

21世纪中国高校法学
系列教材

李建华
申卫星 著
杨代雄

物权法



 中国人民大学出版社

D923. 2/51

2008

21世纪中国高校法学
系列教材

物权法

李建华 申卫星 杨代雄 著

 中国人民大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

物权法/李建华等著.

北京: 中国人民大学出版社, 2008

(21 世纪中国高校法学系列教材)

ISBN 978-7-300-09270-6

I. 物…

II. 李…

III. 物权法-中国-高等学校-教材

IV. D923.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 058306 号

21 世纪中国高校法学系列教材

物权法

李建华 申卫星 杨代雄 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	北京密兴印刷厂	
规 格	170mm×228mm 16 开本	版 次 2008 年 5 月第 1 版
印 张	18.75 插页 1	印 次 2008 年 5 月第 1 次印刷
字 数	370 000	定 价 28.00 元

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

序 言

《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)历经十余年的酝酿、起草与审议,于2007年3月16日由第十届全国人民代表大会第五次会议表决通过,并于2007年10月1日起开始施行。这是我国建设社会主义法治国家进程中的一个重要事件。物权法是规范财产秩序的基本法,它与合同法、知识产权法等共同构筑了市场资源配置的主要法律平台。由于我国在此前已经制定了《合同法》以及《专利法》、《商标法》、《著作权法》等知识产权法,所以,《物权法》的颁行标志着我国社会主义市场经济法律体系的主体工程即将完成,同时也标志着我国民法典的编纂已经取得实质性的进展,它对我国社会经济的发展以及民众的日常生活必将产生重大而深远的影响。除此之外,《物权法》也为我国的民法理论研究提供了丰富的、重要的研究素材,有助于促进我国民法学的本土化。

当然,《物权法》毕竟只是一个法律文本,如果仅仅停留在“白纸上的几行黑字”的状态,是不可能发挥实效的。只有通过《物权法》的阐释、宣传与教化,逐渐将其转变为人们心中的知识、观念与信仰,才能使其变成活生生的法则,并且成为运转中的社会生活系统的一个组件。同时,也只有通过对《物权法》的不断研习与检讨,才能使其克服缺陷,变得更加完善。为此,我们编写了这本《物权法》教材,希望借此能广泛传播物权法的基本知识、基本原理、宣扬物权法的基本理念。

本书在内容与体系上均以《物权法》为基础,主要致力于从解释论的立场——任何一个国家在实现民法法典化之后,其民法学必然都要逐渐地从立法论的立场转向解释论的立场——对《物权法》中的各项制度进行阐述。当然,考虑到《物权法》在某些地方还不够完善,本书也适当地借鉴国外以及我国台湾地区的相关民法学说与立法例,对《物权法》的某些制度或条款进行评析并提出完善建议,或者对《物权法》没有明确规定的一些问题予以探讨。

全书共分为十八章,涵盖了物权法与物权的一般理论(第一章至第六章)、所有权(第七章至第九章)、用益物权(第十章至第十三章)、担保物权(第十四章至第十七章)、占有制度(第十八章)等内容。

作者


2008年3月15日

目 录

第一章 物权引论	1
第一节 物权的概念与本质	2
第二节 物权与债权的关系	6
第三节 物权与知识产权的区别	10
第二章 物权法的体系与意义	15
第一节 物权法的含义与调整对象	15
第二节 物权法的原则	19
第三节 物权法的历史与发展趋势	24
第四节 我国《物权法》的制定及其时代意义	26
第三章 物权法定主义与物权的种类	33
第一节 物权法定主义的含义及其理论根据	33
第二节 物权法定主义的发展与修正	38
第三节 物权的分类	41
第四章 一物一权主义与物权的客体	46
第一节 一物一权主义及其理由	46
第二节 物的概念与特征	47
第三节 物的主要分类	50
第五章 物权的效力	57
第一节 物权效力的一般理论	57
第二节 物权的排他效力	60
第三节 物权的优先效力	61
第四节 物权的追及效力	65
第五节 物上请求权	66
第六章 物权的变动	75
第一节 物权变动的含义、原因和意义	76
第二节 物权变动的公示与公信原则	78

第三节	物权变动模式的立法主义	84
第四节	物权行为理论评述	86
第五节	物权变动的条件	90
第六节	物权消灭的原因	95
第七章	所有权通则	98
第一节	所有权的意义与特征	98
第二节	所有权的内容	100
第三节	所有权的限制	102
第四节	所有权的取得	104
第八章	不动产所有权	118
第一节	土地所有权	118
第二节	建筑物区分所有权	120
第三节	不动产相邻关系	126
第九章	共有	130
第一节	共有概述	131
第二节	按份共有	133
第三节	共同共有	135
第四节	准共有	137
第五节	共有物的分割	138
第十章	用益物权概述	140
第一节	用益物权的概念与特征	140
第二节	用益物权的体系	142
第十一章	土地承包经营权	152
第一节	土地承包经营权概述	152
第二节	土地承包经营权的设定与流转	155
第三节	土地承包经营权的效力	162
第四节	土地承包经营权的消灭	165
第十二章	建设用地与宅基地使用权	168
第一节	建设用地使用权概述	168
第二节	建设用地使用权的取得	172
第三节	建设用地使用权的效力	178
第四节	建设用地使用权的消灭	181
第五节	宅基地使用权	186

第十三章 地役权	190
第一节 地役权概述	190
第二节 地役权的分类	195
第三节 地役权的取得	199
第四节 地役权的效力	201
第五节 地役权的消灭	203
第十四章 担保物权概述	205
第一节 担保物权的概念与特征	205
第二节 担保物权的体系	207
第十五章 抵押权	210
第一节 抵押权概述	211
第二节 抵押权的取得	212
第三节 抵押权的效力	214
第四节 抵押权的消灭	221
第五节 特殊抵押权	222
第十六章 质 权	226
第一节 质权概述	226
第二节 动产质权	230
第三节 权利质权	242
第四节 最高额质权	250
第十七章 留置权	252
第一节 留置权概述	252
第二节 留置权的取得	255
第三节 留置权的效力	259
第四节 留置权的消灭	262
第十八章 占有制度	265
第一节 占有制度概述	266
第二节 占有的分类	273
第三节 占有的效力	278
第四节 准占有	285
主要参考文献	287
后记	289



第一章

物权引论

第一节 物权的概念与本质

- 一、物权的概念
- 二、物权的本质及其特性

第二节 物权与债权的关系

- 一、物权与债权的区别
- 二、物权与债权的联系

第三节 物权与知识产权的区别

何谓物权？具备何种特征的民事权利方可称之为物权？物权与债权有何区别与联系？物权与同为支配型财产权的知识产权有何不同？这些问题的回答，都有赖于我们对物权概念予以清晰的界定，明确物权与其临近概念的关系，并勾画出其法律特征。这就是本章物权引论的价值所在。

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（《中华人民共和国物权法》第2条第3款，以下简称《物权法》）。物权所要解决的是财产的归属和利用关系（《物权法》第2条第1款），其中财产的归属关系由所有权调整，而对财产の利用，可以分为自己利用和他人利用。前者之利用为所有权的一项权能，后者之利用又因所针对的物的价值不同而有所不同。根据物的双重属性，物既具有使用价值，又具有交换价值。针对物的使用价值成立的物权类型为用益物权，针对物的交换价值而成立的物权类型则为担保物权。于是，在对物的归属和利用上发展成为现今这样一个洋洋大观的物权体系。

第一节 物权的概念与本质

一、物权的概念

“物权”一词是由中世纪注释法学派首先提出来的，是注释法学派在研究罗马法所规定的所有权、用益权、居住权、奴畜使用权、地役权等财产权的过程中所作出的抽象。在罗马法时期，立法及学者著作中仅仅提出支配权与请求权的区分，所谓支配权指的就是权利人仅仅依据自己的意愿就可以实现权利目的的权利；而请求权指的是权利人实现自己权利的目的必须要借助于相对人的意思的权利。所以支配权的实现没有相对人，而请求权的实现却必须要有相对人。罗马法时期对所谓的物权认识是比较模糊的。罗马法上的物有两种含义：一种物是指除自然人之外的其他一切自然存在，包括人力能够支配的物，也包括人力无法支配的物，还包括财产权利；另一种物是指具有经济价值不可以用金钱衡量的物品。这种意义上的物，包括人力可以控制的物，也包括财产权利的继承权。但是，罗马法时代人们看到了物权诉讼与一般诉讼的差异，因此提出了对物之诉（*actio in rem*）的概念。到中世纪，才提出了对物权（*iura in rem*）的概念。这个概念基本上表达了权利人能够按照自己的意愿即可实现支配的意思；它明确解释了对物权与必须有相对人的协助才能实现的权利即对人权（*ius in persona*）之间的区别。当然，罗马法中的对物权和我们现在所说的物权概念是有差别的，其含义基本上是支配权的含义，除了物可以为其客体外，权利甚至继承权也可以为其客体。等到罗马法被重新发现以后，潘德克顿法学派提出了物权的概念。

在立法上正式使用“物权”一词并进行立法界定者，始于1811年制定的《奥地利普通民法典》。该法典第307条规定了两种物权：对物的物权（*dingliche Sachenrechte*）和对人的物权（*persoenliche Sachenrechte*），前者“对物的物权”，是指一个人对一个物所拥有的可以对抗任何人的权利，称为物权（*dingliche Rechte*）；而“对人的物权”，则是指基于法律或者约束性行为而产生的可以对抗特定人的对物的权利。^①显然，现代意义上的物权是指前一种所谓“对物的物权”（*dingliche Sachenrechte*），该法第308条具体列举了这种“对物的物权”包括占有权、所有权、担保权、役权和继承权。^②

① ABGB § 307: Rechte, welche einer Person ueber eine Sache ohne Ruecksicht of gewisse Personen zustehen, werden dingliche Rechte genannt. Rechte, welche zu einer Sache nur gegen gewisse personen unmittelbar aus einem Gesetze, oder aus einer verbindlichen Handlung entstehen, heissen persoenliche Sachenrechte.

② ABGB § 308: Dingliche Sachenrechte sind das Recht des Besitzes, des Eigentums, des Pfandes, der Dienstbarkeit und des Erbrechtes.

1896年8月18日颁布的《德国民法典》则以“物权”(Sachenrecht)作为其第三编的编名,系统地规定了物权制度,一般认为这是最早的现代意义上的物权概念。自此之后,大陆法系各国纷纷效仿《德国民法典》,在自己的民法典中规定了符合本国国情的物权制度。

尽管各国都规定了较为完备的物权制度,但除《奥地利普通民法典》外,基本上各国都按照各种类的物权分别加以定义或者规定,少有国家在民法典中对物权概念作出直接的定义性规定。于是在物权法的发展过程中,关于物权的概念产生了种种不同的学说。这些学说从不同的角度对物权加以定义。归纳起来主要有两个角度:一为物权是人与物之间的关系还是人与人之间的关系,二是从物权的功能上对物权定义。

从物权关系的角度,物权学说主要有以下三种:(1)对物关系说,该说认为物权反映的是人与物之间的关系,主张物权是对物进行支配的财产权。(2)对人关系说,该说认为物权反映的是人与人之间的关系,主张物权是对抗一般人的财产权,是具有任何人不得侵害的消极作用的财产权。(3)折中说,该说认为物权具有对人、对物两方面关系,主张物权是对物的直接支配,并得对抗一般人的财产权。并且认为法律所规定的权利人可以支配物的方法和范围,是权利人与物的关系;而法律禁止一般人侵害的消极作用,则属物权对人的关系;二者相依相成,才能确保物权的效用。^①

从物权功能的角度,物权学说综合起来主要有以下四类观点:第一类着重于对物的直接支配性的定义。如物权者,支配物之权利;物权,乃以对物直接支配为内容的权利。第二类着重于直接支配与享受利益的定义。如物权为直接支配特定物,而享受其利益的权利。第三类着重于直接支配与排他性的定义。如物权者,直接支配其物,而具有排他性的权利。第四类着重于直接支配、享受利益与排他性的定义。如物权,乃直接支配其标的物,而享受其利益的具有排他性的权利。^②

我国是少有的在立法上明确物权定义的国度,2007年3月16日颁布的《物权法》第2条第3款采用了第三类观点,从支配性和排他性角度对物权作出了定义: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。这一概念具体包括以下含义:

1. 物权为直接支配物的权利

所谓支配,就是直接对物实施取得利益的各种行为。所谓直接,是指物权人对物的支配,无须他人意思或行为的介入就可实现。这与债权不同,债权是一种请求权,权利人须通过义务人为财产上的给付,才能实现其利益。

^① 参见杨与龄:《民法物权》,5~6页,台北,五南图书出版公司,1986;另见谢在全:《民法物权论》(上册),13~14页,北京,中国政法大学出版社,1999,有关物权定义的各种学说,可供参考。

^② 参见梁慧星、陈华彬:《物权法》,2版,12~13页,北京,法律出版社,2003。

2. 物权为支配特定物的权利

首先，物权是支配物的权利，其标的必须是“有体物”，以给付或无体财产为标的的权利，当属债权或知识产权，而非物权。其次，物权的标的必须是特定物，即具体指定之物。如果物权的标的不确定，则该物的归属就不明确，从而导致对物的归属、利用的混乱。所谓特定物或者为权利人合法所有的自有物，或者是权利人根据法律、合同而支配的他人的物。当然，所谓“特定”，并非必须是物理上的特定物，而是依一般社会或经济观念为特定即可。例如，按份共有物的应有部分，虽然不是物理上的特定物，却可以作为物权的标的。

3. 物权为可享受物之利益的权利

按法力说，权利由法律上之力与合法利益两个要素构成。物权作为权利的一种，当然其权利人可享受物之利益。物之利益可以分为使用价值和交换价值，其中所有权为对物进行全面支配的权利，权利人可以对物进行占有、使用、收益、处分，对物的使用价值和交换价值加以利用；用益物权则是对物的使用价值进行支配的权利，权利人可以对标的物进行占有、使用、收益；担保物权则以物的交换价值作为支配对象，通过对物的交换价值的控制来确保债权的实现。另一方面，利益又可以分为物质利益和精神利益，我们说物权人可享受的物的利益，应该从物质利益和精神利益两方面进行考虑。

4. 物权是一种能排除他人干涉的权利

物权为对世权，除物权人以外的任何不特定第三人均为权利人的义务主体，都负有尊重物权人对其标的物的直接支配状态的义务。任何人未经允许侵害他人物权，物权人均得对之行使物上请求权或者主张追及效力，以使物权回复其应有的圆满状态。任何人妨害物权人行使权利，物权人均得请求人民法院或其他有关机关予以排除。

二、物权的本质及其特性

（一）物权的本质

关于物权的本质，学界存在较大争论。德国学者中有人认为物权的本质在于对物的直接支配性，有人认为在于诉之保护的绝对性。德国著名的物权法学者威斯特曼（Westermann）认为，以上两种学说无论个别或结合，均不足以说明物权的本质，于是他提出了权利归属的理论，认为物权的直接支配性及保护之绝对性，均源于物权的财货归属（das Sachenrecht ist ein Recht der Gueterzuordnung）功能。这项见解已成为德国及奥地利民法学界的通说。^① 物权是直接支配特定物并享受

^① Vgl. Wolff/Raiser, Lehrbuch des Sachenrechts, 10. Aufl., 1957, S. 8; Westermann, Sachenrecht, 7. Aufl., 1998, S. 9ff; Bydlinski, System und Prinzipien des Privatrechts, 1996, S. 315ff. 参见王泽鉴：《民法物权（1）：通则·所有权》，37页注6，北京，中国政法大学出版社，2001。

其利益的权利，其具有排他的绝对保护性，这都体现了物权的本质，即法律将特定物归属于某个权利主体，由其直接支配，享受其利益，并排除他人对此支配领域的侵害或干预。^①

在市场经济的法律体系中，物权具有非常重要的意义。因为市场经济就是市场交易的经济，而这种交易在法律上就是权利的交流，其中最基础的、最重要的权利就是物权，因为交易的前提是物是别人的，交易实际上是物权主体的变更，从而就需要明确物的归属。再者，物权可以直接实现利益，对当事人很重要，法官必须区分交易中流动的权利是物权还是其他权利。物权是交换的前提，是每个个体或团体生存发展的物质保障，是一个国家经济发展的基础。科学合理的物权制度及对物权的有效保护有利于实现物权法“定分止争”、“物尽其用”的目标和宗旨，进而推动经济发展和社会进步。

（二）物权的特性

根据前述物权本质的权利归属理论，物权是将特定物归属于一定权利主体的法律地位。所谓归属，是指一定权利主体对该特定物，在法律上享有一定的支配领域。在此支配领域内，权利主体得直接支配该特定物，任何人非经权利主体同意，不得侵入此领域或加以干涉。因此，基于前者，物权遂有直接支配性；基于后者，物权遂有保护之绝对性。^② 此二者为物权之两大特性，兹分述如下：

1. 物权的直接支配性

所谓物权的直接支配性，指物权人得依自己的意思，无须他人意思或行为之介入，对标的物进行管领和处分，实现其权利的内容。物权的直接支配性具体表现在：

（1）物权系对物直接支配的权利，通过对物的直接支配来实现其利益，故与债权不同。债权系对人的请求权，是通过被请求人的给付来实现其权利内容。

（2）物权系对物直接支配的权利，故在同一标的物上，不能有两个以上（包括两个）不相容的物权同时存在，此即物权的排他效力。排他性就所有权来说，一物之上不能同时存在两个以上所有权；就他物权来说，一物之上也不能同时存在两个以上互不相容的他物权。物权的排他性并不排除多人共享一物。一物之上所有权与他物权可以同时存在，或一物之上有互不影响的数个他物权同时存在。需要注意的是对于共有物而言，在共有物上也仅仅存在共有的一个所有权，而非多个所有权，只是这个所有权为两个或者两个以上的人共同所有，其仍然满足一物一权的原则。

（3）物权系对物直接支配的权利，其权利内容的实现，不需要物权设定人的介入，故物权不因物权设定人即所有人的变更而受影响。这与债权不同，债权人

^① 参见王泽鉴：《民法物权（1）：通则·所有权》，37页。

^② 参见谢在全：《民法物权论》（上册），25页。

权利的实现，需要债务人的介入，即债务人允许债权人利用标的物，债权人才得利用。如果标的物的所有人变更，债权人要继续利用标的物，就需征得新所有人的同意，即债权人的债权因标的物的所有人的变动而受影响（“买卖不破租赁”除外）。

（4）物权系对物直接支配的权利，因此，物权人处分其物权时，不需义务人的介入或同意，故物权具有充分的让与性。这与债权也有不同。^①

2. 物权保护的绝对性

所谓物权保护的绝对性，指在物权人对其标的物的支配范围内，非经物权人同意，任何人均不得侵入或干涉，无论何人若擅自侵入或干涉均属违法，法律给予物权人以绝对的保护。物权保护的绝对性具体表现在：

（1）物权人可要求世间所有人就其对标的物的支配状态给予尊重。物权是对世权，物权对世上任何人都具有约束力，某人对某物享有物权时，其他一切人都成为义务人，任何人都负有不得侵害该直接支配状态的义务。而债权的义务人是特定的，债权是对人权，或称相对权。

（2）任何人侵害物权时，物权人对之可行使物上请求权或主张追及之效力，以回复物权应有的圆满状态，至于侵害者有无过错均非所问。若符合侵权行为的构成要件，对侵害者还可请求损害赔偿。而依债权的相对性，如债权被违法侵害，妨害债权的满足时，一般只能对债务人请求履行或请求损害赔偿，原则上不得向第三人直接请求排除妨害^②，仅侵害人以故意违背善良风俗的方式侵害债权时，债权人可以向第三人主张赔偿。

第二节 物权与债权的关系

在财产权体系中，物权与债权的关系最为密切。物权规范财产的归属和利用关系，债权则规范财产的流转关系。而在财产关系的运作过程中，物权是债权的起点和最终归属，债权则是人们获得和实现物权的桥梁与手段。明确二者的关系，有利于把握民法中财产权体系的构造。

一、物权与债权的区别

1. 物权为支配权，债权为请求权

从权利的作用上看，物权为支配权，债权为请求权。物权的作用是保障权利

^① 参见谢在全：《民法物权论》（上册），26页。

^② 参见谢在全：《民法物权论》（上册），27页。

人能够对标的物直接为全面支配或限定支配，并进而享受物的利益。物权可分为完全物权和定限物权，不同物权有不同的支配力。完全物权即所有权，保障物的所有人能够依法按照自己的意志，对自有物进行占有、使用、收益、处分等全面的支配。除法律的限制外，其他因素都不能限制所有人对自有物的自由支配。定限物权即他物权，他物权人在法律或合同限定的范围内享有支配力，可自主地对他人所有物行使占有、使用、收益、处分等权能中的某些权能。而债是特定人之间的法律关系，债权的实现都需要债务人的协助，只有通过债务人的给付，债权人的债权方可实现。所以，物权与债权的最根本区别在于，债权并未赋予权利人以对物的直接支配权，仅仅配备权利人以针对特定人的请求权。债务人对债权人负有给付的义务，但债务人并非债权人的支配客体。债权也没有给债权人以对财产的支配权。所以，有学者说债权原则上说是以权利主体之间财产关系为内容的，是关系规范（Beziehungsnormen）；物权调整的是权利主体对权利客体的关系，是归属规范（Zuordnungsnormen）。^①

2. 物权具有排他性，债权具有相容性；物权具有优先性，债权具有平等性；物权具有追及性，债权没有追及性

从权利的效力上看，因物权为支配权，故物权具有排他性、优先性和追及效力，而债权为请求权，其具有相容性、平等性，无追及效力。依物权的排他性，在同一标的物之上不能有两个或两个以上互不相容的物权存在，且物权可直接排除不法之妨碍；而按照债权的相容性，在同一标的物上，允许同时或先后设立数个内容相同的债权，不发生排他效力。依物权的优先性，当同一标的物上并存数个相容的物权时，先成立的物权一般优先于后成立的物权；而按照债权的平等性，各个债权不论成立先后，均平等受偿。依物权的追及效力，物权的标的物无论辗转落于何人之手，一般而言物权人都可追及其物之所在而行使权利；而债权则没有追及效力，债权人对其标的物没有直接支配权，当债权的标的物被第三人占有时，不论其占有是否合法，债权人一般不得直接向该第三人请求返还。

3. 物权为对世权，债权为对人权

从权利效力的范围上看，物权为对世权，债权为对人权。物权对世上任何人都具有拘束力，某人对某物享有物权时，其他任何人都负有不得非法妨碍其行使物权的义务，其义务人是不特定的。而债是特定人之间的法律关系，债权只对某个或某些义务人有拘束力，债权人得向其请求给付，其他人则不受债权的约束，即债权的义务人是特定的。如果因第三人的行为使债权不能实现，债权人也不得依据债权的效力向该第三人提出请求。

虽然债属特定人之间的关系，不涉及债权人与债务人以外的第三人，但随着

^① Helmut Koziol, Grundriss des buegerliches Recht I, 11. Aufl., Manzssche Verlags-und Universitaetsbuchhandlung, Wien, 2000, S. 211.

交易领域的扩大和交易形式的多样化,特定人之间的关系在某些情况下,会因第三人的行为而受到威胁。为加固债的关系,保护交易安全,债法理论对传统的债的本质作了某些修正,扩张了债对第三人的效力,其中就包括在第三人侵害债权时,由第三人来承担损害后果。^①在我国台湾地区的判例中也承认当第三人侵害债权时,债权人得直接向该第三人请求损害赔偿。^②

4. 物权的客体是物,债权的客体是行为

从权利的客体上看,物权的客体是物,该物必须是在事实上、法律上能供民事主体占有、使用、收益、处分的物,既可以是物质实体,也可以是自然力。此外,在某些情况下,一定的权利也可以成为物权的客体。债权的客体则是给付;即债务人的某种特定行为。^③

5. 物权法定原则与契约自由原则

从权利的发生上看,物权法采取物权法定原则,即物权的种类、内容、取得等都需由法律设定,不允许当事人任意创设新的物权种类或变更物权的内容。而在债权的发生上,既有法定之债(如侵权行为之债、不当得利之债、无因管理之债等),也有约定之债(如契约之债),且多为约定之债。法律对于约定之债的发生采取契约自由原则,只要当事人不违反法律的强制性规定和公序良俗,可通过合意自由创设债权。

6. 物权是静态财产权,债权是动态财产权

从权利的社会机能上看,物权是静态财产权,其社会机能是保护标的物的永续或恒常状态,明确对财产的归属和支配,侧重于财产的静态安全。而债权则是动态财产权,其社会机能是跨越时空障碍,实现财产的流转,保障在不同地域、不同时间发生的商品交换得以实现,侧重于财产的动态安全。

二、物权与债权的联系

物权与债权虽有上述区别,但作为现代财产权的两大支柱,它们又存在着密切的联系。有学者形象地指出,社会正如一个有机体,物权有如该有机体的骨骼或其他永久组织,债权则如该有机体的血液或其他暂时的组织,不时在静止与运动中交替补充。^④二者相辅相成,彼此协力,共同实现对经济生活的调整。

1. 物权与债权关系的相对化。具体表现在以下方面:

(1) 债权物权化。即债权逐渐具有了物权的某些特征,如法定性、排他性等。

^① 参见张俊浩主编:《民法学原理》,544~545页,北京,中国政法大学出版社,1997。

^② 参见王泽鉴:《侵害他人债权之侵权责任》,载王泽鉴:《民法学说与判例研究》(5),190页以下,北京,中国政法大学出版社,1998。

^③ 参见张俊浩主编:《民法学原理》,541页。

^④ 参见谢在全:《民法物权论》(上册),31页。

其典型有二：一是租赁权的物权化使得“买卖不破租赁”（参见《合同法》第229条），所谓“买卖不破租赁”指的是在标的物出租之后，所有权人虽然可以将标的物出卖，但该买卖行为不能成为解除租赁关系的理由，承租人仍然可以对新的所有权人主张承租的权利。但是原则上，“买卖不破租赁”适用于不动产的租赁，对于动产的租赁由于价值较小，流转速度快不适于适用该原则。二是预告登记制度使得经预告登记的债权具有物权的效力。预告登记后，未经预告登记的权利人同意，处分该不动产的，不发生物权效力（参见《物权法》第20条）。

（2）物权债权化。即物权逐渐具有了债权的某些特征，如意定性、相对性等，例如物权的证券化就使这些证券所代表的物权的绝对性淡化。

2. 债权法对物权关系的类推适用。如债权请求权尤其是债务不履行所生请求权原则上可类推适用于物权请求权。^① 即当物权法没有规定时，有关消除危险、排除妨害、返还原物等物权请求权的行使，可以类推适用同为救济权的债务不履行请求权。

3. 物权与债权具有功能上的互补关系。表现为二者的互用、互换、互动。由于物权法采取物权法定主义，对于那些法律没有规定的物权类型，常可以通过债权来满足社会经济生活的需要；对于那些违反物权法定主义规定创设的“物权”，虽不生物权的效力，但可以转换为相应的债权，产生债权的效力；此外担保物权与债权的联系最为紧密，二者互相促动，担保物权一方面旨在保障债权的实现，另一方面具有诱导债权发生的功能（例如最高额抵押权），同时债权又可以成为担保物权（如权利质权）的标的。^② 二者之间的密切联系由此可见一斑。

4. 物权与债权之间的模糊性。基于上述物权与债权的区别，似乎物权和债权的区别应当是非常清楚的，但实际上这种划分基础就在于物权的客体必须是具体的有形的物，即必须是狭义上的物。如果把物权的客体定义为广义上的物，则物权与债权是难以区分的。比如，在处分债权的时候，处分的人似乎是出售了债权的“所有权”，而取得债权的人似乎是获得了债权的“所有权”。从表面上看，具有对债权的所有权，而实际上处分人就是处分了债权，而获得人就是取得了债权而并非债权的“所有权”。另外在债权放弃或者废止的情况下，当事人必须作出放弃或者废止物权一样的意思表示或者形式。有价证券本质上也为债权，但一定的有价证券被法律认可物化以后，有价证券的移转、流通，以及持券人的地位都与所有权人的地位相一致。因此债权与物权的模糊性只是在广义物权的领域才表现出来，如果坚持狭义的物权观点，债权与物权的区分是非常清楚的。而广义的物权与债权之间是连绵不断的关系，它们之间的界限必然有模糊的地带，以至于难以区分一个权利到底是物权还是债权。我们尽可能的研究分类的好处在于类型化

① 参见余能斌、王申义：《论物权法的现代化发展趋势》，载《中国法学》，1998（1）。

② 参见王泽鉴：《民法物权（1）：通则·所有权》，9页。

能够使得同样的情况同样处理，符合社会公平的理念。但在模糊化情况下，适用类型化法律比较困难，如果无视实际情况与法律类型的区别仍然强行地适用分类往往会导致不适当的法律结果。

物权与债权作为财产权的两大组成部分，二者之间血肉相连，物权和债权只是对财产权的一个分类，而任何分类都是对其天然的伤害。一个分类并不能把物权和债权之间早已存在的联系割断，相反在二者的界限之间必然存在一个模糊区，这一区域里你中有我，我中有你。有学者早已指出，理念型的物权与债权存在着截然的区别，而现实中的物权与债权却并非截然分开的。^①实际上，在物权内部不同类型的物权之间的物权性程度也各不相同。比较而言，所有权的物权性最高，其次是用益物权，其物权性高于担保物权，而担保物权内部的物权性也有高低之分，抵押权、质权的物权性高于留置权，而留置权的物权性则高于优先权，优先权更接近于债权。相反，债权中的租赁权由于物权化而更接近于物权。基于此，有人主张，谈论某种权利是物权或债权没有意义，最好是对该权利能够发生什么样的具体权利，发生那样的具体权利是否妥当作个别的判断。^②甚至有学者认为：“事实上区分某种权利为债权或物权恐怕也无太大实益，重要的是该权利具备哪些权能，例如租赁权具有对抗继受人之效力，则将其归类为债权或物权显已不重要，而信托占有制度又系混合债权和物权，则应以债权或物权称之，强为区分恐亦系自寻烦恼而无实益。”^③这种看法虽然有些偏激，但它告诉我们，物权与债权的区分是相对的，对待一项权利，重要的不是在物权与债权的框架中对其进行归类，而是要研究、分析其所具有的效力以及在现实生活中的作用。

第三节 物权与知识产权的区别

知识产权是直接支配智力成果并享受其利益的权利。知识产权是国际上广泛使用的一个法律概念，我国《民法通则》也将其作为一项基本民事权利设专节予以规定，物权与知识产权同为支配性财产权，仅因客体的不同而分属不同的制度，为了明确物权的概念，有必要将物权与其最为邻近的知识产权加以比较。

（一）物权为有体财产权，知识产权为无体财产权

物权一般是以能够看得见、摸得着，具有实体存在，可以通过感官认识的有体物为客体。例如，房屋、土地、金钱、衣服等。而知识产权最重要的特点即其

^① 关于理念型的物权与债权同现实中的物权与债权的关系，梁慧星、陈华彬所著《物权法》（法律出版社2003年第二版）第17~18页有着精彩的分析。

^② 参见林良平：《物权法》，11~12页，东京，有斐阁，1951。

^③ 谢哲胜：《财产法专题研究》，183页，台北，三民书局，1995。