

[返回首页](#)[各期目录](#)[各期文章](#)

文章搜索

文章标题

搜索

集体所有土地征收、征用的价值基础

双击自动滚屏

发布者：编辑部 发布时间：2007-8-27 阅读：492次

滕晓慧¹，姜言文²

(1.内蒙古财经学院 法学系， 内蒙古 呼和浩特 010050； 2.中共内蒙古自治区党委 政法委员会， 内蒙古 呼和浩特 010015)

【摘要】我国宪法规定，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。国家对集体土地的征收、征用，是国家的强制行为，与国家权力密切相关，属于行政行为，但是征收、征用过程还涉及民事行为和经济监督行为，征收、征用法律性质的这种复杂性决定了征收、征用现象成为中国目前建立和谐社会的热点问题。解决这一问题，要把“以人为本”作为土地征收、征用制度和规范设置的价值基础，以达到正当、公平、正义。

【关键词】以人为本； 正当性； 征收； 征用； 特别牺牲

【中图分类号】 D922.39 【文献标识码】 A 【文章编号】 1007-5801 (2007) 04-0065-05

【收稿日期】 2007-03-21； 【修回日期】 2007-06-15

【作者简介】滕晓慧(1966-)，女，内蒙古翁牛特人，内蒙古财经学院法学系副教授；姜言文(1965-)，男，山东昌邑人，中共内蒙古自治区党委政法委员会执法督查室主任。

土地征收征用古已有之。在专制社会中，征收征用既不需要征得土地私有人的同意，也不需要给予任何补偿，其法律的价值目标就是维护专制统治下的统治者统治。在民主宪政社会，人的自由发展是法的追求，宪法为保护公民权利，防止国家权力对公民权利的非法侵害，在确立土地征收征用制度并使之法律化的同时，也规定了合理补偿制度，这体现了征收征用制度的正当性。法的正当性的价值基础正是以人为本。

一、土地征收、征用制度设置的价值分析

在我国，土地所有权包括国家所有和集体所有两种。土地征收是一种改变土地所有权的行爲，所以我国的土地征收实质上是国家对集体土地所有权的征收。征用是对他人土地所有权以外的他项土地权利的利用，他人的土地所有权并不因国家的征用行为而消灭。现代土地征收征用制度的设定，应反映民主与法治的特点和法的正当性的价值追求，以做到“以人为本”，这是我国实现和谐社会的关键。

首先，大多数国家的法律规定，土地的征收征用以“公共利益”为前提和追求目标。公共利益一词在我国没有明确的法律界定。国际通行的解释是，public意味着“公众的、与公众有关的”，或者是“为公众的、公用的、公共的（尤指由中央或地方政府提供的）”[1]。我国有学者认为公共利益应当包括国家利益、集体利益、社会利益。尽管在民主国家，国家利益也可以与公共利益趋同，即国家利益实现的最终目标是公共利益，但国家利益给人以过分突出国家权力的感觉，政治色彩比较浓厚。实际上在任何国家，国家利益都是限制私人权利的正当性理由。社会利益则是一个相对模糊的概念，无法予以具体地界定，有时“社会利益”甚至完全可能被滥用。集体利益则还不具备“社会”的普遍性。所以，必须注意的是防止公共利益的“空心化”，以避免其成为国家不当干预私法自治的借口。有学者将公共利益分为四个层面：一是共同体的生产力发展；二是每个社会成员都有可能受益的公共产品的生产，包括公共安全、公共秩序、公共卫生等；三是社会每个成员的正当权利和自由保障；四是合理化的公共制度[2]。这种分类比较全面地概括了公共利益在不同领域的意义。还有学者认为，公共利益代表了公共理性、公共价值，即道德、公平、效率、习俗、社会长远目标或者社会福利和基本生存等。这种解释虽然充满了不确定性，但却是衡量政府征收是否正当的判断标准。还有学者对公共利益从判断标准上进行分析，认为公共利益具有“公益性”，它是社会共同的、整体的、综合性和理性的利益；具有“个体性”，公共利益的价值理念是个人尊严的保护；具有“目标性”，公共利益应满足个体

权利与自由的基本要求；具有“合理性”，无论是个人利益，还是公众共同的利益，利益的选择应在合理范围内进行；具有“制约性”；公共利益对公共权力的滥用能够发挥制约的功能，以保持权利与权力之间的合理的平衡关系[3]。综上所述，国内外学者对公共利益的分析都有其合理性，不论公共利益的具体内涵如何，不论它代表的是共同体利益，公共理性还是国家、社会、集体的利益，本质上都要体现对人的尊重和服务。即在现代社会，公共利益要以人类的生存和发展为目的和判断标准，并作为各种规范性制度设计的价值基础。只有如此，才能体现出规范和制度中所蕴含的公平、正当、正义。

其次，政府在征收征用的同时要给予土地所有者合理补偿，这是征收征用制度正当价值的集中体现。格劳秀斯认为，土地征收的基础在于领主对其臣民有“最高统治权”，依此原则，为“公共用途”，领主便可以取得私人土地。但国家在如此行为之时，必须给受损失的私人予以补偿。德国法学界认为，给予被征收者补偿的原因在于，他们所做的是一种“特别牺牲”，“特别牺牲与兵役、赋税等人民均须负担的一般牺牲相对”。兵役、赋税的“财产权人可以预期因承担公法义务所遭受的损失，因此可以不予以补偿；而被征收的财产的财产权人须等到具体征收行为公告后，才能得知自己的财产被征收，损失是不可预期的”，这种损害意味着特别的牺牲。对于这种损害，理论上应该是由受益者即公众承担补偿义务的，但由公众承担补偿义务是不可行的，因此，就由公众的合法代表——国家承担补偿责任。”[4]美国制宪者认为，为了公共用途而剥夺财产的行为必须给予补偿。因为这种征收是为了社会公共利益而对被征收者所施加的负担，因而要求其他纳税人补偿其损失是公正的；否则，被征收者和他人相比就承受了不成比例的负担。德国的魏玛宪法虽然允许联邦立法者可以制定不予补偿的征收法律，但魏玛时代并未尝试制定过此种法律。立宪者为了完全制止“无补偿的征收”，明确规定征收法律，而且该法律也同时规定当征收的补偿额度和种类都确定时方可征收。著名学者爱普森称之为“唇齿条款”，形容征收与补偿的不可分性，此名称后广为理论和实践中所引用。英国法院在长期的实践中形成了这样一个推定原则就是：对于特定案件，除非议会法明确排除补偿，否则不能推定议会法有剥夺私人土地所有权不予补偿的意图。这个原则称为补偿推定原则[5]。美国则早在1791年生效的宪法第五修正案就已经规定“为了公共用途的征收必须提供公正补偿”，并且几乎所有州的宪法在此前后都规定了征收私产的补偿。

我国宪法明确规定，国家根据公共利益的需要可以对土地实行征收或征用，但要给予补偿。我国《土地管理法实施条例》第26规定，土地补偿费归农村集体经济组织所有，地上附着物及青苗补偿费归地上附着物及青苗的所有者所有。可见，国家为公共利益对土地的剥夺，同时给予补偿已经成为各国共识。这正是现代社会“以人为本”价值基础的体现。

二、土地征收、征用制度的必要性价值分析

土地征收、征用制度在历史上一直是国家权力的体现。不论是在土地的私有化还是公有化国家，统治者为了战争的便利，为了统治的稳定，都凭借国家权力征收或征用他人的土地。中国自进入阶级社会后，经济上是农业社会，土地的命运在很大程度上决定了农民和国家的命运。新中国成立后很长时间内仍然是以农业为主，“三农”问题至今是我国当前的主要问题之一。在深化改革的今天，土地的征收征用现象更加频繁，完善土地征收征用制度更为必要。

首先，中国工业化、市场化需要对土地进行征收征用。社会的繁荣稳定需要经济的持续健康增长。传统的农业经济已经不是人类社会的主要生产方式，“土地已经不是人类经济活动的主要生产资料。”[6]工业化需要大规模的统一市场，矿产资源、水资源的开展利用，生态园区、通讯设施、交通设施的建立涉及大量土地产权变更，传统第二产业向城郊和农村的迁徙也涉及土地产权的变更，都需要实行对农村土地的征收征用。农村土地属于集体所有，地上建筑物没有所有权凭证，从法理上讲，农村土地为主物，地上附着物为从物，在土地所有权变更时，附着物也要变更。因此，不但要对土地进行补偿，也要给地上附着物进行补偿。这是法的公平价值的体现。

其次，中国城市化、城镇化要求对土地进行征收征用。随着工业化社会的到来，城市化发展是必然趋势。所谓城市化是一种社会经济变化的过程，在人口学上，可以把城市化定义为农村人口转化为城镇人口的过程。也就是“人口向城市地区集中、或农业人口变为非农业人口的过程；从社会学角度来说，城市化就是农村生活方式转化为城市生活方式的过程；而经济学则从工业化的角度来定义城市化，即认为城市化就是农村经济转化为城市化大生产的过程。城市化的过程，不但需要大量的劳动力，也需要对城市进行合理规划。在此过程中，城市中的农村所有的土地、近郊的土地就可能纳入规划的范围，土地的征收征用也就成为必然。同时，我国的现状是，很多经济、交通落后的地方，农村土地城市化，而农民没有城市化，解决出路之一即在于农村城镇化。这是由于，第一，中国目前的城市，工业发展速度、市场化程度、观念水平相差很大，城市失业现象严重，农民工在城市立足较难；第二，农村教育落后，使农民工缺乏基本的技能，失去了在很多部门的就业机会；第三，城市户籍制度，尤其是发达城市户籍制度的存在，使农民工很难融入大城市中。和谐社会要求减少城乡差别，而我国贫困人口主要集中在农村，“三农”问题严重困扰着中国的发展，而解决中国现阶段农民贫困问题的必然出路就是农村的现代化。这就要

求在合理规划的基础上,通过特色产业支撑,形成能够吸纳农村剩余劳动力,又能迅速发展的区域。而这种区域的开发光靠农民自己的资金显然不够,可能要引入大量的外来资源,那么土地的征收和征用就在所难免。

三、以人为本是完善土地征收、征用制度的价值基础

从法律性质来看,征收、征用首先是国家的强制行为,与国家权力密切相关,属于行政行为无疑,因此就可能出现国家滥用权力的情况,就需要法律从立法和实践中界定其是否是为了公共利益。同时,征收征用的过程比较复杂,涉及国家审批的行政行为,土地使用者与农村集体所有者的补偿安置协商、拆迁协议等民事行为,以及程序公正性、公平性的监督、农民的社会福利保障、评估与公示等大量经济监管行为。所以,征收、征用法律性质的复杂性决定了其实施过程的方向、计划、手段的多变性和法律救济途径的多样性,因此,把握征收、征用的法律价值就显得尤为重要。

土地征收、征用制度的正当性是各国政府的追求,尤其在强调以人为本,和谐发展的今天,土地征收、征用制度的完善更显得非常重要。从形式上看,它是一种产权变更,实质上存在着国家与集体、农民的利益矛盾;存在着城乡差别的矛盾;存在着法治与专制的矛盾;存在着腐败和人权的矛盾。如何协调这些矛盾关系到国家的稳定与和谐发展。胡锦涛总书记指出的“求人民群众历史地位和作用之真,务发展广大人民群众根本利益之实”,其实质就是,以人为本是执政党求真务实的根本出发点。以人为本的精神内涵之一是尊重人,把人当成一切政策和制度安排的价值源泉。具体来说,在土地征用、征收过程中,征收、征用程序的安排,征收、征用政策措施的制定要体现人性,尊重人权,关怀人的需要。但是,由于客观存在着上述矛盾,所以,在实际的征收、征用过程中,会引发各种纠纷,导致涉征案件频繁,群体上访现象突出。其中,矛盾最集中表现在征收、征用过程的非人性化,轻视农民的权利和补偿标准不科学,以及侵犯农民利益等几个方面。要减少这些矛盾,做到“以人为本”是关键。

第一,征收、征用的过程应充分尊重农民的意愿。尽管征收、征用是国家正当性行为,但毕竟涉及农民土地权利的变更,而土地自古以来就是农民赖以生存的基础,如何妥善安置农民,关系到我国长期稳定,也是评价我国人权状况的重要内容。不能简单地认为国家权力高于其他权力,为了国家利益,公民就应该牺牲自身权利,就应该无条件地尽义务。古罗马著名法学家西塞罗在《义务论》中就曾告诫政府官员“处于国家领导地位的人应该具有这样的义务感:第一,他们不论做什么,都要符合公民的利益;第二,他们应该维护国家的整体,而不要为维护某一部分而忽略了其他的部分。”[7]卢梭也认为国家就是人民与政府的契约,当政府违背人民利益时,人民有权利撤消契约。在实践中,我们要具体做到,在征收前,政府有义务与村民委员会协商,召开全体村民大会,宣传征收的公共目的,讲清利弊,争取得到全体村民或过半数村民的同意。因为,根据我国宪法规定,农村的土地属于农民集体所有,村民委员会只是农民选出的代表,重大事项要经过全体村民的同意,这是农民的法定权利。在征收中,要公布农民安置方案,并给予农民一定的时间理解、消化,这是农民的知情权;对于任何一个不同意补偿安置标准的农民,要尽量采取协商、或法律途径解决,杜绝非法侵权行为。同时,农民也有游行、上访的权利,这是宪法赋予的民主权利,不能非法制止和拒绝。

第二,安置、补偿的标准要合理化、形式多样化,充分考虑农民的眼前利益和长远利益。人权涵盖的不仅是生存,更重要的是发展。因为生存权是地球上所有生物的共同权利,而发展是人类所追求的重要权利。早期国家剥夺他人土地不需要补偿带有历史的局限性。近现代,由于社会文明的发展,人作为各项事业的中心和评价标准,各种规范的设定都以人的自由为价值追求,所以国家在征收、征用过程中更加注重补偿的标准。在发达国家往往要求补偿的公正性,比如根据美国财产法,“合理补偿”是指赔偿所有者财产的公平市场价格,包括财产的现有价值和财产未来赢利的折扣价格。德国的补偿标准包括:土地或其他标的物损失的补偿,其标准为以土地或其他标的物在征用机关裁定征用申请当日的移转价值或市场价值;营业损失补偿,其标准为在其他土地投资可获得的同等收益;征用标的物上的一切附带损失补偿。德国被征用土地的补偿价格计算是以官方公布征用决定时的交易价格为准。日本《土地征用法》规定,重要的公用事业都可运用土地征用制度,征用损失的补偿以个别支付为原则,而支付的财物,原则上以现金为主,补偿金额须以被征用的土地或其附近类似性质土地的地租或租金为准[5]。由于我国国情和经济发展水平所限,补偿标准应该力求达到合理。我国《物权法》规定:“征收集体所有的土地,应当足额支付土地补偿费、安置补助费、地上附着物和青苗的补偿费等费用,安排被征地农民的社会保障费用,保障被征地农民的生活,维护被征地农民的合法权益。”合理标准很难用特定的金钱数衡量,但可以参照当地农民的收入,更要考虑将来农民的发展来确定。安置的方式可多样化,因为农村土地承载着生产与社会保障的双重功能,城市化过程只解决了土地的城市化,并没有解决农民的城市化,农村土地越来越少,劳动力的后备军扩大,加上乡镇企业的私有化和追求利润的最大化,使上世纪80年代农民就业量高的趋势大幅度降低,我国的城市还有大量的失业、待业人员,边远地区农民的生活水平仍然在贫困线之下,所以,城市化远远解决不了农民就业和社会保障问题。在这种情况下只能靠国家补偿和农民

自救。国家补偿不仅仅是金钱的补偿，更重要的是法律制度的健全，能够使农民依靠制度进行自救。比如传统的“带地工”，即征收土地的受益方接受部分无地农民为其职工，享受普通职工待遇的同时，可以签订不下岗的优惠合同。“如果在征地制度改革中仍然维持国家垄断一级市场的特征，那就应该把征收和买价之间的差价，统一由国家建立‘无地农民社保基金’。基金上市或投资产生的收益，专门用于无地农民的社保开支。如果有盈余可以再建立医疗保险，否则农村社保无法解决，土地的双重功能问题也只能长期延续。”

[8]

第三，土地及地上附着物的评估要程序化、证据化。在补偿标准确定下来之后，就要公开公告，并确定评估日期，通知村民在评估日期在场，公告要持续足够长的期间，以便村民准备。在评估时，应有评估机构、村委会、村民、国家土地部门、征收受益机关人员在场。评估应公正、合理，并经村民同意，同时签订合同。整个过程应有录像，并分由在场有关单位和个人保存。

第四，土地征收、征用的目的应具有公共利益的性质。以公共利益为目的国家行使征收、征用权力的正当性所在，是征收、征用的基本法律特征。而公共利益在一定程度上可以解释为与公众密切相关的利益。从这一角度看，公共利益实现的本身就体现了公众立场，体现了以人为本。公共利益在具体实践中可以划分为：一是直接的国家建设需要或公共利益的需要。如发展和兴办国防建设、公用事业、市政建设、交通运输、水利事业、国家机关建设用地等，皆是以公共利益为直接目的的事业。二是概念上的国家建设需要或公共利益需要。也就是所有有利于社会主义现代化建设、有利于人民生活水平的提高、有利于综合国力加强的社会公益事业等[9]。因此，土地征收征用前公共利益的宣传无疑是与农民人性化沟通、协商的重要步骤。这也在一定程度上方便了民众对政府行政权力的监督。

第五，土地征收、征用的决策中要有对人类可持续发展的科学考虑。可持续发展的前提是，发展既要满足当代人的基本需求，又不危害子孙后代满足其需求的能力。《中华人民共和国可持续发展国家报告》提出，我国将以人为本，以人与自然和谐为主线，以发展经济为核心，以提高人民群众生活质量为根本出发点，以科技和体制创新为突破口，不断提高综合国力和竞争力，全面推进经济、社会与人口、资源、环境的持续发展，为在本世纪中叶基本实现现代化奠定坚实的基础。人类可持续发展的核心是使经济、社会、科技、文化、人口、资源、环境相互协调、持续不断地发展，把发展的负面效应降到最低程度，既能满足当代人需要，又能使子孙后代安居乐业，实现代际公平和代内公平。在各种城市化项目的开发过程中，应进行科学的评估，避免出现有损子孙后代利益的情况，如环境的污染、生态的破坏、资源的枯竭等。尤其是在土地征收征用过程中，更应合理保留耕地、林地、草地，努力实现人与自然的和谐。

[参考文献]

- [1] [英]霍恩比.牛津高阶英汉双解词典[K].石孝殊,等译.北京:商务印书馆,1997:1196.
- [2] 马德普.公共利益、政治制度化与政治文明[J].教学与研究,2004,(8):77~78.
- [3] 韩大元.宪法文本中“公共利益”的规范分析[J].法学论坛,2005,(1):8.
- [4] 李强.中国土地征收法律制度研究[EB/OL].中国民商法律网,(2004-07-18)[2007-05-20].<http://www.civillaw.com.cn/Article/default.asp?id=17110>.
- [5] 杨文静.土地征用补偿制度的国际比较及借鉴[J].农场经济管理,2006,(1):42~44.
- [6] 陈劲松.中国国情与科学发展观[M].北京:中国传媒大学出版社,2005:297.
- [7] 余定宇.寻找法律的印迹[M].北京:法律出版社,2004:54.
- [8] 温铁军.农民社会保障与土地制度改革[J].学习月刊,2006,(19):23~25.
- [9] 毛秀娟.土地产权股份合作:化解土地征用矛盾新方式[EB/OL].21世纪文秘网,(2007-02-23)[2007-05-20].<http://www.21wm.cn/article/21wmshowarticle.asp?ArticleID=17873>.

(责任编辑 陈羽)

 打印本页 |  关闭窗口

联系邮箱: wil.liam@sina.com © 2004 电话: 62805370

Copyright © 2004 10.1.10.65. All rights reserved. Design by owen