

## 对矿业权纠纷问题司法解释的再思考<sup>①</sup>

### ——《最高人民法院关于审理矿业权纠纷案件适用法律若干问题的解释》评析

刘欣

(自然资源部矿业权管理司, 北京 100812)

**摘要:** 文章坚持理论与实践相结合, 对《最高人民法院关于审理诉讼矿业权纠纷案件适用法律若干问题的解释》规定进行梳理分析, 重点对矿业权出让、转让、租赁与承包、抵押登记和越界开采等内容展开了深入剖析, 指明了其中存在的突出问题和产生原因, 结合矿政管理制度改革廓清了矿产资源和矿业权的性质与内涵等基本问题与法律关系, 提出了加强资源产业立法研究和建立完善矿业领域行政立法、执法与司法机关之间沟通协调机制等对策建议。

**关键词:** 矿业权; 纠纷; 审理; 分析; 对策

中图分类号: F407.1; DF462; F062.1 文献标识码: A 文章编号: 1672-6995 (2021)

01-0000-00

DOI: 10.19676/j.cnki.1672-6995.000544

## Rethinking the Judicial Interpretation of the Mining Right Disputes

### ——Comment and Analysis of "The Judicial Interpretation of the Supreme People's Court on Some Issues Regarding the Application of Law in Trial of Mining Right Disputes"

LIU Xin

(Mining Right Management Department, Ministry of Natural Resources of the People's Republic of China, Beijing 100812)

**Abstract:** The article adheres to the combination of theory and practice, and analyzes the provisions of *The Judicial Interpretation of the Supreme People's Court on Some Issues Regarding the Application of Law in Trial of Mining Right Disputes*, an in-depth analysis of mining and other contents is carried out, which focuses on the granting, transfer, lease and contracting, mortgage registration and cross-border of the mining right,, the outstanding problems and causes are pointed out, combined with the reform of the mining administration management system, the basic issues and legal relations such as the nature and connotation of mineral resources and mining rights are clarified, and puts forward some countermeasures and suggestions, such as strengthening the legislation of the resource industry, establishing and improving the mining sector's administrative legislation, law enforcement and judicial organs of communication and coordination mechanisms, etc.

**Keywords:** mining right; dispute; trial; analysis; countermeasures

①收稿日期: 2020-10-08; 修回日期: 2020-10-21

作者简介: 刘欣(1971—), 男, 山东省潍坊市人, 现于自然资源部矿业权管理司工作, 法学博士、经济学博士后, 多年从事矿产资源实务管理和理论研究, 研究方向: 环境资源保护法、人口资源与环境经济学。

近年来,国内矿业市场日益活跃,矿业权及相关权利交易流转频繁,各类涉矿纠纷诉讼案件也明显增多,但由于缺乏规范明确、可操作的法律法规依据,诸多矿业纠纷难以研判裁处,不仅给行政管理机关,而且给法院裁判工作带来诸多难题和压力。2017年6月,最高人民法院行于行政主管部门之先发布了《关于审理诉讼矿业权纠纷案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《高法解释》)。《高法解释》实施三年来,在协调解决矿业法律纠纷、平息涉矿民事争讼、促进矿业权依法有序流转等方面发挥了积极有效的作用,同时强化了矿业行政法与民法调整功能之间的有机衔接,增进了司法机关与行政管理机关之间的沟通协调,增强了矿政管理行为的规范性,凸显了矿业权的物权性质及其在矿产资源管理制度体系和法律关系中的核心地位和作用,在很大程度上弥补了现行法规政策明显滞后所产生的制度性弊端,客观上有助于推动矿产资源法律法规的修改完善进程,但也反映出理论与实践对于矿业权行政管理理解不够全面深入、偏重于以民法理论理解和指导矿业权管理实务等一些不容忽视的问题。

矿业权作为矿政管理的核心内容,涉及矿产资源管理的各个方面,矿业权纠纷案通常既涉及矿产资源的市场化配置和资源合理开发利用,也涉及相关主体的权益保护,同时还与安全生产、环境保护以及社会公共利益密切相关。解析《高法解释》中存在的突出问题,对于更好地澄清理解矿业权相关法律关系,明确法理与事实依据,配合《矿产资源法》修改完善和改进行政执法与司法审判,具有十分重要的意义。

## 1 矿业权与出让合同的性质与效力

### 1.1 矿业权的性质

矿业权包括探矿权、采矿权,本质上是一种特殊的私权,依法应当得到充分尊重和保护。参照德国、日本等大陆法系国家的相关规定,矿业权被视为物权,除特别规定外,准用关于不动产的一般性规定。矿业权不是典型的用益物权,但出于资源开发利用与管理的需要,又依据《物权法》规定适用关于用益物权的一般性规定。同时,源于矿产资源国家全民所有并与主权领土相关联而具有明显的公权特征,而且基于其有限性、耗竭性和不可再生性等特征,各国普遍实行矿业权登记生效主义,并从安全、环保等方面强化对矿产资源开发利用活动的监督管理。由此,《矿产资源法》和《矿产资源勘查区块登记管理办法》《矿产资源开采登记管理办法》《探矿权采矿权转让管理办法》等法律和行政法规设定了矿产资源勘查、开采审批登记制度,规定探矿权、采矿权设立及发生变更、转让、消灭等变动事项,均需依法申请并经行政审批方为有效并受法律保护。

矿业权同时具有物权、勘查开采资质与经营许可权等三重权利属性而形成“三位一体”的权利结构。然而,发轫于计划经济年代的《矿产资源法》及相关法规主要是针对矿产资源勘查开采资质与勘查开采行为进行制度设计的<sup>[1]</sup>,由此导致实践中大量存在因矿业投资人不符合勘查开采资质条件而不能进行矿业融资或将矿业权资产进行转让,执法机关易仅因矿产

勘查开采违法行为而对采矿行为权连带矿业权人的物权性权利一并限制甚至完全剥夺。实现矿业权从“三位一体”到“三权分管”的转变,即准许物权、勘查开采资质与经营许可权这三种权利独立设权并分开管理,是适应市场经济条件下充分保障矿业权人合法权益、促进矿业权资产充分流转、推进矿业权制度改革所必须解决的一个基本问题。

## 1.2 矿业权出让与行政许可之间的关系

2000 年前后,国家开始改变计划经济体制下确立的单纯申请授予矿业权的传统方式,逐步推行矿业权有偿出让,这是一项将市场竞争机制引入行政许可程序并经实践证明有效的改革措施。而竞争出让属于一种民事物权行为,是矿业权行政许可的一种辅助手段,即通过公开竞争方式确定矿业权受让人,使其同步获得唯一的矿业权申请主体资格,这是市场调节手段在矿业权行政许可过程中的引入和运用。出让与行政许可二者之间是一种从属关系,依程序进行出让是审查登记的一个必要前提,二者同为矿业权申请取得完整过程的组成部分,且后者是起决定性作用的环节。

## 1.3 矿业权出让合同的内涵及意义

矿业权出让合同是为了实现矿业权管理目标,由矿业权登记管理机关或其委托相关机构与经公开竞争而确定的受让人协商而由后者依法申请矿业权的一种行政协议<sup>[2]</sup>,其内容主要是受让人认可出让方已确定的特定矿产地的坐标、范围、勘查工作程度或者资源储量、出让收益(价款)及缴纳方式等。在经审批获得勘查许可证、采矿许可证后,受让人由申请人角色成为探矿权人或者采矿权人,出让合同所载相关权利和义务相应转移到探矿权或者采矿权当中。

矿业权出让合同具有两方面的意义。一方面,依照矿业权登记生效主义原则,与矿业权出让从属于矿业权审批登记行为相一致,矿业权出让合同成为矿业权申请要件之一。签订行政协议这一属于民事物权行为和市场配置手段的运用,并不能改变矿业权审批的行政行为性质。另一方面,从矿业权权能角度看,矿业权合同签订后,作为当事人一方的民事主体只是通过资格审核与公开竞争而成为矿业权申请人,但还不是探矿权人、采矿权人,并未获得支配矿业权的权利,包括对相应的勘查区块、矿区范围内资源的占有、使用等权能。因此,签订矿业权合同表明矿业权出让行为合法有效以及矿业权合同依法成立,但只有在其资源开发利用及安全、环保等方面的资质能力证明和勘查实施方案或者矿产资源开发利用方案及保障措施等资料经行政审查通过,行政机关授予其探矿权、采矿权,即取得相应的勘查许可证、采矿许可证后,矿业权合同才依法生效,当事人才是真正的矿业权权利人并可从事矿产资源勘查开采行为。

需要强调的是,主要基于矿产资源的不确定性、有限性、耗竭性和不可再生性而设定的矿产勘查开发资质与市场准入方面的严格要求,矿业权出让合同与土地使用权出让合同有着明显差异,同样经过公开竞争确定的矿业权、土地使用权受让人,其后为取得矿业权和土地使用权所进行的审查形式虽同称为“登记”,但其性质和法律意义迥然不同:矿业权登记是

一个完整的设权性行政审批程序,登记机关重点根据对申请人(原受让人)提交的勘查开采资质证明、矿产资源开发利用方案(矿山设计)、环评批复等要件资料进行实质性审查,实际上存在因不符合法定条件而不予批准的可能;而土地使用权(不动产权)登记则是一种将既定的产权事项记载于登记簿上的形式审查,属于一种公权公示性质的行政行为。

据此,在矿业权出让合同已经签订即成立、经行政机关确认受让人由此竞得矿业权的申请资格但尚未取得探矿权、采矿权时,矿业权合同并未生效,而且由于受让人尚非法律意义上的探矿权人、采矿权人,相应的勘查区块和矿区范围仍由国家保有而受让人无权占有和支配。因此,在发生所谓第三人越界或以其他方式非法勘查开采行为时,矿业权受让人并不具有“停止侵害、排除妨碍、赔偿损失等侵权责任”的物权请求权主体资格。《高法解释》第3条第二款关于“矿业权出让合同生效后、矿产资源勘查许可证或者采矿许可证颁发前,第三人越界或者以其他方式非法勘查开采,经出让人同意已实际占有勘查作业区或者矿区的受让人,请求第三人承担停止侵害、排除妨碍、赔偿损失等侵权责任的,人民法院应予支持”的规定是不能成立的。其中,受让人“经出让人同意已实际占有勘查作业区或者矿区”的情形在实践中也是不存在的。作为一种行政协议,矿业权出让环节的设定包括签订出让合同只是为了更好地选择矿业权申请人,在行政审批通过前,管理机关不应也不可能将勘查区块和矿区范围交其支配使用,矿业权出让合同中也不应作此约定。反之,如果受让人仅凭据出让合同就擅自实施勘查、开采行为,应按无证勘查、开采受到依法惩处。

《高法解释》第4条规定也殊值商榷。该条第一款关于“出让人未按照出让合同的约定移交勘查作业区或者矿区、颁发矿产资源勘查许可证或者采矿许可证,受让人请求解除出让合同的,人民法院应予支持”的规定也与事实存在差距。发生因法定事由未通过行政审批的情形时,矿业权出让合同随之失效,管理机关退还已收取的出让价款,不应存在行政机关仍坚持主张合同有效而不“解除出让合同”的情形。同理,《高法解释》第2条关于“县级以上人民政府国土资源主管部门作为出让人与受让人签订的矿业权出让合同,除法律、行政法规另有规定的情形外,当事人请求确认自依法成立之日起生效的,人民法院应予支持”的规定也显属不当。

对于第4条第二款关于“受让人勘查开采矿产资源未达到国土资源主管部门批准的矿山地质环境保护与治理恢复方案要求,在国土资源主管部门规定的期限内拒不改正,或者因违反法律法规被吊销矿产资源勘查许可证、采矿许可证,或者未按照出让合同的约定支付矿业权出让价款,出让人请求解除出让合同的,人民法院应予支持”的规定,也存在诸多问题。突出表现为对出让受让行为的性质及其与矿业权权利之间的关系认识不够到位、对权利主体及内涵理解存在偏差。如前所述,出让与行政许可二者之间是一种从属依附关系,在通过行政审批取得矿业权后,出让人与受让人已经转变为行政机关与行政相对人之间的关系,出让环节所确定的权利义务内容便转移至探矿权、采矿权当中,出让行为包括出让合同的独立性已经弱化并趋于消弥。探矿权人、采矿权人负有履行缴纳相关价款、按照经批准的方案进行



矿山地质环境保护与治理恢复等法定义务,如果达不到要求,将会受到相应的权利限制或者行政处罚;若受到吊销矿产资源勘查许可证、采矿许可证的严厉查处,通常理解为探矿权人、采矿权人实施了严重违法甚至犯罪行为,这时行政机关直接实施行政处罚即可,原签订的出让合同自然失效而无需追溯到出让环节、针对出让合同的有效性作出重复性的评判以至于解除出让合同,此时更无法院介入的必要。

随着矿业权出让与矿产资源有偿使用制度改革不断深化,矿业权出让方式包括出让合同内容正在进行改革调整。从调整方向看,矿业权出让合同将在很大程度上承接原矿业权行政审批简化的一部分内容,从而增强其独立性及其作为行政协议的行政色彩。但有专家认为,签订矿业权出让合同“属于物权设立行为并取代行政审批”的提法,显然忽视了矿产资源及其国家所有权的基本性质,混淆了矿业权审批登记与不动产登记之间的本质差别,不利于维护矿产资源国家所有权和对有限、不可再生且具有耗竭性的矿产资源实施严格规范管理的基本原则。无论如何,相关改革都应以符合矿业发展规律和矿业权管理制度体系的法理逻辑为前提。

## 2 矿业权转让变更

矿业权转让合同属于要式合同,以办理申请审批手续并经登记管理机关批准为生效条件,这是符合矿业权登记生效主义原则的。转让合同未履行报批手续,并不影响当事人双方合意的存在,即不影响合同的成立,矿业权转让合同自依法成立之日起是具有法律约束力的。但是,如未经矿业权登记管理机关批准,合同即使已经成立也是不能生效的。因此,《高法解释》第6条第二款关于“当事人仅以矿业权转让申请未经国土资源主管部门批准为由请求确认转让合同无效的,人民法院不予支持”的规定值得商榷。

根据《探矿权采矿权转让管理办法》有关规定,矿业权转让变更属于一种法定的矿业权审批登记类型。在转让人、受让人双方自愿签订转让合同并提交相关申请资料、经行政机关审批登记后,转让合同及转让行为方为有效。依据《探矿权采矿权转让管理办法》第10条规定,“准予转让的,转让人和受让人应当自收到批准转让通知之日起60日内,到原发证机关办理变更登记手续”。实践中矿业权转让变更登记程序分为两个步骤:首先以转让人为申请人办理矿业权转让审批;获得转让批复后,由转让人配合受让人向矿业权原登记管理机关申请办理名称变更登记。近年来有关管理部门对审批程序作了简化调整,即将转让与名称变更这两项审批登记手续合并办理而不再有60日以内的时间间隔,但并未对《探矿权采矿权转让管理办法》作出相应修改。《高法解释》第6条第一款规定“矿业权转让合同自依法成立之日起具有法律约束力。矿业权转让申请未经国土资源主管部门批准,受让人请求转让人办理矿业权变更登记手续的,人民法院不予支持。”这条规定尊重和体现了矿业权登记生效主义原则,却仍按转让与名称变更两个阶段分别申办的程序加以设定,这显然是对转让与变更“二合一”的程序调整现状不够了解。通常情况下,如矿业权转让申请未获行政机关批准,所谓“受让人请求转让人办理矿业权变更登记手续”在行政许可环节就不会受理而被阻

却,《高法解释》再作“人民法院不予支持”的规定更无必要。依照矿业权登记生效主义原则,矿业权转让申请未经行政机关批准则转让合同当然无效。如前所述,《高法解释》第6条第二款就“当事人仅以矿业权转让申请未经国土资源主管部门批准为由请求确认转让合同无效的,人民法院不予支持”的规定亦无再作重申之必要。

### 3 矿业权租赁与承包

《高法解释》第12条专门对“矿业权租赁、承包合同”加以规范。严格来讲,“租赁”“承包”系不同范畴之间的概念混用,直接将其纳入矿业权管理所产生的问题是显而易见的。矿业权租赁、承包中租赁、承包的对象究竟是什么,探矿权还是采矿权?探矿权、采矿权能够被租赁和承包吗?要作出正确的判断,需要以对矿业权的概念、性质和内涵的全面准确理解为前提。

#### 3.1 租赁、承包的本义属于企业经营管理而非物权范畴

排除财产租赁之外,此处相关的承包、租赁实指企业经营管理方式,是始于20世纪80年代,全民所有制企业和乡镇集体所有制企业借鉴农村联产承包责任制而普遍推行的工业企业改革举措。根据性质不同,企业承包、租赁经营可分为企业内部承包、租赁经营和企业整体性承包、租赁经营。前者是指对企业内部的生产经营单位实行承包或者租赁经营;后者是指对以整个企业为标的实行承包或者租赁经营。这两种经营管理类型均是通过合同的签订和实施来实现的。严格地讲,所谓合法的“承包经营”和“租赁经营”分别是“承包经营责任制”和“租赁经营责任制”的简称,是落实企业经营权的措施,借助于这种责任制所形成的企业所有者同实际经营者之间的债权债务关系,使国家所有权益得以实现<sup>[3]</sup>。

涉及采矿权的承包与租赁经营,是以特定的矿产资源作为核心资产或基于采矿权在矿山开发经营中的主物权性质和地位,以及矿山企业通过采矿及销售矿产品进行营利作为生产经营目标,围绕采矿权以及土地使用权、厂房、机械设备甚至采矿巷道等资产和作为人力资源的管理、技术人员等在内的资源、资产等要素进行的整体经营活动。也就是说,基于矿业权的排他性及不可分割的特点,涉及采矿权权利的矿山开发经营包括承包、租赁经营尤其是租赁经营标的物的采矿权不得在不同的经营主体之间进行分割<sup>[4]</sup>。

煤矿托管是一种为强化煤矿安全管理而采取的特殊承包经营管理方式,《煤矿整体托管安全管理办法(试行)》专门就实行煤矿托管的条件作出了严格限定:一是托管的整体性,托管针对煤矿的整个生产系统和生产活动,不得将采掘工作面或者井巷维修作业作为独立工程对外承包;二是承包方具有相应的煤矿生产经营资质、符合相关标准要求;三是禁止二次托管、层层转包;四是明确承包经营双方的权利与义务,按规定落实安全生产责任等。

实践中承包经营还存在着部分承包的情形,主要是指在矿产勘查开发过程中的劳务承包和经营承包。所谓劳务承包,是指取得探矿权、采矿权的勘查单位或者矿山企业委托或者雇用具备勘查(勘察建设)、开采资质的单位或者人员在其勘查区块、矿区范围内实施勘查设计、施工(建设)、采矿作业,并依约将开拓的坑(巷)道工程及采出的矿产品交回该矿山

企业处置并获取劳务报酬;所谓经营承包,一般是指作为采矿权人的矿山企业按照协议将其采出的矿产品统一交由另一生产企业进行加工经营,并从中获取利益分成。但是,这两种视为合法的情形同样不得违背探矿权、采矿权整体权利不可分割的原则。

### 3.2 承包、租赁概念在矿业权范畴的误用源于小矿非法转让运营

20 世纪 90 年代,由于法律制度不够完善,一些矿山企业特别是个体私营小矿取得采矿许可证后,为了降低交易成本而规避矿业权转让审批和监管,自己不投资经营而以签订所谓的“承包合同”或者“租赁合同”方式,擅自将矿山转与他人开采经营,自己坐收“承包费”和“租赁费”之渔利。由于实际开采经营方往往不具备采矿资质,只求经济利益而急功近利、管理不善,很难保证矿产资源得到合理开发利用,安全与环保也缺乏保障。有的甚至层层多次转包,不仅意在规避或脱离矿产资源开发行政监管,而且通过减少投入、采富弃贫等短期行为最大程度降低生产成本,从而极易导致资源破坏浪费、环境污染和安全生产事故,而且扰乱了矿业市场秩序,成为监督管理中的一大顽症,实践中被管理部门视为“以承包等方式擅自将采矿权转给他人进行采矿”行为,依据《探矿权采矿权转让管理办法》等法规规定按非法转让采矿权一并对转让、受让双方当事人进行严厉查处。矿产勘查因其工作性质和利润空间有限等因素影响,以“承包”“租赁”形式非法转让探矿权的情况并不突出,因此,“以承包、租赁之名非法转让矿业权”的矿业权多指采矿权。严格地说,单纯的矿业权不能作为承包经营的客体。所谓的“矿业权承包”应当称作“矿山企业经营权的承包”。“矿业权租赁”实际上也应当是“矿山企业经营权的租赁”。

### 3.3 “矿业权承包”“矿业权租赁”违法行为定性分析

一是矿业权不可分割。矿业权包括探矿权、采矿权,具有排他性,又相当于民法物权中的所有权,具有较为完整的物权权能,且矿产资源具有耗竭性致使开发利用后不能做到返还原物,因而具有权利转移的完整性或不可分割性。而承包、租赁均以所有权与经营权、管理权分离为前提,矿业权转让包括权利人名称变更也要求履行行政审批程序。由此决定了探矿权、采矿权不适合以权利转移形式进行承包、租赁经营。

二是勘查开采有资质要求。如前所述,现行矿业权管理制度是按照投资权、勘查开采资质、市场准入“三位一体”的权利结构进行设计和规定的,同时具备上述“三权”是经依法审批获得探矿权、采矿权的前提,尤其是矿产勘查、开采的风险性、专业性决定了从业资质的必要性,这是具备安全、环保生产且合理开发利用资源的基本条件。依照有关规定,勘查许可证、采矿许可证、安全生产许可证、矿长资格证等证照是附属于经过考核认证的特定主体,不能相互借用或者冒用,更不得转让。矿山承包、租赁合同中的承包方、租赁方通常没有相关资质或者取得资质认定却以矿业权人之名实施探采活动,既增加了安全隐患和实施监管的难度,也容易出现权利纠纷。

三是适用政策存误。尽管《矿业权出让转让管理暂行规定》(国土资发〔2000〕309号)中规定矿业权可以作为出租的标的物,但此规定不够成熟,一直存有争议,既不切合矿业权

的性质,也有悖于企业租赁经营行为的基本原理,既不易操作又缺乏理论支持,因而实践中并无遵循实例。事实上,除个别条款偶作引据以外,该《暂行规定》出台多年来基本未付诸实施。

综上,矿业权具有排他性和不可分割性,矿产资源勘查、开采行为必须具备相应的资质条件和要求,由此决定了除前述的煤矿整体托管、劳务承包等几种合法的情形以外,从本质上看,“矿业权承包”“矿业权租赁”尤其是“采矿权承包”“采矿权租赁”,即以“租赁”和“承包”之名,擅自将矿山转与他人开采经营而自己坐收“承包费”和“租赁费”的行为,都是依约定在一定时间内凭采矿权对特定矿区范围内的矿产资源进行开采和销售营利的行为,因缺乏合法存在的空间而被认定为非法转让矿业权行为。当然,在实践中,宜结合具体“租赁”和“承包”合同的内容对矿产勘查、开采实际情况进行核实后进行准确性。《高法解释》直接认可“矿业权租赁、承包合同”的有效性而忽视了矿业权租赁、承包的概念混用及其不合法的本质,容易导致非法行为合法化而助长非法转让矿业权,加大矿政监管的难度,应尽早予以修正。

从完善矿业权管理制度角度看,在基于矿业权“三位一体”的权利结构确立“三权分管”的矿业权管理新模式基础上,实行放宽物权性矿业权管理而从资源开发利用、安全、环保等方面强化对勘查、采矿主体的资质及矿产开发利用行为的审查与监督管理,以此达到放开搞活资源资产、促进资源依法有序开发利用的目标。

#### 4 矿业权抵押登记

按照“权利—行为”的对应关系,矿业权中的探矿权与矿产资源勘查行为相对应。在勘查阶段,勘查区块范围内矿产资源的有无或者数量多少以及品位性状等尚未查明,资源价值也难以完全评估确定,而采矿权对应的采矿许可范围内通常是勘查工作已经完成、矿产资源已经探明并经专业机构评审和行政主管部门备案,由此证明具有相当数量、质量的资源和开发利用价值。因此,不宜一概将矿业权作为抵押物,只能将已探明资源储量并可计算经济价值的采矿权进行抵押担保贷款。以资源储量及价值尚未确定的探矿权作抵押,不符合金融机构的风险控制基本要求。史尚宽先生认为,设定矿山企业抵押,“以采矿权者为限,惟有探矿权者不得为之。盖惟有探矿权,尚不成立矿业经营也。”<sup>[5]</sup>仅将采矿权而排除探矿权作抵押担保进行融资,这也是国际上实施矿业权资产管理和矿业融资的通行做法。

我国对抵押物登记采登记要件主义与登记公示主义相结合的立法原则。根据《担保法》第41条和第42条有关规定,对无地上定着物的土地使用权<sup>①</sup>、城市房地产或者乡(镇)、村企业的厂房等建筑物、林木、航空器、船舶、车辆、企业的设备和其他动产等财产进行抵押的,实行登记要件主义,即抵押合同自登记之日起生效,以有关管理机关的登记日为抵押合同生效时间。

<sup>①</sup> 依 2019 年修订的《土地管理法》,此处“无地上定着物的土地使用权”应包括农村集体经营性建设用地使用权。



由于对矿业权物权性质研究不足和缺乏共识,当年《担保法》未将矿业权抵押纳入调整范围。从物之性质角度尤其是采矿权与土地使用权之间的共性比较分析,按照“矿业权视为物权,适用关于不动产物权的一般性规定”原则,采矿权抵押宜参照无地上定着物的土地使用权、城市房地产相关规定而适用抵押登记要件主义,即非经登记管理机关批准或者登记,抵押合同不发生效力。实行采矿权抵押登记要件主义,有利于实现采矿权资产融资风险控制和保障交易安全。

实践中矿政管理部门采登记公示主义,即是否办理登记,由当事人自己决定,惟经备案(登记)始发生公信力,抵押双方对标的物价值认定等“自行承担全部责任”<sup>①</sup>,登记管理机关主要对作为抵押物的采矿权的真实性、合法性负责,并通过未经抵押权人同意不予办理采矿权转让变更方式确保抵押权实现时权利的安全性。《高法解释》关于“当事人仅以未经主管部门批准或者登记、备案为由请求确认抵押合同无效的,人民法院不予支持”的规定,事实上是对此规定的确认。

关于登记要件主义的设定,主要是依据登记内容是否涉及国家权益、社会公共利益或者法律、行政法规的强制性规定,而对采矿权抵押登记采登记要件主义还是登记公示主义,则主要取决于对采矿权性质、内涵的定位及认识。若依现行矿业权制度设计所确立的物权、矿产资源开采资质、采矿行为准入“三位一体”的采矿权权利结构,宜采登记要件主义,需对抵押权人资质进行审核,并因抵押权实现处置采矿权而按采矿权转让要求进行实质性审查。在这种情况下,可以适用《高法解释》第15条关于“当事人请求确认矿业权之抵押权自依法登记时设立的,人民法院应予支持”之规定。如仅将采矿权视为物权而将矿产资源开采资质、采矿行为准入内容单归于采矿行为许可权范畴,则宜采登记公示主义,对采矿权抵押合同及与采矿权相关的证、费(缴纳)情况等证明材料进行形式审查即可。在这种情况下,抵押权自当事人签订抵押合同之日起生效而无需以抵押登记为生效条件,若当事人进行了登记,则抵押权可取得公信力、可以对抗第三人,否则不得对抗第三人。相较而言,后一种方式显然更符合实行资源资产化管理、促进物权权利市场化流转、支持矿业企业融资发展的客观要求,但需通过立法对矿业权管理制度予以完善。

## 5 越界开采

《高法解释》第20条就越界勘查开采尤其是越界开采矿产资源问题作出了相关规定。越界开采是指超越批准的矿区范围开采矿产资源、造成他人或者国家经济损失的民事侵权行为。依据《矿产资源法》第40条规定,越界开采的,责令退回本矿区范围内开采、赔偿损失,没收越界开采的矿产品和违法所得,可以并处罚款;拒不退回本矿区范围内开采,造成矿产资源破坏的,吊销采矿许可证,依照刑法有关规定对直接责任人员追究刑事责任。受计划经济年代矿业权无偿取得、矿产资源无偿开采,尤其是以国营矿山企业为采矿权主体立法

<sup>①</sup> 据《国土资源部关于进一步完善采矿权登记管理有关问题的通知》(国土资发〔2011〕14号)第(三十)条,现已失效。

背景的影响,以及行政司法手段的高效和人们对行政行为的惯性依赖等因素作用,实践中,发生矿业权争议以及越界开采等侵权纠纷后,行政机关往往直接介入进行调处或者作为违法违规行为进行依法查处,当事人也往往习惯于直接诉诸政府部门进行行政裁决或者申请行政复议,真正作为民事侵权案向人民法院提起民事诉讼、寻求司法救济的情况明显偏少,而且由于这种传统的行政管控手段相对单一、缺乏柔性而难以有效适用于各种不同的实际情况,又因缺少对资源破坏价值进行鉴定评估的规范标准而使行政执法存在较大的自由裁量空间,因此维护国家和矿业权人的合法权益、惩治违法违规行为的效果不佳,有必要建立同时适用尚未出让或已设矿业权的矿产地资源权利保护的,以作为民事侵权行为实行民事救济为主、作为违法行为实施行政处罚为辅的越界勘查开采行为防范和惩治制度与工作机制。

在发生民事权利争议或者他人妨害权利人行使矿业权时,权利人可以通过行使赔偿请求权、请求加害人停止侵害、赔偿损失以恢复其正常行使矿业权的状态或者获得相应的损害赔偿<sup>[6]</sup>。《高法解释》第 20 条作出的因他人越界勘查开采侵权矿业权人可以“请求侵权人承担停止侵害、排除妨碍、返还财产、赔偿损失等侵权责任的,人民法院应予支持”的规定,实际上就是将矿业权视为用益物权,在确认探矿权、采矿权物权性质即具有相应的排他效力和追及效力的前提下,从司法救济的角度明确了权利人的民事诉讼途径。当事人既可以向侵权人提出并通过自行协商解决,也可以向人民法院提起民事诉讼,请求侵权人停止侵害、排除妨碍,并承担返还财产、赔偿损失等侵权责任。具体而言,当探矿权、采矿权受到不法侵害时,探矿权人、采矿权人可以行使赔偿请求权,要求侵权人停止侵害、排除妨碍、赔偿损失,也可以通过提起民事诉讼来使自己的利益得到救济。显然,无论是从强化行政执法与依法查处违法行为以打击震慑越界开采等违法违规行为角度出发,还是从拓宽民事权利救济渠道、全面保障矿业权人合法权利,通过司法解释明确支持制止和惩戒非法越界开采行为、维护权利人合法权益角度出发,这都是一个重大进步,有利于解决我国法律对矿业权保护不够全面有效、权利救济手段比较单一、打击防范非法采矿行为手段不足等一系列问题,也有利于降低行政成本、减少行政诉讼以及强化执法监督,真正体现了行政执法与司法之间的有机衔接。

建立完善行政救济与司法救济相结合的模式包括行政法与民法一体化的矿业权裁决机制也势在必行。在发生越界开采等侵权行为时,在当事人之间协商解决或者通过民事诉讼解决的过程中,行政主管部门应就证实矿业权权属关系、矿区范围界限等方面向司法机关提供必要的支持,还可以依当事人申请对矿业权争议作出行政裁决。对于非法采矿行为涉嫌构成非法采矿罪或者破坏性采矿罪的,作为受害人的矿业权人有权利也有义务向司法机关报案或者举报,由司法机关依法追究刑事责任;有关行政管理部门发现违法事实后应当依法查处,构成犯罪的,应将案件移送公安机关。

对越界开采行为发生的区域范围为未设矿业权的矿产地且造成国有矿产资源损失破坏的,在矿产资源行政管理部门依法查处的同时,按照统一行使全民所有自然资源资产所有者

职责的要求,矿业权登记管理机关应当依照审批权限要求侵权人承担损害赔偿侵权责任,必要时可以提起民事公益诉讼。

需要指出的是,由于矿产勘查阶段不允许采矿,依照持勘查许可证采矿即“以采代探”属依法查处的违法行为的有关规定,《高法解释》第 20 条中关于“探矿权人请求侵权人返还越界开采的矿产品及收益的除外”的表述有画蛇添足之嫌,或会起到反面误导作用。

经对《矿产资源法》第 40 条(针对越界开采)和 39 条(针对无证开采)规定进行分析可见,20 世纪八九十年代制定并修改的这部法律,存在未设矿业权的矿产地和设(矿业)权资源侵权处罚手段单一同质化问题,而且存在没收违法所得(归公)的行政处罚手段实际有损作为受害人的矿业权人利益问题,反映出法律修改滞后以及重公权而轻私权保护的思维倾向。因此,将越界开采问题首先作为平等主体之间的民事侵权行为而非原来的侵犯公权行为,这本身就是一种进步。除非需要证明采矿权的合法性和核定界限范围等需要行政机关介入外,原则上应首先作为民事案件由当事人自行协商解决或者通过提起民事诉讼由法院判决,这样更有利于保护矿业权人的合法权益。

## 6 有关问题产生的原因分析

### 6.1 理论研究与创新不足,对一些基本问题尚未形成共识

由于对矿产资源管理制度缺乏系统性把握,对矿业权的概念及性质、矿业权出让与行政许可之间的关系等基本问题认识不够清晰,普遍存在将矿业权笼统地归于准物权或者用益物权、以不动产登记方式套用矿业权审批登记并混淆“出让”与“审批”之间的关系等现象。

### 6.2 法律法规明显滞后,导致矿业权纠纷裁判依据不足判断不准

近年来,国内矿业市场日益活跃,矿业权及相关权利交易流转频繁,涉矿纠纷类诉讼案件明显增多。以《矿产资源法》为核心的矿政管理制度规定过于原则、可操作性不强,加之其因源于计划经济体制而明显不适应市场化发展要求,体现出行政主导而市场调节方式与民事责任功能缺乏、偏重行政管控而弱化民事权利等特点。无论是矿产资源的多重属性还是矿产资源所有权、矿业权公权与私权兼有的特征,都因未及时修订《矿产资源法》及相关法规、完善相关制度而形成有效的应对之策,使多年来存在的制度调整内容与规范管理方式相对单一固化的模式得以延续,不仅常使行政管理陷于被动,也给法院裁判工作带来诸多难题和压力。诸多情形的矿业纠纷难以研判裁处,司法机关久等无果而先于行政主管部门出台《高法解释》作为裁判依据,既值得称许又显属无奈。

### 6.3 司法机关对矿业权制度及管理实践理解不够到位

从《高法解释》相关规定和司法判例来看,不少审判机关已经认识到矿业权相较于一般民事物权在设立、流转、行使、消灭等方面所具有的特殊法律属性,对突出矿业权的物权属性、适当分离矿业权的财产属性和勘查开采行为行政许可属性也有基本的认识<sup>[7]</sup>,希冀通过审理矿业权纠纷案件达到依法保护矿业权流转、维护市场秩序和交易安全、保障矿产资源合理开发利用、促进资源节约与生态环境保护的目的。但这也反映出由于缺乏对自然资源管理

的专业背景而偏重于民法、行政法学理,对矿业权的认识仍不够全面准确,对系统性的公私法平衡思维方式运用还不够,尤其偏重于意思自治和契约自由的民法思维,习惯于对民事主体约定的合法性确认及相关权利的保护,却往往忽视矿业权审批行为的公法性质和法律法规的强制性规定,从而在维护国家权益与社会公益、交易秩序方面存在不足。

## 7 对策建议

(1) 结合矿业规律和市场规则,深化资源产业立法研究。在分析并尊重市场经济规则和矿业发展规律的基础上,形成矿业权性质、内涵与相关权利体系的合理共识,进而建立基于物权、矿产资源勘查开采资质、矿业市场准入“三权分管”的模式,按照公权与私权有机结合、行政法与民法协调互动的原则<sup>[8]</sup>,建立《物权法》与矿产资源法律法规之间的有效衔接,并充分发挥促进产权保护与流动的民法功能对促进矿产资源合理开发利用及资产化管理的改革目标,使矿业权市场更加充满活力,推动矿业权管理更趋规范化和法制化。

(2) 通过大量的个案分析与抽象处理,推动制度完善。结合对《矿产资源法》及相关行政法规的全面修订,同步对《高法解释》进行修改完善,着重与矿业权审批登记、出让转让、采矿权抵押登记(备案)、矿业权保护与救济等方面的实体与程序性规定有效衔接,完善旨在维护国家资源所有权与保护矿业权人合法权益、促进矿业权流转和资源合理开发利用、安全环保的统一明确、合理公正的裁判规则,加强专业指导与培训,解决全国各级法院对相关法律、法规的理解差异较大、裁判标准不一而产生同类错案等问题。

(3) 进一步加强矿业领域行政立法,做好行政执法机构与司法机关之间的沟通协调。建立完善协调联动工作机制和以矿业权争议为主的涉矿案件的诉讼程序,进一步明确行政、司法机关之间的职能界限与合作衔接关系。

(4) 充分发挥专业人员作用,建立矿产资源损害价值评估鉴定与专家参与诉讼制度。在理论研讨与案件审理过程中,选用具有丰富矿政管理实践经验与相关立法执法经验的专业人员建立专家库,充分发挥其专业技术支撑作用,配合勘验和检查提供专业咨询意见,为裁判分清矿业权资产、合理赔偿等提供参考,增强审判工作效率与司法公正。

(5) 重视矿政管理人才培养和专业队伍建设,提高整体素质。近年来,矿业法制建设明显滞后,矿政管理改革压力加大,矿产资源管理学术研究与司法领域同矿业市场经济及实务管理严重脱节,矿政管理业务力量薄弱问题凸显,亟待制定实施矿产资源管理专业人才教育、培训与储备战略规划,引导和推动社会力量共同关注、支持和参与矿业改革与发展。

## 参考文献

[1] 光明学术.《矿产资源法》基本问题探析[EB/OL].(2019-12-09)[2020-10-08].[http://www.gmw.cn/xueshu/2019-12/09/content\\_33386985.htm](http://www.gmw.cn/xueshu/2019-12/09/content_33386985.htm).

[2] 快讯.最高人民法院关于审理行政协议案件若干问题的规定(法释(2019)17号)[EB/OL].(2019-12-11)



**引用信息:原载《中国国土资源经济》2020 年第 11 期 14-22 页**

[2020-10-08]. [https://www.360kuai.com/pc/96f26f7477c909f95?cota=4&kuai\\_so=1&tj\\_url=so\\_rec&sign=360\\_57c3bbd1&refer\\_scene=so\\_1](https://www.360kuai.com/pc/96f26f7477c909f95?cota=4&kuai_so=1&tj_url=so_rec&sign=360_57c3bbd1&refer_scene=so_1).

[3]王利明. 物权法论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1998: 477-479.

[4]刘欣. 矿业权解析与规制[M]. 北京: 法律出版社, 2011: 203-204.

[5]史尚宽. 物权法论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 335.

[6]王利明, 杨立新. 侵权行为法[M]. 北京: 法律出版社, 1996: 145, 148.

[7]中国审判网. 最高法发布关于审理矿业权纠纷案件司法解释[EB/OL]. (2017-07-27)

[2020-10-08]. <http://www.chinatrial.net.cn/news/9921.html>.

[8]江必新. 关于裁判思维的三个维度[J]. 中国审判, 2019(3): 6-11.