

主 编 王卫国 王广华
副主编 赵红梅 佟绍伟

中国 土地权利的 法制建设

国土资源部地籍司、中国政法大学经济法系
《中国土地权利的法制建设》课题组

 中国政法大学出版社

中国 土地权利的 法制建设

100

中国土地权利的法制建设

国土资源部地籍司、中国政法大学经济法系
《中国土地权利的法制建设》课题组

主 编 王卫国 王广华

副主编 赵红梅 佟绍伟

课题组成员（以姓氏笔画为序）

王广华 王卫国 刘桂菊 刘继峰

孙建宏 朱晓娟 佟绍伟 赵红梅

袁 莉 黄 真 薄燕娜

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国土地权利的法制建设/王卫国,王广华主编.
北京:中国政法大学出版社,2001.10
ISBN 7-5620-2167-8

I. 中... II. ①王... ②王... III. 土地法—研究—
中国 IV. D922.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 069899 号

书 名 中国土地权利的法制建设
出 版 人 李传敢
出版发行 中国政法大学出版社
经 销 全国各地新华书店
承 印 清华大学印刷厂
开 本 787×960mm 1/16
印 张 29
字 数 560 千字
版 本 2002 年 6 月第 1 版 2002 年 6 月第 1 次印刷
印 数 0 001—2 000
书 号 ISBN 7-5620-2167-8/D·2127
定 价 38.00 元

社 址 北京市海淀区西土城路 25 号 邮政编码 100088
电 话 (010)62229563 (010)62229278 (010)62229803
电子信箱 zf5620@263.net
网 址 <http://www.cupl.edu.cn/cbs/index.htm>

☆☆☆☆☆

- 声 明
1. 版权所有,侵权必究。
 2. 如发现缺页、倒装问题,请与出版社联系调换。

课题成果执笔人情况

中国土地权利研究报告

中国土地权利研究报告的执笔人如下：

- 一、土地权利制度的宗旨、原则及体系/刘继峰
- 二、我国土地权利登记制度及其完善/刘继峰
- 三、土地权利争议/刘继峰
- 四、土地所有权/赵红梅
- 五、国有土地有偿使用法律制度/袁 莉
- 六、划拨土地使用权/赵红梅 黄 真
- 七、外商投资企业场地使用权/朱晓娟
- 八、城市私房用地使用权/朱晓娟
- 九、集体土地使用权/王卫国 刘桂菊
- 十、空间权/赵红梅 薄燕娜
- 十一、地役权/赵红梅 薄燕娜
- 十二、土地抵押权/薄燕娜
- 十三、土地承租权/赵红梅 朱晓娟
- 十四、耕作权/薄燕娜

中国土地权利通则（建议稿）

中国土地权利通则（建议稿）在集体讨论的基础上，执笔人分别如下：

第一章 总 则/刘继峰

第二章 土地所有权/赵红梅

第三章 国有土地使用权/赵红梅 袁 莉 薄燕娜 朱晓娟 黄 真

第四章 集体土地使用权/王卫国 刘继峰 刘桂菊

第五章 土地他项权利/赵红梅 薄燕娜

前 言

土地权利是土地法律制度的核心内容。一个理性和健全的土地法律制度，应该是体现社会整体利益和国家利益的土地管理法与体现社会成员个体利益和当事人意志的土地权利法的有机结合。我国的土地法律制度，过去受计划经济体制的束缚，不适当地忽视了后者，从而形成了土地权利法很不发达的状态。自改革开放后，土地权利的意义日益彰显，我国相关立法从不同层面和不同角度作出了有关土地权利的立法或政策性规定，土地权利法在土地法律制度中的地位已大大地提升。但我国现实土地权利的状况仍不能令人满意：我国尚无一部对土地权利加以系统规定的统一立法，我国有关土地权利的规定散见于宪法、法律、行政法规、部门规章、地方性法规乃至各级政策性文件中，这些规定在土地权利的称谓、客体与主体、取得与丧失、内容与限制等方面有不一致之处，致使土地权利还缺乏规范性和确定性。立法上的不统一、不规范必然导致实践中土地权利设定与认定的模糊和混乱。因此，我国土地权利法制建设当前最紧迫的任务是对土地权利的立法与实践加以分析、总结，在此基础上统一、规范、充实、丰富现行的土地所有权与土地使用权，并使之体系化。这就是我们编写《中国土地权利的法制建设》的目的所在。

在编写本书的过程中，对散见于我国宪法、民法通则、土地管理法、城市房地产管理法、合同法、担保法、农业法、公司法、合伙企业法、外商投资企业法等法律和大量的国务院行政法规、部门规章、

地方性法规、规章、政策性文件及最高人民法院司法解释中有关土地权利的规定和实践中设定土地权利较具有典型性的做法进行了对照、比较、分析、研究，进而总结归纳出我国各土地权利的规范名称与特征、客体与主体、取得与丧失、内容与限制等，使之条理化、系统化。

在编写过程中，课题组还到华东、华南的一些城市和农村进行了多次调研。写出了专题调研报告《集体土地产权》（赵红梅执笔，28千字）和《国有土地使用权调研报告》（赵红梅、朱晓娟、薄燕娜等执笔，20千字）。

本书初步实现了我国现行土地权利的体系化以及主要规则的系统化。本书具有现实的实用性，可以作为各级土地行政主管部门实施土地确权的指导用书，也可以作为司法机关、政府机关和学术机构了解和研究我国现行土地法律制度的参考资料。

本书共分两大部分。它们实际上构成相互联系的两个独立作品。

第一部分是《中国土地权利研究报告》，内容包括14个专题，其中每一个专题都构成一篇相对独立的研究论文。而所有这些专题在基本观点和研究方法上又相互呼应，浑然一体。

第二部分是《中国土地权利通则（建议稿）》，采用拟订法律条文的形式，共分5章，151条。写作格式采用三段式，即每条包括三部分内容：一是拟订的条文，二是拟订条文所依据或参考的相关法条；三是对拟订条文的说明。

在撰写报告和起草建议稿时，我们并非简单地照抄现行法律条文并加以拼凑、堆砌。我们对现行法的规定做了深入细致的比较、分析和考察求证，并通过对现行规则的历史背景、发展变化和实践经验的观察，以及同外国和香港、台湾地区的法律进行比较，力求把握法律规则的制度理性。我们对现行法的基本态度是充分尊重。因为它们是

历史和现实的产物，是实践和经验的结果，而且总的说来也具有较深厚的理论基础。因此，报告和建议稿基本上是以现行法为依据的，甚至有许多条文的内容直接依据现行法的规定。当然，我们也认识到，现行法有其不完善的一面。因为，中国的土地权利制度经历过曲折的发展历程，中国的地产市场还不够发达，有关的制度改革也还处在探索和发展之中。另外，由于缺乏统一和系统的土地权利立法，现行法也存在相互矛盾、概念不准确、缺乏可操作性等问题，甚至还有个别地方是受到质疑的。对此我们也不回避迁就，而是实事求是地进行改革和创新。据我们的粗略统计，报告和建议稿对现行法的突破达 100 多处。这主要表现在以下方面：

第一，相关法存在矛盾、冲突的，从中选择正确的引用，并适当考虑法律的效力级别。比如，关于划拨土地使用权的定义，《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》和《城市房地产管理法》均有规定，经过比较分析，我们认为后者的规定更合理、严密，故以此为依据设定了条文。

第二，现行法有疏漏的，我们运用一般法律原则、法理及实践中完善的做法予以弥补。比如，关于国家土地所有权主体代表，《土地管理法》第二条规定：“国家所有土地的所有权由国务院行使。”我们认为，此规定是正确的，但是不够具体。在我们这样一个国土辽阔的国家，国务院如何具体行使其土地所有权？立法并未给出答案。对此，《中国土地权利通则》所作的补充是：“国务院可以通过制定行政法规或发布行政命令授权地方人民政府或其职能部门行使国家土地所有权。”这就使国家土地所有权主体代表从制度上得到进一步的落实。

第三，现行法中不够准确或缺乏可操作性的，我们尽量依据法理和实践经验，提出一些具体规则，使之趋于准确和可操作。比如，《城

市房地产管理法》第十二条第二款关于土地使用权出让必须采用招标、拍卖方式的，规定了“有条件的”、“没有条件的”这一弹性内容。我们认为此规定缺乏可操作性，故对“没有条件的”规定了三种具体情形，使之具有操作性。

第四，现行法的规定受到质疑的，我们并不简单地作出相反规定，而是作出修正或补正的规定，使之臻于合理、完善。例如，关于出让土地使用权期限届满的法律后果，现行《城市房地产管理法》没有将未提出续期申请和提出续期申请后未获批准两种情形区别对待，而是一并规定由国家无偿收回土地使用权，而且对于地上建筑物、其他附着物如何处置未作规定。现行有效的《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第四十条对此所作的规定是“地上建筑物、其他附着物所有权由国家无偿收回”。这种规定受到许多学者的质疑。我们也认为这种“一刀切”的做法存在一定的弊端，但我们并不否认其中包含的合理成分。因此提出了一个改良的条文：“土地使用者未续期的，土地使用权由国家无偿收回，其地上建筑物、其他附着物所有权由国家无偿取得；土地使用者申请续期未获批准的，土地使用权由国家无偿收回，其地上建筑物、其他附着物依法律、法规或依约定处理。”这里的“依法律、法规或约定处理”包括多种可能，既可能是由国家无偿取得所有权，也可能是由用地者负恢复土地原状义务，还可能是由国家对用地者给予补偿。我们相信这样的设计可以使现行法的规定在实际执行中更加趋于理性并保持必要的灵活性。

本书是中国政法大学经济法系和国土资源部地籍司联合开展的研究课题《中国土地权利的法制建设》的成果之一。课题的另一项成果是《中国土地权利指南》（已由中国政法大学出版社出版）。其中，前一项成果（即本书）以前瞻性为主，后一项成果以总结性为主。所以，

两本书表述的概念和规则存在一定的差异。

上述成果是经过3年的调查研究和反复修改完成的。课题组的总负责人是中国政法大学经济法系王卫国教授和国土资源部地籍司王广华副司长。他们负责计划制定和组织协调。王卫国教授还担任了书稿的审定、修改和整合工作。课题的执行负责人是中国政法大学经济法系赵红梅副教授，负责课题调研和书稿写作的具体实施。中国政法大学的课题组成员刘继峰、刘桂菊、朱晓娟、袁莉、黄真、薄燕娜参加了调研和写作。国土资源部地籍司的佟绍伟和孙建宏参与了课题实施中的研讨和协调工作。

本课题得到了国土资源部的资助和部领导的关怀、支持。在调研过程中还得到一些地方政府土地管理部门的大力协助。本书初稿完成后得到了许多专家、学者的热心指教。对此，课题组全体成员谨表示衷心的感谢。

《中国土地权利的法制建设》课题组

2002年1月6日

总 目 录

中国土地权利研究报告

一、土地权利制度的宗旨、原则及体系	(3)
二、我国土地权利登记制度及其完善	(18)
三、土地权利争议	(24)
四、土地所有权	(29)
五、国有土地有偿使用法律制度	(50)
六、划拨土地使用权	(78)
七、外商投资企业场地使用权	(102)
八、城市私房用地使用权	(113)
九、集体土地使用权	(125)
十、空间权	(149)
十一、地役权	(164)
十二、土地抵押权	(183)
十三、土地承租权	(191)
十四、耕作权	(206)

中国土地权利通则 (建议稿)

第一章 总 则	(213)
第二章 土地所有权	(224)
第三章 国有土地使用权	(252)
第四章 集体土地使用权	(343)
第五章 土地他项权利	(374)

目 录

一、土地权利制度的宗旨、原则及体系	(3)
(一) 土地权利制度的宗旨	(3)
(二) 土地权利制度的原则	(5)
(三) 土地权利体系	(8)
二、我国土地权利登记制度及其完善	(18)
(一) 土地登记制度概况	(18)
(二) 我国土地权利登记制度的完善	(19)
(三) 土地登记机关	(22)
三、土地权利争议	(24)
(一) 土地权利争议概述	(24)
(二) 土地权属争议	(24)
(三) 土地侵权纠纷	(27)
四、土地所有权	(29)
(一) 引言	(29)
(二) 国外的土地所有权	(30)
(三) 我国土地所有权立法的基本情况	(36)
(四) 我国土地所有权立法存在的问题与完善意见	(38)
五、国有土地有偿使用法律制度	(50)
(一) 国有土地有偿使用制度概述	(50)
(二) 国有土地使用权出让制度的现行法律	(53)
(三) 国有土地使用权租赁制度的现行法律	(64)
(四) 国有土地有偿使用制度的比较分析	(74)
(五) 国有土地有偿使用的制度性思考	(76)

六、划拨土地使用权	(78)
(一) 现行规定及实践	(78)
(二) 外国(地区)有关法律制度的介绍	(89)
(三) 我国现行划拨土地使用权制度的弊端及修改意见	(92)
七、外商投资企业场地使用权	(102)
(一) 现行法对外商投资企业场地使用权的规定	(102)
(二) 对现行法有关外商投资企业场地使用权规定的评析	(106)
(三) 对外商投资企业场地使用权法律制度的改革建议	(108)
八、城市私房用地使用权	(113)
(一) 现行法对城市私房用地使用权的规定及实践中的做法	(113)
(二) 外国及境外地区的法律对城市私房用地使用权的规定	(116)
(三) 现行法有关城市私房用地使用权规定存在的问题	(118)
九、集体土地使用权	(125)
(一) 现行规定和实践中的做法	(125)
(二) 外国土地制度的介绍与比较	(129)
(三) 集体土地使用权各权利存在的问题	(130)
(四) 构想与展望	(136)
十、空间权	(149)
(一) 空间权的产生	(149)
(二) 外国(地区)空间开发利用的现状立法	(151)
(三) 我国空间开发利用的现状及相关立法	(156)
(四) 立法构想	(157)
十一、地役权	(164)
(一) 地役权的一般理论	(164)
(二) 外国的相关立法	(167)
(三) 我国的相关立法	(173)
(四) 立法建议	(177)
十二、土地抵押权	(183)
(一) 土地抵押权概述	(183)
(二) 各国关于土地抵押权的立法规定	(184)

(三) 我国的立法现状	(184)
(四) 立法建议	(185)
十三、土地承租权	(191)
(一) 外国及我国台湾地区、香港地区法律对土地承租权的规定	(191)
(二) 我国现行法对土地承租权的规定及存在的问题	(195)
(三) 对现行法规定的修正与完善	(201)
十四、耕作权	(206)
(一) 耕作权的概念	(206)
(二) 我国耕作权制度的现状	(207)
(三) 立法建议	(209)

中国土地权利研究报告

