



面向 21 世纪 课 程 教 材
Textbook Series for 21st Century

房地产法学

高富平 黄武双 著



高等教育出版社
HIGHER EDUCATION PRESS

面向 21 世纪课程教材
Textbook Series for 21st Century

房地产法学

高富平 黄武双 著



高等教育出版社
HIGHER EDUCATION PRESS

图书在版编目(CIP)数据

房地产法学/高富平,黄武双著. —北京:高等教育出版社,2003.9(2005重印)
ISBN 7-04-012897-7

I. 房... II. ①高... ②黄... 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(2003)第044612号

策划编辑 吴勇 责任编辑 李江泓 封面设计 杨立新
版式设计 陆瑞红 责任校对 存怡 责任印制 陈伟光

出版发行	高等教育出版社	购书热线	010-58581118
社 址	北京市西城区德外大街4号	免费咨询	800-810-0598
邮政编码	100011	网 址	http://www.hep.edu.cn
总 机	010-58581000		http://www.hep.com.cn
		网上订购	http://www.landaco.com
			http://www.landaco.com.cn
经 销	北京蓝色畅想图书发行有限公司		
印 刷	北京民族印刷厂		
开 本	787×960 1/16	版 次	2003年9月第1版
印 张	22.75	印 次	2005年3月第3次印刷
字 数	420 000	定 价	28.40元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

物料号 12897-00

作者简介

高富平 山西省闻喜县人,法学博士。1998年毕业于中国政法大学,现为华东政法学院教授。长期致力于民商法教学和研究工作,在物权法、房地产法和电子商务法领域具有较高造诣。出版《合伙企业法原理与实务》、《委托合同、行纪合同、居间合同》、《房地产法新论》(合著)、《物权法原论》(上、中、下三卷)、《土地使用权和用益物权》、《物业权属和物业管理》、《电子商务法》等著作,发表《民法法典化的历史回顾》等论文六十余篇。

黄武双 江西省上饶市人,法学硕士,兼职律师。1998年毕业于华东政法学院并留校任教,从事民商法学教学研究。2002年8月—12月在美国 Saint Louis 大学法学院访学期间,主攻美国不动产法律理论与实务。现担任华东政法学院房地产法研究所副所长,致力于物权法及房地产法的教学研究及其律师实务工作。出版《房地产法新论》(合著)、《物业权属与物业管理》(合著)等著作,并在法学专业刊物发表《物业管理自治机构的完善》等论文二十余篇。

前 言

房地产法是规范房地产开发、交易和使用行为的法律规范。它的基础是物权法,但同时受许多行政法规的规制,因此形成独具特色的部门法。在我国房地产权制度重建和房地产市场形成过程中,所颁布的房地产法规多是从行政管理角度制定的,而房地产法教材也大多承袭行政法或经济法的思路。但是,若要继续维系现状,将不利于稳定有序的房地产市场的形成,也不利于房地产权利人权利的保护。在物权法或民法典即将出台、民事财产权利制度重建的今天,房地产立法和学科建设亦应当重新定位。这种定位的目的是界划属于民事财产权范畴的房地产权利和调整规范民事财产权利行使的行政权力。

我们曾在《房地产法新论》中提出了重构房地产法新体系的思路并对此作了尝试性探索。两年多来的实践证明这种思路得到社会认可,并代表着房地产法学的方向。这次高等教育出版社委托我们撰写房地产法教材,也是对这种思路的再次肯定。因此,本教材没有沿袭大多数房地产法教材的撰写框架,而是以房地产开发、销售以及物业管理操作流程为逻辑顺序,以民事权利为主线,结合现实问题展开论述。

作为教材,本书着重于理论体系构建、原理阐释和规则介绍。在撰写本书过程中始终突出以下特点:

1. 紧密结合实务。为了让读者能够深刻理解房地产法律,我们提出了房地产实务中遇到的难题,结合立法与理论进行分析并给出了我们的思路;尽管有些问题在我国现行法律中尚缺乏规定,我们仍提出解决问题的建议及其依据。我们认为,只有紧密结合实务的教材才有生命力,因为法律本身就是一门实践性学科。

2. 具有一定学术性。我们在导论部分提出了我国房地产立法体系的设想,旨在为我国将来能够建立一套完整的调整房地产法律关系的法律体系提供参考。在这种思想指导下,各编章均注重新房地产理论的构建,在运用国内外立法及理论基础上,提出我们对各项制度和具体问题的分析。也就是说,本书并没有向大多数房地产法教材一样仅仅是围绕我国立法展开,而是将现行立法融入到

我们的框架和理论体系中来论述。

3. 梳理了现行法规。遵循现行法律规定是本书写作基本原则,但在引用和诠释的同时,我们还对现行法作了梳理。我国房地产立法存在立法主体复杂、层次混乱不清等方面的问题。本书对不同主体、不同层次的现行法律规范进行了梳理,同时又对有些最新但存在法理问题的法律规定予以分析并提出了适用建议。我们的目的是希望读者能够走出庞杂法律规范的迷雾,遇到纠纷时准确寻找法律依据。

4. 论述精简不繁。本书论述秉承精简原则,在介绍国外立法与理论研究成果方面,也是仅仅简要介绍相关立法体例与理论观点,并未展开过于繁杂的论述。之所以要精简不繁,是为了保持教材的风格。在措辞造句方面,我们也力求语言精练。

当然,这并不说明本教材已经尽善尽美。我们只希望它能够在大家使用和反馈中不断完善,在此诚邀读者提出改进意见。

本教材适合本科生教学需要,亦可作为其他层次教学用书或房地产法读物。

本书之所以能够顺利出版,离不开高等教育出版社的吴勇、王卫权编辑的辛勤劳动,在此我们深表感谢!

本教材为合著作品,具体分工如下:

高富平:导论,第一章、第二章,第三章第一节、第二节,第四章至第九章,第十六章、第十七章。

黄武双:第三章第三节,第十章至第十五章,第十八章。

作者

2003年3月1日

内 容 提 要

房地产法是法学学科中非常重要的一门学科,涉及土地及其利用制度,从房地产开发到销售,再到物业使用管理整个过程的法律问题。本书是以物权法为指导思想,以房地产法现行法规为依据的一本理论性和实务性较强的教材。本教材由导论和四编组成。第一编房地产法基础,介绍房地产权利体系和登记制度;第二编房地产开发,包括五章:房屋建筑和房地产开发、建设用地规划管理、房地产开发项目实施与经营、房屋建筑质量管理体系和纠纷处理、房屋拆迁安置与补偿;第三编房产交易,包括七章:商品房预售、商品房出售、房屋租赁、其他类型房屋转让、房地产抵押、个人住房贷款指引及房地产交易价格管理和税收制度;第四编由区分所有和物业管理法律制度两章组成,介绍公寓式建筑区分所有制度和物业管理法律制度。

作为教材,本书着重于理论体系构建、原理阐释和规则介绍。在写作风格上,本书始终突出理论与实务相结合原则,在对房地产法律体系进行构建的同时,对现行法律规范加以梳理,对实务中遇到的疑难问题加以分析和释疑。

本教材适合法学专业本科生教学使用,亦可作为其他层次教学用书或房地产法读物。

目 录

导论 房地产法体系	1
第一节 房地产的相关概念与特征	1
一、房地产及其相关概念	1
二、房地产的法律特征	3
第二节 房地产立法的现状与问题	4
一、我国房地产立法的历史回顾和现行体系	4
二、房地产现行立法问题、成因和出路	6
三、房地产法体系	10
第三节 房地产法学习指引	12
一、房地产法学研究对象	12
二、房地产法学的的主要内容——本书的基本结构	13
三、房地产法学习指南	15
思考题	16

第一编 房地产法基础理论

第一章 我国建设用地基本制度	19
第一节 土地分类及其归属利用制度概述	19
一、土地分类	19
二、我国土地归属制度	20
三、土地利用制度是以使用权为核心的制度设计	22
第二节 国有城市土地及其分散利用体制	23
一、可流转的国家土地使用权制度的创立	23
二、城市建设用地的现状与问题	25
第三节 农村建设用地及其征用制度	29
一、农村土地归属和利用现状	29
二、农村土地分类及其利用规范	30

三、城乡建设用地的统一问题	32
四、农村土地征用制度及其存在的问题	33
思考题	35
第二章 建设用地土地使用权出让制度和取得方式	36
第一节 土地使用权出让	36
一、土地使用权出让行为	36
二、土地使用权出让法律关系的主体与客体	38
三、土地使用权出让合同和使用权登记行为	39
四、土地使用权出让的方式	41
五、出让合同的履行及其违约责任	45
六、出让土地使用权的终止:现行规定及评价	46
第二节 划拨土地使用权	48
一、两种划拨土地使用权	48
二、公益目的划拨土地使用权的基本定性以及与出让土地使用权的区别	49
三、传统(或非公益目的)划拨土地的“转轨”	51
第三节 取得土地使用权其他方式	55
一、租赁取得	55
二、间接取得:土地使用权的转让和出租	57
思考题	60
第三章 房屋所有权	61
第一节 房屋基本类型	61
一、房屋类型	61
二、房屋所有权:民法上的分类	62
第二节 土地权利与房屋权利的关系	63
一、房屋所有权和土地所有权的两种结合	63
二、我国现行制度安排和存在问题	65
三、土地使用权终止与房屋所有权的关系	67
第三节 公有住房制度及其改革	69
一、公有住房制度及公有住房使用权	69
二、公有住房制度商品化改革	71
三、公有住房的出售及其产权问题	73
思考题	75
第四章 房地产登记制度	76
第一节 房地产登记基本原理	76
一、房地产登记基本制度规范	76
二、登记的公信力	77

三、房地产权取得和变动登记	79
第二节 我国现行房地产登记制度及其完善	80
一、我国房地产权属登记制度基本规范	80
二、我国的房地产登记体系	81
三、我国房地产登记基本程序	85
四、我国现行房屋登记制度的完善	87
思考题	89

第二编 房地产开发

第五章 房屋建筑和房地产开发概述	93
第一节 房屋建筑概述	93
一、房屋建筑的法律含义	93
二、我国私房建筑	94
第二节 房地产开发	95
一、房地产开发	95
二、房地产开发类型	96
三、房地产开发过程	99
四、房地产开发过程中的法律事务	100
第三节 房地产开发企业	101
一、房地产开发企业分类	101
二、专营房地产开发企业条件	102
三、兼营房地产开发企业条件	103
四、房地产开发企业的备案与资质管理	103
五、外资投资经营房地产	104
第四节 房地产开发行业管制	106
一、管制理由和管理机关	106
二、房地产行业管制的基本原则	107
三、房地产行业管制的内容	108
四、房地产市场的管理	108
思考题	109
第六章 建设用地规划管理	110
第一节 建设用地规划	110
一、建设用地规划和管理:现行法律法规概览	110
二、土地利用总体规划	111
三、城乡总体规划	111
四、使用国有土地进行建设的原则	111

五、建设用地审查报批制度	111
六、基本农田保护制度	112
第二节 城市规划法:城市建设用地规划管理	112
一、城市规划法概览	112
二、核发选址意见书	113
三、核发建设用地规划许可证	114
四、建设用地使用规范	115
五、违反《城市规划法》的法律责任	115
思考题	116
第七章 房地产开发项目实施与经营	117
第一节 房地产开发项目实施的基本程序	117
一、概述	117
二、基本程序	118
第二节 建筑工程项目招标和投标	122
一、现行规定	122
二、招标及其实施程序	123
三、投标及其主要程序	126
四、开标、评标、定标、签订合同	128
第三节 资本运作法律问题	129
一、开发项目融资	129
二、工程造价和工程款	133
三、房地产开发项目交易	137
思考题	139
第八章 房屋建筑质量管理体系和纠纷处理	140
第一节 目前我国房屋建筑质量的监督管理体系	140
一、对参与企业的资质管理	140
二、建筑工程监理制度	144
三、建筑行业法律规范体系	145
四、房屋竣工验收制度	146
第二节 房屋质量基本规范:现行法规定	147
一、房屋质量的责任人:现行法规定	147
二、房屋质量的责任期限	148
三、质量保修期责任的承担	151
四、质量保证期内责任事故问题	152
第三节 房屋质量投诉和质量纠纷	152
一、质量投诉及其行政处理	152
二、质量纠纷及其解决途径	153

思考题	154
第九章 房屋拆迁安置与补偿	155
第一节 房屋拆迁及其程序	155
一、拆迁法律关系	155
二、房屋拆迁的基本原则和程序	158
三、拆迁协议	160
第二节 拆迁补偿与安置	161
一、拆迁补偿	161
二、拆迁安置	163
三、货币化补偿及其实施	166
第三节 法律责任	167
一、拆迁中的行政责任	167
二、房屋拆迁纠纷及其处理方式	169
思考题	169

第三编 房 产 交 易

第十章 商品房预售	173
第一节 商品房预售概述	173
一、商品房预售的概念	173
二、商品房预售的特点	174
三、商品房预售的条件	175
四、商品房预售的程序	176
五、商品房预售款的监管	176
第二节 商品房预售合同	177
一、预购人资格及其演变	177
二、预售合同条款	178
三、预售人合同权利保护:预告登记	180
四、预购人对预售合同权利的处分	183
第三节 商品房预售中的其他问题	185
一、商品房预售广告的约束力	185
二、商品房预售认购书	186
三、预售商品房财产损失保险与还款保证保险	189
四、房屋建筑面积的计算与测算	191
五、实际交付面积与预售合同约定面积差异纠纷	192
思考题	193
第十一章 商品房出售	194

第一节 商品房出售概述	194
一、商品房出售的含义	194
二、商品房出售与土地使用权的关系	195
三、商品房出售条件	196
四、商品房出售程序	196
第二节 商品房出售合同	197
一、商品房出售合同内容	197
二、商品房出售合同的成立与生效时间	198
三、免责与限责条款的效力	199
四、商品房价款的计价单位	199
五、商品房出售人告知义务	200
第三节 商品房出售合同履行中的问题	201
一、商品房所有权及风险负担转移时间	201
二、一房多卖纠纷	202
三、商品房买卖合同纠纷是否适用《消费者权益保护法》	204
四、商品房买卖质量纠纷	205
五、产权证书附图的效力	206
第四节 商品房的包销行为	207
一、商品房包销概述	207
二、商品房包销行为的法律性质	208
三、商品房包销相关问题	211
思考题	213
第十二章 其他类型房屋转让	215
第一节 城镇私房买卖	215
一、城镇私房概述	215
二、城镇私房买卖	216
第二节 房屋赠与	218
一、房屋赠与概述	218
二、房屋赠与若干问题	218
第三节 房屋交换	219
一、房屋交换概述	219
二、房屋交换若干问题	220
第四节 农村房屋转让	220
一、农村房屋概述	220
二、农村房屋转让的限制	220
第五节 房屋所有权有关问题	221

一、房屋所有权变动与过户登记的关系	221
二、户籍与房屋所有权的关系	222
思考题	223
第十三章 房屋租赁	224
第一节 房屋租赁概述	224
一、可租赁房屋范围	224
二、房屋租赁合同	225
三、房屋租赁期限	227
四、房屋租金的种类	227
第二节 房屋租赁有关问题研究	228
一、房屋租赁合同登记的功能	228
二、共有房屋租赁	231
三、房屋转租	232
四、房屋租赁与房屋抵押的关系	236
五、租赁房屋之添附	237
六、划拨土地上房屋租赁收益的分配	238
七、几种特殊房屋租赁方式	238
思考题	241
第十四章 房地产抵押	242
第一节 房地产抵押基本原理	242
一、房地产抵押概述	242
二、可抵押房地产的范围	245
三、抵押权的设定	247
四、房地产抵押权效力范围	248
五、房屋抵押权实现方式	251
第二节 房地产抵押:现行规定及实践问题	252
一、房地产抵押中房屋和土地使用权关系规则	252
二、房屋抵押权与典权、租赁权的关系	253
三、法定抵押与意定抵押的冲突	254
四、多重意定抵押权的冲突	255
五、房地产抵押权存续期限和除斥期间	256
六、被担保债权与抵押物价值的关系	258
七、房屋抵押权与公权力冲突问题	259
思考题	260
第十五章 个人住房贷款操作指引	261
第一节 个人住房贷款概述	261
一、我国个人住房贷款体系发展历史	261

二、政策性住房贷款	262
三、个人住房组合贷款	264
第二节 住房公积金贷款	265
一、住房公积金概述	265
二、住房公积金的缴存	266
三、住房公积金的提取和使用	267
四、住房公积金贷款条件	268
五、职工个人申请住房公积金贷款手续	268
六、住房公积金缴存人的权利	269
七、单位缴存职工住房公积金的义务	269
第三节 个人住房贷款其他相关问题	270
一、借款人资格要求	270
二、个人住房贷款担保方式	271
三、个人住房贷款保险	271
四、个人住房贷款费用	272
五、利息档次与提前还款	273
思考题	273
第十六章 房地产交易价格管理和税收制度	274
第一节 房地产价格管理	274
一、房地产价格评估制度	274
二、房地产成交价格申报制度	276
第二节 房地产交易中的税	277
一、房地产交易中税和费	277
二、房地产税主要税种	278
三、房地产费的主要种类	285
思考题	287

第四编 区分所有和物业管理制度

第十七章 公寓式建筑区分所有制度	291
第一节 区分所有概述	291
一、区分所有制度的产生	291
二、区分所有的基本含义	292
三、区分所有的复合性特征	294
四、建筑物区分所有类型和认定一般类型	296
第二节 自用部分和专有权	299
一、建筑物区分所有权的客体：自用部分的范围	300

二、专有权	301
第三节 共用部分和共有权	303
一、共用部分	304
二、对共用部分的共有权:与一般共有关系的区别	305
三、区分所有权人对共用部分的权利和义务	306
四、业主对共用部分的使用权	307
思考题	309
第十八章 物业管理法律关系	310
第一节 物业管理概述	310
一、物业管理含义	310
二、物业管理法律特征	312
三、物业管理内容	313
四、物业管理模式	313
第二节 物业管理法律关系主体	314
一、业主	314
二、业主团体	316
三、业主委员会	319
四、物业管理企业	322
第三节 业主团体的最高自治规范——业主公约	327
一、业主公约概述	327
二、业主公约的性质	328
三、业主公约的制订、修改及生效	328
四、业主公约的内容	330
五、几个相关法律问题	330
第四节 物业管理服务合同	333
一、物业管理服务合同的性质	333
二、物业管理合同的条款	333
三、物业管理合同的终止	334
四、几个相关法律问题	335
第五节 物业管理服务的内容	339
一、物的管理	339
二、社区管理	341
三、物的利用秩序管理	343
思考题	344

导论 房地产法体系

[导论提示] 房地产法调整房地产法律关系。什么是房地产法律关系？首先要了解什么是法律意义上的房地产概念。本导论从房地产基本概念入手，阐述我国房地产立法的现状、存在的问题及未来房地产法新体系的基本内容，解释房地产法学基本内容和学习方法。

第一节 房地产的相关概念与特征

一、房地产及其相关概念

(一) 房地产

房地产是房产和地产的简称。

土地是有特定四至范围的陆地表面。对特定地块的排他支配权利即是法律意义上的地产。因此，地产的基本要件有二，一是特定地块；二是对特定地块的支配权，二者缺一不可。

对特定地块的权利可以是所有权，也可以是使用权。在我国，只有国家（或全民）和农民集体（或农民集体组织）才能享有土地所有权，而且土地所有权不可自由转让，故可纳入民法规范的地产权利仅指土地使用权。另外，租赁土地使用权、土地使用权抵押权等土地权益，属于广义地产的范畴。

房屋是建筑于特定地块上的形成固定活动空间的建筑物。对房屋的所有权或其他权益被称为房产。

在理论上，房屋和土地或房产和地产均可以相互独立存在，即成立两个所有权。甲享有A块土地的所有权或使用权，而A块土地上的房屋归乙所有。但是，房屋必须建立在土地之上这一自然事实，使得房屋必须与土地或土地使用权