

城市私房拆迁的立法与私权理念2注册建筑师考试 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/645/2021_2022__E5_9F_8E_E5_B8_82_E7_A7_81_E6_c57_645074.htm 三、确立城市私房拆迁立法中的私权保护观来源：www.examda.com（一）对“城市房屋拆迁具有社会公益性”的看法的商榷城市房屋拆迁常常被认为是一种社会公益性质的活动，所以，“贯穿始终的是如何在确保城市建设顺利进行的前提下，充分保障拆迁人与被拆迁人的利益，兼顾公平与效率这一立法的基本准则”被认为是十分正确的。但是，所谓“城市房屋拆迁具有社会公益性”的看法值得商榷：来源：www.100test.com 第一，从城市房屋拆迁的目的考察：社会公益来源于民众“私益”，因此，社会公益应当是直接造福于民众，而非是首先造福于商人、间接造福于社会民众。进行城市建设不是目的，而是一种规划。这种规划使诸如新建城市、改变旧城市的格局、消除城市危房、增加商业区域、增加社会福利设施、改善城市交通等等目的得以实现。在这些目的中，几乎没有一个目的会与包括城市房屋拆迁在内的不动产所有权的变更无联系。但是，在这些目的中，并非均是公益目的，相反，直接以商业活动为目的的城市房地产开发行为不在少数。第二，从城市房屋拆迁的法律效力考察：城市房屋拆迁并非均使得原房屋所有权人的财产价值获得升值。相反，有相当的房屋所有权人的财产价值被“合理合法”地蒸发掉了，以“社会公益”为理由似乎很难说服人们。第三，从城市房屋拆迁的文化效应考察：一个城市的房屋建设是以“有体物”的方式体现着这个城市的文化。城市房屋拆迁可能带来新文化现象，

但是，也有可能使城市古老的文化丧失殆尽，因为城市的文化需要建筑物的依托。一个城市经过漫长历史演进所形成的文化，因城市房屋被肆意拆除而消失，很难说是“社会公益”的体现。因此，在立法强调保护民众私有财产的社会中，城市房屋拆迁不应当成为一个“充斥着蔑视私权的死角”。

（二）确立私权保护观应当处理好的两个关系 1.私权本位与社会本位的关系。来源：考试大众所周知，房屋所有权归属于个人，是人类社会极为古老的、普遍的具有自然法性质的社会现象。鉴于财产所有权的民法性格，使得私权本位的理念被置于私房所有权保护理念的核心地位，私权本位应当是私房所有权保护的基础理念。来源：考试大 社会本位是20世纪法学理论演进过程中人们对私权极端化的反思的结果。但是，在我们这个国度中，个人私权极度膨胀的现象始终没有真正出现过，相反，社会本位的过度膨胀使得个人财产所有权的空间被压抑至极为狭小的空间内。作为一个历史现象，现在的我们对20世纪下半叶发生的个人财产所有权的某些“蒸发”情形是不能控制的，但是，我们应当从历史现象中去考察、去思索、去反思，以期获得我们这代人应有的法律理智。毋庸置疑，对历史现象的反思已经使我们有所警悟。但是，应当将这一警悟通过立法加以体现，因为我们的历史使命是“将我们这个时代特有的理念铺陈开来。”透过城市私房拆迁的社会现象，对私权本位与社会本位的有机结合而言，笔者认为事实上就是私的利益与社会公共利益的协调。我们尤其应当在立法目的上关注私权保护与社会公共利益的协调。关于社会公共利益，应当说比较难以给出一个确切的定义，按照美国学者亨廷顿的看法，由于研究方法的不同，对

于“公共利益”的理解亦不同，主要表现为三种理解：来源：考试大一是公共利益被等同于某些抽象的、重要的理想化的价值和规范，如自然法、正义和正当理性等；二是公共利益被看作是某个特定的个人、群体、阶级或多数人的利益；三是公共利益被认为是个人之间或群体之间竞争的结果。

www.Examda.CoM考试就到百考试题 尽管如此，我们依然可以尝试着对公共利益作出一定的说明。笔者认为公共利益可以被理解是涉及文化、教育、医疗、环境保护等社会公共事业和国防建设等符合绝大多数人愿望的非直接商事性质的利益。也就是说，社会公共利益既不是某些个人的利益，也不是某些团体的利益，更不是直接具有商事性质的利益，而是涉及关系人们生活质量的环境、交通、医院、学校等社会公共事业或公众安全的国防事业等方面的利益。在梁慧星主编的《中国物权法草案建议稿》中，对公共利益作出了一个列举式的解释：“所谓公共利益，指公共道路交通、公共卫生、灾害防治、科学及文化教育事业、环境保护、文物古迹及风景名胜区的保护、公共水源及引水排水用地区域的保护、森林保护事业，以及国家法律规定的其他公共利益。”这种列举式的说明比较清楚，但是抽象性较差，难免挂一漏万。

我国立法中曾经有法律对“公共利益”作出解释，例如1986年6月颁布、1987年1月生效、1988年12月又失效的《中华人民共和国土地管理法》（非现行的《中华人民共和国土地管理法》）第21条曾经对公共利益进行过解释：“国家进行经济、文化、国防建设以及兴办社会公共事业，需要征用集体所有的土地或者使用国有土地的，按照本章规定办理。”在这里，文化、国防建设和兴办社会公共事业与社会公共

利益的目的有着明显的关系，但是，经济活动是否能够属于社会公共利益却不易判断，虽然经济活动可能间接涉及社会公共利益，但是直接目的是否就是为了社会公共利益并不能完全肯定，起码经济活动的非商事性质就首先难以肯定。所以经济活动不宜被纳入社会公共利益的范畴。当城市私房拆迁是为了使得直接体现社会公益目的的建设项目顺利进行时，如在城市中修建或扩展道路、新建或者改造医院、学校等社会公益设施、新建或者改建公众免费休闲、娱乐场所、修整城市绿地以改善城市居民居住环境等，私房所有权人的私权在获得公正补偿的情况下，应当将自己的利益放置于社会公共利益之下。私权不仅仅具有受到法律保护的利益，还负有一定的社会使命和社会的义务。同时，在城市私房拆迁过程中，为了防止社会公共利益被滥用，不仅应当要求拆迁是以社会公共利益为目的，而且必须是拆迁的直接目的。因为任何城市私房拆迁活动的进行，都需要这样一种考虑，即“剥夺所有权在任何情况下都不能是单纯地增加国家财产的手段，否则剥夺私人财产的行为是不正义行为”。来源：考试大

如果城市私房拆迁是以商事活动为直接目的的，则即使是政府，也不得以任何强制方式获得他人财产或者任意降低或减少他人财产的价值，而只能以合同方式通过协商进行。同时，立法中还应当明确，如果一项城市建设项目不是以社会公益为直接目的，并且该建设项目是有损于私房所有权人利益的，私房所有权人应当有按照正当程序行使异议权的自由。在我国现实生活中，城市私房拆迁往往超出公共利益的目的，甚至以公共利益作幌子，实际是为某些团体甚至是个人获得盈利而滥用房屋拆迁权力，严重侵害了民众的财产私权

。例如为了进行土地市场的开发、为了房产市场的开发、为了建成一个获得更大利润的商业区、为了提高某一企业的生产能力而进行厂区扩建等等，或者为了将土地作为资本进行运作之人，看中了一个地区所具有的历经百年而形成的重大商业价值，虽然是非直接以公共利益为目的，但是却通过城市房屋拆迁的途径，迫使已经在这个地区居住已久的人们“服从”私房拆迁的安排。他们所获得的补偿，与商事目的的拆迁人因拆迁所获得的利益相比，可能是天壤之别。这种现象反映出我国现行的城市私房拆迁制度中的理念混乱、制度不合理、藐视私权等非法律理性现象，其深层的主要原因是私权本位与社会本位之间的关系非法律理性的失调。

2. 私权平等保护与拆迁效率的关系。

本文来源:百考试题网 在立法中，“保障城市建设顺利进行”被视为城市房屋拆迁立法的三个目的之一，而且常常是首要目的。显然，在这里，私权平等保护与追求“城市建设项目顺利进行”的目的之间存在着平等与效率的矛盾。效率是什么？效率是经济学上的概念，效率的价值判断首先是经济学上的判断。而经济学上的判断对法学的判断有着重要的影响，“谁都不能不知道或者注意到经济学的法则，因为它们实际支配着法律与立法对象的很大部分”，“法律的内容，有很大部分是关于经济的事件，因为法律是一种量器，是利益效用及财富的比率。”从经济学的观点来看，效率概念与对经济生活中所有成员福利状况的关切有密切联系。根据世界著名的经济学家维尔弗雷多帕累托（1848-1923年）极有影响的“帕累托最优配置”理论，如果没有一个人可以在不使任何他人境况变坏的条件下使得自身境况变得更好，那么就必须关注资源的有效配置。在

资源有限的情况下，“一个人使得自身境况变好的惟一途径是从他人那里拿走资源，从而使得他人境况变坏。”这就是“帕累托效率”理论与此同时，经济学家也关注社会成员利益的平等取得，美国著名的经济学家阿瑟奥肯认为，平等与效率之间存在着一种互为代价的替换关系，难以两全，只能顾其一端，有所侧重。为了强调平等，就得牺牲效率，如果为了强调效率，就需要允许不平等的现象存在虽然从法律的角度不可能消除平等与效率之间的矛盾，但是，坚持私权保护理念应当是法学尤其是私法学应有的价值观。效率应当建立在私权平等保护的基础上，以无正当理由或者无法理依据地损害他人应当获得保护的私权为代价产生的效率，并非法律应当给予保护的效率。在法学上尤其是在私法学上，根据私权平等保护的理念，强调任何人对其财产的获得必须“取之有道”。即使是在资源十分有限的情况下，即使是在一个人欲使自身境况变好的惟一途径只能是从他人那里拿走资源，从而导致他人境况变坏时，也必须是以他人自愿接受自身境况变化为前提，或者是法律出于社会公共目的和为了维护社会公共利益而适度强制所致。那种并非是为了社会公益的私房拆迁却要求被拆迁人必须“服从”的观念，表面上是维护了城市建设顺利进行的需要，但是在法律的制度价值判断上却丧失了其应有的定位。百考试题 - 全国最大教育类网站(100test.com) 总之，我们的城市私房拆迁立法应当将私权平等保护与效率的协调作为决定立法内容的出发点之一。相关推荐：校区规划建设与建设热潮下的隐忧 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com