

海域使用权与土地使用权相互转化中的法律问题探讨*

张惠荣¹ 施星平¹ 高中义²

(1.国家海洋局东海分局 上海 200137; 2.中国海监第五支队 上海 200137)

摘 要 土地与海域的相互转化这一自然现象导致了海域使用权与土地使用权的相互转化。就土地使用权与海域使用权相互转化的理论基础、相互转化实务中存在的问题以及具体制度的构建等进行了论述。

关键词 海域使用权;土地使用权;转化

《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)以法律的形式确立了土地使用权和海域使用权,这对于完善我国用益物权制度,促进社会财富流转,维护国家资源利益,有效保障权利人的合法权益,建构“私权神圣”的法律秩序,具有重要的意义。然而,土地使用权与海域使用权相互转化的理论基点、需要满足的条件、实务中存在的问题、具体制度的构建若何仍缺乏系统、详细的阐释,为此,笔者进行了论述,以资利用。

一、土地使用权与海域使用权相互转化的理论透视

(一)土地与海域的相互转化是自然变动的体现

由于地壳运动、火山爆发、地震,以及人类开发利用活动等原因,人类生存的地理环境始终处在不断的变迁过程中。人为的围垦活动和自然淤积,使原来的海域变成了陆地;而海水的自然入侵、倒灌又使原来的陆地演变成了海域。不管是

蒙昧落后的远古社会还是高度发达的当今时代,海域和土地动态转化都是不可阻止的自然现象。然而,正是这种转化,才在很大层面上影响、制约、决定了自然界万千生命的轮回与多姿,推动着自然与社会的和谐发展与变化。

(二)土地使用权与海域使用权的相互转化是社会发展的需要

(1)作为社会中的人,必须凭借物质财富的生产、流转、利用及其相应制度的构建,才能在满足自身需要的基础上,增进物质财富的创造、促进物质财富的涌现。土地作为人类生存、发展最重要的资源之一,在社会发展中一直扮演着重要角色,备受推崇与关爱;而海域在陆地资源日益枯竭,关注海洋就是保护我们未来的家园的当代,其地位与作用愈来愈弥足珍贵。对这两种宝贵的财富,人们必须通过一系列制度的设计来确认他的归属、保障它的排他性使用、促进它在不同主体间的有序流转、排除他人的不当干涉,“民法使人类获得财产……民法使财产获得保障”^[1],而包括民法在内的私法“所突出的个人财产权和

* 本文系国家海洋发展研究中心《海域使用权属研究与执法对策》课题的阶段性成果。

契约权,保证了个人权利不受国家侵犯”^[2]。

(2)海域与土地相互转化必然导致法律适用的变更。依据民法理论,作为特定化了的、能给人们带来经济利益的、受物权法保护的海域与土地的相互转化,必然导致法律适用的变更。例如,填海项目在其竣工前由《中华人民共和国海域使用管理法》(以下简称《海域法》)调整,行为人必须依法申请,获得海域使用权后方可开工,整个施工过程还需接受国家海洋主管部门的监督检查;而填海项目在其竣工后形成了土地,则需要依法向国家国土部门申请换发土地使用证,由国土部门依照《中华人民共和国土地法》(以下简称《土地法》)纳入管理。

(3)法律适用的变更是社会发展的内在要求。法律作为社会的调整器,其适用的目的之一就是形成有利于社会发展的秩序,促进经济发展,增加社会财富,增进人类福祉。只有根据变化了的形式适用法律,才能更好地发挥法律的作用,体现法的秩序价值。一种良性秩序的形成,必然是公法、私法的合理分野,是私权神圣理念的张扬,是限制公权肆虐的体现,亦是物有所属、财有所值、人有所安的生动景象。

(4)法律已经为海域使用权转化为土地使用权做好了制度设计。《海域法》第32条规定:填海项目竣工后形成的土地,属于国家所有。海域使用权人自填海项目竣工之日起三个月内,凭海域使用权证书,向县级以上土地行政主管部门提出土地登记申请,由县级以上人民政府登记造册,换发国有土地使用权证书,确认土地使用权。

(5)作为物权最基础的两种载体,土地和海域在当代社会、经济发展中的地位愈加重要,作用更加凸现。二者不仅满足了人类生存、发展的需要,而且在动态的流动互转中,促进了财富的涌现,增进了人类的福祉。可以说土地与海域物权制度的构建及其二者的相互转化,是法律制度对社会发展需要的回应与体现。

二、海域使用权向土地使用权转化

(一)海域使用权证换发土地使用权证的法律问题分析

《海域法》第32条的规定,是目前海域使用权向土地使用权转化唯一的,也是重要的法律依据。按照上述规定,换发过程应当比较简单易行,但在实际操作过程中,将会面临是否需要土管部门重新审批,申请人是否需要补交土地出让金,土管部门在核准后可否收回或强制收购权利人的土地使用权等具体问题。

从法律效力看,《海域法》和《土地法》二者均是全国人大常委会通过的、同一位阶的法律,它们对海域和土地管理的规定,属于特别法与一般法的关系。依据法理,对同一事项的规定,优先适用特别法和新法。从行政行为的性质来看,海洋行政主管部门与土地行政主管部门的审批属于同一性质的行政许可。根据《海域法》第32条的规定,海域使用权变更为土地使用权时,是“换发”国有土地使用权证书,“确认”土地使用权。这里的“换发”,应当是指原来就已经拥有合法的物权,在物权的物质形态改变以后,需要更换相应的权利证书,是对原海域使用权利人的合法权益保护的一种措施,并非重新赋予权利。“确认”明确表明该变更行为属于对权利的行政确认,而不是行政许可。根据行政许可的法律原理,国家海洋主管部门根据当事人的申请,已经依法做出了授予当事人海域使用权、准许其依法用海的行政许可行为。如国土部门要求当事人重新进行审批,则等于否决了海洋部门的行政许可行为,违背了《中华人民共和国行政许可法》的要求和法治精神。因此,对于权利人将原海域使用权变更为土地使用权的申请,土地管理部门不得重新进行审批。

同样,土地管理部门在核准权利人申请后,

收回或强制收回权利人海域使用权的做法也不符合法律规定。这是由于:在权利人依法向国土部门申请换发土地使用权证书前,土地行政主管部门尚无权利对该填海形成的陆域进行管理。同时,依据《土地法》的有关规定,在权利人合法取得土地权证书、且没有违反土地管理法律、法规的情况下,如土地部门认为需要收回土地使用权的,则应当遵循市场经济原则,与权利人进行充分协商、并征得其同意。根据《物权法》的有关规定,依法取得的物权受法律保护。如土地部门不能与权利人协商一致的,也不能运用土地回收程序,强制收回土地使用权。否则,就是侵害了海域使用权人的合法权利。

此外,我们认为土地管理部门也不能要求海域使用权人缴纳土地出让金。按照《海域法》第32条之规定,权利人申请换发土地使用证,而不是申请核发土地使用证。“换发”与“核发”虽一字之差,但区别巨大。换发是证书的转换,无须再另行缴纳土地出让金。申请核发是重新审批,申请人必须缴纳土地出让金。从海域使用金与土地出让金的性质来看,海域使用金与土地出让金的性质相同,二者都属于自然资源使用费的范畴,是权利人有偿使用自然资源付出的代价。只是分别由海洋和国土部门代表国家向权利人征收而已。既然权利人在取得海域使用权之前就依法缴纳了海域使用金,土地部门就不能再向权利人征收土地出让金。

有观点认为,虽然要求权利人重新缴纳土地出让金的做法有违法之嫌,但由于填海造地形成的土地与实际的土地价格存在一定的差价,为避免损害国家利益,土地管理部门应要求权利人补交差价。对此,我们认为,从表面上看,权利人缴纳的海域使用金价格低于土地实际价格,但由于填海区域的海水深度、填海范围的地质情况、海潮涨退等问题,致使填海造地具有很大风险和不可预见性,且填海成陆的土地属于生地,与自然

形成的土地相比较,还不具备开发条件,其风险更大、投资开发时间更长。权利人往往需要付出很大的代价,才能用于项目建设。即使其付出的代价比相邻土地低,权利人在填海造地中获得的增值收益也是合法、合理的,是符合市场规律的。收取差价的做法,等同于政府掠夺了合法权益人的风险收益,不符合市场规律,“与民争利”显然是不合法的。收取差价,实际上就是否认了海域使用权人依法拥有用海的合法权利。

由于海域使用权向土地使用权转化的过程中,海域使用权人实际上已经合法取得了相关权利,只是权利的客体发生了变化。因此,要求权利人重新审批、收费、补交出让金、强行收购等观点和做法都是不合法的。

(二) 海域使用权证换发土地使用证需要注意的问题

在海域使用权证换发土地使用权证的过程中,还应当注意以下具体问题。

(1)对填海项目的竣工不宜做从宽解释^[3]。填海项目的竣工应当是指全部填海工程量的完工,而不仅指填海项目工程量的部分完工。坚持全部工程量的完工标准,有利于海洋部门发挥自己的技术和管理优势,能够对工程建设是否违背了填海工程的施工标准或要求、有无不当的损害或污染海洋环境等进行动态的全程监管,一旦发现违法或不当的施工行为可以及时地查处纠正。如此,不仅有效规范了海域开发利用,而且为海洋与土地部门管理权力让渡和管理工作的衔接提供了便利与基础。

(2)土地管理部门应予以变更登记。根据《物权法》第6条规定:不动产物权的设立、变更、转让和消灭,应当依照法律规定登记;第9条规定:不动产物权的设立、变更、转让和消灭,经依法登记,发挥效力;未经登记,不发挥效力。显然,设定登记是一种对不动产的确权行为。由于海域使用权人已依法取得了对该海域的使用权,土地部

门换发国有土地使用证的行为只能是对权利人所享有物权的确权,是一种变更相关内容的行政确认行为。基于物权的公示公信原则,海域使用权人向土地部门换发国有土地使用证时,土地部门应按照土地变更登记申请办理登记手续。

(3)填海项目竣工后,应及时进行测绘。海域使用权人应当及时委托具有测绘资质的测绘机构,按照有关地形和地籍测量的技术规范,对已填海形成陆域的范围、界址等进行测绘,并形成相关的报告书及其他填海项目竣工测量资料,以便对填海形成的陆域界址进行界定。

(4)填海项目应当进行竣工验收。先由权利人提出申请,并提交原海域使用权证书、填海项目竣工验收申请报告,海域使用权证书,海域使用金缴纳凭证,填海项目批文,测绘部门出具的填海项目竣工测量结果等相关资料。海洋行政主管部门对权利人的申请进行审查,认为具备竣工验收条件的,应当组织验收。检查验收工作应当吸收工程项目所在地的土地、建设等有关单位共同参与。对验收合格的填海项目,海洋行政主管部门应当出具竣工验收合格证明。填海项目竣工验收通过的日期,应当作为《海域法》所规定的“竣工”的开始之日。

(5)完备换发土地使用权的申请资料。填海项目竣工验收合格后,海域使用权人在申请换发土地证时,除出具海域使用权证书外,还应向土地管理部门提供土地登记申请书、海域使用权的批文或者海域使用出让合同,已核发的建设用地规划许可证及附图、规划设计条件,填海项目竣工验收证明,填海竣工测量图表、资料证明文件等资料。土地主管部门收到土地登记申请后,应当按照地籍调查的调查要求,核实海域使用权变更为土地使用权的基本情况。对符合下列条件的,登记确认土地使用权:申请人是海域使用权证书上登记的海域使用权人;属于填海项目,并且填海工程已竣工形成土地;界址清楚、面积准

确、土地使用情况与用海审批条件相符^[3]。

(6)规范土地登记确认事项。^[3]包括:土地权利人,登记为原海域使用权证上记载的权利人;土地权属性质,登记为国有土地使用权;土地使用权类型,登记为批准填海;土地权属来源,登记为批准填海造地;土地用途,按审批用海时的项目性质对照土地分类确定;土地使用条件,按用海批准文件、海域使用权证书和建设用地规划许可证及附图、规划设计条件等确定;土地取得时间,登记为填海竣工验收确认的时间,并注明海域使用权取得的时间;土地使用期限,与海域使用权的使用期限相一致,海域使用权终止日期登记为土地使用权终止日期;其他内容按土地登记的要求登记。

三、土地使用权向海域使用权的转化

对于土地使用权向海域使用权的转化,学界理论研究不多,管理层也少有关注。正如前文所述,土地转化为海洋亦是一种自然现象。尽管这种现象比较少见,但在现实生活中,毕竟也会发生。因此,同样需要探求土地使用权向海域使用权转化的问题。

(一)土地使用权向海域使用权转化的法理分析

依据物权的追及性原理,物权的客体虽然不复存在,但在客体上的权利并没有消失,权利人仍可以享受其替代物或金钱利益。从物权保护的角度看,原合法的土地使用权人的土地因自然等原因变成了海域后,其还应该继续享有对土地的替代物——转换后的海域的利益。因此,土地使用权向海域使用权转化同样符合物权理论。

(二)土地使用权向海域使用权转化的条件

土地使用权向海域使用权转化,应该满足下列条件:一是,原土地变成了海域;二是,权利人对原土地的使用权并未到期;三是,原土地变成

的海域可以为权利人所利用;四是,权利人由使用土地到使用海域的权利需求得到了法律的认可。符合上述情形的,方可允许土地使用权向海域使用权转化。

(三)关于土地使用权向海域使用权转化的管理制度设计

土地使用权向海域使用权转化的管理制度设计,应当重点考虑完善有关土地使用权转化为海域使用权的法律认可制度,土地使用权转化为海域使用权的权利确定制度,土地使用权转化为海域使用权的权利行使制度,土地使用权转化为海域使用权时土地与海洋部门管理的衔接等相关制度。

在操作层面上,应该设计便于权利人从实然的土地权利到应然的海域权利转换的制度。具体包括:土地权利人需要提交的证明材料;土地权利转换为海域权利的操作规程;土地权利不能转换为海域权利的替代办法;海洋与土地部门对土地使用权转化为海域使用权的验收办法;对原土地及土地转化为现有海域的价值评估标准等。

对土地使用权转化为海域使用权问题的研究,目前还只停留在理论层面,实践中尚未出现类似的实例,也无相应的规定可遵循。但笔者认为,土地使用权向海域使用权的转化问题同样应当引起有关部门的足够重视。只有建立起土地使用权向海域使用权转化的制度,才能实现海域使用权——土地使用权转化的双向衔接,充分保障权利人的合法权利。

四、土地使用权与海域使用权相互转化相关制度的构建

土地使用权与海域使用权的相互转化,不仅满足了权利人依法护权的理性需要,而且张扬了物权神圣的理念,有效保障了其合法权益,促进了社会经济的发展。然而,为更好地规制土地使用权与海域使用权的相互转化、流转,尚需构建

以下具体制度。

(1)建立填海工程动态监管与验收制度。海洋主管部门对于相对人的填海项目,应当建立事前、事中、事后的监管制度,重点监督、核查当事人是否按照海域论证、环评报告进行施工,有无不当污染、损害海洋环境。工程建设完毕,海洋主管部门应当及时验收,并主动做好与土地部门的工作衔接,为当事人变更相关手续提供便利。

(2)建立海洋与土地部门的信息共享与通报制度。对于填海工程,海洋部门应当定期向土地部门通报,为土地部门及时受理当事人海域使用权证,换发土地使用权证提供便利与基础。

(3)建立健全海域使用人权益保障制度。海洋行政等主管部门应当更新管理理念,拓宽服务领域,采取得力措施,着力做好用海人的权益保护工作,“个人财产是保障人格发展的基础,所以对所有权的保护就是对人的保护”^[4],尽快完善用海纠纷、侵权、违法的调解、仲裁、查处制度,为海域使用权与土地使用权的相互转化提供法律保障。

(4)完善海域、土地的价值评估与市场流转制度,保证海域、土地资源开发、利用的保值和增值,推动海域与土地管理工作向纵深发展。

参考文献

- [1] [法]孟德斯鸠.张雁深译.论法的精神(下)[M].北京:商务印书馆,1963.
- [2] [美]梅利曼.顾培东,等译.大陆法系[M].北京:法律出版社,2004.
- [3] 宁德.关于海域使用权变更为土地使用权若干问题的研究[J].南方国土资源,2008(1).
- [4] 李晓明.私法的制度价值[M].北京:法律出版社,2007.