

## 论气候资源之法律属性与权利归属

施志源\* (福建师范大学 法学院, 福建 福州 350108)

**摘要:**我国《宪法》、《物权法》关于自然资源的规定虽未明确把气候资源作为自然资源的具体种类加以规定,但其开放性的表述表明了自然资源的种类不限于法律所列举的类型。气候资源是一种关系国计民生的重要自然资源,应当受到宪法与法律的保护。气候资源是“特定的”、“可支配的”、“稀缺的”、“独立一体”的物,符合作为物权客体的特征。确认气候资源国家所有,是世界各国的普遍制度选择,是应对气候变化的必然要求,是我国自然资源物权制度体系化,是社会主义国家充分发挥其服务人民职能的重要表现,是解决“公地悲剧”的有效办法。本文澄清了气候资源“社会共有”、“总有”、“合有”等认识误区,指出气候资源国家所有,不等于有偿使用或无偿使用。

**关键词:**气候资源 自然资源 权利客体 国家所有

《黑龙江省气候资源探测与保护条例》(以下简称《黑龙江气候资源条例》)于2012年8月1日起正式施行,该条例关于“气候资源归国家所有”的规定引起了民法学界、宪法学界、环境法学界的广泛兴趣,学者们围绕着“气候资源是否可以成为民事权利客体”、“气候资源是否可以归国家所有”、以及“这一地方性法规是否违宪”等问题纷纷发表见解,其中,争论的焦点集中在气候资源能否作为民事权利客体,以及气候资源归国家所有是否正当。本文论述了气候资源“公有物”的法律属性,试图回应这两个基本问题。

### 一、气候资源的内涵界定

#### (一) 气候资源的文意解释

从文义解释上,《辞海》将气候资源解释为:“有利于人类经济活动的气候条件。例如,自然界的温度、光照、水分、风能等。”从自然科学意义上,《气象学词典》对气候资源的定义是:“能为人类合理利用的气候条件,如光能、热量、水分、风能等,可以发掘出其直接利用的一面,这就是气候资源”;中国农业百科全书《农业气象卷》指出:“气候资源是有利于人类经济活动的气候条件,是自然资源的组成部分。”理论界也对气候资源的内涵进行了界定,“气候资源包括光、热、水、风与大气成分,是人类生产和生活必不可少的主要自然资源,在一定的技术和经济条件下为人类提供物质和能量。”<sup>1</sup>“气候资源指的是:在目前的社会经济技术条件下可以为人们所直接或间接利用、能够形成财富、具有使用价值的气候系统要素或气候现象的总体,通常包括光能、热量、降水、风速、气体等。”<sup>2</sup>“气候资源是气候要素中可以被人类利用的那一部分自然物质和能量,包括光能资源、热量资源、降水资源、风能资源和大气成分资源等。”<sup>3</sup>

#### (二) 气候资源的法律意义

《中华人民共和国气象法》对气候资源的综合调查与区划工作、气候资源的开发利用和保护规划、气候可行性论证等做出了规定,但该法并未对气候资源作明确定义。目前,部分省份以地方性法规的形式颁布了气候资源的条例或者管理办法,并在其中对气候资源的概念进行了界定。例如,《黑龙江省气候资源条例》第2条:“能为人类活动所利用的风力风能、太阳能、降水和大气成分等构成气候环境的自然资源”;《西藏自治区气候资源条例》第3条:“可以被人类生产和生活利用的太阳辐射、热量、云水、风和大气成分等自然物质和能量”;《山西省气候资源开发利用和保护条例》第2条:“可以被人类生产和生活利用的太阳辐射、热量、风、云水和大气成分等能量和自然物质”;《贵州省气候资源开发利用和保护条例》第3条:“能被人类生产和生活所利用的光照、热量、降水、云水和风能、太阳能以及其他可开发利用的大气资源”;《广西壮族自治区气候资源开发利用和保护管理办法》第2条:“能为人类生存和活动所利用的光能、热量、风能、云水和其他大

本文系福建省教育厅2013年项目“气候资源权利客体研究”(编号:JB13055S)的研究成果。

\* 作者简介:施志源(1980—),男,福建师范大学法学院,法学博士。

<sup>1</sup> 谢高地:《自然资源总论》,北京:高等教育出版社,2009年,第92页。

<sup>2</sup> 葛全胜主编:《中国气候资源与可持续发展》,北京:科学出版社,2007年,第3页。

<sup>3</sup> 杨惜春:《我国气候资源保护立法现状及问题》,《气象软科学》2007年第2期。

气成分等自然资源”。

上述规定对于气候资源的界定既有共识，也有区别。共识在于“能被人类生产和生活所利用的”是认定为气候资源的前提和基础，即人类的科学水平尚未能够利用的或对人类根本毫无利用价值的气候要素，不属于气候资源的范畴。区别在于是否将“气候要素”本身视为“气候资源”，西藏自治区和山西省出台的气候资源条例认为气候物质和能量本身（比如太阳辐射、光照等）就是气候资源，而黑龙江省、贵州省、广西省等出台的气候资源条例都强调了气候资源的“资源”性特征。而资源即资产的来源，以能否为人类带来财富为判断标准，“自然资源主要是指自然界中资财的来源，主要是指在自然界中可以为人类带来财富的自然条件和自然要素。”

本文认为，法律意义上的气候资源应当强调其资源属性，其内涵应当是指能够被人类所开发利用并能满足人类生产生活需要的、具有经济价值的自然条件和自然要素。其外延包括风能、太阳能、热能、云水资源等自然资源。具体而言，我们可以从以下几个方面来理解：

### 1. 气候资源是自然界中重要的自然资源

气候是自然环境的重要组成部分，这在自然科学领域是一个常识。<sup>4</sup>但是，把气候看做是自然资源，则是从20世纪40年代开始，美国著名气候学家兰兹伯格（H.E. Landsberg）曾以“气候是一种自然资源”为题发表文章，列举了多种理由，阐明气候应该是一种重要的自然资源的观点。<sup>5</sup>自然资源有两个最基本的特征：一是“自然性”，自然资源是天然存在而非人工加工而成的天然物；二是“资源性”，自然资源必须是人类可以开发利用的能给人类带来福祉的。构成气候资源的阳光、空气、风等气候要素均是自然天成的，其“自然性”显而易见；而太阳能发电、风能发电的广泛运用也用事实证明了气候资源的“资源性”特征。可见，气候资源因其完全符合自然资源的基本特征而被归入自然资源的范畴而成为自然科学领域的通说。

### 2. 气候资源与气候要素或者气候条件不同

《黑龙江气候资源条例》一颁布，许多学者便对气候资源能否作为自然资源提出质疑，有学者提出：“风能和太阳能并非是矿藏、森林等自然生成的资源，需要现代科学技术进行转化，且这类资源具有公共产品属性，不宜轻易划分为自然资源<sup>6</sup>。气候与气候资源有着本质的区别。对气候资源概念理解的不准确，或者说混淆了气候要素与气候资源之间的界限，都会导致理解上的误区。举个例子，太阳辐射只是一个气候要素，只有在能够满足作物生长热量需求时才转化为热量资源，成为一种气候资源，如果只是纯粹的太阳光，并不是我们所要讨论的气候资源。太阳光尽管是人类生存必不可少的资源，但其无限性决定了其不具有交换价值或经济价值，如果把纯粹的个人晒太阳作为气候资源的研究对象，那将是毫无意义的。正如有的学者提出，“完全存在于自然状态的物，就是尚未为民事主体取得的物，比如空气、光线、雨水和水流、野生植物、野生动物、天空、领海水域等，……不能因此而认为它们是国家所有权的客体。”<sup>7</sup>

### 3. 气候资源包括风能、太阳能、热能和云水资源

气候资源的法律保护得到了世界各国的重视，并体现在各国的立法实践中<sup>8</sup>，但必须清楚地认识到不是所有的气候要素都需要纳入气候资源的范畴进行法律规制。气候本身是个包罗万千的集合概念，有的属于可开发利用的，有的虽然能够开发利用，但开发成本过大、实际经济效益并不显著，有的已经认识到开发利用前景但由于人类科学技术水平有限未能进行有效的开发利用。本文所讨论的气候资源，是指气候要素中可以被人类开发利用并且具有交换价值的那一部分自然物质和能量。换言之，具有使用价值但没有交换价值的气候要素，不具有法律规制的必要。鉴于此，气候资源主要包括风能、太阳能、热能和云水资源这四种资源，风能是指因空气流做功而提供给人类的一种可利用的动能；太阳能是由内部氢原子发生聚变释放出巨大核能而产生的能，来自太阳的辐射能量；热能是指热力系处于平衡时以显热和潜热的形式所表现的能量；运水资源是指贮存在云体中通过天

<sup>4</sup> 当前，部分学者对此提出质疑，比如，北京大学法学院副院长、北京大学宪法行政法研究中心副主任王锡锌教授则认为，风能和太阳能并非是矿藏、森林等自然生成的资源，需要现代科学技术进行转化，且这类资源具有公共产品属性，不宜轻易划分为自然资源。参见：《黑龙江新规引争议 风和阳光归谁所有》，《新疆人大》2012年第8期。

<sup>5</sup> 孙卫国：《气候资源学》，北京：气象出版社，2008年，第14页。

<sup>6</sup> 北京大学法学院副院长、北京大学宪法行政法研究中心副主任王锡锌教授就是持本观点。参见：《黑龙江新规引争议 风和阳光归谁所有》，《新疆人大》2012年第8期。

<sup>7</sup> 孙宪忠：《中国物权法总论》，北京：法律出版社，2009年，第203页。

<sup>8</sup> 以美国为例，1980年，环境规划理事会在《关于人工改变天气的国家间合作规定》中确认“大气是地球的一种自然资源”。

然降水或人工降水可利用的水分资源。<sup>9</sup>

## 二、气候资源之权利客体属性

### (一)对《宪法》及《物权法》相关条文的解释

如前所述,气候资源是自然资源的一种,问题的关键是气候资源是否属于《宪法》和《物权法》所规范的自然资源的范畴。《宪法》第9条规定:“矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源,都属于国家所有,即全民所有。”作为宪法的下位法,《物权法》第45条至第50条就自然资源物权制度进行了具体化的规定,并在用益物权篇规定了自然资源的使用和收益制度。

#### 1.对于《宪法》、《物权法》上述规定中“等自然资源”的理解

从字面意义上理解,“等”字作为助词,既可作为列举后煞尾,也可用于表示列举未尽。一般而言,如果“等”是用于列举之后煞尾的,一般在“等”字之后有一个数量词<sup>10</sup>,而如果“等”是用于表示列举未尽的,其后面一般没有数量词<sup>11</sup>。从文义解释上看,宪法规定“等自然资源”而不是“等七类自然资源”,表明自然资源的种类不局限于条文所列举的自然资源种类。

在学理解释上,学者也普遍认为“等自然资源”应当包括法律所没有列举的自然资源,自然资源被定义为在一定的技术条件下自然界中对人类有用的或者可以被人类所利用的自然要素。“《宪法》中未列明的其他自然资源,即‘等自然资源’,均应归国家所有。这里所说的‘其他自然资源’,包括人类已发现的和未发现的自然资源,例如无线电频谱资源等”<sup>12</sup>;“从宪法的规定可以看出,‘自然资源’是一个概括性极强的概念。宪法中自然资源作为国家所有权和集体所有权的客体,不只包括狭义上的自然资源,还包括自然环境,甚至包括人为改造后与自然相关的因素(如城市的土地)”<sup>13</sup>;“自然资源是一个伴随技术经济条件的创新发展而具有动态性的概念”<sup>14</sup>,并将气候资源等法律未明确规定的自然资源种类直接纳入自然资源的外延,“自然资源主要是指自然界中资财的来源,……如土地、水、矿藏、森林、草原、野生动植物、阳光、空气等”<sup>15</sup>。概言之,在学界,自然界中对人类有用的或者有价值的物质或能量,只要其可以被人类有效地开发利用并创造价值,就应当认定为自然资源的类型之一,自然资源的外延不限于法律条文所列举的类型。

从法律体系上看,《宪法》第九条第一款明确规定的自然资源种类有七种:矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂,第二款有这样的表述:“国家保障自然资源的合理利用,保护珍贵的动物和植物”,这表明宪法同时也确认了珍贵的动物和植物资源属于自然资源,第二款的规定证明了宪法所认定的自然资源种类不限于第一款所列举的七种,仅《宪法》明确确认的自然资源种类就有八种类型。《民法通则》第八十一条第一款的规定是:“国家所有森林、山岭、草原、荒地、滩涂、水面等自然资源”,并在第二款和第四款对矿藏、水流进行了规定。即民法通则比宪法多规定了一种自然资源:水面,但对野生动植物资源的权属则没有规定。《物权法》将《宪法》规定的八种自然资源分别规定在第四十六条、第四十八条和第四十九条,并在第四十六条、第五十条等条文对海域、无线电频谱资源等两种自然资源作了规定,即《物权法》规定的自然资源种类比宪法多了两种。从宪法、民法通则、物权法等关于自然资源的规定本身就可以看出,“等自然资源”应该要解释为“等外”。

从立法技术上看,立法必须考虑尽量不产生误解,如果“等自然资源”仅限于法条列举的自然资源种类,那么宪法第九条完全可以简洁明了地规定为:“矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂属于国家所有,即全民所有”,就此定纷止争。比如物权法第四十六条的规定:“矿藏、水流、海域属于国家所有”,就是一个典范,不会存在争论。但法律条文加上了“等自然资源”几个字,而不是“等七种自然资源”的表述,这就说明了立法者所要表述的自然资源的外延不应限于条文所列举的种类。必须注意的是,“等”字不局限于法律所列举的种类,并不表明所有的自然资源类型自然而然就可以认定其属于法律所要规制的自然资源。否则,法律条文就不必列举具体的自然资源类型,

<sup>9</sup> 以上界定主要参照百度百科的解释。

<sup>10</sup> 如《史记·项羽本纪》写道:“与樊哙夏侯婴靳强纪信等四人持剑盾步走”,再如“北京、天津、上海、重庆等四个直辖市”,“等”字之后有一个数量词。

<sup>11</sup> 如《三国志·诸葛亮传》写道:“关羽、张飞等不悦”,再如“中国知名大学有北京大学、清华大学等高等学府”,“等”字之后没有数量词。

<sup>12</sup> 崔建远:《自然资源物权法律制度研究》,北京:法律出版社,2012年,第27页。

<sup>13</sup> 黄锡生:《自然资源物权法律制度研究》,重庆:重庆大学出版社,2012年,第26页。

<sup>14</sup> 孟庆瑜,刘武朝:《自然资源法基本问题研究》,北京:中国法制出版社,2006年,第5页。

<sup>15</sup> 张梓太:《自然资源法学》,北京:北京大学出版社,2007年,第1页。

可以更简洁地规定为“自然资源属于国家所有，即全民所有。”

无论是文义解释、学理解释，还是体系解释，或者从立法技术本身出发，自然资源都不应仅限于宪法第九条所规定的类型，不能因宪法第九条没有明确规定气候资源就直接推导出《黑龙江气候资源条例》存在违宪<sup>16</sup>，否则，民法通则、物权法也违宪了。“应当认为宪法第9条是确立我国自然资源国家所有权的一般性条款，该条之规定意味着，除少数法定特例外，一切自然资源都为国有。而气候资源为自然资源之一种，又不在法定例外情形之列，故当然属于国家所有。”<sup>17</sup>

## （二）气候资源作为权利客体的合理性分析

### 1. 对气候资源权利客体属性的质疑

一部分学者指出，气候资源不宜看做民法上的“物”，反对气候资源作为物权客体。“根据物权法，虽然一些无形的自然力(如电力、热能、光线等)可以成为物权的客体，但前提条件是这些自然力必须能为人所控制，如天空中无拘无束的空气，火山口散发出的热能等，由于人类无法控制，不能视为民法上的物。”<sup>18</sup>这种观点有点以偏概全，人类无法控制火山口爆发的热能，并不等于所有的热能人类都无法控制，人类现在无法控制也不等于永远都无法控制！“气候资源不符合传统的物权客体特性，是动态的集合物，不具有直接支配性。”<sup>19</sup>这种观点则属于偷换概念，气候资源从总体上讲是一个动态的集合物，但就某一具体的气候资源而言，是可直接支配的，正如野生动植物资源也是一个动态的集合概念，但不能应此而否定其作为物权客体的适格性。“为气候资源设定国家所有权，其并没有考虑到风力风能、太阳能、降水和大气成分等自然资源是否满足设定所有权的前提条件，更没有认识到自然资源所有权制度安排的适用局限。”<sup>20</sup>“风力风能、太阳能、大气成分、降水这些气候资源都不是民法意义上的‘物’，在法律技术层面，也无法成为物权、所有权的权利客体。”<sup>21</sup>这部分学者提出，气候资源不具备设定国家所有权的前提，是因为气候资源不具备物的特定性、独立性、可支配性等特征，因此不能作为物权客体。

### 2. 对上述质疑的回应

认定气候资源是否适用宪法、物权法关于自然资源的相关规定，关键是看气候资源是否可以成为物权的客体，即，是否具有物权法上“物”的属性。依据物权法基本原理，作为物权客体的“物”，应当是“特定的”、“可支配的”、“稀缺的”的、“独立一体”的物。我们认为，随着人类科学技术的不断进步，应该与时俱进去看待物权客体的这些特征，“随着社会的发展，物即使不具有物理上的独立性，也可以根据交易上的观念和法律规定作为标准来确定某物是否具有独立性。”<sup>22</sup>“只有那些能够为权利人所能支配和控制的物，才能成为物权的客体”。<sup>23</sup>当前，学界的通说是，作为物权客体的物，主要指有体物。与此同时，大陆学者和台湾学者都注意到物的范围也在不断的扩张。“随着人对自然力的控制能力的不断与时俱进，人们对物的概念已经从罗马法上的有形物扩展到一切固体、液体、气体、热、光、电磁波、能量等自然力以及能够为人力控制并具有价值的特定空间。”<sup>24</sup>“物者，指除人之身体外，凡能为人力所支配，独立满足人类社会生活需要的有体物及自然力而言。”<sup>25</sup>应当看到，随着科学技术的不断进步和人类需求的日益多样化，物权的客体范围也在不断发生的变化，天然力、自然力等纳入物权客体已经成为一种趋势。<sup>26</sup>气候资源作为一种具有经济价值、可以为人类所开发利用的自然资源，应当纳入物权客体的视野。

气候资源属于自然资源的一种，自然资源本身就是一种特殊的“物”，从整体上看，自然资源有

<sup>16</sup>主张违宪的不在少数，比如杨涛发表在《沈阳日报》（2013年6月19日）的《“风能、太阳能属国家”于法无据》，张玉成发表在《南方周末》（2012年6月21日）的《警惕气候资源立法中的行政权魅影》，马宇发表在《中国经营报》（2012年6月30日）的《气候资源国有的荒谬与危害》，等。参见：巩固：《自然资源国家所有权公权说》，《法学研究》2013年第4期。

<sup>17</sup>《自然资源国家所有权公权说》，《法学研究》2013年第4期。

<sup>18</sup>《黑龙江新规引争议 风和阳光归谁所有》，《新疆人大》2012年第8期。

<sup>19</sup>何书中：《气候资源国家所有的合法性质疑》，《上海政法学院学报（法治论丛）》2012年第6期。

<sup>20</sup>张璐：《气候资源国家所有之辩》，《法学》2012年第7期。

<sup>21</sup>侯佳儒：《气候资源国有化：法律上的“不可能任务”》，《中国政法大学学报》2012年第6期。

<sup>22</sup>杨立新：《民法总论》，北京：高等教育出版社，2007年，第140页。

<sup>23</sup>王利明：《物权法研究（修订版，上卷）》，北京：中国人民大学出版社，2007年，第58页。

<sup>24</sup>杨立新：《民法总论》，北京：高等教育出版社，2007年，第139页。

<sup>25</sup>王泽鉴：《民法总则》，北京：北京大学出版社，2009年，第168页。

<sup>26</sup>台湾著名民法学者黄右昌、史尚宽、王泽鉴、洪逊欣等均提出了类似观点，参见：王泽鉴：《民法总则》，北京：北京大学出版社，2009年，第167—168页。

着其共同的属性和特征,这就是自然资源的有限性、稀缺性和财产性等特征。从人类开发利用自然资源的历史长河看,自然资源在宇宙范围内是没有极限的,但在生产力发展的某一特定阶段,人类的科学技术水平条件有限,能为人类所开发利用的自然资源是有限的。“在一定的空间范围内某种或某一类自然资源的总拥有量是一个有限的常量,无论可再生资源还是非可再生资源都不例外。”<sup>27</sup>自然资源的稀缺性,反映的是自然资源与人类需求之间的矛盾,只有当有限的资源无法满足人类日益增长的物质需求时,资源的稀缺性特征才明显显露出来。随着时间、地点和自然环境的不同,资源的稀缺程度也不同,如在戈壁沙漠上的淡水资源的稀缺性与在平原上淡水资源的稀缺性就不可同日而语。不但储存性资源存在稀缺,流动性资源也存在稀缺,“流动性资源的稀缺和退化很可能是比储存性资源耗竭更为紧迫的问题”<sup>28</sup>。自然资源的财产性特征在马克思经典作家的论述里就得到了充分体现。马克思主义认为创造社会财富的源泉是土地自然资源和劳动力资源,马克思在资本论中引用威廉·配第的话说“劳动是财富之父,土地是财富之母。”恩格斯在《自然辩证法》一书中曾指出:“劳动和自然界一起才是一切财富的源泉,自然界为劳动提供材料,劳动把材料变为财富。”<sup>29</sup>可见,自然资源归根到底是一种资财性资源。气候资源是否具备这些特征,也是其能否成为物权客体的关键。

### (三) 气候资源作为权利客体的适格性

本文认为,气候资源具有特定性、可支配性和稀缺性,可以成为物权客体,具备设立国家所有权的前提条件。

1. 气候资源具备特定性,可以成为“独立一体”的物。“特定物是指具有单独的特征,不能以其他物代替的物,如某幅图画、某个建筑物等。”<sup>30</sup>理解物的特定性,最重要的特征应在于其不可替代性。气候资源虽然是肉眼无法直观感受到的自然资源,但其不可替代的特征确实十分明显的。比如,空气是看不见、摸不着的,但正因为大气资源的不可替代性,碳排放交易才有市场空间。“气候资源尽管年年都可以得到,但在一定的科学技术条件下,人类对它的认识和开发的能力是有限的,不用或用的不好,都会造成资源的流失或部分流失。”<sup>31</sup>气候资源如果不是“特定的物”,流失或部分流失就无从谈起。“资源性物权客体的特定性可以解释为:其一,有明确的范围,不得以他物替代,在客体的存续上即表现为同一性;其二,可以量化;其三,可以由特定的地域加以确定或特定的期限加以固定。”<sup>32</sup>气候资源不但具有特定性特征,还是“独立一体”的物。就物体而言,其外形特征固定,“独立一体”显而易见,但这并不代表某一事物不具有固定的外形特征就不是“独立一体”的物。“气候资源是一种重要的自然资源,能够为人们所认识和控制,并独立存在,因此,能够成为法律关系的客体。”<sup>33</sup>我们认为,气候资源尽管在实体外形上无法固定,但其在观念上是特定的、可测量的并可数字化利用的,其独立性应该得到承认。比如,对气候资源的利用成效就可以进行量化评价<sup>34</sup>。唯物辩证法告诉我们,任何事物都在无时无刻地发生着变化,我们不能以物的多变性来否定物的独立性,不能以物的多样性来否定物的一体性。判断是否可以作为“独立一体”的标准,应该是我们是否能够通过现有的技术手段对一定时空范围内的气候资源计算出其相对公认的经济价值。事实证明这是可行的,风能交易规则的存在就证明了风能的可测量性。

2. 气候资源的可支配性。随着人类科学技术的不断发展,气候资源已经具备了明显的可支配性特征。“人为措施能在局部范围内调节、改善甚至改造气候资源。例如,通过兴建水库、人工降雨等措施改善局部光、热、水状况。”<sup>35</sup>气候资源的可支配性,体现在人类可以通过自身的技术,使其更好地人类服务,甚至可以直接作为特殊的生产资料,方便人们的生产和生活,开发气候资源是实际可行,且在某些情况下是可以大大方便人们的生活,比如在孤岛上利用太阳能、风能发电。“太阳能和风能在高山、孤岛、草原等电网不易到达的地方可以就地利用,其在解决偏僻地区能源

<sup>27</sup>谢高地:《自然资源总论》,北京:高等教育出版社,2009年,第53页。

<sup>28</sup>[英]朱迪·丽丝:《自然资源:分配、经济学与政策》,蔡运龙等译,北京:商务印书馆,2002年,第77页。

<sup>29</sup>《马克思恩格斯选集》(第3卷),北京:人民出版社,2002年,第508页。

<sup>30</sup>王利明:《物权法研究(修订版,上卷)》,北京:中国人民大学出版社,2007年,第61页。

<sup>31</sup>谢高地:《自然资源总论》,北京:高等教育出版社,2009年,第95页。

<sup>32</sup>崔建远:《自然资源物权法律制度研究》,北京:法律出版社,2012年,第231页。

<sup>33</sup>曹明德:《论气候资源的属性及其法律保护》,《中国政法大学学报》2012年第6期。

<sup>34</sup>葛全胜主编的《中国气候资源与可持续发展》第五章第三节“气候资源的利用成效评价”进行了量化评价,并指出:“与过去相比,气候资源的直接利用现在更为普及,所利用的资源量大为增加。”

<sup>35</sup>黄民生,何岩,方如康:《中国自然资源的开发、利用和保护》,北京:科学出版社,2011年,第22页。

问题上具有相当大的优势。”<sup>36</sup>可见,气候资源可支配的特征明显,我们不能以气候资源的不具有自储存性、多样性等就断言其不可支配,更不一叶障目,以火山口之热能的不可支配推定所有的气候资源都是不可支配的,这正如不能以无法支配北极川的土地来否认土地资源的可支配性。

3.气候资源的稀缺性特征。虽然从长期看,气候资源是年复一年不断循环,取之不尽、用之不竭的,但是这并不表明气候资源不具有稀缺性特征。“气候资源也具有稀缺性,尽管风能、太阳能是取之不尽用之不竭的,但其开发利用受到土地、空间的限制,因此,在现有技术条件下可以利用的风能资源、太阳能资源是有限的,具有稀缺性,因而具有民法上的财产意义,属于物的范畴。”<sup>37</sup>“气候资源系统中能量的输送受到太阳辐射的影响和制约,在一定时间内,一个地区得到的光、热、水资源是有一定数量的限制,如每年有一定的积温、降水量和总辐射量。它们的有限性制约着生物的生存和生长。同时在一一定的科学技术条件下,人们对气候资源的认识及开发利用能力也是有限的。”<sup>38</sup>可见,由于受到地域、时间、空间以及人类开发利用技术水平等的限制,气候资源具有明显的稀缺性特征,这将为气候资源作为物权客体提供了充分的理论基础。

### 三、气候资源所有权归属之立法选择

#### (一) 自然资源所有权归属及其意义

##### 1. 关于自然资源所有权归属的路径选择

气候资源是自然资源的重要组成部分,确定气候资源的权属需要先厘清自然资源的权属。“在人们开发利用自然和改造自然的过程中,资源是一种可以在市场经济条件下进行有偿配置转让的物质产品,亦即是一种可以用特殊方式进行交换的商品。”<sup>39</sup>自然资源要成为一种可以用以交换的商品,其权属问题至关重要。在人类发展的相当长的时期内,自然资源被视为是“上天的恩赐”,是一种“无主物”,适用先占原则,但随着人类社会的不断发展与进步,人们逐步认识到财产权制度在自然资源领域的重要作用。<sup>40</sup>

自然资源国家所有是宪法和法律的基本制度设计,但对这一制度合理性的质疑声从未间断,学界也纷纷提出了各自不同的解决路径,主要有“公众公用物说”、“公法人财产说”、“信托财产说”等观点。

“公众公用物说”提出,公众共用物的基本特点是不特定多数人可以对其进行非排他性使用,或者说,公众共用物的最基本特点是其可共用性(包括共享性)。<sup>41</sup>“环境资源保护和环境资源工作中的环境和自然资源,主要属于公众共用物。保护公众共用物就是保护人类赖以生存发展的环境和自然资源。”<sup>42</sup>

“公法人说”提出应当用现代法人制度来确定自然资源的归属问题。“只能依据实事求是的原则,将公用物的所有权人确定为真正享有这一权利的公法人。”<sup>43</sup>“在公法人所有权理论下,公共财产权利的主体、客体、权利、义务和责任都是明确肯定的。法律制度上优势,也保障了公共财产权利保护方面的优势,因为在具体的财产受到侵害时,定会由具体占有使用这一财产的法人承担保护这些财产的责任。”<sup>44</sup>

“信托财产说”认为应当把社会公共财产与国家私产区分对待,并借鉴英美国家的信托财产理论来解决自然资源的归属问题。美国的自然资源公共信托理论,指的是政府接受全体人民的委托管理

<sup>36</sup>秦大河:《气候资源的开发、利用和保护》,《求是》2005年第3期。

<sup>37</sup>曹明德:《论气候资源的属性及其法律保护》,《中国政法大学学报》2012年第6期。

<sup>38</sup>黄民生,何岩,方如康:《中国自然资源的开发、利用和保护》,北京:科学出版社,2011年,第22页。

<sup>39</sup>陈德敏:《资源法原理专论》,北京:法律出版社,2011年,第8页。

<sup>40</sup>1960年科斯的《社会成本问题》一文提醒人们:因为交易成本的存在,合理的财产权界定和分配对于实现社会收益最大化而言是非常重要的,在自然资源的开发、利用和保护上同样如此。日本学者原田尚彦《环境法》(1999)一书指出:“要保持良好的环境,将可持续发展的经济发展维持下去,就要认识大气、水等自然资源的有限性,人为地管理起这些资源。”彼得·S·温茨在《环境正义论》(2007)一书中阐述了自然资源的分配正义,他认为:“尊重财产权对于保障正义是非常必要的,但完全诉诸于私有财产权以处理与环境正义有关的问题,大概无法实现这一目标。”美国学者丹尼尔·H·科尔的专著《污染与财产权——环境保护的所有权制度比较研究》是试图运用财产权体制保护自然环境的代表作之一,该书的主要贡献在于打破人们对于“私有化”的盲目崇拜,指出了私有化并非环境保护的灵丹妙药,对于我们探讨应当建立什么样的财权体制来遏制环境破坏、保护自然资源具有启发意义。

<sup>41</sup>蔡守秋:《论公众共用物的法律保护》,《河北法学》2012年第4期。

<sup>42</sup>同上。

<sup>43</sup>孙宪忠:《我国物权法中所有权体系的应然结构》,《法商研究》2002年第5期。

<sup>44</sup>孙宪忠:《“统一唯一国家所有权”理论的悖谬及改革切入点分析》,《法律科学》2013年第1期。

自然资源,维护其用途,公众中的任何一员,有权基于该资源本来的用途进行非排他性的使用,并在政府不履行其信托义务时,有权向法院起诉,以强制政府履行义务。<sup>45</sup>

无论是“公众公用物说”、“公法人财产说”,还是“信托财产说”,都是从立法论的角度研究和讨论自然资源的归属问题,“公众公用物说”难免陷入“无主物”的误区,且无法解释在资源稀缺的情形公众如何“非排他使用”的悖论;“公法人财产说”的前提是要承认国家的“公法人”地位,“信托财产说”的前提是要有一个健全的财产信托制度,而这些在当前我国的法律体系下,至多只能算是一个“法律图景”。与其这样,倒不如从现有的法律规定出发,即“自然资源归国家所有”这一制度出发,来设计和规划自然资源法律制度。“自然资源公有,特别是国家所有,对促进自然资源合理利用和保护具有重要意义。”<sup>46</sup>

## 2.自然资源国家所有的意义

自然资源需要确定权利归属,否则,会陷入“无主物”之“公地悲剧”<sup>47</sup>,“自然资源之利用比一般财产更加依赖于明确制度的规范,否则极易陷于混乱,导致低效和不公”<sup>48</sup>。与此同时,自然资源的权属要合理确定,不能属于多个所有人,否则就会出现“反公地悲剧”<sup>49</sup>。而把自然资源确定为国家所有,则是综合考量各种利弊的最佳选择。国家作为自然资源的所有者,可以充分运用强大的国家机器,实现资源的最佳配置,有效控制资源的开发利用,有效制止破坏资源的行为,从而在最大限度内发挥出自然资源的效益。自然资源归国家所有,是当今世界各国在设计自然资源权属制度时的普遍选择。“自然资源国家所有权制度既不是中国的专利,也不是计划经济体制或社会主义国家的专利,它是当代国家的普遍选择。”<sup>50</sup>尽管各国的所有制形式、历史传统、法律制度与体例各不相同,但当代各国的立法或判例已普遍将重要的自然资源规定或确认为国家所有,比如矿产资源、水资源、濒危的动植物资源、无线电频谱资源,等等。“矿产作为特殊资源的稀缺性自工业革命之后日渐突出,许多国家都认识到,国家所有更有利于资源的合理分配与利用。许多国家都以法律形式明确规定矿产资源等为国家所有,很多国家立法确定此种国家所有权。”<sup>51</sup>“无论在大陆法系国家还是在英美法系国家,无论是在社会主义国家还是在资本主义国家,当代自然资源国家所有权制度都呈现出前所未有的活跃局面。”<sup>52</sup>

### (二)气候资源所有权归属之应然选择

气候资源是自然资源的重要组成部分,气候资源归属国家所有顺理成章。“自然资源国家所有权制度在各国普遍存在。由于气候资源是自然资源的下位概念,所以,各国都是将气候资源国家所有权规定在自然资源国家所有权里。”<sup>53</sup>对于气候资源这样一种极为重要的自然资源,确认其国家所有,具有重要的理论和现实意义。

第一,确定气候资源国家所有,是人类应对气候变化的必然要求。当前,气候变化问题是摆在世界各国面前的严峻挑战,而应对气候变化是一个综合性的系统工程,合理地开发、利用和保护气候资源就是其中关键的环节之一。气候资源与人类关系极为密切,是人类在地球上得以存在的决定因素,并提供给人类的重要劳动资料,直接影响着人类的生存、生产和生活。尤其是在全球气候变暖的大背景下,需要寻找一个最佳的气候资源配置方式。确定气候资源国家所有,一方面,明确了所有权归属,避免了无序开发利用所带来的资源浪费或环境破坏,另一方面,国家拥有了气候资源的最终归属权,可以在最大范围内、最有效地规划气候资源的开发和利用,对气候资源的保护也最为有利。

第二,确定气候资源国家所有,是完善自然资源物权制度的需要。宪法上规定的“自然资源归国家所有”,是一个制度性保障的基本权利,其权利的具体内容、实现方式等需要民法、物权法等部门法的具体化规定和进一步的制度落实。也就是说,宪法规定的国家所有权与民法规定的国家所

<sup>45</sup>肖泽晟:《社会公共财产与国家私产的分野——对我国“自然资源国有”的一种解释》,《浙江学刊》2007年第6期。

<sup>46</sup>代杰:《公有制下的自然资源保护法律问题研究》,《石河子大学学报(哲学社会科学版)》,2012年第4期。

<sup>47</sup>源于1968年哈丁(Hardin)发表的论文“The tragedy of the commons”,之后被广泛运用于解释无主物惨遭破坏的悲剧。

<sup>48</sup>巩固:《自然资源国家所有权公权说》,《法学研究》2013年第4期。

<sup>49</sup>源于1998年海勒(Haller)发表的论文“The tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets”,之后成为了反对设置多个财产权的常用理论模型。

<sup>50</sup>王树义等:《环境法前沿问题研究》,北京:科学出版社,2012年,第62页。

<sup>51</sup>刘俊:《土地所有权国家独占研究》,北京:法律出版社,2008年,第254页。

<sup>52</sup>邱秋:《中国自然资源国家所有权制度研究》,北京:科学出版社,2010年,第55页。

<sup>53</sup>庄敬华:《气候资源国家所有权非我国独创》,《中国政法大学学报》2012年第6期。

有权应该是相互衔接的,是既有联系又有区别的,之间需要一座桥梁将其有效连接起来,自然资源物权制度应运而生。当前,自然资源物权制度研究如火如荼,<sup>54</sup>但往往集中在对矿产资源、水资源、野生动植物资源、自然旅游资源、土地资源、海域自然资源等领域,极少有学者关注到气候资源的归属与利用问题。这与自然科学领域对自然资源的研究形成了鲜明的对比,气候资源在自然资源学科的专著里总是作为一种极其重要的自然资源加以专章论述,可以说其地位和重要性不亚于土地资源。出现法学研究与自然科学研究相脱节的根本原因,在于气候资源的权属不明确。因此,确定气候资源国家所有,可以有效推进气候资源物权法配置的研究,对于自然资源物权制度的体系完善具有积极意义。

第三,确定气候资源国家所有,是社会主义国家充分发挥其服务人民职能的重要表现。气候资源界定为国家所有,最主要的原因在于其明显的公共性特征,关系到人的基本生存利益,关系到人类社会的可持续发展,关系到人与自然的和谐相处。国家在社会公共事务管理中的作用是不可替代的,马克思主义经典作家对此有着精辟的阐述。“在社会发展某个很早的阶段,产生了这样一种需要:把每天重复着的产品生产、分配和交换用一个共同规制约束起来,设法使个人服从生产和交换的一般条件。这个规则首先表现为习惯,后来便成了法律。随着法律的产生,就必然产生出以维护法律为职责的机关——公共权力,即国家。”<sup>55</sup>这一论述分析了国家的宏观运行机制,阐明国家对社会的集中作用。“国家是整个社会的正式代表,是社会在一个有形的组织中的集中表现。”<sup>56</sup>国家(也只能是国家)通过掌控关系国计民生的重要资源,通过科学的规划与有效的管理,实现资源利用的最大经济效益和社会效益。对于气候资源这样一种极其重要的社会公共物,只有确定为“国家所有”,才能实现“全民所有”,这也是社会主义国家的职能之所在。

第四,气候资源国家所有,并不会导致“公地悲剧”,相反,它有效地解决了公地的悲剧。有学者认为,国家所有是导致公地悲剧的根本原因。“在自然资源所有权上,我国奉行公有原则。因此,容易发生自然资源的公地悲剧。”<sup>57</sup>其实,这是对“公地模型”的一个误解,这里的“公地”是指没有确定产权归属的公共场所,其因为没有所有者,所以缺乏有效的管理,使得任何人可以毫不受限地使用这一公共资源,从而使“公地”遭受毁灭性的破坏。气候资源国家所有制度的确立,明确了气候资源的权利归属,不存在发生公地悲剧的理论前提与假设,相反,其很好地避免了公地悲剧的出现。至于有的地方出现自然资源遭受人为破坏的情况,其原因在于政府(国家的代表)的不作为导致资源管理的混乱或者滞后,而不在于自然资源归属国家所有。

第五,气候资源国家所有制度的确立,澄清了气候资源“社会共有”、“总有”、“合有”等认识误区。“社会共有”是指全社会成员共同拥有对资源的所有权,这一提法既无制度基础也不切合实际。我国物权法第九十三条规定:“不动产或者动产可以由两个以上单位、个人共有。共有包括按份共有和共同共有。”气候资源包罗万象,范围极广,按份共有绝不可能,共同共有的共有人虽然在共同关系存续期间份额无法认定,但其共有关系最终是可分离。因此,所谓的气候资源“社会共有”无法适用我国物权法规定的共有制度,从而导致真正的公地悲剧。至于“总有”、“合有”等相关制度,其更不在当前中国的物权法律体系内。“总有”是存在于日耳曼社会的一种特有现象,总有权形式已经转化为法人的独立财产权,在当代各国民法中,已基本上不存在作为一项独立的财产权的总有权制度。<sup>58</sup>“合有”也是日耳曼法中的制度,其强调要在团体的拘束下对物进行支配,气候资源的开发与利用并不必然要在“团体的约束下”进行,合有制度显然也不合适用于确定气候资源的归属,况且这一制度已经几近销声匿迹。总之,气候资源国家所有,可以有效地避免出现把气候资源认定为“社会共有”、“总有”、“合有”等的误解。

## 余 论

气候资源国家所有不等于无偿使用,也不必然与有偿使用划等号。气候资源所有权归属国家,

<sup>54</sup> 在笔者阅读的范围,近年来出版的专著有桑东莉著《可持续发展与中国自然资源物权制度之变革》、孟庆瑜、刘武朝著《自然资源法基本问题研究》、刘灿等著《我国自然资源产权制度构建研究》、金海统著《资源权论》、邱秋著《中国自然资源国家所有权制度研究》、陈德敏著《资源法原理专论》、崔建远主编的《自然资源物权法律制度研究》、黄锡生著《自然资源物权法律制度研究》、陈家宏等著《自然资源权益交易法律问题研究》。

<sup>55</sup> 《马克思恩格斯选集》(第3卷),北京:人民出版社,1995年,第211页。

<sup>56</sup> 《马克思恩格斯选集》(第3卷),北京:人民出版社,1995年,第631页。

<sup>57</sup> 代杰:《公有制下的自然资源保护法律问题研究》,《石河子大学学报(哲学社会科学版)》2012年第4期。

<sup>58</sup> 王利明:《物权法研究(修订版,上卷)》,北京:中国人民大学出版社,2007年,第681-682页。



不等于任何利用气候资源的行为都是有偿的，或者都是需要事先审批的，也不等于开发利用气候资源的任何行为无偿的。比如，江河归属国家所有，但不等于入江游泳就要审批或缴费，也不等于可以随意从事捕捞作业。因此，一个社会公共物，如果其是人类生存的基本条件，人们就有了满足自身需要使用权利，这种权利可视为人的基本权利，属于不可剥夺的权利，国家所有权也必须为此让位。但不能因此而否定国家所有的合理性，因为当这种资源使用权是有限度的，那就是不能够破坏生态环境从而影响到他人的生存与发展，不能影响到人类的可持续发展与有序的社会生活，否则，国家就要进行干预。而此时国家干预的最正当理由就是国家是资源的所有者。

## Legal Attribute and Rights of Climate Resources shizhiyuan

**Abstract:** Although climate resources are not clearly stipulated as the specific type of natural resources according to China's constitution and property law, their open statements indicate that the species of natural resources are not limited to the types listed in laws. Climate resources is an important kind of natural resources concerning the national economy and the people's livelihood, which should be protected by the constitution and laws. Natural resources are "specific", "disposable", "scarce" and "independent" objects, matching the features of the property object. Confirming state ownership of climate resources is the common institutional choice for countries in the world, the inevitable requirement for coping with climatic changes, the systematic property system of natural resources in our country, a significant showing of a socialist country giving full play to its function of serving the people, the effective way to solving "the tragedy of the commons", as well as a misunderstanding clarification including the terms "common share", "Collective Ownership", and "Co-ownership". The paper finally illuminates that the national ownership of climate resources does not equal to compensated use or free use.

**Key words:** climate resources, natural resources, object of rights, state ownership