

GUOTU ZIYUAN XINGZHENG FUYI GUIDING SHISHI SHOUC

国土资源

行政复议规定实施手册

延边人民出版社

国土资源行政复议规定 实施手册

主 编 金 峰

下 卷

延边人民出版社

一、《中华人民共和国土地管理法》释义

第一章 总 则

本章共7条,是对我国土地管理的大政方针的原则规定。主要规定了土地管理法的立法目的,以及我国土地的所有制,“十分珍惜、合理利用土地和切实保护耕地”的基本国策,土地用途管制制度,土地行政主管部门的设置及其职责,全体公民保护土地资源的义务等内容。

与其他法律不同,土地管理法没有明确规定它的适用范围和调整对象。从土地管理的实践和有关法律规定来看,土地管理法适用于除我国管辖的海洋水域和特别行政区以外的一切陆地领土,包括江河、湖泊等水域,岛屿、山岭、草原、森林、沙漠、滩涂等,也包括了各种用途的土地。土地管理法所调整的社会关系,是在土地的开发、利用、保护、管理过程中形成的行政法律关系,以及以土地的所有权、使用权为内容的财产关系。

第一条 为了加强土地管理,维护土地的社会主义公有制,保护、开发土地资源,合理利用土地,切实保护耕地,促进社会经济的可持续发展,根据宪法,制定本法。

【释义】 本条是对土地管理法立法目的的规定。

一、立法目的,也称为立法宗旨,是指制定一部法律所要达到的任务目标,也就是说制定一部法律要解决哪些问题。立法目的与法律的其他条文之间是目的与手段的关系,它制约着具体的法律规范的内容。一部法律中的每一具体条文规定必须围绕该法律的立法目的,为实现立法目的服务,均不得与立法目的相抵触。由于立法目的统领着一部法律全部法律规范的价值取向,因此一般都作为一部法律的第一条的规定,以开宗明义,总揽全局。

二、土地是最基本的自然资源,是人类最基本的生存条件。我国拥有的土地总面积和耕地总面积虽然均居世界前列,但是按人口平均拥有量与世界的人均拥有量相差很远,目前我国人均耕地面积仅为世界平均水平的四分之一,而且我国的土地后备资源有限,可供开垦的耕地后备资源更为有限,耕地被占用后难以补充。人多地少,土地资源相对贫乏,尤其是人口多耕地少,是我国的基本国情之一。

但是,在建国以后相当长的一个时期内,由于我们对耕地减少和人口增加带来的后果认识不足,土地管理不严,乱占耕地、滥用土地、浪费土地、破坏土地的现象十分严重,有的甚至买卖和非法转让土地,公然违反宪法的规定,损害土地的社会主义公有制。据统计,从1958年至1986年全国累计净减少耕地2.34亿亩,平均每年净减少807万亩;从1978

年至 1944 年全国耕地净减少 6880 万亩,而人口则增加了 2.3 亿,人均占有耕地从 1.55 亩减少到 1.19 亩。问题最严重的 80 年代初,有一些省份,每年增加一个县的人口,同时减少一个县的耕地面积。耕地面积锐减,不仅直接影响粮食生产,而且是国民经济和社会发展的重大隐患。1986 年国家土地管理局成立,国家对土地实行统一管理,并制定颁布了《土地管理法》,从那时以来,耕地面积锐减的势头虽然得到了一定的遏制,可是我国人口在不断增加,耕地面积不断减少的情况并没有改变,非法用地、浪费土地的现象仍然十分严重,我国的人地矛盾现在已经十分尖锐。

三、本条所述土地管理法的立法目的有以下几点:第一,加强土地管理。第二,维护土地的社会主义公有制。第三,保护、开发土地资源,合理利用土地。第四,切实保护耕地。第五,促进社会经济可持续发展。上述五点立法目的,加强土地管理是要运用法律手段从严管理土地,我们要通过土地管理法建立世界上最严格的土地管理制度,通过依法管理土地的手段维护土地的社会主义公有制,规范开发、利用土地资源的行为,最终达到保护土地资源,切实保护耕地的目的。

经济建设和社会发展需要土地,人民吃饭需要耕地,这是一对将长期存在的矛盾。面对这一对矛盾,我国选择了切实保护耕地,严格控制非农业建设占用耕地的立法指导思想,并为实现这个立法指导思想,围绕保护耕地做了一系列的规定。

四、对比新修订的土地管理法与 1986 年的土地管理法,在立法目的表述上基本上没有改变。表现了我国土地管理立法的一贯指导思想并未发生变化,都是以保护耕地为核心,加强土地管理。但是,由于目前我国土地管理制度的基础,无论是理论的基础,还是实践的基础,都已大大不同于 1986 年和 1988 年时的情况,因此,法律制度的设计,法律规范的规定,修订后的土地管理法都与以往有了极大的发展与变化。这一点在以后的条文规定中可以清楚地看到。

第二条 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。

全民所有,即国家所有的土地的所有权由国务院代表国家行使。

任何单位和个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地。土地使用权可以依法转让。

国家为公共利益的需要,可以依法对集体所有的土地实行征用。

国家依法实行国有土地有偿使用制度。但是,国家在法律规定的范围内划拨国有土地使用权的除外。

【释义】 本条是对土地的所有制和土地使用制度的基本规定。

一、本条规定共有五款,规定了我国的土地的社会主义公有制,土地所有权和使用权分离的土地使用制度,国家征用土地制度,国有土地有偿使用和划拨制度等内容。

二、我国宪法第六条规定,“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。”土地是宝贵的自然资源,同时生产过程中又是基本的生产资料,在经过建国初期的土地改革运动、农业集体化、社会

主义改造等历史过程后,我国的土地社会主义公有制逐步确立,形成了土地的国家所有制和劳动群众集体所有制两种公有制形式。本法遵循宪法的规定,在本条第一款中规定了土地的社会主义公有制原则。

在本条的第二款,本次修订中增加了国家所有的土地的所有权的代表的规定,“全民所有,即国家所有的土地的所有权由国务院代表国家行使。”国有土地所有权由国务院代表国家行使,是指国务院代表国家依法行使国有土地的占有、使用、收益和处分的权利。国务院行使国家所有权的具体形式,可以由国务院直接行使,也可以委托地方人民政府或者国有公司行使。本法明确国务院是国有土地所有权代表,是根据土地使用制度改革以来,国有土地管理与国有土地使用权出让转让都出现了一些新的情况,国有土地资产的管理要求在法律中明确所有权的代表。这样有几个作用,一是明确了中央政府对国有土地资产的经营管理职能;二是明确国有土地的收益权归中央人民政府,国务院可以决定国有土地收益的分配办法;三是明确了地方各级人民政府或者国有企业只能根据国务院的授权处置国有土地。

三、为了保护土地的社会主义公有制不受侵犯,本法遵照宪法第十条在本条中规定,“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。”根据本法和其他有关法律的规定我国的土地使用实行严格的用途管制和审批制度,任何违反土地用途管制和未经批准的使用土地行为都是对我国的土地制度的侵害,都构成侵占土地的行为。土地在我国禁止买卖,是为了保护土地的社会主义公有制不被侵害,我国有关的法律与政策允许土地所有权的变更只有两种情况,一是国家为建设的需要征用农民集体所有的土地,二是农业集体经济组织之间为整理土地而调整土地权属,此外,1958年的国家建设征用土地条例曾允许农业集体经济组织无偿自愿地向国家赠与建设用地的做法。以其他形式非法转让土地,是指除了土地买卖以外的其他未经批准的转让土地的所有权或者使用权的行为。

四、在1988年12月全国人大常委会关于修改土地管理法的决定中,本条曾增加了一款规定,“国有土地和集体所有的土地的使用权可以依法转让。土地使用权转让的具体办法,由国务院另行规定。”当时的这一规定,是为了适应当时国有土地使用权与所有权分离而出让国有土地使用权的改革的需要,根据同年第七届全国人民代表大会第一次会议关于修改宪法第十条的修正案做出的。经过十几年的实践,我国的国有土地使用权出让转让制度已经基本成熟,农民集体所有的土地的建设用地使用权的转让也有了一定的实践经验,这两个方面都有了一些法律规范,如《城市房地产管理法》和《担保法》等,本次修订土地管理法时,对农民集体所有的土地的建设用地的使用权的转让在第六十三条也做了相应的规定。因此,修订后的土地管理法将原来本条的第四款加以简化,只在本条的第三款中规定,“土地使用权可以依法转让。”但是,在城市房地产管理法中,国有土地使用权的有偿使用制度,取得国有土地使用权的方式,分为出让与转让两个层次,这两个层次都属于本法规定的土地使用权的转让。

五、我国的社会经济要不断发展,必然需要逐步增加对非农业建设用地的需求,非农业建设用地的供应,是国家管理与调控经济发展规模与速度的重要手段之一,同时我国又

是一个农业用地资源,特别是耕地相对稀少的国家,保护耕地乃至保护各类农业用地,对我国的发展至关重要。因此,国家对农业用地转为建设用地进行了十分严格的用途管制,同时要求任何单位或者个人进行建设需要使用土地的,除本法规定的可以使用农民集体所有的土地的情形外,都必须申请使用国有土地。国家通过行政审批的手段,控制了全部建设用地的供应,是为保护我国的宝贵的耕地资源,保护我国宝贵的森林资源和草原、水域,防止由于经济利益的驱动,造成乱占滥用土地的现象,这就是我们国家最大的公共利益,是关系中华民族子孙后代生存空间的重大问题。

如上所述,本条第四款规定,“国家为公共利益的需要,可以依法对集体所有的土地实行征用。”关于征用农民集体所有的土地的具体办法,本法建设用地一章中做了具体的规定。

六、本条第五款是对国有土地使用制度的规定。根据这一规定,我国国有土地的使用方式有两种,一是有偿使用制度,二是行政划拨,即无偿使用制度。我国的国有土地有偿使用制度,主要是指根据城市房地产管理法的规定,以出让方式取得的国有土地使用权有偿、有期限的使用制度。无偿使用制度,则是国家对本法和城市房地产管理法中所规定范围内的使用土地的单位和个人,以行政划拨方式确定其土地使用权的制度。应当指出无论是有偿使用制度还是无偿使用制度,都应当依照国家的有关规定,缴纳有关土地的税费,这是税收制度,与本条的有偿使用还是无偿使用无关。

第三条 十分珍惜、合理利用土地和切实保护耕地是我国的基本国策。各级人民政府应当采取措施,全面规划,严格管理,保护、开发土地资源,制止非法占用土地的行为。

【释义】 本条是对贯彻落实土地基本国策的规定。

一、我国有三大基本国策,计划生育、环境保护、节约用地,这三大基本国策是对当今全人类面临的人口、环境、资源三大共同问题的高度概括,将这三个问题的对策作为中国的基本国策,充分说明我国高度重视未来可持续发展的问题。

“十分珍惜、合理利用土地和切实保护耕地”,这一基本国策精辟地概括了我国土地资源的基本国情和我国的对策。人多地少的国情,决定了我们必须节约土地,特别是更要认真地保护耕地。长期以来我们对土地的国情认识不足,宣传不够,很多人还沉浸在所谓的“地大物博”之中,城市无限制外延扩展,盲目开发建设占用大量耕地,农村居民点建设分散、用地大量超标,对耕地不断减少给农业和国民经济带来的威胁缺乏危机感、紧迫感,特别是一些身居各级党政领导岗位的人,甚至认为保护耕地就是保护落后。针对这种情况,本次修订土地管理法时,特别强调了我们保护土地的基本国策,是有十分深刻的现实意义的。

二、为了真正落实这一基本国策,各级人民政府首当其冲,本条要求各级人民政府采取措施,认真贯彻关于土地资源的基本国策。这些措施包括:

第一,“全面规划”。各级人民政府应当按照本法的有关规定,认真做好土地利用总体规划的工作。除了本法规定的土地利用总体规划外,我国法律中还规定了其他一些涉及土地利用的规划,如城市规划法规定的城市总体规划,水法规定的江河流域综合规划,水

水土保持法规定的水土保持规划,森林法规定的林业建设规划,草原法规定的草原畜牧业发展规划,还有农业法规定的农业资源区划等,这些涉及到的规划依照法律规定都应当由有关的人民政府制定,各级人民政府在编制各种涉及土地利用的规划时,都要贯彻“十分珍惜、合理利用和切实保护耕地”的基本国策,全面规划,综合协调。

第二,“严格管理”。各级人民政府要依照土地管理法和有关法律的规定,认真执行土地利用总体规划和有关规划,认真执行有关土地管理的法律、法规,对土地使用者及土地管理机关和有关的国家工作人员认真监督,严格管理。

第三,“保护、开发土地资源”。首先,各级人民政府负有保护好土地资源的责任,要依照本法的规定,制止破坏土地和浪费土地的现象,要“切实保护耕地”,严格控制农用地转为建设用地,确保耕地总量的动态平衡,保护耕地的生产能力,划定基本农田保护区。其次,要开发土地资源,鼓励开发未利用的土地,做好土地整理和土地复垦工作,监督建设单位按照“占多少,补多少”的原则,完成开垦任务。

第四,“制止非法占用土地的行为”。各级人民政府不仅要自己带头遵守土地管理的法律、法规,还要对违法占地的行为进行坚决的斗争,制止本行政区域内发生的一切非法占用土地的行为,要支持土地行政主管部门依法查处违反土地管理法的行为。

第四条 国家实行土地用途管制制度。

国家编制土地利用总体规划,规定土地用途,将土地分为农用地、建设用地和未利用地。严格限制农用地转为建设用地,控制建设用地总量,对耕地实行特殊保护。

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设施用地、工矿用地、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。

使用土地的单位和个人必须严格按照土地利用总体规划确定的用途使用土地。

【释义】 本条是对土地用途管制制度的规定。

一、土地用途管制,是指国家为保证土地资源的合理利用,经济、社会和环境的协调发展,通过编制土地利用总体规划划定土地利用区,确定每一块土地的用途,土地使用者、土地所有者严格地按照国家确定的土地用途利用土地的制度。这是世界上为控制土地利用普遍采用的一种土地利用管理制度。

根据本法的有关规定,土地用途管制制度的主要内容包括:

第一,通过土地利用总体规划对每一块土地的用途做出规定,将土地划分为农用地、建设用地、未利用地三大类,并具体地划分为若干小类。使用土地的单位和个人必须严格按照土地利用总体规划确定的用途使用土地。

第二,通过农用地转用审批和征用土地审批,严格限制农用地转为建设用地。

第三,通过土地利用年度计划,严格控制建设用地供应总量。

第四,对耕地实行特殊保护,采取措施确保耕地总量不减少。包括对占用耕地补偿制度,基本农田保护制度,未利用地开垦和土地整理、土地复垦,严格保护耕地。

二、我国过去采取分级限额审批的土地供应制度,虽然也有土地利用总体规划,但是规划基本上处于“规划,规划,墙上挂挂,领导发话,重新再划”的有名无实的状况。这种制度下土地管理的权力集中于地方市、县政府,他们在土地利用管理上往往从当地经济利益考虑,常常缺乏全局的和长远的考虑,在建设用地与保护耕地发生矛盾时,不能有效地控制土地的大量占用,也无法按照土地利用总体规划确定的用途进行管制,致使农用地、特别是耕地大量转化为建设用地。

为了彻底改变这种状况,本次修订土地管理法时,放弃了以往的分级限额审批制度,建立了土地用途管制制度,强化了土地利用总体规划和土地利用年度计划的法律地位,增设了农用地转用审批制度,将征地审批权集中至省和国务院两级,意在严格控制非农业建设占用农用地,保护中国宝贵的耕地资源。

三、本条第四款是对土地使用者按用途使用土地的义务的规定。

1. 国有土地的使用者在取得土地使用权时,无论是以有偿出让的方式,还是以无偿划拨的方式,其土地的用途都是已经被土地利用总体规划确定的。有偿出让方式的,其土地使用权出让合同中明确规定了土地的使用条件;无偿划拨方式的,其用地批准文件中也应当明确土地的用途。

2. 农民集体所有的土地,农业用地应当按照土地利用总体规划的规定使用,未经农用地转用审批不得改为非农业建设用地,经批准转为非农业建设用地的,必须依法使用,不得擅自出让、转让。

3. 正在使用中的土地的用途不符合土地利用总体规划的,现存的建筑物、构筑物不得重建、扩建。

第五条 国务院土地行政主管部门统一负责全国土地的管理和监督工作。

县级以上地方人民政府土地行政主管部门的设置及其职责,由省、自治区、直辖市人民政府根据国务院有关规定确定。

【释义】 本条是对土地管理体制的规定。

一、土地管理体制,即国家的土地行政主管部门的设置及其职责的法律制度。

我国的土地管理体制,是随着我国社会和经济的发展,随着全社会对土地资源的合理利用及土地管理工作的重要性认识的不断深化,而发展变化的。

1986年以前,我国对土地的管理是由多个行政主管部门分散多头进行的,在各个部门之间职责划分不清,政出多门,管理方式主要是依靠行政手段,缺乏集中统一的土地管理系统和强有力的法律手段,管理制度很不健全。在这种情况下,土地的利用缺乏统一的规划指导和数量的控制,利用管理失控,乱占耕地和滥用土地的现象十分严重。据统计,仅1985年全国耕地净减少达1513.8万亩。面对这种情况,党中央、国务院采取了一系列重大措施制止乱占耕地,其中一项措施就是建立国家土地管理局,作为国务院的直属机构,统一管理全国的土地。1986年国家土地管理局的成立,标志着我国土地统一管理体制的建立。从那以后十几年来,我国的土地管理工作取得了很大的成绩,土地使用制度的改革也促使我国土地市场的建立,使土地资产在流转中为社会创造了巨量的财富。1998

年3月第九届全国人民代表大会第一次会议批准国务院机构改革方案,决定国家土地管理局与地质矿产部合并组建国土资源部,作为国务院的组成部门,负责全国土地资源的规划、管理、保护与合理利用。目前,国务院的土地行政主管部门即国土资源部。

二、关于国务院土地行政主管部门的职责,我国宪法第八十九条规定,国务院规定其各部各委员会的任务和职责,规定中央和省、自治区、直辖市的国家行政机关的职权的具体划分。所以,本法只对国务院土地行政主管部门的职责做了原则的规定,“国务院土地行政主管部门统一负责全国土地的管理和监督工作。”对地方各级人民政府土地行政主管部门的职责规定,“县级以上地方人民政府土地行政主管部门的设置及其职责,由省、自治区、直辖市人民政府根据国务院有关规定确定。”

根据国务院批准,由国务院办公厅下发的《关于国土资源部职能配置内设机构和人员编制规定》的有关规定,国土资源部在土地管理方面的职能主要有:

1. 拟定有关法律、法规草案,发布土地资源管理的规章;依照规定负责有关行政复议;研究拟定管理、保护与合理利用土地资源的政策;制订土地资源管理的技术标准、规程、规范和办法。
2. 组织编制实施全国性及区域性的国土规划、土地利用总体规划和其他专项规划;参与报国务院审批的城市总本规划的审核,指导、审核基本农田保护规划、土地复垦规划、土地整理规划、未利用土地开发规划等专项规划和地方土地利用总体规划。
3. 监督检查各级国土资源主管部门行政执法和土地规划执行情况;依法保护土地所有者和使用者的合法权益,承办并组织调处重大权属纠纷,查处重大违法案件。
4. 拟定实施耕地特殊保护和鼓励耕地开发政策,实施农地用途管制,组织基本农田保护,指导未利用土地开发、土地整理、土地复垦和开发耕地的监督工作,确保耕地面积只能增加、不能减少。
5. 制订地籍管理办法,组织土地资源调查、地籍调查、土地统计和动态监测;指导土地确权、城乡地籍、土地定级和登记等工作。
6. 拟定并按规定组织实施土地使用权出让、租赁、作价出资、转让、交易和政府收购管理办法,制定国有土地划拨作用目录指南和乡(镇)村用地管理办法,指导农村集体非农土地使用权的流转管理。
7. 指导基准地价、标定地价评测,审定评估机构从事土地评估的资格,确认土地使用权价格。承担报国务院审批的各类用地的审查、报批工作。
8. 组织开展土地资源的对外合作与交流。
9. 承办国务院交办的其他事项。

三、本条第二款是关于地方土地管理机构设置及其职责的规定。由于目前我国正在进行新一轮的政府机构改革,国务院土地行政主管部门的机构改革刚刚进行完毕,省级及以下各级地方人民政府的土地行政主管部门的机构改革尚未开始进行,本法对其机构的设置及其职责,只做出了原则的规定。

四、无论土地行政主管部门机构如何改革,职责如何划分,本法规定的有关土地行政主管部门的职责,都应当是土地行政主管部门职责划分的题中之义。

第六条 任何单位和个人都有遵守土地管理法律、法规的义务,并有权对违反土地管理法律、法规的行为提出检举和控告。

【释义】 本条对单位和个人遵守土地管理法律、法规的义务和检举、控告违反土地管理法律、法规行为的权利做了规定。

一、关于任何单位和个人都有遵守土地管理法律、法规的义务。遵守法律、法规,即行为符合法律、法规的要求,依照法律、法规的规定办事。守法是法律、法规运行的重要环节,是法律、法规实施的基本形式之一。制定法律、法规的直接目的就是法律、法规的实行,因而要求人们遵守法律、法规。守法包括三方面要求:一是国家机关及其工作人员在行使职权、履行公务时,必须严格守法不得违法,行为内容和方式要符合法律;二是国家机关及其工作人员在其职权管辖之外的活动中,必须自觉守法;三是公民和社会组织必须用法律来规范自己的行为,正确行使权利,忠实履行义务。守法是每一个社会主体应尽的基本法律义务。作为一种义务,它表现为负有这种义务的社会主体必须为某种行为,或者不为某种行为。《中华人民共和国宪法》第五十三条规定:“中华人民共和国公民必须遵守宪法和法律,”第五条规定:“一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织都必须遵守宪法和法律。”社会主义的法律是权利和义务的统一。没有无义务的权利,也没有无权利的义务。任何社会主体在行使法律赋予的权利时,都必须履行法定义务,必须遵守法律规定。守法是维持社会主义政治秩序、经济秩序、生活秩序等社会秩序的要求。社会主义社会秩序的建立和维持,有赖于社会成员对法律、法规的普遍遵守。

就本条规定的任何单位和个人都有遵守土地管理法律、法规的义务而言,土地管理法律、法规是调整土地关系的规范性法律文件,制定土地管理法律、法规的直接目的就是这些法律、法规的实行,因而要求每一个社会主体都要遵守。从法律义务的角度来讲,每个社会主体在享受法律权利的同时,也必须履行法律义务,本条将遵守土地管理法律、法规规定为任何单位和个人都必须履行的义务,这是从权利义务方面为土地管理法律、法规的实施提供了保障。再从守法是维持社会主义社会秩序的要求方面讲,我国的土地管理法律、法规是维持土地管理秩序的法律、法规,要使土地使用权的出让和转让、土地利用、耕地保护、建设用地的征用等方面的工作正常有序地进行,有赖于社会成员对土地管理法律、法规的普遍遵守。遵守土地管理法律、法规,首先要求国家机关及其工作人员严格守法,不得违法。地方各级人民政府及其工作人员要严格按照土地利用总体规划确定的用途批准用地,要严格按照法律规定的程序批准占用、征用土地。前一时期,一些市、县政府从当地经济发展的局部利益出发,普遍采用“化整为零”、“下放土地审批权”等办法扩大或者变相扩大自己审批土地的权力,削弱了中央和省级人民政府对建设用地的审批权,造成了建设用地供应总量的失控和土地的大量闲置浪费。这从反面说明了国家机关及其工作人员遵守土地管理法律、法规的重要性。国家机关及工作人员要遵守土地管理法律、法规,还表现在国务院土地行政主管部门和县级以上地方各级人民政府土地行政主管部门及其土地管理监督检查人员要认真执法、严肃执法,不得徇私枉法。在处理土地违法案件时,必须严格按照法律、法规的规定,该给予行政处分的必须给予行政处分,该给予行政处

罚的必须给予行政处罚,该移送有关机关追究刑事责任的,必须送交有关机关追究刑事责任。不得从部门或单位利益出发,讲人情,讲关系,更不得“以罚代刑”。其次要求公民和社会组织必须用土地管理法律、法规规范自己的行为,正确行使土地管理法律、法规赋予的权利,忠实履行土地管理法律、法规规定的义务。不得买卖或者以其他形式非法转让土地;不得违反土地利用总体规划擅自将农用地改为建设用地;不得未经批准或者采取欺骗手段骗取批准,非法占用土地;不得违反本法规定,占用耕地建窑、建坟或者擅自在耕地上建房、挖砂、采石、采矿、取土等;农村村民不得未经批准或者采取欺骗手段骗取批准,非法占用土地建住宅;使用耕地的,要严格按照本法的规定履行土地复垦义务,等等。

二、关于任何单位和个人都有权对违反土地管理法律、法规的行为提出检举和控告。这里所谓有权“检举”和“控告”,是指单位和公民个人对有土地违法行为的政府机关、部门、其他单位、组织和他人,有向人民政府土地行政主管部门或者人民政府其他机关提出举告和指控,要求有关机关予以处理和制裁的权利。《中华人民共和国宪法》第四十一条规定,中华人民共和国公民对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为,有向有关国家机关提出申诉、控告或者检举的权利。单位和公民个人对土地违法行为行使检举权和控告权,有利于我国土地资源的保护和利用,有利于扭转耕地大量减少的趋势,有利于土地执法的社会监督和土地违法案件的及时发现、处理。现行宪法对于公民的申诉、控告或检举,规定:“有关国家机关必须查清事实,负责处理。任何人不得打击报复。”受理单位和公民个人对土地违法行为的检举和控告,是各级土地行政主管部门行使土地管理监督检查职责的重要内容之一。各级土地行政主管部门要尊重和保护单位、个人检举、控告的合法权利,有义务接受对于土地违法行为的检举和控告,并要为单位和个人提供检举、控告的便利方式和条件。土地行政主管部门应建立土地违法举报制度,这种举报制度是本条关于检举和控告规定的保障,除建立举报制度外,土地行政主管部门还应规定举报办法,保护和奖励举报人,对于打击报复举报人的,一经查实要严肃处理,打击报复行为构成犯罪的,必须移交司法机关依法追究刑事责任。

第七条 在保护和开发土地资源、合理利用土地以及进行有关的科学研究等方面成绩显著的单位和个人,由人民政府给予奖励。

【释义】 本条是关于奖励在保护和开发土地资源、合理利用土地以及进行有关的科学研究等方面成绩显著的单位和个人的规定。

奖励是指对于某种有利于社会发展的行为予以奖赏和鼓励,包括物质奖励和精神奖励。对在保护和开发土地资源,合理利用土地以及进行有关的科学研究等方面成绩显著的单位和个人给予奖励的办法可以分为两类:一类是物质上的奖励,如发给一定数额的奖金、晋升工资等;另一类是精神上的奖励,如授予光荣称号、通报嘉奖等。奖励先进是为了向全社会树立起一种榜样,推动某项工作的发展,调动全体公民的积极性和热情。根据国家有关规定,奖励制度具体包括发明奖励制度、技术奖励制度、合理化建议和技术改进奖励制度以及与奖励有关的专利制度、发明权制度等等。本条规定了奖励的范围和条件。奖励的范围有三项,一是保护和开发土地资源;二是合理利用土地;三是进行与保护和开

发土地资源、合理利用土地有关的科学研究。奖励的条件是在保护和开发土地资源、合理利用土地以及进行有关的科学研究等方面做出显著成绩。本条规定的奖励的主体包括两个方面:一是给予奖励的主体,即是实施给予奖励行为的主体,是各级人民政府。二是被奖励的主体,包括单位和个人。单位主要是指企业和事业单位等;个人包括管理人员、研究人员、工人和领导人员等。本条规定,首先是调动单位和个人在保护和开发土地资源、合理利用土地以及进行有关的科学研究等方面做出贡献的积极性和热情的一种措施。奖励,对于已做出贡献的人是一种价值的肯定,对于他人则是一种激励与鞭策,如果在土地保护、土地利用、土地科研方面通过奖励调动了有关单位和个人的积极性,以极大的热情投入到这些方面的工作中,那么所起到的作用、所做出的贡献应当是显而易见的。其次,奖励也是土地管理实际工作中的一项行之有效的措施。例如,在 1991 年,当时的国家土地管理局为了加强土地管理,特别是强化土地执法工作,提出在全国开展土地管理“三无”活动,所谓“三无”,即无非法批地行为、无非法管地行为、无非法用地行为。各地积极开展了这项活动,不少地区取得了好的经验,涌现出一批“三无”乡(镇)活动先进单位。这项活动的开展,对于建立健全乡(镇)土地管理机构,保证基层土地管理工作正常有序的发展,降低土地违法发案率,缓解土地执法难度,起到了重要作用。为了推动土地管理“三无”乡(镇)活动的深入开展,国家土地管理局在 1995 年对开展土地管理“三无”乡(镇)活动的先进单位进行表彰,由国家土地管理局授予“土地管理‘三无’乡镇活动先进单位”的光荣称号及牌匾,同时在《中国土地报》上予以公布。

第二章 土地的所有权和使用权

本章是关于土地的所有权和使用权的规定。包括五个方面的内容:一是土地的所有权;二是土地的使用权;三是土地登记;四是国有土地和农民集体所有土地的承包;五是土地所有权和使用权争议的解决方式和程序。

第八条 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。

【释义】 本条是关于国家和农民集体所有土地范围的规定。

一、本条规定是对原土地管理法第六条的修订。这条规定基本上维持了原土地管理法第六条的规定,即:“城市市区的土地属于全民所有即国家所有。”“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,属于集体所有。”从原土地管理法第六条的规定和修订后的土地管理法本条的规定可以看出,本条并未对原土地管理法作实质性的修改,只是对原土地管理法做了下述二点文字修改:一点是将原土地管理法关于“城市市区的土地属于全民所有即国家所有”的规定修改为“城市市区的土地属于国家所有”;另一点将原土地管理法中的“集体所有”修改为“农民集体所有”。这二处文字修改的目的是将原土地管理法第六条的规定表述的更为准确和符合现

实情况。比如,集体所有的含义比农民集体所有的含义要宽泛,集体所有包括了城、乡两种集体所有,本条所讲的农村和城市郊区的土地及宅基地、自留地、自留山的集体所有就仅仅指农村的农民集体所有。这里需要说明的是,立法过程中有的单位和个人对这一条有一些意见,认为随着城市建设的不断扩大,城市市区范围内还有集体的土地,建议对本条的规定作实质性的修改。为什么本条没有作实质性修改呢?主要是考虑到宪法对此有原则性的规定。其中宪法第十条第一款、第二款规定:“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。”原土地管理法关于国家和农民集体所有土地范围的规定和宪法第十条所规定的精神完全一致。宪法是国家的根本大法,是制定法律的依据,本法第一条也开宗明义地规定了“根据宪法,制定本法”,宪法未修改之前,制定任何法律均不能违背宪法所规定的基本原则,本法也不例外。正因为如此,本条对原土地管理法没有作实质性的修改。

二、本条根据宪法第六条关于“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”和本法总则第二条关于“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。”的规定,将土地范围划分为国有土地和农民集体所有的土地。这一规定是宪法第六条和本法总则第二条关于土地公有制的进一步规定。

三、根据本条第一款规定,国有土地的范围为:城市市区的土地。这里所讲城市,根据《中华人民共和国城市规划法》(1989年12月26日第七届全国人大常委会第十一次会议通过)第三条第一款的规定,“是指国家按行政建制设立的直辖市、市、镇”。这里所讲市区,我国现行的法律还没有给予一个确切的定义,但在实践中,一般理解为城市的建城区。“城市市区的土地属于国家所有”即指国家对于城市市区的土地具有所有权,且城市市区的土地所有权,只属于国家一个。所谓国家对于城市市区的土地具有所有权,是指国家对该土地具有、使用、收益和处分的权利。这里需要说明的是,本条这一款只是对于城市市区的土地所有权属于国家做了规定,但这一规定并没有否定除城市市区以外的土地还属于国家。比如:(1)根据本条第二款关于“农村和城市郊区的土地,除由法律规定属于国家所有的,属于农民集体所有”的规定,对于农村和城市郊区的土地,法律规定属于国家所有的,仍然属于国家所有。(2)根据宪法第十条第三款关于“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用”和本法第二条第四款关于“国家为了公共利益的需要,可以依法对集体所有的土地实行征用”的规定,及本法第四十三条关于建设单位申请使用的国家土地包括“国家所有的土地和国家征用的原属于农民集体所有的土地”的规定,只要是国家征用的土地,仍然属于国家所有。

四、根据本条第二款的规定,农民集体所有土地的范围为:一是除由法律规定属于国家所有以外的农村和城市郊区的土地。也就是说,农村和城市郊区的土地原则上属于集体所有。如果法律规定属于国家所有的,则属于国家所有。这里所讲的“法律”应是全国人大及其常委会通过的具有法律约束力的规范性文件,包括宪法和其他法律,此外,还包括了建国初期在国有土地形成过程中发挥重要作用的由当时的中央人民政府根据共同纲

领制定的法律,如1950年6月28日中央人民政府颁布的《中华人民共和国土地改革法》、1950年11月10日政务院颁布的《城市郊区土地改革条例》和1950年6月22日政务院颁布的《关于没收反革命罪犯财产的规定》等。比如,关于土地权属问题,宪法第九条第一款就规定“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。”也就是说,国家法律未确定为集体所有的林地、草地、山岭、荒地、滩涂、河滩地等属于国家所有。《土地改革法》第十八条规定,“大森林、大水利工程、大荒地、大荒山、大盐田和矿山及湖、沼、河、港等,均归国家所有,由人民政府管理经营之。”也就是说,本条所讲的有关土地也属于国家所有。二是宅基地和自留地、自留山。本条所讲宅基地范围,应当作如下理解:首先,由法律规定属于国家所有的农村和城市郊区的土地中的宅基地,也属于国家所有,而不属于农民集体所有;其次,已经被国家征用的土地中的宅基地,也属于国家所有,而不属于农民集体所有。排除上述二种情况后的宅基地都属于农民集体所有。从实际情况来看,农民集体所有的宅基地,主要是指农民用于建造住房及其附属设施的一定范围内的土地;自留地是指我国农业合作化以后农民集体经济组织分配给本集体经济组织成员(村民)长期使用的土地;自留山是指农民集体经济组织分配其成员长期使用的少量的柴山和荒坡。自留地和自留山主要来自于六十年代初《农村人民公社条例(修正草案)》第四十条的规定,其中规定:“自留地一般占生产队耕地面积的5%—7%,归社员家庭使用,长期不变。在有柴山或荒坡的地方,还可以根据需要的原有习惯,分配给社员适当数量的自留山,由社员经营。自留山划定后,也长期不变。”

关于农民集体所有的土地,还需要说明的有一点,农民集体所有的土地和国家所有的土地还不完全一样。国家所有的土地所有权人只有一个即国家,其代表人为国务院,而农民集体所有的土地则为本法第十条所规定的三级所有。第一级所有是村内经济组织或者村民小组所有。即原来实行人民公社时期以生产小队为核算单位的生产小组或者经济组织的农民集体所有。第二级所有是村农民集体所有。即原来实行人民公社时期以生产大队为核算单位的村农民集体所有。第三级所有是乡镇一级所有。即原来实行人民公社时期以人民公社为基本核算单位的乡或者镇的农民集体所有。

第九条 国家土地和农民集体所有的土地,可以依法确定给单位或者个人使用。使用土地的单位和个人,有保护、管理和合理利用土地的义务。

【释义】 本条是关于土地使用权和土地使用权人应履行的义务的规定。

一、这一条规定是在原土地管理法第七条关于“国有土地可以依法确定给全民所有制单位或者集体所有制单位使用,国有土地和集体所有的土地可以依法确定给个人使用。使用土地的单位和个人,有保护、管理和合理利用土地的义务”的规定基础上做出的一条规定。本条规定对原土地管理法第七条做了实质性的修改,其修改之处就是将原土地管理法第七条中关于“国有土地可以依法确定给全民所有制单位或者集体所有制单位使用,国有土地和集体所有的土地可以依法确定给个人使用”的规定修改为“国有土地和农民集体所有的土地,可以依法确定给单位或者个人使用”。从上述修订可以看出,修订后的土

地管理法扩大了国有土地和农民集体所有的土地使用主体。即:一是将国有土地可以依法确定给全民所有制单位或者集体所有制单位和个人中的“单位”的范围扩大到可以依法确定给全民所有制单位或者集体所有制单位和个人使用“以外的单位”使用;二是将集体所有的土地可以依法确定给个人使用扩大到集体所有的土地可以依法确定给个人以外的单位使用。为什么要进行这样的修改呢?主要是考虑到现实生活中,国有土地和农民集体土地的使用主体已经突破土地管理法的现行规定。比如,依照《中华人民共和国外资企业法实施细则》的规定,外资企业可以依法取得场地使用权。依照国务院颁布的《中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行办法》的规定,中华人民共和国境内外的公司、企业、其他组织和个人,除法律另有规定外,均可以通过土地使用权出让取得国有土地使用权。

二、国有土地和农民集体所有的土地可以依法确定给单位或者个人使用,是本条在原土地管理法的基础上进一步确立的土地所有权和土地使用权可以分离的基本原则。如前所述,土地所有权具有四项权能,即占有、使用、收益和处分权能。我国土地实行社会主义公有制,在多数情况下,国家和农民集体所有的土地对上述四项权能并不是由所有权人(国家和农民集体)自己直接使用而是依法交由他人使用,并由此而取得土地收益。

本条涉及土地使用权,那么什么是土地使用权呢?所谓土地使用权,是指使用土地的单位和个人在法律所允许的范围内对依法交由其使用的国有土地和农民集体所有土地的占有、使用、收益以及依法处分的权利。土地使用权是我国土地使用制度在法律上的具体表现。土地使用权具有以下特征:一是土地使用权是基于法律的规定而产生的,如果没有法律的规定,也就不会有土地使用权的合法存在。具体来讲,一方面土地所有权人必须依法出让自己的土地使用权;另一方面单位和个人取得土地使用权也必须有合法的依据。二是土地使用权是在国有土地和农民集体土地所有权的基础之上派生出来的一种权利,也就是说这一权利是依据土地所有权的存在而存在,没有土地所有权也就没有土地使用权。三是土地使用权是一种对土地的直接占有支配权。四是土地使用权的目的是获得土地的使用价值,从土地利用活动中获得从事经济利益和为其他活动提供空间场所。五是土地使用权具有一定的稳定性。关于土地使用权,一方面土地使用权人只要依法使用土地即不受他人非法干涉。另一方面土地使用权的时间比较长,比如根据本法有关规定,农民集体所有的土地由本集体经济组织的成员承包经营从事种植业、林业、畜牧业、渔业生产,土地承包经营期限为三十年;承包经营期限内个别调整的,必须经过法定的程序等。土地使用权之所以具有一定的稳定性,这主要是因为农业生产经营受到季节和气候以及土地投入回收周期长的影响,如果不太稳定,可能会影响到土地使用权人向土地投资的积极性,同时也会使得土地使用权人不能充分合理利用土地,产生短期行为的情形。六是土地使用权一般仅仅限于地面。根据宪法和有关法律的规定,地下矿藏、文物、埋藏物等属于国家,土地使用权人不能因为对土地具有使用权,而认为对上述财物具有所有权。

三、根据本条规定土地使用权分为国有土地使用权和农民集体土地的使用权。其中:国有土地使用权包括单位和个人的使用权,比如全民和集体所有制单位对国有土地的使用权、社会团体对国有土地的使用权、外商投资企业对国有土地的使用权、境内个人

和境外华侨对国有土地的使用权等。

农民集体土地的使用权包括:全民所有制单位、建设单位对农村集体所有土地的临时使用权、农民对宅基地的使用权、城镇非农业户口居民对农民集体土地的使用权、乡(镇)、村企业对农民集体土地的使用权、乡(镇)和村公共设施公益事业建设对农民集体所有土地的使用权等。

四、国有土地和农民集体所有的土地是否确定给单位或者个人使用由土地所有者自己依法决定。国有土地和农民集体所有的土地确定给单位或者个人使用时必须依法进行。本条所讲“依法”中的“法”,应从广义上来理解,包括本法在内的法律和依据法律制定的有关行政法规、地方性法规、行政规章等。

五、根据本条规定,使用土地的单位和个人,有保护、管理和合理利用土地的义务。这一义务是针对使用土地的单位和个人来讲的。土地是人类赖以生存和进行物质生产不可替代的自然资源,其数量是有限的,自然资源遭到破坏就等于破坏人类存在的基础,所以从这种意义上讲土地也是一种社会资源,对于土地资源的利用不仅是权利人对自己权利的行使,而且还关系到其他社会成员生存的权利。另外,随着人口的不断增加和社会生产力的发展、科学技术的进步,一方面人均占有土地的数量将逐年减少,另一方面国家和集体对建设用地的需求量将不断的增加。所以,本条规定使用土地的单位和个人,有保护、管理和合理利用土地的义务。这里所讲保护、管理,是指使用土地使用单位和个人对土地生产能力的保护和管理,也就是对土地生态及其环境的良好性能和质量的保护和管理。土地的保护和管理范围较大,主要是土地使用单位和个人为了保护土地的生产能力所采取的整治措施和管理措施,要对土地进行合理利用,防止浪费土地,同破坏自己所使用土地的行为进行斗争。所谓合理利用土地,是指要在使用土地的过程中,通过科学使用土地,使得土地的利用与其自然的、社会的特性相适应,充分发挥土地要素在生产活动中的作用,以获得最佳的经济、社会、生态的综合效益。具体讲要做到保护耕地、保护土地生态环境、提高土地利用率、防止水土流失和盐渍化等。

第十条 农民集体所有的土地依法属于村农民集体所有,由村集体经济组织或者村民委员会经营、管理;已经分别属于村内两个以上农村集体经济组织的农民集体所有的,由村内各该农村集体经济组织或者村民小组经营、管理;已经属于乡(镇)农民集体所有的,由乡(镇)农村集体经济组织经营、管理。

【释义】 本条是关于农民集体所有的土地的经营、管理的规定。

一、本条规定是对原土地管理法第八条规定的修订。原土地管理法第八条规定:“集体所有的土地依照法律属于村农民集体所有,由村农业生产合作社等农业集体经济组织或者村民委员会经营、管理。已经属于乡(镇)农民集体经济组织所有的,可以属于乡(镇)农民集体所有。”(第一款)“村农民集体所有的土地已经分别属于村内两个以上农业集体经济组织所有的,可以属于各该农业集体经济组织的农民集体所有。”(第二款)这条规定对原土地管理法第八条的规定有以下几处修订:一是将原土地管理法第八条中的两款规定合并为一款,分三个层次做了规定。合并后的条文将原土地管理法第八条第二款关于

“村农民集体所有的土地已经分别属于村内两个以上农业集体经济组织所有的”土地的经营、管理放在属于村“农民集体所有的土地依法属于村农民集体所有”的问题之后,并将“已经属于乡(镇)农民集体经济组织所有的”土地的经营、管理放在最后。二是将第八条中“已经属于乡(镇)农民集体经济组织所有的,可以属于乡(镇)农民集体所有”和“村农民集体所有的土地已经分别属于村内两个以上农业集体经济组织所有的,呆以属于各该农业集体经济组织的农民集体所有”,分别修改为“已经属于乡(镇)农民集体所有的,由乡(镇)农村集体经济组织经营、管理”和“已经分别属于村内两个以上农村集体经济组织的农民集体所有的,由村内各该农村集体经济组织或者村民小组经营、管理”。这使得村民小组所有和乡镇集体所有的土地落到由乡(镇)农村集体经济组织和村内各该农村集体经济组织或者村民小组“经营、管理”上,以同“集体所有的土地依照法律属于村农民集体所有,由村集体经济组织或者村民委员会经营、管理”的规定保持一致,即本条三级所有的土地都讲由谁来“经营、管理”。三是将原土地管理法第八条第二款暗含的村民小组明确规定出来,进一步确立村民小组的法律地位。四是删去了原土地管理法关于“由村农业合作社农业集体经济组织”经营、管理中的“村农业生产合作社”一词。这主要是考虑到目前农村集体经济组织的名称有多种,一般不再称“村农业生产合作社”。从上述分析来看,本条规定对原土地管理法第八条的规定并没有做实质性的修改。

二、关于农民集体所有的土地的经营、管理,本条规定分为三种情况:

第一种情况是“农民集体所有的土地依法属于村农民集体所有,由村集体经济组织或者村民委员会经营、管理”。这一规定的含义是:一是这里的“村”为行政村,即设立村民委员会的村,而非自然村。农民集体所有的土地依法属于村农民集体所有就是指农民集体所有的土地依法属于行政村农民集体所有。二是这里所讲村集体经济组织一般应理解为农村中有土地所有权的农业集体经济组织。村民委员会是指全国人大常委会颁布的《中华人民共和国村民委员会组织法(试行)》中所规定的村民委员会;目前,《村民委员会组织法(试行)》正在修订,修订后的《村民委员会组织法》如对村民委员会有所修订,应以修订后的《村民委员会组织法》的有关规定来理解村民委员会。三是农民集体所有的土地或者由村集体经济组织经营、管理,或者村民委员会经营、管理。为什么本条没有仅规定由村集体经济组织经营、管理呢?这是因为考虑到自从我国实行联产承包责任制以后,有些村的集体经济组织还不健全,还难以完成发包土地在内的经营、管理任务,还需要行使自治权的村民委员会代行集体经济组织的经营、管理职权。因此,如果有以村为单位的集体经济组织,就由该村集体经济组织经营、管理;如果没有以村为单位的集体经济组织,则由村民委员会代为经营、管理。

第二种情况是“已经分别属于村内两个以上农村集体经济组织的农民集体所有的,由村内各该农村集体经济组织或者村民小组经营、管理”。这一规定的含义是:一是这里的村民小组是指行政村内的由村民组成的自治组织,也即原来的生产小队。关于村民小组,《村民委员会组织法(试行)》中有所规定,对此,应按照该法的有关规定来理解。如果该试行法修订,应以修订后的法律来理解。本条规定“已经分别属于村内两个以上农村集体经济组织的农民集体所有的”土地,是指该土地在改革开放以前就分别属于两个以上的生产