

高等学校法学教材

房地产法学

赵家仪 杨守信 编著

181.1

中国法制出版社

高等学校法学教材

房 地 产 法 学

赵家仪 杨守信 编著

中国法制出版社

责任编辑 王淑敏

图书在版编目(CIP)数据

房地产法学/赵家仪,杨守信编著. —北京:中国法制出版社,
2001.6

高等学校法学教材

ISBN 7-80083-800-5

I. 房… II. ①赵… ②杨… III. 房地产—法学—中国—高等学校—教材 IV. D922.181.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 036297 号

高等学校法学教材

房地产法学

FANG DI CHAN FA XUE

编著/赵家仪 杨守信

经销/新华书店

印刷/河北省涿州市新华印刷厂

开本/850×1168 毫米 32

印张/12.125 字数/296 千

版次/2001 年 6 月北京第 1 版

2001 年 6 月北京第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80083-800-5/D·765

(北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031) 定价:18.00 元

(如发现印装问题请与本社发行部联系 电话:66062752)

作者简介

赵家仪 1960年3月出生，浙江诸暨市人，法学硕士，现任中南财经政法大学法学院经济法系副主任、副教授。主要从事民法、保险法等方面的教学与研究。1997年3月至1999年4月赴澳门任澳门立法会议员法律顾问。主要著作和论文有：《新编保险法学》（副主编）、《民法通论》（参编）、《民法教程》、《保险法学》（参编）、《社会保障制度改革中的保险与保险立法》、《股东信息权制度研究》。

杨守信 1965年9月出生，湖北荆门人，法学硕士，现任教于中南财经政法大学法学院经济法系，讲师，主要从事经济法学、房地产法等方面的教学与研究。主要学术成果有：《市场经济法律读本》（副主编）、《新编经济法教程》、《中国房地产法通论》、《竞争法通论》（参编）、《我国现行国有土地使用方式及其比较分析》、《论土地使用权出让的法律性质》（合撰）。

说 明

为了适应我国社会主义现代化建设和实施依法治国方略对法律人才的需求,全面提高法律人才的素质,根据教育部关于普通高等学校法学专业教学要求,我们邀请政法院校和实际部门的法学教授和专家编写出版了这批教材。

这批教材以邓小平理论为指导,吸收国内外法学教育的最新成果,面向 21 世纪的法学教育,正确阐述本学科的基本理论、基础知识,坚持理论联系实际的原则,努力做到科学性、系统性和实践性的统一。《房地产法学》是其中的一本。

20 世纪 90 年代以来,随着社会主义市场经济的向前推进,我国房地产业日益发展,已经成为国民经济和城市建设的一个重要新兴产业;房地产法制建设不断加强,有关调整房地产财产和管理关系的法律、法规,已经成为我国整个法律体系中不可缺少的组成部分。为适应新的形势对法学教学的要求,根据多年来从事房地产法教学和实践工作经验的积累,作者编写了《房地产法学》这本教材。本书力求做到全面性、科学性、知识性和实用性。

房地产法具有财产法和管理法的特点,其涉及的内容非常广泛。在写作过程中,我们基于一般法学理论和房地产经济运行的逻辑线索,主要阐述了房地产法的基础知识和基本原理,以及房地产权属与权属登记、开发用地、开发与交易、中介服务与物业管理等房地产法的基本制度内容。房地产法具有应用性的特点,书中也注重到房地产经济管理的一些具体规范和房地产财产流转的一些具体规则。

房地产法学是一门跨民法、行政法、经济法等学科领域的新

兴、应用法学，有关理论研究和制度内容还处于探索和完善之中。近年来，房地产方面的改革不断深入，相关立法和制度建设正抓紧破旧立新和清理工作。由于作者的水平所限，本书在结构设计、内容安排以及认识观点等方面，难免存在不足、疏漏甚至错误之处。尚祈专家学者和读者批评指正。

本书共分八章，由两位作者共同撰写完成，最后统一定稿。

2001 年 4 月

目 录

第一章 房地产法导论	(1)
第一节 房地产与房地产业	(1)
第二节 房地产法的概念和调整对象	(26)
第三节 房地产法的原则	(28)
第四节 房地产管理体制	(31)
第五节 房地产法的体系	(34)
第二章 房地产产权制度	(36)
第一节 房地产产权概述	(36)
第二节 房地产所有权	(47)
第三节 房地产用益物权	(64)
第四节 房地产担保物权	(85)
第三章 房地产开发建设用地制度	(89)
第一节 房地产开发建设用地概述	(89)
第二节 房地产开发建设用地的规划管理和 审批管理	(94)
第三节 房地产开发建设用地的供地方式	(109)
第四节 土地闲置与土地收回	(130)
第五节 城市房屋拆迁	(143)
第六节 集体土地征用	(148)
第七节 临时用地、城镇私房用地和外商投 资企业用地	(153)
第四章 房地产开发制度	(158)
第一节 房地产开发概述	(158)

第二节	房地产开发企业·····	(163)
第三节	房地产开发项目管理·····	(170)
第五章	房地产交易制度·····	(187)
第一节	房地产交易概述·····	(187)
第二节	房地产转让·····	(191)
第三节	房地产抵押·····	(229)
第四节	房地产租赁·····	(272)
第六章	房地产中介服务与物业管理制度·····	(287)
第一节	房地产中介服务·····	(287)
第二节	物业管理·····	(293)
第七章	房地产权属登记制度·····	(318)
第一节	房地产权属登记制度的意义·····	(318)
第二节	房地产权属登记种类·····	(323)
第三节	房地产权属登记的效力·····	(329)
第四节	我国现行法制中的房地产权属登记 制度·····	(332)
第五节	对我国现行房地产权属登记制度的 评价及对未来的瞻望·····	(347)
第八章	房地产法附论·····	(353)
第一节	房地产税费制度·····	(353)
第二节	房地产金融制度·····	(362)
第三节	房地产纠纷处理与法律责任·····	(371)

第一章 房地产法导论

第一节 房地产与房地产业

一、房地产

(一) 房地产的概念

“房地产”一词，是一个复杂、多变的概念。一般说来，人们从其自然属性和社会属性两个视角，而有广义和狭义的不同理解。

从自然意义上讲，房地产是指作为物质实体的土地、房屋及其附着物。其中，土地是指包括一定地上空间和地下空间的地球表层（陆地部分），它是在气候、水文、地质、人类劳动等条件作用下，由土壤、植被、砂石、矿物、大气等因素组成的自然综合体。房屋是指供人们居住或作其他用途、具有上盖的建筑产品。另据《城市房地产管理法》第2条规定，房屋还可延伸到诸如水塔、烟囱、堤坝、道路、桥梁等构筑物来理解，而等同于全部建筑产品（或曰建筑物）。至于附着物，是指依附于土地或房屋之上而不可分离的部分，如土地上的花草林木、房屋中的水、电设施等，它们可视作土地或房屋的构成部分。

从社会属性（即经济意义或法律意义）上讲，房地产则是指在一定经济制度下具有使用价值和交换价值的一类财产或财产权利。申言之，即指蕴含于房地产物质实体中的各种经济利益或由此形成的各种财产权利，其与房地产的自然意义相对应，包括地产和房产两项基本内容。所谓“地产”，即指土地财产及其相关的

财产权利，表明土地的经济形态或法律形态，并且能为权利人拥有和支配的地产多是特定的地块；所谓“房产”，即指房屋财产及其相关的财产权利，表明房屋的经济形态或法律形态。同时，应当指出，作为财产或财产权利意义上的房地产，其内容和形式受到一定社会经济条件的制约。如，我国实行社会主义公有制，土地属于国家或者集体所有，公民个人不能拥有土地所有权，这就不同于私有制国家。再如，由于管理体制的问题、市场经济的不发达等等原因，我国房地产权利形式较之发达国家还不够规范、丰富，甚至出现房、地脱节，城、乡有别。

狭义的观念认为，房地产是指权利人拥有的房屋（财产）及其所占用的土地（财产）。这揭示了房地产的典型存在形态，即房、地同存的情形。广义的观念认为，房地产是指权利人拥有的全部土地（财产）和房屋（财产）。这表明房地产不仅包括房、地同存的情形，也包括房、地不同存的情形，即单纯的土地（财产）也属房地产。

综上所述，我们认为界定房地产应将其双重属性结合起来而取广义加以认识。所谓“房地产”，是指以土地和房屋作为物质实体所形成的财产或财产权利，总体上包括有地产（土地）和房产（房屋）两大部分。

关于房地产的概念，在西方国家法律中相对应的是“不动产”（real estate or real property），在港、澳及东南亚地区常称之为“物业”。其实，这两个概念与房地产在实质上是基本一致的，只不过表述不同而已。不动产是与动产相对而言，是指不能移动或移动后会引起性质、形状改变并失去原有价值的财产，其内容构成主要也是包括土地和房屋。物业指的是单元性房地产，它可大可小，大物业可分割为小物业。此术语现已传入大陆并广为流行。还有些西方国家的法律受罗马法所谓“土地吸附房屋”原则的影响，直接称为“地产”，实则这也等同于房地产。

另外，还须指出的是，基于我国二元社会结构和经济结构，房地产经济实践和立法调整主要是限于城市房地产。因此，本书所论以城市房地产为主，只是涉及土地管理、房地产权等内容时，城乡兼顾。

（二）房产和地产的关系

房产和地产是房地产的两大基本内容，二者之间既存在紧密的联系，也具有明显的区别。

从联系的方面看，主要表现在：（1）在物质形态上，房地相互连结，房依地建，地为房载，有房必有地，而土地的开发目的和用途也在于形成房产。（2）在价值形态上，房地始终不能截然分开。在我国，房产的价格往往包含有地产的价格，买房租房的房价房租都包含地租，地租总隐藏其中。在西方一些国家，地产的价格往往包含着地上房屋的价格。（3）在权属管理上，房地权利要求并行一致。在我国，要保证房屋所有权和房屋所占土地的使用权的一致性，违法占地所建房屋，不能产生合法的房屋所有权。总之，房地之间密切联系，具有不可分割性，正由于此，人们将二者相提并论，合称为“房地产”。

从区别的方面看，主要表现在：（1）地产可单独存在，房产离开地产却不能独立存在。（2）房产具有使用寿命，会不断损耗直至自然灭失，因而需要折旧；而地产则可永续利用，没有类似房屋的消蚀情况，不需折旧。不仅如此，土地还会随着社会发展而产生增值。（3）地产价格和房产价格的影响因素不尽相同。地价明显受级差地租规律的支配，而房价则决定于建筑成本和地价。总之，房地之间区别显著，从中可见，在房地产整体中，地产相对于房产，是主要的，具有主导作用。

（三）房地产的特征

相对其他财产来说，房地产主要具有以下特征：

1. 固定性。所有的房地产在位置上都是固定的，正是这样，房

地产也就称为不动产。这是房地产区别于其他财产的一个重要特征。由此特征所决定，房地产的流转交易是权利的转移，而不是物质实体的变动，因而在房地产投资开发和置业消费时，空间位置的选择尤为重要。

2. 耐久性。房地产相对一般财产而言，是使用期限长久的耐用财产。土地能一次又一次地被反复使用，房屋虽有一定物理使用年限，终究会发生灭失，但其使用期限少则几十年，多则上百年，比起其他物品还是耐用。房地产的耐久性特征，决定了房地产的权利（所有权和用益物权）可以分离，在一项房地产上可同时设定不同权益。

3. 短缺性。由于房地产的固定性，同时土地是稀缺资源，不可再生，尤其是市区中心或地段良好的地块相对匮乏，因此，房地产（商品）在区位供给上总是有限的。

4. 聚财性。房地产是大宗财产，价值较大。无论投资开发，还是购买消费，都需耗费大量资金。同时，随着土地资本投入的增加和社会经济的发展以及受社会投资辐射的影响，投资和购买房地产具有保值和增值效应。由此房地产具有较强的蓄财、敛财功能。

（四）房地产的分类

1. 关于土地（地产）的分类

（1）按城市化开发利用程度不同，可将土地分为生地和熟地。生地是指未经城市化开发利用的土地，其一般处于农用状态或者未利用状态，包括未纳入城市规划的土地（过生地）和已纳入城市规划的土地（一般生地）。熟地是指经过城市化开发，可供建筑房屋的土地，其一般纳入在城市规划之内，包括经初始开发的土地（一般熟地）和需再次开发的土地（过熟地）。通常，位于城市边缘并纳入规划的生地和经初始开发的熟地是比较理想的房地产投资经营对象。

(2) 按土地利用规划用途不同,将土地分为农用地、建设用
地和未利用地。这是1998年修订后《土地管理法》所确定的土地
划分。农用地是指直接用于农业生产的土地,包括耕地、林地、草
地、农田水利用地、养殖水面等;建设用地是指建造建筑物、构
筑物的土地,包括城乡住宅和公共设施用地、工矿用地、交通水
利设施用地、旅游用地、军事设施用地等;未利用地是指农用地
和建设用地以外的土地。

(3) 按所处区域不同,分为农村土地和城市土地。在我国,农
村土地主要用于耕种,而城市土地则有多种目的和用途。房地产
的地产部分一般指城市土地。城市土地指的是市、县城、县属建
制镇行政区划和国有工矿区范围内的土地。

(4) 按所有权不同,分为公有土地和私有土地。在我国只存
在公有土地,表现为国有土地和集体土地。在国外分为国有土地、
政府所有土地、团体所有土地、私有土地等。

2. 关于房屋(房产)的分类

(1) 依建筑结构来分,可分为钢结构、钢和钢筋混凝土结构、
钢筋混凝土结构、混合结构(即砖混结构)、砖木结构、其他结构
等六类房屋。^①

(2) 依功能用途来分,可分为住宅房屋和非住宅房屋。住宅
房屋是指用于人们居住生活的房屋,包括普通型住宅、高档型住
宅、公寓型住宅等。非住宅房屋是指用于人们从事生产、经营、办
公等用途的房屋,包括工业用房、商业用房(商铺)、办公用房
(写字楼)、宾馆饭店、文化娱乐设施用房、公用设施用房、多功
能建筑(综合楼)等。

(3) 依商品化程度或价格构成来分,可分为完全商品房和政

^① 参见:建设部《关于制作颁发统一房屋权属证书的通知》(建房[1997]178号)之附件《房屋权属证书的填写说明》。

策优惠房。完全商品房是指实行市场价，完全按照市场机制开发、供应、流通的住房。由开发商开发的“商品房”^①即属此类。政策优惠房是指按照国家的特殊优惠政策实行开发、供应，并限制流通的住房。这主要表现为我国房改时期按一定政策条件向已分房职工（家庭）以优惠价（标准价）或成本价出售的住房。另外，当前推行的经济适用房、解危解困房、安居房和今后向低收入者供应的廉租房也属此类。

（4）依所有权或产别来分，可分为八类即国有房产、集体所有房产、私有房产、联营企业房产、股份制企业房产、港澳台投资房产、涉外房产、其他房产。^②概括来说，分为公有房产、私有房产、企业房产和其他产别房屋。其中，公房又分为国有公房和集体公房；直管公房和自管公房。其他产别房屋还包括军产、宗教产等。

（5）依建成时间因素来分，可分为新房和旧房；现房和期房。新房即增量房，指新建的房屋；旧房即存量房，指建成交付使用达一定时限的房屋。现房指新建成或已建成而可直接交付使用的房屋；期房，俗称“楼花”，指尚未建成而处于待建或在建状态的房屋。

二、房地产业

（一）房地产业的概念和内容

房地产业是指从事房地产开发、经营、管理和服务的综合性

① 其实商品房的概念并不限于住房。按1987年国家计委、城乡建设环境保护部和国家统计局联合发布的《关于加强商品房屋建设计划管理的暂行规定》，商品房屋是指由开发公司综合开发，建成后出售的住宅、商业用房以及其他建筑物。它是相对于各单位自建自用的房屋而言。依前述《规定》，凡是自建或者委托施工单位建设或者参加统建，又是自己使用的住宅和其他建筑物，不属于商品房屋范围。

② 参见：建设部《关于制作颁发统一房屋权属证书的通知》（建房[1997]178号）之附件《房屋权属证书的填写说明》。

产业。它在内容结构上包括有四个方面：

1. 房地产开发。指以土地和房屋为对象的投资建设活动，涉及土地开发、房屋开发，反映房地产商品的使用价值形成过程或曰生产过程。

2. 房地产经营。指房地产（商品）的交易活动，包括房地产转让、抵押、租赁等，反映房地产商品的价值实现过程或曰流通过程。另外，在我国，由国家或政府垄断经营的土地使用权出让，依规定属房地产一级市场行为，其作为一种较为特殊的情形，也列入房地产经营范畴。其实，它兼具经营和管理的性质。

3. 房地产管理。指围绕房地产有关行政性、行业性和其他的管理活动。其中，房地产行政管理是主要的，涉及有房地产开发的用地管理与项目管理、房地产产权产籍管理、房地产市场管理、房地产税费管理、房地产国有资产管理等。房地产行业管理是指房地产行业化组织（如协会、同业公会等）所实施的自律性管理，这在市场经济条件下是必不可少的，我国应当加强。另外，房地产管理也还涉及房地产企业管理和物业管理（其兼具管理与服务的性质）等。

4. 房地产服务。指为房地产（商品）的开发、经营和消费所提供的一系列服务性活动，涉及有房地产咨询、经纪、评估、金融、保险、法律服务、物业管理服务等。

（二）房地产业的性质

对于房地产业，人们常把它同建筑业混为一谈，其实二者是属于不同性质的产业门类。建筑业是指从事建造工业、民用建筑物的行业，是建筑产品的生产部门，属第二产业；房地产业则是从事房地产开发、经营、管理和服务的行业，主要存在于流通领域，属第三产业。联合国在1968年修订的《全部经济活动产业分类的国际标准》中，把经济活动分为10类，其中建筑业列第5类，房地产业列第8类。我国在1984年12月由国家计委、经委、统

计局、标准局联合发布《国民经济行业分类和代码》，把我国国民经济分为 13 个门类，其中建筑业列第 4 类，房地产业（当时称“房地产管理业”）列第 7 类。次年 5 月，国务院办公厅在转发国家统计局《关于建立第三产业统计的报告》中明确提出“房地产业”，将其列为第三产业的第二层次。可见，无论在国际上还是国内，房地产业与建筑业都并行列出，各自成为独立的产业门类。但房地产业具有综合性，它与建筑业有着割不断的联系，房地产（商品）的开发正是建立在建筑业的基础之上，二者需要相互促进，同步发展，共同完成房地产商品生产流通的全过程。

（三）房地产业的地位和作用

房地产业在一国国民经济和城市发展中往往占据重要的地位，发挥多方面的作用。一般说表现在三个方面：

1. 房地产业是国民经济发展的基础性产业。因为房地产业所提供的房地产（商品）是工商业活动和人民生活需要最基本的物质前提。

2. 房地产业是国民经济发展的支柱性产业。其支柱性主要表现在：一方面，它可创造极大经济效益，为国家开辟重要财源。如许多发达国家或地区取自房地产业的各项收入一般要占全部财政收入的 10%—40%。我国房地产业起步较晚，其对增加财政收入的作用正日益显示出来。如 1991 年涉及四项房地产税收（土地使用税、房产税、房产交易契税和房地产开发企业纳税）达 91.22 亿元，占当年财政的 2.3% 以上，1992 年有关房地产税收达 100 多亿元。沿海经济发达城市（如广州、深圳等）房地产业创造的财政积累比重略高（可达 5%、10%）。另外，我国近期每年出让土地所回收资金可占全部城建资金的 1/3 以上，达 70—150 亿元。另一方面，它可凝聚巨大财富，而构成整个社会财富的基本部分。如据统计，英、美等国房地产价值可占国民财富的 70% 以上。从我国来看，房地产价值占国民财富的比重并未确定，但据截止 1992

年的有关统计资料估算，城镇房地产总值可达 8 万亿元以上，可见这是一笔相当可观的财产。

3. 房地产业是国民经济发展的先导性产业。其先导性表现在，房地产业的发展可直接或间接地带动许多相关产业的发展，创造更多的就业机会，促进城市经济的全面发展。这里，相关产业主要包括有建筑、建材、钢铁、机械、化工、金融、电信、旅游等。发达国家房地产经济实践表明，房地产业每增加 1 个单位产值，相关产业可增加 1.5—2 个单位的产值。

然而，房地产业的上述重要作用和地位，并不意味着房地产业发展得越快越好，规模越大越好。中外房地产实践经验证明，房地产业必须在整个国民经济中占有一个适当比例，保持适度发展。过热过快发展，将会导致固定资产投资规模拉大，因过多资金的拥入会造成经济结构失衡而影响工农实业的发展，进而引发通货膨胀。

（四）我国房地产业的形成和发展

房地产业在我国形成和发展是改革开放的结果。自十一届三中全会以来，随着市场取向的经济体制改革逐步深入，在房地产领域开始尝试并全面推行两个方面的重大改革即“房改”和“地改”，同时辅之以房地产管理体制、投资开发体制等方面的配套改革，由此也就促进了我国房地产业的复苏并日益发展起来。时至 1992 年确立社会主义市场经济目标模式，在新经济背景下，迎来房地产业的发展热潮。随后，我国实行宏观调控，并加强房地产立法，引导房地产业进入稳定、健康的发展轨道。

纵观我国房地产业的发展历程，其所取得的成就是相当突出的，这主要表现在：（1）在综合开发和住宅建设方面，投资开发能力、综合配套率及城镇居民人均住房拥有量都有显著提高。现已形成具有一定经济、技术实力的房地产开发企业队伍，年均商品房施工面积可达 1.5 亿平方米以上；城镇居民人均住房（使