

有关不动产登记机关和不动产登记簿的法律制度，是不动产物权制度的重要组成部分。我国不动产登记制度符合不动产法科学，但在不动产登记机关及不动产登记簿的法律制度上尚存在缺陷。

当代不动产法评述(七)

特邀撰稿人 中国社科院法学所民法室副主任孙宪忠博士

(三)不动产登记机关和不动产登记簿

在不动产制度中，不动产登记机关和不动产登记簿的确定有着十分重要的意义，因为不动产登记对不动产物权的各种作用，说到底是通过不动产登记机关的工作实现的，是通过不动产登记簿予以记载和表现的。因此有关不动产登记机关和不动产登记簿的法律制度，理所当然是不动产物权制度的重要组成部分。

一、不动产登记机关

(1)因为不动产登记的本质是不动产的所有权和其他物权的登记，故关于不动产登记机关的设立，首先应当考虑的问题是登记的地域管辖问题，即是根据权利人的户籍还是根据不动产的地籍确定登记地的问题。在这一问题上，各国法律无一例外地采纳了属地原则，即根据不动产的所在地确定登记地的原则，无论本国入还是外国

人均无例外。我国旧土地登记规则(1946年)第4条规定：“土地登记，由土地所在地之市县办理之。”德国《土地登记条例》第1条即关于不动产登记机关及其管辖的规定，其中第一款是：“不动产登记由地方法院(不动产登记局)进行。不动产登记局对位于本区域内的地产有管辖权。”其他国家或地区的不动产登记法对此的规定基本相同。登记管辖的地籍主义原则是国际上普遍承认的不动产属地原则的具体体现。

不动产登记机关的设立级别也是一个应当考虑的问题。德国的不动产登记局一般设立在县一级。我国旧土地登记规则规定的登记机关也是在市县一级，与我国目前普遍的做法相同。不过应当说明的是，不论登记机关选择在哪一级，登记机关都对本区域内的登记事物具有统一的管辖权。这是因为，登记必须对市场提供统一不动产公示和统一的不动产交易公共资讯，这是登记的法律本质决定的。在一个登记区域内，法律不允许有开天窗

式的把个别不动产交给他人登记管辖的现象发生。但是，如果该登记区域内某一特定地区事务繁多，登记机关可以在该地区建立登记派出所，实现特别地域派出管辖。

在一桩不动产跨越两个以上登记区域时，德国法律允许权利人自己选择其中一个登记机关进行管辖，日本法律规定由司法行政长官制定登记管辖机关，而我国旧法律规定由建筑物的门牌所在地的登记机关管辖。

总之，不动产登记机关只能依地域设立，而不能依权利人的身分设立，这是不动产公示原则的要求。由此看来，我国目前一些地方实行的所谓“分级登记”制，即按照登记申请人的级别确定登记机关的做法，是不符合国际一般规则的。

(2)不动产登记局及其职责行为的性质

德国不动产登记法规定，不动产登记局是地方法院的一个组成部分。但是作为法院的不动产登记局并不是普通法院，而是专

门管辖不动产登记司法机关。因此在德国,不动产登记行为是司法行为,其行为的结果和法院初审判决的效力等同,因不动产登记而产生的争议不必再次起诉,而是直接向上级法院上诉。对不动产登记的上诉,管辖权在州一级法院的民事法庭。对于不动产登记机关进行登记的职责行为的性质,法学家们主要有三种看法:一、登记是国家行政管理行为,这是以前一些人的看法;二、因为登记行为具有决定当事人的实体民事权利的作用,故当代有一些人认为它是司法管理行为;三、当前大多数人认为登记行为是一种程序司法行为或者司法程序行为。总之,这种行为不是行政行为而是司法行为,但又不是决定当事人实体权利的司法行为,而是程序性司法行为。

虽然依日本不动产登记法,日本的不动产登记机关为法务局、地方法务局、派出所等司法行政机构,但是不能依此认为日本的不动产登记机关的职责活动是行政行为。因为如前所述,日本的不动产登记法为民法的特别法,仍然是关于民事权利义务关系的法律,而不是关于国家如何管理社会事务的法律。故依日本的法理,不动产登记机关的职责行为仍然属于民事司法性质的行为。我国在建立当代法制制度之初也曾把法院作为不动产登记机关,但当时军阀割据,法制基础不好,故国家才改以行政部门登记的体制。但在国际上,大多数国家均实行司法机关登记的体制,而登记机关的职责行为的性质一般也被认定为司法行为。

因为不动产登记机关为司法机关,所以不动产登记官是司法人员或者直接就是法官,而不是

行政官员。既然是司法人员,他们从事业务的资格必须通过特别的条件才能取得。

(3)登记基本原则、基本程序以及登记

各国及地区的不动产登记法一般对登记的基本原则均有规定,这些原则对不动产登记机关的活动有重要指导意义。一般承认的原则有:

A. 合法原则。它的基本要求是不动产登记机关的活动不但要遵守专门的不动产登记法,而且登记权利的种类和内容必须以民法典为根据。

B. 申请原则。它的要求是,登记首先由当事人、受益人或涉及的机关提起登记申请。各国法律一般规定,不允许登记机关在没有申请人提起申请的情况下就进行登记、涂销,或者更正。

C. 形式同意原则。该原则的意思是,只要登记申请人提供的资料能够满足法律所规定的程序性条件,不动产登记局即为其登记,而对申请人与相对人的关于实体法律关系的意思表现不予审查的原则。该原则的要求是,不动产登记机关在登记中既不享有权利也不承担义务进行调查和举证,不对申请人的实质权利义务关系进行审查。因为,不动产登记机关无权,也不必改变当事人依据自己的意愿建立的财产法律关系。德国法学家认为,如果进行实质干预,不但违背意思自治的原则,还有可能引起对登记机关不必要的纠纷。只有在不动产登记有害于公共利益时,不动产登记机关才进行调查和举证,并做出是否登记的决定。

D. 法定文字登记原则。即登记机关只能使用本国法律确定的法定文字,而不能使用方言和外

国文字登记的原则。同时,法律要求登记只能使用法定文字,而不能使用划线、括号、涂抹加其他线条和符号等不具有公信力的技术手段。

E. 精确性原则。即对涉及的登记事宜必须使用确切的文字表述的原则。不但物权类型的表述,而且其他事宜的表述,如不动产担保中的确定金额,地上权中的确切期限和租金等,凡是纳入登记的,均必须清晰、明确、肯定。

F. 证据原则。即要求登记申请人及不动产登记机关提供必要的证据的原则。

二、不动产登记簿

(1)不动产登记簿的设置

不动产登记簿即记载不动产物权事项的专用簿册。根据物权公示原则,不动产登记簿实质上成为不动产物权的法律根据,它具体地实现着登记对不动产物权的三大效力,即物权变更根据效力、权利正确性推定效力、善意保护效力。人们不但要根据不动产登记簿来完成不动产物权的设立和移转,而且根据不动产登记簿确定某人是否对某项不动产具有权利,国家的法律也只能根据不动产登记簿对权利进行保护,故不动产登记簿在不动产交易中的地位是十分重要的。在各国或者地区的不动产登记法中,不动产登记簿由不动产登记机关专门掌管。不动产登记以不动产登记簿为本管辖区域的全部地产建立地籍。任何一桩不动产都必然在不动产登记簿上有一个确定的位置,不论它是私有地产或者是官方地产。地籍在法律上就是不动产的所有权籍,因为只有依据不动产的所有权才能建立地籍体系。

在不动产登记簿之外,各国登记机关还颁发给权利人权利证明文书。这些权利文书是不动产登记簿的外在表现形式,其根据仍然是不动产登记簿。

(2)不动产登记簿的特点

不动产登记簿具有官方性、公开性、持久性三大特点。所谓官方性,即不动产登记簿只能是国家专门机构通过特别程序制作的档案文献,它具有特别的规格和形式,不是私人制作的比较随意的文件。所谓公开性,指不动产登记簿具有可以向社会公开的性质,它的内容不具有隐密性,准许人们通过一定程序查询和复制,并作为关于不动产权利的最有效的证据使用。为保护善意第三人的利益,法律要求申请人提供的资料必须是公开的有证明力的资料。所谓持久性,即不动产登记簿必须长期保存,不得由任何机关销毁。显然,不动产登记簿的这些特点,是不动产登记的法律性质决定的。

(3)不动产登记簿的内容

根据德国不动产登记施行法规,不动产登记簿记载的内容主要有:关于不动产状态的文字描述,如土地是耕地还是建筑地,地上是否有建筑物以及建筑物地状态等;关于不动产的四邻界址的表述;关于不动产物权的记载。其中,关于不动产物权的记载是不动产登记簿的重点部分,法律规定这一部分必须包括三个部分,而且每一部分都必须设置专门的簿册。这三个部分是:一、所有权,记载不动产所有权的来源及其变更,即不动产所有权从原始产生以及后来移转的状况;二、用益物权及其他权利限制,记载不动产负担的用益物权以及根据民法典对不动产所有权

的处分限制、异议抗辩以及预登记等;三、担保性权利,记载抵押权、土地债务、定期金土地债务以及对这些变价权的预登记等。由此可见,德国不动产登记簿的设置完全是根据民法典的物权体系建立的。

日本的不动产登记簿,分为土地登记簿和建筑物登记簿两类,但这两类登记簿建立在统一的登记机关里,而且建筑物的登记簿中必须明确建筑物和土地的法律关系。此外,每一宗土地或者每一桩建筑物备用一纸,而每一用纸又分为标示部、甲部及乙部。其中标示部记载土地或者建筑物的标示,甲部记载有关所有权的事项,乙部记载所有权之外的物权。

由于不动产登记本质是不动产物权登记,物权登记时对涉及物权的事项必须清楚记载。比如:(1)物权种类及关系;(2)物权成立、权利转让及变更有关的条件及期限;(3)权利的内容及范围;(4)当事人和权利人如果是多数人时,则应记载共有人之间的关系;(5)登记日期及管辖机关的签字等。

三、对我国涉及不动产登记实践问题的思考

我国自从建立不动产市场以来,也陆续建立了不动产登记制度,其中有些做法,比如要求权利人必须登记等,是符合不动产法科学的。但在不动产机关及不动产登记簿的法律制度上,目前的做法表现出较大的问题。

从上文的分析可以看出,不动产登记一是具有司法性,二是具有统一性。就司法性而言,不动产登记的结果可以直接和司法制度联接起来,直接发生决定不动产权力的程序法上的效力。而

我国目前的不动产登记,基本上只具有行政管理性质,而不具有司法性质。就登记的统一性而言,不论哪个国家或者地区的不动产登记法,均规定在一国之内或一个统一司法区域内实行不动产物权统一登记制度,即不论是土地房屋还是其他不动产,也不论是何种不动产权,均实行统一的登记机关、统一的登记法律、统一的登记效力。唯独在中国,目前的不动产登记难以统一。据了解,我国目前的不动产登记机关,有土地部门、房产部门、林业部门、水利部门、草原管理部门等,现在还有不少行业部门主张在自己部门登记。在土地登记中,最近有些地方实行了分级登记制,中央和省属企业的土地在省级或者指定的部门登记,而地方的企业和民间企业的土地在市县土地部门登记。这些做法给人的印象是,有些部门似乎完全不懂得不动产登记的法理,完全不顾及不动产登记司法性和统一性,也不考虑国际上普遍的做法。事实上,这些做法对我国不动产权物体系的存在和发展确实有百害而无一利。例如,一个人想在一桩不动产上设立抵押权,那么依法理,他的抵押权只能一次登记设立,别人也只能从一个不动产登记簿中了解这一抵押权的状况,这是不动产市场的正常要求。如果现在许多部门都要求权利人去自己的部门登记,如果不动产登记簿掌管在许多部门手里,那么权利人的抵押权到底是何时成立的?法院对只在一个部门登记而产生的权利如何保护?国家的不动产登记到底有什么公信力?多头登记与多级登记的作法,确实应当早日废止。

(栏目主持人 筱 风)