宁波日报 NINGBO DAILY

房产分销协议穿了件什么『马甲』？

本版制图 庄豪

记者 董小军

签订房产分销协议，交付4万元押金

今年元旦过后，一些地方的房产销售持续升温，吸引了不少投资者。与此同时，一些房地产公司也加大了销售力度，以挤入这波销售热潮。过完春节，慈溪的胡女士与几位朋友一起打“飞的”赶到海南看房，经过反复比较，她最后选中了某房产公司在某海滨一处楼盘的海景房。

在售楼小姐的鼓动下，胡女士当场与房产公司签了一份协议，并支付了4万元保证金。但该协议的名称并非房产销售协议，而是叫“分销协议”，其中的主要内容为：胡女士作为协议的乙方，自愿同意分销该房产公司位于某小区的某套住房，并自愿交付分销保证金4万元。房产公司作为协议甲方承诺，在今后获得房产预售许可证后，胡女士可持这份分销协议，带着购房人到甲方处签订正式的商品房买卖合同。胡女士分销该房产，如果超出协议的规定价格，可获得这部分的收益。协议还规定了分销房屋的具体房号、面积、价格等内容，以及双方的权利等事项。在其中的责任承担中，明确规定，如果胡女士不能分销该房产，4万元保证金将归房产公司所有。

如果从协议表面看，胡女士似乎是与房产公司订了一份帮助销售房屋的协议，因为她今后要“带着购房人到甲方处签订正式的商品房买卖合同”，能够分享超过协议规定的收益部分。但实际上，这是一份穿了分销“马甲”的地地道道的房产预售协议。

按照国家的有关规定，房产预售需要经过严格的行政许可，只有在获得正式的房产预售许可证之后，房产商才能与消费者签订预售合同。但这些限制性规定，却难不倒神通广大的房产商，他们想出了各种办法，千方百计绕过这些“红灯”，如与购房人签订所谓的分销协议同时收取保证金，就是其中一个常见的方法。

胡女士在与这家房产公司签完分销协议不久，就有点后悔，因为这套房产的售价明显偏高。于是，她与房产销售人员联系，要求取消双方签订的这份协议并退还保证金，但遭到对方的明确拒绝。争议因此产生。对于胡女士来说，现在急切地想弄明白两个重要的问题：她与房产商签订的这份分销协议是否有效？她是否有权要求对方退还保证金？

分清两类协议性质

央视“热线12”直播嘉宾，著名民法专家杨文战律师在接受采访时表示，房产分销协议在各地都有出现，并因此而引发了一些纠纷。但如何理解这个协议，其究竟是否合法，很难作出笼统、简单的回答。

按照《城市房地产管理法》、《城市房地产开发经营管理条例》等规定，商品房预售应当先取得商品房预售许可证，这是房子销售的必要条件。此外，最高法院《商品房买卖合同司法解释》规定，未取得商品房预售许可证明订立的商品房预售合同无效，但在起诉前已取得预售许可证明的，可以认定为有效。

法律明确禁止在未取得预售许可证前提下的销售行为，但很多开发商为了绕过这个限制，往往采用其他办法，变相预售房产，如与购房者签订名为《认购书》、《意向书》之类的文件。从法律角度出发，一个文件的名称并不重要，关键在于其中的内容。对于此类文件、协议的性质，根据相关具体内容的不同，它们在法律上可分为两类：

第一类名为“认购”实为“商品房买卖合同”。

当《认购书》等文件的内容具备商品房买卖合同的主要内容，并且出卖人已经按照约定收受购房款时，此类文件应当认定实为商品房买卖合同。按照相关司法解释的规定，在未取得预售许可证的情况下，其协议无效。

第二类是名为“认购”实为“预约合同”。

当《认购书》等文件合同部分主要条款缺失或不确定，有待于将来另行签订正式买卖合同来确定相关条款时，这类《认购书》的性质属于预约合同，是为将来订立作为本约的《商品房买卖合同》所做的承诺，而非正式的商品房预售行为，胡女士所签订的协议就是一种预约合同。从司法实践来看，对这类预约性质的合同，法院大多认为其是有效的。

当然，现实生活的复杂远超这种简单的分类，因此，要在法律上正确区分《认购书》之类的文件究竟是预约还是本约，要结合双方立约时的真实意思和具体条款及项目的具体情况，作出综合性的认定。

《分销协议》的法律效力及处理策略

本案中胡女士与房产商所签订的这份《分销协议》，虽名为“分销”，实际上并非正常意义上的开发商与房产经纪人所签订的那类分销协议，因为，很明显，它是与具体购房的个人签订的，在本质上是与相应个人达成预售或认购的协议。在法律上该协议是否有效，关键看其是否具备商品房买卖合同的主要条款，到底是预约还是本约。

从该协议内容来看，双方明确了将要“分销”房屋的个体位置、面积、价款，但对于房屋交付条件和时间并不确定，付款条件存在不确定性。因此，单就协议本身而言，这份预约协议应属有效。

当然，协议有效并不代表定金绝对不能退，如果开发商超过约定时间仍不能取得预售许可证，或者项目进展不正常，不符合签约条件等，购房人肯定有权要求退还定金。

现在，胡女士因为房子价格偏高，要求中止这份协议并退还4万元定金，情况就比较复杂。对胡女士来说，要追讨定金，可能需要从非法律的行政管理角度动脑筋。因为，房地产行政管理部门是禁止开发商在未取得预售许可证前收取购房人资金的，但实际上，这个纠纷中的房产公司以保证金形式变相收取了购房人的资金。因此，胡女士可以向当地相关行政主管部门投诉房产公司涉嫌变相非法预售房产。但胡女士需要提交一些证据，证明该房产公司确实存在上述问题。如果行政主管部门愿意介入进行调查认定，双方的纠纷就可能获得有效解决。

杨文战律师最后提醒广大消费者，不管以什么方式参与购买不符合销售条件的商品房，风险都非常大，必须慎之又慎，因为一旦标的项目出了问题，很可能会招致血本无归，现实生活中曾经出现太多这样的纠纷。

法律与生活
Fa Lü Yu Sheng Huo

余姚法院快速调解经济产权纠纷

近日，余姚法院将宁波市“知识产权运用和保护第三方平台”用于快速调解发生在该市中意宁波生态园的经济产权纠纷。

中意宁波生态园是浙江省惟一、全国仅有的8个国际合作生态园之一，主要发展新能源汽车、节能环保、智能经济、生命健康、通用航空等新兴战略产业，是知识产权的创新和聚集地。为营造良好的知识产权法治环境，更好解决发生在园区内的知识产权纠纷，余姚法院在园区内设立了知识产权巡回法庭，把整合了行政调解、维权援助、法律服务三大纠纷化解资源的宁波市“知识产权运用和保护第三方平台”引入园区，以有效确保知识产权矛盾纠纷的快速化解。

据了解，余姚法院将结合园区功能定位和发展规划，选择精品案件，通过巡回法庭进行特色审判，提高企业的知识产权保护意识，做好知产纠纷化解、资源转化运用的对接工作，最大限度地发挥司法对知识产权保护的引领作用。

（卢文静）

猎捕黑斑蛙400多只获刑

【案情】

郑某、陈某是象山县定塘镇某村村民。去年7月的一天晚上，两人在禁猎期内，来到象山县定塘镇的一处水沟以及桔子地等处，以小网兜、头灯、网袋作为工具，非法猎捕黑斑蛙共418只，被民警当场抓获。经国家林业局森林公安局野生动植物刑事物证鉴定中心鉴定，郑某、陈某捕获的黑斑蛙，属于国家保护的有益的或有重要经济、科学研究价值的陆生野生动物（简称“三有动物”）。

今年4月，象山法院开庭审理此案后认为，被告人郑某、陈某违反狩猎法规，结伙在禁猎期狩猎，破坏野生动物资源，情节严重，其行为均已构成非法狩猎罪，依法判处郑某有期徒刑七个月，缓刑一年；判处陈某有期徒刑七个月，缓刑一年。

【说法】

根据我国法律，不仅捕杀野生动物是违法的，收购、运输野生动物及出售野生动物及其制品同样也将受到法律的惩罚。这起因非法猎捕黑斑蛙而获刑案，对于少数缺乏相关法律知识的人是一种警示。

另据了解，2004年7月2日，宁波市林业局、宁波市公安局曾发布《关于规范统一我市狩（禁）猎期时间的通知》，其中规定，宁波市区域内禁猎期为每年4月20日至10月20日及春节期间的农历十二月二十五至正月初八。（郑晓薇）

一笔10万元的“飞来横债”

【案情】

陈女士今年40岁，10多年前与丈夫赵某离婚，之后双方再无联系。近日，宁海法院的一张传票，再次将其与前夫赵某联系在一起。

原来，有个陈女士不认识的葛某向法院递交了一份诉状，要求陈女士和前夫赵某共同归还借款10万元及利息，其提交的证据是一张由赵某签字出具的10万元借条及一份结婚登记审批表，用以证明该笔债务发生在陈女士与赵某夫妻关系存续期间，陈女士依法应承担还款义务。

收到法院传票后，一头雾水的陈女士马上联系了承办法官。她表示自己与赵某离婚已十多年了，而该借款发生在2013年，明显不在夫妻关系存续期间，自己不应该承担还款责任。

但葛某称，结婚审批表明明白白写着陈女士与赵某是夫妻，陈女士却不能证明自己与赵某已离婚。承办法官通过调查得知，陈女士当年与赵某是在法院调解离婚的，但那份离婚调解书后来被她遗失，而她也没有到民政部门申领过离婚证书。承办法官立即查询法院档案，找到了当年陈女士与赵某离婚的调解书，陈女士的说法得到了证实，葛某也同意撤回了对陈女士的起诉。

【说法】

根据《婚姻法》，离婚形式有协议离婚和诉讼离婚两种。所谓协议离婚就是指夫妻双方根据法律规定合意解除婚姻关系的法律行为，意见达成一致的，可在民政局办理离婚手续，领取离婚证。

而诉讼离婚则是指夫妻双方就是否离婚或财产的分割、债务的分担、子女的抚养等问题无法达成一致的意见，而向人民法院起诉，法院经过审理后，通过调解或判决解除双方的婚姻关系，并依法出具民事调解书或民事判决书。

法院出具的法律文书与离婚证具有同等效力，离婚当事人不需要再去民政部门领取离婚证，但应妥善保管离婚判决书或者调解书，以便纠纷发生时能够作为夫妻关系已经解除的证据使用。（郑珊珊）

“教室直播”何止是好心办坏事

■法眼观潮 司马童

近日，一款名为“水滴直播”的网络平台中出现全国多地学校的课堂直播画面，引起舆论热议。记者采访发现，参与视频直播的学校涉及多个省份，从幼儿园至高中毕业班均在其中，直播场景多为教室，也有学生宿舍。家长对此态度不一，有学生则坚决反对，认为“就算是为了监督学生，结果向公众直播，也太不顾忌学生隐私了。”（4月25日澎湃新闻网）

教室监控变成现场直播，学生的一举一动，只要网友打开直播平台都可以看得一清二楚。这种犹如“被全世界监控”的学习环境，尽管被有些老师和家长称为“有利于教学交流”或“见证孩子点滴成长”，而事实上，却完全有悖于未成年人保护的有关法律规定，更透出无视孩子人格自尊的粗暴式“爱护”。这样的直播“创举”，其实是一个“疮举”。

“教室直播”何止是好心办坏事。与通常所指的公共场所不同，学校教室或学生宿舍具有一定的封闭性，学生在教室、自习室等私密场所中做出的各类行为，如看书、吃零食等均属于个人隐私，老师未经授权便将教室内情况上传到直播平台，已然涉嫌侵犯未成年人隐私权。目前搞起“教室直播”的学校，虽都声称预先征得了学生家长或监护人的授权同意，但若深究，其实未必无假。因为，按照法律规定，这种“授权直播”，必须是所有家长的一致认同；哪怕有一位不同意，“直播”行为就触及了违法的底线。

在学校和家长“双向互动”的名目遮掩下，毫不顾及学生感受的“教室直播”，不仅仅会让孩子学习生活的隐私荡然无存，而且，一旦这些隐私被不法分子盯上和利用，并且依据“直播”定位，溯源探知学校的具体名称与地址，更是会将有些未成年人置于“信息裸奔”的危险境地。《中华人民共和国未成年人保护法》明确规定，各类教育单位不得在危及未成年人人身安全、健康的校舍和其他设施、场所中进行教学活动，公开可视的“教室直播”，显然已涉嫌“危及”了孩子的人身安全。

“教室直播”播出几多寒意？未成年人的身心健康需要特殊保护，网络直播并非一些人想象的“千好万好”，学生由于受到不加选择的“全民监控”，可能精神压力大增，在这种心理负担之下，许多学生反而难以保持心智的平静，对于知识的掌握也会造成阻碍。而更值得警醒的是，长期以来，某些学校及家长过度张扬自身的监管权力，却普遍漠视对孩子的心灵呵护，这对未成年人的身心健康，恐将带来不可恢复的创伤。

看起来，“教室直播”正引得众说纷纭和褒贬不一。但实话实说，这一“争议”根本就没有争论的意义。无论是学校还是幼儿园，其所带有的“公共场所”属性，都不足以成为全面“走光”特定环境下学习生活空间的充分理由。对学生的内部监督管理，第一要有尺度，第二要有范围，第三要依规合法，这也是对孩子们人格尊严的最起码尊重。

“教室直播”与育人无益，离“毁人”却只有一步之遥。不管出于什么样的赞成理由，或是文过饰非的事后宣称“考虑欠周”及“一时失误”，这种荒诞不经的“兴趣”和“潮流”，还是赶快彻底地“封镜”叫停为好！