Globethics Repository



人格与财产的关系[relationship between personality and property]

This page was generated automatically upon download from the Globethics Repository. More information on Globethics see https://www.globethics.net. Data and content policy of Globethics Repository see https://repository.globethics.net/pages/policy.

Item Type	Article
Authors	马, 俊驹
Publisher	吉林大学
Rights	With permission of the license/copyright holder
Download date	2026-11-02 12:34:59
Link to Item	http://hdl.handle.net/20.500.12424/182045

马俊驹：人格与财产的关系　　兼论法国民法的　总体财产　理论

马俊驹

摘　要：罗马法以财产和地域为基础的身份人格，人的伦理价值被排斥于人格的构成之外，罗马法上的　财产　之享有，乃是　人格　享有之标志。在古典自然法学说和理性主义思潮的影响下，人的理性与价值得以在实在法中成为人格的基础，财产要素在人格基础上被摒除。较之于法国民法总体财产的　财产能力　或者　财产权利能力　本质而未能扬弃强烈的人格的伦理性，德国民法中的权利能力彻底张扬了人格的权利载体意义，并且为民法的发展创造了至关重要的条件。从而可以说，财产、伦理要素从人格中不断剥离正是人格平等的历史进程。那种将财产作为人格要素的认识，乃是以否定人格平等的近代法律的基本价值作为代价的。

关键词：人格；财产；总体财产；权利能力

目前，关于人格和人格权理论的讨论，已经远远超越了自身研究的领域，它涉及法哲学、法史学、伦理学等多种学科。这个问题的讨论，对于如何在我国建立起一种普遍的平等人格，实现人的尊严、精神自由、道德自律、行为自主的理想社会，并达到社会资源的分配正义和交换正义的目标，具有重要的理论和现实意义。人格和人格权制度不仅是解决人的自身地位和权利问题，而且还是解决人与自然、人与物的关系的重要前提，忽略了后者的价值体现就会割裂　人　与　物　的联系，而使整个民法体系崩溃。因此，本文拟从人格、财产以及权利这三个相互间密切联系而又存在本质不同的法律范畴的关系为角度，进行疏理，以期在彼此的对照中得出对于人格、人格权若干问题的更为清晰的认识。

一、作为人格基础的财产：早期国家用以取代氏族血缘身份的工具

在可考的历史上，最古老的人类社会组织为氏族，它是　一个由共同祖先传下来的血亲所组成的团体　　它是按血缘关系结合起来的　。[1](P62)具备特定氏族所要求的特定血统，个体则　自然　成为该氏族的成员，享受该氏族成员所享受之权利，并承担相应的义务。反之，不具备者必将为该氏族法律(jus gentilicium)所排斥，没有资格成为氏族法律的受体，用现代的语言来讲，就是不符合法律上人格的要求，不能成为法律上的主体。事实上，这种以血缘作为基础的身份界定方式，乃是人类最初的社会秩序的组织手段　　其根源于人类最原始的本能，甚至与动物世界有相似之处。从法的角度观察，这种　血缘身份　不是其他，其不过是法律上人格在血缘社会组织关系中的表现而已：唯有符合法律上人格要求者才可能具备某社会组织的身份；相应的，具备某种社会组织身份的人，必　定符合该社会组织关于法律上人格的基本要求。

在氏族社会末期，由于人口流动、迁徙的日趋频繁，在氏族、部落的领地，混居着的外来者、未能进入当地部落联盟的衰败氏族的成员以及被释放的战俘等人员的数量，越来越多。古罗马氏族社会末期，　国人(populus，氏族成员)　与　平民(plebeians，无族籍人)　的分立，正是这种混居现象的反映。[2](P65)然而，在以氏族血缘为基础而构建的政治体系下，这些无族籍人却不能被纳入到政治生活当中，其人身与财产得不到保护，因而始终游离于当时社会的边缘。在这种背景下，当时罗马一度出现了　靠客　现象，即无族籍人认氏族成员为　靠主　，并通过靠主所属的氏族，寻求政治权利与人身财产上的保护。[1](P324)在几乎同期的希腊，也面临着类似的无族籍人的政治身份问题。[1](P265)显而易见，这个问题的根源，在于作为当时社会组织基础的氏族血缘，在新兴的社会现实面前所表现出来的狭隘与无力。冲破氏族血缘关系的纽带，而代之以一种更为包容、有力的社会组织形式，成为了时代的必然要求。

最初的奴隶制国家为了适应社会发展的要求，其用以挣脱氏族血缘的束缚并重新组织社

会的工具，正如摩尔根所总结的：一是地域，二是财产　　一切政治形态都可归纳为两种基本方式　　先出现的方式以人身、以纯人身关系为基础，我们可以名之为社会。　　第二种方式以地域和财产为基础，我们可以名之为国家　。[1](P6)考察古代希腊、罗马的政治国家的建立过程，可以看出，奴制国家为了打破氏族血缘的纽带，乃将地域作为确定社会(国家)成员资格的条件；与此同时，在国家成员的内部，则根据公民的财产状况，将其划分为不同的阶级，而不同的阶级，则享有、承担着不同的权利与义务。例如，在古希腊，克莱斯瑟尼斯将原部落联盟的领地划分为一百个乡区，每一个乡区都以界碑划定范围，实行乡区自治。人们在他所在的乡区注册其财产情况，该项注册的内容，就成为其隶属于哪一个阶级，享有怎样的权利与义务的根据。[1](P268　270)又如，在古罗马，塞尔维乌将人划为五个阶级，进而又将每个阶级分为若干　百人团　，并在元老院之下组成百入团大会。在大会上，每一个百人团拥有一票表决权，而拥有财产较多的阶级，则拥有较多的百人团。[1](P329　330)由此可以看出，最初的国家对于　人格　之有无的判断，系采取属地主义原则，而对于享有怎样的　人格　的问题，则是以人拥有财产的状况作为判断的标准的。换言之，在古罗马法上，　财产　与　地域　构成了人格的最初的基本要素　　其后的　自由民　(status libertatis)、　市民　(status civitatis)身份，以及诸如家族血缘、性别、国籍以及是否为被解放的奴隶等其他人格要素，[3](P29)均是以此为基础发展起来的。

罗马法以财产和地域为基础的身份人格，不仅意味着人的伦理价值系被排斥于人格的构成之外，而且还意味着罗马法上的　财产　之享有，乃是　人格　享有之标志。

首先，虽然在罗马法上，对于人的身体、名誉、贞操的保护规则　　对人私犯(injuria)　已经存在，　　不仅在某人被用拳头、棍棒殴打　　的情况下，不法侵害被实施了，而且在某人被谩骂　　或如果某人为了毁坏他人名誉，写作、编辑、出版讽刺文章或诗歌　　或被主张侵害他人贞操的情况下，不法侵害也被实施了　　。[4](P445)因上述不法行为而遭受损害的人，有权向致害人提起诉讼，而后者所应承担的责任形式，则在罗马法上历经了一个由身体刑到罚金的演变。[5](P864)从侵害行为人的责任形态上来看，在这里，　法律将人所遭受的损害，看成是施加给个人与社会的危险　，这一制度所产生的罚金责任，　也被当成是惩罚性与威慑性的，而不是补偿性的　。[6]换言之，这些保护规则的制订，与　人格之保护　并无关联。因为在罗马法中，人格的基础乃是基于财产和地域所生的社会身份，而与人的伦理价值无关。

其次，古代自然法学说的影响，未能渗入罗马的人格制度内部，亦未能取代罗马人格中的身份基础。自公元前30年代始，斯多葛哲学作为希腊化的文明成果在罗马帝国开始得到广泛传播，并获得上层统治阶级的信仰和支持，其影响遍及整个罗马世界。斯多葛学派把　自然　的观念置于其哲学体系的核心，认为　人作为宇宙自然的一部分，本质上就是一种理性动物。在服从理性命令的过程中，人乃是根据符合其自身本性的法则安排其生活的　。[7](P13)罗马法学家继承发扬了斯多葛学派的自然法思想，并用来指导罗马法的改革。西塞罗(Marcus Tullius Cicero)提出：　法律面前人人平等的一系列原则，即只要在　世界国家的家庭中，共同服从　自然法　的人，不论其原来的国籍、种族、社会地位如何不同，即使是奴隶，也都是　与上帝共同享有理性　的公民。　[8](P37)继西塞罗之后，自然法思想进入到法学理论中。在法律实践上，罗马万民法发展的一个重要方向，就是摆脱了市民法上的不平等，逐步扩大公民权，实质上是罗马公民与异邦人法律地位的逐步平等；[9](P17)在自然法思想的影响下，奴隶制虽然得以维持，但奴隶的法律地位却得到了改善，如禁止私自处死奴隶，禁止以残酷的方式对待奴隶等法令的颁布；在家庭关系中，妇女从夫权之下逐渐获得人身和财产上的独立，父母对于子女的处置权也受到了法律的限制，这成为罗马中后期个人主体观念从家族主体观念中脱颖而出的一个重要原因；另外，罗马共和中期形成的　己法自守　的原则，以及诉讼程序中贯彻的　自由心证　和　回避　原则等，均体现了法律的公正性、当事人人格地位的平等性。但是，尽管罗马法在改革中不断得到改进和完善，然而自然法在当时的社会条件下其作用还是有限的，事实上并未能改变罗马法上以地域和财产为基础的身份人格制度。

最后，在古罗马人看来，今日我们所称之　权利　，乃是一种　物　。根据盖尤斯　有体物　与　无体物　的划分，除了等值于有体物的所有权之外，其他的权利，如债权、役权

等，均属于无体物。就　物　的概念而言，起初　人们所称的物，是指除自由人外而存在于自然界的一切东西，不管是对人有用的，无用的，甚至是有害的，均属于广义的物　　后来，法律和法学思想不断发展，罗马法逐渐把物限定为一切人力可以支配、对人有用，并能够成人们财产组成部分的事物　。[5] (P298)即在罗马法观念上，　物　事实上是与　财产　概念等价的。以此为出发点，如果说所谓　人格　就是成为法律主体、进而享有权利的条件的话，那么　权利之享有　，即　物　或者　财产　之享有，则无疑成为人格的标志　在罗马法上，可以拥有财产的　自权人　与不得拥有财产的　他权人　的划分，以及被债权人卖至境外的债务人的人格丧失 (大变更)的规则，[5] (P119, P123)均清晰地表明了这一点。

二、伦理人格：财产要素在人格基础上的摒除

十七至十八世纪，在法学领域中，古典自然法学说和理性主义思潮对西方两大法系共同的法律观念以及法律的基本原则和制度产生重大影响。近代自然法的启蒙思想家们相信有一种永恒的和普遍的自然法，相信它是至高无上的理性命令，是一切实在法的依据。古典自然法学派用理性启迪人类，清除无知、迷信和偏见，为资本主义的自由发展扫清观念和制度上的障碍，并以极大的热情去建立一个合乎　自然　和　理性　的新制度。所谓　理性　，是指　人类一种自然的能力，是行为或信仰的正当理由，评判善恶是非的根本标准。把自然法视为理性的建构，意味着自然法是绝对有效的、不证自明的、一贯的和必然的，即使上帝也不能改变　。[10] (P44　45)在古典自然法学派看来，理性的崇尚必然会指向具体的人类理想、欲望和价值追求，人们在经受了数百年的封建专制统治之后，个性解放、人格独立、平等自由是他们最美好的理想和所希望获得的自然权利。

自然法学说为近代民法基本原则的确立奠定了思想根基。在《法国民法典》的制订过程当中，立法者将自然法的思想直接视为法典的效力渊源。法典的起草者认为：　立法者的预见是有限的，自然法则是无限的，它可以适用于任何可能与人有关的事。　[11] (P9, P42)在《法国民法典》最终草案的序编中明确规定：　存在着一种普遍的永恒的法，它是一切实在法的渊源：它不过是统治着全人类的自然理性。　[12] (P290)在自然法精神的引导下，《法国民法典》毅然否定了罗马法以来法律人格的身份属性，将人在法律上的主体地位，建立在自然法的理性和伦理基础之上。法典第 8条规定：　所有法国人都享有民事权利。　第 488条规定：　满 21岁为成年；到达此年龄后，除结婚章规定的例外之外，有能力为一切民事生活上的行为。　以此证明，法典已经终结了欧洲中世纪以来人格不平等的历史，确认每一个成年人拥有自由的意志，能够自主实施行为来实现自己的民事权利。从此，　人之所以为　人　，不再是因为　他　是　怎样的人　，而仅仅是因为　他　是　人　，具有　人的理性与价值　。《法国民法典》从根本上颠覆了罗马法人格的构成基础，这使得该法典最终成为人类法制史上弘扬自然法理念的光辉典范。

《法国民法典》将人的理性与价值作为人格的基础的结果有二：其一，法典对于人的伦理价值的保护，便不再是基于把侵害行为看作是对于社会和法律的挑衅　　如同罗马法那样　　而是直接基于保护受害人应有的人之价值，即立足于人之本体的保护。在法典　侵权行为与准侵权行为　一章第 1382条　任何行为致他人受到损害时，因其过错致行为发生之人，应对他人负赔偿之责任　[13]的开放式规定，成为法律为财产权利、也为人的伦理价值提供法律救济的基本依据。这种由《法国民法典》创立的人的价值的本体保护模式，在其后的《瑞士民法典》中被直白地表述为　人格的保护　(总则　自然人　一章)　其核心条款是：　人格受到不法侵害时，为了寻求保护，可以向法官起诉任何加害人　[14]；其二，人的财产的享有状况，被视为身份的一种，从人格的构成要素当中被清除出去。这就意味着，　穷人　与　富人　在法律上具有平等的、无差别的人格。这种人格的平等性，是由人在伦理价值上的无差别的特性所决定了的。当这种个体间无差别的伦理价值成为法律人格的基础时，近代以来法律上　人人平等、生而自由　的基本价值观遂告确立。

三、　财产权利能力　：总体财产理论的辨析

法国传统的民法学说上的总体财产 (patrimoine)[15] (P150)，我国有学者也称为　广义

财产　，　是法国一定历史条件下，对罗马法上财产概念的继受和变异。总体财产是指现存和未来的权利和义务的总和，其中权利保证着义务。总体财产是一个　容器　　[15]　(P151)：　尽管它的组成部分发生了变化，总体财产依然存在而且始终保有其个体性，就像一个钱包始终不变地存在，不管里面内容如何　。[15](P151)根据总体财产的理论，构成这种财产总和的各个因素的　同一性　的基础，正是权利和义务主体的同一性　　现在和未来权利和义务的主体是同一个人，因此总体财产必然附着于同一个人。进而可以看出，总体财产是人格的流露，是人格在经济层面上的表现，它使人格与外部事物联系起来。因此，总体财产具有这样两个特征：一个是不可分性，因为总体财产与人是同一的，所以一个人只能有一个总体财产，而且总体财产也不能分割；二是不可移转性，因为总体财产包含着人格因素，权利主体资格是不能转让的，所以总体财产也不可以移转，但某项具体的财产是可以移转的。[15]　(P152　154)

总体财产理论从整体的角度对人的财产状况进行了抽象和概括，把一个人所拥有的全部财产权利和义务总揽在一个概念之下，从而将人格与其财产状况紧密联系在一起。这一理论强调了人格与财产(总体财产)之间的相互联系，即　广义财产为人格的表现，体现了人格与外部事物的联系　。[16]在总体财产的理论者看来，正是将全部财产权利和全部财产义务，包括现在的和未来的财产权利和财产义务，统一在这个人的人格之中，从而使其全部构成因素受制于该人的自由意志。显然，上述对总体财产理论的阐述和分析，对我们理解人格、人格权与财产、财产权的关系，以及民法的相关制度与人格之间的内在联系，特别对法国民法理论的历史研究上，具有一定的参考价值。

我国有学者认为，根据总体财产理论，　整体抽象意义上的财产本身即人格的构成要素，无财产即无人格。在此，人格没有被仅仅视为一种　法律主体资格　，亦即没有被视为一种无任何实持内容的　空壳地位　。人格本身就是由而且必须是由一系列实实在在的权利(自然法意义上的权利和实证法意义上的权利)所构成　。[16]事实上，将财产之享有状况作为人格的要素，即享有人格条件的观念，这恰恰是以罗马法为代表的　前近代　人格立法所遵循的原则。如前文所述，罗马法上身份人格的最初形成，其基础便是一定地域之内的人的财产状况　　财产的享有决定了人不同的人格状态，人格的不平等在法律技术上的根源也是来自于此。换言之，由于人对于财产的享有状况是千差万别的，所以当财产成为人格的要素时，就将注定人格之间的不平等性。由此可见，将人的财产状况作为人格之享有的前提的观点，最大的问题是将人格与财产完全融合为一，这与人和人之外的事物不可能完全聚合的哲学原理相违背。近代以来，人格与人在法律形式上取得一致，但人格仍有自己的涵义，它是以人的伦理价值为实质基础的，而人的伦理价值只能表现为生命、身份、自由、尊严、名誉等，它不可能直接涵盖财产，这种人格因素不可能与财产因素完全融合。正是因为如此，人的伦理价值使其成为取得主体资格的基础，进而成为取得财产的前提。有了人格不等于就拥有财产，但没有人格是无法拥有财产的；某人是否拥有财产和拥有多少财产，并不能影响和损害该人人格的平等地位，人们正是有了这种平等地位，才会在经济上具有平等的竞争资格，它们才可能　从无到有　、　有少到多　的拥有财产，否则　穷人　将永远是　穷人　。如果认为无财产即无人格，那么一个无财产的人，何时才能有人格，更何时才能有财产？拥有财产和财产的丰厚并不能判断一个人是否有人格或有怎样的人格，　穷人　与　富人　、　有产者　与　无产者　都应具有平等的人格。我们承认，拥有财产才会提升人格的品位，但人格品位只是人格的表象，并不是人格的实质内容。如果我们把财产的拥有作为取得人格的前提，那么结果就会加剧社会的不公和法治的退化，而这也是不言而喻的道理。

事实上，财产与人格是有明显区别的。财产具有经济价值并可与主体分离。人格在近代以来则体现的是人的伦理价值，通常无法进行商业化运作并与主体不可分离。诚然，财产与人格的界线并不是绝对清晰的：某些财产权利具有与主体不可分离的人身性，如赡养、抚养请求权；某些人格要素在一定条件下能与主体脱离而具有财产性，如姓名、肖像、隐私；在构成侵权责任的情形下，无论侵害的是财产还是人格，最终都可能以损害赔偿的形式加以救济。因此，在财产与人格之间似乎形成了一个相互融合的连结点。但是，人格与财产之间存在的本质差异依然是不能否定的。近代以来的民法人格技术上，人格是财产的　容器　这个容器是以人的伦理价值(而不是财产)为质地的，而财产则是人格　容器　当中的　溶液　，其之享有依赖于人格的存在，但是决不可能构成人格　容器　的组成部分　　将财产

的享有状况从人格构成当中摒除出去，乃是近代法律　生而自由、人人平等　的根本价值的基础。因此，我们应该承认人格与财产是有联系的，而且是内在的联系，但它们不是一个东西，不是相互融合的事物。

由此，一个绕有趣味的问题便产生了：既然《法国民法典》作为世所公认的近代自然法理性精神的代表，其摒除了人格要素中的身份部分，终结了以前法律人格不平等的历史，使得　人之所以为人　建立在人的理性和伦理基础之上，即创建了伦理人格技术。那么，在为这部法典提供支撑的理论学说上，何以产生这种复将　人格　与　财产　联系起来的　总体财产　学说呢？依笔者所见，这个总体财产学说事实上与法国民法所张扬的理性精神并不冲突，其也并非是罗马法身份人格的复辟，总体财产理论所蕴涵的人格理念与罗马法上以财产为基础的人格构成之间具有本质区别。

详而言之，尽管《法国民法典》在人格构成要素上，摒弃了罗马法以来的身份基础和财产基础，但是其人格作为　享有权利的前提条件　的定义，却不会、也不可能发生改变。尽管自近代以来，　生物人　与　法律人　(人格人)的外延业已发生了重合，但是只要　法律生活　的范围还没有覆盖　生活　概念外延的全部，那么　人格　作为特定的法律社会参与者的内涵就不可能改变，人格所蕴涵的　生物人　与　法律人　(人格人)内涵上的相异性，也就会始终持续下去。从前述《法国民法典》第 8条的规定来看，法国民法当中的人格，仍然是　享有权利　的资格或者条件，即权利的载体或者　容器　。这个　容器　以人格的具备为存在的前提，是人从　外部世界　所获得的法律资源 (权利)的聚集地。再从《法国民法典》　人　　财产　　财产的取得　的三分式结构的逻辑以观，　人　为人格的基地，　财产　则为人格在外部世界的自由的空间，而　财产的取得　就是连接人格与外部世界的桥梁或者纽带。由此可知法国民法在权利的观念上继受了罗马法，将人在　外部世界　可得获得的资源锁定在具有金钱价值的　财产　的领域。因而在总体上将人与财产在法律上的连接，视为　权利　。换言之，在法国民法上，　权利的享有　与　财产的享有　在总体上仍然是等价的。于是，　人格是拥有权利的资格　这一判断，在法国民法的权利观念之下，就可以毫不费力地被解读为　人格是拥有财产的资格　了，就此就不难理解　总体财产　这一概念的由来了。

由此可以看出，　总体财产　所蕴涵的人格意义，就在于　人格的具备　之于　财产的享有　的前提意义　　人格　是　财产　的　容器　，而不是　财产　本身。正是因此，可得放人人格之容器的财产，才必然既包括既得的财产，也包括未来的财产，即抽象的　总体财产　。进而，总体财产理论的逻辑，便必然是　人格是取得财产的前提　，而不可能相反。根据总体财产理论，未成年人之所以享有要求扶养的权利 (财产)，无收入者之所以享有要求社会救济的权利 (财产)，恰恰是由于其是一个　人　，应当按照对待　人　的方式来得到对待。而其之所以应当得到　人　的对待，则根源于人的无差别伦理价值、根源于由此所生的平等的人格。从总体财产理论总结出　无财产即无人格　的认识，恰恰忽略了　总体财产　的含意并不是实实在在的权利，也不是实实在在的财产，而是现实既得的财产权利与尚未取得的财产权利的抽象总和。

这种将人格与财产、具体财产与抽象财产完全混同　　起的理解，无法解释民法的现实问题。从　无财产则无人格　的角度出发，我们能否这样理解：一个人只要拥有人格，并成为民事主体，就必然直接拥有财产，即使是一个一无所有的人，甚至是一个负债累累的人，也包括那些刚出生的婴儿、失去任何思维能力的植物人，都拥有总体财产，在这种意义上，世上没有无产者。那些原有意义的　无产者　，也可以以债权人的身份向社会请求救济，此时总体财产即表现为一项对抗社会的债权。总体财产对个人来说，可以用他的全部财物，包括现在的还有将来的，来担保其债务的履行，甚至还会允许一个一无所有的人基于其潜在的经济能力，形成一种道德上的信用，而获得现实的财物和权利。所以，如果总体财产理论若有这样的功能，使人们都成为拥有实实在在财产、权利的　有产者　，人类社会也许确实能够平等了许多。然而，这是不可能的。

总体财产理论事实上改变不了法国民法上人格在财产意义上的　空壳化　、　钱包化　的特性。从《法国民法典》的人格技术来看，从伦理领域上看，人格并不是一个　空壳　。

建立在伦理基础之上的人格技术，决定了人格之享有，必然意味着人的伦理价值　　诸如生命、健康、自由、尊严等　　业已得到了法律的肯认，即已经为人所　享有　。这正是近代自然法思想上的　天赋人权　理论在民法典中的体现。然而，在财产领域，由于财产的享有状况作为身份的重要表征，其不可能作为人格的条件而存在，而只能作为人格的结果，即人格　容器　的填充物。因此，对于财产而言，人格仅仅是一个　钱包　，而不可能是钱包里面的内容。这种财产意义上的人格　空壳化　，正是总体财产概念中财产　总体性　或　抽象性　的要义所在。基于此，法国民法理论中的总体财产，本质上不过是人基于人格之享有，而可得取财产的可能性。因而，总体财产的本质并不是　财产　，而是　财产能力　或者　财产权利能力　。

四、作为权利载体的人格　　总体财产与权利能力的比较

于此，当我们将法国民法理论上的总体财产的概念，定位为　财产能力　或者　财产权利能力　时，我们就必须面对这样的问题：总体财产与德国民法的　权利能力　概念之间的关系如何？从法律思想与法律技术上对其两者进行比较，对于准确把握总体财产与权利能力的概念，厘清民法中人格、财产以及人格权等重要范畴之间的关系，是大有裨益的。

第一，总体财产与权利能力概念的创建者，均意识到了人格与权利之间的　容器　与　溶液　的关系，这是总体财产与权利能力的相同之处。这个相同之处，可以从民法理论对于这两个概念几乎完全相同的表述上得到证明：如前文所述，总体财产的概念，被法国民法学者比喻为权利的　容器　、　钱包　；而在德国民法学者那里，权利能力则被称为　成为权利和义务载体的能力　。[17] (P781)这个　成为载体的能力　，还被我国民法学者进一步表述为　权利义务驻足集散之资格　。[15](P80)　在细分化的社会里，众多的角色累加在一起，并且使其承担者在许多关系中是人格体　。[19] (P51)就此以观，无论是法国民法，还是德国民法，均将人格之享有，视为权利取得的前提条件。换言之，在近代民法上，相对于权利而言，　空壳化　的人格 (即抽象人格)，决定于人格基础的伦理性，乃是近代以来人格立法的定式。在这一点上，法国民法与德国民法并无差别。

第二，如前文所述，《法国民法典》在近代自然法思想的引导下，将自然法所确立的人的理性属性，直接作为人格的条件，从而使法律人格直接建立在人的伦理价值的基础之上，确立了伦理人格的立法模式。在这个模式之下，人格的意义在于对人的　天赋　的自然理性和理论价值的认可，而总体财产理论所强调的　财产载体　的人格意义，却在这个伦理的光环下被掩盖了。与体现着十八世纪理性主义思潮的《法国民法典》不同，《德国民法典》是十九世纪德国学说汇篡派 (Pandectist)的产物。德国的学说汇篡学派是由历史法学派中的罗马法学派的专家组成。萨维尼和他的追随者，从普赫塔 (Puchta)到温德海得 (Windscheid)都偏爱罗马法《学说汇篡》体系的研究，重视史料的整理、系统化和概念化等方面的努力，于是由历史法学派又逐渐产生了学说汇篡学派。他们强调法律的系统化、抽象化和逻辑性，刻苦钻研法律概念和进行逻辑推论，从中演绎出普遍适用于市民生活的概念、法理和原则。这种由法学专家铸造的法律，呈现出一个　概念的金字塔　来：　一层层上去，金字塔宽度递减而高度递增。宽度愈宽，亦即素材填充得愈多，那高度就愈低，亦即概观的可能性愈小，反之亦然。宽度符合的是一个　抽象的　概念的内容，而高度即是其应用范围的大小。如果在顶点有个最普遍的概念，其他的概念皆可归诸其下的话，那逻辑系统的理想便完备了。[20](P109)在这种情况下，法律的适用就将成为一种纯　技术　的过程，遇到某种社会疑难或案情，只要按下适当概念的　键钮　，就能找到相应的法律规则或判决，形成了一种　逻辑必然性　的计算机制。但由此产生的结果是，自然法对法律的形式上的直接决定作用开始隐退，实在法本身的逻辑自足性则受到重视。这一法律思想的变化在民事主体的制度安排上，就表现为人之所以为人的那个人格原因，不应该仅仅停留在伦理哲学的观念当中，而必须在实在法上得到直接的体现，并成为适用的具体依据　　在关于人类本质的现代哲学沉思中，为了废除旧的等级体系的法律和论证所有人具有平等的权利能力，一个法律命令是必要的　。[21] (P60)作为实在法上的概念，　权利能力　在《德国民法典》第 1条得到确认　同时得到确认的，就是　权利能力　这一概念所表彰的德国民法的　实在法人格　技术。从此，法律人格的依据从法国民法上　人的理性　，演变为德国民法中的　权利能力　，从而完成了民事主体的实质基础从自然法向实在法的转化。从此，人的伦理属性，至少在法律

技术的层面，被这个实在法的概念所掩盖了。　《德国民法典》中使用的　人　，是一个形式上的概念。构成这一概念的必要条件只有权利能力，而不包括行为能力和过错能力。因此，这个形式上的　人　的内涵，没有它的基础　　伦理学上的　人　那样丰富。在伦理学上的　人　所具有的所有特性中，它只具有惟一的一个：权利能力　。[22](P57)与总体财产理论在《法国民法典》上被冷落的命运形成鲜明对照，随着人格的伦理性色彩在《德国民法典》上的隐退，权利能力所直接蕴涵的　权利载体　的意义，得以彰显。在实在法人格的确立过程中，为了给人的属性寻找到实在法上的依据，在法律领域中的人的目的就理所当然地成为制定法律时的考察对象。从这一角度来看，　人类生活于群体社会中，需要生活资源维生。民法将生活资源纳入规范，使之以权利、利益、自由资源或义务之姿态出现，简言之，以权利或义务之姿态出现　。[18](P79　80)由于人在法律上的目的，在于上述生活资源的取得，而此一目的在实在法上又表现为权利的享有与义务的承担，因而实在法上的人的属性，就被水到渠成的认作为　对于权利以及义务的承载能力　。

第三，《法国民法典》强烈的人格的伦理性，除抑止了总体财产理论所蕴涵的人格的　财产载体　意义之外，还导致了这个理论适用范围上的局限。根据总体财产理论，抽象的总体财产的享有，需以人格之存在为前提，而按照法国民法的人格构造，人格之享有又依赖于人格者理性属性的具备，因而在实践效果上，总体财产理论不承认没有主体的总体财产，所以阻碍了那些随着社会发展而不断涌现的组织体，如基金会、慈善、文化和科学机构等对某些财物的使用。因为一时没有主体承接，也给某些因遗嘱继承和赠与而设立财团性机构带来障碍。公司制度的发展特别是一人公司在各国的出现，对总体财产理论也是一次很大的冲击，所以立法和司法必须对此作出灵活性、模糊性或例外的解释。总体财产的另一个特性：由单一人格性而产生的不可分性，更是对商业活动带来许多羁绊和不便，它限制了商人对其财产的分隔使用，影响了运用了财产的效率发挥。由此证明，总体财产理论的优点和弊端，均来自总体财产必然附着于主体人格这一绝对性的结论。比较而言，以权利能力为核心的德国民法的实在法人格技术，虽然在法律思想上，仍然遵循着康德哲学所倡导的人的理性属性，正如《德国民法典》第一草案说明书所诠释的，　不论现实中的人的个体性和其意志，承认其权利能力是理性和伦理的一个戒律　。[15](P58)但是，理性思想关于人的价值的判断，在《德国民法典》中，已经丧失了其对于《法国民法典》的直接渊源的地位。换言之，至少在法律技术逻辑的层面，德国民法上人格的基础，系直接决定于实在法的　规定　，即作为实在法概念的　权利能力　；理性哲学的直接作用的消退以及人格享有的判断对于实在法依据的重视，赋予了立法者在人格塑造上以更大的主观能动性，从而为人格的范围扩展到社团和财团，创造了法律技术逻辑上的条件。尽管在德国民法上，以法人拟制说与法人实在说之争为代表的法人人格究属功利意义上的人格，还是伦理意义上的人格的探讨已历经百年，但是理论上的争鸣并不会影响到立法对于法人人格的承认　　权利能力　的概念至少在形式逻辑上，为自然人人格与法人人格，提供了同一性的基础，从而使其两者在同一逻辑基础上得以并列。

第四，在上述论证的基础上，我们再来考察总体财产与权利能力所共同蕴涵的人格的　权利载体 (容器) 的本意。在总体财产理论上，决定于法国民法人格的伦理性，人的伦理价值之享有乃是人格之具备的应有之义，故而作为载体的人格，其所承载的事物就只有被屏蔽于人格要素之外的　财产　。人格承载物的局限性，虽然不会影响人的伦理价值通过民法的人格之保护来完成，但是却为人的伦理价值的　权利化塑造　，即　人格权　概念的产生，造成了不可逾越的障碍。面对现代社会人权运动所带来的人的价值范围的急剧扩展，以及人对于自身伦理价值中财产属性的支配之需要，总体财产理论面对社会需要的捉襟见肘之处，是显而易见的。比较而言，权利能力概念在取代了人格的伦理性而成为人格在实在法上的直接依据后，便在法律技术逻辑的层面，彻底地实现了人格的　空壳化　，因而在逻辑上其人格可得承载的范围，是没有限制的，这在为人格类型的多元化提供了可能的同时，还进一步赋予了立法、司法者根据社会需要，创设新型权利的自由空间。基于此，人的伦理价值乃可成为　权利能力　基地的承载物　　德国联邦法院对于　一般人格权　概念的创设，以及在此概念下对于肖像、隐私权利的确认，除以《基本法》上　人的尊严和自由发展其人格　的规定作为法律渊源上的依据之外，民法典上的　权利能力　无疑为其提供了法律技术逻辑上的支撑。由此，　人格权　的概念由此横空出世。

五、结语：人格与财产之间的因果关系

我国法学界在讨论人格、人格权与财产、财产权的关系时，经常引用黑格尔一句名言：　惟有人格才能给予对物的权利，所以人格权本质上就是物权。　　[15] (P240)如何理解上述论断？黑格尔是如何将人格与财产联系在一起的？首先，黑格尔认为人格是伦理实体和法权制度的产物，并强调人格的个体性，在法律规定的自由领域，人格是享有权利和承担义务的能力，即权利能力。通过人的自由意志，使人格因权利能力的抽象内涵推进到具体的各项权利制度之中，将人格和权利联系了起来。其次，黑格尔认为只有人 (因其人格的品性或能力)才具有将一切外在之物据为已有的权利，这表现为，他有权把自己的意志体现在任何物中，使该物成为　我的东西　。在人与物的关系中，自由意志的人对物具有从表面现象到深刻本质的认识能力，而物本身是被动的，人能够把他的意志通过对物的支配，而使物具有人的目的性。通过　人格　将人与生俱来的自然权利建构在自由意志实体的基础之上，进而形成实在法上的物权 (财产)制度。在这种意义上，　人格　才能给予人对物的权利，这种给予人对物的权利既为人格权，也是人因此而享有的物权，所以黑格尔才会得出这样的结论：　人格
权本质上就是物权。

在这里，如何认识人格与财产二者的区别和统一？以我对黑格尔上述学说的理解，人因其人格而享有权利能力，能够在实在法规定的范围内，具有占有财产的能力。这一权利首先表现为创设或取得权利的能力；其后被创设或经取得的权利，即为占有财产的权利　　财产权。这就是人格权与物权的连接点。但是，这两种权利　　创设权利的能力与被创设的权利，显然不是同一层次上的权利，人格是创设或取得财产的前提，财产是人格创设或行使的结果。正是从这个意义上讲，人格与财产之间具有因果上的联系。但是，人格和财产毕竟不是平等的、性质相同的范畴，我们无法得出因有物才有人格、因有物权才有人格权的结论。黑格尔所处的年代，他还不可能对　人格权　有确切的概念。所以，黑格尔所称的　人格权　，并非是现代民法涵义上的　人格权　，前者实际上是将人格与人格权作为一个统一的、通用的概念加以使用的，并赋予其权利能力的意义，它还不是一项现存的实际权利，后者则是民法权利体系中的重要组成部分，是一项具体的民事权利。

从法哲学的角度看，财产已经不是完全自然的、无意识的东西，它实际已与主体的自我意识相联系。在黑格尔看来，一项财产之所以是我的，说明我的意志已经体现于其中，作为单元意志的人格因素和　我的东西　　在法律上达到了统一，或者说，我的人格和财产权利都得到了法律上的一致承认，进而使我能够自由的支配和转让这项外在于人的财产。因此，一个人有了自由的人格，才可能拥有自由的财产，即享有某项具体的财产权。不容否认，享有财产是一个人具有人格地位的具体表现，它使其人格的　　空壳　　有了实际内容，并变得越加丰润和充实，而这正是现代推崇和爱重　人格　的原因之所在。但是，人格与财产之间的法律层次上的区别以及因果上的联系，还是必须得到肯定的。须知，将财产作为人格要素的认识，乃是以否定人格平等的近代法律的基本价值作为代价的。

参考文献：

[1] [美]路易斯　亨利　摩尔根．古代社会 [M]．杨东莼等译．北京：商务印书馆，1977.

[2] [意]朱塞佩　格罗索．罗马法史 [M]．黄风译．北京：中国政法大学出版社，1994.

[3] [意]彼德罗　彭梵得．罗马法教科书 [M]．黄风译．北京：中国政法大学出版社，1992.

[4] [古罗马]优士丁尼．法学阶梯 [M]．徐国栋译．北京：中国政法大学出版社，1999.

[5]周枏．罗马法原论 [M]．北京：商务印书馆，2001.

[6]Eric. H. Reiter. Personality and Patrimony: Comparative Perspectives on The Right to One　Image[J], Tulane Law Review, 2002, (2).

[7][美]E. 博登海默. 法理学：法律哲学与法律方法 [M]. 邓正来译. 北京：中国政法大学出版社，1999.

[8]何勤华. 西方法学史 [M]. 北京：中国政法大学出版社，1996.

[9]江平，米健. 罗马法基础 [M]. 北京：中国政法大学出版社，2004.

[10]张文显. 二十世纪西方法哲学思潮研究 [M]. 北京：法律出版社，1996.

[11][法]波塔利斯. 法国民法典开篇：法典起草委员会在国会就民法典草案的演讲 [A]. 殷娥，袁菁译. 何勤华. 20世纪外国民商法的改革 [C]. 北京：法律出版社，2004.

[12][法]阿　布瓦斯泰尔. 法国民法典与法哲学 [A]. 钟继军译. 徐国栋. 罗马法与现代民法：二 [c]. 北京：中国法制出版社，2001.

[13]罗结珍. 法国民法典 [M]. 北京：中国法制出版社，1999.

[14]殷生根. 瑞士民法典 [M]. 北京：中国政法大学出版社，1999.

[15][法]雅克　盖斯旦，吉勒　古博. 法国民法总论 [M]. 陈鹏等译，北京：法律出版社，2004.

[16]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 [EB/OL]. http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=15812, 2005-09-13.

[17][德]迪特尔　梅迪库斯. 德国民法总论 [M]. 邵建东译. 北京：法律出版社，2000.

[18]曾世雄. 民法总则之现在与未来 [M]. 北京：中国政法大学出版社，2001.

[19][德]京特　雅科布斯. 规范　人格体　社会　　法哲学前思 [M]. 冯军译. 北京：法律出版社，2001.

[20]许章润. 萨维尼与历史法学派 [C]. 桂林：广西师范大学出版社，2004.

[21][德]罗尔夫　克尼佩尔. 法律与历史　　论《德国民法典》的形成与变迁 [M]. 朱岩译. 北京：法律出版社，2003.

[22][德]卡尔　拉伦茨. 德国民法通论：上册 [M]. 王晓华等译. 北京：法律出版社，2003.

[23]林喆. 权利的法哲学 [M]. 济南：山东人民出版社，1999.

The Relationship between Personality and Property

MA Jun - ju

(Law School, Tsinghua University, Beijing, 100871)

Abstract: Status personality under Roman law is based on the property and terrain and the ethical value of person is excluded from the structure of personality. Anyone who has the property under Roman law has the personality.

Affected by doctrine of classical natural law and rationalistic thoughts, the basis of personality on positive law is not property but reasoning value of person. Right capacity on German law expresses the means of personality as the harbor of right to the core and create the extremely important condition for the development of civil law, but the patrimoine on French law, the nature of which is property capacity, cannot discard the ethic of personality. Accordingly we can say that the peeling of the element of property and ethic off from the personality just is the historical course and the opinion that property is the element of personality is at a cost of the denial of modern essential value that personality is equal.

Key words: personality; property; rights capacity; patrimoine

文章来源：http://www.frchina.net/data/detail.php?id=9454

/