

淺談民法對一般人格權的保護

杜慧芳*

我們都知道澳門的法律體系承襲自葡國，而葡國又是歐洲大陸法體系中的一個國家，大陸法體系的其中一個特點是以實證法來作為主要及直接的法律淵源，所以，當我們今天談到人格權的保護時，自然離不開實際存在的法律規範了。

由於法律規範按其本身特點、屬性而分屬不同位階及部門，所以涉及保護人格權的規範也就分佈在不同的規範領域中，首先在葡萄牙共和國的憲法¹中，除了以人性尊嚴為國家之基礎（第一條），強調民主（第二條）、平等（第三條）及整個政權之結構與運作，經濟、文化及社會等方面之組織均須以尊重人性及人性的發展出發（第十二條與第十三條之結合）等基本原則外，還明文保護各項具體的人格權，如生命權（第二十四條）、人身完整權（第二十五條）、個人身分權、人格發展權、民事能力權、取得公民資格權、名聲與聲譽權、肖像權、使用語言文字權、私人生活隱私及家庭生活隱私權（第二十六條）、自由權及安全權（第二十七條）、住所不受侵犯及函件保密權（第三十四條）、知悉資訊權（第三十五條）、建立家庭、締結婚姻、建立親子關係的權利（第三十六條）、表達自由與通訊自由（第三十七條）、出版及傳播自由（第三十八條）、信奉及傳播宗教之自由（第四十一條）、文化創作自由（第四十二條）、學習及教學自由（第四十三條）、遷徙及移民權（第四十四

* 本文作者為澳門政府法律翻譯辦公室主任助理。

¹ 現行的葡萄牙憲法係於 1976 年的立憲大會的全體會議上通過的，是葡萄牙於 1974 年 4 月 25 日推翻法西斯主義政權的“鮮花革命”成果，先後經過 82 年、89 年、92 年和 97 年共四次修憲。

由於澳門的法律體系源自葡國，而憲法為一切實證法律之首，所以直至 99 年 12 月 20 日澳門的管治權回歸中國前的這一段過渡期內，葡萄牙憲法仍在澳門生效。

條)、集會權及示威權(第四十五條)、結社自由(第四十六條)、選擇職業及晉身公職之自由(第四十七條)及在參與政治(第四十八條及續後數條)及工會方面之自由與權利(第五十三條及續後數條)等,這些權利都被置於憲法內有關“基本權利、自由和保障”的編章內,具有“直接適用”²的特性,意即這些規定不但無須經任何立法將其加以重申或發揮而可直接成為主張權利之人的足夠法律依據,而且任何法律均不可在憲法明文規定之情況以外限制權利、自由及保障,亦不可收窄這些規定的核心內容範圍及涵蓋面³。另一方面,對這些規範的解釋及填補漏洞均必須以“世界人權宣言”作為根據⁴,即所謂“依世界人權宣言解釋原則”⁵,而修憲時也必須尊重這些屬於“剛性憲法”的規範⁶。

除憲法外,行政法⁷、刑法⁸及各訴訟法的法律中也有一些體現保護人格權的相關原則和法規存在,例如保護被管治者之權利及受法律保護的利益就是公共行政的一大義務⁹;刑法中也有不少罪名都以保護各項人格權為基礎¹⁰(其實對他人的人格權的侵犯也往往反映為對整體社會的一種侵犯),訴訟法中的不少

² 葡萄牙憲法第 18 條第 1 款, Gomes Canotilho, 憲法學, Livraria Almedina, Coimbra, 1992, 第 591 頁及續後數頁。

³ 葡萄牙憲法第 18 條第 2 款及第 3 款, Gomes Canotilho, 憲法學, 第 192 頁及第 613 頁; 同一作者, 葡萄牙憲法釋義, 第 2 版, 第 1 冊, Coimbra Editora, 1984, 第 163 頁及續後數頁。

⁴ 葡萄牙憲法第 16 條第 2 款。

⁵ Gomes Canotilho, 葡萄牙憲法釋義, 第 159 頁及 160 頁。

⁶ 《葡萄牙憲法》第 288 條 c 項。

⁷ 主要包括本地單行法規和經第 35/94/M 號法令核准的《行政程序法典》。

⁸ 主要規範集中在澳門刑法典內, 此法典係經第 58/95/M 號法令核准, 並自 1996 年 1 月 1 日起生效。

⁹ 參閱《行政程序法典》第 5 條(平等原則及適度原則)及第 12 條(訴諸司法機關原則)。

¹⁰ 在澳門刑法典第二卷分則內的第一編(第 128 條至第 195 條)羅列了各項侵犯人身罪, 其中包括侵犯生命罪、侵犯子宮內生命罪、侵犯身體完整性罪、侵犯人身自由罪、侵犯性自由罪、侵犯性自決罪、侵犯名譽罪、侵犯受保護之私人生活罪和侵犯其他人身法益罪。

原則（訴訟雙方平等、辯護、無罪推定、一罪不兩罰、對舉證方法之某些限制等¹¹），事實上也是從尊重每一個人的人格出發，因為即使面對司法機關、即使要遭受懲罰，任何人的人格整體仍是受尊重的，其擁有的各項人格權還是儘可能地被保留的。

在民法方面，由於民法乃作為調整平等法律主體¹²間的法律關係的主要依據，人與人之間和平共處、排解糾紛的主要法律標準，個人與個人之間、個人與集體之間及集體與集體之間（當然，這裏指的是互為平等的主體）利益衝突的調節器。所以，自然有必要在民法中定出保護人格的法律規定。另一方面，雖然人格權已受到憲法的保護，但僅靠憲法上的保護機制還未能充分發揮保護的實效：例如憲法中確認一般人格權地位的條文都屬於原則性的規定，操作性不強，特別是在涉及民事侵權方面；再者，如一些普通立法違反了憲法中保護人格權的規定，便會牽涉到違憲的監控程序，這種程序多需要耗費大量時間才能完成；此外，在一般民事交往中，由於講求迅速效率及把握機會，當事人往往只審查相關的民事法律規定而容易忽略了憲法規定。從另一角度來講，當人面對自己的人格權受到侵害時，亦往往因對憲法所提供的保護不了解或因憲法的規定太原則化而錯失追究責任的權利。所以，對於一些不足以構成罪名、或不適宜施行刑事或行政制裁的侵害人格權的行為，循民事途徑來追究行為人的侵權責任就更能發揮保護人格權的功能。

¹¹ 參閱 Rabindranath V.A. Capelo de Sousa, 一般人格權, Coimbra Editora, 1995, 第 101 頁及續後數頁。

¹² 這種平等其實就是奠基於人格的平等 - 此觀點也為中國的學者所支持，見王利明、楊立新、姚輝編著，人格權法，法律出版社，1997 年，第 3 頁、第 10 頁及續後數頁；第 20 頁及第 21 頁；第 40 頁及第 41 頁等。

澳門現行的民法¹³對人格權的保護主要集中在民法典第一卷“總則”部分，其中第七十條規定：“一、法律保護個人在人身或精神上之人格不受不法之侵犯或侵犯之威脅。二、不論是否存在民事責任，遭受威脅或侵犯之人得就有關情況請求採取適當措施，以避免威脅之實現或減輕已發生之侵犯所造成之後果。”；而在隨後的第七十二條和第七十三條規定了姓名權及其維護；第七十四條規定對具知名度的筆名的保護與對本人姓名的保護相同；第七十五條、第七十六條和第七十七條給予秘密信函和其他秘密文書，如親屬及個人記事、涉及私人生活隱私之文書等的保護及定出可予公開的情況；第七十八條規定了對一般非秘密信函的保護；第七十九條對人的肖像和其他足以在視覺上認別本人的標誌給予保護，無論將之攝取、展示、複製或投放於商業交易均必須取得肖像人的許可，又定出有那些屬合理情況而無須肖像人的同意；而第八十條則規定了私人生活的隱私權及其保護範圍的界定標準。

將上述在民法典內規定的各項具體人格權與葡國憲法中所涉及的具體人格權相對比，我們便會發現在民法典中所羅列的各項具體人格權並不是用作補充憲法內所沒有的，而是旨在將民事交往與接觸中較易觸及、且已具一定流傳歷史的一些具體人格權提列出來。所以我們在理解這些條文時，決不能以為凡未具體列在民法典中的人格權即不受民法保護，也不應認為人格權在民事方面所受到的法律保護就只限於憲法及民法典中所指出的具體人格權的總和而已。

其實，立法者也清楚表明了上述立場，所以才特別在民法典的第七十條中確立人格權的一般保護（也稱為一般人格權），將憲法中以原則性規定所確立的一般人格權以更明確的方式給予保護。我們都知道，由於人格權所體現的既

¹³ 澳門的民法以葡國的 1966 年民法典為最主要和根本的淵源，但由於葡國修憲關係，現行的版本已是經 1977 年修訂的版本，此外，就界定屬人法和客觀民事責任的最高限額方面也作有修改。

除了這部法典以外，涉及保護著作權方面有著作權法典，另外也有不少涉及現行民法領域、但以本地單行法或以延伸適用於本地的規範存在，例如關於合同一般條款的法律制度、租賃制度、分層業權法律制度、家庭政策綱要法律制度和對未成年人給予司法援助的法律制度等。

有人的本質屬性，也有文明社會對個人作為人的承認，及個人本身面向將來而會發生的轉變，所以隨 社會的發展與變化，具體的人格權也會發生變化。要把人格權的內容完全用盡列所有具體人格權的方式來概括是不科學的。因此，在今日已無人再提出是否可將在憲法和民法典中各項具體人格權加起來作為人格權的完整內容。事實上，人格權並不單純以羅列具體人格權的形式來保護，而其中由一般人格權所體現的概括及整體性的人格，包括了個人人格中各種可預見及不可預見的表現層面，也就是作為現今的如此一個人及將會成為的怎樣一個人的權利，所以一般人格權是屬於動態的權利而不是靜態的權利¹⁴。而民法典第七十條以該種“一般條款”的方式來定出保護機制便起 重要的作用。過去就曾有不少案例是通過適用民法典有關保護一般人格權的條文或將其與憲法的相關條文共同適用來作出裁決。例如，在一九八六年三月葡萄牙的最高法院便就一宗鄰居（上下層）間的糾紛上訴案作出裁判，裁定居於上層的住客因在生活起居中製造過量的噪音，例如開關門聲、移動傢具聲、接收廣播聲等，侵害到下層住客的休息和健康權。法官通過適用民法典第七十條的規定指出上層住客侵害了下層住客的人格權，其中包括安寧、休息和健康，並斷定上層住客對所造成的侵害事實有過失，因為在享用其受法律保護的家居生活（自由出入居所、收看電視台節目及收聽電台廣播、享用及支配所擁有之傢具設備等）的同時沒有採取適當的措施，例如不要慣性大力關門，不要把電視或電台廣播聲音調得過高等，以致妨礙別人的休息和健康，且在得悉造成有關侵害後仍未作出改善，結果以符合民法典第四百八十三條有關侵權責任的規定確定上層住客應向下層住客給予賠償。在這判例中還引述一些著名學者和大法官的著作來闡明民法典第七十條的立法動機在於一方面保障個人因“作為一個人”而應受保護的各種利益免受侵害或侵害的威脅；另一方面，每個人在群體生活中有對其他人的人格權不作侵害行為的義務。另一宗案例則是基於里斯本地地下鐵路公司在某樓宇的地下建有通車隧道，而隧道與地面的距離較接近，加上防震及隔音等處理不善，以致每逢有火車在隧道經過的時候，對居住在該樓宇的住客均引

¹⁴ 見 Orlando de Carvalho，民法總論，Centelha, Coimbra, 1981, 第 180 頁

致極大的噪音滋擾和造成震動，每天持續多達十八小時（只在零晨一點半至六點之間無火車通行），嚴重影響住客的休息、安寧和健康，法院適用了民法典第七十條的規定，又配合憲法中第六十四條（健康）、第六十五條（居住）、第六十六條（生活環境和質素）及第六十七條（家庭）等規定來確定侵權的事實，並以適用民法典第四百八十三條來追究侵權責任。上述的個案和很多其他類似的個案的發生和在司法上的實踐，均顯明在民法典中定出該一般性保護人格權的規定有助受害人易於借助行政或司法途徑來得到保護，亦能避免出現個別因不將有關憲法規定直接適用於民事法律關係上而妨礙受害人得到應有保障的情況。

與其他大陸法系國家的民法典相比，葡萄牙民法典（也就是澳門現行的民法典）的這項明文保護一般人格權的規定無疑表現出立法上的一項進步¹⁵。

我們可以分別從德國、法國、意大利及瑞士的情況來證實這點。

德國方面，由於德意志聯邦共和國的民法典（一九〇〇年 BGB 民法典）沒有一項為人格權提供一般保護的明文規定，於是關於這種保護的存在與否便曾引起學說和司法界的爭論，其中大部分人持否定意見，認為不應將民法典第八百二十三條之規定¹⁶解釋為對人格權的一般保護。直至一九四九年五月二十三日德意志聯邦共和國基本法的生效，其中第一條指出“人的尊嚴是神聖的”，而在第二條第一款更宣示“所有人均有權在不影響他人權利、在符合憲法和道德

¹⁵ 參閱 Orlando de Carvalho，在葡國民法中的人權，Edição do Autor, Coimbra, 1973，第 41 頁及續後數頁。

¹⁶ “因故意或過失不法侵害他人之生命、身體、健康、自由、所有權或其他權利者，對被害人負賠償損害之義務。

①違反以保護他人為目的之法律者，負相同之義務。

②如依法律之內容，雖無過失亦可能違反法律者，在有過失時，始負賠償損害之義務。”

的秩序下自由發展自我的人格”，聯邦最高法院於是在一宗個案中透過直接適用該兩項法規來承認一般人格權的法律保護，從而為此種保護奠下基礎。

至於在法國方面，立法制度所承認的是一種將各項具體受保護的人格權全數列示的一種保護機制，但仍有不少學者大唱反調，認為人格所涵蓋的權利範疇遠遠超出法律所宣示的內容，主張對人格權的保護應加以擴張及為其定出較廣義的內容。今日法國的主流學派更認定對人格所涵蓋的權利是不能以盡數方式列示的，也難於為其內容下完全確實的定義，所以主張通過適用民法典第一千三百八十二條（“任何行為使他人受損害時，因自己的過失而致行為發生之人對該他人負賠償的責任”）來承認人格所涵蓋的一系列範圍極其廣泛之權利。

至於意大利方面，一九四二年的民法典，就保護人格權方面只有第六條至第八條所指出的姓名權，第九條的筆名權和第十條的肖像權，以及第五條所提及的對自我身體的處分行為。但儘管如此，學術界和司法界均一直認為人格權內的各項權利覆蓋面相當廣泛，而意大利共和國一九四九年的憲法第二條所規定的“無論是作為個人、抑或是在社群中將自己的人格反映的人，屬於人的各種不能侵害的權利均受到共和國的承認和確保。”更成為支持他們這種論調的一項依據。

瑞士民法典（一九〇七年）雖然在第二十八條中為人格權的保護定出一般規定，其中第一款指出“任何人在其人格受到不法侵害時，可訴請排除侵害”，可惜立法者在隨後第二款加上“訴請損害賠償或給付一定數額的撫慰金（即用作精神上的彌補），只有在本法明確規定的情況下，始得允許。”，致使本可從第一款產生的保護一般人格權的效果失去了不少實際作用，因為將一些未受法律明文規定的侵害人格權的情況排除在“得以金錢來彌補精神上損失的可能”以外，這種立法上的“敗筆”自然逃不了遭受學術界批評的命運。

對於澳門現行民法典為一般人格權所提供的這種保護，也許有人認為過於概括，使人難以認定在何種情況下才構成侵害。事實上，我們只是從抽象的角

度來說人格權是無限的，但在具體的情況中人格權卻仍是有限的。一個人要主張其人格權受到侵害，必須要在有關具體情況中同時具備：第一，存在某種可被視為其人格上的利益或體現，且該利益或體現受到侵害；第二，這種侵害必然是超出個人因在社會生存而必需接受的“適當調整”；第三，從侵害中所涉及各種利益來分析（民法典第三百三十五條），這種侵害帶有不法性，即屬於不為法律所容許的侵害¹⁷。正如我們在上面所提到，人格權既有本質屬性，也有其社會性，所以要判斷對某種情況是否適用一般人格權的概括性保護機制，就必須根據人格權的這種特殊屬性來分析。事實上，就是基於這個理由使民法典的這項一般人格權的保護更能在不斷變遷的社會環境中發揮對人格權的保護，這也是此種“一般條款”式的柔性法的一大優點。

雖然人格權隨人的出生而產生，並隨人的死亡而終止（民法典第六十六條及第六十八條），但法律對人格權的保護卻不限於人的有生之年。人死後其人格權同樣受到某種程度上的保護，民法典第七十一條就是為已死之人的人格權定出保護機制，使死者之生存配偶、直系血親卑親屬、直系血親尊親屬、兄弟姊妹、姪甥或繼承人仍可針對威脅或侵犯死者人格權的事實要求當局採取適當措施，其中亦包括可接替死者為保護其人格權而繼續有關訴訟。有一點我們必須強調，法律對人格權的這種延長保護處理，並不意味人格權與其所屬的本人可以分開，或人格權也可成為繼承的標的，而是純粹從更為合理地保護人格權來出發，因為雖然一個人死亡後，原則上其在世上具有標誌其本人的活動也隨之終止，其法律人格亦歸於消滅（民法典第六十八條第一款），即此人已失去能夠成為法律關係主體的資格。可是，屬於死者肉身及精神上的人格利益卻仍然在社會上起作用，例如有關其屍體、其身上的某些可供移植或其他醫療用途的部分、其個人的身分、肖像、名譽、名聲、私人生活等等都是一些標誌死者本人的客觀存在事物，是屬於死者的人格利益，應該受到法律的保護。所以民法典第七十一條第一款指出了“人格權在權利人死亡後亦受保護”

¹⁷ 較詳細的描述見前述 Orlando de Carvalho 的民法概論，第 181 頁及續後數頁。

¹⁸，就是為已死之人的人格權定出一種延長保護的機制。而在這保護機制中，根據有關規範有“權”“代替”已死之人要求保護措施之人，並沒有真正繼承死者的人格權¹⁹。由於在這一規定中所確立的延長保護人格權機制並不僅限於個別的具體人格權，所以在法規中所列出的與死者具有較密切關係的人，一方面自然可以就死者某項具體的人格權受到侵害（如就該項具體人格權沒有特別規定）而請求保護措施；另一方面，也可就死者的一般人格權（例如個別在法律上仍未被具體化但在具體情況中又能反映出死者一種應受法律保護的人格利益）來要求保護。

人格權既然與其所屬之個人不可分離²⁰，對人格權作出的自願限制也就不一定為法律所容許。民法典第八十一條第一款規定了“對行使人格權所作之自願限制，凡涉及不可處分之利益，違反公共秩序原則者均無效。”，另第三百四十條第二款也規定由受害人作出的同意（這裏指的是容忍性的同意，即不會導致“侵犯權”的產生，而僅是排除侵犯的不法性而已。）如違背法律禁制或善良風俗即不能排除侵害行為的不法性。這些對自我限制人格權的法律限制其實

¹⁸ 另外還就個別具體人格權定出在權利人死後的保護方式，如第 73 條後半部是關於保護姓名的訴權的規定；第 75 條第 2 款和第 76 條第 2 款則旨在保護秘密信函；而第 79 條第 1 款後半部則保護肖像權。

¹⁹ 較詳盡的描述可參閱 Rabindranath V.A. Capelo de Sousa, 一般人格權, Coimbra Editora, 1995, 第 188 頁及續後數頁；另 Fernando Cunha de Sá, 權利濫用, Lisboa, M.Fin., 1973, 第 146 頁及續後數頁；Pires de Lima 與 Antunes Varela 的民法典註釋, 第 1 冊, 第 105 頁。持相反意見的學者則有 Alberto da Mota Pinto 及 João de Castro Mendes, 前者見其民法概論, 第 3 版（修訂版）, Coimbra Editora, 1992, 第 203 頁；後者見其民法概論, 第 1 冊, Lisboa, AAFDL, 1978, 第 231 頁及續後數頁, 此兩人均認為民法典第 71 條第 1 款真正要保護的是屬於仍生存之人的權利與利益。

²⁰ 根據 Orlando de Carvalho 的見解, 法律人格具有下列幾種特徵 — 第一：本質性, 法律人格根植於人格的存在；第二：不可分離性, 法律人格與個人的人格不可分離, 而在這基礎下, 又使法律人格不能被拒絕承認、不能被延遲接受、不能被剝奪、也不能被處分；第三：無限性, 即法律人格是不能以逐項列出各項人格權來完全劃定其內容的。參閱前述 Orlando de Carvalho 的民法概論, 第 162 及 163 頁；又參閱同一學者的葡國民法中的人權, 第 21 頁及續後數頁。

也是旨在保護人的尊嚴，以免將人格權任意成為交易或許可之“標的”而使其與所屬之個人人格相分離，例如人不可自願轉讓自己的生命和健康；也不可自願放棄一切自由而成為別人的奴隸；更不可概括地放棄或轉讓其一般人格權。再者，即使屬人格權的合法自願限制（合法在這裏是指在該自願限制的行為中毫無導致不存在、無效、可予撤銷或不生效力等瑕疵存在），即所謂許可性的同意（賦予對方有“侵犯權”的特類法律承諾）²¹，仍可隨時廢止，儘管有可能因對他方當事人之正當期待造成損害而須負賠償義務（第八十一條第二款）。

經過以上對民法典若干條文所作的介紹，我們便可了解民法對人格權的保護主要係從兩個層面出發，一方面以舉例方式而就某些具體人格權定出特別的保護規定；另一方面又通過對一般人格權的積極保護（第七十條）、消極保護（第八十一條及第三百四十條）及在權利人死後的保護（第七十一條）來築成基本的保護框架。此外，還有其他關係保護人格權的規定（例如對失蹤人、未成年人和其他限制民事行為能力人的人格權保護等），由於時間關係，我們不能在這裏逐一介紹。但總括而言，民法對人格權、特別是就一般人格權方面的保護是相當完善的。

²¹ 參閱前述 Orlando de Carvalho 的民法概論，第 183 頁及第 184 頁；前述 Rabindranath V.A. Capelo de Sousa 的一般人格權，第 220 頁及第 221 頁，註 446，第 409 頁及續後數頁。