

專題3

civil law
civil law人格權及身分權之
保護

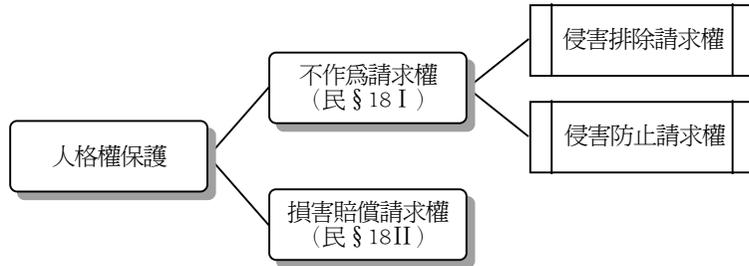
導讀

人格權及身分權之保護，涉及民法第18條、第195條及第227條之1等規定，可說是連結民總及債權、連結侵權行為及債務不履行的重量級爭點，各位萬萬不可輕忽。

要特別提醒各位的是：依「侵權行為」規定請求慰撫金時，得直接「適用」第195條第1項，惟依「債務不履行」規定請求慰撫金時，務必要依第227條之1「準用」第195條第1項，及第197條時效之規定方得請求，前揭條文引用是否正確，往往是出題老師判斷答題者觀念是否正確的重點，各位務必小心。

一、人格權保護體系

民法第18條規定：「（第1項）人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害；有受侵害之虞時，得請求防止之。（第2項）前項情形，以法律有特別規定者為限，得請求損害賠償或慰撫金。」民法第18條第1項係人格權受侵害時之「不作為請求權」，又可分為「侵害除去請求權」及「侵害防止請求權」；第2項係人格權受侵害時之「損害賠償請求權」。第1項之不作為請求權係針對現時存在或將來即將發生之侵害人格權情事，被害人請求法院除去或防止該侵害行為之發生；第2項之損害賠償請求權係針對已因侵害而發生之損害結果，被害人得向加害人請求損害賠償。



二、不作為請求權

民法第18條第1項規定：「人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害；有受侵害之虞時，得請求防止之。」本項所規定之不作為請求權，其適用須以侵害行為具有「不法性」為其要件，至於行為人主觀上有無故意或過失，在所不問。亦即，侵害行為是否具有「不法性」，係被害人得否主張不作為請求權的最重要關鍵。

關於侵害人格權行為之「不法性」判斷標準，通說不採「結果不法說」，而係採「行為不法說」，蓋因「人格權」之保護範圍有其不確定性，非如所有權或其他物權的侵害原則上得推定其「不法性」，王澤鑑教授對侵害人格權行為之不法性，係採「法益衡量原則」，應就受侵害的人格法益、加害人的權利及社會公益，依比例原則而為判斷¹。

王澤鑑教授謂：「侵害人格權的違法性，應就個案依法益衡量加以認定，前已論及。於被害人方面，其應斟酌者，係被侵害人格的領域、侵害的輕重、以及被害人以何種行為導致發生此種侵害等因素；在加害人方面，應斟酌其侵害的動機，意見表示自由（新聞自由及藝術自由）以及社會公益等因素。各項利益須互相對照衡量，倘其衡量結果對加害人的侵害行為不足正當化，其侵害即具有違法性²。」

依王澤鑑教授上述見解，判斷侵害行為是否具有「不法性」，係採「法益衡量原則」，亦即行為人之行為雖然侵害他人之人格權，係「法益」之侵害，惟行為人為該行為，可能也表彰某種「法益」，例如自由權等，判斷行

1 王澤鑑，「民法總則」，2004年10月版，頁140。

2 王澤鑑，「民法總則」，2004年10月版，頁141。

爲人之行爲是否具有不法性，須比較「侵害之法益」與「表彰之法益」何者爲大，參考因素，除行爲侵害之輕重外，行爲人主觀之動機、社會公益等均應參酌之。

範題

乙患有精神疾病，看見紅色有如看見流血，並因之驚恐不已。同事甲明知其情，竟每日穿著紅色衣服上班，乙無法忍受，訴請法院禁止甲穿紅色衣服上班，有無理由？試依民法之規定說明之。（92律民(一)）

【擬答】

- (一)在本題中，乙得請求法院禁止甲穿紅色衣服上班之請求權基礎，為民法（下同）第18條第1項前段之「侵害除去請求權」，惟此係以甲穿紅色衣服上班之行為具有「不法性」為其要件，通說對此「不法性」之判斷，係採「法益衡量原則」，亦即以因侵害之法益與加害行為所表彰之法益，兩相比較，作為判斷之依據。
- (二)在本題中，甲穿紅色衣服上班，將導致乙上班時驚恐不已，係造成乙之「健康權」受有損害，嚴重時，乙甚至必須離職以避免精神持續的痛苦，致使乙之「工作權」受到侵害。
- (三)反之，甲穿紅色衣服上班，所表彰者為其選擇上班所穿衣服顏色之「自由權」。然而，與前述乙受侵害之法益相比，禁止甲穿紅色衣服上班，對甲之自由權侵害，顯然較為輕微，蓋乙僅係請求甲不得於特定時間（上班時間），在特定地點（上班地點），穿著特定顏色之衣服（紅色衣服），對甲之自由權侵害，並非重大。
- (四)在斟酌比較乙受侵害之法益及甲行為所表彰之法益後，若採「法益衡量原則」，應認甲穿紅色衣服上班之行為具有「不法性」，乙得依第18條第1項規定，訴請法院禁止甲穿紅色衣服上班。
- (五)復以，若乙不依民法第18條第1項規定主張者，乙亦得依第148條第1項規定：「權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。」主張甲行使穿紅色衣服上班之「自由權」係「以侵害他人為主要目的」之「權利濫用」行為。蓋學說及實務對第148條第1項權利濫用之規定，亦係採「法益衡量原則」，而斟酌權利行使所得「利益」