

高 级 法 学 教

docsriver.com
商家本本店



中国物权法原理

孙宪忠 ◆ 著

 法律出版社
LAW PRESS CHINA

本书简介

本书对从基本概念到整个物权法的制度体系的基本内容进行了更新性表述，并对中国市场经济制度下的物权法制度进行比较具体的探讨。

本书对于我国物权法知识的更新主要表现在两个方面：（一）根据第一手外文资料清理前几年对物权法理论的误传、歪曲，重新建立科学的物权法知识系统。（二）清理前苏联民法根据计划经济需要建立的概念体系和制度体系，为我国市场经济的物权法发展建立理论基础。本书的重点是根据物权法的法理以及实践调查的结论，提出符合国情的物权法制度系统知识。此外物权法必须规范物权变动和解决物权变动中的第三人保护问题，建立物权交易的安全，过去的物权法知识基本上忽略了这一重点。

本书对物权法要解决的静态秩序和动态安全问题提出的系统设想，基本上为我国正在制定的物权法方案采纳。

高·级·法·学·教·程

- 郑成思 《知识产权法》
- 梁慧星 《民法总论》
- 夏勇等 《法理学》
- 陈甦 《商事法》
- 陈泽宪 《刑法分论》
- 王敏远 熊秋红 《刑事诉讼法》
- 孙宪忠 《中国物权法原理》
- 马小红 《中国古代法律思想史》
- 崔勤之 张开平 《公司法》
- 王晓晔 《竞争法》
- 张广兴 《合同法》
- 陈明侠 薛宁兰 《亲属法》
- 冯军 《行政法学》
- 叶自强 《中国民事诉讼法》
- 高旭晨 《中国近代法律思想史》
- 史探径 《社会学》
- 刘兆兴 吴玉章 《比较法学》
- 邱本 《经济法总论》
- 沈涓 《国际私法》



独角兽工作室

平面设计

ISBN 7-5036-4678-0



9 787503 646782 >

ISBN 7-5036-4678-0/D·4396 定价：19.50元

高

级

法

学

教

程



中国物权法原理

孙宪忠 · 著



法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

中国物权法原理/孙宪忠著. —北京:法律出版社,
2003.12

高级法学教程

ISBN 7-5036-4678-0

I. 中… II. 孙… III. 物权法—法的理论—中国
—研究生—教材 IV. D923.21

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 116829 号

法律出版社·中国

责任编辑/吕亚萍

装帧设计/于佳

出版/法律出版社

编辑/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

责任印制/张宇东

开本/A5

印张/11 字数/282千

版本/2004年4月第1版

印次/2004年4月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律教育出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/edu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939704

传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

客服热线/010-63939792

中法图北京分公司/010-62534456

网址/www.chinalawbook.com

中法图上海公司/021-62071010/1636

电子邮件/service@chinalawbook.com

中法图苏州公司/0512-65293270

中法图深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 7-5036-4678-0/D·4396

定价:19.50元



“高级法学教程”编委会

主任 夏 勇

副主任 李明德 马小红

委员 (按音序排)

陈 甦	陈泽宪	冯 军	韩延龙	李明德	莫纪宏
马小红	渠 涛	沈 涓	孙宪忠	唐广良	陶正华
王敏远	王晓晔	吴玉章	夏 勇	杨一凡	周汉华
张广兴	张明杰	张志铭	邹海林		



目 录

序言:学习物权法的要领	(1)
一、物权法在民法以及整个法律体系中的地位	(1)
二、准确理解我国物权法立法的社会背景	(3)
三、联系实际、勇于探索,发展我国物权法学	(8)
第一章 物权概述	(11)
第一节 物权的概念	(11)
一、定义	(11)
二、物权的法理基础——支配权与请求权的区分	(19)
三、概念的起源及其发展	(22)
四、物权与债权之间的模糊状态、物权概念的有限性	(24)
第二节 物权的内容、特征及效力	(27)
一、物权的内容	(27)
二、物权的特征	(28)
三、物权的效力	(32)
第三节 物权的种类	(40)
一、依据物权的法律根据对物权种类的划分	(40)
二、按物权的主体对物权种类的划分	(43)
三、依据物权的客体对物权种类的划分	(48)
四、依据物权的内容对物权种类的划分	(50)
五、典型物权与准物权	(56)
第四节 物权体系	(58)

一、确定我国物权体系的争议	(59)
二、中国物权体系的应然结构	(61)
三、一些特殊的物权问题	(71)
第二章 物权法的基本范畴及规范体系	(81)
第一节 重新思考物权法应解决的主要问题	(81)
一、重新思考物权法的定义	(81)
二、物权法基本范畴分析	(82)
三、确定物权法基本范畴的“八字秘诀”	(86)
四、第三人保护理论专论	(90)
第二节 物权法体系	(96)
一、广义物权法体系	(96)
二、狭义物权法体系	(99)
第三节 中国物权法的发展	(102)
一、现代物权制度进入中国	(102)
二、中华民国时代物权法的发展	(103)
三、苏联民法中的物权法	(105)
四、市场经济体制建设中物权法的发展	(108)
第三章 物权法上的物	(114)
第一节 基本意义及其范围限制	(114)
一、物的基本意义	(114)
二、物的内容范围限制	(115)
三、物和财产的区别	(119)
第二节 不动产与动产	(124)
一、不动产与动产的区别	(124)
二、土地与建筑物之间的关系	(130)
第三节 物的整体与其组成部分	(133)
一、必要组成部分	(133)

二、临时性组成部分	(134)
第四节 主物与从物、原物与孳息	(135)
一、主物与从物	(135)
二、原物与孳息	(137)
第四章 物权法的基本原则	(140)
第一节 概述	(140)
一、基本原则的一般意义	(140)
二、物权法基本原则的确定	(141)
三、不采纳“一物一权”作为物权法基本原则的理由	(141)
第二节 物权法定原则	(143)
一、物权法定原则的含义	(143)
二、物权法定原则的基本要求	(145)
三、违背物权法定原则的后果	(146)
第三节 物权绝对原则	(149)
一、基本意义及其根据	(149)
二、物权绝对原则的基本要求	(150)
三、物权排他性的限制	(153)
第四节 区分原则	(156)
一、区分原则的含义	(156)
二、区分原则的基本要求	(165)
三、区分原则的实践价值	(168)
第五节 物权公示原则	(172)
一、含义及基本要求	(172)
二、公示原则的基本方式与要求	(176)
三、公示的基本效力	(178)
第六节 物权特定原则	(185)
一、基本含义	(185)
二、基本要求	(186)

第五章 物权变动	(188)
第一节 含义以及基本规则	(188)
一、物权变动的基本意义	(188)
二、制度意义	(189)
三、物权变动的基本类型与基本原则	(190)
第二节 非依法律行为发生的物权变动	(191)
一、具体类型	(191)
二、非依法律行为发生的物权变动与物权公示原则	(199)
第三节 不动产物权登记	(202)
一、概念及意义	(202)
二、当代世界主要登记制度	(204)
三、登记基本内容以及登记种类	(210)
四、登记机关、登记簿、基本登记程序	(214)
五、顺位制度	(221)
六、预告登记制度	(225)
七、变更登记损害第三人利益的情形	(231)
八、异议抗辩登记和更正登记	(233)
九、不动产的合并与分立、权利混同	(237)
十、建立我国不动产登记制度的“五统一原则”	(241)
第四节 动产的交付(附:权利的交付)	(246)
一、作为动产物权公示方式的交付	(246)
二、交付的类型及效果	(250)
三、权利的交付	(254)
第六章 物权行为理论	(257)
第一节 起源及其基本含义	(257)
一、理论起源	(257)
二、理论内容	(261)
三、理论基本价值	(263)

四、我国法学家对该理论的表述缺陷	(266)
五、对物权行为理论进行限制的真相	(268)
第二节 德国法学界对物权行为理论的评价	(271)
一、批评该理论的观点	(271)
二、肯定该理论的观点	(274)
第三节 物权行为的客观性及该理论的公正性	(277)
一、物权行为的客观性问题	(277)
二、确定物权独立意思的实践意义	(280)
三、物权行为理论可以实现更高层次的公正	(283)
四、物权行为理论并不玄妙	(290)
第四节 物权行为理论的不可替代性	(291)
一、折中主义不能替代区分原则	(291)
二、善意取得制度不能替代抽象性理论	(296)
第五节 国际上和我国民法对该理论的运用	(301)
一、国际上运用该理论的情况	(301)
二、中国旧民法和台湾民法应用该理论的情况	(302)
三、中国新民法物权法的应用	(304)
第七章 物权保护	(308)
第一节 物权保护的一般意义及自助	(308)
一、物权保护的一般意义	(308)
二、自助	(309)
第二节 物权请求权	(314)
一、一般意义	(314)
二、返还请求权	(316)
三、确认物权的请求权	(323)
四、排除妨害的请求权与停止妨害请求权	(324)
五、消除危险的请求权	(327)
六、损害赔偿的请求权	(327)

后记：法学家必须讲真话 (329)

附录

一、重要名词及人物索引 (332)

二、主要参考书目 (334)



序言：学习物权法的要领

一、物权法在民法以及整个法律体系中的地位

按照我国目前通说的法律体系的理论,民法在国家整体法律体系中发挥部门法的作用,而物权法是民法中调整财产支配关系的法律规范的总和。但是这种通说首先应该受到质疑。坦率地说,目前关于法律体系的通说、民法的通说、关于物权法的通说,都还是前苏联法学的结论。因为计划经济基础上建立的民法观念和制度体系,与市场经济条件下的民法观念和制度体系完全不同,我们现在虽然已经走上了市场经济的道路,我们的民法、物权法当然必须按照市场经济的要求制定,所以我们首先应该抛弃的就是前苏联引进的这些理论。前苏联法不承认公法和私法的区分,把一切法律均当作公法,这一点不但妨害了民法在整个法律体系中的价值定位,而且还妨害了我国这个法律体系的科学化。如果一切法律都是公法,那么按照公法系统中的基本法当然是宪法的观念,民法就只能是这个体系中一个可怜的部位法。但是如果承认公法与私法的区分,并以此为根据建立法律体系,公法的基本法是宪法,而私法的基本法是民法。市场经济国家的法律体系中,由于承认公法与私法的划分,民法和宪法一样都是国家的基本法,民法绝不仅仅是可怜的一个部位法。^{〔1〕} 这

〔1〕对民法和宪法之间的关系,如果在法律政策上承认公共利益与个人利益的差别,则必然承认公法与私法的区别,也就必然承认这两个不同的法域里宪法和民法各为基本法的结论。这在西方法理学中是通说。对我国民法与宪法之间的关系的探讨,本书无法继续深入。对此有兴趣者,请参见孙宪忠“制定民法典的主要难题”,载《法学》杂志2003年第四期,另外,此文也可以在中国法学网(<http://www.iolaw.org.cn>)上查阅。

一点在学习物权法时应该首先予以明确。

至于物权法是否只是调整财产支配关系的观念,也不能按照前苏联人的观念来看。因为,在前苏联计划经济体制下,财产的流通主要执行国家计划,按照行政指令完成流通任务,这一领域里民法无法发挥作用。而在市场经济体制下,财产的流通主要依据当事人自己的意愿,在此情况下,必须考虑的问题,除了财产权利出让人自己的意思表示的真实性这一关键因素之外,^[2]不论是立法者还是当事人,在法律上还必须予以思考的问题,就是交易安全的问题,包括财产的出让,能否保障让对方当事人真正获得这种转让这一方面的问题,以及这一转让对第三人权利的保障问题。这些问题,不论是从法理上看,还是从立法规范和技术上看,合同法无法解决,只能靠物权法解决。所以所谓的物权法只能规范财产支配关系的这种通说,其实也是陈说和片面之说,物权法在确定调整财产支配秩序的同时,必须介入交易中的流通秩序,并依据它自己的制度,来发挥交易安全保障的作用。物权法的这一作用,是其他法律制度无法替代的(对此请参见下文物权法的基本范畴的讲述)。

从物权法的基本作用,可以看出物权法在民法以及整个法律体系中的地位。物权法对于财产支配秩序的调整,其中一个非常重要的作用,就是通过建立所有权制度、使用权制度等实现经济基础的要求,将经济基础的要求直接反映在法律上。物权法所发挥的这一作用,是其他法律所无法替代的。整个法律体系的建设,无非都是生产关系、经济基础的反映,但是,除物权法之外,其他任何法律,即使是宪法这样的法律,它们反映生产关系、经济基础的方式都是间接的和不全面的,只有物权法是直接、而且全面的反映生产关系,实现社会

[2] 关于意思表示以及法律行为理论,本书限于题材无法展开探讨,但是我国民法学界对这一关键的民法理论的接受,也是有问题的,因此需要更新。对此有兴趣者,请参见孙宪忠《法律行为的构造以及我国民法典的制定》,此文可以在中国法学网(<http://www.iolaw.org.cn>)上查阅。

的经济基础。考虑到经济基础在整个社会制度中的决定性作用,物权法在法律体系中的地位当然是核心性的。

在市场经济体制下,物权法的地位更加突出。任何一个民法社会中的交易,也就是权利的交易,其中最常见,就是关于物权的交易。就一般的买卖而言,一个没有经过法律训练的人,可能会认为买卖就是具体的物品的交易,但是一个稍经法律训练的人都知道,交易其实首先是物的权利比如所有权的交易;在所有权不能发生交易时,肯定是其他权利的交易。比如在我国土地制度中所有权不能发生交易,那么土地交易就转化为使用权的交易。因此,物的权利的召开,是交易最重要、最基本的前提条件。而物权法,正是关于各种物上权利的异同、各种物权取得、变更、废止的规则。另外,如上所述,因为在交易安全保障方面所发挥的独一无二的作用,物权法也因此成为市场经济法律体系建设的核心。

二、准确理解我国物权法立法的社会背景

学习与研究物权法近年来在我国形成热潮,我国物权法正在紧锣密鼓地制定过程中。但是在十年以前,物权法作为一门科学却是一门“冷学”而不是现在这样的“显学”。这个现象告诉我们,学习物权法必须注意到我国物权法制定的社会背景的变化,否则物权法学的学习和研究无法深入。

我国物权法立法社会背景的首要变化,就是市场经济体制的确立。在计划经济或者自然经济的体制下,物权法这种法律当然也会有存在的可能,但是其内容却肯定有很大的不同。

1. 个人财富进取心的承认,是物权法制定政治基础的最大变化。

人为肉体之身,活着就要生存和发展;所以人人都有改善自己的物质生活条件的本能。所以凡是人,都会有财富的进取心。这种进取心既然产生于自然,就应该得到法律的承认和保护。我国“有恒产者有恒心”的古语,既是对于个人的鼓励,也是对于执政者的教导;它

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



要求执政者尊重个人对财富的进取心,在个人财产得到保障的情况下,个人对社会、国家和事业才会有持久的信心。个人追求财富的行为即是个人生存与发展的必要条件,也是一个团体、国家、社会生存与发展的必要条件。如果法律对这种进取心予以正确的引导,就会把每个人追求财富、爱惜财富、保护财富的自觉性,改变为促进社会发展的源源不断的动力。所以英国法学家布莱克斯通说:“没有任何东西像财产所有权那样如此普遍地焕发起人类的想象力,并煽动起人类的激情……”〔3〕美国学者诺思和托马斯在对西方经济发展进行总结之后认为,正是所有权制度的有效性,才使得社会经济力量有了源源不断的发展。〔4〕

承认个人财富进取心、并依据法律保护这种进取心,为物权立法的根基;反过来,物权法通过引导人们合法取得物权、保护人们合法物权的制度建设,为社会发展奠定了基石。应该承认,我国社会过去曾经有过实行压抑甚至打击个人对财富的进取心的政策的时期。那时,个人追求财富的正当欲望被批判为私心杂念,被当作洪水猛兽;个人取得的合法财产、甚至个人通过劳动取得财产也被一次次无理地剥夺。改革开放之后,这一段不理智的历史终于结束了,我国的政策早已不把人民群众对物质财富的愿望当作邪恶,法律也在保护个人财产权利方面做出了巨大的努力。这种政策与法律的改变取得了巨大的社会利益实效,我国国民经济保持延续多年的高速度发展,国力逐渐强大,人民群众的生活水平大幅度提高。这一点,其实是个人对财富的进取心给我们带来的。这些事实说明,贬低个人财富进取

〔3〕 转引自:[德]罗伯特·霍恩、海因·克茨、汉斯·G·莱塞:《德国国民商法导论》,楚健译,中国大百科全书出版社1996年版,第189页。

〔4〕 诺思和托马斯:《西方世界的兴起》,1973年版。转引自“所有权与经济增长”,《中国民航报》2000年11月6日。

心的政策,与国与民,均为不利。^[5]所以我国的意识形态和法律政策,应该对个人财富的进取心以及个人财产取得由贬低和压抑转而依法鼓励,承认这一点,我国物权法的制定才有良好的政治基础。

2. 现实中巨大的公共财富和个人财富,是物权法的物质基础。

改革开放数十年来,我国国民经济稳定发展,国家财力以及民众的财富都有很大增加。如果社会物质财富只有以国家权力机构为代表的公法法人系统占有的财富,那么制定物权法作用不大,因为,公共财富基本上是由行政法规范的。民法也好、物权法也好,其基本性质还是私法,它们对行政权力的行使固然能够发挥一些作用,但是这种作用毕竟有限,财产领域里也是一样。但是现在我国民间财产的数量已经有了巨大的发展,而且原来的公共财产的运转,也开始遵守民法上的规则,这样我国物权法制定的物质基础已经发生变化。

从1978年到1998年,城镇居民的个人平均收入从343元增加到5424元,农村居民的个人平均收入从134元增加到2162元。^[6]这一增加的幅度,在世界上占据前列。由于连续二十年的积累,我国民众拥有的资产,即私有资产不仅数量已经相当巨大,而且内容发生根本变化。改革开放之前,一般民众所拥有的财产,除农村居民拥有私有住房和农业简单生产需要的生产工具外,其他民众的生活资料基本上只是一些简单的衣物、书籍和家具。这些民间财产的拥有和转移问题,依靠继承法就能解决。改革开放二十年后,一般民众的生活资料已经发生质变。仅以住房而言,城市居民过去除少量在建国初期获得过私有住房外,基本上没有自己的私有住房。而现在城市

[5] 由于过去长期实行的打击个人对财富的进取新的极左政策的阴影,1997年中国外逃资金是364.亿美元,至2000年外逃资金猛增到480亿美元,而同期的外商对中国的投资只有470亿美元。作为国计民生重要组成部分的外商投资,其实不如中国的外逃资金数目巨大。《民营经济内参》2002年第17期,2002年5月17日第12页。

[6] 国务院新闻办公室:“中国人权50年”,《人民日报》2000年2月18日第3版。

居民自己拥有私有住房的家庭,达到了14%,在城镇住房制度改革过程中购买到“产权房”即居民拥有所有权的住房的家庭,也已经达到39.9%。另外,尚有购买到“部分产权房”和“使用权住房”〔7〕的家庭,达到18.6%。另外,过去一般民众根本不能企及的家庭小轿车,也已经进入了许多城乡家庭。〔8〕此外,过去法律根本不许可的民营经济的发展,构成民众财产总量中增加最快的部分。改革开放之前,中国基本上没有私有经济,公民个人拥有的物资中没有可以对社会生活发生影响的生产资料。现在不但一般民众可以从事商业性生产经营并拥有相应的生产资料,而且中国的私营企业已经有了极大的发展。最初的民营经济只是一些个体工商户、承包经营户,而现在中国的民营经济,有的已经具备相当的生产规模和可以对国计民生发挥巨大影响的生产资料。在1998年的国内市场总值中,私营企业产值占33%,国有企业产值占37%,其他部分来自于包含着大量私有经济成分的农业、“三资企业”和混合所有制形态企业。〔9〕到2001年底,我国个体工商户2433万户,从业人员4760万,产值7320亿元人民币;私营企业202万户,产值12317亿元人民币。个体和私营经济(不包括农民的个体经营,和登记为集体经济、实际上的私营经济部分),占国民经济总产值的比重达到20.46%;完成社会消费

〔7〕所谓“部分产权房”和“使用权住房”,是城镇居民住房制度改革过程中出现的解决房屋所有权问题的一种临时性的法律措施。在城镇住房制度改革过程中,需要将职工居住的原来政府拥有或者职工所在单位拥有的住房出售给职工,使其成为私有住房;在职工尚无能力支付全部房款或者不能按照市场价格支付房款的情况下,政府或者职工所在单位保留了部分房屋所有权甚至全部所有权,职工只是获得“部分所有权”或者“住房使用权”。这种做法在法律上的妥当性尚有疑问。但是作为一种维护原房屋所有权人的利益的措施却比较有效,因而在全国各地均有采纳。

〔8〕城调总队:“商品房、家用轿车门槛过高”,《中国国情国力》1999年第11期第23~24页。

〔9〕以上两个数字来源,见〔英〕《金融时报》2000年5月11日的报道,转引自《参考消息》2000年5月15日题目为“民营企业对中国经济发展作用不小”的报道。

的实践,对我国物权法概念以及体系的科学化,只能发挥积极作用。不过这也说明,我国物权法不能继续满足于自圆其说之中,而应该有纠正错误的勇气。

总之,学习与研究物权法,必须掌握我国已经进入市场经济体制,物权法的政治条件与物质条件已经发生重大变化的背景。

三、联系实际、勇于探索,发展我国物权法学

与世界许多国家的法学学习和研究不同,我国民法典、物权法尚未制定出来,而各种学说流传,虽然形成一种“显学”现象,但是毕竟有莫衷一是的嫌疑。其实,即使是立法制定出来以后,法学上的研究也不会停止,因此这种外表上的“乱相”以后还要继续下去,因此学习和研究法学,学习和研究民法物权法这样的容易引起争议的学科时,应该有一定的心理准备。不过,法律一时尚未制定的现象,给我们学习和研究有提供了较大的自由度和空间。在物权法领域里,这样的自由度和空间尤其重要,因为在目前,在前苏联引进的旧法学尚未清理之前,在改革尚未就位之前,在所谓主流的法理尚未更新之前,立法以及法理上的无限制,反而会给我们解放思想造成方便。

在物权法制定过程中,物权法学学习和研究需要联系实际,也需要探索和扬弃的勇气。

1. 进一步清除前苏联法学的消极影响。

我国现代法学体系建立初期对前苏联法学的大规模继受,给我国制定科学的物权法造成极为严重的消极后果。因为前苏联法学对市场经济的物权法以及物权法学有过十分激烈但是又十分不中肯的批判,我们过去的法学对这种批判也全部承认了。这种情况导致我国长期拒绝承认物权科学体系,甚至直到制定“民法通则”时我国立法者还在明确拒绝物权概念和体系;而且更为严重的是,前苏联法学关于所有权的论述,对社会主义所有制实现方式的错误表达,直接导

致所有权制度这一物权法的核心部分发生严重扭曲。^[12]这一扭曲有如“癌变”,造成中国民法立法中的物权法制度失去了科学性根基,以至于我国建国 50 多年还制定不出自己的物权法。现在前苏联法学在我国的影响仍然巨大,不断有为这种伪科学“自圆其说”的观点出现。

因此,学习和研究物权法应该首先清除前苏联法学的消极影响。本教科书因此没有像一般教科书那样,只是一味采纳所谓的通说,反而对这些“通说”首先采取了反思的态度,借此引导各位能够形成独立思考的学习习惯。

2. 对市场经济条件下的物权法学的承认,应该遵从潘德克顿法学的基本法理。

当代市场经济国家众多,立法模式各异,因此我国的法学研究和学习,应该有所选择。物权、物权法,其实是大陆法系中德意志法系的特征,尤其是潘德克顿法学的产物。因此在学习和研究物权法的时候应该首先掌握潘德克顿法学对于物权以及物权法的研究成果的真实含义,然后再对其进行研究甚至是批评,对此不能像有些著述那样,在还没有理解潘德克顿法学的真实含义的情况下就简单地对其采取了否定的态度。在研究与学习物权法学的时候,对潘德克顿法学如下的理论和制度建设有其应该引起注意:

第一,关于不动产物权与动产物权予以划分的理论以及制度;

第二,关于支配权与请求权作为法律上的基本权利划分的理论,以及相关的物权与债权相互区分的理论;

第三,关于物权变动的理论以及交易安全制度建设;

第四,关于法律行为理论,尤其是关于负担行为和处分行为区分的理论和制度建设;

第五,关于法律关系理论,尤其是关于物权法律关系和债权法律关系区分的理论以及制度建设,这一点在理解潘德克顿法典编纂模式上是一个最关键的因素。

[12] 孙宪忠:“公有制的法律实现方式问题”,《法学研究》1992年第6期。

3. 根据我国的国情理解我国自己的物权体系和制度。

传统民法中物权,有所有权、地上权、永佃权、建筑权、耕作权、用益权、地役权、人役权、使用权、抵押权、土地债务、质权、留置权等,他们按照物权自身的逻辑形成一个体系。目前在我国由于物权法尚未制定出来,所以法定的物权体系无法确定。世界各国的物权体系都是不同的,因为各国的国情不同,而物权法由于和经济制度、政治制度、民族文化传统的联系最为密切,所以该法是公认的本土性最强的法律。因此学习或研究物权法,应该重视自己的国情,从国情出发理解自己国家的物权体系。

此外,对于具体的物权制度的理解,也要时刻考虑中国自己的基本国情。比如,中国是一个自然资源稀缺而人口过多的国家,如此之多的人支配如此之少的资源,其财产支配秩序肯定有不同于他国的特点。比如,土地公有制问题、耕地保护问题,城市人口住房问题、自然资源利用问题等,均必须在物权法中得到反映。因此,在我国物权法中,必须在既符合法理又符合市场经济需要的基础上,建立有关反映这些基本国情的制度,如与耕地保护相关的制度、更加合理的住房所有权制度等。另外,考虑生态与环境保护等当代社会的基本问题,也是物权法学习的基点之一。

本节学习与思考要点

1. 你以前怎样看待物权法在我国法律体系中的地位? 学习本节后看法有没有变化?
2. 你如何看待个人对财富的进取心? 为什么必须保护合法财产权利?
3. 你如何看待物权法中的国情因素?

第一章 物权概述

第一节 物权的概念

一、定义

(一)含义

所谓物权,即权利人直接支配物并排除他人干涉的权利。这一定义虽然有些抽象,但是内容十分简单,它就是民事权利主体对一个具体的物所享有的占有、使用、收益和处分的权利。我国法律目前已经规定的物权类型有各种所有权、土地使用权、土地承包经营权(包括耕地承包经营权、林地承包经营权、草原承包经营权、水面承包经营权等)、抵押权、质押权、留置权等。所以物权是一系列民事权利的总称。

关于物权的定义,各国民法典或者物权法中,除奥地利民法典有一个并不准确的定义之外,^[1]其余均没有以立法方式明确规定。在学者的著述中,德国、日本、我国大陆和台湾学者对物权的定义虽然文字表述不同,但基本意思相近或者相同,大体上均包括对物的支配、直接获得利益以及排斥他人意思几个方面的内容。物权概念中

[1] 《奥地利民法典》第307条规定的物权,有“对物的物权”和“对人的物权”的区别,其对物的物权属于现代意义的物权,而对人的物权则属于债权。故该法定义的物权,与现代理解的物权并不一致。

排斥他人的意思,就是仅仅依据自己的意思行使对物的处分权。^[2]王泽鉴认为,这些定义基本上并无不同,因为物权既然是对物直接支配的权利,当然得享受其利益,并具有排他的绝对效力。^[3]故学者对物权的概念,其实没有本质差别。这一点,说明物权的属性在法理中已经没有争议。

物权的定义中包含如下意义:

1. 物权是对物权,它表示的是人对物的支配关系,它的本质是人对物的支配权。这一概念与债权所表示的人对人的请求关系有明显的区分。

将物权归纳为对物的支配权,将物权所表示的法律关系定义为人对物的支配关系,这是德国民法学家的一般看法,^[4]英美法系学者的通说也与此类似。^[5]这一观点与我国目前大多数学者的看法有所不同。在我国目前的民法学著作中,一般并不把物权归纳为人对物的支配权,而是将其仍然表述为一种人对人的权利。在这一点上,我国学者的看法有两种:

第一看法是从前苏联引进的法学理论,其认为任何法律关系都是人与人之间的关系,而且其本质是阶级关系。物权也是这样一种法律关系,即通过人对物的支配而表现出来的人与人之间的统治与被统治之间的关系,即具有阶级内容的社会关系。这种观点在以前曾经是法学界的通说。^[6]当前,在我国学者中以此为据论述物权本

[2] 德国学者的观点,见 Deutsches Rechtslexikon, Band 1. Verlag C. H. Beck, 1994, Seite 991—992; 中国学者的观点及其中包括的日本学者的观点,见杨与龄编著《民法物权》,五南图书出版公司 1981 年版,第 5 页以下;及梁慧星等编著《物权法》,法律出版社 1997 年版,第 15 页以下等。

[3] 王泽鉴:《民法物权》第一册,三民书局 2001 年 4 月版,第 38 页以下。

[4] 孙宪忠:《德国当代物权法》,法律出版社 1997 年版,第 20 页以下。

[5] 《不列颠百科全书》第 15 版第 15 卷,第 46 页,转引自周枬主编:《民法》,知识出版社 1981 年版,第 45 页。

[6] 李由义主编:《民法学》,北京大学出版社 1988 年版,第 256 页以下。

质的虽然已经不为多见,但是仍然有一些学者坚持这一主张。^{〔7〕}

将一切法律关系均看成为人与人之间的关系的观点,虽然从表面上看似很有道理,但却似是而非。因为,法律关系的概念,是一种法律技术上的用语,它只是揭示在法律上形成的权利义务关系的特征,至于这种权利义务关系的阶级性质到底如何,以及建立这种权利义务关系依据的法律的阶级性质如何,并不能简单地从一个具体的法律关系中得出结论。^{〔8〕}比如,一个债权债务关系,在人吃人的社会里,可能是黄世仁 and 杨白劳的关系;而同样的法律关系,在一个良好的法制社会里就是好朋友之间的相互扶助关系。所以,不能认为任何债权债务关系都是黄世仁 and 杨白劳的关系。^{〔9〕}同样,对一个土地物权的拥有者,在人吃人的社会里,我们可以把他叫做“地主”和剥削者,但是在今天就不能把这种带有特殊政治色彩的称呼加在一般的土地物权的拥有者身上。正如对一个事物的政治分析从来不能替代本专业的技术分析一样,对法律的政治分析也不能替代对法律关系的技术性分析。把物权确定为人与人之间的法律关系,不过是相对于债权这种相对人与相对人之间的法律关系而确定的一种法律技术上的概念,其本身是非常不科学的。

奴隶制社会有奴隶制社会的社会关系,封建制社会有封建制社

〔7〕 马俊驹、余延满:《民法原论》,法律出版社1998年版,第361页以下;王利明:《物权法论》,中国政法大学出版社1998年版,第5页。

〔8〕 对于这种法律政治分析方法的认识,虽然并不是本书能够解决的问题。但是,把法律的政治分析确定为政治定性分析,应该是没有错误的。既然这种分析方法是一种政治定性分析法,它就当然不能属于法学本身的技术研究,更不能依此替代法学本身的技术性研究。

〔9〕 杨白劳和黄世仁为上个世纪40年代在延安产生的话剧《白毛女》中的人物,贫苦农民杨白劳欠下了地主黄世仁的高利贷,大年夜被逼死,其女喜儿被迫到黄家做佣人,后被黄世仁骗奸,无奈流落深山,一头黑发全部变白,后为八路军所救。该剧作为阶级斗争教育的工具流传数十年,“文化大革命”时代,其舞剧形式成为“革命样板戏”,剧情可谓人人皆知。改革至今刚刚二十余年,提起这里的人物居然许多学生不知道,人世沧桑,何其速也!

会的社会关系;不论是在奴隶制社会里还是在封建制社会里,所有权人都同样是根据自己的意思实现对物的支配,而债权人同样也是要求债务人作为或者不作为。在这些不同的社会关系里,所有权人、债权人的权利内容确实是基本一致的。这一点说明,法律关系不能直接被认定为具有强烈政治意义的社会关系,法学上的权利与义务,也不能直接而简单地从政治上确定其性质。要认定一个法律关系的政治意义,必须从这一法律关系所处的社会整体去考虑,而不能把法律关系直接当作具有政治意义的社会关系。物权法律关系的内容也是一样。从法学技术上看,物权的内容,就是一个具体的主体只是根据自己的意思对一个具体物的支配关系,它并不涉及其他人的意思。而债权表示的一个具体的主体请求另一个具体主体为某种行为或者不为某种行为所形成的法律关系。从法学自身的技术性范畴而言,将物权关系定义为人对物的支配关系显然是正确的。

将物权关系定义为人与人之间的关系的第二种看法认为,物权作为对世权可以对抗任意第三人,物权人因此而有排除任何人对其权利的危害。而债权作为对人权只能对抗特定的人即债务人。从这一点上来看,物权与债权事实上都是人与人之间的关系。据认为,这种观点为德国学者温迪谢德(Wendtscheid)创立。^[10]目前我国大多数学者均认可这一观点。这种观点认为,既然物权人可以对抗任意第三人,则物权法律关系就是物权人与任意第三人之间的关系。

但是从法学的一般认识来看,这种观点的论据有明显的缺陷。因为,法律上所谓权利,就是法律予以承认并予以保护的利益,因此不论物权、债权、知识产权、亲属权、人身权或者其他民法上的权利,以至公法上的各种权利,权利人均享有依据法律排除任何人侵害的权利;任意第三人均承担不侵害他人合法权利(包括上述各种权利)的义务。如果依此为根据来说明物权与债权的区分,则恰恰不能说明他们之间的区分,也不能揭示物权的当然本质。况且,所谓物权的

[10] 郑玉波:《民法物权》,著作权人自办发行,1986年版,第11页以下。

对世性的本意,并不是说物权人有权排除任何人的侵害,而是说物权实现时权利人可以排除任何他人的意思而独断地依据自己的意思,^[11]他人的意思与他人的侵害法律意义完全不同。物权的这一特征,与债权实现时权利人必须借助于他人的意思形成显著的区别。因此,物权与债权的区分,本质在于当事人的意思在权利实现时的作用,而不在于第三人承担不侵害其权利的义务。

综上所述,将物权法律关系定义为人对物的关系的观点,能够对物权与债权的区分作出科学而清晰的表述,能够界定物权的本质,所以这一观点是科学的、恰当的。在德国当代民法学尤其是物权法的著作中,这一观点得到了普遍的认可。^[12]也正是在这一点上,物权被定义对物权。

我国学者在确定物权法律关系的意义时普遍有一个基本思维模式,即法律关系只能是人与人之间的关系。在我国似乎从来没有人考虑这一认识的正确与错误,但是这一看法其实是有瑕疵的。在法学技术上,即从法律关系的技术性因素与一般构成条件来看,将物权关系定义为人对物的关系是没有问题的,因为,这一表达包含了法律关系的主体(物权人)、客体(物本身)、权利(对物的各种权利)、义务(善良管理义务、社会性义务等)的各种必要因素。从法律关系的本来意义上看,一个主体的法律关系也是客观存在的。^[13]强行在法律关系中安排两个以上的当事人、而且是权利义务相对的当事人的做法是不科学的,因为这种做法使得一切权利均演变成为相对权、请求

[11] Harm Peter / Westermann, BGB Sachenrecht, 9. Auflage, C. F. Mueller Juristischer Verlag, 1994, seite 1.

[12] Baur / Stuermer, Lehrbuch des Sachenrechts, 16. Auflage, Verlag C. H. Beck, 1992, Seite 1—5; Wieling, Sachenrecht, 3. Auflage, Verlag Springer, 1997, Seite 5; Karl Larenz, Allgemeiner Teil des Deutschen Buergerlichen Rechts, Verlag C. H. Beck, 1994, Seite 216—218; Haase / Keller, Grundlagen und Grundformen des Rechts, Verlag W. Kohlhammer 1971, Seite 168—170.

[13] Karl Larenz, Allgemeiner Teil des Deutschen Buergerlichen Rechts, Verlag C. H. Beck, 1994, Seite 196.

权,消灭了物权等支配权的自身特征。将一切法律关系确定为人与人之间的关系的观点,与我国学者多年的政治化思维定式有关,这是应该改变的。

2. 物权的实现仅仅依据权利人自己的意思,而不必依靠他人的意思。而债权的实现必须借助于他人的意思,必须得到他人的协助。

法律上所谓权利实现,即权利人取得权利所指向的利益,即获得权利的使用价值或者价值。比如所有权人使用其物,或者消费其物,或者变卖其物;再如抵押权人将抵押之物变价,使得其债权得到清偿等。物权的实现与债权或者其他权利的实现有着根本不同的法律条件:物权的实现,仅仅依靠物权人自己的意思,物权关系中没有相对人,更不必依靠相对人的意思。比如,所有权人需要利用其物时,他只需要自己作出决定即可,而不必需要得到他人的同意。而债权关系中必须有一个特别的相对人,而且债权实现必须借助于这个特别的相对人的意思。比如,买卖合同关系中,肯定有买受人又有出卖人,买受人的权利目的是取得标的物,但是该权利的实现必须借助于出卖人交付标的物的行为;出卖人权利的目的是取得标的物的价金,该权利的实现必须借助于买受人支付价金的行为。

因物权人可以独断性地按照自己的意愿行使对物的支配权,物权获得了绝对权、对世权的特征。所谓绝对权,也就是物权人可以独断地按照自己的意愿行使权利;所谓对世权,也就是权利人可以排除他人的意思。这些特征只有作为支配权的物权具有,作为请求权的债权没有这些特征。物权实现与债权实现的差异,是这两种基本财产权利的根本差异。只有掌握这一本质区别,才能掌握物权的本质。

3. 物权的本质是排他权,物权的实现不但不依靠他人的意思,而且必须排斥他人的意思,才能实现权利人的全部利益。

比如,抵押权就是借助于物权排他性的特点而保障其所担保的债权获得清偿的。一个企业在经营中同时成为多个债权人的债务人的情形时很常见的,比如,为租赁厂房设备而向银行贷款,为购买原材料而向原材料的厂家欠贷,为购买能源而向能源供应的厂商欠贷,

另外,在销售产品的过程中也可能成为债务人。因为债权没有对抗他人的效力,故一个企业同时成为数个债权人的债务人不但在经济上是可能的,而且在法律上也是无法避免的。在这种情况下,各个债权人的权利地位一律平等,谁也不享有优先接受清偿的权利。但是,如果企业的一个债权人要求该企业为其债权设定抵押权而且获得成功,则该债权人即享有排除他人而优先受清偿的权利。抵押权之所以能够优先清偿,就是因为抵押权人享有排除他人的物权抵押权。抵押权人在实现自己的权利时完全按照自己的意思,排除他人的意思,从而使得自己的权利得到了实现。这就是物权排他性的表现。

(二) 物权作为科学概念的前提条件

物权概念的确定,有一些基本的默示前提条件。

1. 物权为典型的民事权利,是民事权利主体在民事法律关系中享有的权利。物权不是公法上的权力,不表示权力与服从的关系。只有在民事法律关系中,物权才能表现其基本特征。这一点是物权功能实现的基本条件。但是这一点并不否认公法对物权制度的规定,也不否认公法法人依据公法取得所有权或者处分其物权,比如税务机关依据税收取得所有权的行为,以及政府机关为平衡区域经济发展而调拨财物,导致所有权发生变动的行为。但是根据当代社会公认的法律原则,为公共利益设定的“公用物”,只能由公法法人享有其物权。比如,对政府办公楼房、道路、公共图书馆、军队设施等,都只能是公法法人的财产。另外,公法法人依据行政法处分其财产、转移其所有权的行为也是合法的,比如上级政府以财政方式补充或者调动下级政府财政的行为,在世界各国均为常见(比如德国联邦政府依据“稳定法”将富裕州的财政调拨给贫困州),我国政府当然也可以依据行政命令方式变动其所有权或者其他物权,比如中央政府给地方政府进行财政拨款等,政府所进行的行为是行政行为,这些行为的结果是公法人的物权的变动。当然,根据罗马法以来“公物之上不得设定私权”的原则,公法法人不得利用公物以及公物的权利谋取私利,比如利用政府财产创造政府收益等。

研究和确认这一点,对于我国物权法的建设具有十分重要的意义。因为在我国旧的计划经济体制并未彻底清除,许多财产实际上仍然受十分强大的公法的支配。政府部门仍然习惯于按照行政指令来创办企业并处分已投资给企业的财产。旧的依据行政命令方式建立的企业,也没有彻底的改造为“现代化企业”;公法法人拥有的资产,也受上级政府部门的行政支配。对于这种不合法理的现象,相信随着体制的改革会有根本的变革。

2. 物权为财产权,不是人身权。财产权与人身权为民法中两种基本权利,物权属于财产权,与人格、身份完全无关,这一点不言自明。虽然人体器官的捐献、移植在目前世界各国普遍得到法律的承认,但是人体不是物,人体上不得负担物权。任何人不但不得对他人的身体不享有物权,对自己的身体也不享有物权。但是,在人体器官的移植过程中,会发生人体器官脱离人体而短暂地成为“物”的情形。对于此种特殊的物,一般认为,应该由捐赠人享受其所有权。

3. 物权为民事实体权利,不是程序性权利。物权的享有,对权利人具有实际的使用价值或者价值上的利益,而不是获得法律保障的程序上的利益。但是,承认这一点,并不否认在物权法中规定一些物权程序性的内容,也不否认在程序法中规定一些物权实体性的规定。物权法中的程序性权利,比如不动产登记法关于登记程序对不动产物权实体权利发生的影响的规定,再如不动产物权登记后发生的“顺位”权利的规定,都是物权法关于程序性权利的规定。而法律中的程序法也会有民法物权的规定。比如,在各国的民事诉讼法中,一般都有有关财产保全以及财产权之处分的规定,比如关于扣押的规定,就是处分限制规范。这些规定的性质,实际上也是物权法的规范。

4. 物权为对物的支配权,一般情况下物权的客体都是具体的物,但是,在特殊的情况下,物权的客体可能不是物而是权利。比如,权利质押权就是设定在权利上的物权,这种权利的客体就不是物。然而,权利作为物权的客体时,均具有已经被一定书面文字定型化、即“物化”的特征。所以,权利物权的概念在这种情况下仍然是科学的。

二、物权的法理基础——支配权与请求权的区分

自潘德克顿法学^[14]以来,民法中的权利即被区分为支配权和请求权。所谓支配权,指的是权利人仅仅依据自己的意思就可以实现权利目的的权利。比如一个所有权人,如何实现对自己所有物的占有、使用和处分等权利目的时,完全由权利人自己独断性地形成自己的意思和贯彻自己的意思,只要权利人有以某种方式行使所有权的意思,他就可以自己决定贯彻这种意思,他的目的也就实现了。而请求权,指的是必须要借助于相对人的意思才可以实现权利目的的权利。比如,一个与出卖人订立买卖合同的买受人,根据他所订立的合同,他只能享受到请求出卖人交付标的物的权利,而不是自己直接取得所有权的权利。买受人的权利目的是取得标的物 and 标的物上的所有权,但是,他的这一目的的实现,必须有出卖人积极交付标的物的意愿,还必须有交付的行为,即交付必须符合出卖人合法交付的意思表示——任何人,即使是买受人也不得强制出卖人交付标的物,更不得以违背出卖人的意思取得标的物。因此,即使出卖人与买受人之间订立了买卖合同,但是没有出卖人交付标的物的行为时,或者出卖人交付的行为不符合其真实意思表示时,他交付的行为不能得到法律的承认和保护,买受人的权利目的照样无法实现。潘德克顿法学对于支配权与请求权的区分,是对于现实的总结。支配权中,最主要的就是物权;而请求权中最主要的,是以合同发生的债权。

支配权与请求权的区分,可以说是从法学技术的角度对民事权利最科学的总结。民法上的权利,归根结底,可以被区分为支配权或者请求权,其他的民法权利,要么是这两种权利的从属性概念,要么是联系在这两种权利上,和他们共同发挥作用的概念。在我国现在

[14] 潘德克顿法学,指形成于16世纪,以民法典的编纂(pandectarum)作为研究对象的法学(Pandektenwissenschaft)。潘德克顿法学的主要贡献,在于对于支配权和请求权、物权和债权的法律性质的区分,以及对于这两种权利的变动的根据的区分;并依据这种区分建立的新民法典编纂结构。这些重要成果,以16世纪末出现的《当代法典汇编》(usus modernus pandectarum)为代表;19世纪末制定的德国民法典是这种法学最典型的代表。

流行的“民法总则”的教科书中,一般认为民法上的权利可以分为支配权、请求权、抗辩权、形成权四类,但是民法上的抗辩权、形成权就是针对请求权发生作用的权利,他们从法律性质上是从属于请求权的概念,不是民法的基本权利类型。

正如在牛顿之前也有许多苹果落在地上一样,在潘德克顿法学之前,经济生活中也存在着支配权与请求权相互区分的现实,但是却并没有人从这一角度认识民法上的权利划分。所以在英美法系和拉丁法系没有这样的划分。但是只是在潘德克顿法学中,才有了关于民事权利的这种区分。这一区分具有非常重大的意义。

可以认为潘德克顿法学的基本内容和贡献如下:

1. 从权利性质把民法上的权利区分为支配权和请求权以及物权和债权,法律上不采纳所谓的“财产权”。其中支配权的典型为物权,但是物权之外还有许多支配权,比如知识产权、对“物化”的债权证书的持有权、可以有权利人自己处分的其他权利等。而请求权,最典型的就是依据合同产生的合同之债,以及因为不当得利、无因管理和侵权行为产生的请求权等。

2. 从权利进入交易的角度分析权利的性质差异,从权利变动的角度分析把他们区分为物权变动和债权变动,法律上不采纳广义的“财产权取得与消灭”制度。

3. 将依据法律行为发生的权利变动作为常见方式和典型方式,并且从法律行为的角度将权利变动的根据区分为处分行为和负担行为,负担行为不以公示原则为生效要件,而处分行为必须以公示原则为生效要件。这种把一个涉及支配权(主要是物权)变动的交易从概念到法律根据区分为支配权和请求权的立法模式,就是“区分原则”或者“区分主义”的立法模式。德国民法典就是根据“区分原则”财产关系调整模式,废止了以“泛意思表示”和“泛法律行为”作为财产权统一根据的“合一原则”的财产关系调整模式。

4. 根据支配权与请求权不同的法律性质和根据,建立了两种基本的法律关系:其中,请求权的法律关系是一种只在当事人之间产生

法律拘束力法律关系,即对人法律关系;而支配权的法律关系,是一种不但在当事人之间产生拘束力、而且对于第三人也产生排斥力的法律关系,即对世法律关系。因此,就支配权制度的建设而言,不但在法律上要考虑当事人利益的保护,而且要考虑第三人利益的保护。这样,这种理论第一次在法律上提出并解决了交易安全的法律制度建设问题。因为,要不要保护第三人、如何保护第三人,涉及交易安全这一当代交易机制的建设的重大问题。可以说在潘德克顿法学之前没有其他的法律理论认真地考虑到这个问题,更没有提出解决这个问题的完整方案。

结合以上因素,潘德克顿法学建立物权制度和债权制度,从概念到变动根据的各个方面将他们区分开来,从而形成民法典的物权编和债权编,进而形成民法典总则编等。这样,民法典出现了完全不同于法国民法典的编纂模式。^[15]

正是基于以上分析,从法学技术上看,在法律制度建设上区分支配权和请求权不但是—种法理清晰化的要求,而且是交易安全实践的要求。所以这种区分是必须的、必然的。民法典必须在请求权之外,为支配权的变动建立法律基础,即在债权法之外为物权的变动建立法律基础。这是交易安全这一法律精神基本的要求。没有接受潘德克顿法学的国家,—般没有在法理上没有支配权与请求权的区分,在制度建设上没有物权与债权的区分,也没有现代的保护交易安全的制度建设。^[16]因此,支配权与请求权的区分,为民法典编纂中区分物权制度与债权制度建立了科学基础。在确定这一区分之后,民法上才真正建立起了物权法律关系与债权法律关系的不同制度,民法典才建立了物权与债权的制度。这就是当代潘德克顿法学的基本

[15] 不动产登记和动产的交付,是一般的公示方式。此外,法律也许可其他具有公示意义的方式存在。对此请参见下文“公示原则”一节。

[16] 对这一问题的探讨,详见下文“区分原则”一节。

精神之一。^[17]

从民事责任的规则来看,这一区分也是民事责任确立的基础。与支配权相关联的是侵权制度;与请求权相关联的是违约制度。

三、概念的起源及其发展

当代法学一般起源于西方。然而早期罗马法对物权的认识是非常模糊的,因为在罗马法中,物的概念非常不确切,与权利的概念没有清晰的区分。罗马法中的物有两种不同的含义,一种,物是除自由人之外其他一切自然存在,包括非自由人、人力能够支配的物、也包括人力无法支配的物,还包括权利。另一种物,指具有经济价值不可以用金钱衡量的事物。这种意义上的物,包括人力能够控制的物,也包括财产权利的继承权。^[18]正因为这样,罗马法没有物权的概念。但是,罗马法时代人们看到了物权诉讼与一般诉讼的差异,因此提出了对物之诉(*Actio in rem*)的概念。后来到中世纪时,才提出了对物权(*iura in rem*)的概念。^[19]这个概念基本上表达了权利人能够按照自己的意愿即可实现支配的意思,主要是所有权,它明确地与必须有相对人的协助才能实现的权利即对人权(*ius in personna*)的区别。后来,随着经济的发展,又在所有权的基础上产生了地上权、用益权、

[17] 对这一题目的详细探讨有兴趣者,请参阅孙宪忠《法律行为的构造以及我国民法典的制定》,此文可以从中国法网上(<http://www.iolaw.org.cn>)查阅。

[18] 谢邦宇主编:《罗马法》,北京大学出版社1996年版,第164页。

[19] 谢邦宇主编:《罗马法》,北京大学出版社1990年10月版,第172页以下。但是该书引用的拉丁文有误。准确的拉丁文概念见[德]K·茨威格特、H·克茨,《比较法总论》,潘汉典等译,贵州人民出版社1992年版,第269页。