

# 资格权入法后的农地三权内部结构优化之理论证成

孙建伟

**【内容摘要】** 在资格权入法后，农村土地从“二权分离”迈向“三权分置”便顺理成章。农村土地“三权分置”是从政策到规范、从身份到契约的全面延伸。被分置出的宅基地资格权与土地承包权是集体农民通过享有成员权这一综合性权利，享有对应分配资格之权利的现实结果，亦是宅基地使用权与土地经营权入市的制度性权利入口。资格权入法既可解决集体农民流转财产性权利无法回复的后顾之忧，又可在振兴经济的周期内提供存量的生产资料。在资格权入法后，“新型总有”关系从指导立法转向收束使用权规范与定位资格权规范。可见，资格权入法在实然层面回应农村土地“三权分置”的政策安排与现实需求，“新型总有”在应然层面为农土三权内部结构优化提供理论资源。

**【关键词】** 三权分置 宅基地资格权 土地承包权 成员权 身份权 新型总有

**【作者】** 孙建伟，上海市法学会研究部主任。（上海 200050）

## 农村土地及其权利与农村集体经济组织

土地作为关键的生产资料以及“要素和经济活动在空间上的组织形式”，<sup>①</sup>其权属历来是学界研究的重点对象。中国农村土地的权属制度具有典型的本土化特征，相关立法塑形的背后彰显着历史、文化、社会、经济与制度等因素的合力。从广义农村土地制度的历史演进观察，农业经营模式之演绎、集体经济主体之变迁、土地权利制度之构建互相影响，从共享传统总有的理论逻辑逐步发展为塑造新型总有的制度机理。从历史性视角观察，新型总有关系与制度沿革之间具有前提上的适配性：农村土地的权属制度发生从政策到规范、从身份到契约的制度化演进，逐步实现在“中国式现代化”语境中的适应性嵌入。

<sup>①</sup> 韩峰、庄宗武：《城市空间结构优化与企业创新》，《商业经济与管理》2023年第11期。



### （一）农业经营模式发展的集约化与集体经济主体的实定化

1949年中华人民共和国成立以来，中国农村土地权属历经了农民土地所有制、半社会主义性质过渡形式的土地合作社所有制、土地集体所有制等阶段的制度变迁。农村土地所有制的变迁，导致农业生产经营模式同步历经个体经营、合作（集体共同）经营、家庭承包经营以及正在逐渐形成的规模化经营的发展变化。与经营模式变化相适应的，是我国农业生产经营主体历经个体农民、互助组合作社、人民公社农民集体、农户家庭以及现在作为非农业人口的农业生产经营者的角色演变。寻根溯源，现在由《民法典》规定为特别法人的农村集体经济组织（以下简称“农村集体”或“农民集体”），即由上述相关主体逐渐演化而来。相对应地，农业生产经营主体的变化背后是经营模式发展从集中化向集约化的转变。

集体经济的本质有两个方面：一方面是其作为一种经济形式，与其他经济形式一样，要求实现效率目标并追求经济效益的最大化，或者说在经济活动中以盈利为目的。另一方面，集体经济服务于集体成员，追求成员利益的最大化，是集体成员共同富裕的经济，是具体而非抽象的经济。集体经济的生产资料与要素的所有权属于本集体的成员集体所有，经营收益亦由集体成员平等享有。<sup>①</sup>

农村集体经济的特殊性决定了通过新型总有理论而非私人所有权理论分析农村集体所有权的主体更具合理性。<sup>②</sup>之所以有很多人指责集体所有权主体不明，是因为其判断所有权主体明确性的标准多以私人所有权为标准，而对于集体所有权主体的明确性的判断不能依据此标准，应当从集体所有权的特点出发进行判断。质言之，“只要明确了特定的农民集体的集体成员资格（谁是集体成员）、明确了成员集体的团体性及其形式（何为成员集体）、明确了集体所有权行使中的集体组织与集体成员的权利义务和行为规则（成员集体如何行使所有权），就明确了集体所有权的主体”。<sup>③</sup>农村集体经济组织与其他经济主体的品性不同，一直使改革观察者处于纠结境地，根本原因仍在于这类组织属于一类存续普遍而又同构的经济组织体。为适应改革开放以来我国农村经济社会发生的重大转型，《民法典》第96条、第99条等规定农村集体经济组织为特别法人，第261条则间接承认集体农民的成员权，在制度层面实现了农村集体经济主体的实定化。一方面，《民法典》现行规定虽未建构完备的农村集体经济组织法律结构，但法典将农村集体经济组织纳入特别法人的范畴本身仍然具有重要意义；另一方面，农村集体经济主体的实定化在拓宽所有权主体法定维度的同时，还通过法典预留的“空框结构”，为新型总有理论本身的发展以及在具体机制中的演绎提供充分空间。质言之，新型总有理论勾勒农村集体经济主体的制度进路，农村集体经济主体的实定化印证新型总有的逻辑理路。

### （二）我国农村土地权利的双重建构

农村集体土地有多种分类，不同分类的土地形成集体农民享有的不同权利。第一，按照《土地登记办法》规定，需要登记的农村集体土地主要有建设用地、宅基地与农地，土地的权利形态主要有所有权与使用权；集体土地使用权，又分为建设用地使用权、宅基地使用权与农地的使用权。第二，《民法典》第二编物权第三分编用益物权第十一章至第十五章，分别规定了五种用益物权。其中居住权与地役权是建设用地、宅基地、承包经营农地的权利人为他人利益在这三种权利上设定的权利，居住权与地役权均由前三种权利派生而来，与前三种用益物权有区别，一般据此认为，《民法典·物权编》事实上只规定集体建设用地使用权、宅基地使用权、土地承包经营权等三种用益物权，这与《土地登记办法》规定的“三权”相同。

本文研究的农村土地权利，主要是指仅依“集体农民”身份即能享有与行使的集体土地所有权

① 参见韩松：《论农村集体经济内涵的法律界定》，《暨南学报》（哲学社会科学版）2011年第5期。

② 参见孙建伟：《新型总有关系下宅基地三权分置的法理逻辑》，《政法论坛》2024年第4期；孙建伟：《宅基地“三权分置”中资格权、使用权定性辨析——兼与席志国副教授商榷》，《政治与法律》2019年第1期。

③ 韩松：《农民集体所有权主体的明确性探析》，《政法论坛》2011年第1期。

之下的宅基地、农地上的权利。申言之,相关权利主要是指依据“集体农民”身份获利的宅基地使用权,依法定程序将宅基地使用权转化为建设用地使用权后,依据契约将该土地使用权流转给非本集体经济组织农民使用的权利。又如,依据“集体农民”身份取得的集体农地承包经营权,又依据契约约定将土地经营权流转给非农经营者使用的土地权利。集体农民占有、使用的宅基地的权利,承包经营的农地的权利,均属于集体农民依身份取得的农地权利;集体农民与非集体农民、非农经营者签订合同流转的宅基地使用权与农地经营权,是不具有本集体农民身份的人,依契约取得的农地权利。由此,农村土地上的权利,存在着根据身份取得的农地权利与根据契约取得的农地权利双重构建模式。

农村集体享有集体土地所有权包含对宅基地与农地的所有权,前者与集体农民因农民身份而享有的宅基地使用权可以分置为宅基地所有权、资格权与使用权,后者与集体农民因农民身份而享有的土地承包经营权可分置为集体土地所有权、土地承包权(资格权)、土地经营权。在这两种权利体系各自分置的“三权”中,均以集体土地所有权为前提,宅基地资格权、土地承包权,均属于以集体农民身份取得的“资格权”。宅基地的使用、农地的经营,既可以由农民自己行使占有使用、自主经营的权利,亦可以由符合条件的第三方基于契约而获得。因集体农民身份取得宅基地资格权、农地承包权,与依据契约取得的宅基地使用权、农地经营权,形成农村土地“三权分置”的双重权利内部构造模式。

农村宅基地、农地“三权分置”为农村基本经营制度的完善提供法理支持,为集体农民生存提供保障是推进农村土地市场化的关键。<sup>①</sup>“三权分置”使集体农民享有的通过集体农民身份取得的权利,得以通过契约转介的方式在市场上进行流通;非农民等农业生产者作为土地市场的主要参与主体,通过合法方式取得宅基地使用权、土地经营权,从而使农村土地的利用形式、农村土地的市场交易形式更为多元便利。需要指出的是,集体农民因身份取得的农村土地权利即农地“资格权”,是农村土地三权分置中的核心权利。在宅基地与农地利用的语境中双双设定资格权,其作用有三:第一,从逻辑理路出发,强调新型总有关系适用的融贯性,即集体成员身份的同一性决定成员在双重语境中均享有资格权。第二,从法理基础出发,强调新型总有关系的本质,即以维护农村居民生存权为根本特征,通过特定群体身份识别廓清所有权主体的集合范围,在此基础上明确这一身份对应资格权的独立性。第三,从权利构造出发,强调新型总有关系内部权利结构之间的张力关系,尤其是资格权对使用权的收束功能,反映新型总有理论的现实意义。<sup>②</sup>

### 集体农民使用宅基地的资格权

《民法典》分章规定了集体建设用地使用权、宅基地使用权,基于两类权利对应土地性质的可转换空间较大,宅基地使用权变相入市的政策变通与农户的个体规避行为并不鲜见。因为宅基地是农村集体经济组织按照政策方针、法律规定、本地实情综合考虑后,分配给农户无偿使用的土地资源,农户闲置相关土地而进城务工的情形亦不鲜见。由此,一头是“头脑灵活”、意在变现的农户存在流转需求,另一头是背井离乡、消极处理的农户存在收益需求,这种二元需求背后是对“二权分离”不适应性的反馈,是对农户身份权与农地收益权二次分离的诉求,更是农地“三权分置”的根本动因。

从本土性视角观察,新型总有关系与宅基地“三权分置”具有体系上的适配性:以新型总有关系为基础,确认并形塑宅基地资格权为主线的制度设计,能在较好地保留农户收回宅基地使用

① 参见乔晗、刘奥龙、邱珂欣:《农业产业集聚与县域经济增长——来自河南现代农业产业园设立准自然实验的证据》,《商业经济管理》2023年第11期。

② 参见孙建伟:《宅基地三权分置中资格权性质再论——兼与特殊用益物权论商榷》,《探索与争鸣》2023年第3期。



权的前提下,有条件地通过资格权与使用权的相对分离保障宅基地物尽其用,并较为明确且有效回应理论争议。<sup>①</sup>

① 参见孙建伟:《宅基地资格权法定化的法理展开》,《法学》2023年第11期。

### (一) 集体农民宅基地资格权的内涵建构

就宅基地资格权的具体内容:第一,从权利定位而言,宅基地资格权应属于村民成员权的组成部分。第二,从身份属性而言,宅基地资格权强调取得宅基地使用权的主体资格是农户基于其成员身份,通过申请原始分配取得宅基地的资格。第三,从财产属性而言,宅基地资格权人完成申请后实际取得宅基地使用权。第四,作为一种综合性权利,宅基地资格权原本包括两方面内容:一是身份权,即农户基于成员身份享有的宅基地分配请求权;二是财产权,即农户实际取得宅基地使用权这种用益物权。<sup>②</sup>

② 参见陈耀东:《宅基地“三权分置”的法理解析与立法回应》,《广东社会科学》2019年第1期。

③④ 宋志红:《宅基地资格权:内涵、实践探索与制度构建》,《法学评论》2021年第1期。

宅基地资格权的重要功能是保障农民居住,是具有人身性质的权利。宅基地资格权作为申请分配宅基地的资格,是通过分配方式取得宅基地使用权的前提,其本身并非一种实体性财产权利,不同于宅基地使用权。宅基地资格权仅指通过申请分配方式初始取得宅基地使用权的资格,并不包含持有宅基地使用权或通过转让等方式继受取得宅基地使用权的资格。<sup>③</sup>在我国城镇化的进程、农村土地的征收、农村房屋出租与出卖等流转环节中,因集体农民身份获得的宅基地使用权,其财产功能越来越凸显,从而使“宅基地资格权便也具有了财产价值”,<sup>④</sup>宅基地资格权便成为集体农民依身份获得的财产权。法律不禁止农民房屋的流转,非集体农民通过流转使用宅基地房屋,使宅基地资格权的财产性质更加突出,宅基地使用权则能通过契约的方式进行流转,其交换价值也在实践中得到认可。

### (二) 宅基地使用权的分离与回复

在集体土地所有权之下的宅基地使用权、资格权“三权分置”改革中,最重要的内容是农民基于契约的方式流转宅基地使用权。这方面,相关法律对农民占有使用的宅基地的态度是,承认其使用权,不完全禁止其流转,同时对其使用权流转设置一定限制。如《民法典》第363条以及《土地管理法》第62条的规定。对此,笔者认为应该从动态实践出发,来反思现有的法理基础,以便更好从制度层面来破解这一难题。

⑤ 参见唐烈英:《夹缝中的兴盛:论农地“三权”抵押的法禁令行》,《社会科学》,2016年第1期。

⑥ 刘守英:《农村宅基地制度的特殊性与出路》,《国家行政学院学报》2015年第3期。

第一,宅基地使用权的分离与回复仍符合所有权原理。农村集体将享有所有权的部分土地,无偿分配给本集体组织成员作为修房造屋的宅基地,是将集体土地的占有、使用、收益权能分离出去,是所有权人行使的处分权。分离出去的权能在约定期限内由非所有权人即限制物权人享有。在集体农民享有的宅基地使用权中,权利人可以通过法律与事实上的处分以获取更多的收益。事实上的处分,即自己占有使用宅基地、修建房屋、自己居住与使用;法律上的处分,即将自己的宅基地房屋出租、出卖、赠与他人经营、使用,自己收取更多的生存利益,以实现合法权益的最大化。<sup>⑤</sup>

第二,宅基地房屋的流转在农村中事实上已大量存在。宅基地使用权的流转其实一直在农村中存在,因农村房屋只能在集体成员之间流转,在城镇居民与集体农民之间的农村房屋流转在农村土地改革前大多以隐性的方式存在;又因农民自建的宅基地房屋所有权与地基所有权分离的特殊权利构造,造成中国农村宅基地使用权有习惯规则与法律规则两套权利规则体系。按照农村习惯规则,农民通过集体分配获得宅基地后,就开始自由占有使用宅基地。农民对分配的宅基地及其之上建造的房屋有支配的权利。“尽管不叫买卖,事实上宅基地使用人已经将宅基地以一个价格‘永久’给另外的人使用。”<sup>⑥</sup>第三,应为宅基地房屋的市场化流转保留合理的空间。当法律并

不禁止宅基地随其上的房屋流转时，如何处理集体农民行使宅基地房屋所有权、宅基地使用权与农民分配宅基地资格权的分离与回复？对此，应允许宅基地使用权与农民的资格权分离，即允许宅基地使用权的流转。宅基地使用权流转让权利人自行作主：关于宅基地是否流转、流转方式，法律是否有必要规定单一的流转形式等，值得进一步考虑。更为可行的方法是，因人制宜、因地制宜，只要能够平衡好效率与稳定的关系，不妨承认多种形式的流转方式。<sup>①</sup>

第四，农民宅基地资格权的回复效能检视与理据支持。允许宅基地使用权与资格权分离的前提，是农民资格权的回复。集体农民处分宅基地住房之后，可以基于宅基地资格权“回购”已出卖的宅基地使用权与农房所有权。<sup>②</sup>允许宅基地使用权与农民人身性质相关联的资格权分离与回复，符合物权权能分离与回复的理论，亦符合《土地管理法》第62条“鼓励农村集体经济组织及其成员盘活利用闲置宅基地和闲置住宅”的规定。至此，通过分析宅基地使用权的分离与回复，一些理论争议已有较为明确的制度设计选项：其一，宅基地使用权权能扩张具有两面性，一方面不得侵蚀资格权，而是应当由后者予以收束；另一方面应当扩大收益权能的现实应用场景，宅基地使用权的分离的宗旨即是在保留可回复性的前提下，保障宅基地使用权收益的全面覆盖性。其二，宅基地是农村集体经济的产物，宅基地增值部分归属于农户本身，这是以特殊法人而非一般法人赋予农村集体经济组织以法律人格的根本目的，通过对农村集体经济组织身份的概括确权，更好地保障农户个体的生存权与发展权。其三，在实现“二权分离”向“三权分置”的过渡后，宅基地使用权自然可以流转，且随着资格权行使条件的逐步明确，宅基地使用权的流转方式必将愈发多样，形式更加灵活。

### （三）宅基地市场化的必要性与路径

宅基地使用权的分离与回复属于新型总有关系在具体机制中的现实演绎，而宅基地市场化的广泛需求则为新型总有理论提供了现实基础。

在实践中，“农村集体建设用地中70%—80%是宅基地，如果宅基地流转只限于集体经济组织内部，少量的经营性建设用地入市不足以构建起城乡统一的建设用地市场”。<sup>③</sup>如果只允许农民宅基地房屋在集体农民之间流转，将大幅限制宅基地使用权能分离与回复的范围，使原本就是限制物权的宅基地使用权受到进一步限制。在中国城市化的进程中，调整相关规划的立法由《城市规划条例》到《城市规划法》再到《城乡规划法》，规范对象越来越多样，规范层级越来越高，城市规划区域亦从城区到城市近郊，再到县镇乡村，在城市城镇城乡一体化进程中，大量的农村集体土地通过各种“变通手法”，转化为城市国有土地。当然，具体的宅基地使用权关系，只应放在农民集体与集体农民的关系之中，而不能直接置于农民与国家关系之中。宅基地使用权是农村集体为农民住房提供的必要保障，宅基地的免费分配是集体经济组织作为宅基地所有权主体，向其成员提供生活资料以行使所有权的具体表现形式。

宅基地分配与使用的无偿性，使很多人入城务工、居住的农民将其闲置而毫不在意，造成大量的土地浪费。如将闲置的宅基地及其不能居住房屋的土地转换为集体经营性建设用地后入市，由入城的农民自主流转与处分，并据此获得宅基地价的补偿，不管是高额补偿还是廉价补偿，均能缓解农民入城后购房等方面的经济困境，并能充分体现农户意愿。

可见，新型总有理论之所以凸显农户的身份属性，设计宅基地使用权的分离与回复，具有两方面的意义：第一，是对传统总有理论的承继，是对宅基地原始分配过程与结果的尊重，并为农户在风险社会中恰如其分的自处提供制度保障；第二，是对传统总有理论的发展，是对市场经济

① 参见孙建伟：《“户有所居”的法律实现路径探究——以〈土地管理法〉第62条第2款为视角》，《上海政法学院学报（法治论丛）》2024年第1期。

② 参见李谦：《宅基地使用权入市困局及破解——从社会保障与住房财产权二者间的矛盾说起》，《河南社会科学》2021年第4期。

③ 蔡继明：《推进“四位一体”土地制度改革》，[http://ex.cssn.cn/jjx/jjx\\_gd/20170106\\_t20170106\\_3372634.shtml](http://ex.cssn.cn/jjx/jjx_gd/20170106_t20170106_3372634.shtml)。137。

发展规律的尊重，即宅基地市场化本身是打破总有理论“传统性”的关键，是新型总有理论与传统总有理论“新老划断”的标志。

## 集体农民承包农地的资格权

与在宅基地使用权完成依法确权的同时分离出宅基地资格权不同，土地承包经营权的市场化运行已历经一段时期，土地承包经营权的分离更多是从立法层面明确土地承包权与土地经营权的分野。从本土性视角观察，新型总有关系与农地“三权分置”同样具有体系上的适配性：如宅基地资格权的确立是为集体农民解决宅基地使用权流转后无法回复的后顾之忧，进而推动闲置宅基地的市场化利用，农地权利制度则在完成集体土地所有权与土地承包经营权的“二权分离”后，再次于土地承包经营权内完成土地承包权与土地经营权的“二权分离”，从而实现“三权分置”，旨在进一步规范农地经营权的行权条件与边界，为规范土地承包经营权的市场化利用提供从包含权能（占有、使用、收益的权能）到“权利束”（土地承包权、土地经营权的明文确权）的制度进阶。

### （一）集体农民基于身份获得的土地承包经营权

《农村土地承包法》第2条所定义的农村土地实际上是用于农业生产的土地。农村土地中直接用于农业生产的农地，其数量远多于其他农村土地，规范其流转利用，具有重要意义。

一方面，集体农地的“两权分离”。改革之初，基层集体农民创造出土地承包经营权与集体土地所有权“两权分离”的农村土地利用新模式。这种农地产权结构的“两权分离”最终得到《物权法》《农村土地承包法》《土地管理法》等相关法律的确认，农民依据身份取得的农地承包经营权，被法律赋予物权属性。然而，家庭承包经营导致农地条块小型化耕作，使农业生产效率低、抗风险能力差，低于农民进城打工的收入，农业经济发展缓慢。“两权分离”的缺点开始凸显，无法长久地调动集体农民对农业生产的积极性，无法使已进城工作与生活的集体农民有返乡务农的积极性。

另一方面，农地“三权分置”的必然趋势。随着经济社会的发展，随着城乡一体化、城镇化的推进，农业劳动力向城市流动、农业人口向城市流动，农村空心化日益严重，农村宅基地闲置、承包的农地通过种种方式流转；当农业专门企业、有农业经营能力的非农人士，带着资本涌入农村进行投资及大规模经营农地之时，大量的传统农民农村人口与城镇居民的区分越发不明显，农业与农村企业的联系更加紧密，农村集体经济组织对集体农民的组织与约束越来越松散，农业经营形式更加趋于多种样态。农地产权结构，不仅由集体的土地所有权与承包农户的土地承包经营权构成，在城市资本、农业企业大量涌入农村大规模经营农业后，农村土地改革实践中还迫切需要一种新的农地权利——由非农经营者享有的农地经营权。

### （二）集体农民的土地承包经营权二元构建模式

第一，土地承包经营权的二元构建模式。以集体农民身份获得的土地财产权、由有集体农民身份取得承包经营权人通过签订契约流转出去的土地财产权，即农村集体土地上的权利，形成了基于集体农民身份获得的土地财产权与基于契约获得的土地财产权的双重构建模式。从“两权分离”到“三权分置”，为完善农村基本经营制度、构建现代农业经营体系提供法理支持。在保障承包农户利益的前提下，农地权利的市场化是完善农村基本经营制度的关键。农村集体土地划分为身份土地财产权、契约土地财产权，是解释“三权分置”的有效工具，其背后支撑的是基于特

殊的农村社会结构中集体所有权与成员权所形成的新型总有关系。

第二，土地承包经营权的制度功能转型。集体农民是农村集体经济组织中的基本要素，更是行使农村土地集体所有权以及土地承包经营权、土地经营权的主体。在“两权分离”语境中，土地承包经营权只有具备本集体成员身份的人才能取得和享有。《农村土地承包法》相关规定表明，农村土地承包权只能由具有集体农民身份的主体来行使；集体农民对自己承包的农村土地享有占有使用自主经营的权利。<sup>①</sup>改革开放以来，人民公社统一经营农村土地的情况结束，农村劳动力外流进入城镇。外出的集体农民大多不在农村居住，不在农地上劳作，由此带来的问题是外出的集体农民的集体成员资格应如何对待。集体农民身份的保留与固定，涉及这部分农民能否享有集体土地增值利益、能否促进农村劳动力流动，以及推进与实现城市化进程等问题。为解决这一系列问题，《农村土地承包法》规定，国家保护承包方依法、自愿、有偿地进行土地承包经营权流转，承包方依法享有土地承包经营权流转的权利。<sup>②</sup>对于有资格承包集体土地却不需要实际经营土地的农户，有权将自己享有的土地经营权流转出去，获得一定的收益；承包农村土地的集体农民，除自己占有使用农地、在农地上获取收益外，亦有权流转自己享有的土地经营权，获得一定的收益。集体农民流转承包土地的经营权，可以将全部的土地经营权流转出去，因流转土地承包经营权的对象只能是集体农民，其中的承包权具有身份性，集体农民不能将承包权流转给集体农民以外的非农经营者；亦可以只将土地经营权流转出去，保留自己以后承包农地的权利。土地经营权流转的对象，可以是集体农民，亦可以是非农经营者。

集体农民享有的土地承包经营权依法可以分离为土地承包权、土地经营权，这就使土地承包经营权同时具有身份权与财产权的特征。其中，集体农民享有的土地承包权，是依农民资格享有的身份权利。权利内容主要有承包本集体农村土地的权利以及附随决定是否在承包地上自主经营的权利、以法定方式将承包的土地全部流转出去的权利。总之，国家给予集体农民对于依身份取得的土地承包权以极大的自由处置权利。

第三，土地承包权与土地承包经营权之比较。农地的“三权分置”，农民依据身份享有农地承包权、非农民的农业生产经营者依合同享有土地经营的二元权利构造模式，能真实地反映农村生产经营模式的演变，是农地从计划到市场、从身份到契约、从静态到动态转化的客观写照。《农村土地承包法》第9条明确土地承包经营权之下的土地承包权与土地经营权的分野，从法律明文规定的现实意义使“两权分离”迈向“三权分置”。其中，土地承包权作为土地承包经营权的制度承接、土地经营权的制度衔接，属于集体农民享有的对农地进行占有、使用、收益的资格权。

总之，“三权分置”、建立二元权利模式，其指导思想就是促进土地经营权流转，逐步实现农村土地制度改革，达到农村土地制度变迁之目的。其中，土地承包经营权的二次分离表明，农地权利内部结构的优化并不以“二权”为限，或不以“三权”为止，而是与时代发展、观念演进的特性息息相关：一方面，总有关系同人们对制度的理解与需求同步演进，且因为社会文化与制度发展的惯性，而具有超越工具论层面的价值，这就表现为“二权分离”作为新型总有关系的雏形，为农地利用观念从“线”到“面”提供理据支持；“三权分置”作为新型总有关系的发展，又进一步为农地利用观念从“面”到“体”提供理据支持。另一方面，总有关系虽然在不同历史条件下基于自身的理论基础衍生出新的情境化内涵与制度解释空间，但从制度变迁的逻辑观察，这种理论延伸并非静态与恒定，依然在时空条件下提供价值，而是在制度迭代的过程中以其不断生发的回应性提供作为制度变迁“缓冲”的“过渡价值”。

①《农村土地承包法》第3条、第5条、第16条、第17条第1款、第8条。

②《农村土地承包法》第10条、第17条第1款。

## 农村土地资格权的入市衔接

农村土地的权利格局从“两权分离”迈向“三权分置”并非简单的政策化操作，亦非将既有权能实现权利化的宣示性表彰，其背后蕴含着更深层次的制度考量。“三权分置”的核心从法律的应然视角观察，表现为权利的进一步边界厘定与内涵廓清；而从法律的实然视角观察，其包含立法者严格把握农村土地制度实施现状后以政策为导向、立法为保障释放的发展方向延伸的积极信号。农村土地资格权是集体农民作为农村集体经济组织成员的成员权体现，确立农村土地资格权的独立性，亦反映国家对农村土地权利制度中私权体系建构的重视，而农村土地资格权与使用权之间的有因性，尤其是农村土地资格权对土地使用权而言的前摄性，既为土地资源的市场化配置的优化提供制度基础，又为农民权益、农地安全等提供兜底性制度保障，还为农民收益、非农民市场主体收益与国家经济实现“帕累托改进”提供制度动力。

### （一）农地改革面临的基本情况

中国作为传统的农业大国，农村人口数量庞大，相较城市居民而言，农民社会保障水平偏低，如有学者研究表明：“中国农村人口老龄化日趋严重，传统养老模式已无法解决当前以照料需求为主的养老等问题。”<sup>①</sup>在我国土地公有制中，属于国家所有的城市土地远远少于属于集体所有的农村土地。农村土地直接关乎中国众多农民的居住、公民的粮食安全、国土的生态环保、村民们的故土情感等。随着城市化进程持续提档增速，当多数青年农民弃农进城，不在农村生活居住后，农业人口非农化趋势日益增进，集体农民对土地的依赖性逐步削弱。同时，农村土地资源的静态利用，仅仅发挥对集体农民生存的基本社保功能，不能吸引足够的产业资金进入农村社会，亦形成闲置农地的巨量浪费，压抑农村的土地财产、融资等功能。随着国家振兴乡村战略推进，发掘并激活农村内生发展动力，实施农村土地改革成为必然。

① 赵连阁、王权、张志坚：《新农保对互助养老的溢出效应及其机制研究》，《商业经济与管理》2023年第10期。

### （二）农村土地资格权引导的土地权利内部结构优化

有关农村土地基本法律的修改，党政国策的多次强调，农村集体土地的“三权分置”，资格权、财产权的二元结构模式均表明，农村土地权利的今后流动方向与模式，不仅仅是农村流向城市城镇，不是单纯依赖征收补偿机制，还应推进集体土地所有权的横向流转。

农村土地权利的行使，反映国家、农民集体与集体农民的三方关系。能否处理好这三方关系，是农村集体土地改革能否成功的关键。维持农村土地的长期收益、持续发展农村经济、长久稳定农业生产安全，维护国家利益、维护农村集体利益、兼顾集体农民的合法利益，始终是国家管理农村土地的重要职责之一，始终是农村土地管理的首要任务。在土地管理中，客观上存在着“权力中心化”，政府管控农村土地的权力干预范围过广、干预力度过大、干预事项过细，抑制集体土地所有权人与其他土地使用权人自治能力的成长，束缚用地实践活动的创新活力，最终束缚新型土地权利的产生以及既有土地权利能之拓展。<sup>②</sup>

② 陈小君：《民法典时代土地管理法制改革契机与优化路径论纲》，《学术月刊》2022年第3期。

进一步推动相关制度改革的关键，是关注资格权本身的制度价值：资格权入法属于现实的制度变量，这一变量当然地为农地三权内部结构优化提供依据，也就为制度举措的“适法”提供依据；与此同时，总有理论的可塑性与回应性为新型总有关系的确立与发展提供法理依据，也就当然地成为资格权入法在先验与经验的辩证统一中得以实现的依据。据此，从发展性视角观察，新型总有关系与制度迭代具有过渡意义上的适配性。

编辑 孙冠豪