

Professional
&
Practical

MINERAL RESOURCES PROPERTY TRANSACTIONS
LEGAL RULES & PRACTICE

矿业权交易 法律制度与实务操作

蒋文军 ◎主编

▲**制度**：本书系统介绍了我国现行矿业权出让、二级市场交易、以及外商投资中国矿业的基本法律制度

▲**规则**：本书详细介绍了各种形式的矿业权交易，包括矿业权的出让、转让、合资和合作、出租、抵押以及矿业公司的股权转让、分立和合并的规则、操作程序、需要注意的相关问题

▲**文本**：本书提供了交易合同、法律文件的参考文本

▲**案例**：本书选取了较为典型的矿业权交易案例，并进行了深度的法理分析

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

矿业权交易 法律制度与实务操作

MINERAL RESOURCES, PROPERTY TRANSACTIONS
LEGISLATION & PRACTICE

主 编：蒋文军

撰稿人：蒋文军 郭 庆 郑海波 丁 瑜

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

矿业权交易法律制度与实务操作/蒋文军主编. —北京: 中国法制出版社, 2011. 4

ISBN 978 - 7 - 5093 - 2748 - 7

I. ①矿… II. ①蒋… III. ①矿业资源法: 物权法 - 研究 - 中国 IV. ①D922. 624②D923. 24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 048501 号

策划编辑 冯雨春 (fyc790901@163.com)

封面设计 李宁

矿业权交易法律制度与实务操作

KUANGYEQUAN JIAOYI FALU ZHIDU YU SHIWU CAOZUO

主编/蒋文军

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/710×1000 毫米 16

版次/2011 年 4 月第 1 版

印张/25.75 字数/385 千

2011 年 4 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2748 - 7

定价: 72.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66017726

传真: 66031119

编辑部电话: 66010405

邮购部电话: 66033288

前 言

1986年,我国颁布实施了《矿产资源法》。1994年,国务院颁布实施了《矿产资源法实施细则》。当时的《矿产资源法》及其实施细则均禁止矿业权的转让、出租和抵押,从而使得矿业权处于一种无法流转的状态。随着我国社会主义市场经济的不断发展,矿业权不能有效流转的状况已经无法适应我国社会主义经济发展的要求。因此,在《矿产资源法》实施十年以后,我国于1996年对《矿产资源法》进行了修订,允许矿业权有条件地进行转让。但修订后的《矿产资源法》对矿业权转让的条件规定得十分严苛,并且重申禁止将矿业权倒卖牟利。因此,有的业内人士指出,《矿产资源法》的此次修订,基本上没有作大的调整,计划经济色彩依然较浓。1998年,国务院颁布实施了《探矿权采矿权转让管理办法》。该办法在修订后的《矿产资源法》的框架内,对矿业权转让的条件作了进一步的明确和细化。2000年,国土资源部颁布实施了《矿业权出让转让管理暂行规定》。该规定第一次明确规定矿业权属于财产权,适用不动产法律法规的调整原则,并且拓宽了矿业权流转的方式,放宽了矿业权流转的条件。根据该规定,矿业权可以出售、出租、抵押。在矿业权的流转方面,《矿业权出让转让管理暂行规定》实质性地突破了《矿产资源法》、《矿产资源法实施细则》和《探矿权采矿权转让管理办法》的框架,明显存在违宪之嫌。但不管怎样,作为部门规章的《矿业权出让转让管理暂行规定》,毕竟在一定程度上弥补了我国现行矿业法律、法规的缺失和弊病,为我国矿业权流转制度的改革进行了有益的探索,推进了我国矿业权二级市场的建设,其积极的现实作用是值得肯定的。

2007年10月1日,我国《物权法》正式实施。《物权法》将矿业权确立为一种用益物权,第一次从民事基本法的层面明确规定了矿业权的物权性质和地位。有业内人士对《物权法》的这一规定予以了高度评价,认为《物权法》的实施,使矿业权的性质发生了根本性的变化,中国矿业将进入新的发展时期。《物权法》的实施,对我国现行的矿业权流转制度的改革提出了新的要求,明确了方向。

用益物权的制度设计,就是为了使矿产资源进入市场,并通过市场的调节手段,使资源获得效率最大化的配置和使用,发挥其最大的价值。近年来,国土资源部非常重视矿业市场的建设,一方面要求各地加快建立和完善矿业权有形市场,另一方面在《全国矿产资源规划》(2008-2015)中明确将矿业资本市场的建设列为本次规划期内的一项重要任务。可以预见,随着矿业权市场和矿业资本市场的建

立、不断成熟和完善，矿业权交易和矿业资本交易必将日趋活跃，从而推动我国矿业经济的发展。

在矿业权交易和矿业资本交易中，交易各方可能面临各种风险，包括法律风险。要有效控制矿业权交易中的法律风险，就需要了解矿业权交易的法律规则，熟悉矿业交易的各种方式、特点和流程。为此，我们组织具有丰富矿业法律实务经验和法学理论功底的专业律师，撰写了本书，以供有关单位和人员借鉴和参考。

本书分为上、中、下三篇，共十六章。上篇系统介绍了我国现行矿业权交易法律制度；中篇详细介绍了各种形式的矿业权交易（包括矿业权的出让、转让、合资和合作、出租、抵押以及矿业公司的股权转让、分立和合并）的规则、操作程序、需要注意的相关问题，并提供了交易合同、法律文件的参考文本；下篇则介绍几宗较为典型的案例，并进行了深度的法理分析。此外，本书附录中还收录了作者近年来发表的几篇文章，供读者参考。

鉴于矿业权交易的复杂性和个案差异，出于慎重考虑，书中提供的矿业权交易的法律文件的参考文本仅仅是概略性的，其中的交易合同参考文本只列出了一般的矿业权交易合同需要具备的基本条款。这些参考文本不能适用于所有的矿业权交易，也不能解决矿业权交易中存在的所有问题。每一宗矿业权转让交易，既有共性的方面，更有个性的方面。实践中要找到两宗完全一样的矿业权交易案例几乎是不可能的。矿业权交易架构、流程的设计，以及交易双方权利义务的安排，与矿业权交易本身存在的风险程度，交易双方的所有制形式、谈判地位、交易筹码、博弈技巧，以及彼此之间的交往经验、了解信任程度等均有着十分密切的关系。一份矿业权交易合同文本，应当在合法、合规的前提下，全面、完整、真实、准确地反映交易双方的谈判结果，而非一厢情愿的闭门造车。当矿业权交易的一方当事人为国有企业、外国投资者或上市公司时，矿业权交易架构、流程的设计及双方权利义务的安排就应当考虑到相关法律、法规所作出的特别规定，并进行相应调整。

本书是云南震序律师事务所矿业法律服务团队集体创作的成果，具体分工如下：

蒋文军律师担任本书主编，负责本书的选题设计、章节编排、文字统稿，撰写了前言、第一章、第二章、第三章、第四章、第六章、第七章、第十章、第十一章、第十二章、第十四章、第十五章、第十六章、附录中的《关于矿产资源整合的若干思考》及《关于在涉矿民事案件中如何进一步有效协调司法权和行政权的若干思考和建议》，与郑海波律师合作撰写了第九章和附录中的《〈关于进一步规范探矿权管理有关问题的通知〉的解读》，与丁瑜律师合作撰写了第十三章；郭庆律师撰写了第五章和第八章。不足之处，敬请读者批评指正，以及进一步的探讨。

蒋文军

2011年3月11日

于昆明市书林花园

目 录

Contents

上篇 矿业权交易法律制度

第一章 矿业权的定义、法律性质和交易方式	3
第一节 现行法律框架下的矿业权定义	3
第二节 矿业权的法律性质	4
一、《物权法》颁布以前学术界的各种观点	4
二、《物权法》对矿业权的法律定位	7
三、本书的观点	7
第三节 矿业权的交易方式	8
第二章 矿业权出让制度	11
第一节 矿业权出让制度的演变	11
一、第一个阶段:无偿行政授予的阶段(从 1986 年到 1996 年)	11
二、第二个阶段:有偿行政授予为主、招标授予为辅的阶段 (1996 年至 2003 年)	11
三、第三个阶段:招拍挂有偿出让为主,协议有偿出让和申请 在先出让为辅的阶段(2003 年至今)	13
第二节 矿业权出让的方式及其适用情形	15
一、矿产勘查开采分类	15
二、矿业权出让的方式及其适用情形	16
第三节 矿业权出让的审批发证权限	18
一、国土资源部和省级国土资源部门的矿业权出让审批发证权限	18
二、省级以下国土资源部门的采矿权审批发证权限	19
第四节 矿业权申请人、投标人、竞买人的资格条件	24

第五节 矿业权的出让年限及延续登记	25
第六节 矿业权出让合同的生效及受让人的法律地位	27
第七节 矿业权出让合同的法律性质	28
一、矿业权出让合同的法律性质辨析	28
二、将矿业权出让合同认定为民事合同的法律意义	35
第八节 我国现行矿业权出让制度存在的若干问题	37
一、矿业权有偿使用制度设计不尽合理,国家作为矿产资源 所有人的权益没有得到充分体现,同时也妨碍了矿业 企业之间的公平竞争	38
二、将行政许可证同作为物权的矿业权一并出让存在严重弊端, 妨碍了矿业权流转市场的建立和健康发展,不利于矿产资源 的良性、有序、合理开发	40
三、探矿权人的合法投资权益缺乏强有力的制度保障	43
四、中央和地方矿产资源有偿使用收益分配失衡,使地方政府为了 获得期望的利益,以各种名目设立收费项目,导致了矿业开发 秩序的混乱,也挫伤了投资者的积极性	44
第九节 对我国矿业权出让制度的改革建议	45
一、摒弃将行政许可证同物权一并交易的出让方式,明确区分矿 业准入资格和矿权、行政许可证和物权凭证,改变通过行政 许可授予矿业权的做法,通过市场手段对矿产资源进行配置	45
二、对我国现行矿产资源税、费制度进行改革,借鉴国外矿业发 达国家的先进经验,建立以权利金为核心的有偿使用制度, 同时在中央和地方之间合理分配矿产资源有偿使用收益	46
三、进一步明确和完善探矿权人投资收益的保障制度	47
第三章 矿业权二级市场交易制度	48
第一节 矿业权二级市场交易制度的演变	48
一、矿业权的禁止交易阶段	48
二、矿业权的有限交易阶段	48
三、矿业权的放宽交易阶段	49
第二节 矿业权二级市场交易的方式及条件	50
第三节 矿业权交易合同的生效及物权移转	51
第四节 矿业权二级市场交易的审批权限	52
第五节 矿业权的场内交易制度	52
第六节 我国现行矿业权流转制度存在的问题	53

一、限制矿业权流转的合理性问题	53
二、矿业权转让合同的生效问题	56
三、矿业权转让的审批问题	56
四、矿业权转让的界定问题	57
五、禁止承包的问题	59
六、矿业权抵押的问题	60
七、矿业权证的吊销问题	64
第七节 对我国现行矿业权流转制度的改革建议	65
一、改变矿产资源法公法和私法两法合体的立法模式,对矿业权 的权属、流转和矿产资源的开发管理进行分别立法	65
二、明确界定和区分矿业市场的准入资格、行政许可与矿权物权的 区别,在严格矿业开发管理的同时,充分尊重和保护矿权人 合法取得的矿权财产权,允许矿权的自由流转	66
三、合理平衡行政主体和矿业权主体之间的权利义务,提高矿业行政 的透明度	66
四、与《物权法》进行衔接,建立适应我国物权制度的矿权流转制度	67
第四章 外商投资中国矿业的法律制度	68
第一节 外商投资中国矿业的准入制度	68
一、准入制度概述	68
二、准入矿种和项目	69
三、外商投资中国矿业的核准、审批制度	71
第二节 外商投资中国矿业的途径和方式	72
一、外商设立外商独资企业	72
二、外商与境内企业法人投资设立中外合作矿业企业	73
三、外商与境内企业法人投资设立中外合资企业	74
四、外商通过股权并购方式设立外商投资企业	75
五、外商通过资产并购方式设立外商投资企业	76
第三节 外商投资中国矿业的注册资本、投资总额管理制度	79
一、关于外商投资矿业的注册资本的规定	79
二、关于投注比的规定	80
第四节 外商投资中国矿业的相关税费制度	80
一、与矿业相关的主要税费	80
二、主要税费优惠政策	84

中篇 矿业权交易实务操作

第五章 矿业权出让实务操作	87
第一节 矿业权出让的方式及其操作程序	87
一、招标出让矿业权的操作程序	87
二、拍卖出让矿业权的操作程序	89
三、挂牌出让矿业权的操作程序	91
四、以协议方式出让矿业权的操作程序	94
五、以申请在先方式出让矿业权的操作程序	94
第二节 矿业权出让交易中的有关问题	95
一、关于“空白地”矿业权招拍挂的问题	95
二、关于“空白地”矿业权招拍挂的商业风险问题	96
第三节 矿业权出让合同及成交确认书参考文本	96
一、矿业权出让合同	96
二、矿业权出让成交确认书	110
三、矿业权出让合同参考文本的使用说明	111
第六章 矿业权转让实务操作	113
第一节 矿业权转让的操作程序	113
一、矿业权转让的一般操作程序	113
二、矿业权转让交易一方当事人为国有企业时需要履行的特别程序	118
三、向外商转让矿业权的特别规定及需要履行的特别程序	119
四、矿业权交易一方当事人为境内上市公司,且该交易构成重大资产重组时需要履行的特别程序	119
第二节 矿业权转让交易中的法律风险防范	122
一、做好尽职调查	122
二、做好交易结构的设计和合同谈判	124
三、妥善拟订合同条款	125
第三节 矿业权转让的参考法律文本	126
一、矿业权转让合同	126
二、保密及排他性协议	140
第四节 在使用矿业权转让合同参考文本时应当注意的事项	142

第七章 矿业权合资、合作经营实务操作	145
第一节 矿业权合资、合作经营的定义和分类	145
第二节 矿业权合作的操作系统	147
一、非法人型合作(合同型合作)的操作系统	147
二、法人型合作的操作系统	147
第三节 矿业权合作、合资交易中需要注意的相关问题	150
一、关于不设立企业的合作勘查和开采(即合同型的矿业权合作)	
是否属于矿业权转让的问题	150
二、关于合作双方设立合伙型企业是否需要按照矿业权转让的条件和程序进行审批的问题	151
三、关于中外合作各方设立合作经营矿业企业的审批过程中,商务部门与国土资源部门和发展改革部门的配合、协调问题	152
四、关于国土资源部门在审批矿业权的合作、合资时,如何审查合作、合资各方拟设立的企业的受让资格的问题	155
五、关于合作各方拟设立企业为合伙企业的,能否受让不允许个体开采的矿产资源的矿业权的问题	155
第四节 矿业权合作合同参考文本	156
一、内资企业之间非法人型合作(合同型合作)合同参考文本	156
二、内资企业之间法人型合作合同参考文本	167
三、中外法人型合作经营合同及公司章程参考文本	183
第八章 矿业权出租实务操作	214
第一节 矿业权出租的操作系统	214
一、矿业权出租的定义	214
二、矿业权承租人需要满足的条件	215
三、矿业权出租的操作系统	215
第二节 矿业权租赁交易中需要注意的问题	215
一、矿业权租赁和一般租赁的区别	215
二、矿业权出租和矿业权转让的区别	216
三、矿业权出租和矿业权承包、矿业权合作的区别	217
四、矿业权出租合同的效力及合法性问题	218
五、矿业权出租交易中的尽职调查	218
第三节 矿业权出租合同参考文本及其使用说明	219
一、矿业权出租合同	219
二、采矿权出租合同参考文本使用说明	224

第九章 矿业权抵押实务操作	226
第一节 矿业权抵押制度概述	226
一、矿业权抵押的定义	226
二、关于探矿权能否设定抵押的问题	226
三、关于矿业权抵押权的实现问题	227
四、关于矿业权抵押后能否再进行转让或出租的问题	228
五、关于出租后的矿业权能否设定抵押的问题	228
第二节 矿业权抵押的操作程序	229
一、矿业权抵押的一般操作程序	229
二、以矿业权对外设定抵押担保时的特别要求	230
三、公司提供关联抵押担保时的特别要求	230
四、上市公司对外担保时的特别要求	231
第三节 矿业权抵押交易中需要注意的问题	231
一、拟抵押的矿业权是否符合抵押条件	231
二、拟抵押的矿业权是否合法有效存续及是否存在权利限制	232
三、矿业权设定抵押后能否继续合法有效存续	233
四、主合同债务履行期限的控制	234
五、矿业权评估机构的选择	234
六、矿山的安全生产和环保情况	234
第四节 矿业权抵押合同参考文本	235
一、探矿权抵押合同	235
二、采矿权抵押合同	240
第十章 矿业公司股权转让实务操作	246
第一节 矿业公司股权转让的界定	246
一、矿业公司股权转让的定义	246
二、矿业公司股权转让与矿业权转让的区别	246
三、矿业公司股权转让中需要注意的相关问题	247
第二节 矿业公司股权转让的操作程序	250
一、有限责任公司股权转让的一般程序	250
二、非上市股份有限公司股份转让的程序	251
三、股权受让方为外国投资者时的特别程序	251
四、股权转让方为外国投资者时的特别程序	252
五、股权转让方为国有单位时的特别程序	253
六、股权受让方为国有单位时的特别程序	255

七、股权转让一方当事人为境内上市公司,且该交易构成重大资产重组时需要履行的特别程序	255
第三节 矿业公司股权转让法律文件的参考文本	256
一、股权转让合同	256
二、增资扩股协议	271
三、尽职调查清单	278
第十一章 矿业公司分立、合并实务操作	284
第一节 公司分立、合并的定义和方式	284
一、公司分立的定义和分类	284
二、公司合并的定义和分类	284
第二节 矿业公司分立、合并的操作程序	285
一、矿业公司分立的操作程序	285
二、矿业公司合并的操作程序	288
第三节 矿业公司分立协议参考文本	293

下篇 案例分析

第十二章 论行政审批对特定财产权利转让合同效力的影响	299
一、据以研究的判例	299
二、问题的提出	300
三、理论界和实务界关于行政审批对民事合同效力影响的观点	302
四、关于对我国民事合同须经行政审批生效法律制度的评价及本文的解决思路	317
五、结语	324
第十三章 非法人企业法律地位若干问题刍议	327
一、据以研究的判例及问题的提出	327
二、我国现行民事主体制度和法人制度及其面临的困境	329
三、对人格、法人、有限责任制度和权利能力概念的考察及结论	335
四、对我国学界目前关于非法人企业主体地位的各种观点及本文所举判例的简要评析	340
五、关于重构我国现行法人制度的相关建议	343

第十四章 论越界开采的纠纷解决及责任承担	347
一、据以研究的案例	347
二、问题的提出	348
三、《物权法》颁布以前矿业权的法律性质	349
四、现行法律框架下越界开采矿业权纠纷的解决及责任承担	351
第十五章 论涉矿民事诉讼案件中司法权与行政权的协调	358
一、据以研究的案例	358
二、问题的提出	359
三、我国现行法律、法规、规章关于矿业权转让的规定	360
四、对本案判决的评析	364
五、关于在涉及矿业权权属转让、变更的司法审判中如何协调司法权 和行政权的建议	365
第十六章 矿业权交易架构及合同条款设计的重要意义	368
一、据以研究的案例	368
二、对本案判决的评析	369

附 录

关于矿产资源整合的若干思考	377
一、矿产资源整合的背景和政策	377
二、矿产资源整合中存在的问题	379
《关于进一步规范探矿权管理有关问题的通知》的解读	382
一、进一步严格了探矿权的审批条件	382
二、进一步提高了矿产资源勘查的准入门槛	383
三、完善了新立探矿权的审批管理	385
四、通过缩减勘查面积的手段,进一步强化了对探矿权延续登记的管理	386
五、对于探矿权因某些原因不能按期延续或申请保留的情形做出了合理 规定	387
六、加强了探矿权转让变更审批管理	388
七、强化了探矿权的监督管理	389
八、整体上看,《通知》加强了技术管理,逐步实现探矿权管理的科学性	390

关于在涉矿民事案件中如何进一步有效协调司法权和行政权的若干思考

和建议	391
一、关于矿业公司股权转让是否属于变相转让矿业权的问题	391
二、关于个人独资矿业企业投资人变更的问题	394
三、关于矿业权的司法强制拍卖及以物抵债过程中司法权和行政权的 协调问题	397
四、关于人民法院在司法审判及执行程序中向国土资源部门进行咨询 的相关问题	398

上 篇

矿业权交易
法律制度

第一章

矿业权的定义、法律性质和交易方式

第一节 现行法律框架下的矿业权定义

矿业权是探矿权和采矿权的统称。^① 探矿权，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。^② 采矿权，是指在依法取得的采矿许可证规定的范围内，开采矿产资源和获得所开采的矿产品的权利。^③我国《民法通则》规定采矿权是一种财产权^④，但未对探矿权作出任何规定。我国修订前的《矿产资源法》及其实施细则不但未对探矿权和采矿权的法律性质作出明确规定，反而严格禁止矿业权流转。在当时的法律框架下，矿业权处于一种暧昧和尴尬的境地：一方面，《民法通则》承认其为财产权，另一方面，《矿产资源法》及其实施细则严格禁止其流转。因此，有的论著认为，在当时的体制下，矿业权并不是一种严格意义上的财产权。^⑤

根据《矿产资源法实施细则》第十六条的规定，探矿权人享有的权利包括：

- (1) 按照勘查许可证规定的区域、期限、工作对象进行勘查；
- (2) 在勘查作业区及相邻区域架设供电、供水、通讯管线，但是不得影响或者损害原有的供电、供水设施和通讯管线；
- (3) 在勘查作业区及相邻区域通行；
- (4) 根据工程需要临时使用土地；
- (5) 优先取得勘查作业区内新发现矿种的探矿权；
- (6) 优先取得勘查作业区内矿产资源的采矿权；

① 参见国土资源部2000年11月颁布实施的《矿业权出让转让管理暂行规定》第三条。

② 参见《矿产资源法实施细则》第六条。

③ 同上注。

④ 我国《民法通则》在第五章“民事权利”中的第一节“财产所有权和与财产所有权有关的财产权”项下第八十一条第二款规定，“国家保护合法的采矿权。”由此可见，根据《民法通则》，采矿权是一种与财产所有权有关的财产权。

⑤ 参见李显冬主编：《中国矿业立法研究》，中国人民公安大学出版社2006年版，第285页。