



总顾问：王汉斌

总主编：沈德咏

土地使用权 出让与转让

主 编：苏 东

宣讲权威

案例典型

评析精辟

指引规范



中国民主法制出版社
全国百佳图书出版单位



总顾问：王汉斌

总主编：沈德咏

土地使用权 出让与转让

主 编：苏 东

撰 稿：戴志强 钟伟媚
陈慧如 等



中国民主法制出版社
全国百佳图书出版单位

2015·北京

图书在版编目(CIP)数据

土地使用权出让与转让 / 苏东主编. —北京:中国民主法制出版社, 2015. 1

(中华人民共和国重要法律知识宣讲)

ISBN 978-7-5162-0655-3

I. ①土… II. ①苏… III. ①土地使用权 - 土地转让 - 法律 - 基本知识 - 中国 IV. ①D922.32

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 266408 号

图书出品人:肖启明

图书策划:刘海涛

责任编辑:陈曦

书名/土地使用权出让与转让

主编/苏东

撰稿/戴志强 钟伟媚 陈意如 等

出版·发行/中国民主法制出版社

地址/北京市丰台区玉林里7号(100069)

电话/63055259(总编室) 63057714(发行部)

传真/63055259

http://www.npcpub.com

E-mail:mzfz@npcpub.com

经销/新华书店

开本/16开 710毫米×1000毫米

印张/17.25 字数/231千字

版本/2015年1月第1版 2015年1月第1次印刷

印刷/航远印刷有限公司

书号/ISBN 978-7-5162-0655-3

定价/35.00元

出版声明/版权所有,侵权必究。

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

总 序

落实依法治国基本方略 加快建设社会主义法治国家

依法治国，是坚持和发展中国特色社会主义的本质要求和重要保障，是实现国家治理体系和治理能力现代化的必然要求，事关我们党执政兴国、事关人民幸福安康、事关党和国家长治久安。2012年12月4日，习近平总书记在首都各界纪念现行宪法公布施行三十周年大会上的重要讲话指出，要落实依法治国基本方略，加快建设社会主义法治国家，强调要以宪法为最高法律规范，继续完善以宪法为统帅的中国特色社会主义法律体系，把国家各项事业和各项工作纳入法制轨道，实行有法可依、有法必依、执法必严、违法必究，维护社会公平正义，实现国家和社会生活制度化、法制化。2013年11月，党的十八届三中全会通过《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》，确立了推进法治中国建设的总体目标，对加快建设社会主义法治国家作了全面部署，要求必须坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。同时要求全面深化司法体制改革，加快建

设公正高效权威的社会主义司法制度，维护人民权益，让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义。2014年10月，党的十八届四中全会专题研究了全面推进依法治国的若干重大问题，必将为法治中国建设不断注入强劲动力。

以习近平同志为总书记的新一届中央领导集体将依法治国提到了前所未有的高度，进一步表明了党中央全面推进依法治国、走中国特色法治化道路的坚定决心和信心。全面推进依法治国，必须全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法进程，确保宪法法律得到一体遵循。新中国成立以来特别是改革开放三十多年来，党带领人民坚持不懈加强立法工作，取得了举世瞩目的成就，一个立足中国国情和实际、适应改革开放和社会主义现代化建设需要、集中体现党和人民意志的，以宪法为统帅，以宪法相关法、民法商法等多个法律部门的法律为主干，由法律、行政法规、地方性法规等多个层次的法律规范构成的中国特色社会主义法律体系已经形成，国家经济建设、政治建设、文化建设、社会建设以及生态文明建设的各个方面总体实现了有法可依，为实现全面建成小康社会宏伟目标奠定了坚实的法律基础。

法律的生命力在于实施。新的历史条件下，确保宪法法律实施的任务越来越重，严格执法、公正司法的要求越来越高，维护社会公平正义的责任越来越大。法律要发挥作用、得到全面实施，就需要全社会尊重和信仰法律。2014年1月7日，习近平总书记中央政法工作会议上的重要讲话强调，要深入开展法制宣传教育，弘扬社会主义法治精神，引导群众遇事找法、解决问题靠法，逐步改变社会上那种遇事不是找法而是找人的现象。认真贯彻习近平总书记重要讲话精神，必须大力加强法制宣传教育，不断探索法律知识教育传播的新途径，为确保法律正确实施，确保严格执法、公正司

法、全民守法作出积极贡献。

中国民主法制出版社作为国家级法律专业出版社，始终秉持“立足人大工作，服务民主法制”的出版宗旨，不断推出高质量的图书产品，积极宣传宪法法律和人民代表大会制度，为社会主义民主法制建设作出了重要贡献。为认真贯彻落实习近平总书记系列重要讲话精神特别是关于法治建设的重要论述，积极推进依法治国进程，中国民主法制出版社经过反复研究论证，决定推出《中华人民共和国重要法律知识宣讲》丛书。

该套丛书采取宣讲要点、典型案例、专家评析、法条指引的形式，紧紧围绕法治建设的重点、群众关注的焦点、社会关注的热点、司法实践的难点问题，对法律规定、法律原则、法律精神及其应用问题进行全面阐释。该丛书涵盖中国特色社会主义法律体系方方面面，全面收录各类法律法规，同时筛选了涉及经济、政治、文化、社会和生态文明建设的各类典型案例，清晰展现执法司法工作的生动实践，具有很强的实用性和操作性，对于法学研究和司法实务具有较好的参考价值。

该丛书的出版有助于广大司法实务工作者准确把握法律应用方面的最新情况，解决实际工作中存在的司法疑难问题；有助于广大法律工作者进一步优化知识结构，丰富相关法律知识储备，提高司法工作水平；有助于公民了解最新的法律规定，掌握多样的权利救济途径，依照法定程序理性表达诉求、维护合法权益。诚然，中国特色社会主义建设的实践是永无止境的，立法亦必将随之而不断丰富和完善。丛书出版后，还应当结合最新的立法动态和执法、司法实践，及时进行修订完善和内容更新，确保读者及时、准确掌握最新法律信息，使丛书的社会应用价值不断提升，为社会公众提供更加全面的法律知识信息服务。

全面建成小康社会、实现中华民族伟大复兴的中国梦，必须全面推进依法治国。落实依法治国基本方略，必须不断提高全社会的法律应用水平。出版这套丛书，就是为了有效传播法律知识，弘扬社会主义法治精神，让宪法和法律真正做到家喻户晓，使广大公务人员善于运用法治思维和法治方式推动工作，带头在宪法法律范围内活动，使执法司法工作人员始终坚持严格执法、公正司法，不断提升执法司法能力，使广大人民群众牢固树立法制观念、规则意识，充分相信法律、自觉运用法律、紧紧依靠法律，真正认识到法律不仅是全体公民必须遵循的行为规范，更是保护自身权利的有效方式，促进全社会形成学法、尊法、守法、用法的良好氛围。本套丛书的出版凝聚着编者的心血，衷心期待这套丛书能够实现其出版初衷。

是为序。

最高人民法院常务副院长 沈德咏*

* 沈德咏，一级大法官，中国政法大学兼职教授、博士生导师。

编写说明

作为党的十八大报告的主要亮点之一，土地制度的改革在全国上下引发了一片热议。十八大报告注重强调要“提高农民在土地增值收益中的分配比例”，坚持和完善农村基本经营制度，依法维护农民土地承包经营权、宅基地使用权、集体收益分配权，首次提出改革征地制度。在此背景下，土地管理法应该成为落实国家土地政策、保护百姓土地权益的有力武器。

但是，由于土地管理法的专业性较强，围绕土地管理法所展开的配套法律、法规较多，普通百姓很难对我国土地管理制度有一个清晰的认识，故而实践中常发生一些本可以避免的土地纠纷或“冤案”，土地管理法并没有发挥它应有之用。因此，为了使各位读者能正确了解我国基本的土地制度，知道如何依靠法律维护自己的土地权利及承担相应的义务，本书从实用性角度出发，以“以案说法、以法论案”的方式，将土地管理法中与我们生活息息相关的重要制度提取出来，与实务中经常发生的、具有代表性的案例相结合，直接解答老百姓最关心、最困惑的问题。

本书将对每个问题的讲解分为宣讲要点、典型案例、专家评析、法条指引四个部分。首先通过宣讲要点明确提出法律知识点，然后将法律知识点带入典型案例，增加知识的受用性；其次在专家评析部分就案例中的具体情况具体分析，以期做到对法律知识的活学活用，最后在法条指引部分罗列出相关的法条和司法解释，一来使得对问题的回答和知识点的阐述都有理有据，二来免去读者们四处寻找法律条文之累。本书涉及的法律主要有土地管理法、土地管理法实施条例、农村土地承包法、城市房地产管理

法、《最高人民法院关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的解释》等。

本书由苏东主编，戴志强、钟伟媚、陈蕙如等撰稿。鉴于时间仓促，加之能力有限，不足之处在所难免，我们提前向各位读者说句抱歉，也恳请各位读者对本书提出您宝贵的批评和意见！

编著者

2014年9月



CONTENTS

目录

第一章 总 则 (1)

1. 政府是否可以口头形式批准临时用地? (1)
2. 镇政府是否有权拍卖国有土地? (4)
3. 乡级人民政府是否有权处理个人之间的土地使用权争议? (6)
4. 将当事人的土地监督检查申请交由下级土地管理部门进行查处是否属于行政不作为? (10)

第二章 土地的所有权和使用权 (13)

1. 社会主义改造前的土地所有证书能否对抗政府依法颁发的国有土地使用证? (13)
2. 已办理国有土地使用证的可否认定属于国家所有? (16)
3. 土地登记的效力是什么? (19)
4. 登记机构登记错误的,当事人如何获得救济? (23)
5. 改变土地权属和用途,未办理变更登记的法律后果是什么? (26)
6. 经营管理集体土地的行为,若违反法定程序效果如何? (29)
7. 农村集体经济组织成员资格如何确定? (32)
8. 农村土地承包经营权能否以互换的方式流转? (35)
9. 土地承包互换协议需满足的条件? (40)
10. 对个别承包经营者之间承包的土地进行适当调整须遵守哪些程序? (43)
11. 不同集体经济组织成员间转让土地承包经营权应遵循哪些条件? (46)
12. 将土地承包给非合作社成员是否违法? (50)
13. 非本集体经济组织成员能否享有土地承包经营权的继承权? (54)

14. 农民集体所有的土地能否转让给非集体经济组织成员用于房产建设? (57)
15. 农用地是否可以出租用于非农建设? (60)

第三章 土地利用总体规划 (64)

1. 土地征收的信息公开主体是谁? (64)
2. 为建设新农村, 能否把承包地和宅基地变更为建设用地? (67)
3. 确定土地用途或性质的依据是什么? (71)
4. 土地利用总体规划的审批机关是谁? (74)
5. 土地利用总体规划的修改须经谁批准? (77)
6. 宅基地范围外的排水沟由谁管理? (81)

第四章 耕地保护 (84)

1. 基本农田可以用来栽花种树吗? (84)
2. 闲置土地在什么条件下可以被无偿收回? (87)
3. 什么情况下闲置土地不能被无偿收回? (91)
4. 开垦荒地需要由谁批准? (94)
5. 谁应承担土地复垦义务? (97)
6. 非法挖砂是否构成破坏耕地? (100)
7. 用基本农田发展林业果业是否违法? (102)

第五章 建设用地 (106)

1. 谁可以批准征收土地? (106)
2. 国土局能不能责令被征收人让出土地? (109)
3. 发布征地公告是政府的法定职责吗? (112)
4. 什么是农用地转用审批? (115)
5. 国有建设用地使用权的取得方式有哪些? (118)
6. 应该怎样申请国有土地使用权? (121)
7. 土地有偿使用费应当由谁收取? (124)
8. 划拨土地可以转让吗? (126)

9. 集体用地转为国有后方可出让吗?	(130)
10. 经营性用地能不能以划拨方式取得?	(132)
11. 建设单位可以改变土地用途吗?	(136)
12. 建设用地可申请使用集体所有土地吗?	(138)
13. “以租代征”占用农地合法吗?	(141)
14. 集体土地使用权可以转租吗?	(144)
15. 什么是挂牌出让国有土地使用权?	(147)
16. 什么是临时用地?	(151)
17. 建设项目施工临时用地还需要经过批准吗?	(154)
18. 临时用地能否转让?	(156)
19. 国有土地使用权在什么情况下可以被收回?	(159)
20. 划拨土地使用权可以被无偿收回吗?	(162)
21. 集体土地使用权在什么情形下可以被收回?	(165)
22. 青苗补偿费归谁所有?	(168)
23. 抢栽抢种的也要给补偿费吗?	(171)
24. 土地补偿费归谁所有?	(175)
25. 征地安置补助费应该怎么分配?	(178)
26. 外来户可以参与土地补偿费的分配吗?	(181)
27. “农转非”后还能获得土地补偿费吗?	(184)
28. 出嫁女能不能分得征地补偿费?	(187)
29. 已将户口迁入城镇但仍保留土地承包经营权的公民, 是否还能参加 土地征用补偿款等集体经济组织的财产收益分配?	(190)
30. 村委会能否根据村规民约拒绝向赘婿发放土地补偿款?	(194)
31. 服刑人员能不能获得土地补偿费?	(196)
32. 征地补偿费可不可以用作村民小组领导的工资?	(199)
33. 征收补偿纠纷是民事纠纷还是行政纠纷?	(202)
34. 如何申请宅基地?	(204)
35. 村民申请宅基地有面积限制吗?	(207)

36. 农民对宅基地享有所有权还是使用权?	(210)
37. 出卖宅基地后还能再申请宅基地吗?	(213)
38. 农民能否向非集体经济组织成员转让宅基地?	(214)
39. 已经办理登记手续的宅基地转让有效吗?	(218)
40. 城镇居民可不可继承宅基地使用权?	(221)
41. 宅基地征地补偿款该怎么继承?	(224)
42. 城市居民可以和农村居民在宅基地上合作建房吗?	(227)
43. 城市居民与农村村民的私房买卖协议有效吗?	(230)
44. 外村村民能不能购买宅基地上房屋?	(233)
45. 可以买卖集体土地上房屋的使用权吗?	(235)
46. 如何认定所购买房屋是否属拆迁安置用房?	(238)
第六章 法律责任	(242)

1. 破坏耕地有哪些表现形式? 应当受到什么样的处罚?	(242)
2. 非法转让土地表现形式有哪些? 应当承担什么法律责任?	(245)
3. 村民非法占用土地建住宅应该承担什么法律责任?	(248)
4. 破坏基本农田会触犯刑法吗?	(251)
5. 国家工作人员违反土地管理规定需要受什么处分?	(253)
6. 非法批地是否会构成犯罪?	(255)
7. 确认未按批准用途使用土地的, 由谁举证?	(258)
8. 他人能否对违法建筑私力拆除?	(260)



第一章 总 则

► 1. 政府是否可以口头形式批准临时用地?

【宣讲要点】

农民集体所有的土地依法用于非农业建设的,由土地使用者向土地所在地的县级人民政府土地行政主管部门提出土地登记申请,由县级人民政府登记造册,核发土地使用权证书,确认建设用地使用权。因此,要取得非农业用地建设许可,必须向县级土地行政主管部门提出申请,乡镇政府无此审批权限;并且,其形式要件必须是书面的,用地权利的取得以县级土地行政主管部门核发的土地使用权证为准。

【典型案例】^①

原告于2006年6月1日与王远奎签订了为期十年承包地租用协议,其后原告向西坝镇国土办、镇政府口头申请临时用地修建木器厂房,2006年6月中旬,西坝镇国土办对原告用于临时建房的租用土地进行了现场勘测。原告之后即在租用土地上修建了木器加工厂。

2006年6月28日,原告向西坝镇国土办、镇政府书面申请临时用地,

^① 案例来源:(2006)五通行初字第13号,有删减。

镇国土办和镇政府于同日同意报国土局审批，至今原告没有取得任何土地使用凭证。

2006年9月15日，被告乐山市国土资源局五通桥区分局根据群众举报，对原告的用地行为是否合法进行了立案调查，组织了现场勘测、拍摄了现场照片，并对建房当事人等人进行了询问调查，认定原告占用承包耕地，造成644平方米耕地无法耕种，其行为已违反《中华人民共和国土地管理法》第36条第2款的规定，属破坏耕地种植条件的违法行为。被告于2006年9月18日向原告送达了行政处罚告知书和听证告知书。原告于2006年9月26日书面表示放弃听证。被告随后作出《乐五国土监字（2006）第七号行政处罚决定书》，认定原告擅自占地建房行为违法，责令原告立即改正土地违法行为，恢复土地原状。

原告不服，遂向人民法院起诉。

【专家评析】

根据土地管理法第66条、第67条的规定，被告五通桥区分局是本辖区土地管理的行政主管部门，对土地违法行为进行监督、检查，且有权作出处罚决定的机关，行政主体适格。

原告在其租用承包地上修建木器厂房，至今未能提供土地行政管理机关颁发的土地使用权凭证。土地管理法第36条第2款：禁止占用耕地建窑、建坟或者擅自在耕地上建房、挖砂、采石、采矿、取土等。土地管理法实施条例第4条第2款：农民集体所有的土地依法用于非农业建设的，由土地使用者向土地所在地的县级人民政府土地行政主管部门提出土地登记申请，由县级人民政府登记造册，核发集体土地使用权证书，确认建设用地使用权。可见，要取得非农业用地建设许可，其形式要件必须是书面的，其用地权利的取得以县级土地行政主管部门核发的土地使用权证为准。因此，原告在租用承包地上的建房行为应当视为未经批准的擅自用地行为。尽管原告对临时建房用地在建房前已经向镇政府及镇国土办口头申请，镇国土办等工作人员也对该项临时用地进行了现场勘测，但现有证据不足以证明镇政府及镇国土办的口头批准行为成立，即便镇政府镇国土办

口头批准行为成立，也会因镇政府及镇国土办等部门没有土地审批权限而使其无论是书面或者口头批准行为归于无效。

原告2006年6月28日再次书面向镇政府及镇国土办申请临时用地的行为属于事后行为，对原告擅自占用耕地建房的违法性质均无法改变。被告根据土地管理法第36条的规定对其立案调查并无不当，并在调查取证的基础上，依照土地管理法第74条的规定对原告给予行政处罚，其认定事实清楚、证据确凿、处罚在法律规定的幅度内，且程序合法，适用法律正确。

【法条指引】

中华人民共和国土地管理法

第三十六条第二款 禁止占用耕地建窑、建坟或者擅自在耕地上建房、挖砂、采石、采矿、取土等。

第六十六条 县级以上人民政府土地行政主管部门对违反土地管理法律、法规的行为进行监督检查。

土地管理监督检查人员应当熟悉土地管理法律、法规，忠于职守、秉公执法。

第六十七条第一款第四项 县级以上人民政府土地行政主管部门履行监督检查职责时，有权采取下列措施：

.....

(四) 责令非法占用土地的单位或者个人停止违反土地管理法律、法规的行为。

第七十四条 违反本法规定，占用耕地建窑、建坟或者擅自在耕地上建房、挖砂、采石、采矿、取土等，破坏种植条件的，或者因开发土地造成土地荒漠化、盐渍化的，由县级以上人民政府土地行政主管部门责令限期改正或者治理，可以并处罚款；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

中华人民共和国土地管理法实施条例

第四条第二款 农民集体所有的土地依法用于非农业建设的，由

土地使用者向土地所在地的县级人民政府土地行政主管部门提出土地登记申请，由县级人民政府登记造册，核发集体土地使用权证书，确认建设用地使用权。

► 2. 镇政府是否有权拍卖国有土地？

【宣讲要点】

判断国有土地的拍卖是否有效，我们应当判断清楚有权出让国有土地的主体。

在我国，国务院土地行政主管部门统一负责全国土地的管理和监督工作。国有土地使用权的出让，是政府代表国家行使土地所有权的体现。因此，出让土地使用权，必须由政府垄断。

那么，哪一级的政府才有国有土地使用权出让权呢？根据《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第9条规定，土地使用权的出让，由市、县人民政府负责，有计划、有步骤地进行。因此，镇一级的政府无权转让国有土地，当然也就无权进行国有土地拍卖。

【典型案例】

河南某小学于1958年组建，所占用的土地属于划拨国有土地，一直沿用至今。2008年，镇政府为了发展经济，决定对原乡镇进行改造，要求该小学临街部分建一栋三层楼建筑。由于经费困难，该小学无力按规划承建，于是镇政府决定收回该小学临街的600多平方米的土地，以每间40平方米为单位，底价4000元进行拍卖。两个月后，划出的土地全部被拍卖，各得主与镇政府签订了土地使用权出让合同，合同只规定了使用期限为70年，未规定土地用途，镇政府承诺给土地使用者办理土地、房产等手续。公证处以此次拍卖符合国家规定、拍卖结果合法、有效为由给予书面公证确认。2008年年底，镇政府拍卖土地的行为被县政府查处。