

安徽省律师担任政府法律顾问办理国有土地上房屋征收法律业务操作指引

一、本指引所使用凡例：

【法律】仅指全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律，除非另作单独说明。

【法规】是指“法律”、“行政法规”、“地方性法规”、“自治条例和单行条例”、“规章”以及各种“法律解释”等法律规范文件。

【法规年份标注】每一部法规第一次适用名称后面用括号标注的年份，是指该法规制定的年份；经过修订的，是指最后一次修订的年份。

【行政规定】是指除行政法规和行政规章外，各行政机关制定和发布的具有普遍约束力的规范性文件。

【简称】

（一）本指引中法律适用采用简称，如《中华人民共和国行政诉讼法》简称为《行政诉讼法》。

（二）行政法规、规章、司法解释等简称如下：

1、《国有土地上房屋征收与补偿条例》简称为《征收补偿条例》。

2、《中华人民共和国政府信息公开条例》简称为《信息公开条例》。

3、《中华人民共和国土地管理法实施条例》简称为《土地管理法实施条例》。

4、《国有土地上房屋征收评估办法》简称为《征收评

估办法》。

5、《最高人民法院关于审理行政协议案件若干问题的规定》简称为《审理行政协议规定》。

6、《最高人民法院关于审理涉及农村集体土地行政案件若干问题的规定》简称为《审理集体土地行政案件规定》。

7、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》简称为《行政诉讼法解释》。

8、《最高人民法院关于办理申请人民法院强制执行国有土地上房屋征收补偿决定案件若干问题的规定》简称为《房屋征收非诉执行规定》。

（三）本指引引用人民法院裁判案例中以引用案例简称为准。

二、本指引适用《民法典》的说明：

鉴于《民法典》自2021年1月1日起施行，《民法典》与《物权法》中关于征收规定具有一致性，为保证本指引的适用性，本指引适用《民法典》的规定。

第一部分 前言

为提高本省律师在担任政府法律顾问中承办国有土地上房屋征收业务的服务水平，指导本省律师办理国有土地上房屋征收的法律业务，根据《民法典》（2020年）、《土地管理法》（2019年）、《行政强制法》（2011年）、《行政诉讼法》（2017年）、《征收补偿条例》（2011年）等法规，结合司法解释，参照人民法院相关裁判案例，制定本指引。

第二部分 对房屋征收决定的合法性审查

《行政诉讼法》第七十条规定，行政行为存在主要证据不足、适用法律错误、违反法定程序、超越职权、滥用职权、明显不当的，人民法院判决撤销或者部分撤销，并可以判决被告重新作出行政行为。因此，律师在担任政府法律顾问中，在对市、县级人民政府作出的房屋征收决定进行合法性审查时，应当围绕房屋征收决定是否超越职权、是否符合公共利益需要、程序是否合法、前置行政行为“四规划一计划”是否完备、征收补偿方案内容是否合法，这几个方面进行审查。

一、对是否超越职权的审查

超越职权是指行政机关行使了法律所未赋予的权力，对不属于其职权范围内的人和事进行了处理，或者逾越了法律所设定的必要限度。行政机关的权力只能在法定范围内行使，如果超过法律规定的范围，事实上是行使了法律所没有规定的权力，超越职权实际上是无职能权限。

行政机关的法定职权是由职能管辖权、层级管辖权、地域管辖权和法定事项职权四个方面的职权构成。行政机关在行使职权时，超出其中任何一个方面的职权，均构成超越职权。

（一）对职能管辖权与层级管辖权的审查

职能管辖又称“部门管辖”、“立案管辖”，就是法律规定行政机关的职能权限范围。层级管辖权，是指同一部门上下级行政机关之间对某项行政管理，事务管理职责上的分工和权限的划分。

依据《征收补偿条例》第八条规定，房屋征收决定应当由市、县级人民政府作出。

1、“市、县级人民政府”具体指哪些人民政府？

依据《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》（2015年）的规定，《征收补偿条例》第八条中规定的“市、县级人民政府”，是特指直辖市、设区的市所设立的市辖区人民政府和县级市、县、自治县、旗、自治旗人民政府。

2、国家级经济技术开发区管委会是否具有作出房屋征收决定的职权？

国务院《关于批准国家高新技术产业开发区和有关政策规定的通知》（国发[1991]12号）第三条规定：“国务院授权国家科委负责审定各国家高新技术产业开发区的区域范围、面积，并进行归口管理和具体指导。”国家科委根据国务院授权制定的《国家高新技术产业开发区管理暂行办法》（国科发火字[1996]061号）第八条规定：“开发区管理委员会作为开发区日常管理机构，可以行使省、自治区、直辖市、计划单列市人民政府所授予的省市级规划、土地、工商、税务、财政、劳动人事、项目审批、外事审批等经济管理权限和行政管理权限，对开发区实行统一管理。”《国务院办公厅转发商务部等部门关于促进国家级经济技术开发区进一步提高发展水平若干意见的通知》（国办发[2005]15号）第（五）条规定：“国家级经济技术开发区的管理机构一般是所在地市级人民政府的派出机构，除其中具有企业性质外，根据授权行使同级人民政府行使审批、经济协调与管理

职能。”从上述规定看，国家级经济技术开发区管委会应属于直辖市、设区的市人民政府的派出机关，不属于县级人民政府。但因开发区管委会的职权范围属于地方事务，具有地方性立法权的地方人民代表大会及其常务委员会、人民政府可以根据地方的具体情况决定是否授予开发区管委会实施房屋征收与补偿行为的职权。

3、房屋征收部门的法律地位与职责？

《征收补偿条例》第四条规定，市、县级人民政府确定的房屋征收部门组织实施本行政区域的房屋征收与补偿工作。房屋征收部门的职责主要有：委托房屋征收实施单位承担房屋征收与补偿的具体工作，并负责对委托实施的房屋征收与补偿行为进行监督；拟定征收补偿方案；组织对房屋征收范围内房屋的权属、区位、用途、建筑面积等情况进行调查登记，并公布调查结果；书面通知有关部门暂停办理房屋征收范围内的新建、扩建、改建房屋和改变房屋用途等相关手续；与被征收人签订补偿协议；与被征收人在征收补偿方案确定的签约期限内达不成补偿协议或者被征收房屋所有权人不明确的，报请作出决定的市、县级人民政府作出补偿决定；依法建立房屋征收补偿档案，并将分户补偿情况在房屋征收范围内向被征收人公布等。

（二）对地域管辖权的审查

地域管辖，是指同一部门、同一级别行政机关之间，根据各级行政区划的行政管理权限的分工。

依据《征收补偿条例》第四条第一款规定，市、县级人民政府负责本行政区域的房屋征收与补偿工作。

（三）对法定事项职权的审查

法定事项职权，是指法律授予行政机关处理某类行政管理事务可以采取的具体措施以及采取措施的范围和幅度。

《征收补偿条例》授予市、县级人民政府作出房屋征收决定的职权，市、县级人民政府征收国有土地上的房屋一般情况下不会超越法定事项的职权。但不少地方人民政府，在城市规划区变更后，就错误的认为原集体土地划归城市规划区，无需给予农民集体经济组织任何补偿，土地的性质就自然转变为国有。农村集体土地只有依法完成征收后，才能成为国家所有。城市规划区扩大后，未征收的集体土地，其性质仍属于集体所有，对划入城市规划区的集体土地上房屋不能按国有土地上房屋征收程序进行征收，如果实施征收就超越了《征收补偿条例》授予市、县级人民政府的征收国有土地上房屋的职权，应认定属于超越职权的行为。

参考案例：

1、房屋征收部门可以以自己的名义订立征收补偿协议并承担法律责任。

案号：（2016）最高法行申 412 号

裁判观点：房屋征收部门有权以自己的名义独立行使订立房屋征收补偿协议的权力及承担相应法律责任的能力。房屋征收部门作为房屋征收补偿协议订立方，具有对外独立承担法律责任的能力。被征收人不服房屋征收部门不履行房屋征收补偿协议提起行政诉讼的，房屋征收部门为行政诉讼的被告。

2、国家级经济技术开发区管理委员会具有行政机关资

格，并独立承担法律责任。

案号：（2019）最高法行申 1381 号

裁判观点：行政授权是指法律、法规、规章直接将某行政职权授予其他组织，或行政机关根据法律、法规、规章的规定将自己拥有的行政职权授予其他组织，由被授权的组织独立行使职权并承担相应责任的法律行为。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》第二十条第三款规定“没有法律、法规或者规章规定，行政机关授权其内设机构、派出机构或者其他组织行使行政职权的，属于行政诉讼法第二十六条规定的委托。当事人不服提起诉讼的，应当以该行政机关为被告”。据此可反证，如有法律、法规或规章规定，行政机关授权其内设机构、派出机构或者其他组织行使行政职权的，属于行政授权，应以行政机关内设机构、派出机构或者其他组织为被告。国家级经济技术开发区管理委员会系人民政府的派出机构，有独立明确的管理权限和范围，有独立的财政预算和行政编制，具有行政机关资格，能够独立承担法律责任。

3、国家级经济技术开发区管理委员会根据地方性法规、地方政府规章的授权，行使征收国有土地上房屋的职权。

案号：（2016）苏 13 行初 70 号

裁判观点：《国有土地上房屋征收与补偿条例》第四条第一款规定，市、县级人民政府负责本行政区域的房屋征收与补偿工作。《江苏省开发区管理条例》第八条规定，开发区管委会是开发区所在市人民政府的派出机构，对开发区实行统一领导和管理。该管理条例第九条第三项规定，开发区

管委会具有对开发区内的土地和房地产业进行管理的职权。本案中，宿迁经济技术开发区为国家级经济技术开发区，被告经开区管委会是宿迁经济技术开发区的领导和管理机构，具备对辖区内土地实施管理的职权，实际行使着相当于县级人民政府的权力，可以对辖区内国有土地上房屋实施征收。

4、同一征收程序不能同时征收国有土地和集体土地上房屋。

案号：（2018）鲁行终 23 号（山东省高级人民法院 2018 年 7 起征收拆迁典型案例）

裁判观点：涉及“城中村”旧城改造中的征收补偿问题。此类片区既有国有土地上的房屋，也有集体土地上的房屋。国有土地上房屋的征收与集体土地的征收，在征收程序和所适用的法律等方面存在明显区别。在集体土地未经依法征收、土地权属性质并未改变的情况下，直接作出包含该集体土地的房屋征收决定，明显违反《土地管理法》的规定，此违法性并不因征收补偿到位或尚未引发争议而消除。因此，不能在同一征收程序中既征收国有土地上的房屋，又征收集体土地上的房屋。

5、村民会议或村民代表会议不能以村民自治形式进行征收补偿。

案号：（2019）最高法行申 3784 号

裁判观点：道路工程建设项目的用地与征收拆迁工作应当根据土地性质的不同，分别依照《中华人民共和国土地管理法》或《国有土地上房屋征收与补偿条例》规定的条件和程序进行；征收拆迁与征收补偿事宜均属公权力职权范畴，

职权之所在，即义务之所在，也即责任之所在，并不宜假村民自治形式进行。即使对因历史原因形成的城中村的改造，村民会议或村民代表会议可以在《中华人民共和国村民委员会组织法》规定的权限范围内议决涉及村民利益的相关事项，村民也应遵照执行；但是，村民会议或者村民代表会议决定不得与宪法、法律、法规和国家政策相抵触，不得侵犯村民的人身权利和财产权利。申言之，在现行土地和房屋征收补偿法律法规框架内，基于“旧城改造”“村改居”或者“新城镇建设”等实际需要，村民会议或者村民代表会议可以在符合上位法规定前提下，通过村民自治方式决定建设项目和补偿事项，并可通过签订协议等方式解决补偿安置问题；但在未经协商一致情况下村民委员会等自治组织即单方采取强制拆除等方式则涉嫌违法。《中华人民共和国行政强制法》《中华人民共和国土地管理法》《国有土地上房屋征收与补偿条例》等法律法规，对强制搬迁合法房屋的步骤、程序和方式有具体明确的规定，并未规定村民委员会等自治组织有权实施强制搬迁和强制拆除。

二、对是否属于公共利益需要的审查

《征收补偿条例》第二条规定，为了公共利益的需要，征收国有土地上单位、个人的房屋，应当对被征收房屋所有权人给予公平补偿。

《征收补偿条例》第八条规定，为了保障国家安全、促进国民经济和社会发展等公共利益的需要，有下列情形之一，确需要征收房屋的，由市、县级人民政府作出房屋征收决定：（一）国防和外交的需要；（二）由政府组织实施的

能源、交通、水利等基础设施建设的需要；（三）由政府组织实施的科技、教育、文化、卫生、体育、环境和资源保护、防灾减灾、文物保护、社会福利、市政公用等公共事业的需要；（四）由政府组织实施的保障性安居工程建设的需要；（五）由政府依照城乡规划法有关规定组织实施的对危房集中、基础设施落后等地段进行旧城区改建的需要；（六）法律、行政法规规定的其他公共利益的需要。”

根据《征收补偿条例》第二条规定，征收房屋的前提条件必须是为了公共利益的需要。而公共利益是非常不确定的概念，除《征收补偿条例》第八条采取列举方式规定六种类型属于“公共利益的需要”外，我国其他法律用列举式规定了以下项目属于公共利益项目，如：

《土地管理法》第四十五条规定：“为了公共利益的需要，有下列情形之一，确需征收农民集体所有的土地的，可以依法实施征收：（一）军事和外交需要用地的；（二）由政府组织实施的能源、交通、水利、通信、邮政等基础设施建设需要用地的；（三）由政府组织实施的科技、教育、文化、卫生、体育、生态环境和资源保护、防灾减灾、文物保护、社区综合服务、社会福利、市政公用、优抚安置、英烈保护等公共事业需要用地的；（四）由政府组织实施的扶贫搬迁、保障性安居工程建设需要用地的；（五）在土地利用总体规划确定的城镇建设用地范围内，经省级以上人民政府批准由县级以上地方人民政府组织实施的成片开发建设需要用地；（六）法律规定为公共利益需要可以征收农民集体所有的土地的其他情形。前款规定的建设活动，应当符合

国民经济和社会发展规划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划；第（四）项、第（五）项规定的建设活动，还应当纳入国民经济和社会发展年度计划；第（五）项规定的成片开发并应当符合国务院自然资源主管部门规定的标准。”

《信托法》（2001年）第六十条规定：“为了下列公共利益目的之一而设立的信托，属于公益信托：（一）救济贫困；（二）救助灾民；（三）扶助残疾人；（四）发展教育、科技、文化、艺术、体育事业；（五）发展医疗卫生事业；（六）发展环境保护事业，维护生态环境；（七）发展其他社会公益事业。”

《民办教育促进法》（2016年）第三条规定：“民办教育事业属于公益性事业，是社会主义教育事业的组成部分。国家对民办教育实行积极鼓励、大力支持、正确引导、依法管理的方针。各级人民政府应当将民办教育事业纳入国民经济和社会发展规划。”

《测绘法》（2017年）第三十六条规定：“基础测绘成果和国家投资完成的其他测绘成果，用于政府决策、国防建设和公共服务的，应当无偿提供。除前款规定情形外，测绘成果依法实行有偿使用制度。但是，各级人民政府及有关部门和军队因防灾减灾、应对突发事件、维护国家安全等公共利益的需要，可以无偿使用。”

因此，政府法律顾问在审查房屋征收决定是否符合公共利益需要时，应严格根据上述法律规定和《征收补偿条例》第八条规定进行审查。

参考案例：

6、界定公共利益时应当遵循比例原则。

案号：（2017）最高法行申 8518 号

裁判观点：公共利益属于不确定法律概念，一种公共利益的实现经常是以私人利益的减损作为代价的，故在界定公共利益时应当遵循比例原则，对可能减损的私人利益与可能增长的公共利益加以权衡，通过权衡，最大限度地避免因小失大，同时应当对减损的私人利益给予必要的公平、合理的补偿或赔偿。具体到本案，首先，涉案土地位于云南省昆明市西山区草海片区保护治理和开发建设项目征地拆迁范围内，目前草海片区的征地拆迁及相关建设工作已经实施。对于草海片区保护治理和开发建设，有关行政机关已经投入了大量的人力、物力、资金，本案收回国有土地使用权的行政行为作为草海片区保护治理和开发建设工程项目的一部分，如予以撤销，会影响到整个草海片区保护治理和开发建设工程项目的推进和实施，造成社会资源浪费，损害公共利益；其次，涉案土地已经相应程序出让给了有关公司。撤销本案被诉行政行为，不仅会破坏有关政府部门在出让土地过程中的公信力，同时也会侵害经正当程序取得本案国有土地使用权的第三方公司的正当权益；最后，公共利益的实现应当给予利益受损方公平、合理的补偿或赔偿。

7、在立法规定不明确或认识有分歧的情况下，对公共利益需要的认定，宜尊重通过正当程序而形成的判断。

案号：（2019）最高法行申 8062 号

裁判观点：公共利益属于典型的不确定法律概念，建设项目是否符合公共利益的需要，一方面应主要由立法判断，

即只有立法明确列举的建设项目才属于公共利益的需要；另一方面，在立法规定不明确或者认识有分歧的情况下，宜尊重通过正当程序而形成的判断。例如地方人大及其常委会、绝大多数被征收居民同意的建设项目，应当认为属于公共利益的需要。本案中，涉案建设项目地块系作为棚户区改造纳入南昌市政府 2017 年工作计划，依法属于《征补条例》第八条第五项规定的公共利益需要范畴；其次，南昌市第十四届人民代表大会批准的《南昌市国民经济和社会发展第十三个五年规划纲要》已经把各县区棚户区改造列入城市再造工程，作为地方国家权力机关批准的文件，表明棚户区改造具有广泛的民意基础，体现了公共利益的要求；最后，从征收工作开展的实际看，大多数被征收人与行政机关已签订了补偿安置协议，表明大多数人同意改建方案，可视为相关建设项目符合公共利益需要。

8、旧城区改建中涉及公共利益与商业开发，大多数或者绝大多数被征收人同意改建方案的，可以认为建设项目符合公共利益的需要。

案号：(2017)最高法行申 4693 号

裁判观点：国有土地上房屋征收决定影响众多被征收人合法权益，事关建设项目的顺利推进和社会和谐稳定，人民法院对征收决定的审查，应当按照《征补条例》的规定依法进行。人民法院一般应审查建设项目是否基于公共利益的需要、建设活动是否符合一系列规划、征收补偿方案是否已经公布并根据公众意见修改公布、是否已进行社会稳定风险评估、征收补偿费用是否已经足额到位、专户存储、专款专用。

由于公共利益属于典型的不确定法律概念，建设项目是否符合公共利益的需要，一方面应主要由立法判断，即只有立法明确列举的建设项目才属于公共利益的需要；另一方面，对于立法规定不明确或者可能认识有分歧的，则宜尊重通过正当程序而形成的判断，地方人大及其常委会、绝大多数被征收居民同意的建设项目，应当认为属于公共利益的需要。尤其是以征收形式进行的旧城区改建，既交织公共利益与商业开发，也涉及旧城保护与都市更新，更应尊重拟征收范围内被征收人的改建意愿；大多数或者绝大多数被征收人同意改建方案的，即可以认为建设项目符合公共利益的需要。

9、一定区域如满足简易结构房屋较多等特征即符合城市棚户区的标准。

案号：（2018）最高法行申 10865 号

裁判观点：《住房和城乡建设部、国家发展和改革委员会、财政部、农业部、国家林业局、国务院侨务办公室、中华全国总工会关于加快推进棚户区（危旧房）改造的通知》（建保〔2012〕190号）第二条规定，城市棚户区（危旧房），指城市规划区范围内，简易结构房屋较多、建筑密度较大，使用年限久，房屋质量差，建筑安全隐患多，使用功能不完善，配套设施不健全的区域；城市棚户区（危旧房）改造具体范围由市县人民政府结合当地实际情况确定。参照该通知，棚户区指向的是具有简易结构房屋较多等特征的区域，即一定区域如满足简易结构房屋较多等特征，即符合城市棚户区的标准，而并不要求该区域内任一具体房屋均符合棚户区的全部特征。

三、对前置行政行为“四规划一计划”的审查

《征收补偿条例》第九条第一款规定，对于符合公共利益需要，确需征收房屋的建设活动，应当符合国民经济和社会发展规划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划。保障性安居工程建设、旧城区改建，应当纳入市、县级国民经济和社会发展规划年度计划。

（一）国民经济和社会发展规划

《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》第八条、第四十四条规定，县级以上的地方各级人民代表大会审查和批准本行政区域内的国民经济和社会发展规划、预算以及它们执行情况的报告；县级以上的地方各级人民代表大会常务委员会根据本级人民政府的建议，决定对本行政区域内的国民经济和社会发展规划、预算的部分变更。

（二）土地利用总体规划

《土地管理法》第十五条、第二十条规定，各级人民政府应当根据国民经济和社会发展规划、国土整治和资源环境保护的要求、土地供给能力以及各项建设对土地的需求，组织编制土地利用总体规划。土地利用总体规划实行分级审批。具体审批权限如下：省、自治区、直辖市的土地利用总体规划，报国务院批准；省、自治区人民政府所在地的市、人口在一百万以上的城市以及国务院指定的城市的土地利用总体规划，经省、自治区人民政府审查同意后，报国务院批准；除上述规定以外的土地利用总体规划，逐级上报省、自治区、直辖市人民政府批准；其中，乡（镇）土地利用总

体规划可以由省级人民政府授权的设区的市、自治州人民政府批准。

（三）城乡总体规划和专项规划

《城乡规划法》（2007年）第十四条、第十五条规定，城市总体规划由该城市人民政府组织编制，并报省级人民政府以上审批。审批权限具体划分如下：直辖市的城市总体规划由直辖市人民政府报国务院审批；省、自治区人民政府所在地的城市以及国务院确定的城市的总体规划，由省、自治区人民政府审查同意后，报国务院审批；其他城市的总体规划，由城市人民政府报省、自治区人民政府审批；县人民政府所在地镇的总体规划，县人民政府报上一级人民政府审批；其他镇的总体规划由镇人民政府组织编制，报上一级人民政府审批。

根据《城乡规划法》第十六条规定，城市总体规划，在报上一级人民政府审批前，应当先经本级人民代表大会常务委员会审议，常务委员会组成人员的审议意见交由本级人民政府研究处理。规划的组织编制机关报送审批规划时，应当将本级人民代表大会常务委员会组成人员或者镇人民代表大会代表的审议意见和根据审议意见修改规划的情况一并报送。

专项规划，是指国务院有关部门、设区的市级以上地方人民政府及其有关部门，对其组织编制的工业、农业、畜牧业、林业、能源、水利、交通、城市建设、旅游、自然资源开发的有关专项规划。

对行政机关出具的建设活动符合国民经济和社会发展

规划计划、保障性安居工程建设或旧城区改建纳入市、县级国民经济和社会发展年度计划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划的函件，应当进行“实质性”审查。审查的内容包括：1、保障性安居工程建设、旧城区改建项目，是否纳入市、县级国民经济和社会发展年度计划；2、国民经济和社会发展规划、国民经济和社会发展年度计划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划是否经有权机关审批；3、出具函件的行政机关是否具有该项行政职权。出具建设活动符合国民经济和社会发展规划，保障性安居工程建设或旧城区改建纳入市、县级国民经济和社会发展年度计划函件的行政机关，应当是发展改革主管部门；出具建设活动符合土地利用总体规划、城乡规划和专项规划函件的行政机关，应当是自然资源和规划主管部门；4、行政机关出具的函件，意思应当表述清晰，不存在“模糊”的意思表述。

参考案例：

10、被诉房屋征收决定案件中，对可行性研究报告、“四规划一计划”的审查。

案号：（2019）最高法行申 12049 号

裁判观点：1、被诉征收决定与可行性研究报告相关内容不一致的问题。一方面，可行性研究报告主要是对推进实施有关征收建设项目的必要性和可能性的评估、预判，作用是供政府决策参考，其与最终确定的项目内容，本来就允许进行适当调整、变化；另一方面，从《征补条例》的相关规定看，也未将征收建设项目的可行性研究报告作为作出征收决定的合法性要件予以规定。2、关于涉案“四规划一计划”

的制定程序是否违法的问题。确需征收房屋的各项建设活动，应当符合国民经济和社会发展规划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划。保障性安居工程建设、旧城区改建，应当纳入市、县级国民经济和社会发展年度计划。即所谓征收活动要符合“四规划一计划”。人民法院审查的是相关征收建设活动是否符合“四规划一计划”，而非“四规划一计划”本身；“四规划一计划”通常情况下仅作为涉案证据从证据的客观性、关联性、合法性角度予以审查。

11、征收项目是否纳入棚户区改造计划，不影响房屋征收决定的合法性。

案号：（2019）最高法行申 143 号

裁判观点：房屋征收是否获得有关部门关于征收项目纳入棚户区改造计划的批复，不是市、县级人民政府作出房屋征收决定的前提要求。

12、被诉房屋征收决定的审查内容。

案号：（2019）最高法行申 3710 号

裁判观点：涉案征收项目系旧城区改造，符合公共利益的目的。且涉案征收项目符合黄山市国民经济和社会发展规划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划，并纳入了国民经济和社会发展年度计划。屯溪区政府在作出被诉房屋征收决定前，已对相关的征收补偿方案予以公示并征求意见，且根据相关意见进行修改后予以公布。涉案征收补偿方案提供了货币补偿与产权调换两种补偿方式。屯溪区政府在涉案征收项目已进行社会稳定风险评估且征收补偿费用足额到位的情况下，经屯溪区政府常务会议讨论批准，作出并公告

被诉房屋征收决定。因此，被诉房屋征收决定的作出符合《国有土地上房屋征收与补偿条例》的相关规定。

四、对房屋征收决定程序的审查

依据《征收补偿条例》第十条、第十一条、第十二条、第十三条规定，市、县级人民政府作出房屋征收决定应当遵循下列程序：1、对征收范围内房屋权属、用途、建筑面积、年代、结构等进行调查登记；2、对征收范围内无证房屋进行调查、认定和处理；3、拟定征收补偿方案；4、征收补偿方案论证和公布征求意见；5、公布征求意见和修改情况及组织听证，旧城区改建的，多数被征收人认为征收补偿方案不符合《征收补偿条例》规定的，应组织听证；6、政府审批确定征收补偿方案；7、社会稳定风险评估；8、政府常务会议讨论决定；9、拨付征收补偿费用；10、作出房屋征收决定并公告；11、收回国有土地使用权。

政府法律顾问在对市、县级人民政府作出的房屋征收决定行为进行审查时，除对前置行政行为“四规划一计划”审查外，还应当审查是否符合下列程序要求：

（一）拟定征收补偿方案

依据《征收补偿条例》第十条第一款“房屋征收部门拟定征收补偿方案，报市、县级人民政府”的规定，房屋征收部门负责拟定征收补偿方案。

房屋征收部门一般应当在拟定征收补偿方案前对房屋征收范围内房屋的权属、区位、用途、建筑面积、年代、结构以及租赁和用益物权等情况组织调查登记，根据调查登记情况、预评估价格以及相关规定拟定征收补偿方案。

拟定的征收补偿方案应当具备的内容有：房屋征收与补偿的法律依据、房屋征收的目的、房屋征收范围、实施时间、征收与补偿的原则、补偿方式、补偿金额、补助和奖励、用于产权调换房屋的地点和面积、搬迁过渡方式和过渡期限等事项。

房屋征收部门拟定征收补偿方案后，应及时报市、县级人民政府。

（二）论证和征求公众意见

《征收补偿条例》第十条第二款规定，市、县级人民政府应当组织有关部门对征收补偿方案进行论证并予以公布，征求公众意见。

市、县级人民政府收到房屋征收部门上报的征收补偿方案后，应当组织发展改革、自然资源和规划、环境资源保护、文物保护、财政、建设等有关部门对征收补偿方案是否符合《征收补偿条例》和法规、行政规定进行论证。

论证的方式可以采用书面征求意见或论证会的方式。论证的主要内容包括：需用地的建设项目是否符合国民经济和社会发展规划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划，保障性安居工程建设、旧城区改建是否纳入市、县级国民经济和社会发展规划，房屋征收范围是否科学合理，征收补偿方案是否合理、公平等。市、县人民政府应当根据论证的情况对征收补偿方案进行修改。

市、县级人民政府对征收补偿方案进行论证、修改后，应当予以公布，征求公众意见。为了保证公共利益的顺利实现和保障被征收人的权益，应当在政府门户网站将征收补偿

方案征求意见稿全文予以公布，并在房屋征收范围内显著位置将征收补偿方案征求意见稿全文予以公告。征求意见期限不得少于 30 日。

（三）公布征求意见和修改情况

依据《征收补偿条例》第十一条第一款“市、县级人民政府应当将征求意见情况和根据公众意见修改的情况及时公布”的规定，征收补偿方案征求意见结束后，市、县级人民政府应当将征求意见的情况进行汇总，根据公众意见情况对征收补偿方案进行修改，并将征求意见情况和根据公众意见修改情况及时公布。

（四）组织旧城区改建区域的听证会

《征收补偿条例》第十一条第二款规定，因旧城区改建需要征收房屋的，如多数被征收人认为征收补偿方案不符合本条例规定的，市、县级人民政府应当组织由被征收人和公众代表参加的听证会，并根据听证会情况修改方案。

旧城区改建听证会应当由市、县级人民政府组织，听证过程应当符合以下程序要求：

第一，确定听证会的组成人员。参加听证会人员应当有市、县级人民政府的工作人员、被征收人和公众代表。

第二，听证会的主持人。根据回避原则，听证会不能由负责或参加起草征收补偿方案的工作人员担任主持，一般应当由组织听证的市、县级人民政府的负责人主持。

第三，通知开会时间和内容。听证会通知应当用书面形式在举行听证会 7 日前通知参会人员开会的时间、地点和涉及的内容。必要时，可以用公告方式通知。

第四，举行听证会。听证会一般应当公开举行，但涉及国家秘密、商业秘密、个人隐私等可以不公开举行。听证会要充分听取被征收人的意见，保障各方陈述、申辩、质证的权利。

第五，制作听证会议笔录和报告。听证会笔录应当客观、全面地反映听证会的过程和参会人员的发言。根据参会人员的发言内容，及时做好归纳总结，制定听证报告，并以此作为修改征收补偿方案的依据。

（五）社会稳定风险评估

《征收补偿条例》第十二条第一款规定，市、县级人民政府作出房屋征收决定前，应当对征收可能导致的社会稳定风险，进行风险评估。

实践中，房屋征收部门、房屋征收实施单位、维护社会稳定工作领导小组办公室、第三方社会稳定风险评估机构都可以承担社会稳定风险评估工作，并制作社会稳定风险评估报告。

（六）政府常务会讨论决定

《征收补偿条例》第十二条第一款规定，房屋征收决定涉及被征收人数量较多的，应当经政府常务会议讨论决定。由于各地城市常住人口规模不同，征收给被征收人造成的损失不同，对社会稳定产生风险亦有不同，各地市、县级人民政府可以根据当地的实际情况作出合理的决定。

政府常务会讨论决定作出房屋征收决定，应当制作会议纪要。

（七）拨付征收补偿费用

《征收补偿条例》第十二条第二款明确规定：“作出房屋征收决定前，征收补偿费用应当足额到位、专户存储、专款专用。”该款中的“足额到位”，是指用于征收补偿的货币、用于产权调换房屋的数量应当符合征收补偿方案的要求，能够保证全部被征收人得到依法补偿和妥善安置。“专户存储”，是指征收补偿款应当存入专门用于征收补偿费用的存储账户上，不得存入市、县级人民政府的基本账户或者其他账户。“专款专用”，是指对用于补偿安置的资金，应按规定用于被征收人的安置补偿，不得以任何形式挪用。

（八）公告房屋征收决定

根据《征收补偿条例》第十三条第一款的规定，市、县级人民政府作出房屋征收决定后应当及时公告。房屋征收决定公告以张贴、政府官方网站、报纸、电视等媒体予以公布。

房屋征收决定公告的内容还应当包括征收补偿方案和行政复议、行政诉讼权利等事项。

（九）收回国有土地使用权

《征收补偿条例》第十三条第三款规定：“房屋被依法征收的，国有土地使用权同时收回。”

《土地管理法》第五十八条规定，为实施城市规划进行旧城区改建以及其他公共利益需要，确需使用土地的，由有关人民政府自然资源主管部门报经原批准用地的人民政府或者有批准权的人民政府批准，可以收回国有土地使用权。在市、县级人民政府作出房屋征收决定后，由有关人民政府自然资源主管部门报经原批准用地的人民政府或者有批准权的人民政府批准，收回国有土地使用权，有关人民政府自

然资源主管部门作出收回房屋征收范围内国有土地使用权决定。

参考案例：

13、房屋登记调查工作并非房屋征收决定作出前的必经程序。

案号：（2017）最高法行申 8429、8435-8437 号

裁判观点：《征补条例》第十五条规定，房屋征收部门应当对房屋征收范围内房屋的权属、区位、用途、建筑面积等情况组织调查登记，被征收人应当予以配合；调查结果应当在房屋征收范围内向被征收人公布。房屋登记调查工作并非房屋征收决定作出前的必经程序，是否进行入户调查不影响房屋征收决定的合法性，不属于本案审查范围。

14、房屋征收决定具有直接导致物权变动的法律效果。

案号：（2017）最高法行申 1164 号

裁判观点：由于行政行为具有公定力，一经作出，不论合法与否，除因严重违法而依法无效外，在未经法定机关和法定程序撤销或变更之前，都推定为有效，对行政机关、相对人、其他利害关系人以及其他国家机关均具有约束力。征收决定也是如此，一经作出，不论是否合法，立即发生效力，对作出决定的行政机关和被征收人都有法律约束力，并直接导致物权变动的法律效果。房屋被依法征收，该房屋所有权即转归国家所有，被征收人对其房屋不再享有所有权。城市房屋的征收也意味着建设用地使用权的收回。原土地使用权人对征收决定和补偿行为不服的，可以通过行政复议、行政诉讼等法定途径维护自身合法权益，但在房屋被依法征收之

后，由于其享有的国有土地使用权已经消灭，其针对后续的国有建设用地使用权出让等行为提起诉讼则不再具有利害关系。

15、房屋征收决定涉及被征收人数量较多的，应当经政府常务会议讨论决定。

案号：（2018）皖13行初45号

裁判观点：根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》第十二条之规定，市、县级人民政府作出房屋征收决定前，应当按照有关规定进行社会稳定风险评估；房屋征收决定涉及被征收人数量较多的，应当经政府常务会议讨论决定。作出房屋征收决定前，征收补偿费用应当足额到位、专户存储、专款专用。本案中，砀山县方城东南角改造项目涉及被征收户861户，数量较多，但社会稳定风险评估并未经砀山县人民政府常务会议讨论决定，违反法定程序。

16、征收补偿费用足额到位是作出房屋征收决定的前提条件。

案号：（2015）菏行初字第92号

裁判观点：被告郓城县人民政府在征收补偿费用足额到位、专户存储、专款专用证据不足的情况下，作出房屋征收决定，本院依法应确认其违法，并责令被告郓城县人民政府采取相应补救措施，以保证补偿资金的足额到位、专户存储、专款专用。

17、特殊情况下房屋征收决定公告可诉。

案号：（2019）最高法行申8351号

裁判观点：一般而言，行政机关作出一个行政行为，需

要向行政相对人送达才能生效，在一些特殊情况下，如行政相对人人数众多时，法律规定以公告作为对行政行为进行送达的方式，在这种情况下，对行政相对人权利义务产生实际影响的是行政行为而非公告，行政相对人对公告提起诉讼的，不符合起诉条件。但是，如果行政机关在发布公告之前并未单独作出行政行为，那么公告除了是公示送达方式之外，同时也是行政行为本身的载体，此时公告应具有可诉性。

18、房屋征收决定公告是市、县级人民政府对其作出的房屋征收决定的一种公示，应张贴于房屋征收范围内及周围醒目、便于易于公众阅读的地方。

案号：（2015）宁行初字第29号

裁判要旨：房屋征收决定公告是市、县级人民政府对其作出的房屋征收决定的一种公示，目的是让公众知晓征收与补偿行为内容。公告应具备及时性、显著性和必备性的特征。公告应张贴于征收范围内及周围醒目、便于易于公众阅读的地方。

五、对征收补偿方案合法性的审查

征收补偿方案是国有土地上房屋征收补偿的法律依据，主要内容包括征收的目的、征收范围、实施时间、补偿内容、补偿方式、补偿金额、补助和奖励、用于产权调换房屋的地点和面积、搬迁过渡方式和过渡期限等事项。

（一）审查征收补偿方案合法性审查时，应当审查以下几个方面内容：

1、征收范围

征收范围应当根据建设项目勘测定界图确定的范围划

定，审查房屋征收决定中征收范围四至的表述与勘测定界图的四至范围是否一致。

2、房屋征收实施单位及补偿协议签约期限

依据《征收补偿条例》第五条规定，房屋征收部门可以委托房屋征收实施单位，承担房屋征收与补偿的具体工作。征收补偿方案中应确定房屋征收实施单位，一般为征收项目所在地乡、镇人民政府或街道办事处。

依据《征收补偿条例》第二十六条第一款的规定，房屋征收部门与被征收人在征收补偿方案确定的签约期限内达不成补偿协议，市、县级人民政府依照本条例的规定，按照征收补偿方案作出补偿决定。因此，“签约期限”届满后，市、县级人民政府才能作出补偿决定。征收补偿方案中必须明确规定“签约期限”。征收补偿方案中规定的签约期限一定要合理，要给被征收人了解征收补偿政策的时间，给被征收人就有关房屋的征收补偿事宜商量、思考、选择的时间。

3、补偿内容

补偿内容，是指在房屋征收活动中，确定房屋征收部门对被征收人的哪些财产权益应当依法予以补偿。它包括补偿对象、补偿范围以及相关补助和奖励事项。

（1）补偿对象

依据《征收补偿条例》第二条的规定，房屋征收是将房屋所有人的房屋收归国家所有，补偿的对象为被征收人。由于我国的国情，征收补偿对象问题亦十分复杂，公租房的承租人、廉租房的承租人、经营性房屋的承租人等在房屋征收活动中，其财产性权益亦会受到损害，也应给予补偿。

（2）补偿范围

依据《征收补偿条例》第十七条的规定，补偿的范围包括以下三个方面：

一是被征收房屋价值的补偿。被征收房屋的价值，包括被征收房屋本身的价值、装饰装修和附属物的价值以及国有土地使用权的价值。依据《征收补偿条例》第十九条的规定，对被征收房屋价值补偿，不得低于房屋征收决定公告之日被征收房屋类似房地产市场价格。

二是搬迁、临时安置补偿。因征收房屋造成搬迁、临时安置的，应当向被征收人支付搬迁费、临时安置费。搬迁补偿是针对所有被征收人的。对被征收人选择房屋产权调换的，产权调换房屋交付前，房屋征收部门应当向被征收人支付临时安置费或者提供周转房；房屋征收部门提供了周转房，则不必支付临时安置补偿。搬迁、临时安置补偿的计算标准，应按照国家、自治区、直辖市人民政府的有关规定确定。

三是停产停业损失补偿。依据《征收补偿条例》第二十三条规定，根据房屋被征收前的效益、停产停业期限等因素，确定征收房屋造成的停产停业损失补偿。具体办法由省、自治区、直辖市制定。实践中，停产停业损失主要是为了补偿因征收给被征收人失去本应获得的利润和弥补被征收人因征收支付的停产停业期间职工工资福利等支出。

（3）补助与奖励

为了保证房屋征收工作进行，确实解决被征收人因房屋征收遇到的困难，《征收补偿条例》第十七条第二款规定，作出征收决定的市、县级人民政府应当根据本地的实际

情况和财力、物力制定补助和奖励办法。补助和奖励的范围一般是：（1）对住房困难群体的补助；（2）对病残和特困人员的补助；（3）在征收补偿方案规定的签约期限内签约的奖励。

4、补偿程序

依据《征收补偿条例》和《征收评估办法》（2011年）的规定，补偿程序主要有：（1）确定评估机构；（2）签订评估合同；（3）提出分户价格；（4）公示评估结果；（5）提供评估报告；（6）复核评估报告；（7）组织技术鉴定；（8）订立补偿协议；（9）作出补偿决定；（10）申请强制执行；（11）公布分户补偿情况。

5、用于产权调换房屋有关事宜

用于产权调换房屋主要有以下几项事项：（1）安置房屋的具体位置、面积、户型；（2）安置房屋的性质（政府自建的安置屋、政府回购的商品房等）、配套设施、建设标准；（3）安置房屋的周边规划配套设施；（4）安置房的基准价。

6、搬迁事宜

搬迁事宜主要有是搬迁过渡的方式，由被征收人选择政府安置过渡房和自行解决过渡房的相关内容。

（二）对存在问题的征收补偿方案的处理

征收补偿方案是征收决定的组成部分，但它在房屋征收决定中相对独立，征收补偿方案在一般情况下，最常出现的问题是某些条款不明确、遗漏有关内容或者个别条款违法。政府法律顾问在查清事实后，可以提醒或者要求市、县级人民政府予以明确、补充或者变更。

参考案例：

19、人民法院审查房屋征收决定的合法性时，对于征收补偿方案一般仅作形式意义上的审查。

案号：（2018）最高法行申 5975 号

裁判观点：1、关于征收补偿费用是否足额到位、专户存储、专款专用问题。根据征补条例第十二条之规定，作出房屋征收决定前，征收补偿费用应当足额到位、专户存储、专款专用。上述法律规定设立征收补偿资金专用账户，乃是基于保障被征收人及时得到补偿，征收利益不被违法侵害的考量。虽然法律没有对设立征收补偿资金专用账户的方式予以明确规定，但仍应当由房屋征收部门以自己的名义设立征收补偿资金专用账户，以确保征收补偿费用足额到位、专户存储、专款专用。2、关于征收补偿方案是否合理合法的问题。在国有土地上房屋征收与补偿过程中，征收补偿方案是市、县级人民法院作出房屋补偿决定的重要根据。但征收补偿方案并非针对单个权利主体，而是针对所有被征收人作出的征收补偿标准和方式。对单个权利主体的权益产生实质影响的是其后作出的房屋征收补偿决定，并且在被征收人对房屋征收补偿决定依法提起行政诉讼，人民法院审查房屋征收补偿决定时，也将一并对征收补偿方案的合法性进行审查。换言之，征收补偿方案的效力已被房屋征收补偿决定所吸收，被征收人完全可以通过起诉房屋征收补偿决定维护自身合法权益。本案审查重点在于征收决定的合法性，对于征收补偿方案一般仅作形式意义上的审查。

第三部分 对补偿程序的审查

补偿程序是市、县级人民政府在房屋征收实施过程中，作出补偿决定或签订补偿协议所应遵循的方式、步骤、顺序和时间的总和。依据《征收补偿条例》的规定，审查补偿程序主要对评估程序、协商与签订补偿协议程序、补偿决定程序、送达和公告程序进行审查。

一、评估程序

被征收房屋价值评估结果是否客观公平，直接关系到被征收人的切身利益。为保证评估结果的公正，根据《征收补偿条例》和《征收评估办法》规定，房屋征收评估应按照下列程序进行：

（一）房屋征收部门确定房地产价格评估机构名录并予以公布

根据《城市房地产管理法》（2019年）第三十四条第一款、第五十九规定，我国实行房地产价格评估制度和房地产价格评估人员资格认证制度。房地产价格评估机构应当由自然人出资，以有限责任公司或者合伙企业形式设立。房地产评估机构应当取得房地产估价资质，资质等级分为一、二、三级。

房屋征收部门确定房地产价格评估机构名录，并在房屋征收范围内公布，供被征收人选择。

（二）确定房地产价格评估机构

根据《征收评估办法》第四条规定，房屋征收部门确定房地产价格评估机构名录并在房屋征收范围内公布后，由被征收人在规定时间内协商选定；在规定时间内协商不成的，

由房屋征收部门通过组织被征收人按照少数服从多数的原则投票决定，或者采取摇号、抽签等随机方式确定。

（三）签订房屋征收评估委托合同

房地产价格评估机构确定后，由房屋征收部门与房地产价格评估机构签订房屋征收评估委托合同，并出具房屋征收评估委托书。

房屋征收评估委托书、房屋征收评估委托合同应当载明《征收评估办法》第六条第二款、第三款规定的事项。

评估费用由房屋征收部门承担。

（四）提交评估报告

房地产价格评估机构应当对被征收房屋进行实地查勘，调查被征收房屋状况，拍摄反映被征收房屋内外部状况的照片等影像资料，做好实地查勘记录，并妥善保管。房屋征收部门、被征收人和注册房地产估价师应当在实地查勘记录上签字或者盖章确认。被征收人应当协助注册房地产估价师对被征收房屋进行实地查勘，提供或者协助搜集被征收房屋价值评估所必需的情况和资料。

房地产价格评估机构应当按照房屋征收评估委托书或者委托合同的约定，向房屋征收部门提供分户的初步评估结果。分户的初步评估结果应当包括评估对象的构成及其基本情况和评估价值。房屋征收部门应当将分户的初步评估结果在征收范围内向被征收人公示。公示期间，房地产价格评估机构应当安排注册房地产估价师对分户的初步评估结果进行现场说明解释。存在错误的，房地产价格评估机构应当修正。分户初步评估结果公示期满后，房地产价格评估机构应

应当向房屋征收部门提供委托评估范围内被征收房屋的整体评估报告和分户报告。房屋征收部门应当向被征收人转交分户评估报告。

（五）评估结果的复核与鉴定

被征收人或者房屋征收部门对评估结果确定的被征收房屋价值有异议的，应当依据《征收补偿条例》第十九条第二款、《征收评估办法》第二十条之规定，向原房地产价格评估机构提出书面复核评估申请，并指出评估报告存在的问题。

原房地产价格评估机构应当自收到书面复核评估申请之日起 10 日内对评估结果进行复核。复核后，改变原评估结果的，应当重新出具评估报告；评估结果没有改变的，应当书面告知复核评估申请人。

被征收人或者房屋征收部门对原房地产价格评估机构的复核结果有异议的，应当依据《征收评估办法》第二十二条规定，应当自收到复核结果之日起 10 日内，向被征收房屋所在地评估专家委员会申请鉴定。

省、自治区住房城乡建设主管部门和设区的市房地产管理部门应当组织成立评估专家委员会，对房地产价格评估机构做出的复核结果进行鉴定。评估专家委员会由房地产估价师以及价格、房地产、土地、城市规划、法律等方面的专家组成。评估专家委员会应当选派成员组成专家组，对复核结果进行鉴定。专家组成员为 3 人以上单数，其中房地产估价师不得少于二分之一。

评估专家委员会应当自收到鉴定申请之日起 10 日内，对

申请鉴定评估报告的评估程序、评估根据、评估假设、评估技术路线、评估方法选用、参数选取、评估结果确定方式等评估技术问题进行审核，出具书面鉴定意见。经评估专家委员会鉴定，评估报告不存在技术问题的，应当维持评估报告；评估报告存在技术问题的，出具评估报告的房地产价格评估机构应当改正错误，重新出具评估报告。

对鉴定过程中，房地产价格评估机构应当按照评估专家委员会要求，就鉴定涉及的评估相关事宜进行说明。需要对被征收房屋进行实地查勘和调查的，有关单位和个人应当协助。

因房屋征收评估、复核评估、鉴定工作需要查询被征收房屋和用于产权调换房屋权属以及相关房地产交易信息的，房地产管理部门及其他相关部门应当提供便利。

在房屋征收评估过程中，房屋征收部门或者被征收人不配合、不提供相关资料的，房地产价格评估机构应当在评估报告中说明有关情况。

参考案例：

20、作出房屋征收补偿决定之日为评估时点，确定评估时点应当考虑的因素。

案号：（2018）最高法行再 202 号

裁判观点：1、国有土地上被征收房屋价值评估时点的确定原则基于《国有土地上房屋征收与补偿条例》（以下简称《征补条例》）《国有土地上房屋征收评估办法》《房地产估价规范》《房地产抵押估价指导意见》等规定，市、县级人民政府因公共利益征收国有土地上被征收人房屋时，应当

对被征收人给予公平补偿；而公平补偿的基本要求即为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。市、县级人民政府在以征收决定公告日作为评估时点后，应当尽可能快速通过签订补偿安置协议或者作出补偿决定的方式，及时对被征收人进行补偿，并固定双方的权利义务，确保补偿的实质公平。因此，对上述法律规定中有关“被征收房屋价值评估时点为房屋征收决定公告之日”的规定，就应当结合《征补条例》有关“公平补偿”条款，作统一的法律解释，而不能静止、孤立、机械地强调不论征收项目大小、征收项目实施日期、以及是否存在市、县级人民政府及其职能部门的单方责任，也不考虑实际协议签订日或者补偿决定作出日甚至实际货币补偿款支付到位日的区别，均以征收决定公告之日作为评估时点。

2、确定国有土地上被征收房屋价值评估时点应当考虑的因素。人民法院不宜动辄轻率否定以“征收决定公告之日”作为评估时点的合理性。应结合以下因素综合判断：（1）注意当地房地产市场价格波动的幅度并考虑评估报告的“应用有效期”。要参考《房地产抵押估价指导意见》第二十六条规定，从估价报告出具之日起计，无正当理由的，市、县级人民政府一般宜在一年内签订补偿安置协议或者作出补偿决定。（2）市、县级人民政府未在一年内作出补偿决定，是否存在可归责于被征收人的原因。（3）补偿决定时点明显迟延且主要归责于市、县级人民政府与其职能部门自身原因的，同时房地产市场价格发生剧烈波动，按照超过“应用有效期”的评估报告补偿，明显不利于被征收人得到公平补偿的，则不宜再坚持必须以

“征收决定公告之日”为确定补偿的评估时点。（4）坚持《征补条例》第二十七条规定的实施房屋征收应当先补偿、后搬迁。此处的“对被征收人给予补偿后”应当作限缩性理解，即不仅仅是签订协议或者作出补偿决定，而应理解为补偿协议约定或者补偿决定确定的款项已经交付（被征收人不接受的已经依法提存）、周转用房或者产权调换房屋已经交付（被征收人不接受的已经依法提存相关凭证与钥匙）。（5）征收房屋范围是否过大，难以在一年内实施完毕，并存在分期实施征收决定情形，且被征收房屋在强制搬迁前仍然继续由被征收人正常使用等因素。

21、先选择房地产价格评估机构，后作房屋征收决定，属程序违法。

案号：（2015）豫法行终字第 00163 号（最高人民法院公布征收拆迁十大典型案例（五）文然诉河南省商城县人民政府房屋征收补偿决定）

裁判观点：本案被诉房屋征收补偿决定的合法性存在以下问题：（一）评估机构选择程序不合法。商城县房屋征收部门于 2012 年 12 月 8 日发布《关于迎春台棚户区房屋征收评估机构选择公告》，但商城县人民政府直到 2012 年 12 月 24 日才作出《关于迎春台安置区改造建设房屋征收的决定》，即先发布房屋征收评估机构选择公告，后作出房屋征收决定。这不符合《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二十条第一款有关“房地产价格评估机构由被征收人协商选定；协商不成的，通过多数决定、随机选定等方式确定，具体办法由省、自治区、直辖市制定”的规定与《河南省实施〈国有

《国有土地上房屋征收与补偿条例》的规定》第六条的规定，违反法定程序。

22、房屋征收部门委托评估行为不具有可诉性。

案号：（2018）最高法行申 3958 号

裁判观点：征收中委托评估行为的合法性通常为最终的房屋征收决定、房屋征收补偿决定或房屋征收补偿协议等行政行为所吸收和覆盖。该行为是否合法亦应属于相应的房屋征收决定、房屋征收补偿决定及房屋征收补偿协议等行政行为合法性审查的内容，该行为不具有单独之可诉性。

23、房屋征收部门必须将被征收房屋的评估报告有效的送达给被征收人。

案号：（2013）马行初字第 00010 号（最高人民法院公布征收拆迁十大典型案例（四）艾正云、沙德芳诉安徽省马鞍山市雨山区人民政府房屋征收补偿决定案）

裁判观点：依据《国有土地上房屋征收与补偿条例》第十九条的规定，被征收房屋的价值，由房地产价格评估机构按照房屋征收评估办法评估确定。对评估确定的被征收房屋价值有异议的，可以向房地产价格评估机构申请复核评估。对复核结果有异议的，可以向房地产价格评估专家委员会申请鉴定。依据住房和城乡建设部颁发的《国有土地上房屋征收评估办法》第十六条、第十七条、第二十条、第二十二条的规定，房屋征收部门应当将房屋分户初步评估结果在征收范围内向被征收人公示。公示期满后，房屋征收部门应当向被征收人转交分户评估报告。被征收人对评估结果有异议的，自收到评估报告 10 日内，向房地产评估机构申请复核

评估。对复核结果有异议的，自收到复核结果 10 日内，向房地产价格评估专家委员会申请鉴定。从本案现有证据看，雨山区房屋征收部门在安徽民生房地产评估有限公司对采石九华街 22 号作出的商业房地产市场价格价值评估报告后，未将该报告内容及时送达艾正云、沙德芳并公告，致使艾正云、沙德芳对其房产评估价格申请复核评估和申请房地产价格评估专家委员会鉴定的权利丧失，属于违反法定程序。

24、因被征收人原因致房地产价格评估机构无法入户评估，由被征收人承担不利后果，且可二次评估补偿。

案号：（2019）最高法行申 1992 号（最高人民法院发布第二批征收拆迁典型案例（二）孙德兴诉浙江省舟山市普陀区人民政府房屋征收补偿案）

裁判观点：本案房地产价格评估机构根据被征收房屋所有权证所载内容并结合前期调查的现场勘察结果，认定被征收房屋的性质、用途、面积、位置、建筑结构、建筑年代等，并据此作出涉案房屋的征收评估分户报告，确定了评估价值（不包括装修、附属设施及未经产权登记的建筑物）。因孙德兴的原因导致无法入户调查，评估被征收房屋的装饰装修及附属物的价值，故被诉房屋房屋征收补偿决定载明对于被征收房屋的装饰装修及附属物经入户按实评估后按规定予以补偿。如果被征收人拒绝履行配合与协助的义务导致无法评估，不利后果应由被征收人承担。

25、合法的房地产价格评估报告是补偿决定合法的关键性证据。

案号：（2016）苏 09 行初 187 号（最高人民法院发布

第二批征收拆迁典型案例（八）谷玉梁、孟巧林诉江苏省盐城市亭湖区人民政府房屋房屋征收补偿决定案）

裁判观点：亭湖区政府具有作出房屋征收补偿决定的法定职权。在征收补偿过程中，亭湖区住建局在被征收人未协商选定评估机构的情况下，在公证机构的公证下于2015年4月15日通过抽签方式依法确定仁禾估价公司为评估机构。亭湖区政府根据谷玉梁、孟巧林的户籍证明、房屋登记信息表等权属证明材料，确定被征收房屋权属、性质、用途及面积等，并将调查结果予以公示。涉案评估报告送达给谷玉梁、孟巧林后，其未在法定期限内提出异议。亭湖区政府根据分户评估报告等材料，确定涉案房屋、装饰装修、附属物的价值，并据此确定补偿金额，并无不当。征收部门其后书面告知两人有权选择补偿方式。在两人未在规定期限内选择的情形下，亭湖区政府为充分保障其居住权，根据亭湖区住建局的报请，按照征收补偿方案作出房屋房屋征收补偿决定，确定产权调换的补偿方式进行安置，依法向其送达。被诉决定认定事实清楚，适用法律、法规正确，程序合法，故判决驳回原告诉讼请求。

26、对房地产价格评估机构评估复核结果有异议的救济途径。

案号：（2015）甘行申字第92号（最高人民法院公布征收拆迁十大典型案例（七）毛培荣诉甘肃省永昌县人民政府房屋房屋征收补偿决定案）

裁判观点：县政府为公共事业的需要，组织实施县城北海子生态保护与景区规划建设，有权依照《国有土地上房屋

征收与补偿条例》的规定，征收原告国有土地上的房屋。因房屋征收部门与被征收人在征收补偿方案确定的签约期限内未达成补偿协议，县政府具有依法按照征收补偿方案作出补偿决定的职权。在征收补偿过程中，评估机构系原告自己选定，该评估机构具有相应资质，复核评估报告对原告提出的漏评项目已作出明确说明。原告对评估复核结果虽有异议，但在规定的期限内并未向金昌市房地产价格评估专家委员会申请鉴定。因此，县政府对因征收行为给原告的住宅房屋及其装饰、工业用房及其附属物、停产停业损失等给予补偿，符合《甘肃省实施〈国有土地上房屋征收与补偿条例〉若干规定》的相关规定。

27、即使被征收人未申请复核和鉴定，人民法院仍要对评估报告进行审查。

案号：（2019）最高法行申 4368 号

裁判观点：由于房屋估价意见是补偿决定最主要的组成部分，且具有相当的专业性，相关法律法规赋予了房屋被征收人在房地产价格评估机构专业领域内寻求救济的权利。但是，被征收人不服补偿决定，可以直接申请行政复议或提起行政诉讼，申请房地产价格评估机构复核、评估专家委员会鉴定也不是被征收人提起行政复议或行政诉讼的前置程序。司法审查的最终性决定了人民法院仍要对评估机构的资质、评估机构的选定、评估时点、评估方法等进行审查，以确保评估报告合法、真实、有效，保障被征收人合法的征收补偿利益。

28、房地产价格评估机构出具的评估报告应当在有效期

限内适用。

案号：（2015）营行初字第00019号

裁判观点：大石桥市人民政府有作出房屋征收补偿决定的法定职权，但没有证据证明其对冯某香房屋的权属、区位、用途、建筑面积等情况组织调查登记并公示，违反了《国有土地上房屋征收与补偿条例》第十五条的规定。大石桥市人民政府作出的房屋征收补偿决定的货币补偿方式根据了营惠估字（2012）第03号《房地产评估报告》，该报告的有效期为2013年1月27日--2014年1月26日，至大石桥市人民政府2014年8月1日作出房屋征收补偿决定，已经超过一年的有效期，且大石桥市人民政府提供的证据亦不能证明向冯某香进行了送达评估报告，该评估报告不能作为补偿根据。故大石桥市人民政府作出的补偿决定事实不清，证据不足，应予以撤销。

29、房地产估价师对被征收房屋应当进行实地查勘。

案号：（2016）鄂10行初52号

裁判观点：根据征收条例第二十条第一款之规定，荆州市荆州区人民政府不能证明选择的评估机构是被告与被征收人协商，亦不能证明选定的评估机构，是经过多数人投票确定的。评估机构选择房屋评估的时点是2015年1月28日，与发布征收决定的时间2015年5月18日不一致，评估基准日的确定不符合征收条例第十九条第一款之规定。荆州市荆州区人民政府没有提供证据证明房地产估价师进行了实地查勘，没有提供实地查勘记录，在评估报告中也没实地查勘的相关说明，评估报告书的制作不符合《国有土地上房屋征

收评估办法》第十二条之规定，故荆州市荆州区人民政府作出补偿决定所依据的评估报告在诸多方面存在违反法律规定的情形，存在程序瑕疵，该决定应予确认违法。

二、协商与签订补偿协议程序

依据《征收补偿条例》第二十五条的规定，就房屋补偿问题，房屋征收部门应当先与被征收人进行协商，并就补偿方式、补偿金额和支付期限、用于产权调换房屋的地点和面积、搬迁费、临时安置费或者周转用房、停产停业损失、搬迁期限、过渡方式和过渡期限等事项达成一致的情况下，订立补偿协议。

房屋征收部门与被征收人达成协议后，应当签订补偿协议。征收补偿协议应当包括的内容有：（1）补偿方式。房屋征收补偿方式有货币补偿和产权调换两种。应当在协议书中写明是货币补偿，还是产权调换。（2）补偿金额和支付期限。被征收人选择货币补偿的，协议中应列明各项补偿的细目和补偿总金额；在协议中明确支付补偿款的具体期限，一般应当一次性支付，确需分期支付的，应当明确每次支付的具体数额和具体日期。（3）用于产权调换的房屋等事项。被征收人选择产权调换的，协议中应明确与被征收人计算、结清被征收房屋价值与用于产权调换房屋的差价，调换房屋的地点、建筑性质、建筑面积、楼层等事项。（4）停产停业损失补偿。因房屋征收给被征收人造成停产停业损失的，应在协议中明确停产停业损失补偿的明细表和补偿的总金额。

（5）搬迁费、临时安置费或者周转房。协议中应当明确搬迁费、临时安置费。提供周转房或者产权调换房屋在搬迁时，

同时交付使用的，一般不再支付临时安置费。（6）搬迁期限、过渡方式和过渡期限。协议中对被征收人的搬迁义务应当予以明确，搬迁期限应当约定最后搬迁完毕的期限，一般应当明确到“日”。过渡方式和过渡期限属于征收搬迁之后正式安置补偿到位的中间阶段，房屋征收部门应当给予被征收人合理的安排，因此，相关过渡方式、过渡期限也必须明确约定，以确保被征收人的基本生活需要。（7）其他事项。协议中还应当明确对及时搬迁的奖励、违约责任等内容。

被征收人在补偿协议约定的期限内，完成搬迁事项，并房屋征收实施单位交付被征收房屋。补偿协议约定采取产权调换方式进行安置补偿的，被征收人在房屋征收部门或房屋征收实施单位的组织下按征收补偿方案确定的原则领取选房顺序号，向被征收人交付安置房屋。

《征收补偿条例》第二十五条第二款规定：“补偿协议订立后，一方当事人不履行补偿协议约定的义务的，另一方当事人可以依法提起诉讼。”补偿协议签订后，房屋征收部门不履行补偿协议约定义务的，被征收人可以根据《审理行政协议规定》（法释〔2019〕17号）第十九条规定，提出行政诉讼，人民法院可以根据行政诉讼法第七十八条的规定，结合被征收人的诉讼请求，判决房屋征收部门继续履行，并明确继续履行的具体内容；房屋征收部门无法履行或者继续履行无实际意义的，人民法院可以判决房屋征收部门采取相应的补救措施；给被征收人造成损失的，判决予以赔偿。

被征收人在补偿协议约定履行的搬迁期限届满后，既不履行搬迁义务又不提起行政诉讼的，房屋征收部门可以根据

《审理行政协议规定》第二十四条规定的规定，对被征收人进行催告，经催告后不履行，房屋征收部门可以作出要求其履行协议的书面决定。被征收人收到书面决定后在法定期限内未申请行政复议或者提起行政诉讼，且仍拒不履行，协议内容具有可执行性的，房屋征收部门可以向人民法院申请强制执行。

参考案例：

30、房屋征收部门应当根据充分、有效的证据确定被征收人的身份。

案号：（2017）最高法行申 8373 号

裁判观点：房屋征收部门并不具备对被拆迁房屋的所有权直接进行产权界定的职能，其在房屋征收过程中仅限于根据充分、有效的证据确定被征收人的身份。

31、房屋补偿安置协议的签订主体一般以家庭或户为单位。

案号：（2019）最高法行申 3661 号

裁判观点：根据征收补偿工作的惯例和实践做法，征收人与被征收人签订补偿安置协议一般以家庭或户为单位。被征收人按照规定提交了涉案房屋的相关材料，行政机关有理由相信其系代表家庭签订了房屋补偿安置协议。

32、征收补偿协议条款存在争议时，应按照协议条款、协议目的及诚实信用原则，以征收补偿法律规范、征收补偿安置方案为基础进行判断。

案号：（2019）最高法行申 13327 号

裁判观点：行政协议是一类特殊类型的行政行为，对行

政协议案件的审理首先应当适用行政诉讼法的相关规定。同时行政协议作为体现协议双方合意的产物，又可在不违反行政诉讼法的情况下参照民事合同的相关规定。《合同法》第一百二十五条第一款规定：“当事人对合同条款的理解有争议的，应当按照合同所使用的词句、合同的有关条款、合同的目的、交易习惯以及诚实信用原则，确定该条款的真实意思”。行政机关签订征地补偿安置协议是行政机关履行征收法定职责，以代替单方作出征收补偿决定的的一种方式，协议的签订双方地位并不完全平等，对被征收土地及附着物的补偿也并非简单的按照平等易价的方式进行市场交易，而一般以征收补偿法律规范、征收补偿安置方案等为基础签订。对征收补偿协议的条款存在争议时，对条款的理解既不能损害被征收人的合法权益，也不能简单的一概作有利于被征收人的解释，损害社会公共利益。对此可按照协议条款、协议的目的及诚实信用原则等，以征收补偿法律规范、征收补偿安置方案等为基础，依法进行裁判。

33、“协商一致”是“空白补偿协议”效力认定的关键。

案号：（2018）苏06行终806号

裁判观点：行政机关通过与被征收人协商一致的方式实现对房屋的征收，其相应征收补偿协议订立和履行，应当适用《国有土地上房屋征收与补偿条例》等相关法律规范。行政机关明确将评估报告作为协议补偿根据的，评估报告应当依法作出。当出现评估机构选定未经协商、评估报告未送达被征收人、评估结论未依法作出等情形时，评估报告不能作为补偿协议的根据，补偿协议应视为没有事实根据。相对人

在“空白协议”上签字，但补偿协议事后填补的主要条款不是双方协商确定的补偿项目、金额等内容的，因缺乏意思表示一致的要件，补偿协议应属无效。

34、征收补偿协议签订后，被征收人仍可以就违法强制拆除房屋行为提出行政诉讼。

案号：（2019）最高法行再72号

裁判观点：征收补偿协议主要解决的是被征收房屋的价值补偿、被征收人的搬迁损失以及因搬迁引起的停产停业损失问题。征收补偿协议签订后，可以据此认定被征收人就房屋的征收以及上述相关事项的补偿与征收人达成了一致。但是，征收补偿协议约定的内容，显然不包括因违法强制拆除可能给被拆迁人造成的不应有的包括屋内动产在内的其他人身、财产损失。被征收人可在强制拆除行为被确认违法的情况下，取得相应的赔偿。因该利益独立于合法征收行为产生的补偿利益，故被征收人即使签订了征收补偿协议，也依然与可能存在的违法强制拆除行为存在法律上的利害关系，可以作为适格原告就此提起行政诉讼。

35、被征收人应获得的全部征收补偿权益，可以作为确定房屋强拆损失的依据。

案号：（2019）最高法行申7167号

裁判观点：在房屋征收强制拆除的行政赔偿案件中，依照现行法律规定确定行政赔偿项目和数额时应当秉持的基本原则是，赔偿数额至少应不低于赔偿请求人依照安置补偿方案可以获得的全部征收补偿权益，不能让赔偿请求人获得的赔偿数额低于依法征收可能获得的补偿数额，最大限度地

发挥国家赔偿制度在维护和救济因受到公权力不法侵害的行政相对人的合法权益方面的功能与作用。

36、签订征收补偿协议后，被征收人已领取补偿款，不能再要求赔偿因强拆房屋导致的损失。

案号：（2019）最高法行赔申 981 号

裁判观点：行政机关和行政机关工作人员在执行职务过程中，侵犯公民、法人或其他组织的合法权益的，应当承担赔偿责任。但这种赔偿责任应以受害人受到损害为前提，而且这种对损害的赔偿责任是一种弥补性质或救济性质的责任，本质上是对受害人所受损害的弥补。如果受害人通过其他途径已获得了补偿，就会相应的减免行政机关的赔偿责任。对于国有土地上房屋的征收而言，无论是被征收人通过征收补偿获得补偿，还是因被征收房屋被违法强制拆除而取得行政赔偿，其就被征收房屋所能得到的补偿权益或者赔偿权益均是以该房屋的价值为限，均是填平补齐其受损的财产权利。

行政赔偿的赔偿范围为直接损失。行政赔偿领域中的直接损失是因遭受违法行为侵害而使现有财产的必然减少或消灭。被征收人与房屋征收部门已就被征收人房屋签订房屋征收补偿协议，被征收人亦已实际领取了补偿款，其所受到的损害已得到救济。在被征收人未提供充分证据证实领取补偿款后仍存有损害的情况下，其再行请求赔偿于法无据。

37、行政机关采用签订收购协议方式拆除房屋后，双方未能就补偿内容协商一致，行政机关又不采取补救措施的，

人民法院应当判决行政机关及时作出补偿的处理意见。

案号：（2019）浙行终 1068 号（最高人民法院 10 个行政协议解释参考案例之金华市光跃商贸有限公司诉浙江省金华市金东区人民政府拆迁行政合同案）

裁判观点：建立在平等、自愿、等价、有偿基础上的收购协议，在一定层面上有利于提高旧城改造的效率，并有助于通过合理的价格来对房屋所有权人给予更加充分更加及时的补偿安置，具有现实合理性和可行性。对于原告同意收购、承诺可以先行拆除再行协商补偿款项并已实际预支部分补偿款、行政机关愿意对房屋所有权人进行公平合理的并不低于当时当地同区位同类房屋市场评估价格的补偿安置，且不存在合同法第五十二条等规定的以欺诈、胁迫等手段签订收购协议情形的，不宜完全否定此种收购协议的合法性。故对原告事后要求确认该协议无效的请求，不予支持。同时鉴于协议约定的房屋已被拆除，对原告要求恢复房屋原状的请求，亦不予支持。对于涉案房屋的损失补偿问题，被告应采取补救措施，协商不成的，被告应及时作出补偿的处理意见。

38、征收补偿协议存在重大且明显违法情形或者适用民事法律规范亦属无效的，该征收补偿协议无效。

案号：（2018）鲁 07 行初 92 号（最高人民法院 10 个行政协议解释参考案例之徐某某诉山东省安丘市人民政府房屋补偿安置协议案）

裁判观点：依据行政诉讼法第七十五条的规定，行政行为有实施主体不具有行政机关资格或者没有根据等重大且明显违法情形的，人民法院判决确认无效。本案中，安丘市

人民政府作为旧城改造项目的法定实施主体，制定了安置补偿政策的具体标准，该标准构成签订安置补偿协议的根据，而涉案《产权调换补偿协议书》关于给徐某某两套回迁安置房的约定条款严重突破了安置补偿政策，应当视为该约定内容没有根据，属于无效情形。同时考虑到签订涉案协议的目的是为改善居民生活条件、实现社会公共利益，如果徐某某根据违反拆迁政策的协议条款再获得 100 m²的安置房，势必增加政府在旧村改造项目中的公共支出，侵犯整个片区的补偿安置秩序，损害社会公共利益。因此，根据合同法第五十二条之规定，涉案争议条款关于给徐某某两套回迁安置房的约定不符合协议目的，损害社会公共利益，亦应无效。

39、房屋征收决定被确认违法，不影响征收补偿协议的效力。

案号：（2017）最高法行申 5946 号

裁判观点：根据《中华人民共和国合同法》第五十四规定，因重大误解订立，订立合同时显失公平，一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危等可撤销情形出现时，当事人可以起诉撤销双方之间签订的补偿协议。通常，在协议订立后各方当事人应当恪守诚实信用原则，在缺乏明确充分的证据证明存在法定的可撤销情形之下，向人民法院提起撤销之诉难以依法获得其所期待的司法救济。即使征收决定已被确认违法，在该征收决定并未被撤销，仍然依法具有相应的法律效力的情况下，其后依此形成的补偿协议之效力也不宜仅因征收决定违法而轻易被否定。

40、履行协议会给国家利益或者社会公共利益带来重

大损失，是行政机关单方变更、解除行政协议的基本前提。

案号：（2019）鲁行申 953 号

裁判观点：《中华人民共和国行政诉讼法》第十二条第（十一）项将行政机关违法变更、解除行政协议纳入行政诉讼受案范围，但法律、司法解释未对行政机关单方行使变更、解除权的条件进行明确规定。一般认为，行政机关对协议内容的单方变更、解除权只能在国家法律政策和协议基础事实发生变化，履行协议会给国家利益或者社会公共利益带来重大损失这一特定情形下才能行使。也就是说，行政机关单方变更、解除协议必须基于行政优益权，从而最大程度维护行政协议的稳定及行政机关的公信力。

三、补偿决定程序

（一）报请程序

依据《征收补偿条例》第二十六条的规定，房屋征收部门与被征收人在征收补偿方案确定的签约期限内达不成补偿协议，或者被征收房屋所有权人不明确的，由房屋征收部门报请作出房屋征收决定的市、县级人民政府，按照征收补偿方案作出补偿决定，并在房屋征收范围内予以公告。

《征收补偿条例》第二十六条规定的“房屋所有权人不明确”主要指以下几种情况：（1）被征收房屋存在权属争议，正在进行诉讼的；（2）无产权关系证明的；（3）产权人下落不明的；（4）短时间内无法查明被征收房屋产权的合法所有人的。遇有上述两种情况的，房屋征收部门应当报请市、县级人民政府作出补偿决定。报请时，房屋征收部门应当提交以下材料：（1）房屋征收部门请求市、县级人民

政府作出补偿决定的报告；（2）被征收人身份、被征收房屋权属及租赁关系的调查资料、房屋评估报告及房屋评估鉴定结果；（3）对被征收人的具体补偿方案；（4）用于产权调换房屋的相关材料；（5）属房屋征收部门与被征收人在征收补偿方案确定的签约期限内达不成补偿协议的，需要提交协商记录，协商记录应当由当事人签名，被征收人拒绝签名的，由现场见证人签名；（6）属被征收房屋所有权人不明确的，需要提交房屋勘察记录、公证机关出具的证据保全法律文书及关于房屋所有权人不明的情况说明；（7）其他与补偿决定有关的材料。

（二）审核、决定程序

市、县级人民政府收到房屋征收部门报请材料后，应当交政府法制主管部门进行审核。政府法制主管部门应当按照下列程序进行审核：（1）听取被征收人的陈述，核实相关证据材料，查清房屋征收补偿的事实，并制作笔录。必要时可以举行听证会，由政府法制部门的案件承办人组织被征收人与房屋征收部门负责调查的工作人员双方进行质证，并制作笔录。（2）组织房屋征收部门和被征收人进行调解，达成协议的，应当签订补偿协议，审核终止。（3）被征收人经通知不出席调解，或者经调解达不成补偿协议的，市、县级人民政府应当于房屋征收部门报请之日起30日内作出补偿决定；有正当理由的，可以延长30日作出补偿决定。

政府法制主管部门在审核过程中出现下列情形之一，中止审核并书面告知房屋征收部门、被征收人：（1）发现新的事实，需要查证的；（2）补偿决定需要以法院判决或相

关裁决结果为根据，而相关案件未结案的；（3）被征收人死亡或者终止，需要变更被征收人的；（4）被征收人书面提出居住困难审核申请的；（5）因其他原因，需要中止的情形。

被征收人可能符合居住困难条件，但未提出居住困难审核申请的，市、县级人民政府在作出补偿决定前，应当征询被征收人是否需要提出居住困难审核申请的意见。征询可以通过书面形式征询，也可以在审理调解时当场征询。被征收人在书面征询发出之日起5日内不提出书面审核申请，或者在当场征询时，不提出书面审核申请的，视作放弃居住困难保障补贴。

政府法制主管部门复核后，作出拟处理意见，报请所属市、县级人民政府负责人审批；涉及重大财产利益的，应当提交政府常务会议集体讨论决定。

补偿决定应当包括以下内容：（1）被征收人的姓名或名称等基本情况；（2）争议的事实和理由；（3）认定的事实、理由和适用的法律根据；（4）具体补偿方案（补偿方式、补偿金额和支付期限、用于产权调换房屋的地点和面积、搬迁费、临时安置费或者周转用房、停产停业补偿、搬迁期限、过渡方式和过渡期限以及征收补偿方案中规定的应当补偿的项目）；（5）告知被征收人行政复议、行政诉讼的权利及期限；（6）市、县级人民政府名称、日期，并加盖公章。补偿决定规定的搬迁期限，不得少于15日。

参考案例：

41、补偿决定应当对补偿方式、补偿金额等事项有明确

具体的认定。

案号：（2018）最高法行申 3849 号

裁判观点：根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二十五条、第二十六条的规定，补偿决定应当公平，包括补偿方式、补偿金额和支付期限、用于产权调换房屋的地点和面积、搬迁费、临时安置费或者周转用房、停产停业损失、搬迁期限、过渡方式和过渡期限等事项。如果房屋征收补偿决定对上述事项均缺乏明确具体的认定，不符合《国有土地上房屋征收与补偿条例》的规定，影响当事人合法权益的实现。

42、房屋所有权人不明的情况下，市、县级人民政府未按法定程序作出补偿决定并予以公告便拆除房屋的，属程序违法。

案号：（2016）甘 02 行初 21 号

裁判观点：根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二十六条之规定：“房屋征收部门与被征收人在征收补偿方案确定的签约期限内达不成补偿协议，或者被征收房屋所有权人不明确的，由房屋征收部门报请作出房屋征收决定的市、县级人民政府依照本条例的规定，按照征收补偿方案作出补偿决定，并在房屋征收范围内予以公告。”本案中，原告和被告提交的证据均不能证实被征收房屋的所有权归属，属于房屋所有权人不明确的情形。被告区政府在房屋所有权人不明情况下，未按法定程序作出房屋房屋征收补偿决定并予以公告，便将原告居住的房屋拆除，其行为违反《国有土地上房屋征收与补偿条例》的规定，属程序违法。

43、被征收人在征收补偿方案规定期限内，未对补偿方式作出选择的，征收人可在载明具体征收补偿方案的前提下作出补偿决定。

案号：（2016）最高法行申 4806 号

裁判观点：行政机关发布的房屋征收补偿安置方案载明了房屋征收实行货币补偿和产权调换两种方式，由被征收人自行选择方式进行补偿。被征收人应在规定的期限内对其实行货币补偿或房屋产权调换作出选择。逾期未作出选择的，行政机关可在载明具体补偿方案的前提下作出房屋征收补偿决定。

44、行政机关不能以房屋征收部门报请程序阻碍被征收人要求履行补偿职责。

案号：（2019）最高法行申 9744 号

裁判观点：因房屋征收部门报请作出补偿决定的程序是行政机关内部程序，行政机关不能将此内部程序外部化，阻碍被征收人行使直接起诉请求行政机关予以补偿的权利。

45、征收过程中，行政机关更改原认定，对被征收人产生不利影响的，应履行告知义务。

案号：（2019）最高法行申 11595 号

裁判观点：在房屋征收补偿过程中，行政机关若认为对被征收人及其房屋作出的原认定错误并更改原认定的，本应将后续会对被征收人产生不利影响的认定情况告知被征收人，方符合行政机关作出影响行政相对人权益行政行为，应当事先告知相对人、听取相对人陈述申辩的正当程序原则。否则，构成程序违法。

四、送达和公告程序

市、县级人民政府作出补偿决定后，应当送达被征收人。补偿决定送达被征收人后，该补偿决定才生效。

参照《民事诉讼法》（2017年）第七章中关于送达的规定，市、县级人民政府送达的方式有直接送达、留置送达、委托送达、邮寄送达、转交送达、公告送达。

补偿决定除送达程序外，还有公告程序。《征收补偿条例》第二十六条第一款规定，市、县级人民政府作出补偿决定后，应当在房屋征收范围内予以公告。

第四部分 对征收补偿标准的审查

根据《征收补偿条例》的规定，房屋补偿包括被征收房屋价值补偿、搬迁费、临时安置补偿、停产停业损失补偿、奖励及补助。

一、关于补偿方式

依据《征收补偿条例》第二十一条的规定，被认定为合法建筑的，被征收人可以选择货币补偿，也可以选择房屋产权调换。

货币补偿是指在房屋征收补偿中，以市场评估价为标准，对被征收房屋的所有权人以货币方式予以补偿。

产权调换是指征收人提供用于产权调换的房屋与被征收房屋进行调换，并按被征收房屋的评估价和调换房屋的市场价进行差价结算的补偿方式。

依据《征收补偿条例》第二十一条第三款的规定，因旧城区改建征收个人住宅，被征收人选择在改建地段进行房屋

产权调换的,作出房屋征收决定的市、县级人民政府应当提供改建地段或者就近地段的房屋。

依据《征收补偿条例》第十八条的规定,征收个人住宅,被征收人符合住房保障条件的,作出征收决定的市、县级人民政府应依法优先给予住房保障。根据《安徽省保障性住房建设和管理办法(试行)》(2013年)第十五条规定,安徽省城镇住房保障的对象,为住房困难和收入、财产等符合保障条件的城镇家庭、个人和在城镇稳定就业的外来务工人员。具体标准及条件,由市、县(市)人民政府根据本地实际确定,并向社会公布。

为保证居民的居住权,《征收补偿条例》特别赋予被征收人有选择货币补偿或产权调换的权利,征收人不得剥夺被征收人的选择权利。凡是剥夺被征收人选择货币补偿或产权调换的权利的,均应当认定为违法。

参考案例:

46、补偿决定中可以确定补偿方式的选择权期限。

案号:(2020)最高法行申1302号

裁判观点:被诉房屋征收补偿决定要求被征收人在补偿决定送达之日起的规定期限内向房屋征收部门提出产权调换或货币补偿的意见,逾期则视为选择异地房屋补偿。现行法律法规对此问题并未作出明确规定,为保障征收活动顺利进行、使房屋征收补偿决定具有确定力,在补偿决定中确定的选择权期限并无不当。

47、“就近地段”范围的确定应考虑城市规模、交通状况、安置房源数量和户型面积等实际因素,确定更有利于保

障被征收人居住权的安置房屋。

案号：（2017）最高法行申 4162 号

裁判观点：就近地段的范围，一般应考虑城市规模、交通状况、安置房源数量和户型面积等实际因素，由房屋征收部门与被征收人、公有房屋承租人在征收补偿方案征求意见过程中确定。被征收人、公有房屋承租人未在改建地段或者征收补偿方案确定的就近地段选择安置、未能达成补偿安置协议的，房屋征收部门根据房屋征收补偿法律规定，可以结合被征收房屋套型、面积和价值，被征收房屋与安置房屋匹配程度，当地对居住困难户优先保障安置方案等具体因素，选择确定更有利于保障被征收人居住权的安置房屋。

48、对居住困难户的住房保障是行政法规强制性规定，对符合居住困难户条件的被征收人，应增加居住困难户补贴及配置相应房源。

案号：（2015）虹行初字第 228 号

裁判观点：《国有土地上房屋征收与补偿条例》第十八条已有明确：征收个人住宅，被征收人符合住房保障条件的，作出房屋征收决定的市、县级人民政府应当优先给予住房保障。具体办法由省、自治区、直辖市制定。《上海市国有土地上房屋征收与补偿实施细则》第三十二条则进一步确定：人均建筑面积不足 22 平方米的居住困难户，增加保障补贴，但已享受过经济适用住房政策的除外。增加的保障补贴可以用于购买产权调换房屋。由此可见，对居住困难户的优先保障是行政法规强制性规定。本案中，经相关部门确认原告户符合居住困难户的条件，对此类被征收户的补偿安置需增加

居住困难户补贴及配置相应房源。而被告与第三人签订的《补偿协议》并未认定居住困难，导致其户缺失该部分补偿利益，因此该《补偿协议》违背了《国有土地上房屋征收与补偿条例》之强制性规定，应予确认为无效。根据规定，合同无效后，因该合同取得的财产应当予以返还。现被征收房屋已被拆除，安置房屋尚未交付，考虑到房屋征收仍在继续中，因此恢复原状没有必要。被告应及时与第三人再行协商，另行签订新的补偿协议，如协商不成，及早申请房屋征收补偿决定，完成对该户的安置补偿，期间被告应按补偿政策向该户发放过渡费用。

二、关于被征收房屋价值的补偿

被征收房屋价值，是指被征收房屋及其占用范围内的土地使用权在正常交易情况下，由熟悉情况的交易双方以公平交易方式在评估时点自愿进行交易的金额，但不考虑被征收房屋租赁、抵押、查封等因素的影响。

被征收房屋价值补偿标准的确定，由以下因素决定：第一，被征收房屋价值是由被征收房屋自身的价值和该房屋占用土地使用权的价值所构成；第二，被征收房屋价值的补偿是根据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来确定的；第三，产权调换房屋价值评估时点应当与被征收房屋价值评估时点一致；第四，不考虑被征收房屋租赁、抵押、查封等因素的影响；第五，对认定为未超过批准期限的临时建筑予以相应的补偿，一般按照重置价格评估。对违法建筑和超过批准期限的临时建筑不予补偿。

参考案例：

49、被征收房屋的价值由房地产价格评估机构按照房屋征收评估办法确定，不得低于征收决定公告之日类似房地产的市场价格。

案号：（2017）宁行终 134 号

裁判观点：固原市原州区人民政府作出的原政征补〔2016〕43号《固原市原州区人民政府房屋房屋征收补偿决定书》的补偿根据是宁夏博源卓越华瑞房地产评估咨询事务所对上诉人被征收房屋所作出的评估报告，而该评估报告的估价方法中参照了固原市人民政府《关于印发〈固原市区规划区集体土地上房屋征收补偿标准指导价〉和〈固原市区规划区内集体土地上房屋征收补偿标准指导价〉的通知》（固政发〔2011〕58号）进行评估。该评估报告违反了国务院《国有土地上房屋征收与补偿条例》（国务院令 第 590 号）第十九条第一款“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。被征收房屋的价值，由具有相应资质的房地产价格评估机构按照房屋征收评估办法评估确定。”

50、被征收房屋类似房地产，是指与被征收房屋的区位、用途、权利性质、档次、新旧程度、规模、建筑结构等相同或者相似的房地产。

案号：（2018）最高法行申 1001 号

裁判观点：对被征收房屋价值的补偿，不应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。被征收房屋的类似房地产，是指与被征收房屋的区位、用途、权利性质、档次、新旧程度、规模、建筑结构等相同或者相似的

房地产。类似房地产的市场价格，是指在评估时点即房屋征收决定公告之日与被征收房屋类似的房地产的市场价格，并非指的是就近区位新建商品房的价格。

51、如何理解异地安置中产权调换“拆一还一，新旧房屋不补差价”？

案号：（2018）闽行终1207号

裁判观点：根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二十一条关于“被征收人选择房屋产权调换的，市、县级人民政府应当提供用于产权调换的房屋”的规定，本案被告应当提供用于产权调换的房屋。同时，根据该条关于征收人“与被征收人计算、结清被征收房屋价值与用于产权调换房屋价值的差价”的规定，本案被告可以与被征收人结清差价。原、被告对三明市政府（2017）53号文件规定“拆一还一，新旧房屋不补差价”的理解不同。原告认为此“差价”应理解为“被征收房屋价值与用于产权调换房屋价值的差价”，被告则认为应理解为房屋新旧的差价（不包含地段差价）。本案因为不具备就地就近安置的条件，所以被告可以异地安置。房屋价值包含房屋新旧及地段等级等内容，房屋新旧的差价不等于房屋价值的差价。并且，在异地安置实际操作时，存在两种情形，一种是安置于更好地段的房屋，一种是安置于更差地段的房屋。如果将“拆一还一，新旧房屋不补差价”理解为地段差价一律不补，则明显损害被安置于较差地段的被拆迁人利益。因此，将“拆一还一，新旧房屋不补差价”解释为选择补偿方式为拆除旧房安置新房的，房屋新旧差价不补偿，不违反法律规定且更为合理。

52、土地使用权系评估被征收房屋价值时应考虑的因素，并非房屋征收补偿范围。

案号：（2019）最高法行申 7189 号

裁判观点：关于空闲院落，土地使用权系评估被征收房屋价值时应考虑的因素，并非房屋征收补偿范围。关于无证未登记房屋，被征收人应提供证据或根据证明其无证未登记房屋属于依法应予补偿的合法建筑或未超过批准期限的临时建筑。

三、关于搬迁、临时安置费的补偿

搬迁补偿，是指房屋征收部门对被征收人因征收房屋造成的搬迁费用所给予的补偿。根据《征收补偿条例》的规定，有关搬迁补偿的计算标准，由省、自治区、直辖市人民政府规定。实践中，市、县人民政府在行政规定或在征收补偿方案中作出具体规定。

在房屋征收部门为被征收人准备的用于产权调换的房屋在征收前不能建成或者尚不具备居住条件的情况下，房屋征收部门依法安排被征收人在用于产权调换房屋的建设期间进行临时性的过渡，称之为临时过渡。临时过渡有两种方式，一种是被征收人自行安排住处的方式；另一种是由房屋征收部门为被征收人提供周转用房的方式。被征收人享有选择自行过渡或房屋征收部门提供周转房的权利，房屋征收部门应当充分尊重被征收人的选择权。

临时安置补偿是指在过渡期限内，由被征收人自行安排住处的，房屋征收部门应向被征收人支付一定的临时安置补助费作为其自行解决住房的补偿。在过渡期限内，房屋征收

部门已向被征收人提供周转房的，不支付该费用。因房屋征收部门延长过渡期的，应当自逾期之月起增加临时安置补偿费。临时安置补偿的计算方法通常有以下两类：一类是以被征收房屋类似房地产的市场月租金标准确定。另一类是按照被征收房屋面积计算。

四、关于停产停业损失的补偿

被征收房屋是非住宅房屋或者经有关部门认定为非住宅的合法建筑，房屋征收部门应当给予被征收人停产停业损失补偿。

依据《征收补偿条例》第二十三条规定，有关因征收房屋造成停产停业损失的补偿标准具体办法由省、自治区、直辖市制定。从各地规定的情况来看，主要有以下四种类型：

（1）按照生产经营效益等指标确定；（2）原则上按照被征收房屋市场评估价的百分比确定；（3）由被征收人选择按照被征收非住宅评估价值的一定比例确定或按照临时安置费标准计算；（4）按照纳税情况结合经营状况等因素计算。

这里需要注意的问题是，产权证记载为住宅用房，实际一直用于经营活动，已取得营业执照并提供了纳税凭证的，从房屋的用途上讲仍应认定为住宅。考虑到被征收人实际上已将房屋合法用于经营活动，为了充分保护被征收人的合法权益，国务院办公厅 2003 年 9 月 19 日《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》（国办发[2003]42 号）规定：“对拆迁范围内产权性质为住宅，但已依法取得营业执照经营性用房的补偿，各地可根据其经营情况、经营年限及纳税等实际情况给予适当补偿。”

参考案例：

53、停产停业损失的补偿对象是以房屋作为生产、经营场所，办理营业执照的实际经营人。

案号：(2019)皖行终 1294 号

裁判观点：停产停业的损失是否应当赔偿以及谁是请求赔偿的权利主体，应当结合公平原则和填平补齐原则全面综合判断。一般来说，在房屋租赁关系中，停产停业损失的补偿对象是以房屋作为生产、经营场所，办理营业执照的实际经营人，因此承租人才是停产停业损失的补偿对象；出租人则可以主张相应地租金损失。

★编者认为，安徽省高级人民法院（2019）皖行终 1294 号行政判决与《行政诉讼法》第六十三条和国务院《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二条的规定相悖。

五、关于补助和奖励

《征收补偿条例》第十七条第二款规定，作出征收决定的市、县级人民政府应当根据本地的实际情况和财力、物力状况制定补助和奖励办法。

补助和奖励办法一般应当具有以下三个方面的内容：

（1）对住房困难群体的补助。一般规定被征收人具备以下三个条件的，可以申请享受住房困难补助：一是被征收人户籍和被征收房屋地址一致，且在该房屋中实际居住；二是被征收人仅有被征收房屋一处住房；三是被征收人家庭人均住房面积低于当地人均住房保障最低标准。住房困难群体符合补助条件的，应当给予补助。补助方式有三种：一是给予一定数量的货币补助；二是安置时面积上相应增加；三是给予

一定数量货币补助，同时安置面积上有相应的增加。（2）对病残和特困人员的补助。各地相关规定中均规定，被征收人（户）家庭成员中有大病、残疾（含盲、聋、精神、智力、肢体）、贫困、高龄等情况之一，且在被征收范围内有常住户口，给予适当的货币补助。（3）在征收补偿方案规定的签约期限内签约的奖励。被征收人在征收补偿方案规定的签约期限内签订补偿协议并腾空交房的，由房屋征收部门按征收补偿方案的规定给予一定的奖励，奖励一般有三种方式：一是给予一定数量的货币奖励；二是安置时面积上相应增加；三是选择产权调换被征收人不补房屋差价。

市、县级人民政府在行政规定或征收补偿方案中就有关补助和奖励所作出的规定，均应按照规定标准执行。

六、关于对公房、廉租房承租人的补偿

在一般情况下，被征收人就是被征收房屋所有人，被征收房屋价值的补偿应当全部支付给被征收人。但对于被征收房屋涉及公房承租人、廉租房承租人，他们虽然不是被征收房屋的所有人，但因他们原享有的住房福利丧失，故应当予以补偿。由于他们的情况有所不同，享受的补偿标准亦有所不同。且各地情况差异很大，情况非常复杂，很难对征收房屋承租人的补偿问题形成统一的补偿标准。因此在处理这类问题时，原则上按照各地规定的具体标准执行。

1、关于公房承租人的补偿问题

根据各地规定，对被征收房屋的价值如何补偿的问题，归纳起来主要有两种方式。一种是原则上先让公房承租人按照房改政策购买所承租公房，然后将被征收房屋的价值补偿

给公房的承租人。二是按照一定比例将被征收房屋的价值补偿给房屋的所有人和公房承租人。

这里需要注意的是，此类情况，有关搬迁补偿、临时安置补偿及补助、奖励的对象应当是公房的承租人，而不是公房的所有人。

2、关于廉租房承租人的补偿问题

廉租房是解决低收入家庭住房问题的一种制度。征收廉租房，将会使廉租房的承租人失去其所享受的补贴，廉租房的承租人应得到国家的一定补偿。廉租房的承租人一般属于特困人群，根据《征收补偿条例》第十八条的规定，如果廉租房的承租人仍符合住房保障条件的，市、县级人民政府应当优先给予其安排相同面积的廉租房。

第五部分 对征收补偿事实的审查

依据《征收补偿条例》的规定，征收补偿认定的事实主要由被征收房屋的补偿对象和被征收房屋价值等方面的事实构成。

一、关于征收的补偿对象

征收补偿的对象一般应当是被征收房屋的所有权人，也就是《征收补偿条例》所称的“被征收人”。尽管公房承租人、经租房承租人、廉租房承租人、经营性房屋承租人不是房屋的所有人，但由于其承租的房屋被征收，他们失去原本享受的具有补偿性质的承租房屋或者用于经营活动的房屋，本着合法权益受到损失即应获得补偿的原则，他们属于其他有利害关系的人，应将他们纳入征收补偿对象的范围之内。

参考案例:

54、公租房承租人享有因房屋被征收而获得补偿安置待遇。

案号：（2017）渝行终 700 号

裁判观点：虽然《国有土地上房屋征收与补偿条例》将房屋所有权人作为被征收人，但并没有排除与房屋征收有利害关系的其他人参与补偿安置，单位的公房承租人就符合该利害关系特征，其享有因房屋被征收而获得的补偿安置待遇。房屋征收部门在征收过程中应当让公房承租人参与其中，使承租人和产权人能够与征收人协商一致，达成妥善的补偿安置方案。但是，本案存在一个事实是，上诉人虽然长期在九龙坡区重光村 17 号 4 幢 9 号房屋居住，但房屋的产权人铝二厂却否认与上诉人存在房屋租赁关系。虽然上诉人提供一些证据来证明租赁关系的成立，但在产权人铝二厂否认的情况下，要对两者是否存在房屋租赁关系确非征收部门能够径行认定的，需要通过司法救济来最终确认。因此，上诉人将此问题向信访部门反映，九龙坡区房管局以《答复意见书》的形式，告知征收部门在租赁法律关系不清楚的情况下难以给予上诉人补偿安置，其做法是妥当的。

55、房屋权属证书上载明的所有权人死亡，如何做出补偿决定？

案号：（2018）最高法行申 56 号

裁判观点：对于被征收房屋权属证书上载明的所有权人死亡且涉及继承的，在房屋征收补偿决定中如何列明被征收人，相关法律法规没有明确规定。因继承可能同时存在

多种法定情形，要求征收人查明情况，确实存在困难，也不利于征收补偿效率和征收补偿法律关系的稳定。因此，对上述情形，征收人在作出房屋征收补偿决定时，可根据实际情况，将房屋共有人确定为被征收人，而无需查明继承事项，将所有的继承人列为被征收人。征收人作出房屋征收补偿决定后，相关继承人可以就补偿所得自行分配或通过民事法律程序解决。

56、征收设有抵押权的房屋，采取何种方式妥善处理房屋抵押事宜？

案号：（2017）湘行终 686 号

裁判观点：关于涉案房屋房屋征收补偿决定是否侵害了利害关系人合法权益的问题。本案审查的对象为开福区政府对赵欣户所作的房屋房屋征收补偿决定，但该房屋房屋征收补偿决定不仅与被征收房屋所有权人的利益相关，同时还与涉案房屋上的抵押权人利益密切相关，故对涉案房屋征收补偿决定的合法性审查，还应将抵押权人的权益是否受到侵害作为审查内容之一。本案中，被征房屋权利人除了房屋所有权人赵欣外，还有房屋抵押权人枫林支行。国务院 590 号令虽未对征收设有抵押权的房屋如何处理作出明确具体的规定，但根据程序正当和保护行政相对人合法权益最大化的基本原则，房屋征收部门征收设有抵押权的房屋时，应当通知抵押权人，抵押人与抵押权人应当按照国家房地产抵押规定，就抵押权及其所担保债权的处理问题进行协商。当抵押人与抵押权人达不成协议时，房屋征收部门对被征收人实行货币补偿的，应当将补偿款向公证机构办理提存；对被征收

人实行产权调换的，抵押权人可以变更抵押物。

二、关于被征收房屋用途的认定

因房屋的性质、用途不同，补偿标准有很大的差异，因此，在审查房屋征收补偿决定时，应当查清被征收房屋的性质和用途。

房屋是按永久存在设计而建成的建筑物，占用土地空间，通常有屋顶，多半完全用墙包围住，一般指上有屋顶，周围有墙，能防风避雨，御寒保温，供人们在其中工作、生活、学习、娱乐和储藏物资，并具有固定基础，层高一般在 2.2 米以上的永久性场所。但根据某些地方的房屋生活习惯，可供人们常年居住的窑洞、竹楼等也应包括在内。

房屋用途是指房屋的实际用途，具体分类应按照《房产测量规范》（GB/T17986.1-2000）附录 A 中的 A6 执行。

我国对于房屋性质没有相关规范规定，一般情况下住宅房屋分为以下 5 类：（1）商品房，即由房地产开发企业开发建设并公开出售的房屋；（2）房改房、集资房，即城镇职工根据城镇住房制度改革政策规定，购买的公有住房或由职工参与集资建设的住房；（3）自建房，即自建并取得所有权证书的房屋；（4）经济适用住房，是指根据国家经济适用住房建设计划安排建设的住宅，一般使用划拨用地，对各种经批准的收费实行减半征收，按政府指导价，面向城镇中、低收入家庭，通过配售形式供应具有社会保障性质的住房；（5）廉租住房，是指政府和单位在住房领域实施社会保障职能，向具有城镇常住居民户口的最低收入家庭提供的租金相对低廉的普通住房。

对于已经登记的房屋，其性质、用途，一般以房屋权属证书和房屋登记簿的记载为准；房屋权属证书与房屋登记簿的记载不一致的，除有证据证明房屋登记簿确有错误外，以房屋登记簿为准。

参考案例：

57、登记产权用途为住宅，但已依法取得营业执照，实际用于经营活动的房屋，如何补偿？

案号：（2017）最高法行申 3677 号

裁判观点：在为公共利益需要征收房屋时，应充分保障被征收房屋所有权人的合法权益。在城市房屋征收过程中，尤其要注意合法合情合理的解决其中久拖不决的遗留问题。国办发明电（2003）42号《国务院办公厅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》（以下简称42号文）在第四部分“完善相关政策措施，妥善解决遗留问题”中载明：“各地要本着实事求是的原则，采取积极有效的措施，切实解决城市房屋拆迁中久拖不决的遗留问题。对拆迁范围内产权性质为住宅，但已依法取得营业执照经营性用房的补偿，各地可根据其经营情况、经营年限及纳税等实际情况给予适当补偿。”42号文确定了解决城市房屋拆迁中久拖不决遗留问题的基本原则，即对待遗留问题，不能一刀切，完全按照产权性质不给予住改商房屋有关经营方面的任何补偿。

58、被征收人有义务配合征收人，提供证明该房屋系依法从事生产经营活动的相关材料，确定被征收房屋用途等属性。

案号：（2016）最高法行申 2173 号

裁判观点：依据《中华人民共和国物权法》第十六条规定，不动产登记簿是确定物权归属和内容的根据，该条所谓的“物权”内容”就包括房屋的用途等属性。《中华人民共和国物权法》第十七条又规定，不动产权属证书记载的事项，应当与不动产登记簿一致，故不动产权属证书的记载可以作为确定房屋用途的根据。同时需要指出的是，在被征收房屋用途属于住宅的前提下，被征收人也应主动配合征收人，提供证明该房屋系依法从事生产经营活动的相关材料。

59、征收中土地使用权登记与房屋所有权登记的用途不一致的，如何处理？

案号：（2015）浙行终字第 332 号

裁判观点：涉案房屋的实际状况虽一直是商业用房，相关房屋所有权证亦载明房屋设计用途为“商业”，但土地证号及其权属性质在该房屋所有权证中均为空格。上诉人等八户（乙方）通过拍卖受让涉案房屋后，与金华市国土管理规划局签订的《划拨土地使用权补办出让合同》中载明将涉案的住宅用地出让给乙方，“本合同项下的宗地，属住宅用地”。相关的《土地使用权审批表》及《国有土地使用证》中均载明：使用权类型为“出让”，土地用途为“住宅”。因此，涉案房屋的土地用途在房屋征收前并没有改变为商业。涉案房屋按商业用房进行征收补偿后，依法应当在房屋征收补偿款中扣除相应土地收益金。被诉房屋房屋征收补偿决定中关于扣除土地收益金的内容符合《浙江省国有土地上房屋征收与补偿条例》第三十条第四款关于“按照改变后的用途补偿

被征收人的，对被征收人给予的补偿中应当扣除被征收人应当补交的土地收益金”之规定。

三、关于被征收房屋面积的认定

被征收房屋价值是根据被征收房屋的区位、用途、建筑结构、新旧程度、建筑面积以及占地面积、土地使用权等因素来确定的。在征收中，被征收房屋面积一般包括建筑面积以及占地面积和批准使用的土地面积两部分组成。一般以房屋权属证书和房屋登记簿的记载为准；房屋权属证书和房屋登记簿的记载不一致的，除有证据证明房屋登记簿确有错误外，以房屋登记簿为准；如实际测量的面积与房屋登记簿不一致的，以实际测量面积为准。

参考案例：

60、如何认定房屋征收补偿面积？

案号：（2017）最高法行申 2871 号

裁判观点：根据《国有土地上房屋征收评估办法》第九条的规定，房屋征收评估前，房屋征收部门应当组织有关单位对被征收房屋情况进行调查，明确评估对象。对于已经登记的房屋，一般以房屋权属证书和房屋登记簿的记载为准；房屋权属证书与房屋登记簿的记载不一致的，除有证据证明房屋登记簿确有错误外，以房屋登记簿为准。对于未经登记的建筑，应当按照市、县级人民政府的认定、处理结果进行评估。

61、评估报告应说明被征收房屋空置土地使用权价值如何体现。

案号：（2016）鲁行终 769 号

裁判观点：评估报告是房屋征收补偿决定的参考根据，征收单位应当全面考量，以作出合法、合理的房屋征收补偿决定。评估机构在对征收人有证房屋进行评估时采用市场法，即根据一定时间节点内的其他特定房屋成交案例，取相应的平均值确定上诉人房屋价值，记载的比较因素选择为“交易期日、交易情况、区域因素及个别情况”，该评估报告并未说明涉案空置土地使用权价值如何体现，由此作出的房屋征收补偿决定应予撤销。

62、评估报告应充分考虑房屋所在区位、周围环境、院落大小对被征收房屋价格的影响。

案号：（2016）最高法行申1050号

裁判观点：对被征收房屋的估价报告明确评估结果只包含被征收房屋及基底所占土地面积的价格，并充分考虑了被征收房屋所在区位、周围环境及院落大小对其价格的影响，说明该房屋的补偿价格已包含了其使用的全部土地价值。对于被征收人关于未补偿土地价值的主张不予支持。

第六部分 对房屋评估结论、复核、鉴定结果的审查

一、对房屋评估结果的审查

依据《征收补偿条例》第十九条的规定，被征收房屋的价值是根据房地产价格评估机构的评估结论来确定的。也就是说，评估报告的合法性和正确性直接关系补偿决定的合法性。在审查房地产评估结论的合法性和正确性时，应当从以下几个方面进行审查：

第一，审查房地产价格评估机构是否具有资质、评估人

员是否具有资格。

依据《城市房地产管理法》第三十三条、《征收补偿条例》第十九条的规定，在房屋征收过程中，只有具有房地产评估资质的评估机构才能对被征收房屋的价值作出评估，未取得房地产评估资质的评估机构不得对房地产的价值作出评估。《城市房地产管理法》第五十九条规定：“国家实行房地产价格评估人员资格认证制度。”《房地产估价师执业资格制度暂行规定》（1995年）第十一条规定：“建设部或其授权的部门为房地产估价师资格的注册管理机构。未取得《房地产估价师注册证》的人员，不得以房地产估价师的名义从事房地产估价业务。”

第二，审查选定房地产价格评估机构的程序是否合法。

依据《征收补偿条例》第二十条规定，房地产价格评估机构由被征收人协商选定；协商不成的，通过多数决定、随机选定等方式确定。

第三，审查评估程序是否合法。

评估程序包括对房屋征收范围内房屋的权属、区位、用途、建筑面积等情况组织调查登记，明确评估对象，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后，选用其中一种或者多种方法对被征收房屋价值进行评估的证明过程。

实践中，发现评估程序严重违法的主要有以下四种形式：（1）评估机构或者评估人员与评估对象之间具有利害关系或者其他影响公正鉴定的关系。（2）参加评估人员未达到法定的人数。依据《征收评估办法》第十七条第二款规定，

整体评估报告和分户评估报告，参加评估的人员除必须具备注册房地产估价师资格外，还必须达到两人以上，凡未达到两人以上法定人数，所作出的评估结论亦属评估程序严重违法的情形。（3）评估人员未对被征收房屋进行实地查勘，调查被征收房屋状况的。依据《征收评估办法》第十二条规定，房地产价格评估机构应当安排注册房地产估价师对被征收房屋进行实地查勘，调查被征收房屋状况，拍摄反映被征收房屋内外部状况的照片等影像资料，做好实地查勘记录，并妥善保管。（4）作出评估结论的估价方法不符合《房地产估价规范（GB/T 50291-2015）》的要求。依据《征收评估办法》第十三条规定和《房地产估价规范（GB/T 50291-2015）》的规定，被征收房屋的类似房地产有交易的，应当选用市场法评估；被征收房屋或其类似房地产有经济效益的，应选用收益法评估；被征收房屋是工业、生产、仓储用房的，如市场交易量较小，无法选用市场法评估，应当选用成本法评估；被征收房屋是在建工程的，应当选用假设开发法评估。可以同时选用两种以上评估方法评估的，应当选用两种以上评估方法评估，并对各种评估方法的测算结果进行比较分析后，合理评估结果。

第四，审查评估结论是否存在错误、不明确或者内容不完整。

评估结论错误、不明确或者内容不完整的，应当认定其不具有证明效力。这里所讲的“评估结论错误”是指评估结论与客观事实相异或者相悖。“评估结论不明确”是指评估结论模棱两可、似是而非、不确定，使人不能从中得出一个

必然的判断，只能得出一个或然的判断。“评估结论内容不完整”是指评估结论报告提供必要的信息不完整，不能全面反映估价过程和结论，正文内容和附件资料不齐全、不配套，或有重大遗漏的。

二、对复核、鉴定结果的审查

依据《征收补偿条例》第十九条的规定，被征收人对房地产价格评估机构的复核结果有异议的，可以向房地产价格评估专家委员会申请鉴定。房地产价格评估专家委员会作出的复核结果亦属于鉴定结论性质的证据。

审查复核鉴定结论有关实体问题，与审查房屋评估结论的内容相同，因前面已作过论述，故不再赘述。

对复核鉴定程序应当审查以下几个方面的内容：第一，审查评估专家委员会是否符合法定条件。专家委员会应当是省、自治区住房与建设主管部门或者设区的市房地产管理部门组织成立的。第二，专家组成员符合法定人数和资质。专家组成员必须是三人以上单数，其中房地产估价师不得少于二分之一。专家组成员应当是具有专家职称资质经遴选并公示后无异议的专家委员会委员。第三，评估专家委员会应当自收到鉴定申请之日起10日内，对申请鉴定评估报告的评估程序、评估根据、评估假设、评估技术路线、评估方法选用、参数选取、评估结果确定方式等评估技术问题进行审核。第四，听取被征收人提出复议情况以及提出鉴定的意见，中间环节的工作和改进后的报告情况。第五，专家鉴定小组就被征收房屋评价报告分别向评估人员、被征收人提问，并让他们分别发表意见。第六，专家鉴定小组对评估报告的评价

程序、评估依据、评估假设、评估技术路线、评估方法、重要参数的选取、评估结果确定方式等评估技术问题进行审核，专家鉴定小组每个成员均需发表各自的意见，最后出具书面鉴定意见。

参考案例：

63、如何选择被征收房屋的评估方法？

案号：（2019）最高法行申 2241 号

裁判观点：《国有土地上房屋征收评估办法》第十三条规定，注册房地产估价师应当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后，选用其中一种或者多种方法对被征收房屋价值进行评估；被征收房屋的类似房地产有交易的，应当选用市场法评估；被征收房屋或者其类似房地产有经济收益，应当选用收益法评估；被征收房屋是在建工程的，应当选用假设开发法评估。据此，在没有与涉案房屋相类似，鉴定时点近期交易的房屋实例对照比较、双方当事人亦未提交其他相关材料的情况下，评估机构未采用市场比较法，而采用成本法和收益法进行评估鉴定，不违反相关规定。

64、如何审查评估报告的送达、评估时点及有效期？

案号：（2019）最高法行申 380 号

裁判观点：1、评估报告的送达问题。评估报告的送达是征收补偿的重要程序，行政机关未依法送达评估报告，剥夺了被征收人申请复核评估及鉴定的权利，程序违法。2、评估报告时点及有效期问题。近年来由于房屋价格波动幅度较大，如果征收决定公告日与作出补偿决定之日之间差距较

大，确定并支付货币补偿金时点明显迟延于房屋价值的评估时点（征收决定公告时点），则难以保障被征收人得到的货币补偿金能够购买被征收房屋类似房地产，无法体现公平补偿原则。在此情况下，可参照《房地产抵押估价指导意见》第二十六条的规定对相关情况进行判断。即，评估报告在作出一年后才予以送达，行政机关在评估报告作出后一年后才进行补偿的，行政机关应进行合理的解释说明，如果能够证明过分延迟送达评估报告、作出补偿决定是因为被征收人的原因造成的，或虽延迟作出补偿决定但足以实现公平补偿的，可认可补偿决定的合法性；如果过分延迟作出补偿决定是因行政机关造成的，且在此期间房屋价格发生较大幅度上涨，则再以评估报告作为补偿根据不符合《国有土地上房屋征收与补偿条例》规定的公平补偿原则，不宜再坚持必须以“征收决定公告之日”作为确定补偿的评估时点。

65、如何对评估结果进行合法性审查？

案号：（2018）最高法行申 9394 号

裁判观点：评估报告制度的目的在于由中立的第三方专业机构对房屋的价值客观、公正地作出符合法律规定的评估。因此，在房屋价值评估的具体程序上作出相应的规定，如由被征收人先协商确定评估机构，行政机关在评估机构选定过程中不应当为提高选定评估机构的成功率以及相关征收工作的效率，限缩被征收人主动选择评估机构的权利。在评估结果的审查上，要判断评估机构与评估人员的资质，评估时点、评估原则、评估方法等方面是否符合房屋征收评估办法的相关规定，估价结果是否系估价对象在依法最高最佳

利用下的价值。被征收人对评估结果有异议的可以申请复核、鉴定等。

第七部分 对“城中村”房屋征收补偿的审查

一、“城中村”的土地性质

目前，征收中争议较大的“城中村”，一般是农民居住房屋的周边土地相继被征收，农民的户籍仍保留为农村户籍，个别地区逐步将农村户籍转为城市户籍，整个区域都已划入城市规划区，但农民居住的房屋始终未被征收，形成的“城中村”。如何确定这种“城中村”的土地性质，应当首先对相关的法规规定进行梳理。

《土地管理法》第九条规定：“城市市区的土地属于国家所有。农村和城市郊区的土地，除由法律规定属于国家所有的以外，属于农民集体所有；宅基地和自留地、自留山，属于农民集体所有。”

《民法典》第二百四十三条规定：“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组织、个人的房屋以及其他不动产。征收集体所有的土地，应当依法及时足额支付土地补偿费、安置补助费以及农村村民住宅、其他地上附着物和青苗等的补偿费用，并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。征收组织、个人的房屋以及其他不动产，应当依法给予征收补偿，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。”

《土地管理法实施条例》（2011年）第二条规定：“下

列土地属于全民所有即国家所有：…（五）农村集体经济组织全部成员转为城镇居民的，原属于其成员集体所有的土地；…”

国务院法制办公室、国土资源部于2005年3月4日发布《关于对〈中华人民共和国土地管理法实施条例〉第二条第（五）项的解释意见》（国法函[2005]36号）中指出：“根据《行政法规制定程序条例》第三十一条的规定，经国务院批准，现对《中华人民共和国土地管理法实施条例》第二条第（五）项作如下解释：一、该项规定，是指农村集体经济组织土地被依法征收后，其成员随土地征收已经全部转为城镇居民，该农村集体经济组织剩余的少量集体土地可以依法征收为国家所有。二、本解释自公布之日起实施。”

根据上述规定，因城市规划的发布或者变更，将原集体土地扩展进城市规划区的，要审查是否对农村集体组织的土地进行了征收，如果没有进行征收或征收没有完成的，土地性质仍应认定为集体土地，征收完成的，才应认定为国有土地。征收完成是以作出征收决定并将征收补偿款发放给农村集体经济组织或者作出补偿决定为标志。

二、“城中村”房屋的补偿标准

《土地管理法》第四十八条规定：“征收土地应当给予公平、合理的补偿，保障被征地农民原有生活水平不降低、长远生计有保障。征收土地应当依法及时足额支付土地补偿费、安置补助费以及农村村民住宅、其他地上附着物和青苗等的补偿费用，并安排被征地农民的社会保障费用。征收农用地的土地补偿费、安置补助费标准由省、自治区、直辖市

通过制定公布区片综合地价确定。制定区片综合地价应当综合考虑土地原用途、土地资源条件、土地产值、土地区位、土地供求关系、人口以及经济社会发展水平等因素，并至少每三年调整或者重新公布一次。征收农用地以外的其他土地、地上附着物和青苗等的补偿标准，由省、自治区、直辖市制定。对其中的农村村民住宅，应当按照先补偿后搬迁、居住条件有改善的原则，尊重农村村民意愿，采取重新安排宅基地建房、提供安置房或者货币补偿等方式给予公平、合理的补偿，并对因征收造成的搬迁、临时安置等费用予以补偿，保障农村村民居住的权利和合法的住房财产权益。县级以上地方人民政府应当将被征地农民纳入相应的养老等社会保障体系。被征地农民的社会保障费用主要用于符合条件的被征地农民的养老保险等社会保险缴费补贴。被征地农民社会保障费用的筹集、管理和使用办法，由省、自治区、直辖市制定。”

最高人民法院行政审判庭《关于农村集体土地征用后地上房屋拆迁补偿有关问题的答复》（[2005]行他字第5号）答复内容如下：“行政机关征用农村集体土地之后，被征用土地上的原农村居民对房屋仍享有所有权，房屋所在地已被纳入城市规划区的，应当参照《城市房屋拆迁管理条例》及有关规定，对房屋所有权人予以补偿安置。”

《审理集体土地行政案件规定》（法释[2011]20号）第十二条：“征收农村集体土地时涉及被征收土地上的房屋及其他不动产，土地权利人可以请求依照物权法第四十二条第二款的规定给予补偿的。征收农村集体土地时未就被征收土

地上的房屋及其他不动产进行安置补偿，补偿安置时房屋所在地已纳入城市规划区，土地权利人请求参照执行国有土地上房屋征收补偿标准的，人民法院一般应予支持，但应当扣除已经取得的土地补偿费。”

现行法律体制下，农村集体土地不仅是农民重要的生产资料，而且是农民重要的生活保障，农村稳定的基础。因此，在征收集体土地时，更偏重于对被征收人的安置，而不注重对于地上房屋的价值补偿，依据《土地管理法》第四十八条的规定，地上房屋是按照地上附着物标准进行补偿，一般由市、县人民政府制定补偿标准，按重置价补偿。而“城中村”的房屋，从物的有用性上来说，因位于城市规划区内，与毗邻的国有土地上房屋功能差别并不大，两者的市场差价源于国有与集体土地的双轨制。由于征收集体土地上的房屋与征收国有土地上房屋的补偿标准有很大差异，而征收“城中村”这样的集体土地上房屋却又无法提供宅基地进行建设的情况下，为了避免集体土地上房屋被拆除后，房屋所有权人因补偿过低而失去居住保障，征收机关应当依据最高人民法院行政诉讼庭《关于农村集体土地征用后地上房屋拆迁补偿有关问题的答复》（[2005]行他字第5号）、《审理集体土地行政案件规定》第十二条规定，向被征收人提供集体土地上房屋补偿标准和国有土地上房屋补偿标准，供被征收人选择。

当然，为了充分保护被征收人的合法权益，地方人民政府制定的集体土地上房屋征收补偿标准高于国有土地上房屋的征收补偿标准，应当按照“就高不就低”的原则掌握。

参考案例：

66、集体土地已被征收为国有，并办理“农转非”手续，虽然土地登记部门未换发国有土地使用证，并不影响国有土地性质。

案号：（2019）最高法行申 174 号

裁判观点：本案的争议焦点为案涉房屋征收决定是否合法。《江苏省实施办法》第二十三条第二款规定：“被征地单位的耕地全部被征用或征地后农业人口人均耕地不足零点一亩的村民小组，经县级以上人民政府审核后报省人民政府批准，被征地单位原有的农业户口可以转为非农业户口。剩余的零星土地交给当地土地管理部门作为国有土地管理使用。”本案中，经江苏省人民政府于 1998 年 8 月 26 日批准，江苏省国土资源局作出 152 号《通知》明确，同意撤销溧阳市溧城镇先进村西一、西二组建制将 160 人就地转为城镇户口，上述两个村组撤销后的剩余土地（包括宅基地、闲地以及乡镇村企事业单位使用的土地）由土地管理部门收归国有。案涉房屋征收的眼香庙地块已经收归为国有土地。至于再审申请人提出仍有部分农户持有集体土地使用证的情况，1998 年 152 号《通知》下发后，溧阳市公安、社保等部门已及时为涉及的人员办理了相关“农转非”手续，相关人员的户口已变更为城镇户口，并对需安排工作的人员进行了劳动力安置，土地登记部门对因地址变更等原因换发新证却未换发国有土地使用证，虽存在一定的瑕疵，但并不影响案涉眼香庙地块已于 1998 年成为国有土地的事实。

67、征收应依据法律规定，人民政府采取其他形式征收

土地、房屋的行为均缺乏法律依据。

案号：（2017）鲁行终 1347 号

裁判要旨：除依照《土地管理法》和《国有土地上房屋征收与补偿条例》的法律规定进行征收外，人民政府采取其他形式征收土地或房屋的行为均缺乏法律依据，也为现行法律不容许。

68、国有土地上房屋征收决定不能征收集体土地上房屋。

案号：（2018）皖行终 870 号

裁判观点：《国有土地上房屋征收与补偿条例》第一条明确规定，征收的适用对象是国有土地上的房屋。对集体土地的征收应适用《中华人民共和国土地管理法》，不能直接适用《国有土地上房屋征收与补偿条例》。根据国务院法制办公室、国土资源部《关于对〈中华人民共和国土地管理法实施条例〉第二条第（五）项解释意见》规定，已纳入城市规划区的土地，农民转城镇居民后剩余的少量集体土地必须被依法征收后，才能成为国有。本案中，刘月杰房屋座落的土地虽已纳入城市规划区，但埇桥区政府并没有提供证据证明该房屋所占集体土地已经安徽省人民政府批准征收为国有，以及对该集体土地实施了征收的证据，故埇桥区政府直接根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》作出被诉征收决定违法，依法应当撤销。

69、适用《审理集体土地行政案件规定》第十二条第二款的条件。

案号：（2019）最高法行申 5097 号

裁判观点：《最高人民法院关于审理涉及农村集体土地行政案件若干问题的规定》第十二条第二款规定，征收农村集体土地时未就被征收土地上的房屋及其他不动产进行安置补偿，补偿安置时房屋所在地已纳入城市规划区，土地权利人请求参照执行国有土地上房屋征收补偿标准的，人民法院一般应予支持，但应当扣除已经取得的土地补偿费。该款规定的适用条件是：集体土地征收时，未对原集体土地上的房屋进行征收补偿，时隔多年后又对原集体土地上的房屋进行征收。征收时，包括被征收房屋所在的土地已经征为国有土地。如果补偿安置时被征收房屋所在土地已纳入城市规划区，基本实现城镇化，房屋价值已经普遍升值，按照若干年前集体土地征收时的价格进行补偿安置，显然会严重损害被征收人的合法权益。为此，最高人民法院前述司法解释规定，对此类房屋可以参照国有土地上房屋征收的安置补偿标准予以安置补偿，同时要扣除已经取得的土地补偿费。

第八部分 违法建筑的认定与处理

《征收补偿条例》第二十四条规定：“市、县级人民政府及其有关部门应当依法加强对建设活动的监督管理，对违反城乡规划进行建设的，依法予以处理。市、县级人民政府作出房屋征收决定前，应当组织有关部门依法对征收范围内未经登记的建筑进行调查、认定和处理。对认定为合法建筑和未超过批准期限的临时建筑的，应当给予补偿；对认定为违法建筑和超过批准期限的临时建筑，不予补偿。”

《征收补偿条例》第二十四条规定有三个方面的涵义：

一是强调各级政府及其职能部门对建设活动监督管理及对违法建设行为的查处职能，强化了行政机关履行日常执法活动的责任；二是对违法建筑的甄别处理程序，作出征收决定前，政府应当组织有关部门依法对征收范围内未经登记的建筑进行调查、认定和处理；三是认定为合法建筑的应当予以补偿，认定为违法建筑的不予补偿。

一、《征收补偿条例》中违法建筑的定义

违法建筑的概念首次出现在《城市规划法》（1989年）第四十条，该条规定：“在城市规划区内，未取得建设工程规划许可证或者违反建设工程规划许可证的规定进行建设，严重影响城市规划的，由县级以上地方人民政府城市规划主管部门责令停止建设，限期拆除或者没收违法建筑物、构筑物或者其他设施；”2011年颁布实施的《征收补偿条例》，并没有沿用《城市房屋拆迁管理条例》（1991年）“违章建筑”的概念，而使用了违法建筑的概念。这是因为《行政许可法》（2003年）设定的行政许可法定原则，《城乡规划法》对城市、乡村的设定了房屋建设规划许可。被征收人的建设行为只有违反《城乡规划法》中关于规划管理方面的行政许可而建成的建筑物、构筑物等工程设施，才构成违法建筑。根据《城乡规划法》第四十条、第六十四条的规定，在城市、镇规划区内进行建筑物、构筑物、道路、管线和其他工程建设的，建设单位或者个人应当向城市、县人民政府城乡规划主管部门或者省、自治区、直辖市人民政府确定的镇人民政府申请办理建设工程规划许可证。未取得建设工程规划许可证或者未按建设工程规划许可证的规定进行建设的，由县级

以上地方人民政府城乡规划主管部门责令停止建设。

由此可见，对《征收补偿条例》中违法建筑作出如下定义：违法建筑是指在城市规划区内，未取得建设工程规划许可证或者违反建设工程规划许可证的规定建设，并且无法采取改正措施消除影响，影响城市规划的建筑。

二、违法建筑的认定机关及处理程序

《城乡规划法》第十一条规定：“县级以上地方人民政府城乡规划主管部门负责本行政区域内的城乡规划管理工作”，第六十四条规定：“未取得建设工程规划许可证或者未按照建设工程规划许可证的规定进行建设的，由县级以上地方人民政府城乡规划主管部门责令停止建设”，可见，对违法建筑的认定，是城乡规划主管部门的法定职权。

由于我国目前没有统一的行政程序法，仅有《行政处罚法》（1993年）和《行政许可法》对行政决定程序作出规定。对于违法建筑的认定程序，应按照国务院《全面推进依法行政实施纲要》（国发[2004]10号）和“正当程序”原则的要求，具体有以下程序要求：

1、认定违法建筑应当是在市、县级人民政府作出征收决定之前，认定的范围包括征收范围内未经登记的建筑物。

2、城乡规划主管部门在对违法建筑进行认定时，除涉及国家秘密和依法受到保护的商业秘密、个人隐私的外，应当公开进行调查、认定和处理。

3、听取当事人的陈述，保障利害关系人的知情权、参与权、陈述和申辩权。

4、当城乡规划主管部门人员在履行职务时，与当事人

存在利害关系时，应当回避。

5、对于涉及重大利益的违法建筑的认定时，应当告知当事人听证的权利。

6、在城乡规划主管部门做出违法建筑的认定后，应当告知当事人救济的权利。

三、违法建筑认定的原则

正确把握违法建筑的认定，有助于保护被征收人的合法权益，保障人民群众的基本生活条件。因此，对于违法建筑这一社会症结，应按照以下原则处理。

（一）保护公民合法财产，保障城市居民基本生活条件原则

住房是人们最基本的生活保障，我国的宪法和有关法律的规定，国家保护公民的房屋所有权。随着城市的发展，城市越来越向城市周边的集体土地拓展，大量城市周边土地随着城市的扩大，原农村农业用地被征收，村民在土地和房屋租金快速增值的情况下追求收益的最大化，大量建房，形成了所谓的“城中村”和“城乡结合部”，此时的房屋不仅是~~是~~最基本的生活资料，而且成为失地农民最重要的经济来源和生活保障。但1990年实施的《城市规划法》的适用范围是城市规划区，随着城市的扩大，原来的城市郊区甚至农村地区也陆续被列入城市规划区，但对于城市郊区和农村的规划管理几乎是形同虚设，一旦这些地区列入征收范围，伴随而来的“拆违”，对违法建筑不予补偿的规定，必然将导致社会矛盾严重激化，甚至引起大规模群体事件。因此，对于此类地区，不能简单的以没有建设工程规划许可证或村镇建设工

程规划许可证认定为违法建筑，应结合当地居民的生活水平、人均居住条件、被征收房屋的面积以及被征收房屋的建设年代等因素，保护公民的合法财产，保障被征收居民基本的生活条件。当然对于被列入征收区域后，突击建房，恶意获取征收补偿，建设跟本就不具有使用功能的建筑物，应按违法建筑处理。

（二）法定原则

根据《城乡规划法》和相关城市规划法规的规定，具有下列违法情形的建设项目，均为违法建筑：1、占用现有的城市道路广场的；2、占用城市公共绿地、生产防护绿地的；3、占用河湖水面滩涂、堤岸及其保护地段的；4、占用文物保护单位保护范围的；5、影响经城乡规划主管部门批准的高压走廊安全的；6、影响经城乡规划主管部门批准的微波通道通讯的；7、压占城市地下管线，永久性测量标志及其维护地段的；8、在近期建设控制区、规划确定的禁止建设区和特殊重大工程安全保护区建设的；9、严重影响城市景观或对生产、生活造成严重危害的；10、其他严重违反规划的行为。

（三）实事求是、尊重历史原则

我国第一部全国性规划管理的立法是1984年1月5日起实施的《城市规划条例》（1984年），根据该条例第四十四条的规定，在城市规划区内国家所有的土地和征用集体所有的土地上，需要新建、扩建、改建任何建筑物、构筑物，敷设道路和管线的，都必须向城市规划主管部门提出建设申请。1990年4月1日《城市规划法》开始实施，但全国各地

制定和审批城市规划的时间一般都是在《城市规划法》实施之后，并且根据城市的区位、大小有先后之分。为此，应根据各地开始进行建设规划审批的实际时间作为界定违法建筑的时间界限，对于在实施建设城市规划审批管理前建造的建筑，均应以合法建筑处理。

国务院办公厅在《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》（国办发明电[2003]42号）中明确要求：“各地要本着实事求是的原则，采取积极有效的措施，切实解决城市房屋拆迁中久拖不决的遗留问题。对拆迁范围内由于历史原因造成的手续不全房屋，应根据现行有关法律法规补办手续。对政策不明确但确属合理要求的，要抓紧制订相应的政策，限期处理解决；一时难以解决的，要耐心细致地做好解释工作，并积极创造条件，争取早日解决。”

各地人民法院在审理征收案件中涉及违法建筑的判决中认为：“考虑到历史原因及普遍执法不严等因素，不少地方按某一时期的航拍图上的标注作为认定是否合法的根据，该做法符合公平原则，应予认可”，也是这一原则的体现。

（四）尊重不动产登记效力原则

在1997年10月27日建设部《城市房屋权属登记管理办法》（1997年）发布实施前，城市里大量私人自建住宅，虽然土地、规划及验收手续不完备，但是通过各种手段取得房屋产权证书，成为城市居民最重要的生活生产资料。为此，对于此类没有规划许可证或者没有取得规划许可建造的房屋，但取得房屋权属证书的房屋，应尊重房屋权属登记证书的效力，不宜将该类房屋认定为违法建筑。

（五）比例原则

2000年汇丰实业有限公司诉哈尔滨规划局行政处罚案在最高人民法院终审，最高人民法院的判决书中有着这样的论述：“……诉讼中，上诉人提出汇丰公司建筑物遮挡中央大街保护建筑新华书店（原外文书店）顶部，影响了中央大街的整体景观，按国务院批准的”哈尔滨市总体规划“中关于中央大街规划的原则规定和中央大街建筑风貌的实际情形，本案可以是否遮挡新华书店顶部为影响中央大街景观的参照标准。规划局所作的处罚决定应针对影响的程度，责令汇丰公司采取相应的改正措施，既要保证行政管理目标的实现，又要兼顾保护相对人的权益，应以达到行政执法目的和目标为限，尽可能使相对人的权益遭受最小的侵害。而上诉人所作的处罚决定中，拆除的面积明显大于遮挡的面积，不必要地增加了被上诉人的损失，给被上诉人造成了过度的不利影响。”在最高人民法院的判决书中，更明确地提出了行政机关所作的处罚决定“应针对影响的程度，责令行政相对人采取相应的改正措施，既要保证行政管理目标的实现，又要兼顾保护相对人的权益，应以达到行政执法目的和目标为限，尽可能使相对人的权益遭受最小的侵害。”

最高人民法院在判决书中作出这样的阐述，对于比例原则在行政法领域的确立具有重大的意义，比例原则可以制约行政机关的行政处罚行为和行政强制行为，促使其采取适当的处罚方法或执行手段，使行政相对人权益所受的侵害降到最低限度。对于未按照规划许可进行建设的建筑，应按照违反规划许可的程度，按照比例原则，对违法建筑的范围作出

合理的界定，有助于对行政机关滥用裁量权行为进行监督，更好地保障被征收人的合法权益，促使对于违法建筑的认定行为不仅合法，而且合理、适当。

四、违法建筑认定中应把握的几个时间节点

违法建筑的核心问题是没有获得合法的建设工程规划审批手续。只要具有合法规划建设手续，取得合法产权证书的建筑，都不属于违法建筑。但是，是否能够反过来说，只要是不具备合法规划建设手续、未取得合法产权证书的建筑物都属于违法建筑呢？显然不能成立，如果这一说法成立，《征收补偿条例》第二十四条规定的调查、认定程序也就没有意义了。在实践中，应从以下法规实施节点来把握违法建筑的认定。

1、国务院《村镇建房用地管理条例》（1982年）1982年2月13日颁布实施之前在农村村庄和集镇建设使用至今的房屋。

1982年之前，我国尚未建立建设用地的审批制度。国务院在1982年2月13日发布《村镇建房用地管理条例》的通知中明确指出：要“迅速建立起村镇建房审批制度，做到有章可循、有人管理，坚决刹住乱占滥用耕地之风。”《村镇建房用地管理条例》第二条规定：“本条例适用于农村村庄和集镇。县城和设镇建制的镇不适用本条例。”也就是说，上述《村镇建房用地管理条例》建立的审批制度，也仅适用于“农村和集镇”，并未涵盖城市范围。既然在1982年之前，国家没有建房用地审批制度，当然也就不可能要求当事人对此前建设的房屋提供建房审批手续。

2、1987年1月1日《土地管理法》实施之前在城市范围建设使用至今的房屋。

1987年《土地管理法》第三十八条规定，农村居民建住宅，应当使用原有的宅基地和村内空闲地。使用耕地的，报县级人民政府批准；使用原有的宅基地、村内空闲地和其他土地的，经乡级人民政府审核后，由乡级人民政府批准。第四十六条、四十七规定，城镇非农业户口居民、国家工作人员未经批准或者采取欺骗手段骗取批准，非法占用土地建住宅的，责令退还非法占用的土地，限期拆除或者没收在非法占用的土地上新建的房屋。1987年颁布的《土地管理法》首次以法律的形式建立起城乡用地、建房审批制度。之前尽管有国务院制定的《村镇建房用地管理条例》和《城市规划条例》对农村和城市规划区用地建房审批手续分别作出相应规定，但是，实践中并不能完全执行到位。鉴于此，1987年《土地管理法》实施之前建设使用至今的房屋，没有审批手续未取得产权证书，不宜认定为违法建筑。

3、1990年4月1日《城市规划法》实施之前在城市规划区范围建设使用至今的房屋

《城市规划法》第三十二条：“在城市规划区内新建、扩建和改建建筑物、构筑物、道路、管线和其他工程设施，必须持有关批准文件向城市规划主管部门提出申请，由城市规划主管部门根据城市规划提出的规划设计要求，核发建设工程规划许可证件。建设单位或者个人在取得建设工程规划许可证件和其他有关批准文件后，方可申请办理开工手续。”

《尽管有国务院制定的《村镇建房用地管理条例》和《城市

规划条例》对农村和城市规划区建房审批手续分别作出相应规定，但按照《行政许可法》设定的行政许可法定原则，在1990年4月1日《城市规划法》实施之前在城市规划区范围建设使用至今的房屋，同样不宜认定为违法建筑。

五、拆除违法建筑的强制执行主体

《城乡规划法》第六十八条规定：“城乡规划主管部门作出责令停止建设或者限期拆除的决定后，当事人不停止建设或者逾期不拆除的，建设工程所在地县级以上地方人民政府可以责成有关部门采取查封施工现场、强制拆除等措施。”

《行政强制法》（2011年）第三十四条规定：“行政机关依法作出行政决定后，当事人在行政机关决定的期限内不履行义务的，具有行政强制执行权的行政机关依照本章规定强制执行。”

《行政诉讼法》第九十七条规定：“公民、法人或者其他组织对行政行为在法定期间不提起诉讼又不履行的，行政机关可以申请人民法院强制执行，或者依法强制执行。”

最高人民法院《关于违法的建筑物、构筑物、设施等强制拆除问题的批复》（法释[2013]5号）：“北京市高级人民法院：根据行政强制法和城乡规划法有关规定精神，对涉及违反城乡规划法的违法建筑物、构筑物、设施等的强制拆除，法律已经授予行政机关强制执行权，人民法院不受理行政机关提出的非诉行政执行申请。”

依据《行政处罚法》第十六条、《国务院关于进一步推进相对集中行政处罚权工作的决定》（国发[2002]17号）、《安徽省人民政府关于进一步做好相对集中行政处罚权工

作的若干意见的规定》（皖政[2010]22号）的规定，城市管理行政执法机关对城乡规划区的违法建筑作出责令停止建设或者限期拆除的决定后，当事人不履行的，具有行政强制执行权的城市管理行政执法机关可以强制执行。

六、违法建筑的行政处罚时效问题

《行政处罚法》第二十九条规定：“违法行为在二年内未被发现的，不再给予行政处罚。法律另有规定的除外。前款规定的期限，从违法行为发生之日起计算；违法行为有连续或者继续状态的，从行为终了之日起计算。”

2011年12月29日，住房和城乡建设部以《关于违反规划许可、工程建设强制性标准建设、设计违法行为追诉时效有关问题的请示》（建法函[2011]316号）向全国人大常委会法工委发函，提出“违反规划许可、工程建设强制性标准进行建设、设计、施工，因其带来的建设工程质量安全隐患和违反城乡规划的事实始终存在，应当认定其行为有继续状态，根据《行政处罚法》第二十九条的规定，行政处罚追诉时效应当自行为终了之日起计算”。全国人大常委会法工委以《对关于违反规划许可、工程建设强制性标准建设、设计违法行为追诉时效问题的意见》（法工办发[2012]20号）答复，“同意你部意见。”2012年2月22日，住房和城乡建设部《关于转发全国人大常委会法工委办公室〈对关于违反规划许可、工程建设强制性标准建设、设计违法行为追诉时效有关问题的意见〉的通知》（建法[2012]43号）向全国各省、自治区住房城乡建设厅及直辖市建委等发出指示，进一步明确了上述观点。因此，对违法建筑的行政处罚时效，

应以全国人大常委会法工委的答复意见为准。

参考案例：

70、对已建成的违法建筑，应当以采取改正措施消除对规划实施的影响为标准，采取不同的处理方式。

案号：（2016）最高法行申 3330 号

裁判观点：根据《中华人民共和国行政强制法》第五条的规定，行政强制的设定和实施，应当适当。采取非强制手段可以达到行政管理目的的，不得设定和实施行政强制。《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条对已建成的违法建筑，以是否可采取改正措施消除对规划实施的影响为标准，分别规定了不同的处理方式。结合《中华人民共和国城乡规划法》与《中华人民共和国行政强制法》确立的适当原则，行政机关在采取强制措施，实现纠正违法建设行为行政管理目的时，应当区分违法建设行为的具体情形，做到执行的结果与执行的目的合理得当。

71、取得建设工程规划许可是建设工程合法的标志，政府会议纪要不能取代行政相对人申请建设工程规划许可的义务。

案号：（2018）最高法行申 1628 号

裁判观点：关于涉案建筑物是否属于违法建筑的问题，根据《中华人民共和国城乡规划法》第二条第三款的规定，规划区是指城市、镇和村庄的建成区以及因城乡建设和发展需要，必须实行规划控制的区域。该法第四十条第一款规定，在城市、镇规划区内进行建筑物、构筑物、道路、管线和其他工程建设的，建设单位或者个人应当向城市、县人民政府

城乡规划主管部门或者省、自治区、直辖市人民政府确定的镇人民政府申请办理建设工程规划许可证。根据一、二审查明的事实，涉案建筑物位于广西壮族自治区南宁市西乡塘区北湖园艺场内，属于南宁市城市规划区范围内，依法应当取得建设工程规划许可证方可建设。因此，在陈明湘不能提供涉案房屋的建设工程规划许可证等合法手续的情况下，其关于涉案建筑物属合法建筑的主张没有事实根据和法律根据，不能成立。陈明湘还提出，南宁市人民政府作出的（2006）101号《北湖园艺场土地开发问题专题会会议纪要》明确规定报审批手续是由市规划局、国土局、西乡塘区政府负责办理，其不能提供涉案房屋的建设工程规划许可证等合法手续是因为相关行政机关不作为。经查，该会议纪要规定“工业集中区用地的报审批手续，由市规划局、国土局、西乡塘区政府负责办理”，但是对于建设工程规划许可证等合法手续并没有规定由市规划局、国土局、西乡塘区政府负责办理。

72、以地方性法规施行作为认定违法建筑的时间节点，对在此前后形成的相关建筑分情况作出不同的处理，并无不当。

案号：（2016）最高法行申 407 号

裁判观点：违法建筑是城市规划建设管理工作面临的一大顽疾，在很大程度上制约和影响新型城镇化建设的顺利推进。当前，在城市规划建设管理领域，全国各地的违法建筑、未登记建筑的表现形式多样，其形成原因、建设目的、使用状况等也多有不同。针对不同形态的违法建筑，各地、各部门所采取的处理方式不尽一致。但自 2008 年 1 月 1 日

城乡规划法特别是 2011 年 1 月 21 日《国有土地上房屋征收与补偿条例》施行以来，各地在推进旧城区改造、房屋征收和市容整治等工作过程中，针对规划范围内已明令限制或禁止新建房屋而有关单位及个人无视相关规定，继续抢建强建、私搭乱建乃至借此套取国家补偿等公然违法建设现象，有必要依法予以有效遏制和处理，以防止违法势头蔓延，引导群众树立依法依规建设的正确导向，切实维护公共利益和社会管理秩序，保障群众合法权益，改善群众生活环境。本案中，针对固原市开发建设具体情况，固原市政府于 2011 年 4 月 19 日发布了经该市人民代表大会审议通过的《固原市区城市规划区内土地及房屋征收与补偿暂行办法》，该办法于同年 5 月 19 日正式施行，其中第九条第三项有关“本办法出台实施后，凡违法占地、违法建造的建筑物、构筑物等，一律不予补偿”之规定，明确了违法建设的认定及处理规则。固原市政府以该办法施行作为时间节点，对在此前后形成的相关建筑分情况作出不同的处理并无不当。

73、对违法建筑的认定应按照比例原则，对违法建筑的范围作出合理的界定。

案号：(1999)行终字第 20 号

裁判观点：规划局所作的处罚决定应针对影响的程度，责令汇丰公司采取相应的改正措施，既要保证行政管理目标的实现，又要兼顾保护相对人的权益，应以达到行政执法目的和目标为限，尽可能使相对人的权益遭受最小的侵害。而上诉人所作的处罚决定中，拆除的面积明显大于遮挡的面积，不必要地增加了被上诉人的损失，给被上诉人造成了过

度的不利影响。原审判决认定该处罚决定显失公正是正确的。原审判决将上诉人所作的处罚决定予以变更，虽然减少了拆除的面积和变更了罚款数额，但同样达到了不遮挡新华书店顶部和制裁汇丰公司违法建设行为的目的，使汇丰公司所建商服楼符合哈尔滨市总体规划中对中央大街的规划要求，达到了执法的目的，原审所作变更处罚并无不当。

74、违法建设的认定程序以及强制执行的时间安排。

案号：（2017）最高法行申 6988 号

裁判观点：1、临时建设。临时建设应当经城乡规划主管部门批准，且应当在批准的使用期限内自行拆除，但不需要申请办理建设工程规划许可证。2、违法建设的认定程序。对于未取得建设工程规划许可证或者未按照建设工程规划许可证的规定进行建设的，实施限期改正、限期拆除的行政处罚，应当由城乡规划主管部门根据建设工程能否采取改正措施消除对规划实施的影响的具体情况决定。也就是说，建设工程是否符合规划条件，如不符合规划条件能否采取改正措施消除对规划实施的影响，未经城乡规划主管部门作出认定，不得直接按临时建设拆除。3、行政强制执行的时间安排。《中华人民共和国行政强制法》第四十三条第一款规定：

“行政机关不得在夜间或者法定节假日实施行政强制执行。但是，情况紧急的除外”。该条并未明确规定公休日禁止行政强制执行，但究其立法目的是防止行政强制执行过于扰民，保障当事人正常的生活休息权利，故行政强制执行一般应当在正常工作时间进行。根据国务院《全国年节及纪念日放假办法》规定，法定节假日不包含公休日，但对于法定节

假日与公休日连休形成小长假的情形，行政机关在此期间实施行政强制执行，不仅侵害当事人的休息权，亦违反行政强制法的立法本意，属程序违法，应予禁止。

75、行政机关认定违法建筑的行为具有可诉性。

案号：（2017）最高法行申 6318 号

裁判观点：对建筑物是否违法的认定和强制拆除行为虽然具有因果关系，但却系作出程序截然不同的两个行政行为。根据行政诉讼一案一诉的原则，再审申请人赵福和如认为有关部门对其租赁的仓库建筑认定为违法的行为不服，可另案提起诉讼寻求救济。

76、对因历史原因形成的无证房屋，在征收前应予以甄别，不能简单将无证房屋一律认定为违法建筑。

案号：（2018）最高法行申 5424 号

裁判观点：在房屋征收过程中，对因历史原因形成的没有建设审批手续和产权证照的房屋，行政机关应当在征收之前依法予以甄别，作出处理，不能简单将无证房屋一律认定为违法建筑，不予征收补偿；违法拆除因历史形成的无证房屋造成损失的，也不能简单以无证房屋即为违法建筑为由，不予行政赔偿。在行政机关没有充分证据证明被拆除的无证房屋属于违法建筑的情况下，应当将该房屋视为合法建筑，依法予以行政赔偿。行政赔偿的项目、数额不得少于被征收人通过合法征收补偿程序获得的行政补偿项目、数额。

77、对于无证房屋是否系合法建筑，被征收人有举证证明的义务。

案号：（2019）最高法行申 4085 号

裁判观点：无证房屋并非都是违法建筑，对于无证房屋是否系合法建筑，原告负举证证明的义务，人民法院应当在此基础上查明事实并综合考量多种因素作出认定。如果原告未能提供证据证明其无证房屋系合法建筑，人民法院在未查明直接认定无证房屋是否应予没收或拆除的建筑物的情况下，直接认定行政机关对无证房屋应当进行补偿或赔偿，属于认定事实的主要证据不足，事实不清。

第九部分 征收中的政府信息公开

在国有土地上房屋征收中，被征收人申请信息公开，应按照《信息公开条例》（2019年）和住房和城乡建设部《关于推进国有土地上房屋征收与补偿信息公开工作的实施意见》（建房〔2012〕84号）的规定，充分保障被征收人的知情权。

一、从征收中政府信息的分类

根据征收中政府信息的主要内容，房屋征收政府信息还可以分为以下四种类型：一是征收前置程序的相关政府信息，包括符合“四规划一计划”的回函、县级以上人民政府有关部门作出的符合环境保护、历史遗迹重点文物保护条件等其他审查批准文件等；二是有关征收政策、法规文件信息，包括各地结合当地实际制定的有关国有土地上房屋征收与补偿的地方规章、其他规范性文件；三是征收决定和征收补偿方案；四是有关征收补偿情况的政府信息，此类政府信息主要有征收补助、奖励政策和标准、征收范围内房屋的调查结果、被征收房屋分户的初步评估结果、被征收房屋分户补

偿情况等信息。

二、征收中政府信息公开需把握的问题

征收中争议较多的是，被征收房屋补偿分户情况涉及被征收人个人隐私是否应该公开？

《征收补偿条例》第十五条规定：“房屋征收部门应当对房屋征收范围内房屋的权属、区位、用途、建筑面积等情况组织调查登记，被征收人应当予以配合。调查结果应当在房屋征收范围内向被征收人公布。”第二十九条规定：“房屋征收部门应当依法建立房屋征收补偿档案，并将分户补偿情况在房屋征收范围内向被征收人公布。”

上述两条规定对国有土地上房屋调查结果和分户补偿情况的公布并未附加不予公开的例外情况，即使涉及个人隐私，也要予以公开。因为《信息公开条例》第十五条是对政府信息公开问题的一般规定，而《征收补偿条例》第十五条和第二十九条是对有关房屋征收政府信息公开的特别规定，故对房屋调查情况和分户补偿情况的公开问题，应当适用《征收补偿条例》第十五条、第二十九条的规定，在房屋征收范围内公布，向被征收人主动公开。

参考案例：

78、房屋调查结果和分户补偿情况政府信息，适用《征收补偿条例》的规定，而非《信息公开条例》，即使涉及个人隐私，也要予以公开。

案号：（2018）最高法行再76号

裁判观点：《政府信息公开条例》第十一条规定：“设区的市级人民政府、县级人民政府及其部门重点公开的政府

信息还应当包括下列内容：……（三）征收或者征用土地、房屋拆迁及其补偿、补助费用的发放、使用情况；……”第十四条第四款规定：“行政机关不得公开涉及国家秘密、商业秘密、个人隐私的政府信息。但是，经权利人同意公开或者行政机关认为不公开可能对公共利益造成重大影响的涉及商业秘密、个人隐私的政府信息，可以予以公开。”为了防止房屋征收部门滥用权力、暗箱操作，为某些被征收人谋取不正当利益，让被征收人互相监督，实现所有被征收人公平补偿，《国有土地上房屋征收与补偿条例》第十五条规定：“房屋征收部门对房屋征收范围内房屋权属、区位、用途、建筑面积等情况的调查结果应当在房屋征收范围内向被征收人公布。”第二十九条第一款规定：“房屋征收部门应当依法建立房屋征收补偿档案，并将分户补偿情况在房屋征收范围内向被征收人公布。”上述两条规定对国有土地上房屋征收调查结果和分户补偿情况的公布并未附加不予公开的例外情况，即使涉及个人隐私，也要予以公开。因国务院《政府信息公开条例》第十四条第四款是对政府信息公开问题的一般规定，而国务院《国有土地上房屋征收与补偿条例》第十五条和第二十九条是对有关房屋征收政府信息公开的特别规定，故对房屋调查情况和分户补偿情况的公开问题，应当适用《国有土地上房屋征收与补偿条例》，而非《政府信息公开条例》。

79、征收补偿补助费用总体发放情况，属于依申请公开的信息范围。

案号：（2016）津行终 97 号

裁判观点：《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二十九条，“房屋征收部门应当依法建立房屋征收补偿档案，并将分户补偿情况在房屋征收范围内向被征收人公布”，因此房屋征收分户补偿情况属于主动公开的政府信息范围，应当在房屋征收范围内向被征收人主动公开。房屋征收补偿补助费用总体发放情况不属于征收人主动公开的政府信息范围，属于依申请公开情形。

第十部分 征收中行政行为的可诉性问题

房屋征收中涉及多个行政行为，在司法实践中，存在被征收人“滥诉”行政行为的情形，正确把握征收中行政行为的可诉性，有利于律师在担任政府法律顾问中正确处理涉及征收的行政诉讼业务。

一、房屋征收决定、补偿决定属可诉的行政行为

《行政诉讼法》第十二条第一款的规定，涉及人身权、财产权的行政行为属于行政诉讼的受案范围。房屋征收决定、补偿决定直接关系到被征收人及其他利害关系人的房屋所有权和土地使用权等财产权利，属于可诉的行政行为。

二、关于征收补偿方案的可诉性问题

司法实践认为，房屋征收决定是一个多阶段的行政行力。所谓多阶段行政行为，是指在行政行为最终完成前，需要经过若干连续不断的阶段，各阶段不具有独立的法律意义，亦即不产生独立的法律后果。房屋征收决定所附的征收补偿方案作为征收补偿工作中的一个环节，只是房屋征收实施过程中的阶段性行为，不是独立的行政行为。制定征收补偿方案

是市、县级政府作出房屋征收决定的前置行为，是一个典型的阶段性行政行为，并非是对被征收人作出的具体征收补偿行为，并不直接对被征收人的权利义务产生实际影响，不属于行政诉讼的受案范围，不具有可诉性。

三、关于房屋征收决定作出前的前置行政行为的可诉性问题

根据《征收补偿条例》第九条第一款规定，对于符合公共利益需要，确需征收房屋的建设活动，应当符合国民经济和社会发展规划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划。保障性安居工程建设、旧城区改建，应当纳入市、县级国民经济和社会发展规划年度计划。这些条件是房屋征收决定作出前的前置行政行为，具有不确定性的特征，在县级人民政府作出房屋征收决定之前，其效力还处在不完全确定的状况之中，有可能被最终决定所否定。因此，在房屋征收决定作出之前，前置行为是处于不成熟阶段的，不属于行政诉讼的受案范围。

四、履行监督处理违反《征收补偿条例》规定行为的可诉性问题

1、上级人民政府、本级人民政府、监察机关根据《征收补偿条例》第六条、第七条的规定，对市、县级人民政府及房屋征收部门的工作人员在房屋征收与补偿工作中，违反《征收补偿条例》第三十条的规定，存在的不履行法定职责、滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊行为，所作的监督行为、指导行为和监察行为，分别属于内部监督行政行为、内部指导行政行为和内部监察行政行为，不属于人民法院行政诉讼受

案范围。

2、被征收人为维护自身合法权益而举报相关违法行为人违反《征收补偿条例》第三十一条规定，采取暴力、威胁或者违反规定中断供水、供热、供气、供电和道路通行等非法方式迫使被征收人搬迁的，上级人民政府、本级人民政府、监察机关就举报事项作出的处理或者不作为的，属于人民法院行政诉讼受案范围。

参考案例：

80、征收补偿方案是补偿决定的前置阶段性行为，属行政程序尚未终结的不成熟的行政行为，并不单独对外产生效力。

案号：（2018）最高法行申 1255 号

裁判观点：在国有土地上房屋征收与补偿过程中，房屋征收补偿方案是市、县级人民政府作出房屋补偿决定的重要依据。但房屋征收补偿方案并非针对单个权利主体，而是针对所有被征收人作出的征收补偿标准和方式。对单个权利主体的权益产生实质影响的是其后作出的房屋房屋征收补偿决定。并且在被征收人对房屋房屋征收补偿决定依法提起行政诉讼，人民法院对房屋房屋征收补偿决定审查时，也将一并对征收补偿方案的合法性进行审查。换言之，房屋征收补偿方案的效力已被房屋房屋征收补偿决定所吸收，被征收人完全可以通过起诉房屋房屋征收补偿决定维护自己的合法权益。房屋征收补偿方案是房屋房屋征收补偿决定的前置阶段性行为，属行政程序尚未终结的不成熟的行政行为，并不单独对外产生效力。

81、发展改革部门出具的项目符合国民经济和社会发展规划的复函，不是建设项目的立项（备案、核准、批复）批准文件，对原告合法权益明显不产生实际影响。

案号：（2016）豫 0211 行初 51 号

裁判观点：被告市发改委对鼓楼区政府房屋征收管理办公室请示州桥遗址及周边环境整治项目是否符合我市国民经济和社会发展规划，于 2012 年 8 月 1 日作出汴发改城镇函[2012]19 号《关于对确认州桥遗址及周边环境整治项目是否符合我市国民经济和年度计划的复函》，系根据国务院令 590 号《国有土地上房屋征收与补偿条例》第八条、第九条之规定，棚户区改造、保障性住房应当纳入市、县级国民经济和社会发展年度计划的要求，对鼓楼区政府房屋征收管理办公室来函的回复，不是建设项目的立项（备案、核准、批复）批准文件。该复函对原告合法权益明显不产生实际影响，原告诉讼主体不适格。

82、上级人民政府、监察机关对房屋征收补偿工作所作的监督行为、指导行为和监察行为，分别属于内部监督行政行为、内部指导行政行为和内部监察行政行为。

案号：（2016）最高法行申 1394 号

裁判观点：《国有土地上房屋征收与补偿条例》第六条第一款规定：“上级人民政府应当加强对下级人民政府房屋征收与补偿工作的监督”；第三十条规定：“市、县级人民政府及房屋征收部门的工作人员在房屋征收与补偿工作中不履行本条例规定的职责，或者滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊的，由上级人民政府或者本级人民政府责令改正，通报

批评；造成损失的，依法承担赔偿责任；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依法给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任”。根据上述规定，上级人民政府对下级人民政府的监督行为系基于其内部管理职权，对其下属的国家机关及其公务员或国家机关任命的其他人员的违纪违法行为进行调查，责令其改正，对其作出行政处分或其他处理决定的活动，属于行政机关内部的层级管理和监督行为。上级政府对下级政府是否进行监督、如何监督、监督是否适当，属于行政机关的内部管理行为，不属于司法权对行政权监督审查的范围。《国有土地上房屋征收与补偿条例》第六条第一款和第三十条规定上级人民政府应当加强对下级人民政府房屋征收与补偿工作的监督，有权对下级人民政府及房屋征收部门在房屋征收与补偿工作中违法行为责令改正，此种职权系基于上下级行政机关之间的层级监督关系而形成。上级人民政府不改变或者不撤销所属各工作部门及下级人民政府决定、命令的，一般并不直接设定当事人新的权利义务，当事人可以通过直接起诉所属工作部门或者下级人民政府作出的行政行为来维护合法权益。在存在更为有效便捷的救济方式的情况下，当事人坚持起诉人民政府不履行层级监督职责，不具有权利保护的必要性和实效性，也不利于纠纷的及时解决，且易于形成诉累。

第十一部分 如何确定征收案件行政诉讼的诉讼主体资格

房屋征收涉及被征收人、房屋承租人等众多利害关系人的切实利益，容易引发行政争议，在处理涉及征收的行政诉

讼中，应正确确定行政诉讼中的诉讼主体资格。

一、确定原告的诉讼主体资格

依据《行政诉讼法》第二条规定，公民、法人或者其他组织认为行政机关和行政机关工作人员的行政行为侵犯其合法权益，有权依法向人民法院提起行政诉讼。

在房屋征收决定案件中，因房屋征收决定将国有土地上某一区域公民、法人或者其他组织的房屋所有权及土地所有权收归国有，因此类决定没有明确被征收人，该区域内房屋的所有人均与征收决定之间具有利害关系，均可以作为原告对房屋征收决定提起行政诉讼。

在补偿决定案件中，因补偿决定针对具体被征收房屋确定补偿方式及补偿数额，每个房屋征收补偿决定都有具体指向的被征收人，所以该被征收人可以作为原告提起行政诉讼。

公房承租人、廉租房承租人、经营性房屋承租人虽然不是房屋所有人，但由于其承租的房屋被征收，他们失去原本享受的具有补偿性质的承租房屋或者用于经营活动的房屋，本着合法权益受到损失即应获得补偿的原则，他们属于其他有利害关系的人，可以作为原告提起行政诉讼。

参考案例：

83、房屋买受人实际居住房屋但未办理产权登记，与房屋征收决定之间具有利害关系。

案号：（2018）最高法行申 8429 号

裁判观点：房屋买受人签订购房合同并支付购房款，购买了案涉房屋并实际居住多年，虽未经登记机关予以产权登

记，但在没有证据排除案涉房屋归买受人实际拥有的情况下，应当认可买受人对案涉房屋的实际所有者地位，其与相关征收决定具有利害关系。

84、公租房承租人与房屋征收决定之间具有利害关系。

案号：（2018）最高法行申 4934 号

裁判观点：所谓“利害关系”，应当是指被诉行政行为有可能直接对起诉人的权利义务造成损害或者不利影响。房屋征收案件中，房屋所有权人是征收决定的行政相对人，与征收决定当然有利害关系，具有原告主体资格；同时，享受国有公房或国有单位产权房租赁权的承租人，对被征收的国有公房或国有单位产权房实际享有以低于市场价格占用、使用的权利，这种权利是一种合法的社会福利权利，完全不同于平等主体之间的房屋租赁关系。征收决定不仅造成房屋租赁关系的解除，而且对承租人依法享受的低价租赁房屋的社会福利权利将会产生现实的、直接的影响。因此，公房或国有单位产权房的承租人，与征收决定有利害关系，具有原告主体资格。

85、房屋征收决定公告前，公租房产权单位已解除公房租赁关系的，原承租人与房屋征收决定之间不具体利害关系。

案号：（2017）最高法行申 6679 号

裁判观点：尽管公租房是计划经济时代的产物，但公租房租赁关系也是基于一定法律事实而成立的，包括劳务、合同等法定因素。漆良俊并非五建公司的职工，其父于 1989 年和五建公司解除劳动关系，并非五建公司的职工，也不应

再享有单位的福利待遇。漆良俊于 2001 年开始居住并不能认定是基于其父的劳务关系，只能认定为公房租赁关系，其租金缴纳至 2013 年，已超出《公共租赁住房管理办法》所规定的公房租赁合同最长 5 年的期限。2013 年之后，五建公司不再收取租金，则视为五建公司单方解除公房租赁关系，漆良俊并不属于合法居住公房，其作为未经得单位认可擅自居住单位自建房的居住人，与被诉《征收公告》亦缺乏利害关系。

86、居住在单位自建房的职工、职工遗属及与其具有抚养、赡养义务的利害关系人，与房屋征收决定之间具体利害关系。

案号：（2017）最高法行申 3137 号

裁判观点：被征收房屋所有权人为被征收人，但对于居住在单位自建房的职工、职工遗属及与其具有抚养、赡养义务的利害关系人，因与房屋建设单位存在特殊的关系，实际可以享受单位的福利分房政策，如征收该公房，公房居住人将不能再享受该福利待遇。故公房居住人也有取得征收补偿和安置的权利，与征收决定行为具有利害关系。

87、廉租房承租人与房屋征收决定之间具有利害关系。

案号：（2018）晋行终 781 号

裁判观点：行政诉讼是公法诉讼，诉讼法中规定的利害关系仅指公法上的利害关系，除特殊情形或法律另有规定外，一般不包括私法上的利害关系。与之相对应，享有行政诉讼权的主体也非泛指所有利益受到被诉行政行为影响的公民、法人或者其他组织。当事人民法上的权益或者习惯法上

的权益，只有在有关行政法律规范对其加以保护的情形下，才能成为行政法上认可的利害关系，当事人才具备原告主体资格，否则，相关权益只宜通过民事诉讼等方式来保护。因此，应当以行政机关作出行政行为时所根据的行政实体法和所适用的行政实体法律规范体系是否要求行政机关考虑、尊重和保护原告诉请保护的权益或法律上的利益，作为判断是否存在公法上利害关系以及当事人是否具备原告资格的重要标准。本案被征房屋为国有土地上房屋，被上诉人杏花岭区政府履行征收补偿职责时根据的行政实体法为《国有土地上房屋征收与补偿条例》。根据该条例第二条的明确规定，房屋征收补偿对象为房屋所有权人，居住、使用被征收房屋的事实不是法律确定征收补偿对象的标准和根据。也就是说，通常情况下被征房屋的承租人与房屋征收行为之间不具有利害关系，不能成为征收与补偿案件的原告，但计划经济时代产生的公房、经租房承租人以及政府提供廉租房的承租人等特殊情形除外。

88、经营性房屋承租人与房屋征收决定之间具有利害关系。

案号：（2017）最高法行申 5723 号

裁判观点：《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二条规定，为了公共利益的需要，征收国有土地上单位、个人的房屋，应当对被征收房屋所有权人（以下称被征收人）给予公平补偿；第十七条规定，对被征收人给予的补偿包括被征收房屋价值，因征收房屋造成的搬迁、临时安置及停产停业损失的补偿。根据上述规定，征收补偿的对象通常应当是被

征收房屋的所有权人，但涉及用于经营的房屋被征收的情况，因征收给承租人造成的房屋装修、搬迁费用及停产停业损失等，该损失与房屋征收行为之间存在利害关系，承租人有权要求征收人给予补偿。

89、被征收人已签订征收补偿协议，实际履行完毕，并交付房屋，与行政机关强制搬迁行为之间不具有利害关系。

案号：（2017）最高法行申 6535 号

裁判观点：《中华人民共和国行政诉讼法》第二十五条规定，行政行为的相对人以及其他与行政行为有利害关系的公民、法人或者其他组织，有权提起诉讼。通常情况下，行政机关拆除被征收人房屋的行为，直接影响房屋所有权人的合法权益，被征收人与强制拆除行为具有利害关系，属于适格原告。但是，在被征收人已经签订征收补偿安置协议，领取相应补偿费用、获得安置且已交付房屋后，其与被诉强制拆除房屋行为因不再具有利害关系而不具有原告资格。

90、强制拆除房屋后，被征收人与房屋征收实施单位签订征收补偿协议获得补偿安置，被征收人与强制拆除行为之间不具有利害关系。

案号：（2017）最高法行申 5721 号

裁判观点：《中华人民共和国行政诉讼法》第二十五条第一款规定：“行政行为的相对人以及其他与行政行为有利害关系的公民、法人或者其他组织，有权提起诉讼。”第四十九条第一项亦规定了提起诉讼的原告应当是符合该法第二十五条规定的公民、法人或者其他组织。行政机关作出的强制拆除决定，直接对行政相对人的合法权益产生实际影

响，通常情况下，行政相对人与行政机关的强制拆除决定具有利害关系，属于适格原告。本案中，龙山区政府作出的 62 号强拆决定直接影响刘辛对倪丰织袜厂厂房、附属物享有的所有权及所附土地使用权，原本刘辛与该强拆决定具有利害关系，依法属于本案适格原告。但是，提起本案诉讼之前，刘辛已经就倪丰织袜厂拆迁补偿事项与指挥部办公室签订《补偿协议书》，并实际领取补偿费 35 万元。刘辛对补偿不服，提起民事诉讼，亦经人民法院生效判决予以驳回。上述事实证明，刘辛已经获得指挥部办公室的拆迁安置补偿，丧失对倪丰织袜厂厂房、附属物依法享有的所有权及所附土地使用权，提起本案诉讼时，刘辛与 62 号强拆决定不再具有利害关系。

91、被征收人与后续出让土地行为之间不具有利害关系。

案号：（2018）最高法行申 11165 号

裁判观点：房屋征收决定发生法律效力，征收地块完成拆迁工作，涉案国有土地使用权被依法收回，当事人对涉案国有土地不再享有土地使用权，与涉案国有土地使用权的出让行为不具有利害关系。

92、承租人的经营设施、经营利益等存在遭受强制搬迁行为损害的可能，承租人与强制搬迁行为之间具有利害关系。

案号：（2018）最高法行再 150 号

裁判观点：除房屋行为是征收过程中将房屋归于消灭的行为，具有独立存在的价值，其影响的范围不仅及于房屋本

身，还及于房屋消灭时波及范围中的权益。毕竟，用于经营的房屋被拆除，承租人的经营设施、经营利益等存在遭受强拆行为损害的可能。故，拆除房屋行为不仅会对房屋所有权人的权利造成损害，也有可能对合法经营的承租人权益造成损害，政府在实施拆除房屋行为时，对房屋实际承租人可能存在的权益予以考虑并采取必要措施避免损失发生是其应尽的义务。

93、举报人就其自身合法权益受侵害向行政机关进行举报的，与行政机关的举报处理行为具有法律上的利害关系，具备行政诉讼原告主体资格。

案号：(2018)粤行终 1022 号

裁判观点：行政机关对与举报人有利害关系的举报仅作出告知性答复，未按法律规定对举报进行处理，不属于《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》第一条第六项规定的“对公民、法人或者其他组织权利义务不产生实际影响的行为”，因而具有可诉性，属于人民法院行政诉讼的受案范围。举报人就其自身合法权益受侵害向行政机关进行举报的，与行政机关的举报处理行为具有法律上的利害关系，具备行政诉讼原告主体资格。

94、举报人为了公共利益或者他人利益而举报违法行为，行政机关就举报事项作出的处理或者不作为行为的，举报人不具备行政诉讼原告主体资格。

案号：(2019)最高法行申 477 号

裁判观点：举报权是我国法律赋予公民、法人或者其他组织普遍享有的向有关行政机关举报违法行为的权利，但在

行政诉讼中，当事人并不因举报行为而当然享有原告主体资格，还必须受到原告主体资格的限制。根据《中华人民共和国行政诉讼法》第二条第一款、第二十五条第一款规定，行政行为的相对人以及其他与行政行为有利害关系的公民、法人或者其他组织，认为行政机关和行政机关工作人员的行政行为侵犯其合法权益，有权提起诉讼。对于“利害关系”的理解，应当限于法律上的利害关系，即具有实体法上的请求权基础，不能简单理解为与被诉行政行为有联系的当事人都是利害关系人，特别针对当事人投诉举报则必须基于保护其自身的合法权益。

二、如何确定被告的诉讼主体资格

《行政诉讼法》第二十六条规定：“公民、法人或者其他组织直接向人民法院提起诉讼的，作出行政行为的行政机关是被告。经复议的案件，复议机关决定维持原行政行为的，作出原行政行为的行政机关和复议机关是共同被告；复议机关改变原行政行为的，复议机关是被告。复议机关在法定期限内未作出复议决定，公民、法人或者其他组织起诉原行政行为的，作出原行政行为的行政机关是被告；起诉复议机关不作为的，复议机关是被告。两个以上行政机关作出同一行政行为的，共同作出行政行为的行政机关是共同被告。行政机关委托的组织所作的行政行为，委托的行政机关是被告。行政机关被撤销或者职权变更的，继续行使其职权的行政机关是被告。”

《行政诉讼法解释》（法释〔2015〕9号）第二十五条规定：“市、县级人民政府确定的房屋征收部门组织实施房

屋征收与补偿工作过程中作出行政行为，被征收人不服提起诉讼的，以房屋征收部门为被告。房屋房屋征收实施单位受房屋征收部门委托，在委托范围内从事的行为，被征收人不服提起诉讼的，应当以房屋征收部门为被告。”

参考案例：

95、对征收补偿协议、补偿决定不服提起诉讼的，如何确定被告？

案号：（2019）最高法行再 204 号

裁判观点：房屋征收部门与被征收人协商、签订补偿协议，只是依据《征补条例》的规定具体实施征收补偿工作，市、县级人民政府仍是法定补偿主体。被征收人对补偿协议不服，应当以房屋征收部门为被告提起诉讼。但是，被征收人对补偿决定不服，或者没有签订补偿协议，亦没有作出补偿决定，被征收人请求履行补偿职责的，应当以作出征收决定的市、县级人民政府为被告。

96、法规授权行政机关内设机构、派出机构或者其他组织行使行政职权的，属于行政授权，应以行政机关内设机构、派出机构或者其他组织为被告。

案号：（2019）最高法行申 1387 号

裁判观点：行政授权是指法律、法规、规章直接将某行政职权授予其他组织，或行政机关根据法律、法规、规章的规定将自己拥有的行政职权授予其他组织，由被授权的组织独立行使职权并承担相应责任的法律行为。《中华人民共和国行政诉讼法》第二条规定的行政行为，包括法律、法规、规章授权的组织作出的行政行为。《最高人民法院关于适用

《〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》第二十条第三款规定“没有法律、法规或者规章规定，行政机关授权其内设机构、派出机构或者其他组织行使行政职权的，属于行政诉讼法第二十六条规定的委托。当事人不服提起诉讼的，应当以该行政机关为被告”。据此可反证，如有法律、法规或规章规定，行政机关授权其内设机构、派出机构或者其他组织行使行政职权的，属于行政授权，应以行政机关内设机构、派出机构或者其他组织为被告。本案中，2010年3月21日国务院办公厅作出国办函〔2010〕51号批复，批准安庆开发区为国家级经开区。《国家高新技术产业开发区管理暂行办法》（行政规章）第八条第二款规定：“开发区管理委员会作为开发区日常管理机构，可以行使省、自治区、直辖市、计划单列市人民政府所授予的省市级规划、土地、工商、税务、财政、劳动人事、项目审批、外事审批等经济管理权限和行政管理权限，对开发区实行统一管理”。国家级经济技术开发区管理委员会系人民政府的派出机构，有独立明确的管理权限和范围，有独立的财政预算和行政编制，具有行政机关资格，能够独立承担法律责任。

97、土地储备机构不是行政机关，不能作为行政诉讼的被告。

案号：（2019）最高法行申1304号

裁判观点：行政诉讼中的被告应当是依法成立、具有行政机关资格的机构。《土地储备管理办法》第三条规定，土地储备机构应为市、县人民政府批准成立，具有独立的法人资格，隶属于国土资源管理部门，统一承担本行政辖区内土

地储备工作的事业单位。储备中心不是行政机关，对于拆迁事宜亦无法律、法规或者规章授权，并不具有行政管理上的法定职权。

98、土地权利人认为土地储备机构作出的行为侵犯其依法享有的农村集体土地所有权或使用权的，应当以土地储备机构所隶属的土地管理部门为被告。

案号：（2018）最高法行申 7448 号

裁判观点：《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》第二十一条规定：“行政机关在没有法律、法规或者规章规定的情况下，授权其内设机构、派出机构或者其他组织行使行政职权的，应当视为委托。当事人不服提起诉讼的，应当以该行政机关为被告。”《审理集体土地行政案件规定》第五条规定：“土地权利人认为土地储备机构作出的行为侵犯其依法享有的农村集体土地所有权或使用权的，向人民法院提起诉讼的，应当以土地储备机构所隶属的土地管理部门为被告。”

三、如何确定第三人的诉讼主体资格

《行政诉讼法》第二十九条规定：“公民、法人或者其他组织同被诉行政行为有利害关系但没有提起诉讼，或者同案件处理结果有利害关系的，可以作为第三人申请参加诉讼，或者由人民法院通知参加诉讼。”

《行政诉讼法解释》第三十条第二款规定：“与行政案件处理结果有利害关系的第三人，可以申请参加诉讼，或者由人民法院通知其参加诉讼。人民法院判决其承担义务或者减损其权益的第三人，有权提出上诉或者申请再审。”

在补偿决定、补偿协议行政诉讼中，按以下方式确定第三人：

（1）如果涉及征收公租房、经管房、廉租房、用于经营房屋的，无论是房屋的所有人一方起诉，还是承租人一方起诉的，法院都应通知未起诉一方作为第三人参加诉讼。

（2）以其系被征房屋真正所有权人或共有人起诉，请求确认已签订的补偿协议无效，或要求对其履行补偿职责的，应追加行政机关认定的补偿对象为第三人。

（3）已取得房地产权证书，征收中被认定为违法建筑不予补偿或者补偿低于合法建筑补偿标准而起诉的，可以通知先前颁发权属证明的行政机关作为第三人参加诉讼。

参考案例：

99、人民法院对房屋征收决定作出的撤销之诉判决，效力及于与原告利益相同的第三人。

案号：（2018）最高法行申 2952 号

裁判观点：本案涉及的法律问题是撤销之诉判决的第三人效力。有的时候，行政行为的相对人是单一的；有的时候，同一行政行为会针对多个相对人。在同一行政行为针对多个相对人的情况下，如果其中一部分人提起撤销诉讼而被驳回，是否对另一部分人也产生既判力？首先，《中华人民共和国行政诉讼法》并没有禁止同一行政行为的多个相对人各自分别提起诉讼，只是出于诉讼经济的考虑，才在第二十七条规定了共同诉讼。对于一部分相对人起诉、另一部分相对人没有提起诉讼的，基于对另一部分相对人接受裁判的权利的保护，又在第二十九条规定了第三人参加诉讼制度，即，

另一部分相对人可以作为第三人申请参加诉讼，或者由人民法院通知参加诉讼。对于一部分相对人起诉在先，另一部分相对人起诉在后的情形，本院曾在（2017）最高法行申411号行政裁定中对“刻意构建‘诉讼标的已为生效裁判所羁束的’情形”表示反对，并指出：“在当事人一方人数众多、针对同一个行政行为分别提起撤销诉讼的情况下，分别对每一个起诉进行审理，确实不符合诉讼经济原则；人民法院对被诉行政行为的合法性进行全面审查，也决定了不可能在不同的案件中对同一个行政行为的合法性作出相反的认定。在这种情况下，比较恰当的做法是采用标准诉讼，即，首先审理其中一个或数个有代表性的诉讼，并中止其他诉讼。在首先审理的诉讼中作出的裁判发生法律效力，如果其他诉讼的当事人认为其案件与首先审理的案件之间并无事实上或法律上的重要区别且案件事实清楚，人民法院可以参照《中华人民共和国民事诉讼法》第五十四条第四款的规定，裁定对中止的诉讼适用已经生效的判决裁定。”

100、房屋实际使用人应参加诉讼，以查清涉案房屋的实际性质，并对利益进行分配。

案号：（2019）最高法行赔申487号

裁判观点：房屋拆迁赔偿诉讼中，在原告并未登记为涉案房屋所有权人、且被告主张另有房屋实际使用人的前提下，人民法院应当追加涉案房屋实际使用人参加诉讼，以查清涉案房屋的实际性质，并对赔偿利益进行分配。

第十二部分 房屋征收的非诉执行

一、房屋征收非诉执行的法律根据

《行政强制法》第五十三条规定：“当事人在法定期限内不申请行政复议或者提起行政诉讼，又不履行行政决定的，没有行政强制执行权的行政机关可以自期限届满之日起三个月内，依照本章规定申请人民法院强制执行。”

《行政诉讼法》第九十七条规定：“公民、法人或者其他组织对行政行为在法定期间不提起诉讼又不履行的，行政机关可以申请人民法院强制执行，或者依法强制执行。”

《征收补偿条例》第二十八条第一款规定：“被征收人在法定期限内不申请行政复议或者不提起行政诉讼，在补偿决定规定的期限内又不搬迁的，由作出房屋征收决定的市、县级人民政府依法申请人民法院强制执行。”

《审理行政协议规定》第二十四条规定：“公民、法人或者其他组织未按照行政协议约定履行义务，经催告后不履行，行政机关可以作出要求其履行协议的书面决定。公民、法人或者其他组织收到书面决定后在法定期限内未申请行政复议或者提起行政诉讼，且仍不履行，协议内容具有可执行性的，行政机关可以向人民法院申请强制执行。”

二、申请房屋征收非诉执行的前提

房屋征收非诉执行中，被征收人在补偿决定规定或补偿协议约定的搬迁期限内，拒不履行搬迁义务的情况下，市、县人民政府才可以向人民法院申请强制执行。

所谓“在补偿决定规定或补偿协议约定的期限内不搬迁”包括以下两个方面：(1)补偿决定规定或补偿协议约定的被征收人自行搬迁的最后期限已经届满。实践中，补偿决

定应当给被征收人不少于 15 天的搬迁期限。(2)被征收人尚未完全撤离被征收的房屋，仍实际控制和占有被征收房屋，就属于“未履行搬迁义务”的情形；反过来说，只要被征收人将被征收的房屋腾空，交付给房屋征收部门，就应当认为被征收人已经履行了搬迁义务。

三、申请期限

《行政强制法》第五十三条规定：“没有行政强制执行权的行政机关可以自当事人法定的申请行政复议和提起行政诉讼期限届满之日起 3 个月内申请人民法院强制执行。”

《行政诉讼法》第一百五十二条规定：“对发生法律效力行政判决书、行政裁定书、行政赔偿判决书和行政调解书，负有义务的一方当事人拒绝履行的，对方当事人可以依法申请人民法院强制执行。人民法院判决行政机关履行行政赔偿、行政补偿或者其他行政给付义务，行政机关拒不履行的，对方当事人可以依法向法院申请强制执行。”第一百五十三条规定：“申请执行的期限为二年。申请执行时效的中止、中断，适用法律有关规定。申请执行的期限从法律文书规定的履行期间最后一日起计算；法律文书规定分期履行的，从规定的每次履行期间的最后一日起计算；法律文书中没有规定履行期限的，从该法律文书送达当事人之日起计算。逾期申请的，除有正当理由外，人民法院不予受理。”

补偿决定、房屋征收部门作出要求被征收人履行补偿协议的书面决定（以下称为：履行补偿协议决定）的申请执行期限，为被征收人法定的申请行政复议和提起行政诉讼期限届满之日起的 3 个月。

如果对发生法律效力的行政判决书、行政调解书对补偿决定、履行补偿协议决定进行了变更，申请执行的期限为《行政诉讼法》第一百五十三条规定的二年。

三、房屋征收非诉执行案件的申请条件

《行政强制法》第五十四条规定：“行政机关申请人民法院强制执行前，应当催告当事人履行义务。催告书送达十日后当事人仍未履行义务的，行政机关可以向所在地有管辖权的人民法院申请强制执行；执行对象是不动产的，向不动产所在地有管辖权的人民法院申请强制执行。”

《房屋征收非诉执行规定》（法释〔2012〕4号）第一条规定：“申请人民法院强制执行房屋征收补偿决定案件，由房屋所在地基层人民法院管辖，高级人民法院可以根据本地实际情况决定管辖法院。根据上述规定，房屋征收非诉执行案件受理应当具备以下条件：

（一）房屋征收非诉执行申请人应当是作出补偿决定的市、县级人民政府或作出履行补偿协议决定的房屋征收部门。

（二）房屋征收非诉执行的被申请人是不履行搬迁义务的被征收人。

（三）房屋征收非诉执行的标的是补偿决定或者履行补偿协议决定。

市、县级人民政府在被征收人不履行补偿决定确定的限期搬迁义务时，申请人民法院强制执行的，执行标的是补偿决定。

被征收人不履行补偿协议约定的限期搬迁义务，房屋征

收部门作出要求被征收人履行搬迁义务的履行补偿协议决定，申请人民法院强制搬迁的，执行标的房屋征收部门作出的履行补偿协议决定。如果补偿协议中未对被征收人的限期搬迁义务作出约定，或者约定不明确的，房屋征收部门作出的履行补偿协议决定中规定的搬迁期限应不少于 15 日。

(四) 受理申请的人民法院有管辖权

《行政强制法》第五十四条规定：“行政机关申请人民法院强制执行前，应当催告当事人履行义务。催告书送达十日后当事人仍未履行义务的，行政机关可以向所在地有管辖权的人民法院申请强制执行；执行对象是不动产的，向不动产所在地有管辖权的人民法院申请强制执行。”

《房屋征收非诉执行规定》第一条规定：“申请人民法院强制执行房屋征收补偿决定案件，由房屋所在地基层人民法院管辖，高级人民法院可以根据本地实际情况决定管辖法院。”

房屋征收非诉执行对象为房屋，属于不动产，应当适用专属管辖的规定。因此，根据《房屋征收非诉执行规定》第一条规定，应当向房屋所在地的基层人民法院申请执行。

(五) 申请房屋征收非诉执行前应当催告履行

先行催告程序是《行政强制法》第五十四条对非诉执行启动程序设定的法定条件。根据《行政强制法》的规定，申请房屋征收非诉执行前，市、县级人民政府或房屋征收部门应当催告被征收人履行搬迁义务。催告书送达 10 日后当事人仍未履行义务的，市、县级人民政府或房屋征收部门可以向人民法院申请强制执行。

催告应当在何时进行，法律没有明确规定。一般认为，行政行为从送达行政相对人之时，就发生确定力、拘束力和执行力。因此，只要向被征收人送达补偿决定、限期履行补偿协议决定后，市、县级人民政府或房屋征收部门进行了书面催告履行，即可以视为已经催告履行。

（六）申请执行应提交的材料

《行政强制法》第五十五条规定：“行政机关向人民法院申请强制执行，应当提供下列材料：（一）强制执行申请书；（二）行政决定书及作出决定的事实、理由和根据；（三）当事人的意见及行政机关催告情况；（四）申请强制执行标的情况；（五）法律、行政法规规定的其他材料。”“强制执行申请书应当由行政机关负责人签名，加盖行政机关的印章，并注明日期。”

《房屋征收非诉执行规定》第二条规定：“申请机关向人民法院申请强制执行，除提供《征收补偿条例》第二十八条规定的强制执行申请书及附具材料外，还应当提供下列材料：（1）补偿决定及相关证据和所根据的行政规定；（2）补偿协议及相关证据；（3）送达凭证、催告情况及房屋被征收人、直接利害关系人的意见；（4）社会稳定风险评估材料；（5）申请强制执行的房屋状况材料；（6）被执行人的姓名或者名称、住址及与强制执行相关的财产状况等具体情况；（7）法律、行政法规规定应当提交的其他材料。强制执行申请书应当由申请机关负责人签名，加盖申请机关印章，并注明日期。”

《征收补偿条例》第二十八条第二款规定：“强制执行

申请书应当附具补偿金额和专户存储账号、产权调换房屋和周转用房的地点和面积等材料。”

补偿决定、履行补偿协议决定包含被征收人的权利和义务，被征收人拒不履行搬迁义务，政府依法申请法院强制实现行政目的，同时，申请法院强制执行必须审查被征收人权利落实情况。因此，向人民法院申请房屋征收非诉执行，应当提供以下材料：

（一）执行申请书。强制执行申请书应当由申请机关负责人签名，加盖申请机关印章，并注明日期。

（二）专户存储账户和补偿金额。补偿金额和专户存储账号应当是由金融机构出具的，包括向被征收人支付的全部征收补偿的金额。

（三）产权调换房屋。征收时必须满足被征收人货币补偿和产权调换的选择权，在提供足额补偿资金的同时，还需提供符合征收补偿方案或者“公平补偿”原则条件的产权调换房屋。产权调换房屋应当符合“就近安置”和“等价有偿”原则。

（四）周转房。如果属于“回迁”的期房安置，还需要提供周转用房，保障征收人的基本居住条件，以体现民生保障原则。

（五）补偿决定或履行补偿协议决定。补偿决定、履行补偿协议决定是人民法院据以强制执行的根据和法律文书，是征收补偿中核心的法律行为。

（六）相关证据和所根据的行政规定。包括：（1）《征收补偿安置方案》30天征求意见的相关材料；（2）座谈会、

论证会、听证会材料；（3）房屋征收决定的社会稳定风险评估报告；（4）入户调查情况和评估报告；（5）住房保障的有关材料；（6）未登记房屋的调查、认定和处理情况材料；（7）“住改非”的有关材料；（8）营业执照、纳税情况核实的有关材料。（9）法规和行政规定；

（七）补偿决定、履行补偿协议决定送达凭证、催告情况及房屋被征收人、直接利害关系人的意见。

（八）征收强制执行社会稳定风险评估材料。征收强制执行的社会稳定风险评估，是指市、县人民政府就房屋征收补偿决定向法院申请强制执行前，对可能影响社会稳定的因素开展系统的调查、科学的预测、精确的分析和全面的评估，制定风险应对策略和预案，为有效预防、避免、控制群体性事件、自焚等自杀事件、以及其他影响社会稳定的事前评价。社会稳定风险评估的对象包括：（1）反对征收的被征收人；（2）相邻权受到建设项目影响的人；（3）被征收房屋的抵押权人；（4）被征收房屋的所有权人与承租人。对社会稳定风险划分为 A、B、C 三个等级。群众反映强烈，可能引发重大群体性事件的，评估为 A 级；群众反映较大，可能引发一般群体性事件的，评估为 B 级；部分群众意见有分歧的，可能引发个体矛盾纠纷的，评估为 C 级。评估为 A 级和 B 级的，评估主体要制定化解风险的工作预案。

（九）申请强制执行的房屋状况。被执行房屋是否影响公共利益实现，是否存在天然气、水电影响强制执行，强制搬迁是否违反比例原则等。

（十）被执行人的姓名或者名称、住址及与强制执行相关

的财产状况等具体情况。与被执行房屋是否存在共有权关系、抵押权关系、承租权关系、继承权关系、相邻权关系。

五、裁定执行与实施

（一）裁定执行

《行政强制法》第五十七条规定：“人民法院对行政机关强制执行的申请进行书面审查，对符合本法第五十五条规定，且行政决定具备法定执行效力的，除本法第五十八条规定的情形外，人民法院应当自受理之日起七日内作出执行裁定。”第五十八条第二、三款规定：“人民法院应当自受理之日起三十日内作出是否执行的裁定。裁定不予执行的，应当说明理由，并在五日内将不予执行的裁定送达行政机关。”

“行政机关对人民法院不予执行的裁定有异议的，可以自收到裁定之日起十五日内向上一级人民法院申请复议，上一级人民法院应当自收到复议申请之日起三十日内作出是否执行的裁定。”

《房屋征收非诉执行规定》第六条第二款规定：“人民法院裁定不准予执行的，应当说明理由，并在五日内将裁定送达申请机关。”第八条规定：“人民法院裁定准予执行的，应当在五日内将裁定送达申请机关和被执行人，并可以根据实际情况建议申请机关依法采取必要措施，保障征收与补偿活动顺利实施。”

《房屋征收非诉执行规定》第九条规定：“人民法院裁定准予执行的，一般由作出房屋征收补偿决定的市、县级人民政府组织实施，也可以由人民法院执行。”

（二）房屋征收非诉执行裁定的实施程序

1、催告履行

人民法院作出准予强制执行裁定后，应当在 5 日内将裁定送达申请机关和被执行人。裁定书送达后，应当催告被执行人限期履行搬迁义务，并告知其逾期不履行，人民法院将强制执行。

2、证据保全

实施强制执行前，房屋征收实施单位应向公证机关申请办理被拆除房屋有关事项的证据保全。其目的是使能证明被拆除房屋基本情况的原始证据不致因时过境迁而消灭或遭到破坏，事后一旦发生争议有据可查。参照司法部《房屋拆迁证据保全公证细则》（1993 年）规定，实施强制执行房屋证据保全时，公证机关应通知被征收人到场，拒不到场的，公证员应在笔录中记明；实施强制拆迁房屋中有物品的，公证员应当组织对所有物品逐一核对、清点、登记、分类造册，并记录上述活动的时间、地点，交两名有完全行为能力的在场人员核对后，由公证员和在场人在记录上签名。物品清点登记后，凡不能立即交与被拆迁人的，公证员要监督强制执行实施机关妥善保管，并对物品挂签标码；强制执行的实施机关应制作通知书，通知当事人在一定期限内领取物品。逾期不领的，公证处可以接受申请人的提存申请，办理提存。

应当注意的是，上述证据保全工作，如实行裁执分离的，由行政机关负责申请证据保全公证；如果是人民法院自行强制执行，则应由人民法院申请证据保全公证，或者由人民法院要求申请执行人申请证据保全公证。

3、委托有资质的施工单位实施拆除

实施强制搬迁和拆除之前，必须委托有相应资质的单位和工作人员，实施拆除工作。专业机构和人员实施的拆除活动，后果应由委托单位承担。

4、做好风险防范和社会稳定工作

强制搬迁之前，必须做好充分的风险预防评估和切实可行的预案。要提前做好搬迁群众的宣传、引导工作，力争被征收人自行履行。即便确实需要强制执行，事先充分做好思想工作，也可以减少强制执行过程中的对立情绪和执行阻力。为预防万一，强制执行过程中，必须保证有充足的警力维护好强制执行政序。

要正确理解公安部党委《2011年公安机关党风廉政建设和反腐败工作意见》中关于“严禁参与征地拆迁等非警务活动，对随意动用警力参与强制拆迁造成严重后果的，严肃追究相关人员的责任”的规定，为维护正常的房屋征收强制执行秩序出动警力，是公安机关的法定义务，不属于“随意动用警力”的情形。

5、费用承担

实施强制拆除需要委托专业机构和人员具体负责实施，这就会产生相应的执行成本。这些执行成本依法应当由拒不履行搬迁义务的被征收人承担。

参考案例：

101、市、县级人民政府根据人民法院准予执行的裁定，组织实施强制搬迁的行为，不可诉。

案号：（2017）最高法行申4085号

裁判观点：潼南区政府于2015年1月30日作出《房屋

征收补偿决定书》，对万贵兵、曾燕共有的涉案房屋予以征收。潼南区政府在履行相应的程序后，向人民法院申请强制执行，人民法院经审查裁定准予强制执行《房屋征收补偿决定书》，并由潼南区政府组织实施。相关的强制搬迁行为虽由潼南区政府组织实施，但在没有证据证明潼南区政府组织实施强制搬迁超越《房屋征收补偿决定书》确定的范围或者在强制执行中有违法行为造成万贵兵、曾燕其他损害的情况下，被诉强制搬迁行为执行的根据仍是《房屋征收补偿决定书》的内容，对万贵兵、曾燕权利义务产生实际影响的系该房屋征收补偿决定，而被诉强制搬迁行为并未增设相应的权利义务，对万贵兵、曾燕权利义务不产生实际影响。根据《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第一条第二款（六）项“对公民、法人或者其他组织权利义务不产生实际影响的行为不属于人民法院行政诉讼的受案范围”之规定，原审法院认为万贵兵、曾燕提起的本案诉讼不属于行政诉讼的受案范围，裁定驳回起诉，并无不当。

102、人民法院可以推定强制拆除行为的实施主体。

案号：（2017）最高法行再101号

裁判观点：在国有土地上房屋征收过程中，有且仅有市、县级人民政府及其确定的房屋征收部门才具有依法强制拆除合法建筑的职权，建设单位、施工单位等民事主体并无实施强制拆除他人合法房屋的权力。民事主体自行违法强制拆除他人合法房屋，涉嫌构成故意毁坏财物罪的，权利人可以依法请求公安机关履行相应职责；人民法院经审查认为有犯

罪行为的，应当根据《行政诉讼法》第六十六条第一款的规定，将有关材料移送公安、检察机关。因而，除非市、县级人民政府能举证证明房屋确系在其不知情的情况下由相关民事主体违法强拆的，则应推定强制拆除系市、县级人民政府委托实施，人民法院可以认定市、县级人民政府为实施强制拆除的行政机关，并应承担相应的赔偿责任。

103、房屋收购协议履行过程中，实施违法强制拆除行为的法律责任应由行政机关承担。

案号：（2018）最高法行申 2624 号

裁判观点：在旧城改造过程中，地方政府为实现公共利益和行政管理目标，以“收购”来代替应当依法进行的“征收”。此种收购协议具有行政协议的属性。将该类行为纳入行政诉讼审查范畴，有利于加强对地方政府行为的监督，防止行政机关滥用“收购”代替征收，规避司法审查监督。且建立在平等、自愿基础上的收购协议，因其在一定层面上有利于提高旧城改造效率，并有助于通过提高收购价格来对房屋所有权人给予更加充分的补偿安置，具有现实合理性和可行性，因而不宜完全否定此种“收购”模式的合法性。

不论市、县级人民政府委托国有公司还是政府相关职能部门实施收购并签订收购协议，基于合同相对性原则，因履行协议发生的纠纷，并非都需以地方人民政府为被告；但在此过程中实施的违法强制拆除行为的法律责任则仍应由行政机关承担，且市、县级人民政府或者其委托的国有公司、征收办等部门在实施收购过程中，必须坚持平等、自愿、等价、有偿原则，与房屋所有权人签订相关收购协议，对房屋

所有权人进行不低于市场评估价格的公平合理补偿安置。收购主体存在《中华人民共和国合同法》第五十二条等规定的以欺诈、胁迫等手段签订收购协议情形的，人民法院可确认收购协议无效。

在现行法律制度缺乏强制性收购规定的前提下，对旧城改造中未达成收购协议的房屋的拆除，只能通过《国有土地上房屋征收与补偿条例》规定的征收程序来解决。相关单位在与房屋所有权人未能就收购问题签署收购协议的情况下，应当及时启动征收程序；其不及时依法进行征收反而采用不适当拆除方式破坏房屋所有权人的居住与经营环境，造成其房屋正常使用功能严重贬损，依法构成行政侵权，并应当承担相应的行政责任。相关单位因其收购与拆除等先行行为，也即因此而负有依法征收补偿或者赔偿的附随义务；房屋所有权人依法具有选择征收补偿程序或者侵权赔偿程序的权利。

104、征收程序启动后，市、县级政府以案涉房屋属于危房为由强制拆除，构成滥用职权。

案号：（2019）最高法行申 11659 号

裁判观点：征收项目启动后，虽进行了评估等程序，但在未能与被征收人签订安置补偿协议的情况下，未及时作出安置补偿决定，从而造成征收拆迁工作的拖延。市、县级政府对征收范围内大部分房屋已经完成征收，又对案涉房屋进行危房鉴定，并以案涉房屋属于危房为由组织强制拆除，有滥用职权之嫌；且在实施过程中未依据《城市危险房屋管理规定》所规定的程序和步骤进行。

105、行政机关违法强制拆除房屋赔偿“直接损失”的范围。

案号：(2018)最高法行再163号

裁判观点：根据行政法的基本原理，行政机关基于合法行政行为造成他人损失产生的是补偿责任，反之因违法实施行政行为造成他人损害产生的是赔偿责任。行政赔偿是国家赔偿的一种形式。《国家赔偿法》第三十六条第八项规定：“侵犯公民、法人和其他组织的财产权造成其他损害的，按照直接损失给予赔偿。”，前述“直接损失”的范围，除包括被拆建筑物重置成本损失外，还应当包括赔偿申请人应享有的农房拆迁安置补偿权益以及对动产造成的直接损失等。

106、房屋产权人已签订征收补偿协议，承租人在规定期限内不搬迁的，不属于申请法院强制执行的情形。

案号：(2019)最高法行申11656号

裁判观点：承租人并不是被征收房屋的所有者，其能获得的是依据《国有土地上房屋征收与补偿条例》第十七条规定，因拆迁导致经营阻断产生的停产停业损失和搬迁等其他合理补偿。在房屋产权人与拆迁实施部门协调一致并实际领取补偿款情形下，显然不属于《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二十八条规定的补偿决定规定的期限内不搬迁的，应申请人民法院强制执行的情形。

第十三部分 附则

本指引由安徽省律师协会常务理事会负责解释。

附：



案例全文



法律文书