

# 商品房屋交易市场中的典型法律问题研究

邱业伟

(重庆邮电大学 法学院, 重庆 400065)

**摘要:**商品房屋交易市场中存在着许多不规范的现象,房地产开发商与商品房买受人和商品房按揭银行的矛盾也日益突出。文章对商品房屋交易市场中存在的一些较为普遍、典型的问题和出现的新情况进行了研究,提出了解决办法。这对保护商品房屋交易主体的合法权益,促进商品房屋交易市场健康、可持续发展,具有积极的现实和可操作意义。

**关键词:**房屋交易;典型问题;解决办法

中图分类号:DF5

文献标志码:A

文章编号:1008-5831(2008)06-0108-05

为了规范商品房屋交易市场,明确商品房出卖人(房地产开发商)与商品房买受人和商品房按揭银行之间的权利、义务关系,保证商品房屋交易市场健康、可持续发展,国家制定了相关的法律、法规、规章,最高人民法院也制定了相关的司法解释来进行调整。但由于商品房屋交易市场发展迅猛以及受利益驱动的影响,商品房屋交易市场中仍然存在着许多不规范的现象,商品房出卖人与商品房买受人和商品房按揭银行间的矛盾也日益突出。笔者对商品房屋交易市场中存在的一些较为普遍、典型的问题和出现的新情况进行了研究,并提出了解决办法。这对保护商品房屋交易主体的合法权益,促进商品房屋交易市场健康、可持续发展,具有积极的现实和可操作意义。

## 一、房屋未经竣工验收不得交付使用

在商品房屋交易市场中,普遍存在房地产企业将未经房地产开发项目竣工验收或验收不合格的房屋交付使用的现象,具体表现在:第一,将房地产开发项目未竣工的房屋交付使用;第二,将虽已竣工但未经竣工验收的房屋交付使用;第三,将已经竣工验收但竣工验收不合格的房屋交付使用;第四,将房地产开发项目的阶段性单项工程质量验收(如土建验收、房屋主体结构验收等)视为房地产开发项目的竣工验收而将房屋交付使用;第五,房屋交付使用一段时间后才进行竣工验收。

将未经房地产开发项目竣工验收或虽经竣工验收但竣工验收不合格的房屋交付使用,违反了国家法律、行政法规的强制性规定,其社会危害性在于:侵犯了房地产开发经营市场的管理关系;扰乱了商品房屋交易市场秩序;不利于住户的人身和财产安全;因商品房屋买受人无法办理房屋权属证书而埋下社会不安定因素,甚至产生治安或者其他恶性案件。

依据《中华人民共和国房地产管理办法》第26条第2款、《城市房地产开发管理暂行办法》第16条、《中华人民共和国建筑法》第6条第2款、《城市房地产开发经营管理条例》第17条、《建设工程质量管理条例》第16条第1、3款、《中华人民共和国合同法》第279条第2款、《房屋建筑工程和市政基础设施工程竣工验收暂行规定》第3、4、9条规定:县级以上地方人民政府建设行政主管部门

收稿日期:2008-09-26

作者简介:邱业伟(1952-),男,湖南常德人,重庆邮电大学法学院副教授,硕士生导师,主要从事民商法

为房地产行政主管部门;房屋交付使用的法定前提是房地产项目通过竣工验收合格;验收范围包括工程质量、规划、消防、人防等方面;验收工作由建设单位负责组织设计、施工、工程监理等有关单位进行;验收的监督管理工作由工程所在地县级以上地方人民政府建设行政主管部门负责,并由其委托工程质量监督机构对工程竣工验收实施监督;建设单位应当自工程竣工验收合格之日起15日内,向工程所在地的县级以上地方人民政府建设行政主管部门委托的工程质量监督机构备案。房地产开发项目竣工验收的目的是为了保证房屋的整体质量和房屋其他安全防范设施设备符合法定要求,以保障住户的人身安全和财产安全。因此,房屋交付使用必须严格依法进行竣工验收,凡未经竣工验收或者竣工验收不合格的房屋不得交付使用。

这里需要特别强调和说明三个问题。第一,工程竣工后必须进行竣工验收,竣工验收应当按照法定的要求和程序进行。竣工验收指的是施工工程完工后,施工方将工程交给建设方的交工验收,换个角度说,即发包方对承包方完成的工程按照约定或法定的标准进行检验、接收。竣工验收的依据主要包括:施工图纸和说明书、国家颁布的施工验收规范和质量检验标准。竣工验收由建设方(即发包方)组织设计、勘察、工程监理、施工等有关单位进行。施工方(即承包方)应当提供竣工验收技术资料 and 工程竣工结算,建设方应负责审查竣工现场,做到工完场清。验收合格后,建设方应当接收该建设工程,按照合同约定给付工程款,并且应当自工程竣工验收合格之日起15日内,向工程所在地的县级以上地方人民政府建设行政主管部门委托的工程质量监督机构备案。第二,《中华人民共和国建筑法》和《建设工程质量管理条例》与《城市房地产开发经营管理条例》规定的竣工验收范围有所不同。《中华人民共和国建筑法》和《建设工程质量管理条例》规定的竣工验收仅指建筑工程的施工质量验收;《城市房地产开发经营管理条例》规定的竣工验收,不仅包括建筑工程的施工质量验收,还包括规划、消防、人防等涉及公共安全的验收;住宅小区等群体房地产开发项目的综合验收还包括拆迁安置方案的落实情况和物业管理的落实情况。商品房买卖合同纠纷案件中涉及到房屋交付条件该怎么处理?笔者认为,如果合同特别约定房屋交付条件,只要该约定为合同当事人的真实意思表示,且不违反国家法律、行政法规的强制性规定,则应以当事人的约定为依据;如果合同中未约定房屋的交付条件,应以《城市房地产开发经营管理条例》规定的竣工验收合格作为商品房的交付使用条件。第三,依据2000年1月30日起施行的国务院《建设工程质量管理条例》规定,竣工验收由原为建设行政主管部门进行的行政行为改变为建设方组织设计、勘察、工程监理、施工等有关单位进行的企业行为,并实行竣工验收合格建设方向建设行政主管部门备案的制度。因此,在房屋交付使用时是否已经验收合格,原则上由建设、勘察、设计、监理等单位共同出具验收合格报告书或意见书即可,并不必须以建设行政主管部门出具验收合格文件为依据。

## 二、商品房预售合同签订后预购人可以拒绝接受预购房屋

商品房预售是指房地产开发经营企业将正在建

设中的房屋预先出售给预购人,由预购人支付定金或房价款的行为。商品房预售,房地产开发经营企业应当与预购人签订商品房预售合同。预售人(房地产开发经营企业)应当在签约之日起30日内持商品房预售合同向县级以上人民政府房地产管理部门办理登记备案手续。房地产开发经营企业进行商品房预售所得的款项必须用于有关的工程建设。

在商品房预售中有一个较为普遍的现象,即房地产开发经营企业与预购人签订了商品房预售合同,预购人也向预售人支付了定金和部分房价款,但预购人却无意再购买预购房屋。预购人是否可以不再购买并拒绝接受预购的商品房,关于这个问题,《城市商品房预购管理办法》以及其他法律、行政法规有关商品房预售的规定中尚无规定。笔者认为,从《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国民法通则》以及道义上讲,预购人可以不再购买并拒绝接受预购的商品房,但应按商品房预售合同的约定承担相应的违约责任。

从合同性质上讲,商品房预售合同并非正式的房屋买卖合同。房地产开发经营企业作为预售人和预购人在商品房预售合同中约定的权利义务,只是预售(购)商品房的意思表示,而非正式购买的意思表示。预购人正式购买,即办理房屋所有权登记手续时,应与房地产开发经营企业签订正式的房屋买卖合同,并以此作为登记合同。因此,预售合同不能作为正式房屋买卖合同来对待。

从物权理论上讲,土地使用权和房屋所有权属于不动产登记物权。不动产登记物权的设立、变更、终止以向国家行政主管机关登记作为社会公示的方法,未予登记其设立、变更、终止不产生法律效力。因此,即使签订了房屋买卖合同,只要未办理登记手续,该房屋的所有权仍归原所有人,房屋预购人可以拒绝接受预售合同约定的应由自己购买的房屋。

从道义上讲,房屋买卖属于高额消费,预购人购买房屋也许会倾其平生积蓄,并且也是预购人一生中的大事。预购人在决定预购,签订预售合同时,往往因为不熟悉房屋交易市场情况、购房缺乏经验等因素,难免会出现考虑不周的情况。因此,从这个角度上讲,预购人不再购买并拒绝接受预购房屋也情有可原。

如前所述,土地使用权和房屋所有权属于不动产登记物权,预购人拒绝接受预售合同中约定的房屋,不办理登记手续,该房屋所有权仍归原所有人所有。但由于房屋预售合同的签订致使合同当事人形成了一个债的法律关系,因此,如果预购人违反了预售合同中的约定义务,预售人可以债权人的身份要求预购人从合同之债的角度承担相应的违约责任,比如预购人支付了定金,预售人不予退还;预售合同中约定了违约金的,预购人应向预售人支付违约金,当然违约金过高的,预购人可向人民法院请求适当减少。

预购人可请求法院或仲裁机构确认预购合同无效或者撤销、解除预购合同,拒绝接受预购房屋的法定情形。依据《中华人民共和国合同法》第48、51、54条的规定:无权代理人与预购人签订房屋预售合同,且在获得预售房屋所有权追认前,或者无权处分人与预购人签订房屋预售合同,且在无权处分人未获得该预售房屋所有权或获得该预售房屋所有权

人追认前,以及预购人因重大误解或者显失公平与房屋预售人签订房屋预售合同的,预购人可依法行使撤销权或者可撤销权,撤销房屋预售合同,拒绝接受预购房屋。此外,还可依据《中华人民共和国合同法》第52条的规定,确认房屋预售合同无效,拒绝接受预购房屋。

依据最高人民法院《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》第8、9条规定:商品房买卖合同订立后,出卖人未告知买受人又将该房屋抵押给第三人或者出卖人又将该房屋出卖给第三人,导致商品房买卖合同目的不能实现的,以及出卖人订立商品房买卖合同时,故意隐瞒没有取得商品房预售许可证的事实或提供虚假商品房预售许可证明,或者故意隐瞒所售房屋已经抵押的事实,或者故意隐瞒所售房屋已经出卖给第三人或为拆迁补偿安置房屋的事实,房屋买受人可以请求人民法院或仲裁机构确认合同无效或者撤销合同、解除合同,并可以请求出卖人返还已付购房款及利息、赔偿损失,还可以请求出卖人承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任。

此外,该《解释》第10、15条分别规定“买受人以出卖人与第三人订立恶意串通,另行订立商品房买卖合同并将房屋交付使用,导致其无法取得房屋为由,请求确认出卖人与第三人订立的商品房买卖合同无效的,应予支持”。“根据《合同法》第94条的规定,出卖人迟延履行房屋或者买受人迟延履行购房款,经催告后在三个月的合理期限内仍未履行,当事人一方请求解除合同的,应予支持,但当事人另有约定的除外。法律没有规定或者当事人没有约定,经对方当事人催告后,解除权行使的合理期限为三个月。对方当事人没有催告的,解除权应当在解除权发生之日起一年内行使;逾期不行使的,解除权消灭”。

### 三、商品房交付使用后买受人可以退房

商品房交付使用后,甚至买受人办理了土地使用权和房屋所有权变更登记手续,买受人是否可以退房,这是买受人普遍关心的问题。笔者认为,依据现行有关法律、行政法规和司法解释的规定,买受人可以退房。

《中华人民共和国消费者权益保护法》第2条规定:“消费者为生活消费需要购买、使用商品或者接受服务,其权益受本法保护;本法未作规定的,受其他有关法律、法规保护。”商品房属于商品,购买人是消费者,因此,商品房的买卖可适用《中华人民共和国消费者权益保护法》,依照《中华人民共和国消费者权益保护法》保护购买人的合法权益。该法第40、44条分别规定:经营者向消费者提供的商品有瑕疵,经营者应当承担法律责任;经营者提供商品或者服务,造成消费者财产损害的,应当按照消费者的要求,以修理、重作、更换、退货、补足商品数量、退还货款和服务费用或者赔偿损失等方式承担民事责任。消费者与经营者另有约定的,按照约定履行。据此,房地产开发经营企业提供的商品房质量或数量(面积)有瑕疵,买受人可依据《中华人民共和国消费者权益保护法》第40条追究其法律责任,承担民事法律责任的方式依据该法第44条规定可采用:退房、维修、补充面积或退还不足面积部分房款、赔偿损失、赔礼道歉。

《中华人民共和国合同法》第107、148条分别规定:“当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的,应当承担继续履行,采取补救措施或者赔偿损失等违约责任。”“因标的物的质量不符合质量要求,致使不能实现合同目的,买受人可以拒绝接受标的物或解除合同。买受人拒绝接受标的物或者解除合同的,标的物毁损、灭失的风险由出卖人承担。”根据上述法律规定,房地产开发经营企业提供的房屋质量不符合合同要求,致使合同目的不能实现,房屋买受人可以解除合同,退还房屋。

1998年7月20日国务院发布的《城市房地产开发经营管理条例》第32条对退房问题还作出了专门性的规定:商品房交付使用后,买受人认为房屋主体结构质量不合格的,可以向工程质量监督单位申请重新核验,经核验,确属主体结构质量不合格的,买受人可以退房;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。这一规定符合《中华人民共和国消费者权益保护法》有关经营者提供瑕疵商品应承担民事责任的规定,同时也符合《中华人民共和国合同法》有关当事人一方不履行义务或者履行合同义务不符合约定应当承担违约责任的规定。

商品房买受人可请求法院或仲裁机构确认房屋买卖合同无效或者撤销、解除房屋买卖合同,退还房屋。前述《中华人民共和国合同法》第48、51、52、54条的规定可以适用于商品房屋交付使用后,即商品房买受人可依据以上法律规定请求法院或仲裁机构确认房屋买卖合同无效或者撤销房屋买卖合同,退还房屋。

依据最高人民法院《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》第12、13条规定:因房屋主体结构质量不合格不能交付使用,或者房屋交付使用后,房屋主体结构质量经核验属不合格,或者因房屋质量问题严重影响正常居住使用,商品房买受人可请求法院或者仲裁机构解除合同,退还房屋,造成买受人损失的应赔偿损失。

该《解释》第14条还规定:“出卖人交付使用的房屋套内建筑面积或者建筑面积与商品房买卖合同约定的面积不符,合同有约定的,按照合同约定处理;合同没有约定或者约定不明确的,按照以下原则处理:面积误差比绝对值在3%以内(含3%),按照合同约定的价格据实结算,买受人请求解除合同的,不予支持;面积误差比绝对值超出3%,买受人请求解除合同、返还已付购房款及利息的,应予支持。买受人同意继续履行合同,房屋实际面积大于合同约定面积的,面积误差比在3%以内(含3%)部分的房价款由买受人按照约定的价格补足,面积误差比超过3%部分的房价款由出卖人承担,所有权归买受人;房屋实际面积小于合同约定面积的,面积误差比在3%以内(含3%)部分的房价款及利息由出卖人返还买受人,面积误差比超过3%部分的房价款由出卖人双倍返还买受人。”

### 四、商品房买卖不能破除原租赁关系

房地产开发商将自己开发建设的房屋先租后卖的现象大量存在,由此而引起的房屋租赁纠纷也随之增多。诉至法院,新房主或不认可承租人与自己的租赁关系,或以承租人未与之签订租约,总之以房屋已经出卖,承租人与原房主的租赁关系与其无关,而请求法院判令承租人搬迁。这类纠纷怎么处理,

笔者认为,在房屋租赁期间的房屋买卖不能破除该房屋已经存在的租赁关系。承租人与新房主的租赁关系只是承租人与原房主租赁关系的转移、延续,应该受到法律的保护。

其民法学理论和法律依据有三。

第一,数物权上,先设物权效力优先理论。所谓物权是指对物直接管领并排除他人的干涉的权利,也即权利人直接行使其于物上的权利。所有权、地役权、地上权、抵押权、租赁权等均为其组成部分。物权的特征之一就是具有优先行使性,即当同一物上设定有两个以上物权时,在先设定的物权可以排斥在后设定的物权,而独立发生效力。房屋租赁权是承租人通过租赁对承租房屋所享有的占有、使用的权利,是房屋所有权的行使必然派生出的他物权,它具有物权这一特征。所以,房屋租赁期内,房屋所有权因买卖而发生转移,该房已经存在的租赁关系仍然有效,新房主不得以所有权已转移而排斥承租人租赁权。因为按照这个理论,承租人的租赁权设定在先,新房主的所有权设定于后,租赁权的效力应该优先于所有权。法律赋予房屋租赁权这一特征,其目的在于维护住房的稳定性,而最终以维护市场经济所必需的正常的社会秩序。

第二,民事法律关系主体变更,权利、义务随之转移理论。民事法律关系是指由民法规范调整的、平等主体之间发生的、具有民事权利义务内容的具体社会关系。这种社会关系就是公民之间、法人之间、公民与法人之间的财产关系和人身关系在法律上的体现。财产所有权关系、租赁关系均为民事法律关系。民事法律关系主体是指参加具体的民事法律关系,享有民事权利,承担民事义务的人。一般来说,民事法律关系主体发生变更,新主体享有原主体享有的权利,但同时也应该履行原主体应该履行的义务。房屋所有权人发生变更,在法律上为民事法律关系主体的变更。因此,房屋租赁期内,房屋所有权人发生变更,新所有权人既享有原所有权人享有的权利——所有权中的收益权和处分权,但同时也应该履行原所有权人应该履行的义务——容许承租人占有、使用承租房屋。

第三,1998年《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)第119条第2款规定:“私有房屋在租赁期内,因买卖、赠与或者继承发生房屋产权转移的,原租赁合同对承租人和新房主继续有效。”《中华人民共和国合同法》第229条规定:“租赁物在租赁期间发生所有权变动的,不影响租赁合同的效力。”

值得一提的是,解决这类纠纷时,如果承租人与原房主未签订租约,或者签有租约而未确定租期的,法院应该督促承租人与新房主签订租约,或者确定租期。

### 五、商品房按揭中的保险和可执行公证费用由银行承担

商品房按揭购房者向银行借款,银行通常设有四道贷款保障门槛:一是购房者购买的商品房抵押给银行作为借款担保;二是按照银行要求,购房者与保险公司订立保险合同,保险费由购房者缴付(按揭年限在16年至30年,保险费按购房总价款的0.6%收取,如一套价值107345元的房屋申请银行按揭,需交纳1288元保险费),受益人为银行。如果购房

者不能归还借款,保险公司予以赔付银行;三是按照银行要求购房者对提供给银行的抵押房屋进行可执行公证,公证费由购房者缴付(一套价值107345元的房屋需缴付公证费150元),如果购房者不能归还借款,银行可直接向人民法院申请对购房者提供的抵押房屋进行强制执行;四是商品房开发商作为借款保证人,如果购房者不能归还借款,开发商承担连带责任保证,银行直接在开发商账上划款还贷。

抵押、保险、公证和保证对银行贷款的回归当然具有极大的保障作用,但银行的这种做法对借款人(购房者)有失公平,具有不合法性。据调查,购房者以购买的商品房为其借款提供抵押没有意见,但对银行要求借款人与保险公司订立保险合同缴付保险费和进行可执行公证交付公证费的意见颇大:第一,抵押和保证足以保证银行贷款风险为零,完全没有必要再搞保险和公证。据笔者了解,借款人不能归还借款时,银行便在保证人账上划款还贷(每位开发商应银行的要求,在该行设有保证金专用账户),或者变卖抵押房屋还贷。至今还没有发生保险公司赔付的个例。保险与公证除了缴付保险、公证费外,形同虚设。第二,银行处于强势地位,保险和公证属于银行贷款强迫所为,不是借款人的真实意思表示。借款人为了购房迫于无奈而为之,不符合合同有效要件中的“意思表示真实”要件。第三,保险费和公证费由借款人缴付加大了购房者的购房成本,不符合中国长期倡导的厉行节约的精神。第四,保险和公证是银行为了自身利益、避免贷款风险而采取的措施,如此,银行就应当自己承担保险费和公证费。银行为了自己的利益,让借款人为其买单的做法,有违《中华人民共和国民法通则》和《中华人民共和国合同法》的公平原则,也侵犯了消费者依《中华人民共和国消费者权益保护法》享有的公平交易权。第五,银行指定保险公司和公证机关,侵犯了消费者依《中华人民共和国消费者权益保护法》享有的自主选择权。

由于银行强制借款人保险和公证并承担费用有失公平和具有不合法性,因此,保险和公证应予取消。如果银行为了避免贷款风险、保证贷款回归安全和自己的利益不受损失,需要保险和公证,那么,保险费和公证费应由银行自己承担。

### 六、商品房按揭借款人未按期归还借款,银行无权在开发商账户划款还贷

当前商品房按揭贷款借款人未按期归还借款时,银行有一种普遍的做法是既不首先依法处理借款人向其提供的抵押物,也不向法院起诉保证人——房屋开发商,而是立即在房屋开发商账户上直接扣划账款以偿还商品房按揭贷款借款人未按期归还的借款。笔者认为,银行的这种做法不合法。

如前所述,银行向商品房买受人提供按揭贷款设有四道保障门槛,其中首要的一道是借款人(商品房买受人)以其购买的商品房向银行提供借款抵押担保

从民法理论上讲,借款人以其购买的商品房为其借款向银行提供抵押担保属于物的担保,房屋开发商为借款人向银行借款负连带责任保证属于人的担保,即债权式担保。物的担保由于有特定财产作为清偿债务的保证,对债权的实现较之人的担保更为可靠。在同一债权既有物的担保又有人的担保

时,债权人应首先通过物的担保实现其债权,只有在物的担保不足以实现其债权时,才能通过人的担保实现其债权。

从法律依据上讲,《中华人民共和国担保法》第28条规定,“同一债权既有保证又有物的担保的,保证人对物的担保以外的债权承担保证责任。债权人放弃物的担保的,保证人在债权人放弃权利的范围内免除保证责任”。据此,对同一债权既有抵押物担保又有保证人担保的,债权清偿期限届满后,债权人应首先处分抵押物,从卖得价款中优先受偿;只有抵押物卖得的价款不足以清偿被担保的债权时,债权人才能就其余额请求保证人清偿。也就是说,债权人请求保证人代债务人清偿债务的前置条件是,债权人应首先处分抵押物从所卖价款中优先受偿,债权人在未或不处分抵押物之前,无权请求保证人代债务人清偿债务。如果债权人放弃抵押物,则保证人在债权人放弃抵押物范围内不承担保证责任。

《中华人民共和国物权法》第176条规定,“被担保的债权既有物的担保又有人的担保的,债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现担保物权的情形,债权人应当按照约定实现债权;没有约定或者约定不明确,债务人自己提供物的担保的,债权人应当先就该物的担保实现债权;第三人提供物的担保的,债权人可以就物的担保实现债权,也可以要求保证人承担保证责任。提供担保的第三人承担担保责任后,有权向债权人追偿”。该条与《担保法》第28条的区别在于:首先,被担保的债权既有物的担保又有人的担保的,前者规定了如果担保人与债权人约定了先就物的担保实现债权,或者先就人的担保实现债权的,债权人应当按照约定实现债权;而后者无此规定。其次,前者规定了先就物的担保实现债权,或者先就人的担保实现债权没有约定或者约定不明确,债务人自己提供物的担保的,债权人应当先就该物的担保实现债权,第三人提供物的担保的,债权人可以就物的担保实现债权,也可以要求保证人承担保证责任;而后者关于“物的担保”没有区分“债务人自己提供物的担保”和“第三人为债务人提供物的担保”。因此,依据《中华人民共和国物权法》第176条规定,在先就物的担保实现债权,或者先就人的担保实现债权没有约定或者约定不明确的情况下,银行应当先就借款人(商品房买受人)提供

的物的担保实现债权,即依法处置借款人向银行借款所提供的抵押担保物——借款人购买的商品房,而无权先从保证人房屋开发商账上直接划款还贷。

特别强调指出的是,即使借款抵押担保物处分后,贷款不能全部收回,银行也无权直接从保证人房屋开发商账上直接划款还贷,因为在保证合同关系中,保证合同债权人银行对保证合同债务人——保证人房屋开发商享有的是债权而不是物权,也就是说,保证合同债权人银行对保证合同债务人——保证人房屋开发商享有的是请求权而不是支配权。正确的做法应当是:保证合同债权人银行在保证期间内,可请求保证合同债务人——保证人房屋开发商代借款人(商品房买受人)清偿债务,房屋开发商不代为清偿时,银行可向法院起诉,无权从保证人房屋开发商账上直接扣款还贷。

#### 参考文献:

- [1] 金平. 民法学教程[M]. 内蒙古:内蒙古大学出版社, 1987.
- [2] 汤树华. 房地产审判实务与疑难案例评析[M]. 北京:法律出版社,1992.
- [3] 彭万林. 民法学[M]. 北京:中国政法大学出版社, 1994.
- [4] 王利明. 违约责任论[M]. 北京:中国政法大学出版社, 1996.
- [5] 李开国. 中国民法学教程[M]. 北京:法律出版社, 1997.
- [6] 梁彗星. 物权法[M]. 北京:法律出版社,1997.
- [7] 陈小君. 合同法学[M]. 北京:中国政法大学出版社, 1999.
- [8] 潘静成,刘文化. 经济法概论[M]. 北京:中国财政经济出版社,2000.
- [9] 刘文化. 经济法概论[M]. 北京:中央广播电视大学出版社,2000.
- [10] 马洪. 经济法概论[M]. 上海:上海财经大学出版社, 2000.
- [11] 李开国,张玉敏. 中国民法学[M]. 北京:法律出版社, 2002.
- [12] 李开国. 合同法[M]. 北京:法律出版社,2002.
- [13] 徐洁. 抵押权论[M]. 北京:法律出版社,2003.

## Typical Law Issues on Housing Management and Development and Mark

QIU Ye-wei

(Chongqing University of Posts And Telecommunications, Chongqing 400065, China)

**Abstract:** In recent years, due to rapid development in real estate and the lagging behind of the law regulating the real estate development, many abnormal phenomena have arisen and the conflicts between real estate developers and purchasers are on the rise. The essay provides some research on the common, typical and new problems emerging in real estate sector.

**Key words:** real estate development; problems; solutions

(责任编辑 胡志平)