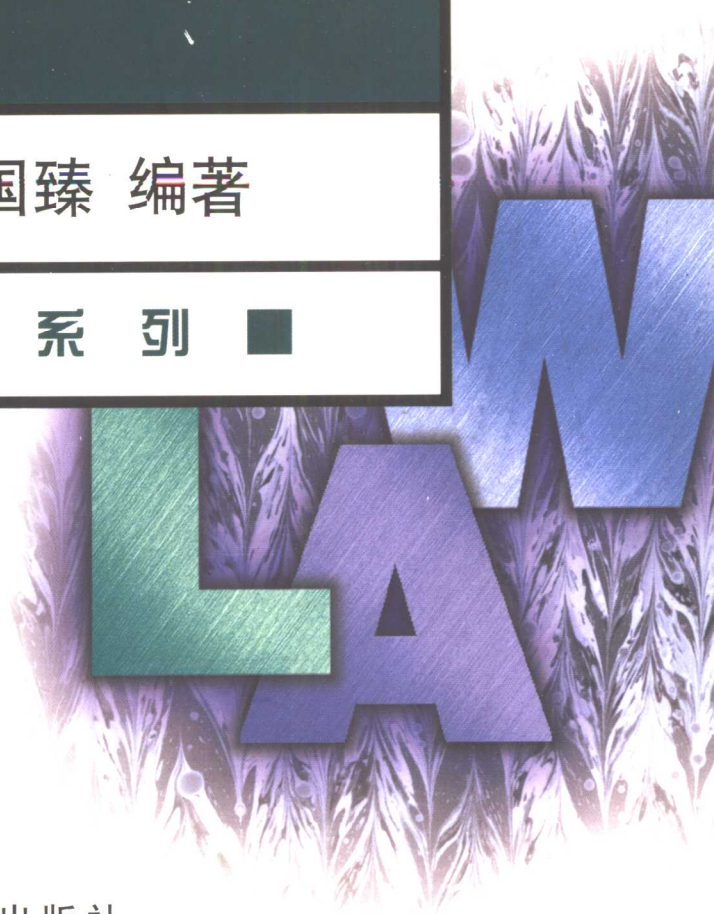


21 21 世纪法学系列教材

# 房地产法学

程信和 刘国臻 编著

■ 经 济 法 系 列 ■



北京大学出版社



**21世纪法学系列教材**

**经济法系列**

# 房 地 产 法

程信和 刘国臻 编著

北京大学出版社

**图书在版编目(CIP)数据**

房地产法学/程信和, 刘国臻编著. - 北京: 北京大学出版社, 2001.1

21 世纪法学系列教材

ISBN 7-301-04829-7

I. 房… II. ①程… ②刘… III. 房地产业-法规-中国-高等学校-教材 IV. D922. 181

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 81102 号

**书 名: 房地产法学**

**著作责任者: 程信和 刘国臻 编著**

**责任编辑: 符 丹**

**标准书号: ISBN 7-301-04829-7/D·504**

**出 版 者: 北京大学出版社**

**地 址: 北京市海淀区中关村北京大学校内 100871**

**网 址: www. pup. com. cn**

**电 子 信 箱: zpup@pup. pku. edu. cn**

**电 话: 出版部 62752015 发行部 62754140 编辑部 62752027**

**排 版 者: 北京市艺海打字服务社**

**印 刷 者: 中国科学院印刷厂**

**发 行 者: 北京大学出版社**

**经 销 者: 新华书店**

787 毫米 × 1092 毫米 16 开本 18.75 印张 310 千字

2001 年 2 月第一版 2001 年 6 月第二次印刷

**定 价: 26.00 元**

# 目 录

|                                  |       |
|----------------------------------|-------|
| <b>第一章 房地产法概述</b> .....          | (1)   |
| 第一节 房地产、房地产市场和房地产业.....          | (1)   |
| 第二节 房地产关系的法律调整.....              | (6)   |
| 第三节 房地产法的概念、体系和基本原则 .....        | (15)  |
| 第四节 房地产法与规划法、建筑法、住宅法的关系 .....    | (21)  |
| <b>第二章 房地产管理体制</b> .....         | (25)  |
| 第一节 我国房地产管理体制的沿革 .....           | (25)  |
| 第二节 我国现行的房地产管理体制 .....           | (26)  |
| <b>第三章 土地管理法律制度</b> .....        | (32)  |
| 第一节 土地管理法概述 .....                | (32)  |
| 第二节 土地的所有权和使用权 .....             | (37)  |
| 第三节 土地用途管制制度 .....               | (40)  |
| 第四节 耕地保护制度 .....                 | (44)  |
| 第五节 建设用地制度 .....                 | (50)  |
| <b>第四章 城市房地产权属及其管理法律制度</b> ..... | (58)  |
| 第一节 城市房地产权属关系 .....              | (58)  |
| 第二节 城市房地产权属登记 .....              | (81)  |
| 第三节 城市房屋管理 .....                 | (89)  |
| <b>第五章 城市房地产开发法律制度</b> .....     | (97)  |
| 第一节 城市房地产开发概述 .....              | (97)  |
| 第二节 房地产开发用地.....                 | (101) |
| 第三节 房地产开发企业.....                 | (111) |
| 第四节 房地产中介服务.....                 | (117) |
| <b>第六章 城市房屋拆迁法律制度</b> .....      | (123) |
| 第一节 城市房屋拆迁概述.....                | (123) |
| 第二节 城市房屋拆迁补偿和安置.....             | (128) |
| <b>第七章 城市房地产交易法律制度</b> .....     | (132) |

|             |                          |              |
|-------------|--------------------------|--------------|
| 第一节         | 城市房地产交易概述·····           | (132)        |
| 第二节         | 房地产转让·····               | (134)        |
| 第三节         | 房屋预售·····                | (140)        |
| 第四节         | 房地产抵押·····               | (143)        |
| 第五节         | 房屋租赁·····                | (151)        |
| 第六节         | 房屋出典·····                | (158)        |
| 第七节         | 房屋赠与·····                | (160)        |
| 第八节         | 房屋交换·····                | (161)        |
| <b>第八章</b>  | <b>城镇住房制度的改革与立法·····</b> | <b>(163)</b> |
| 第一节         | 城镇住房制度改革概述·····          | (163)        |
| 第二节         | 城镇住房制度的政策和立法·····        | (170)        |
| 第三节         | 公房售后产权·····              | (178)        |
| 第四节         | 已购公有住房和经济适用住房上市出售·····   | (181)        |
| <b>第九章</b>  | <b>物业管理法律问题·····</b>     | <b>(185)</b> |
| 第一节         | 物业管理概述·····              | (185)        |
| 第二节         | 物业管理主体—业主·····           | (191)        |
| 第三节         | 物业管理企业·····              | (198)        |
| 第四节         | 物业管理服务合同·····            | (203)        |
| 第五节         | 加强物业管理立法,完善物业管理体制·····   | (206)        |
| <b>第十章</b>  | <b>住房金融法律问题·····</b>     | <b>(210)</b> |
| 第一节         | 住房金融概述·····              | (210)        |
| 第二节         | 住房信贷·····                | (215)        |
| 第三节         | 住房公积金·····               | (221)        |
| 第四节         | 房地产证券化·····              | (224)        |
| <b>第十一章</b> | <b>房地产税收法律制度·····</b>    | <b>(230)</b> |
| 第一节         | 房地产税收概述·····             | (230)        |
| 第二节         | 几种具体的房地产税·····           | (233)        |
| 第三节         | 对几种具体房地产税的评析·····        | (242)        |
| <b>第十二章</b> | <b>涉外房地产法律制度·····</b>    | <b>(246)</b> |
| 第一节         | 涉外房地产关系法律调整的特殊性·····     | (246)        |
| 第二节         | 涉外地产制度·····              | (251)        |
| 第三节         | 涉外房产制度·····              | (256)        |

---

|                              |       |
|------------------------------|-------|
| <b>第十三章 房地产纠纷的法律解决</b> ..... | (264) |
| 第一节 房地产纠纷的法律解决概述.....        | (264) |
| 第二节 几种具体的房地产纠纷的法律解决.....     | (269) |
| <b>第十四章 违反房地产法的责任</b> .....  | (279) |
| 第一节 房地产关系中的法律责任概述.....       | (279) |
| 第二节 几种具体情况下的法律责任.....        | (284) |
| <b>后记</b> .....              | (292) |

# 第一章 房地产法概述

房地产法的基础理论,是学习和研究房地产法首先必须掌握的基本内容。本章以房地产、房地产市场和房地产业作为切入点,阐述房地产关系的法律调整,房地产法的概念、体系、基本原则,房地产法与规划法、建筑法、住宅法的关系。本章涉及房地产法的基本概念和基本原理,与房地产法其他各章节有密切的联系,是其他各章节的基础。通过本章的学习,要了解房地产、房地产市场和房地产业的基本知识;掌握对房地产关系实行法律调整的必要性;掌握房地产法的概念、体系和基本原则;认识房地产法与相关法律的关系。

## 第一节 房地产、房地产市场和房地产业

### 一、房地产的法律含义

#### (一) 现实生活中的房地产

房地产是土地、房屋财产的总称。在我国,按照土地资源状况和土地利用总体规划,将土地分为农用地、建设用地和未利用地。而房屋是指土地上的居民住房、工商业用房、办公用房(写字楼)等建筑物及其构筑物,如铁路、桥梁等。

房产与地产有时可分,有时不可分。从物质形态上看,当土地作为耕地或者空地时,它只是地产;当在土地上建房时,地产与房产则连为一体,称为房地产。就全国整个土地而言,大部分是在农村,因而土地上没有建筑物的占大多数,土地上有建筑物的占极少数;城市的情况则恰恰相反,土地上有建筑物的占大多数,土地上没有建筑物的占少数。所以,“房地产”一词有广义、狭义两种用法,有时指土地或房屋,有时指土地和房屋。正是由于房产与地产的有机结合,才会产生《城市房地产管理法》这种调整整体意义上的城市房地产关系的法律。

## （二）法律意义上的房地产

### 1. 物权与房地产权

为了深刻理解房地产的法律含义，必须应用法律、法学上关于物、物权的概念和原理。物是指依法能够成为民事、经济法律关系的客体，并能够为人们所实际控制和支配的一切物质的和非物质的资料（或称财产），包括实物、现金、土地使用权和其他财产权利。物权是指权利人能够在某物之上直接行使支配力并享受一定利益的权利。物权可分为自物权（即财产所有权）和他物权（用益物权、担保物权）。财产所有权包含四项权能：占有、使用、收益、处分。建立在所有权基础上、由所有权派生出来的用益物权有使用权、经营权、承包经营权等，担保物权有抵押权、质权、留置权。上述法律概念和原理，都可用来说明和处理房地产关系。

在我国现阶段，实行土地的社会主义公有制，即全民所有制（又称国家所有制）和劳动群众集体所有制。相应的，土地所有权也就分为国家土地所有权和农民集体土地所有权两种。国家为了社会公共利益的需要，可以依法对集体所有的土地实行征用，此时集体土地转为国有土地。除了这种土地所有权的转变外，国有土地和集体土地的使用权可以依法转让；国有土地和集体土地可以依法确定给单位或者个人使用。虽然土地的所有权与使用权可以分离，但“买卖土地”的说法在中国内地是不准确的：作为商品交换的仅仅是土地使用权，土地所有权是不得买卖的；只有在那些存在土地私人所有制的国家和地区才能称“买卖土地”。

房屋方面，我国存在三种所有权：国家所有，集体所有，个人所有。房屋可以作为商品发生所有权的有偿转移，称为“买卖房屋”。此时，房产权实即房地产权，包括房屋的所有权和该房屋占用范围内的土地使用权，它们作为统一的商品而进入交换领域的。房屋作为商品也可以只发生使用权的转移，如出租、出借。

在土地与房屋连为一体而发生使用权转移的场合下，它们之间的关系如何？土地使用权转让、抵押、出租时，“房随地走”；房产转让、抵押时，“地随房走”。此即房、地一并转移的原则。

### 2. 不动产

法律上、法学上对物还有一种分类：不动产与动产。通常认为，不动产是指土地以及房屋、林木等地上定着物；动产是指不动产以外的物。土地属于不动产，但在我国，土地所有权不得转让、不得抵押，作为转让、抵押的

标的物仅限于土地使用权。作为不动产,在取得(所有、占有)、使用、处分等行为中,有更为严格的法律要求。

综合起来说,房地产作为一项财产,在法律上反映为房地产权。其中,当土地单独作为地产时,指的是土地所有权、土地使用权;当房屋单独作为房产或者出租时,指的是房屋所有权、房屋使用权;当土地与房屋连为一体时,指的是房屋所有权和其占用范围内的土地所有权,或房屋所有权和其占用范围内的土地使用权。

## 二、房地产市场及其发展

### (一) 房地产市场的概念和特征

我国现时所称房地产市场,是指国有土地使用权出让、转让、出租、抵押和城市房地产转让、房地产抵押、房屋租赁等交易活动的总称。

1992年春,邓小平同志“南巡谈话”之后,我国正式确定建立社会主义市场经济体制,并于1993年3月修改《宪法》予以确认。实行市场经济,要求建立完善的市场体系。土地和房屋这两种生产要素,已逐步成为市场经济的重要组成部分。房地产市场与商品市场(日用消费品、生产资料市场)、金融市场、劳务市场、技术市场、信息市场、企业产权转让市场、期货市场一起,将形成全国统一的、开放的市场体系。

房地产市场具有一般市场的共性,如要求贯彻平等、自愿、公平、诚实信用的原则;但作为一类特殊商品交换,它又具有自己的若干特性。

#### 1. 综合功能

房地产是房产与地产的总称,既可以用作生活资料,又可以用作生产要素,因而形成综合功能市场。

#### 2. 多级市场

房地产交易,既包括土地使用权的出让(一级市场)以及出让后的转让、抵押、租赁(二级市场),还包括土地使用权出让(一级市场)后的房地产开发经营(二级市场)以及投入使用的房地产的买卖、抵押和房屋的租赁(三级市场)等,由此形成多层次的市场。

#### 3. 法定形式

房地产属于不动产,通过登记发证确认其所有权和使用权,由此看来房地产交易活动属于严格的要式法律行为。凡土地使用权和房屋所有权的转移,都必须依照法律规定到当地房地产行政主管部门办理登记手续。

#### 4. 部分限制

土地是极其宝贵的资源,人多地少的矛盾在我国日趋尖锐。对房地产市场实行部分限制是从实际出发的。主要表现为:集体土地使用权不能直接出让;农民集体所有的土地使用权不得出让、转让或者出租用于非农业建设;城镇居民对按标准价(优惠价)购买的公房只享有“部分产权”;等等。

#### 5. 国家适度干预

对房地产市场,实行国家宏观调控,如土地用途管制、控制城市豪华建筑项目等,与此同时充分运用市场竞争机制,既要规范化,又要放开搞活。

#### (二) 房地产市场的发展

1949年10月1日新中国成立后,广大农村实行土地改革,废除封建的土地所有制,实现农民的土地所有制。“耕者有其田”的愿望变为现实,这是新民主主义革命的辉煌成果。几年以后,通过逐步实行农业集体化,农民的私有土地转化为集体所有。此后,农村买卖土地的市场即自行消失。

50年代中期,即1956年前后,对城市中属于资本主义性质的私有房屋进行社会主义改造,逐步改变其所有制。但无论在城市还是在农村,国家都依法保护公民的合法的私有房屋,某些不适当的做法后来逐步得到纠正。城乡房屋买卖、租赁等交易仍在进行,但多年来并没有形成有规模的房地产交易市场,土地有偿使用甚至成为一个“禁区”。计划经济体制、教条主义观念束缚了房地产市场的发展。

“忽如一夜春风来,千树万树梨花开。”1978年12月中共十一届三中全会重新确立了党的马克思主义的思想路线,将全党全国工作的重心转移到社会主义现代化建设上来,对内推进改革,对外实行开放。正是在这种新的社会历史条件下,房地产市场在我国的大地上逐步兴起并蓬勃发展:如土地使用权的出让、转让,土地的开发,商品房的兴建、买卖(含预售)等。从沿海到内地,从城市到乡村,许多地方都出现了人们称之为“房地产热”、“开发热”的情景。

由于我国房地产市场还处于初始阶段,故在其运行过程中产生了一些矛盾和问题。比如,因把握不准、盲目建设而出现某些失控的现象。针对这些问题,国家陆续作出了许多决策,以逐步纠正房地产市场存在的问题。

房地产市场的兴起,是整个社会主义市场经济发展的必然要求。不能因为出了一些问题就把改革的步伐放慢。当今的世界,不改革、不开放势必落后。正确的方向是,按照1993年11月14日十四届三中全会通过的《关于

建立社会主义市场经济体制若干问题的决定》的要求,“规范和发展房地产市场”。

### 三、房地产业在国民经济中的地位和作用

#### (一) 房地产业的概念

狭义的房地产业是指专门从事房地产开发经营的行业。它的业务主要有两大类:

一类是从事城市房地产开发和交易的。所谓房地产开发,是指在依法取得国有土地使用权的土地上进行基础设施、房屋建设;所谓房地产交易,包括房地产转让、房地产抵押和房屋租赁。

另一类是从事开发经营成片土地的,简称成片开发。它是指在依法取得国有土地使用权后,依照规划对土地进行综合性的开发建设,形成工业用地和其他建设用地条件,然后转让土地使用权或者转让、出租地面建筑物。国家鼓励吸收外商投资进行土地成片开发。

广义的房地产业应该包含从事城乡土地、房屋的开发、利用、经营、服务、管理、保护的各种业务活动。

房地产业在国际上被列为经济活动中的独立的一大类型。我国对房地产业也已作了定位:“房地产在我国是一个新兴产业,是第三产业的重要组成部分,随着城镇国有土地有偿使用和房屋商品化的推进,将成为国民经济发展的支柱产业之一。”<sup>①</sup>我们要站在“支柱产业”这样的高度,来认识和处理房地产业的发展问题。

#### (二) 房地产业的地位和作用

在国民经济中,房地产业的支柱地位和作用主要体现在它的基础性和先导性上。

##### 1. 基础性

土地的开发和利用为人类提供着生存、发展的基础性物质条件。西方古典政治经济学家威廉·配第曾正确指出:“土地是财富之母,劳动是财富之父。”其实,农民最懂得土地的重要。而我们在建国之后的一段很长时期内却忽略了土地应有的价值。现在,到了重新认识土地的价值、真正实行科学用地和依法管地的时候了。土地的开发利用是大有可为的事业。

<sup>①</sup> 见国务院 1992 年 11 月 4 日《关于发展房地产业若干问题的通知》。

唯物主义认为,满足衣、食、住、行等项需要是人们从事生产活动和社会活动的起点。房地产业的发展直接服务于解决“居者有其屋”的基本要求,提高人民群众的生活质量。安居乐业,自古已然,于今尤是。

## 2. 先导性

包括建筑业在内的广义房地产业的发展,为农业、工业、商业、运输业等国民经济基本行业的繁荣发展提供着先导性物质条件。

房地产业的发展为扩大对外开放、吸收利用外资创造着良好的经济环境。如果基础设施不行,就很难引进外资。

特别要指出的是,在我国现阶段,大力发展普通居民住宅建设,将成为国民经济的一个新的增长点。对此,必须有敏感的认识、积极的行动。

总之,国家的繁荣稳定、人民的安居乐业,都离不开房地产业的持续、快速、健康的发展。

## 第二节 房地产关系的法律调整

### 一、房地产关系

#### (一) 房地产关系的概念

房地产关系是指人们取得、开发、利用、经营和管理土地、房屋而形成的社会关系。房地产关系本质上属于经济关系,因为它具有直接的物质内容。

房地产关系又是一类特殊的经济关系,其一是土地资源的稀缺,其二是土地、房屋的不可位移,其三是不动产的法定要求,这些决定了房地产活动不完全等同于一般商品生产和商品交换,它具有更为特殊的开发经营和管理规则。

房地产关系,按其法律特征,可分解为民事(商品)性质的经济关系和行政管理性质的经济关系。

民事(商品)性质的房地产关系,指的是平等主体之间基于土地、房屋而发生的所有、使用、转让、抵押、租赁等经济关系。

行政管理性质的房地产关系,指的是不平等主体之间基于土地、房屋的征用、拆迁、土地用途管制、建设立项审批、房地产税征收以及行政调处有关纠纷等经济关系。

## (二) 两种不同性质的房地产关系的交织与分解

上述两种不同性质的房地产关系,有时各自单独存在,有时又交织在一起而构成综合性经济关系。无论采用行政处理,抑或采用司法处理,首先都需要对房地产关系进行分类。这里,拟援引几个规范性文件加以说明。

其一,九届全国人大常委会 1999 年 4 月 29 日通过的《行政复议法》第 6 条规定:“有下列情形之一的,公民、法人或者其他组织可以依照本法申请行政复议:……(四)对行政机关作出的关于确认土地、矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂、海域等自然资源的所有权或者使用权的决定不服的”。第 30 条第二款规定:“根据国务院或者省、自治区、直辖市人民政府对行政区划的勘定、调整或者征用土地的决定,省、自治区、直辖市人民政府确认土地、矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂、海域等自然资源的所有权或者使用权的行政复议决定为最终裁决。”依照上述规定,因对行政机关就土地、矿产、森林的权利归属处理不服而引起的争议应列为行政管理性质的关系。

其二,最高人民法院 1992 年 11 月 25 日发出的《关于房地产案件受理问题的通知》。该《通知》提出了三点意见:第一,凡公民之间、法人之间、其他组织之间以及他们相互之间因房地产方面的权益发生争执而提起的民事诉讼,由讼争的房地产所在地人民法院的民事审判庭依法受理。第二,公民、法人和其他组织对人民政府或者其主管部门就有关土地的所有权或者使用权归属的处理决定不服,或对人民政府或者其主管部门就房地产问题作出的行政处罚决定不服,依法向人民法院提起的行政诉讼,由房地产所在地人民法院的行政审判庭依法受理。第三,凡不符合民事诉讼法、行政诉讼法有关起诉条件的属于历史遗留的落实政策性质的房地产纠纷,因行政指令而调整划拨、机构撤并分合等引起的房地产纠纷,因单位内部建房、分房而引起的占房、腾房等房地产纠纷,均不属于人民法院主管工作的范围,当事人为此而提起的诉讼,人民法院应依法不予受理或驳回起诉,可告知其找有关部门申请解决。按照以上意见,当事人之间的房地产权益属于民事性质的关系;行政相对人与行政管理机关之间就房地产管理事项引起的关系属于行政性质的关系;至于历史遗留问题、体制变动问题、单位内部问题,因其情况过于复杂,不属于人民法院受案范围,可由各有关部门、单位自行处理,但分析起来,还是可能分别属于民事权益关系或者行政管理关系的。

其三,最高人民法院 1996 年 7 月 24 日在其《关于受理房屋拆迁、补

偿、安置等案件的批复》中提出：第一，公民、法人或者其他组织对人民法院或者城市房屋主管行政机关依职权作出的有关房屋拆迁、补偿、安置等问题的裁决不服，依法向人民法院提起诉讼的，人民法院应当作为行政案件受理。第二，拆迁人与被拆迁人因房屋补偿、安置等问题发生争议，或者双方当事人达成协议后，一方或者双方当事人反悔，未经行政机关裁决，仅就房屋补偿、安置等问题，依法向人民法院提起诉讼的，人民法院应当作为民事案件受理。以上意见，也是把平等主体之间的民事（商品）性质的关系与不平等主体之间的行政管理性质的关系明确地区分开来。

将两类不同性质的房地产关系加以区分，对房地产立法工作，对行政管理、法律适用、处理纠纷方式的选择等实际的行政、司法工作，都有着直接的影响。

## 二、对房地产关系实行法律调整的必要性

### （一）规范房地产市场秩序的需要

社会主义市场经济应当成为法制型经济，即以法律为规范，以合同为中介。房地产关系复杂而又重要，客观上要求相应的法律予以调整。房地产权与房地产法，是密不可分的。此时，“法”确认“权”，“权”体现“法”。

在规范和发展房地产市场的过程中，我们逐步积累了丰富的经验，其中有许多已上升为国家的法律规范，制定为法律、法规；但是，也出现过一些问题，产生了一些纠纷，有待于通过深化改革的实践和健全房地产的法制，求得进一步的妥善解决。

存在的主要问题有：

其一，某些地方违法批地、乱占耕地、浪费土地的问题时有发生，造成耕地面积锐减，土地资产流失。据统计，1986～1995年，农业结构调整占用耕地2960万亩。城镇外延扩张、村庄分散建设占用耕地严重，人地矛盾已经十分尖锐。

其二，某些地方进行了不少盲目的重复建设；房地产开发投资结构不尽合理；沿海部分地区1992、1993年的“房地产热”、“开发区热”，导致以后几个年度的泡沫经济成分增多，使得部分债权人银行和非银行金融机构陷入经营困境。

其三，房地产开发企业数量过多，其中部分企业资质低下；许多房地产市场行为不规范，价格混乱，单纯炒卖地皮，牟取非法收益。

其四，长期实行的福利分房政策产生了许多弊端。

此外，还存在其他一些具体问题。

种种情况表明，如果对高投资、高利润、高风险的房地产市场、房地产业不加以严格规范，那么它是难成气候的。我们的对策应当是：依法整顿和规范全国各类房地产市场，促进房地产业健康发展。为此，国家多次修正《土地管理法》及其配套法规；制定与《城市房地产管理法》配套的法规、规章；将福利分房政策改为货币化、商品化的住房政策。通过加强宏观调控和必要的具体行政管理，严格控制土地供应总量，切实保护耕地；形成房地产开发投资的合理结构，保证国家建设重点和城市普通居民住宅建设；促使房地产开发企业和房地产交易市场规范化，纠正混乱现象，合理调节收益分配，防止国家收益流失。

#### （二）巩固和发展房地产改革成果的需要

自进入社会主义现代化建设新时期以来，我们对过去的房地产管理制度进行了重大的改革。最基本的改革措施有两项：第一，实行国有土地有偿使用制度；第二，推进城镇住房商品化。与上述两项改革相联系，推行了房地产综合开发建设体制。二十年的实践表明，国有土地有偿使用制度、城镇住房商品化制度行之有效，已结硕果；不继续坚持这两大改革，房地产业就没有出路。

房地产改革是整个经济改革的重要组成部分。房地产改革，改变的是不适应社会生产力发展、不适合人民群众实际需要的房地产管理制度。房地产管理制度涉及房地产的所有权和使用权，涉及对房地产的开发经营实施管理和服务的各项规则、办法。所有权决定管理权，管理权是为着实现所有权，说到底，房地产管理的目标，是要在保护土地资源的同时，充分发挥土地、房屋的使用价值，更好地满足国民经济建设和人民群众物质文化生活的需要。

现在，国有土地有偿使用制度正在进一步完善，城市住房制度改革正在进一步深化。改革与立法必须结合：改革要靠立法开路，改革成果要靠相应立法予以确认。举一个很值得研究的例子。1998年10月14日十五届三中全会通过的《关于农业和农村工作若干重大问题的决定》提出：“要坚定不移地贯彻土地承包期再延长三十年的政策，同时要抓紧制定确保农村土地承包关系长期稳定的法律法规，赋予农民长期而有保障的土地使用权。”国家已确定，农村集体经济组织实行家庭承包经营为基础、统分结合的双层经营

体制。其中,土地承包是一个关键。如何制定这一类法律、法规?能否提出一个“永耕权”的概念?现行有关立法的过于原则和滞后状况,亟待改变。房地产法制的健全,正是为了巩固和发展改革开放的经验和成果。

我国将长期处于社会主义初级阶段。国家的根本任务是,沿着建设有中国特色社会主义的道路,集中力量进行社会主义现代化建设。邓小平同志指出:“社会主义时期的主要任务是发展生产力,使社会物质财富不断增长,人民生活一天天好起来,为进入共产主义创造物质条件。”<sup>①</sup>发展房地产,正是发展社会主义市场经济的一个重要组成部分。生产力的发展要靠经济措施、科学技术,也要靠生产关系、上层建筑的变革。经济与法制,是现代社会主义生活中的一个永恒的主题。把房地产市场纳入法制化的轨道,恰成为其中不可或缺的分课题。我们一定要坚持一手抓经济,一手抓法制,努力开拓科学管理和依法管理房地产市场、房地产业的新局面。

### 三、我国有关房地产立法的发展概况

#### (一) 新中国成立之后至 1978 年 12 月

新中国成立初期的土地法,是对新民主主义革命时期,在中国共产党领导下的根据地和解放区一系列土地立法经验和成果的继承与发展。从《井冈山土地法》、《兴国土地法》、《中华苏维埃共和国土地法》、《陕甘宁边区土地条例》,到比较系统、成熟的《中国土地法大纲》,主要规定废除封建性半封建性的土地制度,实行“耕者有其田”的土地制度。这些为建国后的土地立法奠定了基础。

1949~1958 年,我国的土地制度发生了巨大的变化。首先是通过实施 1950 年 6 月 28 日的《土地改革法》,全国新解放的地区陆续展开大规模的土地改革运动。到 1952 年冬,除一部分少数民族地区以外,基本完成了土地改革。全国新老解放区约有三亿无地、少地的农民,分得了约七亿亩土地。接着是从 1951 年,开始组织农业生产互助合作;从 1953 年,开始发展农业生产合作社。再接着是从 1958 年起实行超越生产力发展水平的农村人民公社化。这十年间,农村土地制度经历了两次转变:从封建性半封建性的私有制到农民私有制;从农民私有制到集体、国家公有制。前一次转变,以《土地改革法》为依据;后一次转变,体现在关于农业合作社、最后是关于

<sup>①</sup> 《邓小平文选》第 3 卷,第 171 页,人民出版社 1993 年版。

人民公社的文件中。在城市，则实现了土地国有化，国家的立法和政策对此均予以确认。

从1956年开始，城市开展了包括私房在内的社会主义改造，虽然取得了很大的胜利，但也产生过一些过左的做法。

从总体上看，到1978年12月，房地产方面称得上是“立法”的规范性文件甚少，主要是依靠大量政策和行政文件进行管理。可以说，房地产方面没有走上法制化的轨道。这与那一时期整个国家的计划经济管理模式的状况是一致的。

## （二）十一届三中全会以来

十一届三中全会开创了以经济建设为中心、坚持四项基本原则、实行改革开放的中国现代式发展道路。我国在改革房地产管理制度、逐步推动房地产市场和房地产业发展的过程中，制定了一系列相应的法律规范。

### 1. 宪法

全国人民代表大会制定的宪法，规定国家的根本制度和根本任务，是国家的根本大法，具有最高的法律效力。

1982年12月4日通过的《中华人民共和国宪法》，规定了土地实行国家所有和集体所有；规定保护公民的合法的房屋所有权。

深圳经济特区、广东、上海等沿海改革开放较早的地区，突破了土地资源不得作为生产要素流动的框框。1988年4月12日国家修改《宪法》，吸收了这一新的经验，规定：“任何组织或者个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地。土地的使用权可以依照法律的规定转让。”后来的立法文件将《宪法》中提出的“转让”具体化为“出让”（一级市场）和“转让”（二级市场）。

### 2. 法律

全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律，包含了调整一般民事、经济关系的基本法律和调整具体民事、经济关系的专门法律。

1986年4月12日的《民法通则》，根据《宪法》和我国实际情况，规定了包括土地、房屋在内的所有权、使用权等一系列问题。

1986年6月25日的《土地管理法》，经过1988年12月29日修正、1998年8月29日修订，已形成一部崭新的土地法律。最新修订的《土地管理法》自1999年1月1日起施行。之所以说它是一部崭新的法律，是因为它更新了土地管理制度，全面改革了土地管理方式。我们的观念和行为必