

普通高等学历教育(本科)“法律法规”系列教材
“工商”企业在职岗位培训系列教材

房地产法律法规

苑莹焱 侯春平 主编
陈旭云 李子健 副主编

清华大学出版社

62
普通高等教育(本科)“法律法规”系列教材
“工商”企业在职岗位培训系列教材

房地产法律法规

苑莹焱 侯春平 主 编
陈旭云 李子健 副主编

清华大学出版社
北 京

内 容 简 介

本教材根据国家房地产立法与房地产开发管理政策制度改革的最新精神,结合实际案例,具体介绍:房地产权属、房地产开发、商品房预售登记、房地产转让、房地产租赁、房地产抵押与按揭、房地产税费、土地与房屋征收补偿、物业管理等法律制度,以及房地产纠纷与解决等知识,并通过实证案例分析讲解、提高应用能力培养。

由于本书具有选材新颖、知识系统、观点科学、案例真实、突出实用性、易于理解掌握等特点,因此本书既可作为普通高等院校法学专业本科生教学的首选教材,也可以作为其他相关专业的认识教材,并可用于房地产经营管理机构及从业者的在职教育岗位培训。

版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13701121933

图书在版编目(CIP)数据

房地产法律法规 / 苑莹焱,侯春平主编. —北京:清华大学出版社,2016

(普通高等学历教育(本科)“法律法规”系列教材 “工商”企业在职岗位培训系列教材)

ISBN 978-7-302-44067-3

I. ①房… II. ①苑… ②侯… III. ①房地产法—中国—高等学校—教材 IV. ①D922.181

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 132455 号

责任编辑:方 洁

封面设计:常雪影

责任校对:宋玉莲

责任印制:杨 艳

出版发行:清华大学出版社

网 址: <http://www.tup.com.cn>, <http://www.wqbook.com>

地 址:北京清华大学学研大厦 A 座

邮 编:100084

社 总 机:010-62770175

邮 购:010-62786544

投稿与读者服务:010-62776969, c-service@tup.tsinghua.edu.cn

质量反馈:010-62772015, zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn

印 装 者:北京国马印刷厂

经 销:全国新华书店

开 本:185mm×230mm 印 张:16.5

字 数:351千字

版 次:2016年7月第1版

印 次:2016年7月第1次印刷

印 数:1~3000

定 价:36.00元

产品编号:068573-01

丛 书 编 审 委 员 会

主 任：牟惟仲

副主任：林 征

丁 虹

编 委：王绪瑾

孟繁昌

李耀华

李爱华

苏艳芝

张武超

王海文

黑 岚

卜小玲

总 编：李大军

副总编：李爱华

专家组：唐征友

冀俊杰

吕一中

林 辉

李 洁

孙 军

李遐桢

彭爱美

焦晓菲

吴红霞

梁红霞

熊化珍

武裕生

齐众希

张昌连

张建国

齐众希

吴慧涵

张美云

王桂霞

童 俊

卢芳华

朱 宏

穆晨曦

温 智

李遐桢

钟 晖

王 阳

王 松

丁玉书

鲁彦娟

何巍厦

罗佩华

孙 勇

张剑虹

钟丽娟

郑强国

张劲珊

罗佩华

林 辉

翁心刚

车亚军

宁雪娟

鲍东梅

白大永

马 平

王建设

李 涛

崔 娜

吴青梅

李 康

马 平

武裕生

唐征友

王黎明

田小梅

薄雪萍

王 洋

周 晖

李 静

李 佳

王 威

李淑娟

曹 敏

彭爱美

刘志军



丛书序言

PERFACE

房地产法律法规

随着我国改革开放进程的加快和我国社会主义市场经济的快速推进,我国经济建设一直保持着持续高速增长的态势,已成为全球第二大经济体。经济发展越快,市场竞争越激烈,越是需要法律法规作保障,法律法规既是规则,也是企业的行为道德准则;法律法规在开拓国际市场、国际商务活动交往、防止金融诈骗、打击违法犯罪、推动民族品牌创建、支持大学生创业、促进生产、拉动内需、解决就业、推动经济发展、保证国家税改、改善民生、构建和谐社会等方面发挥着越来越大的作用。

目前我国正处于经济稳步发展与社会变革的重要时期,随着经济转型、产业结构调整、传统企业改造,涌现了大批旅游、物流、电子商务、生物医药、动漫、演艺、文化创意、绿色生态、循环经济等新型产业;为支持“中小微”型企业和自主创业发展,为与国际经济接轨、适应中国经济国际化发展趋势,近年来国家不断加大税制改革、调整财政与会计政策,并及时颁布实施了一系列新出台和修订的法律法规,包括劳动法、旅游法、商标法、税法、保险法等,以及企业会计准则、税收征管制度等政策规定,为的是更好地搞活经营、活跃市场、确保我国经济的可持续发展。

市场经济是法治经济,经济活动必须遵纪守法,法律法规执行与监管是市场经济的永恒主题。随着我国法律体系的逐步建立,全民都必须尊重严守法律法规,随着世界逐步纳入法制化轨道,所有企业也必须依法办事规范经营。当前,面对经济的快速发展、激烈的国际市场竞争、就业上岗的压力,更新观念、学习新法律法规,调整业务知识结构、掌握各项新的管理制度,加强在职从业人员的法律法规应用技能培训、强化法规道德素质培养已成为目前亟待解决的问题。

社会需求和市场呼唤有知识、会操作、能顶岗的实务型法律法规专业人才,本套书的出版不仅有力地配合了高等教育法律教学的创新和教材更新,而且也满足了社会需求,起到了为国家经济建设服务的作用;对依法治国、依法办事、依法经营,对加强法治观念、树立企业形象、提升核心竞争力、有效进行自我保护具有积极的现实意义。

本套教材作为普通高等教育本科院校法律法规课程的特色教材,以读者应用能力训练为主线,以科学发展观为统领,严格按照国家教育部关于“加强职业教育、突出实践技能与能力培养”的教育教学改革要求,依据各项法律法规的教学特点和人才培养目标,根

据当前国际法制改革新的发展趋势,结合国家正在启动的毕业生就业工程,针对社会、市场、企事业单位对各种法律事务岗位用人的实际需求;我们组织多年从事法律法规相关课程教学的专家教授与具有丰富实战经验的律师事务所律师共同撰写。

本套教材包括《经济法》、《商法》、《海商法》、《税法》、《国际商法》、《劳动与社会保障法》、《金融法律法规》、《保险法律法规》、《会计法律法规》、《电子商务法律法规》等教材。参与编写的单位有:吉林工程技术师范学院、北京物资学院、华北科技学院、北京联合大学、哈尔滨师范大学、北方工业大学、山西大学、首钢工学院、牡丹江大学、北京教育学院、燕山大学、北京城市学院、东北财经大学、北京财贸职业学院、厦门集美大学、北京朝阳社区学院、大连商务学院、北京西城社区学院、郑州大学、北京石景山社区学院、大连海事大学、北京宣武社区学院、浙江工业大学、大连工业大学等全国三十多所高校。

由于本套教材紧密结合中国经济改革与发展实际、融入法律法规实践教学理念,坚持改革创新、注重与时俱进,有效解决本科法律教材陈旧、知识老化、数据案例过时、重理论轻实践等问题,具有选材新颖、知识系统、案例真实、贴近实际、通俗易懂等特点,并采取规范统一的格式化体例设计;因此既可以作为普通高等教育本科院校、高职高专院校相关专业法律教学课程的首选教材,也可以作为各类企事业单位从业人员的在职教育和岗位培训教材,对于广大社会社区居民也是非常有益的普法参考读物。

在教材编著过程中,我们参阅借鉴了大量国内外有关金融、财税等各项法律法规的最新书刊资料和国家新出台的政策法规及管理制度,并得到有关行业企业领导与专家教授的悉心指导,在此一并致谢。为配合本套教材的发行使用,特提供配套电子课件,读者可以从清华大学出版社网站(www.tup.com.cn)免费下载。希望全国各地普通高等教育、高职高专院校积极选用本套教材,并请同行多提改进意见,以使教材不断完善与提高。

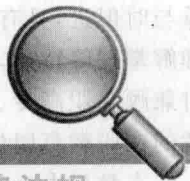
牟惟仲

2014年6月

前言

FOREWORD

房地产法律法规



随着我国改革开放和市场经济进程的快速发展,随着我国复关入世,中国经济国际化趋势日益凸显;市场经济是法治经济,所有经济活动必须遵纪守法,依法办事。完善法律法规框架体系、优化内外外部环境,对我国经济发展具有特别重要的作用。

目前我国正处于经济和社会转型时期,随着国家经济转轨、产业结构调整、加快城镇化建设进程,涌现了一大批房地产企业和物业服务管理公司、并逐步形成产业规模,我国房地产关系也日趋市场化、多样化、复杂化。为此国家近年出台了多项有利于新兴产业和企业发展的政策法规,新修订的房地产法律法规对改善民生、促进经济发展、加强法制观念、规范企业依法经营、有效保护消费者权益具有积极的现实意义。

房地产法律法规是一门最新的法学核心课程,也是房地产从业就业者所必须掌握的基本专业知识。房地产立法是市场经济法律体系的重要组成部分,它覆盖的内容广泛,涉及的法律层级众多,既包括调整横向的平等主体之间社会关系的民事法律规范,也包含调整纵向的非平等的主体之间社会关系的经济法律规范。中国的房地产立法所调整的范围已经深入房地产“土地利用、城市规划、房地产开发、销售、租赁、中介服务、金融、物业管理”的全过程和房地产市场的各个方面。因此掌握房地产法的相关基础知识、基本原理,必须以房地产法律及相关法规为依据,研究实务操作过程,了解司法审判实践,发现实际问题。

本书严格按照国家教育部关于“加强职业教育、突出实践能力培养”的教育教学改革要求,力求做到:一是与时俱进,吸收新的立法、修订过时的内容;二是注重研究性和实用性的结合,增加了教材的理论深度,并引导学生用新的理论去解决一些复杂的案例;以体现教材的写作特色。

全书共十章,以学习者应用能力培养为主线,坚持以科学发展观为统领,根据国家房地产立法与房地产开发管理政策制度改革的最新精神,结合实际案例,具体介绍:房地产权属、房地产开发、商品房预售登记、房地产转让、房地产租赁、房地产抵押与按揭、房地产税费、土地与房屋征收补偿、物业管理等法律制度,以及房地产纠纷与解决等相关知识,并通过实证案例分析讲解,培养提高学生应用能力。

由于本书融入了房地产法律法规最新的实践教学理念,坚持改革创新、力求严谨、注

重与时俱进,具有知识系统、理论适中、观点科学、案例真实、贴近实际、突出实用性、易于理解掌握等特点,因此本书既可作为普通高等院校法学专业本科生教学的首选教材,同时兼顾高职高专、应用型大学相关专业的教学,也可以用于房地产经营管理机构及从业者的在职教育岗位培训,对于广大社会读者亦是一本有益的参考读物。

本教材由李大军筹划并具体组织,苑莹焱和侯春平主编、苑莹焱统改稿,陈旭云、李子健为副主编;由房地产法律专家王桂霞教授审定。作者编写分工:牟惟仲(序言),李子健、王红霞(第一章、第五章),陈旭云(第二章),苑莹焱(第三章、第四章),侯春平(第六章、第八章),侯斌(第七章),李子健、陈旭云(第九章),张正(第十章),隋永华(附录);华燕萍、李晓新(文字修改、版式整理、制作教学课件)。

在教材编著过程中,我们借鉴了国内外有关房地产法律的最新书刊资料,参阅了国家历年颁布实施的房地产法律法规及相关政策、管理制度,收集了大量具有实用价值的典型案例,并得到编委会专家教授的具体指导,在此一并致谢。为了方便教师教学,本书配有教学课件,读者可以从清华大学出版社网站(www.tup.com.cn)免费下载使用。因作者学识水平有限,书中难免存在疏漏和不足,恳请同行和读者批评指正。

编 者

2016年7月



目 录

CONTENTS

房地产法律法规

第一章 房地产权属法律制度	1
第一节 土地所有权法律制度	2
第二节 土地使用权法律制度	8
第三节 房屋权属法律制度	11
第四节 相邻关系和建筑物区分所有权	15
第五节 房地产权属登记法律制度	20
第二章 房地产开发法律制度	29
第一节 房地产开发概述	30
第二节 房地产开发企业设立与资质等级管理	34
第三节 房地产开发用地的取得	44
第四节 房地产开发程序	52
第三章 商品房预售登记制度	58
第一节 商品房预售的概述	59
第二节 商品房预售合同	63
第三节 商品房预售中的常见法律问题	70
第四章 房地产转让法律制度	81
第一节 房地产转让的基本理论	82
第二节 房地产转让合同	87
第三节 房地产转让中常见法律问题及救济	93
第五章 房地产租赁法律制度	104
第一节 房地产租赁概述	105

第二节 房地产租赁合同	108
第三节 房地产租赁中常见法律问题	119
第四节 法律对承租人的特殊保护	124
第六章 房地产抵押与按揭法律制度	132
第一节 房地产抵押概述	133
第二节 房地产抵押合同	139
第三节 房地产抵押权的实现	146
第四节 房地产按揭制度	150
第七章 房地产税费法律制度	156
第一节 房地产税费概述	157
第二节 国外及我国港台地区的房地产税状况	161
第三节 房地产开发企业纳税的种类	164
第四节 个人转让、受让房地产纳税的种类	178
第八章 土地与房屋征收补偿法律制度	183
第一节 土地征收补偿法律制度	184
第二节 城市房屋征收补偿法律制度	192
第九章 物业管理法律制度	205
第一节 物业管理概述	206
第二节 物业服务企业	210
第三节 业主自治	215
第四节 物业服务合同	220
第五节 物业的使用与维护	227
第六节 物业管理法律责任	229
第十章 房地产纠纷与解决	237
第一节 房地产纠纷概述	238
第二节 房地产纠纷的解决方式与程序	243
参考文献	253

F 房地产法律法规

第一章 房地产权属法律制度



学习目标

1. 掌握土地所有权的概念,理解其形成、特征以及争议解决;
2. 掌握土地使用权的概念,了解其性质、取得方式和使用;
3. 掌握房屋所有权的概念,了解其种类、取得和消灭;
4. 掌握相邻关系的概念、特征及内容,建筑物区分所有权的概念、特征及内容;
5. 理解房地产登记的分类、效力、作用及赔偿制度,土地、房屋登记的原则、程序。

引例

王某、陈某等合资、合作开发房地产合同纠纷^①

2010年11月16日,江苏×县经济开发区管理委员会(甲方,以下简称×县开发区管委会)与陈某(乙方)签订《协议书》,主要约定甲方将在建的某安置小区的蔡楼地块(位于蔡楼村庄内)交给乙方作为开发商品房用地,作价45万元/亩,并约定由甲方于2011年5月前办理好土地出让手续和土地证。

2010年11月18日,陈某与方某等人签订《蔡楼地块商品房联合开发合作协议书》(以下简称《联合开发协议书》),约定陈某将该地块作为双方合作的入股资金,并由方某等人所属公司负责对蔡楼地块的商品房开发、设计、管理和销售等工作。

【思考】

1. 蔡楼地块的土地性质如何确定?
2. ×县开发区管委会直接有偿出让蔡楼地块的行为是否合法?

^① 参见江苏省高级人民法院〔2014〕苏民终字第0285号民事判决书。

3. 如何认定《联合开发协议书》的效力?

[解析]

1. 依据《中华人民共和国土地管理法》第8条的规定:“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。”本案中,蔡楼地块位于蔡楼村庄内,应属于集体所有的土地。

2. 根据《中华人民共和国城市房地产管理法》第8条规定:城市规划区内的集体所有的土地,经依法征用转为国有土地后,该幅国有土地的使用权方可有偿出让。

根据《中华人民共和国土地管理法》和《中华人民共和国城市房地产管理法》的规定,土地使用权出让合同的出让方为市、县人民政府的土地管理部门,其他部门无权出让。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》第2条规定:开发区管理委员会作为出让方与受让方订立的土地使用权出让合同,应当认定无效。

由此可见,法律禁止集体土地直接出让用作建设用地,必须先征用转为国有土地,出让主体是市、县人民政府的土地管理部门,开发区管理委员会无权出让,×县经济开发区管理委员会的做法是违法的。

3. 《江苏省土地管理条例》第36条规定,城市规划区范围内的经营性房产等经营性项目用地,必须采取招标、拍卖方式出让。其目的即是为了保护耕地,规范土地一级市场秩序,防止损害国家利益。

本案中,《协议书》中所约定开发的蔡楼地块为集体土地,尚未依法征用转为国有土地,×县开发区管委会本身不具备签订土地出让协议的主体资格,且蔡楼地块系用于商品房开发,未经过招标、拍卖程序即私下约定出让给陈某违法,因此,《协议书》因违反了法律、行政法规的强制性规定而无效。

另外,陈某与方某签订的《联合开发协议书》系以《协议书》为基础,以尚不具备出让条件的蔡楼地块作为其合作的出资,因标的物违法亦应认定为无效。

第一节 土地所有权法律制度

我国在全国范围内实行土地国家所有和集体所有并存的土地所有制,是我国土地的根本制度并由《宪法》所确认。

一、土地所有权的概念与特征

土地所有权是指土地所有人有权独占性地支配其所拥有的土地,并排除他人干涉的

权利。土地所有人于法律规定的范围内享有对土地的占有、使用、收益和处分权。我国宪法规定,土地所有权有两种形式,国家土地所有权和集体土地所有权。土地所有权属于土地物权的一种,除具有物权的一般特征外,尚有其自身的特点。

根据我国法律的规定,土地所有权不得为买卖、抵押、出租或者为其他形式的交易客体,以此保护和巩固我国土地的社会主义公有制。由于我国实行土地公有制,因此土地所有权不能进行交易,除了公共利益的需要征收集体土地为国家所有而引起土地所有权的物权变动外,土地所有权的权属是不会发生变动的。

二、国家土地所有权

(一) 国家土地所有权的概念

国家土地所有权是指国家对其所有的土地依法享有占有、使用、收益和处分的权利。这是我国最为重要的土地所有权形式,在我国社会经济生活中占有重要的地位。新中国成立以后,对城市土地没有立即实行完全的国有化,而是针对不同性质的所有权形式,分阶段分别采取接管、没收、赎买、征购、征用、收归国有及宣布全部城市土地属于国家所有等方式一步一步地实现国有化,历时三十余年。

(二) 土地国家所有权的客体范围

我国《宪法》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。”该法第10条第1款、第2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。”

《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。”从以上规定可以看出,土地国家所有权的客体包括城市的土地,以及法律规定属于国家所有的农村和城市郊区的土地。

案例 1-1

林某与怀集 X 矿业有限公司合伙协议纠纷案^①

怀集 X 矿业有限公司作为探矿权人取得有勘查项目为广东省某地的探矿权证,勘查面积为 4.70 平方公里,有效期限从 2010 年 8 月 21 日至 2012 年 8 月 20 日。之后,怀集

^① 参见广东省怀集县人民法院[2014]肇怀法民三初字第 217 号民事判决书。

X 矿业有限公司将探矿权证项下的勘查面积范围内的磁铁矿矿山分别发包给林某等多个承包者进行探采,并于 2007 年 6 月 28 日收取了林某生产押金 100 万元。

2008 年 12 月 18 日和 2009 年 1 月 8 日,怀集 X 矿业有限公司又与广东 Y 实业集团公司分别签订了一份《合作探采凤岗带下磁铁矿合同书》和一份《补充协议》,约定双方对上述探矿权证项下的四至面积 4.70 平方公里范围内的磁铁矿矿山进行合作探采。

为此,广东 Y 实业集团公司于 2009 年 1 月 8 日与林某签订了一份《矿山、选厂收购合同》,约定该广东 Y 实业集团公司以价款 760 万元收购林某选厂及矿山 1、2 号矿窿,该 760 万元其中包括怀集 X 矿业有限公司收取林某的前期押金款 100 万元。2009 年 1 月 15 日,广东 Y 实业集团公司支付了 760 万元给林某。

2013 年,林某与怀集 X 矿业有限公司发生纠纷,要求其返还非法向林某收取的 100 万押金。

[法条链接]

《中华人民共和国矿产资源法实施细则》第 5 条规定,国家对矿产资源的勘查、开采实行许可证制度。第 6 条规定,《矿产资源法》及本细则中探矿权的含义,是指在依法取得的勘查许可证规定的范围内,勘查矿产资源的权利。取得勘查许可证的单位或者个人称为探矿权人。

[思考]

1. 我国矿产资源的所有权归谁所有?
2. 怀集 X 矿业有限公司取得探矿权证,是否意味着其享有采矿的权利?
3. 怀集 X 矿业有限公司与林某、广东 Y 实业集团公司签订有关探采合作的合同是否合法?
4. 林某是否有权要求怀集 X 矿业有限公司返还押金 100 万元?

[解析]

《中华人民共和国矿产资源法》第 3 条第 1 款规定,矿产资源属于国家所有,由国务院行使国家对矿产资源的所有权。同时,第 3 款规定,勘查、开采矿产资源,必须依法分别申请、经批准取得探矿权、采矿权,并办理登记。

本案中怀集 X 矿业有限公司是案涉磁铁矿的探矿权人,但是探矿权不等同于开采权,开采矿石仍需取得开采许可证。因此,怀集 X 矿业有限公司与林某、广东 Y 实业集团公司签订的各项合同,均违反了上述法律、行政法规的强制性规定,根据《中华人民共和国合同法》第 52 条第 1 款第 5 项的规定,应认定为无效合同。

《中华人民共和国合同法》第 58 条规定,合同无效或者被撤销后,因该合同取得的财产,应当予以返还;不能返还或者没有必要返还的,应当折价补偿。故林某有权要求怀集 X 矿业有限公司返还生产押金 100 万元。

（三）国家土地所有权的行使

土地国家所有权的权利主体只能是国家,国家以外的任何国家机关、企事业单位或公民个人都不能享有土地国家所有权的各项权能。我国对国有土地采取统一领导、分级管理的原则。国家通过法律授权国务院和地方各级人民政府,以及国家土地管理局和地方各级土地主管部门行使国家土地的所有权。各级人民政府和政府的土地主管部门对国有土地所有权通过以下方法行使:

1. 对已经被国家机关、企事业单位、社会团体和公民个人合法占用的国有土地,依照有关法律的规定确认使用者的土地使用权,并由县级以上人民政府登记造册,核发土地使用权证,并依法收取土地使用金。

2. 出让、划拨国有土地的使用权。划拨是指县级以上人民政府代表国家将国有土地无偿划给国家机关、社会团体、企事业单位和公民个人使用的行为。出让是指县、市级人民政府代表国家将国有土地使用权在一定年限内让与土地使用者,并收取出让金的行为。划拨和出让土地使用权是国有土地使用权行使的两种主要形式。

3. 收回土地使用权。国家可以将国有土地交由国家机关、企事业单位、社会团体和个人使用,也有权依法予以收回。根据《土地管理法》及有关法律的规定,在以下情况下,国家有权收回土地使用权:第一,用地单位已经撤销或者迁移的;第二,土地使用者未经原批准机关同意,连续两年未使用土地的;第三,土地使用者不按批准用途使用土地的;第四,铁路、公路、机场、矿场等经核准报废的;第五,出让的土地,土地使用权届满的;第六,划拨的土地因国家建设需要收回土地使用权的。

三、集体土地所有权

（一）集体土地所有权的概念和形成

集体土地所有权是指农民集体组织对其所有的土地依法享有占有、使用、收益和处分的权利。集体土地所有权是我国土地所有权的另一种形式,在农村经济中发挥着重要作用。

集体土地所有权的形成:

新中国成立以来,我国农村土地所有制的变革基本上可分为两个阶段。^①

第一阶段,废除封建的土地所有制,建立土地的农民私有制。根据《土地改革法》进行土地改革,建立农民土地私有制。土改后,党中央引导农民走农业合作化道路,从农业劳动互助组到土地集体经营、土地参加分红的初级农业合作社。

第二阶段,建立土地集体所有制。具体过程如下。

^① 参见阮可、傅群、高园园编著:《房地产基本制度与政策》,14页,北京,化学工业出版社,2013。

1. 成立高级农业生产合作社,土地集体所有、集体经营,不允许土地自由买卖和出租。
2. 在人民公社化初期(1958—1962年),所有土地公有化,可以由公社甚至全县任意调配。
3. 进一步稳定农村土地集体所有制,1962年9月颁布的《农村人民公社工作条例修正草案》(又称《六十条》)规定:“生产队范围内的土地,都归生产队所有。”
4. 建立土地集体所有、个体农民使用为主的制度。

(二) 集体土地所有权的客体范围

集体所有土地为国家土地之外的其他土地,即法律规定属于集体所有的土地。《宪法》第10条第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;宅基地和自留地、自留山,也属于集体所有。”

《土地管理法》规定:“农民集体所有的土地依法属于村农民集体所有的,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)农民集体经济组织经营、管理。农民集体所有的土地,由县乡人民政府登记造册,核发证书,确认所有权。”

《确定土地所有权和使用权的若干规定》规定:“土地改革时分给农民并颁发了所有证的土地,属于农民集体所有;”实施《六十条》时确定为集体所有的土地,属农民集体所有。村农民集体所有的土地,按目前该村农民集体实际使用的本集体土地所有权界限确定所有权。

农民集体经依法批准以土地使用权作为联营条件与其他单位或个人举办联营企业的,或者农民集体经依法批准以集体所有的土地的使用权作价入股,举办外商投资企业或内联乡镇企业的,集体土地所有权不变。

(三) 集体土地所有权的行使^①

集体土地所有权分为三种形式,其权利的主体也有所不同。乡(镇)农民群众集体所有的土地,其所有权由乡(镇)人民政府代表全乡(镇)农民行使;村农民集体所有的土地,由村民委员会代表全村农民行使;村内经济组织农民集体所有的土地,由该集体经济组织内的全体农民通过农民大会来行使。行使集体土地所有权的内容主要有以下方面。

1. 要求县级人民政府颁发土地所有权证,行使法律上对土地的占有权。
2. 利用集体土地修建农用设施和进行农业生产,如修建水库、水渠、农用公路,种植

^① 参见邓保同、孙晋主编:《房地产法》,48页,北京,清华大学出版社,2011。

农作物等。

3. 可以将土地交集体经济组织内的农民作宅基地、自留地、自留山使用,或者通过承包经营合同发包给农民使用。

4. 可以依法使用土地兴建乡村企业,或者以土地使用权作为出资与国有企业、集体企业或外商投资企业联营。

5. 有权依法收回土地使用权。集体土地使用权在以下条件下可以收回:第一,使用集体土地的单位解散;第二,原用宅基地的土地,房屋拆除后,房主不再在该基地上建房的;第三,使用集体土地的公民死亡,没有继承人或不宜由其继承人继续使用的;第四,土地使用者违法用地的;第五,土地使用者因建设需要,必须收回土地使用权的。

四、土地权属争议及其解决

从法律上说,国家土地所有权和集体土地所有权可谓界限分明,但在现实生活中,这两种土地所有权有时存在模糊不清的状态,以致发生土地权属争议纠纷。国家土地管理局于1995年制定的《确定土地所有权和使用权的若干规定》第18条规定:“土地所有权有争议,不能依法证明争议土地属于农民集体所有的,属于国家所有。”《土地管理法实施条例》第2条也有类似的规定。

2004年修订后的《土地管理法》第16条规定:“土地所有权和使用权争议,由当事人协商解决;协商不成的,由人民政府处理。单位之间的争议,由县级以上人民政府处理;个人之间、个人与单位之间的争议,由乡级人民政府或者县级以上人民政府处理。当事人对有关人民政府的处理决定不服的,可以自接到处理决定通知之日起三十日内,向人民法院起诉。在土地所有权和使用权争议解决前,任何一方不得改变土地利用现状。”因此,因土地权属发生的争议案件,以行政处理为诉讼的前置程序。

《行政复议法》第30条将土地权属发生的诉讼明确为行政诉讼,而且将行政复议作为前置程序。该条规定:公民、法人或者其他组织认为行政机关的具体行政行为侵犯其已经取得的土地、矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂、海域等自然资源的所有权或者使用权的,应当先申请行政复议;对行政复议决定不服的,可以依法向人民法院提起行政诉讼。

根据国务院或者省、自治区、直辖市人民政府对行政区划的勘定、调整或者征用土地的决定,“省、自治区、直辖市人民政府确认土地、矿藏、水流、森林、山岭、草原、滩涂、海域等自然资源的所有权或者使用权的行政复议决定为最终裁决。”

综上,土地所有权与使用权权属争议救济途径和程序应当依照《土地管理法》和《行政复议法》进行,即先进行行政处理,对行政处理不服的,可进行复议;对行政复议不服的,再提起行政诉讼。