

黄俊辉 著

法学新思维 文丛

wuquan xiangdui lun

物权相对性是指物权是受到限制的、相对自由的权利，物权的行使需要对他人和社会承担一定的义务或者责任。这种意义上的物权相对性是针对物权绝对性而提出来的，属于物权的观念问题。

物权相对论

Faxue Xinsiwwei Wencong

中国检察出版社

Faxue Xinsilwei Wencong

法学新思维 文丛

物权相对论

■ □ — 黄俊辉 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

物权相对论/黄俊辉著. —北京: 中国检察出版社, 2009. 8

ISBN 978 - 7 - 5102 - 0123 - 3

I. 物… II. 黄… III. 物权 - 相对论 - 研究 IV. D913.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 117685 号

物 权 相 对 论

黄俊辉 著

出 版 人: 袁其国

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www. zgjcbs. com)

电子邮箱: zgjcbs@vip. sina. com

电 话: (010)68682164(编辑) 68650015(发行) 68636518(门市)

经 销: 新华书店

印 刷: 保定市中国画美凯印刷有限公司

开 本: A5

印 张: 7.25 印张

字 数: 209 千字

版 次: 2009 年 9 月第一版 2009 年 9 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 5102 - 0123 - 3

定 价: 25.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

序 一

近年来关于民法学博士论文的选题，大多数是关于民法具体制度的研究，研究民法基本理论的为数不多。这大概是因为研究民法基本理论的文章不好写，特别是由于基本的民法理论大多已经形成了“通说”。如果不对“通说”进行突破，是不具有创新性的，而创新性是博士论文的基本要求；如果要突破“通说”另有创新，这在理论研究上是有一定难度的，因为通说的东西是由学界经过研究已经形成的共识，它当然具有一定的合理性，这种合理性也许在一篇博士论文中是很难否定并作出更为合理的结论的。况且，对于“通说”的否定甚或是怀疑，也必然会遭到信奉“通说”者的反击，这也就增加了博士学位论文是否能够顺利通过的风险。因此，要以民法的基本理论问题写作博士论文，必须要有扎实的理论知识基础，同时要有突破传统理论束缚的胆识和敢于追求真理的精神和魄力。

本书的作者是我的学生，他选择了物权的性质这样一个物权法基本理论的问题作为博士论文的研究对象，实属难能可贵。作者在对“物权绝对性”这样传统的物权观念进行反思的基础上，提出了确立“物权相对性”观念，并以此作为物权立法的指导思想的立法主张，卓然而成一家之言。纵观全书，特点有三：

一、观点鲜明，言之成理。

通说认为物权绝对性是物权的基本属性，是物权的基本原则。但作者以权利相对性的基本属性为思维的逻辑前提，认为物权作为一类具体的权利，当然也是相对的。作者从权利相对性的基本属性这样的逻辑起点出发，以历史分析的方法，在考察了两大法系物权法的历史变迁的事实，与分析研究物权绝对性产生的条件的基础上，指出这一

观念的产生是以个人主义、自由主义为哲学基础，以自然法学为法理学基础，并以罗马法为法理依托为条件的。物权绝对性观念，实际上是资产阶级为了反对封建社会森严的身份等级制度和封建专制制度，通过注释法学派对罗马法以符合资产阶级目的的解释的基础上所形成的。物权绝对性观念仅仅是一个特殊历史时期的产物，是一个历史范畴，它仅仅是资产阶级用以反对封建领主所有权，确立资产阶级私人所有权绝对，反对封建专制的政治工具。它的出现，仅仅是法学家对物权本质的有意歪曲而已。随着人类本身的发展与资源之间的矛盾日益突出，以及人类社会生产社会化程度的不断提高，物权绝对性的历史局限性便显露无遗，当强加在物权身上的绝对性的条件退却之时，物权相对性的本来属性便显现出来。作者的这些观点与学界流行的关于物权绝对性的观点显然有根本不同。对这一观点，作者运用逻辑的分析方法做了缜密的论证，其观点鲜明，言之成理。

二、大胆突破，与时俱进。

物权观念是人们对于物权的一种主观的反映与认识，它对物权法律实践具有指导性的意义。物权法律实践是否与物权观念相适应也会影响物权的法律效果。物权观念作为历史范畴，它当然就会随着社会的变迁而不断变迁。作者认为物权绝对性观念在自由资本主义时期是与其社会条件相适应的，但当人类社会进入到20世纪以后，由于社会生产条件发生了变化，资本主义社会从自由资本主义发展到垄断资本主义阶段。在社会化的进程中，人们的权利观念也伴随着社会从个人主义到社会本位的变化而发生从强调个人权利的权利本位到强调社会权利的义务本位再到强调社会和谐发展的新义务本位的变迁。随着权利观念的变迁，物权观念当然应该从守成的绝对性观念转化为相对性的观念。物权绝对性的观念是一定历史条件下的产物，属于历史范畴。这种观点，无疑是对民法学界一直认为绝对性是物权不可轻易动摇的基本观念的重大突破。树立物权相对性观念，是适应现实社会的需要，符合当代现实社会发展趋势的。作者不仅提出确立物权相对性观念，而且大胆提出以此作为修正物权法的立法思想，这也是与实践科学发展观、实现人类可持续发展的战略目标相一致的。

三、有的放矢，聚焦中心。

一篇学术论著，尤其是博士学位论文，应该有自己的中心命题。这篇论著的中心命题就是论证物权的相对性，围绕着各种新命题，作者根据需要研究及需要解决的具体问题，有的放矢地分别采用了历史分析的方法、比较分析的方法和逻辑分析的方法进行论证。首先作者采用历史分析的方法，在考察了物权观念的历史变迁的基础上，分析了物权绝对性存在的历史条件和历史作用，指出当物权绝对性存在的历史条件不再存在时，它便没有了存在的合理性和必要性。其次，作者利用比较分析的方法，具体分析比较了物权绝对性与物权相对性这两种物权观念的优点和缺点，指出物权相对性对于消减社会冲突和社会矛盾，促进社会公平正义，提高物的利用效率，构建和谐社会的重要作用与意义。再次，作者采用逻辑分析的方法，从一般权利与物权之间的关系，推断出物权具有相对性的判断。从“物权具有绝对性”与“物权属于绝对权”的哲学基础、内涵和外延以及地位和作用的不同，得出两者属于不同的两个命题的结论。也正是由于作者在探讨物权观念问题时，能够有的放矢地采用相应的研究方法，并从多视角观察研究问题，再经过缜密的逻辑分析和论证，才能发现物权绝对性是一个历史范畴、物权绝对性所具有的不足，以及物权相对性的必然性和现实意义。

的确，博士论文既要有所创新，又要言之成理是比较困难的，但我认为黄俊辉的《物权相对论》已经基本做到了这一点。它不失为是一本具有创新性的著作。当然，他还有些稚嫩，需要有人加倍地培育、关爱和扶植。现在，这篇论文将要作为专著出版，我感到很欣慰。

是此，而为之序。

余能斌*

2009年7月27日于武汉珞珈山

* 武汉大学民商法学教授、博导。

序 二

证实博士的是博士论文 而不是学位证书

每年都要看二三十篇博士论文，坦率而言，这不是一件愉快的事。当看到论文的标题是某某法律制度研究或某某若干法律问题研究，我就知道将会被这篇论文折磨一段时间，因为其常常洋洋洒洒十几万言乃至更多，却没有思想、没有逻辑甚至没有目的，都是些我二十年前就熟悉得不能再熟悉的教材片段和没有任何论证的稀奇古怪的“笔者”认为。可我是一个人民教师，拿着一份人民给的薪水，我又不能不看完这样百家饭一样的论文。如果章节东拉西扯还连得起来，句子结巴一点也读得下去，我还得仔细找找让这篇论文过关的理由。因为现在要枪毙一篇论文也不是那么容易的。

所以，当我看到黄俊辉的《物权相对论》时，感觉像是在海滩上拾到一只被海浪冲到岸边的贝壳，有几分海味的清新和海水刷净的亮光。首先是这个标题显示论文有一个非常明确的中心命题，这就不同于地摊上堆放的博士论文。现在，没有多少博士论文的作者包括某些导师知道一个中心命题对于论文的重要犹如脑袋对人的重要。有了中心命题，论文才可能有目的地提出问题、分析问题、解决问题，才可能围绕着一逻辑主线谋篇布局、鉴古观今、说理立论，才可能不堕落为伪论文。这个标题的吸引力还在于这篇博士论文摆着是挑战现有的物权认识，这非常需要勇气。因为，博士论文的通讯评审实行的是一票否决，评审专家一生气，后果很严重。评审专家基本上是依靠现有的知识成名的，挑战现有的知识几乎就是挑战评审专家，不仅

意味着评审专家需要重新学习，而且也在测量评审专家的胸怀，有几个评审专家能容忍这种挑战？

标题还不是这篇论文的全部价值。在物权的性质上很少有人肯花费时间去研究，即便是上百万字的长篇巨著，往往也不愿意在这个问题上花费过多的笔墨。因为物权“具有绝对性”已成定论，就像太阳从东边出来一样无须多说。用十几万字探讨物权性质，黄俊辉极有可能是第一个。看完全文，可以知道黄俊辉不是没事找事，而是在大家都觉得没事的地方找到了需要办的事。首先，物权其实是权利的一种，像任何权利一样，不仅其效力具有限制性，而且附带一定的义务，因此，物权具有相对性。其次，物权是绝对权的说法并不改变物权相对性，因为这样的说法只是表明物权约束的是不特定的义务人，以示其与只约束特定的相对义务人的债权有所不同。再次，所谓物权为绝对权和债权为相对权只是一个权利的分类，并不改变物权作为一般民事权利的共性，也并不说明物权本身具有绝对性，因此，从绝对权中引申出绝对性进而作为物权的性质，是一种想当然的认识。最后，物权的绝对性理论影响了人们对物权的基本认识，以至于立法和学理上只承认物权的限制，不承认物权本身就应负有相应的义务，妨碍了物尽其用。专家、教授们也许可以争辩物权绝对性仅仅限于物权与债权的区分意义上，并不否定物权在一般权利的意义上具有相对性，并以此指责黄俊辉是无事生非。但是专家、教授们无法解释为何他们眼中的物权总是没有义务的，即便是用益物权，也几乎只讲权利不讲义务。黄俊辉力图通过物权性质的再认识赋予物权以一定的义务，使物权成为权利和义务统一体的理念，进而以“没有无义务的物权”作为立法的指导思想，这对建立一个更为和谐的物权制度是十分有益的。因此，他的这个努力符合现实社会要求，值得尊重。

这篇论文的论证方法并不复杂。从权利的相对性中推导物权的相对性，从物权观念的历史变迁中勾画物权绝对性的轨迹，从物权的发展中证明物权相对性的现实理由，从现行的物权法中寻找物权相对性的证据。客观地说，这样的论证还是简单了一些，所用的资料离丰富也有距离，但其清晰的逻辑思维就像是在杂草丛生中收拾出了一片相

当整洁的园地。与几乎所有的论文一样，这篇博士论文也谈不上文采，但看看那些名人名作或者大奖之作，就应该明白文采斐然早已过时。这篇论文基本上做到了表达清楚、文字通顺，比起很多论文包括一些著名教授的代表作，或者不知所云，或者百来字就敢设置十个八个语法错误以测试读者的纠错能力，算是有可读性了。

黄俊辉现在已经是黄俊辉博士了。黄俊辉博士好歹算是一位能以博士论文证实博士身份的博士。自从中国博士教育“大跃进”以来，博士如过江之鲫，弄得用人单位老是担心要来的是个水货博士。水货博士有精美的博士学位证书，但不会有货真价实的博士论文。对于那些只提交精美的博士学位证书的博士，人们不妨留个心眼。

是为序。

孟勤国*

2009年7月27日于广西大瑶山

* 武汉大学民商事法律科学研究中心主任、教授、博导。

目 录

序一	/1
序二 证实博士的是博士论文而不是学位证书	/1
引 言	/1
第一章 物权相对性的理论基础——权利相对性理论的确立	/7
第一节 权利的本质	/7
一、权利观念的历史变迁	/7
二、权利的本质	/11
第二节 权利的基本特征	/17
一、排他性是权利的内在要求	/18
二、相对性是权利的基本特征	/19
第三节 “物权属于绝对权”与“物权具有绝对性” 的区别	/27
一、绝对权与相对权	/28
二、物权绝对性与物权相对性	/33
三、“物权属于绝对权”与“物权具有绝对性” 是不同的两个命题	/36
小 结	/46
第二章 物权观念从绝对性到相对性的历史变迁	/48
第一节 大陆法系物权观念从绝对性到相对性的历史变迁	/48
一、欧洲古代社会物权绝对性观念从形成到绝迹的历程	/48
二、近现代物权绝对性观念的确立	/59
三、后现代时期物权相对性观念的勃兴	/63

第二节 英美法系财产权利的绝对性与相对性观念的历史变迁	/69
一、英美法所有权观念的起源	/69
二、英美法系的物权相对性观念	/71
第三节 “身份优先”与“财产优先”的轮回	
决定物权相对性与绝对性的轮变	/74
一、从血缘到“身份优先”	/74
二、从“身份优先”到“财产优先”（从身份到契约）	/78
三、从“财产优先”回归到新“身份优先”（从契约到身份）	/79
小 结	/80
第三章 物权绝对性及其困境	/83
第一节 物权绝对性概说	/83
一、物权绝对性的内容	/83
二、物权绝对性的来源	/86
三、物权绝对性的价值与历史作用	/89
第二节 物权绝对性的条件和原因	/93
一、自由主义、个人主义是物权绝对性的哲学基础	/93
二、古典经济学是物权绝对性的经济学基础	/99
三、自然法学是物权绝对性的法理学基础	/101
四、物权绝对性是自由资本主义社会经济的基本要求	/102
五、物权绝对性是资产阶级革命的政治需要	/103
第三节 物权绝对性的困境	/105
一、物权绝对性陷入权利相对性的逻辑矛盾	/105
二、物权绝对性具有反社会倾向	/106
三、物权绝对性增加了社会冲突的机会	/109
四、物权绝对性背离了历史发展趋势	/111
五、各国立法例和法律实践对物权绝对性的实证否定	/113
小 结	/115

第四章 物权相对性及其表现	/116
第一节 对物权的限制凸显了物权的相对性	/116
一、物权限制的含义	/116
二、物权限制的目的	/119
三、物权相对——物权限制的结果	/121
第二节 物权相对性的原因和必然性	/123
一、物权相对性是社会经济发展的必然要求	/123
二、物权相对性是社会本位的客观要求	/130
三、物权中心从归属到利用的转变是物权相对性的有力证明	/134
四、物权相对性是民法现代化的重要发展趋势之一	/136
第三节 物权相对性的表现	/137
一、所有权的社会化	/138
二、物权价值化	/144
三、物权债权化	/146
四、所有权公有化	/147
小 结	/148
第五章 对我国物权相对性理论与实践的考察	/149
第一节 对我国物权观念的评析	/149
一、物权绝对性观念	/149
二、物权限制性观念	/155
三、物权相对性观念	/158
第二节 对我国《物权法》中有关物权相对性规定的评析	/159
一、我国《物权法》中有关物权相对性的规定	/159
二、对我国《物权法》中物权相对性规定的评析	/163
小 结	/167
第六章 树立物权相对性观念的社会意义	/169
第一节 物权相对性有利于维护社会公平正义	/169
一、法律的目的是实现社会正义	/169

二、物权相对性能够实现社会正义	/171
第二节 物权相对性有利于提高物的利用效率	/172
一、物权绝对性降低了物的利用效率	/172
二、物权相对性能够提高物的利用效率	/174
第三节 物权相对性有利于规制物权的滥用	/175
一、权利滥用的法律规制	/175
二、物权滥用与规制	/185
小 结	/196
结 语	/197
参考文献	/201
后 记	/219

引言

在现代社会，权利成为了人们生活的必需品，社会主体如果没有了权利便不成其为主体。我国的大多数学者一直以来都坚持“权利本位”的原则和价值追求，又在西方个人主义思想的影响下，形成了对个人权利的追求与崇拜。笔者认为，追求个人权利是人的本性，享受权利也是个人存在于社会的条件与价值所在。但是，社会主体是多元的且对权利的要求也是多元的，而社会权利的总量是有限的。在这种情况下便出现了不同的社会主体为了满足各自的权利要求而产生冲突。社会冲突和社会矛盾实际上是权利冲突的表现，而权利冲突在法律领域则主要表现为民事主体在实现民事权利的过程中所产生的矛盾和冲突。

随着我国政治经济体制改革开放的不断深化，西方的文化和思想不断冲击着我们的传统法律观念和法律思维，特别是在西方自由主义和个人主义的影响下，人们从义务本位的思想意识转向权利本位的思想意识，对个人自身价值的肯定也导致了权利意识的扩张。人们宣扬抑或提出了各种各样的新的权利要求，由此拓展了个人自由的范围，但对它们的归途、彼此的关联以及它们与相应的责任或者总体社会福利的关系给予太少的考虑。^①人们对于权利问题产生了模糊的认识，认为权利是自己当然自动拥有的，不需他人的任何协助也不允许任何的限制，只要拥有了权利便能够为所欲为，甚或以自己的权利损害他人的权利。凡此种种，都反映了人们对权利的义务、社会责任和道德

^① [美] 玛丽·安·格伦顿著：《权利话语——穷途末路的政治言辞》，周威译，北京大学出版社2006年版，第18页。

责任的漠视，这种漠视当然造成了社会矛盾和社会冲突的日益严重。目前由这种变化导致的权利矛盾和冲突日益突出，特别是人们对关系到自身的生存和发展的物质利益——物权的要求无论从数量上还是质量上都有超越社会实际供给总量的风险，这种情况已经严重地影响了我国体制转换中的社会和谐。因此，我们必须认识到社会对各个社会主体的权利要求的满足程度都是有限的、有条件的，社会主体的权利要求不可能无限地得到满足，同时每一个权利或每一种权利本身也都是有边界的，有所限制的。

笔者认为，首先，权利是社会主体特别是民事主体的必然要求，民事主体对于其享有的民事权利当然可以依此项民事权利设定的目的行使或加以处分，但由于社会权利总量的有限性和社会主体对权利要求的多元化和无限化之间存在矛盾，必须对民事权利本身的设定在内容上和权利的行使上进行限制；其次，随着社会经济的发展变化，人们对于权利的价值观念也产生了变化。伴随着人们的社会观从血缘家族本位到个人本位再到社会本位的变化，人们的权利观也从原来的“义务本位”到“权利本位”再到“新义务本位”，从个人本位转变为社会本位。社会本位背景下的“新义务本位”权利观要求人们对权利的享有和行使必须承担一定的社会责任和道德责任，即权利应该附加一定的义务，而不是把权利“绝对化”，单纯只考虑权利人个人的利益，甚至为实现权利而不顾及社会利益和他人的权利。和谐社会绝不是没有权利冲突的社会，它是一个有能力解决权利矛盾、化解权利冲突并由此实现权利关系趋于均衡的社会。我们应该充分认识到权利冲突的常规化是社会转型期的重要特征，要使权利冲突不至于瓦解整个社会秩序，就要求人们树立正确的权利观：既要重视对民事权利的保护，依法维护个人的合法权益；也要认识到民事权利的有限性，建立健全权利冲突的法律规范机制，对民事权利进行合理的限制，特别是必须对滥用民事权利的行为进行规制，从而把各种冲突置于理性的基础上，并控制在社会可承受的范围之内。

物权作为民事权利中的一项主要权利，也当然要有所限制，对物权的限制导致物权最终显现其相对性的本质特征。为此，我们必须将

物权观念上的“物权绝对性”引向“物权相对性”的方向。物权绝对性是指物权主体对于其他的任何社会主体均无须承担任何的义务和责任,个人主体只要拥有了物权便可以不受任何的限制,确立“物权绝对性”的目的和意义在于保障物权主体对物权的绝对拥有。但是,无论是从理论逻辑上分析还是从法律实践中进行考察,“物权绝对性”不仅在权利体系中显示出其理论的缺陷,在实践中也阻滞了物权的发展,降低了物权的效用,忽略了物权的社会责任,增加了权利冲突的机会。因此,笔者认为,物权作为一项基本的民事权利应该是相对的,物权并不是只有绝对的权利内容而没有任何限制的一种权利。物权的确立和行使也应该受到相应的公法和私法的限制,物权也应当承担相应的义务和社会责任。只有这样,物权才能成为实在的受尊重的现实的权利。

我国民法学界对于物权相对性的研究,主要是从物权与债权区分上进行的。他们研究的是由于物权与债权的相互融合所导致的物权债权化的倾向,从而使得物权出现债权所具有的相对性的特征的问题。这种意义上的物权相对性是针对物权、债权的区分而言的。本书则是从物权观念上对物权相对性进行了研究。从历史上和现实进行考察,物权绝对性是指物权是不受任何限制的、绝对自由的一种民事权利,物权不承担任何的义务和责任,即通说所谓的“行使自己的权利,对任何人均不会构成不法”。与物权绝对性相对应的是物权相对性的观念。物权相对性是指物权是受到限制的、相对自由的权利,物权的行使需要对他人和社会承担一定的义务或者责任。这种意义上的物权相对性是针对物权绝对性而提出来的,属于物权的观念问题。

对于物权相对性的命题,外国的理论和法律实践都作出了自己的选择。大陆法系的民法学家,在社会化的要求下,对从《法国民法典》承继下来的物权绝对性观念进行必要的修正,认为物权也必须受到社会的或者他人的权利或者义务的限制,这种限制改变了物权绝对性观念所认为的物权绝对属于物权人所有且不承担任何义务和责任的观点。大陆法系的民法学家将这种状况称为“物权的社会化”,但没有将其明确地定位为“物权相对性”,我国的民法学家则是将这

种现象称为“受到（有）限制的物权”。这是大陆法系的民法学家囿于其民法传统所致。英美法系采用的是开放式的双重财产权的观念，他们没有封闭的物权观念，因而，现代英美法系的法学家采用的是财产权的概念，同时在财产权上采用的是具有多重财产权的相对性的财产观念。

我国目前的大多数民法学者，由于自身就处于大陆法系的国度，又由于所传承的是大陆法系的学说，受大陆法系的物权绝对性的教诲，信奉的是绝对性的物权观念，所以对物权相对性观念当然持反对甚至敌对的态度。他们认为物权绝对性是物权的最基本的特征，是物权的基本原则，物权如果没有了绝对性那就不成其为物权。他们认为任何反对物权绝对性的观点，任何对物权绝对性表示哪怕是一点点的怀疑，都是对物权理论的离经叛道，都是不可饶恕的异教徒。他们或将物权绝对性作为物权的基本原则，或将其作为物权的特征。又有学者把“物权属于绝对权”和“物权具有绝对性”这两个命题相互代替，相互混淆，并且还以“物权属于绝对权”的命题推断出“物权具有绝对性”的结论，所以导致他们在讨论“物权绝对性”与“物权相对性”时，往往也就与物权债权的区分相混淆，导致理论认识上的混乱。笔者认为，实际上从这两个命题的哲学基础、历史演进、内涵和外延以及两者的地位和作用的不同上可以得出这是两个不同的命题。

“物权属于绝对权”仅仅是民法学上对物权与债权进行划分的结果，“物权具有绝对性”则是学者对物权的性质的基本判断。他们还认为财产权是个人权利的基础，是实现其他权利的前提。如果财产权没有得到充分的保障，公民个人的其他权利也就丧失了实现的物质基础。当个人的财产权得不到保障时，个人不仅不可能对自己的行为承担责任，更不可能产生通过自己生产性的劳动来创造新的财富的动机，整个社会中人与人之间的关系就将处于混乱无序的状态。没有财产权作为依托的其他权利和自由只是空洞的权利和自由，不仅个人的