

# 私有 财产权 限制研究

■ 王海燕 著

中国社会科学出版社

武汉纺织大学人文社科文库

(第四辑)

# 私有财产权限制研究

■ 王海燕 著

中国社会科学出版社

## 图书在版编目(CIP)数据

私有财产权限制研究 / 王海燕著. —北京: 中国社会科学出版社,  
2017. 6

(武汉纺织大学人文社科文库)

ISBN 978-7-5161-9238-2

I. ①私… II. ①王… III. ①个人财产—所有权—研究—中国  
IV. ①D923.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 266525 号

---

出 版 人 赵剑英  
责任编辑 田 文  
特约编辑 丁 云  
责任校对 张爱华  
责任印制 王 超

---

出 版 中国社会科学出版社  
社 址 北京鼓楼西大街甲 158 号  
邮 编 100720  
网 址 <http://www.csspw.cn>  
发 行 部 010-84083685  
门 市 部 010-84029450  
经 销 新华书店及其他书店

---

印 刷 北京君升印刷有限公司  
装 订 廊坊市广阳区广增装订厂  
版 次 2017 年 6 月第 1 版  
印 次 2017 年 6 月第 1 次印刷

---

开 本 710×1000 1/16  
印 张 18  
字 数 242 千字  
定 价 76.00 元

---

凡购买中国社会科学出版社图书,如有质量问题请与本社营销中心联系调换  
电话:010-84083683  
版权所有 侵权必究

# 目 录

|                                     |      |
|-------------------------------------|------|
| 第一章 绪论 .....                        | (1)  |
| 第一节 研究背景和意义 .....                   | (1)  |
| 一 理论背景和意义 .....                     | (1)  |
| 二 现实背景和意义 .....                     | (4)  |
| 第二节 概念界定 .....                      | (5)  |
| 一 财产 .....                          | (5)  |
| 二 财产权 .....                         | (8)  |
| 三 限制 .....                          | (10) |
| 第三节 文献综述 .....                      | (11) |
| 一 国外关于私有财产权限制的理论基础的研究<br>述评 .....   | (11) |
| 二 国内关于私有财产权限制的理论研究述评 .....          | (14) |
| 第四节 研究方法和思路 .....                   | (20) |
| 一 研究方法 .....                        | (20) |
| 二 研究思路 .....                        | (22) |
| 第二章 私有财产权限制的正当性依据 .....             | (23) |
| 第一节 法哲学依据:财产自由与平等价值的矛盾与<br>衡平 ..... | (23) |

|     |                                             |      |
|-----|---------------------------------------------|------|
| 一   | “共产理想国”与“私有政治学”:柏拉图与<br>亚里士多德的博弈 .....      | (24) |
| 二   | 财产权“劳动学说”与“平等主义”:洛克与卢梭的<br>交锋 .....         | (29) |
| 三   | 新自由主义财产权理论的分野:罗尔斯“正义论”<br>与诺齐克“无政府主义” ..... | (35) |
| 第二节 | 法社会学依据:个人利益与社会利益的冲突与<br>协调 .....            | (40) |
| 一   | 耶林:社会利益和法律目的论 .....                         | (41) |
| 二   | 狄骥:社会连带主义学说 .....                           | (42) |
| 三   | 庞德:社会控制学说 .....                             | (46) |
| 第三节 | 法经济学依据:私有财产的外部性和交易成本<br>理论 .....            | (48) |
| 一   | 外部性理论 .....                                 | (49) |
| 二   | 交易成本理论 .....                                | (50) |
| 第四节 | 法理学依据:权利冲突原因论与权利位阶<br>方法论 .....             | (54) |
| 一   | 权利限制的模型论:内在限制论与外在限制论 .....                  | (54) |
| 二   | 权利限制的原因论:权利冲突理论 .....                       | (61) |
| 三   | 权利限制的方法论:权利位阶理论 .....                       | (64) |
|     | 本章小结 .....                                  | (76) |
| 第三章 | 私有财产权限制的比较法考察 .....                         | (77) |
| 第一节 | 西方法律史中私有财产权限制的源流 .....                      | (77) |
| 一   | 古希腊、古罗马:私有财产权限制的早期发达史 ...                   | (77) |
| 二   | 欧洲中世纪:私有财产权限制的多元化和<br>碎片化 .....             | (84) |
| 三   | 近代西方:私有财产权保护的兴盛和限制的<br>失落 .....             | (89) |

|     |                                   |       |
|-----|-----------------------------------|-------|
| 四   | 现代西方:私有财产权的式微和社会化转向 .....         | (94)  |
| 第二节 | 中国法律史中私有财产权限制的演变 .....            | (102) |
| 一   | 中国古代法:私有财产权的贫困化与限制的<br>政治化 .....  | (105) |
| 二   | 中国近代法:私有财产权限制的西风东渐与附庸<br>风雅 ..... | (122) |
| 三   | 中国现代法:私有财产权限制的极端化与理性<br>回归 .....  | (129) |
|     | 本章小结 .....                        | (137) |
| 第四章 | 私有财产权的私法限制:原则和规则 .....            | (138) |
| 第一节 | 私有财产权创设的限制:以物权法定原则为例 ...          | (139) |
| 一   | 物权法定主义的解构 .....                   | (139) |
| 二   | 物权法定主义的重构 .....                   | (143) |
| 第二节 | 私有财产权行使的限制:以禁止权利滥用原则为<br>中心 ..... | (148) |
| 一   | 禁止权利滥用原则的立法例 .....                | (148) |
| 二   | 禁止权利滥用原则的判例 .....                 | (152) |
| 三   | 权利滥用的判定标准 .....                   | (155) |
| 第三节 | 私法限制私有财产权的规则分析 .....              | (158) |
| 一   | 相邻关系 .....                        | (158) |
| 二   | 善意取得 .....                        | (162) |
| 三   | 取得时效 .....                        | (164) |
|     | 本章小结 .....                        | (172) |
| 第五章 | 私有财产权的公法限制:原则和途径 .....            | (173) |
| 第一节 | 私有财产权公法限制的原则:以比例原则为<br>中心 .....   | (173) |
| 一   | 比例原则的发展轨迹 .....                   | (173) |
| 二   | 比例原则的基本内容 .....                   | (174) |

|     |                                          |       |
|-----|------------------------------------------|-------|
| 三   | 比例原则的立法例 .....                           | (180) |
| 四   | 比例原则的司法审查 .....                          | (183) |
| 第二节 | 公法限制私有财产权的途径之一:征收 .....                  | (187) |
| 一   | 征收目的限制:公共利益 .....                        | (189) |
| 二   | 征收补偿原则:公平补偿 .....                        | (192) |
| 三   | 征收程序保障:公正参与 .....                        | (200) |
| 第三节 | 公法限制私有财产权的途径之二:管制 .....                  | (204) |
| 一   | 土地使用的管制:以规划法和环境法为中心的<br>考察 .....         | (206) |
| 二   | 房屋交易的管制:房屋限购、租金控制和解约<br>限制 .....         | (214) |
|     | 本章小结 .....                               | (231) |
| 第六章 | 结论与展望:私有财产权限制观念辩证与制度<br>改进 .....         | (233) |
| 第一节 | 私有财产权限制观念辩证 .....                        | (233) |
| 一   | 私有财产权限制的根源:个人自由与社会秩序的<br>妥协与整合 .....     | (233) |
| 二   | 私有财产权限制的观念:私权社会化要防止“右”,<br>更要警惕“左” ..... | (235) |
| 三   | 私有财产权限制的本位:权利本位优先,兼顾社会<br>本位 .....       | (238) |
| 四   | 私有财产权限制的利益观:公共利益有边界,法律<br>父爱主义要慎行 .....  | (241) |
| 第二节 | 私有财产权限制的制度改进 .....                       | (242) |
| 一   | 宪法 .....                                 | (244) |
| 二   | 物权法 .....                                | (250) |
|     | 参考文献 .....                               | (254) |

# 第一章 绪 论

## 第一节 研究背景和意义

### 一 理论背景和意义

财产以及财产权观念，在人类文明的长河中源远流长，在今天仍然是人类社会生活中一种深刻的社会信仰。“原始法律制度的主要目的，在于维持社会安宁并以井然有序的方式解决社会成员之间产生的争端。含义明确的等级制度以及由此而造成的对社会地位的重视，都与财产的所有密切相关。因此，在法律制度的历史发展中，财产成为一种核心概念。”<sup>①</sup> 在西方，古希腊思想家开启了财产权的思想历程。在柏拉图的理想国中，公有制是人类财产权的最佳安排，他认为贫困和财富是使人堕落的两大原因和罪恶的发源地。而亚里士多德忠实地实践了他“吾爱吾师，但吾更爱真理”的信条，他在其《政治学》中讨论了财产权私有和公有的利弊，主张财产作为一项普遍的规则应当私有，但在一定情况下可以公用，私有财产具有定纷止争的作用。

---

<sup>①</sup> [英] 彼得·斯坦、[英] 约翰·香德：《西方社会的法律价值》，王献平译，郑成思校，中国法制出版社 2004 年版，第 292 页。

中世纪神学家们关于财产善恶之辩实际上重演了类似的争论。奥古斯丁认为私有财产制度是人类堕落的结果和标志,是遏制人类强烈的自然欲望对财富无限占有的可能性,是控制人的罪恶倾向的必要手段,是“必要的恶”。阿奎那在财产思想上成为亚里士多德的追随者,他认为私有财产是自然的和善的,是人类被逐出伊甸园之后努力改变自己命运的结果。此后,从哲学家到政治学家,从经济学家到社会学家,当然也包括法学家们,在财产和财产权问题上都表明了自己的认识。

近代以降,自由主义的财产权观念和自然法思想在西方占据了主导地位。“财产权是对自由进行分析的起点。”<sup>①</sup>在自由主义传统中,私人财产权是个人自由的保证,是经济社会发展效率的保证,同时也是私人对抗公权力的堡垒,正所谓“风能进,雨能进,国王不能进”。亚当·斯密认为以私有财产为基础的市场经济是看不见的手,能够自动实现社会财富的最大化。霍布斯认为财产权是一种自然权利和人民的基本权利,国家的主要目的之一是保护私有财产权。洛克在《政府论》中阐述了财产权劳动学说,为私有财产权的合法性提供了有力的辩护。在洛克那里,只要某人的劳动使某物摆脱了自然状态,他就对该物享有所有权,但是需要满足如下条件,即“为其他人留下充足的同样好的东西”。这说明洛克的财产权理论实际上已经内含了财产权限制的成分。马克思也认为是劳动创造了财产,但是财产权的私人所有是社会不平等的根源,因此他主张限制私人财产权,建立一个财产公有的理想世界。马克思的理论是革命性的,对人类社会发

展进程造成了空前深刻的影响。

古罗马的法学家和立法者们以高度的智慧创造了“资本主义前的商品生产的完善的法”,它也“包含着资本主义时期的大多数法律关系”,以《十二铜表法》为代表的罗马法是“商品生产者社会第一个

---

① [日] 加藤节:《政治与人》,唐士其译,北京大学出版社2003年版,第15页。

世界性法律”，对后世特别是大陆法系财产权制度的发展产生了深远的影响。在自由主义的旗帜下，私权神圣、所有权绝对成为近代民法的基本精神。从《法国民法典》到《德国民法典》，财产权的保护是第一位的，限制是第二位的。但是思想家们围绕财产权自由与限制的论战并没有因此尘埃落定，相反由于财产形态和社会观念的变革而历久弥新。财产权保护与限制成为思想史、学术史和制度史上的永恒主题，从西方走向世界。

在中国文化传统中，儒家思想是社会主流意识形态，义利之辩贯穿始终，重义轻利是儒家与众不同的人生哲学。孔子云：“君子喻于义，小人喻于利。”但是儒家这种不计较利害的态度，并不是完全反对“利”，而是反对个人私利，仍注重“天下之利”“人民之利”，所谓“大道之行也，天下为公”。儒家这种强调公利、轻视私利的主张是以其最高的道德追求——“仁”的思想为基础的。“不患寡而患不均，不患贫而患不安”表达了儒家对于私有财产的态度。“普天之下莫非王土”的社会观念也使得私有财产权在中国历史上一直没有获得强有力的正当性论证。“均贫富”成为历代农民起义寻求合法性的道德依据和政治纲领。权利思想和观念的匮乏使得私有财产权长期被漠视、限制乃至取消。直到“西风东渐”叩开了中国厚重的大门之后，中国人方才经历保护私有财产权的观念启蒙。然而，世易时移，私有财产权保护的理论研究和制度建设在中国尚处于初级阶段之时，西方人已经开始讨论财产权的限制问题了。正如我们正在大搞现代化的时候，有人已经生活在后现代的世界里，但这丝毫不影响我们学习、研究乃至创造后现代的理论。“没有革命的理论，就没有革命的实践。”尽管财产权的保护在我国还是一个尚未解决的大问题，但对于财产权限制的研究也正当其时，因为财产权的保护和限制本来就是矛盾的统一体，是一枚硬币的两面。如果不对财产权限制进行全面和深入的理论研究，那么财产权保护的制度建构也不过是空中楼阁。

## 二 现实背景和意义

在西方国家历史上，私有财产神圣不可侵犯的绝对财产权观念，主要是作为一种私权利对抗和限制公权力的口号和宣言而存在的，在今天，这一历史任务已经完成；但私人之间的财产权冲突，以及个人财产权与社会公共利益的冲突并没有因此结束，相反由于财产形态的多样化和社会关系的复杂化而更加凸显。所以适当限制财产权以使权利人和平共处并增进社会整体福祉就获得了正当性依据。从宪法上的征收条款到民法上的公序良俗条款，从物权法上的物权法定原则到知识产权法上的合理使用制度，从契约自由到“契约的死亡”，各国的财产法似乎都在“向左转”，私有财产权限制的法律条款粉墨登场。

在我国，由于历史和传统文化的局限，私有财产权保护的任务还远未完成。宪法对于私有财产权保护条款的修改姗姗来迟，一句“公民的合法的私有财产不受侵犯”让国人等了几十年；物权法“千呼万唤始出来”，还“犹抱琵琶半遮面”，保留了私人财产权与国家财产权、集体财产权分立并区别保护的差序格局。作为财产权限制措施的征收补偿标准的模糊为公权力限制私人财产权留下了深不可测的黑洞。更为严重的是，公权力的有形之手在私人财产权面前似乎总是蠢蠢欲动，在不该出手的地方出手，成为私人财产权的最大威胁。“钉子户”们虽然不知耶林为何方神圣，但他们用自己的勇气、血泪乃至生命演绎着“为权利而斗争”的中国版本，折射出国人维护财产权的艰辛和无奈，但也表明其权利意识的觉醒。“山寨版”的泛滥表明了知识产权保护之脆弱，但也表明了普通民众对于知识霸权的抵抗。立法者只能在保护和限制的跷跷板上摇摆不定，踟蹰不前。

如果说西方国家的财产权限制主要是协调私人财产权之间的冲突以及私人财产权与社会公共利益的冲突的话，那么在我国，这种意义

上的限制只是财产权限制的一个方面；另外，更为要紧的是，要限制公权力对于私有财产权的过分限制，以及国家财产权对于私有财产权的限制。现实问题呼唤理论的回应。

## 第二节 概念界定

### 一 财产

在我国，“财产”一词在古汉语中很早就出现了。远古时期人们普遍使用贝壳作为货币，因此很早就有以持有贝壳的象形“财”字表示可以供人享受的财富。东汉的《说文解字》解释“财”字为“人之宝也”，着重表明财是人们普遍看重和追求的东西。“财产”中的“产”则表示可以源源不断地产生出财富的“产业”，二字组合为一词，可以很好地表达财产供人享用消费及营运增值的性质。另外许多古代典籍中还习惯用“财货”一词来表示财产，“货”字是一个会意字，表示作为交换媒介的贝壳的化形，与持有贝壳的“财”相配，也正好可以反映财产的静态、动态状况。秦汉时期法律文件中常以“货”来表示财产，尤其是表示财产罚，罪犯必须以钱币或指定的物资来抵罪。《唐律疏议》以“资财”为一般可移徙财产的通称。

在大陆法系法律史中，“财产”与“物”是两个纠缠不清的概念。财产，是一个“像变色龙一样的词”<sup>①</sup>，“只能在特定的政治经济制度中才能确定”<sup>②</sup>。罗马法中的财产包括“有体物”和“无体物”，奴隶也成为财产权的客体。有体物是有形的存在，无体物属于拟制的

---

① [美] 约翰·克里贝特等：《财产法：案例与材料》，齐东祥、陈刚译，中国政法大学出版社2003年版，第3页。

② [美] 路易斯·亨金等：《宪政与权利：美国宪法的域外影响》，郑戈等译，生活·读书·新知三联书店1996年版，第154页。

物，权利本身也被纳入无体物的范畴。<sup>①</sup> 乌尔比安说，“财产是可以使人变得幸福的东西”<sup>②</sup>。西欧封建社会中，不动产权利成为私有财产的主要表现形态。在西方进入近代资本主义社会后，私有财产的家族不断壮大，股票、债券和知识产品成为法律的重点保护对象。1804年《法国民法典》第529条将债权、股份都作为动产来处理。1896年《德国民法典》将“物”定位在“有体物”上。在《瑞士民法典》中，人们可以对权利本身享有所有权。

在英美法系，与“物”相比较，“财产”是一个更为流行、更受欢迎的概念。在英国普通法形成时期，财产也被分为动产和不动产。在英美法系的信托法中，受益人和受托人之间可以分享财产权。英美法系中的财产并不限于具体的物，也包括抽象物，地产权、债权、股份、信托基金等都是抽象物的表现形式。“作为交易对象的任何有价值的资产均被恰当地当作物，就像公司股票之类的抽象物当作轮船和汽车之类的有体物一样。”<sup>③</sup> “财产”有时意指所有权的客体，有时也指权利本身。“所有权”在很多时候是可以与“财产”划等号的概念。在英美法中，“财产是一组权利。这些权利描述一个人对其所有的资源可能占有、使用、改变、馈赠、转让或阻止他人侵犯”。<sup>④</sup> 美国经济分析法学家、法官波斯纳如是说，“经济学家并没有感到有形财产与知识产权的不一致。”<sup>⑤</sup> 不难发现，“财产”这一概念在英美法系中具有相当宽泛乃至几分逻辑“混乱”的含义，这或许就是霍姆斯大法官的经典名言“法律的生命在于经验而不是逻辑”的真实

① 周枏：《罗马法原论》（上册），商务印书馆1994年版，第28页。

② [意] 桑·斯奇巴尼选编：《物与物权》，范怀俊等译，中国政法大学出版社2009年版，第37页。

③ [英] 劳森、拉登：《财产法》，施天涛等译，中国大百科全书出版社1998年版，第15页。

④ [美] 罗伯特·考特、托马斯·尤伦：《法和经济学》，张军等译，上海三联书店1994年版，第125页。

⑤ [美] 理查德·波斯纳：《法律的经济分析》，蒋兆康译，林毅夫校，中国大百科全书出版社1997年版，第47页。

写照。

在我国法律中，“财产”概念在不同的地方也有不同的面孔。《民法通则》使用了“财产所有权和与财产所有权有关的财产权”这个复杂无比的称谓，其中“财产”与“物”应当是等值的。或许是因为改革开放初期意识形态方面的原因，又或许是学习苏联民法留下的后遗症，“财产所有权和与财产所有权有关的财产权”其实就是德国“资本主义民法”中的“物权”概念“中国化”的结果。这个累赘的法律概念随着2007年《物权法》的最终落地而退隐于幕后，“物权”作为一种最基本的财产形式从教科书走向寻常百姓家，走入国人的法律生活。我国《婚姻法》第17条规定，夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，归夫妻共同所有：工资、奖金；生产、经营的收益；知识产权的收益；继承或赠与所得的财产，但遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产除外。显然，《婚姻法》中的“财产”是泛指所有具有经济价值的利益。2004年宪法修正案宣示“公民的合法的私有财产不受侵犯”，“国家依照法律规定保护公民的私有财产权和继承权”。宪法中的“财产”指的是概括意义的财产，并不限于所有权或者物权，而是公民拥有的包括物权、债权、知识产权、股权等全部的总量意义上的财产。

如何定义财产？梅夏英认为“财产即主体在物上的权利或加于其他人的非人身性权利”，前者涵盖所有权和其他排他性权利，后者有债权和其他具备财产内容的请求权。<sup>①</sup>显然，该定义将财产定位在“非人身性权利”，与人格权和身份权划清了界限。的确，传统的财产理论一般不承认财产中的人格利益。但近年来，国内外立法和司法实践逐渐关注对财产中的人格利益的保护。易继明、周琼研究认为，具有人格利益的财产可分为具有人格象征意义的财产、寄托特定人情感的财产、源于特定人身体的财产和源于特定人智慧的知识产权四大

<sup>①</sup> 梅夏英：《财产权构造的基础分析》，人民法院出版社2002年版，第76页。

类；前两类为外在物的内化，后两类为内在自我的外化。<sup>①</sup> 是否承认财产中的人格利益，如果承认又如何保护，仍然是存在争议的问题。不过，即使承认财产中的人格利益，也并不表明所有财产都包含人格利益。财产与人身，仍然是两个具有显著区别的法律范畴，二者虽有沟通的可能，但远未达到不分彼此的程度。

《北京大学法学百科全书》（民法学、商法学卷）将财产划分为两个类别，即“公有财产”和“私有财产”。该辞书对于“公有财产”辞条的解释为：“公众共有之财产，例如公有林、公园等，均属之。社会主义公共财产所有权，简称公有。它是社会主义生产资料公有制的法律表现。包括全民所有和劳动群众集体所有。”对“私有财产”辞条的解释为：“公有财产的对称。属于个人所有之一切财产，谓之私有财产。”<sup>②</sup>

## 二 财产权

从词源上来看，英文词汇 *property* 直接来源于拉丁文词汇 *proprietas*，这个拉丁文词汇意思是“特定的自然物或物的性质”与“所有权”。<sup>③</sup> 1936 年《美国财产法重述》（第一版）对财产权的定义是：“财产权这个词在本书中被用来定义有关物的人与人之间的关系。”<sup>④</sup> 美国的法律教科书区分了“财产”与作为财产权客体的“物”，认为财产就是法律确认的权利，人们拥有的并不是土地和房屋本身，而是对于他们的特定的权利。<sup>⑤</sup> 这种观点也为越来越多的国内学者所赞同，“财产在本质上是法律概念，只能以财产权形式表现出来。因而财产

① 易继明、周琼：《论具有人格利益的财产》，载《法学研究》2008 年第 1 期。

② 《北京大学法学百科全书》（民法学、商法学卷），北京大学出版社 2004 年版，第 301、879 页。

③ 莫凡：《财产权概念的语义学考察》，载《马克思主义与现实》2013 年第 6 期。

④ *Restatement of Property, Introductory Note*, at 3 (1936) .

⑤ [美] 约翰·克里贝特等：《财产法：案例与材料》，齐东祥、陈刚译，中国政法大学出版社 2003 年版，第 13 页。

与财产权相伴而生，并且是同质同义，属于同一范畴。”<sup>①</sup>

《北京大学法学百科全书》（民法学、商法学卷）对“财产权”辞条的解释是：“以具有经济价值利益，即金钱价值的利益为客体的权利。财产权与财产是密切联系的概念，二者往往是通用的。英美法上的财产或财产权是指人对物的权利，其含义是指物、动产、不动产或所有权。大陆法上讲的财产或财产权是指具有金钱价值的权利的集合体，包括物权、债权、知识产权等，对此学理上称之为积极财产，债务属于消极的财产。”<sup>②</sup>本书也在“具有经济价值的利益为客体的权利”这个意义上使用“财产权”这一概念。而“私有财产权”概念只是限定了本书讨论的财产权的范围，将“公共财产权”和“公有财产权”排除在外。

财产权是以所有权为核心建立起来的。一般认为，狭义的私有财产权仅指公民的所有权，而广义的私有财产权是概括指向公民的总体财产。需要说明的是，如果没有特别交代，本书是在广义上使用私有财产权概念。由于私有财产权客体的复杂性和差异性，为了论述的集中和针对性，本书将以物权为中心展开论述，特别是以最狭义的财产权即所有权为模型。

私有财产权在私法和公法中具有不同的意蕴。民法上的私有财产权主要防范来自民事主体的侵犯，是一种积极的权利，通过鼓励财产的流动以增加社会财富总量；宪法上的私有财产权主要防范来自国家的侵犯，是一种消极人权，防止因国家的不当侵入导致社会财富总量的减少。<sup>③</sup>前者划定了私人之间的利益范围，后者划定了个人自由与国家权力的界限。关于私有财产权的性质，正如俞江教授所言，“没

<sup>①</sup> 马俊驹、梅夏英：《财产权制度的历史评析和现实思考》，载《中国社会科学》1999年第1期。

<sup>②</sup> 《北京大学法学百科全书》（民法学、商法学卷），北京大学出版社2004年版，第88页。

<sup>③</sup> 李龙、刘连泰：《宪法财产权与民法财产权的分工与协同》，载《法商研究》2003年第6期。

有人否认财产权是一种私权，也没有人否认财产权是一种公权。财产权作为私权或公权讨论，不过是为了满足人们认识、把握和利用的需要。为此，财产权被置于两个设定的系统中，一个是公法，一个是私法。前者用以对抗政府权力，后者用于对抗私人间的侵害行为。从更深层次观察，二者均为保持人格尊严不可或缺的基本权利。”<sup>①</sup>正是基于此，本书将在私法和公法两个系统中讨论私有财产权限制这一主题，希望对其获得更为全面的认识。

### 三 限制

《现代汉语词典》对“限制”的解释是“规定范围，不许超过”或“约束”。可见，“限制”与“范围”“约束”相关，而与“自由”“放任”相对。“法律对权利的限制，严格地讲，就是法律为人们行使权利确定技术上、程序上的活动方式及界限。”<sup>②</sup>本书中的“限制”主要是指权利行使的限制，例如私法中相邻关系对物权的限制，公法中政府的管制措施对于私有财产权的限制；也包括权利创设和取得的限制，例如物权法定原则对于物权创设的限制，善意取得制度和取得时效制度对于原物权人 and 新物权人的双向限制；还包括对权利的强制转让或剥夺，例如征收和没收等。法律对私有财产权的限制是全方位的，其中宪法的限制起统领作用。宪法对私有财产权的限制表现为三种形式。一是抽象宪法精神的限制。如宪法回避财产权保护的某些要求而形成限制。我国《宪法》第二章规定的公民基本权利中不含财产权。1947年《日本宪法》第13条规定：“对于谋求生存、自由以及幸福的国民权利，只要不违反公共福利，在立法及其他国政上都必须受到最大的尊重。”这一规定是美国宪法在日本的翻版，但是用含糊不清的“追求幸福”偷换了美国宪法第十四修正案中“生命、自

① 俞江：《近代中国民法学中的私权理论》，北京大学出版社2003年版，第260页。

② 舒国滢：《权利的法哲学思考》，载《政法论坛》1995年第3期。