

法律 并不能使所有人都平等
但所有人在法律面前都是平等的 ▶▶▶



教授说法

房地产法条文释义

与典型案例

曹晓燕 杨为乔 编著

- 聚焦典型案例
- 破解百姓生活中的法律烦恼
- 点拨应诉技巧

陕西人民出版社



法律 并不能使所有人都平等
但所有人在法律面前都是平等的 ▶▶▶



教授说法

房地产法条文释义

与典型案例

曹晓燕 杨为乔 编著

陕西人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

房地产法条文释义与典型案例 / 曹晓燕, 杨为乔编著. 西安: 陕西人民出版社, 2007. 4

(教授说法)

ISBN 978-7-224-08002-5

I. 房… II. ①曹 ②杨… III. ①房地产业—法规—法律解释—中国 ②房地产业—法规—案例—中国 IV. D922.181.5

中国版本图书馆CIP数据核字 (2007) 第039633号

教授说法

房地产法条文释义与典型案例

编 著 曹晓燕 杨为乔

出版发行 陕西人民出版社

(西安北大街147号 邮编: 710003)

印 刷 铁一局印刷厂

开 本 880mm×1230mm 32开 12印张 2插页

字 数 209千字

版 次 2007年4月第1版 2007年4月第1次印刷

书 号 ISBN 978-7-224-08002-5

定 价 22.00元

目 录

第一章 房地产转让

1—1 房地产转让的一般规定

1—2 签订房地产转让合同应注意的问题

1—3 公有住房转让易发生的纠纷和处理

1—4 私有住房转让易产生的纠纷和处理

1—5 商品房预售易产生的纠纷和处理

第二章 房屋租赁

2—1 房屋租赁的一般规定

2—2 签订房屋租赁合同应注意的问题

2—3 公房租赁易产生的纠纷和处理

2—4 私有房屋租赁易产生的纠纷和处理

2—5 房屋转租易产生的纠纷和处理

2—6 房屋租赁合同登记备案的法律效力

第三章 房地产抵押

3—1 房地产抵押的一般规定

3—2 房地产抵押权的设定及效力

3—3 签订房地产抵押合同应注意的问题

3—4 房地产抵押登记的法律效力

3—5 房地产抵押权的实现

第四章 房地产中介服务

4—1 房地产中介服务的一般规定

4—2 房地产咨询中易产生的纠纷和处理

4—3 房地产价格评估中易产生的纠纷和处理

4—4 房地产经纪中易产生的纠纷和处理

第五章 土地使用权

5—1 国有土地使用权取得中易产生的纠纷和处理

5—2 国有土地使用权出让中易产生的纠纷和处理

5—3 国有土地使用权转让中易产生的纠纷和处理

5—4 国有土地划拨使用中易产生的纠纷和处理

5—5 集体土地使用权取得中易产生的纠纷和处理

第六章 房地产开发与物业管理

6—1 房地产开发中易产生的纠纷和处理

6—2 物业管理中易产生的纠纷和处理

第七章 房地产权属登记

7—1 房地产权属登记易产生的纠纷和处理

7—2 土地权属登记易产生的纠纷和处理

7—3 房屋权属登记易产生的纠纷和处理

7—4 房地产产籍管理中易产生的纠纷和处理

第八章 城市规划与拆迁安置

8—1 城市规划中易产生的纠纷和处理

8—2 拆迁安置中易产生的纠纷和处理

第九章 房地产诉讼

第一章

房地产转让

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。

——《中华人民共和国房地产管理法》第36条

1—1 房地产转让的一般规定

典型案例1

2000年，某市居民张某因自己所租住的房屋长久失修，不再适合居住，急需解决住房。张某的同事路某愿意将自己的三间平房卖给张某，于是，双方达成了房屋买卖协议，由邻居萧某做中间人。萧某建议张、路二人到房产管理部门办理过户手续，张、路二人认为，有中间人证明就可以了，过户手续可办可不办。于是，张某在交给路某3.5万元购房款之后，就搬进路某的三间平房居住。2004年2月，该市房地产公司通知张某搬出其所居住的房屋，自行另找住房，理由是：由于市里准备兴建居民小区，张某居住的街区平房均需要拆迁。张某将此事告知路某后，路某即刻到房地产开发公司，重申张某居住的住房是自己的，自己现在住房紧张，要求房地产开发公司拆除住房之后，应当给自己另行安排住房。房地产公司认为，张某与路某的房屋买卖协议无效，张某的利益不受保护，因此要求张某立即搬家，另寻房屋。张某不服，向人民法院提起诉讼。

典型案例2

范某与其妻向县工商局申请，领取了营业执照。他们又向城建部门申请批准一块建造营业用房的宅基地。此时，朋友马某打算留职停薪。经与范某夫妇协商一致，决定双方合伙建房，由马某帮助范某夫妇办理上述申请手续。在建房过程中，马某出资5000元，范某夫妇因无资金，只出了少量钢筋和两块木板，价值100元。双方签订了书面协议，房屋产权归马某所有。后来，马某办理了留职停薪的手续，与范某夫妇合伙经商。经营一年后，双方协商合伙终止，房屋继续由马某

使用。不久，范某夫妇又向马某主张房屋产权，被马某拒绝，双方发生争议。范某夫妇向人民法院起诉，要求房屋产权归其所有。

法律提示

《城市房地产管理法》

第36条 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。

第37条 下列房地产，不得转让：

（一）以出让方式取得土地使用权的，不符合本法第38条规定的条件的；

（二）司法机关和行政机关依法裁定、决定查封或者以其他形式限制房地产权利的；

（三）依法收回土地使用权的；

（四）共有房地产，未经其他共有人书面同意的；

（五）权属有争议的；

（六）未依法登记领取权属证书的；

（七）法律、行政法规规定禁止转让的其他情形。

第38条 以出让方式取得土地使用权的，转让房地产时，应当符合下列条件：

（一）按照出让合同约定已经支付全部土地使用权出让金，并取得土地使用权证书；

（二）按照出让合同约定进行投资开发，属于房屋建设工程的，完成开发投资总额的25%以上，属于成片开发土地的，形成工业用地或者其他建设用地条件。

转让房地产时房屋已经建成的，还应当持有房屋所有权证书。

第39条 以划拨方式取得土地使用权的，转让房地产时，应当按照国务院规定，报有批准权的人民政府审批。有批准权的人民政府准

予转让的，应当由受让方办理土地使用权出让手续，并依照国家有关规定缴纳土地使用权出让金。

以划拨方式取得土地使用权的，转让房地产报批时，有批准权的人民政府按照国务院规定决定可以不办理土地使用权出让手续的，转让方应当按照国务院规定将转让房地产所获收益中的土地收益上缴国家或者作其他处理。

相关提示

1. 《城市房地产转让管理规定》

第3条 本规定所称房地产转让，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。

前款所称其他合法方式，主要包括下列行为：

（一）以房地产作价入股、与他人成立企业法人，房地产权属发生变更的；

（二）一方提供土地使用权，另一方或者多方提供资金，合资、合作开发经营房地产，而使房地产权属发生变更的；

（三）因企业被收购、兼并或合并，房地产权属随之转移的；

（四）以房地产抵债的；

（五）法律、法规规定的其他情形。

第5条 房地产转让时，房屋所有权和该房屋占用范围内的土地使用权同时转让。

第6条 下列房地产不得转让：

（一）以出让方式取得土地使用权但不符合本规定第10条规定的条件的；

（二）司法机关和行政机关依法裁定，决定查封或者以其他形式限制房地产权利的；

（三）依法收回土地使用权的；

（四）共有房地产，未经其他共有人书面同意的；

- (五) 权属有争议的;
- (六) 未依法登记领取权属证书的;
- (七) 法律、行政法规规定禁止转让的其他情形。

第7条 房地产转让, 应当按照下列程序办理:

- (一) 房地产转让当事人签订书面转让合同;
- (二) 房地产转让当事人在房地产转让合同签订后90日内持房地产权属证书、当事人的合法证明、转让合同等有关文件向房地产所在地的房地产管理部门提出申请, 并申报成交价格;
- (三) 房地产管理部门对提供的有关文件进行审查, 并在7日内做出是否受理申请的书面答复, 7日内未作书面答复的, 视为同意受理;
- (四) 房地产管理部门核实申报的成交价格, 并根据需要对转让的房地产进行现场查勘和评估;
- (五) 房地产转让当事人按照规定缴纳有关税费;
- (六) 房地产管理部门办理房屋权属登记手续, 核发房地产权属证书。

第9条 以出让方式取得土地使用权的, 房地产转让时, 土地使用权出让合同载明的权利、义务随之转移。

第10条 以出让方式取得土地使用权的, 转让房地产时, 应当符合下列条件:

- (一) 按照出让合同约定已经支付全部土地使用权出让金, 并取得土地使用权证书;
- (二) 按照出让合同约定进行投资开发, 属于房屋建设工程的, 应完成开发投资总额的25%以上; 属于成片开发土地的, 依照规划对土地进行开发建设, 完成供排水、供电、供热、道路交通、通信等市政基础设施、公用设施的建设, 达到场地平整, 形成工业用地或者其他建设用地条件。

转让房地产时房屋已经建成的, 还应当持有房屋所有权证书。

第11条 以划拨方式取得土地使用权的，转让房地产时，按照国务院的规定，报有批准权的人民政府审批。有批准权的人民政府准予转让的，除符合本规定第12条所列的可以不办理土地使用权出让手续的情形外，应当由受让方办理土地使用权出让手续，并依照国家有关规定缴纳土地使用权出让金。

第12条 以划拨方式取得土地使用权的，转让房地产时，属于下列情形之一的，经有批准权的人民政府批准，可以不办理土地使用权出让手续，但应当将转让房地产所获收益中的土地收益上缴国家或者作其他处理。土地收益的缴纳和处理的办法按照国务院规定办理。

（一）经城市规划行政主管部门批准，转让的土地用于建设《中华人民共和国城市房地产管理法》第23条规定的项目的；

（二）私有住宅转让后仍用于居住的；

（三）按照国务院住房制度改革有关规定出售公有住宅的；

（四）同一宗土地上部分房屋转让而土地使用权不可分割转让的；

（五）转让的房地产暂时难以确定土地使用权出让用途、年限和其他条件的；

（六）根据城市规划土地使用权不宜出让的；

（七）县级以上人民政府规定暂时无法或不需要采取土地使用权出让方式的其他情形。

依照前款规定缴纳土地收益或作其他处理的，应当在房地产转让合同中注明。

2. 《商品房销售管理办法》

第3条 商品房销售包括商品房现售和商品房预售。

本办法所称商品房现售，是指房地产开发企业将竣工验收合格的商品房出售给买受人，并由买受人支付房价款的行为。

本办法所称商品房预售，是指房地产开发企业将正在建设中的商品房预先出售给买受人，并由买受人支付定金或者房价款的行为。

第4条 房地产开发企业可以自行销售商品房，也可以委托房地产中介服务机构销售商品房。

第7条 商品房现售，应当符合以下条件：

（一）现售商品房的房地产开发企业应当具有企业法人营业执照和房地产开发企业资质证书；

（二）取得土地使用权证书或者使用土地的批准文件；

（三）持有建设工程规划许可证和施工许可证；

（四）已通过竣工验收；

（五）拆迁安置已经落实；

（六）供水、供电、供热、燃气、通讯等配套基础设施具备交付使用条件，其他配套基础设施和公共设施具备交付使用条件或者已确定施工进度和交付日期；

（七）物业管理方案已经落实。

第10条 房地产开发企业不得在未解除商品房买卖合同前，将作为合同标的物的商品房再行销售给他人。

第11条 房地产开发企业不得采取返本销售或者变相返本销售的方式销售商品房。

房地产开发企业不得采取售后包租或者变相售后包租的方式销售未竣工商品房。

第12条 商品住宅按套销售，不得分割拆零销售。

第17条 商品房销售价格由当事人协商议定，国家另有规定的除外。

第18条 商品房销售可以按套（单元）计价，也可以按套内建筑面积或者建筑面积计价。

商品房建筑面积由套内建筑面积和分摊的共有建筑面积组成，套内建筑面积部分为独立产权，分摊的共有建筑面积部分为共有产权，买受人按照法律、法规的规定对其享有权利，承担责任。

按套（单元）计价或者按套内建筑面积计价的，商品房买卖合同中应当注明建筑面积和分摊的共有建筑面积。

第22条 不符合商品房销售条件的，房地产开发企业不得销售商品房，不得向买受人收取任何预订款性质费用。

符合商品房销售条件的，房地产开发企业在订立商品房买卖合同之前向买受人收取预订款性质费用的，订立商品房买卖合同时，所收费用应当抵作房价款；当事人未能订立商品房买卖合同的，房地产开发企业应当向买受人返还所收费用；当事人之间另有约定的，从其约定。

第24条 房地产开发企业应当按照批准的规划、设计建设商品房。商品房销售后，房地产开发企业不得擅自变更规划、设计。

经规划部门批准的规划变更、设计单位同意的设计变更导致商品房的结构型式、户型、空间尺寸、朝向变化，以及出现合同当事人约定的其他影响商品房质量或者使用功能情形的，房地产开发企业应当在变更确立之日起10日内，书面通知买受人。

买受人有权在通知到达之日起15日内做出是否退房的书面答复。买受人在通知到达之日起15日内未作书面答复的，视同接受规划、设计变更以及由此引起的房价款的变更。房地产开发企业未在规定时间内通知买受人的，买受人有权退房；买受人退房的，由房地产开发企业承担违约责任。

第29条 商品房销售人员应当经过专业培训，方可从事商品房销售业务。

第31条 房地产开发企业销售商品房时设置样板房的，应当说明实际交付的商品房质量、设备及装修与样板房是否一致，未作说明的，实际交付的商品房应当与样板房一致。

第32条 销售商品住宅时，房地产开发企业应当根据《商品住宅实行质量保证书和住宅使用说明书制度的规定》（以下简称《规定》），向买受人提供《住宅质量保证书》、《住宅使用说明书》。

第33条 房地产开发企业应当对所售商品房承担质量保修责任。当事人应当在合同中就保修范围、保修期限、保修责任等内容做出约定。保修期从交付之日起计算。

商品住宅的保修期限不得低于建设工程承包单位向建设单位出具的质量保修书约定保修期的存续期；存续期少于《规定》中确定的最低保修期限的，保修期不得低于《规定》中确定的最低保修期限。

非住宅商品房的保修期限不得低于建设工程承包单位向建设单位出具的质量保修书约定保修期的存续期。

在保修期限内发生的属于保修范围的质量问题，房地产开发企业应当履行保修义务，并对造成的损失承担赔偿责任。因不可抗力或者使用不当造成的损坏，房地产开发企业不承担责任。

第34条 房地产开发企业应当在商品房交付使用前按项目委托具有房产测绘资格的单位实施测绘，测绘成果报房地产行政主管部门审核后用于房屋权属登记。

房地产开发企业应当在商品房交付使用之日起60日内，将需要由其提供的办理房屋权属登记的资料报送房屋所在地房地产行政主管部门。

房地产开发企业应当协助商品房买受人办理土地使用权变更和房屋所有权登记手续。

第35条 商品房交付使用后，买受人认为主体结构质量不合格的，可以依照有关规定委托工程质量检测机构重新核验。经核验，确属主体结构质量不合格的，买受人有权退房；给买受人造成损失的，房地产开发企业应当依法承担赔偿责任。

第36条 未取得营业执照，擅自销售商品房的，由县级以上人民政府工商行政管理部门依照《城市房地产开发经营管理条例》的规定处罚。

第37条 未取得房地产开发企业资质证书，擅自销售商品房的，责令停止销售活动，处5万元以上10万元以下的罚款。

第38条 违反法律、法规规定，擅自预售商品房的，责令停止违法行为，没收违法所得；收取预付款的，可以并处已收取的预付款1%以下的罚款。

第40条 房地产开发企业将未组织竣工验收、验收不合格或者对不合格按合格验收的商品房擅自交付使用的，按照《建设工程质量管理条例》的规定处罚。

第42条 房地产开发企业在销售商品房中有下列行为之一的，处以警告，责令限期改正，并可处以1万元以上3万元以下罚款。

（一）未按照规定的现售条件现售商品房的；

（二）未按照规定在商品房现售前将房地产开发项目手册及符合商品房现售条件的有关证明文件报送房地产开发主管部门备案的；

（三）返本销售或者变相返本销售商品房的；

（四）采取售后包租或者变相售后包租方式销售未竣工商品房的；

（五）分割拆零销售商品住宅的；

（六）不符合商品房销售条件，向买受人收取预订款性质费用的；

（七）未按照规定向买受人明示《商品房销售管理办法》、《商品房买卖合同示范文本》、《城市商品房预售管理办法》的；

（八）委托没有资格的机构代理销售商品房的。

第44条 国家机关工作人员在商品房销售管理工作中玩忽职守、滥用职权、徇私舞弊，依法给予行政处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第45条 本办法所称返本销售，是指房地产开发企业以定期向买受人返还购房款的方式销售商品房的行为。

本办法所称售后包租，是指房地产开发企业以在一定期限内承租或者代为出租买受人所购该企业商品房的方式销售商品房的行为。

本办法所称分割拆零销售，是指房地产开发企业以将成套的商品住宅分割为数部分分别出售给买受人的方式销售商品住宅的行为。

本办法所称产权登记面积，是指房地产行政主管部门确认登记的房屋面积。

3. 国务院办公厅转发建设部等九部门《关于调整住房供应结构稳定住房价格的意见》

一、切实调整住房供应结构

(二) 明确新建住房结构比例。“十一五”时期，要重点发展普通商品住房。自2006年6月1日起，凡新审批、新开工的商品住房建设，套型建筑面积90平方米以下住房（含经济适用住房）面积所占比重，必须达到开发建设总面积的70%以上。直辖市、计划单列市、省会城市因特殊情况需要调整上述比例的，必须报建设部批准。过去已审批但未取得施工许可证的项目凡不符合上述要求的，应根据要求进行套型调整。

二、进一步发挥税收、信贷、土地政策的调节作用

(三) 调整住房转让环节营业税。为进一步抑制投机和投资性购房需求，从2006年6月1日起，对购买住房不足5年转手交易的，销售时按其取得的售房收入全额征收营业税；个人购买普通住房超过5年（含5年）转手交易的，销售时免征营业税；个人购买非普通住房超过5年（含5年）转手交易的，销售时按其售房收入减去购买房屋的价款后的差额征收营业税。税务部门要严格税收征管，防止漏征和随意减免。

(五) 有区别地适度调整住房消费信贷政策。为抑制房价过快上涨，从2006年6月1日起，个人住房按揭贷款首付款比例不得低于30%。考虑到中低收入群众的住房需求，对购买自住住房且套型建筑面积90平方米以下的仍执行首付款比例20%的规定。

专家释疑

房地产转让，是指房地产权利人通过买卖、赠与或其他合法方式将其房地产转移给他人的行为。其中，将房地产转让给他人的一方当事人称为转让人，接受房地产的一方当事人称为受让人。理解房地产转让应当注意把握以下几方面含义：

1. 房地产转让的主体是房地产权利人

房地产权利人主要是指房地产所有权人。因为房地产转让作为所有权处分的一种民事法律行为，只有所有人才有资格按照自己的意愿从事这种行为。此外还包括经合法授权而行使所有者权利的人，例如，对于国有房地产，国家可以授权使用该房地产的单位行使房屋所有者权利。

2. 房地产转让的法律后果是所有权发生移转

这是房地产转让区别于房地产抵押和租赁的显著特征。房地产转让是转让方与受让方之间进行的转移财产所有权的行为。而房地产抵押只有在抵押人不履行义务，抵押权人实现抵押权时，才能产生所有权的转移，并且新的房地产所有人不一定是抵押权人。房屋租赁只是使用权转移，不涉及房屋的所有权。

3. 房地产转让的实现方式有买卖、赠与或者其他合法方式

这里所说的“其他合法方式”，按建设部1995年8月7日发布的《城市房地产转让管理规定》第3条规定，主要包括下列行为：

(1) 以房地产作价入股、与他人成立企业法人，房地产权属发生变更的；

(2) 一方提供土地使用权，另一方或者多方提供资金，合资、合作开发经营房地产，而使房地产权属发生变更的；

(3) 因企业被收购、兼并或合并，房地产权属随之转移的；

(4) 以房地产抵债的；

(5) 法律、法规规定的其他情形。

4. 房地产转让包括现房的转让和商品房的预售

所谓现房，是指已经建成、经依法验收交工的房地产。现房的转让因为标的物已经建成，买方可以实地验房，并决定签订房地产转让合同事项。所以，对买方来讲，现房买卖较为安全可靠，但是可能价格较高。而所谓预售商品房，则是指在标的物尚未建成，但符合房地产转让的在建房屋（半成品）的转让。购买预售房屋买方要承担一定的资金和建设风险，但是价格、户型等则有较大的选择余地。房地产消费者应当根据自己的实际情况，选择房地产转让的标的物的种类。

房屋是一种特殊的不动产，不能离开土地而独立存在。但房屋与土地又属于不同的财产，房屋产权与土地产权可以是不一致的，但享有房屋所有权必须对房屋所占有的土地享有合法的使用权。也就是说，取得房屋所有权以取得土地使用权为条件。

案例1点拨

本案中，关键的法律环节在于：张某与路某的房屋买卖协议是否有效。

房地产转让的主体是房地产权利人。房地产权利人主要是指房地产所有权人。因为房地产转让作为所有权处分的一种民事法律行为，只有所有人才有资格按照自己的意愿从事这种行为。房地产转让的法律后果是所有权发生移转，这是房地产转让区别于房地产抵押和租赁的显著特征。

转让私有房屋的，应以其拥有房屋所有权为前提，而《房屋所有权证》是证明当事人拥有房屋所有权的合法凭证。当事人只有依法履行了房屋产权登记手续后，才能够取得《房屋所有权证》。按照1983年《城市私有房屋管理条例》的规定，通过转让房屋产权协议受让房屋产权的，只有在办理产权变更登记手续后，受让人才能取得房屋产权。未经产权变更登记的，房屋的产权不发生转移。

本案中，当事人路某与张某虽然签订了房屋买卖协议，而且，自愿订立的房屋买卖协议意思表示真实、合法，但是房屋买卖属于严格