

论城市更新市场主体参与的法律路径

陈吉栋,张冬歌

(上海大学法学院,上海 200444)

摘要:我国城市更新由“大拆大建”发展至存量更新的新阶段,市场主体参与城市更新具有历史和现实的正当性。市场主体形成了通过权利人委托、政府指定、权利人合作以及“招拍挂”等方式公开竞争的参与途径,依然存在市场主体界定不明,准入门槛较高,准入路径规定不明确,救济措施缺位等问题。针对城市更新的多元利益格局与多重价值目标,应构建多元主体合作框架,理顺城市更新参与主体、实施主体与市场主体三者之间的关系,还应当完善市场主体参与城市更新的PPP模式,通过完善物有所值定量评价标准、设置负责PPP项目的专门管理部门、明确市场主体的进入和退出机制等方式,减少市场主体参与城市更新的阻力。

关键词:城市更新;市场主体;多元主体框架;PPP模式

中图分类号:GN02;301

文献标识码:A

文章编号:1008-7699(2022)03-0041-09

我国城市更新已经步入了提高城市规划质量、健全制度设计、注重市场主体参与、促进政策多方落实的崭新阶段,各地均出台政策积极引导市场主体参与城市更新。但既往的实践中,城市更新存在开发运营时间长、盈利难等问题,政府一般倾向于选择本地有实力的国企或央企参与实施,这导致其他市场主体参与城市更新的空间不足。在新阶段,由于实际情况及相应政策完善程度不同,加之对市场主体的界定、准入途径的规定存在不明确、不统一等问题,市场主体参与城市更新项目面临参与途径有限、进入障碍多等现实困境。加上多数城市更新规划仍以物质空间管控为主,对利益博弈以及城市更新的作用机制和重视程度考虑得不全面,^{[1]13}未能针对城市更新中的利益冲突设计合理的城市更新运作路线。究竟何种市场主体能够参与城市更新项目,其参与的正当性依据及基础为何,如何疏通完善市场主体的参与渠道,需要进一步的研究。

一、市场主体参与城市更新的既有方式与实现困境

(一)市场主体参与城市更新的既有方式

市场主体进入城市更新的条件以及路径仍在不断完善,目前市场主体参与城市更新的主要方式包括作为实施主体^①、提供服务以及投资三种。

“作为实施主体”包括通过项目运营、参与项目改造等实施方式参与城市更新。目前不同地区对市场主体作为实施主体的参与条件存在区别。以上海市和广州市两市为例,《上海市城市更新条例》提出“更新统筹主体”作为实施主体的新表述并将其具体范围限定为“与区域范围内城市更新活动相适应的市场主体”,然而,如何选拔“相适应的”适格市场主体则需要政府另行确定机制,实践中市场主体进入路径尚不清晰。《广州市城市更新办法》及其“三旧”改造等配套文件中虽然还未形成完善、系统的规定,但规定了公开招标、公开挂牌转让等具体参与方式。

“提供服务”包括提供前期服务、物业服务、养老、家政等专业服务类型。在允许市场主体介入一级开

收稿日期:2021-12-24

作者简介:陈吉栋(1984—),男,上海大学法学院大数据与人工智能法治中心执行主任,民商法学博士,硕士生导师。

① 详见《关于引入社会资本参与老旧小区改造的意见》(京建发[2021]121号)之“鼓励社会资本作为实施主体参与老旧小区改造”。

发过程提供前期服务的地区,多采取招标投标程序公开选择城市更新前期服务商。除前期服务类型外,城市更新服务类型也在不断增多。2021年住建部等十部门联合发布的《关于加强和改进住宅物业管理工作的通知》提出升级物业服务,并鼓励有条件的物业服务企业向养老、家政等服务领域延伸,以求进一步提升城市发展的质量,就是这一趋势的体现。

“投资”形式形态多样。目前,市场主体通常以“社会资本”身份出现在城市更新的相应文件中。^①具体而言,除PPP(Public-Private Partnership)^②模式外,各地成立的城市更新基金也是重要的参与途径。从上海等地区的实践情况来看,该类基金多是由公共资本主导,由国企或者央企牵头设立。其中上海市设立的城市更新基金仅向国企央企开放,普通市场主体无法参与投资。^[2]因为未确定运作模式、利润不达标等原因,包括上海、广州在内的城市更新基金存在落地困难的问题。^[3]

(二)市场主体参与城市更新的实现困境

1. 市场主体界定不明,遴选条件较高

目前多地地方性法规虽然肯认了“市场主体”参与城市更新,但并未规定适格“市场主体”遴选条件。不同地方城市更新进展不同,对“市场主体”的理解也存在不同,造成了不同地区参与城市更新的市场主体准入标准不一,进一步导致大多存在实践中设置较多限制,进入门槛较高的问题。

2. 市场主体准入路径不明,救济措施缺位

根据多地市场主体参与城市更新的实践(见表1),现阶段市场主体参与城市更新的法定途径主要包括以下四种:一是权利人委托市场主体参与;二是政府指定市场主体参与;三是通过权利人与市场主体合作参与;四是通过“招拍挂”等方式公开竞争参与。多元路径增加了市场主体参与城市更新的选择,但由于不同地区所规定的市场主体准入路径不够明确具体,实践中有任意解释而致规则适用不稳定的风险。此外,实践中市场主体获取城市更新项目信息存在一定困难,这种困难因参与途径不同表现不同。最后,现行法并未对适格市场主体无法参与城市更新的救济路径加以规定。由于缺乏相应的法律依据,政府、权利人、市场主体、公众等各方利益主体的权力(利)义务关系并不明确。^{[1]13}城市更新制度上的救济措施缺位,使得市场主体在被不合理监督限制^③或剥夺进入权利时很难获得救济。

二、市场主体参与城市更新的正当性依据

现阶段,我国城市更新已从过去扩张式、增量式的发展转到聚焦城市内涵式、集约式的发展。复杂的利益格局与多元价值目标的实现亟待确立包含市场主体在内的多元主体合作框架。市场主体参与城市更新亦具有历史与现实的正当性。

(一)市场主体参与城市更新的历史正当性

我国城市更新的发展历程一直有市场主体的参与,只是不同时期市场主体参与的名称、方式和程度有所不同。

1. 第一阶段(1978—1989):仅规定“建设单位”,未采用“市场主体”表述方式

1978年,随着社会主义市场经济的发展和提出“有计划推进城市发展”的要求,《城市规划条例》(1984年)《城市规划法》(1989年)先后颁布,法律制度逐渐建立并完善。这一阶段城市更新的主要方向为“建设”,以满足居住与公共基础设施建设的刚需(《城市规划法》第27条^④)。除了政府和原权利人外,

① 例如《财政部关于推进政府和社会资本合作规范发展的实施意见》(财金[2019]10号),《财政部政府和社会资本合作中心关于加快加强政府和社会资本合作(PPP)项目入库和储备管理工作的通知》(财企函[2020]1号),《关于引入社会资本参与老旧小区改造的意见》(京建发[2021]121号)等文件。

② 需要注意的是,市场主体通过PPP模式参与城市更新后可能承担设计、建设、运营、维护基础设施等多项实施工作,该种情况下市场主体参与城市更新的方式不仅包括“投资”一种,还包括“作为实施主体”。

③ 《广州市城市更新项目监督管理实施细则》(穗更新规字[2017]1号)第7条。

④ 《城市规划法》第27条:“逐步改善居住和交通运输条件,加强基础设施和公共设施建设,提高城市的综合功能。”

市场主体以建设单位的身份参与。实践中,参与城市更新的市场主体大多是进行改建且具有相应资质的房地产开发企业。虽然该阶段未采用“市场主体”表述方式,但实践过程中出现了引入市场主体的理念和政策。例如,广州市就在此阶段提出了“公私合建”的政策,1984 年召开的首次全国旧城改建经验交流会也提出吸引社会资金,采用多种经营方式解决旧城改建资金匮乏的问题。^{[4]7}

表 1 北上广三市规定的市场主体引入方式

城市	引入市场主体的方式
北京市	1. 权利人委托 ^① 2. 政府指定 ^②
上海市	1. 政府指定 ^③ 2. 政府根据更新统筹主体遴选机制组织遴选 ^④ 3. 零星更新项目中(有意愿的)物业权利人与市场主体达成合作 ^⑤ (物业权利人如何与市场主体合作未明确规定) 4. 组织实施机构会同街道办事处和镇政府、区人民政府相关部门明确,经区人民政府批准 ^⑥
广州市	1. 旧村庄 ^⑦ (1)自主改造项目。①土地整理阶段:公开引入;②土地开发阶段:通过市公共资源交易中心平台公开选择 (2)合作改造项目。①通过公共资源交易中心公开招标;②融资地块出让:1)申请协议出让(仅限于原农村集体经济组织与市场主体组成的合作企业,2)公开出让 2. 旧城镇。公开出让或引入市场主体(具体方式未明确) ^⑧ 3. 旧厂房。2007 年 6 月 30 日后:公开出让或与市场主体合作等

2.第二阶段(1990—2011):鼓励市场主体加入,适格市场主体范围几经变化

自 1990 年开始,土地有偿使用和住房商品化改革浪潮兴起,全国开始了住宅开发和旧居住区改造的新进程,^{[5]12}各地各级政府出台的政策鼓励市场主体参与城市更新。例如,深圳市政府于 2009 年颁布的《深圳市城市更新条例》规定了“政府引导,市场运作”的城市更新实施原则,广东省政府于 2009 年颁布的《关于推进“三旧”改造促进节约集约用地的若干意见》将“政府引导,市场运作”作为城市更新中“三旧”改造的基本原则。总体而言,该阶段的相关政策原则上鼓励市场主体参与城市更新,但具体的参与条件、途径并未细化,在实践中市场主体范围存在被扩张或限缩的情况。

3.第三阶段(2012 至今):积极引导市场主体参与,法律规定逐渐完善

2011 年我国城镇化率突破 50%,房地产行业逐渐从大规模扩张的增量时代过渡到以大资管、大运营为主的存量开发时代,^[6]城市更新实施过程中增加了保护生态、有机更新的可持续发展理念。在这一阶段,除《国务院关于加强棚户区改造工作的意见》《国务院办公厅关于推进城区老工业区搬迁改造的指导意见》等中央政策性文件作出支持、吸引市场主体参与城市更新的原则性规定外,地方文件在中央文件的指导下对适格市场主体的条件、进入城市更新的途径以及参与方式等进一步细化。以城市更新政策较为完善的广州市为例,《广州市老旧小区改造工作实施方案》《广州市城中村改造合作企业引入及退出指引》等文件对参与城市更新项目的合作企业的进入条件从开发经营能力、主体实力等方面进行了具体限定。

(二)市场主体参与城市更新的现实正当性

现阶段,城市更新负载了多重功能,具有了多元的目的并兼及多方利益,市场主体的参与具有了更

① 《北京市人民政府关于实施城市更新行动的指导意见》(京政发[2021]10 号)之“确定实施主体”部分。
② 《关于首都功能核心区平房(院落)保护性修缮和恢复性修建工作的意见》(京规自发[2021]114 号)之“确定主体”部分。
③ 《上海市城市更新条例》(上海市人民代表大会常务委员会公告第 77 号)第 14 条、第 20 条、第 56 条。
④ 《上海市城市更新条例》(上海市人民代表大会常务委员会公告第 77 号)第 20 条。
⑤ 《上海市城市更新条例》(上海市人民代表大会常务委员会公告第 77 号)第 19 条、第 20 条。
⑥ 《上海市城市更新规划土地实施细则》(沪规土资详[2017]693 号)第 16 条。
⑦ 《广州市旧村庄更新实施办法》(穗府办[2015]56 号)第 4 条。
⑧ 《广州市旧城镇更新实施办法》(穗府办[2015]56 号)第 10 条、《广州市人民政府关于提升城市更新水平促进节约集约用地的实施意见》(穗府规[2017]6 号)(三十一)。

为现实的正当性。

1. 城市更新制度功能的实现需要市场主体参与

城市更新已经不再局限于基础设施和公共设施建设的更新,还包括优化区域功能布局塑造城市空间新格局,提升整体居住品质改善城市人居环境和加强历史文化保护等多重目的。这些目的的实现决定城市更新需要复杂的制度设计、极高的投入成本。引入市场主体,由其负责推动达成区域更新意愿,整合市场资源,编制区域更新方案以及统筹、推进更新项目的实施,有助于兼顾城市更新目的实现与效率的提高^{[7]34},平衡各方利益诉求,最终实现城市更新的制度功能。

2. 贯彻城市更新的实施逻辑需要市场主体参与

现阶段,多地探索建立市场主体的遴选机制推动城市更新高质量发展,城市更新的实施越来越离不开市场主体的参与,但各地制度框架和遴选条件不同(见表2)。考察因素主要包括以下三点。首先,考察更新区域的基本情况及其所涉公共利益的状态。例如《上海市城市更新条例》第20条第2款规定,属于历史风貌保护、产业园区转型升级、市政基础设施整体提升等情形的,市、区人民政府也可以指定更新统筹主体;而零星更新项目的实施主体可以由有更新意愿的权利人自己实施或与市场主体合作实施,一般的片区更新项目则由政府公开引入市场主体实施更新。其次,项目产权状况也是城市更新主体参与的基本考量要素。在北京市的城市更新实践中,产权明晰的项目即可由权利人本身实施更新,权利人不具有实施能力或有委托意愿的,可以通过多种方式引入市场主体;产权问题复杂时,则由政府征询利益关系人后指定实施主体。最后,更新改造对象的不同也影响市场主体的遴选。例如,广州市根据旧村庄、旧城镇、旧厂房(即“三旧”)三类改造对象的不同特征,分别从自主或合作改造、全面或微改造等角度进行限制。

表2 北上广三市规定的城市更新实施主体

城市	实施主体
北京市	1.产权明确:产权单位自主改造或委托专业机构改造 2.产权不明确:北京市区政府依法确定实施主体 ^① 3.保护性修缮及恢复性修建项目的实施主体由政府确定 ^②
上海市	1.历史风貌保护、产业园区转型升级、市政基础设施整体提升等:政府可以指定实施主体或公开遴选 2.其他情形 (1)一般:更新统筹主体(市场主体) (2)零星更新项目:(有意愿的)物业权利人自主或与市场主体合作实施 ^③ 注:浦东新区政府可指定更新统筹主体
广州市	1.旧村庄 ^④ (1)自主改造:村集体经济组织或其全资子公司 (2)合作改造:村集体经济组织+合作企业 2.旧城镇 ^⑤ (1)全面改造:政府、市场主体 (2)微改造:政府/权利主体或者街道(社区)与权利主体共同完成+社会力量 3.旧厂房 (1)2007年6月30日前:政府或权利人自行改造 ^⑥ (2)2007年6月30日后:政府、权利主体、权利主体与市场主体共同改造

3. 市场主体参与城市更新是适应城市数字化转型的需要

在信息化、数字化与智能化三化并进的时代,城市更新与城市的数字化转型叠加,呼唤市场主体参

① 《北京市人民政府关于实施城市更新行动的指导意见》(京政发[2021]10号)之“确定实施主体”部分。

② 《关于首都功能核心区平房(院落)保护性修缮和恢复性修建工作的意见》(京规自发[2021]114号)之“确定主体”部分。

③ 《上海市城市更新条例》(上海市人民代表大会常务委员会公告第77号)第19条、第20条。

④ 《广州市旧村庄更新实施办法》(穗府办[2015]56号)第4条。

⑤ 《广州市旧城镇更新实施办法》(穗府办[2015]56号)第10条。

⑥ 《广州市旧厂房更新实施办法》(穗府办[2015]56号)第7—12条。

与。市场主体参与能够推动数字化建造技术与工业化建造技术、数字化运维等技术相融合,促进城市高质量发展,丰富城市更新的内容及方式。例如,建设物业智慧管理系统,促进物业的数字化转型,能够盘活不动产资源,也能为使用人提供增值服务。^{[8]80-81}运用数字技术能实现复杂建筑建模、历史建筑特殊保护等需求;通过物联网合理安排建设资源,能实现工程项目高效管理,安全建设智慧楼宇,还能改善城市建筑的服务水平,提升城市功能。而且,随着城市智慧化进程的推进,城市治理的数字化转型,也需要市场主体等多元数字生态参与者参与,这关乎未来城市发展前景与治理体系、治理能力现代化提升。^{[9]96-98}

三、市场主体参与的多元主体合作框架

市场主体参与城市更新的理论依据是,城市更新作为社会治理的一部分,需要市场主体在内的多元主体参与,需要建立权责分明、运转顺畅的多元主体合作框架。

(一)多元主体合作框架的提出

作为社会治理领域的重要内容,城市治理理论奠定了城市更新的理论框架。城市更新属于社会治理的重要部分。根据开放性程度的不同,可以将政府治理改革归纳为“统治—管理—公众参与—合作治理”四个阶段。^{[10]38}四个阶段变化的根本趋势是从传统行政管理“权力—服从”模式向公共治理“协商—合作”模式的发展,核心内容是政府将行政职能进行外包。^①城市更新涉及问题众多,除确定实施主体过程中可能需要整合土地权属、城市功能、城市格局外,还可能涉及重新分配城市更新完毕后的权益分配问题。社会治理的发展朝着多主体合作的方向前进,多元主体合作是如上变化在城市更新中的因应和体现。

本质上,城市更新所可使用的治理手段主要用于调节和分配城市的空间资源及增值利益。^{[11]21-27}城市更新需要兼顾商业、文化、社会的多重角度和需求,背后是复杂的利益格局,为应对这种局面,实现城市更新的多重目的,需要建设涵盖多元主体的合作包容、开放的决策体系。^{[12]46-52}多元主体合作框架的建构即以此为基础展开。

城市更新项目开展与运营需要取得包括政府、实施主体、权利人等多方城市更新参与主体的共识。^{[13]24}但多元主体存在不同的利益诉求,政府需要履行职权、促进城市发展,市场主体意在获取合法利润,公民则对居住环境、房屋增值有较高追求,不同需求之间容易产生冲突。^{[14]48}因此,需要结合公众、市场主体、政府等主体的不同利益需求搭建协调、合作、共赢的开放性体系,在多方参与与监督下实现城市更新的目标。^{[15]89}多元主体框架是完善国家治理体系和治理能力现代化的应有之义,也能推动政策指向的清晰化,为各方行为提供指引。

但是需要明确,目前的多元主体并未形成完善的合作模式,仅确立了以政府为主导的大致方向。至于公共服务市场化供给机制中的政府定位,多元主体应该发挥什么作用等问题有待实践作出更加明确的探索回应。^{[16]70}

(二)多元主体合作框架的具体构造

从市场主体的角度观察合作框架,需要厘清城市更新参与主体、实施主体与市场主体三者之间的关系。城市更新参与主体是指在城市更新中起统筹、实施、监督等作用的参与者,除市场主体外,权利人、政府、公众、其他主体(例如金融机构)均属于城市更新的参与者。但是,并非全部的市场主体能够参与城市更新,市场主体参与城市更新项目需要满足一定的遴选条件,符合条件的市场主体才可以成为城市更新参与主体,两者之间实际为交叉关系。城市更新实施主体与市场主体之间也为交叉关系。因为城市更新的实施主体并非仅有市场主体,还包括物业权利人、政府等(见表2),因此,市场主体与城市更新实施主体以及参与主体之间的关系如图1所示。

① 政府外包不仅限于垃圾处理、住房和市政建设等公共服务,而且包括行政审批、行政许可等行政规制。

多元主体合作框架需要政府主导下的多元参与。政府应注重接纳并有效组织各种社会力量推动城市更新,建立健全政府引导下的多元参与机制。^{[18]109}以政府的政策带动市场的力量,实现政府、市场主体和原权利人三大主体的利益多赢和责任共担。政府应扮演好服务者和监管者的角色,提供制度保障及相关服务,工作重点在于建立长效评价体系,采取有效的监管措施,确保相关主体权利和义务的兑现。尤其在面临各方利益的冲突时,政府要积极制定有效政策,调动社会、市场各方参与的积极性,促成权利的合理再配置,为更新工作搭建制度、组织、资金运行等保障体系。^{[19]126}为了实现这一目的,政府只要保持发起项目、提供资金、审议方案、发挥监督与保障的作用,就应逐步减少对设计方案的影响并基本退出运营维护过程。

为了维系多元主体有效合作,应当建立多元主体合作机制。市场主体不仅是合作者,而是统筹推进、运营管理和协调多方利益主要力量。权利主体未来是城市更新的主要受益者和也是权利人,现阶段自我组织的能力仍然不足,仍然处于比较被动的位置,物业虽发挥了协助组织作用,但并未充分发挥引导居民自治。^{[20]108}因此,应打通边缘群体维权途径作为保障和纠正制度。在多元的合作框架中,政府、市场主体、权利人作用会在不断变化、完善中形成合力。以《上海市城市更新条例》为例,政府的职责是:第一,编制本市城市更新指引和更新行动计划;第二,建立更新统筹主体遴选机制,审核更新统筹主体的更新方案;第三,区域更新方案经认定后,发挥保障、监督工作。市场主体的职责和义务则是:推动达成区域更新意愿、整合市场资源、编制区域更新方案以及统筹、推进更新项目的实施。为此,更新统筹主体应当在完成区域现状调查、区域更新意愿征询、市场资源整合等工作后,编制区域更新方案,并根据区域更新方案,组织开展产权归集、土地前期准备等工作,配合完成规划优化和更新项目土地供应。

此外,在确立多元主体合作途径方面,日本的经验值得参考。日本城市更新项目涉及公共基础设施的一体化开发,除项目本身复杂外,也面临与参与项目各方达成共识的困境。面对该问题,日本选择将项目中能够确定的时间要素,资金、资产相关的要素通过协议方式确定。^{[17]201-202}这个经验的要点是,以协议规范政府与实施主体双方之间的权利义务关系,在法律保护下对抗城市更新的长期性和复杂性所导致的不稳定性,打消城市更新参与主体面对政府等强势主体转移项目风险的疑虑。

四、市场主体参与城市更新的 PPP 路径及其完善

在多元主体合作框架中,市场主体与政府的协议方式即为 PPP 协议。前述多元主体合作框架奠定了 PPP 路径的理论框架,PPP 协议作为合作框架的基础,诠释了政府、市场主体甚至和社会之间存在的动态变化关系。^{[21]80-86}

(一) 市场主体参与城市更新的 PPP 路径

PPP 是指政府公共部门与非公共部门之间合作,以提供公共产品和基础设施,履行政府的公共服务职能。该种合作模式下,政府与社会资本(或市场主体)双方在项目上形成包括资本合作、收益分享、风险分担、监管、保障服务在内的伙伴关系,从而实现优势互补、公私利益兼顾的需求。^{[22]2-3}市场主体参与基础设施建设、提供公共产品与服务,替代履行政府的职能。我国财政部 2019 年出台的《关于推进政府和社会资本合作规范发展的实施意见》(以下简称“10 号文”)对 PPP 模式进一步进行规范,明文规定“鼓励民

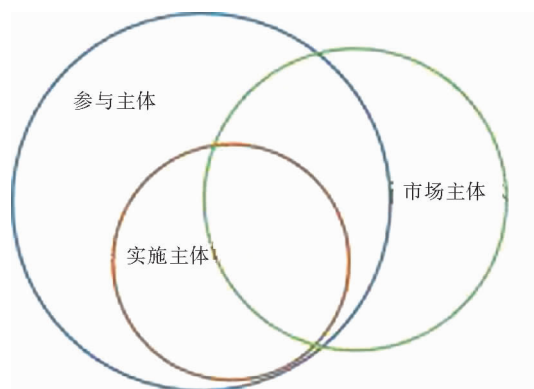


图1 市场主体与城市更新参与主体、城市更新实施主体之间的关系

资和外资参与、加大融资支持”,^①支持市场主体的积极参与。虽然 10 号文目前只应用于公共服务领域,但城市更新中亦存在公共设施的更新问题,现实中亦有市场主体利用该模式参与的实例,通过该模式引导市场主体与政府合作能扩展市场主体的参与空间,因此 PPP 模式在此领域具有进一步发展的意义与价值。

PPP 模式下,政府或其授权机构与社会资本或项目公司就项目合作所订立之 PPP 协议具有重要的法律意义。^{[23]138} PPP 模式下的参与主体包括政府与市场主体,两者通常通过订立协议的方式进行平等合作。作为城市更新项目 PPP 模式实施的重要依据,PPP 协议的规范与完善程度直接关系到项目的顺利实施。PPP 协议中规定了政府和社会投资者的权利和义务,然而现行法对 PPP 协议的性质、效力等并无详细规定,涉及 PPP 相关规定的法律法规也尚未生效(例如《中华人民共和国政府和社会资本合作法(征求意见稿)》《基础设施和公共服务领域政府和社会资本合作条例(征求意见稿)》)。直到 2019 年 12 月最高院颁布的《最高人民法院关于审理行政协议案件若干问题的规定》第 2 条^②才将符合一定条件的 PPP 协议认定为行政协议,自此 PPP 协议系行政协议的观点逐渐成为学界的有力学说。^{[13]24-25}

此外,PPP 可采用的具体模式繁多,具体应用于城市更新实践的主要包括 BOT(建设—运营—移交)与 ROT(重整—运营—移交)两种,广州体育馆和深圳大运中心就是两者在实践中的成功实施案例。就现阶段而言,市场主体通过 PPP 参与城市更新遇到的困境有二:第一,政府在制定相关政策时往往会严格要求各项指标,但在市场主体的资质、经验、资金等规定模糊时(例如《关于推广运用政府和社会资本合作模式有关问题的通知》)^[24],可能会出现变相提高实践选拔标准的情况;第二,风险的不合理承担以及利益收益保障的不确定性也将市场主体阻拦在城市更新项目之外。市场主体参与城市更新项目是通过实施、运营项目能够取得的收益,法律规定 PPP 项目的运营合作期限最长可达三十年,时间成本相对较高。合作期间内,市场主体还需要大量融资进行建设并维护运营以孵化优质产业,对参与城市更新的市场主体的本身实力以及运营能力都提出了较高要求,对市场主体而言风险较大。在市场主体本身承担较大风险的基础上,实践中可能出现廉江中法供水厂项目未能实现购水量最低限额达标导致合同无法实施的情形,诱发了“PPP 模式是风险转嫁桥梁”的疑虑。^{[25]58-67} 因此,降低市场主体所承风险是发展 PPP 模式的重要努力方向。在此背景下,城市更新项目是否适用 PPP 模式需要进行准确判断,避免规则设计的模糊性即显得尤为重要。尤其需要指出的是,不能仅出于“共担风险”的目的就将市场主体引入,避免对市场主体的发展造成不利影响,最终变相拖慢城市更新的进程。

行政主体判断城市更新项目是否适用于 PPP 模式采用的依据之一是物有所值定量评价标准。英国财政部将“物有所值”(Value For Money)定义为“在使得提供的产品或服务满足使用者需求的前提下全生命周期成本和质量(或合目的性)的最佳组合”,由“定性分析”和“定量分析”两部分分别进行判断,前者主要用于判断项目的“质量”,后者则用于计算项目的“成本”(即 PPP 项目与传统政府采购模式两者孰优孰劣)。^{[26]70-73} 我国财政部于 2015 年底发布《PPP 物有所值评价指引(试行)》,在定量评价中采用 PSC 方法^③,即将 PPP 模式下的全生命周期项目成本与传统政府采购模式下的成本进行对比,在前者小于后者时采用 PPP 模式进行城市更新。

(二) 市场主体参与城市更新的 PPP 路径完善

结合我国城市更新的既有经验和域外经验,可以从不同方面进行完善。其中,主要包括完善体制(建立专业部门)和允许市场主体合法退出两方面。当然,还可从完善担保制度等辅助制度上入手进行体系

① 参见《关于推进政府和社会资本合作规范发展的实施意见》(财金[2019]10 号)之“四、营造规范发展的良好环境”。

② 《最高人民法院关于审理行政协议案件若干问题的规定》第 2 条:“公民、法人或者其他组织就下列行政协议提起行政诉讼的,人民法院应当依法受理:……(五)符合本规定第一条规定的政府与社会资本合作协议;(六)其他行政协议。”

③ 公共部门参照标准法(PSC):将 PPP 下的全生命周期成本与政府传统采购方式下的标杆价格进行比较,判断 PPP 模式是否物有所值。

化建构,但文章限于篇幅和主题聚焦前者。

第一,建设负责 PPP 项目开展的专业部门。PPP 是包含投资、建设与运营的长期过程。城市更新项目 PPP 模式实施过程中需要进行项目跟踪,及时发现问题,需要有专门的管理部门进行推动。在城市更新历史较长的英国,政府商务办公室的 Private Finance Unit 是负责 PPP 项目的政策部门,负责项目总体的实施方针、具体施行和合同的管理等程序规则的制定。此外,该部门还通过软件为开发协助地方政府实施 PPP 项目,并对地方政府的 PPP 项目的实施情况进行监督,考核实施主体的实施能力,针对检查情况公开相应信息提供参考。^{[26]70-73}

第二,完善参与城市更新市场主体的退出途径。PPP 项目中的市场主体(尤其是承担社会资本的市场主体)并非参与城市更新的全过程,其可能在特定节点进入或退出。对于市场主体而言,成功“参与”城市更新项目的标志并非单纯通过招投标或与权利人达成合作等途径“进入”相关项目,其重点应当是在进入相关项目之后,有退出该项目的空间及途径,否则就不能称之为“参与”城市更新项目,更像是被“困入”了城市更新项目。因此作为市场主体,在通过 PPP 模式参与城市更新后,采用何种途径退出是需要考虑的重要问题。因此政府应当完善市场主体的进入和退出途径,健全相应机制,减少市场主体的后顾之忧。

五、结语

环顾当下,我国城市更新已经进入新的阶段,社会治理更新、城市数字化转型与城市更新叠加,需要构建一个多元开放的主体合作架构。市场主体参与城市更新有其正当性。出于促进城市发展及数字化转型,满足社会治理、贯彻城市更新运作逻辑的需要,建议对政企合作的 PPP 模式进行完善与规范,以求破除市场主体参与过程中信息获取困难以及利益冲突桎梏,进一步实现加快城市更新进程。当然,随着市场主体参与实践的增加,可能还需要从担保制度设计等方面提出整体性应对方案。放眼未来,我国城市的规划建设仍将快速发展,TOD 等开发模式不断落地并更新迭代,为适应快速推进的城市更新的需要,相关法律制度设计需要保持开放性并适时动态调整。更应该引起重视的是,由于法律制度设计涉及更大范畴的城市开发机制、资源分配、城市治理手段和防止腐败等深层次问题,^{[17]201-202}整体的应对方案显然不能止步于具体制度的修补完善,还需要法学理论的更新,需要诸如都市法这样的新的学科建设加以支撑。

参考文献:

- [1]赵峥,王炳文.城市更新中的多元参与:现实价值、主要挑战与对策建议[J].重庆理工大学学报(社会科学版),2021(10):9-15.
- [2]丁祖昱.城市更新政策密集出台,市场释放出积极信号[EB/OL].[2021-11-15].<https://qhd.leju.com/news/2021-09-09/09286841542669546879232.shtml>.
- [3]陈月芹.拆解上海 800 亿元城市更新基金[EB/OL].[2021-11-16].<http://www.eeo.com.cn/2021/0701/493419.shtml>.
- [4]阳建强,陈月.1949-2019 年中国城市更新的发展与回顾[J].城市规划,2020(2):9-19.
- [5]程华昭.合肥旧城改造的综合治理[J].建筑学报,1986(6):2-7.
- [6]柴铎,兰亚红.构建中国城市更新市场的“鸿蒙”操作系统[N/OL].中国房地产报,2019-12-02(011).[2021-12-05].<http://wuxi.creb.com.cn/td/96610.jhtml>.
- [7]杨瑾,徐辰.城市更新市场化的突破与局限——基于交易成本的视角[J].城市规划,2016(9):32-38.
- [8]郭子彦.数字建造 智慧运维——上海建工、华建集团、东浩兰生集团推动建筑业数字化转型[J].上海国资,2021(11):80-81.
- [9]梅杰.技术适配城市:数字转型中的主体压迫与伦理困境[J].理论与改革,2021(3):90-101.
- [10]张康之.合作治理是社会治理变革的归宿[J].社会科学研究,2012(3):35-42.
- [11]王嘉,白韵溪,宋聚生.我国城市更新演进历程、挑战与建议[J].规划师,2021(24):21-27.
- [12]于立,陈晓燕,巫敏.关于城市复兴改造中政府与市场合作伙伴关系的探索[J].国际城市规划,2008(6):46-52.

- [13]王晖.城市转型发展背景下我国城市更新项目 PPP 模式研究[J].中国市场,2022(9):24-25.
- [14]秦虹.2020 年中国国企资管创新峰会暨首届城市更新(上海)高峰论坛[EB/OL].[2021-11-26].http://business.china.com.cn/2020-10/28/content_41340591.html.
- [15]黄卫东,唐怡.市场主导下的快速城市化地区更新规划初探——以深圳市香蜜湖为例[J].城市观察,2011(2):86-94.
- [16]王盈盈,甘甜,郭栋,王守清.从项目管理到公共管理:PPP 研究述评与展望[J].管理现代化,2020(6):67-74.
- [17]同济大学建筑与城市空间研究所,株式会社日本设计.东京城市更新经验——城市再开发重大案例研究[M].上海:同济大学出版社,2019.
- [18]刘焱,田银生,周可斌.从一元决策到多元参与——广州恩宁路旧城更新案例研究[J].城市规划,2015(8):101-111.
- [19]楚建群,赵辉,林坚.应对城市非正规性:城市更新中的城市治理创新[J].规划师,2018(12):122-126.
- [20]沈婷,张尚武.从单一主体到多元参与:公共空间微更新模式探析——以上海市四平路街道为例[J].城市规划学刊,2019(3):103-110.
- [21]姜紫莹,张翔,徐建刚.改革开放以来我国城市旧城改造的进化序列与相关探讨——基于城市政体动态演进的视角[J].现代城市研究,2014(4):80-86.
- [22]张国印.PPP 项目运作与法律实务[M].北京:中国建筑工业出版社,2019.
- [23]张青波.《行政协议规定》下 PPP 协议的司法审查[J].法律适用,2021(11):132-141.
- [24]李伟.支招中国经济增长:PPP 推进步子要稳、胆子也要大[EB/OL].[2021-11-17].<http://house.people.com.cn/n/2015/0707/c164220-27267340.html>.
- [25]代兵,范华,孙馨,等.上海利用 PPP 模式实施土地二次开发研究[J].科学发展,2017(10):58-67.
- [26]中伦研究院.城市与发展:政策、法律模式与趋势观察[M].北京:法律出版社,2018.

On the Legal Paths of the Participation of Market Entities in Urban Renewal

CHEN Jidong, ZHANG Dongge

(Law School, Shanghai University, Shanghai 200444, China)

Abstract: As the urban renewal of our country has developed from “large-scale demolition and construction” to a new stage of the stock renewal, market entities have formed channels to participate in open competition by means of obligees’ entrustment, government designation, cooperation of obligees, “bidding, auction and listing” and other means. Against the background that participation is justified due to policy support, there still exist such institutional problems as unclear definition of market entities, high access threshold, unclear provisions on access path, absence of remedies and other practical problems such as mixed channels for obtaining information and insufficient space for participation in urban updating. Aiming at the multiple interest and multiple value goals of urban renewal, we should establish a framework conducive to the cooperation of multiple entities, and clarify the relationship among the subjects of urban renewal, the subjects of implementation and market entities. Based on the PPP model and quantitative evaluation of value for money, a special department should be set up to take charge of PPP projects, define the entry and exit mechanism for market entities, and reduce the resistance of market entities to participate in urban updating by guaranteeing their right to earnings from urban updating projects.

Key words: urban renewal; market entities; subjects of implementation; PPP model

(责任编辑:董兴佩)