

刘文义◎著

行政补偿理论与实务

XINGZHENG BUCHANG
LILUN YU SHIWU



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

行政补偿理论与实务

XINGZHENGBUCHANGLILUN
YUSHIWU

刘文义◎著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

行政补偿理论与实务 / 刘文义著. —北京: 中国法制出版社, 2013. 4

ISBN 978 - 7 - 5093 - 4023 - 3

I. ①行… II. ①刘… III. ①国家赔偿法 - 研究 - 中国 IV. ①D922.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 228715 号

策划编辑 刘峰

责任编辑 谢雯

封面设计 杨泽江

行政补偿理论与实务

XINGZHENG BUCHANG LILUN YUSHIWU

著者/刘文义

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/640 × 960 毫米 16

版次/2013 年 4 月第 1 版

印张/18.5 字数/418 千

2013 年 4 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 4023 - 3

定价: 48.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 66010493

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

自序

我们的国家正在经历一场数千年以来最伟大的变革，即自人治国家向法治国家的伟大转型。所谓法治国家，在专家们看来最主要的特征在于法治政府的建设和依法行政的实施，我本人亦是此种观点的推崇者。而在依法行政的过程中，政府为达到合法的行政目的而可能或必然发生的对于公民、各种组织的实质损害，以及政府依法进行的对于这种损害的行政补偿，越来越成为政府行政能否既保持效率、又合法合规的一个重要标志。而对于这一问题的探讨和研究，从法治政府建设、依法行政这一角度而言，无论怎么深入都是不为过的。

正如彼得莱兰教授在《英国行政法教科书》（第五版）序言部分所述：法定救济途径的快速发展，越来越多的“满足了人们对行政正义的追求”。对于行政补偿法律制度的立法和法律实践，已经成为广大人民群众对一种新的法定救济途径的重要的需求和追求。写作本书的主要目的也就在于为促进行政补偿法的立法、执法在法律研究层面的讨论，从而为行政补偿法在可见未来的立法略尽绵薄之力。

我本人在从事律师职业的过程中，遇到了不少行政补偿案件的当事人，他们曾经给了我一个共同的争议解决期盼，那就是：希望涉及到每一件案件的法律规定是明确的、有法可依的、集中而

非散乱的，说到底就是都有应当存在一部行政补偿法法典的期盼。作为一名以行政法为专业特点的律师，我在撰写本书时的主要想法也当然地落在了通过对于本书涉及内容的研究，为行政补偿法的尽早单独立法而作出自己的切实工作。

是为序。

2013年春3月19日于北京海淀永泰园

刘文义

目 录

第一编 总 论

第一章 行政补偿概述	3
第一节 行政补偿的概念	3
第二节 行政补偿的性质	12
第三节 行政补偿的特征	18
第四节 行政补偿的地位与功能	20
第二章 行政补偿的渊源与发展现状	25
第一节 行政补偿的历史渊源	25
第二节 行政补偿的理论渊源	29
第三节 我国行政补偿的发展及现状	35
第三章 行政补偿的基本原则	44
第一节 行政补偿基本原则概述	44
第二节 依法补偿原则	47
第三节 合理补偿原则	51
第四节 信赖利益保护原则	55
第五节 正当程序原则	57

第四章 行政补偿的构成要件	61
第一节 行政补偿构成要件概述	61
第二节 主体要件	64
第三节 行为要件	67
第四节 结果要件	70
第五节 因果关系要件	72
第五章 行政补偿的范围、标准与方式	75
第一节 行政补偿的范围	75
第二节 行政补偿的标准	81
第三节 行政补偿的方式	87
第六章 行政补偿的程序	94
第一节 行政补偿程序的概念与功能	94
第二节 行政补偿的一般程序	98
第三节 我国行政补偿程序的现状及完善	100
第七章 行政补偿的救济	106
第一节 行政补偿救济概述	106
第二节 域外行政补偿救济制度概览	110
第三节 我国行政补偿救济制度的现状及完善	113

第二编 分 论

第八章 行政补偿分论概述	123
第一节 行政补偿分类概述	123

第二节 我国行政补偿的分类·····	127
第九章 土地征收补偿·····	132
第一节 土地征收补偿概述·····	132
第二节 土地征收补偿基本理论·····	142
第三节 我国土地征收补偿现行法律规定·····	150
第四节 我国土地征收补偿的完善·····	165
第十章 城市房屋征收补偿·····	172
第一节 城市房屋征收补偿概述·····	172
第二节 城市房屋征收补偿基本理论·····	176
第三节 我国城市房屋征收补偿现行法律规定·····	180
第四节 我国城市房屋征收补偿中存在的问题·····	186
第十一章 公共政策调整补偿·····	190
第一节 公共政策调整补偿概念·····	190
第二节 公共政策调整补偿的基本理论·····	195
第三节 我国公共政策调整补偿现行法律规定·····	199
第四节 公共政策调整补偿的问题与反思·····	204
第十二章 公权力行为附随效果损害之行政补偿·····	207
第一节 公权力行为附随效果损害之行政补偿概述·····	207
第二节 附随效果损害之行政补偿现行法律规定·····	211
第三节 附随效果损害之行政补偿的问题与反思·····	214
第十三章 财产权限制行政补偿·····	215
第一节 财产权限制行政补偿概述·····	215

第二节	财产权限制行政补偿的理论基础·····	221
第三节	财产权限制行政补偿现行法律规定·····	225
第四节	财产权限制行政补偿的问题与反思·····	233
第十四章	军事补偿·····	235
第一节	国家行为与军事补偿·····	235
第二节	军事补偿的法律性质·····	239
第三节	军事补偿的法律依据·····	241
第十五章	生态补偿·····	243
第一节	生态补偿概述·····	243
第二节	我国生态补偿的现行规定及完善·····	248
第十六章	移民补偿·····	254
第一节	移民补偿概述·····	254
第二节	我国移民补偿的现行规定·····	259
第三节	我国移民补偿存在的问题及反思·····	265
第十七章	见义勇为补偿·····	268
第一节	见义勇为补偿概述·····	268
第二节	我国见义勇为补偿的现行规定·····	273
第三节	我国见义勇为补偿存在的问题及反思·····	280
参考文献·····		284

第一编 总论



第一章 行政补偿概述

第一节 行政补偿的概念

概念是某一事物本质属性的反映,因此在我们开始研究行政补偿这一行政法上的现象之前,厘清行政补偿的概念有非常重要的意义。正如黑格尔所说:“按照形式的、非哲学的科学方法,首先一件事就是寻求和要求定义,至少是为了要保持科学外观的缘故。”^①“大陆法系国家一贯而且是越来越钟情于精确的法学概念。在法学研究以至于重大的法学争论中。在很多意见对立的场合,争论的原因和焦点是由概念的歧义引起的,因此,学术探讨和研究必须给予明晰的概念和准确的界定。否则,任何的讨论和研究将难以在同一基础和层面进行。”^②笔者认为,界定行政补偿的概念是研究行政补偿制度的逻辑起点。只有在明确行政补偿概念的基础上,才能准确把握其内涵、法律特征及在实践中的运用

① [德]黑格尔著,范扬、张企泰译:《法哲学原理》,商务印书馆1961年版,第2页,转引自高景芳、赵宗更著:《行政补偿制度研究》,天津大学出版社2005年版,第5页。

② 高景芳、赵宗更著:《行政补偿制度研究》,天津大学出版社2005年版,第6页。

方式。

通过考察中外有关行政补偿的论述,可见对于行政补偿的概念界定并没有达成统一的观点,可谓是见仁见智。

一、国外行政补偿概念的界定

在日本学术界,学者田中二郎认为:“基于行政上的合法行为的损失补偿,是指对因合法的公权力的行使而蒙受的财产上的特别牺牲,从全体公平负担的角度予以调解的财产性补偿。”^①学者和田英夫认为:“行政上的损失补偿,即在特定的情况下——行政主体行使合法的公权力,为了公共目的,而给国民带来的损失(牺牲),根据社会全体成员公平负担的观点,为了调整国民的特别牺牲,而进行的财产补偿。”^②

我国台湾地区的学者李慧宗认为:“国家在行使公权力的过程中,对人民造成非法定的损害结果,而应有代表国家的行政机关负起弥补损害结果的制度,称之为行政损失补偿制度。”^③翁岳生教授认为:“行政上之损失补偿,乃指行政机关基于公益之目的,合法实施公权力,致人民生命、身体或财产遭受损失,而予以公平合理补偿之制度。”^④

① [日]田中二郎著:《新版行政法》(上卷),弘文堂1976年版,第211页。转引自杨建顺著:《日本行政法通论》,中国法制出版社1998年版,第590页。

② [日]和田英夫著:《现代行政法》,倪健民、潘世圣译,中国广播电视出版社1993年版,第291页。

③ 李慧宗著:《行政法要义》,五南图书出版公司2001年版,第663页。

④ 翁岳生主编:《行政法》,翰芦图书出版有限公司1998年版,第1202页。

二、我国行政补偿概念界定

我国学者对于行政补偿概念的表述也有不同观点，代表性观点主要有以下几种：

1. “行政补偿是指行政机关及其公务员为了维护公共利益依法采取的行政措施损害了公民、法人或其它组织的合法权益，而由国家给予的弥补，例如土地征用补偿，财产国有化补偿等。”^①

2. “行政补偿是指行政主体（主要是国家行政机关）管理国家和社会事务过程中的合法行为，使本不应该承担法律责任的公民、法人或者其他组织的合法权益遭受特别损失，国家基于当事人事前的协商一致，以公平合理为原则，根据法律、法规的规定，从经济上、生活上或者工作安置上等诸多方面对其所受损失予以适当补偿的过程或者制度。”^②

3. “行政补偿是指行政主体基于公共利益的需要，在行政管理活动的过程中合法行使职权的行为以及该行为附随效果，致使公民、法人或者其他组织的合法权益遭受特别损失，依据公平之原则，对遭受此损失的相对人给予补偿的法律制度或行为。”^③

4. “行政补偿是指行政相对人的权益因行政主体及其行政公务人员合法行政或因公共利益而遭受的损失，由行政主体主动予以适当补偿的法律制度，例如土地征用补偿，财产国有化补偿等。”^④

① 罗豪才主编：《行政法学》，中国政法大学出版社1999年版，第303页。

② 胡锦涛光、杨建顺、李元起等著：《行政法专题研究》，中国人民大学出版社1998年版，第358页。

③ 高景芳、赵宗更著：《行政补偿制度研究》，天津大学出版社2005年版，第11页。

④ 马怀德主编：《行政诉讼法学》，北京大学出版社2008年版，第317页。

三、行政补偿概念辨析

虽然，中外学术界对于行政补偿都提出各自不同概念，但这些观点从内容上看没有本质性差别，这恰好反映了学者从不同角度对于行政补偿理解不同。为了梳理学术界对于行政补偿这一行政法学上的概念，学者王太高对上述不同观点进行了分类。认为行政补偿的概念现行学说无外乎三种：狭义的行政补偿、中义的行政补偿和广义的行政补偿。

1. 狭义的行政补偿

行政补偿最初发展表现为狭义的行政补偿，它是在公用征收补偿的基础上发展起来的，最初仅限于行政主体为了公共利益目的，以强制方式取得私人不动产所有权或其他物权，而按照法定的行使和事先公平补偿的原则给予相对人的给付。后来随着行政补偿范围的扩大，其逐渐发展为与行政赔偿相对应的一个范畴。以行政中活动是否合法作为标准，将国家责任一分为二，对于行政主体因合法行政行为造成相对人损失所给与的弥补，称为行政补偿，对于行政主体因违法而造成相对人损失所给与的弥补，称为行政赔偿。以行政补偿和行政赔偿为基础构成了国家责任二元论。

狭义的行政补偿目前无论是在各国立法层面还是在学术层面都得到了普遍的认同，纵观各国有关行政赔偿的论述，多将行政活动是否合法作为考察因素之一。例如日本学者井室力认为：“损失补偿是因国家的合法活动对国民造成损失所给予的补偿，更详细的说，是因国家行使公权力而有意对国民造成财产上的损失所

给予的补救。”^①我国学者马怀德认为：“补偿的起因是合法与正义行为所造成的行政相对人的利益的损失。”^②

学者王太高在其著作《行政补偿制度研究》中，将狭义行政补偿进行深入研究，进一步将其分为：征收补偿（财产权剥夺之补偿）、财产权限制之补偿、行政活动调整之损害补偿、行政活动附随效果之补偿。其中，征收补偿是指行政主体基于公共利益的需要而直接剥夺相对人财产权时而给予行政相对人的补偿，这里的行政征收是在最狭义的意义上使用的，不包括对财产权的限制，与德国广义征收概念即“对财产的侵害，采取剥夺或者负担的形式，以不同于其它人的特别方式影响有关的个人或者群体，从而强制后者为公众承担特别的，与其他人相比不公平的，而且通常是不可预期的牺牲”在补偿范围上有所区别。^③在这里所说的征收补偿排除了警察权行使限制财产权的情形。财产权限制之补偿，是行政机关基于警察权的行使，对相对人财产权构成特别限制时的补偿；行政活动调整之补偿，是行政相对人基于对公权力的信赖所产生的损害的补偿。我国有学者也将其称之为“政策调整损害补偿”，政策调整损害补偿是指国家或地方进行宏观政策调整时造成一部分人或地区受到特别损害时给予的补偿。政策调整补偿在一些国家和地区的补偿体系中都不作为一个单独的类型，一般归属于对权利进行限制补偿。对于转型时期的我国，政策变动比

① [日]室井力主编：《日本现代行政法》，吴微译，中国政法大学出版社1995年版，第192页。

② 马怀德主编：《行政诉讼法学》，北京大学出版社2008年版，第317页。

③ 王太高著：《行政补偿制度研究》，北京大学出版社2004年版，第25页。

较频繁，人们生活处在相对不安全的社会环境中，而且政策造成的损害往往涉及很多人或地区，构成了我国转型过渡时期存在的较为突出、影响范围较广、造成后果较严重的问题。因此，在构建行政补偿制度时，有必要把政策调整损害补偿作为独立的补偿制度。^①行政活动附随效果之补偿，这一概念由我国台湾地区学者李震山提出，它“乃指合法之公权力行为或措施，与实施过程中，对于个别之民造成非典型且无法事先预见之附带结果或后果，而侵害逾越财产权所能忍受之程度者。”^②

在薛刚凌老师主编的《行政补偿理论与实践研究》一书中，对王太高所提出的狭义行政补偿类型做了进一步细致化的分析，认为“王太高对行政补偿有类型划分没有以财产权与非财产权作为分野，同时强调给予结果责任之补偿类型。”^③该书认为狭义的行政补偿应包括财产权补偿和非财产权补偿，其中又将财产权补偿细分为公用征收补偿、财产权特别牺牲的补偿、公权力行为附随效果的特别牺牲补偿。非财产权补偿又分为非财产限制的特别牺牲补偿、公权力附随效果的特别牺牲补偿。这种分类其涵盖范围更加广泛，分类更加细致。

2. 中义的行政补偿

建立在行政行为合法与否基础上的国家责任二元构成理论的

① 薛刚凌主编：《行政补偿理论与实践研究》，中国法制出版社 2011 年版，第 60 页

② 李震山著：《行政法导论》，三民书局 1997 年版，第 40 页，转引自高景芳、赵宗更著：《行政补偿制度研究》，天津大学出版社 2005 年版，第 153 页。

③ 薛刚凌主编：《行政补偿理论与实践研究》，中国法制出版社 2011 年版，第 58 页。