

我国农村宅基地使用权流转的法律分析

曹红冰

(湖南商学院 法学院,湖南 长沙 410205)

[摘要] 农村宅基地使用权是中国农民最重要的土地权利之一,工业化和市场经济的快速发展使得农村出现了宅基地闲置和宅基地私下流转的矛盾并存现象。因我国现行宅基地使用权流转法律制度不健全,行政监管混乱以及宅基地使用权流转收益分配不合理等原因,导致农民权益受损。我国农村宅基地使用权流转改革,既要考虑既利于农村土地资源的节约利用,也要利于农民权益的保护,包括改革流转过程中的取得、登记制度,应重点把握具体流转制度的改革。

[关键词] 宅基地使用权; 流转; 农民权益

[中图分类号] D922.3 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-0755(2015)06-0093-05

一 农村宅基地使用权流转含义、可行性与必要性

(一)农村宅基地使用权及其流转的含义

《物权法》规定,宅基地使用权是权利人依法对于集体所有的土地所享有的占有跟使用的权利,权利人有权利用该土地建造住宅和附属设施。是一种用益物权。宅基地使用权流转是指宅基地的使用权以合法的方式从本来的使用权人手中转移到另一方主体之下。具体的流转方式有转让、出卖、出租及置换等几种形式。我国的宅基地制度经历了从私有到公有的转变。现行的宅基地制度形成可以追溯到1949年到1962年,这个时候的宅基地跟房屋都是私有的。1962年《关于农村人民公社工作条例修正草案》第一次规定宅基地是公有的,1962到1998年这段时间,宅基地的公有性质得到不断的强化。1998《土地管理法》开始明文禁止城里人到农村去取得宅基地,2004年《关于加强农村宅基地管理的意见》规定一户只能拥有一处宅基地,宅基地使用权人只可在集体同意的情况下以房地一起的形式转让给本集体符合条件的人。

(二)宅基地使用权流转的可行性与必要性分析

1、宅基地使用权流转的可行性分析

宅基地使用权流转制度的基础是农业社会保障制度的建立,它包括养老、失业、医疗、最低生活保障等内容。我国从2004年的“有条件的要探索着建立最低生活保障制度”到2005年的“有条件的要积极

探索建立最低生活保障制度”,再到十六届六中全会的“逐步的建立农村最低生活保障制度”,这一系列制度的发展,是中央对于建立农村低保制度取得了显著的成果,全国已建立农村低保的省份达到25个。社保制度的建立为农村宅基地使用权的流转提供了制度保障。

户籍制度的改革为宅基地使用权的流转创造了有利的条件。我国传统的户籍制度是历史形成的,现已不适应社会的发展。户籍制度是城乡二元结构的制度保障,而二元结构造成严重的城乡壁垒,限制了社会的分流与分化,制约了全面建设小康社会的发展进程。户籍制度的改革能解放农民对土地的依附,使农民进城后能融入城镇,不用将不放弃农村土地作为唯一的退路,完成城乡居民由二元到一元的转换,能为宅基地使用权的流转创造有利条件。

2、宅基地使用权流转的必要性分析

要建立合理的制度来保障农民的合法权益,于宅基地流转制度而言,首先要明确宅基地的产权归属。其次,农村的宅基地使用权是农民最重要的资产,要允许农民将宅基地及其附属的建筑物一同转让,可以优先转让给符合条件的农户,当然也可以转给其他农民,但是流转之后的收益是归原使用者所有。最后,农村的发展是为了完成我国经济结构的转型,实现高度的农业劳动效率。要促进农村劳动力转移进入城市,就要允许宅基地的有效流转,落实房屋和土地的最大效益,促进城乡一体化的发展。

[收稿日期] 2015-07-20

[基金项目] 湖南省社科基金课题项目“权法视野下土地产权制度的革新和完善研究”资助(编号:12YBA183)

[作者简介] 曹红冰(1971-),女,湖南桃江人,湖南商学院法学院副教授。

二 农村宅基地使用权流转的立法和实践现状分析

我国农村宅基地使用权流转存在很多的问题,概括起来主要是闲置浪费严重、隐性交易普遍、导致耕地大量流失、农村自主房地产开发泛滥等表现。

(一)我国农村宅基地流转的立法现状

《中华人民共和国土地管理法》确立了宅基地所有权的农民集体所有性质。同时对农村村民宅基地的一户一宅制度和宅基地的面积确定标准等作出了规定,规定农村村民宅基地的取得采取申请审核制,村民出卖、出租住房后,再申请宅基地的,不予批准。从这些规定可以看出,农村村民出卖、出租住房并不违法,但对这种情形发生后再申请宅基地予以严格限制,说明土地管理法对农村宅基地流转并未禁止。《中华人民共和国物权法》对宅基地使用权的流转作出了原则性的规定。该法第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。”《中华人民共和国担保法》第37条规定的不得抵押财产包括宅基地,可见国家对农村宅基地使用权的流转所持的禁止态度。1999年国务院发布的《关于加强土地转让管理严禁炒卖土地的通知》规定:“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。”这个规定明确禁止农村房屋向城市居民出售。2004年国土资源部发布的《关于加强农村宅基地管理的意见》重申了土地管理法关于严格宅基地再申请限制条件。

考察这些法律法规,就会发现我国关于农村宅基地使用权流转的立法较为散乱。《土地管理法》和《物权法》并没有明确地对农村宅基地使用权的转让进行禁止规定,行政法规及部门规章明确禁止城镇居民从农村购买宅基地使用权。也就是说,对农村宅基地使用权的转让没有一概禁止,只是对转让对象予以了限制。正因为如此,广东、重庆、安徽等地对农村宅基地使用权的自由流转进行积极的实践探索,并在此基础上制订了一些很有参考价值的地方性法规。

从立法内容上看,法律并没有明确地禁止农村宅基地使用权的转让,只是要经过严格的审批手续;因而并非一概禁止农村宅基地使用权的转让,只是明确禁止城镇居民从农村购买宅基地使用权而已。然而从地方立法和政策上来看,一些地方已经开始对农村宅基地使用权的自由流转进行积极的探索。

(二)大量农民进城生活导致农村土地资源的闲置和浪费

随着中国经济迅速发展,城市建设需要大量务

工人员的同时,农民进行农业耕作的收入远低于进城务工收入,导致大量的农村人口进入城市务工,很多家庭举家迁入城镇生活。农村人口因为进城务工或读书工作,很多人积攒下资金后在城市购房安家,不打算再回到农村,但是因为农村的宅基地无偿获得,无须支付任何使用费,也担心自己会终有一天仍要回到农村生活,所以将农村宅基地始终保留,农村很多住宅因此被闲置。但是集体组织没有收回这些宅基地的法律依据,而且农村宅基地的流转被严格限制,中国农村出现了很多“空心村”。这种闲置造成了农村土地资源的巨大浪费。

同时,农村宅基地收益分配机制缺乏透明度,审批监管混乱,农户的宅基地以及附属物被政府无偿收回后,只能得到很小的补偿,严重损害了农民从集体土地资源利益分配。并且农民为新建房屋申请审批新的住宅地,将原来的宅基地废弃,其附属的房屋没有要求拆除。没有明确的责任主体来管理规划废弃宅基地的回收和利用,缺乏有效的约束机制。一些地方政府征收开发土地无度,城市扩大没有理性规划,盲目圈地。这些都对农村土地使用秩序造成严重影响。

(三)农村宅基地有偿使用没有形成有法可依的制度,隐性交易严重

依现有法律规定,只要是集体经济组织成员就可以申请宅基地使用权,宅基地的使用是无偿和无限期的,无论宅基地闲置多长时间,只要使用人回到住宅就可享受宅基地使用权。随着社会和经济发展,人们对住房和居住环境要求提高,出现超标宅基地的问题,为解决该问题有些地方引入了市场机制,对超标宅基地征收费用。但目前并没有相关立法对超标宅基地的使用程序、费用监管主体等进行规定。导致宅基地隐性市场交易大量出现。宅基地的隐性流转市场日益活跃,主要表象为三种情况:一是城镇居民违规购买宅基地,城市的扩大使得城镇郊区的宅基地价格上升,由于农民对宅基地的使用权价值认识不足或者缺乏公开信息,一些城镇人口到农村低价囤地,换取城镇扩展开的高价补偿,或者是城镇人口到农村和农民共同出资建房后对共建房屋所有权进行合同约定,由于没有农村宅基地显性交易市场,宅基地价值被低估导致廉价交易。这些情形使低价出卖宅基地农民成为被剥夺对象。二是农民违规向本集体经济组织以外农民出售宅基地和住宅。农村宅基地限于本集体经济组织成员获得,未经组织同意不得向本组织以外成员转让。但是由于农村人口向城镇转移,农村闲置房屋大量增加,农村

住房和宅基地流转越来越普遍,比如在国家实行退耕还林和高山移民的政策时,涉及大量农户土地和住房的调整,一些农户私下将宅基地向本组织以外成员流转,因为无法获得集体经济组织同意与备案,往往会在利益纠纷发生时无法解决。三是因为房屋出租、赠与等方式导致宅基地使用权流转。虽然法律限制农村宅基地使用权赠与、转让和出租,但是对房屋所有权的流转是合法的,按照我国“房地一体化”原则,自然会出现房屋的继承、赠与等法律行为导致宅基地使用权的实际流转,而法律规定限制宅基地使用权流转,这便造成房屋和土地权属事实上分离的现象与法律规定的冲突。

(四)农村自主房地产开发导致宅基地使用权的无序流转

农村自主房地产开发主要表现为“小产权房”、村民违规自建房和集体不合理建房等情形。首先,近些年城市房地产的蓬勃发展导致城市房价的不断飙升,为了降低购房支出,有人将房产投资眼光转向价位低廉、基础设施便利的城乡结合部。在利益驱动下,在集体土地上开发的没有房屋所有权证明和土地证明的“小产权房”违法进入流通市场,这种房屋修建在农村宅基地、农村建设用地甚至农用地上,只有村集体组织发给的产权证明,本来只能在集体经济组织内部流转的“小产权房”,违法进入流通市场吸引了大批资金,同时也损害了农村的资源环境和社会安全。

其次,随着农村经济水平的提高,很多村民为了改善居住条件,对自住房屋进行翻建改建,这很可能导致村民在建房过程中弃置原有的宅基地,尤其在靠近城郊和乡村的公路沿线,出现很多缺少合法手续的违规加层、违规超面积、违规占用耕地建房等现象,这些现象造成土地被滥用、国家土地制度被破坏,农村宅基地分配不公平、权属混乱等不良后果,也容易产生社会矛盾。

最后,在新农村建设的进程中,为了追求政绩,基层干部组织修建农村新居要求农民集中居住,但是由于部分农民不愿搬离老宅或者即使搬离也不愿意拆除原有住房,使得不能按要求对迁居农民的原有宅基地进行复耕复垦,出现违背宅基地“一户一宅”原则的一户多宅现象,造成土地的大量浪费。

无论是“小产权房”还是过多的违规自建房,都会导致宅基地使用权的无序流转,违反相关法律规范。

三 农村宅基地使用权流转制度的完善

农村宅基地使用权流转之所以出现这些问题,

主要原因是没有积极引入市场调配机制。由于现行法律法规以及相关国家政策的因素,农村宅基地使用权限制过多,导致市场机制发展滞后。并且,农村宅基地使用权的福利性质也阻碍了在市场中的流转。随着城市化进程的不断加快以及社会主义市场经济的不断发展,应该采取完善的措施,使农村宅基地像国有土地一样进入土地市场流通。因而,应当加强、实行宅基地有偿使用制度,建立农村土地市场,促进农村宅基地使用权流转的制度化、规范化、法制化

(一)完善农村宅基地登记公示程序,保障宅基地流转标的合法性

我国已经制定统一完整的不动产登记条例,为了配合我国城乡一体化建设,完善我国农村宅基地流转的制度保障,就应该对农村宅基地使用权同样采取不动产登记中的登记生效要件,对农村宅基地使用权建立强制登记制度。宅基地使用权登记包括三方面的内容:一是规定农民取得宅基地使用权的要件是必须到登记部门办理登记;二是规定当农民对宅基地使用权的权属或用途进行依法改变的应该办理变更登记;三是完善宅基地注销登记,以改变目前农村宅基地闲置状况,促进土地资源的有效利用。

按照我国《不动产统一登记条例》规定,国家建立统一的不动产登记机构,对集体土地所有权等不动产权利进行登记,要具体完善农村的宅基地使用权登记,应该着重考虑以下几方面的内容。

首先是在县区一级建立登记机构的前提下,可以考虑在农村设置不动产登记派出机构以方便农民进行宅基地登记。

其次,为了便于对农民的宅基地使用权进行权利确认、公示和管理,应该按照《不动产统一登记条例》的规定规范土地登记簿,包括规范其记载的内容、登记簿的公开查询方式和费用等事项。

最后,完善农村宅基地的登记制度,还要完善不动产统一登记机关的审查机制,按照各国惯例,不动产登记机关的审查包括形式审查和实质审查,结合我国国情,我国的不动产登记机关对申请人申请登记的内容应该进行实质审查,这样能做到最大限度保护土地权利人的合法权益,强化不动产登记的公示公信功能,也能尽量预防登记错误的发生。

(二)建立宅基地多主体有偿有期限取得制度,促进农村宅基地使用权流转的市场准入

我国农村村民宅基地使用权的无偿取得方式,虽然能够保障农民的住宅用地,但是申请主体、审批程序以及法律监督的依据模糊,导致了宅基地审批

工作中的无序甚至枉法行为,因此要完善农村宅基地使用权的取得制度。

首先,要扩大农村宅基地使用权的主体,让包括城镇居民在内的集体经济组织以外的成员享有受让宅基地使用权的权利,使城镇居民在内的集体经济组织以外的成员在因受赠或继承取得农村房屋的合法控制权后真正获得宅基地使用权,解决这种情况下的房屋所有权和宅基地使用权分离的状态。

其次,要改革目前农村宅基地使用权完全无偿取得方式,建立健全宅基地有偿使用法律机制,建立农村土地市场。对于农村村民,依然可以基于村民身份无偿享有一次宅基地使用权的原始取得机会,同时农村集体经济组织建立农村宅基地使用金制度,城镇居民在内的集体经济组织以外的成员可以通过缴纳农村宅基地使用金,获得一定年限的农村宅基地使用权,收取的农村宅基地使用金归属农村集体所有,由村民民主管理使用。宅基地的有偿使用制度并不与宅基地的无偿性相互冲突,因为宅基地的有偿使用制度属于宅基地使用的二次分配,其市场化的性质要强于无偿分配的福利性质,有偿使用是公平交易、支付合理对价的选择。

最后,目前我国的农村宅基地使用权作为用益物权的一种,由于法律没有规定使用期限而事实上成为了无期物权,应该建立宅基地有期限使用制度,建议在保障农村宅基地的保障功能的基础上,比照城镇住宅建设用地使用权的年限,设置70年使用期限,当期限届满时,允许宅基地使用权人申请续期,无偿使用者仍然符合无偿使用条件的免费续期,有偿使用者有偿续期,这样就能实现宅基地使用权流转的期限性、有偿性,也能鼓励不再需要农村宅基地的村民有偿退回宅基地,避免浪费。

除了以上措施之外,农村建设一定要有规划和计划,不能仅依靠市场的手段来解决,在一些经济较为发达地区新农村建设中,可以楼房代替平房以节约宅基地,扩大耕地,从而改变“一户一宅”的宅基地使用权获得模式。

(三)完善我国农村宅基地使用权流转方式的具体制度

完善农村宅基地使用权的流转制度,除了完善登记和取得制度以外,还要构建具有中国特色的农村宅基地使用权流转模式。我国《土地管理法》禁止农村宅基地使用权的转让,但是并不禁止农民房屋的转让,按照“房地一体化”原则,农村宅基地使用权就会因此实际发生移转。所以十八大报告中提出对农村宅基地要控制增量,盘活存量。

根据近年上海、重庆等地农地改革的试点经验,借鉴国外农村不动产法律制度,对农村宅基地使用权施行多元化的流转方式,最终建立健全的农村土地市场是宅基地流转改革的必然路径。在这些多元化的流转方式中,出让、转让、租赁、抵押等方式是相对为市场熟悉的方式,另外还有以下几种新型流转方式:

1、共建。共建是指村集体组织将可供开发的村民宅基地集中起来,由房产开发商按照合同进行商业开发利用或者住房共建,开发商与村民在互惠互利的基础上共同营利。共建方式能有效利用农村闲置宅基地,盘活存量宅基地。

2、入股。入股有两种方式,一是农村集体经济组织集中结余农村建设用地,以村集体名义与投资人人股办企业,村集体每年参与分红后再分配给村民。二是农民将自己的宅基地使用权折价入股给外来的公司,农民以自己名义参与公司分红。

3、拍卖。拍卖是指农村集体经济组织将荒废和存量宅基地集中竞价,拍卖给愿意有偿获得宅基地的村民或其他人。

4、家庭农场。2013年中央一号文件提出鼓励和支持承包土地向专业大户、家庭农场、农民合作社流转,发展多种形式的适度规模经营。有些家庭农场无需占用承包地的项目也可以在闲置和存量宅基地上发展。

(四)建立合理的农村宅基地流转收益分配机制,加大监管力度

建立更为合理的收益分配机制是我国农村土地改革中最为关键的举措。《土地管理法》第62条规定,农村村民的住宅用地要经乡镇政府审核后再由县政府批准同意,对于占用农用地的要依法办理审批手续。但在实际的操作过程中,村干部暗箱操作、利用职权谋取私利的现象较为严重,这就造成农村集体经济内部的宅基地收益分配的不合理,损害部分农民利益。所以,为维护好农民的合法权益,建立良好的收益机制和分配机制,调整和正确处理作为宅基地使用权人的农民、作为宅基地直接监管人的本集体经济组织以及政府这三者之间的关系。

[参考文献]

- [1] 谭荣,曲福田.中国农地发展权之路:治理结构改革代替产权结构改革[J].管理世界,2010(6):56-64.
- [2] 马万里,陈伟.城市化与耕地保护——对我国城乡建设用地合理流动机制的构想[J].经济社会体制比较,2009(3):140-145.

- [3] 王利明. 物权法研究[M]. 北京:中国人民大学出版社,2002:473.
- [4] 方明. 农村宅基地使用权流转机制研究[J]. 现代经济探讨,2014(8):50-54.
- [5] 王军. 宅基地有限自主流转的可行路径[J]. 农村经济,2009(3):13-15.
- [6] 汪东升. 我国农村宅基地法律制度的改革与完善[J]. 理论导刊,2012(12):77-80.

The Analysis of the Law of Transference of Rural Housing Land Use Right

CAO Hong-bing

(Hunan University of Commerce, ChangSha 410205, China)

Abstract: Rural housing land use right is one of the most important land rights of farmers in China, industrialization and the rapid development of market economy made the idle phenomenon of rural housing land and the contradiction of land circulation in private coexist. Because our current legal system of housing land use right transfer, the administrative regulation chaos and housing land use right transfer income distribution are not reasonable, farmers' rights and interests are damaged. The reform of our country's rural land circulation should be conducive to both the rural economical utilization of land resources and the protection of the rights and interests of farmers.

Key words: land use right; circulation; rights and interests of farmers