

# 采矿权转让合同行政规制的 制度反思与修正理路

曹 宇

**【摘要】** 未经审批的采矿权转让合同的效力判断是司法界与理论界共同关注的重点与难点。司法实务通过司法裁判与司法解释并举的路线集中回应了报批义务相对方的保护问题，但对该问题的讨论不应仅局限于合同效力的判断本身，而需拓展至采矿权转让行政规制制度，协调采矿权转让制度中自治与管制的关系。从正当性基础与运行实效两个角度进行观察可以发现，当下采矿权转让行政规制的制度运行形成了从规制转向解制的趋势，该趋势可以成为进一步完善解制路径的基础。作为问题解决的过渡方案，目前可以适用《民法典》第215条，采用合同有效说，突出采矿权转让合同效力与行政审批的松绑，而从长远来看，则需完成审批让位与登记上位的制度改造。矿业权转让监管的机制优化是采矿权转让解制的重要体系效应。

**【关键词】** 采矿权转让；采矿权；矿业权；矿产资源法

## 一、问题的提出

1986年颁布的《矿产资源法》标志着我国矿产资源开发与保护正式纳入法治的框架，但遵从计划经济基调的《矿产资源法》（1986），奉行管控本位论，严格排斥市场机制，严禁矿业权转让。<sup>①</sup> 为了适应矿业领域市场化改革的需要，1996年《矿产资源法》修改明显地呈现出向市场化努力的转向，尤其是矿业权转让从“严禁转让”调整至“有限转让”。随后，国务院于1998年颁布《探矿权采矿权转让管理办法》，有针对性地弥补了《矿产资源法》对于矿业权转让规则的供给不足。2000年，原国土资源部颁布《矿业权出让转让管理暂行规定》，对矿业权转让的范围、类型、条件以及程序等详加规定。之后数年，矿业权有形市场建设、交易平台探索以及信息化管理等矿业权转让配套制度日臻完善。

值得注意的是，以《矿产资源法》为核心、以国务院条例为基干的现行矿产资源法律体系，仍然没有摆脱计划经济向市场经济转轨初期的立法背景限制。《探矿权采矿权转让管理办法》颁行之际，矿业权市场建设正处于起步摸索阶段，矿业权市场与规则供给之间的张力处于可控的范围内。随着矿业权市场的持续建设与迅速发育，规则的滞后性开始凸显，其消极后果逐渐放大，尤其是未

作者：曹宇，内蒙古大学法学院副教授，caoyu\_367@163.com。

\* 本文系司法部项目“自然保护区矿业权退出法律制度研究”（22SFB5045）、内蒙古自治区高等学校人文社会科学重点研究项目“内蒙古矿区生态修复法律制度研究”（NJSZ23033）阶段性成果，得到内蒙古自治区“草原英才”工程青年创新创业人才计划支持。

① 参见《矿产资源法》（1986）第3条、第4条以及第42条。

经审批采矿权转让合同效力判断的复杂性以及其背后的矿业权转让中报批义务相对方的利益保护问题愈发突出。<sup>①</sup>

下文以未经审批采矿权转让合同的效力判断为主线，系统地呈现对于该问题的司法回应变换与理论观察分歧，检视不同路径的解释论作业以及可能的效果，正视解释的力度与限度（第二部分）。<sup>②</sup>在尊重解释论各种努力的基础之上，将观察的视野从解释的尽头切换到法政策的考量，通过描摹当前采矿权转让行政规制的制度运行实效，从正当性基础与规避效果两个角度证成采矿权转让规制的制度收益失衡，形成了采矿权转让合同行政规制转向解制的判断（第三部分），并以该判断为基础讨论采矿权转让合同行政规制的解制路径与完善建议（第四部分）。

## 二、采矿权转让合同行政规制的司法回应与理论分歧

现行法框架下，行政审批与合同效力绑定的采矿权转让行政规制模式带来了报批义务相对方如何保护的问题。对于该问题的应对，司法实务与理论研究进行了长期且有成效的努力，具体而言，就是聚焦于“未经审批采矿权转让合同效力判断”这一主题，形成了理论与实务的良好互动，发展出不同的效力判断观点，共同推动了统一裁判规则的形成。

### （一）司法回应：“司法裁判”与“司法解释”并举的技术路线

未经审批采矿权转让合同效力判断的法律适用可谓环境资源司法实务中的重点与难点。<sup>③</sup>现行法框架下，采矿权转让合同无效（适用《探矿权采矿权转让管理办法》第10条）的司法裁判，导致诚实守信当事人的利益无法得到充分保障。基于报批义务相对方充分保护的价值导向，不同法院进行了各自的法律适用路径探索。但随之而来的“同案不同判”，进一步呈现出此问题的处理在理论与实务层面的复杂性及困难性。<sup>④</sup>

#### 1. 未经审批采矿权转让合同效力判断之嬗变

未经审批采矿权转让合同效力判断统一规则的形成，呈现为渐次递进的四个阶段（见表1）：（1）各地百花齐放式的自主探索阶段。（2）第一次规则固定尝试：“公报案例”确定“成立未生效说”。（3）第二次规则固定尝试：“典型案例”确定“部分有效，部分无效说”。（4）第三次规则固定尝试：“司法解释”确定“法律行为效力分步产生说”。

第一阶段，各地法院适用法律的路径存在明显的差异，出现了“无效说”与“有效说”这样截然相反的裁判，“同案不同判”的情况较为突出。针对“有效说”与“无效说”各自的瑕疵，“合同未生效说”逐渐受到法院的青睐，并经最高人民法院公报“背书”，成为通行的裁判规则（第二阶段）。<sup>⑤</sup>2016年7月12日，最高人民法院发布了《矿业权纠纷十大典型案例》，其中“陈付全与确

<sup>①</sup> 根据《探矿权采矿权转让管理办法》第10条的规定，未审批的转让合同尚未“生效”，但若认定此时的合同不具有任何效力，则使得依法成立的合同失去了其签订的意义，对已依约履行先期义务、诚信守约一方当事人将造成极大的利益失衡，并助长恶意悔约和不诚信行为的不断发生。参见贾清林：《矿业权转让合同效力的认定》，载《人民法院报》，2017-04-26。

<sup>②</sup> 本文所称的“未经审批之采矿权转让合同”，是指合同依法成立后采矿权转让审批前的采矿权转让合同。另外，为便于论题展开的便捷性与针对性，本文所称的“未经审批之采矿权转让合同”的唯一效力瑕疵是“未经批准”。主体资质、转让条件等因素与合同效力之间的关系没有特别说明，不是本文讨论的范围。

<sup>③</sup> 采矿权合同纠纷已是环境资源审判实践中的重点与难点。所谓重点，是因为纠纷的数量较大，案情复杂。矿业权纠纷中，采矿权转让合同纠纷占据相当大的比重。所谓难点，是因为我国年久失修的《矿产资源法》难以对实践中的相关问题进行法律层面的回答。各地不同的政策立法实验，使得司法裁判面临“同案不同判”的压力。

<sup>④</sup> 2011年，陈允斗与宽甸满族自治县虎山镇老边墙村民委员会采矿权转让合同纠纷案（最高院公报案例），历经四审，依次采用了“有效说”“无效说”“无效说”“未生效说”。同一个案例四次审理三次观点变换，且解释论操作与《矿业权司法解释》最终确定的解释论基础不同。仅此，可以观察到人民法院处理此类纠纷以及法律适用的复杂与困难。

<sup>⑤</sup> 参见《陈允斗与宽甸满族自治县虎山镇老边墙村民委员会采矿权转让合同纠纷案》，最高人民法院（2011）民提字第81号判决书。

山县团山矿业开发有限公司采矿权转让合同纠纷上诉案”在“未生效说”的基础之上更进一步,采用了“合同部分有效、部分未生效说”的解释论尝试(第三阶段)。<sup>①</sup>2017年7月27日,《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》(法释[2017]12号)对于该问题的处理并没有延续一年前的“解释论尝试”,而是采取了不同于以往的“法律行为效力分步产生说”的解释论路径(第四阶段)。

表1 未经审批矿业权转让合同效力的司法认定<sup>②</sup>

学说类型	论证逻辑	案例索引	理论争议
无效说	违反效力性强制性规定导致合同无效。 <sup>③</sup>	1. 河南省桐柏县人民法院(2006)桐民商初字第130—2号判决。 2. 河南省高级人民法院(2013)豫法民提字第00205号判决等。	诱发道德风险, 损害交易秩序, 破坏交易安全。
有效说	适用《物权法》第15条“区分原则”。 <sup>④</sup> 《探矿权采矿权转让管理办法》不属于第15条所言影响合同效力的“法律”, 仅为“行政法规”。	1. 陕西省淳化县人民法院(2010)淳民初字第000326号判决。 2. 河南省确山县人民法院(2014)民初字第01170号判决。 3. 安徽省池州市中级人民法院(2015)池民一初字第00026号判决等。	1.《物权法》第15条与《合同法》第44条的法律适用困难。 2.《探矿权采矿权转让管理办法》第10条是否为效力性强制性规范的判断。 3.有效说解释论存在合理性, 但明显与现行法冲突, 尚未达成学术共识。
成立未生效说	并未违反效力性强制性规范, 导出合同未生效。 <sup>⑤</sup>	“合同未生效说”曾是同类型案件的通用裁判方法。最高院公报案例之“陈允斗与宽甸满族自治县虎山镇老边墙村民委员会采矿权转让合同纠纷案” <sup>⑥</sup> 。	1. 现行法中欠缺相应的效力类型。 2. 违背合同成立后即具有法律约束力的法理。 3. 仅是合同效力的现状描述, 最终落于无效说的窠臼。

① 案例“典型意义”部分认为:“矿业权转让合同未经国土资源主管部门批准并办理矿业权变更登记手续, 不发生矿业权变动的效力, 但应确认转让合同中的报批义务条款自合同成立时起即具有法律效力, 报批义务人应依约履行。”崔建远教授对于本案的点评意见亦强调:“唯应注意的是, 对矿业权转让合同中的报批义务的定位和定性, 应采取法定义务、先合同义务的解释路径, 属于异于矿业权转让义务及相应付款义务之外的独立义务, 其效力不受转让合同未经审批的影响。”参见《人民法院关于依法审理矿业权民事纠纷案件典型案例》, <http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-23431.html>, 2018年12月24日访问。

② 关于未经审批采矿权转让合同效力判断的研究, 主要呈现为两个层面的径路。其一, “行政审批与合同效力”框架内讨论。采矿权转让合同作为行政审批生效合同的类别之一被纳入此类研究的视野。主要参见蔡立东:《行政审批与权利转让合同的效力》, 载《中国法学》, 2013(1); 吴光荣:《行政审批对合同效力的影响: 理论与实践》, 载《法学家》, 2013(1); 王克稳:《我国行政审批制度的改革及其法律规制》, 载《法学研究》, 2014(2)。其二, 将研究的视域聚焦于矿业权转让合同, 有针对性地讨论未审批之矿业权转让合同的效力。主要参见秦鹏、祝睿:《未经行政审批之矿业权转让合同的效力认定: 裁判实践与应然路径》, 载《法律科学(西北政法学院学报)》, 2018(2); 丁颖君、冷传莉:《行政审批与矿业权转让合同之效力探析》, 载《贵州警官职业学院学报》, 2017(3); 杜万华:《最高人民法院审理矿业权纠纷司法解释理解与适用》, 97-98、108-110、140页, 中国法制出版社, 2017。

③ 原《合同法》第44条规定:“依法成立的合同, 自成立时生效。法律、行政法规规定应当办理批准、登记等手续生效的, 依照其规定。”《探矿权采矿权转让管理办法》第10条第3款规定:“批准转让的, 转让合同自批准之日起生效。”

④ 本文对于司法裁判的梳理, 依然选取了《物权法》第15条的表述, 而没有径直表达为《民法典》第215条。理由如下: 第一, 遵从司法裁判的客观性, 司法裁判作出时《民法典》尚未颁行。第二, 《民法典》第215条延续了原《物权法》第15条的规定, 不影响本文的讨论。

⑤ 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》第9条规定:“依照合同法第四十四条第二款的规定, 法律、行政法规规定合同应当办理批准手续, 或者办理批准、登记等手续才生效, 在一审法庭辩论终结前当事人仍未办理批准手续的, 或者仍未办理批准、登记等手续的, 人民法院应当认定该合同未生效”。

⑥ 最高人民法院(2011)民提字第81号判决书。

续前表

学说类型	论证逻辑	案例索引	理论争议
合同整体未生效，但部分条款生效说	报批义务条款的独立性理论。	2016年7月，最高人民法院公布的《矿业权十大典型案例》之“陈付全与确山县团山矿业开发有限公司采矿权转让合同纠纷” <sup>①</sup> 。	1. 报批义务条款违反的责任性质与赔偿范围争议。 2. 报批义务条款及与履行义务相关条款的独立性缺乏法律基础。

注：2017年7月27日，《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》（法释〔2017〕12号）第6—11条就矿业权转让合同的效力作出了集中回应。司法解释的法理基础相较于如上观点发生了根本性的转变，采“法律行为效力分步产生说”（详细内容见下文）。

## 2. 未经审批采矿权转让合同效力判断之确定

2017年7月27日颁行的《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》（下文简称《矿业权司法解释》）是采矿权转让合同效力判断的重要规则输出源。总览《矿业权司法解释》的规则设计，“合同”显然是高频词，在仅有的23个条文中，“合同”一词共计出现了28次。大量的制度搭建围绕矿业权流转合同（出让合同、转让合同）展开。其中，第6—11条着重就矿业权转让合同的效力判断给予集中回应。<sup>②</sup>

在规则构成层面，《矿业权司法解释》充分体现了对《探矿权采矿权转让管理办法》第10条的尊重，承认行政审批对于采矿权转让合同效力的影响，但也没有简单化地将未经审批的采矿权转让合同认定为无效。历经（最高人民法院的观点）“未生效说”与“部分有效，部分无效说”的观点嬗变之后，《矿业权司法解释》最终采用“法律行为效力分步产生说”作为采矿权转让合同效力判断的理论基础。

依据该理论，“一个完整的法律行为，其效力内容应区分为确定力、拘束力和实现力。而且，不同的法律效力内容，发生效力的时点并不一定是同时的，法律行为的效力可以逐步释放，不同的效力内容可以分步产生”<sup>③</sup>。对于采矿权转让合同而言，经当事人合意即依法成立，对当事人产生法律约束力（拘束力、确定力），遵循“有约必守”原则，双方受报批义务、先付款义务等合同约定义务的约束。至于自然资源主管部门对矿业权转让申请的批准，仅仅是导致矿业权转让合同实现力产生，而不是全部合同效力内容产生的条件。<sup>④</sup>

### （二）理论反思：从“信赖利益”到“履行利益”的价值导向

对于未经审批采矿权转让合同中报批义务相对方的保护，司法回应主要是在“合同效力判断”的讨论框架中提及。本部分则试图拨开合同效力判断的迷雾，从报批义务相对方保护的主线加以展开。未经审批采矿权转让合同中的报批义务相对方的保护，可以进一步细分为是否值得保护以及如何保护两个层级的联动问题。基于我国民事立法的诚实信用原则以及相关规定，第一个问题的回答是肯定的，即使转让合同最终无效亦存在善意守约方的保护。因此，讨论的主题进一步限缩至保护范围（如何保护）。

适用《探矿权采矿权转让管理办法》第10条规定，未经审批采矿权转让合同无效。合同无效之后，需对报批义务相对方的信赖利益予以保护。实践中这种保护的范围并没有产生充分的“保护”效果，反而成为诱发道德风险的原因。针对其保护不力的现实，理论层面的努力是将保护的范畴拓展至“履行利益”，从而扩展保护范围，增加违约成本（如表2所示），将保护范围从“信赖利益”扩展至“履行利益”已经成为当前理论与实务共同追求的价值目标，而法律技术层面的表现则

<sup>①</sup> 河南省驻马店市中级人民法院民事判决书（2015）驻民二终字第68号。

<sup>②</sup> 曹宇：《矿产资源开发私法机制研究：偏私型公私综合法论及其展开》，269页，中国法制出版社。

<sup>③</sup> 江必新：《法律行为效力制度的重构》，载《法学》，2013（4）。

<sup>④</sup> 江必新：《矿业权法律关系调整中的国家干预和私人自治——兼论法律行为效力理论之重构》，载《法学评论》，2018（1）。



是责任形态从“缔约过失责任”向“违约责任”的扩展。

表2 未经审批采矿权转让合同诚信守约方利益保护的逻辑

保护范围	责任形态	论证逻辑
信赖利益	缔约过失责任	适用《合同法》及其司法解释以及《探矿权采矿权转让管理办法》第10条第3款
履行利益	缔约过失责任违约化	预约合同与本约区分理论 <sup>①</sup>
	违约责任	合同整体未生效，但部分条款生效说
		法律行为效力层次理论
		原《物权法》第15条

理论基础的证成围绕“违约责任—履行利益”的逻辑链条呈现出丰富的解释路径。“缔约过失责任违约化说”“合同整体未生效，但部分条款生效说”“法律行为效力分步产生说”乃至选择适用原《物权法》第15条的“合同有效说”等等解释论努力，均将解释的目标落到“履行利益”的保护上。

### （三）小结：正视法律解释的力度与限度

法律解释者都期望在法律中寻获其时代问题的答案。未经审批采矿权转让合同的效力研究，是以诚实信用原则的坚守和报批义务相对方的保护作为价值牵引展开的各种解释论的作业。诚如最高人民法院的观点所言，各个学说“在解释论上均面临不同程度的理论不足和实践困难”<sup>②</sup>。而以“法律行为效力分步产生说”作为理论基础的解释论，得到了司法解释的青睐，可以解读为最高人民法院层面给出的确定回答。<sup>③</sup> 最高人民法院解释论的处理策略是在尊重现行法框架下完成的“命题作业”，但这种尊重的主要遗憾是排除了原《物权法》第15条的适用，否认了合同有效说。其实，按照“有效说”的路径，可以避免各种解释论证成中的困难，利于促动采矿权转让行政规制的进一步改革。最高人民法院没有采取此种“激进”的处理策略，其原因似乎是“没有达成学术共识”<sup>④</sup>。值得注意的是，民法学的研究成果以及《民法典》的颁行为采矿权转让合同效力判断的解释论提供了新的支撑。从民法学的视角观察，采矿权转让合同审批的行政许可是法律或行政法规确立的属于准予实施某项合同行为。<sup>⑤</sup> 就合同类型而言，《民法典》遵从中国法官对世界民事立法的贡献，确立了未生效合同的法律地位，创造了一种新的合同行为的效力。<sup>⑥</sup> 采矿权转让合同属于未生效合同类型的情形，未生效合同的理论将不履行报批义务条款的法律后果界定为违约责任并扩大其赔偿范围，大幅度地削减甚至克服了“未生效说”的解释力不足。<sup>⑦</sup>

“法律是为了塑造特定的生活事实而创制的。这种生活事实可能发生变迁，解释时不能对此视而不见。”<sup>⑧</sup> 矿业权转让事实的剧烈变化与《矿产资源法》以及配套规定的修订不前，共同决定了法律解释力度与限度的上限。法律解释并非万能，也从来不是万能的。其一，审判机关的角色定位以及审判权与行政权之间的边界使得最高人民法院作为最高审判机关，无权修订现行行政法规。其

① 参见张文可、李显冬：《区分预约与本约物债两分解释缔约责任之困境——对〈矿产资源法〉第六条适用的法理诠释》，载《中国国土资源经济》，2015（9）。

②④ 杜万华：《最高人民法院审理矿业权纠纷司法解释理解与适用》，149、97-98页，中国法制出版社，2017。

③ 最高人民法院对于未经审批采矿权转让合同效力判断也尤为纠结。尽管在案件的处理结果上似乎完成了“同案同判”的基本要求，但其理论基础以及具体说理仍然存在反复（具体详见表2）。

⑤ 参见王轶：《行政许可的民法意义》，载《中国社会科学》，2020（5）。

⑥ 王轶：《〈民法典〉合同编理解与适用的重点问题》，载《法律适用》，2020（19）。

⑦ 参见刘贵祥、吴光荣：《关于合同效力的几个问题》，载《中国应用法学》，2021（6）。

⑧ 洛尔夫·旺克：《法律解释》（第6版），北京大学出版社，56页，2020。

二，直接适用原《物权法》第15条引发的效应并不仅仅局限于采矿权转让合同效力判断这一点，其带来的体系效应需要矿业权转让制度的系统性调试，需要矿业权行政规制的联动性回应。因此，在矿政改革工作尚未全部就绪、相关立法工作尚未实质性落地的情况下，仅就采矿权转让合同效力适用规则的解释论似乎走到了尽头。

解释论层面的“尝试”并不意味着立法论层面的讨论失去了意义，二者不是非此即彼，仅仅是立场和侧重点不同。相反，众说纷纭的解释论争议愈发地凸显出对当前采矿权转让合同行政规制进行立法审视的必要性。《最高人民法院审理矿业权纠纷司法解释理解与适用》的字里行间透露出对于适用原《物权法》第15条的路径优势的肯定，其反复强调的“立法趋势”亦是对立法层面调整的厚望。<sup>①</sup>

### 三、采矿权转让合同解制的正当性检视

#### （一）采矿权转让合同及其履行的区分

##### 1. 采矿权转让是采矿权转让合同的履行效果

第一，采矿权转让是采矿权转让合同的核心目的，是转让合同履行的法律效果。采矿权转让审批的“材料清单”明确包括采矿权转让合同。采矿权转让合同虽然包括在“材料清单”之内，但仅是诸多材料之一。<sup>②</sup>第二，“矿业权转让审批的对象系矿业权转让申请，而非矿业权转让合同，转让合同仅仅是该项行政审批须提交的基础资料之一；矿业权转让申请获批后办理的亦是矿业权变更登记，而非矿业权转让合同登记”<sup>③</sup>。第三，现行法框架内采矿权转让合同的效力，依赖于采矿权转让（物权变动）的完成与否，依赖于全部转让材料的获批与否。但这种捆绑的合理性正面临采矿权转让实践的反复冲击。

##### 2. 采矿权转让合同与采矿权转让的捆绑规制

采矿权物权变动及其基础法律行为区分的理论认知与应用是当前我国矿业权转让制度改革理论核心。既有框架内的制度设计并未对二者之间的区分加以重视，法律关系混杂导致了采矿权转让合同与采矿权转让存在规制正当性基础的含混和规制模式上的不清。

第一，正当性基础的混同。作为物权变动的采矿权转让与作为其基础法律行为的采矿权转让合同，二者行政规制的正当性基础在现行法框架下存在一定程度的混同。基于社会公共利益以及矿业发展的要求，采矿权转让行政规制的考量因素包括但不限于主体准入、资金实力、技术能力等，效率、安全以及环保则是转让审批制度预设的价值追求。至于采矿权转让合同行政规制的正当性基础，存在将采矿权转让的正当性基础扩张适用的嫌疑。采矿权转让合同作为采矿权转让“资料清单”中的一个子项，其核心功能本是矿业权市场交易的制度载体，是当事人意思自治的基本工具，应“肯定当事人得自主决定地创造其互相间的私法关系”<sup>④</sup>。鉴于二者制度功能的显著区别，采矿权转让行政规制的正当性基础当然地适用于采矿权转让合同行政规制并不具有逻辑上的必然，其正当性基础亦不可简单的等同。二者规制的正当性基础区分的模糊性，使得采矿权转让合同行政规制一体化地纳入采矿权转让的行政规制。

第二，规制模式的捆绑。当前采矿权转让体系存在采矿权转让规制与采矿权转让合同规制的捆

①③ 参见杜万华：《最高人民法院审理矿业权纠纷司法解释理解与适用》，32-40、97-98页，中国法制出版社，2017。

② 依据《探矿权采矿权转让管理办法》第8条，探矿权人或者采矿权人在申请转让探矿权或者采矿权时，应当向审批管理机关提交下列资料：（一）转让申请书；（二）转让人与受让人签订的转让合同；（三）受让人资质条件的证明文件；（四）转让人具备本办法第五条或者第六条规定的转让条件的证明；（五）矿产资源勘查或者开采情况的报告；（六）审批管理机关要求提交的其他有关资料。国有矿山企业转让采矿权时，还应当提交有关主管部门同意转让采矿权的批准文件。

④ 王泽鉴：《民法总则》，196页，北京大学出版社，2009。

绑。对于采矿权转让合同而言,当前的规制模式采用了更为严格的强监管思路,将采矿权转让监管影响因子全部纳入采矿权转让合同的效力判断。从规制的技术路线而言,公权力直接介入采矿权转让合同的效力判断,其有效性依赖于采矿权转让中所有规制指标的达标。将采矿权转让合同的规制视为采矿权转让的规制,在理论层面没有区分不同的规制基础,实践当中亦没有区分不同的规制对象。

## (二) 采矿权转让合同与采矿权转让捆绑规制的效能考察

采矿权转让合同的生效,除却当事人达成合意之外,还需自然资源主管部门的审批。审批对合同效力的直接介入,使得未审批的采矿权转让合同成为司法实务中纠纷频发的区域。纠纷频发具有规则设计层面的缘由,简言之,采矿权转让合同成立但未审批,使得合同对于当事人双方的约束力处于较低的程度,其失信的成本主要限于“信赖利益”,叠加矿业权市场的波动性这一变量之后,增加了合同当事人基于经济利益的考虑而违约的道德风险。这种情况的发生,引发的直接结果是对报批义务相对方的保护不周与利益损失,同时大幅增加了矿业权市场有序发展的不确定因素。

依据制度经济学的基本理论,当前采矿权转让捆绑规制的效能可以从如下两个方面观察。

第一,制度成本的增加。采矿权转让合同行政规制的直接成本是市场主体与主管机关的人、财、物支出,但其制度成本并不局限于此,而是其引发的一系列联动效应。矿业权市场要求作为商品的矿业权高效流转,而采矿权转让合同的行政规制迟滞了交易的高效达成。行政审批与合同效力绑定的规制模式,在现行法框架下不利于诚信守约方的保护,易于诱发效率性违约,而由此产生纠纷的解决不仅需要当事人的额外投入,也对行政资源与司法资源产生额外损耗。

第二,市场效率的牺牲。审批的制度成本(包括时间、金钱以及寻租等等)会传导至采矿权交易的当事人。当事人对于此种成本的应对,呈现出不同的策略。其一,正面冲突。选择“公关”相关人员(贪污腐化的成本),加快采矿权转让的审批进度。与之相对,当事人选择性地无视行政审批,甚至选择采矿权的“地下交易”。其二,背后迂回。通过采矿权承包、租赁、合作以及矿山企业股权转让等方式替代采矿权转让,游走于合法与非法之间的模糊地带。

综上,依赖采矿权转让合同的行政规制,实现矿产资源开发中的效率、安全以及环境保护的价值追求,就运行效果而言存在制度工具选择的失误。效率的牺牲以及对报批义务相对方的保护不足使得行政规制的预期效果发生偏离。转让合同的功能意义更多的是当事人之间私法自治的工具,“是从法律上承认当事人可以自由决定相应法律关系”,是对当事人之间合意的固定与尊崇。<sup>①</sup>安全与生态的价值追求通过影响合同效力的方式植入,并未取得预期效能。这种工具选择的错乱是由于规制基础的模糊以及规制模式的杂糅。合同自由是市场交易的基本法律原则,合同管制作为其例外,在具备特定理由且符合制度成本的情形下亦有发生。<sup>②</sup>行政管制需要设定有明确的管制对象或者政策目标,并对其正当性基础进行明确的说明。采矿权转让合同行政规制的规制目标和正当性基础的模糊化,以及制度运行中呈现出的制度收益与成本之间的明显失衡,已经构成了采矿权转让合同解制的制度基础。

## (三) 采矿权转让合同行政规制的规避路径与制度竞争

### 1. 矿山企业股权转让

矿业权转让与矿山企业股权转让的关系以及嬗变丰富地呈现了管控与规避的动态变化及趋势。依照法律规定,矿业权转让与矿山企业股权转让本应是明显区分且不同的法律关系,但实践中对二

① 龙卫球:《民法总论》(第2版),53页,中国法制出版社,2002。

② 参见谢哲胜:《契约自治与管制》,载《河南省政法管理干部学院学报》,2006(4)。



者的牵连关系呈现出两种截然不同的观点：其一，矿股转让属于变相转让矿业权的规避行为，应采用实质性审查的方案，将其视为矿业权转让，按矿业权转让进行规制。其二，矿股转让属于正常的市场交易行为，尽管功能上涉嫌规避矿业权转让审批的变通意味，但应予以尊重。<sup>①</sup> 在矿业投资的实践中，市场主体更加青睐股权转让的交易模式，矿业权转让规制体系的功能发挥颇为有限。徘徊于矿股转让之间的管控与规避，其根本原因在价值判断的不同。对于规制抑或解制的纠结一直持续到最高人民法院矿股转让“解制规则”的司法确立。最高人民法院从司法裁判规则的层面，重申且明确了矿业权转让的“主体变动”标准，明晰了矿股转让与矿业权转让的界限，阐释了矿山企业股权转让“去矿业权转让化”的司法表态。<sup>②</sup> 至此，矿山企业股权转让的交易方式在合法合规性层面涤除了仅有的模糊区域，进一步夯实了对矿业权转让交易方式的制度竞争优势。

## 2. 采矿权转让临近合同

最高人民法院 2017 年颁行的《矿业权司法解释》，强调尊重当事人意思自治的安排，承认矿业权不同流转方式的法律效力，其中涉及矿业权出让合同、矿业权转让合同、矿业权租赁承包合同、矿业权合作合同、矿业权抵押合同等不同的合同类型。就其效力判断规则而言，除却矿业权转让合同，其他合同原则上均“成立之日起生效”<sup>③</sup>。最高人民法院就采矿权转让临近合同的效力判断规则与采矿权转让合同的效力判断规则形成了鲜明的对比。<sup>④</sup> 而明显差异化处理的原因在于《探矿权采矿权转让管理办法》第 10 条之规定，换言之，《探矿权采矿权转让管理办法》作为行政法规，其效力层级使得司法解释无法对其视而不见。然而，采矿权转让临近合同的效力判断尚无行政法规的特别限制，因此，司法解释在解释的空间上更加灵活，对采矿权转让临近合同的效力判断也不必过分受到现行法障碍的纠结。就合同效果而言，采矿权转让临近合同的功能以及履行的效果亦可能发生于转让合同的类似效果，但却可以收获合同效力判断松动的利好。因此，固守既有的采矿权转让合同行政规制的合理性与必要性进一步松动。

### （四）小结：采矿权转让合同解制的形成

矿业权转让合同采用合同效力与合同履行捆绑规制的模式，创设于 20 世纪 90 年代末修订的《矿产资源法》及其配套制度。该模式运行至今，取得过积极的效果，积累了丰富经验，但在达成规制目标、降低交易成本方面越来越力不从心。

其一，事理逻辑方面，捆绑规制模式的交易成本高，适用频次低，预设规制效果无法实现。矿山企业股权转让凭借交易成本的突出优势大范围代替矿业权转让，成为矿业权投资市场主体的优先选择。矿股转让在得到最高人民法院的确认之后，进一步释放制度竞争优势，使得矿业权转让规制的功能发挥空间进一步压缩。矿业权转让这种交易方式因为交易成本过高等因素被其他交易方式大幅代替，围绕其设计的规制方案的效能无从发挥。

其二，法理逻辑方面，捆绑规制模式混同了合同效力与合同履行，混同了物权变动与引起物权变动的基础法律行为。考察当前采矿权转让合同行政规制的制度基础与运行效果不难发现，存在采矿权转让合同规制与采矿权转让规制正当性基础的混同和规制模式的杂糅。这种处理方式隐含的逻辑是：如果承认采矿权转让合同有效，就等于承认会发生采矿权物权变动。理论上显然是将基础法律行为与物权变动混为一谈，没有正确地区分合同效力与合同履行。采矿权转让合同的效力属

① 参见曹宇：《规避与管控：矿业权转让与矿股变动关系研究》，载《北京航空航天大学学报》（社会科学版），2014（2）。

② 参见曹宇：《矿股转让解制规则的司法确认与规范解读》，载《判解研究》，2017（1）。

③ 《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》第 2 条、第 12 条、第 13 条、第 14 条。

④ 使用“临近”一词主要有两个方面的考量：其一，从规范构成的角度看，此类合同与矿业权转让合同均出现在《矿业权司法解释》当中，属于位置上的临近。其二，从规范功能的角度看，此类合同在某种程度上也是矿业权作为商品流转的制度支撑，因此在功能意义上与矿业权转让合同临近。



于意思自治的空间,有必要还原采矿权转让合同作为当事人意思自治的工具,将其效力判断的决定权交还给合同当事人,从而完成对采矿权转让合同行政规制的解制。

#### 四、采矿权转让合同的解制路径以及再规制重点

面对采矿权转让合同行政规制的监管失灵,存在解制与监管改革两种选择方案。<sup>①</sup> 现行法框架内采矿权转让合同行政规制与采矿权转让行政规制的混合模式,需要针对不同的制度场景选择对应方案,或者说解制与监管改革并非独立进行,而是联动修正。一方面,需要考虑采矿权转让合同的解制路径以及可能方案,重点是理清采矿权转让合同以及采矿权转让中市场与政府的边界,明晰意思自治与国家管制的边界。另一方面,如何通过规制的改革,更加集中地回应矿产资源开发引起的不可避免的负外部性。本部分主要讨论如何解制以及解制之后的再规制。

##### (一) 采矿权转让审批的制度改造: 合同效力与行政审批的松绑

未经审批采矿权转让合同效力的判断,本质上是采矿权转让合同的效力判断,是行政审批与合同效力的关系问题。合同效力与行政审批的松绑可以从解释论与立法论两个层面加以考虑。

##### 1. 解释论层面: 适用《民法典》第215条,采用“合同有效说”

《矿业权司法解释》一定程度回应了报批义务相对方保护的问题,但就解释的具体路径而言仍然存在争议。<sup>②</sup> 《民法典》第215条(区分原则)的适用,是通过解释论操作完成合同效力与行政审批松绑的可选路径。此种方案已经得到了司法实践的验证,只是受限于法律修订的进度以及矿政改革的力度,并未成为《矿业权司法解释》相关规则设计以及解释论的最终方案。

就采矿权转让合同效力与行政审批的松绑而言,适用《民法典》第215条导出“有效说”具备解释论层面的可行性。其一,《民法典》第215条的适用逻辑:采矿权的物权属性得到了《民法典》的明文确认,且“适用于不动产法律法规的调整原则”<sup>③</sup>。因此,采矿权具备适用《民法典》物权编规范的基础。其二,尊重《民法典》物权编规定及精神。“有效说”的解释论区分了合同的效力与合同的履行,区分了采矿权转让合同与采矿权物权变动,避免了行政审批与合同效力绑定模式的效能欠缺。“区分原则”适用之下的采矿权转让合同“有效说”的司法实务应用,在法理逻辑上可以自圆其说,且能够更加充分地保护报批义务相对方,易于吸收并发挥《矿产资源法》修订以及矿政管理改革的最新有益成果。当然,“有效说”的理解与应用属过渡性的法律适用安排,更多规则意义上的修正需从立法论层面回应。

##### 2. 立法论层面:《矿产资源法》以及配套法规的联动完善

当前,“行政审批与合同效力绑定的进路,混淆了合同的效力与合同的履行,混淆了合同的效力与物权变动的效力,将矿业权变动作为矿业权转让合同生效的条件”<sup>④</sup>。具体而言,可以描述为在债权行为向物权行为的递变过程中,要防范物权行为的“反向作用”。换言之,由于物权行为没有成功发生效力,连累债权行为跟着一起不发生效力。<sup>⑤</sup> 采矿权转让行政规制的解制,在于确认行政规制的对象不是转让合同,而是采矿权的变动。“矿业权转让合同经批准而生效的规定所规范的

① 参见约瑟夫·P. 托梅因:《美国能源法》,23-25页,法律出版社,2008。

② 《矿业权司法解释》颁行后,作为采矿权转让合同效力判断的解释路径,“法律行为效力分步产生说”受到了质疑。有观点明确指出:“《矿业权司法解释》的结论是正确的,但主持者的解释存在严重的理论缺陷。尤其是说理存在矛盾,《矿业权司法解释》第6条和第8条相冲突,在合同法的法理方面明显存在不足。”参见屈茂辉、周红星:《论矿业权转让行政审批的法律本质——兼评最高人民法院矿业权纠纷司法解释》,载《法学论坛》,2019(2)。

③ 参见《矿业权出让转让管理暂行规定》第3条。

④ 蔡立东、李晓倩:《行政审批与矿业权转让合同的效力》,载《政法论丛》,2011(5)。

⑤ 在法律行为领域,不将债权行为与物权行为当作拴在一根绳上的蚂蚱,一个死掉,另一个也跟着遭殃。这一效果也可以称为防止“连坐效应”。参见韩世远:《合同法总论》(第4版),317页,法律出版社,2018。

对象是矿业权转让的处分行为，而负担行为（转让合同）并不受该规定的调整。”<sup>①</sup> 如此，审批与否不应影响合同的效力，仅影响合同的履行。

《探矿权采矿权转让管理办法》作为《矿产资源法》修改之后的制度配套跟进，颁行于1998年。采矿权转让行政规制的制度架构可追溯至20世纪80—90年代。立法实践的深刻变革与法学理论的研究深入奠定了相关法律法规的修订基础，具体路径则可以考虑《矿产资源法》以及《探矿权采矿权转让管理办法》的联动修改。联动修改的意义在于：其一，从《矿产资源法》的层面确认“采矿权转让合同原则上自成立之日生效”。考虑到未经审批采矿权转让合同效力之争的历久弥新，有必要从正面明确规定其效力判断规则，避免模糊性规定引发的再解释之争。其二，将《探矿权采矿权转让管理办法》第10条第三款“批准转让的，转让合同自批准之日起生效”以及相关规定删除。<sup>②</sup> 前者是“加法”，属于增加法律层面的正面确认。后者则是“减法”，属于从反面删除行政审批与合同效力绑定的条款。基于《矿产资源法》的重构性修订，同步研究制定新的配套行政法规是优选方案，一方面不必受限于《探矿权采矿权转让管理办法》的立法背景、制度框架以及指导原则等，另一方面从立法程序上亦具有显著的效率性。

## （二）采矿权审批登记的制度改造：审批的让位与登记的上位

当前的采矿权转让行政规制，是以行政审批作为抓手，捆绑转让合同效力与采矿权变动为一体的规制模式。如何理清捆绑模式中的合同效力、物权变动以及行政审批等交织关系，明确法律关系的构成，使不同的制度工具各归其位，是当前采矿权转让制度完善的重要内容。采矿权转让合同原则上成立即生效的效力判断规则仅仅完成了制度改造的第一步，解绑之后的行政审批何去何从，采矿权变动如何确定等问题的回答构成制度改造的下一步。

### 1. 采矿权登记的功能升级：登记作为采矿权变动的生效要件

在《矿产资源法》及其配套规定搭建的采矿权转让体系中，行政审批是制度运行的核心环节，这也决定了当前采矿权转让体制的管理性基调与特质。现行法框架下的采矿权登记，仅是采矿权取得的一个环节，承载的是管理性功能，并不具有物权法意义上“生效要件”抑或“对抗要件”的意义。《矿产资源法》坚持的矿产资源勘查与开采的许可证制度，使得仅仅作为程序性存在的登记不具有影响物权变动的民法意义。<sup>③</sup>

“登记”的《矿产资源法》含义与《民法典》中的“登记”含义具有“代差”的制度现实，成为当前矿业权转让制度改革的痛点。《矿业权司法解释》第15条明确了“矿业权之抵押权自依法登记时设立”，但尴尬的是当前矿业权登记无法提供预期的制度供给，最高人民法院只得规定“自然资源主管部门根据相关规定办理的矿业权抵押备案手续，视为前款规定的登记”作为过渡性安排。

采矿权的物权化改造得到了《矿产资源法（修订草案）》（征求意见稿）（以下简称《修订草案》）的确认。<sup>④</sup> 矿业权的得丧变更，“应当进行登记，自记载于矿业权登记簿时发生效力”（《修订草案》第25条）。但令人遗憾的是，《修订草案》仅有的一个条文设置，无法完成矿业权转让制度的全面升级。如何在《矿产资源法》修订以及配套法规中完善相关制度体系仍需进一步的精细化

① 李显冬、王志良：《“区分原则”在矿业案件审判中的运用评析》，载《国土资源情报》，2016（9）。

② 采矿权转让合同效力的行政审批暂时尚未纳入矿业权审批简政放权的改革当中。就制度改革的具体方案而言，通过简政放权实现采矿权转让合同规制的解制亦是可选的路径。党的十八大以来，矿权审批简政放权的实践以及发展，参见许书平：《矿权审批，简政放权向纵深发展》，载《中国国土资源报》，2017-08-10。

③ 在我国矿业管理的实践中，审批决定性的强势弱化了登记的色彩。登记在不断地向审批靠拢的过程中，又受到许可证制度的夹击，仅在程序意义上存在。时代局限使得登记进入《矿产资源法》并不可能蕴含如今那样丰富的法律意义。参见曹宇：《矿业权登记的理论反思与修正面向》，载《河北法学》，2014（5）。

④ 参见曹宇：《矿业权概念立法重置的体系效应——兼评〈矿产资源法（修订草案）〉（征求意见稿）第4条、第20条、第25条》，载《重庆大学学报》（社会科学版），网络优先发表 <http://kns.cnki.net/kcms/detail/50.1023.c.20201210.1345.003.html>。

研究。

## 2. 采矿权审批的功能转向：审批融化为采矿权登记的内置条件

(1) 规制重点的转向：从合同与物权变动一体化到物权变动的切换。当前关于审批如何让位的讨论主要围绕其与采矿权转让合同的效力关系展开，并主要呈现为“合同生效要件说”与“备案管理说”。前者可以解读为审批的有限让位，其不再直接影响采矿权的物权变动，但作为采矿权转让合同的特别生效要件得以保留。<sup>①</sup> 后者则让位得更为彻底，“将矿业权转让视为一种市场行为，将行政审批简化为备案管理，从而达到既保护矿业权又使国家掌握矿业权主体变动等情况”<sup>②</sup>。《修订草案》对此并未详细展开，预留了充分讨论的空间。本文认为，采矿权转让行政规制因矿政领域全面取消行政审批而发生系统性的转向，其中转让合同效力交给当事人意思自治，审批不再决定合同效力，采矿权的物权变动以及采矿权的具体行使应作为行政规制的重点。

(2) 规制方案的转变：采矿权转让规制重点的转向引发规制方案的转变。在放松合同行政规制的同时，应将矿产资源开发中多元价值目标的实现内化为矿业权登记的要件。形式上，矿业权登记作为采矿权转让的生效要件，对接《民法典》物权编的规定。实质上，采矿权转让的条件清单应作为是否允许转让的重点关注，对采矿权转让的法定条件需严格控制。综合而言，审批在矿业权转让中的功能淡化，甚至某种程度上也可以解读为采矿权转让中行政审批的取消，而矿业权登记制度将承载矿产资源开发多元价值实现的功能。

## (三) 矿业权转让监管的机制优化：方向与强度的联动完善

### 1. 监管方向的重心位移：从权利归属到权利行使

当前矿业权转让的监管主要围绕矿业权转让的审批展开。<sup>③</sup>《探矿权采矿权转让管理办法》第5条与第8条分别罗列了探矿权与采矿权转让的审批材料清单，其中探矿权转让的主要关注点集中于时间限制、最低勘查投入、权属争议以及费用等方面，采矿权转让的主要关注点则是转让合同、资质条件、勘查或开采报告等。不论是探矿权转让还是采矿权转让，均以审批作为监管方式，更多地关注矿业权转让中受让主体的资格匹配程度，隐含了符合审批要求即完成矿业权转让监管的制度逻辑。行政审批对于矿业权转让的过度介入，尤其是矿业权转让合同效力与审批的直接挂钩，使得矿业权转让的效率受到极大限制。因此，审批作为监管方式的制度选择，已经无法高效地承载制度功能。

《修订草案》通过矿业权概念的物权化重置，大幅度缩减行政审批的适用范围，确认了矿业权的自由转让。然而，这样的制度设计引发了人们对矿政管理体系整体失衡的担心，认为不宜贸然否定现行以审批为核心的管理体制。<sup>④</sup> 需要说明的是，作为监管方式的审批的取消并不意味着矿产资源勘查开采监管的取消，只是监管的重心发生了位移。当前矿业权转让的监管重心是权利的归属，将更多的注意力放在事前监管。具体监管方式的展开则是对矿业权的转让设置诸多前置条件，然后通过预设多元价值目标植入前置条件的审批，完成监管。《修订草案》的重构性改革将监管的重心从权利归属转移至权利的行使，要把更多行政资源从事前审批转到加强事中事后监管上。

《修订草案》将矿业权概念由“三权合一”的捆绑模式调整为“去证留权”的分别调整模式，奠定了矿业权监管转变的法律技术基础。就制度运行逻辑而言，在我国建设用地使用权和房地产开发经营资格区分调整的实践中有迹可循。<sup>⑤</sup> 其一，矿业权作为物权，其流转按照不动产物权的变动

① 参见李显冬、刘宁：《矿业权物权变动与行政审批之效力研究》，载《国家行政学院学报》，2011（1）。

② 刘欣、肖先华：《对〈矿产资源法〉修改的建议》，载《国土资源通讯》，2009（3）。

③ 需要说明的是，限于篇幅及主题，此处仅涉矿产资源开发监管体制改革的方向性描述，重点从监管方向与监管强度两个重心的迁移展开。对于监管体制的系统性改革以及规则细化，则专文另行讨论。

④ 刘欣：《〈矿产资源法〉基本问题探析》，载《中国国土资源经济》，2019（11）。

⑤ 郑维炜：《中国矿业权流转制度的反思与重构》，载《当代法学》，2013（3）。



规则调整，不再要求资质条件。其二，矿产资源开发经营资格则要求明确的资质条件。但二者不再如同现有的捆绑模式需要绑定到同一主体。

## 2. 监管强度的重心位移：矿业权行使的强监管

《修订草案》专设“监督管理”（第37—42条）一章，针对《矿产资源法》修订后监督管理的联动性调整进行了总体的制度安排，尤其是加强矿产资源勘查开采事中事后监管。<sup>①</sup> 矿产资源开发监管体制改革的努力方向是从以事前审批为中心的监管体系向以事中事后权利行使为中心的监管体系转变，但如下两个方面仍需审慎考虑：

其一，法律责任的加强。在《修订草案》预设的矿产资源开发监管体系中，勘查方案、开采方案的执行是矿业权如何行使的监管关键，基本的监管路径是“出让合同+勘查方案/开采方案”的执行程度与效率。不论是勘查还是开采方案，均是由矿业权人自行申报，且不再由自然资源主管部门审批，从根本上解决方案仅是获取矿业权手段的实践教训。《修订草案》第48条在给予矿业权人信任的同时，增加了勘查方案与开采违法的法律责任。《修订草案》对于相关责任的设置应进一步提升。第一，勘查方案、开采方案违法以及信息公示义务的违反不应再增设“责令限期改正”的过渡，而是直接承担法律责任，进一步增强对矿业权人科学制定方案、如实申报信息的制约。当然，鉴于矿产资源开发本身的复杂性，应细化矿业权人对方案的调整机制。第二，“二十万以上一百万以下罚款”的罚款上限仍有提升空间。勘查方案、开采方案配套信息如实公示义务的监管思路主要依赖于矿业权人的自觉履行，而部分矿业权人依托丰富的资源储量形成的经济优势未必忌惮一百万的罚款上限。因此，可考虑进一步增设《修订草案》的罚款上限，但矿政执法实践中应尽快形成并完善处罚的规范化以及精细化，避免罚款额度跨度太大引发的执法层面的失灵。

其二，执法能力的加强。当前矿产资源开发监管体系面临监管责任细化、监管内容模糊、监管任务繁重、监管队伍薄弱等问题。<sup>②</sup> 《修订草案》对矿产资源监管体系的系统性调整，需要配套制度的持续跟进，其中执法能力的加强尤为突出。《国务院关于加强和规范事中事后监管的指导意见》（国发〔2019〕18号）从综合的视角提出了事中、事后监管的改进与努力方向。作为事前监管的审批制的退出，其实对矿产资源开发监管提出了更高的要求，尤其是资源富集地区面临的监管能力提升的压力更大，但这一点也从反面再次印证了增加违法责任的设置属于监管体系完善的关键环节。

## 五、结论：以高质量法治推动矿产资源治理的中国式现代化

未经审批采矿权转让合同效力判断作为理论与实务的共同难题，其症结在于在“合同成立—生效—义务不履行—违约责任”这一本来顺畅的链条上增添行政审批这一环后出现的复杂局面。<sup>③</sup> 司法实务与学术研究本着坚守诚实信用的初心，在采矿权转让合同效力这一具体的场域进行了诸多卓有成效的思考，二者的交流、互动以及合作促进了解释论方案的渐次优化，使得规则的适用在报批义务相对方保护层面取得了积极的效果，更为采矿权转让制度的日臻完善以及《矿产资源法》的修订提供了丰富的法治资源。

矿产资源领域的高质量法治保障需要着重回应如何在矿产资源开发利用中“发挥市场在资源配置中起决定性作用和更好发挥政府作用”。当前采矿权转让合同行政规制的制度运行存在市场与政府作用边界的“含混”与“不清”，没有达成政府不是置身于市场之外而是市场之中的深刻共识。

<sup>①</sup> 自然资源部2019年12月17日印发《关于〈矿产资源法（修订草案）〉（征求意见稿）的说明》，[http://gi.mnr.gov.cn/201912/t20191217\\_2489956.html](http://gi.mnr.gov.cn/201912/t20191217_2489956.html)，2022年8月29日访问。

<sup>②</sup> 参见郭琳琳、张兴：《对新形势下我国矿产资源勘查开发监管的思考》，载《中国国土资源经济》，2018（10）。

<sup>③</sup> 杜万华：《最高人民法院审理矿业权纠纷司法解释理解与适用》，140页，中国法制出版社，2017。



采矿权转让合同的效力与履行捆绑规制的模式应采用拆分并区别对待的立法政策。合同效力层面应充分发挥市场的决定作用，交由市场主体意思自治。合同的履行层面则应更好地发挥政府作用，重点关注矿产资源开发利用中不可避免的负外部性。这些问题的讨论不应仅局限于合同效力本身，而需将观察的视野拓展至矿产资源治理中自治与管制的关系协调、公法与私法的合力形成上。“如何把公法的规范力适度地延伸到私法关系中，以调和现代社会管制与自治的矛盾”，是当前矿产资源法治建设中的一项重大考验。<sup>①</sup>

行文至此，围绕采矿权转让合同效力的解制及其履行的再规制似乎可以画上句号，但更值得我们关心、思考的是，如何找到有效市场与有为政府的最佳结合点，并形成超越某一具体论题的“具有世界眼光的中国法立场”，从而加快矿产资源治理中国式现代化的实现。<sup>②</sup>

## Rethinking the System of Administrative Regulation on the Transfer Contract of Mining Right and the Way to Mend It

CAO Yu

(School of Law, Inner Mongolia University)

**Abstract:** The validity of unapproved transfer contracts of mining rights is important but difficult to clarify. It is concerned about by both the judicial and theoretical circles. Judicial practice responds to the issue of the protection of contractors with good faith through judicial judgments and interpretations. Yet the discussion on this issue should not be limited to the judgment of the validity of the contract itself, and the issue should be solved by the system of administrative regulation for the transfer of mining rights, while fully understanding the relationship between autonomy and control when mining rights are transferred. Observed from the perspectives of legitimacy and operational effectiveness, the current operation of the administrative regulation on the transfer of mining rights shows the trend from regulation to deregulation as the basis to further improve the way of the deregulation. As a transitional solutions plan, Article 215 of the *Civil Code* can be applied, and the theory on the validity of a contract is adopted to highlight the effectiveness of the transfer contract of mining right and the loosening of tight administrative control. In the long run, it is necessary to complete the reform of the approval system and registration. This is important for the unbundling of mining rights.

**Key words:** Transfer of mining right; Mining right; Mineral right; Mining law

(责任编辑 李 理)

① 苏永钦：《寻找新民法》，293 页，北京大学出版社，2008。

② 朱虎：《规制法与侵权法》，284 页，中国人民大学出版社，2018。