

全 国 重 点 政 法 院 校 系 列 教 材

房地产 法论

■
西南政法大学
教材编审委员会
审定

主编/赵勇山



fl

法律出版社

D922.181.1

248

房地产法论

西南政法大学教材编审委员会审定

主 编:赵勇山

副主编:沈 萍 杜 军

林 刚 谭启平

法 律 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

房地产法论/赵勇山主编. —北京:法律出版社, 2002. 4
全国重点政法院校系列教材
ISBN 7-5036-3750-1

I. 房… II. 赵… III. 房地产—法论—中国—研究
生—教材 IV. D922.181.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 019759 号

出版/法律出版社
印刷/北京朝阳北苑印刷厂
责任印制/陶松

总发行/中国法律图书公司
经销/新华书店
责任校对/杜进

开本/850×1168 1/32
版本/2002 年 7 月第 1 版

印张/18.75 字数/462 千
2002 年 7 月第 1 次印刷

法律出版社地址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)

电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn

传真/(010)88414115

电话/(010)88414121(总编室)

(010)88414128(责任编辑)

中国法律图书公司地址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)

传真/(010)88414897

电话/(010)88414899 88414900

(010)62534456(北京分公司)

(010)88960092(八大处营业部)

(010)88414934(科原大厦营业部)

(021)62071679(上海公司)

商务网址/www.chinalaw-book.com

出版声明/版权所有, 侵权必究。

书号: ISBN 7-5036-3750-1/D·3385

定价: 29.50 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

西南政法大学教材编审委员会

主 任:龙宗智

副主任:付子堂

委 员:(以姓氏笔画为序)

李开国 李昌麒 陈忠林

卓泽渊 郑传坤 赵中颀

姚荣茂 郭晓彬 张 英

徐静村 曾代伟

出版说明

世纪之交,我国高等教育正面临前所未有的发展机遇:国家制定了《面向 21 世纪教育振兴行动计划》,描绘了跨世纪教育改革和发展的蓝图;党中央、国务院作出了《关于深化教育改革,全面推进素质教育的决定》,发出了为中华民族的伟大复兴而奋斗的号召;依法治国的战略决策、西部大开发的进军号角,为法制建设和高等法学教育以及法学高级专门人才的培养提出了新的课题;法学教育如何为西部大开发服务,更是我们西部的法学教育工作者不容回避的时代课题和神圣使命。

教材建设是教学基本建设的重要内容。为了适应新形势下培养具有创新精神和实践能力的新型高级专门人才的需要,学校教材编审委员会决定规划出版一套具有西南特色,体现我校教学、科研最新成果及教材编写水平的高质量的本科系列教材。首批审定的 27 种教材,计有《中国民法学》、《知识产权法学》、《商法学》、《刑法学》、《中国法制史》、《劳动法学》、《房地产法》、《合同法》、《中国法律思想史》、《证据学》、《犯罪心理学》、《犯罪学》、《外国宪法》、《刑事侦查学》、《法医学》、《痕迹学》、《文书检验》、《刑事照相》、《侦查策略与措施》、《现场勘查》、《计量经济学》、《比较政治制度》、《公共政策学》、《领袖新闻论著导读》、《国民经济管理学》、《法学信息资源与文献检索》、《会计学基础》,承蒙法律出版社的大力支持,于 2001 年 9 月前陆续出齐。第二批审定的教材共 21 种,有《婚姻家庭继承法》、《国际经济法》、《国际贸易法》、《立法学》、《国际私法》、

《国际公法》、《刑法学案例教程》、《中国宪法学》、《国家赔偿法》、《律师制度、公证与仲裁教程》、《计算机应用教程》、《侦察学原理》、《痕迹技术》、《微量物证检验与分析》、《生物物证技术》、《声象技术》、《新闻学概论》、《广播电视新闻基础》、《管理学原理》、《现代秘书学》、《马克思主义哲学原理》，也将由法律出版社分期分批出版。

这套规划教材的特点是注重阐释各门学科的基本理论和基础知识，吸纳各门学科的最新研究成果和前沿研究信息，突出理论和实践的有机结合，力求科学性、系统性、新颖性和适应性。

本教材供普通高等学校法学各专业必修课和选修课使用，也可作为成人教育本专科各专业的学习用书。

西南政法大学教材编审委员会

二〇〇一年九月

前 言

《房地产法论》是为我校法学本科和硕士研究生编写的教材。内容重在阐明我国房地产法的基本理论、基本原则和研究与探索我国房地产立法、执法中存在的一些重要问题。书中论及的各项房地产法律制度,有许多都是我国加入世贸组织后所要应用的。本书特别强调了地产的决定性作用,尤其是在地产和房产的关系中,地产所居于的主导性、基础性的地位,以正确认识房屋与土地的关系,在房地产管理工作中,首先管好土地,这是房地产工作的重中之重,是我们工作的出发点和归宿。此外,本书还在章节之后,对有关制度与立法作了分析研究,提出了自己的观点;全书由总论、地产法律制度、房产法律制度、房地产法律制度等四部分构成。为突出地产、房产各项主要的法律制度,遂将房地产管理体制、房地产保险、房地产税费等问题略去,以使本书体系简明,内容精要。

虽然我们付出了大量心血,试图使本书的形式和内容更趋于完善,但时代在发展,人们的认识又总是落后于存在,再加上掌握的资料和研究能力有限,对许多重大问题的探索只能触及皮毛,比较粗浅,出现挂一漏万,在所难免。在此付梓之际,诚请各位专家学者和读者指正。

本书由重庆市土地资源和房屋管理局副局长王斌审稿,西南政法大学赵勇山副教授主编,沈萍、杜军、林刚、谭启平(按姓氏笔画为序)等任副主编。

各章执笔人员是：赵勇山第一章、第二章；沈萍第三章、第四章、第七章、第十五章；杜军第五章（第三节除外）、第八章；赖长鸿第六章；谭启平第五章第三节、第九章、第十章、第二十二章；刘武元第十一章、第十二章、第十三章；刘俊第十四章；陈玉林第十六章；林刚第十七章、第十八章、第十九章、第二十章；梅伟第二十一章；王守祥、吕庆第二十三章。全书由赵勇山、谭启平修改定稿。

赵勇山

二〇〇二年四月于歌乐山下

目 录

前言	(1)
第一章 房地产法概述	(1)
第一节 房地产法的概念和调整对象	(1)
第二节 房地产法律制度的产生和发展	(5)
第三节 房地产法的分类与体系	(11)
第四节 房地产法的性质与地位	(15)
第五节 房地产法的基本原则	(18)
第六节 房地产法学	(22)
第二章 房地产法律关系	(29)
第一节 房地产法律关系概述	(29)
第二节 房地产法律关系的构成要素	(33)
第三节 房地产法律事实	(38)
第四节 房地产权利	(41)
第三章 土地权利法律制度	(43)
第一节 土地权利的概念	(43)
第二节 土地所有权	(59)
第三节 土地他物权	(67)
第四章 中国的土地所有权制度	(79)
第一节 中国历史上的土地所有权制度	(79)
第二节 新中国的土地所有权制度	(83)
第三节 国家土地所有权	(86)

第四节 集体土地所有权·····	(94)
第五节 对现行土地所有权制度的反思和改革构想·····	(102)
第五章 土地使用权制度·····	(109)
第一节 土地使用权·····	(109)
第二节 土地使用权的种类·····	(118)
第三节 土地使用权的抵押·····	(120)
第四节 土地使用权的效力·····	(125)
第五节 土地使用权的取得和消灭·····	(126)
第六章 国家土地使用权的出让与转让·····	(129)
第一节 国家土地使用权转移的概念·····	(129)
第二节 城镇国有土地使用权的出让·····	(132)
第三节 城镇国有土地使用权出让合同·····	(141)
第四节 土地使用权的转让·····	(150)
第五节 土地使用权转让合同·····	(155)
第六节 土地使用权的期限和期满后的法律后果·····	(161)
第七章 划拨土地使用权·····	(164)
第一节 划拨土地使用权概述·····	(164)
第二节 划拨土地使用权的取得、行使和消灭·····	(167)
第三节 划拨土地使用权的转化·····	(172)
第四节 两种土地使用权取得制度评说·····	(177)
第八章 农村集体经济组织土地使用权·····	(183)
第一节 集体土地使用权概述·····	(183)
第二节 农民耕地使用权及对耕地的特殊保护·····	(204)
第三节 农民宅基地使用权·····	(213)
第四节 农村集体土地使用权的改革构想·····	(219)
第九章 房屋所有权·····	(228)
第一节 房屋所有权概述·····	(228)
第二节 新中国房屋所有权的发生与发展·····	(234)

第三节	房屋所有权的取得·····	(237)
第四节	房屋所有权的变更和丧失·····	(247)
第五节	房屋所有权与其占用的土地使用权·····	(250)
第十章	城乡房屋所有权·····	(255)
第一节	城乡房屋所有权概述·····	(255)
第二节	国有房屋所有权及有关问题研究·····	(260)
第三节	农民个人房屋所有权·····	(267)
第四节	农业集体经济组织房屋所有权·····	(270)
第十一章	房屋所有权的转让·····	(274)
第一节	房屋买卖·····	(274)
第二节	房屋产权交换·····	(318)
第三节	房屋赠与、继承与遗赠·····	(320)
第十二章	房屋使用权的移转·····	(326)
第一节	房屋租赁·····	(326)
第二节	房屋出典·····	(333)
第三节	房屋借用·····	(343)
第十三章	房屋担保·····	(347)
第一节	房屋抵押·····	(348)
第二节	房屋让与担保·····	(360)
第十四章	我国的城镇住房制度改革·····	(365)
第一节	城镇住房制度改革的进程·····	(365)
第二节	现有房改政策所涉及的几种主要改革模式·····	(369)
第三节	房改中的土地权利法律关系·····	(375)
第四节	福利性实物分房的原则·····	(377)
第十五章	房地产开发·····	(381)
第一节	房地产开发概述·····	(381)
第二节	房地产开发企业·····	(387)
第三节	房地产开发的管理·····	(393)

第四节	房地产开发中的若干法律问题探讨·····	(401)
第十六章	城市房屋拆迁·····	(415)
第一节	城市房屋拆迁概述·····	(415)
第二节	房屋拆迁管理·····	(418)
第三节	房屋拆迁程序·····	(422)
第四节	房屋拆迁补偿·····	(429)
第五节	房屋拆迁安置·····	(435)
第六节	土地补偿与安置·····	(440)
第七节	房屋拆迁中的问题探索·····	(443)
第十七章	房地产权属变动公示制度·····	(448)
第一节	房地产权属变动概述·····	(448)
第二节	房地产权属登记·····	(455)
第三节	我国登记制度的选择与构建·····	(459)
第十八章	建筑物区分所有权·····	(466)
第一节	建筑物区分所有权概述·····	(466)
第二节	建筑物区分所有权人的专有权·····	(476)
第三节	建筑物区分所有权人的共有权·····	(480)
第四节	建筑物区分所有权人的成员权·····	(487)
第五节	建筑物区分所有权的本土化设想·····	(492)
第十九章	物业管理·····	(497)
第一节	物业管理概述·····	(497)
第二节	物业管理法律关系·····	(500)
第三节	物业管理公司与业主委员会·····	(503)
第四节	物业管理的内容·····	(508)
第五节	物业管理费·····	(514)
第二十章	房地产市场中介服务·····	(518)
第一节	房地产市场中介服务概述·····	(518)
第二节	中介人的资格·····	(521)

第三节	中介法律关系的内容·····	(524)
第二十一章	港、澳、台地区的房地产法律制度·····	(526)
第一节	香港房地产法律制度·····	(526)
第二节	澳门房地产法律制度·····	(540)
第三节	台湾房地产法律制度·····	(546)
第二十二章	涉外房地产法律关系·····	(553)
第一节	涉外房地产法律关系概述·····	(553)
第二节	调整涉外房地产法律关系的法律及有关政策 ···	(556)
第三节	历史上对外国人在华房地产的法律政策及 遗留问题的处理·····	(570)
第二十三章	房地产纠纷和违反房地产法律的责任·····	(573)
第一节	房地产纠纷·····	(573)
第二节	违反房地产法律的责任·····	(577)

第一章 房地产法概述

第一节 房地产法的概念和调整对象

一、房地产法的概念

(一) 房地产法

即指调整房地产开发、房地产交易、房地产管理等房地产关系的法律规范的总称。它是国家管理房地产市场,保障房地产权利人的合法权益,促进房地产业健康发展的重要法律。

(二) 房地产法的法律特征:

房地产法具有以下基本特征:

1. 房地产法是城市社会生活的基础性立法

房地产是现代城市的政治、经济、文化及其他一切社会活动的物质载体。没有房地产的支撑作用,现代城市只能是虚幻的空中楼阁。我国经济体制的改革和国民经济的发展,城市的扩张和城市人口的聚集,加速了社会城市化的进程,使城市的土地更稀缺和珍贵,发展房地产业已成为每一个现代化城市面临的首要问题。房地产法,通过调整城市房地产的生产、交换、分配与消费过程中发生的经济关系,深入城市的政治生活、经济生活乃至城市每一个居民的家庭生活;房地产的产生、发展,实际上是紧紧伴随我国城市化的进程而产生、发展的,它是为城市居民的生产生活服务的,因此它是城市社会生活的基础性立法。

2. 房地产法是不动产法

房地产一词有广义和狭义两种解释。广义的房地产是指土地以及地上建筑物和其他定着物。狭义的房地产是指土地与建筑物在空间上的统一体。房地产是房产与地产的结合。房产和地产密不可分。没有土地的开发,房屋建设就无法进行;没有房屋建设,土地开发就不能充分体现其价值。房产和地产的交易也是同时进行的,即同时转让、同时抵押。但房产与地产的地位并不平等,地产在房地产中处于主导和基础的地位,而房产处于依附、从属的地位。即没有离开土地的房屋,但是存在着没有房屋的土地。地产与房产皆为两种主要不动产,我国目前房地产与不动产两概念基本上是通用的,因此,房地产法是不动产法。

3. 房地产法是兼容公法与私法的财产法

房地产法以客体——房地产为依据进行立法。房地产是一项有形的重要财产,房地产法将一切调整房地产关系的法律规范纳入自己的体系。在这一体系中,法律关系的主体有公法上的国家、公共团体,也有私法上的个人、私人团体。主体的综合性、复杂性使我国的房地产法兼有公法、私法两种特征,因而真正能够区分房地产法与其他法律部门的主要标志就是客体房地产,从房地产财产这个角度看,房地产法是综合包容公、私法在内的财产法。

二、房地产法的调整对象

(一)房地产法的调整对象是房地产关系,包括房地产开发关系、房地产交易关系、房地产管理关系

1. 房地产开发关系

房地产开发是指在依法取得土地使用权的土地上进行基础设施、房屋建设的行为。“房屋是指土地上的房屋等建筑物及构筑物。^①”建筑物主要是指人们生产、生活的场所,如住房、厂房等;构

① 《中华人民共和国城市房地产管理法》第2条。

筑物指人们不直接在内进行生产和生活活动的场所,例如水塔、烟囱、围墙、花坛和蓄水池等。房地产开发关系就是因房地产开发而产生的房地产开发人与房地产所有权人之间及其他法人或经济组织之间所发生的经济关系。例如,土地征用关系、土地使用权出让关系以及土地使用权作价入股、合资开发经营房地产过程中所产生的关系等等。

2. 房地产交易关系

房地产交易是指房地产权利人转让、抵押、租赁房地产的行为。房地产转让是指房地产权利人通过买卖、赠与或者其他合法方式将其房地产转移给他人的行为。房地产转让中涉及到的地产转让,实际上是土地使用权的依法转让,而不是土地的买卖或赠与。房地产抵押是指抵押人以其合法的房地产以不转移占有的方式向抵押权人提供债务履行担保的行为,债务人不履行债务时,抵押权人有权依法以抵押的房地产拍卖所得的价款优先受偿。房屋租赁是指房屋所有权人作为出租人将其房屋出租给承租人使用,由承租人向出租人支付租金的行为。房地产交易关系是房地产权利人与其他平等主体之间在房地产转让、租赁过程中发生的经济关系。

3. 房地产管理关系

房地产管理关系包括物业管理关系和房地产行政管理关系。物业管理是物业管理公司受物业所有人(简称业主)的委托,对物业进行修缮、维护、经营并为使用人提供多方面服务的行为。物业管理关系是物业管理公司与业主之间在物业管理过程中形成的民事关系。房地产行政管理关系是指人民政府及其房地产管理部门依据国家法律赋予的职权对房地产市场实施的管理、监督、检查的行为。这是人民政府及房地产管理部门与公民、法人或其他组织在房地产管理过程中产生的行政关系。如房地产开发建设中的审批关系、房地产产权登记管理关系。

通过以上分析我们可以看出,房地产法调整两方面的社会关

系:一是调整房地产权利人之间在房地产占有使用和交易过程中发生的民事关系,二是调整国家主管机关与房地产权利人之间在房地产的规划利用与开发交易过程中发生的管理与被管理的行政关系。

(二)房地产法调整对象的法律特征

房地产法调整的社会关系具有以下法律特征:

1. 是不动产财产关系

无论是房地产开发、交易,还是房地产的管理,都是以不动产房屋、土地这类财产作为客体而发生的权利义务关系。因此,房地产立法要遵循民法的不动产法律规范。同时,房地产法中的许多规范都具有不动产法的性质。此外,房产和地产是一种以物质形态存在的财产。有人认为房产和地产是财产,因此就是一类权利,主张房产和地产就是房产权和地产权,这是值得研究的。财产是物质资料的法律用语,表现为一种经济形态,具有使用价值和交换价值。只有当它在人与人之间产生的一种社会关系被法律调整后,才能产生一种法律关系,当它被法律所保护时,统治阶级才赋予它一种权利即房屋所有权、土地所有权及其派生的权利。可见,财产和财产权利是不同的范畴,不能等同。

2. 必须履行法定的登记程序

房地产关系的成立、变更、消灭必须履行登记程序,不进行登记,该房地产关系不发生法律效力。这是民法中不动产权权公示公信原则所决定的。

3. 主体关系性质的多样性

房地产法调整的社会关系主要的、大量的在平等主体之间发生,但也同时在不平等主体间发生。这些社会关系的性质主要表现为财产关系,同时也有大量行政管理性质的社会关系。从而使房地产法调整的社会关系呈现出纵横兼有,具有多种性质的综合性特征。