

本期主题：国土空间规划法制体系建设

[编者按]2019年5月印发的《中共中央 国务院关于建立国土空间规划体系并监督实施的若干意见》提出完善国土空间规划法规政策体系的要求，明确“研究制定国土空间开发保护法，加快国土空间规划相关法律法规建设”。当前，国土空间规划编制工作已全面展开，为保障国土空间规划编制科学开展、规划实施有序进行、规划管理规范有效，加快提升国土空间治理体系和治理能力现代化水平，建立、健全国土空间规划法制体系已十分迫切。基于此，本期“规划师论坛”栏目以“国土空间规划法制体系建设”为主题，探讨国土空间规划的法律基础、存量规划入法的框架设计与内容表述，以及公众参与的法律制度等，以供读者参考。

基于物权制度框架体系的国土空间规划法律基础研究

□ 何明俊

[摘要] 不动产权制度是社会主义市场经济的基本制度，而国土空间规划则是一项关于界定、保护与激励不动产权的重要制度。在《中华人民共和国民法典》实施的背景下，国土空间规划中的基本问题已经从技术的合理性转向权力的合法性，物权制度成为国土空间规划法律体系必须关注的重要议题。在构建国土空间规划法律体系时，应回应《中华人民共和国民法典》对物权的关切，建构与完善公法范式的土地发展权、土地相邻权、公共地役权和不动产征收权等制度。同时，国土空间规划法律体系的建立应当从平等权利出发，以公平正义为价值取向，以提升资源效率为重点，并完善物权保护的控权模式。

[关键词] 国土空间规划；法律制度；土地发展权；土地相邻权；公共地役权；不动产征收权

[文章编号] 1006-0022(2020)23-0005-06 [中图分类号] TU981 [文献标识码] A

[引文格式] 何明俊. 基于物权制度框架体系的国土空间规划法律基础研究 [J]. 规划师, 2020(23): 5-10.

Legal Foundation of National Territory Spatial Planning Based on Realty Right Institution/He Mingjun

[Abstract] The institution of realty right is fundamental in socialist market economy, and national territory spatial planning defines and protects realty right. As the Civil Code of the People's Republic of China is promulgated, the legislative issues concerning realty right have become important in national territory spatial planning. In the legal system of national territory spatial planning, institutions of land development right, adjacent relation right, public easement, and eminent domain should be established and perfected in public paradigm. The legal system of national territory spatial planning should be based on equality, fairness and justice, focus on efficiency promotion of the property right, and improve the control mode of planning power in manner of right protection.

[Key words] National territory spatial planning, Legal system, Land development right, Adjacent relation right, Public easement, Eminent domain

2019年5月发布的《中共中央 国务院关于建立国土空间规划体系并监督实施的若干意见》提出了“健全国土空间规划法规政策和技术标准体系”的要求。中国的空间型规划的法律制度产生于以公有制为基础的计划经济时代。以2007年颁布的《中华人民共和国物权法》为标志，空间型规划领域逐步引入了“物权”的概念，并对不动产权的保护与激励产生了积极的作用。但是，

由于体制的分割，在三大规划中符合不动产权规则体系的土地使用制度均不完整，也未能组成一套完善的现代土地使用制度。十三届全国人大三次会议表决通过了《中华人民共和国民法典》（以下简称《民法典》），标志着中国的物权制度进入了法典时代。《民法典》对物权制度的关切，成为国土空间规划法律制度建设过程中必须面对的基本课题。

[作者简介] 何明俊，博士，杭州市政协城市建设与人口资源环境委员会主任，中国城市规划学会会员，英国皇家规划学会会员。

国土空间规划体系的建立不是主体功能区规划、城乡规划和土地利用总体规划的简单合并,其最基本的任务是与《民法典》相衔接,建立规范资源配置、物权界定和产权激励的公法规则。法律所规范的是权利与权利、权利与权力、权力与权力的关系,而权利是法律的基础。在《民法典》实施的背景下,国土空间规划中的基本问题已经从技术的合理性转向权力的合法性,物权制度成为国土空间规划法律体系建设中必须关注的重要议题。本文从现行空间型规划法律制度的现实出发,分析了国土空间规划公法范式中的物权规则,提出了由土地发展权、土地相邻权、公共地役权及不动产征收权所组成的物权制度的框架体系,试图探讨国土空间规划体系的法律基础和基本原则,从而为更好地制定法律规范、提升空间治理效能提供参考。

1 当下空间型规划法律制度的现实

1.1 物权制度的作用

《民法典》是公民权利的宣言书,是社会主义市场经济的基本法。2016年中央发布的《关于完善产权保护制度、依法保护产权的意见》明确指出,“产权制度是社会主义市场经济的基石,保护产权是坚持社会主义基本经济制度的必然要求”。《民法典》物权编既是调整物的归属和利用的法律制度,也是关于产权界定、保护等一系列体制的安排。

《民法典》第一百一十四条定义“物权是权利人依法对特定的物享有直接支配和排他的权利,包括所有权、用益物权和担保物权”。“产权”是一个宽泛的概念,而物权是产权的一种形式。法经济学认为产权具有3种功能,即资源配置功能、激励和约束功能、外部性内部化功能^[1]。

市场机制是资源配置的基础性制度,通过交换实现社会分工,促进社会经济的发展。斯密认为“自愿交换对个人是互利的”^[2]。但是,这种互利的交换是有

条件的。达成交换的前提是价格机制,只有达成互利的价格才能形成互利的交换。由于信息不对称,或者是垄断的存在,往往无法形成互利的价格,无法达成互利的交易。科斯定理认为:“在一个零交易成本的世界里,无论如何选择法规、配置资源,只要交易自由,总会产生高效率的结果”^[2]。在交易成本不为零的世界里,产权制度成为提升资源配置效率的重要因素,但是产权的界定、激励与保护则依赖于法规等制度选择。

1.2 《民法典》与公法规范的协同

民法规范与公法规范是一种传统的分类方式。《民法典》所规范的平等的民事主体之间的法律关系为:B=Ci。不动产权利人要求相邻不动产权利人提供便利必须基于协商,而不动产权利人对相邻关系人造成的损失应当给予赔偿。《民法典》主要从4个方面规范了物权的设置和运行规则:①所有权类型。在土地所有权方面,规定了国家所有和集体所有两种类型;在建筑物所有权方面,规定了国家所有、集体所有和私人所有3种类型。②用益物权的类型。对土地承包经营权、建设用地使用权和宅基地使用权等有益物权做了明确规定。③用益物权的扩张规则。明确了基于法律规则的相邻关系,以及基于平等协商的地役权。④征收条款。采用公法的方式,明确了征收的3个基本条件,即法律权限、法律程序和公平补偿。

随着社会经济的发展,在政府、市场、公众互动的背景下,无论是民法还是公法都无法单独完成物权保护与激励的任务。在现代社会,虽然民法规范与公法规范分工明确,但是二者相互合作的态势十分明显。《民法典》中也设置了公法规范,如第一百一十七条的征收条款就是属于公法规范。但是,《民法典》所涉及的大部分的公法规范只提出了原则,如第一百一十六条提出了“物权的种类和内容,由法律规定”,第三百五十条规定了“建设用地使用权人应当合理利用

土地,不得改变土地用途;需要改变土地用途的,应当依法经有关行政主管部门批准”。由于《民法典》对所涉及的大部分的公法规范没有做出具体的规定,这就需要公法规范做出相应的回应并进行细化。

1.3 当下空间型规划法律制度的问题

由于权力分属土地管理和城乡规划两个部门,目前还没有形成一套完善的土地使用的物权体系与管制规则。无论是《中华人民共和国城乡规划法》(以下简称《城乡规划法》)还是《中华人民共和国土地管理法》(以下简称《土地管理法》)都适应不了建设现代产权制度的要求。《土地管理法》所界定的土地管理包括土地权属管理、对土地实施的征收、土地使用政策及土地使用的监督等职能,并非土地使用管理的全部职能。《城乡规划法》所明确的城乡规划规划的重点是建设活动,所规范的重点是规划制度的程序与规划许可的程序。在土地管理中,城乡规划并不承担土地使用政策的职能,与土地征收没有直接的关系。可见,物权制度不仅是个法律问题、经济学问题,还是个社会问题。物权制度的不完整限制了政府空间治理能力的发挥。

当下的空间型规划不仅涉及物权的保护、资源的效率,还涉及社会的公平正义。土地的差异化管理导致“发展利益分配不尽合理,影响到土地资源配置中的社会成本与土地使用中的公平正义”^[3]。而目前基于土地发展权的公共政策虽然是学术讨论的热点,但是该政策还没有形成。阳光权案、邻避效应是城乡规划面对的涉及产权关系的难题,土地征收与小产权房是土地管理广泛关注的热点话题,而城市增长边界的管理与耕地保护则是城乡规划与土地管理共同面临的议题。这些难题、话题、议题都与公法规范中的土地发展权、土地相邻权、公共地役权和不动产征收权密切相关。这也说明了当下空间型规划法律制度中物权规则的缺失。

2 国土空间规划体系中的物权范式

2.1 国土空间规划与不动产权

虽然组成国土空间规划体系的主体功能区规划、城乡规划、土地利用总体规划的尺度与着眼点不同,但是均以土地使用作为规制对象。这种整合回归了现代空间规划的最基本的功能——对包括土地在内的不动产使用及其产权实施的公共管理,其本质上是影响了用益物权的行使。《民法典》第二百三十二条规范了着眼于“物”的财产归属和财产价值的用益物权。用益物权是“依法享有占有、使用和收益的权利”。从“物”的形态上看,国土空间规划所规范的是两类用益物权:①自然资源,由农用地、林地、草地、水域及矿产资源等自然资源依法登记后产生的用益物权;②不动产,由建设用途与其上的建筑依法登记后产生的用益物权。

国土空间规划是一种未来指向型的管制方式,所规制的是未来土地的使用。由于物权是法定的,现状对土地的合法占用、使用与收益一直有效,国土空间规划并没有干预“物”的现状使用。一般而言,国土空间规划并不改变现状的土地使用,但如果土地的使用要发生变化,必须依据国土空间规划所确定的规则和要求进行。“城市的动态发展,是土地的产权不断的界定、重组、再界定的过程”^[4],在此过程中国土空间规划发挥着极为重要的作用。“规划制度具有产权规则的本质,构成土地产权制度的一部分”^[5]。为此,建立一整套完整的土地使用的物权规则是国土空间规划体系建立的基本任务。

2.2 不动产权的空间性

在市场经济条件下,各个经济利益主体总是在追逐土地资源产生的利益最大化。清晰界定产权、保护产权主体的权益,可以约束和激励产权主体的行为,调节社会经济活动的矛盾冲突。当然,土地使用发生变化必然会对周边其他

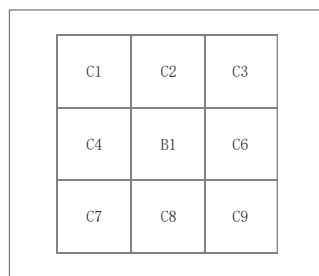


图1 对B1的赋权及与周边的相邻关系示意图

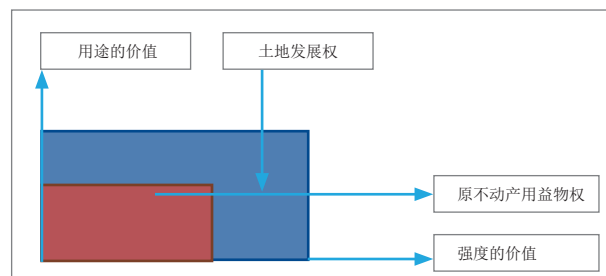


图2 土地发展权与原不动产权的关系示意图

“物”的权利产生影响,这是空间规划引入和集体干预产生的原因。国土空间规划对物权的干预方式与《民法典》不同。民法是规范民事主体之间的法律,而国土空间规划的权力运行特征是行政主体A依据发展目标对行政相对方B的赋权的过程。这会影响到周边个体C甚至是群体Ci,其行政关系为:A B Ci(图1)。相邻群体Ci也会反作用于行政主体A,从而影响行政主体A的赋权行为^[6]。

国土空间规划对权利与权力的建构方式的变化必然反映到方法论、行为逻辑等方面。民法采用的是个体主义的方法论,国土空间规划虽然不排除个体主义的方法论,但是采用的是整体主义的方法论。国土空间规划不仅用社会成本最小化的方式来解决生态保护、耕地保护及公共产品提供的问题,同时还寻求物权保护与资源最佳利用关系的平衡,从而促进市场更好地发挥资源配置的作用。国土空间规划对物权的干预主要分为三类:①将生态保护、耕地保护作为公共利益而对土地使用的限制;②将公共产品的提供作为公共利益而对土地使用的限制;③将降低社会成本作为公共利益而对土地使用的限制。

2.3 作为事前干预的空间制度

市场机制通过竞争的方式来提升资源使用的效率,但是市场机制也会存在失效的情形,这就需要更好地发挥政府的作用。在土地自由使用时期,对外在影响的限制所采用的是“妨害法”,也就是土地不得影响周边的土地使用。但是,“妨害法”对土地使用的限制是消

极和被动的。在发生妨害争议时,无论是采用发出禁令还是采用经济补偿的方式,都涉及巨大的社会成本。利益妨碍与利益衡量成为事后空间利益争议的难题。西方现代城市规划的出现,是为了应对城市化背景下土地自由使用所引发的社会危机,因此引发了社会干预的呼声。作为一种事前干预的空间制度,城市规划等空间型规划承担了集体干预土地使用的职能。

空间型规划通过事前界定产权,规定土地的未来使用方式,而提升发展品质的管治方式是社会成本比较的集体选择。这种选择在结果上相当于在事前发布禁令,或者是采用外在影响内部化的范式,避免了产生事后解决的社会成本。规划的事前干预防止了外力及产权之间的相互侵害,维护了公共利益。用新制度经济学的语言表达,就是土地自由使用所产生的社会成本远远大于集体对土地使用进行干预所需要的社会成本。这种基于政府—市场与社会互动的空间性特征的范式转变可以统一、公平地解决权利主张中的紧张关系,减少物权界定与内容转换中的商谈成本,正如利维所言“对私有财产管理权利的演变是现代城市规划的中心主题”^[7]。

3 国土空间规划法制中的物权框架

3.1 土地发展权

土地发展权制度是现代国土空间规划的基本制度,容积率转移、容积率奖励等公共政策都是基于土地发展权的理念提出的。土地发展权是指土地改变用途或增加开发强度或获利的资格(图2)。

《民法典》明确了物权法定原则，其第一百一十六条规定了“物权的种类和内容，由法律规定”。可见，无论是物权的种类还是物权的内容，都要从法律的规定中得出。当不动产作为财产抵押时，财产的价值是基于现值，而不包括土地发展权。若包括了土地发展权，则形成了物权内容的自由创设。“物权的自由创设，实际上是允许权利使用者随意将权利证明执行成本转嫁给非使用者，并不符合经济效率”^[8]。土地发展权制度是由土地发展权归属与发展利益的公平分配机制共同组成的，其探讨的不是一个简单的归属问题，而是在集体干预条件下公平分配土地发展利益的问题。

《民法典》第三百五十条规定“建设用地使用权人应当合理利用土地，不得改变土地用途；需要改变土地用途的，应当依法经有关行政主管部门批准”。该条款反证了土地发展权不属于物权使用人所有，也就是任何个体都无权创设土地发展权。中国虽然没有土地发展权的提法，但是在对商业性用地采用“招拍挂”制度以后，基本确立了土地发展权国家所有的地位。由于这项制度分属土地管理与城乡规划两个领域，需要在《国土空间规划法》制定时给予明确。《民法典》第三百六十二条规定“宅基地使用权人依法对集体所有的土地享有占有和使用的权利，有权依法利用该土地建造住宅及其附属设施”，这表明《民法典》赋予了宅基地的土地发展权。为此，农村宅基地等用地的土地发展权可以作为例外制度。

3.2 土地相邻权

土地使用的一个基本特征是空间性，每块土地的使用都是相互联系的，土地使用的外部影响是显而易见的。任何不动产主体均涉及日照、通风、安全、公共设施或周边环境的影响，其直接或间接影响不动产的价值。土地发展权的配给不是仅仅依赖土地本身，相邻关系也是重要的影响因素。“在没有外在性的

情况下，完全竞争的市场制度是社会最高效率化的”^[2]，可见外在性阻碍了市场机制中资源配置的效率。没有相邻关系，土地使用就会失去制约，影响资源的配置效率。相邻关系是互为义务的，国土空间规划中的相邻关系主要分为3种情形：①城市建设中的相邻关系；②乡村建设中的相邻关系；③重大基础设施建设中的相邻关系。

《民法典》第二百八十八条规定“不动产的相邻权利人应当按照有利生产、方便生活、团结互助、公平合理的原则，正确处理相邻关系”，其只提出了相邻关系的处理原则，并没有明确具体的实体规范。这就需要制定《国土空间规划法》给予对接，明确相应的法律规范和技术标准。国土空间规划中的“技术标准处理的是人与自然关系上的科学问题，它确立了最低限度的生存与健康需要所要求的基准”^[9]。《民法典》第二百八十九条提出相邻关系的两类规则：①正式制度，即采用立法的方式，主要指人大立法或采用行政规章；②非正式规则，主要指依据公序良俗或习惯，也可以采用公共协商的方式，征求相邻主体的意见。

3.3 公共地役权

《民法典》第三百七十二条对地役权的内涵做了较为原则的定义，并指地役权是“地役权人有权按照合同约定，利用他人的不动产，以提高自己的不动产的效益”的一项权利。但由于《民法典》属于民法性质，地役权是以民事主体平等协商而订立的一项权利，其形成是基于合同约定的。在城市化背景下，“随着社会的变迁与不断发展，经济的日益增长，以土地利用关系为限的地役权制度，愈发难以满足资源利用的多样化需求”^[10]。地块之间地下与地上的联通、公共空间的提供等都属于地役权的范畴。民法调节的基础是双方平等协商，然而这是一种低效率的合约产生方式。一旦协商不成，产生空间冲突，则在事后不仅产生巨大的社会成本，还会给司法带

来巨大的负担。这也是权力介入用途管制的重要原因。

权力的介入，使地役权的表现形态发生变化，地役权的民法性质转化为公法性质，“公共地役权”^[11]的概念随之产生。土地不仅承载了经济价值，还承载了历史、文化、生态和美学等价值，公共地役权就是为了历史文化、生态景观、交通和公共设施的安全等而对土地使用施加公共限制而产生的制度。在美国，公共地役权是指“为了特定的公共利益的需要，由不动产所有者或者使用权人容忍某种不利益或负担，从而使国家或公众取得一种要求不动产所有人或使用权人承担某种负担的权利”^[12]。由于交易成本的存在，公共地役权的缔结方式不是基于平等协商，而是具有强制性。为此，这就要求法律对公共地役权的设置原则和程序做出明确的规定。

3.4 不动产征收权

在现代社会中，物权或财产权保护不是绝对的，政府可以通过公共利益在合理补偿的前提下，对土地与房产进行征收。“当交易成本为零时，无论产权在法律上如何安排，私人谈判都会导致资源最优配置”^[13]。在交易成本为零的世界中是不需要征收权(Eminent Domain)的，但是现实世界中不动产的交易成本是巨大的，如果没有不动产征收权制度，那么公共产品就不能提供，公共利益就不能实现。在西方各国的城市规划制度中，征收权是一项十分重要的权力。英国2004年通过的《规划和强制性收购法》(Planning and Compulsory Purchase Act)就提出要建立更简单、公平和快速的强制性购买体制以支持主要基础设施投资和城市更新。

《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)和《土地管理法》都规定了土地征收制度。《民法典》第一百一十七条的征收条款中将被征收的对象扩展到不动产，并增加依照法定的权限、程序进行不动产征收的表述。但是由于土地

征收的重要性,仍有必要在《国土空间规划法》制定中对不动产征收权做进一步的补充。在中国的语境下,《土地管理法》《国有土地上房屋征收与补偿条例》都将规划作为不动产征收的依据。在《国土空间规划法》制定中,需要完善国土空间规划导向的不动产征收权制度,以体现“征收以符合正当程序的规划为前提”^[14],并进一步明确:①建立不动产征收的规划控制制度;②确定土地发展权与土地征收补偿之间的关系;③提出规制型征收的法律界定原则。

4 国土空间规划法律制度的基本原则

4.1 平等权利的制度基础

平等是《宪法》的基本原则,平等权利是指在社会关系、社会生活中享有相同的权利和发展机会。产权本质上就是“人与人之间的基本关系”,也就是“人们对物的使用所引起的相互关系”^[15]。因此,平等权利应当成为产权制度的基本原则,以反映人与人之间的平等关系。在城市规划与行政许可的实践中,广泛存在着平等的呼声。以杭州为例,在一次控制性详细规划编制的意见征询中,一位企业家要求自己的工业用地能与周边的工业地块具有相同的规划用地性质;而在一次重点项目推进会上,13位乡镇长一致要求集体建设用地的规划容积率应当相同。可见,这种平等呼声不仅涉及土地使用性质与开发强度,还影响到垃圾站、变电站等邻避设施及生态绿地的布局等。

物权制度的引入改变了国土空间规划的法律关系。在物权制度引入之前,国土空间规划关注的是如何形成更好的功能与结构。正如1947年英国改革是在城市规划中引入集体积极干预的机制一样,在物权制度引入后,土地使用中的基本关系已经不是技术关系,而是不动产物权的个体占有与集体干预之间的关系。《民法典》第二百零六条提出“国

家实行社会主义市场经济,保障一切市场主体的平等法律地位和发展权利”。平等权利在国土空间规划中的主要表现为:①权利平等,即无论是土地发展权配给还是相邻权的设置都必须基于平等原则,防止各个权利主体的责任过重而影响权利的平等;②机会平等,即各个权利主体都有获得更高利益的平等机会,享有平等的土地开发权及基本公共服务。

4.2 公平正义的价值取向

物权制度不仅仅是设置“物”的占有、使用、收益等方面的权利,也是一种社会伦理关系的反映,更加强调社会责任。规则的平等不仅要求各主体具有同等权利,还必须具有同等的责任,承担城市共同的“义务”。虽然在国土空间规划中难以做到绝对的平等,但是平等是国土空间规划法律建构的出发点。国土空间规划并不是平等地对待每一块土地,而是差异化地设置各个地块的性质与开发强度,以实现土地使用的整体效率。例如,禁建区、限建区与可开发地区存在差异,公共设施用地与商业住宅用地也存在差异。这就要求在国土空间规划法律制度设计中不仅关注规则的平等,还要重视法规体系的公平正义,为此应践行社会主义核心价值观,以公平正义作为价值取向。

在国土空间规划法律制度设计中要回应三类涉及公平正义的问题:①市场机制引发的公平问题。在市场机制条件下,在城市空间中产生了诸如空间贫困、空间隔离的极化现象。无论是公共设施、基础设施的再布局还是对弱势群体的空间关注,都必然涉及土地使用空间布局的调整。市场经济导致财产被不平等的拥有,国土空间规划应当对这种现象进行调整。②土地使用的差异化管理引发的公平正义问题。国土空间规划需差异化地对待土地,如“三区三线”的设置、公益性土地与经营性土地的设置等,以提升土地使用效率,减少社会成本。③物权公法规则中的公平正义问题。土地发展权

的配置与相邻权的规范都应基于社会公平,目前在涉及土地用益物权的制度设计中,集体建设用地的平等权利也是一个争议的话题。

4.3 资源效率的管制规则

土地资源的稀缺要求提高土地使用效率。“市场机制能够有效配置资源是基于个体有权将自己生产的产品与其他个体生产的产品进行交换”^[16]。市场机制是配置资源的基本制度,然而市场机制的发挥是有条件的。在土地市场中往往存在垄断、交易成本过高等问题,导致市场机制失效,影响了资源配置效率。在现实世界中,“交易费用则使得典型的无效率产权普遍存在”^[17]。新制度经济学高度关注产权制度在资源配置效率中的作用,“产权安排会影响资源的配置、产出的构成和收入的分配等”^[15]。通过界定产权及降低交易成本,充分发挥市场机制的作用,是提高土地使用效率的重要方面。但是,不同的法律制度会产生不同的资源配置效率。

公法范式的物权制度应该这样建立,“如果市场交易成本过高而抑制交易,那么,权利应赋予那些最珍视它们的人。法律应通过清晰界定权利而降低交易成本”^[2]。由于土地的特性,交易成本过高也是市场机制难以发挥作用的重要原因,应通过民主协商、规划引导和行政征收等方式,减少合作的障碍,达成合作的“契约”。城市土地的使用特征是相互联系、相互影响,在相互“借用”与“合作”中提升自己的使用价值。这就要求细化相邻关系与地役权的相关细则,明确各方的权利与责任。对于涉及不相容的土地开发或过度开发等,应按照帕累托最优的原则规范相邻关系的处理,如果发生侵害,则应基于社会成本最小化,按照卡尔多—希克斯原则进行补偿。

4.4 物权保护的控权模式

《民法典》第二百零七条规定,“国家、集体、私人的物权和其他权利人的

物权受法律平等保护”。产权保护制度是对资源利用的排他性使用的一种制度,一旦产权失去了保护,则激励通过产权获得发展利益的动力将会失去,社会发展的速度将会大大降低。在国土空间规划制度中,物权保护的制度分为两种类型:事后保护与事前保护。事后保护是通过权力制约权力的方式,分为行政复议与行政诉讼两种类型。事前保护分为3种类型:①主动保护。规划行政机关通过发布公平公正的规则,或者制订空间规划防止外在影响。②信赖保护。为了公共利益而对利益相关人造成财产损失的,应当给予合理补偿。③“自力保护”。通过信息公开、公众参与的方式,相关权益人在空间规划制定及规划许可过程中“自力救济”。

基于物权保护的权力运行模式可以分为3种:①公共目的。《民法典》第一百三十二条规定“民事主体不得滥用民事权利损害国家利益、社会公共利益或者他人合法权益”。规划干预的基础是公共利益,而公共地役权的建构也是基于公共利益。②程序正当。这是以人民为中心的发展体现,国土空间规划涉及对不动产物权的限制,在规划制定与规划许可过程中,针对不同的情形,应按照规定程序正当的原则,设计让公众有很好的知情权、表达权和监督权的程序。③法律保留。《民法典》第一百一十六条规定“物权的种类和内容,由法律规定”。对于涉及权利的限制的条款,应采用法律保留的方式。在国土空间规划体系中,相邻关系的规范应当采用立法模式,而不是规范性文件的形式。国土空间规划的中观层次立法也是一个值得探讨的议题,以解决规划成果“法律地位不高,刚性不足”^[18]的问题。

5 结语

随着社会主义市场经济的完善,国土空间规划中的物权规则日趋重要,成为规范土地使用与建设活动的有力工具。

在城市化进程中,国土空间规划体系的基本职能是通过产权的界定与保护,激励土地资源的有效利用,以协调社会利益,维护公共利益和社会公平正义。在《民法典》实施的背景下,国土空间规划的基本问题不仅仅是技术合理,更重要的是权力合法。建立科学的国土空间规划法律制度,关键是公正地配给土地发展权、平等地界定相邻权、有效地利用公共地役权及合理地使用土地征用权。习总书记在政治局学习会上指出,“《民法典》在中国特色社会主义法律体系中具有重要地位,是一部固根本、稳预期、利长远的基础性法律,对推进全面依法治国、加快建设社会主义法治国家,对发展社会主义市场经济、巩固社会主义基本经济制度,对坚持以人民为中心的发展思想、依法维护人民权益、推动我国人权事业发展,对推进国家治理体系和治理能力现代化,都具有重大意义”。这就需要将《民法典》作为规范国土空间规划、用途管制、行政处罚和行政复议等行政行为的标尺,明确与《民法典》相一致的法律规则与程序。可见,构建基于公法范式的系统的物权制度,制定并完善以《国土空间规划法》为核心的法制体系,以更好地发挥“法治在国家治理体系和治理能力现代化中的积极作用”,是依宪治国、依法行政的需要。■

[参考文献]

- [1] 汤自军. 法经济学基础理论研究 [M]. 成都: 西南交通大学出版社, 2017.
- [2] 理查德·波斯纳. 法律的经济分析 (第七版) [M]. 蒋兆康, 译. 北京: 法律出版社, 2012.
- [3] 何明俊. 国土空间用途管制的特征、模式与制度体系 [J]. 规划师, 2020(11): 5-10.
- [4] 桑劲. 西方城市规划中的交易成本与产权治理研究综述 [J]. 城市规划学刊, 2011(1): 98-104.
- [5] 彭雪辉. 论城市土地使用规划制度的产权规则本质 [J]. 城市发展研究, 2015(7): 37-43.
- [6] 何明俊. 用途管制中相邻关系的重构——

先占原则 vs 科斯定理 [J]. 城市规划, 2020(5): 29-34, 61.

- [7] 约翰·M·利维. 现代城市规划 (第五版) [M]. 张景秋, 等译. 北京: 中国人民大学出版社, 2003.
- [8] 黄浣一. “物权法定原则”的理论反思与制度完善 [J]. 交大法学, 2020(1): 96-117.
- [9] 陈越峰. 城市空间利益的正当分配——从规划行政许可侵犯相邻权益案切入 [J]. 法学研究, 2015(1): 39-53.
- [10] 田野, 刘玲玲. 不动产役权构造论——以地役权意涵为基础 [J]. 天津大学学报 (社会科学版), 2018(3): 236-242.
- [11] 辛巧巧, 李永军. 城市规划与不动产的役权性利用 [J]. 国家行政学院学报, 2018(2): 109-114.
- [12] 肖泽晟. 公物的二元产权结构——公共地役权及其设立的视角 [J]. 浙江学刊, 2008(4): 136-144.
- [13] 罗伯特·考特, 托马斯·尤伦. 法和经济学 (第六版) [M]. 史晋川, 董雪兵, 等译. 上海: 格致出版社·上海三联出版社·上海人民出版社, 2012.
- [14] 刘玉姿. 征收的规划控制 [J]. 城市规划, 2015(8): 56-62.
- [15] 卢现祥, 朱巧云. 新制度经济学 (第二版) [M]. 北京: 北京大学出版社, 2012.
- [16] 林德爾·G·霍尔库姆. 公共经济学: 政府在国家经济中的作用 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2012.
- [17] 道格拉斯·G·诺斯. 制度、制度变迁与经济绩效 [M]. 杭行, 译. 上海: 格致出版社·上海三联出版社·上海人民出版社, 2014.
- [18] 何明俊. 改革开放40年城乡规划的演进与空间规划法的展望 [J]. 规划师, 2018(10): 13-18.

[收稿日期] 2020-10-10;

[修回日期] 2020-11-01