

土地在财产法中的概念

孙宪忠

1987年来,我国开始土地使用权有偿转让改革,土地的性质开始从纯粹自然资源型向财产型转变。为满足这一改革的需要,国家及地方的立法机构制定了一系列法律法规,但遗憾的是立法还没有从财产的角度对土地的概念作出规定。探讨这一问题,对我国的土地使用制度改革有着重要的意义。

一、土地的横向范围

土地的横向范围,即土地沿地表伸展所包括的范围。对此我国法律曾有过三种不同的规定。1.根据宪法第9条、第10条,土地的范围只是指已被开发的地面。尚未承载人们劳动的森林、山岭、草原、荒地、滩涂及水流地面等,均不当作土地。2.在1986年颁布的土地管理法中,土地的范围既包括已经人们劳动开发的土地,也包括林地、草原、水面、滩涂等自然资源的地面(第6条、第9条)。3.1950年颁布的土地改革法中,土地的范围包括耕地、山林、鱼塘、茶山、桐山、桑田、竹林、果园、芦苇地、荒地、水利工程、盐田、沙田、矿山及湖沼、河港、牧场,及道路、护堤土地、飞机场等(第16—19条、第21条、第25条、第26条等)。

在我国台湾法中,土地“谓水陆及天然富源”,包括建筑用地、直接生产用地、交

的,利用职务之便,多次为他人办理绝育、节育假证明的;医务人员为使他人逃避绝育手术,多次弄虚作假,或者故意使手术不成功及做假手术的;伪造、出卖绝育手术证明、准生证、计划生育证的;多次非法为不足法定婚龄者办理结婚登记手续,多次非法为不足法定育龄者办理准生证的;依仗职权非法干扰计划生育工作的;多次辱骂、殴打计划生育工作人员的;多次超生、屡教不改的;多次躲避计划生育的;鼓励、煽动他人超生的,等等。

建议本罪的条文如下表述:“违反计划生育法,拒绝、逃避计划生育,超生或者为他人超计划生育提供方便使其超生,以及有其他破坏计划生育行为,情节严重

的,处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者罚金。”

在尽快进行人口立法的前提下,为了有效地实行对人口的法律控制,我们还必须采取一些必要的法律措施,如在人民法院设立人口审判庭,专门审理因人口控制引起的纠纷,以为人口法的实施提供诉讼程序上的保证;必须坚决实行有法必依、执法必严、违法必究和法律监督,以确保人口法切实贯彻执行;必须大张旗鼓地进行人口法的宣传教育,普遍提高公民的人口法律意识,以保证公民自觉遵守人口法,从而保证控制人口,促进社会进步与发展的历史任务的完成。

(本文责任编辑 韩松)

通水利用地、其他土地（沙漠、雪山）等。^①

在国内外学者的著述中，土地的横向范围也有不同的表述。1.土地是指地球表面坚实而干燥的部分，但也包括穿越土地的小溪和封闭的半封闭的水域^②。2.最广义的土地概念，表示任意地面、沙地、泥土地等，包括耕地、草原、牧场、森林、荒地、水流、沼泽地和山岭等^③。3.较狭义的概念，则是指人们可以从土地获得的地产或者利益的数量及其性质^④。4.土地是地球表层的陆地部分及其附属物，包括内陆水域和滩涂^⑤。5.土地包括地球特定地域表面及其以上或以下的大气、土壤及基础地质、水文和植被。它还包含这一地域范围内过去和目前人类活动的种种结果，以及动物就它们目前和未来人类利用土地所施加的重要影响^⑥。这一概念已得到联合国粮农组织的认可。

从以上观点可以看出，对土地的界定存在很大的争议。因为从不同学科的角度来看，土地的概念当然会有不同。但在财产法中，土地的横向范围还需要我们从土地在财产法中的地位来解答。

在产品经济体制下，土地在国家管理土地的法律与政策中并不具有财产的意义，它在财产法中没有真正的地位。实行社会主义有计划商品经济以后，土地才成了财产，而且是国民经济生活中最为重要的财产。从法学角度来说，土地已成为我国最为重要的财产权利的客体。作为财产权利的客体，土地属于物的范畴。法学意义上的物，不同于哲学、物理学、生物学意义上的物。哲学、物理学、生物学意义上的物，指人的思维之外的一切占据空间与时间的客观存在，包括人体在内的大自然中的一切物质。而法学意义上的物，则指人体之外为人所能利用、能支配的物质。所以人体及人类尚不能利用控制的物不能成为财产权利的客体。自然界的物要成为法学意义上的物即成为财产必须具备两个条件：一是它能为人们利用和控制。人力无法利用，控制的物如太阳、月亮不能成为财产；二是自然物性质具有价值和使用价值才能成为财产。有使用价值而无价值（抽象劳动凝结）的物如大气等不具有财产意义。土地虽有一部分尚未承载人们的劳动，但从整体上来说，它却能创造价值和使用价值，因此它当然具有财产的意义。

但是，能够创造财富的土地并不是地理学上所指的整个陆地地表，而是人们能够利用、控制的土地。人力难以达到，难以控制、利用的陆地，还不能成为财产法中的土地。所以，从财产法说，在横向范围上，土地是能够为人所利用的陆地地表。它应包括耕地、建筑用地、交通用地、水利设施用地、以及林地、山岭、草原、荒地、滩涂及内陆水流用地等地面。人力尚不能利用的沙漠和冰峰、雪山在人们尚未开发之前只能是陆地而不是土地。在我国历次土地立法中，沙漠和冰峰、雪山均未列入土地范围，这是应该肯定的。

应该说明的是：土地与国土是法律意义接近但又有明确区别的两个概念。土地是从财产法的角度对地表陆地的界定；而国土则是从国际法的角度对国家可以行使主权的地

①〔台〕《土地法》第1条，第2条。

②《牛津法律大辞典》，光明日报社，1988年版，第521页。

③④本文作者译自：《Black's Law Dictionary》，第789页。

⑤林增杰、严星：《土地管理与方法》，中国人民大学出版社，1986年版，第2页。

⑥伊利·莫尔豪斯：《土地经济学原理》，商务印书馆，1982年版，第19页。

表陆地范围的界定。国土的范围应该宽于土地，因为有一些国土（无人区陆地）尚不具有土地的属性。另外，土地与领土也是两个有明确区别的概念。因领土是隶属于一国主权的地球特定部分，它包括领陆（国土）、内水及其上空和底土，由领陆、内水、领海和领空组成。土地在横向范围上仅指人们所能利用的地表范围。

二、土地的纵向范围及空间权

土地的纵向范围，指土地依其所负担的财产权利而向地表的上下空间扩展的范围。土地是人们生产和生活必需的物质资料，不论是所有权人自用土地或者他人使用土地，也不论是以哪种目的使用土地，对土地的使用都不会仅仅是对土地地表的占有、使用，而且还必须包括对地表上下一定空间的占有使用。法律所允许的土地权利人向土地地表上下扩展其权利的范围，就是土地的纵向范围。土地的纵向范围是土地满足人们使用的重要条件，也是土地作为财产的必不可少的因素。但对此我国法律目前尚未规定，学术界对此进行的探讨也很少见。

世界各国的法律对土地的纵向范围的规定有四种情况：

1. 法国民法中的绝对主义，即规定土地的纵向范围可以延伸至地上及地下无限制空间。法国民法典第552条规定：“土地所有权包括地上及地下的所有权”；“所有人得在地面上进行其认为适当的种植及建筑”；“所有人得在地下进行其认为适当的建筑及采掘，并可获取采掘的产品”。^①把土地的纵向范围完全交由土地所有权人自己认定，法律不作任何限制“上及青天、下及黄泉”的绝对主义，是自由放任资本主义时期私权神圣观念的产物。依该法的规定，最初飞机飞越私有土地上空也被当作侵权行为。后来由于这一规定限制了工业的发展，才由航空法、矿山法及治安法等对其进行了限制。德国民法典基本上也实行土地纵向范围的绝对主义，规定土地的纵向范围无限制，但他人可以无害利用土地，通过土地，该法规定：“土地所有权人之权利，扩充到地面上之空间与地面以下之地壳。所有人对于他人在高空及地下所为之干涉，无任何利益者，不得禁止”^②。

2. 日本等国法律中的相对主义。日本民法典第207条规定：“土地所有权于法令限制的范围內，及于土地的上下”^③。美国加利福尼亚州民法典第659条规定：“土地为泥土以及含有沙土、石头或其他成份而组成的物质，它包括地面以上和地面以下一定距离的开放的或有建筑物的空间，其高度和深度由法律规定的空间范围决定，或由法律允许使用的空间的权利决定”^④。

3. 在1989年以前的苏联、罗马尼亚等国法律中，土地及地下的矿藏皆规定为国家独占所有，土地的纵向范围法律未作规定。因为这种规定没有实际意义。

4. 我国法律规定实行土地的国家所有权和劳动群众集体所有权的法律制度，同时实行矿藏的国家独占制。但对土地的纵向范围尚未规定。

我国虽然实行土地的国家所有制和劳动群众集体所有制，但是在社会主义有计划商品经济的条件下，国家和劳动群众集体经济组织不可能以自己的名义实行对土地的直接

^①马育民译：《法国民法典》，北京大学出版社，1982年版，第120页。

^②全国人大常委会办公厅研究室编印：《各国民法解资料汇编》（第二辑），1955年版，第21页。

^③曹为、王书江译：《日本民法》，法律出版社，1986年版，第42页。

^④本文作者译自：《Black's Law Dictionary》，第789页。

占有使用，主要直接占有使用土地的是非土地所有权人的公民和法人。所以，在我国，土地使用权，而不是土地所有权成为实现社会主义土地公有制的法律形式。因为土地作为物质资料必须纳入使用，而只有实际上的占有和使用，才能实现土地的使用价值，并实现土地之上的社会关系。而法律上规定的土地所有权却不能直接表现社会的生产关系。所以，依法规定土地的纵向范围，不仅关系到土地使用权的内容及其性质，关系到土地使用权人与土地所有权人之间的权利义务关系，实际上也关系着土地之上的人与人之间的社会关系。因此，在我国法律中承认并规定土地的纵向范围是土地作为财产的必不可少组成部分，是由我国实行的两种形式的土地公有制，而土地只能主要由非所有人使用这一特殊的生产关系决定的。

土地的纵向范围在我国法律中如何规定的问题，应该根据土地作为财产使用的状况作出界定。显然，法国等国法律中“上及青天、下及黄泉”的绝对主义不适宜于我国，也不符合国际上当代国家的普遍作法。在我国，土地作为财产，它固然应当包括地表上下的空间，但该空间只能是一定的、相对的，因为人们使用土地所需的地表上下的空间是一定的、相对的。他人在这一定的、相对的空间之外，为不妨碍合法权利人使用土地权利的行为不应当是侵权行为。而他人非经合法权利人允许而占据、利用合法权利人利用土地必要的空间就是侵权行为。至于土地的纵向范围的具体确定标准，可以依照法律规定的合法使用目的、或依法律明确规定的限高、限深范围作出确定。法律规定的合法使用目的是种植、养殖的，土地的纵向范围应该包括地面之上植物、动物生长的一切必要空间，及地面之下植物根系生长所需的空间、凿井汲水的空间。法律规定合法的使用目的是为地上或地下建筑的，土地的纵向范围应该就是法律允许的建筑物的高限和限深，以及建筑物基础工程的稳固性所需的地下空间和建筑物通风透光所需的空间。

为满足实践的需要，有必要在讨论土地的财产意义及其纵向范围时提出空间权的法律概念。所谓空间权，就是公民或法人对土地地表上下一定范围内的空间的支配权。空间权的全部内涵是：

1. 土地作为财产权利的客体，它本身不但应该包括地表的陆地延伸，也包括向地表之上或之下伸展的一定空间。这是土地作为财产的本质所决定的。

2. 土地所有权人、土地使用权人及其他合法权利人在取得对土地的权利的同时，也取得对地表上下一定空间的支配权，即空间权。

3. 空间权可以支配的地表上下的范围，是依合法的使用目的而必需的高度或深度，或者是依法律明确规定的高度或深度。在客观上，它是合法的种植物、养植物、生成物及建筑物的自有高度及通风透光的高度，以及保证种植物、养植物、生成物良好生长的深度和建筑物基础工程稳定性的必需深度。但是，由于我国实行矿藏的国家独占制，因此即使是浅在地表的矿藏所占据的空间，皆不能成为土地权利人支配的空间。当然以采矿为目的获得的土地使用权除外。

4. 空间权在某种情况下是可以与土地所有权、土地使用权或其他土地权利相分离的。如楼房主人将楼顶的空间出租、出售给他人搭建永久性或临时性建筑。这样，他人获得的，就只能是对楼房顶部特定空间的支配权，即空间权，但不影响楼房主人原来对土地的合法权利。另外，土地的合法权利人还可以把自己占有的土地的地下空间转让给

他人修建地下商场、地下仓库、地下饭店等。那么，他人所获得的，也是不影响土地权利人原来的合法权利的空间权。但是，他人所获得的空间权，是以土地权利人原来的合法权利而取得的；他们所能支配的空间，也只能在土地权利人原来所能支配的空间之内。所以我们说这种空间权是从土地所有权、土地使用权中分离出来的一种独立财产权利。

因此，空间权在法律上可以分为两种权利。一种是作为土地所有权、土地使用权的组成部分的空间权，它在土地地表及其上下空间为同一权利占有人时由土地权利人享有。此时空间权虽不是独立财产权，但却是土地权利的重要组成部分，是土地权利人全面行使其合法权利的 necessary 保证。强调土地所有权人、土地使用权人的空间权仍然是很有意义的，因为现行立法对土地的纵向范围缺乏规定，而实践中侵犯土地所有权人、土地使用权空间权的现象却屡见不鲜。我们强调土地所有权、土地使用权中的空间权，就是给土地权利人提供法律根据，以保护他们全面地行使其权利。

另一种空间权是作为独立财产权利的空间权，它在空间权与土地所有权或土地使用权相分离时由上述土地权利人之外的公民或法人享有。此时空间权在法律性质上属于物权权利，表现为排斥他人的独立支配权。权利人依此可以享有物上请求权，以保障其合法权利的享有及行使。财产法中建筑物的区分所有权，实质上就是这种空间权之一。

从空间权的内容来看，我国土地财产立法在确定土地的纵向范围及空间权时应该考虑如下三个必不可少的内容：1. 土地作为财产，它的纵向范围的划定标准，即土地应包括的空间范围标准问题。对此笔者已在上文叙及，应以合法的使用目的和法律允许高限、深限确定。2. 作为独立财产权的空间权与土地所有权、土地使用权分离的条件、方式的问题。当然，空间权是独立财产权，它的移转已遵守财产移转的一般条件，即遵守平等自愿、等价有偿的原则。3. 作为独立财产权的性质、内容、法律关系等问题。对此可根据物权法的一般原理予以规范。

空间权的产生是产业革命实践的结果。在农业社会中，人们使用土地的目的主要是为了从事种植业、养殖业等，人们占有、使用土地就是占有、使用土地地表，土地的纵向范围在土地的财产性中显示不出重要地位。而在现代工业社会里，人类所从事的事业不断地向土地之上或之下的空间发展，地上数百米高的建筑屡见不鲜，地下成为闹市也已属现实。所以，在当代产业革命发展的条件下，土地的纵向范围即地上地下的空间在决定土地的价值、使用价值上越来越发挥重要作用，在城镇地区尤其是这样。空间从财产关系上脱离土地所有权人、土地使用权人的情形，过去是难以想象的，现在却已常见。国际上发达的国家是这样，我国也是这样。正因为如此，我们提出空间权的法律概念，并从财产法的角度来分析空间利用的法律关系，无疑对我国有关土地的立法是有参考价值的。

综上所述，土地在财产法中的概念应该是：土地是能够为人所利用的陆地地表与地表上下一定空间之和。所谓一定空间即由合法的使用目的而确定的空间或由法律确定的空间。土地在财产法上，再也不是传统的二维性的物质，而是三维性的、立体性的物质。不过我们在确定土地权利归属时，完全可以根据传统的二维性概念，即确定一定的土地面积的归属，而地表上下的空间则由法律规定的标准确定。但土地纵向范围不能忽视，这是我们完善土地法制时必须注意的。

(本文责任编辑 陈冰)