

Tianjin Shifan Daxue Faxueyuan Jingpin Wenku
天津师范大学法学院精品文库



郭庆珠
◎ 著

城市地下空间规划 法治研究

基于生态城市的面向

Study on the Rule of Law for Urban
Underground Space Planning
Based on the Orientation of Eco-city

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

Tianjin Shifan Daxue Faxueyuan Jingpin Wenku
天津师范大学法学院精品文库



城市地下空间规划 法治研究

郭庆珠
◎ 著

基于生态城市的面向

Study on the Rule of Law for Urban
Underground Space Planning
Based on the Orientation of Eco-city

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

城市地下空间规划法治研究: 基于生态城市的面向 / 郭庆珠著.
—北京: 中国法制出版社, 2016.3

(天津师范大学法学院精品文库)

ISBN 978-7-5093-7380-4

I. ①城… II. ①郭… III. ①地下建筑物—城市规划—城市规划法—研究—中国 IV. ①D922.297

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 056500 号

策划编辑: 潘孝莉 (editorwendy@126.com)

责任编辑: 周庠宇 (zy7676@126.com)

封面设计: 李 宁

城市地下空间规划法治研究

CHENGSHI DIXIA KONGJIAN GUIHUA FAZHI YANJIU

著 / 郭庆珠

经销 / 新华书店

印刷 / 人民日报印刷厂

开本 / 640 × 960 毫米 16

印张 / 19.5 字数 / 226 千

版次 / 2016 年 4 月第 1 版

2016 年 4 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-7380-4

定价: 58.00 元

值班电话: 010-66026508

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 010-66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 010-66010406

市场营销部电话: 010-66033393

邮购部电话: 010-66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)

教育部人文社会科学研究规划基金项目（13YJA820008）

天津师范大学法学院学术著作出版基金资助出版

目 录

第一章 背景考察：城市化、生态城市建设与生态文明	(1)
一、城市界说	(2)
二、城市化与城市群	(8)
三、生态城市建设	(18)
四、我国城市化的生态文明背景	(30)
第二章 城市地下空间开发及其规划法治概述	(37)
一、城市地下空间开发中的基本问题分析	(38)
二、城市地下空间规划内涵及其实践意义	(55)
三、城市地下空间规划法治化的基本要求及其现实意义	(75)
第三章 城市地下空间规划立法评述与法定原则解析	(85)
一、我国城市地下空间规划的立法现状考察	(85)
二、我国城市地下空间规划立法取得的成绩、不足及完善	(100)
三、我国城市地下空间规划立法确立的基本原则	(107)
第四章 城市地下建设用地使用权的取得与开发中的公共 地役权	(124)
一、城市地下建设用地使用权的取得范围、方式和登记	(125)
二、城市地下空间开发中的公共地役权及市场化补偿	(143)
第五章 城市地下空间规划内容的正当性和生态导向	(161)
一、商谈—建构范式下规划内容的形成	(162)
二、城市地下空间规划内容的合法性	(166)
三、城市地下空间规划内容的适当性	(178)

四、城市地下空间规划内容的生态导向	(192)
第六章 城市地下空间规划编制和实施中的法律问题	(208)
一、城市地下空间规划中的信息公开与信息共享	(208)
二、城市地下空间规划编制中的公众参与	(225)
三、集中行使城市地下空间规划编制权探讨	(242)
四、城市地下空间规划实施中的法律问题	(249)
附录	(271)
上海市地下空间规划建设条例	(271)
天津市地下空间规划管理条例	(281)
天津市地下空间信息管理办法	(290)
参考文献	(295)
后记	(306)

第一章

背景考察：城市化、生态城市建设与生态文明

现代中国，城市化的快速推进是重要的时代特色之一，城市化带来的社会变化正在深刻影响着每一个人的生活。无论是众多人口移民到城市聚集定居，还是人们短时间的奔赴城市求学、购物或求医等，城市无疑在很大程度上已经成为每个人生活的一部分。也许会有人质疑这里用“每一个人”是否有些武断和绝对，因为在实际生活中不乏有些人一辈子生活在乡村田园或青山绿水之中，从未涉足过城市生活。笔者不否认这种情况是存在的，但是，即使是在这种极端的情况之下，现代城市和城市化对其生活的影响仍然是不可否认的，因为城市发展带来的服务、资讯、文化和生活方式等方面的改变是无处不在的，同时，城市发展对生态的影响并不会因为人们生活在青山绿水之中而对其特别豁免，因为距离较远，这种影响可能相对较小，但“较小”绝非全无，比如面对城市二氧化碳排放导致的全球变暖，人人无处逃避。本章拟对城市化、生态城市建设与生态文明等相关背景进行考察，以便从时代背景的视角加深人们对于城市地下空间规划法治问题

的认知。^①

一、城市界说

根据《现代汉语词典》的解释,城市,是指“人口集中、工商业发达、居民以非农业人口为主的地区,通常是周围地区的政治、经济、文化中心。”^②结合以上有关城市定义的描述并考察人类发展的历史,可以发现,城市是人类社会发展到一定历史阶段的产物,并非人类一产生就出现的,因为在人类产生之初,人们的生活居住区域显然并不具有“人口集中、工商业发达和居民以非农业人口为主”的特征。在原始社会的绝大多数时间里,工商业和非农业这些概念都是不存在的,人类主要是在茂密的丛林或广漠的草原里分散活动,靠渔猎为生,以小群体聚居的方式过着日出而作、日落而息的简单生活,在这样的生活背景下,人们在现代社会所熟悉的、发挥着重要工商业中心作用和生活居住职能的城市显然并没有存在的可能和空间。因而,城市是人类社会、经济、文化等综合发展的结果。

① 本书的行文中会涉及“地上”、“地表”和“地下”等概念,但我国现有立法对于“地上”、“地表”和“地下”等术语的使用并不统一。有的对三者作了较为明确的区分,认为“地表”是指以土地表面为中心的上、下一定区域的空间,这个空间以上的为“地上”,这个空间以下的为“地下”;有的并没有作明确的区分,而是把上述“地上”和“地表”统称为“地上”,与“地下”相对应;还有的情况下,立法或表述中,所谓“地上”仅仅指代“地表”。笔者在行文的过程中尽可能地把三者予以了区分,在涉及以上概念时——尤其是“地上”——应该根据上下文和语境进行判断,特此说明。

② 参见中国社会科学院语言研究所词典编辑室编:《现代汉语词典》(第五版),商务印书馆2005年版,第176页。

根据相关学者的研究，城市出现在原始社会末期的第二次社会大分工——手工业与农业的分离——之后，奴隶社会时期的第三次社会大分工——商业与农业的分离——为城市的快速发展创造了条件，总体来看，城市的产生和最初发展主要源于三个方面的因素：一是随着生产的发展和社会活动的增多，早期社会的人们需要一个相对固定的生产、生活场所进行集体活动，包括日常管理、宗教、祭祀活动等，这就是城市的雏形；二是随着战争的增多，人们需要一个被墙垣围起来的具有防御功能的区域空间，这个空间被称为“城”；三是随着生产进行和商品经济的发展，人们需要一个能方便地汇聚商品生产者和交换者进行商品交换的场所，于是，“城”逐渐成为商品交换的场所，“城”与“市”就结合在一起了。^①

从人类社会的发展来看，城市的最初特征或者说职能具有很大的防御性因素，这一点可以从我国现存的各个古城遗址中找到明确的答案，比如现存的古城一般都会分为内城、外城和瓮城等，每一部分都有非常厚的城墙，把城市的防御性体现得淋漓尽致，只有在深沟高墙之内的区域空间里才有密集的人口、繁华的都市生活、发达的手工业生产和形形色色的商业活动。因而现代人在描述古代战争时常常会用到“攻城拔寨”这个非常形象的词汇，换言之，如何才能突破城墙等防御工事成为古代战争中最常遇到的课题，这经常会在一些反映古代战争情形的影视剧中有非常直观的体现。随着社会的进步和人类的发展，城市的防御功能已经大大的弱化了，人们已经不再需要用厚厚的城墙去维系自身的生存、发展和内心的安全感，城市更多的是发挥政治、经济和文化中心的职能，换句话说，

^① 参见王克忠主编：《城镇化路径》，同济大学出版社2012年版，第2-3页。

人们生活在城市中，更多的是在政治、经济和文化等方面享受城市带来的便利。一般而言，相对于乡村，城市里会有更好的公共设施、更快捷的资讯、更大规模的物质文化交流、更多的工商业机会，人们可以接受到更多更好的服务、获取更多更好的教育医疗资源、寻觅更多更好的发展机会等，上述种种方面可以通过城市的特征来体现出来。

有学者把城市的特征归纳为以下五个方面：^①

一是人口相对集中。人口是城市的主体，没有一定数量的人口聚集，就不会产生城市，或者不能称之为城市。

二是经济相对发达。城市聚集了大量的资本、技术、信息等，为经济的繁荣发展提供了强劲的动力。

三是功能相对齐全。一般而言，城市的基础设施比较完备，城市功能比较齐全，适应人性化发展的要求。

四是效率相对提高。城市的活力和效率源于高素质的人口、密集的资本、创新的技术、完整的信息以及由人口、资本、技术、信息等优化组合而形成的新的制度安排。

五是文化相对繁荣。城市文化、城市精神是识别不同城市的重要标志，乡村也有自身的文化，但由于受到地域的局限，加上人口分散、经济封闭等原因，乡村往往难以形成强势的文化市场，难以与城市的强大文化浪潮相抗衡。

还有学者在和乡村比较的基础上，对城市的特征进行了更为精

^① 参见贺绍伶著：《城市化：一个不可逆转的过程》，中国文史出版社2005年版，第3-5页。

炼的表述，认为有以下三个方面：^①

一是空间上的聚集性。此为城市的根本属性之一，城市聚集了大量的人口、资源和社会经济活动，并且将其限定在一定的地域之中。

二是经济上的非农业性。它与乡村的农业经济在专业与地域方面有明显的分工，城市的这一特性有时又被称为“非农业的土地利用”。

三是构成上的异质性。这是城市的社会属性，有时又被称为“多样性”、“流动性”，城市是不同文化交汇、融合的区域。

上述两个学者虽然对城市特征进行了不同的概括，但是仔细分析，二者其实都强调了城市共有的最基本属性，如聚集性、非农业性以及文化的多样性等。只是从表述上来看，前者更为具体和形象，后者更为概括和抽象，但是本质上差别不大，总体上与上文所述《现代汉语词典》词条中对“城市”的解释是一致的。

由于城市具有上述方面的特征，因而会成为一定区域范围的核心，并在该区域范围内发挥巨大的聚集效应，成为该区域范围发展的“火车头”。这种“聚集”不仅体现在物质层面，还体现在精神层面，城市是高密度的物质与精神聚集体。^②具体体现为，城市是一定区域范围的政治、经济和文化中心，作为“中心”会对区域内社会、经济和文化的发展起着极为重要的影响和拉动作用。以经济发展为例，城市对周边经济的拉动作用主要体现为“溢出效益”。所谓“溢出效益”，是指当某个城市的经济发展到一定合理规模后，其产业、

^① 参见马彦琳等主编：《现代城市管理学》，科学出版社2013年版，第19页。

^② 参见李丽萍著：《城市人居环境》，中国轻工业出版社2001年版，第3页。

资金、技术、人才、信息通过各种渠道和流通网络向城市周边区域扩散的现象和过程。它一般具有以下特征：（1）溢出效益是一种经济要素的合理转移过程，这些经济要素在城市经济达到一定合理规模后扩散到郊区和农村，以获得更高的边际收益，从而避免城市经济过分积聚带来的不经济性；（2）溢出效益具有多样化的内容及形式，溢出的内容可以包括产业、资本、技术、人才和信息等多种经济要素，溢出方式可以采取直接转移、合作等多种形式；（3）溢出效益的发挥有赖于一个高效率的顺畅渠道，一个高效率的传导渠道，才能将城市的溢出效益有效地传递给周边地区，否则将发生传递中断现象。^①城市的作用和吸引力是不言而喻的，以人才流动为例，优秀的人才为了有更好的发展机会和更大的发展空间，往往会投身到城市带来的资源和财富的洪流之中，虽然不乏有的人才会选择在乡村创业或为了自己的理想而在乡村坚守，但相对于前者而言，后者毕竟是少数。

从历史的维度来看，城市可以分为古代城市、近代城市和现代城市。以时间节点进行界分的话，古代城市主要指 1760 年之前的城市；近代城市主要指 1760 年到 1900 年之间的城市；现代城市主要指 1900 年之后的城市。^②

相对于近现代城市，古代城市的规模较小，人口较少，数量也相对比较少，其经济社会职能难以和现代城市相比拟，尤其是在自给自足的经济模式之下，城市的经济社会职能显然会被大大的挤压。

① 参见周游、厉伟著：“发挥中心城市作用，推进城乡一体化发展”，载《南京农业大学学报》2000 年第 3 期。

② 参见马春辉著：《中国城市化问题论纲》，社会科学文献出版社 2008 年版，第 7-10 页。

近代城市是伴随着工业革命而大量出现的，机器化大生产极大地改变了人们的生产和生活方式，社会分工越来越细，为了便于集中进行社会化的大生产，城市的地位得以极大地凸显，面对急剧增加的人口和不断扩大的社会化生产规模，城市公共设施面临越来越大的压力。总体来看，这一阶段的城市发展充分体现了乡村向城市急剧转变的特征，城市功能分区和结构布局的合理性和现代城市相比还有一定的差距，但城市的功能和古代城市相比已经有了根本性的不同，和现代城市已经非常接近了。需要注意的是，在近代城市发展过程中，为了更好地进行公共设施的建设，人们已经开始重视规划的作用，但是规划使用的范围比较窄，基本上仅限于公共设施建设领域。

在现代社会，随着工商业的规模化发展，城市的规模也在不断地膨胀，城市容纳的人口数量不断地攀升。比如，目前全世界人口在 100 万以上的大城市比比皆是，人口在 1000 万以上的超大城市也并不鲜见。但规模和人口并非现代城市和近代城市相区别的核心指标，只能说明在不同的社会经济发展背景下，现代城市的发展壮大是一种历史的必然。二者更大的不同在于，现代城市在功能上已经完成了和乡村的完全分离，而且不同城市的定位及内部的功能分区更为细化和合理，比如有的城市定位为工业经济中心，有的城市定位为政治中心，有的城市定位为金融服务中心等。在现代城市建设过程中，为了更好地实现城市的功能定位，人们更加重视规划的作用，通过规划实现城市结构和城市功能的合理布局，在某种意义上规划甚至在取代法律的作用。“在城市规划、土地利用规划等计划行政领域，基本上采取了如下构造：法律并不直接、具体地进行利害调整，而是仅提供利害调整的平台，将实际的利害调整任务委任

给行政过程。……各国普遍出现了从‘依法律行政’向‘依计划行政’乃至‘依程序行政’的原理转换。”^①

从以上有关城市产生、发展的过程可以看出，城市是人类社会经济发展到一定阶段的产物，是人类社会文明的重要标志之一，是社会分工不断细化的必然结果。在现代社会，城市在一个国家的经济社会发展中起着举足轻重的作用，可以毫不夸张地说，离开了城市，整个社会将会失去最重要的支撑和动力，离开城市——这在现代社会显然已经成为不可想象的事情。正是因为上述城市固有的特征和其在现代社会的不断发展、壮大，使得城市地下空间开发成为必然，这在下文将进行阐述。

二、城市化与城市群

城市化，也被称为城镇化，是目前我国使用频率颇高的词汇之一，无论是在各个位阶的法律文件中，还是在一般百姓的日常生活中，这个词汇都经常被用到，如果在百度搜索引擎中输入“城市化”，可以看到数百万次的词条结果，这从一个侧面充分说明了该词汇在当今中国的使用热度之高。目前，城市化不仅仅是一种现象，而且正在真真切切地影响着每一个中国人的生活。

根据学者的研究，城市化是指国内人口由分散的农村向城市集中的社会进步过程，这个过程包括四个层面的含义：一是人口向城

^① 杨建顺著：“行政立法过程的民主参与和利益表达”，载《法商研究》2004年第3期。

市集中的过程；二是城市人口占全社会人口比例提高的过程；三是第二、三产业向城市集中和发展的过程；四是城市对农村影响的传播过程，以及全社会人口接受城市文化的过程。^①

关于城市化的起源节点，学者之间是有争论的，有人把人类城市化进程分为三个发展阶段：一是工业革命前建立在传统农业基础上的人类城市化发展阶段；二是工业革命后建立在早期工业化基础上的世界局部城市化发展阶段；三是在“二战”后建立在现代工业化基础上的世界全球城市化阶段。^②不过，大多数学者认为，在18世纪工业革命之前有城市，但还谈不上城市化，作为真正意义上的城市化，即作为世界现代历史发展的最本质特征的城市化，当属18世纪的英国工业革命之后。^③笔者比较认同本质意义上的城市化出现在工业革命之后的观点，因为在此之前虽然也有城市，也有乡村人口向城市流动的问题，但是受到处于绝对主流位置的自给自足农业经济的影响，城市人口比例极小，产业分工也不明显，遑论第二、三产业向城市转移的问题，而且城市文化对农村的影响也基本上是微不足道的，因此，根据前述城市化的定义，工业革命之前城市的发展还不宜称为城市化。只有在工业革命之后，社会化大生产出现了，社会分工越来越细，城市化定义中所述的“四个过程”才真正地成为人类社会发展中不可阻挡的洪流，浩浩荡荡，一往无前。“18世纪中期，英国中部出现了大规模制造业。工业革命给商品的制造

① 参见马彦琳等主编：《现代城市管理学》，科学出版社2013年版，第19-20页。

② 参见新玉言主编：《国外城镇化——比较研究与经验启示》，国家行政学院出版社2013年版，第1页。

③ 参见陈春林编著：《中国城市化理论构建与实证分析》，经济科学出版社2013年版，第10页。

方式、制造地点带来了本质的变化，成为城市增长的强力催化剂。”^①

工业革命之后，经过一两百年的发展，西方发达国家的城市化水平已经非常高了，比如截至 20 世纪末，发达国家城市化的平均水平达到 76%，有的国家高达 90%，在“二战”之前，城市化主要在发达的工业化国家进行，“二战”之后，发展中国家也汇入世界性城市化的洪流之中，城市化水平提高得非常快，至 20 世纪末，城市化平均水平已达 38%，预计到 21 世纪中期，发展中国家的城市化水平将达到 70% 左右，接近发达国家的城市化水平。^② 由于发展中国家是新兴经济体，发展的后劲比较足，而且发展中国家的人口总量要远远超过发达国家，因此，在未来几十年内城市化会主要在发展中国家进行。应该看到，伴随着科学技术等的快速进步，很多发展中国家走上了跨越式发展的道路，经济发展和总量往往会跳跃式前进，人们的生活方式、观念改变等也会急剧的变化，人们对城市生活的向往和追求会呈现出爆炸式增长的趋势，这些都会对城市化进程起到重要的推动作用。比如，在中国，城市化的进程正以令人吃惊的速度推进，这些无疑也为城市地下空间开发的需求增长提供了最生动的背景解释并成为不断强化地下空间开发的催化剂。

我国大规模的城市化基本上是在 20 世纪 70 年代末才出现的，在此之前，由于受到经济发展规模、水平和政策等一系列因素的影响，城市化的速度比较缓慢，甚至有时候处于停滞的状态。在改革开放之后，生产力得到了极大的解放，人们的生活水平提高了，生

① 参见[美]保罗·诺克斯、琳达·迈克卡西著：《城市化》，顾朝林等译，科学出版社 2009 年版，第 50 页。

② 参见贺韶伶著：《城市化：一个不可逆转的过程》，中国文史出版社 2005 年版，第 43—45 页。

活方式和观念也在发生重要的转变，城市承担的经济、文化以及政治中心作用得以彰显，在情势需要和政府的积极引导之下，城市化的脚步大大加快了。

结合我国实际，在我国城市化初期相当长的时间内，我国政府一直引导人们关注和投身于中小城市的发展和建设，坚持“控制大城市规模、合理发展中等城市、积极发展小城市”的城市发展方针。上述方针在略作调整后，写进了1990年实施的《城市规划法》中，该法第4条规定：“国家实行严格控制大城市规模、合理发展中等城市和小城市的方针，促进生产力和人口的合理布局。大城市是指市区和近郊区非农业人口50万以上的城市。中等城市是指市区和近郊区非农业人口20万以上、不满50万的城市。小城市是指市区和近郊区非农业人口不满20万的城市。”在上述城市化方针的指引之下，20世纪后期，我国中小城市发展迅猛，出现了一大批经济发达、充满活力的中小城市，大量的乡村剩余劳动力来到了城市从事生产劳动，大大地推动了社会经济的良性发展和城乡人口结构的优化。尤其是中小城市往往和乡村的联系更为紧密，和广大乡村居民的生活更为贴近，对于乡村经济的拉动作用非常明显，在我国城市化和改革开放过程中起到了非常重要的作用。

在20世纪后期——即我国城市化进展的初期——重视中小城市发展是比较稳妥合理的，因为这既与当时我国乡镇企业发展迅速的实际相契合，同时也有助于实现人口由乡村到城市流动过程的稳定性，避免带来过大的社会动荡。但是，随着我国改革开放的深入和社会经济总量的增长，仅仅依靠中小城市对乡村的辐射拉动作用和对人口的容纳显然远远不够了，在这种情况下，我国政府及时调整了城市化的方针以应对新形势的需要。在2001年第九届全国人民代