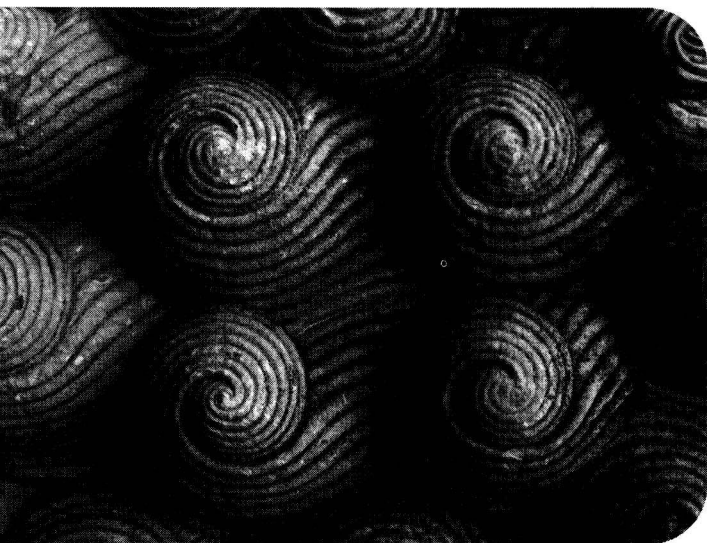


物权法原理

吴文平◎著

知识产权出版社
全国百佳图书出版单位

吉首大学校级重点建设学科学术成果



物权法原理

吴文平◎著

内容提要

本书以《中华人民共和国物权法》为基本主线,在内容上既立足于物权法立法原意,又侧重本学科基本理论的诠释;既有对我国物权立法的深入分析,又有对外国物权立法的相关介绍;既有理论阐释,又密切联系实际,显示出理论性、实用性、新颖性相统一的特征。

责任编辑:张筱茶

图书在版编目(CIP)数据

物权法原理/吴文平著. —北京:知识产权出版社,2012. 7

ISBN 978-7-5130-1371-0

I. ①物… II. ①吴… III. ①物权法—法的理论—中国 IV. ①D923. 21

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 129900 号

物权法原理

WUQUANFA YUANLI

吴文平 著

出版发行:知识产权出版社

社 址:北京市海淀区马甸南村 1 号

网 址:<http://www.ipph.cn>

发行电话:010-82000860 转 8104 / 8102

责编电话:010-82000860 转 8114

印 刷:知识产权出版社电子制印中心

开 本:787mm×1092mm 1/16

版 次:2012 年 7 月第 1 版

字 数:536 千字

ISBN 978-7-5130-1371-0/D · 1509(4245)

邮 编:100088

邮 箱:bjb@cnipr.com

传 真:010-82005070/82000893

责编邮箱:baina319@163.com

经 销:新华书店及相关销售网点

印 张:29

印 次:2012 年 7 月第 1 次印刷

定 价:78.00 元

出版版权专有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

目 录

第一编 物权法总则	1
第一章 物权概述	3
第一节 物权的界定	3
第二节 物权的分类	11
第三节 物权的效力	18
第四节 物权的客体	23
第二章 物权的变动	28
第一节 物权变动的一般原理	28
第二节 不动产登记	37
第三节 动产交付	60
第三章 物权法概述	63
第一节 物权法的基本理解	63
第二节 物权法的性质	71
第三节 物权法的基本原则	74
第四节 物权的法律保护	79
第五节 物权法的经济社会功能	93
第二编 所有权	109
第四章 所有权的一般原理	111
第一节 所有权的基本理解	111
第二节 所有权的限制	117
第三节 所有权的取得	131
第五章 国家所有权、集体所有权和私人所有权	146
第一节 国家所有权	146
第二节 集体所有权	157
第三节 私人所有权	164
第六章 建筑物区分所有权	171

第一节	建筑物区分所有权概说	171
第二节	专有所有权和共有所有权	178
第三节	业主的成员权	186
第七章	相邻关系	202
第一节	相邻关系概说	202
第二节	相邻关系的类型	207
第三节	侵害相邻权的救济	213
第八章	共有	218
第一节	共有概说	218
第二节	按份共有	220
第三节	共同共有	224
第四节	准共有	228
第五节	共有物的分割	228
第三编	用益物权	231
第九章	用益物权的一般原理	233
第一节	用益物权概述	233
第二节	用益物权的类型	238
第三节	用益物权的取得与消灭	240
第四节	用益物权的行使	242
第十章	土地承包经营权	245
第一节	土地承包经营权概说	245
第二节	土地承包经营权的变动	248
第三节	土地承包经营权的效力	254
第十一章	建设用地使用权	261
第一节	建设用地使用权概说	261
第二节	建设用地使用权的变动	264
第三节	建设用地使用权的效力	273
第十二章	宅基地使用权	276
第一节	宅基地使用权概说	276
第二节	宅基地使用权的变动	279

第三节 宅基地使用权的效力	282
第十三章 地役权	285
第一节 地役权概说	285
第二节 地役权的变动	292
第三节 地役权的效力	295
第四编 担保物权	299
第十四章 担保物权的一般原理	301
第一节 担保物权概述	301
第二节 担保物权的种类	308
第三节 担保物权的担保范围	311
第四节 担保物权的消灭	312
第十五章 抵押权	314
第一节 抵押权概说	314
第二节 抵押权的设定	316
第三节 抵押权的效力	321
第四节 抵押权的消灭	335
第五节 特殊抵押权	337
第十六章 质权	345
第一节 质权概说	345
第二节 动产质权	349
第三节 权利质权	360
第十七章 留置权	368
第一节 留置权概说	368
第二节 留置权的成立条件	374
第三节 留置权的效力	379
第四节 留置权的消灭	383
第五编 占有	385
第十八章 占有	387
第一节 占有概述	387
第二节 占有的取得与消灭	394

第三节 占有的效力	397
第四节 占有的保护	402
主要参考文献	406
附录	409
1. 中华人民共和国物权法	411
2. 最高人民法院关于审理建筑物区分所有权纠纷案件具体应用法律 若干问题的解释	440
3. 最高人民法院关于审理物业服务纠纷案件具体应用法律若干问 题的解释	443
4. 国有土地上房屋征收与补偿条例	445
5. 物业管理条例	450

第一编

物权法总则

第一章 物权概述

第一节 物权的界定

一、物权的概念

概念是逻辑的起点。在法学领域,“概念乃是解决法律问题所必需的和必不可少的工具,没有限定严格的专门概念,我们便不能清楚地和理性地思考法律问题。”^①那么,对物权的准确认识关系到物权法律体系的建立。现代民法的研究成果表明,物权的概念起源于罗马法。罗马法曾确认了所有权(dominium)、役权(servitudes)、永佃权(emphyteusis)、地上权(superficies)、抵押权(hypotheca)、质权(pignus)等物权形式,并创设了与对人之诉(actio in personam)相对应的对物之诉(actio in rem),以对上述权利进行保护。罗马法学家也曾经使用过*iura in re*(对物的权利)^②以及*jus ad res*(对物之权)。不过对物之诉与对人之诉的区分主要是从程式诉讼的便利考虑的,目的并不在于区分物权和债权。^③至于物权一词(*Jus in re*)甚至他物权(*iura in re aliena*),在罗马法中并未出现,而是中世纪的注释法学家在解释罗马法时所创造的。^④值得注意的是,尽管学者对物权的概念展开过争论,但各国迄今为止除奥地利民法以外,^⑤都没有对物权概念在法律上作出明确规定。

在当前理论界,从法律关系上着眼来阐释物权的含义,学者对物权的概念应如何认识,也有着诸多不同的学说主张,有对物关系说、对人关系说及两方面关

① [美] E. 博登海默:《法理学——法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社2004年版,第504页。

② [意] 彼德罗·彭梵科:《罗马法教科书》,黄风译,中国政法大学出版社1992年中文版,第183页。

③ Vinding Kruse, *The Right of Property*, Oxford University Press 1953, p. 131.

④ Gyorgy Diosdi, *Ownership in Ancient and Preclassical Roman Law*, Akademiai Kiado. Budapest 1970, P. 107. 据学者考证,物权的概念,最早系由11—13世纪的欧洲前期注释法学派代表人物伊勒里乌斯(Imerius, 约1055—1130年)和亚佐(Azo Portius, 约1150—1230年)等人所提出。

⑤ 《奥地利民法》第307条规定:“物权是属于个人的财产上的权利,可以对抗任何人。”第308条规定:“物之物权,包括占有、所有、担保、地役与继承权利。”

系说（折中说）三种学说。对物关系说认为物权乃人与物的关系，是“支配物的财产权”；对人关系说认为，物权是人与人之间的关系，是“得对抗一般人的财产权”；折中说认为，前两种观点均有偏颇，物权同时反映着人与物、人与人之间的关系，它是直接支配物且得对抗一般人的财产权。折中说为现今学界的主流学说，该说认为物权关系是以对物的占有、支配为媒介而发生的人与人的关系。其中，法律规定的权利人支配物的方法及范围，是权利人与物之间的关系；法律赋予物权以对抗一般人的效力，禁止一般人的侵害，体现的是人与人之间的关系。权利人直接支配标的物与得对抗一般人，皆为物权的要素，两者相辅相成，不可偏执其一。^①

从物权的性质与内容方面着眼而给物权下定义，学者们的见解亦有不同，大抵可归并为四类：一是着重于对物的直接支配性，指出物权即为直接支配物的权利；二是着重于对物的直接支配和享受利益，指出物权为直接特定物并享受其利益的权利；三是着重于对物的直接支配与排他性的权利；四是着重于直接支配、享受利益并能够排他的性质，指出物权为直接支配特定物，享受其利益并排除他人干涉的权利。^②国内的物权法著述，似以采第四类定义者居多，但也有不少学者主张第二类或第三类定义。

在我国，“物权”作为法律术语，始见于《大清民律草案》，确立于“中华民国民法”（物权编）。中华人民共和国成立之后，《中华人民共和国民法通则》（以下简称民法通则）使用了“财产所有权和与财产所有权有关的财产权”的概念。我国学者一般认为这一概念实际上指物权。然而，究竟什么是物权，民法通则也未对此作出规定。但2007年的《中华人民共和国物权法》^③（以下简称物权法）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。此概念的特点在于：一是强调物权的标的为特定的物，当然是有体物，将无形财产排除在外，从此达到法律体系清晰明确的目的；二是把物权人排除他人干涉的特点，限制在就物的支配权利范围内，就是物权人只能在其享有的物权的范围内有排他能力。如土地使用

^① 钱明星：《物权法原理》，北京大学出版社1994年版，第9—10页；杨振山：《中国民法教程》，中国政法大学出版社1995年版，第175页；郭明瑞、唐广良、房绍坤：《民商法原理（二）》，中国人民大学出版社1999年版，第26页。

^② 梁慧星、陈华彬：《物权法》，法律出版社2008年版，第15—16页；刘宝玉：《物权法》，上海人民出版社2003年版，第4页。

^③ 在此说明的是，本书以后各章内容凡出现的法律名称，如没有特别说明的都是中华人民共和国现行法律。

权,权利人在其权利范围内当然有排他力,但是在土地的所有权人依法行使撤销权时,土地使用权人没有排他力。物权人在其权利的范围内享有排他的权利,是物权的本质属性。

二、物权的特征

物权作为一种财产权,属于民事权利的范畴。但关于物权的特征,不同的论著有着不同的阐述,比如物权的绝对性、排他性、对世性、支配性。笔者认为,这些论述都有各自的道理,但也存在着观察角度不清、观察维度不全等缺陷,我们应该从物权的不同角度和维度来观察物权的性格,从而全面地了解物权的特征,进而理解物权的分类、效力、变动等诸多相关物权原理。物权的特征可以概括为以下几个不同的方面。

(一) 主体上的对世性

这是物权在主体方面的特征。从民事法律关系的角度看,物权是民事法律关系之一种,这个法律关系的主体有权利人和义务人。其中,权利主体就是享有物权的人(物权人),是特定的,而义务主体却是不特定的,也就是说,物权人以外的其他一切人都是义务人,都负有不得侵犯物权人的权利和不得干涉物权人行使权利的义务。可见,物权具有对抗除物权人之外的一切人的特性,属于对世权,这是它与作为财产权中的另一分支即债权的明显区别,因为债权中权利人和义务人都是特定的,尽管任何人都负有不得侵害债权的义务,但通常情况下债权人只能向存在债权债务关系的债务人主张权利,在这个意义上债权具有对人性,是对人权。

(二) 客体上的特定性

与其他权利如人身权、知识产权不同的是,物权主要不是以人身利益、无形财产、智力成果为客体,而是以有体物作为客体,主要包括动产与不动产。物权的客体为特定物,理论上称为“物权的标的物的特定性”^①。物权客体所具有的特定性有两重含义:一是作为物权客体的标的物须具有单独特征,不能以其他物进行代替,如10吨大米可以作为债权的标的,不能以之为标的物设定物权;二是并非所有的物均可成为物权的客体,只有那些被物权人依法支配的物才可以成

^① [日] 田中整而:《物权法》,法律文化社1986年版,第9页。

为物权的客体。需要指出,债权的客体是给付,其标的(权利义务具体指向)有时候也是物(标的物),但这不是债权的普遍性特征,债权的客体总体上可以抽象为给付,这也是物权与债权在客体上的一个重要区别。

(三) 权能上的支配性

这是物权在权能方面的特征。“物权的本质是自我支配。”^①所谓支配,就是指“物权人依自己的意志,对标的物加以管领或处分。”^②从物权的定义我们可以看出,物权人对物有好多权能,比如占有权能、使用权能或者收益权能甚至处分权能,但总体上可以抽象为支配特定物的权能。也就是说,物权人能够依照自己的意思自主实现权利的各项权能,无须请求他人为一定行为,可见物权是支配权。而债权的基本权能却是债权人得请求债务人为一定行为或者不为一定行为的权利,可见债权为请求权。

(四) 行使上的绝对性

这是物权在行使方面的特征。如德国学者索姆所言,物权或对物权是“对某物进行直接支配的权利,它使权利人享有对物自行采取行为的权利”。^③物权人在行使物权时,可以向任何人主张权利,物权人所负担的义务仅仅是不妨碍物权人行使权利的消极义务,而不是负担积极义务,行使权利是为了实现权利,在权利的实现上,物权人实现其物权时无须义务人的介入,对除了物权人之外的任何人都具有约束力,在物权受到侵害时也有寻求物上请求权来使其物权得到恢复性救济的权利,因此物权属于绝对权,而债权的行使只能在特定的当事人(债权人和债务人)之间进行,具有债的相对性特征,从这个意义上说,债权是相对权。

(五) 效力上的排他性

这是物权在效力方面的特征。物权的传统定义告诉我们,物权是一种排他性权利,物权人具有排除他人干涉的权利,任何人侵害了物权,物权人都有排除他人之妨害的权利。另外,同一物上不得同时成立内容相同、不能相容的两个或者两个以上的物权,要遵循“一物一权”原则。这与物权的其他特征尤其是在权能上的支配性密切相关,只有当物权人能够对其特定的物享有支配权时,才可以

① 转引自金可可:“鲁道夫·索姆论债权与物权的区分”,载《华东政法学院学报》,2005年第1期。

② 梁慧星、陈华彬:《物权法(第四版)》,法律出版社2008年版,第7页。

③ 转引自金可可:“鲁道夫·索姆论债权与物权的区分”,载《华东政法学院学报》,2005年第1期。

产生排他性特征。当然，两者也是从不同角度来表征物权的特征的，权能上的支配性重在强调物权人与物的关系（人—物关系），而效力上的排他性重在强调物权人与其他义务人的关系（人—人关系），所以，物权是一种排他权，而债权由于其自身的相对性特征，在效力上主要表现为请求特定债务人为或者不为一定行为的权利，因此债权不是排他权，相反，有时候债权还具有涉他性，比如合同法上的涉他合同。

三、物权与其他相关权利的关系

物权与知识产权、债权、人身权、继承权等民事权利既有区别，又有关联、交叉。

（一）物权与知识产权

物权与知识产权界限分明。物权与知识产权均是调整财产支配关系的权利，但两者客体不同，物权的客体是有体物，知识产权的客体是著作、专利、商标等与智力成果有关的无体财产。物权是一个古老的法律概念，而知识产权产生于近代，由于两者都在反映静态财产关系，因此，物权创立的基本原理，许多亦适用于知识产权。知识产权的载体许多都是有体物，该有体物的所有权人与知识产权人可以是同一人，但多不是同一人。知识产权载体的所有权人与知识产权人不是同一人时，知识产权载体的所有权人行使物权可与知识产权人行使知识产权交叉。例如，画家将一幅画赠与他人收藏，该画属于收藏人所有。若将画展出，收藏人对画的展览权即与画家对画的发表权相叠。画的展览，既要画的所有权人乐意，又要经画的著作权人许可，所有权人和著作权人有一人不同意，该画不能展出。

（二）物权与债权

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。明确两者的关系，有利于把握民法中财产权体系的构造。但是物权与债权有着很大的区别：

一是从权利的作用上看，物权为支配权，而债权为请求权。物权的作用是保障权利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。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。债权也没有赋予债权人以对财产的支配权。^①

二是从权利的效力上看，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。^②

三是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，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。^③

四是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。

（三）物权与人身权

人身权分为人格权、身份权，与物权看起来泾渭分明，一个是人身权，一个是财产权，但两者还是有交融之处。物权与人格权中的某些权利如姓名权似乎没有瓜葛，与人格权中的另外些权利，如生命健康权、肖像权、隐私权应该说是有关联的。物权的客体是物，民法理论认为人是民事主体，不是物，然人体是复杂

① 王利明：《物权法研究（上卷）》，中国人民大学出版社2007年版，第18—19页。

② 王利明：《物权法论》，中国政法大学出版社2011年版，第5页。

③ 梁慧星、陈华彬：《物权法》，法律出版社2008年版，第22页。

的,人体可以表现为作为民事主体的人,又可以表现为作为民事客体的标的物,如人体可成为生命健康权、肖像权、隐私权的标的物。物权与身份权中的某些权利如荣誉权没有关联,与身份权中的另外些权利则有瓜葛,如扶养关系、夫妻财产制离不开物权。

(四) 物权与继承权

继承权是基于亲属关系而产生的财产权。就继承关系来说,物权属遗产,是继承权的客体。对于继承人来说,继承是取得物权的方式。

四、物权与财产权、产权之辨析

财产权主要是英美法系国家法律上的重要概念,在大陆法系国家也有使用,但两大法系国家关于财产权的概念未尽一致。经济学上对财产权、产权概念的使用则更为普遍。国内的学术著作以及一些法律、法规、政策性文件中也经常使用财产权、产权等概念,但至今人们对其含义的认识仍有分歧,故有必要在此对财产权、产权与物权的关系简作说明。

在大陆法系国家,通常认为财产权有广义和狭义之分。广义上的财产权一般是指具有财产价值、体现一定经济利益的权利。它是一种内容广泛的综合性权利,物权、债权、知识产权均包含在内,一些既有财产价值和经济利益又兼具其他权利属性的权利,如继承权、商业名称权、股权,通常也可认为属于财产权的组成部分。总而言之,只要是以一定经济价值的物为客体的权利,则为财产权。^①其内容一般包括物权、债权、知识产权、有价证券等权利。与财产权相对应的非财产权包括人格权、身份权等。^②如从广义上使用财产权的概念角度看,物权只是财产权的一种。狭义上的财产权,其客体则限于有体物,是指对有体物的支配权,其范围与物权基本相同。一般所言的财产权,均是指广义上的财产权,狭义上的财产权由于在概念与范围上与物权雷同,故很少被采用,也未被大多数学者所接受。

在英美法系国家,财产权此词并无确切的含义。只有在权利客体明确时,才被赋予确切之含义。英文中的财产权是 property rights,也译为产权,因此,财产权就是产权,只不过是两个学科领域的不同称呼而已(前者是法学领域,后者在经济学领域,下面如没作特殊说明,产权就是指财产权)。

① 王利明:《物权法研究(上卷)》,中国人民大学出版社2007年版,第33页。

② 李宜琛:《民法总则》,台北正中书局1994年版,第47页。

从产权经济学家的文献中，可以归纳出财产权有如下三层含义：第一，完备的产权。完备的产权是指一个物品所能包括的权利束，都集中由一个主体所拥有，权利束集中而不分离。一个完备的产权包括：使用权即在许可的范围内以各种方式使用物品的权利；用益权即在不损害他人的条件下可以享受从物品中获得各种利益的权利；决策权即改变物品的形状和内容的权利；让渡权即通过出租把用益权转让给别人，或通过出售把所有权转让给别人的权利。这些权利构成完备的产权。不难发现，完备的产权在权利构成上相当于大陆法中的所有权。第二，不完备的产权。不同时具备使用、用益、决策和让渡的产权就是不完备的产权。但是，不完备的产权不一定就是不独立的产权，产权独立的标志是产权的排他性和可转让性，否则即为“产权残缺”。同样，如果权利客体为有体物，那么不完备的产权类似于大陆法中的他物权。第三，广义的产权。广义的产权即“产权包括一个人或其他人收益或受损的权利”，如科斯所说的“污染权”、农夫的“免受铁路抛洒火花的权利”。广义的产权在大陆法没有相应的概念。广义的产权更为强调在经济活动中当事人的权益边界。这种产权观才真正体现了产权学派的特色。它不强调概念，而强调现实中的权利界限清晰，不把独立的产权归结为所有权，而强调排他性和可转让性，从思维理念上看，它体现的是英美法中财产权的理念。^①

通过对产权概念的上述归纳，我们能够较为明显地看出物权与产权的相同之处：一是从权利的属性看，物权与产权同为财产权利，同为对财产的支配权；二是从权利的客体看，物权与产权的客体都是一定的财产；三是从权利的范围看，完备的产权与不完备的产权的范围大致相类似于物权中的对应概念。西方产权经济学理论正是立足于英美法的财产权概念，其诸多理论与观点对物权同具说服力。

但产权毕竟不能等同于物权。其间的差异有：一是相对于传统物权概念的确定，产权的概念一直较为模糊，难以明晰准确的外延；二是相对于物权的体系化，产权则较为散乱，更贴近现实关系，而缺少逻辑抽象；三是物权的范畴较产权小，如“污染权”作为产权，却不属于物权范畴。

^① 周林彬：《物权法新论》，北京大学出版社2002年版，第124页。