

# 冲突与缓和:市民社会语境中市民和国家

## ——以集体土地征收补偿立法为维度

胡建

(安徽财经大学法学院,安徽蚌埠 233030)

**摘要:**作为人类社会私人领域的一种抽象,“市民社会”是平等主体构成的人际关系的总和,其本质上是与政治国家相分离的具有一定自主自治性的私人领域。农民与国家之间在集体土地征收补偿问题上存在不可回避的冲突关系,社会城市化进程的推进和现行土地征收补偿法律规范的缺陷使得该种关系变得不可调和。集体土地征收补偿立法须通过转变农村土地立法价值取向,确立以农民利益维护为核心的原则,以及明确征收补偿的主体、提高补偿标准和建立农民参与土地征收的权利保障程序等诸方面的具体制度矫正来实现农民与国家间紧张关系的缓和。

**关键词:**市民社会;土地征收;理性沟通;农民参与

**中图分类号:** D912.3

**文献标志码:** A

**文章编号:** 1671-4970(2013)01-0060-04

### 一、语境解读:“市民社会”中的农民与国家

作为表达意义的符号体系的语言,往往浓缩了人类的信仰、观念、认识等大量的信息和暗示。首先对“市民”这个概念应有正确的解读。所谓市民,绝不是指城市中的居民,尽管在古代罗马可以被称为市民的就只有城市居民,并且市民概念就是从城市居民发展而来。中国和日本等亚洲国家具有广泛的农耕文化传统,占人口大多数的也是农村人口,在中国传统文化的影响下所谓“市民”易误解为“城市人”,此与西方的历史文化传统特别是西欧的状况形成鲜明的对照。黑格尔和马克思都曾将“市民社会”作为人类社会私人领域的一种抽象,看作各种私人利益关系的综合。广义的市民是指独立、平等、自由存在的经济人,包括公民、法人与其他组织,这是一般意义上的“市民”<sup>[1]</sup>。农民作为民法上自然人之一类,当在此范畴以内。我国由于历史的原因至今没有使用“市民”一词,当前也不常使用,“市民社会”更少有人提及,无论公法与私法,均使用“公民”一词,但深刻的社会变革已使公民一词分别含有公法上的人——公民和私法上的人——市民两种含义。因此,市民不等于城市市民,还包括广大农村的农民;它也不仅仅指自然人,还包括法人与其他

组织。

学界可观的各类文献中对“市民社会”的概念界定并不统一。市民社会的核心和本质是平等主体构成的私人自治领域。在理想的法治社会中,市民社会的显著功能在于与国家力量相抗衡,以避免“利维坦”式的强势国家权力出现。它主要包含两个方面的内容:一方面作为人类自主的领域,市民社会中的市民权利不受国家权力的不当干涉,市民的人身权利和财产权利得到法律充分的尊重与保护;另一方面,基于公共利益维护的需要,国家的公共权力可以对市民社会进行适当的干预。但权力合理干涉状态的保持并不来源于将政治国家的统治职能神圣化,而是基于以权利为保障的市民社会对政治国家的有效制约。

从理论发展的历史脉络观察,虽然市民社会经历了与政治国家同一、分离以及二元对立、三分转向几个时期。但市民社会的理论核心问题较为一致,那就是如何解决公与私之间的深刻对立,如何平衡个人与国家、社会与国家的利益。在以商品交换为经济原理的市民社会里,所有人相互承认对方的自主主体性,人与人的经济关系原则上被理解为权利义务关系;政治社会的“权力秩序”只有在政治权力承认自主的人格时才成为法的秩序<sup>[2]</sup>。在我国城

收稿日期:2012-05-10

基金项目:教育部人文社会科学研究项目(09YJC820001);国家社会科学基金项目(10BFX061)

作者简介:胡建(1980—),男,云南建水人,讲师,博士研究生,从事民法学及法社会学的研究。

市化的进程中,农村土地的征收补偿问题是当下较为突出的社会问题,参与期间的利益主体各方存在较为紧张的冲突,此种冲突的激化集中体现为土地征收纠纷时有发生,而纠纷之根源主要在于失地农民的权益受损。在法律缺位的情况下,法律问题转化为政治问题,有时演变为公共群体性事件,从而形成更高的维护稳定成本。城市化的扩张式用地需求,使得农村集体土地征收成为当下国家推行工业化、城市化进程的不二之选,由此带来的农民与国家间就拆迁、征地冲突不可避免。

随着我国城镇化进程的推进,农村集体土地被征收的现象日趋严重,越来越多的农民将丧失赖以生存和发展的土地。“土地财政”成为某些地方政府收入的主要来源,往往凭借公权力强行低价征收农村土地,使之由农村集体土地转化为国有土地,再高价出让国有土地使用权,以此牟取暴利<sup>[3]</sup>。在法律缺位的情况下,农村集体土地的征收补偿纠纷频发,从而引发严重的社会问题。2010年5月国务院发表《关于进一步严格征地拆迁管理工作切实维护群众合法权益》的文件,再次重申应“严格执行农村征地程序,做好征地补偿工作”,并要求“切实做到被征地拆迁农民原有生活水平不降低,长远生计有保障”。这是党中央提出的农村集体土地征收补偿工作应坚持的工作目标。为保证上述目标的实现,继《国有土地上房屋征收与补偿条例》之后,可通过出台《集体土地征收条例》等相关立法,构建农村集体土地征收补偿较为全面的法律制度框架,并力图在实践层面强化其操作性。

## 二、冲突和缓和:国家对农村集体土地的征收补偿

目前对农地征收补偿法律问题及其法律制度建构缺乏整体性的研究和把握,特别是基于农民土地权利保护的视角来建构整个农村土地补偿制度。从立法方面看,《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)与《中华人民共和国土地管理法》(以下简称《土地管理法》)之间还存在不协调之处,安徽省、湖南省、山东省和浙江省等地方政府为适应土地征收实践需要都相继出台相关规范,但相互之间有较大的差异,这甚至误导了人们的预期,成为纠纷发生的诱因之一<sup>[4]</sup>。

1. 现行土地立法价值取向应转变:从国家管理到土地权利保障

在现行立法所确定的土地所有权双轨制框架下,农民在土地权利的转让方面一直受国家的限制,农民集体土地搞建设只能是乡镇企业或村庄的公共

设施,除非转化为国有,国家垄断了土地的一级市场,正是此种情况下,大量的农村土地被国家征收。作为土地制度之本的《土地管理法》,显而易见地滞后于现实,难以阻挡推土机下的悲剧。农村集体土地被《土地管理法》统得过死,与国有土地无法做到同价同权。现行《土地管理法》体现的是国家主义思维,立法的目的是从国家管理角度、从耕地保护的角度出发,而忽视了对土地使用权的保障,从另一个侧面也反映出把征地和城市化挂钩的思维。在市民社会语境下农民与国家的二元关系中,土地权利的确定和符合每个农民的土地安排需要国家在更高立法层面上的土地制度安排,必要时可以制定一部土地基本法,而非《土地管理法》,将土地产权制度、土地资源配置、土地利用和征收制度等皆纳入其中,该部土地基本法应从立法价值取向上实现从国家管理到土地权利保障的转向。

2. 集体土地征收立法应以维护农民利益为核心

现行征地法律制度的缺陷和土地所有权的虚拟化导致集体土地上农民与国家间的矛盾突出。农村的集体土地征收立法理应协调好国家利益、集体利益和农民个人利益三者之间的关系,一方面既要保护失地农民的财产权益不受侵害,维护社会秩序的稳定;另一方面也要保证国家获得必要的建设用地,重新分配土地资源,保障经济建设顺利进行。被征地农民所受侵害权益的具体范畴,是以生存权为基础的主要体现为财产权的权利束,并非指向某一个具体的私法权利。虽然被征地农民与其他民事主体一样享有相同的法律权益,但是由于被征地农民处于弱势群体的地位与权利的丧失性,在土地征收过程中不仅财产权、保障权、就业权等基本权利受到侵害,而且导致其生存权和发展权皆受到一定程度的损害。

3. 现行土地征收补偿立法在保护农民权益方面的缺陷

首先,就补偿原则与标准的确立问题。我国宪法中未对补偿原则予以确定,目前的补偿原则,仅仅能够理解为适当补偿,而与成熟市场经济国家的相当补偿、完全补偿有相当的差距;而依耕地确定补偿标准,以及对农村集体建设用地和房屋等物品价值的简单处理,由政府单方制定补偿标准的做法,其科学性与合理性缺乏机制保障。可以说,现有补偿标准是基于被征收人生存权的补偿,而未考虑其发展机会的问题;此外,面对现实中的农地征收程序失控现象,如何进一步健全纠纷解决程序亦尚待探讨。其次,就征地补偿的范围,目前未承认的补偿范围主要包括对土地承包经营权及农民宅基地使用权的单

独补偿。其中土地承包经营权已为《农村土地承包法》及《物权法》所确认,但在《土地管理法》中没有单独列明该补偿;宅基地使用权亦如此。再者,征地补偿费的分配与管理问题上,虽然法律上规定由村级集体组织享有,但各地出台的相关规定中一般做切块处理。有的地区规定,土地补偿费的70%用于被征地农民的养老保障支出,也有的规定80%的,还有的只是笼统切块,未规定比例,剩余由农村集体经济组织享有并由上级政府监管<sup>[5]</sup>。如何解决切块的科学性和合理性,也是补偿制度面临的重要问题。此外,如果地方政府不履行征地补偿安置义务,失地农民怎样获得法律救济,目前没有相应的程序与实体要件规定,也没有相应的诉讼救济。

### 三、理性沟通:农民与国家间 就土地征收补偿的制度矫正

哈贝马斯认为认为市民社会是一个“私人自治领域”,并将其理性沟通理论应用于论证立法的合法性以及公法与私法的关系。理性沟通理论是对工具理性与实践理性辩证的综合,哈贝马斯认为沟通理性是一种对话式的理性,它既是人类寻回自我尊严和价值、迈向理性社会的先决条件,也是人类生活世界理性化的基础<sup>[6]</sup>。市民社会与政治国家不再只是彼此相对应的一对分析概念,传统的认知上皆将市民社会作为一个整体来考量其与政治国家的同一或对抗关系,但是哈贝马斯更强调个人在市民社会内部的位置和运动,并认同政治国家与市民社会之间的合作现象。当下,随着我国经济体制改革的深入和政治体制改革的推进,国家与社会之间的分离走向深化,一个相对独立的市民社会已经日趋成型,此种变化必将对作为市民类别之一的农民与国家之间关系产生深远影响<sup>[7]</sup>。在我国城市化的进程中,如何科学合理地解决农村土地征收的补偿主体、补偿标准和补偿方式等基本问题,不仅存在理论认识上的分歧,且在实践中就此也最容易发生矛盾与冲突。农民与国家之间就涉及其生存保障功能的价值最大财产——土地的征收问题,也应运用理性沟通的方式,强调农民的程序参与性和实体土地权益维护。

#### 1. 明确征收补偿的主体:农民

我国的征收范围有两类:一类是城市房屋所有权和土地使用权的征收,一类是土地征收,使集体土地成为国有<sup>[8]</sup>。为公共利益而缩小征地范围、补偿标准的提高、程序的民主化等都是现有制度框架下的弥补机制,征收集体土地的矛盾根源于我国实行的两种土地所有权<sup>[9]</sup>。集体土地所有权应实化在,

不能总是停留在“农民集体”的层面。农民个体应该是接受征收补偿的主体。村委会只是联系和接洽的中间机构,不应该作为接受补偿的主体,至多只能为其服务收取管理费。实践证明,农民作为个体面对国家的征收行为,在农民与国家的二元关系中矛盾并不在于农民反对征收行为,而恰恰在于农民的经济利益被农民集体谋夺或国家补偿标准较低。因此,应把集体所有权分配给具体的个人,由具体的村民个人享有和行使。集体所有权可以理解为村民个体使用权的总和,是由村民的宅基地、承包地以及没有分配到户的公用地组成的权利束。唯有此,才能避免集体权利被盗用。此外,还应调整涉及农村土地的租、税费,开征不动产税,使地方政府有稳定的、与其事权相匹配的地税体系,以取代“卖地财政”。只有适当地考量地方政府利益的制度安排,才可以防范地方政府代表国家的“公权力”对农民可能的过度干涉和利益侵害。

#### 2. 提高农村土地补偿标准

以往,农地征收补偿明显不足,且在被征地的过程中,农民并没有讨价还价的能力和发言权,政府实际上成为唯一的定价人。除土地补偿标准由省级人民政府制定外,对耕地以外的其他农村土地的评估标准也应由省级人民政府确认,上收审批权;并建立政府制定补偿标准的科学性与合理性评价与保障机制。此外,制定《集体土地征收条例》时应将房子和地有所区分。根据2011年初开始执行的《国有土地上房屋征收与补偿条例》规定,所征收的是房屋,而不是地。其实,房子本身价值不大,真正值钱的是房子下面的地,故应对土地使用权进行补偿。同时要拓宽补偿安置方式,改变单一一次性货币安置为主的模式,落实好被征地农民社会保障,采取就业、培训、留地、入股等多种安置模式,为被征地农民留足发展机会和发展资源,并将土地增值收益向被征地农民倾斜。

#### 3. 集体土地的市场价格确定

在被禁止直接入市的前提下(不同于国有土地,有市场形成的价格),如何确定集体土地的市场价格是个难题<sup>[10]</sup>。集体土地无法像国有土地一样进行“招拍挂”,其定价也就不能进行完全意义上的市场化。对此,可以按照等臂原则模拟市场,即取决于同一地段的价格比较,也取决于土地未来用途,产生的增值不一定归个人,政府可以征税,部分增值可以归公。因为土地价格的增长并不完全是农民劳动的结果,还有政府在基础建设和开发方面的投入,农民在某个地方分到某块儿土地具有一定的偶然性。

#### 4. 构建农民参与土地征收的权利保障程序

国家在面向农民的土地征收活动中,应体现出

契约关系、等价交换和充分地补偿,并且要设置正当程序保障农民的土地权利<sup>[1]</sup>。农民与国家间关系的制度矫正,需让农民更多地参与,土地使用不能只是政府意志的体现,城市的面貌和发展不能以农民个体的缺位为前提。除了严格界定公益性和经营性用地、完善土地征收补偿机制和规范征地拆迁管理外,可进一步完善征地程序。通过建立征收补偿项目审批听证机制,健全完善征地补偿安置争议协调裁决制度,以确保农民在征收活动中的参与权和知情权,切实维护农民土地合法权益。

农村集体土地的征收补偿问题是当下较为突出的社会问题,参与期间的利益主体各方存在较为紧张的冲突,此种冲突的根源在于农民土地权益受损。基于农民权益保障的视角,就“国家土地征收权与农民土地上权益”二者紧张的冲突中寻求法律制度框架范围内可以为之的制度解决方案,对于及时化解农村征地纠纷、进一步推进统筹城乡综合改革和构建社会主义和谐社会具有重大的理论与实践意义。

#### 参考文献:

[1] 何利宇. 市民社会的演变及基本理念[J]. 学术研究,

(上接第59页)

4) 从公司抵御宏观经济非预期风险上看,较高的经营活动净现金流和资产规模意味着公司具有较强的抵御风险的能力,因此具有较高的经营活动净现金流和资产规模的公司表现出较高的直接投资水平。但是经营活动净现金流和资产规模并不与间接投资行为表现出显著的相关性,说明公司的间接投资行为是降低现金资产持有成本、分散投资风险的方式。

5) 从公司投资行为的实施过程上看,公司的直接投资和间接投资行为均表现出较为显著的惯性特征,当年的投资行为显著受到以前年度投资行为的影响。因此,公司对投资决策是一个连续的过程。

这些实证结果证明了公司在宏观经济因素发生非预期波动时,能从公司整体价值出发,表现出应有的谨慎,采取有效的措施,积极调整投资行为(投资规模和投资结构),规避宏观经济风险。同时,政府部门提高经济政策透明度和一贯性,降低宏观经济因素的非预期风险对于落实刺激公司扩大直接投资的政策具有十分重要的意义。

#### 参考文献:

[1] JENSEN M C. Agency costs of free cash flow: corporate finance, and takeovers [J]. American Economic Review, 1986,76(2): 323-329.

2000(4):48-52.

- [2] 川岛武宜. 现代化和法[M]. 申政武,译. 北京:中国政法大学出版社,1994:17.
- [3] 吴越. 从农民角度解读农村土地权属制度变革:农村土地权属及流转调研报告[J]. 河北法学,2007(2):34-37.
- [4] 刘云生. 农村土地征收三大命题证伪[J]. 甘肃社会科学,2010(6):11-14.
- [5] 国务院发展研究中心课题组. 中国新农村建设推进情况总报告:对17个省(市、区)2749个村庄的调查[J]. 改革,2007(3):26-29.
- [6] 哈贝马斯. 在事实与规范之间[M]. 曹卫东,译. 上海:上海人民出版社,2002:37.
- [7] 牧野英一. 法律上之进化与进步[M]. 朱广文,译. 北京:中国政法大学出版社,2003:1.
- [8] 赵红梅. 我国土地征收制度的政府、社会联动模式之构想[J]. 法商研究,2006(3):14-17.
- [9] 胡吕银. 在超越的基础上实现回归:实现集体土地所有权的理论、思路和方式研究[J]. 法商研究,2006(6):25-28.
- [10] 王淑华. 财产权与征收权平衡视角下的土地征收补偿[J]. 东岳论丛,2011(2):18-22.
- [11] 殷莺,黄涛珍. 集体土地房屋拆迁农村移民利益保障及冲突分析:以江苏省Y市高新技术产业园区为例[J]. 水利经济,2011,29(2):66-70.

[2] JENSEN M C. Takeovers: their causes and consequences [J]. Journal of Economic Perspectives, 1988, 2(1): 21-48.

[3] FAZZARI S M, HUBBARD R G, PETERSEN B C. Financing constraint and corporate investment [J]. Brookings Papers on Economic Activity, 1988,1: 141-195.

[4] FAZZARI S M, HUBBARD R G, PETERSEN B C. Investment-cash flow sensitivities are useful: a comment on Kaplan and Zingales [J]. The Quarterly Journal of Economics,2000,115(2): 195-205.

[5] 张新民. 企业财务战略研究:财务质量分析视角[M]. 北京:对外经济贸易大学出版社,2007:7.

[6] BAUM C F, CAGLAYAN M, TALAVERA O. Uncertainty determinants of firm investment [J]. Economics Letters, 2008,98(3): 282-287.

[7] GOYAL V K, YAMADA T. Asset price shocks, financial constraints, and investment: evidence from Japan [J]. Journal of Business, 2004, 77(1): 75-200.

[8] YING W. Does macro-economy have any effect on firm investment-cash flow sensitivities:an empirical study based on panel data,1993—2004 [J]. Frontiers of Economics in China,2007, 2(3): 388-403.

[9] BEAUDRY P, CAGLAYAN M, SCHIANTARELLI F. Monetary instability, the predictability of prices and the allocation of investment: an empirical investigation using U. K. panel data[J]. American Economic Review, 2001, 91(3): 648-662.