

## 小产权房合法化问题的立法探讨

赵海萍

(镇江高等专科学校 人文科学系, 江苏 镇江 212003)

**摘要:** 小产权房的合法化问题已成为小产权房问题争论的焦点。中国现行关于小产权房“违法”的相关立法之间存在逻辑矛盾与冲突。从《民法通则》、《物权法》以及其他部门法律规章、利益均衡等视角进行审视,认为小产权房应当合法化。应通过修改相关立法使小产权房有明确的法律定位,具体而言:首先,建立以物权法为核心的土地权利制度;其次,真正落实宪法,逐步修改土地管理法规;最后,建立小产权房管理的法律法规体系,设立相关配套的合理的限制性条款加以规制。

**关键词:** 小产权房;合法化;土地管理法;立法

中图分类号: D922.3

文献标识码: A

文章编号: 1009-2013(2009)02-0101-06

### Study on Legislation of Legalization of the Informal Property Rights

ZHAO Hai-ping

(Zhenjiang College, Zhenjiang 212003, China)

**Abstract:** Whether the informal property rights is legal becomes the hot topic on the informal property rights housing. There is some illogic and contradiction in present Chinese laws on the informal property rights. We can conclude that the informal property rights housing is legal from the point of view of the civil law and the property law and benefit balance analysis etc. we should perfect interrelated laws and make the informal property rights housing legal. Firstly, we should establish lands right system with the core of the property law. Secondly, we should perfect land laws gradually based on Chinese constitution. The law system of informal property rights housing and some rational restrictive article should also be stipulated.

**Key words:** the informal property rights housing; legalization; land laws; legislation

小产权房并不是一个法律概念,它只是人们在社会实践中形成的一种约定俗成的称谓。所谓的小产权房是指“城郊乡镇或村在集体土地上集中建造的住宅,本是用来满足本集体成员的居住需要,而实际上却将其剩余部分甚至全部销售给城市居民,由于其只有乡镇或村委会所发的产权证明,没有国家房管部门颁发的合法产权证(俗称“大产权”),因而被称之为小产权房”或乡产权房<sup>[1]</sup>。近两年来,随着城市正常程序开发的房产价格的飞涨,愈演愈烈的畸高的房价远远超出了普通公众的购买能力,北京、上海、南京等大城市以及全国中、小城市的城郊因此都出现小产权房。为什么购买小产权房者明知有法律风险却愿意“铤而走险”?其法律秩序与生活秩序的冲突不得不令人思考

其背后存在的法律问题——法律秩序的失范现象。而理论界与实务界对有关小产权房的法律属性如何,其究竟是否合法、能否购买或转让?众说纷纭,见仁见智。其中,持肯定态度的学者认为,小产权房本身是符合法理和宪法精神的,不存在“非法”的问题,相反,应该尽快修改我国的《土地管理法》及相关法律,重新界定小产权房的法律地位。正如王轶教授所言:“无论是从《宪法》还是新《物权法》还是其他相关法律的角度,乡产权房都是否违规都值得商榷”,政府国土部门“叫停乡产权房建设与销售的做法也缺乏必要的法律依据。”<sup>[2]</sup>按照马克思的说法:“法律是人的行为本身必备的法律,是人的生活的自觉反映。”<sup>[3]</sup>因此,笔者拟对我国现行关于小产权房的相关立法、规章等进行梳理,通过解读并反思立法存在的问题得出结论:小产权房应当合法化。

#### 一、法律规制在小产权房问题上存在矛盾

##### (一)《土地管理法》与《宪法》之间的冲突

许多人士及法律专家都认为小产权房违法,相

收稿日期: 2009-01-16

基金项目: 江苏省教育厅高校哲学社会科学基金项目(08SJD8200034); 镇江高等专科学校校级课题(200841625); 江苏省“青蓝工程”优秀青年骨干教师资助项目(苏教师 200830号)

作者简介: 赵海萍(1976-),女,山西文水人,讲师,法学硕士,主要从事民商法学研究。

关部门也发出文件强制小产权房的停建停售,其依据就是我国《土地管理法》第43条第1款的规定:“任何单位和个人进行建设,需要使用土地的,必须依法申请使用国有土地;但是,兴办乡镇企业和村民建设住宅依法批准使用本集体经济组织农民集体所有的土地的,或者乡(镇)村公共设施和公益事业建设经依法批准使用农民集体所有的土地除外。”同时,该法第63条规定,农民集体所有的土地的使用权不得出让、转让或出租用于非农建设。然而,依《中华人民共和国宪法》第10条规定:土地使用权可以依法转让。土地使用权包括了国有土地使用权和集体土地使用权。即宪法确认了城市和农村土地应当“同地同权”,不论是城市的土地还是农村和城市郊区规定属于集体所有的土地,只要是合理地利用土地都是合法的,应当受到法律保护。那些对集体组织土地进行合理规划后建设的“小产权”房,完全属于对土地的合理利用,与《宪法》第10条的精神是相符的。众所周知,《宪法》的位阶高于《土地管理法》,作为下位法的《土地管理法》第63条的规定就不能作为判断小产权房违法的依据。根据《土地管理法》第43条,兴办乡镇企业和村民建设住宅可以使用集体土地。什么是乡镇企业?《乡镇企业法》第2条对乡镇企业的定义是指农村集体经济组织或者农民投资为主,在乡镇(包括所辖村)举办的承担支援农业任务的各类企业。该条的立法原意是鼓励村民集体组织或者个人开设企业,只要对农村经济发展带来活力,有利于“三农”问题解决的农业建设都是给予法律和政策鼓励的,而房地产开发应当是属于支援农业任务的行业。《乡镇企业法》第10条规定,农民集体或者农民个人也是合法的出资实体,建立企业后可以搞房地产开发。况且,“没有谁规定说房地产公司就不是乡镇企业!至于公司的融资方式,完全可以八仙过海各显神通!”<sup>[4]</sup>

(二)《土地管理法》与《农村土地承包法》、《物权法》之间的冲突

小产权房的核心问题是集体土地上面的建设用地使用权和宅基地使用权能否进入土地交易的一级市场自由地进行流转的问题。即集体作为土地的所有权人是否对自己享有所有权的特定财产(土地)拥有充分的处分权能的问题<sup>[5]</sup>。现存法律涉及农地转让权的主要有两部:一部是《农村土地承包法》,另外一部是《土地管理法》。现行的《农村土地承包法》规定:农村土地转让权属于“承包方”(即“农户”),而不属于“发

包方”(即“集体”),“承包方有权依法自主决定土地承包经营权是否流转和流转的形式”(第34条),“国家保护承包方依法、自愿、有偿进行土地承包经营权流转”(第10条)。可见,《农村土地承包法》承认农户的农地转让权,而《土地管理法》第63条则否认农户的农地转让权,两部法律存在着明显的冲突和矛盾。依《物权法》规定农村土地承包权可以依法转让,对于转承包的对象没作限制,也就是说城市居民下乡承包农村土地是不受限制的。事实上,前些年已经有了许多这样的成功例子,城市居民下乡为农村经济带来了新的经营模式,产生了新的活力<sup>[6]</sup>。但是,下乡经营的城市居民中,有一部分人有解决居住问题的要求,这是顺理成章的事情,但却受到了法律的限制,也就是说这两项规定在具体执行当中会遇到互相抵触的情况。承包权可以转让,应该包括可以向城市居民转让,那就应该允许他拥有置业的权利。《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。农村村民出卖、出租住房后,再申请宅基地的,不予批准。”这说明村民有权出售自己的房屋,但又规定不可出售给“城市居民”和只能出售(转让)给本村村民,这在法律逻辑上是说不通的<sup>[7]</sup>。

(三)土地管理法规的立法前后存在矛盾

从历史上看,小产权房建设曾得到法律的支持<sup>[8]</sup>。1986年6月全国人大常委会通过的《土地管理法》第11条(《土地管理法》第11条:农民集体所有的土地,由县级人民政府登记造册,核发证书,确认所有权。农民集体所有的土地依法用于非农业建设的,由县级人民政府登记造册,核发证书,确认建设用地使用权)。1991年1月国务院通过的《土地管理法实施条例》第26条规定,城镇非农业户口居民建住宅需要使用集体所有的土地的,须报县级人民政府批准,并参照国家建设征用土地的标准支付土地补偿费和安置补助费。1993年11月施行的《村庄和集镇规划建设管理条例》第18条规定,城镇非农业户口居民在村庄、集镇规划区内需要使用集体所有的土地建住宅的,应当经其所在单位或者居民委员会同意后,依照前款第(一)项规定的审批程序办理。可见,当时的法律对于城镇非农业户口居民建住宅需要使用集体所有的土地是允许的。但1998年8月修订《土地管理法》时取消了上述规定。1999年5月国务院办公厅发布的《关于加强土地管理严禁炒卖土地的通知》明确禁止城镇居民购买农民住宅。而对于根据原有规定开发建设和购买的住

房,新的立法又没有给出相应处理办法,根据现行政策,这些住宅依然拿不到产权证,不能进行转让、出租和抵押,从法治的角度看,相关的立法前后欠缺连续性。

## 二、小产权房应当合法化的缘由

### (一) 从《民法通则》和《物权法》视角审视

从民法的角度考虑,小产权房现象的存在体现了集体土地所有权的权能。《民法通则》第71条规定:财产所有权是指所有人依法对自己的财产享有占有、使用、收益、处分的权利。而小产权房的突破就在于利用市场需要由农村集体自己处分自身土地使用权,从而打破了现行土地管理制度的一般规定。《物权法》第39条规定:所有权人对自己的不动产或者动产,依法享有占有、使用、收益和处分的权利。《物权法》第3条第3款规定:国家实行社会主义市场经济,保障一切市场主体的平等法律地位和发展权利;第4条规定:国家、集体、私人的物权和其他权利人的物权受法律保护,任何单位和个人不得侵犯。《物权法》第128条和第133条对土地的流转方式作了进一步界定:包括出让、出租、转让、转租、抵押五种。可知,物权法对国有土地和集体土地所有权的保护是平等的,在平等观念支配下,认为土地所有权不同的“出身”不应该影响各自主体权利的地位,对农民就其所享有的集体土地所有权的权能限制以及《土地管理法》对农民对集体土地使用权的处分限制是与《物权法》对物权平等保护的原则相悖的。从现有的法律规定没有正当的理由对集体所有的土地进行限制,这只是我国长期以来的习惯做法,已不适合当前实际,亟需改革<sup>[9]</sup>。王轶教授指出,政府若通过政策规定限制农民对集体土地使用权的处分,它就要遵循一项实体性的论证规则,即如果是要对民事主体的自由进行限制的话,一定要有充分且正当的理由,否则就必须确认和保障当事人的自由。这里便包含一项论证负担的原则,即:主张集体土地上面的建设用地使用权和宅基地使用权可以自由地进入土地交易的一级市场进行流转的人是主张要确认和保障作为土地所有权人的集体这类民事主体自由的实现,因此他可以被豁免论证负担的责任。而主张集体土地上面的建设用地使用权和宅基地使用权不能进入土地交易的一级市场自由的进行流转的人实际上是主张要对作为土地所有权人的集体,对其所有权中的处分权能进行限制,则必须举证证明存在着充分且正当的目的<sup>[10]</sup>。可见,如果没有《土地管理法》

的相关具体规定,那么我们从平等保护的原则以及《物权法》的立法宗旨、基本原则及相关规定可以论证“小产权房”并不违法。相反,对农民就其所享有的集体土地所有权的权能限制以及《土地管理法》对农民对集体土地使用权的处分限制是违反《物权法》与《民法通则》这两部上位法的原则规定的。有学者指出,目前禁止农民充分行使对农村集体土地所有权的法律法规不符合法治原则<sup>[11]</sup>。

此外,《物权法》第42条规定为了公共利益的需要,可以征收集体土地。如果是出于商品房开发的目的,将集体土地变成国有土地,是否是为了满足公共利益的需要?当然不是。笔者认为若出于商品房开发的目的而把集体土地变成国有土地不属于公共利益的范畴,小产权房就更有继续存在且被合法化的必要了。因为,一方面,进行商品房开发的土地并非为公共利益的需要,因而不符合征收的条件,政府不能根据《物权法》第42条的规定征收集体土地并转卖给开发商;另一方面,集体土地的建设用地使用权又不能进入市场自由的进行流转,那么盖房子的土地来源就会枯竭。这时国家就会面临尴尬的选择:如果将集体土地征为国有,那么政府就违法,如果不征为国有,单位就违法,法律条文的设计在这里陷入了一个人为设置的悖论。

### (二) 从其它部门法律法规等规定的视角审视

有人依据《城市房地产管理法》第8条(《城市房地产管理法》第8条规定;城市规划区内的集体土地,经依法征用为国有土地后,该处国有土地的使用权方可有偿出让)认定小产权房不合法。须明确,《城市房地产管理法》规范的对象是国有土地使用权的出让,对集体使用权的出让没有规范效力。因此,《城市房地产管理法》第8条就不能用来限制农民集体土地开发建设。综上,没有一部“法律”能断言小产权房违法。相反,我国中央政府及国土资源部三令五申禁止集体建设用地的自由流转。例如,2007年6月18日,建设部在其发布的《关于购买新建商品房的风险提示》中告诫城市居民,不要购买在集体土地上建设的“小产权”或者“乡产权”房屋。同年12月11日,国务院召开国务院常务会议,研究促进节约集约用地和依法严格管理农村集体建设用地问题。会议提出,城镇居民不得到农村购买宅基地、农民住宅或“小产权房”,单位和个人不得非法租用、占用农民集体土地搞房地产开发。可见,目前关于小产权房违法的定论主要依据是建设部的风险提示、国务院的会议精神以及国土资源部的部委规章等,这些既不属于行政法规,也不是

高层次的法律法规。实际上,小产权房违不违法,我们所要做的,不是去查郊区农民建房售房有没有相关的法律依据或法律支持,而是去查一查有没有禁止郊区农民建房售房的人大发布的“法律”条款,而不是政府部门的“红头文件”,由政府制定的“红头文件”,只是行政法规,只适用于行政处罚,不适用于司法刑事审判和民事法律责任追究<sup>[12]</sup>。

### (三) 从利益均衡的视角审视

小产权房关系到农民以及城市中低收入群体的切身利益,小产权房是城市中低收入群体要求生存权、广大农民要求发展权的体现。土地是农民最主要的财产权利,对土地财产权利的限制成为农民贫穷的原因之一。以保障农民生存权利为借口来限制农民对土地的支配权利,不仅影响其生存权,而且限制了农民的发展权,这显然与十七大解决“三农”问题的精神不符。相反,如果农民能自由行使自己的土地权利,一方面能从土地中解放出来,为自身创造多样化的发展机会;另一方面也能够盘活土地,如果“种房子”比“种地”更能带来收益,农民可以将土地在资源配置功能下最有效地集中起来,形成土地规模化经营,从而带动农业产业化、现代化的发展。此外,小产权房无疑从客观上对房地产市场泡沫化起到有效的抑制作用,是稀缺的住房资源的有益补偿。农民对集体土地享有充分的支配权利将是社会发展的必然趋势。小产权房合法化最终能够实现“三赢”:一是农民“赢”;二是城市居民“赢”;三是政府“赢”<sup>[13]</sup>。

此外,上述关于小产权房“违法”的相关立法程序合法性也存在质疑。众多的封杀“小产权房”的法律或政策的出台,并没有举行大规模的由这些法律或政策所规制的对象农民群体参加的听证会,以充分听取农民群体的意见。在法律和公共政策制定的过程中,往往是缺少农民利益代言人<sup>[14]</sup>。在现代体制下,农民的主体意识与权利意识不断觉醒与高涨,涉及到农民利益的法律立法程序如果没有农民的广泛参与,就无法实现其正义之目标。“在立法学的意义上,程序除了作为实体的保障外,还具有独立于实体内容而存在的价值。”<sup>[15]</sup>

### 三、小产权房合法化问题的立法完善

小产权房现象的根源在于我国目前的城乡二元土地制度,其政策未尽合理,已严重落后于时代发展的要求。中国的改革开放本身就是突破恶法、重建秩序的过程。因此,必须对我国土地管理法律制度实行改

革,构建与市场经济相适应的土地法律制度。对于那种认为小产权房“违法”是基于小产权房突破了现行法律的规定,而法律应当被不折不扣地遵守的观点,笔者认为,这正如霍姆斯在《法律的道路》中指出的那样,“一项法律准则倘若没有比它在亨利四世被订立时更好的理由,固然是件令人不快的事;但更令人反感的是,即当它被订立时的理由早已消失时,却仅因盲目的附从过去而仍一味地固守着该项准则”。罗斯科·庞德认为,“法律必须稳定,但又不能静止不变”<sup>[16]</sup>。因此,解决“小产权房”的问题,必须从土地所有制入手,通过改革尤其是从法律上完善土地制度,重新审视农村集体土地所有制,承认农村集体土地所有者的权利,修改农村集体土地使用权转让中的不合理规定,让农民真正成为土地的主人。

#### (一) 建立以《物权法》为核心的土地权利制度

前已述及,我国的土地制度是以《土地管理法》为核心建立的,这样的制度安排,对土地资源的行政管理,必然是大于对土地权利的尊重,因此出现种种弊端。在《民法通则》中对集体土地所有权的保护也是少而原则的,仅在第74条第3款规定了集体所有的财产受法律保护,禁止任何组织或者个人侵占、哄抢、私分、破坏或者非法查封、扣押、冻结、没收。而对于集体土地所有权的内容和行使及司法救济都没有涉及,这不能不说是我国农村集体土地所有权制度设计的缺失。集体土地所有权作为一种财产性权利必然要求法律制度给予其相应的财产性安排,以发挥出它的财产作用。因此,一方面,物权法要体现出集体土地所有权的财产特点,对集体土地所有权的确认、登记、集体土地所有权的行使保护、争议的解决都应作出明确规定。另一方面,物权法应当适度允许集体土地使用权进入一级市场转让。实际上,该问题在物权法制订过程中已经讨论过,许多人期望物权法能够允许农村集体土地自由流转。但遗憾的是,由于分歧太大,物权法最终没有任何突破,无论是宅基地使用权问题,还是集体建设用地使用权问题,都规定适用土地管理法等法律以及国家有关规定(《物权法》第151条规定:集体所有的土地作为建设用地的,应当依照土地管理法等法律规定办理。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)。可见,《物权法》对于农村集体土地自由流转的问题并没有“一棍子打死”,而是把集体建设用地使用权、宅基地使用权的设计交给了《土地管理法》和“国家有关规定”,这给未来宅基地使用权流转

放开及小产权房合法化留下了法律空间。所谓“国家有关规定”在《立法法》上没有界定其含义,实际上其含义就是允许各地根据自己的情况可以搞试点。2008年7月国家土地副总督察甘藏春在回应小产权房问题时表示,国家非常重视小产权房现象,在对农村土地流转试验、试点进行总结后,将选择合适的时机通过立法来解决。事实上,国家2008年在重庆、成都试行城乡统筹,便暗含了农村土地流转的大方向。不须经过国有征收程序,可以直接进入土地二级市场参与流转,这为“小产权房”的合法化扫除了最大的法律障碍,即农村集体建设用地必须经过国家征收程序后,才可进入土地二级市场参与流转,它为“小产权房”的合法化迈出了最重要的一步。

### (二) 真正落实宪法, 逐步修改土地管理法规

《物权法》作为规范财产关系的基本法,对一些基本原则作出规定后,对于集体土地使用权转让的具体规定要靠土地管理法规进一步细化。《宪法》规定了农村集体土地使用权可以转让,这是我国集体土地法律制度改革的基础。《土地管理法》应以《宪法》精神为宗旨,对于违反《宪法》的条款需进行违宪审查,对与保护农民土地权益相冲突的法律条款应尽快修改,对集体所有权行使的种种不合理限制应予以取消,让农民享有土地非农化进程中的土地所有权、收益权和处分权,逐步实现《土地管理法》的体系修改。其一,既然《宪法》规定土地使用权可以依法转让,就应把国有土地和集体土地放在同等地位。比如,《土地管理法》第四十三条就应修改为:“任何单位个人进行建设,需要使用土地的,必须依法申请使用国有土地和集体土地;农村集体经济组织有权依法使用本集体所有的土地兴办商业性建筑和村民建设住宅,或者用于乡(镇)村公共设施和公益事业建设”。<sup>[17]</sup>其二,目前农民的土地财产权实际是一种残缺的产权,宪法和法律规定农民的土地和宅基地归集体所有,他们当有权决定自己的土地尤其是宅基地的用途,只要不是占用耕地且符合合理规划,农民可以自由决定将土地使用权转让给任意第三人。因此,对于《土地管理法》第四条“国家实行土地用途管制制度”的规定也应适当修改。

### (三) 健全“小产权房”管理的法律法规体系

国家提出禁止“小产权房”主要出于保护耕地的目的,那么允许宅基地流转会不会给18亿亩耕地“红线”造成威胁?殊不知,正因为集体土地的所有权主体不清晰,农民的土地财产权利不完整,农民无法从

法律上以一个合格的主体身份保护自己的土地,才导致地方政府的严重违法征地行为,这才是威胁到我国耕地保护的真正原因。实际上很多农村“小产权房”是在农村宅基地上建设的,而不是占用耕地。正在进行的社会主义新农村建设运动中,部分村委会将原有的宅基地进行统一的规划、集中起来建房,不损失耕地总数又多建房,除了用于自住的以外还可以出售,其稳定的经济来源可以实现农民的生活保障。再者,正当的基本的生活应当受到国家的保障,高房价造就了小产权房这一衍生物,小产权房的问题牵扯着我国最低收入群体住房问题。因此,小产权房的合法化主要是解决因房价疯涨买不起大产权房的人群的利益,未来的法规应当对关系到社会保障、国计民生的问题给予倾斜,相反若把小产权房作为投资行为,则不应予以保护。因此,小产权房合法化后,出台相关合理的限制性法律条款是必要的,旨在对“小产权房”进行规范化管理,避免和根除其自由发展出现的土地无序占用、国家土地收益流失、物业管理混乱、违规拆迁等诸多问题,使“小产权房”导入有序健康发展的轨道。因此,笔者建议:其一,加强对小产权房购房者的身份限定,主要针对中低收入人群;其二,加大保障性住房的建设,即小产权房必须是经济适用房、两限房等具有保障性、经济实用性的房屋。其三,完善税收政策,“小产权房”交易双方要向国家补缴一定的税费,以保证国家利益不受损失。对于已经在农村集体建设用地和村民宅基地上建设的小产权房,在补办相关手续补交相关费用之后,应当给予相应的正式产权。其四,小产权房合法化需要有政府的合理规划和有效管理。当前相对于城市规划,乡村规划管理非常薄弱,现有的一些规划未能体现农村特点,难以满足农民生产和生活需要,农村无序建设和浪费土地严重。可喜的是,2007年10月28日出台的《中华人民共和国城乡规划法》对乡规划和村庄规划的制定、实施、修改作出了明确规定,乡村规划管理有望得到加强。

### 参考文献:

- [1] 陈伯庚. 怎样看待小产权房[J]. 检察风云. 2007(20): 56.
- [2] 翁文虎. 小产权=无产权? [J]. 房地产导刊, 2007(Z5): 20-21.
- [3] 马克思, 恩格斯. 马克思恩格斯全集, 第1卷[M]. 北京: 人民出版社, 1995. 72.
- [4] 童大煊. 小产权房非得通过立法解决吗[J]. 热点观察, 2007(8): 21.

- [5] 中国人民大学法学院“法眼透视”学术沙龙——名家剖析“小产权房”现象[J/OL]. <http://www.civillaw.com.cn/Article/default.asp?id=36540>, 2007-12-09.
- [6] 李韵奕. 农民住宅禁止转让的非正当性[J]. 农村经济, 2006(3): 78-81.
- [7] 品浓. 国有与农村集体土地应同地同权——也谈小产权房[J]. 江苏农村经济, 2007(8): 71.
- [8] 钟京涛. 小产权房问题现状及分析[J]. 国土资源, 2008(3): 35-37.
- [9] 单胜道, 陈强, 尤建新. 农村集体土地产权及制度创新[M]. 北京: 中国建筑工业出版社, 2005: 94.
- [10] 曹俊英. 关于小产权房合法化的思考[J]. 江苏警官学院学报, 2008(2): 55-60.
- [11] 丁关良. 1949年以来中国农村宅基地制度的演变[J]. 湖南农业大学学报: 社会科学版, 2008, 9(4): 9-21.
- [12] 魏雅华. 小产权房合法化将会给中国带来什么[J]. 观察与思考, 2007(9): 42-45.
- [13] 胡星斗. 批判任志强: 全部炸掉小产权房? [J]. 中国经济周刊, 2007(28): 6.
- [14] 高军. 法社会学视野中的“小产权房”现象透视[J]. 延边大学学报: 社会科学版, 2008(6): 31-36.
- [15] 周军. 论地方立法的合法性——二十年地方立法的法理回顾与批评[J]. 人大研究, 1999(12): 9-12.
- [16] [美]罗斯科·庞德. 法律史解释[M]. 邓正来译. 北京: 中国法制出版社, 2002: 126.
- [17] 张曙光. 城市化背景下土地产权的实施和保护[R/OL]. [www.ruclcc.com/article](http://www.ruclcc.com/article), 2007011-30.

责任编辑: 陈向科

(上接第89页)

人对己不再执于“有”与“无”，而是以一种“一色一香，无非中道”的自然观去审视自身和自然的真意，体悟到“看心看静，却是障道因缘”（《坛经》），也只有这种体道悟真的禅悦才能打破“有”“无”之辩<sup>[10]</sup>，人心处于“无心”之境，从而实现自我与万物的同一。

#### 四、小结

唐宋诗词中的三种品茶境界是诗人在进行茶事活动过程中体悟所得，有的只存一种境界，有的有多重境界并存其中，如卢仝的《七碗茶歌》<sup>[4]24</sup>：“一碗喉吻润；两碗破孤闷；三碗搜枯肠，惟有文字五千卷；四碗发轻汗，平生不平事，尽向毛孔散；五碗肌骨轻；六碗通仙灵；七碗吃不得，惟觉两腋习习清风生！蓬莱山，在何处？玉川子乘此清风欲归去”。前四句是属于“有我有茶”之境，首先在茶的功效，生润解渴，消除孤寂，可激发诗思，抒发不平之气。因此它有着较浓的主体意识，诗人寄情于茶，从而达到舒畅之情。五、六句描写品茶让人感到轻松舒服，仿佛进入仙境，此阶段主体已开始融入茶之道中。最后，茶让人欲乘清风而去，以物观物，从而达到“茶我同一”的和美境界<sup>[9]</sup>。综而言之，以上三种境界都是在把握茶道的内在精神本质中，寻求茶中的人生美。诗人们在茶道中探求生命与宇宙的规律的契合点，“有我有茶”、“茶我同一”到“无我无茶”，相互交错，又层层递进，从中体味生命真谛，将自我投放于宽广与浩渺的世界，忘我于虚空。

唐诗宋词的共同魅力与美学意义是带给人类穿越时空的生命美感和永恒的人文关怀，因此，尽管唐宋

茶诗词中不同的品茶意境是针对处在不同境况下的个体感悟，难免具有其局限性和不圆满完美之处，但给予我们丰富多彩的物质和精神营养是不容置疑的。当代人在品茶修身，以茶怡情的过程中，须秉着古为今用、与时俱进的指导思想，才能更深刻而广泛地体验和生命意义，建立起对人生、自然和社会的真正的和谐心态，真正创造出雅俗共赏、具有永恒魅力、流传千古的茶文化。

#### 参考文献:

- [1] 宗白华. 美学散步[M]. 上海: 上海人民出版社, 2005, 121.
- [2] 王国维. 人间词话[M]. 乌鲁木齐: 新疆人民出版社, 2003: 17.
- [3] 朱世英, 王镇恒, 詹罗九. 中国茶文化大辞典[M]. 上海: 汉语大词典出版社, 2002.
- [4] 蔡镇楚, 施兆鹏. 中国名家茶诗[M]. 北京: 中国农业出版社, 2003.
- [5] 沈德潜. 说诗碎语[M]. 上海: 上海古籍出版社, 1978. 132.
- [6] (清)王文诰辑注. 苏轼诗集(卷十六)[M]. 北京: 中华书局, 1982.
- [7] 李莫森. 咏茶诗词曲赋鉴赏[M]. 上海: 上海社会科学院出版社, 2006: 21-224.
- [8] 殷伟. 中国茶史演义[M]. 昆明: 云南人民出版社, 2001, 16-56.
- [9] 冯文开. 北宋茶诗三重境界浅析[J]. 农业考古, 2004(2): 261-264.
- [10] 楼宇烈. 中国佛教思想史料选编[Z]. 北京: 中华书局, 1983.

责任编辑: 曾凡盛