

最高人民法院印发《关于审理房地产管理法施行前房地产开发经营案件若干问题的解答》的通知 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/328/2021\\_2022\\_\\_E6\\_9C\\_80\\_E9\\_AB\\_98\\_E4\\_BA\\_BA\\_E6\\_c36\\_328755.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/328/2021_2022__E6_9C_80_E9_AB_98_E4_BA_BA_E6_c36_328755.htm)（法发〔1996〕2号）

全国地方各级人民法院、各级军事法院、各铁路运输中级法院和基层法院、各海事法院：现将《关于审理房地产管理法施行前房地产开发经营案件若干问题的解答》印发给你们，请贯彻执行。执行中有何问题，请及时报告我院。

中华人民共和国最高人民法院 一九九五年十二月二十七日 关于审理房地产管理法施行前房地产开发经营案件若干问题的解答（最高人民法院审判委员会第777次会议讨论通过）

《中华人民共和国城市房地产管理法》（以下简称房地产管理法）已于1995年1月1日起施行。房地产管理法施行后发生的房地产开发经营案件，应当严格按照房地产管理法的规定处理。房地产管理法施行前发生的房地产开发经营纠纷，在房地产管理法施行前或施行后诉讼到人民法院的，人民法院应当依据当时的有关法律、政策规定，在查明事实、分清是非的基础上，从实际情况出发，实事求是、合情合理的处理。现就各地人民法院审理房地产开发经营案件提出的一些问题，解答如下：一、关于房地产开发经营者的资格问题 1、从事房地产的开发经营者，应当是具备企业法人条件、经工商行政管理部门登记并发给营业执照的房地产开发企业（含中外合资经营企业、中外合作经营企业和外资企业）。 2、不具备房地产开发经营资格的企业与他人签订的以房地产开发经营为内容的合同，一般应当认定无效，但在一审

诉讼期间依法取得房地产开发经营资格的，可认定合同有效。

二、关于国有土地使用权的出让问题

3、国有土地使用权出让合同的出让方，依法是市、县人民政府土地管理部门。出让合同应由市、县人民政府土地管理部门与土地使用者签订，其他部门、组织和个人为出让方与他人签订的出让合同，应当认定无效。

4、出让合同出让的只能是经依法批准的国有土地使用权，对于出让集体土地使用权或未经依法批准的国有土地使用权的，应当认定合同无效。

5、出让合同出让的土地使用权未依法办理审批、登记手续的，一般应当认定合同无效，但在一审诉讼期间，对于出让集体土地使用权依法补办了征用手续转为国有土地，并依法补办了出让手续的，或者出让未经依法批准的国有土地使用权依法补办了审批、登记手续的，可认定合同有效。

三、关于国有土地使用权的转让问题

6、国有土地使用权的转让合同，转让的土地使用权未依法办理出让审批手续的，一般应当认定合同无效，但在一审诉讼期间，对于转让集体土地使用权，经有关主管部门批准补办了征用手续转为国有土地，并依法办理了出让手续的，或者转让未经依法批准的国有土地使用权依法补办了审批、登记手续的，可认定合同有效。

7、转让合同的转让方，应当是依法办理了土地使用权登记或变更登记手续，取得土地使用证的土地使用者。未取得土地使用证的土地使用者为转让方与他人签订的合同，一般应当认定无效，但转让方已按出让合同约定的期限和条件投资开发利用了土地，在一审诉讼期间，经有关主管部门批准，补办了土地使用权登记或变更登记手续的，可认定合同有效。

8、以出让方式取得土地使用权的土地使用者虽已取得土地使用证，但未

按土地使用权出让合同约定的期限和条件对土地进行投资开发利用，与他人签订土地使用权转让合同的，一般应当认定合同无效；如土地使用者已投入一定资金，但尚未达到出让合同约定的期限和条件，与他人签订土地使用权转让合同，没有其他违法行为的，经有关主管部门认可，同意其转让的，可认定合同有效，责令当事人向有关主管部门补办土地使用权转让登记手续。

9、享有土地使用权的土地使用者未按照项目建设的要求对土地进行开发建设，也未办理审批手续和土地使用权转让手续，转让建设项目的，一般应当认定项目转让和土地使用权转让的合同无效；如符合土地使用权转让条件的，可认定项目转让合同有效，责令当事人补办土地使用权转让登记手续。

10、以转让方式取得的土地使用权的使用年限，应当是土地使用权出让合同约定的使用年限减去原土地使用者已使用的年限后的剩余年限。转让合同约定的土地使用年限超过剩余年限的，其超过部分无效。土地使用年限，一般应从当事人办理土地使用权登记或变更登记手续，取得土地使用证的次日起算，或者在合同中约定土地使用年限的起算时间。

11、土地使用权转让合同擅自改变土地使用权出让合同约定的土地用途的，一般应当认定合同无效，但在一审诉讼期间已补办批准手续的，可认定合同有效。

12、转让合同签订后，双方当事人应按合同约定和法律规定，到有关主管部门办理土地使用权变更登记手续，一方拖延不办，并以未办理土地使用权变更登记手续为由主张合同无效的，人民法院不予支持，应责令当事人依法办理土地使用权变更登记手续。

13、土地使用者与他人签订土地使用权转让合同后，未办理土地使用权变更登记手续之前，又

另与他人就同一土地使用权签订转让合同，并依法办理了土地使用权变更登记手续的，土地使用权应由办理土地使用权变更登记手续的受让方取得。转让方给前一合同的受让方造成损失的，应当承担相应的民事责任。

14、土地使用者就同一土地使用权分别与几方签订土地使用权转让合同，均未办理土地使用权变更登记手续的，一般应当认定各合同无效；如其中某一合同的受让方已实际占有和使用土地，并对土地投资开发利用的，经有关主管部门同意，补办了土地使用权变更登记手续的，可认定该合同有效。转让方给其他合同的受让方造成损失的，应当承担相应的民事责任。

四、关于国有土地使用权的抵押问题

15、土地使用者未办理土地使用权抵押登记手续，将土地使用权进行抵押的，应当认定抵押合同无效。

16、土地使用者未办理土地使用权抵押登记手续将土地使用权抵押后，又与他人就同一土地使用权签订抵押合同，并办理了抵押登记手续的，应当认定后一个抵押合同有效。

17、以划拨方式取得的国有土地使用权为标的物签订的抵押合同，一般应当认定无效，但在一审诉讼期间，经有关主管部门批准，依法补办了出让手续的，可认定合同有效。

五、关于以国有土地使用权投资合作建房问题

18、享有土地使用权的一方以土地使用权作为投资与他人合作建房，签订的合建合同是土地使用权有偿转让的一种特殊形式，除办理合建审批手续外，还应依法办理土地使用权变更登记手续。未办理土地使用权变更登记手续的，一般应当认定合建合同无效，但双方已实际履行了合同，或房屋已基本建成，又无其他违法行为的，可认定合建合同有效，并责令当事人补办土地使用权变更登记手续。

19、当事人签订合

建合同，依法办理了合建审批手续和土地使用权变更登记手续的，不因合建一方没有房地产开发经营权而认定合同无效。

20、以划拨方式取得国有土地使用权的一方，在《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》（以下简称《条例》）施行前，经有关主管部门批准，以其使用的土地作为投资与他人合作建房的，可认定合建合同有效。

21、《条例》施行后，以划拨方式取得国有土地使用权的一方未办理土地使用权出让手续，以其土地使用权作为投资与他人合建房屋的，应认定合建合同无效，但在一审诉讼期间，经有关主管部门批准，依法补办了出让手续的，可认定合同有效。

22、名为合作建房，实为土地使用权转让的合同，可按合同实际性质处理。如土地使用权的转让符合法律规定的，可认定合同有效，不因以合作建房为名而认定合同无效。

23、合建合同对房地产权属有约定的，按合同约定确认权属；约定不明确的，可依据双方投资以及对房屋管理使用等情况，确认土地使用权和房屋所有权的权属。

## 六、关于商品房的预售问题

24、商品房的预售方，没有取得土地使用证，也没有投入开发建设资金进行施工建设，预售商品房的，应当认定商品房预售合同无效。

25、商品房的预售方，没有取得土地使用证，但投入一定的开发建设资金，进行了施工建设，预售商品房的，在一审诉讼期间补办了土地使用证、商品房预售许可证明的，可认定预售合同有效。

26、商品房的预售方，持有土地使用证，也投入一定的开发建设资金，进行了施工建设，预售商品房的，在一审诉讼期间办理了预售许可证明的，可认定预售合同有效。

27、预售商品房合同签订后，预购方尚未取得房屋所有权证之前，

预售方未经认购方同意，又就同一预售商品房与他人签订预售合同的，应认定后一个预售合同无效；如后一个合同的认购方已取得房屋所有权证的，可认定后一个合同有效，但预售方给前一个合同的认购方造成损失的，应承担相应的民事责任。

七、关于预售商品房的转让问题

28、商品房的预售合同无效的，预售商品房的转让合同，一般也应当认定无效。

29、商品房预售合同的双方当事人，经有关主管部门办理了有关手续后，在预售商品房尚未实际交付前，认购方将购买的未竣工的预售商品房转让他人，办理了转让手续的，可认定转让合同有效；没有办理转让手续的，在一审诉讼期间补办了转让手续，也可认定转让合同有效。

30、商品房预售合同的认购方，在实际取得认购房屋产权并持有房屋所有权证后，将房屋再转让给他人的，按一般房屋买卖合同关系处理。

八、关于预售商品房的价格问题

31、预售商品房的价格，除国家规定“微利房”、“解困房”等必须执行国家定价的以外，合同双方根据房地产市场行情约定的价格，也应当予以保护。一方以政府调整与房地产有关的税费为由要求变更合同约定价格的，可予以支持。一方以建筑材料或商品房的市场价格变化等为由，要求变更合同约定的价格或解除合同的，一般不予支持。

32、合同双方约定了预售商品房价格，同时又约定了预售商品房的价格以有关主管部门的核定价格为准，一方要求按核定价格变更预售商品房价格的，应予以准许。

33、合同双方约定的预售商品房价格不明确，或者在合同履行中发生不可抗力的情况，合同双方当事人可另行协商预售商品房价格。协商不成的，可参照当地政府公布的价格、房地产部门认可的评估的价格，或者当地同期

同类同质房屋的市场价格处理。 3 4、在逾期交付房屋的期间，因预售商品房价格变化造成的损失，由过错方承担。九、关于违反合同的责任 3 5、经审查认定有效的合同，双方当事人应按照合同的约定或法律的规定履行。 3 6、在合同履行过程中，由于不可抗力的原因，致使合同难以继续履行或继续履行将给一方造成重大损失，当事人提出变更或解除合同的，应予支持。因此造成的损失，由当事人双方合理负担。 3 7、当事人以对合同内容有重大误解或合同内容显失公平为由，提出变更合同的，应予支持。但因下列情形之一要求变更合同的，不予支持：（1）合同约定的出资额、价格虽与当时的市场行情有所不同，但差别不大，一方当事人以缺乏经验不了解市场行情等为由，提出变更合同的。（2）合同履行的结果不是合同签订时不能预见的，而是因当事人经营不善、管理不当或判断失误等原因造成的，一方当事人提出变更合同的。 3 8、合同一方有充分证据证明确系不可抗力，致使合同不能按期履行或不能完全履行的，根据实际情况，可准予延期履行、部分履行或不履行，并部分或全部免于承担违约责任。 3 9、合同一方违反合同，应向对方支付违约金。合同对违约金有具体约定的，应按约定的数额支付违约金。约定的违约金数额一般以不超过合同未履行部分的价金总额为限。对违约金无约定或约定不明确的，按没有约定处理。 4 0、合同一方违反合同给对方造成损失，支付违约金不足以赔偿的，还应赔偿造成的损失与违约金的差额部分。 4 1、合同一方违约致使合同无法履行的，应赔偿对方的损失。实际损失无法确定的，可参照违约方所获利润确定赔偿金额。 4 2、合同约定了违约金和罚款的，或只约

定罚款的，只要其金额不超过未履行部分总额的，可将罚款视为违约金处理。

4 3、合同一方未将对方的投资款用于履行合同而挪作他用，致使合同不能履行的，依法应承担违约责任，赔偿因不履行给对方造成的实际损失。

4 4、违约方将对方的投资款挪作他用并获利的，如所获利润高于或等同于对方实际损失的，应将其所获利润作为对方的损失予以赔偿；如所获利润低于对方的实际损失的，应当赔偿对方的实际损失；如违约方所获利润无法确定的，可按银行同类贷款利率的四倍赔偿对方的损失。

十、关于无效合同的处理问题

4 5、经审查认定无效的合同，一方依据无效合同取得的财产应当返还对方。因合同无效给对方造成损失的，应按过错责任原则由过错方赔偿损失。过错方承担赔偿责任的赔偿金额，应相当于无过错方的实际损失。双方均有过错的，按过错责任大小各自承担相应的责任。双方故意严重违反有关法律、法规而致合同无效的，应追缴双方已经取得或约定取得的财产。

4 6、合作建房合同被确认无效后，在建或已建成的房屋，其所有权可确认归以土地使用权作为投资的一方所有，对方的投资可根据资金的转化形态，分别处理：（1）资金尚未投入实际建设的，可由以土地使用权作为投资的一方将对方投入的资金予以返还，并支付同期同类银行贷款的利息；（2）资金已转化为在建中的建筑物，并有一定增值的，可在返还投资款的同时，参照当地房地产业的利润情况，由以土地使用权作为投资的一方给予对方相应比例的经济赔偿；（3）房屋已建成的，可将约定出资方应分得的房产份额按现行市价估值或出资方实际出资占房屋造价的比例，认定出资方的经济损失，由以土地使用权作为投资的一方



给予赔偿。 4 7、 预售商品房因预售方的过错造成合同无效的，应根据房地产市场价格变化和预购方交付房款等情况，由预售方承担返还财产、赔偿损失的责任。房屋未建成或未交付的，参照签订合同时的房价和法院裁判、调解时的房价之间的差价，确定预购方的损失数额。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)