

doi:12.3969/j.issn.1672-0598.2011.02.017

偏远山区农村土地承包经营权流转行为问题研究^{*}

杨青贵, 李晓艳

(西南政法大学 经济法学院; 重庆 400031)

摘要:农村土地承包经营权流转行为是农村土地承包经营权流转制度研究的重要课题。我国现有立法已对农村土地承包经营权流转行为作了较为详尽的规定。我国农村土地承包经营权流转行为具有典型的二元性特征。作为研究偏远山区农村土地承包经营权流转行为的基本路径,流转行为的二元性理论主要围绕流转行为的类型学研究和基本冲突及其法律解决来展开。

关键词:流转行为;二元性;类型学;基本冲突

[中图分类号]F301.1 [文献标志码]A [文章编号]1672-0598(2011)02-0091-07

发展规模经济是农业现代化发展的必然趋势。“十六大报告”提出,有条件的地方可按照依法、自愿、有偿的原则进行土地承包经营权流转,逐步发展规模经济。农业规模经济发展基础是农村土地承包经营权合理流转。在承包人依法取得土地承包经营权前提下,如何实现农村土地承包经营权的合理流转成为发展规模经济的关键。为此,农村土地承包经营权流转行为的法理探讨必然成为流转问题研究的重点。

一、农村土地承包经营权流转行为的制度概况

我国农村土地承包经营权流转行为立法大体经历了一个从实践到立法、不规范立法到较为完善规定的展过程。总体上,我国农村土地承包经营权流转行为立法以《中华人民共和国农村土地

承包法》(以下简称“《农村土地承包法》”)、《中华人民共和国民法总则》(以下简称“《民法总则》”)、《中华人民共和国合同法》(以下简称“《合同法》”)和《中华人民共和国物权法》(以下简称“《物权法》”)为主,呈多样化和多层次特征。其中,多样化指农村土地承包经营权流转行为立法既包括《农村土地承包法》、《合同法》、《物权法》,还包括《中华人民共和国土地管理法》、《中华人民共和国农村土地承包经营纠纷调解仲裁法》等法律。此外,最高人民法院发布的《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》也是重要法律渊源。而多层次则指农村土地承包经营权流转行为立法同时存在宪法规范、法律规范、行政法规与地方性法规、规章等四个层次。自上而下推进是我国农村土地承

* [收稿日期]2010-12-17

[基金项目]重庆市教委2010年度人文社科研究项目(10SKC05)“土地适度规模经营法律制度研究”

[作者简介]杨青贵,西南政法大学经济法,博士研究生,西南政法大学中国农村经济法制创新研究中心研究人员,西南政法大学经济法研究中心助理。

李晓艳,西南政法大学环境与资源保护法专业,硕士研究生。

包经营权流转行为多层次性立法的总特点。《中华人民共和国宪法》(1999)规定,“农村集体经济组织实行家庭承包经营为基础、统分结合的双层经营体制”,为农村土地承包经营权流转开禁;《农村土地承包法》、《合同法》、《物权法》成为农村土地承包经营权流转行为规制的主要法律;《农村土地承包经营权流转管理办法》则对《农村土地承包法》进行了规范细化;而《山东省实施〈中华人民共和国农村土地承包法〉办法》、《河南省农村土地承包经营权流转规则》、《安徽省实施〈中华人民共和国农村土地承包法〉办法》、《浙江省实施〈中华人民共和国农村土地承包法〉办法》、《重庆市实施〈中华人民共和国农村土地承包法〉办法》等地方性法规的也相继出台。这就形成了我国农村土地承包经营权流转行为规制的法律体系。

二、农村土地承包经营权流转行为的理论解析

在法理中,行为的法律性质需要从感性认识上升到理性认识,再进一步提炼的过程。农村土地承包经营权流转行为性质的认识,以农村土地承包经营权的有效界定为前提,进而概括、抽象其基本属性。

(一)农村土地承包经营权性质的立法界定

学界关于农村土地承包经营权性质之争,主要源于《农村土地承包法》的颁布,止于《物权法》。在《农村土地承包法》颁布后,农村土地承包经营权性质成为农村土地承包经营权理论研究和实践操作均需明确的命题。学界大体形成了两

类认识:一种观点认为农村土地承包经营权性质无法界定,这被少数人所主张;另一种观点则认为农村土地承包经营权性质可以界定,这是主流观点。赞成者主要提出了物权说^①、债权说^②、物权兼债权说^③、多重属性说^④、类所有权说^⑤等观点。而“《物权法》最终将土地承包经营权专章归入用益物权编而明确其基本属性,并赋予物权性质的救济手段,以最大限度地保护土地承包经营权人的合法权益。”^[1]土地承包经营权人依法对其承包的农村土地享有占有、使用和收益的权利。土地承包经营权自土地承包经营权合同生效时设立。县级以上地方人民政府应当向土地承包经营权人发放相关权属证书,并登记造册,确认土地承包经营权。综上所述,农村土地承包经营权属于物权法中的用益物权,采取登记对抗主义立法例。

(二)农村土地承包经营权流转行为的二元性

农村土地承包经营权流转行为,是指用益物权性质土地承包经营权的承包人以意思表示为基础,旨在设立、变更或者终止农村土地承包经营权法律关系而实施的合法行为。学界主要存在物权行为说、债权行为说、物权行为和债权行为说、物权行为、债权行为和其他法律行为复合说等。然而,由于产生的背景不同,也形成了一定程度的缺陷。其实,《农村土地承包法》、《合同法》、《物权法》等相关法律已作了较为完善的规定。

农村土地承包经营权流转的实质在于如何实现用益物权的流转,亦即用益物权的全部或部分

① “就其法律性质来讲,是一种独立的物权”,参见胡吕银.土地承包经营权流转的法律问题新探[J].甘肃政法学院学报,2004(2):36.

② “就目前我国农村土地承包经营权的法律性质而言,应属于债权而非物权”,参见王晓慧,李志君.土地承包经营权的性质与制度选择[J].当代法学,2006(4):65.

③ “物权说与债权说争得不可开交。……之所以造成这种困惑,是由于土地承包经营权既不是典型的物权,也不是典型的债权,而是一种兼具物权和债权特点的奇怪的混合体。”参见陈煜,彭俊瑜.对于完善我国土地承包经营权的几点思考——兼论建立地上权和永佃权的概念考证[J].甘肃农业,2005(8):32.

④ “土地承包经营权作为我国农村转型发展阶段出现的一种新型权利,除具有物权、债权和村民身份权的性质外,还具有社会保障的性质,它应该是一种经济法意义上的物权”,参见赖华子,詹明.土地承包经营权的社会保障性初探[J].江西青年职业学院学报,2006(1):25.

⑤ “将土地承包经营权理解为用益物权,这是按照我国法律的规定得出的结论,我们在上面也主张,这种权利从其法律伦理属性上看应该是‘类所有权’。”参见孙宪忠.争议与思考——物权立法笔记[M].北京:中国人民大学出版社,2006:500.

权能变动。《农村土地承包法》规定,农村土地承包经营权的产生存在“家庭承包”和“其他方式的承包”两种途径。相应地,法律针对不同的土地承包经营权获取方式规定了不同的流转方式。其中,通过家庭承包取得的土地承包经营权可以依法采取转包、出租、互换、转让或者其他方式流转;通过招标、拍卖、公开协商等方式承包的农村土地,经依法登记取得土地承包经营权证或者林权证等证书的,其土地承包经营权可以依法采取转让、出租、入股、抵押或者其他方式流转。^①根据物权权能是否转移为依据,两类用益物权性质的农村土地承包经营权流转方式又可分为两类:一是用益物权性质的土地承包经营权保留型流转行为,即承包人在流转后依然保留农村土地承包经营权,而受让人只获得部分土地承包经营权权能的流转行为;二是用益物权性质土地承包经营权丧失型流转行为,即承包人丧失土地承包经营权,而受让人取得农村土地承包经营权的流转行为。用益物权性质土地承包经营权保留型流转行为的对象是土地承包经营权的全部或部分权能,而不是土地承包经营权,其典型行为方式为“转包、出租、征用、入股、代耕”^[2]。而用益物权性质土地承包经营权保留型流转行为则针对的是土地承包经营权,其实质在于用益物权转移,典型行为方式为“转让、互换、继承、赠与、抵押”^[2]。用益物权性质土地承包经营权保留型流转通过转包、出租等债权行为实现,属于债权行为。用益物权性质土地承包经营权丧失型流转则通过转让、互换等物权行为方式实现,属物权行为方式。当然,“其他方式”也包含在两者之中。可见,农村土地承包经营权流转行为既包括了物权行为方式,又包括了债权行为方式,亦即用益物权性质农村土地承包经营权流转行为的二元性。此外,从《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》对上述行为类型分别采取的合同法律保护模式和物权法律保护模式^②亦可推

知用益物权性质农村土地承包经营权流转行为的二元性。

(三)农村土地承包经营权流转行为的法律特征

从不同流转行为的定义可知,不同的农村土地承包经营权流转行为具有不同的特征。然而,从流转行为的二元性来看,不同的流转行为也存在诸多共性。

1. 前提:取得用益物权性质的土地承包经营权

鉴于用益物权性质土地承包经营权是流转后相关权利的来源,无论采取债权行为还是物权行为,流转人必须首先是合法取得用益物权性质土地承包经营权的合格主体。换言之,通过家庭承包取得土地承包经营权的承包人在采用转包、出租、互换、转让或者其他方式流转前,必须取得用益物权性质的农村土地承包经营权。^③同样,通过其他方式取得荒山、荒沟、荒丘、荒滩等农村土地承包经营权的承包人,要进行土地承包经营权流转,必须首先依法登记,取得土地承包经营权证或者林权证等证书。^④

2. 核心:“三个不得”

前已述及,无论是用益物权性质土地承包经营权保留型流转,还是用益物权性质土地承包经营权丧失型流转,涉及的仅是用益物权性质土地承包经营权或其权能,而并未牵涉农村土地所有权权属性质及其主体变化。农村土地中农民集体所有的土地、国家所有但依法由农民集体使用的土地可以依法用于农村土地承包,形成土地承包经营权,依法进行流转。农村土地承包及流转后,土地的所有权性质与主体均不发生变化。^⑤此外,土地承包经营权流转也不得改变土地的农业用途,更不得强迫或阻碍承包方进行土地承包经营权流转,不得损害农民土地承包权益。^⑥可见,“不得改变土地集体所有性质,不得改变土地用途,不得损害农民土地承包权益”是农村土地承

① 参见《中华人民共和国农村土地承包法》第12条、第49条。

② 参见《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》第1条、第12-18条、第21条。

③ 参见《中华人民共和国农村土地承包法》第32条。

④ 参见《中华人民共和国农村土地承包法》第49条。

⑤ 参见《中华人民共和国农村土地承包法》第33条第二款。

⑥ 参见《中华人民共和国农村土地承包法》第33条第一款、第二款、第五款。

包经营权流转行为的核心要求。

3. 限制:“流转的期限不得超过承包期的剩余期限”

民法认为,用益物权的权源是所有权(完全物权)。相应地,用益物权性质的土地承包经营权,派生于农村土地所有权。因此,不论是用益物权性质土地承包经营权保留型流转行为,还是用益物权性质土地承包经营权丧失型流转行为所产生的流转后相关权益,当然从属于用益物权性质的土地承包经营权,并受用益物权性质土地承包经营权固有条件的限制。《农村土地承包法》除规定“三个不得”外,还为不同的土地承包经营权设定了不同权利期限。农村土地承包经营权具有期限性,决定了以家庭承包方式取得的土地承包经营权流转后的期限不得超过承包期的剩余期限^①。以其他方式取得的土地承包经营权流转后的期限也不得超过剩余期限。这就是土地承包经营权流转行为的期限。

三、偏远山区农村土地承包经营权流转行为方式的类型学考察

在影响农村土地适度规模经营发展状况的诸多因素中,经济因素起决定作用。而作为经济因素中的主要成分,区位因素影响着农村土地承包经营权流转的质与量。土地承包经营权流转数量与频率同与城市距离成正比。距城市较远的偏远山区,土地承包经营权流转的数量少、频率低。然而,结合偏远山区农村土地承包经营权流转的现有案例,我们认可以从类型学角度加以研究。

(一)农村土地承包经营权保留型流转行为

《农村土地承包法》规定,用益物权性质土地承包经营权保留型流转行为存在转包、出租、征用、入股、代耕等几种方式。而由于经济发展程度低、区位因素较差等客观限制,偏远山区农村土地承包经营权流转方式只可能以转包、出租、代耕为主,而征用、入股等形式则较少使用,各种流转行为也不规范。

转包是指承包方将部分或全部土地承包经营权以一定期限转给同一农村集体经济组织的其他

农户从事农业生产经营。转包后原土地承包关系不变,原承包方继续履行原土地承包合同规定的权利和义务。接包方按转包时约定的条件对转包方负责。^② 当事人应签订书面合同,并报发包方备案。^③

出租是指承包方将部分或全部土地承包经营权以一定期限租赁给他人从事农业生产经营。出租后原土地承包关系不变,原承包方继续履行原土地承包合同规定的权利和义务。承租方按出租时约定的条件对承包方负责。^④

代耕是指土地承包经营权人在保留农村土地承包经营权的情况下,将自己承包的全部或部分土地,以有偿或者无偿的方式交由同一农村集体经济组织或该组织之外的其他人进行耕种、经营的流转方式。该种方式是当前偏远山区土地承包经营权流转的常见形式。其不仅适合当地农民较为纯朴的保守观念,又能在一定程度上减少土地撂荒、闲置等现象。

征用则较少被边远山区采用。而较之于转包、出租和代耕等方式,其在法律条件和程序上较为符合规定。而入股,则因区位因素较差而受限,仅在部分发展农民专业合作社地区适用。

(二)农村土地承包经营权丧失型流转行为

农村土地承包经营权丧失型流转的关键在于如何实现承包人土地承包经营权的合理让渡。在不同的偏远山区,其往往采取不同的丧失型流转行为。然而,互换、继承、赠与是最为常见的流转方式,转让和抵押则较为少用。

互换是指通过家庭承包方式获得农村土地承包经营权的承包人之间,为方便耕作或者各自需要,对属于同一集体经济组织的承包地块进行交换,同时交换相应的土地承包经营权。由于偏远山区地势崎岖、农户分布分散等问题,承包人往往倾向于采取承包经营权互换的方式来实现规模化耕种与经营。然而,实践中,往往存在互换不依法签订书面合同、不报发包方备案等问题。

继承主要存在两种形式:一种是通过招标、拍

① 参见《中华人民共和国农村土地承包法》第33条第三款。

② 参见《农村土地承包经营权流转管理办法》第35条第二款。

③ 参见《中华人民共和国农村土地承包法》第37条第一款。

④ 参见《农村土地承包经营权流转管理办法》第35条第五款。

卖、公开协商等方式取得土地承包经营权的承包人死亡在承包期内,其继承人依法对上述土地承包经营权加以继承的行为^①;另一种是获得林地承包经营权的承包人死亡后,其继承人可以在承包期内继承林地承包经营权。前者是学界公认并为《农村土地承包法》规定的继承制度;而后者则只是法律考虑林地承包收益问题而作的特殊规定。

赠与,在农村土地承包经营权诸多流转行为中属于“其他方式”,指依法取得农村土地承包经营权的承包人,在承包经营权剩余期限内,依法将土地承包经营权赠与给同一集体经济组织内部其他成员的法律行为。土地承包经营权赠与属土地承包经营权主体变更,应依法办理变更登记手续。而实践中,偏远山区发生的赠与大多无书面赠与合同,亦未办理变更登记,并往往由此引发了诸多土地承包经营权赠与纠纷。

此外,转让和抵押也是偏远山区土地承包经营权流转的重要方式。转让是承包人永久性放弃承包经营权,而受让人继受土地承包经营权的行为,案例较少,主要原因在于广大偏远山区的农民普遍存在土地情结和以土地为生存根本的传统意识。而抵押形式在偏远山区的推广,必须首先解决好的是抵押需求和抵押权市场有效供给严重不足的问题。

四、偏远山区引入农村土地承包经营权流转行为所触发的基本冲突

偏远山区农村土地经营权流转面临法律条件和法律程序不合规等法律障碍。此外,乡土意识、利益冲突等因素的客观存在,也是农村土地承包经营权流转市场发展的重要阻力。归根结底,在于农村土地承包经营权流转行为的引入,触发了某些基本冲突。

(一)农民“恋土情结”与偏远山区农业发展需求的冲突

土地,历来是广大农民生存和发展的根本。“以土养家”已成为农村耕种文化的重要组成。在此情结下,土地作为家庭存在和发展的基本需求是农村发展的基本实情。这就是农民的“恋土情结”。目前,“恋土情结”还普遍存在于偏远山区,当地农民世代耕种和守护着山区的土地。然

而,在国家对偏远山区加强投入农业发展所需技术、基础设施、化肥等基本耕作条件,耕种环境显著提高的背景下,劳动生产率和经济效益的提高已无法再主要依赖生产资料。只有发展土地适度规模经营,通过规模效益提升农业经济收益,才是根本最佳选择。实现土地承包经营权合理流转则是适度规模经营的基本要求。而现实是,要实现农村土地承包经营权的合理流转,势必首先要打破长期以来根深蒂固的农民“恋土情结”。这依然成为偏远山区农村土地承包经营权流转行为理论和实务面临的重要难题。

(二)农村法治现状与现代法治发展要求的失衡

现代法治社会,“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的基本准则也适用于农村土地承包经营权流转。目前,农村土地承包经营权流转实践主要存在三方面问题:一是欠缺法律法规的具体规定,且可操作性较低。虽然我国颁布了《农村土地承包法》、《合同法》、《物权法》、《农村土地承包经营权流转管理办法》以及各地方性实施办法,但这些规范大多原则、笼统,且其中的许多程序与当前的农村实情并不适应。二是流转后毁约的现象较为普遍,农民维权意识差。当前,许多流转行为并未按照法定条件和程序办理,这在一定程度上造成了流转后毁约纠纷等解决难的问题。此外,乡土情结所主张的息讼、厌讼意识也是权益受损农民不愿维权的重要原因。三是流转后随意改变土地用途。当前,偏远山区土地承包经营权流转后随意改变土地用途的现象还普遍存在,很大程度在于法律意识淡薄和违法行为未受到制止。上述问题的存在使得偏远山区的法治现状明显与现代法治发展要求不符。

(三)福利性流转原则与效益性流转趋势的矛盾

新中国成立以来,福利原则成为农村土地及其利益分配的重要原则。即使是农村家庭联产承包责任制实施以来,福利原则仍然是立法和政策制定的基本导向。然而,在《农村土地承包法》颁布后,我国农村土地承包经营制度的立法导向发生了一些微妙的变化。土地承包经营权流转成为

^① 参见《中华人民共和国农村土地承包法》第50条。

农村土地法律制度的重要内容,这显示出严格“福利原则”的松动。立法者在保障农民基本生活条件的基础上,开始注重和追求农业经济发展的效益性。然而,即便已经作了这么多的努力,取得了很好的成效,但是我国现行立法和政策导向仍然是以福利性流转原则为主,兼以农业效益性。这一立法和政策导向必然与以农业经济效益为主的土地适度规模经营之间存在较大的差异与冲突。当然,这个矛盾必然随着我国土地承包经营权流转法律制度的完善与改进而得到有效的解决。^[3]

(四) 较差的市场区位因素与农村土地承包经营权流转需求的引入

地理位置偏远、经济发展水平低、区位因素较差、农业经济主导且发展程度不高是偏远山区的基本特点。而在市场经济条件下,偏远山区的发展必须“走出去”,到市场中寻找生存和发展机会。而立足本地相对优势,发展土地适度规模经营,是偏远山区发展的关键所在。在引入市场机制后,参与市场竞争、提升竞争实力,是市场对其发展的基本要求。而市场竞争力的提高,必须首先降低农业生产成本,提高效益。一方面,先进的科技、健全的基础设施、化肥等资料应及时投入;另一方面,实现土地承包经营权流转,发展规模经济更势在必行。而有效实现土地适度规模经营则要求先产生农村土地承包经营权流转的市场需求。虽然市场能为农业发展提供这一需求,但偏远山区较差的区位因素必然成为土地承包经营权流转市场需求产生的障碍。

五、偏远山区农村土地承包经营权流转行为的制度完善

虽然大多数偏远山区农村土地承包经营权流转尚处于起步阶段,也取得了一定的成绩,但也形成了一些基本冲突,这些冲突进一步阻碍了农村土地承包经营权流转市场的发展。为此,如何完善偏远山区农村土地承包经营权流转制度,成为冲突解决的基本路径。

(一) 加强法制宣传教育,提升法治水平

农村土地承包经营权流转是一个难理解且复杂的新制度,这必然为当前偏远山区广大农民带来认识和操作上的困难。为此,急需加强法制宣传教育,提升农村法治水平。第一,普及农村土地承包经营权流转制度,使偏远山区的广大农民及

村干部对农村土地承包经营权流转制度有一个较全面、客观和正确的认识。第二,采取“送法下乡”、“大学生村官”制度结合等形式,宣传和普及农村土地承包经营权法律制度。第三,采取法律咨询等途径,增强广大农民的维权保护意识,使其能正确认识自我合法权益并合理维权。第四,使偏远山区干部、群众对农村土地承包经营权流转的难度有必要的心理准备,并帮助制定较为合理、可行的农村土地承包经营权流转方案及计划。

(二) 制定具体实施细则,规范流转程序

前已述及,现有法律规范缺乏具体实施细则,且条件和程序严重不合规等问题普遍存在。为此,实现农村土地承包经营权法律制度的具体化,增强程序规范性和可操作性,成为流转法律制度完善的重点内容。制定具体实施细则,途径有二:一是在现有《农村土地承包经营权流转管理办法》基础上,由相关部门制定全国通行的具体实施细则。这既可避免全国各地具体实施细则制定时间差距大等问题,又方便相关部门对全国农村土地承包经营权流转行为的规制。而该途径的弊端主要在于,全国通行性实施细则可能难以兼顾不同地方的特殊性,不利于地方流转市场的特色性发展。二是国务院相关部门制作原则性和通行性规定,具体细则由省级地方立法机关根据实情制定。此立法例建立在前者基础上,扬长避短,较为适合。此外,就流转程序的规范化运作而言,不仅需要立法者根据实情制定具有较强可行和可操作的程序,更需要各集体经济组、执法机关和司法机关等主体切实监督、执行。

(三) 加强政府宏观调控,优化资源配置

在偏远山区农村土地承包经营权流转市场上,政府宏观调控必不可少。一方面,政府宏观调控可以引导农村土地承包经营权的合理、有序流转;另一方面,也可以引进农村适度规模经营所需软硬件条件,优化资源配置。主要措施有:一是促进偏远山区土地适度规模经营发展所需资金、技术及其他相关资源缺乏问题的解决;二是提供外来投资所必需的市场软硬件等基础条件与设施的建设。这既有利于改善偏远山区生产条件恶劣的现状,又有利于形成农业发展所需市场条件,促进农村土地承包经营权流转客观需要的产生;三是通过定期补助、税收优惠、市场信息支撑等多种途径,鼓励农村土地承包经营权流转,发展土地适度规模

经营。此外,依据《价格法》等相关法律制度,解决农产品价格不合理,生产成本过高,特别是粮食种植亏本等问题,也是政府加强宏观调控,促进偏远山区农村土地承包经营权合理流转的应有之义。

(四) 建立纠纷解决机制,加强权益保护

纠纷的及时、有效解决是衡量制度成效的重要指标。偏远山区农村土地承包经营权纠纷解决的情况,也严重影响着土地承包经营权流转制度绩效。而目前实践中出现的流转纠纷较多,且不易解决等问题,已成为完善农村土地承包经营权流转制度的重要原因。为此,较为行之有效的纠纷解决机制的建立和完善,势在必行。一是加强农村土地承包经营权流转纠纷相关立法,特别是纠纷解决机构的设立、组成、职责等应明确。较为健全的纠纷解决立法正是现代法治的基本精髓之一。二是在村、镇(乡)等现有纠纷调解机构的基础上,明细职责,进一步规范程序和操作规则,使其真正成为解决农村土地承包经营权流转纠纷的重要机构。在考虑当前农村法律意识水平的情况下,纠纷调解机构通过调解解决农村土地承包经营权流转纠纷的方式,应当是流转纠纷的主要解决机制。三是通过司法人员下乡、加强调解等措施,加强司法便民服务。当然,司法介入解决纠纷应作为最后的权益救济机制。

(五) 完善农村社保体系,打消农民顾虑

由于经济压力等因素考虑,偏远山区大多年轻人往往倾向于外出务工,而所承包的土地则通过代耕等形式由当地种植能手耕种。然而,也存在相当数量土地被荒置的现象。在这样的背景下,引入农村土地承包经营权流转法律制度成为解决土地荒置问题的基本途径。在流转的同时,

不可避免的问题是,某些偏远山区农民将用益物权性质土地承包经营权丧失型流转后,丧失了农村土地承包经营权这一具有“福利性质”的生活保障机制。这势必为其未来生活增添许多不确定性,甚至引发某些社会问题。为此,如何解决好用益物权性质土地承包经营权丧失型流转后承包人的未来生活保障问题,成为土地承包经营权流转法律制度研究的课题。一方面,各地区应根据情况组建“农民工就业和发展服务机构”,及时做好信息服务、组织农民工职业培训、指导农民工就业等工作。^[4]另一方面,还应建立、健全偏远山区农村社会养老保险制度,帮助外出务工农民办理农村养老保险,切实解决异地就业流动性大以及养老保险的转移难等问题。

[参考文献]

- [1] 最高人民法院物权法研究小组.《中华人民共和国物权法》条文理解与适用[M].北京:人民法院出版社,2007:374.
- [2] 丁关良.土地承包经营权流转的分类研究[J].经济问题,2008(5):85.
- [3] 陈威,等.农村土地流转过程中的相关问题[J].重庆理工大学学报(社会科学),2009(8).
- [4] 张云军.发达地区土地承包经营权流转的实践与探索[J].重庆理工大学学报(社会科学),2010(3).
- [5] 林兴冬,苗国厚.农地流转制度应坚持的原则及处理好关系[J].重庆交通大学学报(社会科学版),2009(4).
- [6] 陈威,等.农村土地流转过程中的相关问题[J].重庆理工大学学报(社会科学),2009(8).

(责任编辑:杨睿)

Study on the Problems in Rural Contracted Land Management Right Transfer Behaviors in the Remote Mountainous Area

YANG Qing-gui, LI Xiao-yan

(School of Economics and Law, Southwest University of Politics and Law, Chongqing 400031, China)

Abstract: The rural contracted land management right transfer behaviors are important topic for studying the system of rural contracted land management right transfer. China's current legislation has made some detailed regulations for rural contracted land management right transfer. In China, the behaviors of rural contracted land management right transfer have typical dual characteristics. As the basic path for researching the behaviors in remote mountainous areas, the dual theory for the transfer behaviors is mainly carried out on typology research and the legal solution to basic conflicts.

Key words: transfer behavior; duality; typology; basic conflict