

# 中俄经贸合作中利用俄罗斯土地的法律风险控制\*

龚 兵

**摘 要:** “一带一路”战略背景下中俄经贸合作呈现出井喷式发展态势和前所未有的美好愿景,但“政热经冷”的尴尬局面并没有得到明显改善,中国投资者对俄市场性投资所面临的风险度依旧很高。在中俄经贸合作日趋紧密和俄罗斯投资环境未有明显改善的背景下,对利用俄罗斯土地进行法律风险评估,如何占有、使用、处分土地,如何控制和降低土地利用法律风险,应当成为中国投资者进行投资风险评估的重要内容。应当关注俄罗斯立法对于外国主体取得土地所有权的特别限制;全面掌握俄联邦、联邦各主体、自治地方关于土地利用的规范性法律文件,重点把握它们之间的差异与冲突;跟踪最新的立法变化,避免因土地立法与民事立法频繁修订可能引发的规则变动风险;熟悉掌握和善于运用俄罗斯立法中与我国土地利用规定明显不同的规则;注重履行土地保护及合理利用的义务。

**关键词:** 一带一路 俄罗斯 土地利用 法律风险

**中图分类号:** DF45 (512) **文献标识码:** A **文章编号:** 1673-8330 (2018) 03-0129-09

DOI:10.13893/j.cnki.bffx.2018.03.011

2013年3月,中国国家主席习近平首访莫斯科。两国元首共同确认,中俄关系已经成为当今世界最为重要、最具活力、最富内涵的大国关系。有观点认为,中俄经贸合作进入“超常态”,即在俄罗斯实施“向东看”战略和“丝绸之路经济带”建设与欧亚经济联盟建设对接稳步推进的背景下,中俄两国在发挥要素禀赋互补等诸多优势的基础上,双边经贸合作将进入一种体量不断扩大、层次不断提高、合作领域不断拓展、投资规模不断扩大的一种超常规发展状态。<sup>①</sup>

在这种宏观向好背景下,“政热经冷”的尴尬局面并没有得到明显改善,以市场为主导的高频次、大体量的中俄经贸合作格局尚未形成。中国投资者对俄市场性投资所面临的风险度依旧很高。中国投资者将俄罗斯市场形象地比喻为“水深、鱼肥、浪大”,<sup>②</sup>既向往之,又心有忌惮。作为投资者的基本共识,制约中国对俄投资的最大问题之一,就是俄罗斯政治、社会、经济、法律、文化观念等领域信息不对称所导致的风险不可控。这些风险相互交织、作用、聚合、催化,形成了足以遏制投资和导致投资失败的“陷阱”。在中国投资者看来,一个幅员辽阔、资源富集、市场竞争并不充分的俄罗斯,投资兴奋点集中于能源开发、基础设施建设、农业生产等领域,而焦虑点就在于俄

\* 本文系国家社会科学基金后期资助项目“俄罗斯土地产权的重构与进化研究”(15FFX038)、2014年度黑龙江省社会科学规划项目“俄远东土地开发的法律风险控制与纠纷解决机制研究”(14E004)阶段性成果。

[作者简介] 龚兵,黑龙江大学法学院副教授,法学博士。

① 姜振军《中俄共同建设“一带一路”与双边经贸合作研究》,载《俄罗斯东欧中亚研究》2015年第4期,第46页。

② 刘洁《中国企业对俄投资迎来新机遇》,原载《中华工商时报》,转自新浪财经网: <http://finance.sina.com.cn/roll/20101014/00043479057.shtml>,最后访问时间:2013年2月12日。

罗斯的投资环境,尤其是政治、政策和法律风险。<sup>③</sup>在这些众多不确定的投资风险中,法律风险是这些风险因素中最为基础的组成部分。这主要源于中国企业对俄罗斯法律的误解,对执法以及法律文化的理解等。比如,俄罗斯不同地区实施不同的土地使用、税收减免等优惠政策,而俄罗斯对来自不同国家的投资,因是否签署了规避双重课税协议,对外来投资者的政策亦不同。<sup>④</sup>

中国投资者对俄投资大多直接或者间接地关系到占有、利用俄罗斯土地问题。从2009年到2014年中国对俄直接投资的行业分布来看,以木材采伐和农业种植为主的农林牧渔业是中国对俄投资的主要行业之一,在中国近些年对俄投资行业分布中的占比一直趋于稳定,中俄两国农业合作互补性较强且前景十分广阔。其次,房地产业也是中国企业对俄投资比较活跃的领域。<sup>⑤</sup>可以说,如何依法占有、取得俄罗斯土地、如何合法利用俄罗斯土地、在权利被侵犯时如何取得法律保护,应成为中国投资者对俄投资风险评估中不可或缺的重要内容。

## 一、俄罗斯立法对外国主体利用土地的特别规制

俄罗斯社会转型进程中土地改革最具标志性的成果,就是国家土地所有权垄断被打破,建立了平等、多样化的公有与私有并存的土地所有权体系,这成为俄罗斯土地法律制度全新构建的基点。俄联邦《宪法》第9条2款规定,土地和其他资源可以属于私有财产、国有财产、地方所有财产或其他所有制的形式。以所有权主体为划分标准,当今俄罗斯存在公民土地所有权、法人土地所有权、联邦土地所有权、联邦各主体土地所有权、自治地方土地所有权。以公、私标准来划分,公民土地所有权和法人土地所有权为私人土地所有权,联邦所有和联邦各主体所有为国家土地所有权,自治地方所有不属于国家所有,为单独的所有形式。其中,国有和自治地方所有又统称为公有。

按照俄联邦《外国公民法律地位法》第2条的规定,外国公民是指非俄罗斯公民并且拥有其他国家身份证明的自然人。外国法人以及外国组织统称为外国投资者,俄联邦《外国投资者法》第2条将其定义为,依据注册国法律确定其民事权利能力并有权在俄罗斯投资的外国法人。无国籍人是指不拥有俄罗斯国籍也不具有其他国家国籍的人。按照上述立法定义,被确认为外国公民、无国籍人、外国法人的主体在取得和利用俄罗斯土地时,将受到俄罗斯立法的特别规制。

### (一) 取得土地所有权的特别限制

俄联邦《宪法》第36条第1款规定,公民及其联合体有权取得私有土地。俄罗斯民事立法与土地立法等规范性法律文件为实现该宪法原则提供了有效的可操作性。同时,俄联邦《宪法》还规定,外国人、无国籍人与俄罗斯公民一样行使权利与履行义务,联邦法律和俄联邦国际条约另有规定除外。俄罗斯对于外国公民和外国法人取得和利用俄罗斯土地规定了一定的立法限制。

禁止无偿取得土地。在俄罗斯,外国公民、无国籍人和外国法人,没有无偿取得国有、自治地方土地所有权的机会。俄罗斯立法中有关无偿取得国有、自治地方土地所有权的情形,均不能适用于外国公民、无国籍人和外国法人。

禁止取得特定地区土地所有权。<sup>⑥</sup>俄联邦《土地法典》第5条第2款规定,外国人、无国籍人、

<sup>③</sup> 近年来,虽然俄罗斯致力于改善投资环境并取得较大成效,但总体上投资环境并不理想,政治、经济、法律、文化观念等多种因素成为牵制中国投资者对俄投资的障碍。目前,俄罗斯在世界银行发布的2015年全球营商环境排名中位列第62名。2012年,俄罗斯在同一榜单排名第124名。

<sup>④</sup> 朱雨晨《首家俄罗斯律所登陆中国》,资料来源于法治周末官网:[http://www.legalweekly.cn/article\\_show.jsp?f\\_article\\_id=11072](http://www.legalweekly.cn/article_show.jsp?f_article_id=11072),最后访问时间:2017年4月10日。

<sup>⑤</sup> 胡明《中国企业对俄投资风险分析及对策研究》,载《国际贸易》2016年第8期,第41页。

<sup>⑥</sup> 俄罗斯总统驻远东联邦区全权代表新闻处人士向俄新社表示,远东边境地区有大约100块地出售或者租赁给外国公民和无国籍人士,这违反俄罗斯现行法律。他解释说,全权代表处工作人员对执行俄罗斯总统令的情况进行了检查,俄罗斯总统2011年1月9日批准一份边境地区清单,在这些地区,外国人、无国籍人士和外国法人不得拥有土地所有权。他说“本次检查结果表明,堪察加边疆区边境地区有26块土地属于外国公民私有财产,哈巴罗夫斯克边疆区有19块,阿穆尔州有26块,滨海边疆区有10块土地长期租赁给外国公民,有7块土地租赁给外国法人。”他指出,全权代表维克托·伊沙耶夫在23日召开的会议上要求联邦和地区政府机构采取措施杜绝这种违法现象。俄远东边境地区约100块地出售或租赁给外国人。参见《俄远东边境地区约100块地出售或租赁给外国人》,资料来源于东北网:<http://commerce.dbw.cn/system/2011/05/24/000358795.shtml>,最后访问时间:2012年10月7日。

外国法人取得土地所有权的权利由本法典和联邦法律规定。《土地法典》第15条第3款规定,外国公民、无国籍人和外国法人不能取得边境地区和依据俄联邦法律规定的特别区域土地所有权,边境地区清单由俄罗斯总统依据有关俄联邦边境的联邦立法确定,俄联邦特别区域依据联邦法律确定。2011年1月9日,俄联邦总统签发了“关于确认外国人、无国籍人、外国法人不能取得土地所有权边境地区清单”的命令。该总统令规定一些自治地方清单,列入清单内的这些自治地方土地同样不能被外国公民、无国籍人、外国法人所有。实际上,总统令对《土地法典》第15条进行了扩张,其划定的很多限制外国主体取得土地所有权的区域已经不再限于边境地区,外国主体取得土地所有权的空间被进一步压缩。<sup>⑦</sup>同时,俄罗斯立法禁止外国主体取得大陆架和地下空间所有权。

禁止取得农用地所有权。俄联邦《农用地流转法》第10条第4款规定,自国有、自治地方农用地租赁协议签署之日起经过3年,在合理地使用该租赁土地条件下,承租人可以按照所在地区的土地市场价值或者按照俄联邦各主体法律所规定的价格,取得所承租的国有或者自治地方所有农用地所有权。在这种情况下,被授权的俄联邦各主体国家权力执行机关或地方自治机关应当在收到承租人书面申请30天内作出同意或者拒绝承租人取得国有、自治地方土地所有权的决定。这里,农用地承租人购买所承租农用地的权利不是优先权,而是一种现实的实体性权利,实质上是土地私有化的一种途径。

但是由于担心国外资本操纵俄罗斯农用地市场,进而控制俄罗斯农村和农业,俄联邦《农用地流转法》第3条同时规定,外国公民、无国籍人、外国法人以及外国人、无国籍人、外国法人所占注册资本超过50%的法人只能以租赁的方式使用农用地,而不能取得农用地所有权。例外的情况是,提供给公民用于建设个人住宅、建设车库、个人副业和郊区经营、畜牧业、园艺、蔬菜栽培以及被建筑物、构筑物 and 设施所占据的农用地并不适用俄联邦《农用地流转法》,所以,外国人可以取得上述农用地所有权。<sup>⑧</sup>

按照俄联邦《农用地流转法》规定,<sup>⑨</sup>外国公民、无国籍人、外国法人以及外国人、无国籍人、外国法人所占注册资本超过50%的法人,在《农用地流转法》实施以前取得的农用地应当自该联邦法律颁布实施之日起一年内,在《农用地流转法》颁布实施以后取得的农用地则应当自取得土地所有权一年内,将该土地转让。如土地转让给俄联邦各主体或者自治地方所有,转让人还拥有承租该土地的优先权。上述主体如在指定期限内未转让土地或土地份额,国家登记机关应当在10天之内以书面形式向联邦各主体国家权力执行机关和地方自治机关报告。联邦各主体国家权力执行机关和地方自治机关应在得知上述情况之后一个月内,提请法院强制土地所有权人通过拍卖的方式出售土地或土地份额。如果无人竞买,则联邦各主体或自治地方按照当地的市场价值取得土地或者土地份额所有权。基于继承法的规定,继承人继承农用地违反上述限制的,适用同样的处理办法。

## (二) 优先取得土地所有权的特别限制

俄联邦《土地法典》第35条5款规定,作为他人土地上建筑物、构筑物、设施所有人的外国人、无国籍人和外国法人,享有对该土地的优先购买权或租赁权。但俄联邦总统可以规定不适用这一规则的建筑物、构筑物、设施种类清单。这意味着,作为列入总统令清单的建筑物、构筑物、设施所有人的外国人、无国籍人和外国法人取得土地优先权被限制。这种限制同样适用于,作为建筑物、构筑物、设施所有人的外国主体,行使对国有、自治地方土地排他私有化权的情形。

<sup>⑦</sup> В. А. Бакулина. Приобретение и использование земельных участков иностранными гражданами и иностранными юридическими лицами на территории Российской Федерации. Современное право, 2012, №2, С. 65.

<sup>⑧</sup> Боголюбов С. А. - Отв. ред. Научно-практический комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации с постановочными материалами и судебной практикой. 5-е изд. М.: Издательство Юрайт, 2011, С. 103.

<sup>⑨</sup> 本段关于外国主体农用地所有权终止规则,在《农用地流转法》后续修订过程中被取消。原因可能是,在法律规定的期限内原有的外国主体农用地所有权已经强制性移转,而且不再提供新的农用地归其所有。

### （三）取得土地所有权许可程序的特别限制

2013年10月，俄联邦经济发展部根据总统普京的年度规划和俄联邦政府授权，制定了关于外国人不动产交易特点和修订1997年7月21日关于不动产及其协议国家登记的联邦法律草案。该草案的核心规则是，对于外国公民、无国籍人和外国法人以及外国资本超过50%的俄罗斯公司不动产交易设立许可程序。该草案释义中言明，“新的变化旨在避免形成种族飞地和外国人对俄罗斯地域的控制，防止在俄罗斯土地上出现被外国人控制的独立的社会经济结构。”不过有人举了一个简单的例子认为，“这个‘辉煌’的提议一下埋葬了所有成果并在上面安装了钢筋混凝土板”，说明这种规则的危害。外国公司大多数投资方案的实施要依靠有吸引力的银行投资，而银行要求提供资产抵押。按照立法草案的逻辑，银行需要取得行使抵押许可，而国家机关可能不提供这种许可，或者迟延提供这种许可等等。<sup>⑩</sup>俄罗斯立法频繁变动是常态，尤其是在俄罗斯国内对于外国投资既爱又惧的舆论氛围下，对于外国投资者不动产交易规则的不确定性变动就在“情理”之中了。

除上述立法中的禁止性条款外，在涉及到房屋买卖和租赁、土地买卖和租赁、不动产抵押等问题时，外国投资者也应当仔细研究相应登记主管部门的具体要求，保证交易文件从格式和内容上完全符合俄罗斯法律要求，以免在交易过程中出现无法预见的风险。例如，2007年5月12日，俄罗斯联邦登记局发布第82号局长令，通过了《外国人、无国籍人和外国法人不动产权利及交易国家登记的操作指南》，对涉及到外国人的不动产登记问题作出具体的指导。

上述关于专门针对外国主体取得、利用土地的立法限制，是中国投资者利用俄罗斯土地时必须清楚的基础性常识，以避免在涉及土地以及建筑物交易过程中遭遇致命风险。实践中，对于上述限制在必要情况下可以利用俄罗斯立法规则予以合理规避。例如，针对外国法人以及外资比例超过50%的法人不能取得农用土地所有权的限制，可以由中国企业出资在俄罗斯设立一个全资子公司，再由该全资子公司出资设立一新公司，由该新公司取得农用土地，这样就达到了中国企业间接所有并实际控制农用土地的目的；针对外国公民不能取得农用土地所有权的限制，则可以通过将该土地登记在俄罗斯籍配偶名下的方式予以解决。

## 二、中国投资者利用俄罗斯土地的法律风险控制

整体来看，俄罗斯现行的公民、法人利用国有、自治地方土地权利体系，由形成于计划经济时期的土地国有垄断向市场经济主导下的土地所有权多样化演进过程之中，呈现出非体系化发展和过渡性的构成特征，并在不同历史发展阶段表现出完全迥异的建构与发展逻辑。在这种情况下，中国投资者在利用俄罗斯土地过程中，在事前法律风险评估、事后法律纠纷诊断与处置中，应当着重关注以下问题及应对措施。

### （一）俄罗斯调整土地关系立法多层次性与多领域性导致的规则不确定性风险

俄罗斯为联邦制国家，国家管理分为三个层次：俄联邦、联邦各主体和自治地方。按照联邦宪法的规定，土地关系法律调整由俄联邦立法和俄联邦各主体立法共同进行，联邦各主体拥有调整本地域土地关系较为充分的自决空间。因此，在俄罗斯，经常会出现联邦各主体立法和自治地方规范性文件与联邦立法不一致的情况；同时，俄联邦《土地法典》《民法典》是调整土地关系的基础性文件，但《农用土地流转法》《森林法典》《水法典》等规范性法律文件对特定类别土地进行单独调整或者存在特别规定。此外，繁多的俄联邦总统令在调整土地关系中发挥着独特的积极作用。因此，在对取得、利用俄罗斯土地的法律风险评估中，应当对调整目标土地的规范性法律文件进行系统分析，不能仅局限于联邦法律，还应当注意俄联邦总统令、联邦各主体规范性法律文件和自治地方规范性文件中的特别规定。对于农用地、林地、水体土地等特别类型土地，亦应结合专门立法进

<sup>⑩</sup> Недвижимость для иностранцев. [http://zakon.ru/Blogs/nedvizhimost\\_dlya\\_inostrancev/9176](http://zakon.ru/Blogs/nedvizhimost_dlya_inostrancev/9176). МЭР предлагает ввести разрешительный порядок совершения иностранцами сделок с недвижимостью в России <http://itar-tass.com/ekonomika/690410>, 最后访问时间: 2014年2月9日。

行全面的法律风险评估。

这方面典型的例证是,《土地法典》与《民法典》在土地关系调整上明显的矛盾与冲突。在上世纪90年代转型初期的俄罗斯,确立了以物权模式构建利用国有、自治地方土地权利制度的立法思路,集中表现为1994年《民法典》第17章中所设计的土地限制物权体系。但囿于转型时期土地利用状况的复杂现实和长期物权理论研究的缺乏,土地权利制度并未延续体系化发展路径演进,大陆法传统用益物权中的地上权、用益权等概念没有在立法中出现。实际上,现行《民法典》土地限制物权体系是前苏联时期立法遗留的永久(不定期)使用权、转型时期土地改革立法所“原创”的可继承终身占有权和传统地役权的杂交组合。应当说,现行《民法典》中的土地物权组合,是一种过渡性制度安排,是俄罗斯社会、经济整体过渡特征在土地权利立法领域的影印。而步入到转型后期的21世纪初,俄罗斯土地权利立法思路发生改变,没有延续既往以传统物权模式构建土地权利体系的立法逻辑。2001年《土地法典》确立了以土地租赁为主要土地利用方式的立法思路。这种立法结果导致,无论土地权利类型亦或是权利内容,在《土地法典》和《民法典》之间形成了相互矛盾与冲突的状况。这种状况直到现在都没有得到解决,给土地利用和司法裁判带来很大的不确定性。

## (二) 俄罗斯土地立法频繁修订引发的规则变动风险

从1990年社会转型伊始,俄罗斯立法体系在致力于建立新法律秩序进程中不断地解构与重建。截止到2012年,仅是2001年颁布实施的土地法典,已经被55件联邦法律修订过<sup>①</sup>而每一次修订都直接或间接地对取得和利用土地产生实质影响。因此,中国投资者在法律风险评估与纠纷处置中,应掌握最新的立法文件,避免将失效或者过时的法律条文作为风险评估与维权的依据,这样才能将因法律文件修订产生的规则变动风险降至最低,把握解决土地利用纠纷的主动权。

当下,俄罗斯正在启动俄联邦《民法典》的修订工作。据统计,按计划修订后的《民法典》第一部分将包含629条,而变化条文达到77.9%;第二部分将包括705个条文,变化比例为15%;第三部分变化比例达到23%;第四部分条文为321个,变化比例为47.7%。这样,整体上修订后的《民法典》条文数量将达到1778条,增加了14.7%,而修订变化比例为45.3%。<sup>②</sup>在这次《民法典》修订设计中,两个极具原则性和系统性的改变领域就是法人制度和物权制度。

关于修订俄联邦《民法典》的联邦法律草案生效以后,土地权利规则又将发生实质性变化。在该联邦法律草案规定的9种限制物权中,新设两个与土地占有、使用最为紧密、最为重要的土地限制物权模型,即永久占有土地权和建筑权。立法者希望利用这两个基础的立法模型,替代现行立法中的可继承终身占有权、永久(不定期)使用权和基于建设目的的土地租赁权,并以其为骨架搭建起新的土地和其他自然资源客体用益物权体系。因此,拟取得和利用俄罗斯土地或已经占有、使用俄罗斯土地的中国投资者,应当密切关注立法修订带来的权利变动机会与风险。该联邦法律草案生效后,承租建设用地的中国投资者将有权将土地租赁权转换为建筑权或者取得土地所有权。与此同时,《民法典》修订必然将导致其他一系列联邦法律的调整,包括《土地法典》《农用土地流转法》《森林法典》《水法典》《地下空间法》等。《土地法典》修订的前期准备工作已经着手展开,俄罗斯农业部已经联合专门的俄罗斯农业科学院从事修订《土地法典》的工作。<sup>③</sup>

## (三) 调整土地关系立法规范之间的矛盾与冲突,可能导致的规范适用风险

在现行俄罗斯土地权利立法中,法律规范之间矛盾与抵触情形,并非个别。例如,按照《民法典》第267条第1款规定,可继承终身占有权人可以将土地出租给他人,而《土地法典》第21

<sup>①</sup> Волков Г. А. Проблемы совершенствования земельного законодательства. Экологическое право, 2012, №1, С. 26.

<sup>②</sup> П. В. Кириллов: Модернизация Гражданского кодекса. <http://www.ivcons.ru/index.php?p=articles&categ=16&type=special&area=1&id=1138>, 最后访问时间: 2012年4月14日。

<sup>③</sup> Иконникая. И. А. К вопросу о содержании Земельного кодекса Российской Федерации в контексте Концепции развития гражданского законодательства РФ. // Государство и право, 2010. №8, С. 24.

条第2款却禁止可继承终身占有人处分土地,包括出租或提供给他人无偿定期使用;再如,《土地法典》第22条第5款规定,在租赁合同期限内承租人向第三者转让、抵押租赁权以及以租赁权入股,只须告知土地所有人而无须征得其同意。分析《土地法典》中的租赁规则,“可以看出,规定出租人必须同意上述行为的《民法典》第615条第2款的一般规定被相反的规则代替”。<sup>⑭</sup>因为,按照《民法典》第615条第2款规定,承租人转租或权利义务移转给第三人,包括将土地租赁权利进行抵押、作为经济合伙组织或公司的法定资本进行投资,或者作为生产合作社的股金,必须经出租人同意。与此同时,《土地法典》的上述规定与《抵押法》的规定也存在冲突。因为《抵押法》第62条1.1项规定,在租赁合同期限内承租人抵押土地租赁权应当经土地所有人允许。又如,在《民法典》关于租赁合同提前终止的规范中,基于国家和自治地方需要征收土地并不是土地租赁合同提前终止的事由,而在《土地法典》对土地租赁合同提前终止的专门调整中,基于国家和自治地方需要征收土地可以成为土地租赁合同提前终止的依据。

这种不同立法领域对于同一问题的调整冲突,明显而客观地存在,除却给学术理论界提供研究话题外,也成为司法实践部门解决纠纷时“摇摆不定”状态的助推力。虽然现行立法中的规范冲突情形,随着立法逐步完善,正在逐渐减少,但是目前仍然存在的规范冲突亦会对中国投资者取得和利用俄罗斯土地构成不利影响。在实践中,应当予以充分考量并作出审慎抉择。

#### (四) 熟练运用俄罗斯土地权利法律规则,赢取有利的法律地位并有效规避法律风险

中国普通投资者通常凭借对国内土地立法的认知或印象,对俄罗斯土地利用法律实然状态进行预判。但由于两国土地权利立法之间存在很大差异,往往会导致国内投资者在谈判中作出误判或者不利的决策,或者不能利用俄罗斯立法特别规则赢取有利地位。

类似的风险预判与处置,在中国对俄最大的直接投资项目“波罗的海明珠”的土地租赁谈判中得到很好的验证。俄罗斯国有、自治地方土地租赁,以租赁期限5年为界,适用不同的法律规则,承租人与出租人法律地位迥异。租赁期限5年以上,承租人拥有最为宽松的权能空间,土地租赁权行使受土地所有人干涉最少。在该项目谈判之初,作为土地所有者的圣彼得堡市政府为获取更大的对该项目用地使用的监督管理权,坚持要求建设用地租赁期限为5年以内,并表示如果在5年内不能完成建设,中方可申请延长租赁期限。考虑到项目建设周期长和为取得更为主动、灵活的法律地位,中方谈判团队在充分熟悉俄罗斯土地租赁的特殊规则后,始终坚定签署长期土地租赁合同的立场。最终,圣彼得堡市与中国投资方上海海外联合投资股份有限公司签署了为期8年的建设土地租赁合同。中方投资者最大限度利用俄罗斯法律特别规则,为确保项目顺利进行创造了有利的法律适用环境,有效地保障了境外投资权益。<sup>⑮</sup>在上述案例中,如果签订期限为5年以下的土地租赁合同,对于中方而言,将承担租赁期限届满能否如期续约的不确定性风险,其对土地的利用将在很大程度上受制于俄地方政府;同时,其还不能拥有俄罗斯立法所赋予长期土地承租人在转租、租赁权转让、抵押、以租赁权出资等方面独立的丰富权能。即使对于普通的中国中小投资者,熟悉这些有别于我国立法的土地租赁特别规则,也有助于在租赁土地、利用租赁权融资以及土地租赁权流转中掌握主动。

熟悉和遵循法律规则关于土地使用期限的规定,避免不确定性风险。例如,俄罗斯立法规定土地租赁合同应当以书面形式签订。租赁期限长于1年的土地租赁合同应当进行国家登记,租赁期限短于1年或者不定期土地租赁合同无需登记。土地租赁合同自登记后生效,没有进行国家登记的土

<sup>⑭</sup> E. A. 苏哈诺夫主编《俄罗斯民法》(第3册),王志华、李国强译,中国政法大学出版社2011年版,第1077页。

<sup>⑮</sup> “波罗的海明珠”是迄今为止中俄两国最大的战略合作项目,圣彼得堡第一个规模最大并被赋予战略投资地位的国际化大型房地产综合开发项目,也是目前中国在海外最大的公用投资项目,项目总投资额13亿美元。详见“Балтийская жемчужина” без эмоций, <http://ppt.ru/daily/dayprof.phtml?id=21142>, 最后访问时间:2013年2月14日。《为“走出去”保驾护航》,资料来源于解放日报网站: <http://old.jfdaily.com/gb/node2/node142/node149/userobject1ai1214278.html>, 最后访问时间:2013年2月12日。

地租赁合同视为没有签订。再例如,《土地法典》没有规定对土地租赁期限的限制,但个别联邦立法对特定用途土地规定了最短、最长租赁期限。例如,林地租赁期限为1年以上99年以下。《农用土地流转法》第9条第3款规定,农用土地租赁最长租期不能超过49年,联邦各主体法律可以规定农用土地最短租赁期限。出租国有、自治地方储备土地,租赁期限不能超过土地储备期。又例如,在沃罗涅日地区按照农业土地用途规定租赁最短期限,打草、放牧为1年,从事其他农业生产为5年。

此外,俄罗斯拥有大量的未进行国家地籍登记的土地,或者虽经国家地籍登记但没有划定边界的土地,还有未明确土地类型的土地,即使在莫斯科也存在类似情况。<sup>⑩</sup>按照俄罗斯立法,只有经过国家地籍登记、边界确定、能够具体明确的土地才是土地租赁的客体,它是土地租赁合同的实质性条款。在俄罗斯审判实践中,法院对于未进行国家地籍登记的土地租赁持三种不同的立场:认定租赁合同没有成立或合同无效,或附条件地承认租赁合同成立。<sup>⑪</sup>这就提醒中国投资者,在承租土地前,务必应在土地地籍登记机关查明土地状态,核实土地资料,以确定其为出租人拥有处分权、经过地籍登记并划定地界范围的特定地块。

在约定解决土地利用纠纷方式时,还有一个问题应予以特别注意,那就是俄罗斯法律不允许将不动产纠纷通过国际商事仲裁方式解决。根据俄罗斯法律,不动产所在地的国家法院对不动产享有专属管辖权,俄罗斯联邦最高法院和俄罗斯联邦最高仲裁法院在司法实践中均支持这一观点。<sup>⑫</sup>

#### (五) 注意履行土地保护和合理利用义务,避免土地权利被强制剥夺

作为俄罗斯土地立法基本原则之一,对作为极重要环境要素和农林业生产工具的土地保护优先于对作为不动产的土地利用。俄罗斯法律规定,农用土地所有权人应当按照土地用途和所允许的利用方式使用土地,不应损害作为自然客体的土地,包括导致土壤退化,污染、毁坏土地,毒害、毁坏、毁灭肥沃土壤层以及有害于经济活动的其他负面作用。违反土地立法关于合理使用土地要求,导致土壤肥力实质性下降或者生态环境严重恶化,可以依据司法程序强制性没收所有者的土地。2011年7月22日,俄联邦政府颁布实施《关于确定实质性减损农用土地肥力标准的决定》,对于如何确定农用土地退化、毒害、毁坏客观统一技术指标作出明确规定,其中包括以下情况:1.耕作层有机物含量减少15%及以上;2.酸性土壤中酸度减少10%及以上;3.碱性土壤中的碱度提高10%及以上;4.有效磷含量(微克/每公顷)降低25%及以上;5.交换钾含量(微克/每公顷)含量减少25%及以上。土壤检测满足上述任意三项以上技术指标,即可认定为土壤肥力实质性减损。上述关于违反土地法规定非合理利用土地导致土地所有权被强制性剥夺的规则,同样适用于土地占有人、土地使用人、土地承租人。<sup>⑬</sup>

这种不合理利用土地风险在中国投资者利用俄罗斯土地从事农业生产活动中,已初露端倪。“俄罗斯之声”广播电台2012年9月4日报道,俄罗斯远东发展部部长维克多·伊沙耶夫近日表示,俄将对承租土地领域进行整顿,将不再租给一些以前曾进行合作过的中国承租人。他表示,一些中国承租人过分甚至是掠夺性地使用俄罗斯的土地资源,即使在他们归还土地后,这些土地也将不再适合做农业用地。他强调说,俄罗斯与日本和韩国伙伴进行合作要更为有利,他们对土地持更

<sup>⑩</sup> Волков Г. А. Проблемы совершенствования земельного законодательства. Экологическое прав, 2012, №1, С. 27.

<sup>⑪</sup> В. А. Бакулина. Аренда земельных участков в Российской Федерации: анализ судебной практики Современное Право 2012, №3, С. 110.

<sup>⑫</sup> 周广俊 《外国人在俄罗斯拥有不动产的限制和相关法律问题》,资料来源于110法律咨询网: <http://www.110.com/ziliao/article-254567.html>,最后访问时间:2013年1月19日。

<sup>⑬</sup> 需要注意的是,在司法实践中对于未利用农用土地而强制性剥夺土地所有权的案件,部分法院往往持“轻微违法”原则而并不支持土地执法机关要求强制性终止土地权利的请求。理由是缺少对于所保护社会关系的实质性损害。这也导致在类似案件处理上出现执法平衡尺度不一的状况。参见 Постановление Волко-Вятского округа от 19 ноября 2009 г. по делу №А 82-12598/2009. // Валуйский А. В. Подборка судебных решений за 2009 г. 转引自: Ф. П. Румянцев. Административное и частноправовое регулирование предоставления и изъятия земель сельскохозяйственного назначения в Российской Федерации // Государство и право, 2013, №11, С. 28.

为珍惜的态度、并使用最为现代化的工艺。<sup>②①</sup> 从事农业生产的中国投资者，如果不完全履行土地租赁协议和没有严格遵守俄罗斯联邦《土地法典》《环境保护法》等法律规定的土地保护与合理利用的要求，再加之俄罗斯国内对中国投资者不利的社会舆论以及因此诱发的政策调整，就往往成为剥夺中国投资者土地利用权利的“合法”理由。<sup>②②</sup> 俄罗斯社会对将战略重心转向中国存在疑虑心理。2010年，以俄罗斯科学院西伯利亚分院经济科学联合学术委员会主席库列绍夫院士为首的专家组就对《中国东北地区与俄罗斯远东及东西伯利亚地区合作规划纲要》进行了研究并写出分析报告，指出“中俄在区域合作中的国家利益是不尽一致的，俄方要中国的投资和市场，中方则要俄罗斯的能源和矿物资源；资源开采在俄罗斯，而资源的加工则在中国，因此双方的经济利益是‘不均衡的’”。<sup>②③</sup> 俄罗斯《政权》杂志副主编、中国问题专家加布耶夫在一篇文章中坦承，在过去一些年里，俄罗斯对中国企业曾有过不成文的规定，防范中国企业在远东和西伯利亚地区扩大影响，同时冻结两国间在基础设施领域的合作等。俄罗斯不希望成为中国的“能源附庸”，担心中国劳动力在俄扎根立足。<sup>②④</sup>

实际上，中国投资者不当利用俄罗斯土地问题，已不仅停留在政治层面和执法机关监察范围之内，已经影响到了俄罗斯立法层面。例如，在2014年俄罗斯联邦总统民事立法法典化和完善委员会委员们在研究立法草案中关于农用地租赁期限时，赞成必须设定较长的最短农用地租赁期限的专家委员之一，俄罗斯莫斯科大学民法教研室主任、著名的民法学者苏哈诺夫就举例讲到，中国人租赁俄罗斯土地3个月，使用大量化学制剂种植西红柿，此后10年间该土地都不再适合使用。<sup>②⑤</sup>

以上列举的法律风险，仅是提纲挈领地可能对存在的问题进行归类梳理，并不能完全涵盖国内投资者在取得和利用俄罗斯土地过程中可能涉及的法律问题。在投资环境没有实质性改善的俄罗斯，法律风险控制应当成为投资风险评估的重要内容，如何将其降低到最小，取得更有主动和有利的法律地位，应是国内投资者需要认真对待的问题。

### 三、结 语

中俄关系是当今世界最重要的双边关系之一，两国深化合作是应对政治和安全挑战的需要，实现各自发展复兴的需要，也是促进世界和平稳定的需要。俄罗斯是一个资本稀缺的国家，尤其是其还处在被国际社会孤立和西方制裁力度逐步加大的国际背景下。据俄罗斯中央银行统计数据，2015年上半年，俄对境外直接投资额达102.5亿美元，吸引国外直接投资仅为43.4亿美元，俄对外投

<sup>②①</sup> 朱晓磊 《俄罗斯远东不满中国承租人 专家呼吁客观看待合作》，资料来源于环球网：<http://world.huanqiu.com/exclusive/2012-09/3098305.html>，最后访问时间：2013年7月1日。

<sup>②②</sup> 2003年，浙江新洲集团与黑龙江国有企业辰能贸易有限公司组建了黑龙江新洲材源木业有限责任公司，该公司收购俄方哈巴罗夫斯克木兴林业有限公司（下简称“木兴公司”）的100%股权，获得木兴公司旗下林场24.7万公顷，经营权49年。其先后投资2.5亿，森林资产价值由当初的70亿元飙升至150亿元。2007年，俄地方当局动用检察机关、法院、税务和林业管理部门，采取多种“法律手段”，以涉嫌违法为由查封公司资产并强制拍卖，森林经营权被提前收回。作为这些手段之一，哈巴边区自然资源部木兴林管所向哈巴边区仲裁法院起诉木兴林业有限公司，请求解除森林资源租赁合同。理由有4条：木兴公司未支付森林资源使用费；未履行合同规定的森林合理使用和森林耕种义务；违反俄罗斯联邦消防安全条例；在进行木材砍伐时违反了森林管理的要求。该案例从一个侧面验证，在存在高度投资风险的俄罗斯，不履行资源利用和资源保护的法律强制性规定很有可能成为政府当局采取“驱逐”行动的口实。详见《浙商收购俄罗斯森林惨遭没收 百亿资产蒸发》，资料来源于21世纪经济报道网站：<http://www.21cbh.com/HTML/2013-1-4/2MNjUxXzU5NTk2MA.html>，最后访问时间：2013年1月4日。

<sup>②③</sup> Кулешов В. В. Российско - китайское сотрудничество: перспективные направления и подводные камни // Наука в Сибири, №19 (2754), 13 мая 2010. 转引自李传勋 《俄罗斯远东地区中国投资问题研究》，载《西伯利亚研究》2013年第6期，第40页。

<sup>②④</sup> 李中海 《俄罗斯经济“向东看”与中俄经贸合作》，载《俄罗斯东欧中亚研究》2015年第1期，第13页。

<sup>②⑤</sup> Совет по кодификации вспомнил про китайские помидоры // И решил защитить сельхозземли от истощения. [http://zakon.ru/Discussions/sovets\\_po\\_kodifikacii\\_vspomnil\\_pro\\_kitajskie\\_pomidory\\_\\_i\\_reshil\\_zashhitit\\_selxozzemli\\_ot\\_istoshheniya/8811](http://zakon.ru/Discussions/sovets_po_kodifikacii_vspomnil_pro_kitajskie_pomidory__i_reshil_zashhitit_selxozzemli_ot_istoshheniya/8811)，最后访问时间：2014年2月12日。

资是其吸引外资规模的 2.4 倍,这显示出对外投资和吸引国外投资比例严重失衡。<sup>⑤</sup>尽可能地吸引外来投资,是帮助俄罗斯走出能源价格大幅度下降导致的经济危机,走出国内消费驱动乏力,乃至确保政治、社会稳定的至关选择。而沉浸在“大国沙文主义”情绪中不能自拔的俄罗斯,对于外来投资始终是“既爱又恨”,既希望外国投资者带来资金、技术和就业岗位,又不愿看到他们获得超额利益。

在中俄经贸合作日趋紧密和俄罗斯投资环境未有明显改善的背景下,对利用俄罗斯土地进行法律风险评估,如何占有、使用、处分土地,如何控制和降低土地利用法律风险,取得更为主动和有利的法律地位,应当成为中国投资者进行决策分析的重要内容。利用俄罗斯土地的法律风险控制主要应集中在:关注俄罗斯立法对于外国主体取得土地所有权的特别限制,以及可以采取的合法规避措施;全面了解联邦层次、联邦各主体层次、自治地方关于土地利用的规范性法律文件,重点把握他们之间可能存在的差异与冲突;跟踪最新的法律文本,避免因土地立法与民事立法频繁修订所可能引发的规则变动风险;熟悉掌握和善于运用俄罗斯立法中与我国土地利用规定所明显不同的规则,避免陷入被动处境,争取赢得有利的法律地位;同时,亦应注重履行土地保护和合理利用义务,避免其成为俄罗斯国内右翼保守力量排挤投资者的“合法借口”。

## Legal Risk Control of Utilizing Russian Land in Sino-Russian Economic and Trade Cooperation

GONG Bing

**Abstract:** Under the “One Belt and One Road” strategy, the Sino-Russian economic and trade cooperation has shown a spurt development trend and an unprecedented great future. However, the embarrassing situation of hot politics and cold economy has not been significantly improved; the risk faced by Chinese investors for Russian market investment remains high. Under the background of increasingly close Sino-Russian economic and trade cooperation and no obvious improvement of Russia’s investment environment, legal risk assessment should be carried out on the use, occupy, dispose of Russian land, and how to control and reduce the legal risks of land use which then become Chinese investors’ important content for investment risk assessment. One should pay attention to the special restrictions imposed by Russian legislation on foreign ownership of land ownership; fully grasp the normative legal documents concerning land use in Russian Federation, various federal entities and autonomous regions, focusing on the differences and conflicts between them; keep up with the latest legislative changes and avoiding the risk of regulatory changes that may arise due to frequent revisions of land legislation and civil legislation; be familiar with and master the rules of Russian legislation that are obviously different from our land use regulations; focus on fulfilling the obligation of land protection and rational utilization.

**Key words:** One Belt and One Road Russia land use legal risk

<sup>⑤</sup> 《俄罗斯吸引外资与对外投资比例严重失衡》,资料来源于中华人民共和国商务部官网: <http://www.mofcom.gov.cn/article/i/jyjl/e/201510/20151001129541.shtml>,最后访问时间:2016年10月2日。