

## 中文摘要

占有制度是一项古老的制度，其发源于古罗马的《十二铜表法》，并经帝国时期的罗马法和日耳曼法的发展，后世界各国纷纷继承该制度，并将其规定在法典当中。占有的效力是占有制度的核心内容，其主要包括占有的推定效力、占有的取得效力、占有的保护效力及占有和回复请求权人的权利和义务几个方面的内容。占有效力的主要价值在于维护社会秩序，保障交易高效安全的进行。我国在《物权法》中也规定了占有效力的有关内容，但同其他国家或地区相比，占有效力在我国的立法中还应进一步的完善，以使这项古老的制度能够在我国起到更重要的作用。

**关键词：**物权；占有；占有的效力

## Abstract

Occupy system is an ancient system, its originated in 《the twelve copper sheet law》 of ancient Rome. In the the development of the empire period of Roman law and the Germanic law. And the country of world have inherited the occupy system, and its provisions in the code. The effect is the core content of possession system, which mainly includes the presumption of possession, validity, the effectiveness and occupy and reply to protect people's rights and obligations claim several aspects of content. The main value lies in possession effect maintain social order, guarantee the security trading efficiency. Our countri's 《property law》 stipulates the possession of the relevant content, but play compared with other countries or regions in China, the legislation of effectiveness should also further improvement, in order to make the old system in our country can play a more important role.

**Keywords:** possession right; occupy; the effect of the occupy

## 引言

提到占有的效力，首先就会想到占有制度。占有制度是一项历史悠久的制度，它源于古罗马的《十二铜表法》，后在帝政时期的罗马法和日耳曼法中发展成熟。现今的占有制度通常被认为是罗马法中占有制度和日耳曼法中占有制度相融合产物。从近代民法的发展来看，各国或地区都把占有制度作为一项重要的问题加以规制。但我国由于历史原因，一直不太重视占有制度，在我国物权的其他制度已经发展的相对成熟的今天，对占有制度的关注程度也有所提高。尤其是在 2007 年出台的《物权法》中，已经将占有单独列为一编。尽管其所规定的内容还有很多的不足之处，但占有制度单独设编对占有制度在我国的发展具有里程碑式的意义。

占有效力是占有制度的核心内容，它从设立之初到发展成熟一直起着维护社会秩序、保障交易安全的重大作用。现代民法越来越重视对私权的保护，占有效力能够很好的顺应这一发展。

本文主要包括三个部分：第一部分为占有效力的概述。该部分从占有制度入手，通过对占有制度及其效力的历史考察，分析了占有效力产生的原因及历史背景，并通过分别对罗马法中占有制度及其效力和日耳曼中的占有制度及其效力的考察，为现代占有效力中的不同内容找的了各自的起源。接着分析了占有效力的各种学说，并得出了占有效力的内涵。最后总结了占有效力的存在意义。第二部分为占有效力的具体问题研究。该部分主要对占有效力所包含的主要内容，即占有的推定效力、占有的取得效力、占有的保护效力以及无权占有人对回复请求权人的权利义务，进行了共时态的研究。通过对各国立法例的比较分析，得出了占有效力所包含的具体内容及其适用条件。第三部分为占有效力在我国《物权法》中的完善。该部分在对各国立法例考察的基础上，分析了我国占有效力的现状，并结合我国的国情，提出相应的完善建议。

本文在写作过程中，主要参考了占有制度、占有效力、物权法等相关文献，

具体内容如下：

首先，参考了有关古罗马及帝政时期有关罗马法的资料和日耳曼法的有关资料。占有效力源于古罗马法，并且现代占有效力是罗马法与日耳曼法相融合的产物。其中相关的资料有陈朝璧的《罗马法原理》、周枬的《罗马法原论》、黄风翻译的【意】彼得罗·彭梵得的《罗马法教科书》和【英】巴里·尼古拉斯的《罗马法概论》、李秀清的《日耳曼法研究》、李宜琛的《日耳曼法概说》等著作。上述资料为占有效力的历史考察提供了有关资料，特别是周枬的《罗马法概论》和李宜琛的《日耳曼法该说》为本文比较罗马法与日耳曼中的占有制度及其效力提供有力帮助。

其次，参考了各国或地区有关占有效力的研究资料及国内外的相关立法。占有的效力虽然在我国大陆迟迟未被立法，但在我国台湾地区有着相当成熟的制度，并且世界许多国家的立法例也很值得我国借鉴。其中相关的资料有谢在全的《民法物权论》、史尚宽的《物权法论》、王泽鉴的《民法物权·用益物权·占有》、王伯琦的《民法总则》、刘德宽的《日耳曼法上之占有——Gewere》等著作。参考的法典主要有渠涛主编的《最新日本民法典》、陈卫佐译注的《德国民法典》、罗杰珍翻译的《法国民法典》费安玲等翻译的《意大利民法典》、殷生根、王燕翻译的《瑞士民法典》及我国台湾地区的现行“民法”等。上述文献为本文比较分析占有效力的内容及适用条件提供了第一手材料。

最后，参考了我国大陆地区有关占有效力的研究成果。由于占有制度直到 2007 年《物权法》出台，才被正式确立，故对占有效力进行专门的研究文献不是十分丰富，多数都是在研究占有制度的背景下，对占有效力进行的探讨，还有的是在研究物权或民法典的背景下，顺便提出对占有效力进行法律规制的建议。其中有关的著作有李锡鹤的《民法原理论稿》、王利明的《物权法论》、梁慧星的《中国物权法研究》、方令的《民法占有制度研究》。有关的论文资料有邹彩霞的《占有、占有制度及其功能》、罗了一的《试论我国自力救济制度的立法选择》、喻文莉、屠世超的《占有保护请求权若干问题探讨》、孙鹏的《动产善意取得本质论》、赵晓芹、曲玉萍的《浅论占有法律效力》、赵晓芹的《从占有效力看我国占有制度立

法》李建华、傅穹的《论占有与善意取得》、王利明、王轶的《动产善意取得制度研究》。此外，还有一些优秀的硕士论文资料。上述文献为本文正确分析我国占有效力的现状提供了有力的支持，尤其是部分细化的占有效力的研究成果对本文第三部分的形成提供了很大的帮助。

此外，本文还参考了法哲学方面的有关资料。法哲学是其它法律得以存在的基础，任何法律的建立和完善都离不开法哲学的支撑。这部分参考文献对占有制度存在的意义及我国占有制度的完善提供了理论支撑。

本文从历时态与共时态两个角度分析了占有效力包含的内容、适用的条件以及存在的价值。在结合我国国情的基础上，将这两条线相融合，提出了完善我国占有效力的建议。在研究过程中，主要运用了以下研究方法：历史考察法、比较分析法、经济学分析法和社会学分析法。

## 第一章 占有效力的概述

占有是物权法上乃至民法上的重要内容，其主要包括事实上的占有和法律上的占有。事实上的占有源于原始社会末期，是私有制产生的标志；法律上的占有起源于古罗马的《十二铜表法》。法律上的占有，即占有制度是在事实上的占有的基础上发展起来的，而占有的效力是占有制度的一部分，故只有清楚的认识占有，才能更好的理解占有的效力。

### 第一节 占有效力的流变

占有制度是一项古老的制度，其源于古罗马的《十二铜表法》，后经帝政时期的罗马法和日耳曼法的发展，使占有制度不断的完善。现代占有制度通常被认为是罗马法中的占有制度与日耳曼法中的占有制度相融合的产物。

#### 一、罗马法中的占有及其效力

最初的占有仅是一种事实状态，但由于社会的发展，统治阶级将占有规定在法律当中，以维护社会秩序。于是，法律意义上的占有，即占有制度便产生了。占有制度同其他现代民法中各项制度一样，其历史的源头可以追溯到罗马法。

##### （一）罗马法中的占有制度

古罗马的《十二铜表法》规定了获得物占有权法。其内容为：其一，占有土地的时效为二年，其他一切物品则为一年。其二，不愿意确定丈夫对自己有支配权的妇女，每年应离开其家三夜，因而中断占有的一年时效。<sup>①</sup>

罗马法中的“占有（*possessio*）”一词是由‘*posse*’（权力、掌握）和‘*sedere*’（设立、保持）二字合成，即对物件设有权力，乃指对物件的事实上的支配、管领。”<sup>②</sup>在古罗马时期，由于占有与所有权分离的情况较少，故通常认为占有即所有。后随着社会的进步、经济的发展，占有与所有权分离的情况愈发多了起来，

<sup>①</sup> 邹彩霞.占有、占有制度及其功能[J].法制与社会发展,2009(4).第 95 页.

<sup>②</sup> 周相.罗马法原论（上册）[M].商务印书馆,2004 年.第 440 页.

占有与所有权的冲突也随之产生，于是大法官在确定权利归属之前，通常会发布暂时维持占有现状的命令。此时，对占有是事实还是权利的争论便逐渐开始了。古罗马的法学家认为，占有是一种事实而不是权利，但具有一定的法律效果。换言之，只要对物有实际的控制就可以对物占有，并受到相应的保护，而不论对该物是否拥有所有权和其他物权。“帝政后期，有的学者开始主张占有是一种权利，也像物权一样，可以援用救济程序加以保障。”<sup>①</sup>通说认为，占有是一种事实而不是权力。罗马五大法学家之一的保罗就强调，对占有而言，有无占有的权利在所不问，窃贼也可以成为占有人。<sup>②</sup>把占有看作是事实而不是权利，将更有利于保护物的静态安全。

### （二）罗马法中占有的效力

对占有性质的判定，关系到占有效力的产生根据，即法律是根据占有事实还是占有权对占有加以保护的。如果根据占有的事实对占有加以保护，那么因违法行为、无效的法律行为而取得的占有，法律都将保护。如果根据占有权对占有加以保护，则按照权利取得的合法性原则，非法取得的占有是不受法律保护的。两者之间的根本区别就在于，非法占有是否是受法律所保护的占有。通常，“在所有权领域，事实与权利相分离是非常容易和经常发生的。如果每个占有者为了重新获得他人以恶劣方式从他那里夺走的物品，都必须证明自己的权利，那么这种剥夺情况将会成为最常见的事情；而且如果由于占有者证明不了自己的权利，而让剥夺者逍遥法外，将是对欺诈精神的大大纵容。”<sup>③</sup>

在罗马，当占有人的占有被他人侵犯时，其可以获得救济手段限制其他人干扰自己的占有，这种救济手段就是占有令状。占有令状是大法官颁发的一种谕令，分禁令和命令，为保护占有而颁发的则为“占有令状”。关于占有令状的起源，萨维尼和耶林有着截然不同的观点。萨维尼认为，大法官颁布占有令状是为了解决农民耕种国家土地时，因疆界、引水等问题而产生的纠纷，最终目的是为了维护

<sup>①</sup> 周枏.罗马法原论（上册）[M].商务印书馆,2004年.第441页.

<sup>②</sup> 齐瑞花.论占有的效力[D].中国政法大学优秀硕士论文,2006年.第2页.

<sup>③</sup> [意]彼得罗·彭梵得.罗马法教科书[M].黄风译.中国政法大学出版社,2005年.第205-206页.

社会秩序；而耶林则认为，占有令状起源于所有权诉讼中的占有裁定，其最终目的在于保护所有权。多数罗马法学家支持萨维尼的观点，主张占有令状是为了维护社会秩序。<sup>①</sup>占有令状的行使需要具备以下条件：第一，有关的救济手段只能针对妨碍占有者行使；第二，双方当事人是否对物享有权利无关紧要；第三，所涉及的占有必须不是采用暴力、欺骗或者临时受让的方式从另一方那里取得的。<sup>②</sup>

通过占有令状来保护占有，就是通常所说的占有的保护效力。有的学者认为，在罗马占有效力仅指占有的保护效力，其它所谓的效力，或者是指占有的一般原则，或者是占有成立的要素，并不是纯粹的占有的效力。<sup>③</sup>也有的学者认为，占有的效力除了包括占有的保护效力外，还应该包括占有的权利取得效力等其他效力。但无论是哪种观点，占有的保护效力均被认为是罗马法占有制度中的重要内容，其主要包括以下两种形式：

一是保全占有的令状，即占有保持令状。占有保持令状是禁止令状，该令状是大法官向双方当事人颁发的，任何一方违背禁令，对方都可以提起诉讼并要求赔偿。占有保持令状包括不动产保持令状和动产保持令状。不动产保持令状产生于对土地占有问题的解决。该令状具有在“物件返还诉”中解决谁是原告和被告的问题，并阻止对占有的侵害等作用，在某些情况下也发生所有权保全之诉的作用。<sup>④</sup>动产保持令状最初仅适用于土地，帝政时期才扩及其他动产。该令状在于保护最近一年内占有该动产时间最长的占有者，此期间可以合并计算。占有的继承人或受让人可以将自己的占有与其前占有人的占有合并，但同时也继承其瑕疵，故该令状也发生“回复令状”的作用。<sup>⑤</sup>占有保持令状的设立目的是，在大法官对所有权确权前，为了维持当时的秩序而作出的一种裁定。但占有者的占有应为适法占有，即不存在暴力等占有瑕疵，否则对方可以提出占有瑕疵的抗辩。

<sup>①</sup> 周相.罗马法原论（上册）[M].商务印书馆,2004年.第456页.

<sup>②</sup> [英]巴里·尼古拉斯.罗马法概论（第二版）[M].黄风译.法律出版社,2004年.第118页.

<sup>③</sup> 参见陈朝璧.罗马法原理[M].法律出版社,2006年.第350页.

<sup>④</sup> 齐瑞花.论占有的效力[D].中国政法大学优秀硕士论文,2006年.第4页.

<sup>⑤</sup> 周相.罗马法原论（上册）[M].商务印书馆,2004.第458页.

二是回复占有的令状。占有回复令状是以收回所丧失的占有为目的的令状。其又包括三种令状：(1) 暴力占有令状，该令状是回复令状中最古老的一种。帝政前，暴力占有令状又分为普通暴力占有令状和武装暴力占有令状，其中普通暴力占有令状赋予了当事人瑕疵占有的抗辩权。帝政后期，普通暴力占有令状与武装暴力占有令状被合二为一，统称为暴力占有令状。该令状应于一年有用期间内申请，且不论占有是否存在瑕疵，被告均不得提起瑕疵抗辩。(2) 容假占有令状。该令状是指在容假占有人拒绝返还原物时，恩主或其他所有人可以申请的一种令状。其效力在于返还原物及其从物和孳息，如果容假占有人不能返还时，应对原告所受到的损失负赔偿责任。帝政后期，容假占有变为无名契约，受前书诉的保护，该令状因失去其原来的效用而被废止。(3) 隐匿占有令状。该令状仅存在于优利亚努斯的谕令中，对该谕令的解释，学者有不同的意见，但通说认为隐匿占有令状存在于帝政前期，帝政后期便被废止。

综上，罗马法中认为占有的性质是事实而不是权利，表明了占有与所有权分离的特性。无论是早期的占有令状，还是在优帝一世时期，由占有令状发展的占有之诉都体现了占有效力的核心内容。罗马法中的占有制度，不仅对当时社会的繁荣稳定作出了巨大贡献，而且对现代民法中占有制度的发展也有着深远的影响。如现代占有制度中的占有诉权、孳息收取权、费用偿还请求权等均源自罗马法中占有的效力。<sup>①</sup>

## 二、日耳曼法中的占有及其效力

日耳曼法是继罗马法之后在欧洲形成的一种法律体系，它存在于西欧早期封建制的形成时期，是由日耳曼各部落原有习惯发展而成的。虽然日耳曼法反映着比较低的经济和文化发展阶段，从法律观点来看也比较原始，但却是一种重要的法律体系。

### (一) 日耳曼法中的占有制度

对于日耳曼法中占有（Gewere）含义的理解通常有两种观点：一种观点认为，

<sup>①</sup> 谢在全.民法物权论（下册）[M].中国政法大学出版社,1999年.第938页.

占有含有保护、防御，保证之意，即占有是法律所保护的支配，占有人对其占有物可以取得请求法律保护的权利；另一种学说认为，占有并非保护、防御之意，其实质为对物支配的外在表现，换言之，占有是物的事实上的支配。<sup>①</sup>第二种学说，即占有是权利的外衣，目前被认为是通说。在日耳曼法中，占有与所有权并无严格的区别，即使其被称为占有，也并非是从本权个别独立出来而与本权相对立的占有，而是表现本权的占有；若视占有为本权，则该本权亦非与占有脱离的抽象性的裸体本权，而是伴有物的事实上支配外装的本权。<sup>②</sup>

日耳曼法中的占有也包括不动产占有和动产占有两种情况：（1）不动产的占有，通常是指对土地的占有。日耳曼法的占有制度与土地制度联系十分紧密，日耳曼社会的土地占有制大致有自由农民土地占有制，教会与贵族的土地占有制及农奴的份地制，因而同一块土地上既有上级所有权，又有下级所有权。日耳曼法重视利用不重视归属的特性，造成了日耳曼土地上的权利不易确定，产生了以占有状态表彰权利的要求。<sup>③</sup>（2）动产的占有，是占有制度中的主要内容。从理论上讲，动产占有与土地占有并无差异，都为对于标的物的事实支配关系，但事实上，土地占有通常以其经济收益为其占有形式，而动产占有仅以其物的事实保持为其占有形式。因此，只有依据现实持有或交付其物，才能取得或转移动产，动产占有人若丧失其物的现实支配，也就当然丧失其占有。这说明了，在同一个动产上不可能同时存在数个占有，因为，在一个时间点上，对于某动产的实际控制只能属于某一个人。<sup>④</sup>

日耳曼法中对占有的保护与罗马法不同，因日耳曼法的占有是其物权的形式，占有之诉，也依其真实权利的存在与否而解决。所以，在日耳曼法上不存在与其本权全无关涉而独立存在的占有保护制度。日耳曼法上对占有的保护仅是本权诉讼的预备行为，其最初并不是独立的占有保护制度，直至继受了罗马法的制度后，

<sup>①</sup> 李宜琛.日耳曼法概说[M].中国政法大学出版社,2003年.第53-54页.

<sup>②</sup> 刘德宽.日耳曼法上之占有——Gewere[A].载于民法诸问题与新展望[C].台北出版社,1980年.第307页.

<sup>③</sup> 田青.民法占有效力研究[D].郑州大学优秀硕士论,2001年.第11页.

<sup>④</sup> 李秀清.日耳曼法研究[M].商务印书馆,2005年.第259-260页.

才开始承认占有保护之诉。<sup>①</sup>

## （二）日耳曼法中占有的效力

关于日耳曼法中占有的效力，李宜琛认为，应包括权利防御效力、权利实现效力和权利移转效力；谢在全认为，应包括占有防卫效力、占有攻击效力和占有移转效力。尽管他们的表述有所差异，但在内容上却基本相同，主要包括以下三种效力：

一是权利防御效力。该效力是指在审判作出之前，占有人因占有而对物的支配是正当的，应当予以保护。尽管占有不是物权本身，但其是物权的表现形式，故要想发生占有防御效力，首先应推定占有人即物权人。换言之，只要他人不能举证证明占有人非物权人，就推定占有人有真实的权利存在。由此可见，权利的推定是占有防御效力的首要内容。此外，占有防御效力还体现了占有人在诉讼过程中具有举证上的优势地位。因证明责任在异议人，占有人无须证明其为物权人，其仅依据占有即可获得真实权利人的推定。占有防御效力表明了日耳曼法中关于占有诉讼的目的在于确权而非单纯的占有之诉。

二是权利实现效力。该效力是指占有人有排除妨碍，实现其权利的权利。如租赁期满，可以请求承租人返还标的物，以实现自己的权利。但在日耳曼法上，对权利的实现效力有一定的限制，即所有人基于自己的意思将标的物交给相对人时，在动产仅对该相对人有返还请求权，而不能向从该相对人处取得标的物的第三人行使返还请求权；在不动产，第三人于受让不动产的一年内，未受到任何人的返还请求，平稳公然地维持了自己的占有，则成为具有排他效力的加重的占有，取得人的占有人较旧所有人的占有人，有更强的效力。<sup>②</sup>此外，对于不是基于所有人意思而丧失占有的，无论是动产还是不动产，也不管取得人主观上是善意还是恶意，原占有人都可以要求取得人返还标的物。

三是权利移转效力。该效力是指物权的变动必须以占有的移转为前提。在日耳曼法上，占有人享有完全的物权，其具有合法移转物权的资格，如果占有未发

<sup>①</sup> 李宜琛.日耳曼法概说[M].中国政法大学出版社,2003年.第63页.

<sup>②</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2001年.第526页.

生移转，取得人在不能获得物权，也就不能成为标的物的真实权利人。在继承中，继承人可以依据继承取得被继承人的占有。故在日耳曼法中，占有的得丧决定了物权的得丧。

总之，日耳曼法中的占有与权利具有同一性的特征决定了没有脱离本权而独立存在的占有制度。该占有制度不仅体现了当时社会发展的需要，并且其先进性对民法的发展也产生了重大影响。现代民法中善意取得的效力和权利推定效力就是从日耳曼法中占有的效力发展而来的。

### 三、罗马法与日耳曼法占有有效力的比较

通过以上对罗马法和日耳曼法中占有及其效力的考察，可以看出两部法律关于占有有效力的规定有以下几点不同：（1）占有与本权的关系不同。罗马法上的占有与本权相分离，其占有的性质为事实，故其仅就占有本身承认其效力，与占有人的真实权利状况无关；而日耳曼法上的占有与本权具有同一性，占有人对标的物的支配缘于其适法享有物权，故对占有表象的外部状态承认其效力。（2）占有之诉的独立性不同。罗马法上对占有的法律保护手段是赋予占有人占有诉权、依靠最高裁判所颁布令状来实现的。关于占有的保护令状，主要有维持占有令状和恢复占有令状，无论采取何种令状进行诉讼，法官所裁决的仅是占有冲突，而不是裁判占有与本权的纠纷，即占有之诉止于占有，而不涉及真实的权利；而日耳曼法上的占有争讼，不仅要解决占有问题，通常也解决实际的权利归属问题。<sup>①</sup>（3）占有的共存性不同。罗马法上的占有是排他性的占有，其与单纯的持有不同，故两个以上的占有不能同时存在于同一标的物上；而日耳曼法上占有与持有没有区别，占有本身也不具有排他性，每个物权都对应一个占有，故当同一标的物有数个不同性质的物权并存时，就会有数个占有同时存在。（4）占有的可转让性不同。罗马法上的占有的性质决定了其不能转让，并且该制度是一种既适用于动产又适用于不动产的制度；而日耳曼法上占有是权利的外衣，其可以转让。并且动产与不动产分别适用不同的占有制度，动产方面的占有表现为对动产的管领力，

<sup>①</sup> 刘兰兰.罗马法与日耳曼法占有制度之比较[J].中华女子学院山东分院学报,2009(2).第 93-94 页.

不动产的占有表现为对土地的利用。

## 第二节 占有效力的界定

对占有效力的界定，学者们有着不同的理解。故在占有效力的产生依据及其涵义上存在着诸多学说。

### 一、占有效力的产生依据

占有的最初形态仅是一种自然占有，后随着社会的发展，法律赋予其一定的效力，使其成为法律上的占有。法律赋予占有一定效力的依据是什么，即法律保护占有的原因有哪些，从古至今存在着不同的观点：

#### （一）人格权保护说

该学说认为，当占有受到妨害时，其侵害的是占有人的<sup>1</sup>人格权，故对占有的保护是出于对占有人人格的保护。该说的提法只适用于占有人的标的物具有一定人格象征意义时，但多数占有物是不具备人格象征意义的，故此观点不够全面。

#### （二）意思保护说

该学说认为，占有仅体现为占有人的意思，侵害占有的行为实质是侵害占有人的意思，故保护占有的出发点在于保护占有人的意思。该说虽然强调了对占有人意思的保护，但却不能解释为什么在保护占有人意思的同时不能平等保护其他相关人的意思。

#### （三）所有权保护说

该学说认为，占有实际上是所有权的一种表现形式，如果不保护占有，就等于未完全保护所有权，后该学说演变为本权保护说。该说的表述强调了占有即所有，但从罗马时期就已经出现了占有与所有分离的情况，时至今日，占有与所有分离已经成为常态，故该学说不能成立。

#### （四）债权的利用保护说

该学说认为，占有之诉的初衷在于保护物权请求权所未能保护的<sup>2</sup>权利，而此种权利以具有债权性质的占有为常见，故保护占有实质是为了保护债权性质的占

有。通过各国的立法例可以看出，占有制度仅管在债权部分有所规定，但其主要内容通常被设置在物权编。故此学说不正确。

### （五）法律秩序维护说

该学说认为，当占有人对占有物进行支配时，为了维持社会的一定秩序，法律应对此种占有加以保护，而不问其事实支配状态是否正当。该学说能够很好的解释占有有效力的内容，也是立法者将自然占有上升到法律占有的初衷。因此，法律秩序维护说应是占有有效力的产生依据。目前，该学说已成为通说。

## 二、占有有效力的涵义

占有效力是占有制度的核心内容，其所包含的内容十分广泛，除了在物权法中有具体的规定，在民法的其他部分也有许多涉猎。因此，到目前为止，多数学者都比较重视对占有效力内容的研究，而忽视对占有效力内含的确定。但也有少部分学者对占有效力的内含作出了明确的概括。如有学者认为，占有的效力指占有人所为之法律行为之效力，亦包括占有人之行使权利，履行义务及承担责任。义务之履行即为权利实现，义务之不履行即生责任。<sup>①</sup>有的学者认为，占有的效力是指法律依据占有的事实而赋予占有人所为的一定行为在一定情况下产生的某种法律后果。<sup>②</sup>还有的学者认为，占有的效力是指占有所具有的法律上的证明力和强制力。占有的效力应包括占有人对物所享有的支配力；占有人与本权人之间的关系及对侵害占有的法律救济等方面。<sup>③</sup>第一种表述把占有的效力看作仅是针对占有人所发生的效力，不够全面。第二种和第三种表述虽然有所差异，但含义上大致相同。总之，占有效力是基于法律对占有事实的调整而产生的，并且在针对占有人的行为进行法律调整的同时，也涉及到了相关人的利益，最终产生具有法律拘束力的后果。因此，占有有效力的涵义应为：法律依据占有的事实状态，对占有人

<sup>①</sup> 方令.民法占有制度研究[M].重庆出版社,1996年.第61页.

<sup>②</sup> 王伯琦.民法总则[M].正中书局,1997年.第30页.

<sup>③</sup> 刘心稳.中国民法学研究评述[M].中国政法大学出版社,1996年.转引自田青.民法占有效力研究[D].郑州大学,优秀硕士论文,2001年.第18页.

及相关人的行为进行调整，从而产生的相应法律后果。

### 第三节 占有效力的意义

占有的效力在古代社会就已经存在，发展至今，仍然有其存在的意义。它不仅维护了社会生产、生活的秩序，同时，也使民法体系更加完备。

#### 一、有利于维持社会秩序、促进经济发展

秩序是人类生存和发展所离不开的状态，同时也是法的基本价值之一。作为民法所追求的价值意义上的秩序是有益于人类发展的社会秩序，指人和事物存在和运转中具有一定一致性，连续性和确定性的结构、过程和模式等。<sup>①</sup>占有效力体现了民法秩序价值的要求。其设立的最初目的，就是为了避免个人采取非法的自救措施来保护自己的权益，从而产生一种无政府状态，最终将会引起社会动荡，使人们终日生活在不安的状态中。占有效力的规定就可以避免此种情况的出现，尤其是占有效力中的占有保护效力，其保护占有人对事物管领、支配的事实状态，而不问其占有是否合法。如果其他人有任何异议，则可以通过一定的法律程序来解决，从而保证了社会的稳定。此外，对占有的保护虽然是一种对财产的静态保护，但经济的发展离不开财产动态的流转。占有效力则可以保障财产在流转过程中的交易安全和提高交易效率。当占有人与他人进行交易时，由于其对标的物的占有，可以对相对人产生一种权利外观，交易人则可以通过信赖占有人即标的物的所有人而与其进行交易，从而得到法律的保护。同时，由于占有效力的有关规定，交易人可以免去调查真实权利人所付出的不必要的成本花费，既节省了金钱，又节省了时间，从而提高了交易效率，促进了社会经济的发展。总之，占有效力在维护社会秩序稳定，促进经济发展方面具有重要的意义。

#### 二、有利于民法体系的更加完备

占有制度是民法上的重要制度之一，占有效力是其核心内容，故占有效力在

---

<sup>①</sup> 卓泽渊.法的价值论[M].法律出版社,1999年.第177页.

民法上也有着举足轻重的作用。占有效力以占有的事实状态为基础，在一体保护的同时又区分不同的占有状态（善意或恶意），赋予了其他层次的效力，形成了层层递进、协调一致的格局。当占有没有本权支持时，从维护社会秩序与安定出发，通过先占、取得时效等制度使占有获得法律上的保护；当占有侵犯本权时，为了维护交易安全，通过善意取得制度使善意占有人获得本权。这种统一体系下的规定有利于消除制度间的矛盾，理顺制度间的关系。<sup>①</sup>另外，占有效力还可以弥补物权和债权对占有保护的不足。在经济高速发展的今天，物的所有权人与占有人非同一个人的现象已经十分的普遍，在进行交易时难免会产生纠纷。但由于物权和债权只能分别解决其各自领域的占有问题，就会使它们在各自保护领域的衔接处出现漏洞，占有效力就可以弥补这一漏洞。如小偷对赃物的占有，既不具有物权基础，也不具有债权基础，故对其占有的保护就可以通过占有效力来解决。因此，占有效力可以使民法体系更完备，从而使民法对人们生活的保护更全面。

---

<sup>①</sup> 赵晓芹.从占有效力看我国占有制度立法[J].社会科学战线,2003(3).第 272 页.

## 第二章 占有效力的具体问题研究

现代民法中的占有制度，是继受罗马法和日耳曼法中占有制度后发展而来的。目前，占有效力所包含的内容，也分别来自于罗马法和日耳曼法中的占有效力。其主要以下几个方面的内容：占有的推定效力、占有的保护效力、占有的取得效力及占有和回复请求权人的权利义务关系。

### 第一节 占有的推定效力

占有的推定效力不是占有事实本身所具有的效力，而是法律为了维护社会秩序的需要，规定将占有人视为所有人。占有的推定效力包括占有的事实推定效力和权利推定效力。占有的推定效力是由日耳曼法中的占有防御效力演变而来的，由于日耳曼法中占有具有表彰本权的作用，一旦占有成立，非经判决，不得推翻，这就是现代占有制度中推定效力的最初内含。占有的推定效力是占有效力中的重要内容之一，也是其他占有效力的基础。

#### 一、占有的事实推定

占有的事实推定是指，法律基于对占有的事实判断，从而推定占有人为所有人是情况。因占有状态的情况不同，其产生的效力也有很大的差异，故法律根据生活常理的判断，为占有人设立各项推定，以免去其举证责任，从而使其居于有利地位。如果其他人对占有人的占有有异议，则由异议人承担举证责任。占有的事实推定通常包括以下几个方面的内容：

##### （一）对占有状态的推定

各国（地区）民法典对占有状态的推定都有所体现，如《日本民法典》第 186 条第 1 款规定：“占有人，可推定为所有的意思、善意、平稳且公然地占有之人”<sup>①</sup>；台湾地区“民法典”第 944 条第 1 款规定：“占有人，推定其为所有之意思，

<sup>①</sup> 渠涛主编.最新日本民法典[Z].法律出版社,2006年.第44页.

善意、和平、公然之占有者”<sup>①</sup>；《法国民法典》第 2230 条和 2268 条分别规定：“在任何情形均推定以所有人名义为自己占有，但如果证明其开始为他人占有者，不在此限”，“任何情形均推定占有者为善意，主张恶意者，应负举证责任。”<sup>②</sup>从以上各国（地区）立法的规定可以看出，占有状态的推定有两层涵义：一是以所有的意思或为自己占有的推定，即当占有人占有某物时，如无其它有力证据证明是他主占有，则推定为自主占有。因为，在现实生活中，占有人通常是处于所有人的位置支配其占有物的，而处于非所有人状态下的支配是例外。二是善意、和平、公然占有的推定。由于占有人的占有在主观上是善意还是恶意，很难从外界条件加以判断，并且，出于善意的占有是生活中的常态，恶意占有是例外，故除非有证据证明占有者为恶意占有，否则，法律上推定其为善意占有。

### （二）对占有期间的推定

通常情况下，在前后两个时间点上对某物处于占有状态，则在此期间也应处于持续占有的状态。各国（地区）在立法上也是按照此种常态作出的规定，即能够证明在前后两个时间点上为占有的，则推定该期间为持续占有。如《日本民法典》第 186 条第 2 款规定：“在有前后两个时间占有的证据时，推定其间为连续占有。”<sup>③</sup>《德国民法典》第 938 条规定：“某人在某一时段的开始和末了曾经自主占有物的，推定其自主占有在这段时间里也存在”<sup>④</sup>。需要说明的是，占有虽一时失去，但又回复的，应视为占有仍是继续的。如占有人的占有物被侵夺时，依占有回复之诉回复其物的持有或由侵夺人任意归还其物；遗失动产的，其后寻得其物时，其占有皆受继续的推定。<sup>⑤</sup>

### （三）对占有人有无过失的推定

对于占有人有无过失的推定，目前有两种观点：一种观点是，既然民法上没

<sup>①</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2000年.第556页.

<sup>②</sup> 罗杰珍译.法国民法典(下册)[Z].法律出版社,2004年.第1586页、第1609页.

<sup>③</sup> 渠涛编译.最新日本民法典[Z].法律出版社,2006年.第44页.

<sup>④</sup> 陈卫佐译注.德国民法典(第2版)[Z].法律出版社,2006年.第340页.

<sup>⑤</sup> 齐瑞花.论占有的效力[D].中国政法大学优秀硕士论文,2006年.第10页.

有明确规定占有人无过失的推定，则占有人应该对其占有是无过失的负举证责任。史尚宽先生赞同此观点，其认为：“民法就无过失并未设有推定的规定，善意占有人应就其善意之无过失负证明之责。”<sup>①</sup>另一种观点是，法律既然规定了占有人善意的推定，就已经包括了对占有人无过失的推定，故占有人无须再对无过失承担举证责任。王泽鉴先生持该观点，其认为：“无过失乃是完全的善意，在善意已受推定的范围内，举重以明轻，无过失亦受推定。”<sup>②</sup>日本学者也持此观点，认为无过失是无过失之善意，即完全的善意。若认为对无过失应负举证之责，则等于说须为完全的善意负证明之责。因此，在善意已受推定的范围内，无过失应解释为亦受推定。<sup>③</sup>以上两种观点都有一定的道理，但都过于绝对，占有人要么需要承担举证责任，要么不承担。但事实上，过失有一般轻过失和重大过失之分，通常我们所说的善意中所包含的无过失应指无重大过失，而不包括一般轻过失。因为，占有人的轻过失并不影响其主观上是善意的评判。因此，对于占有人有无过失的推定应分情况而决定。对于重大过失占有人无需举证，通过善意的推定就可以实现；而对于一般轻过失，占有人则应当承担举证责任。

## 二、占有的权利推定

占有的权利推定是指当占有人对占有物的支配状态存在时，推定占有人享有在占有物上合法地实施该占有的权利。<sup>④</sup>占有的权利推定是占有推定效力的主要内容，也是其他占有效力的基础。通常情况下，占有是以权利的存在为前提的，而无权占有为例外。如质权人因质权而占有质物，房屋的所有人因所有权而居住。占有的权利推定还可以免去占有人的举证困难，以维护其权利。在占有之诉中，要求占有人举证证明自己是公然、和平且善意的占有通常是比较困难的，而且也不符合诉讼过程中的举证责任分配的原则。因此，法律上推定占有为有权占有，

<sup>①</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2000年.第556页.

<sup>②</sup> 王泽鉴.民法物权·用益物权·占有[M].中国政法大学出版社,2001年.第206页.

<sup>③</sup> 赵晓芹、曲玉萍.浅论占有法律效力[J].长春师范学院学报,2003(6).第42页.

<sup>④</sup> 赵晓钧.占有效力论[D].中国政法大学优秀博士学位论文,2008年.第66页.

可以避免此问题的发生,就像所有人无需证明自己的所有权一样。同时,也可以维护一定的社会秩序。

### (一) 合法占有的推定

在《日本民法典》中,其直接将占有表述为占有权。并且首先规定了以占有行使权利的合法性推定。其内容为:“占有人就占有物行使的权利,推定为具有合法性。”<sup>①</sup>《德国民法典》第 858 条第 2 款规定:“以法律所禁止的私力取得的占有,是有瑕疵的。”<sup>②</sup>当占有人占有某物时,法律就推定占有人享有一切支配占有物的权利,但是,这种权利毕竟是法律根据社会通常的生活情况给予的推定,一旦有例外情况发生,即占有人对物的占有是瑕疵占有时,占有人的这种权利就应丧失,这样才能保证真正权利人的利益。

### (二) 具有所有权的推定

目前,许多国家都规定了有利于占有人的所有权推定,如《瑞士民法典》第 930 条规定:“动产的占有人,应推定为该动产的所有人。原占有人,应推定曾经为该动产的所有人。”<sup>③</sup>《德国民法典》第 1006 条规定:“为动产占有人的利益,推定其为物的所有人。但物从前占有人处被盗、遗失或以其他方式丧失的,对前占有人不适用前句的规定,但物位金钱或无记名证券的除外。为前占有人的利益,推定其在占有存续期间曾经是物的所有人。”<sup>④</sup>法律将占有人推定为所有权人,实际上是为了交易的安全与便捷。占有即所有的推定是占有公信力的一种体现,当交易相对人与占有人进行交易时,由于占有公信力的存在,交易相对人就可以免去调查真实权利人的时间和金钱,从而节约了交易成本,提高交易效率。并且,即使占有人的占有存在瑕疵,交易相对人仍然可以根据占有公信力而得到法律的保护,以保证自己的利益。

<sup>①</sup> 渠涛编译.最新日本民法典[Z].法律出版社,2006年.第44页.

<sup>②</sup> 陈卫佐译注.德国民法典(第2版)[Z].法律出版社,2006年.第318页.

<sup>③</sup> 殷生根、王燕译.瑞士民法典[Z].中国政法大学出版社,1999年.第256页.

<sup>④</sup> 陈卫佐译注.德国民法典(第2版)[Z].法律出版社,2006年.第355页.

### （三）权利推定的适用范围

从前文的表述中可以看出，多数国家对占有即所有的推定都是针对动产而言，那么对占有的权利推定是否应仅限于动产呢？占有的权利推定的主要目的就是要体现一种占有的公信力，但这种公信力的体现方式，动产和不动产有所差异。动产主要是通过占有来体现的，而不动产则是通过登记来体现的。因此，对于登记制度比较完备的国家来说，仅规定对动产占有的权利推定就足够了。而对于登记制度不是很完善的国家来说，占有的权利推定不仅适用于动产，还应该适用于未登记的不动产。另外，需要说明的是，虽然法律上所做的推定是占有即所有的推定，但此处的所有应做扩大解释，其并非单纯的指所有权，还应包括质权、留置权等他物权和租赁权等债权。

除此以外，占有的权利推定并不是没有限制的，为了避免占有人滥用权利的权利推定效力，而给权利人造成损害，多数国家对占有的权利推定效力作出了一定的限制。尤其是对证据证明力的判断上，法官不应过于苛求。法官只须根据辩论和调查的全部情况产生推翻推定的心证即可，或对方当事人能够证明有某种与受推定的权利状态完全不相容的权利状态存在，即可推翻该项推定。<sup>①</sup>

## 第二节 占有的取得效力

为了保护占有人，维护交易安全与社会秩序，法律规定当占有人占有某物具备法定的条件时，可直接取得对占有物的权利。这种依占有即取得权利的法律效果称为占有的权利取得效力，主要包括因占有持续经过一定的期间而取得权利及因占有而即时取得权利，即因时效而取得权利与因善意而取得权利。占有的取得效力是在占有的推定效力基础上发展而来的，它使占有人由推定享有权利而获得真正的权利。

### 一、时效取得

时效取得起源于罗马法，其主要在于保护占有事实，将占有人推定的权利变

<sup>①</sup> 赵晓芹、曲玉萍. 浅论占有法律效力[J]. 长春师范学院学报, 2003(6). 第 42 页.

成一种真实的权利，但是这种权利的转变需要经过法律所规定的期间，并且占有对物的占有应是一种公然、和平、持续不间断的占有。该制度在多数大陆法系国家得以确立，其立法例大概可归结为如下几种模式：（1）法国模式，该模式采取统一时效制度，将取得时效与消灭时效一起规定。该模式下还存在两种情况，一种是明确区分取得时效与消灭时效，一种是不予区分。（2）德国模式。该模式下，取得时效包括动产取得时效、不动产取得时效和不动产登记取得时效。（3）台湾模式。该模式不承认登记取得时效。尽管在取得时效内容的规定上各国有所不同，但在承认法律所赋予取得时效的效力上没有差别的。

### （一）设立取得时效的必要性

占有有效力的出发点与落脚点都是为了维护社会的正常秩序，保障人们生产生活的有序进行。时效取得是占有有效力的体现，其也是围绕这一目的而展开的。由于当占有对标的物的占有经过一段时间以后，就会产生一种新秩序而代替原来的就秩序，占有人以外的人会依据一种权利外观来认定其是权利人，如果此时为了保护真正权利人，而打破这种新秩序，则不利于社会秩序的维护。并且，随着时间的推移，占有人是否为真正的权利人的判断难度就会加大，因为，有关的证据会随着岁月的消逝而消失。此时赋予占有人以真实的权利更符合社会生活的需要。另外，取得时效的确立可以使物尽其用，由于真正的权利人怠于利用其物，会造成一种资源的浪费，而占有人则恰恰相反，其可以使物发挥其效用，增加社会财富。总之，取得时效经历了上千年的发展，仍然被留存下来，足见该制度的重要性。

### （二）取得时效的适用条件

前文已述，占有的推定效力是占有其它效力的基础，故取得时效的首要条件就是占有，而且这种占有应是适法的占有，即占有人以所有的意思，公然、和平的占有。以所有的意思占有就是我们通常所说的自主占有。只要占有人客观上有排斥他人支配其物的意思即可，而不问其主观上是否真的有获得此物的所有权的意思。公然的占有，是指占有人不特别隐瞒占有事实，不以隐秘的方法占有标的物，而是一种公开的占有，公开占有的判断标准应以习惯而定。和平的占有，是

指在占有期间处于一种和平的状态，而不是依靠暴力、胁迫等手段来维持占有的，至于获得占有之时是否是通过和平手段可以在所不问。

时效取得的另外一个重要条件就是，这种占有状态必须经过一定的期间，即持续不断的占有。只有持续不间断的占有才能打破原来的旧秩序，形成新秩序，也才足以证明保护占有人更有利于对物的利用。对于占有期间的长短各国的规定有所不同。但通常情况下动产的取得时效要短于不动产的取得时效。《德国民法典》规定动产的取得时效为 10 年，《日本民法典》规定 20 年，《瑞士民法典》规定为 5 年。不动产的取得时效，一般可以分为普通取得时效和特别取得时效两种情况。普通取得时效与动产的取得时效基本一致，只是占有持续的时间法律规定的较长。特别取得时效，是指在具备普通取得时效条件的基础上，如果占有人的占有是善意且无过失的，则占有人可以根据法律规定的一个较短的占有持续期间而获得权利。《瑞士民法典》第 661 条和 662 条分别规定了不动产的普通取得时效为 10 年，特殊取得时效为 30 年。《意大利民法典》规定不动产的普通取得时效为 20 年，特殊取得时效为 10 年。

### （三）取得时效的中断

取得时效不能中止和延长，但可以中断，即当在取得时效所必须经历的期间，发生了阻断取得时效成立条件的事实，使该期间的效力丧失的情形。取得时效的中断包括事实中断和意志中断。事实中断指因适用取得时效之事实状态消失而中断，包括：占有丧失，占有状态变更。意志中断指因当事人对适用取得时效事实状态之拒绝而中断，包括：权利人行使权利，提起诉讼，非权利人承认义务。取得时效中断后，须等中断事由终止后重新起算。事实中断的效力具有绝对性，任何人均可主张。意志中断的效力具有相对性，仅仅权利人可以主张<sup>①</sup>。总之，取得时效以占有为前提，一旦占有发生变化，取得时效就会随之而发生改变，或者中断或者终止。

<sup>①</sup> 李锡鹤.民法原理论稿[M].法律出版社,2009年,第652页.

## 二、善意取得

善意取得是民法上一项重要的制度，是动产物权取得的方式之一。善意取得又被称为即时取得，是指动产物权的出让人以转移动产所有权或者他物权为目的，即使其为无权处分，只要受让人善意的占有该动产，就可以取得该动产的所有权或他物权。罗马法上，尚不承认善意取得制度，而是奉行任何人不得将大于其所有权的权利让与他人的原则，侧重的是对所有权人的保护，即使受让人为善意，所有人也可以对其主张所有物的返还请求权。但受让人可以主张时效取得，并且其取得时效仅为一年。而日耳曼法的规定有所不同，它基于“以手护手”观念，采纳所有人任意让他人占有其物的，只能请求该他人返还占有物，如占有人将财产移转给第三人时，权利人不得向第三人主张所有物返还请求权，而只能向转让人请求赔偿损失。<sup>①</sup>现代民法中的善意取得制度是在日耳曼法与罗马法相融合后发展而来的。

### （一）善意取得制度设立的基础

关于善意取得制度得以设立的依据是什么，学者们有着不同的观点。有学者认为，善意取得是即时时效或瞬时效的体现；有学者认为，善意取得设立的依据是占有的权利外观；有学者认为，善意取得设立的依据是法律赋予占有者的权能；还有的学者认为，善意取得是占有效力的体现。<sup>②</sup>目前，通说认为善意取得制度设立的基础是占有效力的体现，因为其反映了法律维护交易安全和体现占有的公信力的需要

维护交易安全的需要。在社会经济高速发展的今天，交易行为变得也越来越频繁，如果完全由善意受让人承担无权处分所带来的风险，势必会使受让人因担心交易所带来的此种风险，而减少交易，或者为了降低此种风险的发生，而付出过高的成本去调查真实的权利归属。由此而产生的后果，将不仅仅影响到某个人的利益，而是会最终影响到整个社会的经济发展。善意取得制度奠基于交易安全

<sup>①</sup> 王利明、王轶.动产善意取得制度研究[J].现代法学,1997(5).第4页.

<sup>②</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2000.第123页.

保护之上，它反映了近现代社会人们欲求社会财富迅速增长的理想。其所抱持的是交易安全（相对于静的安全）优位的理念。也正是因为所有者静的安全和社会交易安全之间，法律面临着活生生的矛盾和痛苦，近现代民法在总体上牺牲所有者静的安全，实现对交易安全的优位保护。<sup>①</sup>但是确立善意取得制度的同时，也不能极端的保护交易安全而完全不顾静的安全，故多数国家在立法上谨慎地规定了其适用条件，力求实现对所有者静的安全与社会交易安全的平衡保护。

体现占有公信力的需要。在前文已述的占有的推定效力中，法律赋予了占有即所有的推定，即占有公信力的体现。当第三人与无权处分人进行交易时，正是基于对法律推定占有人即所有人的信任，才放心与其交易。一旦发生占有人为无权处分人的情况，受让人的权利也会得到法律的保护，安全的获得所有权而不受原权利人的追索。

总之，无论是基于保障交易安全的需要还是体现占有公信力的需要，善意取得制度的设立都为了在原所有人和受让人之间实现一定的利益平衡，并最终实现交易顺利进行，经济的快速发展的需要。

### （二）善意取得制度的构成要件

由于善意取得制度必须兼顾各方利益，故各国法律对善意取得的适用条件都作出了审慎的规定，只有符合法律所规定的情况发生，才能够适用善意取得制度。其主要有以下几个构成要件：

让与人为无权处分人。让与人为无权处分人应包括两层含义：一是占有人非真正的权利人。如果占有是真正的权利人，其与交易人的交易行为则是一个正常有效的法律行为，而无需法律的特殊保护。二是让与人占有动产。此时的占有应符合占有的推定效力，其占有应具有一定的适法性，否则不能推定无权处分人的占有为所有，也就不能发生善意取得的效果。如对盗赃物或遗失物的处分，通常不能适用善意取得，或者其适用还需附加其他条件。各国立法上也有相关的规定。《德国民法典》第 935 条第 1 款规定，物从所有人处被盗、遗失或以其他方式丧

<sup>①</sup> 孙鹏.动产善意取得本质论[J].西南民族大学学报(人文社科版),2004(4).第 210-211 页.

失的,不发生善意取得。<sup>①</sup>《日本民法典》第193条规定,如果占有物为赃物或遗失物,受害人或遗失人,自被盗或遗失时起二年以内,可以向占有人请求该物的回复。第194条规定,占有人对赃物或遗失物,系于拍卖或公营市场,或者在销售与其同种之物的商人处善意买得时,受害人或遗失人,非偿还占有人所负代价,不得请求回复其物。<sup>②</sup>有此可见,各国在立法中要求,买受人对处分人的占有的判断应尽足够的注意义务。

转让行为符合法律的规定。无权处分人与第三人之间的转让行为应符合法律的有关规定,例如前文所提到的对于盗赃物或遗失物的转让,如果要适用善意取得制度,则转让行为所发生的地点是有特殊要求的。有如,在买卖占有物的过程中,买受人所支付的对价必须是合理的。总之,由于善意取得制度是法律对受让人利益的特殊保护,故受让人获得动产的行为必须严格遵守法律的有关规定。

受让人善意。受让人善意是对受让人主观心态的要求,是善意取得能否适用的关键。如果受让人是出于非善意而与占有人交易,则不存在其对占有人即所有人的信赖推定,法律也无需对其权利进行保护。判断受让人是否善意的时间标准是在动产转让之时,如果受让人获得动产后,其主观心态发生了改变,对其适用善意取得制度没有影响。但是,到底何为善意?目前有三种学说:(1)积极观念说。该说认为受让人应该有相信占有人为权利人的积极信念。(2)消极观念说。该说认为受让人只要不知道占有人不是权利人即可。(3)折中说。该说认为受让人不知道或不应当知道占有人不是权利人的就认定其为善意。但是如果能够证明受让人主观不认为占有人为权利人或故意回对占有人是否为真实权利人的判断,则不能认为其为善意。<sup>③</sup>以上学说中,折中说最恰当,更符合善意取得制度的本质要求。目前各国在立法上比较偏重消极观念说和折中说,这两种学说的共同之处,在于规定了占有人不知的情况,但对于“不知”的标准,各国的认识有所差异。《德国民法典》第932条第2款规定:“取得人知道或因重大过失而不知道该物不属于

<sup>①</sup> 陈卫佐译注.德国民法典(第2版)[Z].法律出版社,2006年.第339页.

<sup>②</sup> 渠涛编译.最新日本民法典[Z].法律出版社,2006年.第45页.

<sup>③</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2000年.第564页.

让与人的，非为善意。”<sup>①</sup>《意大利民法典》第 1147 条第 2 款规定：“善意占有不适用于因重过失造成不知的情况。”<sup>②</sup>《日本民法典》第 192 条规定：“通过交易行为平稳且公然开始占有动产的人，在善意且无过失时，即时取得可在该动产上行使的权利。”<sup>③</sup>通过以上的立法例，可以看出，对于不应知道的判断有两种理解，分别为重大过失和无过失。对受让人“不知”的判断采重大过失标准还是无过失标准，是各国根据自己国情的价值选择。无过失的判断标准对受让人要求会更加严格，通常会限制受让人的行为，使受让人在交易过程中过分的谨慎，这种严格的标准不符合善意取得制度设立的初衷，故才重大过失标准有利于善意取得制度发挥其作用。

受让人获得占有。善意取得的关键在于取得动产的所有权，但是这种取得必须以对动产的占有为前提条件，故受让人必须获得对动产的占有，其才能受到善意取得制度的保护。受让人获得占有物，是通过物权变动实现的，具体来说，动产物权变动是通过交付而实现的。其中观念交付，尤其是占有改定能否适用善意取得制度，学者们有着不同的观点：（1）肯定说。该说认为无论是现实交付还是观念交付都适用善意取得制度，因为，只要受让人取得权利时符合善意取得的要件，就不能因为交付的形式不同而遭遇不同的对待。我国台湾学者史尚宽先生持此观点。（2）共同损失分担说。该说是在承认善意取得的前提下，主张丧失权利之人有权向取得权利之人求偿，要求双方之间均摊所受损失，以求公平。<sup>④</sup>（3）折中说。该说认为，是否适用善意取得，不在是否观念交付，而在于占有改定发生之后，最终谁先获得现实交付。如果所有人先取得物的现实交付，则不适用善意取得，反之亦然。（4）否定说。该说认为，只要是占有改定，就不适用善意取得制度，德国立法上采此观点。以上各种学说中，否定说比较恰当。因为在占有改定的情况下，无权处分人对物的占有并没有发生改变，从其权利的外观上无

<sup>①</sup> 陈卫佐译注.德国民法典（第2版）[Z].法律出版社,2006年.第338页.

<sup>②</sup> 费安玲等译.意大利民法典[Z].中国政法大学出版社,2004年.第282页.

<sup>③</sup> 渠涛编译.最新日本民法典[Z].法律出版社,2006年.第45页.

<sup>④</sup> 李建华、傅穹.论占有与善意取得[J].法制与社会发展,1998(3).第25页.

法判断占有改定前后无权处分人对占有物的权利发生何种变化。如果此时承认善意取得,当占有人再次处分占有物时,则会产生新的善意取得人,那么谁能够取得动产的权利将难以判断,这不利于交易秩序的维护,也不符合占有有效力的要求。

总之,时效取得和善意取得作为占有的取得效力,都是以占有事实为前提条件,它们使占有人最终获得真实的权利,从而保护了占有人利益,维护了交易安全,促进了经济的发展。

### 第三节 占有的保护效力

在历史上,无论是罗马法还是日耳曼法都规定了占有的保护效力,在现今,各国或地区在立法上也明确了占有的保护效力。占有的保护效力是指,无论占有人的占有是何种占有,其都受到法律的保护,任何人不得通过私力改变占有的状态。占有的保护效力是占有人权利得以正常行使的保障,其对维护一定的社会秩序也起着重要作用。

#### 一、占有人的自力救济权

自力救济,是指权利人的权利遭受侵害在国家机关未能提供及时保护的情况下以个人的力量进行保全性自救的行为。广义的自力救济,包括刑法的正当防卫、紧急避险和民法的自助行为。狭义自力救济,仅指民法的自助行为。<sup>①</sup>占有人的自力救济权通常包括消极的自力防御权和积极的自力取回权两种情况。

在现代法律中,一般情况下是禁止自力救济的,但是,在特殊情况下,如果不赋予占有人自力救济权,将导致对占有人权利的过度侵害,增加占有人的损失。需要说明的是,法律赋予占有人自力救济权并不违背占有保护效力维护社会秩序的宗旨。第一,自力救济并不完全等同于私力救济,严格的说自力救济应是私力救济的一部分。例如,甲乙两人发生纠纷,请村里有威望的长辈或族长来裁决,这是一种典型的私力救济。因此,私力救济既包括第三人介入的救济,也包括当事人依靠自力的救济。第二,尽管法律赋予占有人依靠自力救济的权利,但是对

<sup>①</sup> 罗了一.试论我国自力救济制度的立法选择[J].陕西理工学院学报(社会科学版),2005(8).第37页.

权利的行使条件作出了较严格的规定，以免占有人的自力救济权无限扩大，影响到正常的社会秩序。如《德国民法典》第 230 条第 1 款规定：“自助不得超出为避开危险所必要的限度。”

### （一）自力防御权

自力防御权是指，当他人实施侵夺或妨害其占有的行为时，占有人通过自己的力量进行防御的权利。在时间上，自力防御权的行使只能是针对正在进行的行为为防御，如果侵害行为结束，则不能再进行防御。在程度上，自力防御权不应超过必要的限度，如果超出必要的限度，防御人就得承担相应的损害赔偿 responsibility。在适用主体上，一般包括直接占有和占有辅助人，而不包括间接占有人。由于自力防御权行使的条件和正当防卫行使的条件有相似之处，故有学者认为自力防御权就是正当防卫。但通说认为，自力防御权是正当防卫的一种特殊形式，因为其只针对本人的财产利益受到侵害时的防御，而不包括人身权受到侵害的防御和他人财产利益受到侵害的防御。

### （二）自力取回权

自力取回权是指，当他人实施侵夺占有人的占有行为后，占有人所享有的，通过自己的力量取回占有物的权利。由于此时，侵夺行为已经结束，占有人已不能通过自力防御权来维持自己的利益，法律为了保护占有人的占有，赋予占有人依靠自力的取回权。对于自力取回权的性质，多数学者认为其是一种自助行为。自助行为是指，权利人为了保护自己的权利，在情势紧迫而又不能及时请求国家机关予以救助的情况下，对他人的财产或自由施加扣押、拘束或其他相应措施，而为法律或社会公德所认可的行为。<sup>①</sup>但也有学者认为，自力取回权不是自助行为，因为，自力取回权不以能否及时请求国家机关予以救助，或者如不及时行使，请求权有不能实行或其实行将有困难为必要条件。<sup>②</sup>虽然自力取回权与自助行为的适用条件有所差异，但这两项规定设立的目的都是保护权利人的权利能够得到及时的回复，因此，应将自力取回权视为自助行为的特殊规定。

<sup>①</sup> 田青.民法占有效力研究[D].郑州大学优秀硕士论文,2001年.第36页.

<sup>②</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2000年.第590页.

虽然法律赋予占有人在其占有被侵夺后，其可以行使自力取回权，但在权利行使的时间上是有限制的，它要求占有人及时行使取回权。由于动产和不动产流通的速度有所不同，故及时取回适用于动产和不动产的情形也有所差异。对于不动产，应当在被侵夺后最短的时间内行使取回权，至于最短时间的判断，则应根据具体案件的客观条件来决定。而对于动产，占有人有权就地或追踪向加害人取回，这里所讲的“就地或追踪”，是考虑到动产的移动性，而以空间范围来界定时间，实际上是“即时”之意。<sup>①</sup>总之，无论是动产还是不动产，对占有人行使权利的时间要求都比较短，因为，时间一长，新的支配状态就会确立，新的秩序就会形成，法律就没有保护旧秩序的必要性了。

## 二、占有保护请求权

占有保护请求权是指占有人于其占有被侵夺或妨害时，请求侵害人返还占有物，或者防止及除去妨害的请求权。<sup>②</sup>占有保护请求权可追溯至罗马法时代，当时对占有的保护是通过占有令状实现的，令状分为“占有保护令状”与“占有恢复令状”，占有的保护手段为占有诉讼，故如今有的学者仍然称占有保护请求权为占有诉权。但事实上，该权利的行使并不必然通过诉讼的形式进行，当相对人侵害占有人的占有时，占有人可以请求其停止侵害行为，如果其不予配合，占有人可提起占有诉讼。当然，占有人也可以直接向法院提起占有之诉。

占有保护请求权的行使贵在神速、迅捷，同时如在较长时间内不行使，他人对占有物的侵害已成既成事实，形成新的秩序，对此新的秩序的破坏有时并非妥当，因此法律往往对占有保护请求权的行使设定较短的期限<sup>③</sup>，各国或地区对此都有相应的规定。《德国民法典》第 864 条第 1 款规定：“在法律所禁止的私力实施后 1 年时，依照第 861 条、第 862 条而成立的请求权归于消灭，但在此之前通过

<sup>①</sup> 王利明.物权法论[M].中国政法大学出版社,1998年,第 831 页.

<sup>②</sup> 王利明.中国物权法草案建议稿及说明[M].中国法制出版社,2001年,第 544 页.

<sup>③</sup> 喻文莉、屠世超.占有保护请求权若干问题探讨[J].河北法学,2004(9),第 13 页.

诉讼主张该项请求权的除外。”<sup>①</sup>《瑞士民法典》第 929 条第 2 款规定：“在侵夺或妨害行为发生后，逾一年因时效而消灭；占有人即使事后知悉侵夺即侵夺人的，亦同。”<sup>②</sup>《日本民法典》第 201 条及《台湾民法典》第 963 条也都规定了 1 年的期限。通过以上立法例可以看出，有的国家将请求权行使的期间规定为除斥期间，有的规定为消灭时效。我国学者梁慧星先生认为，从占有保护请求权制度设立的目的及实际功能来看，将此期间规定为除斥期间更为合适。因为消灭时效可因某种事实而中止或中断，会造成实际上延长得为请求的期间<sup>③</sup>，从而不利于对占有人的保护。此外，为了保证占有人的权利最快的得到保护，在诉讼过程中，通常适用简易程序，以实现占有保护请求权的宗旨。

占有保护请求权通常包括占有物返还请求权、占有妨害排除请求权和占有妨害防止请求权。

### （一）占有物返还请求权

占有物返还请求权，又称回复占有请求权，是指占有人，于其占有被侵夺时，得请求返还其占有物之权利。当侵夺人实施侵夺行为后，占有人的占有尚未确定的消灭，故法律赋予占有人以占有物返还请求权，使其收回丧失的占有。<sup>④</sup>享有该请求权的主体仅限于占有人，而无论其客观上以何种方式占有，也不问其占有的主观心态。该请求权行使的相对人为现在占有侵夺物的人，质言之，请求权的相对人不仅包括最初的侵夺人，还包括侵夺者的继受人。但是，侵夺者的特定继受人能否成为相对人，主要存在两种不同的观点。一种观点认为，请求权的相对人应以恶意的特定继受人为限，如果是善意的特定继受人，则不应成为请求权的相对人，此观点的代表学者为史尚宽先生。另一种观点认为，恶意的特定继受人或者主观上善意的特定继受人，但不符合善意取得要件的，都应成为请求权的相对

<sup>①</sup> 陈卫佐译注.德国民法典（第 2 版）[Z].法律出版社,2006 年.第 320 页.其中第 861 条和第 862 条规定的内容分别为“因占有侵夺而发生的请求权”和“因占有妨害而发生的请求权。”

<sup>②</sup> 殷生根、王燕译.瑞士民法典[Z].中国政法大学出版社,1999 年.第 256 页.

<sup>③</sup> 梁慧星.中国物权法研究（下）[M].法律出版社,1998 年.第 1140 页.

<sup>④</sup> 谢在全.民法物权论[M].中国政法大学出版社,1999 年.第 1014 页.

人，谢在全先生持此观点。由于特定继受人是否善意是对其主观上的判断，通常很难把握，故只要其不符合善意取得的要件，就不能受到特殊的保护。总之，后一种观点在实践过程中的可操作性更强。

## （二）占有妨害排除请求权

占有妨害排除请求权，是指占有人在其占有被妨害时，可请求除去其妨害的权利。占有的妨害，是指以占有侵夺以外的方法妨害占有对物的支配，其多见于对不动产的妨害。<sup>①</sup>在条件上，只要客观上发生妨害事实，且该妨害超过了占有人在社会生活上所应当忍受的程度，占有人就可以行使妨害排除请求权，而无论妨害人的主观心态如何。在主体上，同占有物返还请求权的主体相同。在相对人上，为妨害占有的人。在内容上，一般为排除妨害，回复原状，并可以要求妨害人承担为请求排除妨害所支付的费用。

## （三）占有妨害防止请求权

占有妨害防止请求权，是指占有人，在其占有受到妨害危险时，可以请求防止其妨害的权利。占有受到妨害的危险，是指占有人的占有物，将来有被妨害的危险，但究竟是否会发生此危险的存在，应根据具体事实，依照社会一般观念，客观决定。<sup>②</sup>占有妨害请求权的主体同样为占有人，其相对人为有妨害占有危险的人。

## 第四节 占有人与回复请求权人的权利和义务

占有人与回复请求权人之间的权利义务关系是中的占有人是指无权占有人，并且，此种权利义务关系只有在回复请求权人请求无权占有人返还占有物时才会发生。其主要包括：占有人的费用求偿权、占有物的使用收益权以及占有物毁损灭失的赔偿义务。在各国或地区的立法中对此都作出了相应的规定，并且根据无权占有人在主观心态上是善意还是恶意作出了区别对待。

<sup>①</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2000年.第593页.

<sup>②</sup> 谢在全.民法物权论(下)[M].中国政法大学出版社,1999年.第1020页.

## 一、善意占有人的权利义务

通常善意的无权占有人往往会受到法律上的优待，这是由于他们对物的占有不存在故意破坏占有秩序的情况，并且这种善意的占有更有利于物尽其用。然而，毕竟这种占有是无权占有，法律出于保护本权的需要，必须赋予占有人一定的义务，但同时，也给予善意占有人相应的权利，以作为其善意的奖励。

### （一）孳息收取权

根据占有的推定效力可知，当回复请求权人要求占有人返还占有物之前，占有人应被视为所有人，故其有使用收益的权利，孳息的收取权就是其中的一种。例如，《日本民法典》第 189 条第 1 款规定：“善意占有人取得由占有物所生的孳息。”<sup>①</sup>《德国民法典》第 955 条规定，在某物的出产物或其他属于该物的孳息的成分与该物分离时，自主占有该物的人取得这些出产物或其他属于该物的孳息的成分的所有权。<sup>②</sup>由此可见，当善意占有人向真实的权利人返还占有物时，对占有物所产生的孳息不必返还。但也有的国家对善意占有人的孳息收取权给予一定的限制，如《德国民法典》规定，当善意占有人是无偿取得占有物的孳息是，应依据不当得利返还给真实的权利人。关于善意的时间，通常认为应根据自然孳息和法定孳息区别对待。若收益为自然孳息，以与原物分离时为准；若收益为法定孳息，则依善意存续期间的日数来定。《日本民法典》189 条第 2 款，对占有人的善意作了进一步的规定，其内容为：“善意占有人在本权的诉讼中败诉时，自该诉讼提起之日起，视为恶意占有人。”<sup>③</sup>

### （二）费用求偿权

善意占有人，无论为自主占有或他主占有，就占有物所支出的必要费用及有益费用，在回复请求人请求回复其物时，得请求偿还。<sup>④</sup>此处的费用是指，善意占有人为占有物保值或增值所产生的费用，一般包括必要费用和有益费用两种。

<sup>①</sup> 渠涛编译.最新日本民法典[Z].法律出版社,2006 年.第 44 页.

<sup>②</sup> 陈卫佐译注.德国民法典（第 2 版）[Z].法律出版社,2006 年.第 343 页.

<sup>③</sup> 渠涛编译.最新日本民法典[Z].法律出版社,2006 年.第 45 页.

<sup>④</sup> 谢在全.民法物权论（下）[M].中国政法大学出版社,1999 年.第 995 页.

必要费用，是占有人为了保持占有物的正常功能而必须支付的费用。各国民法一般将必要费用分为通常必要费用和特别必要费用，前者是在通常情况校所支出的费用，而后者是在特殊情况下所支出的费用<sup>①</sup>，如占有物因自然灾害毁损所支出的费用。对于通常必要费用，原则上占有人可以请求偿还，但已就占有物取得孳息者，不得请求偿还。因为，取得孳息的善意占有人，其支出的必要费用与孳息，法律上可以认为其数额相当，使之互相抵销，即使存在一定的差额，占有人也不得请求偿还。<sup>②</sup>对于特别必要费用，因其多数是由于不可抗力所引起的，占有人对该费用的产出缺乏可预见性，故当收取的孳息与支出存在差额时，可以请求偿还。

有益费用，是善意占有人为使占有物升值所支付的费用。对于此费用占有人可以请求偿还，但应在占有物增值的限度内请求。占有物是否增值应以回复请求权人提出请求时的价值作为参照标准。

### （三）占有物毁损灭失的赔偿义务

因占有物毁损灭失所产生的赔偿义务通常是指，以自主占有的善意占有人，因可归责于自己的事由导致占有物毁损灭失的，应承担赔偿责任，但该责任应以回复请求权人仅以因灭失或毁损所受利益为限<sup>③</sup>。在主体上，要求是自主占有的善意占有人，即使他主占有的占有人是善意的，也不能适用。因为，自主占有的占有人，对占有物是以所有的意思而占有的，其对占有物的注意程度往往高于他主占有的占有人。在归责上，是由于占有人的故意或过失所引起的，当占有物由于不可抗力而导致毁损灭失时，善意占有人不负赔偿责任。在赔偿范围上，以占有物因毁损灭失所得利益为限，例如，保险赔偿金。由于该利益的产生缘于占有物的毁损灭失，故其应返还给占有物的真实权利人，其返还的法律依据为不当得利。

<sup>①</sup> 齐瑞花.论占有的效力[D].中国政法大学优秀硕士论文,2006年.第32页

<sup>②</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2000年.第584页.

<sup>③</sup> 史尚宽.物权法论[M].中国政法大学出版社,2000年.第582页.

## 二、恶意占有人的权利义务

由于恶意的无权占有人，通常有故意破坏既有秩序或放任既有秩序出现混乱的主观心态，故法律相应的加重了恶意无权占有人的义务，对恶意无权占有人给予惩罚，以避免此类情况的再次发生。

### （一）孳息返还义务

恶意的无权占有人对物的占有无论何时都不能适用占有的推定效力，因此，其也不享有占有物的收益权，对于占有物所产生的孳息，其应依不当得利予以返还。《日本民法典》第 190 条规定：“恶意占有人负有返还孳息义务，对于所消费孳息、因过失毁损孳息、怠于收取孳息的代价，负偿还义务。前项的规定，准用于通过暴力、胁迫、隐蔽手段实施占有的人。”<sup>①</sup>《瑞士民法典》第 940 条第 1 款规定：“物的恶意占有人须向权利人交还占有物，对因扣留物而造成的损失以及对收取的或因延误而未收取的孳息负赔偿责任。”<sup>②</sup>由此可见，法律对恶意的无权占有人苛以较重的责任，孳息的返还范围包括已收取的孳息、已消费的孳息、因过失毁损的孳息以及怠于收取的孳息，不能返还原物的应以价金替代。值得注意的是，恶意占有人对毁损及应收而未收孳息的赔偿责任，仅限于恶意占有人存在过失的情况，对于非因其过失而毁损或非怠于收取而丧失的孳息，可不负偿还价金的义务。<sup>③</sup>

### （二）费用求偿权

尽管各国或地区在立法上作出了恶意占有人的责任大于善意占有人的规定，但并不意味这恶意占有人不能行使权利，只是其权利的行使会受到很多条件的限制。关于恶意占有人的费用求偿权，很多国家都在立法上作出明确规定，如《日本民法典》第 196 条、《瑞士民法典》第 940 条、《德国民法典》第 994 条、第 996 条。恶意占有人所请求偿还费用的范围同样包括必要费用和有益费用两部分。

<sup>①</sup> 渠涛编译.最新日本民法典[Z].法律出版社,2006年.第45页

<sup>②</sup> 殷生根、王燕译.瑞士民法典[Z].中国政法大学出版社,1999年.第258页

<sup>③</sup> 田青.民法占有效力研究[D].郑州大学优秀硕士论文,2001年.第60页.

关于必要费用，恶意占有人可以请求真实的权利人偿还，但其只能依据无因管理的规定来行使其权利，这就使得其可请求的范围大大缩小。所谓依无因管理的规定请求偿还是指，（1）支出的必要费用，利于回复请求人，并不违反其明示或可推知的意思；（2）支出的必要费用，是为回复请求人尽公益上的义务；（3）若支出的费用不属于以上两种情形，回复请求人因此而获益的，可以所得利益为先，请求返还。<sup>①</sup>

关于有益费用，恶意占有人能否请求偿还，学界有着不同的观点，但通说均采否定的观点。其理由为：一是，如果恶意占有人也能请求有益费用的偿还，则其与善意占有人对费用求偿权的范围差别不明显，无法体现法律对恶意占有人的制裁性。二是，如果恶意占有人可以请求有益费用，往往会导致其故意滥支有益费用，从而增加回复请求权人的负担。

### （三）占有物毁损灭失的赔偿义务

前文已述，他主占有的占有人不能适用善意占有人因占有物毁损灭失的赔偿义务，故此处的赔偿义务主体应包括恶意的无权占有人和他主占有的占有人。在归责方面，因可归责于占有人的事由而导致占有物毁损灭失时才适用，但如果是由于占有人迟延返还占有物，则无论是何种原因导致占有物毁损灭失的，其都应承担赔偿责任。在赔偿范围方面，适用完全赔偿原则，这里的完全赔偿与侵权法上的完全赔偿相似，不仅包括占有物本身的价值，还包括真实权利人因占有物的毁损灭失所造成的利益损失。

<sup>①</sup> 谢在全.民法物权论（下）[M].中国政法大学出版社,1999年.第1000页.

## 第三章 占有效力在我国《物权法》中的完善

在《物权法》颁布之前，占有效力散见于我国其他多部法律中，其缺乏体系性与统一性。《物权法》颁布后，占有在其中有了一席之地，尽管其被重视程度还不够，在篇章体例上被设置在最后一编，而像德国、日本等国家将占有放在物权的开篇。在内容上也仅有 5 条规定，有很多内容未被列入。但从首次整体上对占有的规定，为占有制度在我国立法上进一步完善打下了坚实的基础。

### 第一节 占有推定效力的现状及其完善

随着社会的发展，经济往来的频繁，所有与占有分离的情况将变得越来越普遍，占有的推定效力，不仅在于对有权占有的推定，更重要的是对无权占有的推定。因为，对无权占有的推定，才能更好的维护既存的社会秩序，如我们常说的盗贼的盗赃物也应当受到保护。

#### 一、占有推定效力的现状

我国《物权法》中未规定占有的推定效力。前文已述，占有的推定效力包括事实推定与权利推定，其设立的主要目的，在于维护社会秩序，保障交易安全。尤其权利推定还是其它占有有效力的基础。我国《物权法（草案）》第二百六十条规定：“不动产或者动产的占有，除有相反证据证明外，推定有权占有。”在梁慧星主编的《民法典（草案）》中，也将占有的推定效力列入其中，这说明我国很多学者认为将占有的推定效力引入《物权法》中是十分必要的，但在最后正式颁布施行的《物权法》中却未看到此内容的规定。仅在《物权法》第 106 条中规定了动产与不动产的善意取得制度。就动产的善意取得规则而言，规则应当以占有的权利推定规则为适用前提。这就是说，我国实际上是默认了占有的权利推定规则。<sup>①</sup>但实际上，这种所谓的默认的占有的权利推定，仅在善意取得时才能适用，在其

<sup>①</sup> 何文敏.占有效力的法律研究[D].复旦大学优秀硕士论文,2008年.第 43 页.

他情况下则不被默认。这就使得交易相对人为了保障交易安全,进行每笔交易时,都要对占有人的占有是否存在瑕疵进行大量的调查取证,这无疑会增加交易成本,造成资源的浪费。但如果不这么做,恐怕会带来更大的损失。

此外,按照民事诉讼法的举证责任分担规则,也应该规定占有人的推定效力。因为,它可以免去占有人的举证负担,使占有人在诉讼中依据客观上的占有事实而获得保护,符合诉讼经济原则。<sup>①</sup>

## 二、占有推定效力的完善

按照各国的立法通例,占有的推定效力应该规定在各个效力之前。我国也应该做类似的规定。并且,除了对占有的权利推定给予认可外,对占有的事实推定也应作出规定。对占有的事实推定应规定为:“占有人的占有,推定为以所有的意思,善意、和平且公开占有。能证明前后两个时间点为占有的,推定其在该期间为不间断的占有。”占有的权利推定应规定为:“占有人于占有物上行使权利的,推定其为合法的权利人。”关于权利的推定是否只适用于动产,各国立法不很一致,这主要是由于各国的登记制度的完善程度不同所造成的。在我国,《物权法》中规定的登记范围为不动产及航空器、船舶、机动车等动产,通常登记的公信力要强于占有推定效力的公信力,故已经登记的不动产或动产就不再适用占有的推定效力了。但需要注意的是,对于应登记而未登记或瑕疵登记的不动产或动产,仍可以适用占有的推定效力,以便和我国的善意取得制度保持一致。

### 第二节 占有取得效力的现状及完善

占有取得效力对维护社会秩序与保障交易安全有着至关重要的作用。在各国的立法中也都对内容给予高度的重视,并作出了详细的规定。

#### 一、占有取得效力的现状

时效取得制度,包括依善意而取得权利的善意取得制度和依时效而取得权利

<sup>①</sup> 赵晓芹.从占有效力看我国占有制度立法[J].社会科学战线,2003(3).第 272 页.

的时效取得制度两种。我国《物权法》中仅规定了善意取得制度，而未规定时效取得制度。

#### （一）善意取得制度

善意取得制度，从所有权的角度看，是动产物权取得的一种方式；从占有的角度看，是占有的一项重要效力。也正是基于这一点，各国对善意取得制度的规范模式不同，有的规定在所有权章中，有的规定在占有章节中，还有的在两个章节中均有规定。<sup>①</sup>我国则将善意取得制度规定在《物权法》中的所有权部分，属于所有权取得的特别规定。《物权法》第 106 条规定：“无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回；除法律另有规定外，符合下列情形的，受让人取得该不动产或者动产的所有权：（一）受让人受让该不动产或者动产时是善意的；（二）以合理的价格转让；（三）转让的不动产或者动产依照法律规定应当登记的已经登记，不需要登记的已经交付给受让人。受让人依照前款规定取得不动产或者动产的所有权的，原所有权人有权向无处分权人请求赔偿损失。当事人善意取得其他物权的，参照前两款规定。”从以上的规定中可以看出，我国善意取得制度，突破了传统民法中善意取得制度只适用于动产的规定，不动产的所有权取得或其他物权取得也可以适用。按照传统民法理论的观点，由于不动产物权的登记制度可以表现出较强的公信力，并且登记的公信力可以强于占有的公信力，故不动产不适用善意取得制度。而实际上，在我国，共有人的不完全登记，即只有其中的一人登记，往往使交易相对人很难通过不动产登记簿来判断真正的权利人，如果不赋予其善意取得的效力，对交易相对人来说则是显失公平的。这种情况在夫或妻一方处分共同房产时，表现得尤为突出，我国《物权法》将不动产纳入到善意取得制度中来，也是为了能够更好地解决这一实际问题。

#### （二）时效取得制度

对于是否规定时效取得制度，学界一直存有争议，故最终《物权法》未将其纳入占有制度之中。赞同的学者认为，第一，仅有诉讼时效的规定，无法解决占

<sup>①</sup> 齐瑞花.论占有的效力[D].中国政法大学优秀硕士论文,2006年.第16-17页.

有物在诉讼时效过后的权利归属问题；第二，取得时效可以提高占有物的利用效率；第三，取得时效可以及时解决纠纷，避免因时间过长而取证困难。持否定态度的学者认为，第一，设立取得时效制度，易使诉讼时效制度与取得时效制度在适用上产生矛盾；第二，我国已有的善意取得制度和物权公信原则可以解决相应的问题；第三，设立取得时效的现实意义并不大，没必要浪费立法资源。<sup>①</sup>

从表面上看，时效取得制度仅仅由于时间的流逝就剥夺了真正权利人的权利，这似乎是不公平的，但是它存在的意义远远要大于对权利人怠于行使的权利的保护。因为，第一，当占有人长期占有标的物后，就会产生新的秩序，使占有人周围的人通过权利外观都相信此物的真正权利人为占有人，而与之进行交易。如果此时为了保护真正权利人，势必会打破这种秩序，造成交易秩序的混乱，不利于经济的发展。第二，社会资源是有限的，真正权利人对其标的物不行使权利实际上是一种资源的浪费，而占有人对标的物的占有就可以改变这一状况，充分发挥标的物的作用，真正做到物尽其用。对物的充分使用，不仅仅可以增加个人财产，还可以增加整个社会的财富。第三，对财产长时间的占有，除了会形成新的秩序外，真正权利人对物的享有权利的证据也会随之时间而消失。此时，如果产生纠纷，通常会产生举证困难，即便是花费大量的人力物力去调查取证，也未必会找到令人满意的证据。这不仅很难实现法的公平价值，同时效率价值也无法实现。

总之，时效取得制度从古罗马发展至今，仍被许多国家所确认，其所起到的作用是不可忽视的。随着我国法制的不断完善，时效取得制度也应规定在我国的法律中。

## 二、占有取得效力的完善

善意取得制度在我国已经是一项比较成熟的制度，在占有的取得效力中，最主要的是对时效取得制度的规定。关于时效取得制度的规定，有的国家规定在所有权取得部分，有的国家规定在占有部分。由于时效取得制度和善意取得制度最终体现的都是对物的所有权取得，而我国将善意取得制度规定在所有权编，因此，

<sup>①</sup> 齐瑞花.论占有的效力[D].中国政法大学优秀硕士论文,2006年.第20页.

将时效取得制度也规定在所有权编比较适宜。将时效取得制度设置在善意取得制度之后。建议其内容为：“占有人以所有的意思，公然、和平且持续地占有他人的财产，经过法定的期间，取得占有物的所有权。”“通常情况下占有动产的期间为10年，不动产为20年，但占有人从占有之始为善意且无过失的，动产经过5年，不动产经过10年即可获得所有权。”之所以将动产和不动产的普通取得时效规定在10年和20年；特殊取得时效规定在5年和10年，是因为，现今科技高速发展，商品更新流通的速度也比较快，如果规定的时间过长，将失去时效取得设立的意义。由于时效取得制度是一种剥夺真正权利人权利而给予占有人权利的一种制度，故其所经过的期间不应该存在时效的中止和延长。但其可以有时效中断的存在。通常认为当发生下列情况时，时效发生中断：占有的丧失，占有状态的变更，权利人行使权利，权利人提起诉讼，非权利人承认义务，权利人和占有人结婚等。当以上事由消灭后，时效应从新起算。

### 第三节 占有保护效力的现状及完善

占有保护效力是其他占有效力实现的保障，是国家为了禁止私力救济而提供的法律救济。没有占有的保护效力，占有制度很难发挥其应有的作用。

#### 一、占有保护效力的现状

前文已述，占有保护效力包括占有人的自力救济权和占有保护请求权两项内容。关于占有人的自力救济权，我国立法上没有规定，但在理论上和实践中都予以承认。理论界普遍认为，自力救济应当具备的条件是：（1）自力救济是保护权利人受害人自己的合法权利。（2）权利人的合法权利受到不法侵害或者妨碍。（3）实行自力救济必须存在紧迫情势，即行为人正处于权利遭到侵害不能得到国家机关及时救助的时机，而且如果当时不进行自力救济，被侵害的权利就会永远丧失或发生明显的保全困难，或者是不法侵害行为结束，但不法状态仍然存在。（4）自力救济的方式和强度必须适当。（5）自力救济行为保全的权利，仅以能够保全

或恢复的财产权利为限。<sup>①</sup>

关于占有保护请求权的有关内容,我国《物权法》第 245 条第 1 款对其作了规定,具体为:“占有的不动产或者动产被侵占的,占有人有权请求返还原物;对妨害占有的行为,占有人有权请求排除妨害或者消除危险;因侵占或者妨害造成损害的,占有人有权请求损害赔偿。”关于此条多数学者认为囊括了占有保护请求权的全部内容,但仔细品味,不难发现该条其实只包含了占有保护请求权中的占有物返还请求权和占有物排除妨害请求权,而没规定妨害防止请求权。认为此条包括妨害防止请求权的学者,主要是看到此条有消除危险的规定,但此处的消除危险是针对已经发生妨害占有的行为且发生危险的情形,而不是有妨害占有的危险。因此,我国占有保护请求权的立法中没有涉及妨害防止请求权的规定。没有此条的规定,使得占有物受到侵害的危险时,权利人无法受到保护,只有当这种危险发展成为实际损害时,其才可以通过相应的途径得到赔偿。这种事后保护的行为,不符合经济原则,实际上是对社会整体资源的浪费。

此外,第 245 条第 2 款规定:“占有人返还原物的请求权,自侵占发生之日起一年内未行使的,该请求权消灭。”此条规定了占有物返还请求权的除此期间,看似比较合理,但却没有从占有制度的整体性出发,造成体系混乱。因为我国《物权法》未规定占有的推定效力,也不承认时效取得制度。那么当真正的权利人丧失占有物返还请求权后,无权占有人也不能获得占有物的所有权,此时的占有物就变成了无主物,按照我国有关法律的规定,无主物应归国家所有。如此推理下去,如果此物没有上交国家,而是通过其他途径进行流通的,假若不能因善意取得而终结的话,它交易过程中的安全性就会变得越来越低,这与占有效力设立的根本出发点在于保护交易安全是相对立的。

## 二、占有保护效力的完善

首先,既然在民法理论上,我国一直承认自力救济,而且在实践中也有大量的自力救济现象发生,故将自力救济引入我国《物权法》是众望所归。按照各国

<sup>①</sup> 罗了一.试论我国自力救济制度的立法选择[J].重庆行政,2006(1).第 97 页.

或地区的立法例，我国占有人的自力救济权也应包括自力防御权和自力取回权。由于自力救济是通过私力来维护占有人自己的权利，通常会带有强烈的私人感情而缺乏客观性，因此，在立法时，应对自力救济权的行使加以限制，以免有暴力救济、私设公堂等现象的发生。对于自力救济权行使的条件，按照我国理论界的观点制定即可，在实践中，通常也是按照前文所述的条件操作的，故没有必要打破这种已经形成的习惯。自力救济权的立法，可以使公民在行使权利时做到有法可依，使法官在审判过程中减少辩证推理的过程，增加对案件审理的客观性，更好的体现法律的公平精神。

其次，补充妨害防止请求权。在现实生活中，很多损害的发生之前都存在可预见的危险，如果能将这种有损害的危险消灭，就可以将损失降到最低。尽管有损害就有赔偿，但这仅限于物质上填补损害，而对于权利人精神上的损害是无法用金钱来衡量的。如果对妨害防止请求权进行规定，那么，当危险出现时，权利人就可以要求相对人消除危险，从而使权利人对其占有物的保护由被动变为主动。另外，当占有的推定效力或时效取得制度在我国《物权法》中规定以后，该法第245条第2款存在的问题就会迎刃而解，就不需要再单独考虑其存在的瑕疵。

#### 第四节 无权占有人权利义务的现状与完善

关于无权占有人对回复请求权人的权利义务关系，在《物权法》中有3条规定，可以说是占有效力中规定内容最多的，然而，其规定的内容并不完善，仍然存在许多不足。

##### 一、无权占有人权利义务的现状

我国《物权法》第242条规定：“占有人因使用占有的不动产或者动产，致使该不动产或者动产受到损害的，恶意占有人应当承担赔偿责任。”第244条规定：“占有的不动产或者动产毁损、灭失，该不动产或者动产的权利人请求赔偿的，占有人应当将因毁损、灭失取得的保险金、赔偿金或者补偿金等返还给权利人；权利人的损害未得到足够弥补的，恶意占有人还应当赔偿损失。”第243条规定：

“不动产或者动产被占有人占有的，权利人可以请求返还原物及其孳息，但应当支付善意占有人因维护该不动产或者动产的必要费用。”第 242 条、244 条实质上规定了一个内容，即占有物毁损、灭失时占有人的赔偿责任。第 243 条规定了占有人的费用请求权问题。从这三条的规定中可以看出，与其他各国或地区一样，我国在立法上也对善意占有人和恶意占有采取了区别对待的态度，所不同的是，我国对恶意占有人的惩罚过于严重，使其承担了最大义务享有最小权利。首先，在赔偿责任承担上，无论是否发生可归责于占有人的事由，恶意占有人都要承担赔偿责任，而其他国家和地区则规定，如果不是因为发生可归责于占有人的事由，恶意占有人不必承担赔偿责任。其次，恶意占有人不享有必要费用的求偿权。前文已述，费用求偿权中的费用应包括必要费用和有益费用，对于必要费用，无论占有的人是善意还是恶意都可以请求偿还，但对于有益费用恶意占有人不得请求。尽管惩罚恶意占有是所有立法者共同意志的体现，也是普通百姓所期盼的，但是不应扩大这种惩罚，应在一个合理的限度内让恶意占有人承担责任，这样才能更好的体现法律的公平原则。

另外，这 3 条还存在以下不足：首先对于占有人承担赔偿责任，主体范围较窄。目前，通说认为他主占有的无权占有人，即使主观上是善意的，也应承担同恶意占有人相同的责任。因为，该他主占有人存在一定的过失，所以，其应当为自己的行为负责。其次，对于善意占有人的费用求偿权范围过小。该费用不应仅限于必要费用，还应包括有益费用。再次，关于孳息收取权的问题。按照各国或地区的立法例，善意占有有人有收取孳息的权利，而我国则规定无论善意占有有人还是恶意占有人都应将孳息返还给真实的权利人，这种规定主要是由于我国不存在占有的推定效力导致的，一旦有了占有推定效力的规定，善意占有有人就有了使用收益占有物的权利，其收取孳息也就有了法律依据。最后，关于善意占有有人收取的孳息与请求的费用的抵销问题。各国或地区普遍规定，当善意占有有人收取孳息后，又对占有物有费用支出的，应相互抵销，而不得请求。我国之所以没有此规定，同样是因为我国没有占有推定效力导致的，但我国规定善意占有有人和回复请求权人相互返还孳息和费用，也能够体现法律的公平原则。

除以上内容上存在不足外，在法条的编排上这 3 条也存在瑕疵。第 242 条规定恶意占有人的损害赔偿赔偿责任，第 244 条规定了占有物毁损灭失的责任。这两条中间的第 243 条，规定的是善意占有人的保管费用问题，其和前后两条无任何衔接却夹在中间，这种安排似乎不太合理。

## 二、无权占有人权利义务的完善

首先，在无权占有人权利义务规定的编排上应按照孳息的归属、占有人费用的求偿权和占有物损害赔偿责任的顺序安排相应的法条，并且在相应的法条中区分善意占有和恶意占有人的两种不同法律效果。这样能够使法条之间的逻辑结构更紧凑。

其次，关于孳息的归属，增加善意占有人孳息收取权。由于前文建议，增加占有推定效力的规定，故此处应增加善意占有人的孳息收取权。因为，占有的权利推定中蕴含着占有即所有的意思，所有人当然应该享有使用收益的权利，此时，善意占有人也应当享有使用收益的权利，而对孳息的收取就是收益权的一种表现。规定善意占有人可以获得占有物的孳息。而恶意占有人则必须将孳息返还给真正的权利人，因为恶意占有者所获得的孳息相当于不当得利，故其应返还。

再次，关于占有人费用求偿权，应明确此处的费用包括必要费用和有益费用两部分。继续保留《物权法》中善意占有人必要费用的求偿权，并增加有益费用的求偿权。由于占有人善意行为，使占有物增值，当真实的权利人取回占有物后，对增值的部分，其可以继续受益，故其应将有益费用返还给善意占有人。而恶意占有人仅可以请求返还必要费用，不能请求返还有益费用，以免其恶意使占有物增值导致增加真正权利人的负担。另外，关于善意占有人的孳息收取权和费用求偿权的关系，我国应仿照各国或地区的立法例进行规定：“善意占有人收取孳息的，则不能再请求偿还费用。”此种规定在内容上包含了我国现有的占有和权利人相互返还孳息和费用的内容，这种扩大的规定，给予了占有人更多的选择。

最后，为了更好的保护真实权利人，对于无权占有人的善意有较高的要求，即以自主占有的善意占有人才能享有孳息收取权和费用求偿权。以他主占有的善

意占有人则应当同恶意占有人享有同样的法律效果，因为，他主占有的善意占有人的善意是有瑕疵的。

## 结 论

占有制度是一项古老的制度，起源于古罗马的《十二铜表法》，后经过帝政时期的罗马法和日耳曼法共同发展，形成了早期的占有制度。各国继受早期的占有制度，并结合本国的国情，逐渐发展为现代的占有制度。占有制度经过上千年的发展，至今仍然有其存在价值和意义。占有的效力是占有制度中的核心内容，从占有制度产生开始，占有的效力就一直伴随着占有制度的发展而发展。

占有效力主要包括占有的推定效力、占有的取得效力、占有的保护效力以及无权占有人对回复请求权人的权利义务。其中占有的推定效力是其他效力的基础，占有的保护效力是其他效力得以实现的保障。占有效力存在的主要意义在于维护社会稳定的秩序，保障交易安全和提高交易效率。概言之，占有效力是社会经济进步和发展不可或缺的重要内容。

占有在我国一直以来被看作是所有权的一项权能，随着《物权法》的出台，占有也作为一项独立的制度被确立起来。尽管占有在我国《物权法》中的位置比较靠后，而且仅有 5 条内容，但这却为我国占有制度继续发展打下了坚实的基础。作为占有制度的核心内容，我国《物权法》中占有效力的规定有 4 条之多。但其内容规定的有些粗糙，还有部分效力未作规定，这些不足之处，都是我国占有效力亟需完善的。

这些不足之处主要有：(1) 未规定占有的推定效力；(2) 未规定取得时效；(3) 未规定自力救济；(4) 未规定妨害防止请求权；(5) 无权占有人对回复请求权人的权利义务的规定不够明确具体。

本文通过对国外占有效力的考察及参考梁慧星先生主编的《民法典》草案占有效力的有关内容，并在结合我国国情和现有立法基础等方面，建议对占有的效力作如下完善：

第二编 所有权

……

## 第九章 所有权取得的特别规定

第一百零六条 无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回；除法律另有规定外，符合下列情形的，受让人取得该不动产或者动产的所有权：

- (一) 受让人受让该不动产或者动产时是善意的；
- (二) 以合理的价格转让；
- (三) 转让的不动产或者动产依照法律规定应当登记的已经登记，不需要登记的已经交付给受让人。

受让人依照前款规定取得不动产或者动产的所有权的，原所有权人有权向无处分权人请求赔偿损失。

当事人善意取得其他物权的，参照前两款规定。

第一百零七条 占有人以所有的意思，公然、和平且持续地占有他人的财产，经过法定的期间，取得占有物的所有权。

通常情况下占有动产的期间为 10 年，不动产为 20 年，但占有人从占有之始为善意且无过失的，动产经过 5 年，不动产经过 10 年 即可获得所有权。

## 第五编 占有

### 第十九章 占有

第二百四十三条 占有人的占有，推定为以所有的意思，善意、和平且公开占有。

能证明前后两个时间点为占有的，推定其在该期间为不间断的占有。

占有人于占有物上行使权利的，推定其为合法的权利人。

第二百四十四条 按照法律规定需要登记的不动产或动产，且已经登记的不动产或动产就不再适用占有的推定效力

第二百四十五条 占有人对于正在侵夺或妨害其占有的行为，有权加以防御。占有物为不动产的，占有人有权及时排除侵害；如为不动产，占有人有权就地或追踪向侵害人取回。

占有人在行使自力救济权时，不得超过必要限度。

第二百四十六条 占有的不动产或者动产被侵占的，占有人有权请求返还原物；对妨害占有的行为，占有人有权请求排除妨害或者消除危险；对有妨害危险的行为，占有人有权请求防止妨害。

因侵占或者妨害造成损害的，占有人有权请求损害赔偿。

占有人返还原物的请求权，自侵占发生之日起一年内未行使的，该请求权消灭。

第二百四十七条 善意占有人于占有期间可以使用占有物，并享有取得孳息的权利；恶意占有人向权利人返还原物时，应一并返还孳息。

第二百四十八条 善意占有人，因保持占有物的效用和价值所支出的费用，有权请求占有物的权利人偿还。但其已就占有物取得孳息的，不得请求偿还；因改良占有物所支出的费用，在占有物现存的价值限度内，有权请求权利人偿还。

恶意占有人，因保持占有物的效用和价值所支出的必要费用，有权请求物的权利人偿还。

第二百四十九条 占有物毁损、灭失的，对于物的权利人，善意占有人仅在其因占有物毁损、灭失所受利益的范围内，负赔偿责任；恶意占有人因可归责于其的事由而承担全部的赔偿责任。

实际上，尽管有些占有的效力在立法上还未明确规定，但在现今的生活中已经普遍存在了。希望我国《物权法》能够尽快完善占有有效力的规定，并最终对我国民法典的出台作出一定的贡献。

## 参考文献

### 专著类:

- [1] 李锡鹤.民法原理论稿[M].北京:法律出版社,2009年.
- [2] 陈朝璧.罗马法原理[M].北京:法律出版社,2006年.
- [3] 李秀清.日耳曼法研究[M].北京:商务印书馆,2005年.
- [4] [意]彼得罗·彭梵得.罗马法教科书[M].黄风译.北京:中国政法大学出版社,2005年.
- [5] 周相.罗马法原论(上册)[M].北京:商务印书馆,2004年.
- [6] [英]巴里·尼古拉斯.罗马法概论(第二版)[M].黄风译.北京:法律出版社,2004年.
- [7] 李宜琛.日耳曼法概说[M].北京:中国政法大学出版社,2003年.
- [8] 王泽鉴.民法物权·用益物权·占有[M].北京:中国政法大学出版社,2001年.
- [9] 史尚宽.物权法论[M].北京:中国政法大学出版社,2001年.
- [10] 谢在全.民法物权论(下册)[M].北京:中国政法大学出版社,1999年.
- [11] 卓泽渊.法的价值论[M].北京:法律出版社,1999年.
- [12] 王利明.物权法论[M].北京:中国政法大学出版社,1998年.
- [13] 梁慧星.中国物权法研究(下)[M].北京:法律出版社,1998年.
- [14] 王伯琦.民法总则[M].台湾:正中书局,1997年.
- [15] 方令.民法占有制度研究[M].重庆:重庆出版社,1996年.
- [16] 刘心稳.中国民法学研究评述[M].北京:中国政法大学出版社,1996年.
- [17] 刘德宽.日耳曼法上之占有——Gewere[A].载于民法诸问题与新展望[C].台湾:台北出版社,1980年.

### 论文类:

- [18] 邹彩霞.占有、占有制度及其功能[J].法制与社会发展,2009(4).

- [19] 刘兰兰.罗马法与日耳曼法占有制度之比较[J].中华女子学院山东分院学报, 2009 (2) .
- [20] 罗了一.试论我国自力救济制度的立法选择[J].重庆行政, 2006 (1) .
- [21] 罗了一.试论我国自力救济制度的立法选择[J].陕西理工学院学报(社会科学版), 2005 (8) .
- [22] 喻文莉、屠世超.占有保护请求权若干问题探讨[J].河北法学, 2004 (9) .
- [23] 孙鹏.动产善意取得本质论[J].西南民族大学学报(人文社科版), 2004 (4) .
- [24] 赵晓芹、曲玉萍.浅论占有法律效力[J].长春师范学院学报, 2003 (6) .
- [25] 赵晓芹.从占有效力看我国占有制度立法[J].社会科学战线, 2003 (3) .
- [26] 李建华、傅穹.论占有与善意取得[J].法制与社会发展, 1998 (3) .
- [27] 王利明、王轶.动产善意取得制度研究[J].现代法学, 1997 (5) .
- [28] 何文敏.占有效力的法律研究[D].复旦大学优秀硕士论文, 2008年.
- [29] 齐瑞花.论占有的效力[D].中国政法大学优秀硕士论文, 2006年.
- [30] 田青.民法占有效力研究[D].郑州大学优秀硕士论文, 2001年.

#### 法典类:

- [31] 渠涛主编.最新日本民法典[Z].北京:法律出版社, 2006年.
- [32] 陈卫佐译注.德国民法典(第2版)[Z].北京:法律出版社, 2006年.
- [33] 梁慧星.中国民法典草案建议稿(附理由)·物权编[Z].北京:法律出版社, 2006年.
- [34] 罗杰珍译.法国民法典(下册)[Z].北京:法律出版社, 2004年.
- [35] 费安玲等译.意大利民法典[Z].北京:中国政法大学出版社, 2004年.
- [36] 殷生根、王燕译.瑞士民法典[Z].北京:中国政法大学出版社, 1999年.
- [37] 王利明.中国物权法草案建议稿及说明[Z].北京:中国法制出版社, 2001年.

## 致 谢

历经数月，硕士学位论文的写作即将完成，回想起自己在研究生阶段的学习和生活中，得到了很多人的关心和帮助。尤其要感谢我的导师申建平教授，从我论文确定题目到写作完成，再到最后定稿，无处不沁透了恩师的心血。导师的工作十分繁忙，教学任务也很繁重，却一直关心我的论文进度，每当我在写作过程中遇到阻碍时，她都及时的给予指点，使我的论文能够顺利完成。她严谨的治学态度，认真负责的工作精神使我终生受益。

感谢在论文开题时给予我帮助的王歌雅老师和王春梅老师，还有所有教授我知识的老师。

感谢我单位的领导同事、研究生班的同学、朋友以及我的家人，没有你们的支持，我在研究生阶段的学习也很难顺利完成。

感谢所有帮助过我的人！谢谢你们！