

# 实证社会科学

(第二卷)

主编 钟杨

副主编 吴建南 樊博

「权利」应该成为核心议题——房地产维权行动研究反思 陈映芳

产权安全基于私权正当 于海

有关住宅建设用地使用权自动续期的几个问题浅析 彭诚信

中国城市居住生活安全问题及其制度性根源 王郁

土地制度与再分配的政治学 陈慧荣

法治之下的政治动员：基层法院如何化解纠纷 谢岳

分化式制衡：利益密集型农村地区的治理机制 郑永君

城市退休老年人公益活动参与和生活满意度：一项复制性研究 史薇

Social Science  
Research



上海交通大学出版社  
SHANGHAI JIAO TONG UNIVERSITY PRESS



# 实证社会科学

## Social Science Research

(第二卷)

钟 杨 主编

图书在版编目(CIP)数据

实证社会科学. 第二卷 / 钟杨主编. —上海: 上海交通大学出版社, 2016

ISBN 978-7-313-16253-3

I. ①实… II. ①钟… III. ①社会科学-文集 IV. ①C53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016) 第 298747 号

实证社会科学(第二卷)

主 编: 钟 杨

出版发行: 上海交通大学出版社

邮政编码: 200030

出 版 人: 郑益慧

印 刷: 常熟市文化印刷有限公司

开 本: 787mm×1092mm 1/16

字 数: 158 千字

版 次: 2016 年 12 月第 1 版

书 号: ISBN 978-7-313-16253-3/C

定 价: 42.00 元

地 址: 上海市番禺路 951 号

电 话: 021-64071208

经 销: 全国新华书店

印 张: 10.25

印 次: 2016 年 12 月第 1 次印刷

版权所有 侵权必究

告 读 者: 如发现本书有印装质量问题请与印刷厂质量科联系

联系电话: 0512-52219025

# 实证社会科学

Social Science Research

主办单位：上海交通大学国际与公共事务学院

主 编：钟 杨

副 主 编：吴建南 樊 博

编委会成员：(按姓氏笔画排列)

边燕杰(西安交通大学)

杨开峰(中国人民大学)

吴建南(上海交通大学)

陆 铭(上海交通大学)

陈 捷(上海交通大学)

赵鼎新(*University of Chicago*)

唐文方(*University of Iowa*)

阎学通(清华大学)

谢 宇(*Princeton University*)

樊 博(上海交通大学)

李连江(香港中文大学)

肖唐镖(南京大学)

何燕玲(中山大学)

陈映芳(上海交通大学)

庞 珣(清华大学)

钟 杨(上海交通大学)

唐世平(复旦大学)

敬义嘉(复旦大学)

蓝志勇(*University of Arizona*)

编辑部成员：

钟 杨 吴建南 樊 博 陈映芳 刘帮成

陈永国 黄琪轩 陈慧荣 陈 拯 魏英杰

杜江勤 韩广华 杨 姗

# CONTENTS

---

|                                                                                                                                                                                                         |                    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------|
| <b>Commentaries</b>                                                                                                                                                                                     | / 1                |
| New Thoughts on Property Rights and Affordable Housing                                                                                                                                                  |                    |
|                                                                                                                                                                                                         | Chen Yingfang / 3  |
| No Legitimate Individual Rights, No Secured Property Rights                                                                                                                                             | Yu Hai / 4         |
| Key Issues about the Automatic Renewal of the Right to Use Land for<br>Construction for Residential Houses                                                                                              | Peng Chengxin / 9  |
| Lack of Affordable Housing in China and the Institutional Causes                                                                                                                                        |                    |
|                                                                                                                                                                                                         | Wang Yu / 17       |
| The Politics of Land Redistribution in China                                                                                                                                                            | Chen Huirong / 24  |
| “Rights” as a Core Issue: Reflections on Rights Protection Actions                                                                                                                                      |                    |
|                                                                                                                                                                                                         | Chen Yingfang / 32 |
| <b>Research Articles</b>                                                                                                                                                                                | / 39               |
| Political Mobilization under Rule by Law: How do the Chinese Lower Courts<br>Deal With Disputes?                                                                                                        | Xie Yue / 41       |
| Differentiated Checks and Balances: The Governance Mechanism of Interest-<br>Intensive Rural Areas—The Reconstruction of Market Town after Fire<br>in MiaoTownship North Sichuan Province as an Example |                    |
|                                                                                                                                                                                                         | Zheng Yongjun / 70 |
| Urban Retirees’ Participation in Charitable Activities and Life Satisfaction: a<br>Replication Study                                                                                                    | Shi Wei / 85       |
| <b>Book Review</b>                                                                                                                                                                                      | / 105              |
| Controlling Nationalist Protest for Foreign Policy Singaling—Review on<br>Powerful Patriots: Nationalist Protest in China’s Foreign Relations                                                           |                    |
|                                                                                                                                                                                                         | Chen Zheng / 107   |
| <b>Investigative Report</b>                                                                                                                                                                             | / 117              |
| The Application of Mixed Methods in Field Research Transitional Community<br>Governance in the Urbanization Process                                                                                     | Zhang Chen / 119   |

|                                               |                   |
|-----------------------------------------------|-------------------|
| <b>Introduction of Social Science Data</b>    | / 141             |
| Introduction to Chinese General Social Survey | Du Jiangqin / 143 |
| <b>Instructions for Authors</b>               | / 153             |

## 学者评论

---



# 探讨房地产权和居住生活安全保障的新思路

陈映芳

近年来,由房地产开发引发的国民房地产权和居住生活的安全问题,正引起越来越广泛的关注。在学术界,房地产开发作为一个经济学问题,已经有很多的研究和讨论。但国民房地产权和居住生活的安全问题,不仅是一个经济问题,也是一个政治问题、法治问题和社会问题。2016年5月4日,本丛书编辑部组织沪上部分政治学、法学和社会学的学者,召开了题为《城市开发·土地财政背景下的物权保障与居住生活安全》的圆桌会议,与会者就大家关心的问题展开了跨学科认真讨论。这里收录的是部分讨论人的发言内容。我们希望以此推进社会科学界学者对此问题的深入研究。

# 产权安全基于私权正当

于海<sup>\*</sup>

本次座谈会的主题是如何保护居民的产权的安全。法学家讲了很多实体法的规定,和发生权利冲突,尤其是发生权力与权利冲突的情境,如何有效地维护各方的权利特别是居民权利的见解。我欣赏法律专家的专业贡献。但我不想局限在狭义的产权概念上,稍稍扩展一下,就不难发现产权实际上是作为法哲学“权利”概念的人格化的界定和实现。产权或物权,是紧密勾连着人和人的权利。不这样看,就无法看清今天中国社会在权利领域的博弈和冲突的问题症结,也无从真正有效维护民众的各项权利。

## 一、公权任性源于私权不彰

新中国成立以来,中国社会流行过无数的大概念,从五六十年代的“解放全人类”,到今天的“国家创新能力”等,虽然大的宗旨和方向已然改变,但“权利”概念始终不曾真正流行。一说维权,就有群体事件之嫌,维权维稳孰轻孰重,想必都心知肚明,维稳事务所以多,也恰恰是因不认权利;具体的权利和法哲学意义上的权利。个人权利的肯定,正是从臣民社会向公民社会转型所带来的最有价值的进步。权利不彰一定带来权力任性,人人痛恨任性的权力,但若没有宪法地位的权利保障,包括人格权、人身权和物权的保障,人人都可能任性,人人也都难免权力的任性之害。权力任性的社会,一定是互为伤害的社会,王公贵族与贩夫走卒,一样难免互害之苦。

本文从产权出发,引出法哲学的权利问题,不妨回到产权,继续分析产权的人格根基。我国的物权法是2005年颁布的,这是中国权利法规建设的一项重要进展。相比西方,罗马法成于两千多年前,包含丰富的人权法和物权法,

---

<sup>\*</sup> 于海,复旦大学社会学系教授。

我们在物权概念上的意识淡漠,也属正常。但关键是要了解物权,不只是规定物的所有权,更在规范,权利和道德,个人与国家,权利和权力等一系列范畴的关系。物权所以是民法权利,规定的恰恰是怎么认定权利的归属,从罗马法,到自然法的奠基人洛克,都谈到个人在物上的努力和改变,是人的精力和时间的投入所致,要言之,人的生命的投入,界定了物权的归属。社会主义经济的分配原则是各尽所能,按劳分配。劳动所得受法律保护,本质上正是罗马物权和近代产权思想的延续,而非颠覆。这个基本的原则,不仅要写在宪法和其他实体法中,更要铭刻在身体上,融化到血液里,成为流行的社会心理。没有这样一个滋养权利的社会环境,关于权利的法律规范或只能沦为纸上的条文;看看生活中到处盛行的权力对权利的傲慢和蔑视,恰恰证明中国的权利观念的社会土壤仍然贫瘠。

## 二、劳动产权基于劳动者主体人格权

从马克思的社会主义思想中引出的对劳动所有权的肯定,包含着劳动者主体人格和劳动所得物权的既区分又统一的思想。法国社会学家莫斯评论先民部落的礼物交换的经济是人和物不分,为人情所羁绊,实在是反经济的。“正是罗马人和希腊人首创了对个人权利和物权的区分,并把买卖从赠礼和交换中分离出来,使道德义务与契约各自独立,特别是在观念上区别了仪式、法律和利益。通过这样一场名副其实的、可敬的伟大革命,他们超越了那种陈旧的道德性和赠礼的经济体系。”(莫斯《礼物》)莫斯认为西方的伟大革命,在于把人的权利与物权加以区分,骨子里是确立人的权利,如此才会有物权的确定。而若没有人的权利,包括人格权和人身权这一条,连参与制定宪法的国家主席也难免被暴力加害,遑论普通百姓?事实上,不明确人的权利和物的权利,没有人能够幸免,任性的权力总会遇到比他更任性的意志和更大的可任性的权力,最后的结果是,我们将身处一个不仅是无法避免任性伤害的环境,而且越是没有权力的人越容易受到伤害,这就难怪这个社会的所有人都与权力而非权利发生不解的纠结,或追求之,或恐惧之,或逃避之,连升斗小民,生活中自是最易受权力碾压者,可谓是“喝地沟油的命,却常常大议国事”,这种怪异的图景,只有一个解释,权力的无处不在,必定是权利的无处立足。

### 三、乌托邦的失败源于消灭私权的社会实验没有人性基础

《纽约时报》在一期中国特刊中评论中国正在进行的改革,产生洛克式的个人主义,这是自然法的路子,核心的东西是个人的自由和权利。无疑,这个过程将会很长。我们看到了改革最大的解放之一是产权的去集体化,或产权的人格化、个人化,我认为这是后三十年中国发展的最激动人心的篇章,而这不能不勾连中国社会主义实践的前三十年的抱负。

中国革命力图建立一个没有私有制的社会,前三十年的艰难努力和曲折历程,都跟将产权公有化的运动连在一起,无论是20世纪50年代中期的城市的工商业的社会主义改造,还是1958年以后的农村的人民公社化,都是在探索一条没有私人产权也没有私人剥削的经济制度,能否让所有人都过上好日子,同时又没有私有制社会必然伴随的贫富分化,这是如何让人向往的理想社会?当领袖说,我们把六亿人都管起来时,不仅所有的实体的资源都公有化和国有化了,如土地,土地上的房屋等,而且所有的人力资源也都成为新社会的资本。无论是“人多议论多,热气高,干劲大”的说法,还是“我们的优势在集中力量办大事”的判断,都不是虚张声势的大话,而是掌握了几乎所有资源的体制的底气。在这样的体制下,权利一定是集体的,因为没有私有的财产,也就没有私有的人格权,也就没有私有的物权;而且整个社会是按照科层组织来管理来分配来运作,所有的个人权利,几乎全部是单位分配的,或曰国家给的,如果国家要关掉大学,那大学的受教育权利的主张,是无法由个人提出的;批评青年学生五谷不分,四体不勤,要他们上山下乡接受贫下中农再教育,几千万十多岁的学生,从全国大中小城市齐刷刷去了农村。集中力量办大事的哲学,是国家意志定义的集体主义,是把所有的国民都看成国家可自由安排和征用的人力资源,而且也是国家应该教育和塑造的对象,如此实践的社会主义,确有其思想史的资源,我们在柏拉图、康帕内拉,圣西门等人的理想国,太阳城里领略过完全消除私人产权的理想社会的蓝图,但按恩格斯的说法,这都是空想,都是乌托邦。但西方人的乌托邦,多半还只是纸上谈兵,我们的乌托邦实验是真干;当国家获得空前的资源能力、动员能力和无以复加的执行能力时,领袖们不仅想建一个地上的天堂,甚至还想塑造完全没有私心自然也不存私权心的共产主义新人,这两项目标都没有实现。

#### 四、产权正当基于私权正当

完全无私权社会的实验完全失败,所以才有邓小平的改革,承认人的感性权利的正当性,最初的改革正是从产权突破的。安徽凤阳小岗村的联产承包责任制,在本文看来,革命性的意义就在产权两字,承认农民种地的自主权,承认农民对自己劳动产品特别是剩余产品的支配权,相对于一切都由国家意志所决定、一切资源为国家所拥有、一切剩余品由国家所分配的计划体制,小岗村走出的个人产权的事实上和随后法理上的肯定,可以说就是后来无论何种改革的核心关切。分权的改革,关注的焦点只在政府之间、机构之间是片面的,最具深远意义和永久价值的分权,是民权向社会的回归,向个人的回归。没有这个回归,个人特殊才能在市面上的收益,就不能归于个人;个人颜值再好,也不能变现;口才棒的,只能在熟人圈里耍耍贫嘴;易中天就是上了中央电视台,也不能如现在这般因为一夜成名而一夜暴富;上海第一批股市的弄潮儿,他们淘到的第一桶金,其努力无非是拿买到的认购证,冒险把不多的家当或借来的钱砸在股市上,但所有这些个人努力,都被承认为股市收益的法权。是的,法权,法定的权利,法律保证的权利,在法权制度下,你的口才,你的相貌,你的体型,你的好脾气,你的好人缘,只要在市场上被人认可,你就可比别人多得多占。马克思把这些禀赋和能力都称之为法权,毛泽东对张春桥 1958 年的“论资产阶级法权”一文大加赞赏,关键是反对个人的权利主张,无论凭借或能力或努力或禀赋的权利主张。细心的读者不难发现,上面这些能力,有的完全就是爹妈给的禀赋,自己可没有做任何努力啊?这也可以有权利?是的,这就是人身权利,这就是既要确定物权也要确定人身权利的理由,而且人身权利人格权利是物权的前提,爹妈给的禀赋,在黑格尔看来,都是正当的。“一切癖性、一切禀赋、一切有关出生和幸运的偶然性都自由地活跃着;又在这一基地上一切激情的巨浪,汹涌澎湃,它们仅仅受到向它们发射光芒的理性的节制(黑格尔:《法哲学原理》)”黑格尔说的这一基地,就是市民社会,在我解读,就是民法民权通行的世界,所谓理性的节制,在黑格尔的词典中,就是国家,国家建立在民权为骨子的市民社会之上,黑格尔的这一命题,完全被马克思所接受,他说,“市民社会包括各个个人在生产力发展的一定阶段上的一切物质交往.它包括该阶段上的整个商业生活和工业生活,因此它超出了国家和民族的范围……这一名称始终标志着直接从生产和交往中发展起来的社会组织,这

种社会组织在一切时代都构成国家的基础以及任何其他的观念的上层建筑的基础”。注意马克思这段话中的几个关键词:生产力、物质交往、商业生活、工业生活等,把这些物的生产,物的交换,物的流通组织起来实现出来的是各个个人,由此组成的社会是国家的基础,换言之,由个人的权利和物的权利构成的民权社会,是政治和法律上层建筑的基础。这段话,我们看来十分眼熟。对的,正是马克思在其《政治经济学批判》序言中那段关于社会结构及其变迁的经典表述的主要之点,事实上,他还在对马基雅维利的政治学贡献的评价中表达了同样的思想,从马基雅维里开始,“权力都是作为法的基础”,“权力”而不是“权利”?否,接着看马克思对“权力”的界定,“整个法都归结为私法……而私法则归结为一种十分确定的力量,即归结为私有者的权力”,是的,马克思正是把私法意义的权利视为权力,一种由产权带来的权力。本文全篇将“权力”留给国家,而只用“权利”来阐释产权和人的其他权利,既是对中国语境的尊重,也是对中国语境的屈服。公权和私权,本应该是两大领域的法权范畴,本应都是“power”,而我们期望,等到全社会的语境都认为产权和人的权利就是“power”时,公权才会收敛起对私权的任性和傲慢,民众的权利,无论是产权还是其他的权利,才能真正获得安全,及与公权一样的正当性。

# 有关住宅建设用地使用权自动续期的 几个问题浅析<sup>\*</sup>

彭诚信<sup>\*\*</sup>

2016年4月起,各大媒体对温州市一批20年住宅建设用地使用权到期后要支付高额土地出让金才能续期进行了连续报道,尽管温州市国土局已经作出该说法系信息误读的澄清,但由于此次事件涉及与百姓安居息息相关的建设用地使用权,可以想象,在法律出台具体的修改与完善规则之前,对于该问题的思考与讨论不会平息。据悉,目前多数城市建设用地使用权都已经到期或即将到期,因此,建设用地使用权续期已经成为全国的共性问题,亟待通过法律途径加以解决。《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)第149条区分土地的不同用途设计了建设用地使用权的续期制度,就住宅建设用地而言,该条仅规定“自动续期”而没有细化规定其具体实质内容及续期的具体程序等,从而引发学理和实践的诸多争议,本文试图运用法律解释方法提出“自动续期”的应然理解,并期待能为完善我国建设用地使用权续期制度提供一些合理化建议。

## 一、自动续期时应否再次收取土地使用权出让金?

在这次温州住宅建设用地使用权续期事件中,“收取几十万元出让金才能续期”之所以引起轩然大波源于住宅关系到每个居民的切身利益,住宅建设用地使用权到期后究竟是否应再次缴纳出让金才能续期呢?本文通过对现行法的解释认为不应收取。

---

\* 本文是2016年国家哲学社会科学重点基金项目《程序性权利理论的提出与证成研究》(16AFX003)及2016年教育部人文社会科学基金项目《提升公共服务效能的公民程序性参与研究》(16YJC810013)的阶段性研究成果。感谢我的博士生畅冰蕾同学基于录音整理所付出的辛劳。

\*\* 彭诚信,上海交通大学凯原法学院教授。

首先,我国住宅建设用地使用权出让金已经过高。谈及住宅建设用地使用权出让金,很多人的关注点是该出让金的性质问题,理论界对此有地价说、地租说、既是地租又是似税非税说、农地非农化开发增值收益说等观点,但并没有形成通说。无论有关住宅建设用地使用权出让金性质的认识如何分歧,但基本没有争议的事实是,根据我国在世界上的经济发展水平,土地出让金价格比世界上绝大多数国家和地区(包括所有发达国家以及世界上最昂贵城市)的平均地价要高,而仅低于为数不多的几个最昂贵城市中心地区的地价。有学者认为,除了在中国台湾地区台北市及韩国首尔市中心和个别的几个市中心地价较我国大陆略高以外,与其经济发展水平相比,中国台湾地区及韩国普遍地价并不高(许成钢,2011)。针对现实,一向保守且严谨的法学家也不得不说,我国城市房地产价格已经超过了世界上大多数国家(孙宪忠,2016)。目前,我国大多房地产商为取得住宅建设用地使用权需要支付高额的土地出让金,但该出让金属于房地产商的项目成本,最终还是要由购买房屋的业主们分摊。这也是造成我国房地产价格居高不下且远高于世界上绝大多数国家和地区的一个主要原因。放眼海外很多国家及地区,民众能够以同样甚至更低的价位购得住宅,同时取得没有期限限制的房屋所有权和土地所有权,但在我国同等抑或更高的价格买到的房产只能取得房屋所有权和有期限限制的建设用地使用权。事实表明,无论如何界定与理解我国的住宅建设用地使用权出让金性质已不重要,重要的是要明确它已经远远高出其应有的合理的地价。

其次,现行法律规定下住宅建设用地使用权续期是否需要再次交付出让金?《物权法》第149条第1款并未对续期的费用问题设限,住宅建设用地使用权因此不需要再次交付出让金,即无偿续期。对此,《物权法》的相关立法资料已经有所体现:2006年10月27日全国人大法律委员会向十届全国人大常委会第二十四次会议提交的《关于物权法(草案)修改情况的汇报》中指出,“法律委员会研究认为,续期后是否支付土地使用费问题,关系广大群众切身利益,需要慎重对待,目前本法以不作规定为宜。届时,可以根据实际情况再作慎重研究。因此,建议删去这一条中关于土地使用费的规定”。鉴于建设用地使用权出让金已经远远高出地价,而其引起的居高不下的房屋价格也日益成为束缚我国人民提高基本生活水平的枷锁。倘使为了能够实现住宅建设用地使用权的续期再次收取出让金,便会引起人们合法财产的不确定性,在实质上造成人们合法财产的减少,甚至是被剥夺。

但是,我国住宅建设用地使用权的年限主要有20年、30年、50年和70

年,相应的出让金额度呈现较大的梯级差异。如果直接适用无偿续期,对于已经支付高额土地出让金取得70年住宅建设使用权的权利主体在实质上是不公平的。因此,要先采取一定的方法平衡不同年限权利主体的权益,之后再行统一规制,从而节约公共服务资源。由于我国住宅用地的最普遍年限和法定最高年限是70年,住宅建设用地使用权可以依照单次70年自动续期。就20年、30年、50年等其他年限而言,如同有学者指出的,可以先按照出让土地使用权当时的出让金价格补足70年,之后再统一依照单次70年自动续期。

再次,住宅建设用地使用权续期之时可以征税。虽然住宅建设用地使用权续期不再收取出让金,但国家可以通过征税调控房地产市场、提高资源配置效率。例如,根据房屋标准和数量的区别征税措施可以调整房屋供需结构,从而缓解我国有人基于投资目的抢购住宅且有人因有限的经济能力而无法负担住宅的现状。一方面,高额的税负使得购房非自住的投资者很难通过囤积房屋赚得预期收益;另一方面,较低的税负能够减轻购房自住者的经济压力,为其购买房屋提供条件。

## 二、如何依法解读住宅建设用地使用权的自动续期?

《物权法》将建设用地使用权规定为一种典型的用益物权。用益物权对标的物的支配有绝对性、排他性、优先性。现行法对住宅建设用地使用权的“自动续期”没有附加任何条件,除了前述无偿续期,该续期还应解释为无须再次申请、续期无次数限制以及转让的无限制等。

其一,自动续期意味着无须提出住宅建设用地使用权的续期申请。建设用地使用权期间届满之时,《房地产管理法》第22条要求权利人在特定期间内申请续期,经批准后应重新签订土地使用权出让合同,并支付出让金。但是,法律委员会在起草《物权法》时认为,“建设用地使用权续期的问题,宜区分住宅用地和非住宅用地,要着眼于保障老百姓安居乐业”。可能是因为采纳该建议,《物权法》第149条规定住宅建设用地使用权期间届满后“自动续期”,与此对应的,非住宅用地应“依照法律规定办理”进行续期。《物权法》是《房地产管理法》的上位法且是新法,因此应当依据《物权法》区分土地用途完成续期。具体而言,为节约居民申请续期成本和政府的服务资源,住宅用地的权利主体无须再次申请而自动续期;非住宅用地的权利主体应继续根据《房地产管理法》申请续期。