

DOI:10.14137/j.cnki.issn1003-5281.2021.04.012

《民法典》对身份权的确认和保护

付翠英

(北京航空航天大学 法学院, 北京 100191)

[摘要]《中华人民共和国民法典》充分肯定了近年来关于身份权的研究成果,其与独立成编的人格权保持着体系上的一致性。认识身份权,首先应当从“身份”一词的含义开始。身份权的法律地位属性决定了其权利义务的总括性。将身份权置于人身关系和身份关系当中,可以发现身份权具有平等性、与人身不可分性、非让与性、相对性、伦理性等多方面的特征。在身份权与人格权的比较过程中,应当明确现代身份权中权利义务的同质性和双向性。目前,身份权的内容仅限于婚姻家庭关系的范畴,民法典为其提供了全面充分的保护及救济规范。

[关键词]民法典;身份权;人格权;监护;配偶

[中图分类号]D923 **[文献标识码]**A **[文章编号]**1003-5281(2021)04-0088-08

2020年5月28日,第十三届全国人大三次会议表决通过了《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》),它标志着学界和实务界对于民法的研究开始从法律建构走向法律解释,进而通过科学、合理、详尽的法典释义为司法实践提供具有可操作性的指引,为法官具体适用民法规范和民众进行民事活动提供理论和经验支持。

《民法典》既吸收了传统民法理论的研究成果,也对信息和高科技时代面临的一些问题进行了立法回应。从篇章结构看,其中最引人注目的是独立成编的“人格权编”及其第1001条关于身份权利的规定。在民法理论中,人格权和身份权应当并列作为人身权的重要内容。民法典是如何确认和保护身份权的?在民法典编纂过程中,有学者提出了很多具有建设性的意见^{[1][2][3]},《民法典》如何反映这些意见并将其作为身份权确认和保护的依据是值得探讨的现实问题。笔者在梳理身份权概念内涵

和外延的基础上,从体系化的视角进行观察,运用关联概念辨识的方法,从直观的“身份”词义角度切入,以民法调整对象和调整方法为基础,对《民法典》关于身份权的确认和保护进行直观的解读,并阐释民法典规定的合理性以及存在的问题,为全面了解身份权理论及立法规范提供参考。

一、身份权的内涵、外延及存在的问题

身份权是在民法学发展过程中产生的概念。自概念提出伊始,身份权的性质、内容和范围就一直饱受争议。^[4]法学作为一门社会科学,可以清晰地解读人身以外的权利,如财产权、物权和债权,一旦涉及“人身”,理论和实务界对其的理解往往会产生歧义。人是肉体的存在,与其他动物的不同之处在于其具有理性和意识,即所谓伦理的存在。^{[5](P.65)}要对人身进行理性思考,再融入伦理的

[收稿日期]2021-04-16

[作者简介]付翠英,女,北京航空航天大学法学院教授,博士生导师。

内涵,就会使得有关人身的法律规范变得相对复杂。

民法是关于人的解放和保护的法律,而真正的解放和保护来自于对人身权的确认和保护。进一步讲,人的解放来自于身份的解放,对人的保护源于对其人格的保护。梅因提出的“从身份到契约”的公式,使我们认识并发展了身份权,其发展脉络便是从不平等身份到平等身份的确立,这里“身份”被赋予的含义远远超出了其本身的意义。这一公式反映到现代的民法规范中,即是人格平等及人的自由和尊严的确立。

然而,作为现代民法规范意义上的身份权,从内涵到外延,学界的理解一直存有歧义。如身份权是由一定的身份关系所产生的权利。^{[6](P.49)}身份权是指民事主体基于特定的身份关系产生并由其专属享有、以其所体现的身份利益为客体,为维护该种关系所必需的权利。^{[7](P.103)}身份权是存在于一定的身份(尤其是亲属)关系上的权利,如配偶间的权利、亲权等。^{[8](P.140)}史尚宽认为,民法中存在亲属、夫妻、亲子及家长家属四种基本身份,基于这几种身份地位派生的基本身份权包括亲属之权利、为夫之权利、为妻之权利、为亲之权利、为子之权利、为家长之权利、为家属之权利。^{[9](P.36)}也有学者把身份权分成民法上的身份权和亲属法上的身份权,亲权、亲属权及配偶权为亲属法上的身份权,民法中的身份权则包括荣誉权、监护权和著作人身权。^[10]从以上定义可以肯定的是,身份权是基于特定的身份关系而产生的。问题在于,一定或特定的身份关系是什么关系?从外延上讲,荣誉权、著作人身权、监护权是否属于身份权?身份权到底是支配权还是请求权?身份权体系在民法典中应当如何构建?在逻辑结构上其如何与独立成编的人格权保持和谐?笔者将对这些问题进行分析和阐释。

1986年的《民法通则》没有明确规定身份权,而是将其纳入人身权中作为独立的章节加以规定。民法典中的民事权利章没有对权利进行分节和分类,而是直接列举了典型的民事权利。如其中的第112条明确规定:“自然人因婚姻家庭关系等产生的人身权利受法律保护。”该规定表明《民法典》对身份权理论作了正式回应,明确了身份权的概念。其中第1001条规定:“对自然人因婚姻家庭关系等产生的身份权利的保护,适用本法第一编、第五编和其他法律的相关规定;没有规定的,可以根据其性质参照适用本编人格权保护的有关规定。”然而,

该条规定却被安排在人格权编第1章的一般规定中,这种安排是否合理?第112条中的人身权利与第1001条中的身份权利,两者都是基于婚姻家庭关系产生的权利,该如何理解两个条文的关系?民法理论认为,身份权属于人身权利的范畴,《民法典》关于人身权利的规定也适用于身份权。《民法典》用4个条文的规定明确了人身权利,除第112条外,第3、31、34条均是关于民事主体和被监护人人身权利的规定。此外,《民法典》第186条、1182条及1183条中还使用了民事权益这一概念,其中的内容是关于因一方违约损害对方人身权益、侵害他人人身权益和损害自然人人身权益的规范。因为人身权益比人身权利的范围更加广泛,所以在界定身份权的内容时,需要考虑身份权益的问题。

因此,要准确把握身份权的概念,充分阐释《民法典》对身份权的确认和保护,需要对《民法典》规范中有关身份及其密切关联的概念进行辨识,这即是我们充分理解身份权法律规范并加以适用的前提。

二、《民法典》中关于身份的含义与身份标志的区分

马克思认为,感性是一切科学的基础。科学只有从感性意识和感性需要这两种形式出发,从自然界出发,才是现实的科学。^{[11](P.142)}要理解《民法典》的科学性和民法上的身份权,则对“身份”一词的理解应当是一种感性认识。只有认同“身份”的含义,才能更好地理解身份权和民法对身份关系的调整规范。

法律规范所适用的词语表达离不开自身语言的特点,当然也受制于自身语言的局限,有时不能充分表达其所要表达的意思。这就需要对其进行扩大或限缩性的解释。

《民法典》的形式体系也要求民法的概念、规则及制度的构成具有整体一致性,相互之间不存在冲突和矛盾。法典所使用的概念不仅要具有准确性、科学性,而且还应当具有一致性。一个概念尽可能要在整部法典中一以贯之,避免同一概念在不同语境下的冲突,即规范的内容应当具有相对的恒定性和确定的内核才不至于在使用过程中产生理解上的偏差。

《民法典》中的很多条文都有“身份”一词,如第15、25、464、764、1034、1001、1095条等,规范中的

“身份”与“从身份到契约”公式中的“身份”及身份权中的“身份”的含义是否相同？一种权利归属于身份权还是归属于人格权，其划分依据是什么？如果我们在理论上认可身份权，那么关于身份权的性质、主体、客体、内容、行使、保护和救济等一系列作为权利体系应有的架构都需要展开来研究。准确界定民法上身份的内涵是正确理解身份权的前提，也是身份权行使、实现和救济的重要依据。

现代汉语词典对“身份”的解释是“受人尊重的地位”或“法律上的地位”。“受人尊重的地位”是人们对他人社会影响的一种认可，并没有法律效力，而身份权中的身份显然是指“法律上的地位”，是法律对公民个体地位的认定。

法律确认个体的法律地位，并通过法律关系路径予以实现，如公民、劳动者、教师、律师、老年人、未成年人、妇女等等。在不同的法律关系中，公民的地位不同，所以个体的法律地位是多重的。当立法确认其相应的地位后，在具体的法律关系中，此种法律身份便以主体的形式出现，如合同当事人、继承人、原告、被告等。法律关系中的身份即是主体，而主体的权利和义务必然会集于主体一身。从法律关系主体的角度认识身份权，则身份权是没有存在意义的。例如，很多人主张著作人身权是一种身份权，而实际上它是作者作为著作权主体享有的权利。如以此方式来界定身份权，身份权将会被无限扩大，这也是形成民法上的身份权和亲属法上身份权分歧的原因，其根本问题在于对“身份”内涵的理解，即没有给身份权以确定的边界。基于此，应当明确身份权中的“身份”是法律上的一种地位，是在特定身份关系中产生的权利，是特定法律关系主体享有的权利。

法律上的身份地位主要是通过身份标志体现的，如生活中最常见的“居民身份证”即是宪法规定的公民身份的表征。依据《居民身份证法》第1条的规定：“为了证明居住在中国境内公民的身份，保护公民合法权益，便于公民进行社会活动而制定本法。”国家配发的每个公民唯一的、终身不变的身份代码即是一种身份标志。户籍以及其他识别身份的信息也都是作为一种身份标志而存在的。以电子或者其他方式记录的能够单独或者与其他信息结合以识别特定自然人的各种信息，包括自然人的姓名、出生日期、身份证件号码、生物识别信息、住址、电话号码、电子邮箱地址、行踪信息等都是公民的身份标志。现代信息社会活动中所使用的二维

码、IC芯片、指纹、虹膜、声音、DNA、数字身份、用户名和密码等也会在今后逐渐成为公民的身份标志。身份标志承载的内容受到隐私权、个人信息保护权等人格权的保护，但其不属于身份权的客体。

准确理解身份和身份标志，有助于认识民法上的身份权。民法上的身份权具有身份的法律地位确定性、权利义务的总括性、主体地位的排他性和不可替代性，从历史发展和法律关系分析看，身份权中的身份是由法律认定的具有特定属性的身份，需要从民法的调整对象和调整方法来认识。

三、从人身关系维度对身份权内涵的界定

在《民法典》中，每一编的首个条文都会对该编的适用范围加以界定。依据《民法典》总则编第1条和第2条的规定，民法是调整民事关系、调整平等主体的人身关系和财产关系的法律。物权编第205条规定，本编调整物的归属和利用产生的民事关系。婚姻家庭编第1040条规定，本编调整婚姻家庭产生的民事关系。这是吸收并延续了萨维尼氏提出的“法律关系”理论，使其成为构建民法典体系的基础。通过不同的法律关系来确认权利，并通过法律关系规范主体的行为、协调主体的利益，由此才能实现社会关系中各种利益的均衡，从而形成稳定的社会秩序。我们要认识民法中的身份权，必然要把身份权纳入到民法的范畴，并通过与其最密切的法律关系去认识。民事法律关系首先以人身为坐标，分为人身关系和财产关系，而与人身不可分的是人身关系，具体又分为人格关系和身份关系。权利作为法律关系的内容，要界定身份权必须将其纳入到身份关系当中。而身份关系又隶属于人身关系，所以人身关系和身份关系成为界定身份权的最佳切入点，人身关系和身份关系应有的特点也必然及于身份权。

权利是法律关系的重要内容，而民法调整的人身关系与财产关系并不仅仅包括权利。《民法典》第3条规定：“民事主体的人身权利、财产权利以及其他合法权益受法律保护，任何组织或者个人不得侵犯。”显然，人身关系的内容除人身权以外还包括与人身相关的其他合法权益，这是由权利的性质决定的。法律赋予或认可一种权利，必须具备可靠的价值基础、清晰的主体和确定的内容，才能最终形成权利效果。有些权益无法被确认为权利，如果将其纳入到一种已经被确认的权利范围之内，则该权

利体系就会受到破坏。但不被认可为权利的一些合法权益,同样可以获得法律的保护和救济。

理论上把人身关系分为人格关系和身份关系。人格关系是每个主体都会普遍发生的绝对法律关系,人格权具有绝对性的特征;而身份关系则是特定主体之间发生的相对法律关系,作为其内容的身份权具有相对性。除了身份权之外,与身份相关的合法权益当然也是相对的,只有向特定的义务人行使方可实现。

社会关系的复杂性决定了调整法律关系所适用的规范并不是单一的。例如,依据《民法典》第464条第2款规定,婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,适用有关该身份关系的法律规定;没有规定的,可以根据其性质参照适用合同编的规定。这就是说,监护属于身份关系,但不一定要通过身份权来调整其内容,还可以通过其他身份性合法权益来实现其内容。因此,身份关系和身份权关系并非是一一对应的,认为身份权是身份关系唯一内容的看法也是片面的。如果在社会关系中需要把某一类法律关系的内容用权利加以概括,同时,这种概括又形成一个完整的权利体系,那么就可以认定这种特定法律关系中的内容是某种权利。因此,不能认定人身权关系与人身关系、身份权关系与身份关系是同义关系,而只能将其定义为包含关系,以避免在权利确认和归属问题上形成混乱的局面。

身份权作为法律确认的权利,有着民事关系、人身关系、身份关系的全部特性,包括平等性、与人身不可分离性、非让与性、相对性和伦理性。身份权是基于特定身份产生的权利,与其他人身权相比,其具有自己的特性,即身份关系的特定性、权利义务的同质性和双向性。身份权是早于人格权在家族关系中产生的,而非基于家族关系上的法律地位,只能说是一种身份,并非身份权。身份权产生的理论基础是基于人的婚姻、出生、血缘、法律拟制等形成的家族亲属关系,且身份权是基于自然的人性、理论概括和法律确认而形成的权利。

具有特定身份的主体享有的权利义务基本上是同质的,即权利义务都体现为广义上的扶养,以扶养为核心,附加了其他权利所没有的亲情照顾和伦理本分。所以,即使法律不对其进行规范,家族亲属关系的延续也从未停止过。所谓身份权的双向性是权利义务指向彼此,即父母有抚养未成年人的义务,反之成年子女也有赡养父母的义务。这种权利只能指向有身份关系的彼此,而且这种身份又

是不可替代的。因此,身份性是婚姻家庭法的灵魂所在。^[2]《民法典》第1045条规定了亲属关系和各个主体的身份。亲属包括配偶、血亲和姻亲,配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女为近亲属。共同生活的近亲属为家庭成员。近亲属便是民法上身份权中特有的身份,身份主体之间互相享有身份权。

四、独立成编的人格权与身份权及第1001条规定的合理性

在理解“身份权”时,永远无法回避对“人格权”的理解,同样也离不开对“人格”的认识。《民法典》在独立人格权编的第1001条中对身份权进行了规定,明确了身份权利是自然人基于婚姻家庭身份关系而产生的权利。这是民法典中唯一明确“身份权”的条文,且没有列举身份权的内容,只是对其作了概括性的规定。笔者认为这样的规定是较为合理的。

从历史上看,身份权和人格权存在着极为复杂的关系。如果把身份作为对公民法律地位的确认,则“身份”的产生应当早于“人格”。梅因在《古代法》中以历史资料为依据,得出了“原始状态早有宗法制度,最年长的父辈是最年长的尊属亲,是家庭的绝对统治者”的结论。^{[12](PP.40~54)}由此可知,尊卑、长幼、亲疏的身份关系存在于各个民族当中,而在家族当中,从人类社会产生到现代始终都依据习惯和立法保持着尊卑、长幼、亲疏的身份关系。

“人格”最初作为主体地位被确定时,即由家族中的身份决定着“人格”^[1],主体不同的身份地位决定其享有的权利范围也不同。在罗马法时期,当人格以“面具”的形式存在时,身份便成了取得“人格”的一个条件。^①具有完整人格的人如果实施了犯罪行为,其将会受到人格减等的处罚。对比可知,身份则不存在类似人格的减等。身份也可以改变,但只能通过法定的事实才能进行。如家父去世,长子可以通过继承取得家父权。家父在家庭中处于最高的身份地位,在社会交易活动中,家父便代表了家族的人格。罗马时期的面具人格与家父权会在一个人身上得以呈现,所以人格与身份常常被画上等号。在“身份到契约”公示中的身份也仅仅是

^① 罗马法中的完整人格,必须是罗马市民、自由人和具有家父权的人。

家父身份的代表,是不平等的象征,身份的内涵并没有因此而改变,在梅因的《古代法》中对此有着深刻的阐释。正是因为社会长期处在人格和身份存在同义性的阶段,使得很多人难以清楚地辨识人格和身份的暧昧关系。

随着基督教教义把罗马市民法的“人格面具”揭开,并认为上帝的子民在地位上一律平等,“人格”便被赋予了新的意义。身份不再决定人格,反之,人格也不能再决定身份。在家族关系中,不同身份的人,其人格是平等的。经过欧洲的启蒙运动,“人生而平等”为法律所确认,同时要求尊重个人自由和平等,维护个人的尊严,不仅要在主体上承认,还要在权利层面确认人之所以为人的权利,即人格权。19世纪的欧洲为了减少罗马法不平等的人格制度带来的负面影响,德国民法典创制了“权利能力”的概念,并把主体从具象的人格中抽离出来,使权利能力与人格共同成为主体的基础。“法的历史和法的比较证明了权利能力的普遍化,其通过人类的平等而伟大起来,即使其与结构相配合,即使‘人格’的概念通过一种‘角色’被转译,这仍应被评价为进步和解放。”^{[13](P.61)}自此,人格权成为绝对权,不可转让、不可放弃。但在婚姻家庭关系中,每个人既是独立个体的人,享有独立的人格权,也是婚姻家庭关系中有着特殊身份的人,享有基于身份关系所形成的身份权及其他合法权益。身份权是从历史上即家族关系中延续而来的,具有相对性。而前述的著作人身权看似是一种身份,但其绝对性的特点决定其还是属于人格权或人格利益的范畴,不能将其归属于身份权来对其进行保护。因此,民法上的身份权仅存在于婚姻家庭关系当中。由人格权和身份权的绝对权和相对权的本质区别决定两者不应是从属关系,但这并不妨碍在身份权不足以保护主体时适用人格权规范对其进行保护,因为两者有着共同的人身关系基础。

《民法典》独立规定人格权是必要的,满足了社会和科技进步所提出的要求。人格权以其开放性的特点积极设立新型的人格权,而与人格权的开放性相比,身份权则比较保守。身份权的价值基础是家庭和谐稳定、家人相扶互助,以减轻社会的压力。不论是人格权还是身份权,二者都体现了个人的价值和尊严、人格独立和地位平等、个人权利的自由行使,这也是人身权的价值基础。这些价值基础体现在人格权的立法规范中,很容易被民众所理解。而在身份权规范中,《民法典》也充分体现了身份权

的主体独立及符合身份关系所要达到的最高宗旨。

基于以上对身份权的认识可知,荣誉权作为主体获得、保持、利用荣誉并享有其所生利益的权利,由于不存在身份权所具有的相对性、权利义务的同质性和双向性,因而其不属于身份权的范畴,《民法典》在人格权中对其加以确认是具有正当性和合理性的。

五、身份权的内容——基于身份权益的考量

《民法典》中没有列举身份权的内容,只是强调了自然人因婚姻家庭关系产生的身份权利,再结合《民法典》第3条的内容,应当说《民法典》除了确认公民的身份权外,还确认了其合法的身份权益。

对于身份权的内容,理论上达成共识的是配偶权或夫妻间权、亲权或亲子间权以及亲属权或亲属间权。谢怀栻认为身份权是指有身份关系的人之间享有的权利。

第一,夫妻间权即配偶权。配偶是合法有效婚姻状态中男女双方的互动性主体称谓,未结婚则不能形成配偶关系,同居方只能以其他合法身份权益主张权利的保护。配偶权是英美学者提出的,我国的《民法典》中虽然没有明确使用“配偶权”的概念,但“配偶”一词却存在于规范身份关系的法律当中。这一概念的简洁性和准确性使其更能体现夫妻双方在婚姻关系中的平等地位。因而,对“配偶权”的确认更有助于理解婚姻关系的内涵。

第二,亲权或亲子权。亲权是父母对未成年子女的人身和财产的管教、保护的權利和義務。基于血缘、收养等形成父母子女关系,以父母、子女的称呼为身份定位来确定双方的身份利益。理论上讲,亲权和所谓的监护权是区分开的。亲权所体现的利益是具有身份性的,即父母或子女的身份,亲权人具有当然的监护资格。成年子女对父母负有赡养、扶助和保护的义务,但这并不属于亲权的范畴,而是属于亲属权的范畴。父母不履行抚养义务时,未成年子女有要求父母给付抚养费的权利,离婚后的父母有探望子女的权利。《民法典》将所确认的探望权主要赋予了父母,然而,未成年子女也是具有独立人格的主体,因而其提出的要求也应得到尊重。例如,孩子想与父母见面时,父母也有配合的义务,不得因为父母离婚而剥夺子女的探望权,这也是由身份权主体的双向性所决定的。亲权会随着子女的成年而发生转变,进而与

父母形成亲属权,所以,成年子女有权决定自己的住所、职业等。

第三,亲属间权。亲属间权是指除配偶、父母与未成年子女之外的近亲属之间依法享有的权利。成年子女不履行赡养义务时,缺乏劳动能力或者生活困难的父母有权要求成年子女给付赡养费。近亲属之间,可以根据各方主体能否独立生活和是否有负担能力来判断近亲属之间各种形式的扶养权是否成立。

第四,合法性身份权益。身份关系中除了身份权之外,还存在其他身份性的合法权益。在社会生活中,很多不被法律所认可的关系,如同性恋同居关系、事实婚姻关系以及非婚同居关系,虽然不能基于这些特定事实关系产生身份权,但可以作为其他合法的身份权益对其进行保护。

关于监护权是否为身份权在理论上一直存有争议。《民法典》继续保留了《民法通则》的结构,把身份权杂糅于监护关系之中,使身份权关系和监护权关系的界限不明。监护权使用了“权”的概念,但实际上却并不存在真实的权利。作为权利,必须在同一关系中有直接的利益归属,而在监护关系中,除了近亲属作为监护人之外,其他监护人并不能从监护关系中直接获得利益。作为身份权,身份权人所享有的权利和承担的义务具有双向性,而监护权并不具有这种双向性,即便监护人可以从监护关系中获得来自他方的利益,也只能说是一种身份利益,而不是从身份权法律关系中产生的利益。从规范形式上看,监护权与身份权也有所不同。《民法典》第34条列举了监护人的职责是代理被监护人、保护被监护人的人身和财产权利等。而在作为身份权的亲权中,其是直接以“权利义务”的形式出现的,如第1086条规定,父母有教育、保护未成年子女的权利和义务。立法通过监护和亲权共同保护未成年人是对未成年人权利保护的强化,但却造成了对立法资源的浪费,也使得理论体系较为混乱。依《民法典》第34条第2款的规定,监护人依法履行监护职责所产生的权利受法律保护。笔者认为,此种权利是一种合法的身份权益。

《民法典》还增加了关于新型身份性合法权益的规定。如出租人出卖出租房屋的,其近亲属有优先于承租人购买的权利;医疗方案不能或者不宜向患者说明的,应当向患者的近亲属说明,并应当取得其明确的同意,即其享有知情同意权;就人体细胞、人体组织、人体器官和遗体等捐献的问题,在自

然人没有明确的意思表示或生前表示不同意捐献的,其配偶、成年子女、父母有共同决定捐献的权利;死者的姓名、肖像、名誉、荣誉、隐私和遗体等受到侵害的,被侵权人死亡的,近亲属享有请求侵害人承担民事责任的权利。这些基于近亲属的身份享有的权利,并不是严格意义上的身份权,但可以作为合法性身份权益受到保护。

六、身份权的保护

作为实体法而言,民法对身份权的规定不应当是倡导性或宣言性的。“无保护、无救济即无权利”作为民法基本的立法准则,如何保护身份权,身份权受到侵害后应当如何救济,学界对此已有较多的研究成果。但在《民法典》中,对于婚姻家庭关系中身份权的保护和救济则可以从不同角度对其进行分析。

从总体层面看,身份权作为人身权利的重要内容,《民法典》第3条就明确了民事主体的人身权利及其他合法权益应当受到法律保护。《民法典》总则编第5章“民事权利”中第112条规定:“自然人因婚姻、家庭关系等产生的人身权利受法律保护。”这被认为是借鉴了德国民法的规定,首次出现在《民法典》当中。该条中的“人身权利”被明确限定于“婚姻家庭关系”当中,应当将其解释为“身份权”。第464条第2款规定:“婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,适用有关该身份关系的法律规定;没有规定的,可以根据其性质参照适用本编规定。”依据上述法条的规定可知,对身份权利的保护适用《民法典》总则编、婚姻家庭编和其他法律的相关规定;没有规定的,参照适用人格权保护的有关规定,婚姻家庭编没有特别规定的,还可以适用合同编的规定。依侵权责任编第1182条的规定,侵害他人人身权益造成财产损失的,受侵害人可以要求侵害人承担损害赔偿的责任。因此,身份权人违反禁止重婚、禁止有配偶者与他人同居、禁止家庭暴力、禁止家庭成员间的虐待和遗弃的规定而实施上述行为的,可以适用侵权责任法的规定。从法律适用上看,法律对公民身份权的保护是比较充分和全面的。

在具体制度层面,《民法典》特别规定了弱者保护制度。第一,规定尊重未成年人意愿和最有利于被监护人的原则。关于被监护人人身权利的保护,首先应当考虑其个人意愿。依据《民法典》总则编

第30、31条的规定,当有监护资格的人协议确定监护人时,监护人应当尊重被监护人的真实意愿。也就是说,监护人之间关于被监护人达成的监护协议必须尊重被监护人的意见,被监护人主要是指未成年人。《民法典》第35条规定,监护人处分被监护人财产必须是在为了保护被监护人利益的前提下,并尊重被监护人的真实意愿。第二,照顾女方的利益。离婚时分割夫妻共同财产没有协议的,由人民法院根据财产的具体情况,依据照顾子女、女方和无过错方权益的原则判决。第三,适当帮助困难者。离婚时,如一方生活困难,有负担能力的一方应当给予对方适当的帮助。第四,补偿原则。在婚姻关系存续期间,夫妻一方因抚育子女、照料老人、协助另一方工作等负担较多家庭义务的,离婚时其有权向另一方请求补偿,另一方应当给予对方适当的补偿。

当身份权不能实现时,公民可以通过身份权请求权获得法律救济。身份权请求权是指身份权人向身份关系中负有义务的一方提出请求,要求身份权主体履行应当承担的义务的权利。身份权请求权的对象只能是身份权主体,而不应当是第三人。例如,作为身份权核心内容的扶养权,在义务人不履行义务时,权利人可以请求其履行扶养义务。从理论上讲,对于侵犯身份权的行为,被侵害人可以请求第三人承担赔偿责任,但该项权利的行使需要建立在扩张身份权相对性的基础上,所以,应当明确公民的身份权在受到第三方侵害时,第三方侵犯身份权的行为并不成立,因而只能依据基于身份关系产生的其他合法身份性权益的相关规定来对其进行保护。否则,如对身份权适用了绝对权的保护方法,将会动摇身份权的理论根基。

当公民合法的身份权益受到侵害时,可以适用相应的身份权益保护请求权来使其获得救济。在有些合法性身份权益受到侵害时,从表面上看,是公民的身份权受到了侵害,但实则是其人格权受到了侵害,因而,既可以基于身份关系向相对人提出请求,也可以基于人格关系向第三人提出损害赔偿的请求。例如,明知对方有配偶还与之同居破坏其婚姻家庭的,则此第三人侵犯的并非是对方配偶的身份权,而是侵犯了对方配偶在婚姻存续期间所享有的作为配偶的人格权。

婚姻家庭关系中多种请求权,必须根据请求权的基础对其进行分析,不能笼统地将这些请求权全部认定为身份权请求权。例如,在先前存在的

亲子关系被否认后,支付抚养费的一方请求对方返还已经支付的抚养费,则该请求权的基础并不是身份权,因为身份关系已经消灭。至于该项请求权的行使依据是无因管理还是不当得利,或是因一方欺诈而侵犯了对方的人格权,这在实践中还存有争议。

侵害身份权的责任承担方式可以采用停止侵害、排除妨碍、消除危险或赔偿损失,特殊情况下受侵害方可以请求对方承担精神损害赔偿。例如,一方重婚或与他人同居导致与配偶离婚的,则无过错方有权请求对方承担精神损害赔偿责任。再如,根据《民法典》侵权责任编第1183条的规定,侵害自然人人身权益造成严重精神损害的,被侵权人有权请求侵权方承担精神损害赔偿责任。

身份权属于人身权益的范畴,不得排除精神损害赔偿的适用。在公民的身份权受到侵害时,其请求对方停止侵害、排除妨碍、消除危险或被扶(抚)养人请求扶(抚)养人支付扶(抚)养费、赡养费或者请求对方探望的,不受诉讼时效的限制。

结语

在婚姻家庭这个特殊的家事领域,法律介入的目的是维护婚姻家庭的稳定和谐,维持家庭秩序,保护身份关系中弱势一方的权益。身份权应当与合法的身份利益相区别,但二者与人格权均为民法人身权制度的组成部分,可以适用共同的调整规范。法律对婚姻家庭关系的调整应当尽量支持身份主体自治解决问题的方式,尊重身份关系主体个人的独立人格,破除在身份关系中对人身的支配。用现代平等、人格独立、相互尊重的家庭伦理代替过去的尊卑等级伦理,减少强制性的权利义务安排。在理论上,坚持权利体系的协调性,但并不是冠以权利之名的即是完整的权利,必须有确定的内涵和外延方可将其定义为一项权利。在界定“权利”时,首先要尊重词语本身的含义,然后通过历史发展的脉络来找寻其发展规律。“身份”是一种地位,身份权早于人格权而产生,过去是由“身份”决定“人格”,而现代是“人格”与“身份”并存。人身支配关系已经消灭,取而代之的是平等、独立的身份伦理。在解释适用身份权制度时,应充分辨识身份权的特殊性,即便需要增加新型身份权的内容,也应当与现行的身份权体系保持和谐。

[参考文献]

- [1]郭明瑞.人格、身份与人格权、人身权之关系——兼论人身权的发展[J].法治论坛,2014,(1).
- [2]叶英萍,李永.民法典视域下亲属身份权之重塑[J].西南政法大学学报,2016,(1).
- [3]陈信勇.身份关系视角下的民法总则[J].法治研究,2016,(5).
- [4]段厚省.论身份权请求权[J].法学研究,2006,(5).
- [5]星野英一.现代民法基本问题[M].段匡,杨永庄,译.上海:三联书店,2012.
- [6]王利明.人格权法研究[M].北京:中国人民大学出版社,2005.
- [7]杨立新.人身权法论(修订版)[M].北京:人民法院出版社,2002.
- [8]王泽鉴.民法总则[M].北京:北京大学出版社,2009.
- [9]史尚宽.亲属法论[M].北京:中国政法大学出版社,2000.
- [10]张献民,梁新平.身份权研究[J].南华大学学报(社会科学版),2004,(2).
- [11]马克思恩格斯全集(第42卷)[M].北京:人民出版社,1979.
- [12]梅因.古代法[M].沈景一,译.北京:商务印书馆,1995.
- [13]罗尔夫·克尼佩尔.法律与历史[M].朱岩,译.北京:法律出版社,2003.

(责任编辑 郭俊)

The Acknowledgement and the Protection of the Rights of Identity by Civil Code

FU Cui—ying

(School of Law, Beijing University of Aeronautics and Astronautics, Beijing 100191, China)

[Abstract] The Civil Code confirms the research results about the rights of identity which are obtained in recent years. It maintains the consistency of the system with the independent rights of personality. To Clarify the rights of identity should begin with the meaning of identity. On the other hand, the nature of identity in civil law determines the generality of the rights of identity. If we put the rights of identity in the context of personal relationship and status relationship, it's such a result that they have the following characters: equality, inalienability, relativity, ethicality and indissociable with a civil subject. In the process of comparing rights of identity and rights of personality, the homogeneity and two-way nature of rights and obligations in modern rights of identity should be clarified. The object of the rights of identity only exists in the field of marriage and family, the Civil Code provides comprehensive and adequate protection and relief norms for it.

[Key words] Civil Code; Rights of Identity; Rights of Personality; Tutelage; Spouse

学人风采

张继焦，中国社会科学院民族学与人类学研究所社会研究室主任，二级研究员，中国社会科学院大学社会学院教授，博士生导师。中国民族学学会法人代表兼副会长、中国民族研究团体联合会副会长、中国人类学民族学研究会副秘书长。兼任西北民族大学、云南民族大学、广西民族大学、广东技术师范大学等高校的客座教授或校外导师，联合国教科文组织国际人类学与民族学联合会（IUAES）副理事长、IUAES 下属企业人类学委员会的创办人和主席。出版专著、论文集及译著 30 多部，发表学术论文 300 余篇。近年来，以“传统—现代”转型为主题，出版了《对经济社会转型的探讨》《企业和城市发展：并非全是经济的问题》《新一轮的城市化、工业化、市场化、文化多元化》《新型城镇化与文化遗产传承发展》《企业人类学：从社会结构看经济行为》《当代人类学：新古典“结构—功能论”与“传统—现代”转型》等论著，形成了一整套新古典“结构—功能论”理论体系，在人类学、民族学、社会学、历史学、民俗学、文化学、博物馆学等多个学科领域产生了一定的学术影响。



付翠英，北京航空航天大学法学院教授，博士生导师，日本京都大学访问学者。兼任中国民法研究会理事、婚姻家庭法研究会理事、北京市破产法学会常务理事、北京市消费者法学会常务理事、中国法学教育研究会理事。主要研究方向为民法、破产法和亲属继承法。主持完成联合国儿童基金会项目“中国残疾儿童法律保护研究”、教育部项目“法律实践教学基地建设”等，参加中国法学会组织的“中国民法典分则起草项目”（继承法部分）等。主编教材《民法总论教程》，参编教材《破产法学》，出版专著《破产法比较研究》等。发表学术论文《人格·权利能力·民事主体辨思——我国民法典的选择》《论胎儿的民事法律地位》《从破产到破产预防——一个必然的逻辑》《破产保全制度比较：以美国破产自动停止为中心》《论中国企业破产预防程序体系之构造——比较法视角》《论风险投资与有限合伙》《论家庭破产》《遗产管理制度的设立基础和体系架构》等，多篇论文被中国人民大学“复印报刊资料”全文转载。获得北京市优秀教师荣誉称号。

王永香，西安交通大学马克思主义学院副教授，博士生导师，美国威斯康星大学麦迪逊分校访问学者，陕西省统一战线理论研究基地特约研究员，陕西省统一战线智库专家。研究方向为民主理论与实践、政党制度与政治、当代中国政治研究。主持国家社科基金项目 1 项、中国博士后科学基金项目 2 项、中央高校基本科研业务费马列专项重点课题 1 项及陕西省社科基金、陕西省统战理论研究基地课题等多个项目。出版专著《城市化进程中我国城中村村民政治参与研究》，在《教学与研究》、《红旗文稿》、《社会主义研究》、《科学社会主义》、《北京行政学院学报》、《华东经济管理》、《理论学刊》、《西安交通大学学报（社会科学版）》、《北京工业大学学报（社会科学版）》、*Progress in Nuclear Energy*、*Journal of Cambridge Studies* 等国内外期刊上发表学术论文多篇。多篇论文被《中国社会科学报》、中共中央宣传部“学习强国”平台转载。获得陕西省统战理论研究成果三等奖。

