

办案策略与技巧丛书



Strategies and Techniques on Handling
Cases of Real Estate

第二版

房地产 案件

周海燕
主编

办案策略与技巧

根据《民法典》及相关司法解释全新修订
办案策略与实战技巧双重指导, 直击实务疑难问题
提炼办案难点, 总结办案规律, 深剖典型案例

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

房地产案件办案 策略与技巧

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目（CIP）数据

房地产案件办案策略与技巧/周海燕主编.—2版.—北京：中国法制出版社，2021.12

ISBN 978-7-5216-2303-1

I.①房... II.①周... III.①房地产法—案例—中国 IV.①D922.181.5

中国版本图书馆CIP数据核字（2021）第238969号

策划编辑：韩璐玮（hanluwei666@163.com）

责任编辑：吕静云

封面设计：周黎明

房地产案件办案策略与技巧

FANGDICHAN ANJIAN BAN'AN CELÜE YU JIQIAO

主编/周海燕

经销/新华书店

印刷/

开本/710毫米×1000毫米 16开

印张/28.75 字数/318千

版次/2021年12月第2版

2021年12月第1次印刷

中国法制出版社出版

书号ISBN 978-7-5216-2303-1

定价：99.00元

北京市西城区西便门西里甲16号西便门办公区

邮政编码：100053

传真：010-63141852

网址：<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话：010-63141781

市场营销部电话：010-63141612

邮购部电话：010-63141606

(如有印装质量问题，请与本社印务部联系。)

序言

房地产行业是囊括了房地产投资、开发、经营、管理、服务等多个环节在内的第三产业，涉及行业及群体众多，一直以来是国家政策调控的重点领域。目前，房地产行业正在经历深度结构性调整；“三条红线”“两集中”“房住不炒”等，已经成为房地产业发展最重要的“关键词”。这不仅要求房地产企业家调整经营模式，也使得购房者的消费观念变得更加理性。而2021年1月1日《中华人民共和国民法典》的生效实施及其配套法规、司法解释的整体修订，更是对房地产诉讼案件的审理带来了重要影响。基于上述重大变革，房地产行业过往高速发展所带来的顽疾进一步凸显，房地产诉讼案件数量呈上升趋势，并出现了一些新的纠纷类型，也带来了一些新的纠纷解决思路。

为纪念上海段和段（青岛）律师事务所创设五周年，其城市运营团队的各位资深律师，收集整理了近几年实操的经典案例，并总结多年实务经验及心得体会，进行了本书的撰写。该团队以专业度、协作性、标准化为发展理念，长期专注于城市更新、基础设施建设、产业地产、产城融合等领域，特别是在传统房地产领域深耕多年，对房地产争议纠纷解决有着深刻而独到的见解。

正所谓“十年磨一剑”，也借本序，祝愿上海段和段（青岛）律师事务所，在其独具特色的专业化、团队化发展道路上，拥有更为精彩与辉煌的未来。

上海段和段律师事务所创始合伙人、主任

段祺瑞

2021年11月14日

- 第一篇 房地产用地项目获取纠纷
 - 第一章 土地使用权出让纠纷
 - 第二章 土地使用权直接转让纠纷
 - 第三章 土地使用权间接转让纠纷
 - 第四章 合作开发纠纷
- 第二篇 房地产项目建设工程纠纷
 - 第一章 建设工程合同效力纠纷
 - 第二章 建设工程工期纠纷
 - 第三章 建设工程质量纠纷
 - 第四章 建设工程价款纠纷
 - 第五章 建设工程价款优先受偿权纠纷
- 第三篇 房地产项目销售纠纷
 - 第一章 营销宣传纠纷
 - 第二章 商品房价款支付纠纷
 - 第三章 商品房交付纠纷
 - 第四章 商品房质量纠纷
 - 第五章 其他类纠纷
- 第四篇 物业管理使用纠纷
 - 第一章 物业服务合同纠纷
 - 第二章 业主撤销权纠纷
 - 第三章 业主共有权益纠纷
 - 第四章 新形势下的物业服务纠纷
- 第五篇 房地产租赁纠纷
 - 第一章 房屋租赁合同效力纠纷
 - 第二章 房屋租赁合同解除权纠纷
 - 第三章 房屋转租纠纷

- [第四章 承租人优先购买权纠纷](#)
- [第五章 房屋租赁装饰装修物纠纷](#)
- [第六章 新型租赁纠纷](#)
- [第六篇 房地产融资纠纷](#)
 - [第一章 房地产债权融资纠纷](#)
 - [第二章 房地产股权融资纠纷](#)

第一篇 房地产用地项目获取纠纷

第一章 土地使用权出让纠纷

土地使用权出让是指国家将土地使用权在一定年限内出让给受让方，由受让方向国家支付土地出让金的行为。

在土地开发的一级市场，以出让方式取得土地使用权是开发商依法取得建设用地使用权的方式之一。由于我国实行土地公有制，土地使用权出让标的为国有建设性用地，不包括国有农用地和未利用地，虽然2020年1月1日新实施的《土地管理法》第六十三条改变了集体土地必须经农转用等手续转为国有用地后才能进入市场流转的历史局面，但是相关实施细则尚未出台。因此，目前土地使用权出让仍仅指由市、县人民政府自然资源管理部门^[1]（出让方）代表国家进行的国有建设用地的出让。

第一节 理论概述与实务指引

土地使用权出让合同纠纷是指土地使用权出让合同（以下简称出让合同）在签订、履行过程中产生的纠纷。根据《民法典》的相关规定，土地使用权移转属于不动产物权的变动，应经登记方能发生物权变动的效果。因此，仅签订出让合同并不发生土地使用权移转的法律后果。

一、出让合同签订应注意的问题

（一）出让合同的签署主体要适格

出让合同的签署主体适格与合同的效力问题。根据《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第十一条规定，“土地使用权出让合同应当按照平等、自愿、有偿的原则，由市、县人民政府土地管理部门（以下简称出让方）与土地使用者签订”。但是，在土地出让过程中曾经大量存在以某些管委会、镇政府等名义签署的情形，上述情形下若在履行相关出让合同过程中发生纠纷，法院一般会认定相关出让合同无效。

（二）出让期限要按土地用途确定

出让合同的期限不得随意约定。《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第十二条规定：“土地使用权出让最高年限按下列用途确定：（一）居住用地七十年；（二）工业用地五十年；（三）教育、科技、文化、卫生、体育用地五十年；（四）商业、旅游、娱乐用地四十年；（五）综合或者其他用地五十年。”

对于不同用途的土地，要严格按照上述规定予以约定出让期限，否则会存在合同被认定为无效的后果。

（三）土地出让批准手续要完备

土地使用权出让批准手续的办理，包括土地出让方案的制定、审批、实施分属不同的权责机关，根据《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第十条及《城市房地产管理法》第十二条规定，土地使用权出让，由市、县人民政府有计划、有步骤地进行。出让的每幅地块、用途、年限和其他条件，由市、县人民政府土地管理部门会同城

市规划、建设、房产管理部门共同拟定方案，按照国务院规定，报经有批准权的人民政府批准后，由市、县人民政府土地管理部门实施。直辖市的县人民政府及其有关部门行使前款规定的权限，由直辖市人民政府规定。

（四）土地使用权出让方式应依法确定

根据现行法律的规定，土地使用权的出让方式，包括协议、招标、拍卖、挂牌四种，《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第十三条及《城市房地产管理法》第十三条明确规定了土地使用权出让可以采取协议、招标、拍卖的方式，且规定对于商业、旅游、娱乐和豪华住宅用地，有条件的，必须采取拍卖、招标方式；没有条件，不能采取拍卖、招标方式的，可以采取双方协议的方式。而对于挂牌出让方式，则规定于《协议出让国有土地使用权规定》第三条及《招标拍卖挂牌出让国有建设用地使用权规定》之中，在实际操作过程中经营性用地通常采用招标拍卖挂牌的出让方式。

（五）依约支付土地出让金

受让方应按时支付土地出让金，否则应承担相应的法律后果。根据《城市房地产管理法》第十六条及《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第十四条的有关规定，受让方应严格按照出让合同约定的时限支付土地出让金，否则出让方有权解除出让合同，并可要求受让方承担相应违约责任。

而对于出让方来说，在受让方按照出让合同约定支付土地出让金后，出让方必须依约提供出让的土地，否则受让方同样有权依约解除

出让合同，要求出让方返还土地出让金，并可要求出让方承担相应违约责任。

至于土地出让金的用途，《城市房地产管理法》第十九条规定，土地出让金应当全部上缴财政，列入预算，用于城市基础设施建设和土地开发。土地出让金上缴和使用的具体办法由国务院规定。

根据上述法律、法规的规定，土地使用权出让应当签订出让合同，土地使用权出让是国家以土地所有权人的身份将土地使用权在一定年限内让与受让方，并由受让方向国家支付土地出让金的行为。

二、土地使用权出让的方式

根据我国现行法律规定，土地使用权出让可以采取下列方式：
(1) 协议；(2) 招标；(3) 拍卖；(4) 挂牌。其中，协议方式属于协商方式，招标、拍卖、挂牌三种方式属于公开竞价方式。

(一) 协商方式

所谓协议出让土地使用权，是指国家以协议方式将国有土地使用权在一定年限内出让给受让方，由受让方向国家支付土地出让金的行为。按照《协议出让国有土地使用权规定》的相关规定，以协议出让方式出让土地使用权的，应注意以下问题。

1. 协议出让方式的适用条件

出让土地使用权，除依照法律、法规和规章的规定应当采用招标、拍卖或者挂牌方式外，可采取协议方式。

在公布的地段上，同一地块只有一个意向用地者的，市、县人民政府自然资源行政主管部门方可按照本规定采取协议方式出让；但商业、旅游、娱乐和商品住宅等经营性用地除外。

同一地块有两个或者两个以上意向用地者的，市、县人民政府自然资源行政主管部门应当按照《招标拍卖挂牌出让国有建设用地使用权规定》，采取招标、拍卖或者挂牌方式出让。

2.土地出让金的要求

以协议方式出让土地使用权的出让金不得低于按国家规定所确定的最低价。协议出让最低价不得低于新增建设用地的土地有偿使用费、征地（拆迁）补偿费用以及按照国家规定应当缴纳的有关税费之和；有基准地价的地区，协议出让最低价不得低于出让地块所在级别基准地价的70%。低于最低价时土地使用权不得出让。省、自治区、直辖市人民政府自然资源行政主管部门应当据此拟定协议出让最低价，报同级人民政府批准后公布，由市、县人民政府自然资源行政主管部门实施。

3.土地使用权出让计划的编制与审批分属不同权责机关

市、县人民政府自然资源行政主管部门应当根据经济社会发展计划、国家产业政策、土地利用总体规划、土地利用年度计划、城市规划和土地市场状况，编制土地使用权出让计划，报同级人民政府批准后组织实施。土地使用权出让计划应当包括年度土地供应总量、不同用途土地供应面积、地段以及供地时间等内容。

土地使用权出让计划经批准后，市、县人民政府自然资源行政主管部门应当在土地有形市场等指定场所，或者通过报纸、互联网等媒

介向社会公布。因特殊原因，需要对土地使用权出让计划进行调整的，应当报原批准机关批准，并按照前述规定及时向社会公布。

4.提出用地申请应遵循一定的要求

土地使用权出让计划公布后，需要使用土地的单位和个人可以根据土地使用权出让计划，在市、县人民政府自然资源行政主管部门公布的时限内，向市、县人民政府自然资源行政主管部门提出意向用地申请。市、县人民政府自然资源行政主管部门公布计划接受申请的时间不得少于30日。

5.协议出让土地方案由相关部门制订

对符合协议出让条件的，市、县人民政府自然资源行政主管部门会同城市规划等有关部门，依据土地使用权出让计划、城市规划和意向用地者申请的用地项目类型、规模等，制定协议出让土地方案。协议出让土地方案应当包括拟出让地块的具体位置、界址、用途、面积、年限、土地使用条件、规划设计条件、供地时间等。

6.协议出让底价的确定由有权机关负责

市、县人民政府自然资源行政主管部门应当根据国家产业政策和拟出让地块的情况，按照《城镇土地估价规程》的规定，对拟出让地块的土地价格进行评估，经市、县人民政府自然资源行政主管部门集体决策，合理确定协议出让底价。协议出让底价不得低于协议出让最低价。协议出让底价确定后应当保密，任何单位和个人不得泄露。

7.出让合同的签订应遵循一定的步骤

协议出让土地方案和底价经有批准权的人民政府批准后，市、县人民政府自然资源行政主管部门应当与意向用地者就土地出让价格等进行充分协商，协商一致且议定的出让价格不低于出让底价的，方可达成协议。市、县人民政府自然资源行政主管部门应当根据协议结果，与意向用地者签订出让合同。合同签订后7日内，市、县人民政府自然资源行政主管部门应当将协议出让结果在土地有形市场等指定场所，或者通过报纸、互联网等媒介向社会公布，接受社会监督。公布协议出让结果的时间不得少于15日。

8.取得土地使用权的必备手续

受让方按照出让合同的约定，付清土地出让金、依法办理土地登记手续后，取得土地使用权。

9.改变出让合同约定的土地用途的处理

以协议出让方式取得土地使用权的受让方，需要将出让合同约定的土地用途改变为商业、旅游、娱乐和商品住宅等其他经营性用途的，应当取得出让方和市、县人民政府城市规划部门的同意，签订出让合同变更协议或者重新签订出让合同，按变更后的土地用途，以变更时的土地市场价格补交相应的土地出让金，并依法办理土地使用权变更登记手续。

（二）公开竞价方式

土地使用权出让的竞价方式包括招标出让、拍卖出让和挂牌出让。根据《招标拍卖挂牌出让国有建设用地使用权规定》第二条的规定，招标出让土地使用权，是指市、县人民政府自然资源行政主管部门（以下简称出让方）发布招标公告，邀请特定或者不特定的自然

人、法人和其他组织参加土地使用权投标，根据投标结果确定土地使用权人的行为。拍卖出让土地使用权，是指出让方发布拍卖公告，由竞买人在指定时间、地点进行公开竞价，根据出价结果确定土地使用权人的行为。挂牌出让土地使用权，是指出让方发布挂牌公告，按公告规定的期限将拟出让宗地的交易条件在指定的土地交易场所挂牌公布，接受竞买人的报价申请并更新挂牌价格，根据挂牌期限截止时的出价结果或者现场竞价结果确定土地使用权人的行为。以招标、拍卖和挂牌出让竞价方式取得土地使用权的，应注意以下问题。

1.竞价方式的适用情形

一是工业、商业、旅游、娱乐和商品住宅等经营性用地，其中工业用地包括仓储用地，但不包括采矿用地；二是同一宗地有两个以上意向用地者。

2.土地使用权出让年度计划、出让方案及出让文件的编制应由有权机关负责

市、县人民政府自然资源行政主管部门根据经济社会发展计划、产业政策、土地利用总体规划、土地利用年度计划、城市规划和土地市场状况，编制土地使用权出让年度计划，报经同级人民政府批准后，及时向社会公开发布。

市、县人民政府自然资源行政主管部门应当按照出让年度计划，会同城市规划等有关部门共同拟订拟招标拍卖挂牌出让地块的出让方案，报经市、县人民政府批准后，由市、县人民政府自然资源行政主管部门组织实施。出让方案应当包括出让地块的空间范围、用途、年限、出让方式、时间和其他条件等。

出让方应当根据招标拍卖挂牌出让地块的情况，编制招标拍卖挂牌出让文件。出让文件应当包括出让公告、投标或者竞买须知、土地使用条件、标书或者竞买申请书、报价单、中标通知书或者成交确认书、土地使用权出让合同文本。

3.招标拍卖挂牌公告的发布及内容要求

出让方应当至少在投标、拍卖或者挂牌开始日前20日，在土地有形市场或者指定的场所、媒介发布招标、拍卖或者挂牌公告，公布招标拍卖挂牌出让宗地的基本情况和招标拍卖挂牌的时间、地点。招标拍卖挂牌公告应当包括下列内容：（1）出让方的名称和地址；（2）出让宗地的面积、界址、空间范围、现状、使用年期、用途、规划指标要求；（3）投标人、竞买人的资格要求以及申请取得投标、竞买资格的办法；（4）索取招标拍卖挂牌出让文件的时间、地点和方式；（5）招标拍卖挂牌时间、地点、投标挂牌期限、投标和竞价方式等；（6）确定中标人、竞得人的标准和方法；（7）投标、竞买保证金；（8）其他需要公告的事项。

境内外的自然人、法人和其他组织，除法律、法规另有规定外，均可申请参加土地使用权招标拍卖挂牌出让活动。

出让方在招标拍卖挂牌出让公告中不得设定影响公平、公正竞争的限制条件。挂牌出让的，出让公告中规定的申请截止时间，应当为挂牌出让结束日前两天。对符合招标拍卖挂牌公告规定条件的申请人，出让方应当通知其参加招标拍卖挂牌活动。市、县人民政府自然资源行政主管部门应当为投标人、竞买人查询拟出让土地的有关情况提供便利。



更多法律电子书尽在 docsriver.com 商家巨力书店

4.标底或者底价的确定方式

市、县人民政府自然资源行政主管部门应当根据土地估价结果和政府产业政策综合确定标底或者底价。标底或者底价不得低于国家规定的最低价标准。确定招标标底，拍卖和挂牌的起叫价、起始价、底价，投标、竞买保证金，应当实行集体决策。招标标底和拍卖挂牌的底价，在招标开标前和拍卖挂牌出让活动结束前应当保密。

5.投标、开标应遵循的程序要求

(1) 投标人在投标截止时间前将标书投入标箱。招标公告允许邮寄标书的，投标人可以邮寄，但出让方在投标截止时间前收到的方为有效。标书投入标箱后，不可撤回。投标人应当对标书和有关书面承诺承担责任。(2) 出让方按照招标公告规定的时间、地点开标，邀请所有投标人参加。由投标人或者其推选的代表检查标箱的密封情况，当众开启标箱，点算标书。投标人少于3人的，出让方应当终止招标活动。投标人不少于3人的，应当逐一宣布投标人名称、投标价格和投标文件的主要内容。(3) 评标小组进行评标。评标小组由出让方代表、有关专家组成，成员人数为5人以上的单数。评标小组可以要求投标人对投标文件作出必要的澄清或者说明，但是澄清或者说明不得超出投标文件的范围或者改变投标文件的实质性内容。评标小组应当按照招标文件确定的评标标准和方法，对投标文件进行评审。(4) 招标人根据评标结果，确定中标人。按照价高者得的原则确定中标人的，可以不成立评标小组，由招标主持人根据开标结果，确定中标人。

对能够最大限度地满足招标文件中规定的各项综合评价标准，或者能够满足招标文件的实质性要求且价格最高的投标人，应当确定为中标人。