



土地经营权可以向金融机构融资担保有利于现代农业发展

# 新《农村土地承包法》的十大亮点

◎ 丁关良

## 一、《农村土地承包法》立法宗旨更加规范、完整和科学

原《农村土地承包法》第1条规定：“为稳定和完善以家庭承包经营为基础、统分结合的双层经营体制，赋予农民长期而有保障的土地使用权，维护农村土地承包当事人的合法权益，促进农业、农村经济发展和农村社会稳定，根据宪法，制定本法”，新《农村土地承包法》改为“为了巩固和完善以家庭承包经营为基础、统分结合的双层经营体制，保持农村土地承包关系稳定并长久不变，维护农村土地承包经营当事人的合法权益，促进农业、农村经济发展和农村社会和谐稳定，根据宪法，制定本法”。上述《农村土地承包法》立法宗旨的四个方面都有变化，特别是前两个方面，依据是根据近年来中央文件表述而作出的相应调整，核心是改革

发展出现的新形势和提出的新要求。巩固和完善农村基本经营制度，是保持农村土地承包关系稳定并长久不变的可靠基础，是促进农业、农村经济发展和农村社会和谐稳定的强大动力，是维护农村土地承包经营当事人合法权益的有力保障。保持农村土地承包关系稳定并长久不变，是巩固和完善农村基本经营制度的客观要求，是促进农业、农村经济发展和农村社会和谐稳定的机制保证，是维护农村土地承包经营当事人合法权益的前提条件。维护农村土地承包经营当事人的合法权益，促进农业、农村经济发展和农村社会和谐稳定，是巩固和完善农村基本经营制度的根本目标，是保持农村土地承包关系稳定并长久不变的最终结果。

## 二、“三权分置”政策纳入法律规范

新《农村土地承包法》第9条明确规定“承包方承

包土地后,享有土地承包经营权,可以自己经营,也可以保留土地承包权,流转其承包地的土地经营权,由他人经营”,从而使“三权分置”政策进一步法治化、规范化。实际上除原《民法通则》《土地管理法》《农业法》《农村土地承包法》《物权法》等法律规定集体土地所有权外,土地经营权也已经在《行政诉讼法》《农民专业合作社法》中体现。这次土地承包权成为法律上名称将为农户土地权益保障奠定基础。

### 三、农户的土地承包经营权主体身份得以固定,且重视平等化保护农村妇女的土地承包权益

新《农村土地承包法》虽然仍分为家庭承包和其他方式的承包两种承包方式,但家庭承包的承包地具有生产经营性质,也具有社会保障性质,只有本集体经济组织成员才有权承包,因此,法律始终坚持“家庭承包的承包方是本集体经济组织的农户”,而其他方式承包的承包方只能取得土地经营权。同时,土地承包经营权互换、转让也只能发生在发包方内农户之间,从而使农户土地承包经营权主体身份得以固定,为保护承包方(农户)的土地承包经营权奠定扎实法律基础。

新《农村土地承包法》规定,“农户内家庭成员依法平等享有承包土地的各项权益”“土地承包经营权证或者林权证等证书应当将具有土地承包经营权的全部家庭成员列入”。一方面充分体现有承包地的农户人员享有平等权益,另一方面也充分表明农村妇女享有同样的土地承包权益。

### 四、土地承包经营权转让法律制度更符合法理与实践机制分析

#### (1) 土地承包经营权转让限制条件变化分析

新《农村土地承包法》规定,“经发包方同意,承包方可以将全部或者部分的土地承包经营权转让给本集体经济组织的其他农户,由该农户同发包方确立新的承包关系,原承包方与发包方在该土地上的承包关系即行终止。”相比原来的法律规定,主要有两方面修改:一是取消承包方“有稳定的非农职业或者有稳定的收入来源”这一条限制;二是由原受让方限制在“其他从事农业生产经营的农户”缩小在“本集体经济组织的其他农户”范围之内。

(2) 土地承包经营权转让不会产生土地承包权和土地经营权

土地承包经营权转让规定体现在《农村土地承包法》第二章第四节“土地承包经营权的保护和互换、转让”中,而不是在第五节“土地经营权”节目条文中,它属于土地承包经营权(用益物权)变动范畴,引起土地承包经营权转移,土地承包经营权发生主体变化,受让方继受取得用益物权性质的土地承包经营权。土地承包经营权转让,原权利不消灭,也不产生新权利。

### 五、法律释放重磅红利保护进城农户的土地权益

新《农村土地承包法》规定,“国家保护进城农户的土地承包经营权。不得以退出土地承包经营权作为农户进城落户的条件”“承包期内,承包农户进城落户的,引导支持其按照自愿有偿原则依法在本集体经济组织内转让土地承包经营权或者将承包地交回发包方,也可以鼓励其流转土地经营权”。可见,新法明确“国家保护进城农户的土地承包经营权”并作出了可操作性规定,促使保护进城农户的土地权益得以法律明晰化,主要体现在:(1)不得以退出土地承包经营权作为农户进城落户的条件;(2)承包期内,拥有土地承包经营权的进城农户(不管是否已经纳入城镇住房和社会保障体系)可依法在本集体经济组织内转让土地承包经营权;(3)承包期内,拥有土地承包经营权的进城农户也可按照自愿有偿原则依法将承包地交回发包方;(4)承包期内,拥有土地承包经营权的进城农户,“也可以保留土地承包权,流转其承包地的土地经营权,由他人经营。”

### 六、确立土地经营权制度将成为深化农村改革的重头戏

重财产权利和效率而放活土地经营权是“三权分置”改革的主要目标,因此,始终坚持以市场化实施农地流转机制为改革取向,赋予土地经营权占有、使用、收益和处分等权能,主要体现在:(1)土地经营权初次取得制度。从《农村土地承包法》第9条和第47条“受让方通过流转取得的土地经营权”看,受让方从承包方中完成土地经营权初次取得。(2)确立土地经营权流转和流转方式。一方面土地经营权流转,包括土

地经营权初次流转和土地经营权再流转；另一方面土地经营权初次流转方式，包括出租、转包、入股、抵押、代耕等。（3）确立土地经营权的占有、使用、收益、处分等权能。从《农村土地承包法》第37条“土地经营权人有权在合同约定的期限内占有农村土地，自主开展农业生产经营并取得收益”及相关条款，土地经营权的权能包括占有、使用、收益、处分等四项权能。（4）确立土地经营权流转原则。（5）确立土地经营权流转合同制度。包括土地经营权书面流转合同，不得单方解除土地经营权流转合同等。（6）实施有条件土地经营权登记制度。（7）土地经营权流转的价款。（8）确立社会资本下乡的工商企业通过流转取得土地经营权的资格审查、项目审核和风险防范制度。（9）土地经营权保护制度。《农村土地承包法》第43条规定，“经承包方同意，受让方可以依法投资改良土壤，建设农业生产附属、配套设施，并按照合同约定对其投资部分获得合理补偿。”对土地经营权侵权的保护制度主要体现在《农村土地承包法》第四章原“争议的解决和法律责任”众多条文中。

## 七、创新建立土地经营权的登记颁证制度

推进“三权分置”改革，关键是要明确和保护受让方的经营主体通过土地经营权流转合同取得的土地经营权，能真正保障其经营预期。实践中，确实存在不同经营主体对土地经营权登记颁证的需求存在差异，这次修法创新建立了土地经营权的登记颁证制度。《农村土地承包法》第41条规定：“土地经营权流转期限为五年以上的，当事人可以向登记机构申请土地经营权登记。未经登记，不得对抗善意第三人。”

## 八、创新确立土地经营权的融资担保制度

“三权分置”改革目标之一是新型农业经营主体通过流转合同取得的土地经营权能实现抵押，更好开展适度规模经营发展现代农业。这次修法创新确立了土地经营权的融资担保制度。《农村土地承包法》第47条规定：“承包方可以用承包地的土地经营权向金融机构融资担保，并向发包方备案。受让方通过流转取得的土地经营权，经承包方书面同意并向发包方备案，可以向金

融机构融资担保”“担保物权自融资担保合同生效时设立。当事人可以向登记机构申请登记；未经登记，不得对抗善意第三人”“实现担保物权时，担保物权人有权就土地经营权优先受偿”。

## 九、创新实施单方解除和终止土地经营权流转合同

创新实施单方解除和终止土地经营权流转合同，主要体现在：（1）法律通过法定情形赋予承包方单方解除土地经营权流转合同的权利。《农村土地承包法》第42条规定：“承包方不得单方解除土地经营权流转合同，但受让方有下列情形之一的除外：（一）擅自改变土地的农业用途；（二）弃耕抛荒连续两年以上；（三）给土地造成严重损害或者严重破坏土地生态环境；（四）其他严重违约行为。”（2）法律赋予发包方附条件单方终止土地经营权流转合同的权利。《农村土地承包法》第64条规定：“土地经营权人擅自改变土地的农业用途、弃耕抛荒连续两年以上、给土地造成严重损害或者严重破坏土地生态环境，承包方在合理期限内不解除土地经营权流转合同的，发包方有权要求终止土地经营权流转合同。土地经营权人对土地和土地生态环境造成的损害应当予以赔偿。”

## 十、其他方式的承包与流转制度新规定

其他方式的承包与流转制度新变化，主要表现在：（1）承包方在其他方式的承包中只能取得土地经营权。（2）“成员享有优先承包权”改为“成员有权优先承包”。《农村土地承包法》规定：“以其他方式承包农村土地，在同等条件下，本集体经济组织成员有权优先承包。”（3）土地经营权流转新制度。与原承包法比较减少了转让这种流转方式。《农村土地承包法》规定：“通过招标、拍卖、公开协商等方式承包农村土地，经依法登记取得权属证书的，可以依法采取出租、入股、抵押或者其他方式流转土地经营权。”<sup>①</sup>

（本文系教育部人文社会科学重点研究基地重大项目（17JJD790018）《深化农村产权制度改革推进城乡居民基本权益平等化研究》、浙江大学文科教师教学科研发展专项项目《农村土地“三权分置”有关法律问题研究》课题成果。作者单位：浙江大学中国农村发展研究院、公共管理学院）