

# 导致物权变动之法院判决类型

房绍坤\*

---

**内容提要：**法院判决可以直接导致物权变动，而无须物权变动的公示。导致物权变动的法院判决包括民事判决和刑事判决，但主要是民事判决，且限于诉讼判决中的形成判决。在形成判决中，只有具有对世效力且包含物权变动内容的形成判决才能导致物权变动，具体包括分割共有物的判决、撤销合同的判决和撤销债务人损害债权行为的判决等。

**关键词：**物权变动 法院判决 民事判决 形成判决

---

我国物权法第28条规定，因人民法院、仲裁委员会的法律文书导致物权变动的，自法律文书生效时发生效力。因此，如何界定法律文书的范围就成为正确适用物权法第28条规定的因素之一。在能够导致物权变动的法律文书中，法院判决是最主要的形式。但哪些法院判决能够导致物权变动，在理论上存在很大分歧，司法实务界的做法也不尽一致。本文就此作一探讨。

## 一、民事、刑事、行政判决及非讼判决

### （一）只有民事判决和刑事判决可以导致物权变动

法院判决包括民事判决、行政判决和刑事判决。导致物权变动的法院判决无疑包括民事判决。但是否包括行政判决、刑事判决，则存在争议。有观点认为，能够导致物权变动的法律文书仅限于民事法律文书，不包括刑事、行政法律文书，因为物权法第28条是对第9条第1款和第23条的例外规定，属于民事法律规范。刑事、行政法律文书虽然也能导致物权

---

\* 烟台大学法学院教授。

本文系教育部人文社会科学一般项目“法定物权变动制度研究”（项目编号：13YJA820005）的阶段性成果。写作过程中，笔者就形成权、形成之诉、形成判决等问题请教了清华大学法学院申卫星教授、上海交通大学法学院王福华教授，并就相关问题与烟台大学法学院王洪平博士、张玉东博士、何燕博士等进行了讨论。本文充分考虑和吸收了他们的意见，在此表示感谢。

的消灭,但其属于刑事或行政处罚的性质,不属于民法上的物权变动。<sup>[1]</sup>对此,笔者持有不同的看法。

第一,行政判决不可能导致物权变动。行政判决产生于行政诉讼,而行政诉讼的当事人为行政机关与行政相对人,诉讼所针对的对象是具体行政行为。尽管具体行政行为可能会涉及物权问题(如没收财物)并导致物权变动,但行政判决所要解决的是具体行政行为的合法性与适当性问题,其本身不可能直接涉及到物权问题,从而也就不可能导致物权变动。同时,行政处罚是行政机关对行政相对人违反行政管理秩序的行为所给予的处理决定。行政相对人对行政处罚不服提起行政诉讼的,法院应当根据不同情况,对具体行政行为分别作出维持、撤销或部分撤销、限期履行、变更等判决。无论何种情况,作为行政诉讼之审理结果的行政判决与作为行政诉讼审理对象的行政处罚都系属二事,因而认为行政判决具有行政处罚的性质,是不妥的。

第二,刑事判决可以导致物权变动。在刑法上,刑事判决涉及物权变动的,主要是刑事没收。在我国,刑法规定了两种没收:一是作为附加刑的一般没收,即刑法第59条规定的“没收犯罪分子个人所有财产的一部或全部”;二是刑法第64条规定的特别没收,即没收“犯罪分子违法所得的一切财物”、“违禁品”和“供犯罪所用的本人财物”。<sup>[2]</sup>在刑法上,对于没收的财物,应当“一律上缴国库,不得挪用和自行处理”。可见,经法院判决没收的财物,其所有权属于国家。此外,刑事诉讼法在第五编“特别程序”中规定了“犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序”,明确规定“对于贪污贿赂犯罪、恐怖活动犯罪等重大犯罪案件,犯罪嫌疑人、被告人逃匿,在通缉一年后不能到案,或者犯罪嫌疑人、被告人死亡,依照刑法规定应当追缴其违法所得及其他涉案财产的,人民检察院可以向人民法院提出没收违法所得的申请”(第280条)。在这一特别程序中,法院经审理,对经查证属于违法所得及其他涉案财产的,除依法返还被害人的以外,应当裁定予以没收(第282条)。法院通过裁定没收的财产,其所有权也属于国家。那么,基于刑事判决(裁定)所没收的财产,其物权变动何时发生效力呢?笔者认为,自刑事判决(裁定)生效时,没收的财产即发生物权变动,无须不动产登记或动产交付。这是因为,一方面,这种物权变动并不是按照意思表示发生的,因此,不能按照基于法律行为的物权变动规则处理。另一方面,如果没收财产的刑事判决(裁定)不能导致物权变动,而仍要实行物权变动的公示,则在刑事判决(裁定)生效后、办理不动产登记或动产交付之前,国家并不能享有所有权。这将严重损害刑事判决(裁定)的权威性,不利于没收目的的实现,也达不到惩罚犯罪的目的。

第三,物权法第28条属于民事法律规范,不等于导致物权变动的原因也属于民事法律规范。例如,在新中国成立时,根据“共同纲领”、土地改革法,国家直接没收地主、官僚、买办资本家的土地和资产,为自己取得所有权。这种物权变动尽管是基于公权力而发生的,但其仍属于民法上的非依法律行为发生的物权变动。<sup>[3]</sup>再如,征收能够导致物权变动,而征收属于行使公权力的行为。因此,无论基于何种原因发生的物权变动,均属于民

[1] 参见程啸:《因法律文书导致的物权变动》,《法学》2013年第1期,第81页。

[2] 参见张明楷:《论刑法中的没收》,《法学家》2012年第3期,第57页。

[3] 参见孙宪忠:《中国物权法总论》,法律出版社2009年版,第302页。

法调整的范围,并不存在例外。刑事判决(裁定)与民事判决一样,都是通过司法裁判作出的,均是国家行使审判权的体现,在性质上并没有什么区别。因此,基于刑事判决(裁定)导致的物权变动,尽管其发生原因属于刑事法律领域,但物权变动的结果仍属于民法调整。上引观点认为,刑事判决能够导致物权变动,但却认为其不属于民法上的物权变动,那么,除民法上的物权变动外,还存在其他法律上的物权变动吗?毫无疑问,无论物权变动的原因如何,物权变动本身只能是民法上的问题,与其他法律无涉。

由于本文研究的核心是能够导致物权变动的民事判决,故下文所述法院判决均为民事判决,不包括刑事判决在内。

## (二) 诉讼判决可以导致物权变动,非讼判决不能导致物权变动

民事案件包括诉讼案件和非讼案件。相应地,法院判决也有诉讼判决和非讼判决之分。前者涉及民事权利义务争议,以解决当事人之间的民事权利义务争议为内容;后者不直接涉及民事权利义务争议,不以解决当事人之间的民事权利义务争议为直接内容,而是以解决程序问题或特殊事项为内容。显然,由于非讼判决不直接涉及民事权利义务的内容,无关民事权利义务争议,而物权变动是解决民事权利争议的法律后果,因此,非讼判决不可能导致物权变动。有一种观点认为,宣告死亡的判决可以导致物权变动。<sup>〔4〕</sup>这种观点显然不妥。宣告死亡的判决属于非讼判决,它并不解决当事人之间的民事权利义务争议,只是解决被宣告死亡人的民事主体资格问题。因此,宣告死亡的判决不可能导致物权变动。宣告死亡与自然死亡发生相同的法律后果。就继承来说,自然人的宣告死亡与自然死亡,都是继承开始的原因。而我国物权法第29条已经将继承作为导致物权变动的法定原因。因此,宣告死亡只是继承开始的原因,而继承才是能导致物权变动的直接原因。

## 二、给付、确认与形成判决

法院判决包括给付判决、确认判决和形成判决。这些判决并非都能导致物权变动。

### (一) 给付判决和确认判决不能导致物权变动

给付判决能否导致物权变动,通说持否定态度。但在审判实务中,有不少地方法院将给付判决作为物权变动的原因。<sup>〔5〕</sup>笔者认为,给付判决不能导致物权变动,其原因在于,

〔4〕 参见汪志刚:《如何理解物权法第28条中的“法律文书”》,《西部法学评论》2011年第3期,第111页。

〔5〕 例如,在“赵宝辉与宋立奇房屋买卖纠纷上诉案”中,河南省郑州市中级人民法院(2009)郑民二终字第1202号民事判决书认为:“河南省郑州市中原区人民法院于2007年3月16日作出的(2007)中民一初字第568号民事判决书,判决陈红勋于判决生效后十日内协助宋立奇办理……房屋过户手续,陈红勋不服原判向本院提起上诉,本院……判决驳回上诉,维持原判……。根据物权法第15条、第28条之规定……判决陈红勋协助宋立奇办理过户手续,对于该争执房屋的所有权已经确认,属宋立奇所有。”类似判决还有:“广州市卓信实业有限公司与江门市蓬江区杜阮镇综合开发公司等许可执行纠纷上诉案”(广东省高级人民法院(2009)粤高法民一终字第138号民事判决书);“陈桂芳诉康成根等房屋买卖合同纠纷案”(成都高新技术产业开发区人民法院(2010)高新民初字第247号民事判决书);“何卫国等与三亚龙花建筑工程有限公司房屋买卖合同纠纷上诉案”(海南省三亚市中级人民法院(2011)三亚民二终字第67号民事判决书);“张某某与湖南某科技有限公司所有权确认纠纷再审案”(湖南省湘潭市中级人民法院(2011)潭中再字第14号民事判决书);“海南建方实业公司与海南昌华物业发展有限公司财产损害赔偿纠纷上诉案”(海南省高级人民法院(2011)琼立一终字第123号民事裁定书)。本文所引案例,全部检索自“北大法宝——中国法律检索系统”(http://chinalawinfo.com)。

给付判决与物权变动是性质不相容的两种制度。就给付判决而言,法院是在认定当事人享有请求权的基础上,判令对方当事人履行原已存在的义务。当负有义务的一方当事人不履行判决确定的义务时,享有权利的一方当事人有权申请法院强制执行。可见,给付判决并没有使既存的法律关系发生改变,而只是经由判决实现当事人之间既存的法律关系,具有执行力而不具有形成力。<sup>[6]</sup>可以说,给付判决只是实现当事人既存权利的一种法律手段。就物权变动而言,无论物权变动的形态如何,都是对既存物权法律关系的一种改变,而非实现既存的物权法律关系。

确认判决能否导致物权变动,理论上存在不同的认识。一种观点认为,确认判决不能导致物权变动,因为确认判决只是确认某个法律关系是否存在,与物权变动无关。<sup>[7]</sup>另一种观点认为,确认判决(确权判决)可以导致物权变动。<sup>[8]</sup>有学者举了这样一个案例:甲认为在登记簿上记载于乙名下的房产属自己所有,于是向登记机构要求变更登记,登记机构予以拒绝,甲便在法院提起诉讼,请求确认产权。二审法院判决该房产属于甲所有。判决生效之日起,在当事人之间就发生了物权变动的效果。<sup>[9]</sup>在审判实务中,也有不少地方法院将确认判决作为物权变动的原因。<sup>[10]</sup>笔者认为,确认判决不能导致物权变动。这是因为,在当事人的权利或法律地位现实地处于不安的状态下,当事人可以通过确认之诉来消除这种不安状态,而确认判决是其最有效且适当的方法。<sup>[11]</sup>确认判决只是解决当事人之间是否存在民事法律关系的问题,即民事法律关系有或无的问题,如确认物权、确认合同的成立等。就物权的确认判决而言,其只是对物权支配形态的确认,并不是改变物权的存在状态,不能为当事人创设新的权利。因此,确认判决不可能导致物权变动。在上举案例中,法院作出的确认房产属于甲所有的判决是确认判决,这样的判决不能导致物权变动。因为,判决房产归甲所有,说明乙并不享有房产的所有权,因而在甲、乙间就不可能发生物权变动,并不是乙丧失所有权而由甲取得所有权。就登记来说,甲所办理的是更正登记,而非变更登记。对此,最高人民法院在(2011)民提字第29号民事判决书的裁判摘要中正确地指出:“在物权确权纠纷案件中,根据物权变动的基本原则,对于当事人依据受让合同提出的确权请求应当视动产与不动产区别予以对待。人民法院对于已经交付的动产权属可以予

[6] 参见王明华:《论〈物权法〉第28条中“法律文书”的涵义与类型》,《法学论坛》2012年第5期,第89页;前引[1],程啸文,第82页。

[7] 参见徐同远:《物权法第28条中的“法律文书”的类别及其具体类型》,《天津法学》2011年第1期,第88页;前引[6],王明华文,第88页;赵振华、杨芳:《〈物权法〉第28条适用之思考》,《社会科学》2012年第11期,第118页;前引[1],程啸文,第81页。

[8] 参见胡康生主编:《中华人民共和国物权法释义》,法律出版社2007年版,第79页;屈茂辉:《民事法律行为之外的原因所致物权变动规则》,《法学》2009年第5期,第28页。

[9] 参见王利明:《物权法研究》上卷,中国人民大学出版社2013年版,第283页。

[10] 例如,在“某某诉某某有限公司物权保护纠纷案”中,浙江省余姚市人民法院(2012)甬余民初字第784号民事判决书认为:“原、被告之间因位于某某的房地产权属发生争议纠纷,因人民法院的法律文书,导致物权设立、变更、转让或者消灭的,自法律文书等生效时发生法律效力。现浙江省宁波市中级人民法院对原告、被告之间位于某某的房地产权属纠纷已作出了(2011)浙甬民一终字第某某号的终审民事判决,且已经发生法律效力,故双方当事人应当按照判决确认的内容认真履行。”类似判决还有:“海口鑫成力实业有限公司与海口少林文武学校排除妨害纠纷上诉案”(海南省海口市中级人民法院(2013)海中法民(环)终字第73号民事判决书);“卢某强诉卢某才物权纠纷案”(广东省深圳市宝安区人民法院(2012)深宝法民三初字第1404号民事判决书)。

[11] 参见[日]新堂幸司:《新民事诉讼法》,林剑锋译,法律出版社2008年版,第194页。

以确认。对于权利人提出的登记于他人名下的不动产物权归其所有的确权请求, 人民法院不宜直接判决确认其权属, 而应当判决他人向权利人办理登记过户。”<sup>[12]</sup>

## (二) 形成判决可以导致物权变动

我国台湾通说认为, 只有形成判决才能导致物权变动, 给付判决或确认判决不包括在内。<sup>[13]</sup> 在司法实务上, 法院判例也明确能够导致物权变动的判决只能是形成判决。<sup>[14]</sup> 在我国大陆地区, 通说亦认为, 只有形成判决才能导致物权变动。<sup>[15]</sup> 笔者赞同通说, 这是由形成判决的效力所决定的。

形成权是指依当事人一方的意思表示而使民事法律关系发生、变更或消灭的权利。此为通说。<sup>[16]</sup> 但笔者认为, 这种界定并不能完全涵盖单纯形成权和形成诉权, 因为形成诉权并不能仅依当事人一方的意思表示即发生效力, 而必须依法院的形成判决对当事人的意思表示加以确认才能发生效力。葡萄牙学者平托指出: 形成权是仅以自由意思行为或以自由意思行为连同公共当局行为, 产生施加于对方之不可抗拒的法律效果的权利。<sup>[17]</sup> 笔者赞同这种概括并将形成权界定为: 形成权是指依当事人的意思表示或须经法院确认当事人的意思表示而使民事法律关系发生变动(发生、变更、消灭)的权利。其中, 依当事人一方的意思表示即可以使民事法律关系发生变动的形成权称为单纯形成权; 当事人一方的意思表示须经法院确认才能使民事法律关系发生变动的形成权称为形成诉权。在形成权中, 法律往往规定了特定的事实为其前提条件, 这个特定的事实称为“形成原因”。<sup>[18]</sup> 一旦作为“形成原因”的特定事实出现, 形成权人即可以依据该事实使民事法律关系发生变动。如果形成权人欲使民事法律关系发生变动的意思表示须经法院确认而引起诉讼的, 该诉讼则为形成之诉。形成之诉又称创设之诉或权利变更之诉, 是以基于一定法律要件的法律状态变

[12] “大连羽田钢管有限公司与大连保税区弘丰钢铁工贸有限公司、株式会社羽田钢管制造所、大连高新技术产业园区龙王塘街道办事处物权确认纠纷案”, 最高人民法院(2011)民提字第29号民事判决书。

[13] 参见王泽鉴:《民法物权》, 北京大学出版社2009年版, 第81页; 谢在全:《民法物权论》上册, 中国政法大学出版社2011年, 第74页; 郑冠宇:《民法物权》, 2011年台湾自版, 第59页。

[14] 1954年台上字第1016号判例指出:“不动产物权因法院之判决而取得者, 不以须经登记为生效要件, 固为民法第759条之所明定。惟此之所谓判决, 系仅指依其宣告足生物权法上取得某不动产物权效果之力, 恒有拘束第三人之必要, 而对于当事人以外之一切第三人亦有效力者(形成力亦称创设力)而言, 惟形成判决(例如分割共有物之判决)始足当之, 不包含其他判决在内。”1976年台上字第1797号判例指出:“民法第759条所谓因法院之判决, 于登记前已取得不动产物权者, 系指以该判决之宣告足生物权法上取得某不动产效果之力, 恒有拘束第三人之必要, 而对于当事人以外之一切第三人亦有效力者而言, 惟形成判决始足当之, 不包含其他判决在内。”此外, 2000年台上字第830号裁判也指出:“不动产物权因法院之判决而取得者, 不以须经登记为生效要件, 为民法第759条所明定, 此之所谓判决, 系仅指依其宣告足生物权法上取得某不动产物权效果之力, 恒有拘束第三人之必要, 而对于当事人以外之一切第三人亦有效力者而言, 惟形成判决始足当之, 不包含其他判决在内。”上述资料参见陈忠五主编:《新学林分科六法——民法》, 台湾新学林出版股份有限公司2009年版, 第C-14页、C-13页、C-16页。

[15] 参见崔建远:《物权法》, 中国人民大学出版社2011年版, 第64页; 尹田:《物权法》, 北京大学出版社2013年版, 第89页; 前引[7], 徐同远文, 第87页; 前引[4], 汪志刚文, 第109页; 前引[6], 王明华文, 第90页; 前引[7], 赵振华等文, 第120页; 前引[1], 程啸文, 第82页。

[16] 参见史尚宽:《民法总论》, 中国政法大学出版社2000年版, 第25页; 王泽鉴:《民法总论》, 北京大学出版社2009年版, 第78页; 梁慧星:《民法总论》, 法律出版社2011年版, 第74页; 王利明:《民法总论研究》, 中国人民大学出版社2013年版, 第438页。

[17] Carlos Alberto da Mota Pinto:《民法总论》(中译本), 澳门法务局、澳门大学法学院2011年版, 第91页。

[18] 参见[德]卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》上册, 王晓晔等译, 法律出版社2003年版, 第291页。

动之主张及要求法院作出宣告该变动之形成判决为内容的诉讼。<sup>[19]</sup>这种诉讼具有两个特点：一是当事人对特定民事法律关系的存在与否并无争议，但对是否应当变动这一民事法律关系存在争议；二是当事人之间存在的民事法律关系需等到法院作出的形成判决生效后才能发生变动。<sup>[20]</sup>可见，判断某种诉讼是否为形成之诉，其基本标准是，“只要形成判决未获得确定，任何人不得主张变动该法律关系”。<sup>[21]</sup>当形成判决获得确定后，判决所宣告的法律关系发生变动。当从判决内容的效力之角度把握这种关系时，也被称为形成力。<sup>[22]</sup>形成权、形成之诉、形成判决三者关系可以概括如下：基于形成权纠纷引起形成之诉，基于形成之诉的判决就是形成判决，而形成判决具有形成力。其逻辑关系是：形成权—形成之诉—形成判决—形成力。<sup>[23]</sup>这种形成力体现在：形成判决创造了一种现在还不存在的法律后果或者没有判决就不会存在的法律后果，即设定、变更或撤销一种法律关系。因此，形成判决具有设权性或权利变更性，它通过实现要求形成的权利而改变了实体法律状况，既不能执行也不需要执行。<sup>[24]</sup>正是基于形成判决的这种属性，形成判决才能导致物权变动。

应当指出的是，并非所有的形成权均能引起形成之诉并获得形成判决。就单纯形成权而言，形成权以单方需受领的意思表示的自力方式行使，既不需要法院进行裁判，也不需要强制执行。之所以如此，是因为单纯形成权旨在达成的效果“限制在权利世界中的变化”，不会出现私人暴力行为。<sup>[25]</sup>形成权人在行使单纯形成权时，对于形成权的“形成原因”原则上无需说明。但形成权相对人若对形成意思表示予以拒绝并提起诉讼时，形成权人必须举证证明作为原因的事实。<sup>[26]</sup>就形成诉权而言，形成权人只能通过诉讼的公力方式才能行使，形成诉权也只有在判决具有既判力后才能发生效力。之所以形成诉权只能通过诉讼行使，是因为这种形成权影响相对人利益甚巨，或为创设明确的法律关系，有由法院审查认定形成权的要件是否具备的必要。<sup>[27]</sup>尽管形成诉权只能通过诉讼方式行使，但法院最终作出的形成判决（完成的形成行为）有赖于形成权人的意思行为，而形成权相对人必须接受法院作出的形成后果。<sup>[28]</sup>可见，基于形成诉权而引起的形成之诉，其目的仅在于审查形成诉权的成立要件是否具备，而不在于审查形成权人意思表示的效力。如果形成诉权的成立要件已经具备，法院认定形成权人的单方意思表示有效，该意思表示自判决生效时起发生形成效力。

单纯形成权能否转化为形成诉权从而引起形成之诉，对此，有一种观点认为，形成权人在行使单纯形成权时，如果相对人提出异议，权利人只能向法院提起形成之诉，此时便转

[19] 参见前引〔11〕，新堂幸司书，第149页。

[20] 参见谭兵、李浩主编：《民事诉讼法学》，法律出版社2013年版，第43页。

[21] [日]高桥宏志：《民事诉讼法——制度与理论的深层分析》，林剑锋译，法律出版社2003年版，第62页。

[22] 参见前引〔11〕，新堂幸司书，第149页。

[23] 参见张卫平：《民事诉讼法》，法律出版社2013年版，第172页。

[24] 参见[德]罗森贝克、施瓦布、戈特瓦尔德：《德国民事诉讼法》下册，李大雪译，中国法制出版社2007年版，第665、669页。

[25] 参见[德]迪特尔·梅迪库斯：《德国民法总论》，邵建东译，法律出版社2000年版，第76页。

[26] 参见前引〔18〕，拉伦茨书，第291页。

[27] 参见前引〔16〕，王泽鉴书，第79页。

[28] 参见前引〔18〕，拉伦茨书，第291页。

化为形成诉权。<sup>[29]</sup>笔者认为,这种观点是不妥的。第一,何种形成权为形成诉权只能由法律加以规定。因此,形成诉权实行法定原则。这既是为了对权利行使加以控制,也是为了避免在形成行为是否有效方面出现不确定性,而这种不确定性在行使形成权必须具备特定的理由时很容易出现。<sup>[30]</sup>因此,所谓单纯形成权转化为形成诉权,并不符合形成诉权的法定原则。第二,单纯形成权一经行使即发生法律效力,即使形成权相对人提出异议,权利人也无须向法院提出形成之诉。但如果形成权相对人对形成权的行使存在异议,则可以行使形成抗辩权而向法院提起诉讼。<sup>[31]</sup>在这种诉讼中,法院只是对形成权人是否享有形成权进行审查,其确认的也仅是形成权人的意思表示能否发生效力。因此,这种诉讼为确认之诉,其判决也只能是确认判决。第三,在单纯形成权中,形成权的行使也可以采取诉讼的方式,无论形成权相对人是否提出异议。例如,合同解除权人有权直接向法院提出解除合同的诉讼。<sup>[32]</sup>但应当指出的是,形成权人向法院提出诉讼只是行使形成权的一种方式,其目的仅在于通过诉讼,请求法院确认形成权行使的效力。在这种诉讼中,行使形成权的效力并不是自法院判决生效时产生的,而是自相应诉讼文书(如起诉书)送达于形成权相对人时生效。可见,这种诉讼并不是形成之诉,而同样属于确认之诉的范畴,当然也就不存在单纯形成权转化为形成诉权的问题。

### 三、若干具体类型之判决

并非所有的形成判决都可以导致物权变动。能够导致物权变动的形成判决须具备两个条件:一是该形成判决须具有广泛的形成力,即具有对世效力。例如,当事人依据合同法第54条规定请求变更合同的,法院作出的变更判决虽为形成判决,但却不具有对世效力,仅能约束合同双方当事人,当然也就不存在引发物权变动的问题。二是该形成判决须与物权变动直接相关,即包含物权变动的内容,与物权变动无关的形成判决不会导致物权变动。基于上述认识,下文对存在争议的几种案型作一分析。

#### (一) 分割共有物的判决可以导致物权变动

通说认为,分割共有物的判决属于形成判决,能够导致物权变动。<sup>[33]</sup>但也有一种观点认为,分割共有物的判决不属于形成判决,而是给付判决,因为共有财产的分割缺乏明确的形成诉权的法律规定,仍有赖于当事人之间的协议,而只有形成诉权才能引起形成之诉并获得形成判决。<sup>[34]</sup>笔者认为,这种观点有失准确,因为并非只有纯粹的形成诉权才能引起形成之诉并获得形成判决。实际上,传统民法上的单纯形成权与形成诉权并非截然二分,

[29] 参见汪渊智:《形成权理论初探》,《中国法学》2003年第3期,第98页。

[30] 参见前引[25],梅迪库斯书,第78页。

[31] 形成抗辩权也称形成反对权,是指形成权相对人因对形成权的行使存在异议而提出抗辩的权利。形成抗辩权在本质上是抗辩权,相当于对请求权提出的抗辩。因此,从本质上说,形成抗辩权并不是形成权。

[32] 参见崔建远:《合同法》中卷,中国人民大学出版社2012年版,第652页;房绍坤、王洪平:《债法要论》,华中科技大学出版社2013年版,第268页。

[33] 参见前引[15],崔建远书,第64页;前引[15],尹田书,第89页;前引[7],徐同远文,第88页;前引[4],汪志刚文,第110页;前引[7],赵振华等文,第121页;前引[1],程啸文,第85页。

[34] 参见任重:《形成判决的效力——兼论我国物权法第28条》,《政法论坛》2014年第1期,第58页,第61页;刘哲玮:《普通形成权诉讼类型考辨——以合同解除权为例》,《中外法学》2014年第5期,第1332页。

还存在着同时兼具二者属性的“第三种形成权”，这类形成权既可以由当事人自力行使，亦可以通过诉讼等公力方式行使。虽然单纯形成权亦可以通过诉讼的方式行使，但其在诉讼法律效果上与“第三种形成权”通过诉讼行使并不相同。申言之，单纯形成权通过诉讼行使时，当其权利为法院所确认时，行使形成权的效力并不是自法院判决生效时产生的，而是自相应诉讼文书（如起诉书）送达于形成权相对人时生效，因而其诉之性质为确认之诉而非形成之诉。而当“第三种形成权”通过诉讼行使时，其法律效果的发生自法院判决时始生效，此点与形成诉权的行使效果相同，而与单纯形成权通过诉讼行使时截然不同。正是在此意义上，“第三种形成权”既不同于单纯形成权，又不同于形成诉权，因而笔者主张将其确立为形成权之权利体系中的独立一种。

若此论成立，那么笔者主张，分割共有物请求权就属于此类“第三种形成权”，其既具有单纯形成权的性质，又具有形成诉权的性质。<sup>[35]</sup>一方面，共有物分割请求权并不是共有人请求其他共有人为一定行为或不为一定行为的权利。也就是说，共有人请求分割共有物并不是请求其他共有人为共有物的分割行为，共有物分割请求权的实现无须依赖于其他共有人的行为。因此，共有物分割请求权不是请求权。另一方面，从法律关系角度分析，共有物分割包括两层关系：一为是否分割共有物的法律关系。这层法律关系仅依共有人单方的意思表示即可发生，即只要共有人提出分割共有物的请求，其他共有人就应当参与分割共有物，共有人之间即形成依一定方法分割共有物的法律关系。就此而言，共有物分割请求权具有单纯形成权的性质。二为以何种方法分割共有物的关系。在第一层法律关系的基础上，若共有人之间不能达成协议，则共有人有权诉请法院裁判以某种方法分割共有物，以消灭共有关系。就此而言，共有物分割请求权又具有形成诉权的性质。综上两个方面，当共有人诉请法院分割共有物时，其行使的即为“第三种形成权”，其诉的性质为形成之诉，获得的判决即为形成判决，而不是给付判决。既然如此，分割共有物的判决当然能够导致物权变动。

在共有关系中，无论是协议分割还是裁判分割，在共有物分割后，原共有关系即归于消灭，由共同所有变成单独所有。共有物分割时，各共有人于何时取得单独所有，分割共有物而导致的物权变动何时发生，取决于共有物的分割效力。关于共有物分割的效力，主

[35] 关于共有物分割请求权的性质，存在三种观点。请求权说认为，共有人行使共有物分割请求权只是请求或要约其他共有人共同实施分割共有物的行为，该权利的行使并不能直接导致共有物的分割，而需要通过与其他共有人协商或者通过法院裁判来确定。因此，共有物分割请求权是一种请求权（参见前引[9]，王利明书，第739页；陈荣传：《共有物分割请求权是否为形成权？》，载苏永钦主编：《民法物权争议问题研究》，清华大学出版社2004年版，第191页）。形成权说认为，共有物分割请求权是各共有人得随时以一方的意思表示，请求其他共有人终止共有关系，而不是请求其他共有人同为分割行为的权利，因为该项权利的行使足以使其他共有人负有与之协议分割的义务，在协议不成时，得诉请法院裁判共有物的分割方法。因此，共有物分割请求权是形成权（参见前引[13]，王泽鉴书，第241页；前引[13]，谢在全书，第368页；[日]我妻荣：《新订物权法》，有泉亨补订，罗丽译，中国法制出版社2008年版，第343页）。折衷说认为，共有物分割请求权具有请求权与形成权双重性质。一方面，共有人请求分割共有物并非一有请求分割的意思表示，即发生共有关系消灭的后果，仍须有其他共有人的协议。因此，应认定共有物分割请求权具有请求权的性质。另一方面，当共有人就分割方法不能达成协议而请求法院为判决分割时，共有人是以请求法院直接以判决消灭共有关系为目的，符合形成权之诉的性质，因此，共有物分割请求权应同时认定为形成权（参见杨建华：《民事诉讼法》（三），台北1992年版，第309页，转引自谢在全：《民法物权论》上册，台北2009年版，第569页）。



要有认定主义和移转主义两种模式。按照认定主义，共有物因分割而成为单独所有的效力，溯及于共有关系成立时发生，即对于分割后的共有物，各共有人于共有关系成立时即取得单独所有。按照移转主义，因分割而成为单独所有的效力并不具有溯及效力，各共有人因分割而取得单独所有是共有物的应有部分相互移转的结果，即各共有人基于相互转移各自分得部分而取得单独所有。可见，若采取认定主义，则因分割共有物而导致物权变动的，无论协议分割还是裁判分割，均自共有关系成立时发生效力；而若采取移转主义，则因分割共有物而导致物权变动的，须区分协议分割和裁判分割。在协议分割共有物时，各共有人是以法律行为相互移转应有部分的所有权，因此，应当按照基于法律行为导致的物权变动规则处理。也就是说，分割物为不动产的，须办理不动产登记；分割物为动产的，须交付动产。在裁判分割共有物时，各共有人并非基于法律行为而取得应有部分的单独所有权，而是基于法院的形成判决，是公权力介入的结果。在这种情况下，显然不能按照基于法律行为导致的物权变动规则处理，只能以法院判决生效时为物权变动的时间。可见，分割共有物的形成判决能够导致物权变动只是外在原因，其内在原因则在于共有物分割的效力。从域外立法例来看，采取意思主义物权变动模式的立法如法国、意大利、日本等民法，共有物分割的效力采取认定主义；而在采取形式主义物权变动模式的立法如德国、瑞士、我国台湾等民法，共有物分割的效力采取移转主义。在我国民法上，关于共有物分割的效力，现行法并无规定，通说采取移转主义。<sup>[36]</sup> 因此，若以移转主义认定共有物分割的效力，则分割共有物的判决当然能够导致物权变动。据此可以进一步推论，若认定分割共有物的判决能够导致物权变动，则可以反证我国立法在共有物分割的效力上采取了移转主义。

（二）撤销合同的判决可以导致物权变动，宣告合同无效的判决不能导致物权变动

### 1. 撤销合同的判决

在我国台湾审判实务中，法院因暴利行为作出的撤销不动产物权行为的判决为形成判决，可以导致物权变动。<sup>[37]</sup> 所谓暴利行为的撤销，即指我国台湾民法第74条所言。<sup>[38]</sup> 由于我国台湾民法在物权变动上采取了物权行为理论，因此，法院撤销暴利行为的判决能否导致物权变动，须区分撤销的客体。负担行为（债权行为）被撤销时，一方当事人得依不当得利的规定，请求他方当事人返还其受领的给付；在处分行为（物权行为）亦被撤销时，则得行使所有物返还请求权。<sup>[39]</sup> 可见，基于物权行为的无因性理论，在撤销暴利行为的判决中，只有撤销物权行为或物权行为与债权行为均被撤销时，才导致发生物权变动；如果判决仅撤销债权行为，则不会发生物权变动之效力。<sup>[40]</sup>

在我国台湾民法上，对于可撤销的民事行为，除暴利行为须经法院撤销外，其他可撤

[36] 参见王利明主编：《中国民法典学者建议稿及立法理由·物权编》，法律出版社2005年版，第808页；梁慧星主编：《中国民法典草案建议附理由·物权编》，法律出版社2013年版，第328页。

[37] 参见前引〔13〕，王泽鉴书，第81页；前引〔13〕，谢在全书，第75页；前引〔13〕，郑冠宇书，第59页。

[38] 我国台湾民法第74条第1项规定：“法律行为，系乘他人之急迫、轻率或无经验，使其为财产上之给付，或为给付之约定，依当时情形显失公平者，法院得因利害关系人之声请，撤销其法律行为，或减轻其给付。”

[39] 参见前引〔16〕，王泽鉴书，第394页。

[40] 关于我国台湾民法上撤销暴利行为的判决所导致的物权变动，笔者请教了台湾东吴大学法学院郑冠宇教授，他给出了上述解释。

销民事行为无须经法院撤销,表意人可直接行使撤销权而撤销之。〔41〕

我国合同法第54条规定,无论是基于何种原因订立的可撤销合同,当事人均可以请求法院予以撤销,如重大误解的合同、显失公平的合同、乘人之危的合同以及不损害国家利益的受欺诈或胁迫的合同。因此,对于上述合同,当事人享有形成诉权并有权提起形成之诉。由于物权法不采纳物权行为理论,因此,法院依照合同法第54条的规定判决撤销合同的,发生所有物返还请求权的效力;只有在不能返还原物时,才发生不当得利请求权的效力。也就是说,法院判决撤销合同的,原权利人重新成为物权人,有权要求受领人返还所有物。可见,这种判决属于形成判决,可以导致物权变动。

在此,有两个问题需要明确:其一,有论者提出,根据我国合同法第56条的规定,被撤销的合同自始没有法律约束力,即自合同成立时自始无效。那么,基于合同所发生的物权变动也就自始无效。既然如此,自合同成立时起就没有发生物权变动,撤销合同的判决也就不会导致物权变动。〔42〕笔者认为,被撤销的合同虽然也常被称为是“自始无效”,但此种自始无效与无效合同的自始无效是有区别的。这种无效是溯及的自始无效。即在合同没有被撤销之前,基于合同的有效性,物权已经发生了变动,而这种物权变动是有效的,是不能否定的。合同被撤销之后,原取得人即丧失了物权,原权利人重新取得物权,这就发生了物权变动。其二,有学者认为,在撤销合同的判决生效后,基于担保物权的附从性,担保物权自判决生效时发生担保物权消灭的形成力。〔43〕笔者认为,在法院判决撤销合同的情况下,合同归于消灭,担保物权应随之消灭。但这种消灭的效力并不是法院判决直接引起的,而是由担保物权的附从性所决定的。因此,撤销合同的判决并不具有直接地消灭担保物权的形成力。

## 2. 宣告合同无效的判决

法院宣告合同无效的判决是否为形成判决,能否导致物权变动,理论上存在不同的看法。一种观点认为,当被宣告无效的合同是旨在导致动产或不动产物权变动的合同时,法院宣告合同无效的判决为形成判决,能够导致物权变动。〔44〕另一种观点认为,法院宣告合同无效的判决不属于形成判决,不能导致物权变动。〔45〕

笔者认为,宣告合同无效的判决不属于形成判决,不能导致物权变动。其主要理由在于:(1)在合同纠纷案件中,审查合同的效力是法院的职权范围,也是确认当事人权利义务的前提。因此,即使当事人没有请求法院确认合同的效力,法院也应当依职权确定合同是否有效。就此而言,当事人请求法院确认合同无效的诉讼,应当属于确认之诉而非形成之诉。(2)法院判决确认合同无效仅是认定合同的效力,而非变更或消灭当事人之间既存合同关系。这种判决显然不是形成判决,只能是确认判决。(3)在合同被宣告无效的情况下,该无效是自始、当然、绝对无效,基于无效合同所发生的所谓物权变动亦为无效,即物权未曾发生过有效的变动。有学者提出,合同被宣告无效后,原权利人“重新成为物

〔41〕 参见我国台湾民法第88条、第92条关于对错误、受欺诈、受胁迫之意思表示的撤销。

〔42〕 笔者在与博士生进行学术讨论时,有人提出这种观点。

〔43〕 参见前引〔4〕,汪志刚文,第111页。

〔44〕 参见前引〔4〕,汪志刚文,第110页;前引〔1〕,程啸文,第84页。

〔45〕 参见前引〔7〕,徐同远文,第91页;前引〔6〕,王明华文,第91页;前引〔7〕,赵振华等文,第118页。

权人”，其有权请求对方返还财产，从而发生物权变动。<sup>[46]</sup>笔者认为，原权利人并不是“重新”成为物权人，而是其从未丧失过物权，受领人也从未取得过物权，从而也就没有发生过物权变动。综上，法院宣告合同无效的判决为确认判决而非形成判决，不能导致物权变动。如果当事人在请求法院确认合同无效的同时请求返还原物的，则法院作出的判决即为确认判决与给付判决的合并。

### （三）撤销债务人损害债权人行为的判决可以导致物权变动

在我国台湾审判实务上，撤销债务人诈害债权人行为的判决可以导致物权变动。<sup>[47]</sup>但因我国台湾民法采取了物权形式主义的物权变动模式，实行物权行为无因性理论，因此，法院撤销债务人损害债权的债权人行为（负担行为）与物权行为时，债务人得行使所有物返还请求权；若法院仅撤销债权人行为而物权行为未被撤销时，则因债权人行为无效，受益人仅负不当得利返还之义务。<sup>[48]</sup>我国台湾 1999 年台上字第 259 号裁判认为：债权人撤销权的“客体乃包括债务人所为债之行为及物权行为，债权人行使此项撤销权，既可同时诉请撤销债务人所为债之行为及物权行为，亦可仅诉请撤销债务人所为债之行为；如果不动产物权契约业经办理登记，则前者债权人得诉请登记名义人涂销，后者则得诉请转移登记。”<sup>[49]</sup>可见，按照我国台湾民法的规定，只有撤销债务人诈害债权的物权行为时，才能发生物权变动问题。

依据我国合同法第 74 条规定，在债务人实施损害债权人债权的行为时，债权人可以请求法院撤销债务人的行为。债权人的撤销权属于形成诉权，债权人应当以自己的名义通过诉讼方式行使。债务人的行为经法院撤销后，该行为自始无效。这种无效与合同撤销的无效相同，也属于溯及无效。在债务人的行为没有被撤销之前，债务人的行为是有效的，基于该行为发生的物权变动也是有效的。由于我国物权法没有采纳物权行为理论，法院撤销债务人损害债权人债权的行为时，债务人得行使所有物返还请求权，从而发生物权变动。在我国物权法上，债权人的撤销权有一种特殊的表现情形，即抵押权人可以与抵押人协议以抵押财产折价优先受偿，但该协议损害其他债权人利益的，其他债权人得请求法院撤销该协议（物权法第 195 条）。法院撤销这种协议的判决属于撤销债务人损害债权人行为的判决，同样也会导致物权变动。

### （四）撤销损害集体成员或业主合法权益的决定的判决不能导致物权变动

我国物权法第 63 条第 2 款规定：“集体经济组织、村民委员会或者其负责人作出的决定侵害集体成员合法权益的，受侵害的集体成员可以请求人民法院予以撤销。”第 78 条第 2 款规定：“业主大会或者业主委员会作出的决定侵害业主合法权益的，受侵害的业主可以请求人民法院予以撤销。”集体成员或业主所享有的上述撤销权属于形成诉权，权利人有权提起形成之诉并获得形成判决。但这种形成判决能否导致物权变动，理论上有不同的认识。一种观点认为，法院依据物权法撤销损害集体成员或业主合法权益的决定的判决属于物权法第 28 条中所言的“法律文书”，可以导致物权变动。<sup>[50]</sup>集体成员行使撤销权后，损害集

[46] 参见前引 [1]，程啸文，第 84 页。

[47] 参见前引 [13]，王泽鉴书，第 81 页；前引 [13]，谢在全书，第 75 页；前引 [13]，郑冠宇书，第 59 页。

[48] 参见郑玉波：《民法债编总论》，陈荣隆修订，中国政法大学出版社 2004 年版，第 304 页。

[49] 前引 [14]，陈忠五主编书，第 B-321 页。

[50] 参见前引 [7]，徐同远文，第 90 页；前引 [34]，任重文，第 58 页。

体成员合法权益的决定溯及地归于无效,集体成员享有返还财产等请求权。<sup>[51]</sup>另一种观点认为,除分割共有物判决、撤销合同或宣告合同无效的判决、撤销损害债权行为的判决外,其他判决都不能导致物权变动。<sup>[52]</sup>按照这种观点,法院撤销损害集体成员或业主合法权益的决定的判决不能导致物权变动。

笔者认为,尽管法院撤销损害集体成员或业主合法权益的决定的判决属于形成判决,但并不能导致物权变动。这是因为,损害集体成员或业主合法权益的决定,在内容上不会涉及物权变动问题。集体成员或业主行使撤销权的客体是损害集体成员或业主合法权益的决定,而所谓的“集体成员的合法权益”,并不是集体成员作为一个独立于集体组织的民事主体的个人的权益,而是作为集体组织成员在集体组织中所应享有的合法权益。<sup>[53]</sup>从本质上说,集体成员的合法权益就是集体成员在集体组织中所享有的成员权,包括共益权与自益权。<sup>[54]</sup>同理,业主的合法权益在性质上也可以作上述认定。在集体成员或业主作为集体成员或业主大会成员而享有共益权或自益权的情况下,因他们并不是作为独立于集体组织或业主大会(业主委员会)的民事主体而存在,故集体成员或业主不能通过共益权或自益权而直接享有物权,而仅享有某种财产利益的分配请求权。因此,集体成员或业主受到损害的也就是这种财产利益分配请求权。这种财产利益分配请求权属于债权性质的权利,与物权变动无涉。在特殊情况下,因集体组织或业主大会(业主委员会)的决定引发了与第三人的交易并损害了集体成员或业主的合法权益的,可以参照债权人撤销权的规定处理。<sup>[55]</sup>此时,集体成员或业主行使的撤销权属于债权人撤销权,法院判决撤销后可以导致物权变动。

#### (五) 解除合同的判决不能导致物权变动

在审判实务中,法院通过判决解除合同存在两种情况:一是法院依据当事人的解除权而判决解除合同,二是法院依据情势变更规则而判决解除合同。解除合同的判决能否导致物权变动,理论上存在争议。对于法院依据当事人的解除权而作出的解除合同判决,一种观点认为,合同解除之诉为形成之诉,法院由此作出的判决为形成判决,具有直接导致物权变动的形成力。<sup>[56]</sup>另一种观点认为,合同解除之诉属于确认之诉,此类判决亦非形成判决,法院确认合同解除后并不能发生物权变动之效果。<sup>[57]</sup>在审判实务中,有的法院认定解除合同的判决具有导致物权变动的效力。<sup>[58]</sup>对于法院依据情势变更规则而作出的解除合同的判决,有一种观点认为,这种解除合同的判决属于形成判决,可以导致物权变动。<sup>[59]</sup>笔者认为,无论何种解除合同的判决,均不能导致物权变动。

[51] 参见冷传莉:《集体成员撤销权的构造缺陷及弥补》,《法律适用》2011年第3期,第45页。

[52] 参见前引[1],程啸文,第84页。

[53] 参见前引[15],崔建远书,第174页。

[54] 参见管洪彦:《农民集体成员权研究》,中国政法大学出版社2013年版,第226页。

[55] 参见前引[15],崔建远书,第174页。

[56] 参见前引[4],汪志刚文,第111页。

[57] 参见前引[7],徐同远文,第91页;前引[6],王明华文,第90页;前引[7],赵振华等文,第118页。

[58] 例如,在“骆烈光与杨建良买卖合同纠纷上诉案”中,浙江省绍兴市中级人民法院(2009)浙绍商终字第305号民事判决书认为:根据物权法第28条的规定,“骆烈光与杨建良之间的合同解除后,杨建良因与骆烈光签订买卖合同而取得的对4台‘620’型电脑绣花机的所有权灭失,骆烈光重新获得该4台‘620’型电脑绣花机的所有权。……在杨建良向骆烈光交付该4台‘620’型电脑绣花机前,骆烈光对该4台‘620’型电脑绣花机虽未能实现占有,但对未占有的物,法律并未禁止权利人的处分权,骆烈光有权对该4台绣花机作出处分。”

[59] 参见前引[7],徐同远文,第90页。

就第一种情况而言,合同解除权无论是法定解除权还是约定解除权,均属于单纯形成权,仅依解除权人一方的意思表示即可以使合同关系解除而归于消灭。因此,合同解除权的行使并不需要司法的更多介入。<sup>[60]</sup>依据合同法第96条的规定,解除权人主张解除合同的,应当通知对方,合同自通知到达对方时解除。如果对方对解除合同有异议的,可以请求法院确认解除合同的效力。可见,解除权的相对方提出的诉讼是请求确认解除合同之效力的诉讼,而非变更合同关系的诉讼。因此,这种诉讼是确认之诉而非形成之诉,法院就此作出的判决也是确认判决而非形成判决。即使解除权人通过提起诉讼的方式行使解除权,也不能使作为单纯形成权的解除权转化为形成诉权,其诉讼也是确认之诉而非形成之诉,法院作出的判决也只能是确认判决。可见,法院判决解除合同的,只是确认当事人行使解除权的效力,其合同解除的法律效果并非基于判决而发生,而是取决于解除权的行使。因此,解除合同的判决不会涉及物权变动问题。

就第二种情况而言,我国司法实践允许法院依据情势变更规则判决变更或解除合同。<sup>[61]</sup>法院依据情势变更规则作出的变更或解除合同的判决应当属于形成判决,而非确认判决,因为这种判决直接变更或消灭了合同关系。笔者认为,这种判决尽管属于形成判决,但并不涉及物权变动问题。通说认为,情势变更规则在时间上的适用条件应限定为合同成立后、履行完毕之前。<sup>[62]</sup>所谓“履行完毕之前”包括两种情形:一是合同义务均没有履行,二是合同义务部分得以履行。第一种情形固不待言,在第二种情形,对于已经履行的合同义务,若是发生在情势变更的事实出现之前,则该履行应当有效,不能因合同的解除而失去效力。也就是说,在这种情况下,法院判决解除合同只能面向将来发生效力,不涉及已经履行的部分。若在情势变更的事实出现后,义务人仍继续履行合同义务,则应认定为义务人自愿接受情势变更的事实,该履行亦不因嗣后法院判决解除合同而失去效力。可见,无论何种情形,法院依据情势变更规则解除合同的,均不涉及已经履行的部分,不会发生恢复原状问题,自然不可能涉及物权变动问题。

## 结 语

从域外立法例来看,因法院判决导致的物权变动,立法上仅规定了不动产物权取得的情形。<sup>[63]</sup>当然,也有的立法规定了个别情形下法院判决可以导致物权消灭。<sup>[64]</sup>但从我国物

[60] 参见前引[34],刘哲玮文,第1331页。

[61] 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》第26条规定:“合同成立以后客观情况发生了当事人在订立合同时无法预见的、非不可抗力造成的不属于商业风险的重大变化,继续履行合同对于一方当事人明显不公平或者不能实现合同目的,当事人请求人民法院变更或者解除合同的,人民法院应当根据公平原则,并结合案件的实际确定是否变更或者解除。”

[62] 参见王利明:《合同法研究》,中国人民大学出版社2011年版,第331页;前引[32],崔建远书,第19页;前引[32],房绍坤等书,第82页。

[63] 参见瑞士民法典第656条、韩国民法典第187条、我国台湾民法第759条。

[64] 例如,瑞士民法典第736条(登记经法官注销)第1项规定:“地役权对于需役地已无任何利益时,承役地所有人可请求涂销登记。”我国台湾民法第833条之一规定:“地上权未定有期限者,存续期间逾二十年后或地上权成立之目的已不存在者,法院得因土地所有人或地上权人之声请,斟酌地上权成立之目的、建筑物或工作物之种类、性质及利用状况等情形,定其存续期间或终止地上权。”第859条第1项规定:“不动产役权之全部或一部无存续之必要时,法院因供役不动产所有人之声请,得就其无存续必要之部分,宣告不动产役权消灭。”

物权法第 28 条的规定来看, 物权变动的情形包括物权的设立、变更和消灭, 且涵盖了不动产物权和动产物权。因此, 因法院判决导致的物权变动既包括不动产物权变动, 也包括动产物权变动, 其变动形态包括物权的设立、变更和消灭。<sup>[65]</sup> 至于导致物权变动之法院判决的范围界定, 须结合判决的属性、效力、案型分别加以判断。就法院判决属性而言, 能够导致物权变动的法院判决除民事判决外, 还包括刑事判决, 但不包括行政判决。在民事判决中, 只有形成判决才可能导致物权变动, 单纯的确认判决和给付判决不能导致物权变动。当然, 也并非所有的形成判决均可以导致物权变动, 只有具有对世效力且包含物权变动内容的形成判决才能导致物权变动。因此, 在解释上, 应当对导致物权变动的法院判决进行目的性限缩解释, 以防止物权法第 28 条的扩大化适用, 损害相关权利人的利益。根据本文所述, 能够导致物权变动的典型形成判决包括分割共有物的判决、撤销合同的判决和撤销债务人损害债权人行为的判决三类。当然, 在此三种典型类型之外, 以本文所述的原理为分析依据, 也还会存在其他的可能导致物权变动的形成判决。例如, 在地役权无存续必要的情况下, 供役地权利人有权申请法院宣告地役权消灭。<sup>[66]</sup> 这种判决属于形成判决, 可以导致地役权消灭的物权变动。

---

**Abstract:** A court decision can directly lead to property variation, which does not take real estate registration or delivery of movables as necessary conditions of validity. As far as the nature of judicial decision is concerned, those leading to property variation are primarily civil judgments, and all are litigation judgments. Administrative judgments cannot cause property variation because they are judgments on the legality and appropriateness of a specific administrative act. Criminal judgments can lead to property variation because the state ownership of property resulting from confiscation of private property is not based on legal acts. As far as the effect of court judgments is concerned, civil judgments ordering party to undertake civil obligations does not lead to property variation because it does not change the existing legal relationship, but only requires a party to fulfill the existing obligations. A declaratory judgment does not lead to property variation either because it only determines the existence or non-existence of a civil legal relationship, rather than changes the ownership of property. Civil judgments modifying an existing civil legal relationship between parties can directly cause property variation, even if its content cannot and needs not be executed. Among such judgments, only those which have absolute effect and contain the content of property variation can lead to variation of property.

**Key Words:** property variation, court judgment, civil judgment, civil judgments modifying an existing civil legal relationship between parties

---

[65] 有学者认为, 在我国现行法中, 法院判决导致的物权变动只可能是转让(取得)或消灭, 不会导致物权设立或变更。参见前引[1], 程啸文, 第 79 页。

[66] 参见梁慧星、陈华彬:《物权法》, 法律出版社 2007 年版, 第 296 页; 前引[15], 崔建远书, 第 360 页。