

Fangdichanfa Anli Fenxi

房地产法案例分析

● 曹恒民 著



CUMTP 中国矿业大学出版社

China University of Mining and Technology Press

房地产法案例分析

曹恒民 著

中国矿业大学出版社

内容简介

本书收集、整理了经典房地产案例,并按照房地产法的基本体系进行排序,在每个主要章节上选取数个典型案例进行分析研究,例如土地征收、土地使用权出让和转让、房屋拆迁和补偿、合作开发、物业管理等,使房地产开发经营过程中容易出现的问题和纠纷能够更系统地排列在读者面前,使读者对房地产开发过程有一个更加清晰的认识。

图书在版编目(CIP)数据

房地产法案例分析/曹恒民著. —徐州:中国矿业大学出版社, 2014. 8

ISBN 978-7-5646-2425-5

I. ①房… II. ①曹… III. ①房地产法—案例—中国
IV. ①D992.181.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 171157 号

书 名 房地产法案例分析

著 者 曹恒民

责任编辑 马晓彦

出版发行 中国矿业大学出版社有限责任公司

(江苏省徐州市解放南路 邮编 221008)

营销热线 (0516)83885307 83884995

出版服务 (0516)83885767 83884920

网 址 <http://www.cumtp.com> E-mail: cumtpvip@cumtp.com

印 刷 北京市密东印刷有限公司

开 本 787×1092 1/16 印张 19 字数 475 千字

版次印次 2014 年 8 月第 1 版 2014 年 8 月第 1 次印刷

定 价 60.00 元

(图书出现印装质量问题,本社负责调换)

目 录

第一章 土地使用权出让、转让

案例一	小产权房屋及宅基地买卖的法律效力	3
案例二	土地征收的主体	8
案例三	镇人民政府无权制定征地补偿标准	12
案例四	街道办事处作为征地主体的合法性	14
案例五	乡政府可否拍卖集体土地	16
案例六	土地的拆迁及补偿标准	18
案例七	以租代征集体土地的合法性	20
案例八	债权能否引起土地使用权转让	26
案例九	拆迁补偿中的违约责任	29
案例十	取得土地使用权证是土地转让的前提条件	36

第二章 房地产开发

案例十一	合作建临时商铺的合法性	43
案例十二	合作建房的合法性	46
案例十三	政府机关国有划拨用地合作开发房地产的违约责任	48
案例十四	《合作合同》及其附属协议的效力	60
案例十五	合同建房收取“固定利润”的法律效力	68
案例十六	未取得土地使用权的合作开发问题	81
案例十七	股东代位诉讼或派生诉讼	84
案例十八	诉讼或仲裁过程中的一事不再理	93
案例十九	用地面积差的问题	100
案例二十	合作开发房地产分配房屋的税务负担问题	102
案例二十一	股权被非法转让的法律后果	104

第三章 房地产工程承包

案例二十二	拖欠工程款的违约责任	109
-------	------------	-----

案例二十三	非招标合同的法律效力·····	113
案例二十四	园林工程承包合同纠纷·····	115
案例二十五	排栅工程承包纠纷·····	119
案例二十六	艺术灯光安装工程承包纠纷·····	124

第四章 商品房预售和买卖

案例二十七	要约邀请、要约、承诺、预约合同问题·····	129
案例二十八	订金、定金、按金、诚意金、保证金、押金问题·····	131
案例二十九	商品房买卖和按揭合同的过失责任·····	133
案例三十	《商品房买卖合同》的生效时间及房屋所有权的转移时间·····	134
案例三十一	售楼员违规打折的法律责任·····	139
案例三十二	商品房买卖格式合同及其附件之争·····	142
案例三十三	商品房买卖过程中单位优惠价归属问题·····	146
案例三十四	未办房产证房屋的转让效率问题·····	149
案例三十五	已抵押的商品房购买及再抵押问题·····	154
案例三十六	已抵押的商品房购买及再抵押问题·····	157
案例三十七	商品房质量与业主的精神损害赔偿问题·····	159
案例三十八	新建商品房代销与包销的法律性质问题·····	162
案例三十九	新建商品房代销与包销延迟交楼的违约责任·····	168
案例四十	新建商品房买卖合同面积误差纠纷·····	170
案例四十一	新建商品房买卖合同面积差构成欺诈的标准·····	174
案例四十二	拍卖房屋面积差的标准·····	177
案例四十三	平台、天台的买卖或赠送效力问题·····	183
案例四十四	替代木地板的使用·····	186
案例四十五	政府部门复函对于延迟交楼的免责效力·····	190
案例四十六	商品房买卖合同纠纷的诉讼时效问题·····	193
案例四十七	规划路纠纷·····	195
案例四十八	集体收楼及新建商品房的交楼标准问题·····	198
案例四十九	房地产公司迟办房产证的违约责任·····	202
案例五十	合作方对于迟办房产证违约责任的承担问题·····	206

第五章 综 合

案例五十一	行政诉讼中被告的主体资格问题·····	211
案例五十二	擅自改变房屋结构的民事责任·····	220
案例五十三	未办房产证房屋被法院查封的法律后果·····	224
案例五十四	司法机关对夫妻共有房产的查封·····	227
案例五十五	业主、施工单位、银行、其他债权人的优先权问题·····	229

案例五十六	按揭法律关系	233
案例五十七	购房中的融资行为	235
案例五十八	涉刑事案资金购房的处理	238
案例五十九	因维修导致延迟交楼的违约责任	239
案例六十	二手房转让纠纷	240
案例六十一	居间费用的支付纠纷	241
案例六十二	烂尾楼被拍卖后附属设备和设施的所有权归属问题	244
案例六十三	房地产商标侵权纠纷	256
案例六十四	房地产公司网络域名侵权纠纷	261
案例六十五	小区会所、道路、车位、信报箱等配套设施的产权归属问题	267
案例六十六	屋顶漏水的维修责任及空调安装位纠纷	270
案例六十七	上下层渗水、漏水的维修纠纷(相邻关系)	274
案例六十八	物业公司在刑事案件中的民事责任	276
案例六十九	高空坠物致人身财产损害纠纷	279
案例七十	烂尾楼变卖后的物业服务纠纷	282

第一章

土地使用权出让、转让

案例一

小产权房房屋及宅基地买卖的法律效力

案情简介

一、签订《购买宅基地房产合同》

某市乙投资有限公司(乙方)欲在某省东部某市某县城仍属于集体所有的宅基地上从事商品房开发,2011年1月,该公司与该地区甲村村民(甲方)签订《购买宅基地房产合同》,主要条款如下:

(一) 宅基地房产及用地概况

1. 甲方拥有位于县城仍属于集体所有的宅基地房产及用地,用地面积为1.3万平方米,其中该宅基地上房产建筑面积约为1万平方米。

2. 该房产及用地现状为:已搬迁。

(二) 宅基地房产及用地转让价格

乙方向甲方受让上述宅基地房产及用地的价格为1200万元(人民币,下同)。

(三) 宅基地房产及用地转让款支付办法

1. 本合同签订之日,乙方向甲方支付转让款的1/3,即400万元,该笔款项作为本合同的履约定金。

2. 甲方向乙方交付上述宅基地房产及用地之日,乙方向甲方支付转让款的1/3,即400万元。

3. 甲方向乙方交付上述宅基地房产及用地之日起30日内,乙方向甲方支付转让款的1/3,即400万元。

(四) 宅基地房产及用地的交付

1. 甲方应在收到乙方支付的第一笔款后10日内,向乙方交付上述宅基地房产及用地。

2. 甲方以上述宅基地房产及用地的现状向乙方交付,并应向乙方确认已腾空该房产且没有任何欠费。

3. 甲方向乙方保证没有用上述宅基地房产及用地设立任何债务,且此项保证将持续有效。

4. 乙方应向甲方出具已报村委会确认的文件。

(五) 宅基地房产及用地的处分

1. 甲方向乙方交付上述宅基地房产及用地后,该房产的使用权、受益权及处分权均归乙方行使。乙方有权将该房产拆除、改建、使用。

2. 甲方向乙方交付上述宅基地房产及用地如被任何人或公司征用时,应由甲方向乙方出具获认可的全权授权文件,并由乙方与征用方协商补偿条件,征用补偿款项归乙方所有。

(六) 违约责任

1. 乙方未能按期向甲方支付转让款,应按所欠款项的金额以每天 1‰ 的标准向甲方支付滞纳金。

2. 甲方未能按期向乙方交付上述宅基地房产及用地,甲方应按转让款总额以每天 1‰ 的标准向乙方支付滞纳金。乙方可依法通过法律程序强制甲方履行其承诺的义务。

3. 因甲方所发生的债务造成乙方无法行使上述宅基地房产及土地使用权、受益权及处分权时,甲方应按乙方已支付转让款的 2 倍赔偿乙方的损失。

4. 甲方不履行或拖延履行本合同第(五)条约定的义务时,甲方应按转让款总额以每天 1‰ 的标准向乙方支付滞纳金。乙方可依法通过法律程序强制甲方履行其承诺的义务。

二、签订《合作建房协议书》

与此同时,甲、乙双方应再签订《合作建房协议书》,主要条款如下:

(一) 开发项目用地概况

1. 甲方拥有位于县城仍属于集体所有的宅基地及地上建筑物,并持有该土地的《集体土地所有权证》,其中记载该土地的面积为 1.3 万平方米(下称“合作建房用地”)。

2. 该土地现状为:已搬迁。

(二) 合作建房模式

1. 乙方依法向政府申请包括上述合作建房用地在内的项目建设用地规划批准文件及征地批准文件,有关费用由乙方承担。

2. 乙方向甲方依法征用上述合作建房用地用于房地产项目开发。

3. 乙方在完成包括上述合作建房用地在内的项目建设用地征用补偿后,依法成立房地产项目开发公司进行整体项目的土地出让及开发建设,有关土地出让金、项目开发建设销售费用、经营管理费用及税费均由乙方成立的项目公司承担。

4. 甲方通过从乙方成立的房地产项目开发公司分配房产的方式作为合作建房分成,并作为乙方征用上述合作建房用地的补偿。

(三) 合作建房分成方式

乙方成立的房地产项目开发公司在其建成的房地产项目的住宅部分按以下约定向甲方分配房产:

1. 包括上述合作建房用地在内的项目建设用地的容积率在 3.5 以内的,在扣除上述合作建房用地在整体项目用地的建设红线退缩、市政功能及相关公建配套功能用地所占的相应比例后,按该合作建房用地的实际可建楼面建筑面积的 20% 向甲方分配住宅部分的房产。

2. 包括上述合作建房用地在内的项目建设用地的容积率在 3.5 以上的房产,甲方不参与分成。

3. 乙方承担向甲方分成的房产的建造费用,用于分成的房产建造标准为毛坯。

4. 甲方通过项目公司向乙方分成的房产以征地补偿的方式办理,乙方依法可取得分成房产的集体所有房产证。

5. 甲、乙双方确认在甲方完成整体项目的工程竣工验收及相关交付使用的手续后,双

方在一个月内进行分成房产的交付及过户。

(四) 合作建房用地的交付

1. 乙方依法取得包括上述合作建房用地在内的项目建设用地规划批准文件及征地批准文件后 5 天内,甲方应向乙方交付上述合作建房用地及所有上盖建筑物。乙方可自行对建筑物进行拆除或使用。

2. 甲方在向乙方交付上述合作建房用地及所有上盖建筑物的同时应出具政府部门认可的确认乙方已完成征地补偿的证明。

3. 甲方应依法完成签订本协议及上述确认乙方已完成征地补偿的证明所需的村民大会表决通过程序。

(五) 违约责任

1. 乙方未能按期向甲方交付分成的房产,应按该房产的市价以每天 1‰ 的标准向甲方支付滞纳金。

2. 甲方未能按期向乙方交付上述合作建房用地和所有上盖建筑物及完成本协议第 4 条约定的所有随附义务的,甲方应按该合作建房用地可建房产的市价以每天 1‰ 的标准向乙方支付滞纳金。乙方可依法通过法律程序强制甲方履行其承诺的义务。

(六) 本协议的解除

如乙方无法获得包括上述合作建房用地在内的项目建设用地规划批准文件及征地批准文件或乙方变更本项商业计划,乙方应以书面的形式通知甲方解除本协议。

法理分析

众所周知,我国的土地实行社会主义公有制,即全民所有制和劳动群众集体所有制。

1986 年 6 月 25 日第六届全国人民代表大会常务委员第十六次会议通过的《中华人民共和国土地管理法》第 6 条规定:“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。”

1999 年 1 月 1 日起施行的《中华人民共和国土地管理法》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。”第 63 条规定:“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;但是,符合土地利用总体规划并依法取得建设用地的企业,因破产、兼并等情形致使土地使用权依法发生转移的除外。”

从某市乙投资有限公司介绍的情况得知,甲方拟“出售(转让)”的土地属于集体所有的土地(宅基地)。而从以上法律规定可以清楚地看出,农民集体所有的土地不得出让、转让或者出租用于非农业建设。集体所有的土地如果符合城市总体规划,必须先由国土部门代表国家依法征收转为国有建设用地,然后再依法出让给土地使用者进行开发建设。以上合同违反了以上法律的强制性规定,显然是无效的。

1990 年 5 月 19 日发布的《中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》(中华人民共和国国务院令 第 55 号)第 13 条规定:“土地使用权出让可以采取下列方式:

① 协议;② 招标;③ 拍卖。”

长久以来,在我国的商品房开发过程中,大多数情况是由房地产开发公司与村民小组、村委会、乡(镇)、县(市)、区等各级政府签订所谓的“征地合同”,由房地产开发公司直接将征地、拆迁、安置、补偿款(包括地上建筑物、定着物、构筑物、树木、青苗、蔬菜等补偿费)支付给农民,按当地政府部门规定的比例办妥一部分农业人口转为非农业人口和“安置”手续,由大多数农民签字确认同意土地被征用并办理拆迁结案。之后,再报当地国土部门将被征用的土地转为国有土地,再由房地产开发公司与当地国土部门签订《国有土地使用权出让合同》,缴纳土地使用权出让金、市政建设配套费和各项税、费,领取《建设用地规划许可证》、《建设用地通知书》、《建设用地批准书》和《国有土地使用证》。

还有的情况是,不少企、事业单位通过各种渠道先领取了《建设用地规划许可证》,再与农民集体经济组织洽谈征地、拆迁、安置、补偿等事宜,最后再与国土部分协议办理有关国有建设用地的“出让”事宜。

在这一过程中,《建设用地规划许可证》经常出现加名(在用地单位的名称之后再加上其他单位,即所谓的“合作开发”)、转名(将原先的用地单位变更为其他单位,实质就是转让)的情况,只要《建设用地规划许可证》的用地单位名称变动,《建设用地通知书》、《建设用地批准书》、《国有土地使用证》的用地单位名称都会相继发生变动。《建设用地规划许可证》和《建设用地通知书》都附有“用地红线图”,虽然获得《建设用地规划许可证》及“用地红线图”并不意味着取得了国有土地使用权,但是,用地单位在每次变更(加名、转名)的过程中都能获得丰厚的利益,因此,这一过程就被称之为“卖红线”或“炒红线”,这是我国房地产开发过程中,土地一级市场和二级市场持续了多年的乱象。

2002年7月1日起施行的《招标拍卖挂牌出让国有土地使用权规定》(中华人民共和国国土资源部令第11号)第4条规定:“商业、旅游、娱乐和商品住宅等各类经营性用地,必须以招标、拍卖或者挂牌方式出让。前款规定以外用途的土地的供地计划公布后,同一宗地有两个以上的意向用地者的,也应当采用招标、拍卖或者挂牌方式出让。”

2004年3月30日,国土资源部、监察部联合下发《关于继续开展经营性土地使用权招标拍卖挂牌出让情况执法监察工作的通知》规定:“2002年7月1日《招标拍卖挂牌出让国有土地使用权规定》实施后,除原划拨土地使用权人不改变原土地用途申请补办出让手续和按国家有关政策规定属于历史遗留问题之外,商业、旅游、娱乐和商品住宅等经营性用地供应必须严格按照规定采用招标拍卖挂牌方式,其他土地的供地计划公布后,同一宗地有两个或两个以上意向用地者的,也应当采用招标拍卖挂牌方式供应。各地要严格按照国家有关政策规定界定《招标拍卖挂牌出让国有土地使用权规定》实施前的历史遗留问题,不得擅自扩大范围,也不得弄虚作假,变相搭车。要加快工作进度,在2004年8月31日前将历史遗留问题界定并处理完毕。8月31日后,不再以历史遗留问题为由采用协议方式出让经营性土地使用权。”

这就是我们所说的“8·31大限”。自此以后,国有建设用地的使用权结束了以协议的方式出让的历史,《建设用地规划许可证》和其他用地文件也不存在“加名”、“更名”或者“转名”之说。

关于“合作建房”,《最高人民法院〈关于审理涉及国有土地使用权合同纠纷案件适用法律问题的解释〉》(法释[2005]5号)第14条规定:“本解释所称的合作开发房地产合同,是指当事人订立的以提供出让土地使用权、资金等作为共同投资,共享利润、共担风险合作开发

房地产为基本内容的协议。”第 24 条规定：“合作开发房地产合同约定提供土地使用权的当事人不承担经营风险，只收取固定利益的，应当认定为土地使用权转让合同。”第 25 条规定：“合作开发房地产合同约定提供资金的当事人不承担经营风险，只分配固定数量房屋的，应当认定为房屋买卖合同。”第 26 条规定：“合作开发房地产合同约定提供资金的当事人不承担经营风险，只收取固定数额货币的，应当认定为借款合同。”第 27 条规定：“合作开发房地产合同约定提供资金的当事人不承担经营风险，只以租赁或者其他形式使用房屋的，应当认定为房屋租赁合同。”

从以上规定可以看出，合作开发房地产是以有偿获得国有建设用地使用权为前提的，本案例所述合作的标的是集体所有的土地，远远不具备从事房地产合作开发的基本条件，因此，合作开发房地产合同也是无效的。

某市乙投资有限公司意欲通过以上两份合同达到征地和商品房开发的目的，现在，这一做法不符合法律、法规的规定。目前，我国多数省、市的国土部门都设立了“土地开发中心”或者“土地整理和储备中心”之类的机构，专门负责以政府的名义对符合规划的集体土地进行征收、补偿和人员安置，自行（或者委托一级开发公司）完成集体土地或者国有土地上的建筑物、构筑物、定着物拆迁、补偿工作，再将整理后的国有建设用地以招标、拍卖、挂牌的方式在公开市场上进行出让。

房地产开发企业想绕开以上程序进行“商品房开发”都是违法的。

有一种现象值得注意，有不少地方出现了“小产权房”一说，指的是在集体所有的土地上建设房屋，然后对外进行销售。但目前为止，政策、法律对于此种行为都是不支持的。

案例二

土地征收的主体

案情简介

2004年10月,某省某市某村民委员会一村民小组的何先生以及同村其他6名村民称,他们村约700亩土地(包括禾田、鱼塘及其他土地)被征用,在召开村民会议时,村民被告知如签字同意征地可当场得到5元(人民币,下同)现金后,一部分不明真相的村民便签字同意征地。

经了解,2004年8月24日,该市某有色金属产业开发有限公司(甲方)与该村民小组(乙方)、村民委员会(丙方)签订了《征收土地协议书》,其主要内容为:为了发展当地经济,增加农民收入,更好地利用土地资源优势,加速地方的经济发展,经甲、乙、丙三方共同协商同意征收位于该村的土地,用于开发建设。

一、征地补偿价格(含土地补偿费和安置补助费)

征地补偿标准按照有关规定以及甲、乙、丙三方协商制定:禾田2万元/亩,鱼塘2.2万元/亩,其他土地(旱地、林地、荒涌)1.8万元/亩。

二、征地面积及土地补偿款

1. 禾田应征地面积180.69亩,其中返还27.10亩,实征153.59亩,补偿金额是3 071 800元。
2. 鱼塘应征地面积265.27亩,其中返还39.79亩,实征225.48亩,补偿金额是4 960 560元。
3. 其他土地(荒地、林地、旱地)应征地面积265.80亩,其中返还39.87亩,实征225.93亩,补偿金额是4 066 740元。

以上3项合计壹仟贰佰零玖万玖仟壹佰元整(¥12 099 100元)。

三、青苗补偿

青苗补偿根据(镇)政府2004年3月16日发布的有关规定按现状补偿,自签订本协议之日起计算,地面上有什么补什么,没有农作物的不给予补偿,青苗补偿款在2004年12月前付清。如甲方征地补偿青苗后,乙方发生二次开拓土地、鱼塘时,甲方不再作青苗补偿,如要补偿则由乙方负责。凡是征地通知发出后抢种农作物、抢建构筑物、抢养鱼和禽畜等,均不予补偿(补偿的面积、数量通过核准后另行与农户签订)。

以上《征收土地协议书》签订后,甲方将首期征地款1 000万元现金直接转入村民小组的账户上。但此时,以村中年长者为主的另一部分村民坚决不同意征地,理由是:首先,一部分由于污染问题而搬迁至本地的铝金属企业,无疑将给本地带来极其严重的污染;其次,土地被征用后,村民小组每人只能得到2万~3万元不等的现金,补偿明显过少;最后,如果

700 多亩土地被征用的话,全村村民将永远失去赖以生存的根本,子孙后代将无以为业。

为此,他们征集本村民小组近 100 人签名,向上级有关部门写信,要求撤销该征地协议书。

经过努力,征地单位同意暂不征地,村民小组退回首期征地款。

法理分析

村民小组干部、村民委员会干部,在未充分考虑本村全体村民的长远利益和基本生存条件、未向全体村民充分解释和详细说明、未征得本村民小组全体或过半数村民明确同意的情况下,与该市某有色金属产业开发有限公司于 2004 年 8 月 24 日签订了一份所谓的《征收土地协议书》,约定由该有色金属产业开发有限公司征收该村民小组 711.76 亩禾田、鱼塘和其他土地“用于开发建设”。

本案分析如下:

一、该协议书违反《中华人民共和国土地管理法》及其《实施条例》的有关规定

《中华人民共和国土地管理法》第 43 条规定:“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;但是,兴办乡镇企业和村民建设住宅经依法批准使用本集体经济组织农民集体所有的土地的,或者乡(镇)村公共设施和公益事业建设经依法批准使用农民集体所有的土地的除外。前款所称依法申请使用的国有土地包括国家所有的土地和国家征收的原属于农民集体所有的土地。”第 44 条规定:“建设占用土地,涉及农用地转为建设用地的,应当办理农用地转用审批手续。”第 45 条规定:“征收下列土地的,由国务院批准:① 基本农田;② 基本农田以外的耕地超过 35 公顷的;③ 其他土地超过 70 公顷的。征收前款规定以外的土地的,由省、自治区、直辖市人民政府批准,并报国务院备案。”第 46 条规定:“国家征收土地的,依照法定程序批准后,由县级以上地方人民政府予以公告并组织实施。”第 47 条规定:“征收土地的,按照被征收土地的原用途给予补偿。征收耕地的补偿费用包括土地补偿费、安置补助费以及地上附着物和青苗的补偿费。征收耕地的土地补偿费,为该耕地被征收前 3 年平均年产值的 6 至 10 倍。征收耕地的安置补助费,按照需要安置的农业人口数计算。需要安置的农业人口数,按照被征收的耕地数量除以征地前被征收单位平均每人占有耕地的数量计算。每一个需要安置的农业人口的安置补助费标准,为该耕地被征收前 3 年平均产值的 4 至 6 倍。但是,每公顷被征收耕地的安置补助费,最高不得超过被征收前 3 年平均年产值的 15 倍。征收其他土地的土地补偿费和安置补助费标准,由省、自治区、直辖市参照征收耕地的土地补偿费和安置补助费的标准规定。被征收土地上的附着物和青苗的补偿标准,由省、自治区、直辖市规定。征收城市郊区的菜地,用地单位应当按照国家有关规定缴纳新菜地开发建设基金。依照本条第 2 款的规定支付土地补偿费和安置补助费,尚不能使需要安置的农民保持原有生活水平的,经省、自治区、直辖市人民政府批准,可以增加安置补助费。但是,土地补偿费和安置补助费的总和不得超过土地被征收前 3 年平均年产值的 30 倍。国务院根据社会、经济发展水平,在特殊情况下,可以提高征收耕地的土地补偿费和安置补助费的标准。”第 48 条规定:“征地补偿安置方案确定后,有关地方人民政府应当公告,并听取被征地的农村集体经济组织和农民的意见。”第 53 条规定:“经批准的项目需要使用国有建设用地的,建设单位应当持法律、行政法规规定的有关文件,向有批准权

的县级以上人民政府土地行政主管部门提出建设用地申请,经土地行政主管部门审查,报本级人民政府批准。”

综上所述,征收土地的主体只能是国家,该有色金属产业开发有限公司无权征收集体所有的土地。其申请用地只能通过招、拍、挂的方式取得国有土地使用权。因此本《征收土地协议书》是一份违反国家法律、自始无效的协议,村民小组不再履行。

二、该协议书违反国务院、国土资源部的政策、法规

2003年以来,国务院、国土资源部连续发出以下文件:

- 1.《国务院办公厅关于暂停审批各类开发区的紧急通知》(国办发明电〔2003〕30号)。
- 2.《国务院办公厅关于清理整顿各类开发区加强建设用地管理的通知》(国办发〔2003〕70号)。
- 3.《国务院关于加大工作力度进一步治理整顿土地市场秩序的紧急通知》(国发明电〔2003〕7号)。
- 4.《关于做好进一步治理整顿土地市场秩序检查验收工作的函》(国土资函〔2003〕382号)。
- 5.《关于进一步做好治理整顿土地市场秩序检查验收工作的补充意见的函》(国土资函〔2003〕480号)。
- 6.《关于印发〈进一步治理整顿土地市场秩序工作方案〉的通知》(国土资发〔2003〕49号)。
- 7.《关于清理整顿现有各类开发区的具体标准和政策界限的通知》(发改外资〔2003〕2343号)。
- 8.《关于严格按照标准和政策界限抓紧清理整顿现有各类开发区的函》(国土资电发〔2004〕5号)。
- 9.《国务院关于加强城乡规划监督管理的通知》(国发〔2002〕13号)。
- 10.《国务院办公厅关于深入开展土地市场治理整顿严格土地管理的紧急通知》(国办发明电〔2004〕20号)。
- 11.《国土资源部关于深入开展土地市场治理整顿工作实施方案》。
- 12.《关于继续开展经营性土地使用权招标投标挂牌出让情况执法监察工作的通知》(国土资发〔2004〕71号)。

国务院、国土资源部、监察部等部门三令五申必须规范土地市场,严禁非法买卖土地。《征收土地协议书》违反了以上规定。

三、该协议书无立项批文、无土地规划、无可行性研究、无环境评估

该有色金属产业开发有限公司于2004年8月24日签订的《征收土地协议书》,事前没有向村民小组村民出示具有法律效力的工程立项批文、土地规划文件、可行性研究报告及环境评估等文书,是一份“四无”协议书。

四、该协议书忽视村民的根本利益和生存条件

该村民小组现有人口330人,除个别青壮年外出务工外,绝大多数村民(超过80%)靠这711.76亩禾田、鱼塘和其他土地为生。711.76亩禾田、鱼塘和其他土地补偿价分别为2万元/亩、2.2万元/亩和1.8万元/亩,土地补偿款合计12 099 100元,平均每人仅得约3.666万元。这些村民赖以生为的土地一旦被永久征收,无疑会严重损害本村民小组全体

村民的根本利益。如果这些土地被该有色金属产业开发有限公司征收后,用于建设带有环境污染性的有色金属生产基地,那么村民在居住环境方面就得不到有效保障。该协议书未充分考虑本村全体村民的长远利益和基本生存条件。

通过以上法理分析,该协议书是一份无效的协议书,自始没有法律效力。经大多数村民的据理力争,征地单位最终放弃征地。