

土地承包经营权担保融资的路径新探

史文斐 (四川大学经济学院, 四川成都 610065)

摘要 目前各地土地承包经营权担保融资探索因为法律规制、操作障碍和运作风险等原因大都进展不快, 很多研究者提出修改法律以促进工作。笔者认为现阶段放开法律规制的时机还不成熟, 主要是农民的养老问题没有解决, 不能失地, 从而创新性地提出在现行的法律框架内, 农民用长期的土地承包经营权之收益权质押获得较大额的资金解决农村老人养老保障问题。这种将土地未来收入流金融化筹集资金解决农民养老新思路, 可以为农用地权利融资探索开辟新的路径。

关键词 承包; 土地经营权; 收益权; 质押; 养老保障; 土地流转; 资金用途

中图分类号 S28 **文献标识码** A **文章编号** 0517-6611(2013)07-03142-03

近年来各地有关土地承包经营权抵(质)押担保融资的探索工作大多处于停滞局面, 很多学者和实际操作者总结为权证登记、价值评估、变现保障、风险管理以及金融机构缺乏积极性^[1]等问题, 而在笔者看来这些只是表象, 根本原因是融资的用途、农地的条件和路径的选择等问题没有找准方向。由于没有找到各方认同和操作性强的方案, 于是土地承包经营权担保融资出现点上开花、面上推进困难的局面。国办函[2013]34号文要求银监会“加强涉农信贷与保险协作配合, 创新符合农村特点的抵(质)押担保和融资工具”, 银监会2013年2月以银监办发[2013]51号文要求“支持在法律关系明确地区探索开展农村土地承包经营权、宅基地、农房等抵(质)押贷款业务”。笔者将就此问题的思考提出来供各方讨论。

1 土地承包经营权担保融资应首要解决农民的养老保障问题

1.1 农村养老现状 目前我国农村主要存在家庭儿女赡养、土地自养、社会保障和政府扶助等养老方式。随着经济发展和社会转型的加快, 农村养老现状出现新的情况。

1.1.1 老龄化的速度在加快。第六次全国人口普查2010年全国60岁以上人口1.78亿, 占总人口的13.26%, 比2000年人口普查上升2.93个百分点, 其中农村老人0.99亿, 占全国60岁以上老人的55.6%。

1.1.2 传统的家庭“养儿防老”功能弱化。随着家庭的小型化和农村青壮年的大量外流, 农村“空巢家庭”越来越多。子女除在外打工难以尽孝道外, 自身的经济压力也造成很多子女难以给老人创造好的生活条件, 许多老年人因年老体弱常被视为负担, 甚至被歧视、虐待, 生活困苦。

1.1.3 传统的“土地养老”保障方式难以为继。2010年全国农民人均纯收入一产中农业收入1 097.7元, 占当年农民人均纯收入的29.1%, 而1990年的一产中农业收入344.6元, 尽管绝对数较少, 但占当年农民人均纯收入比重为50.2%^[2]。经过20多年发展, 现在农业收入增加较多, 但在农民人均纯收入中占比大幅下降, 土地作为农民最重要的生产和生活资料, 没有发挥其财产和资本功能, 对农民养老的

贡献作用在下降, 靠土地劳作的收入难以让农村老人“老有所依”。

1.1.4 社会保障越来越健全, 但供养水平低。目前新型农民养老保险、农村低保、困难补助、“五保供养”等制度在大部分地区已基本全覆盖并做到“应保尽保”, 但除了新型农民养老保险适应全部农民群体外, 其他制度都只有特定群体可享受, 而新型农民养老保险在家庭捆绑缴费的前提下, 60岁以上老人每月55元的基础养老补贴显然太少^[3]。《全国社保“十二五”规划纲要》提出“十二五期末新型农民养老保险参保人数4.5亿人, 基础养老金标准稳步增长”。但在2011年城镇基本养老保险个人账户“空账”已经超过2.2亿元的情况下^[4], 由各级财政较大幅度提高新型农民养老保险养老金供养标准是不现实的。

1.2 发挥土地财产功能是解决农民养老保障的现实之选 传统的家庭“养儿防老”模式是多少年来我国农村老人的主要生存依靠, 这在生产力不高的农业社会是非常合理的, 儒家文化也推崇这种基于血缘家庭的和睦与互助。但在飞速发展的工业化和城镇化背景下这种养老方式受到了极大的挑战, 老一代农民为儿女忽略了自己的养老问题, 中年农民家庭负担过重, 无暇顾及自己的将来, 青年一代农民面临进城“市民化”成本的巨大压力自顾不暇, 难以承受让上辈老人过上好日子经济负担。虽然农村家庭养老的方式应该传承, 但靠家庭内成员之间负担养老的经济来源越来越难以以为继。目前国内大部分地区的农村老人, 在能干得动农活的情况下依靠土地仅可解决基本温饱, 但想过上幸福的晚年生活或解决生灾害病的难题是不行的, 干不动农活的老人则更为困苦。新型农民养老保险享受标准连基本温饱都难以解决, 且新型农民养老保险主要靠政府财力大幅度提高基础养老金短期内难以实现, 因此, 以家庭和政府为主的经济来源不可能让农村老人过上社会平均水平的晚年生活。

农民现在在农村最大的资产是宅基地、房屋和土地承包经营权, 农民的住有所居靠宅基地和房屋, 目前很多人认为发挥土地财产(资本)功能应从实现农用地权利融资开始探索。这一点笔者非常赞同。笔者不赞同的是农用地权利融资的资金用于农民的生产 and 一般性生活之需, 因为资金用于生产或生活等用途存在按期偿还风险, 而依赖土地的农民不能承担任何形式的“失地”之困。因此, 在家庭、土地和社保

作者简介 史文斐(1992-), 男, 安徽宣城人, 本科生, 专业: 国际经济贸易, E-mail: 1554393155@qq.com。

收稿日期 2013-03-18

均难以保证老有所依的情况下,让土地承包经营权这个农民最重要的资产发挥其财产(资本)功能解决农民养老问题是值得认真探讨的课题;当然在家庭内所有成员都没有养老之忧后,农用地权利融资用于解决其他生产或生活之需也是可以的。只有按照这个思路来探索农用地权利融资,才会让社会各阶层放心,才可能在现实中获得大多数人的支持。

2 土地承包经营权担保融资的路径选择

2.1 土地承包经营权抵押的法律限制

2.1.1 《担保法》的有关规定。综合《担保法》第34、36、37条的规定,除荒山、荒沟、荒丘、荒滩等“四荒”地的土地使用权和农村集体企业厂房占用的土地使用权两种形式外,其他农用地使用权一律不得抵押。

2.1.2 《农村土地承包法》的规定。《农村土地承包法》第32条规定:“通过家庭承包取得的土地承包经营权可以依法进行转包、出租、互换、转让或其他方式流转”。第49条规定:“通过招标、拍卖、公开协商等方式承包农村土地,经依法登记取得土地承包经营权证或林权证等证书的,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”。由此可知:以家庭承包方式取得的土地承包经营权排除了抵押和入股,以招标、拍卖和公开协商的方式取得的土地承包经营权则可以抵押和入股。

2.1.3 《物权法》的有关规定。《物权法》第128条规定了土地承包经营权可依法定方式(转包、互换、转让)流转,排除了抵押;第184条规定了耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地使用权不得抵押,但法律规定可以抵押的除外。《物权法》不允许对集体所有的土地承包经营权进行抵押,但以招标等其他方式承包的“四荒”地和其他法律规定可以抵押的除外,显然规定更严。

2.1.4 最高人民法院的司法解释。最高人民法院2005年7月发布的《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15条规定:家庭承包的承包方以其土地承包经营权进行的抵押,应当认定无效。

可见,我国立法和司法解释均规定以家庭承包方式取得的土地承包经营权不得抵押,而以招标、拍卖、公开协商等其他方式取得的“四荒”地等承包经营权可以抵押。

2.2 收益权质押是土地承包经营权担保融资的现实之选

分析以上法律规定可知,目前土地承包经营权抵押是不被允许的,在《物权法》的制定过程中,立法机关曾考虑有条件放开家庭承包土地经营权抵押的打算,《物权法(草案)》第四和第五次审议稿均规定,土地承包经营权人有稳定收入来源的,经发包方同意,可以将土地承包经营权抵押;但实现抵押权的,不得改变承包土地的用途。《物权法(草案)》第六次审议稿却删除了此规定,最终出台的《物权法》规定集体所有以承包方式取得的土地承包经营权不得抵押。之所以如此,立法者解释是考虑到目前我国农村社会保障体系尚未全面建立,土地承包经营权是农民安身立命之本,从全国范围看,现在放开土地承包经营权抵押的条件尚不成熟。2010年央行和最高法院商榷《物权法》担保物权司法解释时,亦有

人指出,“农村土地承包经营权抵押难以放开的最重要原因是高层担忧,在农村社会保障体系尚未建立的情况下,农民大规模将自己的土地经营权抵押给银行,如果无法还贷,土地被银行收走,失地农民缺乏生活保障演变为流民,危及社会稳定”^[5]。因此不论从理论或法理上探讨土地承包经营权抵押融资有多么的合理和必要,都回避不了现实法律规制和运作中的风险问题,显然在较大面上试验和推广以家庭承包方式取得的土地承包经营权抵押融资不具现实操作性。

实践和理论探讨的土地经营权之收益权质押方式^[6]则没有这方面的障碍:一是这种方式将土地承包经营权中的占有、使用和收益权分离,将其中的收益权质押,而非土地承包经营权本身质押,更没有改变土地承包关系,目前法律并没有明文规定不允许收益权质押;二是《担保法》第4章第75条第4款允许“依法可以质押的其他权利”进行权利质押,2000年最高院出台的“担保法司法解释”第97条规定允许“公路桥梁、公路隧道或者公路渡口等不动产收益权”质押,从法理上类推,在法律没有明文禁止的情况下,土地承包经营权之收益权应是“其他权利”可以质押的;三是根据农户对土地的依赖程度和融资的用途规定质押期限的长短,以避免依赖土地的农民失去土地收入时间过长而影响生活,维护社会稳定是必须要考虑的。

2.3 土地承包经营权收益权担保融资解决农民养老的架构设计

2.3.1 关于农户和土地的适宜条件考虑。一是农户应具备一定的条件,因为该设计需要农户长期的让渡出土地使用权,因此试点的农户最好是青壮年具备劳动能力且不依靠土地生存的家庭,依赖土地的老年人在设计中可以离开土地安享晚年。二是土地要易于流转变现以确保违约后质押权的实现,目前很多地方的承包地分散、碎小、交错,均难以达到易于流转变现的要求。易于流转变现是今后农用地金融化和实现土地财产功能的前提,方便顺畅的流转是农地权力实现的基础,不能流动的权利就实现不了财产的功能,更不能实现资本功能。三是最好选择已流转的农户开展试点工作。已流转的农户已不将土地作为主要生产资料,仅作为收入的一部分,他们没有失地之忧,违约权力实现对他们来说仅意味着失去一段时间的收益权,而且违约权力实现也仅仅是收益权的转移,不用担心土地抛荒、误季和无人耕种,不会影响农业生产。这样做金融机构也容易实现权利,且不用直接经营和管理土地,手续简便,风险小。另外,以此为试点又会反过来促进土地流转和适度的规模经营,推动现代农业发展。

2.3.2 运作方式。具备一定条件的农户将长久不变的承包地一定年限的土地使用权流转给流入方,流入方可以是规模种养大户,也可以是集体经济组织,流转期限以能够筹集足够的养老保障资金需求为考虑。流入方在政府组织的土地流转、评估、登记平台的鉴证下完善相关手续,将流入土地长期的流转收益金在封闭运行中汇入农民养老保障机构购买养老保障,多余的收益金返给农民。流入方以完善手续的流转土地的长期收益权质押获得国家政策性银行或商业银行

的低息按揭贷款,流入方只需每年还本付息即可。金融机构的筹资可考虑从两方面来解决,一是组建国家土地银行或赋予现行政策性银行此项义务,通过财政、央行或发行债券来想办法;二是商业银行在按揭贷款的基础上创新金融产品,创造条件通过证券化从市场上融资。同时也可创新机制吸引社会资金,只要有利可图,国内游资市场潜力巨大,这也许可能成为市民富余资金投资的新领域。政府既可以对金融机构此项业务予以贴息支持,又可调整惠农政策重点支持流入主体的农业生产,还可加大政策性农业保险对流入主体的支持力度,并为其农业生产分担风险,以保证流入主体农业生产的可持续和风险管理。

2.3.3 融资用途管制问题。农民让渡出长期的土地经营权,获得的收益目前只能用于解决农民的养老保障问题,农民本人或其他组织不得以任何理由挪作他用,这应该在试点的制度设计中予以明确规制,并在具体操作中设计不能挪用的具体办法。同时还应制定没有解决养老保障等根本问题的农民不能一次性长时间流转的规定,这不是愿意不愿意、尊重不尊重的问题,而是从制度上确保农民的根本权益。

2.3.4 关于延长承包年限问题。二轮承包“30年不变”政策很多地方在2025年左右到期,距现在大约12年。因农户承包面积普遍较小,这个期限显然难以筹集足够养老保障的资金,只有将农民长期的土地未来收入流入金融化才能筹到足

够的资金解决现在农村老人的养老问题。为此有关方面应尽快在法律和政策上落实中央已明确提出的“承包关系长久不变”的方针,如果没有较长的年限,这种设计就没有基础。而明确农民长久不变的承包关系已成为社会共识,现在只是要解决怎么尽快落实的问题。

按此路径尚需多方面配套改革才可推进,如现行政策不允许60岁以上农村老人一次性购买养老保险需改革养老办法,怎样调动金融机构的积极性,如何建立流转顺畅的平台支持等都极为重要。如果能够解决农民的养老问题并促进现代农业的发展,这些尝试都是值得的。

参考文献

- [1] 杨树民, 荆平, 谢贵友. 推进土地经营权抵押贷款的难点问题[J]. 中国金融, 2010(15): 87.
- [2] 国家统计局农村社会经济调查司. 中国农村统计年鉴[M]. 北京: 中国统计出版社, 2011.
- [3] 陈雷, 沈长月, 江海霞. 新型农村养老保险制度实施现状·问题与对策[J]. 安徽农业科学, 2011, 39(3): 1796-1799, 1802.
- [4] 侯雪静, 王涛. 探索个人养老资金保障良方[J]. 半月谈, 2012(5): 41.
- [5] 季秀平. 论土地承包经营权抵押制度的改革与完善[J]. 南京社会科学, 2009(1): 116-120.
- [6] 高海. 土地承包经营权之收益权融资担保[J]. 安徽大学学报: 哲学社会科学版, 2012(4): 109-119.
- [7] WEI M, LIAO D P. Developing Situation and Countermeasures of Mortgage Financing of “Three Rights” in China’s Rural Areas[J]. Asian Agricultural Research, 2011, 3(5): 132-135, 147.
- [8] 李丽婷. 土地承包经营权抵押的可行性分析[J]. 安徽农业科学, 2011, 39(22): 13789-13791.

(上接第3141页)

理开发,对现有城镇规划区、工业园区的内部改造和挖潜利用。

4.3.4 建立保护补偿机制。国家以财政设立生态保护基金或建立优化开发区向限制开发区及禁止开发区的环境补偿办法,作为对限制和禁止开发生态保护的补偿。继续推行退耕还林还草政策,逐步恢复西部地区的林草资源环境。加大财政转移支付力度。由于青海省地理资源特点,耕地一旦被占用,补充难度很大,且补充耕地质量很难达到要求,需中央加大转移支付力度,以有效解决西部地区耕地保护难等问题。

4.3.5 集约用地政策。目前,国家出台了《开发区土地集约利用评价规程》等相关规范,开展对集约用地评价考核。青海东部土地利用区与柴达木土地利用区承接产业不同,以青海东部的西宁经济技术开发区为例,基本以制药等高新企业为主,柴达木循环经济产业园区以盐碱化工业为主,前者占地少,后者占地大,且柴达木地区目前要打造新能源产业基地,风能、光伏等新能源产业用地量大,采用同一产业园区集约用地标准不合实际。

现有的集约用地考核标准将“地均固定资产投资额”、“地均GDP”作为核心指标,对于经济欠发达、生态环境脆弱的西部地区而言并不适用。如青海省的东部土地利用区,地势狭窄,发展空间有限,集约用地考核标准可强化对土地的高强度利用,严控“厂内绿化率”等指标;而在西部的柴达木土地利用区,显然不适用“厂内绿化率”的控制作为集约用地的评价标准。柴达木土地利用区地处荒滩戈壁,生态脆弱,区域内绿地少,鼓励厂内企业开发绿地,对于当地生态环境的改善、生产生活环境的绿化能起到积极作用,有利于提高土地集约利用的环境效益。

参考文献

- [1] 梁学庆. 土地资源学[M]. 北京: 科学出版社, 2006: 34-40, 98-99.
- [2] 毕宝德. 土地经济学[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2006.
- [3] 魏后凯. 中国区域政策——评价与展望[M]. 北京: 经济管理出版社, 2011: 120-124.
- [4] 胡存智. 城镇发展需要设定用地极限[J]. 国土资源导刊, 2011(5): 60-61.
- [5] 张占录, 张占峰. 土地利用规划学[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2006.
- [6] 蔡玉梅, 郑伟元. 土地利用分区与差别化土地政策[J]. 中国畜牧业通讯, 2011(1): 34-35.
- [7] 青海省土地利用总体规划(2006~2020)[Z]. 2010.