

# “三权分置”下农民宅基地流转的机制研究

崔艳峰

浙江万里学院法学院, 浙江 宁波

收稿日期: 2023年12月14日; 录用日期: 2024年1月29日; 发布日期: 2024年2月7日

## 摘要

我国农村发展政策和农村发展历史变迁, 使农民对于农村形成了“守宅耕种”的农耕模式, 其要求宅基地发挥“居住保障”的功能。宅基地对农民具有的“保障功能”和“福利性”, 决定了宅基地权利(无论是物权还是债权)不能单独流转。“房地分离”理论不符合房屋与土地的天然附合, “房地一体”的天然属性决定了房地权利必然一并流转。房带动地流转成为“三权分置”下宅基地流转的路径选择。以对浙江省象山县宅基地改革的实践调研为基础, 明确了“确权是基础、赋能是核心、机制是关键、保障为根本”的理念, 并以此为基础对农民宅基地流转进行了规则建构和机制完善。

## 关键词

宅基地, 三权分置, 宅基地资格权, 宅基地使用权

## On the Mechanism of the Circulation of Peasants' Homesteads under the "Separation of Powers"

Yanfeng Cui

Law School of Zhejiang Wanli University, Ningbo Zhejiang

Received: Dec. 14<sup>th</sup>, 2023; accepted: Jan. 29<sup>th</sup>, 2024; published: Feb. 7<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

China's rural development policy and the historical changes of rural development have made farmers form a farming model of "keeping their homes and cultivating" in rural areas, which requires homesteads to play the function of "housing security". The "guarantee function" and "welfare" of homestead land for farmers determine that homestead rights (whether property rights or creditor's rights) cannot be transferred independently. The theory of "separation of premises and land"

文章引用: 崔艳峰. “三权分置”下农民宅基地流转的机制研究[J]. 社会科学前沿, 2024, 13(2): 670-678.

DOI: 10.12677/ass.2024.132090

does not conform to the natural attachment of houses and land, and the natural attribute of “integration of premises and land” determines that the rights of real estate must be transferred together. Housing driving land circulation becomes the path choice of homestead circulation under the “separation of powers”. Based on the practical investigation of the homestead reform in Xiangshan County, Zhejiang Province, the concept of “right confirmation is the foundation, empowerment is the core, mechanism is the key, and guarantee is the foundation” is clarified, and on this basis, the rules for the circulation of farmers’ homestead are constructed and the mechanism is improved.

## Keywords

Homestead, Separation of Powers, Homestead Qualification Rights, Homestead Use Rights

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

宅基地上强大的行政管制和公共属性，使宅基地凸显了保障农民“住有所居”的社会保障功能，限制了宅基地的流转，使农民在宅基地及其房屋上的私权利无法发挥财产权利的应有价值，农民对其有意愿处分的宅基地上的房屋，无合法的处分途径，亦存在处分后因房屋被征收而反悔引发的不诚信和交易安全问题。以适度放活宅基地和农房财产权利为内容的宅基地“三权分置”政策的目的，是为了解决随着城乡融合、人口流动和城市化的推进而大量出现的闲置宅基地和闲置农房问题，由此需要通过相关的政策和措施，在完善农民社会保障制度的基础上，推进农村宅基地的多元流转方式，发挥宅基地的财产功能和财产价值，其途径是建构宅基地的流转机制。宅基地流转的路径无外乎宅基地单独流转和地随房走两种。首先，需要分析和解决的是宅基地能否单独流转？如能够单独流转，其流转的方式为何？流转范围是否有限制？权利如何建构？如果宅基地不能单独流转，则能够选择的路径应为“地随房走”。此时，宅基地“三权分置”的权利，尤其是为了流转而分化出来的宅基地使用权属性为何，直接决定了宅基地“三权分置”在法律上的权利建构和宅基地“三权分置”下的权利在法律上的“有效实现方式”。

## 2. 农民宅基地单独流转的“能”与“不能”

### 1) 宅基地使用权政策的提出和功能评析

1962年的《农村人民公社工作条例修正草案》（《农村六十条》）明确规定了宅基地属于集体所有，不得以买卖和出租的方式流转，而宅基地上的房屋归农民私有，可以由农民决定买卖和出租。1963年中共中央又发布了《关于各地对社员宅基地问题作一些补充规定的通知》，进一步明确了宅基地的权属和权能[1]。这是最初的宅基地政策，也是房地权能分离的开始。

可见，从最初的宅基地政策开始，我国确立的宅基地制度内容就是宅基地所有权归集体，农户享有在宅基地上建设房屋并用于居住的权利。由于宅基地所有权的公有制，农户不能用宅基地赚取利益实现财产价值，成为是政策的核心思想。而宅基地上的房屋则是拥有私有产权的财产，可以买卖和租赁。房地权利悖论由此产生。

宅基地使用权是否具有社会保障的功能，学界存在分歧。主流观点认为，宅基地使用权是“具有社会保障属性的权利”[2]。亦有学者认为，宅基地使用权并非因社会保障而产生，而是计划经济下管理的

体现，宅基地使用权制度产生的原因是确保农民在农村从事农业劳动，为此建立了城乡二元结构，限制农村和城市人口的流动，从而保证农业生产的稳定，也保证了城镇房地产开发中的土地利益[3]。保障功能为宅基地政策的主线的原因是，当时农村或者农民承担着辅助国家城市化和工业化进程的历史任务，或者说，农民为国家粮食安全做出的“特别的牺牲”[4]。

无论宅基地政策之初是否具有社会保障的功能，在宅基地政策的存续和发展过程中，宅基地均具有了保障集体经济组织成员“居者有其屋”的社会保障功能。宅基地的保障功能使宅基地具有了身份属性。宅基地的身份属性使得宅基地禁止或者限制流转，宅基地上的房屋也因该身份属性而禁止或者限制流转，改变了1962年宅基地政策中农房自由流转带动宅基地自由流转的规则，宅基地上的房屋因宅基地的身份属性而只能在本集体经济组织内部转让。从而使得能够取得宅基地房屋的主体也具有身份属性，城镇居民因身份属性的限制不能到农村购买房屋。严格的“户籍”制度和城乡二元结构，使农民形成了“守宅耕种”的思想。“守宅耕种”的传统农耕模式亦形成和固化了宅基地的社会保障功能，使农村土地具有了“耕者有其田”和“居者有其屋”两项对农村集体经济组织成员来说稳预期、固长远的社会保障功能。

## 2) 政策和法律规定宅基地不能单独流转

**Table 1.** Review of policies, laws and regulations on homestead land

**表 1.** 我国宅基地政策、法律法规梳理

政策或者法律规定名称	条文内容
1982年《宪法》	“宅基地、自留山、自留地归集体所有，任何单位和个人不得侵占、买卖、出租或者其他方式非法转让。”
1982年国务院《村镇建房用地管理条例》	第四条第二款规定：“严禁买卖、出租和违法转让建房用地。”
1986年《土地管理法》	第三十八条：“农村居民建住宅，应当使用原有的宅基地和村内空闲地。使用耕地的，经乡级人民政府审核后，报县级人民政府批准；使用原有的宅基地、村内空闲地和其他土地的，由乡级人民政府批准。农村居民建住宅使用土地，不得超过省、自治区、直辖市规定的标准。出卖、出租住房后再申请宅基地的，不予批准。”第四十一条：“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，并参照国家建设用地的标准支付补偿费和安置补助费。”
1990年《国务院批转国家土地管理局关于加强农村宅基地管理工作的请示的通知》(国发[1990]4号)	正确引导农民节约、合理使用土地兴建住宅，严格控制占用耕地，抓好宅基地有偿使用的试点工作。
1993年中共中央办公厅、国务院办公厅《关于涉及农民负担项目审核处理意见的通知》(中办发[1993]10号)	取消了“农村宅基地有偿使用收费”和“农村宅基地超占费”。
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》(中发[1997]11号)	“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。”“除国家征用外，集体土地使用权不得出让，不得用于经营性房地产开发，也不得转让、出租用于非农业建设。用于非农业建设的集体土地，因与本集体外的单位和个人以土地入股等形式兴办企业，或向本集体以外的单位和个人转让、出租、抵押附着物，而发生土地使用权交易的，应依法严格审批，要注意保护农民利益。”
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》	“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。”

续表

2004年《国务院关于深化改革严格土地管理的决定》(国发[2004]28号)	“改革和完善宅基地审批制度,加强农村宅基地管理,禁止城镇居民在农村购置宅基地。”
2004年国土资源部印发《关于加强农村宅基地管理的意见》的通知(国土资发[2004]234号)	“严禁城镇居民在农村购置宅基地,严禁为城镇居民在农村购买和违法建造的住宅发放土地使用证。”
2007年《国务院办公厅关于严格执行有关农村集体建设用地法律和政策的通知》(国办发[2007]71号)	“农村住宅用地只能分配给本村村民,城镇居民不得到农村购买宅基地、农民住宅或‘小产权房’。”
2011年《最高人民法院关于印发〈全国民事审判工作会议纪要〉的通知》(法办[2011]442号)	“在农村集体所有土地上建造房屋并向社会公开销售,应当依据合同法第五十二条和土地管理法第四十三条规定,认定该买卖合同无效。”“将宅基地上建造的房屋出卖给本集体经济组织成员以外的人的合同,不具有法律效力;出售给本集体经济组织成员的,应当符合法律、行政法规和国家政策关于宅基地分配、使用条件的规定。”
2014年12月2日,中共中央办公厅和国务院办公厅印发《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》	“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。”
2018年1月2日《中共中央国务院关于实施乡村振兴战略的意见》(中央一号文件)	“系统总结农村土地征收、集体经营性建设用地入市、宅基地制度改革试点经验,逐步扩大试点,加快土地管理法修改,完善农村土地利用管理政策体系。扎实推进房地一体的农村集体建设用地和宅基地使用权确权登记颁证。完善农民闲置宅基地和闲置农房政策,探索宅基地所有权、资格权、使用权‘三权分置’,落实宅基地集体所有权,保障宅基地农户资格权和农民房屋财产权,适度放活宅基地和农民房屋使用权,不得违法违规买卖宅基地,严格实行土地用途管制,严格禁止下乡利用农村宅基地建设别墅大院和私人会馆。”
2018年《宪法》	<p>第十条 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。</p> <p>任何组织或者个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让土地。土地的使用权可以依照法律的规定转让。</p>
2019年《土地管理法》	<p>第六十二条 农村村民一户只能拥有一处宅基地,基地的面积不得超过省、自治区、直辖市规定的标准。</p> <p>人均土地少、不能保障一户拥有一处宅基地的地区,县级人民政府在充分尊重农村村民意愿的基础上,可以采取措施,按照省、自治区、直辖市规定的标准保障农村村民实现户有所居。</p> <p>农村村民建住宅,应当符合乡(镇)土地利用总体规划、村庄规划,不得占用永久基本农田,并尽量使用原有的宅基地和村内空闲地。编制乡(镇)土地利用总体规划、村庄规划应当统筹并合理安排宅基地用地,改善农村村民居住环境和条件。</p> <p>农村村民住宅用地,由乡(镇)人民政府审核批准;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。</p> <p>农村村民出卖、出租、赠与住宅后,再申请宅基地的,不予批准。</p> <p>国家允许进城落户的农村村民依法自愿有偿退出宅基地,鼓励农村集体经济组织及其成员盘活利用闲置宅基地和闲置住宅。</p> <p>国务院农业农村主管部门负责全国农村宅基地改革和管理有关工作。</p>



续表

2020年颁布的《民法典》

第三百六十二条 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。

第三百六十三条 宅基地使用权的取得、行使和转让,适用土地管理的法律和国家有关规定。

上述宅基地政策和法律规定从时间维度上越来越清晰的规定了宅基地上房屋流转主体的限制(见表1)。宅基地政策和法律规定坚持了宅基地对于农民的社会保障功能,赋予宅基地身份属性,即只有本集体经济组织成员方能通过无偿分配的方式,取得宅基地使用权,且坚持“一户一宅基地”原则,非本集体经济组织成员,尤其是城镇居民不具有享有宅基地使用权的资格,因此亦不能通过宅基地的流转(包括单独流转和房地一体流转)取得宅基地的使用权,抑制了宅基地的财产功能,导致农村出现大量闲置宅基地和空置农房以及大量的一户多宅现象。即使在有限的允许宅基地上房屋流转的规定中,也限定了在本集体经济组织内部流转的规则,禁止城镇居民购买农村房屋。通过上述政策和法律的梳理,可以发现,其只规定了宅基地上房屋的流转规则,对于宅基地单独流转要么没有规定,要么是禁止流转的规定。因此,可以得出结论,宅基地流转被绝对禁止。这也是我国现行政策所规定的宅基地身份性和无偿分配性决定的。

### 3. “房地一体”的自然属性决定了房地流转的一体性

随着市场经济的发展和城镇化的推进,进城打工成为农村青壮年劳动力的首要选择,20世纪90年代初形成了最初的“进城打工潮”,由此拉开了进城打工的序幕,大量进城打工的农村人渐渐的城市定居而成为城市人,农村人口结构发生了剧烈的变动,农村人口呈现老龄化态势[5]。人口流动导致出现大量农村闲置房屋,同时农村征地现象随着城市化进程的加快也大量增加,宅基地面积被大量压缩,农村出现无空闲宅基地供给申请农户的问题。由此,出现宅基地和房屋闲置与宅基地供给困难两个相互矛盾的问题。为了解决这个问题,尤其是宅基地和房屋闲置的问题。从2014年开始至2022年,中央连续发布“一号文件”,明确提出放活宅基地和农房使用权,推进农房财产权抵押、担保和转让,提出了宅基地“三权分置”的政策。

但是,关于宅基地使用权和农房如何流转的、流转的范围、流转的方式等具体的流转规则,政策文件中没有明确具体的规定。

如上所述,在已有的政策文件和法律规定中,没有关于宅基地单独流转的规定。即使2018年“中央一号文件”为了“适度放活宅基地和农民房屋使用权”提出了宅基地“三权分置”政策,但同时明确“不得违法违规买卖宅基地,严格实行土地用途管制,严格禁止下乡利用农村宅基地建设别墅大院和私人会馆”,由“不得违法违规买卖宅基地”的规定可以得出宅基地不能单独流转的结论[2]。纵观各地宅基地改革的政策,亦没有允许宅基地单独流转的先例。正如学者所言,宅基地使用权放活应在不改变宅基地用地属性的前提下进行[6]。因此,就目前来说,“使用价值”之于宅基地具有更重大的意义,宅基地的放活和农房使用权的扩张,均应当以发挥宅基地的使用价值为目标。

在宅基地不能单独流转的政策背景下,宅基地改革的关键就在于宅基地之上房屋流转规则的建构。在房屋流转过程中,房屋所有权与宅基地使用权的关系,即通过房屋流转带动宅基地流转的过程中,坚持“房地一体”规则还是“房地分离”规则,有学者提出了“房地分离”的观点。其认为,宅基地能否完整和无限制的进入市场流转,体现了市场和计划长期、深层的矛盾。宅基地与房屋权利的取得和权属性质分属于不同的逻辑和体系。具有农村集体经济组织成员资格的农户,通过申请,无偿分配取得宅基

地,其拥有无偿、无期限的使用权,用途特定为建设用于居住的房屋及其附属设施,从这个角度来说,宅基地体现出了“福利性”的社会保障功能,因此宅基地本身不能单独流转,只能供本集体经济组织成员使用。<sup>1</sup>而房屋虽然是建设在无偿取得的宅基地上的,但是农民自费出自建设的,无论从历史上、经济上,还是从法律上来说,宅基地上的房屋都应当是个人财产,应当适用财产权的规则,其必然也应当能够参与市场流转。由此就形成了宅基地权利不能流转和宅基地上房屋权利应当流转的矛盾和悖论,为了解决这一矛盾,解决“房地一体”理论下房屋流转必然带动宅基地权利流转的问题,该学者提出了房地分离理论下农房流转过程中房屋权利与宅基地权利的属性和结构[3]。

然而,该学者的观点虽然在理论上解决了私有的农民房屋权能和公有的宅基地权能相悖的问题,消除了人们对于农房流转带动宅基地流转可能带来风险的担忧。但是,其并未解决事实上的房地一体带来的农房和宅基地权利必然一并流转的客观结果,其只是对一并流转的宅基地权利做了债权化的建构,从而在形式上得出农房物权转移的同时,宅基地物权并非发生变更,随着农房流转只是在宅基地上为房屋物权的取得人设定了“法定租赁权”这一债权。然而,宅基地“改革真正需要探索的是更为深入的物权化利用模式,如宅基地跨集体转让、抵押融资等”[4]。在“三权分置”政策下,有学者提出,该物权化利用模式是基于“三权分置”政策将宅基地权利分置为宅基地所有权、宅基地资格权和宅基地使用权,将分置后的宅基地使用权去“身份化”,使其流转不再受身份的限制[7]。

#### 4. “三权分置”下农民宅基地流转的规则建构和机制完善:以浙江省象山县为例

象山县处于我国改革开放的前沿,其在2018年中央一号文件提出宅基地“三权分置”改革后率先进行了实践,象山县以“权属明晰”为基础,以“适度放活”为主线,多路径多模式扩大宅基地的利用,实现宅基地的财产价值,很多做法得到农村农业部的肯定,象山县不但入选我国新一轮宅基地改革试点地区,而且被评为中国改革开放40年地方改革创新案例。总结象山县宅基地改革的经验,其按照确权、赋能、活化、保障的路径进行了规则建构和机制完善,促进了农民宅基地的流转和农民财产权益的实现。

##### 1) 确权是基础

确权不仅包括权利归属的确定,还包括权利属性的确定。“三权分置”下宅基地流转中的确权主要是对于宅基地资格权和宅基地使用权的确权。当前法学界对于宅基地资格权的属性和内容均存在争议。笔者认为,宅基地资格权是具有身份属性的保障农民“住有所居”的权利,该资格权随着农村集体经济组织成员身份而存在,即只要该身份存在,该资格权就存在。因此,宅基地资格权具有居住权的功能,即宅基地资格权要保障宅基地资格权人居住权的实现,在此基础上实现宅基地资格权人对宅基地和房屋的利用。这一点与《象山县农村宅基地资格权管理暂行办法》的规定一致<sup>2</sup>。

对于宅基地使用权的确权,即确认社会主体对宅基地利用的权利,明确其属性,划定权利边界。对于社会主体拥有的宅基地使用权,象山县已经进行了颁证登记,证书名为不动产权证。但是对于宅基地使用权属性,法律没有明确规定,学界亦存在争议。笔者认为,宅基地使用权类似于《民法典》规定的土地经营权,对于宅基地使用权的属性和权利边界可参照《民法典》土地经营权的予以规定。对于宅基地使用权的属性,可参照土地经营权,先不予明确规定,采取先实践再立法的模式。对于宅基地使用权边界,参照土地经营权,规定可以再流转。从而建立宅基地流转的开放市场,发挥宅基地财产功能,

<sup>1</sup>北京市第一中级人民法院做出的(2022)京01民终1006号民事判决书。该判决中,北京市第一中级人民法院认为,农村宅基地所有权属于农民集体所有,宅基地使用权是农村集体经济组织成员享有的权利,与享有者特定的身份相联系,非本集体经济组织成员无权通过购买取得或变相取得。

<sup>2</sup>《象山县农村宅基地资格权管理暂行办法》第八条第一款规定:“宅基地资格权不可转让,非经规定情形不得剥夺,但可以放弃或申请有偿退出。”“符合建房条件的宅基地资格权人在城镇落户放弃宅基地使用权的,可以向村集体组织申请有偿退出,由村集体组织根据实际作出决定。”

实现农村集体和农民的财富增收。

## 2) 赋能是核心

赋能包括两个方面，一是赋予集体和农户对于宅基地流转的权能；二是赋予社会主体对于宅基地利用和再流转的权能。

集体流转宅基地的前提是使宅基地回归集体，包括对“一户多宅”进行违法整治后收回的宅基地、由农民自愿有偿退出后的宅基地以及新农村建设的农民集中居住后闲置的宅基地，都处于集体所有权的掌控之下。集体对这些宅基地可通过合作开发和调整入市的方式进行流转。流转的具体方式包括出租等的债权方式和集体经营性建设用地使用权出让的物权方式。债权方式不发生权利的转移，而仅涉及具体如何使用，故没有异议。物权方式亦是在集体所有权基础上的用益物权，符合物权法理，也与盘活闲置宅基地，农业产业融合，构架城乡统一建设用地市场等政策相衔接，故也没有异议。

农户对于宅基地的流转，排除不存在异议的出租等债权流转方式外，物权方式的流转则依赖于房屋所有权的流转。存在异议的是，农村宅基地上的房屋所有权能否流转，流转后受让人取得房屋所有权的同时，其取得的宅基地权利属性如何界定。经调研地方宅基地改革的实践，可以发现，其并没有关于房屋所有权流转的规定，流转的是房屋的使用权和宅基地的使用权或经营权。这种流转并没有触及“三权分置”下宅基地流转的根基，也不能解释房屋所有权流转的情况下一并流转宅基地权利的属性。学术界对于社会主体宅基地权利的法律性质和制度构造形成如下观点。一是法定租赁权说，即受让人取得农房所有权的同时，对集体享有宅基地的法定租赁权；二是宅基地使用权应以全面有偿取得(使用)为原则，在此基础上其用益物权性质得以纯化，因而可以实现自由流转；三是“扩权 + 转权 + 分权”多元宅基地使用权利说，即宅基地使用权可以自由流转，可以转化为集体经营性建设用地使用权入市，也可以以租赁或者设置宅基地经营权的方式流转。不同的权利性质决定了不同的权利内容，也决定了社会主体的权利边界，其能否对该宅基地权利进行转让、抵押等再流转。从目前各地的政策来看，其虽然对社会主体的宅基地权利性质没有规定，甚至从房屋使用权和宅基地使用权的概念使用上可以在一定程度上认为社会主体享有的宅基地权利是债权，但是各地并未受该权利性质不清或者可能是债权的影响，而规定社会主体享有在宅基地上改建、扩建和新建的权利，享有再流转的权利。如此规定虽然鼓励了宅基地的利用，激励了社会主体对宅基地的投资，但缺乏法理的支撑，没有法律制度体系和法律逻辑的支持，与我国现行的物债二分的法律体系不相容，有空中楼阁之嫌。因此，对于“三权分置”下的宅基地使用权性质及其权能，还需要法学理论的充分研究、法律制度的架构，明确社会主体宅基地使用权的属性，并以此为基础进一步确定宅基地使用权的权能，拓宽宅基地流转的路径，丰富宅基地利用的方式，建立城乡统一的土地流转市场。

## 3) 机制为关键

构建完善的市场交易机制和优化审核服务机制，是宅基地流转的关键。在实地调研中发现，浙江省象山县创新了交易机制，将农民住房财产权纳入农村产权交易平台交易范围，各地依托县、镇、村三级平台，进行信息发布、流转交易，规范签订三方合同，并由乡镇(街道)鉴证备案。由此，实现了宅基地流转信息的公开，解决宅基地流转信息不对称的问题，亦解决了宅基地合同签订和履行的保障问题，降低了宅基地流转合同履行的风险，让社会主体愿投资、敢投资和放心投资。浙江省象山县还创新了金融抵押贷款。浙江省象山县率先出台农村宅基地(农房)使用权抵押办法，创新推出“旅游贷”“民宿贷”等品种，投资者凭借宅基地(农房)使用经营权证，可向银行申请抵押贷款，去年以来全县已抵押贷款 5500 多万元。2020 年市农业农村局加强与人行市中心支行对接，启动研究宅基地和农房抵押质押贷款意见。

为了给予社会主体明确的宅基地权利，象山县以实践现行为引导，推出由政府背书的宅基地权利登



记制度，并且简化了整个流程的审批手续。象山县对闲置农房激活利用中的权属登记、流转、利用等环节，推行“一站式”服务，推进了农民建房“一件事”办理系统建设。

#### 4) 保障为根本

宅基地流转过程中各方权利的保障，是降低宅基地流转风险，提高宅基地流转积极性的重要因素。在当前宅基地流转后的权利属性尚存在争议、宅基地流转后的权能未有明确法律规定，甚至不同宅基地流转方式下宅基地流转合同是否有效亦未有肯定答案的情况下，政府的背书显得尤为重要。因此，浙江省象山县引入了村集体作为一方当事人主体的三方宅基地流转合同，实行宅基地所在乡镇政府鉴证制度，并由象山县国土资源局办法不动产权证书，证书上都要求注明：宅基地资格权人、宅基地使用权人及房屋所有权人、房屋使用权人的权益和收益、取得方式、使用权期限、用途范围、权利处分以及到期农房及配套设施归属等要素。通过明晰宅基地产权关系，各方的土地权益得到确定，社会资本投资者在使用期限内可以进行宅基地使用经营权再流转或按规定设定抵押权，这为引导宅基地使用权有序流转，推动返乡、下乡人员创新创业奠定了制度基础。

## 5. 结论

房与地的天然附合使房屋与土地权利不宜分割，“房地一体化”必然是房地权利流转的常态，宅基地与其地上房屋的流转也不例外。2016年12月，原国土资源部印发《关于进一步加快宅基地和集体建设用地确权登记发证有关问题的通知》(国土资发[2016]191号)规定，农村宅基地及地上房屋所有权是不动产统一登记的重要内容。从政策上确定了宅基地与其地上房屋一并流转的规则。2015年的《国务院关于开展农村承包土地的经营权和农民住房财产权抵押贷款试点的指导意见》亦从“地随房走”角度放开了宅基地使用权的抵押担保功能，体现了“房带动地”流转的规则。无论宅基地制度设置的初衷是否是为了农民“户有所居”的社会保障，但是宅基地制度存续过程中都凸显了相当比重的福利性，因此，只有具有集体成员身份才能取得宅基地，才能在宅基地上建设住宅用于居住，而该权利仅有占有和使用的权能，没有收益权能，故无论是政策还是法律，均禁止宅基地的单独流转。房带动地流转成为宅基地财产功能实现路径选择。在房屋流转带动宅基地流转的过程中，“三权分置”下的宅基地使用权发挥了宅基地流转的功能，其剥离了原宅基地使用权的身份属性，成为真正的财产性权利，其是一种类似于“土地经营权”的次用益物权。但是，不应被忽视的是，宅基地放开流转所带来的社会资本进入农村所带来的社会风险防控体系的冲击，以及由此可能引发的大量农民无房居住而形成“流民”等的社会问题。因此，宅基地使用权的流转应当有序放开，不能像开闸泄洪，一方了之。宅基地“三权分置”的改革，更像是一个天平，一面是国家对农村社会保障体系的担忧，另一面是农民对财产权利实现的渴望；一面是国家公权力的规制，另一面是农民私权利的诉求。加大宅基地集体所有权和资格权的实现与保障应当同步进行。

## 基金项目

浙江省社会科学界联合会研究课题《浙江省乡村振兴宅基地“三权分置”法治保障理论与实践问题研究》(2024B030)研究成果。

## 参考文献

- [1] 陈剑波, 陈锡文. 中国农村制度变迁 60 年[M]. 北京: 人民出版社, 2009: 68.
- [2] 韩松. 宅基地立法政策与宅基地使用权制度改革[J]. 法学研究, 2019, 41(6): 70-92.
- [3] 张淞纶. 房地分离: 宅基地流转之钥——以宅基地使用权继承之困局为切入点[J]. 浙江大学学报(人文社会科学版), 2022, 52(1): 82-93.



- [4] 干可欣. 宅基地财产化的逻辑理路与现实进路[J]. 中国不动产法研究, 2021(2): 19-38.
- [5] 国家统计局. 第二次全国农业普查主要数据公报(第二号) [EB/OL].  
[https://www.stats.gov.cn/sj/tjgb/nypcgb/qgnypcgb/202302/t20230206\\_1902096.html](https://www.stats.gov.cn/sj/tjgb/nypcgb/qgnypcgb/202302/t20230206_1902096.html), 2008-02-22/2023-12-15.
- [6] 陈小君. 宅基地使用权的制度困局与破解之维[J]. 法学研究, 2019, 41(3): 48-72.
- [7] 徐忠国, 卓跃飞, 吴次芳, 李冠. 农村宅基地三权分置的经济解释与法理演绎[J]. 中国土地科学, 2018, 32(8): 16-22.