

第五章 加害行为、民事权益被侵害与损害

• 第一节 加害行为

• 一、基础

• 1、概念

• 行为——受意思支配而表现出来的活动

- 侵权法上的行为，虽然不能包括行为人无意识时的行为，但是行为人如因自己的原因将自己陷入这样的无意识状态，仍构成

- 典1190

- 完全民事行为能力人因醉酒、滥用麻醉药品或者精神药品对自己的行为暂时没有意识或者失去控制造成他人损害的，应当承担侵权责任
- eg.吸毒；忘吃控制自己病情的药

• 加害行为——受意志支配的，侵害他人民事权益的，人的行为

• 2、特征

• 受意志支配

- eg.甲梦游时摔室友电脑
 - 不属于加害行为——无意志支配
- eg.A公司研发出可以自动搜寻并下载他人上传于互联网的电影/视频并播放/录制；甲得到后利用其下载视频刻录光盘并销售
 - 属于加害行为——虽然甲的行为并不受A公司的意志支配，该软件也是自动搜寻下载，但是其本质上仍然是A公司的研发人的行为的延伸
 - 就如狗咬人，狗主要承担责任一样，狗的行为是人的行为的延伸

• 人的

• 侵害他人民事权益

- 无民事权益侵害，无法律否定性评价

• 二、作为与不作为

• （一）区分的标准——表现形态不同

• 作为——本法大部分规制的行为

- 积极的举止动作，有所作为
- 外界对此能加以识别

• 不作为

- 消极的举止动作，有所不为
- 外界表现为消极状态
- 一般成立条件

- 不作为人与受害人之间存在某种特殊关系，使得不作为人负有某种应当作为的义务，其不作为的行为在法律上会得到否定性的评价
- (二) 作为义务——不作为即侵权
 - 产生于特定身份/特定关系之间某种应当履行的义务
 - 分类
 - 1、亲属关系
 - 夫妻——夫妻有互相扶养的义务
 - 父母子女——父母→子女抚养教育；子女→父母赡养扶助
 - 2、契约关系
 - 当事人依据民法中的意思自治建立起来的约定义务
 - eg. A雇佣B做保姆照看小孩，小孩误食玩具，B没有阻止——应当负担侵权责任
 - 除了意思自治，对于医疗合同、运输合同等契约关系的当事人，法律上也会直接规定一些作为义务
 - eg. 《执业医师法》26
 - 医师应当如实向患者或者其家属介绍病情，但应注意避免对患者产生不利后果。
 - 医师进行实验性临床医疗，应当经医院批准并征得患者本人或者其家属同意。
 - eg. 合同法301 典822
 - 承运人在运输过程中，应当尽力救助患有急病、分娩、遇险的旅客
 - 3、先行为关系
 - 行为人本身不存在义务，but因其行为导致了某种危险状态的开启，从而使其具有消除该危险/救助因此危险而受害的人的义务
 - eg. 甲开火车运送汽油并不幸将其洒在路面上、
 - ——负有将油打扫干净消除危险的义务
 - 另，如危险的创制是在行为人合理控制范围内，而受害人是存在不存在正当理由的情况下进入该危险区域，那么行为人不负责任
 - eg. 甲在自家院子里挖地窖尚未完工，晚上小偷翻院子进来摔在坑里
 - 小偷不能主张甲承担赔偿责任，因其进入本身就是不合法的
 - 区分入侵者&参观者
 - 4、从事特定职业、营业等活动的人（以下三条原本法36，修改最大，有文章可做）
 - eg. 网络平台上，蓄意人身攻击行为，网络平台在接到受害人的投诉后不予理会，不作处理
 - 承担连带责任

- 典1194
 - 网络用户、网络服务提供者利用网络侵害他人民事权益的，**应当承担侵权责任**。法律另有规定的，依照其规定
- 典1195
 - 网络用户利用网络服务实施侵权行为的，权利人有权通知**网络服务提供者**采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。通知应当包括构成侵权的初步证据及权利人的真实身份信息。
 - 网络服务提供者接到通知后，应当及时将该通知转送相关网络用户，并根据构成侵权的初步证据和服务类型采取必要措施；**未及时采取必要措施的，对损害的扩大部分与该网络用户承担连带责任**。
 - 权利人因错误通知造成网络用户或者网络服务提供者损害的，应当承担侵权责任。法律另有规定的，依照其规定
- 典1196
 - 网络用户接到转送的通知后，可以向网络服务提供者提交不存在侵权行为的声明。声明应当包括不存在侵权行为的初步证据及网络用户的真实身份信息。
 - **网络服务提供者**接到声明后，应当将该声明转送发出通知的权利人，并告知其可以向有关部门投诉或者向人民法院提起诉讼。网络服务提供者在转送声明到达权利人后的合理期限内，未收到权利人已经投诉或者提起诉讼通知的，应当及时终止所采取的措施
- eg.公共场所管理人员和群众性活动组织者，有安保义务
 - 典1198
 - 宾馆、商场、银行、车站、机场、体育场馆、娱乐场所等经营场所、公共场所的经营者、管理者或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任
 - 因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任；经营者、管理者或者组织者未尽到安全保障义务的，承担相应的补充责任。经营者、管理者或者组织者承担补充责任后，可以向第三人追偿

• 第二节 民事权益被侵害&损害

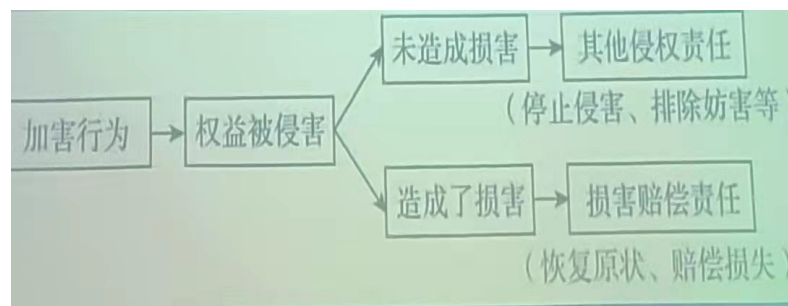
• 一、概念

- 民事权益遭受了侵害的客观事实，是侵权责任的构成要件之一
 - eg.甲将房屋租给乙，乙未经甲同意又把房屋租给丙丁等十余人。甲得知后解除与乙的租赁合同，并要求群租的十余人搬出并赔偿房屋损失
 - 不属于无过错推定的几种情况，不存在举证责任倒置，谁主张谁举证
 - ①甲证明自己**对房屋拥有所有权**

- ②甲举证证明房屋**损害**的部分——无损害既无赔偿责任
- ③法院应当判断甲所主张的利益是否属于法律保护的范围之内——有些损害不受法律保护

• 二、权益被侵害&损害——侵害>损害

- 1、一般情况下，侵害民事权益当然会造成损害，but有的时候并不当然地造成
 - eg.AB是邻居，A常年住在远方的儿子家里。B装修房子后将剩余废料长期堆放在A家门口
 - 只是侵害了A的所有权，但是没有实际的损害，只能说是妨害
 - 只有损害赔偿责任，才以损害的存在作为必备构成要件；其它的侵权的承担方式，则既不要求有损害，也不要求以过错为构成要件
- 2、损害，是所有民事赔偿责任的必备要件——无损害无赔偿（刑法，无损害也要赔，杀人未遂也是罪）
 - 客观上的损害——任何物质的/精神的利益，非自愿的损失
 - 法律上的损害——具有可赔偿性
 - （1）可补偿性——能通过侵权人承担赔偿责任得到补偿，而非通过其他方式得到补偿（以牙还牙等同类惩罚不存在）
 - （2）应补偿性——基于法律价值上的考量，该损害应当由侵权人承担
 - eg.从上海飞往北京的航班上,乘客甲和乙因为琐事厮打起来,机长决定临时紧急降落于中途的城市。为此，航空公司支出邮费、停机费、旅客住宿等共计几百万人民币；**A**乘客因为延误转成和预订其他车票，损失2000人民币；**B**乘客因此错过了一个重要学术会议，非常气愤，心脏病发作住院治疗；**C**乘客因延误没赶上女友的生日宴会，导致分手其痛苦不堪自杀了。
 - 本案中,有些损害过于遥远，例如B的心脏病，以及C的分手和自杀



• 三、损害类型

- （一）财产性&非财产性
 - 1、标准：损害能否通过金钱计算
 - 财产性——有形、经济损失、能
 - 非财产性——无形、精神损害、无法
 - eg.A酒驾撞伤B，定为八级伤残，B住院期间的医疗费、护工费、康复费、餐饮费等【财产性损失】
 - 导致精神极度痛苦【非财产性损害】

- 2、意义

- (1) 可赔偿性

- 财产性损害——差额说定损
 - 非财产性损害——只有在法律明文规定时才能得到赔偿
 - 之所以要对非财产损害赔偿加以限制，是为了防止因人而异/信用风险产生的漫无边际的赔偿要求

- (2) 侵权责任承担方式不同

- 财产性——直接承担赔偿责任
 - 非财产性——除了赔偿损害，还可以赔礼道歉、恢复名誉、消除影响等
 - 及时地阻止仍在进行当中的损害，对于某些被侵权人本身有能力阻止侵害而不阻止，一味等待赔偿的，不予继续赔偿

- (二) 直接&间接（有些因果关系过于遥远，不是直损间损能包括进去的）

- 1、标准：因果关系

- 直接损害——具体/客体损害，对受害人的人身权益、财产权益本身所造成的损害
 - 可以从客观形态上的变化中得出/观察出
 - 间接损害——后续损害、财产结果的损害；由于权益被损害而延伸发展出来的损害
 - 包括：减少的收入、失去的利润、某些物品的后续使用价值
 - eg.路怒症，甲将乙的车撞坏，修车花费2000元。乙是一个专职滴滴司机，务工营业损失近1000元
 - 2000是直损，1000是间损（是乙的非常有可能的期待利益，按照一般逻辑推理有很大可能得到的。可以用往期日常流水来证明一天的收入额）

- 2、区分意义

- (1) 在都不遥远的因果关系中区分远近
 - (2) 赔偿方式及程度
 - 直损——有恢复原状的可能
 - 间损——无法采取恢复原状，只能进行金钱赔偿
 - (3) 是否考虑假设因果关系上的不同
 - 直损——不考虑假设的因果关系
 - 间损——需要斟酌假设的因果关系
 - (4) 过错认定标准——直损
 - 在过错责任中加害人的过失之认定是直接以加害人应否、能否预见直损为标准

- (三) 积极&消极

- 1、标准：利益是否既得
 - 积极损害——所受损害，因加害行为的发生导致受害人的既存财产即现有利益的减少
 - 不应减少的既有财产的减少
 - 消极损害——所失利益
 - 因加害行为的发生，导致受害人应增加的财产未增加
- 2、意义：适用不同的损害赔偿计算标准
 - 积极损害——客观方法，以市场价格标准确定
 - 消极损害——存在不确定性，只有那些具有一定的可能性的所失利益才能给予赔偿（如上文流水证明）
 - 当该利益高度不确定时，不能视为所失利益
 - eg. 模特A参加选美大赛,层层选拔已经进入半决赛,如果最终获胜就可获得100万美元。一日A在马路上不幸被B开车撞伤,住院三个月,无法参加比赛。A向法院起诉,要求赔偿医疗费误工费、精神损害赔偿之外,还要赔付100万美元奖金损失。
 - 其中100万美元就是高度不确定的损失,所以不能作为所失利益。
- 3、我国在法律上明确给予赔偿的消极损害
 - (1) 人身伤亡中的可得利益损失——误工费、残疾赔偿金、死亡赔偿金
 - (2) 车辆停运损失
 - (3) 商业秘密被公开后导致的可得利益损失
 - (4) 船舶损害的可得利益损失
 - (5) 证券市场虚假陈述侵权中的可得利益损失
 - 为了避免纷争，采取按照抽象的，统一的标准来确定消极损害
 - 《人身损害赔偿解释》
 - 20 误工费 赔偿义务人请求以定期金方式给付残疾赔偿金、辅助器具费的，应当提供相应的担保。人民法院可以根据赔偿义务人的给付能力和提供担保的情况，确定以定期金方式给付相关费用。但是，一审法庭辩论终结前已经发生的费用、死亡赔偿金以及精神损害抚慰金，应当一次性给付。
 - 25 残疾赔偿金根据受害人丧失劳动能力程度或者伤残等级，按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入或者农村居民人均纯收入标准，自定残之日起按二十年计算。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年;七十五周岁以上的，按五年计算。
 - 受害人因伤致残但实际收入没有减少，或者伤残等级较轻但造成职业妨害严重影响其劳动就业的，可以对残疾赔偿金作相应调整。
 - 29 死亡赔偿金，不是按照命的大小来进行赔偿，而是该人生前能够给他的家庭带来的利益，可能的期待利益

- 四、损害的证明
 - (一) 财产性&非财产性
 - 1、财产性
 - 购物发票/即时同类商品的市场标价
 - 2、非财产性
 - 基于最直接的社会公知
 - eg.生命权，任何文明社会都会无异议地认为对其近亲属产生了精神损害
 - 能证明的特定的事实
 - eg.其它侵害人格权权益的场合，通过残疾/司法精神等鉴定，证明特定事实

以上内容整理于 [幕布文档](#)