
集体土地上 房屋征收补偿价值的法律分析

凌学东◎著

Legal Analysis on Expropriation Compensation Value of House on Collective Land

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

集体土地上
房屋征收补偿价值的法律分析

*Legal Analysis on Expropriation Compensation
Value of House on Collective Land*

凌学东◎著

上架建议 法学·学术

ISBN 978-7-5093-5477-



9 787509 354773 >

定价: 49.00元

集体土地上

凌学东◎著

房屋征收补偿价值的法律分析

Legal Analysis on Expropriation Compensation Value of House on Collective Land

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

集体土地上房屋征收补偿价值的法律分析 / 凌学东
著. —北京: 中国法制出版社, 2014. 6
ISBN 978 - 7 - 5093 - 5477 - 3

I. ①集… II. ①凌… III. ①房屋拆迁—土地征用—
补偿—法律—研究—中国 IV. ①D922.181.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 136131 号

责任编辑: 刘经纬 陈兴

封面设计: 李宁

集体土地上房屋征收补偿价值的法律分析

JITI TUDISHANG FANGWU ZHENGSHOU BUCHANG JIAZHI DE FALÜ FENXI

著者/凌学东

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/2014 年 6 月第 1 版

印张/18.25 字数/207 千

2014 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 5477 - 3

定价: 49.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66010405

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

谨慎而勇敢的尝试

凌学东以其博士学位论文为基础撰写的《集体土地上房屋征收补偿价值的法律分析》一书即将由中国法制出版社出版。作为他的博士生导师，我感到非常高兴，很乐意为这本书的出版谈一下自己的感想。

在中国，征收不仅是学术研究的课题，更是大众话题。不过，中国的老百姓不太懂得“征收”是什么意思，他们更愿意使用“拆迁”这一颇为形象的词汇。顾名思义，“拆迁”就是把你的房子拆了，让你搬走。不过，这谈何容易。想让人搬走，拆迁人总是要付出代价的，要么给钱，要么给房，要么二者都给。在经济发达地区，这一代价往往非常高，并由此在拆迁人与被拆迁人之间产生激烈的利益冲突。经常听说有人因拆迁而一夜暴富，成为千万富翁；但也经常听说有人为抵制拆迁而进行抗争，甚至把命都给丢了。中国经济的迅猛发展和城市的极度扩张需要土地这一最基本的载体；相应地，那些生于斯、长于斯的老百姓则要离开故土，被安置到其他的地方居住，或者自寻住所。这一过程存在着庞大的利益交换和复杂的交易结构设计，必须将其置于正当法律的约束之下。否则，凭国人的“小聪明”，非乱套不可。

中华人民共和国成立后，土地制度几经变迁，最终通过1982年《宪法》确立了土地所有权的二元体制，其基本规则是：城市的土地



属于国家所有，农村和城市郊区的土地属于集体所有，从而正式确认全部土地均为公有。与此相连的另外一个重要法律规则是：土地不得买卖，但可以征收。在上述两个规则的共同约束下，中国的土地法制呈现出以下景象：第一，土地所有权仅具有说明价值，而丧失了作为财产权的市场价值。土地成了禁止流通物，只能作为他物权的载体。第二，集体土地所有权可以向国有土地所有权单向转换，即集体土地可以因征收成为国有土地，而国有土地则绝无可能成为集体土地。第三，对国有土地和集体土地采差别待遇，优待国有土地，歧视集体土地。例如，在国有土地上建立的用益物权具有高度的市场流通性，却不允许集体土地上建立的用益物权流通或者限制其流通。与此相应的是，优待国有土地的法律规则不能延及集体土地。更有意思的是，对于同一问题，我国往往仅制定适用于国有土地的法律规则，却置集体土地于不顾。具体到征收领域，国务院于2001年就制定了《城市房屋拆迁管理条例》，后又于2011年制定了《国有土地上房屋征收与补偿条例》，以符合《物权法》的要求。从这两个法律文件的名称就可以看出，它们仅适用于国有土地上房屋的拆迁或征收补偿，与集体土地上房屋无涉，且国务院从来没有制定过专门适用于集体土地上房屋征收补偿的法律文件。现实情况是，全国各地普遍存在大量征收集体土地及其上房屋的现象。至于如何解决征收补偿问题，则只能由地方政府自己想办法了。法治意识强的地方政府制定了集体土地上房屋的征收补偿办法，如北京、上海；但更多的地方则是一事一议，各行其是。

在集体土地及房屋征收领域，存在如此激烈的利益冲突，却没有全国统一适用的法律规则，这是令人难以想象的，也是法治社会难以接受的。因此，对这一议题进行严肃的学术研讨，建立其理论基础，提出具体的法律规则，设计制度实施的路线图，既是对中国

法治进步的贡献，也是对中国亿万农民的人文关怀。但是，法学界对这个问题的研究非常有限。在可供参考的文献资料并不充分的情况下，凌学东选择集体土地上房屋征收补偿价值的法律分析作为其博士学位论文选题，是非常有勇气的。当然，这种勇气是建立在底气基础上的。凌学东自硕士毕业后，即在北京市住房和城乡建设委员会工作，参与了大量的集体土地上房屋征收补偿协调工作，有着丰富的实务经验。他还通过自学考取了房地产估价师，取得了高级经济师的职称，对土地经济学的原理及应用颇为熟悉。这是绝大多数法律研究者所不具备的。另外，凌学东一直对学术研究有着浓厚的兴趣，在集体土地上房屋征收补偿领域有着自己独到的见解，并发表了数篇论文。在他的这本专著中，我们可以看到许多创新之处，尤其是第四章和第五章。在第四章中，他对房屋上附带权利的分析非常精彩，具有启发性。在第五章，他不仅从技术层面设计了集体土地上房屋征收补偿价值的认定，更强调对被征收人的充分保护，真正体现了对亿万农民的人文关怀。

正如本序标题所示，凌学东无论在确定博士学位论文选题上，还是在论文内容创新上，都体现出了足够的勇气。但另一方面，他在探讨某些问题时又抱持较为谨慎的态度。例如，他特别强调对土地所有权二元体制的尊重，却没有对现存的国有土地和集体土地之间在法律上的差别待遇提出足够的质疑和挑战，也没有以土地市场一体化的未来发展模式为基础，探讨国有土地上房屋与集体土地上房屋征收补偿法律规则合体的可能性和可行性。当然，学术研究是没有止境的，这些课题都可以留待今后继续探索。

苏号朋

对外经济贸易大学法学院教授

2014年2月25日

目 录

第一章 导 论	1
一、研究现状	2
二、理论与实践意义	5
三、研究思路与基本框架	6
四、本书创新性	9
五、研究困难及局限性	10
六、研究方法	11
第二章 国内房屋征收补偿认定及域外不动产征收补偿价 值理论	12
一、国内国有土地上房屋征收补偿认定	12
(一) 补偿标准原则参照类似房地产市场价格	12
(二) 补偿范围涵盖房地产自身价值及附带损失	13
(三) 补偿方式包括货币补偿与产权调换	15
二、国内集体土地上房屋征收补偿认定	17
(一) 补偿标准原则参照重置成本	17
(二) 补偿范围以房屋自身价值为主	19
(三) 补偿方式包括货币补偿、房屋安置、异地自建	22
三、域外不动产征收补偿价值理论	27
(一) 分析的基础: 物权的社会化, 公共利益与征收 的关系	27



(二) 完全补偿说·····	33
(三) 公正补偿说·····	36
(四) 不完全补偿说、相当补偿说、合理补偿说与特 别牺牲理论·····	41
(五) 完全补偿说与公正补偿说趋同批判·····	43
第三章 集体土地上房屋征收补偿认定实务问题及原因 ·····	45
一、集体建设用地及宅基地使用权价值在征收补偿中被 低估·····	46
(一) 变通补偿宅基地使用权价值的地方尝试被审计 否定·····	46
(二) 集体土地用益物权价值在征收补偿中被低估的 现行法原因·····	49
二、集体土地上房屋所有权价值在征收补偿中被低估·····	50
(一) 集体土地上房屋收益权价值在征收补偿中被有 限认定·····	50
(二) 集体土地上房屋处分权价值在征收补偿中无从 体现·····	54
三、集体土地上房屋多项附带权利在征收补偿中被忽视·····	57
(一) 集体土地上非居住房屋附带的就业利益在征收 补偿中被忽视·····	57
(二) 宅基地上房屋附带的物质层面利益在征收补偿 中被忽视·····	58
(三) 宅基地上房屋附带的精神层面利益在征收补偿 中被忽视·····	60
四、集体土地上房屋征收补偿估价采用单一成本法·····	62

五、被征收房屋估价中立性受委托人影响	66
六、问题的利益根源——与民争富的地方土地财政	67
(一) 农用地转建设用地概况及对地方财政贡献率	67
(二) 收益与权力双轮驱动地方土地财政	70
第四章 集体土地上房屋相关权利法律分析	75
一、集体土地所有权历史沿革、法律属性和内部缺陷	76
(一) 农村土地从私人所有到集体所有	76
(二) 集体土地所有权法律属性分析	79
(三) 集体土地所有权内部缺陷	85
二、集体土地上房屋相关用益物权法律分析	91
(一) 宅基地使用权宜纳入集体建设用地使用权范畴	91
(二) 集体建设用地(含宅基地)使用权的应然权能	94
(三) 集体建设用地(含宅基地)使用权的实然缺陷	98
三、集体土地上房屋所有权法律分析	101
(一) 集体土地上房屋所有权的主体范围	102
(二) 集体土地上房屋所有权的处分权能	103
四、集体土地上房屋“附带权利”法律分析	111
(一) 宅基地上房屋附带的居住权	112
(二) 宅基地上房屋附带的农田生产保障权益	115
(三) 宅基地上房屋附带的庭院经济权益	116
(四) 宅基地上房屋附带的情感利益	119
(五) 庭院围合空间利用产生的舒适性利益	122
(六) 集体企业房屋附带的经营发展权益	125
(七) 集体企业房屋附带的农村劳动力转移就业利益	126



第五章 集体土地上房屋征收补偿价值认定	130
一、以平衡城乡差异、共享土地增值收益为总体思路	130
二、采用完全补偿原则	134
(一) 现行立法对不动产征收补偿原则集体沉默	134
(二) 我国学界对不动产征收补偿原则的三种意见	135
(三) 集体土地上房屋征收宜采用完全补偿原则	136
三、集体建设用地(含宅基地)使用权价值补偿	138
(一) 摒弃集体建设用地(含宅基地)使用权价值之 重置成本思路	138
(二) 原则以国有建设用地使用权市场价值为导向	139
(三) 待征集体建设用地(含宅基地)使用权价值测 算步骤	142
四、集体土地上房屋所有权价值补偿	145
五、集体土地上房屋附带权利价值补偿	147
(一) 按当地租金水平和居住权主体类型补偿居住权	147
(二) 根据客观收益补偿农田生产保障权益与庭院经 济权益	148
(三) 援用公序良俗原则补偿情感利益与舒适性利益	150
(四) 参照机会成本补偿集体企业经营发展权益与农 村劳动力转移就业利益	155
六、多种估价方法综合运用	158
(一) 市场法的运用	159
(二) 收益法的运用	162
(三) 假设开发法的运用	164
(四) 成本法的运用	166

(五) 不同估价方法的交叉验证与结论认定	167
七、制度上确保征收补偿估价中立性	170
八、集体土地上房屋征收补偿价值认定中各方利益的平 衡	172
(一) 维系并改良集体土地所有制——与国家土地所 有权平衡	173
(二) 实行差别化征收补偿原则——与国有土地上房 屋征收补偿平衡	178
(三) 不以保障名义禁锢权利主体和内容——与社会 保障平衡	181
(四) 建立城乡统一的房地产市场——实现征收补偿 价值认定最终平衡	183
第六章 集体土地上房屋征收补偿价值相关实证分析	190
一、某集体土地违法建筑拆除纠纷案分析	192
二、某集体土地上房屋拆迁补偿估价报告分析	196
(一) 某估价报告主要内容	196
(二) 某估价报告的局限性	200
(三) 某估价报告的理想重构	202
三、从城镇回归山林——农村土地承载的情感与文化价 值分析	205
第七章 集体土地上房屋征收补偿价值立法建议	208
一、法律层面建议	209
二、行政法规层面建议	210
三、部门规定层面建议	211



四、地方规定层面建议	212
结 论	213
附 录	
附录一：中华人民共和国土地管理法	216
(2004 年 8 月 28 日)	
附录二：国有土地上房屋征收与补偿条例	233
(2011 年 1 月 21 日)	
附录三：北京市集体土地房屋拆迁管理办法	240
(2003 年 6 月 6 日)	
附录四：上海市征收集体土地房屋补偿暂行规定	246
(2011 年 11 月 4 日)	
附录五：株洲市集体土地上房屋拆迁补偿安置办法	254
(2011 年 1 月 30 日)	
参考文献	269
后 记	278

第一章 导 论

《物权法》实施三年多后，倍受期待的《国有土地上房屋征收与补偿条例》终于出台，然而集体土地上房屋征收补偿仍缺乏全国统一的规制。根据《土地管理法》，集体土地上房屋仅作为与青苗、林木相同地位的地上附着物，被纳入集体土地征收补偿体系中，而未被规定独立补偿。各地在集体土地上房屋征收补偿实践特别是城市化进程中，纷纷出台相关地方规定，但在当前土地所有权城乡二元化、集体土地所有权及用益物权虚化、农村房屋所有权弱化等背景下，集体土地上房屋征收补偿价值认定既面临技术问题，又冲击着法律的自然理性。

身在政府部门，笔者多年参与集体土地上房屋拆迁的行政协调，最常见的情形是被拆迁人索要补偿远远超出拆迁人基于估价给出的金额。除部分漫天要价外，有些被拆迁人提出的主张具有一定现实合理性。这种合理性在遭遇城乡结合部房屋拆迁补偿巨额价差、环境整治工程迫使村民远离故土、集体经营性用房停产停业损失补偿微薄、村集体拆迁包干受到审计否定等现实情形时，更深深敲击着一个法律工作者的良知。我们不得不扪心自问：在集体土地上房屋征收补偿过程中，如何平衡作



为征收主体的国家、拥有集体土地所有权的农民集体、拥有集体建设用地或宅基地使用权及房屋所有权的个体之间的利害关系，他们利益分割的最佳边界在哪里？事实上，这样的疑问并不新颖，已有同行在法律上进行分析并试图给出答案，只是视角更多从土地权利出发，在论及房屋自身及附带权利时，总让人觉得不够酣畅淋漓；更关键的是，几乎所有法学研究者对法律权利与补偿金额的关联都语焉不详，而这在实践中是多么重要！房地产估价及农村经济的研究者更能直面征收补偿价值，但其分析前提都有一项“合法性原则”，而符合现行法律未必符合自然正义，这正是我们研讨调整法律规范的原因所在。

鉴于实践需要及研究现状，笔者产生了将集体土地上房屋征收补偿的权利要素与价值认定进行关联研究的想法。开题之初曾产生动摇，因为一本法学专著更应讨论纯粹的法律问题，而价值认定究竟是经济问题还是法律问题存在争议。《土地管理法》规定对被征收农用地按年均农业产值乘以一定年限进行补偿，有些地方规定拆迁宅基地上房屋按重置成本价加宅基地区位价补偿，这些表面看属于经济评估范畴，却直接以法律规范形态出现。即便涉及经济问题，进行跨学科研究又何尝不是当下欠缺的？在反垄断、反倾销、反补贴、环境保护等技术性较强的部门法研究中，采用经济学方法司空见惯。需要固守的是，坚持法学思维、结合法学理论、回归法律上的权利义务关系，使用法律工作者熟知的语言，并形成法律规范建议。

一、研究现状

国内关于集体土地征收的研究已成体系，既涉及征地制度等实

体内容，又涉及补偿性质与程序构建，如中国人民大学王坤博士与北京大学李志强博士合著的《新中国土地征收制度研究》、武汉大学蒙晓阳博士的专著《私法视域下的中国征地补偿》、重庆大学衡爱民博士的《从比较法视角看中国土地征收制度之完善》、黑龙江大学申建平教授的《对农村集体土地征收补偿范围的反思》、中国地质大学李超峰博士的《我国集体土地征收补偿法律程序构建分析》等。进一步的讨论涉及集体土地资本化与私有化问题，如南开大学杨成林博士的《土地职能和土地产权制度选择》、经济学家黄少安教授的《土地资本化与私有化》等。西南政法大学刘俊教授主编的《中国农村土地法律制度创新研究》汇集了诸多专家学者们关于农村土地法制建设的真知灼见。就集体土地上房屋土地使用权价值问题，有从经济学视角探讨的，如阮梅洪规划师的专著《宅基地价值化：一个义乌样本的观察与思考》；有从法学视角研究的，如喻文莉教授的专著《转型期宅基地使用权制度研究》、王菊英博士的《集体建设用地使用权流转的法律障碍与空间》，笔者早前申报高级经济师曾提交《论集体建设用地使用权流转的必要性》。前述研究成果有助于解决集体土地上房屋征收补偿中地上权补偿问题，该问题实际与集体土地所有权及用益物权制度设计紧密关联。王利明教授在论及《物权法》将所有制分为国家所有权、集体所有权、私人所有权时称，如果不进行“三分法”的规定，其他若干物权制度无法规定，如土地承包经营权是建立在集体土地所有权基础上的，如果不对公有财产的所有权加以规定，则不能解释其来源问题。

相比集体土地权利运行及土地征收补偿的系统研究，集体土地上房屋征收补偿探讨颇为零散，笔者甚至没能找到一本像样的专著。这或许是因为集体土地权利的形成和运行与中国近代历史和政治需求的联系更为紧密，集体土地权利自身已然处于传统民法研究范畴



之外，地上房屋权利的研究就更被学者边缘化。论文方面，刘树森的《集体土地上房屋及附属物征收补偿法律关系分析》将集体土地上房屋征收补偿界定为行政法律关系；李慧慧、瞿富强的《集体土地征收中的房屋拆迁补偿研究》提出住有所居、等价有偿，要采取经济适用住房和平衡政府收支的补偿方式与标准；孔俊的《基于城乡征地拆迁补偿政策一体化的区位价补偿政策研究》建议对集体土地征收增设“区位价补偿”，以消除城乡差异；邵忠银的《构建农村宅基地房屋征收补偿利益公平分配机制的法律思考》期待征收宅基地房屋按照房地分离的原则进行补偿，即房屋价格按照重置成本价或其他方法确定，宅基地价格参照农用地被征收后出让给建设单位的价格确定；赖淑春的《农村集体土地房屋拆迁法律问题探讨》呼吁出台征收法律，规范拆迁补偿的原则、方式、程序、救济、责任等，这一度是学界的强烈声音，国务院法制部门已将其纳入立法计划；张斌的《征收集体土地房屋拆迁补偿安置工作的实践与探索——以泰兴市为例》谈到了江苏省泰兴市征收拆迁集体土地上房屋的具体实践，等等。这些论文的观点本书未必完全赞同，研究深度也有待发掘，但无疑有助于开拓思路，激发笔者系统研究集体土地上房屋权利及征收补偿价值的勇气！

国外土地所有权及土地利用制度与我国差异较大，尽管集体所有权可追溯到原始社会朴素的集体所有及近代资本主义社会的合作社形态，苏联通过立法确认了集体农庄，以色列的基布兹至今在运行，但土地所有权要么归属国家要么归属私人，归属集体并在此基础上创设集体建设用地使用权及宅基地使用权是中国的创造。所以，集体土地上房屋征收补偿价值难以直接进行国内外比对，特别是土地使用权价值无法比对，但如果将视野扩展至不动产征收、不动产价值评估，则可比之处甚多。市场经济推行时间较长的国家和地区

征收私有不动产采用的补偿原则和规则具有参考价值。中国人民大学董景山博士的《农村集体土地所有权行使模式研究》对集体土地的权能作了深入分析和国内外比对，前述《私法视域下的中国征地补偿》也介绍了外国征地补偿的原则规则，这些都将本书参考。

二、理论与实践意义

伴随住宅商品化及城市化发展，特别是近些年房价的普遍上涨，无论国有土地上房屋征收还是集体土地上房屋拆迁，都牵扯着社会的敏感神经。现实中，有的拆迁补偿与被拆迁人要求差距过大，利益冲突尖锐，个别拆迁主体及其受托人采取制度外灰色甚至黑色手段，个别被拆迁人不惜以自焚等极端方式予以抵制，在媒体宣传与网络放大下，各方神经更为紧张。我国推行市场经济二十多年来，城市房屋已形成大量交易，在征收补偿中易于找到可比实例，《国有土地上房屋征收与补偿条例》使得征收决定、补偿依据、补偿程序、司法强制等有章可循，但集体土地上房屋交易受到法律及政策限制，从未有过公开市场，加之集体土地用益物权虚化，问题变得更加复杂。长期以来，集体土地上房屋征收补偿一直是困扰实践与理论的重要课题。

从用益物权内涵看，包括宅基地在内的集体建设用地与国有建设用地在本质上没有区别，它们的区别仅仅在于土地所有权性质，所以就区位相邻的两类建设用地使用权自身而言，被征收后给予的补偿不应过于悬殊。地上房屋所有权是完全物权，集体土地上房屋与国有土地上房屋在法律性质上亦完全相同，被征收后给予的补偿估价更不应采用不同方法。倘能如此，则问题变得很简单，只需将《国有土地上房屋征收与补偿条例》中的“国有”全部替换为“集



体”就行了。之所以不可行，是因为我国法律将国有土地与集体土地区别对待，集体建设用地的取得方式与国有建设用地迥异，集体土地上房屋附着了居住保障、农田生产保障、农村劳动力转移就业等多种利益，甚至有祖宅荫庇的心理寄托。更关键的是，国有土地使用权及其上房屋可以在几乎没有限制的情况下在市场上自由流通，但集体土地使用权及其上房屋的交易却受到法律和政策的严格限制，其价值难以在市场上获得体现。

本书写作目的是，在不撼动土地所有权二元结构的前提下，针对集体土地上房屋征收补偿操作乱象及实务问题，梳理涉及的各项权利要素，参照房地产经济学原理，统筹兼顾各方利益，提出认定集体土地上房屋征收补偿价值的原则与方法，并期望有朝一日以法律规范形式固定下来。对于集体土地上房屋征收补偿价值，本书既作理论上的全面研判，又从实践出发提出具体的改进建议。

三、研究思路与基本框架

本书研究思路：以国内外房地产征收补偿价值理论为基石，以集体土地上房屋征收补偿认定实务问题为出发点，全面剖析集体土地上房屋相关权利内容，通过多种评估方法关联法律权利与价值认定，最终讨论国家、集体、农民个体三者利益平衡的顶层问题，并对《土地管理法》修订、《集体土地上房屋征收与补偿条例》及《集体土地上房屋征收评估办法》制定提出立法建议。

本书共7章，依章节分述如下：

第1章“导论”，阐述选题背景、研究现状、理论与实践意义、研究思路和框架、研究方法，以及研究的创新性与局限性。

第2章“国内房屋征收补偿认定及域外不动产征收补偿价值理

论”，包括三节：一是国内国有土地上房屋征收补偿认定，论述补偿标准、范围、方式等；二是国内集体土地上房屋征收补偿认定，结合多地相关规定进行对比研究；三是其他国家、地区不动产征收补偿价值理论，对比研究美、英、法、日、德等国及我国台湾地区、澳门特别行政区不动产征收补偿范围和补偿标准，论述物权的社会化、公共利益与征收的关系、完全补偿说、公正补偿说、特别牺牲等理论。

第3章“集体土地上房屋征收补偿认定实务问题及原因”，包括6个部分：集体建设用地和宅基地使用权价值在征收补偿中被低估，集体土地上房屋所有权价值在征收补偿中被低估，集体土地上房屋多项附带权利价值在征收补偿中被忽视，集体土地上房屋估价采用单一成本法，被征收房屋估价中立性受委托人影响，深层的利益根源在于与民争富的地方土地财政。

第4章“集体土地上房屋相关权利法律分析”，属于本书核心内容，因为价值补偿实质上是对受损权利的补偿，合法权利是补偿的全部和唯一依据。本章包括四节：一是集体土地所有权历史沿革、法律属性和内部缺陷，论述农村土地从私人所有到集体所有的演变、集体土地的新型总有关系、主体和内容缺陷；二是集体土地上房屋相关用益物权的内部关系、应然权能、实然缺陷；三是集体土地上房屋所有权属性及缺陷，主要涉及交易政策限制；四是集体土地上房屋的附带权利，包括居住权、农田生产保障权益、庭院经济权益、情感利益、庭院围合空间利用产生的舒适性利益、集体企业经营发展权益、农村劳动力转移就业利益。

第5章“集体土地上房屋征收补偿价值认定”用于解决问题，是本书最核心部分，包括八节：一是以平衡城乡差异、共享土地增值收益为总体思路，二是采用完全补偿原则，三是集体建设用地



(含宅基地)使用权价值补偿,四是集体土地上房屋所有权价值补偿,五是集体土地上房屋附带权利价值补偿,六是多种估价方法综合运用,七是制度上确保征收补偿估价中立性,八是集体土地上房屋征收补偿价值认定中各方利益的平衡。其中,第八节是对本章的提升,涉及国家、集体、农民个体此消彼长的利益平衡,包括:维系和改良集体土地所有制,实行差别化征收补偿原则,不以保障名义禁锢权利主体和内容,建立城乡统一的房地产市场从而通过市场机制实现征收补偿价值的总平衡。

第6章“是集体土地上房屋征收补偿价值相关实证分析”。实践中有关征收补偿价值纠纷的案件寥寥无几。本章选取法院判决、估价报告、纪录片进行实证分析。第一节某集体土地违法建筑拆除纠纷案分析,说明规划行政权力对集体土地用益物权的冲击并指出解决办法;第二节某集体土地上房屋拆迁补偿估价报告分析,指出估价局限,提出估价建议;第三节某纪录片分析,引人反思农村土地承载的精神情感、风俗文化等无形价值。

第7章“是集体土地上房屋征收补偿价值立法建议”。《土地管理法》正在修订,建议以此为契机解决集体土地用益物权流转及地上房屋独立补偿等问题,打破国家对建设用地一级市场的垄断。鉴于《国有土地上房屋征收与补偿条例》已实施,暂无可能出台统一的征收法律,不妨在各地立法和实践基础上起草《集体土地上房屋征收与补偿条例》,明确征收补偿原则、范围、标准、方式等内容。然后出台《集体土地上房屋征收评估办法》,具体解决本书论及的补偿价值问题。鉴于各地农村差异较大,房地产区位悬殊,建议赋予地方立法一定自主权。

四、本书创新性

本书创新点主要有：

(1) 整体而言，对集体土地上房屋征收补偿价值作了系统研究，比其他相关零星论述更有体系且更加深入。

(2) 运用丰富多样的研究方法，将实证分析与规范评述、法理分析与经济分析、定量分析与定性评价、区域分析与时序分析相结合。

(3) 开创性地论述了集体土地上房屋附带权利，包括物质层面的居住权、农田生产保障权益、庭院经济权益、集体企业经营发展与农民转移就业利益，以及精神层面的情感利益、围合空间之舒适性利益，尽管它们相对于房屋所有权处于从属地位，但基于其客观存在与重要意义，在因房屋征收而丧失后，应获得相应补偿。

(4) 开创性地论述了集体土地上房屋附带权利因征收受到损失的补偿认定，包括按当地租金水平和居住权主体类型补偿居住权、根据客观收益补偿农田生产保障权益与庭院经济权益、援用公序良俗原则补偿情感利益与舒适性利益、参照机会成本补偿集体企业经营发展权益与农村劳动力转移就业利益。

(5) 在征收补偿原则上，吸纳完全补偿说，提出平衡城乡差异、共享土地增值收益的总体思路。除直接损失外，还将预期收益损失、间接附带损失、精神心理损失等一并计入，充分补偿集体土地上房屋权益主体。

(6) 论述现行重置成本思路对集体土地上房屋估价的局限，分类提出适宜方法：对产生稳定收益的出租房屋、庭院经济用房、集体企业用房征收估价，采用收益法；对城乡结合部整治、“城中村”改造、土地储备等引起的集体土地上房屋征收，采用类似区位国有



土地上房屋市场比较法或假设开发法估价，以最高最佳使用为原则；对边远、山区、水岸等集体土地上房屋征收估价，采用成本法；对城市郊区或临近小城镇的待征集体土地，可借鉴路线价法思路单独评估地价。

(7) 提出维系和改良集体土地所有权，释放集体土地的社会保障功能，通过建立城乡统一的房地产市场平台为集体土地上房屋征收补偿提供公开市场价值依据，从而由市场机制平衡国家、集体、农民个人三者利益。

五、研究困难及局限性

由于房地产区位差异巨大，城乡结合部、近郊、远郊、边远农村集体土地上房屋价值差异巨大，征收补偿相去甚远，对形成统一的结论是个挑战。在研究领域上，本书涉及国土政策、征收法律、社会心理、土地财政、房地产估价技术路线等范畴，跨度大，综合性强，难以驾驭。研究素材上，尽管笔者希望拥有实地调研数据，甚至在田野工作基础上撰写本书，但因涉及利益敏感复杂，有些定量数据难以取得，田野工作更受到多种客观条件制约。任何研究都有它的假定，前瞻性固然重要，宪法框架和时代背景也不宜过度超越，这个度较难把握，研究结论难以摆脱个人对时代发展的认识局限。

针对上述困难和局限，拟采取以下措施：一是精心整理笔者协调工作中遇到的征收补偿实例，指出问题所在；二是兼顾前瞻性与务实性，不改变《宪法》确立的城乡土地所有制结构，将破解之道缩小至法律、技术规范可以操作的层面，力求在征收补偿结果上实现城乡平等；三是充分利用各类文献资料，利用既有论文、专著等

研究成果，分析近期估价报告典型，多种研究方法相结合。

六、研究方法

本书主要采用了以下研究方法：

(1) 实证分析与规范评述相结合。集体土地上房屋征收补偿体现在一个个鲜活的实例中，笔者结合工作实践选取典型案例及真实估价报告剖析实务问题，并研讨国家政策、相关法律法规及部分地方规定，提出规范建议。

(2) 定量分析与定性评价相结合。集体土地上房屋征收补偿价值究竟取决于过去的固定成本，还是未来的预期收益，或直接交由当下市场评判，需要定量分析的数据对比。对国内外征收补偿价值理论比较、土地集体所有性质、集体土地上房屋权利属性等，采用定性评价方法。

(3) 区域分析与时序分析相结合。集体土地上房屋征收补偿差异主要体现在明显受区位影响的级差地租中，然而区位影响并非一成不变，它会随着外部性发展，而被具体时空所规定。此外，收益法中的年金系数或折现率关系到资金的时间价值，故时序分析有其必要。

(4) 法理分析与经济分析相结合。从法律视角看，所有补偿都是对受损权利的恢复与弥补，补偿对象为权利主体，补偿价值为权利价值，补偿范围为权利范围，补偿期限为权利期限。当集体土地上房屋权利明确后，将它与客观价值对应起来就涉及成本造价、资产评估、支付条件等经济分析。

第二章 国内房屋征收补偿认定及 域外不动产征收补偿价值理论

一、国内国有土地上房屋征收补偿认定

(一) 补偿标准原则参照类似房地产市场价格

2011年1月《国有土地上房屋征收与补偿条例》颁布，对国有土地上房屋征收补偿价值的认定原则、补偿范围、补偿方式，以及相应程序作了明确。该条例第19条规定，对被征收房屋价值的补偿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。从文义上看，类似房地产在征收决定公告之日的市场价格是补偿价值的底线。1999年原建设部批准的国家标准《房地产估价规范》（GB/T 50291 - 1999）第5.1.4条规定：“有条件选用市场比较法进行估价的，应以市场比较法为主要的估价方法。”已被废止的2001年颁布的《城市房屋拆迁管理条例》第24条有类似规定，“货币补偿的金额，根据被拆迁房屋的区位、用途、建筑面积等因素，以房地产市场评估价格确定。”已被废止的2003年原建

设部文件《城市房屋拆迁估价指导意见》适用于城市规划区内国有土地上房屋拆迁估价，其中第3条将城市房屋拆迁估价定义为“为确定被拆迁房屋货币补偿金额，根据被拆迁房屋的区位、用途、建筑面积等因素，对其房地产市场价格进行的评估”；第14条规定拆迁估价应参照类似房地产市场交易价及市县政府或其授权部门定期公布的房地产市场价格，结合被拆迁房屋状况进行。2007年修订的《城市房地产管理法》第34条规定，房地产价格评估应按国家规定的技术标准和评估程序，以基准地价、标定地价和各类房屋的重置价格为基础，参照当地的市场价格进行评估。2011年住房城乡建设部文件《国有土地上房屋征收评估办法》第30条定义了“被征收房屋的类似房地产”，第13条规定估价师应根据评估对象和当地房地产市场状况，对市场法、收益法、成本法、假设开发法等评估方法进行适用性分析和选择，第11条与第14条明确提到被征收房屋价值应考虑其占用范围内的土地使用权。

综上，对国有土地上房屋征收补偿价值已基本形成共识，即原则上以类似房地产市场价格为依据，这里的“类似”主要考虑区位价值、规划用途、权利性质、规模及建筑结构等。在估价方法选用上，凡类似房地产有交易的，应选用市场法；被征收房屋或类似房地产有经济收益的，应选用收益法；被征收房屋是在建工程的，应选用假设开发法；若无市场依据或市场依据不充分，可采用成本法，但市场法占据首要参考地位。

（二）补偿范围涵盖房地产自身价值及附带损失

征收国有土地上房屋的补偿范围除了被征收房屋自身价值外，



尚且包含由于征收引起的附带损失^①。《国有土地上房屋征收与补偿条例》第17条明确规定了征收补偿的范围，除了被征收房屋价值，尚且包括因征收房屋造成的搬迁、临时安置，以及造成的停产停业损失；市、县级人民政府作为征收决定的主体，还应制定补助、奖励办法。例如，北京市住房城乡建设委于2011年会同市人力社保、工商部门印发了《北京市国有土地上房屋征收停产停业损失补偿暂行办法》的通知（京建法〔2011〕18号），2012年会同市发展改革、规划、国土、财政部门印发了《关于国有土地上房屋征收与补偿中有关事项的通知》（京建法〔2012〕19号），其中第六部分专门规定“搬迁、临时安置、移机、特困补助、奖励费用标准”。已废止的《城市房屋拆迁管理条例》的第31条、第33条规定拆迁人应对被拆迁人或房屋承租人支付搬迁补助费，提供周转房或支付临时安置补助费，适当补偿非住宅房屋因拆迁造成的停产停业损失。从立法思路与实践操作看，征收国有土地上房屋的补偿范围一脉相承，只是有两点演变：一是停产停业损失补偿的对象范围有所扩大，原仅限于非住宅房屋，新规未作此限制，从而将合法“住改商”房屋涵盖在内。从地方立法看，北京市规定被征收房屋为合法建筑、为营业执照或登记证载明的住所或营业场所、办理了税务登记并具有纳税凭证，停产停业损失即应获得补偿，而不论其是否为住宅性质。二是在行政法规层面通过委任性规范明确对被征收人的补助和奖励由地方制定，尽管在新规出台前的拆迁实践中，各地对特困被征收人、提前签订补偿协议、提前搬迁者都有不同程度的补助和奖励。

补偿范围是否包括被征收房屋占地范围的建设用地使用权？从法理看，征收国有土地上房屋不仅导致房屋所有权转移至国家，也

^① 在此不讨论附带损失究竟属于直接损失还是间接损失，直接与间接有时并非泾渭分明。

因“房地一体”立法模式导致相应建设用地使用权一并转移，仅仅补偿房屋所有权显然是不完整的，还应当补偿相应建设用地使用权。有学者根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》第17条的规定，认为征收国有土地上房屋的立法排除了对国有土地使用权的补偿。^① 这是否为立法本意以及实践中是否予以排除，关键在于对“被征收房屋价值”的理解，如果仅从字面意义将其理解为房屋所有权价值，那的确是予以补偿国有土地使用权，但从《国有土地上房屋征收评估办法》及实践来看，土地使用权价值已纳入被征收房屋价值内涵之中，从而应将“被征收房屋价值”理解为房屋所有权及相应土地使用权的价值之和。故此，无论理论上还是实践中，征收补偿范围均未排除国有土地使用权。不过，“被征收房屋价值”的表述值得商榷，为避免文义解释分歧，宜将其修改为“被征收房地产价值”。

概言之，国有土地上房屋征收补偿范围包括房地产价值，由于征收发生的搬迁、临时安置费用，未来一定期限预期停产停业损失，以及特定情形下的补助和奖励。从补偿范围性质看，既有房地产市场价值，也有必然发生的费用，还有预期收益损失，以及不能划归“附带损失”的额外补助奖励。无论计算方法和结果如何，在范围上基本是完整的。

（三）补偿方式包括货币补偿与产权调换

在认定了国有土地上房屋征收补偿价值之后，采用何种方式补偿似乎仅仅是形式问题。不过，鉴于居住房屋具有的居住保障功能，以及房屋价值和货币币值的时间属性，有必要作一梳理。

国有土地上房屋征收补偿方式指征收人以何种形式对被征收人

^① 参见蒙晓阳：《私法视域下的中国征地补偿》，人民法院出版社2011年版，第49页。



的损失进行补偿，从法律规定与操作看，具体包括三种：一是货币补偿，征收人对被征收房屋按评估价值以货币结算方式对被征收人作价补偿。需说明的是，已废止的《城市房屋拆迁管理条例》规定拆迁非公益事业房屋附属物不作产权调换而仅给货币补偿，拆迁公益事业用房应按城市规划予以重建或给予货币补偿，《国有土地上房屋征收与补偿条例》对被征收房屋是否为公益用房未作区分，从而简化了适用条件。二是产权调换，征收人以类似易货交易方式，在实物上以房屋调换房屋、在权利上以所有权调换所有权，让被征收人在异地（回迁情形中可能在原址）继受取得新的房屋所有权及其占地范围内土地使用权。鉴于难有两处价值完全等同的房屋，产权调换方式中通常涉及被征收房屋评估价与调换房屋市场价的结算，征收双方按多退少补方法处理。三是货币补偿与产权调换相结合，征收人对被征收人的补偿部分采用产权调换，部分采用货币补偿，多适用于旧城改造及公共事业建设征收个人住宅情形，根据《物权法》第42条第3款，被征收人居住条件应予保障。表面看，这似乎是产权调换外加差价结算，不过，征收主体在设计补偿方式之初就考虑既要解决被征收人居住问题，符合住房保障条件的优先给予住房保障，又要适当兼顾其增加的费用支出与长远生计，此种主动安排与被动结算差价还是有所区别的。

根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》第21条，采用何种补偿方式的选择权归属被征收人；旧城改造中个人住宅被征收的，倘若被征收人选择在改造地段进行房屋产权调换，征收人应提供改造地段或就近地段的房屋。不过，客观上产权调换受到安置房源的区位与数量制约，难以确保被征收人对补偿方式行使充分的选择权。被征收人对补偿方式的选择随着商品房市场发展经历了嬗变：上世纪90年代前普遍采用产权调换方式，因为当时尚无商品房市场；90

年代中后期至前些年，住房商品化且房屋市场价格比较稳定，被征收人普通接受货币补偿；近些年房价飙升，除深圳、上海等个别城市出现房价跌宕外，全国范围内尚未形成房价升降曲线，被征收人再度钟爱实物补偿，选择产权调换。

二、国内集体土地上房屋征收补偿认定

（一）补偿标准原则参照重置成本

目前在国家层面关于集体土地上房屋征收补偿的法律依据十分有限：一是《宪法》第13条，规定公民合法私有财产不受侵犯，国家对其征收应予补偿；二是2004年修订的《土地管理法》第47条第4款，规定被征收土地上的附着物和青苗的补偿标准由省、自治区、直辖市规定；三是《物权法》第42条第2款和第3款，征收集体土地应足额补偿地上附着物，征收单位、个人房屋应予拆迁补偿，征收个人住宅还应保障被征收人居住条件。由于国家层面相关法律法规的缺位，集体土地上房屋征收补偿标准实际执行地方规范，不同省市、同一省份不同地区、同一地区不同乡镇，甚至同一乡镇不同村落之间补偿数额差距较大。

从全国各地的征收实践观察，重置成本说占据主流地位。重置成本说指征收补偿标准参照房屋成本造价和土地使用权基价，新建房屋补偿为新房基本造价，旧房补偿采用重置价格结合成新度测算。这一理论依据在经济学上是替代原理，即卖方愿意接受的最低价格不能低于其为建造该房屋已花费的代价，而买方愿意支付的最高价格不能超过某预计重新建造该房屋需花费的代价。由于不必考虑房地产收益且规避了集体土地上房屋交易政策障碍，这一理论最具可



操作性而被地方立法普遍吸纳。如北京市 2003 年规定拆迁宅基地上房屋补偿款按照被拆除房屋的重置成新价和宅基地的区位补偿价确定；^① 宁波市 2006 年规定拆迁集体土地上住宅用房按重置价格结合成新予以补偿；^② 广州市 2007 年规定集体土地住宅房屋拆迁补偿金额根据被拆迁房屋的重置成新价和宅基地土地使用权区位补偿价确定，经规划部门批准的生产经营房屋根据核定使用功能、性质按重置成新评估给予补偿，未经规划部门批准擅自改变使用功能用于生产经营的房屋按住宅房屋重置价结合成新评估给予补偿；^③ 上海市 2012 年规定，被征地农民集体撤销建制的居住房屋补偿金额计算公式为（房屋建安重置结合成新单价 + 同区域新建多层商品住房每平方米建筑面积的土地使用权基价 + 价格补贴）× 房屋建筑面积，被征地农民集体不撤销建制的居住房屋所有权人可申请宅基地新建房屋，补偿金额计算公式为（房屋建安重置结合成新单价 + 价格补贴）× 房屋的建筑面积，由此可见，无论是否考虑地价，补偿思路基本都参照重置成本。^④

也有人主张采用市场价格来认定征收补偿价值，^⑤ 不过由于其缺乏外部条件而受到质疑。市场价格说指征收补偿以公开市场价格为依据，只有按照市场价格进行补偿才是最合理的补偿。尽管这在国有土地上房屋征收补偿中已形成共识，但鉴于集体土地上房屋所有

① 参见《北京市集体土地房屋拆迁补偿办法》第 14 条。

② 参见《宁波市征收集体所有土地房屋拆迁条例》第 31 条。

③ 参见《广州市集体土地房屋拆迁补偿标准规定》第 9 条、第 20 条。

④ 参见《上海市征收集体土地房屋补偿暂行规定》第 13 条、第 14 条。

⑤ 周飞等在《集体土地房屋拆迁存在问题及完善措施——以南京市为例》（载《安徽农业科学》2008 年第 5 期）中提出，对规划区内近郊集体土地上房地产，建设用地者按照市场交易价格支付房地产拆迁补偿及土地使用权补偿金；李慧慧、瞿富强在《集体土地征收中的房屋拆迁补偿研究》（载《农村经济》2010 年第 9 期）提出，集体土地征收中房屋拆迁的发展趋势是，与国有土地房屋拆迁补偿采用同样的方式和标准，有利于减少“同地不同价”的现象，而国有土地上房屋拆迁补偿的通行标准是公开市场价值。

权及土地使用权不存在完全、公开的交易市场，无法形成公开市场价格，学界关于采用市场价格补偿的观点多少有些牵强。虽然目前确立农村拆迁房屋的市场价格有一定的难度，但无论如何，补偿数额必须能够使被拆迁人重建或购置到同等质量、同等居住条件的房屋，确保被拆迁人的居住条件不低于拆迁之前的水平，这是一条底线。^①对采用市场价格补偿的质疑不仅针对房屋自身，更是针对集体土地所有权及使用权流转的法律政策限制。集体土地所有权仅通过征收方式向国家流转，集体建设用地使用权原则不得流转，房屋所有权流转对象受政策限制，这些都导致集体土地上房地产交易几乎不存在任何竞争，不满足“完全市场”条件。此外，权属变更是基于征收权力进行的强制性变更，并非建立在自愿、等价有偿的基础上。这与西方法治国家建立在土地私有基础上进行自由交易的情况有显著区别。市价补偿是否就是公正补偿，应当综合考虑一国私权保护的程度以及社会发展的状况等因素，不可一概而论。^②集体土地所有权、集体建设用地和宅基地使用权、集体土地上房屋所有权皆不存在公开、自由、充分的市场条件，这妨碍了征收集体土地上房屋直接采用市场法认定补偿价值的可行性。

（二）补偿范围以房屋自身价值为主

法律不允许不办理土地征收而径直进行房屋拆迁，而是必须适用土地征收制度，而土地征收是先将集体土地征为国有土地，然后再拆迁房屋。^③故征收集体土地上房屋将首先导致作为土地所有权主

① 赖树春：“农村集体土地房屋拆迁法律问题探讨”，载《山东大学学报（哲学社会科学版）》2008年第5期，第135页。

② 董彪：“征收补偿依据的反思与立法完善——兼评《土地管理法（修订草案送审稿）》第71条”，载《商业时代》2012年第3期，第98~99页。

③ 胡信彪：《土地征收与房屋拆迁》，中国民主法制出版社2006年版，第72页。



体的集体经济组织丧失集体土地所有权，然后导致房屋所有权人丧失房屋所有权及房屋占地范围内的集体建设用地或宅基地使用权。^①对集体经济组织的补偿已超出本书论述范围，对房屋所有权人的补偿在法理上至少应包含对房屋所有权及土地使用权的补偿。前者在重置成本思路下虽有低估，应予补偿却是无可争议；后者因其无偿性，在补偿上存在争议。

现行制度下，集体土地用益物权几乎都由符合条件者依申请无偿取得。《物权法》第151条、第153条属于准用性规范，有关集体土地作为建设用地事宜，宅基地使用权的取得、行使和转让，都适用《土地管理法》等法律和国家有关规定。根据《土地管理法》第43条、第62条的规定，兴办集体企业和村民建设住宅，经依法批准使用农民集体所有的土地；农村村民申请住宅用地，经乡镇政府审核由县级政府批准。农村集体经济组织使用乡镇土地利用总体规划确定的建设用地兴办企业或与其他单位、个人以土地使用权入股、联营等形式共同举办企业的，应持有关批准文件向县级以上地方政府土地行政主管部门申请。尽管该法没有明文规定集体企业建设可以无偿使用集体土地，但在法理上，集体经济组织作为集体土地所有权人，拥有将其作为建设用地使用的权利，而行政管理部门代表国家公权力介入集体经济组织行使民事权利仅仅只在土地利用计划、总体规划、控制性和修建性详细规划等行政管理角度，否则就是权力的僭越，即便产生一定费用，也远非集体土地使用权的代价。从实践看，土地、规划行政管理部门的审批不涉及有偿使用问题。目前我国广大农村地区实行宅基地无偿分配制度，此为我国针对

^① 法律逻辑上，这一时序是个悖论：房屋所有权若非在先转移，至少应同集体土地所有权一并转移，否则会出现国有土地上存在集体建设用地使用权或宅基地使用权的情形，无法解释农村房屋占地的用益物权性质。