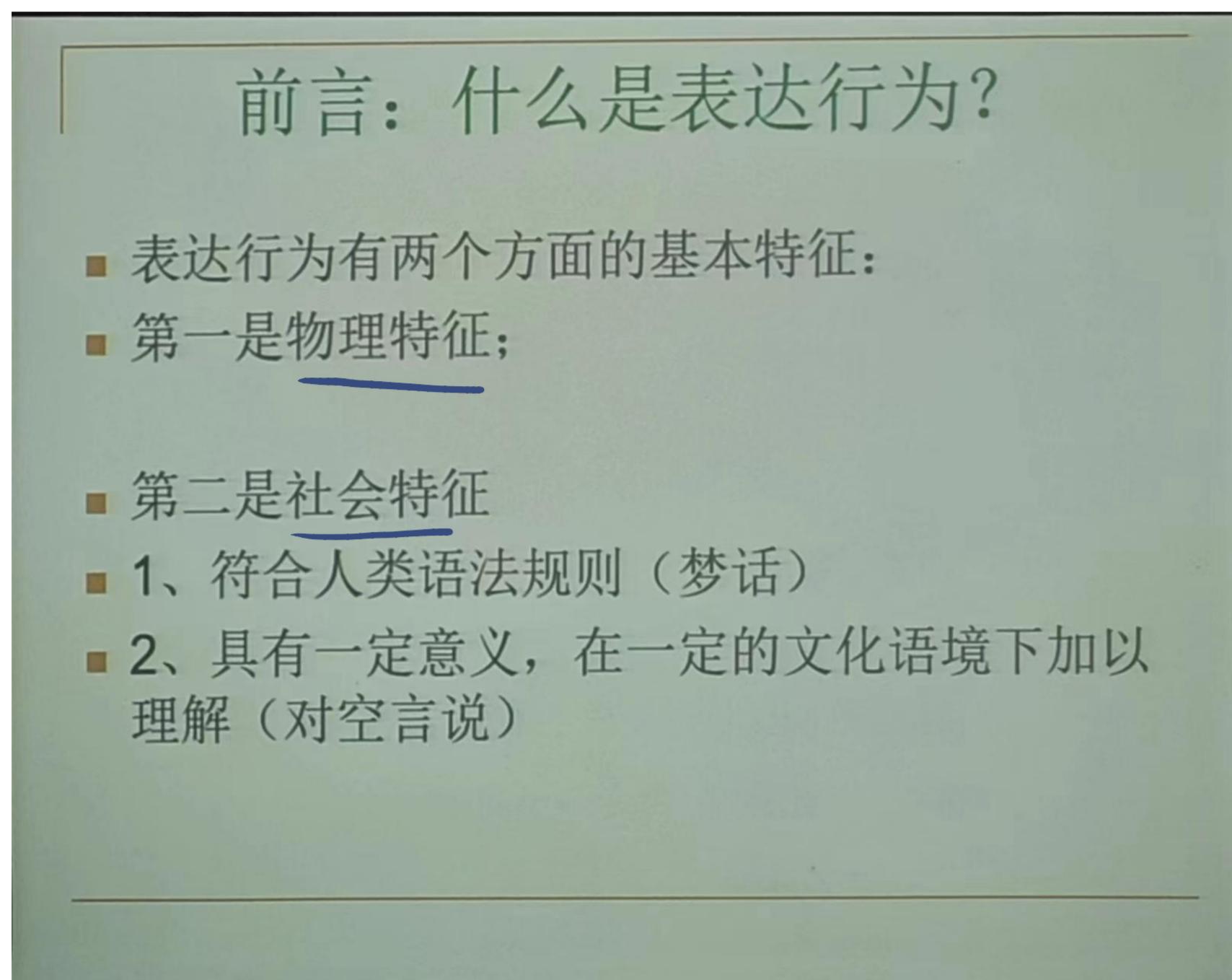


第一讲（下）新闻传播（表达行为）的法律限制

1. 表达自由的限制思路

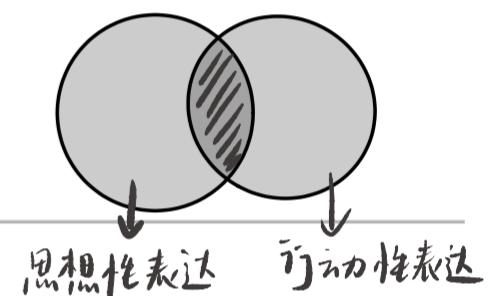
2. 表达自由的限制方式

3. 对表达自由的限制的限制



局限性

① 有的表达比较模糊



② 有的表达属于行动性表达，但是并不具有危害性或者危害性很低

一、表达自由的两种限制思路



(一) 表达自由的限制：思想与行动的区别 (二分法)

作为思想交流的中介（言论），作为行动的工具

保护属于思想的表达；限制属于行动的表达

• 思想性表达与行动性表达的区别标准



① 言论向客观世界的适应 世界向言论的适应

② 是否改变客观世界

③ 思想性表达是可以自愿接受的，行动性表达具有强制性

④ 思想性表达造成的危害有可逆性，行动性表达造成的伤害不可逆

(二) 表达自由的限制：成本与收益的衡量

● 个人权利和公共利益的含义必须明确规定

● 尤其是公共利益，不能“过度宽泛”和“含糊笼统”

1 科斯定理与交易成本

(二) 表达自由的限制：成本与收益的衡量

- 1、科斯定理与交易成本
- 科斯第一定理：在交易成本为零的理想世界里，产权只要被清楚地界定并允许交易，市场机制便能够实现资源配置的最优化。
- 科斯第二定理：在交易成本大于零的现实世界里，使交易成本最小化、社会效益最大化的资源配置方案是最优方案。

科斯定理的启示：

- 由于“交易成本”(trade cost)的存在，权利与权利之间并非是彼此独立的，而是交叉重叠在一起。进言之，权利损害是不可避免的，或者说权利损害具有相互性。
- 因此法律不应该追求完全消除损害，而是应该考虑如何避免比较严重的损害。
- Eg: 两害相衡取其轻

2、成本 / 收益分析法

● 基本原则：在成本 / 收益分析法的思路下，只有在限制表达的收益大于其成本时，才可以

允许限制表达行为

● 衡量因素：各种社会成本发生概率、各种社会收益发生概率

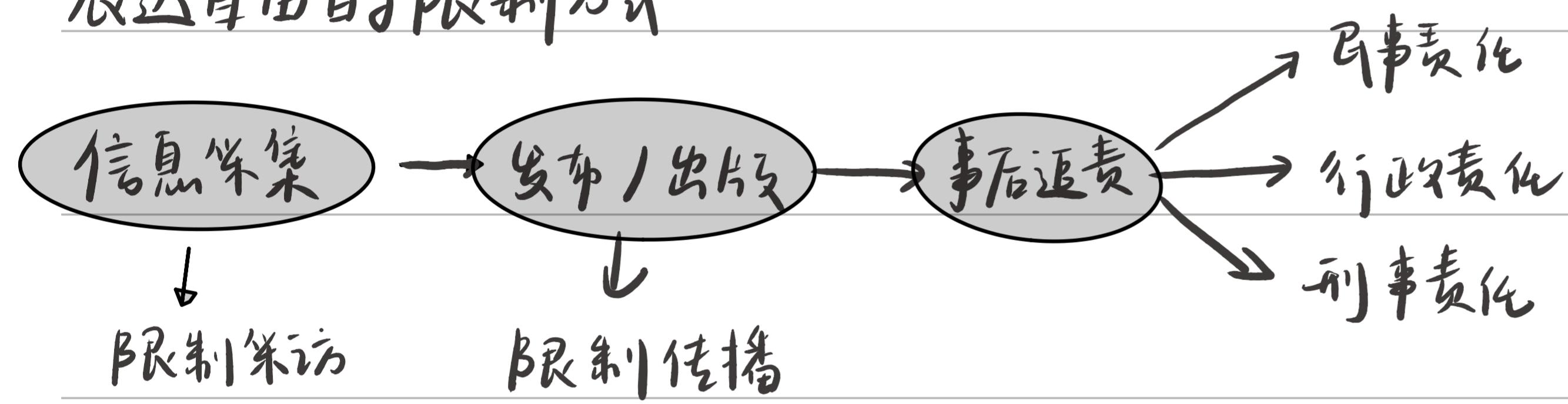
3、成本/收益分析法的局限性

- 第一，在现实世界里，由于人们的偏好不同，成本和收益的价值有时很难评估（例如：情感性表达的限制）
- 第二，成本/收益法无法保护少数人的正当利益



二、表达自由的限制方式 事先限制和事后限制

表达自由的限制方式



(一) 事先限制的两种方式

● 停刊停播、关闭账号、许可制

{
 传播渠道许可
 传播内容许可

《行政许可法》第十三条规定：

- 下列四类情况可以不设行政许可：
一、公民、法人或者其他组织能够自主决定的事项。
二、市场竞争机制能够有效调节的事项。
三、行业组织或者中介机构能够自律管理的事项。
四、行政机关采用事后监督等其他行政管理方式能够解决的事项。

(二) 事后追责的三种法律责任化

● 民事责任：救济受害人，而非惩罚加害人，没有对人身自由的限制

● 行政责任：不包括长期限制人身自由和剥夺生命

● 刑事责任：包括罚金、有期徒刑、无期徒刑、死刑等等

三、对表达自由限制的限制

对表达自由限制的救济机制：宪法审查是限制表达自由的主要救济机制

可以确立表达自由限制的合理标准，从而平衡保障表达自由与保障公共利益与其他人权利的关系。

第二讲 知情权和信息公开

一、表达权和知情权 →

1. 知情权的主体：个人、社会组织、

知情权的功能

- 1、知情权是民主的基础
- 2、知情权是法治的需要
- 3、知情权是增加国家治理效益的手段。可以避免治理成本过高的问题，有效防止腐败。
- 4、知情权是增强社会稳定粘合剂。

2. 知情权的客体

广义：公民被法律许可知悉的信息

狭义：国家和社会公共事务的信息

3. 知情权的义务主体：政府、个人、企业、事业单位

为什么表达权还包括“知”的自由？

1. 知情是表达的前提

2. 表达必须以他人为接受对象

4. 知情权的实现方式：主要通过非司法诉讼的方式实现

三、国内外政府信息公开制度

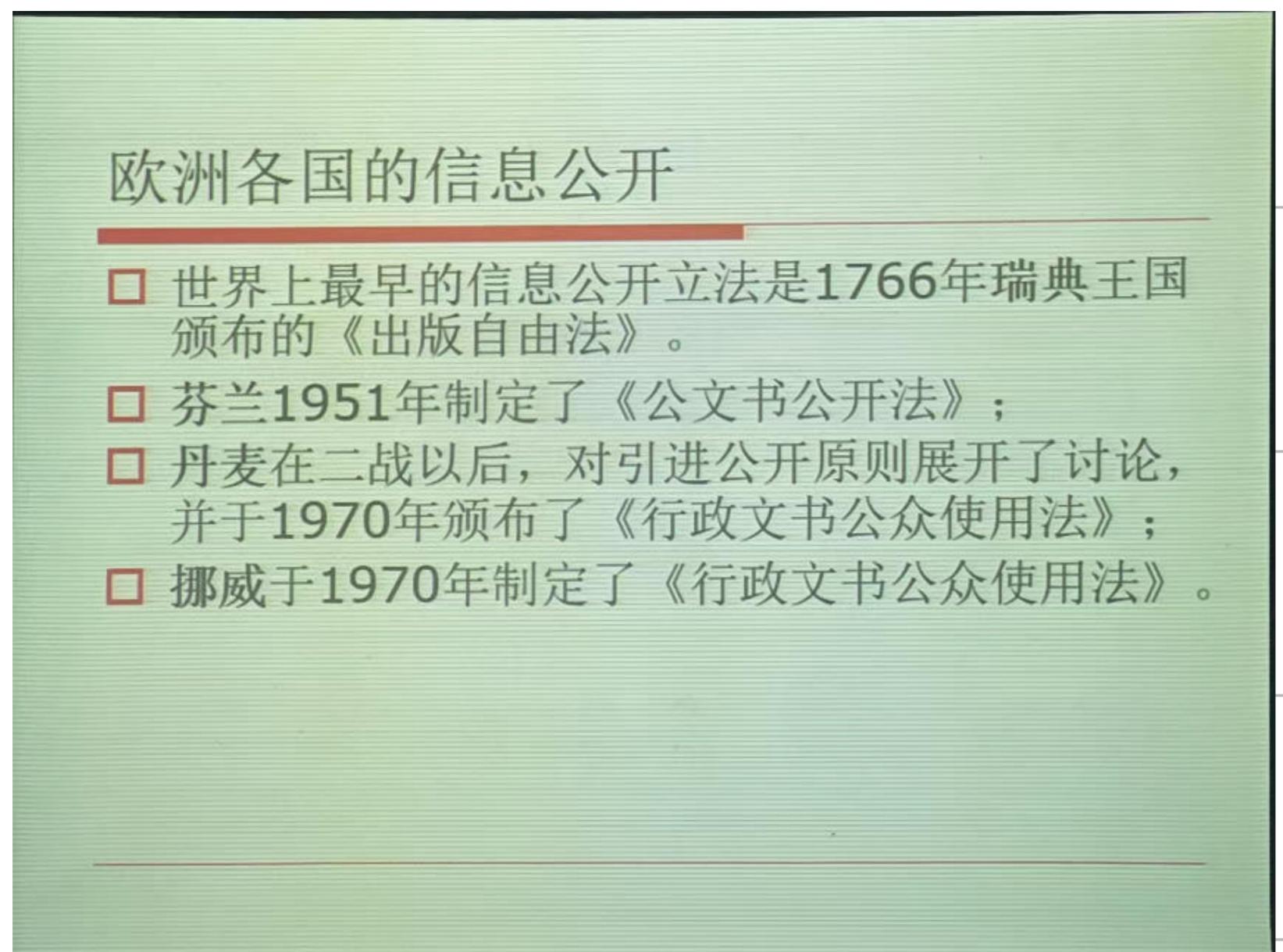
- (一) 我国政府信息公开制度
- 1987年党的十三大政治报告提出“重大情况让人民知道，重大问题经人民讨论”。
- 1997年的“十五大”报告提出坚持公平、公正、公开的原则，“实行政府信息公开”，
- 2002年中共十六大报告在阐述扩大基层民主的工作中提出了要“完善公开办事制度”。
- 2003年非典之后，政府信息公开立法明显加速

《政府信息公开条例》

- 2007年4月5日，《中华人民共和国政府信息公开条例》公布
- 《条例》特点：(1)从最初的办事制度公开过渡到了负义务的政府信息公开；
(2)从单方面的主动公开形式发展为主动公开与经申请公开并存的两种形式；
(3)从缺乏明确救济渠道的公开制度，发展到可以诉诸正式救济渠道的公开制度。

2003年以来，新闻发布和新闻发言人制度得到长足发展

(二) 国外信息公开制度



美国的信息公开立法¹⁹⁶⁶

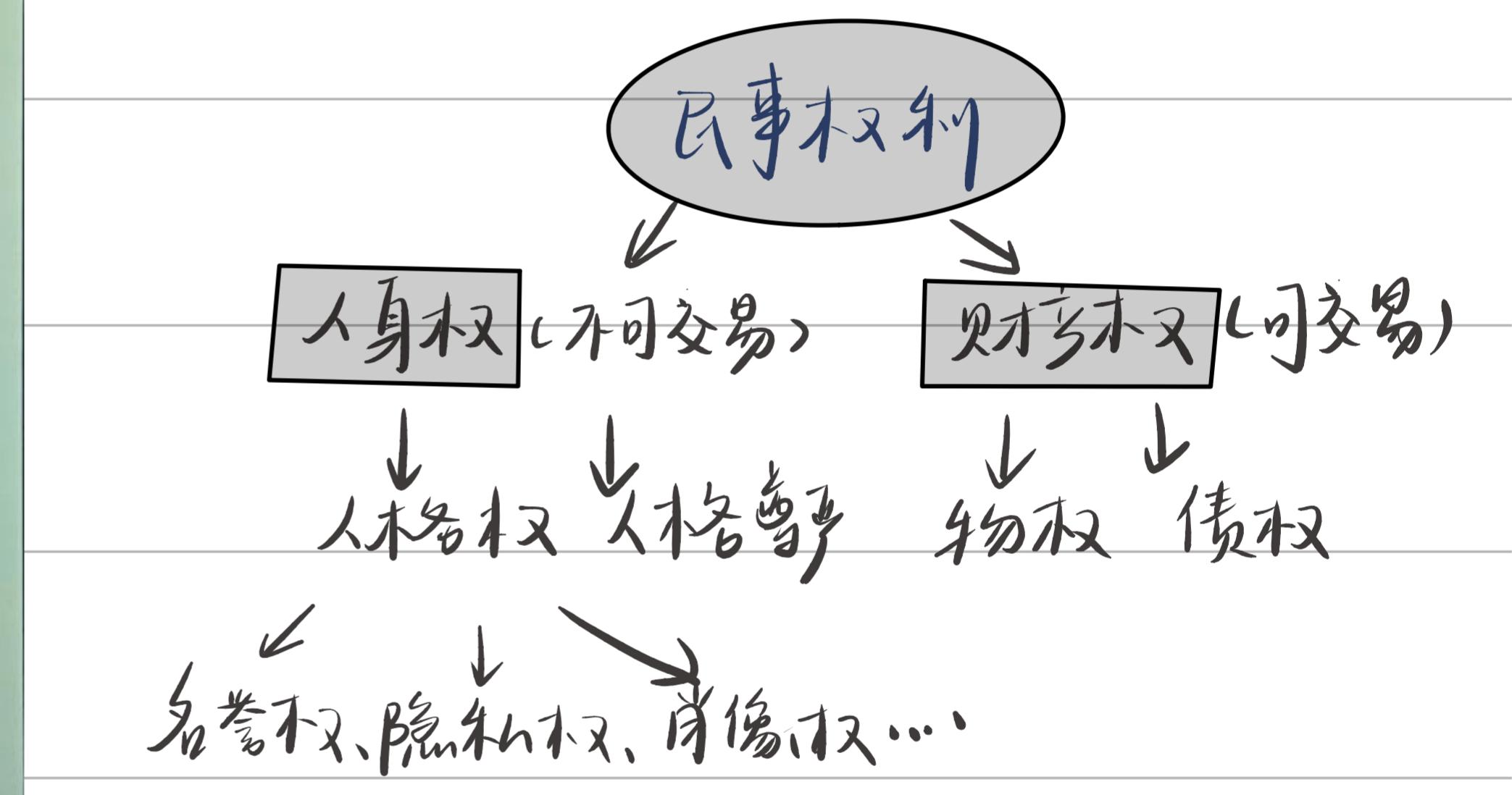
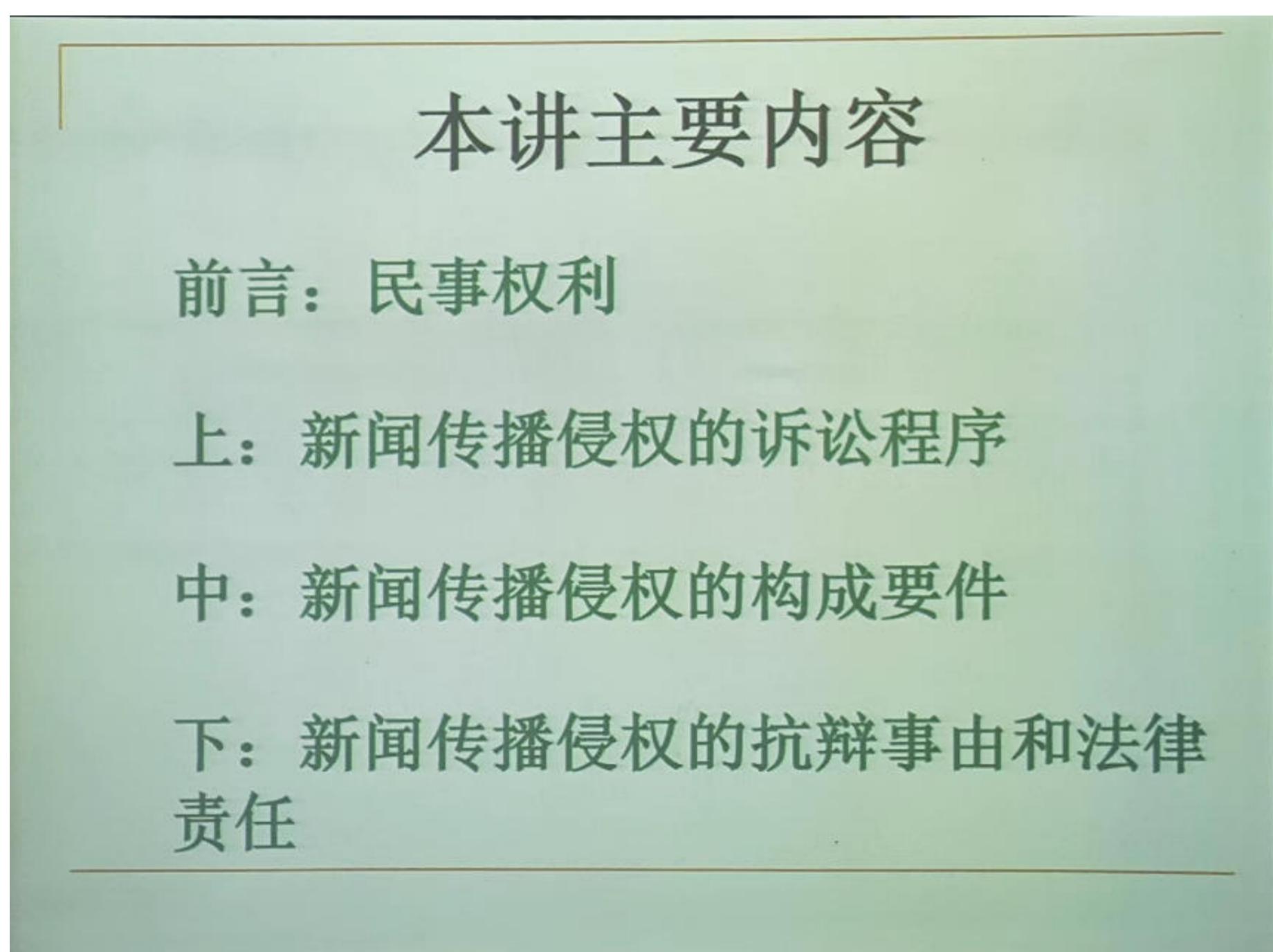
公开标准：以公开为常规，以不公开为例外的原则

直接诱因：1954年新闻界与政府关于核弹头

《隐私权法》 《阳光下的政府法》

这三部法案成为美国联邦政府信息公开的法律基石

第三讲 新闻传播与民法



名誉：对民事事件的社会评价→社会上多数人或者普通人的看法

名誉权的特征：①客观性：不以当事人主观感受为立

②人身性：属于特定人的人身

③非财产性

新闻侵权（上）：诉讼程序

一、名誉权诉讼：谁可以当原告 / 谁可以成为名誉权的侵害主体？

1. 自然人 2. 法人(社会组织)
• 一般是特定的个体，并不是多人

死者 → 三代近亲 / =

二、媒体侵害名誉权：谁是被告？

新闻报道或者其他作品引起名誉权纠纷：

如果只告一个：原告告诉谁，谁就是被告

告两个：

媒体侵害名誉权：谁是被告？

- 司法解释中的规定：
 - c) 同时诉作者和新闻出版单位
 - a) 作者和新闻出版单位均列为被告
 - b) 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

替专业化

三、法院审理

哪里的法院审理？

1) 被告住所地或

2) 侵权行为地

侵权行为实施地

3) 原告住所地，算侵权结果发生地

新闻来源的责任

1) 主动提供 → 算侵害名誉权

2) 因被采访而提供新闻材料 → 提供者不算侵权

3) 被动提供新闻材料 → 同意或默许，算侵害名誉权

内部刊物 = 非正式出版物，没有刊号

内幕 = 当事人以其内容侵害名誉权提起诉讼的，法院不受理

一般的内部刊物 = 一受理

新闻侵犯名誉权责任的构成要件与证明责任

民事法律责任分类 违约责任和侵权责任

民事侵权责任成立的四个条件

1. 被告人行为违法
2. 受害人的损害事实存在
3. 违法行为与损害事实之间有因果关系
4. 被告人有过错（故意，过失）

名誉权侵权责任的构成

判断：1. 行为违法 2. 损害事实存在：行为人实施的行为为第三方知晓

3. 因果关系：行为人的行为指向特定人

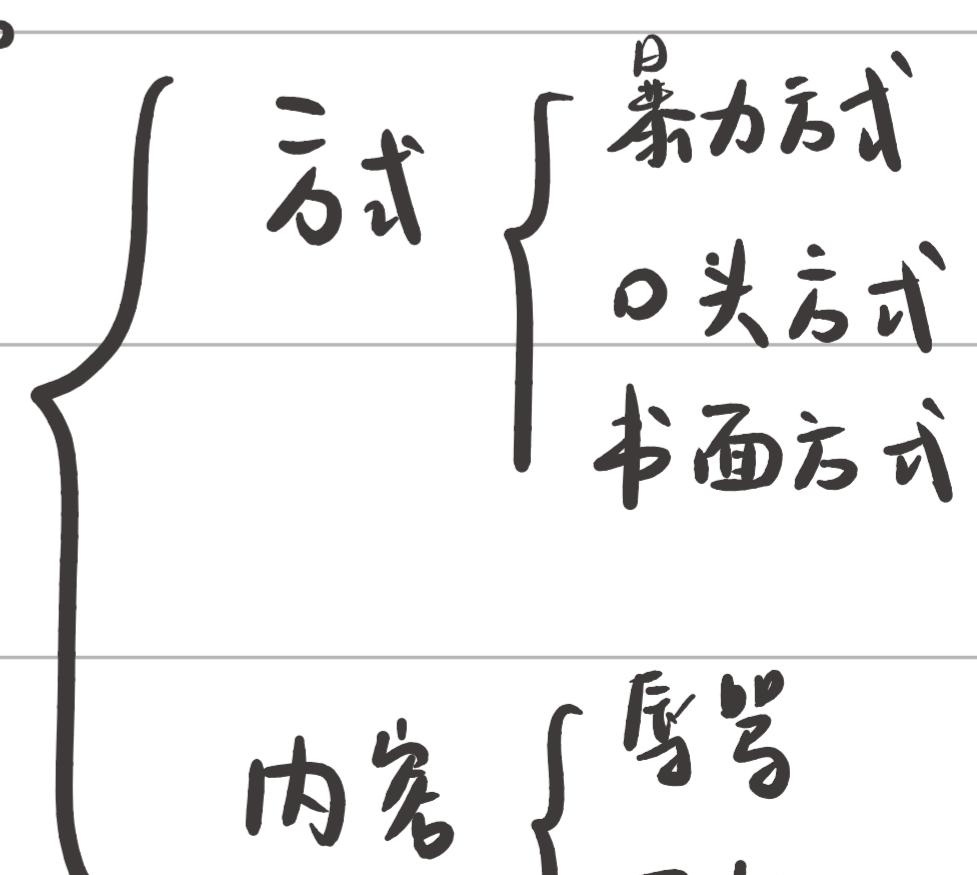
4. 主观过错：证明被告有过错，原告无过错或者过错小于被告

新闻媒体侵犯名誉权的四要件

同上

(一) 新闻报道侵害名誉权的行为：侮辱与诽谤

进行人身攻击，使人易受耻辱的行为



二、诽谤

第二种、诽谤方式

- 诽谤具有以下特征：
 - 1. 表达虚假事实：如果只是意见、情绪表达，不构成诽谤，可能是侮辱；
 - 2. 虚假事实涉及特定人的社会评价；
 - 3. 严重失实或基本内容失实：新闻和批评文章轻微的失实可以宽容。即“微罪不举”。

不是量的概念，而是质的概念。
即失实内容足以让人有关问题的性质，产生错误的定性认识。

诽谤就是捏造和散布虚假事实，并且侵害他人名誉的行为

(二) 新闻侵犯名誉权的损害事实

- 新闻媒体的影响力是公认的。所以只要媒体发表侵权言论，就足以表明损害事实发生，无须受害者举证证明侵权言论已经为他人知晓，并且造成公众对其评价降低。
- 但是，发生于网络平台上的名誉权侵权行为，不以侵权信息的出现即认定网络服务商知道侵权事实的存在。
- 案例：百度贴吧“蔡继明吧”侵权案件

注意区分损害事实与损害后果

- 名誉权侵权的损害事实发生后，可能产生三种损害后果：
 - 1. 引发社会贬损性反应
 - 2. 受害人精神痛苦（不包括法人）
 - 3. 受害人财产损失
- 这些后果虽然不影响侵权损害事实成立（也即，无论其是否发生，损害事实都会成立）；但是会对确定损害程度，以及确定被告承担责任的方式和赔偿数额产生重要影响。

(三) 新闻侵权行为与损害事实、后果的因果关系

- 在新闻侵权行为中，必须确认作品中的侵权内容与特定人（自然人和法人）存在必然联系。也即，侵权作品必须具有特定指向。
- 有特定的指向有两层意思，一是指在作品中作者直接指明受害人的姓名、身份等，二是受众通过作品的内容可推导出具体受害人的身份。

故意 → 刑事
过错分类：过失 → 民事

区别：损害结果是否与行为人的意志相违背。

故意：

故意为行为人已经预见到损害结果可能发生，却希望或放任其发生；

过失：

过失则为行为人已经预见到损害结果可能发生，但出于疏忽大意，或虽已预见却轻信可以避免的心理状态，导致损害结果发生。

2、新闻过失侵害名誉权

- 新闻侵权主要是过失侵权。
 - (1) 疏忽大意的过失：未认真核实、轻率报道
 - (2) 过于自信的过失：偏听偏信、片面报道。
- 民法上的过失，就是行为人对自己应负注意义务的违反。
- 尽管过错是主观心理状态，但是过错认定采用客观标准，即注意义务。

注意义务违反的判断标准

(1) 一般理性人标准：是法律上以制衡理想化和标准化的人

(2) 专业人标准：专业人在执业活动中应负的注意义务为判断标准

① <普通人<新闻工作者<医疗、法律等领域专业人员<②

↓
(新闻具有时效性，且新闻媒体的影响力具有强制性
性，因此注意义务不宜过高)

如何在新闻报道中合理求证

①引用两个以上相互独立的消息来源

②交叉求证

③语言表达中立、平缓

四、新闻侵权的归责原则与证明责任

过错责任原则、过错推定责任原则、无过错责任原则

原告 √ (原告证明被告有过错) × ×

被告 × √ (被告证明自己无过错) ×

- 1. 地面施工 2. 高空坠物
- 3. 医疗纠纷

一、新闻侵权抗辩事由和责任方式

一、新闻侵害名誉权的抗辩事由

民法中的抗辩事由，是指被告针对原告的诉讼请求而提出的证明原告的诉讼请求不成立或不完全成立的事实和理由。

媒体采用的抗辩事由：

基本事实；公正评论；权威消息来源；公众人物；新闻报道和舆论监督

1. 基本事实：(1) 条件：^①“以偏概全”“盲人摸象”×

② 行为人主张基本事实抗辩时，必须就事实

(2) 连续报道可以作为新闻失实的抗辩事由

- “基本真实”应该是整体上的真实。
- 如果媒体连续报道了事件的全过程，那么全部报道便可以涵盖先前的不实报道，从而免除单篇新闻失实的法律责任。



2. 公正评论：如果行为人的意见表达没有侮辱，不构成名誉侵权责任

(1) 区分：① 意见表达与事实表达

② 言论偏激与侮辱 ↩

(2) 区分方法：无法辨别

2. 区分言论偏激与侮辱

新闻评论中，偏激和侮辱之间很难找到一条分明的界线。一般是以所谓“理性人”或者“平常人”的看法为标准。

即面对该事件，一般的普通人会不会有类似说法。如果有，则只认为是偏激，而不认为是侮辱，是法律容许的。

3. 权威消息来源

权威消息渠道主要是⇒国家机关的文书和行为

4. 公众人物

实际恶意原则 (actual malice)

(美国)

- 联邦最高法院的判决，针对官员提出诽谤诉讼，第一次申明了一条非常重要的原则：“实际恶意”。
- 政府官告媒体诽谤时，要证明被告发表内容时是
 - 明知其言虚假 (knowledge of falsity) 或
 - 满不在乎其言虚假 (reckless disregard for the truth)

在法律上，即是要证明被告有主观上的「实际恶意」
(actual malice)

范高斯案判决指出：

公众人物对媒体舆论监督可能造成的轻微损害予以容忍和理解

5. 新闻报道和舆论监督

- 《民法典》第1025条：行为人为公共利益实施新闻报道、舆论监督等行为，影响他人名誉的，不承担民事责任，但是有下列情形之一的除外：
 - (一)捏造、歪曲事实；
 - (二)对他人提供的严重失实内容未尽到合理核实义务；
 - (三)使用侮辱性言辞等贬损他人名誉。



- 《民法典》第1026条：认定行为人是否尽到前条第二项规定的合理核实义务，应当考虑下列因素：
 - (一)内容来源的可信度；
 - (二)对明显可能引发争议的内容是否进行了必要的调查；
 - (三)内容的时限性；
 - (四)内容与公序良俗的关联性；
 - (五)受害人名誉受贬损的可能性；
 - (六)核实能力和核实成本。

二、侵害名誉权的责任形态和责任方式

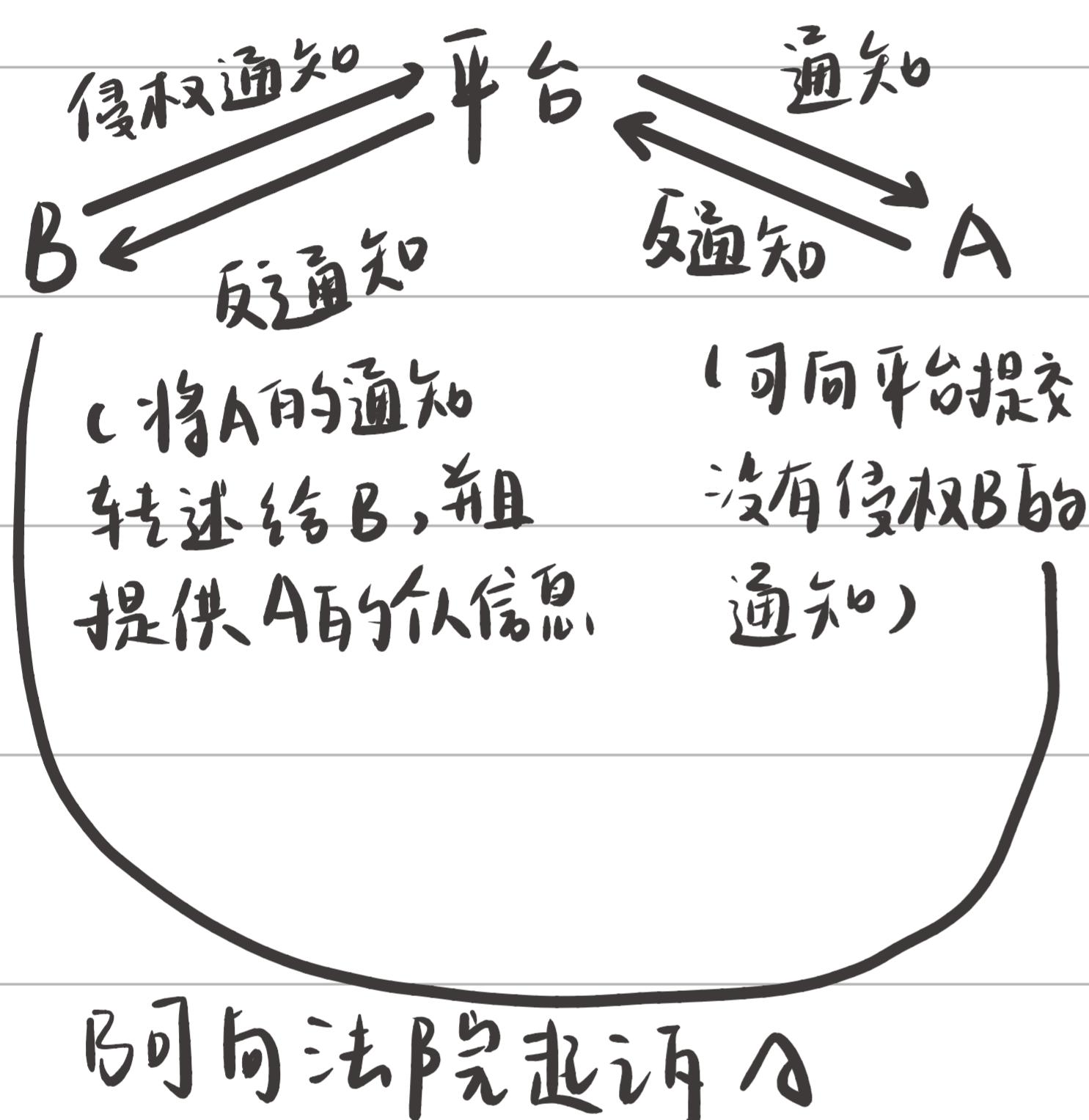
（一）责任形态

责任形态指如何确认侵权行为的责任主体，以及有多个责任主体时如何分担责任。

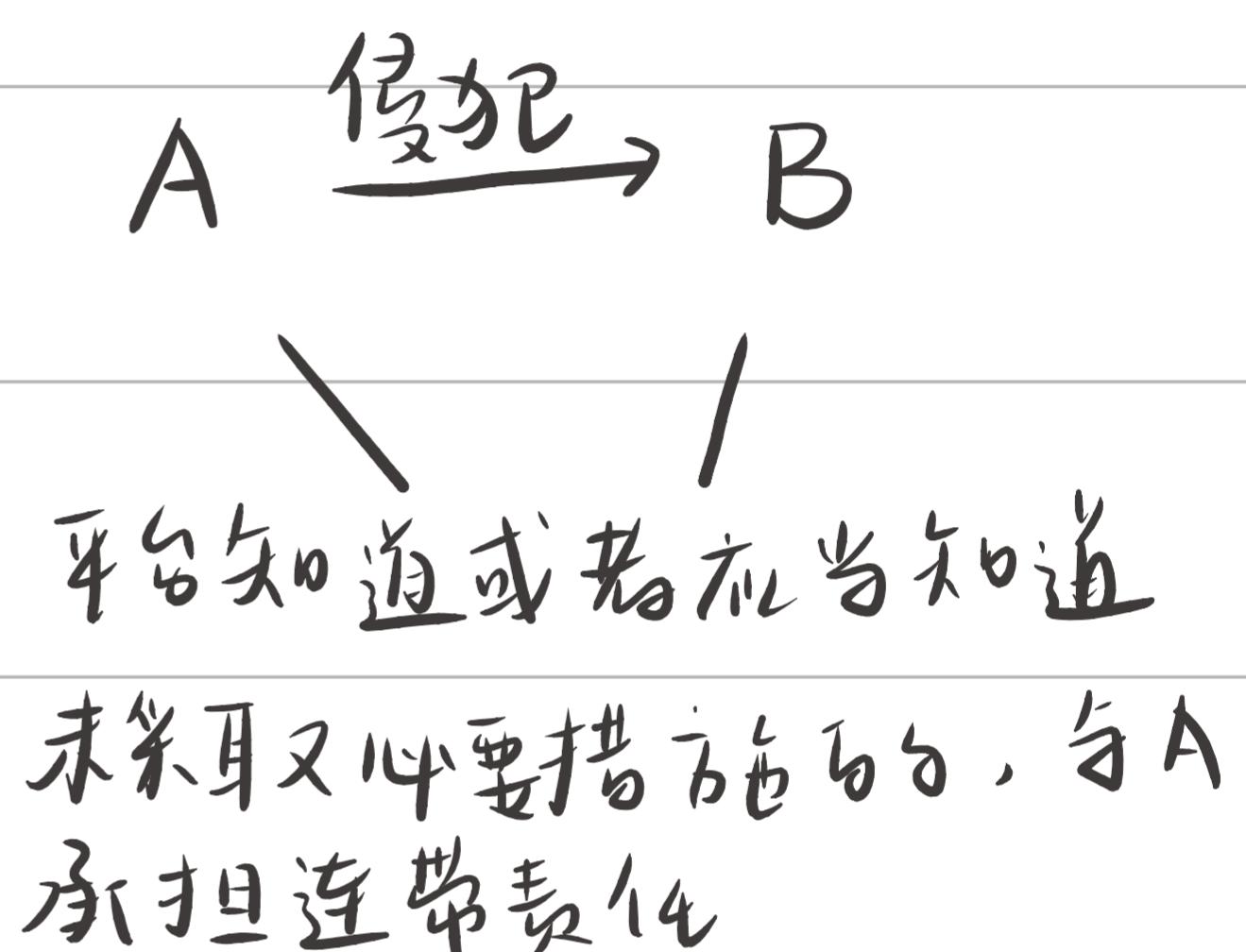
- 单个责任主体：自己责任、替代责任
- 多个责任主体：按份责任、连带责任
划分比例

民法典网络侵权责任条款

(1995条、1996条) A侵犯B的权利



1997年 红旗原则



第四讲 新闻传播与隐私权、个人信息

- 一、隐私和隐私权
- 二、我国立法上对隐私的保护
- 三、新闻侵犯隐私权的具体方式与抗辩事由
- 四、新闻传播与个人信息

隐私起源于工业化、城市化的陌生人社会，与文化观念度有关

一、隐私和隐私权

1. 定义：隐私，指与公共生活无关，不为他人知悉或干扰的私人空间、私人活动和私人信息等。

两种内涵：“隐”——私人生活安宁（隐私权本质特征，即不为他人知悉或干扰）；
(主观方面)

“私”——与公共生活无关
(客观方面)

外延：

1. 私人信息：通信、日记、财产状况，健康状况，受害人记录，未成年人犯罪记录。

2. 私人空间：住宅、下榻酒店、病房、公共空间内人们具有合理的隐私期望的场所。

3. 私人活动：

问题：网友在网上揭露“小三”的信息是否侵犯隐私？

⇒ 婚外情也属于隐私

2、隐私权

- 隐私权，就是个人依照法律规定，保护自己的隐私不受侵犯的权利。
- 消极方面：公民有权要求所有人（包括公权力机关）不得侵犯自己的隐私；
- 积极方面：公民有权要求特定人（如因职务需要而知情的公安司法人员、医生、律师、教师、银行职员等），保护自己的隐私。

⇒ 主体是自然人

隐私权起源

- 一般认为，1890年美国学者布兰代斯和沃伦在《哈佛法学评论》上发表的《隐私权》（The Right of Privacy）一文，第一次提出了对公民的隐私权应受法律保护的原则和设想。

二、我国法律对隐私权的保护

一、间接保护，将隐私权划归在名誉权内

—20世纪90年代以来（1994），正式立法保护

相关法律规定（掌握）

- 我国第一次正式使用“隐私权”概念的法律，是2005年修订的《妇女权益保障法》，该法第42条规定：“妇女的名誉权、荣誉权、隐私权、肖像权等人格权受法律保护”；
- 2009年《侵权责任法》，正式把隐私权列为受到法律保护的民事权益。
- 2020年《民法典·人格权编》在立法上提出隐私的定义。



四、新闻传播侵害隐私权的方式

(一) 在传播新闻时公布、宣扬他人隐私

1. 披露纯属个人的信息

2. 在报道公共事件中披露个人信息

报道违法人隐私

· 若个人隐私与违法行为无关，仍受法律保护

(二) 侵入私人空间

“侵入”着眼于采集新闻本身，而不关心以下公开的信息。

- 与前面所说的“披露他人的个人信息”不同，“侵入”着眼于采集新闻本身，而不关心所公开的信息。
- 不管媒体是否获取、公开了通过窥探、刺探得到的他人隐私，只要是非法实施了上述行为，均被认定为侵犯隐私权之行为。

1. 侵入私人住宅

① 公共场所特定空间

2. 侵入公共场所的私人空间

② 非公共场所

判断标准 → 合理隐私期待

③ 公共场所的私人活动

3. 偷听电话、偷看信件

4. 侵入互联网私生活区域

(三) 侵扰 指大众媒体不断地对受害者进行追踪、骚扰，以及不正当监视行为，即使是发生在公开或半公开场所，也可能发生侵扰行为

四、侵害隐私权的抗辩事由

- （一）当事人同意（知情—同意）
- 隐私权具有自主性特征，当事人如果自愿或同意披露隐私，则构成媒体抗辩事由。
- 同意分为明示和默示两种。

注意：同意之后反悔的情况

（三）“三公”抗辩事由

- 1、公开场所
- 2、与社会公共利益关联；隐私权因公共利益而退缩
- 3、公众人物（官员、明星、自愿型公众人物）

自愿型公众人物

- 在2008年杨丽娟诉南方周末侵犯隐私的案件中，广东中院在判决中首次在国内提出了“自愿型公众人物”的说法。
- “自愿型的公众人物，自然派生出公众知情权”，
- “隐私与社会公众关注的社会事件相联系时，自然成为公众利益的一部分”，“对于个人隐私可能的轻微损害，应当予以容忍”

（二）使当事人不可辨认

- 对于某些具有新闻价值，而当事人不可能同意公开的事情，可以采取使当事人不可辨认或推断出身份的办法。
- 案例：一对夫妻对所生儿子做亲子鉴定。某报发表《你是我们的儿子！》一文，对此进行报道。但对当事人的姓名、主要身份信息进行了处理
- 这对夫妻以侵犯隐私权、名誉权为由诉至法院。法院经审理后，驳回了原告请求。



第五讲 新闻传播与肖像权

大纲

- 一、什么是肖像？肖像权？
- 二、新闻媒体侵犯肖像权的构成要件
- 三、新闻媒体侵犯肖像权的具体表现

四、侵犯肖像权的抗辩事由

一、肖像

- (一) 肖像定义
- 《民法典人格权编》第1018条
- 自然人享有肖像权，有权依法制作、使用、公开或者许可他人使用自己的肖像。
- 本法所称肖像是通过影像、雕塑、绘画等方式在一定载体上所反映的特定自然人可被识别的外部形象。

(二) 肖像的特征：

- 1. 自然人
 - 只有自然人才享有肖像。
- 2. 外部形象
 - 一般是面部容貌，但如果身体部位、动作、形态及其组合具有可识别性，也可以成为肖像。
- 3. 可识别性

只要外部形象能够被人们辨认为具体个人，即使不像本人，也是肖像。

(三) 肖像的双重属性

- 1、人身属性
 - 肖像无法转让（人格权的特征）
 - 肖像与肖像的载体可以分离
- 2、财产属性
 - 肖像还可以直接投入使用，通过使用获得利益。
(与名誉权、隐私权不同)

(二) 肖像权

- 《民法典人格权编》规定
- 任何组织或者个人不得以歪曲、污辱等方式侵害他人的肖像权。
- 未经肖像权人同意,他人不得制作、使用、公开自然人的肖像,但是法律另有规定的除外。
- 未经肖像权人同意,肖像作品的权利人不得实施将肖像作品发表、复制、发行、出租、展览等涉及使用或者公开肖像的行为。

(三) 肖像权与其他权利

- 由于肖像是肖像人的标志, 所以还会涉及肖像人的其他权利。
 - 1、肖像权和著作权
 - 一般肖像作品, 肖像权属于肖像人, 著作权属于制作人, 如无特别约定, 二者不可替代。
 - 擅自商业化使用影视作品、综艺节目的片段和截图制作表情包, 将同时构成对制作方和演员著作权的侵犯。
 - 2、肖像权和名誉权
 - 当肖像所表示的意义贬低肖像人的社会评价时, 那么就会侵犯肖像人的名誉权。
 - 如果制作表情包时使用的文字与配图带有辱骂、贬低人格等字眼;
 - 或者过分夸张扭曲真人形象, 对其恶意丑化, 则属于侵犯名誉权行为, 应承担民事赔偿责任。
 - 3、肖像权和隐私权
 - 肖像权和隐私权在我国目前是不同的权利(美国是二者合一)。但有的肖像表现的是个人隐私, 这种情况下会造成双重侵权。

对自然人声音的保护, 参照适用肖像权保护的有关规定

二、新闻侵害肖像权的构成要件

1.未经肖像权人同意

2.有制作或者使用肖像的行为

3.无阻却违法事由

三、新闻媒体侵犯肖像权的具体表现

1.广告使用（最常见的方式）

2.其他不合理使用
（1）软性报道（软文）：没有新闻性，不涉及公共利益的报道
（2）插图
（3）封面：与内容有关不侵权，无关则

四、侵害肖像权的抗辩事由

（一）侵害肖像权的五种抗辩事由

■ 民法典第1020条规定，合理实施下列行为的，可以不经肖像权人同意：

■ 1. 为个人学习、艺术欣赏、课堂教学或者科学研究，在必要范围内使用肖像权人已经公开的肖像；

■ 2. 为实施新闻报道，不可避免地制作、使用、公开肖像权人的肖像；

新闻报道不可避免地使用肖像的具体情形：

■ 突发事件报道，如车祸现场的报道；

■ 批评性报道；

■ 肖像融入新闻背景

■ 3. 为依法履行职责，国家机关在必要范围内制作、使用、公开肖像权人的肖像；

■ 4. 为展示特定公共环境，不可避免地制作、使用、公开肖像权人的肖像；

■ 5. 为维护公共利益或者肖像权人合法权益，制作、使用、公开肖像权人的肖像的其他行为。

新闻传播与著作权

第一节 著作权的保护对象和具体权利

一、著作权定义

著作权：即版权（copyright），是指公民、法人依照法律规定对于自己的作品享有的专有权利，是知识产权的重要组成部分。

著作权主要内容：作品的所有权和使用权。

著作权的重要性：保护著作权人的经济利益，保护创新精神



见微信收藏夹

著作权的使用

一、正常使用和转让

二、合理使用

三、法定许可使用 → 降低交易成本（只适用于传统媒体环境下）

第二讲（下）传播者的邻接权

