

财产权与其他基本权利有着显著差别。例如，人身自由所保障的就是个人的人身和行动免受干预，住宅自由就是保障住宅不被侵入，而财产权保障的是什么，却必须借由法律层面的观察才能明了。比如，只有基于物权法定原则，立法者对物权的种类、内容、公示手段、效力作出规定，才会形成民法上具体的所有权、用益物权和担保物权，进而才可能在宪法层面明确这些权利也是排除国家干预的。没有民法对财产权内容的形成，宪法上的财产权就没有明确的保护对象。

如果从“财产权有待立法形成”的角度去观察宪法第9条的规定，我们也可以得出这样的认识：虽然宪法规定自然资源是国家所有的，但这种所有权的具体内涵是什么，有待下位法律去具体形成。也就是说，不必因为宪法上规定为“所有”，而在部门法层面就一定要赋予其相同的规范内容。

基于财产权保护对象的差异，立法对其的具体形成也可以存在差异。对于纯粹的私人财产，由于其主要功能在于保障个人的经济自由，因而强调其“私使用性”，强调其不容侵犯性，就是当然的。而对于宪法第9条所列的自然资源这些具有很强的公共性的财产，对其进行的法律层面的内容界定，就要更多考虑其公共使用性。也就是说，虽然这些财产是属于国家所有的，但因为这些财产较之私人财产承担着更多的社会功能，因而应该受到更多的社会约束。例如，即使我们将太阳能、风能也视为自然资源而为国家所有，但这些财产天然具有供公众使用的属性，因而就不应该将晒太阳、利用太阳能、风能发电视为是对国家所有权的侵犯，而应该视为是这些财产依据其公共性而应该承担的社会义务。基于不同财产在公共性和私使用性上的差异，对国家所有和私人所有作区分的法律制度建构，是宪法财产权教义学所允许的。并且，2004年宪法修改实际上已经将国家所有与私人所有作了分殊的处理，这为部门法的差异化构建提供了基础。

宪法规定的所有权需要制度性保障

林来梵（清华大学法学院教授）

乌木案与风光案所引发的所有权问题，宪法学界尚没有公开回应的论文。我个人对这些有关理论问题长期以来也有一些思考，但一直没有彻底搞清楚，尤其是在中国的规范语境中一直没有搞清楚。在这里我谈四点认识。

第一，回到问题本身来看，自然资源国家所有权这个概念最初应该是源自于一种政治决定，还不是一个单纯的法律概念。它涉及国家制度的构建，涉及政治哲学、公共哲学的一些原理，即如何分配自然资源，如何处理公共利益与个人利益的关系。在法治国家，这个问题可以被法制化，进入实定法的规范层面，并形成具有可操作性的制度。在典型的法治国家，民法、行政法可能能够解决相关问题，而在这之上宪法也可能对这个问题作一个基本的建构。但我国目前法治化发展程度仍然不够，所以这个问题没有得到很好的解决，尤其是在立法阶段、规范的创设阶段并不是很完善，因此实践中才会产生混乱。虽然宪法第9条、第13条有相关规定，物权法也将其具体化了，但实际上，背后的理念以及对规范之间关系的认识，都存在一些问题。税兵、巩固教授的这两篇文章想在这方面加以梳理，

意图提出能够自圆其说的学说体系。

第二,这个学术问题具有一定的复杂性。两位报告人处理的主题虽然相同,但有不同观点,其实其观点刚好对立。从涉及到的法学问题来看,他们都提出了一些独到的看法。我认为,这个主题实际上要处理几个概念。简化的话,可以分为四个概念:一是个人在宪法上的所有权,二是个人在民法上的所有权,三是国家在宪法上的所有权,四是国家在民法上的所有权。这四个概念并不相同,如果能把这四个概念说清楚,然后适用到乌木案、风光案等上面,可能更好一些。税兵教授的一些观点很有意思,但没有清晰地区分这些概念。他的文章认为,如果认为宪法所有权是针对公权力的防御性权利(消极权利),运用在国家财产权的场景下会形成悖论:国家所有权是“国家用来抵御国家权力的权利”。这个归谬法并不成功,原因可能就是因为未能区分这四个概念。这里顺便要说的是,近代以来的宪法与近代以来的民法,其价值取向实际上具有一致的地方,都认同要限制公权力,以保护私权利,其中既包括宪法上的基本权利,也包括民法上的权利。

第三,这种将经济制度上的所有权制度转化为法律权利定位的努力,是具有一定挑战性的,尤其是把我国经济制度上的公有制转化为民法上的所有权来理解的学术努力,更是如此。有鉴于此,我国现行宪法所规定的所有权(第9条至第13条),从宪法学角度看应可理解为是一种制度性保障下的所有权,这与施米特所说的制度性保障制度颇为类似。如第13条保护个人在宪法上的私有财产权,不少人认为它是一个基本权利,我个人认为应把它理解为是一个制度性保障下的基本权利。正因如此,我同意张翔的观点,第9条与第13条都具有法定主义的性质,其具体内容都需要通过法律来具体化和形成,有待于法律层面进一步塑造。但要强调的是,一般的立法都不能侵损其核心的内容。两篇文章都涉及这一问题,即宪法上的权利到底应该如何与民法上的权利相衔接,包括如何从自然资源国家所有权转化为资源物权,以更为合理有效地利用自然资源,但最好参考一下基本权利的制度性保障理论。

第四,两篇文章写到这个程度已经很不简单。因为其一,中国目前的法治化程度还不足以为澄清此问题提供完备的条件。其二,两篇文章都是跨学科研究,可能还涉及法理学、公共哲学等领域的问题。但作为民法学的文章,里面还难免存在一些宪法学上的知识性错误或可争议的地方。如税兵文中有关“宪法权利”与宪法上基本权利的区分,还需要再考虑。巩固文对宪法上的自然资源国家所有权作一元化的理解,认为其是宪法上的公权,在此基础上区分宪法上的自然资源国家所有权与资源物权,比较清晰地澄清了两者的关系,但也有一些公法学上的问题。比如,文中提到个人与国家之间的社会契约,从宪法学角度而言,个人与国家之间成立的契约其实应该叫“统治契约”。

自然资源上的权利层次

彭诚信(上海交通大学法学院教授)

在我国,自然资源之上一般存在四个权利层次:一是宪法意义上的国家所有权,二是民法意义上的国家所有权,三是民法中的用益物权,四是在特定情况下资源产品上的物权。以这四个权利层次为基础,谈一下本人对两篇报告的想法。