

2021 年第 2 期

房 地 产 法 律 汇 编

(2021 年 3 月、4 月)

吴万军 编

山东信谊律师事务所

2021 年 4 月

目 录

一、住房和城乡建设部办公厅关于出借资质违法行为有关查处问题的意见.....	1
二、关于防止经营用途贷款违规流入房地产领域的通知.....	2
三、住房和城乡建设部关于修改《建筑工程施工许可管理办法》等三部规章的决定.....	7
四、住房和城乡建设部关于修改《建设工程勘察质量管理办法》的决定.....	9
五、自然资源部关于做好不动产抵押权登记工作的通知.....	15
六、最高人民法院：建设工程价款优先受偿权的客体范围界定....	21
七、最高人民法院：开发商对已办理预告登记的商品房仍享有所有权，可排除法院强制执行.....	25

一、住房和城乡建设部办公厅关于出借资质 违法行为有关查处问题的意见

重庆市住房和城乡建设委员会：

《关于出借资质违法行为有关查处问题的请示》（渝建文〔2020〕118号）收悉。经研究，提出以下意见。

一、在建设工程招标投标活动中，出借资质供他人承揽工程，但未中标、未签订合同、未进场施工的施工企业或施工单位，属于《建设工程质量管理条例》第六十一条规定中的“施工单位”。

二、依照《建设工程质量管理条例》第六十一条规定，对前述施工单位处以工程合同价款百分之二以上百分之四以下罚款的，在行政处罚决定作出时，该工程项目有中标单位或已重新招标投标确定中标单位的，以项目中标合同金额作为工程合同价款；没有中标单位，也未重新招标投标确定中标单位的，可以招标投标中最高投标限价或招标控制价作为参照。

住房和城乡建设部办公厅

2021年2月19日

二、关于防止经营用途贷款违规流入房地产领域的通知

银保监办发〔2021〕39号

各银保监局，各省、自治区、直辖市及新疆生产建设兵团住房和城乡建设厅（委、管委、局），中国人民银行上海总部，各分行、营业管理部，各省会（首府）城市中心支行，各副省级城市中心支行，各政策性银行、大型银行、股份制银行、外资银行：

近年来，个人经营性贷款、企业流动资金贷款等经营用途贷款在满足企业临时性周转性资金需求、提升企业持续运行能力等方面发挥了积极作用，为做好“六稳”工作、落实“六保”任务提供了有力支持。但近期一些企业和个人违规将经营用途贷款投向房地产领域问题突出，影响房地产调控政策效果，挤占支持实体经济特别是小微企业发展的信贷资源。为落实好党中央、国务院关于促进房地产市场平稳健康发展的决策部署，防止经营用途贷款违规流入房地产领域，更好地支持实体经济发展，现就有关要求通知如下。

一、加强借款人资质核查

银行业金融机构要切实加强经营用途贷款“三查”，落实好各项授

信审批要求，不得向无实际经营的空壳企业发放经营用途贷款。对企业成立时间或受让企业股权时间短于1年，以及持有被抵押房产时间低于1年的借款人，要进一步加强借款主体资质审核，对工商注册、企业经营、纳税情况等各类信息进行交叉验证，不得以企业证明材料代替实质性审核。

二、加强信贷需求审核

银行业金融机构要对经营用途贷款需求进行穿透式、实质性审核，要根据借款人实际经营需求合理确定授信总额，与企业年度经营收入、资金流水等实际经营情况相匹配。密切关注借款人第一还款来源，不得因抵押充足而放松对真实贷款需求的审查。坚持线上线下相结合，对贷款金额较大的，要通过多种形式全方面了解企业情况，进一步加强审核。对通过互联网渠道发放的经营用途贷款，应满足互联网贷款管理相关规定。不得向资金流水与经营情况明显不匹配的企业发放经营性贷款。

三、加强贷款期限管理

银行业金融机构要做好经营用途贷款期限管理，根据借款人实际需求合理确定贷款期限。对期限超过3年的经营用途贷款，要进一步加强风险管理，建立健全内部管理制度，建立专门统计台账，逐笔登记并定期进行核查，确保贷款期限与借款人生产经营周期、资金收支规律相匹配，真正用于企业经营。

四、加强贷款抵押物管理

对使用房产抵押的贷款，银行业金融机构要加强抵押物估值管理，合理把握贷款抵押成数。重点审查房产交易完成后短期内申请经营用途贷款的融资需求合理性，对抵押人持有被抵押房产时间低于1年的，审慎确定贷款抵押成数。抵押人持有被抵押房产时间低于3年的，银行业金融机构应定期核查贷款使用情况并保存核查记录。

五、加强贷中贷后管理

银行业金融机构要进一步严格贷中贷后管理，落实资金受托支付要求，防范企业通过关联方规避受托支付要求。加强贷后资金流向监测和预警，不得以已开展受托支付为由弱化贷后资金管控。银行业金融机构应书面向借款人提示违规将信贷资金用于购房的法律风险和相关影响，在和借款人签订贷款协议时应同时签订资金用途承诺函，明确一旦发现贷款被挪用于房地产领域的将立刻收回贷款，压降授信额度，并追究相应法律责任。银行业金融机构应通过网站公示、营业网点张贴公告等方式加强宣传教育。

六、加强银行内部管理

银行业金融机构要落实主体责任，进一步强化合规意识和审慎经营理念，认真梳理经营用途贷款业务操作流程，扎紧制度笼子，切实强化内部问责。要加强对分支机构经营用途贷款的监测分析。要加强员工异常行为监控，严防内外勾结，对相关违法违规人员依法严格问责。

七、加强中介机构管理

各银行业金融机构要制定各类中介机构准入标准,建立合作机构“白名单”。对存在协助借款人套取经营用途贷款行为的中介机构,一律不得进行合作,并将相关机构名单报送地方有关管理部门,对存在违法行为的及时移交司法机关。要加强对合作类业务的监测统计,对与单家中介机构合作业务快速增长的情况要重点加强分析核查。

房地产中介机构不得为购房人提供或与其他机构合作提供房抵经营贷等金融产品的咨询和服务,不得诱导购房人违规使用经营用途资金;在提供新房、二手房买卖经纪服务时,应要求购房人书面承诺,购房资金不存在挪用银行信贷资金等问题。各地住房和城乡建设部门建立房地产中介机构和人员违规行为“黑名单”,加大处罚问责力度并定期披露。

八、继续支持好实体经济发展

银行业金融机构要进一步提升服务实体经济效能,持续加大对经济社会发展重点领域和薄弱环节的支持力度,深入贯彻落实党和国家关于金融支持小微企业发展的战略部署,保持小微企业信贷支持政策的连续性、稳定性,发挥经营用途贷款支持实体经济的积极作用。

九、强化协同监督检查

各银保监局、地方住房和城乡建设部门、人民银行分支机构要加大对经营用途贷款违规流入房地产问题的监督检查力度,畅通违规问题投诉举报方式,及时共享并联合排查违规线索;要将经营用途贷款违规流入房地产等相关问题作为各类检查的重要内容,依法严格问责,加强联

合惩戒，将企业和个人违规挪用经营用途贷款的相关行政处罚信息及时纳入征信系统。

各银保监局、地方住房和城乡建设部门、人民银行分支机构要联合开展一次经营用途贷款违规流入房地产问题专项排查，于2021年5月31日前完成排查工作，并加大对违规问题督促整改和处罚力度。

中国银保监会办公厅
住房和城乡建设部办公厅
中国人民银行办公厅
2021年3月26日

三、住房和城乡建设部关于修改《建筑工程施工许可管理办法》等三部规章的决定

《住房和城乡建设部关于修改〈建筑工程施工许可管理办法〉等三部规章的决定》已经 2021 年 1 月 26 日第 16 次部务会议审议通过，现予公布，自公布之日起施行。

住房和城乡建设部部长 王蒙徽

2021 年 3 月 30 日

住房和城乡建设部关于修改《建筑工程施工许可管理办法》等 三部规章的决定

住房和城乡建设部决定：

一、将《建筑工程施工许可管理办法》（住房和城乡建设部令第 18 号，根据住房和城乡建设部令第 42 号修改）第四条第一款第二项修改为：“依法应当办理建设工程规划许可证的，已经取得建设工程规划许可证。”

将第四条第一款第五项修改为：“有满足施工需要的资金安排、施工图纸及技术资料，建设单位应当提供建设资金已经落实承诺书，施工图设计文件已按规定审查合格。”

删去第四条第一款第七项、第八项。

二、删去《实施工程建设强制性标准监督规定》（建设部令第 81 号，根据住房和城乡建设部令第 23 号修改）第五条第二款。

三、将《城市房地产抵押管理办法》（建设部令第 56 号，根据建设部令第 98 号修改）第十五条中的“中外合资企业、合作经营企业和外商独资企业”修改为“外商投资企业”。

本决定自公布之日起施行。以上规章根据本决定作相应修正，重新公布。

四、住房和城乡建设部关于修改 《建设工程勘察质量管理办法》的决定

《住房和城乡建设部关于修改〈建设工程勘察质量管理办法〉的决定》已经 2021 年 1 月 26 日第 16 次部务会议审议通过，现予公布，自公布之日起施行。

住房和城乡建设部部长 王蒙徽

2021 年 4 月 1 日

住房和城乡建设部关于修改《建设工程勘察质量管理办法》的决定

住房和城乡建设部决定对《建设工程勘察质量管理办法》（建设部令第115号，根据建设部令第163号修改）作如下修改：

一、将第四条第一款中的“建设行政主管部门”修改为“住房和城乡建设主管部门”。其余条款依此修改。

二、将第五条第二款中的“严格执行国家收费标准”修改为“加强履约管理，及时足额支付勘察费用”。增加两款作为第三款和第四款：

“建设单位应当依法将工程勘察文件送施工图审查机构审查。建设单位应当验收勘察报告，组织勘察技术交底和验槽。

“建设单位项目负责人应当按照有关规定履行代表建设单位进行勘察质量管理的职责。”

三、将第七条修改为：“工程勘察企业应当健全勘察质量管理体系和质量责任制度，建立勘察现场工作质量责任可追溯制度。

“工程勘察企业将勘探、试验、测试等技术服务工作交由具备相应技术条件的其他单位承担的，工程勘察企业对相关勘探、试验、测试工作成果质量全面负责。”

四、将第九条修改为：“工程勘察企业应当向设计、施工和监理等单位进行勘察技术交底，参与施工验槽，及时解决工程设计和施工中与勘察工作有关的问题，按规定参加工程竣工验收。”

五、将第十二条修改为：“工程勘察企业法定代表人应当建立健全并落实本单位质量管理制度，授权具备相应资格的人员担任项目负责人。

“工程勘察企业项目负责人应当签署质量终身责任承诺书，执行勘察纲要和工程建设强制性标准，落实本单位勘察质量管理制度，制定项目质量保证措施，组织开展工程勘察各项工作。”

六、将第十四条修改为：“工程勘察工作的原始记录应当在勘察过程中及时整理、核对，确保取样、记录的真实和准确，禁止原始记录弄虚作假。钻探、取样、原位测试、室内试验等主要过程的影像资料应当留存备查。

“司钻员、描述员、土工试验员等作业人员应当在原始记录上签字。工程勘察企业项目负责人应当对原始记录进行验收并签字。

“鼓励工程勘察企业采用信息化手段，实时采集、记录、存储工程勘察数据。”

七、将第十六条中的“观测员、试验员、记录员、机长等现场作业人员应当接受专业培训，方可上岗”修改为“司钻员、描述员、土工试验员等人员应当按照有关规定接受安全生产、职业道德、理论知识和操作技能等方面的专业培训。”

八、将第十七条修改为：“工程勘察企业应当建立工程勘察档案管理制度。工程勘察企业应当在勘察报告提交建设单位后 20 日内将工程勘察文件和勘探、试验、测试原始记录及成果、质量安全管理记录归档保

存。归档资料应当经项目负责人签字确认，保存期限应当不少于工程的设计使用年限。

“国家鼓励工程勘察企业推进传统载体档案数字化。电子档案与传统载体档案具有同等效力。”

九、删去第十八条。

十、将第十九条改为第十八条，修改为：“县级以上人民政府住房和城乡建设主管部门或者其他有关部门（以下简称工程勘察质量监督部门）应当通过‘双随机、一公开’方式开展工程勘察质量监管，检查及处理结果及时向社会公开。

“工程勘察质量监督部门可以通过政府购买技术服务方式，聘请具有专业技术能力的单位和人员对工程勘察质量进行检查，所需费用向本级财政申请予以保障。

“工程勘察质量监督部门应当运用互联网等信息化手段开展工程勘察质量监管，提升监管的精准化、智能化水平。”

十一、将第二十三条改为第二十二条，修改为：“违反本办法规定，建设单位有下列行为之一的，由工程勘察质量监督部门责令改正，处1万元以上3万元以下的罚款：

“（一）未提供必要的现场工作条件；

“（二）未提供与工程勘察有关的原始资料或者提供的原始资料不真实、不可靠；

“（三）未组织勘察技术交底；

“（四）未组织验槽。”

十二、将第二十五条改为第二十四条，修改为：“违反本办法规定，工程勘察企业有下列行为之一的，由工程勘察质量监督部门责令改正，处1万元以上3万元以下的罚款：

“（一）使用的勘察仪器、设备不满足相关规定；

“（二）司钻员、描述员、土工试验员等关键岗位作业人员未接受专业培训；

“（三）未按规定参加建设单位组织的勘察技术交底或者验槽；

“（四）原始记录弄虚作假；

“（五）未将钻探、取样、原位测试、室内试验等主要过程的影像资料留存备查；

“（六）未按规定及时将工程勘察文件和勘探、试验、测试原始记录及成果、质量安全管理记录归档保存。”

十三、将第二十六条改为第二十五条，修改为：“违反本办法规定，工程勘察企业法定代表人有下列行为之一的，由工程勘察质量监督部门责令改正，处1万元以上3万元以下的罚款：

“（一）未建立或者落实本单位勘察质量管理制度；

“（二）授权不具备相应资格的项目负责人开展勘察工作；

“（三）未按规定在工程勘察文件上签字或者盖章。”

十四、增加一条，作为第二十六条：“违反本办法规定，工程勘察企业项目负责人有下列行为之一的，由工程勘察质量监督部门责令改正，处1万元以上3万元以下的罚款：

“（一）未执行勘察纲要和工程建设强制性标准；

“（二）未落实本单位勘察质量管理体系，未制定项目质量保证措施；

“（三）未按规定在工程勘察文件上签字；

“（四）未对原始记录进行验收并签字；

“（五）未对归档资料签字确认。”

十五、将第二十七条修改为：“依照本办法规定，给予建设单位、勘察企业罚款处罚的，由工程勘察质量监督部门对建设单位、勘察企业的法定代表人和其他直接责任人员处以企业罚款数额的5%以上10%以下的罚款。”

此外，对相关条文序号作相应调整。

本决定自公布之日起施行。《建设工程勘察质量管理办法》根据本决定作相应修改，重新公布。

五、自然资源部关于做好不动产抵押权登记工作的通知

自然资发[2021]54号

各省、自治区、直辖市自然资源主管部门，新疆生产建设兵团自然资源局：

为落实《民法典》对不动产抵押权的规定，现就有关事项通知如下：

一、依法确定不动产抵押范围。学校、幼儿园、医疗机构、养老机构等为公益目的成立的非营利法人的教育设施、医疗卫生设施、养老设施和其他公益设施，以及法律、行政法规规定不得抵押的其他不动产，不得办理不动产抵押登记。

二、明确记载抵押担保范围。当事人对一般抵押或者最高额抵押的主债权及其利息、违约金、损害赔偿金和实现抵押权费用等抵押担保范围有明确约定的，不动产登记机构应当根据申请在不动产登记簿“担保范围”栏记载；没有提出申请的，填写“/”。

三、保障抵押不动产依法转让。当事人申请办理不动产抵押权首次登记或抵押预告登记的，不动产登记机构应当根据申请在不动产登记簿“是否存在禁止或限制转让抵押不动产的约定”栏记载转让抵押不动产

的约定情况。有约定的填写“是”，抵押期间依法转让的，应当由受让人、抵押人（转让人）和抵押权人共同申请转移登记；没有约定的填写“否”，抵押期间依法转让的，应当由受让人、抵押人（转让人）共同申请转移登记。约定情况发生变化的，不动产登记机构应当根据申请办理变更登记。

《民法典》施行前已经办理抵押登记的不动产，抵押期间转让的，未经抵押权人同意，不予办理转移登记。

四、完善不动产登记簿。对《国土资源部关于启用不动产登记簿证样式（试行）的通知》（国土资发〔2015〕25号）规定的不动产登记簿样式进行修改：

1. 在“抵押权登记信息”页、“预告登记信息”页均增加“担保范围”、“是否存在禁止或限制转让抵押不动产的约定”栏目。

2. 将“抵押权登记信息”页的“最高债权数额”修改为“最高债权额”并独立为一个栏目，填写最高额抵押担保范围所对应的最高债权数额。

五、更新不动产权证书和不动产登记证明。更改法律依据，将电子和纸质不动产权证书、不动产登记证明中的“《中华人民共和国物权法》”修改为“《中华人民共和国民法典》”。

六、调整不动产登记系统、数据库以及申请书。各地要根据新的不动产登记簿，抓紧升级改造各级不动产登记系统，扩展完善数据库结构

和内容，将新增和修改的栏目纳入登记系统和数据库，并实时完整上传汇交登记信息。要在不动产登记申请书中增加“担保范围”等栏目，完善申请书示范文本等，保障登记工作顺利开展。

为厉行节约、避免浪费，原已印制的存量证书证明可以继续使用完为止。

自然资源部

2021年4月6日

附件：

不动产登记簿修改页

不动产登记簿修改页

第 本 第 页

抵押权登记信息				
不动产单元号：		抵押不动产类型： <input type="checkbox"/> 土地 <input type="checkbox"/> 土地和房屋 <input type="checkbox"/> 土地和在建建筑物 <input type="checkbox"/> 林地和林木 <input type="checkbox"/> 海域 <input type="checkbox"/> 海域和构筑物 <input type="checkbox"/> 其他		
业务号				
内容				
抵押权人				
证件种类				
证件号码				
抵押人				
抵押方式				
登记类型				
登记原因				
在建建筑物坐落				
在建建筑物抵押范围				
被担保主债权数额 (万元)				
最高债权额 (万元)				
担保范围				
债务履行期限 (债权确定期间)		起 止		
是否存在禁止或限制转让 抵押不动产的约定				
最高债权确定事实和数额				
不动产登记证明号				
登记时间				
登簿人				

注销抵押业务号				
注销抵押原因				
注销时间				
登簿人				
附记				

第 本第 页

预告登记信息				
不动产单元号：		不动产坐落：		
业务号				
内容				
权利人				
证件种类				
证件号				
义务人				
证件种类				
证件号				
预告登记种类				
登记类型				
登记原因				
土地使用权人				
规划用途				
房屋性质				
所在层/总层数				
建筑面积 (m ²)				
取得价格/被担保主债权数额 (万元)				

担保范围				
是否存在禁止或限制 转让抵押不动产的约 定				
不动产登记证明号				
登记时间				
登簿人				
附记				

六、最高人民法院：建设工程价款优先受偿权的客体范围界定

裁判要旨：

建设工程价款优先受偿权的客体仅为建设工程自身，不应及于建设工程占有范围内的土地使用权。应要求评估机构以拍卖成交价为基础，对该房地产楼盘的自身价值和土地价值分别进行重新评估，然后按照分别优先受偿原则进行案款分配。

案例索引：

杭州银行股份有限公司上海虹口支行、浙江宝业建设集团有限公司建设工程施工合同纠纷执行审查类执行裁定书【（2019）最高法执监470号，2020年3月25日】

判决原文：

本院认为，本案的焦点问题是，是否应当对涉案在建工程和土地使用权的价值分别确定，并由建设工程款优先受偿权人和抵押权人分别优先受偿。

《中华人民共和国物权法》第一百四十六条、第一百四十七条规定，建设用地使用权转让的，附着于该土地上的建筑物、构筑物等一并处分，建筑物、构筑物等转让的，所占用范围内的建设用地使用权一并处分。因此，即便房地分属不同权利人，在处置程序中，也应遵循一并处分的原则，以使受让人取得完整的土地使用权。本案中，上海二中院基于“房地一体”原则对涉案在建工程及占用范围内的土地使用权进行整体拍卖，符合法律规定。但根据物权法第二百条规定，“房地一体”应当理解为针对处置环节，而不能将建筑物与土地使用权理解为同一财产。因此，虽然对房地产一并处分，但应当对权利人分别进行保护。根据《中华人民共和国合同法》第二百八十六条规定精神，建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。建设工程的价款是施工人投入或者物化到建设工程中的价值体现，法律保护建设工程价款优先受偿权的主要目的是优先保护建设工程劳动者的工资及其他劳动报酬，维护劳动者的合法权益，而劳动者投入到建设工程中的价值及材料成本并未转化到该工程占用范围内的土地使用权中。因此，上海高院和上海二中院以涉案房地产应一并处置为由，认定宝业公司享有的工程款优先受偿权及于涉案土地使用权缺乏法律依据，在对涉案房地产进行整体拍卖后，拍卖款应当由建设工程款优先受偿权人以及土地使用权抵押权人分别优先受偿。本案涉案房地产经过拍卖后，宝业公司以 8568 万元价格竞买，对于拍卖款中属于土地使用权的部分，应当由杭州银行优先受偿。鉴于该部分款

项数额不清，由上海二中院重新依法确定后，由宝业公司和杭州银行分别优先受偿。

相关法条：

《中华人民共和国民法典》（2020）

第 395 条：债务人或者第三人有权处分的下列财产可以抵押：

- （一）建筑物和其他土地附着物；
- （二）建设用地使用权；
- （三）海域使用权；
- （四）生产设备、原材料、半成品、产品；
- （五）正在建造的建筑物、船舶、航空器；
- （六）交通运输工具；
- （七）法律、行政法规未禁止抵押的其他财产。

抵押人可以将前款所列财产一并抵押。

第 397 条：以建筑物抵押的，该建筑物占用范围内的建设用地使用权一并抵押。以建设用地使用权抵押的，该土地上的建筑物一并抵押。

抵押人未依据前款规定一并抵押的，未抵押的财产视为一并抵押。

第 807 条：发包人未按照约定支付价款的，承包人可以催告发包人

在合理期限内支付价款。发包人逾期不支付的，除根据建设工程的性质不宜折价、拍卖外，承包人可以与发包人协议将该工程折价，也可以请求人民法院将该工程依法拍卖。建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。

《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释（一）》（2020）

第 36 条：承包人根据民法典第八百零七条规定享有的建设工程价款优先受偿权优于抵押权和其他债权。

《城市房地产抵押管理办法》（2001 修改）

第 3 条第五款：本办法所称在建工程抵押，是指抵押人为取得在建工程继续建造资金的贷款，以其合法方式取得的土地使用权连同在建工程的投入资产，以不转移占有的方式抵押给贷款银行作为偿还贷款履行担保的行为。

七、最高人民法院：开发商对已办理预告登记的商品房仍享有所有权，可排除法院强制执行

自然资发〔2021〕16号

裁判要旨：

开发商就购房人所购商品房办理预告登记的目的在于防止开发商一房多卖，预告登记具有公示作用但不具有转移所有权的效力。所以，虽然商品房办理了预告登记，但房屋所有权尚未转移至购房人，而仍属于开发商的财产。因其他案件，债权人申请法院对购房人强制执行，法院查封并将预告登记在购房人名下的房屋进行拍卖，客观上导致开发商提起执行异议之目的不能达成，但开发商基于物上请求权主张对该房屋拍卖价款优先受偿的权利并未消灭，其请求人民法院将已拍卖房屋的价款得以优先受偿，虽有退而求其次的目的，但因其对该房屋的权利基于物权，效力上优先于债权人基于对购房人享有的债权，故法院应予支持。

案例索引：

贵州宏立城集团有限公司诉贵州银行股份有限公司贵阳花溪支行案外人执行异议纠纷民事判决书【（2020）最高法民终 690 号，2020 年 6 月 30 日】

判决原文：

本案中，宏立城公司向农行小河支行代付了按揭贷款后，苏立加因其他债务纠纷导致案涉商品房被执行，造成宏立城公司在代苏立加偿还按揭贷款的同时，案涉房屋进入了强制执行程序。一审法院认为，执行异议之诉的立法目的在于平衡当事人的物权期待权与登记物权之间的矛盾，因此，本案审理的核心问题在于围绕物权期待权的诸多权利如何平衡和保护。一审法院认为，基于以下理由，宏立城公司关于停止执行的主张不成立，但其追偿权应在案涉房屋执行过程中予以保护。首先，从异议是否成立的判断标准看，案外人执行异议之诉中的判断标准不同于执行程序中的判断标准。由于执行程序需要维护、贯彻生效判决的既判力和执行力，因此，在对执行异议是否成立的判断标准上更为外观化、程序化，一审法院据此作出的执行裁定对宏立城公司的异议予以驳回。但是，案外人执

行异议之诉作为执行异议被裁定驳回之后的诉讼救济程序，其性质是实体权利审查，判断标准不同于执行程序中的判断标准。换言之，异议人在执行程序中的异议被驳回，其在执行异议之诉中的请求并不必然被驳回，否则将导致执行异议之诉这一制度形同虚设。一审法院认为，异议人在执行异议之诉中的请求是否成立，应根据异议人所主张的权利来源和性质、申请执行人债权的来源和性质，以及被执行人对执行标的的权利作出比较后综合判断，进而判定异议人的诉讼请求能否得到支持。其次，从权利的性质和来源来看，在比较和分析贵州银行花溪支行与宏立城公司各自权利的基础上，宏立城公司的追偿权在本案中应予保护，具体而言：一方面，贵州银行花溪支行对案涉房屋申请执行的权利来源于苏立加承担的保证责任，保证责任从属于主债务，具有从属性。同时，该案中保证人包括苏立加在内的七人，苏立加只是众多保证人中的一个，债务人和其他保证人的财产亦可作为被执行财产，执行案涉房屋仅为贵州银行花溪支行实现其债权的众多方式之一。因此，贵州银行花溪支行的权利具有从属性，执行案涉房屋系实现其权利的众多方式之一。另一方面，宏立城公司因代偿案涉房屋按揭贷款后享有对苏立加的追偿权，苏立加系宏立城公司的直接债务人，宏立城公司的债权系主债权。同时，案涉房屋尚登记于宏立城公司名下，其享有登记物权。宏立城公司提出异议的债权系围绕案涉房屋产生，案涉房屋系

其实现债权的核心方式。因此，宏立城公司的权利系主债权，执行案涉房屋系实现其权利的核心方式。综上，比较判断贵州银行花溪支行和宏立城公司对执行标的的权利来源和性质以及现实权利状态，宏立城公司的权利应予保护。再次，从权利保护的范围来看，宏立城公司受偿范围限于其代苏立加偿还的款项及支出的必要费用。首先，宏立城公司关于停止执行案涉房屋的请求不成立。因争议房屋首付款及部分按揭贷款系苏立加个人支付，且案涉房屋相较于购买时价格存在大幅增值，如停止执行，根据现有物权登记情况，宏立城公司将全部享有房屋价值，导致其因苏立加的违约行为而间接获益，不符合公平原则和诚实信用原则。其次，宏立城公司因代偿苏立加债务所支出的必要费用应在案涉房屋执行过程中先予清偿。根据在案证据，宏立城公司支付了贷款本金 490630.29 元、利息 523088.62 元，以及诉讼费 8770 元、公告费 2400 元、执行费 7561 元，共计 541819.62 元。综上，宏立城公司的诉讼请求部分成立。一审法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百二十七条、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第三百一十二条规定，判决：一、将山水黔城七组团 2 号楼 17 层 01 号房屋的拍卖所得款项先行支付贵州宏立城集团有限公司 541819.62 元，其余款项继续执行；二、驳回贵州宏立城集团有限公司的其他诉讼请求。如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当按照《中

华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费 11773.50 元，由贵州宏立城集团有限公司负担 3773.11 元，由贵州银行股份有限公司花溪支行负担 8000.39 元。二审中，各方当事人均未提交新的证据。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百六十九条的规定：“第二审人民法院对上诉案件，应当组成合议庭，开庭审理。经过阅卷、调查和询问当事人，对没有提出新的事实、证据或者理由，合议庭认为不需要开庭审理的，可以不开庭审理。”本院决定本案不开庭审理。贵州银行花溪支行对一审法院查明的事实未提出异议，本院予以确认。本院认为，贵州银行花溪支行的上诉主张不能成立。理由如下：

第一，根据《中华人民共和国物权法》第十四条：“不动产物权的设立、变更、转让和消灭，依照法律规定应当登记的，自记载于不动产登记簿时发生效力”之规定，案涉房屋仍登记在宏立城公司名下，该房屋从物权归属上仍然为宏立城公司所有的财产。宏立城公司通过与苏立加签订《商品房买卖合同》将案涉房屋出售给苏立加，虽然案涉房屋已办理了预告登记，但预告登记的目的在于防止开发商一房多卖，预告登记具有公示作用但不具有转移所有权的效力。2009 年 6 月 24 日，农业银行小河支行作为贷款人、苏立加作为借款人（抵押人）、宏立城公司作为保证人共同签订了《个人购房担保借款合同》。根据该担保借款合同的约定，宏立城公司虽承

担了阶段性担保责任，但并不能据此认为宏立城公司丧失了案涉房屋的所有权，宏立城公司具有基于案涉房屋所有权而请求排除执行或就拍卖价款优先受偿的权利。

第二，贵州银行花溪支行基于贵州省高级人民法院（2014）黔高民商初字第35号民事调解书，取得了请求保证人苏立加承担连带清偿责任的债权请求权。基于该债权请求权，贵州银行花溪支行申请人民法院查封了苏立加购买的房屋。如前所述，人民法院查封、扣押、冻结被执行人财产，其前提为该被查封财产从权利上属于被执行人所有的财产。本案中，案涉房屋的所有权尚未登记转移至苏立加。根据贵州银行花溪支行的申请，贵州省高级人民法院查封并已将案涉房屋进行了拍卖，客观上导致宏立城公司提起执行异议之目的不能达成，即本案已无停止对案涉房屋执行的可能。但宏立城公司基于物上请求权主张对房屋拍卖价款优先受偿的权利并未消灭，其请求人民法院将已拍卖案涉房屋的价款得以优先受偿，虽有退而求其次的目的，但宏立城公司对案涉房屋的权利基于物权，效力上优先于贵州银行花溪支行基于对苏立加享有的债权。

第三，从形式上看，苏立加通过首付款和银行按揭的方式向宏立城公司支付了全部购房款。但实质上大部分房款真正的支付主体系宏立城公司。《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》第二十八条的规定旨在保护已全部支付对价

的善意购房人。但本案中，苏立加的付款情况不符合上述第二十八条的规定。鉴于本案已执行，宏立城公司的诉讼请求亦表达了优先受偿执行款的意愿，一审法院对宏立城公司的诉请予以支持，并无不当。

另，宏立城公司的诉讼请求为停止对案涉房屋的执行，或将案涉房屋的拍卖所得优先支付苏立加所欠宏立城公司的购房款等费用。一审判决拍卖款项先行支付宏立城公司 541819.62 元并未违反不告不理的民事诉讼原则。

相关法条：

《中华人民共和国民法典》（2020）

第 214 条：不动产物权的设立、变更、转让和消灭，依照法律规定应当登记的，自记载于不动产登记簿时发生效力。

第 221 条：当事人签订买卖房屋的协议或者签订其他不动产物权的协议，为保障将来实现物权，按照约定可以向登记机构申请预告登记。预告登记后，未经预告登记的权利人同意，处分该不动产的，不发生物权效力。

预告登记后，债权消灭或者自能够进行不动产登记之日起九十日内未申请登记的，预告登记失效。