

农村土地承包经营权信托受托人适格研究

张军建

(中南大学法学院, 湖南长沙, 410083)

摘要: 信托分为商事信托与民事信托, 在商事信托中还有金融信托, 法律对金融商事信托的受托人有着严格的资格要求。在农村土地承包经营权信托中, 受托人也存在资格性要求。因受托人在信托中处于核心地位, 其适格受托人是农村土地承包经营权信托研究的关键, 也是农村土地承包经营权信托流转制度构建的重要组成部分。基于《信托法》和《农村土地承包经营法》的要求, 可从民事信托和商事信托等两个方面界定适格受托人, 应澄清只有信托公司才有资格担任农村土地承包经营权信托受托人的认识误区。

关键词: 信托; 受托人; 农村土地承包经营权

中图分类号: D922.282

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2015)03-0079-07

所谓受托人, 是指由委托人处取得财产权, 以该财产权名义所有人之身份, 按照信托行为约定的目的, 为委托人指定的受益人的利益管理和处分信托财产的人。通过法律行为而成立的信托关系使受托人对信托财产享有了占有、支配、处分的权利。按照信托行为约定的信托目的而实施的财产管理行为折射出的是“受人之托、忠人之事、代人理财”的信托本质。因此, 信托关系的存续、信托事务的处理以及信托目的的实现, 均依赖受托人的忠诚与努力。由此可见, 受托人是信托的核心存在, 在信托关系中居于极其重要的地位。在信托财产的管理方面, 从应尽之义务和责任承担的程度而言, 对自己的要求应远高于处理自身事务所付出的注意。^[1]被誉为美国信托之父的普利斯在论及信托受托人的管理义务时, 主张必须具备真实的知识和忠实, 否则就无法为他人管理财产, 就无法帮助他人。^[2]强大的财产管理能力是获得委托人信任的基本条件。

于此意义, 如何判断当下在全国各地不断涌现的农村土地承包经营权信托流转中的受托人是否具备受托人的资格或者能力, 则是一个不容回避的问题。

在农地受让资格上, 即便是在土地私有制的国家, 也存在着严格的资格限制。为防止农地无序的开发和使用, 法律禁止不具备农地经营条件者受让农地所有权, 对新从事农业的经营者, 只有在被认定其符合法律规定的条件时才可受让农地所有权。即便是农地租赁权, 也对承租人有一定要求, 即必须拥有一定的农业机械和取得一定面积的农地。因为农地虽属个人之

财产, 但因其承载着国民粮食供给的公共保障作用, 所以不得以个人意志随意予以处分。凡涉及农地流转的, 在制度上都规定得非常严格。

我国在关于农村土地承包经营权流转的立法上也表现出了极大的严肃性。在对农村土地承包经营权流转的受让人方面就有“必须是具有农业经营能力的完全民事行为能力人”的规定。^①至于采取信托流转的, 也必须满足这一基本要件。换言之, 无论何种形式下的流转, 都应符合法律规定, 否则将因不合法而无从获得法律上的支持。研究农村土地承包经营权信托流转之受托人的适格问题, 则是构成该类研究的基础。

一、农村土地承包经营权的信托分类

信托因其是否以此为业持续而反复地经营而被分为民事信托和商事信托。正确划分两者, 其意义表现在: 为商事信托者, 不但要接受信托基本法的调整和适用信托法的原理外, 还要符合信托行业的相关法律法规的规定。非商事信托者, 则无需受行业的相关限制。区分两者, 是研究农村土地承包经营权信托流转的关键。

一般而言, 所谓商事信托(又称营业信托), 是指信托机构出于营业目的, 接受信托, 以受托人身份承诺信托和处理信托事务, 并收取一定报酬的经营行为。^②日本《信托业法》就商事信托的概念给出了定义, 是指由具有信托经营资质的信托机构“专事信托受托

之业务”。我国台湾地区《信托业法》也就商事信托的概念规定“依本法经主管机关许可，以经营信托为业之机构”所从事之业务。以信托为业者所从事的信托业务，称之为商事信托，其显著特征则表现为连续性和反复性。与之相反，民事信托则不具备该特征，两者之间形成了本质上的区别。换言之，只要具备信托的基本特征，又非以信托为业，且符合《信托法》的规定，则可认为是民事信托。民事信托的受托人不像商事信托一样受到资格上的诸多限制。与此相反，就商事信托者的资格，无论日本、我国台湾地区，还是我国大陆，都有着专门规定。也就是说，非获准的信托机构，以及其他任何机构或个人均不得以信托为业从事信托业务。^③

在区分商事信托与民事信托时，理论界一般都把是否取得信托报酬作为区分两者的标准。即除去委托人与受托人之间存在特别约定外，民事信托的特点一般表现为受托人以不收取信托报酬为原则，以收取报酬为例外。与此相反，商事信托一般要收取信托报酬，而且该报酬须反映在信托文件中。^[3]

综上，属商事信托的，作为受托人首先必须符合有关商事信托之规定才能担任受托人。据此，我们假设商事信托下的农村土地承包经营权的信托受托人必须具备信托经营资质，那么，农村土地承包经营权信托，因其并不涉及金融领域，所以金融信托经营资格对其信托受托人显然不构成资格条件要求。也就是说，在涉及农地承包经营权信托时，无论商事信托还是民事信托，其受托人首先应符合我国《信托法》规定的必须具备完全民事行为能力，其次还必须符合《农村土地承包法》的受让人资格要求。至于此方面的商事信托，由于法律尚无业者之相关规则，暂不存在某种条件的约束，所以不应以《信托公司管理办法》来约束此类商事信托。在我国现行法下，如系金融领域之信托，其受托人只能由获准持有金融信托资质的信托公司担任。除此之外，凡是非涉及金融领域之商事信托的，就不需要金融信托经营的资质。

为深入、广泛开展农村土地承包经营权信托研究，笔者认为有必要从民事信托和商事信托的不同角度，详细论证各种情形下的受托人问题。

二、民事信托下的农村土地承包经营权信托的受托人

(一) 自然人之受托人

依照《信托法》和《农村土地承包经营法》的规定，凡是有完全民事行为能力，且确实从事农业生产

活动，又有接受农村土地承包经营权信托之意愿者，都可以担任农村土地承包经营权信托的受托人。

信托制度在我国虽尚未普及，但却以其制度上的优越性和灵活性在农村显示了极大魅力。因为信托在实质上并不改变农民对自己的承包经营权的拥有，只是在形式上转移给了受托人。信托期限届满后，该承包经营权归还给受益人(在信托文件中明确指定的信托财产归属人)。

我们把这种通过信托所进行的流转称作信托性流转。这种流转并不影响农民对土地承包经营权的实际享有，完全可以解除农民对失去土地承包经营权的忧虑。对于当下既不愿意或实际情况又不允许在家务农的农民、缺少劳动力的家庭来说，信托制度不但能对上述人群提供法律上的保障，不至于因选择流转的方式不恰当而陷入繁杂的法律纠纷之中，而且还可通过受托人积极管理信托财产将自身的资源发挥更大的作用。于此意义，笔者认为，信誉好、能力强的“种粮大户”作为完全行为能力人，且又具备良好的农业经营能力，只要委托人同意，就可担任农地承包经营权信托之适格受托人。^④

因为，首先“种粮大户”以其长期以来对农业事业的执着与热爱、在种养殖方面积累的丰厚的经验与技术以及长期以来形成的较高的社会信誉等，完全可满足委托人设立信托中最核心的“信任”这一基础要件；其次其精湛的农业种养殖技术和丰厚的市场经验能够给委托人设立信托以足够的信心；三是符合法律的要求。从主体上来说其符合从事农业经营的主体资格要求。而确定两者之间的信托关系，无论对受托人的种粮大户，还是对以承包经营权设立信托的委托人(受益人)，法律都会提供强大的支持。

(二) 农村集体经济组织

一般意义上的农村集体经济组织是指村民小组，即以村民小组为单位的集体经济组织是农村承包地、林地以及其他生产资料的实际控制人或所有人，也是农村土地承包经营权的发包人。村民小组拥有的财产(主要是农、林地和一些生产资料)是集体经济组织全体成员的财产，名义上归村集体所有，只有村集体才有处分的权利，但这种所有权的处分也仅限于国家征收时才能行使。

如对农村集体经济组织的权利溯根追源，会发现它产生于上世纪五十年代初的农业合作化运动，是为实行社会主义公有制改造，在自然乡村范围内，由农民自愿联合，将其各自所有的生产资料(土地、较大型农具、耕畜)投入集体所有，由集体组织农业生产经营，农民进行集体劳动，各尽所能，按劳分配的农业社会

主义经济组织。农村集体经济组织既不同于企业法人，又不同于社会团体，也不同于行政机关，自有其独特的政治性质和法律性质。而这种独特的法律性质是我国当时的民法无法予以完全解释的。但是，随着信托制度的引进，信托的原理给我们解释其权利性质带来了新思路。依信托原理，农民基于对村集体的信任，把自己的财产权转移给村集体，村集体为农民的利益，以自己的名义管理集合在自己名下的财产，承担相应的法律责任。不难看出，我国的农村集体经济组织制度竟在无意中和英美的信托制度发生了高度的契合。因为我国以前并不存在信托制度，当然也不会有信托的意识，即便现在，也很少有人用信托的视角去审视其权利性质。

倘若我们认定农村集体经济组织与其成员(农民)系信托关系的话，那么农村集体经济组织的权利则是信托性质的权利。而农户从村集体那里按份获取的利益则表现到了农地承包经营权方面。^⑤而当农民不再愿意自己直接经营农地，而是希望由村集体作为受托人统一运用管理，农户则可一方面享有农地受益的权利，另一方面还可作为委托人(受益人)对农村集体经济组织行使监督权。^⑥

《土地管理法》和《承包经营权管理办法》都明确规定农民专业合作社、农村集体经济组织属专农业生产经营的法人，在促进农地有效流转方面，因其与农民有着最紧密的关系，优势可得到最大限度地发挥。农民专业合作社接受有意愿设立土地承包经营权信托的农民(委托人)的委托，并按照其意愿管理承包经营权。于此意义，农村集体经济组织完全符合《信托法》关于农地承包经营权信托的受托人的资格要求。

委托人与农村集体经济组织^⑦之间设立信托，可考虑以下几种方式：①由受托人种养殖，获取固定收益回报；②由受托人按照受益人利益最大化的原则，将承包经营权下的农地对外实施租赁或转让；③由受托人(代委托人(受益人))以入股的方式参与共同经营；④允许受托人根据实际情况，为受益人的利益最大化，实施二次再信托。

除上述的农村集体经济组织以外，还可以选择某个信誉好、农业经营业绩良好、又有较强实力的农业经营机构。

在农村土地承包经营权信托流转上，作为民事信托的受托人，无论是作为农村集体经济组织的农民专业合作社，还是种粮大户，均因其受托行为基本上都发生在自己的区域内，客观上使得其受托事务不可能发展成以此为业的程度，因此也不具备可持续性和连续性的商事信托的特点。据此，我们认为将其界定于

民事信托的范畴应是比较客观的。那么，调整该相关主体关系的适用法律应该是信托基本法和其他相关法律、法规。

三、商事信托下的农村土地承包经营权信托的受托人

(一) 信托公司担任受托人

我国信托制度引进时日尚短，且信托业务又主要集中在金融领域，以至于人们对信托的认识局限在银行的理财产品和信托公司的信托计划。依前述，凡是反复而持续性地以信托为业从事该商事行为的，均是商事信托。但商事信托又因其从事业务的领域不同而要求具备不同的资质。我国现行的《信托公司管理办法》规制的只是金融领域的信托，并非涵盖全部商事信托。前者仅限于某项专属领域，有资格的限定，而后者应该是涵盖所有的信托。两者是上位概念和下位概念的关系。

我国《信托公司管理办法》规定，凡从事金融商事信托的，必须经中国银行业监督管理委员会批准，领取金融许可证。未经中国银行业监督管理委员会批准，任何单位和个人不得经营信托业务，任何经营单位不得在其名称中使用“信托公司”的字样。依其规定，笔者认为只有经营金融商事信托的，才必须领取金融许可证，否则，可不领取金融许可证。换言之，就非金融信托业务而言，其他单位和个人也可以涉足。如不动产信托、知识产权信托、遗嘱信托、经营权信托、受益权信托等就不专属于金融领域，其他机构和个人可依法经营上述业务。《信托公司管理办法》约束的是信托公司，而不是针对所有从事非金融信托业务的机构和个人。但是，现在有种观点就是无论何种信托业务只能由具有金融牌照的信托公司专属经营，其他机构无权涉足。^⑧其实这是信托方面的认识误区。

由此可知，农村土地承包经营权商事信托，首先是不属于金融领域的信托业务，自然无需受《信托公司管理办法》的约束。但既然是涉及农村土地承包经营权的商事信托，首先就要符合商事信托的基本原理，即必须有专业化的管理团队和管理能力(这里所言之管理能力是指专业化的涉农经营能力，具备这一条件，就满足了《农村土地承包法》流转受让人的资格要求)以及持续反复的经营行为。上述两个条件是农村土地承包经营权商事信托受托人的基本条件。鉴于目前我国的信托公司从事的都是金融类信托业务，并不具备涉农能力和涉农行业的经验，从现实情况来看，在受托人资格上尚有距离。如中信信托公司在全行业首次

涉足农村土地承包经营权信托流转,与安徽宿州市埇桥区政府签订了5400亩地的信托流转合同。^⑨仅从表象上观察,该信托行为反映的是中信信托是该项信托计划的当事人——受托人,而根据信托的原理,必须伴随着财产权的转移,否则不能称之为信托。作为信托财产的农地承包经营权转移给中信信托亦是双方设立信托的必备要件。^[4]中信信托的该项信托计划虽然由双方签署了信托流转合同,但由于其不具备农业经营能力,不符合《农村土地承包法》的相关规定,在土地承包经营权的转移上,该行为面临的是无法突破的制度障碍——土地承包经营权的信托登记,即无法以信托形式受让土地承包经营权,以至于该行为有无效信托之嫌。

(二) 一般法人担任受托人

除专业信托公司在具备受托人资格原则下可以担任农村土地承包经营权商事信托受托人以外,根据《信托法》和《农村土地承包法》的规定,凡是在农业方面有经营能力的一般法人都可具备该类信托业务的受托人资格。什么样的机构有农业生产经营能力,笔者认为其衡量的标准应该是有无农业生产的机械设备和涉农的生产经营收入所占整个营业额(销售额)的一定比例。另外,作为出资农业经营机构主体的必备要件,必须是与农业关系人存在交易关系,是农业生产法人的成员(农业关系人是指长期从事农业生产和经营的机构,或者是农地承包经营权的提供者,或是农民专业合作社,或是农村集体经济组织等)。只有具备上述条件的农业生产经营机构,才算满足了农地承包经营权商事信托受托人的基础条件。出于信托代人理财的本质,对商事信托受托人的要求自然较高,加之委托人(受益人)权益的保护,笔者认为除须具备上述基础条件外,还可借鉴日本《信托业法》的立法经验,一是对受托人在公司注册资本金方面要有一定的要求,二是对受托人应有一定的营业保证金的要求。^⑩

在上述列举之农地承包经营权信托流转适格受托人中,有一个全国自上而下的涉农组织——供销合作社,然而在研究农村土地承包经营权流转时意外地被忽略了。供销合作社是一个服务于“三农”的全国性的涉农经济组织。根据其性质及其宗旨和职责范围,笔者认为该组织应是适格的农村土地承包经营权商事信托受托人。因其组织的特殊性和覆盖全国的优势,作为一般法人,其担任农地承包经营权信托流转之受托人不但极为合适,而且在对接和管理政府的扶农资金,推进农业产业化的发展上都起着不可替代的作用。而在此方面,近邻的日本无论在立法层面和实践上都给我们提供了大量可资借鉴的经验,本文将予以专述。

一是组织性质上的先天优势。中华全国供销合作总社根据《国务院办公厅关于印发〈中华全国供销合作总社组建方案〉的通知》(国办发〔1995〕39号),在自己的章程中明确规定该组织是国务院领导下的全国供销合作社的联合组织,是一个以农民社员为主体的集体所有制的合作经济组织。该社的宗旨表现在“为农业、农村和农民提供服务,推动成员社引导和组织农民进入市场,参与和推动农业产业化经营,健全农业社会化服务体系,担当起政府与农民密切联系的桥梁和纽带,促进全面建设农村小康社会。”^⑪

由于涉农合作经济组织的性质和宗旨,决定了其具备涉农经营的资质,从而满足《农地承包法》中的农地承包经营权流转受让的资格条件。况且该组织的经营宗旨就是要促进和实现农业产业化经营,健全农业社会化服务,而土地的规模化管理正是实现农地规模化和农业产业化经营不可或缺的重要因素,因此该组织的性质和经营宗旨决定了其可作为农地承包经营权流转商事信托的适格受托人。

二是全国性的系统优势。我国于1950年成立了中华全国合作社联合总社(即后来的中华全国供销合作总社),统一领导和管理全国的供销、消费、信用、生产、渔业和手工业合作社。后来建立了全国统一的供销合作社系统。从新中国成立到1957年,供销合作社在全国得到迅速发展,形成了一个上下连接、纵横交错的全国性流通网络,不仅成为满足农民生产生活需要、组织农村商品流通的主渠道,而且成为联结城乡、联系工农、沟通政府与农民的桥梁和纽带,对恢复国民经济、稳定物价、保障供给、促进农业和农村经济发展发挥了重要作用。后来经历了长期的曲折,不少供销社的基层社有名无实,有的即便存在也陷入了经营尴尬的局面。在党的十八届三中全会上,作为启动新型城镇化建设和发展新农村经济的一大重要组成部分,供销合作社又一次被发现在激活农村市场方面的重要性。供销社在历经磨难后,迎来了新的发展周期。

三是对接政府上的优势。从供销合作社的职能和任务可以看出,该组织承担国务院和政府有关部门委托的任务,按照授权对重要农业生产资料,棉花、农副产品及其他商品的经营进行组织、协调和管理,还兼有受托政府发展农业方面的资金(承办政府及政府有关部门委托开展的经济业务,完成政府支农的任务等),如生产资料的发放、农业发展基金的使用等。由于供销社植根于农村,和农民、农业贴得最近,加之其性质又是非营利性的集体经济组织,兼有社会公益类服务的特点,所以只有它才有资格对接政府的各项扶农资金。2014年中央1号文件第22条明确提出,

允许财政项目资金直接投向符合条件的合作社，允许财政补助形成的资产转交合作社持有和管护，有关部门要建立规范透明的管理制度，推进财政支持农民合作社创新试点，引导发展农民专业合作社联合社。该项职能和任务，是社会上其他类企业无法拥有的。

2014年中央1号文件第24条还就供销社的发展提出了方向性要求并寄予了殷切期望。供销合作社加快改革发展，发挥供销合作社扎根农村、联系农民、点多面广的优势，积极稳妥开展供销合作社综合改革试点。按照改造自我、服务农民的要求，创新组织体系和服务机制，努力把供销合作社打造成为农民生产生活服务的生力军和综合平台。支持供销合作社加强新农村现代流通网络和农产品批发市场建设。

四是信贷方面的金融优势。我国农业已呈现出由自给农业向商品农业转型的特点。商品农业的显著特点就是针对市场需求，将种养殖的农业生产经营采取规模化、专业化的生产和集约化管理的模式。这是通向农业产业化的必经之路。而要实现农业产业化，没有金融上的支持，就不会有快速的发展。这也是长期以来导致我国农业发展徘徊不前的重要原因。

对此，2014年中央1号文件第26条提出要发展新型农村合作金融组织。在管理民主、运行规范、带动力强的农民合作社和供销合作社基础上，培育发展农村合作金融，不断丰富农村地区金融机构类型。坚持社员制、封闭性原则，在不对外吸储放贷、不支付固定回报的前提下，推动社区性农村资金互助组织发展。完善地方农村金融管理体制，明确地方政府对新型农村合作金融的监管职责，鼓励地方建立风险补偿基金，有效防范金融风险。适时制定农村合作金融发展管理办法。如此，供销社除了可以对接政府财政项目资金直接投向符合条件的合作社，允许财政补助形成的资产转交合作社持有和管护，还具备了组织和管理内部资金的资格。这项举措对于活跃农村金融无疑多开辟了一条通道，同时，使得供销社在制度上具备了信贷的功能优势。

供销社根据党中央提出的发展方向，不断地在涉农金融服务方面做着各种有益探索。浙江省供销社在2006年就提出了建设“三位一体”的合作组织关系^⑧，即将构建以专业生产、供销、信用三者为一体的经营模式。实践也证明“三位一体”对新农村建设发挥了较大的作用。而“三位一体”中的发展资金互助、农信担保、小额贷款等多样化金融服务信用体系的建设更是引人关注。这种加快发展资金互助组织，支持有

条件的专业合作社开展资金互助，积极组建区域性、行业性资金互助协会的方式将助推供销社重现历史上的辉煌。^[5]

(三) 日本农地商事信托适格受托人制度的借鉴

日本信托业虽很活跃，但多限于金融商事信托领域。在农村土地信托应用上并没取得立法当初的理想效果，然工业化和城市化的高速发展导致的日本农产品收益低，大量农地抛荒的窘况催生了农村土地的信托流转。东京农工大学名誉教授梶井功先生认为，农业经营者之所以对农地流转不感兴趣，问题不在农业制度，而在农业的收益性。欲改变现状，首先要否定以耕作者主义为核心的农地理念，从重所有权向重使用权方面转型。^⑨他主张为消除农产品价格偏低和农业经营的消极心态，须加快农地的规模化和集约化的步伐。在日本农业发展方向上，横滨国立大学大学院国际社会科学部教授田代洋一教授也认为立法应向农地耕作者主义和使用相结合的整合型方向转化，将租赁权与所有权分离开来。他主张废除农地耕作者主义，无论何人只要拥有农业机械和劳动力都可以租用农地。在日本众议院农林水产调查室举办的“关于农地政策的发展方向”的学界和业界代表会议上，神林田园农业有限公司社长忠聪先生指出，我们不要拘泥于“农地必须由农民耕作的观念，关键是农地必须用于农业”。从上世纪40年代末开始实行土地改革，到如今日本的农业走过了60多年的历程。我们从一连串的制度修改和新制度的颁布上，发现其最突出的变化就是从保障农民耕者有其田到如何解决农地细碎化，到农业生产规模化、管理集约化的制度演变。换言之，日本近代农业所走过的路程就是一部农地的流转史。围绕农地怎样流转、流转的效果、谁为流转主体等，日本政府多次组织学界和实务界进行精细调研。

日本的信托实务中涉及城市的土地信托，均由信托银行担任受托人。但是，立法者考虑到农地信托的本质，从农业领域和与农业相关的农地和农业经营方面的实际情况出发，在早期的涉农信托制度上将农地信托受托人的资格赋予了农业协同组合。这在日本农村土地改革时制定的《农地基本法》和《农业协同组合法》上可得到证实。上述法律明确规定“农业协同组合”作为农业法人有权接受农地信托。^⑩日本的农业协同组合经营范围极广，除了一般的涉农事业外，还具备向组合成员提供事业或生活上的必要资金贷款，接受组合成员的存款和定期性零存整取的存款等金融职能。

随着农地流转的需要,有权接受农地信托的,除了农业协同组合外,还有后来制定的《农地法》《农地经营基础强化促进法》《农地中间管理事业推进法》等诸多涉农法律中出现的农地保有合理化法人。2013年推出的《农地中间管理事业推进法》将受托人的范围进一步扩大到了一般农业法人。1998年专门制定的《农地信托规则》为切实有效地推进农地信托流转发挥了从实体到程序的积极效果,越来越受到全社会的关注和重视。概言之,日本涉农信托的受托人,原来只是农业协同组合,后来受托人资格被扩展,呈现了多样化的特点,形成了农业协同组合与农地保有合理化法人(各地方政府都成立有农业公社)的局面。这些信托受托人机构都可以对接政府,在促进农地流转方面接受政府的无息扶农资金的管理。

四、结语

综上所述,关于农村土地承包经营权信托的适格受托人,笔者认为应该站在商事信托和民事信托的角度,对其资格做出判定。民事信托下的受托人,只要是符合《信托法》和《农村土地承包经营法》相关规定的自然人或组织,都可以成为该类信托的受托人。然而,涉及商事信托的,则不但要符合相关法律法规的规定外,还要根据商事信托的特征,要求该类信托的受托人必须满足更高的条件要求。在涉农商事信托方面,我国的供销合作社可发挥其四大天然优势,在农业规模化、产业化、集约化方面,发挥适格受托人的巨大作用。另外,具备金融牌照的信托机构也应在积极满足《农村土地承包经营法》的条件下,摒弃长期以来趋利性之信托融资的观念,从财产管理上积极寻找和开展与农业相关的信托业务,培养专业人员,发挥专业管理人的优势,同时做好政府的农业扶助资金的管理人。既不完全效仿日本关于农地信托受托人把信托银行排除在外的限定,也不唯信托公司才能从事信托业务,在制度上走出自己的路子。具体而言,信托公司一是成立农村事业部,配备专业的农业(包括林业和与此相关的)工程技术人员和经营管理人员。凡涉农业务,都交由该部门予以管理运营,解决涉农能力问题;二是转变以往的信托融资的观念和习惯,切实以长期性管理的观念,从涉农立场出发,打造农业规模化、产业化、集约化的经营基地。如此,其资格问题就会得到妥善解决。三是与供销合作社联合,发

挥双方优势,一方面对接政府扶农资金,另一方面创设农业产业化发展基金,将金融资本和农业生产的产业资本融合在一起,为农村土地承包经营权信托流转和深入开展农业产业化走出一条切实可行的路子。

注释:

- ① 《农村土地承包法》第33条规定:受让方不但须有农业经营能力,而且还必须是从事农业经营的组织或个人。无论何种形式下的流转,都应符合相关法律规定,否则其行为将因不合法而无从获得制度上的支持。
- ② 参见《信托公司管理办法》第2条第2款。
- ③ 我国《信托公司管理办法》第7条规定,“未经中国银行业监督管理委员会批准,任何单位和个人不得经营信托业务,任何经营单位不得在其名称中使用‘信托公司’的字样。”《信托公司管理办法》第7条第2款,日本《信托业法》第3条“经营信托业者必须经内阁总理大臣的许可”。
- ④ 截至2013年6月底,全国农户承包土地流转面积达到3.1亿亩,占家庭承包耕地面积的23.9%。我国有种粮大户(南方经营耕地面积50亩以上、北方100亩以上)68.2万户,经营全国7.3%的耕地,生产了全国12.7%的粮食;全国粮食生产合作社有5.59万个,经营全国4.0%的耕地,生产了全国8.2%的粮食。截至2013年9月底,全国依法登记的农民专业合作社达到91.1万家,入社社员6838万户。2014年的中央一号文件要求鼓励有条件的农户流转承包土地的经营权。需要明确的是,鼓励流转的是经营权,而不能误读为其他别的什么权利。一号文件把经营权从承包经营权中分离出来,实现了理论和实践上的一次重大突破,意图是在维护农户土地承包权长久不变的基础上,为实现适度规模经营开拓发展空间。
- ⑤ 信托在这里提供的是承包经营权与所有权分离的制度功能。
- ⑥ 当然,农户完全可以根据自己的意愿将农地承包经营权按照自己的愿望进行处分。
- ⑦ 现在的农村集体经济组织的类型主要有以下两种:①原人民公社组织演变过来的。乡镇(街)集体经济经营实体(如公司、联合社等),村经济合作社,村股份经济合作社,自然村组经济实体等。②新型联合组织。农民专业合作社、专业农场(庄)、其他合伙农村企业等。
- ⑧ 我国现在大面积出现的“类信托”的金融业务,就暴露了《信托公司管理办法》规范其他金融机构的无能为力。如证券公司下的资本管理公司、基金管理公司的专业子公司、银行的理财业务等。虽在本质上均属信托性质的业务,但因经营主体和监管机关不同,调整其法律关系的法律法规也不一样。日本《信托业法》明定该法是调整以信托为业的机构从事商事信托之法律。2004年,日本对旧有的信托业法做了大幅度的修改,将信托受托人的范围扩大到了—般信托公司,对信托制度的普及和发展产生了重大影响。新的信托业法还就商事信托的概念,从事商事信托业务的机构的成立条件、商事信托受托人的资格、经营范围等分别作了详尽的规定。
- ⑨ 区政府是否是适格委托人,值得商榷。实际上,在中信信托接受该信托流转之两年前,该5400亩地已经几经流转给了帝元现代农业投资发展有限公司,用以建设现代农业循环经济园区。由于该企业在后期发展上融资无门,经营陷入困境,才在区政府的斡旋下再次流转给了中信信托,由中信信托向其融资5400万元用于农业项目开发,资金使用成本为10%,另外帝元租用5400亩地,承担每年每亩地1000元的租金支付。
- ⑩ 中央2014年1号文件提出要发展多种形式的规模经营,鼓励

工商资本到农村发展适合企业化经营的种养业,但要建立严格的准入和监管制度。指出要探索建立工商企业流转农业用地风险保障金制度,严禁农用地非农化。工商企业租赁农地必须从事农业,须用保障金的形式来防范经营风险可能对农民利益造成的损害。

⑪ 参见《中华全国供销合作总社章程》第2条、第4条。

⑫ 三位一体,就是指强化供销合作,加强基层社建设;带动生产合作,加快发展专业合作社;创新信用合作,开展为农业融资服务。

⑬ 日本的农业协同组合简称为农协,是一个遍及全国的涉农法人机构。由全国各地的农业协同组合组成全国农业协同组合联合会,和我国的全国供销合作总社类似。

⑭ 日本第91届国会农林水产委员会第9号公告,日本:1980年5月6。

参考文献:

- [1] 中野正俊. 信托法讲义[M]. 东京: 酒井书店, 2005: 141.
- [2] Gilbert Thomas Stephenson. 信托的真髓[M]. 三菱信托银行弗里斯传研究会译. 东京: 东洋经济新报社, 1993: 174.
- [3] 张军建. 信托法基础理论研究[M]. 北京: 中国财政经济出版社, 2009: 65.
- [4] 蒲坚. 解放土地: 新一轮土地信托化改革[M]. 北京: 中信出版社, 2014: 242.
- [5] 马柏伟. 深化改革谋发展, 经营服务提效益, 在现代化浙江建设中奋发有为[J]. 浙江合作经济, 2013(2): 13.

Research on trustee eligibility in rural land contract and management rights transfer

ZHANG Junjian

(School of Law, Central South University, Changsha 410083, China)

Abstract: Trust is divided into commercial trust and civil trust. Financial trust is part of commercial trust, which has strict eligibility requirements to the trustee by law. These requirements also apply to rural land contract and management right trust. Since the trustee is the key part of trust, it also plays an important role in rural land contract and management right trust. Based on the requirements of the "Trust Law" and the "Rural Land Contract Law," trustee eligibility can be defined in both commercial trust and civil trust. It also needs to be stated that only trust companies are qualified to clarify all those misunderstandings for trustees in rural land contract and management right trust.

Key Words: trust; trustee; rural land contract and management rights

[编辑: 苏慧]