

土地行政典型案例评析

裴汉杰 编著



中国大地出版社

土地行政典型案例评析

裴汉杰 编著

中国大地出版社
· 北 京 ·

图书在版编目(CIP)数据

土地行政典型案例评析/裴汉杰编著. —北京:中国大地出版社, 2008. 12

ISBN 978—7—80246—163—5

I. 土… II. 裴… III. 土地管理:行政管理—案例—分析—中国 IV. F321.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 191049 号

责任编辑:王慧军

出版发行:中国大地出版社

社址邮编:北京市海淀区学院路 31 号 100083

电 话:010—82329127(发行部) 010—82329125(编辑部)

传 真:010—82329124

网 址:www.chinalandpress.com 或 www.中国大地出版社.中国

印 刷:安庆市多棱彩印有限公司

开 本:850mm×1168mm 1/32

印 张:8.25

字 数:175 千字

版 次:2008 年 12 月第 1 版

印 次:2008 年 12 月第 1 次印刷

印 数:1—500 册

书 号:ISBN978—7—80246—163—5/F·309

定 价:44.00 元

版权所有·侵权必究

《土地行政典型案例评析》

编 委 会

顾 问

安徽省安庆市国土资源局招商引资顾问

张 帆

审 稿

安徽省国土资源厅办公室主任

赵建明

安徽省国土资源厅执法局副局长

陈建农

主 编

安徽省安庆市国土资源局局长

郑春林

副主编

安徽省望江县国土资源局局长

童品旺

编 著

裴汉杰

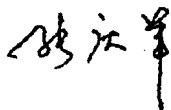
序

土地是不可再生的稀缺资源,它是人类一切活动的立足点、基地、场地、载体和空间条件。没有土地就没有人类,就没有当今世界的一切。

人口、资源、环境是全社会关注的三大热点问题,各级政府及其国土资源管理部门要坚持科学发展观,促进社会和谐,切实履行保护资源、保障发展、维护权益、服务社会的职责,要从事关全局和中华民族子孙后代的高度,进一步深化对保护国土资源重要性的认识,加快构建保障科学发展的新机制,从体制、机制、法制上采取治本之策,把党中央和国务院的部署落到实处。

几年来,各级国土资源管理部门在各级党委政府的统一领导下,认真贯彻落实《国务院关于深化改革严格土地管理的决定》,坚持保护耕地、保障发展,集约节约利用国土资源,有效地保障了地方经济又好又快发展。同时,也应该看到国土资源管理工作中出现了一些新情况、新问题,土地违法行政案件呈上升态势。对此,我们应该高度重视,采取治本之策,保护好国土资源,实现国土资源可持续利用。裴汉杰同志年过半百,还认真学习法律和国土资源知识,注意研究国土资源科学理论和管理工作的理论联系实际,编写了《土地行政典型案例评析》,选择49个土地违法行政案件进行评析,旨在加强土地法律宣传,营

造国土资源管理良好环境,提高全社会保护耕地、依法用地的意识,帮助国土管理干部依法正确处理土地行政案件,守住全国 18 亿亩耕地红线。书中文字流畅,运用法律条文准确严谨,知识面宽,具有可读性、知识性和趣味性。故《土地行政典型案例评析》是一本较好的执法参考书。值此《土地行政典型案例评析》和广大读者见面之际,真诚地希望从事国土资源管理和研究工作的同志,以及一切关心国土资源管理和研究的同志,都来为保护国土资源、促进社会可持续发展作出新的贡献。

安徽省国土资源厅厅长 

二〇〇八年十月六日

目 录

案例一	
对一起“以租代征”土地违法案的评析·····	(1)
案例二	
对我国“圈地热”的评析·····	(7)
案例三	
对同一违法行为不得给予两次以上罚款的行政处罚·····	(12)
案例四	
受委托实施行政处罚必须遵守法定规则·····	(16)
案例五	
正确把握处罚情节与处罚幅度相适应原则·····	(22)
案例六	
行政处罚应分清违法行为的实施者和违法行为的责任 主体·····	(27)
案例七	
土地行政处罚听证案例评析·····	(33)
案例八	
非法转让划拨土地案例评析·····	(38)
案例九	
法定程序必须遵守·····	(45)
案例十	
处理一起多个违法主体案的评析·····	(49)
案例十一	
不能以行政管理权限代替行政处罚权限·····	(55)

案例十二	
超越法定职权的具体行政行为应依法予以撤销	(59)
案例十三	
法定期限内不予答复应承担败诉责任	(64)
案例十四	
要防止以形式上的法律规范冲突掩盖实质上的违法 行政行为	(72)
案例十五	
上级行政机关有权撤销下级行政机关作出的违法具体 行政行为	(76)
案例十六	
切实保护当事人要求听证的权利	(82)
案例十七	
不得因当事人申辩而加重处罚	(90)
案例十八	
收集证据必须及时、客观、全面	(96)
案例十九	
一切证据必须查证属实才能作为认定案件事实的根据	(103)
案例二十	
收集证据必须注意运用科学技术手段	(108)
案例二十一	
对无法定原因在法定期限内未申请复议或提起行政 诉讼的具体行政行为,将发生强制执行的法律后果 ...	(113)
案例二十二	
依法行政不能将民事法律责任与行政法律责任相混淆	(119)
案例二十三	
违法行为严重构成犯罪的,不得以行政处罚代替刑事 处罚	(125)

案例二十四	
为啥拒出公证书·····	(130)
案例二十五	
行政审批要符合法定职权·····	(137)
案例二十六	
国有土地使用权抵押案评析·····	(140)
案例二十七	
制作行政处罚决定书必须规范·····	(149)
案例二十八	
法律文书应当依法送达·····	(154)
案例二十九	
占耕地建造活人墓案评析·····	(161)
案例三十	
越权审批如何撤销·····	(163)
案例三十一	
严格依法采取证据先行登记保存措施·····	(165)
案例三十二	
交通事故造成农田污染的土地主管部门应当依法追偿 ·····	(169)
案例三十三	
国土资源部门违法发放用地许可证造成相对人损失应 承担赔偿责任·····	(173)
案例三十四	
孤证不能为证·····	(178)
案例三十五	
征地补偿案适用政府裁决前置程序·····	(182)
案例三十六	
诉讼期间,国土局改变行政行为是否有效 ·····	(185)
案例三十七	
违法发放征地拆迁许可证应被予撤销·····	(187)

案例三十八	
擅自改变土地用途的民事和行政责任·····	(191)
案例三十九	
“规划调整”不能成为收回土地使用权的理由·····	(194)
案例四十	
唆使他人倒卖土地的行为如何定性·····	(196)
案例四十一	
商业用地变为住宅用地,土地使用年限如何调整·····	(198)
案例四十二	
这宗地应属于国有·····	(200)
案例四十三	
调查笔录不能成为处理土地权属争议的证据·····	(202)
案例四十四	
越权批准改变土地用途受处分·····	(206)
案例四十五	
乡镇企业东风袜厂属国有土地·····	(208)
案例四十六	
非法用地连环案受处罚·····	(211)
案例四十七	
仅靠“公告”确权出瑕疵·····	(214)
案例四十八	
移民迁建用地应专地专用·····	(217)
案例四十九	
这宗地土地使用权如何确定·····	(220)

附:办理土地违法案件知识解释

主要参考书目

后记

案例一

对一起“以租代征”土地违法案的评析

[案情]

某房地产开发公司在基本农田占地建房,县国土资源局接到群众举报后派员到现场查处。经查:2007年3月,某房地产开发公司与村民张某私下达成协议,张某将属于基本农田的承包田9亩出租给该房地产开发公司,租金180万元,租期70年,该公司在此宗地上开发成商品住宅,出售后获利800万元。县国土资源局调查后认为,村民张某违反了《中华人民共和国土地管理法》(以下简称《土地管理法》)第六十三条规定,依据《土地管理法》第八十一条作出处理。某房地产公司违反了《土地管理法》第四十三条规定,依据《土地管理法》第七十六条和《中华人民共和国土地管理法实施条例》(以下简称《土地管理法实施条例》)第四十二条作出处理。

[案评]

“以租代征”现象在全国各地不同程度存在。前几年,对“以租代征”将农民集体所有的土地变为建设用地如何定性的问题,业内人士和专家学者一直在争论。2006年,《国务院关于加强土地调控有关问题的通知》(国发[2006]31号)第六条明确指出“单位和个人擅自通过”以租代征“等方式占地建设的,属非法占地行为”。既然国务院31号文件已经明确了“以租代征”占地是非法占地行为,就应该坚定不移地从严查处。

据此,在这一宗土地违法行为中,作为出租方的村民张某

违反了《土地管理法》第六十三条关于“农民集体所有的土地的使用权不得出让、转让或者出租用于非农业建设”的规定，应当依据《土地管理法》第八十一条作出处理：责令收回 9 亩承包地继续耕种；没收违法所得 180 万元（出租耕地获得的收益）；并处罚款〔依据《中华人民共和国土地管理法实施条例》（以下简称《土地管理法实施条例》）第三十九条，罚款额为违法所得的百分之五以上百分之二十以下〕。作为承租方某房地产公司违反《土地管理法》第四十三条关于“任何单位和个人进行建设，需要使用土地的，必须依法申请使用国有土地”的规定，应当依据《土地管理法》第七十六条作出处理：责令退还 9 亩非法占用的土地；限期拆除在非法占用的 9 亩土地上新建的建筑物和其他设施（因违反了土地利用总体规划），恢复土地原状；罚款（依据《土地管理法实施条例》第四十二条，罚款额为非法占用土地每平方米 30 元以下）；移交公安机关追究刑事责任。

在处理此类案件中，如果按照《土地管理法》第七十三条处理某房地产公司，则是将非法占用土地混淆为非法转让土地，是法律适用错误。如果按照《土地管理法》第七十三条处理张某，则违反了“特别规定优于一便规定”的原则，也是法律适用错误。因为《土地管理法》第八十一条有对擅自将农民集体所有的土地出租用于非农业建设的出租人处罚的“特别规定”，所以依据《土地管理法》第七十三条这个“一般规定”处罚出租人不够恰当。

在征地过程中，我们必须弄清楚征收土地与征用土地的概念，注意保障被征地农民利益。征收土地是国家为了社会公共利益的需要，依照法定程序将农民集体所有的土地转变为国有土地，并依法给予被征收土地的农民集体和个人合理补偿和妥善安置的行为。征收土地是一种国家行为，具有强制性。在土

地利用总体规划确定的城市建设用地区内统一规划、统一开发建设用地需要征收土地的,可以由县、市人民政府统一征收。在土地利用总体规划确定的城市建设用地区外能源、交通、水利、矿山、军事设施等项目确需单独选址的,可以单独为其办理征收土地。征收土地必须依法对被征地单位进行补偿,对造成的剩余劳动力必须组织安置。而征用土地是强制使用农民集体所有土地和土地使用权人使用的土地的行为,不改变土地所有权的性质。

在征地中,我们要切实维护被征地农民的权益。

一是在征地程序上要严格执行法律程序,充分尊重和维护被征地农民的参与权、知情权。现行法定的征地有告知、确认、听证、编制“一书四方案”、“两公告一登记”程序。从各地征地情况看,仍存在政府与被征地农民在征地补偿标准上分歧和征地补偿资金难兑付到位的问题。征收农村集体土地必须依法规范,实行政府统一征地制度。安徽省望江县在征地报批前,政府要将拟征地范围、位置、补偿标准、安置途径告知被征地农民。通过告知、确认、听证程序,向群众广泛宣传国家现行征地政策,以及被征地农民自身合法权益,取得被征地农民的理解与支持。尤其在征地前,国土管理部门充分尊重和维护被征地农民的参与权和知情权,与被征地农民平等协商,按照国家规定的补偿标准,尽量优先照顾被征地农民的利益,签订征地协议。通过这一民事行为作补充,减少政府与被征地农民之间矛盾。然后依法编制“一书四方案”上报省政府审批,获省政府批准之后,及时按照法律要求进行“两公告一登记”,在征地审批后或用地单位动工前落实征地补偿资金,兑付被征地农民的征地补偿费。通过几年来不断改进和完善,这种做法是可行的。

二是在征地补偿标准上要依据土地实际产出率和被征地

农民所处地区农民生活水平相结合来确定征地补偿标准。《土地管理法》规定征用土地按照被征用土地的“原用途给予补偿”，实际操作存在着一些问题。为此，应根据城市建设用地范围内外土地的主要利用方向不同，土地价值决定因素不同来考虑分市区内为：“圈内征地”和市区外“圈外征地”两种类型，进而确定不同的补偿标准。圈内土地的利用方向为城市建设用地，其价值决定因素主要是区位条件和利用现状。首先征地补偿标准应按土地区位确定等级，每一等级的补偿标准可以依据基准地价的一定比例确定；其次，将征地前不同的土地利用现状设定不同的系数，然后根据补偿标准基数和利用现状系数计算不同区位、不同地类的补偿标准。二是圈外征地补偿标准的确定，圈外土地的主要利用方向是农业生产，土地价值主要取决于农用地的等级。圈外征地可以根据所征土地的农用地等级，确定不同的地类的补偿标准，适当考虑土地的区位条件进行微调，以减少圈内圈外结合部征地补偿标准悬殊而造成新的不公平。要加大征地补偿费的比例。依据土地实际产出率和失地农民所处地区农民生活水平相结合来确定征地补偿标准。从安徽望江县征地补偿费来看，城乡结合部高于农村。《土地管理法》规定征用土地的补偿费包括土地补偿费、安置补助费以及地上附着物和青苗补偿费，实践中应加大安置补助费的补偿比例。土地补偿费是对重新开发或复垦等量等质的土地补偿，计算相对要容易一些；安置补助是给失地农民的补偿，土地是农民的命根子，如果安置不好，会引发一系列社会问题，加大征地补偿比例，让农民生活有着落，体现党和政府对农民的关心，也能体现人性化征地。

三是在被征地农民的安置上要积极探索多渠道符合农民意愿的安置途径。一是继续实行征地货币化安置。对被征地

农民实行货币化安置是现行各地的主要做法。这种方式简便,易于操作,但弊端较多,必须改进。改进后的货币安置可采取两种方式:一种是一次性足够支付补偿安置费,前提是失地农民已经找到或政府帮助失地农民找到某种职业,这笔钱是农民新的职业的开办费或保证金;另一种是分期支付,具体期限可根据当地条件来确定,补偿标准可按3~5年为一时段进行调整。这种方式既可保障被征地农民的合法权益,保证农民基本生活逐步提高,减少社会不稳定因素,同时也能缓解政府对征地一次性投入大的压力,政府和农民都能接受。二是留地安置。在城乡结合部,采取按征用耕地面积的一定比例安排一定数量的安置用地指标,安置用地由政府根据城市规划,一次性划定地块。对安置用地在供地政策上给予优惠,还可规定用地指标可有偿转让。通过政府帮扶,合理开发建设,解决好这部分失地农民的就业门路。三是入股分红安置。被征地集体经济组织和成员将集体经济组织的土地使用权(所有权不变)作价或者将征地安置补偿费(或补偿费不足部分),以股金的形式投入企业,参与以后的经营性分红。

四是在被征地农民养老保障上要建立社会养老保障体系。一要及时足额兑付征地补偿款,各级政府及国土部门要监督农村集体经济组织征地补偿费的管理和使用,将征地补偿费的收入、支出、用途等向全体成员公布,接受群众监督,征地补偿不到位,安置没有落实的,不得强行征收使用集体土地。二要出台被征地农民社会养老保障政策。根据征用耕地数量及被征地单位农民的年龄结构,确定参保人数。参照我国现行的对城镇职工社会养老保险制度规定,参保基数和缴费标准由社保机构根据当地经济发展状况和生活水平及资金保障能力确定;参保资金可由个人、集体、政府按比例筹措。三要落实被征地农

民生活保障资金,资金来源可考虑在利用土地补偿费、安置补偿费、集体土地有偿使用费收入和政府土地招标、拍卖、挂牌出让收益中按一定比例抽出一部分土地收益,将其充实到农民的社会保障基金中去,建立城乡统筹的社会保障制度。

案例二

对我国“圈地热”的评析

国土资源部近日公布 2006 年度全国土地利用变更调查结果报告。报告显示,截至 2006 年 10 月 31 日,全国耕地面积为 18.27 亿亩,比上年度末的 18.31 亿亩净减少 460.2 万亩。这意味着,我国目前人均耕地只有 1.39 亩,耕地整体形势严峻。回顾改革开放以来,我国出现过三次圈地热,每一次都是靠强力的行政手段才得以压制下去,第一次是 1986 年党中央、国务院“关于制止乱占耕地的通知”,第二次是 1997 年党中央、国务院“关于切实保护耕地的通知”,第三次是 2004 年国务院“关于深化改革严格土地管理的决定”。这说明,圈地热的产生其制度性的诱因,必须从解决制度性问题入手才能求得根治。目前,国家国土资源报刊上对供地制度开展了研讨,这里就征地制度和土地出让金制度进行研究。

一、诱因

1. 征地制度:为城市政府以地生财创造了良机

在现行征地制度之下,土地进入市场为城市政府提供了巨大的获利空间。根据现行法律规定,集体非农建设用地不能出租、转让、抵押,集体土地只能依法上报批准为国有土地才能进入二级市场。城市政府从农村集体手中以低廉的代价征用土地,然后在二级市场上不论以何种方式出让,一般都能得到征地成本的几倍乃至几十倍的收益。“土地财政”一直受到社会各界热议。不少专家指出,由于地方政府对土地一级市场高度垄断,集体农地转为非农建设用地只能通过政府征用;而地方