

《民法典各分编·人格权编（草案）二审稿》修改建议

小组成员：石文静、李嘉栋、陈玫好、张红蕾、杨程、刘曙东、张振雨、赵祥

烟台大学法学院 2018 级硕士研究生

2019 年 5 月

第一章 一般规定

第七百七十六条 民事主体可以许可他人使用姓名、名称、肖像等，但是依照法律规定或者根据其性质不得许可的除外。

【建议】删除第 776 条

【理由】首先，人格权作为一种消极性权利即便具有一定程度的支配属性，但也不具有普适性，当下所规定的具体人格权中除姓名权、名称权与肖像权可以许可他人使用之外，其他具体人格权并不具此属性，故在有提纲挈领之用的第一章中对此单条列明显得多余。其次，既然在该三种具体人格权的相关条款中（第 792、792 之一、798 条）已经明确其可许可他人使用，故在“一般规定”中没有赘述的必要。最后，从总分逻辑的严谨性上而言，“等”字表明有为将来法律解释预留空间的功能，但从人格权的本质属性而言无此必要，故该条并无实质意义应予以删除。

第二章 生命权、身体权和健康权

第七百八十三条 自然人享有生命权，有权维护自己的生命安全和生命尊严。任何组织或者个人不得侵害他人的生命权。

【建议】本条增加“享有对自己生命利益的支配权”。修改为“自然人享有生命权，有权维护自己的生命安全和生命尊严，享有对自己生命利益的支配权。任何组织或者个人不得侵害他人的生命权。”

【理由】目前已经有荷兰、比利时、卢森堡三个国家以立法形式将积极安乐死合法化。英国、美国、法国、澳大利亚、日本等多个国家也在积极推动关于安乐死的立法。我国多位代表曾在全国代表大会上提出过相关提案，要求为安乐死立法，使安乐死合法化。无论是在国际环境下还是国内环境下，安乐死立法都是不可回避的趋势。虽然我国尚未开始相关立法，但是有必要在民法典中对此作出先导性规定。

当安乐死的必要条件具备时，作为权利主体的病患为减轻生命后期不必要的痛苦自愿放弃自己的生命利益，是完全合法的，不得追究协助安乐死的人的刑事责任和民事责任。但是生命利益支配权仅限于权利人本人，任何其他人均无权代行该权利。

第七百八十七条 完全民事行为能力人有权依法自主决定无偿捐献其人体细胞、人体组织、人体器官、遗体。任何组织或者个人不得欺诈、利诱、胁迫其

捐献。

自然人依照前款规定同意捐献的，应当采用书面形式或者有效的遗嘱形式。

【建议】将第二款改为：自然人依照前款规定同意捐献的，应当采用书面形式或者有效的遗嘱形式，且自然人可以随时撤销或者撤回。

【理由】一稿中规定了自然人随时可以撤销或撤回的权利，而在二稿中删除了此条，实为不妥，这会使得自然人在作出同意捐献后丧失其处置身体的权利，在我国的《合同法》中也规定了赠与人的任意撤销权，而在此情形下却剥夺了自然人的撤销或者撤回的权利，不利于自然人对其人体细胞、人体组织、人体器官、遗体的捐献。

第七百八十八条 禁止以任何形式买卖人体细胞、人体组织、人体器官、遗体。

违反前款规定的买卖行为无效。

【建议】删除此条第二款的规定。

【理由】此条第二款规定并无实益，因即使认定该行为无效亦难以适用无效民事行为的处理规则，如返还财产、赔偿损失等。此款更多只是起到宣誓性意义，为专门立法提供立法依据。

第七百八十九条 为研制新药、医疗器械或者发展新的预防和治疗方法，需要进行临床试验的，应当依法经相关主管部门批准并经伦理委员会审查同意，向接受试验者或者其监护人告知试验目的、用途和可能产生的风险等详细情况，并经书面同意。

【建议1】建议删除“或者其监护人”这一表述，将无、限制民事行为能力人从人体试验的对象中彻底予以排除。

【理由】首先，不加限定的监护人外延难以把握，不免涵盖了对因年龄、智力、精神等层面的欠缺而对其负有监护职责的监护人，由此未成年人与完全不能辨析自己行为的精神病人就可能沦为实验对象。其次，健康权、身体权具有绝对的人身不可分性，监护人无权处分，为稳妥起见当删除该表述。

【建议2】增加“本人可以随时撤销该同意”的规定。

【理由】一审稿中规定了接受试验者可随时撤销的权利。有利于保护接受试验一方的合法权益。在此种情形下，接受试验的一方处于劣势，如果医疗机构利用其优势地位，在接受试验一方未完全了解该试验的情况下同意试验，而不赋予其随时撤销的权利，对于接受试验一方更为不利。

【建议3】建议增加“禁止向接受试验者支付任何形式的报酬并不得向受试者收取费用”的规定。

【理由】首先，若不强调临床试药的行为应是无偿行为，有可能会致实践中出现临床试药交易行为。临床试药本身存有风险，但临床试药的行为本身具有

公益性质，试药人主动试药的行为是为了促进我国医学的发展，而若允许有偿，会产生不良的社会影响。其次，草案二审稿第 787 条即规定了捐献人体细胞、人体器官等行为的无偿性，此处没有理由与之相区别，允许有偿。最后，实践中很多所谓临床试验实际为了牟利，乱收费的现象很普遍，亦应增加不得向受试者收取费用的规定，切实净化临床试验环境。

第七百八十九条之一 从事与人体基因、人体胚胎等有关的医学和科研活动的，应当遵守法律、行政法规和国家有关规定，不得危害人体健康，不得违背伦理道德。

【建议】在句末增加“且应当经过相关当事人的书面同意”，改为“从事与人体基因、人体胚胎等有关的医学和科研活动的，应当遵守法律、行政法规和国家有关规定，不得危害人体健康，不得违背伦理道德，且应当经过相关当事人的书面同意。”

【理由】当代医学生物实验的发展，可能会产生诸多伦理问题，尤其在细胞基因以及备胎领域，可能会出现之前未曾出现或涉及的法律以及伦理问题。在此情况下，相关研究机构除遵循法律法规外，还征求信息提供者监护人同意，体现民法所要求的意思自治。

第七百九十条 违背他人意愿，以言语、行为等方式对他人实施性骚扰的，受害人有权依法请求行为人承担民事责任。

用人单位应当在工作场所采取合理的预防、投诉调查、处置等措施，防止和制止利用从属关系等实施性骚扰行为。

【建议】改为“违背他人意愿，以具有性内容或者与性有关的语言、文字、图像、声音、肢体动作等方式对他人实施性骚扰的，受害人有权依法请求行为人承担民事责任。”

学校、用人单位、公共场所管理单位等应当在其负责区域内采取合理的预防、投诉调查、处置等措施，预防和制止性骚扰行为。”

【理由】首先，实践中性骚扰的形式多样，通过列举的形式列举一些常见的性骚扰行为，有利于司法机关具体认定是否构成性骚扰行为，保护当事人的合法权益。

其次，近年来，除了职场性骚扰外，高校性骚扰事件以及在公共场所如公交车内的性骚扰行为同样频繁发生，因此，在立法时不应当局限于用人单位，学校、公共场所管理单位等同样应当采取相应的措施预防和制止性骚扰行为。

第三章 姓名权和名称权

第七百九十四条 自然人的姓氏应当随父姓或者母姓，但是有下列情形之一的，可以在父姓和母姓之外选取姓氏：

(一) 选取其他长辈直系血亲的姓氏；

(二) 因由法定扶养人以外的人扶养而选取扶养人姓氏；

(三) 有不违背公序良俗的其他正当理由。

少数民族自然人的姓氏可以遵从本民族的文化传统和风俗习惯。

【建议】删除此条

【理由】本条来源于全国人大常委会对《民法通则》第九十九条、《婚姻法》第二十二条的立法解释。置于婚姻家庭编，体例上更为合适。

第七百九十七条 具有一定社会知名度的笔名、艺名、网名、字号、姓名和名称的简称等，被他人使用足以致使公众混淆的，与姓名和名称受同等保护。

【建议】删除“被他人使用足以致使公众混淆的”，改为“具有一定社会知名度的笔名、艺名、网名、字号、姓名和名称的简称等，与姓名和名称受同等保护”。

【理由】首先，姓名权的客体不仅包括正式的登记姓名，还应包括笔名、艺名、别名等，正式的登记姓名与笔名、艺名、网名、字号、姓名和名称的简称等应是处于受同等保护的地位。

其次，姓名权的权利内容主要包括命名、改名和使用姓名，侵犯姓名权的行为主要包括干涉他人决定、使用、改变姓名以及盗用、冒用他人姓名，自然人和法人应当对自己的姓名、名称以及笔名、艺名、网名、字号、姓名和名称的简称等同样享有这些权利内容，自然人和法人的姓名、名称以及笔名、艺名、网名、字号、姓名和名称的简称等同样都会存在被干涉、盗用、冒用的情形。

最后，“与姓名和名称受同等保护”应当不仅仅是被干涉、盗用、冒用后的权利保护，也指其本身决定、变更与使用为法律所确认。二审意见中仅仅对“被他人使用足以致使公众混淆的”的情形规定了与姓名和名称受到同等保护，“被他人使用足以致使公众混淆的”成为笔名、艺名、网名、字号、姓名和名称的简称等受姓名权保护的前提，这对于笔名、艺名、网名、字号、姓名和名称的简称等的保护并不完整，因此应当删除“被他人使用足以致使公众混淆的”。

第四章 肖像权

第八百零三条 其他人格权的许可使用和自然人声音的保护，参照适用本章的有关规定。

【建议】删去“和自然人声音的保护”，仍沿用一审稿——“其他人格权的许可使用，参照适用本章的有关规定。”

【理由】虽然全国人大宪法和法律委员会在关于人格权编修改汇报中提及，利用信息手段伪造自然人的声音、肖像等会侵害相关主体的权益，应注意加以保护，但将“其他人格权的许可使用”与“自然人声音”并列规定，会传达出“自然人声音”不属于其他人格权内容之含义，尤显突兀。

第五章 名誉权和荣誉权

第八百零四条 民事主体享有名誉权。任何组织或者个人不得以侮辱、诽谤等方式侵害他人的名誉权。

本法所称名誉是对民事主体的品德、声望、才能、信用等的社会评价。

【建议1】增加“本法所称侮辱是指采用暴力侮辱人身、使用言语或文字公开他人私人事实等方式使他人社会评价降低的行为。”

【理由】“侮辱”一词不同于“诽谤”，带有较强的主观性，不同的人有不同解读。若没有统一的认定标准则不利于实践中具体问题的判定。使用言语或文字侵害他人名誉权的行为主要包括“事实陈述”和“意见表达”，其中“事实陈述”具有可证明性，真实的事实陈述若对他人名誉造成贬损即为侮辱；虚假的事实陈述则为诽谤。而意见是主观的价值判断，无所谓真实与否，应受言论自由的保障，因此“意见表达”不构成侮辱。

【建议2】将“信用权”从名誉权中剥离出来予以明定。首先，将信用权写入第五章章名，重构体系；其次，删除第804条第二款中“信用”的表述，完成剥离。最后，在第808条之前增加一条文（因第808条与809条是对信用权的具体叙述）对信用权予以明定。

条文拟定：“民事主体享有信用权，有权维护自己的信用利益。任何组织或者个人不得侵害他人的信用权。”

相关条文：

第808条：“民事主体可以依法查询自己的信用评价；发现信用评价错误的，有权提出异议并要求采取更正、删除等必要措施。信用评价人应当及时核查，经核查属实的，应当及时采取必要措施。”

第809条：“民事主体与征信机构等信用信息收集者、持有者之间的关系，适用本编有关个人信息的规定和其他法律、行政法规的有关规定。”

【理由】首先，在现代信用社会，信用不仅只是关注主体品格方面的评价，而更多的是以其以往交往中信守承诺的情况、目前的财产状况、未来取得收入的能力等方面的经济能力的综合评价，故通过扩张名誉权的方式对信用权予以保护已显不足。

其次，比较法上《德国民法典》虽未明定信用权，仅对侵害信用权的事实予以救济（第824条第一项）；荷兰将信用权的保护与数据保护相结合，将其纳入数据库的民事侵权保护之中（第167条第一款）；日本亦未明定，而以扩张名誉权的方式对信用权予以保护。但是西方发达国家的社会信用体系的构建历百年发展已趋成熟，而我国随着经济社会的发展信用危机凸显，社会信用体系建设面临着任务重、时间紧的问题，故须以国情为重，敢于突破。

最后，为满足信用社会的需求，有效推进社会信用体系的发展，政府在法制建设方面当敢于打破传统思维，对信用权予以明定，在社会信用体系建设的法规

层面定下基调。

第二百零七条 行为人发表的文学、艺术作品以真人真事或者特定人为描述对象，包含侮辱、诽谤内容，侵害他人名誉权的，受害人有权依法请求该行为人承担民事责任。

行为人发表的文学、艺术作品不以特定人为描述对象，仅是其中的情节与该特定人的情况相似的，不承担民事责任。

【建议】修改为：“以真人真事或者特定人为描述对象的作品，其中包含侮辱性或者其他具有毁损性内容，侵害他人名誉权的，受害人有权依法请求行为人承担民事责任。”

不以真人真事或者特定人为描述对象的作品，虽然人物情节与特定人的情况相似，行为人不承担民事责任。”

【理由】首先，用词不当。“发表”是只能由著作权人或者经著作权人许可的人才能实施的行为。行为人侵犯著作权的同时侵犯他人名誉权的，也应承担民事责任。

其次，在第二百零四条中规定“任何组织或者个人不得以侮辱、诽谤等方式侵害他人的名誉权”，已经禁止了侮辱、诽谤类型的侵害名誉权，其中应当包含了“以文学、艺术作品侮辱、诽谤他人”，所以不需要再重复强调。

再次，侵害他人名誉权不仅仅包括侮辱、诽谤。最高法指导案例 99 号：葛长生诉洪振快名誉权、荣誉权纠纷案中裁判理由，“尽管案涉文章无明显侮辱性的语言，但洪振快的行为方式符合以贬损、丑化的方式损害他人名誉和荣誉权益的特征。”由此可知，侵害他人名誉权的行为有侮辱、诽谤、否认、贬损、不准确陈述、不公正陈述等诸多行为，而不仅限于侮辱诽谤。

最后，根据《著作权法》第三条的规定，文学、艺术作品范围太窄，其他形式的作品也能够侵害名誉权。

第二百零七条之一 报刊、网络等媒体报道的内容失实，侵害他人名誉权的，受害人有权请求该媒体及时更正或者删除。媒体不及时履行的，受害人有权请求人民法院责令该媒体限期更正或者删除。

【建议】本条增加“并有权依法请求该媒体承担民事责任。”修改为“报刊、网络等媒体报道的内容失实，侵害他人名誉权的，受害人有权请求该媒体及时更正或者删除。媒体不及时履行的，受害人有权请求人民法院责令该媒体限期更正或者删除并有权依法请求该媒体承担民事责任。”

【理由】本条仅规定了受害人名誉权受到侵害后的补救措施但是没有规定救济途径，应当增加救济途径，也便于更好的和侵权法相关规定衔接呼应。

第二百零八条 民事主体可以依法查询自己的信用评价；发现信用评价错误的，有权提出异议并要求采取更正、删除等必要措施。信用评价人应当及时核查，经核查属实的，应当及时采取必要措施。

【建议1】将此条修改为：“民事主体可以依法查询自己的信用评价；发现信用评价错误的，有权提出异议并要求采取更正、删除等必要措施。信用评价人应当及时核查，经核查属实的，应当及时采取必要措施。因为迟延采取必要措施引起民事主体损害的，应当承担民事责任。”

【理由】

没有规定信用评价人不及时采取更正、删除等必要措施时所承担的民事责任。

【建议2】在人格权编删除本条，规定在其他编中。

【理由】关于信用权，我国理论界存在激烈交锋，司法实践亦存在不同认识，吴汉东教授认为，“通过信用制度的历史考察，以经济学与法学的角度分析了信用的语义，将其界定为偿债能力的社会评价，并与商誉、特许经营资格一起归类于经营性资信范畴；在民事权利体系中，信用权是受到法律保护的资信利益，是一种与所有权、债权、知识产权与人身权相区别的无形财产权。”他认为，“信用权的内容，是依据权利所支配的客体即资信利益所决定的。其具体权项有下列几种：（1）资信利益的利用权；（2）资信利益的保有；（3）资信利益的维护权。”也即“信用权是受到法律保护的资信利益”，是财产权，不是人格权，更不是名誉权。所以信用权不应规定在人格权编，而属于财产权保护范畴，第八百零八条应删除。

第六章 隐私权和个人信息保护

第八百一十一条 自然人享有隐私权。任何组织或者个人不得以刺探、侵扰、泄露、公开等方式侵害他人的隐私权。

本法所称隐私是具有私密性的私人空间、私人活动和私人信息等。

【建议】第二款增加“私人生活安宁”，即“本法所称隐私是具有私密性的私人空间、私人活动、私人信息和私人生活安宁等。”

【理由】私人生活安宁是指自然人的私人生活安定与宁静免受他人不当侵扰和妨害的状态，包括日常生活安宁、住宅安宁、通信安宁等。理论界将私人生活安宁作为隐私权保护的内容早已成为通识，鉴于私人空间、私人活动、私人信息等不能涵盖私人生活安宁的内容，故建议将“私人生活安宁”的内容补充至此。

第八百一十二条 除法律另有规定或者权利人同意外，任何组织或者个人不得实施下列行为：

- （一）搜查、进入、窥视他人住宅等私人空间；
- （二）拍摄、录制、公开、窥视、跟踪、窃听他人的私人活动；
- （三）拍摄、窥视他人身体的私密部位；
- （四）获取、隐匿、扣留、检查、毁弃、删除、泄露、公开、买卖他人的私人信息；

(五) 以短信、电话、即时通讯工具、电子邮件、传单等方式侵扰他人的生活安宁；

(六) 以其他方式侵害他人的隐私权。

【建议】增加第八百一十二条之一 任何组织和个人应在权利人同意公开的范围内公开其个人隐私。

【理由】因权利人同意在某一范围内公开其个人隐私并不意味着其亦同意在另一范围公开，否则即纵容相关组织或个人非法获取、传播权利人的隐私，不能有效保护权利人的隐私权。

第八百一十三条 自然人的个人信息受法律保护。

本法所称个人信息是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、个人生物识别信息、住址、电话号码等。

【建议】将此法修改为，“本法所称个人信息是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、个人生物识别信息、住址、电话号码等敏感个人信息，以及个人网络浏览信息、GPS 定位信息等一般个人信息。”

【理由】在大数据时代，不敏感的个人经过加工处理，与其他信息结合亦有可能具备识别人身的特性。现行法条列举的个人信息是理论上认可的敏感个人信息，不具有全面性，应增加一般个人信息的列举，以此全面保护信息主体的合法权益。

第八百一十四条 收集、使用自然人个人信息的，应当遵循合法、正当、必要原则，并应当符合以下条件：

(一) 征得该自然人或者其监护人同意，但是法律、行政法规另有规定的除外；

(二) 公开收集、使用信息的规则；

(三) 明示收集、使用信息的目的、方式和范围；

(四) 不违反法律、行政法规的规定和双方的约定。

【建议】将第（一）项改为，征得该自然人或其监护人明确、自由的同意，但是法律、行政法规另有规定的除外；

【理由】隐蔽的“择出式”的方式，不能有效保护用户的知情同意权能，收集用户个人信息应征得其明确的同意；“绑定式”的同意方式，名为“征得信息主体同意”，实则“被迫同意”，应与用户信息收集有关的同意事项单列开来，赋予信息主体更多的选择空间。

第八百一十五条 自然人可以向信息持有者依法查阅、抄录或者复制其个人信息；发现信息有错误的，有权提出异议并要求及时采取更正等必要措施。

自然人发现信息持有者违反法律、行政法规的规定或者双方的约定收集、使用其个人信息的，有权要求信息持有者及时删除其个人信息。

【建议】建议增加第三款“未及时采取更正、删除等必要措施的，信息持有者应承担民事责任。”

【理由】对于违法或违反约定收集、使用用户个人信息以及信息存在错误的情形，信息持有者有义务采取相应的措施予以纠正，同时亦应明确其未尽到相应义务时的民事责任，由此才能更有力度地督促信息持有者履行自己的义务，以切实保护信息主体的信息权益。

第八百一十六条 实施收集、使用或者公开自然人个人信息，有下列情形之一的，行为人不承担民事责任：

（一）在该自然人同意的范围内实施的行为；

（二）使用该自然人自行公开的或者其他已合法公开的信息，但是使用该信息侵害该自然人重大利益或者自然人明确拒绝他人使用的除外；

（三）为维护公共利益或者该自然人合法权益，合理实施的其他行为。

【建议 1】第一项改为“（一）在该自然人或其监护人同意的范围内实施的行为；”

【建议 2】第二项改为，“（二）在自然人授权公开的范围内使用该自然人自行公开的或者其他已合法公开的信息，但是使用该信息侵害该自然人重大利益或者自然人明确拒绝他人使用的除外；”

【理由】首先，承接草案第 814 条规定，“同意”的主体除了该自然人之外，还包括限制民事行为能力人和无民事行为能力人的监护人。其次，使用信息主体的信息应在其授权公开的范围内使用，因信息主体同意在某一范围内公开其个人信息并不意味着其亦同意在其他范围或领域公开，如果认为只要信息主体的信息公开即可以随意使用，并不能达到保护信息主体权益的目的。