

居住权制度的沿革及对我国立法的启示 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_B1_85_E4_BD_8F_E6_9D_83_E5_c122_484700.htm

自从2001年钱明星教授在《中国法学》上发表了有关居住权的首篇论文《关于在我国物权法中设置居住权的几个问题》后，在一些学者的努力下，居住权被作为一项独立的用益权制度在《中华人民共和国物权法（草案）》（第三稿）的第一百八十条到第一百九十一条予以明确。对于物权立法中首次新增这种制度，表明立法者已经意识到规定居住权的现实意义和迫切要求。我们在肯定该制度的同时，应该认识到草案的规定尚有需要检讨之处。居住权固然有其存在的价值和意义，但是否据此而主张将其原封不动地移植到我国物权法理论体系中，尚需商榷。从居住权的源流来看，规定居住权的国家都存在完备的人役权概念和制度体系，立法的方式都是详细规定用益权的内容后引出使用权和居住权的规定。鉴于居住权的很多内容都可以参照使用权和用益权的规定，所以居住权的条款设计原则上比较简单。然而，在我国物权法还没有人役权的制度体系的情况下，仅仅用十二个简单的条文来勾勒居住权制度显然是不够的。更为重要的是，大陆法系现代民法已经对居住权的社会功能、适用范围等都重新进行了界定，而我国的物权法草案却仍然赋予居住权以严格的人身性质，致使其缺乏流通性，这显然不适应历史发展的规律和社会经济发展的需求。基于此，笔者认为应该总结居住权制度的历史沿革规律，并结合我国的社会需求，提出对我国居住权制度的具体设想与设计。

一、居住权的由来

居住权起源于罗马法。古罗

马法对役权制度 (servitutes) 采用人役权 (servitutes personarum) 和地役权 (servitutes praediorum) 二分体系，居住权被包括在人役权中。而人役权，是指“为特定人的利益而利用他人所有之物的权利，即以他人的物供自己使用和收益的权利”，包括用益权 (usus fructus)、使用权 (usus)、居住权 (habitatio) 和奴畜使用权 (operae servi vel animalis) 四种。[1] 用益权是指在保全物的实体的情况下使用、收益他人之物的权利。享有权利的人为用益权人，所有权人则被称为虚有权人。用益权产生之初，只是被家长作为一种处分遗产的方式，以遗嘱将某项遗产的使用权、用益权遗赠给他需要照顾的人，而保留所有权给他的继承人，在受照顾的人死亡后，继承人再恢复其完全的所有权。在受照顾的人死亡之前，继承人的所有权被称为“虚有权” (nuda proprietas)，因为所有权人已经没有了使用收益权，而且仅剩的处分全也因用益权的关系而大大的受到限制。使用权是指“需役人 (特定的人) 及其家庭在需要的范围内，对他人之物按其性质加以使用的权利”。[2] 它与用益权不同，用益权包括使用和收益两种权能，而使用权之行使仅限于供个人需要之限度内，使用标的物而已，而无收益的权能。另外，使用权人不得移转其权利的全部或一部于第三人，或由第三人行使其权利，此又有别于用益权。居住权作为使用权之一种，是指非所有人居住他人房屋的权利。它和奴畜使用权都属于“使用权”，但是其权利又大于一般的使用权。由遗嘱授予居住权远在其他役权之前，最初仅作为受遗赠人享受某种利益的事实，优帝一世时正式被列入人役权。古罗马时期，在判例上为了维护遗嘱自由的原则，尊重遗嘱人的意志，在人役权的

规则形成以后，对旧有习惯未加改变，遂致使居住权与使用权有所不同，具体表现为：第一，作为一种事实，其利益不因使用者不行使或人格变更而消灭；第二，享受此项利益的人可以把标的物出租给他人，但不得作无偿的使用借贷；第三，居住权因受益人的死亡而消灭，同时对标的物的所有人也有提供担保的义务。[3]居住权的设立与当时古罗马的市民资格有很大的关系。在古罗马，市民和非市民所享有的权利是不同的。严格限制市民资格的做法造就了一批无夫权婚姻，导致一部分子女不处于家长的支配权下。随着罗马向外扩张，到了共和国末期，外省人不断增加，无夫权婚姻和奴隶的解放日多，每遇家长亡故，那些没有继承权又缺乏或丧失劳动能力的人的生活就成了问题。[4]因此，丈夫和家长就把一部分家产的使用权、收益权等遗赠给妻子、无继承权的子女或被解放的奴隶，使他们生有所靠，老有所养，而居住权则是受遗赠人可终身享有的权利。这便是居住权的设立初衷。自罗马法以来，居住权便是一种与其他制度相依而生的权利。居住权属于使用权的一种，使用权又是用益权的一种，而这三种权利又都隶属于人役权。所以，后世各国民法典在继受居住权制度进行立法时，在立法结构上，居住权都是跟随于用益权和使用权之后的，而且德国民法典、意大利民法典和瑞士民法典更是明文规定，居住权中没有明确规定的，可以准用其前关于用益权和使用权的规定。所以，对居住权制度的研究，要参考有关国家对用益权和使用权可适用性的规定。

二、居住权的发展和演变

自从东罗马帝国灭亡，罗马法日渐衰微，沉默了几个世纪后，于11、12世纪起开始复兴，她所建立的用益物权体系深深地影响了民法法系各国的物

权立法。欧陆各国的民法典几乎完整地移植了罗马法中人役权和地役权的二元结构体系，并且规定了居住权制度。究其原因，除了罗马法本身的巨大影响外，还有现实的因素：尽管罗马法所处的古代农业社会与近现代工业社会有着巨大的不同，但是由于住房关系到人们的基本生存条件，且价值较大，因此房屋仍然是现代社会影响人们生活最重大的问题。所以居住权制度能够在现代社会依然受到各国法律的青睐。

（一）西方的沿革--欧陆各国民法典的居住权制度 作为罗马法的后继者，对于非所有人因居住而使用他人房屋的权利，法国、德国、意大利和瑞士等国的民法典均在继受罗马法规定的基础上有所发展。《法国民法典》几乎完整移植了罗马法中人役权和地役权的二元结构体系，并在第二卷“财产以及所有权的各种变更”中设专编规定用益权、使用权和居住权。《德国民法典》在第五章“役权”中规定了地役权、用益权和限制的人役权。“和地役权相比，限制的人役权强调该权利为某个人利益，即为某一特定的人设定的役权，而不是为了土地的利益；和用益权相比，限制的人役权具有只能在不动产上设立，而且只能为某一特定的人设定的特点。

” [5]这一权利的主要形态为居住权。《意大利民法典》在“所有权”编中依次规定了用益权、使用权和居住权，并且明确规定了家庭的范围。《瑞士民法典》第四编“物权法”的第二部分对限制物权进行了规定，其中役权包括地役权及用益权、居住权等人役权，其第776条规定：“居住权系指居住建筑物的全部或一部分的权利。” [6] 1、欧陆各国居住权制度的共同特征 罗马法之后，虽然各国在制定民法典时其政治经济条件和社会文化背景各不相同，但近现代各国民法典以

及它们与罗马法之间都具有很多相似之处：（1）居住权制度设立的基础基本相同。罗马法设立居住权等人役权的根本目的在于解决没有继承权而又缺乏劳动能力的特殊群体的生活问题，这种生活保障功能在现代民法上仍然没有多大改变。居住权都仅与日常和家庭生活有关，都具有人身性和社会保障性质。（2）居住权在民法典中的体例安排基本一致。欧陆各国的民法典基本上都是以人役权与地役权的二元立法模式为前提，居住权则属于人役权的范畴。居住权总是存在于“用益权?使用权?居住权”这一权利梯队中，当然有的国家的民法典并没有规定使用权，但是不管怎么样，居住权始终难以脱离这一权利梯队而独立存在。在具体的法律规范中，居住权多适用有关用益权和使用权的规定。（3）居住权的权利义务设计基本上沿用了罗马法的规定。从罗马法开始居住权就具有很强的人身依附性，不得转让、继承和出租，也不可以就居住权设定抵押权以及其他任何权利负担。近现代各国虽然也意识到了传统居住权制度的封闭性、不可流转性的不足，对此也做了一些改进，但是关于居住权的规定基本上沿袭了传统。

2、各国居住权制度适用范围的扩张

随着商品经济的发展，传统居住权制度已经明显不能适应现代社会发展的需要。因此欧陆各国在规规定居住权制度的同时，都适当增加了与时代发展相适应的内容，扩大了居住权制度的适用范围。传统居住权的功能以家庭成员之间的救助或养老为主，此功能在商品经济条件下有一定的局限性，其适用范围狭窄、无法流通的缺陷与市场经济的要求格格不入。于是，欧陆各国的民法典各显神通，通过各种方式来扩大居住权的适用领域。综观各国立法，主要表现为以下几种方式：（1）通

过契约自由原则来进一步发展居住权制度。采取此方式最为明显的是法国。在以自由主义为其理性基础的《法国民法典》中，居住权的设定也充分体现了契约自由的精神。根据《法国民法典》第625条至第635条关于居住权（使用权）的规定，居住权可以由法律规定或依当事人合意设定，但是实际上契约成为居住权设定的主要方式，即对居住权的设立方式进行了改变，从罗马时期以遗赠设立为主，转为以契约作为普遍的设立方式。《法国民法典》第628条又规定：“使用权与居住权，由确立此种权利的证书规定，并且依证书之具体条款，权利范围有所不同。”这表明居住权制度权利义务的内容和范围也可以由契约自由原则来确定。《法国民法典》第629条规定：“如使用权与居住权的权利证书对此种权利范围并未作明确规定，按以下各条之规定处理。”说明只有在当事人未作约定的情况下，法典第630条以下关于居住权的规定，才具有补充当事人意思不足的作用，即属任意性规定，而非强制性的。这一切都说明，《法国民法典》赋予当事人以创设并规范居住权的广泛权利。自此，罗马法上传统居住权的人身专属性 and 不可转让性等特征在《法国民法典》上已大大减弱。（2）在民法典之外设立单行法律规定特殊居住权制度。德国居住权立法在这方面颇具代表性。在德国法上有两种类型的居住权，一种是上文所说的作为限制人役权的居住权，即权利人所享有的“排除所有人而将建筑物或建筑物的一部分作为住房使用的权利”，这种居住权是在民法典中规定的。这种作为限制人役权的居住权忠实地秉承了罗马法的居住权传统，不得转让和继承，即使出租也需要得到所有权人的同意。[7] 随着德国商品经济的发展，对房屋的物权性

利用已经再也不局限在家庭扶养的范围了，经济发展对房屋投资性功能的需求已越来越强烈，因此传统居住权天生的封闭性、不可流通性的本质严重阻碍了社会发展对房屋这种人类社会重要不动产的投资性需求。在这种情况下，德国于1951年颁布了《住宅所有权及长期居住权法》，创设了另外一种居住权：“长期居住权”，又称“继续居住权”。它是以居住于土地上已建或将建的一定建筑物为目的之物权。继续居住权的期限可由当事人约定,并不限制,而且逐渐取得了可继承性与让与性。[8] 长期居住权人有权对抗所有权人，在土地上一幢房屋的某一套住宅中居住或以其他方式使用。长期居住权人不是住宅的所有权人，只是有权无期限或者在一定期限内使用住宅。长期居住权不仅可以转让和继承，而且长期居住权人有权进行任何合理的用益，特别是有权进行使用出租和用益出租。这大大克服了居住权不能流通的弊端，极大地满足了人们投资的需求。（3）通过发展用益权来扩大居住权的适用范围。在意大利和瑞士的民法典中，居住权的构建都是固定在“用益权?（使用权）?居住权”这样一个体系之中，用益权是居住权的上位概念，两国在不对居住权进行改动的情况下，通过突破用益权的性质、功能，间接扩展了居住权的使用空间。两国突破了用益权的人役权性质，规定用益权可以自由转让，即所谓的“商事用益权”，当在商业流通领域对房屋进行投资时，用益权为当事人提供了合适的制度选择；而居住权仍适用婚姻家庭领域，以解决养老、扶养、抚养等问题。两者相互补充，各司其职，较好地完成了市场经济条件下房屋的利用问题。因居住权与用益权的特殊包含关系，故居住权可以准用用益权的大部分规则，立

法上十分简约。[9] 从古罗马封闭的、不流通的居住权，发展到今天欧洲大陆主要国家开放的、具有投资性的居住权，说明了居住权的性质已经发生了根本性的转变，传统的居住权已经转变为一种独立的用益物权性质的居住权。（二）东方的中断??东亚各国居住权立法概况 值得注意的是，在西法东渐的过程中，役权制度中的人役权消失了，包括日本民法典、台湾地区民法典和韩国民法典都只采纳了役权制度中的地役权制度。法国和德国的民法典都系统规定了居住权制度，为何以他们为蓝本的日本、台湾和韩国会对此视而不见呢？究其原因，郑玉波先生认为，“人役一项，该国（日本）无此习惯，只复有碍于经济之流通，故仅取地役权”，而台湾地区民法物权编的立法理由书则称，“欧洲诸国民法于地役权及人役权皆设有规定。惟东西习惯不同，人之役权为东亚各国所无，日本民法仅规定地役权，而于人之役权无明文，台湾地区习惯与日本相同，故本法亦只设地役权也。”何谓“东西习惯不同”，学者之间对此有不同看法。笔者认为，对于罗马法上的这种用于养老和供养的居住权制度，在以中国为代表的东亚传统道德社会中是不可能存在的。上文已述，罗马法设立居住权等一系列人役权是为了照顾某些特定人的利益，旨在解决因严格的市民法而无市民资格的人获得土地等不动产利用的问题。而欧洲现代各国在制定民法典时，都是以罗马法为蓝本的，虽然人役权制度的社会基础已经基本不存在，但是基于历史的惯性和强烈的罗马法情结，各国还是都规定了人役权制度。但是，“在长期的历史发展过程中，其（用益权）无重大的实质性变化，因而不可避免地带有沉重的历史负担。作为孕育于一个乡土田园社会（

农业社会)的制度，用益权难以适应于一个崭新的工业的金钱社会。” [10]因此有了后来欧陆各国扩大居住权使用范围的举措。所以可以说，近现代各国民法典中规定居住权，更主要的是基于历史和传统的原因而非科学的原因。 [11] 这种历史的惯性并没有在东方得以延续。首先，当东方各国在制定民法典的时候，已经没有了严格的市民资格的限制。其次，对用益权功能的认识问题。在《日本民法典》和我国台湾地区民法典制定时，用益权主要还是养老的功能，其养老之外的其他功能还没有得到发展和承认。而日本和我国都是实现家庭养老制度的，加之普遍缺乏家庭成员之间的平等、独立观念，故居住权、用益权的命运只能是“消失”，不为民法所确认。 [12] 其实，如上文所述，欧陆现代民法的居住权制度已经远不局限于养老这种社会扶助功能了，其社会投资功能正日益彰显。这个现象值得我国在引进居住权制度时深刻考虑。

（三）英美法上的相关制度研究 一般认为，我国是大陆法系国家，法律界对大陆法系的物权类型比较熟悉，而对英美法一般比较陌生，另外英美法的财产制度比较深奥难以理解，所以大家在研究物权法时很少会去涉及英美法的财产制度。但是英美法中灵活、易于流转、注重持有与利用的独特的财产制度，很值得我们借鉴。英美法系并不存在大陆法系中典型的自物权与他物权二元结构体系。英美法中占核心地位的“财产”（property），它是指归属于某主体或由某主体支配的东西，或称为“财产权”。在英美法上，所有权没有至高无上的地位，对有体物的所有权也不会优越于其他财产归属权利。不过需要指出的是，对于动产，两大法系的所有权都是对客体物的一种完整支配权利，不存在所有权的分割

或分离问题。而且英美法上的动产主要不是纳入财产法进行规范的，而是由合同法、侵权法调整。在所有权问题上，两大法系最大的差异主要是来自于不动产。英美法在不动产上不存在大陆法意义上的所有权。这与英国历史发展中的封建土地分封和让与体制相关。在英国历史上，所有的不动产在名义上都是归国王所有，而国王之下又有层层的土地所有者，直到实际土地占有人。国王以外的人，拥有土地仅被认为是持有（hold）土地，而非所有（own）土地。土地享有者，均称为tenant，而不是所有者（owner）。实际上，tenant即相当于所有者。[13]于是，在历史上形成了许多所有权人对同一物上有不同利益的分割理论，所有权被分割成许多并行不悖的利益，每个所有权人同时享有这些利益。后来又创立了对土地抽象的权益，即地产权（estate），表示特定主体在特定时间对某块土地所拥有的权利。因此，英美法的不动产物权是一种抽象的权利，其所有权人与地产之间并非直接对应的关系，而是以地产权这一抽象的土地利益取代了实物性质的土地。两个主体先后拥有的权利可同时存在于同一个时间，在事先确定的时间和范围内享有不动产的权利，即不动产物权具有可分割性。随着英国1925年《财产法》的颁布，英美法国家现在仅存在两种地产权，即“自主所有地产权”（freehold estate）和“租赁持有地产权”（leasehold estate）。前者相当于大陆法的不动产所有权，它又可以分为“继承地产权”和“终生地产权”。“继承地产权”最接近于大陆法的不动产所有权，权利很广泛，而“终生地产权”是土地上的自有持有利益，其不可继承，仅限于持有人或其他人终生，最接近于大陆法的居住权。对英美法系“终生地产权”的

研究，有利于我们更深层地理解居住权制度的时代需求。终生地产权制度是指，基于法律的规定或当事人的约定而产生，特定人于其生存期间内对特定财产（一般为不动产）享有地产权，但该特定人一旦死亡或当事人所约定的条件出现，该地产权即行终止的法律制度。“终生地产权”的让与方式为“给某人终生（To A for life）”，该地产权存续时间仅以A的生命为限。“终生地产权”的存续时间也可以他人生命作为标准，如A可以把地产权转让给B，B因此拥有以A的生命而不是B的生命为存续期间的地产权。终生地产权人可以转让其地产权，也可以出卖、抵押或出租他的利益，只要创设该地产权时没有限制性条件。但是所有这些处分均不得超过他本身所享有的期限。[14]可以看出，终生地产权不是大陆法系真正意义上的所有权，而是一定条件下的使用权。虽然终生地产权经常是针对土地的处分，但也会发生在对房屋的处分上。如果对房屋进行处分的话，就产生了大陆法意义上的居住权规范要求。但是英美法的终生地产权制度从一诞生就比传统罗马法的居住权要灵活和易于流通，它不带有强烈的人身性，允许终生地产权人在一定期限内（通常为其有生之年）对土地或房屋进行自由处分，包括转让、抵押或出租等。（四）两大法系居住权立法的启示 沿着历史的轨迹，从罗马法中人役权范畴的居住权，到欧陆各国现代民法中发展变化了的居住权制度，再联系英美法系中的终生地产权制度，我们似乎可以发现一些内在的发展规律，那就是居住权制度的社会功能在发生变化，其适用范围在不断扩张。在罗马法上，居住权作为人役权的一种，目的在于提供生活与养老，体现的主要是社会保障功能，具有极强的人身性、无偿性等特点。这

些特点导致了其强烈的封闭性和不可流转性，如不得转让和继承，原则上也不得出租等。而近代欧陆各国在继受罗马法的同时，居住权制度虽然仍与日常和家庭生活有关，且都具有温情脉脉的人身性和社会保障性质，但是更多的却是融入了当时社会的需要和时代的特征。这使居住权制度在演绎的过程中发生了微妙的变化，即人身依附性的逐渐淡化和流通性的加强。最能体现这一变化的是居住权的适用范围在各国不同程度的扩张。最好的例证就是德国法上的“长期居住权”制度，该居住权已在相当程度上丧失了往昔的意义，在相当程度上已经没有了该制度固有的社会扶助功能，而是偏向于社会投资功能。如果我们追溯罗马法居住权制度的设计初衷，会发现其实现现代民法居住权功能的转变并没有背离罗马法的本意。罗马法设置用益权（居住权）的目的就是要解决财产归属与财产利用之间的矛盾冲突，在解决这一冲突时，罗马法完全注意到了财产的社会经济价值和充分实现这种价值的方法，认识到了最重要的是充分利用财产，而不是拘泥于财产归属的确定。因而才能够规范所有权的分离和虚所有权的合法存在。作为罗马法的后继者，法德等国的民法对罗马法的这种立法思想的实质可以说完全领会。当然这不仅仅是基于历史和传统的原因，在很大程度上是取决于其社会经济活动的需要。总之，现代欧陆各国居住权社会功能的变化、适用范围的扩张，无非也是要尽可能的从既有之物上获得最大利益，实现物之最大价值。反观之英美法，其灵活、易流转、注重持有与利用的独特的财产制度一开始就偏重于社会投资功能，所以就无须像现代欧陆国家一样去修订法律以适应时代的需要。它的终生地产权制度不带有浓厚的人身性

，易于流通，充分符合商品经济条件下人们对房屋这种重要财产的投资利用需求，因此具有强大的生命力。

三、我国立法的选择

（一）我国物权法草案的规定 《中华人民共和国物权法（草案）》（以下简称《草案》）在第三编“用益物权”的第十五章规定了“居住权”，根据有关文件，设立居住权的目的是为了“切实保护老年人、妇女、以及未成年人居住他人住房的权利”。[15]《草案》第181至183条规定，该居住权设立的依据主要是遗嘱或者遗赠，也可以由合同约定；居住权人原则上可以不支付住房使用费，不承担重大维修费用；居住权不得转让和继承，居住权人原则上不得将居住的房屋出租。根据以上立法宗旨，结合《草案》对居住权的规定来看，我国物权法草案中的居住权实质是罗马法上作为人役权的传统居住权。但是，《草案》的规定远不及罗马法来得完整和系统化。罗马法的役权制度采取人役权和地役权二分体系，居住权被包括在人役权中。罗马法的人役权的概念和制度体系是十分完备的，并且是在详细规定用益权的内容后引出使用权和居住权的规定，即居住权存在于“用益权?使用权?居住权”这一权利梯队当中。因此居住权的很多内容都可以参照使用权和用益权的规定，所以居住权的条款设计原则上比较简单。这一点，欧陆国家的现代民法典基本上是承袭了罗马法。但是我国《草案》的立法背景就完全不同了，我国民法学上没有人役权和地役权的划分。在没有系统的人役权制度规范的情况下，《草案》在第三编“用益物权”下紧接着“地役权”规定了“居住权”，而且只有区区12个条文，其可适用性不可避免的要大打折扣。在居住权的立法结构中，居住权和用益权或人役权具有“剪不断理还乱”的

关系，居住权只有在这个权利体系中方能找到自己的准确定位，否则就有可能丧失其生存发展的土壤和环境，而且居住权制度也只有在人役权的框架内才能完整系统、合理地构建。

[16]（二）对我国立法的构想 既然如此，那是否意味着我国物权法就没有必要规定居住权制度了呢？首先应该承认的是，目前《草案》规定的这种居住权是不可取的。但是笔者认为，我们可以在物权法中规定一种新型的“居住权”。这并不是笔者的臆想，而是从罗马法以来居住权制度历史沿革的规律、以及英美法的类似制度比较中得出的结论。这种新型“居住权”的构想源于上文所述的居住权制度社会功能的转变和适用范围的扩张。我们现在所处的社会经济、政治、文化背景已经完全不同于罗马法时代，我们在进行法律制度移植时必须考虑这个大的环境，并结合本国国情进行扬弃。结合英美法的相关制度如“终生地产权”制度，再综观欧陆各国现代民法，其居住权适用范围早已突破了传统人役权的限制，其社会功能也早已不再局限于社会保障的范畴。总之，“居住权的功能不仅仅限于保护社会弱者的层面。其适用范围，经历了一个从仅局限于离婚妇女等社会弱势群体演进到广泛适用于一般财产权利人；其社会功能，也经历了一个从保护弱者的社会性功能演进到作为实现所有人对财产利用多样化手段之一的投资性功能。其适用范围和社会功能的不断扩大和延伸，对于更好地保护社会弱者的利益、贯彻所有人的意志、更好地利用财产权利为己、为社会创造财富发挥了其他制度所无法替代的作用。” [17] 所以，笔者认为我国的物权法应该跟上社会经济发展的步伐，认识到居住权制度社会功能的转变，赋予其新的职能。建议将物权法中的居住

权制度规定为独立的、适用于一般财产权利人的投资性居住权，删除不得转让和继承等带有明显人役权性质的规定，代之以开放性、流通性的居住权制度。至于有些学者所担心的父母、离婚后暂未找到居所的一方、保姆等人员的居住权问题，因为带有浓重的人役权性质，属于居住权制度最初的、也是基本的功能??社会保障功能。在我国目前没有系统规定人役权制度的情况下，单独设置为《草案》所规定的居住权来规范之实为不妥。而且在我国目前的法律体系下，比如民法和婚姻继承法，是完全可以解决这些群体的居住问题的。至于保姆问题，综上所述，笔者认为，在没有系统规定人役权体系的情况下，我国目前《草案》所规定的孤零零的居住权制度其生命力是不强的。而且，传统居住权的社会保障功能已经大为削弱，其适用的领域在我国目前的法律体系中完全可以得到同样解决。相反，我们应该看到居住权制度社会功能的变化和适用范围的扩张，这些变化需要在物权法中得以体现。因此，我们现在需要的不是规定罗马法传统的居住权或完善我国的人役权体系，而是设计出符合经济发展需要的带有投资性质的新型居住权制度。（作者：史浩明、钟楷，江苏苏州百年东吴律师事务所）（本文荣获2006苏州律师发展论坛论文一等奖。评委会对本文的评点如下：《物权法草案》牵动着全中国人民的心，更牵动着执业律师的心。这篇论文通过对世界各国居住权制度的研究和比较，对目前《物权法草案》中设立的居住权制度提出了大胆的质疑，指出目前该物权法中设定的居住权制度仍沿袭了罗马法中居住权制度的社会保障功能而忽略了居住权制度从古罗马到现今社会功能的变化和适用范围的扩张。作者认为中国目前所

需要的是符合经济发展需要的带有投资性质的新型居住权制度。评委会一致认为：这篇论文是对立法的质疑、充分展示了执业律师对中国立法状况的关注、而且视点独特、论证充分、质疑有据，因而授予一等奖。) 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com