

农村宅基地制度的特殊性与出路

刘守英

(国务院发展研究中心, 北京 100010)

【摘要】 宅基地制度是中国农村土地制度中最特殊的制度安排。本文在梳理宅基地制度历史形成的基础上, 对宅基地特殊的权利安排、特殊的取得方式与特殊的社会目标进行了讨论, 强调了宅基地制度改革要在权衡这三者的关系中求解, 最后提出了试点建议。

【关键词】 宅基地; 特殊性; 出路

【中图分类号】 F321.1 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1008-9314 (2015) 03-0018-07

DOI:10.14063/j.cnki.1008-9314.2015.03.001

中国农村的宅基地制度是集体的产物, 是仅存的资源稀缺程度很高却仍然采取福利分配的制度安排之一, 理应属于改革的重要领域。但是, 由于历史形成的宅基地制度的特殊性以及它所承载的政治和社会功能, 如何改革宅基地制度, 成为顶层设计、法律修改、政策制定与学术讨论最为谨慎和敏感的领域。土地制度改革中, 宅基地制度是最为独特、最为敏感, 也是最难以决断的一项。中国共产党十八届三中全会土地制度改革总体部署中, 明确了宅基地制度改革的具体内容, 即“保障农户宅基地用益物权, 改革完善农村宅基地制度, 选择若干试点, 慎重稳妥推进农民住房财产权抵押、担保、转让, 探索农民增加财产性收入渠道”, 成为下一步宅基地制度试点与改革的基本制度安排。本文在梳理宅基地制度历史形成的基础上, 提炼出这一制度的基本特征, 对宅基地制度改革要权衡的几个方面进行了讨论, 最后提出了试点的几点建议。

一、农村宅基地制度的形成

宅基地制度是中国土地制度中非常独特的一项制

度安排。在传统大陆法系国家, 只有地上权之规定, 但没有宅基地之说。在中国, 民间历史以来一般以“宅”、“宅子”、“房宅”指称宅基地, 既包括他家所盖的房子, 理所当然也包括了房子所占有的那块地^[1]。在土地私有体制下, 私房盖在自己的私地上, 谁也不会质疑, 也没人会想着将两者分离会怎么样。新中国 60 多年来, 当中国农村历经土地改革—合作化运动—人民公社—家庭承包制的频繁制度变迁时, 宅基地制度变迁经历了与农地承包经营权制度变迁基本类似但制度安排相异的历程, 宅基地制度的特殊性因此而生, 宅基地制度改革的复杂性也因此而来。

(一) 土地改革和农业合作社时期: 宅基地私有。在新中国成立及之后的土地改革时期, 旨在“有步骤地将封建半封建的土地所有制改变为农民的土地所有制”, 明确提出保护包括农民在内的私有财产。土地改革完成后, 人民政府对土地改革后农民获得的土地专门颁发了土地所有证。1954 年新中国第一部《宪法》明确提出“国家依照法律保护农民的土地所有权和其他生产资料所有权”以及“国家保护公民的合法收入、储蓄、房屋和各种生活资料等的所有

【收稿日期】 2015-05-11

【作者简介】 刘守英 (1964-), 男, 湖北洪湖人, 国务院发展研究中心农村经济研究部副主任, 研究员, 研究方向制度经济学、发展经济学、农业经济学、土地制度。

权”。宅基地作为农民私有土地的一部分,自然受到平等、合法保护。

从1953年开始,中国农村进入社会主义改造时期。在初级社阶段,农民土地采取入股统一经营,但仍保留私有。而对于农民宅基地,按照1956年3月《农业生产合作社示范章程》规定,“社员原有的坟地、房屋地基不入社。社员新修房屋需用的地基和需用的坟地由合作社统筹解决,在必要的时候,合作社可以申请乡人民委员会协助解决”《示范章程》是第一部涉及到宅基地规定的法律。这一时期尽管土地经历了农民私有向合作社集体所有的转变,但是农民的房屋仍然保持了私有属性。这一时期的法律中并未直接出现“宅基地”一词,也未对宅基地和宅基地上的房屋及其他附着物严格区分。因此,农民拥有房屋所有权的同时也即意味着拥有宅基地的所有权。同时农民买卖、抵押、租赁房屋的权利受到保护。

(二) 人民公社化时期: 宅基地集体所有、由农民使用与房屋私有。到1962年时,出台《农村人民公社工作条例》(修正草案),对宅基地就是干脆的一句话,“社员的宅基地一律不准出租和买卖”。对于农民房屋权利的规定则非常详尽,且极具排他性“社员的房屋永远归社员所有”,“社员有买卖或者租赁房屋的权利;社员出租或者出卖房屋,可以经过中间人评议公平合理的租金或者房价,由买卖或者租赁的双方订立契约;任何单位、任何人,都不准强迫社员搬家;不得社员本人同意,不付给合理的租金或代价,任何机关、团体和单位,都不能占用社员的房屋;如果因为建设或者其他的需要,必须征用社员的房屋,应该严格执行国务院有关征用民房的规定,给以补偿,并且对迁移户作妥善的安置。”《条例》不仅在我国政策文件和法律中第一次使用“宅基地”一词,而且开创了宅基地与其上的房屋相分离的制度安排。

到1963年时,中共中央出台《关于各地对社员宅基地问题作一些补充规定的通知》,除了强调“社员的宅基地归生产队集体所有、一律不准出租和买卖”外,同时明确宅基地使用权“归各户长期使用,长期不变,生产队应保护社员的使用权,不能想收就收,想调剂就调剂。”对宅基地上的附着物,“包括房屋、树木、厂棚、猪圈、厕所等,强调永远归社员所有,社员有买卖或租赁房屋的权利”。还进一步规

定“房屋出卖以后,宅基地的使用权即随之转移给新房主,但宅基地的所有权仍归生产队所有。”该《通知》还第一次提出了农民宅基地的取得方式:“社员需新建房又没有宅基地时,由本户申请,经社员大会讨论同意,由生产队统一规划,帮助解决,社员新建住宅占地无论是否耕地,一律不收地价。”由此可见,这份《通知》在确认房地分离的同时,也第一次明确了宅基地所有权与使用权的分离和宅基地的申请与无偿取得方式。

同年,最高人民法院出台《关于贯彻执行民事政策几个问题的意见(修正稿)》,对农民房屋交易权利进行了更明确规定“凡是依法准许买卖的房屋,经过正当合法手续确定了房屋买卖关系的,应保护双方的权利,一方不能反悔废除买卖契约。公民个人依法有权出租属于个人所有的房屋,并收取公平合理的租金。劳动人民之间的房屋典当权,除土改中已经解决者不再变动外,应当予以承认,在典期届满时准予回赎。”

最高法院的以上修正稿在1979年时以《关于贯彻执行民事政策法律的意见》出台,对社员宅基地使用权等纠纷处置办法作出了具体安排。包括:宅基地使用权按“土地归国家或集体所有,一律不准出租和买卖的原则”;“凡是当地仍按土改时所确定的宅基地的所有权,改变为使用权的,该宅基地的使用权不变;凡是当地宅基地已经统一规划过的,按所规划后确定的社员宅基地的使用权处理;凡是经过合法手续已进行调整的,按调整的决定处理。如宅基地使用权却有必要变更的,人民法院应根据党和国家的政策法律规定,与有关部门共同研究,妥善处理。社员在宅基地上种植的果树和竹木等,均应归社员所有。”

至此,中国宅基地制度的雏形基本形成,这就是:第一,宅基地的所有权归生产队集体所有,社员禁止出租和买卖。第二,宅基地所有权与使用权相分离,农户拥有宅基地长期使用权,并受法律保护。第三,宅基地与其上的房屋权利安排相分离。第四,农户对房屋有排他性所有权,可以买卖、租赁、抵押、典当。第四,宅基地使用权随着房屋的买卖和租赁而转移。第五,确立了宅基地的依申请无偿取得制度^[2]。

(三) 改革时期: 宅基地权利体系的构建。改革

开放以后，中国宅基地管理工作步入正轨。相继出台了一系列加强农村宅基地管理法律和指导文件，建立起了完善的管理机关，形成了比较明晰的管理办法，基本形成现行比较独特的宅基地权利体系。

第一，宅基地的归属与权利限制。1981年国务院出台《关于制止农村建房侵占耕地的紧急通知》，明确“分配给社员的宅基地，社员只有使用权，既不准出租、买卖和擅自转让，也不准在承包地和自留地上建房、葬坟、开矿、烧砖瓦等。”1982年《村镇建房用地管理条例》重申“社员对宅基地，只有按照规定用途使用的使用权，没有所有权。不得在自留地、自留山、饲料地和承包的土地上建房、葬坟、开矿和毁田打坯、烧砖瓦等。严禁买卖、出租和违法转让建房用地。”1982年《宪法》、1986年、1988年、1998年《土地管理法》皆规定“宅基地属于集体所有”，“出卖、出租住房后再申请宅基地的，不予批准”。

第二，宅基地的取得。1997年《中共中央国务院关于进一步加强土地管理切实保护耕地的通知》提出“农村居民建住宅要严格按照所在的省、自治区、直辖市规定的标准，依法取得宅基地。农村居民每户只能有一处不超过标准的宅基地，多出的宅基地，要依法收归集体所有。”2004年国土资源部印发《关于加强农村宅基地管理的意见》规定“严格宅基地申请条件。坚决贯彻‘一户一宅’的法律规定。农村村民一户只能拥有一处宅基地，面积不得超过省（区、市）规定的标准。各地应结合本地实际，制定统一的农村宅基地面积标准和宅基地申请条件。不符合申请条件的不得批准宅基地。农村村民将原有住房出卖、出租或赠与他人后，再申请宅基地的，不得批准。”

第三，房地关系与宅基地使用权认定。1989年《国家土地管理局关于确定土地权属问题的若干意见》规定：房产所有者享有土地所属集体其他成员同等的土地使用权。非农业户口居民原在农村的宅基地，凡房屋产权没有变化的，可依法确定其集体土地建设用地使用权。通过房屋继承取得的宅基地，继承者拥有使用权。若继承者已有宅基地，合计面积超过规定标准的，可以暂时按实际使用面积确定其集体土地建设用地使用权。接受转让或购买房屋取得的宅基地，与原有宅基地合计面积超过当地政府规定标准的，按有关规定处理后再予确定集体土地建设用地使

用权。农村专业户宅基地以外的非农业建设用地与宅基地分别确定集体土地建设用地使用权。农村居民宅基地的集体土地建设用地使用权，凡超过当地政府规定面积标准的，以后房屋拆迁、改建、翻建时，按当地政府规定的面积标准重新确定使用权，其超过部分退还集体。

第四，宅基地的权利结构。经过不断完善，到2007年《物权法》颁布时，对宅基地权利的制度安排形成体系。具体而言就是，宅基地使用权人依法对集体所有的土地享有占有和使用的权利，有权依法利用该土地建造住宅及其附属设施。宅基地因自然灾害等原因灭失的，宅基地使用权消灭。对失去宅基地的村民，应当重新分配宅基地。已经登记的宅基地使用权转让或者消灭的，及时办理变更登记或者注销登记。宅基地使用权不得抵押。2008年十七届三中全会《关于推进农村改革发展若干重大问题的决定》提出“完善农村宅基地制度，严格宅基地管理，依法保障农户宅基地用益物权。”2013年1号文件提出“改革和完善农村宅基地制度，加强管理，依法保障农户宅基地使用权。”

第五，对非成员资格者宅基地的处置。1982年《村镇建房用地管理条例》规定，“农村社员，回乡落户的离休、退休、退职职工和军人，回乡定居的华侨，建房需要宅基地的，应向所在生产队申请，经社员大会讨论通过，生产大队审核同意，报公社管理委员会批准；确实需要占用耕地、园地的，必须报经县级人民政府批准。批准后，由批准机关发给宅基地使用证明。”

1986年和1988年《土地管理法》规定，城镇非农业户口居民建住宅，需要使用集体所有的土地的，必须经县级人民政府批准，其用地面积不得超过省、自治区、直辖市规定的标准，并参照国家建设征用土地的标准支付补偿费和安置补助费。

1991年《土地管理法实施条例》规定，“城镇非农业户口居民建住宅需要使用集体所有的土地的，应当经其所在单位或者居民委员会同意后，向土地所在的村农业集体经济组织或者村民委员会或者乡（镇）农民集体经济组织提出用地申请。使用的土地属于村农民集体所有的，由村民代表会或者村民大会讨论通过，经乡（镇）人民政府审查同意后，报县级人民

政府批准;使用的土地属于乡(镇)农民集体所有的,由乡(镇)农民集体经济组织讨论通过,经乡(镇)人民政府审查同意后,报县级人民政府批准。回原籍乡村落户的职工、退伍军人和离、退休干部以及回乡定居的华侨、港澳台同胞,需要使用集体所有的土地建住宅的,依照《土地管理法》相关条款办理。”

1995年原国家土地管理局出台《关于印发确定土地所有权和使用权的若干规定》,非农业户口居民(含华侨)原在农村的宅基地,房屋产权没有变化的,可依法确定其集体建设用地使用权。房屋拆除后没有批准重建的,土地使用权由集体收回。

1999年下发《国务院办公厅关于加强土地转让管理严禁炒卖土地的通知》,“农民的住宅不得向城市居民出售,也不得批准城市居民占用农民集体土地建住宅,有关部门不得为违法建造和购买的住宅发放土地使用证和房产证。”

第六,宅基地的管制。从1982年《村镇建设条例》到1998年《土地管理法》,关于宅基地及其建房管制安排不断成型,到2004年国土资源部颁发《关于加强农村宅基地管理的意见》,现行管制体系得以形成:

一是严格实施规划,从严控制村镇建设用地规模。加强农村宅基地用地计划管理。农村宅基地占用农用地应纳入年度计划。省(区、市)在下达给各县(市)用于城乡建设占用农用地的年度计划指标中,可增设农村宅基地占用农用地的计划指标。农村宅基地占用农用地的计划指标应和农村建设用地整理新增加的耕地面积挂钩。县(市)国土资源管理部门对新增耕地面积检查、核定后,应在总的年度计划指标中优先分配等量的农用地转用指标用于农民住宅建设。

二是改革和完善宅基地审批制度,规范审批程序。各县(市)可根据省(区、市)下达的农村宅基地占用农用地的计划指标和农村村民住宅建设的实际需要,于每年年初一次性向省(区、市)或设区的市、自治州申请办理农用地转用审批手续,经依法批准后由县(市)按户逐宗批准供应宅基地。对农村村民住宅建设利用村内空闲地、老宅基地和未利用土地的,由村、乡(镇)逐级审核,批量报县(市)

批准后,由乡(镇)逐宗落实到户^[3]。

二、对农村宅基地制度特殊性的认识

宅基地制度的演变与安排,呈现出一副独特和复杂的图景,不仅让住在其上的农民感到迷惑,而且裹挟着宅基地制度的学术争论、政策求解和法律修改。在我看来,在求解问题的出路之前,必须对宅基地制度特殊性的认识形成规范,它包括:一是宅基地的权利安排制度;二是宅基地的获得与分配的独特性;三是宅基地的特殊功能,并在这三种特殊性及其三者之间的权衡中求解。

(一) 特殊的权利安排制度

与其他几类土地相比,宅基地制度权利结构及其权利之间的关系最为复杂,笔者试图从宅基地所有权、宅基地使用权、房屋所有权以及这三种之间的权利关系来把握。

第一,集体宅基地所有权。农村耕地的所有权经过包产到户改革和《农村土地承包法》的法律认定,集体已经将耕地发包给享有成员权的每个农户,集体尽管保留法律上的所有权,但土地集体所有在大多数村庄已经实体化为成员使用权的集合。与耕地集体所有权的权利实现形式相比,宅基地集体所有权则仍然体现对村属范围内集体宅基地的权利行使,具体表现为:一是集体组织掌握村庄宅基地的分配权。村级合法成员宅基地的获得要经过村委会。集体组织有权收回农户宅基地,集体依法收回农户按法定面积多出的宅基地。二是集体组织拥有对村庄内未分配到农户手上的集体所有空闲地、公共用地、经营性用地的控制权,这些土地的使用由村集体组织决定。三是集体组织享有对集体建设用地收益权。在一些集体土地用作非农使用、实行村庄改造、以及土地整治的村庄,集体组织控制大部分收益,行使土地收益分配权。因此,在宅基地的所有权上,集体组织绝不仅仅是一个具有法律意义的一级,而是拥有实实在在的控制权、使用权和收益权。至于分到农户手上的宅基地使用权的所有权形式如何实现,以及村里剩余建设用地再分给村里农户使用时,集体成员是否享有成员权收益权,在法律上并无明确规定。

第二,农户宅基地使用权。根据法律法规规定,

农民宅基地使用权的权利内涵为：一是宅基地使用权人对集体所有的土地享有占有和使用的权利，有权依法利用该土地建造住宅及其附属设施。二是一户只能拥有一处宅基地，且其宅基地面积不得超过省、自治区、直辖市规定的标准，还必须符合乡（镇）土地利用总体规划，农村村民住宅用地，要经乡（镇）人民政府审核，由县级人民政府批准，如涉及占用农用地的要办理审批手续。三是农村村民出卖、出租住房后，再申请宅基地的，不予批准。四是宅基地因自然灾害等原因灭失的，宅基地使用权消灭。对失去宅基地的村民，应当重新分配宅基地。因此，从正规法律规则来看，宅基地使用权只有占有权和使用权，没有收益权和转让权，更没有抵押权，也即只有居住权没有财产权，不得转让、抵押、收益。农户宅基地使用权也是受管制的权利，即每个农户只允许有一处，这一处的建设也要符合规划，得到批准。以上特殊的宅基地权利结构，造成在中国农村，宅基地使用权存在习惯规则与正规法律的两个权利规则。按照农村习惯规则，农民在从集体得到宅基地以后，他就开始自由支配和使用这块地了。他利用这块地在上面积盖房子，至于盖多大、盖几层，是他自己的事；他将多余的房子出租，或者不在的时候允许邻里、亲戚有偿或无偿居住，也是他自己的事；还有，无论在传统农区还是在城乡结合部地区，农户自行处置宅基地也是常有的事，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。

第三，农户住房所有权。从中国共产党执政以来，在农民住房权利问题上从来没有出现波折，即一直坚持农村房屋由农民所有，而且农民对房屋的买卖、出租、抵押、典权、转让等权利予以充分保障，且也不断阻止政府或集体组织对农民房屋财产权的侵犯。因此，在农村，农民也形成根深蒂固的理念，即房屋是他家的，无论发生什么事情，农民都不担心其房屋会被充公或调拨。在农民住房财产权上，习惯规则和正规法律是高度一致的，即农房是农民的私有财产。农民尽管拥有住房所有权，但是，由于对其下的宅基地使用权的赋权不充分和权能残缺，加上住房与其下的宅基地不可分割，影响了住房所有权权能的实现。

（二）特殊的取得制度

第一，宅基地的成员身份性。正如前面回顾中所陈述的，宅基地制度是集体的产物。集体制度的本质特征是其成员身份特征。也就是说，只有集体经济组织成员，才有资格申请和得到宅基地。非集体经济组织成员无法获得宅基地。按照这一规定，非集体经济组织成员就无权获得宅基地。加上农户只有宅基地的占有权和使用权，无收益权和转让权，集体内部成员之间不能交易宅基地使用权，非集体成员更无法通过交易和转让获得农村宅基地使用权。

第二，宅基地的无偿性。从法律上来讲，只要是集体组织成员，就可以无偿取得宅基地。这是中国土地制度安排中最让人费解的制度安排，一方面十分忧虑土地资源禀赋不足，担心耕地安全引发粮食安全，另一方面又对最稀缺的资源实行无偿提供。形成农民多占多用宅基地，造成稀缺土地资源的不经济使用。

（三）特殊的社会目标

第一，严守耕地。1987年老土地管理法的制定，有一项重要的目标是制止农民建房占用大量耕地，到1998年修订土地管理法时，这一意图更为明显。农民盖房需要一级级审批，农民盖房受规划、年度用地计划和用途管制。但由于实施困难，效果很差。大多数村庄一级根本无法制定和实施规划，处于无序状态；宅基地审批变成事实上的村干部控制，导致以权谋私和分配不公；农民盖房无法获得宅基地指标，助长违法和违规盖房用地。

第二，稳住农民。中国土地制度在政治上的功能，除了其作为中国特色社会主义制度的基础性制度之外，还有一个功能就是起到稳定社会、稳住农民的功能，在农民向城市流动不能落地的制度安排下，土地制度保证农民不失地、不失所，就成了重要的政治考量之一。农地承包经营权制度的底线是保证农民不失地，宅基地制度的底线是保证农民不失所。因此，在宅基地制度的财产性与政治稳定性，资源稀缺性与社会公平性之间，从政治的考量来看，当对政治稳定和社会公平的考虑占很高的权重时，牺牲其财产性和效益性，就是优先的选择了。

（四）宅基地制度运行中存在的问题

在政治、法律和政策为宅基地制度的特殊性左右为难时，这一制度在现实中遇到的困境越来越大，政

策、法律与现实的冲突加剧,既造成政策实施困难,又伤害法律的权威。

第一,宅基地大量入市。尽管在法律上没有赋予宅基地出租、转让和交易权利,但事实上,农民宅基地进入市场已呈普遍化趋势。具体表现为,在广大沿海地区,农民将宅基地盖成多层住宅,用于出租,满足快速工业化下大量外地农民工的居住问题;在大中小城市(镇)的城乡结合部地区,政府在征用农民耕地后,将宅基地留下来,农民利用宅基地盖房出租,解决了快速城镇化进程中进城流动人口的居住问题;在广大农区,一些举家进城的农户在城镇有稳定的工作和居所后,将宅基地私下出让或租赁给需要宅基地盖房的农户。宅基地在不同类型地区大量入市的现状,不仅解决了工业化城镇化进程中原住民的财产收入增长问题,也解决了进城人口的居住问题,也降低了城镇化的成本,但是,这种自发入市与现行法律直接冲突。

第二,宅基地的成员权取得和无偿获得制度难以实施。一是无偿取得宅基地,被认为是政府给农民的福利,体现了制度自信。但是,在沿海地区和广大城乡结合部地区,随着城镇化进程中土地级差收益的大幅提高,城镇建设用地也越来越紧张,无偿分配宅基地与土地资本化背道而驰,这些地区在上世纪90年代中后期以后,就不再无偿分配宅基地了。二是在财产价值逐渐显化后,以成员权划定宅基地使用资格的制度受到集体边界内外夹击。集体内部成员要实现财产价值,有出租或转让宅基地的需求,集体外的成员或迫于城市高房价压力或为了到农村寻求另一种生活方式,纷纷租或变相购买农民宅基地(房)。三是一户一宅在城市化地区也很难管理。随着宅基地在这些地区的价值显化,农民充分利用现有宅基地,纷纷加盖房屋,有的突破了原来分配的宅基地面积,有的突破了各省市规定的宅基地上盖的住房面积。四是在传统农区,宅基地无偿分配不利于保护耕地。在传统农区仍然实行宅基地无偿分配,但是,近些年农民出外打工收入提高,他们纷纷回村盖更大的房,原有宅基地不够,就占用承包地,导致耕地在农区、尤其是平原农区的大量流失。

第三,宅基地管理失控。尽管法律在宅基地管理上的规定非常严格,但是,事实上很难实施。一是镇

以上土地管理很难落地,实施机制缺乏,管理成本高昂。一个乡镇土地管理所人员有限,很难对全镇几万农户进行监管,往往只能在农民房子盖好以后,罚款了事。二是村干部既是土地所有权主体,也是宅基地管理一方,但出于农民盖房的实际需求,往往睁一只眼闭一只眼,上面盯得不紧时,他更倾向于闭上管理之眼。三是用途管制只是控制用地规模和自上而下,在用地计划和指标上难以顾及农民盖房需求,形成农民新盖房大量占用承包地,危及耕地保护。

第四,宅基地的无序扩张不利于城市健康发展。由于宅基地使用现状与法律严重冲突,政府对宅基地使用的管理基本处于缺位状态,规划和用途管制无法实施。在政府管制缺位下,农民宅基地的扩张和盖房更是处于无序,甚至有蔓延之势。造成城中村的私搭乱建、毫无规划、基础设施和公共服务不足、治理无组织,治安问题严重,与城市形成完全的两张皮,加大城市管理成本和未来更新的难度。

三、宅基地制度的出路何在

中国近些年的宅基地制度改革抉择实际上一直在以上特殊性之间犹豫不决。既想在宅基地权利制度上有所突破,又想在宅基地管理制度上往前走。这从《物权法》在“用益权”下将宅基地制度写入,到2000年以后的历次中央一号文件,直到十八届三中全会,不断重复着“保障农户宅基地用益物权,改革完善宅基地制度”表述,就可见一斑。但是,在涉及具体怎么改、怎么管时,却被这一制度的特殊性给难住了。常见的说法有,宅基地福利分配保证了农民居住权,如果把这个改掉,农民就会流离失所;宅基地制度是以成员身份为前提的,突破这种特殊性的改革就是方向错了;宅基地用益物权不能包括抵押权,否则农民不理性把它抵押出去就会失去安身立命之所;宅基地不能对村外人、尤其是城里人开放,因为那些带着资本进来的人会以很低价钱把农民宅基地买走……问题出在哪?在我看来,只要在宅基地制度的特殊性上打转转,宅基地权利制度改革就很难有进展,宅基地管理制度也很难有效建立。

笔者认为,宅基地制度的矛盾化解和出路,就是要在现实困境中,通过创新探索找到破解这一制度特

殊性的突破口。基本的思路是：明确宅基地用益物权的内涵，完善宅基地权利体系；改革宅基地无偿获得和集体成员分配制度；改革村庄规划方式，完善用途管制。

（一）明确宅基地用益物权，完善农村宅基地权利体系

一是农户宅基地用益物权内涵。在《物权法》中，明确规定“用益物权人对他人所有的不动产或者动产，依法享有占有、使用和收益的权利。”“所有权人不得干涉用益物权人行使权利。”而在对于作为用益物权的一个类别的宅基地权利规定上，《物权法》则另作规定“宅基地使用权人依法对集体所有的土地享有占有和使用的权利，有权依法利用该土地建造住宅及其附属设施。”“宅基地使用权不得抵押。”按照这一规定，农户对宅基地的占有权是实实在在的，只要他不违反相关法律和规定，其他人或组织是不能动他那块宅基地的。但是，与一般意义的用益物权相比，宅基地的用益物权只有占有和使用权，没有收益权，宅基地使用人不能以此获取收益。按照这样的规定，农民对宅基地的用益物权事实上就是一个居住权，而且是按照规定面积的一户一宅的居住权。停留在居住权意义上的宅基地制度，既与法律规定其为用益物权不符，也与现实相差悬殊。

赋予宅基地财产权，是宅基地制度改革的突破口。一是在农民的习惯和规则中，宅基地是农村几类土地中最接近他自己的，没有理由对它的赋权比耕地承包权还差，比一般意义的用益物权内涵更窄。二是无论发达地区、城乡结合部地区、还是传统农区，宅基地已被作为事实上的财产权对待，通过出租、交易、甚至转让获得收益的现象已经普遍化。三是不赋予宅基地可交易的权利，并不能起到保护农民利益的作用。不允许交易，不利于农民兑现他的宅基地使用权的收益，导致产权残缺。赋予他权利后，他如何处置是他的事，由农民自己做主，他会评估风险和收益，不会造成因赋权导致农民失去宅基地而流离失所。四是只有赋予宅基地更充分的财产权，才能为交换宅基地福利分配制度打下基础。因此，要明确，保障农民的宅基地用益物权，就必须赋予农民对宅基地更充分的占有、使用、收益和转让权以及继承权，使其真正成为农民的财产。

二是完善农村宅基地权利体系。核心是进一步明确宅基地集体所有权、农户宅基地使用权与农户房屋所有权的权利内容以及三者之间的权利关系。一是在所有权上，在实施农村集体所有权确权后，明确村组边界内的宅基地及其他集体建设用地为农民集体共有产权。作为集体共有土地，其上产生的收益为成员共有。在宅基地集体所有权与农户使用权的关系上，一个待解决的问题是，集体所有者要不要对使用者收取所有权地租。一种方案是，集体内的宅基地如是按成员权平分，集体所有权内部化为成员权集体所有制，就不存在所有权租金问题。另一种方案是，承认现在的按户申请与批准宅基地现实，农户之间占有的宅基地量就是差别化的，既然集体所有宅基地是成员平等共有的，平衡成员利益的方式就是，集体所有者向农户收取地租，再在成员之间平等共享。二是在宅基地使用权上，已经分到各户的宅基地使用权权利按上面提到的宅基地用益物权改革方案处理，在此不再累述。三是房屋所有权上，现有法律和政策已经赋权充分，唯一要解决的是房地关系问题，即实现宅基地使用权与其上房屋所有权的权利关系的统一。

（二）改革现行宅基地制度，实现宅基地的资本化

宅基地制度安排中最特殊的体现在两方面：一是以成员权获得；二是无偿取得。目前在宅基地制度改革上也陷在这里。一种观点认为，宅基地制度改革应以承认这两方面的独特性为前提。因为它是以集体成员权为边界的，所以集体以外的成员不能进入；因为集体成员是无偿获得的，所以宅基地就不是商品，更不能资本化。这种观点有一定的道理，但是，不能以此作为不往前走的理由。我的观点是，只有打破成员性和无偿性，宅基地制度才能朝着财产性和资本化方向改。如果继续守着这两个特殊性，宅基地制度就谈不上改革。因此，笔者认为，改革宅基地制度，就是改革宅基地的成员分配制度和无偿取得制度。与耕地承包经营权分配制度类似，以一个时点为界，集体合法成员一次性获取均等的宅基地，新成员或立新户者取得宅基地，以有偿方式取得。在此基础上，对不同区域宅基地对外开放，采取差别性办法，沿海地区和城乡结合部宅基地价值已经显化地区，由于早就没有

（下转第43页）

领域的信息搜集、处理和管理,并在此基础上开展立法工作。

互联网领域立法的另一个重要问题是专门法律相对单一,未成体系,相关规定零散的体现在其他的多个法律法规中。^[16]但是与互联网相关的契约、侵权、公司并购、金融交易、贸易支付、物流配送、上门服务,以及人力资源调配与管理等,是一个庞大的紧密联系的复杂系统,当前这种相关规定分散在多种法律法规中的情况已经难以应对这一复杂体系,必须建立互联网领域独立的法律体系,整合相关的规则和解决方案才能适应当前瞬息万变的新情况、新问题。

[参 考 文 献]

- [1] 李克强. 2015年政府工作报告 [N]. 人民日报, 2015-03-17.
[2] 李雅文, 李长喜. 互联网立法若干问题研究 [J]. 北京邮电大学学报 (社会科学版), 2013, (4).
[3] 程烈. 清凉小南国——上海小南国新鲜产品链观察 [J]. 销售与市场, 2013, (8).

- [4] 孙泉. 解读摩尔定律 [J]. 集成电路应用, 2004, (8).
[5] 陈新林. 第三方支付发展研究 [J]. 特区经济, 2007, (4).
[6] 北京大学法学院互联网法律中心. 努力构筑互联网健康运行的法律屏障 [J]. 中国工商管理研究, 2015, (3).
[7] 郑思成, 薛虹. 各国电子商务立法状况 [J]. 法学, 2000, (12).
[8] 杨德明. 国外网络立法比较 [J]. 国外科技动态, 2000, (8).
[9] 谢永江, 纪凡凯. 论我国互联网管理立法的完善 [J]. 国家行政学院学报, 2010, (10).
[10] IT时代周刊评论部. 电子商务立法必须体现前瞻性 [J]. IT时代周刊, 2015, (1).
[11] 李适时. 关于我国电子商务立法的思考 [J]. 中国法学, 2003, (3).
[12] 陈俊. 我国电子商务立法的几个问题 [J]. 中央财经大学学报, 2008, (10).
[13] 顾伟, 汪新胜. 略论立法效率 [J]. 理论月刊, 2004, (12).
[14] 李龙亮. 立法效率研究 [J]. 现代法学, 2008, (6).
[15] 张平. 互联网法律规制的若干问题探讨 [J]. 2012, (11).
[16] 罗尔男. 论我国网络立法的现状及完善建议 [J]. 法制与社会, 2013, (21).

责任编辑 刘 锐

(上接第24页)

实行宅基地福利分配制度,实行宅基地使用与转让的对外开放,外村租用或转用集体宅基地的收益,在集体组织成员间分配。对于传统农区,鉴于需求没有那么旺盛,宅基地问题主要是村内农户之间的调剂问题,建议先放开村内及村际宅基地可交易,限于农民身份的人之间的出租、转让,在条件成熟后,实现与沿海地区及城乡结合部地区同等的宅基地对外交易。

(三) 改革村庄规划和用途管制,完善宅基地管理制度

我们前面已论及,现行的宅基地管理看上去非常严格,审批与指标管理层层加码,但是,宅基地管理效力很差,为此,必须结合农村实际,提高宅基地管理的有效性。一是以规划管制明确村庄和政府宅基地管理责任。在划定村庄宅基地使用规划后,上级政府按村庄规划,对于突破规划的行为进行依法管制。规划范围内的宅基地使用管理下放到村级组织。二是明确宅基地使用主要是村庄存量用地。鉴于中国宅基地

总量非常大,乡村人口在减少,空心村在增加,未来中国村庄宅基地使用不得再占新增用地。对于村庄使用存量建设用地,国土管理部门不需再将宅基地纳入年度建设用地指标管理。只要符合规划,且在存量范围内使用,就不需要进行年度指标审批,由村集体自行处置。三是严格用途管制。在规划和存量管理权下放到村一级以后,政府加大从严实施用途管制,对于占用耕地盖房行为,对村组织和盖房主体严格依法处置。

[参 考 文 献]

- [1] 陈小君. 宅基地使用权制度:规范解析、实践挑战及立法回应 [J]. 管理世界, 2010, (10).
[2] 赵树枫. 试论农村宅基地制度改革 [J]. 农村工作通讯, 2006, (10).
[3] 高圣平. 宅基地使用权初始取得制度研究 [J]. 中国土地科学, 2007, (2).

责任编辑 杨海洋