

# 物权的本质

## 基于德国民法概念体系的检讨

张永健<sup>\*</sup>

**摘 要** 使用霍菲尔德(Wesley Newcomb Hohfeld)的术语能够提出一套完整了解物权法律结构的概念体系。物权不是人与物的法律关系,而是人与人之间的法律关系;物上关系所生的广义权利,包括 claim(请求权)、privilege(自由)、power(权力)、immunity(豁免)四种类型,统称为物上广义权利。四种物上广义权利都有各自对应的物上广义义务。意定合同关系与意定物上关系的关键差异在于,后者会对世自动产生物权人和世界全部第三人的法定物上关系,其内容为排他;对世、排他是意定物上关系的必要特征。德国概念体系将物权定性为人和物之关系,与民法的法律关系、债权物权化概念无法接轨。其一方面将物权客体定性为有体物,另一方面又将权利质权定性为物权,自相矛盾。建构于霍菲尔德理论之上的物权概念体系更清楚、一贯。

**关 键 词** 物上关系 物上广义义务 对世 排他 霍菲尔德

### 导 论

本文使用分析法理学者霍菲尔德(Wesley Newcomb Hohfeld)的“法律关系”(jural relation)体系分析物权,<sup>〔1〕</sup>指出物权乃物上广义权利和物上广义义务成对构成的“物上关系”,<sup>〔2〕</sup>并指出从德国、日本学界到中国学界对物权的法律结构的错误观念。

<sup>\*</sup> 台湾“中研院”法律所研究员。本文受“中研院”前瞻计划 106—H02 补助。

〔1〕 对霍菲尔德体系的介绍与在中国法的应用,参见王涌:《私权的分析与建构:民法的分析法学基础》,北京大学出版社 2020 年版;王涌:“寻找法律概念的‘最小公分母’——霍菲尔德法律概念分析思想研究”,《比较法研究》1998 年第 2 期,第 151—165 页;翟小波:“对 Hohfeld 权利及其类似概念的初步理解”,《北大法律评论》2003 年第 5 卷第 2 期,第 364—382 页;沈宗灵,“对霍菲尔德下注〔1〕

本文的核心观点为,德国的法教义学错误地刻画了物权的概念。使用“错误”这一判断,是否言重?各法律体系有不同风格(style),也就是用不同的制度、名词、概念体系解决同样的问题。<sup>〔3〕</sup>而只要抓到老鼠的就是好猫,所以白猫不应该说黑猫的颜色错了。确实,若各法律体系殊途同归,学者顶多指出两条路中其中一条比较远,比较耗时,但不能说路途远的就是错。换言之,若“概念经济性”(economy of concept)<sup>〔4〕</sup>是评价法律体系优劣的标准,能用简单的概念体系掌握复杂的人世纠纷者较优,余者较劣。但劣者仍不能说错。要指称概念体系有错误,必须概念体系本身自相矛盾,而本文目标之一就是指出德国的物权概念体系逻辑存在着自相矛盾之处。

《民法典》出台之时,也是反思概念体系以解释民法典的恰当时机。如果选择了德国物权概念体系,因为路径相依,中国民法物权体系恐怕“再回首已是百年身”。如果选择正确的概念体系,则大量的法律人将因此能用简炼一致的概念体系思索法律问题。如同雷磊参照 Klaus Adomeit 的研究后指出,“德国教义学传统中发展出来的权利类型都可以用[Hohfeld]法理论上的权利要素来分析,前者只是偶然的、与语言习惯和文化传统相关的用法,而后者却是逻辑上必然的,只有它能揭示出法律主体之间真正的结构关系”。<sup>〔5〕</sup>德国民法制定时,距离霍菲尔德提出划时代的法律关系体系,还有十几年;现在距离霍菲尔德出版其洞见,已经过去了一个世纪。教义学的根本价值,在于将各种规范面的(normative)、实然面(positive)的考量,浓缩到秩序俨然的概念体系中。德国式教义学的价值在于体系思考本身,而不是萨维尼(Friedrich Carl von Savigny)以降的学者运用体系思考而得出的结论。21 世纪的学者,可用后见之明反省德国学者提

〔1〕接前注〔1〕德法律概念学说的比较研究”,《中国社会科学》1990 年第 1 期,第 67—77 页。对 Hohfeld 架构的延伸,参见雷磊:“法律权利的逻辑分析:结构与类型”,《法制与社会发展》2014 年第 3 期,第 57—74 页。霍菲尔德的原始文献,see Wesley Newcomb Hohfeld, “Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *The Yale Law Journal*, Vol.23, No.1, 1913, pp.16—59; Wesley Newcomb Hohfeld, “Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *The Yale Law Journal*, Vol.26, No.8, 1917, pp.710—770. 霍菲尔德的概念体系并非横空出世,他之前的文献,与霍菲尔德的贡献,see David Frydrych, “Hohfeld vs. the Legal Realists”, *Legal Theory*, Vol. 24, No.4, 2018, pp.330—331.

〔2〕有学者使用“物务”指涉同样概念,参见苏永钦:《寻找新民法》(简体修订版),北京大学出版社 2012 年版,第 160、163 页;常鹏翱:“债权与物权在规范体系中的关连”,《法学研究》2012 年第 6 期,第 83 页。

〔3〕Yun-chien Chang and Henry E. Smith, “An Economic Analysis of Civil versus Common Law Property”, *Notre Dame Law Review*, Vol.88, No.1, 2012, pp.1—56.

〔4〕Henry E. Smith, “On the Economy of Concepts in Property”, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol.160, 2012, pp.2098—2100.

〔5〕雷磊:“法理论及其对部门法学的意义”,《中国法律评论》2018 年第 3 期,第 89 页。

出的物权概念体系,建构更符合逻辑、没有矛盾的新体系。

本文结构如下:第二部分扼要介绍霍菲尔德的法律关系分析体系。霍菲尔德主张,所有的法律关系,可以化约成四组八个概念组成的四类关系,不多不少。此种分析法学,正是法教义学分析的极致。此部分并以霍菲尔德的术语,提出一整套切合中文语境的概念体系。

第三部分在霍菲尔德的法律关系分析体系下,界定物上关系,及其产生的物上广义权利与物上广义义务。此部分主张,意定物上关系相对于意定合同关系有两个核心特征:对世、排他。亦即,意定物上关系生效后,自动在新物权人与世界上全部人间自动产生法定物上关系,其内容为新物权人得排除任何人干涉。新物权人可以之后用另一意定物上关系调整与特定第三人之间的关系。法律进一步调整物权人与国家间,与物权人与邻居物权人间之法定物上关系。如果要承认权利质权是一种物权,则物上关系的客体不能只是有体物。继受取得是新物权人取代旧物权人在物上关系网络中原本的位置。

第四部分奠基在前两部分的论述,反省德国法的物权概念体系,指出其概念矛盾。第五部分作结。

本文是反省德国民法概念体系的系列文章首篇,厘清物权的关系本质。系列第二篇将指出:债是过度复杂的概念,将合同与侵权责任同列于债之概念下,产生的混淆不计其数。这两篇合观可知,德国民法体系的基石——物债二分——是奠基在债和物两个概念都过度复杂甚至自相矛盾的基础上。民法学唯有舍弃物债二分之见,才能拨云见雾。不只是尔爱其羊、我爱其礼。德国教义学认为能将概念分得细致,方属真本事;笔者却要指出其过度复杂,没有必要。能用简单概念梳理清楚法律关系,而且不犯逻辑错误,才是真功夫。

本文尝试颠覆德国主流之物权概念,并非因为语不惊人死不休,而是就事论事。读者要批评本文论点,有两种途径:第一,论证德国民法概念体系,并没有本文所指出的破绽——笔者误解了德国民法概念体系。本文广征德国、日本、中国诸多学者之见解,确实万流归宗于本文批判之主流概念体系。误解不太可能。若读者或多或少同意德国民法概念体系确实有本文指出之问题,只是“无伤大雅”,则本文成功了一半,证立了新概念体系的必要性与重要性。

但读者不能反其道而行,认为德国民法概念体系的例外是一种“增量”。一个实然(positive)的理论,解释力有时而穷,才不会变成套套逻辑(tautology);可能有错而能被推翻的(falsifiable),才是实然理论本色。但不能因此认为,例外越多的理论、解释力越低的理论,反而越好。一个应然(normative)的理论,在简单宏大的命题下,开一些口子、方便法门,使其应用不致于产生荒谬结果,确实是务实态度,但也应该使规范理论家思考,是否能使命题更为圆融丰富。而德国民法概念体系既不是实然理论、也不是

应然理论。概念体系既然在锁定应然与实然理论的洞见,帮助学者与实务工作者之思维,就应该越少概念矛盾、逻辑错误越少。概念体系每多一个例外,就该扣一点分数。<sup>〔6〕</sup>

第二,反对者应该论证本文提出的霍菲尔德式概念体系,也有逻辑矛盾、概念错误,或者无法解释既有的法律规范,而且其矛盾、错误、解释力低落之程度,比起德国民法概念体系有过之无不及。若读者能具体指出霍菲尔德式概念体系之瑕疵,则笔者自当修正立论。

而读者要批评本文论点,不能采取以下途径:德国民法概念体系已经在中国渊源流长。以转轨成本高作为拒绝改变的挡箭牌,是已经承认德国民法概念体系有瑕疵、霍菲尔德式概念体系较优之后,才退一步拿出的金钟罩。但转轨成本真的高到“回不去了”吗?德国民法概念体系究竟有多深入人心,是个实证问题,但显然这不是实务人士每天挂在心上的思维工具。接受本文论理后,需要改变的恐怕只有民法学者的思维方式,并不需要多盖法院、改变审判流程等等。转换一、两代人的思维方式,固然是社会成本,但让此后好几代人都能用更清晰简明的方式思考,也是重大的社会收益。

## 一、物权法新概念体系

本部分先定义各种相关概念。这是枯燥但必要的基础工作。第一节扼要介绍霍菲尔德建立的四类法律关系。第二节在此基础上,定义物权法中常出现的概念。

### (一)霍菲尔德的法律关系分析体系

霍菲尔德的概念在中文世界中并未家喻户晓,<sup>〔7〕</sup>因此本部分将概述之。霍菲尔德的概念应该如何翻译为中文,尚未有通说。为免与既有翻译自德国法教义学体系的概念混淆,以下霍菲尔德四组八个概念保持英文原文。

〔6〕 占有体系就是无必要地过度复杂、自相矛盾最好的例子。德国式概念体系一方面将占有定义为事实上管领力,另一方面又认为有事实上管领力的占有辅助人不是占有人、没有事实上管领力的间接占有人是占有人。要达到德国民法概念体系(在此还包括实定法)之目的,根本不需要这些自相矛盾的规范。详细论证,参见张永健:“占有规范之法理分析”,《台大法学论丛》2013年第42卷特刊,第867—882页。

〔7〕 霍菲尔德在美国私法学界影响甚大。美国法律协会(American Law Institute)在二次大战前出版的第一版财产法重述(Restatement of Property, 1st)就采纳了霍菲尔德的概念体系。See Henry E. Smith, “Restating the Architecture of Property”, in Ben McFarlane and Sinéad Agnew (eds.), *Modern Studies in Property Law*, Volume 10, Oxford: Hart, 2019, p.28. 目前正在进行的第四版财产法重述,也以霍菲尔德的分析体系为依归。2017年初耶鲁法学院为了纪念霍菲尔德经典文章出版100年,举办研讨会,并将由剑桥大学出版社出版纪念文集: *The Legacy of Wesley Hohfeld: Edited Major Works, Select Personal Papers, and Original Commentaries*, edited by Shyam Balganesh, Ted Sichelman, and Henry Smith.

霍菲尔德界定了四类“相伴的法律关系”(jural correlatives),〔8〕可以用来描述所有部门法中的法律关系。这一分析框架目前在私法领域被讨论、应用最广。相伴的法律关系意指,在一类法律关系中,若一方有某种 ablements,另一方就必然有相伴的 disablements。〔9〕因为共有四种 ablements,所以就有相伴的四种 disablements。表1的每一栏为一类法律关系;法律关系中一方有第一行的 ablements,另一方就有第二行的 disablements。

由表1可知,四种 ablements 包括:claim(请求权)、privilege(自由)、power(权力)、immunity(豁免)。四种 disablements 包括 duty(义务)、no-right(无请求权)、liability(负担)、disability(无能力)。〔10〕这就是上述的霍菲尔德的四组八个概念。

以免在行文中夹杂过多外文词,本文以下姑且以“广义权利”统称四种 ablements,以“广义义务”统称四种 disablements;物权法中的广义权利,称为“物上广义权利”(property ablements),广义义务称为“物上广义义务”(property disablements)。而霍菲尔德的初衷和本文的重点,正在于指出:文献上所称之权利、义务,可能分属四种不同性质。没有精确使用概念词语,将造成混淆。〔11〕

表1 霍菲尔德的四类相伴的法律关系

		(第一组)	(第二组)	(第三组)	(第四组)
(一方)	ablements	claim	privilege	power	immunity
(另一方)	disablements	duty	no-right	liability	disability

四类相伴的法律关系,进一步说明如下:

第一类法律关系是 claim 相伴于 duty。〔12〕Claim 是一方向另一方积极主张。〔13〕例如:

〔8〕 See Wesley Newcomb Hohfeld, “Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *The Yale Law Journal*, Vol.23, No.1, 1913, pp.16—59; Wesley Newcomb Hohfeld, “Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *The Yale Law Journal*, Vol.26, No.8, 1917, pp.710—770.

〔9〕 霍菲尔德并没有为第一行和第二行的四种类型取一个统称。霍菲尔德遇上1918年的全球大流感而壮志未酬身先死,否则应该会处理到这个问题。Pierre Schlag 使用 entitlements 和 disablements 作为统称。See Pierre Schlag, “How to Do Things with Hohfeld”, *Law and Contemporary Problems*, Vol.78, 2015, p. 188. 本文采用了 disablements 一词,但不采 entitlements,因为后者在英文文献中在其他情境也被使用。为避免混淆,本文依据 disablements 一词的语意,创造出 ablements 一词,作为此处的专有名词。

〔10〕 此处中文名词翻译参考雷磊的翻译。雷磊,见前注〔5〕,第88页。

〔11〕 一个典型的例子,就是土地承包经营权既有 power,也有 claim 的意思。参见张永健:“农村耕地的物权结构——成员权、三权分置的反思”,《南大法学》2020年第1期,第81—100页。

〔12〕 Claim 或称 right,但 right 太容易与其他法学语词混淆,因此本文避免使用 right 来替代指涉 claim。

〔13〕 See Wesley Newcomb Hohfeld, “Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *The Yale Law Journal*, Vol.23, No.1, 1913, p.55.

房屋所有权人有 claim 使任何人非经许可不得擅闯私宅, 任何人均有 duty 非得许可不得进入。这是“原初”(primary)的 claim—duty 法律关系。民法上规定的所有物返还请求权、物之毁损之损害赔偿请求权等, 则是“衍生”(secondary)的 claim。<sup>[14]</sup> 物权法中原初的 claim 是一个物权人针对世上全部人的广义权利, 衍生的 claim 则存在于—物权人与违反原初 claim 的特定人间。

第二类法律关系是一方有 privilege, 另一方有 no-right。Privilege 是一方有自由, 免于另一方的积极主张。<sup>[15]</sup> 举例而言, 承包方有适度在耕地上喷洒合法农药的自由, 这是他的 privilege; 发包方不得(no-right)要求承包方不洒任何农药。Privilege 和 claim 不同, 因为前者的另一方没有 duty 要忍受一方自由利用其物对其造成的影响。农民有洒农药的自由, 但农药飘散到邻地, 农民无法要求邻居一定要吸入农药(邻居没有 duty), 邻居甚至可以用强力风扇把农药吹回承包方的土地。<sup>[16]</sup> 再举一例说明 privilege 和 claim 之不同: 某 A 有在家安静读书的 privilege, 他人无权(no-right)强迫其读书时播放歌剧。然而, 邻居 B 若整日大声聆听交响曲, 若某 A 只有 privilege, 没有对 B 的任何 claim, 则不得安宁。反之, 若 A 对 B 有 claim, 要求 B 不得过度发出声响, 则可降低所受干扰。在传统民法的语汇中, privilege 不是请求权。

第三类法律关系是 power 和 liability。Power 一旦行使, 可以改变既有的法律关系。例如: 金融市场上, 拥有买权(call option)或卖权(put option)者, 就对于选择权的另一方有 power。<sup>[17]</sup> 在行使买权前, 拥有选择权的人并未拥有对造之房屋, 因此不得任意登堂入室; 但选择权人一旦行使买权, 就成为房屋所有权人,<sup>[18]</sup> 反而是原本的所有权人不得任意入内。合同法上, 受要约方有 power, 因为一旦承诺就可以缔结合同关系。要约方发出要约, 若不能撤回或未撤回,<sup>[19]</sup> 就对受要约方负有 liability。<sup>[20]</sup> 受要约者一旦行使承诺, 双方就进入有 claim—duty、privilege—no-right 的合同关系。

第四类法律关系是 immunity 和 disability。Immunity 是一方免于另一方改变法律关系。<sup>[21]</sup> 例如: Y 是房屋所有权人, B、C、D 是路人。Y 对于 B、C、D 三人都各有 immunity, 使

[14] 关于原初和衍生的区分, see Wesley Newcomb Hohfeld, “Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *The Yale Law Journal*, Vol.26, No.8, 1917, p.752. 简言之, 违反原初的霍菲尔德式关系, 才会产生衍生的霍菲尔德式关系。最简单的例子是, 违反原初的不私闯民宅 duty, 就会产生侵权损害赔偿、不当得利给付、离开民宅的衍生 duty。

[15] Hohfeld, *supra* note 13, p.55.

[16] 关于 right 和 privilege 的说明, see also Henry E. Smith, “Property and Property Rules”, *New York University Law Review*, Vol.79, 2004, pp.1719—1798.

[17] Hohfeld, *supra* note 13, p.51.

[18] 此处的例子假设了法国法中不动产买卖不需交付、登记只有对抗效力的规定。

[19] 《民法典》第 475 条、第 476 条。

[20] Hohfeld, *supra* note 13, p.49.

[21] Hohfeld, *supra* note 13, p.55.

后三者不得无权处分 Y 之房屋所有权。不得无权处分就是 B、C、D 的 disability; Y 的 immunity 是免于被无权处分。而若 Y 授予 B 代理权,使其得以公平市价卖出 Y 之房屋所有权,则 Y 和 B 之间,就此而言, B 有 power, 可以代理 Y 卖出房屋所有权, Y 有 liability, 必须承受 B 有权处分之法律效果。

## (二) 应用于物权法的进一步名词界定

最基础的法律关系有四类: claim—duty、privilege—no-right、power—liability、immunity—disability。这是最基础、无法再分割的法律关系(但当然可以附加条件或期限)。本文以“霍菲尔德式关系”指涉这四类最基础的法律关系。在物权法,霍菲尔德式关系是一组物上广义权利和物上广义义务。物上广义权利,在本文概念体系下只是霍菲尔德式关系的其中一个面向。<sup>[22]</sup> 多个霍菲尔德式关系捆绑在一起,才会形成物权。换言之,物权人与其相对人(可能是所有权人、定限物权人、或世界上任一人,如下述)间的法律关系,是多个(往往是全部四类)霍菲尔德式关系的集合(set)。

只关注物权,但忽略物上关系,结果就是:经过罗马法以来两千年的法学发展,物上关系的本质,令人惊讶地尚待厘清。本节展开之概念体系,<sup>[23]</sup> 体现于图 1。图 1 藉由剖析所有权的概念,定义了本文新体系使用之各种概念,及其相互关连:

“法律关系”(legal relation 或 jural relation)是最抽象、上位的关系概念。法律关系必然是人与人之间的关系,而不是人与物间的关系。“合同关系”(contractual relation)、“物上关系”<sup>[24]</sup>(property relation)是其中两种法律关系,合同创设的法律关系为合同关系;物上关系较为复杂,见下文之定义。合同关系、物上关系,都是多个霍菲尔德式关系之集合,也都属于笔者另文中所称之“整套法律关系”。<sup>[25]</sup>

“所有权”(ownership)在霍菲尔德体系下是典型的 jural composite(多重法律关系的组合)。更细致地说,理论上最大、最完满<sup>[26]</sup> 的 jural composite,可以称为所有权(owner-

[22] 作为法典分章名称、学术部门法名称的“物权法”或“物法”,没有精准掌握问题全貌;若能改称“物上关系”更为恰当。此处使用的名词不影响本文分析本身。

[23] 本文第三部分奠基于下列文献,但大大拓展了概念体系,并精确地定义了相关概念。参见张永健:《物权法之经济分析:所有权》,简体修订版,北京大学出版社 2019 年版,第 75—105 页;张永健:“物权的本质”,《南京大学法律评论》2014 年第春季号期,第 185—200 页;Yun-chien Chang and Henry E. Smith, supra note 3, pp.1—56.

[24] 物上关系是人与人之间的关系,是瑞士与美国的主流学说。关于美国学说之说明,参见熊丙万:“实用主义能走多远——美国财产法学引领的私法新思维”,《清华法学》2018 年第 1 期,第 16—17 页。

[25] 参见张永健、吴从周:“逝者的公寓大厦——灵骨塔的契约与物权安排问题”,《台大法学论丛》2019 年第 48 卷第 4 期,第 1978 页。

[26] 什么是理论上最大、最完满?可以用德国法下的所有权为范本。德国法下的所有权人,就有理论上最大、最完满的物权。须注意者,是否理论上最大、最完满,和内在限制的大小无关。即使在同一个人法律系统之内,人口密度越高的城市,所有权人实际上受到的内在限制就越大。但通常在同一个法律系统之内,每个地方的最大、最完满的物权内容都一样。

ship)。〔27〕比所有权包含的法律关系更少者,是某一种定限物权。比较法学者和英美财产法学者一般认为,英美法中没有不动产所有权的概念;最大、最完满的物权是“绝对的不限嗣继承地物权”〔28〕(fee simple absolute)。但从本文的概念体系出发,仍会以所有权描述绝对的不限嗣继承地物权,因为绝对的不限嗣继承地物权已经达到理论上最大、最完满的境地。但英美法中的“可灭却的不限嗣继承地物权”〔29〕(fee simple defeasible),因为物上广义权利少于绝对的不限嗣继承地物权,就不能称为所有权。若有某个国家,限制实际上最大 jural composite 的权利人移转其物权,则此等 jural composite 就不能称为所有权。换言之,此等国家没有物权人可以称为所有权人。



图1 所有权的剖析与本文概念说明

说明:所有权在 Hohfeld 体系下,是典型的 jural composite(多重法律关系的组合)。⊂是逻辑符号,表示真子集合(proper subset),例如所有关系是物上关系的子集合,而物上关系又是法律关系的子集合。图上的霍菲尔德式物上关系仅为举例。

“物上广义权利”(property ablement)是物上关系中一方对另一方的 claim、privilege、power、immunity 的统称。凡是所有权人与定限物权人,均有物上广义权利。“物上广义义务”(property disablement)是物上关系中一方对另一方的 duty、no-right、liability、disability 的统称。用益关系、担保关系中,所有权人和定限物权人通常都互有物上广义权利、互负物上广义义务。在“所有权关系”中,第三人所有权人只有物上广义义务、没有物上广义权利。任何有

〔27〕 参见常鹏翱:“体系化视角中的物权法定”,《法学研究》2006年第5期,第7页。

〔28〕 此种翻译方式,参见吴一鸣:《英美物权法——一个体系的发现》,上海人民出版社2011年版,第64页。

〔29〕 此种翻译方式,参见高富平、吴一鸣:《英美不动产法——兼与大陆法比较》,清华大学出版社2007年版,第128页。



物上广义权利者均可称为“物上广义权利人”(property ablement holder)。

“物上关系”(property relationship)是以物为中介的法律关系,包括意定与法定两种。意定物上关系可以依照一方的物权类型不同,区分为:抵押权人和所有权人的关系(“抵押关系”)、建设用地使用权人和所有权人的关系(“建设用地关系”)……等等。传统所言之设定他物权,就是成立一个意定物上关系。法定物上关系又分为“对人法定物上关系”与“对世法定物上关系”。对人法定物上关系只存在于特定人间,通常只存在于两方,例如:留置、法定抵押等法定物权,都是依据法律规定而在条件成就时,发生于少数特定人间的物上关系。对世法定物上关系则存在于:所有权人和第三人(称“所有权关系”)、<sup>[30]</sup>定限物权人和第三人。本文着力于论述的是对世法定物上关系;为求精简字数,以下简称法定物上关系。物上关系根据定义必然是法律关系。

“物权”(property right),是所有权和定限物权的总称。无论所有权或定限物权,都是一束物上广义权利的集合,而其广义权利源自于与他人之物上关系;而此物上关系往往也课予物上广义权利人一些物上广义义务,此在用益关系、担保关系尤其如此。请注意部分文献除了将物权作为总称,也在“物上广义权利”的意义下使用物权一词。本文仅将物权作为所有权和定限物权的总称。

与某一特定物相关的意定与法定物上关系,构筑了一个“物上关系网络”(property nexus)。此网络中大多数(或全部)物上关系是“对世”(in rem)自动产生,<sup>[31]</sup>内容为“排他”(exclusion)的法律关系,也就是前述对世法定物上关系。继受取得时,新的物权人替代原本的物权人在物上关系网络中的位置。

## 二、界定物上关系

本部分解释为何第二部分必须使用新概念。第一节处理意定物上关系相对于意定合同关系的关键特征。第二节处理继受取得与原始取得的概念如何与意定与法定物上关系的新概念接轨。第三节探讨,物上关系之客体能否界定为物。第四节说明为何美国学理中的一束权利理论有误。第五节解释意定物上关系如何修正法定物上关系。第六节解释国家的征收权力与其他法律规定,如何修正内容纯为排他的法定物上关系。

### (一)意定物上关系相对于意定合同关系之两个核心特征

意定物上关系与意定合同关系的差异是什么?为何在传统认为是物权法的领域中,无论

[30] 原本关系之名称不应出现“权”,但“所有”一词有全体之意,容易引起混淆,故本文姑且称之为“所有权关系”。

[31] 物上关系何时自动产生?就是传统所说的物权变动时。以不动产为例,在登记生效制国家很容易理解。当物权移转因登记而生效时,自动产生对原本的物权人以及世界上全部人的物上关系,内容为排他。换言之,“生效”的深层意涵就是自动产生新的排他物上关系。而在登记对抗制国家,在物权移转交易完成后、登记前,新的物权人基于其与原本物权人的法律关系(合同)可以对抗后者。但世界上其他第三人则不受拘束。在此,登记的对抗效力其实仍是产生以排他内容、与世界上全部人为对象的物上关系。登记对抗之探讨,参见常鹏翱:《物权法的展开与反思》(第2版),法律出版社2017年版,第93页。

是一般庶民的认知、法律人的口语、甚至法律规定,都难以避免提到合同?为何学者可以倡议物权自由、打倒物权法定?<sup>[32]</sup>原因很简单,所有权人和定限物权人间,确实存在要约、承诺、意思一致,和合同相同。意定物上关系与合同关系的差异,不在于法律关系双方的广义权利、广义义务内容有何本质不同,而在于:在前者,透过意定物上关系成为物权人者,自动发生与世界上全部人<sup>[33]</sup>间的法定物上关系,其内容为排除第三人干涉;在后者,则合同任一方都没有因为合同本身而自动发生与第三人的法定法律关系。自动与全部人产生法律关系,就是“对世”(in rem);<sup>[34]</sup>排除第三人干涉,就是“排他”(exclusion)。<sup>[35]</sup>对世与排他,就是意定物上关系相对于合同关系的关键特征。意定物上关系,可以看成是有对世、排他效力的合同。<sup>[36]</sup>

进一步言之,以地役关系为例:需役地所有权人和供役地所有权人所设定的排水役权,先是有排水合同;然后因为(物权类型法定原则下)法律承认了地役权作为一种物权,使地役权设定生效后,需役地所有权人自动产生了与世界上全部人的法定物上关系,因而得以排除第三人之干扰。如果法律废除了地役权,两方仍然可以订立排水合同;只是需役地所有权人没有了法定物上关系,无法依据此关系排除第三人干扰。

请注意,以上刻画的对世效力之相对性,是主流看法。但合同关系是否完全不会自动产生对世的法律关系?法律体系不允许第三人任意处分合同某一方的广义权利(例如价金请求

[32] 参见苏永钦:“可登记财产利益的交易自由——从两岸民事法制的观点看物权法定原则松绑的界线”,《南京大学法学评论》2010年第秋季期,第16—44页;苏永钦:“物权法定主义松动下的民事财产权体系”,《寻找新民法》,元照出版公司2008年版,第103—160页;简资修:“物权外部性问题”,《中研院法学期刊》2011年第8期,第227—258页。

[33] 精确言之,某人和世界上全部人就某人拥有的每一个物都各自产生法定物上关系。由于世界有60亿人以上,每个人拥有的物又成千上万,法定物上关系的数量可以说几近于数不清。强调物上关系对世的法经济学文献,see Thomas W. Merrill and Henry E. Smith, “Optimal Standardization in the Law of Property: The Numerus Clausus Principle”, *Yale Law Journal*, Vol.110, 2000, pp.1—70.

[34] In rem 一词若追究其法制史上的意义,是“对物”。本文则以 in rem 一词指称“对世”——霍菲尔德则偏好改用新词 multital,意思是指大量性质相同的法律关系。Hohfeld, supra note 14, p.718. 本文与霍菲尔德对 in rem 的用法与理解不完全相同。本文强调 in rem 是“自动产生”和所有人的法律关系。自动产生这个作用,似乎没有在任何笔者写作以外的文献中被强调。霍菲尔德使用“vest in himself”(设定给自己)的说法。See Hohfeld, supra note 14, p.747. 但本文也同样认为所有权人和世界上全部人的关系性质基本相同。对霍菲尔德的 in rem/multital 定义的批评,see Christopher M. Newman, “Hohfeld and the Theory of In Rem Rights: An Attempted Mediation”, in Shyam Balganes, Ted Sichelman and Henry Smith (eds.), *The Legacy of Wesley Hohfeld: Edited Major Works, Select Personal Papers, and Original Commentaries*, Cambridge: Cambridge University Press, 2018. 在霍菲尔德之前提出类似对人、对世的区分方式,see John Austin, *Lectures on Jurisprudence*, London: J. Murray, 1973, pp.712—713.

[35] 强调排他的文献,Thomas W. Merrill, “Property and the Right to Exclude”, *Nebraska Law Review*, Vol.77, 1998, pp.730—755; Thomas W. Merrill, “Property and the Right to Exclude II”, *Brigham-Kanner Property Rights Conference Journal*, Vol.3, 2014, pp.1—25. 但请注意,排他本身不是目的,仅为工具。See Henry E. Smith, “Property as the Law of Things”, *Harvard Law Review*, Vol.125, 2012, pp.1691—1726.

[36] 所有权人和定限物权人间可以在意定物上关系上叠加合同关系。

权),也不会让第三人对于合同一方转让其价金请求权给他人有任何话语权。若是,则按照霍菲尔的术语,合同一方就对世界上其他人有不被无权处分的 immunity 和让与合同请求权的 privilege。受限篇幅,笔者于另文中,进一步区辨物上关系与合同关系。

## (二)原始取得与继受取得

所谓的继受取得,是指取得人(如:买受人、受赠人、继承人)透过例如买卖、赠与、继承等法律上原因,取代了被取得人(如:出卖人、赠与人、被继承人)在原本物上关系网络中的位置。被取得人原本就物和世界上全部人有物上关系,其内容为排除他人干涉;取得人因取代了被取得人之位置,得排除第三人干涉。学说所言之物权追及效力,<sup>[37]</sup>是指取得人进入原本物上关系网络时,受既存意定物上关系(如抵押)拘束。继受取得没有重建物上关系网络,只有在被取得人与取得人间自动产生一个新的法定物上关系,使取得人可以排除日后被取得人之干涉。

所谓的原始取得,例如善意取得,是指当取得人符合法律规定之要件,并不取代被取得人(原所有权人)在原本物上关系网络中的位置。<sup>[38]</sup>相反地,原始取得使与物有关之既存法律关系都归于消灭;取得人依据法律规定而自动发生与世界上全部人的新法定物上关系,其内容为排除他人干涉。而无主物先占、创作(而发生著作权或专利权)、建造、<sup>[39]</sup>时效取得等等事实行为,也使行为人自动发生与世界上全部人的法定物上关系,其内容为排除他人干涉。此即为何,原始取得的相关规范,要在物权法探讨。

## (三)物上关系一定以物为中介?

物上关系一定与物有关吗?答案取决于我们要用物上关系一词包括多少类型的法律关系。用益关系或许最容易理解:所有权人与用益权人的法律关系,是以物为客体——或者用美国文献的术语,是以物为中介(mediated by things)。至于所有权关系,以及用益物权人与世界上任何人的法律关系——都是法定物上关系——也是以物为中介。

稍微复杂一点的,是传统所说的抵押与动产质。在现行教义体系下,这些担保关系之客体其实并不是物,而是“物之所有权”<sup>[40]</sup>或用益权。动产质权与权利质权的差距并非是客体一为物、一为权利,因为两者都是权利。换言之,此种担保关系之客体,是所有权人或用益权人就某物之全部广义权利与广义义务之集合。担保实施后,新权利人取代抵押人在原本物上关系网络中的位置。

[37] 追及效力是否需要独立作为物上关系的一个特征,与对世、排他并列?本文总结十年磨剑所得,认为不需要,因为对世、排他效力,搭配继受取得的解释,就足以推导出追及。请比较强调追及的文献, Henry Hansmann and Reinier Kraakman, “Property, Contract, and Verification: The Numerus Clausus Problem and the Divisibility of Rights”, *Journal of Legal Studies*, Vol.31, 2002, pp.S374, S410—S411.

[38] 无主物先占也是原始取得。此时,并无任何人就该物与世界上任何人有物上关系。即便之前有人曾有此种物上关系,也因为放弃(抛弃)而使物上关系归于消灭。

[39] 《民法典》第231条规定“因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或者消灭物权的,自事实行为成就时发生效力”,所谓发生效力,就是指自动产生与世界上全部人间以排他为内容的物上关系。

[40] 相同见解,参见谢在全:《民法物权论(下)》(第6版),2014年自版发行,第499页。

因此,此种担保关系之客体是物权(并当然伴随物上广义义务),而非物。但因为此种抵押客体之物权,又处在以物为客体之物上关系中;<sup>[41]</sup>所以可以认为,这些物上关系最终都是以某物为中介。

最困难的定性是传统所谓权利质权。如前述,因为所谓动产质权也是用动产所有权为客体,所以区分动产质权与权利质权二词不够精确。权利质权之客体是法律容许之特定类型债权,其所从生之法律关系往往不是以物作为中介,例如以支票给付请求权设质。此处之物为有体物。如果债权可以定性为无体物,而无体物也是物,则物会包山包海,成为无用概念,所以本文不采。但是,出质人与受质人设定权利质关系时,会对世产生排他效力,和意定物上关系的法律结构一模一样。

但是,如果将权利质当成一种意定物上关系,意定物上关系就不能用“以物为中介,对世产生排他效力的合同”方式定义,而只能以“对世产生排他效力的合同”方式定义;否则后者不能包括权利质(参见表2)。若要坚持“以XXX为中介”的定义方式,则XXX必须包括有体物和特定类型债权。除了使用物权客体这种自我指涉的名词,作为XXX的标签,实在很难想出适切的既有名词可以包括有体物和特定类型债权。

物权概念体系可以认为,意定物上关系、对人法定物上关系必须是“以物为中介,对世产生排他效力的合同”,但不能将权利质作为例外,否则就不是逻辑一贯的概念体系——因此只能说权利质不是意定物上关系。如果要依循实定法,将物权编的所有权利都定义成物权,就只能使用上述拗口的定义。为了降低思维负担,并凸显权利质的特殊,本文倾向于采取“割袍断义”法,简化物上关系的定义,使其一律以物为中介;至于权利质,则自成一类。

《德国民法》第90条将物权的客体限于有体物,但《德国民法》仍然承认权利质权作为一种物权类型。但正如本节所论,权利质权的客体不是有体物。<sup>[42]</sup>此种概念矛盾不应该用“例外”二字带过。<sup>[43]</sup>概念体系的基础发生矛盾,往往表示一开始的出发点就错了,<sup>[44]</sup>应该促使学者重新思考概念的界定方式才对。中文的物权法文献,往往称物权的客体包括物与权利,就是考虑到权利质权的存在,而避免了《德国民法》的错误概念。但是,并非所有权利都是物权的客体,所以此种定义使物权客体包含过广。本文的“割袍断义”法,概念较为清晰。

准此,意定物上关系与法定物上关系,两者自然都是物上关系,其共同点为:两者都是以物

[41] 举例言之,B用X屋所有权设定抵押给A债权人,X屋所有权乃B与世界上全部人关于X屋之广义权利与广义义务之集合。所以A和B的抵押关系最终是以X屋作为中介。

[42] 有学说将物权之客体扩张至特定类型的无体物,如电,但仍认为不包括权利。参见孙宪忠,《德国物权法》,五南图书出版有限公司1999年版,第3页;王泽鉴,《民法总则》(增订新版),2014年自版发行,第224—225页。

[43] 德国学说自承是“物权概念的有限性”,参见孙宪忠,见前注[42],第20页。

[44] 意识到此种矛盾,并尝试圆融其法理的尝试,参见常鹏翱:“民法中的物”,《法学研究》2008年第2期,第36页。

为中介的法律关系,且此法律关系或者产生与世界上全部人的排他法律关系,或者本身就是被对世产生的排他法律关系。

须予叙明者,并非所有以物为中介的法律关系都是物上关系,否则不动产买卖、租赁等法律关系也会变成物上关系。其区别标准在于:若以物为中介的法律关系,既不产生对世排他法律关系,本身也非被对世产生的排他法律关系,就不是物上关系,只是合同关系或准物上关系。

表2 意定物上关系与其他法律关系之区辨

法律关系类型	特征		
	对世、排他	法律关系以物为中介	结果(可能)是物权全部移转
用益关系	√	√	
担保关系(不含权利质)	√	√	√
权利质	√		√
(不)动产租赁合同	†	√	
(不)动产买卖合同		√	√
劳务合同			

† 若实定法规定,不动产租赁合同在特定条件下,得以对抗第三人(即让与不破租赁),则不动产租赁合同具有“部分”对世、排他特征,因为有时不得对抗第三人,或不得对抗有些第三人。

#### (四) 物权作为一束权利?

所有权人和世界上的任一人,皆存在著以某物为中介的法定物上关系,而其内容为“排他”。此种法定物上关系,包括全部四种霍菲尔德式关系:<sup>[45]</sup>举例而言,所有权人对第三人 A 有 claim,要求 A 不可任意进入其房屋;所有权人(相对于 A)有 privilege 使用其房屋;所有权人有 power 可以抛弃或毁损其房屋, A 无法阻止其改变;所有权人有不受 A 无权处分的 immunity。因此,法定物上关系,可以想成“一束”法律关系。所有权人与定限物权人间的意定法律关系,也都有数个霍菲尔德式法律关系,所以此种意定物上关系,也可以称为“一束”法律关系。

此种“一束”的想法,在美国财产法学界惯称“property is a bundle of rights”(财产是一束

[45] Hohfeld, supra note 14, pp. 746—747.

权利)。<sup>[46]</sup> 如果把 rights 当成是霍菲尔德意义下的 claims, 这样的说法自然有失完整。如果把 rights 当成是霍菲尔德意义下 claim、privilege、power、immunity 的合称, 也就是广义权利, 而 property 是物权, 则物权是一束广义权利的说法, 可以用以描述法定物上关系, 因为物权人对第三人一般没有广义义务。但物权是一束广义权利用以描述意定物权并不完整, 因为用益物权人、担保物权人, 相对于所有权人, 既有广义权利, 也有广义义务。

此外, 仅仅强调物权是一束广义权利, 会忽略了合同赋予缔约一方的权利也是一束广义权利。例如在买卖合同中, 买方可以请求卖方依照合同之约定在指定时间、地点交货, 若有瑕疵可以请求修补、减少价金或解除合同等等。这些买方的权利可以用 claim 来描述。而买方也有给付价金的 duty。物上关系的定义性特征, 最重要的就是要与合同关系区分。美国的财产法学说因此亦有失当。

为何法定物上关系, 要以排他为内容? 这不是单纯的概念问题, 而是实体理论问题。本文接受法经济学文献中已经蔚为主流的说法,<sup>[47]</sup> 以高制度成本 (institution costs, 包括交易成本与信息成本) 解释。简言之, 立法者不可能巨细靡遗地规范每个人与其他人针对每个物之使用; 再者, 任何人都不能透过自行与世上其余之人缔结合同, 排除他人干涉。因此, 唯一可行的物权体系出发点, 就是自动产生排他为内容的法定物上关系。在此种预设之上, 立法者可以叠加调整的规范, 例如比较具体的相邻关系规范, 或比较抽象的诚实信用原则, 以在特定条件下限缩或禁止排他。物权人在物权类型法定原则的限制范围内, 可以与他人缔结合同, 或设定物上关系, 自愿放弃请求合同相对人与物上关系对造不要干涉之权, 也就是允许他人利用其物。

#### (五) 意定物上关系修正法定物上关系

缔结意定物上关系时, 双方已经有法定物上关系, 内容为排他。意定物上关系因此是所有权人藉此减弱了针对定限物权人之排他。双方关于同一物, 在意定物上关系约定范畴外, 法定的排他关系仍然存在。<sup>[48]</sup> 例如, 除非法律禁止流转, 否则所有权人有流转

[46] See Yun-chien Chang, "The Economy of Concept and Possession", in Yun-chien Chang (ed.), *Law and Economics of Possession*, Cambridge: Cambridge University Press, 2015. 美国财产法学界对权利束理论的反省, 参见熊丙万, 见前注[24], 第19页; Henry E. Smith, "Property Is Not Just a Bundle of Rights", *Econ Journal Watch*, Vol.8, No.3, 2011, pp.279-291; Richard A. Epstein, "Bundle-of-Rights Theory as a Bulwark Against Statist Conceptions of Private Property", *Econ Journal Watch*, Vol.8, No.3, 2011, pp.223-235; Robert C. Ellickson, "Two Cheers for the Bundle-of-Sticks Metaphor, Three Cheers for Merrill and Smith", *Econ Journal Watch*, Vol.8, No.3, 2011, pp.215-222. 对权利束理论的批判, 包晓丽、熊丙万: "通讯录数据中的社会关系资本——数据要素物权配置的研究范式", 《中国法律评论》2020年第2期, 第149-151页。

[47] See Henry E. Smith, "Exclusion Versus Governance: Two Strategies for Delineating Property Rights", *Journal of Legal Studies*, Vol.31, 2002; Thomas W. Merrill and Henry E. Smith, "Making Coasean Property More Coasean", *Journal of Law and Economics*, Vol.54, No.4, 2011, pp.S4543-S487; Yun-chien Chang and Henry E. Smith, "The Numerus Clausus Principle, Property Custom, and the Emergence of New Property Forms", *Iowa Law Review*, Vol.100, 2015, pp.2275-2308.

[48] See Hohfeld, *supra* note 14, p.719; Christopher M. Newman, *supra* note 34.

的 privilege,<sup>[49]</sup>双方合意设定用益关系后,有用益权者从第三人变为用益权人,并对所有权人有若干 claim,令其不得干涉使用。用益权人的这些 claim,取代了原本法定物上关系下用益权人原本作为第三人有的不使用 duty。但用益权人仍然对所有权人有不得无权处分的 disability。

限定物权人间的物上关系,例如抵押权人和地役权人间的关系,适用物权法的基本原则 *prior tempore potior iure*(设定在前者优先);而设定在前者优先,正是法定物上关系排他效力的展现。详言之,先设定之限定物权人与后设定之限定物权人间的物上关系,是前者可以排除后者妨害;但当然也只有在后者实际造成妨害时,前者才能请求停止。<sup>[50]</sup>之所以“设定在前者优先”,是因为:所有权人和成立在前的用益权人或担保权人,存在着前者对后者的广义义务;而成立在后的用益关系或担保关系,是由所有权人和世界上全部人的一组一组物上关系中切分出来。因此设定在后的用益或担保关系,自然必须承继所有既存广义义务。而设定在先的用益或担保关系如果流转,后手掉入原本的物上关系网络,因此可以对抗设定在后的用益或担保关系之物权人。

#### (六)与国家、邻居间的特殊法定物上关系

意定物上关系自动产生的法定物上关系,内容是物权人排除他人干涉。但当此处之他人为国家、物权人之邻居时,法律往往进一步修正物上关系之内容,弱化、甚至剥夺排他效力。这两类特殊法定物上关系会出现,主要是因为高制度成本。如果没有“拿翘”(hold-up)等策略行为(strategic behavior),国家不需要有征收权力;如果谈判没有成本,立法者就不用未雨绸缪,先调整物权人间的广义权利、广义义务。<sup>[51]</sup>

详言之,国家征收物上广义权利、消灭物上广义义务的权力,调整了物权人与国家间的法定物上关系,使排他都弱化为在国家未给予适当补偿与不符合公用目的征收时才发挥作用。一旦行使征收权力,国家改变了原本不得任意侵犯的 duty,反而变成所有权人。但宪法外给国家的征收权力,通常伴随补偿的限制。亦即,一旦国家行使征收权力,也同时在国家和物

[49] 霍菲尔德明确表示,流转是 power。Hohfeld, *supra* note 13, p.45. 但这是笔者对霍菲尔德分析中唯一不理解之处。如果流转是 power,必然伴同产生 liability,但一般而言没有人有 liability 要成为限定物权人或所有权人。霍菲尔德也一度使用 privileged 来指涉所有权人可以流转物权给他人的 power。Hohfeld, *supra* note 13, p.52. 能尽量贴近霍菲尔德原意的说法是:所有权人相对于世界上第三人,有 power 可以将原本存在于所有权人和第三人间的对世法定物上关系,移转给后手,使后手与第三人产生法定物上关系;第三人有 liability 必须接受后手为新所有权人。若把第三人替换为用益权人或担保权人,则此种移转 power 的价值更为凸显——限定物权人有 liability 接受所有权易手。而寻找新买家等行为,则是所有权人的 privilege。所有权人对于潜在买主,则无任何 power,因为前者不能强迫后者买物。王涌教授也认为处分行为包括 power—liability 和 claim—duty 两层法律关系。参见王涌:“财产权谱系、财产权法定主义和民法典《财产法总则》”,《政法论坛》2016年第1期,第115—116页。

[50] 例如台湾“民法”第866条规定,抵押成立在前,用益成立在后,抵押权人实行抵押权受有影响者,可以请求法院除去用益权再拍卖。

[51] 详细论证,参见张永健,见前注[11]。

权人间另外产生一组 claim—duty,使物权人有征收补偿请求权。

法律有时介入所有权人与邻居间的法定物上关系,<sup>[52]</sup>限缩前者排除后者干涉的广义权利,以解决双方高交易成本可能造成的自愿交易破局。这使得物权人与其相邻的特定物权人,往往有更复杂的法律关系。此外,为使物权人的对世、排他效力不会彼此冲突,排他效力在某些情境中会限缩到只能合理排他;这是物权的社会义务。<sup>[53]</sup>

### 三、德国物权概念体系难以自圆其说

德国民法虽然没有明白界定物权、所有权、他物权之间的逻辑关系,<sup>[54]</sup>但概念体系上继承了萨维尼以来的观念,认为物权就是对物的支配跟归属。<sup>[55]</sup> 这种看法,即使不能说站不住脚,也不能说是最合理的看法。以下详论。

#### (一) 物权不是人与物间的关系

首先,萨维尼定义物权的方式,是先将所有权等同于物权,再将占有当成所有权最关键的特征,<sup>[56]</sup>所以非常强调物权是对物的事实支配。<sup>[57]</sup> 但实定法上若已经将所有权、各种用益物权、各种担保物权当成是物权的子类型,而在德国民法体系下占有不是物权,则物权的定义

[52] 例如《民法典》第 290 条到第 292 条规定,不动产权利人应当为相邻权利人排水、通行、铺设管线提供必要的便利。这就削弱了不动产权利人的排他请求权。

[53] 关于物权的社会义务理论,参见张永健:《土地征收与管制之补偿——理论与实务》,元照出版公司 2020 年版,第九章。

[54] 参见孙宪忠,见前注[42],第 19 页。

[55] 参见台湾大学法律学院德国民法编译委员会:《德国民法(上)——总则编、债编、物权编》(第 2 版),元照出版公司 2016 年版,第 833 页;蔡明诚:《物权法研究》,新学林 2003 年版,第 6 页。扼要介绍萨维尼思想的来龙去脉与影响,参见张鹏:“物债二分体系下的物权法定”,《中国法学》2013 年第 6 期,第 67—70 页。对德国学说的反省与分析,参见苏永钦,见前注[2],第 404 页。即使是对突破物权理论非常有贡献的苏永钦教授,仍认为所有权乃“单纯支配性格”。参见苏永钦:《寻找新民法》,元照出版公司 2008 年版,第 235 页;苏永钦:“从以房养老看物权的自由化——再谈民法作为自治与管制的工具”,《中国法研究》2013 年第 1 期,第 27—35 页。与苏永钦教授见解接近,同样认为他物权存在于特定主体之间,因此有明显的人与人关系色彩,与债相近,并与所有权颇有距离的看法,参见常鹏翱,见前注[2],第 91 页。

[56] 城市地区土地为国有,国有土地所有权最重要的特征如果是占有,国家作为公法人,透过层层概念化之后只是空壳的间接占有人。但国家所有权如此强大,以致于对物的事实支配或占有,显然不是所有权概念的唯一重要特征。更何况,间接占有被称为占有,过度概念化,使占有定义自相矛盾。参见张永健,见前注[6]。同样指出萨维尼设想的典型物权是所有权,典型债权是金钱债权,参见张鹏,见前注[55],第 75 页。

[57] 关于萨维尼的看法,参见金可可:“私法体系中的债权物权区分说——萨维尼的理论贡献”,《中国社会科学》2006 年第 2 期,第 146—149 页。然而,梁慧星与陈华彬认为德国学者温德沙伊德(Windscheid)和萨维尼将物权定义为“对人关系”,朱虎则指出,萨维尼是将物权当作了一种支配权。朱虎:《法律关系与私法体系:以萨维尼为中心的研究》,中国法制出版社 2010 年版,第 90—91、101 页。认为物权有对物的面向(支配)与对人的面向,参见梁慧星、陈华彬:《物权法》(第 5 版),法律出版社 2010 年版,第 5 页;陈华彬:《民法物权》,经济科学出版社 2016 年版,第 3 页。



就必须是所有权、各种用益物权、各种担保物权的“公因式”(改用“共通特征”一词更为恰当)。无论是归属或对物的事实支配,要如何解释不占有物的抵押权呢?〔58〕萨维尼认为“他物权只是所有权内部进行的有限支配,其本身并非独立于所有权之外的支配形式”。〔59〕萨维尼此种说法,是在概念体系建构碰到困难时,用更复杂、费解的解释,维持体系于不坠。当代教义学固然不采萨维尼此种看法,将他物权也看成对物支配的其他形式;〔60〕但也因此无法適切解释抵押权人是如何和所有权人、用益权人一样归属、支配、控制。〔61〕

即使是用来解释所有权,支配归属之说都捉襟见肘。所有权的强大,在于所有权人可以排除世界上任何人的干涉——这是一种原初请求权(primary claim),而排除干涉是透过所有权人和其他人的法律关系而来。果如德国主流学说所言,所有权,乃至于物权,是人对物的支配归属关系,〔62〕则物权就不是法律关系:因为法律关系必然是民事主体间的关系,而非主体与客体间的关系。〔63〕如果所有权只是人和物的关系,所有权人对无权占有人的所有物返还请求权从何而来?针对甚至没有占有的他人,所有权人的所有物妨害之虞排除请求权从何而来?〔64〕如果承认无权占有人在占有的时点开始,才与所有权人产生法律关系,其内容为返还

〔58〕 John Austin 曾论及,抵押不是纯对世、也非纯对人,但其见解仍与本文不同。See John Austin, *Lectures on Jurisprudence*, Clark, New Jersey: The Law Book Exchange, 2015 [1885], pp.812—813.

〔59〕 参见金可可,见前注〔57〕,第147页。

〔60〕 参见金可可,见前注〔57〕,第147页。

〔61〕 在德国传统下的解释尝试,参见金可可:“论支配权概念——以德国民法学为背景”,《中国法学》2006年第2期,第79—80页。

〔62〕 德国学说参见:(德)鲍尔/施蒂尔纳:《德国物权法(上册)》,张双根译,法律出版社2004年版,第515页;高富平:《物权法原论》(第2版),法律出版社2014年版,第198—199页。比较新的德国学说探讨人对物还是人对人关系,Wilhelm, *Sachenrecht*, 6. Aufl., 2019, S. 63 f. 大陆民法学者亦认为物权规范的是人与物间的关系。如此观念不但反映在《民法典》第205条对物权的定义,学者也认为这是继受“大陆法系”之故。例如杨立新:《物权法》,法律出版社2013年版,第19页;崔建远:《物权:规范与学说——以中国物权法的解释论为中心(上册)》,清华大学出版社2011年版,第1、21页。日本民法学者亦认为物权规范是人与物间的关系。例如:内田贵:《民法I:総則・物権総論》,东京大学出版会2008年版,第347页;松冈久和:《物権法》,成文堂2017年版,第5页;近江幸治:《民法講義II:物権法》,成文堂2006年版,第2页。对人和物法律关系的辩护,see A. M. Honoré, “Rights of Exclusion and Immunities Against Divesting”, *Tulane Law Review*, Vol. 34, 1959, p.464. 对 Honoré 观点(以霍菲尔德框架)的批评,see Pavlos Eleftheriadis, “The Analysis of Property Rights”, *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol.16, No.1, 1996, pp.32—41. Hans Kelsen 在 *A Pure Theory of Law* (1970)中,同样批评人和物的法律关系说,并赞成人和人的法律关系说。

〔63〕 在霍菲尔德分析体系下,这是当然之理。See, e.g., Hohfeld, *supra* note 14, p.720 (“A right in rem is not a right against a thing”); Kit Barker, “Private Law, Analytical Philosophy and the Modern Value of Wesley Newcomb Hohfeld: A Centennial Appraisal”, *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol.38, No.3, 2018, p.592. 而在德国民法概念体系中,同样认为法律关系是人和人的关系。认为物权是人和物的关系,虽然是德国的主流见解,但也并不是没有异见。百年前的 Winscheid 就已经认为物权不是人和物的关系。唐晓晴:“拉丁法系视野下的物权概念及物权与对人权(债权)的区分”,《私法》2010年第16期,第110页。

〔64〕 《民法典》第236条:“……可能妨害物权的,权利人可以请求‘停止侵害’、排除妨碍或者消除危险。”在霍菲尔德体系下,这是一种原初请求权,一开始就存在于所有权人和世界上其他人间。

义务；吾人还是得追问：停止占有的义务从何而来？所有权人对其物的支配，透过何种方式创造了 ABCDE 等人的义务？〔65〕再者，针对没有占有但“可能妨害物权”的第三人，又在何种时间点开始有停止妨碍的义务？

而德国民法教义学中提出“法律关系”的概念，认为法律关系存在于人与人之间，但又认为所有权（人对物的支配）亦属法律关系。〔66〕为了回答前述质疑，德国民法概念体系只能认为：他人对所有权人侵害之前，所有权人尚无对特定人有所主张的请求权，所以所有权人与其他人间有“潜在的法律关系”。〔67〕但是，潜在的法律关系如果不是法律关系，加上“潜在的”三个字也无济于事。而且，潜在的法律关系又如何从人对物的支配中产生？潜在的法律关系如果是法律关系，则物权如何能是人对物的支配，而不是人与人的关系？“潜在的法律关系”正是概念体系建构不良的标记。德国民法概念体系中的物权，简言之就是自相矛盾。而为了不让矛盾看起来明显，德国民法概念体系只好不断添加特设（ad hoc）的说理。试想：没有被无权占有困扰的所有权人、有被无权占有困扰的所有权人、有设定他物权的所有权人，三种情境下的所有权人，其物权要用不同的概念解释，道理何在？何以有必要？

如果上述实体法面向的论述，仍无法完全说服读者，则读者不妨改用诉讼法角度思考。好的概念体系能够从实体法贯穿到程序法，而不是各自为政。从民事诉讼的角度，物权若是人与物的法律关系，要怎么实现在诉讼中？确认所有权存在，请求所有权返还，都必须以某个特定的相对人为被告，而不能以物为被告，或者没有被告。而给付诉讼与确认诉讼，都是在处理某特定法律关系中的请求权或其他广义权利是否存在。

最终，如果要追求简洁、适用广泛、无内在逻辑矛盾的物权架构，很难不认为：物权（物上关系）存在于人与人之间，〔68〕而非人与物间。世界上的第三人和所有权人之间关于其物的个别法律关系，在所有权人获得该物的当时，就自动产生。德国民法概念体系百年多来路径相依，导致一步错、步步错。如果追本溯源，重新思考民法概念体系，应该不会如此复杂且自相矛盾。德国民法概念体系已经无法自拔，但中国民法概念体系可以重头开始。

〔65〕 文献的处理，参见黄茂荣：《债法总论（第一册）》（第3版），2009年自版发行，第71页（有人侵害该所有权时，“始自其所有权导出对于特定人之请求权”）。对于人对物关系的所有权，如何“导出”对人的请求权，没有进一步说明。

〔66〕 参见王泽鉴，见前注〔42〕，第105—106页。

〔67〕 同上注，第106页。类似见解，参见陈甦主编：《民法总则评注（下册）》，法律出版社2017年版（“尽管从表面上看，物权强调的是人对物的支配，但其中隐含着因物权发生的人与人的关系”）。请比较：崔建远，见前注〔62〕，第21页（主张物权有三个层次的意义，在第一层次是人与物的关系，在第三层次是人与人的关系）。

〔68〕 同样认为物权乃人与人的关系，参见郑冠宇：《民法物权》（第6版），台湾新学林出版股份有限公司2016年版，第2—3页。黄茂荣教授指出，物权是“就特定物，对于任何人主张不受干扰之拥有及用益为目标，属于对于物之关系”，与本文见解相合。参见黄茂荣，见前注〔65〕，第2页。指出定限物权与债权一样有对人请求的关系，参见苏永钦，见前注〔2〕，第235页。三位学者之看法，仍与本文不尽相同。

## (二)“权”的定义与分类,概念不清

有了“物权(物上关系)存在于人与人之间”的新体系,产生诸多概念清晰的好处。

第一,毋须使用“支配权”的概念。<sup>[69]</sup> 接受德国教义学的民法教科书,会将权利区分为请求权、抗辩权、支配权、形成权。<sup>[70]</sup> 请求权就是霍菲尔德说的 claim—duty 关系。形成权应归类为 power—liability 关系。有些抗辩或抗辩权是 power—liability 关系,有些则只是请求权所附的条件或期限(如何定性还要配合诉讼法理上认为法官应该职权探知并适用,还是必须由对造主张)。此种德国式体系最明显的缺漏,至少由霍菲尔德体系而言,就是无法系统地解释所有权人、用益物权人的使用自由、收益自由、处分权、其他人的无权干涉、其他人的无权处分。在霍菲尔德体系下,使用、收益、寻找流转的后手,是 privilege。将拥有之物权处分、转让给他人,是 power 的行使——所有权人与用益权人任一方都可以藉由转让物权予他人,改变另一方的法律关系(例如本来用益权人要向所有权人缴交租金,日后必须改向新所有权人缴交租金)。路人无权去处分他人之物权,则是 immunity—disability 关系。

然而,在德国体系下,使用、收益、处分之权能,连同上位的物权,归为支配权,<sup>[71]</sup>使之不同于请求权、形成权、抗辩权。<sup>[72]</sup> 从霍菲尔德体系观点,这种支配权揉合了多种霍菲尔德式关系,因此不是法律关系的最小单位。支配权的内容包括:属于 privilege 的使用、收益;属于 power 的处分;<sup>[73]</sup>(如果认为支配权的内涵包含“所有权人可以决定,他人不能决定”)属于 claim 的所有权人要求他人不得干涉。将支配权、请求权、形成权、抗辩权并列,但请求权是 claim,形成权是 power,抗辩权可能是 power 可能是条件,而支配权是 power、privilege、claim 的混合。如何能说这四种“权”得以相提并论?

即使完全不采霍菲尔德体系,在德国民法概念体系下,请求权、抗辩权、形成权、支配权是同一层次的概念、同一层次的权吗?既然支配权被定义为“直接对权利客体支配之权限”,<sup>[74]</sup>而请求权、抗辩权、形成权又很明确地是由一人对另一人行使,何以混为一谈,用一个树状图将

[69] “支配权”的概念与对世权的概念不完全重迭。参见金可可:“论绝对权与相对权——以德国民法为中心”,《山东社会科学》2008年第11期,第136页。而萨维尼主张的“债权是存在于对债务人人身支配”等说法(参见王泽鉴:《债法原理——基本理论与债之发生、契约、无因管理》(第3版),2012年自版发行,第9页),是萨维尼的另一个论理败笔,也不为当代主流看法所采。

[70] 参见朱庆育:《民法总论》(第2版),北京大学出版社2016年版,第514页;郑冠宇:《民法总则》(第3版),2016年自版发行,第216页。但请注意,也有德国学说,未将支配权与其他三者并列,而是与先占权、排除权并列。参见(德)迪特尔·梅迪库斯:《德国民法总论》,邵建东译,元照出版公司2002年版,第56—57页(在章节标题与段码66—68论述“支配权”“先占权”“排除权(或称排除功能)”,在同章节下的段码69,又称还有其他内容的权利,如人格权、成员权、形成权、抗辩权,而请求权很难依据权利内容加以归类)。这些权利的共同特征为何,又是依据何种标准区分,着实不清。

[71] 参见李适时:《中华人民共和国民法总则释义》,法律出版社2017年版,第354页。

[72] 参见郑冠宇,见前注[70],第218—219页;吴光明:《新物权法论》,三民书局2009年版,第5—7页。

[73] 把处分权归于支配权下,忽略了处分权和形成权、抗辩权同属 power。

[74] 参见郑冠宇,见前注[70],第218页。

“权”一分为四？而请求权、抗辩权、形成权、支配权就穷尽了“权”的所有子类型？如果请求权、抗辩权、形成权、支配权确实是同一层次的概念，四者之共同点何在？德国民法概念体系会认为：“权利乃享受特定利益的法律之力”<sup>〔75〕</sup>，请求权、抗辩权、形成权、支配权都是权利，但此种定义下之“法律之力”又是什么？复次，如果支配权主要体现于物权（也有认为债务免除也是支配权<sup>〔76〕</sup>），而债权的权能包括请求权、形成权，则德国民法的基石“债物二分”是把支配权放在一边，请求权、抗辩权、形成权放在另一边？后三者的共同“法律之力”是什么？此共同“法律之力”，支配权是否付之阙如？这些概念既然是德国民法概念体系的根本，就不容模糊带过。

刻画支配权的文献常常会强调支配权的特征是毋须他人的意思协助。<sup>〔77〕</sup> 而从霍菲尔德观点，所谓支配权下的使用、收益，属于 privilege，重点是他人“无请求权”（no-right）干涉，而不是不用协助；所谓支配权下的处分，属于 power，重点是他人必须“负担”（liability）处分的后果，而不是不用协助。再者，毋须他人的意思协助，在非属支配权的债权也有。学说在解释债权和物权在具有支配性的不同时，举例“对某特定房屋享有抵押权的债权人，在债务人不能按期偿还债务时，毋须经过房屋所有权人的同意，就可以诉请法院拍卖该房屋”；<sup>〔78〕</sup>“根据房屋买卖合同，买受人不能实现对房屋的支配，只是有权按照约定请求出卖人交付房屋并办理所有权移转登记”。<sup>〔79〕</sup> 但是，为何不能说“根据房屋买卖合同，买受人毋须经过房屋所有权人的同意，就可以诉请法院判决所有权移转，并强制执行使出卖人交付房屋”？实际上的民事诉讼就是如此进行。如果在抵押权的例子是有支配权，则在房屋买卖合同的例子也同样有支配权。毋须他人的意思协助，如何能说是支配权的特征？

霍菲尔德只用四类法律关系，就足以描述民法的所有法律关系；不似德国民法概念体系下反复使用“XX 权”的命名模式，从不同角度发明各种权利的分类，更为复杂，概念却没有更为清晰。在德国民法概念体系下，要如何刻画“被授与代理权”“被授与处分权”“信托受托人”“遗嘱执行人”等可以处分物权者之地位？这些人都具有支配权吗？以这些人和其他人间的 power—liability 关系描述应该更清楚。

德国民法学说决定采用“物权是人和物的关系”之看法，所以发展出支配权的概念；如果扬弃了“物权是人和物的关系”之看法，支配权的概念就不再有价值。<sup>〔80〕</sup> 而如果按照部分学说，

〔75〕 王泽鉴，见前注〔42〕，第 110 页；王泽鉴：《人格权法：法释义学、比较法、案例研究》，2012 年自版发行，第 50 页；郑冠宇，见前注〔70〕，第 216 页。

〔76〕 参见郑冠宇，见前注〔70〕，第 219 页。

〔77〕 参见王利明：《中华人民共和国民法总则详解》，中国法制出版社 2017 年版，第 472 页；李适时，见前注〔71〕，第 354 页；金可可，见前注〔57〕，第 76 页。

〔78〕 参见陈甦，见前注〔67〕，第 809 页。另可参见 Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9. Aufl., 2004, S.259.

〔79〕 参见陈甦，见前注〔67〕，第 809 页。

〔80〕 支配权作为学说建构的概念，在霍菲尔德概念体系中，就只是一种 jural composite（多重法律关系的组合）。

支配权只能用以描述所有权,或描述全部类型的物权,则支配权与物权岂不只是换个词说,没有真正解析物权的内涵?

第二,合同关系与物上关系同样看成人與人间的法律关系,更容易解释两者关系。如果依照德国主流见解,债权是特定人对特定人的请求,物权是人对物的支配,那债权物权化(或“债权有相似于物权的地位”<sup>[81]</sup>)是指从前者转化为后者?介于“特定人对特定人的请求”与“特定人对物的支配”之间的法律型态是什么?特定人类似于对物之支配?这该如何理解?以X近似Y、X类似Y、X相似于Y形式出现的法律论证,往往表示其概念体系尚未梳理清楚,才不能萃取出X和Y各自的数个特征,并指出两者有重叠之特征。而在笔者提倡的架构下,意定物上关系是具有对世、排他特征的法律关系;在主流的合同相对性见解下,意定合同关系是两种特征俱无的法律关系。

准此,债权物权化(更好的说法是意定准物上关系)是指法律关系具备部分对世、排他特征,也就是意定关系生效后,只对部分人、只在特定条件下,产生排他法律关系。<sup>[82]</sup>意定准物上关系依据条件不同,会有各种类型。例如,在许多法域,让与只有在特定条件下不破租赁。此种条件可能是公证、可能是占有、可能是租赁期间不超过或超过特定年限、可能是第三人善意或恶意。租赁此种准物上关系生效后,承租人只和符合条件者产生法定物上关系,<sup>[83]</sup>其内容仍可称为排他,但范围较小,只在承租人依据租赁合同得使用之范围内,可以排除第三人干涉。而让与不破租赁的解释就是,买受人藉由买卖,取得出卖人以所有权人之身分拥有的广义权利与广义义务。而该广义权利、义务,系源于所有权人与世界上全部人所生以物为中介之法定物上关系。而承租人对买受人之法定物上关系的排他效力依然存在,所以买受人作为新所有权人,仍然不得终止租约或以其他方式干扰承租人的用益。

此外,在少部分大陆法国家(荷兰与印度尼西亚即是如此<sup>[84]</sup>)与英美普通法国家,租赁是典型物上关系。这会造成何种差异?租赁双方仍然先订立租赁合同,而一旦租赁作为意定物上关系生效,承租人自动产生了与世界全部人的法定物上关系,因而顺理成章地排除第三人的干扰。差别在于,租赁是定限物权时,其对世、排他效力不以善意、公证、占有等条件为前提。

[81] 参见孙宪忠,见前注[42],第35页。

[82] 关于债权物权化的结构与类型说明,参见张永健,见前注[23],第95—105页;Thomas W. Merrill and Henry E. Smith,“The Property/Contract Interface”, *Columbia Law Review*, Vol.101, 2001, pp.773—852.

[83] 注意正文论述者乃与让与有关者。如果认为立法政策上,应该容许承租人直接排除第三人的物理性侵入干涉,则也可以设想为承租人与世界上全部人成立法定物上关系,其内容为不得以干扰占有或其他类似方式影响承租人用益。而占有相关之请求权,可以解释为实现此种排他的方式。参见张永健,见前注[6],第900—902页。

[84] 本文提出的概念体系,希望能解释任何国家的实定法背后的结构——无论是否区分债权合同与物权合同,无论是登记生效、登记对抗、或登记只是纯粹昭告天下。好的概念体系,应该有跨国、跨法系的解释能力。

须特别强调者,为何不以买受人取代出卖人在原本物上关系网络中的位置,解释买受人仍受租赁合同约束?原因是,出卖人转让的是他以所有权人身份拥有的广义权利与广义义务,而非他以其他身份(如出租人、出借人)拥有的广义权利与广义义务,即使后者仍以同一物为中介。出卖人兼所有权人是否有让与其合同上之请求权,或者有合同承担的意思,要依据其实际交易内容而定;并非因为有典型买卖,就必然伴随租赁、使用借贷之合同承担。否则,无法解释为何租赁合同(尤其定期租赁合同)、使用借贷合同,不总是拘束买受人。故买卖不破租赁的规范,实际上是在符合法定条件时,强制将租赁合同承担捆绑到买卖中,使买受人必然要成为新出租人(事后任一方是否中止租赁合同不论),而出卖人不可能继续担任出租人。在不符合法定条件时,承租人无可对抗买受人兼所有权人之权原,变为无权占有;出卖人兼原所有权人仍为出租人,但无法行使对待给付,对承租人负损害赔偿赔偿责任。

第三,将物上关系看成人與人间的法律关系,也有助于理解人格关系。通说认为物权和人格权都是对世权。如果物权对世效力意指人对物的支配,则同样有对世效力的人格权,难道是人対人格的支配和归属?萨维尼就是陷入此种结论,因此不得不否认人格权是权利。<sup>〔85〕</sup>德国民法一开始受此见解影响,未能采用人格权的概念;其后改认为“权利乃享受特定利益的法律之力”,才承认人格权。这是看到了病灶、开错了药方。笔者主张,人格权是人与人之间关于人格的法律关系中,有人格者排除世界上全部人的干涉。此种概念化人格权的方式,更为简单、清晰。德国学说为了迁就现有不理想的概念体系,一步一步用越来越抽象的词汇,把最根本的问题不断往后推,但仍然没有真正解决问题。

中国民法体系,只需要认知到:人格会自动产生人与人之间法律关系,其本质为排他。法定人格关系与法定物上关系的差异在于一个以人格为中介、一个以物为中介;后者有意定法律关系,而前者没有。<sup>〔86〕</sup>两者都有对世、排他的法定关系。如此,就解决了人格权和物权的概念定性。

## 四、结 论

中国民法走向德国式的教义学,多少有点历史的偶然,<sup>〔87〕</sup>加上路径依赖。如果德国学者现在能够重新塑造民法概念体系,或许会有不同选择。<sup>〔88〕</sup>而中国正好碰上百年一遇的机会,

〔85〕 参见王泽鉴,见前注〔75〕,第50页。

〔86〕 国家不能征收人格。物权可以切分给第三人使用,所以有定限物权;但人格权无法切分,所以没有“定限人格权”。

〔87〕 邓峰:“清末变法的法律经济学解释——为什么中国学习了大陆法?”,《中外法学》2009年第2期,第165—186页;张泰苏:“比较法在现代中国的发展”,《法制史研究》2019年第36期,第221—229页。

〔88〕 关于例如五编制民法的缺陷,参见苏永钦:“体系为纲,总分相宜——从民法典理论看大陆新制订的《民法总则》”,《中国法律评论》2017年第3期,第71—89页。

能走出自己的路。若能摆脱德国民法概念体系的不良羁绊,或许数十年后将是德国反过来向中国取经。

本文尽量运用现有的名词,重新塑造一个更清楚、一贯、不矛盾的概念体系。新概念体系降低了法律人的思维负担,但并不改变任何价值判断,也没有政策需要因此调整其实质。既有的德式思维,或许不易改变,但只要愿意思考新的可能性,扭转观念也可能就在一瞬之间。

---

**Abstract:** This article utilizes Hohfeldian terminologies to propose a new conceptual system of property law. This article contends that a property relation is not a jural relation between a person and a thing, but one between persons. Property ablements are the umbrella term for four types of Hohfeldian rights—claims, privileges, powers, and immunities—in a jural relationship. Each type of property ablement has a correlative property disablement. The key difference between a voluntary contractual relationship and a voluntary property relationship is that the latter automatically gives rise to statutory property relationships between a property right holder and everyone else in the world, and the nature of the relationship is exclusion. In-remness and exclusion are necessary elements in a voluntary property relationship. The German conceptual system defines a property right as a legal relationship between a person and a thing, which is inconsistent with other aspects of the system, such as the definition of a legal relationship as one between persons and the theory of reified contractual rights. In addition, the German conceptual system on the one hand limits objects of property rights to corporeal things but on the other hand recognizes pledge over right as a type of property right, which is contradictory. The conceptual system proposed by this article is more logically consistent and clearer.

**Key Words:** Property Relations; Property Disablements; In Rem; Exclusion; Hohfeld

---

(责任编辑:薛 军)