

物权法专题精义  
WU QUAN FA ZHUAN TI JING YI  
争点与判例丛书

WU QUAN BIAN DONG

丛书审定:王利明

# 物权变动

马特  
著

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

WU QUAN BIAN DONG

物权法专题精义  
WU QUAN FA ZHUAN TI JING YI  
争点与判例 丛书

# 物权变动

丛书审定:王利明

马特著

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

责任编辑：冯雨春

图书在版编目（CIP）数据

物权变动/马特著. —北京：中国法制出版社，2007.4  
(物权法专题精义：争点与判例)

ISBN 978 - 7 - 80226 - 865 - 4

I. 物… II. 马… 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 035871 号

物权法专题精义：争点与判例丛书

物权变动

WUQUAN BIANDONG

著者/马特

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/850 × 1168 毫米 32

版次/2007 年 5 月第 1 版

印张/10.875 字数/201 千

2007 年 5 月印刷

---

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 80226 - 865 - 4

定价：22.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真：66031119

网址：<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话：66010405

市场营销部电话：66033393

邮购部电话：66033288

## 作者简介

马特，1977年生，河北正定人，中共党员，法学博士，现为对外经济贸易大学法学院讲师，中国人民大学民商事法律科学研究中心（教育部人文社科重点研究基地）兼职研究人员。研究方向为民法总则、债法、人格权法、法学方法论。本科就读大连海事大学法学院，研究生就读中国人民大学法学院，2005年获民商法学博士学位，师从著名民法学家王利明教授。荣获2004年度美迈斯律师事务所（O'Melveny & Myers LLP）颁发的“美迈斯”法学奖，2006年度对外经济贸易大学优秀教师。迄今在《中国法学》、《法学家》、《法学论坛》、《法学杂志》、《法制日报》等刊物发表论文三十余篇，出版独著、合著著作及教材十余部。

## 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，实现无障碍地对接。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, appearing to be 'Zhang' followed by a stylized flourish.

# 目 录

<b>第一章 物权变动概述</b> .....	1
第一节 物权变动的概念 .....	1
第二节 物权变动的沿革 .....	7
第三节 物权变动的价值 .....	14
第四节 物权变动的原则 .....	18
[立法争点] .....	23
[典型案例] .....	36
<b>第二章 物权变动的模式</b> .....	48
第一节 意思主义模式 .....	48
第二节 形式主义模式 .....	57
第三节 折衷主义模式 .....	65
第四节 二元主义模式 .....	83
[立法争点] .....	93
[典型案例] .....	103



<b>第三章 物权变动的原因</b> .....	115
第一节 物权行为的历史渊源 .....	115
第二节 物权行为的概念和特征 .....	119
第三节 物权行为的法律构成 .....	126
[立法争点] .....	132
[典型案例] .....	147
<b>第四章 不动产的登记</b> .....	154
第一节 不动产登记概述 .....	154
第二节 登记制度的沿革 .....	157
第三节 登记的类型 .....	165
[立法争点] .....	179
[典型案例] .....	199
<b>第五章 动产的交付</b> .....	207
第一节 占有概述 .....	207
第二节 交付的类型 .....	217
[立法争点] .....	228
[典型案例] .....	237
<b>第六章 物权公示的效力</b> .....	245
第一节 形成力与对抗力 .....	246
第二节 推定力 .....	257

第三节 公信力.....	263
[立法争点] .....	277
[典型案例] .....	283
第七章 合同法与物权法的协调 .....	294
参考书目 .....	332

## 第一章

# 物权变动概述

## 第一节 物权变动的概念

### 一、物权变动概述

权利的变动，是指权利的发生、变更和消灭。物权变动，是指物权发生、变更和消灭。就权利自身而言，是物权的发生消灭；就权利主体而言，则为物权的得丧变更。

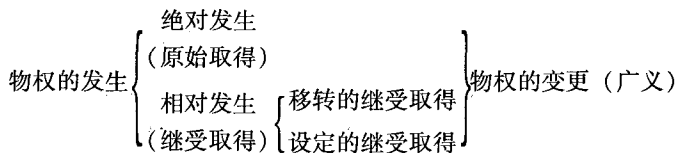
1. 物权的发生，又称物权的取得，包括物权的绝对发生与相对发生两种情况。物权的绝对发生，即原始取得，是指所有权首次产生或不依赖于原所有人的权源而取得物权，如基于先占取得所有权。物权的相对发生，即继受取得，又称传来取得，是指通过一定的法律行为或基于法定事实从原所有人处取得物权。继受取得又可分为移转的继受取得和设定的继受取得，前者如基于买

卖、继承取得所有权，后者如所有人在自己的物上设定他物权。

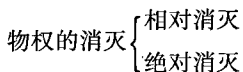
2. 物权的变更有广狭二义：广义的变更，包括物权的主体、客体与内容等要素中的一项或数项的变更，而狭义的变更仅指物权客体与内容的变更。因为物权主体的变更，对于取得人而言，属于物权的继受取得；对于让与人而言，属于物权的相对消灭。

3. 物权的消灭，可分为绝对消灭与相对消灭两种情况。物权关系的绝对消灭，即物权关系的终止，是指某一物权归于消灭，如权利人抛弃物权、标的物毁损或灭失、物权因混同而消灭等。物权关系的相对消灭，是指物权相对于特定的主体消灭，如物权在主体间的移转等。

物权变动的体系图一：



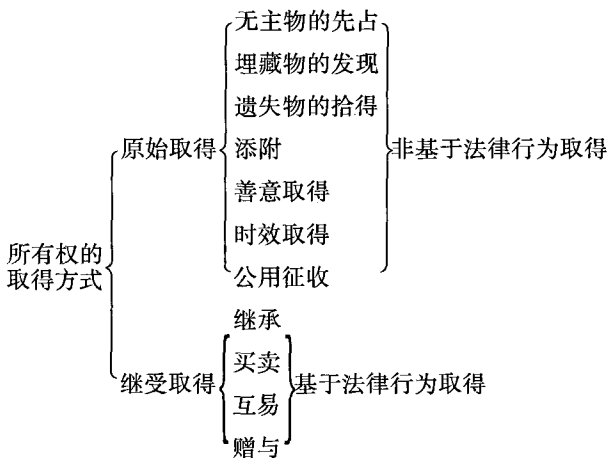
物权的变更 (狭义)



物权变动必有其法律上的原因，物权的变动的原因就是指引起物权移转消灭的法律事实。依据导致物权变动的法律事实的性质，可以分为基于法律行为的物权变动和非基于法律行为的物权变动。其中，法律行为是物权变动的最重要、最普遍的原因。如学者所言，物权变动包括如下四种情况：

(1) 设立物权；(2) 转移物权；(3) 变更物权，如土地使用权人与土地所有权人就土地的使用期限、用途在不涉及他人情况下所作的变更；(4) 废除物权，最为典型的是通过一个单方意思表示抛弃物权。<sup>①</sup> 这四种情形大都是与当事人的意思相联系的。

物权变动的体系图二：



### (一) 基于法律行为的物权变动

基于法律行为而发生的物权变动，主要包括通过买卖、赠与、互易等法律行为转让物权，使原物权人的物权相对消灭，而受让人继受取得该物权。此外，还应包括他物权的设定、物权内容的变更、物权的抛弃等情形。关于导致物权变动的法律行为的性质，究竟是债权行为抑或是物权行为，在理论上和立法中则一直存在重大争议，此即所谓的“物权

<sup>①</sup> 参见孙宪忠：《论物权法》，法律出版社2001年版，第20页。

行为独立性和无因性”问题。

基于法律行为的物权变动原则上必须伴随以物权公示，公示的方法包括不动产的登记和动产的交付，并分别以法律规定发生物权变动的效力或对抗第三人的效力。此之谓物权法上的公示公信原则。例如，不动产抛弃必须注销登记、抵押权变更必须变更登记等。

唯值得注意的是，就不动产而言，理论上一般认为，除基于法律行为的物权变动之外，依取得时效而取得的不动产所有权及他物权，虽属原始取得，占有人亦须请求所有权登记，方可取得物权。<sup>①</sup>

### （二）非基于法律行为的物权变动

非基于法律行为的物权变动主要是指因继承、遗赠、建造、强制执行、征收、法院判决及其他依法而发生的动产或不动产的物权变动。此种物权变动，法律上通常对其特别规定，不以登记、交付等公示方法为要件，只要发生法律规定的事实，就会发生物权的取得和变动。<sup>②</sup>

非基于法律行为的物权变动不需要办理登记，就可以直接依据法律的规定，发生物权效力。<sup>③</sup> 但不动产未登记前其处分权受限制。例如，《瑞士民法典》第 656 条规定：“取得人在先占、继承、征收、强制执行或法院判决等情况下，得在登记前，先取得所有权。但是，非在不动产登记簿上登

<sup>①</sup> 参见史尚宽：《物权法论》，中国政法大学出版社 2000 年版，第 83 页。

<sup>②</sup> 参见陈华彬：《物权法原理》，国家行政学院出版社 1998 年版，第 155 页。

<sup>③</sup> 孙宪忠：《论物权法》，法律出版社 2001 年版，第 65 页。

记，不得处分土地。”我国台湾地区“民法典”第759条规定：“因继承、强制执行、公用征收或法院之判决，于登记前已取得不动产物权者，非经登记，不得处分其物权。”所谓不得处分，此处的“处分”应作狭义解释，即仅指“依法律行为而进行的物权变动”，包括不动产的出卖、赠与、互易以及不动产用益物权、抵押权的设定等等，但不包括不动产的出租、出借，因为出租、出借属于债权行为，并不导致物权的变动，也不受登记手续的制约。此种物权变动大都依据法律规定直接发生，或是依据国家公权力而发生，因此权利人无须通过登记或交付来向外显示其变动的意思，即可发生物权变动的法律效果，否则，反而可能导致物权关系的紊乱，例如继承发生后，如不承认物权变动，则必将在被继承人死亡和房产登记之间造成无主的空白期，徒增烦扰。无需公示即可发生的物权变动主要包括如下类型：

1. 因继承、遗赠而取得物权。继承是基于被继承人死亡的事实而导致的物权变动，遗赠虽然有被继承人的意思表示，其性质属于死因行为，以被继承人死亡为条件，这既可以视为当事人意思的效力，也可视为法律直接规定的效力。因此，物权法第29条规定：“因继承或者受遗赠取得物权的，自继承或者受遗赠开始时发生法律效力。”

2. 因判决、裁决而取得物权。根据物权法第28条规定：“因人民法院、仲裁委员会的法律文书或者人民政府的征收决定等，导致物权设立、变更、转让或者消灭的，自法律文书或者人民政府的征收决定等生效时发生法律效力。”判决、裁决等法律文书生效时，不动产物权依法被取得，当事

人可以持该判决、裁决到登记机关请求变更登记，该法律文书与合同、遗嘱等法律行为具有同一效力，登记机关不得拒绝登记。

3. 因公用征收而取得物权。所谓征收，是指国家为公益目的依照法律程序以行政命令的方式取得自然人、法人和其他组织的财产所有权的行为。该行政决定生效时，无论其是否占有或登记，物权发生变动。

4. 因修建房屋而取得的所有权。房屋营建完毕即成为一个独立的物，此时各营建材料已非动产的集合，而是成为了不可分割的一个整体的土地定着物，属于独立的不动产。在未登记之前，该物权无法在法律上处分，但不能以此否定未登记不动产的财产属性，否则，此时受到第三人的外来侵害，营建人不能行使物上请求权和提起侵权之诉，显然于理不合，于法不公。故我国物权法第30条规定：“因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或者消灭物权的，自事实行为成就时发生效力。”

5. 因主债权让与而发生的抵押权移转。在抵押权随主债权让与而转移的情形，主债权因债权人与债权受让人之间债权让与合同的成立而发生转移，根据抵押权的从属性，其不可能脱离主债权的存在而存在，也不可能为主债权人之外的他人所享有；因此，主债权一旦转归他人，抵押权必须同时转归他人，而抵押权变动与变动登记之间必定存在时间差，因此，此种情况下的抵押权本身的变动，不以登记为成立要件。

6. 因事实行为而取得动产物权。此种物权变动大都属



于原始取得，且仅限于动产，如无主物的先占<sup>①</sup>、埋藏物的发现、遗失物的拾得等，其取得的依据是法律直接规定，在法定条件中往往已包含了占有的要素，故无需交付要件为公示要件。

## 第二节 物权变动的沿革

### 一、古代社会的物权变动模式

古罗马的物权变动是通过要式买卖实现的，包括曼兮帕蓄（mancipatio）、拟弃诉权（Cessio in Jure）、耐克逊（nexum）等方式。在市民法上，要式买卖被看作所有权的取得方法。曼兮帕蓄以特定套语，拟弃诉权以佯为诉讼，耐克逊以神前宣誓、履行铜块和称的方式来完成其合意过程。要式买卖具有早期契约的特征，将契约合意与严苛的形式、标的物的转移占有相结合，在外形上形成统一的要求交易行为。<sup>②</sup> 例如，罗马法早期繁文缛节的曼兮帕蓄交易过程为：买卖双方必须亲自到现场，邀请具有行为能力的成年罗马市

---

<sup>①</sup> 我国物权法没有明文规定先占制度，但学理通说认为，无主物的先占取得为理之当然，属于自然法则，当然，我国奉行土地、自然资源公有制，无主物的范围已大为限缩，但仍有存在之理，例如城市拾荒业者，该行业的法理基础即为无主物的先占。

<sup>②</sup> 董安生：《民事法律行为》，中国人民大学出版社1994年版，第3-5页。