

2008年第3辑 (总第41辑)

判解研究

中国人民大学民商事法律科学研究中心◇主办

王利明◇主编

本辑要目

【专论】

王利明 / 隐私权的新发展(下)

【法官论坛】

肖启明 / 举证妨碍规则的实践及问题解决

【判例评析】

董国庆 程建乐 / “否定者不承担举证责任”析

侯海军 / 从飞行员“跳槽”案看劳动合同法上的违约金制度

【司法解释之窗】

段 勇 林小娟 / 以生存权为视角：对抵押权不能对抗购房消费者的质疑与思考

【品位民法】

戴佛明 / 司法与医疗随想

【综述】

孟 强 / 抗震救灾：法律人的反思与期望

——“抗震救灾中的诸种法律问题”研讨会综述

人民法院出版社

2008年第3辑(总第41辑)

判解研究

中国人民大学民商事法律科学研究中心 主办
王利明 主编

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

判解研究. 2008年. 第3辑: 总第41辑/王利明主编.
北京: 人民法院出版社, 2008. 7

ISBN 978-7-80217-702-4

I. 判… II. 王… III. ①判例-研究-中国-丛刊
②法律解释-研究-中国-丛刊 IV. D920.5-55

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第118658号

判解研究

2008年第3辑(总第41辑)

中国人民大学民商事法律科学研究中心 主办

王利明 主编

责任编辑 吴秀军 兰丽专

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷27号 邮编:100745

电 话 (010)67550626(责任编辑) 67550516(出版部)

67550558 67550559(发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 三河市国英印务有限公司

经 销 新华书店

开 本 787×1092毫米 1/16

字 数 205千字

印 张 11.75

版 次 2008年7月第1版 2008年7月第1次印刷

书 号 ISBN 978-7-80217-702-4

定 价 28.00元

《判解研究》编辑委员会

主 任：王利明 副 主 任：杨立新

委 员：（以姓氏笔画为序）

王运声 龙翼飞 刘春田 刘德权 江 伟 杜万华 宋晓明

吴汉东 俞灵雨 姚 辉 郭明瑞 董安生 蒋志培

执行主编：姚 辉 吴秀军

编 辑：兰丽专 熊谓龙 麻锦亮 周云涛 张 昊 梁展欣（特邀）

电 话：（010）67550626 62514868 传 真：（010）67550586 62514868

目 录

专 论

隐私权的新发展（下）…………… 王利明 1

法官论坛

举证妨碍规则的实践及问题解决…………… 肖启明 17

判例评析

“否定者不承担举证责任”析…………… 董国庆 程建乐 28

单方擅自处分夫妻共有不动产行为的法律效力评析

——基于不动产善意取得制度的视角

…………… 蒋文军 36

从飞行员“跳槽”案看劳动合同法上的违约金制度

…………… 侯海军 54

公民财产权保障如何成为可能

——以禁止农民向城市居民出售宅基地

住房为切入点的宪法学分析…………… 杨福忠 66

劳动合同解除时的证明责任…………… 项丽莺 80

知识产权上“确认不侵权纠纷”若干问题研究

…………… 欧宏伟 93

司法解释之窗

以生存权为视角：对抵押权不能对抗购房

消费者的质疑与思考	段 勇 林小娴	111
品味民法		
司法与医疗随想	戴佛明	123
域外传真		
路易斯安那民法上的善意 Saul Litvinoff		
.....	徐 婧 译	136
综 述		
抗震救灾：法律人的反思与期望		
——“抗震救灾中的诸种法律问题”研讨会综述		
.....	孟 强	154
物权法视野下的虚拟财产权利属性与法律适用		
——虚拟财产与物权法专题研讨会综述		
.....	林旭霞 王 竹	169
编辑后语		183

隐私权的新发展（下）

王利明*

（三）个人资料隐私权的发展

个人资料包括个人出生、身份、工作、家庭、财产、健康等各方面信息的资料。但是，并非是全部的、有关个人的信息，都构成个人信息；按照广泛形成的共识，所谓的个人信息，是指能够直接或者间接指向个人的特征私密信息。这就是说，如果占有这些信息的部分或者全部，可以直接或者间接认定其主体，这些信息与个人之间具有某种对应关系。自1973年瑞典制定资料法以来，个人资料的保护成为一项重要的法律课题。个人资料是一种个人的信息资料，是个人隐私的一种，所以也称为个人资料隐私权，台湾学者也称之为资讯隐私权。从市场经济的发展来看，个人资料作为一种隐私，其重要性越来越突出，其保护问题也越突出。随着网络经济的发展和科技的进步，对资料的收集更为重要。在信息社会，资料越来越具有价值。资料可以借助于电脑和网络技术而形成资料库，而资料库的内容可以无限膨胀，且越大越便于利用。一旦收集到资料，很容易传播出去，一旦被非法传播，损害后果就具有不可逆转性。而且通过网络传播后，由于信息的流通非常迅速，且流通量巨大，在网络上收集、了解信息非常容易。因此，在现代社会，保护个人资料隐私就变得更为重要。个人资料隐私具有这样几个特点：

首先，涉及每个人的隐私和其他利益。从名人到老百姓，都有自己的信息资料，都有不愿意暴露的资料，因此，这关系到每一个人。例如，老百姓的身份证号码、电话号码等，在网上通过身份证号码可以查询考试成绩等。个人资料越齐全丰富，其价值越高。因此，对个人信息资料的保护关系到每个人的利益。个人资料价值具有持续性，即个人资料不管在什么年代发生

* 中国人民大学法学院院长，教授，博士生导师。本文根据作者2008年3月27日在中国人民大学法学院“民商法前沿论坛”的演讲录音整理而成。

的，都有价值。而且储存的时间越久，其价值越高，甚至成为一种档案。所以，信息碎片的搜集也可能成为侵害个人资料的一种重要方式。

其次，具有一定的商业或利用价值。单个人的资料可能没有重要的商业价值，但是当许多人的资料汇集在一起的时候，形成了一种资料库，这就具有了重要的商业价值。例如，怀孕之后被推销各种婴幼儿用品，新婚夫妇被推销结婚用品；出卖手机号会发布大量垃圾短信。除此之外，它还可以被消极的利用、违法的利用。比如，搜集他人包二奶的信息，进行跟踪、敲诈勒索。在个人资料遭受侵害以后，会造成财产损害。

尽管我们说个人资料具有一定的商业或利用价值，但是，不能将个人资料归结为一种财产权，更不能说个人资料是一种物权，如果认为是一种财产权，它就可以转让或者抛弃、继承，而这是完全不符合个人资料信息的性质的；我们说，个人资料隐私，说到底，这些信息具有人格要素的特征，与个人的人格利益关系密切。虽然经过个人资料的权利人同意，可以将其资料转让给他人，甚至可以收取一定的费用，但这也只是隐私的利用问题，不能说这就完全转让了个人资料的隐私权。个人资料对于个人而言主要是一种隐私；如果这些资料汇集在一起，形成为一组数据，也可能具有财产价值。当然，名人的某些资料也可能成为一种商品化的资料，例如，其声音、形象、个性化签名等，也可能成为一种所谓的“公开权”，或者叫形象权。

再次，具有可克减性。这就是说，个人资料的隐私权与生命健康等权利相比，是可克减的，是可以进行限制的。隐私的可克减性，是指权利可以在一定情况下受到一定的限制，甚至在特定情况下可以暂时停止权利人行使权利，或者在其与其他权利发生冲突时，优先保护其他权利。作为自然人所固有的基本人权，生命权既不受任意剥夺，也不受非法限制，所以，具有不可克减性。例如，政府出于公共利益的需要，而需要利用个人的资料，这样，即使在没有取得个人同意的情况下也是可以利用的。

个人资料隐私权的发展，对隐私权产生了如下几个新的挑战：

第一，使权利的内容、效力等都发生一定的变化。个人对其资料应当享有处置的权利，有权决定哪些资料应当向谁公布或者利用，禁止他人非法调查、记录、使用个人资料。这种权利不仅仅是一种消极被动的防卫的权利，而且是一种积极的权利。例如，当个人资料出现错误时，当事人有权要求更正。隐私权从消极防御的权利，向积极利用的权利转化。隐私权最初主要是作为一种消极防御的权利产生的，即禁止他人侵害，排斥他人干涉。随着隐私权的发展，特别是由于个人资料已经发展成为一项资料自决权，隐私权已

经越来越具有可利用的商业价值，即对个人的信息、资料，权利人有权决定如何利用以及在何种范围内利用。如果有人收集到我的信息资料，在网上公布的完全不是真的，和客观事实差距太大，那么我有权要求其更正。再比如，如果某个机构要收集我的个人信息，我也有权了解他收集的是什么信息，有权去查阅这些信息。不过，在行使这些权利的时候，我的权利本身还没有遭受到侵害，我是在积极行使权利。

第二，对个人资料控制的自由与公共利益之间的协调的问题更为突出。在本质上，这是私人空间与公共空间之间的冲突，私人空间的扩张必然以公共空间的缩小为代价；对个人隐私权给予过高的保护，必然会损害公众的知情权和新闻自由。对于个人资料的保护到何种程度，需要做出利益的平衡；例如，将个人过去严重犯罪的记录问题，能不能将这些个人资料披露给某个小区、居委会、街道办事处等，就涉及对个人隐私的保护与公共利益之间怎么协调的问题。这涉及公共安全的问题，因此，具有维护公共利益的正当性理由。

隐私权和知情权对个人资料的控制权，应该控制到什么程度？个人对其信息资料享有权利，未经其同意，不得随意披露。但是在什么时候，当事人负有强制披露的义务？法律有时会要求个人披露个人信息资料，例如缴纳个人所得税等。只要是涉及公共利益和他人利益，就应当强制披露。披露的范围在法律上有必要进行限制。

第三，责任形式会发生一定的变化，侵害个人资料隐私而导致发生财产损失的赔偿增强。因为个人资料在现代社会都具有商业价值，侵害个人资料隐私主要是一种商业化的利用，这样一种利用会产生一定的商业利润，而对个人资料的侵害，也会直接导致受害人直接的财产损失，其中包括应当得到的利益没有得到。比如，这些个人资料如果通过自主利用也会产生一定的经济价值，而被人侵犯之后，当事人就无法得到这些经济价值了。另外，也包括固有利益遭受侵害，例如，某人的个人资料被侵犯，但是行为人搜集的资料是残缺不全的或者陈旧的，从而导致当事人的名誉受损，这也会造成当事人的财产损失。在这一点上，个人资料隐私和其他的隐私权是不同的。除此之外，在严重侵害隐私权的情况下，可能导致惩罚性损害赔偿（punitive damages）的适用。对此种行为的惩罚性损害赔偿，是要体现“任何人不得从其恶行中得利”的原则。

第四，个人信息的收集者的责任。保护个人资料不受侵害，在立法上需要应对的问题较多，其中在立法上需要解决的一个重大问题就是如何禁止任

何人、任何机构将其搜集到的资料非法转让并谋取非法所得。比如，我们经常收到一些广告短信，也会接到一些广告推销商品的电话，为什么我们的电话号码和身份信息会被泄露出去？其中一个重要原因就是有的单位在搜集用户的个人信息之后，将它们转让给了需要利用这些信息的公司和个人。对这种非法转让个人资料信息的情况，在法律上必须要严加禁止，应当依法追究转让人的责任。此外还要看到，个人资料被侵权之后，都要提起诉讼也是不现实的，许多人不会因为这些而提起诉讼。所以应当要求资料搜集者加强自律，例如，个人信息资料的收集者在收集个人信息时，应当告知被收集者这些资料将被用作何种用途，或者在收集资料的相关表格上注明使用的目的。这样做也有利于被收集者监督收集者对这些信息的使用。

（四）网络隐私的发展及其对隐私权的挑战

网络作为第四媒体，已经具有比纸质媒体更大的民间影响力，网络是重要的大众传媒工具，网络的发展使我们进入到了一个信息爆炸的时代，对信息的传播、交流和收集变得极为便利，网络甚至缩小了地域的差异，使得人们感受到了地球每一个角落发生的事情都好像发生在自己身边一样真切。网络也是一条信息高速公路。但网络在给人们生活带来巨大便利的同时，也产生另外一个副作用，这就是对隐私构成巨大的威胁和挑战。

网络的发展形成了新的网络隐私，也有学者将其称为网络环境下的隐私，从它仍然具有隐私的基本特征和传统隐私的基本内容的角度来看，它可以说没有超出传统隐私的范畴。就隐私的内容而言，应该说都是一样，网络隐私仍然包括私人生活的安宁，私人生活秘密、通讯的自由、空间隐私等，只是随着网络媒体的发展，侵害的方式等都不一样。只不过是网络为载体，形成于网络环境之下，因此，它也具有自身的一些特点。我认为网络环境下的隐私与一般的隐私相比，具有以下特点：

第一，网络隐私形成了一种新的空间隐私。我们在前面已经谈到了空间隐私的概念，空间本来是一个物理概念，网络是一个虚拟的世界，但是网络隐私的发展也使得这种虚拟空间下的隐私变得越来越重要。比如，我们几乎每天都要利用电子信箱发送邮件，他人偷看我们的电子信箱和偷看我们的纸质的信件，在实质上是没有任何区别的。如果以QQ、MSN等工具聊天，被他人偷看了自己的聊天记录，这和现实世界中被人偷听偷看也是没有实质差异的。但网络形成的空间隐私具有其自身的特点。

第二，网络增加了隐私的类型。除了我们刚才谈到的空间隐私之外，在网络环境下形成的隐私，其类型越来越多，例如，电子信箱地址、IP地址、

各种网络用户名、QQ空间、MSN、私人博客，尤其是网络环境下的个人资料，也是一种重要的资料。还比如，我们在网上曾经注册登记过个人的一些信息，如果有人随意将这些信息在网络上披露出来，对于个人而言也是一种侵害。再如，网络隐私信息的搜集本身是合法的，但是如果将各种信息的碎片进行拼凑，构成他人比较完整的个人资料，并且将他作为一种信息资料出售给他人，或者在网上对外散布，这种行为就构成了违法行为。随着网络技术的发展，我想将来还会出现许多新的网络环境下的隐私。比如说在网上，通过某种技术手段，专门汇集各种个人信息，如果将这些信息的碎片汇集到一起，最终就会形成关于某个人的非常详细、全面的资料，甚至会包括许多个人的私密信息，如身高、体重、饮食爱好、家庭住址等。将来技术发展了，还可以把个人的形象、动作等各种视频资料都汇集在一起，由此形成的资料实际上已经成为了个人的重要隐私，可能比一般纸质媒体对个人更为重要。

第三，侵权的主体发生了变化。传统上侵害隐私的加害人通常与隐私权人具有一定的关系，并且也易于认定。但在网络上，人人可能成为受害人、人人也可能成为加害人，而且加害人和受害人可能在实际生活中没有任何联系。以艳照门事件为例，它就涉及最初的上网发布信息的传播者、网络经营者、搜索引擎、各种门户网站、论坛，以及无数的传播者，假如构成侵权，那么究竟谁是行为人？这在侵权行为主体的认定上就发生很大的困难。尤其是网络经营者在许多情况下成为责任的主体。网络经营者对于网络侵害隐私权，既可能成为直接的侵权人，也可能是侵权行为的纵容者。在这两种情况下，它都可能成为侵权的主体。

第四，侵权责任的构成要件具有特殊性。就侵权行为而言，对个人信息的侵害行为中，需要区分收集行为和传播行为。就收集行为而言，法律上很难作出严格限制或者禁止，当然法律可以要求信息的收集必须出于正当目的，比如一些国家的个人信息保护法律强调，收集公众的个人信息，必须是出于正当目的；另外，收集行为必须征得收集对象的同意，并就收集的信息采取适当的措施。随着信息传播手段的发展，信息的收集变得越来越容易，在法律很难禁止严格禁止信息的收集行为，只能要求收集的目的必须正当，手段合法，并且必须采取必要的保密措施，并且不得随意转让。在传播行为，在法律上应该加以限制。

通过网络环境侵权，是借助一种技术手段进行侵权，例如，通过技术手段传入到他人的电子信箱中，窃取他人的裸照，而进一步传播。再比如，现

在有的网络运营商设置跟踪软件，可以窃取用户在其网站曾经留下的一切个人信息，通过筛选，可以提炼出用户的真实个人信息，甚至是用户的手机号码、银行账户等非常重要的个人信息。侵权行为的发生和再次传播变得更为容易，因为网络是开放的。进入到网络之后，人人是信息接受者，也是传播者。人人是编者，也是作者，而在纸质媒体的情况下，人们只是被动接受信息的受众，尽管人们可以选择接受何种信息，但却无法利用媒体自由地传播个人信息。但是在互联网环境下，互联网上的每一个用户，在成为信息的接受者的同时，也都可以成为信息的发布者。造成每个人的隐私都容易遭受侵害，并且也需要加大对隐私的保护。

第五，责任的认定和承担更为困难。网上有一句名言，“在互联网上，没有人知道你是条狗。”人人都可以在互联网上采用匿名的方式发布信息，但因为匿名，侵权的主体也往往难以认定，尤其是在发生侵权行为之后。隐私权受到侵害的后果对受害人来说，可能是灾难性的，后果难以消除。例如，在网上发布他人裸照，在网上会迅速被广大网络用户下载、保存，要想消除这种后果，是非常困难的。如果采用损害赔偿的方式，可能等到官司打完了，后果还在不断扩大，所以，损害赔偿并不一定是最有效的方式。

网络环境下的隐私涉及的问题很多，而我们现在对网络的管理、规范，尤其是对隐私权的保护，研究还不够。一方面，我们必须强调网络环境下的隐私应当受到保护，这也是民法在新的时期必须高度重视的一个问题。即便我们自愿上网，使用电子信箱等，这也不能说我们就自愿将个人信息暴露在互联网上。我们在网上与他人进行单向交流，也不是和所有人进行交流，交流的内容只限于两个人知道。我们的一切资料、信息，尽管可以通过网络形成各种信息碎片，也可以进行搜集，这种搜集也许对社会是有价值的，问题是搜集之后对这些信息做什么用途，能不能将这些信息随意散布传播。另一方面，我们必须要认真研究网络经营者的责任问题，这也是我国侵权立法中必须要解决的一个重大课题。

首先，在法律上需要强化网络经营者对隐私的保护义务。因为网络运营商比一般的网络用户，其了解的个人资料更多、更全面，网络运营商常常掌握大量的电子信箱、手机号码、IP地址等资料，所以，其应当负有对这些资料进行保密的义务，不能利用这些信息来营利，侵害他人隐私。网络经营者本身更不能主动传播个人信息资料。不能将网络用户的手机号码等进行转让或者发送垃圾信息等。例如，最近媒体披露的某公司利用其了解的两亿个

手机号码发送广告信息，这显然是有问题的。

其次，在考虑网络经营者的责任时，我们必须协调好鼓励信息传播与隐私权保护的关系，在任何国家，隐私都是受限制的，我们既要保护隐私，又不能将这种保护推进到一个极端的程度，因为追求这种极端的保护而给网络经营者强加过重的责任。有一个著名的学者曾经对我说过，当你养的一条狗把人咬伤了，养狗的人要负责，当网站上出现了侵害他人隐私的信息时，网络经营者也应该对自己的网站负责，也应该承担责任。如果法律上没有对网络经营者的责任作出规定，也可以采取类推的方式。我认为，这两种情况还不完全一样。在考虑网络经营者的责任的时候，首先必须要看到网络在社会生活中的重大作用。一个社会要进步要发展，要开放，必须要鼓励信息的传播。因为网络信息所能够容量无限大，覆盖全球，人们都希望在网络中的信息自由流动，也希望流动的信息极大丰富、快捷，毫无疑问。信息的自由流动传播对社会的创新会带来巨大的好处，如果给网络经营者强加过重的责任，比如只要网站上出现了披露他人私人生活秘密的信息，就要网络经营者承担赔偿责任，那么这种诉讼将会像洪水一样泛滥成灾，实际上这些信息传递上去，绝大多数是审核不了的，每个网民自己都可能既是作者又是编者，都要由网络经营者对他们负责，显然不公平。而且从现有的技术水平上看，也无法做到。有的网站每天有数十万条帖子被无数网友上传，要对这些帖子的内容全部进行审阅，这是不可能的。

我认为，一方面，要加强网络运营商的自律。网络经营者应该尽可能地通过提供技术手段，尽可能地去审查一些明显的侵权信息而从网站上进行过滤、删除。以艳照门为例，网络运营商本身是可以透过一定的技术手段对这些信息进行屏蔽、删除、过滤的，从而阻止这些信息的传播；另一方面，对网络经营者责任的认定仍然应当采用过错归则原则。这就是说，不能因为网上一旦出现侵害，就马上要求网络经营者来承担责任。首先还是应当由受害人提出请求，提供自己受侵害的初步证据，要求网络经营者进行删除，因为他人网络上披露的隐私消息，网络经营者可能难以完全阻止，但是一旦有人提出要求，则必须立即进行更正、删除。网络经营者完全可以对暴露隐私的信息通过屏蔽、删除等手段阻止这些信息的再传播。但是这并不是说一旦这些信息传播了就立即判定网络经营者构成侵权。这确实要考虑到：如果对网络经营者施加过重的责任，会妨碍技术创新和科技进步，也会妨害信息的传播。如果对其施加过高的责任和要求，那么，网络经营者对于信息传播就可能持十分谨慎和保守的态度；如果信息的性质具有争议，那么，网络经营

者就可能拒绝进行传播；这样的后果可能对于信息传播造成重大妨害。所以，在侵权责任法中应当考虑对网络经营者一个改正的机会，即给它一个主动消除影响的机会。如果在当事人提出要求之后，在规定的时间内不消除负面影响的话才承担侵权责任。这样对网络经营者的责任仍然实行过错责任，而动物致人损害的责任是严格责任，两者适用不同的归责原则。

从侵权的责任承担来看，网络隐私的侵害主要采取停止侵害、消除影响、禁止隐私再被披露等救济手段。隐私的侵害主要是指行为人未经本人同意使受法律保护的隐私被披露，私生活受到侵扰。判断是否受到侵害，主要考虑受害人是否同意，其次是否造成了侵害的后果。这种损害既有财产损害，又有精神损害。精神损害首先必须达到法定的程度，就损害赔偿的范围，应当考量侵害的手段、加害人主观状态以及社会一般观念，但如果要证明重大精神损害，受害人应当负担证明责任。但在侵害隐私的情况下，停止侵害和赔礼道歉具有重要的预防功能。隐私遭受侵害之后，发生实际财产损害，对财产损害也应当进行赔偿。最需要指出的是，在网络侵害他人隐私的情况下，确定责任时重在预防和停止侵害，而主要不是赔偿损失。因为网络上的侵害其一旦发生后果将十分严重，所以，预防和停止侵害是十分重要的。

(五) 隐私权受限制趋势的加强——隐私权保护上的相对性和可克减性的增强

任何权利都不是绝对的不受限制的，人格权也不例外。法律在充分尊重个人人格权的同时，也应当从维护社会公共利益和公共秩序的角度出发，对公民享有的人格权做出必要的限制。虽然各种权利都在法律上受到限制，为什么我们强调隐私权的限制是一种趋势？确实有人不赞成这种提法，认为就隐私权制度来说，还是内容的发展和保护的强化是趋势，不能说限制是趋势。我认为，要全面地考察隐私权的发展的话，隐私权在发展中还是可以看出其一种受限制的趋势。

第一，因为隐私权本身是可克减的权利，从它一产生，就是受到限制的权利。它天然是伴随着一种限制，它与生命权不同，不是个人与生俱来的权利，对个人生命健康权的充分尊重，真正体现了以人为本的精神，所以，将个人生命健康权受到侵害时，利益衡量之中其永远是应当优先保护的。而当隐私权与其他权利发生冲突时，利益衡量之中并非当然优先保护隐私权。隐私权是人们在正常的社会交往过程中不断形成的，也是在社会的发展中不断扩张的，因而对其限制与其他权利相比较，要更强一些。

第二，在现代社会，各国越来越注重对国家安全和公共利益的保护，以及对公民的知情权的维护，隐私和公共利益之间确实存在一种矛盾，各国在注重保护隐私权的同时，也强化了对公共利益、国家安全利益、公民知情权的保护。这就是为什么我们说法律上也存在一种隐私权受限制趋势。在此需要讨论私和公之间、个人利益和公共利益之间这两个矛盾的存在。

第一个矛盾就是私密和公开的矛盾。隐私权旨在强调对个人私密的保护，但是，由此必然会损害公众的知情权；隐私越扩张，公众的知情权就越小。所以，在强化对隐私权保护的同时，也要强调对于公众知情权的保护。

知情权是一个范围非常宽泛的概念，严格地说，知情权是一个涉及公法和私法不同领域的权利，它涉及不同的法律关系，针对不同的对象而有不同的内容，通常只能在具体的法律关系中才有意义。例如，患者只有在医患关系中才享有对医疗情况的知情权。离开具体的法律关系，知情权就失去其意义。知情权可以包括以下类型：一是民法上的知情权，包括个人信息的知情权、消费者的知情权、患者的知情权，等等。此种知情权是与告知义务相对应的，也就是说一方享有知情权，另一方负有告知义务。例如，在消费者权益保护法中规定了消费者的知情权、《医疗事故处理条例》中规定的患者知情权等。在许多情况下，法律并没有明确规定知情权，但如果规定了一方的告知义务，就可以确定另一方享有相应的知情权。二是公法上的知情权。所谓公法上的知情权是指宪法、行政法等法律上规定的公民应享有的知情权。例如某种突发事件的发生对公民的财产和人身造成重大损害的，或者某个突发事件关系到每个公民的重大利益，公民应当有权利了解该事件的具体情况。这里所说的知情权主要是指公众的知情权，即公民有权知道涉及公共利益的重大事件、政府的重大决策等信息。在现代社会，满足公众必要的知情权，这也是政府应尽的责任和义务。它也是政府依法行政的重要内容。知情权是跨越公法和私法的概念，在大部分情况下可能是一个公法的概念，如公民对政府及其工作人员的知情权，了解紧急状况、财政状态等，这些信息都是需要披露的公共信息。

隐私权和知情权是一对容易发生冲突的权利类型，正好是一个问题的两个方面，对一个主体是隐私，对另外一个主体就是知情权。知情权还涉及私生活领域的知情权，会与隐私发生联系和冲突。知情权与隐私权的冲突首先表现在公众人物上。由于公众人物行使一些公共权力，对整个社会影响较大，而此种公共权力关系到社会公共利益，如候选人的财产、教育背景、从政经验，甚至个人健康状态都影响到选民的利益。因此，候选人应当公开自

己的相关隐私，从而导致在公众人物从事公共行为的情况下，知情权优先于隐私权。但是，如果公众人物在从事与公共权利没有任何联系的活动中所产生的隐私，如个人家庭感情生活、个人隐私起居偏好，应当受到隐私权的保护。

在其他领域，也可能涉及隐私权和知情权的冲突。例如，对于传染疾病的患者，公众可能具有一定的知情权，患者本人享有隐私权，这两者之间很难说只能保护哪一种权利，法律也无法作出一刀切的规定，关键是根据具体个案进行协调和平衡。我个人认为，在社会生活中，当事人之间生活关系越密切，知情的利益就越大。例如，在监护人与被监护人之间、在父母子女之间、在同居一室人之间，一方对另外一方可能具有知情的利益。如父母有权知道子女的学习生活情况，甚至对于未成年人的个人感情生活也需要有一定程度的介入权利，了解这些情况也是为了保护未成年人的利益。在同居一室的人，一方长期夜晚不归，另外一方有权知晓其不归的原因。所以，生活关系越密切，当事人之间知情利益可能就越高。

另一个矛盾，就是公共利益和私人利益之间的矛盾。如果隐私权过度扩张，有时候就会损害公共利益。而对个人权利限制的理由，只能出于公共利益。就隐私权而言，在强调尊重个人隐私权的同时，必然要强调对于公共利益的保护；再如，隐私权与新闻媒体的舆论监督权经常发生冲突，新闻媒体从事舆论监督，应当尊重公民的隐私权，但是如果是正当行使舆论监督权，因此造成对隐私权人的侵害，行为人可以以正当的舆论监督为理由提出抗辩。在我国，正当的舆论监督，对加强民主法制建设、促进国家机关工作人员的廉洁奉公都具有重要的意义。法律需要找到一个平衡点，除了公共利益之外，还有国家安全和国家利益的限制。对于隐私的保护涉及公共政策问题，现代社会个人资料成为隐私之后，隐私保护的范同已经大大拓宽了，这里就存在一种利益的冲突问题，即隐私的保护与社会利益的冲突。例如，谷歌的 google earth 功能，可以搜索到并非常清楚地看到每一个房屋的坐落位置和形状。每一个的房屋虽然可以为外界所知，但并不应该向全世界公开这些信息。如果要严格按照隐私权的保护考虑，这些信息都应该受到隐私权保护。在欧洲就出现过类似的判例，偷拍他人的房屋并散布到网络上就被认为是构成侵权。为什么在美国法律能够容忍谷歌这类搜索软件和网站的存在？我认为，这涉及对促进社会高科技的发展和科技创新的问题。如果过度地保护隐私，则可能会妨碍科技的进步。所以对隐私的保护，还需要考虑到社会公共利益的保护问题。公共利益之外的私人信息都属于个人隐私的范畴，但

是这些私人信息是否都需要受到法律的保护,则还需要有一个社会政策的考量。对个人隐私权的限制必须要有法律依据,并且,对个人隐私权的限制应当与实际的社会需要相吻合,程度相当。

第三,从国际上以及各国关于隐私权保护的的经验来看,对于隐私权的限制是一种明显的趋势,有些关于隐私权的公约等,都对隐私权做出了一定的限制。现代社会隐私的类型越来越多,类型越来越复杂。比如,在日本最近的判例中,将自主决定权认定为是隐私权的内容。在一个案件中,某个具有宗教信仰的人需要做手术和输血,但是,因为宗教信仰的原因病人拒绝输血,但医生违反了其意思进行了输血。法院认定,医生侵害了病人的隐私权。另一方面,隐私权的保护过宽,必然要在一定程度上影响他人利益和公共利益。例如,我们要严格保护个人资料,网络的搜索引擎的功能就要受到限制。再如,存在单位的个人档案如果要严格保护,可能也影响到他人的查询。所以,许多国家在保护隐私权的同时,也对隐私权作出必要限制。

这里面,我想重点讨论一下许多国家法律中承认的公众人物的概念以及对公众人物隐私权限制的规则。公众人物并不是一个政治概念,它是一个为了保护言论自由、限制名誉权和隐私权而创设的概念,更多地运用在诽谤法和隐私法中。公众人物是一个特有的概念,只能是自然人,而且仅是指担任社会公职和具有社会影响的自然人,公众人物具有公共性,此处所说的公共性,是指公众人物或者担任公共职务、或者在社会公共生活中具有较高的知名度。因此,对于公众人物而言,其身上存在着社会公共利益和社会公众的兴趣,公众人物包括因特殊才能、成就、经历或其他特殊原因而为公众熟知的重要社会人物。

公众人物的概念常常与大众传媒联系在一起。因为一方面,公众人物本身就是随着大众传媒的发展而出现的一种社会现象,而对公众人物人格权的利用也主要发生在大众传媒报道时。另一方面,公众人物一般比非公众人物更接近于媒体,因此,有能力在遭受损害之后通过媒体来陈述哪些是虚假的哪些是真实的,从而能够减轻损害。尽管在诽谤案中涉及公众人物时也要证明有过错,但显然其标准是非常严格的,如果由媒体证明其披露的事实是真实的,这是非常困难的,将会导致妨碍言论自由。所以在美国法中产生公众人物的概念并对公众人物的隐私名誉等权利作适当的限制在很大程度上是为了维护言论自由。例如,在美国法上对公众人物应当适用实际恶意的标准,但对非公众人物则不能适用这一标准。公众人物的概念的产生在很大程度上是为了对其人格权的限制提供合理性。最早的美国的1964年萨利文诉《纽

约时报》案中首次确立“公共官员”的概念，即是为了对公共人物的人格权提供合理的限制。在我国近年来出现的涉及公众人物的案例中，也都提出了对公众人物的人格权限制问题。公众人物的人格权应当作适当的限制。该案中，美国法院引入实际恶意、公众人物等概念，强化保护言论自由。在解释这个案件的时候法官把公共官员扩张解释为公共人物。这里面就提出了“实际恶意”，也就是说，涉及公共人物的时候，除非媒体有实际的恶意才对报道负有责任，如果没有实际的恶意，就不能让他负责。实际的恶意必须原告举证，这是非常困难的。对实际恶意的解释也非常严格，那就是必须要有故意，也有的解释为严重的过失，也可以包括在实际恶意里面，但是大多数解释是必须要有实际的故意。原告举证媒体有实际的故意是非常困难的。为什么要用这样苛刻的标准来限制原告的请求呢？为什么要对媒体实行过度保护呢？在纽约时报诉萨利文案中提出了一个概念，我们把它翻译为“寒蝉效应”（chilling effect）。它的意思就是，当对你的言论自由的保护有十分的时候，人们怕自己的言论达到十分而受罚，所以，实际的行使权利的程度只能达到八九分。因此，只有当法律对言论自由的保护上升到十一分时，人们的言论自由才可能达到十分，这样可以给媒体有更多的言论自由。通过使用这个概念，法官解释了为何要对媒体过度保护的理由。

在我们国家，是否应当借鉴“公众人物”的概念，学界存在争议。这个概念确实比较模糊，在法律上没有明确的定义。比如，在美国法上，存在所谓“非自愿公众人物”的概念，其内涵非常宽泛。按照这一概念，即使普通百姓因偶发事件而引起公众关注，也可能成为公众人物。如此一来，公众人物的判断标准就非常具有弹性。我认为，在法律上定义“公众人物”是非常困难的。不过，我国法院在判决中已经采用了这一概念，例如，在范志毅诉某报社案中，法院就认为，范志毅是公众人物，应当容忍来自媒体的不当评论。我们认为，法律上不一定要运用公众人物的概念，但对隐私权进行保护时，要进行利益衡量，此时应当考虑当事人是否是公众人物。这个平衡在于，应当出于公共利益和公众知情权的考虑，对公众人物的隐私进行合理限制。但是，这种限制也必须在合理范围之内，不能损害其核心的隐私利益。一方面，核心的隐私利益主要是指，与个人私人生活有密切关系的这些利益，例如，夫妻生活，家庭生活，家庭成员之间的相互关系；另一方面，这些核心的隐私利益是否披露，并不涉及公共利益；即使不披露这些核心信息，也不会妨害公共利益的实现。比如，领导人个人的健康信息，如果与其正常履行职务有关，这就涉及公众的知情权；明星的财产，与官员的财产不