

物
權
法
講
義

方來題

物權法講義

方文政編述
羅任傑講授

緒論 物權法之特質及其法源

第一物權法之特質

物權法爲民法上財產法規之一部分。此與債權法同。唯債權法爲解決債權人債務人間相對關係之法則。通常第三人受其影響者較少。故以無背於公共秩序善良風俗爲良。大都採用契約自由之原則。而債權法之所以多爲非強行法者亦即以此。反之。物權之本質。乃具有排他性也。唯是。其權利之內容若何。通常第三人往往直接發生利害關係。在如律上關於物權之種類及其內容若何。自應設明文限定。是即物權法規所以多屬強行法。而不許當事人任意出入爲原則者也。

第二物權法之法源

物權法之法源。就歐亞成文法諸國而論。本不以民法典中物權編之規定爲

限。即如不動產登記條例鑛業法森林法漁業法著作權法商標法等類之特別法。亦爲物權法重要之法源，特民法物權編人規定。對於上述之特別法。立於普通法之地位。故學者關於物權法之著述。皆以說明此普通法爲主耳。

本論

第一編 總論

第一章 物權之性質

何謂物權。從來學者立說不一。余認欲下物權之定義。與其偏執理論。毋寧就現行制度上所認各種物權之共通點。揭其要義爲得。唯中國民法典迄未制定。依純理言。凡前清現行律中及民國以來最高法院判決例中所認物權之種類。暫可取爲準則。舉其最顯著者。即所有權地上權佃權地役權抵押權質權典權占有等八種是已。

先買權鋪底權
暫予除外論

今彙集以上各種物權而觀之。其各種物權之權利人對於標的物上所得享受利益之範圍。雖非同一。然考各種物權之共

通要素，則有左列二點

第一。以上各種物權之權利人，悉皆直接就標的物得享受利益。易詞言之。即各種物權之權利人。悉有直接支配物之權利也。此與以請求他人之行爲或不行爲爲目的之債權。迥然有別。

第二。以上各種物權之標的物。要以有體物爲原則。德國民法第九〇條日本民法第八五條民律草案第一六六條參照

而此所謂有體物。包含下列三義。即（一）其物須爲特定物。（二）其物須爲獨立物。（三）其物須爲吾人可得支配是已。其詳細說明可參看拙稿民法總論講義

雖然。對於右之第二要素。尙有左列問題。應認有例外存在。

（一）物權之標的必以有體物爲限乎 物權之標的原則上雖云以有體物爲

限。然列外如無記名債權視爲動產。日本民法八六條三項民草九八〇條可以讓與之財產權均

得爲質權之標的物。民草一二四二查又北京大理院關於動產質權部分三年上字九七五號判例電氣所有權應與普通所

有權同論。末私氏物權法二四頁以下似此種種。固不容否認者也。

二、物權之標的必以獨立物爲限乎 通說。物權之標的。必須爲獨立物也。故物之未與原物分離而適成原物之一部分者。卽不能獨立而成物權之標的。約言之。物權之原則。乃採一物一權利主義者也。然例外如未脫離於樹木之天然果實。得離樹木而獨立轉讓其所有權於人。附着於土地之竹木。亦得離土地而轉讓其竹木所有權於人。是固中國習慣法上之所公認者也。又相鄰地之當事人。相互增築其共有之牆垣。則其牆垣之所有權。應各稱其各造承築部分。使分別從屬於業主。此爲條理之所應爾。亦不容否認者也。

三、物之集團得爲物權之標的乎 物之集團。雖與獨立之物有異。然如工廠財產、鑛業財產皆可供爲抵押權之標的物。此在外國立法例。已有明認之者。又如樹林。林之可供爲總括賣買之標的物。此在吾國習慣上已有明認之者。故余認物之集團得爲物權之標的焉。

由前述第一第二兩要素以觀。余得斷言物權具有排他性質。蓋一定之物。其

所供給之利益範圍。必有限度。依法理論。在同一物上。必不容有互不相容之兩個物權同時成立也。其次余得下物權之定義曰。物權者直接得就物上而享受某利益之權利也。而此所謂物。雖以有體物爲主。但依物權之種類不同。其標的正不妨有屬於普通有體物範圍以外者。在法律仍得以之與有體物同視可也。

第二章 物權之種類

債權無排他性。故債權之存否與其內容若何。其影響於第三人者自渺。近世民法關於債權立法之基礎。大都採取契約自由之原則。其理初不外是。然物權與債權異。乃具排他性者也。故物權之成立。其直接與第三人相關之處頗多。在立法政策上。自不應偏重契約的自由之原則。而應採法定主義。以謀法律關係之整齊與劃一爲當。民律草案仿日本民法一七五條之先例。於第九七八條云「物權於本律及其他法律有特別規定外不得創設。」可謂妥善也。民國四年北京大理院民事判例上字六五九號云「凡物權不能由權利人隨意創設」

。其要旨與民草同

民律草案於物權之種類。採取法定主義。足稱妥善。固矣。然草案究非法律。其對於各種物權以下之規定。究難任意援用。況草案於物權編第六章定擔保物權。分爲抵押權。土地債務。不動質權。動產質權四種。就中土地債務一種。原案係因襲德國民法第一一九一條以下之規定。中國本無此種習慣。實無創制之必要。余於說明物權種類之際。不以莫案爲唯一之依據者以此。按民國十一年公布之不動產登記條例第三條。認不動產應登記之權利。都爲八種。即（一）所有權（二）地上權（三）永佃權（四）地役權（五）典權（六）抵押權（七）質權（八）租借權是。證之北京大理院歷年判例所認物權之種類。大抵相若。不過判例所認之所有權質權兩種。當然係包含不動產動產兩者而言。至如租借權本係債權性質。近世立法由社會政策之見地。認其因發記而可生物權之效力。然究與其他物權有別也。判例並未例之於物權範圍之內。故本講義擬暫

措勿論。又如北京通行之鋪底權。浙江通行之小買權。是爲習慣相沿之物權。此種物權。以不背於公共秩序善良風俗爲限。在法律上固應認其效力。特因其爲囿於一隅之習慣。而非普遍之事實。似猶未便與前列重要之物權同言共語。依同一理由。在判列所認之先買權。於此亦擬暫措勿論。而本講義所欲說明者。擬以下列各種物權爲範圍。即（一）所有權（二）地上權（三）永佃權（四）地役權（五）抵押權（六）質權（七）典權之七種。益以占有一種。都爲八種是已。

何謂所有權。卽於法令制限內有完全支配有體物之權利是。何謂地上權。卽於他人土地上有工作物或植物而使用其土地之權利是。何通永佃權。卽支付佃租而於他人土地爲耕作或牧畜之權利是。何謂地役權。卽依一定之目的使用他人之土地以供自己土地之便益之權利是。何通抵押權。卽於債務人或第三人不移。轉占有而供擔保之不動產上。就其賣得金額。有先於他債權人受償還之權利是。何謂質權。卽因担保債權占有債務人或第三人所有之動產或

不動產。並就其賣得金額。有先於他債權人受償還之權利是。何謂典權。即前清律典賣田宅門所規定者是。至所謂占有。乃指爲法律所保護行使權利之事實關係而言也。

以上所述各種物權。在學術上因觀察之方面不同。又有種種之區別。今試依通說所論定者舉其分類之大要如後。

第一所有權及限制物權 此區別乃以管領力之範圍及性質爲標準者也。蓋以有權者。且限强大之管領力。對於物之一切法益而包括管領之者也。雖有時所有物上存有他人之某種物權。權利之標的物。已移於他人管領之下。致所有者。不能完全施其管領力。然亦係所有者基於自己之權能。使發生特別之管領關係。而一時服從其限制耳。倘一旦限制解除。當立刻回復其完全之管領力。故又稱所有權爲完全物權。或以其於他人之物權無關。稱之爲自物權焉。限制物權者。由一般管領權而發生。僅於單一關係而利用其物之權利也。限制物權於設定範圍內。有管領其物之權。且因行使權利之故。

不能不限制所有權之作用。此所以有負擔之物。同歸於一人時。則其限制物權。不能不因混同而消滅也。然限制物權之內容。因權利種類之不同。而有差異。例如地上權永佃權。則以土地之使用收益爲目的者。地役權。則爲限制其使用所有土地之權能。抵押權質權典權。則爲限制其處分所有權之權能。占有關係。乃由事實上之管領而成立之關係。故云限制物權之管領關係。爲屬於單一的。不似所有權之完全也。因之亦稱曰不完全物權。不完全物權。除占有一種外。或以其悉爲存於他人之物上之權利。故亦稱曰他物權。

第二主物權及從物權 此區別。乃以其物權是否得獨立存在爲標準也。物權之得獨立存在者。謂之主物權。如所有權地上權永佃權之類是。其必須隨從他之權利而存在者。謂之從物權。如附從於債權之抵押質權典權。附從於所有權之地役權之類是。主物權得獨立處分。從物權則否。以其命運繫於該主權利故也。

第三用益物權及担保物權 用益物權。謂以物之使用收益爲目的之物權也。地上權永佃權地役權屬此。擔保物權。謂其物權係以保擔債權之目的而存在者也。抵押權不動產質權。動產質權屬此。唯中國之典權似兼有用益物權與擔保物權之兩重性質云。

第四不動產物權動產物權及財產權上之物權 此以物權之標的爲標準而區別者也，如土地建築物之所有權地上權永佃權地役權抵押權不動產質權典權等。皆係以不動產爲標的之權利。謂之不動產上之物權。器具及一切動產上之所有權。謂之動產上之物權。以權利爲標的之質權及以地上權永佃權爲標的之抵押權。謂之財產權上之物權。

第五須登記之物權及不須登記之物權 須登記之物權。乃因登記而始有完全公證力者也。據民國十一年頒布不動產條記條例所載須登記之物權別爲所有權船舶亦在應登記之列地上權永佃權地役權抵押權質權典權等。唯動產所有權及動產質權。其性質上爲無須登記之物權。因動產所有權動產質權兩者。均以

物之交付爲其權利成立之要件。其占有移轉之事實。無論何人。皆得了知故也。

第三章 物權之效力

物權之效力。總括言之。可分爲上列兩點。第一曰物權有優先的效力。第二曰物權的請求權是已。今試分別述之。

第一物權有優先的效力 所謂物權有優先的效力。又可分爲兩義。第一義乃指「物權有排他性」而言。著在同一物上。不容有本質相同之兩物權併存。

即「發生在先之物權對於發生在後之物權有優先之效力」之義

民草二一四三條之規定其理由同但不

以公示爲要件之物權
不發生此項優先權

民國二年北京大理院上字四六號判例云「凡就同一標的物

發生二以上之物權。若不能更有特別優越之力。則先發生之物權。優於後發生者。」其要旨亦屬從同。第二義乃指「物權爲直接支配物之權利」而言。

故其效力較之以請求他人之行爲爲內容之債權。顯爲鞏固。學者稱此物權

之效力曰「優先於一般債權之效力」

民草一三三條
之規定其理由同

民國二年北京大理院上字

八九號判例云「抵押權本爲確保債務履行而以該物交換所得之價值歸屬權利人之物權。故至債務清償之期。債務人若不履行。債權人自得本于抵押權之効力。就担保物賣價較普通債權人先受完全之清償。」此判例亦係明示物有「優先於一般債權之効力」也。以上兩種優先的効力。得總稱曰「物權之優先的効力。」亦可簡稱曰「優先權。」

第二物權的請求權 物權爲直接對於物上享受利益之權利。故遇他人有妨害行爲時。則不能達其直接對於物上享受利益之目的矣。在物權人爲恢復其原狀計。或對於妨害人請其除去妨害計。適然得行使種種之請求權。即學者所謂「物權的請求權」是。「物權的請求權。」亦稱曰「追及權。」此權利之目的。本在乎除去妨害之一點。特因妨害事實。不必盡同。故物權的請求權。亦得區分爲左列三種。

一、返還請求權 返還請求權者。當物權之標的物被他人占有。其物權被妨害之際。請求解除其占有而返還其標的物之權利也。例如「返還所有物之請求權」屬之。民國四年北京大理院上字四五號判例云「所有權有追及效力。其權利人得追及物之所在。行使其權利。」此亦爲明認所有人有「返還請求權」者也。

二、除去妨害請求權 民國四年北京大理院上字五三二號判例云「所有人對於妨害其權利人之得請求除去其妨害」此判例足爲明認所有人有除去妨害請求權之一證。

三、豫防妨害請求權 民草一三〇一條第一項云。「占有人有被妨害之虞者。得請求豫防其妨害。」此項規定。蓋與德國民法八六二條第一項之規定出於同一精神。又德民一〇四條參考民國四年北京大理院上字五三二號判例。曾揭所有人有「禁止妨害請求權」之旨。可與民草德民互相印證。

第四章 物權之得喪變更

物權之「發生」「移轉」「變更」及「消滅」。常有一定之「法律事實」爲其因。而其事實。有公法上之事實與私法上之事實之分。公法上之事實。因屬於公法範圍。茲勿具論。就私法上之事實。又得分爲人之行爲與非人之行爲之事實兩種。物權之得喪變更。亦得別爲法律行爲與非法律行爲之事實兩種。其最主要者。當爲法律行爲。而法律行爲。又有單獨行爲與契約之分。尤以契約關係。引起物權之得喪變更。爲事實上所習見。以下擬就物權契約效力之主義。首先說明。亦卽以此。至如因法律行爲以外之事實而發生物權之得喪變更者。例如標的物之滅失變更。混同。時効。但此係依外國立法例言
中國尙無時効制度也先占。拾得遺失物。發現埋藏物。附合。混和。加工。公用徵收。沒收等是。種類極多。未能畢舉也。

第一節 物權契約效力之主義

物權的法律行爲。除單獨行爲以外。即物權契約是已。關於物權契約效力之發生問題。立法例大別有二主義。

第一意思主義 考採意思主義之立法例。細別之又可分爲法國主義與日本主

義兩種。

通說皆日本係從法實則不同
參考最近富井氏著物權法可也

其主張發生物權得喪之契約。必有以發生債

權關係爲目的之契約爲其前提。即認以物權之得喪爲目的之債權契約。不過因法律之力。使發生物權變動之效果耳。約言之。即債權契約如具備物權變動之要件時。其標的必須爲特定
物此爲要件之一斯一面負擔「交付標的物」或「保存標的物」

之債務。同時在法律即生物權變動之效果。是蓋不認離債權契約而別有物權契之存在者也。故依債權契約之通性。無庸履行若何方式焉。此爲法國主義之特色。其主張發生物權得喪之契約。不必有債權契約爲其前提。即認當事人可以意思表示直接發生物權變動之效果。雖無債權契約。而以意思表示之合致。即可以締結物權契約。不須履行若何方式者。此爲日本主義之特色。唯無論爲法國主義或日本主義。其所認因物權變動而對抗第三