

教育部哲学社会科学研究后期资助项目

人格权各论

Substantial Introduction to Personality Rights

张红 著

高等教育出版社

教育部哲学社会科学研究后期资助项目

人格权各论

Rengequan Gelun

○ 张红 著

图书在版编目（C I P）数据

人格权各论 / 张红著. -- 北京 : 高等教育出版社,
2015. 10
ISBN 978-7-04-044037-9

I. ①人… II. ①张… III. ①人格-权利-研究
IV. ①D913. 04

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第247058号

策划编辑 丁艳红 责任编辑 丁艳红 封面设计 张 志 版式设计 王艳红
责任校对 王 雨 责任印制 刘思涵

出版发行	高等教育出版社	咨询电话	400-810-0598
社 址	北京市西城区德外大街 4 号	网 址	http://www.hep.edu.cn
邮政编码	100120		http://www.hep.com.cn
印 刷	山东鸿君杰文化发展有限公司	网上订购	http://www.landaco.com
开 本	787 mm×1092 mm 1/16		http://www.landaco.com.cn
印 张	41.75	版 次	2015 年 10 月第 1 版
字 数	670 千字	印 次	2015 年 10 月第 1 次印刷
购书热线	010-58581118	定 价	68.00 元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题，请到所购图书销售部门联系调换
版权所有 侵权必究
物 料 号 44037-00

总 序

哲学社会科学是探索人类社会和精神世界奥秘、揭示其发展规律的科学，是我们认识世界、改造世界的有力武器。哲学社会科学的发展水平，体现着一个国家和民族的思维能力、精神状态和文明素质，其研究能力和科研成果是综合国力的重要组成部分。没有繁荣发展的哲学社会科学，就没有文化的影响力和凝聚力，就没有真正强大的国家。

党中央高度重视哲学社会科学事业。改革开放以来，特别是党的十六大以来，以胡锦涛同志为总书记的党中央就繁荣发展哲学社会科学作出了一系列重大决策，党的十七大报告明确提出：“繁荣发展哲学社会科学，推进学科体系、学术观点、科研方法创新，鼓励哲学社会科学界为党和人民事业发挥思想库作用，推动我国哲学社会科学优秀成果和优秀人才走向世界。”党中央在新时期对繁荣发展哲学社会科学提出的新任务、新要求，为哲学社会科学的进一步繁荣发展指明了方向，开辟了广阔前景。在全面建设小康社会的关键时期，进一步繁荣发展哲学社会科学，大力提高哲学社会科学研究质量，努力构建以马克思主义为指导，具有中国特色、中国风格、中国气派的哲学社会科学，推动社会主义文化大发展大繁荣，具有十分重大的意义。

高等学校哲学社会科学人才密集，力量雄厚，学科齐全，是我国哲学社会科学事业的主力军。长期以来，广大高校哲学社会科学工作者献身科学，甘



于寂寞，刻苦钻研，无私奉献，开拓创新，为推进马克思主义中国化，为服务党和政府的决策，为弘扬优秀传统文化、培育民族精神，为培养社会主义合格建设者和可靠接班人做出了重要贡献。本世纪头 20 年，是我国经济社会发展的重要战略机遇期，高校哲学社会科学面临着难得的发展机遇。我们要以高度的责任感和使命感、强烈的忧患意识和宽广的世界眼光，深入学习贯彻党的十七大精神，始终坚持马克思主义在哲学社会科学的指导地位，认清形势，明确任务，振奋精神，锐意创新，为全面建设小康社会、构建社会主义和谐社会发挥思想库作用，进一步推进高校哲学社会科学全面协调可持续发展。

哲学社会科学研究是一项光荣而神圣的社会事业，是一种繁重而复杂的创造性劳动。精品源于艰辛，质量在于创新。高质量的学术成果离不开严谨的科学态度，离不开辛勤的劳动，离不开创新。树立严谨而不保守，活跃而不轻浮，锐意创新而不哗众取宠，追求真理而不追名逐利的良好学风，是繁荣发展高校哲学社会科学的重要保障。建设具有中国特色的哲学社会科学，必须营造有利于学者潜心学问、勇于创新的学术氛围，必须树立良好的学风。为此，自 2006 年始，教育部实施了高校哲学社会科学研究后期资助项目计划，旨在鼓励高校教师潜心学术，厚积薄发，勇于理论创新，推出精品力作。原中央政治局常委、国务院副总理李岚清同志欣然为后期资助项目题字“厚积薄发”，并篆刻同名印章一枚，国家图书馆名誉馆长任继愈先生亦为此题字“生也有涯，学无止境”，此举充分体现了他们对繁荣发展高校哲学社会科学事业的高度重视、深切勉励和由衷期望。

展望未来，夺取全面建设小康社会新胜利、谱写人民美好生活新篇章的宏伟目标和崇高使命，呼唤着每一位高校哲学社会科学工作者的热情和智慧。让我们坚持以马克思主义为指导，深入贯彻落实科学发展观，求真务实，与时俱进，以优异成绩开创哲学社会科学繁荣发展的新局面。

教育部社会科学司

前 言

随着立法、判例与学说的发展，人格权的研究日益走向精细，更加面向实践。因此，对各种具体人格权进行缜密的法学阐释变得非常必要。《人格权总论》一书试图构筑人格权基本权利范畴，辨析其权利性质、权利主体、权利内容及特殊人格权保护等宏观命题，并探讨人格权之于整个法制体系与法治社会构建之基石性意义。作为《人格权总论》之后续研究成果，《人格权各论》一书一如既往，秉承立足中国司法实践、突出中国问题导向、坚持立法判例学说三位一体的研究方法，力求全面、准确、务实解释各主要具体人格权之规范运作，期待通过此等面向裁判的研究，来提高中国司法对事关人之尊严与自由的此项基本权利的保护水准。

人格权犹如著作权、股权之类，乃诸种近似权利之集合，实为权利束。除去已被现行规范所规定的生命权、身体权、健康权、姓名权、肖像权、名誉权、隐私权等法益边界相对明确的人格权之外，衡诸国法、人情仍需保护的人格法益，则由法官自由裁量纳入一般人格权之保护范围。本书不论及生命权、身体权和健康权三项人格权，原因有三：一是我国学者多将其纳入侵权责任法体系进行详细阐述且积淀深厚；二是欧陆传统民法理论体系中阐述人格权时亦不包括上述三项权利；三是作者曾以此为题撰写过学位论文。故，本书只述及姓名权、肖像权、名誉权（自然人名誉权和法人名誉权）和隐私权四种在当代社会



法益重大且显示性较高之人格权。另，对于一般人格权之研究，作者已有专题研究计划，未来将继续勉力为之。对于所谓之信用权、荣誉权、贞操权等适用范围较窄或尚难明确之人格法益，暂未纳入研究范围。

“不改初心，方得始终。”实证法学的功夫贵在细致和耐心，较之物权、债权等传统民事权利，人格权是一项新型权利，且变动不居，尤其需要综合立法、判例、学说，并深刻体察社会变迁与人之价值观念的转变，因而使得对上述四种人格权的解释适用变得更加艰难。规范研究之贡献贵在激活规范和发现规范进而使现行规范能够且可资适用，此即作者初心所在。然时过境迁，任何规范研究皆难免“只能获得拍手片刻之间刹那的愉悦”。即便如此，作者仍初心不改，心意盎然处之并继续孜孜以求，以期始终如一。

张红

2015年6月

简目

第1章 姓名权	1
第1节 问题的提出	1
第2节 姓名权的性质与功能	3
第3节 姓名权之基本构成	13
第4节 姓名权的自我决定利益	25
第5节 姓名权的同一性利益与个性化利益	89
第6节 姓名权的财产利益	121
第2章 肖像权	139
第1节 问题的提出	139
第2节 肖像权的客体	147
第3节 肖像权的权能	170
第4节 “以营利为目的”与肖像权侵权责任认定	176
第5节 肖像合理使用	197



第6节	侵害肖像权之损害赔偿	211
第7节	肖像权保护中的利益平衡	230
第3章	自然人名誉权	257
第1节	问题的提出	257
第2节	名誉权保护在我国的发展与规范体系	259
第3节	名誉权理论基础	263
第4节	名誉权侵权责任认定与损害赔偿	284
第5节	名誉权保护问题的类型化分析	328
第4章	法人名誉权	365
第1节	问题的提出	365
第2节	法人名誉权相关理论问题	371
第3节	法人名誉权制度发展简史	397
第4节	法人名誉权民法保护制度构建	406
第5节	法人名誉权保护的特殊问题	454
第6节	结论与展望	473
第5章	隐私权	475
第1节	问题的提出	475
第2节	隐私权在我国法上发展之历史脉络	478
第3节	隐私权的基本理论	490
第4节	隐私权侵权责任的构成及承担	531

第 5 节 隐私权侵权的具体类型	561
缩略语对照表.....	597
参考文献	603
关键词索引	631
跋	635

细 目

第 1 章 姓名权	1
第 1 节 问题的提出	1
第 2 节 姓名权的性质与功能	3
一、姓名权的性质	3
（一）从姓名到权利	3
（二）从身份权到人格权	4
（三）从人格权到财产权	7
（四）姓名权发展的小结	9
二、姓名权的功能价值	9
（一）身份定位功能	10
（二）人格维护功能	10
（三）社会管理功能	11
（四）商业利用功能	12
（五）文化传承功能	12
第 3 节 姓名权之基本构成	13
一、姓名权的主体	13



二、姓名权的保护对象	14
三、我国民法上的姓名权内容	16
(一) 姓名决定权	17
(二) 姓名变更权	18
(三) 姓名使用权	19
四、姓名权保护的利益	19
(一) 精神利益——同一性利益	20
(二) 精神利益——个性化利益	20
(三) 精神利益——自我决定利益	22
(四) 财产利益——商业性使用	23
(五) 小结：基于利益的保护体系描述	24
第4节 姓名权的自我决定利益	25
一、问题	25
二、姓名取得	27
(一) 姓之取得的历史沿革——近现代时期	27
(二) 姓之争议解决方式考察	28
(三) 小结	29
三、姓名变更	30
(一) 姓名变更规范述评	31
1. 姓名权变更上的自由利益	31
2. 我国姓名变更规范整理	33
3. 我国姓名变更规范述评	36
(二) 姓的变更	40
1. 变更为父姓或母姓	41
2. 离婚后当事人再婚未成年子女改称继父姓或继母姓	44
3. 收养未成年子女变更称姓	47
4. 变更为“第三姓”	48
(三) 名的变更	57

1. 缘何改名——更名事由的讨论	58
2. 如何定名——名的适当性规范讨论	62
(四) 姓名变更中的共通性问题	69
1. 姓名变更之申请主体	69
2. 姓与名的变更次数	72
3. 姓名变更之禁止	73
(五) 结论	75
四、姓名的正确使用	76
(一) 姓名的保持权	76
(二) 姓名的称呼权与记载权	77
1. 姓名称呼权(姓名正确称呼权)	77
2. 姓名记载权(姓名正确记载权)	81
3. 特殊的姓名自由利益——真实显示与不被提及	82
五、小结	89
第5节 姓名权的同一性利益与个性化利益	89
一、问题	89
二、冒用：个体识别混淆侵权	93
(一) 使用相同姓名是否构成假冒	95
(二) 作品描写人物姓名混淆侵权	99
1. 写实性作品描写中的姓名混淆	99
2. 虚构作品描写中的姓名混淆	100
三、盗用：姓名商业利用混淆侵权	103
(一) 商业广告中的姓名关联混淆侵权	104
1. 王海案	104
2. 广告非授权使用姓名的严格限制	105
(二) 商标注册中的姓名关联混淆侵权	106
1. 基于姓名加工的商标注册侵权	107
2. 基于重名的商标注册侵权	109



(三) 域名注册中的姓名关联混淆侵权·····	111
1. 周立波案 ·····	111
2. 鲁迅案 ·····	114
3. 正当利益下域名注册与姓名权冲突 ·····	115
四、小结 ·····	120
第6节 姓名权的财产利益·····	121
一、问题的提出 ·····	121
二、姓名上财产利益保护本土案例考察 ·····	122
(一) 以姓名权保护姓名上财产利益的模糊性·····	122
(二) 死者姓名上财产利益保护的否定·····	125
三、姓名上财产利益保护的本土化制度设计 ·····	128
(一) 比较法的总结与启示·····	128
1. 美国公开权模式 ·····	128
2. 德国一般人格权模式 ·····	129
3. 启示 ·····	130
(二) 以姓名权为原则·····	131
1. 案例再检讨 ·····	131
2. 规范基础 ·····	131
3. 理论基础 ·····	132
(三) 死者姓名上财产利益保护的协调·····	134
1. 权利行使的主体 ·····	134
2. 权利行使的限制 ·····	134
3. 权利保护的期限 ·····	135
(四) 损害赔偿的具体计算·····	136
第2章 肖像权·····	139
第1节 问题的提出 ·····	139

第2节 肖像权的客体	147
一、问题的缘起：“叶璇案”引发的思考	147
二、前提问题：“肖像”的界定	149
（一）“肖像”的界定：肖像、外貌形象和肖像载体	149
1. 非法学意义上的界定	149
2. 法律规范上的界定	149
3. 法学理论上的界定	150
4. 司法实务中的界定	153
（二）“肖像”界定的特殊问题	156
1. 素描、雕塑是否构成肖像	156
2. 以文字描写真实人物的面貌或容姿	158
三、肖像权的客体：肖像利益	159
（一）肖像权的客体	159
1. 有关肖像权客体的争论：自主决定权、肖像、肖像利益	159
2. 本书观点：肖像权客体为肖像利益	161
（二）肖像利益的具体化	163
1. 肖像利益的核心：精神利益	163
2. 肖像利益的特殊性：财产利益	165
四、小结：“叶璇案”回顾	169
第3节 肖像权的权能	170
一、学术争鸣	171
（一）肖像权权能“二元说”	171
（二）肖像权权能“三元说”	171
（三）肖像权权能“四元说”	172
二、肖像权的权能：肖像制作权、肖像使用权和肖像利益维护权	173
（一）肖像制作权——拥有权（占有权）和再现权	174
（二）肖像使用权——许可权和发表（公开）权	175
（三）肖像利益维护权——禁止侵害权、肖像请求权	176



第4节 “以营利为目的”与肖像权侵权责任认定	176
一、问题	177
二、概念界定：“肖像权”与“以营利为目的”	181
（一）何谓“肖像权”	181
（二）何谓“以营利为目的”	182
三、“以营利为目的”作为肖像权侵权责任构成要件之悖论	185
（一）“以营利为目的”作为肖像权侵权责任构成要件有违宪法	185
（二）“以营利为目的”作为肖像权侵权责任构成要件与生活逻辑不符	185
（三）“以营利为目的”作为肖像权侵权责任构成要件与法律逻辑不符	187
（四）司法实践经验再总结	189
四、“以营利为目的”作为判断肖像侵权责任大小之依据	191
（一）学说见解	191
（二）实务经验	193
五、结论	196
第5节 肖像合理使用	197
一、案例提出问题	197
（一）“蓝天野案”——特定人物剧照的使用	197
（二）“贾桂花案”——社会实践的合理性	198
（三）“乔义平案”——特定场面实况再现	199
（四）“李海峰案”——社会公益报道	199
二、肖像合理使用之认定要素	200
（一）是否为社会公共利益使用	201
（二）是否为商业性质使用	204
三、肖像合理使用之立法规制	205
四、案例分析与问题解决	208
第6节 侵害肖像权之损害赔偿	211

一、问题的提出	211
二、侵害肖像权的精神损害赔偿	212
(一) 我国精神损害赔偿数额确定的实务经验总结	212
(二) 精神损害赔偿的请求权基础	213
(三) 精神损害赔偿确定的域外法借鉴	216
(四) 综合分析	219
三、肖像权商业化利用下经济损失赔偿的量定	220
(一) 我国经济损失赔偿认定的实务工作总结	220
1. 演员、明星等肖像侵权案件中的经济损失赔偿以肖像 使用费为主	221
2. 因肖像侵权造成的经济损失不包括间接损失	221
3. 法院虽认定一定数额的经济赔偿，但未列明相关依据	222
4. 因肖像使用行为的违法性否认经济损失赔偿	223
5. 因缺乏财产损失的事实证明而驳回经济损失赔偿诉求	223
(二) 经济损失赔偿的请求权基础	223
1. 侵权损害赔偿请求权	225
2. 不当得利返还请求权	226
3. 基于非真正无因管理的获利返还请求权	228
(三) 本书见解	229
第 7 节 肖像权保护中的利益平衡	230
一、肖像权与肖像作品著作权之间的利益平衡	231
(一) 肖像权的行使侵犯著作权	231
(二) 著作权的行使侵犯肖像权	232
(三) 利益平衡之权源基础：肖像权与著作权之区别	234
(四) 肖像权与著作权利益冲突的解决——人格权与行业 特质的契合	235
1. 委托作品中的著作权保护	236
2. 以受有酬劳者为原型的肖像作品	237