

[文章编号] 1009-3729(2014)06-0031-05

# 民法类型化的方法

申惠文

(郑州大学 法学院, 河南 郑州 450001)

**[摘要]**民法类型化是解决民事疑难问题的明智方法,类型化思维是民法思维的重要组成部分,类型化方法是民法方法论的重要内容。为保持逻辑上的严谨性,民事权利主体应先类型化为自然人和拟制人,再将前者分为完全行为能力人和限制行为能力人,将后者分为法人和非法人(其他组织)。现行民法把财产权和人身权作为两大类民事权利,这是对民事权利的大致分类。财产权与人身权之间不是泾渭分明的,存在诸多模糊地带,要关注财产权的人身属性、人身权的财产属性、财产权与人身权的转换。民事法律事实类型化是解读民事权利变动类型化的基础。民事法律事实可类型化为行为事实和非行为事实,前者分为民事行为和事实行为,后者分为事件和状态。类型化在民法领域的具体运用主要体现在三方面:一是把研究对象扩展到新事物,拓展研究的宽度;二是把研究对象进一步类型化,拓展研究的深度;三是对研究对象进行重新分类,提出新的命题。由于分类标准的模糊性、多样化和层次性,对民法范畴进行类型化的过程是复杂的,坚持在类型化方法的指引下研究民法问题,有助于构建更为科学、合理的民法体系。

**[关键词]**民法类型化;民事权利主体;民事权利;民事法律事实

**[中图分类号]** D923.1   **[文献标志码]** A   **[DOI]** 10.3969/j.issn.1009-3729.2014.06.006

好的方法,事半功倍;不好的方法,事倍功半。日常生活离不开方法,民法研究也离不开方法。从哲学上讲,方法论是关于人们认识世界和改造世界一般方法的学说和观念体系,是有关人们用什么样的方式去观察世界和处理矛盾的理论集合。相应地,民法方法论是人们有关认识民法世界、改造民法世界所遵循的关于方法的观念和理论。民事法律人是拥有民法知识、运用民法思维、解决民事问题的法律人,是民法知识、智慧、理念的共同体。面对纷繁复杂的民事纠纷,解决其疑难问题最简单、最明智的方法,就是将问题类型化。类型化思维是民法思维的重要组成部分,类型化方法是研究民法的重要方法。有学者指出,一般方法论包括定义、区别、划分和论证,民法基本范畴的研究应当借鉴一般方法论原理<sup>[1]</sup>;还有学者系统论述了类型在法学特别是民

法学中的意义,把类型分为经验的类型、逻辑的理想类型和规范的理想类型<sup>[2]</sup>;另有学者指出了类型化理论对法律漏洞的填补作用,细化了案件类似性的认定标准<sup>[3]</sup>。本文拟以民事权利主体的类型化、民事权利的类型化和民事权利变动事由(民事法律事实)的类型化为例,论证民法类型化的方法,提出民法知识创新的三种基本路径。

## 一、民事权利主体的类型化

民事权利主体是指民法上权利的归属者,是民事法律关系的承受者,被称为民法上的“人”。现代民法上的“人”不仅包括生物学意义上的人,还包括法律所拟制的人。我国《民法通则》将民事权利主体分为公民(自然人)和法人,《合同法》将民事权利主体分为自然人、法人和其他组织,《物权法》将民

**[收稿日期]** 2014-09-15

**[基金项目]** 国家社会科学基金项目(14CFX035)

**[作者简介]** 申惠文(1981—),男,河南省社旗县人,郑州大学讲师,郑州大学私法研究中心研究员,博士,主要研究方向:民商法学。

事权利主体分为国家、集体、私人和其他权利人。目前主流观点是将民事权利主体分为自然人、法人和其他组织三类。国家是土地、矿藏、水流、森林、草原、荒地、渔场等自然资源的权利主体,是无线电频谱资源和国防资产的权利主体。国家作为民事主体,在传统民法教材中很少涉及。同样,集体也是我国重要的民事主体,特别是作为土地所有权的权利主体。就主流观点而言,把自然人、法人和其他组织放在同一位阶,有失科学性。民事权利主体应当先区分为自然人和拟制人,再将拟制人区分为法人和其他组织,才能保持逻辑上的严谨性。据此,民法的调整对象应当界定为自然人之间、拟制人之间、自然人与拟制人之间的社会关系。

### 1. 自然人的类型化

我国《民法通则》依据年龄和精神状态,把自然人类型化为完全民事行为能力人、限制民事行为能力人和无民事行为能力人。10周岁以上18周岁以下的人属于限制民事行为能力人,可以从事与其年龄和智力状态相适应的民事行为。未满10周岁的人属于无民事行为能力人,不能独立从事民事行为。无民事行为能力人可以接受纯获利的行为,不需要监护人的辅助。但是,未满10周岁的人购买文具、食物,买票看电影、乘坐公共汽车等行为,未超出其智力认知范围,根据生活常理,不应当认定为无效。可见,无民事行为能力人实际也具有特定的行为能力,判断其有无民事行为能力,需要根据具体的情势。因此,无民事行为能力人这一概念本身就与生活相脱节,应当抛弃。自然人应当类型化为完全民事行为能力人和限制民事行为能力人两类,不宜采用无民事行为能力人的概念,应在重新界定限制民事行为能力人涵义的基础上,把传统无民事行为能力人的外延也纳入其中。

### 2. 拟制人的类型化

拟制人分为法人和非法人组织。我国《民法通则》将法人分为企业法人、机关法人、事业单位法人和社会团体法人。但这种分法并没有穷尽所有的法人类型,对于传统的财团法人(如各种基金会)和有些社会组织(如村民委员会、居民委员会等群众自治组织),很难准确将其纳入某一种类型。将法人一分为四,是计划经济时代的产物,它强调每个法人都有特定的社会功能,要服从国家经济社会发展的大局。目前我国事业单位正在进行改革,很多事业单位都将改制为企业,实行企业化运行,成为企业法人,因此,我们有必要借鉴传统社团法人与财团法人

的分类,完善我国的法人类型。当然,随着一人公司的被承认和认缴资本制的实施,何为法人也存在诸多争议。

非法人组织又称无权利能力社团,主要表现形式是合伙。合伙可分为普通合伙与有限合伙,其中有限合伙具有法人的某些特征。个体工商户、农村承包经营户、个人独资企业和筹备中的法人是否属于非法人组织,目前尚存在较多争议。我国现行立法使用“其他组织”的用语,其内涵和外延都具有较大的不确定性。因此,我国未来立法可以使用“非法人组织”的用语,强调非法人的属性,对非法人组织进行类型化,特别是对合伙之外的其他组织进行类型化。社会中出现的许多组织,如业主委员会、建设性企业的项目部和科研课题组等,它们是否属于我国法律规定的“其他组织”,是否具备民事主体资格,需要立法作出积极的回应。

## 二、民事权利的类型化

权利是法律概念而不是生活本身。舆论媒体所谈及的恋爱权、牵手权、拥抱权、接吻权、哺乳权等,并不是法学意义上的权利。权利是法律对私主体所享有的利益的概括。私主体所享有的利益是多种多样的,而法律条文的数量是有限的,用有限的语言去把握无限的世界,类型化是其重要的方法。现行民法把财产权和人身权作为两大类民事权利,这是对民事权利的大致分类。财产权与人身权之间不是泾渭分明的,存在诸多模糊地带,民法研究要解决这些疑难问题,就要把抽象的概念分类还原为活生生的现实。

### 1. 财产权的人身属性

物是财产权最重要的客体。大部分物具有使用价值和价值,具有商品属性,能够以货币为媒介自由交换。有些物具有身份的属性,其流通性受到限制,如在城乡二元格局没有完全改变的前提下,土地承包经营权和宅基地使用权不能进入市场进行自由交易。这些权利起着弥补社会保障不足的功能,给农民最低限度的生活保障。为了提高农村土地利用,未来农民身份将变为农民职业,把具有身份色彩的财产权转变为没有身份色彩的财产权。

物不仅能满足人的物质需求,也能满足人的精神需求。有些物融入了人的情感,具有较强的主观价值,如独一无二的传家宝、具有特定纪念意义的照片和具有情感交流意义的宠物。这些物的商品属性淡化,不具有所有人都能接受的客观交易价值;然

而,这些物具有人格象征意义,对特定当事人意义非常重大。我国《侵权责任法》第19条规定:侵害他人财产的,财产损失按照损失发生时的市场价格或者其他方式计算。这里的“其他方式计算”,就包括按照财产的主观价值进行计算。根据最高人民法院的司法解释,侵害具有人格象征意义的财产,受害人可以主张精神损害赔偿,从而弥补财产的主观损失。

部分物权具有人身属性,部分债权也具有人身属性。合同是债权变动最重要的法律事实,合同法是财产法的重要组成部分。一些合同具有明显的身份属性,这决定了部分债权具有较强的人身属性。买卖合同原则上不具有身份特征,但特定的身份会对合同产生较大的影响,如近亲属和承租人享有的优先购买权。承租人转租需要经出租人同意,这是租赁合同人身属性的表现。提供服务的委托合同、居间合同、行纪合同和承揽合同等,以当事人之间的相互信任为前提,其人身属性更强。

知识产权虽主要是财产权,但知识产权中有人身权因素。例如,著作权中的署名权、发表权和修改权,均属于人格权。著作人身权是作者对作品享有的与人身相联系又无直接财产内容的权利,该权利由作者终身享有,不可转让、剥夺和限制。因此,为了研究的方便,可以直接把知识产权划分为知识财产权和知识人身权。当然,著作权、专利权、商标权等,其中的人身属性并不完全相同,要区别对待。

## 2. 人身权的财产属性

人身权包括人格权和身份权,而人格权又可分为物质性人格权和精神性人格权。物质性人格权包括生命权、健康权和身体权,精神性人格权则包括标表型精神人格权、自由型精神人格权和尊严型精神人格权。不同种类人格权中的财产属性有较大的区别。生命是自然人作为民事主体的前提和基础,是自然人最高的利益,是不能用财产来衡量的。标表型精神人格权,如姓名权和肖像权,在市场经济条件下,具有较大的利用空间。姓名使用权和肖像使用权可以在一定时间一定范围内让与他人,实现较大的经济利益。这样的权利已经不再是单纯的人格权,它具有财产属性。保守者称,这是人格权中经济内涵的实现,还属于人格权的范畴<sup>[4]</sup>;激进者说,这已经不是人格权,而是商品化权,是一种新型财产权<sup>[5]</sup>。

身份一般是指自然人在特定社会关系中所享有的地位和不可转让的资格。身份权主要是指婚姻家庭中的身份权,包括配偶权、亲权和亲属权。身份权

与财产权密不可分,夫妻关系、父母子女关系离不开特定的财产支撑。父母子女之间的抚养与赡养关系,夫妻之间的扶养关系,是财产关系在身份领域的具体表现。特定身份也是享有继承权的前提。解决婚姻家庭纠纷,必须明确身份权中的财产属性和身份所带来的财产利益。

## 3. 财产权与人身权的转换

财产权与人身权存在很多交叉领域,在特定情形下,还可相互转换。特定的财产,如假肢、假牙和心脏起搏器等,一旦从属于人的身体,就不再是财产,而是人体的重要组成部分。例如,北京某法院审理了一场网络虚拟人名誉侵权纠纷,在此案中,网络是物,网络游戏中的虚拟人也只能是物。然而,法院对网络虚拟人在特定条件下采取了人格权保护的方法。不动产相邻关系是物权关系,是财产权关系,而通风和采光权益很难界定为财产权。不动产的相邻各方应当按照有利生产、方便生活、团结互助、公平合理的精神,合理处理通风和采光等相邻关系。有学者说,这也是新型的人格权,是财产权向人格权的转化<sup>[6]</sup>。

人身权向财产权转换最明显的例子就是死亡赔偿金。当然,死亡赔偿金的属性需要进行深入研究,这涉及是否同命同价的问题。如果说死亡赔偿金是对生命的赔偿,由于生命是平等的,那么死亡赔偿金也应当是相同的;如果说死亡赔偿金是对未来财产收益的赔偿,由于存在个体差异,那么死亡赔偿金应当是不相同的。与死亡赔偿金相对应,还有人身损害赔偿金。人身权受损,可采用类似于财产权受损的方法,赔偿受害人的损失。此外,与人体相分离的血液、毛发、生殖细胞和活体器官,已经不再属于人格权的客体,而是具有物的属性。

## 三、民事法律事实的类型化

权利的发生、变更和消灭,需要法律事实,而法律事实可以分为行为事实和非行为事实两类。民事法律事实类型化是解读民事权利变动类型化的基础。

### 1. 民事行为事实的类型化

行为是指人有意识的活动。有学者认为,以是否有意思表示为标准,行为可分为民事行为、准民事行为和事实行为<sup>[7]</sup>。民事行为以意思表示为要素并按照意思表示发生法律后果的行为;准民事行为是以意思表示为要素而基于法律规定发生法律效果的行为,如催告、通知和宽恕;事实行为是指不以意

思表示为要素,根据法律规定发生法律后果的行为。笔者认为,行为可分为民事行为和事实行为,准民事行为不应当单列。民法调整民事关系的方法可以分为意定调整和法定调整。所谓意定调整,是指国家只设定民事活动的程序和规则,具体权利义务由当事人意思来确定;所谓法定调整,是指国家设定了具体的民事权利义务,如果符合法定的事实构成,就产生特定的民事权利义务关系。从这个意义上讲,准民事行为与事实行为比较接近,也可称为准事实行为,或者直接称为事实行为。故在立法时不应当将其单独作为一种行为类型。

根据意思表示的数量,可以将民事行为分为单方民事行为、双方民事行为和多方民事行为。目前立法和民法理论对双方民事行为关注较多,而对单方民事行为和多方民事行为关注较少,从而导致司法实践中许多案件不能妥善解决。违反双方民事行为或者合同的约定,一般都会产生违约责任,而对违反单方民事行为或单方允诺行为将产生什么责任,理论研究并不深入,我国也没有完善的立法。基于意思自治原则,当事人可基于某种物质或者精神上的需要,为自己设定单方义务,同时放弃对相对人合理对价的要求。多方民事行为是由多方的意思表示一致而成立的,如股东会决议、董事会决议、监事会决议、理事会决议和建筑物区分所有权大会决议等。多方民事行为的成立和生效与双方民事行为的成立和生效有很大的区别,要采用民主的表决方式,形成集体的意思。不过,少数人虽要服从多数人的意见,但也不可能滥用多数人决定,而损害少数人的利益。我国现行法律只明确规定了违反合同的民事责任,而没有规定违反单方民事行为和多方民事行为的责任,未来立法应当在这一方面进一步完善。

根据法律效力,民事行为可分为有效民事行为、无效民事行为、可变更可撤销民事行为和效力待定民事行为。无效行为是绝对无效、确定无效的行为;可变更可撤销民事行为是指依照法律规定,可以由当事人请求人民法院或仲裁机构予以变更或者撤销的民事行为;效力待定民事行为是指经权利人追认就有效的民事行为,否则就是无效民事行为的行为。无效民事行为违反了公共利益,可变更可撤销民事行为是双方当事人之间的利益失衡,效力待定民事行为欠缺法定的程序。受欺诈、受胁迫的民事行为,以及重大误解和显失公平的民事行为是可变更可撤销的;无权处分、无权代理的民事行为是效力待定的。可变更可撤销民事行为或效力待定民事行为,

都可最终转化为有效民事行为或无效民事行为。从这个意义上讲,民事行为的效力只有有效和无效两种。无效民事行为又可分为绝对无效民事行为和相对无效民事行为,相对无效民事行为包括可变更可撤销民事行为和效力待定民事行为,相对无效民事行为还可进一步类型化。

事实行为分为合法的事实行为和非法的事实行为。合法的事实行为,如拾得遗失物和无因管理,是受法律保护或鼓励的行为;非法的事实行为主要是侵权行为,侵权行为又可进一步类型化为作为侵权与不作为侵权、单数侵权与复数侵权、直接侵权与间接侵权等类型。在细化每一种侵权行为类型的前提下,立法对责任类型作出了相应的规定。我国《侵权责任法》第5~11章,分别规定了产品责任、机动车交通事故责任、医疗损害责任、环境污染责任、高度危险责任、饲养动物损害责任和物件损害责任。但这些章节之间的逻辑关系比较混乱,过错责任与无过错责任交叉,作为侵权与不作为侵权交织,未来立法应当做适当的调整。

## 2. 民事非行为事实的类型化

民事非行为事实,是除行为以外,能够引起民事权利产生、变更和消灭的事实,一般可分为事件和状态。事件是某种客观现象的发生,与人的意识无关。事件可类型化为与特定当事人意志无关的事件和与所有人意志无关的事件,前者为意外事件,后者为不可抗力事件。意外事件是指非因当事人的故意或者过失而偶然发生的事故,不可抗力事件是指由人类所不可抗拒的力量而造成的事件,既包括某些自然现象,如地震、台风、洪水、海啸等,也包括某些社会现象,如战争等。我国民法规定了不可抗力可作为法定的免责事由,未来立法也应当把意外事件作为免责事由。目前,应当对《侵权责任法》第29条不可抗力条款进行体系解释,把意外事件作为过错责任免责事由涵盖在本条的文义之中。

状态是某种客观现象的持续发生,如物的继续占有、生死不明、长期不行使权利等。照此界定,战争是事件,战争持续进行就是状态。如果当事人在战争状态下订立合同,则不能以战争状态为由请求免责。由于民法是调整特定时空中的人和事,因此时间是民法规范的重要组成部分。时间的直接表现形式是期日和期间,前者是时间的点,后者是时间的段。诉讼时效制度是时间状态产生法律效果的典型表现。

## 四、结论

民事权利是民法的核心概念,类型化是民法把握权利世界的重要方法。民法研究是某一领域某一层面的研究,具有特定的研究范围。确定研究命题的过程,就是类型化的过程。民法研究适用类型化方法,大致可以在以下三方面取得突破:第一,把研究对象扩展到新事物,拓展研究的宽度。民法研究要解决新事物的法律定位和法律概念的外延问题,就要把新事物要么归入现行法律中的某一种类型,要么承认新事物是一种例外,是一种新的类型。例如,在立法没有明文规定隐私权时,司法实践可以参照名誉权的规定对受害人进行保护;在立法没有明文规定信息权时,司法可以尝试利用隐私权的规定保护受害人的权益。随着人类进入信息时代,信息资源逐步成为人的主要资源,信息财产权于是应运而生。<sup>[8]</sup>第二,把研究对象进一步类型化,拓展研究的深度。例如,研究隐私权的文献比较多,而要有新意、有突破,就应当通过类型化限缩命题:可以研究网络隐私权、患者隐私权、未成年人隐私权和公众人物隐私权等,也可以研究隐私权的宪法保护和刑法保护,研究隐私权保护的实然法律状态和应然法律选择等。第三,对研究对象进行重新分类,提出新的命题。这是类型化研究的高级阶段,难度较大。有学者主张,隐私权包括生活安宁权和私人秘密权,不包括个人信息资料权。<sup>[9]</sup>随着生命科学的发展,人们发现基因决定着人由生到死的整个生命过程,因而基因隐私将会从无到有,逐渐成为隐私权保护的重要客体。

由于分类标准的模糊性、多样化和层次性,对民法范畴的类型化研究将很复杂。把特定的民法概念一分为二、一分为三,还是一分为四,或者分得更细,需要考虑分类的逻辑,同时还要考虑实用。一是一分为二。在理念的民法世界中,为保持逻辑严谨性,一般都采用对偶型的分类,即一分为二,如人身权和财产权、物权和债权、自物权和他物权、用益物权和担保物权等。在现实的民法生活中,诸多的对偶性权利之间存在着交叉和转化,如继承权是人身权和财产权结合的权利,租赁权是物权与债权相交叉的权利等。二是一分为三。如民事权利、民事义务和民事责任,民事权利能力、民事行为能力 and 民事责任

能力,法定代理、意定代理和指定代理,国家所有权、集体所有权和私人所有权,先履行抗辩权、同时履行抗辩权和不安抗辩权等民法概念,采取了一分为三的表述。有权利就有义务,权利和义务是典型的对偶性概念,而我国《民法通则》将民事责任独立成编,逻辑正当性值得继续深入研究。指定代理是由法院或者有关机关指定代理人而产生的,与法定代理、意定代理并不是同一位阶。国家、集体和私人的三分法,不能涵盖混合所有制的形态,如公私合营产生的有限责任公司或者股份有限公司。在立法规定同时履行抗辩权和不安抗辩权时,根据举重明轻的解释学规则,就没有必要规定先履行抗辩权。三是一分为四。如有效民事行为、无效民事行为、可变更可撤销民事行为和效力待定民事行为,土地承包经营权、建设用地使用权、宅基地使用权和地役权,抵押权、质权、留置权和优先权等民法概念,采取了一分为四的表述。从司法的角度,民事行为的效力只能分为有效和无效两种类型,建设用地使用权和宅基地使用权、留置权和优先权具有共同的属性。四是一分为五。如我国《民法通则》列举了5项基本原则,即是采取一分为五的表述。这是否穷尽了所有的民法基本原则,需要进一步研究,甚至有必要对基本原则重新类型化。总之,在类型化方法的指引下,通过研究,我们所获得的民法知识会变得更真、更善、更美。

## [参 考 文 献]

- [1] 梁慧星.民法解释学[M].北京:中国政法大学出版社,1995:83.
- [2] [德]卡尔·拉伦茨.法学方法论[M].陈爱娥,译.北京:商务印书馆,2003:339.
- [3] 刘士国.类型化与民法解释[J].法学研究,2006(6):19.
- [4] 程合红.商事人格权刍议[J].中国法学,2000(5):86.
- [5] 谢晓尧.商品化权[J].法商研究,2005(3):84.
- [6] 马俊驹.人格和人格权理论讲稿[M].北京:法律出版社,2009:248.
- [7] 魏振瀛.民法[M].北京:北京大学出版社,高等教育出版社,2010:35.
- [8] 陆小华.信息财产权[M].北京:法律出版社,2009:7.
- [9] 王利明.隐私权概念的再界定[J].法学家,2012(1):115.