

# 农垦“两田制”变化与农用地权利体系重构\*

## ——国有与集体两类农用地比较的视角

高海<sup>1</sup> 李红梅<sup>2</sup>

**摘要：**本文以安徽农垦为例，分析了农垦“两田制”的变化：身份田承包经营权因流转回农场而呈现价值化或股份化，身份田向招标田与农场统一经营田转化，招标田租赁权短期化。农垦“两田制”变化，因强化农场公司制规模经营，将引领农垦国有农用地权利体系重构为“所有权+农场国有农用地使用权+股权+招标田租赁权”。其中，身份田承包经营权面积比较少且已价值化或股份化，不宜定性为用益物权；农场统一经营田之使用权即为农场国有农用地使用权，宜按照用益物权的性质进行制度构造；而招标田租赁权因期限短、支配性弱，宜定性为债权。这一变化不同于集体农用地“三权分置”之“所有权+土地承包经营权+土地经营权”的延长权利链思路，会启迪宜强化“所有权+股权+以其他方式承包之土地经营权”的实施路径，并为重构集体农用地“三权分置”权利体系提供示范。

**关键词：**农垦土地 两田制 国有农用地使用权 三权分置 土地经营权

**中图分类号：**D922.32 F321.1 **文献标识码：**A

### 一、引言

中国农用地包括国有农用地和集体农用地，而国有农用地又主要集中在30个省（自治区、直辖市）的国有农场（截至2018年，全国农垦系统有1759个国有农场<sup>①</sup>）。与农民集体“口粮田”和“责任田”之“两田制”早已被禁止或整改不同<sup>②</sup>，农垦国有农用地普遍采取身份田与招标田之“两田制”经营模式。到2010年，全国农垦有27个垦区全部或部分推行了“两田制”，占农垦系统土地承包面积的80%以上（中国农垦经济研究会，2010）。“两田制”中“两田”的名称各地不一：如湖北农垦实行“口粮田”与“责任田”之“两田制”（郑国瑞，2018）；《中共海南省委 海南省人民政府关于推进新一轮

\*本文是国家社科基金一般项目“集体产权制度改革中农村集体经济组织立法问题研究”（项目编号：19BFX147）的阶段性成果。

<sup>①</sup>参见国家统计局农村社会经济调查司，2019：《中国农村统计年鉴—2019》，北京：中国统计出版社，第313页。

<sup>②</sup>《中共中央办公厅 国务院办公厅关于进一步稳定和完善农村土地承包关系的通知》（中办发〔1997〕16号）规定：“中央不提倡实行‘两田制’。没有实行‘两田制’的地方不要再搞，已经实行的必须按中央的土地承包政策认真进行整顿。”

海南农垦改革发展的实施意见》(琼发〔2015〕12号)第12条要求完善“基本田”和“经营田”制度;2018年新疆生产建设兵团办公厅颁发的《兵团国有农用地承包管理办法(试行)》(新兵办发〔2018〕13号)第3条和第21条规定了职工身份地和团场经营地。口粮田、基本田、职工身份地与身份田类似,可以统称为身份田;责任田、经营田、经营地与招标田类似,可以统称为招标田。因身份田和招标田的区分,通常提及之职工国有农用地承包租赁权,又类型化为身份田承包经营权和招标田租赁权。身份田的收益主要用于职工缴纳自己负担的社会保险费用,农场不再向职工收取身份田的使用费;招标田实行市场化租赁,承租人需向农场缴纳使用费即租金。

2019年7月23~26日,笔者对安徽农垦集团及其下属子公司华阳河农场、龙亢农场、方邱湖农场进行了调研。通过农垦“两田制”的历史纵向比较及其与集体农用地的横向比较,笔者发现:与集体土地承包经营权因流转呈现“所有权+土地承包经营权+土地经营权”之延长权利链的“三权分置”同步,农垦职工身份田承包经营权亦因流转呈现一定程度价值化或股份化等变化,只不过其变化方向不是向外延长权利链,而是向内流转回农场;农场取得流回的身份田,除自己统一经营转化为统一经营田外,主要再短期租赁给规模经营主体使之转化为招标田。

受集体农用地承包制与集体土地(承包)经营权流转的影响,农垦国有农用地于20世纪80年代开始效仿集体农用地采取家庭承包方式,实施“两田制”后也逐渐呈现身份田承包经营权流转扩大趋势。但是,农垦“两田制”(尤其是身份田承包经营权)为何朝着与集体土地承包经营权延长权利链相反的方向变化?农垦“两田制”的变化,会否和将如何影响包括农场国有农用地使用权、身份田承包经营权、招标田租赁权在内的农垦国有农用地权利体系的重构?会否和将如何影响集体农用地“三权分置”之实施路径与权利体系的重构?本文试图在整理调研资料<sup>①</sup>并发现农垦“两田制”变化的基础上,尝试回答上述疑问。

## 二、农垦“两田制”变化:纵横比较的视角

安徽农垦集团从2003年确立身份田和招标田之“两田制”,目前集团内各农场公司仍实行“两田制”管理。例如,根据2016年《方邱湖农场新一轮土地租赁经营方案》记载,方邱湖农场2016年秋~2021年秋土地租赁经营的基本思路是继续实施“两田制”,即身份田和招标田。龙亢农场也推行身份田和租赁田(租赁田相当于招标田)的“两田制”。此外,在坚持“两田制”的基础上,部分农场根据场情和资源占有情况,实际推行的是“三田”或是地分四类。如,淮南农场将土地承包租赁经营方式分为三种形式,即身份田、基本承租田和招标田<sup>②</sup>。根据2018年《华阳河农场新一轮土地调整实施

<sup>①</sup>调研资料包括《方邱湖农场公司农用地产权制度和农业经营管理体制运行情况汇报》《安徽农垦集团龙亢农场有限公司国有农用地有关情况报告》《安徽农垦农业经营体制改革调研报告》《华阳河农场公司国有农用地产权制度有关情况汇报》以及2016年《方邱湖农场新一轮土地租赁经营方案》和2018年《华阳河农场新一轮土地调整实施方案》。

<sup>②</sup>参见《安徽农垦农业经营体制改革调研报告》。

方案》，华阳河农场推行身份田、生活田、内部招标田和公开招标田<sup>①</sup>政策，每位职工除 5 亩身份田外，还有 15 亩生活田，职工分别与农场签订《身份田承包合同》《生活田承租合同》和《公开招标田租赁合同》。但是很显然，无论是“三田”还是地分四类，都包括且其核心均是身份田和招标田之“两田制”。考察安徽农垦华阳河农场、龙亢农场、方邱湖农场及其他农场的“两田制”，并从其与国有农用地的历史纵向比较及其与集体农用地的横向比较之双重视角，可以发现农垦“两田制”三方面的变化及其原因。

### （一）农垦“两田制”变化的表现

1. 身份田价值化或股份化。安徽农垦国有农用地承包租赁权（特别是“两田制”中的身份田承包经营权）流转主要是通过反租倒包或配置虚拟化将农用地退给或留在农场。2018 年《华阳河农场新一轮土地调整实施方案》规定：“职工在自愿的前提下可与农场签订土地流转协议书，将身份田和生活田共 20 亩一并流转给农场。农场给每个职工流转费用合计 8000 元/年，用于职工缴纳社会保险费。”华阳河农场全场仅有 3 名职工身份田未流转。2016 年《方邱湖农场新一轮土地租赁经营方案》规定：“全场（在岗的管理人员及特殊岗位职工除外）职工均享有 6 亩‘身份田’承包权，‘身份田’配置虚拟化，不配置具体地块，实行‘身份田’承包权、经营权分离，由农场统一反租后，纳入高效农业招标田统一竞标招租”，即职工只享有不拥有具体地块的名义上身份田的承包权，在实施效果上相当于在承包时就直接将具体地块的经营权反租（流转）给农场。

从农垦“两田制”的历史纵向比较视角看，无论是华阳河农场身份田（连同生活田）反租倒包给农场并获取每年 8000 元固定租金收益，还是方邱湖农场在 2016 年直接将每人 6 亩身份田承包经营权配置虚拟化（不配置具体地块，即将身份田留在农场），使职工仅取得身份田对应份额的现金收益<sup>②</sup>，都表明两个农场的身份田已经呈现价值化或股份化的变化<sup>③</sup>。所谓价值化或股份化的变化，是指农场

<sup>①</sup>根据 2018 年《华阳河农场新一轮土地调整实施方案》，内部招标田是指除身份田之外的面向非职工内部招标的田块。2016~2018 年三年连续在场实际种地、不欠农场费用的和户口在场的非职工具有内部招标田承租人资格。公开招标田是指除内部招标田以外的所有农业地（含流转的职工身份田和生活田），面向农场职工（管理人员除外）、非职工和社会自然人公开招租。

<sup>②</sup>主要体现在职工应缴纳的社会保障费用。2016 年《方邱湖农场新一轮土地租赁经营方案》规定：执行“身份田”虚拟政策后，职工应缴纳的社保费用由下列部分组成：（1）“身份田”租金返还；（2）在国家税费改革补贴政策继续执行时职工应享受的国家税费改革补贴资金；（3）不足部分由职工缴纳。职工自愿放弃承租土地的，其应缴纳社保费中上款规定的不足部分由农场代交。

<sup>③</sup>实行“责任田”与“口粮田”之“两田制”的湖北农垦，也采取了股份合作、倒包反租等多种方式，推进土地规模化、集约化经营。五三农场按照每个分场年均收回 2000 亩的标准，计划用 5 年左右的时间将场内一半耕地使用权收归农场掌控；南湖农场按每亩 850 元的价格倒包反租收回土地 1200 余亩用于发展高效农业；军垦农场按等价交换原则，以亩产值为依据，采用 1 个大棚置换 3-5 亩耕地的方式，已换回 5000 余亩土地的使用权；沙市农场现有农业用地 1 万亩，农场采取农工身份买断的办法，以每亩 1.28 万元将农业用地集并到农场手中，由农场公司化统一经营（参见郑国瑞，2018）。

职工不再直接占有身份田进行耕作，而是将身份田交回或留在农场后直接获取与应得身份田相应的租金收益或股份及其股份收益。鉴于身份田股份化收益往往是固定保底收益<sup>①</sup>，而固定保底收益又相当于反租倒包之租金，故身份田反租倒包（即价值化）与身份田承包经营权配置虚拟化（即股份化）亦相通或相当。

从农垦“两田制”与集体农用地的横向比较视角看，安徽农垦职工身份田呈现的价值化或股份化的主要发展趋势，不同于集体土地承包经营权引发的价值化与股份化双轨制发展方向。双轨制发展方向是指：一是在所有权与土地承包经营权“两权分离”基础上，基于土地（承包）经营权流转滋生“所有权+土地承包经营权+土地经营权”之延长权利链的“三权分置”发展方向（宋志红，2018；陈小君，2019；高圣平，2019a；房绍坤，2019；高海，2019a）。流转土地经营权延长权利链后，土地承包经营权人因不再直接耕种土地而是持续获取土地经营权流转收益，使土地承包经营权呈现价值化发展方向。二是分包到户（或确权确地）之土地（承包）经营权入股至农村集体经济组织<sup>②</sup>，或未分包到户之农用地直接股份量化（即确权确股不确地）给本集体经济组织成员，形成股份化创新发展方向。确权确股不确地已有明确的政策依据：第一，土地承包经营权确权登记方面的政策依据。农业部等六部门联合颁布的《关于认真做好农村土地承包经营权确权登记颁证工作的意见》（农经发〔2015〕2号）规定：“土地承包经营权确权，要坚持确权确地为主，从严掌握确权确股不确地的范围。实行确权确股不确地的，也要向承包方颁发土地承包经营权证书，并注明确权方式为确权确股；承包方有意愿要求的，发包方可以向承包方颁发农村集体的土地股权证。”第二，农村集体产权改革方面的政策依据。《中共河北省委河北省人民政府关于稳步推进农村集体产权制度改革的实施意见》（冀发〔2017〕21号）规定：“对中心村建设复垦出的耕地及农村闲置宅基地整理、土地整治中新增的耕地，可采取确权确股不确地的办法，实行统一经营或入股其他市场主体进行规模经营。”《浙江省人民政府办公厅关于全面开展村经济合作社股份合作制改革的意见》（浙政办发〔2014〕101号）规定：“对经营性资产较少的村，可将公益性资产、土地（家庭承包地、农村宅基地除外）等资源性资产折股，采用‘确权确股不确股值’的方式。”《天津市人民政府办公厅关于积极稳妥推进村集体产权股份合作制改革试点工

<sup>①</sup>类似于土地经营权入股中的固定保底收益。2018年12月农业农村部等六部门联合发布的《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》（农产发〔2018〕4号）指出：土地经营权入股，鼓励实行“保底收益+按股分红”。

<sup>②</sup>如《天津市人民政府办公厅关于积极稳妥推进村集体产权股份合作制改革试点工作的指导意见》（津政办发〔2015〕62号）规定：“在农村土地承包经营权登记工作的基础上，农户将持有的土地承包经营权作价入股，按照‘一人一票’的管理机制和‘按股分红’的利益分配机制组建新型集体经济组织。采用村集体土地股份合作改革模式的，应当按照农户家庭承包的土地面积折算个人股，按照集体统一经营的土地面积折算集体股。”《中共长沙市委长沙市人民政府关于稳步推进农村集体产权制度改革的实施意见》（长发〔2018〕19号）规定：“对资源性资产较多的村，重点开展以村为单元，由村组集体牵头，引导农户自愿以土地经营权入股，组建村级土地合作社，开展土地经营权股份合作，发展多种形式的农业适度规模经营。引导农户把承包土地、林地、草地的经营权入股组建村级土地合作社，开展土地经营权股份合作，获取保底收入和按股分红。”

作的指导意见》（津政办发〔2015〕62号）规定：“将村集体资产或连同土地等资源一起折算成股权份额，分配给集体经济组织成员。”第三，专门规范确权确股不确地的政策依据。青岛、河南、安徽等地方规范性文件<sup>①</sup>专门规范了确权确股不确地的主要内涵、基本原则、适用范围与审批程序等。如安徽省农委等四部门联合发布的《关于在农村土地承包经营权确权登记颁证中使用确权确股不确地方式的规定》（皖农经〔2016〕9号）指出：“确权确股不确地，即是在村或组的范围内，农民不再拥有数量确切、四至清楚的承包土地，而是获得由承包地资源等量化计算出的股份，通过拥有的股份获得相应收益。但广义的确权确股不确地，也应包括确权确亩不确界，即确定地亩、不确定四至边界。”由此可见，确权确股不确地使土地承包经营权人拥有的地块呈现明显的股份化。

显然，安徽农垦身份田向内回归或留在农场的价值化（或股份化）趋势，摒弃了集体承包地“三权分置”向外延长权利链之价值化的发展方向，而是契合了集体土地承包经营权入股至农村集体经济组织或集体农用地确权确股不确地之股份化发展方向。其实，就全国农垦系统而言，除身份田反租倒包之价值化（或股份化）模式外，亦存在类似于集体农用地确权确股不确地之股份化模式，如海南和吉林均提倡类似确权确股不确地之土地股权承包或分利不分地等方式<sup>②</sup>；再如江苏农垦由租赁制经过模拟股份制再到公司制的发展过程，也体现出农垦国有农用地价值化或股份化的发展路径。2005年，上海农垦启动了农场或农业专业公司统一经营模式改革，逐步收回由职工承包租赁的土地以及农场困难时期买断职工工龄的土地，交由农场农业公司统一经营，实行农业公司、管理区、生产大队三级管理。经过一系列改革，农场公司已成为了市场经营主体（陈晨等，2019）。而且，2015年11月《中共中央国务院关于进一步推进农垦改革发展的意见》（中发〔2015〕33号；以下简称《农垦改革意见》）也鼓励“积极培育新型农业经营主体，发展股份制、公司制等农业经营形式”，这必然会进一步促进身份田承包经营权股份化发展。

2. 身份田向招标田与农场统一经营田转化。反租倒包或股份化的身份田，回归或留在农场。对这些身份田，农场要么用于增加招标田，要么改为农场统一经营田。如，2014年以来，安徽农垦一些农场以反租、入股等多种方式将职工身份田和合同期内招标田流转给农场，农场将流回的土地通过招标方式集中发包给新型经营主体，或由农场统一经营<sup>③</sup>。其中，华阳河农场一流转了1577名职工的身份田和生活田，进行集中统一规划，实施稻虾综合种养，然后再招标出租；方邱湖农场统一经营面积

<sup>①</sup>参见《中共青岛市委农村工作领导小组关于开展农村土地承包权“确权确股不确地”试点工作的指导意见》（青农工组发〔2015〕1号）；河南省农村土地承包经营权确权登记颁证工作领导小组办公室发布的《关于印发农村土地承包经营权确权确股不确地工作的指导意见的通知》（豫农确权办〔2016〕1号）。

<sup>②</sup>《中共海南省委海南省人民政府关于推进新一轮海南农垦改革发展的实施意见》（琼发〔2015〕12号）与《中共吉林省委吉林省人民政府关于进一步推进农垦改革发展的实施意见》（吉发〔2016〕44号）提出：“可根据实际选择作物承包、土地承包或土地股权承包的方式完善职工家庭承包经营；积极探索‘分利不分地’办法，可由农垦企业从阶梯地租或流转其土地承包租赁经营权所得收益中，给予无地、少地和劳动能力不足的职工相应的收益补偿。”

<sup>③</sup>参见《安徽农垦农业经营体制改革调研报告》。

达 2481 亩，占总面积的 21%。而且，前述江苏农垦、上海农垦乃至《农垦改革意见》中的股份制、公司制规模经营，不仅是职工身份田股份化的呈现，也是身份田转化为农场统一经营田的体现；在农场再将统一经营田招标出租的情形下，还是职工身份田向招标租赁田转化的表现。

因此，从农垦“两田制”的历史纵向比较视角看，身份田的价值化（或股份化）促进了身份田向招标田和农场统一经营田的转化。而且就面积而言，农垦身份田在价值化或股份化中减少部分主要是转化为招标田和农场统一经营田。从农垦“两田制”与集体农用地的横向比较视角看，身份田承包经营权与集体土地承包经营权转化后的权利存在差异。身份田承包经营权价值化或股份化后会转变为招标田租赁权或农场统一经营田使用权，而且身份田承包经营权不会成为其转化的招标田租赁权与农场统一经营田使用权的母权。集体土地承包经营权延长权利链的价值化与股份化双轨制发展方向，可以催生两类不同的土地经营权：延长权利链的价值化催生土地承包经营权上分置之土地经营权，股份化催生集体土地所有权上派生的以其他方式承包之土地经营权；而且，在延长权利链的价值化中，集体土地承包经营权会成为由其分置之土地经营权的母权。

3. 招标田租赁权短期化。安徽农垦招标田的租期普遍较短（方邱湖农场的招标田统一租期为 5 年，已算较长），并呈现了短期化趋势。从农垦招标田的历史纵向比较视角看，主要例证有：一是龙亢农场租赁田除 2000 年签订 20 年租期的以外，后期由于职工退休、死亡等原因产生的可租赁土地，通过内部招标方式招租，租期一般为 1 年，承租人到期优先续租。20 年租赁田到期后准备改为 3 年。二是华阳河农场也由 2018 年之前的 8 年未调整土地，改为 3 年租期（2019~2021）。

从农垦“两田制”与集体农用地的横向比较视角看，不同于身份田转化后招标田租赁权的短期化，集体土地承包经营权本身有长期化趋势。2018 年修正的《农村土地承包法》第 21 条明确（第二轮）耕地承包期届满后再延长 30 年。而且，集体土地承包经营权延长权利链中分置之土地经营权和入股农村集体经济组织（即股份化中）转化之以其他方式承包的土地经营权，也可以是长期的。前者长期化的根据是，2018 年修正的《农村土地承包法》第 41 条规定土地承包经营权可以分置出 5 年以上流转期限的土地经营权且可以申请登记；后者长期化的根据是，2018 年修正的《农村土地承包法》第 49 条未限制以其他方式承包的土地经营权期限（授权当事人约定）。

## （二）农垦“两田制”变化的原因

农垦“两田制”变化的原因主要是农垦国有农用地企业化经营的实践及相关政策的推动。从历史纵向比较的视角看，《农垦改革意见》颁发前，大部分农垦“两田制”因受集体土地承包制影响较大而强化了小农场家庭承包却弱化了大农场统一经营，《农垦改革意见》颁发后，农垦经营体制改革的方向正好相反，即弱化小农场职工家庭对农用地的支配力而强化大农场公司对农用地的支配性。引导农垦“两田制”变化的政策主要是：《农垦改革意见》要求农垦改革“以推进垦区集团化、农场企业化为主线”，要“坚持和完善以职工家庭经营为基础、大农场统筹小农场的农业双层经营体制，积极推进多种形式的农业适度规模经营”，“强化国有农场农业统一经营管理和服务职能”，“发展股份制、公司制等农业经营形式”。为实现上述政策目标，农场强化其对国有农用地的支配力，实践中往往从农场统一经营田来源于身份田与农场统一经营田派生出招标田之两端“双管齐下”：一方面，直接虚置身份田使之

股份化或通过身份田的反租倒包，由大农场收缩小农场对农用地的支配力；另一方面，使招标田租赁权短期化并弱化租赁权人的支配力。这两方面的努力，均有助于避免小农场分解大农场对农用地的支配力，从而有助于大农场开展股份制、公司制适度规模经营。

从农垦“两田制”与集体农用地经营管理体制的横向比较视角看，与农垦国有农用地更强调农场股份制、公司制经营之规模化发展方向不同，根据2014年11月中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《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》（以下简称《土地经营权流转意见》）之规定，集体农用地不仅强调土地经营权流转基础上形成的家庭经营、合作经营、企业经营，而且既允许确权确地到户之土地承包经营权股份合作，又允许未确权确地到户之农用地股份合作等集体经营<sup>①</sup>。前者导致“土地承包经营权+土地经营权”之延长权利链的发展方向，后者引发“股权+以其他方式承包之土地经营权”股份化的发展方向。由是观之，农垦和集体虽然都强调规模化经营，但是农用地的规模化路径与经营管理体制却存在明显差别：第一，集体农用地规模化路径既包括土地承包经营权上分置土地经营权之延长权利链，又包括土地经营权回归或留在集体之股权化；而农垦农用地更强调身份田回归或留在农场之价值化或股份化，却不提倡身份田承包经营权基础上分置土地经营权之延长权利链。第二，农垦农用地因更强调身份田回归或留在农场之价值化或股份化，在大农场套小农场的双层经营体制中更加关注大农场“统”的功能；而集体农用地延长权利链的发展方向中，集体在双层经营体制中“统”的功能有弱化趋势。这两点差别，也能够进一步阐释农垦“两田制”变化与集体农用地改革方向之不同。

### 三、农垦“两田制”变化与国有农用地权利体系重构

在农场国有农用地使用权与其上派生之职工国有农用地承包租赁权双层使用制度框架下，农垦国有农用地权利体系涉及职工国有农用地承包租赁权（包括身份田承包经营权和招标田租赁权）、农场国有农用地使用权（包括农场统一经营田使用权），而且学界对这些权利的性质尚存争议：第一，对农场国有农用地使用权的性质存在用益物权还是所有权一项权能之分歧（高海，2015）；第二，对职工国有农用地承包租赁权（尤其是其中的身份田承包经营权）有用益物权（李建华、杨代雄，2004）和债权<sup>②</sup>之论争。农垦“两田制”变化尤其是身份田承包经营权股份化，使身份田承包经营权呈现出过渡性，将引领农垦国有农用地权利体系重构为“所有权+农场国有农用地使用权+股权+招标田租赁权”；同时为重新辨析身份田承包经营权、招标田租赁权与农场统一经营田使用权的性质，提供了实践基础。

#### （一）身份田承包经营权的价值化削弱了其定性为用益物权的需求

<sup>①</sup>《土地经营权流转意见》规定：有条件的地方根据农民意愿，可以统一连片整理耕地，将土地折股量化、确权到户，经营所得收益按股分配，也可以引导农民以承包地入股组建土地股份合作组织，通过自营或委托经营等方式发展农业规模经营。

<sup>②</sup>有学者将国有农用地使用权定性为用益物权，将职工国有农用地承包经营权定性为债权（参见梁慧星，2000）。还有专家认为“农场与职工是承包租赁关系，职工租赁农场土地是一种债权关系”（李红梅等，2019）。

部分裁判文书将身份田承包经营权定性为用益物权的思路，往往沿袭了集体土地承包经营权的用益物权性质，并认为《物权法》第134条为其提供了法律依据<sup>①</sup>。但是此种认识，一方面忽视了作为发包人的国有农场对身份田的支配性较强，与职工未经农场同意一般不能擅自流转身份田承包经营权呈现之承包人支配性较弱的事实，另一方面也忽视了《物权法》第134条之承包经营可指向所有权行使层面的承包经营，未必包括农场国有农用地使用权行使层面上的承包经营。何况，在农场国有农用地使用权定性为用益物权（高海，2015；高海，2019b）的基础上，再将农场国有农用地使用权上派生的职工身份田承包经营权定性为用益物权，会产生双层用益物权结构，违背“一物一权原则”<sup>②</sup>。将职工身份田承包经营权定性为债权（梁慧星，2000；李红梅等，2019），避免了对“一物一权原则”的背离，但是职工身份田承包经营权一般截至职工退休的较长期限，也面临着可能超过《合同法》规定的最长20年租赁债权期限限制的难题。

如果职工家庭自己经营身份田，且因身份田承包经营权期限长、可以流转（即具有较强支配性），尚有强化身份田承包经营权物权化的可行性的话，那么在身份田承包经营权反租倒包给农场或配置虚拟化，已经呈现价值化或股份化（即不需再强化职工对身份田支配力）的趋势下，显然没有必要突破“一物一权原则”，并按物权法定原则的要求再增加立法成本，创新性将身份田承包经营权定性为用益物权。

部分垦区在一定时期内还会继续存在职工自己经营身份田的情形，但是身份田面积不仅较少而且还有缩小趋势。第一，身份田面积较少。方邱湖农场、华阳河农场、龙亢农场职工身份田面积占全场耕地面积分别为6.6%、8.4%、14.8%。截至2019年7月，安徽农垦共拥有土地经营面积约60.76万亩，其中身份田面积5.08万亩，招标田面积41.46万亩<sup>③</sup>。由此可知，安徽农垦的耕地除农场统一经营外，主要采取“两田制”经营模式；在“两田制”中，身份田占8.36%，招标田占68.24%，招标田是身份田的8.16倍。第二，身份田面积有缩小趋势。身份田承包经营权价值化或股份化会导致身份田承包经营权回归或留在农场，职工到达退休年龄归还身份田后农场又无新招聘农业职工，也会导致身份田逐年减少。例如，龙亢农场在2000年后已不再对外新增农业分场职工，最近10年内没有新增取得身份田的情况；目前龙亢农场职工878人，预计十年后剩300人左右<sup>④</sup>。全国农垦系统职工人数和农业从业人数也呈减少趋势，如全国农垦第一产业从业人数2012年为346.03万人<sup>⑤</sup>，2018年减少为306.52万人<sup>⑥</sup>，6年减少了39.51万人。如果职工人均身份田不增加，农场身份田总亩数显然会因农场农业职

<sup>①</sup>参见云南省红河哈尼族彝族自治州中级人民法院（2017）云25民终1135号民事判决书、新疆生产建设兵团第八师中级人民法院（2016）兵08民终998号民事判决书。

<sup>②</sup>多数学者主张物权法应当坚持“一物一权原则”（参见马新彦，2006；王利明，2009；陈小君，2014；单平基，2018）。

<sup>③</sup>参见《安徽农垦农业经营体制改革调研报告》。

<sup>④</sup>参见《安徽农垦集团龙亢农场有限公司国有农用地有关情况报告》。

<sup>⑤</sup>参见农业部农垦局，2013：《2012年全国农垦经济和社会发展统计公报》，《中国农垦》第5期。

<sup>⑥</sup>参见农业农村部农垦局，2019：《2018年全国农垦经济和社会发展统计公报》，《中国农垦》第7期。



工人数的减少而相应减少。此外，部分农场还出现了职工不承包身份田的情况，如截至2019年4月方邱湖农场有农业职工198人，但是农用地合同承包人数却仅为129人<sup>①</sup>，这意味着有69人未承包身份田，未承包人数占农业职工总人数的近35%。无疑，部分职工不承包身份田，也会进一步缩小农场身份田总面积。

显然，身份田承包经营权价值化或股份化之变化，及其面积较少并有缩小趋势，从未来发展趋势的视角为身份田承包经营权性质之争的化解提供了启发，将其定性为债权更为合理。理由如下：第一，身份田承包经营权价值化或股份化后，职工自己不再直接占有、使用或出租、转包身份田，无直接支配之体现，不符合用益物权之支配性的客观表象和本质特征。第二，身份田承包经营权股份化后，职工以持有股份的长期性代替拥有身份田承包经营权的长期性，据此可以避免将身份田承包经营权定性为债权与其期限超过20年之间的冲突，进而可以回避对《合同法》和2020年5月28日全国人民代表大会审议通过的《民法典》中租赁债权不得超过20年期限限制的违背。第三，将身份田承包经营权定性为债权，无需背离“一物一权原则”，并将《物权法》第134条或《民法典》第343条<sup>②</sup>转介条款中的“承包经营”扩大解释为包括农场国有农用地使用权行使层面的承包经营——目的是为职工身份田承包经营权定性为用益物权寻求法律依据。这样也能够使《物权法》第134条或《民法典》第343条净化为仅限于所有权行使层面的承包经营，即只有国有农用地所有权的代表行使主体，直接将国有农用地发包给单位、个人承包经营，才会产生可以定性为用益物权的国有农用地承包经营权。如2019年修正的《土地管理法》第13条第2款即可产生所有权行使层面的国有农用地承包经营权。第四，集体土地承包经营权上派生土地经营权之延长权利链的“三权分置”，需要通过延长期限、强化权能等改革，完善作为母权的土地承包经营权的用益物权性质。但身份田承包经营权被股权替代而不是作为派生次级土地经营权的权利基础，也就没有必要再延长其期限、强化其权能。而是基于身份田转化为招标田和农场统一经营田的趋势，或者身份田承包经营权的中间过渡性，立法者更应关注招标田和农场统一经营田的权利性质及其制度构造。第五，即使将身份田承包经营权定性为债权，亦可通过债权物权化强化其支配力，并基于债权与租赁的相通性，为其更便于通过反租倒包实现价值化或股份化预留空间。

## （二）招标田租赁权宜定性为债权的证成

安徽农垦“两田制”中，身份田面积本来就远远小于招标田面积，在身份田承包经营权价值化（或股份化）过程中，一部分身份田回归或留在农场后，农场再出租形成新的招标田。显然，招标田不仅已经占比较大而且还有扩大趋势。因此，未来更宜关注招标田的定性和制度设计。

招标田租赁权期限短、无需登记、支配力弱（不能擅自转租），又直接派生于农场国有农用地使用权，这都表明其主要通过农场与职工之间的合同进行约束即可，其性质宜定性为债权。招标田租赁权

<sup>①</sup>参见《方邱湖农场公司农用地产权制度和农业经营管理体制运行情况汇报》。

<sup>②</sup>《物权法》第134条规定：“国有农用地实行承包经营的，参照本法执行”；《民法典》第343条规定：“国家所有的农用地实行承包经营的，参照适用本编的有关规定”。

支配力弱主要体现在：2016年《方邱湖农场新一轮土地租赁经营方案》和2018年《华阳河农场新一轮土地调整实施方案》均规定，承租人未经农场同意，不得擅自转包或转租，否则农场有权终止招标田租赁协议。

因农场对招标田“统筹”（即支配力）加强，招标田租赁权流转严重受限、租期缩短，招标田租赁权的债权属性相比集体承包地“三权分置”之延长权利链中土地经营权的债权属性更为明显。具体体现如下：首先，2018年修正的《农村土地承包法》规定，“三权分置”之延长权利链中的土地经营权可以通过出租、入股、担保融资等方式流转，但是招标田租赁权的流转功能严重受限，表明其支配性远不如“三权分置”之延长权利链中的土地经营权。其次，“三权分置”之延长权利链中的土地经营权的主体应是独立于发包人之外的主体，而根据《农垦改革意见》中“坚持和完善以职工家庭经营为基础、大农场统筹小农场的农业双层经营体制，积极推进多种形式的农业适度规模经营。强化国有农场农业统一经营管理和服務职能，建立健全农场与职工间合理的利益分享和风险共担机制”的要求，在强化大农场套小农场的双层经营体制中，招标田租赁权的主体在经营方面并不能完全独立于国有农场的统筹。如，大圩圩农场在农业经营管理上，实行“六统一”制度，即“统一品种布局，统一生产资料供应，统一农艺措施，统一机械作业方式和标准，统一原粮购销和统一核算”。农场将农业的经营、管理、服务、指导贯穿于农业产前、产中和产后的全过程，大大增强了对农业的统管功能，提高了农场对土地资源和效益的掌控能力<sup>①</sup>。最后，集体承包地“三权分置”之延长权利链中5年以上的土地经营权可以通过登记实现债权物权化，但是就安徽农垦而言，招标田租赁权主要是3年期限，无必要也不宜通过登记使其债权物权化。因此，在集体土地承包经营权上分置之土地经营权尚且应当定性为债权（高圣平，2019b）的前提下，招标田租赁权更宜为债权。

### （三）农场统一经营田使用权之用益物权的定性与构建

在安徽垦区，农场或农垦其他企业统一经营面积为12.67万亩<sup>②</sup>，占安徽农垦土地经营面积（约60.76万亩）的五分之一以上。农场国有农用地使用权上派生的身份田承包经营权，通过反租倒包或配置虚拟化，使身份田回归或留在农场；而回归或留在农场的身份田，除转化为招标田外，还会部分地转化为农场统一经营田。农场统一经营田的增加，更加彰显了对其使用权定性与构建的重要性。

1. 农场统一经营田使用权之用益物权的定性。身份田回归或留在农场，实质上是身份田承包经营权中的经营权回复于一直存续且作为其派生基础的农场国有农用地使用权。在农场统一经营田之规模经营主体往往是国有农场本身或国有农场内部一个授权机构的情形下，农场统一经营田之使用权对应的就是农场国有农用地使用权。

国有农用地使用权是按照土地用途命名的一类具体权利。《农垦改革意见》提出“有序开展农垦国有农用地使用权抵押、担保试点”，自此“国有农用地使用权”开始独立于“国有农场土地使用权”的表达，首次在中央政策文件中被正名并成为一项独立权利。随后，《国务院关于全民所有自然资源资

<sup>①</sup>参见《安徽农垦农业经营体制改革调研报告》。

<sup>②</sup>参见《安徽农垦农业经营体制改革调研报告》。

产有偿使用制度改革的指导意见》(国发〔2016〕82号)亦要求:“明晰国有农用地使用权,明确国有农用地的使用方式;探索建立国有农用地有偿使用制度。”2016年实施的《不动产登记暂行条例实施细则》第52条第1款还规定了国有农场申请国有农用地的使用权登记的规则。实践中,一些垦区(如安徽农垦)已经存在以国有农场为使用权人、以国有农用地使用权为权利类型的不动产权证(契合了不动产物权登记生效主义),国有农用地使用权抵押,农场于国有农用地使用权收回后获得土地补偿费,国有农用地使用权“根据实际使用情况确权”等事实。由此可见,国有农用地使用权已经成长为一项独立用益物权,因为可以抵押并获得土地补偿费、能够“根据实际使用情况确权”,都以国有农用地使用权之用益物权定性为前提(高海,2015)。

但是,目前提及国有农用地使用权的规范性文件是政策文件或部门规章。而《物权法》《民法典》都规定了严格的物权法定原则;按照学界通说,物权法定之“法”又是指狭义的法律,即全国人大及其常委会颁布的法律。更大的问题是,2019年修正的《土地管理法》<sup>①</sup>、2018年修正的《农村土地承包法》乃至《物权法》《民法典》<sup>②</sup>均难以为农场国有农用地使用权提供物权法定之“法”。

首先,农垦国有农用地因其管理的特殊性(主要是与集体土地承包经营的差异),无法直接适用《土地管理法》《农村土地承包法》《物权法》乃至《民法典》中集体土地承包经营等条款。国有农用地使用权与集体土地承包经营权(或以其他方式承包之土地经营权)的差异主要体现在取得方式、期限、权能等方面。第一,国有农用地使用权可以以出让、划拨、作价出资、授权经营等方式取得,这显然不同于集体土地承包经营权之承包取得方式,也不同于以其他方式承包之土地经营权的取得方式。第二,国有农用地使用权的期限可以不超过50年<sup>③</sup>,这不同于《农村土地承包法》规定的耕地承包经营权30年期限,也不同于可由合同约定期限的以其他方式承包之土地经营权。第三,国有农用地使用权因其取得方式不同(如划拨与出让),权能亦存在差异;而且国有农用地使用权的权能与集体土地承包经营权的权能也存在差异,如出让取得的国有农用地使用权与集体土地承包经营权相比,前者可以抵押,后者却不宜直接用于抵押。

其次,《土地管理法》规定的国有土地承包经营条款不能适用于农场国有农用地使用权。2019年修正的《土地管理法》第13条第2款中规定的“国家所有依法用于农业的土地可以由单位或者个人承包经营”,是指所有权行使层面即由所有权代表行使主体直接发包的国有农用地——仅限于承包经营一种取得方式,并不适用于以划拨、出让、作价出资、授权经营等其他方式取得之国有农用地使用权。还需特别说明的是,《物权法》第134条和《民法典》第343条中的“承包经营”,都应限于所有权行使层面的承包经营,既不能适用于农场国有农用地使用权——非承包取得,也不适用于农场国有农

<sup>①</sup>2019年修正的《土地管理法》第12条中的“使用权”是否包括国有农用地使用权不无疑问。

<sup>②</sup>《物权法》第134条和《民法典》第343条只是明确了直接产生于所有权的国有农用地承包经营权的法律地位。

<sup>③</sup>国土资源部等八部门联合印发的《关于扩大国有土地有偿使用范围的意见》(国土规〔2016〕20号)规定:“国家以出让、作价出资或者入股、授权经营方式处置的,考虑农业生产经营特点,合理确定使用年限,最高使用年限不得超过50年。”

地使用权行使层面的职工“两田制”承包租赁权——权利基础与取得方式等均存在很大差异。

农场国有农用地使用权是连接国有农用地所有权与职工“两田制”承包租赁权的中间层。在坚持“一物一权原则”的语境中，农场国有农用地使用权的定性，直接影响着“两田制”之身份田承包经营权和招标田租赁权的定性与具体制度构造。而且，农场国有农用地使用权的用益物权定性缺乏物权法定之“法”，不利于垦区集团化和农场企业化改革中国有农用地使用权作价出资的深入推进。笔者在安徽农垦调研中，垦区反映：原已登记在国有农场（安徽农垦集团公司的子公司）名下的64万亩国有农用地使用权，虽然已经作价出资到安徽农垦集团公司（已经纳入其注册资本），但在换发产权证时却遭遇了将该64万亩国有农用地使用权的权利主体由国有农场变更为安徽农垦集团公司的困难（这还涉及期限问题），进而引发了该64万亩国有农用地使用权属于集团公司的法人财产，却登记在集团子公司名下（无法登记到集团公司名下）的尴尬局面。这些困难和尴尬局面的产生，与法律上没有明确国有农用地使用权的法律地位及其具体制度构造不无关系。

综上，农场统一经营田之使用权是农场国有农用地使用权的一种具体存在形态，应当定性为用益物权，但是尚缺乏物权法定原则之“法”的明确规定。因此，明晰农场统一经营田之使用权的用益物权定位，最重要的就是要依物权法定原则，确立农场国有农用地使用权之用益物权性质。而这最理想的方式是：在《民法典》中，将“国家所有的农用地实行承包经营的，参照适用本编的有关规定”的适用范围，由“承包经营”扩展至出让、作价出资（入股）、授权经营，并明确其权能参照2018年修正的《农村土地承包法》乃至《民法典》中以其他方式承包之土地经营权的权能执行，同时规定以划拨方式取得之农场国有农用地使用权的有限权能（高海，2019b）。在《民法典》未扩展“承包经营”适用范围的情况下，则宜结合2019年修正的《土地管理法》第10条特别是第12条的规定<sup>①</sup>对其中的使用权进行扩大解释，并修改《土地管理法》的配套行政法规——《土地管理法实施条例》，通过具体制度构造明确国有农用地使用权的用益物权性质。

2.农场统一经营田使用权之用益物权的构建。《土地管理法实施条例》宜从正名、登记管理、取得方式、期限管理、权能设置等方面规范农场统一经营田使用权（即国有农用地使用权）的制度构造。具体如下：第一，明确2019年修正的《土地管理法》第12条中的土地使用权包括“国有农用地使用权”。具体路径是，将2016年实施的《不动产登记暂行条例实施细则》第52条第1款中国有农场申请国有农用地的使用权登记规则升级到《不动产登记暂行条例》或《土地管理法实施条例》等行政法规中，然后借助《土地管理法》第12条中“土地的所有权和使用权的登记，依照有关不动产登记的法律、行政法规执行”的转介条款，使行政法规中的国有农用地使用权与《土地管理法》中土地使用权对接。上述做法，不仅可以为农垦系统中农场国有农用地使用权正名，而且还能适用于华侨、监狱等系统中的国有农用地使用权。第二，在2019年修正的《土地管理法》第13条第2款“国家所有依

<sup>①</sup>第10条规定：“国有土地和农民集体所有的土地，可以依法确定给单位或者个人使用。使用土地的单位和个人，有保护、管理和合理利用土地的义务。”第12条规定：“土地的所有权和使用权的登记，依照有关不动产登记的法律、行政法规执行。依法登记的土地的所有权和使用权受法律保护，任何单位和个人不得侵犯。”

法用于农业的土地可以由单位或者个人承包经营，从事种植业、林业、畜牧业、渔业生产”的基础上，增加“国有土地可以以划拨、出让、作价出资、授权经营等方式使单位取得国有农用地使用权，从事农业经营”的规定。即承包经营产生国有农用地承包经营权，直接适用《物权法》第134条或《民法典》第343条中的转介条款，参照集体土地承包经营执行；以划拨、出让、作价出资等方式则产生国有农用地使用权。第三，立法还可以根据国有农用地使用权取得方式不同，为其规定不同的期限。如划拨取得的，为无期限；以出让、作价出资、授权经营方式取得的，可设置为50年期限。第四，增加以划拨和出让（或作价出资）等方式取得之国有农用地使用权的权能。“划拨取得之国有农用地使用权的权能有较多限制，如不能转让、抵押、作价出资（入股）；依出让、作价出资（入股）、授权经营取得之国有农用地使用权，应当被赋予较为全面的权能——可以发包、出租、转让、抵押、作价出资（入股）”（高海，2019b）。

修改《土地管理法实施条例》为农场国有农用地使用权正名，并进行期限、权能等具体制度构造，尽管与严格的物权法定原则有一定差距，但是这也是目前较为务实且更接近物权法定原则的一种选择。

#### 四、农垦“两田制”变化与集体农用地权利体系重构

2018年修正的《农村土地承包法》以“三权分置”为主线，重构了集体承包地的权利体系：第一，将土地承包经营权净化为仅指家庭承包方式取得之单一情形，并明确土地承包经营权上可以分置出土地经营权，从而形成“所有权+土地承包经营权+土地经营权”之延长权利链的“三权分置”。但是，2018年修正的《农村土地承包法》对土地承包经营权上分置之土地经营权的性质未明确规定，学界也存在用益物权（耿卓，2018；高飞，2018；房绍坤，2019；孙建伟，2019）还是债权或债权物权化（高圣平，2019b；张素华、张雨晨，2019；单平基，2019；丁关良，2019；孙聪聪，2019；高海，2019a）之论争。第二，将原以其他方式承包的土地承包经营权更名为以其他方式承包之土地经营权，从而形成“所有权+以其他方式承包之土地经营权”的权利结构。该类集体土地，如果先对集体成员确权确股不确地（即通过股份量化）使集体成员享有集体土地股权，则股份量化的组织载体（即农村集体经济组织）取得集体土地使用权<sup>①</sup>，且可与以其他方式承包之土地经营权“对号入座”，并异化为“所有权+股权+以其他方式承包之土地经营权”的权利结构。以其他方式承包之土地经营权基于所有权而生，不存在被定性为用益物权后违背“一物一权原则”的障碍。由是观之，2018年修正的《农村土地承包法》对集体承包地权利体系重构的关键在于：一是通过在家庭承包的土地承包经营权上延长权利链以及将以其他方式承包之土地承包经营权更名，增加两类土地经营权；二是形成“三权分置”权利结构双轨制，即“所有权+土地承包经营权+土地经营权”与“所有权+股权+以其他方式承包之土地经营权”。但2018年修正的《农村土地承包法》未明确集体土地承包经营权上分置之土地经营权（简称“集体土地经营权”）的性质，由此引发集体土地经营权宜抵押还是质押的分歧，导致权利体系的重构尚未完成。农垦“两田制”变化将从路径指引和制度启迪两个方面，为继续推进集体农用地权利体系的重构

<sup>①</sup>基于对集体土地所有权不可分割性的坚持，股份化的客体只能是集体土地使用权（高海，2019b）。

提供示范。

### （一）农垦“两田制”变化对集体农用地权利体系重构的路径指引

显然，集体土地经营权性质的分歧是影响集体农用地权利体系重构的关键。不同于农民集体农用地在所有权与土地承包经营权“两权分离”基础上，衍生出以“所有权+土地承包经营权+土地经营权”之延长权利链为主的发展方向，农垦“两田制”反其道而行之。农垦职工身份田承包经营权流转给农场——产生身份田承包经营权回归农场国有农用地使用权的效果，没有在身份田承包经营权上再派生次级土地经营权，更不会再增加次级土地经营权如何定性之更大的困扰。不过，职工身份田承包经营权回归国有农场形成规模化、股份制之公司经营，与集体农用地确权确股不确地之股份化的辅助发展方向类似：前者中，职工将无偿取得的身份田承包经营权交回发包方置换为无偿取得的固定收益权（类似于有固定收益的股权），作为发包方的国有农场则享有国有农用地使用权，并可自己公司化统一经营，也可以再出租给其他规模经营主体经营（形成招标田）；后者中，农民无偿取得配股的土地股份，股份合作的组织载体（农村集体经济组织）则享有集体土地使用权，亦可自己统一经营，也可以再出租、入股给其他规模经营主体经营。因此，农垦“两田制”变化后的经营体制与集体农用地确权确股不确地经营体制的发展方向基本一致，不同的是组织载体的组织形式及其地位的差异：农垦国有农用地规模经营的组织载体是公司制国有农场，而且公司制是国有农用地的主要经营模式；集体农用地确权确股不确地的组织载体是股份合作制农村集体经济组织，而且集体农用地对内确权确股不确地的股份化相比向外延长权利链，处于辅助地位。

无疑，农垦“两田制”中身份田的反租倒包、“土地股权承包或分利不分地”等股份化，与集体农用地通过承包经营权入股农村集体经济组织或确权确股不确地实现股份合作的契合性，为农垦“两田制”的变化（特别是身份田承包经营权价值化或股份化）指引集体农用地权利体系重构，提供了实践基础和可行性之佐证。在政策文件严格限制集体农用地确权确股不确地<sup>①</sup>的前提下，农垦身份田承包经营权价值化或股份化的非限制性，以及农村集体产权改革的持续推进<sup>②</sup>与农村集体经济组织特别法人制度的不断完善，均会引导并便利集体土地承包经营权入股农村集体经济组织。

农垦是《农垦改革意见》强调的“中国特色新型农业现代化的示范区”，其“两田制”的变化，可

<sup>①</sup>河南省农村土地承包经营权确权登记颁证工作领导小组办公室发布的《关于印发农村土地承包经营权确权确股不确地工作的指导意见的通知》（豫农确权办〔2016〕1号）规定：确权确股不确地，原则上要符合以下条件：（一）经济发达地区和城市近郊、已经实行集体经济组织股份制改革的村组。（二）纳入城市发展规划、产业集聚区建设规划和国家重点建设项目规划等，已经办理土地征地手续或两年内将被征收的承包土地。（三）已经实行土地股份合作、股权明晰的村组。（四）人均家庭承包耕地0.3亩以下，不适宜一家一户分散经营的村组。（五）一直以来坚持集体经营的村组。（六）已经实现大面积土地流转且四至边界早已打破的村组。（七）其他不适宜确权确地到户的村组。

<sup>②</sup>全国已有超过26万个村、18万个组完成集体产权改革，确认集体成员5亿多人；全国已有60.2万个村、238万个组完成清产核资。数据来源于《农村集体产权改革深入推进》，参见网址：[http://www.moa.gov.cn/xw/zwtd/201912/t20191217\\_6333398.htm](http://www.moa.gov.cn/xw/zwtd/201912/t20191217_6333398.htm)。

以指引集体农用地更加关注土地承包经营权入股农村集体经济组织之股份化发展路径——产生土地承包经营权（即用益物权）回归集体土地所有权之效果，由此分流集体土地承包经营权延长权利链发展方向，实质上也是对集体土地经营权性质的分流。即将土地承包经营权入股农村集体经济组织形成之土地经营权分流出来，并与确权确股不确地（即对未分包到户的集体农用地按股量化）的组织载体（即农村集体经济组织）享有之集体土地使用权，均视为与以其他方式承包之土地经营权具有同一性质，三者均基于集体土地所有权所生，均可为用益物权；而分流之后的集体土地经营权宜解读为债权或债权物权化（韩松，2018；高圣平，2019a；高海，2019a）。这种解读可以避免将集体土地经营权均定性为用益物权或债权的片面性，实现基于流转方式不同分别将土地经营权定性为用益物权和债权的类型化，有助于为集体土地经营权性质的明晰提供路径指引。

农垦“两田制”中身份田承包经营权的价值化或股份化发展路径，通过实践示范会指引集体农用地朝着股权化方向发展，而且也有学者提倡集体农用地股份化。如，有学者提出，土地所有权仍保留在农民集体手中，但土地不再直接发包给农户占有使用，而是将农户承包权改造为集体土地的份额权利，农业用地则由村集体统一经营运作，既可以承包给专业的农业合作社经营，也可以出租或者发包给农业公司、专业农户等经营使用（取得土地的经营权）；土地的经营权向农民集体支付土地使用费，农民集体扣除提留等项目后，按照农民承包权（所有权份额）分配给农民（高富平，2016）；核心就是变直接“分配”土地为分配土地经营收益，将农民集体的成员权由过去的土地（占有使用）变为土地收益权（价值化）（高富平，2018）。显然，学者提倡的集体农用地股份化方案，恰好与农垦“两田制”变化相契合。由此也表明，农垦“两田制”的变化指引集体农用地朝着股权化方向发展具有合理性。

## （二）农垦“两田制”变化对集体农用地权利体系重构的制度启迪

农垦职工身份田承包经营权回归或留在农场呈现的价值化或股份化，通过对集体农用地权利体系重构的路径指引，也会将大农场套小农场之双层经营体制中大农场“统”的功能的强化、对公共设施（福利）与社区治理的改善等，传导至集体农用地双层经营体制和农村社区。农垦“两田制”变化还可以对集体农用地权利体系重构产生如下制度启迪。

1. 启迪农村集体经济组织土地权利的用益物权化。前已阐述，身份田承包经营权回归或留在农场后，转化为农场统一经营田的使用权，实际上就是农场国有农用地使用权的一种具体存在形态，而且农场国有农用地使用权的性质宜为用益物权。但是，集体土地承包经营权入股农村集体经济组织后，农村集体经济组织对入股后的土地权利是享有用益物权还是视为其回归于集体土地所有权，学界不仅鲜有论及，而且因农村集体经济组织是集体土地所有权主体还是代表行使主体的论争<sup>①</sup>而存在分歧；即使在农村集体经济组织是代表行使主体的前提下，入股后的土地权利是否是用益物权也不无疑问。显然，受农垦“两田制”变化的指引，集体土地承包经营权入股农村集体经济组织的实践增多后，要加强对农村集体经济组织接受土地承包经营权入股后享有土地权利性质的研究。

<sup>①</sup>有学者主张是代表行使主体（参见管洪彦、孔祥智，2019；高海，2019c；姜红利，2017）；但也有学者主张“各种股份合作社或基于成员权形成的各种公司性或合作社性组织，为未来集体所有权的真正的主体”（高富平，2018）。

其实，与国有农场经历了从国有农用地所有权代表行使主体到用益物权主体的转变类似，农村集体经济组织也有类似经历。根据《物权法》第59条和第60条、《民法典》第261条和第262条的规定，农村集体经济组织并非集体土地所有权主体，而是集体土地所有权的代表行使主体，而且基于对集体土地所有权客体不可分割性的坚持，未分包到户的集体土地对集体成员按股量化（或确权确股不确地）的客体，正是股份合作制改革的组织载体（即农村集体经济组织）享有的集体土地使用权（高海，2019c）。该集体土地使用权与以其他方式承包之土地经营权一样，是基于所有权产生，可以被定性为用益物权。如果集体土地承包经营权入股到有农用地确权确股不确地的农村集体经济组织，那么入股的土地承包经营权是并入农村集体经济组织自己享有的用益物权性的集体土地使用权。在物权法定原则的要求下，该集体土地使用权可以与2018年修正的《农村土地承包法》中以其他方式承包之土地经营权“对号入座”，被赋予同等的性质和权能。

在一般情况下，建设用地使用权入股到企业并不改变其名称和性质，但是身份田承包经营权反租倒包流回或配置虚拟化留在农场并融入农场国有农用地使用权，改变了身份田承包经营权的名称和性质，那么集体土地承包经营权入股到农村集体经济组织后更名并无不可——何况集体土地承包经营权仍为用益物权并不发生性质改变。集体土地承包经营权入股农村集体经济组织后更名的正当性在于：第一，集体土地承包经营权的社会保障功能将转由集体土地承包经营权置换的股权承载；第二，集体土地承包经营权入股农村集体经济组织后，因股权承载了社会保障功能而导致入股后的土地权利可以被放活，显然契合了由承载社会保障功能的集体土地承包经营权向不承载社会保障功能的以其他方式承包之土地经营权的转化。此外，与农场可将国有农用地使用权转让、入股、抵押、出租一样，农村集体经济组织亦可将其享有的相当于以其他方式承包之土地经营权的土地权利放活。由是观之，应当充分利用2018年修正的《农村土地承包法》中新增的两类土地经营权，“三权分置”下放活土地经营权并非只有“所有权+土地承包经营权+土地经营权（债权）”之向外延长权利链一条路径，还可以通过集体土地承包经营权入股农村集体经济组织，强化“所有权+股权+以其他方式承包之土地经营权（不动产用益物权）”之对内股权化实施路径。

2. 启迪集体土地股权收益分配中保障功能的强化。农垦职工身份田承包经营权反租倒包给农场，职工获得固定收入用于缴纳社会保障费用。显然，该固定收入承载了职工身份田承包经营权的社会保障功能。集体土地承包经营权入股农村集体经济组织换取股权承载社会保障功能，因股权收益不稳定（即使可能高于固定收益），其保障功能的稳定性不如农垦职工身份田承包经营权反租倒包之固定收入。但是，集体土地承包经营权流转回农村集体经济组织，不宜废弃入股方式而仅仅简单效仿反租倒包<sup>①</sup>，其理由是：身份田承包经营权是债权性质，通过反租倒包可以回归于农场；而集体土地承包经营权是用益物权性质，无法通过反租倒包整体回归农村集体经济组织，并使农村集体经济组织取得用益物权性土地经营权。而且，集体土地承包经营权入股农村集体经济组织，也不宜采取“固定保底收益+浮

<sup>①</sup>有学者主张，“农户不耕种土地则需要将土地经营权退回村社集体，农户承包权作为一种收益权，可以从村社集体中获取租金收益”（参见贺雪峰，2019）。



动分红”的利益分配方式，因为固定保底收益类似于租金，会导致入股兼具租赁属性（宋志红，2018；高圣平，2018；高海，2019a），形成“土地承包经营权+土地经营权”之延长权利链模式，使农村集体经济组织取得的仍旧是债权性土地经营权。

提倡集体土地承包经营权入股农村集体经济组织，并使农村集体经济组织取得用益物权性土地经营权，并非无法强化股权的社会保障功能，可以将入股之集体土地承包经营权置换的集体土地股权设置为累积优先股，将集体股或集体经营性资产量化的股权设置为普通股。如此集体土地股权不仅可以优先分享可分配盈余，而且当年可分配盈余不能满足其股利时，还可以由后续年度可分配盈余优先补足（高海，2019a）。这样可以在较大程度上恢复集体土地股权收益的稳定性，并强化其社会保障功能。

## 五、结语

《农垦改革意见》指出，“农垦是中国特色农业经济体系不可或缺的重要组成部分”，“是推进中国特色新型农业现代化的重要力量”，“是中国特色新型农业现代化的示范区”。因此，在梳理农垦国有农用地“两田制”实践变化的基础上，应当根据实践变化，引领农垦国有农用地权利体系重构为“所有权+农场国有农用地使用权+股权+招标田租赁权”，其中农场国有农用地使用权（或农场统一经营田使用权）宜按照用益物权的性质进行制度构造，职工身份田承包经营权因呈现价值化或股份化而不宜定性为用益物权，招标田租赁权宜定性为债权。而且，应当充分发挥农垦的示范带动作用，基于农垦“两田制”变化的启迪，在集体农用地“三权分置”之“所有权+土地承包经营权+土地经营权”的延长权利链的基础上，通过引导确权确地之土地承包经营权入股到农村集体经济组织，或将未承包到户之集体土地向集体成员折股量化（即确权确股不确地）进行股份合作，强化集体农用地“所有权+股权+以其他方式承包之土地经营权”的实施路径，丰富并重构集体农用地的权利体系。

### 参考文献

1. 陈小君，2014：《我国农村土地法律制度变革的思路与框架——十八届三中全会〈决定〉相关内容解读》，《法学研究》第4期。
2. 陈小君，2019：《土地改革之“三权分置”入法及其实现障碍的解除——评〈农村土地承包法修正案〉》，《学术月刊》第1期。
3. 陈晨、武新宇、陈永红、郑云生、温永庆，2019：《聚焦使命 整合资源 强化管理 建设具有国际影响力的现代食品企业集团——上海农垦集团化企业化改革调研》，《农垦情况》第4期。
4. 丁关良，2019：《〈农村土地承包法〉中主体规范的模糊性问题剖析和化解》，《中国不动产法研究》第1期。
5. 房绍坤，2019：《〈农村土地承包法修正案〉的缺陷及其改进》，《法学论坛》第5期。
6. 高圣平，2018：《论承包地流转的法律表达——以我国〈农村土地承包法〉的修改为中心》，《政治与法律》第8期。
7. 高圣平，2019a：《农村土地承包法修改后的承包地法权配置》，《法学研究》第5期。
8. 高圣平，2019b：《土地经营权制度与民法典物权编编纂——评〈民法典物权编（草案二次审议稿）〉》，《现代法学》第5期。

- 9.高富平, 2016:《农地“三权分置”改革的法理解析及制度意义》,《社会科学辑刊》第5期。
- 10.高富平, 2018:《农民集体土地再物权化:民法典编纂的使命和策略》,《交大法学》第4期。
- 11.高飞, 2018:《寻找迷失的土地承包经营权制度——以农地“三权分置”政策的法律表达为线索》,《当代法学》第6期。
- 12.高海, 2015:《农场国有农用地使用权的权利属性与物权构造》,《法商研究》第2期。
- 13.高海, 2019a:《论“三权分置”与集体土地所有权的坚持》,《中国农村观察》第3期。
- 14.高海, 2019b:《论农垦国有农用地使用权的性质与构造》,《农业经济问题》第2期。
- 15.高海, 2019c:《论集体土地股份化与集体土地所有权的坚持》,《法律科学》第1期。
- 16.耿卓, 2018:《承包地“三权分置”政策入法的路径与方案——以〈农村土地承包法〉的修改为中心》,《当代法学》第6期。
- 17.管洪彦、孔祥智, 2019:《“三权分置”下集体土地所有权的立法表达》,《西北农林科技大学学报(社会科学版)》第2期。
- 18.韩松, 2018:《论民法典物权编对土地承包经营权的规定——基于“三权分置”的政策背景》,《清华法学》第5期。
- 19.贺雪峰, 2019:《乡村振兴与农村集体经济》,《武汉大学学报(哲学社会科学版)》第4期。
- 20.姜红利, 2017:《农地三权分置之下土地所有权的法律表达》,《法学家》第5期。
- 21.李建华、杨代雄, 2004:《我国土地用益物权体系的立法构造——兼评〈中华人民共和国民法(草案)〉的相关规定》,《当代法学》第1期。
- 22.李红梅、刘云菲、刘恩平, 2019:《推进农垦国有农用地经营管理创新战略思考》,《中国农垦》第10期。
- 23.梁慧星, 2000:《中国物权法草稿建议稿——条文、说明、理由与参考立法例》,北京:社会科学文献出版社。
- 24.马新彦, 2006:《罗马法所有权理论的当代发展》,《法学研究》第1期。
- 25.宋志红, 2018:《三权分置下农地流转权利体系重构研究》,《中国法学》第4期。
- 26.单平基, 2018:《“三权分置”中土地经营权债权定性的证成》,《法学》第10期。
- 27.单平基, 2019:《民法典编纂中农地“三权分置”的立法选择》,《中国不动产法研究》第1期。
- 28.孙建伟, 2019:《土地经营权物权化规则构建路径》,《国家检察官学院学报》第6期。
- 29.孙聪聪, 2019:《民法典编纂中承包地“三权分置”的制度体系重塑》,《法学评论》第4期。
- 30.王利明, 2009:《一物一权原则探讨》,《法律科学》第1期。
- 31.张素华、张雨晨, 2019:《〈农村土地承包法〉修订背景下土地经营权的法律内涵与制度供给》,《广西大学学报(哲学社会科学版)》第1期。
- 32.郑国瑞, 2018:《湖北农垦国有土地经营体系创新实践与思考》,《中国农垦》第10期。
- 33.中国农垦经济研究会, 2010:《农垦土地经营及流转模式探析》,《中国农垦》第8期。

(作者单位: <sup>1</sup>安徽财经大学法学院;  
<sup>2</sup>中国农垦经济发展中心)  
(责任编辑: 光明)

## **The Change of “Two-field System” of Agricultural Reclamation and the Reconstruction of Agricultural Land Rights System: A Comparative Perspective of State-owned and Collective Agricultural Land**

Gao Hai Li Hongmei

**Abstract:** Taking Anhui agricultural reclamation as an example, this article analyzes the change of “two-field system” of farmland: the contracted management right of identity fields has become valued or demutualized in the process of land transfer back to farms, identity fields have transformed into bidding fields and unified management fields of farms, and the lease right of the bidding field has become short-term. The change of the “two-field system” in agricultural reclamation will lead the reconstruction of the state-owned agricultural land rights system into “ownership + use right of state-owned agricultural land of farm + equity + leasehold for bidding field” due to the strengthening of scale operation of the farm company system. Among them, the contracted management right of identity field is relatively small in area and has been valued or demutualized, which is not suitable to be defined as usufructuary right; the use right of unified management field of farm is the use right of state-owned agricultural land of farm, which should be structured according to the nature of usufructuary right; and the lease right of bidding field should be defined as creditor’s right due to its short term and weak dominance. This change is different from the idea of extending the right chain of “ownership + land contractual management right + land management right” of “three-rights separation” of collective agricultural land. It will enlighten the implementation path of “ownership + equity + land management right contracted in other ways” and provide a demonstration for reconstructing the right system of “three-rights separation” of collective agricultural land.

**Key Words:** Land Reclamation; Two-field System; Right to Use State-owned Agricultural Land; Three-right Separation; Land Management Right