

土地储备 法律问题研究

盛雷鸣◎主编

法律出版社
LAW PRESS CHINA

土地储备作为我国城市土地开发的创新性制度形态，在全国虽已成燎原之势，但是并无统一的全国性立法。如何在总结实践经验的基礎上，就土地储备各环节遇到的相关法律问题作出系统回答，是本书创作的最初动机……



上海市律师协会文库

土地储备 法律问题研究

主 编：盛雷鸣

副主编：沙文韬

撰稿人：（以章节先后为序）

盛雷鸣 沙文韬 王国立

王 蕴 董 冬 蒋 婵



上海市律师协会文库

 法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

土地储备法律问题研究/盛雷鸣,沙文韬主编. —北京:
法律出版社,2007.3
(上海市律师协会文库)
ISBN 978-7-5036-7074-9

I. 土… II. ①盛…②沙… III. 土地管理法—研究—中
国 IV. D922.304

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 013293 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/卞学琪 郭 涛

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/北京民族印刷厂

编辑统筹/法律出版社上海出版中心
经销/新华书店
责任印制/陶 松

开本/787×960 毫米 1/16
版本/2007 年 3 月第 1 版

印张/13.25 字数/217 千
印次/2007 年 3 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn
网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779
咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

销售热线/010-63939792/9779

传真/010-63939777

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908
上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456
深圳公司/0755-83072995 苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 978-7-5036-7074-9

定价:38.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

上海市律师协会文库

编委会顾问：缪晓宝 桂晓民

编委会主任：吕红兵

编委会执行副主任：徐晓青

编委会副主任：朱洪超 毛柏根 钱丽萍 王小耘 王国忠
万恩标 吴伯庆

编委会委员：刘小禾 王旭峰 朱树英 陶鑫良 乔文骏
斯伟江 周涵清 庄燕

编委会学术顾问：倪正茂

目 录

第一章 土地储备概述	1
第一节 土地储备制度与我国土地的利用与开发	1
第二节 我国土地储备制度的现状	8
第三节 我国土地储备制度与国外相关制度的比较	13
第四节 我国土地储备制度存在的问题及解决思路	18
第二章 土地储备法律关系	22
第一节 土地储备法律关系概述	22
第二节 土地储备法律关系主体	36
第三节 土地储备行为	45
第三章 土地储备中的土地收购	53
第一节 土地储备的范围和取得方式	53
第二节 土地收购行为	56
第三节 土地收购补偿	68
第四节 国有划拨土地的收购储备	73
第四章 土地储备中的拆迁问题	77
第一节 土地储备中房屋拆迁的法律适用与拆迁主体	77
第二节 房屋拆迁补偿	84
第三节 土地成片开发中的房屋拆迁与法律对策	95
第五章 土地储备中的安置问题	98
第一节 储备安置的概念和对象	98

第二节	储备安置中的配套商品房建设	102
第三节	配套商品房定向供应问题的法律分析	113
第六章	土地储备中的融资问题	123
第一节	土地储备资金的来源和管理	123
第二节	土地储备资金融通的方式	126
第三节	土地储备中的资产运营和管理	146
第七章	土地储备中的前期开发问题	150
第一节	城市土地前期开发的内涵和法律适用	150
第二节	城市土地前期开发的开发模式选择:比较分析与制度构建	156
第三节	土地前期开发制度的特例:共同沟管理制度	163
第八章	土地储备中的土地供应问题	169
第一节	现行城市土地供应方式概述	169
第二节	土地供应法律关系分析	178
第三节	土地储备制度下土地供应的特点和程序	184
第四节	完善土地储备制度下土地供应方式的对策与思考	191
参考文献		197

第一章 土地储备概述

第一节 土地储备制度与我国土地的利用与开发

一、我国土地利用制度的历史发展

我国土地利用的制度构建,以 1986 年《中华人民共和国土地管理法》(以下简称“土地管理法”)为分界,划分为不同阶段。

在土地管理法出台以前,我国土地利用从总体上一直处于一种无序的状态,各地乱用土地现象较为严重,土地基本为无偿使用。在高度集中的计划经济体制下,我国长期实行的城市土地使用制度是一种以高度集中的指令性计划、以调拨无偿、无期限、无流转使用为特征的城市土地使用“三无”制度。这种城市土地使用制度是一种无视市场经济及价值规律的僵化的计划经济制度,其特点是:(1)否认了土地的商品价值,认为土地不是商品,没有价值和价格,因此土地使用是无偿的;(2)由于否认了价值规律,因此土地的使用可以是无期限的;(3)土地资源配置不是通过市场实现,而是通过行政手段划拨取得,没有公开、公平的竞争;(4)由于土地不被认为是商品,因此土地不能在土地使用者之间自由流转。这种高度集中的土地供应制度在计划经济时代对城市基础设施建设起到了一定的作用,但是随着经济的发展,这种供地制度的弊端越来越明显。土地无法与资金、技术及劳动力等生产要素有机结合,产生综合经济效益。该种制度的直接后果是土地利用粗放,土地的开发维持能力及利用率低,制约了城市经济的持续发展。

改革开放以后,随着 1986 年土地管理法的颁布,我国在法律制度层面开始形成了以土地国有为基础,土地使用权可以依法出让的国有土地有偿使用制度,即从法律及制度上明确城市土地为国家所有,国家所有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。国家为了公共利益的需要,可以依法对土地实行征收或者征用并给予补偿,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。

国有土地有偿使用制度客观上有利于国有土地的有序利用,但是由于计划经济时期无偿用地现象的普遍存在,要在短时间内改变土地的“三无”使用状

态,并不是一件简单易行的事情。在土地管理法出台以后,一度出现“多头供地”现象,这种“多头供地”现象表现形式多样,诸如:部分国有企业就其所占用的国有划拨土地补缴土地出让金的方式后转让土地使用权,房产商通过囤积的办法供应土地,城郊乡镇在其所有的建设用地上建设厂房等建筑物,通过建筑物出租等方式变相供应土地。同时,随着城市规模的扩大,每年都有不同程度的农用地转为非农用地,成为新增建设用地。“多头供地”直接导致城市实际利用土地规模无法与城市长期发展规划、土地利用总体规划、土地利用年度规划有效衔接,土地利用效率十分低下。

在城市土地利用较为混乱的情况下,政府为了提高土地的利用效率,更好地推进城市改革的进程,就开始把集中供地作为调控房地产市场的重要手段。全国各地很多城市均进行了有益的尝试。以上海为例,1988年,上海成功地进行了虹桥开发区26号地块土地使用权的招标出让,标志着上海市正式拉开了通过竞价方式实施土地有偿使用制度改革的帷幕。1988~1991年,全市共有偿出让土地12幅,面积约124万平方米。1992年一年即出让土地194幅,面积1983.3万平方米,是前四年总和的16倍。1993~1995年,土地使用制度改革在房地产开发领域更是取得了空前的突破性进展。不可否认,上海市的土地使用权制度改革为上海市城市建设提供了大量的建设资金,为上海市经济在20世纪90年代的迅速发展做出了历史性的贡献。但是,不可忽视的是,上海市在土地供应的实践中还是出现了“多头供地”、总量失控、方式不规范等问题。尤其是上海市土地供应的市、区两级管理体制以及实际存在的多种类型供地渠道,使得上海市的城市土地供应在20世纪90年代中叶以后出现了严重的失控现象,并引发了一系列的社会问题:一方面,商品房的空置率居高不下;另一方面,商品房市场价格不断攀升。另外,由房屋动拆迁引起的拆迁补偿纠纷也此起彼伏,也带来了许多社会矛盾。所以说,能否建立合理、有效的土地供应调控机制已经成为影响上海市经济进一步发展的一个重要制度因素。

二、土地储备制度的产生

为了解决城市土地利用中存在的上述各类问题,土地储备制度应运而生。

首先,创建土地储备制度是合理规划城市、科学利用土地的需要。一种新制度的形成有其内在的动因,美国经济学家诺思曾讲道:“安排变迁的诱因是期望取得最大的潜在利润。”当现有制度无法满足这种实现潜在利润的需要时,一项新的制度就会产生,原有制度就会被创新。土地是一种特殊的商品,根据其用途的不同可以区分为居住用地、公共设施用地、工业用地、仓储用地、城市道路交通广场用地、市政公用设施用地、城市绿地和一部分国家发展需要的

特殊用地等。如何规范上述各类用地的面积大小、位置、用地时间以实现土地产出的最大化是当前土地利用研究的重要课题。要实现城市各类建设用地产出的最大化,国家必须对用地有一个总体规划,这种总体规划要建立在科学分析的基础上,更为重要的是,这种规划要伴随着一定的可操作性。为了实现这种可操作性,政府作为土地所有人的代表,必须首先在宏观上对土地的利用有总体的把握,“多头供地”的体制显然无法保证政府有效获取土地供应与利用的信息,取得城市土地利用管理的主导权。土地储备制度的最主要功能就是变“多头供地”为“独家供地”,通过土地储备制度建构下的土地收储、开发及供应的制度部署,政府可以逐渐将城市可利用土地收归其控制,并按照统一规划有计划供应,成为城市土地供应的“独家供货商”。显然,土地储备制度的创设有利于政府掌握城市建设用地供应的主动权与控制权。建构并实施土地储备制度,是城市土地合理规划、科学利用的需要。

其次,创建土地储备制度也是充分提高土地利用效率、促进城市发展、适应城市化发展进程的需要。城市土地利用的目的是为了满足城市各种建设活动之需要,但是,各种建设活动的经济效率是不同的,而土地资源又具有资产专用性的特点。为了保障城市土地利用的高效率,必须使土地的取得反映其正常的开发成本,使土地资源在统一且公开的土地市场中实现公平、合理的配置。显然,以“多头供地”为特征的传统土地供应市场无法实现土地资源的公平、公开交易,无法使价格因素在土地供给中发挥其价格杠杆作用。完善的土地储备制度可以使土地供应的渠道统一,可以实现土地供应的竞价机制,促进土地资源在竞争条件下实现有效率配置,并为构建统一有序的土地一级市场奠定制度规范基础。

最后,创建土地储备制度还是科学借鉴发达国家土地管理制度经验、完善城市土地集约化利用的需要。根据经济发达国家的发展经验,城市土地资源的合理化利用是与其经济发展结构相适应的。从世界发达城市的发展历程来看,第三产业所占的比例越来越大,其城市用地结构也应表现出同样的规律。目前,随着我国经济的发展,第三产业在城市产业结构中所占的比例正呈现越来越大的趋势,但是目前我国的城市用地结构却不甚合理,工业用地比重偏大,城市绿地和交通广场用地偏少。在这种情况下,我国亟须提高城市土地供应的门槛,加强土地集约化利用,加强土地利用的宏观调控,确保国家规划的一定区域内的城市土地的集约利用。借鉴发达国家土地管理的先进经验,我们不难发现,其城市土地利用是从城市总体规划及土地总体规划出发,以宏观调控来控制土地供应的源头及供地的方式,通过规范土地供应的来源及方式达到从最

优化角度来规划城市、利用土地,使单位面积土地的产出实现经济效益及社会效益最大化。土地储备制度就是借鉴国外先进土地管理经验而创建的,其制度创设的直接目的是加强城市土地利用的宏观调控管理,优化土地资源在不同地区、行业 and 部门之间的配置。更需要注意的是,在我国,房地产行业是国民经济的基础产业,其行业关联度高、经济带动力强,房地产行业的发展关系着建筑、建材、装潢及金融行业的发展,因而,在我国经济发展不断加速的今天,通过创建、适用土地储备制度,完成对城市建设用地开发和供应的调控,实现房地产业健康有序的发展,并促进和带动相关行业的良性发展,是我国城市经济不断发展和进步的需要。

三、土地储备制度的制度内涵

目前,我国并无一部关于土地储备制度的法律。土地储备制度的构建一般均是通过地方政府规章,甚至是政府的规范性文件予以规范。因而阐明土地储备的内涵与外延,必须结合各地的相关规范性法律文件予以解释。下文将以上海市和杭州市的相关规定为例,对土地储备之含义加以说明。

《上海市土地储备办法》第3条规定:“本办法所称的土地储备,是指市、区(县)政府委托土地储备机构,依据土地利用总体规划、城市规划和土地储备计划,对依法征用、收回、收购或者围垦的土地,先通过实施征地补偿安置、房屋拆迁补偿安置或者必要的基础性建设等予以存储,再按照土地供应计划交付供地的行为。”《杭州市土地储备实施办法》第3条则规定:“本办法所称土地储备,是指土地储备机构依据本办法的规定,将需盘活的土地收回、收购予以储存,并通过前期开发利用和受政府委托预出让等形式,盘活存量土地资产,有效配置土地资源的行为。”

上述两个定义的实质内容是相同的,上海市的土地储备定义重点强调了土地利用总体规划、城市规划及土地储备计划,阐明了土地收购的方式、土地收购后的整理方式,以及经储备的土地的供应方式。这个定义中既没有体现出土地储备的具体操作方法,也没有体现出土地储备的强制性,这是与上海目前实施的土地储备计划相适应的。杭州市的土地储备定义则重点强调了储备的土地系需要盘活的土地,且这类土地系受政府委托以预出让等形式来盘活存量土地资产,从而配置土地资源。可见,杭州市的土地储备定义强调了政府的作用,而且在定义中明确了储备的土地系需盘活的土地,这一点还是与上海的土地储备定义有一定的区别。我国其余各地对土地储备的定义则大同小异,在此不做剖析。

需要指出的是,土地储备这一概念在现实的运用中有广义与狭义之分。广义的土地储备是指土地储备制度,即由政府委托相关土地储备机构,对土地储

备范围内的相关土地予以收购、拆迁、前期开发,并根据储备土地供应计划向土地一级市场实施土地供应的土地开发制度;相比较而言,狭义的土地储备则仅指土地储备制度的特定开发阶段,一般而言,仅包括土地收购后到土地准备供应前的储备开发阶段。本书中,若无特别注明,均采广义的解释。

四、土地储备制度的制度功能

建立城市土地储备制度是我国借鉴国外土地制度后对我国城市用地制度的一项改革,是进一步深化我国城市用地制度改革的一种客观要求。其核心思想是政府作为国家土地资源的代表,在进行土地资源配置时,不再是简单地履行传统的“供地”职能,而是先将土地收回,并进行前期开发,达到熟地要求以后,再根据社会经济发展和房地产市场的需求,通过招标、拍卖等方式有计划地出让土地。做到“一个渠道进水,一个水池蓄水,一个龙头出水”,从而更好地调控土地市场,配置土地资源,实现土地的增值供应。实施土地储备制度,拓展了我国土地供应的思路和视野,创新了我国土地资源配置的模式,丰富了我国土地使用制度改革的理论和实践内涵。

在我国,构建城市土地储备制度应具备以下制度功能:

(1)城市土地储备制度应有利于保护耕地。在实施土地储备制度以前,我国的城市土地供应主要以增量供应为主且通过征用农用地来满足土地供应的需求,造成了农用地的大量减少和城市土地利用的粗放。要将这种局面改变,城市土地利用必须改变方式,走集约化和可持续发展的道路,充分、合理地利用城市存量土地,通过对土地的收购、储备来实现对土地的优化配置,即通过土地储备的方式把未利用、不合理利用、未有效利用、超过出让期的土地以及部分已规划用地加以整合,以实现存量土地的有效利用,实现土地供应由以增量调节为主向以存量调节为主的转变,最终实现对耕地的保护。

(2)城市土地储备制度应有利于强化政府的宏观调控作用,优化城市土地资源的配置。目前政府主要是通过制定城市及土地规划、土地用途管制及制定城市土地税费制度来实现。实施土地储备制度后,政府可以通过土地储备实现对一级土地市场的垄断。城市土地储备机构通过对土地的集中,将收购来的土地直接或经整理后存入城市土地储备库,而后根据城市土地供应年度计划出让及出租土地。

(3)城市土地储备制度应有利于规范土地市场,增加政府财政收入,消除灰色交易,有效防止国有资产的流失。土地储备制度的建立可以保证经营性用地依法以拍卖、招标及挂牌的方式出让,保证土地市场交易的公开、公正和公平。同时,政府宏观调控将提高政府对土地市场的调控能力,通过对土地基金

的运作和城市存量土地的调控强化政府运用市场机制调节土地供求关系的功能。此外,政府还可以利用储备土地平抑土地市场,促进城市土地市场可持续、健康发展。

(4)城市土地储备制度应有利于盘活存量土地资产,防止土地资源的闲置和浪费。土地储备可以解决土地前期开发资金过大的问题,通过供应熟地,加快土地开发建设的进程。20世纪90年代,由土地开发资金不到位引起的土地闲置现象较为严重,土地储备制度的实施可以有效地避免上述现象的发生。例如,对旧城的危改项目,房屋拆迁及市政建设难度较大的项目,可以由储备机构来实施拆迁,变生地为熟地,再实施出让。另外,土地储备制度也可以盘活企业资产,从整体上对一定区域内的土地进行储备,整合后在适当的时机出售,这不但可以避免单一出售引起的无市场情况,而且可以从宏观规划上调控土地,通过以地生财的方式使很多国有企业摆脱困境。

(5)城市土地储备制度的构建应有利于优化土地利用结构,提高土地利用率。一般而言,土地储备制度对统一收回的土地进行储备以后,首先会按照土地利用总体规划和城市总体规划的要求开展统一规划,这种规划优先制度保证了两者的实施,改变了过去用地单位自行开发利用所引起的散、乱状况,优化了城市土地利用结构,提高了土地利用率。

五、土地储备制度的原则

笔者认为,构建土地储备制度应遵循以下原则:

(1)政府主导原则。首先,政府主导原则表现为土地储备行为的政府主导性。土地储备机构是政府为实现其土地管理与调控职能而特别设立之机构,土地储备机构应根据自己的收购计划和政府的要求,向规划部门申请确定拟收购地块的规划条件,并对其进行评估,然后与原土地使用者协商,确定土地收购价格,签订收购协议,支付收购金,再按规定办理土地过户手续,取得拟储备土地,实现土地储备职能;其次,土地储备制度的政府主导原则还体现为土地储备行为效力的行政优先性。土地储备机构在收购储备土地使用权时,若以平等协商的方式收购土地使用权,土地储备机构很可能要与其他用地者(主要是房地产开发商)同台竞争。与后者相比,土地储备机构的财力受政府影响较大,灵活性不强,在竞争中往往处于劣势,而房地产开发商一旦占据优势地位,则很可能引发囤积土地、炒卖地皮的现象。在这种情况下,土地储备制度的调控作用难以发挥。为实现土地储备计划,实现土地管理之公共职能,土地储备机构若与一般市场主体以同一条件、同一价格竞购同一块土地,土地储备机构的土地储备行为应具有效力上的优先性。在原土地使用权人为获取非法暴利,恶意影响

土地储备目的实现、可能危及土地储备计划的实现或损害公共利益的情况下,土地储备机构应具有以合理市场价格强制收购土地的权力。

土地储备制度的政府主导原则有助于政府将闲置的、分散的土地集中起来,实现政府对土地一级市场的垄断,同时加强政府对土地市场的调控:在土地价位较高时,政府可向市场投放较多土地,以平抑土地价格;在土地价位偏低时,为保障国有土地资产保值、增值,可减少土地一级市场供给量,以保持地价稳定,从而实现对土地市场的有效调控,促进社会经济持续、快速、健康发展。

(2) 确保收益原则。土地是一种稀缺的、不可再生的资源,随着城镇化进程的加快及城市各项公用设施的投入的增加,城市土地资产增值是一个必然的趋势。根据级差地租理论,这部分土地资产增值是由于国家投资城市建设所取得的,其相应收益应当归属国家。根据《中华人民共和国宪法》第10条的规定,“城市的土地属于国家所有”,因此,在我国,城市政府对于城市土地具有双重身份,即它不但承担土地管理者的角色,而且还必须行使城市土地资产所有者代表的职能。我国实行有偿、有期限、有流动的城市土地利用制度,土地交易收益(如出让金、土地增值税、契税)应成为政府财政收入的一种主要来源。但是,在不合理的土地管理制度下,大量的土地隐形市场和土地非法交易,致使大量理应归政府所有的土地收益流失到个人、组织和单位的手中。因此,合理的土地储备制度必须贯彻确保收益原则,有效杜绝土地隐形市场和灰色交易,充分保护土地所有者的权益,防止土地收益的流失,实现城市土地资产的保值、增值。

(3) 法治规范原则。尽管土地储备已在我国实行了将近十年,但其仅仅是前几年才开始走上法治化的轨道的。而且,这一新兴制度的诞生,来源于实践中的摸索和应用,没有任何高位阶的法律规范可以作为依据或参照。在缺乏统一指导思想的条件下的地方性立法(一般规范性文件),对同一个问题进行不同的规定在所难免,地方性法律规范在某些问题的规定上过于超前或滞后而造成对上位法的突破或违反也并非没有可能。而且,土地储备制度主要涉及土地上有关权利的产生、变更或消灭,这对于相关主体的重要性不言而喻,土地储备的过程不可避免地会造成原有利益的重新分配,因此,如何通过立法来有效平衡各方利益就成为业界亟须研究的新课题。土地储备法治化要求有一套完善的土地储备方面的法规,在“公共利益”的界定、储备土地的划定、补偿标准和方式的确定等方面做出明确的规范,并且要建立、健全一整套严格的标准和程序,做到依法有序运作。同时,土地储备涵盖了土地取得、土地开发整理、土地储备与土地供应等多个环节,每一个环节都有其特定的权利义务,土地

储备的规范化要求在土地储备的各个环节中,对不同的市场主体应一视同仁、依法监管。土地整理、开发所涉及的工程性项目必须通过公开招标选择有资质的施工队伍,所有的标准和程序要公开,信息要透明,广泛接受社会监督。土地供应、出让应当通过招标、挂牌、拍卖、勾地等形式引入市场竞争、发现合理价格、保证国有收益、规范土地市场、维护储备秩序。

第二节 我国土地储备制度的现状

一、我国土地储备制度的现状

1996年,上海市人民政府及上海市房地产管理部门及时总结了上海土地使用制度改革以来在土地供应中采取的集体土地预征、集中成片开发、分批出让等做法,同时大胆学习、借鉴国外的“土地银行”及“土地储备制度”的成功经验,提出了构建上海土地收购、储备、出让机制的新思路。1996年8月,我国第一家土地储备机构上海市土地发展中心在上海诞生。1999年,杭州市土地储备制度建设的经验和成果在全国土地集约利用市长研讨班上反应强烈。1999年6月,国土资源部以内部通报形式转发了《杭州市土地储备实施办法》和《青岛市人民政府关于建立土地储备制度的通知》,并向全国推广杭州、青岛两市开展土地储备的经验;2001年4月3日,国务院《关于加强国有土地资产管理的通知》(以下简称“国务院15号文件”)明确要求“有条件的地方政府试行收购储备制度”。为此,全国各大中城市纷纷成立土地储备机构,土地储备工作在全国各城市迅速展开,目前已经初具规模。由于国家并未出台统一的土地储备政策,因此各地均是在借鉴了国内外相关各地的土地储备制度的情况下,出台了各自的土地储备办法。但是,从我国土地储备制度出台至今,不外乎以下几种模式:

(1)上海实施的市场主导型模式。在这种模式下,政府虽然规定了收储土地的范围,但对范围以内的土地实施收储并不具有强制性,上海市土地发展中心能否成功收储土地要视其与用地单位的协商情况而定,如果在土地收购价格或约定土地收益分成等方面协商不成,土地储备将无法进行。在这种土地储备的模式下,决定储备的主要力量不在政府而在市场和用地企业,土地发展中心成功收储土地的关键在自身与用地者的谈判协商能力、信誉和实力,上海土地发展中心在土地收储过程中的力不从心。笔者认为,这种以市场为主导的土地储备方式与我国土地利用的现状有一定差距,故无法很好地实现宏观调控,这种土地储备类型有渐渐淡出市场的可能。

(2) 杭州市推行的政府主导型土地储备模式。根据《杭州市土地储备实施办法》的规定,杭州市区范围内所有需要盘活的土地都要纳入土地储备体系,由政府垄断收购和储备,并经土地储备中心开发后统一向市场提供,其他任何单位、个人都不能收购土地,也不能供应土地,划拨土地使用者也不能通过补办出让手续的方式自行转让土地使用权。杭州市土地储备中心代表政府依法收购土地还具有强制性,在土地收购的众多方面政府都出台了统一规定,基本没有给土地使用者讨价还价的机会。南通市土地储备也属于政府主导型。政府规定:凡属于收储范围以内的土地都必须进入土地储备体系,由政府垄断收购和储备,经土地储备投资中心开发后再提供给市场,其他任何单位和个人都不能收购土地、也不能向市场供应土地。上述两地实施的土地储备制度在土地收购上需要大量的资金,融资将成为收购土地的重要内容之一。

(3) 武汉市的土地储备模式。一方面,该模式虽然能够体现政府意志,但是绝非政府主导。虽然武汉市土地整理储备供应中心需要根据土地收购计划、储备计划和供应计划,择优拟定经营性房地产项目用地收购方案,报经武汉市城市规划国土资源管理局审批后实施收购储备,并且储备土地的招标、拍卖方案只有获得武汉市城市规划国土资源管理局的审批才能实施,但对于收储范围以内的土地并不全部收储,而且也没有垄断土地市场的供应,还存在其他土地使用者合法向市场供应土地的可能。另一方面,武汉土地储备虽然能够体现市场导向,但是绝非市场主导。收储土地需要遵循市场经济规则,并给予土地使用者讨价还价的机会,但绝不是由土地使用者说了算,土地储备具有一定程度的强制性;对于收储范围以外的土地以及虽属收储范围以内但不宜收储的土地,其土地使用者确实拥有转让土地的权利,但并不能自由转让,而是需要获得政府许可并在公开的土地市场内进行转让。

目前我国各地的土地储备基本上以上述四种模式为代表。在这四种模式中,政府宏观调控能力最强的为杭州市的土地储备模式,最弱的为上海市的土地储备模式。但随着 2004 年 6 月《上海市土地储备办法》的出台,上海市的土地储备也正在由市场主导型向政府主导型转变,且已收到了良好的效果。

二、土地储备的开发内容

土地储备制度是一项系统工程,它包括以下几个大的阶段:土地储备规划、土地使用权取得(取得方式既包括具有行政强制性的土地征收,也包括基于双方当事人意思自治而达成的土地使用权收购)、土地供应。这其中又可细分出土地融资、土地原有建筑的拆迁、拆迁后的定向安置。

土地储备是对土地进行宏观调控的一种方式,它实质上是一个系统工程,

这个工程的第一步就是取得其他机构或者个人的土地使用权。该土地使用权取得的对象既包括对未开发的增量土地,也包括对需盘活利用的存量土地。由于房地产系城市经济的基础产业,房地收购及开发所需资金巨大,如果要想实现成片土地的土地使用权取得与储备,按照城市土地利用规划实施前期开发,将不可避免地产生土地储备过程中的融资问题,为了能够有效地筹集相应资金,必要的融资方式必不可少。例如,发行土地债券,设立土地银行,等等。目前这些方式都在摸索之中。

取得相应储备地块的土地使用权后,土地储备机构还要对收购的土地进行前期开发,变生地为熟地,而后才能以国家法律规定的出让方式予以出让。在前期开发过程中,需选择合适的主体进行开发,以使前期成本透明化,结束房产暴利,规范房地产市场。除此之外,前期开发工作还可能牵涉到地上建筑物拆迁,该项工作会涉及人员及房屋的安置、拆迁安置房的建设及定向供应,等等。

土地依据规划做好前期开发之后将会涉及土地供应问题。例如,采取什么方式供应,拍卖的程序,招投标的条件,依据土地性质是否公益用地,能否采取协议出让。

上述问题均构成土地储备制度下土地储备机构需要承担的土地开发内容。本书在后面各章节将对土地储备的各项内容做充分论述,在此不再赘述。

三、土地储备范围

土地储备机构采用对农用地征收,对城市划拨用地转制,对城市出让用地置换、购买和到期回收等方式将土地集中起来。目前的储备土地取得方式及操作程序因储备土地的来源和对象不同而有所不同。

具体而言,储备土地取得方式包括土地征收、土地回收、土地置换和土地购买四种。土地征收是指国家根据城市建设和发展需要,按照土地管理法,将原集体所有的土地征收为国家所有,具体由土地储备中心实施。土地回收是指由土地储备中心代表政府按照法律、法规等收回土地使用权的行为和过程。土地回收的主要对象是城市存量土地,可以是无偿的,但多数情况下是有偿的。土地置换则是由土地储备中心根据市政府的经济发展战略和城市经济结构布局,对原来在城区内不符合城市规划或对企业发展有阻碍的企业和单位进行用地布局调整,用储备土地置换出原企业或单位的土地。土地购买则是指土地储备中心在土地二级、三级市场上,根据土地储备和供应计划,在同等条件下优先购买土地使用权,增加土地储备的活动。土地购买主要有如下三种情况:其一,土地受让人进行土地开发后进行转让的土地;其二,银行抵押需处置的土地;其三,市场交易价格明显偏低的土地。

各种征购方式基本上都需经过申请、权属核定、征询、实施补偿、变更权属等几个阶段,但由于每种征购方式的适用范围不同,因此每个阶段的操作方式和内容有所不同,土地储备中心应根据实际情况进行具体操作。

土地征购的对象呈多样化分布,具体范围包括以下四部分:

(1)进入城市建设用地范围的农村集体土地。农村集体土地对于城市建设用地来讲属于增量土地的范畴,一般包括以下几种农村集体土地:因城市扩大需要征收郊区农村集体土地;因规划和城市建设的需要,征用“城中村”的集体土地;因城市建设和规划的需要征用集体企业土地。对集体土地变为国有土地,土地储备中心应严格按照土地管理法的规定进行征用,并贯彻保护耕地的原则。对于“城中村”则根据城市规划要求和原则,实施“撤村建居”的战略。

(2)城市存量土地中的划拨土地。城市存量土地中,大部分是历史上国家以划拨方式交给企业和单位使用的土地,该类土地可以由土地储备中心代表国家收回,它是土地储备中心土地储备的主要内容。划拨土地使用者的土地主要包括:因单位搬迁、解散、撤销、破产、产业结构调整或者其他原因调整出的划拨国有土地;因实施城市规划、旧城改造和土地整理,市政府指令收购的土地;土地使用权人申请土地储备中心收购的土地等。

(3)城市存量土地中没有经过出让和划拨的土地。由于历史原因,城市存量土地中还有一些产权没有归属任何单位的国有土地,应该进入土地储备体系,其主要包括:市区范围内无主土地;市政府代征的土地;土地使用期限届满被政府依法收回的土地;市土地管理部门依法收回的荒芜、闲置的国有土地;土地违法案件经依法查处、依法没收的土地;以出让方式取得土地使用权后无力继续开发而又不具备转让条件的土地。

(4)出让土地中被政府收购的土地。土地储备中心的储备土地来源除了增量土地和存量土地中尚未有偿出让的部分外,还应向土地的二级、三级市场开拓储备土地的来源,即已经出让给土地受让人并进入土地二级市场的土地,包括土地受让人土地开发后进行转让的土地和银行抵押处置的土地,等等。对于这些土地,土地储备中心根据土地市场供应计划和城市发展规划,必要时可以在土地市场收购或者行使政府优先购买权,以达到政府调控土地市场的目的。

四、土地储备方式

如前所述,土地储备的内涵有狭义与广义之分。为论述方便,本节标题和论述内容中的土地储备均采狭义解释,即土地储备是指将收购来的土地进行整理,对其进行前期开发,通过拆迁、平整和基础设施配套变生地熟地,然后再