

//

21

21 SHIJI FAXUE XILIE JIAOCAI JIAOXUE ANLI
世纪法学系列教材教学案例

物权法案例教程

房绍坤 郭明瑞 总主编

关 涛 主编



北京大学出版社

21 21 SHIJI FAXUE XILIE JIAOCAI JIAOXUE ANLI
世纪法学系列教材教学案例

物权法案例教程

总主编 房绍坤 郭明瑞

主编 关 涛

撰稿人

关 涛 孙宏涛 潘 利 焦艳玲

王旭东 邹卫强 刘秀清

北京大学出版社

北 京

图书在版编目(CIP)数据

物权法案例教程/关涛主编. —北京:北京大学出版社, 2004. 7

(21 世纪法学系列教材教学案例)

ISBN 7-301-07432-8

I. 物… II. 关… III. 物权法-案例-中国-高等学校-教材 IV. D923.25

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 041334 号

书 名: 物权法案例教程

著作责任者: 关 涛 主编

责 任 编 辑: 冯益娜

标 准 书 号: ISBN 7-301-07432-8/D·0883

出 版 发 行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区中关村北京大学校内 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

电 子 信 箱: zpup@pup.pku.edu.cn

排 版 者: 北京高新特打字服务社 51736661

印 刷 者: 北京飞达印刷有限责任公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米×980 毫米 16 开本 23.125 印张 440 千字

2004 年 7 月第 1 版 2004 年 7 月第 1 次印刷

定 价: 30.00 元

序 言

法学是一门实用性很强的社会科学,法学教育应当紧密联系立法与司法实践,以培养学生分析问题和解决实际问题的能力。为实现这一目的,传统的法学教学方法、教学内容必须进行改革。目前,各高等法律院校广泛采用的案例教学法,就是众多改革措施中最为重要的一项。案例教学法的实施,促进了法学教育水平的提高,增强了学生的实践能力,是值得推广和倡导的一种教学方法。

2001年,在山东省教育厅的资助下,我们承担了山东省法学教学改革试点专业的教学改革项目。该项目力图通过教学改革,全面提高法学的教学质量,培养合格的、能够适应实际需要的法律人才。为此,我们于教学的各个环节上,在强化基础理论的同时,突出强调了法学教学的实践性,通过各种方式使课堂教学及课外教学密切联系司法实际。例如,我们不仅将毕业实习安排为一个学期,以便于学生全面掌握司法实际的运作程序,而且经常邀请司法实践部门的同志到校介绍司法实践经验,开设了“法官论坛”、“检察官论坛”、“律师论坛”等,以提高学生的实践认知感。但是,我们认为,仅有这些是不够的,还必须给学生一个经常性的案例教学的手头资料,这就是案例教材。因此,进行案例教学,抓好教材建设是十分重要的,这是搞好案例教学的基础工作。现在各地出版了不少案例教材,但这些案例教材大量只是单纯的案例分析,在体例上是“一案一题”,还缺乏与法律规定、法学理论的有机结合,不利于学生通过案例掌握现行法律规定和相关的法学理论。为此,我们在北京大学出版社的大力支持下,编写了这套全新的法学案例教材,以适应案例教学的需要。

为编写一套质量高、特色鲜明的案例教材,我们进行了广泛的调查分析,总结了现有案例教材的得失,汲取了各方面的意见和建议,以使本套教材能更好地适用教学改革的要求。

本套教材具有如下特点:第一,体系新颖。本套案例教材以法学的基本理论为线索,就每个具体理论问题设案情简介、思考方向、法律规定、学理分析、自测案例五个部分,这一体例可以充分地体现实践、法律、理论的结合。第二,内容简洁。本套案例教材力争以简洁的语言明确问题,解析实例,说明法理,使学生能够一目了然。第三,紧密结合法律规定。针对现有案例教材往往脱离现行法规定的缺陷,本套案例教材特别强调现行法的规定,并通过实例帮助学生理解法律的规定,以增强学生自觉适用法律的能力。第四,具有启发性。本套案例教材在每个具体理论问题的设计上都包括有自测案例,其目的就是给学生以充分的思

考空间,启发学生运用理论与法律分析和解决实践问题。

本套案例教材由房绍坤教授、郭明瑞教授任总主编,同时约请具有一定教学经验、有较高法学理论水平的同志担任各分册的主编。由于我们对编写案例教材经验不足,加之司法实践经验的缺失,因此书中不妥之处在所难免。我们真诚地希望广大读者批评指正,以期使本套案例教材能够更好地适用法学教学的需要。

房绍坤 郭明瑞

2004年4月1日

目 录

第一编 物权法总论

第一章 物权与债权的区别	3
第二章 物权法的基本原则	7
第一节 物权法定原则	7
第二节 一物一权原则	10
第三节 公示原则	13
第四节 公信原则	16
第三章 物权的效力	19
第一节 物权的优先性	19
第二节 物权的追及效力	22
第三节 物上请求权	25
第四章 占有	29

第二编 财产所有权

第五章 所有权的内容和限制	37
第六章 基于所有权的物上请求权	42
第一节 所有物返还请求权	42
第二节 所有权妨害排除请求权	44
第三节 所有权妨害预防请求权	46
第七章 所有权的取得	49
第一节 先占	49
第二节 拾得遗失物	51
第三节 发现埋藏物	54
第四节 添附	56
第五节 善意取得	58

第六节 对无人承受遗产的取得	61
第八章 所有权的消灭	64
第九章 土地所有权	67
第十章 房屋所有权	72
第一节 房屋所有权的取得	72
第二节 房屋所有权变动中登记的效力	75
第三节 房屋所有权中的“有限产权”	78
第四节 建筑物区分所有权	81
第十一章 汽车所有权	92
第十二章 原物与孳息	95
第十三章 货币所有权	97
第十四章 共有	100
第一节 按份共有	100
第二节 共同共有	104
第三节 准共有	108
第四节 共有关系的终止和共有物分割	109
第五节 共有人的优先购买权	113
第六节 承租人优先购买权	115
第七节 两种优先购买权效力比较	118
第十五章 相邻关系	121
第一节 相邻关系的概念及适用范围	121
第二节 相邻土地关系	123
第三节 相邻排水用水关系	126
第四节 相邻防险关系	129
第五节 相邻环保关系	131
第六节 相邻越界关系	133
第七节 相邻关系的处理原则	135

第三编 用益物权

第十六章 土地使用权	141
第一节 土地使用权的出让	141
第二节 土地使用权的划拨	145
第三节 土地使用权的利用与限制	148

第四节 土地使用权转让的条件	151
第五节 土地使用权转让的限制	155
第六节 宅基地使用权的取得	158
第七节 宅基地使用权的保护	160
第八节 宅基地使用权的转让	163
第九节 宅基地使用权与房屋所有权的关系	166
第十七章 土地承包经营权	170
第一节 土地承包经营权的性质和效力	170
第二节 发包人与承包人的权利和义务	173
第三节 土地承包经营权的取得和流转	176
第四节 土地承包经营权的保护	181
第十八章 地役权	184
第一节 地役权的内涵和效力	184
第二节 地役权与相邻关系的区别	186
第三节 地役权的从属性和不可分性	189
第四节 地役权当事人的权利和义务	191
第十九章 居住权	194
第一节 居住权的概念	194
第二节 居住权的设定方式	196
第二十章 典权	199
第一节 典权的概念和性质	199
第二节 典权的取得	201
第三节 典权的期限	203
第四节 回赎未定期限的出典房屋	205
第五节 典权的出租	207
第六节 转典	209
第七节 典权人的留买权	212
第八节 典权的转让	214
第九节 典物的风险负担	216
第十节 典物的回赎	219
第十一节 典物的找贴作绝	222
第二十一章 采矿权	225
第一节 采矿权概述	225
第二节 采矿权与其他权利的冲突和协调	228

第四编 担保物权

第二十二章 抵押权	235
第一节 可抵押物的范围.....	235
第二节 抵押权的设定和抵押物登记.....	244
第三节 抵押权的效力.....	253
第四节 抵押权的实现.....	278
第五节 特殊抵押权.....	295
第二十三章 质权	307
第一节 质权的取得.....	307
第二节 质权的效力.....	315
第三节 质权的实现.....	325
第四节 质权的消灭.....	328
第五节 权利质权.....	330
第二十四章 留置权	344
第一节 留置权的成立.....	344
第二节 留置权的实现.....	348
第三节 留置权的紧急行使.....	351
第四节 留置权的消灭.....	355
参考书目	359
后记	361

第一编 物权法总论

第一章 物权与债权的区别

民法中物权与债权是财产法的两大支柱,物权反映财产归属关系,债权反映财产流转关系。尽管随着交易的发展,物权与债权有相互融合的趋势,如债权的物权化及物权的债权化,但两者仍有本质的区别。(1) 权利性质上的区别。物权为支配权,债权为请求权。(2) 权利发生上的区别。物权的发生实行法定主义,债权的发生原则上实行意定主义。(3) 在权利效力所及范围上的区别。物权为绝对权,债权为相对权。(4) 在权利效力上的区别。物权所具有的效力为支配力,具有排他效力、优先效力和追及效力。债权所具有的效力为请求力。(5) 在权利有无存在期限上的区别。物权中的所有权为无期限性权利,债权为有期限性权利。^①

一、案情简介

李某(女)、张某为夫妇,二人曾于1994年10月以10万元的价格购置本市阳光中路150号一座二层楼房,后因嫌该房离其工作单位较远,决定将其卖掉,但一直未找到合适的买主。1995年2月初,张某赴外地出差,本市的陈某经人介绍,找到李某,称过去已看到该房,愿以9万元价格买下,李某不同意,双方经协商,李某决定以10万元价格将其房出售。次日,陈某将5万元送来。李某遂将钥匙交给陈某,但因产权证被张某存放在单位,李某提出待丈夫出差回来,即办理产权过户登记,办完手续后,陈某再付另5万元。同年7月初,张某从外地返回后,得知该房价格已经上涨,遂找到陈某要求增加2万元价款才能办理登记手续,陈某不同意,张某便在同年8月10日以12万元的价格,将该房卖给王某,并于8月15日与王某办理了过户登记手续。王某遂找到陈某要求其搬走,陈某遂到法院提起诉讼,告张某、王某侵害其所有权,并要求法院解除张某与王某之间的房屋买卖合同,而张某提出,其妻李某将该房卖给陈某时,他并不知道,也未得到其同意,因此,该买卖合同无效。^②

二、思考方向

在传统民法理论中,物权与债权紧密相连,债权为物权的变动原因,即基础

① 参见梁慧星主编:《中国物权法研究》,法律出版社1998年版,第26页。

② 参见王利明著:《民法疑难案例研究》,中国法制出版社2002年版,第593页。

关系,但二者又是相对独立的,即债权行为并不必然导致物权的变动。在我国,不动产物权变动采取的是登记生效主义,对于不动产,必须登记才能导致物权的变动。在该物权变动模式下的“一物二卖”情形中,物权与债权出现冲突。在解决冲突的过程中,显示出了物权与债权在效力和性质等方面的诸多不同。而此案例即为典型的“一物二卖”。

三、法律规定

1. 《城市私有房屋登记管理条例》第6条第1款 城市私有房屋所有人,须到房屋所在地房管机关办理所有权登记手续,经审查核实后,领取房屋所有权证;房屋所有权转移和房屋现状变更时,须到房屋所在地房管机关办理所有权转移或房屋现状变更登记手续。

第9条第1款 买卖城市私有房屋,卖方须持房屋所有权证和身份证明,买方须持购买房屋证明信和身份证明,到房屋所在地房管机关办理手续。

2. 《中华人民共和国土地管理法》第12条 依法改变土地权属和用途的,应当办理土地变更登记手续。

四、学理分析

1. 针对本案解决方案的分析

对于本案的处理有三种意见:一种观点认为,应支持陈某的诉讼请求。陈某还没有取得房屋所有权,是由于张某的原因造成的,陈某本身无过错,陈某房屋买卖合同有效,应责令张某为陈某补办手续,解除张某与王某的合同关系,并涂销登记。第二种观点认为,不应支持陈某的诉讼请求,王某取得房屋所有权,王某于买卖合同生效后,办理了登记手续,具有对抗效力,同时应认定陈某与李某之间的买卖合同无效。第三种观点认为,不应支持陈某的诉讼请求,但李某与陈某的买卖合同有效,在王某取得房屋后,陈某可基于合同追究李某、张某的违约责任。在这三种意见中,第三种是正确的。

首先,关于登记效力问题。

对于不动产所有权的转移,各国立法不一。鉴于不动产在经济生活中的重要影响,出于交易安全和保护第三者利益的需要,各国大多设定种种登记制度,严格规定不动产所有权的转移。概括起来只有三种主义。

(1) 地券交付主义,又称托伦斯登记法(Torrens System)。这一制度目前在美国纽约等11个州施行。根据这一制度,在初次登记不动产时,登记机关依一定的程序确定不动产的权利状态,制成土地所有权证书,即地券(title)。让与不动产时,出卖人将地券和转让合同交给买受人,由买受人再交给登记官员,登记官员审查属实后,注销出卖人的权利,重新以买受人的名义制作一个新的证书,

从而使地券总是保持新的记录。地券签发后便进入电脑检索系统,第三人能通过该地券中记载的号码了解该不动产的真实权利状态。

(2) 登记生效主义,为德国、我国台湾地区等国家或地区所采用。根据此种制度,债权合同并不导致不动产物权的移转,登记为物权变动的生效要件,只有登记物权的变动才发生效力。

(3) 登记对抗主义,为法国、日本等国家所采用。在这种制度中,债权合同直接发生物权变动,但不经登记,其物权的变动的效力仅及于双方当事人或恶意第三人,不能对抗不知情的第三人。登记为物权变动的对抗要件。

根据我国《城市私有房屋登记管理条例》第6条第1款、第9条第1款和《土地管理法》第12条的有关规定,可以看出,我国采取的是登记生效主义。即不动产的物权变动必须登记生效。在本案中,张某与王某办理了登记手续,而陈某与李某未办理,则可知王某取得房屋所有权。但这里需特别注意的是,登记并不是债权合同生效要件,在登记之前,债权合同就已成立生效,登记只是物权变动的生效要件,债权合同成立后,如果义务人不予登记,则其应负违约责任。

其次,李某与陈某及张某与王某签订的房屋买卖合同都是有效的。

李某与陈某及王某与张某签订的合同,民法认定为债权合同,其民事行为为债权行为。债权行为的法律后果为产生债权。由于其不公开性导致债权的非对抗性、非排他性及平等性。因此,李某与陈某签了买卖合同后,张某就同一标的与王某又签订买卖合同,两者都是有效的,只是,王某与张某先予以登记,其登记行为属于物权契约,由王某最终取得所有权。由于物权优先于债权,所以不能因为李某与陈某合同在先,就排斥张某与王某所签合同的效力。另一方面,由于李某与陈某签订的债权契约已经生效,所以也不能因为张某与王某登记在先,就排斥李某与陈某所签合同的效力。在王某取得所有权后,陈某可追究李某与张某的违约责任。在这里需说明的是,张某以不知李某与陈某签订合同为由进行反驳,是没有根据的。

2. 物权与债权的区别在本案中的体现

(1) 物权是支配权,而债权是请求权。在本案中,王某在未进行房屋登记之前,与陈某一样享有请求李某或张某登记房屋移转的权利,其为一种请求权,权利效力不能直接作用于房屋。而在登记后,王某取得房屋所有权,即支配权,权利效力可直接作用于房屋。

(2) 物权具有独占性和排他性,而债权不具有排他性。物权的排他性指,在同一标的物上,性质不两立的两种或两种以上的物权不得同时并存。而就同一标的物可成立两个或数个债权,并且每个债权都有效。反映在本案中,在王某登记之前,王某与陈某所享有的债权都有效,并不相互排斥,但登记后,由于物权具有独占性、排他性,陈某不可能再取得同一房屋同性质的物权,即所有权。

(3) 物权具有优先性,而债权具有平等性。在本案中,物权的优先性主要体现在王某登记后取得的所有权优先于陈某的债权。也就是说,在王某取得房屋所有权后,陈某的债权效力必须让位于王某的物权效力,不得妨碍王某行使所有权,应将房屋退还给王某。而债权效力是平等的,即登记前,王某与陈某都可向债务人请求予以登记,而且二人的请求权效力平等,并不存在优先性问题。

(4) 物权具有追及性,债权只能在特定当事人之间发生效力,本案的追及性体现在,尽管房屋由陈某占有居住,但王某基于所有权可追及到陈某处,向其行使物上请求权,要求其返还房屋。而债权并无此种属性,其效力仅及于特定当事人之间。

五、自测案例

被告汇通建筑有限公司于2000年11月17日与第三人幸福民签订了商品房买卖合同,约定将该公司建造的宽甸镇中心校教学楼一层两处面积为88.3平方米的门市房,以38.5万元的价格出售给幸福民。合同签订后,幸福民分三次交纳了34.3万元房款,并交纳了房屋买卖契税。2001年9月,被告向第三人幸福民交付了门市房。同年10月,幸福民将房屋出租给他人使用。

2001年11月20日,被告又采取欺诈手段,同原告王煜签订了商品房买卖合同,将上述房屋以3500元一平方米的价格卖给了王煜,当日被告到县房产交易所对预售的商品房进行了登记备案。同月22日,原告向被告交纳房款12410元,并交纳了房屋买卖契税。被告未能履行房屋交付义务。

原告王煜向法院提起诉讼,要求判令被告汇通建筑有限公司依照合同约定交付门市房。

宽甸法院审理认为,被告与第三人签订门市房购销合同时,双方意思表示真实,不违背法律和社会公共利益,合同合法有效。且被告又将房屋实际交付给第三人,第三人占有并使用。在这种情况下,被告为得到双份房款,故意隐瞒该门市房已出售并交付使用的事实,以欺诈手段再次将已出售的房屋出售给原告,属无效民事行为。原、被告签订的商品房买卖合同,虽经商品房预售登记,但基于无效合同进行的登记得不到法律的保护。因合同无效,原告有权要求被告返还已交付给被告的购房款,并赔偿损失。^①

问:法院判决是否正确?为什么?

^① 卢东风、王俊杰:《房东“一房二卖”购房者手中合同成废纸》,载于 <http://www.chinacourt.org/public/detail.2003/06/23>。

第二章 物权法的基本原则

物权法的基本原则是贯穿于整个物权法的根本准则,是制定、适用、解释和研究物权法的依据和出发点,是将各种具体物权关系凝聚成为有机整体的核心和灵魂。关于物权法的基本原则,理论上存在不同的认识。一般认为,物权法的基本原则包括:物权法定原则,一物一权原则,公示原则,公信原则等。

第一节 物权法定原则

物权的绝对性决定了物权具有极强的对抗一般人的效力,若允许当事人以契约随意创设,必将损害第三人的利益,危及到交易的安全。所谓物权法定原则,又称物权法定主义,是指物权的种类及其内容、物权的公示方法、物权的效力及物权的保护方法等均由法律规定,当事人不得自由创设。为确保交易的安全与交易渠道的畅通,以及立法上整理旧物权防止封建物权复活及物权体系构建等需要,物权法定原则已成为现代大多国家物权法构造的重要基柱之一。

一、案情简介

1996年12月9日,华夏银行与上海乔丰公司签订外汇借款合同,由华夏银行向乔丰公司提供330万美元外汇借款,期限1年。乔丰公司以其拥有的一项25年物业使用经营权向华夏银行提供担保,如发生到期贷款本息未得偿付,华夏银行可选择或从乔丰公司于该项经营权收益中扣清,或成为担保物业的经营者至清偿本息日止;北京金马房产发展有限公司为该项贷款承担连带保证责任。华夏银行及时足额发放贷款后,经三方协商将还款期限展期至1998年6月27日。但届期乔丰公司只偿还了部分借款。华夏银行多次催要余款未果,遂于2000年3月17日诉至法院,要求乔丰公司偿还借款余额及利息,金马公司对余额款项承担保证责任。一审判决华夏银行与乔丰公司抵押的“物业使用经营权”不具让与及交换并至债务履行期限届满迅速变现的性质,不能适用于质押或抵押而不能生效,因此仅由金马公司承担保证责任;金马公司不服提起上诉,二审法院对此改判上海乔丰公司以其享有物业使用经营权折价,或以拍卖、变卖该用益物权所得价款抵偿给华夏银行。若此折抵价值不足清偿华夏银行的债务,则由北京金马房产发展公司对剩余债务承担连带清偿责任。

二、思考方向

通过案情可知,在本案中金马公司之所以不服一审判决的理由在于:若乔丰公司对华夏银行设置的以“物业使用经营权”为标的的抵押无效,那么在余额借款上只有金马公司的担保责任(保证)存在,即其须对全部余额负保证责任;但若抵押有效,那么根据我国《担保法》规定,金马公司只对抵押价值不足清偿余额借款的部分承担保证责任。换言之,以“物业使用经营权”抵押有效与否对本案当事人的利益关系重大,而这就需要明确物业使用经营权的性质及物权法定原则的适用原理。

三、法律规定

1. 《中华人民共和国担保法》第 28 条 同一债权既有保证又有物的担保的,保证人对物的担保以外的债权承担保证责任。债权人放弃物的担保的,保证人在债权人放弃权利的范围内免除保证责任。

第 34 条 下列财产可以抵押:

- (一) 抵押人所有的房屋和其他地上定着物;
- (二) 抵押人所有的机器、交通运输工具和其他财产;
- (三) 抵押人依法有权处分的国有的土地使用权、房屋和其他地上定着物;
- (四) 抵押人依法有权处分的国有的机器、交通运输工具和其他财产;
- (五) 抵押人依法承包并经发包方同意抵押的荒山、荒沟、荒丘、荒滩等荒地的土地使用权;

(六) 依法可以抵押的其他财产。

抵押人可以将前款所列财产一并抵押。

第 75 条 下列权利可以质押:

- (一) 汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单;
- (二) 依法可以转让的股份、股票;
- (三) 依法可以转让的商标专用权,专利权、著作权中的财产权;
- (四) 依法可以质押的其他权利。

2. 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》第 97 条 以公路桥梁、公路隧道或者公路渡口等不动产收益权出质的,按照担保法第 75 条第 4 项的规定处理。

四、学理分析

物权法定原则源于罗马法,其后为继受罗马法之大陆法系多数国家或地区所采用,或在民法典中加以明文规定(如日本、韩国、我国台湾地区等),或虽无明