

民主与法制

农村房屋买卖的法律困境与路径选择

陈昌锋 陆建山
(厦门大学, 福建 厦门 361005)

[摘要] 农村房屋是农民的最主要财产,现行法律对农村房屋买卖采取的是严格限制的态度,目的在于保护农民、农村的利益。然而社会经济的发展却要求国家放开对农村房屋买卖的限制,二者之间存在矛盾。本文分析了当前农村房屋买卖的法律困境与路径的选择,希冀对解决困境有所助益。

[关键词] 房屋买卖;宅基地使用权;物权法

[中图分类号] D912.3 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1008-4053(2007)02-0030-02

一、问题的提出

在现行法律体系下,宅基地使用权不能交易只能继承,在“房地一体,地随房走”的原则下,如何解决农村房屋买卖的问题,成为困扰当前中国的一个难题。《物权法草案》延续了原有的制度设计,未有突破。本文以农村房屋买卖为切入点,试图通过分析现行法律体制下的法律构造,指出造成农村房屋买卖法律困境的原因,并分析《物权法草案》的相关规定,对农村房屋流转应当选择何种路径提出意见,希冀对立法有所助益。

二、农村房屋买卖的法律困境

在我国土地所有权的主体只有两个:国家和集体。《宪法》第十条规定了我国的土地制度,该条第二款规定:“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。”农民对于土地只享有使用权而无所有权。农民欲建房屋首先要取得宅基地使用权。但是,宅基地使用权并不得转让。农民在取得宅基地使用权后建造房屋,取得房屋所有权,其房屋是否可以转让呢?为此,有必要先考查宅基地使用权的法律构造。

(一) 宅基地使用权

所谓宅基地使用权是指农村集体经济组织成员(村民)依法享有在集体所有的土地上下建造并保有房屋及附属设施的用益物权。《土地管理法》区分城市国有土地与农村集体土地,从而对前者规定了建设用地使用权,对后者规定了宅基地使用权,但本质上,二者均属于大陆法系传统物权法中地上权的范畴,都是以在他人所有的土地上建造房屋或其他工作物、种植竹木为目的的权利。但是鉴于我国城乡二元体制,这两种权利的差异极大。与建设用地使用权相比较,宅基地使用权的有如下特点:

第一,权利主体具有严格的身份性。申请取得宅基地使用权的主体必须是本集体经济组织成员,其他集体经济组织成员只有在迁户口迁入本集体时才有资格取得,而这实际上还是以其为本集体经济组织成员为前提的。

第二,初始取得的无偿性。根据现行法律的规定,宅基地使用权的初始取得是无偿的。

第三,无期限性。现行法律并未对宅基地使用权的期限

进行限制,宅基地使用权不因期限届满而消灭。

第四,不可转让性。《土地管理法》第63条规定:“农民集体所有的土地的使用权不得出让,转让或者出租用于非农业建设。”《担保法》第37条也明确规定宅基地使用权不得抵押。由此可见,宅基地使用权不能转让。

(二) 宅基地使用权与房屋的法律关系

宅基地使用权与房屋所有权是两个不同的不动产权,然而由于二者均建立在同一土地之上,实际上又是不可分割的。在常态下,宅基地使用权与房屋所有权同属一人。那么在非常态下,二者能否分属不同主体呢?

有学者认为,房屋属于公民个人财产范畴,公民个人对于其房屋既然有受法律保护的财产所有权,自然有依法对自己的财产占有、使用、收益、处分的权利。^[1]的确,在法律逻辑上,转让房屋属于所有权的权利范围。但随之而来的问题是房屋所有权与宅基地使用权分属不同主体,如何处理二者的关系呢?

实际上,我国现行法律采取的是严格限制的房屋和宅基地使用权转让模式。权利人转让房屋及其宅基地使用权的,应当将房屋及其宅基地使用权转让给本集体经济组织内符合建房申请宅基地条件的成员。转让给村外人员的,该受让人必须在本村落户并且符合申请宅基地的条件。^[2]村民出卖、出租住房后,再申请宅基地的,不予批准。换言之,宅基地使用权是不得单独处分的,只能与房屋一起处分,“地随房走”,这也是我国一贯的做法。同时,对于房屋受让人是有严格限制的,即只能是本集体成员,村外人员要取得宅基地使用权也是以取得本集体的成员资格即落户为前提的,这实际上限制了房屋和宅基地使用权的流转,拥有城镇户口的居民和其他集体经济组织的成员被排除在受让人范围之外。有学者激烈地批评:这实际上是规定“穷人只能向穷人借钱”。

由此导出的问题是农村房屋所有权的权能如何体现?即村民既然享有房屋所有权,为什么不能自由处分?笔者以为这实际上法政策的问题,立法者之所以严格限定农村房屋的流转范围,是出于对农民和农村利益维护的初衷。众所周知,农村房屋的价值实际上大大低于其所附着的土地,房屋买受人往往更看重的是宅基地使用权而非房屋,且在土地日益缺乏的今天,从长期的角度来看,土地的价值是日益升值。

[收稿日期] 2006-09-25

[第一作者] 陈昌锋(1981-),男,厦门大学法学院2004级民法专业硕士研究生。

如果允许本集体以外的人员购买房屋,而还要“地随房走”则容易造成农村集体土地的流失,村民也会因其短视行为而使长远利益受损。

(三) 农村房屋买卖的法律困境

综上,农村房屋买卖的根本问题在于如何处理农村房屋与宅基地使用权的关系。现行法律采取严格限定的做法,虽然其初衷在于保护农村和农民利益,但实际上回避了问题。

在工业化与城市化日益深入的今天,许多农民都已经与传统意义上面朝黄土背朝天的农民有根本上的区别。众多农民加入了城镇居民的行列,其在农村的房屋如何处理?如果是只能转让给村集体内部的成员,其价格是不可想而知的,此其一。其二,众多农民需要摆脱贫困,需要创业资金,而单凭国家的贷款是远远不够的,房屋作为其最重要的财产却不能充分利用,是不合理的。其三,我国正逐步消除城乡二元体制,有些省份已经开始试点,在取消城乡户籍区别,实现迁徙自由等制度之后,如何处理农村和宅基地使用权问题?

三、农村房屋买卖的路径选择

在农村房屋买卖与宅基地使用权能否转让的问题上,当前学界主要存在三种观点,这三种观点也可以说是解决农村房屋买卖法律困境的三中路径,下文将详述之。

(一)“严格限制说”。这一学说以孟勤国教授为代表,在其设计的物权法专家意见稿(简称“孟稿”)第158条规定:农村宅基地使用权属于不得或限制转移的土地使用权。因此,宅基地上的房屋所有权也不得或限制转移。^[3]这也是当前的主流观点。^[4]

(二)“完全放开说”。该说认为,《土地管理法》确立农村集体经济组织成员的农村房屋所有权,而所有权的一项重要权能就是处分权。^[5]从《土地管理法》第62条第4款来看,法律并不禁止村民将其住宅进行出卖或出租。既然宅基地上的房屋所有权可以转让,则意味着宅基地使用权也可以转让。因为“地随房走”是我国现行法的一项基本原则。^[6]

(三)“折中说”。或称为“法定租赁权说”,该说认为物权法解决物的归属问题,财产流转问题主要是依靠债权法解决。解决目前农村房屋买卖法律困境的最佳途径是借鉴法定租赁权构想,农村房屋的买受人在取得房屋所有权的同时,对于房屋的宅基地并非取得作为物权的村民的宅基地使用权,而是取得作为债权的宅基地租赁权,其由法律直接规定。租赁的标的物是宅基地而非宅基地使用权,出租人是作为宅基地所有人的村集体组织。至于原房屋所有人的宅基地使用权有两种方案可以解决:一是继续存在,但不可以用来向房屋买受人主张,另一种方案是同时归于消灭。^[7]

三种不同的路径,何者为最佳选择?很难轻率的作出选择。“严格限制说”认为开禁农村宅基地使用权交易,将使农民、农村集体经济组织的利益受损,因而主张严格限制农村宅基地使用权交易,从而对农村房屋买卖也应严格限制。该说虽然可能使农民动的利益(参见上文)受损,但却很好的保护了静的利益。“完全放开说”从所有权权能的角度和现实要求的角度两方面着手,认为宅基地使用权交易应当解禁,这符合当前中国的现状,也是经济发展的趋势。此说与前说相反,主张农村房屋与宅基地使用权流转的限制应该放开,从而有利于农村经济的发展和农民的致富,也符合法律的逻辑。但该说对农民利益的保护可能不利。“折中说”试图另辟蹊径,从债权法的角度解决当前农村房屋买卖的法律困境。但却没能解决宅基地使用权与宅基地租赁权之间的冲突,其所提供的两种解决方案均不具有可行性。方案一,宅基地使用权继续存在,但却不能用来向房屋买受人主张,方案二则干脆规定其在房屋所有权转移时归于消灭,不论时哪

种方案与“完全放开说”的“地随房走”(法定地上权)均无实质上的差异,却徒增繁琐。因此不足取。所以以上所谓三条路径实际上只有前两条路径。那么采取何种路径呢?笔者以为关键在于立法者的价值取向,在法律技术的层面上很难说哪种路径更优,因为并没有现成的可以检验的标准。

四、何去何从——未尽的结论

第十届全国人大常委会第十二次会议审议的《中华人民共和国物权法(草案)》第十三章对宅基地使用权和农村住宅作出了基本的规定。其第162条第1款规定:“宅基地使用权人经本集体统一,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;住房转让时,宅基地使用权一并转让。禁止城镇居民在农村购置宅基地。”表面上看,该草案采取了“严格禁止说”,但是细加揣摩却似乎又不尽然。该款的用语是“可以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”,而非“只能……”。而按照通常的见解,“可以……”是授权性的规范,法律只规定可以为某种法律行为,并没有规定禁止为其他的法律行为。且该款后半部分是“禁止城镇居民在农村购置宅基地”而非“住房”。由此,有理由认为,立法者在这里预留了空间,农村房屋能否交易尚有待于将来的立法解释。

由此,物权法草案给出的是一个未尽的结论。但是,选择或许是艰难的,特别是在没有现成的标准时,但是,选择却是不可回避的。否则那将是立法上的空白,成为法律漏洞,而导致更大的不正义。◇

注释

- [1] 韩世远.《宅基地的立法问题——兼析物权法草案第十三章“宅基地使用权”》.载《政治与法律》,2005年第5期,第31页
- [2] 王卫国,王广华主编.《中国土地权利指南》.中国政法大学出版社,2001,第195页
- [3] 孟勤国.《物权法开禁农村宅基地交易之辩》.载《法学评论》,2005年第4期,第30页
- [4] 《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》(国办发【1999】39号)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设和购买的住宅发放土地使用证和房产证。”
- [5] 程啸.《中国抵押权制度的理论与实践》.法律出版社,2002,第105页
- [6] 屈茂辉.《用益物权制度研究》.中国方正出版社,2005,第330页
- [7] 韩世远.《宅基地的立法问题——兼析物权法草案第十三章“宅基地使用权”》.载《政治与法律》,2005年第5期,第31-34页

参考文献

- 1 孟勤国.《物权法开禁农村宅基地交易之辩》.载《法学评论》,2005年第4期
- 2 屈茂辉.《用益物权制度研究》.中国方正出版社,2005
- 3 程啸.《中国抵押权制度的理论与实践》.法律出版社,2002
- 4 王卫国,王广华主编.《中国土地权利指南》.中国政法大学出版社,2001
- 5 尹飞.《物权法·用益物权》.中国法制出版社,2005

[责任编辑:李丹]