

进一步完善不动产登记制度

石 晓 莉

(四川师范大学 法学院, 成都 610068)

摘要:《物权法》对于不动产物权登记进行了具有创新具体的规定。但是在登记机关、登记程序、登记权属证书等方面存在诸多的不足,不利于保护当事人的切身利益以及有可能危及市场交易的秩序与安全。借鉴德国、法国等国家不动产登记制度的优点,提出了进一步完善我国不动产登记制度的建议。

关键词:《物权法》;不动产登记制度;缺陷;完善

中图分类号:DF521 **文献标志码:**A **文章编号:**1000-5315(2009)05-0053-06

《中华人民共和国物权法》在历经了 13 年的酝酿和前后八次的审议后,于 2007 年 3 月 16 日在十届全国人大五次会议上获高票通过,并于 2007 年 10 月 1 日起施行。《物权法》的颁布和实施,标志着社会主义市场经济的进一步完善和对公民财产权利的有力保障。《物权法》明确提出了“国家对不动产实行统一登记制度”,彰显了不动产登记制度的重要性,正如梁慧星教授所说:“无论物权法如何完善,如果没有一个好的登记制度,那你的物权法就不会有好的结果,不会得到切实的实施。”^[1]

一 我国《物权法》关于不动产登记制度的有关规定

《物权法》用专门章节规定了不动产登记制度,明确了不动产物权设立、变更、转让和消灭的一般原则,即登记生效原则;形成了统一登记、预告登记、更正登记、异议登记、登记错误赔偿等比较完整的体系,并在以下几个方面进行了创新。

其一,进一步明确了登记机构的职责,赋予其查验、询问、要求补充材料、实地查看等职权,使登记机关的审查职责由形式审查转变为实质审查,增强了登记机构的审查责任。

其二,明确了不动产登记的一般原则,包括不动

产登记生效原则,即不动产物权登记,自登记机构将不动产物权有关事项记载于不动产登记簿时,始告完成;明确了不动产登记收费为按件收取的原则。

其三,形成了统一登记、预告登记、更正登记、异议登记、登记错误赔偿等比较完整的体系。不动产统一登记制度的确立,结束了目前不动产登记尤其是在房屋、土地登记方面多头登记的混乱局面;确立了预告登记制度,此制度在实践中有重大的现实意义,其确立可以更加有效的保护原买受人的合法期待利益,进而维持健康有序的房地产市场秩序;增设了更正登记制度和异议登记制度,此制度的确立有利于保护权利人及利害关系人的合法权益,为纠正不动产登记错误提供了制度上的保障;明确规定了登记机构因登记错误应承担赔偿责任,弥补了《国家赔偿法》相关规定的不足,通过该规定,来平衡权利人与异议登记申请人之间的利益,有利于保护权利人的合法权益,制裁恶意提出异议登记的申请人。

其四,明确了不动产登记簿的证据效力。确认了登记是确立不动产物权归属的必备程序,同时规定了当产权证和登记簿记载不一样时,应以登记簿为准。

二 我国《物权法》关于不动产登记制度的不足

收稿日期:2009-05-22

作者简介:石晓莉(1977—),女,四川成都人,讲师。

《物权法》关于不动产登记制度存在不细致、不完善、不明确的情况,主要表现在以下几个方面。

1. 国家自然资源所有权可以不登记的条款不合理

《物权法》第九条第二款规定:“依法属于国家所有的自然资源,所有权可以不登记。”^[2]此条款不合理。因为该规定不符合“建立归属清晰、权责明确、保护严格、流转顺畅的现代产权制度”的要求。我国自然资源的所有权主体不仅包括国家还包括集体,既然对集体的自然资源所有权进行登记,也应对国家所有的自然资源所有权进行登记。另外,如果不对国家的自然资源所有权进行登记,那么就没有凭据要求在此种所有权基础上派生出来的许多他物权,如国有土地使用权、采矿权、林地使用权等进行登记。并且,我国的一些现行法律是要求对国家的自然资源所有权进行登记,如,《森林法》第三条规定:“国家所有的和集体所有的森林、林木和林地,个人所有的林木和使用的林地,由县级以上地方人民政府登记造册,发放证书,确认所有权或者使用权。”^[3]所以,国家所有权也应当进行登记,才符合现代产权制度的需要,避免法律与法律之间相抵触的情况产生。

2. 产权归属不明确,存在登记空白

《物权法》第七十三条规定:“建筑区划内的道路,属于业主共有,但属于城镇公共道路的除外。建筑区划内的绿地,属于业主共有,但属于城镇公共绿地或者明示属于个人的除外。建筑区划内的其他公共场所、公用设施和物业服务用房,属于业主共有。”^[2]第七十四条规定:“建筑区划内,规划用于停放汽车的车位、车库应当首先满足业主的需要。建筑区划内,规划用于停放汽车的车位、车库的归属,由当事人通过出售、附赠或者出租等方式约定。占用业主共有的道路或者其他场地用于停放汽车的车位,属于业主共有。”^[2]虽然有上述规定,但在实践过程中仍然存在诸多问题,如:对绿地、公共场所、公用设施和物业服务用房没有做具体的说明,产权范围并不明确,并且未要求进行登记。突出表现在以下三类用房的产权归属不明确,显然无法登记:一是物业管理用房、业主办公用房等业主共有房地产;二是幼儿园、小学、居委会用房等公益性公共服务设施;三是房地产开发企业保留自有的房地产,例如会所等。

3. 不动产统一登记制度虽然写进了《物权法》,但无具体操作方法。《物权法》第十条规定:“不动产登记,由不动产所在地的登记机构办理。国家对不动产实行统一登记制度。统一登记的范围、登记机构和登记办法,由法律、行政法规规定。”^[2]而在现阶段,我国的土地公有制制度使得土地和房屋的登记被人为割裂,国土部门和建设部门的权力博弈,到底是“地随房走”还是“房随地走”,暂时无法统一。不动产统一登记在现阶段无法实施。

4. 不动产登记费用按件收取是否合理值得商榷。《物权法》第二十二条规定:“不动产登记费按件收取,不得按照不动产的面积、体积或者价款的比例收取。具体收费标准由国务院有关部门会同价格主管部门规定。”^[2]但按件收取费用存在两个弊端:一是此种收费方式有在登记环节不公平之嫌。无论所要登记的不动产价值高低,一律收取同样的费用,造成穷者恒穷,富者恒富的结果,实质是在登记环节进行剥夺;二是如果造成了损害,由于收费是一样的,那造成的损害结果的赔偿费用金额也都应该也一样,同样也是不公平的。

5. 不动产登记赔偿费用来源不定,赔偿程序不明

《物权法》第二十一条规定:“因登记错误,给他人造成损害的,登记机构应当承担赔偿责任。登记机构赔偿后,可以向造成登记错误的人追偿。”^[2]但并未规定如何赔偿和赔偿费用由谁来承担。如果采用国家赔偿,则会仅仅是抚慰性的赔偿,程序复杂,故相对人合法权益的恢复难以得到完全实现。另外,国家赔偿对于我国来说,只有建立一套合理的责任追究机制,才能保证登记制度的功效得以充分发挥^[4]。还有学者认为,国家可以设立不动产登记赔偿基金,即在不动产登记业务中,由不动产登记机关根据一定的标准对相对人收取一定费用,纳入不动产登记赔偿基金中,用于不动产登记的赔偿。在用赔偿基金给予赔偿后,如损害是因不动产登记人员失误所致,不动产登记机关按工作人员的过错大小行使追偿权。这样,一方面让不动产登记的风险由社会分担,减轻了赔偿的压力,另一方面可以强化不动产登记工作人员的责任心。但是进行不动产登记时尽管收取了一定的费用,但由于行政登记更多的体现了为社会交易提供公示公信的服务保障,因此通常登记费用很少,这笔基金是否足够赔偿金额也

令人质疑。并且按件收取登记费用一旦造成损害,必有大小多少之分,而收取的费用是一样的,很难公平解决错误登记所造成的损害。

6. 更正登记制度不利于民事实体权利纷争的解决

更正登记是物权法新确立的制度,此项制度旨在及时消除因登记错误或遗漏而造成的登记权利与真正权利不一致情形,有效地保护真实权利人的合法权益。登记机关进行更正登记的情形有两种:一是当事人申请。如果当事人申请更正登记且登记权利人对此书面同意,那么登记机关可以无须审查登记簿是否真的错误,直接进行更正;或无须登记权利人书面同意但存在法院的生效裁决。二是依职权进行。如果登记错误纯属登记人员记载时的疏忽且有原始登记原因证明文件可查时,上级登记机关可以授权下级登记机关直接进行更正^{[5]58-59}。

《物权法》第十九条规定:“权利人、利害关系人认为不动产登记簿记载的事项错误的,可以申请更正登记。不动产登记簿记载的权利人书面同意更正或者有证据证明登记确有错误的,登记机构应当予以更正。”^[2]更正登记是登记程序法上的制度,只是在不对实体权利纠纷作出判断的前提下进行的一种程序。也就是说,更正登记并不意味着登记机关有权直接裁决当事人之间的实体权利纠纷。但是,按照《物权法》该条的规定,登记机关在申请人有证据证明登记错误的时候就可以直接进行更正,这显然是错误的。首先,民事实体权利义务的纷争只能由法院裁决,任何其他机关包括登记机关都无权裁决。其次,在我国现行制度下,登记机关都是行政机关,作为行政机关的登记机关直接以具体的行政行为改变登记簿,这就意味着登记权利人或者申请人对于该具体的行政行为不服的话,只能以登记机关为被告提起行政诉讼,这样人为地造成复杂的纠纷与诉讼。

三 国外有关国家关于不动产登记制度的立法模式与现状

考察法国、德国、澳大利亚不动产登记制度,依其内容、效力等标准,主要可以归纳为三种类型:“契约登记制”,又称“法国登记制度”;“权利登记制”,又称“德国登记制度”;“托伦斯登记制”,又称“澳大利亚登记制度”。具有明显的借鉴作用,对于解决我国目前不动产登记制度的不足,使不动产登记制度更

加细致、完善、明确、周延是有很大帮助的。

1. 契约登记制

此种登记制度起源于法国,又称为“登记对抗主义”。除法国外,日本、意大利、比利时及西班牙等国均采此制。契约登记制,具有以下主要特点:(1)登记为物权变动对抗第三人之要件,即物之变动,依当事人的合意发生效力,登记是已经发生的物权变动对抗第三人的要件;(2)登记采用形式审查主义,登记机关对于登记的申请,只进行形式上的审查,而对于契约上所载的权利事项,在实质上是否真实,有无瑕疵,不必追问;(3)登记无公信力,已登记的事项,实体法上如果有无效或者可撤消的原因时,应予推翻;(4)登记簿的编制采人的编成主义,即不以不动产为标准,而以权利人为标准编成;(5)登记物之动的状态,即不登记物权之现在状态,而登记物权之变动。

2. 权利登记制

采用权利登记制的国家有德国、瑞士、奥地利、匈牙利等。权利登记制的主要特点为:(1)登记为土地物权变动之效力的发生要件,即土地物权之发生变动效力,除当事人之合意外,尚须登记;(2)登记采实质审查主义,即登记机关对于登记之申请,除须审查登记书件是否在形式上完备外,对于不动产物权变动之原因与事实是否相符、有无瑕疵,也须详细审查,经确定后方予登记;(3)登记具有公信力,即已经登记的不动产物权,即使在实体法上因登记原因之不成立,或者有无效或可得撤消得原因,也可以之对抗第三人;(4)登记簿之编成采物之编成主义;(5)登记物权之静的状态,即于登记簿不记人物权的变动事实,而记人物权的现在状态;(6)国家负损害赔偿之责。

3. 托伦斯登记制

为澳大利亚托伦斯爵士于1858年在南澳大利亚州所创。除澳大利亚外,英国、爱尔兰、加拿大、菲律宾、美国以及我国香港等大多数英语国家和地区,均采这一制度。此制之基本精神与权利登记制相同,除具有以上5点权利登记制的特点外,与权利登记制又有以下差异:(1)采任意登记制,而权利登记制,一切土地权利必须登记,其变动也莫能例外;(2)交付产权证书,即对不动产进行所有权第一次登记时,登记机关除应将登记事宜记入登记簿外,并应发给土地所有权人产权证书,以作为享有不动产权利

之确定凭证,而权利登记制中,登记系就当事人之契约加以注记验证,并不另发书状;(3)设置赔偿基金,由于登记具有公信力,故登记有错误、虚伪或遗漏而致真正权利人受损害时,在托伦斯登记制中,由登记机关负损害赔偿之责,登记机关因此往往设有赔偿基金^[6]。

通过三种登记制度之比较,可以发现,各国不动产登记制度都是以本国的民事基本法律为基础,并辅之以单行的不动产登记法,不仅设计合理、体系完整,而且保留着本国的立法传统,体现出民族特色。并且,各国不动产登记往往实行房地合一的登记体制。虽然各国不动产登记对象是以土地为主,但西方国家的不动产登记法理认为建筑物与其附着土地是紧密联系在一起的^[7],因此,这些国家的不动产登记,基本上名为土地登记,实际是土地及地上附着建筑物的一并登记。另外,各国不动产登记实行城乡统一管理。在许多国家,所有的土地无论在繁华的闹市,还是人烟稀少的西部,一般都按统一的标准由不动产产权管理机构办理登记,以获得完整的地籍资料,方便土地的宏观管理^[8]。

在国际上,不动产登记机关比较明确。在德国不动产登记机构为属于地方法院的土地登记局;在日本为司法行政机关法务局、地方法务局及其派出所;在瑞士多为各州的地方法院。这种做法,是以不动产权登记直接决定当事人权利义务关系,故登记建立与司法系统直接联系。如在德国,不动产权的争议直接进入诉讼程序,当事人在此程序中不必起诉,而是向上级法院直接上诉;我国历史上制定民法之初也曾采用法院统一登记不动产的做法。后来因民国初期的司法混乱而改为属于行政机构的地政局统一登记,这一做法在我国台湾地区沿用至今^{[9]260}。

登记机构的审查权,根据各国的立法规定,一是实质性审查权,这是对不动产有关权利状况进行全面审查核实的权力,对形式上完备、但欠缺真实性的登记申请可以驳回,实行要件登记制度、证券交付制度的国家为保障登记的绝对效力,均采此制;另一为形式上的审查权,这是对不动产名义权利进行审查的权力,实行登记对抗制度的国家采用此法,如法国、日本,《日本民法典》一百七十七条规定:不动产权的取得、丧失及变更,除非依登记法规定进行登记,不得以之对抗第三人^{[10]35}。

在我国的《物权法》中,关于不动产登记制度明确采用了权利登记制中的实质审查主义,但还有很多契约等级制、权利登记制和托伦斯登记制中的优点并没有形成明确的法律条文,如:是否所有的不动产都需进行登记;赔偿是采用国家赔偿主义还是设立赔偿基金;登记是否具有公信力等等。

我国可以借鉴权利登记制和托伦斯登记制中的优点,以权利登记制为基础,综合托伦斯登记制的一些长处,结合我国的具体国情,形成具有中国特色的不动产登记制度。

四 进一步完善不动产登记制度的建议

通过分析我国《物权法》中关于不动产登记制度的不足以及对各国不动产登记制度的比较,我们可以从以下几方面来进一步完善不动产登记制度。

第一,建立统一的不动产登记法律依据,即制定一部统一的不动产登记法,以物权公示原则为基础,统一我国不动产登记制度。我国现行的不动产管理体制,实际上是对不动产中的建筑物、土地、森林、水面、滩涂、道路等分别制定部门规章意义上的不动产登记规则。这些规则不仅散乱而且效力严重不足。《物权法》是从实体角度对不动产变动进行规定的,不动产登记中既有实体性内容,又有程序性内容,但更多的是程序性内容,这些程序性内容具备较高的技术性,而且很琐碎,要有专门的配套法律。另外,我国对不动产登记进行规范的法律、法规多由各部门和机关制定,在内容上互相矛盾,而且涉及基本民事权利的内容很多都不适合由其规定,如责任承担、权属确定、法院查封扣押的房产能不能转让等问题。这些都不是行政法规、地方性法规适合解决的问题,因而制定不动产登记法非常急迫和有必要。所以,我国必须由立法机关尽快制定形式统一、效力足够的不动产登记法。

第二,设立统一的不动产登记机关。我国不动产登记机关分散且为行政机关,多头执政导致不动产登记簿不统一,从而引起不动产权登记的法律基础不统一,严重妨碍不动产市场的健康发展。我国不动产登记机关应当统一,这是一个必然的趋势。土地和房屋作为最重要的不动产,有着天然密不可分的联系。实践中房地产分别登记做法的弊端非常大,不符合法理,在实务中也产生了极大的混乱。从理论角度来讲,房地一体是房地产业的一项基本原则,并且我国立法上处理土地与建筑物关系时采

取的也是“房随地走或者地随房走”的原则,并且我国法律也实行房屋所有权与房屋占用范围内的土地使用权权利人一致的原则,房屋所有权人同时亦是土地使用权人。土地及其地上物在物理属性上的不可分性,决定了不动产登记机关的统一具有客观必然性^[11]。我国应以土地登记为基础,将土地物权、房屋物权的登记统一起来,由统一的登记机关进行登记。根据不动产的特性,即凡不动产大多与土地有关,由于土地的管理机关对土地登记信息掌握最为全面也最为熟悉,因此未来的不动产登记机关可以以土地管理机构为依托。

第三,实现统一的不动产登记效力。我国的不动产登记采用的是实质性审查,在统一的不动产登记法制定中仍应坚持这一原则。另外,还应将不动产登记实质审查确定为各种具体的法律制度。不动产使用权及其上所负担的他项权利的设立,是非常典型的物权设立行为,法律应该规定这些权利的设立只能以登记作为其生效要件,彻底纠正重合同、轻登记的现象。以及不动产权利转移、变更、消灭亦应遵循这一原则,保护不动产权利的正常交易^[12]。

第四,规定统一的不动产登记程序。登记程序既是登记机关的工作程序,又是对申请人申请登记的步骤要求,对当事人权利的保护有至关重要的作用。以往由于不动产登记基本制度不统一,登记程序的规定也不统一,从而给当事人权利保护造成妨碍。在将来制定的不动产登记法中,应该统一登记的程序,以科学、高效的登记程序规范当事人登记行为和登记机关的职务活动,避免可能出现的登记失误和欺诈行为,满足快速发展的不动产市场的需要。

第五,制发统一的不动产权属证书。权属证书即是登记机关核发的记载不动产权利状态的文书、证件。当前,我国由于登记体例不统一,存在着地权证、土地权使用证、房地产权证、房屋产权证、林权证等多种不动产权属文书并行的情况。不动产权属证书不统一,不但加重了权利人的经济负担,加重了不动产市场规范的矛盾,而且加剧了不动产管理机关相互的争执,且由于不动产权属证书是国家公信力发挥公示作用的保障,多样化的权属证书对其公示职能构成伤害,从而影响其反映物权状态、保障不动产物权变动安全的根本功能。故我国应当实行不动

产权属证书统一,建立统一的不动产权属证书制度。

第六,建立健全错误登记赔偿制度。为最大限度地减少登记错误的发生,使当事人的合法权益免受不当损害,我们必须从法律上确认登记机关的赔偿责任,明确登记机关因登记错误、遗失登记资料、违反登记程序、与他人恶意串通等,给当事人造成损害的,登记机关应当承担赔偿责任。同时,为确保上述赔偿责任得到落实,还应借鉴德国、美国及我国台湾等国家和地区的有效做法,建立相应的配套制度^[13]。同时,应用法律条文明确规定赔偿金的来源以及赔偿方式和赔偿程序等。

第七,完善更正登记的法律条文。由登记机关引起的错误登记是否可以由登记机关直接进行更正登记值得商榷。更正登记是登记程序法上的制度,只是在不对实体权利纠纷作出判断的前提下进行的一种程序。也就是说,更正登记并不意味着登记机关有权直接裁决当事人之间的实体权利纠纷。可以考虑更正登记应获得法院的许可后进行。

第八,完善收费方式,变按件收费为按标的物价值的一定比例收费。只要掌握合适的比例,按价值收费是可行的。登记机关要承担因其过错给他人造成的损害,损害结果的不同,赔偿金额也应该不同。按比例收费对登记机关及权利人双方都更有保障。价值越大,收取金额越高,一旦有错误登记的损害结果产生,获得赔偿的金额也应越高。

第九,统一不动产物权登记的信息公示场所。这是不动产登记公示原则的基本要求。不动产登记公示的目的是为社会公众展示不动产登记内容的状况,以保障不动产交易安全。

综上所述,不完善的不动产登记制度不仅造成了管理上的混乱,而且势必影响市场经济的健康发展,难以维护当事人的切身利益和市场交易的秩序和安全。解决不动产登记制度中存在的大量缺陷仍有待我们作进一步研究,以便完善不动产登记制度,明确其法律效力,对于保证交易安全,创造诚实守信的不动产交易秩序具有极其重要的作用。研究不动产登记制度的科学理论,制定一部缜密合理的、具有可操作性的不动产登记法,更有效地指导司法实践和律师实务,是法律工作者神圣的职责。

参考文献:

- [1]梁慧星. 物权法草案评介[N]. 经济参考报, 2003-11-29.
- [2]中华人民共和国物权法中央政府门户网站[EB/OL]. www.gov.cn.
- [3]中华人民共和国森林法[M]. 北京: 中国法制出版社, 1998.
- [4]王洪亮. 不动产物权登记立法研究[J]. 法律科学, 2000, (2).
- [5]程啸. 不动产登记制度存在几个缺陷[N]. 检察日报, 2005-08-09.
- [6]史尚宽. 土地法原论[M]. 台北: 正中书局, 1975.
- [7]赵鹏越. 借鉴国际经验改革我国不动产登记制度[J]. 改革与战略, 1999, (1).
- [8]常健. 完善我国不动产登记制度的法律思考[J]. 改革与战略, 2001, (1).
- [9]李鸿毅. 土地法论[M]. 著作人自办发行, 1991.
- [10]日本民法典[M]. 王书江译. 北京: 中国法制出版社, 2000.
- [11]么忆延. 我国不动产登记制度初探[J]. 中国律师, 2004, (8).
- [12]杨金书, 段国臣. 不动产善意取得研究[N]. 人民法院报, 2003-07-29.
- [13]王效贤. 我国不动产登记制度研究[EB/OL]. 中国法院网, <http://www.chinacourt.org/html/article/200801/23/284383.shtml>.

Further Improvement of Real-estate Registration System

SHI Xiao-li

(Law Institute, Sichuan Normal University, Chengdu, Sichuan 610068, China)

Abstract: *Wu Quan Fa (Real Right Law of the People's Republic of China)* has innovative concrete regulation of real-estate registration, but has several defects of registration institution, procedure, ownership certification, and so on, which are detrimental to the litigant interest and liable to harm the order and security of market transaction. The author puts forward some proposals to improve it in the light of the advantages of the real-estate registration system of Germany, France and so on.

Key words: *Real Right Law of the People's Republic of China*; real-estate registration system; defect; improvement

[责任编辑: 苏雪梅]