

SUO YOU QUAN

物权法专题精义

WU QUAN FA ZHUAN TI JING YI

争点与判例丛书

丛书审定:王利明

所有权

丁海俊 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

D923.24

12

WU YOU QUAN

物权法专题精义

WU QUAN FA ZHUAN TI JING YI

争点与判例 丛书

2007

丛书审定:王利明

所有权

丁海俊 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

所有权/丁海俊著. —北京：中国法制出版社，2007. 3
(物权法专题精义：争点与判例)
ISBN 978 - 7 - 80226 - 864 - 7

I. 所… II. 丁… III. 所有权 - 研究 - 中国 IV. D923. 24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 039091 号

物权法专题精义：争点与判例丛书

所有权

SUOYOUQUAN

著者/丁海俊

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/9.25 字数/165 千

版次/2007 年 4 月第 1 版

2007 年 4 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 80226 - 864 - 7

定价：20.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真：66031119

网址：<http://www.zgfs.com>

编辑部电话：66010406

市场营销部电话：66033393

邮购部电话：66033288

作者简介

丁海俊，1974年11月生，山东临沂人，北京航空航天大学法学院讲师、硕士生导师，西南政法大学民商法博士。主要研究领域：民法基本理论、侵权行为法、法律实证主义、知识产权法。出版专著、合著2部，译著1部，论文10余篇。代表论著：“民事责任的预防功能”（《现代法学》2001.2）；“中国古代制止图书盗印的性质”（《中国出版》2005.4，人大复印资料全文转载）；“预防型民事责任”（《政法论坛》2005.4，获2006年度中国法学会民法学研究会青年学术论文类优秀科研成果奖）；“论民事权利、义务和责任的关系”（《河北法学》2005.7）；“民事责任与私法自治”（《法学杂志》，2006.3）；翻译著作：《原则的实践——为法律理论实用主义辩护》（法律出版社2006.10）。

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群众利益的基本法律，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 handwritten signature in black ink, consisting of stylized, cursive characters. The signature is positioned on the right side of the page, below the main body of text.

目 录

第一章 所有权一般规定	1
第一节 所有权概述	1
第二节 所有权观念及制度变迁	14
第三节 所有权的权能	26
第四节 所有权的保护	32
[典型案例]	48
第二章 所有权的种类	55
第一节 国家所有权	56
第二节 集体所有权	66
第三节 私人所有权	72
第四节 所有权种类划分的物权法立法争点	83
第三章 所有权取得方式	95
第一节 善意取得	95
[立法争点]	107
[典型案例]	108

第二节 拾得遗失物·····	111
[立法争点]·····	118
[典型案例]·····	119
第三节 发现埋藏物·····	123
[立法争点]·····	130
[典型案例]·····	131
第四节 财产的征收征用·····	133
[立法争点]·····	147
[典型案例]·····	151
第五节 物权法没有规定的取得方式·····	154
第四章 相邻关系 ·····	182
第一节 相邻关系概述·····	182
[立法争点]·····	196
[典型案例]·····	196
第二节 各种相邻关系·····	198
[立法争点]·····	219
[典型案例]·····	222
第五章 共有 ·····	229
第一节 概述·····	229
第二节 共同共有·····	235
[立法争点]·····	247
[典型案例]·····	249
第三节 按份共有·····	251

[立法争点]	270
[典型案例]	275
第四节 准共有.....	277
参考书目	281

第一章

所有权一般规定

第一节 所有权概述

一、所有权的概念

(一) 抽象概括式与具体列举式

所有权是民法中一个极为重要的概念，也是民法权利体系的逻辑起点。可以说，缺少所有权概念，大陆法系物权法制度便无法建立起来。^①所有权的观念与制度并非与生俱来，而是经历了漫长复杂的演进过程。在历史渊源上，无论作为民法制度抑或民事权利的所有权，其历史莫不可以溯及到古罗马法时代，并在那里找到它的最初的观念。在传统民法中，所有权的定义方式有两种：抽象概括式和具体列举式。

^① 梅夏英：《物权法·所有权》，中国法制出版社2005年版，第1页。

抽象概括式肇始于罗马法。古罗马法最早将“所有权”一词指称为“dominium”，意指所有人对物的“统治”、“管辖”和“控制”。但鉴于该词没有充分的技术性且同时被用来指称“家父”的“一般权力”及任何主体对权利的“拥有”，未臻精确。因此，至帝国后期，所有权遂被改称为“proprietas”，并对应于“ususfructus”（用益权）一词加以使用。^①大抵在公元前2世纪，罗马法所有权概念便被正式确立下来了。^②

罗马法文献中没有所有权的定义，是注释家们将所有权概括为：从积极方面对其物有为各种行为的权利，如使用、收益和处分等；在消极方面有禁止他人对其物为任何行为的权利。他们进而对所有权作出如下定义：“所有权是以所有人的资格支配自己的物的权利”，或“所有权是所有人除了受自身实力和法律的限制外，就其标的物可以为他想为的任何行为的能力”。由此出发，所有权具有绝对性、除外性和永久性三项特征。在避开罗马法所有权内容所蕴含的权利本位和个人本位的精神实质不论的前提下，仅从形式的角度考察，可以看到，罗马法是采抽象、概括的法技术对所有权下定义的，民法史将这种定义方法称为“抽象概括式”。13世纪时，关于所有权的定义的这种抽象概括式为意大利注释法学派大师巴托鲁施（Bartolus）所继受并发扬光大。他说：

① 彼德罗·彭梵得：《罗马法教科书》，黄风译，中国政法大学出版社1992年版，第196页。

② 王泽鉴：《民法物权》（通则·所有权），中国政法大学出版社2001年版，第149-150页。

“所有权，除法律禁止外，（权利人）可以对有体物享有不受限制的处分的权利”。^①近代《德国民法典》因大规模继受罗马法，也采用抽象概括式的定义方法，“（所有权的权限）在不违反法律和第三人利益的范围内，物的所有人可以随意处分其物，并排除他人的任意干涉。”

在封建主义制度日趋式微，资本主义制度建立以后，各国为适应资本主义市场经济的发展需要而陆续编纂完成的近代民法典对于所有权的定义却没有出现完全沿袭罗马法以抽象概括主义的方式给所有权下定义的一边倒的状况。除德国因有大规模的罗马法继受运动致其民法典第903条仍依抽象概括主义方式定义所有权外，大陆法系的法国法系国家对于所有权的界定则走上了一条与抽象概括主义相反的“具体列举主义”的道路，即通过具体列举所有权的各项具体权能的方式来揭示所有权的本质属性。具体列举式以1804年《法国民法典》为代表，该法典第544条规定：“所有权是对于所有物有绝对无限地使用、收益和处分的权利”。此后，具体列举式为多数国家的民法立法所采用。例如《日本民法典》第206条规定：“所有权是所有人法律限制范围内，有自由使用、收益和处分所有物的权利”。我国台湾地区的民法第765条，以及我国民法通则第71条，对于所有权的定义，也都采取了具体列举主义的立法。这使得具体列举式成为民法理论上的通说。

^① 转引自王泽鉴：《民法物权》（通则·所有权），中国政法大学出版社2001年版，第150页。

但是，大致从18世纪50年代开始，以具体列举主义界定所有权涵义的一边倒的状况，开始受到学者的批判，认为以具体列举主义界定所有权的涵义，有以下弊端：（1）混淆了所有权本身与所有权的作用（所有权产生的效果）的界限。换言之，占有、使用、收益、处分乃是所有权作用的结果（或表现），这些权能的总和并非所有权本身，将所有权本身与所有权作用的结果等量齐观，显然不当。（2）依具体列举主义，占有、使用、收益、处分是所有权成立的要素，因而欠缺其中任一要素都将使所有权不成其为所有权，所有人不成其为所有人。然而，这一结论无法解释所有人的所有权与占有、使用、收益权乃至决定财产命运的处分权相分离时，为何所有人不丧失其所有权的问题。譬如，在财产出租的场合，租赁物的所有人并不因承租人对租赁物享有占有使用权而丧失其所有权。毫无疑问，要解释这种现象，非舍弃所有权的具体列举主义，转而求助于所有权的抽象概括主义不可。

抽象概括主义认为，所有权绝不是占有、使用、收益和处分诸权能的简单相加，而是一种一般的支配权。这种支配权是法律为保护所有人对特定财产的利益而赋予所有人的特定的法律上之力。所有人依此法律上的力，不仅有直接支配标的物的排他性的权利，而且也可享受所有物的特定利益。^① 值得注意的是，关于所有权的定义的这种主义，现今已成为有力之说。我国立法对所有权下定义，应采取之。

（二）我国民法中的所有权概念

^① 郑玉波：《民法总则》，中国政法大学出版社2003年版，第44页。

我国《民法通则》第71条规定：“财产所有权是指所有人依法对自己的财产享有占有、使用、收益和处分的权利。”我国《物权法》第39条规定：“所有权人对自己的不动产或者动产，依法享有占有、使用、收益和处分的权利。”由上述法条，我们可以给所有权下这样一个定义：所有权，是指所有权人在法律的限制范围内，对自己的所有物享有占有、使用、收益和处分的权利。依此定义，所有权具有以下特性：

1. 全面性

所有权的全面性，又称完全性。所有人对于所有物，在法律限制范围内，可以为全面的概括的占有、使用、收益和处分。所有权是一切定限物权的基础。定限物权，如典权、地役权等用益物权，与抵押权、质权和留置权等担保物权仅限于某一方面或某数方面对于标的物为支配，而不能如同所有人，对于所有物可以为全面的支配。因此，所有权被称为全面的支配权，其他定限物权被称为一面的支配权。^①换言之，所有权为所有人对于标的物的使用价值与交换价值的全部予以全面性支配的权利。定限物权为所有权所派生，无所有权也就无定限物权。因而，所有权君临于全部定限物权之上。强调所有权的全面性特征，具有否定分割所有权的意义。故日耳曼法上的上级所有权与下级所有权，我国历史上固有法中的大租权与小租权、田骨与田皮等带有浓厚封建色

^① 姚瑞光：《民法物权论》，海宇文化事业有限公司1995年印刷，第42页。

彩的分割所有权观念与制度，与对标的物为全面支配的近代所有权观念并不相容，在近代民法中已无存在的余地。

2. 整体性

又称“单一性”或者“浑一性”。这是指所有权是所有人对于标的物有统一的支配力，而非仅为占有、使用、收益和处分等各种权能的量的总和。换言之，所有权乃是一个整体性的权利，不能说集合占有、使用、收益、处分各种权能，即成为所有权。

所有权的整体性特征决定了所有权本身不得在内容或时间上加以分割。^① 在所有权上设定用益物权或担保物权，是依创设行为创设一个新的独立的物权，并非让与所有权的一部分；在保留所有权买卖，双方约定价金全部清偿前，出卖人仍保留所有权时，买卖标的物的所有权并不随每期价金的支付而移转，买受人即使已支付 99% 的价金，标的物的所有权这时仍旧属于出卖人，买受人所取得的，仅为对于所有权的期待权。

3. 弹性性

所有权既然具有整体性，则其内容便可自由伸缩。所有人可在其所有物上设定各种定限物权，如设定地上权、典权等用益物权，或者如抵押权、质权等担保物权，使所有权受到该定限物权的限制，致使全面支配所有物的权能大大缩减，甚至减缩殆尽，但是只要没有发生使所有权消灭的法律事实（如抛弃、标的物灭失），所有人仍旧保持对其所有物

^① 梁慧星：《中国物权法研究》，法律出版社 1998 年版，第 231 页。

的支配权，所有权并不消灭，当该定限物权消灭，所有权的负担去除时，所有权即立即回复其全面支配的圆满状态。弹性性附随于所有权设定他物权而发生，乃所有权的固有属性，如合同内容违反所有权的弹性性时，其约定无效。例如，对于房屋赠与合同，约定永远禁止受赠人处分该房屋所有权的，其禁止约定无效。

4. 恒久性

又称永久存续性，指所有权不罹于时效而消灭，也不得预定其存续期间。所有权除因标的物灭失、取得时效、所有人抛弃及其他事由而消灭外，以永久存续为其本质。故当事人不得依合同限定所有权的存续期间，有关永久禁止所有物处分的约定无效。^① 例如，甲某与乙某签订合同，将甲的一辆桑塔纳轿车以8万元价格卖给乙。如双方约定，该汽车的所有权只转移5年，5年后该车仍归甲所有，则该约定因违反了所有权的恒久性而无效。但是，这并不妨碍以所有权的处分为目的的法律行为可以附条件或附期限。

5. 近代所有权具有观念性

近代以来，作为民事权利之一的所有权具有观念性。所谓所有权的观念性，指所有权系观念的存在，而不以对所有物的现实支配为必要。所有人即使现实并不直接支配标的物，其就标的物仍享有所有权。

在人类的前资本主义时代，所有人对标的物之享有所有权，须以对标的物的直接占有为前提。换言之，占有与所有

^① 梁慧星：《中国物权法研究》，法律出版社1998年版，第232页。