

法学
阶梯
INSTITUTIONES

司法部第二届全国法学教材与科研成果奖三等奖

普通高等教育法学规划教材

| 第五版 |

房地产法

REAL ESTATE LAW

符启林 著

INSTITUTIONES

CRE
PEACE



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

涉外借

法 学 阶 梯
INSTITUTIONES

普通高等教育法学规划教材

附赠(90页)目录索引片图

房 地 产 法

Real Estate Law

| 第五版 |

符启林 著



法律出版社

始创于1954年

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

图书在版编目(CIP)数据

房地产法 / 符启林著. -- 5 版. -- 北京 : 法律出版社, 2018

ISBN 978 - 7 - 5197 - 2720 - 8

I. ①房… II. ①符… III. ①房地产法—中国—高等学校—教材 IV. ①D922.181

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 217683 号

房地产法(第五版)
FANGDICHAN FA
(DI - WU BAN)

符启林 著

责任编辑 徐蕊
装帧设计 乔智炜

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 三河市龙大印装有限公司
责任印制 沙磊

编辑统筹 法律教育出版分社
开本 787 毫米 × 1092 毫米 1/16
印张 19.75
字数 463 千
版本 2018 年 9 月第 5 版
印次 2018 年 9 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ www. lawpress. com. cn

投稿邮箱/ info@ lawpress. com. cn

举报维权邮箱/ jbwq@ lawpress. com. cn

销售热线/ 010 - 63939792

咨询电话/ 010 - 63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/ 400 - 660 - 6393

第一法律书店/ 010 - 63939781/ 9782

西安分公司/ 029 - 85330678

重庆分公司/ 023 - 67453036

上海分公司/ 021 - 62071639/ 1636

深圳分公司/ 0755 - 83072995

书号: ISBN 978 - 7 - 5197 - 2720 - 8

定价: 39.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

出版说明

法律出版社在其奋进发展的六十年光辉历程中,秉精诚之心,集全社之力,服务于我国法学教育事业,致力于法学教材出版。尤其在改革开放三十余年间,本社以“传播法律信息,推进法制进程,积累法律文化,弘扬法治精神”为宗旨,协同司法部法学教材编辑部,规划并组织出版了国家“八五”、“九五”期间的法学规划教材,为我国改革开放之初的法学教育和法治建设做出了开创性贡献;进入21世纪之后,法律出版社又根据教育部的部署和指导,相继规划并组织出版了“十五”、“十一五”和“十二五”法学规划教材,为我国法学教育事业的发展与改革付出了艰辛努力。

承蒙法学教育领域专家作者的信任,以及广大法律院校师生的支持,法律出版社经过三十年的发展与积累,相继出版各类法学教材达四百余种。在学科范围方面,完成以法学核心课程为重心的,涉及法学诸学科的“全品种”横向结构;在培养层次方面,健全以本科教育为根本,兼顾职业教育和研究生教育的“多层次”纵向结构,进而打造“法律版”法学教科书体系,以期更好地为法学教育服务,为法治建设贡献绵薄之力。

近年来,法律出版社应因法学教育的发展变化,在教材编写体例及系列安排方面做出相应调整。在教材编写体例方面,结合当前教学实际与培养方案,将系统、全面的理论知识讲授与灵活、丰富的法律实践和能力训练相结合,倡导教材内容差异化,增加教材可读性,以期更好地培养法科学子的思维能力和法学素养。在教材系列安排方面,全力推进新品教材编写与注重既有教材修订相结合,根据教材风格与特色进行适当的套系整合,集中现有的国家级规划教材和在编的规划教材,形成以“普通高等教育法学规划教材”为名的全新教材系列。

本系列教材多为出版多年并广受好评的经典教科书。此次全新推出,既是向长期以来关心支持法学教育出版事业的专家作者的崇高致敬,也是法律出版社为中国当代法学教育事业发展拳拳努力之情的真诚表达。法律出版社将以高度的精品意识和质量标准,不断丰富、完善本系列教材的结构和内容;除教材文本之外,还将配有多层次、多形式的教辅材料,更好地为广大师生服务。

“好书,同好老师和好学生分享”,法律出版社愿与法律共同体诸同仁,分享好书,分享智识,分享法治进程中的点点滴滴!

法律出版社 谨识
2014年10月

第五版序

遵出版社之嘱,对《房地产法》进行修订。修订工作陆续进行了好长时间,但真正有实质性进展是从一年前开始。心血耗费不少,终修订成今天这个样子。

编写一本好的教材,殊属不易。一是教材要求知识的全面性、普及性;二是要求具有前沿性,要将学生引领到学科前沿,且要让学生了解学术的争议点;三是要与国际接轨,与国际经验对接;四是要涵盖一些基本案例,要求学生熟悉一些基本法规。本着这四个方面,作者做了努力,但尚有欠缺,如第四个方面,教材基本属于空白状态。

本次修订,作者逐字逐句进行了修改。第五次修订最大的特色是增加了房地产征收、城乡规划法、不动产登记和房地产金融四章。其他各章,将过时的内容予以删除,增加了新的内容。尽管作者做了努力,挂一漏万仍在所难免。

房地产法领域确实博大精深,既涉及博大广深的民商法领域,也涉及行政法领域,还有自己独特的法域。每次修订,总觉得无法囊括,仍有力所不逮之感。加上该领域与时俱进,变化太快,怎么修订,总感觉跟不上时代步伐。全书修订刚掩卷,又觉得有必要再从头修补了。留下的遗憾,只能下次再努力。

作者于2017年岁末

目 录

第一章 房地产法概述	(1)
第一节 房地产及房地产业	(1)
第二节 房地产法概述	(4)
第三节 我国房地产法的立法概况与法律规范	(10)
第四节 房地产法律关系	(15)
第五节 我国《城市房地产管理法》的特点、问题与展望	(22)
第二章 房地产权属法律制度	(27)
第一节 房地产权利与权属	(27)
第二节 土地权属法律制度	(34)
第三节 房屋权属法律制度	(51)
第四节 房地产相邻关系	(59)
第三章 房地产开发用地	(62)
第一节 我国国有土地使用制度改革状况	(62)
第二节 建设用地使用权出让法律制度	(65)
第三节 建设用地使用权划拨法律制度	(80)
第四节 建设用地使用权转让法律制度	(89)
第五节 国有土地租赁法律制度	(94)
第六节 外商投资企业用地的法律规定	(98)
第四章 房地产征收法律制度	(105)
第一节 房地产征收法律制度概述	(105)
第二节 城市房屋征收法律制度	(107)
第三节 集体土地征收法律制度	(115)
第五章 城乡规划法律制度	(122)
第一节 城乡规划法概述	(122)
第二节 城乡规划的制定与审批	(125)
第三节 房地产开发与城市规划管理	(131)

第六章 房地产开发与工程建设法律制度	(137)
第一节 房地产开发概述	(137)
第二节 房地产开发企业法律制度	(142)
第三节 建设工程项目招投标法律制度	(150)
第四节 建筑工程的施工管理与监理法律制度	(154)
第七章 房地产金融法律制度	(164)
第一节 房地产开发企业的商业贷款	(164)
第二节 住房贷款保险法律制度	(166)
第三节 房地产信托法律制度	(169)
第四节 住房抵押贷款资产证券化	(172)
第八章 房地产交易法律制度	(176)
第一节 房地产交易概述	(176)
第二节 房地产转让法律制度	(182)
第三节 商品房预售法律制度	(188)
第四节 房地产抵押和按揭法律制度	(196)
第五节 房屋租赁法律制度	(207)
第六节 房地产中介服务机构法律制度	(214)
第九章 不动产登记法律制度	(221)
第一节 不动产登记制度	(221)
第二节 不动产登记程序	(225)
第三节 不动产权利登记	(228)
第四节 不动产登记资料的查询、保护和利用	(236)
第十章 房地产税费法律制度	(238)
第一节 房地产税费概述	(238)
第二节 房地产费用法律制度	(239)
第三节 房地产税收法律制度	(241)
第十一章 住房保障法律制度	(253)
第一节 住房保障概论	(253)
第二节 经济适用房	(255)
第三节 廉租住房法律制度	(259)
第四节 住房公积金法律制度	(265)

第十二章 物业管理法律制度	(270)
第一节 物业管理概述	(270)
第二节 物业管理法律关系	(275)
第三节 物业管理业务	(281)
第四节 物业管理合同规约	(287)
第五节 物业的使用与维护及物业管理服务收费	(295)
第六节 法律责任	(300)

第一章 房地产法概述

第一节 房地产及房地产业

一、房地产及房地产业的概念

房地产是房产和地产的统称,是房产和地产的结合体。房产是房屋财产的简称,地产是土地财产的简称。在物质形态上,房地产主要由土地和房屋两部分构成,房依地建,地为房载,地可单独存在,房却不能离地而存。在法律术语上,房地产属于不动产,因为土地和房屋属于不可移动或一经移动就要丧失其极大价值的物体。不动产有狭义和广义之分。狭义的不动产是指土地和地上建筑物(含地下建筑物);广义的不动产除土地和地上建筑物(含地下建筑物)外,还包括诸如水坝、港口、码头、地下工程、矿藏和森林等自然资源。本书所要研究的房地产是狭义的不动产,即土地和地上建筑物(含地下建筑物),而且主要研究城市的房地产。因为依据现行法律规定,农村的房地产由于受到耕地保护、人口流动等特殊政策限制,其开发及经营均受到严格控制,我国的房地产开发与经营主要集中在城市,因此国家根据区域制定了《城市房地产管理法》,调整城市房地产的开发经营,所以农村的房地产尚不列入《城市房地产管理法》的调整范围。本书所称地产主要是指土地及其上下一定的空间,包括地上、地表与地下;房产是指建筑在地上、地表与地下的各种房屋及其附属设施,包括住宅、厂房、仓库和商业、服务、文化、教育、卫生、体育及办公用房等。

房地产业是从事房地产开发、经营、管理和服务的行业。随着社会的发展,房地产业已经成为国民经济的一个重要部门,属于第三产业。联合国在1986年修订的《全部经济活动产业分类》的国际标准中,把经济活动分为十大类,房地产业属于第八类;我国现行的行业分类中,将房地产业列为第七类。这说明,无论在国际上还是在国内,房地产业都作为一个重要的独立的产业部门而存在。房地产业虽然与建筑业有千丝万缕的联系,但房地产业绝不等同于建筑业。建筑业是直接从事房屋生产和其他建筑物的建造、改造、装修、安装等的一个物质生产部门,属于第二产业,而房地产业则是从事房地产的投资开发、经营、管理和服务,主要在流通领域活动的产业部门,属于第三产业。在现代社会,房地产业和建筑业具有兼容性,即不排除许多建筑商兼营房地产业,而房地产商又兼营建筑业,但两者还是有本质的区别。

房地产运行的全过程包括三个环节:(1)生产环节。主要指通过对所获得的土地投入人类劳动,进行房屋和城市基础设施建设,获得房地产产品的过程。(2)流通环节。主要是指房地产产品在市场上流通,其价值得到实现的过程。流通的方式包括买卖、租赁、交换、抵押等。(3)消费环节。房地产产品通过市场交易实现其价值后,即转移到消费者手中,消费者在使用房地产时,要接受政府的各种管理行为和接受物业管理等。

与此相适应,房地产业活动的领域主要包括:(1)土地的开发和再开发;(2)房屋及其附属物或其他基础设施的开发;(3)房地产经营,包括土地使用权的有偿出让、转让,房地产的买卖、租赁、交换、抵押等;(4)房地产的融资租赁,包括金融信贷、保险、基金投资等;(5)房地产中介服务;(6)物业管理;(7)住房保障;(8)房地产行业管理等。

二、房地产的特性

房地产是特殊商品,其与其他商品比较起来,有如下特性:

1. 区位固定性,或叫不可移动性。这是房地产与其他商品的重大区别之处。由于土地是不能移动的,因此,建筑在土地之上或之下的房屋及其附属设施也不能移动。房地产所有人无法改变土地的区位及建筑物的坐落位置。在房地产交易中,流转的不是房屋和土地,而是房地产的有关权利及有关权利“证书”,因此,房地产市场一般不存在全国性的市场,而主要是地方性市场。房地产区位的固定性决定了房地产所在场所的不可复制性和排他的垄断性,同时,也决定了房地产商在投资房地产时,空间位置的选择十分重要。

2. 异质性。由于土地是不可移动的,所以房地产所在场所是不能复制的,加上建筑材料、建筑类型、房屋新旧程度、邻里环境等因素的不同,每宗房地产都具有各自不同的特点,因此,从这个意义上说,世界上就没有两宗相同的房地产。房地产的这种非标准化特性,是导致房地产市场不完全性的一个重要方面。此外,异质性意味着买方和卖方容易在市场上脱节,彼此互相缺乏信息,这个市场亟须经纪人和估价人来提供市场信息。

3. 稀缺性。由于土地是不可再生资源,即使是土地资源极其丰富的国家,在一定时间和一定地点有特定用途的土地仍然是稀少的。房地产的稀缺性导致房地产价格的昂贵性,特别是在人口密集的城市或有特殊区域位置的城市,房地产价格更是居高不下。

4. 耐久性。土地作为物质性资产和合法权益的标的,是永远不会消灭的,在资本的参与下,其权益将可以被无限地交易下去。另外,建筑于土地之上的建筑物一般也不轻易损坏,相比于其他商品,其寿命要长得多,人们通常在建筑物自然灭失后重建的情况很少,而是在有新的用途和有可能提供更高价值的情况下,进行拆迁改造。正因为房地产的这个特性,法律才规定房地产的所有权和使用权可以分离,在一项房地产上设定不同的权利。

5. 保值性或增值性。房地产投资项目资金大、成本高、期限长、风险多,但从长远的角度讲,房地产一般均具有保值、增值的作用,因为随着社会生产力的发展,人口的不断增加,生活水平的不断提高,产业的兴旺,人们对房地产的需求总是与日俱增,而由于土地的不可再生性,其面积基本恒定,特别是位于良好位置上的土地资源永远是稀缺的。因此,房地产的价格总会不断上升。房地产的保值、增值性,引发了房地产的投资性或投机性,大至发展商,小至公民个人,都乐于投资房地产,在经济发展的初期尤甚。

三、房地产业在国民经济中的地位和作用

房地产业是国民经济的重要产业部门,其发展和进步,对推动我国的工业化、市场化、城市化、生态环境优化等方面,都有十分重要的地位和作用。

1. 房地产业是国民经济发展的基础产业。说其基础,是因为各行各业都离不开它。人类一要穿衣,二要吃饭,三要居住。房地产是人们进行社会生产和其他经济活动,以及科学、文

化、教育、卫生等活动的基础载体和空间条件。土地不仅是农业生产的场地和基地,是农业劳动的对象和最重要的生产资料,而且在非农产业中仍然是不可缺少的生产要素和物质基础。一切非农产业部门都需要使用房屋,而房屋总是建立在一定区位的土地上面,除使用房屋及其区域外,还要使用与其活动相关的场地或交通用地。开工厂,得有厂房和仓库;开商店,得有店铺或货栈;办学校,得有校园和宿舍;办公经营,得有公寓或其他房产。因此,没有房屋,没有土地,没有一定的空间条件,生产无法进行,商业无法开张,第三产业也无从谈起。另外,住房是人类社会最重要、最基本的生活资料,也是劳动力生产和再生产的最基本条件之一,吃穿用等消费活动都离不开房地产,劳动力再生产所需要的教育、文化、福利等用房也需要房地产业提供。可见,房地产既是社会生产的基本要素,又是社会生活的基本要素。从这个意义上讲,房地产业是国民经济的基础性产业。

2. 房地产业是国民经济的先导产业。房地产的开发和经营过程,需要大量的资金和物资,相关联的产业十分广泛,因此,它的发展,能够带动和促进相关产业的发展,起着导向作用。据一些工业发达国家统计,房地产业的产值每增加“1”,就能促进相关产业的产值增加“1.5~2”。房地产业的先导作用主要体现在如下几方面:第一,能促进建筑业的繁荣。房地产业与建筑业是联系最密切的产业。这两个产业之间的关系,已达到了一存俱存、一荣俱荣的地步。房地产业的发展,必然带动建筑业的繁荣。第二,房地产业能带动建材工业、建筑设备工业、建筑机械工业及冶金、化工、木材、仪表等行业的发展。据统计,房地产开发建设中所需要的建筑材料共计23大类、1500多个品种,涉及建材、冶金等50多个生产部门的产品。我国房屋建筑成本的70%为材料消耗,每年耗用钢材总耗量的25%,木材的40%,水泥的70%,玻璃的70%,预制品的25%,运输量的8%。第三,房地产业能促进金融业的发展。房地产业是资金需求量最大的产业,是银行的最大客户。同时,房地产的保值、增值性,决定了房地产投资领域的回报率高,是个有吸引力的投资行业,各行各业的资金都投向房地产业。与房地产业的发展相适应,不动产抵押、不动产信托、不动产按揭、不动产保险等业务也与日俱增。可以说,没有金融业的支持,也就没有现代的房地产业。第四,房地产业的发展,能带动第三产业的繁荣和发展。房地产业的发展,能促进家用电器、家具等民用工业的发展;房地产业的发展,能促进旅游、园林、广告、电信、自来水、运输业、商业和其他服务业的发展;房地产业的发展,能带动会计、律师、经纪人等行业的发展。

3. 房地产业是国民经济的支柱产业。房地产业是国民财富的重要组成部分,是一国财富的基础。据联合国统计,从1976年以来,用于建造房屋的投资占国民生产总值的比重一般为6%~12%(新加坡高达12%~26%),所形成的固定资产占同期形成的固定资产总值的50%以上,其中用于住宅建设的投资一般占国民生产总值的3%~8%,占固定资产形成总值的20%~30%。从积累财富方面看,英国的房地产价值占该国总财富的73.2%;美国房地产的价值约占其整个国家财产总值的75%。在我国,房地产在整个国民财富中的比例尚未确定,但有资料表明,房地产业的发展,确实给国家创造了大量的财富。据统计,我国目前城市土地面积为25,000平方千米,若以每平方米150元的价值计算,全国城市土地总价值高达37,500亿元。这个数字,尚未包括房产价值的数字,以及以后要征收房产税的数字。因此,这是一笔十分可观的财产。近几年,我国的房地产业发展十分迅速,也说明房地产业正在成为国民经济的支柱产业。

4. 房地产业的发展将有利于促进人民生活质量和消费水平的提高。“民以食为天,家以居为先。”中国人常说的“安居乐业”,还把“居”放在第一位呢!住房是人类最基本的生活需要,而房地产业的发展,正可以满足这一需求。我国这方面一向欠账较多,导致城市居民居住拥挤,交通不便,社会分配不公,老百姓抱怨较大,消费结构日益不合理。我国居民的住宅消费水平,中华人民共和国成立前占到全部消费比重的4%~10%,中华人民共和国成立初期仍为3%~5%,以后逐渐降至只占家庭收入的1.5%~3%,少得可怜,而发达国家如美国、法国、意大利、澳大利亚等国,住房支出占家庭收入高达25%~30%(包括租金、水电、煤气、清洁和管理费用)。我国要达到这个居住水平,或者达到我国确定的到21世纪末使职工住房支出占工资收入的15%左右,尚需做出不懈的努力。

5. 房地产业的发展将有利于改善投资环境,扩大对外开放。“对内搞活、对外开放”是我国的一项基本国策。约40年的对外开放成绩是有目共睹的。房地产业的发展,要求对外开放要提到一个新的层次。发展房地产业,可以改善外商投资环境,吸引更多的外商到我国来投资,促进我国与世界经济的协调与循环。改善我国的投资环境,包括改善软环境和硬环境两个方面。房地产业的发展,主要是在改善硬环境方面下工夫,比如完善我国的基础设施建设,迅速发展邮电、通信、交通、运输行业等。

6. 房地产业在一定意义上说也是保护和优化生态环境的重要环保产业。房地产业的发展,改变着生态环境。城市是一个生态环境系统,房地产业的发展,应与城市生态环境系统的发展相协调、相适应。城市土地利用的目标之一就是要保护和优化城市的生态环境,提高生态效率。房地产商品又是一种长效商品,一旦建成,可以使用几十年、上百年,不能轻易改变。因此,房地产业在发展过程中,应从其规模、布局、结构和水平上考虑其与城市生态环境发展相协调的程度,从而提高人们的环保意识,提高生活质量。

第二节 房地产法概述

一、房地产法的概念

房地产法是调整房地产经济关系的法律规范的总称。经济关系包括经济管理关系和经济协作关系,这两者之间是互相联结为一体的。在这个关系里面,既有财产关系,也有非财产关系。具体而言,房地产法是调整人们在房地产权属、房地产开发、房地产经营交易、房地产管理服务、房地产金融、住房保障等方面所发生的权利与义务关系的法律规范的总称。在这些法律关系里面,包括众多的法律主体,既包括国家管理机关,也包括企事业单位、公民个人、外国房地产所有者或外商投资企业等,法律关系的客体是房地产,法律关系的内容更丰富、更复杂。

房地产法有广义与狭义之分。广义的房地产法,包括了对房地产经济关系进行调整的所有法律规范,如包括宪法规范、民法规范、经济法规范、行政法规范、刑法规范等,甚至还包括国务院及中央各部委所颁发的条例、规章、规定等。狭义的房地产法,人们一般理解为房地产法典或房地产单行法律法规,在我国,一般均指《土地管理法》和《城市房地产管理法》等。

二、房地产法的调整对象

房地产法的调整对象包括房地产经济管理关系和房地产经济协作关系,这其中既包括当事人之间的平等协作关系,也包括当事人之间的管理与被管理的不平等的关系;既包括财产关系,也包括非财产关系。房地产法调整房地产运行的全过程,即包括房地产开发、交易、消费、管理、服务的全过程。具体而言,房地产法调整以下几类重要的经济关系:

1. 土地利用管理关系。目前主要是指城市土地利用的管理关系。哪些城市土地可以用于房地产开发,哪些土地不能开发;土地使用者通过何种方式取得土地的使用权;土地的价格、用途和使用期限;土地的征收和旧城改造等,都要接受政府的严格管理,接受政府的审查和批准。

2. 土地财产关系。土地是有价值的。国家为了实现土地有偿使用,增加财政收入,必须考虑土地的价值,因此就发生了土地的财产关系。这类财产关系主要包括两类关系:一是土地所有关系,指国家所有权与集体所有权在经济利益上产生的关系;二是土地使用关系,指土地使用者使用土地并向土地所有权人或原土地使用人支付对价所形成的关系。

3. 土地利用规划关系。任何单位或个人在城市开发房地产,都必须接受政府的土地规划管理。《城乡规划法》(2007年10月28日通过)的施行,标志着我国的城乡规划管理已开始走上法制的轨道。任何单位和个人,未领取规划许可证,擅自违法建筑,都将受到法律的严厉制裁。

4. 城市房屋管理关系。这类关系包括:房地产产权、产籍管理关系;房屋征收和拆迁管理关系;房地产交易管理包括商品房预售管理关系;房地产评估及鉴定等管理关系;物业服务管理关系等。在这些众多的管理关系里面,都要体现国家的意志,都要发生国家有关机关与产权人或使用人之间的管理与被管理的关系。

5. 房屋财产关系。这里主要是指横向的平等主体之间的经济利益关系。调整这种关系应当适用民法上的“平等自愿、协商一致、等价有偿”的原则。这类经济关系也十分复杂、宽泛,包括房屋买卖关系、房屋交换关系、房屋租赁关系、房屋继承关系、房屋抵押关系、房屋典当关系、房屋相邻关系、房屋共有关系等。

6. 涉外房地产管理关系和协作关系。这类关系也明显包括两类关系:一是外商在中国开发房地产的经济关系;二是外国人在中国拥有房地产的管理关系或财产关系。

三、房地产法的特征

房地产法的特征是房地产法区别于其他法律部门的明显标志。与别的法律部门比较起来,房地产法有如下特征:

1. 房地产法调整不动产领域,其所调整的社会关系比较长久稳固。不动产是指土地和地上附着物,是不能移动或移动后会丧失其经济价值或经济用途的物,它是人们在生产和生活中一刻也不能离开的物质资料。不动产使用期限比较长,一般也不轻易改变用途。比如,我国有关房地产法律规定,商品房用地期限可长达70年,期满后还可以再续期。不动产的这个特性,可以长期地满足人们的需要。任何一个统治阶级,都会从其目的出发,运用法律的手段来维护其占有和使用不动产的权利,我国也不例外。另外,不动产的转移并非实际物体发生位移,而是权利主体发生变动。房地产交易实际上是权利的交易。因此,房地产法是一个以权属为基础的法,只要权属还存在,就可以不断交易下去。

2. 房地产法所调整的社会关系严密置于国家的控制之下。房地产社会关系可以分为两大类:一类是当事人之间平等的社会关系;另一类是管理和被管理的社会关系。房地产对国家、企事业单位和公民来说,都是一笔很重要的财富,它关系到经济的发展和社会的稳定,因此,国家对这一领域的行政干预十分显著。在资本主义国家,自由意志已明显地受到国家的干预,私有财产神圣不可侵犯的原则得到不同程度的修正。在我国,从土地的无偿划拨到有偿出让、转让,从土地的利用规划到工程施工管理,从商品房的开发到售后服务,从房地产产权产籍登记过户的管理到土地联营登记、房地产抵押登记、商品房预告登记、房地产税收等,几乎无处不体现国家有关职能部门行使监督和管理的权利。

3. 房地产法律关系的确定几乎都要采用书面形式。房地产法律关系的相对稳定性与长期性,客观上就要求它必须采用书面形式,即要求房地产法律关系的参加者,将其相互间的权利义务关系用文字记录下来,并由有关机关签证、批准、备案,有的甚至还要经过公证部门公证,以确保这种法律关系的稳定性和严肃性。仅以合同为例,房地产方面的合同内容比较完整,条文比较复杂,有些合同还是标准格式合同,许多合同还必须报送有关部门批准、备案或者公证。除此之外,土地所有权证、房屋所有权证、土地使用权证、房屋他项权利证、房屋租赁许可证等,都通过书面形式表现出来。

4. 房地产产权的设立、变更、转让和消灭以登记作为要件。动产产权的设立和转让以标的物的转移占有为原则,而不动产产权的设立、变更、转让和消灭,则以当事人在政府有关管理部门办理登记为原则,未经政府管理机关办理登记,不发生法律效力。我国《城市房地产管理法》第60条规定:“国家实行土地使用权和房屋所有权登记发证制度。”第61条中规定:“以出让或者划拨方式取得土地使用权,应当向县级以上地方人民政府土地管理部门申请登记,经县级以上地方人民政府土地管理部门核实,由同级人民政府颁发土地使用权证书。在依法取得的房地产开发用地上建成房屋的,应当凭土地使用权证书向县级以上地方人民政府房产管理部门申请登记,由县级以上地方人民政府房产管理部门核实并颁发房屋所有权证书。”《物权法》第6条中规定:“不动产物权的设立、变更、转让和消灭,应当依照法律规定登记。”第9条规定:“不动产物权的设立、变更、转让和消灭,经依法登记,发生法律效力;未经登记,不发生法律效力,但法律另有规定的除外。依法属于国家所有的自然资源,所有权可以不登记。”

四、房地产法的原则

房地产法的原则,是社会主义市场经济体制下房地产法本质的集中体现,是房地产经济规律在法律上的反映。它是房地产立法、执法、司法、守法全过程的指导思想和行动准则。

(一) 坚持社会主义土地公有制的原则

社会主义土地公有制是我国土地制度的核心。中华人民共和国成立后不久,通过土地改革,我国实现了土地公有制。我国目前的土地所有形态表现为两种,即国家所有和集体所有,表现在土地所有权上就是国家土地所有权和集体土地所有权。我国《宪法》第10条中规定:“城市的土地属于国家所有。农村和城市郊区的土地,除法律规定属于国家所有的以外,属于集体所有;宅基地和自留地、自留山,也属于集体所有。国家为了公共利益的需要,可以依照法律规定对土地实行征收或者征用并给予补偿。”宪法规定了全民所有制的财产和集体所有制的财产神圣不可侵犯的原则,即任何组织或个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法

转让土地。

在房地产开发领域坚持社会主义土地公有制,主要就是要坚持城市土地国有制,维护城市土地的国家所有权不受侵犯。依据法律规定,房地产开发用地,主要指城市国有土地,不包括集体所有土地,集体所有土地要依法征收为国有土地后,才允许进入房地产市场。坚持城市土地的国有制,主要是为了保证国家土地所有权经济利益上的实现,直接通过土地所有权获得收入。另外,坚持城市土地的国有制,还要坚持国家垄断土地一级市场,由国家来出让土地,让国家的职能起到开源节流、合理配置土地资源的作用,因为一级土地市场从来就不是充分竞争的市场,而是国家垄断的市场。

(二) 坚持土地有偿使用的原则

土地资源就其自然形态本身来说,并不具有价值,但在商品经济条件下,土地经过开发利用,凝结了人类的活劳动和物化活动,土地不仅具有价值,而且受商品价值规律的支配,使土地变成一种有价值的自然资源。在计划经济的年代,我们用行政手段无偿、无限期划拨、调剂土地,排除了市场机制的作用,土地使用价值的商品化未能得到发挥,这使政府捧着土地这个“金饭碗”讨饭,另外,巨额土地的级差收益又沉淀于开发企业,同时使土地利用率低,使用效益差,土地浪费严重;且非法占地和违法建设、买卖土地、非法出租或变相买卖土地等现象层出不穷。宪法规定的城市土地属于国家所有,这种所有权只有在经济上得到体现时,才能予以确保,国家放弃了国有土地上应得的经济收益,就等于放弃了对土地拥有的所有权。用经济手段管理土地,就是要变土地无偿使用为有偿使用,变土地无限期使用为有限期使用。国有土地实行有偿使用制度,实质上是符合马克思主义的地租理论的。马克思曾经指出:不论地租有什么独特的形式,它的一切经济类型,有一个共同特点,即地租的占有是土地所有权借以实现的经济形式。恩格斯在《论住宅》一书中也明确指出:“消灭土地私有制并不要求取消地租,而是要求把地租——虽然是改变过的形式——转交给社会。所以,由劳动人民实际上占有一切劳动工具,无论如何都不排除承租和出租的保存。”这里,他们所讲的地租,实质上是讲土地使用权的有偿使用问题。

土地有偿使用的形式,在我国有多种,可以结合不同时期、不同地区的情况加以采用。一种形式是土地使用者按规定的标准向政府逐年缴纳土地使用税(或土地使用费)。如1988年9月颁发的《城镇土地使用税暂行条例》(2006年、2011年、2013年修订)中明确规定:“在城市、县城、建制镇、工矿区范围内使用土地的单位和个人,为城镇土地使用税(以下简称土地使用税)的纳税义务人,应当依照本条例的规定缴纳土地使用税。”1980年7月国务院发布的《关于中外合营企业建设用地的暂行规定》中,也明确指出:“中外合营企业用地,不论新征用土地,还是利用原有企业的场地,都应计收场地使用费。”另一种形式是借鉴国际经验,采用土地使用权有偿出让的办法,即在坚持土地所有权属于国家的前提下,国家将土地使用权有偿出让给使用者,使用者向国家支付地价,然后按合同规定的用途去开发经营土地,而国家通过土地使用权的出让获得收入,用这部分收入去发展经济,进行城市基础设施建设,改善和提高劳动人民生活水平。我国的城市房地产开发用地取得方式,目前基本采取后一种做法。

(三) 符合城市规划的原则

城乡规划是城市和乡村空间布局和发展的纲领,也是房地产开发和城市各项建设的依据。城乡规划的目的是:协调城乡空间布局,改善人居环境,促进城乡经济社会全面协调可持续发

展。城乡规划的总体要求是:遵循城乡统筹、合理布局、节约土地、集约发展和先规划后建设的原则,改善生态环境,促进资源、能源节约和综合利用,保护耕地等自然资源 and 历史文化遗产,保持地方特色、民族特色和传统风貌,防止污染和其他公害,并符合区域人口发展、国防建设、防灾减灾和公共卫生、公共安全的需要。

(四)合理节约用地的原则

我国《宪法》第10条第5款明确规定:“一切使用土地的组织和个人必须合理地利用土地。”《土地管理法》第36条明确规定:“非农业建设必须节约使用土地,可以利用荒地的,不得占用耕地;可以利用劣地的,不得占用好地。”这说明,节约用地本身并不是一件可有可无的事情,相反它是法律赋予管理机关加强用地管理的一项职责,同时也是所有用地的单位和个人在用地的过程中应尽的一项义务。针对我国土地资源极度浪费的情况,党中央、国务院于1997年5月18日发布了《关于进一步加强土地管理切实保护耕地的通知》,该通知指出:土地是十分宝贵的资源和资产。我国耕地人均数量少,总体质量水平低,后备资源也不富裕。保护耕地就是保护我们的生命线。必须认真贯彻“十分珍惜和合理利用每寸土地,切实保护耕地”的基本国策,必须采取治本之策,扭转在人口继续增加情况下耕地大量减少的失衡趋势。2008年1月,国务院下发了《关于促进节约集约用地的通知》,指出切实保护耕地,大力促进节约集约用地,走出一条建设占地少、利用效率高的符合我国国情的土地利用新路子,是关系民族生存根基和国家长远利益的大计。

(五)坚持经济效益、社会效益和环境效益相统一的原则

这是房地产开发必须坚持的原则,也是这项事业能保持强大生命力的根本保证。

经济效益就是在房地产投资领域讲求经济核算,强调投入产出的比例,为投资者带来可观的经济效果。房地产投资的特点就是按照商品经济的要求运作,采取灵活的经营手段和方式,积极融通建设资金,生产出最好的产品,以期获得最优的经济效果。因此,经济效益是房地产开发赖以存在和发展的必要条件。

社会效益是指房地产开发对全社会所产生的良好效果和影响。房地产投资项目,并不仅仅限定于项目本身,而是与整个社会或社区有千丝万缕的联系。一个项目如只重于自身,根本不考虑社会乃至公众的利益,其项目不可能成功。因此,提高社会效益,同样是房地产开发得以生存和发展的重要条件,只有取得明显的社会效益,才能得到社会各界的广泛支持和承认。

环境效益是指房地产开发过程中,必须注重环境的优化,使房地产项目与周围环境融为一体,达到房地产项目与周围环境协调的最佳状态。环境效益不单单包括自然环境,而且还包括社会环境。环境效益的最大目标是造福群众、造福社会、造福后代,改善城市形象。

经济效益、社会效益、环境效益三者是一个有机的整体。三者是矛盾的,但从最后的结果来看,三者又是统一的,管理者的最大任务就是寻求三者结合的最佳点。实践中,常常会出现开发商只重视经济效益而忽视社会效益和环境效益的情况,而在此时,政府就应该对这种行为进行合理的引导,以求得房地产开发商的经济效益不损害社会效益和环境效益。

(六)维护当事人合法权益的原则

维护房地产权利人的合法权益不受侵犯,是房地产法的基本任务,也是房地产立法、执法的出发点和最终归属。房地产权利人的合法权益是其进行房地产交易和正常生产、生活的前提和基础,同时,保护房地产权利人的合法权益也是维护正常的房地产市场秩序,促进社会主

义市场经济发展的必要条件。

《宪法》第12条规定：“社会主义的公共财产神圣不可侵犯。国家保护社会主义的公共财产。禁止任何组织或者个人用任何手段侵占或者破坏国家的和集体的财产。”第13条第1款规定：“公民的合法的私有财产不受侵犯。”第18条规定：中华人民共和国允许外国的企业和其他经济组织或个人依照中华人民共和国法律的规定在中国投资。它们的合法权利和利益受中华人民共和国法律的保护。1988年七届人大一次会议通过的《宪法修正案》中规定，“国家保护私营经济的合法权利和利益”。现行的《城市房地产管理法》，对房地产主体的权益进行更充分、具体的保护：一是规定房地产权利人的合法权益受法律保护，任何单位和个人不得侵犯。二是国家对土地使用者依法取得的土地使用权，在出让合同约定的使用年限届满前不收回；如遇特殊情况需要提前收回，应给予相应的补偿；土地使用权出让合同约定的使用期限届满，可以申请续期。三是依法取得的土地使用权，可以作价入股，合资、合作开发经营房地产；依法取得的房屋所有权连同该房屋占用范围内的土地使用权均可设定抵押权。四是为了更好地保障商品房预购人的合法权益，规定了商品房预售应当具备的条件。五是规定国家实行土地使用权和房屋所有权登记发证制度等。这些规定与《民法总则》和其他有关法律的规定相配合，使我国法律对房地产权利人合法权益的保障进一步得到完善和落实。

（七）实现“耕者有其田”“居者有其屋”原则

从我国土地制度的发展历史来看，土地垄断造成农民无地可耕时，社会就会发生动荡，王朝就要发生更迭。从新民主主义革命的历史来看，我们正是喊出“打土豪、分田地”的口号才能调动亿万农民的积极性，投入解放战争中，取得了建设新中国的胜利。因此，我们应注意保护耕地，维护农民的利益，实现“耕者有其田”。

在住房方面，由于我国推进住房的商品化、社会化以后，房地产市场也出现“市场失灵”的问题，主要表现为出现“房奴”，低收入者没有合适的住房或居住条件恶劣等。对此，需要政府用“看得见的手”来纠正过度的市场化，建立住房保障制度。这就是实现“居者有其屋”或“住有所居”的目标。

居住权不仅是宪法所保障的一项基本人权，也是国际条约所规定的一项政府的责任。1948年12月10日联合国大会通过的《世界人权宣言》第25条第1项明确规定：“人人有权享受为维持他本人和家属的健康和福利所需的生活水准，包括食物、衣着、住房、医疗和必要的社会服务；在遭到失业、疾病、残废、守寡、衰老或在其他不能控制的情况下丧失谋生能力时，有权享受保障。”

五、房地产法的作用

房地产业是经济发展的基础性、先导性产业，是国民经济的支柱产业之一。房地产业的发展，客观上要求用房地产法来加以规范、引导、推动和保障，正如党的十四届三中全会通过的《中共中央关于建立社会主义市场经济体制若干问题的决定》所指出的：建立社会主义市场经济，必须“规范和发展房地产市场”。

1. 加强房地产法制建设，是房地产管理的需要。党的十一届三中全会以来，我们突破了原来的旧框框，房地产业取得了突飞猛进的发展，但是，房地产业在发展过程中，也遗留了许多问题，亟待解决。依法治理房地产业，就是要加强房地产法制建设，完善房地产法制的措施和手