



土地承包经营权的

权利人/ 取得程序 / 流转 / 期限 / 收回 / 消灭 / 争议解决

土地承包

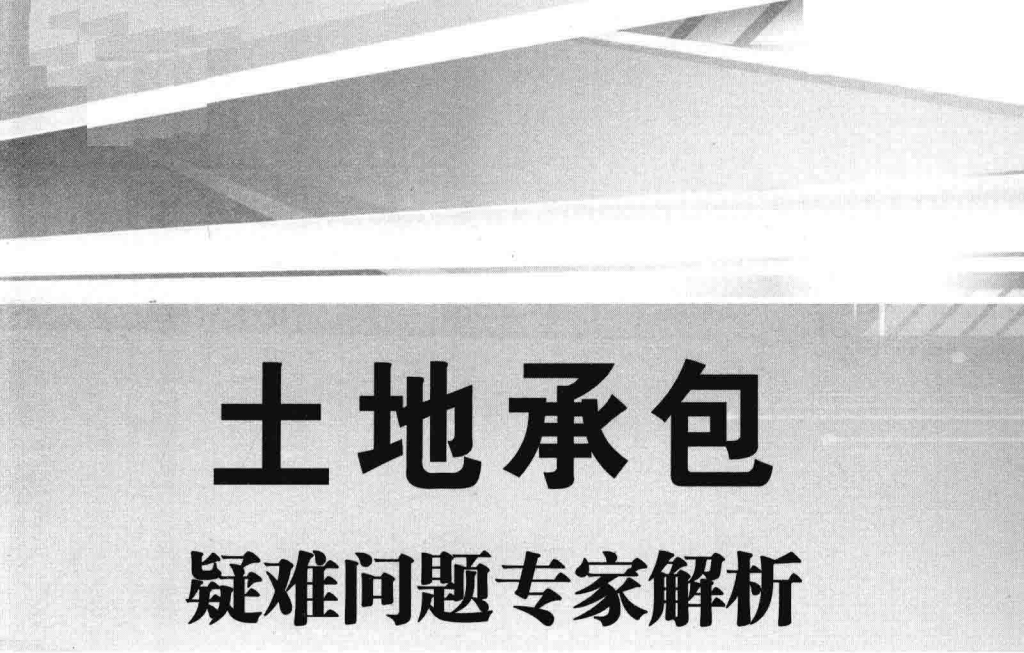
疑难问题专家解析

TU DI CHENG BAO

YINAN WENTI ZHUANJIA JIEXI

史会明 隋福田 ◎编著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



土地承包

疑难问题专家解析

史会明 隋福田 ◎编著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

土地承包疑难问题专家解析/史会明, 隋福田编著.
—北京: 中国法制出版社, 2012. 6
ISBN 978 - 7 - 5093 - 3791 - 2

I. ①土… II. ①史… ②隋… III. ①农村土地承包
法 - 研究 - 中国 IV. ①D922. 44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 119505 号

责任编辑 赵宏

封面设计 周黎明

土地承包疑难问题专家解析

TUDI CHENGBAO YINAN WENTI ZHUANJIA JIEXI

编著/史会明 隋福田

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2012 年 7 月第 1 版

印张/10 字数/213 千

2012 年 7 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 3791 - 2

定价: 29.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66010483

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

目 录

CONTENTS

第一章 土地承包经营权概述

第一节 土地承包经营权的定义及性质 / 1

1. 农村土地制度法律规制的历史发展? / 1
2. 《物权法》对土地承包经营权的意义? / 4
3. 什么是土地承包经营权? / 6
4. 土地承包经营权的性质? / 7

第二节 土地承包经营权的主体 / 11

5. 土地承包经营权的主要主体有哪些? / 11
6. 村民个人不是土地承包经营权的主体,是不是就没有任何权利? / 13
7. 土地承包经营权的其他主体都有哪些? / 14
8. 对内发包土地的发包主体是哪级组织? / 15
9. 对内发包土地的承包主体是谁? / 19

第三节 土地承包经营权的客体及取得程序 / 20

10. 对外发包的土地的范围? / 20

11. 对外发包土地的批准程序有哪些? / 21
12. 对外发包土地的方式有哪些? / 23
13. 对内发包土地的范围是什么? / 24
14. 对内发包土地的发包程序有几个步骤? / 25
15. 土地承包经营权的取得时间? / 29
16. 土地承包经营权的登记、颁证程序怎么办理? / 32
17. 办理土地承包经营权证是否要缴纳费用? / 36
18. 如何办理土地承包经营权的登记手续? / 37

第四节 土地承包经营权主体的权利和义务 / 40

19. 相对于集体外的其他主体,本集体经济组织成员是否有优先承包权? / 40
20. 土地承包经营权人都享有哪些权利? / 41
21. 基层政府和村委会能否干预农户的自主经营权? / 43
22. 土地承包经营权人享有的处分权的内容? 土地承包经营权人能随意处置土地吗? / 45

第二章 土地承包经营权的流转

第一节 土地承包经营权流转的原则及限制 / 47

23. 土地承包经营权能不能流转? / 47
24. 《农村土地承包法》规定的土地承包经营权流转的平等协商、自愿、有偿原则包含哪些内容? 基层政府和村委会能干预土地承包经营权的流转吗? / 49

- 25. 土地承包经营权流转能够改变土地所有权的性质和土地的农业用途吗? / 52
- 26. 土地承包经营权的流转期限有什么限制吗? / 55
- 27. 土地承包经营权的受让方是否必须有农业经营能力? / 56
- 28. 土地承包经营权流转时,本集体经济组织成员是否享有优先权? / 57
- 29. 土地承包经营权流转时,本集体经济组织成员享有的优先权有没有限制? / 59
- 30. 以招标、拍卖等方式获得的“四荒”土地的承包经营权流转时,本集体经济组织成员是否享有优先权? / 60

第二节 土地承包经营权的流转方式 / 62

- 31. 土地承包经营权的流转方式都有哪些? / 62
- 32. 什么是土地承包经营权的转包? / 64
- 33. 什么是土地承包经营权的出租? / 66
- 34. 什么是土地承包经营权的互换? / 68
- 35. 什么是土地承包经营权的转让? / 70
- 36. 土地承包经营权转让的条件是什么? / 72
- 37. 土地承包经营权能否抵押? / 77
- 38. 是不是所有的土地承包经营权都不能抵押? / 78
- 39. 土地承包经营权能不能入股? / 79

第三节 土地承包经营权的流转程序 / 82

- 40. 土地承包经营权流转的一般程序有哪些? / 82
- 41. 土地承包经营权流转合同一般包括什么内容? / 84

- 42. 土地承包经营权流转是否需要报发包方批准或者备案? / 88
- 43. 发包方能不能随意拒绝土地承包经营权流转的备案,或者不同意土地承包经营权的流转? 发包方不同意土地承包经营权流转的合法理由有哪些? / 90

第三章 土地承包经营权的期限、收回和消灭

第一节 土地承包经营权的期限 / 94

- 44. 土地承包经营权什么时候期满? / 94
- 45. 耕地的承包期多长? / 97
- 46. 草地、林地的承包期多长? / 98
- 47. 关于土地承包经营权期限需要注意什么问题? / 101

第二节 土地承经营权的收回和消灭 / 102

- 48. 承包地能不能被发包方收回? / 102
- 49. 为什么说禁止发包方收回承包地是土地承包立法的一项原则? / 104
- 50. 在什么情况下允许发包方收回承包地? / 105
- 51. 农户获得小城镇户口是否允许发包方收回承包地? / 106
- 52. 收回承包地是否应当给与原承包人补偿? / 108
- 53. 发包方能否收回林地? / 109
- 54. 土地承包经营权人能否交回承包地? 交回承包地导致什么后果? / 109

- 55. 家庭部分成员死亡是否导致土地承包经营权消灭的后果? / 112
- 56. 在土地承包期限内是否允许土地调整? / 113
- 57. 调整承包地的法定条件和程序是什么? / 114
- 58. 土地承包经营权在什么情况下消灭? / 118

第四章 土地承包经营纠纷及其解决

第一节 和解和调解 / 119

- 59. 土地承包经营权的纠纷解决途径有哪些? / 119
- 60. 土地承包经营权的纠纷能不能通过协商和解与邻里调解解决? / 120
- 61. 土地承包经营权发生纠纷后,当事人能不能要求村委会和人民政府给予调解? / 122

第二节 仲裁 / 124

- 62. 土地承包经营权的纠纷是否可以通过仲裁解决? / 124
- 63. 哪些农村土地承包经营纠纷可以适用《农村土地承包经营纠纷调解仲裁法》? / 126
- 64. 仲裁委员会如何设立? 仲裁员怎么选择? / 127
- 65. 农村土地承包经营纠纷怎么申请仲裁? / 128
- 66. 当事人能不能申请仲裁员回避? / 130
- 67. 农村土地承包经营纠纷仲裁是否开庭审理,其审理过程是什么? / 131

68. 对农村土地承包经营纠纷仲裁裁决不服,能否起诉? / 134

第三节 诉讼 / 135

69. 农村土地承包经营纠纷能否通过诉讼解决? / 135

70. 农村土地承包经营纠纷如何选择法院? / 137

71. 农村土地承包经营纠纷如何准备起诉状? / 138

72. 农村土地承包经营纠纷诉讼是否需要交纳诉讼费用?
如何计算? / 143

73. 农村土地承包经营纠纷诉讼的开庭审理过程如何? / 147

74. 农村土地承包经营纠纷诉讼过程中,法院能否调解?
法院的调解有什么优势? / 152

75. 对一审判决不服能不能上诉? / 155

76. 对一审判决不服,如何上诉? / 156

77. 对一审判决不服上诉后,还能不能撤回上诉? / 157

78. 上诉的受理过程是怎么样的 / 157

79. 上诉案件的审理过程是怎么样的? / 158

80. 上诉案件的结果有几种? / 160

81. 对二审裁判不服,是否还能再次上诉? / 161

82. 如何申请执行仲裁裁决和生效判决? / 162

83. 集体经济组织(村委会)未按照土地承包合同的
约定交付土地,能否起诉要求承担违约责任? / 165

84. 集体经济组织的成员能否以未实际取得承包地而
到法院起诉要求获得承包地? / 168

85. 土地承包经营权能否继承? / 170

86. 通过家庭承包方式获得的土地承包经营权和通过其他方式获得的土地承包经营权在流转程序方面有什么不同? / 177
87. 集体经济组织发包耕地、草地以外的其他土地需要通过什么程序,村委会或者村委会主任私自与他人签订的合同是否有效? / 180
88. 土地承包经营权的转让需要什么条件和程序? / 186
89. 当事人之间虽然签订了土地承包经营权互换的协议,但没有办理登记手续,能否反悔? / 189
90. 村委会能否在土地经营权合同中约定土地征收补偿费归承包人所有? / 191
91. 其他方式承包的土地承包经营权人未按照约定支付土地承包费,发包方能否解除合同? / 193
92. 土地承包经营权流转受让人不履行流转合同或者法律规定的义务的,原土地承包经营权人可以请求解除合同,收回承包地吗? / 197

附 录

一、相关法律法规司法解释规章政策

中华人民共和国物权法(节录) /200

(2007 年 3 月 16 日)

中华人民共和国土地管理法 /207

(2004 年 8 月 28 日)

中华人民共和国土地管理法实施条例 /224

(2011 年 1 月 8 日)

中华人民共和国合同法(节录) /234

(1999年3月15日)

中华人民共和国农村土地承包法 /251

(2009年8月27日)

中华人民共和国农村土地承包经营纠纷调解仲裁法 /261

(2009年6月27日)

最高人民法院关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的解释 /270

(2005年3月29日)

最高人民法院《关于当前形势下进一步做好涉农民事案件审判工作的指导意见》 /275

(2009年6月19日)

中华人民共和国农村土地承包经营权证管理办法 /277

(2003年12月1日)

农村土地承包经营权流转管理办法 /282

(2005年11月7日)

最高人民法院关于审理涉及农村集体土地行政案件若干问题的规定 /287

(2011年8月7日)

农业部关于开展农村土地承包经营权登记试点工作的意见 /290

(2011年1月1日)

农业部关于做好当前农村土地承包经营权流转管理和服务工作的通知 /295

(2008年12月5日)

二、农村土地承包经营权证书样本

第一章

土地承包经营权概述

第一节 土地承包经营权的定义及性质

1. 农村土地制度法律规制的历史发展?

【专家解析】

土地制度作为国家整个法律制度体系的一个重要组成部分，是调整土地法律关系的法律规范。土地法律关系，作为生产关系的基本构成要素之一，反映着人们的某种社会关系。土地所有制及其所有权方面的法律规定，构成了土地法律制度的核心内容。但随着社会政治形态的发展变化，土地所有制和所有权的方式、内容以及土地所有权与使用权的关系也在不断的调整。新中国成立后，农村土地制度经历了新中国初期的农民土地所有制、集体土地所有制、土

地承包经营权的确立和土地承包经营权物权化的四个阶段。

建国之前，解放区就按照 1947 年颁布的《中国土地法大纲》进行土地改革，1950 年 6 月 30 日，颁布实施的《中华人民共和国土地改革法》，通过土地权利主体的变动，以土地公平分配为原则，实现土地与劳动的充分结合，为发展社会生产力奠定了制度基础。新中国力图通过土地改革，废除民国时期的封建地主土地私有制，建立农民土地所有制，“使全国 3 亿多无地、少地的农民无偿地获得了 7 亿亩的土地和其他生产资料，免除了过去每年向地主缴纳的 700 亿斤粮食的苛重地租”，形成了农民土地所有制。

从上世纪五十年代开始，开始互助组运动，到五十年代末高级合作社阶段，形成土地和其他主要生产资料归合作社集体所有，以生产队为基本的劳动组织形式，集体劳动，以社为单位统一进行生产计划，产品归合作社集体占有，其中用于合作社扩大再生产的积累资金，实行按需分配原则，用于分配社员的个人消费基金，实行按劳分配原则的一种经济形态。高级合作社改变了原有土地制度的性质，剥夺了农民土地财产权利，实现了土地的集体所有制。在人民公社制度下，从农民的土地所有制变革为土地集体所有制，其实是建立了一种土地国家所有制，土地集体经营只是这种土地国家所有制的实现形式。从法律的角度看，土地集体经营是一种土地利用形式，属于土地用益物权的范畴。

1978 年，安徽省凤阳县小岗村 18 户农民秘密签约，率先决定将集体耕地承包到户，把农民家庭对产量的承包发展成对土地经营的承包，拉开了我国农村改革的序幕。1982 年 1 月 1 日，中共中央发出“一号文件”，突破了传统“三级所有，队为基础”的体制框框，明确指出“包产到户、包干到户或大包干都是社会主义生产责任制”。截至 1982 年 6 月，全国农村实行“双包”的生产队已达

71.9%，其中实行包干到户的生产队占全国生产队总数的67%，到年底，全国实行“双包”的生产队增加到了78.8%。此后，中央连续五年以第一号文件确立了农村土地承包经营权制度，保证了土地制度在所有权不变的前提下，实现了土地所有权与利用权的分离，为以土地利用为中心的土地用益物权制度的建立奠定了基础。1993年，国家将“农村集体经济组织实行以家庭承包经营为基础、统分结合的双层经营体制”写进宪法，将其作为我国农村的一项基本经济制度固定下来。1986年4月12日，《中华人民共和国民法通则》颁布，该法从私法的角度，对土地使用权制度进行了规范，将土地使用权、土地承包经营权、采矿权确定为权利类型，这就为用益物权制度的建立奠定了基础。

2002年8月29日，第九届全国人大常委会第二十九次会议通过了《农村土地承包法》，确认了农村土地承包关系的长期稳定，对家庭承包、家庭承包以外的其他方式的承包一级争议的解决和法律责任等问题予以规定，将改革开放以来形成的一系列有关农村土地承包工作的方针、政策上升为法律，对于保护广大农民的土地承包经营权、维护农村土地承包关系的长期稳定，具有重要意义，并为农村经济的长远发展和农村社会的稳定奠定了法律基础。

2007年3月16日第十届全国人民代表大会第五次会议通过《物权法》以第十一章专章对“土地承包经营权”予以规定，实现了土地承包经营权的物权化。

2. 《物权法》对土地承包经营权的意义?

【专家解析】

《土地承包法》通过以后,关于土地承包经营权是债权还是物权的争议一直没有停顿。土地承包经营权的债权说认为,农村土地承包经营本质上是一种联产承包合同关系,土地承包经营权的内容由合同确立,它只能约束发包方和承包方,不能对抗第三人,因此土地承包经营权属于债权性质。土地承包经营权物权说认为,土地承包经营权是一种用益物权性质的民事权利,其依据是承包人一经承包农村土地,就使得承包经营权作为一项权能从所有权这一典型物权中脱离出来,具有排斥包括发包人在内的其他一切人的非法干涉的特性,这正好符合物权作为对世权的根本性质。由于将土地承包经营权确认为债权还是物权关系到对土地承包经营权的保护力度,针对这一问题,《物权法》最终将土地承包经营权归为物权范畴,赋予土地承包经营权以物权性质的救济手段,将最大程度地保护土地承包经营权人的合法权益。按照对物权类型的划分,土地承包经营权属于用益物权,是农户或经济组织在集体所有或者国家所有由农民集体使用的土地上依照土地承包合同的约定进行农业经营活动的权利。土地承包经营权作为用益物权,通过土地承包合同取得,即土地承包经营权自土地承包经营权合同生效时设立。土地承包经营权的取得应当签订土地承包经营合同,并不说明土地承包经营权就是债权,签订土地承包经营合同只是取得土地承包经营权的方式。

为保护承包经营权人的利益，使土地关系得以稳定化和长期化，就要用物权化来稳定土地承包经营关系。土地承包经营权物权化就是一个不断增强农村土地承包经营权的排他性效力和支配性效力的过程，从而根本性地提升土地承包经营权的法律地位。长期以来，许多人将土地承包经营权视为集体土地所有权的附属物，土地承包经营权的独立属性被削弱和忽视。物权法将土地承包经营权作为用益物权法定化，意味着该权利是相对独立于集体土地所有权的法定物权种类，行使集体土地所有权必须尊重土地承包经营权，从而形成对集体土地所有权的法律限制。同时，土地承包经营权法定化，可以稳定农村土地上的权利义务关系，维护农民利益，防止耕地的大量流失以及地方政府随意调整土地上的关系，更充分、有效、合理地利用土地。更为重要的是，土地承包经营权作为用益物权与所有权一样具有物上请求权，一旦土地承包经营权人对土地的占有、使用、收益和有限处分权被妨害，权利人就可以要求妨害人停止侵害、返还财物、排除妨害或者赔偿损失。相对于债权而言，该项权能够更为有效地保护土地承包经营权人的利益。当然，土地承包经营权成为物权，并不妨碍土地承包经营权人在行使物上请求权保护自己权利的同时，依照《农村土地承包法》的规定和土地承包合同的约定，向合同相对人主张违约责任，以债权请求权来保护自己的合法权益。

9. 什么是土地承包经营权?

【专家解析】

土地承包经营权是指土地承包经营权人为从事种植业、林业、畜牧业，对其承包的集体所有或者国家所有由农民集体使用的土地所享有的占有、使用、收益等的权利。

土地承包经营权是我国土地制度中的特有概念，是我国农村集体经济组织实行土地承包责任制的产物。在我国民法典和《物权法》制定过程中，对于如何准确概括农民对土地的使用权，采用何种名称，观点不一。第一种观点认为，应当沿用现行法上的农村土地承包经营权的概念或者简称土地承包经营权、土地承包权。这主要是以王利明教授为代表的部分学者和全国人大常委会法工委的观点。第二种观点认为，“承包经营权”是债法的范畴，而且与家庭联产承包经营合同相联系，实际上不是一个独立的用益物权，应采用与“建设用地使用权”相对应的“农地使用权”概念。这主要是梁慧星等学者的观点。此外，还有观点建议采用永佃权、耕作权、农用权等概念。最终，考虑农村土地承包经营权这一概念已为广大农民所熟知，习惯，也是我国以前法律和政策中基本确定的一个概念，使用这一概念有利于维护法律和政策稳定性，最终《物权法》采用了这一概念。

【法律链接】

《宪法》

第八条 农村集体经济组织实行家庭承包经营为基础、统分结合的