

农村土地信托流转的实践与法律思考

杨得兵

(福建工程学院 法学院, 福建 福州 350118)

摘要: 21 世纪初,信托被引入农村土地流转,从而产生了农村土地信托流转这种新的土地流转方式。在加速土地流转、提高农民收入、促进农业规模化、集约化经营以及带动农村金融发展等方面,农村土地信托流转可发挥重要作用。由于政策法律障碍、农民收入难以保障、配套措施缺失等制约因素的存在,致使农村土地信托流转发展缓慢。在近年来中央一系列土地政策的基础上,修改与完善相关立法、理顺信托各方法律关系、建立配套制度与机制以及加强监管,可推进农村土地信托流转顺利发展。

关键词: 农村土地信托流转; 土地承包经营权; 典型模式; 法律障碍

中图分类号: D922.32

文献标志码: A

文章编号: 1672-4348(2017)02-0125-05

The practice and legal consideration of rural land trust circulation

Yang Debin

(Law School, Fujian University of Technology, Fuzhou 350118, China)

Abstract: In early 21th century, trust was introduced into rural land circulation, which has given rise to a new style of land circulation—rural land trust circulation. The role of rural land trust circulation in quickening land circulation, improving farmers' income, promoting agricultural commercial management and enhancing rural financial development is elaborated. The factors that affect rural land trust circulation are discussed. It is maintained that it is vital to perfect the relevant laws and regulations, smooth trust partners legal relationship, construct related systems and strengthen administrative supervision.

Keywords: rural land trust circulation; land contractual operation right; typical model; legal obstacle

一、农村土地信托流转的界定与实践模式

(一) 农村土地信托流转的内涵

农村土地^①流转信托(或农村土地信托)“是指委托人基于对受托人的信任,在坚持土地所有权和承包经营权不变的前提下,将一定期限的土地承包经营权委托给受托人,由受托人按委托人

的意愿,以自己的名义,为受益人的利益或者特定目的,在不改变土地用途的情况下对土地承包经营权进行管理的行为”。^[1]以此信托方式流转农村土地的,称之为农村土地信托流转。农村土地信托流转具有如下特征。

1.农村土地信托流转的前提是坚持集体土地所有权和农民土地承包经营权不变,这是由我国基本土地政策、制度决定的。

① 本文所称之农村土地,仅限于以农业生产为目的的农村土地,并不涉及宅基地等其他土地。

收稿日期: 2016-10-11

基金项目: 福建工程学院 2016 年校科研启动(社会科学)基金项目(GY-S1609)

通讯作者: 杨得兵(1976-),男,湖北孝感人,讲师,博士,研究方向:经济法。

2.农村土地信托流转中的信托财产是土地承包经营权。依据《信托法》第7条的规定,财产权也可成为信托财产。在我国,属于集体所有的农村土地不能买卖,农民享有的只是土地的承包经营权^①。从物权法第125、128条的规定看,土地承包经营权是一种法定的、可流转的用益物权,故其完全符合信托法第7条对信托财产条件的规定。因此,农村土地流转信托中的信托财产应该是土地承包经营权,而不是集体土地所有权。^②从这个角度讲,人们常说的农村土地信托流转,其实就是土地承包经营权的信托流转。

3.农村土地信托流转中的信托目的在于实现承包人的利益。受托人应该为了受益人(承包人)的利益处分、管理信托财产。依据信托合同受托人在利用信托财产获取利益的时候,只能获得相应的信托报酬,而信托收益应归受益人所有。^[2]

4.土地信托流转后其用途不可改变,只能从事农业生产经营。这是保护耕地和国家粮食安全的必然要求。

5.农村土地信托流转的信托期限不应超过土地承包期。农村土地信托流转以坚持土地承包经营权不变为前提,土地信托流转的期限不能超过土地承包期。

(二)农村土地信托流转的四种典型模式

1.绍兴模式

首先是村集体归集农户零散土地。详言之,土地承包人(农户)填写“土地使用权委托流转申请书”,并向村经济合作社提交书面申请。村经济合作社则统一接受农户的土地,同时与农户逐一签订“土地使用权租赁(反租)合同”。第二步是村集体对土地进行规划、整理,使其连接成片,为规模化经营创造条件。第三步是村经济合作社将记载有“土地类型、坐落位置、流转面积、承包权证”^[3]等信息的申请书递交给镇土地信托服务站。镇土地信托服务站对信息进行审核后将其登记造册。第四步是镇土地信托服务站通过电视、广播和互联网等媒体发布土地出让信息,招揽种

植大户。最后,镇土地信托服务站将村与种植大户进行合理配对,并协调双方直接谈判。当双方就有关事项达成一致后,村经济合作社与种植大户签订“土地使用权承包(倒包)合同”。

2.草尾模式^③

草尾模式是指土地承包人(农户)在自愿的前提下,将土地委托给政府成立的农村土地信托投资公司,同时双方签订土地信托合同。^[4]然后“土地信托投资公司将信托土地调整成片,或对信托土地进行整理开发,提升地力……通过招标、竞拍方式确定土地经营者。”^[5]当土地经营者(如农业企业)确定之后,土地信托投资公司再将土地出租给土地经营者。草尾模式与绍兴模式同属政府主导型模式,两种模式中的所谓“受托人”都是地方政府成立的土地信托服务机构或运营机构。但它们之间亦存在差别,最明显的区别是“草尾模式”中成立了农村土地信托投资公司,从而引入了企业化、商业化运作的元素,这为土地信托流转的未来发展提供了方向。

3.宿州模式

第一步是土地承包经营权的移转,即将土地承包经营权从农户移转至政府手中。具体做法是“由村委会与全体农户签订《农村土地承包经营权委托转包合同》,村委会与镇人民政府签订《委托管理协议》,镇政府再与埇桥区政府签订《委托管理协议》”^[6]。然后区政府作为委托人,与作为受托人的中信信托签订“农村土地承包经营权集合信托计划信托合同”。至此,农户的土地承包经营权就从农户流转到了中信信托手中。土地实现流转以后,中信信托委托第三方机构(服务提供商)对土地进行经营管理,而其选定的合作对象是安徽帝元现代农业投资有限公司。宿州模式真正开启了商业信托机构参与农村土地流转的先河,其“更加符合十八届三中全会提出的‘使市场在资源配置中起决定性作用’和‘更好发挥政府作用’的要求”^[7],故代表了农村土地流转未来的发展方向。

① 在我国法律上,与耕地、草地等农业用地对应的法定他物权是土地承包经营权,不是土地使用权,“使用”只是土地承包经营权的一项权能(《物权法》第124、125条)。因此,土地使用权不可能成为农地信托流转中的信托财产。

② 也有观点认为,农村土地流转的是土地经营权。若照此推理,农村土地信托流转中的信托财产似乎应是土地经营权,不是土地承包经营权。

③ 学理上也被称为“益阳模式”。

4. 无锡模式

即“土地合作社+专业合作社”模式。首先是土地承包经营权确权,将拟进行信托流转的土地承包经营权确认到农户名下。土地确权后,农户以自己的土地承包经营权作为出资,入股成立土地合作社,同时取得土地承包经营股权证书。^[8]然后,土地合作社以委托人的身份,将作为信托财产的土地承包经营权委托给北京信托(受托人),且双方签订信托合同。签约后,北京信托向合作社每位成员颁发经监管部门批准的“土地收益凭证”。^[8]农户则可凭此证定期领取收益。与中信信托引入第三方企业不同的是,北京信托推出的土地流转信托计划选择将土地出租给当地村民发起的专业合作社,即“水蜜桃专业合作社”,^[9]由其对土地进行经营管理。

二、农村土地信托流转中的难题

(一) 农村土地信托流转面临诸多法律障碍

应该承认,农村土地信托流转在我国是有现行法依据的。^①但与此同时,法律的一些具体规定又限制了农村土地信托流转。

1. 对土地承包经营权转让条件的不合理规定

《农村土地承包法》第41条中“承包方有稳定的非农职业或者有稳定的收入来源”“经发包方同意”“转让给其他从事农业生产经营的农户”这样的条件限定,极大地束缚了农民对土地承包经营权的自由处分,阻碍了农村土地信托流转。

2. 对土地流转期限的限制

物权法第126、128条及农村土地承包法第20、33条规定,耕地承包期为30年,且土地流转的期限不超过承包期的剩余期限。而一个土地信托产品的经营时间一般要持续几十年以上。但就成立的土地信托来看,“宿州模式”的信托期限仅为12年,“无锡模式”也只有15年多的时间。如果延展土地信托期限,使其超过土地承包经营权的剩余期限,那么土地信托的信托财产就成了无根之木。

3. 土地承包经营权不能抵押

《担保法》禁止抵押集体耕地的承包经营权,但农村土地的信託流转及其开发经营需要长期、大量的资金投入。由于土地承包经营权不能抵

押,给土地经营主体的贷款融资制造了相当的困难。

4. 对土地受让方的资格限制

农村土地承包法第33条规定,土地受让方应是具有农业经营能力的个人或者组织。按照这样的规定,中信信托、北京信托等商业信托机构是不具备受让人资格的。既然信托机构没有受让人资格,那就不可能参与到农村土地流转中去。

(二) 农业经营风险大、收益低,农民收入难以保障

农业生产周期长,种植大户和农业企业的盈利能力有限,收益较低,而且农副产品的收成、价格和销路受自然、市场和政策等因素影响较大。加之土地流转后不能用于建设商品住宅和商铺,这就决定了农村土地信托流转不可能具备高收益的特性。在此情况下,“信托公司既要保证委托人(即农民)的收益,又要保证信托持有人的收益,还要保证能有一定比例的管理费……”^[10],这实际上是很困难的。鉴于上述情况,有的信托机构开始想办法变更农业土地的用途,例如将流转后的土地用来建设旅游休闲区或开发庄园式社区^[10],以提高土地收益率。难怪有学者对信托机构参与土地流转的动机产生了怀疑,认为“信托机构之所以……其实他们就是卡着政策的点,希望通过信托签订一些合同,如果以后改变土地用途(譬如遇到城市扩张或者某些工程占用),信托就能从这中间分到很多利益。”^[8]

(三) 农村土地信托流转各方法律关系不明确,信托财产尚存争议

农村土地信托流转中的信托财产是土地承包经营权,这亦是目前学界的通说。然而,2014年中央一号文件对此却有不同的定义。该文件提出,鼓励有条件的农户流转承包土地的经营权。据此规定,农村土地信托流转中的信托财产应是“土地经营权”。那么,到底是土地承包经营权还是“土地经营权”,似乎又成了一个问题。从信托法上讲,农民将土地承包经营权转移给受托人后,不应再享有土地承包经营权。《信托法》第2条虽然回避了信托财产所有权的归属问题,但从整部法律的诸多规定来看,作出转移信托财产的解

① 在解释论上,农村土地的信託流转应属于《物权法》第128条规定的“等方式”之一,以及《农村土地承包法》第32条的“其他方式”之一。

释应视为合理。^[11]而2013年中央农村工作会议则强调,不论承包经营权如何流转,集体土地承包权都属于农民家庭。即土地承包经营权经信托方式流转后,农民仍保留“土地承包权”^①。不难看出,在农村土地信托流转中的信托财产及其是否转移的问题上,政策文件与现行法律之间存在矛盾,并由此造成了信托各方法律关系的混淆。

此外,由谁充当农村土地信托流转中的信托委托人,也是当前信托实务界面临的一个难题。《农村土地承包法》第34条规定:土地承包经营权流转的主体是承包方。所以在解释论上,农村土地信托流转中的委托人应是承包方,即土地承包经营权人。但在实际操作中,大多是村委会或地方政府与信托运营机构签订信托合同。

(四)农村土地信托流转缺乏配套措施支撑

从全国范围来看,仅有少数几个农村地区在试行土地信托流转。除了受基本土地政策、法律制度因素的影响外,恐怕还与相关配套制度、机制的缺失有密切关系。由于信托的介入,农村土地信托流转不同于一般的财产处分关系。例如,欲成立一个土地信托计划,首先须将土地承包经营权通过信托登记确认为独立的信托财产,这就需要具备完善的信托登记制度。信托是一种金融工具,如果出现农业企业经营不善及对信托机构监管不严,不但容易引发金融风险,农民利益亦难以保障。与转包、转让等土地流转方式相比,信托方式涉及的利益关系更为复杂。如果此问题得不到合理解决,容易引起群体利益纠纷,不利于农村社会的稳定。同时,在土地信托计划存续期间,如何保证土地用途不发生改变;当承包人退出信托计划时,其土地承包经营权又该怎样处理,等等,这类问题都需要配套措施作出妥当安排。

三、农村土地信托流转稳健发展的应对之策

(一)修改与完善相关立法,创造农村土地流转信托的法律条件

随着农村社会经济的变化与进步,《物权法》《农村土地承包法》等法律中的许多规定已不适应农村土地流转的要求,故应对其予以修改、补充和完善。

1.农村土地流转的信托方式入法

虽然《物权法》《农村土地承包法》以兜底性条款认可了农村土地信托流转的合法性,但如果将其直接写入法律,成为一种农村土地流转的法定方式,则更能使其得到人们的信赖。

2.取消阻碍土地流转的诸多限制性规定

这其中包括消除《物权法》《农村土地承包法》对土地流转期限的限制以及《农村土地承包法》对土地承包经营权转让条件的不合理规定。其目的是使农村土地得到自由流转、高效利用。

3.承认土地承包经营权可依法抵押

十八届三中全会提出,赋予农民对承包地占有、使用、收益、流转及承包经营权抵押、担保权能。随着中央对农村土地政策的调整,《物权法》《担保法》及《农村土地承包法》中有关限制土地承包经营权抵押的条款应作出相应的修改。如此,就能打开农村土地通往金融领域的道路,同时也可增加农民的财产性收益。

4.放宽对土地受让人的资格限制

虽然商业信托机构不具备所谓的“农业经营能力”,但其可利用自身的优势掌握或调动农业生产要素,如引入作为第三方的农业企业具体经营管理土地,“宿州模式”可资借鉴。因此,不应将土地受让人限定为具有“农业经营能力”者。对于政府出资设立的信托运营机构,应“有别于一般的营业性信托机构,……其经营范围比一般的营利性信托机构要小,要单一,其注册资本、股东资格、高管任职条件等没有一般营利性信托机构那么严格”^[12]。

(二)明晰农村土地产权,厘清农村土地信托流转各方法律关系

农村土地信托流转的基础是土地产权明确。在我国,虽然法律承认农民的承包经营权,但由于农村土地登记制度不完善,土地承包经营权实际上并没有真正落实到农户名下。我国当前正在推进土地承包经营权确权登记工作,为农村土地流转扫清障碍。对农村土地信托流转而言,在土地承包经营权确权之后,应该进一步明确农村土地信托流转中的信托财产。前文提及,在对待农村土地信托流转中的信托财产及其是否转移的问题上,中央的农村土地产权政策与法律之间有抵触。

① 关于“土地承包权”的相关问题,下文还有分析。

从2013年中央农村工作会议精神和2014年中央一号文件可以看出,中央试图构建一个由土地所有权、“土地承包权”与“土地经营权”共同组成而又相互分离的农村土地权利结构。照此逻辑,土地承包经营权信托流转中的受托人取得“土地经营权”,而委托人仍保留“土地承包权”。这种做法值得商榷。首先,“土地承包权”和“土地经营权”都不是法定名称,其权利内涵也无法确定。其次,在我国物权法上,土地承包经营权是一项整体性权利,不能分割为“土地承包权”和“土地经营权”两个部分。若执意要将土地承包经营权拆开打散,势必会破坏现行法律规范体系。

其实,可在现行法律框架内解决该问题。首先,在未来的法律文件中,将农村土地信托流转中的信托财产明确为土地承包经营权。同时,根据信托制度的一般原理,土地信托一旦成立,土地承包经营权应转移给受托人。在土地信托存续期间,委托人不再拥有土地承包经营权,但享有信托受益权。当土地信托期限届满或农户自愿退出土地信托之后,土地承包经营权应复归于委托人,其土地财产权得到了保障。这样,农村土地信托流转中最主要的法律关系就清晰了,由此各方权利义务也容易确定。关于农村土地信托流转中信托委托人的问题,可在将来的法律文件中明确赋予承包方以委托人地位。而基于谈判能力、缔约地位和节省交易成本的考虑,农户将以信托方式流

转其土地承包经营权的权利委托给村委会或政府部门代为行使,是完全必要和可行的。^[12]

(三) 构建农村土地信托流转的配套制度

这些配套制度包括信托登记、利益分配制度及风险防范和退出机制。我国尚未建立信托登记制度,致使转移后的信托财产无法独立于其他财产,也无法发挥信托的隔离功能。为保证转移后土地承包经营权的独立运行,须完善信托登记。故应细化《信托法》第10条的规定,包括确定信托登记是土地信托成立的必要条件,明确信托登记机关及信托登记的内容、程序等。利益分配是土地流转中的核心问题,若得不到合理处置,农村土地信托流转推行的阻力会很大。鉴于此,应协调各方利益,在保障农民利益的基础上,形成农民、投资商和政府三方共赢的利益分配格局。农业经营收益低、风险高,农业企业刚性兑付的压力大。若农业企业经营不善导致其无法支付地租,参加土地信托的农民的经济利益必然受损。为防范经营风险,可设立风险防范金和风险保证金,还可以引入农业保险制度。“退出”指农户中途退出土地信托合同,或因信托期限届满退出土地信托。如果是农户自愿退出土地信托,则应事先在信托文件中规定退出条件,同时应事先预留机动农业用地,以备退出农户之需。另外,信托机构参与农村土地流转是金融资本对农村的有益“渗透”。为保证金融安全,需对土地信托实施监管。

参考文献:

- [1] 刘叔肆.土地信托与“三农”[J].山西财税,2011(6):38-39.
- [2] 刘玉红.农村土地信托制度辨析[J].农业经济,2013(9):53-54.
- [3] 金浙.加强土地信托服务 加快土地流转步伐——访绍兴县委副书记、县长徐纪平[J].今日浙江,2001(13):32-33.
- [4] 翟理铜.新探索如何延续——湖南省益阳市土地信托流转调研报告[J].中国土地,2012(11):46-48.
- [5] 陈瑶,钟朝晖.湖南益阳试水土地信托流转[J].农村经营管理,2011(8):32.
- [6] 冀欣.中信土地流转信托两大模式成型 规模化复制即将启动[N].21世纪经济导报,2013-12-18(11).
- [7] 王东宾.宿州土地流转信托的创新[N].21世纪经济报道,2014-01-08(16).
- [8] 赵士勇,王剑飞,王俊仙.江苏土地流转信托破冰[N].华夏时报,2013-11-25(7).
- [9] 刘雁.舶来品水土不服 国内土地流转信托尴尬开局[N].证券时报,2013-11-13(A07).
- [10] 李小兵.当土地遇上信托[N].上海证券报,2013-09-12(F10).
- [11] 盛学军.中国信托立法缺陷及其对信托功能的消解[J].现代法学,2003(6):139-143.
- [12] 高圣平.农地信托流转的法律构造[J].法商研究,2014(2):28-33.

(责任编辑:许秀清)