



法学笔记系列

房地产法入门笔记

Real Estate Law in a Nutshell

谭柏平·主 编



重点知识 | 一目了然 | 涵盖司考



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



法学笔记系列

房地产法入门笔记

Real Estate Law in a Nutshell

主 编·谭柏平

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

谭柏平 陈群峰 欧阳杉

楚道文 刘赫男 梁文婷

乔博娟 徐 雅



法律出版社

LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

房地产法入门笔记 / 谭柏平主编. -- 北京 : 法律出版社, 2019

ISBN 978 - 7 - 5197 - 3035 - 2

I. ①房… II. ①谭… III. ①房地产法—中国—高等学校—教学参考资料 IV. ①D922.38

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2019)第 019848 号

房地产法入门笔记
FANGDICHANFA RUMEN BILU

谭柏平 主编

策划编辑 谢清平
责任编辑 谢清平
装帧设计 李 瞻 臧晓飞

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 三河市龙大印装有限公司
责任印制 张建伟

编辑统筹 独立项目策划部
开本 710 毫米×1000 毫米 1/16
印张 30
字数 441 千
版本 2019 年 4 月第 1 版
印次 2019 年 4 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)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-83938336

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、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-83938334/8335

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 3035 - 2

定价:59.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

主 编 简 介



谭柏平，湖南省耒阳市人，法学博士，北京工业大学文法学部法律系副教授。毕业于中国人民大学法学院，台湾政治大学法学院访问学者，爱尔兰都柏林大学法学院访问学者。兼任最高人民法院环境资源司法理论研究基地研究员，北京市法学会生态法治研究会副会长，北京市法学会环境资源法学研究会秘书长，北京市东泽律师事务所律师。主要研究方向：环境法、经济法。

主要学术成果：《海洋资源保护法律制度研究》（专著）、《中国能源法学》（合著）、《环境法（第五版）》等，撰写了四十余篇学术论文在《政治与法律》《法学杂志》《Natural Resources Forum》《社会科学研究》《北京师范大学学报》（社科版）等刊物上发表。

总 序

法学、神学与医学是人类最古老的知识体系,其知识谱系的演变体现了人类文明与法治的进步。在我国,法学教育对于建设法治国家具有基础性、根本性与前瞻性的作用,是全面实施依法治国伟大工程中的重要一环。改革开放以来,我国的法学教育发展取得了显著成绩,为社会主义法治国家建设提供了有力的支持与人才保障。目前,随着我国法治事业的不断发展与法律服务市场的变化,社会需要越来越多适应时代要求的法治人才,这对大学的法学教育提出了新要求。如何提高法律人才培养质量,满足社会需求,已成为我国法学教育改革所面临的重要课题与挑战。

法学教育的本质并非传授单一的知识点,而是培养一种综合的法律思维能力。法律是一种职业,一种技术含量非常高的专业化的职业,这个职业有不同的研究方法,也有多元的思维方式。我们应该培养像法律人那样思考问题、解决问题的能力。随着全球化、信息化时代的到来,法律制度发生了新的变化,法律现象呈现日益综合化的趋势。如何有效地分析和解决特定的法律问题,已经不能再局限于某一单一法学学科,而应以整体系统的法学教育为背景,通过综合的法律思维去分析、解决问题。因此,为适应社会需求,法科学生需要在短时间内系统地学习法学的理论精髓,并融会贯通。这也为法律人才培养提出了更高的要求。

在法学教育中,教师是教学的核心,尤其是青年教师,站在教学第一线。青年教师入职后面面对的挑战可能不是科研,而是教学。青年教师历经数十年的寒窗苦读、精耕科研,如何以最短的时间从研究者转换为授业者,是每一位初登讲堂者须完成的必修课。教学大纲的设计、知识点的选取、典型案例的收集、寓理论于案例的深入浅出等均是作为“初学者”的青年教师需要攻克的难关。初登讲堂者往往都是学富五车的博士,但经历了漫长的学习生涯与科学研究过程,他们恐怕一时难以用通俗易懂的语言将法学的乐趣深入浅出地描绘给学生。

作为法学职业教育的共同体,我们须认识到,法学教育的目的是培养造就一批

信念执着、品德优良、知识丰富、本领过硬的高素质法律人才,包括法学研究型人才、法律应用型人才、复合型法律人才等适应不同层次社会需求的法律人才。为了形成知识、能力和实践之间的融合,我们需要系统地学习法律知识,但是知识并不是最重要的,关键是通过法学知识的传授培养一种能力,用能力来解决法律实践中的具体问题。对于研究型人才,我们应训练其法学思维,启迪其独立研究和思考;对于应用型人才,我们也须培养其法律思维,将理论应用于实践;对于复合型人才,我们要培养其综合性应用思维,扩展其法律知识面。

法学教育的载体和纽带在于教材的编写和选用。无论是学生的学习,还是教师的讲授,都依赖于课程的教材。传统的法学教材,植根于各学科基础理论,汇集各家观点,力求完整、全面地为读者介绍本学科的基本情况,归纳本学科的基本理论体系,诠释本学科的基本法律规范。但对于正在接受系统法学教育洗礼的本科生乃至硕士生等群体而言,存在一种“瓶颈”性的困境。因缺乏系统的法学知识,在各家学说与艰深理论面前,法学初学者往往会“望而却步”,期待一种通俗易懂的教材。事实上,法学是美妙而充满魅力的科学,如果有一本教材能够让学生在轻松的阅读学习中,直观了解法学知识的初貌,培养学生对深入学习本学科法学理论的浓厚兴趣,逐步引导其对这门学科开展探索,这必将是法学初学者的一种幸事。

此外,在信息化时代,法学初学者又须防范迷失于信息量过大而难以取舍、信息良莠不齐而缺乏甄别能力、知识的碎片化而难以形成法律思维等困境之中。事实上,法学知识和法律知识载体的多样化、新型化也给法学教育工作者提出了新的课题。例如,如何为法学本科生的每门专业课选择正确、适量、重点突出、便于理解的教学素材,如何使得教学素材的载体既小又大,即教材的页码少但有用信息量大;如何使得教学素材的载体既简单又复合,即教材所载学科理论和法律知识的信息重点一目了然但功能多用,能够满足学科入门、理论体系的提炼、法律知识的串联、司法考试知识点等复合型功能需求。

可喜的是,法律出版社计划出版一套“法学笔记系列”教材,这套教材由我国青年法学学者编写,突出教材的“笔记”特色。丛书编委均是具有长期丰富一线教学经验的中青年法学才俊。当中国人民大学法学院竺效教授与我交流时提及这套新型法学教材后,我开始关注这套教材的出版进展,也浏览了由他主编的第一本教材《环境法入门笔记》。我认为,这套教材的新意在于,将目标集中于引领法学初学者进入各个法学学科领域,使法学入门者能对各学科理论有全面系统的了解,掌握其中重点,对各学科涉及的法律规定能在准确理解的基础上尝试应用,借助该套教

材,激发读者深入研习法学的兴趣。同时,也有望这套教材能为初入讲堂的青年教师提供较为高效的“教学入门速成课”。甚至可能成为那些由于各种原因从其他专业转而从事法律实践的应用型、复合型人才,提供法学各学科法律实践的入门级“工具书”。

作为从事教学工作近三十年的法学教育者,看到这套新型教材的问世,感到欣慰与欣喜——欣慰于青年教师们能够想读者之所想,想后辈之所想,想学生之所想;欣喜于青年教师们青出于蓝而胜于蓝。希望日后有更多青年学者加入本套教材的编写,为本套教材的完善提出真知灼见,在从事学术研究的同时不忘初心,致力于我国法学教育事业的发展。

中国法学教育研究会常务副会长、
中国人民大学法学院教授、博士生导师

韩大元

2016年12月25日

作者简介

(以撰写章节先后为序)

谭柏平 男,湖南耒阳人,法学博士,毕业于中国人民大学法学院。现任北京工业大学文法学部法律系副教授,硕士生导师,台湾政治大学法学院访问学者,爱尔兰都柏林大学访问学者。兼任最高人民法院环境资源司法理论研究基地研究员,北京市法学会生态法治研究会副会长,北京市法学会环境资源法学研究会秘书长等。主要研究方向:环境法、经济法、房地产法。主要学术成果:《海洋资源保护法律制度研究》、《中国能源法学》(合著)、《环境法》(第五版)等;此外,撰写了40余篇学术论文在《政治与法律》《法学杂志》《Natural Resources Forum》《北京师范大学学报》《社会科学研究》等刊物上发表。

陈群峰 女,广西北海人,法学博士,毕业于中国人民大学法学院。现任中央民族大学法学院教授,博士生导师,经济法学硕士点学科带头人,北京市环境法学会副会长、中国行为法学会法律语言文化研究会常务理事、中国法学会婚姻法学会理事、中国商业法研究会理事、中国行为法学会企业治理研究会理事、北京大学企业与公司法研究中心特邀研究员等。主持国家社科基金项目1项、省部级项目、及其他项目多项;出版专著《审判视野下的公司诉讼研究》《离婚利益协调机制研究——财产子女及其他》;合著参编有《合同法教材》《物权法原理与案例教程》《民法案例教程》《商法学》《亲属法与继承法》《合同法条文例解》等;在《中外法学》《法学家》《现代法学》等法学类核心期刊发表论文多篇。

欧阳杉 女,湖北荆州人,法学博士,毕业于中国人民大学法学院。现任云南财经大学法学院讲师,并担任政府部门法律顾问。主要研究方向:经济法、环境法,公开发表学术论文十余篇,出版著作与教材七部。

楚道文 男,山东肥城人,法学博士,山东政法学院教授,中国应用法学研究所与中国社会科学院法学研究所博士后研究员,FORDHAM 高级访问学者。主要研究方向:环境法、房地产法。在《法学家》《法学杂志》《政法论丛》等核心刊物发表法学核心论文近 30 篇,《物权法与住宅权利保障》等论文被《新华文摘》等权威机构全文转载。著有《清洁空气立法研究》等五部学术著作。

刘赫男 女,吉林白城人,法学博士(在读),中共吉林省委党校讲师,兼任《行政与法》英文编辑。主要研究方向:生态文明法治、互联网金融法治、党内法规等。在《行政与法》《吉林日报》《新长征》等报刊上发表论文若干篇,参与部级研究课题、主持校级决策咨询课题多项。

梁文婷 女,法学博士,毕业于中国人民大学法学院,现任北京航空航天大学讲师,硕士生导师,加拿大麦吉尔大学访问学者。教授课程:环境法、刑法、房地产法、法学原理、法学名著导读等。在《政治与法律》《中国人口资源与环境》《环境保护》等期刊上发表论文多篇。

乔博娟 女,法学博士,毕业于中国人民大学法学院,中国社会科学院法学研究所博士后,现任北京航空航天大学法学院讲师、硕士研究生导师;兼任北京市破产法学会理事、中国人民大学破产法研究中心研究员、《中国劳动保障报》专栏作者。主要研究方向:破产法、财税法,在《法学杂志》《税务研究》《经济法学评论》等核心期刊发表多篇学术论文。曾获中国法学会“完善食品安全法律制度”主题征文一等奖,第八届北京市大学生模拟法庭竞赛优秀指导教师,北京航空航天大学教学成果三等奖等。

徐雅 女,法学博士,北京城市学院公共管理学部法律系副教授,2012 年毕业于中国人民大学法学院环境与资源保护法学专业,主要研究方向:环境法、房地产法。近期研究重点为我国绿色建筑的立法问题。与房地产法教材编写相关的成果:曾参加北京市法学会科研项目:“房地产环境法律问题研究”;发表论文《住宅小区周边的电磁辐射污染维权研究》,出版专著《绿色建筑立法研究》等。

编写说明

房地产是房屋财产与土地财产的通称,房地产对国家、集体、单位和个人都是一笔价值不菲的财富。自20世纪90年代以来,我国房地产业快速发展,同时也带动了相关产业的发展,成为我国经济发展的先导产业。房地产业对改善人民生活、完善市场体系、发展国民经济等都具有十分重要的作用。随着经济社会的发展,尤其是城镇化进程的加快,我国房地产市场经历了一个从无到有,市场运行从无序到逐渐有序的发展过程,国家陆续出台了一系列调整房地产社会关系的法规与政策,初步形成了一套具有中国特色的、较为完整的房地产法规体系。纷繁复杂的房地产法律关系需要专业的厘清,房地产法律知识需要系统的梳理与学习。房地产法是一门以房地产法律关系为研究对象的法学学科,既依法赋予房地产管理者、开发者、消费者、服务者等主体的法律地位,确认房地产权利的归属,又调整在房地产开发与经营、房地产交易、房地产管理与服务、房地产金融与税收、涉外房地产等方面所产生的权利与义务关系。

本教材是按照房地产法这门课程的教学要求而编写的,阐述了房地产法的基本概念、基础知识与基本制度,主要内容涉及房地产法概述、房地产权属及不动产登记、房地产开发用地、国有土地上房屋征收与补偿、房地产开发、房地产交易、房地产金融和税费、房地产与环境法律、住房保障、物业管理与服务、房地产司法等法律制度。本书的受众对象主要为法学或非法学背景的高校本科生、高职高专在读学生,也可供房地产实务人员参阅。

本教材的特点:其一,阐述简练,概念规范,要点突出,条理清晰,法理严谨,行文流畅,表意准确,避免晦涩的文句表达;其二,争议点采通说,较少涉及本学科有争议的理论问题;其三,体系完整,包括房地产法课程教学的基本内容,知识点全面,内容最新,并保持适度的内容前瞻性,例如,对共有产权房、公共租赁住房、房地产税、集体土地制度改革等问题都有简要的介绍;其四,在案例使用上,仅选编“小案例”来阐释相关的房地产法律制度,并作简要评析,以释明正文知识点,不作延伸阐述,不

采用复杂的或者综合性的“大案例”；其五，本教材以知识点为核心，设置不同栏目，如“教学目标”“推荐资料”“相关法条”“延伸阅读”等，以四类星级对“知识点”进行标记，并择要提示历年司法考试出题点等，栏目为教学内容服务。

本教材的编写者均为国内高校奋斗在法学科研与教学一线的老师，具体的编写分工如下：

谭柏平：第一章，并负责全书的统稿与内容审核；

陈群峰：第二章，第三章；

欧阳杉：第四章；

楚道文：第五章，第十章，第十二章；

刘赫男：第六章；

梁文婷：第七章；

乔博娟：第八章；

徐 雅：第九章，第十一章。

书中肯定还存在不少的内容疏漏甚至错误，恳请读者批评指正！



2018 年 12 月

目 录

第一章 房地产法概述	(1)
第一节 房地产与房地产业	(1)
第二节 房地产法的概念、特征和基本原则	(19)
第三节 房地产立法	(31)
第二章 房地产权属制度	(46)
第一节 房地产权利与权属	(47)
第二节 土地权属制度	(52)
第三节 房屋权属制度	(62)
第四节 建筑物区分所有权与房屋共有	(67)
第五节 房地产相邻关系与地役权制度	(84)
第三章 房地产权属登记制度	(97)
第一节 房地产权属登记制度概述	(97)
第二节 不动产登记的权利范围与登记类型	(105)
第三节 不动产登记的程序	(112)
第四章 房地产开发用地	(120)
第一节 房地产开发用地概述	(120)
第二节 建设用地使用权出让法律制度	(126)
第三节 建设用地使用权划拨法律制度	(140)
第四节 国有土地使用权转让制度	(146)
第五节 国有土地租赁制度	(153)

第五章 国有土地上房屋征收与补偿法律制度	(162)
第一节 国家征收制度与集体土地征用制度	(162)
第二节 国有土地上房屋征收的法律规定	(173)
第三节 国有土地上房屋征收的补偿标准	(180)
第四节 国有土地上房屋征收纠纷的处理及法律责任	(186)
第六章 房地产开发法律制度	(191)
第一节 房地产开发概述	(191)
第二节 房地产开发的规划管理与开发企业	(199)
第三节 建设工程项目的招投标制度	(211)
第四节 建筑工程的施工管理和监理制度	(218)
第七章 房地产交易法律制度	(224)
第一节 房地产交易概述	(225)
第二节 房地产转让制度	(228)
第三节 商品房预售制度	(237)
第四节 房屋租赁制度	(245)
第五节 房地产评估制度	(263)
第六节 房地产中介服务制度	(269)
第八章 房地产金融和税费法律制度	(275)
第一节 房地产金融与税费制度概述	(275)
第二节 房地产按揭制度	(283)
第三节 房地产抵押制度	(290)
第四节 房地产税收制度	(300)
第五节 房地产收费制度	(324)
第九章 房地产与环境法律制度	(332)
第一节 房地产开发运营中的环境问题	(332)
第二节 房地产环境法律制度	(337)

第十章 住房保障法律制度	(352)
第一节 住房保障法	(352)
第二节 住房公积金制度	(358)
第三节 廉租住房制度	(365)
第四节 经济适用住房制度	(372)
第五节 公共租赁住房制度	(377)
第六节 共有产权房制度	(383)
第十一章 物业管理法律制度	(389)
第一节 物业管理法概述	(390)
第二节 业主、业主大会及业主委员会	(397)
第三节 前期物业管理	(410)
第四节 物业管理服务	(418)
第十二章 房地产纠纷解决制度	(429)
第一节 房地产纠纷概述	(429)
第二节 房地产纠纷行政处理与救济	(436)
第三节 房地产纠纷的仲裁	(443)
第四节 房地产纠纷的诉讼	(448)

第一章 房地产法概述

教学目标

1. 识记房产、地产的概念,理解房产和地产的关系;识记房地产的概念,理解房产、地产与房地产的关系;理解房地产业的概念、性质与特征,了解房地产业的作用,了解我国房地产业存在的问题及改革措施。
2. 识记房地产法的概念,理解房地产法的特征和原则;识记房地产法律关系,理解《城市房地产管理法》的主要内容,了解我国房地产立法历程及其完善。

推荐参考资料

1. 周珂:《中国房地产法》,法律出版社 2011 年版;
2. 李延荣、周珂:《房地产法》,中国人民大学出版社 2016 年版;
3. 符启林:《房地产法》,法律出版社 2009 年版。

第一节 房地产与房地产业

知识要点

一、房地产

☆ 房地产的名称

房地产是房产与地产的通称。为什么房产与地产的通称不以“地房产”表述,而称之为“房地产”呢?

这不光是中文表达习惯的原因。“房地产”把“房”字放在第一位,这既与土地

的用途有关,也涉及房屋与土地的相互关系。土地有三种用途:农用地、建设用地和未利用地(或称“生态用地”)^[1]。从房屋与土地的相互关系而言,万丈高楼平地起,房屋建设离不开土地。对于房地产开发来说,开发企业不是看中了土地的“农用”或“生态”用途,而是为了在土地上建设房屋,即看中的是土地的“建设用地”这一用途。从语序上讲,重要的东西往往是放在前面说的,即所谓 First Things First。房地产开发其最后成果则是“房”,因此,突出房地产开发的成果,把“房”放在“地”之前显示其重要性,“房地产”这一称呼就合情合理了。反之,称呼“地房产”倒不合情理。

★房产的概念

房产,即房屋财产,是指在法律上有明确所有权权属关系的房屋财产,包括住宅、厂房、仓库,以及商业、服务、文化、教育、办公、医疗、体育等多方面的用房。房产不同于房屋,房屋是建筑物的自然形态,它是自然科学研究的对象;而房产是建筑物的社会经济形态,它是社会科学的研究对象,是房地产法调整和保护的对象之一。

房产是我国内地房地产法律制度中的一个有特色的概念。由于我国实行的是土地公有制,房地产消费者通过房地产市场直接获得的主要是房产,因此,房产作为相对独立的一种财产权利在房地产市场中得以存在。

房产也是一个历史的概念,这一概念今后仍将存在的原因是:一方面,鉴于我国目前房屋与土地仍然实行不同的部门管理,现行制度亦将土地与建筑物分别作为不同的不动产处理;另一方面,在我国,土地公有制使土地的所有权主体与房屋所有权主体往往是不同一的,因此,房产的概念在一定程度上具有独立于土地所有权的意义。强调保护私人财产所有权,就应该将私益与公益区分开来。

★地产的概念

地产,即土地财产的简称。地产概念有狭义与广义之分。狭义的地产是指在法律上有明确的权属关系,可以由所有者、经营者和使用者进行土地开发、土地经营,并能够带来相应经济效益的建设用地;广义的地产从性质上说仅是土地财产的含义,是指有明确法律权属关系的土地,而这个土地是由土地物质(纯自然土地)和全

[1] 参见《土地管理法》第4条第2款规定:“国家编制土地利用总体规划,规定土地用途,将土地分为农用地、建设用地和未利用地。”有学者认为,该分类不利于生态环境保护,“未利用地”应改称为“生态用地”。

部土地资本构成的。与房产概念在我国广泛使用形成鲜明对照的是,地产的概念对我们来说却相对较为陌生。不考虑房产的因素,纯粹从法律属性与财产用途而言,应从广义上理解地产的概念;如果考虑与房产的关联性,则应从狭义上或更狭义上来分别理解地产的概念。

★★ 房产与地产的关系

1. 结合主义与分别主义

在处理土地与其地上物的关系问题上,大陆法国家大致有两种模式:一是源于罗马法而以德国民法为代表的“地上物从土地”的结合主义模式,认为土地与其上的建筑物为一个不动产,建筑物为土地的组成部分而不能单独成为所有权客体。二是以法国民法和日本民法为代表的严格区分建筑物物权关系与土地物权关系的分别主义模式。我国台湾地区的民法受日本民法影响较大,也采取分别主义模式。在上述两种模式中,结合主义无疑是以土地为重心,分别主义虽然主张建筑物可与土地分离单独成立所有权,但从整个不动产制度来看,依然是以对土地的规范为重心,不动产规范中大量是土地不动产的规范。

在我国的房地产法律制度中,即存在土地所有权、土地使用权,也存在房屋所有权、房屋使用权,由于各自的权利主体不同,土地权属与房屋权属往往是分离的。显然,我国的房地产法属于分别主义模式。

2. “房随地走”与“地随房走”

房屋与土地赋予了法律上的财产权利属性即为房产与地产,此二者在物质形态上虽密不可分,但在法律实践中往往又是可以分离的。由于我国长期以来否认土地权利的商品性,同时保留部分房屋权利的商品性,故采取房产和地产分别立法、分别调整的方式。改革开放以后,特别是随着土地流转制度的改革,人们逐步强调房产与地产的不可分割性,但是在房产与地产的关系上,仍有“房随地走”还是“地随房走”的争论。“房”与“地”谁随谁走的问题,从法律的角度来看无非是两个问题:一是主权利与从权利的关系问题;二是法律可能对不同的所有权实行不同程度的保护。在实践中,的确会出现“房随地走”的时候,也会有“地随房走”的情况。详言之,“房随地走”,是指建设用地使用权转让、互换、出资或者赠与的,附着于该土地上的建筑物、构筑物及其附属设施一并处分;而“地随房走”,是指建筑物、构筑物及其附属设施转让、互换、出资或者赠与的,其占用范围内的建设用地使用权一并处分。但是在房地产法律制度中,土地所有权和房屋所有权都是相互并列的权利形态,没有高下之分,并无从属关系。