

住宅建设用地使用权续期规则设计： 基于基本概念的考察

Design of Renewal Rules of Residential Construction
Land Use Rights: Based on Basic Concepts

康 浩

KANG Hao

【摘要】 自动续期确定土地管理部门与土地使用者之间续订土地使用权合同的强制缔约义务，无须公众单独逐个申请延续土地使用权期限。自动续期实际上导致了住宅建设用地使用权成为永久性用益物权。永久性用益物权并非与国有土地所有权相冲突，仍然立基并受制于国有土地所有权，亦能够真正保证居者有其屋，有恒产者有恒心，实现土地充分利用和改良。自动续期宜采用区分对待标准，针对生存性住宅采用无偿续期的方式，针对投资性住宅采用有偿续期的税费制方式。20年、30年等非70年住宅建设用地使用权采届期续至70年的标准是正当的，但不应当采用与民争利的出让金形式，因为造成非70年住宅建设用地使用权的问题，与政府立法体制不合理相关。同时为维护公平公正，应设定合理的缴费标准，使得非70年住宅建设用地有偿续期至70年，而后适用70年期满续期的规则。

【关键词】 住宅建设用地使用权 自动续期 永久性用益物权 无偿续期

【中图分类号】 DF521 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 2095-9206(2018)05-0118-12

Abstract: Automatic renewal of residential construction land use rights confirm the compulsory contracting obligations between the land management department and the land users, without the need for the public to apply for the duration of the land use right individually. The automatic renewal actually leads to the permanent usufructuary right of residential construction land use right. The permanent usufructuary right is not in conflict with the ownership of the state-owned land. It is still based on and subject to the ownership of the state-owned land, and it can also truly guarantee the owner's own house, making people who own the permanent property have the perseverance, and the land is fully utilized and improved. The automatic renewal should adopt the standard of discriminatory treatment, in view of the means of free renewal of living dwelling houses, the tax and fee system of paid renewal should be adopted for the investment housing. It is legitimate that the standard of 20 years, 30 years and other non-70 years of residential construction land use rights continue to 70 years when it reaches the expiry date, but the form of Land Premium should not be adopt, because the problem of the right to use land for non-70 years of residential construction is related to the government's unreasonable legislative system. At the same time, in order to maintain fair, a reasonable payment standard should be set to renew non-70 years of the residential construction land use rights continuing to 70 years in paid way, and then applying the rule of the expiration of the period of 70 years.

Key words: Residential construction land use rights Automatic renewal Permanent usufructuary right Free renewal

【收稿日期】 2018-04-26

【作者简介】 康浩，男，1992年2月生，中央财经大学法学院博士研究生，研究方向为物权法。

引言

2016年4月,温州地区爆发了20年住宅建设用地使用权届期事件,国土部门要求民众续交土地出让金方得办理续期,动辄几十万元的土地出让金,甚至占据房屋交易价格的三分之一。^{〔1〕}高昂的续期价格让民众陷于巨大的财产和精神压力之中,也在全国引起了强烈反响,人们普遍认为这是与民争利,且与《物权法》第149条的规定相冲突。学界亦由此对住宅建设用地使用权届期自动续期的制度进行了广泛讨论。

《土地管理法》规定了国有土地的有偿使用制度,并由《国有土地使用权出让和转让暂行条例》规定了居住用地使用权70年的最高年限,《物权法》第149条规定即是在这样的背景之下针对住宅建设用地使用权届期的处理性规定。但何谓自动续期、怎样续期、是否收费、如何收费、续期期限等均没有明确规定。另外,现实生活中依然存在着20年、30年、70年不等的土地使用权期限,土地出让金价格也不一样。非70年土地使用权若无偿续至70年,对缴纳70年土地出让金的民众是否不平等、不公正?

《物权法》第149条规定属于立法者的有意留白,构成了自始明知的漏洞,本意是留待后期面临该问题的时候再予以处理,温州住宅建设用地使用权20年期间届满续期问题,正是将该问题提前摆在立法者和民众面前,迫切需要通过立法加以解决。当前正处于民法典物权编编纂阶段,对住宅建设用地使用权续期规则予以完善是非常必要的,然而民法典物权编草案依然延续《物权法》第149条的规定,未有涉及住宅建设用地使用权续期期限、续期费用问题,民法典物权编应本着对住宅财产形成长久保护、良好和稳定预期的原则,做出细致明确的规定。^{〔2〕}本文即是在此背景之下,通过梳理辨析相关概念,提出于我国住宅建设用地使用权续期有裨益的规则设计。

一、自动续期与申请续期的基本概念异同辨析

我国对国有土地使用权采取了申请续期制度,即土地使用者须于土地届满前一年申请续期方得继续使用土地。《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》(1990年)第41条规定:“土地使用权期满,土地使用者可以申请续期。需要续期的,应当依照本条例第二章的规定重新签订合同,支付土地使用权出让金,并办理登记。”《城市房地产管理法》(1994年)第22条规定:“土地使用权出让合同约定的使用年限届满,土地使用者需要继续使用土地的,应当至迟于届满前一年申请续期,除根据社会公共利益需要收回该幅土地的,应当予以批准。经批准准予续期的,应当重新签订土地使用权出让合同,依照规定支付土地使用权出让金。”然而2007年制定的《物权法》改变了国有土地一律适用申请续期制度的规定^{〔3〕},该法第149条规定:“住宅建设用地使用权期间届满的,自动续期。非住宅建设用地使用权期间届满后的续期依照法律规定办理。”这一规

〔1〕 参见“温州现首例‘住宅土地使用权到期续期’,要交房价三成”,载《新京报》2016年4月16日,第A02版。

〔2〕 参见王利明:“我国民法典物权编的修改与完善”,《清华法学》2018年第2期,第14页。

〔3〕 参见王利明:“住宅建设用地使用权自动续期规则”,《清华法学》2017年第2期,第75页。

定确立了住宅建设用地使用权（自动续期）和非住宅建设用地使用权（申请续期）二元续期制度。

何谓自动续期，不同学者有不同的观点，主要界分在于自动续期是否当然包括无偿续期。例如孙宪忠教授认为自动续期的含义就是无条件的续期，不必要办理任何手续，也不必要缴纳费用就能续期，民众自动地继续合法地使用土地。^{〔4〕}朱广新研究员对比申请续期以定性自动续期，认为申请续期制度是对土地出让方附加的强制缔约义务，只要权利人提出续期申请并重新签订合同，支付土地使用权出让金，土地出让方必须为其续期，从而使得非住宅建设用地使用权可以永远存在下去。因而自动续期的意义不在使得住宅建设用地使用权永久存续，其独特性在于续期时无须支付土地出让金。^{〔5〕}房绍坤教授也认为从字面理解，自动续期相当于住宅建设用地使用权没有期限。^{〔6〕}

大多数学者以及权威资料并不认同自动续期内在包含无偿续期的内容。高圣平教授认为自动续期意义在于确定了作为出让方的国土资源管理部门和用地者续订出让合同的强制缔约义务，而没有涉及无偿续期的问题。^{〔7〕}孙良国教授认为从文义解释和历史解释的角度均表明自动续期并非内在包含无偿续期的内容。^{〔8〕}从文义上看，若认定为无偿续期，法律应当规定为自动无偿续期，否则有偿续期就是可能的。历史解释就是从权威资料来寻找立法者的本意，参与《物权法》立法的全国人大法工委的胡康生表示：“考虑到住宅建设用地使用权续期后是否支付土地使用费，是关系到广大群众切身利益的问题。如何科学地规定建设用地使用权人届时应当承担的义务，目前还缺乏足够的科学依据，应当慎重研究，物权法以不作规定为宜。”^{〔9〕}参与《物权法》起草的梁慧星教授和王利明教授同样表示立法委员会回避了住宅建设用地使用权届期续期收费的问题，物权法故意并未对此做出规定。^{〔10〕}

笔者认为自动续期并未内在包含无偿续期是准确的。从字面意思看，自动续期是自动延续住宅建设用地使用期限的程序性内容，并不涉及是否有偿续期的实体性内容。从立法者本意上看，《物权法》的立法委员会成员是在续期收费存在巨大争议的情况下，采用了故意留白性规定。

此外，关于自动续期和申请续期的区别须进一步加以认定。首先，自动续期和申请

〔4〕 参见孙宪忠：“为什么土地住宅期满应无条件续期”，载 http://news.xinhuanet.com/fortune/2016-04/25/c_128927616.htm，最后访问时间：2017年11月11日。

〔5〕 参见朱广新：“论住宅建设用地使用权自动续期及其体系效应”，《法商研究》2012年第2期，第4页。

〔6〕 参见房绍坤：“民法典物权编用益物权的立法建议”，《清华法学》2018年第2期，第71页。

〔7〕 参见高圣平：“住宅建设用地使用权续期问题”，载 <http://mp.weixin.qq.com/s/-EhrJhVFW-XfKD1h6O7EzQ>，最后访问时间：2017年11月11日。

〔8〕 参见孙良国：“住宅建设用地使用权续期自动续期的前提问题”，《法学》2016年第10期，第57页。

〔9〕 胡康生主编：《中华人民共和国物权法释义》，法律出版社2007年版，第332~333页。

〔10〕 参见梁慧星：“住宅用地‘自动续期’的立法解释”，载 https://www.chinalaw.org.cn/Column/Column_View.aspx?ColumnID=956&InfoID=19459，最后访问时间：2017年11月13日；前注〔2〕，王利明文，第79~80页。

续期中的续期内容应当是对原有土地使用权期限的延长，是自动延续居住权，^{〔11〕}而不能认定为重新确立土地使用权期限，也不能认定为是对原有宗地的优先权。^{〔12〕}非住宅建设用地使用期届满申请续期，须重新签订土地出让合同并缴纳土地出让金，这里的重新签订合同是于使用权期限届满时延长原有土地使用期，住宅建设用地使用权自动续期后的期间也应为原存续期间，^{〔13〕}因而不能认定是新的土地使用权期限。同样在使用权期限内（包括延长的期限），土地使用权人享有的是建设用地使用权这一物权，不涉及与他人竞争的优先权问题，若在规定期限内，非住宅用地使用权人没有申请续期，则当然发生建设用地使用权消灭，亦不涉及优先权问题。

其次，自动续期与申请续期的重要区别在于土地所有权人的强制缔约义务。参照前述观点，朱广新教授认为申请续期是对土地出让方附加的强制缔约义务，^{〔14〕}而高圣平教授则认为自动续期才确定了作为出让方的国土资源管理部门的强制缔约义务。^{〔15〕}笔者认为申请续期和自动续期的本质区别不在与强制缔约义务上，二者均是法律赋予土地使用权人长期使用土地的权利，是法律附加土地出让人的强制缔约义务。根据《物权法》变更《城市房地产管理法》的立法本意，为了保护土地使用者的合法权益，避免土地所有人无偿取回地上建筑物、构筑物及其附属设施，除法律另有规定或合同另有约定，土地所有权人应当负有强制缔约义务。^{〔16〕}住宅建设用地使用期限的自动续期制度，更是无须重新签订合同续展使用期限的强制缔约义务，直接由土地使用权人继续使用土地。

再次，申请续期和自动续期的最本质区别应当在于是否需要提出续期申请的程序性要求以及重新签订续期合同的程序延展土地使用期限。根据《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》和《城市房地产管理法》的规定，申请续期的程序包括“届满前一年申请+重新签订土地使用权出让合同+支付土地使用权出让金”。据前述分析自动续期不涉及是否有偿续期的问题，那么申请续期与自动续期的最本质区别就在于是否提出续期申请以及是否需要重新签订土地使用权出让合同。自动续期即赋予了住宅建设使用权人在土地使用权届满时自动续展期限、自动延续居住权，无须再续签书面的土地使用权出让合同。

最后，应当认定《物权法》区分住宅与非住宅建设用地使用权二元续期规则，将住宅建设用地使用权续期规则由申请续期变更为自动续期具有重大进步意义，一方面从程序上免除了住宅建设用地续期的繁杂手续，降低了行政成本；^{〔17〕}另一方面自动续展期限、自动延续居住权使得土地使用权人得以有效地获得法律的保护，统一概括地规定国

〔11〕 参见中国人民大学民商法研究中心：“住宅建设用地使用权期满自动续期法律问题研讨会讨论综述”，载 <http://www.civillaw.com.cn/bo/t/?id=30618>，最后访问时间：2017年11月13日。

〔12〕 参见前注〔5〕，朱广新文，第4页。

〔13〕 参见梁慧星、陈华彬：《物权法》（第6版），法律出版社2016年版，第245页。

〔14〕 参见全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会民法室编：《物权法立法背景与观点全集》，法律出版社2007年版，第38页，转引自前注〔5〕，朱广新文，第4页。

〔15〕 参见前注〔7〕，高圣平文。

〔16〕 参见崔建远：《物权法》，中国人民大学出版社2014年版，第324页，转引自前注〔13〕，梁慧星、陈华彬书，第246页。

〔17〕 参见高圣平：“《物权法》背景下的《城市房地产管理法》修改——兼及部门法的立法技术”，《中国人民大学学报》2008年第2期，第123~124页。

家对公民住宅权的强制性保护，真正实现了“有恒产者有恒心”的物权法精神。

综上所述，自动续期和申请续期的本质区别不在于是否缴纳出让金的有偿续期的实质性内容，而在于是否提出申请和重新签订出让合同的程序性内容。这一程序性内容的变化是以深刻保障公民基本生存权、住宅权为宗旨的，民众无须担心房屋到期被无偿取回的风险，从而使得“有恒产者有恒心”，能够实现社会的和谐稳定。因此，民法典物权编的制定应当继续坚持住宅建设用地使用权自动续期制度。

二、期限性用益物权、永久性用益物权及 国有土地所有权的基本概念辨析

根据《物权法》第117条，用益物权是指对他人所有的不动产或动产，依法享有占有、使用和收益的权利，我国主要规定了四种用益物权类型，即土地承包经营权、建设用地使用权、宅基地使用权和地役权，此外还包括特别法规定的海域使用权、探矿权、采矿权、取水权、养殖权和捕捞权等用益物权。^{〔18〕}住宅建设用地使用权即属于用益物权分类中的建设用地使用权范畴，系建立在国有所有权土地之上，依法占有、使用土地建造房屋并获得收益的权利。在德国、日本和我国台湾地区，这种利用他人所有土地建造建筑物、构筑物并保有地上物所有权的土地使用权称为地上权（Erbbaurecht），在他人土地上建造住宅建筑物并利用和改良的权利为住宅地上权（Wohnungserbbaurecht）。针对住宅建设用地使用权的性质，多数学者，尤其是宪法学者认为住宅建设用地使用权必须是有期限的用益物权，否则将与土地资源国有或者集体所有的宪法原则相冲突，住宅建设用地使用权将与国家所有权无异，^{〔19〕}张翔教授直接认为永久使用权就是所有权。^{〔20〕}有民法学者同样认为建设用地使用权应有期限限制，否则将沦为土地所有权，导致土地私有之嫌，^{〔21〕}永久占有导致国家调控土地资源能力减弱，使得土地、房屋向少数人手中集中，导致新的社会不公，^{〔22〕}从而主张自动续期不等于永久续期。^{〔23〕}

根据《城镇国有土地使用权出让和转让暂行条例》第12条规定的不同用途土地使用权期限，可知建设用地使用权为有期限的物权，但《物权法》第149条确定的住宅建设用地使用权自动续期制度，改变了住宅建设用地使用权期限性这一属性。根据法律规定，住宅建设用地使用权最长不超过70年，到期后可以自动续期，但法律没有明确规

〔18〕 参见前注〔13〕，梁慧星、陈华彬书，第232页。

〔19〕 参见程雪阳：“宪法视角下的国有土地使用权续期问题”，《理论与改革》2016年第6期，第2页；孙煜华：“在宪法的框架内设定住宅建设用地使用权续期方案”，《法学评论》2016年第6期，第18页；丁其兆、谭波：“宪法视野下住宅建设用地使用权续期制度之完善——以‘温州事件’为切入点”，《公民与法》2016年第10期，第38页；洪丹娜：“宪法视阈中住宅建设用地使用权自动续期的解释路径”，《法学论坛》2017年第4期，第137页。

〔20〕 参见前注〔11〕，中国人民大学民商法研究中心文，最后访问时间：2017年11月15日。

〔21〕 参见高圣平、杨璇：“建设用地使用权期限届满后的法律后果”，《法学》2011年第10期，第109页。

〔22〕 参见苟正金：“论住宅建设用地使用权的自动续期”，《西南民族大学学报（人文社科版）》2015年第10期，第89页。

〔23〕 参见前注〔3〕，王利明文，第76页；渠涛：“关于住宅建设用地使用权‘自动续期’的思考”，《法学家》2017年第2期，第113~127页。

定续期几次，也没有明确规定续期多长时间，但实际上这种自动续期的规定导致了住宅建设用地使用权成为一种无期限的土地用益物权，因为即使后期立法规定每次只能续一定期限，仍然是在自动续期的原则之下，赋予城镇居民反复续期，直接延续的权利，最终实现住宅建设用地使用权的永久性。正是因为住宅建设用地使用权自动续期制度内在地界定永久性用益物权性质，能够使得城镇居民永续利用土地实现居住稳定性、永久性，因此方能在《物权法》立法时消除民众的顾虑，得到民众的支持。

但永久性用益物权并非等同于所有权，用益物权也并非必然受到期限限制。所有权是永久性的物权，这个永久性并非表示物是永续存在的，而是指在法律限度范围内容，所有人对物的支配是永续存在的，是一种理论和应然的状态，当然可能会因为物的灭失和转移而使得物权消灭。用益物权强调的是在他人之物的基础上设定的定限物权。完全物权和定限物权是以标的物的支配范围为标准对物权所做的划分，肇始于19世纪德国的普通法学。所有权是完全物权，于法律限度范围内对所有物为全面支配的物权，定限物权则仅可于一定限度范围内，对标的物加以占有、使用和收益。^[24]因此，用益物权最实质的特征不在于期限性，而在于对他人之物的利用性，故又称“他物权”。在法律发展史上，设定租赁和借用制度已经可以实现对他人之物的利用，但这种利用关系的效力很弱，只能对非永久性利用关系应付自如，但对于永久性利用关系（对土地的利用）效力薄弱，为了改变这种状况，保障个人居住稳定性和社会经济稳定，法律创设用益物权，赋予权利人直接支配并可以对抗他人的权利。^[25]可以看出，在用益物权的发展史上，存在着利用关系由期限性到永久性的发展，因此，不能将用益物权限定为期限性用益物权。用益物权也可以是建立在永久性所有权基础之上的永久性用益物权，实现对他人之物的永续利用。从具体的、历史的、存在着的用益物权体系中，同样存在着永久性用益物权，如德国和日本法上存在着无期限的、永久存续的地上权、永佃权，我国农村地区的宅基地使用权和以划拨方式获得的建设用地使用权均为无期限用益物权，具有永久性。同样，在英国，也存在限定为居住用途的无期限使用权“永业权”（Freehold）。^[26]

设定永久性用益物权并非与所有权相冲突，永久性用益物权是立基于所有权之上的物权，注重标的物的使用价值，永久性、无期限性是其附加性、修饰性的特征。永久性用益物权的权能和内容没有所有权那么完善，并且受制于所有权，当标的物毁损、灭失时，用益物权亦当然消灭。同时，永久性用益物权设定在与民众密切相关的生存及居住的土地上，由法律明文规定，不能由当事人任意扩大适用范围。在比较法上，日本判例对当事人设定永久存续地上权采取肯定主义，^[27]日本学者亦认为永久性地上权的设定不会使所有权虚化，反而有利于土地的充分利用和改良，越来越多的事实表明土地所有权已经衍化成永久的地租征收权，租赁权的物权化以及地租权制度之创设，土地所有权出

[24] 参见陈华彬：《物权法论》，中国政法大学出版社2018年版，第99页。

[25] 参见陈华彬：《民法物权》，经济科学出版社2016年版，第303页。

[26] See Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 8th Edition, Thomson West, 2004, p.1962.

[27] 参见日本大审院判决，1903年11月16日民第1244页，转引自陈华彬：《物权法研究》（修订版），法律出版社2009年版，第225页。

现分解倾向,民法的物权体系不因设定永久性地上权而崩溃。^[28]德国《地上权条例》也没有规定地上权的存续期间,旨在尊重当事人的合意决定之,当事人以其合意设定永久性用益物权为德国民法承认,对于地上权的妨害保护,是以准用所有权的请求权得以保护,并不能认定地上权即是所有权。^[29]

在我国,将住宅建设用地使用权界定为永久性用益物权并不会与土地公有制相冲突。土地作为国民生存的必要自然资源,只有为人使用才能实现其价值,住宅建设用地使用权是建立在国有土地上的他物权,受制于作为自物权的国有土地所有权的特性不会改变。同时设置城镇居民永久性住宅建设用地使用权也是与农村居民宅基地使用权相配合和呼应,宅基地使用权作为国家和集体为农村居民提供的福利性权利,具有无期限性、永久性特征,这种永久性用益物权并未损害集体土地所有权,而与集体土地相得益彰,实现了农村集体土地的充分利用。我国建立与宅基地使用权相衔接、相配套的永久性住宅土地用益物权制度是可行的,是科学合理的,能够实现财产权的平等保障。^[30]其次,界定为永久性用益物权有助于形成公民住宅财产的长久受保护、良好和稳定预期局面。^[31]赋予城镇居民永久性的住宅建设用地使用权,构建住宅建设用地永久性用益物权方能促成公民住宅财产真正成为“恒产”,^[32]成为国家所强调的生存权和发展权的基础,^[33]同时又能形成公众对产权的良好稳定预期,稳定人心,保障交易,增加民众幸福感。

综上所述,《物权法》第149条内在地定性了住宅建设用地使用权永久性用益物权的性质,作为建设用地使用权期限性用益物权的例外,而且这种永久性用益物权的认定不违反民法相关法理和物权体系,并且有相关的比较法和本国法实践支持和其他具体的永久性用益物权佐证。确定住宅建设用地使用权永久性用益物权性质也真正能够符合《物权法》“居者有其屋,有恒产者有恒心”的立法宗旨,保障国民生存权居住权,实现社会和谐稳定以及国家长治久安。

三、无偿续期与有偿续期的基本概念辨析

根据上述分析,住宅建设用地使用权自动续期并未内在的包含有偿续期的问题,学界主要区分为无偿续期和有偿续期两大阵营。所谓无偿续期即指无须缴纳任何费用,直接自动无条件地延续住宅建设用地使用权,而有偿续期则强调必须缴纳相关费用,或是

[28] 参见〔日〕松坂佐一:《物权法》(第4版),有斐阁1980年版,第176页,〔日〕我妻荣、有泉亨补订:《物权法》,岩波书店1977年版,第350页,转引自上注,陈华彬书,第225页。

[29] 参见《德国民法典》第1017条,《地上权条例》第11条第1项,转引自前注〔27〕,陈华彬书,第250页。

[30] 参见杨立新:“70年期满自动续期后的住宅建设用地使用权”,《东方法学》2016年第4期,第5~6页;前注〔6〕,房绍坤文,第71页。

[31] 参见“中共中央、国务院关于完善产权保护制度依法保护产权的意见”,载 http://www.gov.cn/gongbao/content/2016/content_5145562.htm,最后访问时间:2018年4月30日。

[32] 参见杨立新:“住宅建设用地使用权期满自动续期的核心价值”,《山东大学学报(哲学社会科学版)》2016年第4期,第32页。

[33] 参见许德风:“住房租赁合同的社会控制”,《中国社会科学》2009年第3期,第139页。

土地出让金、或是土地使用费、或是土地持有税，方得延续住宅建设用地使用权。

无偿续期分为“免费续期说”和“免费续期70年说”，其中“免费续期说”以孙宪忠教授为代表，孙宪忠教授从社会主义国家土地所有权建立法律思想角度和土地价格角度来认定自动续期不必要办任何手续，也不必要缴纳费用就能续期。国家土地所有权并非国家私有，而是全民共有，这种土地所有权不是以民法所有权取得的方式取得，而是“建立”起来的，建立的目的是为了“均享地利”，因此国家不应当从居民身上取得土地租金一类的收入。同时高昂的土地出让价格已经让民众不堪重负，不应再另行缴纳续期费用，从而使民众享有与所有权一样永恒的权利。^[34]“免费续期70年说”由宪法学者程雪阳提出，认为一定面积的住宅国有土地使用权应自动无偿续期一次，期限以70年为宜，一方面可以尊重国有土地所有权，70年续期期限届满后不影响国家对使用土地的收益权，另一方面也与现行《物权法》自动续期的规则相适应，同时又能充分地解决不同期限住宅建设用地使用权续期问题，不管是20年、30年、50年抑或是70年，期限届满后自动续期70年，这样也能够实现缴纳70年土地出让金得到较多的期限利益，以体现公平正义。^[35]

有偿续期是多数学者的主张，主要包括“按年收土地出让金说”、“费改税说”、“区分收税（费）说”。^[36]持“按年收土地出让金说”的学者认为，根据《物权法》及相关法律规定，土地使用权到期自动续期，但须缴纳土地出让金，当然土地出让金的标准应当比照出让合同订立当初的土地出让价格，届期后当按年收取土地出让金，涉及土地价格增值的部分，由国家征收房地产税，当房屋毁损或依法律报废时，由国家收回土地，土地使用权人丧失使用权，所有权恢复圆满状态。^[37]“费改税”的观点获得了多数学者的肯认。杨立新教授认为70年住宅建设用地使用权为居民一次性买断的土地使用权期限，期限届满后的自动续期使得土地所有权人与使用权人之间通过债权债务转移形成建设用地出让合同，根据该合同，国家不再享有再次收缴出让金的权利，但依然享有公法上收缴土地使用税的权利。^[38]刘莘教授认为自动续期的税费缴纳，应由精算师测算较为低廉的持续性税收，以保障国家财政长流不断。^[39]“区分收税（费）说”是“费改税说”基础上的延伸，即针对不同的使用目的而划分不同的税费标准，对于满足生存基本需要的限度面积范围的住宅采取不交或少交税费的方式，对于超过基本生存需要限度面积的房屋或者拥有较多数量的投资性住宅课以较重的税费缴纳义务。^[40]宪法学者孙煜华甚至在模仿我国香港地区土地批租制的基础上，提出住宅建设用地使用权应实行低费率的年租制，按使用年限交付地租，认为土地批租制让民众重新补交地价，百姓难以承受。在高土地出让成本和高流转税的大格局之下，续期的合理方案只能是较低税率的年

[34] 参见前注〔4〕，孙宪忠文，最后访问时间：2017年11月20日。

[35] 参见前注〔19〕，程雪阳文，第3页。

[36] 参见前注〔19〕，孙煜华文，第15~16页。

[37] 参见前注〔11〕，中国人民大学民商法研究中心文，最后访问时间：2017年11月21日。

[38] 参见前注〔30〕，杨立新文，第8页。

[39] 参见前注〔11〕，中国人民大学民商法研究中心文，最后访问时间：2017年11月21日。

[40] 参见张翔：“建设用地使用权70年到期，是不是应该自动无偿续期？”，载 <http://opinion.caixin.com/2016-04-21/100935220.html>，最后访问时间：2017年11月21日。

租制。^{〔41〕}

域外法上的日本和德国法律中，地上权的使用方式可以是无偿也可以是有偿。根据日本《民法典》的规定，地租并非地上权的要素，^{〔42〕}只在当事人约定地租时，始有支付地租的义务。^{〔43〕}地租可以定期支付，也可以一次性交纳，数额由当事人协商决定。当事人可以根据经济状况、地价涨落和公共税负的增减等原因，请求增减或变更地租。^{〔44〕}根据德国的地上权条例，地上权可以以无偿的方式设定，也可以约定支付地租（Erbbauzins），地租的数额和支付方式由当事人协商约定。针对在他人土地上建构工作物用以居住目的的住宅地上权，请求增加或变更地租，要考虑具体情事并判定提高地租符合公平旨趣，方可确定。^{〔45〕}我国香港地区采用土地批租制的方式出售土地使用权，^{〔46〕}根据《香港特别行政区基本法》第7条香港特别行政区政府负责将国家所有土地和自然资源出租或批给个人、法人或团体使用，批租期限长、续期制度灵活，续期时土地使用人只需缴纳少量地税。^{〔47〕}这些地租和批租制可以为我们提供借鉴。

笔者强烈反对重新签订土地出让合同、续交土地出让金的方案。首先，在土地出让价格如此高昂的今天，民众已经承受购买房屋和70年土地产权的沉重负担，重新要求民众按照土地价格缴纳出让金，更会导致民众不堪重负，居住权和财产权将不能保障，不符合《物权法》“有恒产者有恒心”的立法宗旨，法律执行成本也很高。其次，住宅建设用地使用权续期不同于土地出让，出让针对的是住宅开发商的首次营建，续期针对的是普通民众的继续使用，因而续交土地出让金欠缺“出让”前提。再次，重新签订土地出让合同，续交土地出让金明显也是与自动续期相冲突的，自动续期是自动延续土地使用期限，无须重新签订出让合同申请续期。最后，要求民众缴纳高昂出让金明显是与民争利的行为，难以体现民众作为国家和社会主人的宪法身份和土地全民共有的宪法性，也不符合未来的立法指导精神。^{〔48〕}

无偿续期是可行的。从宪法法理上看，国有土地所有权当然归国家所有，国家所有也即全民所有，^{〔49〕}可以在一定程度上赋予民众无偿使用土地满足生存和居住需要的权利，毕竟土地是要为人民服务的，最大程度地满足群众的基本生活需要，可以进一步采用让利于民的方式。从相关现行法律上看，国有土地采行有偿使用制度，住宅建设用地使用权首次出让针对的对象是具有经营性质的开发商，续期则是针对普通民众，大多数

〔41〕 参见前注〔19〕，孙煜华文，第22~23页。

〔42〕 参见日本《民法典》第381条。

〔43〕 参见日本《民法典》第266条，《不动产登记法》第111条第1项。

〔44〕 参见前注〔27〕，陈华彬书，第229页。

〔45〕 参见〔日〕山田晟：《德国法概论》，有斐阁1987年版，第229页，转引自前注〔27〕，陈华彬书，第251页。

〔46〕 参见张学仁主编：《香港法概论》，武汉大学出版社2006年版，第146页。

〔47〕 参见王林清：“建设用地使用权期限届满法律后果比较观察”，《环球法律评论》2016年第4期，第81页。

〔48〕 参见前注〔3〕，王利明文，第81页。

〔49〕 《中华人民共和国宪法》第10条规定：城市的土地属于国家所有。第9条规定：矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源，都属于国家所有，即全民所有；由法律规定属于集体所有的森林和山岭、草原、荒地、滩涂除外。住宅建设用地使用权即设立在城市土地之上，属于国有土地所有权之上的国有土地使用权。

是满足基本生存需要,对于此种经营性质和生存性质的住宅建设用地使用权自应区别对待,^[50]在民众首次购买土地使用权之后可以赋予民众无偿续期的利益。从《物权法》149条的立法宗旨和群众的期待来看,立法者只说是否有偿续期交给未来解决,并没有明确说一定收费。随着国家的发展进步,在国富民强的基础上,国家无须以民众续期费用满足自我运行的需要。从群众的角度来说,自动续期往往被认为是无偿续期的,高额有偿续期必然引起社会的恐慌。实际上《国土资源部办公厅关于妥善处理少数住宅建设用地使用权到期问题的复函》(国土资厅函[2016]1712号)明确规定住宅建设用地使用权期间届满的过渡性办法是不需要提出申请,不收取费用,正常办理交易和登记手续,^[51]也是对无偿续期的肯认。

至于采取税费制,也是有一定道理的,毕竟目前房地产市场上存在着以满足基本生存需要的住宅和具有投资性质的住宅,^[52]对此应当予以区别对待,让非满足生存需要的住宅建设用地使用者承担较大的社会责任。实行综合全面而又审慎客观的税费政策有合理性,但合理的人均基本生存居住面积是采用多套房标准还是采用总体居住面积标准?采用总体居住面积标准较为合理。多套房可能面积较小,仅仅只能满足多口之家的基本生存需要,要求其缴纳较高税费也是不合理的。关于土地续期税费的标准应完善房产税等配套制度予以解决,^[53]同时须考虑房屋最低居住面积、购买的负担和时间、合理预期以及国家的财政收入结构等因素。^[54]

综上所述,针对满足基本生存需要的住宅建设用地使用权续期,宜采取无偿续期制度,针对投资性住宅建设用地使用权续期采用税费制,满足基本生存需要的生存性和投资性住宅的区分,应以家庭总体居住面积为标准。这种区分对待制度既能够保障群众生存需要及财产安全,实现有恒产者有恒心,也能够平衡社会财富,实现社会的和谐稳定。

四、70年与非70年住宅建设用地使用权的法益平衡

《国有土地出让和转让暂行条例》第12条规定居住用地土地使用权出让最高年限为70年,实际生活中,确实存在着20年、30年、50年等非70年住宅建设用地使用权,这些非70年住宅建设用地使用权届满应当如何续期,是否采用自动续期的方式,是否需要缴至70年土地出让金以获得与70年产权人相同的权利,存在争议。对此,杨立新教授表示非70年住宅建设用地使用权续期至70年应当补交出让金差价,70年使用期届满后自动续期,并缴纳土地使用税。^[55]程雪阳表示不管70年还是非70年土地使用权

[50] 参见前注〔19〕,孙煜华文,第23页。

[51] 参见“国土资源部办公厅关于妥善处理少数住宅建设用地使用权到期问题的复函”(国土资厅函[2016]1712号),载 http://www.mlr.gov.cn/zwgk/zytz/201612/t20161223_1425017.htm,最后访问时间:2017年11月26日。

[52] 参见刘锐:“住宅国有土地使用权自动续期的实现路径”,《理论与改革》2016年第6期,第8页。

[53] 参见前注〔6〕,房绍坤文,第71页。

[54] 参见前注〔8〕,孙良国文,第59页。

[55] 参见前注〔30〕,杨立新文,第29页。

均免费自动续期一次，续期以70年为限，70年续期届满后采纳税费制的方式收费。^{〔56〕}

笔者认为首先，《物权法》第149条规定并没有区分70年和非70年住宅建设用地，所以非70年住宅建设用地使用权届期后，根据自动续期的规定，同样获得永久性用益物权以满足生存居住的需要。其次，关于非70年建设用地使用权无论缴纳续期费用与否都不影响居民基本生存居住的需要，居民面临的有关续费的困境与无力支付当下的高昂的土地出让金是类似的，不能因为当初获得的土地使用权期限较短就给使用权人施加更少的保护。最后，关于非70年住宅建设用地使用权续期至70年还是应当缴纳相关费用，否则确实会造成社会的不公平。^{〔57〕}但不宜采用补交土地出让金的方式。另外非70年产权住房的存在也与国家的立法制度不合理相关，国家对此也应当承担一定责任。缴纳相关费用，应当结合当地居民生活水平具体确定收费标准，采取公众参与、专家座谈等论证方式，实现缴费标准的合理性。

结语

住宅建设用地使用权续期问题涉及居民基本生存和国家长治久安，需要国家综合考虑充分论证续期缴费的相关内容，但无论缴纳费用与否都应当重点考虑到土地为民众生存生产之需，乃民众生活之本，无人利用的土地亦无意义。鉴于此，本文提出住宅建设用地使用权续期应当采用区分对待标准，以70年住宅建设用地使用权期限为标准，非70年住宅建设用地使用权续期，应当缴纳相关费用自动续期至70年，70年住宅建设用地使用权续期应对生存性和投资性住宅区别对待，针对生存性住宅采用无偿自动续期制，针对投资性住宅应采取有偿自动续期制，根据不同特征区别对待，以达到续期的合理性。

另外不管续期是否缴费，都不能否认自动续期的本质价值，即充分保障民众永久性使用土地，以满足基本生存和居住需要。自动续期的意义即在于以法律的形式确立土地管理部门强制缔约的义务，无须民众提出申请即能够自动延长土地使用期限，最终使得住宅建设用地使用权成为期限性建设用地使用权原则体系中的例外，衍化成永久性用益物权。将住宅建设用地使用权定性为永久性用益物权应当认为是符合《物权法》的精神和私法本质的，能够保障公民基本生存权和财产权，促进居住用地的稳定。

参考文献

- 〔1〕 陈华彬. 物权法论 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2018.
- 〔2〕 梁慧星, 陈华彬. 物权法 [M]. 第6版. 北京: 法律出版社, 2016.
- 〔3〕 陈华彬. 民法物权 [M]. 北京: 经济科学出版社, 2016.
- 〔4〕 崔建远. 物权法 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2014.
- 〔5〕 陈华彬. 物权法研究 [M]. 修订版. 北京: 法律出版社, 2009.
- 〔6〕 胡康生. 中华人民共和国物权法释义 [M]. 北京: 法律出版社, 2007.

〔56〕 参见前注〔19〕，程雪阳文，第3页。

〔57〕 参见马天柱：“住宅建设用地使用权期满自动续期的若干思考”，《天津商业大学学报》2008年第2期，第57页。

- [7] 全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会民法室. 物权法立法背景与观点全集 [M]. 北京: 法律出版社, 2007.
- [8] 张学仁. 香港法概论 [M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2006.
- [9] Bryan A. Garner. Black's Law Dictionary [M]. 8th ed.. Thomson West, 2004.
- [10] 王利明. 我国民法典物权编的修改与完善 [J]. 清华法学, 2018 (2).
- [11] 房绍坤. 民法典物权编用益物权的立法建议 [J]. 清华法学, 2018 (2).
- [12] 王利明. 住宅建设用地使用权自动续期规则 [J]. 清华法学, 2017 (2).
- [13] 石冠彬. 住宅建设用地使用权续期制度的宏观构建 [J]. 云南社会科学, 2017 (2).
- [14] 渠涛. 关于住宅建设用地使用权“自动续期”的思考 [J]. 法学家, 2017 (2).
- [15] 洪丹娜. 宪法视阈中住宅建设用地使用权自动续期的解释路径 [J]. 法学论坛, 2017 (4).
- [16] 孙良国. 住宅建设用地使用权续期自动续期的前提问题 [J]. 法学, 2016 (10).
- [17] 杨立新. 住宅建设用地使用权期满自动续期的核心价值 [J]. 山东大学学报: 哲学社会科学版, 2016 (4).
- [18] 杨立新. 70年期满自动续期后的住宅建设用地使用权 [J]. 东方法学, 2016 (4).
- [19] 王林清. 建设用地使用权期限届满法律后果比较观察 [J]. 环球法律评论, 2016 (4).
- [20] 程雪阳. 宪法视角下的国有土地使用权续期问题 [J]. 理论与改革, 2016 (6).
- [21] 孙煜华. 在宪法的框架内设定住宅建设用地使用权续期方案 [J]. 法学评论, 2016 (6).
- [22] 刘锐. 住宅国有土地使用权自动续期的实现路径 [J]. 理论与改革, 2016 (6).
- [23] 靳相木, 欧阳亦梵. 住宅建设用地自动续期的逻辑变换及方案形成 [J]. 中国土地科学, 2016 (2).
- [24] 朱广新. 论住宅建设用地使用权自动续期及其体系效应 [J]. 法商研究, 2012 (2).
- [25] 高圣平, 杨璇. 建设用地使用权期限届满后的法律后果 [J]. 法学, 2011 (10).
- [26] 许德风. 住房租赁合同的社会控制 [J]. 中国社会科学, 2009 (3).
- [27] 高圣平. 《物权法》背景下的《城市房地产管理法》修改——兼及部门法的立法技术 [J]. 中国人民大学学报, 2008 (2).
- [28] 何汉全. 土地使用权期满的后续问题研究 [J]. 中国房地产, 2004 (11).
- [29] 温州现首例“住宅土地使用权到期续期”, 要交房价三成 [N]. 新京报, 2016-04-16.
- [30] 孙宪忠. 为什么土地住宅期届满应无条件续期 [EB/OL]. [2017-11-11]. http://news.xinhuanet.com/fortune/2016-04/25/c_128927616.htm.
- [31] 高圣平. 住宅建设用地使用权续期问题 [EB/OL]. [2017-11-11]. <http://mp.weixin.qq.com/s/-EhrJhVFW-XfKD1h6O7EzQ>.
- [32] 梁慧星. 住宅用地“自动续期”的立法解释 [EB/OL]. [2017-11-13]. https://www.chinalaw.org.cn/Column/Column_View.aspx?ColumnID=956&InfoID=19459.
- [33] 中国人民大学民商法研究中心. 住宅建设用地使用权期满自动续期法律问题研讨会讨论综述 [EB/OL]. [2017-11-13]. <http://www.civillaw.com.cn/bo/t/?id=30618>.
- [34] 丁其兆, 谭波. 宪法视野下住宅建设用地使用权续期制度之完善——以“温州事件”为切入点 [J]. 公民与法, 2016 (10).
- [35] 苟正金. 论住宅建设用地使用权的自动续期 [J]. 西南民族大学学报: 人文社科版, 2015 (10).
- [36] [日] 松坂佐一. 物权法 [M]. 第4版. 有斐阁, 1980.
- [37] [日] 我妻荣, 有泉亨. 物权法 [M]. 岩波书店, 1977.
- [38] 中共中央、国务院关于完善产权保护制度依法保护产权的意见 [EB/OL]. [2018-04-30]. http://www.gov.cn/gongbao/content/2016/content_5145562.htm.
- [39] 张翔. 建设用地使用权70年到期, 是不是应该自动无偿续期? [EB/OL]. [2017-11-11]. <http://opinion.caixin.com/2016-04-21/100935220.html>.
- [40] [日] 山田晟. 德国法概论 [M]. 有斐阁, 1987.
- [41] 马天柱. 住宅建设用地使用权期满自动续期的若干思考 [J]. 天津商业大学学报, 2008 (2).

(责任编辑: 缪因知 赵建蕊)