

# 未成年人侵权责任研究

张艳玲 陶雨华

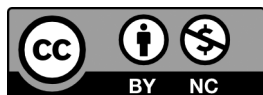
上海政法学院，上海

**摘要** | 本文明确了校园欺凌行为法律概念，合理划分了未成年欺凌人和监护人责任，确定学校教育监管责任内容，适用多种侵权责任承担方式，以期合理地解决校园欺凌行为侵权责任的问题。

**关键词** | 校园欺凌；未成年责任；监护人责任；教育监管责任

Copyright © 2022 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/). <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



## 1 校园欺凌行为的现状

### 1.1 校园欺凌现象日益普遍化、严重化

校园欺凌又叫校园欺负、校园霸凌（来源于英文“Bullying”的音译），是广泛存在于中小校园的现象。珠海区“青年地带”项目 2014 年对广州 1447 名初一学生的调查结果显示，有 45.2% 的初一学生表示曾经受到同学语言上的恶意侵犯，有 29.6% 的被调查者表示在过去 30 天内遭遇过同学故意拳打脚踢或者推撞。2019 年，联合国教科文组织发布的《学校暴力和欺凌：全球现状和趋势，驱动因素和后果》报告显示，全球校园 1/3 的青少年遭到欺凌。受欺凌人社会经

作者简介：张艳玲（1995-），女，河南焦作人，上海政法学院法学院硕士研究生在读，研究方向：民法；陶雨华（1995-），女，江西吉安人，上海政法学院法学院硕士研究生在读，研究方向：民法。

文章引用：张艳玲，陶雨华. 未成年人侵权责任研究[J]. 社会科学进展，2022，4（2）：117-126.

<https://doi.org/10.35534/pss.0402011>

验不足、缺乏自我保护的意识和自我保护的方法,常常在遭遇欺凌时,胆小怕事、不知所措;并且大多数人不会主动或及时将情况告诉学校或父母,这使得大多数的欺凌行为被隐藏,不能及时发现和有效制止,进而引发更为恶劣的校园暴力事件。潜在性、持久性,手段多样性等特点,使得校园欺凌问题难以有效治理。

## 1.2 网络欺凌成为新的表现方式

随着网络用户低龄化趋势的发展,越来越多的未成年人通过手机和电脑等电子产品在网络平台上进行交流。因此,校园欺凌行为也开始以网络化的方式实施,并通过网络平台迅速传播。网络的匿名性是法律规制的难题,尽管现今提倡实行“网络实名制”,但是网络涉及范围之广,传播的速度惊人,完全控制传播态势几乎不可能。欺凌人通过发布欺凌行为的视频炫耀自己的“战绩”或者在相关的网络平台上对被欺凌人进行攻击、侮辱和谩骂。这会助长欺凌行为人为人扭曲的虚荣心理,也会侵犯到被欺凌者的名誉和隐私,从而造成其心理抑郁和社交恐惧,甚至引发被欺凌人自杀的严重后果。

# 2 我国校园欺凌行为侵权责任立法考察

## 2.1 校园欺凌行为概念有争议

2021年6月1日刚生效的《中华人民共和国未成年人保护法》对校园欺凌给出了比较明确的定义:学生欺凌,是指发生在学生之间,一方蓄意或者恶意通过肢体、语言及网络等手段实施欺压、侮辱,造成另一方人身伤害、财产损失或者精神损害的行为。除此之外,《预防未成年人犯罪法》、国务院发布的多项意见和通知,以及最高人民检察院和最高人民法院发布的典型案例中也多次适用相关术语。但是,不同部门使用的校园欺凌概念的范围其实有所区别。如果不明确分析其概念内涵,往往会导致学校和父母在法律层面难以识别哪些行为属于校园欺凌,有时把校园欺凌错误地认识为学生之间的玩笑打闹或者属于校园暴力。到底什么是校园欺凌行为?它与同学之间的小打小闹、开玩笑或恶作剧,以及已经上升为打架斗殴的校园暴力有什么区别?

## 2.2 欺凌侵权行为责任分配存在争议

按照我国《民法典》侵权责任编第1188条的规定,无民事行为能力人和限制民事行为能力人的侵权责任由监护人承担。这表明侵权责任法采用了未成年人不具有侵权责任能力的否定主义。有学者提出应该改为责任能力肯定主义,因为这样更有利于对未成年人起到教导指引和抑制侵权的作用。本文同意此观点。如果不在法律上肯定未成年欺凌人的侵权责任能力,可能造成对未成年加害人的过度保护。因为未成年学生已经具有了相当的认识能力,欺凌行为也是在其充分的“恶意”支配下进行的。尤其是中学学生,其学习的知识和接触到的社会实践也能让他们懂得实施该行为会对其他人造成伤害。如果以没有足够的识别能力的为由让其逃避责任,他们很难自律己行,敬畏法律。

侵权责任编第1188条第二款规定了无民事行为能力人和限制民事行为能力人有财产的,应当先从本人的财产中支付赔偿费用,不足部分由监护人赔偿。有学者认为不仅是“识别能力”,财产能力也应当是责任能力的基础,这一款可以推定出我国立法上将财产作为判断未成年侵权责任能力的唯一标准。本文看来,实际上这和第一款无民事行为能力人和限制民事行为能力人致人损害由监护人承担侵权责任的规定相矛盾。其中有两点值得思考。第一,将财产作为未成年人责任承担能力的标准违背了侵权责任编中以过错为中心的归责原则。财产能力只是承担损害赔偿侵权责任需要考量的因素,而责任能力是主体资格,将两者混淆就会得出“没有财产就没有侵权责任”的谬论。第二,正是因为侵权责任法没有明确规定未成年人和监护人责任分配,而实践中未成年人一般没有财产,为了司法操作便捷,就会直接采取未成年人侵权责任一律由监护人承担的规则。因此校园欺凌事件的解决结果往往是欺凌行为人的监护人进行损害赔偿。这很难真正抑制实施欺凌行为的未成年人的侵权行为,保护被欺凌未成年人的合法权益。

## 2.3 责任承担方式单一且难以落实

《民法典》第179条规定了11种民事责任承担方式。校园欺凌行为可能造成受害人精神损害、身体损伤、人格受损,财产损失,因此可能涉及损害赔偿、

赔礼道歉、消除影响、恢复名誉和返还财产等侵权责任承担方式。在民事司法实践中,损害赔偿是最为常见的责任承担方式。而校园欺凌侵权行为涉及的其他责任承担方式却很难实行到位。损害赔偿的责任承担方式会对被欺凌人的身体或者财产上的物质弥补有一定作用,但是却很难弥补其心理和精神损害。而欺凌行为实施者更不会主动去履行其他责任承担方式。究其原因,一方面是因为执行没有保障,力度不够;另一方面是损害赔偿侵权责任承担方式很难起到教育的意义,难以实现法律的教育价值目标。

### 3 校园欺凌行为侵权责任的立法建议

#### 3.1 明确校园欺凌法律概念的界定

美国反校园欺凌法治治理中,各个州政府均在法案的一开始就对校园欺凌行为进行了详细的法律界定,使其有一个相对明确的范围。澳大利亚政府制定的《澳大利亚首都地区公立中小学反欺凌、反骚扰和反暴力法案》要求各地区的中小学校制定的反校园欺凌制度和规则的内容也必须包括“明确校园欺凌定义以及校园欺凌最常见的几种表现形式”。这是美、澳两国反校园欺凌立法规范和制度能够卓有成效的前提和基础。结合我国社会近况和现有法律制度,笔者认为,应当在法律中对“校园欺凌行为”明确定义:未成年学生之间单次或者多次故意或者恶意以语言、肢体、网络或者其他方式伤害、欺负其他学生,造成其身体或者精神伤害、财产损失的行为。

这个定义中有几项需要注意:首先校园欺凌行为的主体是未成年学生,其应当是限制民事行为能力人,即 8 ~ 18 岁。无民事行为能力人的行为能力民法对其持否定态度。因为其身心发展都不健全,不能辨认自己的行为,不具备实施欺凌行为的主观恶意,因此应将其排除在校园欺凌的主体之外。按照我国 6 岁入学年龄来看,8 岁儿童是 3 年级学生。和刚入学的儿童不同,他们已经熟悉学校的一些基本规范,学习了一些基本道德知识,对欺凌行为有基本的是非判断,因此他们可以纳入校园欺凌的主体范围。而已满 18 岁的学生,即为完全民事行为能力人,已经可以自己承担民事责任,可以直接适用侵权责任编中的有关规

定,因此也将其排除在外。校园欺凌行为的主体,包括小学高年级学生、初中生和高中生,他们的生活中心地大多在校园,交往的主要对象是同学。他们的身体和心理尚处于不完全发展阶段,需要特别保护和引导。其次,欺凌者必须有一定的“优势”,他们相较于受欺凌者来说,或是身体体格更强大,或是拉帮结派致使人数众多,造成势强他弱的局面,给受欺凌一方予以物理上或心理上的震慑,使之不敢反抗,或者反抗无果。这样双方中才会出现“相对弱者”,才需要法律的特别保护。如果双方力量对比相近或相同,就不存在身体力量或精神上的弱者,无须特别保护。再次,校园欺凌可以是一个欺凌者多次欺凌不同人,也可以是受欺凌者多次被不同人欺凌。即从欺凌者的角度和受欺凌者的角度都可以认定为校园欺凌行为,这样扩大了校园欺凌行为的范围,可以加强学校和家长的重视。关于欺凌的方式,不仅包括身体直接攻击和语言的侮辱、诋毁,还包括在网络上发布不实谣言,亦或者大肆公开个人隐私,谩骂等。最后,欺凌的结果造成了被欺凌人身体、精神或者财产的损害。

校园欺凌、校园暴力与同学之间的玩笑不同。校园暴力多为突发性的肢体冲突事件,易于发现和及时制止;校园欺凌具有长期性、隐蔽性和反复性的特征,不易发现和即时停止;而学生之间的玩笑本身不具有伤害性,并且可以由被玩笑人即时停止,因此会在可控限度以内发生。

### 3.2 确定未成年学生、监护人和学校的责任分配

校园欺凌行为的侵权责任承担问题,是欺凌行为人、未成年人的监护人以及学校的三方责任分配问题。关于未成年人和监护人的责任分配问题上,我国立法上采取了监护人承担未成年侵权行为的全部责任,即替代责任。有学者赞成此观点,因此其在讨论校园欺凌行为侵权责任时不再讨论未成年人的责任,而直接讨论监护人的责任形态。但是,我们不能忽视校园欺凌行为的特殊性,行为人与受害人都是未成年人,对一方过度保护,必然会造成对另一方的损害。因此,如何进行合理的责任划分,需要重新考量。

#### 3.2.1 确定未成年欺凌人的过错责任归责原则

不承认未成年人的过错侵权责任能力偏离了侵权责任法过错责任的基本价

值追求。德国法学家耶林认为,使人负担损害赔偿的,不是因为有损害,而是因为有过错。过错是侵权行为人应当受到法律非难的一种主观上的状态。法律主张行为人具有相应识别能力,本可以避免损害,却因为主观故意或者过失没有避开甚至促成损害结果发生,所以应当受到法律的惩罚。认识识别能力也是我国侵权责任法中承担侵权责任的前提。8周岁以上的未成年人已经进入学校接受义务教育,应当具有了一定的识别能力。校园欺凌行为,行为主体和对象都是未成年学生,他们都是限制民事行为能力人,具有相应的识别能力。主动实施欺凌的行为人,不会没有认识到自己行为会造成他人身体伤害,心理伤害和名誉受损。恰恰相反,欺凌行为人具有积极追求侵权结果发生的心理状态。比如广东海丰女中学生遭脱衣殴打事件,欺凌行为人必定能够认识到殴打、脱衣服并录下视频是对同学的一种伤害和侮辱。因此对有识别能力、主观恶性强的部分未成年人,法律应该让其承担自己责任。

关于没有经济能力就没有责任能力的观点也是不成立的。侵权责任能力和经济承担能力一个是法律问题,一个是事实问题。侵权责任的成立依赖于是否符合侵权责任的构成要件。只要未成年人因过错给他人造成损害,就构成侵权责任。再者,即便否认未成年欺凌人的过错侵权责任能力,也不能完全解决损害赔偿问题。如果由监护人承担完全的替代责任,那么就不能追究未成年人的侵权责任。因为未成年人不具有责任能力,其责任后果自然应当由监护人全部承担。侵权责任承担方式分为财产责任方式和非财产责任方式。否认未成年人责任能力,意味着监护人既要赔偿受害人全部的损失,也要承担赔礼道歉等责任。赔礼道歉等侵权责任承担形式具有专属性,不能由非加害人履行,否则就流于形式,与法律设定的本意相违背。因此,只有承认未成年欺凌人的过错侵权责任能力,才能有效解决这些问题。

### 3.2.2 明确父母和其他监护人的责任性质与形式

前文所述,未成年欺凌人具有过错侵权责任能力,其本人应当对被欺凌人承担侵权责任。但是考虑到财产责任,未成年人现实生活中一般没有相应的财产可以支付或者全部支付损害赔偿,故为了合理保护未成年被欺凌人的利益,父母和其他监护人也要承担相应的责任,这样的设定具有重要意义。



学界对于监护人责任的归责原则有三种观点：其一，过错责任归责原则。该观点认为，推定监护人对被监护人实施侵权行为造成他人伤害在教育管理方面有过失，如果监护人证明自己已尽监护职责，就可以免除其民事赔偿责任。其二，无过错责任原则。持无过错责任原则的观点认为，无论监护人是否尽到了监护义务，都要对未成年人的侵权行为承担责任。无民事行为能力人以及限制民事行为能力人在侵权责任法上都被视为无民事行为能力人，其所实施的侵权行为产生的赔偿义务都由其监护人来履行。其三，混合归责原则。有学者认为侵权责任法规定了多种归责原则，比如把过错推定原则与公平责任原则相结合，在责任承担上先适用过错推定原则，如监护人尽到监护义务的，则依据公平责任原则分别承担损失。也有人认为我国侵权责任法中采用了有减责事由的无过错归责原则，有学者称作“折衷的替代责任”：一方面，被监护人因侵权行为给他人造成损失，监护人就有承担责任的义务。另一方面，监护人如果尽到了对被监护人的管理教育义务，可以减轻责任，但不能因此主张免除责任。

在校园欺凌中，监护人以哪种归责原则承担责任更合理的问题，笔者赞成父母应当承担无过错责任，其他监护人承担过错推定责任。父母将孩子带到世界，理应负责到底。而且，父母是孩子的法定受益人，表现为物质或精神的受益，故应当承担与此相适应的义务。当未成年人行为构成侵权时，父母存在对孩子监管教育上的过错，自然应该承担侵权责任。如果父母自证已经尽到了监护义务或当事人难以证明其过错，又无其他责任人可以承担责任时，父母仍然应当承担责任。父母承担侵权责任时，承担的可能是过错责任，也可能是无过错责任。因此在法律上将父母的责任规定为无过错责任更合适。正是由于父母与子女之间存在上述的具有其他监护人难以相比的特别关系，其他监护人的责任和父母的责任在性质上应当有所区别。大陆法系立法上的通行做法是将其他监护人的责任认定为过错推定责任非一般过错责任，这样才能更有效合理地保护受害人的合法权益，我国也应当采取此种立法选择。

因此，在校园欺凌侵权行为中，被欺凌方可能让实施欺凌方承担财产责任和非财产责任。如果欺凌行为人的财产不足以赔偿损失或者没有财产的，可以让其监护人承担责任。这样的安排合理解决了校园欺凌行为侵权责任未成年人

和监护人责任承担问题。

### 3.2.3 明确学校的“相应的补充责任”和教育监管义务内容

(1) 侵权责任编第1120条规定了学校在校外第三人侵权的情况下承担“相应的补充责任”。“相应的”指承担的责任与过错大小相适应。学校在没有尽到教育管理义务范围内承担责任,是学校自身的责任,不享有追偿权。

“补充责任”指补充他人赔偿能力的不足,代他人负责,自然享有追偿权。这样的说法本身前后矛盾。学界对此存在全额补充说和有限补充说的争论。全额补充说认为,如果不能确定具体的直接责任人或找不到直接责任人,学校需要就被欺凌人所遭受的全部人身损害承担赔偿责任;在直接责任人只能承担一部分损害赔偿的情况下,学校需要就直接责任人无法清偿的损害赔偿部分承担责任。有限补充说认为,学校补充责任产生的原因是其自身在校园欺凌行为发生时未能及时发现制止,对欺凌损害结果的产生存在过错。其责任范围同样应当与其自身在履行职责时的过错程度相适应。本文赞成有限补充说。学校承担责任是因为其存在教育管理上的过错。在侵权责任人不能赔偿受害人损害范围内,学校承担与过错相适应的责任,属于自己责任,因而不享有追偿权。另外如果侵权行为人没有赔偿能力,受害人的损害不能被“填平”,因此也有学者建议增设学校责任强制保险制度,具有一定的参考应用意义。

(2) 法律中没有明确规定学校对未成年学生具体的义务内容,而侵权责任编第1199条、第1201条规定学校承担的教育管理职责实在笼统,常常成为学校推脱责任的理由。美国的校园欺凌立法规定,学校对学生除了有教育管理职责,还负担有设置校园欺凌强制报告制度、引进专家小组处理和培训等义务。如果学校没有履行这些义务并造成了严重后果,则会被追究相应的责任。日本的《校园欺凌防止对策推进法案》第15条规定了学校对学生的道德培养义务,第17条规定了学校应当定期调查校园欺凌义务,设置“商谈机制”的义务等。这些对校园欺凌行为的专门立法,强调了学校在校园欺凌行为治理中的特别义务,我国的侵权责任立法可以有所借鉴。

笔者认为,针对校园欺凌行为的普遍性,我国立法上也应当规定一些具有



反欺凌特色的义务作为学校职责的一部分。法律应当明确学校对未成年学生的义务的内容,主要包括教育监管与警示的义务、紧急应对与保护救助的义务、救济与精神慰藉的义务。第一,教育监管与警示义务应当是学校的基本义务。在校园欺凌行为高发生率的今天,学校除了日常的教学和纪律监管,还应当将防治校园欺凌行为纳入日常工作范围。第二,紧急应对与保护的义务是学校职责的应有之义。对于他人举报或受害者寻求帮助的校园欺凌行为,应当在第一时间告知双方父母,并且根据学校的有关规定和程序进行处理。还应当完善校园警务制度,整合资源,进行事前督查,做到及时发现和有效解决,并进行事后备案和积极的法制教育。第三,救济与精神慰藉的义务也应当被纳入学校义务范围。对于学校确有过错造成损害的校园欺凌行为,学校要积极承担责任,并且监督欺凌方侵权责任的履行。另外,对于被欺凌的未成年学生,学校要组织相关人员进行心理疏导使其及时回归校园生活。

### 3.3 同时适用除损害赔偿外的其他侵权责任方式

传统的校园欺凌侵权行为可能给被欺凌方造成身体损伤,精神伤害或财产损失的后果。关于责任承担的方式,实践中为了保护未成年欺凌行为人的合法权益,多采用损害赔偿的方式,责任承担方式单一。笔者认为,应当将损害赔偿和赔礼道歉、消除影响以及恢复名誉等担责方式一并适用。除了赔偿损害要求有财产外,其余的方式在欺凌行为人都具备履行能力的情况下,亲自履行则更能发挥救济被害人的作用。当然未成年人适用这些方式时,考虑到对其特殊保护,应当与成年人适用这些责任承担方式的范围、程度等有所区别。

关于网络欺凌侵权责任承担方式,尤其是非财产性质的责任方式,笔者认为,应当由实施网络欺凌行为的未成年人在侵权平台上进行。在网络平台上实施欺凌行为或者传播欺凌视频会对被欺凌人的身心健康和个人信息保护产生极为严重的损害后果。应当首先在侵权平台上进行停止侵害、消除影响和赔礼道歉的担责方式。只有这样才能对欺凌人起到积极的教育和警示的作用,弥补被欺凌人的精神和名誉损害,保护其利益。

## 参考文献

- [1] 方益权, 毛毅坚, 谢丽珍. 校园侵权法律问题研究 [M]. 北京: 法律出版社, 2008.
- [2] 翁光明. 关于中小校园欺凌的调研报告 [J]. 基础教育参考, 2016 (13): 4.
- [3] 马娇. 澳大利亚青少年校园欺凌现象及防治策略研究 [D]. 西安: 陕西师范大学, 2019.
- [4] 孟凡壮, 俞伟. 我国校园欺凌法律规制体系的建构 [J]. 教育发展研究, 2017 (20): 5.

## Research on Tort Liability of Campus Bullying

Zhang Yanling   Tao Yuhua

*Shanghai University of Political Science and Law, Shanghai*

**Abstract:** This paper defines the legal concept of school bullying's behavior, reasonably divides the responsibilities of juvenile bullies and guardians, determines the contents of school education supervision responsibilities, and applies various tort liability bearing methods, with a view to reasonably solving the problem of school bullying's tort liability.

**Key words:** School bullying; Minor responsibility; Guardian responsibility; Education supervision responsibility