

doi:10.11835/j.issn.1008-5831.2015.03.017

欢迎按以下格式引用:任宇飞,李玉斌.论居住权的类型及其司法适用[J].重庆大学学报:社会科学版,2015(3):136-140.

Citation Format: REN YUfei, LI Yubin. An analysis on the type of residence and its judicial application[J]. Journal of Chongqing University: Social Science Edition, 2015(3):136-140.

# 论居住权的类型及其司法适用

任宇飞<sup>1</sup>, 李玉斌<sup>2</sup>

(1. 中国人民大学法学院, 北京 100872; 2. 北京市东城区人民法院, 北京 100007)

**摘要:**居住权问题属于事实判断问题, 社会实证方法是其最重要的研究方法。在司法实践中, 涉及居住权的案件大致可分为拆迁安置型、公租房租赁型、离婚帮助型、家庭亲属型四种类型。因法律的缺失, 居住权事实上成为司法创设的一种权利, 在适用中存在较大的争议, 受法官自由裁量权影响较大。

**关键词:**居住权; 类型; 利益补偿; 司法适用

**中图分类号:** D923.2      **文献标志码:** A      **文章编号:** 1008-5831(2015)03-0136-05

房屋, 是人民群众的基本生活需求, 事关人民群众实现“住有所居”享受幸福生活的“中国梦”。居住权问题曾经是物权法立法过程中最具争议的问题之一。围绕居住权问题, 学术界产生了激烈的论辩<sup>①</sup>。如今, 物权立法工作已经告一段落, 居住权问题也不再是学界竞相追逐的学术热点。但司法实践中, 居住权问题彰显于离婚、抚养、拆迁等具有身份关系性质的案件中。因缺乏法律依据, 司法裁判思路尚不统一, 不同法院、不同业务庭之间存在同案不同判的现象。笔者在梳理司法裁判中确认的居住权类型的基础上, 探讨居住权的权利内涵以及适用中存在的争议问题, 以求教于大方, 裨益于审判实践。

## 一、居住权——一个事实判断问题

居住权制度最初是作为人役权的一种形式出现在罗马法中。罗马法时期的人役权包括用益权、使用权和居住权三种<sup>[1]</sup>。居住权, 乃使用权之一种, 是指非所有人居住他人房屋的权利<sup>[2]</sup>。受罗马法影响, 多数大陆法系国家和地区的民法都规定了居住权制度。英美法系中也有关于居住权制度的立法和判例, 主要体现在婚姻家庭领域。中国在物权法立法过程中, 曾在2002年1月的《物权法(征求意见稿)》以及随后的第二、三、四审稿的《物权法草案》中均有专章规定, 在第五审稿中却又将居住权删除, 至2007年《物权法》通过, 最终没有规定居住权制度。

作为社会治理的工具, 民法就是通过对特定类型冲突的利益关系设置相应的协调规则, 来维护社会秩序的和谐<sup>[3]</sup>。民事主体之间的利益关系是民法所协调的最重要的一种类型的利益关系。在成文法的法律传统之下, 民法问题大致可以区分为事实判断问题、价值判断问题、解释选择问题、立法技术问题和司法技术问题。其中事实判断问题的讨论意在揭示生活世界中存在哪些类型的利益关系, 对这些利益关系进行协调的手段是什么, 其绩效如何<sup>[4]</sup>。以此为标准, 居住权问题主要是一个事实判断问题。

价值判断问题是民法问题的核心<sup>[5]</sup>。而价值判断问题的讨论, 应当以事实判断得出的结论为前提。对居住权问题的分析, 可分为三个层次: 第一, 在中国社会生活中, 有哪些类型的利益关系需要由居住权制度

修回日期: 2014-05-09

作者简介: 任宇飞(1983-), 男, 山西吕梁人, 中国人民大学法学院博士研究生, 北京市东城区法院助理审判员, 主要从事民商事法律问题研究。

① 总体而言, 参与论辩的学者可分为赞成规定居住权制度和赞成规定居住权制度的“两大阵营”。但在“两大阵营”内部, 学者的意见也不统一。赞成者在具体规范设计上存在分歧, 反对者所持理由亦各不相同。

来协调;第二,中国现行法律制度是如何协调这些类型利益关系的,其成效如何;第三,法律规定居住权制度的成本分析。第一个层次的问题也就是学者们所讨论的居住权制度的功能或者价值缘由问题,如保护弱势群体利益、满足家庭成员内部生活需求、促进房屋的有效利用等。第二个层次问题是考察居住权制度是否可为现有法律制度所代替的问题,即现行的婚姻法、继承法、合同法等法律制度是否可以满足实践中对于居住权保护的需求。第三个层次的问题是在居住权制度的立法中出现的与现有制度的融合、社会公众的理解、裁判机关的司法适用等问题。

对这三个层次问题的不同回答,将会导致对居住权制度得出不同的结论,从而影响价值判断的取向,对相应的利益关系作出不同的安排。

## 二、居住权的类型分析

社会实证方法是讨论事实判断问题的最重要的研究方法。“每一次发展的法律体系,都必须经过一段由司法判决形成法律的时期”<sup>②</sup>。目前中国法律没有明文规定居住权制度,而居住权纠纷却频现审判实践,立法者的有意沉默给司法救济带来了一定的困惑<sup>③</sup>。在现代社会,法官不得以法无明文规定为由拒绝接受对民事案件的裁判<sup>④</sup>,因拒绝审判,无异于无条件地宣告原告之败诉,殊非情理之平<sup>⑤</sup>。社会的发展和群众的诉讼需求迫使法院运用法律解释方法填补法律漏洞,居住权事实上成为司法创设的一种权利<sup>⑥</sup>,受法官自由裁量权的影响较大。

当抽象——一般概念及其逻辑体系不足以掌握某种生活现象或意义脉络的多样表现形态时,大家首先会想到的补助思考形式是“类型”<sup>⑦</sup>。审判实践中,常见的居住权纠纷主要发生在具有亲属关系的当事人之间,多以用益物权确认纠纷作为案由。具体可归纳为以下几种类型:(1)拆迁安置型。在现行的拆迁政策下,被拆迁人作为拆迁安置补偿合同的主体,享有拆迁补偿利益。作为拆迁安置补偿合同的被安置人,不能获得单独的拆迁利益,但其存在却使被拆迁人获得了一定的额外利益。因相关法律未对被拆迁人与被安置人之间的利益分配作出明确规定,在被拆迁人因拆迁而获得安置房屋所有权时,因其使用了被安置人所应获取的拆迁利益,故被拆迁人应当以其因拆迁所获取房屋承担供被安置人居住使用的义务。被安置人因其对被拆迁人取得安置房屋作出了一定的贡献,故其对安置房屋应当享有居住权。(2)公租房租赁型。公租房承租人取得承租权时,公房产权单位大多会考虑到承租人的工龄、职级、家庭成员情况等多种因素,即承租人的家庭成员对承租人取得公租房承租权具有一定的贡献因素。因此,公租房承租人的家庭成员,虽不直接享有承租权,但对承租的公房应当享有居住权。(3)离婚帮助型。最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(一)》第27条第3款规定,离婚时,一方以个人财产中的住房对生活困难者进行帮助的形式,可以是房屋的居住权或者房屋的所有权。该条也是目前法律及司法解释中唯一明确使用“居住权”的规定。离婚诉讼中,一方当事人可以生活困难为由,主张对对方所有或承租的房屋拥有居住权。在人民法院判决或调解确认后,当事人可以依据法院的生效法律文书对房屋享有居住权。(4)家庭亲属型。具有血亲、姻亲关系的人通常会基于法定义务或社会风俗习惯而在一起共同生活,如父母与未成年子女之间,配偶双方与对方父母之间,祖父母与孙子女之间等。上述具有亲属关系的人员之间共同生活,有助于当事人履行抚养、赡养义务,维系家庭关系。当家庭成员或关系发生变故,如夫妻一方去世或者夫妻离婚,基于曾经共同生活的家庭亲属关系,对共同生活所居住的房屋不享有房屋所有权的家庭成员也应当享有居住权。

就居住权的取得基础而言,拆迁安置型与公租房租赁型因居住权人对所有权人取得房屋所有权或承租权具有一定的贡献,而离婚帮助型与家庭亲属型则是基于居住权人与所有权人的婚姻、家庭关系。

对居住权进行类型化分析,使得法学理论研究与生活事实的联系更为紧密,法律的抽象规定变得适度具体,有助于在现有的法律框架下描述居住权的法律关系,界定不同类型的居住权的主体、客体、权利保护等要素,便利法官裁判案件,统一司法适用,妥善处理居住权纠纷

## 三、居住权的内涵分析

将居住权确定为一项物权,居住权人可以之对抗所有权人,排斥他人干涉,实现对特定房屋的居住权益,这一点在学术界和实务界似乎不存在争议。司法实践中,因确认居住权的主要目的不在于对房屋经济

<sup>②</sup>Ehrlich, *The Sociology of law*, 36 Harv. L. Rev. 130, 134 (1930).

<sup>③</sup>一般认为,“有意沉默”是指立法者已经预测到法律调整的对象和情形,但由于诸多原因而未能直接予以明确规定,而是留待进一步研究或由司法实践来解决。立法者的有意沉默应当与法律漏洞相区分。参见王利明《法学方法论》(中国人民大学出版社2012年版第486页)。

<sup>④</sup>司法实务中,为避免突破“物权法定”的基本原则,裁判文书中对居住权的表述多是“有权居住使用”、“享有居住使用权利”等。

价值的利用和收益,而是基于满足生活目的而对房屋使用价值的利用,故居住权一般具有无偿性,居住权人无须向房屋所有权人支付对价。

居住权的主体一般是自然人,但享有居住利益的人,不仅仅限于居住权人,还应包括居住权人的家庭成员,如配偶、子女等。因具有人身专属性,故居住权不可转让和继承。作为一项权利,不同的居住权人对特定的房屋基于其不同的理由均可享有居住权,其居住权系属平等,相互之间不存在排他性或者优先性。

居住权人的客体一般为他人所有的房屋,但房屋是否特定则因居住权类型不同而存在一定区别。在拆迁安置型与公租房租赁型中,居住权人享有居住权的房屋应仅限于其具有贡献的特定房屋,而离婚帮助型与家庭亲属型中,居住权人享有居住权的房屋不应仅限于特定房屋,在房屋所有权人取得新的房屋后,仍可对新的房屋享有居住权。

居住权人的权利主要包括三个方面:一是对房屋的占有、使用权,即居住权人有权协同其家庭占用、使用住房及房屋附属物;二是物权请求权,即他人包括房屋所有权人不得限制或者妨害居住人行使权利,在受到妨害或有妨害之虞时居住权人可以行使物权请求权,请求侵害人停止侵害、消除妨碍;三是请求补偿权,即居住权人对房屋的占有、使用权益不能获得行使时,有权要求居住权义务人进行经济补偿。居住权人的义务主要包括合理使用房屋,承担住房及附属设施的日常维护费用和物业管理费用等方面。

不同类型的居住权,其期限亦不相同。在拆迁安置型与公租房租赁型中,居住权的期限一般应较长,可以直至居住权人死亡。而离婚帮助型与家庭亲属型中,居住权的期限应较短,如至未成年人成年具备独立生活能力时止,或至离婚后的一定期限内。

#### 四、居住权的适用分析

近年来,房屋价值的快速上涨,是居住权纠纷频发的社会根源。审判实践中,围绕居住权纠纷,不同法院在法律适用上存在较大的争议,裁判标准极不统一,同案不同判现象时有发生,引发了社会公众对法院裁判权威性的质疑。

##### (一)房屋所有权人未经居住权人同意而处分房屋的行为效力问题

房屋所有权人未经居住权人同意,处分特定房屋,对该处分行为的效力,审判实践中存在不同观点。第一种观点认为,特定房屋上设定的居住权将限制房屋所有权人处分房屋的权利,如所有权人未经居住权人同意处分房屋,将构成无权处分,该行为无效。第二种观点认为,依据《物权法》规定,所有权人对自己的不动产或动产,依法享有占有、适用、收益、处分的权利。居住权仅是一种权利负担,其本身并不构成对所有权的限制,故所有权人未经居住权人同意处分房屋的行为不构成无权处分,处分行为不因此而无效。

笔者赞同第二种观点,但认为新的房屋所有权人取得房屋所有权的行为应为善意,如房屋原所有权人与新的所有权人串通,以侵害居住权人的利益为目的,该处分行为因违反合同法的禁止性规定而无效<sup>⑤</sup>。

##### (二)房屋买卖合同与居住权权利保护问题

在生效法律文书已经确认居住权人对特定房屋享有居住权后,如果房屋原所有权人通过买卖方式转移该房屋所有权,不影响居住权人对该房屋所享有的居住权,居住权人可依据居住权对抗新的房屋所有权人交付房屋的请求,即房屋所有权人的变更不影响居住权<sup>⑥</sup>。

当权利人对特定房屋应当享有居住权,但尚未经生效法律文书确认,此时,房屋原所有权人通过买卖方式转移该房屋所有权,此时应当如何处理,实践中存在不同的观点。

第一种观点认为,应当在判决书主文中确认权利人对特定房屋享有居住权。理由在于:首先,居住权是一项物权性权利,权利指向的客体是该特定房屋,居住权不因房屋所有权人的变更而受到影响。其次,依法理,买卖不破租赁,租赁是一种债权尚且不因买卖合同关系而阻断,买卖合同关系亦不应当阻断作为物权的居住权。最后,如果不确认权利人对特定房屋享有居住权,因其要求居住权的经济补偿缺乏权利基础,权利人的权利将无法得到有效保护。因此,应当在判决书主文中确认权利人对特定房屋享有居住权,但因房屋所有权人变更,故应当在法院论理部分说明权利人不得行使居住权中的占有、使用权利,仅对房屋原所有权人要求行使经济补偿权。

第二种观点认为,不应当在判决书主文中确认权利人对特定房屋享有居住权。理由在于:首先,居住权是一项具有人身依附性的物权性权利,只有当义务主体即房屋原所有权人与特定房屋相结合,才能确定

<sup>⑤</sup>需要说明的是,此时处分行为无效是因交易双方的行为违反了合同法规定的“恶意串通,损害国家、集体或者第三人利益的合同无效”而无效,是合同的绝对无效。

<sup>⑥</sup>如《物权法(草案)》(四次审议稿)中规定,“居住权设立后,住房所有权人变更的,不影响居住权”。

居住权。其次,当因买卖合同关系导致房屋所有权人发生变更时,对于新的房屋所有权人来说,无从审查该房屋所存在的隐性权利负担,故从保护交易安全的角度,应当否定权利人对该特定房屋所享有的居住权。最后,从权利保护角度而言,权利人可以向房屋原所有权人主张居住权所对应的经济补偿。至于请求的权利基础问题,可以在法院论理部分说明权利人本应当对该房屋享有居住权,但因买卖合同关系导致房屋所有权发生变更,故权利人对该房屋不再享有居住权,从而为权利人行使经济补偿请求权奠定基础。

上述两种意见都认为权利人不能再行使居住权益中的占有、使用权,但可以行使居住权益中的经济补偿请求权,实质并无区别,但裁判结果却截然相反,这也是此类案件同案不同判的显著体现。

笔者倾向于第二种意见,但认为应当根据新的房屋所有权人是否善意进行更加细致的区分。如果新的房屋所有权人在签订房屋买卖合同时知道或者应当知道特定房屋存在居住权负担,则应当视为其同意承继该房屋上所承载的权利负担,应当享有居住权的权利人对该房屋可以行使占有、使用的权利。如果新的房屋所有权人在签订房屋买卖合同时已尽合理审查义务,但不知道或不应当知道特定房屋上存在的居住权负担,则应当享有居住权的权利人不得再对该房屋享有居住权。

### (三) 非交易形式的房屋所有权转移与居住权保护问题

非交易形式的房屋所有权转移,主要是指赠与、继承等方式产生的房屋所有权转移。在生效法律文书已经确认居住权人对特定房屋享有居住权后,非交易形式产生房屋所有权人的变更,不影响居住权人对该房屋所享有的居住权,居住权人可依据居住权继续对该房屋享有占有、使用权。

当权利人对特定房屋应当享有居住权,但尚未经生效法律文书确认,此时发生的非交易形式的房屋所有权转移,因不涉及交易安全且多数发生在具有婚姻、家庭关系的亲属之间,新的房屋所有权人对房屋存在居住权的负担一般都知道或者应当知道,故亦不对权利人的居住权产生影响。

### (四) 居住权的经济利益补偿标准问题

居住权作为一种权利,在市场经济条件下具有其经济价值。在房价日趋增长的情况下,居住权的价值也考验着人伦关系和家庭和谐。当居住权人不能再行使对特定房屋的占有、使用权时,应当如何确定经济补偿数额,实践中存在不同的意见。一种意见认为,应当由对房屋享有居住权的人平均分享房屋的所有权价值,另一种意见认为应当综合考虑房屋来源、房屋市场价值、居住权人与房屋所有权人的关系、房屋所有权人的经济支付能力等因素合理确定<sup>[9]</sup>。

居住权不同于所有权之处主要在于居住权不包括对房屋的处分权,故居住权也就不存在按份共有,不能在居住权人之间划分份额。因此,笔者倾向于第二种意见,但认为应当根据居住权的不同类型进行更加详细的区分。在拆迁安置型中,应当重点考察居住权人依据拆迁安置政策对房屋所有权人取得房屋所有权所做贡献的权重,如户籍、折算成本价购房的面积、成本价与标准价的差额等因素。在公房租赁型和家庭亲属型中,应当重点考察尚需占有、使用特定房屋的年限,结合房屋承租人或所有权人的经济支付能力。在离婚帮助型中,应重点考虑另行解决居住权人的居住权益的成本问题,如租赁一定期限的房屋应当支付的租金。

### (五) 居住权人另有其他住房,是否影响对特定房屋的居住权问题

一般认为,居住权因下列原因而消灭:(1) 期限届满或居住权人死亡;(2) 居住权与所有权权利混同;(3) 居住权人放弃居住权;(4) 居住权人滥用居住权;(5) 房屋灭失;(6) 故意侵害房屋所有权人及其近亲属的人身权利<sup>[10]</sup>。就居住权人另有其他住房,是否影响其对特定房屋的居住权问题,实践中也存在不同的观点。笔者认为,应当依据不同的居住权类型作出不同的认定。在拆迁安置型与公房租赁型中,因居住权的取得是基于其对房屋所有权人取得房屋具有一定的贡献,故无论居住权人是否有其他住房,均不影响其对特定房屋的居住权。而在离婚帮助型与家庭亲属型中,因居住权的取得是基于婚姻、家庭关系,且居住权的目的是保障居住权人的基本生活居住需求,故当居住权人另有其他住房时,将丧失对特定房屋的居住权。

## 五、结语

从司法实践来看,居住权制度在中国有其存在的价值和空间。从事实判断问题得出的结论出发,以居住权的类型化为基点,探索建立与中国国情相适应的、能够指导司法实务妥善化解纠纷的、具有中国特色的居住权制度,在“照着讲”的同时,开启“接着讲”的时代,任重而道远。

## 参考文献:

- [1] 申卫星. 视野拓展与功能转换——我国设立居住权必要性的多重视角[J]. 中国法学, 2005(5): 77-92.
- [2] 周枬. 罗马法原论(上)[M]. 北京: 商务印书馆, 1994: 375-376.

- [3]王轶.民事价值判断问题的实体性论证规则——以中国民法学的学术实践为背景[J].中国社会科学,2004(6):104-116,206;
- [4]王轶.对中国民法学学术路向的初步思考——过分侧重制度性研究的缺陷及其克服[J].法制与社会发展,2006(1):87-07.
- [5]王轶.民法原理与民法学方法[M].北京:法律出版社,2009:32.
- [6]王利明.法律解释学导论——以民法为视角[M].北京:法律出版社,2009:46.
- [7]郑玉波.法学绪论[M].台北:三民书局,2008:85.
- [8]卡尔·拉伦次.法学方法论[M].陈爱娥,译.北京:商务印书馆,2003:337.
- [9]陈瑜.居住权利利益的补偿标准[J].人民司法,2011(10):67-69.
- [10]周珂,梁文婷.新时期居住权制度研究[J].政治与法律,2008(2):9-13.

## An analysis on the type of residence and its judicial application

REN Yufei<sup>1</sup>, LI Yubin<sup>2</sup>

(1. School of Law, Renmin University of China, Beijing 100872, P. R. China;

2. Beijing Dongcheng District People's Court, Beijing 100007, P. R. China)

**Abstract:** The question of residence belongs to the judgment of facts and the social positivism is one of the most important research methods to study it. The cases relating to the residence in the judicial practice can be divided into four types, such as demolition resettlement type, public housing rental type, divorce helping type, and family and relative type. For the absence of legislation, the question of residence in fact becomes a right of judicial creation where exists many controversies in the judicial application and may be greatly affected by the judge's discretion.

**Key words:** residence; type; interest compensation; the judicial application

(责任编辑 胡志平)