权？如果是用益物权，巩固教授论文标题的表述便出现了矛盾，因为用益物权只能来源于民法意义上的国家所有权，不可能来源于宪法意义上的国家所有权。

第四，具体资源物上的所有权。民法上有些资源物的所有权直接被用益物权吸收了，比如矿产品所有权被采矿权吸收，农民对小麦的所有权被农村土地承包经营权吸收，这些具体资源物上的所有权不能也不必独立出来。但有些具体资源物上的所有权是可以独立出来的，如林木所有权无论是相对于林地使用权还是森林资源所有权都可以作为一项独立的权利形态。巩固教授的论文没有分清自然资源与具体资源物的概念，比如他在论文中提到资源物的“双重所有权”问题（他举例说，森林法认可个人的林木所有权，但同时规定森林资源属于国家所有），在我看来不会存在这一矛盾。林木所有权是具体资源物的所有权，是可以属于个人的，因为此时的所有权客体是具体的林木；而森林所有权无论是宪法意义上的还是民法意义上的，都属于国家（或是作为宪法上主体的主权国家，或是作为民法上主体的国家），但此时所有权的客体是森林资源而非具体的林木。分清自然资源与具体的资源物概念后，根本不会存在双重所有权问题。

所以，只有把自然资源之上的四个权利层次区分开来，才能在此基础上讨论并厘清相关问题。

自然资源国家所有权的定位及完善

崔建远（清华大学法学院教授）

评论报告，争论问题，真正交锋，需要明确研究方法。在此次评论活动中，恐怕先得确定大家是采取立法论还是运用解释论，是哲学思考还是法律的解释与适用。如果是立法论或者哲学思考，则论者可以自由驰骋，甚至开宗立派；如果采取解释论，就必须受现行法的拘束，“自由裁量”的余地极为有限。本人站在解释论的立场谈以下四点：

第一，宪法上的自然资源国家所有权与民法上的自然资源所有权，在我国现行法上均有依据。

对于自然资源国家所有权，我国宪法第 9 条予以明确，我国物权法第 46 条、第 48 – 50 条予以落实。既然具有现行宪法、现行民法上的依据，既然运用解释论，就不能仅凭自己的主观好恶而赞同一种自然资源国家所有权，否定另一种自然资源国家所有权。法律人应当立足于现行法的设计及规定，客观地、完整地解释它们。

第二，宪法上的自然资源国家所有权与民法上的自然资源所有权具有一致性、相通的一面。

1．从法律体系的构成，尤其是从法律效力位阶的角度审视，宪法的法律效力最高，民法位居其次，民法得与宪法保持一致。我国物权法第一章“基本原则”第 1 条规定“根据宪法，制定本法”，表明了这一点。相应地，自然资源所有权制度也得如此。民法上的自然资源所有权不得与宪法上的自然资源所有权相抵触。不然，民法上的自然资源所有权与宪法上的自然资源所有权相冲突、相抵触，不就“违宪”了？所谓保持一致，在基本精神方面，应当是一致的。假如宪法上的自然资源国家所有权完全不同于民法上的自然资源所有

权，则难谓二法保持一致。

2．宪法上的制度及权利，需要部门法具体落实。所谓具体落实，不是异于宪法上的制度及权利，而是符合宪法上的制度及权利，只不过是将宪法上的制度及权利细化。此种细化，可能借助于某个部门法，更可能需要几个部门法相互衔接、相互配合。时常运用的，恐怕主要是行政法、民商法、程序法。既然如此，宪法上的自然资源国家所有权与民法上的自然资源所有权，在核心区域应当具有相同的因素，两者互不排斥，但在外形方面，前者比后者宽泛、丰富。完全符合民法上的自然资源所有权规格的，固然可以是宪法上的自然资源所有权，某些偏离民法上的自然资源所有权面貌的，已经“变形”了的，也可以是宪法上的自然资源所有权。

3．宪法上关于国有财产的规定较为概括，需要物权法进一步明确。明确财产权，应当是至少主要是民法的任务。对此，时任全国人民代表大会常务委员会副委员长的王兆国先生于2007年3月8日在第十届全国人民代表大会第五次会议上所作的《关于〈中华人民共和国物权法（草案）〉的说明》中宣布：“物权法草案依据宪法和有关法律，明确规定国有财产包括：属于国家所有的自然资源”。

4．从法治的基础方面观察，宪法上的自然资源所有权以民法上的自然资源所有权为基础。著名的比较法学家勒内·达维德说过：“法的其他部门只是从‘民法’的原则出发，较迟并较不完备地发展起来的，民法曾经长时期是法学的主要基础”（［法］勒内·达维德：《当代主要法律体系》，漆竹生译，上海译文出版社1984年版，第25页）。张文显教授曾谓，以商品经济关系为内容的民法是法治的真正法律基础（张文显：《中国步入法制社会的必由之路》，《中国社会科学》1989年第2期）。这告诉我们，宪法上的自然资源国家所有权不会是从天而降的无源之水、无本之木，而是深深地植根于民法上的自然资源国家所有权。假如不承认两者的一致性、相通的一面，就违背了上述法治与民法之间关系的原理。

在这里，需要澄清，不宜笼而统之地说宪法解决财产权的初始分配（配置）。实际情况较为复杂。普通法系主要是通过判例确定财产权的类型及归属，宪法吸收成功的理念及规则。即使在中国，也是先有土地法，确定土地所有权及其归属的原则，后有1954年宪法，对其予以总结、修正并固定。

5．从权利保护的方面讲，我国宪法上的权利尚无可诉性，但它们也需要保护。可能的路径是借助于部门法上的救济制度及措施。物权法上有保护制度，可以起到保护出现于宪法的物权制度及物权的作用。假如宪法上的自然资源国家所有权完全不同于民法上的自然资源国家所有权，宪法上的自然资源国家所有权遭受侵害，靠什么来救济？没有救济制度及其措施，难谓真正的权利。

第三，宪法上的自然资源国家所有权与民法上的自然资源所有权具有差异性。

1．宪法上的所有权，是指应能受宪法对所有权所提供保障的所有财产利益，其客体也不仅仅是物，无形财产权、在不可把握的客体上所成立的著作权、集合物、财团以及企业等，它们均受宪法保护。所有权在宪法及其学说上，是所有权应作为什么样的地位而受到保护，而国家又是在何种程度上享有对这种地位的内容予以规定和限制的权限（［德］鲍尔、施蒂尔纳：《德国物权法》上册，张双根译，法律出版社2004年版，第513页以下）。可见，它较民法上的所有权宽泛，牵涉若干法律部门，并不局限于民法。

2．宪法上的制度，包括权利制度，在于固定一个国家的基本政治制度、基本经济制度、基本法律制度，重在宣示，重在赋权，至于具体运作，则交由部门法去解决。自然资源国家所有权也是如此。民法上的自然资源国家所有权制度重在具体化，重在操作，重在实效。

3．在我国，宪法上的自然资源国家所有权不可诉。民法上的却并非都不可诉，主要是从自然资源所有权派生出来的探矿权、采矿权、养殖权等用益物权可诉，以它们作为标的物的抵押权也可诉。

第四，自然资源国家所有权具有特殊性，但不得据此否定其民法上的所有权属性。

权利既有典型形态的，也有变形的。在很多人的视野里，是把商品经济社会、自由市场经济社会中的所有权当作所有权的正统，作为所有权的典型形态。这样的所有权具有整体性、弹力性、永久性、社会性。从财产权的效益性角度要求，让与性更受青睐。

我国的权利制度不是纯粹商品经济的产物，受制于政治制度和经济制度，承载着较多的社会职能，故有所形变。如取水权在实际生活中没有转让过，东阳－义乌转让的，不是取水权，而是水所有权。宅基地使用权也不允许转让。在这样的背景下，如果以自由市场经济中的所有权形态、他物权特征作为评判标准，就会全盘否定自然资源国家所有权、否定宅基地使用权等他物权。但是，这样的理念、行事风格及方法，就无法给当下运转的法治提供直接的支持，行政运作、司法实务都无法进行，反倒有害于社会，有害于老百姓。重大的改革，交由立法论，设计出理想的模型、路径及方法；当下的法律适用，交给解释论，面对中国的现实，运用自然资源国家所有权制度，更为明智。

自然资源国家所有权的客体的确具有特殊性，但一律认为其客体不具有特定性，显然不符合客观实际。例如，土地资源、海域是特定的，水资源也有特定的一面，采矿权的客体也是特定的。

必须承认并注意国家身份的多重性，国家可以成为民事主体，发国债可以作主体，充任自然资源所有权的主体为什么就不可能呢？美国西部的不少州就没有把水资源归私人所有，有些作为州的财产。英国法在过去把水资源与土地紧密联系在一起，由土地权利模型解决它，但近几年出于社会公共利益的需要、合理分配水于必需的主体的需要，也规定某些河流归国家所有。在这里，问题的关键、要害在于：其一，我国现行法不适当地扩张了自然资源国家所有权的范围，把不该归国家所有的自然资源规定为归国家所有了。有些自然资源本应不规定归属，有些自然资源本应作为公物，但都规定归国家所有了，不合适。从立法论的角度，研究界限，合理配置，是修法的工作。其二，国家不同的主体身份不得混用，应当以民事主体身份出现并行使自然资源所有权时，就不得将公法上的权力都用在对相对人的关系上。换句话说，在自然资源所有的问题上，私权、公权全都上场，只要国家利益最大化即可，这种做法是要不得的。

的确，自然资源国家所有权不具有让与性，与民事权利的典型形态不尽一致。加上主体、客体均有特殊性，便有否定自然资源国家所有权的民事权利属性之说。本人认为，否定了民事权利属性，将其划归宪法上的或其他法上的或法外空间，民事权利的运行规则、救济方法就全都派不上用场，对自然资源的实际利用者不见得有利。只有区分情况，对某些自然资源继续坚持国有的原则，完善规则，向前发展，才是多赢的。