



REAL ESTATE
ADMINISTRATION

房地产行政管理

法律实务

黄家城等 编著



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

REAL ESTATE
ADMINISTRATION

房地产行政管理 法律实务

黄家城等 编著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

房地产行政管理法律实务/黄家城等编著. —北京: 中国法制出版社, 2009. 6

ISBN 978 - 7 - 5093 - 1282 - 7

I. 房… II. 黄… III. 房地产业 - 行政管理 - 行政法 - 中国 IV. D922. 181

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 085672 号

房地产行政管理法律实务

FANGDICHAN XINGZHENG GUANLI FALU SHIWU

编著/黄家城等

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2009 年 6 月第 1 版

印张/14 字数/339 千

2009 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1282 - 7

定价: 35.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfsz.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66070046

邮购部电话: 66033288

编委会名单

主	编	黄家城							
常务副主编	伍建民	刘旗胜							
副主	编	杨绍武	张洪伟	李秧生	宋石柱	刘自所			
成	员	刘开成	周新民	商 辉	林元杰	冯旭东			
		蒋基光	蒋永荣	周颂山	乔光庆	周 旭			
		刘彦铭	杨明月	章志鹤	汪惠敏	庞太顺			
		吴旭荣	胡寿明	莫 莉	王蔚平	陈成生			
		莫玄湘	韦新贵	蒋庚林	陆 玮	黄继轩			
		周新和	庞明伟	唐华辉	林 斌	梁经验			
		崔如佩	覃富国	孙春东	罗玄崧				

课题调研组名单

组	长	黄家城				
常务副组长	伍建民	刘旗胜				
副组长	杨绍武	张洪伟	李秧生	宋石柱	刘自所	
成	员	刘开成	周新民	商 辉	林元杰	冯旭东
		蒋基光	蒋永荣	周颂山	乔光庆	周 旭
		刘彦铭	杨明月	章志鹤	汪惠敏	庞大顺
		吴旭荣	胡寿明	莫 莉	王蔚平	陈成生
		莫玄湘	韦新贵	蒋庚林	陆 玮	黄继轩
		周新和	庞明伟	唐华辉	林 斌	梁经验
		崔如佩	覃富国	孙春东	罗玄崧	

主要执笔人 刘开成 刘旗胜 庞大顺 刘纯根

序

《房地产行政管理法律实务》一书对当前房产行政管理工作中的一些疑难实际问题进行了比较深入的研究，邀我作序，再三推辞不得，只好勉强来谈谈我的粗浅感想。

经过一百多年的艰苦奋斗，我国终于逐渐走出落后的小农生产社会，日益步进繁荣昌盛的工商社会。随着社会经济的发展，房地产行政管理部门也发挥着日益重要的作用。同时，房地产行政管理中存在众多法律问题的现状和新颁法律对行政执法提出的一系列新课题，使得理性的管理者们开始认真地思考如何做好房地产行政管理工作，更好地服务社会经济发展的问题也日益突出。在这里，我很愿意引用马克思和恩格斯在《共产党宣言》中的一段话：“生产的不断变革，一切社会关系不停的动荡，永远的不安定和变动，这就是资产阶级时代不同于过去一切时代的地方。一切固定的古老关系以及与之相适应的素被尊崇的观念和见解都被消除了；一切新形成的关系等不到固定下来就陈旧了。一切固定的东西烟消云散了，一切神圣的东西都被亵渎了。人们终于不得不用冷静的眼光来看他们的生活地位、他们的相互关系。”这既是资产阶级时代的特征，也是现代人类社会发展的基本特征。因此，任何国家的建设与发展，不仅要努力顺应“生产的不断变革”的现代化潮流，而且要努力使自身的变革与发展成为这个潮流的前沿。我以为，正是在这样深刻复杂的社会大转型时代背景下，黄家城等同志清醒及时地顺应了行政管理工作法律化、程序化和规范化的历史潮流，以撰写本书的实际努力回应了时代的呼唤，因此，就我

2 房地产行政管理若干法律实务

个人理解，本书的意义便不仅仅局限于对房地产行政管理中的实际问题作了研究解决，而具有了探索中国未来发展之路的深远意义。

恩格斯曾经说过：“德国工人阶级在社会沉溺于肤浅的实务时，却可贵地保存了理论兴趣，成为德国古典哲学的继承人。”我想，今天中国的机关干部同志中依然保存着理论热情和研究兴趣，这也是一个值得重视的情况和优点。只有对理论研究具有强烈的学习兴趣和探索要求，才能使我们的行政管理工作实现从肤浅的容易出错的经验操作水平向高效成熟的程序化、规则化依法行政管理水平转变。也只有对理论研究具有强烈的学习兴趣和探索要求，才能使我们的干部同志从冷面冷心恭喜发财等各种庸俗中超越出来，高瞻远瞩，面向现实，面向未来，努力开创行政管理工作的新局面，清醒地为人民为祖国为社会主义事业服务。衣食住行是每个人生活所必需，愿房地产行政管理工作能为广大群众的日常居住生活做出更多实实在在的贡献。

是为序。

莫凌侠

(广西师范大学法学教授)

2009年6月10日

前言

房地产行政管理是国家行政管理一个不可或缺的重要组成部分，是促进房地产经济又好又快发展的有力保障，是保护城乡房地产权属关系不受侵害的基本条件。改革开放以来，我国房地产业的速度发展惊人，房地产业法律建设也取得了喜人的成果。《房地产管理法》、《物权法》等这些建国以来首次制定的大法，以及历年来制定的房地产相关法规为房地产行政管理依法行政创造了良好的条件，对房地产业的健康发展起到了巨大的作用。但是我们还应该看到，伴随我国房地产业的飞速发展，法制建设的任务还相当繁重，需要解决的问题还很多，在有些事情的处理上无法可依，亟待解决。而行政相对人法律意识和法律素质的提高，也对房地产行政管理提出了更高的要求，不仅要求房地产行政管理机关应当具有较高的业务素质和法律素养，而且要求房地产行政管理机关应当具有高效的工作效能。在工作实践中，为了保证行政行为的正确性，房地产行政管理部门往往会擅自增加一些办事要件，或者进行一些职权之外的审查等等，这些不仅于法无据，而且增加了非法定的工作环节，必然会影响到工作效率。那么，房地产行政管理行为的合法性、正确性与行政效率是否就是一对无法调和的矛盾体？为了保证房地产行政管理行为的合法性、正确性，是不是就一定要牺牲行政工作的效率？或者是为了提高行政工作的效率，就一定要使行政行为的合法性、正确性受损？我们认为并非如此，在明确了房地产行政管理行为的法律性质，以及进一步规范、修订、补充相关的房地产行政管理法律法

2 房地产行政管理法律实务

规之后，是可以达到房地产行政管理行为合法、正确、高效三位一体这一目标的。正是基于这样的时代要求，我们认为有必要对房地产行政管理当中存在的一些法律问题作进一步的探讨与研究。

目 录

第一章 房屋权属登记有关问题	1
问题 1. 房屋初始登记费收取问题	1
一、房屋初始登记收费的相关依据	1
二、房屋初始登记收费的计费方式	3
三、房屋初始登记收费的收费标准	4
问题 2. 开发商未按约定办理房屋初始登记是否 应承担违约责任问题	7
一、典型案例	7
二、案例分析	8
问题 3. 夫妻共同房产权属登记在谁名下的问题	10
一、“夫妻共同财产”在权属登记中出现的问题	10
二、我国现行法律对“夫妻共同财产”的规定	10
三、登记机关没有查明房屋是否属于“夫妻共 同财产”的能力和义务	12
四、登记机关对“夫妻共同财产”进行权属登 记的出路	13
问题 4. 房屋登记中必须公证做法的质疑	15
一、目前房屋权属登记管理工作中要求必须公证 的事项与依据	15
二、对上述要求、做法的合法性分析	15
三、对某些房屋权属登记一律要求公证的法律后果	16

问题 5. 生效的司法裁判文书能否作为权属来源资料	17
一、司法裁判文书的概念	17
二、司法裁判文书的效力	17
三、司法裁判文书的生效	19
四、生效的司法裁判文书能否作为权属来源资料	20
五、对生效司法裁判文书的履行	21
问题 6. 房屋登记的审查形式是形式审查还是实质审查，抑或是其他	22
一、房屋权属登记的概念	22
二、房屋权属登记的审查形式	23
三、弥补形式审查缺陷的对策	28
问题 7. 开发商提供的办证资料不实，能否注销业主办得的房屋所有权证	29
一、房产管理机关在当时有权注销申报不实而申领的房屋权属证	30
二、房屋权属证书因注销而造成的责任承担问题	31
三、2008 年 7 月 1 日后房地产管理部门是否有权主动注销因申报不实而获得的房屋权属证书	31
问题 8. 建设行政管理部门未撤销建筑证，能否撤销房屋所有权证	32
一、典型案例	32
二、本案各方观点及争议的焦点	33
三、问题的解决	34
问题 9. 房屋权属登记机关没有义务审查认定房屋权属登记的申请人与第三人之间就该房产存在的民事纠纷	35
一、典型案例	35
二、法律分析	35
问题 10. 无业主授权委托，开发商可否代办房屋所	

有权证；房屋所有权证延期办得，开发商 应否承担责任	38
一、目前商品房房屋所有权证办证的普遍做法	38
二、法律分析	38
三、调整完善建议	39
四、商品房买卖逾期办证的责任承担	40
问题 11. 有限责任公司、股份有限公司的房屋抵押 和转移登记需董事会决议、全体董事签名 存在的问题	42
一、现行的一般做法	42
二、现行做法存在的问题分析	42
三、结论	45
问题 12. 是否必须要有土地使用权证，才能办理房 屋权属登记业务	45
一、问题的提出	45
二、土地使用权证并非办理所有房产管理业务的 必备材料	46
第二章 房地产抵押有关问题	48
问题 13. 抵押登记中登记机关应承担的责任	48
一、抵押登记的公信力问题	49
二、抵押登记错误的行政赔偿责任问题	51
三、房地产抵押登记中登记机关避免承担责任的 几点对策	55
问题 14. 部分共有人能否将共有房屋中自己的份额 进行抵押	56
一、共有的概念和特征	56
二、按份共有的概念和按份共有房屋的抵押	57
三、共同共有的概念和共同共有房屋的抵押	59
问题 15. 重复抵押问题	61

4 房地产行政管理法律实务

一、重复抵押的概念	62
二、是否允许重复抵押	64
第三章 房地产市场有关问题	68
问题 16. 房屋出售是否一定要分摊、包含公共建筑 面积? 如未分摊、包含, 房屋登记机构能 否直接分摊计入房产证中	68
一、案情及问题的提出	68
二、法理分析	69
问题 17. 房屋租赁合同登记备案问题	75
一、房屋租赁合同备案的法律依据	75
二、房屋租赁合同备案的法律性质	75
三、房屋租赁合同备案的作用与价值	77
四、未办理房屋租赁合同登记备案应当承担的行 政责任	78
问题 18. 一起复式楼分层销售纠纷案引发的思考	78
一、问题的提出	78
二、市政府的《常务会议决定事项通知》能否 作为行政机关的行政依据	79
三、市政府的《常务会议决定事项通知》能否 作为行政审判的依据	81
四、部门规章的强制性规定是否能以经济发展 水平不平衡为理由而被规避适用	82
问题 19. 商品房销售广告的法律性质	83
一、《合同法》的规定及其与商品房销售广告 有关司法解释的重叠分析	84
二、根据《消费者权益保护法》第 22 条规定 分析商品房销售广告的法律性质	87
三、不构成要约的商品房销售虚假广告的性质 定位与责任分析	88

问题 20. 开发商取得预售许可证之前发卡收款等行为的定性与防治	90
一、开发商取得预售许可证之前常见的发卡收款操作方式	90
二、开发商取得预售许可证之前发卡收款等行为的法律性质分析	90
三、开发商在取得房屋预售证前发售金卡的行为之危害	91
四、加强监管, 规范房地产市场秩序	93
问题 21. 商品房预售合同登记备案撤销时, 是否要买卖双方同时到登记备案部门办理	94
一、商品房预售合同登记备案制度及如何撤销备案存在的争议	94
二、理由分析	95
问题 22. 房屋买卖双方当事人均已死亡, 双方法定继承人对买卖行为均无异议, 有关当事人起诉到法院, 法院裁定不予受理, 公证处不予买卖公证, 如何处理	97
一、典型案例	97
二、法律分析	98
第四章 房地产中介、物业管理有关问题	100
问题 23. 测绘报告不正确对权属登记的影响	100
一、测绘报告在房屋权属登记中的作用和地位	100
二、测绘报告不正确产生的原因及错误纠正办法	102
三、测绘报告不正确造成损失的赔偿	104
问题 24. 住宅商用及其商用后的价值评估问题	105
一、住宅商用的现状	105
二、住宅商用的法理分析	105
三、住宅商用后的价值评估分析	108

问题 25. 专项维修资金归集中的代收风险问题	111
一、专项维修资金“代收”的风险	112
二、专项维修资金“代收”风险的形成	113
三、住宅专项维修资金“代收”风险的防范	114
问题 26. 业主大会、业主委员会挪用住宅专项维修资金行为责任追究的思考	115
一、《住宅专项维修资金管理办法》的新规定及其带来的困惑	115
二、业主大会、业主委员会的法律地位	116
三、业主大会、业主委员会挪用住宅专项维修资金行为的责任追究	117
问题 27. 房产管理部门对业主委员会选举结果或物业管理合同不予备案，业主委员会可否提起行政诉讼	120
一、案件回放及问题的提出	120
二、业主委员会（简称业委会）是否具有原告的诉讼主体资格	121
三、对房产管理部门不予备案业主委员会选举结果或物业管理合同的行为是否可以提起行政诉讼	124
问题 28. 房地产中介服务业中存在的问题与对策	126
一、我国房地产中介服务业中存在的问题	126
二、解决问题的对策	128
第五章 住房保障、房屋安全有关问题	134
问题 29. 直管公房租赁关系的性质及变更承租人的程序要求	134
一、案件回放及问题的提出	134
二、直管公房租赁关系的定性	135
三、直管公房变更承租人，申请变更时承租人与	

第三人是否须亲自到场	136
问题 30. 如何破解直管公房房租收缴率偏低的难题	138
一、直管公房收费率低的现状	138
二、直管公房租金收缴率偏低的原因分析	138
三、解决措施	139
问题 31. 一方已交付购房款并入住的房改房,在权属有争议时其所在单位又将房改房售与他人并办理了房屋所有权证书,该房屋所有权证应否被撤销	142
一、典型案例	142
二、案件争议的焦点	144
三、案件评析	145
四、案审结果	145
问题 32. 白蚁预防与灭治问题	146
一、白蚁危及现代建筑	146
二、有关白蚁防治的法律问题	146
三、物业管理中的白蚁防治工作	148
第六章 房地产法制有关问题	151
问题 33. 当事人声明书(承诺书)的法律效力问题	151
一、声明书(承诺书)生效时间的判定	151
二、声明书(承诺书)容易出现风险的地方	152
三、房屋登记部门对声明书(承诺书)必须把握的五个基本点	153
四、声明书(承诺书)的效力和后果问题	154
问题 34. 擅自增加办事要件问题	155
一、增加承担法律责任的风险	155
二、属于行政超越职权的行为	156
问题 35. 前环节工作部门工作失误审查不严,应由后环节的房管部门承担责任、后果?	

如有国家赔偿应由谁承担	162
一、典型案例	162
二、问题的界定	163
三、问题的分析	164
问题 36. 当事人的亲属是否可以证明成年的房地产权利人	
权利人无民事行为能力	166
一、自然人的民事行为能力的概念	166
二、自然人民事行为能力的分类	167
三、自然人民事行为能力的宣告	169
四、自然人无民事行为能力、限制民事行为能力案件程序的认定	170
五、当事人的亲属不能证明成年的房地产权利人为无民事行为能力	172
问题 37. 法院的判决、裁定或调解书已确定房屋归属一方, 另一方自愿履行义务, 是否还需要“协助执行书”与“生效证明”	173
一、协助执行的概念和前提条件	173
二、法院判决、裁定或调解书确定房屋归属一方, 另一方自愿履行房屋权属转移登记义务的, 房地产登记机关应不需要法院的协助执行通知书	174
三、法院判决、裁定或调解书确定房屋归属一方, 另一方自愿履行房屋权属转移登记义务的, 虽不需要法院的协助执行通知书, 但应有法律文书已生效的证明	175
问题 38. 房地产行政管理机关执行《行政处罚法》应当注意的问题	176
一、行政处罚的案例	176
二、行政机关执行《行政处罚法》应当注意的问题	177
问题 39. 关于同级规章互相矛盾的执行问题	180