

# 论共同遇难者死亡顺序规则的语言表达形式

## ——对《民法典》第 1121 条的解释

王希琛

德惠市夏家店街道人民政府，吉林 长春

收稿日期：2023年9月13日；录用日期：2023年9月22日；发布日期：2023年11月23日

### 摘要

死亡顺序规则是民事推定规范中较为特殊的存在，因其带有“推定”字样的表述形式，我国学界及实务界通常将其定性为民事推定规范。某些学者认为其并不具备推定的显著特征，如：存在基础事实、事实间具有高概率联系等，因此这些学者认为死亡顺序规则不是真正的推定。《继承法意见》第2条规定的死亡顺序规则表达结构为“某某不能证明……，则推定……”，不可反驳的推定规范常以这种“不能证明”形式出现。《民法典》第1121条将客观层面的“不能”修订成主观层面的“难以”，表明死亡顺序规则具有可以被推翻的特点。根据两者差异，可以判定经修订后的死亡顺序规则较拟制规范、拟制性推定等其他类别归类为推定规范是更具合理性的。因此，现行法下的死亡顺序规则采用“推定”的表述形式是合理的。

### 关键词

死亡顺序规则，“推定”表述形式，推定规范，拟制规范

# An Exploration of Co-Victims Death Order Rule's Expression

—Interpretation of Article 1121 of “Civil Code”

Xichen Wang

People's Government of Xiajiadian Street, Dehui City, Changchun Jilin

Received: Sep. 13<sup>th</sup>, 2023; accepted: Sep. 22<sup>nd</sup>, 2023; published: Nov. 23<sup>rd</sup>, 2023

### Abstract

The order of death rule is a relatively special existence among civil presumption norms. Because

of its expression with the word “presumption”, China’s academic and practical circles tend to characterize it as a civil presumption norm. According to some scholars, it does not have the distinctive characteristics of presumption, such as the existence of basic facts and a high degree of probability between the facts. Therefore, these scholars consider that the order of death rule is not a real presumption. The expression structure of the death order rule stipulated in Section 2 of the “Inheritance Law Opinion” is “Someone is unable prove that something is certain..., then it is presumed...” Irrefutable presumptive norms often appear in such kind of “non-provable” form. Section 1121 of the Civil Code amends “impossible” on an objective level to “difficult” on a subjective level, indicating that the rules of order of death have characteristics of being overturned. Based on the differences between the two, it can be determined that the revised order of death rules are more reasonable than those classified as presumptive specifications in other categories such as prepared specifications and presumptive presumptions. Therefore, it is reasonable for the order of death rules under current law to be expressed in the form of “presumption”.

## Keywords

**Order of Death Rule, “Presumption” Expression, Presumption Norm, Fiction Norm**

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

死亡顺序规则通常被学界及实务界认定是一种民事推定规范，《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第 1121 条规定了我国死亡顺序规则的具体内容，沿用了《继承法意见》第 2 条规定的死亡顺序规则，仍采用我国特有的辈份作为推定标准。但该规则是否属于推定规范一直是学术争议的焦点，有的学者认为该规则为典型的法律拟制而非推定，且条文中的“推定”也应用“视为”进行替代[1]。近期，也有学者认为死亡顺序规则既非推定规范也非法律拟制，而应归类于一种新规范类型——假定规范[2]。

《民法典》中存在大量“推定”、“视为”等表述形式，实务界也通常以法条的表述形式作为依据，定性法条的法律性质。将带有“推定”字样的法条定性为推定规范，将带有“视为”字样的法条定性为法律拟制。但事实上，许多法条的表述形式并不对应其所属的法律性质，而且如果错误归类会导致完全不同的法律适用效果。比如：适用推定规范的效果是证明责任的转移，与适用法律拟制的效果截然不同。在此背景下，本文以死亡顺序规则为切入点，论证其符合推定规范的特征和实质及采用“推定”表达形式的合理性，为与死亡顺序规则具有同样结构特征的其他条款提供语言表达形式的参考。

## 2. 论“推定”表述形式下的死亡顺序规则的争议

死亡顺序规则是民事推定规范中较为特殊的存在，有学者认为该规则的法条中虽带有“推定”字样的表述，但不应将其定性为民事推定规范。也有学者认为，死亡顺序规则虽然是民事推定规范的表述形式，但并不符合民事推定规范的实质。理由是死亡顺序规则不符合推定规范的基础、概念和特征。

### 2.1. 死亡顺序规则符合推定规范的价值论基础

推定的认识论基础及方法论基础强调经验法则，经验法则是人们从生活经验中得出的设立推定规则的基础，推定规范的设立既不能违背经验法则，也不能完全脱离事实真相。死亡顺序规则中规定“难以

确定死亡时间的，推定没有其他继承人的人先死亡”，但有无继承人和死亡顺序是不成立因果联系的，可见此处的规定并非根据存活概率推定死者的死亡顺序，而是一个纯粹的法律选择问题[3]。从推定框架下看死亡顺序规则，在难以证明死亡顺序真相的情形下，根据法律规定确定下来的推定事实，以辈份为标准推定死亡顺序虽符合我国的人情伦理，却不符合自然法则的规律。在年长长辈与年幼晚辈共同遇难时适用死亡顺序推定规则是符合自然规律的，但不能忽视的是我国确实存在大量年幼长辈与年长晚辈的现实情况，此时认定年幼长辈先于年长晚辈死亡依旧是不符合自然规律的。

从以上观点可以看出，死亡顺序规则并不完全符合推定的认识论基础和方法论基础。但，推定规范的设立基于三大基础，分别为认识论基础、方法论基础和价值论基础。基础事实与推定事实之间的高概率联系虽是推定规则设立的重要基础之一，但立法目的也是推定规则设立的正当价值[4]。从死亡顺序规则设立的目的角度来看，并非还原死亡顺序的真相，而是实现推定设立的立法目的即节约司法资源，提高诉讼效率。因此，死亡顺序规则虽不完全符合推定的认识论基础和方法论基础，但其符合推定设立的目的这一价值论基础，仍可以称其为具备推定基础的一种推定规范。

## 2.2. 死亡顺序规则是推定概念的扩大解释

我国就推定的概念并无明确法律规定，但证据法理论普遍认为推定是根据已知事实才能推出另一待证事实，其中已知事实为基础事实(某一已被证明的前提事实)，另一事实为推定事实。死亡顺序规则中，当事人并未证明基础事实，死亡顺序规则的推定步骤是在难以证明死亡顺序的情况下，法官即可直接认定另一事实(推定的死亡顺序)。因此，有观点认为推定事实理应是由已证明的基础事实推出免于证明的推定事实，但死亡顺序规则并未承担基础事实的证明责任便直接推定出推定事实，可见其与推定特征中“在其证明基础事实之后，推定才能得以适用”这一概念要求不符。

我国虽然未对推定概念进行明确规定，但是最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》(以下简称《证据规定》)进行了较为概括性的表述。《证据规定》第9条第3款规定当事人无需举证证明的事实有：“根据法律规定或者已知事实和日常生活经验法则，能推定出的另一事实。”可见，我国法律对推定规范的概念进行了扩大解释，我国的法律推定规范不只包含以经验法则为基础，由已知事实推出另一事实的推定规范。也包含以价值论为基础根据法律规定直接推定出另一事实的推定规范。因此，通过扩大解释，我国的推定规范应为根据已知的基础事实或者法律规定得出待证事实的推定规范。

## 2.3. 直接推定规范属于我国法律规定的推定规范

目前学界关于推定规范的分类标准主要为以下几种：是否允许提出反驳、是否规定基础事实、推定对象的性质。在推定规范的众多分类标准中，对推定的适用前提有直接影响的分类是直接推定规范与推论推定规范。很多学者认为直接推定规范并不是真正意义上的推定规范，也不应将直接推定规范归类为推定规范，作为典型直接推定规范的死亡顺序规则也因此备受争议。首先我们对推论推定规范和直接推定规范的差异点进行分析：

推论推定规范为典型的推定规范，是指依据推定规范的内容，根据已知的基础事实得出待证事实的推定规范，由于这种规范具有非常典型的推定结构，因此大陆法系国家将此种类型称为“真正的法律上的推定”[5]。作为典型的推论推定规范，以《民法典》第46条规定(死亡宣告制度)为例，利害关系人应首先证明公民下落不明满四年或因意外事件下落不明满两年这一基础事实之后，方能适用该推定，得出推定事实即宣告公民死亡。直接推定规范是指无需任何前提(即基础事实)，由法律规范直接规定推定事实存在的推定规范，大陆法系国家将此种类型的推定规范称为“暂定真实”的推定规范[6]。

直接推定规范和推论推定规范对比的区别是：直接推定规范并未设置任何前提(基础事实)，适用推定规范后直接得出推定事实。死亡顺序规则作为典型的直接推定规范，没有遵循一般推定规则从基础事实到推定事实的逻辑推理过程。但本文认为，以是否规定基础事实为标准是极为常见的分类标准，表明我国存在大量的直接推定规范。直接推定规范虽然并不完全符合推定概念的通说，但通过上文论证，直接推定规范是我国法律通过对推定概念进行扩大解释后定性的一种推定规范，由法律规定直接得出待证事实的推定规范也应为我国法律规定的推定规范。

## 2.4. 死亡顺序规则不属于法律拟制规范

《继承法意见》规定的死亡顺序规则采用“不能证明”的表达形式，表达结构为“某某不能证明……，则推定……”，是常见的不可反驳的推定规范形式。有学者认为死亡顺序规则是“拟制性推定”<sup>[7]</sup>，也有学者认为不可反驳的推定规范本质是拟制规范<sup>[8]</sup>，并不是真正的推定规范<sup>[9] [10]</sup>。基于这一问题，学者们并没有统一的定论。

德国诉讼法学家罗森贝克认为推定规范与拟制规范是两种完全不相干的规范概念，其认为不可反驳的推定规范具有推定规范的形式，但具有拟制规范的实质<sup>[11]</sup>。简言之，推定规范是用已知的明确的事实推定出另一不明确的事实，但两者之间必须存在推定基础如高度盖然性、或然性常态联系等；拟制规范是将明确的、不需要认定的且性质不同的两个事实赋予同等法律效果。因此，是否存在常态联系和能否被反驳两个显著特征是区分推定规范和拟制规范的关键。

本文不赞同《继承法意见》规定的死亡顺序规则属于拟制规范，其虽采用“不能证明”的表达形式，但不属于不可反驳的推定规范，也不属于拟制规范。而且《民法典》对死亡顺序规则的表述进行改进后，反而证明死亡顺序规则是可以被反驳的推定规范。具体理由将在下一章节中详细论述。

## 3. 论死亡顺序规则符合推定规范的特征

我国法律条文中关于推定规范的数量庞大，对通说隶属于推定规范的某一法条进行解读时，除关注该法条表述的实体法规定内容外，也应深入探讨其所属推定规范的特征，两种方式结合进行解读，可以避免对具体条款解读时陷入“法条表达形式可以决定规范性质”的误区。下文将结合推定规范的特征论证死亡顺序规则属于推定规范的合理性。

### 3.1. 《民法典》第 1121 条用“推定”表述形式更具有合理性

《民法典》较已废止的《合同法》《继承法》等，十分突出的亮点之一便是《民法典》在用语措辞和行文表达方面更为严谨、准确。而《民法典》的规范化表述，也正是实现民法立法更为系统化、严谨化、科学化的前提。《民法典》第 1121 条和《继承法意见》第 2 条均是作为解决死亡顺序规则实践问题的法律依据。前者较后者立法语言更专业、行文逻辑更严谨。可以从以下两点看出：

一是《继承法意见》规定“相互有继承关系的几个人在同一事件中死亡，如不能确定死亡先后时间的，推定没有继承人的人先死亡。”其中，“相互有继承关系的人”和“没有继承人的人先死亡”，二者语意矛盾，存在逻辑漏洞。《民法典》第 1121 条就在《继承法意见》第 2 条基础上，将“没有继承人的人”修改为“没有其他继承人”，使其和“相互有继承关系的几个人”在逻辑上相一致。

二是《民法典》用“数人”一词代替“几人”，“难以”代替“如不能”。修订后改变了原行文的通俗化表述，更体现立法语言的专业化、准确化特征。其中，“如不能”修订为“难以”除语言表达上更贴近语境及实际情况外，还具有厘清修订后的死亡顺序规则隶属问题的意义，此观点将在后文加以详细论述。

### 3.2. 《民法典》第 1121 条下的死亡顺序规则具有可推翻性

针对死亡顺序规则是否允许提出反驳，学界仍没有统一意见。有的学者认为死亡顺序规则是不可反驳的[8]，但有的学者认为“真正的推定均具有可推翻性”[12]。本文认为，《继承法意见》第 2 条规定的“如不能确定死亡先后时间的，推定没有继承人的人先死亡。”仅涉及是否适用的问题，不涉及是否能提出反驳的问题。但修订后的《民法典》第 1121 条规定的“难以确定死亡时间的，推定没有其他继承人的人先死亡。”是允许提出反驳的，具体理由如下：

首先我们论证《继承法意见》第 2 条规定为何是不涉及是否能提出反驳的。我国的推定规范大部分是可以反驳的推定规范，但仍有极少数推定规范是不可反驳的。不可反驳的推定规范常以“不能证明”形式出现，表达结构为“某某不能证明……，则推定……”，如《民法典》第 1165 条、《继承法意见》第 2 条的死亡顺序规则均属于此种表达结构。“不能确定死亡顺序”这一前提和“推定的死亡顺序”这一推定本就是完全相反的两个命题，完全相反的两个命题之间适用推定是不合理的。而且死亡顺序规则不是以基础事实和推定事实间存在高概率联系建立起来的推定，而是在没有证据能证明死亡先后顺序的前提下进行的。如果反对方能够证明死亡先后顺序，其证明的死亡顺序是事实结果，而不是适用死亡顺序规则进行的推定。因此，从表达结构可以看出《继承法意见》第 2 条规定的死亡顺序规则仅涉及是否适用的问题，而不涉及是否能提出反驳。

《民法典》第 1121 条将“如不能确定死亡先后时间”修订为“难以确定死亡时间”，由客观层面的“不能”修订成主观层面的“难以”，一是根据实际情况，主观层面的“难以确定”比客观层面的“不能确定”更贴合语境和现实情况；二是表明“难以确定死亡时间”是一种前提，只要表明难以证明死亡顺序即可适用并得出推定结果，但不排除存在推翻的可能性。死亡顺序规则的表达公式变为：难以得出 A(包含 a)时，法律推定结果为 a。“不能证明”形式的推定如《民法典》第 1165 条同法律拟制一样是不能推翻的。但，《民法典》第 1121 条将“不能”修订成“难以”是在语言表达形式上表示该法条为一种推定，而且是允许提出反驳并存在被推翻可能性的推定。虽然死亡顺序规则能被推翻的可能性极小，且至今为止的司法判例中还没有先例，但并非不可能推翻。参考案例“刘某 1、刘某 2 法定继承纠纷案”<sup>1</sup>。此案例中，争议焦点在于刘某 1 和刘某 2 虽在同一煤气中毒事件中死亡，当事人以心电图最终呈一直线的时间作为确定两名死者的死亡时间，并以此作为证据向法院提交，欲证明可以确定两名死者的死亡时间。但该证据未被采信，理由是：经过医生进行查体，两名死者在案发现场时都已经失去生命迹象，抢救过程中及结束后也未发现生命迹象。虽然心电图显示时间可以区分两名死者，但该时间是通知死者家属的死亡时间，而非判定死者的死亡时间。但试想，随着科技的进步生命体征手环等科技产品层出不穷，若案例中证明死亡时间的不是心电图而是生命体征手环，是否可以推翻“难以确定死亡时间”这一前提并得出死亡顺序的事实真相。

通过对“推定”表达形式下的死亡顺序规则进行分析，可以得出死亡顺序规则虽不具备推定的某些特征，如：存在基础事实、事实间具有高概率联系等。但，通过对推定规范的扩大解释使其具有合理性。而且《民法典》第 1121 条规定下的死亡顺序规则具备推定规范最为显著的特征即允许提出反驳，具有可推翻性。这表明《民法典》第 1121 条修订后的死亡顺序规则归类于推定规范较其他类别更具合理性。

## 4. 论推定规范及法律拟制的合理表述形式

综上所述，死亡顺序规则表达结构已由“某某不能证明……，则推定……”修订为“某某难以确定……，

<sup>1</sup> 参见刘某 1、刘某 2 法定继承纠纷案，[四川省雅安市中级人民法院(2020)川 18 民终 432 号]。

则推定……”，修订后的死亡顺序规则符合推定规范允许提出反驳的特征。在我国对推定规范进行扩大解释的背景下，将死亡顺序规则归类为推定规范是具有合理性的，因此，经过对《民法典》第1121条在语言表达形式上的研究，本文认为使用“推定”的表达形式是最合理的。

本文论述的重点是死亡顺序规则适用“推定”表达形式的合理性，目的是以死亡顺序规则为例，厘清其语言表达形式的同时，为与死亡顺序规则具有同样结构特征的条款提供借鉴。避免实务界因为法条表达形式，错将其归类为某种法律规范而作出错误的法律适用效果。德国诉讼法学家普维庭认为：不可反驳的推定规范不仅存在，而且可以与拟制规范相区分，两者在法律表达方式方面的区别是，前者用“推定”，后者用“视为”<sup>[13]</sup>。以我国现行的法律规范为样本进行分析，发现“推定”和“视为”并非与法律推定和法律拟制相对应：“推定”大多表达法律推定，但也表达法律拟制和注意规定；“视为”大多表达法律拟制，但也表达推定制度和注意规定<sup>[1]</sup>。因此，为了有效区分推定规范和拟制规范，避免相互之间的混淆和错误适用，建议厘清二者的表达方式。推定规范应尽可能以“推定”这一词语进行表述、拟制规范尽可能以“视为”这一词语进行表述。

但某些规则究竟属于推定规范还是拟制规范至今仍未有统一意见。当某规范的特征为两个事实既不存在或然性常态联系又非无关，或某规范为不能被反驳的法律推定规范时，便很难将其归类为某一种规范。如《民法典》第1165条作为不可反驳的推定规范，其属于哪种规范一直存有争议，便有学者将其归类为拟制性推定。本文建议介于推定规范和拟制规范两者之间暂无法统一意见的拟制性推定（或其他新规范类型）以“应当/应当认定”等词语进行表述，以便于将上述三者进行明确区分。

## 5. 结语

将死亡顺序规则归类为推定规范一直备受争议，除推定规范外，还有学者将其归类为法律拟制、拟制性推定、假定规范等。本文通过对死亡顺序规则语言表达结构的分析为切入点结合推定规范的实质和特征分析为论证方向，反驳了死亡顺序规则不属于推定规范的诸多观点。并建议规范法规条例的语言表达形式，通过规范用词辅助区分推定规范和拟制规范及其他规范类型，避免因错误认为法条表达形式决定规范性质而导致规范之间的相互混淆和错误适用。

## 参考文献

- [1] 张海燕. “推定”和“视为”之语词解读？——以我国现行民事法律规范为样本[J]. 法制与社会发展, 2012, 18(3): 104-116.
- [2] 张焕然. 论作为假定规范的死亡顺序规则——一种新规范类型的发现[J]. 法学, 2022(11): 106-120.
- [3] 尹田. 民事主体理论与立法研究[M]. 北京: 法律出版社, 2003: 28.
- [4] 唐雯. 我国共同遇难死亡顺序推定规则之反思与重构[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2017, 35(2): 78-87.
- [5] 卞建林. 证据法学[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 373.
- [6] 齐树洁, 王晖晖. 证据法中的推定问题研究(一) [J]. 河南公安高等专科学校学报, 2002(2): 5-14.
- [7] 江伟, 主编. 证据法学[M]. 北京: 法律出版社, 1999: 126.
- [8] 张海燕. 论不可反驳的推定[J]. 法学论坛, 2013, 28(5): 66-72.
- [9] 张保生. 推定是证明过程的中断[J]. 法学研究, 2009, 31(5): 175-194.
- [10] 张成敏. 推定与相反推理以及相互强度关系[J]. 政法论丛, 2008(1): 63-70.
- [11] [德]莱奥·罗森贝克. 证明责任论[M]. 庄敬华, 译. 北京: 中国法制出版社, 2002: 220.
- [12] 占善刚. 民事证据法研究[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2009: 126.
- [13] [德]普维庭. 现代证明责任问题[M]. 吴越, 译. 北京: 法律出版社, 2006: 73-74.