

MIN  
SHANG FA  
SHI WU  
YAN JIU

案情介绍 · 案例分析 · 法理研究

主编  
杨振山

# 民商法实务研究

侵权行为卷

山西经济出版社

山西经济出版社

# 实 务 研 究 民 商 法

主 编

杨振山

副 主 编

孔祥俊

李静水

侵权行为卷

[晋]新登字4号

民商法实务研究侵权行为卷

杨振山 编著

\*

山西经济出版社出版 (太原井州北路11号)

山西省新华书店发行 山西晋财印刷厂印刷

\*

开本:850×1168 1/32 印张:12.875 字数:319千字

1993年9月第1版 1993年9月 第1次印刷

印数:1—5000册

\*

ISBN 7-80577-474-9

F·474 定价:8.90元

## 序

在改革开放中孕育、诞生和发展中的我国社会主义市场经济，以巨大的力量震撼着每一个中国人的心，深刻地改变着人们的社会生活和社会意识，迅速地推动着现代化建设的发展。这一奇观的出现，是中华民族五千年历史发展的一个重要转折点，同时也是一种必然的历史趋势。面对着发展市场经济的崭新形势，必然要求中国社会主义法治建设的战略重点转移，即围绕市场经济秩序进行法制改革。由于民商法是市场经济的基本法律表现形式，因此，市场经济与民商法就成为我国经济基础与法律上层建筑的两个根本性环节。根据马克思和恩格斯关于民法是：“将经济关系直接翻译为法律原则”<sup>①</sup>，是“以法律形式表现了社会的经济生活条件”的“准则”<sup>②</sup>的教导，我们应当深入探讨社会主义市场经济的本源、民商法与市场经济的关系以及我国民商法的基本制度和体系，研究民商法规范的适用等等基本问题，以揭示社会主义市场经济和民商法二者的终极目标是人的彻底解放这一真理。这显然是一个巨大的历史命题，与我国的政治、经济、习俗及伦理等关系至为密切，又有借鉴国外法制经验有关，需要在民商立法、司法和理论研究以及法制宣传方面下大的力气，取得突破性的成就，

① 《马克思恩格斯选集》第4卷，第484页。

② 《马克思恩格斯选集》第4卷，第249页。

才能适应形势发展的需要。

## 二

随着社会主义市场经济的发展和社会主义民主与法制的加强,我国民商法的立法和司法已取得了很大的成就。民法理论研究也取得了可喜的成果,不乏教科书、辞书和专著等大作,也有不少案例选编和评析。但从案例中的问题出发进行深入理论研究的著作尚不多见。本套书是用一种新的方法进行这种研究的尝试,其目的在于通过典型案例的法律适用的研究和法理的研究,揭示我国民商法基本原则和基本制度所储存的价值,使读者全面了解和掌握我国民商法的精髓及其方法论。这种研究具有重要的意义。首先,《中华人民共和国民法通则》和一系列民商单行法的颁布,使民商法作为我国法律体系中的一个实体部门法登上了我国社会主义法制的历史舞台,但我国公民的民商法知识和民商法意识是比较缺乏的,对我国民商法中的社会主义现代法律精神的理解是不深入的,对复杂民商关系的法律适用有相当大的困难,这就提出了一个广泛而深入地宣传民商法的艰巨任务。本套书的重要意义之一就在于它通过生动的实例研究和有关问题的深入分析对我国民商法进行比较全面的宣传。第二,民商法是实践性极强的基本部门法,以法律的形式反映了我国社会主义的物质生活条件,规范着民商主体、民商行为、民事权利和民事责任。在经济体制改革和大力发展社会主义市场经济的进程中,民商经济涉讼纠纷日益增多,且日益复杂,对民商法实务研究的要求亦越迫切。判例在英美法系是最重要的法源,在大陆法系也是法源之一。在我国,判例虽不是法源,但对审判工作有着重要的参考意义。本套书通过实务研究,希望能为司法实践提供某种借鉴。第三,我国

社会主义民商法虽已确立,但尚不完善,不仅因规定过于概括、简单而使不少需要规定的内容没有规定,而且由于民商法体系在立法安排上还不够协调,以致于有些规定还出现了矛盾。本套书法理研究的意义不仅在于提高人们对法律规定的认识,而且在于为完善我国民商法有关基本制度提供理论依据。第四,在英美法系国家,判例教学是最基本的法学教育形式,在大陆法系国家虽然注重法理教学,但判例教学也是必要的补充形式。本套书通过案例进行法理研究,也为我国民商法教育中的案例教学提供一种参考。

### 三

本书是一套系列丛书,按民商合一体系编写,分为十九卷,即:《总论卷》、《物权卷》、《债权卷》、《合同卷》、《技术合同卷》、《涉外合同卷》、《著作权卷》、《专利权卷》、《商标权卷》、《人身权卷》、《侵权行为卷》、《婚姻家庭卷》、《继承卷》、《票据卷》、《公司卷》、《破产卷》、《保险卷》、《海商卷》、《证券交易卷》,每卷30万字左右。本书写作不是讲义式的,每篇文章分为三个部分:案情介绍、案例分析、法理研究。在案情介绍部分,注意案件的典型性,表达的简明和真实性;在案例分析部分,根据我国现行立法和司法解释,寻找适用于本案的法律规定,公正地提出本案的处理意见;在法理研究部分,对本案所涉及的一、二个核心或疑难问题进行全面而深入的分析、研究,概括出处理类似问题的一般原则,达到不仅知其然而且知其所以然的效果,以丰富和发展我国的民商法理论。

#### 四

我国民法是以社会主义市场商品经济理论为根据的，随着我国社会主义市场经济的发展和社会主义民主与法制的加强，我国民法理论将有一个很大提高。本书虽兼具普及与提高的两种功能，但由于是初次尝试，加上时间紧迫，水平有限，研究也处于发展过程之中，缺点乃至错误在所难免，希望读者提出宝贵意见，以例再版时进一步修改提高。

杨振山教授

1991年10月北京

# 目 录

## 第一章 一般原理

### 一、侵权损害对象的界定

——文登酿酒厂实施的不正当竞争行为是

否为侵权行为? ..... (3)

### 二、侵权行为法中的主观过错和客观过错

——打狗人黄林泉是否有过错? 如何认定其过错?

..... (15)

### 三、因果关系的认定

——赔偿之后还要赔偿吗? ..... (26)

### 四、自助行为

——本案饭店可否扣留拒付饭钱者? ..... (33)

### 五、人为原因引起紧急避险的民事责任

——司机紧急刹车致人损害, 责任由谁承担? ..... (40)

### 六、侵权责任与合同责任的竞合

——发包人采用强制手段干扰承包人的生产经营活动

动, 应承担侵权责任还是违约责任? ..... (46)

### 七、不当得利返还责任与侵权赔偿责任的关系

——刘福成拒还拾得物已构成侵权 ..... (54)

### 八、代位求偿权

——电视机厂必须转让追偿权 ..... (59)

## · 2 · 目 录

---

### 九、划分侵权的类别以正确适用法律

- 孙某能否要求公汽公司赔偿全部损失 ..... (66)

## 第二章 共同侵权责任

### 一、共同侵权行为的界定

- 甲、乙撞车，造成路人丙伤害，应负何种责任？  
..... (77)

### 二、教唆、帮助他人实施侵权行为

- 李某建议下，刘某设置陷阱，造成张  
某受伤。李某是否应当承担责任？ ..... (84)

### 三、共同危险行为

- 李A、李B应如何向庄某承担责任 ..... (90)

### 四、共同侵权行为人的内部求偿权

- 丁甲为全部赔偿之后是否有权向丁乙求偿？ ..... (95)

## 第三章 侵害人身权的责任

### 一、侵犯公民姓名权的行为

- 取与他人相同的姓名是否侵犯了他人的姓名权？  
..... (103)

### 二、侵害法人名称权的行为 ..... (108)

### 三、“营利目的”不应是构成侵犯肖像权的必备条件

- 无营利目的，但已造成严重后果，应否承担  
民事责任？ ..... (113)

### 四、摄影作品中的肖像侵权问题

- 肖像作者与肖像使用者就使用肖像作品的协  
议是否有效？ ..... (120)

## 五、法人名誉权及其救济方法

- 上海新亚橡胶厂是否可以请求精神损害赔偿？  
..... (127)

## 六、新闻报道中侵犯名誉权与正当的舆论监督的界限

- 《陈某跑了》一文是否侵犯了陈某的名誉权？  
..... (133)

## 七、死者名誉的法律保护

- 魏某及《今晚报》是否侵犯吉文贞的名誉权？如  
何承担民事责任？..... (140)

## 八、通奸事件的非财产上的损害赔偿

- 王某的行为是否侵犯了刘某的名誉权？刘某是否  
可以请求精神损害赔偿？..... (146)

## 九、侵害隐私的行为

- 李某公布王某的隐私是否应负侵权责任？..... (153)

## 十、侵犯荣誉权的构成要件和特征

- 公民个人可否成为侵犯荣誉权的主体？..... (161)

## 十一、干涉他人婚姻自由的侵权行为

- 李×、甘×妨害他人婚姻自由应承  
担民事责任..... (168)

## 十二、侵害婚姻关系的行为

- 受害配偶可否要求损害赔偿？..... (174)

## 十三、破坏婚姻关系的民事责任

- 张×插足他人家庭应受到法律制裁..... (181)

## 第四章 特殊侵权责任

- 一、特殊侵权民事责任的特点
  - 吊扇脱落伤人谁该赔偿? ..... (195)
- 二、国家机关作为侵权主体的双重性
  - 本案由民庭受理还是由行政庭受理? ..... (202)
- 三、职务侵权民事责任的构成要件
  - 交通局长执行职务造成他人损失是否承担  
民事责任? ..... (211)
- 四、职务侵权的归责原则
  - 公安局在执行职务过程中过失造成公民的财  
产损失, 应否承担赔偿责任? ..... (217)
- 五、产品责任之主体及其责任界限
  - 高压锅因质量不合格爆炸, 受害人有权向产  
品制造人索赔 ..... (224)
- 六、产品责任的归责原则
  - 受害人没有过错时, 汽水瓶爆炸伤人责任  
由谁负担? ..... (233)
- 七、受害人请求救济的条件
  - 汽水瓶爆炸伤人能否请求赔偿 ..... (238)
- 八、产品责任人之抗辩
  - 燃放鞭炮方法不当而受伤, 责任自负 ..... (243)
- 九、高度危险作业来源的范围
  - 爆破采石发生事故, 责任由谁承担 ..... (247)
- 十、高度危险作业致人损害的归责原则
  - 客车颠簸引起乘客损伤, 责任谁担 ..... (253)

|                           |       |
|---------------------------|-------|
| 十一、高度危险作业致人损害的免责条件        |       |
| ——高压变压器致残儿童，责任由谁承担？·····  | (260) |
| 十二、污染环境致人损害的归责原则          |       |
| ——工厂排污，毒死鱼苗，应否赔偿？·····    | (267) |
| 十三、污染环境致人损害的免责事由          |       |
| ——秧苗死亡，责任应由谁承担？·····      | (271) |
| 十四、动物致害的归责原则和责任要件         |       |
| ——送货上门，被狗咬伤，分清责任，给予赔偿     |       |
| ·····                     | (275) |
| 十五、动物致害责任的免责事由            |       |
| ——牛尾巴上系鞭炮，撞伤他人，谁负责？·····  | (281) |
| 十六、建筑物及其他设施致害的责任主体        |       |
| ——此案是由马戏团还是由公园承担民事责任····· | (287) |
| 十七、建筑物及其他设施的认定            |       |
| ——公路段是否应承担人身损害的赔偿责任？····· | (294) |
| 十八、建筑物等工作物致人损害的归责原则       |       |
| ——花瓶坠落，砸伤行人，责任谁承担？·····   | (300) |
| 十九、公平责任原则                 |       |
| ——当事人是否应分担民事责任·····       | (308) |
| 二十、监护责任的归责构成              |       |
| ——近四万元的财产损失应由谁承担？·····    | (315) |
| 二十一、监护人赔偿责任的具体确定          |       |
| ——受害人有过错是否可减轻监护人的民事       |       |
| 责任？·····                  | (323) |
| 二十二、监护人的责任性质与责任识别         |       |
| ——监护人如何承担补充责任·····        | (332) |

二十三、医疗过失致害的民事责任

——医院是否应赔偿受害人的损失…………… (342)

二十四、雇工侵权责任

——雇工在执行职务中侵害他人权利，雇主是否应承担责任？…………… (350)

**第五章 损害赔偿的范围和方法**

一、侵权行为人承担赔偿责任的范围

——昌盛百货公司应该赔偿南方电视机厂的直接损失和间接损失…………… (359)

二、损害财产的赔偿原则

——李洪民不能要求将整架照相机折价赔偿…………… (366)

三、赔偿费的给付方法

——原告方可否要求一次性赔偿？…………… (373)

四、慰抚金数额的算定

——公民的名誉权受到侵害…………… (379)

五、慰抚金的适用范围

——对侵害他人致死而引起的精神损害，是否应给予赔偿？…………… (384)

六、慰抚金的意义和功能

——公民的名誉权受到侵害，是否可以对精神损害要求金钱赔偿？…………… (390)

七、损益相抵

——受害人因同一损害赔偿原因取得利益，其利益是否应从损害赔偿额中扣除？…………… (396)

八、过失相抵

——受害人对损害的扩大也有过错，侵害人应如何承担责任？…………… (401)



# 第一章 一般原理





## 一、侵权损害对象的界定

——文登酿酒厂实施的不正当竞争  
行为是否为侵权行为？

### 〔案情介绍〕

1987年1月30日，山东省莒县酒厂在国家商标局核准注册了圓圈图形喜風牌商标一枚，用于本厂生产的白酒。此酒的瓶贴装潢上，除印有圓圈图形喜風牌的注册商标外，还印有“喜風酒”这一特定名称。山东省文登酿酒厂生产注册商标为圓圈图形天福山牌的白酒。该厂为与莒县酒厂争夺市场，拿着带有莒县酒厂商标标识“喜風”酒的瓶贴装潢到莱州市彩印厂，让其除把喜風牌注册商标更换为天福山牌注册商标，喜風酒的“風”字更换为“风”字外，其余均仿照印制。文登酿酒厂将印好的天福山牌喜風酒瓶贴装潢用于本厂生产的白酒。从1987年2月至1988年8月，共生产4509320瓶，销售3421308瓶，销售金额达2443284.34元。由于文登酿酒厂的瓶贴装潢在设计构图、字型、颜色等方面与莒县酒厂的近似，因此造成消费者误认误购。文登酿酒厂同时还在同一市场中，采用压价的手段与莒县酒厂竞争，致使莒县酒厂的“喜風”酒滞销，客户与莒县酒厂订的合同不能履行或不能完全履行，因而给莒县酒厂造成重大经济损失。莒县酒

厂为此曾通过山东《大众日报》刊登过不得侵害其商标专用权的声明，山东省工商行政管理局商标广告管理处也通知文登酿酒厂立即停止使用“喜凤”酒瓶贴装潢，但文登酿酒厂均置之不理，莒县酒厂遂向山东省临沂地区中级人民法院提起诉讼，要求文登酿酒厂停止侵犯其商标专用权，并赔偿由此所造成的经济损失。

### 〔案例分析〕

临沂地区中院受理本案后，经过审理认为，原告莒县酒厂生产的喜凤牌“喜凤”酒已由国家商标局核准注册，发给注册证，依照我国《商标法》第3条的规定，其注册商标专用权受法律保护。被告文登酿酒厂违反国家工商行政管理局、轻工业部、商业部1980年10月11日《关于改进酒类商品商标的联合通知》中关于“酒的商标应当同其特定名称统一起来”的规定，在同一种商品上，使用与自己的注册商标不同，却与原告的注册商标相近似的文字做酒的特定名称，从而使消费者极易将被告的“喜凤”酒误认为原告的“喜凤”酒购买。我国《商标法实施细则》第41条第2项规定，“在同一种或者类似商品上，将与他人注册商标相同或者近似的文字、图形作为商品名称或者商品装潢使用，并足以造成损失的”，属于《商标法》第38条第3项所指的侵害注册商标专用权的行为。依照《民法通则》第118条的规定，原告要求被告停止侵害，赔偿损失是正当的，应予支持。根据被告的侵权行为，依照《商标法实施细则》第43条的规定，应处以罚款。据此，临沂地区中院判决如下：①被告立即停止侵权行为；②收缴被告未使用的喜凤酒瓶贴，并消除现存喜凤酒和包装上的商标标识；③被告赔偿原告实际损失263139元。另对被告处以罚款2万元，判决生效后10日内上缴国库。

第一审宣判后，被告不服，以“原审判决离开被上诉人的注