

doi:10.3969/j.issn.1674-117X.2012.01.016

# 论我国房地产行政监管制度的完善

刘红沙

(湖南大学 法学院,湖南 长沙 410082)

[摘要]我国现有的房地产行政监管制度存在诸多不足,亟待加以改进和完善。各级政府应该摒弃小团体利益影响,充分行使政府的公共服务职能,完善开发商市场准入制度、商品房广告预审制度、开发商信息披露制度和工程质量保修保险制度,建立覆盖全社会的多层次、立体化政府监管体系,以确保商品房消费者的合法权益,促进我国房地产业健康有序地发展。

[关键词]商品房;消费者权益;行政监管制度

[中图分类号]F293.35

[文献标识码]A

[文章编号]1674-117X(2012)01-0089-04

## Improvement on Administrative Supervision System of Real Estate in China

LIU Hongsha

(School of Law, Hunan University, Changsha, 410082, China)

**Abstract:** In the existing system of administrative supervision of real estate, there are many deficiencies in urgent need to improve and perfect. To improve the protection of commercial residential building consumers' rights and interests, the government should abandon the interests of small groups, exercise public service functions fully; with the help of improving the market access system, real estate notice registration system, the system of real estate ads pre-review, information disclosure system against real estate developer, and the warranty insurance system for the construction quality, the protection of commercial residential building consumers' rights and interests are ensured as well as the development of real estate promoted healthy and orderly through establishing a multi-level, three-dimensional protection system of government regulation covering the entire society, making the case against the legitimate rights and interests of consumers reduce in the real estate transaction process.

**Key words:** commercial apartment, consumer rights, administrative supervision system

近几年来,为了保护商品房消费者的合法权益,规范房地产市场,我国初步建立了商品房消费者权益保护体系,完善了商品房消费者权益保护的法律制度、司法制度和社会制度,保障了商品房消费者合法权益,建立了一个全方位、多层次的保护体系。但商品房销售广告不真实、房地产开发商隐瞒重大事实、商品房面积纠纷、商品房延期交付、商品房质量不合格、房屋产权证难办理等现象依旧层出不穷,严重损害了商品房消费者的合法权益。

### 一 我国现有房地产行政监管制度的不足

1. 房地产一级市场发展过热。仲量联行于2011年3月29日发布《中国房地产投资市场动态》称,2010年国内大宗房地产物业投资交易总额达到150.2亿美元,较上一年度增长34.6%,并预计国内资产总额超过5万亿元保险业将大规模进军房地产投资市场。<sup>[1]</sup>尽管政府采取了包括上调存款准备金率、提高利息等在内的诸多措施,但是政策

收稿日期:2011-05-04

作者简介:刘红沙(1986-),女,湖南株洲人,湖南大学硕士研究生,主要从事经济法学研究。

的温和性使其对房地产市场的影响较小。房地产业属于资源消耗型产业,将其作为城市发展的支柱产业不利于可持续发展,也不利于和谐社会的建设。目前,我国个人住房按揭贷款每个月还款的比重超过家庭月可支配收入达到50%,且首付比例低,相应的按揭贷款额就会很大,加剧了购房者对银行的依赖,消费者沦为“房奴”。<sup>[2]</sup>目前,我国房地产市场空置商品房数量增大。来自国家统计局2010年8月4日公布的数据显示,2010年6月末全国房地产开发企业商品房待售面积为19 182万平方米,同比增长6.4%;尽管商品房待售面积与住房空置面积并不等同,但截至2010年6月末,5年增加了5 000万平方米,这一数据引发了社会的热议。一面是商品房大量空置,另一面却是老百姓仍望房兴叹。

2. 政府部门各自为政,利益冲突不断。这尤以建设部门与央行为甚。央行为降低和转移商业银行积累的房地产业金融风险,一直大力呼吁政府取消预售制度;而建设部门基于自身利益考虑,明确表态要坚持预售制度。2010年初,央行与银监会基于信贷资金过量引发金融风险的考虑,采取稳健的货币政策,出台一系列强有力的措施回收流通资金,以避免信贷过量投放而造成房地产业泡沫,但是收效甚微。2009年国家为了应对金融危机而出台了4万亿的救市投资计划,基础设施建设成为投资热点,城建部门批准了地方政府的大量项目。基于政策和国内外大环境所迫,商业银行只能继续发放房地产业信贷资金。而每次调控政策采取的多部委联合行动方式,也因为政策目标模糊、针对性弱,部委之间分工不明、责任不清、互相推诿,导致执行效果很差。这种部门利益冲突由于缺乏行之有效的协调而给包括开发商、建筑商在内的相关主体造成未来市场预期上的困惑。<sup>[3]</sup>

3. 官商结合,幕后操作。房地产开发是向社会提供商品房谋取利益的经营性行为,在受到一般的市场竞争规则和交易规范调整的同时,基于其特殊性,也受到政府行政权力的干预。商品房价格制定权由开发商一手操控,房地产开发资金量大,回报率高。为了谋取利益,有的建筑商不惜一切手段承揽工程项目;有的为了拿到赚钱的大项目,常常对掌握土地批租权的地方官员进行腐败攻关。一部分官员在政绩、人情和金钱的驱动下,与开发商

勾结成利益集团。以土地转让为例,地方政府以很低的拆迁费用和补偿标准取得土地使用权,高价出让给开发商,地价每年以8.9%的幅度快速上涨,高地价成为名副其实的政府“第二财政”。官商勾结、权力寻租的同时,商品房市场引发了日益严重的投机现象,商品房偏离其居住功能和准公共产品属性,成为少数人谋取暴利的工具。

4. 开发商融资渠道狭窄。发达国家商品房的房地产开发资金来源渠道很广,除银行贷款外,还包括各种房地产投资基金、房地产信托等,银行贷款最多不超过房地产总投资的40%。而我国房地产开发投资资金中,银行信贷占主导地位,其他资金来源(主要指定金及预售款)以及利用外资、热钱涌入相对比例较小。商业银行的巨大利益驱动了信贷规模的扩张,银行信贷大量涌入房地产市场,使银行业绩大增、相关当事人大牟其利的同时,也使银行承担了房地产业的大部分金融风险。<sup>[4]</sup>开发商利用银行的业绩需求,在房地产市场过度投资和投机,推动房地产价格迅速上涨,进而造成房地产泡沫。房地产连接着投资和消费,加剧了整个社会投机风气盛行,促使我国贫富差距拉大。<sup>[5]</sup>

## 二 我国房地产行政监管制度的改进和完善

1. 摒弃小团体利益,行使公共服务职能。调控目标出台难、监管措施效果差,均与政府行政监管措施不力,政府职能缺位、越位密切相关。从我国颁布的有关房地产法律法规来看,《城市房地产管理法》《城市商品房预售管理办法》等法律法规名称中均含“管理”二字,体现了其行政管理性质,导致了政府对房地产业行政干预过多,存在过多国家利益的保护倾向,而缺乏应有的服务意识。建设服务型政府,重点不在于政府职权的增加和强化,而在于对政府权利的有效限制和约束监管。只有找准政府的角色位置,恢复服务职能,理清服务思路,将人民赋予的权力用得好、用得准,才有中国房地产的将来。

中央和地方政府必须站在公共利益立场上制定政策,凸显公共利益最大化,抵制既得利益集团的压力。要调控房价,必须先打破房地产的利益链条,使地方政府从对土地财政的严重依赖中解脱出来。政府要在充分掌握市场信息,听取民众呼声的前提下做决策。政府在房地产开发中必须按建设

用地计划,对房地产开发用地进行数量控制,控制土地供应总量,<sup>[6]</sup>而78家央企也应该加快进行调整重组,在完成企业自有土地开发和已实施项目等阶段性工作后,退出房地产业务。<sup>[7]</sup>各地要抓紧安排保障性住房开工建设,尽早建成投入使用。另外,应让权力在阳光下运行,完善权力制约和监督机制,避免滥用权力,遏制因“潜规则”而带来的不公和腐败,将政府建设成为人民满意的服务型政府。

2. 完善开发商市场准入制度。我国法律法规对从事商品房预售的开发商资格,除了基本的场所、专业人员等基本要求外,注册资金仅需100万元以上,法律对开发商经营资质的低要求,促使资质不够的中小企业抱着投机心理蜂拥进入开发市场,扰乱了市场秩序,恶化了市场环境。提高开发商市场准入门槛势在必行。

首先,将开发商的注册资本提高至1000万元;对于已经成立,注册资本没有达到1000万元的房地产开发企业,允许其在过渡期间内增加注册资本或对开发主体进行优化组合、并购。如果在规定的期间内还达不到要求的,则对其予以注销,从而降低开发商欺诈的风险。由此,可从源头上将资金实力有限的开发商拒于市场之外,保证商品房预售市场的有序竞争。

其次,提升现金流在商品房开发项目总投资中的比重,规定开发商只能以自有资本支付土地出让金,严令禁止开发商利用银行贷款支付出让金,督促开发商认真履行合同、按期保质完成项目开发。

第三,加强预售资金监管。尽管《城市房地产管理法》第44条第3款规定,商品房预售所得款项,必须用于有关的工程建设,但这一条款可操作性差,预售资金的专款专用难以落实。由于缺乏专门机构监管预售款项的使用,开发商携款潜逃、质量评估不过关等乱象的出现也顺理成章。<sup>[8]</sup>应该设计一套合理可行的风险担保机制。可以考虑由消费者和开发商共同委托银行或者信托机构负责对预售款项进行实质性的监管,在银行设立信托账户,进行专户管理,确保预售款项的专项使用和工程款项的充分供给。待商品房竣工验收合格后再将余款退还给房地产开发企业,从而最大限度地保障工程款项专款专用,降低各环节的金融风险。

另外,地方政府积极推行房地产企业信用等级

评定制度和不良行为公示制度,以诚信管理和资质管理为主要手段,规范建筑市场秩序,促进房地产业健康发展。对于那些品行记录较差的企业依法吊销企业资质,实施强制性退出。<sup>[9]</sup>

3. 完善商品房广告预审制度。我国现行广告经营体制是以广告经营、发布和审查为一体的多轨制,导致了商品房虚假广告大行其道,建立商品房广告预审制度是遏制虚假广告的关键。所谓广告预审制,是指在广告发布前夕,由专门设立的预审机构依据统一制定的标准,对广告内容、形式进行审查,认定没有违法情形的才予发布。<sup>[10]</sup>作为社会化的共享性、自律性审查机制,主要对开发商的营业执照、“五证”、质量验收合格证等进行实质审查。

发达国家在这方面的成功经验值得借鉴。澳大利亚成立的广告媒介委员会作为广告媒介自我管理机构,有权按照媒介类别对广告内容进行事前审查,如果广告主对审查决定不服,可以向该委员会进行申诉。<sup>[11]</sup>国外广告行业的自律能力普遍较高,其广告审查机构大多数是半官方或自律性质的。而我国建立一种独立、权威的半官方性质审查机构较为合理可行。建立一个在广告管理机关监督、指导下,由广告协会、广告经营单位和专家和代表组成的机构进行广告预审的同时,行政执法部门还应实施严厉的制裁措施,增加开发商的违法成本,以完善商品房广告法律制度,切实保护处于弱势地位的商品房消费者的利益。

4. 建立开发商信息披露制度。在当今信息社会,信息越来越复杂化、多样化和专业化。经营者和消费者之间的信息非对称性加剧了消费者权益的受损程度。建立完善的开发商信息披露制度是解决信息不对称的必由之路。政府要积极担当起服务职能,及时地全方位地披露信息,从而避免信息不对称造成的大量经济损失;同时,建立在信息充分基础上的理性选择也有助于减少商品房潜在纠纷,降低各方面社会成本。

首先,应该建立开发商的信息档案库。相关部门可以将开发商在开发、销售商品房过程中与工商部门、税务部门、质检部门、监察部门等接触中所产生的信息,进行集中记录归档,并在政府信息平台上定期公布,让广大消费者及时了解开发商的相关信息,促进信息对称。

其次,建立商品房开发项目的信息数据库。土

地管理部门、房产管理部门、建设规划部门等应该及时准确地将商品房开发项目的权属证明、相关证件、抵押登记、主要监控城市房屋空置率、商品房均价等最新统计数据统一整理,利用电视、报纸,甚至微博等新兴网络媒体,定期公开,以此推动政务信息公开和官民互动,让民众充分行使对开发商和政府的监督建议权。

第三,健全对开发商信息披露不完全的惩罚机制。有关部门应对开发商违反信息披露制度的违法违规行为进行严惩,并定期通过新闻媒体对质量抽检结果进行曝光,形成强大的舆论威慑力量,从而促使开发商树立诚信经营的正确意识。另外,相关部门应首先重视对消费者的宣传和教育,积极向消费者宣传商品房专业知识和法规政策,增强消费者的风险意识。<sup>[12]</sup>

5. 完善工程质量保修保险制度。我国现行的建设工程质量保修制度规定的是开发商、施工、勘察、设计等单位之间的保修责任,体系性不强,缺乏相应的配套措施。而且这些单位与消费者之间没有受法律保护的关系,商品房质量出现瑕疵时无权向其索赔。

我国应将商品房工程质量保修制度升级为工程质量保修保险制度,运用市场机制和政府调控的双重作用,降低商品房质量风险。在西方国家,住宅质量保修保险已有近200年的历史,诸多开发商主动地借助这一保险转移自身风险,让其开发的项目吃个“定心丸”。该制度原名“潜在缺陷保险”,发源于法国,规定开发商、承包商、部件生产商都要对房屋质量问题负连带责任,并且规定了一定的保证期限。<sup>[13]</sup>房屋的建造商必须对其应负的法定责任投保。法国政府还针对该制度制定了一套复杂的建筑技术评定检查机制,建筑商必须主动对技术评定过程中发现的问题进行整改,否则就将面临工程停工的后果。该项制度通过引入利益驱动的专业第三方,规范了开发商的行为,提升了商品房的性能和品质,确保了工程质量。通过在我国确立和完善商品房工程质量保修保险制度,可以使消费者在商品房销售时同时获取保险公司保单,一旦发生问题即可直接找保险公司理赔,从而降低消费者购房风险。

房地产业的可持续发展,应该同时兼顾房地产

业与环境、社会和国民经济的健康协调发展关系。<sup>[14]</sup>保障商品房消费者权益需要开发商诚信经营,需要政府部门通力协作,更需要全社会的不懈努力。

#### 参考文献:

- [1] 李欣鞠. 仲量联行:2010年国内房地产投资额150亿美元[EB/OL]. [2011-03-29]. <http://news.dichan.sina.com.cn/2011/03/30/296300.html>.
- [2] 易宪容. 全面改革与完善住房金融政策与制度[EB/OL]. [2009-03-04]. [http://blog.sina.com.cn/s/blog\\_46f41def0100c5qm.html](http://blog.sina.com.cn/s/blog_46f41def0100c5qm.html).
- [3] 李琼琼. 商品房预售法律问题研究——以开发商、购房者、银行三方主体为研究视角[D]. 兰州:兰州大学法学院,2010.
- [4] 舒胜. 试论商品房消费者权益的经济法保护[J]. 甘肃行政学院学报,2007(2):97-98.
- [5] 魏巍贤,原鹏飞. 住房价格上涨的金融支持及检验——基于VEC模型的实证分析[J]. 财贸研究,2009(2):83-89.
- [6] 王斌. 消费者保护法精要[M]. 苏州:古吴轩出版社,2009:19-20.
- [7] 国资委. 78家央企将退出房地产业务[EB/OL]. [2010-03-18]. <http://house.focus.cn/news/2010-03-18/882779.html>.
- [8] 王维嘉,项先权. 建筑行业专业人员侵权责任[M]. 北京:知识产权出版社,2010:232-237.
- [9] 郭志涛. 商品房交易中的消费者权益保护[J]. 消费经济,2009(4):93-96.
- [10] 李巧毅. 完善防治虚假广告的法律制度之我见[J]. 江苏商论,2006(1):101-103.
- [11] 雷兴虎,蔡科云. 中国商品房预售制度的存与废——兼谈我国房地产法律制度的完善[J]. 法学评论,2008(1):54-56.
- [12] 王卫国,李东方. 经济法学[M]. 北京:中国政法大学出版社,2009:103-105.
- [13] 赵亮. 商品房买卖中消费者权益的保护对策[J]. 企业导报,2010(10):168-170.
- [14] 黄文凯,黄春华. 基于低碳绿色建筑理念的实证分析[J]. 湖南工业大学学报:社会科学版,2010(10):89-91.

责任编辑:骆晓会