

论我国的土地使用权

孙 宪 忠

本文对土地使用权的法律性质进行了探讨,认为它是区别于作为充分物权的所有权的一种用益物权。作者还综合我国的有关法律规定,论述了对土地的各种使用方式和土地使用权的取得、消灭及保护等问题。

作者是我院法学系八四级硕士研究生。

土地使用权是我国六届人大四次会议通过的《民法通则》和六届人大常委会第十六次会议通过的《土地管理法》都已规定的一项法律制度。在我国,城市土地属国家所有,城市郊区和农村的土地除法律规定为国有者外,属劳动群众集体所有。目前,在经济体制改革日益深入的情况下,以国家或集体经济组织的名义、即以所有人的名义使用土地已非普遍现象,更多的是全民所有制单位、集体所有制单位和公民个人对国有土地和集体所有土地进行使用。土地使用权,作为调整这种土地使用关系的法律制度,更需要我们认真加以探讨。

一、土地使用权制度的法律性质

土地是人们一切活动的基础,是人类生活最必要的条件之一。从法律上讲,对土地的使用有两种不同的情况:一是土地所有人对自己所拥有的土地的使用,这种使用是所有权人以自己的名义实现自己权利的一种方式;另一种对土地的使用是非土地所有人以自己的名义对他人土地的使用,这种使用有的是在合法的、享有权利的条件下进行的,有的是在非法的、不享有权利的条件下进行的。对不属于自己的土地有权合法地使用,就是土地使用权的实现方式。土地所有权、使用权,都是法律所规定的合法的民事权利。这是两种既相互联系又相互独立的民事权利,它们之间是不能相互取代的。

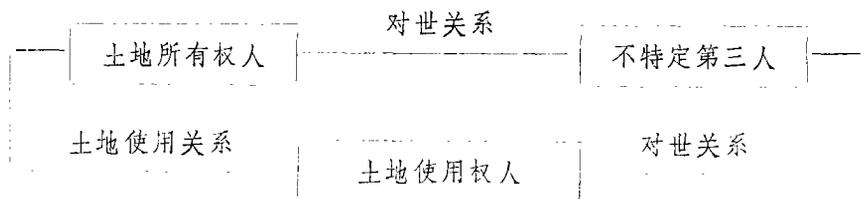
(一)与土地所有权一样,土地使用权是一种对物的权利。但是,土地所有权是对自己所有物的权利,故称为自物权;土地使用权则是对不属于自己物的权利,所以是一种他物权。在民法理论中,他物权是从自物权中派生出来的。土地使用权也是这样,它是依赖土地所有权建立起来的一种民事权利。所以,它的权利义务内容以及实施权利的方式都有赖于土地所有权人的规定。这在实质上,是以限制土地使用权内容的方式来保护我国的土地公有制。我国之所以要实行土地公有制,一是因为土地在社会政治、经济及文化生活中占有重要地位;二是因为我国现在土地尤其是耕地严重缺乏。对土地的使用作出严格规定,这是我国土地所有权制度的必然要求。所以,对土地的使用必须符合土地所有人——国家和集体经济组织的规定,尤其是要符合国家法律。从这一点来说,土地使用权从建立之初,其使用的方式、范围必然是受限制的,所以土地使用权也是一种限制物权。

但是，土地使用权依法取得之后，它便不再附属土地所有权，而是一种独立存在的民事权利。在《民法通则》中，土地使用权与所有权一样是作为单独条文规定的；在《土地管理法》中，土地使用权与土地所有权是并列规定的。这也就是说，土地使用权虽然是从土地所有权中派生出来的，但它派生出来之后，则在法律上取得了与土地所有权同等的地位。只要享有使用权的法人和公民依法对土地进行合理利用，其权利就是不受侵犯的。另外，我国法律还规定，设置土地使用权之后，原来的所有权并不消失，而与土地使用权同样存在。^①

(二) 土地使用权的主要内容，是对其所占用土地的合理使用。所谓使用，是指按照土地的自然性能和经济性能加以利用。土地可以作为耕地，用来发展农业和养殖业；土地也可以作为建筑基地，用来营建办公场所、生产经营场所和住宅等。在土地的使用过程中，使用权人首先应当占有土地，即依照一定的法定程序，把土地归于自己的实际控制之下，使自己的使用成为事实上和法律上的可能。土地的具体使用方式，是使用权在设立时就已经确定的。作为养殖业、垦殖业使用的土地不能转变为营建永久性或临时性建筑物，反之亦然。有些情况下对土地的使用，仅仅表现为单纯的利用，如建筑住宅等，不必考虑使用土地所带来的收益。但在有些情况下，对土地的使用必然带来使用土地的成果，如经营养殖业和垦殖业等，取得土地出产物正是土地使用权人的经济目的。在这种情况下，收益也就成为土地使用权的一项重要内容。根据我国法律规定，土地使用权人对土地不享有处分权能，不能改变土地的权利状态，不能出卖、出租或以其他方式转让土地为自己谋取非法利益。^②

土地使用者直接地管领和使用土地，但并不行使所有权人的全部权能，所以与土地所有权人行使权利并不矛盾。土地所有权，要确定的是土地的归属问题，它表现为对土地的完全彻底的支配权。《民法通则》第七十一条规定：“财产所有权是指所有人依法对自己的财产享有占有、使用、收益和处分的权利。”在设置使用权的土地上，所有人不再直接地管领土地，即不再直接地行使占有、使用和收益权能，但土地的处分权仍归土地所有人行使。而处分权能，则正是彻底的支配权的体现，所以土地所有权仍然存在。从我们对土地使用权的权利内容进行的分析中可以看出：土地所有权与土地使用权同时存在于土地之上，不仅在理论上没有违背“一物一物权主义”的法学原则，而且在立法和司法的实践上也不会造成两种权利的互相纠缠。

(三) 在土地使用关系确立之后，土地使用权所反映的法律关系就成为一种三方法律关系。这和土地所有权所反映的法律关系是不同的。所有权关系是一种双边关系，即特定人与不特定多数人之间的法律关系（权利人是特定的，义务人是不特定的多数人）；土地使用权则要反映土地所有人、土地使用人和不特定的任意第三人之间的法律关系（如图）。



1. 土地使用权人与不特定第三人之间的法律关系：作为一种物权，土地使用权具有对世

^① 参见《土地管理法》第七条、第二十四条等。

^② 参见《民法通则》第八十条《土地管理法》第二条。

权（绝对权）的性质。具体表现在：土地使用权人作为权利主体是特定的，而对使用权人承担不妨碍其行使权利的义务主体是不特定的，任何他人（任意第三人）都是义务主体；在取得使用权之后，使用权人不必借助任何第三人的帮助、即不依靠他人的行为就能独立自主地行使权利。他们有权依照其权利占有土地、使用土地，并享受在自己占有的土地上之收益。他人妨碍时，应负侵犯责任，承担侵权的法律后果。使用权人还必然地要和其他土地的合法管领者发生相邻关系。在创设了使用权的土地上，使用权人直接地和不特定第三人发生权利义务关系，他们的权利表现着一种直接的对世权的性质。

2. 土地使用权人与土地所有人之间的法律关系：这仍然是一种物权关系。因为不管土地所有人是国家还是集体经济组织，也不管土地使用权的产生是基于行政授权还是民事契约，土地使用权首先是作为一种独立的民事权利而存在的。而且，土地使用关系不是商品交换关系，也不是货物的保管和储存关系，所以它在本质上又不是民事法律关系中的债权债务关系。发生土地使用关系的结果，仅仅是土地使用权从土地所有权中分离出来，成为一种独立的权利。而且，土地使用权和土地所有权都是民法上的物权，它们的法律地位是平等的，互不隶属的。所以，在土地使用权人正当行使权利时，土地所有人也要像其他不特定的任意第三人那样，承担不妨碍其行使权利的义务。他们没有必要、也没有权利去干涉土地使用权的合法行使，因为土地使用权的行使在本质上代表着土地所有权人的利益。所以，除了土地使用者依法应向土地所有人交付一定的土地使用费用以外，这两种权利主体之间没有什么民法上的特殊的权利和义务。

3. 土地所有权人与任意第三人之间的关系：在一定土地上设立使用权后，作为土地所有人的国家和集体经济组织不再直接地以主体身份和不特定的第三人发生法律关系，他们的利益已经体现在土地使用权人的权利上。但在我国，此时国家和集体的权利并不像有些国家的法律规定那样成为一种“虚有权”，而仍然是一种实际的权利。任何人对使用权人所占有的土地的损害，实质上仍然是对土地公有制的损害。所以，国家和集体经济组织仍然要间接地和第三人发生法律关系，这种关系可以称为一种间接的对世权关系。

（四）土地使用权人应负的义务：首先是对国家和集体经济组织的义务，“使用土地的单位和个人有保护、管理和合理利用土地的义务。”^①使用权人必须依照法律规定和约定的使用方式行使权利，而不得随意改变。^②土地使用权人还应承担对社会的义务，不得以其占有的土地进行危害社会秩序和社会道德的行为，也不得损害相邻土地权利人的利益。否则，土地使用者也要承担侵权或其他违法责任，还有可能导致其权利的消灭。

从以上分析可以看出：土地使用权是享有独立民事主体资格的法人和公民，依照一定法律程序取得的利用国家或集体所有的土地的权利。土地使用权的设立，要履行必要的行政程序，要受行政法的调整。但这种权利在设立之后，却不是一种行政权利，而是一种比较充分独立的民事权利。这是由土地使用权的法律特征所决定的。土地使用权所包含的权利义务内容是比较特殊的，尤其是它所反映的三方法律关系，不是所有权理论或债权理论所能勉强地“包”、“套”或代替的。它与所有权有一定联系，但不具备所有权那种充分物权的特征。在民法理论上，它可以说是一种用益物权。

^① 《土地管理法》第七条。

^② 参见《土地管理法》第十九条第三项。

三、土地使用权的种类

所谓土地使用权的种类，是指我国法律所允许的对土地的使用方式。如何使用土地，并不仅仅取决于某个机关或某个集体经济组织的决定，更不能取决于土地使用人自己的意见，而应该按照国家法律所能允许的方式进行。这是我国土地法律制度的一项基本原则，也是我国土地国情的必然要求。我国法律针对不同地区、不同使用对象，规定了不同的使用方式，这是在建立土地使用权时应该严格遵守的。

根据现行法律的规定，我国现有的土地使用方式有：

1. 全民所有制性质的法人单位对国家所有土地的使用权。全民所有制性质的法人单位，包括政府机关法人、全民性质的事业法人和企业法人。它们使用国家所有土地时，其法律性质是什么？长期以来人们一直认为，全民所有制单位就是国家所有的单位，它们使用国家土地也就是国家使用，就是单位代表国家使用。这种观点的产生，是因为在原来的经济体制模式和法制不健全的条件下，全民所有制单位并不具备独立自主的法人资格，它们只是国家的附属成份，其经济责任与国家混然一体，分割不清，所以人们自然而然地把它们和国家当成一回事。在经济体制改革和法制发展的情况下，这些观点理所当然地应该改变。我国《民法通则》第三章所确认的全民性质的法人，有企业法人、机关单位法人和事业单位法人，它们享有对国家土地的使用权，也符合土地使用法律关系的一般特征。因此，在《土地管理法》中，它们在使用权问题上的地位与其他法人、公民是一样的。^①全民所有制法人单位享有使用权的土地，国家所有权仍然保留，使用单位应该接受国家土地管理机关的管理、监督和检查，在法律有规定时还应交纳土地使用费。全民所有制单位对国有土地的使用，是国有土地使用权最普遍的存在方式。在一般情况下，这种使用权在事实上无期限限制，除非依国家法律或命令把土地移转给另一个单位使用。在使用权移转时，应按照《土地管理法》第三十四条的规定，对原使用单位的损失进行补偿。

2. 集体所有制性质的法人单位对国有土地的使用权^②。城市具有法人资格的企业、事业单位以及联合劳动性质的单位占有国家的土地进行生产经营活动和社会活动，这种土地使用权也是国有土地较普遍的使用方式之一，但一般来说规模较小。在行使其使用权利时，城市集体经济组织应该接受国家管理和监督，在有规定时还应向国家交纳土地使用费（税）。

3. 社会团体法人对国有土地的使用权。社会党派、团体、公益组织、宗教组织等一般都拥有活动场所，其所使用的土地归国家所有，但这些团体法人享有使用权。例如1980年7月《国务院批转宗教事务局、国家建委等单位关于落实宗教团体房产政策等问题的报告》中就明确指出：宗教团体房屋的产权应属宗教团体。但是，这些房屋所使用的土地是国家的。这样，就在事实上形成了宗教团体有权使用国家土地的情况。其他社会团体法人也是如此。除法律另有规定外，使用单位应向国家交纳土地使用费（税）。

4. 公民个人对国有土地的使用权。这里主要是指城市居民个人享有使用国有土地的权利。我国宪法、民法都承认公民个人对私房的所有权，而由于居民私房必须使用国家的土地，法律也就必然承认了公民个人对国有土地的使用权。城市居民使用国有土地的现象是会长期存在下去的。这是因为：第一，城市私房是解决公民住房问题的重要手段，它多年来一直存

^① 参见《土地管理法》第七条。

^② 参见《土地管理法》第三十五条。

在；第二，城市落实私房政策之后，原来已被国家征收征用的房子又重新回到了公民个人手里；第三，我国政策允许公民购买城市商品房，在公民买到房屋的同时，也就在事实上取得了使用国有土地的权利。城市居民使用国有土地必须向国家交纳使用费（或地皮税），必须服从房地产部门的管理；在国家建设需要收回用地时，应在取得合理补偿之后把土地交回国家，而不应拒绝拆迁。

5. 国家建设所需对农村集体经济组织所有土地的临时性使用权。《土地管理法》第三十三条规定：国家建设工程项目施工需要材料堆场、运输通路和其他临时设施时，在已征土地不能满足需要的情况下，经有关单位批准，可与农业集体经济组织签订临时用地协议，取得临时性的土地使用权。这种使用必须是有偿的，应按该土地前三年平均年产值逐年给予补偿。使用期满或工程完工后应及时归还，而不应留作他用。归还的土地，还恢复原来的耕作状态。国家建设过程中对集体所有土地的其他使用方式，如铺设地上、地下管道线路等，也应按上述规定取得使用权。

6. 农村集体经济组织以其所拥有的土地的使用权作为投资，与全民所有制企业或城市集体所有制企业进行联营^①。这种土地使用方式，亦应经过一定的法律程序才能合法有效。集体经济组织必须与联营单位订立协议，就土地的使用方式做出明确的规定。经有关单位批准后，该联营组织方可取得土地使用权。

7. 农村居民宅基地的使用权^②。这种使用权涉及全国每一个农村的每一个居民，它由来已久，而且还将长期存在下去。这种建立在农村集体所有土地之上的宅基地使用权，作为一项土地使用权似乎是没有争议的，我国自合作化以来的每一项农村政策、法规都要直接或间接地提到它，它也最能反映土地使用关系的法律特征。但在司法实践中，由于对这种权利的法律特点探讨不足，人们并不怎么懂得如何分析解决宅基地纠纷。当任意第三人侵犯宅基地权利时，人们用这种权利硬“套”所有权；当宅基地使用人与集体经济组织（所有人）发生争议时，人们又把这种纠纷当作债权债务关系。在这种不正确的理论指导下，宅基地纠纷一直成为民事审判中的常发案和多发案。因此，明确宅基地使用权具有用益物权的法律性质，对司法实践的指导意义尤为明显。

8. 乡（镇）企业对农村集体经济组织所有土地的使用权^③。乡（镇）企业在经济上负独立责任，经注册登记之后即取得独立的民事权利主体资格。它们占有农村集体经济组织所有的土地，发生土地使用权关系。随着乡（镇）企业经济力量的发展壮大，这种土地使用权关系也就必然越来越普遍。乡（镇）企业使用土地，应首先划清与土地所有人——农村集体经济组织之间的权利义务关系，并把这种关系用协议规定下来，以免发生纠纷。在乡（镇）企业依法取得土地使用权并行使权利时，农村集体经济组织和其他任何人一样，不得人为地妨碍，否则应负侵权责任。

9. 乡（镇）村公共设施、公益事业建设对农村集体经济组织的土地使用权^④。农村群众文化娱乐设施、福利设施等，其得益者往往是较大范围内的群众，如一个乡（镇）或区的群众共同拥有一个养老院，但其所用土地往往只属于一个村或一个生产小队（或小组）所有，这就发生了土地使用权关系。在这种情况下，得益的农村集体组织应向提供土地的一方提供

① 《土地管理法》第三十六条。

② 《土地管理法》第三十八条。

③ 《土地管理法》第三十九条。

④ 《土地管理法》第四十条。

合理的补偿。

10. 华侨对国有土地的使用权。我国1955年公布、现仍有效的《华侨申请使用国有的荒山荒地条例》第四条规定：“使用国有的荒山荒地，采用私资经营方式或公私合营方式，经营农、林、畜牧企业的华侨，土地使用期限，一般定为二十年至五十年，……在使用期限内，国家保障经营人的土地使用权和合法经营的收益。”1980年国务院转发的《关于用侨汇购买和建设住宅的暂时办法》规定：“侨汇住宅建设使用的土地，其所有权属于国家，华侨、侨眷只有使用权，由当地房管部门收取土地使用费。”我国侨乡还有一些原来属于华侨的住房，在落实侨务政策后又回到了华侨手中。这些房屋的所有权归华侨，使用的土地归国家所有，华侨对这种宅基地也享有合法的使用权。

11. 中外合资企业、合作企业、外资企业对国有土地的使用权。《民法通则》第四十一条第二款规定：“在中华人民共和国领域内设立的中外合资经营企业、中外合作经营企业和外资企业，具备法人条件，依法经工商行政管理机关核准登记，取得中国法人资格。”作为中国法人，也就理所当然地取得对我国国有土地的使用权。在一般情况下，这类企业应向我国政府缴纳土地使用费。中方合资者也可以用场地的使用权当作财产投资来与外资合办企业。^①

除以上十一种土地使用权外，从广义上来说，农业承包经营权，林地、草原使用权，水面和滩涂的养殖使用权等也应该作为我国法律所允许的土地使用权的具体方式。但是，由于它们有不同的内涵、不同的取得方式和消灭的条件等，《民法通则》、《土地管理法》、《森林法》、《草原法》和《渔业法》等分别对它们另有规定。故从狭义上来讲，它们不属于土地使用权的具体方式，这里亦不再提出讨论。

三、土地使用权的取得、消灭及保护

土地使用权是民事权利的一种，符合民事权利中物权的特征。任何民事权利的取得和消灭都是取决于法律事实的，土地使用权也是这样。与其他民事权利不同的是：一般民事权利的取得与消灭，主要依靠事件和行为这两种与权利主体联系较密切的方式；而土地使用权的取得和消灭，虽然与当事人自身的事件和行为有关，但更主要的则是取决于国家法律的规定，要履行必经的行政程序。即：当事人要使用土地时，需要提出使用申请，得到土地管理部门的批准；申请使用的土地越多，批准的程序和条件就越严格。在当事人已设定的土地使用权不符合法律规定或者不按照法律行使使用权时，国家管理机关有权中止这种土地使用权。今年开始施行的《中华人民共和国土地管理法》同以前我国所颁布的土地法规相比，一个显著特点就是在土地使用权的取得和消灭上规定了更加严格的法律、经济和行政措施。这是因为，我国土地极为贫乏，人均土地仅为世界人均值的五分之一，人均耕地更只有世界人均值的十分之一。在世界上，我国的土地资源仅仅优于日本和埃及。就在这种情况下，许多地方还乱占滥用土地成风，以致不得不从法律上从严控制。在设置土地使用权时，不管是有权批准的机关，还是申请使用的法人或公民，都应首先考虑到我国的土地国情，严格依法办事，切实做到合理利用土地。

土地使用权的取得，解放初期，在城市，是由于国家没收了官僚买办资产阶级的大地产和接收了旧国家政权的地产，直接交由新民主主义国家机关和国家所有的企事业直接使用；

① 参见《中外合资经营企业法》第五条。

另外，当时即已产生的“官地民房”问题^①，也是城市土地使用权的例子。在农村，也存在国家法律政策允许的土地使用关系^②。这种土地使用权的取得，主要是来自法律对权利的授予和对已有合法权利的继承。现在土地使用权的取得，则应以《土地管理法》的有关规定进行。

国有土地使用权的取得：列入国家固定资产投资计划或国家准许建设的工程项目，才能获得申请使用土地的权利。国有荒山、荒地，可以无偿地划拨给国家建设项目使用。征用农村集体经济组织的土地进行建设的，必须办理征地手续，依法定程序获得国家发给的土地使用证，并依此作为权利证明，才可以开始使用土地。“国家建设所征用的集体所有的土地，所有权属于国家，用地单位只有使用权。”^③

农村土地使用权的取得：使用农村集体经济组织所有的土地，必须由用地人提出申请，在得到集体经济组织同意之后，还要报乡、县、市级人民政府批准。不同的使用方式，批准的机关也有所不同。城镇非农业户口居民使用农村土地建筑住宅的，亦应得到土地所有权人同意并报县级人民政府批准，在支付补偿费和安置补助费后方可允许使用，但该地段的所有权仍然属于农村集体经济组织。

国家建设单位在工程项目施工中需要临时使用农村土地的，在其用地申请获得批准之后，可以与农村集体经济组织签订协议，以协议方式取得临时土地使用权。

土地使用权的消灭：土地使用权可以通过使用人交回土地的方式消灭；在有土地使用限时，可以因期限届满而消灭；也可以通过国家或农村集体经济组织中止使用人权利的方式消灭；还可以因使用人消亡而消灭。《土地管理法》第十九条规定，有四种情况可以由土地管理部门收回国有土地使用权：“1. 用地单位已经撤销或者已经迁移的；2. 未经原批准机关同意，连续二年未使用的；3. 不按批准用途使用的；4. 公路、铁路、机场、矿场等经核准报废的。”农村土地使用权的消灭，除以上原因外，还有可能是由于农村集体经济组织的解体。

土地使用权消灭的法律后果是：使用人按照法律规定交回土地；对土地的良好状态造成损坏的，还应依法予以赔偿。

关于土地使用权的保护：土地只有被使用才能发挥其经济效益，因此，保护土地和保护土地使用权应该是不矛盾的。《土地管理法》第十一条规定：“土地的所有权和使用权受法律保护，任何单位和个人不得侵犯。”对于侵犯土地使用权的行为，土地使用权人有权向有关机关和人民法院提出保护请求。有关机关和人民法院在查清事实的基础上，对侵权人处以行政处分、刑事处分和民事处分。在确定其民事责任时，应注意采取恢复土地使用状态的各种方式，如《民法通则》第一百三十四条所规定的“停止侵害、排除妨碍、消除危险、返还财产、恢复原状”等。在上述方式不足以赔偿土地使用权人的损失时，应责令侵权人赔偿一定数目的金钱。这是因为，我国法律创设土地使用权，就是为了发挥土地的使用价值，以满足国家建设及人民生活之必需。对土地使用权进行保护的法律规定，也应该根据这种立法目的来确定。

① 见1949年9月平原省人民政府民政局给《人民日报》编辑部关于土地使用权问题的信，载北京大学法律系民法教研室编《民法参考资料》第二分册第248页。

② 参见《东北区土地暂行条例》第一章第二条、第二章、第三章等。

③ 《土地管理法》第二十四条。