

一切权利看合同

sina 新浪房产

丛书主编:秦兵

如何签订安全的 购房合同

“强盗条款”和“城下之盟” 签订认购合同需要关注的主要问题 购房合同中的主要问题与风险防范 商业抵押贷款合同应注意的主要问题 合同谈判技巧……

秦兵
说房

系列

秦 兵 著
白俊峰



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

2007 最新版
最新立法 最新政策

如何签订 安全的 购房合同

丛书主编:秦兵

秦 兵 著
白俊峰



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

如何签订安全的购房合同:2007年版/秦兵主编.—2版.
—北京:法律出版社,2007.2
(秦兵说房系列)
ISBN 978-7-5036-7084-8

I. 如… II. 秦… III. 房地产—经济合同—
合同法—基本知识—中国 IV. D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 018831 号

©法律出版社·中国

责任编辑/李天一

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑统筹/研发部

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京民族印刷厂

责任印制/张宇东

开本/880×1230毫米 1/32

印张/9.125 字数/224千

版本/2007年2月第2版

印次/2007年2月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

重庆公司/023-65382816/2908

书号:ISBN 978-7-5036-7084-8

定价:18.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

1	购房合同的现状	1
1.1	购房涉及哪些合同与文本	1
	购房三大合同:定金合同、买卖合同、抵押贷款合同/1	
	现有的合同文本/4	
1.2	“强盗条款”与“城下之盟”	6
	什么是“强盗条款”和“城下之盟”/6 “强盗条款”	
	出现在哪些环节/8 “强盗条款”会产生什么结	
	果/12 示范文本——一剂对付“强盗条款”还不够猛	
	的药/13	
1.3	购房人的选择与出路——上帝拯救自救的人	15
	购房者应该具备的心理前提/16 如何提高反“强盗	
	条款”能力/17 遭遇“强盗条款”怎么办/18	
2	商品房认购合同(定金合同)	21
2.1	了解商品房认购合同	21
	什么是商品房认购合同/21	
	小贴士:形形色色的“大定”和“小定”	23
	认购合同的法律后果/23	
	小贴士:对购房者的提示	26
	实践中的几种具体情况/27	
2.2	签订认购合同之前的准备	32
	心理准备/32 知识准备/34	

2.3 签订认购合同需要关注的主要问题	36
销售许可/36 广告承诺/37 房屋面积/38 房屋 价格/39 房屋交付/40 关于签订购房合同/40 退款条件/42	
2.4 商品房认购合同范本与释义	43
商品房认购协议(秦兵释义版)/43	
3 商品房买卖合同	50
3.1 商品房买卖合同的两种形式	50
现房买卖合同与商品房预售合同/50 商品房预售制 度带来的特殊风险/53 如何减少购买期房的 风险/57	
小贴士:上网搜索开发商信息的常用方法	60
小贴士:关于商品房预售制度的背景介绍	61
3.2 签订购房合同之前的必须准备	64
审查“五证”及开发商资质/64 与谁签约——开 发商还是销售商/68 为合同谈判做好准备/69	
3.3 购房合同中的主要问题与风险防范	70
五大基本问题与防范/71 容易出现的其他问题及 防范/80	
3.4 204 条商品房买卖合同范本与释义	92
204 条商品房买卖合同(秦兵释义版)/92	
4 房屋抵押贷款合同	249
4.1 什么是抵押贷款合同	249
4.2 抵押贷款合同的签订过程	251

选择房产/ 251 办理按揭贷款申请/ 252 银行审查/ 252 签订购房合同/ 252 签订按揭合同/ 252 办理抵押登记、保险/ 253 开立专门还款账户/ 253	
4.3 商业抵押贷款合同应该注意的主要问题	254
贷款利率与浮动方式/ 254 房屋保险/ 255 开发商破产和消费者破产/ 256 抵押贷款合同的解除/ 257	
4.4 住房公积金贷款应该注意的主要问题	259
4.5 抵押贷款合同的其他问题	262
转按揭的问题/ 262 按揭纠纷问题/ 265	
5 合同谈判	268
5.1 什么是合同谈判	268
5.2 合同谈判前的心理准备	270
没有什么是不可以谈的——这就是合同/ 270 开发商并不可怕,因为他想赚你的钱/ 271 谈判不会让你损失什么,因为你可以随时放弃/ 272	
5.3 怎样进入谈判	272
相关信息、资料的搜集研究/ 273 了解谈判对象/ 273 确定谈判的目标/ 274	
5.4 合同谈判的技巧	274
基本的谈判原则/ 275 谈判策略/ 276 几条简单有效的谈判手法/ 279	
小贴士:秦律师签约工作日记	281

购房合同的现状

买房子要签合同,这是再正常不过的。很多人也许认为,买房子不就是你把房子卖给我、我把钱给你嘛,合同只是一个形式。那你从一开始就把房产商小看了,把买房子这件事小看了。当你看到给你准备好的名目繁多、条款众多、充满生僻奇怪术语的合同时,你能确定对所有内容都已了如指掌吗?你能确定将来遭遇问题时不会因为某一条款没有与开发商计较而后悔莫及吗?所以,不论你是正在买房子还是计划买房子,熟悉合同是第一步,是你能在购房这一战中的重要法宝。

1.1 购房涉及哪些合同与文本

购房三大合同:定金合同、买卖合同、抵押贷款合同

一般来讲,在购房中出现的合同主要有三类:定金合同、买卖合同和抵押贷款合同。下面我先简单介绍一下这三类合同。

1. 定金合同

术语上叫做商品房买卖合同认购协议,房产商一般把它称做认购书。它是指商品房买卖双方在签订正式买卖合同之前签订的合同,是

对双方准备进行房屋交易的初步确认。

定金合同的内容一般包括：

- (1) 双方当事人的基本情况；
- (2) 房屋基本情况(房屋位置、面积等)；
- (3) 价款计算(包括每平方米售价和总价)；
- (4) 什么时候签订正式购房合同；
- (5) 还有最关键的一条,购房者需要交纳多少定金,以及在什么情况下,这些定金不再退还给购房者。

其实从法律上讲,签订认购书并不是购房的必经程序。但是现实情况中,尤其在期房交易中,几乎所有的购房者都经历过签订认购书——交定金——签订正式合同——交首期款的这样一个过程。为什么房地产商会很重视签订认购书呢?这里的关键就在于“定金”。

什么是“定金”呢?“定金”是一个法律名词,定金的作用就是给将来要签的正式买卖合同做担保,违反定金约定就要适用“定金罚则”。也就是:如果交纳了定金的一方将来违反约定,定金就不再退回;如果收取定金的一方违反约定,则要双倍返回定金。

而事实上,一般谁会违反约定呢?这要看这个“约定”是什么。一般来说,在开发商的认购书中约定的是:购房者你将来要购买这套房子,而开发商呢,保证在定金期限之前不把这套房子卖给别人。作为开发商,只要把房子卖出去了,卖给谁无所谓,所以违约的就只可能是购房者了,也就是交纳定金的一方,这样开发商把你的定金装进腰包之后就后顾无忧了。如果你将来付款买房,那OK,这笔定金可以转做房款,如果你又不买了,那么对不起,定金不退。而购房者为什么会违约呢,一般是发现要买的房子有问题或者找到了更合适的房子,所以不想买了。但这个时候,因为已经交了定金,而开发商又不退,所以陷入进退两难。

因此,在商品房买卖中,认购书就可能成为开发商套住购房者的一种手段。那么购房者究竟应该怎么办才不会被套住呢?关键就是这个

“约定”了,看你在认购书里究竟如何“约定”,“约定”什么。这些,我会在后面部分专门进行详细的分析。

2. 买卖合同

也就是商品房购房合同。这种合同是大家最熟悉的,是购房过程中最主要的合同,但也是目前存在问题最多的。因为商品房买卖是一个合同关系,买卖双方所有的关系都由这个合同来确定,所以也可以说商品房买卖中出现的所有问题最终都会与这个合同有关,将来出了问题,即使打官司到法院,法官也会以这个合同为基础来进行判断,所以说这个合同非常重要,购房者一定要慎重。

商品房的销售分为两种:一种是现房销售;另一种是期房销售,简单地讲就是签合同的时候这个楼是不是已经盖好了。因此,商品房购房合同,也就相应地分为商品房预售合同和现房买卖合同。预售合同是开发商将正在建设中的商品房预先出售给买房人,由买房人支付定金或价款的合同。现房买卖合同是开发商将已经竣工并且验收合格的商品房出售给买房人,由买房人支付价款的合同。

在商品房买卖合同中买方最基本的权利是获得所买的商品房的所有权,也就是最终获得产权证,最主要的义务是支付房款;而卖方最主要的权利是取得房款,最主要的义务是交付房屋并将房屋的所有权转移给买方。当然商品房买卖合同的内容相当复杂,涉及方方面面的问题。能不能签订一份好的商品房买卖合同,是你在房屋买卖中能不能维护自己权利,在遇到各类购房纠纷中能否处于主动地位的关键。

现在我们买房签订的合同一般都是开发商准备好的格式文本,这些文本肯定是站在开发商的立场上的。他要通过这个合同来增加他可能获得的利益,同时减少他可能承担的风险。同时,运用他的优势,来逼使购房者同意签订这个有利于他的合同。这样未来就在他的掌控之中了。这种情形如何改变,是需要每个购房者争取的。因为合同是一个双方自由谈判的结果,只要你签了,将来就必须按照合同办,因此在

你签之前,你必须对未来可能出现的问题有全面的考虑,并在合同谈判中就这些问题向开发商提出来,而且要把开发商的承诺写进去。

说到这里,肯定有许多人会说,“我提出来没有用,开发商不跟我签”。这个问题,我在后面的“合同谈判”一章中会专门讲谈判的方法。这里我先讲两个最基本的信念,第一是你是不是甘心承受将来可能出现的风险,第二是所有的权利和利益都得靠自己去争取,天上不会掉馅饼,现在的状况对购房者确实有不利的一面,但是也并不像开发商所说的所有的购房者签订的是一样的合同,仍然有一些聪明而坚持的购房者争取到了自己的权益,所以,在现实中一个小区内出现了同样的问题,有的业主得到了补偿,有的业主没有,关键就是合同条款不一样。

3. 房屋抵押贷款合同

简单地说,就是如果你买房子需要向银行贷款,银行为了保证你能按时还贷,就要你用你的房子作为抵押,当你不能按照约定还款的时候,银行就会把你抵押的房子卖掉,然后用卖得的钱先偿还你欠银行的贷款。一般的房屋抵押贷款合同似乎和商品房的购买没什么关系。但是我要说按揭,相信大家就会明白了。现在购买房子,绝大部分人不会一次性付清房款,这个时候就需要银行来帮忙了。你把你要买的房子抵押给银行,然后从银行贷款支付房款,这样就把一次性交清的房价分成若干个小部分,减轻了你的财务负担,这就是按揭。首付款加分期还贷是现在购房的一种基本模式。你与银行签的这个合同就是抵押贷款合同,银行比起开发商来就更厉害了,所以这个合同一般是没什么商量的,但是也有一些内容购房者是需要了解和可以选择的,所以我在后面也专门地讲一下。

现有的合同文本

1. 开发商文本

合同的一个基本特点是谁拟订的文本肯定对谁有利,所以开发商

都会事先拟订出一个格式文本,这个文本中大量的条款是强调开发商的权利、减少开发商的义务而同时限制购房者权利和增加购房者义务的。

2. 建设部的示范文本

为了平衡购房者和开发商之间的关系,减少商品房买卖纠纷,同时也为了调动消费者的购房热情,拉动经济增长,2000年,建设部、国家工商行政管理局对1995年印发的《商品房购销合同示范文本》进行了修订,并更名为《商品房买卖合同示范文本》。这个24条的格式文本,规定了最基本的购房条款,2003年底北京市的示范文本修订增加到26条,2005年3月15日起实施的示范文本增加到28条。由于这只是一个示范文本,所以条款相对简单,对于开发商的制约措施很不具体,因此容易产生消费者遭受损失后却无法根据这个合同要求开发商承担责任,更严重的是现实中这么简单的合同也没有被开发商完全遵守。

3. 204条商品房买卖合同文本

为什么我要单独提出204条文本,是因为目前的商品房交易中这是惟一一个公开化地站在购房者立场上拟订的合同文本。但是我要解释的是:它并不是一个具有法律效力的标准文本,因为许多购房者给我打电话说他那里的开发商不承认这个文本或者说拿着这个文本找开发商签,开发商不同意,这是正常的,如果开发商拿着这个就签那反而不正常了。

这个合同最大的益处是:我们通过多年来的诉讼经验,把购房中可能出现的各种问题,都站在购房者的立场上做了预先防范,希望使购房者免受欺诈和降低风险,一旦出现问题也能获得赔偿。从另一个意义上讲,这个文本为购房者在购房谈判时提供了全面的专业知识和法律知识的支持,当你熟悉和了解这个文本之后,在面对开发商的时候你就不再是一个可以随便糊弄的外行了。

具体讲,应该有如下益处:第一,价格益处。根据204合同购买的

商品房,至少能够保证开发商不能通过偷工减料来降低建设成本,相应的也就降低了购房者的购房成本。目前来看,如果合同细致,204 合同中的每一条款都有可能为购房者节省 1‰ 的成本。第二,质量保证。详细的质量条款可以让开发商减少违约冲动,保证消费者能够放心入住。第三,救济保证。在开发商违反约定时,购房者有详细的条款以及完全可行的操作让开发商承担相应责任。第四,尊严保证。作为平等的一方,购房者在签订合同、收房入住、进行维权的过程中都应该受到开发商的尊重。消费者在运用 204 合同保护自己的合法权益的时候,也会得到开发商的尊重,你将不会因缺少专业知识而陷入到一个进退维谷的境地,从而被动地接受开发商的任何不合理的要求。对于购房者来说,有尊严的退房要比没有尊严的入住强得多。更关键的是,即便没有尊严地住进去以后,许多问题也会使你后悔当初买了这个房子。

1.2 “强盗条款”与“城下之盟”

什么是“强盗条款”和“城下之盟”

1. “强盗条款”的两个基本点——欺诈利益和转移风险

“强盗条款”,也被称为“霸王条款”,其实并不是一个法律术语,这么称呼它,表明的是人们对这类条款的一种情绪和态度。那么什么是“强盗条款”呢?简单地说,就是把本应属于你的利益拿走,而把本来应该由他承担的风险转移给你,而且你只能整体接受或者整体拒绝,不能修改。这就是“强盗条款”的两个基本点——欺诈利益和转移风险。

2. “强盗条款”产生的现实原因

前面我谈到,在现在的商品房买卖中,大量使用的合同都是由开发商提供的格式文本,那么“强盗条款”在这里出现从利害上讲就是当然

的了。除此之外,商品房交易中大量出现“强盗条款”,还有一些现实原因:

第一,开发商处于资源和信息的明显垄断地位。开发商具有强大的物资优势,这是消费者没有办法比的。开发商还具有专业的技能和知识,没有几个消费者能懂这么多。再次,开发商还具有强大的社会关系和社会资源,否则他不可能在这个领域发展起来。开发商拥有与其开发与销售相关的广泛的社会关系资源及相关信息,有关建设与销售手续的申报、办理、变更等方面的主动权也完全掌握在开发商手中,这些消费者都不具有。

第二,购房者缺乏相关知识以及消费心理不成熟。商品房交易是一种复杂的交易,涉及的问题,比如土地使用权、房屋产权转移、房屋面积测量、房屋质量的判断等,都需要房地产的专业知识和法律专业知识。尤其在期房交易中,在合同签订之时房屋还并不存在。这种情况下,合同约定的有关房屋和相关设施的标准与条件都是开发商单方面设定的,如何实施建设、交付什么样的房屋及配套设施、宣传承诺的条件会不会改变,完全由开发商控制。而买房人并没有办法控制开发商。购房者在买房的时候,能做的只是看和听。看沙盘、看工地、看广告,听售楼小姐的介绍与承诺。一般来说,能让消费者看到和听到的都是让消费者满意的,你能感觉到的就是这个房子怎么怎么好。这时的消费者很容易放松必要的风险意识,产生盲目的从众心理和侥幸心理。同时,专业知识的欠缺也使得购房人面对开发商提供的合同文本时不知从何谈起,甚至连合同中的专业术语和条款内容都弄不明白,更谈不上对合同文本的认真审查。

3. “城下之盟”

上面已经谈到,在商品房买卖中大量出现“强盗条款”是双方地位悬殊造成的。所以在实际的购房中,消费者对“强盗条款”往往是要么你接受、要么你别买,没有什么中间状态和商谈的可能性。

这就好像一支战败的军队,你只能接受强加在你头上的对你不平等的停战协定,这就是“城下之盟”。

“强盗条款”出现在哪些环节

“最终解释权归开发商所有”、“买受人签订本认购书时,即缴付定金贰万元。认购书签订后,定金不退还”……相信有过购房经历的消费者对这些条款和字眼不会感到陌生,这些都是地地道道的“强盗条款”。

一般来说,商品房买卖合同中在五个环节上最容易出现“强盗条款”。这五大环节分别是:

1. 在宣传环节上做夸大和虚假宣传,但又规定对这类销售宣传不承担责任

如规定:

“出卖人在买受人签订合同前的广告、宣传资料中的所有图片、资料数据等,仅供买受人参考,不作为出卖人的承诺依据。双方发生争议时,所有细节均以政府最终批准的法律文件及双方的约定为依据。”

或者规定:

“所有事项的最终解释权归开发商所有。”

实际上就是做了承诺,但不保证兑现。这些销售宣传一般都涉及开发商对当事人所做的有关房屋及相关设施的明确说明和具体允诺,对购房者决定是否购房以及房屋价格的确定有重大影响,但事后开发商以这些细节需要政府批准为借口,堂而皇之地逃避自己的责任并转移矛盾。而“最终解释权归开发商所有”又为开发商为自己以后单方面修改合同或变更合同埋下了伏笔。

2. 在认购环节上设置陷阱,强制交易

例如,在签订正式商品房买卖合同之前,开发商要求购房人必须与其签订认购书或预订协议。而该类协议均由开发商事先拟好,购房人

只需签字即可。

协议一般规定：

“买受人签订本认购书时，即缴付定金×万元。本认购书签订后，定金不退还。”

还有的规定：

“协议签订之日起一定期限内（时间较短，一般为7日）支付首付款，并签署《商品房买卖合同》及相关补充协议。如逾期未付款视为买受人放弃所购之物业，卖方有权没收买受人已交付的定金，并有权不通知买受人而将上述物业另行处理。”

还有的规定：

“买受人在《商品房买卖合同》签署前如需办理更名、调房或将此认购权益转让，须经出卖人同意并缴付更名、调房手续费5000元。《商品房买卖合同》签署备案后，卖方不再接受买方任何理由的更名、调房及退房申请。”

还有的规定：

“买受人签订本认购书时已对销售条件、《商品房买卖合同》及补充协议有充分的了解并同意遵守。”

在签订正式商品房买卖合同之前，双方就有关购房事宜进行磋商，并签署意向书或预约，本无可厚非。但事实并非如此，凡签订预订协议或认购书的购房者，一般已就主要购房事项与销售人员基本谈妥，此时，完全可以直接进行正式合同谈判，但开发商却要求购房人先签订预订协议或认购书。待收取定金后，开发商便立即催促购房人前往签订正式购房合同。协议签订并交纳定金后，购房人便将合同谈判的主动权拱手让与开发商，陷自身于不利境地。预订或认购本属于预约，根据预约之本意，如果双方无法就正式合同的主要条款达成一致，应当允许解除预约，退还定金。但交付定金并保证限期签订正式购房合同、否则定金不退的约定，已超出预订或认购的范畴，既然只有一个结果，何必

多此一举！此中的奥妙，恐怕只有开发商自己明白。就是这样，开发商往往还任意扩大自己的解除合同的权力，如规定：

“若乙方（购房者）支付定金之日起10天内未能按时签署《商品房买卖合同》及交付首期房价款，则甲方有权单方面解除本商品房认购书，并不退还定金。”

3. 在商品买卖补充协议上，限制消费者的权利

因合同文本涉及条款有限，而且对一些特定的事项约定比较简略，有必要就有关事项做出具体约定时，双方需另行协商签订补充协议。但在双方还没有就正式合同的条款进行协商之前，开发商往往已经就有关事项单方面拟定了补充协议，要求购房人在签订商品房买卖合同时必须同时签订该补充协议，这是典型的“强盗合同”。如就有关按揭贷款事项单方约定为：“若买受人原因导致不能取得按揭贷款的，买受人应于3日内一次性付清房款，逾期付款，按本合同约定承担违约责任。”当买房人因为某种原因不能按时办理按揭贷款手续、买受人又无力直接支付全部房款时，买受人选择退房就将遭受重大损失。关于房屋交接问题单方约定为：“若因买受人原因不能及时交接，开发商有权单方面处分房屋，或有权将房屋移交物业管理公司代管，由买受人支付物业管理费。”还有的条款任意剥夺购房者的权利、加重购房者的义务。如规定：“该商品房所在楼宇的外墙面使用权不属于买受人，买卖双方同意屋顶和外墙面广告权、会所、休闲娱乐设施及其他卖方投资建造的经营性房产和设施权益属于出卖方。”当购房人发现不妥，欲加修改时，往往会遭到开发商拒绝。此类协议一般不经房产主管部门登记备案，内容往往更加“霸道”。

4. 在商品房示范合同文本的填充环节上，加重消费者的负担

对于由开发商提供的一些示范合同文本，开发商往往单方提前填写或直接确定本应由双方协商的合同条款，并声明不得更改。商品房买卖合同文本中许多条款均为空白条款或可选择条款，意在交由双方

具体协商一致后共同填写与确定。而实践中,开发商所提供的合同文本上,开发商事先单方将准备签订的正式合同的有关空白条款填好,并声明所填写内容不得更改。这是“强盗条款”的主要表现。

如对不可抗力做过于宽泛的有利于开发商减少责任的规定:

“因遭受不可抗力而导致的违约行为,出卖人不承担违约责任。不可抗力因素包括但不限于:自然灾害、战争爆发、政府管制及办证行为滞后、政府市政配套未到位、第三人破坏、高考期间停工或其他政府规定、施工单位工期延误、施工期间停水停电等。出卖人在交房时告知买受人即可据实予以延期交房。”

对于开发商的违约责任规定:

“按买受人累计已付款的银行存款利率向买受人支付违约金。”或“如乙方(买受人)违约,按3%支付违约金;如甲方(开发商)违约,按1‰支付违约金。”

这就单方面压低违约金。

又如对办理房屋产权证规定:

“出卖方应该在商品交付使用后150日内,将办理权属登记需由出卖人提供的资料报产权登记机关备案,如因出卖人不能在规定期限内取得房地产权属证书,出卖人承诺继续办理。”

除此之外,开发商还单方面将准备与购房人签订的合同中对买方有利的条款划掉,把应与购房人协商确定的条款自行选定。例如,直接将设计变更的条款划掉,或另行填写为:“如有设计变更,买受人不退房,据实结算房款。”在面积误差处理上,直接将由其承担违约责任、买受人有权退房的条款划掉,自行填写为:“买受人不退房,房款据实结算。”开发商单方在合同的空白条款中所填内容,大多为设法规避本应由其承担的责任,加重买受人责任或限制买受人的权利。单方所选条款多属于对开发商有利而可能不利于购房人的条款。开发商单方删除的条款多属于购房人的权利条款和开发商的义务条款。购房者在没有