



侵权责任法

程啸 著



INSTITUTIONES NOVAE



法学新阶梯

- 古罗马时代，两部 **法学阶梯** 先后撰成，杰作不朽。
- 哲人其萎，后世继之。
- 今天，我们奉献这套 **法学新阶梯** 丛书，追先贤之洪业，成新一代法学教科书。
- 我们也向有志学习法律的学子们致意。
- 我们相信，经过不懈努力，学子们最美丽的希望定能实现。



上架建议：法学教材·侵权责任法

ISBN 978-7-5118-2254-3



9 787511 822543 >

定价：52.00元



侵权责任法

程啸 □ 著



法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

侵权责任法 / 程啸著. —北京:法律出版社,
2011.8
ISBN 978 - 7 - 5118 - 2254 - 3

I. ①侵… II. ①程… III. ①侵权行为—民法—
研究—中国 IV. ①D923.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 121332 号

侵权责任法

程 啸 著

责任编辑 孙东育
装帧设计 马 帅

© 法律出版社·中国

开本 720×960 毫米 1/16
版本 2011 年 8 月第 1 版
出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
印刷 北京市荣盛彩色印刷有限公司

印张 39.75 字数 791 千
印次 2011 年 8 月第 1 次印刷
编辑统筹 独立项目策划部
经销 新华书店
责任印制 张宇东

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 2254 - 3

定价:52.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序 言

本书是笔者自 2003 年任教于清华大学法学院以来从事侵权法教学与研究工作中的一项初步成果,其早期形式是课堂上发给学生的自编讲义,后因每年要为本科生、研究生开设侵权法课程,故不断地修改、增删,最终形成本书。为使读者能更好地利用本书,有以下几个问题须说明之。

1. 教科书有别于专著,它是供教与学之用。这就要求:内容上,教科书既要总结已有的成熟理论,又要提出问题、启发思考;形式上,教科书应全面系统、详略得当、层次分明。为达此目标,本书于正文之外专设“提示”与“讨论”两部分,用不同的字体与正文相区分。“提示”部分是希望读者留意的知识点。“讨论”部分是对一些争议问题的深度阐述。这两部分主要起辅助功能,可为读者的进一步思考提供线索。

2. 民法是实践性很强的学科。民法问题来自于现实生活,民法研究也旨在解决实际问题。如果民法的教科书只是干巴巴地讲授一大通甲说、乙说、丙说,甚至于“胡说”式的高论,既无案例,又无实例,作者要么高估了理论的魅力,要么就是对读者阅读时的忍受力有不合理的期待。本书特别注重案例之研究。书中使用了大量的我国各级人民法院审判的侵权案例,主要来自四处:(1)《最高人民法院公报》;(2)《人民法院案例选》系列出版物;(3)北大法律信息网的案例数据库;(4)部分地方法院编辑的案例书籍。依其功能,本书将这些案例分为两类:“例子”,主要是为了能更生动、具体地说明相关理论知识,提升读者的阅读兴趣;“案例”,主要为读者提供一些值得深入思考的法律问题或颇具启发性的裁判要旨。限于篇幅,本书对所引用之案例的事实进行了缩写,摘录的也只是相关的裁判要旨。学有余力者,可根据引注查找判决全文,详加研读与分析。最好是能够写出相应的案例分析报告,这对于掌握好侵权责任法,极有裨益。

3. 本书或在每一节或在每一章前,列出了一些参考文献,目的是供读者深入研究相关主题之用。这些参考文献仅限于中文文献,同时也只是笔者选取的一些而已,并非相关主题的全部文献。当然,笔者选择这些文献不表明都赞同它们的观点。

4. 本书所使用的法律、法规、案例及学术文献截止到 2011 年 5 月。

对笔者而言,上述教科书的编写模式是一种新的尝试。衷心希望读者能就本书之缺漏、谬误,不吝赐教!祝各位学习侵权法愉快!

缩 略 语

一、法律

- 1.《宪法》=《中华人民共和国宪法》
- 2.《民法通则》=《中华人民共和国民法通则》
- 3.《侵权责任法》=《中华人民共和国侵权责任法》
- 4.《合同法》=《中华人民共和国合同法》
- 5.《担保法》=《中华人民共和国担保法》
- 6.《物权法》=《中华人民共和国物权法》
- 7.《农村土地承包法》=《中华人民共和国农村土地承包法》
- 8.《道路交通安全法》=《中华人民共和国道路交通安全法》
- 9.《铁路法》=《中华人民共和国铁路法》
- 10.《公路法》=《中华人民共和国公路法》
- 11.《民用航空法》=《中华人民共和国民用航空法》
- 12.《婚姻法》=《中华人民共和国婚姻法》
- 13.《继承法》=《中华人民共和国继承法》
- 14.《产品质量法》=《中华人民共和国产品质量法》
- 15.《药品管理法》=《中华人民共和国药品管理法》
- 16.《食品安全法》=《中华人民共和国食品安全法》
- 17.《农产品质量安全法》=《中华人民共和国农产品质量安全法》
- 18.《消费者权益保护法》=《中华人民共和国消费者权益保护法》
- 19.《环境保护法》=《中华人民共和国环境保护法》
- 20.《水污染防治法》=《中华人民共和国水污染防治法》
- 21.《大气污染防治法》=《中华人民共和国大气污染防治法》
- 22.《固体废物污染环境防治法》=《中华人民共和国固体废物污染环境防治法》
- 23.《专利法》=《中华人民共和国专利法》
- 24.《著作权法》=《中华人民共和国著作权法》
- 25.《商标法》=《中华人民共和国商标法》
- 26.《反不正当竞争法》=《中华人民共和国反不正当竞争法》
- 27.《国家赔偿法》=《中华人民共和国国家赔偿法》
- 28.《安全生产法》=《中华人民共和国安全生产法》
- 29.《建筑法》=《中华人民共和国建筑法》
- 30.《电力法》=《中华人民共和国电力法》
- 31.《煤炭法》=《中华人民共和国煤炭法》

2 侵权责任法

32.《传染病防治法》=《中华人民共和国传染病防治法》

33.《献血法》=《中华人民共和国献血法》

34.《公司法》=《中华人民共和国公司法》

35.《证券法》=《中华人民共和国证券法》

36.《保险法》=《中华人民共和国保险法》

37.《企业破产法》=《中华人民共和国企业破产法》

二、司法解释

1.《民法通则意见》=《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》

2.《名誉权解答》=《最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解答》

3.《名誉权解释》=《最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解释》

4.《人身损害赔偿解释》=《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》

5.《精神损害赔偿解释》=《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》

6.《铁路人身损害赔偿解释》=《最高人民法院关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释》

7.《触电损害赔偿解释》=《最高人民法院关于审理触电人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》

8.《计算机网络著作权纠纷解释》=《最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》

9.《不正当竞争解释》=《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》

10.《会计师事务所侵权赔偿规定》=《最高人民法院关于审理涉及会计师事务所在审计业务活动中民事侵权赔偿案件的若干规定》

11.《适用侵权责任法通知》=《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国侵权责任法〉若干问题的通知》

12.《民事诉讼法意见》=《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》

13.《民事诉讼证据规定》=《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》

目 录

序言	(1)
缩略语	(1)

第一编 基础理论

第一章 导论	(3)
第二章 侵权行为	(35)
第三章 保护范围	(59)
第四章 归责原则	(141)

第二编 一般侵权责任

第五章 导论	(159)
第六章 加害行为、民事权益被侵害与损害	(163)
第七章 因果关系	(175)
第八章 过错	(187)
第九章 免责事由	(213)

第三编 多数人侵权责任

第十章 导论	(235)
第十一章 共同加害行为	(241)
第十二章 共同危险行为	(251)
第十三章 教唆帮助行为	(263)
第十四章 无意思联络的数人侵权	(269)

第四编 特殊侵权责任

第十五章 监护人责任	(279)
------------------	---------

第十六章 用人者责任	(291)
第十七章 网络服务提供者的侵权责任	(321)
第十八章 违反安全保障义务的侵权责任	(343)
第十九章 教育机构的侵权责任	(355)
第二十章 产品责任	(371)
第二十一章 机动车交通事故责任	(407)
第二十二章 医疗损害责任	(431)
第二十三章 环境污染责任	(451)
第二十四章 高度危险责任	(467)
第二十五章 饲养动物损害责任	(499)
第二十六章 物件损害责任	(509)

第五编 侵权责任的承担

第二十七章 导论	(533)
第二十八章 财产损害赔偿	(549)
第二十九章 精神损害赔偿	(569)
第三十章 损益相抵与过失相抵	(581)
主要参考文献	(596)
索引	(600)
后记	(615)

目 录

序言	(1)
缩略语	(1)
一、法律	(1)
二、司法解释	(2)

第一编 基础理论

第一章 导论	(3)
第一节 概述	(4)
一、侵权责任法的概念与特征	(4)
二、侵权责任基本法与侵权责任特别法	(6)
三、侵权责任法的法律渊源	(8)
四、侵权责任法在民法中的地位	(12)
第二节 侵权责任法的目标	(14)
一、侵权责任法旨在协调自由与安全的关系	(14)
二、侵权责任法据以协调自由与安全的方法	(16)
第三节 侵权责任法的功能	(16)
一、概述	(17)
二、补偿功能	(17)
三、预防功能	(20)
四、惩罚功能	(22)
第四节 侵权责任法的体系	(22)
一、总则与分则的结构	(23)
二、一般条款与类型化	(23)
第五节 损害的预防与补救	(26)
一、风险社会中损害事故	(26)
二、损害的预防	(27)
三、损害的补救	(30)
第二章 侵权行为	(35)

2 侵权责任法

第一节 概述	(36)
一、概念	(36)
二、类型	(36)
第二节 侵权行为与其他债的发生原因	(42)
一、侵权行为与违约行为	(42)
二、侵权行为与无因管理	(48)
三、侵权行为与不当得利	(52)
四、侵权行为与缔约过失责任	(55)
第三章 保护范围	(59)
第一节 概述	(60)
一、民事权益的含义与区分	(60)
二、民事权利	(62)
三、民事利益	(66)
第二节 人格权	(67)
一、概述	(68)
二、生命权	(72)
三、身体权	(73)
四、健康权	(74)
五、姓名权	(79)
六、名称权	(84)
七、肖像权	(85)
八、名誉权	(94)
九、荣誉权	(103)
十、隐私权	(104)
十一、婚姻自主权	(107)
十二、人身自由权	(108)
十三、人格尊严权	(109)
第三节 人格利益	(110)
一、死者的人格利益	(110)
二、遗体、遗骨上的人格利益	(113)
三、特定物品上的人格利益	(113)
四、其他人格利益	(116)
第四节 身份权	(117)
一、概述	(117)
二、监护权	(117)
三、继承权	(118)

第五节 物权	(119)
一、概述	(119)
二、物权人与占有人的关系	(120)
三、物权请求权与侵权赔偿请求权	(121)
第六节 知识产权	(122)
一、概述	(122)
二、商标专用权	(123)
三、专利权	(125)
四、著作权	(126)
五、知识产权保护请求权	(127)
第七节 社员权	(128)
一、概述	(128)
二、侵害社员权的行为	(129)
第八节 债权	(130)
一、概念	(130)
二、第三人侵害债权的构成要件	(131)
第九节 财产利益	(132)
一、商业秘密	(132)
二、占有	(134)
三、纯粹经济损失	(136)
第四章 归责原则	(141)
第一节 概述	(142)
一、损害承担的基本原理	(142)
二、归责事由	(142)
三、归责原则	(143)
第二节 过错责任	(145)
一、含义	(145)
二、过错推定责任	(146)
第三节 无过错责任	(148)
一、概念与特征	(148)
二、理论基础	(150)
三、功能	(151)
第四节 公平责任	(152)
一、概念与性质	(152)
二、适用范围	(152)
三、公平责任的成因及弊端	(155)

第二编 一般侵权责任

第五章 导论	(159)
第一节 三种立法模式	(160)
一、英国法模式	(160)
二、法国法模式	(160)
三、德国法模式	(160)
第二节 我国法上一般侵权责任的构成要件	(161)
第六章 加害行为、民事权益被侵害与损害	(163)
第一节 加害行为	(164)
一、概念与特征	(164)
二、作为与不作为	(165)
第二节 民事权益被侵害	(168)
一、概念	(168)
二、权益被侵害与损害	(169)
第三节 损害	(169)
一、损害的含义	(170)
二、与其他概念的区别	(170)
三、损害的类型	(171)
四、损害的证明	(173)
第七章 因果关系	(175)
第一节 概述	(176)
一、因果关系的意义	(176)
二、责任成立的因果关系与责任范围的因果关系	(177)
第二节 因果关系的判断理论	(178)
一、条件说	(178)
二、相当性理论	(179)
三、法规目的说	(180)
四、我国的因果关系判断理论	(181)
第三节 复数因果关系	(183)
一、聚合的因果关系	(183)
二、修补的因果关系	(184)
三、结合的因果关系	(184)
四、择一的因果关系	(185)
五、假设的因果关系	(185)

第八章 过错	(187)
第一节 概述	(188)
一、概念	(188)
二、本质	(188)
第二节 过错与违法性的区分	(189)
一、区分的意义	(190)
二、我国学说上的争论	(191)
第三节 过错能力	(192)
一、概述	(192)
二、我国法	(194)
第四节 故意	(197)
一、含义	(198)
二、法律地位	(199)
第五节 过失	(201)
一、概念	(201)
二、类型	(202)
三、程度	(203)
四、判断标准:主观标准到客观标准	(205)
五、具体的判断因素	(206)
第九章 免责事由	(213)
第一节 概述	(214)
一、概念	(214)
二、立法模式	(214)
三、范围与类型	(215)
第二节 排除过错型免责事由	(216)
一、不可抗力	(216)
二、正当防卫	(219)
三、紧急避险	(220)
四、自助行为	(222)
五、受害人同意	(223)
六、行使权利	(225)
七、执行职务	(226)
第三节 中断因果关系型免责事由	(226)
一、受害人故意	(227)
二、第三人原因	(229)

第三编 多数人侵权责任

第十章 导论	(235)
第一节 概述	(236)
一、肇因原则与因果关系的证明	(236)
二、多数人侵权中因果关系的特殊性	(237)
第二节 多数人侵权责任体系	(238)
一、多数人侵权责任的含义	(238)
二、我国法上的多数人侵权责任体系	(238)
第十一章 共同加害行为	(241)
第一节 概述	(242)
一、概念	(242)
二、规范目的	(242)
第二节 构成要件	(243)
一、客观构成要件	(243)
二、主观构成要件	(244)
第三节 法律后果	(248)
一、连带责任的含义与类型	(248)
二、侵权责任法中连带责任的效力	(249)
第十二章 共同危险行为	(251)
第一节 概述	(252)
一、概念与规范目的	(252)
二、与共同加害行为的区别	(253)
第二节 构成要件	(254)
一、基本构成要件	(254)
二、不存在共同故意	(254)
三、数人实施了危险行为	(255)
四、因果关系不明	(260)
第三节 法律后果	(261)
一、连带责任	(261)
二、免责事由	(261)
第十三章 教唆帮助行为	(263)
第一节 概述	(264)
一、概念与规范目的	(264)
二、类型	(264)

第二节 构成要件	(264)
一、教唆行为的构成要件	(264)
二、帮助行为的构成要件	(265)
第三节 法律后果	(266)
第十四章 无意思联络的数人侵权	(269)
第一节 概述	(270)
一、规范目的	(270)
二、无意思联络数人侵权与共同侵权行为的区别	(271)
第二节 构成要件	(272)
一、数人分别实施侵权行为	(272)
二、造成了同一损害	(272)
三、存在因果关系	(273)
第三节 法律后果	(274)

第四编 特殊侵权责任

第十五章 监护人责任	(279)
第一节 概述	(280)
一、概念与特征	(280)
二、规范目的	(280)
三、归责原则	(281)
第二节 构成要件	(282)
一、加害人是无民事行为能力人、限制民事行为能力人	(282)
二、造成了他人损害	(283)
第三节 法律后果	(285)
一、责任主体	(285)
二、责任的承担	(287)
三、责任的减轻	(288)
四、诉讼主体	(289)
第十六章 用人者责任	(291)
第一节 概述	(292)
一、概念与特征	(292)
二、类型	(293)
三、理论基础	(294)
四、用人者责任与其他制度的关系	(295)
五、归责原则	(298)

第二节 构成要件	(299)
一、加害人是用人单位的工作人员或提供劳务的个人	(299)
二、工作人员或提供劳务一方的行为构成侵权行为	(306)
三、因执行工作任务或因劳务造成他人损害	(307)
第三节 法律后果	(311)
一、用人者责任的承担	(311)
二、用人者的追偿权	(312)
第四节 工作人员或提供劳务一方自身受害之赔偿	(313)
一、概述	(313)
二、用人单位的工作人员因执行工作任务自身遭受损害	(313)
三、提供劳务的一方因劳务自身遭受损害的赔偿	(316)
第十七章 网络服务提供者的侵权责任	(321)
第一节 概述	(322)
一、导言	(322)
二、网络侵权行为的特点	(323)
三、《侵权责任法》第36条的规范目的	(324)
四、网络侵权责任的类型	(325)
五、网络服务提供者的类型与侵权责任	(328)
第二节 构成要件	(332)
一、网络用户须承担侵权责任	(332)
二、网络技术服务提供者具有过错	(332)
第三节 法律后果	(339)
一、就损害扩大部分承担连带责任	(339)
二、就全部损害承担连带责任	(340)
第十八章 违反安全保障义务的侵权责任	(343)
第一节 概述	(344)
一、安全保障义务的含义	(344)
二、安全保障义务的功能	(347)
三、违反安全保障义务的侵权责任的类型	(348)
第二节 构成要件	(349)
一、公共场所的管理人或群众性活动的组织者	(349)
二、未尽到安全保障义务	(350)
三、他人遭受了损害	(352)
第三节 法律后果	(353)
一、责任主体	(353)
二、追偿权	(354)

第十九章 教育机构的侵权责任	(355)
第一节 概述	(356)
一、教育机构侵权责任的立法目的	(356)
二、教育机构侵权责任的含义与归责原则	(356)
三、教育机构侵权责任的类型	(358)
四、与其他侵权责任的关系	(360)
第二节 构成要件	(361)
一、受害人为无民事行为能力人或限制民事行为能力人	(361)
二、在教育机构学习、生活期间受到了人身损害	(361)
三、教育机构未尽到教育、管理的职责	(362)
第三节 法律后果	(367)
一、校园事故责任的承担	(367)
二、免责事由	(367)
第二十章 产品责任	(371)
第一节 概述	(372)
一、产品责任的含义与归责原则	(372)
二、产品责任与物的瑕疵担保责任的区别	(374)
第二节 构成要件	(375)
一、产品	(375)
二、缺陷	(381)
三、因果关系	(396)
第三节 法律后果	(398)
一、责任主体	(398)
二、生产者与销售者之间的关系	(401)
三、产品的运输者、仓储者等第三人	(402)
四、免责事由	(402)
五、责任承担方式	(404)
第二十一章 机动车交通事故责任	(407)
第一节 概述	(408)
一、机动车交通事故责任的含义	(408)
二、机动车交通事故责任的归责原则	(409)
第二节 构成要件	(411)
一、造成了他人损害	(411)
二、机动车处于运行中	(412)
三、损害是因机动车的运行所致	(412)
四、机动车之间发生交通事故时,加害人应具有过错	(414)

第三节 责任主体	(415)
一、机动车一方的含义	(415)
二、机动车一方的认定	(416)
第四节 减责与免责事由	(420)
一、减责事由	(420)
二、免责事由	(422)
第五节 强制责任保险与救助基金	(423)
一、机动车交通事故责任强制保险	(423)
二、道路交通事故救助基金	(428)
第二十二章 医疗损害责任	(431)
第一节 概述	(432)
一、医疗损害责任的概念与意义	(432)
二、医疗损害责任的归责原则	(434)
第二节 构成要件	(436)
一、加害人为医疗机构及其医务人员	(436)
二、在诊疗活动中受到损害	(437)
三、医疗机构及其医务人员存在过错	(438)
第三节 法律后果	(448)
一、责任主体	(448)
二、免责事由	(449)
第二十三章 环境污染责任	(451)
第一节 概述	(452)
一、环境污染的含义	(452)
二、我国环境保护法律制度	(455)
三、环境污染责任的概念与特征	(457)
四、归责原则	(457)
第二节 构成要件	(457)
一、污染环境的行为	(457)
二、造成他人损害	(460)
三、存在因果关系	(461)
第三节 法律后果	(463)
一、多数人的侵权责任	(463)
二、免责与减责事由	(464)
第二十四章 高度危险责任	(467)
第一节 概述	(468)
一、高度危险责任的概念与类型	(468)

二、高度危险责任的构成要件	(470)
三、高度危险责任的责任主体	(471)
四、高度危险责任的免责事由	(471)
第二节 民用核设施致害责任	(472)
一、概述	(472)
二、概念与归责原则	(474)
三、构成要件与责任主体	(475)
四、赔偿保障机制与最高赔偿限额	(475)
第三节 民用航空器致害责任	(477)
一、概念与类型	(477)
二、构成要件	(481)
三、责任主体	(481)
四、减轻与免除责任的事由	(482)
五、赔偿范围	(483)
六、最高赔偿限额	(483)
第四节 高度危险物致害责任	(484)
一、概念	(484)
二、构成要件	(485)
三、减责与免责事由	(488)
四、责任主体	(488)
第五节 高度危险活动致害责任	(490)
一、概念与类型	(490)
二、高压电致害责任	(492)
三、铁路运输致害责任	(494)
第二十五章 饲养动物损害责任	(499)
第一节 概述	(500)
一、规范目的	(500)
二、归责原则	(500)
第二节 构成要件	(502)
一、无过错责任的构成要件	(502)
二、严格的无过错责任的构成要件	(504)
三、过错推定责任的构成要件	(505)
第三节 法律后果	(505)
一、责任主体	(505)
二、免责事由	(506)
第二十六章 物件损害责任	(509)

第一节 概述	(510)
一、物件损害责任的概念	(510)
二、物件损害责任的类型	(510)
三、物件损害责任的归责原则	(512)
第二节 不动产致害责任	(513)
一、建筑物、构筑物及其他设施致害责任	(513)
二、林木致害责任	(517)
三、地面施工致害责任	(518)
四、地下设施致害责任	(522)
第三节 动产致害责任	(523)
一、搁置物、悬挂物致害责任	(523)
二、抛掷物、坠落物致害责任	(523)
三、堆放物致害责任	(526)
四、妨碍通行的物品致害责任	(527)

第五编 侵权责任的承担

第二十七章 导论	(533)
第一节 概述	(534)
一、侵权责任法律关系的主体	(534)
二、多样化的侵权责任承担方式	(535)
三、侵权责任承担方式的类型	(536)
第二节 绝对权请求权	(538)
一、停止侵害	(538)
二、排除妨碍	(538)
三、消除危险	(540)
四、返还财产	(542)
第三节 损害赔偿请求权	(543)
一、目的、原则与方法	(543)
二、恢复原状与金钱赔偿	(544)
三、赔礼道歉、消除影响、恢复名誉	(545)
第二十八章 财产损害赔偿	(549)
第一节 概述	(550)
一、含义与类型	(550)
二、性质与原则	(550)
第二节 人身伤亡的损害赔偿	(551)
一、特征	(551)

二、赔偿范围	(551)
三、损害赔偿数额的计算	(556)
四、同一侵权行为致多人死亡的以相同数额确定死亡赔偿金	(557)
五、损害赔偿金的支付方式	(558)
第三节 侵害其他人身权益的损害赔偿	(559)
一、概述	(559)
二、损失难以确定时的赔偿	(559)
第四节 侵害财产权益的损害赔偿	(561)
一、含义与赔偿范围	(561)
二、赔偿方式	(565)
三、损害赔偿数额的计算	(565)
第二十九章 精神损害赔偿	(569)
第一节 概述	(570)
一、概念与特征	(570)
二、功能	(572)
第二节 精神损害赔偿责任的适用	(573)
一、适用范围	(573)
二、精神损害赔偿请求权人	(574)
三、精神损害赔偿数额的确定	(576)
第三十章 损益相抵与过失相抵	(581)
第一节 损益相抵	(582)
一、概念	(582)
二、构成要件	(583)
三、损益相抵的具体适用	(585)
第二节 过失相抵	(589)
一、概念与特征	(589)
二、与相关制度的区别	(590)
三、构成要件	(592)
四、适用的主体	(593)
五、适用的限制	(594)
主要参考文献	(596)
一、中文文献	(596)
二、外文文献	(598)
索引	(600)
一、关键词索引	(600)
二、《侵权责任法》法条索引	(608)
后记	(615)

第一编 | 基础理论

本章重点

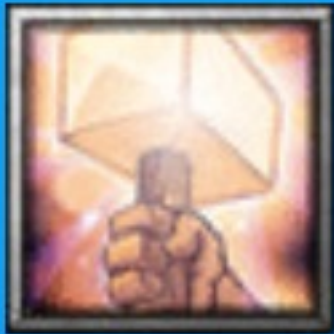
任何一国的侵权责任法都不可能为社会生活中的任何损害提供补救。当然,它也不可能对一切损害置之不理。补救,还是不补救,要由立法者基于自由与安全的价值考量,作出决断。因此,哪些行为构成侵权行为、如何承担责任,应由法律规定,而非当事人约定。作为民法重要组成部分的侵权责任法,解决的就是两个问题:侵权行为的构成要件与法律后果,亦即侵权责任的成立与侵权责任的承担。当然,不应忽视的是,在损害频发的现代社会,即便是法律认可的损害,也并非都由侵权责任制度加以救济。各种商业保险、法定保险、社会保险等其他制度,也发挥着重要的损害填补功能。

第一章

导论

www.docriver.com

搜索商家 巨力电子书



第一节 概 述

【参阅文献】

崔建远：“债法总则与中国民法典的制定——兼论赔礼道歉、恢复名誉、消除影响的定位”，载《清华大学学报》（哲学社会科学版）2003年第4期；崔建远：“侵权责任法应与物权法相衔接”，载《中国法学》2009年第1期；王利明：“侵权责任法制定中的若干问题（上）”，载《当代法学》2008年第5期；王利明：“合久必分：侵权行为法与债法的关系”，载《法学前沿》编辑委员会：《法学前沿》（第1辑），法律出版社1997年版；王利明：“论侵权行为法的独立成编”，载《现代法学》2003年第4期；魏振瀛：“制定侵权责任法的学理分析——侵权行为之债立法模式的借鉴与变革”，载《法学家》2009年第1期；魏振瀛：“侵权责任法在我国民法中的地位及其与民法其他部分的关系——兼与传统民法相关问题比较”，载《中国法学》2010年第2期；张新宝：“行政法规不宜规定具体侵权责任”，载《法学家》2007年第5期。

一、侵权责任法的概念与特征

（一）概念

侵权责任法（Tort Law/Deliktsrecht），又称“侵权法”或“侵权行为法”，是民法的重要组成部分。

侵权责任法有广、狭义之分。狭义的侵权责任法，也称“形式意义上的侵权责任法”，仅指以“侵权责任法”或“侵权法”为名的某部法律。大陆法系各国不存在这样的一部法律。因为在大陆法系国家的民法中，侵权行为与违约行为、不当得利、无因管理，皆属于债的发生原因，即产生了特定当事人之间的权利义务关系。所以，民法对侵权行为的规定分为两部分。何种行为构成侵权行为，即侵权责任的构成要件这一部分，通常是（作为一节或一章）被规定在民法典的债编分则当中。侵权行为产生的法律后果即损害赔偿之债这一部分，则规定在债编的总则部分。

与大陆法系国家完全不同的是，我国有一部名为“侵权责任法”的法律。这就是2009年12月26日第十一届全国人民代表大会常务委员会议第十二次会议通过、2010年7月1日起正式施行的《侵权责任法》。该法既规定了侵权责任的构成要件，又规定了侵权责任的承担。整部侵权责任法都是“从不同的角度回答侵权是否构成和责任如何承担的问题”。〔1〕申言之，在我国，侵权责任法解决的是两大问题：其一，构成要件，即符合哪些构成要件的行为，属于侵权行为，从而成立侵权责任。其二，法律后

〔1〕 王胜明主编：《中华人民共和国侵权责任法解读》，中国法制出版社2010年版，第1页。

果,即侵权责任成立后,应当由何人承担何种责任。侵权责任法的全部内容都与这两个问题息息相关。

表 1.1.1 部分大陆法系国家或地区民法典中的侵权责任法

	德国	瑞士	日本	我国台湾地区
侵权行为之构成	《民法典》第 2 编“债务关系法”第 8 章“具体之债”第 27 节“侵权行为”	《债务法》第 1 编“总则”第 1 章“债的发生”第 2 节“侵权之债”	《民法典》第 3 编“债权”第 5 章“侵权行为”	“民法”第 2 编“债”第 1 章“通则”第 1 节“债之发生”第 5 款“侵权行为”
侵权责任之承担	《民法典》第 2 编“债务关系法”第 1 章“债务关系的内容”第 1 节“给付义务”	《债务法》第 1 编“总则”第 2 章“债的效力”第 2 节“债务不履行的后果”	《民法典》第 3 编“债权”第 1 章“总则”第 2 节“债权的效力”	“民法”第 2 编“债”第 1 章“通则”第 2 节“债之标的”

广义的侵权责任法,也称“实质意义上的侵权责任法”,是对所有规范侵权责任之构成要件与法律后果的法律规范的总称。在我国,除《侵权责任法》这部专门的法律外,广义的侵权责任法尚包括《民法通则》、《产品质量法》、《道路交通安全法》、《消费者权益保护法》、《民用航空法》、《物权法》等法律、司法解释中对侵权责任构成要件和法律后果的规定。

提示 《侵权责任法》颁布前,学界多采“侵权法”或“侵权行为法”的称谓。但在起草《侵权责任法》的过程中,有一些学者认为,“侵权责任法”是更适当、更具有包容性的名称。首先,侵权责任法规范的是侵权责任的成立与承担,重在“责任”而非“行为”。〔1〕其次,承担侵权责任的人不一定是从事侵权行为的人,如替代责任的情形下,责任人与行为人是分离的。再次,“侵权行为法”这一称呼过分侧重行为的不法性,不符合现代侵权法的特点。最后,我国侵权责任的承担方式是多元的,不限于损害赔偿之债,采用侵权责任法的称呼更符合国情。〔2〕这一意见为立法者所接受。

(二) 特征

1. 侵权责任法属于私法

侵权责任法调整的是平等主体之间的民事权利与民事义务关系,它属于私法,是民法的重要组成部分。首先,侵权责任法保护的是民事权益,而非其他权益。其次,侵权责任是侵害民事权益后发生的民事责任,而非行政责任或刑事责任。在作为民事责任的侵权责任中,侵权人与被侵权人之间是平等的。即便国家从事了侵权行为,也不能、不应处于更优越的地位。

〔1〕 郭明瑞:“侵权行为法还是侵权责任法”,载《中国社会科学报》2009年7月28日。

〔2〕 王利明:《侵权责任法研究》(上卷),中国人民大学出版社2010年版,第65页。

2. 侵权责任法是强行法

侵权责任法虽属私法,但与合同法、物权法相比,它具有更多的强行法色彩。侵权责任法对侵权责任的构成要件与法律效果的规定属于强行性规范,不能任由当事人协商改变。这是出于维护公共利益考虑。^[1]当然,侵权责任法具有强行性,并不意味着侵权人与被侵权人不能就赔偿责任的承担方式、范围等问题达成合意,加以协商。例如,在侵害他人人身权益造成财产损失的情况下,如果被侵权人的损失难以确定且侵权人因侵权行为获得的利益也难以确定,被侵权人和侵权人可以就赔偿数额进行协商(《侵权责任法》第20条第3句)。

提示 以往我国的国家赔偿不包括精神损害赔偿,因为有人担心国家会承担过重的责任。限制国家赔偿范围的做法,显然不符合民法的平等精神,不利于有效地保护人民的权利,使之免受公权力之侵害。故此,修订《国家赔偿法》时,不少人大代表、地方和部门就提出:在民事侵权赔偿中,可以请求赔偿财产损失,也可以提出精神损害赔偿。国家机关及其工作人员违法侵害公民的人身自由以及生命健康权,同样会给受害人造成精神损害,《国家赔偿法》应当明确精神损害赔偿。^[2]2010年4月29日第十一届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议修改的《国家赔偿法》,在第35条增加了对精神损害赔偿的规定。这一改变具有非常重要的意义!

二、侵权责任基本法与侵权责任特别法

(一)二者的含义

1. 侵权责任基本法的含义

侵权责任基本法是指民法典中对侵权责任的构成要件与责任承担问题所作出规定的法律规范,它主要规定的是侵权责任中最基本的、共通性的问题,如过错责任原则等。《侵权责任法》颁布前,《民法通则》第6章“民事责任”关于侵权责任的法律规定就属于侵权责任基本法。《侵权责任法》颁行后,该法第2条第1款规定:“侵害民事权益,应当依照本法承担侵权责任。”因此,该法已经取代《民法通则》,成为侵权责任基本法。

侵权责任基本法不应随意变动,否则不利于维持整个侵权法律体系的稳定性与连贯性。但是,随着社会的发展,各种特殊的、新型的侵权行为又会不断涌现。要解决法律的稳定性与社会生活变动性之间的矛盾,一方面侵权责任基本法应具有很强的可预见性;另一方面还要通过大量的侵权责任特别法对侵权责任基本法加以修改、补充和完善。《侵权责任法》第5条规定:“其他法律对侵权责任另有特别规定的,依

[1] [德]克里斯蒂安·冯·巴尔:《欧洲比较侵权行为法》(上),张新宝、焦美华译,法律出版社2005年版,第680~681页。

[2] “关于《中华人民共和国国家赔偿法修正案(草案)》的说明”,2008年10月23日第十一届全国人民代表大会常务委员会第五次会议。

照其规定。”所谓“对侵权责任另有特别规定的”其他法律就属于侵权责任特别法。

2. 侵权责任特别法的含义

侵权责任特别法是指侵权责任基本法之外的规范某一类特殊侵权行为的单行立法,它调整的多为适用无过错责任的侵权行为。我国侵权责任特别法的数量众多。仅全国人大及其常委会通过的单行法律就有四十余部,如《产品质量法》、《消费者权益保护法》、《道路交通安全法》、《食品安全法》、《铁路法》、《民用航空法》、《环境保护法》、《水污染防治法》、《大气污染防治法》、《固体废物污染环境防治法》、《放射性污染防治法》、《国家赔偿法》等。这些侵权责任特别法要么对侵权责任基本法的规定进行细化或修改,要么规定了侵权责任基本法未规定的内容。

(二)《侵权责任法》作为侵权责任基本法的重要意义

1. 规定了侵权责任共同适用的法律规则

首先,《侵权责任法》第6条第1款确立的过错责任原则是最基本的损害赔偿归责原则。凡是《侵权责任法》或其他单行立法没有特别规定时,均适用该原则。其次,《侵权责任法》第2、3章对侵权责任构成要件、责任主体、责任承担方式、损害赔偿范围、侵权责任之减轻与免除等问题的规定,是所有的侵权责任都适用的规定。

2. 具有规制侵权责任特别法的功能

首先,侵权责任特别法不能有悖于《侵权责任法》的基本原则与精神理念。我国的侵权责任特别法多采用部门立法的模式,即先由国务院相关的行政主管部门牵头草拟条文,经国务院审查同意后,提交全国人大或全国人大常委会审议通过。许多行政主管部门为维护“部门利益”、“行业利益”,常将不少违背基本法律的规定放入单行法律中。有了《侵权责任法》后,尽管侵权责任特别法可以对某一类侵权行为的构成要件、责任承担加以改变,但不能违反《侵权责任法》的基本原则与精神理念。例如,《侵权责任法》第73条已经明确规定“高速轨道运输工具”致害责任属于无过错责任,因此任何单行立法都不得违背该规定,改采过错责任。其次,侵权责任特别法不得随意规定各类侵权行为。只有当某些侵权行为不应适用过错责任原则,而应适用无过错责任或过错推定责任时,才有必要由侵权责任特别法单独加以规范。倘若侵权责任特别法可对任何侵权行为随意作出规范,《侵权责任法》就会丧失基本法律的地位,没有存在的必要性。这也会导致整个侵权责任法律体系的混乱与冲突。

(三)侵权责任基本法与侵权责任特别法的适用关系

《立法法》第83条规定:“同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章,特别规定与一般规定不一致的,适用特别规定;新的规定与旧的规定不一致的,适用新的规定。”《侵权责任法》第5条规定:“其他法律对侵权责任另有特别规定的,依照其规定。”该条中的“其他法律”即侵权责任特别法。“另有特别规定”是指侵权责任特别法就侵权责任的成立和侵权责任的承担作出了与《侵权责任法》不相同的规定。适用侵权法律规范时,应先适用侵权责任特别法;没有侵权责任特别法的,再适用侵权责任基本法。

讨论 《侵权责任法》第5条的理解问题

《侵权责任法》第5条规定：“其他法律对侵权责任另有特别规定的，依照其规定。”对该条应当做全面的理解。首先，《侵权责任法》作为新的立法，本身就对许多旧的侵权责任特别法的规定作出了修正或改进。如果在《侵权责任法》与以往的法律、司法解释不同之处上，仍然适用特别法优于一般法的规则，那么《侵权责任法》的新规定就被架空，变得没有意义了。因此，凡是《侵权责任法》明确修改了旧的立法规定的地方，一律应当适用《侵权责任法》。例如，《侵权责任法》对产品责任、物件损害责任、机动车道路交通事故责任、饲养动物损害责任的规定，与《民法通则》、《产品质量法》、《消费者权益保护法》等法律的规定有很大不同。其次，对于有些侵权责任问题，原来的法律和司法解释作出了明确的规定，但《侵权责任法》没有规定。此时，究竟适用《侵权责任法》，还是原有的法律和司法解释，应当考虑《侵权责任法》的立法本意究竟是为了取消原有的规定而不做规定，还是不利于作出规定。例如，《人身损害赔偿解释》第9条规定了雇主与雇员的连带责任以及雇主的追偿权，《侵权责任法》第34、35条却没有规定。这并不等于《侵权责任法》彻底否定了司法解释的规定，只是《侵权责任法》的立法者认为，不便对该问题作出统一的硬性规定。

三、侵权责任法的法律渊源

我国侵权责任法的法律渊源以各种制定法为主。依据立法权限和效力等级的不同，制定法可被分为：宪法、法律、法律解释、行政法规、地方性法规、经济特区法规、自治条例、单行条例、规章（部门规章以及地方政府规章）。“民事基本制度”属于只能制定法律的事项（《立法法》第8条第7项）。侵权责任制度为民事基本制度，应由法律规定之。故行政法规不能规定侵权责任，除非有全国人大及其常委会的授权（《立法法》第9条）。至于地方性法规、经济特区法规、自治条例、单行条例、规章等，更不属于侵权责任法的法律渊源。我国侵权责任法的法律渊源是宪法、法律、法律解释及司法解释。

（一）宪法

宪法是国家的根本法，具有最高的法律效力（《宪法》序言）。一切法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章，都不得同宪法相抵触（《立法法》第78条）。《宪法》明确规定了人民的各项基本权利，如平等权、人身自由权、人格尊严权、财产权等，规定这些基本权利的目的就在于防止国家公权力对人民私权利之侵害。宪法对基本权利的规定，决定了以平等主体之间的人身关系、财产关系为调整对象的《侵权责任法》等民事法律的规范空间。宪法上赋予人民的基本权利越多、权利范围越大，民法规范的空间就越大。倘若宪法对人民的基本权利并未给予特别的保障，立法者可以通过法律随意加以限制或者废止，民法就会因为平等主体之间的人身关系与财产关系没有规范的必要而沦落为点缀。在这个意义上，宪法是侵权责任法的最基本的法律渊源。

但是,宪法中规定的基本权利毕竟不是民事权利。宪法关于基本权利的各种规范也不是完全法条,宪法的规定只有在与具体的民事法律规定相结合后,方能运用于民事裁判当中。^[1] 法院在审理侵权案件时,不能仅以宪法的条文作为裁判依据。^[2] 此外,我国尚无违宪审查制度。司法过程中,法院即便发现法律、行政法规、地方性法规违反宪法,也不得确认这些法律法规无效。《最高人民法院关于裁判文书引用法律、法规等规范性法律文件的规定》第7条规定:“人民法院制作裁判文书确需引用的规范性法律文件之间存在冲突,根据立法法等有关法律规定无法选择适用的,应当依法提请有决定权的机关作出裁决,不得自行在裁判文书中认定相关规范性法律文件的效力。”

(二) 法律

我国的“法律”有广、狭义之分。狭义的法律,是指全国人民代表大会及其常务委员会制定的规范性法律文件。广义的法律,是指有权机关制定、颁行的所有规范性法律文件,包括狭义的法律、行政法规、地方性法规、规章等。作为侵权责任法的法律渊源的法律只是狭义的法律。

法律是我国侵权责任法最主要的法律渊源,包括《侵权责任法》、《民法通则》、《合同法》、《物权法》、《产品质量法》、《消费者权益保护法》、《反不正当竞争法》、《国家赔偿法》、《公司法》、《证券法》、《铁路法》、《公路法》、《民用航空法》、《建筑法》、《道路交通安全法》、《未成年人保护法》、《大气污染防治法》、《放射性污染防治法》、《环境噪声污染防治法》、《固体废物污染环境防治法》、《水污染防治法》、《海洋环境保护法》、《安全生产法》、《药品管理法》、《食品卫生法》、《电力法》、《建筑法》等。

(三) 法律解释

法律解释是由全国人民代表大会常务委员会对法律作出的解释(《立法法》第42条)。全国人民代表大会常务委员会的法律解释同法律具有同等效力(《立法法》第47条)。因此,法律解释也属于侵权责任法的法律渊源。但是,到目前为止,全国人民代表大会常务委员会仅对《刑法》作出过法律解释,并未就《侵权责任法》等民事法律的规定作出过法律解释。

(四) 司法解释

司法解释,是指最高人民法院和最高人民检察院就各级审判机关与检察机关在审判、检察工作中,如何具体应用法律、法令问题而作出的具有法律效力的阐释与说明。《全国人民代表大会常务委员会关于加强法律解释工作的决议》规定,最高人民法院、最高人民检察院对法院审判工作、检察院检察工作中具体应用法律、法令的问

[1] 张红:《基本权利与私法》,法律出版社2010年版,第257页以下。

[2] 例如,1955年7月30日《最高人民法院关于在刑事判决中不宜援引宪法作论罪科刑的依据的复函》就明确指出,《宪法》“对刑事方面,它并不规定如何论罪科刑的问题”,“在刑事判决中,宪法不宜引为论罪科刑的依据”。

题有权进行解释。由于最高人民检察院的司法解释不涉及应用民事法律的问题,因此只有最高人民法院的司法解释才属于侵权责任法的法律渊源。

司法解释在我国法律体系中具有何种地位,并无法律上的明确规定。《最高人民法院关于司法解释工作的规定》第5条规定:“最高人民法院的司法解释具有法律效力。”^[1]第27条第2款规定:“人民法院同时引用法律和司法解释作为裁判依据的,应当先援引法律,后援引司法解释。”这种规定的合法性与合宪性如何,有待研究。鉴于最高人民法院的司法解释至少对于各级人民法院的审判工作具有拘束力,所以也将之作为侵权责任法的法律渊源。

最高人民法院的司法解释分为四类,即“解释”、“规定”、“批复”和“决定”(《最高人民法院关于司法解释工作的规定》第6条)。

1. 解释。对在审判工作中如何具体应用某一法律或者对某一类案件、某一类问题如何应用法律制定的司法解释,采用“解释”的形式。侵权责任法方面的“解释”如《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》、《最高人民法院关于审理触电人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》、《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》、《最高人民法院关于人民法院执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》、《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》、《最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解释》、《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》等。

2. 规定。根据立法精神对审判工作中需要制定的规范、意见等司法解释,采用“规定”的形式。侵权责任法方面的“规定”如《最高人民法院关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定》、《最高人民法院关于审理涉外海上人身伤亡案件损害赔偿的具体规定(试行)》、《最高人民法院关于审理人民法院国家赔偿确认案件若干问题的规定》等。

3. 批复。对高级人民法院、解放军军事法院就审判工作中具体应用法律问题的请示制定的司法解释,采用“批复”的形式。侵权责任法方面的“批复”如《最高人民法院关于人民法院是否受理刑事案件被害人提起精神损害赔偿民事诉讼问题的批复》、《最高人民法院关于交通事故中的财产损失是否包括被损车辆停运损失问题的批复》、《最高人民法院关于产品侵权案件的受害人能否以产品的商标所有人为被告提起民事诉讼的批复》、《最高人民法院关于人民法院是否受理刑事案件被害人提起精神损害赔偿民事诉讼问题的批复》、《最高人民法院关于购买人使用分期付款购买的车辆从事运输因交通事故造成他人财产损失保留车辆所有权的出卖方不应承担民事责任的批复》。

4. 决定。修改或者废止司法解释,采用“决定”的形式。例如,《最高人民法院关

[1] 对最高人民法院司法解释地位的详细分析,参见曹士兵:“最高人民法院裁判、司法解释的法律地位”,载《中国法学》2006年第3期。