

一套对房地产从业人员、房地产律师、房地产交易者都具价值的图书

房地产法理论与实务丛书

丛书主编/符启林

Series of Theories and Practice
on Real Estate Law

构筑房地产法律体系
掌握房地产法律实务

主编/王小莉

土地法

LAND LAW



法律出版社
LAW PRESS

房地产法理论与实务丛书

Series of Theories and Practice
on Real Estate Law

丛书主编/符启林

参加本分册编写人员:

符启林	第1章
王小莉	第2、10章
张英	第3章1、2节、第4章
谢永江	第3章第3节、第5章
陈练	第6章
李瑞超	第7章
李健	第8章
董娇娇	第9、11章

主编/王小莉

土地法

LAND LAW



法律出版社
LAW PRESS

图书在版编目(CIP)数据

土地法/王小莉主编. —北京:法律出版社,
2002.12

(房地产法理论与实务丛书/符启林主编)

ISBN 7-5036-4091-X

I. 土… II. 王… III. 土地法—研究—中国
IV. D922.304

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 098514 号

©法律出版社·中国

出版/法律出版社	编辑/法律应用出版中心
总发行/中国法律图书公司	经销/新华书店
印刷/北京北苑印刷有限责任公司	责任印制/陶松
开本/A5	印张/12.625 字数/332 千
版本/2003 年 4 月第 1 版	印次/2003 年 4 月第 1 次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	电话/010-63939796
网址/www.lawpress.com.cn	传真/010-63939622
法律应用出版中心/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
电子邮件/yangyang@lawpress.com.cn	
读者热线/010-63939647	传真/010-63939650
中国法律图书公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
传真/010-63939777	销售热线/010-63939792
网址/www.Chinalaw-book.com	010-63939778
书号:ISBN 7-5036-4091-X/D·3809	
总定价:110.00 元	本册定价:28.00 元

总 序

房地产业是从事房地产开发、经营、管理和服务的行业。随着社会的发展,房地产业已经成为国民经济的一个重要部门,在联合国 1986 年修订的《全部经济活动产业分类》的国际标准中列入十大经济活动的第八类;在我国现行的行业分类中列为第七类。这说明,无论在国际上还是在国内,房地产业都作为一个重要的独立的产业部门而存在。尤其在现阶段,房地产业作为一个朝阳产业已经成为国民经济发展的支柱之一,房地产市场也随着我国房地产管理体制的改革而逐渐深入和完善。当然,房地产市场的和谐运转和健康秩序的维持离不开健全的房地产法制建设。特别是在我们这样一个幅员辽阔、地区差异大的国度,健全和完善的房地产法制更是不可或缺。

房地产法是一门综合性的法律部门,它包括民法、经济法、行政法等法律规范,理论博大而精深,体系庞大而复杂,涉及到土地利用和城市建设规划、房地产用地开发、房屋建设、房地产金融、房地产交易、房地产抵押、房地产评估、房地产中介、房地产税费、物业管理等法律制度。在庞大的房地产法律体系中,我们选择了土地法、建筑法、房产法、物业管理法等四个基本且理论比较成熟的法律进行比较全面系统的研究和论述。在写作过程中,我们力争全面总结和体现最新的房地产法学理论,反映最新的立法和司法

实践。

土地是财富之母,也是整个社会经济发展的基础和前提;就房地产业而言,土地更是第一要素。土地的一个基本特征是它的稀缺性,如何有效配置土地资源就成为土地制度的一个核心问题。新中国废除了土地私有制,实行土地国家所有和集体所有的公有制,这就必然要求建立发达的土地使用制度,以实现土地的有效配置。土地法的基本使命就是在维护土地公有制的前提下,设计和保护各种土地使用权,建立和维护一个健全的土地市场。《土地法》分册以土地使用问题为中心,对土地所有权、土地使用权、土地抵押权、耕地、建设用地、土地市场、土地税费和管理等法律制度进行了研究和探讨。

有人说,建筑是凝固的音乐,音乐是流动的建筑。在房地产业中,建筑业是其中的一个有机组成部分;在房地产开发中,建筑是其中的一个重要环节;在房地产法中,建筑法是其中的一个基本组成部分。《建筑法》分册以我国现行建筑法为基本依据,结合有关的法律、法规和行政规章展开论述;以法学原理为指导,按照建筑工程建设的顺序依次论述;同时又集中系统阐述了一些贯穿于建筑工程建设全过程的重要问题,并在具体问题说明中,根据民事、经济、行政、刑事法律关系的不同分别进行梳理与解析。

安居才能乐业。改革开放以来,通过推进投资主体多元化、实行住房商品化和逐步引入市场机制,促进了住宅投资和住宅建设的持续高速增长,推动了房地产业的恢复和发展,也初步完成了解决城镇居民住房严重短缺问题的历史任务。这是我国住宅建设由计划经济型发展方式向市场导向型发展方式转变所进行的第一次重大转折,极大地调动了各方面住宅投资的积极性,为住宅建设和房地产业发展奠定了一个好的基础。为适应住房商品化改革和房地产市场的迅猛发展,《房产法》分册在现行房产法律法规的基础上,以房屋产权制度为核心,就房屋开发、房屋抵押、房屋租赁、房屋转让等房屋流转环节的法律问题进行了详细的论述,同时也对

实践中比较复杂的房屋拆迁和房产管理法律问题进行了探讨。

物业管理在国外有 100 多年的历史,在我国,从深圳开始到目前,只有 20 年左右的时间。在七、八年前,对普通老百姓来讲,物业管理还是一个新名词,好多人还不知道这个名词。但是现在,住宅小区作为城市的缩影,成为集居住、服务、经济功能为一体的小社会,而物业管理也成为我国的新兴行业、朝阳产业。随着经济的发展和人民生活水平的不断提高,广大群众对物业管理的要求也会越来越高。物业管理的发展必须与人民群众日益增长的物质文化需求相适应。实践证明,物业业主的自治管理以及受托物业管理机构的专业管理有助于建立多层建筑和住宅小区物业所有人之间的和谐秩序。但与此同时,我国传统的房屋管理体制和物权法律结构阻碍了市场化物业管理的推行。一个完善的物业管理法律制度将有助于规范物业管理行业,维护业主权益,推动房地产市场,促进城市社区建设。《物业管理法》分册围绕业主自治与专业管理两大主题,分别就物业管理中主体、行为、责任的法律制度构建进行了论述。

最后需要说明的是,本丛书在主要章节后均精选了实践中的部分典型案例,以图读者能够通过真实案例的分析加强对法律规定的理解和运用。不过,由于作者才疏学浅,书中不足之处,敬请读者同仁不吝指教。

符启林

2003 年元月 10 日于法大

目 录

第一章 土地法概述	1
第一节 土地概述	1
第二节 我国土地立法	15
第三节 土地法律关系	29
第二章 土地所有权	40
第一节 土地所有权概述	40
第二节 国家土地所有权	50
第三节 集体土地所有权	60
第三章 土地使用权	68
第一节 土地使用权概述	68
第二节 建设用地使用权	74
第三节 土地承包经营权	87
第四章 土地抵押权	107
第一节 土地抵押权概述	107
第二节 土地抵押权的设定	110
第三节 土地抵押权的效力	115
第四节 土地抵押权的实现	127
第五章 土地使用权的流转	134
第一节 土地市场	134

第二节	国有土地使用权的出让	143
第三节	国有土地使用权的划拨	161
第四节	国有土地使用权的转让	177
第五节	国有土地使用权的出租	188
第六节	集体土地使用权的流转	197
第六章	土地利用总体规划	203
第一节	土地利用总体规划的编制与实施	204
第二节	土地利用年度计划	221
第三节	土地调查、土地等级评定与土地统计	229
第七章	耕 地	240
第一节	耕地概述	240
第二节	占用耕地补偿制度	244
第三节	基本农田保护制度	248
第四节	未利用地的开垦	254
第五节	土地整理	259
第六节	土地复垦	262
第八章	建设用地	270
第一节	建设用地概述	270
第二节	建设用地的征用和补偿	272
第三节	国有建设用地	285
第四节	农村集体所有建设用地	296
第九章	土地税费	316
第一节	土地税收	316
第二节	土地费用	335
第十章	土地管理	349
第一节	土地管理体制和管理机构	349
第二节	土地用途管理制度	358
第三节	土地登记制度	363
第四节	土地监督检查	371

第十一章 法律责任与法律纠纷的处理·····	379
第一节 法律责任·····	379
第二节 土地权属争议·····	388

第一章 土地法概述

第一节 土地概述

土地乃万物之母,是人类赖以生存和发展的最基本要素之一。农业生产离不开土地,社会生活更离不开土地。作为一种自然资源,它是人类社会的生存之本,发展之源。土地的这种双重属性决定了自古以来它就与社会兴衰和人类命运息息相关,居于社会经济生活的中心地位。

一、土地的概念与范围

(一)土地的概念

“土地”一词所指广泛,对于土地的概念,从不同角度理解有不同的观点。当其作为自然资源概念时,有学者认为,土地应作狭义理解,仅指地球表面的陆地,不包含湖泊、海洋所覆盖的面积;^①有学者认为,土地包含地球表面的陆地

^① 《简明大不列颠百科全书》第8卷,中国大百科全书出版社1986年版,第32页。

和海洋;有学者认为土地是指人们可以控制和利用的地面和一定程度的地层;还有的学者将土地等同于整个自然环境,认为土地是指“大自然为了帮助人类,在陆地、海上、空气、光和热各方面所赠与的物质和力量”。^①综合以上各种观点,土地作为自然资源时一般应理解为地球上的陆地及与陆地相连的、为水所覆盖部分的低洼地所组成的统一体,即广义的理解。^②

然而,当土地作为法学概念时其含义与上述所指相差极大。在财产法中,土地是财产权利的客体,是物的一种,所以,自然资源意义上的土地想要成为法学意义上的土地必须满足以下两个条件:一是它必须能为人们利用和控制;二是它必须具有一定的经济价值。^③可见,法学意义上的土地比自然资源意义上的土地范围要窄得多。我国台湾地区民法对土地的通常解释是“一块有特定四至的地球的表面”。^④目前,对土地法学概念的通说是:能够为人们所利用的,陆地地表与地表上下一定空间之和。

(二)土地的范围

由以上对土地概念的解析可以看出,土地的概念通常是通过对土地的范围的理解来界定的。土地的范围包括横向范围和纵向范围。

1. 土地的横向范围。土地的横向范围是土地沿地表延伸所包括的范围。对土地的横向范围,我国法律的规定不尽相同。根据《宪法》第9条和第10条的规定,土地范围只包括已开发利用的地面。根据《民法通则》第74、80、81条的规定,土地与林地、草原、水面是并列的概念,据此,只能得出土地不包含林地等地类的结

① 马歇尔:《经济学原理》上卷,商务印书馆1964年版,第157页。

② 符启林著:《城市房地产开发用地法律制度研究》,法律出版社2000年版,第3页。

③ 江平、李显冬主编:《中国土地立法研究》,中国政法大学出版社1999年版,第203~204页。

④ 黄茂荣著:《民法总则》,1982年增订版,第341页。

论。根据《土地管理法》的规定,土地除了包括耕地、建设用地外,还包括林地、草原、水面、滩涂等,林地等地类与土地是种属关系。再次,根据通常理解和特别法优于一般法的原则,应认同《土地管理法》的规定。

2. 土地的纵向范围。土地的纵向范围是土地依其所负担的财产权而向地表的上下空间扩展的范围。土地资源有限,而世界人口数量却在不断增长,因此从土地利用的空间上挖掘土地潜力是解决当前人地矛盾的最佳途径。法律所允许的土地权利人向土地地表上下扩展其权利的范围,就是土地的纵向范围。世界各国对土地的纵向范围一般有绝对主义和相对主义两种立法原则。(1)绝对主义即“上至青天,下至黄泉”,对土地的纵向范围不作任何限制。如《法国民法典》第552条规定:“土地所有权包括地上及地下的所有权”,“所有人得在其地面上进行其认为适当的种植及建筑”,“所有人得在其地下进行其认为适当的建筑及采掘,并可获得采掘的产品”。绝对主义是自由放任资本主义时期私权神圣观念的产物,但随着所有权社会化的发展,绝对主义也并非那么绝对了。在《法国民法典》之后制定的《德国民法典》也采用了绝对主义的原则,但同时还规定了他人可以无害利用和通过土地。到了现代,完全的绝对主义几乎已被摒弃。(2)相对主义即对土地的纵向范围做出法律上的限制,《日本民法典》是相对主义的典型代表。该法规定:“土地所有权于法令限制的范围内及于土地的上下。”虽然各国运用相对主义的程度各有不同,但相对主义已成为各国立法的主流。

我国法律除了规定矿产资源国家独占之外未对土地的纵向范围作明确规定。本书认为,根据我国土地资源的实际状况,我国应采取相对主义原则,理由有四:第一,我国是实行土地公有制的社会主义国家,且土地所有权与土地使用权分离,这种两权分离的土地利用形式本身就决定了土地的纵向范围不可能绝对化,那种“上至青天,下至黄泉”的绝对主义从本质上与两权分离体制格格不

入。第二,矿产资源作为一种具有极大社会公益性的不可再生资源,其数量有限,应予保护。因此,即使在资本主义国家,矿产资源也被规定为国家所有,这也决定了土地纵向范围不可能被绝对化。第三,我国人地矛盾极其严峻,应大力提高土地的利用率,而绝对主义不利于实现土地利用率的最大化。第四,相对主义是当今世界立法的主流,我国采用相对主义易于与世界接轨。据此,我国立法应依据相对主义来确定土地纵向范围的高限、深限等标准。

二、土地的特性

土地的特性是土地不同于其他生产资料的特别之处。土地的特性可以分为自然特性、经济特性、社会特性和法律特性。

(一)土地的自然特性

土地是大自然的产物,是历史发展的自然体,是经过几十亿年的演化形成的。土地具有以下自然特性:

1. 土地位置的固定性。土地是自然的生成物,它总是固定在地球地表的某个经纬度上,不能通过人的意志随意调换。因此,土地利用具有鲜明的地域性,这就要求人们因地制宜地组织土地利用,确定合理的土地利用结构。

2. 土地的不可创造性。土地在人类产生之前就已存在,土地不因人类的出现而出现,也不会因人类的灭绝而消失,即土地是独立于人的意志之外的永恒之物。土地是大自然演变的结果,不是人类可以创造的。

3. 土地面积的有限性。土地是一种不可再生的自然产物,其面积受地球表面的空间限制。即使再先进的科学技术也只能提高土地利用或改变土地用途,而不能增加土地的面积。

4. 土地的不可替代性。土地是人类生存生活永恒利用的场所,人类和土地自古就互相依存。土地构成了人类最重要的生存条件 and 环境因素,其对人类的作用永远是其他物质所不能替代的。

5. 土地条件的差异性。因为土地的地理位置不同,地层和土

壤结构不同,地形和地势不同,处于不同位置的土地会呈现出优劣不同的自然条件。这也是造成土地经济价值差异的自然基础。

6. 土地利用的长久性。土地的利用价值是永恒的,只要给予土地合理的开发和利用,土地一般不会被磨损,而且肥力还可能不断提高。这与一般生产资料使用价值的递减性截然不同,体现出土地资源对于人类社会的长久意义。

(二) 土地的经济特性

土地的经济特性是人们在占有、利用土地过程中所引起的经济关系,它是以土地的自然特性为前提和基础的。土地的经济特性主要表现为:

1. 土地供给的稀缺性。土地供给的稀缺并不是土地资源的绝对缺少,而是相对于人口数量而言的相对短缺,它是产生人地矛盾的根源。如上所述,土地面积有限性这个自然特性与不断增长的人口之间产生的矛盾表现在经济关系上就造成了土地供给的稀缺性。另外,从需求上来说,人们受成本效益原则推动往往倾向于占用位置好、肥力高的土地,因此人们的需求有弹性而土地的供给则是无弹性的,这样土地供给的稀缺性就凸显出来了。

2. 土地经营的垄断性。土地供给的稀缺性必然导致土地经营的垄断性。如果土地供给是充分的,那么任何人都可随心所欲地占用好地而得到高额的土地价值,垄断经营就失去了意义。只有存在土地供给稀缺的状况,土地垄断经营才有可能产生。因此,土地经营的垄断性是土地供给的稀缺性所决定的。

3. 土地报酬递减的可能性。经济学原理表明,在技术不变时,对单位面积的土地连续投资超过一定限度后,投资收益有递减的趋势,即收益增加的比例低于土地投资增加的比例。^① 这是因为土地的承载能力有限,在生产中可能出现流失、损害和地力下降

^① 符启林著:《城市房地产开发用地法律制度研究》,法律出版社 2000 年版,第 5 页。

等情况,在人类科技没有明显突破以前,土地的产出存在临界极限。由于土地的这一特征,就产生了节约用地、正确选择土地用途和保护土地资源等一系列问题。

4. 土地的保值增值性。由于土地供给的有限性,土地本身又不可再生,对于农用地来说,人们对粮食的需求却与日俱增;对于建设用地来说,由于房产具有保值增值性,因此从长远的观点看,土地也具有保值增值性。

5. 土地用途改变的困难性。土地本身的自然条件决定了其用途,每块土地一般都有其固定用途,不容随意改变。由建设用地改为农用地受到土地自然条件和科学技术的限制;从农用地改为建设用地则受到国家政策的限制,一般来说,为了保护耕地,各国都规定农地改为建设用地必须经过严格的审批程序。

(三)土地的社会特性

土地的社会特性是指土地作为基本生产资料与人类劳动的结合,及其在社会生产关系中的地位作用。土地本身是自然物,但其作为最重要的生产资料,其在社会生活中的意义早已超越了经济范畴,并在不同的社会制度下打上了不同的政治烙印。因此,土地又具有社会特性:

1. 土地是政治和社会权力的基础。政治和社会权力依附于地权,土地的所有制性质是决定社会性质的主导因素,是社会阶级关系的基础。一定的土地所有权形式必将与一定的社会政治制度和阶级关系相联系,社会主义是土地公有制,资本主义是土地私有制。

2. 土地是社会经济的基础,体现着社会经济关系。土地作为最基础的生产资料是社会经济关系最典型的标志。奴隶主占有土地的制度体现着奴隶社会的剥削经济关系,地主占有土地标志着封建社会的经济关系,人民全民或集体占有土地是社会主义经济制度的特征。

3. 土地变革是社会变革的基础。土地问题始终是社会变革

进步的焦点。每一次社会变革和进步都要对土地关系产生巨大冲击,并依附于土地问题而发展。土地问题是所有社会的基本问题,土地的变革必将带来社会的变革。

(四)土地的法律特性

土地的法律特性主要表现在动产与不动产的区别上。土地作为一种不动产,在财产权利法律关系中,当民事权利义务主体之间就土地所有权和使用权进行移转时,通常要到土地主管部门进行登记,以取得法律效力,得到法律的保护。^①

三、土地的分类及意义

依据不同的标准可对土地做出不同的分类:

(一)根据土地的自然属性,可以把土地分为地下、地面、水及水连接的土地、地面以上部分四个部分。地下部分包括矿物、岩石等;地面部分包括地基、农业用地、草地、林地、交通运输地和休憩地等;水及水连接的土地包括海岸、滩涂、水下地、河崖地、灌溉航行用地等;地面以上部分主要指土地天然附着物。

(二)根据土地的用途,可以把土地分为农用地、建设用地和未利用地。农用地是指直接用于农业生产的土地,包括耕地、林地、草地、农田水利用地、养殖水面等;建设用地是指建造建筑物、构筑物的土地,包括城乡住宅和公共设施用地、工矿用地、交通水利设施用地、旅游用地、军事设施用地等;未利用地是指农用地和建设用地以外的土地。

(三)根据土地的质量,可以把土地分为八个等级:一级地,适于农林牧渔业利用,是质量最好的土地;二级地,在利用上有某些限制,对种植的农作物有选择性;三级地,利用限制较大,对农作物的选择性强;四级地,对农业有很大限制,主要适于林业和牧业;五级地,不适于农业而适于林牧业;六级地,只适于林牧业;七级地,

^① 许振邦主编:《土地法概论》,立信会计出版社1997年版,第3页。

限制因素多,放牧造林都较困难;八级地,不适于农、林、牧业生产性利用。

(四)根据人口密度和土地承载状况,还可以把土地分为超载土地、临界土地和富余土地。

土地是一个结构复杂、因素众多的自然与经济紧密相连的综合体,对土地进行各种分类,对于合理利用和有效保护土地具有重大意义。

第一,土地分类是发展农业生产的客观要求。土地是农业生产的基础对象,土地质量的好坏、位置的差异、对各种农业生产的适应性都影响着农业生产的兴衰。特别是当土地从粗放经营向集约经营转变后,更迫切要求土地分类的细化和精确化,以便在不同的土地类型上因地制宜地进行耕作,发挥土地的最大效益。

第二,土地分类是规划土地利用的重要步骤。土地利用规划是根据自然条件 and 生产需要,对一定范围内的土地进行组织、设计和配置。这就需要按照土地分类对不同土地的肥沃性、适宜性、经济性做出专门研究,揭示不同类型土地的内在潜质,因此,土地利用规划要以土地分类为基础。

第三,土地分类是制定和健全土地政策的依据。不同类型土地在自然特性和经济特性上的差异映射到国家行政管理上,就表现为国家对不同类型的土地采取不同的管理政策。国家要制定出正确而务实的土地政策,必然要把握不同土地的自然属性、利用现状、质量、承载情况等要素,这些情况土地分类都能提供。

第四,土地分类是地产经营的客观需要。不同的土地有着不同的经营价值,土地分类是确定地产价值和土地利用的指南,是进行地产经营的基础工作。目前我国国有土地的使用权市场渐渐活跃,流通形式和投资形式都日渐丰富,土地分类的重要意义进一步得到发挥。