

工作研究

*
土地违法案例操作与分析蔡长杰¹,单军²,姜宝河¹,张涛¹

(1. 济南市国土资源局,山东 济南 250014;2. 山东省公路工程总公司,山东 济南 250002)

对一宗土地违法案件,从立案到结案,是一个复杂的过程。土地违法案例操作与分析是对土地违法案件的违法事实进行收集、整理、分类编制,运用法律法规进行认定的过程,它关系着整个案件的正确性与完整性。能否熟练掌握和灵活运用土地违法案例的操作与分析是对国土资源执法监察人员综合素质和办案水平的检验。

1 土地违法案例的操作

土地违法案例的操作是收集和审查证据从而达到掌握或基本掌握案例的违法事实的过程。

1.1 收集证据

1.1.1 证据的意义

证据贯彻于案件的全过程,对定案具有决定性作用。对案件事实的认定,依赖于证据。就土地管理而言,证据对定案这一行政行为的作出具有决定性作用,对复议决定的做出具有重要作用;此外,证据对行政诉讼也具有重要作用。

1.1.2 证据的收集

国土资源违法案件涉及面广,违法的形式多种多样。对土地违法案件要根据土地违法的不同类型确定收集哪些证据。

(1) 非法转让土地类

这类违法行为的证据收集在土地违法案件中是最为复杂和困难的,既包括《土地管理法》第七十三条、第八十一条规定的违法行为,也包括《城市房地产管理法》、《中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》规定的非法转让土地行为。对非法转让土地案主要收集以下证据:

非法转让双方或多方签订的书面协议; 非

法转让双方或多方实际履行合同或协议的证据,包括付款的凭证,以物易地的凭证,联建(一方出地,一方出资)分成的事实证据,以转让房地产为名非法转让土地的证据等; 证人证言,即非法转让行为知情人的证明材料或笔录; 当事人陈述,即非法转让双方或多方对非法转让行为的陈述(注意陈述内容是否一致); 现场勘测笔录; 非法转让的土地是否符合土地利用总体规划的证据; 有关本案事实情况的视听资料; 其他证据。

(2) 非法占地类

这类违法行为在土地违法案件中最为常见,包括《土地管理法》第七十四条、第七十六条、第七十七条、第七十八条第一款规定的违法行为和《土地管理法实施条例》第三十四条规定的违法行为。对非法占地案主要收集以下证据: 非法占地现场证据,包括非法占地现场是否动工,动工到何种程度,以及土地类型(建设用地、农用地)和面积等; 当事人陈述,包括非法占地过程及其他与案件相关的问题; 证人证言,包括非法占地的过程及其他与案件相关的问题; 非法占用土地类型的证明材料(详查的原始地貌图,基本农田划定的图件和资料,土地利用总体规划资料等); 与本案有关的其他证据。

(3) 非法批地类

这类违法行为主要涉及掌握一定行政权力的单位和个人,往往与土地行政主管部门及其工作人员和政府负责人密切相关,证据主要涉及审批文件和材料。对非法批地案主要收集下列证据: 审批卷宗、档案材料(要查清承办人、审批人、交办人是谁); 非法批准征用、使用的土地类型和面积; 批准征用、占用土地违反土地利用总体规划所确定用途的

收稿日期:2004-03-16;修订日期:2004-10-19;编辑:王先起

作者简介:蔡长杰(1973-),男,山东莒县人,经济师,主要从事国土资源执法监察工作。

证据; 批准征用、占用土地违反法定程序的证据;
证人证言; 与本案有关的其他证据。

(4) 其他

除上述 3 种主要的类型外,《土地管理法》第七十五条规定了拒不履行土地复垦义务的违法行为;第八十条规定了依法收回国有土地使用权时当事人拒不交出土地、临时用地期满拒不归还以及不按批准用途使用土地的违法行为。对于这些土地违法案,主要收集下列证据: 违法的单位和个人负有复垦义务、交出土地义务、按批准用途使用土地义务的证明文件、材料和依据; 土地行政主管部门责令限期改正、责令交出土地、责令限期办理的决定、通知等文字材料; 当事人超过限定的时间拒不履行的证据; 与本案相关的其他证据。

1.2 证据的审查

在全面收集证据之后,要对证据从以下几个方面进行审查:

(1) 证据的客观性。证据要反映客观,能证明案件的真实情况,不是为了自圆其说的凭空捏造,也不是为了达到某种目的所作的虚伪证明。

(2) 证据的关联性。证据的关联性是指证据和所要证明的案件的事实情况具有内在联系性。证据通过这种内在的联系性来证明案件的事实情况。有些证据虽然也是客观真实的,但是和所要证明的案件的真实情况没有联系,因而不能作为证明案件事实情况的证据。

(3) 证据的相互印证性。证据的相互印证性是指在证明案件事实情况的众多证据中主要的证据应该具有一致性,能共同证明案件的事实情况。

(4) 证据的合法性。证据的合法性是指对证据的收集程序要合法,即按照法定的程序来收集证据。违反法律规定程序收集的证据是非法的证据,不能作为定案的依据。

2 土地违法案例的分析

案例的分析是对收集证据进行的综合分析,旨在通过认定事实、使用法律条文和通过法定程序,达到查处的目的。

2.1 认定事实

认定事实是使用证据进行证明的过程,是对收集来的证据进行审查来证明一个具体的行为是

合法还是非法。认定事实必须建立在证据确凿的基础上。对事实的认定要清楚准确,既不夸大也不缩小。对土地违法行为要认定违法行为的主体,违法行为发生的过程,关键环节,如非法占用土地面积、类型,违法行为的现状,非法转让土地的面积、获取金额或房屋、实物的情况,拒不履行法定义务的事实情况,或者是非法批准征用、占用土地的承办人、负责人、交办人以及非法批准征用、占用土地的经过等等。在对方提出反证时,要有确凿、充分的证据和理由来证明所认定的事实,即做到铁定如山。

2.2 使用法律

使用法律就是在运用证据证明案件的真实情况的基础上,根据国土资源管理法律、法规的规定,用具体法律条款对违法行为进行定性,从而决定追究有关法律责任。

在各类土地违法行为中,认定事实和使用法律难度最大的当属非法转让土地案件,亦即土地非法交易案件。现以划拨土地使用权非法交易行为来具体说明如何使用法律。

2.2.1 划拨土地使用权非法交易行为的构成

划拨土地使用权非法交易行为符合违法行为的一般特征。具体来说,划拨土地使用权非法交易行为的构成有 4 个要素:

(1) 土地非法交易行为是违反土地管理法律、法规的行为。行为包括作为和不作为。按这一特征,土地非法交易行为不仅限于非法转让、出租、抵押这几种形式,还包括土地使用权入股、联建分成、联营以及以地易房、易物等形式。

(2) 土地非法交易行为有侵犯的客体。法律关系的客体是法律所保护的社会关系。土地非法交易行为侵犯的客体就是法律所保护的土地关系和土地管理秩序。现行土地管理法律、法规规定,土地使用权法律关系的变更必须履行有关的法律手续。土地交易不依法履行有关的手续,就是一种非法行为,因为其侵犯了法律所保护的土地关系和土地管理秩序。

(3) 土地非法交易行为必须有主观上的故意或过失。故意和过失是行为人的一种心理状态。从违法行为的构成来讲,不是由于故意或过失造成的客观危害,不属违法行为。从现行土地管理法律、法规来看,土地非法交易行为人的故意或过失是存在的,主观上的故意和过失是否影响认定事实和处理没有

明文规定。

(4) 土地非法交易的主体即行为人必须是具有责任能力的自然人或者是依法设置的法人。一般来讲,具有责任能力的自然人是指年满十八周岁的、具有完全责任能力的公民。无责任能力的自然人实施的土地非法交易行为由其法定监护人承担责任。限制责任能力的自然人在其责任能力之内实施的行为由其自己承担责任,在其责任能力限制范围外实施的行为由相应的责任人承担责任。法人的责任能力在其依法设置时确定。没有土地交易行为责任能力的法人不能作为土地非法交易行为的主体,应确定具有责任能力的机关为主体。这一点,在处理企业集团、分支机构、隶属机构实施的土地非法交易行为时,尤其值得注意。

上述非法转让、出租、抵押之外的几种违反土地管理法律法规的土地使用权交易行为,因符合上述 4 个因素,毋庸置疑,也是土地非法交易行为。

2.2.2 土地非法交易行为的认定

从土地使用权非法交易行为的构成,不难确定某一土地使用权交易行为为非法行为,关键是认定其为哪一种非法行为,适用哪一个条款进行处理。

(1) 非法转让、出租、抵押土地使用权。土地使用权非法交易行为的表现形式很多,易于依法认定进行处罚的只有 3 种形式,即非法转让、出租、抵押土地使用权。三者有两个共同的特征: 土地使用权法律关系的主体、客体、内容三者变更了。主体变更即土地使用权人由一个变为两个或两个以上,两个或多个变为一个; 客体变更即土地面积扩大或缩小,形状改变,如方的变长的。内容变更,即土地使用权的权利义务的改变,如原使用的权利转移给他人后,自己就不再使用,原来应履行的义务由他人履行等。 土地使用权法律关系的变更未依法办理手续。未依法补办土地使用权出让手续,擅自转让、出租、抵押划拨土地使用权的行为视为非法转让、出租、抵押划拨土地使用权。转让、出租、抵押法定概念已有明文规定,易于认定。

(2) 几种需要加以分析认定的土地使用权非法交易形式。 未依法补办土地使用权出让手续,擅自买卖、出租、抵押划拨土地上的房屋或其他建筑物、附属设施的,根据《中华人民共和国城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第二十四条的规定,视为非法转让、出租、抵押划拨土地使用权。 擅自

以划拨土地使用权易房、易物的,土地使用权通过易房、易物已转让,视为非法转让土地使用权。 擅自以划拨土地使用权与其他单位或个人联建房屋分成的,土地使用权人由原使用人变为两个或多个,土地亦作为投资而获利,视为非法转让划拨土地使用权。

擅自以划拨土地使用权入股、联营,从事各种经营活动的,土地使用权亦发生转移,视为非法转让划拨土地使用权。 擅自以承包等名义变相将公房出租给本单位职工或其他人从事经营活动,定期从中获取相应收益的,实质是将划拨土地使用权在一定期限内过渡给他人并获利,而不改变土地使用权人,符合出租的法定概念,视为非法出租划拨土地使用权。

2.2.3 对土地非法交易行为的法律规定及实际运用

土地非法交易行为形式多样,发生量大,取证困难。目前法律法规对土地非法交易行为实施处罚的条款主要涉及《土地管理法》第七十三条、《房地产管理法》第六十五条、第六十六条和《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第十七条、第四十六条。这些条文对土地非法交易行为实施处罚提供了法律、法规依据;但仅根据这些规定来处理实际发生的土地非法交易案件,尚不能完全满足需要。因此,在处理土地市场案件中,既要以《土地管理法》为依据,又要将上述法律法规的原则规定和地方性规章及国家行政法规的有权解释结合起来加以运用。

2.3 适用办案程序

2.3.1 案件的查处程序

国土资源违法案件的查处一般是按照部门规定的查处程序进行。查处土地违法案件遵循《土地违法案件查处方法》,从立案受理、调查处理、告知、听政、送达执行到结案,程序规范。这套程序对保证办案质量和依法行政具有重要作用,是实施执法监察必须遵循的规范。

2.3.2 法定程序

法定程序是国家法律规定的行政执法部门实施行政处罚所必须遵循的程序。国土资源执法监察也不例外,在按照部门规定的查处程序办理案件时,还必须遵循法定程序。违反法定程序将导致具体行政行为的撤销。

(1) 土地非法案件的查处还要符合《行政处罚法》规定的法定程序。《行政处罚法》规定的简易程序、一般程序和听政程序仅适用于土地违法案件,即实施行政处罚的案件。在实施行政处罚的案件中,

要区分简易程序、一般程序和听证程序,以确定在处理具体案件时适用哪种或哪些程序。如处以较大数额罚款的案件,前期用一般程序,后期当事人提出听证请求,又要用听证程序。

值得强调的是《行政处罚法》规定,在实施处罚之前,即在送达处罚决定书之前,要将处罚的事实、理由、法律依据及实施何种处罚告知当事人,并要听取当事人的申辩;否则,处罚无效。

在处理土地权属争议时,不适用《行政处罚法》的程序。因为争议的结果是确权,而行政处罚是以

违法为前提的,两者有着根本的区别。所以,处理土地权属争议应按《土地权属争议处理暂行办法》规定的程序操作。

(2)土地违法案件的查处还要符合《行政复议法》的规定,按《行政复议法》的规定告诉当事人享有的权利,按《行政复议法》的规定受理土地行政复议申请,做出复议决定。

(3)土地行政主管部门还要按照《行政诉讼法》规定的程序参加土地行政诉讼。

(上接第 18 页)

与土地实际占有、使用情况相一致。要保障农民参与决策的权利,充分尊重农民的意见,通过村民代表大会来决定重大事项。对土地首次流转,应注意是否有经过集体经济组织村民会议三分之二以上成员或者三分之二以上村民代表同意的会议记录。

(3)建立完善执法责任制度体系。制定和完善行政执法过错追究办法、动态巡查制度,严格依法设定职权,合理确定执法职责,并将这一体系分解、量化到具体执法单位和责任人。通过强化监督,健全考核奖惩,落实过错追究等行之有效的方。使国土资源行政执法责任制总体上做到执法目标具体化,执法责任明确化,执法行为规范化,监督检查有效化,错案追究制度化,保证执法监督工作的正常开展。

(4)建立限时办结制度。对用地审批、规划审批、土地登记发证、国土资源违法案件的处理等,根据每项业务工作的内容,按照法律、法规、规章及其

他文件规定,科学设定工作流程,确定工作时限,并对各类业务的办理情况进行监督检查。

(5)实行内部会审制度。按照权力制衡的要求,强化权力的内部监督制约机制,对用地审批、规划审批、土地登记发证、重大国土资源违法案件处理及大额经费使用等问题,实行内部会审制度,由业务审批会、办公会集体讨论通过;重大决策和技术问题必须经过专家咨询论证,以增强决策的科学性。业务部门对本部门审查的业务内容的技术性和合法性负责,关键环节由法律顾问审查把关,以确保决策的合法性。

(6)加强理论培训,提高业务素质。通过培训,使执法人员熟练掌握国土资源法律、法规,精通业务知识。确保执法人员人人有事干,人人能干事,人人干成事;确保执法监察队伍业务素质、政治素质过硬。

