

新世纪农村普法读本

依法治国之送法下乡

农村征地补偿及 土地承包维权法律手册

(案例应用版)

孙才涛◎著



中国政法大学出版社

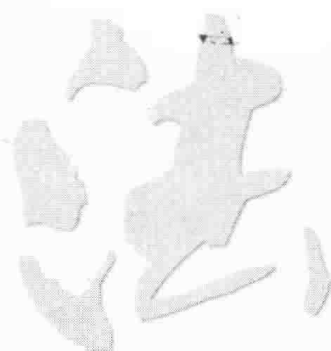
新世纪农村普法读本

依法治国之送法下乡

农村征地补偿及 土地承包维权法律手册

——（案例应用版）——

孙才涛◎著



中国政法大学出版社

2015·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

农村征地补偿及土地承包维权法律手册：案例应用版/孙才涛著. —北京：
中国政法大学出版社，2015. 2

ISBN 978-7-5620-5925-7

I. ①农… II. ①孙… III. ①农村—土地征用—补偿—法规—基本知识—中国②农村土地承包法—基本知识—中国 IV. ①D922. 395②D922. 4

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第040542号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908285(总编室) 58908334(邮购部)
承 印	北京华正印刷有限公司
开 本	880mm×1230mm 1/32
印 张	8
字 数	190 千字
版 次	2015 年 5 月第 1 版
印 次	2015 年 5 月第 1 次印刷
定 价	18.00 元

依法治国之送法下乡丛书编委会

专家顾问

冯晓青（中国政法大学教授，博士研究生导师）

李永军（中国政法大学教授，博士研究生导师）

李显冬（中国政法大学教授，博士研究生导师）

来小鹏（中国政法大学教授，博士研究生导师）

张 楚（中国政法大学教授，博士研究生导师）

隋彭生（中国政法大学教授）

房保国（中国政法大学副教授）

吴丹红（中国政法大学副教授）

编委会成员

路 正 段建辉 孙才涛 郭 锰 张立杰 薛晓雪 吴自恩

张 旭 陈熙云 张亚凤 薛 平 吕鑫萍 俞能强 吴 辉

张雪莲 田力男 刘婷婷 罗 舜 丛怀挺 王玉山 司 宇

李吉斌 修明贺 邱华锋 黄克彪 柴永林 刘海龙 王永权

序 言

土地是财富之母， 劳动是其父。

——佩蒂

1950年6月28日，中央人民政府通过了《中华人民共和国土地改革法》，明确提出了土地改革的任务。在党的指引下，从1950年到1953年春在全国范围内掀起了轰轰烈烈的土地改革运动，农民无偿分得土地和生产资料；1951年9月，中共中央召开全国第一次农业互助合作会议，制定了《中共中央关于农业生产互助合作的决议（草案）》，决议要求全党把农业互助合作当作一件大事去做。在党的政策引导下，我国农村的互助合作运动健康稳步地向前发展；中共中央以1980年75号文件下发《关于进一步加强和完善农业生产责任制的几个问题》，文件提出，加强和完善农业生产责任制，在不同地方、不同社队，要根据实际情况，采取各种不同的形式，不可拘泥于一种模式，搞一刀切；文件肯定了包产到户的社会主义性质；1982年9月，中共“十二大”对以包干到户为主要形式的农业生产责任制给予充分肯定，双包责任制得到进一步推广和完善；1993年，中共中央、国务院又在《关于当前农业与农村经济发展的若干政策措施》中提出在原定的耕地承包

期到期后，再延长30年不变的政策，并且允许土地使用权依法有偿转让。至此，基本上实现了以联产承包责任制为中心的农村经济体制改革的第一步；2002年8月29日，全国人大常委会第二十九次会议通过了《中华人民共和国农村土地承包法》，并决定于2003年3月1日起施行。这部法律把家庭承包经营制度中比较成熟的做法固定下来，为以后农民能够以法律维护自身的土地权益提供了武器，它以法律的形式赋予农民长期而有保障的农村土地承包经营权；2003年10月11日，中共十六届三中全会召开并通过了《中共中央关于完善社会主义市场经济体制若干问题的决定》，指出要长期稳定并不断完善以家庭承包经营为基础、统分结合的双层经营体制，依法保障农民对土地承包经营的各项权利，要完善土地流转办法，确保农户可依法、自愿、有偿流转土地承包经营权，要改革征地制度，完善征地程序；十七大上报告指出坚持农村基本经营制度，稳定和完善土地承包关系，按照依法自愿有偿原则，健全土地承包经营权流转市场，有条件的地方可以发展多种形式的适度规模经营；十八届三中全会报告提出，坚持农村土地集体所有权，依法维护农民土地承包经营权，发展壮大集体经济。稳定农村土地承包关系并保持长久不变，在坚持和完善最严格的耕地保护制度的前提下，赋予农民对承包地占有、使用、收益、流转及承包经营权抵押、担保权能，允许农民以承包经营权入股发展农业产业化经营。鼓励承包经营权在公开市场上向专业大户、家庭农场、农民合作社、农业企业流转，发展多种形式规模经营；2014年11月21日，《关于引导农村土地经营权有序流转发展农业适度规模经营的意见》提出，按照中央统一部署、地方全面负责的要求，在稳步扩大试点的基础上，用5年左右时间基本完成土地承包经营权确权登记颁证工作，妥善解决农户承包地块面积不准、四至不清等问题。以上关于党在不同时期的农村

土地政策的概述，清晰地向人们展示了党对农村土地问题的重视。

近年来，随着我国工业化进程的加快，农民的承包地被征用涉及的补偿纠纷时时见诸报端，由于不懂法律，有的农民甚至采用极端的手段来维权，结果可想而知。因此，普及农村征地补偿及土地承包法律知识，增强农民维权意识显得至关重要。本书以小问题引出案例或者故事的形式展开，首先是一个现实的村里故事或典型案例判例。本书既有贴近农村现实的发生在我们身边的故事，也有法院的经典判例，更有生活中相关的真实案例，使得读者最大程度的融入其中，读起来不至于感到晦涩难懂。其次是编者对其中涉及法律问题的解读。通过问题解读法律是关键，通过对法律的解读，使读者明白自己维权的方式方法。最后是故事或案例涉及的法律依据。编者精选与问题最相关的基本法条，使得读者对于自己用得着的法律一目了然，便于寻找相关的法律依据。

编者衷心地希望，本书能够为农民征地补偿与土地承包维权提供鲜活的例子和明确的指引，希望所有的农民朋友都能够以此获取法律的力量，学会运用法律理性的维权。

孙才涛

2014年12月于中国政法大学

目 录

序 言	1
1. “外嫁女”的子女能否获得征地补偿?	1
2. 村干部私分集体土地征地补偿款如何定性?	6
3. 承包人死亡后征地补偿款能否继承?	9
4. 村小组组长挪用征地补偿款如何定性?	11
5. 征地补偿费用分配纠纷如何定性?	13
6. 返乡大学生能否分到征地补偿款?	18
7. 在村小组挂名上户者能否参加征地补偿款分配?	19
8. 非因个人原因导致户口未迁移的征地补偿款如何分配?	23
9. 注销户籍的服刑人员可否分得征地补偿款?	25
10. 承包土地的农民农转非后土地被征用有权获得征地 补偿款吗?	27
11. “村官”挪用征地补偿款的行为应如何定罪?	35
12. 征地补偿弱势群体如何保护?	37
13. 非家庭承包地被征用时能否获得补偿?	41
14. 土地承包“30 年不变”是怎么回事?	47
15. 林地怎么承包?	48
16. 承包的林地能否抵押, 怎么来进行抵押?	50
17. 林木已经抵押的承包林地, 还能转让吗?	51

18. 农民对承包的林木有所有权吗？	53
19. 怎样办理采伐许可证？	55
20. 农民承包林地，怎样取得林权证？	57
21. 采伐自己承包的林地需要办理采伐许可证吗？	59
22. 什么是家庭承包？	60
23. 农民的承包地能够卖掉吗？	71
24. 村民之间的承包地能够互换吗？	72
25. 出租、转包承包地需要村委会同意吗？	78
26. 哪些情况下本村村民有权优先承包土地？	85
27. 农村土地承包经营纠纷仲裁是咋回事？	87
28. 土地承包经营纠纷仲裁应该由谁来举证？	89
29. 家庭承包如何办理土地承包经营权证？	90
30. 承包地可以承包给外村人吗？	92
31. 起诉到法院以后还能不能再申请土地承包经营纠纷仲裁？	94
32. 农用地不种田，用来干别的行吗？	100
33. 特殊形式承包的土地，怎么办理农村土地承包经营权证？ ...	101
34. 在外上学的学生有权利分到承包地吗？	103
35. 村委会能把本村的土地承包给外人吗？	106
36. 村委会收回离婚方女方的承包地合法吗？	113
37. 全家搬到了外地还能继续承包土地吗？	115
38. 离婚后，承包地怎么分割？	117
39. 村民有权收取转包费吗？	119
40. 转包别人的土地还能再转包吗？	120
41. 承包地可以用来抵押吗？	122
42. 外出务工农民的承包地怎么办？	128
43. 承包的四荒地可以用来抵押吗？	130
44. 承包四荒地后新开垦的土地归谁？	135
45. “四荒”承包地能够继承吗？	136

46. 五保户还能承包土地吗？	139
47. 外村人能否继承本村的承包林地？	140
48. 哪些情况下需要办理农村土地承包经营权的变更？	144
49. 服刑犯人的承包地可以被收回吗？	149
50. 没有土地承包经营权证，承包土地有效吗？	155
51. 申请土地承包经营权纠纷仲裁需要什么条件？	158
52. “四荒”地怎么承包？	159
53. 嫁出去的女儿和上门的女婿怎么承包土地？	166
54. 没有签订书面的转包合同转包土地是否有效？	169
55. 强制农民种示范田合法吗？	171
56. 村委会多留机动地进行承包合法吗？	175
57. 承包合同无效谁负责？	180
58. 农村承包地调整谁说了算？	182
59. 承包地转包村委会能否“代理”？	184
60. 土地补偿费、安置费应该怎么分？	185
61. 随意调换机动地与承包地该咋办？	187
62. 弃耕撂荒的耕地还能要回吗？	189
63. 新出生的孩子还能分到承包地吗？	190
64. 土地承包经营权证写错了该咋办？	195
65. 没有备案的土地转包合同有效吗？	201
66. 当兵后，转成志愿兵还能保留承包地吗？	202
 附 录	 205
一、土地征收的程序	205
二、征收补偿法律规定	207
三、征用土地方案公告	208
四、农村土地承包经营纠纷仲裁相关法律文书示范文本	210

1 “外嫁女”的子女能否获得征地补偿？

典型事例

甲的母亲乙系福建省厦门市 A 村集体经济组织成员，取得了 A 村土地承包经营权。2004 年，乙与张某结婚，户籍仍留在 A 村。2005 年 2 月，甲出生，户籍亦随母亲登记在 A 村。2005 年间，国家征用了 A 村部分土地，为此，该村制订了方案，向每位集体经济组织成员发放征地补偿款 4000 元，亦向乙发放，但却拒绝支付甲补偿款。甲遂诉至法院，请求判令被告 A 村村委会支付征地补偿款 4000 元。被告辩称，甲系在分配基准时间 2004 年 11 月 19 日之后出生，因此无权参与补偿款分配。一审法院认为，被告通过的征地补偿款分配的基准时间为项目征用某土地政府公告发布之日，即 2004 年 11 月 19 日，该约定并未违反法律法规的禁止性规定。原告出生于基准时间之后，故无资格参与此次分配，遂于 2010 年底驳回原告诉讼请求。甲不服，提起上诉。二审法院认为，甲出生后，随母亲乙将户口落户于 A 村。由于乙系 A 村集体经济组织成员，应视为甲原始取得 A 村集体经济组织成员资格。该村征地补偿款分配方案规定从 2004 年 11 月 19 日至 2008 年 12 月 31 日止，凡嫁入、出生、收养并落户的，给予分配；而甲出生于 2005 年 2 月 25 日，故其主张有事实依据，应予支持，而被告辩称甲属“外嫁女”的子女，不适用该条款，法院不予支持，遂判决甲获赔 4000 元。

法律分析

这起征地补偿案争议焦点是村规民约的效力问题。村规民约是依照国家法律、法规和政策，适应村民自治要求，由广大村民制定的一种行为规范，是村民共同意志和利益的集中表现。村规民约在推进社会主义新农村建设等方面发挥着积极作用，是法律和国家政策在农村基层组织的自治体现。但在实际工作中，一些村规民约存在着内容片面或脱离实际、制定程序不合法等问题，有违国家相关法律、法规和政策，特别体现在农村征地补偿方面。

实践中，对于村规民约是否有效，甲应否获得土地补偿款有以下几种不同的观点：第一，现在村里的“外嫁女”外嫁到别的地方，在本村基本都属于挂户，都没有尽到村民的义务，要与本村村民区分开来，“外嫁女”不应当获得征地补偿，“外嫁女”的子女更不应当获得征地补偿；第二，村规民约是村民自治的体现，应尊重村民的自治权，本案原告不在被告村里生活，只是户口在村里，征地补偿分配方案是经过村民讨论的，村委会是按照方案规定的基准日将原告排除在赔偿范围外，并没有侵犯原告权利，原告不应获赔；第三，“外嫁女”在未取得其他保障前，村民资格不能取消，她们和原户口所在地村民一样享有同等权利，她们的子女同理，应获得补偿；现在对于“外嫁女”补偿，有的地方赔，有的地方不赔，标准不一，建议“外嫁女”获赔的，子女同样获赔；“外嫁女”不获赔的，子女同样不获赔；第四，“外嫁女”的赔偿问题，要适度，如果法律规定可以赔的才能赔偿，但也要考虑村民自治，二者不要冲突太大，这个案件“外嫁女”已获赔，其子女也应当获赔。案例中，法院判决维护了甲的利益，主要是基于以下考虑。

1. 村规民约应符合国家相关法律、法规和政策。本案属于村规民约规范范围，但村规民约自治过程不能与法律或政策产生冲

突。目前，就征地补偿款的分配问题，法律尚无明文规定，没有统一的标准，各村只是根据当地的村规民约行事。有的村是以地为标准，有承包地就享有分配权，无承包地则不享有分配权；而有的以户口为标准，有户口的就享有分配权，无户口的则没有分配权。就“外嫁女”来说，如果娘家所在地是以户口为标准，因其已“外嫁”，户口有可能已迁至婆家，就没有了分配权；而其婆家所在地有可能实行的是以土地为标准，因其婆家土地承包 30 年不动，其没有承包地，就也不享有分配权。所以，因村规民约的不统一，可能会造成“外嫁女”分配权两边落空的现象；反之，也会造成娶进的媳妇占有双份补偿的情况，形成利益分配上的不均衡、不合理。因此，在进行征地补偿款分配中，要充分保障每个集体经济组织成员或村民享有平等的待遇，正确地处理利益关系，这是一个亟待解决的问题。

据悉，近年来，农村征地补偿款纠纷案数量呈上升趋势。引发农村征地补偿款纠纷案数量呈上升趋势的原因主要有三点：相关法律、法规尚不健全；农村土地 30 年延包工作不规范；少数村规民约不合法、不合理。尤其当前，很多村民委员会或村民小组擅自决定分配事务，对“外嫁女”、招婿、丧偶、离异及继子女、大中专在校生、义务兵等处理不当，继而引发争议。由于土地补偿村规民约缺乏相应规范，导致很多村民只能通过诉讼、信访等途径维护自己的权益，明显反映出农村在制定村规民约发放补偿过程中存在一些问题，并且影响范围十分广泛。这类纠纷争议焦点，集中体现在因征地补偿款的分配法律规定不完善，对村规民约部分条款内容合法性的争议。这类纠纷案件一审判决后，被告村民委员会大部分都会上诉。因为村规民约大部分都是村民委员会所制订，所以判决后他们往往不服，上诉率达到 95% 左右。有的虽已经认识到所订的村规民约有违法律，但也不肯轻易同意判

决，只能以上诉来拖延时间。这些情况造成诉讼成本加大，司法资源极大浪费，也影响到法律的严肃性。

2. 本案原告甲应获得土地补偿。原告因出生落户而原始取得 A 村集体经济组织成员资格，征地补偿款分配方案规定，从 2004 年 11 月 19 日起至 2008 年 12 月 31 日止，凡嫁入、出生、抱养并落户的给予分配，而原告出生于 2005 年 2 月 25 日，故其主张有事实依据，应予支持。村委会对其母的成员资格已予以认可，其亦应认定为成员。本案中，村民委员会根据征地补偿分配方案，强调 2004 年 11 月 19 日为基准日，之前出嫁的“外嫁女”子女不分配，但没有注意到发放基准日跨度及其顺延问题，也就是“从 2004 年 11 月 19 日起至 2008 年 12 月 31 日止，凡嫁入、出生、抱养并落户的给予分配”这条规定适用于原告。法院扩大了对村规民约的理解，认为子女因父母为原始成员而取得资格，不应认定“外嫁女”子女不分配征地补偿款。

3. “外嫁女”及子女的合法权益应得到保障。“外嫁女”外嫁之后，是不是就跟娘家所在地这个村集体一刀两断、再没有任何关系了呢？“外嫁女”的子女是否更无法获得权益？当涉及分红、补偿等事项时，只要是关系到“外嫁女”，就是“泼出去的水”，根本没有份了呢？在部分农村，一些村干部的态度与“土政策”就是这样，这显然是有问题的。如果相关的收益产生于女子外嫁之前，即便她们外嫁了，而且将户口也迁走了，仍然应该享受；而假如女子虽然外嫁了，但户口仍然留存原村，她们还是村里的一员，那么，相关的收益分配当然也有她们的一份。在这个问题上，发生过很多的争议，争论的焦点就是村干部的“土政策”与“外嫁女”权益之间的争论。只是很多“外嫁女”，没有强烈的权利意识，一旦外嫁，对于自己在原村还拥有的权利，往往采取一种懒得去争的做法。好在如今，有越来越多的“外嫁女”开始注

重争取自己应该享受的权利。此次 A 村的“外嫁女”乙，虽然自己外嫁了，但自己的户口还在娘家所在村，儿子的户口也在娘家所在村。她明白，自己虽是“外嫁女”，但仍是娘家所在村的成员，儿子当然也一样，因此，既然有征地补偿，儿子当然也有一份。于是，在跟村干部协商无果之后，通过打官司来为儿子争取补偿。因为她所争取的关键，不是这区区 4000 元钱，更是儿子依法应该享有的合法权益；而败诉了的，也不仅是村干部，更是“我的地盘我做主”的老观念与村规民约“土政策”。

4. 应谨慎对待“外嫁女”相关权益问题。本案中，二审法院扩大了对村规民约基准日的理解，是合理的。司法实践中，如果村规民约将“外嫁女”权益排除在外，该如何处理？妇女外嫁他村同样得依靠土地存活，逻辑上有两种极端的处理方案和两种折中的处理方案。极端的处理方案：一是，在本村和嫁入的村都不参加生产分配，这样实际上剥夺了她们生存的资格；二是，本村保留分配，嫁入的村也同样分配，这样违背了按劳取酬的原则，使“外嫁女”成了一个特权阶层。两种极端的处理都是不公平的，因而不可取。折中的处理方案：一是，继续在本村参加劳动分配，在所嫁入的村不参加劳动分配；二是，停止本村的劳动分配，改为在男方村劳动分配。对此，实践中，大多数的法官持有以下的观点。首先，户口没有迁出留在本村的“外嫁女”，可以采取折中的处理方案，且只能选择其一。村委会应在分配前将方案交由“外嫁女”选择，如不选择的“外嫁女”视为放弃在本村分配资格；村委会未将方案交由“外嫁女”选择的，一律视为同意“外嫁女”在本村分配；其次，户口迁出本村的“外嫁女”，则本村不予分配，改为男方村分配；再次，已经享受男方村同类利益分配的“外嫁女”，本村不予分配。另外，对于嫁到城市的“外嫁女”（嫁城姑娘），如果户口没有迁出留在本村，可予以分配，但应将

分配情况告知男方居住地居委会，避免以后出现相关重复利益取得的情况；如果户口已迁出，则不予分配。

法律依据

《妇女权益保障法》第32条：“妇女在农村土地承包经营、集体经济组织收益分配、土地征收或者征用补偿费使用以及宅基地使用等方面，享有与男子平等的权利。”

第33条第1款：“任何组织和个人不得以妇女未婚、结婚、离婚、丧偶等为由，侵害妇女在农村集体经济组织中的各项权益。”

2 村干部私分集体土地征地补偿款如何定性？

典型案例

2002年1月，某乡村支书陈某、村主任陈某某、报账员吴某等村干部在高速公路征地过程中，协助人民政府从事土地征用面积的登记、造册、上报补偿款的管理、发放等工作。该村被征用的土地经过测量到户后，经核算，该村集体土地补偿款共计19万元。由于乡农经站要求用村建设工程项目报领该土地补偿款，陈某等三人经过商量，虚构一些工程项目套领其中第一笔补偿款11万元，并决定将其中一笔1.2万元用于三人私分。该11万元套领出来后，其中9.8万元用于抵销村招待费用等开支，另外12000元陈某等三人私分，每人分得4000元。

法律分析

对被告人陈某、陈某某和吴某等人的行为如何定性，存在两

种意见。第一种意见认为陈某、陈某某和吴某等人的行为构成贪污罪。其理由是，根据《全国人大常委会关于〈中华人民共和国刑法〉第93条第1款的解释》的规定，陈某、陈某某和吴某等人协助人民政府从事土地征用补偿费用的管理，属于《刑法》第93条第2款规定的“其他依照法律从事公务的人员”，而且陈某、陈某某和吴某等人利用职务上的便利，非法占有了剩余土地补偿款，其行为属于贪污行为；第二种意见认为陈某、陈某某和吴某等人的行为构成职务侵占罪。理由是，土地补偿款归村集体经济组织所有，土地补偿款在分配入村财务账后，即成为村集体财产，此时，农村基层组织人员对土地征用补偿款管理的性质应属于村自治或者经营事务，而非协助人民政府从事行政管理工作的公务。陈某、陈某某和吴某等人侵占的对象是村集体财产，其行为属于职务侵占行为。

在对本案定性之前，必须要厘清一个问题：土地补偿款在分配入村财务账后，农村基层组织人员对土地征用补偿款的管理是属于村自治或者经营事务，还是属于协助人民政府从事行政管理工作的公务？土地补偿款在入村集体账目之前，农村基层组织人员对土地征用补偿款管理的性质应属于协助人民政府从事的行政管理行为；土地补偿款在入村集体账目之后，根据《土地管理法实施条例》第26条第1款“土地补偿费归农村经济组织所有”及《村民委员会组织法》第5条第3款“村民委员会依照法律规定，管理本村属于村农民集体所有的土地和其他财产”的规定，土地补偿款在分配入村财务账后，即成为村集体财产，此时，农村基层组织人员对土地征用补偿费用管理的性质应属于自治或者经营事务，而非协助人民政府从事行政管理工作的公务行为。所以，本案中，陈某、陈某某和吴某等人侵吞土地补偿款是利用了其管理村集体财产的职务便利，而不是利用了协助政府从事公务职务上