

农事法研究

执行主编 ◎ 陈晓军

副主编 ◎ 付中强

第一辑



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

农事法研究

执行主编 ◎ 陈晓军

副主编 ◎ 付中强

第一辑



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

农事法研究. 第1辑/陈晓军主编. —北京: 中国法制出版社, 2016. 3

ISBN 978 - 7 - 5093 - 7224 - 1

I. ①农… II. ①陈… III. ①农业法 - 研究 - 中国
IV. ①D922. 44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 026111 号

责任编辑 胡 艺

封面设计 周黎明

农事法研究. 第1辑

NONGSHIFA YANJIU. DI 1 JI

主编/陈晓军

经销/新华书店

印刷/北京京华虎彩印刷有限公司

开本/710 毫米×1000 毫米 16

版次/2016 年 6 月第 1 版

印张/19.5 字数/368 千

2016 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 7224 - 1

定价: 58.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfsz.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 010 - 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66034985

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

丛书编委会

主 任

邢善萍

副主任

张宪省 温守信 李春田 王玉志 徐祥民 宋明爽

委 员

邢善萍 温守信 李春田 王玉志 徐祥民 宋明爽

孙金荣 张先岐 孙金荣 王永军 陈晓军 李春华

汪 栋 付中强 曹培忠 张丽珍 曹相见

本书执行主编：陈晓军

副主编：付中强 李春华 汪栋

前 言

经过一年多的精心筹备，在山东省法学会的关心指导下，在山东省法学界和司法实务界的大力支持和参与下，山东省法学会农事法研究会于2015年新年来临前的12月28日正式成立。这是山东省法学界的一次创新，也是国内法学界的第一个农事法研究会。研究会的成立标志着山东省法学界在三农问题的研究和应用方面进入了一个新的阶段，必将为山东省农村社会和农业经济的全面、科学、可持续发展发挥积极促进作用。

理论联系实际是学术研究的生命力，理论不与实践结合就如无源之水，也难以获得社会的认可。我国改革开放和现代化建设的实践是不断突破原有的观念束缚和制度模式限制，创新发展的过程。不论是改革开放之初小岗村的联产承包责任制实验还是今天农村社区化、村改居、集体资产的股份制，都是在没有法律规范的情况下摸着石头过河，积极探索的过程。今天，我国正在实现人类历史上最大规模的城镇化进程，伴随着亿万人口的迁徙，我国正在经历着人口结构和社会组织结构的深刻变革。尤其是农村地区，随着土地资源的集中，人口的减少，集体经济的变迁，各种各样的社会矛盾和问题摆在党和政府面前，有许多的矛盾和问题在理论上还有待梳理、在实践中亟待解决。因此农事法研究会的成立恰逢其时，以研究会为依托未来学术研究开展必须着眼于对实际问题的理论思考，着眼于新的实践。只有这样，才能产生更多有价值的成果，为党和政府提供可供参考的理论建议，为广大的农民和基层村社组织提供解决矛盾的方法。

山东省作为一个人口大省和农业大省，改革开放三十多年来经济和社会获得了快速发展，尤其在农村社会和农业经济领域产生了不少典型人物和典型经验。但是，从社会科学研究的角度看，与长三角和珠三角等发达地区相比还存在差距，特别是在涉农法的研究领域还没有形成一批有影响的科研团队和学术成果。我们希望通过农事法研究会这一平台，更好的整合山东省内与涉农法相关的立法、司法、行政和学术界的资源，加强不同行业之间的交流，努力团结

农事法研究

一批优秀的专家学者和专家型干部，不断实现理论工作者与实际工作者的优势互补。充分发挥自身优势，形成自身的研究风格，提升决策咨询能力和水平，努力建设在全省乃至全国都有一定影响、特色鲜明的新型智库，积极为山东省的城镇化和新农村建设提供决策咨询和智力支撑。

我们也希望以《农事法研究》系列丛书的推出为契机，进一步引起国内有志于农事法研究的专家学者的关注，支持和参与农事法研究事业，逐渐形成农事法研究的热潮，在我国加速推进城镇化的进程中发挥出独特的价值作用。

本书编委会
2015年12月

目 录

山东省城乡统一建设用地市场建设	王玉志 1
城乡统一建设用地市场制度的宪法秩序约束	罗亚海 10
城镇化进程中农村宅基地制度困境与出路	隋秉汝 隋洪明 25
集体建设用地流转与耕地保护协调问题研究	蒋晓玲 36
关于农村集体土地确权若干问题的思考	王连合 47
中国农村土地用益物权法律制度的改革	于永龙 56
论土地承包经营权的二次物权化	王金堂 68
土地承包经营权抵押难以推行的原因分析	李宗录 张钦润 89
土地承包经营权公示制度研究	付中强 96
社区股份合作组织的主体性困境与法律对策研究	陈晓军 103
台湾农业生技知识产权保护	许舜晓 114
保护农业大数据的政策法规研究	李春华 朱 牧 144
农业基础数据与产权归属	王 婵 李春华 153
规范的财政分权：解决“土地财政”的关键	秦 勇 李凤霞 161
农村产权交易的法律制度障碍及对策研究	刘玉堂 张秀芳 171
农村环境保护的制度困境与对策	朱义亭 182
《国有土地上房屋征收与补偿条例》的缺陷及完善	武善学 191
农民问题与政治现代化	汪 栋 武玮厚 201
——以法国半总统制政体为例	
城镇化模式的宏观思路	曹相见 214
“能人治理”下的村规民约的法律警示	叶素苹 229

农事法研究

论农村留守儿童人权保障的缺失及法律救济 周艳波 237

论我国农村社区矫正模式的构建 王 伟 249

论新型城镇化背景下农水基建内资 BOT 及其风险规治 周艳波 曹培忠 258

UNIDROIT / FAO《订单农业法律指南》简介 张丽珍 272

食品召回制度研究 董文晶 291

山东省城乡统一建设用地市场建设

王玉志*

【摘要】 加快建立城乡统一的建设用地市场，实现土地要素城乡间的自由流动，对于破解城乡二元结构、统筹城乡发展、解决好“三农”问题意义重大。本文从制度创新和市场建设等方面分析了山东省建立城乡统一建设用地市场建设的成效，并针对其中存在的主要问题，提出相关对策建议。

【关键词】 山东省 城乡统一 建设用地 制度创新

一、引言

党的十八届三中全会通过《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》（以下简称“《决定》”），继十七届三中全会之后再次系统提出和突出强调建立城乡统一的建设用地市场，明确了深化农村土地制度改革的方向、重点和要求。建立城乡统一的建设用地市场，是在目前我国土地要素市场还不完善，城乡土地市场发展不均衡、不统一的现实状况下，通过修改制定相应的法律法规，推动农村经营性集体建设用地在符合规划的前提下进入市场，从而建立两

* 作者简介：王玉志（1965—），山东省安丘市人，九三学社社员，理学博士。山东省国土资源厅副厅长、省政协常委。

种所有制土地权利平等、市场统一、增值收益公平共享的土地制度，让城市和集体的建设用地在同一个市场上交易，赋予集体建设用地与国有建设用地同等的权利，有利于进一步发挥市场配置土地资源的决定性作用，是规范完善土地市场的需要。

构建城乡统一的建设用地市场是制度变迁的必然结果。建设城乡统一的建设用地市场，有助于破除城乡二元制结构，以规范和高效利用农村集体土地，缩小城乡经济差距，促进区域协调发展；有助于提高土地利用效率，将低效、闲置的集体建设用地，统一服务于城乡各项建设，进而盘活农村集体建设用地，缓解土地需求的压力；能够提高建设用地效益，增加农民和集体收入，缓解城市建设用地市场紧张，使房地产价格逐步趋于理性，促进资源在城乡之间合理配置。

二、山东省城乡统一建设用地市场建设成效

（一）初步建立城乡统一的土地产权制度

首先，明晰土地产权，摸清土地家底。积极推进农村土地确权登记发证工作，发挥土地登记成果在权属纠纷、地价评估和集体土地流转中的基础性作用，保障农民的合法权益。据统计，山东省农村集体建设用地 1656953.73 公顷，其中村庄建设用地面积 1398251.45 公顷，占比 84.4%，农村学校、医疗、教育等公益事业用地和商业、加工企业等建设用地在内的其他集体建设用地 258702.28 公顷，占比 15.6%。截止 2014 年 11 月底，山东省宅基地使用权已发证 21063844 宗，发证比率 95.69%；集体建设用地使用权已发证 412676 宗，发证比率为 96.23%。通过农村集体土地确权登记发证，全省共处理权属争议 11771 宗，化解了社会矛盾，依法维护了农民的土地权利，强化了农民特别是全社会的土地物权意识。

其次，加强土地登记信息可查询服务。做好农村各类土地登记资料的收集、整理、共享和汇交管理，提供农村土地登记结果查询服务。大力加强农村土地产权制度研究，进一步细化权利、显化主体、明确权能，不断健全完善城乡统一的土地产权制度。

（二）进一步建设完善国有建设用地市场

首先，坚持和完善土地招拍挂制度，维护土地市场秩序。不断健全土地使用权出让机制，逐步扩大土地有偿使用范围，细化经营性用地招拍挂出让操作制度规范；对经营性用地一律实行招标拍卖挂牌出让，运用经济杠杆，充分发挥市场配置土地资源的决定性作用。2010至2013年招拍挂出让土地面积占出让土地总面积的比重分别为83.63%、89.72%、90.21%、92.05%，市场化程度逐年提高。

其次，大力推行国有土地使用权网上交易。下发《山东省政府办公厅关于全面推进国有建设用地使用权网上交易的通知》（鲁政办字〔2014〕120号），明确要求各市国有建设用地使用权网上交易平台要在2015年1月1日前正式开通运行，法律法规规定应以拍卖、挂牌出让等方式配置的国有建设用地使用权均实行网上交易。

再次，实现土地市场信息公开。市场信息公开的主要内容包括供地计划、基准地价、土地出让公告、成交价格公示等。

最后，加大土地供应市场监管力度。依托土地市场动态监测与监管系统，以合同履约为重要抓手，实现对土地供应和开发利用情况的全程监管，更好地发挥政府作用。建立健全建设用地批后监管制度、房地产开发用地开竣工申报制度，建设用地竣工核验制度、建设用地实地动态巡查制度，从而促进了土地节约集约利用，形成了公平、公正、公开的市场竞争环境，有效防止了土地审批出让领域的腐败行为，促进了党风廉政建设。

（三）探索建立集体建设用地市场

2001年，省政府下发了《山东省人民政府关于加强和改进城镇建设用地的通知》（鲁政发〔2001〕47号），全省分三批确定在临沂、博兴、蓬莱、日照、利津等市、县开展了集体建设使用权流转试点工作，烟台、莱芜、泰安等市政府围绕规范集体建设用地流转工作也先后出台了相关的文件。各试点地区根据本地实际，主动探索规范农村集体建设用地流转的政策、措施，取得了很好的效果。如临沂市，2001年在全省率先出台了《临沂市集体建设用地使用权流转管理暂行办法》（临政发〔2001〕66号），2002至2013年对《办法》进行了四

次修改。2009 至 2013 年临沂市已流转集体建设用地 1038 宗，面积 5205 亩。莱芜市，2001 年出台《莱芜市集体存量建设用地使用权流转管理暂行规定》，突破了仅本村村民和村集体才可以使用集体建设用地的限制，开启了集体建设用地流转的闸门，截至目前共办理集体建设用地使用权流转 300 多宗 8000 余亩。近期结合国土资源部农村集体经营性建设用地使用权流转试点工作，山东省积极推荐潍坊市、青岛市、枣庄市作为首批农村集体经营性建设用地使用权流转试点单位，从而推动农村集体建设用地使用权流转规范有序地进行。

（四）探索创新农村宅基地管理制度

2001 年省政府下发了《关于加强农村宅基地管理的通知》（鲁政发〔2001〕89 号），为宅基地流转工作的开展提供了制度保障。各地积极探索宅基地管理制度改革，如莱芜市先后出台《莱芜市农村宅基地管理办法》《莱芜市统筹城乡建设用地使用实施办法（试行）》等 10 余个规范性文件，积极推进农民集中居住，截至 2013 年上半年，铺开集中居住区建设和村庄改造项目 96 个，合并村庄 150 余个，实施完成后可腾出土地近 2 万亩；临沂市大力开展旧村改造工作成效显著，截至目前，已完成拆旧面积 51373 亩，拆迁旧房 72811 户，拆迁房屋面积 696 万余平方米，新建住宅 45380 户，缓解了建设用地供需矛盾，改善了村民居住环境，彻底解决了拆旧区的宅基地管理问题；同时严格宅基地审批管理，每年新审批宅基地 100 位左右，严格按照先行利用村内空闲集体建设用地，符合宅基地申请条件、面积标准、审批程序等条件进行审查把关；济宁市制定《鼓励农村居民进城购买商品住房落户暂行办法》要求，鼓励农民自愿腾退宅基地，在严格控制农村住房用地使用范围的情况下，允许在本村或被合并村庄范围内有偿使用和转让多余宅基地，但严禁对外出售。泰安市执行个人申请，村委定户，乡镇报批、放线、验收，县级国土资源部门发证的宅基地审批程序。对于位置优良地段和空闲地，实行了“两权”拍卖（两权指宅基地位置选择权和使用优先权）。实现了宅基地审批过程中的公开、公正、公平透明。对村民自愿腾退宅基地或符合条件购买空闲宅基地的，当地政府给予 2 万 - 3 万元的奖励；菏泽市对村民自愿腾退空闲宅基地或符合宅基地申请条件使用空闲住宅的，政府给予奖励或补助。对在城镇有稳定职业和住所的农民工自愿腾退宅基地的，根据具体情况给予相应补偿。

（五）深化征地管理制度改革

一是有序推进征地管理制度改革创新。2010 年省政府颁布《山东省土地征收管理办法》，省国土资源厅配套出台《山东省土地征收管理办法实施规范》，改革完善征地程序，规范征地法律文书，开发运行建设用地审批管理系统，实现了省、市、县全流程网上申报审批。二是改进加强征地审批管理工作。省国土资源厅于 2013 年 10 月制定下发了《关于改进和加强建设用地审批管理工作的通知》（鲁政办发〔2013〕117 号），合理设置省、市、县事权，审查事项重心下移，实行层级责任管理，改进优化网上审批流程，有效提高了审查审批效率。三是建立征地区片综合地价动态调整机制。于 2009 年 7 月 1 日起公布实施征地区片综合地价制度，2013 年 1 月 1 日起调整标准，全省征地区片综合地价加权平均提高 20%，青苗和地上附着物补偿标准同步提高了 25%。四是不断拓展安置途径。形成了货币安置、农业安置、留地安置、留物业安置、社保安置、就业安置、股权分红安置等多元化安置机制。既解决了被征地农民就业问题，又为被征地村集体增加了长期稳定收益。五是探索建立征地预存款制度。六是逐步完善被征地农民社会保障制度。着眼解决被征地农民长远和基本生活保障，落实“先保后征”。出台了《关于进一步做好被征地农民社会养老保险工作的意见》（鲁政办发〔2012〕62 号）和《山东省被征地农民参加居民基本养老保险办法》（鲁人社发〔2013〕35 号）。2011 年以来，全省已落实被征地农民社会保障资金 197 亿元，资金落实率达 100%。

（六）大力推进城乡建设用地增减挂钩工作

按照“统筹规划、政策引导、政府推动、群众自愿”的原则，进一步完善城乡建设用地增减挂钩政策，适度扩大增减挂钩规模，推动社会主义新农村建设，促进城乡一体化发展。截至 2013 年末，省政府共批复增减挂钩周转指标总规模 70.01 万亩，共 1457 个项目，涉及 120 多个县（市、区）、3823 个村庄、91.16 万户。已累计复垦耕地 30.34 万亩，土地收益返还农村 488.71 亿元，新建安置村庄（社区）1914 个，安置农民 44.84 万户，新建住宅 5903.4 万平方米，公共设施 418.24 万平方米。利用增减挂钩结余指标建设各类项目 2451 个，其中，工业项目 1437 个，商业项目 360 个，基础设施 170 个，其他项目 484 个，总投资 1073.12 亿元。

三、存在的主要问题

山东省部分地区在推进建设城乡统一的建设用地市场方面虽然做了一些探索，但也存在诸多困难和问题：

（一）集体建设用地流转缺乏法律依据

国家没有制定统一的集体建设用地流转法规，在很大程度上制约了集体建设用地的有序流转，例如因缺乏上位法支撑，烟台市颁布的《烟台市集体建设用地使用权流转管理试行办法》已停止执行。

（二）集体建设用地产权制度不清晰

集体土地所有权主体界定模糊，集体建设用地权利主体和相关权能不够明确，当前集体土地所有权和集体建设用地使用权的界定不清、权利设置不完整以及权利内容不全，从根本上限制了集体对其所拥有的土地所有权行使设定权利。亟需继续大力推进全国范围的农村集体土地确权发证工作，为建立城乡统一建设用地市场夯实基础。集体土地所有权是一种不完全产权，我国的土地用途管制和征地（转用）审批制度已经隐含了农地发展权归国有的制度设计。

（三）集体建设用地市场不活跃

现行试点地区集体建设用地流转市场普遍存在市场不活跃的问题，例如莱芜市探索实行以招拍挂方式运作集体土地流转，但未深入广泛推广开来。究其原因主要是随着城市化进程的加快，集体建设用地拆迁改造后征收为国有，存量集体建设用地越来越少；另一方面，企业对使用集体建设用地存在很多顾虑，积极性不高。主要原因首先是集体土地处分权与国有土地不同，抵押权不能实现或实现困难，银行往往不愿意接受集体建设用地作为抵押物，或抵押价值比较国有土地明显偏低；其次是企业对使用集体建设用地缺乏稳定的预期，担心集体建设用地处置困难、不能作为固定资产核资、集体经济组织可能因市场价格等原因提高后续流转费用等。企业特别是大企业、效益好的企业一般不会考虑选择使用集体建设用地。

（四）配套措施不完善阻碍建立城乡统一的建设用地市场

国有土地市场已臻于完善，而集体建设用地市场还缺乏相应的配套政策措施，如农村集体经营性建设用地流转条例、农村集体土地征收补偿安置条例等还没有出台。允许农村土地进入城乡建设用地市场，会引起集体土地的升值，导致一些农户转让宅基地和房产，而农村社会保障体系还没有建立完善，导致纠纷发生。在引导农村建设用地入市的同时，应先完善有关措施，同时健全农村社会保障体系，使农民没有后顾之忧。

（五）现行征地制度存在一定的不合理性

一是征地程序复杂，报批周期较长。征地范围过宽，法定征地程序较为复杂，审查运转环节较多，征地参与部门与经过的程序较多。二是集体土地上房屋拆迁补偿安置工作矛盾较为突出。目前，国家尚无明确农村集体土地上房屋拆迁补偿安置方面的法律规定，各地一直沿用按地上附着物补偿标准进行补偿的做法。由于缺乏明确的法律依据，再加上补偿标准偏低、安置措施不一、工作程序不规范等因素，导致征地拆迁矛盾纠纷较为突出。

（六）流转后监管缺失

对流转的集体建设用地利用情况，缺乏有效监管措施。由于土地流转后，所有权人已取得流转收入，基本不会对流转后的土地开发利用进行监管。国土资源管理部门也缺乏后续管理的政策依据和动力。

四、对策与建议

建立城乡统一建设用地市场是一项极为复杂的系统工程，应围绕健全城乡发展一体化体制机制目标，坚持土地公有制性质不改变、耕地红线不突破、农民利益不受损三条底线。在不断深化国有土地使用制度改革的同时，在试点基础上审慎稳妥推进农村土地征收、集体经营性建设用地入市和宅基地制度的改革，正确处理好政府和市场关系，保障土地所有者和使用者的土地权益，为推进新型城镇化和农业现代化提供支撑。

（一）完善土地产权制度

以夯实土地权能为前提，建立起产权体系完整、权能明确、收益合理、权利保障的土地产权制度。

1. 完善农村集体经营性建设用地权能

法律限制过多，导致农村集体建设用地财产权利实现渠道受阻，制约了农村集体建设用地市场建设，损害了农民土地权益。集体建设用地使用权流转的大前提是将集体用地的使用权与所有权相分离，并赋予农村集体经营性建设用地与国有建设用地平等的地位和相同的权能，在一级市场中可以出让、租赁、入股，在二级市场中可以租赁、转让、抵押等。

2. 坚持同等入市、同权同价同责

农村集体经营性建设用地与国有建设用地以平等的地位进入市场，在符合规划和用途管制前提下，农村集体经营性建设用地实行与国有土地同等入市、同权同价，按照统一市场的改革方向，实行税负均等制度。

（二）建立统一的市场规则、标准和制度

将农村集体建设用地和国有建设用地和纳入统一市场体系，统一规划，统一规则 and 标准，统一平台和监管，建立健全利益平衡机制。应尽快明确集体建设用地流转的流转范围、产权界定、收益分配、监管机制等问题。严格用途管制和用地规划管理；规范集体建设用地流转收益分配，明确农村土地收益的主体和方式等；明确集体建设用地抵押权利的设定及实现形式，制定政策鼓励金融机构在不违反现行国家法律法规的条件下，积极地推动金融产品和服务方式创新，重点立足在解决农村抵押担保方式上寻求突破。

（三）加强相关的配套制度改革，建立农村社会保障体系

目前的城乡规划编制状况难以起到对集体建设用地使用权流转的控制和引导作用，征地制度和补偿标准不能适应同地同权同价的要求，农民集体土地所有权主体不能适应市场经济发展的要求，需要按照统一市场建设的要求，改革农村集体经济组织制度、村民自治制度，同步推进征地制度改革，加快集体土地征收补偿立法，积极推进集体经营性建设用地入市相关城乡规划、金融、税

收、经营组织、农村治理结构等相关领域的改革，形成与国有建设用地市场统一的制度体系。

（四）发挥好市场配置资源的决定性作用和更好地发挥政府作用

1. 农村集体经营性建设用地所有权主体逐步适应市场要求

从长远看，农村集体经营性建设用地直接入市，镇政府、村民委员会、村民小组作为市场主体不能适应改革要求，过渡时期，入市主体可以由镇政府、村民委员会、村民小组代行职责。

2. 建立农民宅基地退出补偿机制，实现农民住宅的财产权

建立农民宅基地使用权流转制度，调整农村宅基地的产权设置，允许农村宅基地在县乡辖区或更大范围内村民之间自由流转，允许农村多余住宅有偿退出、抵押融资，建立起与农村宅基地合法流转相配套的财税体制和集体土地产权管理制度。

3. 建立农村集体建设用地地价体系

对集体建设用地土地使用权价格评估提出了明确要求，并对集体建设用地地价体系构建进行探索，形成征地区片价、基准地价、最低保护价为主导的集体建设用地地价体系。

4. 建立健全土地市场监管制度体系

借鉴国有土地市场经验，探索制定集体经营性建设用地市场监管制度和手段，包括农村集体经营性建设用地用途管制制度、出让管理制度、转让管理制度、登记制度、交易价格申报制度、政府优先购买权制度、开竣工制度、闲置土地处置制度、补偿安置制度、入市公示制度、税收管理制度、金融管理制度等。

落实执法监管共同责任机制。国土资源管理部门要会同发展改革、监察、农业、住房城乡建设等部门依据土地管理法律法规和有关规定，严格土地执法监管，坚决制止乱占农用地进行非农业建设的违法违规行为。