

《民法典》视域下居住权制度适用研究

何 雪

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2023年3月6日; 录用日期: 2023年3月23日; 发布日期: 2023年5月23日

摘 要

《民法典》规定的居住权制度, 保障了人民群众的基本生活居住需求, 满足全体人民住有所居、老有所养的生活愿景, 同时也为解决居住权纠纷提供了法律依据。在居住权的设立方式上, 房屋所有人可选择以订立合同的方式也可选择以遗嘱的方式为他在自己的房屋上设立居住权。然而在居住权的存续期限和消灭事由上, 《民法典》规定得并不全面。为了更好地将该居住权制度落到实处, 维护社会稳定与保障民生, 有必要将这些问题予以明确。

关键词

居住权, 设立方式, 存续期限, 消灭事由

Study on the Application of Residence Right System from the Perspective of Civil Code

Xue He

School of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Mar. 6th, 2023; accepted: Mar. 23rd, 2023; published: May 23rd, 2023

Abstract

The residence right system stipulated in the Civil Code guarantees the basic living needs of the people, satisfies the life vision of all people to have a place to live and support their old age, and also provides a legal basis for resolving disputes over the residence right. In the way of establishing the right of residence, the owner of the house can choose to establish the right of residence for others in the way of contract or in the way of will. However, in terms of the duration of the right of residence and the cause of its elimination, the Civil Code is not comprehensive. In order to better implement the residence right system, maintain social stability and protect people's livelihood, it is necessary to clarify these problems.

Keywords

The Right of Residence, Method of Establishment, Duration of Existence, Cause of Elimination

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

居住权作为满足主体生活居住需求的私法权利,最早出现在罗马帝国的优士丁尼法,具有人身属性,属于人役权的范畴。而后许多国家由于受到罗马法的影响或通过法律的方式规定了居住权制度或通过判例的方式确立居住权。比如在我国澳门地区规定居住权是使用他人住房收取有关孳息的权利。

居住权作为我国新增的一项法律制度,于2021年1月1日《民法典》颁布以来正式确立。长期以来,学界对于居住权在我国是否有存在之必要展开了激烈的谈论,学者们发表的章数量十分庞大,形成的结论聚讼纷纭。在立法方面,早在2002年12月17日全国人大常委会就在《物权法(草案)》中规定了居住权制度,以期保障和实现弱势群体的住房权利。在2004年、2005年中的几次审议稿中继续维持了第一次审议稿中的居住权制度,居住权制度似乎有望在立法中体现,而在随后颁行的《物权法》中却并未体现居住权制度。在2018年由全国人大法工委提交,全国人大常委会初审的物权编中又增加了居住权制度,最终《民法典》颁布后居住权制度正式在我国确立。纵观居住权制度设立的整个过程,可谓是一波三折。

住房问题是最基本的民生问题,同时我国作为人口大国住房问题更是严峻,居住权制度既已设立,就应更好地适用该制度缓解我国住房紧张问题、解决住房纠纷问题、满足人民基本居住需求,有必要明确《民法典》中尚未准确规定的有关事项。

2. 居住权制度概述

2.1. 居住权的性质与概念

根据《民法典》第366条对居住权给出的定义,可知居住权为特定主体对他人的房屋所享有的以满足自己生活居住需求为目的占有、使用客体的用益物权。其一,根据《民法典》物权编第十四章对居住权制度的规定,可知居住权是一种意定权利。不同于基于法定的抚养、扶养、赡养等义务而产生的“居住权”,该章节中所规定的居住权是民事主体之间根据双方的意思约定设立的。其二,从《民法典》对居住权的定义可知,居住权法律关系的客体为“他人的房屋”,所以居住权属于他物权。其三,居住权属于基本人权,从人类生存基本所需的角度看,居住权能满足人类正常生活居住条件的本能需求。

2.2. 居住权制度的历史发展简述

居住权制度最早出现在罗马共和国末期,当时设立居住权的目的是为解决那些既没有继承权,又无劳动能力的人的生活问题。规定房屋所有权人可将其住宅使用权遗赠给家庭成员或者被解放的奴隶,使他们能在有生之年获得扶助^[1]。而后一些国家在继承民法典制度的同时采用用益物权为主导对居住权制度进行立法,比如《德国民法典》第1093条和《法国民法典》第625条的规定。¹

¹《德国民法典》第1093条:“在排除所有人的情况下,将建筑物或者建筑物的一部分作为住宅加以使用的权利,也可以作为限制的人役权加以设定。”《法国民法典》第625条规定:“使用权及居住权,按用益物权同样的方法设立与消灭。”

在我国,居住权制度曾出现在 2002 年《物权法(征求意见稿)》、2005 年《物权法(草案)》、《民法典各分编(草案征求意见稿)》等立法草案中,最后于 2020 年正式出现在《民法典》物权编第十四章。居住权曾多次出现而又消失的原因在于其是否可以设立存在不同看法。

2.3. 居住权的存废之争

居住权制度在我国为何得以设立、设立目的又为何?虽然我国在 2021 年《民法典》颁布后才正式确立了居住权制度,但是对于居住权在我国是否有存在必要,学界已有长达二十几年的争论,期间居住权曾出现在立法草案中,其多次出现而又消失的原因在于其是否可以设立存在不同看法。

赞成设立居住权的学者认为:“由于法定的无偿居住权存在婚姻家庭领域内,所以应在人法、亲属法中规定法定的无偿居住权,而在物权法中则以但书、除书或兜底条款对其予以体现,以保证婚姻家庭法中的法定无偿居住权与物权法中的意定居住权在法律规范方面的协调[2]。”中国儒家文化博大精深,与西方已确立居住权的国家相比更重视伦理道德。由于我国用益物权体系的疏漏,居住权在实践中还将承载一些额外的功能,以弥补其他类型的人役权的缺失所导致的立法缺陷[3]。综上所述,可见赞成设立居住权的原因主要在于弥补法定无偿居住权和一些人役权的缺失,进而完善法律规范为实践中解决有关纠纷实现某些社会管理目的提供规范依据。反对的学者认为,在现代社会,居住权的存在价值很小,其发挥作用的空间十分有限[4]。笔者较为赞同设立居住权制度,因为居住权制度设立的最大亮点是对弱势群体住房需求的保障,让弱势群体住有所居,符合以人民为中心的法治思想,充分体现法律维护公平正义的价值。

2.4. 居住权制度的制度价值

居住权制度的设立,是对党中央政策的落实,保障了弱势群体的住房需求,实现了房屋的多样化利用,建立了多主体供给、多渠道保障的住房制度。

2.4.1. 对婚姻家庭中弱势一方的保障

近年来,因婚姻家庭产生的居住权纠纷越来越多,《民法典》颁布后,为法院解决此类案件纠纷提供了法律依据,为婚姻中弱势一方的基本住房需求提供了保障。在叶某某诉黄某某离婚纠纷案中,²身为多重残疾的黄某某与叶某某为夫妻关系,叶某某向法院提起离婚,夫妻双方有共同财产三层半房屋一栋,因房屋无法分割,且叶某某无经济能力补偿黄某某房屋的补偿款,于是法院通过适用《民法典》居住权制度,由叶某某在涉案房屋上为黄某某设立居住权,让叶某某婚后住有所居。本案对于解决该类案件纠纷具有极大的指引价值,既保障了夫妻双方的婚姻自由,又保护了婚后困难一方的利益,有利于实现社会正义。

2.4.2. 对老年人住房需求的保障

当前,我国人口老龄化程度进一步加深。在这样的社会背景下,“以房养老”成为老年人最关心的问题之一。于那些既想转让房屋所有权又想保证自己老有所居的老年人而言,他们可以通过设立居住权的方式实现自己的想法。也即老年人在出售房屋时,可与买受人协商,订立一份居住权合同,约定其在出售房屋后仍可就该房屋享有终身居住权,在实现房屋经济流转价值的同时保证基本居住需求。通过这种方式,既能让老年人实现住有所居,又可以最大化房屋的利用而不会闲置。居住权的设立,为房屋的多样化利用提供了新的路径。

² 参见浙江省温州市中级人民法院发布 8 起妇女权益保护典型案例之七:叶某某诉黄某某离婚纠纷案——为生活困难妇女离婚后设立居住权。

3. 居住权的设立和登记

3.1. 居住权的设立

3.1.1. 设立方式

从《民法典》规定的条文来看,目前居住权的设立方式有两种:一是通过合同设立,二是通过遗嘱设立。由此可知,居住权在性质上属于意定居住权。在《民法典》出台前,就有学者提到应当设定法定居住权,而不应局限于意定居住权。认为草案囿于意定方式设定居住权,构成法律漏洞,亟待补缺[5]。在法定居住权的情形下,只要特定主体符合居住权的法定条件,便直接给其设定居住权,其目的在于更好地保护弱势群体之利益。而且意定居住权也存在弊端,以合同方式设定居住权,在不违反法律强制性规定的情形下,更多的还是当事人意思自治,如果没有居住权合同,居住权无法设立,弱势一方的利益难以得到保护。在没有居住权合同的情形下,司法审判实践中法官也会因为没有基础法律关系的存在而否定居住权的设立。还有学者提出可以以裁判方式设立居住权[6]。持这一观点的学者认为以裁判方式设立居住权具有正当性,理由在于为贯彻落实《民法典》设立居住权制度的立法目的,而可以对其进行目的性扩张解释。另一方面,以这种方式设立居住权并不会违反物权法定主义。

在后民法典时代,法院在审理有关居住权的案件中很多都是依据双方是否签订居住权合同、是否通过遗嘱设立居住权。如在陈某某、吴某某居住权纠纷案中³,吴某与陈某某为夫妻关系,吴某某是吴某女儿。吴某某根据遗嘱取得涉案房屋所有权,陈某某虽然是吴某妻子,但吴某去世前并未订立遗嘱对在涉案房屋上给陈某某设立居住权做出安排,吴某某与陈某某亦未签订居住权合同,因此一审与二审法院认为吴某某在涉案房屋上享有居住权没有基础根据,分别驳回陈某某的诉讼请求。本案中,法官首先是根据事实认定吴某生前是否有立遗嘱为陈某某设立居住权,然后再判定涉案房屋所有权人吴某某是否与陈某某签订居住权合同,给其设立居住权。在邱某某与董某某居住权执行案中,⁴董某峰生前立下遗嘱,表示愿将其房产赠与董某某,且其夫邱某某再婚前享有涉案房屋的居住使用权。后邱某某发现董某某要将房屋出售,担心其以后无房可住,于是向法院申请居住权强制执行。本案中,涉案房屋虽然是董某军所有,但是董某军通过设立遗嘱方式使董某峰获得居住权。

而前民法典时代,由于我国当时我国法律条文中没有有关居住权的规定,司法实践中认为居住权并不具有物权属性,因此该项权利产生的基础法律关系适用相应的身份权或者合同权利,细言之,由身份关系产生的纠纷适用婚姻家庭法的规定,而由当事人意思表示产生的居住权纠纷适用合同法和当时的民法通则(已废止)处理。如在郭某某等与刘某宅基地使用权纠纷上诉案中,⁵当事人之间的诉争发生在2012年和2013年,二审法院认为本案是由于婚姻家庭关系而产生的居住权纠纷,不是物权纠纷,因此一审法院确定本案为共有纠纷并适用土地管理法和物权法的有关规定是错误的。最后二审法院根据民法通则、婚姻法以及民事诉讼法的相关规定做出判决,保护了当事人的居住权。又如在赵某与陆某离婚后居住权纠纷案中,⁶法院依据的是婚姻法的相关规定,法院认为一方困难的可以对另一方予以帮助,以解决困难一方的居住问题,而上诉人并不存在生活困难的情况,依法驳回上诉人的诉讼请求。本案中,法院在判定一方是否享有在涉案房屋的居住权,依据的是婚姻法的相关规定,并不涉及到后民法典时代居住权的两种居住方式:合同和遗嘱。

由此可见,《民法典》明确居住权的性质与设立方式为司法人员认定有关房屋使用纠纷提供明晰的法律依据,有效防止有关人员错认居住权产生的基础法律关系。

³ 参见广东省广州市中级人民法院(2022)粤01民终6819号民事判决书。

⁴ 参见最高人民法院发布13件人民法院贯彻实施民法典典型案例(第一批)之五:邱某光与董某军居住权执行案。

⁵ 参见福建省泉州市中级人民法院一审(2012)洛民初字第831号、二审:(2013)泉民终字第2914号民事判决书。

⁶ 参见广东省广州市中级人民法院(2015)穗中法民一终字第2069号民事判决书。

3.1.2. 居住权设立的无偿性或无偿性

对于居住权设立是否为无偿，原则上设立居住权为无偿，基于意思自治原则并不排斥当事人之间约定有偿设立居住权。凡事有原则必有例外，从字面上理解，居住权设立原则无偿，例外有偿，这也是尊重当事人意思自治的表现。笔者认为，从居住权制度设立的目的来看，无偿设立一般是发生在家庭成员之间，这也是居住权人役性特征的表现，而有偿一般是发生在不具有特定情感、亲属关系或者具有扶养关系的人之间。针对有偿设立的情形，有学者认为在市场经济的背景条件下，不可能完全无偿，政府可以结合具体人群的社会实际情况，实施一些特殊的优惠政策，采取一定的定价标准，以居住权来保障其在约定期限内的居住利益[7]。王利民老师提出，从比较法上来看，有的国家立法虽然将无偿性作为居住权设立的基本原则，但也都设置了有偿性的例外[8]。居住权有偿性规定使得房屋所有权人能从中获取利益，一定程度上体现了居住权的财产权性质。

3.2. 居住权的登记

居住权的物权变动模式采用的是登记生效主义，设立居住权的应当进行登记。另外，办理居住权登记，能切实保障弱势一方的利益。如在上述在邱某某与董某某居住权执行案中，虽然董某峰在遗嘱中已为邱某某在涉案房屋上设立居住权的事宜做出安排，但居住权没有向登记机构登记，于是邱某某诉至法院，最后法院依照《民法典》的相关规定，裁定将涉案房屋的居住权登记在董某某名下。

邱某某与董某某居住权执行案也解决了一个问题，即通过遗嘱设立的居住权的情况下，可向法院申请，强制执行将居住权登记在居住权人名下。这个问题正是有的学者所关切的。以遗嘱方式设立居住权时，若出现居住权登记规定的缺失或许会导致权利人处于不安状态，不利于居住权人和第三人的法益保护[9]。就如本案中，邱某某之所以申请强制登记，是了解到董某某会出售涉案房屋，在居住权没有登记时，自然无法对抗已行使必要审查义务的善意买受人，邱某某的居住权利益无法得到保障。

实践中房屋所有人怠于为居住权人办理登记的案例也时有发生，如在徐某某与梁某某居住权纠纷案中，⁷徐某某与梁某某签订之间就涉案房屋签订居住权合同，但是梁某某拒绝为徐某某办理居住权登记，此时徐某某深感居住权利益得不到保障，于是诉至法院，请求法院判令徐某某协助办理居住权登记。这一案例为弱势群体居住权利益的保护提供了很好的先例，在房屋所有权人拒绝或者怠于协助办理居住权登记的情况下，可通过诉讼方式解决。当然申请法院强制房屋所有人为居住权人办理登记是在所有权人怠于履行其协助义务的情况下，应考虑将这一条作为前置条件，既有利于保护居住权人的利益，又有利于节约司法资源。

4. 居住权的存续期限和消灭事由

《民法典》规定的居住权期限届满的或者居住权死亡的，为居住权消灭事由。但是对于居住权的期限问题，《民法典》专章并未予以明确规定。另外，居住权的消灭事由，除期限届满外，《民法典》也未做罗列。为减少适用居住权时的理解差异，更好地平衡各方利益与落实立法目的笔者认为应将这个问题予以明确。

4.1. 居住权的存续期限

从居住权的设立方式与设立条件上看居住权的设立具有极强的任意性、自治性，那么《民法典》没有专章没有明确规定存续期限的情形下，当事人在订立居住权合同时，或者遗嘱人在遗嘱中安排设立居住权事宜时，可以同时约定居住权的期限。这样一来，完全遵循当事人的意思自治，当事人之间可以约

⁷ 参见广东省高级人民法院发布第二批 8 起贯彻实施民法典典型案例之七：徐某道与梁某威居住权纠纷案——依法保护老年人居住权。

定固定的居住权存续期，也可以约定确定但未固定的存续期，比如约定居住权自居住权人死亡时消灭，也就是约定居住权的存续期为居住权人的余生。在郑某凤、汪某波等居住权纠纷中，⁸汪某麟在遗嘱中交代涉案房屋归其孙汪某波所有，但其本人及郑某凤享有房屋居住权，直至二人百年而归。在邱某某与董某某居住权执行案中，董某峰在遗嘱中安排到，其弟董某某享有房屋所有权，同时其夫邱某某可享有房屋居住权，直至其再婚。由此可见，居住权期限的长短取决于当事人的约定。

上述是约定期限的情形。那么在双方未就居住权期限的事宜做出安排时，如何确定期限呢？对此学界有两种解释。第一种解释是由于居住权不受期间的限制，所以所有权人可随时解除居住权。第二种解释是居住权人在房屋上终身享有居住权。多数学者赞成后者，认为这更符合居住权的设立目的[10]。有学者认为，在未约定期限时，期限为权利人终身享有。笔者认为立法者在《民法典》中增设居住权的目的之一，在于满足经济弱势群体的基本居住需求，保障家庭中弱势群体利益，让老年人老有所养、住有所居。因此，如果采取第一种观点，所有权人可随时解除居住权的话，居住权人的居住利益时常处于不稳定的状态，保护弱势群体利益之说简直是无稽之谈。诚然，在没有规定期限的情况下，让居住权人享有终身居住权更能保护其利益，以建设一个温暖融洽的家庭氛围，弘扬社会主义核心价值观。

4.2. 居住权的消灭事由

在居住权的消灭事由上，罗马法总结了五种消灭事由，即死亡、人格减等、滥用权利、混同和物灭失。《民法典》仅规定存续期间届满。除此之外，实务界和理论界认为还有以下事由：

居住权人死亡。居住权具有强烈的人身属性，一般而言具有人身属性的权利不可转让。再之，居住权设立之目一就是保障弱势群体住有所居，居住权人死亡后，可认定房屋上为他人设定的权利随之消失，设立居住权的目的已然实现，因此居住权消灭。

房屋灭失。居住权作为一种设立在他人房屋上的权利，房屋存在与否决定了居住权存在与否，房屋一旦灭失，居住权失去存在之价值。但还有两种情形值得思考，即房屋灭失的后有替代物居住权是否消灭？房屋所有权人因房屋灭失获得赔偿金后是否应对居住权人予以补偿。首先对于第一种情况，有学者主张，在房屋被征收而导致灭失的情况下，若被征收人因此获得新的安置房屋时，为保护居住权人的利益，居住权也应恢复[5]。笔者认为，结合设立居住权保障弱势群体住有所居的目的，原房屋灭失后，某一座房屋，而应考虑如何更好保护弱势群体利益，更能体现真正的正义。然后探讨房如有替代物，则居住权不消灭，房屋所有人应协助居住权人变更登记。设立居住权并不应该局限于屋所有权人获得赔偿金后是否补偿居住权人的问题。在郑某凤、汪某波等居住权纠纷中，享有涉案房屋居住权的郑某凤将房屋出租获取租金，汪某波作为房屋所有权人，因涉案房屋被拆迁而获得拆迁补偿款，而此时郑某凤无法继续享有涉案房屋的居住权，亦不能享有出租收益，最后法院酌定由汪某波对郑某凤进行补偿。在周雷诉周英等房屋居住权纠纷案中，⁹法院认为居住权具有经济利益，当事人在涉案房屋中的居住权消灭后仍享有居住利益。从这两个案例可以看出，房屋灭失后，居住权人仍享有房屋上的居住权利益，可请求原房屋所有权人予以补偿。

居住权与所有权混同。也就是说房屋所有权人就其享有所有权的房屋为自己设立居住权。能否在自己的房屋上设立居住权，学界有两种看法。赞同房屋所有权人在自己的房屋上为自己设立居住权的学者提出：“就自己的房屋设立居住权，其目的并不是为了满足现时的生活居住需要，而是为满足将来生活居住之需[10]。”这种情形是指房屋所有权人准备出卖房屋，如果是在出卖前自己设立，则房屋上相当于设定了负担，房屋买受人可通过不动产登记查阅到，有可能就拒绝购买房屋，但买受人和出卖人协商一

⁸ 参见江西省鹰潭市中级人民法院(2021)赣06民终653号民事判决书。

⁹ 参见江苏省无锡市南长区人民法院(2009)南民一初字第417号民事判决书。

致的另论。反对的学者认为居住权的客体通常为他人所有，若房屋为自己所有，行使所有权便可实现居住目的，无设立居住权的必要[5]。从居住权的概念分析，居住权与所有权混同的情形下居住权人是基于所有权对自己的房屋享有占有、使用等权利，而非“对他人房屋”享有他物权，因此笔者认为房屋所有人实无必要为自己设立居住权。

抛弃。这是指居住权人主动放弃对他人房屋享有的占有和使用利益。民法追求意思自治，贯穿于整个民法。权利人抛弃权利的，应当尊重当事人的意思表示，除有法律规定的特殊情形。居住权的抛弃应当办理注销登记，单方抛弃的不发生效力。由于设立居住权必须进行登记，那么行为人放弃居住权则须对此登记进行注销，以此公示权利状态。

居住权人长期不行使居住权。从居住权设立的目的来看，设立居住权是为保障弱者住有所居，如果居住权人长期不行使居住权，从日常生活经验来看，其住房条件已得到保障，再为其设立居住权，不符合居住权设立之初衷，也会造成住房资源的浪费。

5. 结语

居住权作为我国《民法典》的一项新增制度，这项制度的确立是对长期以来群众住房需求以及党和国家政策的回应，保障了弱势群体的住房需求。通过设立居住权让居住权人的居住利益得到保障。在登记居住权时，当事人应当明确居住权的存续期限，未明确约定居住权存续期限的视为房屋所有人为居住权人设立终身居住权。最后，笔者认为可增加居住权人抛弃居住权、居住权与所有权混同、居住权人长期不行使居住权等居住权消灭事由，以避免设立居住权的目的落空。

参考文献

- [1] 周栢. 罗马法原论(上册) [M]. 北京: 商务印书馆, 2014.
- [2] 曾大鹏. 建筑物用益物权制度研究以权利体系的构建为中心[M]. 北京: 法律出版社, 2009.
- [3] 薛军. 地役权与居住权问题评《物权法草案》第十四、十五章[J]. 中外法学, 2006, 18(1): 92-100.
- [4] 房绍坤. 居住权立法不具有可行性[J]. 中州学刊, 2005(4): 72-74.
- [5] 单平基. 《民法典》草案之居住权规范的检讨和完善[J]. 当代法学, 2019, 33(1): 3-15.
- [6] 谭启平, 付一耀. 《民法典》居住权制度体系及其实现路径[J]. 江西社会科学, 2020(12): 148-159.
- [7] 李璐, 姬一鸣. 共有产权型保障性住房的继承问题——兼谈居住权制度在住房保障体系中的适用[J]. 中国检察官, 2021(20): 29-34.
- [8] 王利明. 论民法典物权编中居住权的若干问题[J]. 学术月刊, 2019, 51(7): 91-148.
- [9] 屈然. 论我国居住权的设立方式与登记效力[J]. 法学杂志, 2020(12): 90-99.
- [10] 房绍坤. 论民法典中的居住权[J]. 社会科学文摘, 2020(9): 69-71.