

民商法前沿

中国人民大学民商事法律科学研究中心
吉林人民出版社法律图书编辑部

主办

《中国民法典·人格权法编》草案建议稿
《中国民法典·侵权行为法编》草案建议稿
王利明 共有中的优先购买权
杨立新 公正·效率与审级制度改革
李永军 论商事合伙的特质与法律地位
景汉朝 民事诉讼法修改的若干基本问题

第1·2辑

2002

802

7923.64
2666

2002 年第 1、2 辑

民商法前沿

中国人民大学民商事法律科学研究中心 主办
吉林人民出版社法律图书编辑部

主编 杨立新

吉林人民出版社

《民商法前沿》编辑委员会

主 任：王利明

委 员：（以姓氏笔划为序）

王家福	王保树	王利明
王卫国	马俊驹	方流芳
尹 田	龙翼飞	孙宪忠
叶 林	江 平	江 伟
刘春田	刘凯湘	刘树炎
吴志攀	吴汉东	张卫平
郑成思	杨振山	杨立新
陈桂明	梁慧星	唐德华
钱明星	奚晓明	徐国栋
郭明瑞	崔建远	谢怀栻
黄松有	蒋志培	董安生
魏振瀛		

编 辑：程 啸 尹 飞 陈 怡

目 录

民法研究

- 《中国民法典·人格权法编》草案建议稿…………… 王利明 杨立新 (1)
- 《中国民法典·侵权行为法编》草案建议稿…………… 王利明等 (9)
- 《中国民法典·人格权法编和侵权行为法编》专家研讨会综述…………… 杨立新 (47)
- 共有中的优先购买权…………… 王利明 (70)
- 制订《中国民法典·侵权行为法编》的若干思考…………… 杨立新 (89)
- 邮票经营权、普通邮票专营权与邮票打折销售
- 邮票销售点被罚引发的思考…………… 姜 明 (102)
- 民事法官能够直接引用宪法条文判案吗？
- 最高人民法院法释〔2001〕25号另解…………… 张新宝 (119)
- 法律行为的概念——产生以及发展…〔德〕汉斯·哈腾保尔 孙宪忠译 (136)
- 日本的土地利用、土地征用以及补偿金……………〔日〕平松弘光 丁相顺译 (154)

商法研究

- 论商事合伙的特质与法律地位
- 从实证法规范入手…………… 李永军 (165)
- 独立董事与董事会独立…………… 杨夏英 张平化 (180)
- 工伤保险法律问题之探讨…………… 林 嘉 (196)
- 作为一种机制的有限责任概念…………… 赵廉慧 (206)
- 论商法在现代社会的定位…………… 姚海放 (220)
- 股东派生诉讼法律制度研究…………… 张明远 (236)

民事程序法研究

公正·效率与审级制度改革	杨立新 (285)
民事诉讼法修改的若干基本问题	景汉朝 (296)
论证明标准	陈桂明 (319)
民事推定问题研究	吴 杰 (336)
民事诉讼法的宪法化	江 伟 邵 明 (351)
关于表见代理的构成及其法律适用	
——中国银行合肥市桐城路分理处借款担保	
合同纠纷案件评析	王 闯 (364)

法学随笔

权利不能承受之轻	姚 辉 (381)
----------------	-----------

中国民法典

《人格权法编》草案建议稿

——中国人民大学民商事法律科学研究中心

第一章 一般规定

第一条 具体人格权的范围

自然人的生命、健康、身体、姓名、肖像、名誉、信用、荣誉、人身自由、隐私、婚姻自主等人格利益受法律保护。

法人和其他组织的名称、名誉、信用、荣誉等人格利益受法律保护。

第二条 一般人格权

自然人的人格尊严、人身自由和人体完整受法律保护。

第三条 对妇女、老人、儿童、残疾人的保护

妇女、老人、儿童、残疾人的合法权益受法律保护。

禁止任何人虐待妇女、老人、儿童、残疾人，侵害妇女、老人、儿童、残疾人的合法权益。

第四条 家庭暴力的禁止

禁止实施家庭暴力。

第五条 国家机关的作为义务

* 本课题负责人王利明，撰稿人王利明、杨立新。

国家机关负有保护自然人人身安全的职责。

负有保护自然人人身安全职责的国家机关拒不履行义务的，应当承担民事责任。

第六条 禁止滥用人格权

自然人的人格权不得滥用，行使人格权不得损害国家利益、社会公共利益以及他人的合法权益。

第二章 生命权、健康权、身体权

第七条 生命权

自然人享有生命权。

非依法律规定，任何人不得非法剥夺自然人的生命。

第八条 健康权

自然人享有健康权。

禁止以任何行为和方式侵害自然人的身心健康。

第九条 身体权

自然人享有身体权。

禁止以任何方式侵害自然人身体，破坏自然人身体的完整性。

禁止非法搜查自然人的身体。

第十条 生命信息的保护

自然人的生命信息和遗传基因受法律保护，禁止任何人以非法手段获取自然人的生命信息和遗传基因。

第十一条 鼓励体液和器官捐献

自然人有权决定将自己身体的血液、脊髓等体液和器官捐献给医学科研、教学、医疗机构或者他人。

第十二条 鼓励遗体捐献

自然人有权决定在自己死亡后将自己遗体的全部或部分捐献给医学科研、教学或医疗机构。

遗体捐献应当遵循自愿、无偿原则。捐献人捐献遗体的意愿受法律保护。

第十三条 遗体解剖

未经死者的生前同意或在死后经其近亲属同意，不得擅自解剖死者遗体。

第十四条 禁止买卖

禁止买卖人体器官以及其他组织，禁止买卖死者遗体及其组成部分。

第十五条 禁止刑讯逼供

禁止对任何人进行刑讯逼供。

第十六条 医疗机构的救治义务

自然人因灾害、事故、疾病等原因致其生命、健康权受到威胁时，医疗机构不得拒绝救治。

第十七条 治疗和药品试验

经过国家行政主管部门批准，在人的身体上施行治疗方法或药品试验的，应当向接受试验者详细阐明可能遭受的损害，并经过本人或者其法定代理人、近亲属的同意。

第十八条 器官切除和器官移植

进行手术切除人体器官或进行器官移植，应当向其详细说明可能遭受的损害，并经过本人或者其法定代理人、近亲属的同意。但病人生命确有危险而无法及时取得同意的除外。

第二章 姓名权、名称权、肖像权

第一节 姓名权

第十九条 姓名权

自然人享有姓名权。

自然人有权随父姓、母姓，或者采用其他姓氏，有权决定、使用和依照规定改变自己的姓名。

禁止他人盗用、假冒自然人的姓名，禁止干涉自然人依法行使姓名权的行为。

第二十条 别名、笔名、艺名的保护

自然人的别名、笔名、艺名等识别个人身份的称谓，与姓名受同样保护。

第二十一条 姓名登记

婴儿出生后，由父母、其他近亲属或者抚养人向婴儿常住地户口登记机关申报出生登记，并将其姓名载入户籍登记簿。

姓名一经登记，即为该自然人的正式姓名。

第二十二条 姓名变更

自然人变更正式姓名，应当向户籍登记机关申请变更登记。

第二十三条 禁止转让

自然人的姓名权不得转让。任何转让姓名的行为均为无效。

第二十四条 姓名使用

使用自然人姓名应采用合理及适当方式。禁止故意混同他人姓名。

第二节 名称权

第二十五条 名称权

法人及其他组织享有名称权。

法人及其他组织有权决定、使用和依照法律规定变更自己的名称。

第二十六条 禁止盗用和假冒

禁止盗用、假冒法人和其他组织的名称。

第二十七条 名称登记

法人和其他组织决定、使用和变更自己的名称，应当向有关国家行政机关登记备案。但依法无需进行工商登记的除外。

第二十八条 名称转让

企业法人或者其他组织的名称可以依法转让，但法律另有规定的除外。

企业法人或者其他组织转让其名称权，其经营权也应随之转让。

第二十九条 转让登记

转让企业法人或者其他组织的名称，让与人和受让人应当签订书面合同，并向企业或者其他组织的登记机构申请登记。

法律规定需要主管部门批准的，依照其规定。

自名称转让登记完成时，名称权转移。

第三十条 许可使用

企业或者其他组织可以依照法律规定，允许他人使用其名称。

许可使用名称的，双方应当签订书面合同，约定使用范围、使用期限、使用方式等内容。使用人应当按照约定范围使用。

第三节 肖像权

第三十一条 肖像权

自然人享有肖像权。

前款所称肖像，是指通过绘画、照相、雕塑、录像、电影等造型艺术方式所反映的自然人的面部形象。

第三十二条 肖像制作

自然人有权通过造型艺术方式及其他形式再现自己的形象。

制作他人的肖像，应当征得本人同意。

第三十三条 肖像使用

自然人有权自己利用或者许可他人利用本人的肖像。

第三十四条 他人使用肖像

利用他人的肖像，应当征得本人的同意，并以协议方式约定使用范围等有关事项。

非经本人同意，任何人不得非法使用他人的肖像。

禁止以违背社会公德的方式使用他人的肖像。

第三十五条 人体模特的肖像权

自然人接受作为人体模特的约定，视为放弃以其人体形象制作的作品的肖像权。当事人有特别约定的，从其约定。

第四章 名誉权、荣誉权

第一节 名誉权

第三十六条 自然人的名誉权

自然人享有名誉权。禁止以侮辱、诽谤等方式损害自然人的名誉。

第三十七条 法人和其他组织的名誉权

法人和其他组织享有名誉权。禁止以侮辱、诽谤等方式损害法人或者其他组织的名誉。

法人和其他组织的信用受到损害的，视为对名誉权的侵害。

第三十八条 名誉权的权能

自然人、法人和其他组织有权保持自己的名誉，享有名誉所体现的利益，维护自己的名誉不受非法侵害。

抛弃、转让名誉权的行为均为无效。

第三十九条 特别禁止

禁止利用严重失实的新闻报道损害他人名誉。

禁止利用内容不当的文学作品损害他人名誉。

禁止借检举、控告之名，侮辱、诽谤他人。

第二节 荣誉权

第四十条 荣誉权

自然人享有荣誉权。

法人和其他组织享有荣誉权。

禁止非法剥夺自然人、法人或者其他组织的荣誉称号。

第四十一条 荣誉的物质利益

自然人、法人和其他组织有权获得因其荣誉所产生的物质利益。

禁止非法剥夺自然人、法人或者其他组织因其荣誉所产生的物质利益。

第五章 人身自由权、隐私权、婚姻自主权

第一节 人身自由权

第四十二条 人身自由权

自然人享有人身自由权。自然人的人身自由不受侵犯。

禁止非法拘禁或者以其他方法剥夺、限制自然人的身体自由。

任何自然人，非经人民检察院批准或决定，或者人民法院决定，并由公安机关执行，不受逮捕。

第四十三条 禁止强制治疗

非经正当程序，任何单位和个人不得对自然人非法进行强制性治疗。

第二节 隐私权

第四十四条 隐私权

自然人享有隐私权。

未经本人同意，任何单位和个人不得非法侵害自然人与社会公共利益无关的私人信息。

第四十五条 保护私人信息

法律保护自然人的私人信息不受侵犯。未经本人同意，禁止刺探、公开自然人与社会公共利益无关的私人信息。

第四十六条 保护私人活动

法律保护自然人正当的私人活动不受侵犯。未经本人同意，禁止跟踪、刺探、披露他人与社会公共利益无关的私人活动。

第四十七条 保护私人空间

法律保护自然人的私人空间不受外界侵扰。禁止非法窥视、骚扰、侵入他人私人空间。

第四十八条 保护身体隐私

未经本人同意，不得公开暴露其身体的隐私部分。

第四十九条 保护生命信息

未经本人同意，不得公开自然人的身体基因密码。

第五十条 通讯自由和通讯秘密

自然人的通讯自由和通讯秘密受法律保护。

禁止隐匿、毁弃或开拆他人的信件。禁止恶意阻止、妨碍他人的正常通讯。禁止非法窃听他人电话。禁止非法窃取他人的电子邮件。

第五十一条 收集储存公布个人资料须得本人同意

禁止非法收集和传播他人的个人信息资料。

收集、储存、公布涉及自然人隐私的通信、资料、信用档案、电子邮箱网址等个人资料，须征得其本人的同意，但出于社会公共利益或法律另有规定的除外。

第五十二条 保密义务

依法可以收集自然人个人资料的机构或者个人，对其所收集的个人资料负有保密的义务，未经本人同意，不得公开披露或者提供他人使用。

第五十三条 网络所有人和使用人的义务

网络所有人或者使用人负有为他人使用网络传递信息保密的义务。未经他人同意不得披露他人不愿公开的信息。但披露法律法规规定应该公开的信息除外。

第五十四条 保护生活安宁

自然人的生活安宁受法律保护。

禁止以窥视、窃听、跟踪、信件或电话骚扰等方式，破坏自然人的生活安宁。但法律法规另有规定的除外。

第五十五条 公众人物

为社会公共利益进行舆论监督，可以披露社会公众人物的有关隐私。

被监督人不得就此主张侵害隐私权。

第五十六条 特殊职业的保密义务

律师、医生等人员因职业关系获悉他人隐私的，负有保密义务，不得非法利用和公开该他人的隐私。

第三节 婚姻自主权

第五十七条 婚姻自主权

自然人享有婚姻自主权，有权自主决定与他人结婚和离婚。

第五十八条 禁止规定

禁止买卖、包办婚姻和其他干涉婚姻自由的行为。

第六章 其他人格利益

第五十九条 胎儿人格利益的保护

胎儿的身体健康受到损害的，在其出生后，享有损害赔偿请求权。

第六十条 禁止性骚扰

禁止以任何方式对自然人实行性骚扰。

第六十一条 死者姓名、肖像、名誉、荣誉、隐私和身体利益的保护

自然人死亡后，其姓名、肖像、名誉、荣誉和隐私利益受法律保护。

自然人死亡后，其遗体受法律保护。

第六十二条 死者人格利益的保护主体及期限

死者的人格利益，死者的配偶、父母、子女有权进行保护。没有配偶、父母和子女的，其他近亲属有权进行保护。

第六十三条 死者肖像保护期限的特别规定

禁止非法使用或者利用死者的肖像。自然人死亡后超过十年的，死者肖像的作者可以艺术目的，对该肖像予以使用。

第六十四条 其他人格利益的保护

宪法和法律规定对其他人格利益进行保护的，依照本法关于人格利益保护的方法进行保护。

中国民法典

《侵权行为法编》 草案建议稿

——中国人民大学民商事法律科学研究中心

第一章 总 则

第一节 一般规定

第一条 侵权行为一般条款

自然人、法人和其他组织由于过错侵害他人的人身、财产的，应当承担侵权责任。

违反保护他人的法律，侵害他人的人身、财产的，应当承担侵权责任。但能够证明其行为没有过错的，不在此限。

故意以违背社会公德的方式侵害他人的民事权利或者合法利益的，应当承担侵权责任。

没有过错，但法律规定应当承担侵权责任的，应当承担侵权责任。

第二条 过错概念

过错包括故意和过失。

行为人有意致人损害，或者明知其行为会造成损害仍实施加害行为的，

* 本课题负责人王利明；撰稿人王利明、郭明瑞、杨立新、房绍坤、王轶、郭峰、姚辉、周珂、姚欢庆、王成、程啸、尹飞；统稿人王利明、杨立新、郭明瑞、房绍坤、王轶。

为故意。

行为人由于疏忽或者懈怠而未尽合理注意义务的，为过失。

第三条 过错推定

法律规定实行过错推定的，受害人不必证明加害人的过错。

依照前款规定推定加害人有过错，加害人能够证明自己没有过错的，不承担侵权责任。

第四条 过错证明的免责

加害人明确表示自己有过错的，受害人不必再证明侵权人的过错。

第五条 公平责任

法律规定有过错才承担侵权责任，如果加害人和受害人对造成损害都没有过错的，依据公平原则，可以根据实际情况，由当事人分担民事责任。

前款规定的实际情况，包括当事人的经济状况、受损害程度等。

确定精神损害赔偿民事责任，不适用公平责任。

第六条 受益人的补偿义务

因防止、制止国家的、集体的财产或者他人的人身、财产遭受侵害而使自己受到损害的，由侵权人承担赔偿责任。没有侵权人或者不能从侵权人获得全部赔偿的，受益人应当给予适当补偿。

受益人的补偿，应当以受益范围为限。

第七条 侵权责任与刑事责任、行政责任的关系

侵权人因同一行为而承担刑事责任、行政责任的，不影响依照本法规定承担侵权民事责任。

第八条 民事赔偿责任优先

侵权人因同一行为承担民事赔偿责任，同时被处以罚金或者罚款的，侵权人的可供执行的财产应当优先用于承担民事赔偿责任。

第九条 责任竞合

因侵害他人的人身、财产应当承担侵权责任，同时构成违约责任的，受害人有权选择依照本法要求行为人承担侵权责任，或者依照《中华人民共和国合同法》要求行为人承担违约责任。

受害人遭受的财产损失为合同的履行利益损失的，不适用前款规定。

受害人在作出选择之后，不得再行选择。

第十条 侵权责任的方式

受害人根据遭受损害的实际情况，可以请求侵权人承担下列一种侵权责任方式，也可以请求侵权人承担数种侵权责任方式：

- (一) 停止侵害;
- (二) 排除妨碍;
- (三) 消除危险;
- (四) 返还财产;
- (五) 恢复原状;
- (六) 赔偿损失;
- (七) 消除影响、恢复名誉;
- (八) 赔礼道歉。

第十一条 现实威胁

损害尚未发生,但已经使他人人身、财产受到现实威胁的,受到威胁的人可以请求行为人停止侵害、消除危险。

第十二条 一般规定与特别规定的关系

其他法律、行政法规对侵权责任另有规定的,适用其规定。但与本法规定的基本原则相冲突的,不在此限。

第二节 共同侵权

第十三条 概 念

二人或者二人以上因共同过错致人损害的,为共同侵权行为,共同加害人应承担连带责任。

第十四条 教唆、帮助行为

教唆、帮助他人实施侵权行为的人,为共同侵权人,应当承担连带责任。

教唆限制民事行为能力人实施侵权行为的人,为共同侵权人,应当承担主要责任,与限制民事行为能力人的法定代理人连带承担。教唆无民事行为能力人实施侵权行为的人,为侵权人,应当承担侵权责任。

帮助限制民事行为能力人或者无民事行为能力人实施侵权行为的人,应当根据帮助行为人的过错,承担适当责任。

第十五条 共同危险行为

二人或者二人以上实施共同危险行为致人损害,不能确定具体加害人的,行为人承担连带责任。

行为人能够证明具体加害人的,由具体加害人承担侵权责任。

第十六条 无主观上联系的数人侵权

二人或者二人以上因分别行为致同一损害的,应当各自依法承担相应的侵权责任。

不能确定责任比例的，推定责任范围均等。

第十七条 团伙成员的行为

部分团伙成员实施加害行为造成他人损害的，由全体团伙成员承担连带责任。但其他团伙成员能够证明该加害行为与团伙活动无关的，其他团伙成员不承担责任。

第三节 抗辩事由

第十八条 依法执行职务

行为人依法行使职权造成他人损害的，不承担民事责任，但法律另有规定的除外。

第十九条 正当防卫

针对正在进行的不法侵害行为，采取正当防卫措施造成损害的，不承担民事责任。

防卫超过必要限度造成不应有的损害的，应当承担相应的民事责任。

第二十条 自助行为

为维护自己的合法权益不受侵害，在情况紧急，来不及请求政府有关部门介入的情况下，可对行为人的财产进行扣留。实施自助行为造成对方损害的，不承担民事责任。法律另有规定的除外。

第二十一条 紧急避险

为避免现实危险，采取必要措施造成他人损害的，避险人不承担民事责任，由引起险情发生的人承担民事责任。

避险人采取避险措施不当，或者超过必要限度造成不应有的损害的，应当承担相应的民事责任。

紧急避险的受益人应当在受益范围内，适当分担紧急避险造成的损害。

第二十二条 自愿承担损害

受害人明确同意对其实施加害行为，并且自愿承担损害后果的，行为人不承担民事责任。

受害人自愿承担损害的内容违反法律或者社会公共道德的，不得免除行为人的民事责任。

加害行为超过受害人同意范围的，行为人应当承担相应的民事责任。

第二十三条 受害人过错

受害人因自己的过错造成损害的，行为人不承担民事责任。但法律另有规定的除外。

第二十四条 第三人过错