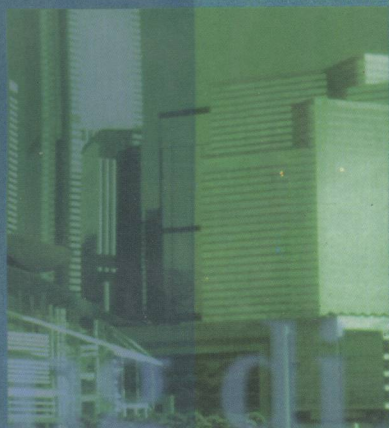


房地产开发经营 法律实务

主编 蔡仲玉 余能斌



人民法院出版社

房地产开发经营法律实务

主 编：蔡仲玉 余能斌

副主编：刘荣庭 喻存中

温世杨 余延满

人 民 法 院 出 版 社

责任编辑 于新年

技术编辑 辛 言

封面设计 秋 夫

房地产开发经营法律实务

主编 蔡仲玉 余能斌

出版发行/最高人民法院出版社

社址/北京市东交民巷 27 号(最高人民法院机关大院)

邮编/100745 电话/65136849 65299981 65134290

开户银行/中国工商银行北京王府井分理处

开户名称/人民法院出版社 帐号/046061-68

(通过邮局邮购另加 15% 邮费)

经销/各地新华书店和其他书店

印刷/保定市文化彩印厂

开本/850×1168 毫米 大 32 开 印张/18.25 字数/435 千

版本/1999 年 6 月第 1 版 印次/1999 年 6 月第 1 次

印数/0001—5000 定价/28.00 元

书号/ISBN 7-80056-646-3/D·718

版权所有 侵权必究

序

近几年来，武汉市中级人民法院坚持“一手抓审判，一手抓应用法学研究”的工作方针，遵循理论联系实际、实际丰富理论、理论指导实际的原则，贴近审判，积极开展应用法学研究，出版了一批建立在对司法实践中出现的新情况、新问题深入探讨，对丰富办案经验认真总结基础之上，既有一定理论深度，又有较强实用性的理论与实践相结合的专著，为立法完善、法学繁荣、执法科学作出了积极的贡献。这本《房地产开发经营法律实务》就是其中的代表作之一。

房地产开发经营作为商品经济社会的必然现象，对社会经济的发展和繁荣至为重要，是发展经济的基础产业和支柱产业。随着房屋商品化、国有土地有偿使用制度全面确立和推行，我国房地产开发经营活动以前所未有的规模和速度向前发展，房地产迅猛增值，使得社会对它的商品意识和权属观念得到进一步加强，加之在房地产开发经营活动中存在着一定程度的“热而无序”，导致在房屋的产权、买卖、租赁、典当、抵押、互换、国有土地的可有偿出让、转让，房屋拆迁中的补偿、安置、还建以及房地产相邻关系等各方面都出现了一些新类型的案件，且呈上升态势。妥善审理好这类案件，保护各方当事人的合法权益，用法律手段规范房地产开发经营行为，保障其健康、有序地发展，是人民法院为经济建设服务，为社会主义市场经济体制的建立服务，为改革开放保驾护航的重要任务。

但是，由于房地产业是我国的一项新型产业，与之相适应的

法律、法规尚不够完善，加之房地产纠纷案件复杂，涉及面广，政策性强，实际问题多，给审判工作增加了难度。为加强对房地产案件审判实践经验的总结和实务研究，探讨司法对策，武汉市中级人民法院根据不同时期受理的房地产案件情况，认真分析，选准带规律性的难点问题，适时邀请有关专家学者及审理这类案件的法官，有针对性地展开研讨，总结经验，并在此基础上，与武汉大学民法学专家联手，组织有相关审判经验的法官，综合各有关方面对房地产纠纷案件特点的分析和提出的处理原则、对策，精心提炼，形成这本理论与实践相结合的专著。毫无疑问，这本源于实践的著述，将对推动我国房地产立法的完善，提高法官的实际操作水平起积极作用。

由武汉市中级人民法院蔡仲玉院长、武汉大学民法学博士生导师余能斌教授主编的这本《房地产开发经营法律实务》，具有系统的完整性和完整的系统性。编者立足于为突破房地产纠纷案件中的疑难问题提供有法律依据的途径和方法，按照房地产开发经营活动的程序，根据司法实践中发生的房地产纠纷的不同类型，从土地征用与划拨、土地使用权出让与转让、房屋拆迁、房屋建筑设计及施工、开发房屋的销售、出租等各个环节入手，全面、系统、深入地阐述房地产开发经营的法律原理和处理纠纷的依据、原则。其上编为理论编，在全面检阅已有研究成果的基础上，系统地阐释了房地产方面的法律、法规、政策和基础理论。下编为实务编，集中介绍了审理房地产案件遇到的一些具体问题以及解决这些问题的具体方法。编者在著述时，按照房地产经营运作的基本规律和标准更为科学、结构更为完整合理、内容更为集中的原则，将房地产案件概括为土地权属纠纷、征地拆迁纠纷、房屋建筑（安装）合同纠纷、商品房买卖（预售）纠纷四大类，针对各类纠纷的主要特点和审理时应把握的重点进行理论分析和处理经

验评介，进而提出处理纠纷的原则和方法。全书结构合理，繁简适度，深入浅出，便于阅读和掌握，实用性、可操作性较强。

房地产纠纷审判是人民法院审判工作的一个新领域，新情况、新问题将会层出不穷。这部专著在房地产理论和司法实践的结合上，在构筑理论与实践相结合的桥梁上作了一些努力和有益的尝试，热切希望有更多更好的房地产专著涌现出来，推动房地产立法完善和审判工作不断深入发展。

李 岩

一九九八年八月

目 录

导论	(1)
一、房地产与房地产立法	(1)
二、房地产开发经营与城市现代化发展	(5)
三、我国房地产开发经营的历史与现状	(7)
四、必须进一步加强对房地产开发经营的法律调整	(11)
第一章 房地产开发经营的法律原理	(15)
第一节 房地产开发经营的概念和法律形式	(15)
一、房地产开发经营的概念	(15)
二、房地产开发经营的特殊原则	(16)
三、房地产开发经营的法律形式	(18)
第二节 房地产开发经营法律关系	(20)
一、房地产开发经营法律关系的概念与特征	(20)
二、房地产开发经营法律关系的产生、变更与消灭之原因	(22)
三、房地产开发经营法律关系的种类	(24)
四、房地产开发经营法律关系的要素	(27)
第三节 房地产开发经营中的法律适用	(30)
一、房地产开发经营中所适用法律的渊源	(30)
二、房地产开发经营中适用法律的原则	(34)
第二章 土地的征用和划拨	(40)

第一节 土地征用	(40)
一、土地征用的概念和条件	(40)
二、土地征用的法律特征和法律效力	(41)
三、征用土地的审批权限和程序	(43)
四、土地征用的补偿与安置	(46)
第二节 土地使用权划拨	(49)
一、土地使用权划拨的含义和特点	(49)
二、土地使用权划拨的条件和范围	(50)
三、土地使用权划拨的实践和反思	(52)
四、划拨土地使用权的收回	(54)
第三章 土地使用权的出让和转让	(57)
第一节 概述	(57)
第二节 土地使用权出让	(60)
一、土地使用权出让的含义及法律特征	(60)
二、土地使用权出让法律关系	(61)
三、土地使用权出让的方式	(63)
四、土地使用权出让的批准权限及国家的宏观调控	(66)
五、土地使用权出让合同	(67)
第三节 土地使用权转让	(69)
一、土地使用权转让的含义	(69)
二、土地使用权转让与土地使用权出让的区别	(69)
三、土地使用权转让的条件	(70)
四、土地使用权转让的方式	(72)
五、土地使用权转让的程序	(73)
六、土地使用权转让的原则	(74)
七、土地使用权转让合同	(75)

八、国家对转让市场的干预·····	(76)
第四章 房屋拆迁 ·····	(77)
第一节 房屋拆迁概述·····	(77)
一、房屋拆迁的概念和法律特征·····	(77)
二、城市房屋拆迁管理制度的一般规定·····	(79)
三、城市房屋拆迁形式和拆迁工作程序·····	(81)
第二节 拆迁合同·····	(83)
一、拆迁合同概述·····	(83)
二、拆迁合同的主要条款·····	(84)
三、拆迁合同当事人的权利义务·····	(85)
四、拆迁合同的履行和纠纷的处理·····	(86)
第三节 拆迁补偿·····	(86)
一、拆迁补偿的概念·····	(86)
二、拆迁补偿的形式和标准·····	(87)
三、拆迁补偿的具体办法·····	(90)
四、拆迁补偿的几种特殊情况·····	(92)
第四节 拆迁安置·····	(94)
一、拆迁安置的概念·····	(94)
二、拆迁安置的原则和标准·····	(95)
三、拆迁安置办法·····	(97)
四、拆迁安置补助费·····	(98)
第五章 房屋建设 ·····	(100)
第一节 房屋建设概说·····	(100)
一、房屋建设的概念·····	(100)
二、房屋建设的种类·····	(101)
三、房屋建设的条件·····	(102)
四、房屋建设的程序·····	(103)

第二节 房屋建设合同	(104)
一、房屋建设合同概述	(104)
二、房屋建设合同订立的特殊建设工程招标投标	(106)
三、建设工程勘察设计合同	(110)
四、建筑安装工程承包合同	(113)
第三节 建筑房屋所有权	(121)
一、建筑房屋所有权概述	(121)
二、房屋(建筑物)的区分所有权	(122)
第六章 开发房屋的销售	(130)
第一节 开发房屋销售概述	(130)
一、开发房屋销售的意义	(130)
二、开发房屋销售的法律特征	(131)
三、开发房屋销售的条件	(132)
四、开发房屋销售的原则	(135)
五、国家对房地产销售的管理	(136)
第二节 开发房屋销售的种类	(139)
一、商品房的预售	(139)
二、分期付款房屋买卖	(142)
三、即时销售	(149)
第三节 商品房销售合同	(150)
一、商品房销售合同的概念及法律特征	(150)
二、商品房销售合同的主要条款	(151)
三、商品房销售合同履行的原则	(153)
四、商品房买卖双方当事人的权利和义务	(154)
第七章 开发房屋的出租	(156)
第一节 房屋租赁概述	(156)
一、房屋租赁的概念	(156)

二、房屋租赁的法律特征·····	(158)
三、房屋租赁的种类和原则·····	(159)
四、房屋的转租与租赁权的转让·····	(161)
第二节 房屋租赁合同及其效力·····	(162)
一、房屋租赁合同及其特性·····	(162)
二、房屋租赁合同的效力·····	(165)
第三节 房屋租买制·····	(170)
一、房屋租买制及其法律特征·····	(170)
二、房屋租买制与分期付款买卖房屋·····	(172)
第四节 房屋基地的租赁与地上权·····	(174)
一、地上权·····	(174)
二、房屋基地租赁权及其物权化·····	(176)
三、统一地上权与基地租赁权之必要·····	(178)
第八章 房地产抵押·····	(180)
第一节 房地产抵押概述·····	(180)
一、房地产抵押的概念与特征·····	(180)
二、与房地产抵押的相关概念·····	(184)
三、房地产抵押的种类·····	(186)
第二节 土地使用权抵押·····	(187)
一、土地使用权抵押主体·····	(187)
二、土地使用权抵押的范围·····	(189)
三、土地使用权抵押合同·····	(191)
四、以土地使用权为客体的抵押权的实现·····	(195)
第三节 房屋抵押·····	(198)
一、房屋抵押的范围与条件·····	(198)
二、房屋抵押贷款·····	(200)
第九章 涉外房地产开发经营的法律调整·····	(205)

第一节 涉外房地产开发经营概述	(205)
一、涉外房地产开发经营的概念	(205)
二、涉外房地产开发经营的法律调整原则	(207)
第二节 涉外房地产开发经营的法律适用	(208)
第三节 涉外房地产开发经营行为的法律调整	(212)
一、外商来华开发经营房地产的法律调整	(212)
二、涉外商品房销售的法律调整	(215)
三、境外房地产开发经营的法律调整	(217)
第十章 房地产开发经营案件概述	(218)
第一节 房地产开发经营案件概况	(218)
一、房地产开发经营案件的产生	(218)
二、房地产开发经营案件的概念	(219)
三、房地产开发经营案件的特点	(220)
第二节 房地产开发经营案件类型	(225)
一、房地产开发经营案件受理范围	(225)
二、房地产开发经营案件的主要类型	(227)
第三节 房地产开发经营案件的审理原则	(232)
一、概述	(232)
二、有关情事变更原则	(234)
第四节 房地产开发经营案件的法律适用	(236)
一、适用法律一般原则	(236)
二、房地产开发经营案件主要适用的法律和政策	(236)
第十一章 土地权属案件实务	(240)
第一节 土地权属案件概述	(240)
第二节 土地权属案件中的主要纠纷及其处理	(242)
一、基本情况	(242)
二、土地权属案件类型和处理方式	(243)

第三节	土地权属纠纷受理的界限	(253)
第四节	审理土地权属纠纷的政策法律依据和原则	(254)
第十二章	房屋拆迁案件实务	(256)
第一节	房屋拆迁案件概述	(256)
第二节	房屋拆迁中的主要纠纷	(258)
一、	拆迁安置补偿纠纷	(258)
二、	房屋还建纠纷	(262)
三、	拆迁户家庭内部纠纷	(263)
四、	被拆迁人的实际困难引起的纠纷	(263)
第三节	房屋拆迁案件审理中的主要问题	(264)
一、	房屋拆迁案件主管与受理权的问题	(264)
二、	房屋拆迁案件性质的问题	(267)
三、	法律法规规定不够明确的问题	(268)
四、	先予执行中的问题	(270)
第四节	审理房屋拆迁纠纷的原则	(271)
第五节	拆迁协议的审查与认定	(273)
第六节	拆迁案件中的先予执行	(275)
一、	先予执行的条件	(275)
二、	采取先予执行措施应注意的几个问题	(277)
第十三章	建筑(装饰)工程承包合同案件实务	(279)
第一节	建筑(装饰)工程承包合同案件概述	(279)
一、	建筑(装饰)工程承包合同纠纷案件的概念	(279)
二、	审理建筑(装饰)承包合同案件具有的特点	(280)
第二节	建筑(装饰)工程承包合同的主要纠纷	(281)
一、	建设勘察设计纠纷	(281)
二、	建筑(装饰)工程质量纠纷	(282)
三、	建筑(装饰)工程结算纠纷	(284)

四、建筑(装饰)工程联合开发纠纷·····	(285)
五、合同签订后因建设单位工程延期或工程项目 虚假,致使承包方不能进场施工·····	(288)
第三节 建筑(装饰)工程承包合同效力的审查与 认定·····	(289)
一、建筑(装饰)工程承包合同必须具备民事法 律行为一般有效条件·····	(289)
二、建筑(装饰)工程承包合同具体条件的审查、 认定·····	(291)
第四节 建设工程勘察、设计纠纷的处理·····	(293)
一、设计修改和中途停止的处理·····	(293)
二、勘察、设计费的数量与给付·····	(294)
三、违约责任·····	(295)
第五节 建筑(装饰)工程质量纠纷处理·····	(296)
一、合同双方当事人的质量责任(义务)·····	(296)
二、建筑安装工程的保修责任·····	(298)
三、合同当事人的违约责任·····	(299)
第六节 建筑(装饰)工程结算纠纷处理·····	(300)
一、合同被迫终止时的结算·····	(300)
二、建筑工程竣工结算·····	(302)
第七节 建筑工程联合开发纠纷的处理·····	(304)
一、建筑企业的主体资格问题·····	(304)
二、建筑承包合同分包与转包·····	(306)
三、划破土地与他人联合开发的处理·····	(307)
第十四章 商品房预售案件实务 ·····	(309)
第一节 商品房预售案件概述·····	(309)
一、商品房预售案件的概念和特点·····	(309)

二、商品房预售与期货交易的区别·····	(310)
第二节 商品房预售中的纠纷·····	(312)
一、价格纠纷·····	(312)
二、商品房结构形式纠纷·····	(313)
三、重复预售商品房纠纷·····	(314)
四、商品房转卖纠纷·····	(314)
五、商品房买卖合同在订立中引起的纠纷·····	(315)
六、一方当事人的行为既违约又侵权而引起的纠纷·····	(315)
第三节 商品房预售纠纷处理依据·····	(315)
第四节 商品房预售合同效力的审查与认定·····	(317)
第五节 商品房价格、结构形式纠纷的处理·····	(321)
一、对预售商品房价格纠纷的处理·····	(321)
二、对预售商品房的结构纠纷的处理·····	(323)
第六节 商品房重复预售和转(卖)预售的处理·····	(323)
一、对重复预售纠纷的处理·····	(323)
二、对转卖预售商品房纠纷的处理·····	(324)
第七节 商品房预售代理纠纷的处理·····	(326)
第八节 预售商品房(楼花)按揭案件的认定和 处理·····	(328)
一、预售商品房按揭案件的概念、性质·····	(328)
二、楼花按揭合同发生纠纷时的诉讼关系·····	(329)
三、楼花按揭合同及其效力的认定·····	(329)
四、对按揭权人行使按揭权的认定和处理·····	(332)
第九节 商品房预售案件中民事责任的承担·····	(333)
第十五章 开发房屋租赁案件实务·····	(336)
第一节 开发房屋租赁案件的概念和特点·····	(336)
第二节 开发房屋租赁中的主要纠纷·····	(337)

第三节 开发房屋租赁案件的认定与处理·····	(339)
一、开发房屋租赁案件的认定·····	(339)
二、开发房屋租赁案件的处理·····	(340)
第四节 开发房屋租赁案件审判实践中的几个问题·····	(351)
一、开发房屋租赁中的金融租赁问题·····	(351)
二、集资建房屋租赁摊位纠纷·····	(354)
三、开发房屋被设定抵押的对租赁合同的效力的 影响问题·····	(355)
第十六章 涉外、涉港澳台房地产开发经营案件实务·····	(357)
第一节 涉外及涉港澳台房地产开发经营案件概述·····	(357)
一、涉外及涉港澳台房地产开发经营案件的范围·····	(357)
二、涉外及涉港澳台房地产开发经营案件的特点·····	(359)
三、涉外及涉港澳台房地产开发经营案件的法律 适用·····	(360)
第二节 涉外及涉港澳台房地产开发经营案件的处 理原则·····	(361)
第三节 审判涉外及涉港澳台房地产开发经营案件 中遇到的问题和司法对策·····	(365)
一、实体处理中遇到的问题·····	(365)
二、诉讼程序上遇到的问题·····	(367)
附录:	
中华人民共和国城市房地产管理法 (1994年7月5日)·····	(371)
关于修改《中华人民共和国土地管理法》的决定 (1988年12月29日)·····	(383)
附: 中华人民共和国土地管理法	

(1988 年 12 月 29 日)	(385)
中华人民共和国土地管理法实施条例	
(1991 年 1 月 4 日)	(397)
确定土地所有权和使用权的若干规定	
(1995 年 5 月 1 日)	(406)
国家土地管理局	
关于土地使用权抵押登记有关问题的通知	
(1997 年 1 月 3 日)	(417)
城市房地产开发管理暂行办法	
(1995 年 1 月 23 日)	(421)
中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让	
暂行条例	
(1990 年 5 月 19 日)	(429)
城市房屋拆迁管理条例	
(1991 年 1 月 18 日)	(437)
城市公有房屋管理规定	
(1994 年 3 月 23 日)	(445)
城市房地产中介服务管理规定	
(1996 年 1 月 8 日)	(453)
城市房产交易价格管理暂行办法	
(1994 年 11 月 11 日)	(459)
城市房屋租赁管理办法	
(1995 年 4 月 28 日)	(464)
城市房屋权属登记管理办法	
(1997 年 10 月 27 日)	(471)
城市房地产转让管理规定	
(1995 年 8 月 7 日)	(479)