

《中华人民共和国农村土地承包法》 条文理解与适用

高圣平 王天雁 吴昭军 著

条文主旨 · 条文释义 · 参考合同文本 · 典型案例 · 法律适用



人民法院出版社

《中华人民共和国农村土地承包法》 条文理解与适用

高圣平 王天雁 吴昭军 著

条文主旨·条文释义·参考合同文本·典型案例·法律适用



人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

《中华人民共和国农村土地承包法》条文理解与适用 / 高圣平, 王天雁, 吴昭军著. — 北京: 人民法院出版社, 2019.2

ISBN 978-7-5109-2445-3

I. ①中… II. ①高… ②王… ③吴… III. ①农村土地
承包法—法律解释—中国②农村土地承包法—法律适用
—中国 IV. ①D922.325

中国版本图书馆CIP数据核字(2019)第032639号

《中华人民共和国农村土地承包法》条文理解与适用

高圣平 王天雁 吴昭军 著

责任编辑 王 婷
执行编辑 高 晖
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷27号(100745)
电 话 (010) 67550673(责任编辑) 67550558(发行部查询)
65223677(读者服务部)
客 服 2092078039
网 址 <http://www.courtbook.com.cn>
印 刷 天津嘉恒印务有限公司
经 销 新华书店

开 本 787×1092毫米 1/16
字 数 513千字
印 张 30.5
版 次 2019年2月第1版 2019年2月第1次印刷
书 号 ISBN 978-7-5109-2445-3
定 价 108.00元

版权所有 侵权必究

“三权”还是“四权”：“两权分离” 和“三权分置”并存之下的农地产权结构

(代序)

高圣平

党的十九大报告将“巩固和完善农村基本经营制度，深化农村土地制度改革，完善承包地‘三权’分置制度”确立为实施乡村振兴战略的重大举措，进一步明确了土地所有权、承包权和经营权“三权”分置这一长远性、战略性制度安排。如何将这一政策转化成法律语言，就成了农村土地承包法修改和中国民法典编纂中的重大问题。

在农村土地集体公有制之下，如何经由农业经营制度的完善提高农业生产的效率和效益，是农村改革的永恒主题。在经事实证明农业集体统一经营不符合农业生产的基本规律之后，从“包产到户”“包干到户”到“以家庭联产承包为主的责任制和统分结合的双层经营体制”“以家庭承包经营为基础、统分结合的双重经营体制”，农村基本经营制度发生了重大改变，也带来了农地产权结构的适度调整。由基层群众创造出来的“两权分离”观念最终得到了农村土地承包法和物权法的确认，其所反映的是“农村土地、农户承包、承包农户经营”这一所有与利用相分离的生产关系。

随着工业化和城镇化的稳步推进和农业分工分业的发展，农业劳动力和农业人口的流动日益普遍，必然引发承包地的流转，农业经营的具体形式越来越趋于多样化，出现了大量的非承包户耕作承包地的情形，即“农村土地、农户承包、非承包农户经营”。现有的农地产权结构已经不能反映这一生产关系的改变。习近平总书记指出，“现在，顺应农民保留土地承包权、流转土地经营权的意愿，把农民土地承包经营权分为承包权和经营权，实现承包权和经营权分置并行，这是我国农村改革的又一次重大创

新。”这一“三权分置”改革思想被中央文件确定为农村土地制度改革的基本指导思想。

“三权分置”政策所反映的农地利用关系是承包农户流转承包地的情形。据统计，目前全国约有37%的承包地发生了流转。如此看来，“三权分置”不能完全反映我国农村现有的农地利用关系。在大多数的情形之下，农地产权结构仍然是“两权”分离，即集体从其土地所有权为承包农户派生出土地承包经营权，承包农户借由“两权”分离取得对农地的用益物权，并形成长期而有保障的土地承包关系。由此可见，在我国当下，农地产权结构必然是“两权分离”和“三权分置”并存，农村土地承包法修改和中国民法典编纂之时应当同时反映这两种农地产权结构。

“两权分离”之下，农地产权结构体现为“土地所有权→土地承包经营权”。但就“三权分置”之下的农地产权结构，学界存在着不同的认识。中央政策文件已经逐步确立了“三权”之间的关系：土地所有权派生出土地承包经营权，土地承包经营权派生出土地经营权。“三权分置”并非将土地承包经营权肢解为两种权利，而是从土地承包经营权中派生出土地经营权。由此而决定，“三权分置”之下的农地产权结构在法律上应表达为“土地所有权→土地承包经营权→土地经营权”。其中土地承包经营权是现行法明定的一类用益物权，“两权分离”和“三权分置”并存之下的农地产权结构就由“土地所有权、土地承包经营权、土地经营权”等“三权”构成。在立法和学说还存在一种观点认为，应直接把政策文件上的“土地所有权+土地承包权+土地经营权”直接在法律上予以体现。由此而出现了，在“两权分离”和“三权分置”并存的背景之下，农地产权结构由四个权利组成，即“土地所有权+土地承包经营权+土地承包权+土地经营权”。

在法律上反映“三权分置”思想，不宜直接将国家政策法律化，而应契合法律体系的内在逻辑将国家政策间接转化为法律。从集体土地所有权派生出土地承包经营权之后，土地所有权仍然是浑然一体的权利，其名称并未因派生出土地承包经营权而发生改变；土地承包经营权派生出土地经营权之后，土地承包经营权也仍然是浑然一体的权利，其名称也不因派生出土地经营权而发生改变。正如在派生出土地承包经营权之后，土地所有权的权能虽然发生变化，但法律上无须就土地所有权的剩余权能单独规定其名称和内容一样，土地承包经营权派生出土地经营权之后，法律上同样无须就土地承包经营权的剩余权能单独规定其名称和内容。如此看

来，在土地承包经营权派生出土地经营权之后，法律上无须以土地承包权来反映承包农户的剩余权利。法律上只需就新生的土地经营权作出专门规定即可。

在“四权”构造之下，以土地承包权来表达承包农户流转土地经营权之后的剩余权利，将会面临几大困境。其一，法律上应就土地承包权的性质和内容作出明确规定，但土地经营权的流转形式丰富多样，承包农户派生出的土地经营权也就各有不同，其剩余权利当然存在差异，这就给法律上抽象土地承包权的内容带来了一定的困难；其二，如将土地承包权解释为“农村集体经济组织成员依法享有的承包土地的权利”，则土地承包经营权只是本集体经济组织成员行使了土地承包权之后的结果，一旦本集体经济组织成员取得土地承包经营权，此种意义上的土地承包权即失去意义，并未传导至土地承包经营权之中，也就是说，土地承包经营权中并不包含此种意义上的土地承包权，也无从分解或派生出此种意义的土地承包权；其三，在承包农户流转了土地经营权的情况下，要为经营主体的土地经营权登记颁证，还要为承包农户保有的土地承包权再行登记颁证，增加了登记机构的负担，已经推行的土地承包经营权登记颁证工作即应改变。而在“三权”构造之下，原承包农户的土地承包经营权登记簿和权证只需记载土地经营权这一权利负担即可，无须重新就土地承包权登记颁证；其四，土地承包经营权经过长期的实践，已经为广大农村基层干部、群众所熟知，将流转土地经营权之后的剩余权利改为土地承包权，在一定程度上影响了农民对土地承包经营制的长久预期，基层干部、群众也不易理解。总之，“四权”构造增加了修法的难度和制度变迁成本。

“两权分离”和“三权分置”并存的情形之下，农地产权结构也是由“三权”构成。农地产权结构的分化在一定程度上体现着农地生产要素功能和社会保障功能的冲突，体现着效率和公平两大价值的平衡。在“两权”分离之下，集体土地所有权派生出土地承包经营权。这一分离发生于集体与农户之间，是农户与集体之间农地产权的重新配置，置重的是农地的社会保障功能，强调农地在本集体成员之间的公平分配，如此形成了“以生存保障为基础，以社会公平的价值理念为目标”的农地产权结构，并通过土地承包经营权的物权性赋权，激发农户的生产积极性，极大地解放了农村生产力。在“三权分置”之下，在集体土地所有权与土地承包经营权分离的基础上，土地承包经营权派生出土地经营权，是承包农户和其他经营主体之间农地产权的重新配置，同时分割土地承包经营权的保障功

能和财产功能，承包农户的土地承包经营权不因派生出土地经营权而发生改变，被赋予严格的身份属性，在一定程度上坚守了农户“不失地”的改革底线，体现着承包地的社会保障功能；同时，土地经营权成为脱逸身份属性的市场化权利，其自由流转解决承包地的抛荒、适度规模经营以及抵押融资等问题。

综上，在“三权”构造之下，集体土地所有权因派生出土地承包经营权，其功能集中体现在增强生产服务、协调管理和资产积累等方面。承包农户的土地承包经营权是兼具保障功能和财产属性的用益物权，其取得和享有以权利人具有本集体经济组织成员身份为前提，同时反映“两权分离”和“三权分置”之下承包农户利用农村土地从事农业生产的权利，只不过“三权分置”之下，承包农户的土地承包经营权，因派生出土地经营权而使权利行使受到限制，在土地经营权因期限届满、土地经营权流转合同被认定无效或被解除等原因而消灭之时，恢复至土地承包经营权的圆满状态。经营主体取得的土地经营权，不再具有身份属性，经由登记，权利主体形成较为稳定的经营预期，可以以土地经营权抵押融资，也可以再次流转其土地经营权。

（本文原载《法制日报》2018年12月26日）

缩略语表

本书中所使用的缩略语，其全称如下：

《农村土地承包法》或本法：《中华人民共和国农村土地承包法》

《修改决定》：《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈中华人民共和国农村土地承包法〉的决定》

《物权法》：《中华人民共和国物权法》

《合同法》：《中华人民共和国合同法》

《民事诉讼法》：《中华人民共和国民事诉讼法》

《农村土地承包经营纠纷调解仲裁法》：《中华人民共和国农村土地承包经营纠纷调解仲裁法》

《土地承包司法解释》：《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》

2014年中央一号文件：《中共中央、国务院关于全面深化农村改革加快推进农业现代化的若干意见》

2015年中央一号文件：《中共中央、国务院关于加大改革创新力度加快农业现代化建设的若干意见》

2016年中央一号文件：《中共中央、国务院关于落实发展新理念加快农业现代化实现全面小康目标的若干意见》

2017年中央一号文件：《中共中央、国务院关于深入推进农业供给侧结构性改革加快培育农业农村发展新动能的若干意见》

2018年中央一号文件：《中共中央、国务院关于实施乡村振兴战略的意见》

十七届三中全会《决定》：《中共中央关于推动农村改革发展若干重大问题的决定》

十八届三中全会《决定》：《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》

《土地经营权流转意见》：《中共中央办公厅、国务院办公厅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》

《深化农村改革综合性实施方案》：《中共中央办公厅、国务院办公厅

深化农村改革综合性实施方案》

《三权分置意见》：《中共中央办公厅、国务院办公厅关于完善农村土地所有权承包权经营权分置办法的意见》

《两权抵押指导意见》：《国务院关于开展农村承包土地的经营权和农民住房财产权抵押贷款试点的指导意见》

《土地经营权入股意见》：《农业农村部、国家发展和改革委员会、财政部、中国人民银行、国家税务总局、国家市场监督管理总局关于开展土地经营权入股发展农业产业化经营试点的指导意见》

目 录

第一章 总 则	(001)
第一条 【条文主旨】	(001)
本条规定本法的立法目的和立法依据。	
第二条 【条文主旨】	(010)
本条规定本法调整的农村土地的范围。	
第三条 【条文主旨】	(012)
本条规定土地承包经营制度。	
第四条 【条文主旨】	(015)
本条规定农村土地承包经营不改变土地所有权性质。	
第五条 【条文主旨】	(020)
本条规定农村集体经济组织成员享有承包土地的权利。	
第六条 【条文主旨】	(025)
本条规定农村妇女的土地承包经营权受法律保护。	
第七条 【条文主旨】	(028)
本条规定农村土地承包的原则。	
第八条 【条文主旨】	(031)
本条规定土地所有者和承包方的权利受法律保护。	

第九条	【条文主旨】	(033)
	本条规定农村土地的经营方式与“三权分置”。	
第十条	【条文主旨】	(048)
	本条规定土地经营权合同当事人的合法权益受法律保护。	
第十一条	【条文主旨】	(050)
	本条规定农村土地承包经营中应注意保护土地资源。	
第十二条	【条文主旨】	(056)
	本条规定农村土地承包主管部门的职责。	
第二章 家庭承包		(062)
第一节 发包方和承包方的权利和义务		(062)
第十三条	【条文主旨】	(063)
	本条规定农村土地的发包主体。	
第十四条	【条文主旨】	(067)
	本条规定发包方的权利。	
第十五条	【条文主旨】	(072)
	本条规定发包方的义务。	
第十六条	【条文主旨】	(076)
	本条规定土地家庭承包的主体。	
第十七条	【条文主旨】	(082)
	本条规定家庭承包的承包方享有的权利。	
第十八条	【条文主旨】	(089)
	本条规定承包方的义务。	

第二节 承包的原则和程序····· (093)

第十九条 【条文主旨】····· (093)

本条规定土地家庭承包应当遵循的原则。

第二十条 【条文主旨】····· (098)

本条规定家庭承包土地的具体程序。

第三节 承包期限和承包合同····· (100)

第二十一条 【条文主旨】····· (101)

本条规定农村土地的承包期限。

第二十二条 【条文主旨】····· (104)

本条规定承包合同的形式和主要条款。

第二十三条 【条文主旨】····· (118)

本条规定承包合同的生效与土地承包经营权的取得。

第二十四条 【条文主旨】····· (122)

本条规定农村土地承包经营权证书的取得。

第二十五条 【条文主旨】····· (126)

本条规定因发包方变动而导致的承包合同变更或解除禁止的规定。

第二十六条 【条文主旨】····· (128)

本条规定国家机关及其工作人员行使职权禁止干涉土地承包合同。

第四节 土地承包经营权的保护和互换、转让····· (130)

第二十七条 【条文主旨】····· (131)

本条规定进城农户土地承包经营权的保护。

第二十八条 【条文主旨】····· (142)

本条规定发包方调整承包地的限制。

- 第二十九条** 【条文主旨】…………… (149)
本条规定用于调整的土地范围。
- 第三十条** 【条文主旨】…………… (154)
本条规定承包方自愿交回承包地的补偿、
程序和法律效果。
- 第三十一条** 【条文主旨】…………… (159)
本条规定妇女土地承包经营权的保护。
- 第三十二条** 【条文主旨】…………… (167)
本条规定土地承包经营权益的继承。
- 第三十三条** 【条文主旨】…………… (174)
本条规定土地承包经营权的互换。
- 第三十四条** 【条文主旨】…………… (184)
本条规定土地承包经营权的转让。
- 第三十五条** 【条文主旨】…………… (200)
本条规定土地承包经营权互换、转让时的
登记。
- 第五节 土地经营权**…………… (203)
- 第三十六条** 【条文主旨】…………… (203)
本条规定流转土地经营权的方式和备案。
- 第三十七条** 【条文主旨】…………… (223)
本条规定土地经营权的定义。
- 第三十八条** 【条文主旨】…………… (238)
本条规定土地经营权流转的原则。
- 第三十九条** 【条文主旨】…………… (245)
本条规定土地经营权流转收益的归属。
- 第四十条** 【条文主旨】…………… (249)
本条规定土地经营权流转合同的形式和
内容。

- 第四十一条 【条文主旨】…………… (276)
本条规定土地经营权登记制度。
- 第四十二条 【条文主旨】…………… (281)
本条规定土地经营权流转合同的解除。
- 第四十三条 【条文主旨】…………… (285)
本条规定土地经营权人投资改良土壤、建设农业生产附属和配套设施的权利。
- 第四十四条 【条文主旨】…………… (290)
本条规定流转土地经营权的法律后果。
- 第四十五条 【条文主旨】…………… (293)
本条规定社会资本通过流转取得土地经营权的管理。
- 第四十六条 【条文主旨】…………… (299)
本条规定土地经营权人再流转土地经营权的权利。
- 第四十七条 【条文主旨】…………… (302)
本条规定土地经营权的融资担保。
- 第三章 其他方式的承包…………… (322)
- 第四十八条 【条文主旨】…………… (322)
本条规定本章的适用范围。
- 第四十九条 【条文主旨】…………… (326)
本条规定以其他方式承包的承包合同的签订以及土地经营权的取得。
- 第五十条 【条文主旨】…………… (335)
本条规定“四荒”地的承包经营方式。
- 第五十一条 【条文主旨】…………… (338)
本条规定本集体经济组织成员有权优先承包。

- 第五十二条** 【条文主旨】…………… (342)
本条规定以其他方式承包农村土地的基本程序。
- 第五十三条** 【条文主旨】…………… (347)
本条规定以其他方式承包的土地经营权的流转。
- 第五十四条** 【条文主旨】…………… (350)
本条规定依照本章规定取得的土地经营权的继承。
- 第四章 争议的解决和法律责任**…………… (355)
- 第五十五条** 【条文主旨】…………… (355)
本条规定土地承包经营纠纷的解决途径。
- 第五十六条** 【条文主旨】…………… (362)
本条规定侵害土地承包经营权、土地经营权的民事责任。
- 第五十七条** 【条文主旨】…………… (366)
本条规定发包方侵害土地承包经营权和土地经营权承担的民事责任方式。
- 第五十八条** 【条文主旨】…………… (374)
本条规定农村土地承包合同中的无效条款。
- 第五十九条** 【条文主旨】…………… (377)
本条规定承包合同、土地经营权流转合同等违约责任承担规则。
- 第六十条** 【条文主旨】…………… (381)
本条规定强迫进行土地承包经营权互换、转让或者土地经营权流转无效。
- 第六十一条** 【条文主旨】…………… (384)
本条规定擅自截留、扣缴土地承包经营权互

换、转让和土地经营权流转收益应予退还。

- 第六十二条** 【条文主旨】…………… (386)
 本条规定非法征收、征用、占用土地或者贪污、挪用土地征收、征用补偿费用所应承担的法律责任。
- 第六十三条** 【条文主旨】…………… (389)
 本条规定承包方、经营权人违法将承包地用于非农建设的，以及给承包地造成永久性损害所应承担的法律责任。
- 第六十四条** 【条文主旨】…………… (395)
 本条规定本土地经营权人擅自改变土地用途、弃耕抛荒以及严重损害土地、破坏生态环境的法律责任。
- 第六十五条** 【条文主旨】…………… (400)
 本条规定国家机关及其工作人员利用职权侵害土地承包经营权、土地经营权，应当承担相应的民事责任、行政责任和刑事责任。
- 第五章 附 则**…………… (403)
- 第六十六条** 【条文主旨】…………… (403)
 本条规定在本法实施前已经按照国家有关规定形成的农村土地承包关系效力问题。
- 第六十七条** 【条文主旨】…………… (408)
 本条规定限制保留机动地。
- 第六十八条** 【条文主旨】…………… (411)
 本条规定授权省级人大常委会制定本法的实施办法。
- 第六十九条** 【条文主旨】…………… (414)
 本条规定农村经济组织成员身份确认的原则、程序等。

第七十条 【条文主旨】····· (420)
本条规定本法的施行日期。

附 录····· (423)

后 记····· (470)