

物权法新论

W U Q U A N F A X I N L U N

李景丽/著



01

西苑出版社
XI YUAN PUBLISHING HOUSE

物权法新论

李景丽 著

西苑出版社

图书在版编目(CIP)数据

物权法新论/李景丽著. —北京:西苑出版社,1999.10

ISBN 7-80108-262-1

I. 物… II. 李… III. 物权法—法的理论

IV. D913.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 34179 号

物权法新论

著 者 李景丽

出版发行 西苑出版社

通讯地址 北京市海淀区阜石路 15 号 邮政编码 100039

电话 68173419 传真 68173417

印 刷 北京市社科印刷厂

经 销 全国新华书店

开 本 850×1168 毫米 1/32 印张 11.5

印 数 3000 册 字数 276 千字

1999 年 10 月第 1 版 1999 年 10 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80108-262-1/D·67

定 价:19.00 元

(凡西苑版图书如有缺漏页、残破等质量问题,本社负责调换)

第一编 总 论

第一章 物权法概论

第一节 物权法的概念

一、物权法的概念

物权法是大陆法系所特有的概念。当17世纪罗马法在德国得到广泛传播时,德国法学家便开始提出物与财产的区别。1900年《德国民法典》又将物作为权利客体移到总则部分,并将物权、债权和继承权作为三种不同性质的财产权,分别成编加以规定,使物权法真正形成具有自身独立体系的、内容完整的法律,并成为民法中的一项重要制度。

许多德国学者认为:物权可以分为形式物权与实质物权。所谓实质物权,是指虽未采用物权的概念,但却规定了所有权等各类物权形式的法律制度;而形式物权则是指法律上明确使用物权一词来规范各类物权的法律制度,它始于《德国民法典》。因为“对物权这一概念的明确使用,发现各种物权的内在逻辑并将各种物权按这种逻辑规定为一个完整的体系,是《德国民法典》的一个创造”。^①

物权法有广狭两义之分。广义的物权法,又称实质意义上的物权法,其所囊括的范围相当广,凡属规定物权关系的法律、法规,皆属物权法的范围。不仅民法典中的物权编,而且其他法律

① 参见孙宪忠著:《德国当代物权法》,法律出版社1997年版,第19页。

如我国《担保法》、《房地产管理法》、《土地管理法》、《城市房地产管理法》、《渔业法》、《森林法》、《矿产资源法》、《水法》以及《文物保护法》等法中有关物权的规定，均属物权法的范畴。

狭义的物权法，亦称形式意义上的物权法，即指民法典中关于物权的规定。我国尚无民法典，但 1986 年颁布的《民法通则》关于“所有权及与所有权有关的财产权”的规定，实际上就是有关物权的规定，但其极为简略，尚不能包含物权法的基本内容。除此之外，我国在物权方面已经颁布了大量的法律、法规，最高人民法院也对物权纠纷的处理作出了大量的司法解释，这些均极大地丰富了物权法的内容，可以作为本书研究物权法的依据。

那么，什么是物权法？“物权法是调整物质资料占有关系的法律规范的总和”。^① 马克思曾经深刻地揭示了占有关系、物权法以及物权三者之间的关系，即“私有财产的真正基础即占有，是一种事实，一个不可解释的事实，而不是权利。只是由于社会赋予实际占有以法律的规定，实际占有才具有合法占有的性质，才具有私有财产的性质。”^②

由于远古时代没有国家和物权法，人们只能凭借占有者的私力来维持占有关系，因而在当时，是先有占有关系，后有物权法。而在物权法与物权的相互关系中，则是先有物权法而后有物权。原始社会末期，随着生产力的发展，剩余产品的出现，为交换产品和剥削他人劳动提供了可能，同时促进了社会分工的发展。而经常地交换和以交换为目的的商品生产的发展导致了私有制经济的产生。氏族首领不断利用其特殊地位，将以氏族首领的身份代表全氏族对外交换来的产品占为己有，而少数富裕家庭也通过高利贷、土地买卖、典当抵押等方式逐渐把生产资料集中到自己手中，

① 参见李开国著：《民法基本问题研究》，法律出版社 1997 年版，第 263 页。

② 参见《马克思恩格斯全集》第 1 卷，第 382 页。

这两部分人便成为最初的奴隶主阶级。与此同时，社会大分工带来了社会生产部门的增加，使战俘不再像从前那样被杀掉或吃掉，而是被强迫劳动，由此变为奴隶，一些贫穷者也因无力偿还债务而沦为奴隶，这便是最初的奴隶阶级。

私有制和阶级形成之后，靠原来的氏族习惯已难以维持正常的社会生活秩序。为镇压奴隶的反抗，维护自己在经济上的统治地位以及对奴隶的人身占有，占有生产资料和奴隶的新兴奴隶主阶级，便需要建立一种新的暴力组织作为特殊的强制机关，以确定社会成员的权利和义务及其界限，缓和日益激烈的阶级斗争。于是，国家便应运而生。“而当奴隶主阶级利用其掌握的国家机构用法的形式来确认和保护奴隶主对土地等生产资料和奴隶的占有关系时，也就产生了人类社会最初的物权法”。^①在这种物权关系中，人对物的占有成了一种权利。

二、物权法的特征

在我国现行的民事立法中，尽管民事立法尚未采用物权一词，但事实上，物权法却是我国民法的重要组成部分，它与债和合同法、侵权行为法、人身权法、继承法、知识产权法等共同构成我国民法分则的内容。其特点如下：

（一）强行法规性

依照法律规范是否允许主体进行自主调整，可以将法律规范分为强行性规范和任意性规范。强行性规范，是指所规定的权利、义务具有绝对肯定形式，不允许法律关系的参与者相互协议或任何一方任意予以伸缩或变异的法律规范。而任意性规范，则是指在法定范围内允许法律关系参与者自己确定相互的权利义务关系的法律规范。物权法原则上为强行性规范，其法律条文中通常包

^① 参见李开国著：《民法基本问题研究》，法律出版社1997年版，第264页。

含“不得”、“必须”、“应当”等字样，不问当事人的意思如何，必须绝对适用。无论是物权的取得和变更，还是物权的种类和内容，均由法律作出强行性规定，不容许当事人自由创设物权或者变更其内容。而债权法则不同，它实行契约自由原则，通常允许当事人自由约定契约种类、形式和内容，故原则上属任意性规范。物权法所具有的强行法规性，是物权法区别于债权法的首要特征。

（二）固有法性

尽管近现代各国物权法之经济基础同为市场经济，具有某种世界性的普遍、共通的性质，但因各国步入现代化文明的时期与过程不尽相同，故致使各国物权法无论是内容还是构成，均存在较大的差异。加之，物权制定与人类生存息息相关，与一国之经济体制、社会体制唇齿相依，故各国物权法的内容，尤其是其中关于土地制度的规定，往往因国家、民族、历史传统及国民性之差异而在本质上呈现出强烈的民族色彩——即“固有法”（亦即“土著法”）色彩。清末，我国曾实行法制改革，参考欧洲法制起草民法典，其中有关债权法的规定基本仿自德国民法典，而物权法的规定则保留了较多传统制度，因而最具有固有法的色彩。物权法这一属性，是物权法区别于债权法的另一显著特征。

（三）公共性

物权法属财产归属法，与国家、民族和社会利益密切相关。因而进入 20 世纪以来，民法有关所有权绝对保护的原则受到了修正：在承认并保障所有权之不可侵性的前提下，以公法上的国家征收和适当的行政管理措施限制其不可侵性，以民法上的禁止权利滥用原则、诚实信用原则和公序良俗原则限制其自由性。^①这就使物权法具有不同于债权法私人性特色的公共性特色。

^① 参见梁慧星主编：《中国物权法研究》（上），法律出版社 1998 年版，第 4 页。

第二节 物权法的调整对象和基本原则

一、物权法的调整对象

关于物权法的调整对象问题,目前学术界主要有如下观点:其一,占有关系说。此观点认为“物权法的调整对象是物的占有关系。物的占有关系是物质资料在特定的民事主体的掌握、控制、支配下而发生的财产关系”。^① 这种占有关系包括物的归属和利用。其二,占有和归属关系说,认为“物权法是调整因占有、使用、收益和处分财产所发生的社会关系的法律规范的总称”。^② 其调整对象就是物质财富的占有和归属关系。其三,占有、利用、归属关系说,认为“物权法的调整对象是物的归属关系及主体因对物的占有、利用而发生的财产关系和归属关系”。^③ 其四,支配关系说,认为物权法主要调整人对物的支配关系,“凡是以人对物之支配关系为内容之法规范,均可称为物权法”;^④“物权法所调整的是因直接占有、使用、收益、处分财产而发生的财产支配关系”。^⑤ 其五,静态财产关系说,认为“物权法规定和调整财产关系的静态”;^⑥ 据此,“物权法的重心在于保护所有权不受侵犯,旨在维护财产的

① 参见李开国著:《民法基本问题研究》,法律出版社1997年版,第264页。

② 参见王果纯、屈茂辉著:《现代物权法》,湖南师范大学出版社1993年版,第2页。

③ 参见王利明著:《物权法论》,中国政法大学出版社1998年版,第71页。

④ [台]谢在全著:《民法物权论》(上),三民书局1989年初版,第1页。

⑤ 参见钱明星著:《物权法原理》,北京大学出版社1994年版,第2页。

⑥ 参见王家福等著:《合同法》,中国社会科学出版社1986年版,第12页。

‘静态的安全’”。^①

随着生产社会化和资源利用的高效率化的发展，现代物权法已由以规范支配关系为重心，向规范利用关系为重心转化，“物权已呈现出以物的利用为中心之趋势”。^②因此，比较上述各种观点，我主张物权法调整以下两类占有关系：

（一）物的归属关系

“物的归属关系，是指特定的物质资料归特定民事主体所有的财产关系”。^③ 物权法所确认的物的归属关系，并非单纯的人对物的关系，而为人与人之间的关系。正如美国学者 Horfeld 所言，普通法之父布莱克斯将财产权利仅归结为人对物的关系极为不妥，它无法解释现代社会财产权利的性质，财产权作为法定权利，不是人与物之间的关系，而是人与人之间的关系。

自从产生了国家和法律，物的归属关系便成为法律调整的重要对象，它既是物的利用关系之目的，又是物的利用关系发生之前提。法律规定和调整物的归属关系的法律规范的总和，即构成物权法的重要制度——所有权制度。

（二）物的利用关系

所谓物的利用关系，是指民事主体基于对物的使用价值与交换价值的利用而发生的财产关系。^④ 其又被称为物的他主利用关系，调整该关系的法律规范的总和，则构成物权法的另一重要制度——他物权制度，亦即定限物权制度。而物所具有的使用价值和交换价值的二重属性，致使物的他主利用关系分化为物的用益

① 参见王家福主编：《中国民法学·债权》，中国政法大学出版社 1993 年版，第 3 页。

② 〔台〕史尚宽著：《民刑论丛》，1973 年版，第 89 页。转引王利明《物权法论》中国政法大学出版社 1998 年版第 71 页。

③④ 参见李开国著：《民法基本问题研究》，法律出版社 1997 年版，第 265 页。

关系和担保关系，这两种关系又往往因标的物的不同而使用益形式或担保形式呈现出较大的差异性。

当今，社会资源相对短缺，只有合理地利用、分配资源，优化资源配置，方能取得最佳的经济效益，从而满足人类不断增长的物质需求。由于物的利用关系已成为社会最主要的经济关系，因此，它应成为物权法调整的重要对象。

二、物权法的基本原则

（一）物权法定原则

1. 物权法定原则的意义

关于物权的创设，现代大陆法系国家大多采取物权法定主义——物权法定原则。其源于罗马法，之后为继受罗马法的大陆法系多数国家所采用。采取该原则的主要理由为保障完全的合同自由、维护交易安全和便捷。所谓物权法定原则，是指物权的种类、内容、效力以及公示方法，均由法律直接规定，禁止当事人自由创设物权。这是物权法的一项基本原则，也是物权法区别于合同法的重要标志。物权法定原则具有如下内容：

（1）物权须由法律设定，而不得由当事人随意创设。这意味着物权的各种类型均由法律明确规定，当事人不得在其协议中规定其通过合同设定的权利为物权，也不得设定与法定的物权不相符合的物权。而创设物权的法律则限于民法或其他法律，其中，民法指民法典，我国目前是指民法通则；而法律则指民事单行法，如《海商法》、《担保法》。不过，命令（行政命令）不包括在内。据物权法定原则，当事人设定的物权须符合现行法律规定，若法律对某种物权未作规定，则只能理解为法律禁止当事人设定该物权，而不能解释为法律允许当事人设定。例如，创设不动产质权与我国现行法相违背，因而为法律所禁止；设定不移转占有的动产质权、移转标的物占有的抵押权，均为我国现行法所不允许；等等。

(2) 物权的内容、效力和公示方法只能由法律规定,禁止由当事人协议确定。首先,关于所有权的各项权能、对所有权的限制以及他物权的内容尤其是他物权人所承担的义务等物权内容,法律须予以明确规定。这种规定属于强制性规范,不允许当事人通过协议加以改变。例如,我国《担保法》第40条规定:“订立抵押合同时,抵押权人和抵押人在合同中不得约定在债务履行期届满抵押权人未受清偿时,抵押物的所有权转移为债权人所有。”可见,法律禁止设定流质预约,当事人不能通过协议予以改变。其次,物权所具有的对抗第三人的效力以及对内、对外的优先效力均应由法律明确规定。例如,法律明确规定抵押权人有权优先于普通债权人就抵押物受偿。而当事人虽订立了抵押合同,但没有登记,不符合抵押权设定的条件,因此,抵押权不能成立,该合同只能在当事人之间发生效力,不得对抗第三人。即使当事人在合同中明确规定抵押权人享有优先于第三人的受偿权,此约定也应视为无效。最后,我国法律明确规定,交付为动产所有权移转的法定公示方法,而不动产所有权的移转则以登记为其法定的公示方法,当事人不得协商不经公示而移转所有权。例如,双方当事人在房屋买卖合同中约定,不经登记而发生所有权的移转,该约定只能在当事人间产生效力,而不能对抗善意第三人。

2. 物权法定原则确立的依据

物权法定原则往往基于以下因素而存在:

(1) 历史原因。物权法定原则基于历史原因而确认。尽管该原则源于罗马法,但其正式确立系始于资本主义民法。然而,资产阶级在制定民法并建立物权制度时,却面临着如何清理封建时代的旧物权和防止封建制物权复活之问题。因为封建时代的所有权实行的是双重甚至多重所有,物权是对人的支配权的基础。对此,如不予以废除,物权则必定不能作为真正的财产权而存在,资本主义市场所要求的自由的所有权制度也无法建立,从而使资本

主义生产方式从根本上难以存在和发展。

(2) 物权制度的重要性。物权法定原则基于物权制度的重要性而确认。物权是社会的基本财产权，与其他法律制度相比，物权制度最直接地反映了社会基本经济制度，是一定社会所有制关系在法律上的反映。因此，只有法律明确规定了物权类型和内容，才能从法律上确认和巩固社会经济关系，并维护正常的社会秩序。同时，物权法定化还有利于国家加强对物权的管理，例如在土地上设置的各种物权往往涉及到国家如何征收赋税的问题，若允许当事人随意创设物权，则不利于赋税管理及其他管理。^①

(3) 物权的性质。物权与债权在性质上存在着差异。物权是一种对物的排他的支配权，具有对抗第三人的效力；而债权则为请求权，只具有相对性而无对世的效力。而且，当物权与债权同时并存时，物权又具有优先效力。因此，物权比债权对第三人的利益影响更大。为维护第三人利益和社会公共利益，有必要实行物权法定原则。假如允许当事人自由创设物权，必然会损害第三人的利益。

(二) 一物一权原则

1. 一物一权原则的意义

一物一权原则仅为继受罗马法的大陆法系国家物权法所奉行，而继受日耳曼法的英美法系国家并不实行该原则。所谓一物一权原则，又称物权客体特定原则，是指在同一物上只能成立一个所有权，而不能同时成立两个所有权的立法原则。其主要内容如下：

(1) 一物只能设定一个所有权。首先，这是决定于物权所具有的排他性特点。同一物上绝不能存在两个以上内容不相两立的所有权，虽在共有的场合，一物之上有两个以上的所有人，但这并不意味着一物之上存在两个以上的所有权，因共有是复数之人

① 参见王利明著：《物权法论》，中国政法大学出版社1998年版，第92页。

就同一物在量上共同享有其所有权，而各共有人所享有的标的物权利在量上的总和，则构成成为一个所有权。其次，这是出于产权界定、定纷止争之需要。所有权是一种最终的支配权，决定了所有权的规则只能是一物一权，而不能为多重所有。假如一物之上并存多项所有权，势必发生各种产权纠纷。产权界定就是要明确某个特定物的最终归属，某物如归某人所有，就不能归他人所有，即使是所有权权能发生分离，其最终也要回复到所有权人手中。

(2) 一个所有权的客体仅为一个物。所谓“一个物”，是指法律观念上的一个标的物，它既可是单一物，也可是合成物或集合物，但须为特定独立之物。依此，一物只能在其整体之上成立一个所有权，而在其部分之上不能设立所有权，至于多个物的集合体，只能在其上设立一个物权。因为只有当物权的客体具有独立性和特定性时，才能明确物权的支配范围，使物权人于该客体之上形成物权并排斥他人的干涉。

(3) 一物之上可以设立数个不相矛盾的物权。固然，一物一权原则主要是指一物之上只能设定一个所有权，但这并不意味着一物之上不能设置多个物权。相反，在同一标的物上可以同时设立两个以上不相冲突的他物权，但其内容和效力均受所有权之限制。随着所有权权能的发展和物的使用效率的提高，在一物之上设置多个物权，不仅符合所有人的意志，而且有利于提高物的利用效率，促进社会财富的增长。一般而言，可同时并存的物权主要有：其一，所有权与他物权可同时并存，如在土地所有权之上设定土地使用权；其二，同一物上可设定数个担保物权，如我国《担保法》第35条第2款规定：“财产抵押后，该财产的价值大于所担保债权的余额部分，可以再次抵押，但不得超出其余额部分”；其三，用益物权与担保物权可同时并存，如房屋所有人可在其房屋之上设立租赁权或抵押权，但质权与移转占有的用益物权不能并存。

综上所述,一物一权原则不仅决定了所有权的概念,而且也是所有权与他物权体系赖以建立的理论基础,它“把所有权视为自物权、完全物权,赋予所有人对其所有物总括的无所不包的管领力”。^①换言之,其他人在所有人的所有物上只能取得他物权,该权利在性质上被视为与所有权不同的另一类物权;在权能上,被规定为限制物权,其权利主体对所有人的所有物只能为有限的支配;而在与所有权的关系上,则被看作所有人为他人创设的物权,是所有人向他人让与所有权部分权能的结果。“因此,他物权的成立只构成对所有权的限制,并不影响所有人继续保持其所有权。即使所有物为他物权人直接占有,所有人对其所有物仍有相当的管领力。当他物权终止,所有权所受限制除去,所有权又会回复其圆满状态”。^②

2. 一物一权原则确立的目的

(1) 满足商品经济的客观要求。物权的客体多为商品,因此,从商品生产的角度而言,特定的主体要使商品生产得以顺利进行,必须能够按照自己的意志独立、全面地支配属于自己的财产;从商品交换的角度分析,商品能否发生等价交换,关键在于财产关系的归属是否明确、具体,因物的所有关系不确定往往造成社会的混乱;如从商品消费的角度考察,更是如此。为满足商品经济的这一客观要求,民法将其抽象为物权所具有的排他性——即特定的主体不允许其他主体在自己支配的物上,同时或在同一范围内行使同一种性质的权利。

(2) 建立以所有权为上位物权的物权体系。为明确物的最终归属,建立以所有权为上位物权的物权体系,大陆法系国家实行了一物一权原则。首先,在其物权法中规定了所有权,肯定了所

①② 参见彭万林主编:《民法学》(修订版),中国政法大学出版社1997年版,第232页。

有人作为物的主人的法律地位和对其所有物进行全面管领的权能；其次，根据所有人对其所有物的不同利用方式，规定了用益物权与担保物权两类他物权，其目的：一方面满足所有人实现其所有权的需要，另一方面满足他人对所有人的所有物进行某种利用的要求^①。大陆法系国家物权法所建立的这种物权体系，分别实现着对物的归属关系、用益关系、担保关系的法律调节。

（三）公示公信原则

1. 公示公信原则的意义

公示公信原则是有关物权变动的基本立法原则，其包括如下内容：

（1）公示原则。该原则强调物权变动的要件，即物权的变动要产生法律上的效力或能对抗善意第三人，须采取法定的公示方式进行公示。据此，动产物权的变动须以交付（移转占有）为公示方法，而不动产物权的变动则须以登记为公示方法。依法定的严格方式规范物权变动的过程，既可直接地保护变动物权的当事人，亦可间接保护处于交易过程中的第三人。

（2）公信原则。该原则强调公示的作用，即依法进行的物权公示具有社会的公信力，即使公示的内容与物权的实际状态完全不同，只要交易活动是按法定公示方式提供的信息进行的，法律则按公示的内容保护第三者。据此，当事人只要在变动物权时依法定方式进行了公示，法律便赋予该物权变动完全效力，即使物的转让人事实上无处分权，善意受让人基于对公示的信赖，仍能取得物权。

2. 公示公信原则确立的依据

（1）公示原则的确立主要基于如下因素：其一，物权的对世

^① 参见彭万林主编：《民法学》（修订版），中国政法大学出版社1997年版，第232～233页。