

中文摘要

随着经济与科技的日益发展，空间的重要性不断凸显，各国都非常重视空间权的理论研究和立法，相比较而言，我国的理论研究和立法水平还较落后。2007年颁布的《物权法》对空间权进行了初步的规定，是立法的一个重大进步，但还不能很好的解决实践中不断出现的问题，当前要科学的建构我国的空间权制度，必须注重对空间权基本理论的研究。空间关系、空间权制度生成之因果关系、各国空间权制度对我国空间权制度构建之解释能力、空间为物的资格、位格、品格问题是空间权研究的基本理论问题。错综复杂的空间关系是空间权研究的基本起点，空间为物的理论问题是空间权制度构建的基础，“三鼎式”物权基本框架以及空间为物的基本理论问题是决定我国空间权制度生成的重要因素。我国空间权的立法建构应注意考察我国的基本国情，不能盲目照搬外国立法模式。

关键词：空间；空间所有权；物格；物权基本理论；民法上的物

Abstract

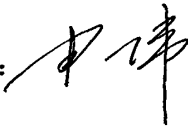
With the development of economy and science and technology, the importance of right of space becomes increasingly essential to the legislation and most of the countries in the world pay great attention to theory study on the right of space. But the relative study has dropped behind in China. In China, the right of space is regulated basically in the Law of Real Right that is enacted in 2007. That indicates we have made progress in the legislation but the Law of Real Right can't solve the problems that emerge continually in social practice. To constitute the scientific right of space, we shall stress the importance of fundamental study in point. The study shall emphasize following points: the relationship of the spaces, the purpose and practical effect of legislation, the legislative practice of other countries and its applicability and space as the elementary attribute of entity in legal qualification, legal status and property. The study's starting point is sinuous relationship of the right of space and the study's intention is to solve the dissension and conflicts brought by the advantage of space. In China, the legislative practice shall accord with the situation of our country and the simple copy of foreign legislation is not the proper way. The future direction of relative legislation is framed by the notion that the space is entity, which is regulated in the three-component Law of Real Right. After careful study of legislative practice in other countries, the thesis draws the conclusion that those issues are not fit the situation in China and our legislative practice shall stick to fundamental theory that treats the space as entity.

Keywords: space; the ownership of space; property of real; basic principals of the real right; the entity regulated by Civil Law

独创性声明

本人声明所呈交的学位论文是本人在导师指导下进行的研究工作及取得的研究成果。据我所知，除了文中特别加以标注和致谢的地方外，论文中不包含其他人已经发表或撰写过的研究成果，也不包含为获得黑龙江大学或其他教育机构的学位或证书而使用过的材料。

学位论文作者签名：

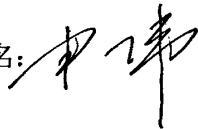


签字日期：2010年6月5日

学位论文版权使用授权书

本人完全了解黑龙江大学有关保留、使用学位论文的规定，同意学校保留并向国家有关部门或机构送交论文的复印件和电子版，允许论文被查阅和借阅。本人授权黑龙江大学可以将学位论文的全部或部分内 容编入有关数据库进行检索，可以采用影印、缩印或其他复制手段保存、汇编本学位论文。

学位论文作者签名：



导师签名：



签字日期：2010年6月5日

签字日期： 年 月 日

学位论文作者毕业后去向：

工作单位：

电话：

通讯地址：

邮编：

绪论

在普通法中，有“拥有土地的人既拥有通向天空所有道路”的法谚语，在大陆法系也同样认为空间是附属于土地的，对土地权利的拥有意味着对相应空间的拥有。^①但是，随着工业革命的推广和完成，生产力得到解放和发展，促进了经济的发展和繁荣，在此过程中，各国的城市化进程不断的提高，空间资源越来越受到人们的重视，空间本身也渐渐脱离了土地，具有独立的经济价值，各国也相继制定和完善空间权立法，以适应经济生活发展的需要。

《物权法》第141条规定：“建设用地使用权可以在土地的地表、地上或者地下分别设立。新设立的建设用地使用权，不得损害已设立的用益物权人的权利。”这是我国法律首次对空间权问题所作出的规定，它具有重要的理论意义和实践意义。但是，我们同时也必须看到，《物权法》对空间权的规定还是原则性的，并不十分清晰和具体，还不能很好的解决实践中的相关问题，我国空间权的许多基本理论问题依然没有进行很深入的探讨，对于空间权的立法构建，学者们依然存在分歧。由此，下大力气加强空间权基本理论的研究就显得尤为重要。

论文为我国空间权研究提供基本理论支持，并不以最终的立法建议为写作目的，不直接得出我国应当如何构建空间权制度这样立法式的结论，而是探寻我国空间权制度生成之因果关系、各国空间权立法模式为何对我国空间权建构缺乏解释力以及空间作为民法上物的基本理论问题。论文以空间权基本理论为研究核心，通过这几个在逻辑上有紧密联系的基本问题，层层展开论证，剥茧抽丝，达到最终的写作目的。

空间为物的理论问题是空间权研究的关键问题，空间为物理论问题上的重大突破，必然能对我国的空间权构建提供强大的理论支撑。现阶段，我国的空间权法律制度构建并不需要太多的立法建议和制度设计，目前的关键应该是以本土化为视角，加强对基本理论的深入研究和挖掘，而这种基本理论的研究并非一定以

^① 刘宝玉. 物权体系论—中国物权法上的物权类型设计[M]. 人民法院出版社, 2004年,第225页.

立法为导向，以空间权基本理论为研究目的，最终不但能丰富我国本土的物权理论，也能为今后的空间权制度构建提供强大的理论支持。

一、论文的研究内容

空间权基本理论探讨空间权基本问题、我国空间权制度生成之基本因果关系、各国空间权制度对我国空间权制度建构之解释能力、空间权研究之基本归结点这几个问题。

第一章研究空间权的基本问题。不同利益主体基于空间产生的利益冲突与纠纷是空间权研究的基本问题，这些冲突和纠纷主要表现在空间权与建设用地使用权、土地所有权的冲突与矛盾，表现在立体化空间关系中，各种权利主体在利用空间过程中产生的各式各样的矛盾与冲突。针对因空间关系产生的矛盾与冲突，我国学者设计了不同的立法解决方案。

第二章研究英美法系和大陆法系国家的空间权法律制度，在研究了各国空间权制度之后得出结论，各国空间权立法实践和经验对我国空间权制度构建缺乏解释能力，我国空间权制度有其本土化的生成模式。

第三章研究我国空间权制度生成之基本因果关系，采用了实证分析的方法从纵向分析了“三鼎式”物权框架生成的原因，从横向的角度分析了空间为物问题的重要性，认为我国空间权制度的生成是由我国本土化的“三鼎式”物权框架和空间为物的理论问题来决定的。

第四章空间权研究的基本归结点。在既定的“三鼎式”物权框架下，空间为物的理论问题是空间权研究的关键，以物格为角度可以对该问题进行很好的研究。本章研究了空间为物的资格、位格、品格问题，探讨了空间在民法上是一种什么样的物，在民法中有什么样物的形像。描述民法上人的形像，必须以有生命的人体为考察基础，以人格和人格权为内容进行详细考察，描述民法上的物像，也必须以客观存在的物为考察基础，以物格为内容进行详细考察，沿着这样的分析路径，可以发现从近代到现代民法典中人像的变化，也可以发现现代物有着立体、丰富、弹性的形像，以物的资格、位格、品格理论为视角一方面可以说明物的形

像，一方面物的形像也有必要用物的资格、位格、品格来描述。通过物的资格、位格、品格理论可以深刻的说明空间在民法上是何物，有着何种物像，进而为空间成为民法上的物寻找理论支持。

二、论文的研究特色

论文的研究与写作不应仅仅是对前人观点的机械重复，而是应该在前人的基础上有所发现、有所创新，本文写作有如下特色：

首先，避免以西方为中心的演绎式推理方式。以西方为中心的演绎方式就是以西方的法律制度为基本前提，进而推导出我国法律制度应该如何建构，这往往容易忽视我国法律制度的基本国情。许多西方优秀的法律制度其实并不符合国情和国民心理，强行移植西方的法律制度往往会造成实践中很多法律成为废法，比如，民法中的不安抗辩权等制度是从外国引进来的，但是在实践中却是几乎不被采用，成为了闲置的废法。刑事领域，学者们没发现中国法庭审理普遍“流于形式”，却敢于提出对抗制的立法建议，没看到“两审终审制度”已经形同虚设，却敢于开出“死刑案件两审开庭”的药方，^①这就是盲目引进西方法律制度，以西方为中心进行法律构建造成的后果，对此必须重视并给予克服。在构建我国空间权制度的时候，必须注重我国的基本国情和已有法律制度。

其次，避免资料堆积式，教科书式样的论文结构。考察近几年有关空间权研究的论文，笔者发现从论文的提纲上来看，都存在着空间权基本性质和概念、空间权的比较考察、我国空间权的立法建构这样的论证模式。以2008年西北某大学民商法专业某硕士的学位论文为例，该论文采用了这样的提纲，第一章空间权概述，包括空间权的产生背景、空间权的概念、性质、分类等问题。第二章空间所有权，研究了空间所有权的概念和主体、空间所有权与一物一权主义等问题。第三章空间地上权，研究了空间地上权的内容、与其它权利的比较和协调等问题。第四章空间权的立法构想，研究了各国的空间权制度，评析了我国的空间权立法现状，最后得出了我国空间权立法模式与体例安排的立法结论。采用教科书式样

^① 陈瑞华. 论法学研究的方法[M]. 北京大学出版社, 2009年. 第204页.

的论文结构，偏重于对资料的堆积，缺乏贯穿全文的理论问题，因而也就缺少了对该理论问题的系统论证。

最后，避免单纯以立法为目的和导向的空间权研究，从而使空间基本理论研究的动力和底气不足。空间权的立法建构和空间权的理论问题是两个不同的问题，空间权基本理论的研究应该是法学学术研究的优先取向，当前的法学研究更偏重于以立法建构为目的的研究，而较少对基本理论进行研究，本文对空间权的研究并不以立法建构为导向，而是注重探寻我国空间权制度生成的因果关系、国外空间权制度对我国空间权制度构建的解释能力、空间为民法上物的基本理论问题。

三、国外和我国台湾地区的研究现状

总的说来，国外和我国台湾地区的空间权立法和理论研究较多，较为成熟。

对于空间权的概念，日本学者认为，应该从地表上下不同方向性的利用角度来表述空间权。学者渡边卓美认为可以从客体的角度表述空间权。学者丸山英气认为，空间权即是空中权或空中地上权。

关于空间权的独立性问题，大陆法系国家的学者认为空间地上权是地上权的一种形式，两者只有量的差别而无质的不同，只是设定的标的范围不同而已。^①我国台湾学者受到大陆法系国家很深的影响，如史尚宽先生认为：“地下铁道应视为其敷设之场所，是否在土地所有权行使之范围，如妨害土地之利用，周围须依设定地上权之方法，使得敷设，立体的叠设之地上权，亦可认为对于土地一部所设之地上权。”^②王泽鉴教授认为，无论是普通地上权或是区分地上权，均是以土地为客体，以土地的上下为其范围，仅有量的差异，并无质的不同，故区分地上权并非新的物权总类。^③学者杨与龄、吴佩君都持有这样的观点。相反，日本学者伊藤进主张，土地所有权和使用权“作为物权的客体形成的物权秩序，由“土地法”调整，空间权作为物权客体形成的新的物权秩序，由“空间法”来调整。这样，

^① 刘宝玉. 物权体系论—中国物权法上的物权类型设计[M]. 人民法院出版社, 2004年. 第231页.

^② 史尚宽. 物权法论[M]. 中国政法大学出版社, 2000年. 第190页.

^③ 王泽鉴. 民法物权(2)[M]. 中国政法大学出版社, 2001年. 第58页.

空中、地下、地上权就有必要从原来的土地法原理中解脱出来，由新的空间法原理进行解释。”^①在日本和我国台湾地区持有这样观点的学者不多。

四、国内研究现状

与国外相比，我国的空间权研究无论在理论上还是立法建构上都处于落后状态，与国外有较大的差距。在《物权法》颁布前，我国尚无关于空间权的专门立法，仅存在相关的单行法及一些地方性法规，但国内已经有许多学者开始对空间权进行研究，诸如陈华彬、王卫国、梁慧星等学者。这一时期对空间权进行研究的学者不多，许多空间权的理论问题还处于空白状态。随着我国经济的发展，空间资源受到重视，但是相关法律却未能对空间权的利用提供保障，以至实践中有大量基于空间产生的纠纷和矛盾。《物权法》颁布后，对空间权问题进行了初步的规定，理论界也掀起了空间权研究的高潮，对空间权的研究也更加深入。

梁慧星教授和陈华彬教授较早探讨了空间权的概念、空间权的分类等空间权的基本问题，他们认为空间权就是对土地的地表上下的一定范围内的空间享有的权利。就性质而言，空间权属于不动产物权的一种。^②陈华彬和梁慧星两位教授对空间权所下的定义，得到了国内很多学者的认同，逐渐成为我国学界通说。^③

彭诚信、臧彦两位学者在《空间权若干问题在物权立法中的体现》一文中，对空间所有权问题进行了探讨，其认为中国是实行土地公有制的国家，与西方国家不同，空间所有权只能是由国家或是集体享有，因为国家和集体是土地的所有人，空间在使用中，都视为土地的当然附属部分，其不具有独立性，^④空间所有权并无深入讨论的必要。^⑤两位学者认为，我国是实行土地公有制的国家，像土地、空间这样的财产强调从国家、集体处取得非常的重要，把空间使用权放进了普通

^① [日]伊藤进. 空中、地下、地上权, 载田中夫等编: 民法总则物权法, 法学书院昭和 49 年版. 转引自刘宝玉. 物权体系论—中国物权法上的物权类型设计[M]. 人民法院出版社, 2004 年. 第 233 页.

^② 梁慧星、陈华彬. 物权法[M]. 法律出版社, 2003 年. 第 151 页.

^③ 刘宝玉. 物权体系论—中国物权法上的物权类型设计[M]. 人民法院出版社, 2004 年. 第 228 页.

^④ 彭诚信、臧彦. 空间权若干问题在物权立法中的体现[J]. 吉林大学学报(哲社版), 2002, (5).

^⑤ 刘宝玉. 物权体系论—中国物权法上的物权类型设计[M]. 人民法院出版社, 2004 年. 第 229 页.

民事主体享有的基地使用权和农用地使用权中去规定，在土地实行私有制的国家，这样的规定是合理的，在我国并不适合。该观点从我国本土的实际情况考虑了空间权的立法建构问题，值得认真分析。

空间利用权是否是一独立的物权类型是我国学者争论的焦点。梁慧星教授及其代表的一些学者认为：“空间权并不是物权法体系中的一个新物权种类，而只是对在一定空间上所设定的各种物权的综合表述。”^①以梁慧星教授为代表的学者认为，空间权并不是一种独立的物权类型，没有必要对空间权进行专门的规定，认为应当将空间权分解为空间基地使用权、空间农用地使用权、空间邻地使用权、将它们分别归入到基地使用权、邻地使用权和农用地使用权的章节中去，其具体立法建议体现在《中国物权法草案建议稿》一书中。

学者陈祥健在《关于空间权的性质和立法体例的探讨》一文中认为，空间权性质上不是一项单独的用益物权，乃是对一定空间上设定的各种空间权利类型的综合表述。^②

以王利明教授为代表的一些学者认为空间权是一种独立的、新型的物权种类。认为空间权应当单独为一节，放入《物权法》用益物权一章中进行规定。王利明教授主持拟订的《中国物权法草案建议稿》，其中认为空间利用权乃是独立的用益物权类型。在建议稿的第三章“用益物权”第六节“空间利用权”中对空间权进行了系统的规定。

杨立新教授在《民法物格制度研究》一书中，详细探讨了空间为物的理论问题，为空间成为民法上的物提供了很好的解决思路和办法，其认为空间当然可以成为民法上的物，并不需要采用视为物的方式进入《物权法》的调整体系。

持相反观点的学者，如孙毅教授认为，将空间视为民法上的物，并不是对物的一种歧视，而是一种立法技术上的选择，对空间法律制度的建构影响不大。

近年来，我国学者对空间权进行了很好的研究，丰富了空间权的基本理论，为空间权的立法建构提供了很好的理论指导。但是，与国外相比，我国的空间权

^① 梁慧星. 中国物权法研究[M]. 法律出版社, 1998年. 第591页.

^② 陈祥健. 关于空间权的性质和立法体例的探讨[J]. 中国法学, 2002, 5(104).

绪 论

研究还很落后，实践中还有很多问题需要解决。当前以本土化为视角加强空间权的研究尤为重要，本文在前人的基础上，对空间权的基本问题进行了深入探讨，希望能对我国的空间权制度建构有所益处。

第一章 我国空间权研究之基本问题

不同利益主体基于错综复杂的空间关系产生的利益冲突与纠纷是空间权研究的基本问题，这些冲突和纠纷主要表现在空间权与建设用地使用权、土地所有权发生的冲突与矛盾，以及各种权利主体在利用空间的过程中产生的利益冲突与纠纷。

第一节 城市中的空间关系

在建筑学中，“基面是建筑物空间造型的基础性元素，也是建筑构成的基石”^①建筑的基面是指建筑的入口层面与较大面积的室外活动空间发生联系的建筑层面。^②

城市中的空间关系包含两个层面，一个是城市基面与城市实体要素构成的空间关系。另一个是城市基面与城市公共空间构成的关系。其实，基面与城市实体要素的空间关系也可以理解成为建筑物、实体要素与被穿越、支撑的其它建筑物、实体要素构成的空间关系，以及建筑物、实体要素与城市公共空间构成的空间关系。

一、城市建筑物、实体要素彼此之间形成的空间关系

在建筑物、实体要素构成空间关系的基础上，不同利益主体形成了复杂的空间利益关系。城市建筑物、实体要素与城市其它建筑物、实体要素构成的空间关系主要表现在：

1. 城市建筑物、实体要素穿过其它建筑物、实体要素。
2. 城市建筑物、实体要素跨过其它建筑物、实体要素。

^① 蔡永洁. 城市广场、历史文脉、发展动力、空间品质[M]. 东南大学出版社, 2006年. 第101页. 转引自卢贺轩. 城市立体化研究—基于多层次城市基面的空间结构[D]. 同济大学博士论文, 2008年. 第5页.

^② 卢济威、王海松. 山地建筑设计[M]. 中国建筑工业出版社, 2001年. 第74页. 转引自卢贺轩. 城市立体化研究—基于多层次城市基面的空间结构[D]. 同济大学博士论文, 2008年. 第5页.

3. 城市建筑物、实体要素与其它建筑物、实体要素相互连接。

(一) 城市建筑物、实体要素穿过其它建筑物、实体要素

城市建筑物、实体要素穿过其它建筑物、实体要素，这种关系非常的常见，包括从建筑物、实体要素的地面部分、地下部分、地上部分穿过几种情况。

1. 从地面穿过。比如，建筑物的底层架空就是城市建筑物穿过另一个建筑物的一种表现形式，也即是城市建筑物从另一建筑物的地面穿过。这个时候，被穿越建筑物的底层是架空的，穿越建筑物通过了该架空的空间，我国香港地区的汇丰银行建筑就是这种空间关系。

2. 从地下部分穿过。城市建筑物穿过建筑物的地下部分，利用建筑物的地下空间进行实体要素的构建，地下的商业街道和城市地下的地铁都属于这种情况。

3. 从地上部分穿过。建筑物、实体要素从城市中其它建筑物、实体要素的地上穿过，包括从其它建筑物、实体要素的中上部、顶面、侧面上部穿过等情形，我国上海市的静安寺公园就是从其它建筑物的顶面穿过的。

(二) 城市建筑物、实体要素从其它建筑物、实体要素的上方跨过

城市建筑物、实体要素从其它建筑物、实体要素的上方跨过。这种空间关系中，建筑物、实体要素本身并不与从其它建筑物、实体要素进行空间接触，而是跨过了其它建筑物，利用了其它建筑物、实体要素上方的空间。比如，为了不破坏居民小区的建设布局，而在该居民小区的上方修建高架桥，缓解城市交通紧张的情形，高架桥本身就要跨越居民小区，利用居民小区上方的一定空间，但是本身却不与小区的建筑物、实体要素相互接触，不破坏城市小区的基本格局。

(三) 城市建筑物、实体要素与其它建筑物、实体要素相互连接

城市建筑物、实体要素与其它建筑物、实体要素相互连接，比如城市的空中步道系统与建筑物上部功能在空间上的连接。哈尔滨市地铁修建前，服装城的过街天桥，本身通过了城市上空空间，天桥本身与国贸服装城的入口相互连接，通过该天桥可以直接进入国贸服装城，这就是城市建筑物、实体要素与其它建筑物、实体要素在空中进行连接的一种表现形式。

(四) 建筑物、实体要素彼此之间形成的空间利益关系

总的说来,建筑物、实体要素彼此之间有以下几种空间利益关系:

第一,建筑物、实体要素本身从其它建筑物、实体要素穿过形成的空间关系,这包括几种情形:

1. 建筑物、实体要素穿过其它建筑物、实体要素的中部地面。在这种情况下,被穿过建筑物、实体要素所有者没有对穿过建筑物的空间使用权,但有对该建筑物进行空间开口的权利。穿越建筑物、实体要素要获得被穿越建筑物、实体要素中部空间的使用权,这里涉及到对该特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物、实体要素一定支撑利益等法律问题。

2. 建筑物、实体要素穿过其它建筑物、实体要素的侧面。被穿过建筑物所有者没有对穿过建筑物的空间使用权,但有对该建筑物进行空间开口的权利,穿过建筑物要为被穿过建筑物提供基础设施所需要的必要空间。穿越建筑物、实体要素要获得被穿越建筑物、实体要素侧面一定空间的使用权,这里涉及到对特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物、实体要素一定支撑利益等法律问题。

3. 建筑物、实体要素穿过了其它建筑物、实体要素的中上部。这种情况下,被穿过建筑物所有者没有对穿过建筑物的空间使用权,但有对该建筑物进行空间开口的权利,穿过建筑物要为被穿过建筑物提供基础设施所需要的必要空间。被穿过建筑物要为城市基面提供必要的基础支持。穿越建筑物、实体要素要获得被穿越建筑物、实体要素中上部一定空间的使用权,这里同样涉及到对特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物、实体要素一定支撑利益等法律问题。

4. 建筑物、实体要素从其它建筑物、实体要素的侧面上部穿过。穿越建筑物、实体要素要获得被穿越建筑物、实体要素侧面上部一定空间的使用权,这里涉及到对特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物、实体要素一定支撑利益等法律问题。

5. 建筑物、实体要素穿过了其它建筑物、实体要素的地下中部。这种情况下,

被穿过建筑物所有者没有对穿过建筑物的空间使用权，但有对该建筑物进行空间开口的权利，穿过建筑物要为被穿过建筑物提供基础设施所需要的必要空间。穿越建筑物、实体要素要获得被穿越建筑物、实体要素地下中部一定空间的使用权，这里涉及到对特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物、实体要素一定支撑利益等法律问题。

6. 建筑物、实体要素穿过了其它建筑物、实体要素的地下侧部。在这种情况下，被穿过建筑物所有者没有对穿过建筑物的空间使用权，但有对该建筑物进行空间开口的权利，并且，穿过建筑物要为被穿过建筑物提供基础设施所需要的必要空间。穿越建筑物、实体要素要获得被穿越建筑物、实体要素地下侧部一定空间的使用权，这里涉及到对特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物，实体要素一定支撑利益等法律问题。

7. 建筑物、实体要素从另一建筑物、实体要素的顶面穿过。被穿建筑物没有对穿越建筑物的使用权，但有对其进行开口的权利。被穿建筑物要为城市基面的完整性提供基础的支持。穿越建筑物、实体要素要获得被穿越建筑物、实体要素顶面一定空间的使用权，这里涉及到对特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物、实体要素一定支撑利益等法律问题。

第二，建筑物、实体要素跨过了城市其它建筑物、实体要素的上方。为了保持自身的连续性，建筑物有时候要跨越有阻碍作用的建筑或是利用建筑层面作为自身的组成部分。^①我国上海静安寺的公园城市设计就是这种。这种情况下，跨越建筑物、实体要素要获得被跨越建筑物、实体要素上方一定空间的使用权，这里涉及到对特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物、实体要素一定支撑利益等法律问题。

第三，建筑物、实体要素与城市其它建筑物、实体要素相互连接。被穿建筑物没有对穿越建筑物的使用权，被穿越建筑物有对空间进行开口的权利。这种情况下，建筑物、实体要素要获得其它建筑物、实体要素的支撑或是一定空间的使

^① 卢贺轩.城市立体化研究—基于多层次城市基面的空间结构[D].同济大学博士论文, 2008年.第5页.

用权，这里涉及到对特定空间进行转让、设定地役权、相邻关系、取得其它建筑物、实体要素一定支撑利益等法律问题。

二、城市建筑物、实体要素与城市公共空间形成的空间关系

建筑物、实体要素与城市的公共空间表现的关系为：

1. 建筑物、实体要素从城市公共空间的上面跨过。比如过街的天桥跨越了城市的公共空间，天桥下面可以是城市的公共道路。

2. 建筑物、实体要素实体部分从城市公共空间的地下穿过。如地下过街通道、地下街等等。地下商业街和地下铁上方往往是城市的公共空间，比如说商业街的上方就是城市公共道路。

具体说来，建筑物、实体要素从城市的公共空间穿过的情况很多。比如哈尔滨市地铁修建之前，哈尔滨市黑龙江大学与服装城之间的过街天桥就是这种类型。这种情况下，穿越建筑物可以对被跨建筑物开口，被跨建筑物要为城市的连续提供基础的支持，地面要对其上面的天桥提供地面的支撑。

建筑物从城市空间下面穿过。比如哈尔滨市的红博地下商场。穿越建筑物可以对被穿越建筑物进行开口，穿越建筑物要为被穿越建筑物提供必要的基础支持。这里面涉及到对公共空间的利用、空间的转让、地役权的设定等法律问题。

第二节 立体化空间关系中的冲突与矛盾

上节分析了城市中的空间关系，同一城市必然要容纳不同的所有者和使用者，错综复杂的空间关系使得利益主体之间难免会发生冲突，城市立体化要求城市空间利用范围的界定方式不应该仅以地面为参照，而是一种全方位、立体化三维的界定。在空间关系的冲突中，首先面临的就空间权与建设用地使用权的冲突与矛盾。其次，就是建筑物、实体要素相互之间基于特定空间而产生的矛盾与冲突。

一、空间权与建设用地使用权的冲突

土地所有权和建设用地使用权发生分离后，对于空间权的利益分配有两种观

点:

一种观点认为,土地所有权人完全享有空间权,建设用地使用权人在所有权人的授权范围内享有权利,未经授权,其权利的行使范围以地表为限。

另一种观点认为,建设用地使用权人通过转让、出让的方式设定使用权后,就应当由建设用地使用权人享有全部空间的权利。^①

土地所有权人与建设用地使用权人会基于空间利益产生利益冲突与纠纷。这里面存在很多问题,土地所有权人是否拥有空间所有权,建设用地使用权人的哪些空间利用权属于建设用地使用权的范围之内,空间所有权与建设用地使用权中的空间利用权的利益如何分配,要解决这些问题的前提条件是不能将空间利用权包含在建设用地使用权中,而应该使二者分离,划清各自的界限。

空间权是否可以单独转让,土地所有人在设定建设用地使用权之前是否可以保留一定的空间利用权并将其转让,建设用地使用权人在取得一定的空间利用权后是否可以将空间转让,空间权与建设用地使用权的界限不明在实践中会发生很多纠纷。比如,发布户外广告需要利用一定的空间,但是不能确定户外广告利用的空间是属于国家所有,还是建设用地使用权人所享有,那么户外广告取得的利益如何分配,这就是一个不明确的问题。又比如甲需要乙所有的一栋高楼的地下空间作为存储货物之用,那么甲是否可以向国家购买该地下空间,或是直接向乙购买使用该地下空间的权利,在这种情况下,如果乙事后将建设用地使用权出让,那么甲的权利可能受到后来建设用地使用权人的威胁。如果法律不允许空间的单独转让,甲还必须得购买该建设用地,取得使用权后才能实现其目的。可见,在空间权的行使中,会发生国家作为土地所有人、建设用地使用权人、第三人复杂的矛盾与冲突。

当前《物权法》的立法模式是将空间权规定在了建设用地使用权之中。暂且将空间权放入到建设用地使用权之中,从立法中的角度来看方便了对空间进行管理,如果建立独立的空间权制度,就要建立一套的管理机关对空间权进行管理,

^① 王利明. 空间权: 一种新型的财产权利[J]. 法律科学西北政法大学学报, 2007, 2(126).

需要解决公示等问题，会增加管理成本。不承认独立的空间权，在建设用地使用权中包含空间使用权，可以解决很多空间利用的问题。这种模式是希望在不改变建设用地使用权的一般规则和登记制度的前提下，使得空间利用权也能够作为一项权利存在。^①

有的学者主张空间地上权是产生于空间所有权的特殊地上权，其理由是“把空间作为土地之组成部分是基于立法政策的考量而非事实判断，把空间当作土地的组成部分，是保障土地所有权人利益的体现，将空间视为土地的组成部分能增强法律通俗化，使法律得到遵守”。^②将空间看为土地的一部分是符合老百姓日常生活的观念的，使得法律能够很好的普及和遵守，能够全面保护土地所有人的权益。

但是这样的立法模式下依然存在着很多的纠纷隐患：

第一，将空间权放入到建设用地使用权之中不能够清楚的表达土地所有权人和建设用地使用权人分别享有多大空间权利。如果不能清楚的界定所有权人和建设用地使用权人各自享有的空间权利，那么在实践中依然会产生大量的纠纷，矛盾与冲突的根本问题依然没有得到解决。

第二，将空间包含在建设用地使用权中，不能够解决空间权的转让等问题。比如王某购买了两亩地的建设用地使用权，在该土地之上建造了一个工厂，王某希望在工厂之下建造地下酒店，但是酒店的出口必须要延伸到邻地的地下空间。如果空间权包含在建设用地使用权之中，这就生了两个问题。一是，如果王某要与邻人谈判使用邻人的地下空间作为地下酒店的出口，必须要整体购买邻人的土地，这样一来成本代价太高，他肯定不希望购买邻人的整块土地和土地之上的建筑物。二是，即便邻人同意其购买地下空间，这也潜伏着一个很大的风险，那就是如果一旦邻人将建设用地使用权或者地上建筑物转让给他人，新的建设用地使用权人就会有可能会禁止他使用或者要求提高使用的费用。如果空间权包含在建设用地使用权之中的话，空间权就不是一项独立的物权，不能单独进行登记，无法对抗第三人，其效力将会受到很大的影响。如果针对空间资源不能单独设立一种权利，就会影响对空间的有效利用。

^① 王利明. 空间权：一种新型的财产权利[J]. 法律科学西北政法大学学报, 2007, 2(123).

^② 陈学辉. 空中地上权性质辨析[J]. 山西农业大学学报(社会科学学报), 2009, 1, (33-35).

例如，如果王某要购买邻人的一定的空间，就需要在该空间上设定一种物权从而对抗第三人，假如设定的仅仅是一种债权，那么当邻人将土地转让给他人，新的受让人一旦决定收回被转让的空间，其结果是王某不敢利用他人的空间来建造地下酒店，这就会影响对空间的有效利用。再比如，王某作为一个开发商想要利用地上的空间建造商品房并对外进行销售，在业主购买了商品房之后，建设用地使用权都已经分别记入到了各个业主的权利中，但王某还要利用地下的空间来建造地下酒店，这就就会产生一个法律上的问题，即由于地上的空间都已经分别记到业主名下，地下空间是否还存在建设用地使用权，如果没有土地所有权，怎么能够仍然由王某来利用？如果在建造地上建筑物的时候，有关的法律已经确认了地下空间由王某所有，那么王某作为开发商具有合法依据。如果最初建造地上建筑物时没有明确地下空间由王某所有，王某开发利用地下空间是存在法律上的障碍的。将空间权包括在土地所有权之中，如果仅仅允许王某利用地上或者下的空间，而不是对地上、地下的空间进行一体地开发和利用，都容易导致建设用地使用权和空间权的冲突和矛盾，进而在实践中产生很多的纠纷。

第三，在现代的社会中，对空间的利用是多样的，在土地的所有权与建设用地的使用权分离开来以后，未必仅仅是建设用地使用权人才能对空间展开利用，比如铺建地下管道、修建地下铁路等等，所有权人完全可以给非土地所有权人设定空间权。并且，很多使用人只是想要取得一定的空间利用权，而非一定的建设用地使用权，也就是说空间利用权并不以获得建设用地使用权为前提。

第四，农村土地上下范围内的空间是国家所有还是集体所有，如果是集体所有，农民的土地承包经营权与集体土地所有权如何分配空间利益，当对空间的利用涉及到了农村土地上方空间，这个时候采取何种方式取得空间利用权，农村土地上方空间如何来转让。随着经济的发展，集体所有土地上方或是下方的空间也会变得越来越重要，如果仅仅是利用一定范围内的空间，就没有必要一定要对集体的土地进行购买和征用。^①

^① 王利明. 空间权：一种新型的财产权利[J]. 法律科学西北政法大学学报, 2007, 2 (125).

空间权是可以与建设用地使用权相互分离的，国家可以利用建设用地使用权人土地上的空间，也可以许可其他主体对建设用地使用权上方的空间进行利用。另外，非土地所有人或建设用地使用权人可以通过债权或是物权对空间进行利用。

二、城市立体化中的空间利益冲突

在空间关系中，必然产生权属关系的重叠与冲突，会发生公共空间与公共空间之间的冲突、公共空间与私人空间之间的冲突、私人空间之间的彼此冲突。城市的某些建筑物从其它建筑物的地上、地下穿过，从其它建筑物的上方跨过，从城市公共空间的上面或是下面通过等构成的空间关系，涉及到城市空间使用的方式问题，即双方占用的是同一底面所限定的城市空间，在城市空间关系中，同一个城市的空间要容纳属于不同所有者或使用者的城市功能设施，在一定空间中构建建筑物和实体要素不但需要一定的空间，有的时候需要其它建筑物、实体要素提供一定的支撑。城市立体化要求城市空间利用范围的界定方式应该是三维立体的，不能仅仅是以地面为参照。^①

空间权利主体对空间的利用必然限制其他权利人的一些权利，这就需要与其他权利主体进行利益协调，就需要明确哪些空间利益属于相邻关系的调整范围之内，哪些空间利益可以通过地役权来解决，哪些空间利益超出了相邻关系的调整范围，仅仅用相邻关系是无法有效的解决纠纷的。

在空间关系中必然会发生不同建筑物彼此之间的相互支撑，必然会产生一系列的有关空间利用的冲突与矛盾，而这些支撑关系当然不是仅仅依靠相邻关系就能解决的。并且，在空间权没有明确的情况下，解决空间矛盾和冲突也很复杂。各种不动产之间的支撑关系中蕴含的权利和义务统称为不动产支撑利益，包含空间、地表之间和建筑物内部各种支撑利益。不动产支撑利益，是指在不动产的立体化利用中，因相互支撑或者被支撑而发生的不动产权利人之间的民事权益。^②大陆法系相邻关系的构建模式，主要以土地平面利用为思考背景，没有特别考虑不

^① 卢贺轩.城市立体化研究—基于多层次城市基面的空间结构[D].同济大学博士论文, 2008年.第137页.

^② 杨立新、王竹.不动产支撑利益及其法律规则[J].法学研究, 2008, 3(55).

动产的立体利用问题，因此对支撑利益的保护，采用的是相邻关系框架内的间接模式。从大陆法系土地利用制度的体系性出发，理论上并不排斥通过地役权规范空间、地表之间的支撑利益，但是由于支撑利益在相邻关系内尚不明确，加上不动产分层利用兴起时间较短，也就没有发展出丰富的支撑利益地役权制度。事实上，正是由于没有抽象出支撑利益，因而不可能建立起较为完善的支撑相邻关系和支撑地役权制度，在支撑利益的保护和纠纷的解决上，也难以展开实质性的体系性构建。^①在立体化的空间利用中，空间关系错综复杂，传统的通过相邻关系来解决空间纠纷的做法已经不能完全适应实践的需要，在没有建立不动产支撑利益法律制度下，必然会产生许多权利的冲突与矛盾。

在城市立体化空间关系中，有着丰富多彩的通过各种建筑物的相互支撑，穿越而形成的空间关系，这些关系错综复杂，是各种利益冲突的发起点，如果不明确有关空间权的法律规定，将不能很好的处理和解决这些纠纷。

第三节 空间权之基本属性

一、空间权的分类

对空间权分类进行很好的研究，能够使我们科学的认识空间权的体系构成，对建立和完善我国的空间权制度有着重要的理论意义。

（一）空间所有权和空间利用权

将空间权分为空间所有权和空间利用权（空间使用权），是比较常见的分类方法，这种分类方法是以权利性质的不同或是说对空间权行使权能的程度为出发点来进行分类的。

空间所有权指权利人对脱离地表的空中或地中一定范围之外的空间所享有的完全独立的排他支配权。空间利用权是指以空间水平断层为对象，以使用收益为内容的一种权利。其权利范围应按照法律规定或由合同来约定。^②对于空间所有权

^① 杨立新、王竹.不动产支撑利益及其法律规则[J].法学研究, 2008, 3 (55).

^② 杨立新、王竹.不动产支撑利益及其法律规则[J].法学研究, 2008, 3 (55).

来讲,其能否脱离土地所有权而单独存在,在学理上应否应接受空间所有权的概念,空间所有权和一物一权原则是否相互冲突,是学者们争论的焦点问题之一。

空间利用权(空间使用权)是依法律规定或当事人的约定对脱离地表的空中或地中横切某一断层的空间所享有的使用性或用益性权利。客体乃是特定范围的空间,(有的学者认为空间权的客体不是空间)以占有、使用、收益为主要内容。空间利用权在我国具有重要的地位,因为我国的土地乃是实行公有制,土地性质决定了地上及地下空间的所有权是国家和集体所有。空间使用人必须通过设定用益物权的方式才能取得对空间的使用。

我国《物权法》通过对建设用地使用权的规定,初步涉及了空间利用权的内容,尽管其没有引进空间权的概念。空间利用权的内容包括对一定空间合理占有使用的权利、按照法律规定获得一定空间受益的权利、享有基于空间利用权产生的物上请求权、和一定范围内的对空间的处分权利。

空间地上权是一种空间利用权,而不是空间所有权,空间利用权包括空间地上权和空间地役权。

(二) 物权性质的空间利用权和债权性质的空间利用权

目前各国普遍承认空间权是一种财产性的权利。空间既然是依附于土地,当然应该是一种特殊的不动产,就空间的利用权而言,它自然包括物权性质的空间利用权和债权性质的空间利用权,空间地上权和空间地役权是属于物权性质的空间利用权,而空间的租赁和借贷属于债权性质的空间利用权。^①债权空间权是指可以通过订立书面合同的方式取得利用他人空间的权利,其主要包括空间租赁权和空间借贷权。

物权性质的空间利用权是理论研究和讨论的重点。学界将物权空间利用权分为空间地上权与空间地役权。有的学者认为,我国法律可以承认空间地役权,而不须承认空间地上权,还有的学者认为在物权立法中,应使空间利用权独立出来,而将空间地役权纳入地役权的规定。^②

^① 梁慧星主编.中国物权法研究(上)[M].法律出版社,1998年.第349页.

^② 屈茂辉.用益物权制度研究[M].中国方正出版社,2005年.第424页.

1. 空间地上权。所谓空间地上权是指以在他人土地的空中或地下修建建筑物或其他工作物为目的而使用其空间的权利,^①就性质而言,有的学者认为空间地上权是普通地上权的一种,还有的学者认为,其是一种独立的新的用益物权。

空间地上权可以基于法律行为取得,也可以基于法律行为以外的原因来取得,比如继承、时效取得、征收等等。在我国土地公有的国情下,即便是承认空间所有权,空间的所有权也只能由国家或集体所有,因此别的民事主体只能通过取得空间地上权来实现对土地上下空间的使用。在我国空间地上权的取得只能通过划拨和出让两种方式。

空间地上权与普通的地上权属于不同的物权,二者常常会在同一块土地上以设定,因此,二者难免会发生冲突,后设定的权利不得损害之前已经存在的权利人的权益,新设立的空间地上权,须获得已经取得的该土地的权利人的同意。

2. 空间役权。空间役权是以他人的特定的空间来供自己或者自己的土地便利之用途的权利。役权的概念源于罗马法,空间役权的内容有空间的作为义务、不作为义务、容忍义务,比如在某一空间设置通信电路以为电话通信之用,还有禁止在地下某一高度修建管道,以防止影响他人的地下设施等等。像普通的役权一样,空间役权的设定也是必须得经过当事人的约定而不能由法律来规定。当然,空间役权的客体与其它地役权的客体不同,是一定范围内的空间。并且,空间役权可以成立于土地横向关系上,也可以在纵向关系上成立,^②这点又与一般的地役权不同。

有学者认为我国不应该设定空间役权,认为空间役权本身就是典型的地役权,限制的是土地的利用,并无单独存在的理由,实践中空间役权的适例极少,一般用相邻关系即可解决,并且空间可视为一项不动产,地役权更可称为不动产役权。^③

3. 债权性质上的空间利用权。对于债权性质上的空间利用权,有空间租赁权,

^① 屈史尚宽. 物权法论[M].北京:中国政法大学出版社,2000年.第189页.

^② 谢在全. 民法物权法(上)[M].北京:中国社会科学出版社,2000年.第433页.

^③ 林广会,肖振东.空间权的解析与构建-兼论《中华人民共和国物权法》(草案)征求意见稿相关规定[J].河北科技师范学院学报(社会科学版),2006,1(19).

其是指以某一特定空间为权利标的所设的租赁权，可以通过合同的方式设定，也正是因此，与物权性质的空间利用权相比较，有其严重的缺陷，如没有登记请求权、没有让渡的自由、存续期间短暂、解约容易等困难。^①空间借贷权与空间租赁权比较是很少出现的法律关系。并且，空间借贷权的法律地位与空间租赁权比较更为弱势。因其不能像承租人那样，主张买卖不破租赁，也不得申请登记。^②

（三）其它分类标准

可以将空间权分为可移转性空间权和不可移转性空间权，这是根据空间权是否具有可移转性来进行的一种动态化分类方法。空间权的转移可以依据法律的直接规定来实现，也可以由当事人约定来实现。需要指出的是，在我国空间只能由国家和集体所有，除了国家和集体之间，空间所有权是不能够转移的，转移的只能是对空间的利用权。

还可以将空间权分为无期限的空间权和有期限的空间权，这是以权利人享有的空间权是否受到时间上的限制为出发点来进行分类的，当然，对于国家和集体来讲，其是享有无期限的空间权，而空间利用权人往往只享有有期限的空间权，这一点是与国外不同的，在国外，无期限的空间所有权当然可以由私人享有。

根据空间与地表面和水面的关系，空间权可分为地上空间权和地下空间权、水上空间权和水下空间权。德国的《地上权条例》就规定了普通地上权、地上空间权、地下空间权。

二、空间权属性之探讨

（一）空间权的含义

空间权是一种不同于传统民法，以独特空间为客体的一种新型权利。就空间权的客体空间而言，空间有广义和狭义之分，狭义的空间是指土地上附属的空间之外的那部分空间，广义的空间不但包括了土地上附属的空间，而且还包括土地

^① 温丰文.空间权之法理[J].法令月刊, 1988, 3 (33).

^② 温丰文.空间权之法理[J].法令月刊, 1988, 3 (33).

上附属空间之外的那部分空间。

一般而言，横切于空中或是地中的断层空间即是我们所说的狭义的空间。与地表相连一定范围的空间应该在土地的应有范围之内，因为人们无论是以什么方式利用土地，对土地的使用都必须包括对地表上下一定空间的占有使用，否则土地制度的设立就没有意义。土地在纵向范围上除地表以外，自然应包括地表上下的一定距离的单独空间或有建筑物存在的空间。

据此，空间的范围应该是除土地当然附属空间之外的一定范围的空间，也就是上文所说的狭义空间。

关于什么是空间权，各国的理论和立法表述都存在很多不一致的地方。

陈华彬教授认为，“空间权是以土地地表之上的空中或者地表下的地中一定范围内为客体而成立的不动产权。”^①陈华彬教授是从客体的角度来定义空间权的。

学者渡边卓美认为，“空间权乃是在一定的高度上，把土地进行水平的分割，规定土地的上下范围，以特定的范围为客体所成立的产权，是一种不动产权。”^②这也是从客体的角度来定义空间权的。

有的学者认为，空间权其实就是空中权利或是空中的地上权，认为空间乃是空间权的客体，它是与地表分离出来的空间，如果不与地表分离，那么就是对土地的所有和利用，就不应当由空间权制度来调整。

刘宝玉教授认为，“将土地上层部分作为水平性区划予以建筑性利用的权利，就是空中权。这样的表述侧重于空间地上权来描述空间权。”^③

还有的学者认为，空中权即是空间利用权，认为空间权是对地表的上面或下面横切区分空间水平断层的所有与利用的权利，^④这是从利用的角度来对空间权进行的划分，但是这样简单的划分，必然会混淆概念。

^① 陈华彬. 土地所有权理论发展之动向, 梁慧星主编, 民商法论丛第三卷, [C]. 法律出版社, 1995年, 第90页.

^② 渡边卓美. 空中权和开发权的转移[J]. 法律时报, 1996, 64(40). 转引自沈岐红. 论空间权的基本内涵及我国《物权法》的立法选择[J]. 重庆工商大学学报(社会科学版), 2008, 3(101).

^③ 刘宝玉. 空间利用权的内涵界定及其在物权立法上的规范模式选择[J]. 杭州师范学院学报, 2006, 3(69).

^④ 沈岐红. 论空间权的基本内涵及我国《物权法》的立法选择[J]. 重庆工商大学学报(社会科学版), 2008, 3(101).

还有从权利范围的角度界定的,认为空间权是“在空中或横切一断层而享有的权利,或是对土地地表上下一定范围内的空间的权利”。^①

还有的学者认为应该强调空间的独立性,认为空间权是“土地地表之上的一定范围或之下一一定范围为客体而成立的一种不动产权利”。^②

我国学界一般通说认为,空间权就是指空中或者地中横切一个断层而享有的权利,也可以说是对土地的地表上下的一定范围内的空间所拥有的权利,它是不动产财产权之一。^③

(二) 空间权的性质

理论界对于空间权的性质仍然存在很大的争议,空间权是不是物权,抑或是别的权利,空间权是不是一个独立的物权种类,对于这些问题学者们并没能够达成一致的意见。

1. 国内对空间权性质认识。

以权利性质的不同或是说对空间权行使权能的程度为出发点来进行分类,可以将空间权分为空间所有权和空间利用权(空间使用权)。就空间地上权而言,对其性质存在两种观点,

一种观点认为空间地上权是独立于土地所有权和土地使用权的一种新型的物权,其以空间为权利客体,空间所有权是其权利来源。^④

另一种观点对此表示反对,认为空间地上权就是特殊的地上权,空间地上权的客体乃是土地,土地所有权才是其权利的来源。^⑤

以王利明教授为代表的一些学者认为空间权是一种独立的、新型的物权种类。认为空间权完全可以与土地使用权和土地所有权分离开来,王利明教授认为,因为空间利用权可以基于土地所有权人、使用人的意志而在特殊情况下能与土地所

^① 梁慧星,陈华彬.物权法(第二版)[M].法律出版社,2003年.第151页.

^② 刘保玉.空间利用权的内涵界定及其在物权立法上的规范模式选择[J].杭州师范学院学报,2006,3(69).

^③ 梁慧星,陈华彬.物权法[M].法律出版社,2003年.第115页.

^④ 陈学辉.空中地上权性质辨析[J].山西农业大学学报(社会科学学报),2009,1(31).

^⑤ 陈学辉.空中地上权性质辨析[J].山西农业大学学报(社会科学学报),2009,1(31).

有权和使用权分离，并且可通过登记给予公示，所以，空间利用权可成为一项独立物权。^①其认为空间权应当单独为一节，放入《物权法》用益物权一章中进行规定。主张由于在现代社会空间的利用价值越来越高，将空间视为一项独立的物权类型，可以提高对空间的利用效率，如果将空间纳入到建设用地使用权的范围内，在很大程度上限制了空间作为一项独立财产的价值。^②

在肯定说的学者中，王卫国认为，土地使用权在我国具有特殊的性质，它是作为独立的物权类型存在，因此我国立法无必要设立地上权，也无必要为空中权和地中权建立地上权的类别，可以直接用空中权和地下权的名称，将其列入土地他项权利。^③

以梁慧星教授为代表的学者认为，空间权并不是一种独立的物权类型。没有必要对空间权进行专门的规定，应当将空间权分解为空间基地使用权、空间农用地使用权、空间邻地使用权、将它们分别归入到基地使用权、邻地使用权和农用地使用权的章节中去。空间地上权不是一个新的物权种类，而是对一定空间所设定权利的综合表述。^④

2. 国外对空间权性质观点。

就国际上的立法来看，在大陆法系范围内，受美国空间法影响，日本认为空间权与传统的地上权并没有本质的区别，因而而不是一种独立的新的物权种类。

我妻荣教授认为，空间权地上权是一种特殊的地上权，其权利来源是土地所有权。认为空间权是指“仅仅利用土地之上空间权利的俗称”。^⑤

日本在以后的空间权理论发展中，理论界受到美国空间法的影响很大，认为空间权可以作为一种物权的客体，可以脱离土地存在，空间地上权是以独立的空间所有权为权利来源，其是一种新型的用益物权，空间权不是一种地上权。^⑥日本

^① 王利明. 物权法研究[M]. 中国人民大学出版社, 2002年.第 478-479 页.

^② 王利明. 空间权:一种新型的财产权利[J]. 法律科学(西北政法学报), 2007, 4(40).

^③ 王卫国. 中国土地权利研究[M]. 中国政法大学出版社, 1997年.第 225 页.

^④ 梁慧星主编. 中国物权法研究[M]. 法律出版社, 1998年.第 591 页.

^⑤ 我妻荣. 新版新法律学辞典[A]. 梁慧星, 民商法论丛(第三卷). [C]法律出版社, 1995年.第 104 页.

^⑥ 陈学辉. 空中地上权性质辨析[J]. 山西农业大学学报(社会科学学报), 2009, 1(31).

学者认为空间权是将土地上部没有利用的空间与下部的土地地表分离，使其成为独立的权利客体，进而可以在上部空间上建筑建筑物的权利，或是将某一土地的上部未利用空间转移到别的近邻土地加以利用的权利。^①

在我国的台湾地区，也认为空间权和传统的地上权并没有什么本质上的区别。

台湾学者温丰文认为空间权分为空间利用权和空间所有权，其中空间利用权可分为空间地上权、空间役权、空间租赁权、空间使用借贷权。^②这样看来，其认为空间权可分为两大类，其中空间所有权是空间权的独立权利来源，空间地上权是一种不同于传统的新型用益物权。

台湾学者杨与龄认为，空间地上权乃是普通地上权的进一步发展，实质上还是一种地上权，其权利来源于土地而非空间。其认为“分层地上权系普通地上权演变而成，二者主要不同是分层地上权以土地某层为标的，并就土地之间之一部分或土地之一部分设定地上权；而普通地上权以土地整体包括地表及其全部上空和地下为标的，仅有量的差别而无质的不同。”^③

总的说来，目前各国普遍承认空间权是一种财产性的权利，空间既然依附于土地，当然应该是一种特殊的不动产，就空间利用权而言，它自然包括物权性质的空间利用权和债权性质的空间利用权，空间地上权和空间地役权是属于物权性质的空间利用权，而空间的租赁和借贷属于债权性质的空间利用权。^④学者们目前争议的无非是物权性质的空间利用权性质上是否为一种单独的用益物权，主张空间权在性质上不是一种单独的用益物权的学者很明显是受到了台湾、日本和德国等大陆法系国家的影响，比如台湾的学者就认为：“无论普通地上权或是区分地上权，都是以土地为客体，以土地的上下为其范围，仅有量的差异，无质的不同，故地上权并非是物权新种类，除有特殊规定外应适用关于地上权的规定。”^⑤

^① 梁慧星. 民商法论丛(第三卷).[C]法律出版社, 1995年.第104页.

^② 温丰文. 空间权之法理[J].法令月刊(台湾), 1988, 3(35).

^③ 杨与龄.论分层地上权[J].法令月刊(台湾), 1981, 6(63).

^④ 梁慧星主编. 中国物权法研究(上)[M].法律出版社, 1998年.第349页.

^⑤ 王泽鉴. 民法物权 2:用益物权一占有[M].中国政法大学出版社, 2001年.第58页.

（三）空间权的特征

空间作为一种不动产财产权利，具有以下几方面的特征：

第一，空间权具有分层性。我们可以将空间权分为地表空间权、地上空间权和地下空间权。我国《物权法》规定的空间权既有横向也有纵向。空间权的这一个特点与其它不动产财产权利有很大不同，是空间权所独有的。正是因为空间权具有分层性的特征，我们既可以在土地的上空设立空间权，也可以在地下的空间设立空间权。

第二，空间权的行使必须通过法定的程序进行公示。空间作为一种不动产财产的权利，必须进行公示才能够保护交易的安全，保护第三人的合法权益，在对空间进行公示的时候还必须采用一些不同于传统不动产物权登记的特殊技术，因为空间是立体的，除了进行水平的测量外，更需要进行三维的测量。对于债权性质的空间租赁权和空间借贷权则可依当事人的约定成立。

第三，特定的空间是空间权的客体。理论界上一般认为空间是一种特殊的无体物，对于空间，通说认为，无论是土地上的空间，还是地表以下的独立空间，如果具备独立的经济价值及排他的支配可能性两个要件，即可视为物。^①这样与民法上其它物不同，空间为物是一种原则上的例外，因此，我们说空间权是以独特的空间为客体的一种财产性权利。

但有的学者认为空间权的权利客体并非是空间，空间权的权利来源不是空间所有权而是土地所有权，认为空间权（空间利用权）乃是一种特殊的地上权，权利客体是土地。^②

空间是民法上独立的物，具有与土地等民法上物同等的物的地位，具有自己独特的品性，完全可以成为民法上当然的物、确定的物，不需要采用视为物这种“歧视性”的办法来进入物权体系当中。

空间成为民法物的问题，关系到空间权的性质、空间权的构建等一系列基本理论和立法问题，空间为民法物的问题是空间权理论研究的基本归结点，具体的

^① 马俊驹，陈本寒主编.物权法[M].复旦大学出版社，2007年.第32页.

^② 陈学辉.空中地上权性质辨析[J].山西农业大学学报（社会科学学报），2009，1（32）.

论述将在下文中展开。

第四，空间权兼有物权性质和债权性质。各国普遍承认空间权是一种财产性的权利，空间是依附于土地，是一种特殊的不动产，就空间的利用权而言，它自然包括物权性质的空间利用权和债权性质的空间利用权，空间地上权和空间地役权当然是属于物权性质的空间利用权，而空间的租赁和借贷属于债权性质的空间利用权。^①因此，空间权既有物权的性质，又有债权的性质。

第五，空间权具有排除他人干涉的对世的效力。尽管空间权的客体空间可能存在于土地所有权人的土地之上或是土地的地下，但是空间权人完全可以依法对抗土地所有权人不当的权利行使，可以排除第三人对空间权非法的干涉。因此，我们说空间权具有排除他人干涉的对世的效力。

第四节 冲突矛盾解决之方案

一、梁稿空间权制度之建议方案

以梁慧星教授为代表的学者认为，空间权并不是一种独立的物权类型，没有必要对空间权进行专门的规定，应当将空间权分解为空间基地使用权、空间农用地使用权、空间邻地使用权、将它们分别归入到基地使用权、邻地使用权和农用地使用权的章节中去。在该建议稿件中，其并不主张将空间利用权单独设立为用益物权的一种，进行单独的规定。该建议稿分别于第 198 条、232 条、264 条，规定了空间基地使用权、空间农地使用权和空间邻地利用权，并将这三种权利分别的置于基地使用权、农地使用权、邻地使用权中。

该稿 198 条规定：“在地上或地下一定的可为不动产登记确定的空间，可以设立基地使用权。在设立空间基地使用权时，如果其地表及上下既存其它基地使用权，空间基地使用权的设立不得妨碍既存基地使用权人行使其权利。在空间基地使用权适于设立并且其权利人保证在其权利存续期间不为妨碍行为时，既存基地使用权人不得阻碍空间基地使用权的设立。”该条规定了空间基地使用权。

^① 梁慧星主编. 中国物权法研究(上) [M]. 法律出版社, 1998 年.第 349 页.

第 232 条规定：“在水面或水中一定空间，可设立农地使用权。”该条规定了空间农地使用权。

第 264 条规定：“邻地利用权可以在或者为既存空间所有权或者空间基地使用权的标的物空间而设立。”^①该条规定了空间邻地利用权。对于梁稿关于空间权的立法建议，我国在制定《物权法》时并没有采纳。

二、王稿空间权制度之建议方案

以王利明教授为代表的一些学者认为空间权是一种独立的、新型的物权种类。认为空间权完全可以与土地所有权和土地使用权分离开来。王利明教授认为，因为空间利用权可以基于土地所有人、使用人的意志而在特殊情况下能与土地所有权和使用权分离，并且可通过登记给予公示，所以，空间利用权可成为一项独立物权。^②其认为空间权应当单独为一节，放入《物权法》用益物权一章中进行规定。王利明教授主持拟订的《中国物权法草案建议稿》，认为空间利用权乃是独立的用益物权类型。

在建议稿的第三章“用益物权”第六节“空间利用权”中对空间权进行了系统的规定，诸如，空间利用权的概念、空间利用权的设立、空间利用权的期限、空间利用权的费用、行使、空间利用权的转让、抵押、出租及空间利用权的相邻关系等问题做出了具体和详细的规定。这些主要体现在该建议稿第 361—371 条上。

三、徐稿空间权制度之建议方案

徐国栋教授主持拟定了《绿色民法典草案》，在《绿色民法典草案》中的物权编中有关于空间地上权的一些规定，徐稿的立法建议深受传统大陆法系的影响，其立法上的建议更是主要是参考了《日本民法典》中关于空间权的一些法律规定，在建议稿物权编中的地上权一节的最后一条规定了“空间地上权”。

但是，就徐国栋教授的建议稿而言，其与以梁慧星教授为代表的梁稿立法建

^① 梁慧星. 中国物权法草案建议稿. [M]. 社会科学文献出版社, 2000 年. 第 42-53 页.

^② 王利明. 物权法研究[M]. 中国人民大学出版社, 2002 年. 第 478-479 页.

议并没有实质上的不同,^①只是徐稿中并没有出现梁稿中关于空间农用地使用权和空间地役权的规定。

四、孟稿空间权制度之建议方案

孟勤国教授主持拟定了《物权法》的建议草案,其建议稿在土地使用权中规定了空间权,其中156条土地使用权一节中的首个条文规定:“土地使用权设定于四至确定的土地,效力及于使用土地所必要的地表上下的一定的空间。”该条款在法律上明确了土地使用权的效力范围。167条又规定:“土地上有不为建筑物或者其他附着物所必要的空间,可另行设定空间使用权,准用本法土地使用权的规定。”这是在法律上对空间使用权进行的专门规定。孟勤国教授的建议稿也没有对土地承包经营权和它“占有权”的空间使用问题进行规定。^②

五、法工委空间权制度之设计方案

我国颁布的《物权法》最终还是采用了法工委《物权法草案征求意见稿》的做法,并没有将空间权单独列出,这样的立法是类似于日本和台湾的区分地上权的制度。

法工委先后制定了数个《物权法》建议稿,但是这些建议稿都是在建设用地使用权中对空间权问题进行初步的立法设计,并且这些建议稿的规定一次比一次简要,比如,2004年10月的建议稿中规定,建设用地使用权人在已设立用益物权的地上或者地下修建地铁、轻轨、空中走廊、车库等设施或者铺设管线的,不得妨碍已设立的用益物权的权利人行使权利。但是到了2005年10月的建议稿中,仅是规定建设用地使用权可以在土地的地表、地上或者地下分别设立、新设立的建设用地使用权,不得损害已经设立的用益物权。

^① 刘保玉. 空间利用权的内涵界定及其在物权法上的规范模式选择[J]. 杭州师范学院学报, 2006, 2(73).

^② 刘保玉. 空间利用权的内涵界定及其在物权法上的规范模式选择[J]. 杭州师范学院学报, 2006, 2(73).

本章小结

建筑物、实体要素、公共空间共同构成了城市中的空间关系，立体化空间中存在着空间权、土地所有权、建设用地使用权的冲突与矛盾，会发生不同利益主体基于特定空间产生的矛盾与冲突。将空间权放入建设用地使用权中的立法模式存在很多隐患，不利于冲突矛盾的解决，空间关系错综复杂，传统的相邻关系来解决空间纠纷的做法已经不能适应实践的需要，有必要建立起不动产支撑利益规则。

学者们目前争议的是物权性质的空间利用权性质上是否作为一种单独的用益物权，主张空间权在性质上不是一种单独的用益物权的学者很明显是受到了台湾、日本和德国等大陆法系国家的影响，认为无论普通地上权或是区分地上权，都是以土地为客体，以土地的上下为其范围，仅有量的差异，无质的不同。总的说来，目前各国普遍承认空间权是一种财产性的权利。

我国学者设计了不同的空间权立法方案，主要有两种观点，以梁慧星教授为代表的学者认为，空间权并不是一种独立的物权类型，没有必要对空间权进行专门的规定。认为应当将空间权分解为空间基地使用权、空间农用地使用权、空间邻地使用权、将它们分别归入到基地使用权、邻地使用权和农用地使用权的章节中去。王利明教授认为空间利用权可以基于土地所有人、使用人的意志在特殊情况下能与土地所有权和使用权分离，并且可通过登记给予公示，空间利用权可成为一项独立物权。我国颁布的《物权法》最终还是采用了法工委《物权法草案征求意见稿》，并没有将空间权单独列出。

第二章 我国空间权制度生成之基本因果关系

我国空间权制度生成依赖于多种因素，如空间成为民法上物的基本理论问题、我国《物权法》的体系问题、立法技术问题、实践中的登记设计问题等等。而在这些问题中最关键的两个是空间成为民法上物的理论问题和我国《物权法》中既定物权基本框架问题。“三鼎式”物权基本框架和空间为物的基本理论问题共同催生我国的空间权制度。

第一节 物概念的当代局限

一、传统物概念面临的挑战

（一）物的有体性面临挑战

理论界一般认为物是指存在于人体之外、为人为力所支配，并能够满足人类社会生活需要的有体物及自然力，^①或者说民法上的物，作为民事权利客体之一，是指存在于人身之外，能够满足人们的社会需要而又能为人所控制或支配的物质客体，^②或说物是指能够满足人们需要，具有稀缺性、能为人所支配、控制的物质对象。^③这些观点虽然对物的表述各有不同，但其实质的内容都是一致的，即在性质上强调物的可支配性，在物的外延上皆强调物须为有体物。^④依据该定义无体物不能成为民法上的物，比如把空间这种无体物纳入到民法中物的范围只是一种特例，是一般原则的例外。有的学者认为空间是有体物或是认为空间是特殊的有体物，笔者认为空间是无体物。对于空间，通说认为，无论是土地上的空间，还是地表以下的独立空间，如果具备独立的经济价值及排他的支配可能性两个要件，即可视为物。^⑤权利作为无体物来讲也不能成为物。

^① 马俊驹，陈本寒主编. 物权法[M]. 复旦大学出版社，2007年.第32页.

^② 魏振赢主编. 民法[M]. 北京大学出版社，高等教育出版社，2000年.118页.

^③ 刘心温主编. 中国民法学研究述评[M]. 中国政法大学出版社，1996年.第76页.

^④ 周林彬. 物权法新论——一种法律经济分析的观点[M]. 北京大学出版社，2002年.第98页.

^⑤ 马俊驹，陈本寒主编. 物权法[M]. 复旦大学出版社，2007年.第32页.

（二）物的特定性和独立性面临的挑战

取水权、采矿权、渔业权等准物权要想进入到《物权法》的调整体系中，也必须对物的特定性进行弹性解释。崔建远教授认为矿业权、水权、渔业权和狩猎权都是准物权，而准物权的客体就是不特定的，这就与物必须特定的传统理论有冲突，因此，他认为应该对物的特定性给予弹性的把握。建筑物区分所有权的出现说明了物的独立性在当代也面临着挑战，总之，传统对物的限定在当代随着经济和科技的日益发展不断受到挑战和突破。

二、当代对物定义的局限

学者们一般认为，大陆法系关于“物”的立法例主要有三种形式，一种是以《法国民法典》为代表，物是兼指有体物和无体物（权利）；一种以德国和日本的民法典为代表，只是承认有体物，不承认无体物。最后一种是例外的承认“自然力”是物，如《瑞士民法典》。^①杨立新教授认为，从民法上物的发展脉络来看，整体趋势是以有体物为核心构建物权法制度，然后在经济和科技的发展下慢慢否定物必有体的论点，杨立新教授将之称为1+X模式，1指有体物，X指各种理论模式例举的在有体物之外而为物的概念所包含的范围不等的其他种类的物。这种模式，造成了将有体物之外的物依靠视为“物”的方式勉强进入到物的范畴的尴尬境地。^②杨立新教授的该观点可资赞同。

在传统物权法理论中，物权的客体被进行了以下三个方面的限定，有体（有形）、特定、独立，并由此推出一物一权主义，^③随着经济和科技的发展，人类利用物、发现物的能力不断的增强，物的概念不应该成为一个封闭的体系，不应该过分局限于有体与无体，特定与不特定的传统框架，不能将有体物作为物的主体，而将无体物只是作为一种例外的规定来视为物，更不应该将权利等拟制物排除在

^① 刘得宽. 民法总则（增订4版），中国政法大学出版社，2006年.第135—136页.

陈华彬. 物权法原理[M]. 国家行政学院出版社，1998年.第50页 .

杨立新. 民法物权制度研究[M]. 法律出版社，2008年版.第2页 .

^② 杨立新. 民法物权制度研究[M]. 法律出版社，2008年.第6—7页.

^③ 高富平. 物权法原论(中)[M]. 中国法制出版社，2002年.第453页.

物权的客体范围之外。

如果我们为了扩展物的范围而抽象出一个新的物的概念，这是很困难的，在技术层面上很难达到。如果采取类型化的途径，区分特殊物、伦理物、一般物或是构建物权与准物权，也是不妥的方案。

物与物之间是平等的，类型化的途径会造成物与物之间的不平等。如果保持一种开放的心态，完全可以将目前所出现的物纳入到统一的物的范围之中，在这里不是抽象出固定的概念，也不是走类型化的道路，而是寻求对物进行弹性的限定，使新出现的物的种类能够统一于一个物的概念之下。

对哪些物权客体能成为物，物权客体彼此之间的关系是怎样的，也必须保持开放的心态，保持一种物权客体之间平等的心态，对物寻求一种三元的、弹性与刚性相结合的解释和判定路径。

第二节 “三鼎式” 物权基本框架

一、“三鼎式” 物权基本框架产生的必然性

我国《物权法》采用了区分国家所有权、集体所有权、个人所有权这样的三分法立法体例，笔者将这种立法体例称为“三鼎式”物权基本框架。在大陆法系，一般是按照动产和不动产的体例来划分的，这种划分以所有权的标的为标准进行分类。而我国《物权法》是采用主体标准进行划分，这是我国《物权法》的一大特色。无论是采用三分法以主体标准来划分所有权，还是采用以所有权的标的为标准进行动产和不动产的区分，对所有合法财产实行一体保护，两种划分的优劣并不在本文讨论的范围内，本文讨论的重点是“三鼎式”物权基本框架产生的必然性。

“三鼎式”物权框架表面上是继承了苏联模式，但实际上是其符合了国民心理，有其存在的必然性和合理性。“中国社会 100 多年来实际的、现实的变迁，已经根本不是什么中学为体还是西学为体的问题，而是全面移植了西方的各种制度，在中国原有社会之上依据西方模式重新构建了一个新的社会，但是这个新的社会

并没有彻底取代中国的原有社会，从而形成了一个“双重社会”模式。这一情形乃是在西方强势文明面前中国问题与中国意识极度简化与极度弱化的表现，只是一心想借助于西方文明富强，失却了对异域文明吸纳的循序渐进和自主性，硬性的将中国社会发展的连续性截断，插入了一个与中国原有社会和文化性质截然不同的异质社会及其文明。但实际上，中国社会和文化发展的连续性并未中断，它们只是从制度层面上隐退了，而以另一种潜在的方式继续存在的，并在实际上决定着制度层面上那些看得见的东西”。^①

中国存在两个社会，一个是依据西方模式建立的现代化的社会，一个是中国千百年来未曾改变的传统社会，前一个社会是通过西方的理论建构起来的，后一个社会是潜在的、起决定作用的社会。在前一个社会，肯德基、现代的法律制度、高楼大厦充斥期间，后一个社会有着千百年来未曾断绝的中国人对秩序的追求。后一个社会才是真正决定中国命运的社会。我国目前民事立法走的是大陆法系国家的道路，有些制度还受到前苏联的影响，但是法律制度本身对大陆法系的移植，对其它国家的借鉴，必须符合中国社会的传统文化和中国人的传统心理。也就是中国人的传统文化以及心理在根本上决定了法律制度的构建。

《物权法》出台后，“三鼎式”物权框架依然存在于物权法之中，这一具有中国特色的物权立法，不能单单从有的学者所指出的是不符合《物权法》基本原理的，是不科学的制度的角度去考虑。其实“三鼎式”物权框架的确立在根本上是符合中国文化传统及中国人文化心理的，中国社会的传统文化以及中国人的传统文化心理决定了“三鼎式”物权框架的构建，这与其说是立法者所左右的，莫不如说是中国传统文化和中国人自己的选择。“三鼎式”物权框架的出现乃属于必然，中国民法虽然走的是大陆法系的道路，但是基本的法律制度也必须是切合中国国情的，也即在“双重社会”模式下面，中国的原有社会模式依然决定着依据西方模式构建的新的社会。“中国社会一百多年以来的许多重大的问题，从根本上说是因为存在着这一“双重社会”，而这个双重社会又未能融合一致的缘故，以法律而

^① 尹伊君. 社会变迁的法律解释[M]. 商务印书馆, 2004年.第15-16页.

论，虽然法律制度、法律体系乃至法律形式均以是西方的模式，但法律的实际运作及其法律所赖以存在的社会文化环境却无一不体现并受制于中国的传统。法律并不仅仅体现于它自身的力量，它实际上为背后一种更为强大的力量所决定”。^⑥在笔者看来，即便是表面移植西方的法律制度，采用了前苏联的某些立法模式，但在某些关键制度之处，也会体现切合中国传统文化以及国民心理的中国特色，“三鼎式”物权框架就说明了表面上的法律制度在最关键的之处，更是直接体现了中国特色。

中国的法律传统概括为十个基本特征：

1. 以政治权威为中心的法律工具主义观念。

2. 礼法文化。

3. 法律公开维护等级制度及其特权。

4. 德主刑辅的教化观念。

5. 家族构成法律上的基本单位。

6. 由于礼、道德、民间法等对社会的有效调整，国家法的调整范围和效力受到了限制。

7. 法律不仅受到法律外因素的影响和干扰，亦被法律内的各种法律形式所分解，律被其他法律形式破坏甚至代替。

8. 正统儒家观念贬低法律的地位和作用。

9. 公法发达，私法不发达。

10. 法律程序外毫无限制的申诉程序。^⑦

在现代的中国，上述的法律特征不可能原样的继续存在，但是其变换了形式依然继续的存在，并在实际生活中起主导作用，深刻的影响着立法。比如，以政治权威为中心的法律工具主义观念被变换成为以维护全民所有的财产利益为中心的法律制度设计，法律公开维护等级制度及其特权变换为维护国家和集体利益，强调国家财产、集体财产、个人财产的分别，强调国家、集体的利益至上，强调

^⑥ 尹伊君. 社会变迁的法律解释[M]. 商务印书馆, 2004 年. 第 16 页.

^⑦ 尹伊君. 社会变迁的法律解释[M]. 商务印书馆, 2004 年. 第 209-213 页.

国家、集体、个人三者之间的有序性，强调国家、集体、个人的递进次序。反映在《物权法》领域，就是强调国家所有权、集体所有权、强调各种利益的分配次序性，明确各种物的归属，哪些物是国家所有，哪些物是集体所有，哪些物是个人所有。个人从国家、集体处取得权利的次序，强调权利的来源清楚有序。这就明显体现了对国家、集体利益的特别尊重和保护。强调对物的利用秩序必须符合国家、集体、个人的次序，这是中国传统文化和国民心理的变换和延续，体现了中国传统法律特征，以政治权威为中心的法律工具主义观念、礼法文化、法律公开维护等级制度及其特权等等。

中国人有对秩序的强烈追求，而确立“三鼎式”物权框架就切合了中国人对秩序的这种需求。任何一个国家对秩序的追求都不可能有中国人强烈，中国近现代虽然引进了西方现代的法律制度，但实际上中国人都力图对其进行本土化改造，使其符合对秩序的追求。“三鼎式”物权框架，只能说明西方的某些法学理论未必适合中国，未必能切合中国人的心理，对中国的本土化研究才是重要的，如何以本土为实际，去构建理论和制度才是重要的。西方的理论在西方的运行情况，不代表在中国的运行情况，很多我们论证过的西方法律制度，一旦到中国就失灵，说明什么问题？说明了中国还有一个社会在运行，这个社会是根本的，不立足于国民心理，不立足于本土化，就会成为西方理论的附庸，制定出来的法律也只能是“废法”。表面上“三鼎式”物权框架是受到了苏联的“严重”影响，但是如果分析仅仅到此，必然是肤浅的。“三鼎式”物权框架能在今天依然得到《物权法》的肯定，就说明它切合了中国人的心理，表达了中国人对秩序的追求。这种本土化的东西只能是被科学改造，单纯的照搬西方，是对中国的国情认识不够深刻，本身就是不科学的。

二、“三鼎式”物权框架之“水”环境

《物权法》以国家所有权、集体所有权、私人所有权模式确立了物权基本框架，这个物权框架我们可以称之为“三鼎式”物权基本框架。这个本土化的物权框架必然决定我国空间权制度的产生、形成、发展，也决定着西方有关空间权制

度的法律设计和其它物权设计对我国空间权制度的构建在某种程度上缺乏解释力。

“三鼎式”物权框架决定着我国空间权制度的生成，原因主要表现在以下几个方面：

第一，“三鼎式”物权框架首先要解决物的归属问题。要先确立一个对物的所有秩序，在空间成为物不存在理论上的障碍后，其成为了民法上的物，空间所有权的问题必然要给与明确。也即只要《物权法》明确空间是物，其必然要明确空间所有权。因为，空间乃是一种基础性不动产，在其上可以构建建筑物等不动产。鉴于空间此种重要性，在“三鼎式”的物权框架下，明确空间所有权乃属必然。

第二，“三鼎式”物权框架要明确国家、集体、个人对物的行使方式问题。要确立物的利用秩序。民法是应该规定普通当事人之间的权利义务关系，但在实行土地私有的国家，这样规定才是最合适的，在实行土地公有的我国，强调从国家取得就显得越发重要了，毕竟它是空间利用权的最初来源。必须明确，无论德国、日本、法国还是英美都是以土地私有制为主的国家。^①对于这个情况必须给予清楚的认识。“三鼎式”物权框架明确了国家、集体、个人对物的所有范围之后，就形成了一个对物的所有秩序，但是国家所有的土地等物是不允许进入所有权买卖市场的，是不允许成为其他主体所有之物的，这就限制物发挥自身的效用。因此，还必须在明确物的利用秩序，明确国家、集体、个人对物的行使方式问题。这个问题要得到解决，就必须说明权利主体对土地的使用权、对空间的使用权的权利来源问题，必须在立法结构上对权利的来源给与清楚表达。

第三，在“三鼎式”的物权框架下，立法没有肯定空间物的问题，空间就必然只能附属于土地之中，使其当然的成为国家所有，也就是将空间权附属于建设用地使用权之中，这样做虽然表面上可以解决建设用地使用权和空间权的冲突，但其根本问题依然没有解决，建设用地使用权依然会和空间权发生冲突。我国目前的空间权立法将空间权规定在建设用地使用权中，现阶段只能说是一种权宜之

^① 彭诚信，臧彦. 空间权若干问题在物权立法中的体现[J]. 吉林大学社会科学学报, 2002 (98-99).

计，在长远的将来，随着经济和科技的发展，随着空间作为一种财产的重要性不断增强，将空间明确为物，明确空间权与建设用地使用权等权利的关系乃属于必然。

第三节 我国空间权制度生成、发展之“鱼水模式”

物概念的当代局限与“三鼎式”物权基本框架共同催生我国的空间权制度。我们可以建立这样一种分析模式，空间权制度对应着我国物权基本框架，如果说一种水可以适合一种鱼的生长，那么物权理论与本土化的立法框架就是水，而空间权制度就是鱼，鱼的生长、变化、死亡，一定是水的问题。什么样的水养什么样的鱼。物概念的科学、物权框架的科学、物概念理论自身的发展和创新，在根本上就是空间权制度的科学。

就物的概念而言，前文分析了当代物概念的局限性，这就使得空间物的身份问题、物的民法地位问题得不到解决。进而《物权法》不能给空间一个合情合理的“名分”。物概念的局限与机械是空间成为民法上物的第一大障碍，也直接影响了空间权制度建立的科学性。在“三鼎式”的物权框架下，空间权制度的建立在理论上需要解决的问题是空间成为当然的物不存在障碍。

因此，“三鼎式”物权框架对空间权确立了这样一种“水”环境，先明确空间是物、明确空间的归属、确立空间的所有秩序，然后，在所有秩序的基础上，确立空间的利用秩序。在法律条文上，必须清楚的表达各种权利的来源顺序，即空间利用权是向国家和集体、个人所得的。这样就不难看出，在这样的“三鼎式”水环境中，必然生长这样一种“鱼”，即空间所有权制度的确立，空间成为一种独立的用益物权在物权体系中单独成章。

但是目前而言，在“三鼎式”物权框架下，我国的《物权法》将空间权包含在建设用地使用权之中，并没有采用独立的空间权立法，产生这样的立法结果有以下几种原因：

第一，虽然空间的重要性在今年来大大的凸显了，但是空间的重要性的凸显毕竟是一个随着经济和科技发展的渐进式的过程，当前在我国对空间这种资源的

认识程度与其他国家相比还相距甚远，空间的重要性还有必要进一步的加强。因此，当对空间的重要性还没有更加明确的认识的时候，在我国将空间权安排在建设用地使用权之中以解决实践中的问题应该是一种必然，但是这种解决办法必然随着空间权利用过程中各种矛盾的增加而得到改变。

第二，空间权的立法应该不是一蹴而就的，其有一个发展的过程，各国的空间权立法都是随着经济和科技的发展，随着本国国情的发展而不断完善的，空间权制度的完善，需要在理论上对空间为物的问题，也就是空间物的民法地位问题进行突破，而法学理论的突破是由实践的需求为动力的，相信，随着空间重要性在社会生活中的增加，物概念理论的突破，必然会带动空间权制度的科学建构。

第三，我国长期一来在实践中就是将空间权包含在建设用地使用权之中的，并不存在独立的空间权，目前，在实践中为了解决一系列的空间纠纷必须承认空间本身的价值和经济意义，暂且将空间权放入到建设用地使用权之中从立法中的角度来看方便了对空间进行管理，如果建立独立的空间权制度，就要建立一定的管理机关对空间权进行管理，需要解决空间的公示等问题，这样就会增加管理成本。另外，不承认独立的空间权，在建设用地使用权中包含空间使用权，可以解决很多空间利用的问题，这种模式是希望在不改变建设用地使用权的一般规则和登记制度的前提下，使得空间利用权也能够作为一项权利存在。^①

《物权法》没有确立独立的空间权制度是不符合空间权制度未来生成的走向的，是有其现实的、历史的以及立法技术的原因的，相信随着空间重要性的凸显以及物权理论的深入研究，我国的空间权制度一定会科学的构建。

本章小结

共同催生我国空间权制度有两种因素：一是空间为物的理论问题。二是《物权法》的“三鼎式”物权基本框架。“三鼎式”物权框架已经确立，确立空间所有权、明确空间是一种独立的用益物权是今后空间权制度的发展方向，今后需要

^① 王利明. 空间权：一种新型的财产权利[J]. 法律科学西北政法大学学报, 2007, 2(123).

对“三鼎式”框架进一步进行本土化改进。当前，理论上空间并不是明确的当然的物，因此，空间权独立性的问题就受到了影响，导致今天空间利用权依然附属与建设用地使用权中，空间为民法上的物在理论上的突破，是构建科学空间权制度的前提，这就决定了空间权基本理论研究的重点应该是空间为物的理论问题。

第三章 各国空间权制度对我国空间权制度构建之解释能力

与国外一些国家的空间权制度相比较而言，我国的空间立法还是不成熟的，《物权法》仅是对空间权进行了很原则性的规定，还远远不能适应实践的发展需要。在世界上，存在三种比较成熟的立法例，也即存在三种立法模式：

第一种是像美国那样对空间权进行单独的立法，称为空间法模式或是单行法模式。比如 1857 年的《伊利诺斯州空间法》和 1973 年的《俄克拉荷马州空间法》。

第二种是大陆法系比较普遍的立法模式，即民法典模式，是指在民法典中设立专章、专节或专条规定若干空间权的条款，并由此调整空间所有与利用关系的模式。德国和日本、瑞士等国家采用这种立法例。

第三种是法律包裹的模式。如我国的台湾地区，1988 年制定了《大众捷运法》，避免了空间权的设立牵扯太多法律的修订。

第一节 美国空间权立法模式

美国对空间权的规定采用的是单独制定“空间法”的模式，也即单行法模式。世界上还有其它国家采用这种立法模式，但是相比较而言，美国是其中比较典型的国家。

从法系上来讲，美国是属于英美法系的国家，但是所有权绝对的理念却在美国深深的被认同，而所有权绝对的理念本来是罗马法的法律理念。在尊重自由竞争的美国，对土地所有权的保障被认为是对私有财产神圣不可侵犯原则的贯彻。因此，美国主张土地所有权的范围“上达天空，下及地心”。但是由于飞机在 19 世纪发明和应用，传统的土地所有权观念受到了严峻的挑战，法律既要保障土地的所有权，但是也必须保障航空的安全。为此，法律界不得不承认在保障土地所有权的同时，保障飞机飞行的安全。^①

^① 胡兰玲. 土地空间权的论[J]. 西南民族学院学报, 2001, 9 (142).

美国空间权制度的建立是一个逐渐发展的过程。在英美法系国家中，由于判例法居于主要地位，因此，美国空间权立法是先以判例形式确立的空间权制度。1857年，美国衣阿华州法院判决认定，空间权可以分离所有。1898年，美国的伊利诺斯州法院的判决认定，地表可以被剔除，而仅是以空中为所有对象。^①

1906年，美国法院的判决中表明，土地的空间与土地的地表一样，属于不动产，土地所有人也是土地上空的所有人，之后的判例又确认，土地所有权人的上空空间具有经济利益，并可以独立作为权利的标的。

1927年伊利诺斯州制定了《关于铁道上空空间让与与租赁的法律》，它是美国历史上关于空间权问题的第一部成文法。在20世纪30年代，美国法院通过判例规定，飞机的飞行高度达到500米以上且是不会妨害土地所有权人安宁和别的利益的时候，不属于侵害他人土地的行为，进而就不是侵权行为，这样土地所有权的绝对性就受到了限制。在伊利诺斯州制定了《关于铁道上空空间让与与租赁的法律》之后，1938年，新泽西州也同样的制定了类似的法律，之后其它各州陆续制定有关空间权的法律。

1958年，美国国会承认州际高速道路的上空以及地下空间可为停车场用。1970年，美国有关部门倡议各州使用“空间法”这一名称来制定自己的空间权法律制度。1962年，美国议会作出飞机航行所及的空间，应作为不动产加以征用的决定。这样，地表的上空空间具有独立的经济价值，并可以转让和出租，得到了普遍认可。^②

1973年俄克拉荷马州以法律199号公布了《俄克拉荷马州空间法》，该法具有十分典型的代表作用，其对以前的空间权立法和研究进行了很系统的总结，对美国和其它国家的空间权制度产生了很深远的影响。该法集合了有关空间领域的判例与研究成果之大成，十分详细的规定了空间权制度，美国的现代空间权制度受其影响颇深。《俄克拉荷马州空间法》规定空间乃是一种不动产，可以成为所有权的客体，空间可以租赁、转让、担保、继承，并且与其它不动产一样适用课税和

^① 陈祥健. 关于空间权的性质与立法体例的探讨[J]. 中国法学, 2002, 5 (105).

^② 陈华彬. 物权法[M]. 法律出版社, 2004年.第254页.

公用征收。^①1985年明尼苏达州政府通过了《明尼苏达州地下空间开发条例》。

第二节 大陆法系国家空间权立法模式

就大陆法系的国家而言，德国、日本和瑞士等大陆法系国家均在民法典中设立专章、专节或专条规定若干空间权的条款，以此来调整空间所有与利用关系，这就是空间权立法的民法典模式。大陆法系国家认为传统民法上的地上权与空间地上权是一般与特殊的关系，因此视空间地上权为地上权的一部分。

《德国民法典》将空间权归入到了“地上权”一章，没有区分一般地上权与空间地上权，将两者一并规定。《德国民法典》对地上权作了定义：“以在他人地表、上空及地下拥有工作物为目的而使用他人土地及空间的权利。”从该定义可知，德国的地上权中包括空间地上权。日本对《民法典》进行了修订，在“地上权”一章的最后一个条款后增加了空间权条款。《瑞士民法典》把空间权规定在“建筑权”下的第779条，该条款规定：“在土地上可设定役权，役权人有权在土地的地表或地下建造或维持建筑物。”

一、德国的空间权立法

《德国民法典》是大陆法系国家比较具有代表性的民法典，早在1896年的《德国民法典》中就有关于空间权的规定。1896年《德国民法典》第4章1012条中规定：“土地得以此种方式（即地上权的方式）设定其他权利，使因设定权利而享有利益的人，享有在土地的地表或地下设置工作物的可转让或可继承的权利”。^②从该条可以看出，德国认为传统民法上的地上权与空间地上权是一般与特殊的关系。因此，视空间地上权为地上权的一部分，并没有区分普通地上权和空间地上权，直接将空间权归入到地上权中。1900年《德国民法典》于第905条规定：“土地所有者的权利扩及地面上的空间和地表下的地层，所有者不得禁止他人在排除

^① 陈华彬. 土地所有权理论发展之动向—以空间权法理之生成及运用为中心, 载梁慧星主编. 中国民商法论丛 (第3卷) [M]. 法律出版社, 1995年.第83-84页.

^② 郑冲, 贾红梅译. 德国民法典[Z]. 法律出版社, 1999年.第237页.

干涉于所有权人无利害关系的高空和地层中所进行的干涉”。这样就对土地所有人的土地所有权进行了一定程度上的限制。

随着客观实际情况的发展,德国又在1919年颁布了“关于地上权之命令”(地上权条例),其与法律有同等的效力。“关于地上权之命令”取代了《民法典》“地上权”一章,《德国民法典》第四章被废止。“关于地上权之命令”同时规定,于1919年1月22日以前设立的地上权仍然适用《德国民法典》第4章的规定,与此同时,《德国民法典》第4章第1012条关于地上权(包括空间地上权)概念的规定被其后《关于地上权之命令》所采纳,因此该条规定的内容实际上一直都是有效的。^①德国的空间权制度得到了进一步的完善。依据“关于地上权之命令”,空间地上权乃是地上权的一种。因为空间地上权是以普通地上权为本权而设立的地上权,其又被称为次地上权或者下级地上权。

在地上权设定以后,地上权人可以与第三人达成协议,在自己所能够支配的不动产上设立次地上权。次上权这一概念的提出,为土地上下空间脱离地表而独立地成为民法物权客体提供了新的法律保障。^②

二、瑞士的空间权立法

瑞士于1912年颁布了民法典,其民法典中规定了关于空间权的一些内容。《瑞士民法典》第655条规定:(1)土地所有权的标的物为土地。(2)本法所指的土地为:不动产,不动产登记簿上已经登记的独立且持续的权利。其中第677条规定:(1)只要行使权利有利益而言,土地所有权及于地面上方空间及地面下方之地身。(2)除去法律保留的限制外,土地所有权及于全部建筑物、植物及泉水。

《瑞士民法典》第675条、第691条、第692条中,又对上述的条款进行了限制,从而规定了空间权的一些内容。《瑞士民法典》675条规定:“(在他人土地的地面上下以挖掘、垒作或以其他方式长期与该土地连接的建筑物和其他设施,只要其役用以地役权在不动产登记簿上已经登记的,得有一个特别所有人。第691

^① 孙宪忠. 德国当代物权法[M]. 法律出版社, 1997年.第231页.

^② 孙宪忠. 德国当代物权法[M]. 法律出版社, 1997年.228页.

条规定：“土地所有人已取得全部赔偿时候，有许可水道、疏水管道等类似管道及地上、地下电缆在其土地安设的义务。但以非经其土地不能安设，或需求过大费用始能安设为限。第 779 条规定：“(1)在土地上可设定役权，役权人有权在土地的地上或地下建造或维持建筑物。(2)前款的权利，如无另行约定，可让与或继承。(3)建筑权乃是独立而且长久的，可为不动产在不动产登记簿上登记。”^①

《瑞士民法典》将空间权规定在“建筑权”之下，将建筑权当作一种“役权”，权利人可以在他人土地的地上或是地下行使建筑权。《瑞士民法典》将建筑权当作一种“役权”，其实这种所谓的“役权”仍然是一种地上权，和其它国家的地上权并无本质上的区别。有的学者直接将瑞士民法上的建筑权称为地上权人行使的一种地上权。^②空间地上权则被包含在建筑权之中。《瑞士民法典》730 条专门的规定了地役权，“地役权是指为自己土地使用的便利从而役使他人土地(或空间)的权利”。

三、日本的空间权立法

1898 年的《日本民法典》并没有关于空间权的一些规定，只是有普通地上权的规定，因为在当时受到经济和社会发展水平的限制，并没有很多的空间权问题出现。但是随着二战后日本经济的恢复和发展，日本的城市化进程不断的加快，大量人口开始向城市集中，交通变得拥挤，住房十分的紧缺，地价也是不断的上涨，这都给城市带来了很多的问题，因此土地的立体化发展进入了人们的视野。

1966 年，本着不破坏民法典的整体框架和条文序列的原则，日本开始修改民法典，在民法典的第 269 条之后追加了一些空间权的内容，将空间地上权的条款附加在“地上权”一章中的最后一个条款后，成为最后一个条款的一部分。^③该条规定：“(1)地下或空间，因定上下范围及有工作物，可以以之作为地上权的标的。于此情形，为行使地上权，可以以设定行为对土地的使用加以限制。(2)前款的地上权，即使在第三人有土地使用或收益权利情形，在得到该权利者或者以该权

^① 殷生根，王燕译. 瑞士民法典[Z]. 中国政法大学出版社，1999 年.第 191 页.

^② 杨与龄. 论分层地上权[J]. 法令月刊，1987，6（4）.

^③ 陈祥健. 关于空间权的性质与立法体例的探讨[J]. 中国法学，2002，5（34）.

利为标的权利者全体承诺后，仍可予以设定。于此情形，有土地收益、使用权利者，不得妨碍前款地上权的行使”。

这样看来，《日本民法典》将空间权定性为一种地上权，范围是地表上下的特定的空间，并且空间权也是一种独立的财产权利。

日本还有《不动产登记法》，其中还对空间权的设定、生效、存续期间等问题进行了规定。日本的《不动产登记法》第111条第2项规定了空间权的登记程序，设定地下、空中的地上权的时候，除了必须登记设定空间权的目的、空间权的存续期间和地租数目或其支付的期限以外，还要登记空中或地下权的上下范围，以及有关土地使用的限制性约定等等问题。^①

第三节 我国台湾地区空间权立法模式

台湾地区“民法典”在最初的时候并没有规定空间权的内容，只是在“民法典”第823条对普通地上权作了规定：“称地上权者，谓以在他人土地上有建筑物或其他工作物或竹木为目的而使用其土地之权”。台湾地区空间权制度的建立和完善经过了一个逐渐发展和完善的过程。

台湾地区“民法典”765规定：“所有人，于法令限制之范围内，得自由使用、受益、处分其所有物，并排除他人之干涉”。台湾的学者对此进行了学理上的解释，认为一块土地的所有权人，可将其所有的土地按照地面、上空或者地下垂直空间来进行分层的处分，可以建立各层空间的权利主体，可将其出售或设定用益物权，由一个权利主体承受。^②

20世纪60、70年代，台湾的经济发展迅速，城市化进程不断的加快，大量人口开始向城市集中，交通变得拥挤，住房十分的紧缺，地价也是不断的上涨，这都给城市带来了很多的问题。1981年台“内政部”在台内字11801号函中指出：“地上权系以在他人土地上有建筑物或其他工作物或竹木为目的，而使用土地之

^① 胡兰玲. 土地空间权论[J]. 西南政法学院学报, 2001, 9(143).

^② 王利明. 物权法专题研究[M]. 吉林人民出版社, 2002年. 第814, 828页.

权。其设定对象，不以地面为限。亦即土地之上空仍得设定地上权。”^①之后台湾地区又以判例的形式，确立地上权可以在土地的上空和地下分层设定，这样的判例得到了学者们的认同，但是也有的学者指出，这样对空间权进行规定，未免是有“法官造法”的味道，主张修订“民法典”，在“民法典”中规定空间权。

1988年台湾制定了《大众捷运法》，该法律中以“法律包裹”的方式确立了空间权法律制度，其第19条规定：“大众捷运系统因工程上之必要，得穿越公、私有土地之上空或地下，但应择其对土地之所有人、占有人或使用人损害最少之处所及方法为之，并应支付相当之补偿。”台湾地区民法典第733条规定：“土地所有权，除法令有限制外，于其行使有利益之范围内，及于土地之上下。如他人之干涉，无碍其所有权的行使，不得排除之。”很明显《大众捷运法》第19条对该条款进行了限制。

随后，1999年台湾在“民法”物权编修正草案中，在“地上权”一章的最后一条第841条之后，追加空间地上权条款，规定：“地上权得在他人土地上下一定范围内设定之”，这样就规定了空间权。

台湾地区还有其它的法律规范来规定空间权制度，比如2000年颁布的《共同管道法》，其中就有空间权的内容。《共同管道法》第2条规定：“共同管道是指设于地面上、下，用于容纳2种以上公共设施管线之构造物及其排水、通风、照明、通讯、电力或有关安全监视系统等之各种设施。第14条规定：共同管道系统以划设于道路用地范围为原则，如因工程之必要，得穿越公、私有土地之上空、地下或附着于建筑物、工作物，但应择其损害最少之处所及方法为之，并以协议方式补偿”。^②

第四节 各国空间权制度对我国空间权制度构建之解释能力

总体看来，各国的空间立法模式虽然是各不相同，但是还是有很多一致的地方的，比如大都是认为空间权乃是一种地上权，空间权是一种独立的不动产财产

^① 陈祥健. 关于空间权的性质与立法体例的探讨[J]. 中国法学, 2002年, 5(33).

^② 刘春彦. 地下空间使用权性质及立法思考[J]. 同济大学学报, 2007年, 3(113).

权利，空间权可以依据法定的程序在不动产登记簿上进行登记，可以依法进行转让、继承、抵押和出租。另外，世界各国都是非常尊重民法的传统，通过判例和对民法典的局部修订来保障土地所有人的权利和地表上下一定空间的权利人的权利。尽管各国的立法都没有用空间使用权和空间地上权的名称，但是实际上空间权制度已经是存在的，空间使用权制度已经是十分的完善了。^①

空间的利用权是各国立法和研究的重点，空间役权，由于其立法难度较大，各国在立法中都很少涉及。大陆法系的空间权立法主要是围绕“空间地上权”一项展开的。空间权是产生于英美法系的概念，在大陆法系中并无空间权的概念，各国根据自己的具体国情，采用了不同的立法模式，一种是像美国那样对空间权进行单独的立法，称为空间法模式或是单行法模式，还有一种是大陆法系比较普遍的立法模式，即民法典模式，指在民法典中设立专章、专节或专条规定若干空间权的条款，并由此调整空间所有与利用关系的模式，德国和日本、瑞士等国采用这种立法例，还有一种是法律包裹的模式，如我国的台湾地区。

首先，就单独的空间权立法模式来看，由于我国是大陆法系的国家，已经制定了《物权法》，《民法典》的出台也是指日可待，当然不会采用美国立法所采用的对空间权进行单独的立法模式，也即不应该采用空间法模式或是单行法模式。我国应该在《物权法》中对空间权制度进行规定，单独的空间权立法并不适合我国国情。

其次，台湾地区的法律包裹模式，1988年台湾地区制定了《大众捷运法》，虽然可以避免空间权的设立牵扯太多法律的修订。但是该立法模式只能说是在特定背景下的权宜之计。我国的《物权法》已经制定，《民法典》出台也不会太远。因此，我国空间权的立法当然不能采用法律包裹的模式。另外，台湾地区1999年在“民法”物权编修正草案中，在“地上权”一章的最后一条第841条之后，追加空间地上权条款，规定：“地上权得在他人土地上下一定范围内设定之”，这样就是规定了空间权。台湾地区还有其它的法律规范来规定空间权制度，比如2000

^① 王卫国. 中国土地权利的法制建设[M]. 中国政法大学出版社, 2002年.第156页.

年颁布的《共同管道法》，其中就有空间权的内容。这就说明仅仅依靠法律包裹模式是不能够解决空间权制度一系列问题的。

最后，就大陆法系的国家而言，德国、日本和瑞士等大陆法系国家在民法典中设立专章、专节或专条规定若干空间权的条款，来调整空间所有与利用关系，这就是空间权立法的民法典模式。大陆法系国家认为传统民法上的地上权与空间地上权是一般与特殊的关系，因此视空间地上权为地上权的一部分。梁慧星教授主持拟订了《物权法草案建议稿》，以梁慧星教授为代表的学者认为，空间权并不是一种独立的物权类型，没有必要对空间权进行专门的规定，应当将空间权分解为空间基地使用权、空间农用地使用权、空间邻地使用权、将它们分别归入到基地使用权、邻地使用权和农用地使用权的章节中去。这很明显是受到了大陆法系国家空间权立法的影响，但是大陆法系国家的空间权立法和梁慧星教授的立法建议其实并不符合我国的国情，因为我国《物权法》确立了“三鼎式”的物权框架，这就说明在我国空间利用权应该是一般民事权利主体按照一定的程序从国家和集体手中取得空间的利用权，然后才能涉及到空间权在一般民事主体中的设定和转让问题，空间是一种特殊的、重要的财产，因此，其权利的取得应当和建设用地使用权的权利取得是一样的。大陆法系国家的空间权立法和梁慧星建议稿中，把空间使用权放进了普通民事主体享有的基地使用权和农用地使用权中去规定，本身就强调了空间使用权在普通当事人之间的法律关系，但是没有体现从国家取得的情形，从民法的主要内容上来说这是合理的，因为，民法本来就应该规定普通当事人之间的权利和义务关系，但是这是在土地实行私有制的国家，这样的规定才是正确的。^①目前，《物权法》已经确立的国家所有权、集体所有权、私人所有权“三鼎式”的立法框架，而大陆法系并没有一个国家采用这样的立法框架，大陆法系其它国家的立法例和梁慧星教授的空间权立法方案中采用的也不是“三鼎式”的立法框架，因而大陆法系关于空间权的立法模式并不符合我国的国情，其对我国空间权制度的构建明显的缺乏解释能力。我国是实行土地公有制的国家，

^① 彭诚信，臧彦. 空间权若干问题在立法中的体现[J]. 吉林大学社会科学学报, 2002, 3 (98).

像土地、空间这样的财产强调从国家，集体处取得非常的重要，必须明确空间权的来源。我国的空间权立法就是建立在这样一个国情和背景下，而西方以及大陆法系的国家，其实行的是土地私有制的，和我国有着明显的不同。因此，大陆法系其空间权立法对我国缺乏解释能力，在我国《物权法》确立了“三鼎式”物权框架后，我国物权制度的发展以及空间权制度的生成和构建必须符合我国自己国情。

本章小结

本章研究了各国的空间权制度，通过对英美法系国家和大陆法系国家空间权的研究可以发现，采用单独制定“空间法”模式的国家认为空间乃是一种不动产，可以成为所有权的客体，空间可以租赁、转让、担保、继承，并且与其他不动产一样适用课税和公用征收。大陆法系国家也普遍的肯定空间属于地上权的一种。空间权属于一项独立的不动产财产权利，空间权可以继承、出租、抵押、转让。空间作为一项不动产财产权利可以进行不动产登记。我国的国情与其它国家有很大的不同，我国土地、空间只能是公有，不能成为私人所有的对象，这就决定了大陆法系的立法模式不符合我国的国情，我国的空间权制度构建必须符合我国的基本国情。我国民法制度构建走的是大陆法系国家的道路，像美国那样单独进行空间权立法的模式显然不适合我国国情，至于我国“台湾地区”的法律包裹模式，该立法模式只能说是在特定背景下的权宜之计，也不值得我国立法采纳。综合分析后，本文认为各国空间权制度和我国台湾地区的空间权立法模式对我国空间权制度构建明显缺乏解释能力。

第四章 空间权研究之基本归结点

科学合理的构建我国的空间权制度，需要对空间为物的理论问题给予深刻的考察、解释、说明，空间为物的理论问题是空间权研究和制度构建的基础。以物格为视角可以很好的说明空间为物的问题，为空间成为民法上独立、平等的物提供理论支持。

第一节 空间为物问题之重要性

空间权研究的基本归结点是空间为民法上物的理论问题，这样看法的理由是空间是否能够成为民法上独立的，与其它物具有平等地位和资格的物决定着空间利用权（空间地上权是一种空间利用权）的性质，而空间地上权的性质决定着整个空间权的体系构建，如果认为空间是独立的物，与土地等其它物具有同样的民法地位，那么空间地上权的权利来源当然是空间所有权，这样《物权法》势必要明确空间所有权与空间利用权的空间权体系。

如果不承认空间是独立的物，那么空间只能依附于土地之中，那么空间利用权的权利来源就是土地所有权，空间地上权也是一种地上权。既然空间地上权的性质依然是普通地上权。那么空间权的体系就不需要肯定空间所有权。

认为空间是独立于土地的物，与土地具有同样的物的民法地位，那么空间利用权的客体就是空间，空间利用权的权利来源就是空间所有权，这样空间地上权与普通的地上权就有本质的不同。空间地上权最终客体如何认定是判断空间地上权性质的关键，^⑨而我们知道在空间权权利体系中，最重要的是研究空间利用权，而空间利用权中重要的是空间地上权。

因此，空间能否成为民法上独立的，与其它物具有平等身份的物是空间权基本理论研究的关键。空间成为民法上的独立、平等物的理论问题决定着空间权的

^⑨ 陈学辉. 空间地上权性质辨析[J]. 山西农业大学学报(社会科学版), 2000年, 1(32).

性质，空间权的性质决定着空间立法的模式，^①以及空间权的体系构建等一系列空间权基本理论问题。

第二节 物的民法形像

一、物像的考察基础与考察内容

在民法上，通过各种制度的安排，我们可以看到民法上人的形像，同样通过民法上的各种制度，我们也可以看到民法上物的形像。以物格为分析视角，可以很好的描述民法上物的形像。

物像的考察基础是客观存在的物体，物像考察的内容是人脑抽象出来的概念物格，格与客观实体是两个不同的层次。

民法人的形像的考察是以活的、剥离了人性、各种能力以及财产能力的生命体为考察基础，以人格和人格权为考察内容的，也即民法上人的形象通过生命体、格、格权、三个不同的层次得到描述。

有权必有格，有格未必有权。人格不同于人格权。人具有人格权，物具有物格，人与物在民法上有不同的地位和命运。拥有人格权的人在民法上有着生机勃勃、充满活力、自由、平等、健康的人像，物虽有丰富、立体、弹性的物像，却摆脱不了被人类支配的悲惨命运。

二、物的民法形像

为说明民法物的形像，不得不借助于民法上的人的形像给予对比分析。日本法学家星野英一教授在《私法中的人》一书中先后探讨了近代初期民法典和其后经过 19 世纪到 20 世纪现代民法中变化了的人像。在该书中，星野英一教授鲜明形象的指出：“近代私法中的人之地位可以归纳为如下几点：承认所有人的法律人格完全平等，由此所肯认的法律人格虽然是可由自身意思自由地成为与自己有关的私法关系的立法者，但它却是不考虑知识、社会及经济方面的力量之差异的抽

^① 沈岐红. 论空间权的基本内涵及我国《物权法》的立法选择[J]. 重庆工商大学学报(社会科学版), 2008 年, 3(105).

象性的人。并且，在其背后是理性、意思方面强而智的人像。”^①“民法上对人的对待向现代法变迁，可以做如下概括：“首先是从对所有的人的完全平等的法律人格的承认到承认人格权”这一转变，关于“法律人格”发生了“从自由的立法者向法律的保护对象、从法律人格的平等向不平等的人”、“从抽象的法律人格向具体的人的”的转变，在其背后则是“从理性的、意思表示强而智的人向弱而愚的人”的转变”^②民法上的人经历了由具体的人到抽象的人的转变，又经历了由抽象人到具体人的转变，可见民法上人的形像是变化发展的，但是最终的目的是要确立一个自由、平等、积极、健康的人像。

对民法上人的研究往往面临极大的困难，因为这常常受到文化的影响。“在没有基督教传统的日本，“尊重人”的根据是暧昧的，“人是什么”的问题没有得到充分的、有意识的讨论。”^③其实在中国又何尝不是出现了类似的情况，这样说的理由在笔者看来是：

民法与基督教都关注人的命运。民法塑造了自由、平等、富裕的人像。基督教描绘了一个健康的、有生命力的、有财富的、自由的人像，两种人像存在对应关系。

“十字架救恩”是基督教教义的核心，基督为什么要上十字架？

第一，要使人类脱离魔鬼的权势，使人类得以自由，基督教为自由而斗争，同黑暗中的魔鬼所斗争，这就对应了民法上同一切人压迫人，不合理的制度斗争。要使人类成为健康的人，脱离疾病的困扰。基督教追求一个健康的人，而不仅仅是一个有权利能力的人，它关注人的尊严，这一点，就比民法上所描绘的人像又更进了一步。

第二，为要让人类获得财富，基督鼓励人们获取财富，这包括精神上的，又包括物质上的。^④

^① [日]星野英一. 私法中的人[M]. 法律出版社, 2004年. 第6-8页.

^② [日]星野英一. 私法中的人[M]. 法律出版社, 2004年. 第50页.

^③ [日]星野英一. 私法中的人[M]. 法律出版社, 2004年. 第89页.

^④ 申伟. 圣经中民法精神初探[J]. 经济与法, 2009年, 11(123).

第三, 基督说: “要尽心尽意爱主你的神, 其次就是要爱人如己。” 圣经中多次提到, 要遵守国家的法律, 尊重掌权者。^① 公平、诚信、平等、自由、公义等私法理念都体现在爱人如己的几个字上, 对有基督教信仰的基督徒来说, 他们尽心尽力地爱上帝就会尊重掌权者, 他们对国家法律的信仰完全是出自于内心的。两种人像存在着切合的关系, 宗教上的人像是民法上人像的基础。^②

其实在物的形像上, 又何尝不是经历了一场转变, 由单一的物向丰富、弹性的物转变, 空间的出现, 使得物的领域开始向深度立体化发展, 珍稀保护动物使得对物要建立特殊的保护规则, 现代生物技术使得人体的组成部分也可以成为物, 对其也要特殊对待, 矿产、渔业资源的开发和利用等等, 使得物本身越来越弹性化。因此, 过去单一、抽象物的形像开始向立体、弹性、多样物的形像转变了。对民法上人的研究也许会由于文化的原因而变得比较困难, 但是对民法上物的研究, 却可以较少的受文化等因素的影响, 这对我们来说何尝不是庆幸和机遇。

第三节 物的资格、位格、品格一般理论

一、物格的建构

民法上的物有着立体、丰富、弹性的形像。以物格为研究视角可以对物像进行说明, 反过来, 我们在说明的过程中也不断的深化对物的认识。物格由物的资格、位格、品格构成。

物的资格是指物能成为民法上物的资格, 也可以说是物之所以能够成为民法上物应该具备的条件。

物的位格指物的民法地位, 包括物与人之间的关系以及物与物之间的关系。

物的品格指物自身所具有的、独特的、不同于其它物的品性, 物所具有的独特品性是民法为其设计调整规则的基础。

^① 圣经. [M]. 南京爱德印刷有限公司. 2007年. 第171页.

^② 申伟. 圣经中民法精神初探[J]. 经济与法, 2009年, 11(123).

二、物格解决的问题

人格可以解决以下问题：人成为人的资格、人的民法地位、人对物的支配关系、人与人之间的关系。物格解决要解决以下问题：

第一，物成为民法上物的资格。什么“物”能够成为民法上的物，这需要有一个对民法上物进行评价的客观标准，而这个客观的标准，必定是人类有主观选择性的标准。能够成为民法上物的条件就是物的资格。

第二，物的民法地位。物的民法地位包括两个方面：

1. 人与物的关系。物在民法上处于何种地位，人与物关系是什么，在民法上是人支配物，还是物和人具有同样的民法地位。在民法上，物只能成为人的支配的对象。

2. 物与物的关系。物与物之间具有何种关系，物与物之间的地位是不是平等的，哪些物不是独立的，需要附属于其它物中。物的民法地位其实也就是物的位格要说明和解决的问题。

第三，物的调整规则。具备了物的资格，拥有了物作为物的平等位格，并不是说由于物与物之间具有平等的、独立的关系，从而民法上对于所有的物都要一体对待。物本身天然的具有区别于其它物的天然属性。土地的品性是有形的、不能移动，在其上可以存在不动产等等。空间的品性是无形的，其是一种特殊的不动产，对其界定需要三维立体的方式等等，由于民法上物的品性不同，因此，民法就要针对不同品性的物建立不同的调整规则，来满足人们的需要。

在物格理论视角之下，具备了物的资格的物，不但具有平等、独立的民法地位，而且因为物与物之间千差万别，从而民法为其设计了丰富多彩的调整规则，进而满足人类的各种需求。使得整个物的体系丰富、有序、具有层次性。

三、物的资格、位格、品格理论的意义

物的资格、位格、品格分析路径并不是一种制度的构建，不是标新立异，其完全是用一种新的视角来对物进行的分析和解释，是在物权体系下借用物的资格、位格、品格来对物进行一种说明。物的资格、位格、品格理论是以客观存在的物

为考察基础，以在人脑中抽象出来的物格概念来描述物像的思维。

长期以来我们对于物的分析都是一种一元的、平面化的视角，这使我们对物的研究往往陷入瓶颈，因此有必要用一种多元的视角来分析物，一来为分析各种新出现的物提供分析框架，二来也可以理清物权客体彼此的关系。

首先，清楚描述拟制物与普通物同作为物权客体的不同。物权的客体并非就一定是物，把物权的客体限制在物上显然是不够客观的，物与物权的客体并不是完全对应的。物权客体主要是物而不是拟制物。相比之下，拟制物是物权客体的一种例外规定，认定了拟制物不具有物的资格而具有物的位格，理清了二者之间的不同。物的位格理论对拟制物成为物权客体有重要意义，给权利等拟制物能够与其它具有物的资格的普通物同样拥有民法平等和独立地位以说明。

其次，扩展物的范围，确立非有体物作为物权客体的民法物的地位。民法上的物，不一定非要以有体物为核心进行构建，以空间为例，将空间以视为物的方式纳入到物权体系当中，本身对空间就是一种歧视性的对待。通过物的资格构成标准的构建，空间完全可以成为民法上当然的物，具有与其它物同样的民法地位，而不需要采用视为物的方式进入民法体系。

物必须突破传统的以有体物为核心，以有体物以外为例外规定构建物的概念的方式。要扩展物的范围，打破传统物的概念的局限性。就需要对物的资格也就是物能成为物权客体构成要件进行重新的解释，必须对物能成为物权客体的构成要件进行创新的研究。

再次，划清物与非物的界限，厘清物与物之间的关系，维护民法物的传统，维护物权体系。一方面，随着经济和科技的发展，物概念需要不断的扩展，但是另一方面，也要划清物与物之间的界限，在划定了物的资格构成标准的同时，也就限定了哪些物不能成为民法上的物，这是维护民法物权体系的需要。

民法上人与人的关系是平等的，人与人之间的人格是平等的。人格的平等并不代表民法对每一个人的保护是平等的。人与人身体状况的不同，财产状况的不同，拥有人身权方面的差异，使得民法对于每一个人的保护也是丰富多彩的。而在民法上，具有物格的物，虽然彼此之间的民法地位是平等的，但是民法依然可

以对其建立不同的保护和限制规则。

最后，描述民法上物的形像，探寻物的发展规律。民法上要探寻物的发展规律，必须对物具有怎么样的民法形像给予深刻认识，过去的物比较单一，随着科技的发展，民法上的物发展出丰富、立体、弹性的形像，这种物的形像可以通过物格来进行很好的说明。

第四节 物的资格、位格、品格理论的基本内容

一、“名正言顺”——物的资格诉求

（一）物资格判断标准的构成要素

物的资格就是指物能够成为民法上物的天然能力，也可以说是物能成为物权客体的天然能力。其实我们在谈物资格判断标准的构成要素，就是指物能够成为物权客体的构成要件，当然这不是物权客体的构成要件，因为物权的客体还包括拟制物，比如说是权利。

学者们一般认为，物要能够成为民法上物权的客体，应具备一下四个要件：一是具有独立的效用；二是能为人类所控制；三是存在于人体之外；四是实际存在、确定且有表现自己的外观。^①这种对物的资格判断标准是保守的、封闭的、不符合未来物的发展趋势的，有必要重新探讨物的资格构成要件。

物的资格判定标准由弹性的有体物到物理可验性再到自然属性这个弹性边界和排他可支配性、独立经济价值两个核心要素构成，必要的时候还需对物的特定性进行弹性解释。其中，独立性和可支配性乃是物资格构成的刚性核心要素。弹性边界不能成为核心要素，一是因为其是随着经济和科技的发展不断变化的，二是它的判断标准是弹性的。而核心要素其标准是刚性而不是弹性的，只要不符合其标准，一定不能成为民法上的物。

在科学技术和经济的不断发展过程中，可以发现物的范围围绕着物具有独立性、可支配性这个核心要素不断的向外扩展，由传统的强调有体物到强调物具有

^① 高富平. 物权法原论（中）[M]. 中国法制出版社，2000年.第420页，第395页.

物理可验性再到强调物具有自然属性进行扩展。具有独立支配性和独立经济价值才是物概念的核心要素，而物的有体性、物理可验性、自然属性是围绕物概念核心的一组具有弹性的边界，随着科学和技术的发展，这个边界定然要被扩展，如果固守某一边界会封闭物权体系自身的发展。

（二）以有体物为扩展核心的弹性边界

有体性、物理可验性、自然属性、客观实在性构成了物资格的弹性要素。这个边界以物的可支配性和独立性等要素为核心构成了一个不断向外扩展的弹性圈。弹性边界的属性就是物的自然属性或说是客观实在性。弹性边界具有限定和判断物的资格的作用。正因为此，弹性边界的属性也是具有相当开阔性的，它一方面适应经济和科技的发展，不断扩充物的范围，一方面，限制一些不具有自然属性和客观实在性的事物成为物，比如说权利，其之所以能成为物权的客体，完全是因为法律的拟制。

自然属性指物的产生、存在、发展和消灭，依赖于自然世界的事实存在而非人类社会。自然包括但不限于物理属性，而物权客体的社会属性是指物权客体的产生、存在、消灭依赖于人类社会，也可以说是法律属性。^①所有的物都需经过法律的确证，因而都具有社会属性。但是只有物才具有自然属性，也就是说拟制物（比如说权利）只有社会或是法律属性，而不具备自然属性，只是法律将其拟制成为了物，它不是物，天然不具有物的资格，只是通过法律的赋予才取得了物的资格，从而能进入到物权法调整范围内。

物弹性边界的自然属性也可以说是客观实在性。所谓客观实在性指，物应独立于人身之外，不包括人身体的某部分。具体说来客观实在性不限于有体物，也不限于自然生成的客观实体。^②只要其产生、存在、消灭依赖于自然世界，就具有客观实在性。

这里需要强调的是自然属性包括物理属性但是并不限于物理属性，当然有的学者会将自然属性同物理属性等同起来，认为物的客观物质性即所谓的物理性或

^① 杨立新. 民法物权制度研究[M]. 法律出版社, 2008年, 第19页.

^② 周林彬. 物权法新论, 一种法律经济分析的观点[M]. 北京大学出版社, 2002年. 第106页.

曰自然属性。^①但是物理属性绝不是本文所指的自然属性，本文所指的自然属性范围大于物理属性。

（三）对特定物的弹性解释

对物的特定性也必须给予弹性的解释和把握，我们对一些不同于传统的物进行弹性化的解释就是为了使其能够天然的具有物的资格，能够使其不通过法律的赋予和拟制而成为物或是视为物。

矿业权、水权、渔业权和狩猎权都是准物权，而准物权的客体就是不特定的，这就与传统物必须特定的传统理论有冲突，（有的学者认为，权利抵押权和权利质权为准物权。）^②对客体的特定性在一定程度上可以弹性把握。其一，客体的特定性，在空间上表现为客体有明确的范围，不得以它物代替。在客体的存续性上表现为同一性。其二，客体的特定性表现为客体的定量化。其三，客体的特定性由特定的地域加以确定，探矿权客体的特定性即如此。其四，客体的特定性由特定的期限加以固定，如浮动抵押。^③对于物的特定性要针对不同的物给与弹性的解释，这样做是为了使那些不同于传统的物能够取得物的位格，进入《物权法》的调整体系之内。

（四）刚性的核心要素

物在弹性的边界范围之内，也就是说物具有了自然属性，但还不能说就可以成为民法上的物，这样的物至多也就是普通意义上的物，物要具备物的资格还必须具有独立的经济价值和排他的支配性两个刚性的核心要素。

当然有了排他的支配性也未必就是能够成为物，比如知识产权就不能称之为物，因为知识产权本身不在弹性边界的范围之内，不具有物的自然属性。有了独立的经济价值，可以处分也不必然的成为物，债权就可以处分，但不能将其视为物权的客体。

^① 周林彬. 物权法新论，一种法律经济分析的观点[M]. 北京大学出版社，2002年.第98页 .

^② 王泽鉴. 民法物权 通则 所有权（总第一层）[M]. 三民书局，1992年.第6页.

^③ 崔建远主编. 物权法立法难点问题研究[M]. 清华大学出版社，2005年.第68—69页 .

崔建远. 准物权研究[M]. 法律出版社，2003年.第259页 .

谈到物的独立的经济价值，其实就是在讲以下两个问题，第一，物必须是独立的。第二，物必须具有可交易性。原则上讲，只要财产置于某主体的支配之下，那么即可将其转让给他人。这也就是说，只要特定物之上存在所有权或可转让的支配权，那么即可交易。^①独立的经济使用价值是物能够成为物权独立支配对象的前提。以空间为例，空间必须是能独立使用的，空间作为物权的独立支配对象，必须具备独立使用的价值，否则便不存在用益的价值。^②空间特定物理范围的确定（一种立体三维的确定方式）、空间能够进行不动产登记，为空间成为具有独立经济价值和能够使用的物成为可能，也为空间具有排他性提供了前提。

物权本质的特性是可支配性，^③因为正是特定的物归属于特定的人才形成排他支配权。亦即：世界上万物只有置于特定主体支配之下，才称为财产、称为物权。^④一个物要具有排他的支配性，首先其必须可以专属于某一主体，并且当某一主体成为了这个物的所有权人之后，可以排除他人行使权利。物要成为物权的客体就必须具有排他的支配性，这里没有弹性解释的余地，排它支配性是物资格判断的刚性要素。

二、“秋色平分”——物的位格诉求

物的位格是指物在民法上的地位，谈到物民法上的地位，不能回避的就是物与人具有什么样的关系，以及物与物具有什么样的关系。

作为人来讲，人不但具有人格，而且具有人格权，物仅仅具有物格。在民法上，物的地位可以被这样描述，物处于一种被人类支配的“悲惨”命运，始终是人类所支配的对象。

物与物之间的关系。物与物之间具有什么样的关系是本文研究的重点。物的位格需要从两方面来考察，一是物与人的关系。二是物与物之间的关系。

^① 高富平. 物权法原论(中)[M]. 中国法制出版社, 2000年.第405页.

^② 杨立新. 民法物格制度研究[M]. 法律出版社, 2008年.第109页.

^③ 王利明. 空间权: 一种新型的财产权利[J]. 法律科学西北政法大学学报, 2007, 2(121).

^④ 高富平. 物权法原论(中)[M]. 中国法制出版社, 2000年.第401页.

物的位格就是指法律赋予物民法上平等、独立地位，能够成为物权客体的一种能力。无论是普通物还是其它，只要不被法律所禁止，或者得到了法律的承认（对于某些物，比如说空间和人体器官需要得到法律的承认），都具有物的位格，具有平等的、独立的民法物的地位，都能够成为物权的客体。

物的资格与物的民法地位是不同的，不是物，没有物的资格，但却有可能取得物的民法地位。拟制物得到了法律的赋予，具有物的民法地位，不再是一种法律边缘的例外规定，而是真正取得了和其它物同样的物的地位。

有的学者认为，物权的客体只能是物，而不能是权利等拟制物，他们认为，物权的客体为物，权利不属于物权客体范围之内，权利质权、权利抵押权这些存在于权利上的权利，从来不被认为是真正的物权，相反立法理念上与立法政策上历来是将其作为普通质权的特殊情形来处理的，并使之准用有关普通质权的规定，可见绝不能因为权利质权、权利抵押权之客体为权利，而就因此曰物权的客体不以物为限，还包括所谓权利。^①

物权的客体是包括物和权利的，具有物的资格的物称为普通物，而不具有物的资格但法律赋予了其物的位格的物笔者称为拟制物，对于普通物资格的判断要素，无论是有体还是无体，特定还是不特定，通过对其的弹性把握和解释，只要符合刚性的物的核心要素，那些自然存在的或人工创造的有价值的东西，不依赖于人的意志，不依赖法律的拟制，^②而客观存在的都是普通物。所谓法律拟制物，指不是客观世界中存在的，其产生、发展、灭亡不依赖于自然界，而是法律将其拟制为的物。权利成为物权的客体已经得到了我国法律的确认。

三、“卓尔不群”——物的品格诉求

物的资格解决了物的身份问题，物的位格解决了物的平等地位和独立性问题，这样就能使物能以物的身份融入到物权法体系中。而物所具有的独特品格，则决定了具有不同品格的物的特殊调整和变动方式。所谓物的品格即指物由于自身物

^① 陈华彬. 物权法原理[M]. 国家行政学院出版社, 1998年.第49页.

^② 高富平. 物权法原论(中)[M]. 中国法制出版社, 2000年.第454页.

理特性区别于其它物的特点。

物具有的独立的资格、平等的位格、独特的品格，为我们在物权法体系下探讨在不同物上形成的物权问题提供了有力的理论支撑。以物的三个递进格为框架能使我们更好的来研究空间权乃至其它新兴物权，为物权体系的扩展和创新提供了广阔空间。

任何物要进入《物权法》的调整视野当中都必须具备物的资格，从而获得物的平等的位格，然后根据特定物所具有的独特品格来进一步决定其在物权体系中的角色，从而物权体系为其设定了特有的调整、变动、保护规则。比如说土地天然的具备物的资格，那么它具有民法上物的地位，就会取得了物的位格，它就会进入到《物权法》的体系范围之内，由于土地自身的品格特性，在我国《物权法》中，土地所有权公有，不能买卖，这样土地作为物来讲就有《物权法》对其设计的独特调整、变动、保护规则。可以说对《物权法》一系列制度设计、技术选择都是以物的品格为起点来展开的。

四、物的资格、位格、品格之间的内在联系

首先，具备了物的资格未必能成为物权客体，具有物的民法地位。我们分析了空间符合物的资格构成要件，具有物的资格，但是如果《物权法》不对空间进行法律上的确认，那么空间当然不会取得民法上物的地位。自然界的很多物都天然的具有物的资格，都可以进入物权法的调整范围，但是当《物权法》没有赋予其法律地位的时候，其无论如何都不可能成为物权的客体。当然需要指出的是，我们不能得出结论说我国《物权法》实行“客体法定”的原则，^①如果对每一种物要进入《物权法》的调整范围之内都需要得到法律的确认，这无疑是不现实的，也是不客观的，这会封闭物权自身的发展和进步，但是对于空间、虚拟财产、外层空间等新出现的物，还是需要得到法律的确认。

其次，具备了物的资格未必能够成为独立的物权客体，具有独立的物的民法地位。有的学者认为空间是物，但是其附属于土地之中，没有必要成为独立的物

^① 王利明. 物权法研究(修订版)上卷[M]. 中国人民大学出版社, 2007年. 第61页.

权客体，这就是对空间地位的一种否定。

最后，没有物的资格未必就一定不能取得物的位格。我国《物权法》中规定了权利质权，这种权利是天然的不具有物的资格，它只是拟制物，但是民法赋予了这种权利物权物的地位，因此它就可以成为物权的独立客体，具有与其它物一样的民法地位。

第五节 对“物格理论”之反思

一些学者提出了民法物格的概念，认为民法物格有以下特征：

第一，民法物格是权利客体的资格、规格而不是权利主体的资格、规格。

第二，民法物格是不平等的资格或规格，而法律人格则是一律平等的资格或者规格。

第三，不同的物所具有的不同的民法物格，表明不同的物在法律上的不同地位，其保护的程度和方法亦不同。^①

认为由于物的物理属性和基本特征的不同，物的民法物格是不平等的。正因为如此，不同物的民法物格不同，表明物在民法上不同的法律地位，其保护的程度和方法亦不相同。笔者并不赞成这样的观点：

首先，一些学者所指的物的资格是物能够成为物的一种能力，也就是说物的资格与物的民法地位无关，它只是解决了物能够成为物的构成条件问题，而物的民法地位问题并不是物的资格来解决的。所谓资格就是指从事某种活动应有的条件。^②因此，我们谈到物的资格就是指物能够成为物的条件，而不是指物的民法地位。

其次，对于物的民法地位，不应该用物的资格来描述，而应该用位格这个概念来表述，要把物能够成为物的资格与物的民法地位（物格）区分开来。

再次，民法上的物只要具备了物的资格，不被法律所禁止，那么它就具有物的平等的位格。物与物之间不存在地位上的不平等，拟制物如果得到了法律的承

^① 杨立新. 民法物格制度研究[M]. 法律出版社, 2008年. 第40, 42页.

^② 新华字典编辑室编. 新华字典[M]. 商务印书馆, 1990年. 第604页.

认，其也具有与普通物平等的民法地位，如果承认了物具有不平等的地位，类型化一般物、特殊物、伦理物，那么就分裂了物的统一性，就会出现物与非物，民法势必就要建立物权制度、特殊物权制度、伦理物权制度、债权制度等并列的制度。因此，具有了物的位格，就是民法上的物，都能成为物权的客体，物与物之间是平等的、独立的。

最后，以不同品格的物为客体的各种物权在民法上确实有不同的地位，这种不同的地位是在物权体系下角色的不同，各种物也具有不同的调整规则，这是由于物的特殊性来决定的。物的品格就是指物自身具有的与其它物不同的属性，正是由于物与物具有不同的品格，不同的物在《物权法》上才具有不同的调整规则从而以不同的物为客体的各种物权在物权体系下具有不同的角色。

总之，要对物成为物权客体的构成要件问题、物的民法地位问题、以不同物为客体的物权在《物权法》中不同的调整规则问题进行说明，仅仅借助于物的资格这个概念进行解释是不适当的，也是不客观的。

第六节 空间的民法物化与空间为物的资格

物资格的判定要素由以有体物为核心的弹性边界和刚性的核心要素构成。

首先，空间虽然不是有体物，但是完全在弹性边界的范围之内。空间的产生、存在、消灭依赖于自然世界，而非人类社会，空间具备自然属性，具备了能够成为民法上物的前提条件。在前文中，我们已经指出，传统的以有体物为核心，以有体物以外的物为例外来构建物的方法，是不够科学，也是不够客观的，把空间等物作为一种有体物的例外，采用视为物的方式来进入到民法体系中，更是对空间的一种歧视性对待。

有体性、物理课可验性、自然属性、客观实在性构成了物资格的弹性边界。这个边界以物的可支配性和独立性等要素为核心构成了一个不断向外扩展的弹性圈。弹性边界的属性就是物的自然属性或说是客观实在性。弹性边界具有限定和判断物的资格的作用。

自然属性即指物的产生、存在、发展和消灭，依赖于自然世界的事实存在而

非人类社会。自然包括但不限于物理属性，而物权客体的社会属性是指物权客体的产生、存在、消灭依赖于人类社会，也可以说是法律属性。^①所有的物都需经过法律确认，因而都具有社会属性。

物弹性边界的自然属性也可以说是客观实在性。所谓客观实在性指，物应独立于人身之外，不包括人身体的某部分。具体说来客观实在性不限于有体物，也不限于自然生成的客观实体。^②只要其产生、存在、消灭依赖于自然世界，就具有客观实在性。首先，空间的产生、存在、消灭依赖于自然界，因此，空间具有客观实在性，也即空间具有自然属性，空间本身完全在判定物的资格构成标准的弹性范围内。

其次，空间具有独立性，可以同其它的物区别开来，不附属于其它物之中。空间具有可交易性，可以转让、出租、在其上设定各种权利，通过一定的技术手段，我们可以确定空间的范围，这样就为空间具有独立的经济价值和成为能够使用的物成为可能。

最后，空间可以归属于特定的主体之下。物权的本质特性是可支配性。空间可以专属于某一主体，在其上可以设定所有权，这样权利主体就可以排除他人对空间行使权利，因此，在空间上可以形成具有排他性的物权。

总之，空间在弹性边界的范围之内，具有独立的经济价值、具有排他的支配性，在民法上当然为物、确定为物。不需要采用一种视为物的方式进入民法物的体系之中。

第七节 空间的民法地位与空间为物的位格

作为人来讲，人不但具有人格，而且具有人格权，空间仅仅是具有物格。因此，在民法上，空间处于一种被人类支配的悲惨命运，始终摆脱不了被人主宰的境遇。

空间为物的位格需要从两方面来考察，一是空间与人的关系。二是空间与其

^① 杨立新. 民法物格制度研究[M]. 法律出版社, 2008年.第19页.

^② 周林彬. 物权法新论, 一种法律经济分析的观点[M]. 北京大学出版社, 2002年.第106页.

它物之间的关系。

空间是独立的物，具有与其它物平等的地位，其不附属于土地之中，有其自身独立存在的价值。那种认为空间不是独立的物的观点其实就是否定了空间具有独立的物的地位。

空间的位格一是指空间具有民法上物的平等地位。二是指空间作为物不附属于任何物，不但具有物的资格，而且具有独立于其它物的位格。物的资格解决了空间作为物的身份问题，位格解决了空间作为物自身的独立性和与其他物的平等问题。空间与民法上其它物的地位是平等的，在位格上不存在主次之分、不存在特殊与一般之分，各种物都统一于物，都是物的表现形态。如果认为民法上的物具有不同的位格，有特殊物格、伦利物格、一般物格之分，就会分裂物的统一性，就会出现物的分裂，即特殊物、伦利物、一般物，那么很难说特殊物、伦利物、一般物都是物，如果这样的话，很明显三种都是不同的事物，民法就要设计一般“物权法”、“特殊物权法”、“伦利物权法”。物的位格必然是一样的、平等的，这样才会使各种物统一于《物权法》之下，如果承认物位格的差异，就会使民法中出现一般物制度、特殊物制度、伦利物制度与债权制度等其它民事部分的并列。这是不可能的，也没有必要分别对这三种事物建立物权变动规则，物的概念和物的统一性就会被分裂。物只有品格上的差异，而没有位格上的不同。如果要对空间、尸体、虚拟财产建立特殊的保护规则和变动规则的话，那也是基于这些物所具有的独特品格，而非它们的位格或是资格。因此，必须明确区分物的资格、位格、品格的相互关系。明确它们分别是要解决什么问题。

物的资格使空间成为了物，解决了空间的身份问题，从而使空间等能够进入《物权法》的体系之中提供可能性，空间具有物的位格，是因为其有物的资格，当然要获得民法物上的平等地位，因此能适用《物权法》一般法理和一般物的调整规则，而空间具有的品格则使空间明确了其在《物权法》中的地位以及其自身的独特物权法调整规则，其实也就是对《物权法》一般法理的变通或是限制。因此，物的位格解决的是物的地位问题，解决的是物的独立性问题。

作为真正的物来讲，它们只有自身法律性格的不同，也就是流通能力、变动

规则等不同，而不存在地位上的差别，只要符合了物的构成要素，得到了法律的承认，其物的位格是平等的，不存在差异。物有了物的资格，就天然的得到平等的物的位格。当然确实存在特殊物、一般物、伦理物的差别，但这不能否定这些物位格的平等，所谓差异只是这些物在流转、变动、效力、保护方面的不同而已。至于那些不具备自然属性而只是法律将其拟制为物的权利等，也具有同物一样的位格，其与普通物的法律地位是平等的。

权利是拟制物，是法律视为的物，空间、虚拟财产、自然力等都为普通物。权利不是物，是法律拟制后其才取得物的位格，取得了物的地位，一旦拥有物的位格，就与普通物具有平等的地位。

普通物与拟制物、拟制物内部之间的不同物、普通物内部之间的不同物在品格上存在差异，在位格上并无不同，普通物与拟制物都具有平等的位格。

第八节 空间的民法定位与空间为物的品格

空间具有物的资格和平等的物的位格，解决了空间为物的一般性问题，任何事物都具有普遍性和特殊性，普遍性存在于特殊性之中，空间作为物具有自然界中物所具有的一般属性，比如其存在发展不以人的意志为转移，在法律上来讲，都需要得到法律的认可，这个一般性使得空间具备了物的一般“性格”，但是作为空间来讲，确定空间的范围、对空间进行法律登记、空间的交易、空间使用权的设定等等都与其它物不同，或是说空间在这些方面具有自己特有的东西，这就是指空间的独特品格，空间物的资格和位格使其能像民法中其他物一样，成为物权的客体，受《物权法》一般原理的指导，但是空间具有的不同于其他物的独特品格，使我们对空间必须进行具体的分析和研究。

空间是一种什么样的物，是有形物还是无形物，空间是不是不动产，空间能不能成为独立用益物权的客体，有没有必要设立独立的空间所有权，如何对空间进行测量和登记，这些问题都是建立在空间的独特品格的基础上的。

空间具有以下独特品格：

第一，空间是无形物。

第二，空间的界定手段是三维的、立体的。

第三，空间是特殊不动产，其不可以移动，其上可以存在不动产。

具体说来，首先，空间是无形物，本身空间是没有形状的，只能通过人为的手段来确定其范围。

其次，空间具有分层性，我们可以将空间分为地表的空間、地上空间和地下的空间。我国《物权法》规定的空间权既有横向也有纵向的。空间权的这一个特点与其它不动产财产权利有很大的不同，也是空间权所独有的。基于空间的分层性，我们既可以在土地的上空设立空间权，也可以在地下的空间设立空间权，而土地等其它不动产就不具有空间这样的特点。

再次，空间作为一种不动产财产的权利，必须进行公示才能够保护交易的安全，才能够保护第三人的合法权益，因此，基于空间这种特性产生的空间权必须通过法定的程序进行公示。在对空间进行公示的时候还必须采用一些不同于传统不动产物权登记的一些特殊的技术，这是因为空间是立体的，除了进行水平的测量外，更需要进行三维的测量。对于债权性质的空间租赁权和空间借贷权则可依当事人的约定成立。

最后，特定的空间是空间权的客体。理论界上一般认为空间是一种特殊的无体物，对于空间，通说认为，无论是土地上的空间，还是地表以下的独立空间，如果具备独立的经济价值及排他的支配可能性两个要件，即可视为物。^①这样与民法上其它的物不同，空间为物是一种原则上的例外。空间是民法上独立的物，具有与土地等民法上物同等的物的地位，具有自己独特的品性，完全可以成为民法上当然的物、确定的物，不需要采用视为物这种“歧视性”的办法来进入物权体系当中。因此，我们说空间权是以独特的空间为客体的一种财产性权利。

有的学者认为空间权的权利客体并非是空间，空间权的权利来源不是空间所有权而是土地所有权，认为空间权（空间利用权）乃是一种特殊的地上权，权利客体是土地。^②

^① 马俊驹，陈本寒主编. 物权法[M]. 复旦大学出版社，2007年.第32页.

^② 陈学辉. 空中地上权性质辨析[J]. 山西农业大学学报（社会科学学报），2009，1（32）.

空间民法物的问题，关系到空间权的性质，空间权的构建等空间权的一系列基本理论问题，空间为民法物的问题是空间权理论研究的基本归结点。

空间本身的特性使得空间可以成为物权的客体，不需要依附于土地，它是一种独立的、与其它物平等的民法上的物，基于空间产生的空间权兼有物权性质和债权性质。各国普遍承认空间权是一种财产性的权利，就空间利用权而言，它自然包括物权性质的空间利用权和债权性质的空间利用权，空间地上权和空间地役权当然是属于物权性质的空间利用权，而空间的租赁和借贷当然属于债权性质的空间利用权。^①

基于空间独特品性产生的空间权具有排除他人干涉的对世的效力，尽管空间权的客体空间可能存在于土地所有权人的土地之上或是土地的地下，但是空间权人完全可以依法对抗土地所有权人不当的权利行使，可以排除第三人对空间权非法的干涉。因此，我们说空间权具有排除他人干涉的对世的效力。

本章小结

以物格为分析视角，可以准确的描述民法上物的形像。在物的形像上，经历了一场转变，由单一的物向丰富、弹性的物转变。空间具有物的资格、位格、品格，完全能够成为民法上独立的物，具有与其它物一样的民法地位，不需要采用视为物的方式进入民法的调整体系中去。空间权研究的基本归结点是空间为民法上物的理论问题，空间是否能够成为民法上独立的，与其它物具有平等地位和资格的物决定着空间利用权的性质，而空间地上权的性质决定这整个空间权的体系构建。

^① 梁慧星主编. 中国物权法研究(上) [M]. 法律出版社, 1998年.第 349 页.

结 论

在“三鼎式”物权框架的模式下，我国空间权制度的生成会有两阶段走向：

第一阶段，在空间为物不能够取得理论上的突破的情况下，空间只能被视为民法上的物。在立法上，空间所有权就不能够独立出来，那么土地所有权就成为了一项基本权利，这样就会形成以土地所有权为基本权利，以建设用地使用权和空间利用权为两翼的土地权利体系。^①

第二阶段，空间为民法上的物不存在理论障碍的情况下，空间作为一项重要的不动产资源和权利，必然界定为国家所有。这样就形成了以土地所有权为基本权利设定建设用地使用权和以空间所有权为基本权利设定空间利用权的不动产权利系统。从未来的经济和科技发展趋势来讲，由于经济的发展，土地和空间必然越来越紧张，空间必定成为一种重要的不动产权利和资源，空间物的地位必然在理论上给予肯定，反映在立法上，空间权必定会明确为国家所有，这样以土地所有权和空间所有权为基本权利的不动产系统是未来发展的必然趋势。

我国的国情与英美法系和大陆法系的国家有很大的不同，我国土地、空间只能是公有，不能成为私人所有的对象，这就决定了大陆法系的立法模式不符合我国的国情，我国的空间权制度构建必须符合我国的基本国情。我国民法制度构建走的是大陆法系国家的道路，像美国那样单独进行空间权立法的模式显然不适合我国国情，至于我国“台湾地区”的法律包裹模式，该立法模式只能说是在特定背景下的权宜之计，也不值得我国立法采纳。各国空间权制度和我国台湾地区的空间权立法模式对我国空间权制度构建明显缺乏解释能力。

前面已经讨论，“三鼎式”物权框架已经确立，我国的空间权制度的未来走向必然是由土地所有权作为一项基本权利，形成以土地所有权为基本权利，以建设用地使用权和空间利用权为两翼的土地权利体系向以土地所有权为基本权利设定

^① 刘春彦. 地下空间使用权性质及立法思考[J]. 同济大学学报(社会科学版), 2007, 3(116).

建设用地使用权和以空间所有权为基本权利设定空间利用权的不动产权利系统转变。而在这一转变中，起关键作用的是空间为物的问题的顺利解决。因此，在理论上加强对空间为物问题的研究尤为重要。

参考文献

- [1] 刘宝玉. 物权体系论—中国物权法上的物权类型设计[M].北京: 人民法院出版社, 2004.
- [2] 陈瑞华. 论法学研究的方法[M].北京: 北京大学出版社, 2009.
- [3] 新华字典编辑室编. 新华字典[M].北京: 商务印书馆 1990.
- [4] 史尚宽. 物权法论[M].北京: 中国政法大学出版社, 2000.
- [5] 魏振赢. 民法[M].北京: 北京大学出版社, 2000.
- [6] 王利明. 物权法研究[M].北京: 中国人民大学出版社, 2002.
- [7] 马俊驹, 陈本寒. 物权法[M].上海: 复旦大学出版社, 2007.
- [8] [日]星野英一. 私法中的人[M].北京: 法律出版社, 2004.
- [9] 王卫国. 中国土地权利的法制建设[M].北京: 中国政法大学出版社, 2002.
- [10] 崔建远. 准物权研究[M].北京: 法律出版社, 2003.
- [11] 陈华彬. 物权法原理[M].北京:, 国家行政学院出版社 1998.
- [12] 梁慧星. 中国物权法研究(上) [M].北京: 法律出版社, 1998.
- [13] 王利明. 物权法研究(修订版)上卷[M].北京: 中国人民大学出版社, 2007.
- [14] 崔建远. 物权法立法难点问题研究[M].北京: 清华大学出版社, 2005.
- [15] 王泽鉴. 民法物权 通则 所有权[M].台北: 三民书局, 1992.
- [16] 周林彬. 物权法新论 一种法律经济分析的观点[M].北京: 北京大学出版社 2002.
- [17] 圣经[M].北京: 南京爱德印刷有限公司, 2003.
- [18] 殷生根, 王燕译. 瑞士民法典[M].北京: 中国政法大学出版社, 1999.
- [19] 郑冲, 贾红梅译. 德国民法典[Z].北京: 法律出版社, 1999.
- [20] 孙宪忠. 德国当代物权法[M].北京: 法律出版社, 1997.
- [21] 梁慧星. 中国民商法论丛(第3卷) [M].北京: 法律出版社, 1995.
- [22] 王利明. 物权法专题研究[M].长春: 吉林人民出版社, 2002.

- [23] 陈华彬. 物权法[M].北京: 法律出版社, 2004.
- [24] 尹伊君. 社会变迁的法律解释[M].北京: 商务印书馆, 2004.
- [25] 高富平. 物权法原论(中)[M].北京: 中国法制出版社, 2002.
- [26] 梁慧星. 中国物权法草案建议稿. [M].北京: 社会科学文献出版社, 2000.
- [27] 刘心温. 中国民法学研究述评[M].北京: 中国政法大学出版社, 1996.
- [28] 刘得宽. 民法总则(增订4版)[M].北京: 中国政法大学出版社, 2006.
- [29] 杨立新. 民法物格制度研究[M].北京: 法律出版社 2008.
- [30] 王泽鉴. 民法物权 2 用益物权一占有[M].北京: 中国政法大学出版社, 2001.
- [31] 王卫国. 中国土地权利研究[M].北京: 中国政法大学出版社, 1997.
- [32] 屈茂辉. 用益物权制度研究[M].北京: 中国方正出版社, 2005.
- [33] 谢在全. 民法物权法(上)[M].北京: 中国社会科学出版社, 2000.
- [34] 梁慧星, 陈华彬. 物权法[M].北京: 法律出版社, 2003.
- [35] 彭诚信, 臧彦. 空间权若干问题在物权立法中的体现[J].吉林大学学报(哲社版), 2002, (5).
- [36] 陈祥健. 关于空间权的性质和立法体例的探讨[J].中国法学, 2002, (5).
- [37] 王利明. 空间权: 一种新型的财产权利[J].法律科学西北政法大学学报, 2007, (2).
- [38] 陈学辉. 空中地上权性质辨析[J].山西农业大学学报(社会科学学报), 2009, (1).
- [40] 杨立新, 王竹. 不动产支撑利益及其法律规则[J].法学研究, 2008, (3).
- [41] 林广会, 肖振东. 空间权的解析与构建-兼论《中华人民共和国物权法》(草案)征求意见稿相关规定[J].河北科技师范学院学报(社会科学版), 2006, (1).
- [42] 温丰文. 空间权之法理[J].法令月刊, 1988, (3).
- [43] 沈岐红. 论空间权的基本内涵及我国《物权法》的立法选择[J].重庆工商大学学报(社会科学版), 2008, (3).
- [44] 刘保玉. 空间利用权的内涵界定及其在物权立法上的规范模式选择[J].杭州

- 师范学院学报, 2006, (3) .
- [45] 温丰文. 空间权之法理[J]. 法令月刊(台湾), 1988, (3) .
- [46] 杨与龄. 论分层地上权[J]. 法令月刊(台湾), 1981, (6) .
- [47] 胡兰玲. 土地空间权的论[J]. 西南民族学院学报, 2001, (9) .
- [48] 卢贺轩. 城市立体化研究—基于多层次城市基面的空间结构[D]. 同济大学博士论文, 2008.
- [49] 刘春彦. 地下空间使用权性质及立法思考[J]. 同济大学学报, 2007, (3) .
- [50] 申伟. 圣经中民法精神初探[J]. 经济与法, 2009, (11) .

致 谢

古之欲明明德于天下者，先治其国；欲治其国者，先齐其家；欲齐其家者，先修其身；欲修其身者，先正其心；欲正其心者，先诚其意；欲诚其意者，先致其知；致知在格物。物格而后知致。我的论文《空间权基本理论研究》中有“物格”的概念，《大学》中的这段话给我写文章、做人启发不少，我们的祖先实在伟大。

感谢爸爸妈妈！感谢你们给了我生命，把我养大成人，给了我这么好的教育。

感谢我的母校黑龙江大学！时间过得真快，一眨眼的功夫，七年过去了，现在看起来总觉得是七天八天的光景，记得刚刚来到黑龙江大学的时候，自己还是一个18岁的懵懂少年，而如今即将硕士研究生毕业的我已经是奔三一族了，自己的青春和黑龙江大学交融在一起，我骄傲，无悔！黑龙江大学给了我成才的机会，感谢我的母校，我没有成为书呆子，黑龙江大学教育、改造了我。尽管我也会对你发“脾气”，但那是因为我太爱你，你是我一生的骄傲！我相信你明天会更好！

感谢本科阶段教我的法学院老师们，我真想回到课堂里听你们讲课。

感谢杨震老师！杨震老师是我的导师，入学的第一天他就教导我要踏踏实实多读书，有一次和杨老师聊天，杨老师说：“有本书《雪白血红》开篇讲的是“存在的就是合理的”，你怎么看，”我当时脑子一片空白，杨老师说：“哲学的书要读”。回去后我看了许多哲学方面的书，一些书也从旧书摊上找到，读后受益匪浅。杨老师是我们法学院的骄傲，黑龙江大学的骄傲。

感谢王歌雅老师！她曾经要我们读《亲属法论》、罗尔斯的《正义论》，我说读不懂啊，但实际上是我太懒惰了。我写的作业，因为标点符号的问题被王歌雅老师退回来重写，给我触动很大，让我知道写文章是在细节里面见功夫的。王歌雅老师为人气质优雅，有大家风范。

感谢申建平老师！申老师是一位外表很随和，但是对学术要求确是很严谨的老师。申老师也有“缺点”，就是她的谦虚，这是我欠缺的，也是一定要学习的。

致 谢

感谢翟羽艳老师！她热情的向我们推荐一些好书，她说《社会变迁的法律解释》自己读了八遍，我鼓起勇气读了四遍，受益匪浅，自己的想法有很多改变。

感谢王春梅老师！王老师的课我上的不多，有一次法学院组织学术会议，她是负责人之一，我和她有过交流，她是一个大方、谦虚、和蔼的老师。

感谢董惠江老师！董老师给我修改的论文做了那么详细的批注，看的比我自己都仔细，感动。董老师很理解学生的难处，有很多事情为我们想的很周到，他对学生没架子，平易近人的，在他面前我没有拘束，可以同他谈自己想说的话题。董老师我很钦佩你。

感谢孙毅老师！我的论文麻烦了他多次，感谢！一次上课，孙毅老师说：“读博士就要当法学家”。我听后感慨万千。当时我是下定决心读博士的，现在看来只能交给以后了。孙毅老师的思维辩证、抽象、立体，我很佩服。

感谢杨建斌老师！每当我在课堂上发完言后，杨老师会说：“有道理”。我听后很兴奋，很有斗志。

感谢法学院、研究生学院的曲志勇老师、徐志刚老师、孙磊老师、孙世萍老师、刘一波老师，你们很辛苦！

感谢王九龙“书记”、刘清明“教授”、黄彦震“博士”、周劲松大哥、杜静波老师、丛建、姚建鑫、金洪刚、焦佳“小美女”、司丹、孙艳丽“老妹”、崔丛良、孙毅班长、张杨、刘广义、单毓钰、蒋宏伟、肖武涛、陈洪东、周纹婷“大美女”、周晓琳、黄鑫“主席”、张劲松、徐静雪、周丽丽“小美女”、王子桐、袁野等等，没有你们，我的生活是乏味的，向你们敬礼！

感谢我的女朋友李进，她很相信我，对我付出很多。

读研究生，搞学术研究不只是能力的问题，更重要的是人品问题，学术研究的思想可以是浪漫的，但是学术作风必须是严谨的，哪怕是一个标点。

七年了，我做的不够好，今后我会更加努力，更有勇气！

申伟
2010年3月17日

攻读硕士期间发表论文

- [1] 申伟. 圣经中民法精神初探. 经济与法, 2009 年 11 期。
- [2] 申伟, 徐瑛. 市场经济条件下当代民法的优先价值取向. 北方经贸, 2009 年 2 期。
- [3] 申伟, 张旭. 民生工程中律师的功用与价值. 法制与社会, 2009 年 11 期(中)。
- [4] 申伟, 张杨. 股东派生诉讼制度研究. 经济与法, 2010 年 6 期。