

# 民法上支配权与 请求权的不同逻辑构成

——兼论人格权请求权之独立性

马俊驹\*

---

**内容提要：**请求权是特定人之间的法律关系在逻辑上的必然安排。救济关系系在特定人之间展开，所以救济权必然表现为一种请求权。救济权这一性质的确立，标志着民事责任制度由公法向私法的回归。救济权分为退出式请求与割让式请求，因而包括人格权在内的支配权保护之立法，存在着两种抽象方式：一种是以“救济权的性质”为抽象的方式，导致支配权请求权在法律制度上的独立；另一种是以“救济权的内容”为抽象方式，导致支配权请求权存在于侵权责任制度之中，从而丧失独立性。在后一种立法模式之下，支配权请求权的概念和理论上的独立性以及由此产生的逻辑关系和规则原理，在统一的侵权责任制度下仍应有所体现。

**关键词：**退出式救济 割让式救济 支配权 请求权

---

## 一、主体、客体的区分与支配权、请求权的不同逻辑构成

民事权利，犹如一条法律上的绳索。绳索的一端，操纵在权利主体的手中，其可得决定是否行使或放弃权利；绳索的另一端，则连接着权利的客体，即这条权利绳索上所附着法律强力作用的对象。基于主体与客体在法律上的严格分离，权利这条绳索必定从权利主体出发，指向外部世界。换言之，权利的客体必须是外在于权利主体的事物。外在于权利主体的事物，可分为两类：一是非人格化的其他事物；二是他人。两者的不同性质，决定了其在作为权利的对象时，具有不同的法律逻辑构成。

在非人格化的其他事物作为权利作用的对象时，基于法律上主体与客体的严格区分，该事物的非人格性决定了其可得成为权利的客体，但却不具有承担义务的适格性，因为权利的享有和义务的承担系属于主体的范畴。在法律逻辑上，“法律关系总是法律规定的人与人之间的关系”，〔1〕所以这种非人格性的事物为客体的权利，在作用于该外部事物时，主体必然能够直接支配其特定的客体并排斥他人的干涉，因而此类权利所对应的义务只能由权利人以外的不特定人承担。这种对世性的

---

\* 清华大学法学院教授。

〔1〕〔德〕卡尔·拉伦茨：《德国民法通论》，王晓晔等译，中国政法大学出版社2003年版，第257页。

权利即为支配权。比较而言,在“他人”作为权利作用的对象时,情况恰恰相反:同样是基于法律上主体与客体的严格区分,该“他人”作为权利作用的对象,实际上是指该权利的实现需要借助于该他人的特定行为。换言之,这时该他人只是在充当权利所对应义务的承担者,而其本身并不能成为权利的客体,其权利的客体只能是他人的“行为”,而且只有该他人的“行为”才能对权利主体具有意义。因此在西方国家,基督教教义以及近代自然法思想所确立的平等观念,使得“对债务人直接强制,使其屈服于契约债权人之意思及实力之因素,渐次消逝,当为给付(Leistensollen)之伦理因素,渐次增强。”〔2〕根据民法主体平等之原则,特定主体之间的权利关系必然表现为一方主体对他方行为的请求关系,所以这种以他人行为(而非他人本身)为客体的权利,则被界定为“请求他人作为或不作为一定行为的权利”,这种权利只能发生在具有相对性的特定主体之间,即为请求权。

由此可见,基于法律上主体与客体的严格区分,在“非人格化的其他事物”作为权利的对象时,可以形成支配权法律关系;而在“他人”作为权利的对象时,只能形成请求权法律关系。换言之,请求权法律关系,是特定人之间权利义务关系在法律逻辑上的必然安排。

## 二、原权、救济权视角下的支配权与请求权

从法律的社会关系调整功能角度来看,原权法律关系表彰着由法律所塑造的正常的社会关系的运行模式。在这一模式之下,若权利顺利实现,义务顺利履行,则社会关系就会按照立法者所预设的轨道有序发展。因此,在“法律事实——法律关系”的民法逻辑结构中,原权法律关系系基于适法的法律事实所引起。而由此所引起的原权法律关系,既可能以他人作为权利的对象,如合同之债法律关系,也可能以非人格的事物作为权利的对象,如物权法律关系。换言之,原权法律关系仅仅是以其法律事实基础的适法性为条件,针对不同的权利对象,既可以表现为请求权法律关系,也可以表现为支配权法律关系。

较之于原权法律关系,救济权法律关系是法律用以矫正逾越正常运行原权轨道的社会关系的手段。所谓逾越正常运行原权轨道,是指在原权法律关系中,因义务之违背而导致的权利不能顺利实现。在这种场合下,由于原先法律预设的社会关系运转模式被破坏,社会关系开始朝着有悖于立法者所期望的方向发展,因此法律必须采取矫正措施,将越轨的社会关系重新置于正常的法律轨道之上。这种措施的采用,即形成救济权法律关系。在“法律事实——法律关系”的民法逻辑结构中,救济权法律关系只能是基于非法的法律事实——即“原权义务之违背”所引起。进而,无论是作为请求权的原权法律关系,还是作为支配权的原权法律关系,即无论原权法律关系中的义务人是否特定,由于违反原权义务的人必定是特定的,所以救济权法律关系具有特定性:其不仅必定在特定的主体之间展开,而且义务主体的义务行为的内容也是特定的。因此救济权只能表现为请求权法律关系。

因此,就作为支配权而言,其在原权法律关系中表现为权利人直接支配非人格化的客体,不特定的义务人对于这种直接支配承担消极的不作为义务。在此,倘若这些不特定的义务人中有人违反自己的消极义务,对权利人的支配造成侵害,那么在特定的权利人与不特定的义务人之间展开的支配性的原权法律关系,必将就此转化为救济权法律关系,即形成以请求权为内容的特定的受害人(原特定的权利人)与特定的侵害人之间的责任关系。在这里,史尚宽先生就直接将民事义务与民事责任,表述为“第一次义务”与“第二次义务”。〔3〕

〔2〕王泽鉴:《债之关系的结构分析》,载王泽鉴:《民法学说与判例研究》第4册,中国政法大学出版社1998年版,第123页。

〔3〕参见史尚宽:《民法总论》,中国政法大学出版社2000年版,第37页。

### 三、救济请求权与民事责任制度的确立

在“原权”与“民事责任”的关系上，笼统地讲，原权被侵害，将导致民事责任的产生。从历史的角度以观，罗马法关于权利被侵害的救济体制，采用的是“原权——诉权”的二元模式。按照这种模式，一旦正常的民事权利受到侵害，法律赋予受害人的权利，就是寻求国家采取公力救济的措施。因此，在罗马法上，原权被侵害将导致私法上的（原）权利义务关系演变为公法上的诉讼关系，而在这两者之间，没有任何私法上的过渡。从私法的角度以观，罗马法上的诉讼，“只不过是通过对审判要求获得自己应得之物的权利”。〔4〕因此，能否通过诉讼获得应得之物，成为了权利人对该物是否应得的前提条件，即“可诉性”成为了罗马法上的私权的基本特征。这种以诉讼作为私权基本要素的观念，是由古代罗马的法律制度运作方式所决定的。“在罗马法发展的最昌盛时期，罗马法是在执法官手中不断形成的，而执法官并不拥有立法权，而只是为执法而设立的。当时，裁判官在引进自己的革新时……通常是一次一次地允许或在其告示中宣布在其当政之年根据特定条件可以合法地进行哪些诉讼或审判；因此，那些产生于裁判官的权利连自己的称谓都没有，而是以诉权来表示，如‘善意占有诉讼（actio Publiciana）’和‘抵押担保诉讼（actio Serviana）’”。〔5〕可见，罗马法上的私权体系，在相当大的程度上，是在诉讼活动中发展起来的，因而将诉权视为私权的基本要素，进而将私法义务的约束力，归诸于国家主权的强制性，乃是罗马法律生长方式的当然结果。在古代罗马，“人们经常用说有没有诉讼权利或诉权，表示有还是没有权利”。〔6〕

由此所产生的结果就是，罗马法上的“民事责任”的观念，是与“诉讼”密切联系的，即所谓的民事责任，就是指通过诉讼手段，强制原权的侵害人实施特定行为，以救济被侵害的原权。从这个意义上讲，罗马法上的“民事责任”，产生于公法上的观念。

德国民法典通过其物权请求权制度，确立了作为救济权的请求权概念。由此突破了罗马法“原权——诉权”的二元救济模式，而将救济请求权引入其间，从而形成了“原权——救济请求权——诉权”的三元救济模式。这种模式的确立，其法律技术上的意义在于：

第一，救济请求权作为一项私法上的实体权利嵌入传统的“原权——诉权”模式中间，意味着在原权被侵害之后，原权权利人与侵害人之间的关系仅仅发生了由“原权法律关系”向“救济权法律关系”的转变，但是却依然保留着民事实体法上关系的性质。换言之，在原权被侵害的情况下，原权权利人与侵害人之间发生的是民法上的救济关系，从而避免了被直接付诸诉讼手段的束缚，而在民事实体法中得到了调整。

第二，民事实体法上的救济观念和救济方式，使得“民事责任”的概念得以确立。在法律逻辑上，民事实体法意义上的“民事责任”，直接存在于救济权法律关系之中，即在“救济权——救济权所对应的义务”的内容排列中，救济权所对应的义务就是民事责任。这种民事责任，同样摆脱了对诉讼手段的依赖，而得以在实体法领域中独立存在。

第三，实体法意义上的民事责任，其作为救济权法律关系的内容，在民事实体法中表现为一种责任追究人与责任人之间的请求与被请求的法律关系。进而，由其实体性所决定，这个请求权法律关系中的双方，仍然保持着彼此平等的法律地位。换言之，就实体法意义上的民事责任观念而言，所谓民事责任的承担，就是救济权法律关系中民事义务的履行；而所谓追究民事责任，就是救济权法律关系中的权利人向义务人所提出的实体法上的请求。

〔4〕〔意〕彼得罗·彭梵德：《罗马法教科书》，黄风译，中国政法大学出版社1992年版，第85页。

〔5〕同上书，第86页。

〔6〕同上书，第85页。

第四，基于民事责任的民事实体法性质和当事人双方法律地位的平等性，作为救济权法律关系的义务，与原权法律关系的义务具有同质性，其本身并不具有强制性的色彩，而仅仅是以来自于公法上的直接强制作为保障。而这一点，恰恰是民事义务与民事责任两概念的区别所在。但从其性质而言，私法上的义务——无论是原权所对应的义务，还是救济权所对应的责任——均表彰着私法上义务人对与之平等的权利人的“应为”的观念，因而在私权的层面上，不存在平等主体间的强制问题。只有在责任人不履行自己义务时，才会受到公法意义上的强制执行。事实上，强制性乃是公法的效力所在，只有国家公共权力才能够超越当事人的意志，强制当事人实施特定的行为。

第五，在诉诸国家公力强制责任人承担民事责任的场合，上述二元与三元的救济模式，其实体权利与诉讼目的的逻辑关系是不同的：在“原权——诉权”的二元救济模式中，原权被侵害是直接发生诉权的法律事实，因此诉讼目的系直接在于原权的恢复；而在“原权——救济请求权——诉权”的三元救济模式中，原权被侵害所引起的不是诉权，而是救济权，因此诉讼目的就不再是原权的恢复，而是救济权的实现了。

#### 四、民法的抽象技术与民事责任的二元区分

民法的抽象技术，是指以德国民法典立法技术为代表的提取公因式法律思维模式。具体而言，就是将民法各个制度当中的共性部分，作为公因式，从各个制度中提取出来，成为一项独立的制度，并可得适用于原先的各个制度当中。相应的，原先的各个制度，只需规定其彼此不同的个性内容，而无须再重复规定其共性部分。这种立法技术在极大地节省立法成本的同时，也为民法典带来了鲜明的逻辑层次性。自德国民法典以降的大陆法系民法中，民法原则——民法制度、民法总则——民法分则、法律行为——债权合同、物权合同、婚姻行为、收养行为、遗嘱以及民法分则中进一步区分的物权总则——物权分则、债权总则——债权分则等结构，就是这种抽象立法技术的产物。这种抽象立法技术，在为民法典的体系带来了一系列的总一分结构的同时，也形成了民事责任的二元区分。

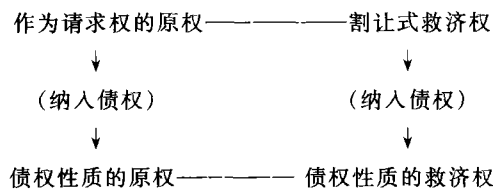
在原权受到侵害的情况下，救济权既然以原权的救济为目的，民事责任的内容（亦即救济权可得请求的内容），就应根据原权的属性及其所受侵害的具体情形而定。在原权为支配权的场合，当需要以消除该妨碍来恢复原权时，民事责任则表现为返还原物责任、排除妨害责任和消除危险责任；当原权受到损害而需以金钱予以弥补时，民事责任则表现为损害赔偿。相应的，在原权为请求权的场合，当作为请求权的原权受到侵害时，民事责任即表现为继续履行责任、损害赔偿以及由此所衍生的违约金责任。

根据救济权所请求的对象不同，上述民事责任可以分为两类：一是退出式责任，即在侵害者非法入侵原权的支配领地的场合，前者必须承担从后者的领地内“退出”的责任，其包括返还原物责任、排除妨害责任和消除危险责任。二是割让式责任，即侵害者必须从其自身的支配领地中“割让”相应的财产给原权人，从而使受到损害的原权得到恢复，其包括损害赔偿、继续履行以及违约金责任。由此可见，作为请求权的原权受到侵害时，由其自身即是以对方的财产给付为内容的特性所决定，因此而产生的民事责任，均属于割让式责任。与此不同的是，作为支配权的原权受到侵害而产生的民事责任，既可以表现为退出式责任，如返还原物、排除妨害和消除危险，又可以表现为割让式责任，如损害赔偿。具体区分应以侵害人的入侵是否造成原权支配领地的缺失作为依据：若不法入侵未造成原权支配领地的缺失，则只有退出式责任，而无割让式责任；若不法入侵造成原权支配领地的部分缺失，则既有退出式责任，又有割让式责任；而倘若不法入侵造成原权支配领地的完全缺失，则只有割让式责任，而无退出式责任。

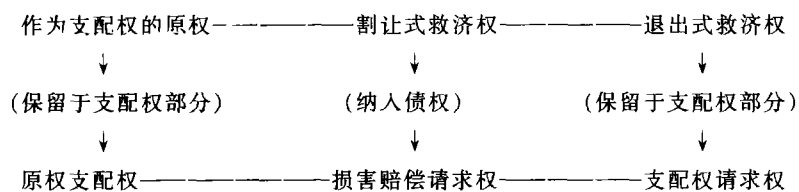
在民法上，“取得他人财产”的权利，即为债权。从历史的角度以观，在静态的物之支配的事

实秩序与法律秩序得以确立之后，随着社会生产分工的增进，人们“就其直接所生产支配之物资，益觉经济上有有无相通之必要……”〔7〕而为了实现“有无相通”的交流需求，以合意为本质的契约，便成为了克服物之支配所固有的排他性阻碍的工具。随着远期交换的出现，契约约定上的信用特征日益突出，而信用之维持在此时无疑成为了商品交换顺利进行的关键。基于此，以保障“法律上可期待的信用”〔8〕为目标的契约观念，遂告产生。进而，债权的概念便在契约之上经过抽象得以形成：如果说由契约而生的信用，是以交易一方依约让渡其生产支配之物资为内容的话，那么一旦将信用维持的目的加以屏蔽，债权就可以被抽象为“取得他人物资的权利”。债权的这个界定，显然使它能够摆脱信用维持的局限，有了进一步扩展其外延的可能，而这恰恰为某些社会关系的调整找到了逻辑上的归宿。正是在此基础上，德国民法采取提取公因式的立法技术，将其所涉及的所有的“取得他人物资的权利”，均纳入到债权的范畴之中，这样，民事责任当中的割让式责任所对应的救济权，自然也就成为了债权的组成部分。由此所导致的结果就是：

第一，作为请求权的原权及其所派生的救济权，在传统民法的逻辑体系之下，均被纳入债权，进而在债权内部形成了“原权之债务”（先合同义务、合同义务）——“债务性质的责任”（缔约过失责任、违约责任）的关系。如下图所示：



第二，作为支配权的原权所派生的救济权，则被一分为二：其中割让式责任部分进入债权，在传统民法上被称为侵权之债；而退出式责任部分则无法抽象为债权，故仍保留于原权支配权所属章节，成为了民法支配权章节中存在的请求权，故在民法上被称为支配权请求权，如物权请求权、人格权请求权等。如下图所示：



### 五、人格权请求权的基本含义

所谓人格权请求权，是将人格权定性为原权性质的支配权，并将其纳入到上述的原权、救济权、民事责任的逻辑关系和立法技术框架之内的当然结果。详言之，在人的伦理价值外在化的观念下，〔9〕人的伦理价值获得了权利的客体的地位，从而使得连接主体与该项客体的权利在逻辑上成为可能。人格权既然是一种民事权利，它必然也就是连接主体与该主体之外客体事物的一条绳索，而该客体事物即为一项特定化、能够为权利人直接支配的人的伦理价值，因此人格权便获得了支配权的属性。由此就产生了这样的结果：一方面，人格权法律关系被认为是在特定的权利主体与不特定的义务主体之间展开；另一方面，不特定的义务主体中的特定的人，如果违反其消极的不作为义务而侵害人格权，则必然在特定的侵害人与特定的人格权人之间，形成以请求权为内容的人格权救

〔7〕 史尚宽：《债法总论》，中国政法大学出版社2000年版，第4页。

〔8〕 参见张俊浩：《民法学原理》，中国政法大学出版社1997年版，第542页。

〔9〕 参见马俊驹、张翔：《人格权的理论基础及其立法体例》，《法学研究》2004年第6期。

救济权法律关系。在这一关系中，救济权人有权请求侵害人为或不为特定的行为，相应的，侵害人所应实施的作为或不作为，即为人格权侵害所导致的民事责任。

如前文所述，侵害作为支配权的人格权，首先意味着侵害人侵入了人格权的支配领地，并可能对这一领地造成了损害。因此，人格权的救济权可得请求侵害人承担的民事责任，也就随之分为非债权性质的退出式请求权（包括停止侵害、赔礼道歉、恢复名誉和消除影响）与债权性质的割让式请求权（即损害赔偿）两种类型。同样，后者所具有的债权性质，使其在民法的抽象技术之下，能够被纳入到债权之中，成为侵权之债的组成部分，而前者则保留于人格权章节之中，成为人格权请求权。

由此可见，所谓人格权请求权，是指因作为原权的人格权受到侵害，而产生的上述两种人格救济请求权中的退出式责任请求权，它是割让式救济请求权在法律逻辑上被债权所吸收，而退出式救济请求权却依然保留在人格权章节中的结果。

## 六、人格权请求权的独立性判断

人格权请求权是否为一项独立的权利？这首先应当是一个判断标准的界定问题。在此，人格权请求权的独立性标准，应当有三个层面：一是人格权请求权在概念上是否能够独立，即是否会被其他概念所吸收或者取代？二是人格权请求权在逻辑上是否独立，即是否依赖于其他权利的存在而存在？三是人格权请求权在立法上是否独立，即是否能够成为一项专门的法律制度？

首先，从概念上看，人格权请求权构成一项独立的权利概念。一方面，人格权请求权在概念上不同于人格权。前者是请求权，反映的是特定民事主体之间的关系，其以一方的“请求”与另一方的“应为”为其内容；而后者则是支配权，反映的是特定的权利主体与不特定的义务主体之间的关系，其以权利人的“自主支配”与义务人的“消极不干预”为其内容。因此，人格权请求权不可能融入人格权的概念之中——民法上救济权与原权的概念分离，早已说明了这一点。另一方面，人格权请求权在概念上也不同于损害赔偿请求权。尽管两者均属于人格权救济请求权，但是其各自所请求救济的内容却截然不同。如前文所述，人格权请求权所追究的民事责任，是退出式责任，其以入侵者退出人格权的支配范围为其请求的内容；而损害赔偿请求权所追究的民事责任，则是割让式责任，其以责任人割让自己支配的领地给权利人为请求的内容。因此，人格权请求权同样不可能融入损害赔偿请求权的概念之中——民法上债权性质的请求权与非债权性质的请求权概念的分离，也已说明了这一点。

其次，从逻辑上看，人格权请求权也构成一项独立的权利。较之于物权请求权，由于人对物之支配的存在，不仅取决于物权的有效性，而且取决于物本身的存在，因此在物权受到侵害的场合，只有当物本身并未因侵害而毁损灭失，物权支配的领地依然存在的情况下，才会有退出式救济方式的存在，即方可以适用物权请求权作为救济的方式。反之，倘若物因侵害而毁损灭失，物权就会因而消灭，物权请求权也便丧失了适用的余地。由此可见，在物权请求权需依赖于物权的意义上，得出物权请求权不具有独立性的判断，是于理有据的。然而，人格权请求权却并不具有这一特征。其原因在于，与物权的客体不同，人格权的客体是人的伦理价值，而人的伦理价值是基于伦理观念所产生出的道德判断，因而不像物权的客体那样具有客观性。所以，物权的客体可能因受侵害而毁损灭失，但是人格权的客体不会。一方面，即便在“物质性人格权”受到侵害的情况下，实际受到损害的，仅仅是人的伦理价值在物质上的载体，而不是伦理价值本身，例如侵害健康权时，所损害的是人具体的健康状况，而该受害人“有权保有健康”的伦理价值，并未因此而受损，后者才是作为人格权的健康权的客体所在。若不如此解释，就会得出“不同的健康状况的人，享有不同的健康权”的荒谬结论。另一方面，尽管人格权的侵害，也会衍生出割让式的民事责任，即损害赔偿责

任,但是这里的损害赔偿,其法律意义与物权救济中的损害赔偿不同:物权救济中的损害赔偿,是基于物与金钱在财产价值上的同质性,而以金钱的给付来弥补原权客体——“物”上的损失;但是人格权救济中的损害赔偿,因人的伦理价值与金钱之间丝毫不具有上述的同质性,而且人的伦理价值也不会因侵害而受到损失,故而这种损害赔偿乃是针对于因侵害所导致的精神痛苦和由此产生的财产损失而设定的,并不具有原权客体上的损失弥补性质,与伦理价值属性相异的金钱也不可能对人格权之客体进行补偿。基于此,在人格权受到侵害的情况下,由于人格权本身不存在因损害而灭失的情况,<sup>[10]</sup>即人格权的支配领地依然故我,因此以退出式救济为内容的人格权请求权,总是有其适用的余地。换言之,在这里讨论人格权请求权需以人格权的存在为其前提的问题,是没有意义的。就此以观,人格权请求权具有逻辑上的独立性。

最后,从立法上看,人格权请求权可否成为一项独立的民法制度,事实上取决于民法典规定侵权责任的方式。如前文所述,在人格权受到侵害的情况下,与其他的支配权情形相同,由此所引起的请求救济权,可以划分为债权性质的割让式救济权与非债权性质的退出式救济权。从民法的抽象技术出发,对于这两种救济方式,可以有两种归纳方式。

第一种归纳方式是以救济权的性质为基础,这就是以德国民法典为代表的传统民法的归纳方式。仍如前文所述,按照传统民法的逻辑构成,其债权性质的割让式救济权,将被纳入债权一编,而非债权性质的退出式救济权,将继续由相应的支配权(原权)规范调整。又由于保留于支配权之下的退出式救济权,与其原权之间存在着支配权与请求权的性质分野,所以退出式救济权在其原权支配权的体系框架内,将或以“支配权的保护”(如物权的保护、人格权的保护),或以“支配权请求权”(如物权请求权、人格权请求权)的名义,得以形成独立的制度。与此相适应,在这种对于支配权的保护分别采取两种不同的救济措施的立法技术之下,不可能再提炼出独立的“侵权责任”法律制度。

第二种归纳方式的着眼点不放在救济权的性质的辨别上,而是直接以救济权的具体内容作为基础进行民法抽象,支配权(包括人格权)受到侵害时所产生的退出式责任与割让式责任将被共同纳入到独立的“侵权责任”一编当中。由此所产生的结果就是,在一个独立的侵权责任制度之下,包容了退出式责任与割让式责任这两种不同性质的责任形态。与此相适应,无论是需依赖于物权存在的物权请求权,还是不需依赖于人格权存在的人格权请求权,均将脱离其原权的体系,而结合成一项独立的法律制度。我国民法通则和民法典草案<sup>[11]</sup>所采取的,就是这种抽象方式。

由于侵权责任(侵权行为法)调整范围的不断扩展,以及其在民法典中地位的明显增强,又考虑到由民法通则所奠定的我国民事立法的传统做法,也考虑到民事司法活动对于民法典便于查询、操作的要求,我本人是赞同侵权责任独立成编的。但是,需要明确的是,这种侵权责任独立成编的立法方式,否定了人格权请求权在法律制度上的独立性,但实际上,由于人格权请求权在民法整体权利体系和逻辑关系中不容忽视的独立性,而这种独立性又须在侵权责任制度中得到体现,因此,在统一的侵权责任制度中,必须正视由其所包容的退出式责任与割让式责任性质上的差异。须知,在以德国民法典为代表的大陆法系立法模式之下,基于其着眼于“救济权性质”的抽象立法技术,所谓侵权一词,系仅就侵权之债,即作为割让式责任的侵权损害赔偿而言的,而并不涉及作为退出式责任的支配权请求权制度上的安排。相应的,我国民法通则以及民法典草案对于侵权责任独立成

[10] 需要说明的是,在生命权侵害导致受害人死亡的情况下,尽管人格权会因此而归于消灭,人格权请求权也因而不能使用,但是此时人格权的消灭,乃是由权利主体的消灭所致,而并非是基于侵害本身。同样,此时人格权请求权不能行使,也是基于权利主体的不复存在,而与人格权请求权是否具有独立性的问题没有关系。因此,在生命侵害并未导致生命丧失的情况下,只要权利主体存在,在该主体上的伦理价值判断就会存在,即受害人依然享有完整生命权,进而依然可以主张人格权请求权(如停止侵害)。

[11] 指人大法工委于2002年12月23日提交给全国人大常委会审议的《中华人民共和国民法典(草案)》。

编的立法模式，则恰恰是立足于这样一种抽象的立法技术，即由救济权不同性质而分散的立法结构直接转向救济权所涉内容集中的立法模式。显然，我们不能够一方面以救济权作为立法抽象的基础，采取侵权责任独立成编的立法模式，将不同性质的割让式责任与退出式责任一统于“侵权责任”的概念之下，另一方面却又将大陆法系侵权之债的法律原理，作为这个统一的侵权责任制度的法律准则。倘若如此，就将产生一种困境：以过错为基本前提、以损害赔偿为责任方式、以诉讼时效为责任限制的“侵权之债”理论，事实上只可能适用于独立的侵权责任之一部分——即其中的割让式责任，而在退出式责任之中却无法适用。以民法通则为例，民法通则在第134条规定了停止侵害、排除妨碍、消除危险、返还财产、恢复原状、赔偿损失、消除影响、恢复名誉和赔礼道歉计八种侵权责任，而民法通则的一般侵权制度、特殊侵权制度、最高人民法院《关于贯彻执行〈民法通则〉若干问题的意见（试行）》中关于民事责任部分的解释、《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任的若干问题的解释》以及《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》等构建我国侵权责任体系的重要法律渊源，事实上却皆是围绕着“赔偿损失”这一种责任类型来展开的。换言之，我国侵权责任体系中的八种法定侵权责任，其中有七种责任类型实际上无法适用大陆法系侵权之债的基本规定。

由此可见，人格权请求权（支配权请求权）是否能够获得立法上的独立性，并不仅仅是一个概念和逻辑的问题，而且是一个立法体例的问题。在我国以救济权为基础的民事立法技术之下，在救济权意义上具有同质性的人格权请求权（支配权请求权）与损害赔偿请求权将被共同置入统一的侵权责任制度之中，从而人格权请求权将丧失制度上的独立性。但是，这种立法体例，依然无法抹平这两种救济权在性质上的差异，以及这种性质差异所导致的法律构成上的不同。因此，归因于这种救济权性质差异的责任形态及其承担责任方式的不同，应当对其在统一的民事责任制度中分别加以规定。也就是说，民事责任的二元区分产生的不同规则，必须在民事责任（或侵权责任）制度的设计中得到体现。

## 七、结 论

第一，在原权与救济权的关系中，救济权是以原权受到侵害为法律事实所引起的权利。在救济权法律关系之中，救济权所对应的义务，即为民事责任。因此，救济权就是一个民事主体追究另一个民事主体的民事责任的权力。作为救济权义务的“民事责任”观念，表彰着脱离了诉权的、实体法意义上的、真正私法性的责任观念的建立。

第二，救济权的概念外延，包容于请求权的概念之中。一方面，无论原权是以不特定人为义务人的支配权，还是以特定人为义务人的请求权，由于原权的侵害人，均必定是特定的人，所以因原权之侵害所导致的救济权法律关系，必然是发生在特定的民事主体之间，进而必定是以请求作为救济权法律关系的内容。因而，救济权，确切地讲，是请求原权利的侵害人承担民事责任的权力；在这里，请求权的概念外延，除包括原权请求权之外，还包括救济请求权。

第三，显然，债权请求权的概念外延，同样包容于请求权的概念之中。所谓请求权关系，不过是民法上对于特定主体之间法律关系的一种安排，其所反映的无非是特定主体之间在法律上非支配性的联系方式。进而，特定主体之间的请求关系，基于其请求的内容不同，可以分为两类：一类是，“这里是我的领地，请你退出”，即退出式请求；另一类是“请将你的领地之一部，让渡给我”，即割让式请求。其中后者，为债权性质的请求，前者则否。就此以观，债权请求权，不过是两种请求类型中的一种。请求权除债权性质的割让式请求的类型之外，还包括退出式请求的类型。所谓债权请求权，仅指债权性质即割让式的请求权。

第四，救济权的概念外延，与债权请求权概念呈复杂交错的关系。在作为请求权的原权受到侵



害时,由于原权的请求权与作为救济权的请求权,在性质上均以割让式请求作为内容,故属于债权请求权;而作为支配权的原权受到侵害时,由此所产生的救济权,则可区分为割让式救济请求与退出式救济请求两类。其中,前者在性质上属于债权请求权,后者则与其原权性质相同,而非属债权请求权。由此,在支配权(包括人格权)遭受侵害的场合,必然形成作为原权的支配权(包括人格权)、支配权请求权(包括人格权请求权)的非债权性质的退出式救济权,以及作为债权性质的割让式救济权三个含义不同的概念。

第五,关于“人格权有无请求权”的讨论,实际上是要解决人格权请求权的概念能否独立的问题。而这一问题首先是人格权请求权在概念上、逻辑上能否独立存在?就概念以观,因人格权请求权与人格权之间存在着请求权——支配权的差别,人格权请求权与债权请求权之间又存在着非债权请求权——债权请求权的差别,故人格权请求权在概念上,不可能为人格权或债权请求权所吸收,因而具有概念上的独立性。就逻辑以观,基于人格权客体的观念性,人格权请求权始终与其人格权同时存在,因而不存在如物权请求权所面临的“原权不复存在,支配权请求权能否存在”的判断问题,因此人格权请求权具有逻辑上的独立性。

第六,但是,“人格权有无请求权”的问题,不仅是概念、逻辑的问题,而且是立法体例的问题。人格权请求权能否成为一项独立的法律制度,取决于民法立法技术对其加以抽象的方式。如果立法技术以救济权的权利性质为着眼点,则人格权侵害时所产生的割让式救济请求权,将被纳入债权,形成侵权之债,而退出式救济请求权,则保留于原权部分,进而表现为人格权的保护或人格权请求权,其法律制度上的独立性得以存在;反之,如果立法技术以救济权整体或其相对应的民事责任为着眼点,将人格权侵害所产生的割让式责任与退出式责任共同置于独立成编的“侵权责任”之中,就会使人格权的保护或人格权请求权的退出式救济方式统一于“侵权责任”之中。因此,在我国未来民法典“侵权责任”一编,应以救济权为统一调整的外延,并行设置体现包括人格权请求权在内的数种侵权责任形态,并对这些不同责任形态做出相应的规定,即将各类型支配权上的退出式责任,以及债权性质的割让式责任,在立法上做并列规定。当然,在此种情况下,人格权请求权就没有必要再作为一项独立的法律制度而存在。

---

**Abstract:** The claim is logically the necessary arrangement of the legal relations between certain persons. As relief relation takes place between certain persons, the relief will inevitably represent itself as a kind of claim. The affirmance of this nature of relief emblemizes the regress of civil liability system from public law to private law. The relief is divided into “retreating” claim and “ceding” claim, thus, the legislation of dominion protection including the right of personality has two sorts of abstract paths: one is “the nature of relief”, which leads to the institutional independence of “claim for dominion”, the other is “the content of relief”, which brings the “claim for dominion” into the “tort law” system, hence loses its institutional independence. Under the later legislation mode, the theoretical and conceptive independence of “claim for dominion”, and the corresponding logical relationship and principle doctrine should also be embodied in the uniform “tort liability” system.

**Keywords:** retreating relief, ceding relief, dominion, claim

---