



全国高等学校法学专业课程案例教学用书

房地产法案例教程

孙镇平 主编



高等教育出版社
HIGHER EDUCATION PRESS

全国高等学校法学专业课程案例教学用书

房地产法案例教程

孙镇平 主 编

张晓霞 副主编

撰稿人（以姓氏笔画为序）

王晓艳 伍 红

孙镇平 张晓霞

周孟炎

高等教育出版社

内容提要

本书是房地产法的案例教学用书。全书遵循房地产开发项目从立项、取得土地至建设、销售再到物业使用管理的脉络,涉及房地产开发用地、项目实施、工程建设、房产交易、物业管理等具体法律制度。全书分为四章,第一章房地产开发用地制度,通过若干典型案例介绍了房地产开发项目用地取得的几种方式以及土地取得和使用中的一些法律问题;第二章房地产开发建设制度,包括规划许可、项目实施、工程造价、工程监理、工程质量以及房屋拆迁等法律制度;第三章房产交易制度,具体案例涉及商品房预售、销售、赠与、租赁、抵押中的若干法律问题;第四章物业管理制,涵盖了物业服务合同、人身损害赔偿、车辆保管、物业费使用等法律问题。每个案例评析又由案情介绍、法律适用分析、相关问题法理学分析、法律法规相关链接四个部分组成。本书在编写方法上有别于一般的案例教材,每一项法律制度或法律问题均选择一个典型案例进行理论评析。在对案情进行介绍的基础上,注重相关问题的分析,力求使读者能够通过一个典型案例的学习,掌握与这一问题相关的、完整的法律制度。本书可作为法学专业本科生教学使用,亦可作为其他层次的房地产法教学用书或参考读物。

图书在版编目(CIP)数据

房地产法案例教程/孙镇平主编. —北京:高等教育出版社, 2005. 3

ISBN 7-04-016080-3

I. 房... II. 孙... III. 房地产业-法规-案例-分析-中国-教材 IV. D922.181.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 006796 号

出版发行	高等教育出版社	购书热线	010-58581118
社 址	北京市西城区德外大街 4 号	免费咨询	800-810-0598
邮政编码	100011	网 址	http://www.hep.edu.cn
总 机	010-58581000		http://www.hep.com.cn
经 销	北京蓝色畅想图书发行有限公司	网上订购	http://www.landaco.com
印 刷	天津新华印刷二厂		http://www.landaco.com.cn
开 本	787×960 1/16	版 次	2005 年 3 月第 1 版
印 张	31	印 次	2005 年 3 月第 1 次印刷
字 数	580 000	定 价	38.50 元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

物料号 16080-00

前言

法学本质上是一门实用科学,法律规范无不源于复杂的社会生活和社会关系并最终服务于社会生活和调整社会关系。特殊个案的积极意义就在于它往往是推动法学理论创新的敲门砖,没有对特殊个案的研究,就会使司法解释失去基础,就会使立法创新失去动力,也使得法学教育和法律宣传缺少了鲜活的素材。判例研究,不仅对于司法实践者具有提升其业务素质的重要价值,对于法律初学者来说更是可以实现律例结合、理论与实践相结合的综合素质的培养。

在中国古代的治政中就十分注重断案成例在司法实践中的指导作用,它一方面可以直接成为后续官吏断案的比照依据,如秦代的“廷行事”、宋代的“编例”;另一方面它也成为司法官吏研究法律适用的重要依据,如“云梦秦简”就反映了墓主嬴对秦律适用的心得体会。案例在司法中的广泛适用,持续到中国的近代。众所周知,在英美法系国家,判例法是其主要的法律适用依据和特色,并形成了与大陆法系主要适用成文法截然不同的司法惯例。

当前,我国尚没有法律明文规定判例在司法中的地位,但无可讳言的是,当司法实践中遇到法无明文规定或规定不明确的情况下,法官运用法律的基本原则、透析立法者的意图和立法精神,在自由裁量的尺度内剪裁案件,而由此形成的实例确实具有了先例的作用,对后续类似案件的审判和研究确实具有相当大的指导或参考意义。虽然在短时间内,中国不可能很快创建判例法律制度,但这并不意味着就此可以否定个案的研究与分析对于法理学研究和司法实践的积极意义。

“依法治国”已经成为当前国家治政的重要方略,制定并颁布完善的法律固然十分必要,但真正有效地、全面准确地实施法律更属必要,而个案就是具体法律适用好坏的可以得以折射的镜子。

本书在编写上,借鉴了前人的经验并有所改进,在每章起始部分以“导语”开头,简单概述了本章的知识要点、在房地产开发建设各环节中的地位。在阐释个案过程中,按照案情介绍、法律适用分析、相关问题法理学分析、法律法规相关链接的体例编写。编写中借鉴了前人的科研成果,增加了相关知识点的介绍、从法理学的角度提出了深层次问题的思考以及个案涉及的法

律、法条、相关司法解释,便于读者检索和参考。

本书编者主要是具有相关司法实践经验的学者和司法工作者,所使用的素材大多出自一手资料,对于借鉴和引用前人的科研成果和整理的案例材料均标明了出处,其中个别案件由于其特殊性虽历时久远而未结案,在分析时较注重了诉辩双方的代理意见。当然,由于作者水平所限,书中难免存在某些不足,敬请读者予以指正。

孙镇平

2004年11月17日

目 录

◎ 第一章 房地产开发用地制度

- 案例 1 上海虹城房地产有限公司诉上海市房屋土地资源管理局出让
土地瑕疵纠纷案 2
- 案例 2 某酒店有限公司诉某市土地管理局土地使用权出让合同纠纷
纷案 15
- 案例 3 兰州市花木公司与兰州弘利房地产开发有限公司联建合同
纠纷上诉案 37
- 案例 4 珠海经济特区珠平实业总公司、珠海市平沙房地产开发公司
与珠海市建设服务总公司、丘国东、珠海市香洲区上冲工贸
公司利用集体土地联营开发房地产纠纷案 46
- 案例 5 长春中振发展有限公司与长春电影制片厂房地产开发公司
土地使用权转让纠纷上诉案 56
- 案例 6 海南昌华房地产开发有限公司与海口海甸岛房地产开发
总公司土地使用权转让合同纠纷案 62
- 案例 7 昌平立汤路沿线项目非法占地被行政查处案 72
- 案例 8 北京华鹿仙机能性食品有限公司特别清算委员会收回国有
土地使用权决定行政复议案 85

◎ 第二章 房地产开发建设制度

- 案例 1 黑龙江省哈尔滨市规划局与黑龙江汇丰实业发展有限公司
违反城市规划法行政处罚纠纷上诉案 103
- 案例 2 北京市某房地产开发有限责任公司商品房住宅楼项目开发
实施程序 114
- 案例 3 沈某等不服某市规划委员会颁发的《建设工程规划许可证》
行政案 128
- 案例 4 广东省汕头市某建筑安装工程公司与上海市某房地产开发
公司建设工程中标纠纷案 133

- 案例 5 中国航空港建设总公司与中国民用航空通信导航设备修造厂
工程决算纠纷案 143
- 案例 6 中国某国际工程公司与 A 国 M 公司国际工程承包合同仲裁案 157
- 案例 7 陆某等 275 人诉某市房地产综合开发总公司商品房
质量纠纷案 166
- 案例 8 脱启英不服北京市东城区房屋土地管理局城市房屋拆迁纠纷
裁决案 184

第三章 房产交易制度

- 案例 1 北京建工集团总公司诉北京澳海经贸集团购房纠纷商品房
预售合同无效纠纷案 197
- 案例 2 美都纺织品有限公司诉北京京润房地产有限公司商品房预售
迟延交付免责案 202
- 案例 3 李翔与北京金地世纪缘房地产开发有限公司商品房预售合同
纠纷案 207
- 案例 4 张贵诉北京望京别墅有限公司退还定金纠纷案 216
- 案例 5 李小娟诉北京合生绿洲房地产开发有限公司双倍返还购
房款案 222
- 案例 6 马嘉诉北京金马长城房产建设有限责任公司超出合同部分面积
纠纷案 230
- 案例 7 万丰物业投资有限公司诉北京丰联广场大厦有限公司因迟延
办理产权证要求解除合同案 236
- 案例 8 乔麟兆诉北京市通达房地产开发建设总公司双倍赔偿纠纷案 244
- 案例 9 孙冰与北京华润曙光房地产开发有限公司房屋质量纠纷案 251
- 案例 10 阜能有限公司诉联成亚洲有限公司等房屋代销合同案 257
- 案例 11 杜海某、杜满某诉杜喜某房产赠与效力纠纷案 265
- 案例 12 北京市嘉邯商贸有限公司诉北京怀柔望怀建筑工程公司租赁
合同无效纠纷案 271
- 案例 13 东亚银行有限公司大连分行诉陈军华、北京景山国中房地产
开发有限公司房地产抵押贷款纠纷案 283
- 案例 14 中国光大银行上海分行诉华东三峡经济发展公司、中国三峡
经济发展总公司期房抵押借款合同案 292



第四章 物业管理制度

案例 1 张甲、张乙诉某物业管理有限责任公司人身损害赔偿纠纷案	307
案例 2 黄某诉北京某物业管理有限公司物业管理合同纠纷案	320
案例 3 某小区物业管理委员会诉某物业管理公司物业管理纠纷案	329
案例 4 某市某物业管理公司诉被告李某等 12 位业主物业管理纠纷案	339
案例 5 某房地产开发有限公司诉某城市管理有限责任公司委托合同 纠纷案	349

附录	361
----------	-----

一、法律	361
------------	-----

中华人民共和国土地管理法	361
--------------------	-----

中华人民共和国城市规划法	375
--------------------	-----

中华人民共和国建筑法	380
------------------	-----

中华人民共和国招标投标法	390
--------------------	-----

中华人民共和国城市房地产管理法	399
-----------------------	-----

中华人民共和国合同法(节录)	408
----------------------	-----

中华人民共和国担保法(节录)	410
----------------------	-----

二、行政法规	414
--------------	-----

中华人民共和国土地管理法实施条例	414
------------------------	-----

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	423
---------------------------------	-----

建设工程质量管理条例	429
------------------	-----

城市房地产开发经营管理条例	439
---------------------	-----

城市房屋拆迁管理条例	445
------------------	-----

物业管理条例	450
--------------	-----

三、部门规章	459
--------------	-----

城市房地产转让管理规定	459
-------------------	-----

商品房销售管理办法	463
-----------------	-----

城市房地产预售管理办法	470
-------------------	-----

城市房地产抵押管理办法	473
-------------------	-----

城市房屋租赁管理办法	480
------------------	-----

后记	485
----------	-----

第一章

房地产开发用地制度

○○

【导语】 进行房地产开发必须事先取得开发用地的土地使用权。根据《中华人民共和国城市房地产管理法》(以下简称《城市房地产管理法》)的规定,取得房地产开发用地的土地使用权的方式有出让和划拨两种。土地使用权出让,是指国家将国有土地使用权在一定期限内出让给土地使用者,由土地使用者向国家支付土地使用权出让金的行为。根据《城市房地产管理法》和《中华人民共和国土地管理法》(以下简称《土地管理法》)的规定,集体所有的土地不能作为土地使用权的出让标的。土地使用权出让是有偿的,土地使用者必须向国家支付土地使用权出让金。土地使用权出让金应当全部上交财政、列入预算,用于城市基础设施建设和土地开发。土地使用权划拨,是指县级以上人民政府依法批准,在土地使用者交纳补偿、安置等费用后将土地交付其使用,或者将国有土地使用权无偿交付给土地使用者使用的行为。以划拨方式取得土地使用权的,除法律、行政法规另有规定外,没有使用期限的限制,也不得转让、出让、抵押,土地使用者停止使用的,由政府收回土地使用权。按照城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例的规定,划拨国有土地若要进行市场开发,必须补办土地出让合同和手续。城镇国有土地使用权的合法取得是房地产开发的基础条件,否则将会在房地产开发建设、房地产交易过程中发生纠纷,并最终动摇房地产开发建设和交易的合法性。

案例 1

上海虹城房地产有限公司诉上海市房屋土地资源管理局 出让土地瑕疵纠纷案^①

【案情介绍】

上诉人(原审原告):上海虹城房地产有限公司

被上诉人(原审被告):上海市房屋土地资源管理局

1992年6月8日,中美联合信托公司(以下简称信托公司)、上海新城房产企业公司(以下简称新城公司)、上海市虹口区房屋综合开发经营公司(以下简称开发公司)与上海市房屋土地资源管理局(以下简称上海房地局)签订沪土(1992)出让合同第13号《上海市土地使用权出让合同》(以下简称《A地块出让合同》)约定:信托公司、新城公司、开发公司以4205800美元的土地使用权出让金获得上海市吴淞路31号街坊地块的土地使用权,土地使用权期限自1992年8月15日至2042年8月14日止。1993年2月24日,信托公司、新城公司与开发公司经当地工商行政管理部门批准投资组成合资企业虹城公司,上述A地块使用权即转给虹城公司。1994年9月10日,虹城公司与上海房地局又签订沪土[1994]出让合同第75号《上海市国有土地使用权出让合同》(以下简称《B地块出让合同》)约定:虹城公司取得上海市吴淞路31号街坊B地块的土地使用权;虹城公司如不按与上海市虹口区人民政府(以下简称虹口区政府)签订的《委托拆迁和市政配套合同》支付费用,上海房地局有权解除本出让合同,已付的土地出让金不予退还。同日虹城公司与上海房地局签订《A地块出让合同备忘录》载明:双方同意将A地块的土地使用权期限延长至2043年10月8日止,与B地块土地使用权期限相同。同年9月9日、9月10日,虹城公司分别与案件人虹口区政府签订《虹口区大市政配套费合同》、《补充协议》、《委托拆迁和市政配套合同》,约定了虹口区政府的拆迁范围、拆迁期限、拆迁费用数额及违约责任等事宜。在虹城公司与虹口区政府履行上述合同、协议过程中,虹城公司发现受让的地块存在民防工程。

1996年10月,虹城公司以虹口区政府违反《委托拆迁和市政配套合同》、

^① 本案摘编自最高人民法院民事审判庭编:《民事审判指导与参考》(2002年第3卷),法律出版社2002年版,第296页。

《虹口区大市政配套费合同》及《补充协议》约定的拆迁期限、且在拆迁过程中发现该受让的土地存在民防工程为由,向上海市高级人民法院提起诉讼,请求判令依法解除拆迁合同,由虹口区政府返还其支付的动迁费,并支付违约金、设计费、勘察费及A地块土地使用年限减少等损失。上海市高级人民法院于1998年9月18日作出[1996]沪高民初字第15号民事判决书:一、虹城公司与虹口区政府之间有关上海市吴淞路31号街坊B地块的《委托拆迁和市政配套合同》及《虹口区大市政配套费合同》有效,继续履行;二、虹口区政府于判决生效后10日内偿付虹城公司赔偿金2 645 912. 13美元;三、虹口区政府于判决生效后10日内赔偿虹城公司受让的A地块土地使用年限减少而遭受的损失130 146. 91美元;四、虹城公司的其他诉讼请求不予支持;五、虹城公司于判决生效后10日内支付虹口区政府委托动迁费7 170 505美元,并自1997年6月17日至本判决生效之日止以7 170 505美元为总值按每日万分之三给付滞纳金。虹城公司对该判决不服,向最高人民法院提起上诉,并申请追加上海房地局为该案第三人。

二审法院于1999年10月11日作出[1998]民终字第161号民事判决书认定,虹城公司在二审期间申请追加上海房地局作为第三人参加诉讼,实际是对双方签订的土地出让合同有争议,属于另一个性质的法律关系,不属本案第三人。由于虹口区政府并非在合同约定的14个月内完成拆迁,虹城公司根据不安抗辩和同时履行抗辩的原则,有权迟延付款。在虹城公司提起诉讼后,虹口区政府在一审法院开庭时才主张已经完成拆迁,且双方对拆迁范围存在争议,因此,在法院没有作出判决上的认定前,不能以开庭日作为已经履行的日期,应当以法院判决生效的日期作为虹城公司付款的日期,一审法院判决虹城公司自1997年6月17日至判决生效之日止以7 170 505美元为总值每日按万分之三给付滞纳金,缺乏依据,依法应当纠正。据此判决:一、维持上海市高级人民法院[1996]沪高民初字第15号民事判决第(一)、(二)、(三)、(四)项。二、变更上海市高级人民法院[1996]沪高民初字第15号民事判决第五项为:虹城公司于本判决生效后10日内支付虹口区政府委托动迁费7 170 505美元。

根据最高人民法院[1998]民终字第161号民事判决书认定,虹城公司与上海房地局之间签订的《上海市土地使用权出让合同》、《上海市国有土地使用权出让合同》是土地出让合同,不能通过前案申请追加上海房地局为第三人来解决,而要另案处理。

原告诉称:上海房地局出让的A、B地块存在民防工程,致使其不能达到签订土地出让金合同预期的经济利益,上海房地局应当赔偿土地出让金、拆迁费、工程设计费及利息等经济损失。

被告辩称:原被告之间所签订的土地使用权出让合同是行政合同且虹城公司诉讼已超过时效,请求法院驳回原告的诉讼请求。

上海市高级人民法院审理认为:庭审证据可认定上海房地局出让给虹城公司的地块是有瑕疵的,对此,依法应由上海房地局承担相应的民事责任。已生效的最高人民法院[1998]民终字第161号民事判决,可以确认虹城公司与虹口区政府之间的《拆迁合同》等有效,并继续履行。而《拆迁合同》又是本案B地块出让合同解除与否的前提,且虹城公司关于解除本案讼争合同的主张,不符合法律规定的解除条件,因此,对虹城公司请求解除B地块土地使用权出让合同及返还土地出让金的请求,不予支持。对虹城公司提出的赔偿经济损失的主张,经上海市高级人民法院委托上海公信中南会计师事务所有限公司对A、B地块118平方米民防工程的拆除费用进行了评估结论为:拆除A、B地块118平方米民防工程的费用为49 511.98元,应由上海房地局承担。已生效的民事判决书确认虹城公司在委托拆迁及大市政配套方面也存在违约,因此,虹城公司的违约行为也是造成其土地开发工作闲置的原因之一,虹城公司亦应承担相应的民事责任。上海房地局提供的土地存在瑕疵,土地使用权又是有价值的,故可延长土地使用权年限来折价赔偿。据此判决:一、延长虹城公司受让取得的A、B地块的土地使用权使用年限,即从2002年1月1日起算持续50年;二、上海房地局赔偿虹城公司、民防工程拆除费用49 511.98元;三、虹城公司的其他诉讼请求不予支持。

虹城公司不服一审法院判决,向最高人民法院提起上诉。

虹城公司上诉称:上海房地局出让的A、B地块存在民防工程,致使其不能达到签订土地出让金合同预期的经济利益,上海房地局应当赔偿土地出让金、拆迁费、工程设计费及利息等经济损失;中南会计师事务所对其受让的A、B地块拆除民防工程费用评估为49 511.98元,并非实际发生的费用,该费用的数额应当以实际拆除所发生的费用损失为依据。为此,请求二审法院撤销一审法院判决,依法予以改判。

上海房地局答辩称:虹城公司与其签订土地出让合同时,知道受让的土地存在民防工程,法律没有规定出让方有告知的义务。该局在履行合同的过程中,不存在违约,只要虹城公司办理申请拆除手续,即可获得批准拆除,虹城公司不申请拆除,引起的损失自应由其承担,且合同已履行,为此,请求二审法院维持一审法院判决,驳回虹城公司的上诉请求。

最高人民法院审理认为:虹城公司依据与上海房地局签订的《A地块出让合同》及《B地块出让合同》的约定,缴纳的土地出让金已经列入国家财政预算,用于城市建设和土地开发,上海房地局依约交付了出让的A、B地块,且虹城公司对一审法院判决驳回其解除土地出让合同的主张以及延长虹城公司受让的A、B地块土地使用权年限作为虹城公司使用土地年限减少的损失之判决没有提起上诉,因此,虹城公司上诉主张上海房地局赔偿其土地出让金及利息,依据不足,本

院不予支持。上海房地局与虹城公司之间不存在拆迁补偿的法律关系,在虹城公司与虹口区政府之间履行《委托拆迁和市政配套合同》及《虹口区大市政配套费的合同》中,由于虹口区政府对B地块逾期拆迁,导致虹城公司已经受让的A地块延期开发建设,为此,本院[1998]民终字第161号民事判决已经判令虹口区政府偿付虹城公司赔偿金2 645 912.13美元,赔偿虹城公司A地块土地使用年限减少的损失130 146.91美元。虹城公司与虹口区政府之间的拆迁合同合法有效,已经履行,因此,虹城公司主张上海房地局支付其拆迁费及利息损失,缺乏依据,本院不予支持。根据《中华人民共和国人民防空法》及《上海市民防工程管理办法》的有关规定,民防工程系防空设施,不得擅自拆除。拆除民防工程必须由用地单位提出申请,经批准后方可拆除。虹城公司至今未向有关民防部门提出拆除民防工程申请,该工程项目用地至今亦尚未开发建设,且本院[1998]民终字第161号民事判决已经认定:“虹城公司在委托拆迁及大市政配套方面也存在违约”,因此,虹城公司的违约行为亦是造成其土地开发闲置的原因之一。虹城公司主张上海房地局赔偿工程设计费、工程款等费用,事实和法律依据不足,本院不予采纳。因虹城公司没有办理拆除民防工程的报批手续,民防工程尚未实际拆除,一审法院委托中南会计师事务所对该民防工程的评估结论,应当作为上海房地局支付虹城公司拆除民防工程费用的依据,虹城公司以中南会计师事务所评估非实际发生的费用为由主张上海房地局再行支付民防工程的拆除费用,没有事实根据。一审法院根据上海房地局在履行双方签订的《A地块出让合同》及《B地块出让合同》中没有将虹城公司受让的土地存在民防工程的现状告知虹城公司的违约事实,判决由上海房地局赔偿虹城公司受让取得的A、B地块使用权年限,即从2002年1月1日起算持续50年,上海房地局已经承担了相应的违约责任,虹城公司没有举证证明其他实际经济损失存在的事实,本院不予认定。综上,一审法院判决认定事实清楚,适用法律正确,应当予以维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)第153条第一款第(一)项之规定,于2002年6月20日以[2002]民一终字第15号民事判决书,判决如下:驳回上诉,维持原判。

【法律适用分析】

一、上海房地局没有履行出让土地现状的告知义务应承担民事责任

国有土地使用权出让合同是民事合同,其签订合同的主体具有民事主体的平等性,双方都应当本着诚实信用的原则履行合同。应当注意的是,调整国有土地使用权出让合同不仅受民事法律、合同法律的约束,而且还受到行政法规和地方性法律的约束。本案涉及的国有土地使用权出让纠纷,受到了如下相关规定

的调整:在1987年11月上海市人民政府发布《上海市土地使用权有偿转让办法》第15条规定:“市土地局应当向有意受让土地使用权者提供……(六)土地的地面现状。”1990年5月19日国务院颁布施行了《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》(以下简称《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》)第15条规定:“出让方应当按照合同规定,提供出让的土地使用权。未按合同规定提供土地使用权的,土地使用者有权解除合同,并可以请求赔偿。”1997年1月1日施行的《上海市土地使用权出让办法》第15条规定:“出人应当向有意受让土地使用者提供……(六)出让地块的面积现状……(十三)其他资料。”这就是说,国家作为土地的所有者与土地受让方签订合同,其性质属于平等主体之间签订的合同,双方地位平等、平等地行使权利。国家不得以行政手段将其意志强加给土地受让方,依据上述法规、规章的规定,国家作为土地出让者与土地受让者签订土地出让合同时,负有告知土地受让者土地现状,保证出让的土地不存在瑕疵的法定义务。本案中,上海房地局在与虹城公司签订土地出让合同时,没有履行告知虹城公司受让的土地存在民防工程的法定义务,应当承担相应的民事责任。

二、上海房地局没有履行告知义务并不构成合同解除的实质条件

土地出让合同签订之后,土地的出人应当严格遵守合同约定,向土地受让方提供土地使用条件中所确定的土地面积、土地位置、土地开发条件等,如果出人未按照出让合同约定提供出让的土地会产生什么样的法律后果呢?《城市房地产管理法》第19条后段规定,出人未按出让合同的约定提供出让的土地的,土地使用者有权解除合同,由土地管理部门返还土地使用权出让金,土地使用者可以请求违约赔偿。出人(土地管理部门)未按出让合同约定提供土地的情况,主要有:一是没有按约定的土地面积、地理位置提供土地;二是土地管理部门提供的土地没有具备土地使用条件;三是土地管理部门未能及时办理土地使用权登记发证手续等。依照《城市房地产管理法》第19条规定,出让方未按出让合同的约定提供出让的土地的,产生以下法律后果:一是解除合同;二是返还土地使用权出让金。三是违约赔偿。本案中上海房地局提供了合同约定的土地,但其中影响拆迁的民防工程是需要申请才能拆除的工程,并不意味着民防工程是绝对不能拆除的工程,如果影响拆迁或影响土地开发的建筑物属于绝对不允许拆除的工程,则属于上海房地局提供的土地不符合合同约定的条件,即上海房地局不履行土地出让义务而构成解除合同条件。本案中法院认定,造成土地闲置的主要原因是混合过错造成的,即土地出让方的上海房地局没有履行告知义务是责任的一面,虹城房地产有限公司没有及时对民防工程进行拆迁申请是责任的另一方面,因此,不能因上海房地局未履行告知义务而解除土地出让

合同。

三、承担违约责任的同时要保持合同的稳定性

依法成立的合同,当事人理应遵守,并按照合同的约定和法律规定自动履行。如果不履行义务或履行义务不符合合同的约定,就要承担违约责任。关于违约责任的追究原则、违约方承担违约责任的方式,《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第107条、第113条分别做了规定,即“当事人一方不履行合同义务或者履行义务不符合约定的,应当承担继续履行、采取补救措施或者赔偿损失等违约责任。”“当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定,给对方造成损失的,损失赔偿应相当于因违约所造成的损失,包括合同履行后可以获得的利益,但不得超过违反合同一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失。”违约责任法律制度的建立,有利于促进合同的履行和弥补违约造成的损失,对保证交易安全、维护市场经济秩序都有重要的意义。本案中,上海房地局违约的事实已经确认。

人民法院之所以没有支持原告解除土地出让合同的诉讼请求,一方面是因为土地出让方没有构成实质违约,另一方面也是为了保持合同的稳定性。承担违约责任的形式具有多样性,只要采取的违约承担方式足以弥补守约者的损失,并不一定要解除合同。本案就是采取了延长土地使用年限的方式和赔偿损失的方式来解决的。

四、受让土地必须以缴纳土地出让金为前提

只要土地出让合同合法且实际得以履行,土地的受让方就必须缴纳全部的土地出让金,以用于国家城市建设和土地开发,专款专用。1989年5月20日国务院颁发的《关于加强国有土地使用权有偿出让收入管理的通知》规定:“凡进行国有土地使用权出让的地区,其收入必须上交财政。”1990年5月19日国务院颁布的《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第50条规定:“依照本条例收取的土地使用权出让金列入财政预算,作为专项基金管理,主要用于城市建设和土地开发。”这就是说,土地出让金是国家土地管理部门向土地受让方收取的必须上交国家财政的土地使用费用,该费用的性质决定了其特定的用途。本案上海房地局与虹城公司签订的土地出让合同合法有效,虹城公司交纳的土地出让金已经上海房地局列入国家财政预算,用于城市建设和土地开发。因此,虹城公司主张上海房地局赔偿其土地出让金的主张依据不足。

【相关问题法理学分析】

土地出让是房地产开发建设中非常重要的一环,出让合同的双方均应遵守

合同义务和法律规定,任何一方违反合同约定的义务或法律的规定,都会导致房地产开发的中止和延误。

一、土地出让所依托的土地权属与确认制度

我国实行社会主义土地公有制,土地出让的依据是土地所有权与使用权的分离,这种情况并不意味着土地所有者丧失了土地所有权,而是土地所有者行使所有权的表现。我国土地所有权的主体分两种:一是国家即中华人民共和国,是国有土地所有权的惟一主体,国家所有的土地的所有权由国务院代表国家行使。二是劳动群众集体,是集体土地所有权的主体。《土地管理法》第10条规定,“农民集体所有的土地依法属于村农民集体所有的,由村集体经济组织或者村民委员会经营、管理;已经分别属于村内两个以上农村集体经济组织的农民集体所有的,由村内各该农村集体经济组织或者村民小组经营、管理;已经属于乡(镇)农民集体所有的,由乡(镇)农村集体经济组织经营、管理。”我国现行法律规定,只有国有土地才能出让,集体土地只有转化为城镇国有土地以后才能办理土地出让手续,否则视为非法。

作为可以直接出让的国有土地的客体包括:(1)城市市区的土地;(2)农村和城市郊区中已经依法没收、征收、征购为国有的土地;(3)国家依法征用的土地;(4)依法不属于集体所有的林地、草地、荒地、滩涂及其他土地;(5)农村集体经济组织全部成员转为城镇居民的,原属于其成员集体所有的土地;(6)因国家组织移民、自然灾害等原因,农民成建制地集体迁移后不再使用的原属于迁移农民集体所有的土地。

作为国家土地所有权的内容主要指的是:(1)国有土地所有权受法律保护,任何单位和个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地;(2)国家根据土地资源的自然经济状况和社会主义建设全局需要,通过土地利用总体规划,确定国有土地的各种用途。鼓励开发国有荒山、荒地、滩涂用于农林牧渔业生产;(3)对土地使用单位的土地利用状况实行监督和管理;(4)国有土地可以依法确定给全民所有制单位、集体所有制单位和个人使用。使用国有土地,有下列情形之一者,由有关人民政府土地行政主管部门报经原批准用地的人民政府或者有批准权的人民政府批准,可以收回国有土地使用权:为公共利益需要使用土地的;为实施城市规划进行的旧城区改造,需要调整使用土地的;土地出让等有偿使用合同约定的使用期限届满,土地使用者申请续期或者申请续期未获批准的;因单位撤销、迁移等原因,停止使用原划拨的国有土地的;公路、铁路、矿场、机场等经核准报废的;(5)国家可以将国有土地使用权有偿、有期限地出让给土地使用者;土地使用者可将其受让的土地使用权进行有偿转让、出租、抵押或进行其他经济活动;(6)国家对使用国有土地的单位和个人,依法征收土地使用税。

不能直接出让的集体所有土地的客体主要包括:(1) 土改时分配给农民并颁发了土地证,土改后改为集体所有和“四固定”时确定给集体所有,未经国家征收、征用的土地;(2) 依照党和国家政策规定的“谁开、谁种、谁有”的荒地;(3) 集体经济组织与国有企业合并、联营,按照法律、协议规定依然属于集体所有的土地;(4) 农民的宅基地、自留山、自留地;(5) 城市郊区,依照法律规定属于国有以外的土地;(6) 经过批准,集体经济组织与国有农、林、牧、渔场相互调整插花地后,归集体所有的土地。

作为集体土地所有权的内容主要包括:(1) 集体土地所有权受法律保护,任何单位和个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地。(2) 国家为了公共利益的需要,可依法对集体所有的土地实行征用,被征用单位应当服从国家需要,认真执行征地协议。(3) 集体所有的土地,可以由集体或个人承包经营,从事农林牧渔业生产。土地的承包经营权 30 年不变,受法律保护。(4) 农村村民住宅建设、乡(镇)村企业建设、乡(镇)村公共设施和公益事业建设等,应当按照乡(镇)村建设规划进行,节约使用土地,尽量利用荒山、劣地,不占或者少占耕地、好地,努力改良土壤、提高地力,防止土地污染。(5) 农村集体经济组织有按照承包合同规定取得收益的权利。(6) 集体所有的土地的使用权可以依法转让。(7) 依法向国家交纳农业税。

土地使用权是指土地使用者对其所使用的土地,按照法律规定,享有利用和取得收益的权利。土地使用权是土地所有权的内容之一,但是它可以与土地所有权分离。

(1) 土地所有权和使用权之间是统一的,即使用者是在不妨碍所有者行使其所有权情况下使用的。因此其使用权不是无限制的,而是限制在法律或政策许可范围内,如:① 各级人民政府应当采取措施,维护排灌工程设施,改良土壤、提高地力,防止土地荒漠化、盐渍化、水土流失和污染土地;② 禁止占用耕地建窑、建坟或擅自在耕地上建房、挖砂、采石、采矿、取土等;③ 禁止占用农田发展林果业和挖塘养鱼;④ 禁止任何单位和个人闲置、荒芜耕地;⑤ 禁止毁坏森林、草原开垦耕地,禁止围湖造田和侵占江河滩地等。违反上述规定,应予制止、纠正,并可根据情况追究其法律责任。

(2) 土地使用权的主体是特定的。如国有企事业单位、集体所有制企事业单位需要使用土地时,必须按照法律规定,经有批准权的机关批准,办理征用(划拨)土地手续。承包地、自留山等使用权限归农村村民或农户享有。

(3) 土地使用权是相对稳定的。土地使用权绝大多数是长期使用的,少数是有限期使用的。全民所有制单位或城市集体所有制单位通过划拨的方式取得的国有土地使用权,农村村民使用的自留地、自留山、宅基地等都是长期使用的。承包经营地以及通过出让和转让方式取得的国有土地使用权等都是有限期的。