

户外广告“空间视觉权”的物权法分析

中国社会科学院法学所研究员 陈甦

人们通常认为，私有建筑物之屋顶与楼面的户外广告牌收益应当归属于业主。然而有些地方政府却认为，建筑物屋顶与楼面广告牌所占据的空间应属于国家所有的公共资源，并以“空间视觉权”作为分享空间资源收益的物权依据。导致这种利益分享的制度原因，就是一块合法的户外广告牌上同时要涉及两种物权状态：一是户外广告牌的所有权，该项物权附合于建筑物的所有权；二是户外广告牌所占据空间的权利，该项物权派生自土地所有权或土地使用权。

政府以行使空间视觉权为由参与户外广告空间资源收益分配，目前通常是户外广告牌拍卖所得的60%归承载广告牌建筑物的业主，40%归代表国家行使空间视觉权的地方政府。这种做法引起社会上严重争议，但其中许多观点缺乏深入的法理分析。有观点认为，政府凭借空间视觉权分配户外广告空间收益是滥设行政许可。其实，凭借空间视觉权获取的收益不是行政许可规费，而是物权标的物让渡他人使用的对价。如果空间视觉权在物权法上成立，那么凭借空间视觉权获益与行政许可无关。另有观点认为，空间视觉权是某些地方政府自造的概念，物权法上并无这个术语。物权法上确实尚无“空间视觉权”这一术语，但并不能以此推导出空间视觉权就没有物权法上的根据。我国物权法中也没有“采光权”、“通行权”这类术语，但学理与实践都认可采光权和通行权。还有观点认为，政府分享40%的户外广告空间收益是与民争利。其实，如果空间视觉权在物权法上成立并且私有建筑物上的空间视觉权应属于国家，那么政府就应当行使空间视觉权并据此获得收益，否则就是放任国有资产流失的失职行为。问题的关键在于，“空间视觉权”是否具有物权法上的根据，以及是否可以作为政府分享户外广告空间资源利益的根据。有一个地方政府的领导就指出，他们让法制办一条一条地核查法律，发现利用空间视觉权分享户外广告空间资源收益的做法并没有错。可见，欠缺法理分析的批评即使很猛烈，却不能有理有据地动摇那些地方政府继续行使空间视觉权的决心。

依据物权法理，“空间视觉权”作为物权的一种具体形式，在现行物权法上其实是成立的。空间视觉权强调广告空间资源权利化确实有所凭据，这就是我国物权法规定了空间用益物权。物权法第一百三十六条规定“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”，就是明文规定土地使用权可以设定为空间权的形式。例如在一宗土地上，地表设一土地使用权用以建造楼房；在其上空亦可另设一土地使用权用以建造高架建筑；还可在其地下再设一土地使用权用以建筑地下建筑。允许在一宗土地上的不同空间分设用益物权，是我国物权法适应技术发展和社会需求的一项重要制度创新。在物权法已经确认空间权的制度前提下，为户外广告牌所占据空间独设一个空间权，具有制度上的依据与实务上的可能。

从“视觉权”所对应的事物来看，其在物权法上具有与采光权、通行权、通风权等相同的性质。采光权、通行权与通风权等，通常不是一个独立的物权，而是一个物权具体内容类型化的概括表述，如物权人采光的权利可简称为“采光权”，通行的权利可简称为“通行权”，当然，引起他人视觉的权利可简称为“视觉权”。不过，“视觉权”的命名不妥，违背类型化物权内容的一般命名规则。采光权、通行权、通风权等，都是以物权主体对物权利益的享用方式而命名的，但是视觉权却是以他人对物权主体享用物权利益的接受方式而命名的。设立户外广告的目的是为了向公众展示并引起公众视觉注意其上内容，因此，物权人在户外广告空间上的权利实际上是“被视觉权”，更好的命名应当是“展示权”。展示权所对应的事物在生活中是存在的，并且具有依物权法保护与规范的必要。例如，业主在建筑物外墙上设一广告牌，却被他人设置一遮蔽物遮挡，而

且该遮蔽物既没有接触建筑物，也没有妨碍物权人的采光、通行和通风，但确实侵害了物权人的权益，就是妨碍物权人在其建筑物外墙上展示广告的权利。可见，根据我国的物权法理，空间视觉权在物权法上是完全成立的，但若以“空间展示权”作为概括则更为妥当。（为了表述方便，本文将继续沿用“空间视觉权”这一并不不妥的术语。）

许多人以为，如果空间视觉权在物权法上成立，政府就有了私有建筑物上户外广告空间资源的支配权与收益权；要否定政府分享户外广告空间利益的正当性，就得否认空间视觉权在物权法上的合理性。这种分析与解决问题的方法并不符合法理逻辑，并且有为了反对而先入为主地预设前提的嫌疑。其实，空间视觉权在物权法上得以成立，并不意味着政府对私有建筑物上的户外广告空间资源拥有当然的支配权和收益权。这要看具体的空间视觉权如何设立，及其现实的标的物边界又如何确定。简要地说，如果一个户外广告牌所占据空间完全局限于私有建筑物土地使用权的空间范围之内，该户外广告空间就完全由建筑物业主支配；如果一个户外广告牌所占据空间溢出私有建筑物土地使用权的空间范围之外，该溢出部分的户外广告空间就属于公共空间资源，应当由政府代表国家予以支配。

在物权登记上，是以平面绘图标识特定的土地使用权，但土地使用权标的物实际上是一个周围闭合的立体空间。在实地场合，一个土地使用权标的物横向四周的立体边界，是以边线上想象的地面垂线连续组成的。依据一般规划要求和日常生活经验，除了围墙篱笆等构筑物，极少有建筑物紧挨着土地使用权标的物的平面边线建造，通常是在边线以内一定范围建造，因此，外墙上的广告牌通常不必伸出边线上的地面垂线范围。私有建筑物设置在外墙上的户外广告牌，如果其所占据的空间没有超出边线上的地面垂线范围，就仍在该建筑物土地使用权的标的物范围内，该广告空间资源就完全属于建筑物业主所有，政府无权参与支配与分享；如果外墙广告牌伸出边线上的地面垂线之外，那就占据了他人空间或公共空间，许可设置这种广告牌的政府才可基于公共空间上的物权参与收益分享。

至于屋顶广告牌所占据空间的权利归属，是一个在理论解说上稍微复杂的问题。（1）土地使用权效力的纵向范围只能在土地所有权效力的纵向范围之内。土地所有权“上至云霄、下至地心”的纵向无限规则，已经不为现代物权法所认可，但现代物权法也没有为土地所有权的纵向范围确定一个明确的尺度。一般说来，土地所有权的纵向范围是由抽象原则和社会观念确定的，如土地所有权的纵向范围以权利人得以合理并且不受干扰地使用的可能范围为限，如空中航线不能被认定侵害其下土地的所有权。（2）除非另有明确约定，否则土地使用权的纵向范围等同于土地所有权的纵向范围。如果土地所有人对出让土地使用权的纵向范围有限定，如在地表之上限高多少、在地表之下限深多少，应当在土地使用权出让合同中明确规定；如果没有特别限定，那么土地使用权的纵向范围应当等同于土地所有权的纵向范围。只有采取这样的制度解释与安排，土地使用权的权利状态才是确定而安全的。（3）建设用地使用权是为了利用国有土地建造建筑物、构筑物及其附属设施，而对国有土地享有占有、使用和收益的权利。建筑物上的户外广告牌属于符合于建筑物的构筑物，如果屋顶广告牌所占空间在土地使用权的纵向空间范围内，拥有并利用其空间资源是土地使用权人也就是建筑物业主的应有权利内容。（4）针对屋顶广告牌单设空间权，需具备一定的前提条件。土地使用权人设定屋顶广告牌空间权，属于既有土地使用权的分割，其前提条件是：其一，土地使用权的纵向范围在出让合同中没有限定；其二，分割空间出让的期限不能超出土地使用权的剩余期限。土地所有权人得以在他人建筑物之上设定广告牌空间权，属于空间土地使用权的出让，其前提条件是：其一，在先建筑物土地使用权的纵向范围在出让时已经限定，如按照物权法第一百三十八条的规定明确“建筑物、构筑物及其附属设施占用的空间”；其二，新设定的空间权不得损害已设立的用益物权，如不得损害在先建筑物业主的土地使用权。

有人以为，在出让土地上建造建筑物需要经过规划，也就是限制了土地使用权的立体范围，建筑物业主的土地使用权效力限于建筑物体积范围内，不能超出建筑物的屋顶和外墙，屋顶上方与外墙外部的广告牌所占空间不属于业主权利范围，而属于国家所有的公共空间。这种观点是完

全错误的，不符合规划的性质与功能。其一，规划不能确定物权的归属，一个建设项目是否通过规划与物权归属无关。其二，规划限制建筑物的体积并不等于限制土地使用权的范围，土地使用权范围并不因规划限制其上建筑物体积而有所减缩。其三，规划只能限制物权的实现方式，如限定土地使用权人所建造建筑物的用途、形状、外观和容积率等，而不能限制物权效力的作用范围，例如建筑物限高后，建筑物所有人凭借土地使用权，对建筑物上空仍有不违反规划而使用的权利和排除他人妨害的权利。

综上所述，地方政府要凭据空间视觉权分享户外广告空间利益，只在两种情形中具有物权法上的合法性：其一，对于屋顶广告牌，其下建筑物土地使用权在出让时，其纵向范围就已经限定与建筑物等高，因而只要设置屋顶广告牌，就会占据土地使用权纵向范围之外的公共空间。其二，对于外墙广告牌，其外侧已经伸出土地使用权平面边线的垂线之外。实际当中，这两种情形肯定是很少见的，恐怕大多数分享私有建筑物户外广告空间利益的事例，都缺乏真正有效的空间视觉权依据。不过，政府试图分享私有建筑物上户外广告空间利益时，努力主张其物权根据总比径直利用其权力显得更文明些。