

当代不动产法评述(十一)

特邀撰稿人 中国社会科学院法学所民法室副主任孙宪忠博士

八、传统不动产法中的用益物权

(一) 概念及其意义

所谓不动产用益物权,即对他人的不动产为占有、使用和收益的限制物权,它是不动产物权的重要类型之一。这种权利的本质特征是:(1)它是他物权,即权利主体所支配的,不是自己的物,而是他人的物。所以这种权利的内容,必然要受到物的所有权人的意志的限制。(2)它是以占有、使用和收益为目的而设立的物权。该权利的设立,是为了满足权利人实际利用物、或者利用并收取物的果实的需要。权利人获得的,是物的使用价值,而不是物的价值。(3)它一般是有时间限制的物权。即使这种权利的设立并不要求明确其期限,甚至可以为权利人的终生设立,这种权利仍然不能象所有权那样不受时间的限制。(4)它可以有偿或者无偿设立。以有偿方式设立的不动产用益物权,权利取得人必须向所有权人交付地租或者房租,但是不能因为交付租金的现象而把用益物权和不动产租赁相混淆。因为,用益物权是典型的物权,而租赁权是典型的债权,它们之间有很大的区别。这也就是说,租金可以反映用益物权关系,也可以反映租赁权关系,不能一见租金,就认为当事人之间是租赁关系。

上文在不动产物权体系一节

已经说到,从经济意义上来说,用益物权实际是不动产的使用价值和不动产本身的分离。这一分离在实践中是非常必要的。人类社会自有法律和权利以来,便存在着拥有和利用的矛盾,有些人拥有不动产,但是却不必要或者不能利用它;相反的一面是更多的人没有不动产,但是却为了生存和发展,必须利用他人的不动产。法律建立用益物权制度,主要是为了后一种人的利益:通过给它们授予物权,使得它们利用他人不动产的权利能够获得更有力的保障。所以用益物权制度的主要社会功能是保护没有不动产但是又必须利用不动产的社会大多数人即经济上的弱者的利益。因当代社会人多地少,用益物权制度的存在和发展更是必要。这一必要性在我国显得更为突出,因为我国实行土地和城市住房的公有制,我国的不动产利用的法律关系主要通过用益物权制度来实现。

在传统不动产法中,也就是

在民法发展史上出现的不动产用益物权,有地上权、地役权、人役权、永佃权、居住权、使用权、建筑权、耕作权、典权等。这些权利类型,古今中外各国不动产法并非都是一概承认,相反,人们都是根据各自所处的历史条件和实际需要有所取舍地加以规定,有些用益物权还是个别国家的特殊形式。比如,典权就是我国特有的用益物权形式。当代民法实践中主要的用益物权有地上权、用益权和地役权。我国目前法律所规定的土地使用权,当然是不动产用益物权的一种形式。鉴于这种权利在我国的重要意义,下文对它将专门探讨。

(二) 地上权

概念

地上权,按照我国旧民法典的规定,指的是在他人土地上为建筑及其他竹木工作物的权利。地上权的概念来源于德国民法法系。上文关于土地与地上建筑物的关系一节已经说过,罗马法采纳的是土地依附建筑物的原则,但在德意志法系中产生了地上权后,这一原则被打破。在德国法系产生之前的法律没有关于地上权的规定,比如法国民法中就没有这一权利(但是《法国民法典》第687条等的规定“由人的行为设立的役权”,本质与地上权无异)。因为地上权人可以在他人的土地上为自己建筑并取得该建筑物的所有权,在设立地上权的情况下,土地的所有权人移转其权利时,新的土地所有权人不得主张对依

主持人
王民忠

据地上权建筑的建筑物有所有权。

地上权是独立物权。它是目前世界各国法律普遍承认的用益物权。如果仅从其字面意义分析,则地上权本来就是建筑权或者建设权的意思。因为地上权一词在其母语德文中为 Erbbaurecht,该词有三个词根: Erb,意为土地;Bau,意为建筑;Recht,意为权利。不过,这一建筑是在他人土地上为自己建筑,土地不属于自己所有,而建成的建筑物肯定为自己所有。这一点是地上权法律关系的本质特征,也是地上权和其他性质的用益物权如地役权、用益权等的区别。瑞士民法和前苏联民法中的建筑权,以及法国民法中关于建筑的役权,本质与地上权相同。还应当指出的是,地上权的本意,包括在土地的地表之上为建筑,也包括地表之下为建筑,而且在地表之下为建筑的法律关系,与地上权的法律关系并无不同,因此我们不可望文生义,以为有地上权,也必然就有地下权。在他人土地上下为建筑的权利,法律统称地上权。

在日本和我国旧民法中,地上权还包括目的在于在他人土地上种植竹木的权利。

地上权的设立

地上权的设立有两种方式:法定和约定。以约定方式即以合同方式设立地上权,又有德国法和法国法两种体例。依据法国法的体例,设立地上权只需要当事人的意思表示一致就可生效,但是未经登记者不得对抗第三人。上文已经指出,这种体例有法理上和实践上的漏洞。依德国法的体例,设立地上权必须登记才能生效。这种体例更符合不动产法的本质规律。

地上权的内容

各国法律一般承认的地上权人的主要权利是行使该权利、转让该权利,并在该权利上设置其他为法律许可的权利。

行使地上权,就是在土地上进行建筑。行使地上权而建立起来的建筑物,或者是已经建立起来的建筑物,都是地上权的必要组成部分,地上权人对这些建筑物享有所有权。转让地上权,即权利人将地上权以出卖等方式转移给他人。地上权以及因此建立的建筑物的所有权是可以转让的权利,故地上权人可以此权利转让他人。在地上权上创设物权,即在地上权上设立其他法律许可的物权。因为地上权是独立物权,故在地上权上可以如同在土地所有权上一样设置法律负担,即创设其他物权权利。比如在德国民法中,这些可以设立的物权类型有次地上权、抵押权等。所谓次地上权,也称为下位地上权,即地上权人为第三人的建筑的需要而在自己的地上权上设立的、不超过自己的地上权期限的地上权。地上权作为一种独立物权,也可以担保债务,成为抵押权的标的。根据不动产法的一般规定,依地上权建造的建筑物作为地上权的组成部分和附属物,与地上权一起承担责任。在地上权上创设物权同样要遵守不动产登记的原则。同时,地上权也是一种可以继承的权利。以有偿方式设立的地上权,地上权人的主要义务是交付地租。地上权人的另一项主要义务是在设立期限届满时交还土地。

地上权的消灭

地上权消灭的主要原因有二:一是权利人抛弃,二是设立该权利的期限届满。在地上权因期限届满而消灭时,地上存在的建筑物以及竹木一般应当转移给土地的所有权人所有。但是,土地的所有权人是无偿

还是有偿地取得这些建筑物和竹木的问题,却是一个非常重要的问题。对此西方发达国家的法律一般规定了有偿原则。如德国《地上权条例》第27条第1款规定:“因期限届满而消灭地上权时,土地所有权人对地上权人就建筑物承担赔偿责任。双方当事人可以将该赔偿的数额、支付的方式及其排除等作为地上权的内容在协议中约定。”该条例还强调性规定,当地上权为社会低收入者为解决住房问题而设立时,地上权因时间届满消灭时土地所有权人应赔偿房地产总价值的二分之一。《日本民法典》第269条也有有偿的规定。

如土地的所有权人提前收回土地,则承担对地上权人的双重赔偿责任:对地上权的赔偿和对地上建筑物的赔偿。

(三)用益权

概念

所谓用益权,即对他人的不动产占有、使用并取得其产物,但却不能继承和转移的权利。这种权利罗马法中就已经存在。在当代民法实践中,它常常由不动产的所有权人为其承担有扶养义务的人设立。用益权人只能自己享有权利的利益,而不能将此权利转移他人。但是用益权也可以为法人设立,为法人设立的用益权常常有时间限制。用益权可以有偿设立也可以无偿设立。

主要内容

用益权的内容主要是占有、使用不动产,并取得使用所产生的成果。这一权利在当代民法实践中主要表现为居住的权利和耕作的权利。因此传统民法中的永佃权可以纳入这一权利类型。只要不损害物的本身,权利人可以为对物的一切行为,包括事实行为(如实际利用)和法律行为(如

出租)。对物的孳息即果实,用益权人可以取得所有权。用益权人主要义务是使用物时应尽到善良人的注意,也就是说,应当象一切正直的人那样使用物。用益权人还应当承担法律为用益权所规定的负担如税收。

用益权的消灭

因用益权常常为特定的人设立,故它也主要因权利人死亡而消灭。用益权消灭后,不动产按返还原物的原则交给所有权人。

(四) 地役权

概念

所谓地役权,即为一块土地的利益,而使该土地的所有权人利用他人土地,或者要求他人自己的土地上不为某种行为的权利。为某土地的利益,即土地的所有权人(其实也包括其他土地的合法占有人如地上权人)依法正常利用土地应该取得的利益,但是因为某种原因,这种利益无法取得;故必须借助于对他人土地的利用,或者限制他人对自己的土地的利用,才能保证该土地的所有权人取得这种利益。土地的所有权人利用他人土地的权利,就是地役权;需要利用他人土地才能正常发挥效用的土地,称为需役地;提供给他人役使的土地,称为供役地。一宗土地之上设立地役权,供役地的所有权人或者其他权利人承受义务不行使自己的权利,从表面上看造成了供役地的负担和损失,但是,因为供役地常常只是该土地的一小部分,虽然土地所有权人失去了对这一小部分土地的支配权利,却使得需役地(常常是一宗更大的土地,或者经济利益更为重要的土地)能够发挥其效能,这对社会经济整体作用的发挥具有非常大的积极作用。

实践中地役权的具体类型,有通行权、引水权、过渡权、管线架设权等等。这些权利的设立是因为需役地存在必须利用临界土地的原因:需役地或者缺乏与公共交通联接的通道;或者没有水源,没有与公共排水设施联接的自然条件,引水和排水必须借助于他人的土地;过渡、管线架设的条件也是如此。为需役地的经济效能的正常发挥,就必须设立地上权。这是社会经济利益的要求。所以,法律规定并保护地役权这种符合“更大利益原则”的权利。正因为此,罗马法以来的各国法律都对地役权有所规定。

地役权和中国物权立法

对地役权,我国“民法通则”继承了前苏联的作法没有加以规定;对地役权所调整的关系,民法理论解释上一般认为由相邻关系的法律规范调整,学理上否定了将地役权单独规定之必要。但在罗马法以来的西方民法中(此处所言之“西方民法”,主要指西方大陆法系民法,其实英国法也承认地役权,见上海社会科学院法学研究编译《民法》,知识出版社,1981年版第101—104页。不过英国法与大陆法对地役权的规定稍有不同。),相邻权关系和地役权关系并不相同。其一,相邻权关系的本质,是相邻不动产所有权人之间各自相互承担义务,避免行使自己的权利而导致对方遭受损害的结果发生。而地役权关系的本质,是土地使用关系,即为土地利用的必需而使用临界的他人的土地,故地役权为用益物权的一种形式。其二,相邻权关系发生在一切相邻的不动产权利人之间,而地役权关系只发生在必要的土地利用关系中。其三,相邻权关系是法定关系,只依法律的规定调整当事人之间的关系。而地役权关系可以是法定关系,也可以是议定关系,即由当事人自己协议确定建立的法律关系。其四,相邻权关系多为无偿关系,而地役权

关系多为有偿关系。故以实事求是的观点,相邻权实在不可以替代地役权。未来中国民法物权立法中,绝不可缺少地役权的地位。

地役权的设立

因地役权为不动产物权,故设立地役权必须符合登记生效的原则。地役权登记的特点是它应该同时登记在供役地和需役地的两个登记簿上。这是设立地上权应该遵守的形式条件。地役权也可以交叉设立,即在供役地上为需役地设立地役权,同时在需役地上为供役地设立地役权。设置地役权的实质性条件有:地上权的设立,是仅仅为了需役地的本身利益的发挥,如果是为了需役地的直接效能的发挥而试图直接使用他人土地的,则不许设立地役权。地役权的设立,应考虑供役地的负担能力,如妨碍供役地效能发挥的,则不能设置地役权(可通过其他合法方式解决需役地遇到的问题)。使用他人土地的,一般应支付费用。但地役权也可以无偿设立。地役权可以设定期限,也可以不设定期限,由需役地的需要确定期限。

地役权的移转和消灭

地役权因为不是独立权利故不能独立移转,而只能随需役地的移转而移转。但是在需役地发生分割时,可以会发生地役权的移转。在需役地分割后,地役权只对一部分土地有利益关系的,则该权利移转至有利益的土地。地役权的消灭主要有两个原因:因法律行为的抛弃和登记而消灭。因供役地与需役地合并而消灭。

(待续)

主持人
王民忠