

中国法评注
与适用丛书
物权法系列

总主编 王利明



物权法所有权编

韩 松 姜战军 张 翔 著

中国法评注与适用丛书·物权法系列
总主编 王利明

物权法所有权编

韩 松 姜战军 张 翔 著

中国人民大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

物权法所有权编 / 韩松等著.

北京: 中国人民大学出版社, 2007

(中国法评注与适用丛书·物权法系列 / 王利明总主编)

ISBN 978-7-300-08035-2

I. 物…

II. 韩…

III. 物权法—研究—中国

IV. D923.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 053958 号

中国法评注与适用丛书·物权法系列

总主编 王利明

物权法所有权编

韩 松 姜战军 张 翔 著

出版发行	中国人民大学出版社		
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080
电 话	010-62511242 (总编室)	010-62511398 (质管部)	
	010-82501766 (邮购部)	010-62514148 (门市部)	
	010-62515195 (发行公司)	010-62515275 (盗版举报)	
网 址	http://www.crup.com.cn		
	http://www.ttrnet.com (人大教研网)		
经 销	新华书店		
印 刷	河北三河市新世纪印务有限公司		
规 格	155 mm×235 mm 16 开本	版 次	2007 年 5 月第 1 版
印 张	26.5	印 次	2007 年 5 月第 1 次印刷
字 数	430 000	定 价	39.80 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

代序

物权法是一部什么样的法律



《中华人民共和国物权法》的制订工作自 1993 年启动，历经立法机关八次审议，已由十届全国人大五次会议审议通过。《物权法》的制订与颁行在我国法治进程中具有里程碑的意义，必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。物权法的制订与讨论之所以在海内外引起极大的关注，备受世人瞩目，就是因为物权法是保护最广大人民群众利益的基本法律，是维护我国社会主义基本经济制度的重要法律，是社会主义市场经济的基本法，也是鼓励人民群众创造财富的法律。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。

物权法是保护最广大人民群众利益的基本法律

我国《宪法》将“依法治国，建设社会主义法治国家”确立为一项基本治国方略。而衡量一个国家是否属于法治国家的重要标志，就是要看是否有一套完善的法律制度，以充分保护公民的人身和财产权利。在一个法治社会里，拥有公共权力的政府机关可以对公众施加义务约束，但义务的设定必须以保护人民的基本权利为出发点，因此，物权法规定公民、法人所享有的财产权是依法行政的基础。我们学习物权法，首先要牢固树立依法平等保护和正确行使财产权利的物权观念，为实施物权法营造广泛的社会思想基础。

物权法始终以维护最广大人民群众根本利益为目的，关注民生，保护老百姓的切身利益。什么是民生？首先是要维护老百姓的基本权利。民生的最大问题就是民众的权利问题，权利问题都没有解决好，产权得不到应有的保护，就根本谈不上民生。物权法对实践中广大人民群众最



关注的问题作出了规定，具体来说：

物权法切实维护了广大城市居民的财产权益。物权法规定：“住宅建设用地使用权期间届满的，自动续期。”在我国土地使用权实行有偿转让制度，因此，城市居民购买房产之后，其虽然对房屋享有永久的所有权，但土地使用权则是有限期的。而土地使用权到期之后，地上的建筑物的所有权是否依然受到法律的保护，成为广大城市居民普遍关注的重大问题，物权法的上述规定使城市居民的房产权得到了充分的保障。物权法规定了城市居民对其购买的商品房所享有的各项财产权利，特别是物权法中所规定的业主的建筑物区分所有权制度。鉴于道路、绿地关乎业主的重大利益，且涉及城市的环境保护，因此物权法规定，建筑区划内的道路、绿地属于业主共有。物权法为了保护广大购房人的利益，防止开发商将房产一房数卖，规定了商品房预告登记制度。物权法还确认了对物权的保护制度和方式，确立了物权的各项规则。可以说，物权法通过对各类财产权的保护，奠定了法治社会的基础。

物权法中有关保护农民财产权的制度，切实维护了广大农民的利益。保护八亿农民的合法权益，首先需要保护农民对土地的财产权，这也是建设社会主义新农村、完善制度建设的基础。我国物权法第一次在用益物权中规定了承包经营权，承认了承包经营权为物权，这是在不改变我国农村集体土地的性质基础上，最大限度地保护农民利益的重大举措。土地承包经营权的物权化也为稳定承包经营关系提供了法律保障。为了使农民享有长期稳定的承包经营权，《物权法》第126条第2款规定，耕地、草地或者林地的承包期届满，由土地承包经营权人按照国家有关规定继续承包。其次，物权法确认承包经营权为用益物权，有利于在土地被征收的情况下，保护承包经营权人的利益。《物权法》第121条、第132条都规定了承包地被征收的，土地承包经营权人有权依照本法第42条第2款的规定获得相应补偿。再次，物权法还规定了农村集体组织的成员权，对涉及土地承包方案以及将土地发包给本集体以外的单位或者个人承包，个别土地承包经营权人之间承包地的调整，土地补偿费等费用的使用、分配办法，集体出资的企业的所有权变动等事项规定必须依照法定程序经集体成员决定。物权法还规定了集体经济组织、村民委员会或者其负责人作出的决定侵害集体成员合法权益的，受侵害的集体成员可以请求人民法院予以撤销，这些举措都切实维护了广

大农民的利益。

物权法是维护我国社会主义基本经济制度的重要法律

《物权法》规定：“国家、集体、私人的物权和其他权利人的物权受法律保护，任何单位和个人不得侵犯。”这就是对平等保护原则的具体规定。之所以要实行平等保护，是因为：一方面，按照《宪法》第6条的规定，我国目前处于社会主义初级阶段，在所有制形态上实行公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度。既然要实行多种经济成分的共同发展，就需要对公有经济和非公有经济实行同等保护。另一方面，我国实行社会主义市场经济体制，这就需要保障所有市场主体的平等的法律地位和发展权利。市场经济天然要求平等，因为交易本身就是以当事人享有平等的法律地位为前提和基础的。

物权法强化对国有财产的保护，主要有这么几个特点：第一，物权法明确了行使国家所有权的主体。物权法明确规定，国有财产由国务院代表国家行使所有权，但法律另有规定的，依照其规定。全国人民代表大会毕竟是国家最高权力机关、立法机关和法律监督机关，它本身不直接地具体地管理各项财产。对国有财产的管理，只能通过法律的授权，由最高国家权力机关的执行机关（即国务院）来行使。第二，物权法明确界定了国有财产尤其是国家专有财产的范围。《物权法》第41条规定：法律规定专属于国家所有的不动产和动产，任何单位和个人不能取得所有权。例如，物权法规定城市的土地、矿藏、水流、海域、无线电频谱资源等只能由国家所有。而对于森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源，第48条规定属于国家所有，但法律规定属于集体所有的除外。第三，物权法对国家机关、国有企事业单位管理和使用国家财产的权限作出了规定。《物权法》第53条、第54条分别对国家机关和国家举办的事业单位所直接支配的国有财产的权限作出了规定。国家机关对其支配的国有财产，不得享有收益权，因此，国家机关不能将国有的财产出租或者从事其他的交易行为从中获取利益。针对实践中较为突出的国有资产经营中的流失问题，《物权法》第57条规定了履行国有财产管理监督职责的机构和工作人员的责任，尤其是规定了违反国有财产管理规定，在企业改制等过程中造成国有财产流失，依法应当承担法律责任。这些责任主要还是行政责任，但造成国有资产损失也要承担相应的民事责任。在国有财产受到侵犯后，物权法赋予国有财产的管理机关和



企事业单位可以请求不法行为人停止侵害、排除妨碍、消除危险、返还原物、恢复原状、赔偿损失的权利，从而保护国家所有权。

物权法强化了对私人所有权的保护。物权法规定的私人所有权，就是指公民个人依法对其所有的动产或者不动产享有的权利，以及私人投资到各类企业中所依法享有的出资人的权益。私人所有权是私人所有制在法律上的反映。我国物权法从三种所有制形态的分类出发，分别确定了国家、集体和私人所有权。物权法扩大了对私人所有权的保护范围，实际上就是要坚持党的十六大的“毫不动摇”的方针，强化对非公经济的保护，鼓励非公经济的发展。

物权法是社会主义市场经济的基本法

从世界范围来看，衡量一个国家或地区的经济体制是否是市场经济，关键要看市场是否在资源的优化配置中发挥基础性作用，而其中一个重要的标志就是规范市场经济的民商法体系是否建立和健全。一些历史学家的研究表明，我国千余年来商品经济、市场经济始终没有得到充分发育，其根本原因在于我国封建制度之下，私有财产无法得到法律的支持和保护。我国宪法明确规定我国实行社会主义市场经济，社会主义市场经济体制的构建首先要求产权清晰、权责明确，这样交易关系才有可能顺利进行。物权法不仅是确认和保护所有制关系的法律，而且是规范市场经济的基本法律规则。

物权法对于市场经济的基础性作用表现在以下几个方面：一是物权法构建了产权制度的基本框架，为市场的正常运行奠定了基础。在物权法上，通过确认各类物权，来确认交易的安全。二是确认了平等保护原则，维护市场主体的平等地位和基本财产权利。我国物权法规定，国家保护一切市场主体的平等地位和发展权利。《物权法》第4条规定：“国家、集体、私人的物权和其他权利人的物权受法律保护，任何单位和个人不得侵犯。”这就是说，即使是没有进入交易领域的财产，都要同等地受到法律的确认和保护。在遭受侵害以后，也要受到物权法的平等保护。这种平等对待要求各类市场主体享有并行使财产权，以及其权利遭受侵害的情况下都要遵循共同的规则，这也是市场经济的内在要求。三是维护市场经济的正常秩序和交易安全。物权法的一系列规则，如公示公信原则、所有权转移规则、善意取得制度等都是直接服务于交易关系的。当前，市场交易中存在一些混乱现象，确与物权法不完善有关。例

如，在商品房买卖中，由于登记制度的不健全，一些消费者在购买商品房时，不能通过查阅不动产登记，了解该房屋是否已经设定抵押或者出售等情况，从而在交易中上当受骗或蒙受巨大的损害。极少数不法行为人将一物数卖，或以已经出售的财产作抵押，欺骗他人财产，甚至从事金融欺诈行为，造成经济秩序混乱，社会信用降低。因此，物权法的建立和完善对于维护交易安全，整治市场秩序具有重要的作用。

物权法是鼓励人民群众创造财富的法律

制订物权法是构建社会主义和谐社会的重要保障，法律本身虽不能直接创造财产，但是可以通过确认和保护财产来鼓励财富的创造。法律的这一功能，主要就是通过物权法来实现的。古人说，有恒产才能有恒心。如果缺乏完备的物权法，不能形成一整套对财产予以确认和保护完整规则，那么人们对财产权利的实现和利益的享有都将是不确定的，从而就不会形成所谓的恒产，也很难使人们产生投资的信心、置产的愿望和创业的动力。物权法的制订有利于推动人民创造财富、增强我国综合国力。物权法通过对于所有民事主体一体保护，有利于鼓励亿万人民创造财富，从而实现共同富裕的伟大历史使命。

物权法的制订也是制定民法典、完善社会主义市场经济法律体系的重要步骤。我国要到 2010 年形成中国特色社会主义法律体系，就必须尽快制订和颁行作为市场经济法律体系主干的民法典。物权法的制订和颁行实际上是制订民法典的最核心的部分。从现实情况看，由于物权法基本规则缺乏，使已经颁布的《合同法》、《担保法》等法律也难以发挥其应有的作用，因此物权法的制定是建立和完善有中国特色的社会主义法律体系的重要内容。

contents 目录

第一章 所有权概论	1
第一节 所有权的概念的定义方法	1
第二节 所有权的概念和特征	19
第三节 所有权的权能	21
第四节 所有权与用益物权和担保物权	34
第五节 财产征收和征用	41
第二章 国家所有权和集体所有权、私人所有权	55
第一节 所有权的类型概述	55
第二节 国家所有权	74
第三节 集体所有权	103
第四节 私人所有权	147
第五节 所有权人的出资权	152
第六节 法人财产权和社会团体所有权	155
第三章 业主的建筑物区分所有权	159
第一节 业主的建筑物区分所有权概述	160
第二节 业主对其建筑物专有部分的所有权	177
第三节 业主对建筑物共有部分及其附属设施的共有权	189
第四节 业主大会和业主委员会	220
第五节 建筑物及其附属设施的管理	248
第四章 相邻关系	259



第一节	相邻关系的基本理论	259
第二节	相邻用水、排水关系	271
第三节	邻地使用关系	274
第四节	相邻建筑物的通风、采光和日照关系	278
第五节	邻地损害防免关系	283
第六节	越界之相邻关系	286
第五章	共有	289
第一节	共有概述	289
第二节	按份共有与共同共有	296
第三节	共有动产或不动产的支配与管理	309
第四节	共有动产或不动产的分割	325
第五节	共有份额及其处分	341
第六节	共有人对第三人的权利与义务	355
第七节	准共有	359
第六章	所有权取得的特别规定	362
第一节	善意取得	362
第二节	拾得遗失物	389
第三节	发现埋藏物	399
第四节	从物、孳息的取得	406
后记		413

第一章 所有权概论

第一节 所有权概念的定义方法

如何定义所有权是我国物权法制定过程中有争议的问题。我国《物权法》第39条最终采取列举所有权权能的方法，对所有权作了定义。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。”为了更好地理解这一定义，有必要对所有权的定义方法加以研究。

一、所有权概念的定义方法概说

人作为生命之动物，本能地追求物之所有以图其生存，自人类存在以来即有所有物之事实。为使各人各得其物而相互尊重其所有并防止他人争夺，法律遂规定人对物之所有为其权利，此一权利则为所有权。因此所有权作为反映人对于物最一般的权利，从法律一产生就有了。只是在早期人们对这一概念的认识和表述还是初步的，也由于历史发展的不同，各民族对物在事实上的支配利用关系的不同，以及其法律制度和传统的不同，对这一概念的认识以及定义的方法也不可能是唯一的。

在所有权变迁和发展中，关于所有权概念之本质的认识，形成两大传统，一是日耳曼法传统，一是罗马法传统。依日耳曼法之传统，认为所有权的本质在于对物的事实上的具体利用，是对物的支配权的集合体，依物的经济用途不同其支配内容不同，具体的支配内容就是所有权内容。比如动产所有权与不动产所有权的支配形态就不同，其效力和保护之方法有显著差异。因其支配内容的不同所有权有等级差别，“凡于物上具有一切权能者，为完全所有权；欠缺主要权能者，则为破碎所有权”^①。以罗马法的传统，则以抽象之观念解释所有权概念的本质，认为所有权在本质上应是抽象的，具有同一内容的、无有差别的对物的完

^① 武进等：《民法物权编》，77页，北京，国立北京大学法学院。



全圆满支配权利，无论物的性质用途有何不同，所有权人在法律上对其支配力是一样的，完全圆满的、全面的支配力为所有权，他人对物的一面之支配则与所有权有质的差别，应属于他物权，而不是所有权。

以罗马法为传统的所有权思想，是以个人所有权为本位的，认为所有权是一物为个人独有的排他的支配。个人所有权观念顺应 19 世纪以来个人自由主义观念和资本主义自由经济发展的要求，遂为大陆法系各国民法所继受。大陆法系各国民法典的制订以罗马法所有权观念确定其所有权的概念。

在罗马法中虽有关于所有权的概念，但并无关于所有权的定义。在罗马法上最为古老的关于所有权的概念的称谓是“dominium”，它被用来指家父的一般权力或对任何主体权利的拥有，但不那么具有技术性。早期的称谓还有“mancipium”，其为家长权的一种，指设定于家长权力支配下的人及重要的物。到帝国晚期所有权概念 *proprietas* 作为对物的最高权利的技术性术语，开始主要相对于用益权概念 *ususfructus* 被加以使用。^① 由于罗马法文献中没有所有权的定义，因此，后世的注释法学家在注释罗马法的过程中，从所有人对物可为的具体行为出发，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、处分等；在消极方面有禁止他人对其物为任何行为的权利”；并进而对所有权作如下定义：“所有权是以所有人的资格支配自己物的权利”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所想为的任何行为的能力”^②。注释法学家并对所有权总结出绝对性、排他性和永续性三大特征。这种抽象概括所有权权能界定所有权的方法，在学理上称之为抽象主义。与此对应的则为具体列举所有权权能的所有权定义方法，称之为具体列举主义。在后世各国民法典对所有权的定义方法上，学理上普遍认为德国民法典是抽象概括主义的典型，法国民法典是具体列举主义的典型。由此在学理上一直存在抽象主义方法与具体列举主义方法优劣的争论。

在我国物权立法的过程中，关于物权法应当规定所有权定义的问题各方面的观点是一致的，都认为物权法应对所有权作出定义性规定。但

① 参见 [意] 彼德罗·彭梵得著，黄风译：《罗马法教科书》，196 页，北京，中国政法大学出版社，1992。

② 周枏：《罗马法原论》（上册），299 页，北京，商务印书馆，1994。

对于定义的方法应采取抽象概括的定义方法还是应采取具体列举的定义方法,学者的观点尚不一致。主要表现在梁慧星教授主持的《中国物权法草案建议稿》中采用的就是抽象概括主义的定义方法,该草案建议稿第61条关于所有权的定义为:“所有权,是指在法律规定的范围内自由支配标的物并排除他人干涉的权利。”^①而由王利明教授主持的《中国物权法草案建议稿及说明》中则采用具体列举的所有权定义方法,该草案建议稿第57条规定的所有权定义为:“所有权,是指在法律规定的范围内占有、使用、收益和处分物的权利。”^②我国《物权法》第39条最终采用具体列举方法规定了所有权的定义,该条规定:“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。”为了更好地理解我国物权法关于所有权的这一定义,首先应对抽象概括主义的定义方法和具体列举主义的定义方法进行研究,以认识其各自的道理,以及我国物权法最终采取具体列举主义定义方法的理由。

二、所有权的抽象概括定义方法

罗马法传统的所有权观念是抽象概括的所有权观念,这里的抽象概括是区别于日耳曼法所有权的具体事实支配而言的,是指人们对物的单一的、抽象的、概括的支配权利。而不像日耳曼法从具体的事实关系,以财产经济用途的不同,承认各种具体权利的所有权观念。中世纪注释法学家对罗马法所有权的定义采用了抽象概括主义的定义方法。抽象概括主义的定义方法简单地说,就是从所有人对自己物的各种具体行为抽象概括所有权本质的定义方法。这种定义方法为德国民法典所有权定义所采纳。其具体内容是:

1. 所有权定义为:所有人在法律限制范围内,对于自己物的自由处分并排除他人干涉的权利。例如注释法学派大师 Bartolus 对所有权定义为:“所有权者,除法律禁止外,得对具体物享有不受限制的处分的权利。”^③《德国民法典》第903条规定:“以不违反法律和第三人的权利为限,物的所有人得随意处分其物,并排除他人的任何干涉。”《奥地利民法典》第354条规定:“所有权即权利人自由地处分标的物及排除

① 梁慧星:《中国物权法草案建议稿》,212页,北京,社会科学文献出版社,2000。

② 王利明:《中国物权法草案建议稿及说明》,16页,北京,中国法制出版社,2001。

③ 王泽鉴:《民法物权(第一册)(通则·所有权)》,150页,北京,中国政法大学出版社,2001。



他人干涉的权利。”可见，这些定义都将所有人对物的权利抽象为法律限制限度内的自由地或随意地处分并排除他人干涉，将这种概括的权利定义为所有权。这里的处分概括了人对物的各种行为，不单是指事实上消灭物或在法律上改变所有权的命运。

2. 关于所有权的特性，认为所有权具有全面性、整体性、弹力性、排他性、恒久性等特性。

(1) 全面性。全面性又称完全性，是指所有人对于物可以为全部的支配，只要不违反法律和第三人利益，在物上所可能为的一切支配行为，所有人都可以为之，即自由地或随意地处分物。自由地处分物是对物的支配的全部内容的概括，表明所有权不是某几项特定的具体权能，而是全部支配内容的抽象概括。

(2) 整体性。整体性，又称“浑一性”、“单一性”或同一的支配力^①，指所有权是所有人对其所有物具有同一的管理和支配权利，所有人所具有的各项支配权能是浑然一体的、统一的、整体性的权利，不是各项权能的简单相加。在同一的所有权支配力的作用下，所有人可以行使各项具体的支配权能，是否行使某些具体权能都是所有权统一支配力的具体体现，当所有权人将对物的某些具体支配权能委由他人行使的，正是其行使所有权的体现，并不表现为其所有权本质的残缺或丧失。因为所有权是整体性权利，并不是某个具体权能或各项具体权能的简单相加。例如，当所有人甲将其所有的房屋出租给承租人占有、使用期间，并不因为他不占有和使用房屋而影响其房屋所有权的完整享有。

(3) 弹力性。所有权的弹力性，也称归一性、回归力，是指所有权的权能内容在统一的支配力的作用下可以自由伸缩，即所有人依所有权的行使将某一方面的具体权能委由他人行使时，则定限了自己对物在这一方面的支配权能，使其对物的全面支配作用受到定限，但当该定限除去时，所有人对物的全面支配状态又得到回复。例如房屋所有人将其房屋出租给承租人占有、使用期间，他本人对房屋占有、使用的支配受到定限，但当租赁关系解除时，则回复房屋所有人对房屋的全面支配。

(4) 永久性。所有权具有永久性或恒久性，是指所有权无存续期限，是永久、无限存在的，除标的物消失所有权绝对消灭外，只要标的物存在，其所有人的所有权就存在。

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

三、抽象概括主义定义方法与具体列举定义方法优劣的争论

大陆法系各国民法典的制定，以法国民法典为代表对所有权的定义采取了具体列举主义的定义方法，即列举所有权的具体权能作为所有权的定义。《法国民法典》第544条规定：“所有权是对于所有物有绝对无限制的使用、收益及处分的权利，但法律所禁止的使用不在此限。”《日本民法典》第206条规定：“所有权人于法律限制的范围内，有自由使用、收益及处分所有物的权利。”我国台湾地区“民法典”第765条规定：“所有权人于法律限制的范围内，得自由使用、收益及处分所有物，并排除他人的干涉。”《苏俄民法典》第92条和《苏联各加盟共和国民事立法纲要》第19条规定：“在法律规定的范围内，所有人对财产享有占有、使用和处分的权利。”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。”这些都是列举具体权能的所有权定义。但是自18世纪50年代开始，对于具体列举主义的定义方法，民法学界提出了批评，于是出现了这两种定义方法优劣的争论。坚持抽象概括主义定义方法的学者认为，列举主义的定义方法虽然明确了所有权的权能，但其有以下缺点：

1. 混淆了所有权的本身与所有权的作用。就是说所有权的定义是要明确所有权本身是什么权利，但列举主义的方法则明确所有权有哪些权能，权能是所有权作用的表现，并非所有权本身。这样定义所有权会使人误解所有权就是其权能的简单相加。

2. 具体列举主义将占有、使用、收益、处分等权利作为所有权成立的主要要素，“因而欠缺其中任一要素都将是所有权不成其为所有权，所有人不成其为所有人。然而这无法解释所有人之所有权与占有使用收益、乃至决定财产命运的处分权相分离时，缘何所有人不丧失其所有权的问题。”^①

3. 具体列举所有权的权能并不能穷尽所有权的作用。

基于以上理由，反对具体列举主义的学者指出，应舍弃所有权之具体列举主义的定义方法，改采抽象概括主义的定义方法。认为抽象概括主义乃是现代各国民法关于所有权含义的基本定义主义。^②

① 梁慧星：《中国物权法研究》，228页，北京，法律出版社，1998；刘鸿渐：《中华民国物权法论》，71页，北平朝阳学院，1934。

② 参见梁慧星：《中国物权法研究》，229页，北京，法律出版社，1998。



对于以上观点,主张具体列举主义的学者认为,抽象概括式和具体列举式的定义方法并不是完全矛盾的概念表述方式,而只是对所有权描述的层面和角度不同而已。抽象概括式是从抽象的利益归属角度对物的归属关系的一种描述,也是从价值层面对物的权属关系所作的一种评价,因此,它在很多时候是超越具体的法律关系的,如果以抽象的所有权概念去拆解具体法律关系,常会遇到所有权失灵的现象。如在信托关系中,我们便无法说明哪一个主体享有完整的所有权。^①由此可以看出,抽象概括式虽然可以避免具体列举式面临的一些困惑,但仍会带来新的问题。因此,他们认为“财产权法律关系永远是具体的、可操作的权利义务关系,任何超越操作性的概念表述都不会对确定财产法律关系有何帮助”^②。他们主张,“只能将所有权关系确定为一种可操作的具体法律关系,只有在当事人享有占有、使用、收益和处分这四项权能时,才是一种完整的所有权关系,所有权此时是一种确定的可操作的概念。至于部分权能失去时,原所有人是否享有所有权,依照传统概念虽然也可作界定,但更宜从当事人具体享有的权利之角度予以拆解。”^③

四、对所有权的定义应符合民事权利的本质及民事生活实际

所有权是民事权利的一种,对所有权的定义,首先应符合民事权利的本质特征。关于民事权利的本质特征,学说上最有影响的是利益说、法力说、意思效力说等学说。依利益说,“权利的真正实质是存在主体的利益,利益的实际效用和享用上。”^④法力说,则认为权利的本质为法律上之力,权利总是由特定利益和法律上之力两个要素构成,法力上之力是法律赋予主体凭以支配标的物实现其利益的力量。^⑤意思效力说则认为权利的本质是人对受社会演进生成的基本正义原则约束的自由意思的效力。本质在于正当利益,或追求正当利益行为的合理依据。^⑥由此可以看出,无论哪个学说,权利无非涉及主体对于客体的利益,主体

① 参见王利明主编:《中国物权法草案建议稿及说明》,218~219页,北京,中国法制出版社,2001;梅夏英:《物权法·所有权》,10~13页,北京,中国法制出版社,2005。

②③ 王利明主编:《中国物权法草案建议稿及说明》,218~219页,北京,中国法制出版社,2002;梅夏英:《物权法·所有权》,10~11页,北京,中国法制出版社,2005。

④ 龙卫球:《民法总论》,119页,北京,中国法制出版社,2001。

⑤ 参见梁慧星:《民法总论》,76页,北京,法律出版社,2001。

⑥ 参见张俊浩主编:《民法学原理》,66页,北京,中国政法大学出版社,2000。

对于客体享有利益，主体才对于客体发生联系，主体对客体的联系则体现为以其自由意志对于客体的支配中。法律所保障的主体对于客体利益的自由支配之力则为权利。所有权作为民事权利，在本质上是所有人对自己的物的自由支配利益。从这一本质意义讲，关于所有权的抽象主义定义方法所定义的所有权，与具体列举主义定义方法所定义的所有权概念是一致的。因为它们都强调所有人对物的自由支配。例如《德国民法典》第 903 条规定：“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，并排除他人的任何干涉。”《法国民法典》第 544 条规定：“所有权是指对于物有绝对无限制地使用、收益及处分的权利，但法律禁止的使用不在此限。”第 537 条规定：“除法律规定的限制外，私人得自由处分属于其所有的财产。”在这里随意处分和决定无限制地使用、收益及处分，都强调的是所有人的意志自由，所不同的是对所有权权能的表述不同。《德国民法典》第 903 条所表述的所有权权能是抽象地处分其物的权利。在这里，在解释对物的处分权利时，显然应是指抽象地对物为各种处置，包括使用、收益等，而不是指具体地对物为事实上或法律上的处分，否则就会将所有权等同于处分权，即具体地从事事实上处分物或法律上处分物的权利。法国民法典具体列举了对物的使用、收益和处分权能。从对这两个定义比较的角度认识，客观上这是对抽象的处分物的权利的具体化，从而使得抽象在处分权能中的使用、收益具体了出来，与处分具有了不同的含义。使用是不改变物的形状和性能而对物的使用价值的利用的权能，收益则是取得物上产生的新的经济价值的权能。与使用、收益权能并列的具体化的处分权能则是指在事实上处置物、决定物的命运或在法律上处置所有权的权能。这样定义的所有权就是所有人对自己所有的物在不违反法律的前提下自由地使用、收益和处分的权利。因此，无论抽象还是具体列举都承认所有人对物的自由支配权，从这一意义上讲二者都是抽象的，二者并无本质的区别，都是在罗马法所有权观念下对所有权的定义。只不过具体列举主义定义将抽象定义的处分具体为使用、收益和处分，相对比较具体。这样定义的所有权与抽象定义的所有权（所有人随意处分物的权利）相比较，更符合人们在民事生活事实中对物的所有关系，以及人们对所有权的经验的认识，便于人们具体理解和把握所有权。

罗马法所有权的产生就是由部落、家庭对土地等财产的共有向个人对共有财产的具体利用的演化过程。在古罗马，土地最初先后属于氏