

中国物权法

评注

COMMENTS ON
CHINESE PROPERTY LAW

朱岩 高圣平 陈鑫 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

D923. 2/39

2007

中国物权法评注

COMMENTS ON CHINESE PROPERTY LAW

朱岩 高圣平 陈鑫 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

中国物权法评注/朱岩,高圣平,陈鑫著. —北京:北京大学出版社,2007.12

ISBN 978-7-301-12856-5

I. 中… II. ①朱… ②高… ③陈… III. 物权法-法律解释-中国
IV. D923.25

中国版本图书馆CIP数据核字(2007)第160291号

书 名: 中国物权法评注

著作责任者: 朱 岩 高圣平 陈 鑫 著

责任编辑: 肖 菊

装帧设计:  唐玛

标准书号: ISBN 978-7-301-12856-5/D·1888

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印 刷 者: 北京大学印刷厂

经 销 者: 新华书店

720毫米×1020毫米 16开本 51印张 961千字

2007年12月第1版 2007年12月第1次印刷

定 价: 78.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

编写说明

全书由朱岩、高圣平和陈鑫合著,其中朱岩负责第一编总则、第三编用益物权、第五编占有以及附则部分的内容,高圣平负责第四编担保物权的内容,陈鑫承担了第二编所有权部分的撰写工作,朱岩负责全书体系设计和统稿工作。

全书共计九十余万字,是三位作者彼此研究重点和参与立法活动的总结,在撰写体例上尝试采取较新的体例,力争反映物权法的全貌,尤其是对立法过程中存在的争议问题进行较深层次的分析,并且兼顾《中华人民共和国物权法》出台之前我国现有的物权相关立法内容,对司法实践中较为突出的问题作了较多的分析。

序 言

十多年前,作为硕士研究生,我有幸跟随恩师王利明教授学习和研究物权法,在高温酷暑的环境下帮助恩师作资料整理工作,第一次系统接触了物权法的基本理论和一些热点问题,使得我对物权法产生了较大的兴趣。硕士毕业之后,在恩师的鼓励下,我到德国留学,研究方向转到合同法,但始终关心国内的物权法起草和研究动态,期间多次往返购买了重要的专业文献。2004年从德国留学回来之后,在恩师王利明教授的安排下,有幸来到母校工作,继续跟随先生研究物权法,相继承担了多个重要物权法会议的组织 and 讨论工作。

在德国留学期间,我仔细研究了德国法学文献的模式,深深感受到在我国民事立法领域缺乏较为权威的法律评注。当然,我也深知到本人才疏学浅,但编写一些重要民事法律的评注是不可或缺的工作,我的想法得到了一些师长和学友的支持。当时中国物权法的起草工作已经进入到非常关键的时期,师兄高圣平博士在他博士后期间对担保物权作了非常系统的研究,他承担担保物权部分的撰写工作使得我有了信心。陈鑫博士跟随尹田教授攻读博士期间和跟随孙宪忠教授从事博士后研究工作期间对物权法作了大量的研究工作,她的参与也使我能够坚持自己的想法。

聂鑫博士从出版专业人士的角度鼓励我们作大胆的尝试,蒋浩先生在出版方面提供了优越的条件,使得我们三位作者能够集中精力从事本书的写作工作。

本书紧密结合物权法条文,依据物权法的体系结构,采取了制度注释的方式阐述物权法的立法背景、重要制度的基本原理和相关疑难问题等内容。在每一编和每一章之前都详细列举了近几年来该制度领域重要的参考文献,以备读者全面了解各种学术观点和进一步自己深入研究。在此之后,分别设立了【物权法条文】、【现行法相关条文】、【基本原理】、【疑难重点解读】等栏目,其中【物权法条文】和【现行法相关条文】便于读者从立法渊源的角度了解我国物权制度的现行规定,而【基本原理】是物权法中重要制度的基本内容,可以为理论界和实务界的同仁提供物权制度的基本理论背景。【疑难重点解读】主要针对物权法起

草过程中争议较大的问题作较为详细的梳理,希望为读者全面了解物权法的内容提供更深层次的角度,并且也有助于全面、正确解读物权法。

由于研究水平和实践经验所限,本书与起初的设想仍然具有较大的距离,为了更好地与学术界和实务界交流,我们不揣浅薄,以一种较新的体例作尝试,希望能够给读者带来更多的信息和查阅便利。由于三位作者在各自研究领域仍然存在不足,而物权法博大精深,就本书中不当之处还请各位师长、同仁和广大读者不吝批评指正。

朱 岩

2007年11月12日于北京

目 录

物权法通论性质参考文献	(1)
-------------------	-----

第一编 总 则

第一章 物权法的概念、任务与基本原则	(5)
导 言 物权法的内在体系	(6)
第一节 物权的概念与物权法的基本任务	(9)
第二节 物权法的基本原则	(45)
第二章 物权变动	(83)
导 言 物权变动的体系	(86)
第一节 物权的原始取得——以所有权原始取得为 考察对象	(88)
第二节 物权变动模式	(99)
第三节 不动产物权的登记制度	(104)
第四节 其他规定	(144)
第五节 动产交付	(151)
第三章 物权的保护	(163)

第二编 所 有 权

第四章 关于所有权的一般规定	(185)
第五章 国家所有权和集体所有权、私人所有权	(214)
第六章 业主的建筑物区分所有权	(247)
第七章 相邻关系	(295)
第八章 共有	(307)

第九章 所有权取得的特别规定	(326)
----------------------	-------

第三编 用益物权

第十章 用益物权总则	(348)
导言 用益物权在我国物权法中的重要地位	(352)
第十一章 土地承包经营权	(390)
导言 农村土地物权制度的变迁	(394)
第十二章 建设用地使用权	(434)
第十三章 宅基地使用权	(476)
导言	(477)
第十四章 地役权	(499)
导言	(502)

第四编 担保物权

第十五章 担保物权总论	(524)
第十六章 抵押权	(564)
第一节 不动产抵押权	(564)
第二节 动产抵押权	(636)
第三节 浮动抵押权	(661)
第四节 最高额抵押权	(672)
第十七章 质权	(693)
第一节 动产质权	(693)
第二节 权利质权	(712)
第十八章 留置权	(739)

第五编 占有

第十九章 占有	(765)
第一节 占有制度概述	(769)

第二节	直接占有	(775)
第三节	直接占有的限制与扩张——占有辅助人 与间接占有	(785)
第四节	占有制度的保护功能	(789)
第五节	占有的权利表征功能	(800)
第六节	侵害占有物下的损害赔偿问题	(803)
附 则	(805)

中国物权法评注

物权法通论性质参考文献

全国人大法工委:《物权法立法背景与观点全集(物权法学习辅导系列1)》,法律出版社2007年版。

胡康生主编:《中华人民共和国物权法释义》,法律出版社2007年版。

姚红主编:《中华人民共和国物权法精解》,人民出版社2007年版。

王利明、尹飞、程啸:《中国物权法教程》,人民法院出版社2007年版。

杨立新:《细说物权法新概念与新规则》,吉林人民出版社2007年版。

王轶主编:《物权法解读与应用》,人民出版社2007年版。

王胜明主编:《中华人民共和国物权法解读》,中国法制出版社2007年版。

吴高盛主编:《中华人民共和国物权法》,人民法院出版社2007年版。

李志强主编:《物权法实务精答》,立信会计出版社2007年版。

江平主编:《中华人民共和国物权法精解》,中国政法大学出版社2007年版。

江平主编:《中国物权法教程》,知识产权出版社2007年版。

黄松有:《〈中华人民共和国物权法〉条文理解与适用》,人民法院出版社2007年版。

常鹏翱:《物权法典型判例研究》,人民法院出版社2007年版。

常鹏翱:《物权法的展开与反思》,法律出版社2007年版。

滕晓春主编:《〈中华人民共和国物权法〉释义》,立信会计出版社2007年版。

鲍乐·施蒂尔:《德国物权法(下册)》,法律出版社2006年版。

季秀平:《物权之民法保护制度研究》,中国法制出版社2006年版。

孙宪忠:《争议与思考:物权立法笔记》,中国人民大学出版社2006年版。

王明、宋才发:《物权纠纷案例》,人民法院出版社2006年版。

郑云瑞:《民法物权论》,北京大学出版社2006年版。

周信、宋才发:《最新物权纠纷疑难案例解析》,南海出版社2006年版。

张礼洪:《物权法教程》,北京大学出版社2005年版。

赵山川主编:《民法物权案例与评析》,中山大学出版社2005年版。

万鄂湘主编:《物权法理论与适用》,人民法院出版社2005年版。

王利明:《物权法论》,法律出版社2005年版。

屈茂辉:《物权法·总则》,中国法制出版社2005年版。

王效贤、刘海亮:《物权法总则与所有权制度》,知识产权出版社2005年版。

温世扬、廖焕国:《物权法通论》,人民法院出版社2005年版。

林旭霞:《物权制度与效率研究》,人民法院出版社2005年版。

梁慧星、陈华彬:《物权法(第三版)》,法律出版社2005年版。

- 白非:《物权法例论》,法律出版社 2005 年版。
- 蔡耀忠:《物权法报告》,中信出版社 2005 年版。
- 陈信勇:《物权法》,浙江大学出版社 2005 年版。
- 高富平:《中国物权法——制度设计和创新》,中国人民大学出版社 2005 年版。
- 何山、肖水:《物权原理解析与批判》,群众出版社 2005 年版。
- 孙宪忠:《物权法》,社会科学文献出版社 2005 年版。
- 三浦信三:《物权法提要》(上/下卷),中国政法大学出版社 2005 年版。
- 关涛:《物权法案例教程(21 世纪法学系列教材教学案例)》,北京大学出版社 2004 年版。
- 张义华:《物权法论》,中国人民公安大学出版社 2004 年版。
- 何志:《物权法判解研究与适用》,人民法院出版社 2004 年版。
- 陈华彬:《物权法》,法律出版社 2004 年版。
- 陈华彬:《外国物权法》,法律出版社 2004 年版。
- 崔建远:《物权:生长与成型》,中国人民大学出版社 2004 年版。
- 曹杰著,周旋勘校:《中国民法物权论》,中国方正出版社 2004 年版。
- 鲍尔·施蒂尔纳:《德国物权法(上册)》,法律出版社 2004 年版。
- 苏永钦:《私法自治中的经济理性》,中国人民大学出版社 2004 年版。
- 苏永钦主编:《民法物权争议问题研究》,清华大学出版社 2004 年版。
- 孙宪忠:《中国物权法原理(高级法学教程)》,法律出版社 2004 年版。
- 孟勤国、黄莹:《中国物权法的理论探索》,武汉大学出版社 2004 年版。
- M. 沃尔夫:《物权法》(2004 年第 20 版),法律出版社 2004 年版。
- 王文杰主编:《变动中的物权法》,清华大学出版社 2004 年版。
- 吴道霞:《物权法比较研究》,中国人民公安大学出版社 2004 年版。
- 徐国栋主编:《绿色民法典草案》,社会科学文献出版社 2004 年版。
- 杨立新等:《物权法(21 世纪法学系列教材)》,中国人民大学出版社 2004 年版。
- 尹田:《物权法理论评析与思考》,中国人民大学出版社 2004 年版。
- 游劝荣主编:《物权法比较研究》,人民法院出版社 2004 年版。
- 王利明:《物权法教程》,中国政法大学出版社 2003 年版。
- 王利明:《物权法论(修订本)》,中国政法大学出版社 2003 年版。
- 王泽鉴:《王泽鉴法学全集(第 15 卷)》(民法物权 1),中国政法大学出版社 2003 年版。
- 王泽鉴:《王泽鉴法学全集(第 16 卷)》(民法物权 2),中国政法大学出版社 2003 年版。
- 谢在全:《民法物权论(修订二版)》(上、中、下),台湾作者印行,2003 年版。
- 孙宪忠:《中国物权法总论》,法律出版社 2003 年版。
- 梁慧星、陈华彬:《物权法(第二版)》,法律出版社 2003 年版。
- 房绍坤、张洪波:《物权法案例教程》,知识产权出版社 2003 年版。
- 江平主编:《中美物权的现状与发展》,清华大学出版社 2003 年版。
- 周林彬:《物权法新论——一种法律经济分析的观点》,北京大学出版社 2002 年版。
- 孟勤国:《物权二元结构论——中国物权制度的理论重构》,人民法院出版社 2002 年版。
- 曼弗雷德·沃尔:《物权法(德国法学教科书译丛)》(2002 年第 18 版),法律出版社 2002 年版。

- 梅夏英:《财产权构造的基础分析》,人民法院出版社 2002 年版。
- 张民安主编:《民法物权》,中山大学出版社 2002 年版。
- 于海涌、丁南主编:《民法物权》,中山大学出版社 2002 年版。
- 余能斌主编:《现代物权法专论》,法律出版社 2002 年版。
- 常鹏翱:《物权法典型判例研究》,人民法院出版社 2002 年版。
- 王利明:《物权法研究》,中国人民大学出版社 2002 年版。
- 王利明:《民法疑难案例研究》,中国法制出版社 2002 年版。
- 王利明:《民商法研究(第 4 辑)》,法律出版社 2001 年版。
- 王利明主编:《物权法专题研究》,吉林人民出版社 2001 年版。
- 王利明主编:《中国物权法草案建议稿及说明》,中国法制出版社 2001 年版。
- 王泽鉴:《民法物权》,中国政法大学出版社 2001 年版。
- 王泽鉴:《民法物权——通则·所有权》,中国政法大学出版社 2001 年版。
- 唐德华主编:《民法教程》,法律出版社 2001 年版。
- 田山辉明:《物权法(增订本)》,(早稻田大学·日本法学丛书),法律出版社 2001 年版。
- 孙宪忠:《论物权法》,法律出版社 2001 年版。
- 高富平:《物权法原论——中国物权立法基本问题研究》(上、中、下),中国法制出版社 2001 年版。
- 傅穹、彭诚信:《物权法专题初论》,吉林大学出版社 2001 年版。
- 陈华彬:《物权法研究》,金桥文化出版社 2001 年版。
- 史尚宽:《物权法论》,中国政法大学出版社 2000 年版。
- 郑玉波:《民法物权》,台湾三民书局 1999 年版。
- 谢在全:《民法物权论》(上、下),中国政法大学出版社 1999 年版。
- 许明月、李东方:《公民的物权》,中国社会科学出版社 1999 年版。
- 李景丽:《物权法新论》,西苑出版社 1999 年版。
- 范怀俊:《物与物权》,中国政法大学出版社 1999 年版。
- 申卫星:《物权法——民法系列》,吉林大学出版社 1999 年版。
- 陈华彬:《物权法原理》,国家行政学院出版社 1998 年版。
- 王利明:《物权法论》,中国政法大学出版社 1998 年版。
- 王利明:《中国民法案例与学理研究——物权篇》,法律出版社 1998 年版。
- 王泽鉴:《民法学说与判例研究(1—8)》,中国政法大学出版社 1998 年版。
- 尹田:《法国物权法》,法律出版社 1998 年版。
- 孙宪忠:《德国当代物权法》,法律出版社 1997 年版。
- 梁慧星、陈华彬:《物权法》,法律出版社 1997 年版。
- 姚瑞光:《民法物权论》,台湾作者印行,1997 年版。
- 温世扬:《物权法要论》,武汉大学出版社 1997 年版。
- 梁慧星、孙宪忠:《德国当代物权法》(中国民商法专题研究丛书),法律出版社 1997 年版。
- 江帆等:《交易安全与中国民商法》,中国政法大学出版社 1997 年版。
- 王利明:《民商法理论与实践》,吉林人民出版社 1996 年版。
- 高言、钟佩娟:《物权法理解适用与案例评析》,人民法院出版社 1996 年版。

- 钱明星:《物权法原理》,北京大学出版社1994年版。
- 王果纯、屈茂辉:《现代物权法》,湖南师范大学出版社1993年版。
- 梁慧星:《民法学说判例与立法研究》,中国政法大学出版社1992年版。
- 桑得罗·斯契巴尼选编:《物与物权》,范怀俊译,中国政法大学出版社1992年版。
- 李群生等:《中国物权法》,成都科技大学出版社1992年版。

我国台湾地区物权法文献

- 苏永钦:《民法物权争议问题研究》,清华大学出版社2004年版。
- 刘得宽:《民法诸问题与新展望》,中国政法大学出版社2002年版。
- 苏永钦:《民法物权实例问题分析》,台湾五南图书出版社2001年版。
- 王泽鉴:《民法物权2——用益物权·占有》,中国政法大学出版社2001年版。
- 史尚宽:《民法总论》,中国政法大学出版社2000年版。
- 史尚宽:《物权法论》,中国政法大学出版社2000年版。
- 谢在全:《民法物权论(上、下册)》,中国政法大学出版社1999年版。
- 杨与龄:《民法物权》,台湾五南图书出版有限公司1996年版。
- 王泽鉴:《民法物权·占有》,台湾三民书局1996年版。
- 郑玉波:《民法物权》,台湾三民书局1995年版。
- 刘春堂:《判解民法物权》,台湾三民书局1993年版。
- 王泽鉴:《民法物权1——通则,所有权》,中国政法大学出版社1992年版。
- 苏永钦:《民法经济法论文集》,法学丛书编辑委员会1988年版。
- 姚瑞光:《民法物权论》,台湾海天印刷厂1988年版。
- 郑玉波:《民法物权》,台湾三民书局1986年版。
- 郑玉波主编:《民法物权论文选辑》(上、下),台湾五南图书出版公司1985年版。
- 杨与龄:《民法物权》,台北五南图书出版公司1982年版。
- 倪江表:《民法物权论》,台湾正中书局1982年版。
- 郑玉波:《民商法问题研究(三)》,台北三民书局1982年版。
- 辛学祥:《民法物权论》,台湾商务印书馆1980年版。
- 张龙文:《民法物权实务研究》,台北汉林出版社1977年版。
- 黄右昌:《民法物权诠释》,自行出版,1961年版。
- 黄右昌:《民法诠释·物权编》(上、下),商务印书馆1948年版。
- 曹杰:《中国民法物权论》,商务印书馆1947年版。

第一编 总 则

第一章 物权法的概念、任务与基本原则

【物权法条文】

第一条【立法目的】 为了维护国家基本经济制度,维护社会主义市场经济秩序,明确物的归属,发挥物的效用,保护权利人的物权,根据宪法,制定本法。

第二条【适用范围与基本概念】 因物的归属和利用而产生的民事关系,适用本法。

本法所称物,包括不动产和动产。法律规定权利作为物权客体的,依照其规定。

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。

第三条【坚持基本经济制度原则】 国家在社会主义初级阶段,坚持公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度。

国家巩固和发展公有制经济,鼓励、支持和引导非公有制经济的发展。

国家实行社会主义市场经济,保障一切市场主体的平等法律地位和发展权利。

第四条【平等保护原则】 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。

第五条【物权法定原则】 物权的种类和内容,由法律规定。

第六条【物权公示原则】 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。

第七条【守法重德原则】 物权的取得和行使,应当遵守法律,尊重社会公德,不得损害公共利益和他人合法权益。

第八条【与其他法律的关系】 其他相关法律对物权另有特别规定的,依照其规定。

【现行法相关条文】

《宪法》第6条第2款 国家在社会主义初级阶段,坚持公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度,坚持按劳分配为主体、多种分配方式并存

的分配制度。

《宪法》第7条 国有经济,即社会主义全民所有制经济,是国民经济中的主导力量。国家保障国有经济的巩固和发展。

《宪法》第11条 在法律规定范围内的个体经济、私营经济等非公有制经济,是社会主义市场经济的重要组成部分。

国家保护个体经济、私营经济等非公有制经济的合法的权利和利益。国家鼓励、支持和引导非公有制经济的发展,并对非公有制经济依法实行监督和管理。

《宪法》第15条 国家实行社会主义市场经济。

国家加强经济立法,完善宏观调控。

国家依法禁止任何组织或者个人扰乱社会经济秩序。

《担保法》第92条 本法所称不动产是指土地以及房屋、林木等地上定着物。本法所称动产是指不动产以外的物。

导言 物权法的内在体系

物权法是我国起草民法典的阶段成果,是未来民法典的重要组成部分,因此,物权法不仅仅承担着定分止争、确定物的归属的任务,而且还要与合同法、婚姻法、继承法以及未来的民法总则等部分实现内在的联系,如物权的主体应当由未来的民法典总则统一规定,而婚姻法中就夫妻共同共有财产以及继承法中有无遗产的分割问题仍然受到物权法中有关物权变动规则的调整。

物权法作为一部起草13年的民事基本财产法,必然遵循法典化的基本规律,尤其是需要采用精准的概念、严谨的逻辑,在原则的统辖下形成一个有机的规范结合。为了更好地把握物权法的内容,有必要从体系的角度作一定的说明。

总体来看,物权法存在如下几个维度的体系:

1. 立法技术上的“总分”体系,即总则与分则之间的二重体系。物权法第一编作为“一般规定”,实际上是物权法的总则部分,它依次规定了物权法的任务、物权法的基本原则、物权变动规则、物权法的保护方法。这些规定内容采取了传统大陆法系法典化“提取公因式”的方式,集中体现了物权制度中的共性规则,可以适用于第二编到第四编所规定的各种他物权制度。虽然,物权法的“一般规定”被置于物权法的编首,但在规范适用上,需要首先适用分则的内容,因为在实践生活中,所涉及的首先是各种具体的物权形态,就如同在合同法中,所面临的问题首先是确定合同的具体类型,在有名合同的具体规定中寻找可以适用的法律规范,在没有具体规定的情况下,才适用总则的规定。

2. 不动产法与动产法的区分

物权法的整个体系中处处体现了不动产法和动产法区分:在总则中的公示

原则中,不动产物权以登记为公示方法,而动产以占有为公示方法,以此为基础产生了公信原则,即除有相反证据证明以外,推定不动产登记簿上记载的权利人是所有权人或者其他物权人,动产的占有人是动产的所有权人或者其他物权人。在物权变动模式中,不动产物权变动的模式以登记要件主义为原则,以登记对抗主义为例外;而动产的物权变动模式为交付主义。在用益物权制度中,虽然物权法明确规定,用益物权的客体可以是动产,但四种基本的用益物权都是建立在不动产之上,尤其是土地之上。而物权法之所以将用益物权的客体放宽至动产,主要是考虑到将一些经济行政法中的特许物权纳入到用益物权的体系中,从而使得这些由单行的经济行政法所调整的行政特许物权的位阶得到了提升。在担保物权制度中,不动产担保与动产担保的区分更为明显:在抵押制度中,以不动产抵押为核心,但动产抵押也越来越重要,尤其是物权法第181条还承认了动产的浮动抵押,而质权制度包括动产质权和权利质权,留置权只能够在动产之上产生。虽然实践和理论中对合同法中所规定的建筑承包工程款的优先权存在不动产留置权的观点,但这丝毫没有动摇物权法中的质权制度仍然建立在动产上。

3. 权利与事实的二重区分

物权法中有关权利和事实的二重区分并不明确,但无论在理论上还是实务上,认识到物权法中物权与事实状态的二重区分却是非常重要的。首先,无论是从物权的公示公信原则还是从物权法的保护方法,首先都面临着在脱离本权情况下的产权归属判断规则,这就是占有制度的首要功能,它提供了一个单纯依据外在事实状态如何处理物的归属的规则,是以最小的成本达到维护现有财产秩序的最基本的判断规则。从比较法上来看,无论是哪个国家的物权法,都不能脱离对占有规则的详细规定,它表明占有规则与政治经济意识形态没有必然的联系,而是人类社会在法律知识积累中对处理物的归属的一个共性的知识。就占有制度的立法问题,在我国物权法起草过程中也有所体现,有学者主张在物权法篇章结构上应当首先规定占有制度,并且认为这是处理产权争议的事实逻辑顺序的体现,笔者认为,这种观点值得赞同,当然,在立法技术上可以考虑将占有规定在未编,但这并不能否认占有制度的重要性。其次,即使在本权—物权制度中,占有仍然是公示公信和占有保护的基础,即使在不动产制度中,在规定取得时效和先占的国家,占有仍然可以起到重要的作用。在我国物权法中,由于在较大范围采取了登记对抗主义的模式,使得占有的保护方法对于未登记的不动产物权具有较大的功能。而在具体的物权制度中,占有构成了物权的首要权能,是权利人享有使用、收益和处分等权能的基础。在一些物权中,是否转移标的物的占有,构成判断这些物权类型的首要标准,如抵押权和质权的区别、留置权的成立要件等。

需要特别指出的是,我国物权法有关占有制度的规定过于简陋,对于调整现实

中的物权归属问题将会产生一些消极的影响,所以,本文从较广的范围内对占有制度做一些理论上的说明解释,希望能够引起理论界和实务界对占有制度的重视。

4. 物权法中的“城乡二元”结构

物权法作为本土法,是物权法区别于合同法的一个重要特征,那么我国的物权法的本土特征体现在哪里呢?毫无疑问,物权的平等保护原则、所有权的三种类型、各种用益物权制度都体现了我国物权法的鲜明中国特色。笔者认为,除此之外,中国特色的物权法还集中体现在城乡二元结构中,集中体现在土地的所有权制度和用益物权制度中,当然在担保物权中也有所体现。首先,依据宪法和土地管理法的规定,城市的土地属于国家所有,除了法律另有规定之外,农村的土地属于集体所有,在城市土地之上形成了建设用地使用权,而同样是建设和保有建筑物和附属设施的集体土地之上的建设用地使用权被称之为集体建设用地使用权;农村集体土地之上的以农业生产为目的的用益物权称之为土地承包经营权,生活住宅用地称之为宅基地使用权。对于建设用地使用权可以依法自由流转,包括抵押等方式;而集体所有土地之上的用益物权大都不能处分,尤其是不能就此设定抵押。

物权法中的“城乡二元”结构,是我国现阶段基本经济制度的体现,是物权法中物权法定原则的直接反映,各种物权的权能、期限等重要内容都受制于当前我国社会的重要特征——城乡二元社会的影响。所以,我们不能简单地认为物权法没有突破性,仅仅在守成,脱离中国现实国情单纯地追求理论上的完善是不现实的,毕竟法律的生命力在于“经验”。但是,我们仍然不能忘记,当前的中国城乡二元社会是作为即存事实,而不是我们的目标,相反,它是我国在未来的一段较长时间中必须克服的问题。所以,从这个角度出发,物权法中城乡二元的结构并不是一个理想的结构,它在未来物权法制度的发展过程中,将成为不断被扬弃的对象,无论是土地的流转制度,还是产权登记制度,都需要我们从一个统一的物权产权制度出发,不断推动我国物权法的发展。

5. 物权法中的本土与国际化的问题

如上所述,中国物权法是一部具有中国特色的民事基本法律,它集中体现了宪法中所规定的基本经济制度,反映了当前我国社会主义市场经济的要求,对于维护30年来的经济改革成果具有重大意义。但是,我们也不能忽视,物权法,尤其是担保物权制度部分,也同样需要吸收当前世界发达国家的先进立法经验,物权法对此也有所体现,如动产抵押、应收账款质押等。此外,我们还必须依据物权法的规律办事,不能将西方国家物权法所规定的内容全部简单地认为是维护资本主义的经济秩序需要,这其中有一些是人类财产法律制度长期发展过程中所体现出来的共同遗产,如占有的权利正确性推定规则、先占制度、取得时效、添附等,我们没有必要放弃这些制度。