

杨立新:新类型侵权行为系列(一) PDF转换可能丢失图片或格式, 建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/486/2021_2022__E6_9D_A8_E7_AB_8B_E6_96_B0__c122_486088.htm

一、间接侵害婚姻关系的侵权行为 《婚姻法》修订之后, 规定了离婚过错损害赔偿制度。这种损害赔偿责任的性质, 是侵权责任, 所侵害的权利就是配偶权。承担这种侵权责任的基础, 就是侵害配偶权的侵权行为, 也叫作侵害婚姻关系的侵权行为。在侵害婚姻关系的侵权行为中, 可以分为两种形式, 一种是直接侵害婚姻关系, 配偶一方违反忠实义务造成对方配偶利益的损害, 是直接侵害婚姻关系的侵权行为。另一种, 就是我们在这里要研究的侵权行为新类型, 就是间接侵害婚姻关系。为了说明这种新类型的侵权行为, 请先看一个案例。2001年4月27日, 南京市建邺区环境卫生管理所汽车驾驶员徐某, 在工作时间驾驶东风牌自卸车倒车时, 将正在卡车后面帮助关车门的张某撞伤, 医院诊断为左骨盆骨折, 后尿道损伤。经法医鉴定, 结果为: 因外伤致阴茎勃起功能障碍。张某的妻子王女士认为, 自己作为张的合法妻子, 丈夫因车祸丧失性功能, 使自己的生理及心理健康受到了严重伤害, 今后将陷入漫长的、不完整的夫妻生活。于是, 夫妻二人共同以环境卫生管理所为被告起诉, 要求赔偿各项损失152700元, 其中包括性权利损害的精神损失赔偿。对这种案件有不同的看法。有的认为, 本案被告的侵权行为所侵害的就是人身健康权, 行为人没有侵害其配偶的过错, 也没有侵害其配偶的行为, 因此, 受害人请求配偶的性权利受到侵害的请求没有事实依据, 不应当支持的。但是对于直接受害人的赔偿可以考虑责令

被告承担较重的赔偿责任。有的认为，被告的侵权行为虽然没有侵害直接受害人的配偶的故意或者过失，也没有直接的侵害行为，但是这种侵权行为是一种使间接受害人受到损害的侵权形式，是间接造成的损害事实，因此应当构成对间接受害人即配偶方的性权利的损害，应当承担间接侵害权利的损害赔偿赔偿责任。审理本案的法院认为，建邺区环卫所司机徐某在工作中倒车时疏于观察，将张某撞伤，环卫所应负全部责任。性权利是公民健康权的一个方面，正是由于徐某的侵害，使王某作为妻子的性权利受到了侵害。因此，该法院于2002年9月2日做出判决，建邺区环卫所赔偿张某医疗费、残疾生活补助费、残疾赔偿金等损失，赔偿王某精神损害抚慰金10000元。这个案件是一个典型的间接侵害夫妻关系的侵权案件。在美国的侵权行为法中，这种案件被称为间接干扰婚姻关系的侵权案件，是指受害人因被告的侵权行为导致其受伤害而提起诉讼，被告的这种侵权行为导致受害人患有疾病或遭受其他身体伤害，造成性能力的丧失，则必须对该受伤害者承担责任的被告，对于受害人的另一方配偶因此所遭受的社会地位的丧失及其配偶服务提供的丧失，包括性生活能力的损害，对受害人的配偶所应当承担的侵权责任。雨花台区法院审理的本案，正是由于行为人的行为造成了受害人的健康损害，损害了其性能力，间接造成了受害人及其配偶的婚姻关系的损害，构成间接侵害婚姻关系的侵权案件。审理这种侵权案件，应当注意以下几个问题：第一，间接侵害婚姻关系的侵权行为是一种依附于主侵权法律关系的侵权法律关系，不是一个独立的侵权行为。在这种案件中，存在两个侵权行为法律关系，即加害人在实施一个侵权行为的时候

，产生了两个损害后果，构成了两个侵权法律关系。其中一个侵权法律关系是主侵权法律关系，侵害的是受害人的健康权，产生的是人身损害赔偿法律关系。另一个侵权行为法律关系是侵害配偶权，产生的是侵害婚姻关系的精神损害赔偿法律关系。前一个侵权法律关系是主要的法律关系，后一个侵权法律关系是次要的法律关系，是依附于主要侵权法律关系的侵权法律关系。在这两个侵权行为的法律关系上，是重合的法律关系。主侵权行为的当事人是侵害健康权的双方当事人，而从侵权法律关系的当事人则是健康权受害人的配偶一方和加害人。

第二，间接侵害婚姻关系侵权案件的责任构成，应当具备违法行为、损害事实、因果关系和主观过错四个要件。其中，违法行为的要件，应当具备的违法性要件是违背法定义务，直接违反的是不得侵害生命健康权的法定义务。损害事实的要件具有双重性，一方面损害的是健康权，另一方面则损害了配偶之间的婚姻关系，即配偶相互之间的性利益。因果关系的要件，则是造成人身伤害的行为与人身伤害之间具有因果关系，以及在与受害人配偶权利义务关系中的性利益的损害事实之间也具有因果关系。必须具备这样双重的因果关系，才能够构成间接侵害婚姻关系的侵权责任。最后，主观过错的要件，故意或者过失均可以构成，故意造成人身伤害，构成侵权责任，过失同样构成侵权责任。处理这类侵权案件应当注意的是，确定侵权责任主要的是要确定主侵权责任的构成，在主侵权行为责任构成的基础上，再研究间接侵害婚姻关系侵权责任的构成问题，这就要确定间接侵害婚姻关系的责任构成是否成立。

第三，间接侵害婚姻关系侵权责任适用的归责原则，应当跟随造成人身损害侵权

责任性质所适用的归责原则而定。如果主侵权行为的性质是过错责任，那么，间接侵害婚姻关系的侵权责任就适用过错责任原则归责。如果主侵权行为的性质是无过错责任，那么，间接侵害婚姻关系侵权行为的侵权责任就适用无过错责任原则归责，在责任构成上，就不再必须具备主观过错的要件。同样如此，如果主侵权行为的性质是推定过错责任，其主观过错的要件适用举证责任倒置，那么，跟随主侵权行为的间接侵害婚姻关系的侵权责任的构成同样实行举证责任倒置，受害人不必要举证证明加害人的主观过错，直接推定加害人具有主观过错；如果加害人认为自己没有过错，则自己举证证明其主张，证明成立者，免除自己的责任。如果构成主侵权法律关系的行为属于无过错责任原则调整的范围的，则不必具备过错的要件。第四，间接侵害婚姻关系侵权行为的责任，是承担精神损害赔偿责任，就是赔偿精神损害抚慰金。侵害健康权构成侵权责任，同时又构成间接侵害婚姻关系责任，就应当判决侵权人在承担侵害健康权的人身损害赔偿的同时，再承担侵害婚姻关系的精神损害赔偿。确定这种侵权案件的责任，关键的是判断加害人的行为是不是构成主侵权行为。侵权人的主侵权行为构成侵权责任，健康权受到损害的受害人就产生了人身损害赔偿的请求权，法院应当保护这种赔偿请求权得到实现。对于间接侵害婚姻关系的侵权行为，只要是侵害健康权的行为不仅造成了健康的损害，而且由于这种损害导致了受害人性功能障碍，不能履行配偶之间的同居义务，损害了受害人配偶的性利益，就应当认定为侵害婚姻关系的侵权行为。

二、违反安全保障义务的侵权行为

近年来，关于违反安全保障义务的侵权行为理论研究

有了很大的进展，在实践中也处理了很多这类案件。这是新类型侵权行为之一。

一、违反安全保障义务的典型案例

也还是来看一个典型案例。2001年7月9日下午4时许，厦门市集美大学学生董某在集美龙舟游泳池游泳时溺水身亡。龙舟游泳池是历史遗留下来的，长期免费向公众开放，面积是标准泳池的两倍，深、浅水区无明显标志，能见度低，也没有配备安全设施和救助人员。2002年6月，董某的父母以其子在该游泳池游泳时遇险得不到及时发现和救助而丧失生命为由，向集美法院提起诉讼，要求泳池管理人集美学校委员会支付死亡赔偿金和精神损害赔偿金。对这个案件如何处理有不同意见。一种意见认为，校委会为了师生、群众的利益，在财政没有拨款的情况下，对泳池进行管理，不存在管理过错，无需承担民事责任。另一种意见认为，校委会在履行管理泳池义务时，没有配备救生设施和人员，没尽到管理之责，导致董某在溺水时，得不到及时的发现和科学、专业的救助而丧命，理当承担赔偿之责。集美区人民法院判决，确定被告没有尽到对被告的安全保障义务，构成侵权，原告也有过失，故原、被告按实际过错的大小以8：2的比例分担责任。集美区法院的判决是正确的。这种侵权行为就是违反安全保障义务的侵权行为。在起草《民法典侵权行为法草案专家建议稿》时，专家都对这种侵权行为提出了规范的意见。全国人大常委会审议的《民法典草案》“侵权责任法编”也接受了这样的意见。

二、对违反安全保障义务侵权责任的判定

违反安全保障义务的侵权行为，就是依照法律规定对他人负有安全保障义务的人，没有尽到此种义务，因而造成了他人人身或者财产权益损害，应当承担损害赔偿责任的行为。本案正是

这样的侵权行为。确定违反安全保障义务侵权行为的基本要求，就是行为人违反必要的安全保护义务。所以，认定这种侵权行为的关键问题，在于确定行为人负有必要的安全保障义务。这种必要安全保障义务，就是旅馆、饭店、银行等从事经营活动的经营者，以及其他依照法律对他人负有必要注意义务的人，在经营的场地对于顾客的财产和人身安全负有必要的保护义务，或者依照法律应当承担的安全保障义务。义务的来源，一是法律规定，例如《消费者权益保护法》第18条规定，经营者对消费者负有安全保护义务；二是合同义务，即在合同的条文中规定的安全保障义务；三是附随义务，即依照合同的性质或者行为的性质，行为人对相对人所应当承担的附随义务。所谓必要，就是根据经营者或者义务人提供的特殊经营活动的性质和实施的行为时所应当达到的注意程度。如果这种注意义务没有尽到，负有安全保障义务的人就应当承担违反安全保障义务的侵权责任。在这个案件中，校委会虽然免费管理游泳池，但是对使用游泳池的人的安全没有尽到保障义务，构成侵权责任。

三、违反安全保障义务侵权行为的类型

这种类型的侵权行为共分为4种类型：1 . 装备设施未尽安全保障义务。经营者装备设施未经安全保障义务，就是在提供服务的场所，设置的硬件没有达到保障安全的要求，存在其缺陷或者瑕疵，造成了他人的损害。因此，经营者应当对受害人承担损害赔偿赔偿责任。例如，某商场在通道上安装的玻璃门未设置警示标志，一般人很难发现这是一扇门。顾客通过时撞在门上，造成伤害。对此，商场应当承担未尽安全保障义务的侵权损害赔偿赔偿责任。2 . 工作人员未尽安全保障义务。经营者的工作人员未尽安全保障义务

，一般称为服务软件上的瑕疵或者缺陷，造成他人的损害，构成侵权责任。例如，饭店服务人员没有擦干净地板，留有污渍。顾客踩在上面滑倒，造成伤害。这种行为构成侵权责任。

3. 防范制止第三人侵害的未尽安全保障义务。对于他人负有安全保障义务的经营者，在防范和制止他人侵害方面未尽义务，造成他人损害的，也构成侵权责任。未尽安全保障义务的一方应当承担补充责任。

4. 违反因先前行为而产生的安全保障义务 在上述的安全保障义务的规定和说明中，都是说的负有法定的安全保障义务的经营者的未尽义务的侵权责任。在现实生活中，还有一种因实施某种在先行为而对他人负有某种保护义务的情况，如果违反这种保护义务，也应当适用这种侵权责任的规定，构成不作为的侵权行为，应当追究不作为行为人的侵权民事责任。

四、违反安全保障义务的责任形式

违反安全保障义务侵权行为的基本责任形式，分为直接责任和补充责任。

一是直接责任。造成损害的直接原因是负有安全保障义务的人没有尽到注意义务，这种行为直接造成他人损害，负有安全保障义务的人应当承担直接责任。前述第1、2种和第4种行为类型，都是这种直接责任。

二是补充责任。对他人负有安全保障义务的人，没有尽到防范、制止侵权行为对受其提供的安全保障的人的注意义务，造成受害人人身或者财产损害的，首先，应当由加害人承担民事责任。其次，在无法确认加害人，或者加害人没有能力承担赔偿责任，或者加害人赔偿不足的情况下，由对其负有安全保障义务的经营者承担补充责任。再次，如果负有安全保障义务的责任人证明自己的行为没有过错的，也就是尽到了必要的注意的，免除其责任。最后，负有安全保障义务的人

在承担了补充的损害赔偿之后，有权向该行为人追偿，以补偿自己的损失。

三、产品说明警示不充分的侵权行为产品侵权并不是新类型的侵权行为，在实践中是经常遇到的。但是产品因为说明、警示不充分而构成侵权，则是不常见的侵权行为。因此，对这种侵权行为也应当加强研究。

一、司法实践中提出的实际案例

2002年某日，某蛋糕店业主购买10瓶被告工厂生产的杀虫气雾剂。隔数日，三名工人在蛋糕店制作间、营业厅和二楼清扫卫生，并用该杀虫气雾剂进行喷洒，使用了两瓶半。下班时，一名工人在关闭电灯时发生爆炸，一人被炸成重伤，另外两人造成轻伤，一些财产造成损害。经现场勘验，为空气爆炸，是空气中的杀虫气雾剂浓度过高所致。该杀虫气雾剂有产品质量检验合格证、检验报告、农药临时登记证、注册商标，产品包装上注明“可按10平方米房内喷射15秒的剂量做空间喷射，喷后若关闭门窗约20分钟效果更佳”，产品有易燃品标识，但没有易爆品及切勿接触电源等字样，没有适当的禁止性、警示性说明。法院的裁判理由是：被告生产的歼敌牌杀虫气雾剂产品尽管有质量合格证，但是由于该产品的主要成分为液化石油气，本身具有一定的危险性，而生产者仅在用量上做了建议性的使用说明，没有作适当的禁止性、警示性说明，使其存在危及人身及他人财产安全的不合理危险，故该产品属于缺陷产品，由此造成人身及财产的损失，生产者应当承担损害赔偿责任。原告在使用该产品的时候有不当之处，也是发生此损害的原因之一，应当适当减轻生产者的责任。

二、产品说明警示不充分是产品缺陷的一种特定形式

确认产品侵权责任的基本根据，就是产品存在缺陷。因此，在产品侵权责任中如何确定

产品缺陷是极为重要的。产品缺陷主要是三种：制造缺陷、设计缺陷和产品说明或者警示不充分。最后一种也被称作经营缺陷。在产品侵权责任的研究中，通常把注意力集中在制造缺陷和设计缺陷这两种产品缺陷上，对产品说明、警示不充分的缺陷研究的不够，在实践中也不经常遇到。可是，产品仅仅是合格产品，不具有制造缺陷和设计缺陷还不够，还要对产品的说明和警示作充分的说明，特别是对具有一定危险性的产品，制造者或者销售者更要竭尽注意义务，防止买受人在使用中发生危险，造成损害。这是现代社会对人身安全和财产安全的重视，也是人权观念在产品领域和消费领域中的普及。为了保护广大的消费者的安全，产品制造者和销售者必须遵守这样的高度注意义务。因此，《消费者权益保护法》第18条规定：“对可能危及人身。财产安全的商品和服务，应当向消费者作出真实的说明和明确的警示，并说明和标明正确使用商品或者接受服务的方法以及防止危害发生的方法。”这是商品经营者的法定义务。因此，在司法实践中，对于产品侵权案件，在判断产品缺陷时，应当掌握“产品说明或警示不充分”的概念，将其作为产品侵权责任的判断标准之一。

三、判断产品说明或警示不充分的基本标准

产品说明或警示不充分的缺陷，是指产品可预见的致害危险能够通过销售商、其他经营者，或其在商业经营过程中的任一前手，采用合理的说明或警示条款而减少或避免，且不采纳该说明或警示并不能使产品得到合理的安全。这是界定产品说明或警示不充分的标准，结合具体司法实践，构成产品说明或警示不充分这种缺陷，应当具备以下三个要件：1. 在一项产品中存在致害危险。在现代社会，高科技极端地支持

新产品，就使各种产品中极大地包含了各种各样的危险因素。产品说明、警示不充分构成中的致害危险，只能是一般危险，不能是高度危险。如果一项产品具备高度危险，则是危险物品，不再适用产品侵权责任，而是应当适用高度危险作业侵权责任的规定

2. 产品存在合理说明或者警示的高度必要性。正因为产品存在致害危险，如果要避免该产品在使用中的危险，就一定要进行说明或者警示。说明或者警示的必要性的判断标准，就是这种致害危险可以通过合理的说明或者警示，而能够使其减少或者避免，如果不采纳该说明或警示就不能使产品得到合理安全。这一要件的要求是，合理的说明或者警示能够避免或者减少产品的致害危险，达到合理安全的标准，使产品能够安全使用。
3. 没有说明、警示或者说明、警示不充分。说明、警示是否充分的标准，应当根据产品的具体情况确定，一般的要求是，正确说明产品存在的危险，以及正确使用该产品、避免产品存在的危险，达到使用的合理安全的要求。例如，如果产品是为大众所消费、使用的，警示与说明应为社会上不具有专门知识的一般人所能引起注意、知晓、理解；如果产品是为特定人所消费、使用的，警示与说明应为具备专门知识的特定人所能引起注意、知晓、理解。做到了这一点，就认为说明、警示已经达到了充分的标准；没有做到的，就是说明、警示不充分。具备以上三个要件，就构成说明或者警示不充分的缺陷，应当承担产品侵权责任。结合本案的实际情况，可以认为，本案争议的杀虫气雾剂的质量问题，并不是发生在设计缺陷上，也不是发生在制造缺陷上，而是发生产品说明或警示不充分的缺陷上，法院认定杀虫气雾剂产品的生产者承担侵权责任，

是完全有道理的。四、产品说明或警示不充分侵权的赔偿责任 产品说明或者警示不充分的侵权责任承担，与其他产品侵权责任的承担是一样的，应当按照《民法通则》第122条规定，承担人身损害赔偿、财产损害赔偿和精神损害赔偿的责任。造成人身损害的，应当承担人身损害赔偿责任，造成财产损害的，应当承担财产损害赔偿责任。如果造成了受害人的精神痛苦的损害，应当赔偿精神损害抚慰金。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com