



引用格式:刘珊,张遂. 宅基地资格权法定化问题研究[J]. 郑州轻工业学院学报(社会科学版), 2019, 20(2): 47-53.

中图分类号: D923. 2; D920. 1 文献标识码: A

DOI: 10. 3969/j. issn. 1009 - 3729. 2019. 02. 007

文章编号: 1009 - 3729(2019)02 - 0047 - 07

宅基地资格权法定化问题研究

Study on the legalization of the qualification right of homestead

刘珊, 张遂

LIU Shan, ZHANG Sui

湘潭大学 法学院, 湖南 湘潭 41105

摘要: 宅基地资格权的法定化是推进农村宅基地所有权、使用权、资格权“三权分置”改革的关键环节。宅基地的资格权源于其使用权,本质上是农户基于农村集体经济组织成员的特定身份而取得建造自用住房土地的一种资格性权利。宅基地资格权的法定化契合宅基地配给制度“一户一宅”的精神要义,有利于补强宅基地使用权的物权属性,彰显农户人格权利的内涵,符合农户对公平法理的追求,具有深厚的权利基础、政策基础、制度基础和实践基础。为保障农村宅基地“三权分置”改革取得最大成效,应从法律性质、实体要素、实现程序、救济机制等方面探索宅基地资格权法定化的具体路径,以确保其真正独立于物权而成为一项可救济的实然权利。

关键词:

宅基地;
所有权、使用权、资格
权“三权分置”;
资格权法定化

[收稿日期] 2018 - 10 - 14

[基金项目] 湖南省教育厅社科项目(15C1333)

[作者简介] 刘珊(1991—),女,湖南省株洲市人,湘潭大学博士研究生,主要研究方向:经济法、财税法;张遂(1959—),男,湖南省湘潭市人,湘潭大学副教授,主要研究方向:经济法。

根据《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)*《中华人民共和国土地管理法》(以下简称《土地管理法》)**的相关规定,我国农村宅基地实行“按户分配、一户一宅”的分配制度,所有权归农村集体经济组织,使用权归农户,不允许其流转入市。长期以来,我国宅基地制度以集体成员的基本权利为依据将农民限定在了农村、农业上,这虽保障了农村社会的生产生活稳定,但同时也造成了城乡结构上的分离,切断了城乡之间的社会流动。^[1]农村宅基地使用权集体分配、无偿使用,分配的依据是农民身份,在一个日益开放平等的社会,出生身份成为社会资源分配依据已经不尽合理,而宅基地流转的限制名义上是为了保护农民的基本生存权,实际效果则是把农民固定在了土地上。^[2]随着我国城镇化步伐加快,农民进城落户现象越来越多,农村地区宅基地闲置、私下流转与“一户多宅”等乱象丛生。尽管各地宅基地流转的做法不一,但都面临一个共性的问题,即缺乏上位法的支持。^[3]农村宅基地流转缺乏立法保障,大大降低了宅基地的利用率,严重影响到农民的生存发展权益。

2018年中央一号文件《关于实施乡村振兴战略的意见》,借鉴土地承包经营权“三权分置”改革的经验,打破传统的宅基地所有权和使用权“两权分置”的格局,创新性地提出宅基地资格权,明确提出宅基地所有权、资格权、使用权“三权分置”的改革方案。然而我国现行法律并未明确宅基地资格权这一新型权利,如何化解新的农村宅基地配给政策与《土地管理

法》《物权法》等法律制度限制宅基地流转的规定之间的冲突与矛盾,成了推进宅基地“三权分置”改革所绕不开的话题。农村土地一直承载着特殊的公法目的,如何实现,也有必要予以澄清。^[4]鉴于此,本文拟尝试从正当性与可行性两个角度着手,深入探讨宅基地资格权如何成为一项法定权利,以期为我国宅基地资格权法定化提供可资参考的建议。

一、宅基地资格权的基本界定

根据《物权法》第152条的规定可知***,宅基地资格权直接来源于宅基地使用权中的占有权能,换言之,宅基地资格权来源于宅基地使用权。作为农村集体经济组织的一员,农户有权请求该集体组织分配宅基地,并且可以无偿、无期限地使用宅基地。依此理,资格权就是农户基于农村集体经济组织成员的身份而取得建造自用住房土地的一种法定资格。可见,宅基地资格权具有特定的身份属性,当农户失去农村集体经济组织成员的身份时,其宅基地资格权亦自然消失。不言而喻,宅基地“三权分置”的内在逻辑在于,在确保宅基地集体所有性质不变的前提下,从现行法定的宅基地使用权中剥离出宅基地资格权,使宅基地的资格主体与使用主体分离。

就其本质而言,宅基地资格权的内涵包括两层含义:其一,农户可以基于资格权而请求农村集体经济组织无偿分配宅基地;其二,农户基于宅基地资格权可将宅基地的使用权以抵押、出租、出卖等形式入市流转,并获取相应的财产

* 《中华人民共和国物权法》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。”

** 《中华人民共和国土地管理法》第62条规定:“农村村民一户只能拥有一处宅基地,其宅基地的面积不得超过省、自治区、直辖市规定的标准。农村村民建住宅,应当符合乡(镇)土地利用总体规划,并尽量使用原有的宅基地和村内空闲地。农村村民住宅用地,经乡(镇)人民政府审核,由县级人民政府批准;其中,涉及占用农用地的,依照本法第四十四条的规定办理审批手续。农村村民出卖、出租住房后,再申请宅基地的,不予批准。”

*** 《中华人民共和国物权法》第152条规定:“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。”

性收入。换句话说,宅基地资格权不仅仅是农户向农村集体经济组织申请宅基地的一种资格,亦是农户将宅基地使用权流转入市后从宅基地使用权人手中收回宅基地的一种权利。从某种意义上说,宅基地资格权是确保农户获取宅基地使用权流转收益的前提和基础。

推进宅基地资格权法定化,关键是要处理好农户居住权与财产权之间的关系,充分保障农户通过转让、互换、出租方式在本集体经济组织内流转宅基地并获得收益的权利^[5],赋予农民更多的财产处置权^[6]。宅基地“三权分置”格局下的资格权与使用权分离,有利于确保农户在保留宅基地的前提下通过出租、抵押等方式适度放活宅基地使用权,充分激活宅基地使用权的财产属性,保障农户收入增加,确保资格权人可以对抗恶意的使用权人,在不改变宅基地的原有利用条件和规划用途的情形下,保障宅基地及其住宅的合法有序流转。

二、宅基地资格权法定化的正当性

宅基地资格权法定化能很好契合我国宅基地配给制度的精神要义,有利于补强宅基地使用权的物权属性,彰显农户人格权利的内涵,符合农户对公平法理的追求。因此,从新型权利形成的一般路径来看,将宅基地的资格权从其使用权中剥离出来作为一项独立的法定权利具有正当性。

1. 契合宅基地配给制度的基本要义

宅基地法律制度的基本要义是“一户一宅、无偿配给”,充分保障农户居者有其屋。然而随着城镇化的快速发展、农村生产力和生存环境的不断变化,我国有大量农户进入城市购房安家,农户对土地依存度降低,致使农村土地利用效率下降,原本被分配到户的宅基地荒废、闲置现象日益严重。同时,由于农村土地资源有限,无法有效配给日益增长的新增农户,出现了新增农户所需宅基地供不应求的紧张局面。如

此一来,现有农户的宅基地被闲置,无法流转,新增农户又无宅基地可分配,宅基地“一户一宅”的制度要义无法落实,势必引发新的不公,增加社会不稳定、不和谐因素。

农村宅基地的取得与农户的身份相联系,其身份包括农民身份、集体成员身份和村社共同体社会身份^[7]。宅基地“三权分置”格局下资格权的剥离、独立、法定化,意味着宅基地资格权脱胎于使用权,独立于所有权、使用权。宅基地承包地制度安排的目的是让农民凭借其集体成员身份分享集体土地权益,保障集体成员“住有所居、耕有其田”。^[8]作为农村集体经济组织成员的每一个农户都应享有宅基地资格权。推进宅基地资格权的法定化,一定程度上能够确保应分配宅基地的农户公平地取得宅基地,对于被闲置的宅基地,农户可以基于宅基地使用权而将其流转入市,从而缓解农村宅基地“该分不够分,分了也闲置”的矛盾。所以,宅基地资格权的法定化契合宅基地配给制度的基本精神,有利于保障农户获取基本住房保障的资格,真正实现“居者有其屋”。

2. 补强宅基地使用权的物权属性

土地乃财富之母。按照《物权法》的规定,宅基地使用权属于用益物权。所谓用益物权,就是在特定目的范围内的一面支配,农民对宅基地拥有占有、使用等权能,可以实现其生活居住目的。^[9]作为宅基地使用权人,农户对于宅基地应享有占有、使用、收益、处分等的资格和权利。当然也有学者认为,宅基地是设定于集体土地所有权上的用益物权,但用益物权不一定必须要同时具有使用和收益的权能^[9]。然而,我国现行的《物权法》并未明确赋予农户收益、处分宅基地与住宅房屋的权利,《土地管理法》亦明确限制农村宅基地的自由流转。显然,目前我国宅基地使用权作为用益物权的权能并不充分、完全,这直接阻碍了农户宅基地财产属性的实现。只有在宅基地使用权初始取得制度中

真正贯彻设定物权的合意原则,方能还原《物权法》将其定性为用益物权这一私权的本质属性,通过承认宅基地使用权的流通性来实现市场对土地资源配置的决定性作用。^[10]唯有允许宅基地使用权流转入市,农户才能基于资格权获取宅基地使用权流转收益,才能更好地改善农户的经济状况。

宅基地使用权流转的障碍,根源于我国从计划经济体制沿袭而来的宅基地管理制度。^[11]随着我国市场经济的快速发展,宅基地使用权的财产属性日益凸显,只有宅基地农户资格权得以法定化,获得和其他一个或多个权利抗衡的资格,宅基地使用权才能更好地流转入市。应当说,宅基地资格权的法定化,对于保障农户的生存发展权利与财产性收入具有重大意义,有利于补强农户对宅基地的收益和处分等用益物权之权能。

3. 彰显农户人格权的内涵

并非所有值得保护的个体利益都能成为权利,并非所有的主观需求都能获得法律保护,能够上升为法定权利的利益应当能抽象为普遍利益。农户基于农村集体经济组织的特定成员身份而享有的资格权,即农村集体经济组织成员的身份权,包含着农户人格权的内涵。具体而言,宅基地资格权属于本集体农户的专属权利,具有排他性,能够对抗其他权利,其他人不得代为行使。因此,宅基地资格权的法定化有利于实现宅基地的分配正义,稳定农村社会组织结构,确保农户平等享有宅基地权利,更好地保障市场经济体制下农户的基本生存权,激发农户生产积极性。

当宅基地所有权、使用权都无法使农户自由地流转其权利,也无法对抗由公权力支撑的开发商时,需要从生存权与人格权保障的高度,论证农户宅基地资格权保障的正当性和迫切性。^[12]宅基地资格权的法定化不仅是对农户生存权利的保障,更体现了党和国家对农户人格

权的维护。

4. 符合农户对公平法理的追求

新时代是一个权利意识觉醒、权利话语彰显的时代,探索宅基地三权分置,理应充分尊重农户的生存权与人格权。我国农户数量自改革开放至今,曾经长期处于增减变动的现实,要求宅基地也应是处于流动配置状态。农村宅基地流转有现实的需要,符合法律和社会公平正义观念。^[2]目前我国农村宅基地的静态管理模式限制了后来的、新生的农村集体经济组织成员应当享有的宅基地权利。宅基地为农民提供了基本住房保障,宅基地的分配应体现福利性和公平性。^[13]我国《物权法》第3条明确规定,市场经济条件下应依法保障一切市场主体的平等法律地位和发展权利,具体到宅基地配给方面,则应当充分保障农户与市民一样平等享有法律地位和发展权利。^[14]然而,我国现有的宅基地静态管理模式与固化分配制度,忽视了公平这一基本法理,加剧了平等主体间权利分配的不公平、不平等。因此,应建立以资格权的取得为基础的宅基地权利分配模式,建立健全宅基地保留制度,为新生人口、婚嫁人口保留基本的宅基地份额。由此可见,宅基地资格权的法定化符合农户对公平法理的追求。

三、宅基地资格权法定化的可行性

宅基地资格权的法定化具有广泛的正当性,同时也具有极强的现实可行性。具体而言,其可行性主要体现在权利基础、政策基础、制度基础与实践基础四个方面。

1. 宅基地资格权法定化具有权利基础

宅基地资格权法定化具备权利基础,有其实现的可行性。其一,宅基地资格权的权利主体是确定的,即具有农村集体经济组织成员身份的农户是权利主体,资格权事实上是对农户具有村集体经济组织成员身份的确认。其二,宅基地资格权的对象为农户的住宅用地,以及

在其上所建的房屋、附属设施等。其三,宅基地资格权的主要内容农户基于农村集体经济组织的成员身份而享有申请宅基地的权利和将宅基地使用权流转入市后获取收益的权利。宅基地资格权是收取宅基地使用权流转收益的前提,享有资格权才能将宅基地使用权进行转让、出租、出卖,将宅基地转化为可变现的经济价值。简言之,农户享有对宅基地的占有、使用、收益、处分之权利。显而易见,宅基地资格权的权利实现要素齐全且明确,具备上升为一项独立权利的权利基础,在法理层面上具有可行性。

2. 宅基地资格权法定化具有政策基础

2004年国务院出台了《关于深化改革严格土地管理的决定》(国发〔2004〕28号),首次提出农民集体所有建设用地使用权可以依法流转。^{*}此为农村集体建设用地使用权流转的第一个以中央文件形式出台的政策规定,而宅基地属于农户自用自建住房的建设用地,因此,国发〔2004〕28号文件为宅基地使用权的流转提供了最初的政策基础,为宅基地资格权的法定化预留了空间。自中共十八届三中全会明确提出要“赋予农民更多财产权利”开始,中央政府关于探索保障农户宅基地用益物权、确保宅基

地使用权流转入市、增加农民财产性收入的系列政策逐步出台^{**},为宅基地资格权的法定化打下了坚实的政策基础。尤其是,2018年中央一号文件明确提出,探索宅基地所有权、资格权、使用权“三权分置”,为宅基地资格权的确立提供了有力的政策依据。由此可见,宅基地资格权法定化符合党和国家的政策方针,具有坚实的政策基础,在政策层面上具有可行性。

3. 宅基地资格权法定化具有制度基础

宅基地资格权法定化的制度基础主要体现在以下方面:首先,《土地管理法》虽然限制农户宅基地的自由流转,但其第2条第3款明确规定,土地使用权可以依法流转^{***}。其次,为保护和开发土地资源,充分合理利用土地,《土地管理法(修正案)》(征求意见稿)首次明确提出应建立农村宅基地退出制度,第64条第6款明确规定,进城居住的农村村民有权依法自愿有偿退出宅基地,并且腾退出的宅基地应当可以依法流转^{****}。随着农户对宅基地依赖程度的逐渐降低,宅基地的退出成为农民创新利用宅基地的主要形式。^[15]农户宅基地资格权的法定化是突破农户宅基地取得困境的优化路径,应在有条件的地区探索进城落户农民在本集体经济组织内部

* 《国务院关于深化改革严格土地管理的决定》(国发〔2004〕28号)规定:“在符合规划的前提下,村庄、集镇、建制镇中的农民集体所有建设用地使用权可以依法流转。”

** 2014年12月,《关于农村土地征收、集体经营性建设用地入市、宅基地制度改革试点工作的意见》规定:“改革完善农村宅基地制度。针对农户宅基地取得困难、利用粗放、退出不畅等问题,要完善宅基地权益保障和取得方式,探索农民住房保障在不同区域户有所居的多种实现形式;对因历史原因形成超标准占用宅基地和一户多宅等情况,探索实行有偿使用;探索进城落户农民在本集体经济组织内部自愿有偿退出或转让宅基地;改革宅基地审批制度,发挥村民自治组织的民主管理作用。”2015年2月,十二届全国人大常委会第十三次会议通过表决,授权国务院在北京市大兴区等33个试点县(市、区)暂时调整实施《土地管理法》等条款,推进“三块地”改革试点。同年国土资源部在全国选取15个试点县(市、区)开展宅基地制度改革试点。2016年,国务院出台《关于完善产权保护制度依法保护产权的意见》,强调因地制宜,落实宅基地、集体经营性建设用地等土地的用益物权,赋予农民更多财产权利,增加农民财产性收益。2017年,中共中央全面深改领导小组审核通过《关于拓展农村宅基地制度改革试点的请示》,将试点拓展到33个地区。

*** 《中华人民共和国土地管理法》第2条规定:“中华人民共和国实行土地的社会主义公有制,即全民所有制和劳动群众集体所有制。全民所有,即国家所有土地的所有权由国务院代表国家行使。任何单位和个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地。土地使用权可以依法转让。国家为了公共利益的需要,可以依法对土地实行征收或者征用并给予补偿。国家依法实行国有土地有偿使用制度。但是,国家在法律规定的范围内划拨国有土地使用权的除外。”

**** 2017年《土地管理法(修正案)》(征求意见稿)第64条第6款规定:“国家鼓励进城居住的农村村民依法自愿有偿退出宅基地。腾退出的宅基地可以由本集体经济组织与宅基地使用权人协商回购,主要用于满足本集体内部的宅基地再分配,或者根据国家有关规定整理利用。”

自愿有偿退出或转让其它基地的制度。^[16]

此外,《土地管理法(修正案)》(征求意见稿)第79条明确规定了宅基地违法流转的法律责任*。从其中的修改之处可以看出,土地管理法律制度的改革使得宅基地流转具有了合法性,进一步为宅基地资格权成为一项独立的法定权利提供了制度上的可行路径。综上,宅基地资格权法定化具有先行配套的制度基础,在制度层面上具有可行性。

4. 宅基地资格权法定化具有实践基础

宅基地资格权法定化具有广泛的实践基础。自2015年始,我国宅基地改革试点工作在浙江省义乌市、云南省大理市等15个区域逐步展开,积累了丰富的实践经验。例如,浙江省义乌市通过向农户颁发农房不动产证的方式固化宅基地资格权的试验,成为宅基地资格权法定化的典型实践案例。云南省大理市以宅基地确权登记为基点,严格执行“一户一宅”的法定标准,全面清理宅基地:一方面,对已经取得宅基地的农户颁发确权证书,对于其超过法定面积标准的部分宅基地允许有偿退出;另一方面,对原本应享有宅基地而实际上却没有分到宅基地的农户进行确权登记,重新分配宅基地,并颁发确权证书。试点区域确权登记事实上是对农户宅基地资格权的认可,有利于增强宅基地资格权法定化的可行性。宅基地确权登记工作的不断推进,为宅基地资格权法定化提供了实践基础。

四、宅基地资格权法定化的具体路径

如前所述,虽然我国现行法律体系中还没有宅基地“资格权”的概念,但从《土地管理法》

《物权法》等相关法律条文中能够找到宅基地资格权的某些特征和痕迹。因此,可以尝试从以下四方面实现农村宅基地资格权的法定化。

其一,有必要在《土地管理法》《物权法》等与土地管理密切相关的法律法规中明确提出“资格权”这一法律概念,并明确其内涵,如明确资格权即为保障居住权,是农村集体经济组织成员依法以户为单位享有的占有、使用和一定期限流转宅基地的权利。^[17]

其二,应厘清资格权的实体要素,并在法律条文中予以明确规定。资格权的实体要素应包括以下两点:其一,农户应属于本村集体经济组织成员,具有集体成员身份,根据“一户一宅”的宅基地分配制度要义,具有集体经济组织身份的农户自然享有宅基地资格权;其二,农户宅基地资格权不可自然继承,随权利人的消灭而消灭。

其三,应明确资格权的实现程序。具体而言:(1)制定农村集体经济组织成员资格认定办法等类似法律法规,明确资格权的取得程序;(2)建立宅基地资格权登记制度,对于符合资格权实体要素的农户应依法颁发权属证书,并在权属证书中载明资格权人的身份、宅基地的面积、具体位置、使用情况等信息^[18]; (3)确立宅基地资格权退出程序,允许农户将土地退还给集体经济组织,并获得相应的财产性收入。唯有建立健全宅基地资格权的取得、登记、退出等法律制度,方能促使宅基地资格权与使用权完全分离,实现资格权与物权的真正分离。^[19]

其四,建立健全宅基地资格权的救济机制。

* 2017年《土地管理法(修正案)》(征求意见稿)第79条规定:“农村村民未经批准或者采取欺骗手段骗取批准,(非法)违法占用土地建住宅,符合土地利用总体规划且符合宅基地使用条件的,由县级以上人民政府土地行政主管部门责令改正,处以罚款;符合土地利用总体规划但不符合宅基地使用条件的,责令退还违法占用的土地,在违法占用的土地上新建的房屋由农村集体经济组织处置;不符合土地利用总体规划的,责令退还(非法)违法占用的土地,限期拆除在(非法)违法占用的土地上新建的房屋。拒不退还违法占用的土地或者自行拆除在违法占用的土地上新建的房屋的,由乡、镇人民政府依法申请人民法院强制执行。”

宅基地资格权的意义在于,强化农户对宅基地占有的排他性权利,使农户可以凭借法律有效对抗来自于地方政府和村委会等主体的侵权行为。^[20]建立健全宅基地资格权的救济机制是实现宅基地资格权法定化的最终保障。因此,有必要赋予宅基地资格权人以救济权,一旦其资格权被侵害或被剥夺,资格权人有权通过诉讼、仲裁等方式进行维权,以确保其资格权成为一项实实在在的、可救济的权利。

参考文献:

- [1] 刘亚光.我国农村宅基地问题研究综述[J].东南学术,2011(2):53.
- [2] 李文谦,董祚继.质疑限制农村宅基地流转的正当性——兼论宅基地流转试验的初步构想[J].中国土地科学,2009(3):55.
- [3] 吴学安.宅基地三权分置亟需法律规范[N].中华工商时报,2018-01-31(003).
- [4] 王洪亮.三权分置与土地使用权权能的完满[J].清华法律评论,2017(1):122.
- [5] 董祚继.“三权分置”——农村宅基地制度的重大创新[J].中国土地,2018(3):4.
- [6] 陈平.“三权施治”推行农村物权资本化改革[J].红旗文稿,2011(4):17.
- [7] 桂华,贺雪峰.宅基地管理与物权法的适用限度[J].法学研究,2014(4):26.
- [8] 岳永兵.宅基地“三权分置”:一个引入配给权的分析框架[J].中国国土资源经济,2018(1):34.
- [9] 韩松.新农村建设中土地流转的现实问题及其对策[J].中国法学,2012(1):19.
- [10] 王崇敏.论我国宅基地使用权制度的现代化构造[J].法商研究,2014(2):22.
- [11] 何真.以流转为核心深化宅基地使用权改革[N].中国社会科学报,2014-03-19(A06).
- [12] 郑尚元.宅基地使用权性质及农民居住权利之保障[J].中国法学,2014(2):142.
- [13] 高圣平.宅基地制度改革试点的法律逻辑[J].烟台大学学报(哲学社会科学版),2015(3):23.
- [14] 吕军书,徐明华.我国农村宅基地使用权流转制度的法律重构[J].中国青年政治学院学报,2010(4):134.
- [15] 易亚东.重庆万州宅基地利用情况的调查报告[D].重庆:西南政法大学,2014.
- [16] 孔祥智,张琛.十八大以来的农村土地制度改革[J].中国延安干部学院学报,2016(2):116.
- [17] 孙宪忠.农村土地“三权分置”改革亟待入法[J].中国人大,2018(15):21.
- [18] 刘景福,张万江.宅基地管理现状问题与对策建议——以山东省济阳县为例[J].中国土地,2018(9):54.
- [19] 程秀建.宅基地资格权的权属定位与法律制度供给[J].政治与法律,2018(8):29.
- [20] 韩立达,王艳西,韩冬.农村宅基地“三权分置”:内在要求、权利性质与实现形式[J].农业经济问题,2018(7):36.