

QINQUAN ZERENFA ZHUANTI YANJIU

侵权责任法 专题研究

吴斌 缪铤 赵紫雄 冯杰◎编著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

四川省高等学校人文社会科学研究基地“基层司法能力”
四川理工学院法治系统工程与基层司法实践特色学科
四川理工学院质量工程项目（JC

侵权责任法专题研究

吴斌/缪锌/赵紫雄/冯杰 编著



知识产权出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

侵权责任法专题研究 / 吴斌, 缪铮, 赵紫雄编著. —北京: 知识产权出版社, 2015.1
ISBN 978-7-5130-3126-4

I. ① 侵… II. ① 吴… ② 缪… ③ 赵… III. ① 侵权行为—民法—研究—中国
IV. ① D923.04

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第255462号

责任编辑: 陆彩云 执行编辑: 徐家春

侵权责任法专题研究

QINQUAN ZERENFA ZHUANTI YANJIU

吴斌 缪铮 赵紫雄 冯杰 编著

出版发行: 知识产权出版社有限责任公司

电 话: 010-82004826

社 址: 北京市海淀区马甸南村1号

责编电话: 010-82000860 转 8573

发行电话: 010-82000860 转 8101/8029

印 刷: 三河市国英印务有限公司

开 本: 720mm×1000mm 1/16

版 次: 2015年1月第1版

字 数: 272千字

ISBN 978-7-5130-3126-4

网 址: <http://www.ipph.cn>

<http://www.laichushu.com>

邮 编: 100088

责编邮箱: xujiachun625@163.com

发行传真: 010-82000893/82003279

经 销: 各大网上书店、新华书店及相关专业书店

印 张: 16.75

印 次: 2015年1月第1次印刷

定 价: 42.00元

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题, 本社负责调换。

前 言

21 世纪是一个走向权利的世纪，“行使自己之权利，对于任何人，皆非不法”之古老法谚彰显着人们对于权利行使的基本态度，但同时也是人们的权利更容易受到侵害的世纪。孟德斯鸠那句古老的论断“一切有权利的人都容易滥用权利，这是万古不变的一条经验”印证了这一事实。^①法律所要做做的就是赋予人们自由地行使权利，同时又限制其“越界”。正像罗尔斯认为的，限制自由，绝不是为了达到某种功利的目的，而是为了扩大自由、实现自由。^②

古罗马法学家乌尔比安首次提出了公法和私法的划分，他认为，“公法是关于罗马国家的法律，私法是关于个人利益的法律”^③。私法是通过赋予民事主体充分的自由和权利，实现内部互动以达到自由之和谐。侵权责任法是私法，在偏重于保护受害人的民事权益的同时，又浸染着维护社会公共利益之社会关系平衡、对个人自由施加必要国家干预的现代法律精神，因为权利的发展与社会的发展是互动的。为此，我国侵权责任法立法秉承法之历史发展规律并借鉴西方两大法系积淀的先进侵权立法和判例经验的同时，立足于我国国情、社情、民意的现实需求，在充分研判的基础上进行制度设计，体现了侵权责任法鲜明的中国色彩，构建了现代侵权法体系，突出反映了“以保护受害人为中心”的立法精神，提高法律制度的人

① [法]孟德斯鸠.论法的精神[M].商务印书馆, 1998: 156.

② 公丕祥.法制现代化的理论逻辑[M].北京:中国政法大学出版社, 1999: 273.

③ [古罗马]优士丁尼.学说汇编.罗冠男,译.北京:中国政法大学出版社, 2013.

文情怀。因为尊重人权以及为侵犯人权案件提供有效的救济不仅是国家的义务，也是社会的义务，更是个人的义务，无论人权侵犯是由于政府行为、企业行为还是个人行为。与此同时，在“风险社会”之侵权事件频发的现实中，以潜在的“风险源”之责任制度设计来最大限度地防止现实损害的发生，达到“防患于未然”的效果。正如张铁薇所言，“侵权责任法一直扮演着社会冲突的‘雷达’角色，成为正在显现的危险得以早期发现和预警的一种探测机制，进而成为更能有效解除社会冲突和社会危机的社会法的低级伙伴”^①。侵权责任法通过对发生在侵权（或可能侵权）双方当事人之间的各种利益进行表达、争论、协调和平衡，设计出更具有正义性的法律原则、制度和规范，以调整侵权案件当事人之间的人身和财产关系，实现人们的一般行为自由与受害人民事权益保护（救济）的宏观平衡，同时实现侵权个案中当事人之间微观财产利益的平衡。^②正是基于这一立法理念与实践，侵权责任法没有要求以违法性作为责任构成要件，符合侵权法发展的新趋势，使侵权法更具有包容性和开放性。正是基于此，为学界和实务界研究侵权责任法之宏大内容提供了宏观与维度相结合的研究空间。

本成果，是致力于法律教育教学与研究工作的同仁在实际工作中思考的总结并在广泛摄取学界与实务界研究成果的基础上而作，以专题的方式面世，便于“天马行空”而少些羁绊，以案例举隅而提出问题进而展开论述则伸缩自如，以归责原则内涵之厘定进而达到认定侵权事实并追究侵权责任的的目的。本书各章写作分工如下：第一、二、三、九、十章，吴斌；第四、五、六、七、八、十一章，缪铤；第十三、十四、十五、十六章，冯杰；第十二、十七章，赵紫雄。全书由缪铤、李芽、肖文渊统稿，最后由吴斌教授统纂定稿。虽便于此，愧于学识与智识之不丰而仅仅对侵权责任法规

① 张铁薇. 侵权责任法与社会法关系研究[J]. 中国法学, 2011(2): 48.

② 张新宝. 权责任法立法的利益衡量[J]. 中国法学, 2009(4): 176.

范之内容作的理论与实务上的解读，恳请同仁指正；参阅学习学界和实务界既有之成果以促成本成果之封笔，诚表谢意；学生吴亮、叶娟、王娜、张蕊等为本成果资料收集整理做出了积极贡献；知识产权出版社特别是徐家春编辑为本成果之付梓给予指导与帮助而付出了辛劳，衷心感谢。

吴 斌

2014 年春于南国灯城

目 录

前 言

导论：侵权责任法律规范的立法路径及其价值选择	1
一、回顾：我国侵权责任法的历史发展	2
二、路径：我国侵权责任法的构建	2
三、价值：侵权责任法之选择	4
四、障碍：侵权责任法价值之实现	6
五、对策：侵权责任法价值良性实现的举措	7
第一章 侵权行为论	9
一、案例举隅及问题的提出	9
（一）案情简介	9
（二）问题的提出	11
二、侵权行为概念界定应遵循的思路	11
三、侵权行为构成要件分析	12
（一）关于违法性构成要件的分析	12
（二）关于过错构成要件的分析	13
（三）关于损害构成要件的分析	14
四、侵权行为概念厘定	15
五、侵权行为与相关行为的比较分析	16
（一）侵权行为与违约行为的联系和区别	16

(二) 侵权行为和犯罪行为的联系和区别	18
六、侵权法立法模式及实践适用	18
七、结语	20
第二章 侵权责任法适用范围	22
一、案例举隅及问题的提出	23
(一) 交通事故与工伤事故竞合之赔偿问题	23
(二) 工伤赔偿与民事侵权赔偿之竞合问题	24
(三) 案例分析及问题的提出	25
二、法理分析	26
(一) 对同样是第三人侵权造成工伤的 赔偿标准不同之法理分析	26
(二) 劳动者发生工伤事故时能否获得 工伤保险赔偿与民事侵权赔偿的双重赔偿之法理分析	27
(三) 司法实践中不同赔偿标准带来的问题分析	28
三、法律适用	29
(一) 工伤保险赔偿与民事侵权赔偿 发生竞合之法律适用模式评析	29
(二) 我国工伤保险赔偿与民事侵权赔偿 发生竞合之法律适用模式选择	30
四、对《侵权责任法》第5条的检视	33
五、结语	36
第三章 责任聚合下的侵权责任优先	37
一、案例举隅及问题的提出	37
(一) 案情简介	37
(二) 问题的提出	38
二、责任聚合概述	38
(一) 责任聚合厘定	38
(二) 责任聚合的特点	39
(三) 责任聚合产生的原因	40
三、不同法律部门之责任聚合的法律适用	40

(一) 民事侵权责任与刑事责任聚合的法律适用	41
(二) 民事侵权责任与行政责任聚合的法律适用	42
(三) 民事侵权责任、刑事责任和行政责任并存的法律适用	43
四、民事法律部门之责任聚合的法律适用	45
(一) 违约责任与侵权责任聚合之法律适用	45
(二) 无因管理与侵权责任聚合之法律适用	46
(三) 不当得利返还责任和侵权责任聚合之法律适用	46
五、结语	47
第四章 侵权责任的归责原则	48
一、过错责任原则	48
(一) 过错责任原则概念的厘定	48
(二) 过错责任的特点	49
(三) 适用过错责任原则的特殊情形	49
(四) 过错责任原则的法律适用	50
二、关于过错推定	51
(一) 过错推定概念的厘定	51
(二) 适用过错推定的特殊情形	51
(三) 过错推定的法律适用	52
三、严格责任原则	52
(一) 严格责任原则概念的厘定	52
(二) 严格责任原则的特点	52
(三) 适用严格责任原则的特殊情形	53
(四) 严格责任原则的法律适用	55
四、公平责任原则	56
(一) 公平责任原则概念的厘定	56
(二) 公平责任原则的特点	56
(三) 适用公平责任原则的特殊情形	57
(四) 公平责任原则的法律适用	57
五、结语	58

第五章 共同侵权行为	59
一、案例举隅及问题的提出	59
(一) 梁满超诉鲁山县农村公路管理所等共同侵权纠纷案	59
(二) 问题的提出	61
二、法理分析	61
(一) 共同侵权行为的概念	61
(二) 共同侵权行为的特征	62
(三) 共同侵权行为的构成要件	63
三、共同侵权行为的分类和主要形态	66
(一) 共同侵权行为的分类	66
(二) 共同侵权行为的主要形态	66
四、共同侵权责任的法律适用	68
(一) 共同侵权以承担连带责任为原则	69
(二) 共同侵权以承担按份责任为补充	69
五、结论	69
第六章 人身损害赔偿	71
一、案例举隅及问题的提出	71
(一) 侯春保与安阳市龙安区东风乡黄张村 村民委员会雇佣关系人身损害赔偿纠纷案	71
(二) 问题的提出	72
二、法理分析	72
(一) 人身损害赔偿的定义	72
(二) 人身损害赔偿的特点	72
(三) 人身损害赔偿的构成要件	73
三、人身损害赔偿的法律适用	74
(一) 侵害人身权益的财产损害赔偿	74
(二) 人身伤亡的财产损害赔偿	75
四、结语	82
第七章 侵权责任的减免	83
一、减轻责任事由概述	83

(一) 减轻责任的概念及特点	83
(二) 减轻责任事由的类型	84
二、免除责任事由概述	85
(一) 免责事由的概念和特点	85
(二) 免责事由的类型	85
三、减免事由特殊类型的法律适用分析	86
(一) 受害人的故意	86
(二) 第三人的原因	87
(三) 不可抗力	88
(四) 正当防卫	89
(五) 紧急避险	92
四、结语	94
第八章 监护人责任	95
一、案例举隅及问题的提出	95
(一) 朱某某诉邬某等监护人责任纠纷案	95
(二) 问题的提出	97
二、法理分析	97
(一) 监护人责任的定义	97
(二) 监护人责任的特点	98
(三) 监护人责任的性质	99
三、监护人的范围	100
四、监护人责任的法律适用	101
(一) 我国关于监护人责任的具体法律规定	101
(二) 监护关系存否的厘定	102
(三) 监护人责任的适用范围	102
(四) 被监护人造成他人损害的赔偿责任承担	102
(五) 监护人责任的减轻	103
五、结语	106
第九章 用工者替代责任	107
一、案例举隅及问题的提出	107

(一) 案例简介	107
(二) 问题的提出	108
二、用工者替代责任概述	109
(一) 用工者替代责任厘定	109
(二) 用工者替代责任的主要特点	111
三、用工者替代责任的归责原则	112
(一) 对现有法律规定之检视	112
(二) 无过错责任原则	113
四、用工者替代责任的构成要件	114
(一) 用工者与被用工者之间存在有效的用工关系	114
(二) 被用工者实施的致害行为是 在执行职务或提供劳务过程中	115
(三) 被用工者的职务行为或者 劳务行为侵害了第三人合法民事权益	115
(四) 被用工者的侵权行为造成了第三人的损害	115
(五) 被用工者的侵权行为与损害事实之间有因果关系	115
(六) 不考虑被用工者的过错, 但应当考虑第三人的过错	115
五、用工者替代责任的承担与追偿	116
(一) 用工者替代责任的承担	116
(二) 用工者替代责任的追偿	117
六、结语	119
第十章 公共安全保障之侵权责任	120
一、案例举隅及问题的提出	120
(一) 案情简介	120
(二) 问题的提出	121
二、公共安全保障概述	121
(一) 公共安全保障厘定	121
(二) 公共安全保障的特点	123
三、公共安全保障之侵权责任的归责原则	127
四、公共安全保障之侵权责任的构成要件	130

(一) 公共场所管理者或群众性活动的 组织者实施了违反公共安全保障义务的行为·····	130
(二) 公共场所管理者或群众性活动的 组织者的行为侵害了消费者的合法民事权益·····	131
(三) 损害事实与侵权行为之间具有因果关系·····	132
五、公共安全保障之侵权责任的类型与承担·····	132
(一) 公共安全保障之侵权责任的类型·····	132
(二) 公共安全保障之侵权责任的承担·····	135
六、结语·····	137
第十一章 网络侵权责任 ·····	138
一、案例举隅及问题的提出·····	138
(一) 北京市宝鼎律师事务所诉北京谷翔信息技术有限公司、 谷歌信息技术(中国)有限公司一般侵权案·····	138
(二) 问题的提出·····	140
二、法理分析·····	140
(一) 网络侵权责任的定义·····	140
(二) 网络侵权责任的特点·····	140
(三) 网络侵权责任的归责原则·····	142
三、网络侵权责任的法律适用·····	142
(一) 单独侵权责任·····	142
(二) 连带责任·····	144
(三) 关于搜索引擎服务提供者的侵权责任·····	148
四、结语·····	149
第十二章 产品侵权责任 ·····	150
一、案例举隅及问题的提出·····	150
二、产品侵权责任概述·····	151
(一) 产品侵权责任厘定·····	151
(二) 产品缺陷的认定·····	153
三、产品侵权责任的归责原则·····	156
(一) 生产者的严格责任原则·····	156

(二) 销售者的混合责任归责原则·····	157
四、产品侵权责任的承担与追偿·····	158
(一) 产品侵权责任的主体与责任主体·····	159
(二) 生产者与销售者的产品侵权责任负担·····	159
(三) 产品侵权责任的追偿·····	160
(四) 产品侵权责任的惩罚性赔偿·····	161
五、结语·····	165
第十三章 机动车交通事故责任·····	166
一、案例举隅及问题的提出·····	166
(一) 张某与王某发生交通事故侵权责任案·····	166
(二) 问题的提出·····	167
二、法理分析·····	168
(一) 机动车交通事故责任构成要件·····	168
(二) 道路交通事故赔偿责任主体的认定·····	170
(三) 机动车交通事故责任的归责原则·····	171
(四) 几种特殊情形下的机动车交通事故责任·····	174
三、法律适用·····	176
四、结语·····	178
第十四章 医疗损害责任·····	179
一、案例举隅及问题的提出·····	179
(一) 吴大妈与现代医院医疗事故纠纷案·····	179
(二) 熊某诉某医院医疗损害赔偿纠纷案·····	180
(三) 问题的提出·····	181
二、法理分析·····	181
(一) 医疗损害责任制度的统一问题·····	181
(二) 医疗损害责任的认定·····	182
(三) 医疗损害责任的归责原则·····	186
(四) 医疗机构的抗辩事由·····	188
(五) 《侵权责任法》改革医疗损害责任制度的不足之处·····	189
(六) 对医疗损害责任法律规定的建议·····	190

三、法律适用	191
四、结语	193
第十五章 环境污染责任	194
一、案例举隅及问题的提出	194
(一) 高楼玻璃幕墙的反射光之“光污染”案	194
(二) 装修涂料污染案	195
(三) 问题的提出	196
二、法理分析	197
(一) 相关概念界定	197
(二) 环境污染责任的构成要件	197
(三) 环境污染责任的归责原则	202
三、法律适用	205
四、结语	208
第十六章 高度危险责任	209
一、案例举隅及问题的提出	209
(一) 罗某诉航空港建设七队等 高度危险作业侵权损害赔偿纠纷案	209
(二) 问题的提出	210
二、理论分析	211
(一) 高度危险责任与法的价值、正义	211
(二) 外国法律关于高度危险责任的理论研究	211
(三) 高度危险责任的界定	213
(四) 高度危险致人损害责任的分类	214
三、法律适用	219
(一) 我国法律对高度危险责任的规范	219
(二) 各国有关高度危险责任的立法体例	220
四、结语	220
第十七章 物件损害责任	221
一、案例举隅及问题的提出	221

(一) 赵某与某公司物件坠落损害责任纠纷案	221
(二) 问题的提出	223
二、物件损害责任的法理分析	223
(一) 物件损害责任的概念和特征	223
(二) 物件损害责任的归责原则	225
(三) 物件损害责任的构成要件	227
(四) 物件损害责任的赔偿法律关系	228
(五) 免责事由	229
三、物件损害责任的法律适用	230
(一) 建筑物等物件脱落、坠落致人损害责任	230
(二) 建筑物等物件倒塌致人损害责任	233
(三) 抛掷物、坠落物致人损害责任	236
(四) 堆放物致人损害责任	238
(五) 障碍通行物致人损害责任	240
(六) 林木致人损害责任	241
(七) 地下工作物损害责任	242
四、结语	244
参考文献	246
一、著作	246
二、论文	247

导论：侵权责任法律规范的 立法路径及其价值选择

任何国家的立法都是有价值和功能的，任何法律的制定和实施都是为追求一定的价值目标和达到一定的秩序。作为一部与每个民事主体切身利益都息息相关的重要法律，《侵权责任法》既是民事权益保护法，也是行为规制法，还是责任证成法，具有其独特的价值理念。最为重要的是，侵权责任法的性质是权利保护法，充分地反映出由国家本位到社会本位、个人本位的法本位观的转变，体现了“以人为本”的现代侵权责任法的重要价值取向。此外，在主张维护合法权利的同时，《侵权责任法》科学合理地规定了社会关系各方的法定责任与义务，以实现社会公平。但是，我们清楚地知道，侵权责任法只是私法的一个组成部分，我们必须在宏观的法体系中思考其制度功能，促成这种思考的深层动因绝非逻辑的自洽，而是社会发展、政治压力或文化形态等外部因素影响下的真切感受。侵权责任法“活在体系的复杂的‘事实性’中，并在其中得到理解”^①。然而，在具体法律实践中，该法的价值理念不可避免地发生了偏移，因此，探索侵权责任法立法路径，研究其立法的价值选择，找出阻碍侵权责任法价值实现的症结所在，提出相关解决路径，达到立法者立法意图的良性实现，使得侵权责任法的适用更加科学合理，以促进社会和谐发展。

① 张铁薇.侵权责任法与社会法关系研究[J].国法学,2011(2):48.