

房屋征收与拆迁

Expropriation, Dismantlement and Removal of Housing

王才亮 王令 著

北京大学出版社



无论是在国外还是在国内，房地产业都越来越普遍地被视为国民经济中的重要产业，各国民生中发挥着举足轻重的作用。同时，房地产业的发展又与人们的安居乐业密切相关，是实现人们的居住权和提高人们的生活质量的重要物质基础。为了促进房地产业的健康快速发展，既满足房地产业发展的内在经济要求，又保障房地产业本身具有的社会政治功能得以实现，各国都认为房地产业不能完全交由市场放任的私领域，必须用法律的形式对房地产权域进行适度的干预。为此，各国都制定了大量的法律法规对房地产业进行规范，以确保房地产业能实现个人利益与社会公共利益相协调发展。

|房|地|产|法|理|论|与|实|务|丛|书|

Theory and Practice Series on Real Estate Law



房屋征收与拆迁

Expropriation, Dismantlement and Removal of Housing

王才亮 王令 著

北京大学出版社



图书在版编目(CIP)数据

房屋征收与拆迁/王才亮,王令著. —北京:北京大学出版社,2011.1
(房地产法理论与实务丛书)

ISBN 978-7-301-18067-9

I. ①房… II. ①王… ②王… III. ①房屋拆迁-法律-研究-中国
②土地征用-法律-研究-中国 IV. ①D922.181.4 ②D922.394

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第220865号

书 名: 房屋征收与拆迁

著作责任者: 王才亮 王 令 著

责任编辑: 李燕芬

封面设计: 春天工作室

标准书号: ISBN 978-7-301-18067-9/D·2734

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者: 三河市北燕印装有限公司

经 销 者: 新华书店

965毫米×1300毫米 16开本 24.25印张 414千字

2011年1月第1版 2011年1月第1次印刷

定 价: 48.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

总 序

无论是在国外还是在国内,房地产业都毫无例外地被视为国民经济中的重要产业,在国计民生中发挥着举足轻重的作用。同时,房地产业的发展又与人们的安居乐业密切相关,是实现人们的居住权和提高人们的生活质量的重要物质基础。为了促进房地产业的健康快速发展,既满足房地产业发展的内在经济要求,又保障房地产业本身具有的社会政治功能得以实现,各国都认为房地产领域不能是完全自由放任的私领域,必须用法律的形式对房地产领域进行适度的干预。为此,各国都制定了大量的法律法规对房地产业进行规范,以保障房地产业能实现个人利益与社会公共利益的协调发展。

在我国,由于新中国建立以后长时间实行计划经济体制,房地产被认为不是商品,不具有商品属性,因此在这段时间内我国不存在真正的房地产业。只有在确立了社会主义市场经济体制和进行住房制度改革后,我国的房地产业才真正开始发展起来。但是,由于法律规则的缺失和人们认识上的偏差,我国的房地产业在发展初期长期处于摸索和混乱阶段。经过十多年的探索和借鉴,我国目前已在房地产领域制订了大量的法律法规,初步建立起房地产法的大体框架,基本解决了在房地产领域有法可依的问题。特别是近两年,为了解决房价过高的问题,国家加大了对房地产业的宏观调控力度,有关房地产的立法文件频频出台。

为了对近年来房地产法的立法和理论进行系统梳理和总结,反映学者们对房地产法的最新研究成果,我们组织编写了这套房地产法理论与实务丛书。本丛书一共六本,分别是:房地产金融、房地产交易、房地产开发、房地产建设工程、物业管理、房屋征收与拆迁。笔者认为这套丛书基本囊括了房地产法的所有重要方面和重要制度。与其他同类书相比,本丛书主要有以下特色:

(1) 在内容的编排体例上进行了创新。本丛书彻底打破了传统的章节限制,各章以下不再设节,而是统一把每章的内容分为基本原理、制度借鉴、操作流程、争议焦点与案例分析四个部分。基本原理部分主要介绍该制度的基本理论问题,阐述该制度的理论基础、制度内容以及改革完善的建议



等,解决该制度是什么的问题;制度借鉴主要介绍世界各国或地区在相关制度方面的一些不同做法和有益经验,着重于不同国家之间的横向比较,为完善我国的相关制度提供比较法上的依据;操作流程关注的是具体的办事程序、办事规则,试图通过该内容告诉读者该制度在实际生活层面具体是怎么运作的,解决的是该制度的具体操作问题;争议焦点与案例分析由两部分组成,前者主要聚焦于理论上的热点问题,探讨理论界对一些前沿问题的争议和不同观点,后者主要是对一些典型案例进行法理上的评析,着眼于法律的具体运用。通过这种内容编排上的创新,我们意图按照内容的性质对全部内容进行重新整合,最大限度地突出内容的性质差异,方便读者从理论与实务的不同角度对内容进行更好的选择和把握。

(2) 注重理论与实践的结合。我们认识到任何法律都不是在真空中产生的,法律只不过是和社会生活的记录而已,法律的生命力和广阔空间在于法律的伟大实践。在整套丛书的设计上我们始终非常关注理论与实践的密切结合。在作者的构成上,我们既有理论功底深厚的大学教授、博士生导师,又有工作在司法工作第一线、实践经验丰富的法官和检察官,还有在房地产领域辛勤耕耘几十年的资深律师,他们的组合使我们的丛书既有理论的深度又有实践的厚度。在内容的安排上我们同样坚持了理论与实践相结合的精神,每章的基本原理、制度借鉴、争议焦点部分主要倾向于理论层面的探讨,而操作流程和案例分析则更多地关注解决实际问题的需要。

(3) 密切关注立法动态。在所有的亚部门法领域,房地产法是受国家政策影响最大的法律门类之一,国家政策在房地产法中扮演着非常重要的角色。而政策的重要特点之一就是灵活性和易变性,这就要求我们从事房地产研究的人员要敏锐地观察和掌握国家的立法动向,及时地对一些最新立法政策进行反映。在本丛书的编写过程中,我们的作者们对这一点进行了很好的把握,及时地把一些最新的规则吸收进了我们的研究成果中,使我们的研究做到了与时俱进。

当然,由于时间的仓促和作者水平的有限,本丛书的错误和遗漏之处在所难免,敬请各位读者谅解,并请不吝赐教。

符启林

2007年9月

本书序

2001年以来,我国城市房屋拆迁工作的形势发生了两次重大转折:第一次是2001年的《中华人民共和国城市房屋拆迁管理条例》的修改;第二次是在2007年3月全国人大通过了《中华人民共和国物权法》。制度的改革将使商业利益从拆迁中退出,从而威胁到一小部分既得利益者的利益,也引起了众多的社会矛盾。

2002年4月,我的第一本研究房屋拆迁制度的专著《房屋拆迁实务》由法律出版社出版发行,这是国内第一本研究房屋拆迁制度的专著。之后,我又从不同的角度写了《房屋拆迁纠纷难点处理》、《房屋拆迁纠纷焦点释疑》、《拆迁管理与纠纷处理操作指南》、《房屋拆迁疑难问题解答》、《农村征地拆迁纠纷处理实务》、《征地拆迁典型案例点评》、《最新征收拆迁法律业务操作指引》等专著。可以说,我一生最辉煌的岁月都在研究拆迁制度和从事拆迁法律服务。我所坚持的立场是为处于弱势地位的被拆迁人一方说话,尽可能地减少他们的损失,缓解社会矛盾。得,还是失?我无法评价,但求人生无悔。

2007年8月,时任建设部部长的汪光焘在第十届全国人大常委会第二十九次会议上就《城市房地产管理法》修正案草案做说明时表示:目前,对于城镇国有土地上单位和个人房屋的征收与拆迁的权限和程序,适用的是国务院2001年制定的《城市房屋拆迁管理条例》。2007年10月1日起,《物权法》施行后,《城市房屋拆迁管理条例》因与《物权法》的有关规定不一致,将停止执行,从而可能导致城市房屋征收与拆迁工作无法可依。为了解决这一问题,规范征收与拆迁补偿活动,维护社会公共利益,保障被征收人的合法权益和城市建设的顺利进行,根据《物权法》的有关规定,国务院法制办会同建设部拟定了《城市房地产管理法》修正案草案,建议依据《立法法》的规定,在有关征收法律出台前,通过修改《城市房地产管理法》,授权国务院就征收国有土地上的单位、个人房屋与拆迁补偿先制定行政法规。

2007年10月1日起,《物权法》的施行能如汪光焘所说的停止《城市房屋拆迁条例》的执行,从而终结这些年造成众多社会矛盾的“拆迁”吗?我的判断是:很难。所以,我在《房地产法理论与实务》这套丛书进行项目启动



房屋征收与拆迁

时就表达了我的担忧。因为《物权法》是民事基本法律,它的实施无疑有重大意义。然而,中国的拆迁体现的是政府意志,民法不能直接制约政府行为。三十年改革开放以来的风风雨雨、是是非非,作为亲历者对此在肯定国家进步的同时,也无法否定由拆迁造成的负面影响。

2009年1月1日,《中华人民共和国循环经济促进法》实施。《循环经济促进法》第25条第2款规定:“城市人民政府和建筑物的所有者或者使用者,应当采取措施,加强建筑物维护管理,延长建筑物使用寿命。对符合城市规划和工程建设标准,在合理使用寿命内的建筑物,除为了公共利益的需要外,城市人民政府不得决定拆除。”这是继《物权法》实施后,国家权力机关对违法拆迁再一次敲响的警钟。根据该法律规定,从这一天起,只有为了公共利益的需要,人民政府才能决定是否拆除建筑物。过去的以商业利益为目的的拆迁应当禁止。但是,实际情况并不能让人们乐观。

在此书即将付梓出版之际,我要表达两个“歉意”:一是此书一再延迟交稿,需要向编者和读者致歉;二是这本书没有按照符启林教授建议的体例来写作,因为‘拆迁’实在没有足够的外国经验借鉴,借此对符启林教授等朋友表示歉意。

在国庆期间,我利用长假对已经完成的书稿又做了一次修改,不足之处,希望读者提出批评和建议。

王才亮

2010年10月8日不眠之夜于北京陶然北岸

CONTENTS 目 录

第一章 拆迁法律制度常识	1
第一节 拆迁法律制度概述	1
第二节 拆迁法律关系的主体	15
第三节 拆迁补偿主体变化带来的复杂 情况和处理	48
第四节 拆迁法律制度图解	68

第二章 拆迁许可制度	72
第一节 拆迁许可法律制度概述	72
第二节 建设项目立项许可制度	80
第三节 城乡规划许可制度	96
第四节 建设用地批准制度	107
第五节 拆迁计划和拆迁方案的审查制度	121
第六节 拆迁资金的审查制度	127
第七节 房屋拆迁许可的审查和发证制度	130
第八节 拆迁许可听证制度	138
第九节 拆迁许可的变化	141

第三章 拆迁活动的实施	146
第一节 拆迁活动的宣传工作	146
第二节 拆迁活动方便群众制度	150
第三节 有关活动暂停制度	153
第四节 特殊房屋拆迁制度	156



CONTENTS 目 录

第五节	房屋用途改变制度	171
第六节	木头与树——城市化进程中的工业生存问题	176
第七节	及时纠正违法违章拆迁行为	190
<hr/>		
第四章	农村房屋拆迁法律制度	197
第一节	农村房屋拆迁的法理研究	197
第二节	农村房屋所有权	216
第三节	农村房屋拆迁的操作模式	237
第四节	集体土地的征收及补偿	248
第五节	农村房屋拆迁补偿安置	271
<hr/>		
第五章	房地产估价制度	282
第一节	被拆迁房屋评估的正当程序	282
第二节	被拆迁房屋估价的正确方法	289
第三节	目前估价工作中存在的主要问题及其预防和处理	303
<hr/>		
第六章	拆迁纠纷的裁判	318
第一节	拆迁纠纷的行政裁决	318
第二节	拆迁纠纷行政诉讼	335
第三节	拆迁纠纷的民事诉讼	357
第四节	拆迁纠纷的行政复议	371

第一章 拆迁法律制度常识

依法治国是中国共产党党章和中华人民共和国宪法所确定的方略,拆迁活动自然也应当依照法律的规定来进行。鉴于我国尚无专门的拆迁法律,过去,有的同志对拆迁法律制度做狭义的理解,将《城市房屋拆迁管理条例》这一法规称为拆迁法律制度,这是不正确的。了解和掌握分散在诸多法律、法规、规章、司法解释等法律渊源中的拆迁法律知识,显得尤为重要。为此,第一章中将着重介绍这方面的知识。

第一节 拆迁法律制度概述

拆迁法律制度(以下被简称为拆迁法),是社会主义中国在社会主义初级阶段的特殊产物,是我国这一时期的政治经济现状所产生的法律规范,是我国法律制度的重要组成部分。

一、拆迁法的概念与特征

拆迁法是我国关于调整拆迁法律关系的法律规范的总和,依土地性质来划分既包括调整因征地拆迁而产生的法律关系的全部法律规范,也包括调整城市房屋拆迁而产生的法律关系的全部法律规范;依拆迁前提来划分,既包括调整因公共利益需要而实行征收所产生的拆迁法律关系的全部法律规范,也包括因房地产开发而产生的拆迁法律关系的全部法律规范。

拆迁法具有以下特征:

(1) 拆迁法作为我国法律的重要组成部分,具有法律的一般特征,是国家制定或认可,体现统治阶级意志,以国家强制力保证实施的行为规则。

拆迁法的内容由现阶段的城乡人民群众的物质生活条件所决定,是社会主义初级阶段的产物。它以国家的意志表现出来,其外在表现形式为能调整拆迁法律关系的由国家制定的宪法、法律、法令、条例、办法、决议、指示等规范性的法律文件和国家认可的判例、习惯、国际条例与惯例。非经国家制定或认可,不能成为拆迁法的内容。

近几年来,国家权力机关和地方权力机关发布的涉及拆迁的规范性法



律文件很多,其中以《中华人民共和国城市房屋拆迁管理条例》为代表性文件。这些文件的内容与宪法和法律不一致,其内部互相冲突之处不少,在实施时引起了混乱。对此,我们应当根据宪法和《中华人民共和国立法法》的规定取舍。凡经法定立法机关和立法程序产生的法律文件,非依法不能任意撤销和变更,但与宪法和立法法规定相违背的内容,自始无效。凡与宪法法律相冲突的规范性文件,均不能采用,以维护宪法和法律的尊严,维护社会主义法制的统一。

(2) 拆迁法调整的是拆迁法律关系,是调整拆迁当事人和拆迁活动参与人的权利义务的法律规范的总和。拆迁法既调整因拆迁而产生的拆迁行政法律关系,也调整拆迁民事法律关系;它既调整集体土地上的征地拆迁法律关系,也调整城市国有土地上的房屋拆迁法律关系;它既调整因公共利益需要而征收所产生的拆迁法律关系,也调整因城市建设、房地产开发所产生的拆迁法律关系。

(3) 拆迁法是城乡建设法律的重要组织部分。拆迁法尽管有太多的特殊性,但从体系上说,是为我国的城乡建设服务,属于城乡建设法律的一个重要组成部分。它与其他法律有交叉,但不能兼容,如与土地管理法、城市规划法、房地产法的关系十分密切,却不是子母的关系。例如《城市房屋拆迁管理条例》制订之初,是作为《城市规划法》的配套行政法规之一,但实施中很快脱离出去,在修订时便和《城市房地产管理法》发生了交叉。在《城市房地产管理法》修改之后,拆迁法规又与其完全形成非正常的种属关系,这一情况在国内外立法史上都是罕见的。

(4) 拆迁法的实施是一个系统工程,是多种法律关系的交叉点。拆迁法的实施是一个复杂的系统工程,需要社会各方面的配合,需要相关法律法规的配套与支持。而负责实施拆迁法的主要责任人——拆迁管理部门,如果离开了各方面的支持与配合,则寸步难行。从拆迁许可到拆迁行为的完成,全部处于社会的整个系统调控之中,很难独立行事。如果不将其视为系统工程来处理,拆迁法的实施将落空,达不到立法之目的。

(5) 拆迁活动的参与人具有法定性。由于拆迁活动涉及对土地和房屋的征收和财产的法定转让,必须依照法律的规定来实行,所以其参与人具有法定性。

拆迁法对拆迁当事人、关系人、管理机关、裁判机关、中介组织的资格、权利义务、法律责任都有明确的规定。无法律授权便不能参与其中,这是拆迁法的一大特征。

二、拆迁法的渊源

法的渊源,是指法的创制及其表现形式,即法由何种国家机关创制和表现为何种法律文件形式。法必须通过一定的国家机关制定或认可为具体的法律规范,才能具有约束力,方称之为法。拆迁法也毫不例外,是由国家机关创制和表现为法律文件的法律规范所组成的用于调整拆迁法律关系的行为规则之总和。

至今为止,拆迁法尚未单独立法为法律,更谈不上有完整的法典,而是由下列法律文件夹中的相关法律规范所组成。

(一) 宪法

《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)第5条规定:“国家维护社会法制的统一和尊严。”“一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触。”“任何组织或个人都不得超越宪法和法律的特权。”

《宪法》第10条规定:“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予以补偿。”

《宪法》第13条规定:“公民的合法的私有财产不受侵犯。”“国家依照法律规定保护公民的财产权利和继承权。”

“国家为了公共利益的需要,可以依照法律的规定对公民的私有财产实行征收或征用并予以补偿。”

《宪法》第14条第4款规定:“国家建立健全同经济发展水平相适应的社会保障制度。”

《宪法》第33条第3款规定:“国家尊重和保障人权。”

宪法的以上规定和关于保护名胜古迹、珍贵文物及其他重要历史文化遗产,保护和改善生活环境及生态环境,保护林木,发展医疗卫生事业和文化事业等相关规定,均对调整拆迁法律关系有着重要的指导作用,具有最高的法律效力,为制定相应的法律、法规、规范性文件以及认可相应的习惯、条约、惯例、判例提供了宪法依据。作为拆迁管理人员,了解宪法的相应规定,是把握拆迁立法的重要前提条件。

(二) 法律

《中华人民共和国民法通则》明确规定了我国法人和公民个人的财产权受到法律保护,明确规定侵犯财产权所应当承担的民事责任。对因国家利益需要,征用或征收公民、企业法人财产的应当依法实行并予以补偿作出了具体规定,是对宪法原则的贯彻。



《中华人民共和国物权法》作为一部新生的基本法律,其第 42 条规定:“为了公共利益的需要,依照法律规定的权限和程序可以征收集体所有的土地和单位、个人的房屋及其他不动产。”

征收集体所有的土地,应当依法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。

征收单位、个人的房屋及其他不动产,应当依法给予拆迁补偿,维护被征收人的合法权益;征收个人住宅的,还应当保障被征收人的居住条件。

任何单位和个人不得贪污、挪用、私分、截留、拖欠征收补偿费等费用”。

这是目前最早在内容上明确有“拆迁”二字的法律。毫无疑问,《中华人民共和国物权法》是拆迁法的上位法。

《中华人民共和国城市房地产管理法》于 2007 年 8 月修改后,在第一章“总则”中增加一条,作为第 6 条:“为了公共利益的需要,国家可以征收国有土地上单位和个人的房屋,并依法给予拆迁补偿,维护被征收人的合法权益;征收个人住宅的,还应当保障被征收人的居住条件。具体办法由国务院规定。”没有争议的是上述规定使该法这一条款成为拆迁法的重要内容,同时成为有关法规的上位法。

《中华人民共和国刑法》对侵犯财产的行为,有一系列的刑罚措施,多处规定了侵犯财产权的严重行为可处于死刑。对行政机关人员玩忽职守、徇私舞弊,司法人员枉法裁判的都有明确的刑罚规定。《中华人民共和国合同法》的规定对包括房屋拆迁补偿安置合同、征地补偿安置合同在内的民事合同的订立、履行和效力解除均有十分重要的规范作用,为拆迁的市场方式运作提供了法律依据。

《中华人民共和国城乡规划法》、《中华人民共和国土地管理法》等法律中有关土地、房屋所有权、使用权、城乡建设、规划管理、征用征收等规定,都是拆迁法的重要内容。

(三) 法规

法规包括国务院制定和颁布的行政法规和省级人大制定和发布的地方性法规,如《城市房屋拆迁管理条例》和《土地管理法实施条例》等。法规在效力上虽不及宪法和法律,并必须符合宪法和法律的规定,但法规的针对性和操作性强,成为拆迁法的主要组成部分。在我国拆迁活动制度化以来,主要是依据这些法规的规定来操作的。

法规的制定和实施,对规范拆迁活动意义重大。在宪法未修改,专门的

拆迁法律未出台之前,拆迁活动主要靠法规来调整,由此产生的问题不少。在宪法修改之后,如何尽快出台专门的拆迁法律和完成对现有法规做适宪性修改是摆在国家机关和法学界面前的重大课题。

(四) 规章

规章包括国务院有关部门制定的规章和地方省级人民政府制定的规章。例如建设部2003年底制定《城市房屋拆迁估价指导意见》和《城市房屋拆迁裁决工作规程》等规章和各省市人民政府制定的有关拆迁的实施细则等,主要是为了具体操作而制定,往往成为有关人员工作的指南,对拆迁活动影响巨大。无疑,规章是拆迁法的重要组成部分。

(五) 其他规范性文件

其他规范性文件主要是除上述法律、法规、规章之外有关拆迁的法律规范的法律文件,包括国务院及其部门,地方各级人民政府及其拆迁主管部门发出的通知、决定等文件。这些文件制定程序简洁,时间性强,在拆迁法中亦有重要位置。例如,2003年9月19日国务院办公厅发出的《关于认真做好城镇房屋拆迁工作维护社会稳定的紧急通知》和2004年6月6日国务院办公厅的又一次通知,对遏制近年来拆迁矛盾激化的态势,解决拆迁工作中争论不休的一些问题具有十分重要的意义。

需要重视的是在许多具体的问题上,由于各种原因,各地政府制作的地方性文件作出了与法律、法规和上级文件不相符且损害群众合法权益的规定,这也是这些年来拆迁矛盾激化的原因之一。

(六) 立法和司法解释

全国人大作出的有关法律的解释为立法解释,最高人民法院作出的具体适用法律的规定为司法解释。立法和司法解释中有关拆迁的规定是拆迁法的重要组成部分,其作用十分重要。如2004年3月修宪的人大会上,王兆国副委员长所做的对征收和征用的解释,对拆迁及司法实践都具有十分重要的意义。又如2007年8月,时任建设部部长的汪光焘8月24日在十届全国人大常委会第二十九次会议上就城市房地产管理法修正案草案代表国务院所做的说明,对我们把握相关法规的效力有着十分重要的意义。如最高人民法院于审理拆迁纠纷案件适用法律的若干司法解释和批复,对处理拆迁纠纷案件,有着特殊的作用。

(七) 国际条约、公约和惯例

我国已经入世,与世界各国的交流扩大往来增多,外商投资带来的拆迁也日益增加,同时驻华外交使领馆也在增多,拆迁纠纷涉外案件亦可能出



现。对此,有可能适用我国已加入的条约、公约和承认的惯例,这些条例、公约、惯例中有关拆迁的规范,亦是我国拆迁法的组成部分之一。

三、拆迁法的适用

由于拆迁立法尚在进程之中,了解拆迁法的适用对正确实施拆迁法、依法管理拆迁活动有着十分重要的意义。

关于拆迁的适用范围,也就是拆迁法的效力问题,主要有四个方面的内容:

(一) 在时间方面的适用范围

由于拆迁法是由多个法律法规中的法律规范组成,其中每个法律在什么时间生效,发挥它调整法律关系的作用,即是该法在时间方面的适用范围。一般情况下,从该部法律公布施行之日起生效。近年来,法律公布的时间与施行的时间一般不一致,主要是为新法律的施行留下准备的时间。在两者一致的情况下,公布之日便是生效之日,而 inconsistent 的情况下,应注意施行的时间,并抓紧这段时间做好新旧法律的衔接工作。

在2001年6月13日公布《城市房屋拆迁管理条例》后,一些地方为抢在该《条例》在同年11月11日施行之前,以旧条例的规定多实施一些项目,于是突击发放了一些《拆迁许可证》。从实际效果来看是适得其反,不仅没有有效地推进拆迁进度,留下的后遗症至今都未完全解决。

2007年8月的全国人大常委会会议上,受国务院委托,时任建设部部长的汪光焘8月24日在第十届全国人大常委会第二十九次会议上就《城市房地产管理法》修正案草案做说明时表示:目前,对于城镇国有土地上单位和个人房屋的征收与拆迁的权限和程序,适用的是国务院2001年制定的《城市房屋拆迁管理条例》。2007年10月1日起,《物权法》施行后,《城市房屋拆迁管理条例》因与《物权法》的有关规定不一致,将停止执行,这就明示了《城市房屋拆迁管理条例》在2007年10月1日《物权法》实施后将停止执行。这次,像2001年6月那样各地又突击发放了一些《拆迁许可证》。而且有的地方至今还在发放《拆迁许可证》,其法治意识全无,影响很坏。因此,在新法公布到施行的这一段时间,应着重于做好原有法律执行的清尾工作,同时加大对新法的宣传力度,而不宜依恋旧法。应及时停止对不符合新法规定的项目审批,避免过多的后遗症扰乱社会的正常秩序。

(二) 在空间方面的适用范围

一般法律的空间适用范围由主权原则所决定,应适用于中华人民共和国全部领域。然而拆迁法属于特别法,在空间方面的选用范围与一般法律不同,存在着两个例外。

(1) 拆迁法只能适用于陆地之上,对同属于中华人民共和国领域的领空、领海,则无法适用。

(2) 拆迁法目前还只能适用大部分领土,对我国港澳台地区、南沙群岛等处,虽然都是中国领土,但因行政的具体管辖权未到达,而还不能适用拆迁法。

(三) 对于人的适用范围

拆迁法对于人的适用范围与拆迁法律关系的主体范围是一致的,包括了两个方面:一是中国公民和中国法人和其他组织;二是在中国领土上的外国法人和公民,但外交人员享有豁免权者除外。

对上述范围,根据此前拆迁法规的规定,按照其在拆迁中的地位,可分为以下六种:

(1) 拆迁人——取得房屋拆迁许可的单位。

(2) 被拆迁人——被拆迁房屋的所有人和无偿使用人。

(3) 房屋关系人——其他与被拆迁房屋有着民事权利义务关系的人,如抵押权人、承租人、代管人等。

(4) 行政管理部门——对被拆房屋有着行政管理权利义务关系的人,如城市房屋拆迁管理部门、土地管理部门、规划部门等。

(5) 中介组织——参与拆迁活动的拆迁实施单位以及估价机构、公证处、仲裁或诉讼活动的代理人(主要是律师)等。

(6) 裁决机关——仲裁委员会、人民法院、拆迁纠纷行政裁决机关和复议机关及机构。

上述人在参与拆迁活动或处理拆迁纠纷时,必须依照拆迁法的规定办事,任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权。

(四) 对物的适用范围

对物的适用范围即拆迁法所调整的权利义务的指向物的范围,其指向物主要是房屋但又不局限于房屋。凡拆迁活动需要补偿(或赔偿)方能拆除或迁移的物,均在适用拆迁法调整的范围之内。

1. 房屋

系财产的一种,属地上不动产。是人类居住或从事生产经营、娱乐等活



房屋征收与拆迁

动场所的建筑物的统称。它包括房屋本身和附属物,是拆迁法适用的主要指向物,一旦拆迁,均受拆迁法调整,给予补偿或赔偿。

2. 附属物

主要是指与房屋结构和用途密不可分的附属建筑物和构筑物,如天井、围墙、门斗、化粪池、下水道、挡土墙、堤坝等,拆迁时亦受拆迁法调整,给予补偿或赔偿。

3. 附作物

主要是指虽不是与房屋结构密不可分,但已附于房屋,一旦拆除便价值受损的物品,如装修、营业房的广告牌、水、电、电话、宽带、供暖管道、燃气设施等,如遇拆迁,应按拆迁法规定补偿或赔偿。

4. 空地

主要是房前屋后,院内的空地,尤其是权利明确单一的空地,如遇拆迁,房屋拆除,其空地随着易主,土地使用权人也应依拆迁法获得补偿或赔偿。

5. 树木

根据国家的现行法律规定,公民在自留地、房前屋后栽种的树木属其所有,如遇拆迁,亦应依拆迁法规定给予补偿或赔偿。

6. 农作物

指农民在承包地、自留地、房前屋后空地种植的各类农作物,包括粮食、蔬菜、经济类作物等。遇征地拆迁,农民的利益应受到拆迁法保护,有权获得补偿或赔偿。

7. 其他物质损失

在拆迁中,被拆迁人在除了上述物质可能蒙受损失外,还可能蒙受其他损失。如实行产权调换时,可能需要租房过渡而由此产生的租金损失;营业用房因拆迁可能需要解聘雇工和停产、停业而蒙受损失;搬家费用;企业搬迁费用;企业恢复生产所必需的费用等。这些物质上的损失是有账可算的,应当依拆迁法的规定获得补偿或赔偿。

当前存在较大争议的是如何保证被拆迁企业恢复生产所必需的费用等,实践中常见的是企业一经拆迁往往是生产停止、工人下岗,甚至企业倒闭,这无疑不符合公共利益。十分遗憾的是,这一问题经常被忽视,非住宅房屋的补偿没有到位,对社会的危害极大。

拆迁法对物的适用范围与拆迁补偿或赔偿范围基本一致,是这样的事实,即法人和公民的房屋等财产系合法取得,国家无疑应承认和保护它的存在并不受侵害,形成的是一种权利义务关系。现在国家实行征收或批准