



大陸臺商

投資糾紛行政協處案例說明

105年6月號 - 在中國大陸簽訂土地及房產協議應注意事項





在中國大陸簽訂 土地及房產協議 應注意事項

一、前言

臺商於中國大陸進行投資，需取得土地或房產，以進行廠房興建或商業場所之營運。惟因中國大陸土地產權制度與臺灣不同，且中國大陸幅員遼闊，各地法令規章眾多，使得臺商在房地產投資領域，常發生重大爭議。例如，臺商未取得國土證之前，即先進場開工建設，完工後仍未能取得國土證，而遭受相當損失；又或因政策改變，使原土地出讓合同無法執行等。若臺商因此受有損失，涉及金額往往甚鉅，因此，臺商在簽訂取得土地及房產之協議時，應注意下列幾點：

(一) 商業機會及土地取得成本固然重要，仍需重視投資計畫之相關政策

及法律規範內容，以確保投資期待之合理實現。

- (二) 土地取得或共同開發合同之條件固應重視，相關機制之建立亦不可輕忽，例如解約條件、保密條款、不可抗力條款、爭端解決機制等，以確保雙方權利與義務規範之完整明確。
- (三) 應根據當地商業法制發展狀況，建立適當履約保證機制，例如擔保信用狀、履約保證或信託機制等等，以避免支付全部或部分價金後，卻無法取得許可或證照等情事。
- (四) 房地產投資相關法令繁複，必須尋求專業協助，如律師、會計師、不動產資產評鑑機構等，以期提高交易安全。

本期即針對臺商擬於中國大陸取得土地或房產，以進行生產製造或其他商業活動時，因履行協議產生爭端之代表性之案件，分析相關法規問題供臺商參考。

二、應注意之法律問題及風險

- (一) 土地使用權人應依合同約定之期限及條件開發、利用土地，否則有被解除合同並收回土地使用權之風險

依據中國大陸《中華人民共和國城鎮國有土地使用權出讓和轉讓暫行條例》之規定，市、縣人民政府為土地使用



權出讓之負責機關。由市、縣人民政府土地管理部門會同城市規劃和建設管理部門、房產管理部門共同就土地使用權出讓的地塊、用途、年限和其他條件擬定方案，經國務院批准後實施。土地使用權人除應依合同支付全額土地使用權出讓金外，並應依合同約定之期限和條件開發、利用土地。若違反者，市、縣人民政府土地管理部門除得予以糾正、警告、罰款外，甚至可以無償收回土地使用權。臺商於中國大陸開發土地利用時，應多注意合同約定之使用條件，以免合同被解除並遭受無償收回土地之處罰。



案例 1 說明

臺商甲於 2011 年間，以 A 公司名義與 B 開發區管理委員會簽訂《項目建設合作協議書》約定：由 B 管委會於 A 公司交付定金後 45 日內為 A 公司辦理 100 畝項目用地之土地使用證；其餘 250 畝用地之土地使用證，由 B 管委會於 A 公司註冊資本金 70% 到位後辦理完成。《項目建設合作協議書》並約定，項目於 2011 年 9 月 10 日前開工建設，項目竣工建設時間不遲於 2012 年 3 月，兩條生產線一次性建成，如工程不能在 2012 年 4 月竣工，則不能享受財政獎勵。

臺商甲於 2011 年 10 月間註冊成立 A 公司，註冊資本為 3500 萬美元。未料，B 管委會為 A 公司辦理 70 畝臨時用地許可證後，即未再依約辦理 100 畝土地使用證給 A 公司。甚者，B 管委會於 2013 年間對 A 公司發出解除《項目建設合作協議書》之通知，謂 A 公司未能履行《項目建設合作協議書》中關於「註冊資本金到位率」、「項目竣工建設時間不遲於 2012

年 3 月」、「兩條生產線一次性建成」之約定，故而解除上開協議，臺商甲因而請求協處。

本案爭議點

B 管委會主張 A 公司未能履行《項目建設合作協議書》中關於「註冊資本金到位率」、「項目竣工建設時間不遲於 2012 年 3 月」、「兩條生產線一次性建成」之約定，而欲解除上開協議。惟臺商甲主張在 B 管委會遲遲未能辦理土地使用權證前，A 公司無法取得合法許可證件，也就無法開工建設，因此，B 管委會無權解除合同。

法律解說

1. 在未獲得土地使用權之情況下，無法開工建設

按中國大陸《建築法》第 8 條規定，申請領取施工許可證，應辦理該建築工程用地批准手續。又中國大陸《建築工程施工許可證管理辦法》第 3 條及第 4 條分別規定，應當申請領取施工許可證的建築工程未取得施工許可證的，一律不得開工；建設單位申請領取施工許可證，依



法應當辦理用地批准手續，並提交相應的證明文件。此批准手續之證明文件即國有土地使用權證或有關批准文件。由此可知，A 公司若未先取得國有土地使用權證，無法向當地住房城鄉建設主管部門申請領取施工許可證，亦無法開工建設。

2. 合同當事人有先後履行義務順序者，先履行一方未履行時，後履行一方有權拒絕履行

按中國大陸《合同法》第 60 條第 1 項規定：「當事人應當按照約定全面履行自己的義務。」又同法第 67 條規定：「當事人互負債務，有先後履行順序，先履行一方未履行的，後履行一方有權拒絕其履行要求。先履行一方履行債務不符合約定的，後履行一方有權拒絕其相應的履行要求。」是合同當事人應按合同約定履行義務，如義務之履行有先後順序者，先履行之一方未履行時，後履行之他方得拒絕履行其義務。

本案例中，A 公司與 B 管委會簽訂之《項目建設合作協議書》約定於 B 管委會收受 A 公司所交付之定金後 45 日內為 A 公司辦理 100 畝項目用地之土地使用證。A 公司業已按照《項目建設合作協議書》約定支付定金，然 B 管委會僅為 A 公司辦理 70 畝臨時用地許可證後，即未再依約辦理 100 畝土地使用證給 A 公司。換言之，應先履行辦理土地使用證之 B 管委會，未履行義務在先，使 A 公司無法取得項目建設所需之施工許可，進而無法於約定期限前開工建設，同時延誤竣工日期。依《合同法》第 67 條規定，A 公司有權拒絕 B 管委會要求其於約

定期限前開工建設，並於期限前竣工之要求。

3. A 公司註冊資本金到位率不足非解除合同事由，B 管委會無權解除協議

中國大陸《合同法》第 94 條規定：

「有下列情形之一的，當事人可以解除合同：（一）因不可抗力致使不能實現合同目的；（二）在履行期限屆滿之前，當事人一方明確表示或者以自己的行為表明不履行主要債務；（三）當事人一方遲延履行主要債務，經催告後在合理期限內仍未履行；（四）當事人一方遲延履行債務或者有其他違約行為致使不能實現合同目的；（五）



法律規定的其他情形。」又同法第 96 條第 1 項亦規定：「當事人一方依照本法第九十三條第二款、第九十四條的規定主張解除合同的，應當通知對方。合同自通知到達對方時解除。對方有異議的，可以請求人民法院或者仲裁機構確認解除合同的效力。」由此可知，當事人一方遲延履行主要債務時，另一方得解除合同，而合同之解除自通知到達對方時即生效。

本案例中，B 管委會以 A 公司之註冊資本金到位率不足為由而解除協議，然《項目建設合作協議書》僅約定：其餘 250 畝用地之土地使用證，由 B 管委會於 A 公司註冊資本金 70% 到位後辦理完成。資本到位之規定係辦理其餘 250 畝土地手續之前提，即使 A 公司資本到位率未達 B 管委會要求，僅生其餘 250 畝土地無法交付之效果，並未因此構成《合同法》第 94 條規定解除合同之事由，B 管委會不得據此解除合同。

(二) 合同簽訂後，因政策變更致合同違反強制性法律或行政法規時，合同仍屬無效而無法繼續履行

依據中國大陸《合同法》第 52 條規定，合同違反法律、行政法規的強制性規定者，無效。又中國大陸最高人民法院《關於適用〈合同法〉若干問題的解釋（一）》第 4 條規定：「合同法實施以後，人民法院確認合同無效，應當以全國人大及其常委會制定的法律和國務院制定的行政法規為依據，不得以地方性法規、行政規章為依據。」由是，如簽約當時，合同未違反法令，簽約後，因法令政策變更致合同已違反法律及行政法規之強制性規定時，該合同仍屬無效。反之，若簽約後，該合同違反地方性法規或行政規章之強制性規定時，合同雖為有效，但若影響該合同在客觀上無法繼續履行時，應依法予以解除。

案例 2 說明

臺商乙於 2006 年 8 月 1 日與 C 市土地管理部門簽訂出讓合同，約定由 C 市土地管理部門出讓工業用地予臺商乙，供其設廠營運；臺商乙則給付出讓金予 C 市土地管理部門。

其後，臺商乙雖已付清款項，但因中國大陸對於工業用地出讓的政策作了重大調整，所有工業用地之出讓均須透過招標拍賣掛牌方式進行，因此，C 市政府乃於 2014 年 9 月 26 日與臺商乙簽訂合意解除出讓合同之協議書，約定解除 2006 年 8 月 1 日簽訂之出讓合同，除返還臺商乙土地出讓款及利息外，尚賠償臺商乙未能使用土地之經濟損失。

本案爭議點

臺商乙可否主張 C 市土地管理部門須依出讓合同繼續履行出讓土地使用權之義務？

法律解說

1. 系爭出讓合同已違反強制性規定，C 市土地管理部門不得再以協議出讓方式出讓土地使用權



依據中國大陸國務院於 2006 年 8 月 31 日發佈實行的《關於加強土地調控有關問題的通知》(國務院 31 號文件)第五點規定：「…五、建立工業用地出讓最低價標準統一公佈制度：國家根據土地等級、區域土地利用政策等，統一制訂並公佈各地工業用地出讓最低價標準。工業用地出讓最低價標準不得低於土地取得成本、土地前期開發成本和按規定收取的相關費用之和。工業用地

必須採用招標拍賣掛牌方式出讓，其出讓價格不得低於公佈的最低價標準。…」據此規定，中國大陸自 2006 年 8 月 31 日起，工業用地一律以招拍掛方式出讓。本案例臺商乙與 C 市土地管理部門簽訂出讓合同，於 2006 年 8 月 31 日起已違反中國大陸國務院發布之行政法規中強制性規定，依據中國大陸《合同法》第 52 條規定，恐被認定為無效合同而無法繼續履行，是以，C 市土地管理部門不得再以協議出讓方式出讓土地使用權予臺商乙。

2. C 市政府有依協議書履行給付賠償金之義務，如因遲延履行合同而造成臺商乙損害，亦應就臺商乙所受損害承擔責任

按中國大陸《合同法》第 60 條第 1 款規定：「當事人應當按照約定全面履行自己的義務。」、再按同法第 107 條規定：「當事人一方不履行合同義務或者履行合同義務不符合約定的，應當承擔繼續履行、採取補救措施或者賠償損失等違約責任。」依此，合約既經當事人簽訂，原則上當事人即應依約履行該合約內容。當事人若未依約履行，應當承擔繼續履行或採取補救措施之責任。如當事人一方不履行合同義務，在履行義務後，對方還有其他損失的，應當賠償損失，中國大陸《合同法》第 112 條亦有明文。

本案例中，C 市政府與臺商乙簽訂合意解除出讓合同之協議書，同意分四期向臺商乙支付賠償金，依中國大陸《合同法》第 60 條第 1 款規定及協議書之約定，C 市政府應履行給付賠償金義務。今 C 市政府未依約支付剩餘賠償金，依中國大陸《合同法》第 107 條規定，臺商乙有權要求 C 市政府繼續履行給付賠償金之義務。如因 C 市政府未依約給付造成臺商乙有其他損失者，C 市政府應當賠償臺商乙之損失。

- (三)出讓人交付之土地未達約定條件者，受讓人有權要求出讓人按照約定的條件履行義務，或者解除合同，並且賠償因此造成受讓人之損失

按中國大陸《城鎮國有土地使用權出讓和轉讓暫行條例》第 15 條規定：「出讓方應當按照合同規定，提供出讓的土地使用權。未按合同規定提供土地使用權的，土地使用者有權解除合同，並可請求違約賠償。」因此，若出讓方交付予受讓方之土地未達到約定之條件者，受讓方有權要求出讓方依約履行義務，或者要求出讓方解除合同，並請求出讓方賠償受讓方因此造成之損失。



案例 3 說明

臺商丙於 1993 年間與 D 市經濟技術開發區管理委員會（下稱 D 管委會）簽訂《國有土地使用權出讓協議》，約定：D 管委會依據本協議出讓土地使用權，出讓年限為 70 年，自該地塊頒發國有土地使用權證之日起算。臺商丙應給付出讓金，並在 1995 年底以前投資建設，逾期未投資建設，D 管委會有權無償收回土地使用權。協議簽訂後，臺商丙隨即於 1993 年 5 月間全數繳納出讓金。



臺商丙以 D 市經濟技術開發區未實現《D 市經濟技術開發區優惠辦法》中規定之「五通一平」為由，請求開工建設的時間及期限向後順延 2 年，順延到期後，該土地仍未進行開發建設。經多次協商後，2003 年臺商丙與 D 管委會達成一致意見：「付還土地本金，利息按人行規定結算」。



本案爭議點

由於 D 管委會認為《D 市經濟技術開發區優惠辦法》中所規定之「五通一平」並非合同約定之條件，且 D 管委會已經提供「五通一平」之義務。而臺商丙主張其所受讓之土地並未達到「五通一平」之要求，因此產生爭議。



法律解說

1. 由於「五通一平」之條件未規範於《**國有土地使用權出讓協議**》中，**臺商丙難以據此要求 D 管委會應履行提供「五通一平」土地之義務**

國土資源部於 2007 年發布之《關於加大閒置土地處置力度的通知》第 2 點固規範：「實行建設用地使用權“淨地”出讓，出讓前，應處理好土地的產權、補償安置等經濟法律關係，完成必要的通水、通電、通路、土地平整等前期開發，防止土地閒置浪費。」然臺商丙與 D 管委會於 1993 年簽訂出讓協議時，法無明文規定出讓土地之一方負有五通一平之義務，因此，出讓方是否應先完成基礎設施後再交由受讓方，仍須視土地出讓合同內容而定。

本案例之《國有土地使用權出讓協議》並未約定 D 管委會應提供五通一平土地交付臺商丙，且臺商丙據以主張之《D 市經濟技術開發區優惠辦法》僅記載：「經濟技術開發區在水、電、熱、道路、通訊、場地等方面實行“五通一平”。並設有銀行、保險、郵電…」並無課予 D



管委會應提供五通一平土地義務之意思，由是，臺商丙難以據此要求 D 管委會應履行提供「五通一平」土地之義務。

2. 出讓合同中應明確約定土地條件及出讓人未能依約交付土地時之違約責任

由於本案例中，臺商丙並未與 D 管委會約定 D 管委會未依約提供土地時之效果，致雙方經過多次協商後始達成一致見解，即「付還土地本金，利息按人行規定結算」。然並非所有案例之當事人均能順利達成共識，為避免爭議，出讓合同中應明確規範土地條件，及出讓人未能交付符合約定條件之土地時之違約責任，以資周全。

(四) 受讓人溢付之出讓金乃出讓方之不當得利，應將利益返還受損失之受讓人

按中國大陸《民法通則》第 92 條規定：「沒有合法根據，取得不當利益，造成他人損失的，應當將取得的不當利益返還受損失的人。」由此可知，取得不當利益之人應返還其利益予因此受損失之人。受讓人依中國大陸《城鎮國有土地使用權出讓和轉讓暫行條例》第 14 條規定，本應支付出讓金作為土地使用權之對價。若受讓人溢付出讓金，受有損失，而出讓人因此受有利益時，該溢付之部分，則為出讓人之不當得利，應返還受讓人。



案例 4 說明

臺商丁於 1995 年赴中國大陸 E 市設立 F 公司，於 1997 年間與 E 市土地管理局簽訂《國有土地使用權出讓合同》，出讓 G 鎮工業區二塊地。臺商丁主張當初係以美金幣別電匯予 E 市土地管理局出讓金，按當時匯率計算，F 公司溢付約人民幣 20 萬元。臺商丁於 E 市市長信箱請求 E 市土地管理局返還溢繳之出讓金未果，經經濟部臺商聯合服務中心積極向陸方反映，並多次溝通意見，同時臺商丁亦提供當初匯款之水單等單據作為佐證後，E 市土地管理局返還溢收之出讓金，本案獲得圓滿解決。



本案爭議點

由於臺商丁最初主張時並未提供相關證據資料，且事隔多年，行政領導調換多任，致 E 市土地管理局無法進行核實，使協商之進度難以加快。



法律解說

1. E 市土地管理局應返還 F 公司溢付之價款

本案例中，F 公司與 E 市土地管理局簽訂《國有土地使用權出讓合同》，約定出讓金及徵地費數額。惟當初 F 公司電匯予 E 市土地管理局之款項，共溢付約人民幣 20 萬元。此溢付部分款項，乃 E 市土地管理局無法律上之原因受有之財產利益，而 F 公司因 E 市土地管理局之受益而受有損失。依中國大陸《民法通則》第 92 條規定，E 市土地管理局應將取得的不當利益返還 F 公司。

2. 保存重要文件資料，作為主張時有利證據

本案臺商丁能取回溢付之款項，重要因素之一乃臺商仍完整保存其當時匯款之水單等書面證據。此等書面證據足以證明臺商丁當時確實有匯款至 E 市土地管理局之事實，E 市土地管理局亦據此認定應返還臺商丁溢付之款項。由此可知，臺商應妥善保存相關交易文件，尤其是匯款證明，以作為糾紛發生時之有利證據。



結語

本次案例集所載之案件，案例 1 於 2014 年、案例 2 於 2015 年、案例 3 於 2013 年、案例 4 於 2014 年向經濟部投資業務處反映，投資處已提供法律諮詢服務。藉此案例提醒臺商在投資房地產時應注意合同規定，以保護投資權益。

經濟部投資業務處

地址：臺北市館前路 71 號 8 樓
投資處官網：<http://www.dois.moea.gov.tw>
全球臺商服務網：<http://twbusiness.nat.gov.tw>
<http://www.twbusinessnet.com>
投資台灣入口網：<http://investintaiwan.nat.gov.tw>

經濟部臺商聯合服務中心

諮詢專線：886-2-23820495；886-2-23832169
傳真：886-2-23820497
e-mail：tw-fmtwbusiness@kpmg.com.tw
support2@kpmg.com.tw
Skype 帳號：moeatw1

服務項目

解決臺商申訴問題
籌組跨部會臺商服務團，擴大服務能量，赴海外瞭解臺商需求
建立跨部會聯繫運作機制
提供完整輔導資訊，降低臺商資訊成本
排除投資障礙，吸引臺商深耕台灣

臺商服務資訊

陸委會臺商窗口專線：886-2-23975955
海基會臺商服務中心：886-2-25337995
海基會 24 小時緊急服務專線：886-2-25339995



投資業務處



台商小幫手



台商小幫手