

中央高校基本科研业务费专项资金资助项目
Fundamental Research Funds for the Central Universities

民法物权

Real Right of Civil Law

陈华彬 著



中国财经出版传媒集团



经济科学出版社
Economic Science Press

中央高校基本科研业务费专项资金资助项目
Fundamental Research Funds for the Central Universities

民法物权

Real Right of Civil Law

陈华彬 著



中国财经出版传媒集团



经济科学出版社
Economic Science Press

图书在版编目 (CIP) 数据

民法物权/陈华彬著. —北京: 经济科学出版社, 2016. 9

ISBN 978 - 7 - 5141 - 7277 - 5

I. ①民… II. ①陈… III. ①物权法 - 研究

IV. ①D913. 04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 231069 号

责任编辑: 王 娟

责任校对: 杨晓莹

责任印制: 李 鹏

民 法 物 权

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: 010 - 88191217 发行部电话: 010 - 88191522

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

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

天猫网店: 经济科学出版社旗舰店

网址: [http: //jjkxcbs. tmall. com](http://jjkxcbs.tmall.com)

北京季蜂印刷有限公司印装

787 × 1092 16 开 32. 25 印张 630000 字

2016 年 9 月第 1 版 2016 年 9 月第 1 次印刷

ISBN 978 - 7 - 5141 - 7277 - 5 定价: 69. 00 元

(图书出现印装问题, 本社负责调换。电话: 010 - 88191502)

(版权所有 侵权必究 举报电话: 010 - 88191586)

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

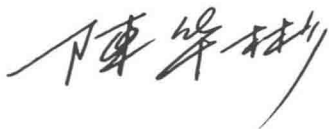
序 言

自 1988 年 9 月踏入民法学林起，本人迄今已出版物权法方面的专著（独著）13 部、合著 5 部，尤其是 2011 年、2012 年及 2014 年分别完成《民法总论》、《债法总论》及《债法各论》3 部著作的写作和出版（它们均由中国法制出版社出版）后，原以为可暂时不事耕作，好好休养生息，待将来条件成熟后再写作和出版《婚姻家庭法（亲属法）》和《继承法》专著，由此以完成大陆法系民法体系书的全部撰写和出版。然而，伴随最高人民法院 2016 年与此前 2009 年的计 3 个物权法方面的司法解释的实施，及国务院于 2015 年 3 月颁行《不动产登记暂行条例》、国土资源部于 2015 年 6 月颁行《不动产登记暂行条例实施细则》以来，物权法的新思维、新实务及新问题不断涌现、纷至沓来。尤其是近年来域外国家和地区的物权立法、学理及实务均有重大更新、发展及变易。对于这些新动向、新情况，惟有积极予以关注，随时跟进，更新、变易既有的物权法思维，方能与时俱进并葆有既有物权法著述和物权法研究的生命力。立基于这样的考量，遂将此部《民法物权》著作付梓与读者见面。

细心的读者会注意到，近些年来，本人除继续撰写包括物权法在内的民法著作外，更为重要的是，还撰写和发表了诸多重要的民法，尤其是其中的物权法方面的论文。这些论文亦是本人民法思想的重要组成部分，它们紧跟民法发展的步伐、潮流和脉动，反映我国与域外最新的学术前沿、动态和趋势，具有很强的价值、功用和意蕴。对此，谨特别提请读者诸君予以留意，并于需要时阅读之。

是年 9 月，适逢本人从事民法研究 28 周年，弹指一挥间，近 30 年的光阴过去了，对本人来说，则是一段不平凡的法路征程。筚路蓝缕、焚膏继晷，如今想来每一部书，每一篇论文的写作、出版和发表都历历在目，难以忘怀。于既有的基础上不断进行新的创造，由此以葆长久的学术生命力，系本人长久以来的心念和愿景。故此，谨以本书作为前 30 年的民法研究的纪念！

是为序！



2016 年 9 月 1 日

目 录

第一章 物权概述	(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	(13)
第三节 物权与债权	(17)
第四节 物权与知识产权、继承权	(25)
第二章 物权法的性质、发展趋势与中国物权法的制定	(29)
第一节 物权法的性质	(29)
第二节 物权法的发展趋势	(33)
第三节 中国物权法的制定	(39)
第三章 物权的客体与一物一权主义	(51)
第一节 物权的客体与分类	(51)
第二节 一物一权主义	(59)
第四章 物权的效力	(63)
第一节 概要	(63)
第二节 物权的排他效力	(64)
第三节 物权的优先效力	(65)
第四节 物权的追及效力	(68)
第五节 物权请求权	(69)
第五章 物权法定主义与物权的类型	(78)
第一节 物权法定主义	(78)
第二节 物权的类型	(85)
第六章 物权变动	(94)
第一节 概说	(94)
第二节 物权的变动	(96)
第三节 物权变动的公示与公信原则	(105)
第四节 物权行为	(119)
第五节 物权消灭的原因	(138)

第七章 所有权通说	(141)
第一节 所有权的意义与功用	(141)
第二节 所有权的变迁与演进	(148)
第三节 所有权的类型	(158)
第四节 所有权的权能	(162)
第五节 所有权的限制	(165)
第六节 所有权的物权请求权	(169)
第七节 取得时效	(173)
第八章 土地空间权	(181)
第一节 概说	(181)
第二节 土地空间权的基本理论	(183)
第九章 建筑物区分所有权	(193)
第一节 建筑物区分所有权的基本理论	(193)
第二节 专有权	(201)
第三节 共有权	(211)
第四节 成员权	(220)
第五节 区分所有建筑物的管理	(224)
第十章 相邻关系	(238)
第一节 相邻关系的基本理论	(238)
第二节 相邻关系的类型	(243)
第十一章 动产所有权	(253)
第一节 善意取得	(253)
第二节 遗失物的拾得	(264)
第三节 先占	(268)
第四节 添附	(271)
第五节 货币所有权	(278)
第十二章 共有	(281)
第一节 概述	(281)
第二节 按份共有	(284)
第三节 共同共有	(293)
第四节 准共有	(297)
第十三章 用益物权概说	(299)
第一节 用益物权的意义	(299)
第二节 用益物权的特性与功用	(303)
第三节 用益物权的类型体系	(305)

第十四章	土地承包经营权	(309)
第一节	概述	(309)
第二节	土地承包经营权的取得	(311)
第三节	土地承包经营权的效力	(312)
第四节	土地承包经营权的消灭	(315)
第十五章	建设用地使用权	(318)
第一节	概述	(318)
第二节	建设用地使用权的取得	(322)
第三节	建设用地使用权人的权利义务	(323)
第四节	建设用地使用权的消灭	(325)
第十六章	宅基地使用权	(329)
第一节	概说	(329)
第二节	宅基地使用权的取得和流转	(331)
第三节	宅基地使用权的效力	(332)
第四节	宅基地使用权的消灭	(334)
第十七章	地役权	(336)
第一节	概述	(336)
第二节	地役权的取得	(345)
第三节	地役权的效力	(346)
第四节	地役权的消灭	(349)
第十八章	担保物权总说	(351)
第一节	担保物权的基本理论	(351)
第二节	担保物权的种类	(355)
第三节	担保物权的其他问题	(359)
第十九章	抵押权	(361)
第一节	概说	(361)
第二节	抵押权的取得	(366)
第三节	抵押权的效力(一)	(369)
第四节	抵押权的效力(二)	(374)
第五节	抵押权的效力(三)	(376)
第六节	抵押权的消灭	(390)
第七节	特殊抵押权	(391)
第二十章	质权	(408)
第一节	概述	(408)
第二节	动产质权	(411)

4 民法物权

第三节 权利质权·····	(425)
第二十一章 留置权·····	(442)
第一节 概说·····	(442)
第二节 留置权的沿革、立法例与功用·····	(446)
第三节 留置权的取得·····	(447)
第四节 留置权的效力·····	(452)
第二十二章 非典型担保·····	(459)
第一节 概要·····	(459)
第二节 让与担保·····	(459)
第三节 假登记（临时登记）担保·····	(464)
第四节 所有权保留·····	(466)
第二十三章 占有·····	(471)
第一节 概述·····	(471)
第二节 占有的分类、占有状态的推定及占有状态的变更·····	(476)
第三节 占有的取得·····	(484)
第四节 占有的效力·····	(487)
第五节 占有的保护·····	(492)
第六节 占有的消灭与准占有·····	(498)
主要参考文献·····	(501)
后记·····	(506)

第一章 物权概述

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，为近现代及当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与当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，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

① 对此，日本著名罗马法学者原田庆吉也明确地指明了，其在所著《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 著：《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。

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,是通过对本物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。亦即,“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。

往后经过近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

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 Arango-Ruiz, Istituzioni di diritto romano, 3^aed. 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)中谓:物权与债权的元权利体系,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。

度,即成为大陆法系的一些国家(地区),如日本、瑞士、苏俄(1922)、希腊、土耳其、韩国、葡萄牙民法^①以及我国台湾地区“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。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。

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与当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^②。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“折中说”。

“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。

① 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,即第一卷“总则”,第二卷“债法”,第三卷“物法”,第四卷“亲属法”,第五卷“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”。

② 根据我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,日本和我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,我国台湾地区蔡明诚著“论物权的概念与类型”(载《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。

“折中说”。此为折中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“折中说”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，只有在二个或二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人之间的关系（“对人关系说”）的法权形式，也无不妥。

至此，我们认为，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。亦即，近现代及当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

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。

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^①，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中说，这一立场符合当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^②。以下我们将从七个方面来分析物权的性质问题。

（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^③、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）。

① 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”，其在所著《民法物权论》（海宇文化事业有限公司1999年版）第1页谓：“物权者，直接支配特定物而享受其利益之权利也”。

② [日] 於保不二雄：《物权法》，有斐阁1966年版，第10页。

③ “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”。综合此二人的见解，我认为，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”。

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^①；债权的本质，是请求对方为一定行为或不为一定行为的“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。亦即，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

① “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福克斯（E. Fuchs）和欧特曼（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”），主张者有维阿克（Wieacker）与韦斯特曼（Westermann）。参见〔日〕佐贺徹哉：《关于物权与债权的区分的考察》，载《法学论丛》第98卷5号，第30页注释1、2。

(债务人)为一定行为或不为一行为,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“物”,也不论其为固体、气体、液体。须注意的是,科学技术和建筑技术的进步,已使物的概念扩大至凡法律上具有排他性和支配可能性

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。

者均可为物的境地，例如土地空间权（尤其是空间建设用地使用权）的承认，即是其重要例证。

物权是权利人对标的物直接加以支配并享受其利益的权利。如果标的物不是特定物，则权利人何以直接支配并享受其利益？物权的标的物须为特定物，理论上称为“物权标的物的特定性”^①。亦即，物权的客体必须为现已存在的特定物，尚未生产的物如正在酿造中的上海石库门酒虽可为买卖合同的标的物，但却不得为所有权的标的物。进而言之，在交易实践中，只言明物的种类或数量，而未具体特定的物，虽可作为债权的给付的对象而成立债权合同，但不能以之为物权的标的物。例如，与书店订立购买《民法概论》50本的合同，于双方达成合意时，买卖合同即告成立，但买受人如果未受特定的50本《民法概论》的交付，则他始终都不享有对这50本《民法概论》的所有权。法谚云：“所有权不得未确定”，所有权如此，其他物权原则上亦然。

物权的标的物还必须是独立物，称为“物权客体的独立性”。独立物，指不依附于他物而可以独立存在的、且社会一般观念尤其是交易观念，也将它作为一个单独的物而对待、处理的物。物之一部分，如未与树木分离的果实，物的构成部分，如土地中的岩石、土砂等，既不利于直接支配，也不能交付或登记，故在成为独立物之前，不得以它们为标的物而设定物权。亦即，因为它们分别是树木或土地的一部分或构成部分，所以分别是树木所有权和土地所有权的客体的一部分，为树木所有权和土地所有权所吸收^②。又如，一本1000页的教科书，当它作为一个整体的物存在时，其第1~500页的部分，不能由甲享有所有权，第501~1000页的部分，不能由乙享有所有权；一辆自行车，当它作为一个整体的物存在时，其前半部分不能由丙享有所有权，其后半部分不能由丁享有所有权^③。其理由同样是：物的一部分，在它成为独立物之前，是不能在其上面成立物权的。不过，土地的构成部分不能独立作为所有权的客体，而为土地所有权所吸收，但存在以下例外：

（1）依日本《采石法》第4条的规定，土地所有人可以为第三人设定采石权，第三人据此可以在他人的土地中采掘石头^④。

（2）依日本《林木法》的规定，土地上生长的林木如果经过登记的，它就

① [日] 田中整尔编：《物权法》，法律出版社1998年版，第9页；另外，此所谓特定物，仅须依一般社会或经济观念系特定物即可，不必非为物理上的特定物。例如，按份共有的应有部分（份额），虽非物理上的特定物，但仍可为物权的标的物。

② [日] 铃木禄弥：《物权法讲义》，创文社1994年版，第346页。而且，铃木禄弥还认为，在土地的地表铺设的铺路石、在土地中开凿的隧道、隧洞等也是土地的构成部分，同样不能独立作为所有权的客体，为土地所有权所吸收。参见同书第346页。

③ 此二例出自[日] 甲斐道太郎：《物权法》，日本评论社1979年版，第49页。

④ [日] 铃木禄弥：《物权法讲义》，创文社1994年版，第346页。

是独立于土地的不动产，可以单独将它作为抵押权的标的物而设定抵押权。但未经登记的林木，原则上仍然是土地的一部分^①。

(3) 土地中的矿产资源，本为土地的构成部分，但基于矿产资源的特殊性及其在国计民生中的重要作用，各国矿产资源法大多规定：土地中的矿产资源与土地所有权的内容是分离的，国家享有对矿产资源的所有权、开采权。例如我国农村集体土地中的矿产资源，虽然是集体土地所有权的客体之一部，但依我国《矿产资源法》的规定，其系属国家所有，国家可依一定程序把对矿产资源的开采权赋予自然人或法人团体享有。

(4) 原本是土地的一部分的物，如果它被作为交易的客体而实施了“明认方法”（如在作为买卖标的物的树木上作了记号、写上买受人的姓名）时，即将其视为系独立于土地的“物”^②。

最后，物权的标的物原则上还必须是有体物。之所以如此，是因为物权是一种排他性地支配标的物的权利，如果物权的标的物不是有体物，则权利人怎样排除他人的干涉而对其加以支配？因此，罗马法以来的各国民法大都明定：民法上的物以有体物为限。如《日本民法》第85条，《德国民法典》第90条。所谓有体物，指占据一定的空间、依人的五官能够感觉到的、看得见、摸得着的物质，包括固体、气体、液体，权利不包括在内^③。在这些物上可成立物权。我国由学者起草的《中国物权法草案建议稿》（社科院）第10条第1款也曾规定：“本法所称物，指能够为人力控制并具有价值的有体物。”可见仍然是以有体物为原则。

发生问题的是，无体物，像土地空间、电气、热气、声、光、冷气及其他能源（能量）可否作为物权的客体而成立物权？晚近民法理论认为，这些物只要可以对它们进行“管理”，即在“可以管理的范围内”，便可成为物权的客体^④。这一观念和罗马法、近代民法的前述认识已迥乎不同，应认为是进步的表现。因此，我国司法实务与民事立法也应采同样立场。由学者起草的《中国物权法草案建议稿》（社科院）第10条第2款曾规定：“能够为人力控制并具有价值的特定空间视为物。人力控制之下的电气，亦视为物”。这一规定尽管业已注意到可以在无体物上成立物权，但对于可以成为物权的标的（物）的无体物的范围的认识还是有限的，即只承认人力控制之下的土地空间、电气可被视为物权的客体，而没有将它扩大到热气、声、光、冷气及其他能源（能量）。我国现今制定民法典时，应扩大到这些领域，应属无疑。

① [日] 铃木禄弥：《物权法讲义》，创文社1994年版，第347～348页。

② [日] 铃木禄弥：《物权法讲义》，创文社1994年版，第348页。

③ [日] 石田穰：《民法总则》，悠悠社1992年版，第222页。该书还指出，对于有体物的判定，不能以法律上是否具有排他的支配可能性为标准，参见该书第222页。

④ [日] 本城武雄、月冈利男编：《物权法》，嵯峨野书院1984年版，第9页。