

对农村宅基地使用权流转的探析

浙江丽阳律师事务所 姜丽伟

摘要：本文从农村宅基地现行立法状况入手，并着重分析我国农村宅基地制度经历了从自由交易到禁止流转、再由个别允许到严格限制这样一个复杂的过程。接着分析农村宅基地具有身份性、保障性、长期性、数量限定性、权利限制性、无偿性的性质。然后指出限制农村宅基地使用权流转存在严重制约农村剩余劳动力转移、阻碍农村经济健康发展、违背城乡统筹协调发展、损害债权人利益等弊端；而允许农村宅基地使用权流转则有利于完善人权制度、增加农民财富、扩充农村资金流量、提升农村软实力建设、发展农村市场经济等利处，形成了鲜明对比。从而提出了我国应允许农村宅基地使用权流转的观点，并建议从制度设计上规范农村宅基地使用权的流转。

关键词：宅基地 农民 流转

引言

在计划经济时期，我国在农村实行宅基地分配制度，在城市实行福利分房制度；在市场经济时期，我国在农村继续实行宅基地分配制度，而在城市开始实行商品房买卖的市场交换制度，这两种不同的住宅制度，再加上我国严格的户籍制度，就构成了城乡分治的基本框架。随着社会主义市场经济的发展，城乡一体化和城镇化进程加快，扩大内需尤其是提高农村消费能力，有效抵抗金融危机，加快经济结构转型，允许农村宅基地使用权流转符合经济发展客观规律。

一、现行农村宅基地制度的规定及历史变迁

（一）、现行规定。

《宪法》第 10 条第 2 款规定：“农村和城市郊区的土地，除由法律规定属于国家所有的以外，属于集体所有，宅基地和自留地、自留山，也属于集体所有。”围绕这一规定，我国制定了一系列有关农村

宅基地的法律与政策。第一，关于农村宅基地的取得。《土地管理法》第 62 条规定：“农村村民一户只能拥有一处宅基地，其宅基地的面积不超过省、自治区、直辖市规定的标准”；“农村村民出卖、出租住房后，再申请宅基地的，不予批准。”第二，关于农村宅基地权利的行使。《物权法》第 153 条规定：“宅基地使用权的取得、行使和转让，适用土地管理法等法律和国家有关规定。”《土地管理法》第 63 条规定：“农村集体所有的土地的使用权不得出让、转让或者出租于非农建设。”《担保法》第 37 条规定：“下列财产不得抵押...耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地使用权，...”第三，关于农村宅基地的流转。《物权法》第 162 条规定：“宅基地使用权人经本集体同意，可以将建造的住房转让给本集体内符合宅基地使用权分配条件的农户；住宅转让时，宅基地使用权一并转让。”

（二）、制度变迁历程。

新中国建立后，我国农村宅基地的产权制度因上层建筑和农村生产关系发生巨大变革而经历了复杂的变迁过程。

1、1950 年颁布的《土地改革法》，明确规定我国实行农民的土地所有制。在 1950 年 6 月 28 日颁布的《中华人民共和国土地改革法》中第 1 章第 1 条中就提出“实行农民的土地所有制”。当然包括了农村宅基地的农民个人所有。在此之后政府发给农民土地和房产证上，写明了“为该户全家私有产业，有耕种、居住、典当、转让、赠与等完全自由，任何人不得侵犯”。

2、合作化时期，土地所有制关系进行了重大变革，但没有对农村宅基地和房屋的私人产权属性提出改变。合作化时期在生产用地的农民所有制向集体所有制转变的时候，并没有对农村宅基地和房屋的私人产权属性提出改变。1956 年全国人大通过的《高级农业合作社示范章程》就明确规定：“社员原有的坟地和房屋基地不必入社”，还规定“社员有退社的自由”，退社时可以带走土地。

3、公社化初期，农村集体所有制的公有化程序进一步发展，仍然没有对农民宅基地的产权规定作出新的修改。在这一阶段，已经实行高度集中统一的大集体所有制，取消了农民退社的自由，但仍然没有对农民宅基地的原有产权使用规定做出修改。在 1961 年中共中央《关于人民公社若干问题的决议》中，提出农民住宅是生活资料，永远归农民所有，这里的住宅显然包括农村宅基地在内。

4、公社化高潮时期，规定了宅基地归集体所有，同时规定房屋属农民私有，开始形成了“一宅两制”的产权结构。1962 通过的《人民公社工作条例修正草案》中，第一次规定农村宅基地“归生产队所有”，“不准出租和买卖”。同时承认房屋归农民所有，可以出租和买卖。这项规定在 1982 年被写入宪法，形成了宅基地和房屋分属于集体所有和农民所有的产权制度。在 1963 年《中共中央关于各地对社员宅基地问题做一些补充规定的通知》中提出，宅基地归社员长期使用，生产队应保护社员的使用权。社员需要新建房时，经社员大会讨论同意后由生产队划拨宅基地给以解决。

5、改革开放 80 年代，明确规定了具有面积限额的一户一宅制度，同时允许宅基地使用权随房屋买卖而转移，以及允许某些城镇非农业户口可以申请使用宅基地建房。1982 年国务院颁发的《村镇建房用地管理条例》和 1986 年 6 月公布的《土地管理法》。明确规定，农民一户只能拥有一处宅基地，面积有限额，占用耕地要报县政府批准。同时，也允许宅基地使用权随房屋买卖而转移。特别还规定，某些城镇非农业户口如回乡落户的离休、退休、退職职工和军人及回乡定居的华侨，可以按程序申请使用宅基地建房，并发放宅基地使用证。

6、90 年代和进入新世纪后，严格规定农民住宅不得向城市居民出售，不能为在农村购买房屋的城市居民发放土地证和房产证。1999 年《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》、2004 年 10 月《国务院关于深化改革严格土地管理的决定》、2004 年 11 月

国土资源部《关于加农村宅基地管理的意见》，严格规定农民住宅不得向城市居民出售，不能为在农村购买房屋的城市居民发放土地证和房产权证，严禁城市居民在农村购置农村宅基地。

综上，我国农村宅基地流转从自由交易到禁止流转，再由个别允许到严格限制这样一个复杂的发展历程。

二、农村宅基地的性质

（一）、宅基地的定义。

什么是宅基地？一般认为，宅基地是指自然人（严格来讲仅为农民）用于居住房屋的建设用地及其附属用地。自然人基于法定程序取得的宅基地受法律保护，任何单位和个人不得侵害公民的宅基地使用权。

（二）、农村宅基地的性质。

我国农村宅基地具有下列性质：

第一，身份性。宅基地的取得需要以集体成员的身份作为前提，没有这种身份就不具有获得宅基地的权利。而且一般情况需是本集体成员，外集体成员不得在本集体申请宅基地。

第二，保障性。在农村社会保障体系不完善的情况下，农村土地就具有较强的保障功能，在经济不发达的情况下尤其重量。赋予农民申请宅基地的权利是保障农民的生存权、居住权的最直接体现，另是因为我国大多数农民均较为贫困、农村经济非常不发达。

第三，长期性。农民对宅基地的使用权期限与房屋的存续期限相等，还与农民本人的生命期限相等，或可能均长于上述两种期限，因为农民个人所有的财产可以继承。这与商业地产使用权期限不同。

第四，数量限定性。一户农民只有获得一处宅基地的权利，转让、出租后均不能再申请宅基地，而且宅基地的面积不得超过省级人民政府限制规定。这是因为我国土地资源有限，是一个人地矛盾相当突出的国家。

第五，权利限制性。宅基地权利性质为用益物权，但发挥用益物权利能很是困难，因其不能自由流转。

第六，无偿性。现阶段农村宅基地的获取基本上是无偿，虽然有些地方出现了有偿使用的试点。

三、限制农村宅基地使用权流转的弊端

限制农村宅基地使用权流转存在着许多不足之处，下面仅列举四个方面予以阐述：

（一）、限制农村宅基地使用权流转严重制约农村剩余劳动力转移。

我国现阶段正处在工业化与城市化加速发展时期，进城务工的农民的生存状况虽然已经与农村土地有了质的分离，但绝大部分农民不能将农村宅基地和住房变现，只能闲置，导致空心村和空心户的出现，这不利于农民权益保护，也造成了有限土地资源的严重浪费。住房及农村宅基地是农民最大的次产，如果农村宅基地和住房可以自由流转，举宛个出的农民可能通过转让而辞去集一部分进成长期居住的资金，从而加快农村劳动力转移的步伐，加快我国城市化建设。

（二）、限制农村宅基地使用权流转严重阻碍了农村经济的健康发展。

农业在整个金融机构占用的贷款余额不足比重极小，农民和农村获得的信贷支持严重不足。其重要瓶颈在于缺乏担保，不动产是公认最好的担保品，但目前法律禁止农民宅基地流转，金融机构要不愿意接受农村住房的担保，使农民在需要资金时无法有效筹集，很大程序制约了农村经济的发展，同时相对降低了农民的消费能力。

（三）、限制农村宅基地使用权流转严重违背了城乡统筹协调发展。

“一五”计划时期，国家实施城乡二元的户籍、就业、养老、住宅等制度。国家为保证每户农民能有一块栖身之地，实行农村宅基地

无偿分配，并出于保护农民生存权的考虑，禁止农村宅基地使用权流转。随着国家经济发展战略转变和市场经济体制日益完善，农村宅基地也必须与时俱进。限制农村宅基地流转，实质上是对农民宅基地权利的歧视。城市居民国有土地使用权有比较完善的登记制度和流转制度，拆迁时有较完善的规定和办法；农民宅基地工业地的集体土地使用权不能自由，拆迁时无章可循，补偿缺乏统一标准。城乡居民住房土地的法律规定存在较大差异，不利于城乡经济社会的协调统一发展。

（四）、限制农村宅基地使用权流转严重损害了债权人的利益，同时给司法实践带来困惑。

目前，很多债权人通过司法途径获得了要求债务人赔偿损失、履行给付义务的生效法律文书，但却因执行不了严重损害了其利益。其中有很大部分债务人在农村有住宅，却因农村住宅不得向城镇居民转让、农村宅基地不能流转的因素导致无法执行到位。

四、允许农村宅基地使用权流转的益处

（一）、完善人权制度。

1、居住和迁徙自由的权利。“公民必须享有居住和迁徙自由的权利，是我近二十余年研究劳动就业和城市化问题得出的必然的逻辑结论”¹，但限制城镇居民到农村置业的规定就是限制了城镇居民居住和迁徙自由的权利。1998年10月我国签署了《公民权利和政治权利国际公约》，该《公约》第12条第1款规定“在一国领土内合法居留之人，在该国领土内有迁徙往来之自由及择居之自由”，说明我国宪政上是认可公民享有居住和迁徙自由的权利，但目前农村宅基地流转限制是难以让人们在事实上充分享有该权利。如果允许农村宅基地自由流转则能使该权利得以充分享有。

2、法律面前人人平等的权利。我国宪法规定“法律面前人人平

¹ 张玉林：《迁徙的自由是如何失去的——关于1950年代中期的农民流动与户籍制度》，载于王思明主编的《20世纪中国农业与农村变迁研究》，中国农业出版社2003年出版。

等”。但从现实来看，对农村宅基地享有使用权的农民可以在城市置业，而城镇居民却不能在农村置业，二者的法律标准不一致，很不公平。限制农村宅基地流转应该说有违背宪法规定的这一精神。如果允许农村宅基地自由流转则充分体现了这一权利。

3、公民的合法的财产不受侵犯。宪法规定“公民的合法的私有财产不受侵犯”，“国家依照法律规定保护公民的私有财产权和继承权”。农村住宅属于农民个人的私有财产，应无争议。但，现阶段却因农村宅基地不能流转而限制农村住宅向城镇居民转让，是对物的所有权的处分权能限制，一定意义上侵害了农民合法财产权的充分实现。

（二）、有利于城乡统筹调发展，加快经济结构转型。

1、增加农民财富。农村宅基地使用权流转有利于增加农民的财富，有利于平抑城镇房地产不健康发展。如果农村宅基地可以流转，农村房屋实现自由交易，从而使较多的人到农村购房，就等于增加了供给，会促使农村住宅价格提高，而城市住宅价格和租金下降，可以起到抵制城市投资性与投机性购房。这样可以使需要出售住宅的农民获得更大的价值，提高农民的消费能力，能更好地促进农村消费。

2、扩充农村资金流量。农村宅基地使用权流转利于资金向农村流动，改变城乡资金差带来的问题。

3、提升农村软实力。农村宅基地使用权流转利于文明、文化、人才向农村流动，增强农村发展的基础，提高农民的素质。长期以来，农村成为城镇人才流动的最大输送源，农村出资培养人才多数流向城镇，服务城镇建设，结果是农村文明、经济发展缺乏内在支撑。

4、发展农村市场经济。农村宅基地使用权流转利于农村市场经济的发展，促进农村自然经济解体。农村发展滞后很重要的一个原因就是农村商业经济发展不足，自身市场功能不完善，没有积极的消费因素。如果城镇居民到农村生活，必然扩大农村消费市场，同时提高

农村消费能力，促进农村市场经济发展，解体农村自给自足的自然经济。逐步缩小城乡差距，利于城乡统筹协调发展。最终促成我国社会主义市场经济的一体化发展。

五、对放松农村宅基地使用权流转在制度设计上的建议

从限制农村宅基地使用权流转的弊端与允许农村宅基地使用权流转比较分析，作者认为我国应允许农村宅基地使用权流转为妥。在制度设计上提出以下建议。

(一)、强行建立农村宅基地登记和信息管理制度。

建立农村宅基地强制登记制度，是农村宅基地流转法律制度的基础性工程。应借鉴城市住房国有土地使用权的产权登记制度，尽快建立城乡统一的农村宅基地登记制度，农村宅基地流转以经变更登记为生效要件。并依法公开农村宅基地登记信息情况。

(二)、建立农村宅基地有偿使用制度。

目前，农村宅基地的使用基本上是无偿使用，导致农民对宅基地的节约意识不够，而投机分子会因为利润太高而提高投机的积极性，因此，改无偿使用为有偿使用为妥，农民在付出成本后，就会以资本的眼光看待土地，会做到真正节约土地。有偿标准应考虑到农村的特殊情况，其价格不能过高，应结合农村实际有个合理的参考标准。

(三)、严格执行农村宅基地控制面积标准。

土地是全社会的生计安全保障，土地具有经济价值。因此，有必要对农村宅基地的面积进行核定和限制。按农村生产、生活的实际需要核定每户或每人应占用农村宅基地的面积。因我国人口分布有较大差异，现行的按省、自治区、直辖市规定的标准确定面积有其合理性，建议予以适用，并严格控制每户或每人相应的宅基地面积。

(四)、建立超额占用农村宅基地税收等杠杆管理制度。

凡是农民在初次使用农村宅基地时，按合理的价格支付成本后，如再转让的，应征收增值税；如果再次或超额占用农村宅基地时，其

再次占用的成本应与市场价相符。

结语

允许农村宅基地使用权流转必然在不久的将来得以实现，因为这是我国社会主义市场经济发展的客观规律所致，是科学发展的必然结果。

参考文献：

唐忠：《农村土地制度比较研究》，中国农业科技出版社 1999 年出版。

黄松有主编：《〈中华人民共和国物权法〉条文理解与适用》，人民法院出版社 2007 年出版。

杭宇：《农村宅基地制度现状及改革探求》。

赵亚萍、邱道持、石永明、冯玲玲、黄岩：《农村宅基地流转驱动力分析——以重庆市璧山县为例》。

张玉林：《迁徙的自由是如何失去的——关于 1950 年代中期的农民流动与户籍制度》，载于王思明主编的《20 世纪中国农业与农村变迁研究》，中国农业出版社 2003 年出版。

袁铨：《城乡统筹发展背景下农村宅基地使用权流转问题》。

王利明：《物权法立法的若干问题探讨》。

丁关良等：《对完善农村集体土地所有权制度的法律思考》。

韩康：《启动中国农村宅基地市场化改革》。

易宪容：《中国农村金融体系变革破发在即》。

于大水：《物权法视野下农村土地制度若干问题探析》。

李韵奕：《农村宅基地转让的合法研究》。

《中华人民共和国宪法》

《中华人民共和国土地管理法》

《中华人民共和国物权法》

《中华人民共和国担保法》

《村镇建房用地管理条例》

国土资源部《关于加强农村宅基地管理的意见》