

宁波市集体所有土地房屋征收与补偿制度研究 ——兼论《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁 条例(修订)》

李凯悦

宁波大学, 浙江 宁波

收稿日期: 2021年11月10日; 录用日期: 2021年11月22日; 发布日期: 2022年1月18日

摘 要

我国当前尚无针对集体土地上房屋征收与补偿工作的专门立法, 司法实践涉及到此类问题时的通常做法是以地方立法为基准、并参照《国有土地上房屋征收与补偿条例》进行处理。但无论是在征收补偿标准、还是征收程序等方面, 二者都存在着实质的差别, 因此笔者认为针对集体土地上房屋征收与补偿应出台专门立法以指导下位法的规范。鉴于宁波市集体所有土地房屋拆迁条例的立法年代久远、存在问题突出, 本文以宁波市集体所有土地房屋征收与补偿制度的立法为视角, 因地制宜的分析探索宁波集体土地上房屋征收工作存在的不足之处, 再结合各地的相关立法, 以比较的视角探索宁波市集体土地上房屋征收补偿立法的修订方向。

关键词

集体土地, 房屋征收, 补偿, 公共利益

A Study on the System of Collectively Owned Land and Housing Expropriation and Compensation in Ningbo City and on the Regulations on Expropriation of Collectively Owned Land and Housing Demolition and Relocation in Ningbo City (Revised)

Kaiyue Li

Abstract

At present, there is no special legislation for the expropriation and compensation of houses on collective land in China, and the common practice in judicial practice is to take local legislation as the benchmark and refer to the Regulations on the Expropriation and Compensation of Houses on State-owned Land. However, there are substantial differences between the two in terms of expropriation and compensation standards and expropriation procedures, so the author believes that special legislation should be introduced for the expropriation and compensation of houses on collective land to guide the regulation of the subordinate law. In view of the old age and problems of the legislation on the demolition of houses on collective land in Ningbo, this paper takes the legislation on the expropriation and compensation system of houses on collective land in Ningbo as a perspective, analyzes and explores the shortcomings of the expropriation of houses on collective land in Ningbo in accordance with local conditions, and then explores the direction of the revision of the legislation on the expropriation and compensation of houses on collective land in Ningbo in a comparative perspective by combining the relevant legislation of other places. The study also explores the direction of amending the legislation on compensation for housing expropriation on collective land in Ningbo from a comparative perspective.

Keywords

Collective Land, Housing Expropriation, Compensation, Public Interest

Copyright © 2022 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

随着脱贫攻坚战的开展，加快城镇化建设成为发展地方经济的重要途径之一，城镇化的加快必然面临着对土地的需求量加大，然而国家所有的土地数量有限，因而存量更大的集体所有土地具备国有建设用地储备性的特征[1]，随着城市土地已被开垦的所剩无几，政府逐渐将目光转移向土地富足的集体土地上，因此在集体土地上的房屋征收与补偿工作中所显露出的矛盾逐渐演变成社会焦点问题。集体土地上房屋征收与补偿是关系到农户基本生产生活的重要制度，对保障农户的生存权和财产权具有重要影响。我国当前尚无针对集体土地上房屋征收与补偿工作的专门立法，各地仅靠地方性法规、规范性文件等规定规范本地集体土地上的房屋征收工作。就宁波而言，对该工作进行管理的主要依据是宁波市地方性法规《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例》[2]（以下简称《条例》），该条例自2006年实施至今，历经14年的社会经济变迁已难以适应当前集体土地上房屋征收工作的现状。党的十八届三中全会《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》指出，“缩小征地范围，规范征地程序，完善对被征地农民合理、规范、多元保障机制。建立兼顾国家、集体、个人的土地增值收益分配机制，合理提高个人收益”[3]。房屋征收是关乎社会公共利益、国计民生的根本问题，更何况是集体土地上的房屋征收，事关基层群众的根本利益，立法要始终与党的政策保持一致，因此，运用法律思维，法律方法，法律制度加强宁

波市集体土地上房屋征收与补偿工作的立法修订，成为当前宁波市改善集体土地上房屋征收工作的重要课题。

随着经济的发展、政策的进步，在集体所有土地上的房屋征收管理工作有了较大进展，但碍于宁波市集体所有土地房屋拆迁条例的立法年代久远，目前在集体土地上房屋征收工作中存在比较突出的几个问题有：没有明确以公共利益为征收目的、缺乏系统的征收管理体系，主体混乱、房屋征收的行政委托制度规定不明晰、货币补偿标准偏低、房屋征收程序缺乏具体规定、房屋安置面积的规定过于死板等。针对这些问题，必须结合上位法的规定，借鉴其他各地的可行立法经验，对宁波市集体所有土地上房屋征收补偿立法进行修订。笔者基于上述原因，对当前集体土地上房屋征收补偿立法情况进行实证调研，因地制宜的分析探索宁波集体土地上房屋征收工作存在的不足之处，在结合各地的相关立法，以比较的视角探索宁波市集体土地上房屋征收补偿立法的修订方向，希望从全局出发，以宏观的层次来认识和把握宁波市集体土地上房屋征收补偿立法，这样对宁波市集体所有土地上房屋征收补偿立法的修订易产生一定的理论效果和实践效果。

2. 集体所有土地上房屋征收与补偿制度的理论概述

2.1. 集体所有土地上房屋征收补偿的概念分析

集体所有土地上的房屋征收是基于公共利益或者其它目的，以当地政府为核心实施主体，依照法定流程，将规划范围内集体土地上的房屋征收为国有，并给予房屋所有人相应补偿或安置的一种行政行为。

其中，“征收”是指征收主体国家基于公共利益的需要，以行政权取得集体、个人财产所有权给予适当补偿的行政行为^[4]，我国《宪法》中明确规定，“当国家为公共利益的需要时，可依照法律规定对公民的私有财产实行征收或征用并给予补偿”，可见征收是符合宪法规定的行政行为，其必然要以宪法规范为最高行为准则，在宪法规定的范畴内实施。其次，依据《民法通则》可知“集体所有土地”是指属于村农民集体所有的土地，其属于我国土地所有制的一种形式。这里的集体，是专指乡（镇）、村、村民小组等类同性质的农业集体经济组织对土地的所有权，其他任何集体对土地没有所有权^[5]。依据《宪法》第十条的规定可知，集体土地的范围也并非仅以农村为限，城市规划区内仍可能存在保留小部分的集体所有土地，即所谓的“城中村”。对于“房屋拆迁”的定义，我国《物权法》中将房屋拆迁纳入房屋征收制度，明确了房屋拆迁的本质是国家针对房屋的征收行为。通过《物权法》第四十二条第一款以及第三款规定可知“房屋拆迁”这一概念不仅包括房屋的征收行为，同时涵盖了征收后的补偿安置内容。

简言之，征收集体所有土地房屋拆迁制度作为一个笼统的称谓，是将重心着眼于土地征收还是房屋拆迁，法律尚未给出明确的界定，全国各地的认识也不相同。就宁波而言，《条例》将征收集体所有土地房屋拆迁制度定性为在对集体土地进行征收的基础上，将房屋视为土地上的附属设施进行征收，并予以安置补偿的行为。

2.2. 集体所有土地上房屋征收补偿的特征分析

2.2.1. 集体土地上房屋征收的法律关系分析

土地征收和房屋征收是两个完全不同的概念，最主要的区别在于二者的对象不同，征地的对象是土地，而征房的对象是房屋及其附属设施；征地的主体是国家，具体由征用土地的当地政府部门实施，因此征收集体所有土地属于国家行为，是行政法律关系的范畴，就征收集体土地上房屋行为的性质而言，我国现在主要存在两种主流观点。一种观点认为房屋征收属于行政法律关系，从主体范畴来看，政府在实际拆迁过程中，并不会与被征收人进行协商，二者系不平等法律地位；其次，征收房屋作为国家行为，由政府代为实施，具有强制性和不平等性。另一种观点认为集体土地上房屋征收属于民事法律关系范畴

[6], 其观点表明房屋征收是被征收人与建设单位之间因签订征收协议而引发一系列法律关系, 从主体上来看二者处于平等的法律地位, 其次, 依据征房争议的处理方式来看, 行政法律关系本身就具有行政强制力, 而被征收人对政府的征收行为不服, 可以依法向仲裁委申请仲裁或向法院提起诉讼, 这种可诉的处理方式已足以表明征房行为属于民事法律关系。

就笔者而言, 征收集体土地上房屋这一行为的法律关系, 可以一分为二的看待, 如果只涉及房屋征收, 此时应当属于民事法律关系; 反之, 在征收集体土地的基础上征收房屋, 再进行房屋拆除, 此时的征收应当属于行政法律关系。就宁波市而言, 依据《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例》第二条规定“在本市行政区域内因征收集体所有土地而拆迁房屋及其附属设施, 并对被拆迁人进行补偿、安置的, 适用本条例”[7]。由此可知, 宁波市房屋征收是在征收集体土地的基础上实施的具体行政行为, 该行为属于行政法律关系范畴。

2.2.2. 集体所有土地房屋征收补偿的法律特征

首先, 征收要以公共利益性为目的, 我国的根本大法宪法中明确规定土地征收要以公共利益为目的, 土地征收作为房屋征收的前置程序, 其征收需符合公共利益[8]。不言而喻, 房屋征收也应当在符合公共利益的目的下进行。其次, 征收集体所有土地房屋补偿行为具有强制性, 以国家为主体, 政府为主要实施人的房屋拆迁是一种国家行为, 具有国家强制力。再者, 征收集体所有土地房屋补偿行为具有程序正当性, 依照法定流程进行征收、拆迁也是行政行为程序正当原则的必然要求和前提。最后, 征收集体所有土地房屋补偿行为还应当具有合理性, 这里的合理性不仅指征收、拆迁过程中的合理, 同样, 在征收后对失房失地的农民进行补偿安置也须符合合理性原则。

国家以公共利益的需要为目的实施的征收实现了所有权的转变, 将原本属于集体所有的土地强征为国家所有, 但在本质上可以说是一种特殊的商品交换行为, 实施主体为国家行政机关。如果征收土地和房屋中没有给予补偿或者未给予合理的补偿, 就演变成对公民合法财产权的侵害, 这种行为违反了我国宪法保护公民合法财产的规定, 也必然会引起激烈的矛盾冲突[9]。

3. 《条例》修订的必要性和可行性分析

3.1. 《条例》存在的主要问题

为了全面了解当前宁波市征收集体所有土地房屋拆迁工作的现状, 笔者对宁波市的六区两市两县近 300 户农户做了近 300 户问卷调查, 并听取了当地农户对拆迁工作的看法意见, 以及农户对当地拆迁状况的情况介绍, 试图运用调查研究结果分析得出宁波市集体土地房屋拆迁工作上存在的问题。首先, 就经营用房的数量分布而言, 集体土地上的房屋拆迁分为宅基地上的住房房屋征收和非住房房屋征收。经营用房和非经营用房的补偿标准和补偿方式并不相同, 调研中发现绝大多数的受访农户在集体所有土地上的房屋都用于生活起居, 只有极少数的房屋用于经营, 但绝不可忽视其的存在, 因此在修订《条例》时, 对于经营用房的农户要区别于非经营用房的农户加以考虑。其次, 就《条例》修订的必要性而言, 大多数的住户认为非常有必要修订《条例》, 只是少数住户不知道《条例》的存在而持中立态度, 这说明《条例》的修订有广泛的群众基础支持。再者, 就宁波违法拆迁现状而言, 拆迁是征收程序的核心环节, 其与被拆迁农户的利益密切相关, 违法拆迁不仅触及公共利益的保障, 同时也能反映政府在拆迁过程中是否依照法定程序进行。据调查显示, 只有少数的住户认为近五年来当地违法拆迁的现象普遍存在, 虽然数量占比很少, 但不可否认的是这种现象仍然存在。违法拆迁的发生与拆迁地区、实施拆迁的主体均有密切关系, 因此《条例》的修订应当在违法拆迁多发地对拆迁行政行为进行规范。最后, 就《条例》的实施对当地拆迁纠纷的影响而言, 《条例》于 2006 年颁布实施, 距今已有 14 年之久, 有不到半

数的受访住户认为纠纷增加，也有部分住户认为近年来因实施房屋拆迁而引起的纠纷明显减少。统计数据呈现持平状态，说明《条例》对于调解纠纷的效果呈下降趋势，民众很难对其效果产生一致认同，因此《条例》的修订对解决当前纠纷状况具有现实意义。

宁波市集体所有土地房屋征收工作的主要法律依据是《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例》，给地方性法规于 2006 年实施至今已有 14 年之久，现伴随着上位法《土地管理法》的最新修订，《条例》曾经依据的主要上位法将于 2020 年 1 月 1 日新《土地管理法》实施之日失效。并且《条例》实施的 14 年来，随着社会经济的不断发展变化，《条例》中有些规定已难以适应当前的土地房屋征收工作。

当前征收集体土地房屋拆迁工作中出现的新问题也日趋复杂，《条例》存在的问题缺陷逐渐显露，笔者通过对调研时发现的问题进行认真的梳理和分析，结合《条例》规定，将问题总结为以下几点：一是《条例》没有明确以公共利益为征收目的。新修《土管法》第四十五条第一款明确了征收的公共利益性，并对公共利益涉及的事项进行了概括列举，作为国家根本大法的《宪法》第十条规定，国家为了公共利益的需要可依法征用。法律明确规定了征收只能以公共利益为目的，并对涉及公共利益的情形做了列举，《土管法》作为《条例》的上位法，既已明确了征收的公共利益性，而《条例》缺乏对征收目的的规定，理应对此加以修订^[10]。二是缺乏系统的征收管理体系，主体混乱，责任不明确使征收工作难以有序进行。通过调研发现，宁波市集体土地房屋征收与城市国有土地上房屋征收的主管部门并不同一，分部门管理并不利于统筹宁波市的房屋征收工作。就调研数据来看，大多数被访农户都表示不清楚作出征收决定和实施征收的主体，甚至有少数的受访农户表明知道具体部门，但是认为征收主体混杂。针对我市目前存在的征收管理体制问题，《条例》应当对相关内容进行调整和完善。三是关于房屋征收的行政委托制度规定不明晰。

在房屋拆迁过程中，行政主体大多通过行政委托的方式委托被拆房屋所在地的有关部门实施拆迁，但《条例》并未对委托的具体情形作出详细规定，因此在实践中时常发生被委托部门违法拆迁的现象。房屋拆迁机构实践中存在着大量弊端，难以承担大量的具体工作而且存在着一定的法律风险和违法征收问题，这将影响集体所有土地房屋征收实施工作的顺利进行。四是货币补偿标准偏低。通过对比其他地方的货币补偿标准以及结合问卷数据的调查情况，有超半数的农户认为补偿价格偏低，难以达到被征房农户的预期补偿标准。货币补偿作为最常用的补偿方式，适当提高补偿标准，更切合征收需满足公共利益的目的。五是房屋征收程序缺乏细化。新修《土管法》就集体所有土地征收的程序进行了严格的修订和规范，行政程序合法是依法行政的基本要求，完善征收补偿程序才能充分保障被征收人的知情权和参与权，而《条例》对于征收程序的规定过于笼统，因此《条例》应当对征收程序作出相应调整，以适应当前的征收模式。

3.2. 《条例》修订的必要性和可行性

结合我国集体所有土地上房屋征收工作的现状和各地相关的立法发展情况来看，当前对于《条例》的修订是必要且紧迫的。首先，就近阶段的立法状况而言，2019 年第十三届全国人民代表大会常务委员会第十二次会议审议通过《关于修改〈土地管理法〉、〈城市房地产管理法〉》。此次修订，涉及了关于集体所有土地上房屋征收与补偿的新规定，明确了征收的原则性标准，并对征收补偿的范围和征收标准作了明晰规定，提高了广大农户密切关注的土地及房屋征收补偿标准。而《条例》除了需对上位法变动之处进行修改之外，还要结合近年来宁波本地的征收情况对条例进行修订，因此《条例》的修订在现阶段是十分必要的。其次，《条例》的修订对完善当前宁波集体所有土地上房屋征收工作具有重要意义，《条例》作为征收工作的立法指导，必须紧跟政策和实际情况的变动，随着经济的发展，国家法律法规、政策的调整，《条例》的实施面临着新的情况，一些因征收而产生的社会问题，多源于《条例》立法本

身的缺陷，因此，为改善征收问题，对《条例》进行完善在现阶段是必要的。

就《条例》修订的可行性而言。首先，《条例》的修订有充实的上位法依据。就有关集体所有土地房屋征收补偿的立法，我国宪法、法律法规等一系列法律文件为《条例》提供了全面的法律依据。例如《中华人民共和国宪法》(修正案)、《中华人民共和国土地管理法》(2019年修订)、《中华人民共和国物权法》、《中华人民共和国土地管理法实施条例》、《中华人民共和国城乡规划法》。其中《土地管理法》将于2020年1月1日起实施，该部法律的修订可以说是宁波市集体所有土地上房屋征收立法起明确的指导性作用。其次，《条例》的修订有充分的政策基础，中央和国务院相继出台的一系列关于集体所有土地房屋征收补偿的政策性文件，为集体所有土地房屋征收补偿制度改革明确了基本方向。浙江省出台的相关规范性文件也为《条例》修订提供了充分的政策支持。最后，就实践而言，全国各地在集体所有土地上房屋征收立法的成功经验为《条例》的修订提供了丰富的实践价值。因此，《条例》的修订不仅有充分的理论支持和立法指导还有各地的实践经验可供借鉴，《条例》的修订在现阶段的可行性是毋庸置疑的。

4. 当前宁波征收集体所有土地房屋补偿立法现状

4.1. 征收集体土地及房屋补偿的立法发展

随着脱贫攻坚战的开展，对城镇化建设的高要求成为当今征收集体土地的主要因素之一，因此国家对涉及征收集体所有土地以及房屋法律法规进行了修订，为地方征收集体所有土地上房屋补偿立法的完善提供了充足的上位法依据。

1986年，第六届全国人民代表大会常务委员会批准通过了《土地管理法》，其中对集体土地的征收有了具体规定。随之经过三次修正后，新修订的《土管法》将于2020年1月1日实施。新修的《土管法》对集体土地上房屋征收作出了许多新的规定，例如对农村土地征收进行了完善，增加征地补偿费用中对征地农民的住房补偿以及社会保障的费用；细化了征地程序，把以前的批后公报修订为了批前公报。

与之匹配的《中华人民共和国土地管理法实施条例》在2014年经过两次修订后现仍在有效实施中。但随着《土地管理法》的新修，《实施条例》有待进行相应的修改和完善。这两部法律法规对我国目前集体土地征收具有指导意义，我国《宪法》中对土地征收及房屋拆迁的具体规定也是通过《土地管理法》及其《实施条例》来完成的。

《土地管理法》授予了地方政府有立法权，国内各地也根据当地的实践情况并结合上位法，制定本地上关于集体所有土地房屋征收补偿管理的地方性法规，这些地方立法对于宁波市集体土地上房屋征收和补偿工作也具有重要的参照意义，如上海市于2017年通过了《关于贯彻实施〈上海市征收集体土地房屋补偿暂行规定〉若干意见》、合肥市于2018年通过了《合肥市被征收集体土地上房屋补偿安置办法》。除此之外，《征收土地公告办法》和《物权法》中对集体土地征收也有所规定，作为上位法，对于各地制定相关法规及规章具有参考意义。

迄今为止，我国对于集体土地上房屋征收补偿制度尚未出台专门的法律规定，现如今的集体土地上房屋征收补偿工作只能依据《土管法》和地方性法规的相关规定进行管理。现有的法律制度，更多的是原则性规定——关于集体土地征用、征收及对私有财产的补偿。

4.2. 宁波集体所有土地上房屋征收补偿的立法背景

对于集体土地上房屋征收与补偿制度，我国一直都缺乏统一的立法规范，各地为解决此问题，多采用制定地方性法规的方式进行管理。为了进一步规范农村集体所有土地房屋拆迁工作，保护被拆迁人的合法权益，保障城乡建设顺利进行，根据国家法律和实际需要^[10]，制定一部有较强可行性和操作性的地

方性法规,是很有必要的,因此宁波市于2006年制定了《条例》,《条例》实施至今,跨越了14年之久,无论从实践性还是内容而言,都与当前的房屋征收管理工作状况存在出入。

通过系统的对问卷数据分析检索,《条例》中有些规定不能适应宁波市房屋征收现状,《条例》内容的落后性随着时间的推移、经济的发展、政策的变动逐渐显现,以完善立法来解决征收中出现的新问题变得十分必要。现随着《土地管理法》的新修,其中对有关土地征收内容作出了新的具体性规定,《土地管理法》作为各地制定管理本地土地征收以及房屋征收工作的上位法修订,意味着以其为蓝本制定的各地方性法规如与新规定有冲突之处,必然也将面临修订的命运。因此,《条例》的新修有着客观的现实必要性。

我国宪法、法律法规等法律文件的修订和出台,为我国集体所有土地上房屋征收补偿立法提供了充分的上位法依据。如《宪法》从国家根本法的层面规定了征收的公共利益目的,为其他法律的制定提供了根本依据,《宪法(2018修正)》的最新修订也必将成为集体所有土地房屋征收的根本立法依据。其次,与集体土地房屋征收补偿有密切联系的一系列法律法规、规章的制定和修改为完善宁波市集体土地房屋拆迁条例提供了充足的上位法依据。

各地近年来相继出台或修订的有关房屋征收的地方性立法为《条例》的修订提供了丰富的实践经验。通过检索截止到2019年10月,目前我国已经有13个省、直辖市以及20余个设区的市就集体土地上房屋征收补偿工作制定了地方性法规和地方政府规章。现阶段我国暂无集体土地上房屋征收补偿工作的直接立法依据,为实践需要各省、市依次出台了符合本地征收现状的集体土地房屋征收管理的相关规定,这对于宁波集体土地房屋征收补偿条例的修订有着重要的参考和借鉴价值。如合肥市、上海市、南京市、广州市近年来都出台了相关内容的地方性法规,这一系列的法规规章中的创新与不足之处,宁波集体土地房屋拆迁补偿条例在修订时可从中吸取经验以完善相关制度。

浙江省及宁波市出台了关于集体土地征收房屋补偿的一系列规范性文件和规定,为宁波市征收集体土地房屋拆迁条例修订提供了明确的政策支持。《宁波市征收集体国有土地房屋拆迁条例》于2006年始实施至今,宁波各区(县)根据《条例》及《实施细则》并结合各地实际情况和政策规定因地制宜的制定了一系列规范性文件,这些文件对征收补偿作了更为具体的规定。如海曙区政府制订了《海曙区征收集体所有土地房屋拆迁若干规定(暂行)》(海政发[2017]39号)规范性文件。奉化区政府制订了《宁波市奉化区征收集体所有土地房屋拆迁实施办法》(奉政发[2017]275号)规范性文件。这些地方性的规范性文件能够充分考虑法律、法规政策的实时变动,能有效结合本地的征收情况,这些文件对《条例》的修订具有一定的参考价值。

5. 我国其他地方集体所有土地上房屋征收补偿立法工作的实践和经验

5.1. 我国其他城市关于集体所有土地上房屋征收补偿的立法实践

集体所有土地上的房屋征收补偿问题一直以来都没有专门的立法进行规范,再加上房屋征收问题的社会关注度高,矛盾集中,各地为了解决集体土地上房屋征收问题相继出台了地方性法规文件,但不同地区集体土地上的房屋征收面临的问题也存在差异,相应的各地的地方性法规也存在差异。见表1。

5.2. 各地关于集体所有土地上房屋征收补偿的立法经验

关于条例名称,可以参照杭州市的条例名称《杭州市征收集体所有土地房屋补偿条例》并结合《国有土地上房屋征收与补偿条例》名称进行修改,原因在于:首先,《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例》该名称,易使广大群众对条例内容产生误解,该名称并不能确切的反映其内容是征收集体所有土地还是有关房屋拆迁;其次,纵观近些年的各地立法,多以“征收补偿安置”代替“房屋拆迁”这一名

词。因此宁波市可借鉴杭州市的条例名称并将其稍做调整。相应的，条例名称一旦变更，条例中所涉及的法律关系主体名称也要进行修改。对此，可借鉴《南京市征收集体土地涉及房屋补偿安置办法》中“征收人”与“被征收人”这一法律关系主体概念，以及“拆迁补偿协议”应变更为“征收补偿协议”。

Table 1. Statistical table of city-related legislation
表 1. 城市相关立法情况统计表

地区	宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例	杭州市征收集体所有土地房屋补偿条例	北京市集体土地房屋拆迁管理办法	上海市征收集体土地房屋补偿暂行规定	南京市征收集体土地涉及房屋补偿安置办法
修订时间	2006 年	2014 年	2003 年	2011 年	2015 年
立法宗旨和基本原则	规范征收集体所有土地房屋拆迁工作，保护被拆迁人的合法权益，保障城乡建设顺利进行	规范征收集体所有土地房屋补偿的管理，保障城市建设的顺利进行，保护房屋所有权人的合法权益	加强集体土地房屋拆迁管理，维护拆迁当事人合法权益，保障城乡建设顺利进行	规范征地房屋补偿争议协调和处理行为，维护征地房屋补偿当事人的合法权益	为规范征收集体土地涉及房屋补偿安置工作，保护当事人合法权益
法律关系主体的规定	规定了“拆迁人”和“被拆迁人”作为法律关系的主体。	规定“补偿人”和“被补偿人”作为法律关系的主体名称。	规定了“拆迁人”和“被拆迁人”作为法律关系的主体。	无直接规定主体名称。	规定“征收人”和“被征收人”作为法律关系的主体。
征收补偿的管理机构和实施部门	市级土地管理部门管理负责制。各县市区房屋拆迁办公室具体组织本辖区集体土地上房屋的拆迁补偿工作实施。	市级土地管理部门管理负责制。县(市)区国土部门负责实施。	市级土地管理部门管理负责制。县(市)区国土部门负责实施。	双重负责制，该体制是由市级土地管理部门和各县市区政府共同作为征收补偿的负责管理机构。县(市)区国土部门负责实施。	双重负责制，该体制是由市级土地管理部门和各县市区政府共同作为征收补偿的负责管理机构。县(市)区国土部门负责实施。
住宅房屋补偿方式	货币补偿，调产安置，迁建安置	货币补偿，调产安置，迁建安置	货币补偿，调产安置，有条件的地区可以采用迁建安置	货币补偿，调产安置，有条件的地区可以采用迁建安置	货币补偿，调产安置
被征收房屋面积的确定	有房屋所有权证的，以其载明的面积为准；没有房屋所有权证的，以批准建房的面积为准。	不管被征收房屋有无产权证明，都需要有关部门确认。	有房屋所有权证的，以其载明的面积为准；没有房屋所有权证的，以批准建房的面积为准。	有房屋所有权证的，以其载明的面积为准；没有房屋所有权证的，以批准建房的面积为准。	有房屋所有权证的，以其载明的面积为准；没有房屋所有权证的，以批准建房的面积为准。没有上述证明的，由有关部门确认
非住宅房屋(营业用房)补偿方式	货币补偿为主，其他补偿方式为辅	货币补偿为主，其他补偿方式为辅	货币补偿为主，其他补偿方式为辅	货币补偿	货币补偿
非住宅用房补偿标准	按当地房地产市场评估价格给予补偿。	按照房屋重置价结合成新的三倍补偿。	房屋建安重置价与土地使用权取得费用之和	房屋建安重置价与土地使用权取得费用之和	房屋建安重置价与土地使用权取得费用之和

就管理体制而言,上海市和南京市的双重负责制为宁波市的集体土地上房屋拆迁工作的管理提供了范本。双重责任制是指由市土地管理部门和各区(县)政府共同作为房屋征收补偿工作的管理机构,这样的责任模式能使征收补偿工作更好的部署落实,在有效监督下得到妥善实施,对完善宁波市的征收管理工作的具有借鉴意义。

对于迁建安置这一补偿方式,可借鉴北京和上海的补偿模式。迁建安置是指由拆迁人按被拆除房屋重置价格结合重新对被拆迁人予以补偿,并提供迁建用地的有关费用,由村民委员会负责按有关规定办理用地手续,在规划确定的农居点复建多层住宅进行安置^[11],因此可知迁建安置需要集中另选安置地点,因而借鉴北京和上海的规定“在有条件的地区采取迁建安置”,更具有合理性,能因地制宜的适用迁建安置。

5.3. 完善宁波市征收集体所有土地房屋补偿制度的几点思考

通过对立法的综合整理和对具有代表性的关于征收集体所有土地房屋立法的比较,可以发现我国各地关于征收集体所有土地房屋立法呈现多元化的特点,各地在上位法的指导下因地制宜的制定符合本地特色的征收补偿制度,对于完善宁波市征收集体所有土地房屋补偿制度具有借鉴意义。

首先,地方立法上要坚持在上位法的范围内制定切合宁波本地特征的征收补偿制度;其次,完善立法要坚持合理性原则,坚持征收补偿制度倾向利益受损的公众一方,做到立法从实际出发,从公共利益出发的价值导向;最后,立法要具备实践性和前瞻性,现阶段最新修订的《土地管理法》即将实施,其为《条例》修订提供了新的立法方向,因此在完善立法时要与时俱进,吸收各地成熟经验的基础上,实践性的制定本地立法,加强立法的可操作性。

6. 《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例(修订)》立法的核心问题分析

结合宁波市征收集体所有土地房屋拆迁工作的实施现状和征收工作中出现的问题,当前宁波市征收集体所有土地房屋拆迁立法修订存在的核心问题主要有:

6.1. 缺乏“公共利益”原则的细化

我国宪法和相关法律中明确规定土地征收要以公共利益为目的,但何为公共利益,宪法并未直接作出详述规定,这导致实践中滥用土地征收权的现象十分猖狂,解决这一现象的直接有效措施则是对征收中的公共利益概念进行界定。关于公共利益的概念界定,学界目前主要存在以下观点,第一:从法律角度对公共利益的外延进行尽可能的列举。第二:针对《宪法》中对公共利益的规定与《土地管理法》中建设用地的不一致性,修改宪法中公共利益的范畴以使其更具有可操作性。第三:将国家征收土地以及征收私有财产的前提确定为公共利益,但对公共利益可适当作扩大解释^[12]。笔者更赞同第一种观点,尽可能的明确公共利益的外延能够增强立法的可预测性,符合我国当前的立法现状。应认识到的是,虽然公共利益具有难以界定的特点,但并不表明其完全不可描述,采用列举典型的容易确定和理解的公共利益事项的方式,不仅可以对列举的公共利益事项进行立法明确化,同时也间接设定了一个可以类比的价值参照系^[1]。此次,新《土管法》的修订正是明确了征收公共利益性的外延边界,根据《土管法》(2019修正)第四十五条的规定可知在哪些情形下方可依法实施征收。现行的集体土地征收是政府主导的出于公共利益的征收,但在实际中常出现不是出于公共利益的征收,对此该条采用了“列举式+兜底性概括”的模式对公共利益的情形进行界定,使以公共利益为原则进行征收具有可操作性。而《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例》中并未明确以公共利益为征收目的,既然作为上位法的《土管法》已明确征收的具体情形,《条例》(修订)只需进行增补即可。

6.2. 征收补偿工作主体混杂

征管体系的健全是征收工作稳步开展的坚实根基，由于集体所有土地上的房屋征收没有专门立法，各地多以制定地方性法规的方式规定本地的集体土地上房屋征收工作的管理部门。有些地区规定由国有土地上房屋征收部门统一负责管理本地的征收工作，有些地区则区分国有土地和集体所有土地，分别设立房屋征收管理部门。在受访中，有 22% 的受访农户认为拆迁的决定主体和实施主体存在混杂不清的现象，还有 41% 的农户对于拆迁的决定和实施主体并不清除。就宁波市而言，依《条例》第五条规定可知，集体所有土地上的房屋征收工作由宁波市自然资源和规划局负责掌管实施；而相对的国有土地，由市住房和城乡建设行政主管部门负责相关工作。可见，宁波市的国有土地和集体土地上房屋征收管理工作呈分离态，但拆分式的管理并没有达到预期的效果，对此，可借鉴我国其他地方较为成熟的管理体制，将集体土地和国有土地上房屋征收工作交由一部门管理，这样不仅利于全市征收工作的统筹管理，更有助于行政效能的提升，也便于行政相对人明确责任主体。

6.3. 征收补偿方式有待完善

征收补偿是关系广大农户自身利益的行政行为，征收补偿的方式和水平当应随着社会经济的发展不断完善，宁波市目前住宅用房的拆迁补偿安置方式主要为三种形式，分别是：调产安置、货币安置、迁建安置。调查数据显示，对于这三种征收补偿方式，39.2% 的农户倾向于货币补偿方式；27.45% 的农户选择迁建安置；还有 21.57% 的农户选择调产安置。数据表明，货币补偿方式是失房失地农户心中的最优选择，其中又有 30% 的受访农户认为《条例》中规定的补偿价格偏低，因此，应对《条例》中关于货币补偿的有关规定应加以完善。

6.4. 征收补偿程序的合法性缺位

无论是土地征收还是房屋拆迁均应依照法定程序进行，这是依法行政的内在要求。依法征收补偿有利于对政府依法行使征收权进行规范^[13]。其次，依法征收能有效的保护公民的合法财产免受非法“剥夺”。在土地征收补偿程序中体现依法行政的关键环节则是信息公开，对于宁波市征收集体土地房屋拆迁工作的信息公开程度，基于问卷调查数据显示，小部分的受访农户认为征收工作中有一些环节不透明，还有小部分农户认为信息公开完全不透明。政府信息公开作为群众知晓政府拆迁工作进程的唯一途径，因此必须要提高征收拆迁工作的信息公开度，强化政府信息公开要求是关键，让地方政府受到压力必须公开。事实上，加大征收拆迁工作的信息公开程度，也是落实《政府信息公开条例》，将行政法规从纸面落实到实际工作，兑现对社会和公众承诺的体现。不仅如此，阳光才能驱走腐败，公开是减少暗箱操作的利器。提高拆迁信息透明度，是减少各类拆迁引发的腐败和违法乱纪情况的基础性手段^[14]。

6.5. 房屋安置方式存在缺陷

房屋安置面积的认定是房屋补偿的前提，因此认定拆迁房屋的面积也是《条例》应妥善解决的核心问题，各地对于房屋面积的认定方式并不相同，现我国主要存在以下几种房屋安置面积的认定方式：一是以房产证标明的面积为准，没有房产证的，按照批准的建筑面积计算；二是由有关部门确认，有关部门由各地根据当地的实际情况进行规定。对于有关部门确认又可细分为两种情形，一种是在没有上述产权证明的情况下再由有关部门加以认定，还有一种是无论是否有产权证明，均需有关部门进行认定。以上是安置面积的认定方式，而对于房屋安置面积的认定，各地也采用不同的认定形式，例如，上海市以建筑面积来确定货币补偿和调产安置；杭州市则采取建筑面积结合常住人口的方式确定安置面积；还有的则以补偿方式和安置方式相结合，不同的补偿方式采用不同的安置面积认定方式。各地政府都期以用

最合理的认定方式实现房屋安置面积认定的合法性，房屋安置面积的大小认定是采用货币补偿的农户最关注的问题，作为认定主体的政府，应保证面积认定的公平合理，保障失房农户的根本利益。由于征收土地的特殊性，集体所有土地在被征收时，其上设立的宅基地使用权或集体建设用地使用权也随之消灭，因此在进行集体土地上房屋所有权人安置时，必须要区分所有权人是否属于农村集体经济组织成员，对于集体经济组织成员，不仅要对其房屋所有权进行补偿，还要补偿其宅基地使用权或建设用地使用权，这样才能更好的确保征收的公平性。以及具有保障效益的最低安置面积的认定，应采取何种认定方式才能最合理的为失房失地农户提供保障是《条例》修订应当关注的核心问题。

7. 《条例》修订的基本思路和完善建议

《条例》现存问题的根本原因是其部分内容存在缺陷，未能及时与现况、法律法规等政策的出台相同步，亦是导致其落后性的因素，如何将宁波市现有的集体所有土地上房屋征收与补偿法律制度根据实际存在的问题进行创新和完善是解决现存宁波市集体所有土地上房屋征收与补偿问题的根本出路，其最核心目标是使宁波市集体土地上房屋征收与补偿法律体系更完善，彰显宁波市在房屋征收补偿立法上的与时俱进性与立法合理性。

笔者认为《条例》应以新修《土管法》中对集体土地征收有关内容的规定和精神，以及宁波市关于集体所有土地上房屋征收与补偿制度反应的问题为核心切入点进行立法修订。同时，《条例(修订)》应以公共利益原则为导向，明确相关主体职责和规范征收补偿程序，使集体土地上的房屋征收和补偿立法具有更强可操作性。

就《条例》的具体操作建议而言，第一是要明确征收的“公共利益”目的。宪法作为国家根本法，明确规定了征收征用应当以公共利益为目的。对此，最新修订的《土管法》第四十五条，对为了公共利益的需要征收农民集体所有土地的情形做了具体的列举。无论是根本大法还是作为《条例》直接上位法依据的《土地管理法》而言，均要求实施集体所有土地房屋的征收需以公共利益为目的。而现行《条例》中并未将征收的公共公益性作为集体土地房屋征收目的，因此对于《条例》的修订应将集体所有土地房屋征收的公共公益性作为征收目的，同时对于新修《土地管理法》中列举的六种具体征收情形无需进行修改或二次解释，可直接增补至《条例》中。

第二是要修订条例及主要术语名称。随着《城市房屋拆迁管理条例》的废止，随之替代其的是《国有土地上房屋征收与补偿条例》，该条例名称中的拆迁一词已被替换成征收，“拆迁”一词带来的负面影响远超其行为本意，因此“拆迁”二字正在逐渐退出法律术语名称使用的历史舞台。再纵观近五年来的国内其他各地有关房屋征收方面的立法，均以“征收”为核心立法概念，例如杭州市制定的《杭州市征收集体所有土地房屋补偿条例》；南京市2015年制定的《南京市征收集体所有土地征收补偿试行办法》。就宁波而言，笔者认为可参照国有土地房屋征收与补偿的名称，将《条例》名称修改为《宁波市集体土地上房屋征收与补偿条例》，这样条例的名称简洁易懂且不会产生歧义。对应的，条例中原涉及有关“拆迁”的法律术语，均应替换成征收与被征收，法律主体也应以征收人和被征收人为核心，对于拆迁协议也应替换成征收补偿协议为妥。

第三是要细化征收管理体制，明确征收委托制度。就宁波市目前的征收管理工作的现状而言，自然资源和规划部门负责村集体土地房屋征收，市住房与建设部门负责国有土地房屋征收，工作内容基本相同却划分两个部门分别管理，看似具有针对性的管理实际带来的效果却是难以统筹全市的房屋征收工作。就现如今的征收工作来看，集体土地在逐渐向国有土地上房屋征收工作靠拢，征收相关政策和征收程序也逐步趋于统一，笔者认为应将集体所有土地房屋征收与国有土地房屋征收部门进行统一，不仅能够更

高效管理全市土地征收工作，更能提高征收效率，发现征收工作中存在的问题。新修《土管法》第五条规定，国务院自然资源主管部门统一负责全国土地的管理和监督工作，其中市县两级的自然资源和规划部门负责集体所有土地房屋征收的监督管理职能，因此《条例(修订)》应明确自然资源和规划部门在房屋征收工作中的统筹职能。自然资源和规划部门虽负责主管征收工作，但并非直接由该部门实施拆迁，具体的拆迁实施工作是由自然资源和规划部门通过行政委托的方式委托被拆迁房屋所在地的基层人民政府或街道办事处实施(《条例》第六条)。《条例》中虽规定了基层人民政府和街道办事处应协助实施拆迁，但并未对委托的具体程序，被委托部门权限以及委托具体范围进行规定，征收的实施工作是征收流程中的关键一环，通过立法对征收的委托加以规范才能更好地落实行政委托制度的实施，因此《条例》的修订应当明确征收委托制度，对其进行规范。

第四是要规范房屋征收程序。要解决房屋征收的难题，推进城市的建设发展，政府必须以科学发展观为指导，围绕社会稳定和征地拆迁工作有序推进两个目标，摆正还自己的态度扮好自己的角色^[15]。通过民意调查可知，55%的受调查者认为宁波市房屋征收工作存在最主要问题之一是拆迁行为不规范，政府信息公开透明度不够。因此完善征收中的公开机制，加强民众的知情权，是规范征收程序的基础保障，具体而言可以在《条例(修订)》中明确征收工作的公告制度，明确发布公告的主体，体现出公告的发布的权威性；其次明确公告发布的时间和地点，可适当增长公告发布时间以体现出公告的稳定性，提高群众的知晓程度。其次，要保障公众在拆迁工作中的参与度，具体而言，笔者认为建立完备的听证制度能够有效听取被征房农民对拆迁工作的建议，多方面的听取意见才能完善征收工作反馈机制，《条例(修订)》应当对听证的程序作出详细的规定，同时要对听证结果及时公开。最后，监督机制的建立才能真正从事前事后对征收工作加以约束，笔者认为《条例(修订)》应明确司法监督机制，以此避免征收中政府滥用行政权力，造成公众与政府的矛盾激化。

第五是要完善拆迁补偿方式，提高拆迁补偿标准。宁波市现主要以货币补偿，调产安置，迁建安置这三种补偿方式为主，此安置方式在《条例(修订)》中还有待改进，主要体现在对于货币补偿，应适当提高补偿金额，使货币补偿与现经济水平相匹配，鼓励更多被征收人选择货币补偿方式。《条例》第三十三条第二款规定，“拆迁人应当对被拆迁住宅用房的装饰费用予以补偿”，这种笼统性的规定，不能明确装饰费用的计算方式，笔者认为《条例(修订)》应当对装饰费用的确定方式，确定主体加以规范，以避免在补偿过程中出现天价补偿费的现象。对于迁建安置，应延长原《条例》中规定的临时过渡期限，《条例》规定临时过渡期限不得超过两年，而实际上这个期限对于一些生活困难的住户来说，两年尚不足以完成搬迁，适当延长是符合实际情况的。

8. 结语

宁波市集体土地上房屋征收立法关系到宁波市集体土地上群众根本权利的保障，日益进步的社会要求宁波市集体土地上房屋征收立法也应与时俱进，完善宁波市集体土地上房屋征收与补偿立法势在必行。其中立法的核心便是以公共利益为核心，保障集体土地上农民的基本生存权和财产权。完善宁波市集体土地上房屋征收与补偿制度的立法是宁波市立法工作进步性的体现，当然，该立法既然关系到被征房农民的最根本利益，宁波市在进行立法修订时一定要结合宁波实际情况，细化具体措施予以编纂，以便更好地维护集体土地上的农民权益。

本文在研究介绍宁波市集体所有土地上房屋征收与补偿背景的同时，重点分析了宁波市集体土地上房屋征收与补偿工作存在的问题，并提出相应的解决对策。研究宁波市集体土地上房屋征收与补偿制度的立法，对理论和实践都具有重要意义，亦对《条例》的修订有着借鉴意义。但本人理论和知识水平有限，可能对该问题的理解、分析存在一定局限，尚需进一步研究探索。

参考文献

- [1] 王兴运. 土地征收补偿制度研究[J]. 中国法学, 2005(3): 135-143.
- [2] 宁波人大网. 浙江省第十届人民代表大会常务委员会: 宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例[EB/OL]. http://www.nbrd.gov.cn/art/2006/6/27/art_1229575964_1705835.html, 2006-05-24.
- [3] 中国共产党第十八届中央委员会第三次全体会议: 《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》报告[N]. 人民日报, 2013-11-16.
- [4] 吴鹏. 论房屋征收工作的难题与对策[J]. 经济研究导刊, 2016(15): 137-138.
- [5] 喻惠婷. 集体建设用地建设租赁住房 杭州成首批试点的 13 个城市之一[EB/OL]. http://zzhz.zjol.com.cn/xww/lskb/hz13179/201708/t20170829_4893808.shtml, 2017-08-29.
- [6] 梁慧星. 谈宪法修正案对征收和征用的规定[J]. 浙江学刊, 2004(4): 116-120.
- [7] 宁波人大网. 《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例》第 2 条[EB/OL]. http://www.nbrd.gov.cn/art/2006/6/27/art_1229575964_1705835.html, 2006-05-24.
- [8] 陈鸿煦. 我国土地征收补偿制度研究[D]: [硕士学位论文]. 长沙: 湘潭大学, 2010.
- [9] 李翔. 集体土地征收和拆迁问题及对策研究[D]: [硕士学位论文]. 济南: 山东财经大学, 2018.
- [10] 陈云霞, 张利国, 史晓娟. 论征收集体土地房屋拆迁法律问题[J]. 西南民族大学学报(人文社科版), 2006, 27(9): 95-99.
- [11] 慈溪市政府网. 慈溪市征收集体所有土地房屋拆迁若干规定[EB/OL]. <https://www.tuliu.com/read-47180.html>, 2016-12-02.
- [12] 征地拆迁律师网. 什么是迁建安置、调产安置、货币安置[EB/OL]. <https://hongyonghuawei.com/16353.html>, 2019-04-24.
- [13] 张敬全. 浅析房屋征收决定的程序性规定及其意义[J]. 门窗, 2012(10): 160+162.
- [14] 张燕. “公开拆迁信息”为什么重要? [EB/OL]. http://pinglun.youth.cn/wztt/201212/t20121207_2691287.htm, 2012-12-07.
- [15] 尹媛媛. 武侯区农村集体土地征地拆迁中存在的问题及对策研究[D]: [硕士学位论文]. 成都: 电子科技大学, 2018.