

新《拆迁条例》为何难出台

12月16日下午1时许,国务院法制办举行的修改《城市房屋拆迁管理条例》(以下简称“现行条例”)专家座谈会在经历了4个多小时的激烈讨论后才结束。

当天距离2007年12月14日,即新《拆迁条例》首次提交国务院常务会议审议未能通过已经过去了一年,距离2007年10月1日《物权法》实施也已经过去了两年多,而这个由《物权法》直接“催生”的行政法规,目前出台前景依然不明朗。

中国青年报记者采访了参加当天上午座谈会的一部分专家以及相关业内人士后了解到,新条例之所以迟迟未能出台,是由于拆迁领域已经形成了包括被拆迁人、开发商和地方政府在内的比较固定的利益格局,即使是细微的政策调整也会涉及地方经济发展与保护公民合法财产权如何平衡的问题。

用国务院法制办副主任邵凤涛的话说,如何修改《拆迁条例》“存在很多不同意见”,“大家意见分歧比较大”。

然而,现行条例与《宪法》、《物权法》直接抵触、必须进行彻底修改已经成为多方共识的前提下,修改过程中涉及的诸多核心问题,如公共利益如何界定、政府在拆迁中扮演何种角色、如何区分为了公共利益的拆迁和纯商业目的拆迁、补偿标准如何确定等等,目前仍无统一意见。

根治我国多年来拆迁领域产生的种种冲突,修改涉及拆迁领域的《土地管理法》、《城市房地产管理法》、《城乡规划法》等多部法律,也绝无半其功于一役之可能,但好在新条例的加紧制定,迈出了弥足珍贵的一步。

现行条例导致的政府角色错位

现行条例出台于1991年。律师王才亮说,当时为了与《城市规划法》配套,国务院公布了该条例,立法思想是通过旧城改造房屋拆迁,改善城市居民的住房条件,当时的城市建设主体都是国有单位,政府主导整个拆迁过程,并不区分涉及公共利益和非公共利益的拆迁。

现行条例规定,城市房屋拆迁必须有利于城市规划和城市旧区改建,被拆迁人必须服从城市改造,在规定的期限内完成搬迁。

当时的拆迁模式是,被拆迁人拒绝拆迁的,实行强制拆迁,政府既是拆迁许可者,又是争议裁决者。

1994年我国开始第1次“房改”,当年《城市房地产管理法》出台,房地产开始市场化,也让地方政府开始借重“土地财政”。

2001年6月,修改后的现行拆迁条例公布并沿用至今,立法理念和确定的拆迁模式没有改变,不分公益和商业拆迁,政府角色严重错位的拆迁模式,逐渐成为拆迁矛盾的根源。

曾经参与《物权法》起草的中国人民大学法学院教授王轶对中国青年报记者表示,按照民商法法理,拆迁房屋包括征收拆迁和协议拆迁两种类型。征收拆迁的前提是征收,政府要通过征收先把土地使用权收回。

然而,在2007年3月发生的“重庆最牛钉子户”事件中,开发商先是和政府有关部门签订了土地的有偿使用合同,缴了土地出让金,获得了批准文书和拆迁许可证,而此时被拆迁人还拥有合法的土地使



用权,政府实际上是把同一块土地“一女两嫁”。

社科院法学研究所民法研究室主任孙宪忠在接受媒体采访时认为,我国普遍存在的现实是政府通过“经营土地”,获得高额土地出让金,而把自己应在法律关系中承担的义务,都转移给开发商承担,开发商为了追求利润,往往尽可能减轻责任,并且把负担转嫁到房价里。

这种角色错位往往给公众造成政府部门和开发商“合谋”的感觉。数据显示,国家信访局从2003年到2006年接待的上访人数当中,有近40%涉及拆迁,而在当时的建设部这个比例高达70%到80%。

现行条例依旧,其他法律却在不断修正和出台。

2004年3月,《宪法》第4次修正案增加了“国家为了公共利益的需要,可以依照法律规定对土地实行征收或者征用并给予补偿”、“公民的合法的私有财产不受侵犯”等内容。2007年10月1日,《物权法》公布施行,进一步强调维护被征收人的合法权益。

但新条例的出台却并没有一帆风顺。2007年12月14日召开的国务院第200次常务会议上,审议新条例,《国有土地上房屋征收与拆迁补偿条例(草案)》是第一项议题,会议认为,这个条例直接关系人民群众切身利益,要求有关部门广泛听取意见进一步修改后,再次提请国务院常务会议审议,然后公开征求群众意见,再由国务院决定公布施行。

然而,新条例的迟迟未能出台,使处于飞速城市化进程的中国到处出现征地拆迁纠纷。

公共利益界定之争

北大法学院5位教授建议废止或修改现行条例相关条款时,强调依据《宪法》、《物权法》和《城市房地产管理法》,要通过征收获得公民房屋的所有权,必须具备3个法定条件,“为了公共利益”就是其一。

5位教授之一的沈岢教授认为,涉及征地问题,“公共利益的需要是必须坚持的一个前提”。

他认为,如果不谈这个前提,那么,公共利益和商业利益混在一

起,就是当前大量暴力拆迁、违法拆迁出现的重要原因之一。他撰文表示,公共利益标尺的存在,意味着政府不能越过界限,为纯粹的商业利益,出面去征收公民财产。

然而,他同时也认识到,直接关系到《宪法》、《物权法》、《城市房地产管理法》在城市房屋拆迁领域具体落实的拆迁条例,却对公共利益和商业利益不加以任何区分。“这就在事实上造成,即便是房地产商开发商品房的商业项目,也由政府对用地上的公民房产进行征收”。

因此,新条例的出台,“公共利益”如何界定是个绕不开的难题。

北京大学法学院教授王锡铎对中国青年报记者说,为了防止有关部门打着公共利益的旗号在征收、征用和拆迁中肆意妄为,遏制一些地方政府在此过程中的利益冲突,必须明确公共利益的范围和认定程序。

事实上,在《物权法》制定过程中,这个争论就非常激烈。

中国人民大学法学院教授王利明曾多次表示,公共利益概念本身具有一定程度的不确定性和主观性,因此《物权法》没有具体下定义,而是对征收、征用的具体条件以及必备程序作出规定。沈岢也认为,公共利益的界定在世界范围都是一个复杂的问题。

中国青年报记者获悉,目前的草案中有一个条款通过列举加兜底条款的方式界定了属于公共利益的事项,主要包括城市基础设施建设,国家重点扶持的能源、交通、水利等基础设施建设,教育、科学、文化、卫生、体育等社会公用和社会福利设施建设等,这一界定的范围同《土地管理法》中土地划拨的事项基本相同。

王锡铎说,当天上午的座谈会上,针对目前城市建设中,地方政府屡屡以旧城改造为由进行大规模拆迁的现象,旧城改造是否能作为公共利益的一项,引起了热议。

王轶在接受中国青年报记者采访时,明确反对将“旧城改造”纳入“公共利益”范围,“旧房不是危房,它的存在并没有妨碍不特定第三人的合法权益,如果要拆除旧房,必须在征得房屋所有权人同意拆迁和接受补偿标准后才能进行。”

王锡铎介绍说,参加座谈会的专家比较一致的观点是在公共利益的界定标准不能弹性过大,新条例中要有解决有关公共利益争议的程序,“应该给公众一个参与讨论、发表意见的机会。”

不同目的拆迁须区分

北大5位教授认为,依据《宪法》、《城市房地产管理法》,国家依据公共利益需要,在依法补偿的前提下,对单位和个人的房屋及其他不动产实施征收。因此,征收、补偿法律关系完全是行政法律关系,必须遵守依法行政的要求。

但是,现行条例不仅把补偿主体定位为拆迁人,而且,基于这样的定位,把拆迁人与被拆迁人之间订立的拆迁补偿安置协议界定成民事法律关系。现行条例一些规定对征收补偿法律关系的界定错误,致使一些地方政府在实际运作中只征收、不补偿,而把补偿这一核心问题和矛盾推到拆迁阶段,从而引发了大量的暴力拆迁、强制拆迁。

据中国青年报记者了解,在当天上午的座谈会上,国务院法制办提供给与会专家的草案是在《国有土地上房屋征收与拆迁补偿条例(草案)》基础上进行了初步修改后的新条例草案,按新条例的规定,出于公共利益的需要,政府要先征收房屋、收回国有土地使用权,再进行拆迁补偿,拆迁由原来的拆迁人、被拆迁人和政府的三方关系,变成政府作为国家征收人和被拆迁人的双方关系,性质上也由原来包括行政和民事的法律关系,变成行政法律关系。

王轶认为,“严格区分征收拆迁和协议拆迁是草案最令人欣喜的地方,这种模式可以解决农村集体所有土地上的建设用地拆迁补偿问题。”

王利明曾经对媒体表示,在我国目前的制度条件下,纯商业开发式的拆迁如何进行,依然无法抛开政府,因为目前我国一级土地市场由政府垄断,商业开发启动前,必须获得政府的规划许可和相关审批,开发商自己进行土地收购和拆迁,这种模式在我国很难做到。

对于这一问题,王轶认为应该通过《土地管理法》的修改和制定

配套政策,改变政府垄断一级土地市场的做法。

王才亮认为,随着《城乡规划法》打破过去城乡二元的规划设计,在征收和拆迁上还保持对国有土地和集体土地人为分割的做法,已经不合时宜。

《物权法》挡不住“依法拆迁”

中央电视台《经济半小时》11月21日播出的节目“一个女人的燃烧瓶和政府铲车的拆迁大战”,报道了上海市闵行区女户主潘蓉以暴力手段抗拒拆迁。这一报道正是当前全社会聚焦《拆迁条例》修改的导火索之一。

报道的后半部分,着重探讨了《物权法》和《城市房屋拆迁管理条例》的矛盾,“几乎每一家强制拆迁户都用《物权法》与拆迁方手里的《城市房屋拆迁管理条例》对峙”。

王锡铎在接受“强国论坛”访谈时说,毫无疑问《拆迁条例》和《物权法》比起来,当然是《物权法》更大。但是在现实中的确我们可以看到,公民手拿《物权法》抵挡不住拆迁人“依法拆迁”的铲车。

事实上,抵挡不住铲车的不只是《物权法》。许多法学专家和律师发现,《拆迁条例》与《宪法》和《城市房地产管理法》等法律法规都存在相抵触的地方。

王才亮表示,其实这种抵触早有体现,可以从成都唐福珍之死看到,致死唐福珍的“恶法”并非仅仅只有《拆迁条例》。“其他的法律法规中也有违宪和不利于被拆迁人的规定,所以有一些侵害群众利益的案件并不是由于《拆迁条例》产生的。”

他举例说,拆迁唐福珍房屋的依据是《城乡规划法》,而唐的房屋在这部法律出台前10多年就已经建造。当地政府是在选择性地适用相关规定。

《城乡规划法》第31条规定:“旧城区的改建,应当保护历史文化遗产和传统风貌,合理确定拆迁和建设规模,有计划地对危房集中、基础设施落后等地段进行改建”。

王才亮说,这里将“旧城区的改建”“危房集中、基础设施落后”亦作为了拆迁的理由,许多城市的旧城(村)改造的规模越来越大,有的已经挤到了本世纪才竣工的小区。

他认为,“政府经营城市”的错误理念深深地刻在一些官员的脑子里,为此,他们需要《拆迁条例》作为支撑,但所谓的“依法拆迁”,背后实际是与民争利,这就是《立法法》《物权法》被诸多下位法架空、旧条例修改困难重重、拆迁制度迟迟不能规范的根本原因。

(据《中国青年报》)

