

香港丁屋政策与内地农村宅基地制度比较研究*

摘要：香港丁屋政策与内地农村宅基地制度作为特定时期、特定地域住宅用地保障制度，本质上都是对农民土地私有权公有化的一种价值或经济补偿。二者在形成过程、权利结构、形成机制、运行机制等方面既存在一定相似性，亦表现出较大不同。新的社会背景下，二者均面临进一步改革完善的难题，但由于两种制度在包含的核心机制、需要解决的关键问题等方面的巨大差异，决定了其改革目标、改革方向、路径选择不尽相同，但也存在相互借鉴的领域。

关键词：丁屋政策 宅基地 土地制度 比较研究

一、问题的提出

香港地区丁屋政策^[1]与中国内地农村宅基地制度均是特定历史条件下解决特定地区原居民住房用地保障的一种方式，两种制度在特定历史条件下之所以能够被接受，源于当时原居民所需的只是耕种以及本户居住的权利，而转让和开发需求并不普遍。但随着市场经济的进一步发展，城乡一体化进程的加快，在香港地区社会经济面临转型，中国内地城镇化趋势和乡村振兴战略的背景下，分别以丁屋和宅基地为代表的两地农村土地制度的历史、现状、改革方向有何异同，内地 2019 新《土地管理法》和一系列宅基地制度的改革对香港地区丁屋政策改革有何借鉴意义等，都是当前立法和社会各界关注的焦点问题。这些都需要建立在对两种制度深入细致对比的基础上，然而到目前为止，理论上对香港地区丁屋政策的系统研究较为薄弱，特别是与大陆宅基地制度的对比研究非常有限，一定程度上制约了两种制度自身的改革，特别是改革经验的相互借鉴。为此，本文从形成过程、形成机制、核心制度、法律结构等方面对两种制度的异同做出对比，在此基础上，分别给出其改革方向和路径选择的基本根据和理论设计，为推动两地农村住宅用地改革提供可资借鉴的理论依据。需要说明的是，对香港地区丁屋政策的研究角度较多，本文主要从法律的角度、内地的角度切入。

二、社会背景与形成过程

*郭志京：天津大学中国绿色发展研究员研究员。

本文写作过程中得到香港城市大学法律学院中国法与比较法研究中心陈磊教授的指导和帮助，在此表示感谢。

[1] 应称之为丁屋制度，但本文遵从习惯，亦称之为丁屋政策。

香港丁屋政策与内地宅基地制度虽然都是为了解决农村地区原居民住房问题而确立的独特土地制度，二者社会背景差异决定了其形成过程既存在一定的相似性，也表现出巨大不同。

（一）香港丁屋政策的形成

自 1898 年 7 月 1 日英国租借（租期 99 年）“新界”起，港英政府在新界土地政策（制度）的确立经历了两个阶段，同时伴随两次政策妥协，逐步形成香港独特的丁屋政策（制度），其中丁屋政策是第二次新界土地政策变革的结果，而第一次土地政策的变革为其奠定了基础。

1. 第一次土地政策与妥协

因为新界并非割让，英军占领了新界之后，发现无法像从前一样简单地宣布所有土地属于英国女王。而当时在新界散布的原住民手中所持的，乃清政府颁发的永久地契，明确规定了土地的私有性质，并且没有限制土地用途。因此殖民地政府若强行占地则会面临舆论和实际操作两个难题，于是殖民政府采取了折衷的办法，主要包括两项内容。

第一、官府垄断土地供应，限制土地的私有权能

1903 年，港英政府完成全港地籍测量，调查登记了香港境内土地的产权、位置、面积及用途等，同时宣布除新界部分农地归当地村民所有外，最终所有权归英国王室所有，统称为“官地”，地权由港英政府代为行使，民间想使用“官地”，得向官府租借。官府一次性收取租期内所有地租的折现值，民间获得 75 年或 999 年或 99 年的使用权。同时官府掌控了全港的规划权，通过“法定图则”，对土地进行用途管制，并控制开发节奏，以实现地租收入最大化。不过民间对地权有习惯法，通过地契（土地买卖合同）来确定所有权，并且是完整的私有产权。港英政府对新界部分农地的私有权属还是予以承认，但规划权与土地用途管制令这些土地的私有权能也不完整了，官府垄断了土地供应，农民没有权力商业开发这些地块。^[2]

第二、以官契换地契，将土地所有权变为承租权

当英国占领新界后，港英政府对全新界的土地进行丈量 and 登记，并宣称全新界的土地均为英女皇所有，引起新界居民的强力不满和顽强抵抗。为了缓和乡民

^[2] 商群：丁屋：香港特色的宅基地制度，《南方周末》2014 年 9 月 18 日

情绪，1905年港英政府采取了折衷的办法，将新界土地产权变为承租官契，将民间土地一律改发官契进行登记，在当时被登记的人称为“原居民”（仅限于新界有），^[3]即土地甲方为英国皇室，而原居民变为承租乙方，必须每年缴纳地税。这种方式的实质还是剥夺了原业主的土地所有权，但这名义上的权利变化并不影响当时村民对土地的实际使用。而且新界当时还是农村，村民所需的只是耕种以及本户居住的权利，而转让和开发在当时并不普遍，因此这种承租契约虽然侵犯了原住民的产权，但在操作中并未产生太大的问题。^[4]

2. 第二次土地政策与妥协：以地权换丁权

1972年，当港英政府决定开发新界的时候，土地权利的矛盾冲突就到了必须解决的关头。即便之前签订了承租条约，村民仍然有抗拒征地的理由，因为他们原本拥有的就是永久地权。因此若要获得村民的支持，殖民政府必须给予村民一定的权利置换，使得抗拒征地的净收益低过承认承租条约的净收益。为了拓展新市镇，政府要在新界征地，为了进一步减小阻力，1972年12月，政府出台了《新界乡村小型屋宇政策》，规定新界原居民年满18岁的男丁，一生有一次可申请兴建一栋不超过3层，每层700平方英尺的房子，无需补地价，称为丁屋；同时，政府出台“限制买卖转让条款”规定拥有丁屋的原居民想出售丁屋或转让给非原居民，需向政府申请作补地价。^[5]1973年的《差饷条例》则规定在乡村范围内的屋宇，包括丁屋，可豁免缴交差饷。1987年，政府修订条例，丁屋及村屋需取得由政府处发出的豁免纸后，才可兴建。

《新界乡村小型屋宇政策》可以概括为丁权、丁地和丁屋，规定凡当年参与签约的新界居民，年满18岁的男丁，一生都可获取一次特权（丁权），修建1栋属于自己的小型屋宇。因为限于男丁，这种屋宇被称之为丁屋。丁屋政策给予村民的好处是世袭的和可扩展的，可扩展性源自对于丁权数目的不限定性，即子孙中男丁越多，则可获取更多的丁权。远大于村民抗拒征地的好处，因而获得了推广。

由此可见，丁屋政策的推行，完全是政府为减小地权转变过程中的执法成本而做出的妥协，其核心是以地权换丁权，新界居民由于可能获得更多的丁权

^[3] 也就是英国接管香港当年已经居住在新界的村民，以及他们生下的子子孙孙，而接管之后在进入香港的人就是新移民，不享有丁权。

^[4] 聂致钢：以丁换权的收益和代价：香港丁屋政策利弊谈，《房地产市场》2015年第5期第19页。

^[5] 聂致钢：以丁换权的收益和代价：香港丁屋政策利弊谈，《房地产市场》2015年第5期第19页。

而乐于接受这一政策。如果不考虑长远，则丁屋政策在当时各方能够接受的制度安排。

（二）内地宅基地制度的形成

新中国成立后，农村土地私有制得以保留。但农民土地私有制实施几年以后，私有制的固有缺陷逐渐显露。为了克服此缺陷，自 20 世纪 50 年代中期开始，我国逐步推行了以农业集体化为核心的农地制度改革，将生产资料土地的农民个人所有改造为社会主义集体所有。随着农村土地所有权制度改革目标的实现，农民的宅基地所有权也归集体所有。到 1962 年 9 月中共中央颁布《农村人民公社工作条例修正草案》时止，我国农村土地一律为集体所有，不再存在土地私人所有权的法律形式。1963 年中共中央出台《关于各地对社员宅基地问题作一些补充规定的通知》确认宅基地的申请与无偿取得方式。1982 年 2 月 23 日国务院发布《村镇建房用地管理条例》，明确了农村宅基地使用权的权利主体、申请与审批程序、用地标准与基本使用规则；1998 年修正的《土地管理法》确立了农村宅基地使用权的以“户”为单位的申请原则，并明确规定农村村民一户只能拥有一处宅基地使用权。2019 年新《土地管理法》在原来一户一宅的基础上，增加宅基地户有所居的规定，明确：人均土地少、不能保障一户拥有一处宅基地的地区，在充分尊重农民意愿的基础上可以采取保障措施保障农村村民实现户有所居。这是对一户一宅制度的重大补充和完善，以后政府将负有保障在城市规划区内没有宅基地的农村居民户有所居的法定义务。同时允许进城落户农民依法自愿有偿退出，明确规定，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住宅。

至此，中国宅基地制度的雏形基本形成，第一，宅基地的所有权归集体所有，社员禁止出租和买卖；第二，宅基地所有权与使用权相分离，农户拥有宅基地长期使用权，并受法律保护；第三，宅基地与其上的房屋权利安排相分离；第四，农户对房屋有排他性所有权，可以买卖、租赁、抵押、典当，宅基地使用权不得抵押；第五，宅基地使用权随着房屋的买卖和租赁而转移；第六，确立了宅基地的依申请无偿取得制度。

（三）两种制度形成过程对比

从上述丁屋政策与内地农民宅基地制度的形成过程可以看出，二者既具有一

定相似性，也存在较大差别。

二者形成过程的不同点主要有：一是都经历了土地统一垄断和政策妥协的过程。实行土地垄断是两种制度形成过程的基本特征，通过统一垄断土地，在农村和城市制造土地制度的二元化。为了顺利推行这一政策，都对原居民做出一定程度上的妥协和让步。二是都经历了一个所有权转换的过程，即均通过置换私有权的办法，通过“官有”化或集体化途径废除农村土地私有制，将村民的农地所有权转化为使用权，从而完成了地权结构的根本性变革。三是对原居民使用权的行使加以限制，通过规划、用途管制和流转限制等方式限制了原居民土地使用权的实现，特别是宅基地制度下宅基地使用权的财产价值难以体现。四是都存在逻辑上的悖论。丁屋的一个悖论在于丁权的世袭性和扩展性，即子子孙孙都有这样的权利，那么随着人口的增长，所需土地无穷无尽，而政府将来并无这么多土地用于行使丁权。而从今日的新界来说，即想解决土地问题，又想尊重原居民的权益，实为难事。宅基地制度的悖论在于房地权利分离，房地事实上须臾不可分离，其法律权利也紧密相关，但是法律上将二者视为不同权利，完整的房屋所有权与严格限制的宅基地使用权分别适用不同制度，切断两种权利的联系。

二者形成过程的不同点主要有：一是社会背景不同。丁屋政策的社会背景是英国政府租用新界后，港英政府为了进行新界开发，减少征地阻力和执法成本而施行的土地政策；内地宅基地制度是实现公有制的一部分，其形成过程就是公有化的过程。二是目的不同：丁屋政策的目的是在新界地区的开发活动获得新界原居民的支持，以未来无限的丁权换取原居民固有的地权；而内地宅基地制度确立的目的是社会保障，实现农村稳定，实际上是作为一种所谓的“福利”给予农民。三是方式不同：丁屋政策是权利置换的办法，即以丁权换地权；而宅基地制度是通过集体化实现公有制的方式，进行权利切换。四是法律关系不同，丁屋政策基本权利结构的支撑法律关系是租赁关系，而宅基地制度基本权利结构的支撑法律关系集体共有关系。四是原居民利益变化不同。丁屋政策新界居民是受益者，宅基地以牺牲农民利益为代价实现工业化。五是制度发展潜力和可持续性不同：丁屋政策自始是一种权宜之计，丁权自身的特点决定了其不具有持续性，因而丁屋政策也注定了只能是一个历史现象；宅基地制度则隐含了一种弹性较大的机制，特殊的集体所有制，能使得权利配置在集体和成员之间伸缩自如，再加上以户为

单位的机制保障，制度具有一定的稳定性和可持续性。

三、机制与制度对比

前述两种制度背景和形成过程的差异也直接决定了其机制和制度的巨大不同，也存在一定的相似性。

（一）形成机制对比

1. 丁屋政策的形成机制

香港的丁屋政策起源于 1898 年新界租让给英国政府之后租权与原住民的永久地权的权利冲突。而作为一种解决冲突的合约安排，港英政府以未来的丁权置换当时的地权，即所谓的“以丁换权”，减小了当时的执法成本，这对于港英政府推行香港新界的城市化发展，起到了一定的作用。其形成机制的核心内容和实质体现在这一政策推行后，原住民土地权属的变化，表现在两个方面。

一是从所有权到租赁权。在英国政府参与前，新界的地权是永久的私人地权，持有地契的权利人可以自由使用其所拥有的土地；而在英国政府参与后，新界土地变为承租性质，即殖民政府为甲方，拥有处置权，而村民变为乙方，获得的只是土地的使用权利，并且有用途限制。同时丁屋所处的土地，也受到该承租契约的限制，即村民获准修建总面积 2100 平方尺，不高于 25 英尺的 3 层小楼。

二是从永久地权变为丁权。丁屋政策是以未来更多的丁权置换新界原住民现有的私有土地，丁屋政策是政府为减小地权转变过程中的执法成本而做出的妥协，作为对于强制村民让出永久地权的补偿，政府给予了一定优惠政策，即丁屋在村民自己居住期间可豁免差饷。更重要的是，丁权属于世袭和可扩展权利，即如果该原住民家庭生育了多个男丁，那么就可以拿到更多的丁屋土地，这等于是将村民现有的固定大小的永久地权拿走，但置换成对将来更多土地的丁权，即便这些只是使用权，但毕竟权利所辖面积可随人口增长而扩大，政府也必须预留大片丁权土地以应付将来的人口增长。因此这些权利置换使得丁屋政策在当时更容易推行。^[6]

由此可见，丁屋政策形成机制的实质是以未来的丁权置换新界原住民现有的私有土地，通过两次权利置换，永久地权换未来更多丁权，并且通过补地价政策（即丁屋在对外转让的时候按照市场价向政府补足地价）排除了非原住民染指的

^[6] 聂致钢：以丁换权的收益和代价：香港丁屋政策利弊谈，《房地产市场》2015 年第 5 期第 19 页。

可能性，这样一来丁屋引起的纠纷有限。丁屋政策对新界居民的核心意义在于丁权而非丁屋，因为通过这一政策而获得的丁权有两个价值：一是通过官方垄断土地而使得丁权成为一种特权，在允许转让的情况下，具有极大的市场价值；另一方面以固定地权换丁权（通过第二次政策妥协），获得了更多的丁权。

丁屋政策同时也是政府为减小地权转变过程中的执法成本而做出的妥协。香港丁屋政策的土地权利结构可以概括为“以丁换权”，即以未来更多的丁权置换新界原住民现有的私有土地。这一置换实际上限制了新界乡民原有的完整土地私权，新界原居民之所以会接受原因有三：一是在新界原居民自己居住期间可豁免差饷，而差饷原本是任何私有土地都需承担的费用。二是获得了未来更多的丁权。虽然丁权是受限制的权利，权能远远比不上土地私有权，但毕竟获得了更多的权利，可以满足子孙后代住房用地的需要。三是丁权的价值。丁权值钱，恰恰在于香港土地官有，因为如果香港的其他土地是私产、可以自由买卖，那么丁权是一钱不值的。新界原居民男性后人之外的香港居民及非香港居民购置的屋宇，本质上都要向香港唯一的地主即官府交付地价。可见，港英政府在新界原居民与其他香港市民之间制造了一个土地使用资格上的势差，这个势差是丁屋的价值来源。在这个意义上，丁权是港英政府对新界乡民的一种让利，丁权的市价足以说明一切。之所以做出让利，是因为当时的港英政府要在新界开发新市镇，在收储土地上需要新界乡民的支持。^[7]

2. 内地宅基地制度的形成机制

而内地宅基地制度的确立是土地公有化（集体所有）的过程，权利置换具有一定的隐蔽性，但同样引起农民土地权利结构的变化，表现在三个方面：

一是从私有制—集体所有制。农村土地所有权制度的变迁经历了农民私人所有和农民集体所有两个阶段，相应的，农村宅基地的使用制度也相应经历了从农民私人以所有权人身份自主使用到农民以他物权人身份他主使用的历史性变化。

二是所有权与使用权分离。1963年中共中央出台《关于各地对社员宅基地问题作一些补充规定的通知》，在确认房地分离的同时，也第一次明确了宅基地所有权与使用权的分离，所有权归集体，农民享有宅基地使用权。农村宅基地使用权是我国特有的一项独立的用益物权，它具有特定身份性、无偿使用性、从属

^[7] 商群：丁屋：香港特色的宅基地制度，《南方周末》2014年09月18日

性及范围的严格限制性等基本属性。

三是从房地一体到房地分离。1949年至1956年这段时间,农村宅基地归农民私人所有,农民拥有宅基地和房屋的所有权,即“两权”合一。农民的宅基地及其地上建筑物(房屋)可以出租、赠与、典当、继承和买卖。到1962年时,出台《农村人民公社工作条例》(修正草案)规定,“社员的宅基地一律不准出租和买卖”,开创了宅基地与其上的房屋相分离的制度安排。

3. 两种机制的对比

综上所述可以看出,在机制上二者的相同点表现在:一是形成机制上都通过在农村与城市之间制造一个土地价格差,实行双轨制的土地制度,从而满足当时农村居民的居住用地需求。二是通过土地权利结构的改变,实现土地从私有到公有的转变,原居民的土地私有权被置换为使用权。但同时给予原居民无限的居住使用申请权,在土地储备充足,居住权有保障,人员流动较小,房屋和土地交换需求较小的历史背景下,制度的推行是顺利的。三是房地权利分离。房地本身并不能分离,但房屋的私有和土地的共有(公有)及其限制,必然在法律上出现房地权利分离,这一现象直接构成了农村住宅制度的根本特征。四是身份性、无偿性。两种制度均赋予特定领域内的原居民凭借一定资格(条件),无偿取得居住用地使用权,这也是制度能够实施的根本原因。

但二者的形成机制存在根本差异,表现在:首先是内地的宅基地使用权制度来自于集体化过程,内置于集体所有制,从形式上看并不是“官有”。其次是制度对农民的意义不同:与香港新界居民通过丁屋政策获得丁权不同的是,内地农民通过宅基地使用权制度并没有获得新权利,即既没有获得更有价值的权利,也没有获得更多的权利。农民之所以接受,主要原因有三:一是当时农村实行集体所有制,在生产资料归集体所有的情况下,农民使用宅基地是有保障的。二是城乡二元制社会形态下,基本不存在农村房屋的交易,土地的价值并没有体现出来,宅基地使用权的权能缺陷在当时并不明显。三是丁权与宅基地使用权的不同。在权利变化之后,二者分别形成丁权和宅基地使用权的权利结构,这两种权利的差异在于:从分配依据看,丁屋政策以人(男丁)为根据,宅基地制度以户为根据;从权利的市场价值看,丁权自始具有较大的市场价值,而宅基地使用权的市场机制只是社会发展到一定阶段才能体现出了;从流转看,丁权一开始就可以流

转，而宅基地使用权的流转一直受到严格限制。四是房地关系、权利结构的差异。虽然二者房地产关系表现为房地权利独立、所有权与使用权关系表现为两权分离。但根本差距在于房地关系，内地宅基地制度由于土地转让受到严格限制，房地权利分离是其最基本的特征，由此导致所谓小产权房的大量出现。

（二）运行机制——权利行使与限制

二者机制的差异，不仅表现在静态意义上的权利结构（机制）的不同，更重要的是权利的行使方式及其实现程度的差异。二者的相同点在于权利取得和转让均受到极大限制，丁屋政策的限制表现在：（1）新界原居民只有男性后人拥有丁权，女性后人没有；（2）权利人一生只能行使一次权利；（3）丁屋有占地面积与容积率的限制；（4）丁屋五年内限制销售，如果要入市，是要补缴地价的。内地宅基地使用权的限制表现在，在坚持农村土地集体所有制的前提下，允许宅基地使用者出租或出售地上建设物，但是只局限于该集体组织范围内；农村宅基地上建造的房子及其附属设施，只能用于自给性生活消费，不能建造商业性生产经营用房。二者相比，差异主要有：

一是身份限制不同。“丁屋政策”身份性特征表现为用地申请人的身份是新界原居民的成年男丁个人，而丁屋则是该成年男丁个人的物业。即只有男性后代才有土地继承权，而该男性后代即使继承了父辈的丁屋，其本人仍有申请丁屋用地权。而内地农村住房身份性则表现为“户”是住宅用地申请人，即申请人首先必须是农民，其次是以“户”为申请者。虽然《宅基地使用证》上的登记人只有户主一人，但凡是依次具备建房用地申请条件并在政府审批时被计入宅基地计算面积的申请人，不分男女老少，都与《宅基地使用证》登记人一样，属于该宅基地的使用权的共同享有人，登记人与其他合法申请人享有平等权利。^[8]

二是用途与转让限制。香港政府对丁屋转让的态度经历了从禁止转让到限制和引导转让的过程。丁屋的转让受到严格控制，在转让时，新业主必须按照市价向政府缴纳一定的土地费用，俗称补地价。^[9]内地的法律一直限制农民转让自建住房，并且严格禁止独立转让宅基地使用权。农民不能以自建住房作抵押物，不能转让给城市居民，仅对本村成员之间的房屋转让不作限制。^[10]

^[8] 张开泽：香港“丁屋政策”与内地农村住房制度之比较，《理论与改革》2006年第2期，第96页。

^[9] 聂致钢：以丁换权的收益和代价：香港丁屋政策利弊谈，《房地产市场》2015年第5期第19-20页。

^[10] 张开泽：香港“丁屋政策”与内地农村住房制度之比较，《理论与改革》2006年第2期，第96页。

三是房地分离的限制。丁屋政策下转让丁屋时，只需要补地价就可以，房地权利并未明显分离。宅基地制度而言，1956年至今，农村宅基地归农民集体所有和农民房屋可以自由买卖(在该集体组织范围内)的政策逐步定型。在这个阶段，农民住房由以往“房地合一”的所有者主体转变为房地所有者主体相分离。一方面明确农民房屋永远归农民个人所有，农民有租赁和买卖房屋的权利；另一方面又强调宅基地不准出租和买卖。这种政策实际操作本身就是悖论，因为农民将房子出售了，与其相辅相成的宅基地使用权也就同时被转让了。但是法律上设计切断两种权利的联系，如前所述，在实践中造成一系列问题。

总之，香港新界的租权和地权的冲突，带来了丁屋政策，这是一种新的产权安排。丁屋政策以期权换权利，对当前权利的索求和对未来权利的放弃为港英政府的丁屋政策的实行带来了便(比如港英政府为了减小执法成本而牺牲未来的香港特别行政区政府的权益))，这减小了丁屋政策的早期执行成本，为港英政府发展新界带来了契机。丁屋的发展在政府可控范围，因此对当时的香港经济有利。但是丁屋政策作为解决港英政府租权和原住民地权冲突的产物，其最终结果仍然带来了权利转移和社会损耗，而在可以预见的未来，这一政策带来的麻烦仍将深刻影响香港的城市规划、土地政策以及土地市场。但从长远来说，则有一系列的问题。^[11]

四、改革依据与方向对比

两种制度从确立到今天，均前后经历了一个漫长的发展演变过程，对比其中的现实问题，明确改革的依据和条件，据此设计改革方案至关重要。

(一) 改革依据

1. 相同点

一是改革的社会背景相同。两种制度都是城市化问题的反映，改革需求都是在社会经济发展到一定历史阶段，土地供应紧张，地权分配矛盾加剧的背景下被提出来。因而如何集约节约利用土地成为土地制度改革面临的核心问题，特别是如何利用农村的那一部分土地成为解决所有问题的焦点和突破口，整个改革设计都围绕农村土地有效利用而展开。

^[11] 聂致钢：以丁换权的收益和代价：香港丁屋政策利弊谈，《房地产市场》2015年第5期第22-23页。

二是改革的基本目标是实现城乡一体化。市场经济发展的内在要求土地市场的统一，如何消除城乡二元化壁垒和土地制度双轨制，实现城乡一体化成为改革的基本目标和方向，因而农村城镇化成为基本的路径选择。

2. 不同点：一是核心和关键问题不同：丁屋政策改革的关键是如何解决丁权的问题，即丁权的实现，因而改革丁权或其实现途径是改革的核心；内地宅基地制度的核心是解决宅基地适度流转的问题，因而权利体系的创新是改革的关键。

二是改革面临的难题不同：丁屋政策目前面临的难题主要有大难题：丁权的实现与存量土地有限之间的矛盾；丁屋政策的推行与整个社会发展之间协调。而内地宅基地制度面临四大难题：土地有限、土地分配难；资格身份的认定难；改善农村居住环境，实现乡村振兴战略难；满足住房需要与耕地保护协调难。

三是改革推动力来源不同：丁屋政策下，原居民是既得利益者，极力维护此政策的延续性，缺乏改革的积极性，改革主要来自于政府或社会的推动。大陆宅基地制度下农民希望改变现状，能流转宅基地和房屋，实现宅基地的财产价值，改革动力主要来自于农民的现实诉求。

四是利益衡量和价值判断点不同：丁屋政策下需要平衡的利益是丁权的无限性与土地的有限性之间的矛盾和冲突；而宅基地制度下，需要协调的是农民利益维护与社会发展（节约利用土地、耕地和环境保护、发展规划等）之间矛盾。

（二）改革方向与路径

虽然特定人群住宅权利的实现是两种制度改革的核心任务，但由于两种制度的重心和焦点不同，改革方向和路径存在较大差异。

1. 丁屋政策的改革方向和路径。就丁屋政策的改革方向和路径，理论和实务进行了一系列尝试，提出各种方案，主要有：

一是设立丁屋政策的结束期限，以体现平等原则。丁屋属历史遗留问题，从《基本法》角度考察，第四十条中关于原居民权利是可以随形势变化有所修正的。因此，给建造丁屋设立一个结束的期限，彻底解决丁屋政策造成的畸形权利结构——丁权，从而体现所有香港居民在法律上的平等，是非常现实的选择。如果再坚持丁权制度，会造成香港、九龙居民与新界原居民在房屋财产制度上的不平等，造成新界原居民和新界其他居民的不平等，使原居民及其后裔成为香港社会中享

有财产特权的少部分人。^[12]更为重要的是，丁权的无限性决定了其本身存在的不可持续性，只有解决丁权的存在，才能从根本上解决丁屋政策造成的历史遗留问题。因此，设立结束期限是必然的趋势，可以考虑给出一个确定的时间点，例如有学者献策，将“丁权”截止在 1997 年以前出生的原居民男丁等，都是可以借鉴的思路。

当然，这一解决方式可能会遇到“新界原居民的原有合法传统权益，在香港主权移交后仍然受到保护”（《香港基本法》第 40 条规定）这一规定的限制，这取决于对该条的法律解释。而且即使将丁权限制在一个特定的时间点，以前积压的丁权如何实现也需要借助其他的改革途径。

二是修订丁屋容积率的规定。为了合理利用土地和向上发展，需要改变丁屋政策规定丁屋层高不能超过三层，高度不能超过 8.23 米，上盖面积不能超过 65.03 平方米等多项限制，将多个拥有丁权的人集中建房，向空间要面积，是当前较为现实的选择。特别行政区政府“计划在一些村进行试验，兴建高达 20 层的丁屋，提供 2000 个丁屋单位”的试点方案。如果试验成熟，应在全新界铺开实行，以利于解决申请人的积压问题，并为最终解决丁屋问题提供思路和经验。

[13]

上述两种案分别从解决丁权本身和保障丁权的实现两个角度，提出丁屋政策的改革方案，都是可以考虑的选择。从丁权本身出发改革的依据是，丁屋政策的核心——丁权本身作为一个历史遗留问题，其可持续性是难以保障的。而且不符合以集约节约利用土地为原则的现代土地制度改革趋势，也与城乡一体化发展方向等大相径庭。因而如果“丁权”不截止，方案二也不具有可持续性。只有将“丁权”截止在某个特定时间段的同时，对此前未实现的丁权可以采取“将多个拥有丁权的人集中建房，向空间要面积”的办法。实际上，只要将丁权历史化，在解决丁权本身的同时，除了集中建房，消化积压的丁权外，还可考虑借鉴内地改革经验，对丁屋政策做出以下改革。

一是将申请人由年满 18 岁的成年男子改为以户为单位，体现男女平等。丁屋的申请由成年男子享有，排除了妇女的权利。如果改由以户为单位，则既可以涵盖男人权利，也可体现出对妇女权利的保护。此一方案，我国内地的《农村土

[12] 邹挺谦：香港丁屋问题的法律分析，《人民法治》2019 年第 5 期，第 99 页。

[13] 邹挺谦：香港丁屋问题的法律分析，《人民法治》2019 年第 5 期，第 99 页。

地承包法》和《土地管理法》均可资借鉴。如《农村土地承包法》的所有制度设置都是以户为单位，体现了男女平等的原则，立法理念比较先进。《土地管理法》第六十一条明确规定，农村村民一户能拥有一处宅基地，农村村民可利用宅基地建住宅，从这一规定可以借鉴。如果香港新界规定由包含成年男子的原居民户为单位进行申请，则原居民中的妇女作为家庭成员共同参与申请，则涵盖妇女的建屋的权利。^[14]而且很好解决了丁权的无限性这一根本弊病。

二是城乡一体化，促进城乡融合。不论是丁屋政策还是宅基地制度的形成，其社会经济根源是城乡二元化和双轨制的存在，是特定历史阶段的特殊制度，随着市场经济的进一步发展，必然不可能持续下去。因此，无论如何，城乡一体化，促进城乡融合都是改革的基本趋势。

三是试行“丁权证券化”，以解决新界土地供应问题。一部分大陆农村，开始探索实施“地权变更股权”的办法，即地权证券化，只有股权，不再有地权。而且，股权还科学地分为男性村民的“有表决权股权”与外嫁女的“无表决权股权”。因此，有人提出让拥有丁屋兴建权的原居民，可以在市场上自由地买卖建房权，这不仅可以互通有无，还可以增加新界土地的供应。^[15]

2. 宅基地制度改革方向和路径

如前所述，与丁屋政策的症结不同的是，大陆宅基地制度的核心命题在于如何实现宅基地的适度流转，以体现农村房屋和宅基地的价值。因而内地宅基地制度改革主要聚焦于产权制度改革，促进宅基地适度流转，特别是新阶段探索宅基地所谓所有权、资格权、使用权“三权分置”改革，是目前改革的主要路径。

宅基地三权分置的实质是权利分离而非权利转让，政策层面宅基地三权分置转化为法律语言的过程，即为三权分置法律表达的过程，也是实质理性之形式理性化的过程。必须在宅基地三权分置改革特定背景下理解政策层面“三权”的基本意蕴，进而在法律体系中寻求宅基地三权分置在法律上的表达方式和实现方式。法律表达既要切合三权分置改革的基本目标，更要符合法律形式逻辑之要求，达到实质正义与形式理性的相对统一。两类可能的分置模式就政策层面看无优劣之分，但其法律表达存在较大差别，宅基地所有权——宅基地使用权——宅基地利用权的法律结构模式在现行法框架下更容易转化为法律语言，立法修法的可行

^[14] 邹挺谦：香港丁屋问题的法律分析，《人民法治》2019年第5期，第99页。

^[15] 邹挺谦：香港丁屋问题的法律分析，《人民法治》2019年第5期，第99页。

性较大。在这种法律结构性下，立法表达的重点是宅基地利用权的塑造，同时为了适应宅基地三权分置引起的体系效应，宅基地所有权、集体成员权、原宅基地所有权都需要做出相应调整。^[16]

五、结论

丁屋政策作为解决港英政府租权和原住民地权冲突的产物，是一种新的产权安排，其形成机制的实质是以未来的丁权置换新界原住民现有的私有土地。丁屋政策对新界居民的核心意义在于丁权而非丁屋，通过这一政策而获得的丁权有两个价值：一是通过官方垄断土地而使得丁权成为一种特权，在允许转让的情况下，具有极大的市场价值；另一方面以地权换丁权（通过第二次政策妥协），获得了更多的丁权。其面临的基本难题是解决丁权的实现与储量土地有限之间的矛盾，因而改革的方向和理解报销围绕丁权自身及其实现展开。内地宅基地制度形成机制的核心是集体所有权和其成员的宅基地使用权，是实现社会主义公有制，维护农村社会稳定的保障制度。其面临的根本问题是宅基地使用权的经济价值的有效实现，因而改革的重心是权利体系的重新构建和宅基地的适度流转。

^[16] 李琳、郭志京等：宅基地三权分置改革的法律表达，《中国土地科学》2019年第7期。