

王利明:平等保护原则：中国物权法的鲜明特色 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/486/2021_2022__E7_8E_8B_E5_88_A9_E6_98_8E__c122_486056.htm

所谓物权法上的平等保护原则，是指物权的主体在法律地位上是平等的，其享有的所有权和其他物权在受到侵害以后，应当受到物权法的平等保护。平等保护是物权法的首要原则，也是制订物权法的指导思想。平等保护原则充分体现了我国市场经济体制的社会主义的特色，因为在西方国家，物权法以维护私有财产为其主要功能，所以没有必要对所有权按照主体进行类型化，并在此基础上提出平等保护的问题。但是，在我国，由于实行的是以公有制为主体、多种所有制共同发展的基本经济制度，因此在法律中尤其是物权法中确立平等保护原则对维护社会主义基本经济制度具有重要意义。

一、平等保护原则完全符合我国宪法

物权是一定财产关系在法律上的表现，物权法作为调整平等主体之间的财产归属和利用关系的法律，必须确认和体现一国宪法所确认的基本经济制度。一方面，物权法必须在宪法的框架内调整财产的归属与利用关系，“物权制度有关一国的经济，势不能不采取一贯的政策，以为社会的准绳。”[1]也就是说，物权法必须采用宪法所确定的政策作为其基本规则设计和体系构建的指导思想。另一方面，物权法也必须反映一个国家的所有制关系形态。正如德国法学家鲍尔所指出的，“作为法律制度一部分的物权法，包含着人类对财产进行支配的根本规则。而该规则之构成，又取决于一个国家宪法制度所确立的基本决策。与此同时，国家的经济制度，也是建立在该基本决策之上，并将其予以具体

化。” [2]正因如此，物权法才具有浓厚的固有法和本土性的色彩。我国物权法作为调整平等主体之间财产归属和利用的法律，是宪法所确立的基本经济制度在民法上的表现，也是宪法中保护各类财产权利法律规则的具体化。因此，物权法必须体现宪法的精神，符合宪法的要求。物权法作为基本财产法，必须反映宪法的所有制关系。西方国家的物权法以保护私有财产权作为其基本的功能[3]，而我国物权法虽然也具有保护私有财产权的功能，但它对财产权的保护不是单一的。在我国社会主义初级阶段，由于多种所有制形式的存在，因而我国物权法必须确认平等保护原则，反映基本经济制度的要求和维护多种所有制的需要，平等保护国家、集体和个人的财产。物权法草案中确立的平等保护原则，正是宪法所确立的基本经济制度在物权法上的具体体现，也是对宪法的基本精神的反映。之所以说平等保护原则完全符合我国宪法，是因为该原则符合我国宪法所确立的社会主义基本经济制度。我国是社会主义国家，按照《宪法》第6条的规定，我国目前处于社会主义初级阶段，在所有制形态上实行公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度。因此，“以公有制为主体，多种所有制并存”构成我国的基本经济制度，物权法的平等保护原则正是对这种基本经济制度的充分反映和具体体现。首先，“以公有制为主体，多种所有制并存”的基本经济制度在内容上包括了各种所有制形式之间的平等，并不意味着不同所有制之间存在高低差别。所谓“以公有制为主体”，主要是强调各种公有制对国计民生、经济安全以及政府实现宏观调控等方面的基础性作用及其对国民经济的重要影响，也是为了保证生产关系的社会主义属性。

我个人理解，“主体”的本意更多的是强调公有制对经济关系的影响力和对经济生活的基础性作用。比如说，对关系到国民经济命脉的钢铁、交通、汽车、能源等大型产业实行公有制，有利于保证基本的经济制度和属性，保护国家的经济安全和实现政府的调控能力。只有保证公有制的主体性的作用，才能保证社会主义的方向。上述宪法条款虽然在措辞上存在着主体和非主体的差别，但只能理解为各种所有制在国民经济中的作用是有差异的，而不能理解为各种所有制的法律地位是不平等的，不是说公有制为主体就意味着公有制处于优越的法律地位，其它所有制处于次要的法律地位。正是因为宪法上，多种所有制在法律地位上是平等的，因而决定了物权法草案需要规定对各类所有权的平等保护原则。其次，平等保护完全符合宪法关于以公有制为主体的规定。一种观点认为，不同的所有制形式在国民经济中的地位和作用是不同的，因为宪法第12条（社会主义的公共财产神圣不可侵犯）和第13条（公民的合法的私有财产不受侵犯）是社会主义初级阶段我国的核心条款和关键条款，两者并不能是平等和同等的，否则不能表明我国物权法和西方国家物权法的区别。物权法坚持平等保护原则，与宪法的相关规定是不符合的。我们认为这种观点是对宪法的误解。现行宪法第12条的规定，作为一条宣示性的条款是具有其合理性的，在1982年制订该条的时候，针对文革期间一些人大搞“打、砸、抢”，破坏公共财产的现象，在宪法中宣示公共财产的神圣性是必要的。作出这种规定，从强化国家主权的角度，也有一定的道理。因为一些国有自然资源与国家主权具有密切的联系，有必要从强化国家主权的角度有必要宣示公共财产的神

圣性。但这一条的规定显然不是对基本经济制度的规定，不能因为存在“神圣”两个字就认为宪法所确认的各种所有制是不平等的，更不能从“神圣”两个字就引申出要对国有财产优先保护，而对私人财产另眼看待。当然，宪法第12条的规定并不是关于我国社会主义基本经济制度的规定，《宪法》第6条关于“以公有制为主体，多种所有制并存”的规定才是对基本经济制度的规定。第三，宪法关于基本经济制度的规定强调多种所有制的共同发展，而共同发展的基础和前提就是平等保护。一方面，按照《宪法》第6条的规定，我国目前处于社会主义初级阶段，在所有制形态上实行公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度。《宪法》虽然规定了国有经济是国民经济的主导力量，但同时维护多种所有制的共同发展。根据这样一种所有制所采取的战略取向，就是我们不是搞私有化，而是实行多元化，鼓励和保护多种所有制的共同发展。这就是我国社会主义初级阶段社会主义所有制的基本特点。既然要实行多种经济成分的共同发展，就要对其它经济成分给予同等保护。所以，强调物权法对不同所有制的平等保护，这也是对宪法同等保护各种所有制成分唯一符合逻辑的解释。没有平等保护就难以有共同发展，失去了共同发展，平等保护也就失去了其存在的应有的目的。另一方面，只有通过物权法规定平等保护的原则，才能巩固社会主义初级阶段的基本经济制度，排除各种“左”的和“右”的干扰，坚定社会主义改革开放的正确方向。宪法规定多种所有制经济共同发展，也是对社会主义初级阶段经济发展规律的总结。实践证明，只有努力促进多种所有制经济共同发展，才能巩固社会主义的基本经济制度。从长远

来看，物权法之所以要确认平等保护原则，就是要使多种所有制共同发展成为我国的一项基本国策长期存在。通过平等保护，促进多种所有制共同发展，才能真正发挥物权法在维护社会主义基本经济制度方面的作用。第四，平等保护与产业政策等方面的差异并不矛盾。应当承认，在我国，不同的所有制在公共资源配置、市场准入、银行贷款等方面有所区别，对不同的类型的企业，国家在税收、信贷、市场准入和用人指标等方面确实存在一些政策上的差异，对一些国有企业在贷款上确实存在这倾斜。对关系国家安全和国民经济命脉的重要行业和关键领域，必须确保国有经济的控制力，但这些区别与平等保护原则并不矛盾。物权法是私法，它确立的是财产的归属和利用，而国家的宏观调控政策以及关于市场准入等方面的特别规定，其属于公法调整的范畴，而不属于物权法的内容。事实上，各国在产业政策上针对不同的领域和不同的主体都存在着一定的差异，但这并不影响对私有财产的平等与统一的保护。另一方面，产业政策的差异主要影响的是财产的取得，而并不影响对已经取得某一财产权的民事主体之间的平等保护，物权法的平等保护原则涉及的是民事主体取得财产权之后的平等保护问题。这些差异主要体现在它们取得财产之前的差异，在取得财产以后，法律对它们的财产当然要给予平等的保护。物权法并不涉及有关取得财产的优惠的调整，也不应该介入政策性优惠的领域。从物权法角度出发，具有不同来源和不同性质的财产，一旦确定其具有确定的归属之后，它们在交易关系中，就应该适用同一法律规则。之所以说，平等保护原则完全符合我国宪法，是因为我国宪法不仅确立了多种所有制形式，而且规定了对

所有权的平等保护。宪法本身对财产的保护，就贯彻了平等原则的要求。例如，现行宪法虽然规定了“社会主义公有财产神圣不可侵犯”，但同时又规定了“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。”[4]宪法强调对国有财产的保护，但是，宪法对各类财产规定的实际保护规则，并没有差别。尤其应当看到对各类财产权的平等保护是国家的义务。例如，宪法修正案第21条规定：“国家保护个体经济、私营经济等非公有制经济的合法的权利和利益。国家鼓励、支持和引导非公有制经济的发展，并对非公有制经济依法实行监督和管理。”该条实际上明确了国家负有保护对非公有制经济义务，国家机关在行使各自的职权过程中负有保护非公有制经济的合法的权利和利益不受侵害的义务。所以，按照我国宪法学者的一致看法，从宪法本身的内涵来看，实际上也体现了平等保护的精神[5]。而物民法的平等原则，只不过是宪法平等原则在物民法中的具体表现。之所有说，平等保护原则是符合宪法的，是因为对各类财产的平等保护符合宪法平等保护的精神。法律面前人人平等，是基本的法律原则，也是基本的宪政原则。1789年法国《人权宣言》第6条就宣称，“法律对于所有人，无论是施行保护或处罚都是一样的”。我国宪法第33条第2款规定：“中华人民共和国公民在法律面前一律平等。”一般认为，宪法中的平等既是一种基本权利，又是一项宪法原则。因为“宪法意义上的平等概念，是一种以宪法规范的平等价值为基础，在宪法效力中体现平等的内涵。”[6]所谓“法律面前的平等”或“法律上的平等”这一类的宪法规范，对于国家一方而言，即可表述为“平等原则”，而对于个

人一方而言，即可表述为平等权。[7]法律面前人人平等，其中也包括了财产权的平等。一方面，既然法律面前人人平等包括权利的平等，财产权作为公民基本权利的一种，依据平等原则，必然应该与公共财产一起受到平等的保护；另一方面，财产权作为主体的基本权利，对于保障其主体资格的实现也具有重要意义。财产不平等就谈不上主体的平等，尤其是对企业而言，企业与其财产是不可分割的，企业财产是企业生存和发展的血脉。从一定意义上讲，企业本身甚至是为一定目的而存在的才财产。在一些企业买卖中，企业本身也是当作财产来作为交易的对象的。如果财产不平等，这也就意味着主体是不平等地，势必会动摇法治社会的根基。在我国，已经将“依法治国、建设社会主义法治国家”写入宪法，而法治国家的特点就是要对各类主体进行平等保护。从某种程度上来讲，不仅仅是所有制形式本身要求平等保护，而且各类财产权要求平等保护，法治社会的根基就是对所有社会主体都要平等对待。

二、平等保护是建立和完善社会主义市场经济体制的必然要求 准确、全面地理解社会主义基本经济制度，必须要看到，我国的基本经济制度除了公有制为主体、多种经济形式共同发展这一面之外，还包括另一面，就是我国实行的是社会主义市场经济体制。我国宪法明确规定“国家实行社会主义市场经济”，这也是对我国社会主义基本经济制度的完整表述。只有将这两方面结合起来，才能完整、全面的理解与认识我国宪法对基本经济制度的规定。党的十六届三中全会报告指出，要建立和完善社会主义市场经济体制，就必须“保障所有市场主体的平等法律地位和发展权利”。据此，作为调整财产归属和利用关系的物权法，应

当把保障一切市场主体的平等法律地位和发展权利作为其基本的任务和目标之一，为此，物权法草案就必需要确立平等保护原则，保障所有参与市场经济活动的主体的平等地位，确立起点的平等，使得每一主体能够进行平等的交易和公平的竞争，最终促进社会主义市场经济的繁荣与发展。第一，坚持平等保护，才能为市场经济提供基本的产权制度框架。平等保护原则是由我国社会主义市场经济的性质所决定的。所谓市场，是由无数的每天重复发生的纷繁复杂的交易所构成。交易的最基本的要素就是财产权和合同，因为交易要求以交易主体各自享有财产权为前提，并以财产权的转移为交易追求的目的。因而产权的构建是市场的基本规则，但作为市场经济规则的产权制度，必须建立在平等保护的基础上。因为，一方面，市场经济天然要求平等，因为交易本身就是以平等为前提，以平等为基础。否认了平等保护，就等于否定了交易当事人的平等地位，否认了市场经济的性质。另一方面，市场经济天然要求市场竞争主体是平等的，只有平等才能实现竞争的平等。任何企业无论公私和大小，都必须在同一起跑线上平等竞争，并适用同等的法律规则。这样才能真正促进市场经济的发展。而平等地位需要通过物权法的平等保护来实现。如果对不同所有制的财产给予不同的保护，就没有所有制上的平等和法律上的平等。将财产所有权区分为三六九等，就意味着不同的企业本身也被区分为三六九等，因为财产的法律地位不平等必然决定占有财产的企业的法律地位的不平等。这必然导致国有企业和非国有企业在法律上的不平等，国有企业必然享有一定的法律特权，而这和我们要建立的市场经济体制的内在要求是完全不相符合的。第

二，平等保护是构建市场经济秩序的基础。在市场经济条件下，交易主体是平等的，利益目标是多元的，资源的配置也具有高度的流动性，市场主体都从自己的利益最大化出发，各自追求自身的利益，这样就会使市场经济的运行交织着各种矛盾、冲突。因此，必然要求通过法律手段从宏观以及微观上对各个主体之间的行为加以协调与规范，以维护市场经济的法律秩序。而通过物权法确立平等保护物权的原则，有助于维护公正的市场秩序，为市场经济的建立与发展确立基本的条件。市场经济之所以需要物权法，首先就在于物权法确认的是平等保护原则，充分鼓励市场主体广泛深入地从事市场交易活动，展开公平竞争。即使国家作为民事主体，以国有资产为基础，参与各类民事活动，如发行国债、发行国库券、对外担保等，国家也应该和其他民事主体处于平等地位，并遵守民法调整民事活动的一般规则。国家从整体上作为民事主体的时候，和其他民事主体都是平等的，同样，国有企业、国家控股参股的公司参与民事活动时，与其他民事主体之间也应该是平等的，不能对其支配的国有财产设置一些特殊的保护规则，否则就限制了此类市场主体在市场竞争中的积极性和创造力，最终不利于国有资产的增值、保值。在我国现行民事立法尤其是民事基本法《民法通则》上，强调民事主体在民事活动中一律平等，这就意味着只要是从事民事活动，无论民事主体的具体形态是什么，都要平等的遵守相同的游戏规则。否则，其所从事的民事活动就不能称为民事活动，这类主体也没有资格被称为民事主体。第三，平等保护是市场主体平等发展的条件。在市场经济条件下，财产保护的平等不仅仅为市场主体从事市场交易和公平交易创

造了前提，而且也各类所有制企业的共同发展提供了条件。新中国成立以后，在一段时期内采取高度集中的计划经济体制，实行“一大二公”的政策，公有制经济和非公有制经济并不存在平等的关系，这就严重压抑了非公有制经济的发展。财产保护的不平等就意味着不同的企业在法律地位上存在差异，甚至对一些企业实行明显的歧视性待遇，这就会严重的损害企业的生存和发展。只有在改革开放以后，国家建立了市场经济体制，促进各类所有制经济共同发展，我国改革开放实践表明，正是因为我们坚持了各种所有制平等保护、共同发展的方针，最大限度地挖掘了社会主义公有制的潜力，调动了亿万人民创造财富的积极性，从而使中国经济二十多年能够保持高速发展，综合国力得到迅速提升。中国社会主义市场经济的特色也正在于此。可以说，正是在政策法律上对不同所有制经济实行平等保护，才使我国的经济持续、健康、快速发展，社会财富迅速增长，综合国力大幅提升，广大人民群众的生活水平得到极大提高。只有通过平等保护，才能为市场主体的平等发展创造基本条件。受到平等保护的权力是各类市场主体赖以生存和发展所应当享有的一项基本权利。一方面，财产的平等意味着企业的平等。企业作为进行市场活动的主体，其赖以生存的基础就是对一定财产的支配和控制，而市场的交易行为在相当大的程度上就体现为企业对一定财产的处分，如果对于财产不能进行平等的保护，企业之间的法律地位不平等，市场交易根本无法进行。如果将各类财产根据其财产归属主体的不同，区别对待，实际上就是将市场主体划分成不同等级，这就根本无法实现市场主体之间的平等竞争，平等发展也就根本无从谈起。另一

方面，平等保护意味着要遵守共同的财产规则。当前，衡量一个国家或地区的经济体制是否是市场经济，关键看市场是否在资源的优化配置中发挥基础性作用，而其中一个重要的标志就是市场主体的法律地位是否平等，是否遵循同样的游戏规则，规范市场经济的民商法体系是否建立和健全。维护市场经济的基本法律规则，如反垄断法、反不正当竞争法等，都旨在维护和保障市场主体之间的平等地位，而物权法则是通过对各类财产的平等对待和一体保护，来实现市场主体之间的平等。这种平等对待要求各类市场主体在享有并行使财产权，以及在其权利遭受侵害的情况下都要遵循共同的规则，这也是市场经济的内在要求。如果作为市场经济基本法的物权法摒弃了平等保护原则，对不同财产进行不平等的对待和保护，就很难证明我国真正实行的是社会主义市场经济体制。第四，平等保护是市场经济繁荣和经济增长的动力与源泉。美国法学家庞德有一句名言，即“在商业时代里，财富多半是由许诺组成的”[8]，既然合同构成财富的主要内容，它天然的就要求在市场主体之间存在着平等关系，而财产的归属是进行交易行为的前提条件，这就要求在物权法上对各类财产的主体要进行平等保护。只有确认市场主体之间的平等，才能建立一个有效的激励机制，使市场经济的主体具有足够的动力与参与市场经济活动，促使经济的繁荣与发展。平等保护原则不仅要求强调对公有财产的保护，而且也要求将个人财产权的保护置于相当重要的位置。财富是由芸芸众生创造的，充分释放个人创造财富的潜力，是搞活经济、迅速提高我国综合国力的基础。古人说，“有恒产者有恒心”，如果缺乏对私有财产权平等、充分的保护，则人们对财

产权利的实现和利益的享有都将是不确定的，从而也就不会形成所谓的“恒产”，也很难使人们产生投资的信心、置产的愿望和创业的动力。通过物权法强化对这些财产的平等保护，才能鼓励亿万人民群众创造财富、爱护财富、合法致富。如果我们对各类财产采取区别对待的办法，对私有财产“低看一眼”，甚至采取杀富济贫的办法，公民不敢置产创业，企业不敢做大做强，就会出现许多财富的大量浪费、资产大量外流现象，民穷国弱，整个中华民族的伟大复兴就无从谈起。

三、平等保护原则适用于所有类型的国有财产 物权法的平等保护原则，作为确认财产归属和利用，尤其是对财产进行保护的规则，不仅可以适用于已经进入交易领域的财产，而且也可以适用于那些没有进入交易领域的财产，即使对国有财产来说也不例外。有一种观点认为，各类市场主体的财产并不一定都会进入市场交易领域，所以物权法对财产的平等保护，不一定与市场经济存在着必然的联系。由于许多国有财产并不进入交易领域，因此物权法的平等保护原则对国有财产关系的适用范围是有限的。应当承认，物权法草案确立的平等保护原则与市场经济的内在要求有着密切联系，它首先是作为市场经济的基本规则存在的，对市场经济的发展发挥重要作用。这并不是说，平等保护原则仅仅只是调整进入交易领域的财产关系，也适用于大量没有进入交易领域的财产关系。一方面，平等保护原则作为物权法的基本原则不仅仅是反映市场经济的内在要求，它也是对社会主义基本经济制度的反映。我国基本经济制度的内涵已经包含了对所有制在法律地位上平等对待的要求，因此，物权法的平等保护原则就不仅仅是与交易关系相联系，其适用的范围是十分

宽泛的。任何类型的财产关系不管是否进入交易领域，客观上都要求在物权法上平等对待，在其财产权遭到侵害时受到物权法平等保护。物权法作为调整财产关系的基本法，并不仅仅只是规范交易关系，也不仅仅是调整与交易相关的财产权，而应当确认和保护各类财产权，如果平等保护原则不能适用于各类财产，那么，这与物权法作为基本财产法的属性也是不符合的。另一方面，任何类型的财产，在有关财产归属和利用的规则上，都不可能不受物权法的调整。财产如果不受物权法的调整，就意味着它不是一种财产，正如布拉曼特所言：“准确地说，财产导致了民法的产生，没有财产就没有法律和政府。”[9]而只要受物权法的调整，就必须适用物权法的规则。因为任何财产归根结底都是民事权利的客体。在财产被侵害的情况下，只有采取民法的方法，才能获得充分的救济。从实践来看，确实有一些国有财产并不进入交易领域，例如许多国家机关、事业单位占有的国有财产，并不发生财产的移转，对这些财产是否可以不适用市场经济的平等保护原则？我们认为，平等保护原则适用于各种类型的财产，同样也适用所有类型的国有财产。因为任何类型的国有财产不管其是否进入交易领域，都要适用平等保护原则。这是因为：第一，任何类型的国有财产都要在法律上表现为一种财产权利，对这种权利的必须通过物权法来确认。这就是说，国有财产本身仍然是一种民事权利，或者说是一种私法上的权利，尽管国有财产在财产的管理、监督，以及国有财产的行使等方面都具有浓厚的行政色彩，甚至在很多情况下国家的所有权和行政权并没有严格的区分开。但当国有财产权作为一种财产权利表现的时候，它只能以民事权利的形式

表现出来。如果国有财产属于公法确认而非物权法确认的权利，它就不是真正意义上财产权利。而物权法在确认国有财产权的时候，必须要将国有财产权和其他财产权同等对待，承认其平等的地位。所以，国有财产无论是否尽管国有财产在取得和行使方式以及国家所有权的客体上，都具有自身的特点，这些特点也已经为我国民事法律、经济法所确认。即使没有进入交易领域的财产，仍然是财产的一种类型。不进入交易领域的财产，可能要受到多个部门法的限制，但这并不意味着其就具有优越于其它财产的地位。即便是国有自然资源，它们虽然具有十分重要的战略地位，甚至关系到国家主权，但它们仍然要适用民法的财产规则。我们也很难设想去设计一种让其具有优越地位的法律规则。当然，我们可以在物权法上根据其自身特性设计一些例外规定，比如说，关于国家对自然资源的所有权，不用办理登记就可以享有，但这些规定并不说明其具有优越地位。国有财产即使不进入交易领域，它也要适用民法的规则。物权法草案基于平等保护原则，确立国有财产权制度，将是成为我国国有资产监督管理制度建立的基础。当前，我国立法机关已经将国有资产法的立法提到了议事日程，国有资产法将对国有资产的监督、保护作出更为具体、更富可操作性的规定。但国有资产法也必须要坚持物权法的平等保护原则。相对于国有资产法而言，物权法是基本法。物权法要保护国有资产，但它更要平等保护各类财产，所以物权法不是单纯地保护国有财产的法律。不能将保护国有资产、防止国有资产流失的任务都加在物权法上，这显然是物权法所不能承受的。因为国有财产不过是物权的一种具体形态，严格说，应当先通过物权法，之后

才应当根据物权法确立的原则制订国有资产法，这样才能够防止法律规则之间的重复和矛盾。因为平等保护原则是物权法的基本原则，所以未来的国有资产法也应当坚持平等保护基本原则。第二，国有财产的归属发生争议，必须适用物权法的平等保护原则。对那些没有进入交易领域的国有财产来说也会发生产权归属的争议。比如说，历史遗留下来的有关挂靠在集体名下实际上以个人出资的企业发生了很多产权纠纷，再比如，许多个人兴办的企业，过去因为种种原因要“戴红帽”，这就往往会发生争议。当这些争议发生以后，围绕各种财产的归属的确定首先应当适用物权法的相关规定，而不能完全依据国有资产部门的规章制度来解决。因为在发生产权争议的情况下，国家和其他主体之间产生的是民事权利的冲突，当然，只能依靠民法而不能依靠行政法来解决这些冲突。而作为调整归属和利用关系的物权法，就是专门确立解决产权之诉和各种争议的规则的的法律。所以，当不进入交易的国有财产与其他财产之间发生归属的争议，只能适用物权法关于确认产权的规则来解决。另一方面，在发生争议之后，应当由司法机关居中裁判，而不能由国有资产管理部门来决定。[10]因为当国有财产的产权发生争议的时候，国有资产监督管理机构作为国有资产的管理者，本身属于国家所有权一方的机构，其与争议的相对方是平等的，国有资产监督管理机构不能作为裁判者负责产权的界定，而应当将此种争议交由司法程序来解决。第三，如果国有资产遭受侵害，也只能适用物权法、侵权法等法律的规定来获得救济，无救济则无权利，救济不平等就不能保障权利的平等。在国有资产遭受侵害的情况下，对国家所有权的保护也应该与其他

所有权的保护同等对待。一方面，在国家财产遭受侵害的情况下，也应当通过司法程序来解决纠纷并对国家资产提供救济。不能仅仅因为是国家财产就不受司法程序的管辖。而司法机关要对国家财产进行保护也必须遵循平等保护原则，因为这一原则是一项重要的司法原则，它为司法实践中法官正确处理各类纠纷提供了基本的法律依据。如果在国家财产遭受侵害的情况下不能与其他财产受到同等的保护，那就会造成严重的司法不公。另一方面，在国有财产遭受侵害，进行损害赔偿时，也必须与非国有资产遭受侵害一样，适用“有多少损害，赔偿多少损失”的原则。不能说，侵害了国有财产就要多赔，侵害了个人财产就要少赔。民法上包含丰富的保护财产的方法，这些方法对国有资产的保护都是适用的。物权法草案所规定的保护物权的方法，是对各类财产进行救济的最有效的方式，当然也是保护国有资产的最佳方式。例如，物权法规定了返还原物请求权，一旦有人非法占有国有资产，损公肥私，国家机关可以请求其返还，怎么可能使非法财产合法化呢？相反，如果不承认平等保护原则，最终损害的还是国家利益。也就是说，物权法、侵权法等设计的保护方法是保护国有资产不受侵害的最佳途径。民法中物权法的保护方法和债权法的保护方法，可以对动态的和静态的国有资产形成周密的保护。当国有财产进入交易的时候，它受到合同法的调整；当国有财产没有进入交易的时候，它受到物权法的调整。正是因为物权法对归属、利用以及侵害救济，都确立了非常健全的法律规则，应当让它们在国有财产保护方面发挥作用。如果国有财产不受物权法的保护，就意味着放弃了这些周到的、丰富的保护手段，反而不利于维护国

有资产权利人的利益。物权法是平等保护各类所有财产的法，而不是仅仅强调保护一类财产的特权法。平等保护原则适用于所有类型的国有资产，只会有利于国有资产的保值增值，不可能损害国有资产。新中国成立后数十年的实践已经证明对国家所有权和集体所有权提供特殊保护，不但不利于确定公有制的主体地位，反而会助长国家所有权和集体所有权的行使者在权利保护上的惰性。物权法是维护国家基本经济制度的法，是规范市场经济的法，如果规定了不平等保护的原则，则是违反法治原则的法、继续实行计划经济的法，也是完全不具有可操作性的。

四、平等保护是对所有民事主体的一体保护

物权法作为一种调整财产归属和利用关系的基本法律，其基本规则是建立在民事主体在法律地位上一律平等的基础之上的。《民法通则》第2条关于民法调整对象的规定，就明确强调了民事主体的平等性。平等保护原则的核心，是维护各类民事主体的人格平等，无论民事主体是国家、法人、自然人，都应该受到平等的对待。就自然人而言，平等保护原则强调对所有自然人合法的个人财产进行一体的保护。无论自然人的贫富、强弱，其财产都应该受到平等对待。个别极端的观点认为，平等保护只是对富人的宝马、别墅的保护；穷人没有财产，根本不需要物权法的保护，因此物权法实际上保护的是富人。我们认为，这种观点是不正确的，理由如下：第一，物权法的平等保护原则，是对公民的基本人权的保护。私有财产权是公民的基本权利，它与生命权、自由权一起被并称为公民的三大基本权利。一方面，私有财产权是直接关系到公民的生存权的问题，例如，对广大人民群众所享有的私有房产权而言，一旦其遭受侵害，就可能影

响到其生存问题，例如，某些地方官员打着公共利益的旗号，进行非法拆迁并且不给予合理补偿，这就使得一些老百姓的利益受到侵害。在这种情况下，强调平等保护，实际上有利于穷人利益的维护。所以，对广大民众的财产保护而言，不仅关系到其基本财产的问题，而且关系到其生存权的问题。另一方面，财产权关系到公民的人格尊严和自由，尊重和保障人权，首先要平等对待和保障私人财产所有权。物权法的平等保护原则正是为了保障公民基本权利的实现，根据宪法尊重和保障人权的要求，也需要对公民的财产权实行平等的保护。第二，物权法的平等保护原则，是维护最广大人民群众根本利益的要求。我国自改革开放以来，随着市场经济的繁荣和发展，广大人民群众的生活水平有了极大的提高，个人拥有的财富也迅速增长。尽管存在着比较严重的贫富差距，但是财富的普遍增长是不争的事实。据最近的统计，近二十年房屋建设工程突飞猛进，粗略推算全国住宅保有量约有220亿平方米。[11]这客观上需要物权法对公民合法的私有财产实行平等保护。尤其是改革开放以来，广大民众通过合法经营、诚实劳动等途径积累了相当多的财富，也使我们的综合国力得到了大大的提高，人民生活水平得到了极大的改善。如果对私有财产不予以平等保护，则不仅将极大损害公民创造财富的积极性、严重阻碍生产力的发展，而且也不利于巩固改革开放的成果。平等保护就是要保护每一个公民的财产，保护广大人民群众的根本利益。尤其是，这种财产不仅仅是看得见、摸得着的动产和不动产，还包括9亿农民所享有的承包经营权、宅基地使用权等财产权利。这些权利都应当受到物权法的平等保护。第三，物权法的平等保护原则，

是构建和谐社会的法律保障。构建和谐社会必须以法治为中心，建设一个秩序井然、公平公正、人民的权利得到充分保障、人人能够安居乐业、和睦相处的社会，可以说和谐社会就是法治社会，只有加强法治，才能保障社会有秩序的运行，确保社会和谐稳定、国家长治久安、人民享有殷实安康的生活。这就要求必须切实保护公民的财产权利，一方面需要发挥物权法定分止争、解决财产争议的功能，另一方面，在财产权遭受侵害的情况下，通过物权的平等保护受到法律的救济。为维护私有财产权，物权法规定因公共利益需要对公民私有财产征收征用时，必须给予合理的补偿。这对于化解社会纠纷、缓和社会矛盾、促进社会和谐，都有着重要的现实意义。应当承认，在市场经济发展过程中，贫富分化情况比较严重，贫富分化指数已经达到了警戒线，社会不公已经成为了人民群众不满情绪的重要内容。我们要构建社会主义和谐社会，就要着力消除贫困，缓解因两极分化而导致的矛盾。解决社会贫富差异的问题，关键在于建立一套完整的社会保障体系，国家通过法律、政策等方式进行公正合理的财富二次分配。但物权法通过对于对所有民事主体的一体保护，有利于鼓励亿万人民创造财富。物权法虽然不是直接分配财富的法律，而是鼓励创造财富的法律。构建和谐社会，就需要鼓励更多的人富起来，实现共同富裕的伟大历史使命。而物权法正是实现这一伟大历史使命的法律工具。更具体的说，物权法所追求的是穷人数量的不断减少、合法致富的人的数量的不断增加，这样才能逐渐消除贫富差距，解决社会不公问题，从而真正构建社会主义和谐社会。需要强调的是，物权法所要保护的财产只是合法的财产，而不可能是非

法的财产。事实上，财产存在合法与非法之分，而财产权利不存在非法之分，因为权利本身是法律对特定主体所享有的利益的肯定评价，物权作为财产权利基本内容之一，当然不存在合法物权与非法物权之分。物权的颁行绝不会发生所谓“非法财产合法化”的问题。按照物权法草案所确定的财产所有权的取得必须合法的原则，对于非法取得的财产，物权法并不会确认其具有物权，更不会有所谓赦免“原罪”的问题。非法取得的财产如果已经触犯刑法，将受到刑法的追究。即便是过去取得的，只要在刑法的追溯其内，仍然应当按照刑法追究责任，并给予没收。从物权法角度来讲，即使是非法取得的财产，没有触犯刑律，并非就永久得到物权的保护。我国物权法草案在物权的保护一章中首先就规定“如果因为物权的归属发生争议，利害关系人可以请求确认权利”。例如某人通过侵害国有财产获得了财产，有关国家机关可以请求重新确认财产。非法占有国有财产，有关国家机关和国有财产的权利人可以请求返还原物。总之，平等保护原则是物权法的一项基本原则，也是我国物权法的社会主义属性的充分体现。它鲜明地体现了我国物权法的中国特色，因为西方国家物权法从保护私有制出发只是规定了抽象的所有权规则，不存在着所有权的类型化问题，因而也不存在着对各类所有权平等保护的原则。只有在我国物权法上，因其要反映社会主义基本经济制度，所以，才产生了平等保护原则。只有坚持这一原则，才能坚持我国物权法的社会主义方向，坚持物权法的中国特色。【注释】[1] 郑玉波：《民法物权》，台湾三民书局1986年版，第15页。[2]【德】鲍尔、施蒂尔纳：《德国物权法》（上），张双根译，法律出版社

, 2004年版, 第3页。 [3] 参见J.L. de Los Mozos, Estudio sobre Derecho de los bienes, Madrid, 1991, pgs. 54. [4] 参见《宪法》第12条、第13条。 [5] 韩大元:《由物权法的争论想到的若干宪法问题》, 载《法学》2006年第3期。 [6] 韩大元、胡锦涛:《中国宪法》, 法律出版社2004年版, 第223页。 [7] 林来梵:《从宪法规范到规范宪法》, 法律出版社2001年版, 第111页。 [8] 参见(英)P.S.阿蒂亚著, 程正康译:《合同法概论》, 3页。法律出版社, 1982年版。 [9] 布拉曼特(Blamenteld)主编:《在人类经济中的财产》, 依里诺意, 1974年英文版, 第4页。 [10] 例如, 2003年《企业国有资产监督管理暂行条例》第30条第1款规定:“国有资产监督管理机构依照国家有关规定, 负责企业国有资产的产权界定、产权登记、资产评估监督、清产核资、资产统计、综合评价等基础管理工作。” 此处规定国有资产监督管理机构, 它可以负责企业产权界定工作, 这显然是有问题的。 [11] 《建筑防水材料增长及需求预测》, 载《中国建材报》2002-08-05。 100Test 下载频道开通, 各类考试题目直接下载。 详细请访问 www.100test.com