

二十一世纪法学热点系列

城市土地 立法研究

Study on
City Land
Legislation

● 荆月新 著

中国检察出版社

城市土地立法研究

荆月新 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

城市土地立法研究/荆月新著. —北京: 中国检察出版社, 2006
ISBN 7-80185-622-8

I. 城… II. 荆… III. 城市—土地法—立法—研究—中国
IV. D922.301

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 091984 号

城市土地立法研究

荆月新 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www.zgjccbs.com)

电子邮箱: zgjccbs@vip.sina.com

电 话: (010)68658769(编辑) 68650015(发行) 68650029(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 保定市中美美凯印刷有限公司

开 本: A5

印 张: 9.25 印张

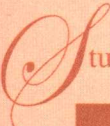
字 数: 254 千字

版 次: 2006 年 8 月第一版 2006 年 8 月第一次印刷

书 号: ISBN 7-80185-622-8/D·1598

定 价: 25.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换



城市土地立法研究

Study on City Land Legislation

内 容 简 介

本书以立法理论为视角，剖析了我国城市土地立法的现状，较为全面地构建了我国城市土地立法的理论框架，在此基础上，对未来我国城市土地立法进行了预测，并针对城市土地立法的不同领域设计了立法方案。论述中，既注重理论问题的探讨，又注重实践问题的研究；既注重揭示当前城市土地立法中存在的不足，又注重对未来城市土地立法的重构。

责任编辑/张佳立

前 言

在笔者看来，从静态的意义上讲，城市土地立法是一个规则体系，是规制基于城市土地的开发利用和管理而产生的各种社会关系的法律规范的总和；从动态的意义上讲，它是指由一系列的立法方法和立法步骤所构成的立法活动过程。但是，不管从何种角度来审视城市土地立法，我们都会发现，城市土地立法是一个不容回避而且必须受到重视的特殊范畴。

原因有两个方面：一是城市土地的特殊地位。就经济与社会发展而言，城市化既是其必然要求，也是其当然结果。而在这中间，土地因其自然和社会经济特性成为经济增长和社会进步的支撑和支持条件，并由此在城市化过程中扮演着重要角色。对当代中国来说，近三十年的改革实践也凸显了城市土地在经济增长和社会进步中举足轻重的作用，决策层所提出的以发展小城镇为依托、推进城市化进程，从而实现城乡协调发展的目标模式，也是以城市土地的重新开发利用为前提的。二是围绕城市土地所产生的社会关系具有特殊性。城市土地与其他土地的区分源自所处的不同区位，正因为所处区位的不同，城市土地不仅凝聚了更多的劳动价值和社会财富，所引发的社会经济关系也有很大不同，与城市土地之外的其他土地相比，产生于城市土地之上的社会关系更加复杂，而且城市土地还承担了更多的社会角色。这样的背景，必然会使城市土地产生特殊的理论和规则需求，因此，有必要对城市土地立法进行深入的分析 and 研究。

基于以上原因，笔者以城市土地立法作为对象展开了自己的研究。通过梳理新中国的立法史，我们发现，我国还没有将城市土地作为立法对象进行专门规制，包括“城市土地”的概念也还模糊

不清；我国在土地管理体制上执行的是“城乡地政统一管理”的模式，在立法上同样也处于城乡不分的状态；此外，我国现存有限的、与城市土地相关的法律规范，在内容上也较为简单，超前性、纲领性以及可操作性都还存在一些欠缺。

于是，笔者尝试着从立法理论的角度，力争对城市土地立法作一全面的分析和认识。需要交代的是：笔者在讨论城市土地立法时，所关注的不仅仅是从部门法学角度对城市土地立法的分析，比如依物权法理论或者行政法理论对城市土地立法所作的分析，也不仅仅是对城市土地立法当中某一个具体问题和细节的阐释，比如探讨应当使用“地上权”的概念还是应当使用“国有土地使用权”的概念，笔者所关注的，更多的是对城市土地立法宏观的思考和总体的反思。笔者以为，这正是我们这些年来在城市土地立法的理论研讨中所欠缺的。因此，在本书中，笔者试图通过检点新中国的土地立法历史，从中了解城市土地立法的得失，同时，对城市土地立法的精神和原则进行了探寻和把握，还对未来城市土地立法的框架进行了分析和预测，希望从全局而非局部、从宏观而非微观的角度来把握和认识城市土地立法。

当然，城市土地立法是一个涉及范围极其广泛的题目，囿于作者的学识以及占有材料的有限，书中的不当之处在所难免，请学界同仁不吝指正。

最后，衷心感谢中国检察出版社的苏晓红主任以及张佳立编辑，正是由于她们的鼎力相助和细心工作，本书才得以出版面世。

荆月新

2006年7月

目 录

CHENG SHI TU DI LI FA YAN JIU

第一章 导论 1

第一节 城市土地与城市土地立法 /1

- 一、城市土地的概念范畴 /1
- 二、城市土地与相关概念的关系 /6
- 三、城市土地在城市发展中的功能 /6
- 四、城市土地立法 /8

第二节 我国城市土地立法的回顾与评价 /11

- 一、新中国土地立法的历史回顾 /11
- 二、我国城市土地立法的评价 /16

第三节 城市土地立法的功能定位 /22

- 一、为城市土地的市场流通、利用和管理提供
行为规范 /22
- 二、城市土地立法的社会作用 /23

第四节 城市土地的立法模式 /26

- 一、立法模式概述 /27
- 二、城市土地立法模式 /28

三、城市土地立法模式预测 /30

四、城市土地立法的内容体系 /31

第二章 城市土地立法的指导思想和基本原则 33

第一节 城市土地立法的指导思想 /33

一、贯彻科学的发展观,促进城市土地的可持续利用 /34

二、城市土地的开发利用应有利于构建和谐社会 /40

三、强调权利至上,以权利为核心进行城市土地立法 /49

四、城市土地立法应当与城市化相协调 /51

五、城市土地立法必须立足于我国国情 /56

第二节 城市土地立法的基本原则 /62

一、城市土地立法的法治原则 /62

二、城市土地立法的民主化原则 /66

三、城市土地立法的科学化原则 /69

四、城市土地立法的适时性原则 /70

第三章 城市土地立法的协调 72

第一节 中央立法与地方立法之间的协调 /72

一、中央立法与地方立法在立法体制中的不同分工 /72

二、当前地方立法与中央立法之间存在的冲突、危害
及其原因分析 /75

三、中央立法与地方立法之间协调的实现 /80

第二节 公平与效率之间价值的协调 /85

一、公平与效率两种基本法律价值的含义及相互关系 /85

二、对于“效率优先、兼顾公平”立法价值模式的
驳论 /91

- 三、确定“公平优先、兼顾效率”的价值模式，实现公平与效率之间价值的协调 /94

第三节 城市土地立法与农村土地立法之间的协调 /96

- 一、城市土地与农村土地的区别与联系 /96
- 二、当前在城市土地立法与农村土地立法之间存在的矛盾和冲突 /98
- 三、城市土地立法与农村土地立法之间协调的实现 /100

第四节 市场机制与政府管理之间的协调 /101

- 一、实现城市土地市场与城市土地管理之间协调的必要性 /102
- 二、正确定位市场和政府的各自职能是实现市场机制与政府管理之间协调的基础 /104
- 三、把握政府干预的限度是实现市场机制与政府管理之间协调有序的关键 /107

第五节 城市土地立法与政策之间的协调 /108

- 一、政策与法律的联系与区别 /108
- 二、政策对立法的影响 /109
- 三、立法的局限性是政策功能体现的原因 /111
- 四、政策在城市土地流通、利用以及管理中的特殊重要性 /114
- 五、在城市土地的开发、利用和管理领域，政策不能代替立法 /116

第四章 城市土地产权立法 119

第一节 城市土地产权立法概论 /119

- 一、城市土地产权与城市土地产权立法 /119

二、我国城市土地产权立法的基本情况 /120

三、我国城市土地产权立法的必要性分析 /121

第二节 城市土地产权立法的形式与内容 /124

一、城市土地产权立法的形式 /125

二、城市土地产权立法的主要内容 /126

第五章 城市土地市场立法 138

第一节 城市土地市场及其立法 /138

一、城市土地市场的概念与构成 /138

二、城市土地市场的功能与特点 /141

三、城市土地市场立法的含义与特点 /143

第二节 城市土地市场立法的基本架构 /144

一、城市土地一级市场立法 /145

二、城市土地二级市场立法 /148

第六章 土地储备与经营立法 154

第一节 土地储备与经营概论 /154

一、土地储备与经营制度的起源 /154

二、土地储备与经营制度的概念 /155

三、实行土地统一储备与经营制度的原因 /157

四、实行土地统一储备与经营制度的积极意义 /159

第二节 土地储备与经营立法的评价 /163

一、土地储备与经营具备基本的法律依据 /164

二、现行立法内容规定较为分散 /167

三、现行立法缺乏可操作性 /169

四、立法缺失,以政策作为土地储备与经营依据的情况仍然较为常见 /169

五、法律责任的规定极不完善 /170

第三节 土地储备与经营立法的设计 /174

一、土地储备与经营立法的形式设计 /174

二、土地储备与经营立法的结构设计 /174

三、土地储备与经营立法的目的设计 /178

四、土地储备与经营立法的法律依据设计 /179

五、土地储备与经营立法的适用范围设计 /179

六、土地储备与经营立法的原则设计 /179

七、土地储备与经营立法的内容设计 /180

第七章 集体土地征收立法 194

第一节 集体土地征收概述 /194

一、集体土地征收的概念 /194

二、集体土地征收的目的 /195

三、我国在城市化过程中产生的集体土地征收问题 /196

第二节 我国集体土地征收立法的评价 /199

一、我国集体土地征收立法的表现形式及主要内容 /200

二、我国集体土地征收立法的基本评价 /206

第三节 集体土地征收立法的设计与预测 /212

一、集体土地征收的立法形式 /212

二、集体土地征收立法的设计 /214

第四节 集体土地市场的立法分析与预测 /227

一、建立农村集体土地市场的必要性分析 /227

二、我国集体土地市场立法的分析 /230

三、我国集体土地市场立法的思路 /232

第八章 城市土地管理立法 239

第一节 城市土地管理立法的评价与预测 /239

一、城市土地管理立法的评价 /239

二、城市土地管理立法形式预测 /242

三、城市土地管理立法体系设置 /243

四、与城市土地管理立法相关的两个问题 /244

第二节 土地利用规划立法 /247

一、新中国成立以来土地利用规划立法的回顾 /247

二、现行土地利用规划立法的分析 /248

三、土地利用规划立法的改善 /254

第三节 城市地籍管理立法 /260

一、我国地籍管理立法概况 /260

二、我国地籍管理立法中存在的问题 /263

三、立法改善的建议 /265

第四节 土地监察立法 /266

一、土地行政执法与土地监察的关系 /266

二、我国土地监察立法的设计 /270

三、土地行政执法是否需要单独立法 /275

参考文献 278

第一章 导 论

第一节 城市土地与城市土地立法

土地是自然生成的，是自然的产物；同时，土地还对人类具有天然的生产价值和使用价值，是人类生产和生活最基本的物质资料，也是人类生存和发展的基础支持系统。马克思指出：“劳动力和土地是形成财富的两个原始要素。”^①可见，土地对人类社会经济生活的影响是极其巨大的。

一、城市土地的概念范畴

从字面上分析，城市土地是指位于城市的土地。但是，我国现行立法并没有对“城市土地”的概念作出严格界定，理论界对于“城市土地”的概念也没有形成定论。

（一）现行立法中有“城市的土地”和“城市市区的土地”，而没有“城市土地”

《宪法》第10条提到了“城市的土地”，这一概念在《土地管理法》第8条又被“城市市区的土地”所替代，现行立法并没有出现“城市土地”这样一个法律概念，以立法形式确定的土地分类中也不存在城市土地与非城市土地的划分。

根据《宪法》和《土地管理法》的规定，对土地有三种基本分类：

^① 《马克思恩格斯全集》（第23卷），人民出版社1972年版，第663页。

第一种是基于土地所有权进行的分类。《宪法》第6条规定：“中华人民共和国的社会主义经济制度的基础是生产资料的社会主义公有制，即全民所有制和劳动群众集体所有制。”第9条第1款规定：“矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源，都属于国家所有，即全民所有；由法律规定属于集体所有的森林和山岭、草原、荒地、滩涂除外。”第10条第1款、第2款分别规定：“城市的土地属于国家所有。”“农村和城市郊区的土地，除由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。”《土地管理法》的规定与《宪法》的规定类似，《土地管理法》第2条第1款规定：“中华人民共和国实行土地的社会主义公有制，即全民所有制和劳动群众集体所有制。”第8条规定：“城市市区的土地属于国家所有。农村和城市郊区的土地，除由法律规定属于国家所有的以外，属于农民集体所有；宅基地和自留地、自留山，属于农民集体所有。”从上述规定可以看出，我国实行的是土地的社会主义公有制，它包括两种所有制形态，即全民所有制和劳动群众集体所有制。与所有制形式相对应的是，土地可以分为国有土地和集体土地。

第二种是基于土地用途的分类。我国实行严格的土地用途管制制度，从用途上来讲，《土地管理法》将土地分为农用地、建设用地和未利用地。《土地管理法》第4条第2款规定：“国家编制土地利用总体规划，划定土地用途，将土地分为农用地、建设用地和未利用地。”在上述大的分类基础上，《土地管理法》又对土地进行了更详细的分类，《土地管理法》第4条第3款规定：“前款所称农用地是指直接用于农业生产的土地，包括耕地、林地、草地、农田水利用地、养殖水面等；建设用地是指建造建筑物、构筑物的土地，包括城乡住宅和公共建设用地、交通水利设施用地、旅游用地、军事设施用地等；未利用地是指农用地和建设用地以外的土地。”

第三种是根据土地所处区位对土地进行分类。这一分类形式主要通过《宪法》第10条和《土地管理法》第8条的规定表现出

来,将土地按其所处的区位分为三类,即:城市市区的土地、城市郊区的土地以及农村的土地。现行《宪法》第10条第1款规定:“城市的土地属于国家所有。”紧接着在第2款规定:“农村和城市郊区的土地,除由法律规定属于国家所有的以外,属于集体所有……”而《土地管理法》则在第8条第1款规定:“城市市区的土地属于国家所有。”在这里,其表述与宪法略有不同,变“城市的土地”为“城市市区的土地”,而同条第2款规定则与宪法的规定完全相同,称为“农村和城市郊区的土地”,我们注意到两部法律所表述的对象是一致的,但是在措辞上却稍有不同。“城市的土地”是否就是“城市土地”,“城市的土地”与“城市市区的土地”有何关系?都没有明确的答案。

(二) 理论界对“城市土地”的不同认识

由于立法规定的模糊,导致人们在理论上也产生诸多分歧,理论界在“城市土地”的概念界定上,没有形成统一认识。目前有三种较有代表性的观点。

第一种观点从最为狭义的范围上来定义城市土地,认为城市土地即城市建成区范围内的土地。这一观点认为,可以从广义和狭义两种视角来分析城市土地。从广义上说,城市土地是指城市行政区域内陆地和水域及其地上、地下的空间总称。从行政区域上来划分,城市土地有三个层次:(1)城市建成区的土地,即城市建设用地;(2)城市规划区范围内,除去城市建成区的扩建区域,目前大部分仍为农副业生产和村镇占用的土地;(3)城市行政辖区的土地,是指城市行政区域内的全部土地。而从狭义上来说,城市土地是指城市市区即建成区范围内的土地,即城市建设用地,其土地人口密度高,建筑稠密,设施比较齐全。通常我们所称的城市土地应是狭义上的城市土地。^①

第二种观点认为城市土地包含城市建成区和城市规划区在内的

^① 周伟林、严冀等编著:《城市经济学》,复旦大学出版社2004年版,第149~150页。

土地。城市土地是城市区域中的陆地区域,以及它们之上、之下的一定空间。从区域上来说,城市土地应包含三个层次:一是城市市区的土地,即建成区范围内的土地;二是城市规划区范围内的土地,即目前仍为郊区农副业或村镇占用的土地;三是城市行政管辖区范围内的土地,这一部分土地资源包括郊县的土地资源在内。一般来说,城市土地资源主要是指前两个层次的范畴。^①

第三种观点则从最广义的范畴来定义城市土地。认为城市土地是城市区域中的陆地和水域以及它们之上和它们之下的一定的空间。如果从区域上说,城市土地包括三个层次:一是城市市区的土地,即城市建成区范围内的土地;二是城市规划区范围内的土地;三是城市行政管理区范围内的土地,即包括城市郊区县范围内的土地。^②

(三) 城市土地应指城市建成区范围内的土地

对上述三种不同的观点,笔者倾向于采纳上述第一种观点,即城市土地应当是指城市建成区范围内的土地,原因如下:

第一,从字义上分析,“城市土地”即是“城市的土地”,尽管法律没有明确规定,但是笔者以为将“城市的土地”理解为“城市市区的土地”是符合立法原意的,而“城市市区的土地”即是城市建成区的土地。

如前所述,现行《宪法》提到的“城市的土地”与《土地管理法》中提到的“城市市区的土地”,两者在外延上是完全相同的,都是相对于“农村和城市郊区的土地”而言的,是与农村土地、城市郊区的土地并列的概念。尽管从立法技术的角度分析,“城市的土地”还不够严谨、简洁、规范,不像一个法律概念,但应当与“城市土地”是同义的,我们很难下结论说“城市的土地”

① 姜杰、彭展、夏宁主编:《城市管理学》,山东人民出版社2005年版,第153页。

② 李宗森、郝吉虎主编:《城市土地资本运营理论与实务》,中国农业出版社2004年版,第6页。