权”（*actio in rem*）和“人的诉权”（*actio in personam*）这两个概念。“物的诉权”，是所有权、役权和其他权利的保护手段；“人的诉权”，是债权的保护手段。二者形成对峙的局面。亦即，罗马法的物权观念，是通过对物本身的诉讼来表现的权利人之对于特定物的归属或追及性。进而言之，通过诉讼来

① 对此，日本著名罗马法学者原田庆吉也明确地指明了，他在所著《日本民法典的历史的素描》（创文社1954年版）第二编“物权”中，开门见山就说：“在罗马法上，存在债权（*obligatio*）这一概念，但没有物权这一概念”（该书第91页）。以前我们曾主张，罗马法上也没有“债权”一语。但原田庆吉在这里说存在“债权”的术语。不过我们始终认为，与物权概念一样，罗马法时期也是没有出现“债权”这一概念的。“债权”和“物权”这两个概念的出现，最早可能出现于中世纪后期的注解法学派，最晚，也是比较可靠、可信的，应当说出现于18世纪末、19世纪初。

② [德] Max Kaser:《罗马私法概说》，[日]柴田光藏译，创文社1960年版，第153页以下。

③ [日]船田享二：《罗马私法提要》，有斐阁1985年版，第122页。

21世纪高等院校研究生精品教材

物权法前沿

确认权利人之对于特定物的追及性或归属，这就是罗马法的物权的中心观念^①。

据考证，在理论上以“*ius in re*”来表称“物权”这一术语，是在欧洲的中世纪时期^②。也就是说，“物权（*iura in re*）”这个术语，是欧洲中世纪时期的学者所创造的”^③。此外，欧洲中世纪时期的教会法（寺院法）、封建法也创立了“对物的权利”（*ius ad rem*）这一名称^④。但无论怎样，对物权这一名称，是在欧洲的中世纪时期被如何创造出来的，它是由一人创造的还是由数人创造，抑或是由一个集体创造的，根据现有的史料还不能准确确定。不过，大体上可以说，它可能是由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（注解法学派、疏证法学派）的学者们，如伊尔内留斯、阿佐（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^⑤。

之后经过近400年的时间，“物权”一语正式见于民法典上，这就是1811年“奥地利民法典”对“物权”一语的规定。该法典第307条规定：“物权，是属于个人的财产上的权利，可对抗任何人”。至1890年，日本又于其“旧民法”财产编第2条对物权的定义加以了规定。再经过6年的时间，在德国的普通法学、近代民法学和潘得克吞法学对物权和债权的概念及其区分有了深入研究的基础上，1896年公布的德国民法典遂把财产权区分为物权和债权，并在“物权”（该法典第三编）这一编名下，规定了442个条文（第854~1296条）的物权制度内容。毋庸置疑，这是人类物权法发展史上的一个里程碑，标志着自罗马法以来，物权法在名正言顺的名称下业已完成了它的立法化。在民法典上设立专门的“物权编”来规定物权制度及其体系，这一点对后来制定民法典或物权法的国家产生了直接的影响，效仿其做法，在民法典中设立专门的物权编来规定物权制度，即成为大陆法系的一些国家，如日本、瑞士、苏俄（1922）、希腊、土耳其、韩国、葡萄牙^⑥以及我国台湾地区等民法的一项基本做法。我国2007年3月16日通过的《物权法》，其源起和名称同样是来源于德国民法典的创造。将来制定民法典时，该《物权法》亦将被纳入民法典中独立成为一编，即“物权编”，成为我国民法典的基本组成部分。

① [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。

② Arangio-Ruiz, Istituzioni di diritto romano, 3 ed. 1935, p. 167; [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 [日] 船田亨二：《罗马私法提要》，有斐阁1941年版，第122页。

④ [日] 佐贺徹哉：《关于物权与债权的区别的考察》，载《法学论丛》第98卷第5号。

⑤ 日本学者佐贺徹哉在《关于物权与债权的区别的考察》（载日本《法学论丛》第98卷第5号）中说：物权与债权的二元权利体系，是由中世纪时期的前期注释法学派通过对罗马法的综合研究，将罗马法的诉权体系置换为权利体系后获得的。也就是说，他认为“物权”这一名称，是由前期注释法学派创立的。

⑥ 现行《葡萄牙民法典》制定于1966年，其前身是该国1867年的《塞亚布拉法典》。与《塞亚布拉法典》相比，现行的《葡萄牙民法典》既有传承，又有创新。1867年的《塞亚布拉法典》是葡萄牙第一部具有现代意义的民法典，该法典贯彻的是理性自然法的思想，在意识形态、编制体例以及主要制度等方面均深受《法国民法典》的影响。然而，随着20世纪以来德国民法理论对葡萄牙的渗透，《塞亚布拉法典》与理论界和实务界的距离越来越远。正是在这种背景下，新的《葡萄牙民法典》才在1966年诞生。该法典共分五卷，体例和各卷名称完全追随德国民法典，即第1卷“总则”，第2卷“债法”，第3卷“物法”，第4卷“亲属法”，第5卷“继承法”。参见唐晓晴等译《葡萄牙民法典》，北京大学出版社2009年版“《葡萄牙民法典》简介”。

二、物权的定义：各种学说之分析

自德国民法典在立法上采用“物权”的编名并规定系统的近现代意义上的物权制度以来，“物权”这一概念遂成为大陆法系民法立法与理论上的一项重要概念。尽管如此，但对于物权的含义究竟是什么，学者之间仍然没有形成完全一致的认识。自近代以来，各国学者对物权下过很多种定义^①。将学者对物权所下的各种定义加以分类，可以看到，学者对物权的含义的认识主要有三种见解，即“对物关系说”、“对人关系说”和“折衷说”。

“对物关系说”。该说最早滥觞于中世纪时的注释法学派或注解法学派（疏证法学派）。19世纪德国古典法学时期，学者德恩堡（Dernburg）积极倡导之，并将该说的内容进一步加以完善。认为债权关系是人与人的关系，物权关系是人与物的关系，从而物权的定义应当为：人们直接就物享受其利益的财产权，或人们对物直接支配的财产权。

“对人关系说”。该说肇端于欧洲近代时期，主要的倡导者为德国民法学者温德沙伊得（Windscheid）和萨维尼。他们以一般权利的通性为论据，认为由法律所规定的各种权利，无论其性质如何，所涉及者莫不为人人与人的关系。换言之，在他们看来，无论债权关系或物权关系，都属于人与人的关系，二者的差异，仅在于债权只可对抗特定人，而物权则可对抗一般人。萨维尼说：一切法律关系均为人与人的关系，故物权也为人与人的关系；温德沙伊得说：权利，系存在于人与人之间，而非存在于人与物之间。基于这些认识，他们将物权的含义界定为：具有禁止任何人侵害的消极作用的财产权或对抗一般人的财产权。

“折衷说”。此为折衷上述两种学说而形成的学说。认为物权有对人、对物两方面的关系，权利人支配特定物的方法、范围，不仅为事实问题，而且也包含了法定的法律关系。不过，仅有权利人对于特定物的支配关系，尚难确保权利的安全，所以还须使社会上的一般人对特定物负担一种不作为的消极义务。只有这样，才能确保物权的安全，进而使物权充分发挥其效用。依此学说，物权的含义应界定为：人们对物可直接支配，且可对抗一般人的财产权。

上述三种学说中，应以采“折衷说”为宜。从物权与债权的性质上的差异来看，物权是一种权利人对特定物的权利，其客体主要是物（只有少数的权利可以作为物权的客体），称为“对物权”，债权是权利人（债权人）请求债务人为一定行为（给付）或不为一定行为的权利，其客体为行为（多数场合是为一定行为——给付），称为“对人权”。所以，物权的定义中当然应当反映权利人对特定物的支配这一方面。因此，说物权反映的是一种权利人对物的关系（“对物关系说”），并无不妥；但与此同时，人对特定物的占有、支配关系要上升为具有权利义务内容的法律关系，又只有在人群共处的人类社会中才有其可能。试想，当鲁滨逊一人身处孤岛时，尽管他可以占有岛上的一草一木，一花一黍，这是一种人对物的关系，但这种人对物的关系何以能形成一种物权？因为此时并不发生他人对

^① 根据中国台湾学者谢在全在《民法物权论》（上册，台湾1994年自版第106页注释1）的列举，晚近以来，日本和中国台湾学者对物权所下的定义就有21种之多，足见在这一点上学者认识并不一致；另外，台湾蔡明诚著《论物权的概念与类型》（黄宗乐教授六秩祝贺——财产法学篇，（一），台湾学林文化公司2000年版，第102页），对于各学者关于物权概念之定义作了精辟分析，可以参考。

鲁滨逊所占有、支配的物的争夺、侵占。也就是说,不存在可能影响鲁滨逊对物的占有、支配的人。从而,鲁滨逊对物的占有、支配也就仅仅是一种对物的事实上的占有,这种占有因不存在法权形式下的义务主体,所以当然不是一种物权关系。可见,对物的占有关系要上升为一种物权关系,只有在两个或两个以上的人所结成的人类共同体中才有其可能。进而言之,“物只有在一定的社会历史阶段上的人与人的关系中,才有可能成为权利的客体”^①。因此,称物权是一种反映人与之间的关系(“对人关系说”)的法权形式,也无不妥。

至此,笔者认为,对物权的本质或含义的认识,应从“对物关系”和“对人关系”这两个方面着手为之。也就是说,现代人类法律世界中的“物权”一语,它所传达的是这样一种信息:某人对社会财产的排他性地占有、使用、收益和处分,或者对特定物的使用价值、交换价值的直接或间接的利用、支配。亦即,它是通过对物的物权关系(所有权、用益物权、担保物权)来反映人与人之间的关系的。“人对物的关系是形式,而人与人的关系是其实质。二者的辩证统一,构成了物权的全部内容”^②。概言之,物权是反映和表现人与人之间对于财产的所有和(物权的)利用关系的制度。

基于以上分析,物权的定义应当界定为:物权人直接支配特定物并排他性地享受其利益的权利。其中,“直接支配特定物”,表明物权是一种对物的关系,“排他性地享受其利益”,表明物权又是一种反映人与人之间的对于财产的归属和(物权的)利用关系的法权形式^③,将二者结合起来,即形成物权概念的总体。我国《物权法》第2条第3款规定:“本法所称物权,是指权利人依法对特定的物享有直接支配和排他的权利,包括所有权、用益物权和担保物权”。分析该款规定,可知《物权法》关于物权的定义系采折衷说,这一立场符合现代物权法对物权制度核心本质之认识,是先进的。

三、物权的性质

物权的性质,又称物权的特性,是指作为一项民事权利的物权所固有的、本质的属性。从一定意义上也可以说,它是物权与其他民事权利如债权之分野的标志。日本学者於保不二雄认为,物权的性质,是用来判定某项权利是否系物权,以及它属于何种类型的物权的基准;并认为,物权的性质,既是一个历史的概念,也是一个实定法上的概念^④。以下我们将从七个方面来分析物权的性质问题。

① 金平主编:《中国民法学》(赵勇山执笔),四川人民出版社1990年版,第240页。

② 金平主编:《中国民法学》(赵勇山执笔),四川人民出版社1990年版,第241页。该书第240页还谓:物权不是人对物的权利,而是一种人与人的关系的法律形式。但是,我们必须注意到,物权不能离开物而存在,它总是同物结合着,并以物的特征为特征;法律又只能通过确认权利主体对客体(物)所享有的为一定行为(作为或不作为)的可能性,来保护权利主体在物上所体现的意志。

③ 物权的定义中是否应当包含“排他性”要素,各家之间存在歧见。如谢在全认为:物权之排他与否,乃因对物直接支配所使然,故对物的直接支配,已足以说明此项特性,况属于支配权的权利均具有此项性质,因而不宜以具有排他性为其定义之一部(参见谢在全:《民法物权论》(上册),文太印刷企业有限公司2004年修订第3版,第18页);姚瑞光也采同样见解,认为物权的定义中可以不包含“排他性”,他在所著《民法物权论》(海宇文化事业有限公司1999年版)第1页写道:“物权者,直接支配特定物而享受其利益之权利也。”

④ [日]於保不二雄:《物权法》,有斐阁1966年版,第10页。

（一）物权是权利人直接支配特定物的权利

物权是权利人直接支配特定物的权利，称为物权的“直接支配性”。这一断语包含两方面的意义：一方面是说物权是一种权利人直接支配特定物的权利（“直接支配性”）；另一方面是指物权的标的物原则上仅限于特定物、有体物、独立物，权利，仅在法律有明文规定时方可成为物权之客体。

1. 物权是权利人直接支配标的（物）的权利。所谓“支配”，指物权人依自己的意思对标的物加以管领^①、处分。例如，电视机的所有人将电视机置于自己的房屋内，金钱的所有人将金钱存放在自己的保险柜或钱袋里，书籍的所有人将书籍放在书柜中，衣服的所有人将衣服穿在身上，手套的所有人将手套戴在手上等，均属于权利人对物的支配（管领），从而也都表明权利人对这些物享有物权（所有权）。

物权人对标的物的支配（管领），既包括法律上的支配，也包括事实上的支配。也就是说，对标的物的支配——管领，包括一切可以对标的物实施的任何行为。例如，房屋所有人可依自己的意思占有、使用、收益、处分自己的房屋，并排除他人的干涉；房屋所有人可以抛弃自己的房屋所有权，而由他人享有，动产所有人更是可以抛弃自己的动产所有权而由拾垃圾的人取得之；抵押权人在债权届期未受清偿时，可以请求法院拍卖抵押物，等等。

所谓“直接”，指物权人对于标的物的支配、占有，无须他人行为的介入就可以实现。从物权的实现角度来说，是指物权人的物权的实现，通过直接支配标的物也就可以了，完全不需要他人行为之介入。进而言之，物权人的物权的实现，是通过直接支配标的物来完成的。例如，皮鞋的所有权人，无须他人的帮助即可将皮鞋穿在脚上，而用它来取暖；书籍的所有人无须他人行为的介入，就可以占有书籍，并阅读之；房屋的所有人无须他人行为的介入就可以占用自己的房屋，用它来满足居住需要；而债权，于债务人届期未清偿债权人的债权时，债权人既不能直接支配债务人的人身以实现自己的债权，也不能直接取走债务人的财产以清偿自己的债权，其只能请求债务人清偿自己的债权，于请求未果时，仅可将债务人诉至法院，通过强制执行债务人的财产来实现自己的债权。可见，直接支配标的物的物权，较只有通过债务人为特定行为（给付）才能实现的债权而言，其效力更强。

物权的直接支配性，是物权的本质^②；债权的本质，是请求对方为一定行为或不为一行为的“请求性”。罗马法时期，actio（诉权、诉讼）体系中的“对物之诉”和“对人

① “管领”一语，系学者专门用来描述物权或占有的对物的直接支配性的一个概念，其含义，王翰芳认为，是指“施实力于一定的物之上”；王云五认为，“管领就是支配，或是调度”，从而“物的管领，不外是指支配或调度其标的物”。综合此两人的见解，我们认为，对物施予一定的力量，进而对之予以全部的直接支配者，就是“管领”。

② “本质”，是“事物”，是使事物成其为“事物”的东西（参见车铭洲：《西欧中世纪哲学概论》，天津人民出版社1982年版，第83页）。关于物权的直接支配性系为物权的本质，日本学者梅谦次郎在《民法要义 卷之二》（复刻版）中亦有明示。他说：“关于物权的定义的讨论虽然很多，但确信最为正确的是自古以来的直接支配权说”，“正因为物权是直接支配权，所以同一物上不允许有其他物权并在”。“其结果产生优先权和追及权效力”（第1~3页）；在德国，对于物权的本质是什么，较早的时期曾有两说，一种学说认为，物权的本质是“权利保护的绝对性”（称为“诉讼理论”），主张者有德国普通法时期的学者E·Fuchs和Oertmann；另一种学说认为，物权的本质是“财产的归属机能”（称为“归属理论”），主张者有Wieacker与Westermann。参见〔日〕佐贺徹哉：《关于物权与债权的区别的考察》，载《法学论丛》第98卷第5号，第30页注释1、2。

之诉”这一对概念的区分，其隐含的前提，就是通过“对物之诉”来恢复权利人对标的物的重新支配，通过“对人之诉”来请求债务人为一定行为或不为一定行为。也就是说，在那个时代，诉讼法体系中区分“对物之诉”和“对人之诉”的一个没有明确言明的原因，仍然是物权的支配性与债权的请求性，尽管那时尚未产生物权和债权这一对对应概念。近代时期，德国民法典明确把财产权区分为物权和债权，其区分的理由，不言自明也是物权和债权这一对概念的差异，即物权的本质是对物的直接支配，债权的本质，是债权人请求对方（债务人）为一定行为或不为一定行为，是一种请求权^①。1896年《日本民法》、1907年瑞士民法典、1929~1930年的中华民国民法以及1958年的韩国民法典等，均仿效德国民法典的做法而规定了物权编和债权编，其理由同样在于物权的支配性与债权的请求性之区分。

应当肯定，在20世纪以前的人类法律世界中，称物权的本质是对标的物的直接支配，或者说物权与债权的分野，在于前者是支配权，后者是请求权，乃是一点也无问题的，而且当此之时以此标准来对二者加以区分应当说具有“绝对性”或“唯一性”。但是，进入20世纪以后，尤其是在人类经历了两次世界大战，经历了20世纪60年代以来勃兴的世界范围的人权运动、女权运动、消费者保护运动和科学技术的突飞猛进的发展后，人格权、知识产权等在法律中的地位异军突起，并受到强调和重视。这些权利当然不是一种请求权，因此区别于债权，但它是支配权，权利人通过直接支配作为知识产权的标的的智力成果，以及作为人格权的标的的人格利益，即可以实现自己的知识产权和人格权权利。也就是说，直接支配性，仍然是这两种权利的本质或曰根本属性。这样，以直接支配性抑或请求性来区分物权与债权的楚河界线也就变得没有以前那样绝对了。尽管如此，但应当说支配性与请求性，仍然是区分二者的根本性标志，称物权的本质是权利人对标的物的直接支配性仍然并不过时^②。当然，既然在现代法律世界中，不能以“直接支配性”和“请求性”的标准来完全厘清物权与债权、物权与知识产权，以及物权与人格权的关联，则辅之以其他基准来对它们加以区分也就成为必要。

2. 物权的标的物原则上限于特定物、独立物和有体物。物权是权利人直接支配物的权利，此所谓“物”，原则上指特定物、独立物和有体物，包括动产和不动产，而且此所谓

① 债权之本质在于特定人之给付，为请求权。债权人仅可对特定人请求为一定行为或不为一定行为。因此，债权内容的利益，必须经特定人即债务人意思或行为的介入，实施给付，债权人方能享受其利益。例如，租赁合同的承租人仅能依合同先请求出租人交付租赁物，非经出租人履行租赁合同，交付租赁物，容许承租人用益后，承租人不能支配租赁物；借用人对借用物的使用权，非直接对于物为支配的独立权利，而为对于出借人允许使用之债权所附从的权利（史尚宽：《债法各论》，上册，荣泰印书馆1973年版，第252页）；土地借用人所具有的权利系请求土地出借人允许其使用土地的请求权，而土地的现在利用，不过是出借人允许使用土地的债务所生的反射效果，因此若出借人将土地出借给第三人，出借人之债务履行发生不能，借用人的土地利用权于是丧失（〔日〕舟桥淳一：《物权法》，有斐阁1970年版，第7页）。另外，就地上权（建设用地使用权）设定而言，地上权设定后，地上权人除可依设定地上权的合同请求土地所有人交付土地，以供其使用外，地上权人还可基于物权请求权，请求交付土地（标的物），此与借用人仅能依借用合同请求出借人交付借用物，也有不同（谢在全：《民法物权论》（上册），文太印刷企业有限公司2004年修订第3版，第19页、第21页注释3）。所有这些皆表明，物权人与债权人对标的物的支配在性质上存在差异。

② 当然，物权体系中的抵押权，其抵押权人并不对抵押物加以直接支配，而是间接支配；非典型担保中的让与担保、所有权保留，其让与担保权人和保留标的物所有权的人，对标的物也不直接支配，而是间接支配；所有权人、用益物权人、质权人、留置权人，系直接支配标的物。