

# 公共利益与被征收人利益如何统筹?

——专家点评“新拆迁条例”第二次征求意见稿

□新华社“新华视点”记者杨维汉 陈菲 崔清新 周英峰

今年1月29日,《国有土地上房屋征收与补偿条例(征求意见稿)》向社会公开征求意见。10个多月之后,经过广泛征求意见和调研,国务院法制办对第一稿进行了修改,12月15日,第二次面向社会征求意见。

围绕《国有土地上房屋征收与补偿条例(第二次征求意见稿)》中征收补偿、公共利益界定、征收程序以及强制搬迁等问题,记者第一时间采访了北京大学法学院副院长沈岷、国家行政学院教授竹立家、中国行政管理学会教授沈荣华、北京航空航天大学法学院兼职教授王才亮。

## 12月15日,国务院法制办公布 “新拆迁条例” 二征意见 根据《国有土地上房屋征收与补偿条例(第二次征求意见稿)》 “行政强拆” 拟取消

- 行政强制拆迁将取消,须由政府申请法院强制执行
- 对被征收房屋价值的补偿金额,不得低于房屋征收决定公告之日被征收房屋类似房地产的市场价格。被征收房屋的价值,由具有相应资质的房地产价格评估机构,按照房屋征收评估办法评估确定
- 可对二次征求意见稿发表意见(2010年12月30日前)
- 登录“中国政府法制信息网”
- 通过信函、电子邮件方式(fwzs@china.gov.cn)



孟丽静 编制 新华社发

## 拟取消行政强制搬迁 司法成为稳压器

【征求意见稿摘录】被征收人在法定期限内不申请行政复议或者不提起行政诉讼,又不履行补偿决定的,由作出房屋征收决定的市、县级人民政府依法申请人民法院强制执行。

【专家点评】按照现行条例规定,政府既可以责成有关部门强制搬迁,也可以申请法院强制搬迁。新的征求意见稿中取消了行政强制搬迁,规定只能申请法院强制执行。强制搬迁、野蛮搬迁频繁发生

的背后,是部分地方政府获取土地“差价”收入的利益驱动,反映出部分地方政府的政绩观出现偏差,还有房地产开发商为赚取丰厚地产利润的“魅影”。

在搬迁过程中引入司法程序,就是要依托法院这个没有利害关系的

第三方,对事情进行公正的判断和裁决。司法程序的设置,可以约束行政权力的滥用,遏制行政行为的冲动和盲动,保障公民的合法权益,使搬迁更加文明规范。法院可以对政府作出的征收补偿决定进行审查,如果法院认为政府的征收补

偿决定明显违法,可以裁定不予执行。

同时,新征求意见稿也保留了强制搬迁的手段,对于提出不合理要求的“钉子户”,可以通过司法程序进行强制执行,遏制个别“钉子户”的膨胀欲望。

## 严禁暴力搬迁 造成损失依法追责

【征求意见稿摘录】任何单位和个人不得采取暴力、胁迫以及违反规定中断供水、供热、供气、供电和道路通行等非法方式迫使被征收人搬迁。

【专家点评】第一次征求意见稿中已经对禁止暴力搬迁作出了规定,当时的规定是“房屋征收部门及其委托的单位不得采取中断供水、供热、供气、供电等方式实施搬迁。任何单位和个人不得以暴力、胁迫以及其他非法

手段实施搬迁。”现在的规定限制更加严格,任何单位和个人都不能以非法方式强迫搬迁。目前的强制搬迁过程中,极端悲剧频发,危及公民个人权利和生命安全。在新的征收条例中采用强制禁止性规定,也显示了党和政府

杜绝暴力搬迁、野蛮搬迁的决心。

而且,新征求意见稿中还明确规定了采取暴力、胁迫以及违反规定中断供水、供热、供气、供电和道路通行等非法方式迫使被征收人搬迁,造成损失的,会受到严厉的处罚。非法强

迫搬迁的单位和个人,不但要对造成的损失进行赔偿,还要对构成犯罪的直接负责主管人员和其他直接责任人员,依法追究刑事责任。不构成犯罪的,也要依法给予处分。构成违反治安管理行为的,依法给予治安管理处罚。

## 确定征收范围 界定“公共利益”

【征求意见稿摘录】建设项目都应当符合国民经济和社会发展规划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划,并明确由政府组织实施的能源、交通、水利以及教科文卫体、资源环保、防灾减灾、社会福利、市政公用等公共事业以及国家机关办公用房建设需要可以实行房屋征收。

【专家点评】征收范围的确定即

公共利益的界定,一直是社会各界关注的热点。按照宪法、物权法、土地管理法和城市房地产管理法的规定,征收城市房屋和农村土地房屋,应当基于“公共利益”需要,

但对“公共利益”的范围,没有具体规定。公共利益,在不同国家和地区的不同发展阶段,它的内涵是不同的。新征求意见稿对公共利益的界定比较宽泛,这是出于对现阶段中国国情的考虑。只要对被征收人按照房地产市场价格给予公平补偿,公共利益和被征收人的利益就不会对立,而是可以统一的。

只要对被征收人按照房地产市场价格给予公平补偿,公共利益和被征收人的利益就不会对立,而是可以统一的。

## 明确三方面补偿 不让为公共利益作贡献的人吃亏

【征求意见稿摘录】对被征收人给予的补偿包括:被征收房屋价值的补偿;因征收房屋造成的搬迁、临时安置的补偿;因征收房屋造成的停产停业损失的补偿。

对被征收房屋价值的补偿金额,不得低于房屋征收决定公告之日被征收房屋类似房地产的市场价格。被征收房屋的价值,由具有相应资质的房地产价格评估机构,按照房屋征收评估办法评估确定。

【专家点评】补偿标准的高低,

是引发搬迁矛盾的一个主要因素。能否让群众分享城市化以及土地升值所带来的收益,合理提高征地和搬迁的补偿标准,是搬迁立法和实践中应该予以关注的问题。第一次征求意见稿对于补偿,只是规定征收房屋参考评估由市场价格来确定补偿标准。新的征求意见稿明确了三个方面:一是

房屋本身价值;二是征收房屋造成搬迁和临时安置,对这个费用也给予补偿;三是有些房屋不是用来居住的,是用来生产经营的,如果造成停产停业的损失也要给予补偿。

这样规定是个进步,可以保证被征收人所得补偿在市场上能买到

人的生活水平不降低,不使为公共利益作出贡献的被征收人,比自愿在市场上进行房屋交易的人吃亏。

关于补偿标准,新征求意见稿明确规定不得低于被征收房屋类似房地产的市场价格。市场价格成为了最低线。在市场价基础上,只要考虑的因素是合理的,就可以高于市场价。

## 用征收程序规范政府征收行为

【征求意见稿摘录】房屋征收部门拟定房屋征收范围、征收补偿方案,报市、县级人民政府。市、县级人民政府作出房屋征收决定前,应当按照有关规定进行风险评估,组织有关部门和专家论证,并将房屋征收范围、征收补偿方案予以公布征求意见。征求意见期限不少于30日。房屋征收部门应当根据被征收人意见,对房屋征收范围、征收补偿方案进行修改,并报市、县级人民政府。市、县级人民政府作出涉及被征收人数量较多的房屋征收决定,须经政府常务会议讨论决定。政府应当将房屋征收决定及时公告。

【专家点评】这是立法者通过程序性规定,在征收、补偿活动中统筹兼顾公共利益和被征收群众利益的制度设计。这样的制度设计也体现了征收环节的公开透明和民主性。如果房屋征收单位和相关部门不履行风险评估、公告等义务,还应当进一步明确规定被征收人的救济和反映意见渠道以及相关部门和工作人员的责任追究。

第一次征求意见稿中规定,有关危旧房改造需经90%被征收人同意和补偿方案需征得三分之二以上被征收人的同意、补偿协议签约率达到三分之二的方可生效。新征求意见稿中将其修改为,保障性安居工程建设和旧城区改建应当纳入市、县级国民经济和社会发展规划,经市、县级人民代表大会审议通过。这就意味着涉及到大多数老百姓切身利益的安居工程建设和旧城改造,要由地方人民代表大会机构来审议,充分发挥地方人大的监督作用。

## 违建不补偿 回迁应就近

【征求意见稿摘录】政府在作出房屋征收决定前,应当组织有关部门依照法律、法规对征收范围内未经依法登记的建筑予以认定、处理。处理后确认为违法建筑的,不予补偿。因旧城区改建征收个人住宅,被征收人选择在改建地段进行房屋产权调换的,政府应当提供改建地段或者就近地段的房屋。

【专家点评】违法建筑原则上不予补偿。特别是公告征收范围之后新建、扩建、改建房屋,属于被征收人投机取巧、侵占公共利益的非法行为,如果给予补偿,于法于理不合,对其他守法的被征收人不公平。但有些由于历史原因形成房屋手续不全的,应当先由有关部门进行认定、处理。

涉及到旧城区改建的,被征收人有权回迁。这是在第一次征求意见稿中就予以了明确。新征求意见稿中对回迁又加以进一步明确,回迁要在改建地段或者改建地段的就近地段来补偿房屋。如果把被征收人迁到很远的地方去,这样做显失公平。