

农村集体土地从包产到户 到确权到户的制度变迁*

侯继虎

【摘要】村民小组农民集体土地所有权主体地位来源于原生产队权利主体地位,而生产队的权利主体地位始于1962年2月13日发布的《中共中央关于改变农村人民公社基本核算单位问题的指示》。村民小组集体土地所有权主体地位消解于包产到户,至家庭联产承包责任制的建立则名存实亡。法律规定的缺失、现实的混乱,已经严重影响了农业市场经济的发展和农业现代化的进程。应以集体土地所有权和承包经营权确权登记为契机,将村民小组集体所有中的农户承包经营的耕地确权到户,形成农村集体土地分别属于乡镇农民集体、村农民集体、农户家庭集体所有的“三级所有”创新体制,这样做有理论上的正当性和实践中的合理性。

【关键词】村民小组 集体土地所有权 包产到户 确权到户

【中图分类号】F321.1 **【文献标识码】**A **【文章编号】**1000-2952(2016)01-0069-06

土地因为稀缺性和不可替代性而备受重视,成为人们竞相争夺的资源。中国的核心问题是“三农”问题,“三农”的核心问题是农民问题,农民的核心问题是土地问题,而土地的核心问题则是产权问题。

一、现行农村集体土地产权分析

(一)农村土地的分类及新“三级所有”体制的建立

土地按照地理位置分为城市土地和农村土地。农村土地又分为国家所有和农民集体所有,其中农民集体所有土地包括:用于农业的土地,如耕地等农用地;集体建设用地,如农户的宅基地和乡镇的公共设施等用地;集体预留的机

动地;四荒地、拾边地;未利用地。按所有权主体来划分,农民集体所有土地又可分为乡镇农民集体所有、村农民集体所有和村民小组农民集体所有。相对于原来的公社、生产大队、生产队“三级所有,队为基础”的体制,笔者称之为新“三级所有”体制。

* 基金项目:2015年度江苏省高校哲学社会科学基金项目“农村集体土地确权中农民权益保障法律机制研究”,项目编号:2015SJB712;2015年度淮安市法学会法学研究课题“法治视域下农村集体土地确权中权属纠纷及解决机制研究”,课题编号:HFH2015B07;2015年度淮阴工学院人文社会科学研究项目“法治视域下农村集体土地确权研究”,课题编号:15HGS013。

(二) 本文研究范围

现行农村集体土地的三级主体之间互不隶属,属于村、组农民集体所有的土地就仅属于该村、组集体所有,乡镇和村集体不能因为行政上的隶属关系同时成为下一级集体土地所有权主体,所有权主体具有唯一性。组集体占有大部分所有权,而组集体所有土地中,农户承包的耕地又占了绝大部分,目前确权确地的重心在农户承包地,问题和焦点亦集中于此。因此,本文拟对村民小组农民集体所有中农户承包经营的耕地进行探讨和思考。

(三) 村民小组农民集体所有的主体地位

1. 表面上的主体

根据我国《民法通则》第七十四条、《宪法》第十条、《土地管理法》第八条、第十条和《物权法》第六十条规定,现行农村集体土地所有权主体分别是乡镇农民集体、村农民集体和村民小组农民集体。

2010年中央一号文件提出“力争用3年时间把农村集体土地所有权证确认到每个具有所有权的农民集体经济组织。”2013年底,基本完成农村集体土地所有权的确权登记颁证。除了极少数的争议地外,有的地方登记发证完成率达到100%,各地国土资源局正是根据上述规定和历史上的承继关系将农村集体土地所有权确认到相应的农民集体。根据笔者调研,^①表1是江苏省六市村民小组集体土地确权统计数据。

表1 村民小组集体土地已确权登记面积和比例统计表
单位:公顷

| | 淮安市 | 盐城市 | 徐州市 | 南通市 | 苏州市 | 无锡市 |
|------------|-----------|-----------|-----------|-----------|----------|------------------------|
| 已确权登记面积 | 653836.77 | 1022488.2 | 786147.64 | 579506.68 | 241701.1 | 160222.83 ^② |
| 占集体土地总面积比例 | 91.44% | 91.18% | 81.77% | 79.46% | 65.15% | 57.36% |

我们发现,村民小组农民集体所有的土地所占比例最高,这是我国农村地区的大多数情

况。村民小组农民集体土地所有权主体地位来源于原生产队权利主体地位,而生产队的权利主体地位始于1962年2月13日发布的《中共中央关于改变农村人民公社基本核算单位问题的指示》,决定将原所称的生产小队改称生产队,原所称的生产队改称生产大队,确立生产队为基本核算单位;明确“农村人民公社一般地分为公社、生产大队和生产队三级。以生产队所有制为基础的三级所有制,是现阶段人民公社的根本制度”。1962年9月27日,中央的“农业六十条”(即《农村人民公社工作条例修正草案》),进一步将三级所有的基础和核算单位调整到生产队。农村集体土地“三级所有,队为基础”体制形成,也因此奠定了此后的村民小组权利主体地位。

2. 实质中的虚位

案例:1998年8月,原告吉某取得第二轮家庭土地承包经营权,共承包经营4.55亩土地(含黄河片1.57亩),并领取了《农村集体土地承包经营权证》。2000年左右,吉某全家外出打工,将土地抛荒,无人耕种。由于该组还有其他户有类似情形,导致该组按当时规定应履行的各项义务无法完成。2004年被告玉坝村委会依据当时区政府相关文件精神,将吉某承包的4.55亩土地及其他户承包的土地进行重新调整、划分。2011年由于台湾农民创业园的开发,被告码头镇政府将被告玉坝村委会的部分土地(含原告黄河片1.57亩)进行流转,将土地承包给三商农业科技有限公司进行开发、利用。2013年5月7日原告以二被告侵犯原告土地承包经营权为由向法院起诉,要求被告返还1.57亩土地。法院经

- ^① 笔者于2015年7、8月份,对江苏省六个城市徐州市、盐城市、淮安市、南通市、无锡市、苏州市进行了调研,每个市根据地理区位和人口分布等情况选取了两个县区,每个县区选取了两个乡镇,每个乡镇选取一个村,每个村选取两个组,每个组随机选取十户农户(共480户)进行问卷调查,对组长和村长进行半结构性访谈。本文引用数据均来自本次调研及各市(县、区)国土资源局提供的数据。
- ^② 无锡市除江阴市有28宗权属争议土地32.87公顷没有确权登记外,其他所有集体土地都已完成确权登记颁证,完成率为99.99%。

审理后认为：原告虽然持有争议的4.55亩土地承包经营权证书，但由于玉坝村5组的土地已实际进行了重新调整和划分，本案涉案土地已经调整，因涉及大面积土地的重新调整或群体性利益的重新分配的农村土地承包引起的纠纷，依赖民事诉讼程序难以解决，应由地方人民政府先行处理，并非人民法院民事案件受案范围。故本案不属于人民法院民事案件受案范围。裁定驳回原告吉某的起诉。^①原告败诉，请求地方人民政府处理，不了了之，结果原告失去了自己的土地。

该案中，诉争土地所有权属于村民小组农民集体，根据《农村土地承包法》第十二条，村民小组农民集体所有土地由组内农村集体经济组织或者村民小组发包，本案中码头镇政府却充当了发包人的角色。还有，《农村土地承包法》第二十六条：“承包期内，发包方不得收回承包地”，第二十七条：“承包期内，发包方不得调整承包地”，玉坝村委会并非该承包地的发包方，不仅在承包期内收回了承包地，还将承包地重新调整、划分，他们没有根据国家法律，而是依据当时区政府相关文件精神，侵犯了本案中真正的权利主体——村民小组农民集体的权利。

笔者曾试图在所调研的六个市中寻找村民小组内行使该集体土地所有权的集体经济组织，一无所获。再考察一下如今的村民小组，与当时的生产队及后来的村民小组比较，情况变化非常大，有的连名称都不存在了，^②即使还有所谓的村民小组，其组织机构的设置、功能等也几近瘫痪，所调研的24个行政村中，15个村根本就没有下设村民小组组长，组长全部由村干部兼任，一个村干部通常负责几个组；6个村中虽然每个组都有名义上的组长，但他们说村里要他们做的事很少，充其量起到“传话筒”的功能；还有3个村不仅没有组长，村干部也不去兼任，随便找几个临时联络人，还经常更换。

主体权利虚位还表现在集体土地流转过程

中。笔者调研的农村中，除了苏北一个地方的集体土地流转没开始外，其他地方全部开始流转，最多的苏南一个地方90%的土地流转了，每亩地的价格从500元到1200元不等。而签订承包流转合同的一方全部是村委会，无一例外。

笔者认为，导致农村集体土地所有权主体虚位的主要原因在村民小组这一级，根源在于包产到户及其后实行的家庭联产承包责任制。

二、村民小组权利主体地位的式微：包产到户

（一）包产到户经营体制的建立与发展

包产到户是生产队在“坚持生产资料集体所有制、基本经济核算单位、定产部分统一分配不变的前提下，把全部农活和产量包到户，以地定产，以产定工，定产以内统一分配，超产归己，减产受罚的一种责任制形式”。^③

我国农业初级合作化不能很快地适应农业生产规模的扩大化，致使相当多的合作社出现了程度不同的管理上的混乱。1956年5月，中共永嘉县委在雄溪乡燎原社进行农业生产产量责任制的试验，在中国首创“包产到户”。1957年夏季，温州地区各县有1000个农业合作社实行了这种办法，但随后受到批判并被“纠正”。最早恢复包产到户做法的是安徽凤阳县小岗生产大队（小岗村），得到了邓小平和当时的安徽省委书记万里的支持。在这种情况下，1980年9月，中国共产党召集各省、自治区、直辖市党委第一书记座谈会，在会议纪要《关于进一步加强和完善农业生产责任制的几个问题》中，肯定了包产到户的做法。而后，包产到户作为家庭承包经营的一种形式，在全国农村迅速地采用和推广。

① 淮南市淮阴区人民法院（2013）淮陈民初字第0236号民事裁定书。

② 如南通市如东县掘港镇环北社区居民委员会，如皋市长江镇二案社区居民委员会，有的还保留原来的组，有的就叫街道了，随着我国城镇化推进，组将逐渐消失。

③ 文景：《包产到户与包干到户的异同》，《理论学习》1982年第5期。

随着农村经济体制改革的深入发展,包产到户逐步演变为包干到户的形式。“包干到户是在坚持基本的生产资料——土地公有制不变的前提下,生产队把土地等生产资料分包给社员户使用,由社员户主要独立进行生产,社员户保证完成公购粮和各种农产品交售任务,保证上交生产队的各项提留,其余产品都归自己所有。”^①如果说包产到户的做法削弱了村民小组权利主体地位的话,那么包干到户则是加速了这一进程。

(二) 家庭联产承包责任制的建立

1978年十一届三中全会后,发动和推进家庭联产承包责任制成为中国农业政策的一个十分重要的组成部分。1983年的中央一号文件指出:“十一届三中全会以来,我国农村普遍实行了多种形式的农业生产责任制,而联产承包制又越来越成为主要形式。林业、牧业、渔业,开发荒山、荒水以及其他多种经营方面,都要建立联产承包责任制。”人民公社体制基本趋于解体,农村集体土地实行以家庭承包经营为核心、以“包干到户”为主要形式的家庭联产承包责任制。集体经济组织和家庭承包户签订承包合同。家庭联产承包责任制的推行,使农民生产积极性大增,解放了农村生产力。但与此同时,村民小组的权利主体地位逐渐消解。包干到户以及农村家庭承包责任制的建立,使得原交由集体统一生产经营的大型牲畜、农具、耕地等生产资料全部分配到以家庭为单位的农户,公社的经济职能和生产大队以及生产队对集体土地的管理名存实亡。后来的村民小组虽名义上承继了生产队的权利主体地位,但实际上从未起到当年生产队的功能与作用。

(三) 解决主体虚位的路径选择

学界对于解决农地主体虚位提出了各种不同的改革方案,基本形成了农村“土地国有化”、“土地私有化”和“坚持和完善集体所有制”三种代表性的观点。“公有论”者从公有制主体地位进行了论证,“私有论”者则从产权、市场交易等角度据理力争。占主流地位的第三

种观点,其论者内部分歧也很大:他们都认为三级所有体制是造成主体虚位的根源,但对于权利主体究竟放在哪一级持不同意见。农村土地问题异常复杂,既然主要问题集中在村民小组,笔者还是坚持先从村民小组集体所有土地改革开始,村集体和乡镇集体土地暂时不动,循序渐进。

笔者建议彻底取消农村集体土地“三级所有”中村民小组农民集体所有这一级,将组集体所有中的农户承包经营的耕地确权到户,其他的组集体所有土地确权给所在村集体所有,原乡镇集体一级所有仍保持不变,形成农村集体土地分别属于乡镇农民集体、村农民集体、农户家庭集体所有的“三级所有”创新体制。

三、村民小组权利主体地位的重构:确权到户

(一) 相关概念界定

1. 确权

本文所称确权,特指所有权。所有权是物权,只要所有权确定清楚,所有权人就可以自己决定是否对外承包以及自己经营亦或他人经营。

2. 户

(1) 户的涵义

所有权确权到户中的“户”以2018年全国完成承包经营权确权登记颁证为基础,确定家庭承包经营土地的面积和四至,该土地的所有权属于家庭成员共有。户的人口构成以2018年登记在家庭户口簿上的人员为准,不论该成员之前是否有承包地,只要户口在,就是该土地所有权成员中的一员。以后新出生的人员只要户口进入该户,就自然成为该土地所有权家庭共同共有成员中的一员,死亡销户或者户口迁出的当然就失去该成员资格,该成员共同共有之权利如何处理由该家庭成员协商解决。

^① 文景:《包产到户与包干到户的异同》,《理论学习》1982年第5期。

(2) 户的属性

第一，法律属性：家庭成员之间的家庭共同共有关系。“家庭共有是指家庭成员间基于共同生活与共同经营而发生的共有。”^① 家庭集体承包地确权到户后由家庭成员共同占有、共同经营且用于共同生活，属于家庭共有关系。

第二，经济属性：户是集体经济组织。在社会生产体系中，家庭既是消费单位，又是生产单位。在联产承包责任制推行后，家庭已经代替生产队成为实际的、最基本的生产单位。联产承包责任制逐渐消解以后，家庭仍然还是最基本的生产单位，家庭在法律上的体现就是本文的“户”。家庭由家庭成员组成，理所当然是一个集体，又承担了经济生产职能，有家长（户主）、有成员、分工合作、相互配合，因此，笔者将户定性为集体经济组织。

(二) 农地确权到户的根据

1. 确权到户符合权利属于权源法理

我国的农村土地集体所有制是 1957 年加入高级社的农户将自己的私有土地交出，转为合作社集体所有形成的，“‘转为’不是‘没收’，也不是完全‘强迫’，而是含有一定程度的自愿。这就是权源。”^② 如今的村民小组集体土地的所有权来源于 1957 年入社的农户土地私有制。村民小组集体土地属于村民小组农民集体所有，也就意味着组成该集体村民小组的每位成员以一定的形式享有一定性质的权利。集体土地中的成员个个都是权利主体的组成部分，但实际上是人人无权，对于集体土地所有权的四项权能，权利主体没有一项能真正行使，农户的承包经营权乃他物权（用益物权），非自物权（所有权）的使用权能。因此，必须舍弃这个模糊的“集体”，还权利主体的真正面目，从“确权”走向全面的“还权赋能”。^③

2. 确权到户符合农民强烈的心理预期

1983 年，人民公社体制解体，以包产到户为主要形式的家庭联产承包责任制建立，1984 年中央一号文件（《中共中央关于 1984 年农村工作的通知》）将土地承包期规定为 15 年，

1998 年十五届三中全会《中共中央关于农业和农村工作若干重大问题的决定》将土地承包期再延长 30 年，2008 年十七届三中全会《关于推进农村改革发展若干重大问题的决定》明确提出现有土地承包关系保持稳定并长久不变，随后进行了集体土地所有权和承包经营权确权登记颁证，2014 年中央一号文件（《关于全面深化改革加快推进农业现代化的若干意见》）再次提出稳定农村土地承包关系并保持长久不变，2014 年 8 月 15 日，《不动产登记暂行条例（征求意见稿）》出台，将土地承包经营权和宅基地使用权作为不动产权利进行登记，记载于不动产登记簿，由专人保管。

农户对于承包地所有权有强烈的心理预期。如表 2 所示，当问及农户承包地所有权归谁最好时，90.63% 认为那当然是归农户自家所有最好。不赞成所有权归农户的 9.37% 中大约 6% 是村干部，他们坦言，一旦把地给了农民，就不好管理，就没人听他们指挥了。

表 2 江苏省六市农户对承包地所有权属于谁最好的回答 单位：%

| | 徐州 | 盐城 | 淮安 | 南通 | 无锡 | 苏州 | 平均值 |
|-----------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
| A. 国家 | 2.50 | 1.25 | 2.50 | 0.00 | 1.25 | 1.25 | 1.46 |
| B. 乡（镇）集体 | 1.25 | 0.00 | 0.00 | 0.00 | 0.00 | 0.00 | 0.21 |
| C. 村集体 | 2.50 | 1.25 | 1.25 | 1.25 | 2.50 | 5.00 | 2.29 |
| D. 村民小组 | 0.00 | 0.00 | 0.00 | 6.25 | 10.00 | 8.75 | 4.17 |
| E. 农户（个体） | 91.25 | 93.75 | 95.00 | 92.50 | 86.25 | 85.00 | 90.63 |
| F. 其他 | 2.50 | 1.25 | 1.25 | 0.00 | 0.00 | 0.00 | 0.83 |

① 彭万林：《民法学》，中国政法大学出版社 1999 年版，第 324 页。

② 沈守愚、陈利根：《土地的自然性和村民小组的主体权利辨析》，《南京农业大学学报（社会科学版）》2007 年第 2 期。

③ “还权赋能”的提法见周其仁：《还权赋能——成都土地制度改革探索的调查研究》，《国际经济评论》2010 年第 2 期：“更准确地说，改革要归还给农村和农民的财产权利，不但包括农村耕地、山林、建设用地和房屋的所有权和使用权，更包括土地房屋资源的合法转让权。这套政策包含了一个清楚的经济逻辑，这就是从‘确权’走向全面的‘还权赋能’，通过农村资产的合理流转来实现农村和农民的更高收入。”

3. 确权到户的时机已成熟

2013年底全国基本完成集体土地所有权确权登记颁证工作,除了极少数存有争议的土地外,已将农村集体土地所有权确认到相应的农民集体,绘制了宗地图。从2013年开始的全国集体土地承包经营权确权登记颁证和不动产登记工作正在进行之中,每个县(区)至少有一个村完成了试点,预计将于2018年完成集体土地承包经营权的确权登记颁证,届时全国不动产登记也将全面结束,集体土地所有权和承包经营权作为不动产权利将收归国土资源部,由

已经成立的不动产登记局管理。这些全面而精准的数据以及全新的机构将为集体土地所有权主体重构奠定现实的基础,易于操作。除了需要将承包经营权证书换发成土地所有权证书外,甚至无需其他任何成本,农民易于接受、过渡自然。

本文作者:华中科技大学博士研究生,淮阴工学院副教授
责任编辑:任朝旺

China's Rural Collective Land System: The Institutional Change from Production Quotas to Confirming Rights to the Household

Hou Jihu

Abstract: The subject status of peasant collective land ownership of the villagers' group arises from the original production team's subject status as the rights owner, which was first enacted on February 13, 1962, in the "Instructions of the Central Committee of the Communist Party of China on the Issue of Changing the Basic Accounting Unit of the Rural People's Communes". The subject status of peasant collective land ownership of the groups disappeared in the process of production quotas and existed in name only when the household contracted responsibility system was established. Lack of legal provisions and confusion in reality have seriously affected the development of agricultural market economy and the advancement of agricultural modernization. This paper suggests that confirmation and registration of rights to the household should be taken as a good opportunity, so as to confirm rights to the household the farmer's contractual operation of arable land and to build an innovative three-level ownership system of rural collective land that involves ownerships by the farmers' collective of the town, by the farmers' collective of the village and by the rural household collective. This method is valid in both theory and practice.

Keywords: the villagers' group; collective land ownership; production quotas; confirming rights to the household