

最新司法案例精解丛书

总主编 柳经纬

# [侵权行为法] 案例精解

## Tort Law

主编 ◆ 朱泉鹰 张如曦

本丛书的案例是从多家法院近年来审理的成千上万个案件中精选出来的，不仅内容新颖，而且具有典型意义，能够充分反映当前我国社会变迁中法律关系和司法实践的最新发展。丛书内容不仅对于法科学生学习法律有所帮助，而且对于一般读者了解有关的法律知识，和当前法院对一些法律问题的处理方法也有益处。



厦门大学出版社  
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

# Tort Law

<<<<  
最新司法案例精解丛书

## [侵权行为法] 案例精解

主编 ◆ 朱泉鹰 张如曦

<<<<



厦门大学出版社  
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

## 图书在版编目(CIP)数据

侵权行为法案例精解/朱泉鹰,张如曦主编. —厦门:厦门大学出版社,2004.6  
(最新司法案例精解丛书/柳经纬主编)

ISBN 7-5615-2217-7

I. 侵… II. ①朱…②张… III. 侵权行为-案例分析-中国-高等学校-教材 IV. D923.05

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 053325 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门大学 邮编:361005)

<http://www.xmupress.com>

[xmup@public.xm.fj.cn](mailto:xmup@public.xm.fj.cn)

福建沙县方圆印刷有限公司印刷

2004年8月第1版 2004年8月第1次印刷

开本:787×960 1/16 印张:19.75 插页:2

字数:342千字 印数:0001—3 200册

定价:27.00元

如有印装质量问题请与承印厂调换

## 前 言

大陆法系国家的法律教学采用的是演绎法,教师多以法律概念为起点阐发法律的原理。而英美法系国家的法律教学采取的是归纳法,教师总是从具体的判例中去发掘法律的原则。两种法学教育的方法各有其优势和不足。我国秉承大陆法系的法学教育传统,教师在课堂上总是按照法律制度的基本原理展开其授课内容,对于案例或事例的处理也是根据原理阐发的需要加以安排的。这种教学方式对于学生尤其是初涉法律的学生来说,无疑是必要的。因为,这样可以使学生系统地而不是支离破碎地掌握法学原理,而只有系统地掌握了法学原理,才能准确地把握法律条文背后的道理,才能在实践中准确地适用法律。然而,这种教学方法对于法科学生的培养也有不足之处,单纯的原理讲授往往使学生对法律知识的理解只是停留在教科书的层面上,而缺乏分析、解决问题能力的锻炼。近年来,随着我国法学教育改革的深入,英美的案例教学法、法律诊所教学法等有助于学生实务能力的培养的教学方法越来越受到重视,并且开始被引进到我国法律教学的各个环节。

厦门大学法学院一向强调法学理论与司法实践的结合,要求学生既要研究书本上的法律(law in books),又要学习实践中的法律(law in action)。在近年的本科教学改革中,我们十分重视案例教学法的引进和实践,除了各课任教师在课堂教学中加大案例的比重或单独开设案例分析课程外,尤其注重与司法部门的合作,充分利用本地区的司法资源,组织学生司法实习及调研,以培养学生的实务能力。2003年,我们与厦门市中级人民法院合作,聘请具有丰富审判经验且具有硕士学位的法官为兼职教师,独立担任民事案例分析和刑事案例分析课程的讲授任务。法官以自己审理过的案件为教学素材,融实体法与程序法于一体,既阐述案件所涉及的法学原理和法律规范,又传授运用法律的方法以及处理疑难问题的审判艺术,使学生如同亲历司法审判的过程,收到了良好的教学效果。这一举措不仅有利于高校法科学生实务能力的培养,促进法学教学与司法考试的衔接,而且对于造就专家型的法官也具有积极的意义。

本着合作办学和充分利用司法资源为法学教育服务,培养高素质的具有综合能力的法科学生的理念,厦门大学法学院再次与厦门市中级人民法院合

作,并联合福建省高级人民法院民事审判第二庭、厦门海事法院、泉州市中级人民法院和宁德市中级人民法院,组织编写这套“最新司法案例精解丛书”,以期为法科学生学习法律和研究实务问题提供一套理论联系实际、反映最新司法动态的案例教材。

本丛书的案例都是从上述各家法院近年来审理的成千上万个案件中精选出来的,不仅内容新颖,而且具有典型意义,能够充分反映当前我国社会变迁中法律关系和司法实践的最新发展。本着原理阐述与问题处理相结合的基本思路,我们要求作者在评析案例时,既要阐述与该案件有关的基础法学原理,而且要对该案涉及的难点和疑点问题进行深入的理论分析。因此,本丛书不仅对于法科学生学习法律有所帮助,而且对于一般读者了解有关的法律知识和当前法院对一些法律问题的处理方法也有益处。

福建省高级人民法院、厦门市中级人民法院、厦门海事法院、泉州市中级人民法院和宁德市中级人民法院的领导和法官对本丛书的编写予以热情支持,厦门大学出版社的领导为本丛书的出版提供全力帮助。我谨代表丛书编委会对他们表示衷心的感谢。没有他们的支持和帮助,我们不可能顺利地完成任务。

尽管作了很大的努力,但由于我们的学识和能力所限,本丛书的不足之处在所难免,恳请读者批评指正。

厦门大学法学院

柳经纬

2004年3月1日

## 目 录

**第一章 侵权行为概述**

## 1. 侵权行为的概念

- 连志忠诉厦门日报社因审稿程序不严而发表错误消息侵害名誉权纠纷案 ..... (2)

## 2. 一般侵权行为和特殊侵权行为

- 董武烈、欧赛芳诉福建省厦门市私立集美学校委员会因其子在游泳池游泳时溺水身亡人身损害赔偿纠纷案 ..... (9)

## 3. 单独侵权行为和共同侵权行为

- 庄恩岳诉魏生友、杜吉宝因被无证驾驶的农用车撞成伤残交通事故损害赔偿纠纷案 ..... (15)

## 4. 侵权行为与犯罪行为的区别

- 李德仁、艾祥荣诉郑义杰等因诈骗致其财产损害赔偿纠纷案 ..... (22)

## 5. 侵权行为与违约行为的区别

- 张庆明诉厦门市电信局主张市话通话知情权电信服务纠纷案 ..... (30)

**第二章 一般侵权行为的构成要件**

## 6. 损害事实

- 王金寿诉福州铁路分局工务段因在铁路道口与轨道车相撞致残交通事故责任纠纷案 ..... (38)

## 7. 损害事实

- 陈献红诉杨瑾在酒店客房散发匿名材料构成对其名誉侵权纠纷案 ..... (45)

## 8. 违法行为

- 代武英诉赵双华、郭嘉兰超范围行医造成其子宫切除的医疗责任纠纷案…………… (51)

## 9. 违法行为

- 吴训豪诉厦门新鸿洲塑胶有限公司因被焚烧后的工业垃圾灰尘烧伤侵权纠纷案…………… (57)

## 10. 因果关系

- 连永建诉厦门海华新技术公司因寻呼机被错误提示“欠费停机”名誉侵权纠纷案…………… (64)

## 11. 因果关系

- 李斐、李清芬、李英英诉厦门市中山医院动员其母转院治疗无理医疗纠纷案…………… (71)

## 12. 因果关系

- 张少华等诉厦门市思明区人民医院对患者未及时采取治疗措施致其死亡医疗纠纷案…………… (78)

## 13. 主观过错

- 余文祥诉中国农业银行厦门市江头支行、中国农业银行厦门市分行金山分理处错误操作致其存款被他人冒领储蓄纠纷案…………… (83)

## 14. 主观过错

- 杜进南诉林寿龄错拔牙齿致其损害纠纷案…………… (90)

## 第三章 侵权责任归责原则与抗辩事由

## 15. 过错责任原则

- 陈宇诉中国建设银行厦门市分行金尚路分理处违章操作致其损失赔偿纠纷案…………… (98)

## 16. 无过错责任原则

- 叶阿环诉叶乌因被其饲养的动物咬伤损害赔偿纠纷案…………… (105)

## 17. 公平责任原则

- 邱国强诉水利电力部闽江工程第五工程处厦门分处因从断裂的桥上坠落致残人身损害赔偿纠纷案…………… (111)

18. 民事责任抗辩事由——权利行使
  - 叶蔚忠、谢元荣诉福建移动通信有限公司厦门分公司在其楼顶设置移动通信基站侵权纠纷案 ..... (117)
19. 民事责任抗辩事由——自助行为
  - 厦门市商业银行康乐支行诉厦门市汇多利商贸有限公司切割广告招牌侵权纠纷案 ..... (124)
20. 民事责任抗辩事由——受害人过错及受害人同意
  - 周玲华等诉许祥龙因其夫触电死亡人身损害赔偿纠纷案 ..... (130)

## 第四章 特殊侵权行为

21. 法人及其工作人员侵权责任
  - 陈祥临诉戴昆明、厦门巷西中学不适当教育方式致人身损害赔偿纠纷案 ..... (140)
22. 法人及其工作人员职务行为致人损害责任
  - 林春种诉周雅彬、厦门市公共交通总公司第五分公司人身损害赔偿纠纷案 ..... (146)
23. 产品责任
  - 蔡信忠诉牡丹大酒楼、可口可乐公司因在可乐饮料中发现烟蒂产品责任纠纷案 ..... (154)
24. 产品责任
  - 厦门蔬菜公司诉新协成公司、万通公司因新购置车辆在行驶中起火致损的产品责任纠纷案 ..... (160)
25. 高度危险作业致人损害责任
  - 唐美华诉郑江福等因爆破致其受伤人身损害赔偿纠纷案 ..... (168)
26. 环境污染致人损害责任
  - 李金梗等诉赵勇将商场改为饭店造成环境污染损害赔偿纠纷案 ..... (175)
27. 环境污染致人损害责任
  - 杨寒秋诉第三航务工程第六工程公司施工噪声污染致精神损害赔偿纠纷案 ..... (181)

## 28. 地面施工致人损害责任

- 曾火灼诉厦门市政工程公司因其子被搅拌机料斗中的沙子淹埋致死赔偿纠纷案 ..... (188)

## 29. 建筑物及其搁置物、悬挂物致人损害责任

- 黄亚狮等诉杨银象等因坠落的三角铁致人损害赔偿纠纷案 ..... (195)

## 30. 饲养动物致人损害责任

- 陈苏香诉陈亚宗因被狗咬伤左腿人身损害赔偿纠纷案 ..... (203)

## 31. 无民事行为能力人、限制民事行为能力人致人损害责任

- 蔡爱婷诉黄龙武等人因被铅笔盒击伤致残人身损害赔偿纠纷案 ..... (209)

## 32. 道路交通事故责任

- 林惠婉、林建扬诉吴明飞、汇元运输公司交通事故致胎儿流产损害赔偿纠纷案 ..... (217)

## 33. 医疗事故责任

- 张九灵、黄小段诉厦门大学医院急诊室值班医生未及时到位医疗损害赔偿纠纷案 ..... (225)

## 34. 医疗事故责任

- 方金凯诉厦门市同安医院清创不彻底造成左腿短缩致残医疗损害赔偿纠纷案 ..... (230)

## 第五章 侵权责任的承担

## 35. 责任竞合

- 陈莉诉黄子文因租住房屋煤气闪爆致人身损害赔偿纠纷案 ..... (238)

## 36. 侵害财产权的责任

- 中国烟草福建进出口公司诉厦门麦当劳食品发展有限公司在地板增设地漏和排水管后出现滴水致其物品浸水损害赔偿纠纷案 ..... (245)

## 37. 侵害生命权的责任

- 吴美治等诉吕认识因与吴发展驾驶的车辆相撞致死交通事故损害赔偿纠纷案 ..... (250)

## 38. 侵害健康权的责任

- 陈丽惠诉厦门市杏林区东孚卫生院在实施阑尾切除术时将其卵巢切除医疗损害赔偿纠纷案 ..... (257)

## 39. 精神损害赔偿

- 姚志云诉厦门对外图书交流中心所购律考练习题答案存在差错要求退还购书款并支付一元钱精神损害赔偿纠纷案 ..... (263)

## 40. 侵害名誉权的责任

- 民警张伟文诉廖文进因不满公安局组织抓捕其弟而诬告其受贿、嫖娼侵犯名誉权纠纷案 ..... (268)

## 41. 侵害肖像权的责任

- 聂凯丽诉厦门易宾时装有限公司未经许可将其照片放大张贴侵害肖像权纠纷案 ..... (275)

## 42. 侵害姓名权的责任

- 张玉丽诉张秀兰、林黎文冒用其姓名办理结婚登记侵犯姓名权纠纷案 ..... (281)

## 43. 侵害隐私权的责任

- 王忠泰诉福建省地图出版社因错印电话号码致其被电话骚扰侵权损害赔偿案 ..... (286)

## 44. 相邻侵权责任

- 颜其向诉颜基乐因储粪池气味影响居住生活相邻侵权纠纷案 ..... (293)

## 45. 新闻侵权责任

- 厦门市闽客隆连锁有限公司诉海峡导报社因新闻报道不当名誉侵权纠纷案 ..... (299)



第一章

# 侵权行为 概述

Tort Law

Tort Law

**Tort Law**  
**Tort Law**



## 侵权行为的概念

——连志忠诉厦门日报社因审稿程序不严而发表错误消息侵害名誉权纠纷案

### 一、案情

原告:连志忠。

被告:厦门日报社。

连志忠与连信忠系同村村民。1998年5月2日,连信忠因持刀抢劫的士被警方捕获,市公安局指挥中心宣传干事范某将此事写成新闻稿《一步迈错班房“入座”》,在《厦门日报》“社会新闻”版“蓝盾行动”栏目刊出,稿中误将“后溪人连信忠”写成“后溪人连志忠”。连志忠知情后,再无心从事农务、家务,接连走访村委会、报社等有关单位。5月19日,连前往厦门日报社申诉。5月20日,连以厦门日报社为被告诉至法院。5月21日,厦门日报社在“社会新闻”版刊出由市公安局指挥中心落款的“来函更正”中声明“犯罪嫌疑人不是连志忠”。

原告连志忠诉称,其一贯遵纪守法,忙碌于务农,生活平静。但被告将错误消息发表后,在当地及社会上造成很坏影响,使其及家人的精神遭受极大伤害。又称“来函更正”并无歉意表示。故要求被告在“社会新闻”版连续三日刊登由其提供的题为《一字之错,日子难过》的文章,赔礼道歉,消除影响,并赔偿经济损失、精神损失3000元。

被告辩称,该文系市公安局宣传干事范某撰写,报社出于对公安局的信任,也无能力对公安局稿件进行审核才造成错误,属不可预见;后溪镇名叫连志忠的人不止一个,原告不应对号入座;报社已刊登《来函更正》,消除影响;原告提出连续三日在“社会新闻”版刊登题为《一字之错,日子难过》的文章的要求不妥,难以接受。

## 二、裁判

法院经审理认为,被告厦门日报社未对稿件加以核实即发表,导致侵害名誉权后果的发生,应对此承担责任。该文作者范某的行为属职务行为,其后果应由所在单位公安局承担,但由于原告只起诉厦门日报社,不愿追究市公安局的责任,本院依法予以准许。被告辩称“后溪人连志忠不止一个”经调查不实。被告已刊登的《来函更正》,未能体现赔礼道歉意思,应进一步承担责任。

本案在审理过程中,经法院主持调解,双方当事人自愿达成如下协议:被告厦门日报社当庭赔偿原告精神损失费 3000 元,并于 6 月 8 日在该报“社会新闻”版刊登更正启事,内容为:“本报第三版 1998 年 5 月 4 日刊登的《一步迈错 班房“入座”》一文,因有关部门提供稿件有误,将抢劫的士的犯罪嫌疑人误写为‘后溪人连志忠’,给后溪镇东宅村村民连志忠本人的生产、生活带来诸多不便,为消除影响,特此更正,并向其本人表示诚挚歉意——编者。”

## 三、评析

侵权行为是人类社会最古老的规范现象之一。迄至现代社会,侵权行为法在现实社会中,不仅仅是一个债的发生根据问题,也不仅仅是一个债的种类问题,在权利保护方面,它具有极为广泛、广阔的发展空间。可以毫不夸张地说,侵权行为法就是权利保护法。作为社会关系“控制器”的侵权行为法“天然地”以侵权行为为其“控制”的对象。那么,何谓侵权行为呢?本案便是一个例证。但事实本身不能代替概念的分析,我们就从侵权行为的概念说起,随后再对本案作出评析。

### (一) 侵权行为的概念

中文的“侵权行为”一词是舶来品,“最早于清末编定《大清民律草案》时才开始使用”。<sup>①</sup> 作为一个法律术语,侵权行为是西方法律文化孕育出来的。但令人遗憾的是,“一个令人满意的关于侵权行为的定义,至今尚未找到,人们的各种尝试不过是在不同的语言表述方式上取得了一些进展”。<sup>②</sup> 然而,众多学者对之进行的不懈探究,还是为我们理解侵权行为提供了重要的帮助。这也从词源学上得到了某种程度的证明:

① 陈涛、高在敏:《中国古代侵权行为法例论要》,载《法学研究》1995 年第 2 期。

② William Prosser, *Law of Torts*, 4th ed., West Publishing Co., pp. 1~2.

在英美法中,“侵权行为”一词称为“tort”,这也是目前国际上指称侵权行为最为流行的符号。根据人们的考证,“tort”一词源于拉丁文“torque”,原意为扭曲和弯曲,<sup>①</sup>它也用于将某人的手臂或腿砍掉的情形,以后逐渐演化为“错误”(wrong)的意思,表示侵权行为的不正当性或反常性,即属于一种社会危害行为。在德国法中,人们常用“unerlaubte handlung”(不许行为)或者“delikt”(不法行为)来表述侵权行为,其含义是指对他人利益的不法侵害;而在法国法中,侵权行为的法文称谓为“delit”,它与德语同出一源,来源于罗马法中的“delictum”,意即不法行为,指不法致他人蒙受损害的种种行为。<sup>②</sup>

由此可见,无论是大陆法系还是英美法系,也不论用何种文字符号来指称侵权行为,其词源所反映的是人与人之间的关系的一种被扭曲了的、非正常的形态,也就是说,侵权行为是不正当的、异常的、违反公共行为规范而为社会所不容的行为,这一点是公认的。考诸历史,我们可以把侵权行为的定义,大体上分为两大类,它们分别代表了成文法系和判例法系的不同风格。试分述如下:

其一,成文法系的定义。在成文法系国家,人们大都是围绕法典或有关侵权行为规定的具体条文来进行种种诠释。比如在德国,人们将侵权行为称为“不许行为”便基本是法律条文的再现。《德国民法典》规定:因故意或过失不法侵害他人的生命、身体、健康、自由、所有权或其他权利(第 823 条第 1 款);违反以保护他人为目的的法律(第 823 条第 2 款);以背于善良风俗的方法故意加损害于他人(第 826 条)。这种定义的重心在于规范的可操作性,为法官提供侵权行为的识别标志即构成要件,但这种模式存在忽视对象的范围确定性的不足,难免失之过宽。另外,由于许多定义重点突出过错要件(不法性),又不能把那些属于无过失责任的行为包括进来,又带有定义过窄的缺点。

其二,判例法系的定义。在普通法系中,侵权行为的定义是由英美学者从审判实践中归纳总结出来的,由于深受“遵从先例”的判例法传统的影响,所以,他们的定义大都带有程序色彩和实务风格,<sup>③</sup>在这些国家,人们经常提到的是英国著名学者温菲尔德的“违反法定义务说”,即“侵权行为的责任基于违反法律预先确定的义务而产生,这种义务对一般公民而言,对它的违反是可以通过追索待定的损害赔偿的诉讼加以补救的”。此处的“待定的损害赔偿”是

① Black's Law Dictionary, West Publishing Company, 1979, p. 1355.

② 江平:《西方民商法概要》,法律出版社 1984 年版,第 111 页。

③ 王家福主编:《中国民法学·民法债权》,法律出版社 1991 年版,第 411 页。

指“不是由当事人事先约定或以其他方式确定的,而是由法庭或陪审团根据案件具体情况决定的损害赔偿”。<sup>①</sup>但是,类似上述的定义受到了一些人的尖锐批评:从未有一个概念能像侵权行为这样妨碍人们对事物的正确理解,使人们陷入迷惑的困境,其原因当在于对侵权行为下定义时习惯采用仅仅断言它与违反合同不同的定义法。正如给化学下定义仅仅指出它不是物理学或数学一样。<sup>②</sup>

我国民法关于侵权行为的基本规定见于《民法通则》。《民法通则》第106条第2款规定:“公民、法人由于过错侵害国家的、集体的财产,侵害他人财产、人身的,应当承担民事责任。”第3款规定:“没有过错,但法律规定应当承担民事责任的,应当承担民事责任。”据此规定,我们很容易发现,中国的侵权行为概念应当属于大陆法系的定义,依然保持着大陆法系的传统风格。据此我们可以将侵权行为定义为:侵权行为是指行为人由于过错侵害他人的财产权和人身权,依法应当承担民事责任的不法行为,以及依法律特别规定应当承担民事责任的其他侵害行为。<sup>③</sup>

## (二)侵权行为的特征

根据上述对侵权行为的定义,我们可以将侵权行为的法律特征概括如下:

### 1. 侵权行为是侵害他人合法权益的行为

《民法通则》第5条规定:“公民、法人的合法的民事权益受法律保护,任何组织和个人不得侵犯。”所谓民事权益受法律保护,表明法律既保护民事权利,也保护民事利益。这也为我国历来的司法实践所承认。侵害他人合法权益是指侵权人的行为造成他人下述合法权益的损害,只有行为而未造成损害不构成侵权行为。侵害行为造成的损害,既包括物质上的损害,也包括精神上的损害。

具体而言,民事权利包括物权、债权、知识产权、人身权、继承权等,但这并非是指所有侵害民事权利的行为都是侵权行为。侵权行为侵害的主要是绝对权,即对世权。这种权利,其义务人不确定,权利人无须经义务人实施一定的行为即可实现权利。不容忽视的是,近几十年来,一些国家的法律确认了引诱违约、第三人侵害债权(亦称合同之干扰)等制度,开始将第三人对债权的侵害作为侵权行为对待。但对比债权主要受合同法保护的情形,我们可以看出,侵

① 李双元、温世扬:《比较民法学》,武汉大学出版社1998年版,第766页。

② 王家福主编:《中国民法学·民法债权》,法律出版社1991年版,第412页。

③ 马俊驹、余延满:《民法原论》(下),法律出版社1998年版,第999页。

权行为法只是在例外情况下对债权进行保护,所以毋庸置疑,侵害对象的特定性仍是侵权行为的主要特点。从这一角度而言,在有限情形下债权可以构成侵权行为的对象也不无道理。

侵权法保护的合法利益主要包括以下几类:<sup>①</sup>

第一,人格利益,主要包括如下三项:人格平等、人格尊严和人身自由。这是《民法通则》确认的各项具体人格权之外不能为这些具体人格权所概括的新的人格利益。

第二,以死者名誉为对象的近亲属的利益,即所谓的死者名誉受到损害的情形。

第三,纯粹经济损失。有三种类型:其一为间接致损;其二为失去使用价值的损失;其三为不实表示造成的损害。

第四,其他某些特殊的经济利益。主要包括如下几种:违反法定的或者约定的竞业禁止义务,造成他人损害的;盗用他人姓名、账号、密码、执照等进行交易,造成他人损害的;对交易安全负有义务的人,应当承担补充赔偿责任,但是能够证明自己没有过错的除外;故意以违反善良风俗的方式欺诈他人,致受害人损害,受害人不能通过合同法获得补救的;妨害他人正常经营活动造成损害的。

2. 侵权行为是行为人基于过错而实施的非法行为,在特定情况下,行为人没有过错的行为也可以构成侵权行为

根据《民法通则》规定,我国将“过错”作为侵权行为的构成要件。过错本身包含着对该行为的责难与否定。有学者认为,“过错”一词不仅包括了行为人的主观状态的不正当性和应受谴责性,而且也包括了客观行为的违法性,并认为除了一些特殊情况外,违法性的概念可以为过错所代替。这里的“违法性”表现为:(1)违反了最广义的法律对侵权人所设定的义务;(2)违反了判例或者司法解释等有约束力的规范性文件对侵权人所设定的义务;(3)违反了公序良俗对加害人所要求的义务;(4)违反了在特定环境条件下加害人依常识或诚信原则所应当承担的义务。

在特定情况下,行为人没有过错而致人损害的,也可以构成侵权行为并应依法承担民事责任。如《民法通则》第123条规定,从事高空、高压、易燃、易爆、剧毒、放射性、高速运输工具等对周围环境有高度危险的作业造成他人损害的,应当承担民事责任。

① 王利明:《侵权行为概念之研究》,载《法学家》2003年第3期。

### 3. 侵权行为是应当承担民事责任的行为

侵犯他人财产权、人身权和其他合法权益的行为是违法行为,应当承担民事责任。行为虽然侵害了他人的合法权益,但是由于存在不可抗力、正当防卫、紧急避险、受害人同意、依法执行职务等违法阻却事由,所以行为人不承担法律责任,自然也就无所谓侵权行为可言了。

#### (三)对本案的法理评析

##### 1. 本案侵权主体的认定

本案中,稿件的作者范某将名字写错,未经核查即投稿,而报社未经审核即予以发表,造成报道失误,属共同侵权行为。由于范某系市公安局指挥中心专职宣传员,其行为属职务行为,其行为后果应由其所在单位即市公安局承担。根据最高人民法院施行的《关于审理名誉权案件若干问题的解答》的有关规定:“因新闻报道和其他作品发生的名誉权纠纷,应根据原告的起诉确定被告;只诉作者的,列作者为被告;只诉新闻出版单位的,列新闻出版单位为被告;对作者和新闻出版单位都提起诉讼的,将作者和新闻出版单位均列为被告,但作者与新闻出版单位为隶属关系,作品系作者履行职务所形成的,只列单位为被告。”因此,本案原告坚持不追究公安局的责任,而只起诉厦门日报社,符合法律的规定。

##### 2. 该案中报社的行为构成了对原告名誉权的侵害

名誉是人们根据某人的观点、行为、作用、工作表现等所形成的关于其品格、才干及其素质的社会评价,即对他的社会价值的一般认识。名誉构成名誉权的客体。名誉权作为一种民事权利,它是由民事法律规定的民事主体所享有的获得和维持对其名誉进行客观公正评价的一种人格权,它具有专属性和非财产性。我国《民法通则》确认了对公民名誉权的法律保护:“公民、法人享有名誉权,公民的人格尊严受法律保护,禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民、法人的名誉。”

本案中报社的行为是否构成名誉侵权,应从以下几个方面分析:首先从该新闻报道有无针对特定对象分析。名誉权具有专属性,只能为特定人所享有,没有“特定”的受害人不能构成名誉权侵害。所谓特定,是指社会公众认知行为人所指的为何人,其方式不限于指名道姓,以其他方式使公众一看即明白所指的人,亦不失为特定。本案经法庭查实,“后溪人连志忠”只有一个,因此,该新闻报道所指为特定连志忠。其次判定是否有损害事实。我国民事法律将侮辱和诽谤规定为侵害他人名誉权的两种行为方式。所谓诽谤,是指向第三人传播虚伪事实而致他人声名狼藉。本案中连志忠一贯遵纪守法,但报社在未