

论国家住房保障义务的构成^{*}

凌 维 慈

(华东师范大学法律系, 上海, 200241)

摘 要: 计划经济体制下的“公有租赁住房分配制度”瓦解后, 我国逐步建立了包含规制住房自由市场和供给保障性住房这两种住宅政策。在应对公民的住宅权保障和产业发展、金融安全等诸多政策目标时, 国家究竟应承担何种程度的保障义务并受到法律约束已成为制度建设和理论探讨的重要课题。运用“基本生活”、“基本住房需要”的法律概念, 可以区分我国住房保障体系中不同层次的保障制度, 其中“基本住房需要”的保障应受到法律和宪法的严格羁束, 而“基本住房需要以上”的保障则应尊重行政机关的裁量并加强政策制定过程中的民主要素。

关键词: 住房保障义务; 基本住房需要; 政策形成自由

一 问题的提起

1988年住房体制改革所启动的“住房商品化”逐步瓦解了计划经济体制下公有租赁住房分配制度, 基于对“自由市场模式”优势的认同, 国家放弃了住房建设和供给的职权与责任。然而, 20年后今天, 住房高度市场化已带来一系列经济、社会的负面效应^①, 国家面对住房自由市场与人的基本居住需求的矛盾, 重新干预市场并进行供给, 建立新的住房保障体系。然而, 新的住房保障责任并不回到计划经济时代国家、单位、个人一元化的保障体系, 而是必须面对尊重住房自由市场规律、维护公民自由权的法治国家要求, 公平而有效率地承担保障公民享有有尊严的、可负担的居住条件的责任。因此, 国家必须重新审视自己保障责任的边界。

近两年, 在制度建立过程中出现的困惑与争议体现了国家保障责任边界的问题。一方面, 国家在住宅政策设计时, 往往陷入“住房产业的GDP贡献重要”还是“人人可享受可负担的住宅更重要”的困境, 决策中不仅考虑民生目标, 更重视经济和产业发展的要求。以强调福利功能的住宅政策屡屡在外部经济环境的变化中不断发生调整。国家权力应在何种程度上介入住房市场以实现保障公民住房权的目标, 成为当前房地产市场监管的难题。另一方面, 各地在建立限价房、经济适用房、廉租房制度的过程中, 社会上出现了诸多有关准入标准和保障人群类型的争论, 而针对国家应投入多少财政支出以何种方式保障什么样的人取得住房等问题, 也是争议不断。而这些问题也直接触及到了国家承担的住房保障义务究竟应达到何种程度的难题。^②

为了解答以上的问题, 本文首先以住房保障的措施为中心展开对我国住宅政策的系统性认识, 然

^{*} 本文为上海哲学社会科学规划课题(2011BFX008)的阶段性成果。

^① 住宅价格的高涨以及针对低收入者公共住宅的缺乏导致住宅消费成为中低收入城市居民沉重的经济负担, 并带来了就业人员创造力下降、银行不良贷款增加、耕地资源减少、乃至社会贫富差距进一步扩大等一系列严重的社会问题。

^② 经济适用房和廉租房的准入标准时有调整, 但标准与保障目的之间的关系并不明确。例如上海市长韩正在报告市政府2010年度上半年工作情况时透露, 2010年下半年上海将再次放宽廉租房住房准入标准, 将收入标准在人均月收入960元的基础上, 放宽到1100元, 力争全年新增廉租受益家庭2.1万户。

后试图以“基本住房需要”^①为线索,尝试对不同层次保障政策所应受到的法的拘束进行具体探讨,并回答相关问题。

二 我国住宅政策的体系和内容

(一) 计划经济下福利分房的终结与保障房制度的再建构

1988年国务院开始推行的住房制度改革的核心内容是“按照社会主义有计划的商品经济的要求,实现住房商品化。从改革公房低租金制度着手,将现在的实物分配逐步改变为货币分配,由住户通过商品交换,取得住房的所有权或使用权,使住房这个大商品进入消费品市场,实现住房资金投入产出的良性循环,从而走出一条既有利于解决城镇住房问题,又能够促进房地产业、建筑业和建材工业发展的新路子。”^②这场市场化改革正是为了释放住房建设的产业动力而打破了福利分房体制,其核心在于“住房商品化”,由此带来的计划经济体制下的“公有租赁住房实物福利分配制度”在改革过程中被逐步瓦解,到2000年,各地福利分房制度已基本被停止,^③尽管有些地方仍有部分原有公有租赁住房未私有产权化^④,但作为一项福利制度早已取消。为了解决住房商品化后,中低收入者的居住需求,国务院逐步确立了针对不同收入群体的住房保障体系,推出了廉租房、经济适用房二级保障以及其他中低价位、中小套型普通住房的供应保障。

从立法政策上来看,1994年国发[1994]43号文《国务院关于深化城镇住房制度改革的决定》启动的公有住房私有产权化、住房实物分配货币工资化改革后,我国建立起了经济适用房、廉租房的二级保障体系。在43号文中,国务院提出“各地人民政府要十分重视经济适用住房的开发建设,加快解决中低收入家庭的住房问题”。1998年,作为进一步深化城镇住房体制改革的国发[1998]23号文又明确提出“对不同收入家庭实行不同的住房供应政策。最低收入家庭租赁由政府或单位提供的廉租住房;中低收入家庭购买经济适用住房;其他收入高的家庭购买、租赁市场价商品住房。”与此同时,建设部也分别于1994年、1999年制定了《城镇经济适用住房建设管理办法》、《城镇廉租住房管理办法》,并历经修改至今。

针对商品住房价格上涨过快,供应结构不合理的情况,2005年4月建设部等部委发布《关于做好稳定住房价格工作的意见》中首次提出,“为了合理引导住房建设与消费,大力发展省地型住房,在规划审批、土地供应以及信贷、税收等方面,对中小套型、中低价位普通住房给予优惠政策支持”,并在其后2006年《国务院办公厅转发建设部等部门关于调整住房供应结构稳定住房价格意见的通知》中对各个领域的优惠政策进行了具体化。至此,基本形成了三个层次的住房保障体系:廉租房、经济适用房、中低价位、中小套型普通住房。^⑤

(二) 保障性住房供给以外的市场规制

在逐步根据社会需要建立积极的住房供给和补助的住房保障政策以外,国家也以监管者的地位建立了一整套规制住房市场的政策体系,来促进或抑制住房的建设和交易。例如在90年代,为了促进住

^① “基本住房需要”是“基本生活”在“住”方面的体现,《城镇最低收入家庭廉租住房管理办法》第1条目的规定就提出了“为……保障城镇最低收入家庭的基本住房需要”这一概念。正在立法阶段的《住房保障法》的专家建议稿第1条也明确提出“满足城乡居民的基本住房需要”,确立“保基本”的原则。参见起草专家组成员申卫星的访谈,登载于http://www.dinju.com/news/news_show_9754.html 2010年8月30日最后访问。

^② 1988年《国务院住房制度改革领导小组关于在全国城镇分期分批推行住房制度改革的实施方案》文件中所确立的住房制度改革目标。

^③ 1998年国务院发布的《关于进一步深化城镇住房制度改革加快住房建设的通知》中明确提出“停止住房实物分配”,至2000年,根据当时建设部部长俞正声在国务院新闻办公室举办的记者招待会上的通报,他认为以《在京中央和国家机关进一步深化住房制度改革实施方案》8月出台为标志,几十年的住房实物分配制度被画上了句号。

^④ 以上海为例,到2008年,根据上海统计局年鉴的数据,每百户城市居民家庭房屋产权构成中,尽管有37.8%的住房属于“房改私房”,但仍有17.4%的住房为“租赁公房”。

^⑤ 以此体系为主线的住房保障制度以外,还有集中成片棚户区的改造、旧住宅区综合整治农民工居住条件的改善等补充的保障措措施以及未私有产权化的公租房、公积金、房产交易税收等稳定住房价格的政策同样也具有居住保障的目的和功能。

房的商品化,国家建立了住房公积金制度以使职工利用工资收入消费住房、建立了商品房预售制度促进房地产商开发建设、建立购买住房落实户籍制度促进住房的消费等,而在2005年、2010年住房价格高涨可能带来经济泡沫、中低收入居民无法负担住房支出的情况下,国家又通过禁止商品房预购人将购买的未竣工的预售商品房再行转让、调整住房转让环节营业税、严格房地产开发信贷条件、有区别地调整住房信贷等政策,对普通和自住住房以外的建设和交易进行限制。此外,国家通过税收、贷款利率以及限制购房自由等限制房产交易的方式同样起到了保障公民享有可负担住房的功能。^①如果将所有的国家干预(规制)政策作为整体进行考虑的话,笔者认为从干预的目的出发,可以分为两大类型:一种是经济性的规制,一种是社会性的规制。前者主要从金融的安全性、房地产业对经济的作用等角度采取措施进行干预,例如对第二套房贷款的限制、对预售房屋交易的限制等,而后者则主要从公民的居住条件保障的角度积极干预,例如通过税收调节和限购保障自住住房的供给。

然而,值得注意的是,以上的规制手段在不同的经济背景下,经常性服从于经济发展需要而发生调整,^②例如如就个人信贷政策来看,2008年金融危机背景下,中国人民银行又放松了2006年的限制条件,扩大商业性个人住房贷款利率下浮幅度,调整最低首付款比例。^③这种调整尽管服务于防范金融危机、促进经济发展的作用,然而从居民可负担住宅的可得性上来看,却产生了较2005年更为严峻的民生问题。^④不可否认,当今世界经济的依赖程度和住房市场金融的复杂化决定了住宅政策设计是高度经济专业化的政策领域,所以往往赋予立法和行政机关广泛的裁量权。但是因为住宅政策要应对复杂经济形势,所以国家的居住保障义务就可以不受法的拘束?如何处理好这种经济政策和人权保障义务之间的平衡和共赢?为了实现公民的居住保障,国家必须采取措施,作出一定的行为,在我国的制度上对国家必须履行何种保障义务有没有约束性的机制?

三 保障“基本住房需要”的义务及其羁束性

(一) “基本生活”及其保障

要求国家承担全面的保障义务是不现实的,那样只会重新回到低效率的计划分配时代中去。但是完全对国家如何承担义务没有约束机制的制度,也是不符合现代福利国家理念的。因此必须找到一种方法,在符合住房市场本身规律、又与其他相关制度相匹配的条件下,来界定国家义务的边界。首先,在以上多层次的住房供应体系和规制措施中,必须划定国家所必需严格履行的保障义务,而我国的最低生活保障制度中提供了一种划定界限的启示。

建立在宪法第45条物质帮助权基础上的《城市居民最低生活条例》(以下简称《条例》),在立法政策上,赋予任何一位“持有非农业户口的城市居民,凡共同生活的家庭成员人均收入低于当地城市居民最低生活保障标准的,均有从当地人民政府获得基本生活物质帮助的权利。”(第2条)即国家对于低于“城市居民最低生活保障标准”的城市居民,必须提供基本生活物质帮助,是一项羁束性的法律义务。可见,尽管宪法上没有明示,但在具体化宪法第45条物质帮助权的立法上,已经确立了国家保障城市居民实现“基本生活”的法定义务。

^① 例如2011年《国务院办公厅关于进一步做好房地产市场调控工作有关问题的通知》中提出了住房限购措施,并进而在2012年、2013年得到强化。2011年1月28日,上海市和重庆市分别制定征收房产税的实施细则。

^② 参见2008年中国人民银行新闻发言人对记者提问调整贷款政策背景的回答:“当前国际金融市场剧烈动荡,世界经济增长明显放缓,国际经济环境中不稳定因素明显增多。为应对国际金融危机对我国可能产生的影响,支持扩大内需,提高对居民购买普通住房的金融服务水平,保障民生,按照党中央、国务院的统一部署,人民银行对商业性个人住房信贷政策适时进行了调整”,登载于 <http://www.chinanews.com.cn/cj/kong/news/2008/10-22/1421974.shtml>, 2010年5月26日访问。

^③ 人民银行2006年发布的信贷政策规定,从2006年6月1日起,商业银行(含农村合作银行、城乡信用社,下同)发放的住房贷款(不包括住房公积金贷款)首付款比例不得低于30%;二是对购买套型建筑面积90平方米以下而且是自住住房的住房贷款最低首付款比例仍执行20%的规定。然而在2008年又将商业性个人住房贷款利率的下限扩大为贷款基准利率的0.7倍,最低首付款比例调整为20%。

^④ 中国社科院2010《房地产蓝皮书》指出,2009年商品房价格增长23.6%,商品住宅的价格增长25.1%,远远超过了城镇居民人均可支配收入9.8%的增长速度。

根据《条例》第1条的目的规定,该制度是为了保障城市居民的“基本生活”,然而对于什么是“基本生活”,《条例》并没有进行描述,其他的法律法规也并无涉及。根据《条例》第1条和第2条,可以发现,国家为了保障“基本生活”,赋予所有低于最低生活保障标准的居民均有权获得物质帮助,那么也就意味着,这种“基本生活”应是一种不低于“最低生活保障标准”的生活。国家有义务保障这种最低限度的“基本生活”,因为现代立宪主义国家已经对应由国家来保障公民最低限度具有尊严的生活这一基本价值达成了共识。

例如在日本,宪法第25条第1款规定“所有国民,均享有营构在健康和文化意义上最低限度生活的权利”,第2款规定“国家必须就一切生活领域和层面,努力提高和增进社会福利、社会保障以及公共卫生”。判例上的“分离说”理论,把宪法第25条生存权条款第1款和第2款严加区分进行解释,将第1款“所有国民均享有营构在健康和文化意义上最低限度生活的权利”理解为是为了确保“最低限度的生活之保障”,“最低限度”是绝对的基准,国民得以请求国家予以绝对的保障,法院对有关立法是否实现了“健康和文明意义上最低限度生活的权利”也应进行严格的司法审查。而第2款“国家必须在生活的一切领域为提高和增进社会福利、社会保障以及公共卫生而努力”则是为了达成第1款生存权保障的目的和理念,规定了国家努力的义务。^①

在国际法层面,《经济、社会和文化权利国际公约》第11条第1款明确规定人人有权获得“相当的生活水准”。本公约缔约各国承认人人有权为他和家庭获得相当的生活水准,包括足够的食物、衣着和住房,并能不断改进生活条件。各缔约国将采取适当的步骤保证实现这一权利,并承认为此而实行基于自愿同意的国际合作的重要性。

对于包括该条款在内的经济社会权利,联合国经济、社会和文化权利委员会(以下称为“委员会”)在对各国政府报告进行广泛审查的基础上,提出并发展了“最低核心义务”的概念,承认经济和社会权利的某些要素为国家创造了一种立即实现的义务,这种义务不受“逐渐实现”的义务的限制,并以此作为评估政府义务的基础。在1990年发布的“关于缔约国义务的性质”的第3号一般性意见中,委员会通过“每种权利的最低基本水平”来界定政府相应的“最低核心义务”,并列举了各种类型的最低基本水平,如基本粮食、基本初级保健、基本住房和最基本的教育形式。正是因为这些基本需要是维护人的尊严不可或缺的,所以它们为“最低核心义务”提供了价值基础。这种“最低核心义务”的履行仅仅受到该国国内资源有限性的限制,一缔约国如要将未履行核心义务归因于缺乏资源,它就必须表明已经尽了一切努力,利用可得的一切资源作为优先事项,履行了最起码的义务。^②

我国宪法上尽管没有规定国家必须保障公民的“基本生活”,但在立法层面毫无疑问已经确立了国家保障城市居民“基本生活”的法定义务。并且宪法第14条第4款“国家建立健全同经济发展水平相适应的社会保障制度”,即意味着,既然我国在法律制度上采取了绝对保障城市居民“基本生活”的义务,那么这个“基本生活”的保障标准应是与发展水平相适应的,国家对城市居民“基本生活”的保障义务在宪法层面上也受到严格的拘束。

(二) “基本住房需要”的保障义务

1. 以“基本生活”为目标的住房保障

“住”作为“基本生活”的内容之一,国家当然应当对此承担相应的保障义务,《条例》的最低生活保障待遇中就包含了“住”的保障,该《条例》第6条规定城市居民最低生活保障标准,按照当地维持城市居民基本生活所必需的衣、食、住费用,并适当考虑水电燃煤(燃气)费用以及未成年人的义务教育费用确定,从其标准确定的依据上来看,其待遇包含了居民基本生活所必需的“住”的费用的支出。

但是,尽管《条例》第6条规定“住”的费用是确定城市居民最低生活保障标准的依据之一,从各地

^① 这一学说来自于堀木诉讼上诉审的判决,并被若干下级审的判决所沿用,但最高法院的判例并未采用。参见芦部信喜《宪法》林来梵、凌维慈、龙驹译,北京:北京大学出版社,2006年版,第233—234页。

^② 张雪莲《经济社会权利“最低核心义务”的概念分析》,《学术交流》2009年第10期。

的具体标准来看,实际的救助金额若针对特定的无房户或住房困难者支付市场租赁的房屋租金,是远远不够的,^①因此有学者就曾指出现有的最低生活保障只是单一的生活救助,而缺少对特定生活内容,如住宅、教育等的救助,这也致使很多地方政府出台廉租房政策等单项性救助。^②地方立法上也的确反映了这一特征。廉租房分配一般作为单项性或分类的救助,对符合最低收入标准并在居住上困难的居民,在提供最低生活保障以外进行补助。^③这也可以从廉租房准入标准中得到验证。例如最早试点实施廉租住房制度的上海市在其2000年实施的《城镇廉租住房试行办法》中规定人均收入不超过本市城镇居民最低生活保障标准,拥有私有住房和承租公有住房的居住面积不超过人均5平方米作为申请廉租住房的基本准入标准。2005年建设部制定的《城镇最低收入家庭廉租住房管理办法》(以下简称《管理办法》)吸收了这一规定形式,该法第1条规定“为……保障城镇最低收入家庭的基本住房需要”,并在第4条中规定“符合市、县人民政府规定的住房困难的最低收入家庭,可以申请城镇最低收入家庭廉租住房”。可见,对于家庭收入无法维持最低衣物、食物等基本开销的城市居民,在获得最低生活保障后,其收入仍然无法改善被有关规范确认为最低居住标准的居住条件的,国家应对其进行住房实物或租金的配给。

2. 羁束性

廉租房作为对最低收入家庭基本住房需要的保障,应与最低生活保障一样被作为一项羁束性的法律义务乃至宪法义务由国家来承担。因为,首先廉租房是最低生活保障内容之一,是对基本住房生活的单项性救助,它应与最低生活保障的性质相同,既然立法已经确认低于最低生活保障标准(基本生活保障标准)的城市居民均有权获得国家的保障,那么低于基本生活中住房标准的城市居民也应均有权获得国家廉租住房的补助,是一项羁束性的义务。其次,根据上文论述可知,无论是《经济、社会和文化权利国际公约》还是各国的宪法都承认国家应对公民的最低限度的基本生活进行保障,对这种国家的作用和功能达成了共识,其中当然地包含了基本生活中的“住”的保障。因此廉租住房作为最低限度的居住条件的保障,其与国家权力的约束,也应被宪法所确认。

四 “基本住房需要以上”的保障义务与政策形成自由

(一) “基本住房需要以上”的保障

现代福利国家在住房保障领域都远远超越了最低限度的保障,而试图就所拥有的财力和人民之需求,尽可能提供住房的供给。我国在抑制房价和提供保障房的制度建构中,也将最低生活保障水平以上的中等收入群体以及普通家庭的自主需要作为国家保障的对象,从而形成了一系列旨在保障“基本住房需要以上”需求的住宅政策。

从1994年迄今,以下的住房保障制度以及其他的市场规制措施承担着这一功能。这些制度试图从住房供给、税收免除以及住房贷款优惠等方面为中低收入住房困难群体和普通家庭的自住需求提供国家的资助。

1. 经济适用房和公共租赁住房的供给

经济适用房属于基本住房需要以上的补助。1994年建设部制定的《城镇经济适用住房建设管理办法》第3条明确提出“经济适用房是指以中低收入家庭住房困难户为供应对象”,2007年建设部等7部委联合发布的《经济适用住房管理办法》中将供应对象进一步界定为“面向城市低收入住房困难家庭供

^① 例如,以上海市为例,2010年刚调整的最低生活保障标准是每月人均450,以三口之家计算每月每户为900元补助,租赁市场低端的一室户房屋,月租金也在1500元左右。

^② 韩君玲《我国最低生活保障标准的法制现状与完善》,《法学杂志》2008年第1期,第93页。

^③ 例如《青岛市城市居民最低生活保障工作规定》第40条规定了分类救助的项目,其中第5项就是“对符合《青岛市城镇最低收入居民家庭住房保障管理办法》规定的城市低保家庭,通过发放租金补贴、提供配租廉租住房和减免现住房租金等方式,实施基本住房保障。”

应”(第2条),但与廉租房的供应层次关系并没有发生变化。因为,1998年23号文确认“最低收入家庭租赁由政府或单位提供的廉租住房;中低收入家庭购买经济适用住房”,经济适用住房是提供给排除最低收入接受廉租补助家庭以外的中低收入家庭,面对法定最低生活标准收入以上的低收入家庭和中等收入家庭的住房困难者。即这一群体尽管收入低、住房也困难,但并不属于家庭收入无法维持法定基本生活的类型。此外,从《经济适用住房管理办法》的立法目的来看,规章本身只是指出经济适用住房是面向城市低收入住房困难家庭供应,具有保障性质的政策性住房,并未提及是为了保障何种程度的住房需要,而只是阐明为了“保护当事人合法权益”。当然,“基本住房需要”在不同人的观念中评价的标准具有主观性,特别是在我国经济适用住房主要针对低收入者、传统上以自有住房作为成家立业标准、经济适用住房收入群体在住房市场上无法购得收入可负担住房的情况下,申请经济适用住房的群体大多会认为经济适用房正是为了满足“基本住房需要”,但从法律的明文规定上来看,它应是在“基本住房需要”以上的一种保障性住房。^①

2012年建设部制定《公共租赁住房管理办法》,旨在针对城镇中等偏下收入住房困难家庭、新就业无房职工和在城镇稳定就业的外来务工人员,通过租赁的方式保障其住房需要。各地方具体实施的公共租赁住房制度一般对收入都无严格限定,甚至将人才公寓也作为公共租赁住房的类型之一,从而使公共租赁住房成为保障有稳定就业和中等收入但尚未购房的过渡群体的保障性住房类型。

2. 普通商品住房建设的鼓励政策和普通自住需求的保障

普通商品住房概念是在2005年4月建设部等部委发布《关于做好稳定住房价格工作的意见》中首次提出,是国家面对商品房价格高涨、远远脱离了居民收入水平的背景下,试图通过对规划审批、土地供应、信贷、税收的政策帮助,引导房地产公司建设“中小套型、中低价位普通住房”,从而改善住房的供应结构,保障中低收入群体住房需求的措施。^②

首先在土地供应上,2006年国务院办公厅转发建设部等部门《关于调整住房供应结构稳定住房价格意见》的通知中提出了普通住房采取“双限双竞”,即“土地的供应应在限套型、限房价的基础上,采取竞地价、竞房价的办法,以招标方式确定开发建设单位”,北京和广州等地方也随即展开了双限双竞住房制度的建设,并将供应对象指向中等收入群体。双限双竞房主要通过规划条件上限制房型面积、限制房屋销售价格,但在土地出让时降低土地出让金的方式,鼓励开发商建设中小套型普通住宅,保障中等收入群体获得更多可承受住房的购买选择权。

其次在规划审批上,建设部采取了限制建设自由的方式,通过在规划上设定条件并提高其比例,强制地提高中小套型普通住房的建设量。即2006年《关于调整住房供应结构稳定住房价格意见》中,建设部提出了商品住房建设中套型建筑面积90平方米以下住房要达到70%的比例,紧接着在7月的建设部《关于落实新建住房结构比例要求的若干意见》中进行了具体化,^③要求在控制性详细规划中明确住宅建筑套密度(每公顷住宅用地上拥有的住宅套数)、住宅面积净密度(每公顷住宅用地上拥有的住宅建筑面积)两项强制性指标。

显而易见,国家针对普通商品住房的一系列政策,其目的是增加中等收入群体购买其收入可承受的住房的市场供应量。中等收入群体若以其收入维持基本居住条件,可采取租赁住房或购买价格较低住宅的方式,而普通商品住房则是提供其产权式的体面住房,因此毫无疑问属于国家对基本住房需要

^① 经济适用房的定位在住房保障体系中的确存在问题,经过修正的经济适用房管理办法以低收入群体为保障对象,但其采用购买产权的方式,使大量真正的低收入群体无法负担房屋价格。例如上海市经济适用房试点中出现购房者难以申请到银行贷款的难题,新推出的准入资格提高申请者收入标准,将人均可支配收入限额由试点的2300元放宽至2900元,人均财产限额由7万元放宽至9万元,有经济学者陈杰就指出,根据经适房保障低收入人群住房的想法,这些家庭不应算是受保障对象,与原始目标有所偏离,其公平性值得商榷。其背后的问题也在于保障“基本住房需要”的与经济适用住房相匹配的廉租住房准入标准是否过低问题。

^② 2005年4月建设部等部委发布《关于做好稳定住房价格工作的意见》首次提出“为了合理引导住房建设与消费,大力发展省地型住房,在规划审批、土地供应以及信贷、税收等方面,对中小套型、中低价位普通住房给予优惠政策支持。”

^③ 2006年国务院办公厅转发建设部等部门《关于调整住房供应结构稳定住房价格意见》的通知中提出“自2006年6月1日起,凡新审批、新开工的商品住房建设,套型建筑面积90平方米以下住房(含经济适用住房)面积所占比重,必须达到开发建设总面积的70%以上。直辖市、计划单列市、省会城市因特殊情况需要调整上述比例的,必须报建设部批准。”

以上的保障。

此外,对金融机构住房按揭贷款进行限制以及区分征缴营业税作为控制金融风险的主要手段,当以“普通自住住房”作为区分标准时,也体现了国家保障居民普通住房的自住需求的政策目标。2005年,国务院转发建设部等七部门《关于做好稳定住房价格工作意见的通知》首次提出,个人购买普通住房超过二年转手交易,免征营业税。此外,差别化信贷政策要求限制二套房贷款的同时,支持居民首次贷款购买普通自住房。这两项政策都保障居民的普通自住住房的取得和交易。

(二) 政策形成自由及其约束

经济适用房和公共租赁住房作为国家通过财政补助住房困难群体的行政给付行为,其保障的范围和供给的数量在法律、行政法规和建设部的部门规章层面都未有规定。建设部规章《经济适用住房管理办法》仅就经济适用住房的开发模式、价格制定和分配程序等进行了规制,各地方申请经济适用房的居民资格条件和保障范围完全取决于地方政府的财政能力以及中央监督地方实施的“目标责任书”制度,例如纵观上海市2009年开始实施的经济适用房制度,其保障范围随着财政投入建设数量的增加不断增大,而且每一次保障范围的扩大即申请资格在收入上的提高都仅是以上海市住房保障局的规范性文件来规定的。^①

按揭贷款的限制和税收免缴的区分标准也随着经济环境的变化而变化的特征就更为明显。自2005年6月1日起,对个人购买普通住房超过2年(含2年)转手交易的,销售时免征营业税,后在房价形势更加严峻的情况下,2006年国务院在《关于调整住房供应结构稳定住房价格的意见》一文中又将2年期限提高至5年。然而,当2008年全球金融危机爆发,面对出口形势急剧下滑的情势,住房市场又成为拉动经济的杠杆,2008年12月17日的国务院常务会议的决定又缓和了税收等的调控力度。另一方面,国家通过提高个人住房按揭贷款首付款比例,以及限制贷款套数和类型抑制投资用房的交易。面对2004年出现的房屋价格的高涨,2006年国务院在《关于调整住房供应结构稳定住房价格的意见》一文中,提出有区别地适度调整住房消费信贷政策。为抑制房价过快上涨,从2006年6月1日起,个人住房按揭贷款首付款比例提高至30%。但在2008年、2010年金融危机和房价在次上涨过快的情况下,政策又来回发生了调整。

可见,这些针对基本住房需要以上的国家保障在保障范围和方式上行政机关具有不受任何约束的政策形成自由,往往随着财政能力和经济因素的变化自由调整。仔细观察上述国家的保障与干预政策,会发现这些住房政策的目的往往非常复杂,除了保障中低收入群体可以在市场中购买到自己可负担的住房外,更多还包含了对围绕住房所产生的各种产业经济效益的考虑,例如针对低收入群体的经济适用住房采取购买产权的方式就包含了国家希望住房消费带动经济发展的目的。而在个人住房按揭贷款和营业税征收政策中,伴随国家经济起伏,按揭贷款的条件和营业税征缴对象不断发生调整。

住房既具有商品的属性,又具有公共物品的属性,这决定了国家在住房政策中,要兼而考虑经济发展与权利保障双重的因素。因此,正如《国务院办公厅关于促进房地产市场平稳健康发展的通知》(国办发〔2010〕4号)文中所总结的那样,我国现阶段住房政策是为了“实现保增长、扩内需、惠民生”的目标,一方面要考虑维持住房产业的繁荣,拉动经济增长,保持内需,另一方面要避免住房市场过度膨胀带来公民居住生活的侵害,进行适当的干预,在保障的同时还寄希望于保障房建设也能拉动产业的发展。同一项手段中往往包含着多重的政策目标。这种多元目标指导下的住宅政策,如何衡量手段选择和政策目的之间的匹配,就成为非常专业的经济学、社会政策研究的问题,需要进行严格的分析和评估,在政策设计上必须依赖专业的政策评估以实现专业性的经济目标,在制度形成过程中必须依靠多元的利益表达机制,来赋予“目的”正当性、合理性,并使多元的目的得到均衡的实现。

此外,由于住房保障无论是实物还是金钱上的补助,都需要花费大量金钱,对国家财政压力巨大,

^① 上海市经济适用房准入标准2009年为人均可支配收入27600元,人均财产70000元,2010年提高到人均可支配收入34800元,人均财产9万元,2011年又提高到人均可支配收入39800元,人均财产12万元。

但现代国家已经认识到,社会的弱者很多是来自于现代资本主义经济制度本身的结构性问题,所以人们大多认同,作为人之为人的基本尊严,应通过对其他纳税人施加金钱上的负担,来使这一部分生活弱者的权利得到保障,满足“基本住房需要”。但是,最基本的需要之上,国家使用全体纳税人的税收来保障一部分人权利,保障到何种程度,如何平衡纳税人的财产限制与被保障者的权利,以及政府权力膨胀与市场自由效率之间的矛盾,应当依靠政策形成过程的多元利益表达机制来实现,必须使纳税人的代表、不同层次住房保障需求人群、经济政策领域的专家等通过民主的程序来实现最佳的政策结果。

其实,这正是社会法治国家的基本原理所要求的。为了实现社会国家的目标,国家权力往往急剧扩张,民主制则是约束国家权力侵犯基本人权的良方。君主专制时期和社会主义国家时期,以君主权力和国家权力自上而下实现“全体主义式社会国家”,在实现全民福利的同时,也侵害了公民的自由权。现代福利国家仅以宪法上的基本权、在违宪审查中对立法者形成义务的审查、以及对行政机关行政裁量的限制,难以达到真正法治的精神,而以必须配置以规范、合理、实质的民主制来制约社会国家权力的滥用。

具体而言,民主制原理要求制定住房保障政策的过程必须是全国公民的政治过程,而不能由国家专断。住房保障属于社会中弱者的少数派的利益,宪法所确立的立法程序不仅应明确多数派的位置,而且也要保障少数派的位置。民主制的政治过程中必须留有追求多样政治目标的余地,不仅以多数派的政治支配为根据,而且要保障多数派少数派之间变动的可能性。

而我国现今住房保障制度的形成中,权力机关的执行机关国务院和地方各级人民政府及其建设部门起到了主导作用。纵观1998年住房制度改革至今的住房保障政策的出台,无一不是由国务院通过国务院文件的形式或通过国务院常务会议确立主要的政策方向和内容,各地方人民政府再结合地方具体情况贯彻执行。而国务院所主导的政策制定过程中,国家将房地产业作为重要经济支柱,长期主导政策的方向,国务院的各部委中主导经济产业的部门在政策制定中也占据更重要的位置,即使在以保障为主要方向的政策制定中,也是由住房与城乡建设部负责,主持福利工作的民政部门和劳动保障部门却显有发言权,而住房与城乡建设部的职责分配中,尽管2008年《住房和城乡建设部主要职责内设机构和人员编制规定》中将承担保障城镇低收入家庭住房的责任作为首要职责,但与其承担的城乡规划和房地产市场秩序监管等职能相比较,住房保障所带来的部门利益明显要少,因此,建设部门内部对住房保障工作可能也少有积极性。地方人民政府作为住房保障政策的制定者,土地出让财政收入的利益和房地产产业经济贡献的利益对政策的内容起着主导作用。从而,在行政机关内部决策的前提下,平衡不同部门的发言权、加强住房保障机构的利益表达机制也许是改善我国城市居民“基本住房需要以上”的住房权利的现实之径。

五 结 语

综上所述,面对2004年以来我国房地产市场的高度市场化和住房价格高涨现象,中央和各地方政府出台了一系列调控政策试图对住房市场进行规制,同时强化了保障性住房供给的制度。然而这些政策往往由不同的行政部门分别决策,并随着国家经济形势的变化不断调整,临时而且分散。毫无疑问,住房本身的商品性质决定了对住房市场的干预是典型的经济政策选择,而住房保障作为基本人权又赋予了其福利政策的特征,从而,国家对住房市场的规制,无论是消极的干预还是积极的提供,都复杂地融合了不同的政策目的,这也使政策的决策者在“综合考虑经济和社会因素——基本人权法定保障”、“广泛裁量(政策形成自由)——羁束”之间徘徊。本文试图通过“基本生活”、“基本住房需要”的概念,打通住宅政策设计的裁量性与住房权利保障的隔阂,确立国家最低限度的保障义务,并提出政策决策过程中民主要素是解决基本住房需要以上中低收入群体住房保障问题的根本途径。

(责任编辑 唐忠毛)

The Philosophical Implications of “Listening”: Centering on the relationship between “Listening”, “a Sound” and “the Human Being”

(by WU Long)

Abstract: It seems that we have ignored “listening” as an important way to know the world and ourselves. The ancient Chinese character for “listening” itself embodies well a deep philosophical understanding: by listening we reach and obtain something with our ears. In terms of the relation between “a sound” and “listening”, we can make a distinction between listening to “a sound” and listening to “silence”, i. e., the sound of heart. As the agent of listening, the human being exists in the whole practical process of listening, which cannot be merely understood as an instant action. One can also recognize a different world and a different self through “listening”.

Keywords: listening, ear, sound, the human being

The Modern Significance of the Buddhist Concept of Death (by LI Hai-bo)

Abstract: The traditional standard of cardiac death has been challenged with the advancement of modern medical technology. The newly proposed standard of brain death, which mainly caters for the demand of organ transplantation, wears a color of utilitarianism and is vulnerable to condemning from humanism. The uncertainty of the medical standard of death has brought about a lot of disputes in the fields of law, ethics, politics, etc. Buddhism holds a special concept of death, regarding “the being of death”, which constitutes one of the four life stages, as a clear boundary between life and death. Buddhism also uses “life, warmth, consciousness” as clinical indexes to judge death. The standard of death provided by Buddhism can effectively resolve the contemporary contradictions between the standard of death and organ transplantation.

Keywords: Buddhist concept of death, standard of death, cardiac death, brain death, the being of death

The Doctrine of “the Self-realization of the Original Enlightenment” in *The Awakening of Faith* (by MENG Shu-yuan)

Abstract: The structure of “the Two Aspects of One Mind” in *The Awakening of Faith* demonstrates well that Chinese Buddhism is characterized by its emphasis on the self-realization of the original enlightenment and the dimension of internal transcendence. Prominently promoting the subjectivity of a human being in his becoming a Buddha, *The Awakening of Faith* is a landmark in the process of humanization of Chinese Buddhism. Its theory of Mind-substance holds the unity of substance and function, mind-pollution and mind-purification, and enlightenment and non-enlightenment. It presents a new doctrine of “the original enlightenment of True Thusness”, according to which True Thusness can realize its self-salvation and return to its original purification through the cultivation practice of the self-realization of the original enlightenment.

Keywords: *The Awakening of Faith*, unity of substance and function, integration of enlightenment and ignorance, self-realization of original enlightenment

On The National Obligation to Provide Housing Security (by LING Wei-ci)

Abstract: After the disintegration of the “public rental housing allocation system” under the planned economy system, China has gradually built a new housing policy system which regulates the free housing market on the one hand and provides affordable housing on the other. It has been an important issue in the institutional construction and theoretical study to what extent the state has the obligation to provide housing security under legal restrictions. This paper analyses two levels of the national obligation on housing security with legal concepts “basic life” and “basic housing need”, maintaining that the security of basic housing need should be strictly restricted by laws and the constitution, while the security of those beyond basic housing need should respect administrative discretion, which should be based on improved democratic elements in policy making.

Keywords: obligation to provide housing security, basic housing need, discretion of policy making