

房地产法实用丛书

房地产合同

FANGDICHAN HETONG

徐贻军 伍育华 主编



中国民主法制出版社

房地产法实用丛书

房地产合同

主 编：徐贻军 伍育华
副主编：廖秀健 梅文辉 彭雁冰 张 红
编写者：徐贻军 伍育华 廖秀健 梅文辉
彭雁冰 张 红 周 钧 王玉良
周 莹 徐 元 谢满清 张晓妮
唐素珍

中国民主法制出版社

图书在版编目(CIP)数据

房地产合同/徐贻军主编. —北京:中国民主法制出版社,
2006.11

(房地产法实用丛书)

ISBN 7-80219-172-6

I. 房... II. 徐... III. 房地产-经济合同-合同
法-基本知识-中国 IV. D923.64

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 138727 号

书名/房地产合同

FANGDICHANHETONG

作者/徐贻军 伍育华 主编

出版·发行/中国民主法制出版社

地址/北京市丰台区玉林里 7 号(100069)

电话/63292534 63057714(发行部) 63055022(法律室)

传真/63056975 63056983

http://www.npc.gov.cn

E-mail: MZFZ@263.net

经销/新华书店

开本/32 开 880 毫米×1230 毫米

印张/9.375 字数/241 千字

版本/2006 年 12 月第 1 版 2006 年 12 月第 1 次印刷

印刷 益利印刷有限公司印装

书号/ISBN 7-80219-172-6/D·1051

定价/18.00 元

出版声明/版权所有,侵权必究。

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

序 言

王利明

“安得广厦千万间，大庇天下寒士俱欢颜！”自古以来，拥有一处安身立命之所向来都是人们的愿望，而保护公民的私有房产不仅仅是保护了公民的私有财产，而且也保护了公民的居住权，从而维护了公民的基本人权。而保护公民的私有房产有赖于房地产法律制度的完善。

所谓房地产法，是指调整房地产关系的各种法律规范的总和。其具体内容包括作为物权法分支的不动产法（以调整平等主体之间就房地产发生的各项财产关系为其内容）和作为行政法分支的房地产管理法（以调整房地产行政管理关系为其内容），是私法和公法的结合体。我国按照土地资源状况和土地利用的总体规划，将土地分为农用地、建设用地和未利用地；而房屋是指土地上的居民住房、工商业用房、办公用房（写字楼）等建筑物及其构筑物，如铁路、桥梁等。随着社会生活的发展和对物的利用效益的提高，房地产的范围将会逐渐扩大，例如，对土地之上或土地之下的空间利用权以及附随土地的其他权利，也将成为房地产的组成部分。我国《城市房地产管理法》的颁布，标志着我国房地产法律制度已经初步形成。但从法律体系上讲，房地产法并不是一个独立的法律部门，而是跨部门的包括房地产交易法律制度、房地产税费法律制度、物业管理法律制度以及房地产纠纷的处理程序等法律的总称。

从我国房地产实践来看，现实中出现的问题大多集中在房地产交易、房地产权属登记、房地产物业管理等方面。这些问题的解决，一方面需要从法学理论上进行探讨、研究和论证；另一方面需要实务上的反复实践、运用和总结。在某种意义上说，法律的普及和应用才是根本。没有法律的普及和应用，就没有法律的生命。为满足我国房地

产发展中对房地产法适用的需要，一些长期致力于房地产法的应用和房地产管理的同志，撰写了这套《房地产法实用丛书》，试图从实务的角度着手研究房地产法律的适用问题，厘清其中的分歧，以期达到预防房地产纠纷的发生和对于已经发生的纠纷给以合理解决的目的。这是一种很值得肯定的务实的做法。

总体而言，本丛书有如下的特色：

1. 吸取了法学界最新的研究成果，引用最新的法律和地方性法规，全面细致地分析房地产的相关法律问题，以求清晰地回答房地产中的疑难问题、热点问题。在有理论支撑和法律依据的前提下，提出了许多有价值的观点。

2. 从实用的角度入手，在现行法律制度的框架下分析、解决问题。法律从来就是一门实践科学，房地产法又与现实生活联系非常紧密，本来就具有较强的实务性质。丛书对于基本理论，一般只是作大体的介绍，然后依照现行法对房地产实务操作规范作出清晰和全面的解释，从而更具有现实指导意义。

3. 以保护房地产法律关系中当事人的合法权益为宗旨。无救济则无权利，对于合法权益的保护是法律的初衷和不懈追求。在房地产法律关系中，对房地产开发商、房地产交易的双方当事人、物业管理人、业主等主体的权益保护是房地产法的目的。本丛书从权利主体的角度，以实用的理念为指导，对于房地产法的相关疑难问题和热点问题作出合理的解释。

4. 语言通俗易懂，适合不同知识结构层次的读者阅读。本丛书立意于普及，旨在让一般市民大众都能够看懂，所以在行文中力求语言通俗化。让一般的房地产业主，让广大的房地产开发企业的老总和高管们，看得懂本丛书，能够在房地产交易、过户、登记、开发、建设等环节中防止纠纷的发生或者合理有效地解决纠纷，正是作者的心愿。

我希望这套丛书能够达到既定的目的，为促进我国房地产法律制度的完善、推动房地产业的繁荣和发展发挥应有的作用。

是为序！

目 录

序言	(1)
第一章 房地产合同概述	(1)
第一节 房地产合同的概念	(1)
第二节 房地产合同的特征	(3)
第三节 调整房地产合同的有关法律规范	(7)
第二章 房地产合同的签约主体	(11)
第一节 房地产合同签约主体的种类	(11)
第二节 不同种类的房地产合同签约主体资格的要求	(16)
第三章 房地产合同的订立	(36)
第一节 订立原则	(36)
第二节 合同形式	(43)
第三节 合同条款	(46)
第四节 订立程序	(48)
第五节 缔约过失责任	(52)
第四章 房地产合同的效力	(56)
第一节 房地产合同效力概述	(56)
第二节 房地产合同的生效要件	(61)
第三节 效力待定的房地产合同	(70)
第四节 无效的房地产合同	(76)
第五节 可变更、可撤销的房地产合同	(84)
第六节 房地产合同被确认无效或者被撤销的法律后果	(88)
第五章 房地产合同的履行	(92)
第一节 房地产合同履行概述	(92)
第二节 房地产合同履行的基本原则	(95)
第三节 房地产合同履行的规则	(100)

第四节 房地产合同履行的抗辩权	(102)
第五节 房地产合同的保全	(110)
第六章 房地产合同的担保	(120)
第一节 房地产合同担保概述	(120)
第二节 房地产合同的保证	(124)
第三节 房地产合同的抵押	(139)
第四节 房地产合同的定金	(154)
第七章 房地产合同的变更和转让	(160)
第一节 房地产合同的变更	(160)
第二节 房地产合同的转让	(164)
第八章 房地产合同权利义务的终止	(178)
第一节 房地产合同权利义务终止概述	(178)
第二节 房地产合同的解除	(179)
第三节 房地产合同终止的其他情形	(186)
第九章 房地产合同的违约责任	(192)
第一节 违约责任概述	(192)
第二节 违约责任的种类	(197)
第三节 承担违约责任的形式	(202)
第四节 违约责任的免责事由	(207)
第五节 违约责任的其他问题	(211)
附录:	(214)
中华人民共和国合同法(节选)	(214)
中华人民共和国城市房地产管理法	(248)
商品房买卖合同范本 GF—2000—0171	(259)
建筑装饰工程施工合同(乙种本)	(268)
委托物业管理合同	(274)
前期物业管理服务协议(示范文本)	(279)
后记	(287)

第一章 房地产合同概述

第一节 房地产合同的概念

房地产 (real estate) 是一个十分复杂的产业, 房地产合同则是一种十分复杂的合同。有多复杂呢? 过程环节多, 涉及行业范围广, 产品情况千差万别……够复杂吧? 别着急, 这还不是全部。

许多人——尤其是首次置业者购买房产之后, 会发现自己陷入了不大不小的陷阱之中。这陷阱有时不是开发商挖的, 而是购房者自己挖的。举个例子, 楼盘甲更靠近市中心, 在地铁附近; 楼盘乙更远离市中心, 距离地铁两公里, 但是每平方米便宜 800 元。购房者可能会这样比较: “不过两公里的距离就便宜 800 元, 很划算啊, 步行两公里不是什么大问题, 再说了, 我们有车呢。” 入住之后, 他却发现有太多不便之处, 比如, 需要步行两公里的不仅仅是地铁, 还有商场、餐饮、娱乐场所、电影院、医院、学校等等; 出行时是驾车还是搭乘地铁? 两难选择——这是生活方式的陷阱。还比如, 父母、子女很难享受驾车的好处, 他们出行购物读书至少得步行两公里; 来访的朋友出了地铁口之后, 还要费好大劲才找到家门——这是家庭伦理的陷阱。

这都是消费者自己给自己挖的陷阱。人们在签订购房合同前的人生经历, 只不过是生活的部分而已, 尤其是首次置业者, 他们还未曾涉足生活的很多领域, 他们必须绞尽脑汁, 才能设想出生活中方方面面的细节。家庭伦理的陷阱则比生活方式的陷阱更为复杂、更为隐蔽——他们不仅要考虑自己的生活, 还要考虑到自己的血缘和社交圈子, 设法满足他们的需求!

这并不是说靠近市中心的楼盘甲一定更优, 楼盘甲也会有楼盘甲的陷阱, 只要社区的内外设计与居者的生活方式和家庭伦理结构有不契合的地方, 就存在陷阱。

从房地产说到伦理，够复杂吧？还没完。说到家庭伦理，就已经到了社会学的边上，如果你要为自己未来的新家考虑得无微不至，你就得在签订房地产合同的时候思考社会、经济、政治、宗教和历史问题，做到“三思而后动”。^①那么什么是房地产合同呢？在弄明白房地产合同概念之前，让我们先来认识房地产与合同的真面貌。

一、什么是房地产。房地产是房产和地产的总称。房产指在法律上有明确权属关系的房屋等建筑物及构筑物，具有相对稳定性。地产指有明确法律权属关系的土地财产，在我国由于土地所有权属于国家，在市场上流通的仅是土地的使用权。因此我国的房地产仅指以商品经营服务为主要性质的房产和地产，尤其是城市中可以作为商品在市场上自由流通的房地产，我国的房地产管理法也是针对城市而言的。中国房地产虽然仅有 20 年的发展历史，但已当之无愧地成为支柱产业，产业规模日益扩大（2003 年全国房地产投资总量达到 10154 亿元）、经济贡献率持续上升（2003 年房地产开发投资对全国 GDP 增长的直接贡献率为 1.3%，再加上房地产对钢铁、建材等五十多个行业的间接贡献率，可达 2—3.5 个百分点）。^②

二、什么是合同？合同在本质上是一种协议、契约，是约定合同主体各方应尽之义务及应享之权利。合同（contract）的最早出现，可能要追溯到公元前 18 世纪的汉穆拉比法典。该法典亦称石柱法，是古代西亚幼发拉底河和底格里斯河两河流域及其临近地区成文法中最具代表性的一部法典。我国是世界四大文明古国之一，合同在我国也有悠久的历史。据考证，我国古代的书面合同形式有“判书”、“质剂”、“书契”等。从唐朝开始，各个朝代的法律都对合同有明确的规定。合同是现代民法最重要的法律概念之一。我国《合同法》第 2 条规定：“本法所称合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。”目前我国合同的体系应包括合同法规定的有名合同、无名合同以及其他特别法律规定的合同。

三、什么是房地产合同？房地产合同属于其他特别法律规定的合

① 参见莫谈：《莫谈房事：买房的社会学》，搜狐焦点房地产网。

② 资料来源：扬州新闻网 <http://www.yznews.com.cn/20040415/ca52286.htm>

同范畴,它首先要依照《城市房地产管理法》及其他特别法的规定,特别法没有规定的,依照《合同法》、《民法通则》或其他法律的规定。由于我国实行土地公有制,土地不属于个人的私有财产,任何人无权买卖,土地使用权的出让也要经过行政审批,土地使用权出让合同属于行政合同。行政合同作为一种特别法律规定的合同,当事人之间的地位并不平等,行政机关处于主导地位。房地产合同没有法定的概念,它体现的是在房地产运作过程中当事人之间的一种合同行为。因此,可以这样理解,房地产合同是指在土地使用权出让和划拨、房地产开发、房地产交易和物业管理过程中当事人之间设立、变更、终止权利义务关系的协议。

实例 1-1: 陈某的房地产转让合同属于无效合同

陈某是某市居民,现决定将其祖屋拆除重建,并经过房地产管理部门审批。房屋拆除后,杨某愿以高价购买拆除房屋的地基,陈某表示同意,双方遂签订了一份房地产转让合同。有关部门在审查双方的合同时,认为陈某与杨某之间签订的合同不是房地产转让合同,而是单纯的土地使用权出让合同,陈某不具备土地使用权出让的条件,认定该合同无效。^①

评析:房地产是由土地和房屋结合而成的集合财产,具有“房依地建,地为房载,房地不可分离”的属性,单纯的房屋和土地均不能称之为房地产。陈某将其祖屋拆除后出让地基的行为实际上是单纯转让土地使用权的行为,其正确做法为:首先取得该地基的《国有土地使用证》,然后到本市房地产管理局和国土部门提出申请,经批准后再订立土地使用权转让合同,办理登记过户手续,该合同才合法有效。

第二节 房地产合同的特征

房地产合同是由特别法规定的合同,与合同法规定的合同相比具有以下特征:

一、主体具有多样性。房地产和其他任何商品一样,买卖每一星

^① 罗水平、王锡财编著:《房地产法实例说》,湖南人民出版社 2002 年版,第 57 页。

期、每一天都在进行。在我们周围，许多自然人、许多法人乃至许多行政机关都在成为房地产合同的主体，成为房地产交易的主体。因为他们知道，购置一处极具潜力的地产，若干年后你可能身价翻番；帮助潜在卖家寻找潜在买主，促成一笔销售，你可能赚取成千上万的佣金。也正是这种频繁的、活跃的房地产交易，推动了房地产业的繁荣与发展，同时展现了房地产合同主体的多样性。《合同法》强调合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议，这对一般的房地产合同来说都是适用的。但是，在土地使用权出让合同中，作为土地出让方的国家机关有权根据国家政策强制变更甚至终止合同，在这里，房地产合同主体又是不平等的。这是房地产合同区别于普通合同（本书所称普通合同是指由《合同法》规定的15类有名合同以及无名合同）的一大特点。

二、标的物的特定性。普通合同所涉及的标的物非常广泛，只要不违反法律的强制性规定，凡可以在市场上流通的财产、权利均可成为普通合同的标的物。经常有人说，自己开的公司，除了军火、毒品，什么赚钱就做什么。这从一个侧面印证了普通合同标的物的广泛性。然而，房地产合同的标的物却不同，具有专指的特定性，仅限于土地使用权、房屋财产等具有相对稳定性的财产。作为普通消费者，接触较多的房地产合同标的物主要有：公房、期房、普通住宅、二手房、经济适用房、商业用房、高档公寓、高档写字楼、别墅、土地等等。

实例 1-2：谁在给温州购房人下套

上海楼盘某公寓是温州当地代理商代理的，售楼人员一色温州当地人。记者作为购房人与一位售楼小姐进行了下述对话：

记者：你们××公寓什么时候交房？

售楼小姐：已经是准现房（实际是明年才能交房）。

记者：我买后想出租，月租金可以到多少？

售楼小姐：至少4000—5000元，我们的楼盘是市中心的。

记者：可每间房的建筑面积只有40—50平方米左右啊？

售楼小姐：肯定能租到的。

记者：你是温州当地人？

售楼小姐：是的。

记者：你去过该楼盘吗？

售楼小姐：（有点犹豫）没有。

记者：你没去过，购房人会相信你说的话？

售楼小姐：上海楼盘临时委托我们做，就是考虑到我们给当地购房人介绍他们才更相信。

与记者对话的这位售楼小姐的介绍水分太多。××公寓是一家位于虹口区新市南路的在建酒店式公寓，新市南路是一条很不起眼的马路，不在市中心，这里的全装修房即使150平方米以上，租金也很难达到4000元一月。而该公寓每套房的建筑面积约在50平方米，不可能月租金4000元以上。以记者的了解，该地区同样面积、同样品质的房子月租金仅在1500元左右。

毫无疑问，这位售楼小姐在给温州购房人下套。

评析：大概从20世纪80年代开始，中国的许多地方——无论是都市或穷乡僻壤，冒出了一批批神秘人物，他们操着奇怪的方言，喜欢聚居，行色匆匆。在他们身后浩浩荡荡尾随而至的，是铺天盖地、五光十色的各类小商品。至今人人尚感紧缺、当时更为稀缺的货币，一点一滴地装入了这伙人的囊中。

他们是谁？他们想干什么？

顺着歪歪扭扭的行进路线，好奇的目光聚集到了同一个地方：温州。

差不多20年后，温州人竟翻版了极为类似的“淘金”之旅。他们再一次从故乡出发，水银泻地般地长驱直入，东及上海，西抵喀什，南到芒街，北至哈尔滨，千里奔袭，攻城略地。与当年相比，其差别在于他们不再是面色谦恭地兜售低廉日用品的行商走贩，而是衣衫光鲜、足以令人肃然起敬的阔佬。他们目光炯炯、胸怀大志：欲将天下房产一网打尽！

温州炒房团，响亮的旗号足以令人生畏。

然而，在浩浩荡荡的温州炒房团队伍中，也出现了不和谐音。此例中，售楼小姐利用温州购房者的乡情，打起了“马虎眼”。本来，其出售的房产——××公寓应该是特定的，是一个位置不太好、出租价格不可能太高特定标的物，但是在售楼小姐口中，却变成了月租金高

达 4000—5000 元的黄金楼盘。^①

三、标的物转移或生效要求特定条件。普通合同中，一般情况下只要标的物交付其所有权就发生转移了。我们常说的“一手交钱、一手交货”就是这个意思。《民法通则》第 72 条第 2 款规定：“按照合同或者其他合法方式取得财产的，财产所有权从财产交付时起转移，法律另有规定或者当事人另有约定的除外。”房地产合同的标的物就属于“法律另有规定”的一类财产。我国《城市房地产管理法》第 5 章专门规定了房地产权属登记制度，房地产合同生效后，必须到有关的行政管理机关登记，房地产合同的标的物所有权才发生转移。房地产抵押合同也需要登记，《担保法》第 41 条、第 42 条规定，以房地产抵押的应当办理抵押物登记，抵押合同自登记之日起生效。

实例 1-3：买私房，要过户

1997 年 2 月，刘某打听到市内 A 巷要进行老城区改造，巷内住户可能被列为拆迁户。刘某想乘机买一处旧房，以期拆迁后换新房。

经多次联系，刘某终于将 A 巷住户李某的两间私房以 3 万元的价款买下来，并当即支付了全部购房款，但双方并未到房管部门办理过户手续。

半年过后，该市的城区改造规划有所改变，A 巷未被列入拆迁改造范围，而李某卖出去的两间旧房，因年久失修，在同年 9 月份倒塌。

刘某顿生悔意，又找到李某要求退还李某的私房，将钱还给他。李某不同意，认为该买卖已经成交，不能反悔。于是，刘某将李某告到法院。

法院认为该房屋买卖虽有书面协议，但未到房管部门办理过户手续，未备案登记，房屋不发生移转。判决刘某承担重建房屋部分费用 8000 元，李某将剩余售房款 2.2 万元返还刘某。刘某旧房没有换来新房，却平添近万元的损失。^②

评析：《城市房地产管理法》第 59 条规定“国家实行土地使用权和房屋所有权登记发证制度”，第 60 条第 3 款规定“房地产转让或者

^① 胡宏伟著：《温州炒房团》，浙江人民出版社。

^② 张颖、朱赤汇主编：《房产交易装修陷阱 120》，经济日报出版社 2001 年版。

变更时，应当向县级以上地方人民政府房产管理部门申请房产变更登记”，可见，房地产变更登记是房地产权属发生转移的必要条件，未经办理登记手续，私下买卖房屋的行为是不被法律保护的。关于房地产合同的效力问题详见本书第四章。

第三节 调整房地产合同的有关法律规范

陈大阳在其专著《一个记者眼中的地产十年》中指出：在美国买住房，“几乎所有的事都可以委托经纪人”。一位美国房地产经纪人孙嘉慧说，人们只看到房地产经纪人完成买卖后的报酬，却忽视了在这种报酬的前后所付出的细致服务，这种服务是不能用金钱来计算的。因为，美国建立了一整套房地产经纪人制度，对房地产经纪人的行为进行了严格的规范，对房地产合同也制定了严格的规范。在我国，调整房地产合同的法律规范还在进一步完善之中，包括专门性法律、法规、规章、政策及司法解释等。

一、专门性规范。专门性规范是指专门调整房地产合同关系的法律、法规、规章、政策等。目前，我国专门性的法律规范有《中华人民共和国城市房地产管理法》(1994.7.5)、《中华人民共和国城市规划法》(1989.1.26)、《中华人民共和国土地管理法》(1986.6.25)等。专门性行政法规和部门规章有《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》(1990.5.19)、《城市房屋拆迁管理条例》(1991.1.18)、《外商投资开发成片土地暂行管理办法》(1990.5.19)、《城市国有土地使用权转让规划管理办法》(1992.12.4)、《城市房屋产权产籍管理暂行办法》(1990.12.31)、《房地产开放企业资质管理规定》(1993.11.16)、《房地产转让管理规定》(1995.8.7)、《城市商品房预售管理办法》(1994.11.15)、《城市房地产抵押管理办法》(1997.5.9)、《城市房屋租赁管理办法》(1995.5.28)等。专门性政策如《关于处理原去台人员房产问题的通知》(1991.8.23)等。

二、普通性法律规范。普通法律规范主要有《合同法》(1999.3.15)、《民法通则》(1986.4.12)。专门性法律规范没有规定时适用普通法律规范。

实例 1-4：儿子擅自变更房主不符合《民法通则》要求

俗话说：“清官难断家务事”。过去老百姓不愿意将家里的长短拿到公堂上讲，现在可不一样了。某市大河区的李大爷就为了房子和自己的儿子打起了官司。

李大爷是这城里的老住户了，祖辈们留下几间私房，传到了李大爷手里头。正赶上城市危房改造，李大爷的房也在拆迁之列。拆迁公司与李大爷商量为他安置了一套三居室，并且享有产权。

李大爷自己年纪大了，有些事儿也弄不明白，便委托自己的儿子小李去房管部门办理房屋产权手续，还把自己的证件交给了儿子。没想到，儿子竟背着父亲，在填报所有人一栏时将自己的姓名填了上去。李大爷拿到房产证一看房主变成了儿子，气不打一处来，觉得自己还没死，儿子就抢房产，太不孝了。马上找来律师将这桩家务事打到法官面前。^①

评析：本案中李大爷的儿子利用代理李大爷办理房屋产权手续的机会，未经被代理人李大爷同意擅自改变所有人姓名，超越代理权限，侵害了李大爷的合法权益。

根据我国《民法通则》的第 63 条第 2 款的规定：“代理人在代理权限内，以被代理人的名义实施民事法律行为”。第 66 条第一款“没有代理权，超越代理权或者代理权终止后的行为，只有经过被代理人的追认，被代理人才承担民事责任。未经追认的行为，由行为人承担民事责任”。

李大爷的儿子擅自更改所有人的行为；事先未得到被代理人李大爷的授权，事后，李大爷并未对其行为予以追认，因而是无效代理行为，对被代理人不发生法律效力，依法应当予以撤销。

由此可见，《民法通则》等普通性法律规范对房地产合同具有普遍适用性。

三、相关性法律规范。这类法律规范包括散见于其他法律规范中有关房地产的规定或者上述两种规范性文件没有涉及而这些法律有明确规定的，如《担保法》、《建筑法》、《环境保护法》、《公司法》、《消

^① 张颖，朱赤汇主编：《房产交易、装修陷阱 120》，经济日报出版社 2001 年版。

费者权益保护法》等。

四、司法解释。司法解释是人民法院审理房地产合同纠纷时的重要依据，其效力仅次于法律。此类解释包括普通法律规范的司法解释，也包括最高人民法院对某类案件的专门解释，或对某个案件的批复。如《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法通则〉若干问题的意见》、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（一）》、《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》等。

实例 1-5：最高人民法院的司法解释对房地产管理法实施以后的案件均适用

刘某在 2000 年通过公开拍卖的形式购买了其所在县的某房地产公司的商品房一套，因开发商与其联合方某服装公司内部调整的原因，该服装公司于 2001 年同样通过拍卖的形式再次拍卖该商品房，并且将该商品房拍卖给他人。刘某得知该情况以后，向法院起诉该开发商，要求该开发商按照合同要求交付房屋，并要求支付延期交付房屋的违约金。法院在 2003 年 5 月 29 日判决刘某与开发商签订的合同无效，没有支持刘某的要求。

刘某认为这个判决不合法，认为应当上诉，但又怕维持一审判决。根据 2003 年 4 月最高人民法院颁布的《关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》，如果刘某上诉，完全可以适用该司法解释予以审理。但如果刘某不上诉，因其判决在 2003 年 6 月 1 日已经一审完毕，在审判监督程序中也不能适用该司法解释了。

刘某认为这个判决不合适，认为应当上诉，但又怕上诉后二审法院维持一审判决。花了钱又争取不到合法权益，因此，犹豫不决，不知如何是好。^①

评析：根据最高人民法院的司法解释规定，如果刘某提起上诉，完全可以适用新的司法解释予以审理。因为新的司法解释规定，其适用范围包括正处于二审的案件，但不适用于已经审理完毕，处于审判

^① 刘丕峰、支英琨、周长鹏主编：《商品房买卖合同纠纷新解释》，山东人民出版社 2003 年版。

监督阶段的案件。

因此，如果刘某不上诉，其判决在 2003 年 6 月 1 日已经一审完毕，在审判监督程序中也不能适用新的司法解释了。

所以，刘某应该进行上诉，否则，本案就不能再适用新的司法解释进行审理。