

人格财产及其法律意义

陈 传 法^{*}

摘要:在法律演进上,从古罗马的“人—物”体系二分,到后来的“主体—客体”二分,再到晚近作为客体的“人格—财产”二分(“人格权—财产权”二分),“人格—财产”的二分呈现出较为清晰的历史脉络。不过,实际生活中人格与财产并不能完全界分,而是存在着人格与财产的双重变奏:人格(要素)的财产化与财产的人格化。由此形成了五种人格财产——来自人格的财产、为了人格的财产、共生的人格财产、遗体财产和负人格财产。人格财产的存在必然影响民法典的编纂体例,影响民法总则、物权法、债法总则、侵权法、合同法、继承法、公司企业法等私法以及宪法、国家赔偿法、征收补偿法、刑法、强制执行法等公法的具体规定。

关键词:人格财产 人格的财产化 财产的人格化 民法典

DOI:10.16390/j.cnki.issn1672-0393.2015.02.006

法典的外部体系建立在概念与逻辑之上,将生活事实类型化是体系建构的必要步骤,由此形成的类型也是概念与逻辑的一个连接点。然而,固化的类型往往会受到不断发展的社会事实和不断演化的内部价值体系的冲击,由此,类型化应当永远处于进行时;但是,法典的稳定性特征却会反对新的类型化,长此以往,则可能导致法典内容与社会生活脱节。对此,大陆法系传统下的法律学者应有必要的理论自觉。1982年美国学者玛格丽特·简·拉丹提出“人格财产”概念,^①重新激起了人们对人格与财产截然二分思想的反思。这种反思虽然是在判例法背景下复出的,但在法典化业已完工的大陆法系国家更为必要,对于正处于法典化进程中的中国,其意义尤为重大,殊值深入研究。

一、“人格—财产”二分的历史演变及其法律意义

在私法中区分人格与财产的萌芽可追溯至古罗马。公元2世纪的法学家盖尤斯在其体系化的教科书式著作《法学阶梯》中,以“人、物、诉讼”为次序编排罗马法的内容。意大利罗马法学家斯奇巴尼宣称:“《法学阶梯》的方法是对当时所有法学家所采用的‘系统的和创制性的’方法的特殊发展,是一个新生事物。”^②伴随着同时期古罗马境内市民权的普遍授予,盖尤斯所创造的模式得到广泛传播,并成为优士丁尼《法学阶梯》的蓝本,所形成的“人—物”二分模式对许多现代法典的体系产生了重要影响。^③不过,罗马法中的人法,实质上是身份法。罗马法上的“人格”涉及三种身份:自由人身份、市民身份和家庭身份(地位)。这三种身份的有无和高低影响着人格的充实程度。^④这与近现代民法中独立、平等、自由、尊严意义上的人格并不相同。罗马法上所使用的“物”,包含物质客体和抽象物,“包括所有可用货币加以估算的权利”,近

* 中南财经政法大学法学院博士研究生、北京化工大学文法学院副教授

① [美]玛格丽特·简·拉丹:《财产权与人格》,沈国琴译,http://gongfa.com/caichanquanreng. htm,2014-06-12。

② [古罗马]盖尤斯:《法学阶梯》,黄风译,中国政法大学出版社1996年版,“前言”。

③ 法国民法典即是典型。

④ 参见黄风:《罗马私法导论》,中国政法大学出版社2003年版,第80页。

似于近现代意义上的“财产”概念。《法学阶梯》中的物法包含狭义的财物法、继承法和债法。^①特别需要指出的是,由于罗马法承认奴隶制——人可以成为有形物的一种,^②因此其法律内容上并未严格贯彻“人—物”二分。可见,罗马法上的“人—物”二分仅仅是一种体系上的二分,不能完全等同于近现代以来“人格—财产”二分。在盖尤斯之前,“其他作品的次序表现为一种同缔结法律行为的当事人和诉讼舞台上的原告的活动紧密联系的考察,对权利内容的考察只在随后才进行”;与之相反,盖尤斯将下列议题置于其体系的首位:“人对物的享有以及对权利和法律关系的享有(还考察这些权利和关系的内容、取得和丧失),对权利的保护”。^③简言之,前者以行为为中心,后者以权利为中心。关于“人—物”二分模式的法律意义,斯奇巴尼认为,它可以“不断地服务于那种以人为中心并且使权利为人服务的法观念的发展”。^④

真正将人格、财产予以严格界分的,是近现代社会的民法典。法国民法典不仅仅沿袭《法学阶梯》的编纂体例,而且更进一步确立了人格平等的价值观念,将人格与财产的二分以“主—客”二分的方式贯彻到私法规范当中。德国民法典虽然改采《学说汇纂》的编纂体例,形式上似乎取消了人与物的划分,但在区分人格与财产方面,与法国民法典如出一辙。表面上看,德国民法典没有与财产并列的独立的“人法”编,而是将主体制度纳入总则当中,似乎降低了人或人格的法律地位。其实,在民法的基本内容和根本价值取向方面,二者并没有特别明显的区别。^⑤究其原因,与人文主义思潮、启蒙运动、法国大革命高举“自由、平等、博爱”的大旗、德国理性哲学家的“人是目的”理论^⑥以及这些理论之间可能形成的重叠共识均不无关系。

在康德看来:“人,是主体,他有能力承担加于他的行为……物,是指那些不可能承担责任主体的东西。它是意志自由活动的对象,它本身没有自由,因而被称之为物。”^⑦康德的观点既可作为证成民法典界分“人格—财产”的理由,也可以说揭示了这种界分的法律意义:人是目的,不能贬低为单纯的手段或工具——物,因此主体不能成为客体;同样的,物作为客体,没有自由意志,不能承担责任,因此也不能成为主体。由此推演下来,具有自由意志的主体在法律上的地位平等。不过,界分“人格—财产”的意义也就到此为止了。实际上,由于德国民法典承认了法人的主体地位,上述证明和推论已经在一定程度上受到了挑战,以至于有学者指责其“通过人格的形式化而实现了人格的‘空壳化’”。^⑧

在民法典之外,19世纪德国学者普夫塔、基尔克、库勒等开始承认人格权的存在,但尚不占主流地位。^⑨20世纪以后,大陆法系主要国家逐渐接受了系统的人格权理论,“人格—财产”二分进入了一个新的层面——权利客体的层面。由此,权利的分类史进入一个新的发展阶段。

客体内部的“人格—财产”二分,是法学上的一个重要发展,具有重要的法律意义:(1)它弥补了单纯作为主体资格的法律人格的抽象性,使得人能够在更为具体的社会关系中恢复伦理性的一面。主体资格与具体人格利益的相对分离,看似在主体层面抽离了人格的丰富性与完整性,以致令人生疑。但仔细推究,这样的安排恰恰可以使得人格沿着“独立—平等—自由—尊严”的路径次第展开;单独看全不完整,合起来则是完整的。而且,自然人在享有平等的法律人格的前提下可以更好地实现或享有其人格利益;相反,没有最基本的地位平等,下位者的尊严更易被践踏。(2)人格权概念的出现本身即有价值宣示意义,可以引起人们对人格利益的重视,在一定意义上也有利于人们从法律角度消除不利于个体人格发展的因素,推动

① 参见[英]尼古拉斯:《罗马法概论》,黄风译,法律出版社2000年版,第100页。

② 参见[古罗马]盖尤斯:《法学阶梯》,黄风译,中国政法大学出版社1996年版,第82页;[古罗马]优士丁尼:《法学阶梯》,徐国栋译,中国政法大学出版社1999年版,第23—119页。

③ [古罗马]盖尤斯:《法学阶梯》,黄风译,中国政法大学出版社1996年版,“前言”。

④ [古罗马]盖尤斯:《法学阶梯》,黄风译,中国政法大学出版社1996年版,“前言”。

⑤ 对此学术界存在不同看法。参见尹田:《无财产即无人格——法国民法上广义财产理论的现代启示》,《法学家》2004年第2期。

⑥ 参见[德]康德:《实用人类学》,邓晓芒译,上海世纪出版集团、上海人民出版社2005年版,“前言”。在其晚年,康德更进一步得出如下结论:“你的行动,要把你自己人身中的人性,和其他人身中的人性,在任何时候都同样看作是目的,永远不能只看作是手段”。[德]康德:《道德形而上学原理》,苗力田译,商务印书馆1986年版,第81页。

⑦ [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,沈叔平译,商务印书馆1991年版,第26页。

⑧ 尹田:《无财产即无人格——法国民法上广义财产理论的现代启示》,《法学家》2004年第2期。

⑨ 参见[日]星野英一:《私法中的人——以民法财产法为中心》,王闯译,载梁慧星主编:《民商法论丛》第8卷,法律出版社1997年版,第177页。

或促进个体人格的发展和完善。(3)当人格利益单独进入权利的视野,人格权与财产权的基本差异得以凸显,建构一种异于财产权的规则和制度成为必要和可能。人格利益,作为一种与公序良俗相勾连的主观利益,必然要求在权利支配利用和流转处分方面有更为严格的限制,在权利保护方面有更强的力度,特别是在损害赔偿方面要有更加周密的考量。另外,如果以权利关系或法律关系为中心安排民法典体系结构的话,人格权制度就可以在法典中占有一席之地。“在人文关怀已经成为民法必不可少价值体系的基础上,民法的外在形式体系应当与民法人文关怀价值相适应,才能使民法典充分回应社会需求,富有清新的时代气息。”^①

总之,从最初的“人—物”二分,到后来的“主体—客体”二分,到晚近作为客体的“人格—财产”二分(“人格权—财产权”二分),在“人格—财产”二分的历史上呈现出一条较为清晰的脉络。值得注意的是,在当今中国,无论是赞成以财产法为中心的“主体—客体”二分这一传统立法观点,还是主张区分“人格权—财产权”、修正立法体例的学说,均以“人格—财产”二分作为立论的逻辑前提,并一致强调人格尊严的意义。只不过前一种观点主张“无财产即无人格”,^②主张要反思财产观念、人格观念,还要反思人格权的财产化问题,^③可谓“分中有合、有分有联”;后一种观点认为,现代民法应贯彻人文关怀的价值理念,提升人法的地位,体系上既维持传统,又要增编扩容,^④可谓“外合内分、更强调分”。前一种观点固守传统,在法典体系上具有逻辑自洽的优点,但也面临“旧瓶”和“新酒”之间的尴尬。后一种观点在体例上颇有创新,且适合时代潮流,不过其在技术层面所隐含的对“人格—财产”截然二分的坚持又有固化类型的嫌疑。孰优孰劣,颇费思量。无论法典编纂者最终采纳哪一种方案,都必须处理好人格与财产中间地带的问题。

二、人格与财产的双重变奏

虽然在理论上,人格与财产可以做到截然二分;但在实际生活中,人格与财产却是难解难分。在“财产权与人格”中,拉丹从财产权的人格视角提出一个新概念——人格财产。^⑤拉丹所谓的人格财产,是指“为了人格的财产”。其实,在人格与财产的交叉地带,远远不止是“为了人格的财产”,“为了人格的财产”不过是财产人格化的一个类型而已。例如,在我国现行法律制度内,存在一种既包含人格权又包含财产权的权利——著作权,就是一种“共生型人格财产”。在人格与财产的双重变奏中,人格财产的外延还将进一步延伸。

(一)人格的变奏——人格的财产化^⑥

古罗马人的自由权是可以出卖的,一个大于20岁的自由人可以卖身为奴;^⑦至于市民权、家长权是否进入过交易领域,如今似乎已不可考,但至少应存在变相的交易。这反映了人类社会早期人格与财产混沌不分的事实,也从另一个侧面见证了古罗马商品经济的繁荣——当人自身都能成为交易对象时,基本上没有什么东西不能交易,除了公共物、团体物以及与神有关的事物。随着奴隶制退出历史舞台,人格平等观念的确立,人格的商业化受到一定限制,但在莎士比亚的戏剧中,我们仍可见到肉体的买卖和“人肉”对债务的抵偿。可见,人格与财产的截然二分只是作为一种理念存在于法律学者的想象空间,但在经济生活中一直在二者的边缘交界处尝试突破这种人为的界限。

其实,早在经济学上讨论“人力资源”问题之前,甚至在“劳动价值论”出现之前,法律已经顺应经济生活的需要,在债法中承认委任与雇佣的区分,前者针对劳动,后者针对的是劳动力;当交易的对象是劳动,即(拉丁法族学者所谓的)“为”而非“给”时,主体的自由即已受到一定的约束和限制;当交易的对象是劳动

① 王利明:《民法的人文关怀》,《中国社会科学》2011年第4期。

② 尹田:《无财产即无人格——法国民法上广义财产理论的现代启示》,《法学家》2004年第2期。

③ 参见尹田:《无财产即无人格——法国民法上广义财产理论的现代启示》,《法学家》2004年第2期。

④ 参见王利明:《民法的人文关怀》,《中国社会科学》2011年第4期。

⑤ 此处的人格财产,为“人格财产权”之简称;在本文为人格财产下定义之前,大多采用此用法。

⑥ 人格的财产化实质上是人格要素的财产化。参见温世扬:《人格权“支配”属性辨析》,《法学》2013年第5期。

⑦ 参见[古罗马]优士丁尼:《法学阶梯》,徐国栋译,中国政法大学出版社1999年版,第23页。

力时,无疑意味着更为紧密的人身控制,同时也意味着人格利益的部分丧失。对于后者而言,虽然这一切都是在契约(交易)自由的名义下发生的,其本身就是自由的体现,但在劳动力交易的场合,后续发生的人格压抑往往溢出了自由交易之初的劳动者主观愿望之外。以人格减损为代价换取财产的一幕在债法领域静悄悄地出现,是耐人寻味的。因为债权作为一种请求权,在一定程度上消解、同时也部分掩盖了其背后所存在的人身支配控制关系。受雇人所负的财产性义务背后,实际上隐含了压抑自身人格的消极义务。其实质,正是人格压抑的消极财产化,只不过这是一种相对被动的、带有一定迫不得已意味的消极财产化。此种人格压抑的消极财产化,可谓实定法上人格财产化的最初表现。由于它隐藏在作为普通民事合同的雇佣合同之中,一开始并未受到特别关注。随着现代企业制度的发展,当更强的人身控制在劳动合同的名义下出现之后,消极财产化的人格在残酷的现实面前哀鸣,借助于法律的强力干预,劳工的人格才重新显现,并转化为劳工权利。^①

与此种相对被动的“人格的消极财产化”不同,还存在着一种主动的“人格的消极财产化”。伴随着经济学上“人力资本”概念的出现,法律开始承认某些场合劳动(实为劳动力)可以作为一种出资方式。此所谓的消极财产化,对应的是出资义务;自盈余分配权的角度观之,亦可谓积极财产化。在主动的人格消极财产化的过程中,存在的只是人格权内部不同元素的此消彼长,至少就人格权主体自身而言,其人格利益总量并无改变,因此法律无须扮演矫正正义者的角色。当然,不管是哪一种“人格压抑的消极财产化”,都可看作人格财产化的第一种类型。

人格财产化的第二种类型,是人格内涵财产化后所形成的类人格财产权,主要存在于商事主体当中。当法律第一次赋予商事公司以主体资格(法律人格)时,当人格利益和人格权的概念从普通自然人扩展到商事主体、特别是以团体面目出现的商事主体时,人格与人格权自身的内涵也在悄悄地发生变异。人格不再体现个体自然人的精神利益,而是作为一种工具、一种获取财产权的工具、甚至直接可视为一种新型的财产权。此种人格的财产化,堪称“人格内涵的财产化”。此种人格内涵的财产化,以法律人格概念的工具化为前提,^②最典型的表现是商人的商号权、商誉权、信用权和商业秘密权。^③ 这些权利表面上类似于自然人的人格权,实为财产权,可名之为“类人格型财产权”或“不真正人格财产权”,以示与真正的人格权及真正的人格财产权相区别,从而维持人格概念的固有内涵。换言之,人格内涵财产化的倾向,不可鼓励与迁就。类人格型财产权,虽然与纯正意义上的人格关系不大,却也有与典型人格权相同的一点共性:大多牵涉公共利益,因此在法律规制的原则框架方面仍然有相同之处。当然,典型人格权所涉及的公益类型主要是公序良俗,而类人格型财产权所涉及的公益类型主要是不特定消费者的利益,在法律规制的细节方面仍应注意到同中有异。

人格财产化的第三种类型,是“典型人格权的积极财产化”。典型的人格权,并不包含满足人格权主体自身物质利益方面需求的内容,但在事实上却可以成为权利主体自身牟取利益特别是物质利益的工具,也可以通过交易满足他人在物质财富或精神财富方面的需求。哲学上,洛克的“劳动财产理论”的一个必要前提就是,“每人对他自己的人身享有一种所有权,除他以外任何人都没有这种权利”。^④ 换言之,当我不属于我时,我的劳动及劳动成果也不属于我。在这个意义上,人身是每个人与生俱来的第一笔财产。由此看来,人格不仅在归属意义上(法律意义上)与财产权发生关联,而且在发生意义上(经济意义上)与财产权

^① 值得指出的是,这种劳工权利大多以财产权的面目出现,其实质正是拉丹所谓的“为了人格的财产权”,只不过在拉丹那里,“为了人格的财产”早已存在。而此处是一种法律创设的新型财产权。

^② 有学者宣称人格权商事化的第一个前提是“人格和人格权的分离”。参见刘昕杰:《商事人格权独立论研究》,载王建平、刘昕杰:《民法法前沿问题研究》,四川人民出版社2006年版,第129页。笔者认为,“人格权商事化”只是人格权财产化的一种典型情形,非商业利用的人格权财产化同样存在,如利用名人的姓名、肖像从事公益宣传。为周延起见,笔者不使用“人格权商事化”概念。

^③ 参见程合红:《商事人格权论——人格权的经济利益内涵及其实现与保护》,中国人民大学出版社2002年版,第51—96页。笔者同样不赞成“商事人格权”概念,除了“商事”不能完全概括财产性内容之外,更重要的原因是其不能揭示权利内容的本质。从本质上看,所谓商事主体的“人格权”,实为类似人格权的财产权。

^④ [英]洛克:《政府论》(下篇),叶启芳、瞿菊农译,商务印书馆1964年版,第19页。

产生联系。如果这种联系得到法律上的认可,则人格自身也可转化为财产权的一部分。有学者认为,在人格权中,“离成为法律主体要素必要性越远的越容易产生经济利益,离必要性越近的越不可能产生(法律上允许的)经济利益”。^① 这种观点指明了人格要素与法律允许的财产之间的消长关系,很有道理,但其逻辑起点却存在一定偏差。这表现为以下方面:(1)虽然法律人格是享有人格权的前提,并且对于大多数人而言,越是成为法律主体所必要的要素,越能体现其人格利益,但这并非不存在例外,因为尊严可能使某人对法律主体资格不屑一顾,所以有可能存在法律人格与人格利益之间的紧张关系。此时如何取舍?在所有的人格利益中,尊严第一。尊严可以排斥人格自由、甚至可以在一定程度上排斥人格独立。由此可以断言,主体资格虽然可以成为判断人格利益重要性的一个主要因素,且是一个相当客观的因素,但仍不能成为判断人格利益重要性的唯一标准。(2)人格要素与人格财产化之间也并非总是对立关系,少数情况下甚至有可能相辅相成!换言之,即使离法律主体必要性要素很近,但如能证明其商业利用不仅无损于人的尊严,反而可能有助于增益人的尊严,法律则应予以许可。因此,上述学者的观点可以修正为:人格的财产性利用越是有可能损坏人的尊严等人格利益,越不可能得到法律的许可;反之,越有可能增益人的尊严等人格利益,越应得到法律的许可。接下来的问题是,典型人格权的积极财产化在得到法律许可之后有无必要上升为一种新型的财产权?人格权的商业利用在实际上已经存在,虽然在法律语境的逻辑上仍存在障碍,但通行无阻的现实足以忽略逻辑缺陷,新型(基于人格的)财产权似乎没有必要提出。笔者对此种观点不以为然。新设财产权的必要性有二:一是解决人格权的非继承性问题,人格继承有违人格的核心实质,也不符合继承法发展的历史潮流;二是解决交换价值的单独利用问题,亦即以其为客体设定担保物权的可能性问题。据此,当代立法至少可以承认其中一部分为财产权,如姓名财产权、肖像财产权、个人信息资料财产权以及部分身体财产权等。

人格财产化的第四种类型是主体资格消灭所解放出来的财产,即主体的物化所产生的财产,主要是有关遗体的财产权。在民法理论中,遗体作为财产权客体基本已无异议。不过需要指出的是,遗体财产权中包含有人格利益。此种人格利益由两方面组成:一是遗体中残留着死者的部分人格利益,由此角度观之,此人格财产为人格的财产化形成,为人格财产化的典型表现;二是遗体寄托了继承人及其他亲友的情感,由此角度观之,此人格财产又可看作是财产人格化的结果。因此遗体财产权是一种特殊的人格财产,既有人格财产化的因素,又有财产人格化的因素。

(二)财产的变奏——财产的人格化

远古时代,许多地方的先民在面对强大的、不可抗拒的自然力时,为克服由兹带来的恐惧心理,创造了原始宗教。原始宗教大多相信万物有灵,因其有灵,故在人类看来,其有善有恶、有过有功、有责有权;那些强大的事物,不仅不是人所能支配的客体,而且超越了人格,取得神格的位份。在宗教、道德、习俗、法律混沌不分的时代,主体客体同样混沌不分,几乎万事万物均可成为主体。这种上古遗风,在近代以前一些国家的法律中,也偶有留存。主客混沌的状态展示了一种可能的生活,说明认知的浅薄并不必然影响人类生存的智慧和生活的感受;但无论如何,尚不足以将之视为财产人格化的先导。

不过,冥冥之中似有天意,最初的财产人格化同样是一种主体化。罗马法上虽无法人概念,但公元3世纪后,寺院(财产)、慈善团体(财产)、待继承的遗产逐渐取得法律人格,成为类似后世财团的团体,成为法律主体。^② 这是法律家实践理性的展现,更是法律工具论的产物。特定财产的主体化,既有利于法律关系的稳定,更有利于相关权利及利益的保护,并成为后世法人制度的萌芽。公司法人制度的创造被誉为资本主义经济发展的三大法律支柱之一,从促进经济发展的角度观之,法律工具论也并非全无是处。

在现代社会,财产的主体化又有了新的表现形式。随着环境中心主义观念的兴起,一些学者主张将动物乃至生物主体化。此种财产的主体化已经超出了法律工具论的范畴,进入了法律价值层面。

^① 刘昕杰:《商事人格权独立论研究》,载王建平、刘昕杰:《民商法前沿问题研究》,四川人民出版社2006年版,第31页。

^② 参见周相:《罗马法原论》(上),商务印书馆1994年版,第268页。

无论是哪一种主体化,主体化的结果都使得相关财产脱离财产权的范畴,而成为一种单纯的主体。不过奇妙的是,一种并非经由财产主体化而形成的主体——企业型社团,在经济生活中往往作为一个团体财产对待,成为经济学上所谓股东“产权”的客体。在大陆法系的概念世界里,此种经济观念没有受到认真对待。这是概念遮蔽生活或者逃离生活的典型表现。如果我们从经济生活需要的角度承认一个(一群)主体对另一个主体享有财产权(注意:这是人格财产化!),那么此种财产权无疑与后一主体的人格发生关联。当然,如前所述,商事主体的人格具有强烈的工具意义,由此形成的人格财产当属“不真正人格财产”。

财产人格化的第二种类型正是拉丹所谓的“为了人格的财产”。此种财产如何与人格发生关联、具有人格属性,颇值深思。因为传统民法认可的人格利益,无论是独立、平等的人格主体还是自由、尊严以及其他物质型、标表型人格权,均只包含人之为人的因素(成为主体的因素)以及主体自我实现、自我完善所必要的因素,并且这些因素要契合法律的目标价值。超越法律目标价值的因素,比如包含爱在内的一切美好情感,一般被搁置于法外空间,不能成为法律之内的人格利益。这一方面是因为包含爱在内的美好情感具有强烈的主观性,不可捉摸,难以把握;另一方面是因为,在促进人类美好情感方面,法律似乎无能为力。不过,在传统法律认可的人格利益背后,也不时隐藏着人的美好情感,因为侵犯人格利益的结果中可能伴随着精神痛苦,其实就是美好情感遭到破坏。对此,法律会提供救济措施、予以适度矫正。可见,在传统民法中,法律通过保护已经认可的人格利益,间接地保护美好情感。随着一般人格权理论的兴起,直接使人免受精神痛苦、维持美好情感、保护精神安宁等进入法律认可的人格利益之中,并得到判例的认可。“为了人格的财产”将人们寄托在财产中从而相对客观化的美好情感作为人格利益的一种,使法律上人格利益扩大化的倾向和成果进一步明确而稳固,是现代法学的一个进步。不过,我们不必像拉丹那样将“为了人格的财产”局限于特定财产,而且还可以将生活必需品、将生存所必要的最低限度的财产利益囊括进人格财产中来,甚至还可包含某些公法上的请求权,如特定主体对国家的抚恤金请求权。后者所蕴含的人格利益是传统的人格利益:生命、健康以及人的基本尊严。

财产人格化的第三种类型是“减损人格的财产”,亦可称为“负人格财产”。基于习俗或个人的好恶,人们往往将某些负面情感寄存于特定财产之上,或者一些特定财产可以激发人们的负面情绪。例如,受传统风水观念、凶邪作祟观念等影响,人们常常将发生过非正常死亡事件的建筑称为“凶屋(凶宅)”。“负人格财产”不仅会使个体人格利益受损,而且当其因为习俗原因成为人们的共识、又因信息传播被人们公知之时,该项财产的交流价值还会降低。

(三)人格财产的类型与法律概念

在人格(权)财产化的类型中,有“人格压抑的消极财产化”和“典型人格权的积极财产化”,前者形成的消极财产与后者形成的积极财产具有共性,即都来源于人格,可合称为“来自人格的财产”;“人格内涵的财产化”以及“商事人格客体化”所形成的则是“不真正人格财产”。在财产权人格化过程中,形成“为了人格的财产”和“负人格财产”。人格财产化与财产人格化共同作用形成“遗体财产”。此外,人们在创作作品之时总是寄托了某种思想感情,由于作品一旦被创作出来就独立于作者而存在,因此人格利益存放于作品当中,就是存放于作者自身之外的某种“他物”上,这种人格与财产的“共生”可以说是“财产”是表、“人格”是里,人格依附于财产,因此更类似于人格化的财产——“为了人格的财产”,此为“共生的人格财产”。综上所述,我们可以把人格财产归纳为如下种类:(1)“来自人格的财产”;(2)“为了人格的财产”;(3)“共生的人格财产”;(4)“遗体财产”;(5)“负人格财产”;(6)“不真正人格财产”。

要将上述不同类型的人格财产囊括到一个完整的定义中去,的确不是一件容易的事情。首先必须排除第六种人格财产,因为其既然是“不真正人格财产”,自然与真正的人格财产有异。针对前五种人格财产,笔者尝试概括如下:所谓人格财产,是指人格与财产交互作用(包含但不限于人格财产化或财产人格化)之后所形成的直接关涉人格利益(或包含精神利益)的财产权利或义务(内涵),包括依存、寄存、并存或减损人格利益的积极财产或消极财产(外延)。对此概念需要作如下说明:人格财产的属概念是财产,人格财产是财产(权利或义务)的下位概念。

为什么概念表述用“人格财产”而不用“财产人格”？这是因为，人格一词具有强烈的主体色彩和精神性特征，基于“人是目的”的近现代伦理观念，应该尽可能维持“人格”概念的纯洁性——即使主体可以脱离人格而存在（如动物成为主体），人格也不应迁就主体化的财产而降为“物格”——因而不应在人格概念当中掺杂过多的非人格因素；由于人格内在排斥财产属性，人格概念也就不具有包容性，因此“财产人格”的搭配既不符合当今通行的伦理价值观，也不合乎语言符号自身的逻辑结构。相反，“财产”是一个包容性极强的概念。通过实证考察，我们可以发现，既有法律体系中的财产概念早已超出那些纯正的、典型的“可用金钱度量”的财产范围，一些几乎没有任何金钱价值的物件（如私人照片、记有日记的日记本）与有金钱价值的物件（如空白照片用纸、空白日记本）一样均可作为财产权的客体，用保护财产权的方式加以保护。实定法的选择有其深层次的理据：一个物件自身有无金钱价值，完全取决于市场需求，只要市场上有人对该物件产生了心理需求或者说购买愿望，或者在物件的拥有者看来，其可以替代市场上销售的某种商品，该物件就具有主观的金钱价值。可见，对于有些物件来说，有无金钱价值及其价值的高低，是高度主观性的，是变动不居的。法律不可以“先验地”规定某物件无金钱价值，因为法律不可能把握人心的变化和市场的变化；反之，为了避免陷入主观性的泥潭，法律可以无视某些物件实质上无金钱价值，而“假定”所有的物件都具有金钱价值（如某些著作可能在市场上一钱不值，但不妨碍法律认可其著作财产权的存在），从而赋予其财产权。当然，“财产”能够包容人格因素的最直接最根本的原因在于财产本身就是为人而存在的。从与人格关联的视角观察财产，恰恰反映了客体最终附属于主体的本旨、反映出作为客体的财产之所以有必要存在的终极意义。人格财产恰恰就是与人格关联性最强的一种财产。

从发生学意义上看，人格财产是人格与财产交互作用的结果。人格与财产的交互作用，是主体异化、客体异化或者说主体客体化、客体主体化在现实生活领域与法律领域的反映，是主客体交互作用的一种表现形式。人格与财产交互作用（人格财产化与财产人格化）的根本原因，是人或财产的工具属性。就人格财产化而言，人不仅是目的而且同时也是工具，人的目的性存在与工具性存在往往交织在一起，而且单个个体的目的性存在高度依赖于工具性存在，单个个体本能地倾向于以自己为目的、以他人为工具。人格的财产化其实就是人的工具化的体现，其中既有主动的工具化，又有被动的工具化。就财产人格化而言，财产既然服务于人的目的，自然就可以为人的精神利益、人格利益服务：直接服务特定人人格利益的一般财产（最低限度的种类物）可为人格财产，寄托特定人的思想情感的特定物如文艺作品、宠物可为人格财产，使得不特定人产生恐惧、厌恶情感的特定物如凶宅也可为人格财产。一方面，在财产被人利用时也反作用于人，作用于人的心理活动过程如记忆、情感等，当财产参与人的心理活动时就不自觉地被打上了精神利益的烙印，人们对特定财产的习惯性利用甚至可以使人形成对财产的依赖。另一方面，因为人类情感的多变或者人类肉体的不可持久，人可以将自己的精神利益、人格利益寄托于某些财产，以使美好的情感稳固下来，或者使某种精神利益长久流传。

人格财产直接关涉人格利益。人格财产或者直接包含精神利益，这种精神利益是人格利益的一种，如人对宠物的情感，对旧物的情感；或者直接包含人格标记（也是人格利益的一种），如“来自人格的财产”；或者直接与人格利益相关联，如用于维持生活的最低限度的财产，仅有的用于医疗的损害赔偿（请求权）。

（四）人格财产的去人格化与去财产化

与人格的财产化、财产的人格化方向相反，人格财产存在着去人格化与去财产化的可能。未经特别约定或声明，出于直接交易的目的将“为了人格的财产”投放市场；或者针对“负人格财产”，消除减损人格的印记或因素，将使得该项人格财产去人格化，恢复为单纯的财产。相反，通过特别声明或约定，禁止未来对“来自人格的财产”进行商业利用，将使得该项财产去财产化，恢复为单纯的人格权；但是，已经投入市场的“来自人格的财产”，在其完全退出市场之前，不得使其去财产化。针对特定的“共生的人格财产”，既有去人格化的可能，也有去财产化的可能。针对“遗体财产”，在现有的法律框架内存在去财产化的可能，但无去人格化的可能。

三、人格财产的民事法律意义

(一)人格财产概念对立法体例的影响

毋庸置疑,人格财产在未来的民法典编纂中应占有一席之地。有关人格财产的一般性规定在立法体系中置于何处,颇费思量。

人格财产并非人格权与财产权的共性问题,而是二者交叉领域的问题,按照德国民法典“提取公因式”的总则立法旨趣,似乎不宜置于总则当中。然而,严格按照提取公因式方法进行,总则内容将所剩无几,因此将大多数场合下的共性问题作为一般性规定置于总则当中,是德国法系国家民法典立法普遍采用的常规做法。此外,将一些边缘性、交叉性问题置于总则当中,也可以维持分则内容的独立性与纯粹性,同样为某些拉丁法系国家民法典(如意大利民法典)所采用。笔者认为,边缘性、交叉性问题只有在实在不宜纳入相应的分则当中时才可以置于整个法典的总则当中,亦即民法总则应该是最后的选择,人格财产的立法安排问题亦应如是。

在我国民法法典化的过程中,如果人格权法不能独立成编,则人格财产或者置于民法总则当中,或者置于物权法总则当中,或者置于财产法总则当中。笔者赞成增设财产法小总则的观点,以统属财产权的共性问题,同时处理财产权的边缘性问题,并为不断涌现的新权利和新问题预留空间。人格财产的一般规定即应置于财产法小总则当中。可以说,人格财产的存在为证成财产法小总则提供了新的理由。

如果人格权能够独立成编,则人格财产就会涉及人格权和财产权两编内容。对于涉及两编的交叉领域问题的一般性规定,有三个可选的方案:(1)根据两编的先后顺序,置于前一编当中。其理由在于:关于交叉领域问题的具体特殊规定也可能出现在前一编中;如果不这样处理,就会出现具体规定在前、一般规定在后的情况。(2)根据两编的先后顺序,置于后一编当中。其理由在于:既然属于交叉领域的问题,只有当两个领域的规定都已涉及,才会出现;置于前编,则由于缺乏后一编作为逻辑前提,十分突兀,影响法律理解与适用。(3)根据交叉领域问题的侧重点,置于相应的编目当中。其理由在于:有利于体系的完整性,也有利于体系解释方法的适用。

如果人格权独立成编,则最有可能的结果是,人格权紧接民法总则,因此按第一种方案,有关人格财产的一般规定应置于人格权编;按第二种方案,相关规定应置于财产权部分。鉴于前两个方案截然对立,也各有道理,因此第三种方案可能更值得考虑。在第三种方案中,何谓侧重点,是内容体现的价值取向还是概念形式的落脚点?人格财产,落脚于财产;而对人格财产的关注,恰恰又是因为人格利益的存在。孰轻孰重,难以判断。笔者倾向于外在形式的侧重点,毕竟,民法典作为法的形式首先面对的就是外在的形式体系。而人格财产仍是财产,置于财产权部分最为合适。可见,第三种方案当为最佳方案。不过,如果立法者最终不采纳财产法小总则的观点,那么作为无奈的选择,人格财产的一般规定也就只能置于人格权编了。因此,无论人格权是否独立成编,人格财产的一般规定均应规定于财产法总则当中。如果立法者拒绝采用财产法总则,该一般规定就只能置于人格权编;如果立法者拒绝人格权独立成编,则只能置于民法总则当中。

(二)确立人格财产的特殊保护和特殊利用原则

民法是权利法,是权利宣示法、权利利用法和权利救济(保障)法。作为权利宣示法,民法首先应该明确人格财产的法律地位。也就是说,一方面,民事立法应承认人格化的财产权;另一方面,对于那些典型的财产化的人格权,在其财产内容相对稳定之时立法要在其权利客体之上再赋予一种财产权。当然,宣示本身不是目的,至少不是最终目的;宣示之后更须进一步作出特别规定。在具体规定之前,首先要从理论上确立对人格财产的特殊保护和特殊利用原则。

绝大多数人格财产(负人格财产为例外)既包含人格利益,又包含财产利益;侵害人格财产所产生的危害后果,往往大于侵害单一的人格权或财产权所产生的危害后果。就人格化的财产而言,特殊保护的因由在于主体人格的延伸,仅仅依靠传统的财产法规则与侵权法规则均不足以保护其中所包含的精神利益。

就财产化的人格而言,特殊保护的原因在于其附随的财产价值较之于单一的人格权更易诱发以获益为目的的侵权,不采取一定的经济制裁措施不足以阻遏侵权获利的冲动。此所谓特殊保护,不限于侵权救济中损害赔偿数额的增加,更应包含一系列积极的预防措施,特别是针对国家公权力侵蚀的预防。

人格财产中所包含的人格利益,决定了人格财产利用和让渡上的特殊性,包含自我利用的限制和他人利用的限制以及让渡中的限制。无论何种人格财产,开发利用其财产价值一般要以不严重损害人格利益为前提;特别是,有关人格利益的保护与公序良俗密切相关,人格财产利用不得违反公序良俗原则。就“为了人格的财产”而言,权利主体采取某些排除人格利益的利用方式,无非表明该项财产的去人格化,法律自然没有禁止的必要,但在共有关系等特殊情形中的利用仍应受到一定限制。

(三)人格财产理论对于民法的全面影响

1. 民法总则上的特殊性。(1)在涉及人格财产的自力救济中,考量正当防卫和紧急避险的合理限度时应注意到人格财产中所包含的多重利益。一般来说,人格利益优于财产利益;同为财产利益,方可比较量的大小。换言之,救助的是人格财产,损害的是一般财产,即使后者的财产价值略高,也可认定为适度;反之,救助的是一般财产,而明知或应知所损害的是人格财产,即使财产价值相当,一般也难以认定为适度。另外,自助行为虽然所保护的是请求权,但若请求权的标的物是特定物中的人格财产,那么所谓的时机紧迫,不是指义务人逃逸或义务人责任财产的减少,而是指该人格财产面临毁损灭失或被藏匿的风险。(2)在诉讼时效客体问题上,虽然物上请求权是否适用诉讼时效规定尚有争议,但毋庸置疑的是,涉及人格财产的物上请求权不应作为诉讼时效客体对待。另外,一般涉及人格财产的请求权也应与涉及人格权的请求权等同视之。^①

2. 财产法总则上的具体规定。(1)在财产法总则中应确立“财产权的取得和行使,不得违背法律和公序良俗,不得损坏公共利益和他人合法权益”原则。具体就“来自人格的财产”及“共生性人格财产”而言,在其使用、收益、处分的过程中,有时会产生不良社会影响,从而有悖于公序良俗。对此,法律应作出与一般人格权相同或相似的禁止性规定。(3)对于“来自人格的财产”及“共生性人格财产”的利用与处分,有时可能严重损害权利人自身的人格利益,法律应扮演“家父”的角色,予以干预;即便是“为了人格的财产”,一旦对其利用与处分的损害达到危及人格尊严的地步,法律亦应予以必要的干预。换言之,秉持法律家长主义,立法应对人格财产的利用和处分进行一定限制:如该种有害于人格利益(或人格尊严)的利用或处分行为为法律行为,则应无效。

3. 物权法上的具体规定。若人格财产的客体是物,人格财产在民事权利中就首先体现为一种所有权。(1)物权法应明确宅基地使用权和住宅所有权为人格财产;应新增居住权作为人格财产;允许权利人为了人格利益设定地役权。(2)对于动产作为人格财产的问题,采取登记对抗主义的原则——未经登记,不得对抗善意第三人。(3)在建筑物区分所有权、相邻关系、共有的有关规定中,针对人格财产设置特别保护和特别限制的规范;特别是在共有关系中,分割共有财产时,人格财产应作为不可分物,归属具有人格利益的主体所有。(4)在设置时效取得制度及重订善意取得制度时,对于“为了人格的财产”应考虑赋予原人格财产的权利人以赎回原物的权利,对于人格遗失物,应直接设置善意取得的例外规定。(5)在担保物权上应允许权利人在声明保留人格利益的前提下在人格财产上设定担保物权,同时对担保物权的实行设置一定的限制;允许债权人留置人格财产,但同样要对留置权的实行予以一定的限制。

4. 债法上的具体规定。(1)在债的保全方面,如果债务人的债权是人格财产,则排除代位权的适用;如果债务人处分财产的相对人已将相关财产变为人格财产,则应排除撤销权的行使;如果债权人的债权标的物为人格财产,而该标的物对于债务人及次债务人均不为人格财产,即使不能达到合同一般代位权的行使要件,亦应特别允许债权人行使特别代位权。(2)关于定金,如果交付定金的一方以人格财产作为定金,并声明保留人格利益,则该定金不能抵充债务,且交付定金方有定金返还请求权,收受定金的一方享有留置

^① 参见[德]拉伦茨:《德国民法通论》(上),王晓晔等译,法律出版社2003年版,第334页。

权,但留置权的实行要受更严格的限制。(3)标的物为人格财产的债权,排除代物清偿的适用,排除抵销规则的适用,在提存中不能轻易地消灭其权利。(4)在违约责任方面,应允许非违约方请求涉及人格财产的精神损害赔偿,非违约方可以在缔约之前或之时明示人格财产的存在,以摆脱可预见性规则对损害赔偿范围的限制;非违约方还可以在合同中约定有关精神损害赔偿的违约金,对此,法律应尊重当事人的意思自治,予以支持。(5)在买卖合同中,应确立“负人格财产”构成标的物瑕疵,出卖人应承担违反瑕疵担保义务的法律后果。

5. 侵权法上的规定。在侵权法上,应确立对人格财产损害以及人为制造“负人格财产”的精神损害赔偿责任。

6. 继承法上的规定。(1)应将“来自人格的财产”纳入遗产范围之内;将家族人格财产排除在单个人遗产之外;同时将特定的人格财产(那些不会在继承中去人格化的人格财产)与非人格财产分离,其价值不计入遗产总值之内,也不纳入遗产份额的考虑范围。(2)针对人格财产,应更加优先考虑遗嘱继承的适用。(3)针对人格财产,应限定继承人的范围。(4)针对人格财产,在分割遗产时,应优先考虑人格利益的保存问题。

7. 公司企业法上的规定。在权利人利用人格财产出资而声明不放弃人格利益的情况下,应将该人格财产从企业的责任财产中排除;相应的,增加企业债权人对于出资人在人格财产出资额度范围内的直索责任。换言之,以出资人的有限保证责任排除人格财产作为责任财产。如果出资人以土地承包经营权出资,原则上应视为该权利已经去人格化,然而,如果出资人嗣后丧失了其他收入来源,经声明和证明,则土地承包经营权应恢复其人格财产的属性,允许出资人以保证责任排除其作为责任财产。

四、余论:人格财产的公法意义

人格财产的概念一旦形成,其法律意义不仅限于私法方面;在某些情况下,对于公法同样有影响:

1. 在公民的基本权利方面,《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)确立了“公民的人格尊严不受侵犯”的原则。有学者认为,《宪法》第38条中“人格尊严”的含义相当于狭义的人格权,即“与个人的人格价值具有基本关联性的、不可侵犯的权利,主要包括名誉权、姓名权、肖像权以及隐私权”。^①在财产人格化之后,相关的财产权同时具有人格价值,亦应纳入人格尊严的范畴之内,不受侵犯特别是不受国家公权力的侵犯。

实际上,世界上许多国家的宪法都有对特定的人格财产——住宅——进行特别保护的规定。1763年,英国首相小威廉·皮特所说的“风能进、雨能进、国王不能进”的财产并非指一般意义的私有财产权,而是指住宅。因为“住宅是自由、隐私权和结社自由的道德核心地带”。^②《宪法》第39条明确规定:“中华人民共和国公民的住宅不受侵犯。禁止非法搜查或者非法侵入公民的住宅。”尽管最初的立法理由或许不是基于明确的人格财产理论,但二者并非毫不相关。毋宁说,立法所反映的现实需求恰恰可以证明人格财产理论并非无源之水、无本之木;而且,人格财产理论可以为住宅保护提供更全面合理的证明。

当然,最重要的是,系统的人格财产理论也有助于我们更好地把握宪法关于住宅保护的基本内涵,甚至有助于解释宪法和补充宪法漏洞。就宪法解释而言,因为房产有商用和住宅两种用途,住宅有自有和租借两种权源,所以宪法使用的标准语词是住宅——既非房产,又非住房——所有权。换言之,不管房产的权属如何,只要用于私人居住,就是住宅。进而言之,不管何种类型的房屋,只要其中包含有住户的人格利益,就是宪法意义上的“住宅”。就此而言,学校提供的学生公寓,宾馆提供的旅客客房,在学生与顾客入住

^① 许崇德等编:《宪法》,中国人民大学出版社2007年版,第223页。广义的人格尊严把人作为一种道德存在,强调对普遍的个人自由、人身安全与自主决定权、个性发展和信息自决等权利的保护(参见张千帆:《宪法学导论》,法律出版社2001年版,第505页),它包含但不限于狭义的人格权。

^② [美]玛格丽特·简·拉丹:《财产权与人格》,沈国琴译,http://gongfa.com/caichanquanreng. htm,2014-06-12。

之后,同样可以视为学生和旅客的“住宅”,^①如同其他住宅一样,可以对抗来自于国家公权力的不当侵害。关于“非法侵入”,也不限于物理进入,一切直接有害于人格利益的行为,如噪音的干扰、气味的进入、远程红外的监视,均可认定为非法侵入。就宪法漏洞补充来说,对住宅的宪法保护能否延伸到住宅之外?正如拉丹所言:“像住宅一样,车辆也是私人财产的仓库,构成了实施私人想法和亲密关系的空间……如果需要私人领地以发展和丰富人格,如果在我们的社会中,许多人的住宅都不再是这种领地(比如,过度拥挤),那么,人们就会要求,一个尊重人格的自由政府,必须保证人们可以把自己的车当成是这种领地。”^②可见,基于人格财产理论,宪法所保护的公民基本权利可以进一步扩张。

2. 在国家赔偿法中,对于明显的和明知的人格财产的损害赔偿,应比照侵权法的规定,予以相同的财产损害赔偿和精神损害赔偿,而不得限制最高额。

3. 在征收补偿法中,首先应严格限制对于人格财产的征收,其次在确有必要征收的情况下,应补偿被征收人的精神损失。

4. 我国现行刑法对侵财型犯罪的规定,一般以财产数额作为确定其是否犯罪、罪重罪轻以及量刑的主要依据,虽有其一定合理性,但明显忽略了人格财产的存在,因此应予修改。如果犯罪嫌疑人侵害的是人格财产,仅凭财产数额不足以定罪科刑的,应根据人格利益的受损情况,赋予受害人自诉权;在构成犯罪的情况下,应综合考虑受害人的财产损失和精神损失,定罪量刑;在刑事附带民事诉讼中,应允许受害人提起精神损害赔偿。

5. 在强制执行法中,将“来自人格的财产”以及其他少数公认重要的人格财产排除在执行标的之外。在既有人格财产又有一般财产(非人格财产)的情况下,优先执行一般财产(非人格财产);在两种以上的人格财产中,优先执行人格意义较小的人格财产;在人格意义相同或相似的情况下,优先执行财产价值较高的人格财产。对于被执行人生存生活直接相关的最低限额的一般财产,豁免被执行的责任。允许被执行人以具有较高人格价值的人格财产设定担保物权,以换取一定的宽限期(原则上不超过6个月)。

责任编辑 耿卓

^① 当然,学校与学生之间、宾馆与旅客之间,可以通过事先约定的方式,排除后者一部分人格利益。例如,学校(宾馆)可以事先要求学生(旅客)尽可能少地在房间内留存有关个人人格利益的物件,或者容忍一定程度的“侵扰”,如定期检查或服务之类。但无论如何,前者不可能完全排除后者的人格利益。

^② [美]玛格丽特·简·拉丹:《财产权与人格》,沈国琴译,http://gongfa.com/caichanquanreng. htm,2014-06-12。