

■ 中国当代法学文库—研究生教学参考书

房地产法律问题研究

Modern Study on Real Property Law

唐烈英 著

唐烈英认为：

就国家而言，土地，是一国最重要的有体物、最不可缺的财富。

就人民而言，房屋是百姓家庭中最贵重的财产！

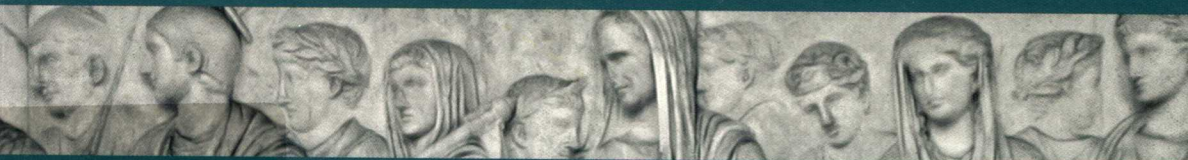
.....

本书论及的房地产法律问题，展现了相关法律法规内容，

使读者对我国房地产法有较完整的了解和理解，对房地产法难题进行深入的探讨，

如：农村土地征收补偿费分配存在不公平的法律根源是什么？当借款人与贷款人发生纠纷，

出卖商品住房的开发商，在按揭贷款合同纠纷中的诉讼地位是什么？为什么？



■ 中国当代法学文库-研究生教学参考书

房地产法律问题研究

Modern Study on Real Property Law

唐烈英 著



华中科技大学出版社

<http://www.hustp.com>

中国·武汉

图书在版编目 (CIP) 数据

房地产法律问题研究 / 唐烈英著. — 武汉: 华中科技大学出版社, 2014. 9
ISBN 978-7-5680-0372-8

I. ①房… II. ①唐… III. ①房地产法-研究-中国 IV. ①D922.181.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 200735 号



房地产法律问题研究

唐烈英 著

策划编辑: 王 梓

责任编辑: 李 娜

封面设计: 傅瑞学

责任校对: 九万里文字工作室

责任监印: 朱 霞

出版发行: 华中科技大学出版社 (中国·武汉)

武汉喻家山 邮编: 430074 电话: (027) 81321915

录 排: 北京楠竹文化发展有限公司

印 刷: 湖北新华印务有限公司

开 本: 710mm×1000mm 1/16

印 张: 14.5 插页: 2

字 数: 270 千字

版 次: 2014 年 11 月第 1 版第 1 次印刷

定 价: 36.00 元



华中出版

本书若有印装质量问题, 请向出版社营销中心调换
全国免费服务热线: 400-6679-118, 竭诚为您服务。

版权所有 侵权必究

自序

我大学毕业即从事法学教育，主讲民法 20 余年后，2005 年开始专讲房地产法学，尔后主编有《房地产法学》《房地产法实务教程》，出版有与房地产法相关的专著；近 10 余年的文章，也多与房地产法相关。我的一位同行好友善意戏谑道：“民法是老子；民法分则的五大权^①算是民法的儿子；房地产法算什么？不过就是物权法中不动产的一个分支！与老子民法相比，至多就是孙子了！如果再把物权法分为动产法和不动产法，房地产法只不过是不动产法下面的一个分支，这样还只能算是孙子的儿子。民法是必修课，是法学核心课程，房地产法算什么？法学中的选修课！不教民法而教房地产法，也就是老子不当当孙子，路子越走越窄越矮小，何必呢？”另一位同行兄长正正经经说：“房地产法在经济法中能占一席之地吗？既涉及金融又涉及税收，住房还与民生相关、与社会保障相关，但是，它是金融法还是税收法？或者是社会保障法？什么都不是！主研房地产法学，你后半生的学术生涯算什么？”

我无语，我静思……

法学的分科或者说学科的分类算什么？

不管理论研究如何分歧，不管学科如何分类，不管房地产法学是老子、儿子、孙子还是非驴非马，学科教学或理论研究不都需要服务于实践吗？实践中，在国家存在的千百年中，土地、房屋于国于民都有着极其重要的作用。就国家而言，房地产是一国领土疆界的重要组成部分，是国家不可或缺的要素之一^②；一

① 传统民法学分为总则、分则；分则包括的五大权主要是指：物权、债权、知识产权、人身权、继承权。

② 20 世纪初，法国和德国学者，如 Jellinek, Laband, Carré de Malberg，创立了国家三要素的理论：国家包括领土、人民、政府。作者这里是认可国家三要素说。

国的领土或者说土地，是一国最重要的有体物、最不可缺的财富。没有土地，不能成立一个国家；失去土地的政府是“流亡政府”，失去国土必失去家园的人民是“难民”！就人民而言，房屋是百姓家庭中最贵重的财产！也许，我们拥有一套住房的价值，远远大于我们家庭中全部的衣食住行、金银细软等各种所需的或贵重的全部财产的价值！在我有限的视野里，我看到，在金融证券的股票市场，房地产是对股指上下波动有重要影响的板块之一；在银行发放的种种贷款总额比例中，金额最大、期间最长、持续获得利息差的是住房按揭贷款，那是中国百姓购买住房月供的最优质贷款；在世界首富榜中，房地产是出富豪最多的行业之一；年轻的人们有了稳定收入要成婚安家之时，最迫切需要解决的、占据金额最大的是住房。住房的好坏，是财富的象征，甚至也是人们身份的象征……

房地产法学调整的范围包括：国有土地使用权出让与划拨、转让，集体土地征收与补偿，房地产开发与建设，城市房屋交易、房屋所有权的征收与补偿，土地、房屋权属的登记与管理，物业服务等。房地产法学是一门应用性法学。国家通过划拨、出让、租赁等方式，将国家土地所有权权能分离，转让国有土地使用权；法人、社会团体、个人在取得土地使用权后实施土地开发、房屋建设；平等主体之间相互转让、抵押、租赁房产或地产；房屋土地管理部门依职权核准房地产开发范围、房地产产权登记、审定房屋交易价格；物业服务企业按照约定实施物业管理和服务，等等；这一系列法律行为都具有很强的实务性和专业性。房地产法是我国法律体系中不可或缺的内容。我国专门调整房地产法律关系的法律，主要是《土地管理法》《城市房地产管理法》，但是，与房地产有关但并非完全只调整房地产的其他法律，调整房地产的法规、规章乃至政策包括党的政策、国家政策，则可从本书所列的涉及房地产法学的法律法规可见一斑，如此层次不同的法律法规政策，涉及面宽广、涉及的法律主体众多，足以反映出房地产法学的重要性。房地产法学在法学学科分类中，不管居于孙子还是孙子的儿子何等地位，房地产在国民经济中、在人民生活中占据的重要地位决定了房地产法学本身的价值，决定其客观上的不可替代性。

我国房地产立法的时间不长，但修改较快；本书撰写各章节都注意采用现行有效法律法规，对于本书论及的房地产法律问题，都力图展现相关法律法规的立法、修改之沿革，使学者、读者对我国房地产相关立法的演进有一个较完整的了解和理解；本书的主要内容是对当前热点房地产法难题进行较为深入的探讨，例如，农村土地征收补偿费分配存在不公平的法律根源是什么？城市房屋征收补偿

与城市房屋拆迁有何区别？商品住房与商品非住房为什么在适用政策上存在区别？商品住房买卖与二手房买卖为什么会在不同的房地产市场进行？发放购房贷款的银行在商品住房买卖合同发生纠纷时，其诉讼地位是什么？当借款人与贷款人发生纠纷，出卖商品住房的开发商在按揭贷款合同纠纷中的诉讼地位是什么？为什么？作者在顾及房地产法学内容完整的基础上，部分章节内容有些薄弱，有的论证说理尚待推敲。时间仓促、水平有限，部分观点或有谬误，欢迎广大师生、读者、同行商榷、批评、指正。

西南政法大学经济法学院 2012 级、2013 级研究生们对全书涉及的法律法规、行文字句进行了多次反复校对，进行此项艰苦乏味事项的同学主要是：第一章：袁烈，第二章：陈明星，第三章：朱昱霞，第四章：廖亚容，第五章：田永胜，第六章：李明，第七章：龙鹏飞，第八章：郝彩旭，第九章：陈述，第十章：朱昱霞、郝彩旭。在全书定稿后由钟三字博士作最后一次校对。华中科技大学出版社的王京图分社长，王梓编辑，对本书的出版曾给予合理建议以及及时的敦促。民商法学院、经济法学院的同行们对本书的观点提出过尖锐批评、修改建议等。在此，对本书出版给予帮助的学子、编辑、同行及领导们，表示真诚的谢意。

唐烈英

2014 年 6 月于西南政法大学渝北校区

凡 例

一、关于脚注

1. 法条注释：法律书籍的写作与论述须以法律条款作支撑。但出版社提供的注释版本是针对众多著作而仅仅是法学方面的，因而对于法律条款的脚注要求。作者自行统一格式为：本书各章节意引或直引条款在一个自然段中有多个法律法规条款的，同一条的不同款项之间用顿号、同一法律法规不同条款的用逗号，不同法律法规的条款之间用分号。

2. 期刊注释：出版社提供的注释版式中，作者注意到，对于由出版社出版的著作的脚注与参考文献的注释的版式是不同的；但是，对于期刊的版式，在参考文献中提供了版式，在脚注中没有提供版式，作者在正文中引用期刊不多，采用出版社提供的参考文献的期刊版式。

3. 对于同一作品有多个作者的，各作者之间是用何标点符号隔开，出版社没有提供注释版式，作者统一采用顿号隔开。

二、关于全书涉及的主要法律法规等及简称的排列：

1. 排列方式：先以法律法规的效力排列，分别是宪法、法律、行政法规、部门规章、地方性法规、地方政府规章、最高人民法院的司法解释；同等效力的，不是以颁行按本书各章节出现的先后排列。

2. 关于简称：有的法律法规名称长的，有简称；名称短的，没有简称；法律法规名称长但只使用或提及一次的，没有简称。

3. 效力：本书因部分章节论及已经失效的法律法规，且这类法律法规虽废止但在实践中影响犹存，也在本书中列出，并注明已失效。

三、主要法律、行政法规、部门规章、地方政府规章、司法解释及简称

1. 《中华人民共和国宪法》——《宪法》

2. 《中华人民共和国土地管理法》——《土地管理法》

3. 《中华人民共和国城市房地产管理法》——《城市房地产管理法》
4. 《中华人民共和国城市规划法》——《城市规划法》（已废止。）
5. 《中华人民共和国城乡规划法》——《城乡规划法》
6. 《中华人民共和国农村土地承包法》——《农村土地承包法》
7. 《中华人民共和国农业法》——《农业法》
8. 《中华人民共和国村民委员会组织法》——《村委会组织法》
9. 《中华人民共和国物权法》——《物权法》
10. 《中华人民共和国担保法》——《担保法》
11. 《中华人民共和国建筑法》——《建筑法》
12. 《中华人民共和国招标投标法》——《招标投标法》
13. 《中华人民共和国合同法》——《合同法》
14. 《中华人民共和国民事诉讼法通则》——《民法通则》
15. 《中华人民共和国民事诉讼法》——《民事诉讼法》
16. 《中华人民共和国继承法》——《继承法》
17. 《中华人民共和国森林法》——《森林法》
18. 《中华人民共和国草原法》——《草原法》
19. 《中华人民共和国公司法》——《公司法》
20. 《中华人民共和国刑法》——《刑法》

国务院《关于进一步深化城镇住房制度改革加快住房建设的通知》

国务院《城市房地产开发经营管理条例》——《房地产开发经营条例》

国务院《国有土地上房屋征收与补偿条例》——《房屋征补条例》

国务院《住房公积金管理条例》

国务院《建设工程质量管理条例》

国务院《中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》——《土地使用权出让转让条例》

国务院《中华人民共和国土地管理法实施条例》——《土地管理法实施条例》

国务院《关于深化改革严格土地管理的决定》

国务院《城市房屋拆迁管理条例》（已失效）

国务院《中华人民共和国招标投标法实施条例》——《招标投标法实施条例》

国务院《城市规划条例》（已失效）

国务院《中华人民共和国契税暂行条例》

国务院《关于保障性安居工程建设和管理的指导意见》

国务院《物业管理条例》

建设部《城市房地产抵押管理办法》

建设部《城市房地产转让管理规定》

建设部《关于房地产开发企业管理的通知》

建设部《房地产开发企业资质管理规定》

建设部《建筑工程设计招标投标管理办法》

建设部《商品房销售管理办法》

建设部《城市商品房预售管理办法》

建设部《商品住宅实行质量保证书和住宅使用说明书制度的规定》

建设部《已购公有住房和经济适用住房上市出售管理暂行办法》

建设部《经济适用住房管理办法》

建设部《城市房屋租赁管理办法》（已失效）

建设部《城市廉租住房管理办法》

建设部《房屋登记办法》

建设部《公有住宅售后维修养护管理暂行办法》

建设部《住宅专项维修资金管理办法》——《住宅维修资金办法》

建设部《城市房地产中介服务管理规定》——《房地产中介服务规定》

建设部《房地产经纪人员职业资格制度暂行规定》

住房和城乡建设部《商品房屋租赁管理办法》

住房和城乡建设部《房地产经纪管理办法》

住房和城乡建设部《房地产估价机构管理办法》

国家土地管理局《确定土地所有权和使用权的若干规定》

国土资源部《关于完善征地补偿安置制度的指导意见》——《补偿安置意见》

国土资源部《招标拍卖挂牌出让国有土地使用权规定》——《招拍挂规定》

国土资源部《规范国有土地租赁若干意见》

国土资源部《土地登记办法》

国家发展计划委员会《工程建设项目招标范围和规模标准规定》

财政部《中华人民共和国契税暂行条例细则》

建设部、中国人民银行颁行的《住房置业担保管理试行办法》

建设部、国家发展计划委员会《建设项目选址规划管理办法》

建设部、财政部《住宅共享部位共用设施设备维修基金管理办法》——《住宅维修基金办法》

八部委^①《工程建设项目勘察设计招标投标方法》

七部门^②《关于加快发展公共租赁住房的指导意见》

五部门^③《城镇最低收入家庭廉租房管理办法》(已失效)

山西省《征收征用农民集体所有土地征地补偿费分配使用办法》

吉林省《关于加强农村集体经济组织征地补偿费分配管理意见的通知》

湖南省《关于加强农村集体经济组织征地补偿费分配使用监督管理的通知》

河南省《关于规范农民集体所有土地征地补偿费分配和使用的意见》

海南省《征地补偿费分配使用管理暂行办法》

最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见(试行)》——《民法通则意见》

最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》——《担保法问题解释》

最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》——《民事诉讼法意见》

最高人民法院《关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的解释》——《农村土地承包问题解释》

最高人民法院《关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》

最高人民法院《关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》

最高人民法院《关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》

最高人民法院《关于人民法院执行设定抵押的房屋的规定》

① 八部委即国家发展和改革委员会、建设部、铁道部、交通部、信息产业部、水利部、中国民用航空总局、国家广播电影电视总局。

② 七部门即住建部、发改委、财政部、国土部、央行、国税总局、银监会等七部委。

③ 五部门即建设部、财政部、民政部、国土资源部、国家税务总局。

目 录

第一编 房地产法学概述

第一章 房地产法学概述	1
第一节 房地产法相关概念	1
一、房地产	1
二、房地产业	3
三、房地产交易市场	3
四、房地产交易	4
五、房地产法	6
六、房地产法律关系	8
第二节 房地产法的演进	11
一、房地产立法简况	11
二、房地产法的表现形式	12
三、房地产立法中存在的问题	13
第三节 房地产法的基本原则	14
一、坚持社会主义土地公有制原则	14
二、实行土地有偿使用原则	14
三、合理利用、节约用地原则	15
四、房产和地产的权利主体同一原则	15
第四节 房地产法的性质及与邻近法律的关系	16
一、房地产法的性质	16
二、房地产法与邻近法律的关系	18

第二编 土地法律制度

第二章 土地所有权法律制度	21
第一节 土地所有权概述	21
一、土地所有权	21
二、国有土地所有权	23
三、集体土地所有权（略）	24
第二节 土地使用权的取得	24
一、土地使用权划拨	25
二、土地使用权出让	26
三、土地使用权租赁	29
第三节 土地使用权的转让	32
一、土地使用权转让	32
二、土地使用权出租	37
三、土地使用权抵押	38
第三章 不动产征收与补偿	39
第一节 不动产征收与补偿概述	39
一、不动产征收的含义	39
二、征收与征用的关系	40
第二节 集体土地的征收与补偿	41
一、集体土地征收	41
二、征收集体土地的补偿	45
三、征收集体土地补偿费分配的法律思考	48
第三节 国有土地上房屋的征收与补偿	57
一、国有土地上房屋征收与补偿之历史沿革	57
二、《房屋征补条例》概述	60
三、房屋征收的具体程序	61
四、征收房屋的补偿	64
五、被征收人合法行使权利的法定方式	66
六、地方政府在征收补偿工作中的合法策略	66
七、《房屋征补条例》与 2001《房屋拆迁条例》的区别	69

八、《房屋征补条例》欠妥之处	71
----------------------	----

第三编 房地产开发法律制度

第四章 房地产开发与建设	72
第一节 房地产开发概述	72
一、房地产开发	72
二、房地产开发企业	75
第二节 房地产开发建设	77
一、房地产开发建设	77
二、必须招标的房地产工程建设项目	80
三、可以不招标的建设项目	82
四、建设工程项目的招标方式	82

第四编 房地产交易法律制度

第五章 房屋交易法律制度概述	85
第一节 房屋概说	85
一、房屋的含义	85
二、房屋的基本属性	85
三、我国房屋的分类	87
四、房屋的权利体系	88
第二节 房屋交易概说	88
一、房屋交易	88
二、房屋交易的原则	90
第六章 商品房买卖相关法律问题	92
第一节 商品房买卖	92
一、商品房买卖概述	92
二、商品房买卖的方式	95
三、商品房直销与代销	96
四、商品房交付及其保修	98
第二节 商品房买卖贷款按揭纠纷当事人的诉讼地位	99
一、商品房买卖贷款按揭法律关系概述	99

二、商品房买卖合同与按揭贷款合同的关系	102
三、贷款银行在商品房买卖合同纠纷中的诉讼地位	108
四、商品房买卖贷款合同纠纷中的连带责任	111
五、出卖人在按揭贷款合同纠纷中的诉讼地位	115
第七章 转让房屋所有权、使用权的合法方式	118
第一节 二手房买卖	118
一、二手房买卖的基本含义	118
二、二手房买卖的种类	119
三、禁止买卖的二手房	121
四、二手房买卖合同及程序	122
五、购买二手房需要注意的事项	123
第二节 房屋继承与遗赠	124
一、房屋继承	124
二、房屋遗赠	125
第三节 房屋赠与	126
一、房屋赠与的基本含义	126
二、房屋赠与合同	127
第四节 房屋交换	128
一、房屋交换的基本含义	128
二、房屋交换的种类	129
第五节 房屋租赁	130
一、房屋租赁的基本含义	130
二、房屋租赁合同及特殊效力	136
三、房屋租赁关系当事人的权利义务	137
四、房屋转租	139
五、房屋租赁合同的变更、解除、终止	140
第六节 房屋抵押	141
一、房屋抵押的含义	141
二、房屋抵押的法律特征	141
三、房屋抵押权优先受偿的效力	144

第五编 房地产管理服务法律制度

第八章 房地产权属登记	148
第一节 房地产权属登记概述	148
一、房地产权属登记	148
二、房地产登记的类型	151
三、房地产登记簿与房地产权属证书	154
第二节 土地权属登记	155
一、土地登记概述	155
二、土地登记的基本类型	156
三、土地登记的其他类型	160
第三节 房屋权属登记	162
一、房屋登记概述	162
二、房屋登记的基本类型	165
三、房屋登记的其他类型	169
第九章 物业服务管理	172
第一节 物业服务管理概述	172
一、物业服务管理的含义	172
二、物业服务管理法律关系	175
第二节 物业服务合同	179
一、前期物业服务合同	179
二、物业服务合同	180
第三节 物业专项维修资金	183
一、专项维修资金的含义	183
二、住房体制改革之初专项维修资金的行政法规及其基本内容	185
三、《物业管理条例》颁行后专项维修资金的发展与完善	186
第十章 房地产中介服务	192
第一节 房地产中介服务概述	192
一、房地产中介服务的含义	192
二、房地产中介服务的特征	193
三、房地产中介服务的必要性	193

第二节 房地产经纪	194
一、房地产经纪的含义	194
二、房地产经纪活动	195
三、违反房地产经纪管理的法律责任	198
第三节 房地产估价	199
一、房地产估价概述	199
二、房地产估价机构的资质	202
三、房地产估价机构资质等级的设立、核定、证书及有效期	204
四、房地产估价机构的经营活动	205
五、房地产估价的监管	207
六、违反房地产估价管理的法律责任	209
第四节 房地产咨询	212
一、房地产咨询的含义	212
二、房地产咨询机构	212
三、房地产咨询的内容	213
参考文献	215

第一编 房地产法学概述

第一章 房地产法学概述

第一节 房地产法相关概念

一、房地产

(一) 房地产的含义

房地产是指土地和房屋的合称。单一的土地或单一的房屋都不能称作是房地产。房地产有广义与狭义之分。广义的房地产是指以土地和土地上的建筑物以及其他附着物为主要物质形态的财产及其权属关系的总称。广义房地产的物质形态包括：土地与房屋等建筑物、构筑物；其他与土地、房屋不可分离的部分，如，房屋的配套设施；水面、矿藏、森林等自然资源。广义房地产中的土地，是一个自然综合体，具有四至范围的地球表面以及地面上空及地下，包括各种类型的土地。

狭义房地产仅指城市房地产，是我国大陆，香港、澳门地区特有的制度。香港的房地产基本上指的是城市房地产，不包括农村房地产；澳门的房地产形式上是指广义的，但实质上仅指城市房地产，因为澳门根本没有农村房地产。我国大陆从20世纪80年代末90年代初开始推行城市住房制度改革，由此引导我国房地产制度的改革。大陆以成文法为主，但其民事法律法规却很少采用大陆法系通用的“不动产”，而是使用“房地产”一词。立法机关、行政机关在制定、颁布、实施不动产领域的法律、法规时，都使用“房地产”一词，如，我国立法机关颁布的《中华人民共和国城市房地产管理法》（以下简称《城市房地产管理法》），国务院颁布的《城市房地产开发经营管理条例》（以下简称《房地产开发经营条例》），建设部颁布的《城市房地产抵押管理办法》等等。从这些法律法规的名称就可以看出，狭义的房地产，