

学校编码: 10384

分类号 _____ 密级 _____

学号: 13020131150250

UDC _____

论赔礼道歉民事责任

厦门大学

硕士学位论文

论赔礼道歉民事责任

Research on Apology in Civil Liability

刘思源

指导教师: 薛夷风 讲师

专业名称: 法律硕士

论文提交日期: 2016年 月

论文答辩日期: 2016年 月

学位授予日期: 2016年 月

答辩委员会主席: _____

评阅人: _____

2016年 月

刘思源

指导教师
薛夷风
讲师

厦门大学

厦门大学博硕士学位论文摘要库

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学博士

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月

内 容 摘 要

自《民法通则》实施以来，赔礼道歉作为一种民事责任方式已经在我国司法实务中适用了近 30 年。赔礼道歉民事责任在我国得以形成有一定的历史文化原因，它的主要立法目的是化解纠纷，调和矛盾。然而目前的司法实务中，赔礼道歉并没有实现较好的立法效果，反而陷入了适用混乱、执行困难的适用困境。

本文认为造成赔礼道歉适用困境的原因主要有两个方面：从宪法的角度来看，赔礼道歉与宪法所保障的良心自由相冲突，有违宪的嫌疑，这是赔礼道歉民事责任在理论上存在的障碍；从实务的角度来看，由于赔礼道歉具有很强的主观性，不少侵权人抱着“钱可以赔，绝不道歉”的想法，拒绝向受害人赔礼道歉，造成“凡公开道歉必经强制执行”的现象，而目前我国法院对赔礼道歉所采取的强制执行措施效果欠佳，因而导致赔礼道歉的判决难以执行。

鉴于此，我国现行的赔礼道歉制度有必要进一步完善，在适用主体及适用对象上对赔礼道歉进行一定的限制，避免赔礼道歉出现违宪争议及执行不能的情况。同时，协调赔礼道歉民事责任与其他民事责任方式在适用上的关系，在被告不愿意赔礼道歉的情况下，可以通过适用消除影响、恢复名誉、赔偿损失等民事责任方式，对受害人进行必要的救济。

关键词：赔礼道歉；民事责任；强制性

ABSTRACT

As one of the methods of bearing civil liability, apology has been applied for nearly 30 years in judicial practice since the implementation of The General Principle of Civil Law. In China, the generation of apology has some historical reasons, and the legislative intent is to resolve disputes and reconcile contradictions. But in the current judicial practice, apology doesn't achieve the goals. It is in trouble with the application in contrast.

The reasons lie in two facts: from a constitutional standpoint, apology has conflicts with freedom of conscience which is guaranteed by the constitution, and it makes apology unconstitutional. In practice, many infringers holding the idea that it is acceptable to compensate but impossible to apologize, refuse to apologize to the victim, resulting in the phenomenon that the public apology must be enforced. But now, the effect of enforcement measures in practice is poor. These reasons lead to the dilemma in enforcement of apology.

Therefore, it is necessary to complete the system of apology to avoid the unconstitutional and unenforceability, by setting restrictions on applicable subject and object of apology. At the same time, it is important to coordinating the relationship between apology and other civil liability. When the infringer isn't willing to apology, the court can apply other civil liability to provide relief for victims such as eliminating influences, restoring reputation and compensation.

Key words: apology; civil liability; forcibility

目 录

引 言	1
第一章 赔礼道歉的立法渊源及现状	3
第一节 赔礼道歉的立法渊源	3
一、儒家“礼”文化、“自省”思想的影响	3
二、特定历史时期的影响	4
三、赔礼道歉入法始末	5
第二节 赔礼道歉的适用现状	7
一、赔礼道歉的立法现状	7
二、赔礼道歉的司法运用现状	8
第二章 赔礼道歉适用困境的原因分析	10
第一节 宪法角度：赔礼道歉与良心自由	10
一、韩国宪法判例	11
二、我国台湾地区“司法院”第 656 号解释	12
三、违宪争议：理论的障碍	13
第二节 实务角度：赔礼道歉的执行僵局	16
一、赔礼道歉的间接执行与赔偿执行	17
二、赔礼道歉的替代执行	18
三、赔礼道歉执行的评析	19
第三章 赔礼道歉民事责任的完善	22
第一节 赔礼道歉适用主体的限制	22
一、自然人以其自愿为前提	22
二、法人可予强制执行赔礼道歉	23
第二节 赔礼道歉适用对象的限制	24

一、主要适用于侵害人格权和著作人身权案件.....	24
二、不适用于侵害财产权案件.....	26
第三节 协调赔礼道歉与相关民事责任的关系	26
一、赔礼道歉与消除影响、恢复名誉.....	27
二、赔礼道歉与赔偿损失.....	28
结 语	30
参考文献	31

CONTENTS

Rreface.....	1
Chapter 1 Legislative History and Current Situation.....	3
Subchapter 1 Legislative History of Apology	3
Section 1 Influence of Confucian Culture and Introspection Thought	3
Section 2 Influence of Specific Historical Period.....	4
Section 3 The Generation of Apology	5
Subchapter 2 Current Situation of Apology	7
Section 1 The Current Situation of Legislation	7
Section 2 The Current Situation of Judicial Practice	8
Chapter 2 Causes Analysis of The Applicable Dilemma	10
Subchapter 1 Constitutional Perspective: Apology and Freedom of Conscience ..	10
Section 1 Constitutional Case in Korea	11
Section 2 The 656th Judicial Interpretation in Taiwan.....	12
Section 3 Unconstitutional Dispute: Obstacle in Theory	13
Subchapter 2 Practical Perspective: Stalemate in Enforcement of Apology	16
Section 1 The Indirect Enforcement and Compensational Enforcement	17
Section 2 The Substitutional Enforcement	18
Section 3 Analyses on The Enforcement of Apology	19
Chapter 3 The Improvement of Apology.....	22
Subchapter 1 Restriction on Applicable Subject	22
Section 1 Natural Person on A Voluntary Basis.....	22
Section 2 Corporation Can Be Enforced.....	23
Subchapter 2 Restriction on Applicable Object	24

Section 1	Mainly Applicable to Infringement of Personality Rights and The Writings of Personal Rights Cases	24
Section 2	Not Applicable to Relieve Property Rights	26
Subchapter 3	Coordinating The Relationship between Apology and Other Civil Liability Related to Apology.....	26
Section 1	Apology and Eliminating Influences, Restoring Reputation.....	27
Section 2	Apology and Compensation	28
Conclusion		30
Bibliography		31

引 言

通过各式媒体和亲身经历，不难发现当今是一个充斥歉意的时代，多数场景里都有赔礼道歉的存在。在社会交往过程中，人们基于心理的内疚、羞耻、遗憾等情绪都可能向他人作出赔礼道歉。例如一旦官员渎职、企业产品缺陷、学者抄袭等不良现象被揭露，对其负有责任的官员、企业或者责任人等，往往不得不在第一时间通过各种公开方式向大众表达赔礼道歉和对受害者承担相应损害赔偿的态度。换言之，对给他人造成损害或者给社会造成不良影响的行为和事实，不仅需要通过赔偿或者补偿方式对受害人给予经济的弥补，而且往往还需要通过赔礼道歉等方式对受害人进行精神慰藉，才能化解矛盾，促进当事人的和解，从而有利于维护和谐社会。

在我国，赔礼道歉有两种含义，一种是道德层面的赔礼道歉，一种是被作为民事责任承担方式的赔礼道歉。作为一种道德行为的赔礼道歉是日常生活中常见而重要的人际交往形式，它使得被暂时破坏的人际关系得到了修复。而作为民事责任承担方式的赔礼道歉则是一种特殊的民事责任，在《民法通则》实施后的司法实践中得到了广泛应用，也引起了较多的讨论和争议。

无疑，赔礼道歉对于构建和谐社会、建设社会主义精神文明具有重要作用。但从本质属性来看，赔礼道歉是归属于道德范畴的一种道德责任。它源自于人内心的内疚感或负罪感，是一种自发性、自愿性、自向性的行为。将赔礼道歉上升为一种法律责任，赋予其强制力，这与赔礼道歉所要求的基于良心的内疚而承认错误、表示歉意相矛盾。而从目前的司法实践来看，赔礼道歉民事责任方式并未达到良好的社会效果，不仅没有真正实现其应有的功能，还造成了适用上的诸多问题。

然而，纵使赔礼道歉受到学者们的诸多质疑，2009年《侵权责任法》还是延续了《民法通则》的规定，将赔礼道歉规定为一种民事责任方式。

立法者的选择表明在目前的法律体系下，赔礼道歉作为民事责任承担方式的地位不会改变。在这个大前提下，是否有必要对赔礼道歉制度进行完善，使其能发挥更好的社会效果呢？

鉴于此，本文将针对赔礼道歉在我国司法适用中存在的问题，从赔礼道歉的立法渊源入手，就赔礼道歉在我国得以形成的历史文化原因进行解读，并对赔礼道歉出现适用困境的原因进行分析，在此基础上，结合境外的一些立法和司法经验提出完善赔礼道歉制度的建议。

厦门大学博士

第一章 赔礼道歉的立法渊源及现状

第一节 赔礼道歉的立法渊源

一、儒家“礼”文化、“自省”思想的影响

从说文解字的角度理解，赔礼道歉是由赔礼与道歉两个词组合而成，是施礼赔罪、表示歉意。“赔礼”指向人施礼认错。“道歉”为表示歉意，特指认错。^①“赔礼”与“道歉”均有认错的意思，但从词语的构成来看，前者倾向于儒家“知耻服礼”、“服礼道歉”的“礼制”思想，后者体现的则是儒家“自省”思想。

“礼”是中国古代社会的典章制度和道德规范。它源于原始社会时期人类祭祀鬼神祖宗、为求得赐福而举行的祭祀仪式活动，后发展为长期存在的、旨在维护宗法血缘和宗法等级制度的一系列精神原则和言行规范的总称。自“周公制礼”以后，“礼”始终贯穿于中国古代社会，即使是在战国时期推崇法家的“法治”思想之际，也未曾废弃君臣之礼，直至清末法律改革仍有“礼法之争”，“礼”也未被废除。^②“礼”调整着古代各方面的社会关系，对于有违宗法等级制度及伦理道德，即“失礼”的行为，古人惯以“服礼”的方式进行补救。瞿同祖在论及古代社会族长权威时提及“服礼道歉”：“族长在族中的权威很高，是族法的执行者，他可以根据族规或自己的意志判断曲直，酌定处罚。可以责令赔偿损失、服礼道歉、罚款、加以身体刑、在祠堂打板子、开除祖籍、送官究办，有时甚至下令处死。”^③在中国古代，服礼道歉作为一种处罚规则，得到了社会权威的认可。

除礼制思想外，赔礼道歉还蕴含着儒家“自省”思想。自省是指通过自我意识来省察自己言行的过程。作为儒家学派的创始者，孔子最早提出

^① 罗竹风主编. 汉语大词典[Z]. 北京: 汉语大词典出版社, 1993. 277.

^② 周东平主编. 中国法制史[M]. 厦门: 厦门大学出版社, 2009. 75.

^③ 瞿同祖. 法律在中国社会中的作用——历史的考察[A]. 瞿同祖. 瞿同祖法学论著集[C]. 北京: 中国政法大学出版社, 1998.135.

“见贤思齐焉，见不贤而内自省”的自省思想。之后，曾子提出“吾日三省吾身”的思想、孟子提出“万物皆备于我矣，反身而诚，乐莫大焉”的思想、荀子提出“见善，修然必自存也；见不善，愀然必以自省”的思想。

《易传》把自省、修养称为“修省”，后发展为“责己”说。宋、明以后的思想家则用“省察”一词来表达自省思想。我国传统文化强调道德自省，要求人经常反省自己的言行举止，辨察、剖析其中的善恶是非，进而进行自我修正。赔礼道歉是一种道德自省，^①真诚的赔礼道歉始于行为人的内心悔过，只有意识到自己的不当行为给他人造成了损害，才能发自内心的进行赔礼道歉，请求原谅。这种心理及行为过程，也就是自省的过程。

儒家思想博大精深，对中华文化的影响深入骨髓，其精华部分早已内化为一种民族精神。笔者认为，之所以赔礼道歉会作为一种法律责任出现在我国民法中，与我们中华民族崇尚礼治、律己的民族文化有内在的渊源。

二、特定历史时期的影响

赔礼道歉进入民法领域，源于近现代司法实践，尤其是解放区司法调解经验。著名的“马锡五审判方式”就是强调深入实际，把法院调解和审判相结合，常常通过引导侵害人向受害人赔礼道歉，取得受害人的谅解从而化解纠纷。^②参与制定《民法通则》的学者指出，将赔礼道歉规定为一种民事责任承担方式，是总结了革命老区的经验。“民事纠纷有些就是为了一口气，赔礼道歉也就解决了，作为民事责任，提高到法律高度，有利于解决实际中存在的这种问题，基本上就是调解解决，赔礼道歉，对方气消了，也就完了。”^③若以此依据对赔礼道歉责任方式进行法律解释，进而探究立法者原意的话，不难发现，赔礼道歉的形成是“经验世界”向“法律世界”转换的结果。

建国以后，《民法通则》历经多次起草，直至1986年4月12日才在四届全国人大四次会议上正式通过。《民法通则》诞生于特定的历史时期，经历了各种政治动荡及社会变故，不可避免地融入了特定时代背景下的若

^① 王利明. 为什么需要强制赔礼道歉[N]. 人民法院报, 2012-10-16 (002).

^② 张希坡. 马锡五审判方式是人民司法工作的一面旗帜[N]. 人民法院报, 2009-8-11 (005).

^③ 顾昂然. 中华人民共和国民法通则讲座[M]. 北京: 中国法制出版社, 2000.245.

干社会职能和政治价值取向。具体到赔礼道歉这种责任方式的产生来说，其或多或少受到了意识形态上“拨乱反正”思想的影响。“文革”时期各种政治运动对人格权的侵害十分严重，在“文革”结束后的“平反”运动及调和人民内部关系的过程中，赔礼道歉作为一种恢复人际关系、化解矛盾的手段运用十分广泛。将赔礼道歉这种原本属于道德范畴的责任上升为法律责任，以法律的强制力作为其实现的最终保障，也是与特定历史时期立法的功能和价值取向相契合的。

但问题在于，历史时代背景以及社会生活场景并不是一成不变的，在立法技术并不成熟的时期，赔礼道歉承载着立法者最朴素的期待进入法律领域，比起修复受害人精神损害的功能，立法者更期待赔礼道歉能起到彻底化解纠纷、促进安定的作用。

三、赔礼道歉入法始末

通过对民法典起草历史的追溯可以发现，1956年第一次民法典起草的相关草案中，侵权责任采纳的是传统民法的恢复原状与损害赔偿方式，人格权的保护仅限于特定的物质性人格权，侵害人格权应承担的民事责任也仅限于损害赔偿，因此，第一次民法典草案中并不存在赔礼道歉这种特殊的民事责任方式。1964年第二次民法起草并未涉及侵权法的内容，故赔礼道歉也未出现在其中。

“文化大革命”结束以后，民法起草小组恢复了民法典起草的工作。在多位民法专家与学者的共同努力，民法起草小组于1980年完成了《民法草案（征求意见稿）》。鉴于文革时期对人格权的严重侵害，该意见稿不但对人身权进行了详细列举，在侵权责任部分也对各种侵害人身权的行为规定了多种民事责任。其中第68条规定：“人民法院、仲裁机关或者其他国家机关在当事人的权利受到侵害的事实查明后，可以根据违法行为的性质和后果，采取下列的民事制裁方法：一、罚款；二、收缴非法所得；三、赔偿损失；四、具结悔过；五、责令赔礼道歉；六、通报批评。”^①1981年4月10日完成的《民法草案（征求意见稿第二稿）》保留了“责令赔礼道歉”

^① 何勤华，李秀清，陈颐主编。新中国民法典草案总览[M]。北京：法律出版社，2003.380.

的规定。^①1981年7月31日的《民法草案（征求意见稿第三稿）》在立法体系上出现了重大变化，将第二稿第一编总则的民事制裁与第四编侵权损害的责任合并第七编民事责任之中，其中第486条规定了12种民事责任方式：（1）责令排除妨碍、停止侵害、消除危险；（2）责令返还原物；（3）责令恢复原状；（4）责令赔偿损失；（5）收缴进行非法活动的财物和非法所得；（6）罚款；（7）支付违约金；（8）责令修整、更换、重作；（9）责令赔礼道歉、消除影响、恢复名誉；（10）责令具结悔过；（11）告诫；（12）责令停业、停产或者搬迁。^②1982年完成的《民法草案（征求意见稿第四稿）》保持了第三稿的规定，将赔礼道歉、消除影响、恢复名誉共同作为一种民事责任方式。最终，1986年颁布的《民法通则》在征求意见稿第四稿的基础上，在134条将赔礼道歉单独作为一种民事责任方式，^③并在120条特别强调，公民的人格权受到侵害时，有权要求赔礼道歉。^④

应该指出，在《民法通则》第120条及第134条规定赔礼道歉民事责任之前，理论上并未对赔礼道歉民事责任作过详细的立法探讨，也不存在比较法上的经验可供借鉴。因而学者对于赔礼道歉写入《民法通则》，从一开始也不是没有保留。佟柔教授和杨荣新教授就曾指出：“赔礼道歉”只有当事人主动才有意义，作为承担民事责任的方式不当。^⑤魏振瀛教授也指出：“（赔礼道歉）能否采取判决形式，我认为一般不采取为好。”^⑥可见，赔礼道歉进入民法领域之初就存在质疑。

^① 其中第62条列举了12种民事制裁方法，包括：（1）责令排除妨碍；（2）责令返还原物、恢复原状；（3）责令赔偿损失；（4）收缴非法所得；（5）罚款；（6）责令赔礼道歉；（7）责令具结悔过；（8）训诫；（9）剥夺某项民事权利；（10）责令停业或搬迁；（11）查封或撤销登记；（12）民事拘留。参见何勤华，李秀清，陈颐主编. 新中国民法典草案总览[M]. 北京：法律出版社，2003.445.

^② 何勤华，李秀清，陈颐主编. 新中国民法典草案总览[M]. 北京：法律出版社，2003.556-557.

^③ 《民法通则》第134条规定：承担民事责任的方式主要有：（一）停止侵害；（二）排除妨碍；（三）消除危险；（四）返还财产；（五）恢复原状；（六）修理、重作、更换；（七）赔偿损失；（八）支付违约金；（九）消除影响、恢复名誉；（十）赔礼道歉。以上承担民事责任的方式，可以单独适用，也可以合并适用。

^④ 《民法通则》第120条规定：公民的姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权受到侵害时，有权要求停止侵害、恢复名誉、消除影响、赔礼道歉。

^⑤ 转引自张谷. 作为救济法的侵权法，也是自由保障法[J]. 暨南学报. 2009, (2):16.

^⑥ 顾昂然. 中华人民共和国民法通则讲座[M]. 北京：中国法制出版社，2000.245.

Degree papers are in the “[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)”.

Fulltexts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

廈門大學博碩