

中華民國法學會主編

法學叢書

中國民法物權論

張企泰著

大東書局印行

中華民國三十五年十月三版

法學叢書
中國民法物權論

定價國幣九百六十元

(外埠酌加郵運包裝費)

主編者 中華民國法學會

著作者 張企泰

發行人 陶百川
上海福州路三一〇號

印刷者 大東書局

發行所 大東書局
上海福州路及各省市

版權所有
不准翻印

序

在這個時期，我們從事於此種著述，刊印問世，似乎不得有所說明。在此抗戰期間，我們原同時着手建國，建國的最高目標，無非在造成一法治國家。欲做到法治，必須努力於法學之研究。綜觀先進法治國家，法律科學，沒有不發達的。我們研究法學，正是在盡一部分建國的責任，此其一。自從英美與我訂立平等互惠新約之後（最近又因維希政府違背國際公法，我國政府已宣布廢止中法間一切不平等條約），在華領事裁判權的制度，已成歷史陳蹟。我們現在是個法權完整的國家，今後對於法律之學，應當加倍提倡，努力研究，以促成法治之早日實現，俾我國躋於列強之林，與列國平等相處，而無愧色，此其二。我們既認定法學的研究在此時是一樁重要的工作，而後方圖書反如此之缺乏。抗戰前的佳著（劉志敦著中國民法物權，大東書局出版，堪稱傑作，僅有上冊，惜未出全），大部分幾已無法獲得，影響法律教育及法學之研究，實非淺鮮。這一本著作，想補救時弊於萬一，此其三。本此三點理由，我們認為這一部著作之出版，未見不合時宜。

作者於八年前任教中央大學，即担任民法物權。隨後迭任中央政治學校、西南聯合大學、東吳大學講授同一科目。經多年的研究，深覺其中若干問題，時賢的見解，未能盡愜吾人之意。例如典權，有以爲用益物權者，有以爲担保物權者，莫衷一是。以其他物權（制限物權）只分用益物權與担保物權兩類，原係外人所創學說。外人的學說，係根據外國現行的法律制度而來，但外國沒有典權，故以我國獨有的典權，強納於用益物權或担保物權類內，難怪終覺有些格格不入，同時也難怪學者間聚訟紛紜，終無定說。又如不動產物權之移轉或設定，應以書面爲之，此之書面，判例學說，均有指爲物權行爲而非債

權行爲應具之方式者，我們也未敢苟同。他如物權行爲之無因及獨立性格，共同共有之各種事態，地役權之本質等，均不無研討餘地。

又過去的著述，對於若干問題，未曾論列，或論而不詳。例如物權的次序及物權的登記等，其中有學術上興趣的，也有實際上利害關係的，在本著作中均佔有相當篇幅。尤其關於三民主義的物權立法，原是個極重要而亟需解決的問題，前此很少有人注意，我們也提供了一些芻議。

作者以一得之愚，貢獻同好，仍本拋磚引玉之旨，鼓勵大家來討論，以求真理之發現，並以促我國法律科學之發達。

作者同時顧慮到從事實務者的需要，舉凡主要判例解釋，莫不引徵。又本書爲求說明學理條文起見，舉例頗夥，也能合於初學者之用。

民國三十二年五月十三日於渝市

中國民法物權論目錄

緒論

第一節 物權法之概念	一
第二節 我國物權立法之沿革	二
第三節 物權編之內容與編次	二
第四節 物權法之立法主義及技術	三
第五節 物權法之重要	六
第六節 物權法之法源	六

本論

第一編 物權總論	九
第一章 物權之基本概念	九
第二章 物權之種類及限定	一三
第三章 物權之變動(取得設定喪失及變更)	一七
第一節 概述	一七
第二節 物權變動之原因	一八

第三節 物權行爲（或物權契約）……………二一

第一目 概念及法律上根據……………二一

第二目 本質……………二三

第三目 比較法……………二六

第四章 物權之登記及次序……………二七

第一節 登記……………二七

第二節 次序……………二八

第五章 物權之保護……………三〇

第二編 物權各論……………三四

第六章 所有權……………三四

第一節 概述……………三四

第一目 所有權之合理根據及觀念……………三四

第二目 所有權之內容及特質……………三八

第三目 所有權之限制……………三九

第四目 所有權之標的物及範圍……………四〇

第二節 不動產所有權……………四二

第一目 不動產所有權之取得……………四二

第二目	不動產所有權之範圍及限制	五〇
第三節	動產所有權	六〇
第一目	動產所有權取得概述	六〇
第二目	法律行爲——通常取得——善意受讓	六一
第三目	先占	六四
第四目	取得時效	六六
第五目	遺失物之拾得	六七
第六目	埋藏物之發現	六八
第七目	附合混合加工	六九
第四節	共有	七一
第一目	概念及種類	七一
第二目	分別共有	七二
第三目	共同共有	七八
第七章	典權	八〇
第一節	概述	八〇
第二節	典權之內容及本質	八一
第一目	內容	八二

第二目 本質.....八二

第三節 典權之發生.....八三

第四節 典權之存續期間.....八四

第五節 典權之效力.....八六

第六節 典權之消滅.....九〇

第一目 原因.....九〇

第二目 效果.....九六

第七節 附錄——四川省之大佃契約.....九七

第八章 地上權.....九九

第一節 概述.....九九

第二節 地上權之內容.....一〇一

第三節 地上權之發生及存續期間.....一〇一

第一目 發生.....一〇一

第二目 存續期間.....一〇二

第三目 比較法.....一〇三

第四節 地上權之效力.....一〇三

第五節 地上權之消滅.....一〇七

第一目	原因	一〇七
第二目	效果	一〇八

第九章	永佃權	一〇八
-----	-----	-----

第一節	概述	一〇八
-----	----	-----

第二節	永佃權之內容	一〇九
-----	--------	-----

第三節	永佃權之發生	一一〇
-----	--------	-----

第四節	永佃權之效力	一一〇
-----	--------	-----

第五節	永佃權之消滅	一一二
-----	--------	-----

第一目	原因	一一二
-----	----	-----

第二目	效果	一一二
-----	----	-----

第十章	地役權	一一二
-----	-----	-----

第一節	概述	一一三
-----	----	-----

第二節	地役權成立之實質上要件及本質	一一三
-----	----------------	-----

第一目	實質上要件	一一三
-----	-------	-----

第二目	本質	一一四
-----	----	-----

第三目	比較法	一一五
-----	-----	-----

第三節	地役權之內容及種類	一一六
-----	-----------	-----

第一目 內容	一一六
第二目 種類	一一八
第四節 地役權之發生	一一九
第五節 地役權之行使	一二〇
第六節 地役權之消滅	一二一
第十一章 抵押權	一二二
第一節 概述	一二二
第一節 抵押權之內容及本質	一二三
第一目 內容	一二三
第二目 本質	一二四
第三目 比較法	一二五
第三節 抵押權之發生	一二五
第四節 抵押權之效力	一二六
第一目 一般的效力	一二六
第二目 對於抵押物後來權利人之效力	一二八
第三目 對於抵押人之效力	一二九
第五節 抵押權之實行	一三一

第一目 概述.....一三一

第二目 拍賣.....一三四

第三目 實行抵押權之結果.....一三五

第六節 抵押權之消滅.....一三六

第十一章 質權.....一三七

第一節 概述.....一三七

第二節 動產質權.....一三八

第一目 概述.....一三八

第二目 質物及由質權担保之債權.....一三八

第三目 動產質權之發生.....一四〇

第四目 動產質權之效力.....一四一

第五目 動產質權之實行.....一四三

第六目 動產質權之消滅.....一四三

第三節 權利質權.....一四四

第一目 概述.....一四四

第二目 關於一般權利質權者.....一四五

第三目 關於以債權為標的物之質權者.....一四六

第四目 關於以有價證券爲標的物之質權者……………一四七

第十三章 留置權……………一四八

第一節 概述……………一四八

第二節 留置權之發生……………一四八

第三節 留置物及由留置權担保之債權……………一五二

第四節 留置權之效力……………一五二

第五節 留置權之實行……………一五三

第六節 留置權之消滅……………一五四

第十四章 占有……………一五四

第一節 概述……………一五四

第一目 概念及重要性……………一五四

第二目 本質……………一五六

第三目 比較法……………一五六

第二節 占有之狀態……………一五七

第三節 占有之變動……………一五八

第一目 取得……………一五八

第二目 喪失……………一五九

第三目	變更	一五九
第四目	移轉	一六〇
第四節	占有之效力	一六二
第一目	占有之保護	一六二
第二目	權利之保護	一六四
第三目	占有人之責任	一六五
第五節	準占有	一六七

民法物權論 目錄

中國民法物權論

緒論

(本書中單列數字者，係指民法之條文，羅馬數字指項，阿拉伯數字指款。)

第一節 物權法之概念

物權法者，顧名思義，乃以物權爲其規律對象之法律也。物權係私法上權利，屬於財產權之一類。與財產權有別者，爲人格權與身分權。人格權者係個人對於其本身所享有之權利，例如關於生命，身體，名譽，自由，姓名，肖像等權利均是，而受法律之保障。(一八)身分權與財產權，均係個人對於其本身以外之事物所享有之權利。其間區別，依通行見解，視其有無財產上價值以爲斷。有之則爲財產權，否則爲身分權。愚見頗不以爲然。若作家對於其所創作之劣品詩詞，或男子對於其情人之書信，或留作紀念之烏髮一束，雖一無財產上價值可言，仍各享有著作權或所有權。反之，父母對於其未成年而有工作能力之子女所享有之親權，不能謂爲無甚大之金錢上價值。故其區別之正確標準，當另有所在。實則身分權者，爲使權利人履行其道義上義務方便起見，於是賦予之某種權利也。例如父母所享有之親權，或其他監護人所享有之監護權，乃爲便其履行對於子女或受監護人教養保護之義務耳。反之財產權者，旨在滿足個人之需要或慾望，非爲他人而爲全權利人已身着想。除物權外，他如無體財產權(亦稱智能權如著作權是)，債權及繼承權等均是。

物權法所規律之對象，除物權外，尚有占有。故物權法者，實包括兩種不同的法律秩序：一爲財物

之確定分配，即物權關係，一爲具暫時性之占有關係。

第二節 我國物權立法之沿革

我國之有近代物權法，始於清末之民律草案。該草案係沈家本氏主持之修訂法律館所擬，實係該館所聘顧問日人松岡義正之手筆。考其內容，大部模仿德國民法，於中國民情習慣，未見盡合，故未頒行。民國十年，廣東軍政府將此草案修正公布，本定於公布後三個月施行，復因故經明令延期施行。

民國十四年，在列國派員來華調查法權之前夕，北京修訂法律館，草訂第二次民律草案，已較第一次略有進步。例如典權爲我國各地通行之習慣，不見於第一次草案，而第二次草案爲之專設一章。但此草案亦未實施。

第三節 物權編之內容與編次

(甲) 現行民法，分物權爲八種：所有權，地上權，永佃權，地役權，抵押權，質權，典權及留置權是也。各占一章。編之首尾，復設通則及占有各一章。計共十章，都凡二百十條。其中規定，以強行法規爲多，故不若債編之以任意法規爲獨多也。蓋物權有關公益至鉅，關於物權之種類及效力，一經規定，即不許當事人隨意變更，或創設新物權。

(乙) 物權編係民法之第三編，此乃仿倣德國民法。但亦有以之列爲第二編者，如日本民法是。各以其採擇之標準不同，而其編次亦有異。其列物權爲第二編者，乃根據事物必然之次序。蓋必先有物權（尤其所有權），而後始有債之關係可言。故物權編應先於債編而爲規定。至於我國民法，則以每編適

用範圍之廣狹爲標準。總則編適用之範圍最廣，故冠之於首，次之爲債編，又次爲物權編，故列爲第三編也。

第四節 物權法之立法主義及技術

(甲)一、物權編之立法程序，與其他各編相同。先由中央政治會議根據三民主義及國家政策，釐訂原則若干條，然後由立法院根據此原則，詳爲規定。故現行物權法理應具三民主義之精神。又立法院於起草之際，對於我國物權習慣，頗加注意。其與國家政策無忤違者，則儘予採用。茲分述各點特色如后：

A 重視公益——我國社會，歷來着重私人生活，而忽略公家利益。「只掃自家門前雪，那管他人瓦上霜」，爲國人爲人處世至普遍之態度。但近世工商各業發達，不僅人民相互間之關係日密，私利公益，亦交織連綴，不易分絕。爲促進社會共同之利益計，自不得不將舊時習氣革除。何況民生主義之鵠的，不僅在促進人民生活，並在維護社會生存，國民生計，羣衆生命。故三民主義之立法，自不得不重視公益。物權法中關於相隣關係各條規定，最能表現此種特色。例如在自己之土地上，不得發出臭污之氣體，重大之聲響，（七九三）有時並應容忍他人在其地上通過電線筒管等物，（七八六）此種限制，於土地所有人固小有不便，但於公衆有大利。即從相反之一面說，土地所有人對於四隣亦可主張後者所應受之同種限制；易言之，於必要時，將禁止其發出氣體聲響，或在其地上通過筒管。此與「與人方便，自己方便」之道，甚相契合。法律如此之規定，對於促進四隣安寧，維持社會秩序，功效甚大，自不待言，否則悉憑個人一己之利益而行動，則在無組織之自由下，勢必紛擾時起，公利私益，將交受其害。