

《不动产登记暂行条例》 及实施细则法律适用问答

The provisional regulations on real estate registration
Applicable law and the detailed rules for the implementation

主编 / 李显冬

副主编 / 申艳红 倪淑颖



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

《不动产登记暂行条例》 及实施细则法律适用问答

The provisional regulations on real estate registration
Applicable law and the detailed rules for the implementation

主编 / 李显冬

副主编 / 申艳红 倪淑颖



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

《不动产登记暂行条例》及实施细则法律适用问答/
李显冬主编. —北京:法律出版社, 2016. 4
ISBN 978 - 7 - 5118 - 9426 - 7

I. ①不… II. ①李… III. ①不动产—产权登记—条例—法律适用—中国—问题解答 IV. ①D923.25 - 44

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 084234 号

《不动产登记暂行条例》及实施细则
法律适用问答

李显冬 主编

责任编辑 李天一
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

开本 A5

印张 13.25 字数 400 千

版本 2016 年 6 月第 1 版

印次 2016 年 6 月第 1 次印刷

出版 法律出版社

编辑统筹 独立项目策划部

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 三河市龙大印装有限公司

责任印制 张建伟

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796/9632

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 9426 - 7

定价:38.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

党的十八届四中全会提出“依法治国”、“依宪治国”的理念,引起了各方对于“法治”探讨的热情。在我看来,十八届三中全会讲到的是改革开放的路线图和时间表,而四中全会讲到的是依法治国的体系和方法怎么能够现代化,这是它(四中全会)最本质的特点。不言自明,只要用“法治”的理念来治国,治理经济,就能做到事半功倍,这就是“法治”的作用。中国法治朝前走,关键是在新起点上起好步,四中全会将是一次全面的起步。

“依法治国”就是要约束公权力,对于公权力来说“法无授权即不可为”,而要约束公权力,就要制定明确的权力规则和界限。刚刚颁布的《不动产登记暂行条例实施细则》正是这样一部行政法规,对不动产登记机构来说,这是一部约束它的法规,但对于当事人来说,这是一部授权法。

《不动产登记暂行条例细则》之所以“千呼万唤始出来”,正是因为多部门利益格局难以被打破。自是由于《不动产登记暂行条例》及实施细则要实行统一登记,以后所有的不动产登记均由一个机构来进行。这样一来,原来负责登记的很多部门都要弃权,这正是他们不愿意做的事情。四中全会所提出的“依法治国”的理念恰是要偏重于对公权力的制约。所以《不动产登记暂行条例细则》终于颁行,正体现了要从制度上解决问题的决心。

显冬教授作为我的学生,在大学任教三十余载,他扎实的理论功底以及丰富的法学教学经验有口皆碑。从20世纪90年代起,显冬教授开始致力于案例研习的教学方法,将案例研讨视为法律逻辑思维养成的必经之路,追求法学方法论只能来源于并且服务于审判实践,始终遵循“讲法律离不开讲法律关系,讲法律关系就离不开讲案例”的经验。

这本小册子延续了显冬教授以案明法的风格,他与自己的学生申艳红和倪淑颖共同合作,为宣传《不动产登记暂行条例》及实施细则的有关理论且为方便老百姓的不动产登记实践,披星戴月,不断收集整理有关理论研究成果与司法实践判例,撰写了《〈不动产登记暂行条例〉及实施细则法律适用问答》一书。对于现行法中几乎每一个与不动产登记知识有关的问题,都尽可能地运用有关的案例予以说明,这无疑会有助于读者对于有关问题的理解,也有利于对有关法律予以适用,使普通的老百姓能够看得懂、记得住、用得上。

十八届四中全会是我党第一次以“依法治国”作为主题的中央全会,这在我国“法治”进程中令人振奋,但“法治”是一个渐进的过程,《不动产登记暂行条例》及实施细则的出台只是法治进程中的一步,“法治”需要专家学者和治国者的努力,也需要普通民众的参与。

这本普法的小册子正是基于这个目的而做成,所以其可以作为普通百姓了解不动产登记常识的途径;也可以作为不动产登记机构工作人员的工作参考;同时也可以作为对不动产登记理论与实践饶有兴趣的读者的浏览之物,相信其定会带给所有的读者一种开卷有益的收获。

是为序。

江 平

2016年1月于寓所

目 录

第一章 不动产登记基础理论	1
一、为什么要制定《不动产登记暂行条例》及实施细则?	1
二、《不动产登记暂行条例》及实施细则与调控房价是什么关系?	4
三、《不动产登记暂行条例》及实施细则与反腐是什么关系?	8
四、《不动产登记暂行条例》及实施细则贯彻了哪些原则?	10
五、针对“统一登记”,登记机构需要做哪些工作来配合?	12
六、我国颁行《不动产登记暂行条例》及实施细则究竟是为了强化登记机构的管理职能,还是为了便利当事人不动产交易并保障其安全?	15
七、到底什么才是不动产?	18
八、我国的不动产主要有哪些类型? 登记时要注意什么问题?	20
九、我国不动产登记的类型究竟都有哪些?	24
十、房屋等不动产为什么要进行不动产登记?	27
十一、不动产登记到底有什么用处?	30
十二、为什么我国现在要实行不动产统一登记?	34
十三、不动产登记机构应如何配合统一登记?	36
十四、不动产登记“进一个门,办一张证”指日可待吗?	39
十五、在我国,究竟哪些不动产权利才需要登记?	41
十六、非经登记也生效的不动产物权有什么特殊之处,登记过程中要怎么予以注意?	46
十七、不动产登记过程中要遵循哪些原则?	50

第二章 不动产登记机构	53
十八、进行不动产登记应找哪个机构或部门?	53
十九、我国不动产登记机构的管辖原则为何?	55
二十、属地管辖和级别管辖有哪些区别? 在一般原则之外, 还有没有例外的规定?	58
二十一、不动产登记机构进行登记怎么收费?	60
第三章 不动产登记簿	63
二十二、什么是不动产登记簿? 设置不动产登记簿有什么好处?	63
二十三、登记簿及登记资料要遵守哪些规定, 登记机构应怎么把握?	65
二十四、不动产登记簿是由哪个机构保存的, 怎么查询?	68
二十五、我国不动产登记簿都有哪些种类?	70
二十六、不动产登记簿需要按什么原则来进行编制?	74
二十七、不动产登记簿如何统一?	77
二十八、是否将不动产权利登记在了不动产登记簿上, 在法律上究竟有什么不同的结果?	81
二十九、我国统一的不动产登记簿里都要对哪些不动产予以记载?	84
三十、登记单元是什么意思? 如何确定一个不动产登记单元?	86
三十一、房屋登记簿与房地产登记档案有什么区别?	89
三十二、不动产登记簿和权属证书两者在法律上有什么区别?	91
三十三、不动产登记簿究竟应记载哪些内容?	94
三十四、不动产登记簿要记载不动产的内容, 登记机构具体应怎么把握?	95
三十五、不动产登记簿样式应怎样设计?	100
三十六、所谓不动产登记簿电子介质是什么意思? 是不是完全不能再用纸质的登记簿?	102

三十七、我国登记簿如何实现电子化? 实现电子化应该注意哪些问题?	106
三十八、《不动产登记暂行条例》及实施细则对不动产登记簿的记载有何要求?	111
三十九、不动产登记簿的稳定性是什么? 什么情况可以修改登记簿?	113
四十、对不动产登记人员有什么要求? 要进行什么样的培训?	114
四十一、不动产登记簿应该由谁来保存? 保管人应当履行哪些法定职责?	118
四十二、不动产登记机构具体应该怎样保管登记簿?	120
四十三、不动产登记簿的永久保存?	122
四十四、不动产登记簿被毁损时应怎么办?	124
四十五、不动产登记簿在什么情况下需要移交?	126
第四章 不动产登记一般程序	130
四十六、登记行为是否只能依当事人的申请才能启动?	130
四十七、不动产登记的“申请原则”?	132
四十八、不动产登记申请能否用口头形式进行?	134
四十九、不动产登记申请可以撤回吗? 什么情况下才可以撤回不动产登记的申请?	136
五十、不动产登记申请为什么要以“共同申请”为原则?	140
五十一、不动产登记申请以“双方申请”为原则,那么什么情况下才允许单方进行申请呢?	142
五十二、不动产登记申请可以代理吗?	145
五十三、是否提起不动产登记申请有什么不同?	149
五十四、我国不动产登记到底规定了哪些种类?	152
五十五、什么是“嘱托登记”? 它和当事人自己申请登记究竟有何区别?	155
五十六、不动产登记实行“申请原则”,登记机构可以主动进行登记吗?	159

五十七、不动产登记机构如何履行公开义务?	162
五十八、不动产登记机构进行登记审查之前,需要做好哪些 准备工作?	165
五十九、我国不动产登记机构的审查职责都有哪些?	168
六十、登记机构进行审查时,需要注意法律的哪些要求?	174
六十一、当事人进行不动产登记申请要提供哪些申请材料并 应注意什么要求?	176
六十二、不动产登记机构什么时候才需要进行实地查看? 法 律都有哪些具体的规定?	182
六十三、不动产登记机构在什么情况下可以行使调查权,调 查时当事人的配合是法定义务吗?	187
六十四、不动产登记机构进行登记有没有期限的规定?	191
六十五、如果同一不动产权利有两个主体申请的,不动产登 记机构应该怎么处理?	194
六十六、不动产登记完成的标志是将不动产权利记载于登记 簿之上? 还是颁发权属证书?	196
六十七、不动产登记机构在什么情况下才会不予登记?	200
第五章 具体不动产权利的登记	204
六十八、集体土地所有权及集体建设用地使用权的登记应怎 样进行?	204
六十九、国有建设用地使用权及房屋所有权登记应怎样进 行,需要注意什么?	206
七十、宅基地使用权及房屋所有权登记需要提交的材料及注 意事项	213
七十一、集体建设用地使用权及建筑物、构筑物所有权怎么 登记?	217
七十二、土地承包经营权如何进行登记?	219
七十三、海域使用权的登记申请需提交什么材料?	223
七十四、地役权登记的规则有哪些?	226
七十五、抵押权登记一般问题	229

七十六、最高额抵押是什么? 应怎样办理登记?	232
七十七、在建建筑物应怎样办理登记?	236
七十八、预购商品房抵押登记应提交哪些材料?	239
第六章 不动产登记特殊程序	244
七十九、什么叫不动产登记特殊程序? 这些特殊程序有什么 作用?	244
八十、不动产预告登记的功能和法律性质究竟应如何看待与 认识?	248
八十一、不动产预告登记的法律效力应该如何把握?	252
八十二、不动产预告登记的成立和消灭条件是如何规定的?	255
八十三、不动产更正登记究竟是怎么回事?	259
八十四、不动产更正登记在什么条件下才能得以成立?	264
八十五、什么是不动产异议登记? 搞异议登记到底有什么用 处?	268
八十六、法律对异议登记成立与失效构成要件有哪些具体规 定?	271
八十七、不动产异议登记和预告登记究竟有哪些区别? 在不 动产登记过程中, 如何适用这两种特殊登记?	278
八十八、什么是不动产查封登记? 是否只有法院才能进行查 封登记?	281
八十九、查封登记可以对哪些不动产予以查封? 不动产查封 登记如何进行?	285
九十、什么是不动产轮候查封? 轮候查封就是重复查封吗?	289
第七章 登记信息的共享与保护	294
九十一、不动产登记信息管理平台是做什么用的? 为什么要 建立登记信息管理平台?	294
九十二、不动产登记信息管理平台将怎么建设, 要注意什么?	296

九十三、不动产登记信息管理基础平台的建设如何予以推进？	299
九十四、电子技术的发展对不动产登记将产生什么样的影响？	301
九十五、不动产登记信息全国如何联网？实践中应该怎么进行？	303
九十六、不动产登记信息为什么要实现共享，怎么才能实现此种共享？	306
九十七、不同行政机关怎么配合不动产登记信息共享的要求？	309
九十八、不动产登记当事人的查询权为什么很重要？	313
九十九、查询权制度应该怎么来保证其实施并不断完善？	317
一百、对不动产登记信息的“有限公开原则”应该怎么理解？	321
一百零一、可以查询不动产登记信息的主体有哪些？	325
一百零二、不动产登记信息的保密制度都有哪些具体规定？	328
一百零三、当事人和有关机关对不动产登记信息是否有保密义务？	331
第八章 责任部分	335
一百零四、不动产登记机构工作人员的赔偿责任	335
一百零五、不动产登记机构工作人员违法行为的法律责任有哪些？	339
一百零六、不动产登记机构赔偿责任的性质、范围和资金来源是什么？	343
一百零七、当事人在不动产登记过程中违法行为的法律责任有哪些？	347
一百零八、泄露或者不当使用不动产登记信息可能需要承担什么样的法律责任？	352

第九章 附 则	356
一百零九、《不动产登记暂行条例》及实施细则的附则的把握	356
一百一十、《不动产登记暂行条例》及实施细则颁行后,与以 前规则的冲突处理	359
一百一十一、《不动产登记暂行条例》及实施细则新旧法冲 突的解决和适用范围和时间	362
附 录	366
《不动产登记暂行条例》、《不动产登记暂行条例实施细则》 及相关法律法规对照表	366
跋	411

第一章 不动产登记基础理论

一、为什么要制定《不动产登记暂行条例》及实施细则?

(一)《不动产登记暂行条例》及实施细则是为贯彻《物权法》而细化的规则

为什么要制定《不动产登记暂行条例》及实施细则的问题其实就是《不动产登记暂行条例》及实施细则的立法原因。我国已经有《物权法》对不动产登记做了原则规定,之所以还需要国务院制定这样一个行政法规及实施细则,就是由于《物权法》对不动产登记所作的关于登记机构、登记效力、登记范围等的规定存在诸多需要细化的地方,需要通过行政法规来具体地予以规定。

(二)我国之前有关不动产登记的法律规范所存在的主要问题

1. 对不动产登记的基础理论模糊不清

譬如对于不动产登记究竟采取形式审查^{〔1〕}还是实质审查^{〔2〕},不动产登记的性质究竟如何,不动产登记的理念如何确定,都一直予以没有清晰的界定。这不但导致登记机构进行登记时缺乏统一理论的指导,还加剧了忽视公共服务而仅重视行政管理的趋势。

2. 不动产登记多头管理、分级登记、政出多门、各自为政

关于不动产登记的法律甚至部门规章很多,如《房屋登记办法》、

〔1〕 所谓形式审查,是指登记机构仅仅对当事人所提交的材料进行形式审查,如果确定这些申请登记的材料符合形式要件,就应当认为是合格的。形式审查并不对登记申请人的真实身份、不动产的实际状况、作为物权变动的依据的真实性和合法性进行审查。

〔2〕 所谓实质审查,是指登记机构不仅应对当事人提交的申请材料进行形式要件的审查,而且应当负责审查申请材料内容的真伪,甚至在特殊情况下对法律关系的真实性也要进行审查。

《土地登记办法》、《矿产资源开采登记管理办法》、《森林法》、《草原法》、《渔业法》、《海域使用法》等。登记的部门也很多,如土地管理部门、房产管理部门、林业管理部门、草原管理部门、海洋管理部门等。同一行政部门内部还存在级别的划分,有中央、省市甚至县一级的分级管理,对于登记申请人来说往往无所适从。

各个登记部门各有自己的登记规范,规范之间互不统一,无疑给统一登记带来了极大的困难。《物权法》规定国家对不动产实行统一登记制度,^[1]但是没有做出具体的规定,这样就将具体规定的任务留给了行政法规。

(三)《不动产登记暂行条例》及实施细则是为贯彻《物权法》而出台的行政法规

2013年4月,国务院办公厅发布了包括72项改革方案且提出明确时间表的《关于实施国务院机构改革和职能转变方案任务分工的通知》,其中规定由国土资源部会同住房城乡建设部、法制办、税务总局等有关部门负责,于2014年6月底前出台《不动产统一登记条例》。《不动产登记暂行条例》因为牵涉利益众多,协调出台程序困难,未能在2014年6月底之前出台,但终于在2014年12月22日出台,并于2015年3月1日施行。《不动产登记暂行条例实施细则》经过2015年的征求意见和详尽的研究阶段,终于在2016年1月1日发布,也经历了较漫长的过程。《不动产登记暂行条例实施细则》是对《不动产登记暂行条例》规则的细化,二者共同构成调整不动产登记法律关系的行政法规。

2013年11月,国务院第31次常务会议明确提出,由国土资源部负责指导监督全国土地、房屋、草原、林地、海域等不动产统一登记职责,基本做到登记机构、登记簿册、登记依据和信息平台“四统一”。

《不动产登记暂行条例》及实施细则正是贯彻“四个统一”精神的重要法规,对于我国统一不动产登记意义重大。其作为一部程序法,不但可以明晰不动产登记的许多基础理论,而且对于建立不动产统一登记制度的实践具有里程碑意义。

[1] 《物权法》第10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。”

【法条速递】

《不动产登记暂行条例》第1条

《不动产登记暂行条例实施细则》第1条

【案例一】

马某和吴某进行房屋买卖,双方约定以100万元的价格进行交易,实际上房屋是200万元的价格成交,双方为了避税而故意将合同的价格条款做成了“阴阳合同”,并进行了房屋转移登记。

后来因为房屋价格上涨,马某不愿再以200万元的价格出让房屋,要求吴某增加价款,吴某不同意。马某将登记机构告上法庭,诉称由于以合法形式掩盖非法目的,买卖合同因而无效,因此房屋转移登记亦应无效。鉴于登记机构没有尽到实质审查的义务,故而应该撤销该房屋转移登记。

法院判决这一登记有效,因为登记机构只需进行形式审查即可,无须对买卖本身的实际情况予以审查。

【案例二】

吴某和刘某进行房屋买卖,买卖房屋的面积是120平方米,但是申请登记的材料将面积写成90平方米,登记机构没有进行实质审查即进行了登记。后来刘某想转让房屋,申请将登记面积修改为120平方米,登记机构拒绝办理登记。刘某随即将登记机构告上法庭,请求登记机构履行登记职责。

法院判决登记机构应当履行实质审查的义务,在合法期限内修改登记面积。

【评析】

这是关于法院对登记机构审查义务的两个判决,不同的法院基于不同的理由做出了判决。在司法实践中,由于法律规范的缺乏,不但导致审判实践中做法不一,而且会影响到不动产登记机构履行职责,更影响申请人对登记行为的预期,无疑可能引发各种纠纷。

关于不动产登记,还有诸多问题没有厘清,而对于登记机构工作人

员来说,法律规定的不清晰以及司法判决的不确定性,都增加了登记工作人员的工作风险。因此,对于不动产登记,不管是登记机构还是当事人,都需要一部统一的登记法律规范。《不动产登记暂行条例》及实施细则正是基于这种需要,将我国不动产登记实践中各种行之有效的临时应急措施予以定型化,对不动产统一登记做出了统一的规定。

二、《不动产登记暂行条例》及实施细则与调控房价是什么关系?

《不动产登记暂行条例》及实施细则起草之初,很多人就认为这将起到调控房价的作用。诸多媒体也对此大肆宣传,导致大家对《不动产登记暂行条例》及实施细则的认识出现了偏差。

其实,《不动产登记暂行条例》及实施细则作为行政法规,其出台目的仅仅是建立统一登记制度,与调控房价并没有太大关系。所以,对于不动产登记机构来说,只需要积极配合统一登记的要求、推进统一登记的建设、办理好不动产登记即可。至于调控房价这一效果,并非是登记机构需要关注的问题,故《不动产登记暂行条例》及实施细则与调控房价的关系从法律视角可以作如下理解:

(一)《不动产登记暂行条例》及实施细则的出台可进一步规范房地产交易

1. 可以为征收房产税开路

征收房产税需要建立在清晰的房产登记基础上,之前各个地方的房屋登记机构登记信息不畅通,阻碍了房产税的有效征收。《不动产登记暂行条例》及实施细则进一步规定了统一登记的程序、登记机构职能的统一以及登记信息的共享,无疑将对房产持有的情况予以更加清楚的把握。同时,也可以规范房地产市场交换、促使开发商合理开发、减少开发过程中的违法行为,有利于房地产市场的健康发展。^[1]

2. 可以明晰交易过程中的房屋产权关系

《不动产登记暂行条例》及实施细则明文规定了查询权,拥有多套房产的老百姓或许就会考虑到拥有成本、减少自己的房屋持有量;而对

[1] “不动产登记条例出台 湖南:细则制定暂未提上日程”,来源:红网,网址:<http://news.sina.com.cn/o/2014-12-22/214631314888.shtml>,2014年12月22日。

于官员来说,更可能考虑到自己的仕途而廉洁奉公,不敢对房地产抱过大的欲望。有经济学家预测这样会增加房产供应量。同时房产税的征收也会导致购房心理的正常化,减少市场上盲目购房现象。从这个意义上,可以说其对房地产市场具有某种调控作用。

3. 有利于摸清房屋“家底”

有人认为《不动产登记暂行条例》及实施细则的出台,最大的作用就是可以对中国几十年来的房屋情况进行摸底,为宏观政策调控提供可靠的信息基础,保证有关政策的可行性。摸清“家底”无疑可为将来的房产税、遗产税的征收提供可能。

(二)对房地产市场的作用只能是隐性且长期的

1. 《不动产登记暂行条例》及实施细则的施行需要有其过程

不动产统一登记是一个逐步实现的过程,就算是出台条例及实施细则的国务院,也只是规划在3年左右的时间完成统一登记制度。因此,不动产统一登记不可能一蹴而就。不动产统一登记本身无疑是一个复杂而长期的系统性工作,登记信息管理基础平台和全国信息联网的建设也是一个长期的工作。要施行房产税或者遗产税,需要以统一的不动产登记为前提,距离其真正实施将是一个长期的过程。

2. 《不动产登记暂行条例》及实施细则意在加强不动产市场的决定性作用

《不动产登记暂行条例》及实施细则更多的是影响不动产市场的规范运行。不动产登记制度是房地产长效调控机制的开端与基础,但是不动产登记只是一种法律确认的过程,它意味着政府对于法律秩序的间接强化,而政府直接行政调控手段自会减弱,市场对房地产的调节将占更加主要的地位。虽然有部分房产将会因为《不动产登记暂行条例》释放出来,但是其所占市场比重并不会很大,需房者的购房需求并不会因此而下跌。

3. 《不动产登记暂行条例》及实施细则只针对新的不动产登记

为了确保物权的稳定,《不动产登记暂行条例》及实施细则规定其施行之前的权属证书依然有效。特别是不动产登记并非强制实行,因此对不动产的“摸底”只能是一个逐步实现的过程,不可能马上完成。