
农村法治的实践之困

——对一起土地确权案的思考

刘琴¹ 周真刚²

(1. 六盘水师范学院政治与公共管理学院, 贵州六盘水 553001;

2. 西南政法大学人权研究院, 重庆; 贵州省民族研究院, 贵州贵阳 550004)

【摘要】:一起征拆迁补偿纠纷, 历时近4年仍未解决!经过当事人协商、基层组织调解、行政确权、行政复议、诉讼多种权利救济路径, 但都无一能平衡解决纠纷各方诉求。见微知著, 案件的困境实质也是农村法治实践之困: 法规的滞后、执法的粗放、法制意识的薄弱等等, 需要完善涉农法规, 强化条款实效;提升公务人员法制素养, 减少违法疏漏;加大执法力度, 树立法制权威;强化农村普法, 修正信访不信法。

【关键词】:法治;农村;困境

【文献标识码】: A **【文章编号】**: 1672-867X(2018)03-0141-05

“农村法治与城市法治相对应, 是依法治国方略在农村社会的具体实践, 是全面推进依法治国的重要组成部分, 没有农村治理的法治化就不可能实现整个国家治理的法治化。既有的法治建设成就, 更多的是城市法治文明的体现”^①, 相对封闭和落后的农村法治建设相对滞后。虽然随着现代化的发展, 农村法治秩序逐步确立和完善, 但总有些个案不断出现提示着我们:法治建设的路上, 农村区域内的问题有其特殊性, 或法律的滞后或传统文化的拘束或人员能力的不足, 在各方有意或无意的共同作用下, 延误了法制实施甚至歪曲了法治本意, 对此须给予高度重视。

一、不可忽视的现实典型映射

(一) 基本案情

2012年底, 因修建公路需要, 青禾镇部分农户沿线土地、房屋被征用, 其中一幢房屋拆迁补偿款的发放引发了争议, 张三、李四两户农户均主张对此处地块拥有权利并据此主张由其领取房屋拆迁补偿款, 引发了多次调解、确权、复议、行政诉讼及上访、纪委介入等, 直至笔者开始撰文的2016年底仍未解决该纠纷。

涉案房屋无产权证(该地农村房屋大多未登记颁证), 房屋修建地块小地名“湾子”, 两争议农户在承包经营证上均在湾子有承包地0.5亩, 并注明四至, 从证上看两户土地相邻, 但现地块已非承包原貌。因2003年2月湾子煤矿租用了此处地块堆放矸石, 煤矿于2004至05年间在上面修建了一栋两层楼的住房, 并与土地户达成共识, 修建在承包地内的厂房归土地户所有, 该房即是修建公路时征占并就赔偿款归属引起争议的房屋。争议发生时, 该处土地因后期使用致使四界不明、地形改变, 但争议双方均认为该房是修建在自己的承包地内, 赔偿款应由自己领取。

(二) 调处及裁判历程

争议发生后至 2016 年底，已历经的调处过程主要如下：

2013 年 1 月，张三向青禾镇政府申请处理。

2013 年 5 月，青禾镇政府书面回复处理意见：经查原湾子煤矿修建房屋的地，大部分属李四的承包责任地，其中房屋楼梯间占张三承包责任地 3 平方米；建议双方协商，如不成通过司法程序解决。约一周后又镇政府书面作出补充处理意见：认定争议被拆房屋所占地基李四家为 0.7 亩，张三为 0.005 亩。

2013 年 6 月，张三再次向青禾镇政府申请处理。

2013 年 9 月，青禾镇政府作出第一份土地确权决定书，张三向县政府提起行政复议。

2013 年 11 月，复议过程中青禾镇政府自行撤销第一份土地确权决定书。

2014 年 6 月，青禾镇政府作出第二份土地确权决定书，张三向县政府提起行政复议，复议结果为维持，张三不服向县人民法院提起行政诉讼。

2014 年 12 月，行政诉讼过程中青禾镇政府以“确权程序不规范”为由自行撤销第二份土地确权决定书，张三撤诉。

2015 年 12 月，青禾镇政府书面作出纠纷调解通知书告知双方：建议张三于 2016 年 1 月前向法院起诉李四；如张三未在规定时间内起诉，镇政府及居委会须出具证明给李四到银行取出赔偿款，造成的损失由张三承担；公路施工期间及完工投入使用后，均不能以任何理由堵工堵路。

2016 年 1 月，张三向法院提起行政诉讼，后于 2 月以遗漏诉主体为由撤诉。

2016 年 4 月，青禾镇政府受理张三、李四的确权申请。

2016 年 5 月，青禾镇政府组织双方召开听证会；同年 6 月组织双方调解，同年 7 月作出第三份土地确权决定书。

2016 年 8 月，张三向人民法院提起行政诉讼：请求撤销第三份确权决定书

2016 年 12 月，张三申请撤诉。

至今未果，赔偿款仍在银行暂未发放。

(三) 案件主要证据

1、张三、李四两户的土地承包经营权证，均明确记载有湾子地块 0.5 亩(习惯亩)。

2、公路沿线房屋拆迁补偿花名册，载明房屋补偿 213000 元，关于房屋所有人是谁？李四与张三有争议。

3、2012 年 12 月的项目建设房屋分户登记表(丈量地基 0.705 亩，载明该房李四与张三有争议)

4、大风煤矿证明湾子煤矿后并入大风煤矿，原租用张三土地 200 多平米，修房占用 100 多平米——张三提供

5、孙某证明张三家土地上修建的房子为两层共 200 多平米——张三提供

6、胡某证明张三家土地是其拉矸石堆放

7、高某、石某、刘某、黄某、崔某、陈某等 10 人证明，均证实房屋修在李四地里——李四提供

8、孙某、胡某、高某、石某、刘某、黄某、崔某、陈某等人的询问笔录——青禾镇政府调取的证据(其中多人系当事人双方各自出具书面证明的证人，证实情况大致相同)

9、现场照片 10 张——青禾镇政府调取的证据(无法还原四至)

二、剖析——一个案呈现的农村法治之困

(一)案件性质的认定存在分歧，突显涉农法规还需细化和明确。

本案纠纷的产生是两个不同主体均主张对同一补偿款的取得权利，主张取得的根据是认为被征用房屋占用土地为其承包地，两方均有土地承包经营权证，证上均有此处地块的小地名。该纠纷应定性为农村土地承包经营权争议还是农村土地确权争议呢？从案件实际处理过程来看，政府及当事人是将其归为农村土地确权争议案件，依照《土地管理法》第十六条规定：“土地所有权和使用权争议，由当事人协商解决；协商不成的，由人民政府处理。单位之间的争议，由县级以上人民政府处理；个人之间、个人与单位之间的争议，由乡级人民政府或者县级以上人民政府处理。当事人对有关人民政府的处理决定不服的，可以自接到处理决定通知之日起三十日内，向人民法院起诉”。此类案件属于行政处理前置，不能直接诉讼，乡政府可以应当事人申请进行确权行政行为，对该具体行政行为不服的向上一级行政机关申请复议或向人民法院起诉，据此政府三次作出确权，多次给出书面处理意见，当事人也多次就确权提起复议和行政诉讼又多次撤回。但在 2016 年张三再次提起的诉讼中，增加了一个超越职权的理由来申请撤销政府的确权决定书，认为当事人之间均有权证，土地的权属是明确的，本案应属于承包经营权争议而非土地确权争议，依照《农村土地承包法》第五十一条规定：“因土地承包经营发生纠纷的，双方当事人可以通过协商解决，也可以请求村民委员会、乡(镇)人民政府等调解解决。当事人不愿协商、调解或者协商、调解不成的，可以向农村土地承包仲裁机构申请仲裁，也可以直接向人民法院起诉。”承包经营权争议案件无需行政处理前置，当事人可以直接向法院提起诉讼。

案件性质的不同认定，将带来处理程序的不同，也关系到本案历次处理方式特别是政府的确权行为合法性。那么本案应该如何界定呢？有学者认为：“土地使用权是土地承包经营权的基础和前提，只有在土地使用权不存在争议的前提下，才能确定承包人和发包人之间的权利和义务，承包经营权方能产生。在土地使用权存在争议的前提下，土地使用权处于不确定的状态下，土地承包经营权便无从谈起。”^①笔者对此有不同看法，不认为土地使用权是承包经营权的基础和前提，这种情况只有在土地经过二次承包时才有意义，而对于第一承包方而言，其土地使用权和承包经营权实质是一样的，虽然称谓不同，但都是以领证登记的方式取得集体土地的占有、使用、收益权。本案是因该地上修建房屋被征款项的归属发生争议，该地上房屋归属的确定是“修在谁家地里就归谁家所有”。两位村民都有承包经营权证，证上均有湾子这一争议地，现是对湾子地块及房屋赔付款项的归属而发生争议。依照《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》第一条：“下列涉及农村土地承包民事纠纷，人民法院应当依法受理：(四)承包地征收补偿费用分配纠纷”之规定，符合列为土地承包经营权纠纷的类型，那么当事人依法应向土地承包管理的行政机关申请仲裁，亦可直接向人民法院提起民事诉讼。”从这个路径来考量，政府确权超越了职权范围，这几年来此纠纷的处理方式有误。但本案中承包证记载的土地四至界限已因堆石盖房而无法确认，两方

当事人均认为房屋所占土地是自己的承包地，所以虽然有证的认可，但实质上该房屋占地部分使用权原来属于谁是产生争议的，那么这就应是个人之间就土地使用权发生了争议，以此原因认定为土地权属争议案件也于法有据。则该纠纷的处理适用《土地管理法》及《土地权属争议调查处理办法》第五条之规定“个人之间、个人与单位之间、单位与单位之间发生的争议案件，由争议土地所在地的县级国土资源行政主管部门调查处理。前款规定的个人之间、个人与单位之间发生的争议案件，可以根据当事人的申请，由乡级人民政府受理和处理”。如此来看，政府确权是在职责范围之内，这几年来当事人如此处理程序没有问题。

以上两种分析均有法律依据和事实基础，似乎怎样处理都不错，皆大欢喜，但笔者认为，这恰恰突显了法律规定的严谨性。涉农法规固然最终在裁判中是由专业的司法人员来适用，但法规也还要适用在指引日常的纠纷调处及乡镇基层工作的进行，因此更需要条款间的界限分明，更需要统一认识。实践中对于土地权属争议和承包经营权争议，在不同部门间会有不同的认识，有的是当事人直接向法院诉讼，法院认为是土地权属争议而驳回；有的是当事人请求政府处理，政府处理了又被判越权。各类案例也往往存在一、二审认定不同等。笔者认为，法律适用过程中由于理解不一导致不同结果本是正常现象，但如果这种程序问题反复产生争议，而且其在适用中不仅当事人，专业人员也经常混淆的情况下，说明该项法律规定还需细化明确，否则只能导致类似纠纷的不断产生，不符合法律适用的严谨性。

（二）政府反复确权反复撤销凸显政府工作人员法制素养还需提升，工作效率有待加强。

从2012年底纠纷发生始，政府或应当事人请求或主动召集当事双方进行了多次调解，还为此多次下发了处理意见，这证明我们的乡镇干部、工作人员对于老百姓反映的问题是放在心上积极处理的。其间应申请，镇政府对本案中房屋占地进行了三次确权，跨度达三年。2013年第一份确权决定做出后，在一方当事人申请复议前就以重新调查事实为由自行撤销，然后2014作出第二份确权决定书，但在一方当事人提起行政诉讼后，又以确权程序不规范为由再行撤销，后于2016年第三次作出确权决定。三份确权书认定事实和确权结果大致相同，但某些内容的表述存在前后矛盾之处，程序及表述上最后一份显然更规范，然而说理论证仍有不足。

笔者认为，确权书的瑕疵及反复确权反复撤销突显了政府工作人员对所确权的不自信，确权结果经不起自检更怕外检，于是就反复排查反复发现问题反复撤回，这样的工作结果是法制素养缺乏所致。确权这一具体行政行为是政府依法履行职责的行为，而要作出合法的具体行政行为，工作人员的法制素质极为重要。从镇政府的撤销理由来看，显然相关工作人员在做出确权认定时，并没有充分地考虑到这些因素，以致于事后要通过撤销后重新来过。同时，依法做出具体行政行为是一项非常严肃的工作，保持其稳定性和权威性是必要的，不应随意更改，而反复确权撤销无疑违背了法律精神，也容易让大众对执法失去信心。

政府处理该案纠纷跨时长，也是劳心劳力，但确权行为反复且延长至今，确权相关资料不全或不规范影响了某些事实确认，这些都在提示我们：政府的工作效率有待加强，固然乡镇工作千头万绪，但如果资料收集规范，工作流程环环相扣，效率再高些，起码在政府能管控的这段时间内，可以节约当事人的时间成本。

（二）当事人违法使用承包地未受处理突显农村土地管理法规落实、执行不力。

本案中双方当事人争议的房屋所占土地原为各自的承包地，对于承包地的用途，法律有明确的规定。《农村土地承包法》第十七条规定：“承包方承担下列义务：（一）维持土地的农业用途，不得用于非农建设；（二）依法保护和合理利用土地，不得给土地造成永久性损害。”《土地管理法》第七十三条规定“买卖或者以其他形式非法转让土地的，由县级以上人民政府土地行政主管部门没收违法所得；对违反土地利用总体规划擅自将农用地改为建设用地的，限期拆除在非法转让的土地上新建的建筑物和其他设施，恢复土地原状，对符合土地利用总体规划的，没收在非法转让的土地上新建的建筑物和其他设施；可以并处罚款；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依法给予行政处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。”而本案当事人却将自己的承包地擅自租给第三方即煤矿堆放矸石，后来又交由对方盖房，其间没有向任何组织申请，没有获得过任何一种法律上的许可，

就自行收钱并改变了土地的用途，而且是用于非农建设，给土地造成了永久性损害。但是无论是当时还是现在，都没有因此而受到过任何劝阻或处罚。笔者认为这突显了法律规定明确禁止的行为在实践中却堂而皇之的发生，农村土地范围广袤，农村村情民俗有特殊性，农村土地监管有很多难处，但如果各项农村土地管理法规落实执行不力，不仅不能实现立法本意和法治目的，更会损害法律权威。

(四) 纠纷产生至今当事人上访数次，凸显信访不信法的影响依然存在。

笔者了解，当事人在一边走法律渠道的同时也有堵路阻工和不断上访，上访当然也是其法定权利，但若是演变为反复纠缠式上访就背离了制度要求。就该纠纷的当事人李四来说就是如此，本案 2016 年底最后一次行政诉讼开庭后，因为政府代理人未表态支付补偿款，李四就到到律师单位纠缠胡闹，还向纪委等部门上访，笔者认为这突显部分民众还未对法律完全信赖，不尊重法律执业人员权利，信访不信法的影响依然存在，想通过闹来尽快实现目的，这对于农村法治的建设无疑是种阻碍。而政府人员出于维稳需要也常不当“插手”，无形中助长了这种心态。本案纠纷中，律师因此被相关部门约谈，但作为一名法律职业者，其执业行为应是受法律保护的，除非违法违规，否则是委托人之外的他人无权置疑其工作，这也是法制建设成效的一种体现，不当干涉或妥协会助长当事人信访不信法的行为。

三、化解农村法治之困的探究

(一) 完善涉农法规，强化条款实效。

迄今为止，我国共制定和颁布了约 20 多部农业法律、70 多部农业行政法规、及一大批部门规章和地方性法规，农业农村法律体系的基本框架已有，但从司法实践看，相对农村的现实需要还有一定差距。其一，涉农立法总量不足，有的领域还是空白，在涉及相关事项的处理的，更多依据政策、规章，一些急需的法律尚未制定出来。如土地纠纷处理的细化性规范、农村集体土地承包权与经营权分离、流转的指引规范等方面的法制缺失等。其二，“立法修法质量不高，涉及农业农村的立法反映‘三农’客观规律不够，计划管理的成分过重，利益化痕迹明显，经常出现政策搬家，生硬把政策入法。”^①同时部分法规条文的规定过于笼统，致使司法实践容易出现认识不明、适用不准的现象。欲善其事、先利其器，要推进农村法治，就要先确保有法可依。时代在前进，“三农”问题也在不断地发展和呈现新的元素，立法修法必须要从农村实践出发，在充分调研论证的基础上，强化质量和适用性，依法修正已有法规中指向不明、表述有缺等不再具在生命力的条款，依法制订农村法律关系调整中急需、空缺的法律规范，确保涉农事项件有法可依、立法科学、权责明晰、稳定有序。

(二) 提升公务人员法制素养，减少违法疏漏。

法律的生命在于实施，农村的各项工作又有赖于各级各部门公务人员的具体实施，此处公务作广义界定，既包括行政执法人员，基层政府组织公务人员，也包括群众自治组织中承担了相关公共服务职责的人员，农业法律法规最终要从纸面落到实处，就体现在以上人员各项涉家事务的办理中。如何准确适用？怎样才是合法合规？对于繁杂的事务和法制素养较低的民众来说，需要公务人员的引领、释明和把关。但实践中，此类公务人员自身的法律素养尚不能满足现实需要，从引述案例的办理过程看，一个严肃的确权行为几次三番推倒重来，体现了事务处理时的法律不自信，三份确权书的内容说理不足、程序有瑕，减弱了行政行为的权威性。另一方面，就案例所在地的公务人员构成实况来说，法学专业背景的较少，有针对性的职后法律培训也大多流于形式，实效性差，而在群众自治组织中，这种现象更为明显。对此，应加强基层公务人员法制素养提升，一方面可采用引进专业法律人才或法律服务机构先快速弥补短板，为各项涉农工作提供法律前置咨询，另一方面主要是注重现在人员的专项法律培训，通过网络学习、短期办班、跟班学习、案例反思等方式，全方位、多时段、灵活地覆盖各类公务人员，并将其岗位应知法律知识纳入考核内容，强化提升法制意识和法律知识，通过他们法制素养的提升来促进各类涉农事务办理的合法化、高效化和规范化，减少违法疏漏。

(三) 加大执法力度，树立法制权威。

法律执行是保护正当利益的实现，也会有损某些人、某些组织的不当利益，难免会遇到阻碍，从而出现了一些区域同类违法比比皆是，但众人皆信“法不责众”，如农村普遍存在的违规建房现象长期以来就未得到有效治理。这类似于破窗效应，当一辆车被破坏的过程没有得到有效的制止和处罚，类似的行为会从此处恶性蔓延，当一个违法行为没有受到任何处罚，会有更多人为了私利起而效仿，法制的权威就会被消蚀。没有牙齿的法律将会被束之高阁，得不到尊重和执行，因此农村执法的力度必须要加强，有法可依还须有法必依，只要是严格遵守法律规定和法定程序，执法部门就应违法必查必纠，并通过一桩桩个案彰显法制的约束力。

(四) 强化农村普法，修正信访不信法。

对法律的信仰不是一朝一夕可以养成，多年的农村普法在普及法律知识、营造法制氛围上有所建树，但要彻底纠正民众思想中信官不信法、信访不信法、信权不信法等现象，还需要继续强化农村普法。一是要不断改进普法手段，结合受众喜好和文化基础用其易于理解和接受的方式开展普法，不仅只局限于发放资料或集中授课等传统形式，要结合时代特征不断创新传播载体及方法。二是要精选普法内容，立足普法地域的农民需要，将与其生活、生产联系紧密的法规重点介绍，选择典型案例以案说法，加强普法的针对性。三是要普法规范化，普法应作为一项基层的常规工作来抓，要有全程的计划及进程安排，并与相关工作相互配合开展，扩大普法面，普法组织宜专职化，不能陷入谁都能管、谁都不管的尴尬境地。只有不断的灌输法制的知识，不断地宣传法律的权威，才能攻破多年来固有的一些错误思想，使得民众不仅知法而且信赖法律，在遇到纠纷或问题时才不会另寻它途而弃法不用，整个社会的法治之风才可能形成和兴盛。

注释：

[1]周铁涛：《农村基层治理法治化研究——基于湖南益阳农村的调查与思考》，《领导科学》2016年第12期。

[2]张永波：《当前农村土地使用权与承包经营权纠纷案件探析》，河南省高级人民法院，2016. 12. 23. <http://www.hncourt.gov.cn/public/detail.php?id=168483>

[3]陈延荣：《对当前农村法治建设的调查与思考》，中国人大网，2015. 7. 7, http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/rdlt/sd/2015-07/07/content_1941241.htm