上编　知识产权的劳动理论

需要全本请访问 www.ertongbook.com

第一章　财产权劳动理论概述

关于财产权的发生依据，过去的法学家、经济学家一直在进行探讨。由 Peter Darhos 撰著的《知识产权哲学》①一书也提及了一些相关观点。例如，早期的自然法理论家一直在探寻财产权利的来源和基础。他指出，我们在格老秀斯研究财产时发现分析式解释在自然法财产理论方面的重要作用。格老秀斯认为战争的后果之一是破坏了属于自己的东西，引导进而研究在何种情况下可以判断何物属于某人。格老秀斯至少在自然法财产理论方面实现了解释和证明合理性的目的。Peter Darhos 还提到了本森的观点：本森认为试图降低财产稳固性方法是理想的立法者应当在数量和质量上增进生存与安全目标。本森关于安全与法律的讨论可以看出法律被赋予双重作用：首先是通过法律创造出期望，其次是法律使之固定化并保护它们。在他看来，财产是法律专事工作，甚至“财产与法律同生同死”。确立期望并使之制度化对社会的幸福是十分重要的，因为这些期望提供了个人劳动的理由。②还如他提到了美国法学理论家霍菲尔德关于财产和财产权的观点。

为财产提供正当性的一个重要学说即是自然法哲学。其中特别重要的是洛克的自然法学说中的财产权劳动学说——他的劳动产品的财产权学说从劳动的角度为财产权的发生提供了正当性。

① Peter Drahos, A Philosophy of Intellectual Property, Dartmouth Publishing, 1996.

② Peter Drahos, A Philosophy of Intellectual Property, Dartmouth Publishing, 1996,

为什么一个人投入了劳动、心智所产生的东西属于他自己，而不是别人呢？劳动学说认为，一个人对于自己的身体具有在先的财产权。①一个人拥有他的身体从而也拥有通过他身体所做的东西，也就是说，他的劳动。一个人的劳动和劳动的产品是不可分开的，因而只有在一个人拥有他的劳动产品的时候，他的所有权才能够被保障。如果一个人拥有他的身体，以及他的身体的劳动，他也必须拥有他的劳动所添加的东西——即他的劳动产品。

洛克的劳动学说虽然关注的是财产概念，②没有直接涉及到知识产权问题，但由于该理论在渗入到无形财产领域上与知识产权制度具有巨大的契合力，以致被运用到知识产权制度上面能够解开知识产权制度神秘的面纱。自然法中的劳动学说已成为确认知识产权的重要原则。例如，《知识产权哲学》一书的作者 Peter Darhos 即提到，洛克的财产权劳动学说已被视为一个理论图腾。现代学者热衷于将这一学说运用到知识产权领域，讨论知识产权

① Locke, Two Treaties of Government, Ch. 5; Lawrence Becker, Property Rights (London: Routleedge and Kegan Pau , 1977), Ch. 4.

②财产概念是一个很古老的问题。在很多地区，财产被视为一个固有的概念，即为维持现状的社会设计。财产在保护占有财产的人反对没有财产的人的竞争方面是作为一个平衡物出现的。关于洛克理论中的财产的概念，几个世纪以来学者们一直存在争议。本书无意于在这方面争论，但要提出的是在他的学说中，财产牵涉到一个人的本质性的方面，像自由、生命和资产。洛克在论证财产问题时实际上比物质占有上的财产的概念要广。他认为财产在本质上是任何人根据自然法的自由和权利有权主张的东西。他关于财产的思想与“自由”和“权利”的观念是密切相关的。从他的论述来看，他关于财产的思想在一定的意义上只是关于权利的思想，公众使用公有物的自由则在很大的程度上是财产的一种，理由是作为一种自由的权利，它应当是稳定的受保障的权利。休谟则指出，涉及到占有的稳定性的规则很少来自于人类的传统，它是渐进出现的，并且是渐进的过程和违反它的不方便的重复的经验获得的力量。参看 D. Hume, A Treatise of Human Nature 484 (P. Nidditch rev. Ed. 1978)。

的合理性与基本理论。①可以说，以洛克的劳动学说为核心的自然法原则已成为确认知识产权的最重要的原则之一。在与知识产权有关的层面上，该自然法原则是建立在这样一个根本的理念之上：一个人通过自己的努力和创造的东西，属于他自己。而这一理念又是建立在一个人对于自己的智力劳动的果实享有自然权利和一个人有权收获自己的播种的基础之上。从以下的讨论还可以看出，这一理念具有罗马法的根源。

本章将以洛克的自然法理论的劳动学说作为讨论的主要依据。首先将剖析与知识产权有关的这一自然法观念的罗马法根源及其发展，然后在分析自然法理论的劳动学说的内涵的基础上着重探讨知识产权制度上的洛克理论。

第一节自然法的罗马法根源及其发展

人们对于自己的劳动果实有权利主张，这可能是支持财产权的最有力的制度。这里所说的劳动的果实，在很早的罗马法时期，就包含了智力劳动果实的味道。早期的罗马法学家对所有权获得的自然解释包括占有、添附、加工等。其中添附包含了属于某一个人的某物与属于另外一个人的某物相结合或者混合。加工等包含这样一种情况，即一个人对于某物赋予劳动与努力成为另一个导致产生新物的东西。这提出了新物应该属于谁——是新物的创造人还是原物的所有人这样一个问题。为解决这一问题，需要看被强调的价值是哪一个，或是原物的所有人或是新物的制造者成为新物的主人。对新物所有权被排除的人被赋予从另一当事人获得物的价值的酬劳或劳动延伸价值的酬劳的权利。

在罗马法学家看来，一个人对于他人的物质施加了自己的努

①读者从本书引证和评析的有关观点即可看出这方面的特点。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

力与劳动，并能够产生新的物质，该物质属于创造人，尽管他失去了另一个人的原物的所有权。从当时的观念和罗马法的规定看，在对待占有的问题上，罗马人确认了“一个人通过自己的劳动和努力所创造的东西属于他自己”的观念。联合国教科文组织主编的《著作权基础知识》一书也指出，古代的罗马法为作者的保护提供了某种形式。①在罗马社会，艺术家和艺人非常活跃。查士丁尼与盖尤斯认为，精神努力与技艺的产品属于艺术家的财产。查士丁尼认为，某人在他人的羊皮或者纸上面写了短诗、故事或者演说词，虽然羊皮和纸仍属于他人，他人如果拒绝支付书写的费用，某人可以提出“欺诈抗辩”之诉。②他们看到了艺术家财产这类智力产品，不仅在生产中投入了材料，而且投入了技艺与智慧。他们对这种投入了技艺与智慧的劳动产品认为创造者有权主张,这似乎是通向解释知识产权的最初的步骤。③

古罗马法时期以后涉及到加工、添附、占有等法律概念的重要性的作品是 17、18 世纪的法学家。由于罗马时代以来，社会发生了巨大的变化，基于重新审视的需要，他们对这些法律概念的兴趣被提起来了。在讨论占有问题时，当某一个人从部分或全部属于他人的物上制成了一个新物时，Grotius 认为，由于他的工作比劳动在物的本质上面贡献更大，善意的制作人会相信所有的物质是他的。Kolker 在 19 世纪晚期写的作品认为，加工的基础能够在他所称的“劳动理论”中找到——任何人就通过自己的劳动创造的东西享有权利。这一观点与本书后面专门探讨的财产权劳动理论是完全一致的。在他的观念中，古罗马法关于加工的观

① UNESCO, Copyright ABC, 12 (1981).

②查士丁尼：《法学总论》，张企泰译，商务印书馆 1989年版，第 55 页。

③ Keith, Natural Law Principle Underlying Intellectual Property, 12 The Southern Africa Law Journal 500, (1990)

点是建立在这样一个基础上——在加工中给予的劳动是留存给奴隶的劳动。在加工中制作人的劳动由于是奴隶的劳动，因而不大重视谁应成为新物的主人，是制作人还是原物的所有人。但是，现代社会有了根本的变化。现代法律科学与文化表明，劳动被认为是一个基本的价值。这就使得对加工的内涵有了变化。

就艺术作品而言，17 世纪及其以后的罗马法学者一方面看到了其较高的价值，另一方面也重视在艺术作品的生产中艺术家的智慧与智力上的劳动。例如，他们已意识到了艺术家的智力性投入已融入绘画创作中。这种观念也使得艺术家在社会中获得了较高的社会地位。在 18 世纪进一步的重要发展是对占有的解释。两种理论为其提供了正当性。一些作者解释到，占有是建立在这样一个基础之上，即占有者通过占有获得所有权是基于全人类的默许他能够适当地获得这一物。这一时期的法律学者认为，当某一个人基于自己的劳动和努力而对某物实施实际控制时，该物属于他自己。①对物的实际控制，例如野生动物，以及占有它，通常是要付出努力与劳动的。另外，用 Kolher 的话来说，它包含了对自然的胜利。②因而，当某个人通过自己的劳动与努力实际控制某物时该物成为他的财产是公平的。这样就可以得出 17、18 世纪欧洲法关于加工、添附、占有的讨论结论。具体强调的是制作人、作者、画家在创制新物中的劳动与努力。这种对制作人、作者、画家在创制新物中的劳动与努力的强调实际上会对法律关于加工、添附、占有产生变化，并且使 17、18 世纪的欧洲作者

① Barbeyrac op cit note 30 at 4.4.4。例如，一个人摘了他栽的橡树的果子，或从野外摘了野苹果，自然属于他自己。在获得它们的过程中，惟独其劳动使其变为个人的东西。参看 Basil Kennet, Natural Law and the Nation (1729, 4.4.4 note 4)。

② Kolher op cit note 41 at 103。他说"劳动理论因而成为所有权最初获得的真正的理论。占有是劳动，是抗制自然的胜利"。另外还可参看 Eaton A Drone, A Review of Property Law in the Protection of Intelligence in UK and the USA (1879) 3～4。

对所有权获得的自然模式产生共识。①这一观念深深地影响到了财产权的自然法理论。

通过在物上添加劳动与努力而取得物的所有权的观念最终促成了自然法的形成。自然法原则不仅牢牢地站稳了脚跟，而且实际上成为确立加工、添附、占有的决定性因素。自然法原理关于这些法律概念的威力使其在那个时候在哲学上也产生了影响。个人及其自然权利被十分强调，如有权获得自己的劳动果实。加工、添附、占有的法律概念被特别地反映在自然法的下述原则中：个人应当有权收获他的播种。这些法律概念在自然法原则被法律所吸收和承认当中起了主要作用。②自然法原则在法律中的确认，连同其对 18 世纪的哲学的影响，进而形成了财产权与知识产权概念具有正当性的基础。

第二节自然法财产权劳动学说的产生与基本内涵

从以上对自然法的罗马法根源的探讨中可以发现，财产本身的概念可以通过劳动与努力加以理解。例如，亚当·斯密指出，每一个人在其劳动中拥有的财产，正如它是所有其他财产的最初根源一样，是神圣的不可侵犯的。③洛克可以说是系统地发展了自然法的财产权劳动学说。这集中地体现于他的著名的《政府论》一书中。洛克撰写《政府论》的初衷在于抨击罗伯特·菲尔麦的“君权神授论”。菲尔麦在其 1680 年著的《国王的自然权

① Keith, Natural Law Principle Underlying Intellectual Property. 12 The Southern Africa Law Journal 500, (1990).

② Keith, Natural Law Principle Underlying Intellectual Property, 12 The Southern Africa Law Journal 503, (1990).

③ 亚当·斯密：《论国民财富的性质与成因》（1776）1.10.2。

利》一书中认为：亚当从上帝那里获得统治世界的权利，国王作为亚当的继承者，因而也拥有统治他人的权利。①洛克正是从这里开始他《政府论》下篇的论述的。他认为菲尔麦的观点不可能正确，并且存在如下问题：如果在亚当的继承者那里不能发现合法统治的权力，那么在哪里可以找到这种合法的统治权力。在洛克看来，我们必须找到另一种与菲尔麦所说的不一样的政府存在的理由，找到另一种政府权力的起源，找到设计、了解人类拥有政治权力的方式。洛克因此沿袭了格老秀斯以来的自然法传统，提出了自然状况、自然权利学说，并在此基础上建立了自己的国家和法律的学说。他认为，“自然状况下有一种为人人所应遵守的自然法对他起着支配作用；而理性，也就是自然法，教导着有意遵从理性的全人类；人们既然是平等和独立的，任何人就不得侵犯他人的生命、健康、自由和财产”。②他主张在自然状况下，尽管没有实际的法律规范所有权或者赋予特定的人强制他人的权利，但仍然存在着一定的道德义务。这种道德义务约束着人们的行为，并且这些道德义务是由“上帝”赋予的，可以通过推理被人们所认识。③自然状况与市民社会的不同在于，前者没有这样的法官，即对解决个人主张的争端能够作出有自然法的约束力的解释。④人们形成市民社会主要是因为政府能够为自然权利提供

①菲尔麦对以前自然法学家关于财产权的正当性的观点进行了猛烈抨击。例如，Pufendorf 提出解决财产权的正当性以及尊重人类的其他权利的办法是所有的人同意其他人的财产权。菲尔麦认为这种同意是不可能的，因而人类作为一个整体在地球上没有共有的权利。地球是被赋予给亚当及其继承者——君主。

②洛克，叶启芳、瞿菊农译：《政府论》（下篇），商务印书馆 1964 年版，第 6 页。

③ Locke，bk. II. §6，271。关注人类的表达能力是洛克思考的中心。洛克在很大程度上将其理论建立在宗教观念的基础之上，即把对人的理性和创造性的强化作为人们主张对地球统治的渊源。

④ Locke，bk. II. §19，280～281.

一个安全保障，而这在自然状态下是不可能的。①他主张“人们联合成为国家和政府之下的重大的和主要的目的是保护他们的财产；政治社会本身如果不具备保护所有物的权利，从而可以处罚这个社会中的一切人的犯罪行为，就不应成为政治社会，也不能继续存在。”②他的主张表明，财产权是任何一个社会都必须保护的自然权利。政府合法存在的前提之一是为财产提供保护。

一、财产权的最初获得

上面提到洛克是在反对菲尔麦提出的君权神授论而作《政府论》的。对洛克来说，财产是反对绝对君主的一个重要基础。针对菲尔麦等对自然法派的挑战——共有物的存在不能导致私人的财产权，因为个人占有共有物要经过所有的人的同意，那么他如何从所有的人那里获得同意？换言之，如果共有财产的占有理论依赖于一致同意，至少会有一个人不同意——洛克不得不建立一个含有自然法的理论体系，并表明平等和共有物能够共存于个人私人行为与财产中。③洛克没有同意 Pufendorf 的所有的人都同意互相占有的行为的观点。他指出，“如果这种同意是必要的，人类会饥饿，尽管上帝已经安排了他的身体”。④他首先假定在自然状态下，地球上所有的资源是人类所共有的。

① Locke，bk. II. §§13～14，19～21。这种法官的缺乏是危险的，因为“人们对于他们所涉及的案件自己都是法官”。他们可能会有偏见而忽视法律的规定。洛克因而推理道，在以下条件下，政府出现了——人们探求维护自己的财产，会自愿放弃各自的惩罚权，而委托于其中的人；并且通过社区这样的规则，或者通过被授权的人们来实现。同上，bk. II. §127，352。从这样的一个过程中，洛克认为社会、政府和法律出现了。“在这里，我们有了最初的权利，并且立法和行政机关都出现了，还有是政府和社会本身”。同上。

②洛克，叶启芳、瞿菊农译：《政府论》（下篇），商务印书馆 1964 年版，第 53 页。

③ Locke，bk. II. Note 7.

④ Locke，bk. II. §19，285～286.

并且，任何人对于共有物都有使用的权利——地球及其留下来的东西——这是上帝留给人类的。但是，由于财产权是人的一种自然的天赋的权利，每一个人为了自己的生存和发展，都有权享用。这样一来，共有的财产就需要一定的手段和方式来转化为个人的占有和使用。对未被占有的客体的财产权是怎样发生的，洛克正是从探讨这一问题而开始的。这也就是人们所熟悉的最初获得的问题。

正是在对这个问题的回答上，洛克提出了他的著名的劳动学说。洛克是在《政府论》第五章以描述自然状态而展开讨论的。洛克指出在自然状态下所有的人都是平等的，平等在自然状态下意味着所有的权利和管辖权都是相互的。①他试图展示“人们怎样拥有在上帝赋予人类公有的几个部分中的财产，并且不用所有共有人的协议来表达”来回击对自然法的抨击，以及菲尔麦提出的对 Grotius 和 Pufendorf 关于财产的同意理论的批评——如果公有的占有理论依赖于一致同意，菲尔麦指出至少会有一个人不同意。洛克是从每一个人对于自己的身体具有所有权，其他任何人都对其不能主张权利开始，论述通过人施加的劳动以及相应的劳动的产品也属于他自己的。他说：“土地和一切低等动物为人类所共有，但是每一个人对他自己的人身享有一种所有权，除他之外任何人都没有这种权利。他的身体所从事的劳动和他的双手所进行的工作，我们可以说是正当地属于他的。所以只要他使任何东西脱离自然所提供的和那个东西的所处的状态，他就已经渗进他的劳动，在这上面参与他自己的某些东西，因而使它成为他的财产。既然是由他来脱离自然所安排给他的一般状态，那么在这上面就他的劳动加上了一些东西，从而排斥了其他人的共同权利。因为既然劳动是劳动者

① Locke, bk. II. §6, 269

需要全本请访问 www.ertongbook.com

无可争辩的所有物，那么对这一有所增益的东西，除了他之外就没有人能够享有权利，至少在还留有足够的、同样好的东西给其他人所共有的情况下，事情就是如此。”①这表明，洛克相信个人有权使其赋予了劳动的东西成为他的财产。虽然地球及其所有的最初的生物属于全人类，每个人对自己的“人身”拥有财产。除了他自己，其他任何人不得对其拥有权利。他的身体的“劳动”和他的手的“工作”，我们可以说，都是他的。这样，他改变了自然的最初状态，融入了自己的劳动，并且加入了他自己的东西，从而使其成为自己的财产。②关于劳动是怎样在自然状态中被获得占有，洛克还说：在占有土地之前，他占有了野果子，以及他能够获得的野兽；他通过付出而获得了自然中自然生成的产品，并以一定的方式去改造他们，通过在它们中施加劳动，从而在它们中获得了财产。③

这就是说，对洛克而言，是劳动把它们和公有与私有做了区分，也是劳动使对原来处于公有状况的东西变成了私人所有。对他来说，每一个人对其持有的财产享有自然权利，特别是对于他的劳动果实是这样。正如 James Tully 所说，洛克理论的关键的一点是，每一个人都能够劳动并且享有自己的劳动果实。通过把个人的劳动添加到土地及其产品上，占有和拥有财产的权利出现了。正如洛克说：一个人摘了一个橡树果子或者从森林中采摘了一些苹果，他自然地把它们占为己有。没有人可以否认这些东西是属于他自己的。我然后问，什么时候它们成为自己的呢？什么时候他消化它们，什么时候他采摘它们；④“谁把橡树下拾的橡

① 洛克，叶启芳、瞿菊农译：《政府论》（下篇），商务印书馆 1964 年版，第 53 页。

② Op cit note 33 at 5.27.

③ Locke, bk. II. §37, 294 ~ 295.

④ Locke, bk. II. §6, 329 ~ 330.

树果子或者树林的树下摘下的苹果裹腹时，谁就确已把他们拨归己用。劳动使他们与公共的东西有所区别。这样它们就成为他们的私有权利了。谁会说，因为他们不曾得到全人类的同意使橡树果子或苹果成为他的所有物，他就这种拨归私用的东西不享有权利呢？这样把属于全体共有的东西归属自己，是否是偷盗行为呢？如果这样的同意是必要的话，人类早已饿死了。我们在以和约保持的共有关系中看到，那时从共有的东西取出一部分并使它脱离自然所安置的状态，才开始有财产权利的；若不是这样，共有的东西就毫无用处了。而取出这一或那一部分，并不取决于一切共有人的同意。我的劳动使它们脱离原来所处的共有的状态，确定了我对它们的财产权”。①这一阐述不仅回答了对自然法“至少会有一个人不同意”的攻击，而且确立了财产权起源的条件：个人无论从自然提供给社会中的共有物中取走或者留下了什么，只要他在其中渗入了个人的劳动，并且添加了一些属于他自己的东西，那么他对它就拥有所有权。换言之，在这个自然状态中，商品通过上帝的给予而由全社会享有。②上帝为了人类的享受慷慨地将一切给予，但这些商品不能在自然状态下被享用。③个人必须通过对这些商品施加劳动才能将其转化为私人财产权。如果通过允许它们被人类享用而没有其他的办法，这些劳动把价值增加到商品中。

①洛克，叶启芳、瞿菊农译：《政府论》（下篇），商务印书馆 1964 年版，第 6 页、第 18 页。

② Locke, Two Treaties of Government, § 25, (P. Laslett. ed. 1963).

③这表明上帝并不是一个纯粹的施恩者。对洛克而言，这主要是因为人的来临。关于洛克讲到的社会是上帝给予的礼物， Rrbert Paul Wolff 认为“如果确信这一理论，很难看到它确实是建立在财产是最初的社会或者集体的假定之上。相反的观点，财产最初是个人的，与洛克的理论完全相反”。参看 Wolff Robert, The Deduction of the Smallest State of Nozick, Reading Nozick 101 ~ 102, N (J Aul Ed 1981)。

进一步说，从洛克对通过劳动转化的财产权的性质的分析看，这种财产权侧重于占有、消费和使用。洛克说到："所有人在使用自己的财产方面以任何自己认为是合适的方式具有广泛的自由和特权，只要这种使用不会引起对他人的损害。洛克关于财产权利的必要性的讨论在很大的程度上是对占有、消费和无害使用的自由权。他说到，［地球的果实和野兽］提供给人们使用，在他们能够被使用之前，它们必须有某种方式的必要的占有手段，或者对任何特定的人是有益处的。水果养育了印第安人。必须是他的，或因而是他的，如他的一部分，其他的人在他维持生计能够做得更好之前对此不再拥有权利。如果他人对某人采集的东西没有权利分享，采集人自己吃掉则没有违反任何义务。他有消费的正当的自由。①根据洛克的论述，所有人在使用自己的财产方面具有广泛的自由和特权。不过，联系到下面的进一步的论述，可以看到尽管这种财产的最初获得因为投入了劳动而具有充分的正当性，在所有人对财产权的行使方面仍具有一些限制。这表现为自然法对使用自己的财产的自由施加的限制，如阻止损害的义务、在他人处于极端的需要时同意他人分享的义务，连同非浪费条件的限制（不应该容许他人无益地损害财产），劳动者不使用产品的自由被限制了。

这种通过劳动转化而来的财产权的另外一个明显的特征是排除主张权。换言之，自然权利（责任自由领域）和主张权利（其他人对于权利人具有义务）是洛克劳动学说所及两种权利。就这里的排除主张权而论，他是排除他人使用自己的财产、损害自己的财产的权利。排除主张权可以说是财产权本质属性。②洛克指

① Locke, bk II. §§26~27, 286~287.

②禁止他人使用我们的占有物被认为是财产权的力量。参看 Nollan v. California Coastal Comm's, 107 S. Ct. 3141, 3145 (1987) （排除权是我们所知道的财产权中的本质的因素）。

出，如果一个人伤害了另外一个人的生命、健康、自由或者占有物，依照自然法是违反了义务。①按照洛克的分析逻辑，在损害占有物的场合，占有人有权排除妨碍。不过，尽管洛克关注到了围绕占有物有发生冲突的可能性，他仍然不大愿意看到自然权利的实施产生竞争性冲突的局面。② 所以，尽管他对占有物的正当性从劳动的角度做了论证，他的注意力主要是在自然状态下个人本来有一种权利使用地球的资源，而不是个人有权对于他人有主张权利的自由。

概括地说，洛克的劳动理论实际上包含了两个基本的论点。第一个论点是，一个人基于自己身体的劳动享有财产权。每一个人对于自己的身体享有财产权，除了他自己外，其他任何人都对其不能享有权利。每个人身体的劳动，连同他的手的工作，都是他自己的。第二个论点是，不是基于对物施加完全的劳动而是对于一个未被他人占有的物体的占有可以产生所有权。主要观点是对于未被他人拥有的物施加自己的劳动可以对整个物获得财产权。但是，这种财产权的获得是有条件的。下面将对之做专门的探讨。

值得指出的是，在最初获得的问题上，有的学者的探讨可能存在一种误解，即认为某人对于自己身体的占有是在他的身体中的财产的基础。例如，有的学者指出，洛克在从“天赋”到“劳动”的论述中，完成了从“对自己人身享有所有权”到“对自己的劳动享有所有权”的转换和过渡。洛克由此而来确立了劳动作为财产权的基础地位。并且认为洛克的劳动价值理论是从狭义的自己所有权自然导出对外物的广义的自己所有权的命题。③实际

① Locke, bk. II. §§8, 19, 272.

② Locke, bk. II. §§20~21, 281~282.

③参看易继明：《评财产权劳动学说》，《法学研究》 2000年第6期。

上，洛克从来没有把某人对于自己身体的占有作为在他的身体中的财产权的基础，没有以占有身体为前提条件。①他只是主张人的身体是他的财产来开展他的论证的。对这一误解，在以前的有关研究中也存在。例如，有些学者像 Richard Epstein 以占有为基础来解释洛克理论。Epstein 认为，“首先占有”形成了合法所有权的基础，他相信这是洛克学说的核心。就 Epstein 来说，对劳动的讨论是在个人占有自己的身体的观点这一根本前提下的一环而已。

然而，如果那种占有能够充分地建立自身的所有权，那么对没有被他人主张权利的外部事物的占有为什么没有充分的理由呢？劳动理论被要求支持这样一种理论，即占有是所有权的根源；不过，它取决于继受人对于自己的拥有是自身所有权的根源。②

Epstein 把对身体的占有与对于财产的占有联系起来。他说，“正当的明显的分界线是，如果不是通过选择或者通过某种自然的需要，每个人占有他自身”。③他指出了一个关键的区别：我们没有通过一种自然的需要来占有任何特定的外部客体。如果是，财产法的必要性就被大大降低了。像一棵树一样，每个人最终源于他的外部客体；这将是“自然的需要”，而没有人会把他

① 早期还有学者指出，洛克认为每一个人对于其自身享有财产；实际上，个人——被占有一词所赋予——不能与人分开每一个人形成了自己的形状和表征，甚至是他的肢体和身体。这些构成了他的个人身份的概念，既是为他自己也是为别人，并且是不可感知的——事实上是一个矛盾的说法——一个人的肢体和身体不属于他自己。正如我们从看和感觉发现我们和他人的身体存在，我们有同样的理由相信其他人的个性或者身份，就如同相信我们自己一样。我的和你的这样的词表达的观念就可以简单地延伸到个人身份和个性的观念的形式中。关于其他人的个性和特殊地位的讨论，可参看 E. Husserl, Cartesian Meditations 129 (1960)。

② Epstein, Occupancy as the Source of Ownership, 13, GA. L. J. 1221, 1227 (1979).

③ Epstein, Occupancy as the Source of Ownership, 13, GA. L. J. 1227 (1979).

人移植到他的自然和必要的一部分。①这完全是因为，“自然需要”没有比思想与身体的联系更紧密，依赖于对身体的占有是以占有为基础的财产正当性的基础有点似是而非。以占有为基础的理论也似乎不大精确。

二、财产权获得中的限制

如前所述，在洛克的财产权获得的模式中，存在着先决条件的限制。洛克至少在他的《政府论》“财产”一章中的三个地方涉及到这一点。他说：“对这种劳动作为劳动者无可置疑的财产，除了他自己，没有人对于其施加了劳动的东西享有权利，但至少应当在公有中为他人留下足够而良好的部分”；②“也不能对其他人通过改良对土地的任何一块的占有的否认，因为仍然留下了足够而良好的部分，并且比还没有被提供的能够使用的要多”；③一个人可以通过添加自己的劳动到物上而占有该财产。因此，一个人这样做是不可能的：对抗他人的权利，或者获得一个财产，损害仍然有住房的邻居，为了像以前被占有的房屋一样大。④根据他的阐述，任何人改良一块土地，这不是对任何一块土地的占有，因为仍然留下了充足而良好的部分，而且还有更多的没有开化的部分可以被使用。这样就可以具有效果，因为他为自己圈占地的行为而从来不会留给他人欠充分的部分。原因在于，他留下了其他的人可

①类似的观点还如，Richard Overton指出：“自然中的财产是被自然赋予的个人财产，不被任何人侵犯或者侵占：因为每一个人都是作为他本身，所以他有一个自我的财产，否则就不能成为他自己”。参看 Overton, An Arrow Against All Tyrants, in the Levellers in the English Revolution 68 (G. E. Aylmer ed. 1975)。

② Locke, bk. II. §27, 39.

③ Locke, bk. II. §33, 333.

④ Locke, bk. II. §36, 334. 这一方面被讨论得较少，但也是对先决条件的一个很明确的表达。

需要全本请访问 www.ertongbook.com