

【土地问题】

耕地保护视阈下轮作休耕的法律表达

方 润

(浙江工商大学 法学院,浙江 杭州 310018)

摘 要:从概念行政法学认识事物的一般逻辑考察,轮作休耕的本质乃土地利用行政规划,而非行政指导或者管制性征收。这种对财产权的限制并未构成“特别牺牲”,在理论上属于“财产权社会义务”之范畴;而中国宪法第 1 条第 2 款的“社会主义原则”,第 51 条的“不得有损公益原则”和第 10 条第 5 款的“合理利用土地原则”则从一般财产权和土地财产权两个维度为“财产权的社会义务”提供了规范依据。在耕地保护土地法律秩序内部,轮作休耕弥补了传统的土地用途管制、耕地总量平衡和基本农田制度的先天缺陷,将耕地保护从原有的“数量、空间”转向了“数量、质量、生态”“三位一体”的综合管理模式。在法律制度的配套安排上,应当利用“诱导行政”的工具由中央政府和其他地区地方政府筹措资金,对实际生产经营者进行高于公正补偿的货币激励;同时改变传统自上而下的监管模式,赋予村民委员会监督主体资格。

关键词:耕地保护;轮作休耕;法律表达

中图分类号:D922.32 **文献标志码:**A **文章编号:**1671-7465(2020)03-0111-12

一、引言

2019 年 8 月 26 日第十三届全国人民代表大会常务委员会第十二次会议通过了修改《中华人民共和国土地管理法》(以下简称《土地管理法》)的决议,新《土地管理法》在第 36 条增加了“引导因地制宜轮作休耕”的规定,由此,“轮作休耕”以正式的法律术语形式出现在法律文本之中。耕地保护政策的演变体现了国家耕地利用方式的转变,也是国土管理理念变化的缩影。改革开放以来,为了应对市场化改革和城市化进程带来的冲击,中国耕地保护政策与制度不断作出调整。20 世纪 80 年代,由于国家鼓励乡镇企业发展,同时工业化、城镇化进程加快,城镇非农建设占用大量耕地。中共中央为了加强对耕地的保护和管理,于 1986 年成立了国家土地管理局,统一对土地进行管理,并于同年出台第一部《土地管理法》。在随后的 30 余年时间内,中国的耕地保护大体经历了“零散型探索阶段”(1986—1997)、“体系化初建阶段”(1998—2003)、“体系化完善阶段”(2004—2011)、“‘三位一体’深化阶段”(2012 至今)^①。党的十八大以来,中央对耕地的保护进一步从原来的强调“数量”为主转向“数量、质量、生态”“三位一体”综合管理,实施耕地轮作休耕则是最为重要的举措之一。2016 年中央全面深化改革领导小组制定了《探索实行耕地轮作休耕制度试点方案》(以下简称《试点方案》),规定了总体要求、试点区域和技术路径、补助标准和方式、保障措施等四个方面的内容^[1]。

毋庸置疑,耕地保护极为重要,但法学界对耕地保护具体法律制度的研究甚少,并主要集中在

收稿日期:2019-07-20

基金项目:国家社会科学基金重大项目“新时代中国特色土地管理法律制度完善研究”(18ZDA152)

作者简介:方润,男,浙江工商大学法学院讲师,法学博士,郑州大学中国土地法律制度研究中心研究员,美国圣托马斯大学法学院法律博士。

① 学界对改革开放后中国耕地保护演变阶段的划分存在不同的视角,有学者以国家耕地保护职能部门的成立为标志,有学者以党和政府对耕地保护的认识与实践为标准,也有学者从耕地保护的目标出发进行划分,综合上述分类方法,本文以“政策的体系化成熟度”为标准进行分类。

于公共管理领域的耕地保护内涵^[2]、发达国家的耕地保护措施^①等,而对于包括“耕地轮作休耕制度”在内的耕地保护政策严重缺乏法学视角的解读,关于“三位一体”的论述更是寥寥无几^[3]。根据中国土地制度的安排,耕地大多属于集体土地,在推行“轮作休耕”之时,除了考量其自然科学意义上的合理性之外,作为一项涉及公民财产权的国家政策,并在将来可能上升为具体的法律和制度的背景下,理应在“权力—权利”框架内回答轮作休耕的法律本质、轮作休耕的法理和宪法基础、轮作休耕在中国耕地保护土地法秩序中的应然位置、轮作休耕的配套法律安排等四个重要问题。以下,主要围绕这四个问题展开论述。

二、轮作休耕的法律本质

正如其他土地制度的改革,中央政策的制定与试点工作的展开是中国土地法律制定和制度生成的重要渊源。从历史来看,中央每一项政策的出台,尤其是试点工作的部署,学者们都极易将其纳入经济政策或者政治政策的范畴,而有意规避对其法律性质的探讨。但是在法治社会中依旧需要正确处理政策与法律之间的互动关系,在法治基本原则的框架之下将合理化的政策合法化、法律化,形成二者的良性互动。因此,完善耕地保护制度和落实“三位一体”的耕地保护目标首先必须明确轮作休耕的法律本质,对其法律内涵进行解读,否则就无法明确其适用的依据、对象、程序等具体内容。

2015年10月,《中共中央关于制定国民经济和社会发展第十三个五年规划的建议》明确提出了“探索实行耕地轮作休耕制度试点”。随后包括中央一号文件和《国民经济和社会发展第十三个五年规划纲要》均对这一制度构想予以肯定和说明。2016年6月,中央全面深化改革领导小组第二十四次会议上审议通过了《试点方案》,并由农业部等10个相关部门联合发布,耕地的轮作休耕开始走向组织化与制度化。

从农学角度理解,“轮作”(Crop Rotation)是指为了保护地力,在同一块土地上有序地轮换种植不同作物的一种耕作方式^[4];“休耕”(Land Fallow)是为提高耕种效益,实现土地可持续有效利用在一定时期内不进行耕种的耕作方式。这两种方式均被证实是对改善地力和生态具有显著作用的农学手段。但从概念行政法学认识行政事务的一贯逻辑考察,对其定性仍存在进一步探究的空间。

首先,轮作休耕是否为行政指导行为?行政指导是行政机关依法作出的,旨在引导特定行政相对人自愿采取一定的作为或者不作为,配合行政机关实现行政管理目的的一种行政行为^[5]。判断是否属于行政指导的要件为:(1)在主体和目的上具有行政性,但不具有相应的法律效果,并没有创设相应的权利义务;(2)在方式或手段上具有“非强制性”,行政主体或人民法院都不能强制执行或强制实施行政指导,而只能依赖于相对人的接受或者自觉遵守^[6]。以上述两个要件为标准,轮作休耕从形式上看似乎就是行政指导行为的一种:一方面,“轮作休耕”制度方案由农业部等10个部门发布^②,其目的在于促进耕地休养生息和农业可持续发展、平衡粮食供求矛盾、稳定农民收入、减轻财政压力;另一方面,在方式和手段上强调以政策引导为主,尊重农民意愿。但是,将其划归为行政指导行为并不合适。

第一,虽然《试点方案》在基本原则部分强调了要“加强政策引导,尊重农民意愿”,但这是由试点的探索性特征所决定的。一个不容争辩的事实是,尽管从法理逻辑看《试点方案》并无法律上的强制力,但却具有事实上的强制力,在《试点方案》所规定的试验区内,所有相对人在

① 相关成果如,丁成日:《美国土地开发权转让制度及其对中国耕地保护的启示》,《中国土地科学》2008年第3期,第74-80页;孙强、蔡运龙:《日本耕地保护与土地管理的历史经验及其对中国的启示》,《北京大学学报(社会科学版)》2008年第2期,第249-256页;刘娟、张峻峰:《发达国家“三位一体”耕地保护管理实践》,《世界农业》2015年第1期,第28-31页。

② 参见《农业部等十部委办局关于印发探索实行耕地轮作休耕制度试点方案的通知》,中华人民共和国农村农业部网站:http://www.moa.gov.cn/nybg/b/2016/diqiqi/201711/t20171128_5921712.htm。

事实上均接受或者遵守方案的规定。因此,作为试点的轮作休耕与一般意义上的农业站对农民耕种的指导行为具有本质上的区别。第二,根据中国改革试点与法律制度生成的一般逻辑,在试点推广条件成熟之时便会以法律的形式固定下来,因此,界定为行政指导行为将极大地削弱其作为试点推广的应然价值,在一定程度上阻碍改革的进程与制度的生成速率。

其次,“轮作休耕”是否为一种征收行为?传统的征收行为要求公权力对所有权进行“没收”,所以轮作休耕并不属于传统征收权的范畴。对其是否属于“管制性征收”或者“准征收”行为却值得商榷。农地管制性征收是指“行政机关并不征收农地,即对农地的所有权不产生影响,但行政机关对土地利用方式所实施的管制行为,直接导致农地权利人遭受利益损失,从而产生农地管制性征收”^[7]。事实上,尽管管制性征收行为在中国极为常见,但中国法上却并不存在这一概念。如果从学理上进行剖析,管制性征收亦属于征收范畴,也必然需要满足“公共利益+正当程序+公正补偿”的征收三要件^[8],对财产权的侵害也要求达到“特别牺牲”的程度,在理论论证上还必须满足“互惠”原则的检验^[9],也即财产权人因政府管制遭受了财产上的损失,没有得到经济利益上的补偿时,这种管制就有可能被视为“走得太远”,从而构成管制性征收^①。有学者将其确定标准概括为“实体性正当程序是手段和目的构成的坐标系,平均利益互惠是负担与利益构成的坐标系,权利束是被剥夺的利益与财产的全部利益构成的坐标系”^[10]。与传统征收最大的区别在于管制性征收并不对财产的所有权产生影响,只是限制了财产的使用权。从这一意义上看,作为限制耕地使用权的轮作休耕似乎与管制性征收极为相似,但实际上其本质并非管制性征收。第一,轮作休耕是农户“财产权的社会义务”,并没有超越一般“侵害”的限度构成“特别牺牲”,因而不属于征收之范畴(具体将在下文详述);第二,从技术推广路径以及休耕所选择的区域看,轮作采取“一主四辅”模式,休耕主要集中在地下水漏斗区、重金属污染区、生态严重退化地区,这种安排与管制性征收相比体现了更强的“规划”属性,对财产权进行周期性的限制也是为了更好地释放财产权的价值;第三,对轮作休耕的补助并非一般意义上的对财产征收的补偿,而更多的是包含了诱导行政的内涵,起到引导和激励的作用;第四,从互惠原则考量,土地权利人在接受轮作休耕的同时也获得了几乎等价于耕地收入的财产性增益,满足了“经济互惠”的要求,同时由于轮作休耕地区的特殊性,采取这一措施往往可以提高土壤肥力、改善生态环境,从而提升社会利益,间接惠及土地权利人,因此也符合“社会互惠”的标准。

最后,轮作休耕应当是一种行政规划行为。行政规划是指行政机关在利用土地、空间或者其他公共资源实施公共事业之前,就实现行政目标的方式、步骤、条件等要素作出系统筹划的一种行政行为^[5]。与行政指导行为相比,行政规划体现出更强的约束力;与管制性征收行为相比,行政规划具有更为明显的规划特征,是关于某一地区或某一行业之事务的总体规划^[11],对财产权的侵害程度也不及管制性征收,而且对于农户的财产性损失不需要受限于传统的征收补偿理论,货币补助或者激励的数额也可以超越补偿的限制。从现有的土地制度来看,中国实行土地用途管制制度,对农地的利用主要分为用途管制和利用方式管制两种类型^[12]。轮作休耕是对几个特定区域土地利用方式的一种规划性安排,具有事实上的强制力,也具有强烈的政策性^[13]。

令人生疑的是,既然将轮作休耕认定为行政规划行为,是权力的合理使用,为什么在制度安排上依旧需要补助?事实上,对轮作休耕的货币补助在本质上并不等同于基于征收行为而产生的补偿,更多包含着激励、引导和环境治理的要素。在德国法上,行政补贴是国家或者其他行政主体为了实现公共利益的需要,给私人发放的财产性资助,其目的在于引导受补贴者为或不为一定行为以实现特有的公共利益。反观中国轮作休耕的货币补助,其本质也是一种利益诱导行

① “互惠原理”是美国法判断管制性征收是否成立的重要原理,并在发展过程中形成了经济互惠和社会互惠两个阶段。这一原理的基本思路在于:管制必须对财产权人产生一定的经济影响,使其财产利益遭受一定程度的减损,如果这种管制措施在减损财产权人利益的同时也使其获得了利益,就应当认定为不构成征收。具体可参见刘连泰:《法理的救赎——互惠原理在管制性征收案件中的适用》,《现代法学》2015年第7期。

为,而非征收补偿行为,国家通过货币补助这一财产性资助使土地权利人产生额外收益的预期,进而引导其从事一致的、有利于实现特定公共利益的轮作休耕行为。

对轮作休耕的行为本质进行行政行为论的剖析即便是在功能主义视角内部也存在重大意义。行政规划与行政指导、管制性征收行为在法律关系的创设、权力的界限、遵循的基本原则与理论等方面存在本质区别。将其界定为行政规划意味着这一行为创设了行政法律关系,并且在财产权的限制上属于“作为社会义务的单纯限制”,并未“逾越财产权的社会义务”^[14],也意味着这一行为具有强制性。毋庸置疑,这是一项出于国家粮食安全和生态保护而出台的政策,但是对于农户而言,在经济利益与生态利益之间发生冲突时,他们会更多地关注眼前的利益,而很少愿意为生态利益主动承担经济成本^[15]。因此,将其界定为行政规划不仅是法律结构要素的体现,更是现阶段实然层面的考量。基于此,才能在耕地保护“三位一体”的目标下更好地探讨轮作休耕在中国耕地保护法律体系中的法律定位及配套制度安排。

三、轮作休耕的域外实践与基础依据

探讨轮作休耕的法律性质有助于甄别这一行为的本质,进而能够更好地协调与其他耕地保护行为之间的关系。但是要建立更为科学合理的耕地保护制度,仅仅明确其法律性质是不够的,还必须了解典型国家的轮作休耕制度,并寻求学理和宪法基础,以通过准确的法律表达和经验借鉴将其纳入现行法律体系。

(一)域外轮作休耕的制度实践

耕地保护是一个世界性问题,部分域外国家和地区早已推行轮作休耕制度多年,尤其是美国、欧盟和日本等国家和地区,休耕制度普遍实施,且各具特色,对中国轮作休耕制度的建构和完善具有重要的借鉴意义。

美国的休耕制度肇始于20世纪30年代,其主要目的在于解决粮食过剩和改善生态环境,同时稳定粮价、促进出口^[16]。1933年,美国成立土壤侵蚀服务所,其在研究的基础上出台多项法案,将耕地休耕作为一项基本农业政策提升到制度层面^[17]。在随后几十年内,美国相继出台土地银行项目,规定了3~10年的休耕期^[18],强制规定农场主最低休耕20%的土地等措施。从1985年开始,美国的休耕计划达到一个小高潮,《食品保障法》(Food Security Act)^[19]和《土地保护储备计划》(Conservation Reserve Program, CRP)相继出台^[20]。除了在技术上具备完善的效益评价系统外,美国休耕制度最大的特点在于:将农民自愿申请与竞标审批相结合并利用市场化机制进行多元化补贴^[21]。农民可以自行提出休耕申请,并提出具体的土地类型、补贴要求、休耕计划等,农业部则根据当地的具体情况进行审批,确定具体的休耕方案,并将参与休耕计划的面积严格控制在当地农地面积的25%以内^[22]。获准加入休耕计划的农民通常会与农业部签订10~15年的休耕合同,并将获得市场化的土地租金和植被保护实施成本等补贴。

欧盟轮作休耕的体系化始于1992年的麦克萨里改革,时至今日已经成为农业政策的重要组成部分,其中尤以德国为甚。德国鼓励农民实行休耕旨在降低农业生产对环境的损害,调控粮食供给总量,实现市场平衡,强制休耕与自愿休耕相结合是德国减少粮食产量的有效手段^[23]。欧盟的休耕制度在以下几个方面具有鲜明的特色:第一,自愿休耕与强制休耕相结合,大农场占总面积10%的部分需要强制休耕,小农场则进行自愿休耕;第二,市场化补贴机制,不同地区、不同作物、不同产量等因素均会影响补贴的价格;第三,精细化休耕轮作的监测和管理^[24]。

日本的休耕政策肇始于1971年的稻田转作计划,当时的主要目的是为了解决稻米剩余问题,以维持水稻价格,后在乌拉圭回合签订的《农业协定》将环境目标纳入其中^[25]。日本的轮作休耕制度将自愿休耕与强制休耕相结合,休耕方式具体可划分为永久性休耕、轮种休耕和管理休耕,并提供阶段性补贴和永久补贴两种补贴方式。但是由于人多地少的客观国情、缺乏科学

的效益评估和监督手段,日本的轮作休耕反而带来了抛荒等诸多问题。

三种轮作休耕模式的塑造是与本国的科技能力、行政管理能力、人地关系、农业生态环境等要素紧密联系的,尽管在设计上各有侧重,但在休耕方式上均采取自愿休耕和强制休耕相结合的模式,同时注重补贴的激励性和引导性,并将监督 and 效益视为管理的重要内容。

(二) 轮作休耕的学理基础:财产权的社会义务

在学理上,国家对财产权的限制主要分为两类:一类超过了一个公民应承担的一般性的财产义务,构成了一种特别牺牲,基于平等原则,国家应当进行公平补偿,例如土地征收便是典型代表;另一类则属于公民财产权应当承担的社会义务,尽管客观上造成了对财产权的侵害,但是权利人应当忍受,并不会产生国家补偿的问题,此为单纯的财产权限制,例如土地的行政区划。这种单纯限制财产权的行为在美国来源于“警察权”理论^①,在德国则来源于“财产权的社会义务”理论^②。事实上,“轮作休耕”的理论基础也同样来自“财产权的社会义务”。

主张私人财产负有社会义务,乃是认为:出于维护社会正义的目的,财产权应当作自我限缩。在个人张扬其财产自由的同时,应使其财产亦有助于社会公共福祉的实现,也就是能够促进合乎人类尊严的人类整体生存的实现^[26]。这一理论是伴随着从“财产权神圣不可侵犯”到“财产权承担社会义务”的过程而展开的。对财产权予以法律保护的思想滥觞于西方古典自由主义,在“财产权绝对”的理念下,西方古典自由主义者认为财产权不应受到任何限制,人们组成国家和政府的主要目的就在于保护私有财产权。这一财产权绝对的观念最先在民法中予以确认^③,并通过承袭进入宪法领域,成为限制国家公权力干预私人财产权的主要法律依据^④。然而所有权绝对观念依旧引发了深刻的忧虑,尤其是进入现代社会,财产权保障的社会基础发生了根本性变革,从原来的“人们不指望国家或者半国家的组织能够提供什么帮助”变成了“个人在经济上的保障,与其说依靠自己的努力以及由他们自己采取的预防措施,不如说更多靠的是某个集体、国家或社会保险公司所提供的给付”^[27]。因此,“物的所有权”与“个人生活的基本物质保障”之间的联系被逐渐削弱,维持基本生存的条件从对“物的所有权”转变为“雇佣劳动所得和国家福利给付”。同时,个人支配私人财产的活动更加深入地影响到他人,例如广告牌的灯光、工业生产带来的污染等,都被纳入限制的范畴。财产权的行使,同时也需要有助于公益。

需要指出的是,财产权的社会义务与征收权在理论上存在分野,前者无须考量补偿,而后者则要求公正补偿。然而当管制性征收被纳入征收理论与实定法的视野之后,二者的边界却变得模糊不清。因为从外观上考察,两者均是对除却所有权之外的其他财产性权利的限制,但二者的法律后果却迥然不同,因此需要进一步借助“期待可能性理论”对此作出解释。这一理论的核心观点在于社会义务对财产权的限制程度较低,对公民的影响也较小;而征收权则在根本上侵害了财产权,体现出更显著的持续性和严重性效果。换言之,区别两者的核心标准在于对财产侵害的程度、效果与强度,如果这一财产损害具有可期待性,那么就属于财产权的社会义务,反之则属于征收的范畴。

根据《试点方案》安排,轮作开展的区域为东北冷凉区、北方农牧交错等地,该地区属于“镰

① 警察权是指美国联邦及各州可以拥有警察权力来管理人民,在特定情况下也可以将人民的自由权及财产权等基本权利予以限制或剥夺的权力。它并非是一种隶属于警察的权力,而是一种基于国家强制力,去保护公民利益的权力,从诞生之初便具有很强的政治属性。参见方润、沈开举:《美国城市土地地区划中的美学规范及其对中国的启示》,《郑州大学学报(哲学社会科学版)》2017年第4期,第23页。

② 德国“财产权的社会义务”理论与美国的“警察权”理论相比,有着明显的社会主义背景,无论德国民法典制定是门格尔等社会主义者的主张,还是德国基本法的“社会国原则”,都与中国宪法有更多理念上的类似。参见张翔:《财产权的社会义务》,《中国社会科学》2012年第9期,第103页。

③ 如《法国民法典》第544条规定:“所有权是对物有绝对无限制的使用、收益及处分的权利。”

④ 如《魏玛宪法》第153条第3款:“所有权负有义务,财产权的行使要以公共福祉为目的。”《日本国宪法》第29条规定:“不得侵犯财产权。财产权的内容应适合于公共福利,由法律规定之。”

刀湾地区”,是中国玉米结构调整的重点区域。东北冷凉区气候寒冷,由于多年玉米连作,造成土壤板结、除草剂残留药害严重,生态环境十分脆弱;而北方农牧交错等地水资源紧缺,土壤退化沙化严重,是中国农业灾害最频繁的区域之一。因此,开展“一主四辅”^①,对农作物进行有规划的轮流种植不仅可以提高农产品的质量,也可以促进生态环境的改善和资源的永续利用,这种对财产权的限制并没有达到严重的程度,因此属于财产权的社会义务。

休耕从表面看确实严重侵害了农户的财产权,但需要注意的是,休耕所选择的区域为地下水漏斗区、重金属污染区和生态严重退化区。这三个地区的特点在于土壤肥力和产量低下,生态环境脆弱,且不宜持续种植农作物。地下水漏斗区严重干旱缺水,重金属污染区污染严重,生态严重退化区石漠化等严重。因此,上述实行休耕的地区本就不适宜持续种植,必须经过一定时间的整治和养护才能满足粮食种植的要求。故而,在上述地区开展的休耕在本质上是一种有规划的环境治理活动,对粮食产量的实质影响并不大,因此也当属于财产权的社会义务。

(三) 轮作休耕合宪性分析的规范依据

如果说轮作休耕的理论基础来源于财产权的社会义务,那么一个更为重要的是,在中国法律体系内,其《宪法》的规范依据是什么?因为作为一项与公民财产权密切相关的制度,宪法规范对财产权保护的界限将是支撑这一制度合宪性的关键。《宪法》第13条第3款规定了国家对公民财产权作出超越社会义务限制的条件^②,但是对于财产权的社会义务却语焉不详。事实上,如果从一般财产权的社会义务和土地财产权的社会义务两个维度考察,《宪法》第1条第2款“社会主义原则”、第51条“不得有损公益原则”和第10条第5款“合理利用土地原则”构成了上述义务的规范基础。

《宪法》第1条第2款和第51条分别从国家根本制度和公民行使财产权的界限等两个维度为一般财产权的社会义务下了注脚。《宪法》第1条第2款规定:“社会主义制度是中华人民共和国的根本制度。”毋庸置疑,“社会主义原则”是中国宪法的根本原则,与德国法上的“社会国原则”在财产权的社会义务上规定的精神具有一致性,“所包含的内容主要涉及人之生存问题,尤其是一个国家或社会作为基本需要的物质生活条件,为此必须提供符合人性尊严的社会经济条件,同时对在社会经济上陷入困境者提供救助”^[28]。因此,中国宪法中的社会主义原则“天然包含着扶助经济生活中的弱者、维护社会正义和社会平衡的精神”^[29],基于社会公共利益的需求,要求私人财产承担更多的社会责任。比如本文所讨论的轮作休耕,国家出于粮食安全和生态保护的考量,在一定程度上限制了土地权利人的土地财产权,但这一限制具有宪法上的正当性,是土地权利人本应承担的社会责任。而《宪法》第51条规定公民对自由和权利的行使不得有损公益,这也从公民的权利视角明确了契合社会责任的财产权义务。

如果将目光聚焦于土地财产权,事实上《宪法》第10条第5款同样构成了土地财产权社会义务的宪法规范基础。该条规定:“一切使用土地的组织和个人必须合理地利用土地。”“必须”意味着作为土地财产权主体的组织和个人存在宪法上的义务,而“合理地利用”则意味着对耕地的修整、耕作等都不能依据个人的喜好随心所欲地进行处分,与其他财产权相比,宪法对土地权利人提出了更为严苛的财产使用限制,对土地的利用必须满足“合理性”要求。这就要求权利人在利用耕地的过程中要将“数量、质量、生态”三者统筹考虑,不能为了盲目追求产量而忽略了粮食的质量以及生态环境的可持续发展;也不能长久地闲置耕地,造成耕地资源的浪费。

① “一主”:实行玉米与大豆轮作,发挥大豆根瘤固氮养地作用,提高土壤肥力,增加优质食用大豆供给。“四辅”:实行玉米与马铃薯等薯类轮作,改变重迎茬,减轻土传病虫害,改善土壤物理和养分结构;实行籽粒玉米与青贮玉米、苜蓿、草木樨、黑麦草、饲用油菜等饲草作物轮作,以养带种、以种促养,满足草食畜牧业发展需要;实行玉米与谷子、高粱、燕麦、红小豆等耐旱耐瘠薄的杂粮杂豆轮作,减少灌溉用水,满足多元化消费需求;实行玉米与花生、向日葵、油用牡丹等油料作物轮作,增加食用植物油供给。

② 《宪法》第13条第2款规定:“国家为了公共利益的需要,可以依照法律规定对公民的私有财产实行征收或者征用并给予补偿。”

因此,从这个意义上而言,目前推行的轮作休耕具有充足的合宪性分析的规范依据。

四、轮作休耕在中国耕地保护土地法秩序中的位置

(一) 中国现行耕地保护制度体系

轮作休耕是在中国耕地保护从单一的总量控制转向“三位一体”的过程中建构的,因此必须将其置于整个耕地保护的体系之中进行理解和完善。经过30余年的发展,以《土地管理法》为基础法律文本,中国形成了以土地用途管制为核心,以耕地总量控制与占补平衡、基本农田保护为主要内容的耕地保护体系。

第一,土地用途管制制度。土地用途管制是国家为保证土地资源的合理利用,通过编制土地利用总体规划,对土地的用途进行分类和限制的制度。用途管制是对私权的限制,在没有明确土地使用权为物权的年代,土地审批直接充当用途管制的功能。最直接的依据是,中国1986年制定的《土地管理法》实行“分级限额审批用地制”,政府在批准用地之时,用途也同时被限定。这一制度虽然在实行初期发挥了一定的积极作用,但并不能在制度层面落实土地利用总体规划的要求,地方政府通过下放审批权等形式将大量耕地转为建设用地,耕地保护形势日益严峻^[30]。尤其是20世纪80年代末90年代初,经济的发展和开发区建设的热潮使得人地矛盾异常尖锐。1997年4月,中共中央、国务院联合发布11号文件《中共中央、国务院关于加强土地管理切实保护耕地的通知》,对前几年出现的问题进行了紧急处理,要求加强审批管理,对农地和非农地实行严格的用途管制。1998年《土地管理法》的修订直接将其吸纳,首次正式确立了以土地用途管制为核心的新型土地管理制度。这一制度的确立标志着中国的土地管理从“分级限额审批用地制”转向了“土地用途管制制度”,从“保障建设用地供给为主”转向了“保护耕地为主”。至今,土地用途管制制度仍然是中国土地管理模式的核心和基础,也是耕地保护制度的重要前提条件。

第二,耕地总量控制与占补平衡。由于耕地占用税等政策工具在发挥短暂作用后无法遏制耕地流失严重的趋势,国家于1997年下发《中共中央、国务院关于加强土地管理切实保护耕地的通知》(中发[1997]11号),首次提出了“耕地总量动态平衡”的概念,并于1998年纳入《土地管理法》。所谓“占补平衡”,是指非农建设占用耕地实行“占多少,补多少”的原则,补充数量和质量相当的耕地^[31]。控制耕地总量动态平衡的手段主要包括土地开发、农地整理、土地复垦和耕地占补平衡,其中占补平衡是最为重要的一种。1999年,全国初步完成了覆盖中央—省—地市—县—乡镇五级的土地利用总体规划,以此规划为依据,任何建设用地的审批都要严格执行“占一补一”的政策。

从耕地总量控制与占补平衡的实施效果来看,应当说在一定时期内、一定程度上保护了耕地的数量。由历年的《国土资源公报》分析可知,1970—1995年期间,中国的耕地面积从101134.7千公顷降至94973.9千公顷,年均净减少耕地246.4千公顷。但是由于统计技术和政策等的影响,耕地面积的数据可信度并不高,但耕地大面积流失却是一个不争的事实。1996年全国耕地面积统计数量为130039.2千公顷,1997年之后,由于耕地总量控制政策的执行,全国耕地面积的下降趋势有所缓解。但在随后的14年内,除个别年份因土地整治、农业结构调整等方式增加的耕地外,耕地面积仍呈下降趋势。2012年,由于测量方式和政策的调整,当年的耕地面积为135158.5千公顷,根据最新的统计显示,2016年中国耕地面积为13495.66千公顷。从1996—2016年的统计结果看,均维持在18亿亩(120000千公顷)耕地红线之上。

第三,基本农田保护。如果追本溯源,对基本农田的建设最早发端于20世纪60年代三年自然灾害时期,而首次提出基本农田保护制度的设想是在1989年,当时的国家土地管理局和农业部在湖北省荆州市联合召开了基本农田保护工作现场会,共同交流基本农田保护区的建设经验^[32]。1994年8月18日,国务院正式发布《基本农田保护条例》(以下简称《保护条例》),标

志着这一制度正式被立法确认。1994年的《保护条例》在第12条规定了“大中城市蔬菜生产基地”等四大类基本农田保护区^①。1998年,国务院制定了新的《基本农田保护条例》,对基本农田的划定作出修订,取消了部分限制内容,并一直沿用至今^②。这一制度得到了《土地管理法》的积极响应,并在1998年修订之时将之吸纳,同时规定“各省、自治区、直辖市划定的基本农田应当占本行政区域内耕地的百分之八十以上”。为了进一步完善耕地保护制度,新《土地管理法》又将“基本农田制度”发展成为“永久基本农田制度”,进行了更为严苛的规定。

合法占用基本农田的行政成本极其高昂,因此基本农田保护制度不仅在数量上限制了建设占用耕地,而且还在空间上制约了建设用地的选址。但是,由于制度的严苛性导致城市的空间发展受到严重限制,地方政府缺乏基本农田保护的激励,以致于实践中地方政府通过各种手段调整空间布局,规避国务院的审批,一个直接的后果就是耕地质量下降。

(二) 轮作休耕进入土地法秩序后的法律定位

诚如前文所言,轮作休耕的法律本质乃行政规划,相应地,对其法律定位即为土地利用规划,更为准确地说,乃耕地质量提升与生态保护土地利用规划。事实上,将轮作休耕纳入中国土地法律秩序是必要而且迫切的。中国的土地法律规范体系主要由土地赋权性规范体系、土地利用规划性规范体系、土地权利限制性规范体系、土地管理性规范体系和土地利用监管监察规范体系等五部分组成。在该规范体系内部,目前耕地保护主要由土地用途管制、耕地总量平衡和占补平衡、基本农田三大规范体系构成。

从三者耕地保护法律体系内部的定位来看,耕地总量控制与占补平衡保证了耕地的总量不下降,或者说在短时间内不会形成较大的波动;基本农田制度则不仅在总量上,而且在空间上限制了建设占用耕地的范围和数量;土地用途管制则以规划的形式限制了建设用地占用耕地的上线并在中央政府和省级政府之间进行分级审批的分权。从世界范围内而言这都是一套极为严格的耕地保护制度,甚至被誉为“全世界最为严格的耕地保护制度”。然而,这套制度在多年的运行过程中仍暴露了诸如计划经济痕迹明显、缺乏因地制宜的灵活性、缺乏激励制度等缺陷,最明显的缺陷还是过于强调耕地的数量,而忽略了对质量和生态的必要关怀。

耕地“数量、质量、生态”三位一体保护是一个具有层次性和系统性的概念,实质是全面维护和提高农田生态系统的生产、生态和生活功能,保障区域和国家粮食安全、生态安全和社会稳定的一系列活动^[33]。根据国土资源部发布的《2016年全国耕地质量等别更新评价主要数据成果》,2015年度全国耕地优等地面积占全国耕地评定面积的2.90%;高等地占26.59%;中等地占52.72%;低等地占17.79%,质量平均等别为9.96(中等地),低于平均等别的10~15等耕地占60.11%^③。可见,中国耕地质量不容乐观,整体质量偏低,优等地面积明显偏少。

事实上,土地用途管制、耕地总量平衡和基本农田制度虽然在一定程度上可以在一定空间内维持一定规模的耕地总量,却难以遏制耕地质量下降的趋势,而传统的控制和监督手段已然无法平衡占用耕地的质量和垦造耕地的质量。出于安全、成本、地缘等因素的考虑,建设开发通

① 《基本农田保护条例》(1994年)第12条:“下列耕地原则上应当划入基本农田保护区:(一)国务院有关主管部门和县级以上地方人民政府批准确定的粮、棉、油和名、优、特、新农产品生产基地;(二)高产、稳产田和有良好的水利与水土保持设施的耕地以及经过治理、改造和正在实施改造计划的中低产田;(三)大中城市蔬菜生产基地;(四)农业科研、教学试验田。”

② 《基本农田保护条例》(1998年)第10条:“下列耕地应当划入基本农田保护区,严格管理:(一)经国务院有关主管部门或者县级以上地方人民政府批准确定的粮、棉、油生产基地内的耕地;(二)有良好的水利与水土保持设施的耕地,正在实施改造计划以及可以改造的中、低产田;(三)蔬菜生产基地;(四)农业科研、教学试验田。根据土地利用总体规划,铁路、公路等交通沿线,城市和村庄、集镇建设地区周边的耕地,应当优先划入基本农田保护区;需要退耕还林、还牧、还湖的耕地,不应当划入基本农田保护区。”

③ 全国耕地评定为15个等别,1等耕地质量最好,15等耕地质量最差。1~4、5~8、9~12和13~15等耕地分别划为优等地、高等地、中等地、低等地。数据来源:国土资源部《2016年全国耕地质量等别更新评价主要数据成果》,数据合计数由于单位或小数位取舍而产生的计算误差,均未作机械调整。

常会占用平原地区的土地,这些土地相对而言种植和灌溉条件较为优越,而垦造耕地的质量却不能保证。尤其是沿海省份,城市建设用地需求大,后备土地资源匮乏,“占优补劣”的现象十分普遍。

因此,轮作休耕在土地法律秩序内部,尤其是在耕地保护土地法律规范中应当具有重要位置。事实上,中国的耕地保护除了法律的规定之外,长时间处于一个不稳定的政策环境之中,包括轮作休耕,目前也仅仅只是一个试点性的政策。从一开始的严守耕地红线,单方面强调数量,到如今不仅要求“占一补一”,还要求“占优补优”,同时强调“质量、数量、生态”三位一体全方位保护(图 1)。因此,从政策演变的过程可以窥见,中国对耕地保护的认识经历了从片面到逐渐全面、系统的过程。将轮作休耕政策纳入土地法律秩序内部将是对系统性完善耕地保护法律规范体系的重要补充,意味着在法律上基本完成了涵盖数量、空间、质量、监督等多维度的耕地保护框架体系。

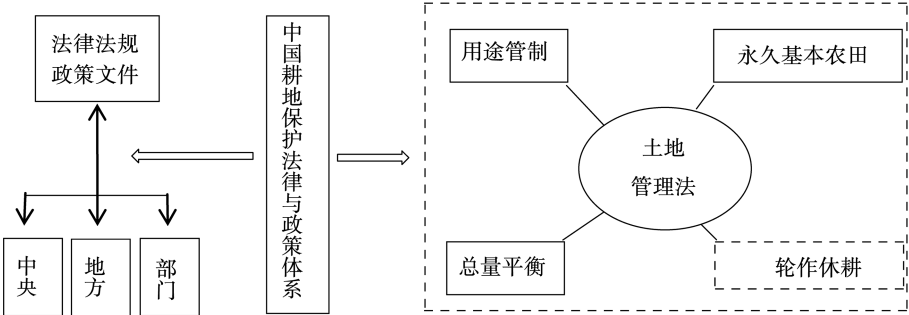


图 1 中国耕地保护法律与政策体系图

五、轮作休耕的配套法律安排

轮作休耕从一项试点政策上升为法律制度的同时需要与之配套的法律安排,中央一再强调“要以保障国家粮食安全和不影响农民收入为前提”,要“充分尊重农民意愿,发挥其主观能动性”,要“加强对休耕的监管,禁止弃耕、严禁废耕”。因此,落实轮作休耕制度的两个核心配套制度在于激励与监督,相应地,应当完善货币激励制度与监督制度。

(一) 轮作休耕货币激励制度建构

诚如前文所言,对纯粹的法学理论而言,轮作休耕属于一种基于财产权社会义务的“土地利用规划”,具有事实上的强制力,但并不属于征收权的范畴。因此,严格意义上讲,由此引起的货币补助本质上是一种行政激励或者诱导行政行为,而不是补偿行为。但从政策推进和现实效果等层面观察,补助金不仅应当发放,而且其承担主体、接受主体和标准等应当具有区别于征收补偿的特殊性。

其一,尽管轮作休耕的本质乃土地利用行政规划,并非征收之范畴,但行政补贴的实施必不可少,因为发放补助金是平衡公共利益和私人利益、推动轮作休耕实施的最佳途径。一个客观的事实是,轮作休耕在短期内势必会对土地权利人的收入产生一定的影响,缺乏合理的利益反馈将直接导致政策和制度推行的巨大阻力,因为农地是农户的重要收入来源,关乎基本的生存权益,不进行合理的补助将遭到极大的抵抗。从法理上考量,轮作休耕的推行契合行政补贴的目的,国家推行这一政策是为了改善生态环境、提高耕地质量、保障粮食安全等公共利益,因此通过利益诱导的形式达至这一目标具有一定的正当性。另外,从现实的操作性来看,国家制定相对统一、明确的补助标准在一定程度上有助于降低行政成本,规范行政行为、减少执法争议、提高政策的推行效率。

其二,激励金的承担主体应当包含中央政府、其他地区地方政府。从战略层面上讲,粮食安全、耕地保护、生态利益等均属于公共产品,若由私人提供会造成资源配置缺乏效率。中央政府

代表国家统筹安排耕地轮作休耕的具体内容,对不同区域、不同面积的土地采取不同的技术路径,因此中央政府应当是激励金的主要承担主体。但是,在具有较强的强制性、统筹性等优势的同时,一个不可忽视的事实是中央激励金的数量缺口大、来源方式的单一,且层层下拨导致行政效率低下,因此其他地区的地方政府应当成为激励金承担的辅助主体。由于不同地区的土地自然资源差异较大,为耕地和生态保护所承担的社会义务也存在较大差异,因此其他地区的地方政府应当对相应区域作出特别牺牲的主体承担一定的货币给付义务,以恢复社会成员之间义务负担之平等。

其三,激励金的接受主体宜为实际生产经营者,而不包含不承担实际经营的土地承包者。在传统的“两权”分立之下,激励金的接受主体即为耕地的承包经营权主体,但是在推行土地承包经营权“三权”分置之后,在承包权人的用益物权之上又可能存在第三方的经营权主体。从权利逻辑上而言,当土地承包者将耕地的经营权转移给经营权人之后,已经获得了相应的对价,并且不再负责土地的经营活动。因此,真正因土地行政规划而遭受实际损失的应当是实际生产经营者,激励机制也应当针对实际生产经营者发挥作用。

其四,激励金设定的标准应当重点体现激励与公平。激励金与补偿款的作用不同,前者更加注重引导,后者更加注重公平。在试点阶段,轮作休耕作为一项政策带有一定的现实强制性,但是发展到后期,不仅应当成为一项强制措施,更应当在培养农户生态意识的基础之上,鼓励农户自主参与轮作休耕,就像大众遵守交通规则一样将该项制度落实到日常的耕作活动之中。但是现阶段绝大部分农户仅仅着眼于眼前利益,因为客观地讲,尤其是休耕,确实造成了农户的经济损失。因此,激励金的设定应适当高于农地原产值,用于激发和培育农户的生态保护意识,落实耕地保护政策。

这一激励机制的建构可以协调不同区域和不同主体之间生态利益和经济利益的平衡。通过这种货币的转移支付,可以激励因增进生态利益正外部性而遭受财产利益损失的主体,也能平衡因为自然资源差异引起的地区负担不平等,从而实现社会的公平。

(二) 轮作休耕监督制度架构

哈丁在《公地悲剧》中曾指出私有化和管制是避免公地悲剧的两种进路^[34]。土地社会主义公有制是中国宪法确立的土地制度的基本原则,坚持土地公有制决定了当前中国土地制度改革的政治方向,也是中央对农村土地制度改革提出的“三条底线”之一。因此,尽管中国土地“三权”分置的建构存在众多现实难题,但提高耕地资源配置效率主要还是通过土地“三权”分置的方式进行优化,而非通过私有化^[35];也正因为如此,管制成为当下稳定推进轮作休耕的不二选择。

与土地用途管制、耕地总量平衡和基本农田制度的监督有所不同的是,上述耕地保护制度可以通过行政规划、指标分配、行政审批和卫星遥感等方式进行直观监管,而轮作休耕的动态性较强,因此除了传统的立法、司法和审计等监督之外,最为重要的是落实监管的责任主体。传统的监管方式通常是自上而下的,监管主体也以立法、司法和行政机关为主,不仅各个主体之间的协同存在职能分工不明确、缺乏核心监管主体等问题,而且监管成本高昂,效率低下^[36]。因此,一个相对理想的方案是将农村集体经济组织确定为核心监管主体^[37]。

但是随之带来的问题是由于历史和政治的原因,集体经济组织的内涵和外延在法律上并不明确,且占中国农村62%的农村地区不存在任何形式的集体经济组织^[38]。从历史上看,集体经济组织的前身是合作社,后来演变为人民公社、生产大队、生产队三级组织,在家庭联产承包责任制实行之后又演变为乡(镇)、村(设有基层群众自治组织村民委员会)及村小组三级^[39]。

从目前的状况来看,村民委员会是最佳的监督责任主体。首先,乡(镇)政府是一级国家行政机关,乡镇辖区范围较大,且集中了绝大部分的耕地,让乡(镇)政府成为监督责任主体,一方面会带来过重的工作负荷,另一方面本质上与传统的自上而下的行政监督并无区别;其次,村小组虽然与农户关系最为密切,也是最熟悉耕地状况的基层组织单位,但村民小组是一个松散的

村内部组织,缺乏特定的组织结构,担任监督责任主体缺乏一定的能力和现实条件;最后,村民委员会是基层群众自治组织,是农村村民进行自治的组织形式^[40],是一个综合性的兼具行政、经济、自治三种职能的农村社会基层组织^[41]。现实中,村民委员会具有准行政性,承担部分管理职能,是耕地的最直接管理组织,因此由其进行监督较为适宜。

致谢:沈开举、郑磊、楼建波、郭洁等师友以及匿名审稿人在本文的撰写和修改过程中提供了无私的帮助,在此表示感谢。当然,文责自负。

参考文献:

- [1] 张慧芳. 我国轮作休耕制度试点述评及对地方的启示[J]. 浙江农业科学, 2018, 59(6): 881-883, 885.
- [2] 张超, 乔敏, 鄢文聚, 等. 耕地数量、质量、生态三位一体综合监管体系研究[J]. 农业机械学报, 2017, 48(1): 1-6.
- [3] 张培丽. 2017年“三农”问题研究新进展[J]. 学习论坛, 2018, 34(12): 44-53.
- [4] 赵其国, 滕应, 黄国勤. 中国探索实行耕地轮作休耕制度试点问题的战略思考[J]. 生态环境学报, 2017, 26(1): 1-5.
- [5] 章剑生. 现代行政法基本理论(上卷)[M]. 2版. 北京: 法律出版社, 2014: 423.
- [6] 周佑勇. 行政法原论[M]. 3版. 北京: 北京大学出版社, 2018: 338-339.
- [7] 彭涛. 农地管制性征收的补偿[J]. 西南民族大学学报(人文社科版), 2017, 38(9): 102-106.
- [8] 方润, 沈开举. 我国集体土地征收与补偿制度之嬗变与未来——兼评《土地管理法(修正案征求意见稿)》[J]. 河北法学, 2018, 36(8): 121-129.
- [9] 刘连泰. 法理的救赎——互惠原理在管制性征收案件中的适用[J]. 现代法学, 2015, 37(4): 64-76.
- [10] 刘连泰. 确定“管制性征收”的坐标系[J]. 法治研究, 2014, 8(3): 31-43.
- [11] 周佑勇, 王青斌. 论行政规划[J]. 中南民族大学学报(人文社会科学版), 2005, 25(1): 100-104.
- [12] 王家梁. 农地保护利用与土地使用管制[J]. 中国土地科学, 1998, 12(6): 1-5.
- [13] 杨建顺. 日本行政法通论[M]. 北京: 中国法制出版社, 1998: 563.
- [14] 郭晖. 财产权的社会义务与管制性征收[J]. 河北学刊, 2019, 39(2): 214-220.
- [15] 谢花林, 何亚芬. 中国耕地轮作休耕制度研究[M]. 北京: 经济科学出版社, 2018: 146-167.
- [16] 杨庆媛, 信桂新, 江娟丽, 等. 欧美及东亚地区耕地轮作休耕制度实践: 对比与启示[J]. 中国土地科学, 2017, 31(4): 71-79.
- [17] 向青, 尹润生. 美国环保休耕计划的做法与经验[J]. 林业经济, 2006, 28(1): 73-78.
- [18] 李靖, 于敏. 美国农业资源和环境保护项目投入研究[J]. 世界农业, 2015, 37(9): 36-39.
- [19] Bangsund D A, Hodur N M, Leistriz F L. Agricultural and Recreational Impacts of the Conservation Reserve Program in Rural North Dakota, USA[J]. Journal of Environmental Management, 2004, 71(4): 293-303.
- [20] Shang F Z, Ren S M, Yang P L, et al. Effects of Different Fertilizer and Irrigation Water Types, and Dissolved Organic Matter on Soil C and N Mineralization in Crop Rotation Farmland[J]. Water, Air, & Soil Pollution, 2015, 226(12): 1-25.
- [21] Claassen R, Cattaneo A, Johansson R. Cost-Effective Design of Agri-Environmental Payment Programs: U. S. Experience in Theory and Practice[J]. Ecological Economics, 2008, 65(4): 737-752.
- [22] Johnson J, Maxwell B. The Role of the Conservation Reserve Program in Controlling Rural Residential Development[J]. Journal of Rural Studies, 2001(17): 323-332.
- [23] Siebert R, Toogood M, Knierim A. Factors Affecting European Farmers' Participation in Biodiversity Policies[J]. Sociologia Ruralis, 2010, 46(4): 318-340.
- [24] 朱国锋, 李秀成, 石耀荣, 等. 国内外耕地轮作休耕的实践比较及政策启示[J]. 中国农业资源与区划, 2018, 39(6): 35-41.
- [25] Ono K, Mano M, Han G H, et al. Environmental Controls on Fallow Carbon Dioxide Flux in a Single-Crop Rice Paddy, Japan[J]. Land Degradation & Development, 2015, 26(4): 331-339.
- [26] 张翔. 财产权的社会义务[J]. 中国社会科学, 2012, 33(9): 103.
- [27] 卡尔·拉伦茨. 德国民法通论(上册)[M]. 王晓晔, 郝建东, 程建英, 等, 译. 北京: 法律出版社, 2013: 40.

- [28] 龙晟. 社会国的宪法意义[J]. 环球法律评论, 2010, 32(3):47-58.
- [29] 张翔. 财产权的社会义务[J]. 中国社会科学, 2012, 33(9):100-119.
- [30] 曹献珍, 黄洁. 我国《土地管理法》成长历程及修改完善[J]. 中国国土资源经济, 2010, 23(3):31-33.
- [31] 高富平. 土地法学[M]. 北京: 高等教育出版社, 2016:330.
- [32] 吴群, 郭贯成, 刘向南. 中国耕地保护的体制与政策研究[M]. 北京: 科学出版社, 2011: 101-102.
- [33] 祖健, 郝晋珉, 陈丽, 等. 耕地数量、质量、生态三位一体保护内涵及路径探析[J]. 中国农业大学学报, 2018, 23(7):84-95.
- [34] 丹尼尔 H 科尔. 污染与财产权[M]. 严厚福, 王社坤, 译. 北京: 北京大学出版社, 2009:7.
- [35] 宋才发. 建立农村集体土地三权分置制度的法治探讨[J]. 学习论坛, 2016, 31(7):26-31.
- [36] 谢花林, 翟群力, 卢华. 我国耕地轮作休耕制度运行中的监督机制探讨[J]. 农林经济管理学报, 2018, 17(4):455-462.
- [37] 吴萍. “三权分置”与耕地轮作休耕的实现[J]. 内蒙古社会科学(汉文版), 2018, 39(5):55-61.
- [38] 黄小虎. 新时期中国土地管理研究(下卷)[M]. 北京: 当代中国出版社, 2006:156.
- [39] 袁震. 中国农村土地物权制度研究[M]. 北京: 法律出版社, 2018: 211-212.
- [40] 王云斌. 乡村治理中的法律问题[M]. 北京: 中国社会科学出版社, 2009: 10.
- [41] 郑永流, 马协华, 高其才, 等. 农民法律意识与农村法律发展——来自湖北农村的实证研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2004:140.

(责任编辑: 刘浩)

The Legal Expression of Crop Rotation and Land Fallow on the Perspective of Cultivated Land Protection

FANG Jian

Abstract: From the general logic of begriffs jurisprudence to understand things, the essence of crop rotation and land fallow is land use administrative planning, not administrative guidance or regulatory taken. This restriction on property rights does not constitute a “special sacrifice” and is theoretically a category of “social obligations of property rights”; and the “socialist principles” of Article 1(2), the “public interest principle” of Article 51 and the “rational use of land principle” in Article 10, paragraph 5 of the Constitution of the People’s Republic of China provide a normative basis for the “social obligations of property rights” from the two dimensions—— general property rights and land property rights. Within the legal order of arable land protection, the crop rotation and land fallow make up for the traditional land use control, dynamic balance of farmland in total amount and prime farmland protection institution, and direct the protection of cultivated land from the original “quantity and space” to “quantity, quality and ecology” management model. In the matching arrangements of the legal system, the central government and other local governments should be used to raise funds to provide higher-than-fair compensation for the actual producer; and to change the traditional top-down supervision, to delegate the villagers committee the ability to supervise the subject.

Keywords: Cultivated Land Protection; Crop Rotation and Land Fallow; Legal Expression