

研究 中国农户土地权利研究

李永安 ■ 著



中国政法大学出版社

中国农户土地权利研究

李永安 ■ 著



中国政法大学出版社

2013 · 北京

图书在版编目 (CIP) 数据

中国农户土地权利研究 / 李永安著. -- 北京: 中国政法大学出版社,
2013. 7

ISBN 978-7-5620-4837-4

I. ①中… II. ①李… III. ①农民-土地所有权-研究-中国 IV. ①F321.1

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第163035号

- 书 名 中国农户土地权利研究
ZHONGGUO NONGHU TUDI QUANLI YANJIU
- 出版发行 中国政法大学出版社(北京市海淀区西土城路25号)
北京100088信箱8034分箱 邮政编码100088
邮箱 academic.press@hotmail.com
<http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
(010)58908437(编辑室) 58908285(总编室) 58908334(邮购部)
- 承 印 固安华明印刷厂
- 规 格 880mm×1230mm 32开本 8.250印张 190千字
- 版 本 2013年7月第1版 2013年7月第1次印刷
- 书 号 ISBN 978-7-5620-4837-4/F·4797
- 定 价 26.00元

- 声 明
1. 版权所有, 侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

前言

农村土地归属影响农村的稳定，农村土地的使用方式制约农业的发展，农村土地的收益决定农民的生活，因此，“三农”问题的核心实为农村土地问题。农村土地制度丰硕的理论研究成果，为我国“三农”问题解决，农村土地制度的构建，尤其是土地使用制度的完善提供了理论基础。

但是，农村土地的归属、使用和收益，以法律视之，皆以权利为中心。在我国现行的农村土地制度框架下，农村土地所有权主体缺位为理论界共识，主要源于农村集体组织法律地位的模糊性。由于我国创立了土地所有权与使用权分离的土地制度，农村土地所有权主体缺位的现实并没有妨碍我国农村土地使用。而宅基地和农村土地承包经营作为我国农村土地两种主要使用方式，无论宅基地申请，还是土地承包经营，皆以“户（农户）”为单位，因此，农村土地权利问题，其核心实为农户土地权利问题。综观《农村土地承包法》，由于其凸显农村家庭生产经营和社会保障功能的特点，故在农村土地承包经营权的主体及整个法律制度设计上，体现了一种强化“农户”的整体性、组织性、外在性，以及市场主体独立性的立法主旨，具体

表现为以下几个方面：①规定了“家庭承包”为农村土地承包的最基本方式，家庭承包法律关系的主体是农户而非农民个人，农户是独立的市场主体，具有法律人格。②为了稳定土地承包关系，在土地承包期间，实行“增人不增地，减人不减地”的政策，农户承包的土地不会因家庭成员的增减而变化，因而强化了“农户”的一体化。③对于家庭承包经营权流转，土地流转方为承包方（农户），排除了家庭成员个人对土地承包经营权的转让。④家庭成员丧失农户户口，即丧失农村集体经济组织成员身份，对于家庭土地承包经营权没有影响，在承包期内，承包方全家迁入设区的市并转为非农业户口是承包方收回土地的必要条件。⑤家庭土地承包经营权不得继承，其凸显了农户为农村土地承包经营权主体地位，因为“家庭承包是以户为生产单位的，家庭中部分成员死亡后，土地承包经营权不发生继承的问题”。目前，我国对于农村宅基地使用权法律制度构建，虽然在《物权法》中没有将“农户”明确规定为宅基地使用权人，但是，《物权法》将宅基地使用权的取得、行使和转让等相关法律问题，通过“引致规范”适用土地管理法等法律和国家有关规定，而《土地管理法》第62条明确规定“农村村民一户只能拥有一处宅基地”，显然农村宅基地的取得同样为“农户”，而非家庭成员个人。

“农户”的法律主体资格亦为《民法通则》、《物权法》和《土地承包法》确认，农村土地纠纷问题实为农户土地权利实现与保护问题。虽然我国已经建立宅基地使用权和土地承包经营权等农户土地权利的基本法律制度，但是仍有缺失，如农业规模经营主体的法律制度构建问题，以及宅基地使用权转让等法律问题仍需探讨和完善。因此，构建符合市场规则和中国国情的农户土地权利法律制度，不仅有利于解决中国“三农”问题，

即提高农民收入、改善农村面貌、稳定农业增长，而且对于我国城镇化建设和实现农业现代化亦有重大现实意义。农户作为我国农村集体组织的成员，对农村土地依法享有的权利主要体现在农村土地归属、使用和收益之中，具体可以表现为参与行使农村土地所有权、依法享有土地承包权、从事土地经营权、宅基地使用权和土地收益权等，由于我国土地制度和法律制度的不完善，致使农户土地权利的享有与实现仍然存在诸多问题。本书以我国农村土地归属与使用中存在的现实问题为基础，以现行法律的规定为依据，对“中国农户土地权利问题”进行研究。全书共分为6章，第一章通过对家庭与农户的关系进行比较分析，以探究农户的历史演变，进而对农户、农村承包经营户、家庭农场等概念之间的关系进行辨析。第二章以我国农村土地所有权主体的立法规定为依据，对我国农村土地所有权主体缺位的原因进行分析，最后得出结论：农户虽然不为我国农村土地所有权的主体，但农户作为农村土地所有权主体的成员，农村土地所有权行使一定要体现农户集体意志。第三章、第四章、第五章和第六章分别对农户土地承包经营权、农户土地规模经营权、农户宅基地使用权和农业土地收益权等土地权益，从立法、理论和实践等方面进行研究，提出自己一些独到见解，如农户土地承包经营权为复合型的民事权利，即土地承包权和土地经营权，土地经营权可以脱离土地承包权单独转让。同时提出我国未来应该创建农村宅基地使用权单独转让的法律制度，并且主张土地承包经营权转让的收益归农户应该受到一定的限制等。

目 录

前 言	1
第一章 家庭与农户的历史演变	1
一、农村家庭与中国农村土地制度	2
二、农村家庭与农户	4
三、农户与农村承包经营户	6
四、农村承包经营户与家庭农场	23
五、本章小结	27
第二章 农户与农村土地所有权	29
一、农村土地所有权主体缺失及原因	30
二、农村土地所有权主体立法规定及其解读	40
三、农户与农村土地所有权行使	66
四、本章小结	75
第三章 农户土地承包经营权	78
一、农户土地承包经营权的性质	78
二、农户土地承包经营权流转	83

三、农户土地承包经营自主权	95
四、本章小结	107
第四章 农户土地规模经营实现方式	109
一、西方规模经济理论与我国农业规模经营实践	110
二、农业规模经营：市场推动与政府推动的抉择	125
三、工商业资本推动农业规模经营若干法律问题	143
四、山区农户家庭规模经营的制约与突破	158
五、本章小结	164
第五章 农户宅基地使用权	166
一、我国宅基地法律制度嬗变与发展	167
二、宅基地使用权的内涵	177
三、农户继承宅基地使用权问题	183
四、农户宅基地使用权处分问题	190
五、农户处分农村住房的思考	211
六、我国宅基地使用权的立法构建	215
七、本章小结	222
第六章 农户土地收益权	224
一、农户实现土地流转收益的局限性	224
二、农户土地流转收益的归属	230
三、征地补偿费分配问题	232
四、本章小结	240
参考文献	241
后 记	250

第一章 家庭与农户的历史演变

本章问题提示：我国农村经济体制改革后，对于新的农业生产主体，我国现行立法的称谓并不统一，《民法通则》称之为“农村承包经营户”，《农村土地承包法》则使用“农户”的概念，2013年中央一号文件第一次提出“家庭农场”说法。本章探讨的主要问题：一是农户、农村承包经营户和家庭农场的基本内涵；二是农户、农村承包经营户、家庭农场与社会基本细胞“家庭”的关系。

农户可谓是一个家喻户晓的概念，但其含义有广义与狭义之分。狭义的农户是指从事农业生产的家庭，即农业家庭。而广义的农户除农业家庭之外，还包括农村家庭（相对于城市或者城镇家庭而言）。我国《农村土地承包法》第15条规定：“家庭承包的承包方是本集体经济组织的农户。”其中“农户”的含义即为农村家庭，属于广义上的农户。我国《农村土地承包法》第41条规定：“承包方有稳定的非农职业或者有稳定的收入来源的，经发包方同意，可以将全部或者部分土地承包经营权转让给其他从事农业生产经营的农户”。其中“农户”的含义即为“农业家庭”，属于狭义上的农户。

农户作为新时期农村集体组织的成员所组成的家庭，依法对农村土地享有诸多权利。但是作为《农村土地承包法》中的一个基本概念，对其法律地位准确理解，以及认识其与家庭、农村承包经营户（《民法通则》中的概念）、家庭农场（2013年中央一号文件）等相关概念的联系和区别，成为我们研究中国农户土地权利的基础。

一、农村家庭与中国农村土地制度

农村土地的归属与使用是构建我国农村土地制度的两大核心问题。^{〔1〕}我国农村土地实行成员集体所有，但农村土地的使用则是以集体经济组织成员组成的“家庭”为基本主体，如《土地管理法》第62条第1款规定：“农村村民一户只能拥有一处宅基地，其宅基地的面积不得超过省、自治区、直辖市规定的标准。”在实践中，凡是想取得宅基地使用权的农村村民，应当以“户”的名义向所在的村民小组、村民委员会或者其他农村集体经济组织提出用地申请。再如《农村土地承包法》第3条第2款规定，农村土地承包采取农村集体经济组织内部的家庭承包方式。为了稳定农村土地承包关系，中央确立了“增人不增地、减人不减地”的原则，1993年11月5日中共中央、国务院《关于当前农业和农村经济发展的若干政策措施》中规定：“为避免承包耕地的频繁变动，防止耕地经营规模不断被细分，提倡在承包期内实行‘增人不增地、减人不减地’的办法。”显然，农村家庭在我国农村土地承包中的作用是极其重要的。中国正处于一个社会急剧转型的时期。但是，无论当今中国的结构发生如何深刻变化，也无论这种变化使得家庭——这一

〔1〕 中国农村土地既可以属于国家所有，也可以属于集体所有（社区成员所有），本文没有特别指定，均为后者。

社会的基本单元发生何种嬗变，家庭依然是社会生活中一个极为重要也永远无法替代的元素。^{〔1〕}由此可见，无论从社会基本构成，还是从我国农村土地制度的立法规定的角度，农村家庭在中国农村土地制度构建中皆处于基础地位。

纵观历史发展，作为社会基本细胞的“家庭”，其所承载的社会主要功能为“人类的繁衍”，以维持人类社会持续发展。当“家庭”成为土地的所有者或使用者时，“家庭”一词便具有了超越社会意义的内涵，农村家庭将会演变为农户、农村承包经营户、家庭农场等法律意义上的土地权利主体。中国土地制度的二元结构，以及“家庭”外延的宽泛性，“农户”、“农村承包经营户”在我国农村土地法律制度中的权利主体地位，在《土地承包经营法》和《民法通则》中得到了确认。我国农村土地集体所有（社区所有）的制度安排，以及土地所有权禁止转让的强制性法律规定，使得国家和农村集体经济组织对中国土地资源形成了自然垄断。而农业现代化是中国农业发展的必由之路，中央提出的“适度规模经营”农业发展战略，在农村土地使用上，必将打破“农户”、“农村承包经营户”对农村土地垄断经营的格局。可以预期，家庭农场（农业大户）以及涉农企业等必将成为我国未来现代农业经营的重要主体。因此，探究家庭、农户、农村承包经营户和家庭农场等相关概念之间的关系，成为我们研究农村土地权利的起点。

〔1〕 安小毅：“转型时期农村家庭变迁之法律问题——以赡养制度为研究对象”，载王晨光主编：《农村法制现状——来自清华学生的视角》，社会科学文献出版社2006年版，第101页。

二、农村家庭与农户

（一）家庭的含义

“家庭”对于文明社会的人类而言，似乎成为了一个不言自明的概念。但是作为《婚姻法》中的一个基本概念，《婚姻法》并没有对其进行明确的界定。^{〔1〕}但学者对于“家庭的含义”却有不同的理解，我国著名学者费孝通先生在吴江县开弦弓村调查后，对当时中国家庭结构和功能进行了详细的描述——“中国人所说的家，基本上也是一个家庭，但它包括的子女有时甚至是成年或已婚的子女。有时，它还包括一些远房亲属。之所以称它是一个扩大了的家庭，是因为儿子在结婚之后并不和他们的父母分居，因而把家庭扩大了。家庭强调了父母和子女之间的相互依存。它给那些丧失劳动能力的老年人以生活保障。它也有利于保证社会的延续和家庭成员之间的合作。”^{〔2〕}翟同祖先生从法律社会学的角度来理解“家庭的含义”，他认为：“家应指同居的人共同生活的亲属团体而言，范围较小，通常只包括两个或三个世代的人口，一般人家，尤其是耕作的人家，因农地亩数的限制，大概一个家庭只包括祖父母，及其已婚的儿子和未婚的孙儿女，祖父母逝世则同辈兄弟分居，家庭只包括父母及其子女，在子女未婚嫁以前很少超过五六口以上的。古人说大功同财，所指的便是同祖的兄弟同室内息者禁，可见那时兄弟与父母同居是很普遍的事。”^{〔3〕}

家庭是“由婚姻、血缘或收养而产生的亲属间的共同生活

〔1〕《婚姻法》第1条规定：本法是婚姻家庭关系的基本准则。

〔2〕费孝通：《江村经济》，商务印书馆2001年版，第41~42页。

〔3〕翟同祖：《中国法律与中国社会》，中华书局2003年版，第3页。

组织”，^{〔1〕}据此可知，家庭（户）是社会的基本细胞，它是以婚姻或血缘（包括收养形成的拟制血缘）关系为基础，由共同生活并彼此之间享有权利和承担义务的人组成的单位。在人类发展史中，家庭是一个社会历史范畴，是人类社会发展到一定历史阶段的产物，并随着社会的发展而发展。据考证，人类经历了血婚制家庭、伙婚制家庭、偶婚制家庭、专偶制（一夫一妻制）家庭四个顺序相承的形态。在我国历史发展过程中，家庭（户）曾经具有一定的政治功能，如商鞅为了加强封建专制的统治，以“户”为基本单元建立什伍组织，即居民以五家为“伍”、十家为“什”，将什、伍作为基层行政单位。并以什伍组织为基础实行连坐法，即一家有罪，九家必须连举告发，若不告发，则十家同罪连坐。

（二）“农户”是“家庭”农业生产职能的体现

在以农耕为主的社会组织结构中，家庭（户）除了具有一定的政治功能外，还承担人类自身的生产和农业生产两种职能，正如恩格斯在《在家庭、私有制和国家的起源》一书的序言中所指出的那样，“根据唯物主义观点，历史中的决定性因素，归根结底是直接生活的生产和再生产。但是，生产本身又有两种。一方面是生活资料即食物、衣服、住房以及为此所必需的工具的生产；另一方面是人类自身的生产，即种的繁衍。一定历史时代和一定地区内的人们生活于其下的社会制度，受着两种生产的制约”。^{〔2〕}家庭（户）进行人类的自身生产显然要早于农业耕种，家庭（户）农业生产职能是与土地的私有化相伴而生的。原始氏族社会时期实行土地公有，所以土地的集体耕作是主要的农业经营形式，家庭（户）还不是农业经营的基本单位。

〔1〕《辞海》（缩印本），上海辞书出版社1989年版，第1152页。

〔2〕《马克思恩格斯选集》（第4卷），人民出版社1985年版，第2页。

到了西周中后期，私有土地开始出现，但是周族公社仍然维持家庭公社，还不存在家庭份地。^{〔1〕}到了春秋战国时期，随着田制的改革，以井田制为主导的国有土地制度发生了重大变革，土地的私有权在当时的各诸侯国得到了确认，这样家庭（户）就成为后来中国封建社会农业生产的主体，即农户。

回首中华民族几千年的历史发展历程，其实是一部充满传奇色彩的农耕文明史，三皇之首的伏羲教人们“作网”，开启了渔猎经济时代；炎帝号称“神农氏”，教人们播种收获，开创了农业时代；大禹采用疏导的办法治水，推进了我国农业水利事业的发展新时代。时至今日，我国仍然是一个农业大国，“农户”在民间似乎成为了一个约定俗成的概念，即从事农业生产的家庭（户）。其实，“农户”内涵可以有多种不同的理解，在我国社会实践中，“农户”的概念至少有几重含义：一是以户的职业为标准，“农户”所对应的概念是“个体工商户”，前者是以从事农业生产为主，而后者是以从事工商业经营为主；二是以户的经济区域为标准，农户是居住在农村的家庭（户），其所对应的概念为“城市或者城镇户”；三是对户的行政管理为标准，农户是户籍管理机关辖区内家庭，其对应的概念为户籍管理机关辖区内的“单位（户）”，即单位户口。

三、农户与农村承包经营户

（一）农户与农村承包经营户的联系与区别

农户是在农业历史发展中逐渐形成的一个约定俗成的概念，其内涵在不同的历史时期略有不同。从历史发展的角度来看，原始氏族社会时期实行土地公有制，集体耕作是农业经营形式，

〔1〕 张晋藩：《中华法制文明的演进》，中国政法大学出版社1999年版，第78页。

当时的家庭并不是农业生产的组织形式，所以并不存在所谓的农户。到了西周中后期，私有土地开始出现，以婚姻和血缘为纽带的社会组织体——家庭，逐渐成了农业生产的重要组织形式，于是农户开始出现，成为后来中国封建社会农业生产的主体，如《分田令》中就规定，“家有二男不分居者，倍其赋”，^{〔1〕}可见，“农户”的概念在我国可谓源远流长。新中国成立后，随着社会主义改造的完成，土地私有转化为公有，农户作为农业生产经营者的主体地位消失。但是“农户”作为历史形成的概念并没有因为土地的公有而消逝，只是在农村实现土地承包责任制之前，“农户”不再是农业生产的基本组织体（农业家庭），成了农村家庭的代名词，并为我国现行立法所认可。^{〔2〕}我国农村经济体制改革后，“农户（农村家庭）”被重新赋予农业生产主体地位，农户不仅是改革前的农村家庭，兼有农业家庭角色，这就是《民法通则》中所称谓的“农村承包经营户”，理论界也有学者称之为“土地承包经营户”，但我国《农村土地承包法》并没有使用“农村承包经营户”的概念，而是使用了“农户”的概念，例如《农村土地承包法》第15条规定，家庭承包的承包方是本集体经济组织的农户。因此有学者将“农户”与“农村承包经营户”视为同一概念，如“法律确定农户为民事权利主体，在《民法通则》中就有相关规定。早在1986年颁布的《民法通则》的第27条至第29条就有‘农村承包经营户’之相关规定，此后的各种关于承包经营权的文件和

〔1〕 张晋藩：《中华法制文明的演进》，中国政法大学出版社1999年版，第79页。

〔2〕 如《农村土地承包法》第15条规定，家庭承包的承包方是本集体经济组织的农户，其中的“农户”准确含义是“农村家庭”，而非“农业家庭”。

法律中，都沿袭此规定，把农户作为承包经营权的主体”。〔1〕从我国立法层面看，“农户”在我国依法享有农村土地承包经营的资格，但此种资格只是使“农户”可以依法成为农村土地承包法律关系主体，不是必须成为农村土地承包法律关系主体，因为土地承包经营权对于农户而言是一种“权利”，而不是一种“义务”。而“农村承包经营户”则是“农户”承包农村土地的结果。因此，有学者认为：“农户”，就其本身而言，是指一个农村家庭，其成员之间的一般人身关系及财产关系，通过民法和亲属法的调整足以完成。家庭内部法律关系，不外乎夫妻关系、父母子女关系、兄弟姐妹关系及祖父母（外母）与孙（外孙）子女之间的关系。作为生活单位的家庭，在财产关系上，主要表现为家庭共有或夫妻共有，对外一般都以公民个人的身份参加诸种法律关系。然而，当“农户”被赋予经济学和社会学的意义，作为生产经营单位，并承担社会保障之责的时候，“农户”就被赋予了独立的法律意义。〔2〕

在理论上，“农户”和“农村承包经营户”应该有所区别：其一，产生的基础不同。“农村承包经营户”是以土地公有制为基础，以家庭联产承包责任制为目标，以农村家庭为单位从事农业生产的组织形式，因此是我国农村经济改革的产物；“农户”在原始社会土地公有制时期是不存在的，随着土地私有化，农业生产方式由集体耕种转变为家庭生产，于是专门从事农业生产的家庭成为农户，因此土地私有是农户存在的基础。其二，经济性质不同。土地是农业生产基本生产资料，“农村承包经营

〔1〕 宋刚：“论土地承包权——以我国《农村土地承包经营法》为中心展开”，载《法学》2002年第12期。

〔2〕 白呈明：“‘农户’内部法律关系解析”，载《甘肃政法学院学报》2003年第4期。

户”用以从事农业生产的土地仍然属于农民集体所有或者国家所有，因此“农村承包经营户”实际是我国农村集体经济分散经营的法律形式。从经济性质看，“农村承包经营户”属于农村集体经济；而在中国，“农户”是始自于封建社会的一种社会主体，作为构建和连接农业社会网络的一个底层的社会组织，其承担着社会经济、政治、文化等方面的功能。从其承载的经济功能来看，土地私有是其存在的物质基础，因此，“农户”实际为封建社会农业生产的基本单位，属于私营经济。其三，“农户”的农村家庭功能和农业家庭功能有时合二为一，有时相互分离。但“农村承包经营户”的农村家庭功能和农业家庭功能一定是合二为一的。

《农村土地承包法》是在我国农村改革不断深入和维护农村改革成果的背景下出台的，首次明确确认了农户的法律地位，即赋予农户对本集体经济组织的土地享有承包经营权。因此，学者常常对“农村承包经营户”和“农户”这两个概念不加以区分，^{〔1〕}但是我国《农村土地承包法》作为我国农村土地使用的基本法，并没有使用“农村承包经营户”的概念，而是使用“农户”概念，并且中央有关文件也是使用“农户”提法，例如《中共中央关于农业和农村工作若干重大问题的决定》明确提出：“要切实保障农户的土地承包权、生产自主权和经营收益权，使之成为独立的市场主体。”显然将“农村承包经营户”简称为“农户”有商榷之处，虽然以家庭为组织形式从事农业生产是两者的共性，但其区别是非常清楚的。

综上所述，我们认为，农村承包经营户作为一个法律概念，

〔1〕 白呈明：“‘农户’内部法律关系解析”，载《甘肃政法学院学报》2003年第4期；游旭平：“中国农户家庭经营制度的现代化创新”，载《云南社会科学》2001年第5期。