隐私权侵害行为分级研究
——基于我国隐私案例的实证分析

李许坚

(中国人民大学法学院，北京，100872)

摘要：“隐私”概念的可变性使得隐私权的理论及立法的滞后性严重，而对案例进行归纳有利于“及时”把握权利人的诉求。通过分析我国现有的隐私案例，将隐私权侵害行为进行分级，以规范法官的判案标准，既能够提高法官判案效率，又能够为未来隐私权体系构建提供参考。通过梳理“北大法宝”数据库中的隐私案例，提取影响判决结果的因素，利用列联表检验和有序 logistic 回归对影响因素和判决结果进行了分析，得出：隐私权侵害内容和扩散范围与判决结果具有正相关性，并得到了它们对判决结果的影响程度，这为隐私权侵害行为的分级提供了保障和依据。最后，依据分析结果分别对各影响因素进行赋值，在充分考虑隐私权的限制规则后将隐私权侵害行为分成了四个等级。

关键词：隐私权；分级；有序 logistic 回归；列联表；侵害行为

中图分类号：D913 **文献标识码：**A **文章编号：**1672-3104(2016)06−0060−08

一、问题的提出

随着科学技术的不断进步和新闻媒介的不断发展，人们的隐私越来越容易受到侵犯。人们从听闻“人肉搜索”“艳照门”“棱镜门”等事件倍感震惊到面对不厌其烦的电话推销、电话诈骗习以为常，暗示着公众对于隐私的保护不仅跟不上科技的脚步，而且随着隐私泄露的频繁化对诸多隐私侵权行为不以为意。或许，“隐私”早已“消亡”于过去。然而，对隐私权进行保护的本质是对人类尊严和自由的维护，一个国家对隐私权的保护程度在某种意义上展现了这个国家的文明程度，因此，让人们的隐私重新受到应有的“遮拦”是当下法学界急需完成的任务。

纵观世界各国对隐私权的保护，理论研究似乎总是跟不上时代的发展。以隐私权理论最为发达的美国为例。早在 1890 年，美国哈佛大学法学院教授萨缪尔·D·沃伦和路易斯·D·布兰代斯之所以发表极具影响力的《隐私权》一文，是由于波士顿一家报纸刊登了一则有关沃伦家族私人聚会的隐私文章引起了沃伦的强烈不满[1]，而那时，报纸媒体靠曝光名人隐私来博得大家的眼球早已稀疏平常。如今，“隐私合理期待”理论已成为美国法官分析隐私侵权案件的主要理论依据，但由于人们对隐私的看法不断改变，“隐私合理期待”标准的易变性不断受到学者们的抨击。[2]在英国，由于民情所向，其“寄生式”的间接保护模式更是很难跟上时代的脚步。[3]在德国，隐私权是由一般人格权所保护，但其范围相对而言较为狭小，随着科技的发展，学者们也在寻求新的理论来弥补不足。[4]在我国，由于文化传统对隐私的偏见，法律对隐私保护的起步相对较晚，尽管通过立法者和学者们的共同努力，对隐私权的保护有了长足的进步，但依然跟不上科技的发展速度。由 1986 年《民法通则》的隐私权缺位到 1988 年最高人民法院在《关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》(下文简称“《贯彻〈民法通则〉意见(试行)》”)中通过名誉权对隐私权进行保护，再到 2009 年底《侵权责任法》第 2 款第 2 条明确规定隐私权的地位，对于隐私权的保护可谓是有了质的飞跃，然而其在实务和理论上存在的不足也逐渐地显现出来。[3, 5]此外，我国学者们也对隐私权进行了较为全面的讨论。其中，姚辉教授将作家陈村所写的“拥有一个能拉上窗帘的家是我们做人的基本感觉”视为关于隐私最经典的诠释。[6]张新宝教授认为，“隐私权是指自然人享有的私人生活安宁与私人信息秘密依法受到保护，不被他人非法侵

收稿日期：2016−07−25；**修回日期：**2016−09−18

作者简介：李许坚(1988−)，男，山东青岛人，中国人民大学法学院博士研究生，美国埃默里大学访问学者，主要研究方向：民商法

扰、知悉、搜集、利用和公开的一种人格权。”[7]杨立新教授指出，“隐私权是维护隐私的权利，其核心内容是对自己的隐私依照自己的意志进行支配。”[8]而马特为了使隐私权的概念更加全面，更是采取了“概括+列举”的模式对隐私权进行定义。[3]可见，学者们都在试图完美地解释什么是隐私权，进而为隐私权提供更好的保护。但由于隐私概念受环境的影响极大，学者们很难对隐私权做出一个统一而又完美的定义，以至于有学者开始质疑对“隐私权”进行定义的必要性。[9]诚然，早在 1977 年，美国学者 Tom Gerety 就指出：隐私权自身缺乏明显的界限，它是一个范围广、可变的概念。[10]美国乔治华盛顿大学法学教授 Daniel J.Solove 更是批判了美国现有的隐私权定义，提出应该根据具体情境来分析隐私权的含义。[11]我国学者也逐渐意识到案例对这种发展性概念的重要性，开始利用案例分析发现隐私权理论和立法存在的问题[5]，甚至有学者提出通过分析案例，建立案例法规范。[9]其实，隐私权难以得到完美的诠释，正是其理论滞后性的体现，然而，权利人开始意识到自己的权利受到侵害时通常是“及时”的，因此，“隐私权”一词往往在各国的司法判例中先于立法出现。笔者认为，司法工作者具有最早接触受害者诉求、能够切身体会受害者痛苦程度的先天优势，为隐私权案例的判决制定一个科学合理的标准，有利于合理地解决权利人的诉求，同时也有利于对法官的判案进行指导，提高法官的判案效率。对侵害隐私权的行为进行分级，是制定判决标准的重要前提。于是，本文通过归纳现有的隐私案例来分析现实生活中法官在判决时的考量因素，然后通过分析各因素与判决结果的相关性及对判决结果的影响程度，并据此对隐私权侵害行为分级，进而为法官的判决提供实务指导和理论支持。

二、研究假设

对于隐私权的侵害行为进行层级划分，首先需要对影响隐私权判决结果的因素进行提取，然后检验不同的影响因素与判决结果之间是否具有相关关系，以及各因素对判决结果影响程度的大小。正如前文所言，隐私权的理论相对于权利人的诉求具有一定的滞后性，而案例能够相对及时地体现权利人的诉求，因此，通过案例对隐私权判决结果的影响因素进行提取会更加精准。

(一) 侵害内容与判决结果

根据案例的参照级别，笔者首先对最高人民法院于 2014 年 10 月 9 日公布的 8 起“利用信息网络侵害人身权益的典型案例”中的 3 起提到隐私权的案例进行总结分析，这 3 个案例相对于其他案例具有更高的指导意义。它们分别是：蔡继明与百度公司侵害名誉权、肖像权、姓名权、隐私权纠纷案(下文简称“蔡继明案”)，王某与张某、北京凌云互动信息技术有限公司、海南天涯在线网络科技有限公司侵犯名誉权纠纷系列案(下文简称“王某案”)和闫某与北京新浪互联信息服务有限公司、北京百度网讯科技有限公司侵犯名誉权、隐私权纠纷案(下文简称“闫某案”)。分析发现，这 3 个案例中，受害人受到侵害的隐私内容具有差异，判决结果也有所不同。但是这 3 个案件只是利用信息网络侵害人身权益的典型案例，而且案例数量较少，因此对于归纳涉及隐私案件的影响因素具有一定的局限性，并不能较为全面地涵盖所有的影响因素。对此，笔者将“北大法宝”数据库中有关隐私侵权的所有案例共 313 个，依次进行了分析，发现所有的案例都受到侵害内容的影响，而且侵害不同的隐私内容可能会有不同的判决结果。

于是，本文提出如下假设：

H1：侵害内容与判决结果呈相关关系，而且不同的侵害内容对判决结果的影响程度不同。

(二) 是否及时采取必要措施与判决结果

同样地，笔者首先对更具权威的 3 个典型案例进行总结分析，发现这 3 个案例都重点指出了及时采取必要措施的重要性。对于及时采取措施、停止侵害的，不承担侵权责任，反之，未及时采取必要措施的应承担侵权责任。同样，为了确保案例的全面性，笔者对“北大法宝”数据库中的所有相关案例进行了分析，遗憾的是，313 个案例中仅 7 个案例出现了“及时采取必要措施”的行为，其他的案例均未及时采取必要措施，但这 7 个案例的判决结果皆为驳回诉讼请求，可见这一因素对判决结果可能会产生重要的影响。

于是，本文提出以下假设：

H2：是否及时采取必要措施与判决结果呈相关关系，而且未及时采取必要措施的案件比及时采取必要措施的案件得到更重的判决结果。

(三) 诉讼标的与判决结果

由于我国的立法历史及隐私权与其他人格权有密切关系，在实务中，当隐私受到侵犯时，受害人既享有请求侵权人停止侵害隐私权的请求权，也享有请求侵权人停止侵害名誉权、一般人格权等实体权利的请求权。特别是在《侵权责任法》施行之前，在“北大法宝”数据库出现的以停止侵害隐私权为诉讼标的的案例只有 19 个。可见，当事人可以基于不同的诉讼标

的提起不同的诉讼，由于不同的权利保护不同的法益，因此诉讼标的不同亦可能会影响判决结果。

于是，本文提出以下假设：

H3：诉讼标的与判决结果呈相关关系。

(四) 扩散范围与判决结果

3 个典型案例中，侵权行为人都是利用网络对受害人的隐私进行了传播。在这个网络极其发达的时代，网络传播会使受害人的隐私扩散范围很大，一则消息很容易便传播到天南海北，人们在家刷刷网页便可知道世界各地的新闻。相应地，在“北大法宝”数据库中也有很多隐私信息没有被扩散或者小范围扩散的案件，如“杨某某等与张某某等隐私权纠纷上诉案”①等。而扩散范围的大小也是很多法官对受害人受损害程度的考量因素，因此可能会影响判决结果。

于是，本文提出以下假设：

H4：侵权行为的扩散范围与判决结果呈相关关系，而且扩散范围大的案件比侵权影响范围小的案件得到更重的判决结果。

三、研究设计

(一) 样本选择与研究方法

笔者选取了“北大法宝”数据库中所有涉及侵犯隐私的案例 313 件②，通过对无证据案例、撤诉的案例进行排除以及对相同事件相同被告相同判决的案件进行合并后③，剩余有效案例 204 个。

由于本文所选取案例的判决结果在严重程度上属于层层递进的关系，在统计学上属于有序分类，因此笔者将利用 STATA12.0 统计软件对数据进行列联表分析及多元有序 logistic 回归分析，以观察各因素与结果之间的关系。

(二) 变量的定义

1. 因变量

笔者所选取案例的判决结果包含驳回、停止侵害、达到赔礼道歉以及达到精神赔偿四个层面，这四个层面的判决结果是有层级差别的，为体现其有序的特征，笔者将四个判决结果分别赋值为 0，1，2，3。

2. 自变量

(1) 侵害内容。侵害内容亦即隐私权的保护范围，理清隐私权保护的范围对于完善隐私权有着至关重要的作用。正因如此，对于隐私权的保护，学者们主要是围绕其内容进行探讨。王利明教授认为，隐私权的内容中应包括私人生活秘密、私生活空间和私生活的安宁状态。[12]张新宝教授认为，隐私只包括私生活安宁和私生活秘密两个方面，而私人空间不能与这两者相并列，应当分属这两者之中。[7]后来，王利明教授也认可了张新宝教授的观点，认为隐私权应包含生活安宁和私人秘密两个基本内容，将私生活空间划入到生活安宁之中进行保护，同时提出应该将个人信息资料权作为一项独立的权利来对待。[13]而马特借鉴北欧法律学者会议对隐私权的定义方式，将隐私权的保护内容列举为 12 个事项。[3]可见隐私内涵的开放性、发展性给学者们的研究制造了不少的障碍。对此，王泽鉴先生提出此问题应由学说判例处理，以期形成活的案例法。[14]笔者认为，从下而上的案例分析方法能够准确及时地把握时代的需求，为理论研究提供充足的支撑。笔者通过梳理我国现有关于隐私侵权的案例，发现我国隐私案例的侵权内容主要包含生活安宁、生活秘密、生理隐私和个人资料四类。其中，生活安宁是指公民的正常生活节奏不被故意扰乱；生理隐私，是指公民的身体、私密器官、基因、指纹、健康状况等事项，特别是性器官不被窥探、暴露或传播；个人资料④，是指公民的姓名、身份证号、电话号码、住址、个人数据、个人档案等信息不被非法公开、利用，公民的日记、通信及其他私人文件，包括电子形式的文件，不经本人同意，不得收集、公开及利用等；生活秘密，是指公民在生活中所发生的不愿公开的个人事项。此因素属于类别变量，因此采用虚拟变量(即哑变量)进行赋值，其中，令生活安宁为 1，其他为 0，即 $x_{11}=\begin{cases}1\\0\\0\end{cases}$；令生理隐私为 1，其他为 0 ，即 $x_{12}=\begin{cases}0\\1\\0\end{cases}$；令生活秘密为 1，其他为 0，即 $x_{13}=\begin{cases}0\\0\\1\end{cases}$；以个人资料为对照组。

(2) 是否及时采取必要措施。是否及时采取必要措施分为及时采取必要措施和未及时采取必要措施两类，根据“蔡继明案”“闫某案”等相关案件⑤，及时与否以接到受害人请求停止侵害通知后有无措施为辨。接到受害人的通知后仍继续实施侵害行为的属未及时采取必要措施，反之，接到受害人的通知后停止实施侵害行为的属及时采取必要措施。此因素为类别变量，设虚拟变量，令未及时采取必要措施为 1，及时采取必要措施为 0。

(3) 侵权的扩散范围。侵权的扩散范围分为扩散范围大和扩散范围小两类，通过网络或书刊等方式传

播范围广的设定为扩散范围大，通过口头叙说或小区张贴等方式传播范围窄的设定为扩散范围小。此因素为类别变量，设虚拟变量，令扩散范围大为 1，扩散范围小为 0。

(4) 诉讼标的。在我国，2009 年底颁布的《侵权责任法》首次确认了隐私权，之前最高院在《贯彻〈民法通则〉意见(试行)》中通过名誉权对隐私权进行保护，因此隐私受到侵犯的主体主要以隐私权和名誉权为诉讼标的。而隐私权与身体权、肖像权等其他人格权的关系也较为密切[15]，故我国司法判例中也出现了一般人格权、相邻关系等其他的权利作为诉讼标的。对此，笔者筛选出所有不同诉讼标的的隐私案件以求数据的完整性和结果的准确性，并将诉讼标的分为隐私权、名誉权和其他权利三类来进行分析研究。此因素亦为分类变量，因此也采用虚拟变量进行赋值，令名誉权为 1，其他为 0 ，即 $x_{31}=\begin{cases}1\\0\end{cases}$；令其他权利为 1，其他为 0，即 $x_{31}=\begin{cases}0\\1\end{cases}$；以隐私权为对照组。具体各相关因素及说明见表 1。

表 1　隐私权各相关因素及说明

因素	变量名	赋值说明	变量类型
判决结果	Y	驳回=0 停止侵害=1 赔礼道歉=2 精神赔偿=3	有序变量
侵害内容	x_1	生活安宁= x_{11} 生理隐私= x_{12} 生活秘密= x_{13}	哑变量
扩散范围	x_2	小=0 大=1	哑变量
诉讼标的	x_3	名誉权= x_{31} 其他权利= x_{32}	哑变量
是否及时采取必要措施	x_4	否=0 是=1	哑变量

(三) 研究模型

判决结果属于非连续多元有序变量，因此，选用多元有序 Logistic 模型，其模型基本形式如下：

$$\frac{P(Y\le m)}{P(Y>m)}=a_m-(\beta_1x_1+\beta_2x_2+\cdots+\beta_kx_k)$$

其中：Y 是因变量判决结果，m 取值 0，1，2，3，x_k 为自变量，表示各影响因素，a_m 为截距参数，β_k 为回归系数，表示影响因素对判决结果的影响方向及程度。

四、研究结果

(一) 描述性统计分析

为了体现隐私案件的全貌，图 1 和图 2 涵盖了“北大法宝”中所有有关隐私的案件 313 个，而不是本文的研究样本 204 个。图 1 是针对不同诉讼标的做出的描述性统计。通过图 1 可以看出：当权利人的隐私受到侵害时，采用隐私权为诉讼标的的案件占 68.05%，采用名誉权为诉讼标的的案件占 20.45%，采用其他权利为诉讼标的的案件占 11.50%。正如前文提到的，之所以出现这一现象是由两方面原因造成的：一方面是由于《侵权责任法》出台之前，我国隐私权是通过名誉权进行保护的；另一方面是由于隐私权与其他人格权关系密切，当权利人的隐私受到侵害时，也可以通过名誉权等维护自己的权利。图 2 是对判决结果做出的描述性统计。通过图 2 可以看出：撤诉和判决驳回的案件占总体案件的 61.66%，其中驳回的案件占到

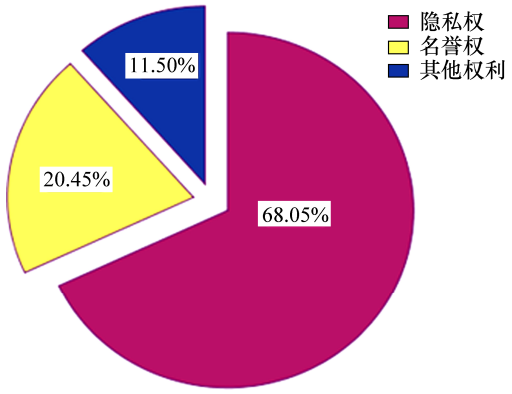

图 1　诉讼标的分布图

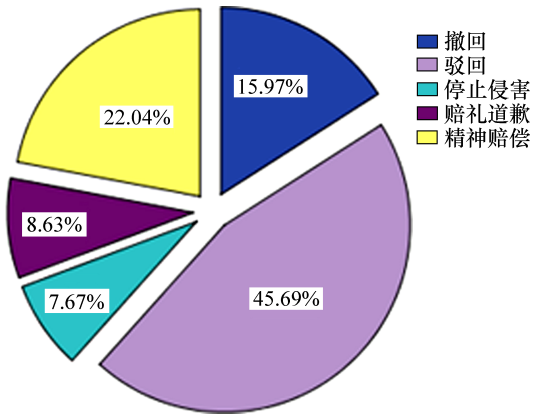

图 2　判决结果分布图

了 45.69%。这是一个相当高的数字，也就是说近一半的受害者认为自己的隐私受到了侵犯却得不到法官的认可。对此，笔者对案件进行依次梳理，发现法官过于严苛的恪守侵权行为构成要件是造成此种现象的“罪魁祸首”。根据侵权行为的构成要件，首先要证明侵权行为人的主观过错。比如，“叶某某诉王某某等隐私权纠纷案”⑥中，法官已经认可公开发布的帖子中涉及了受害人个人资料方面的隐私，但由于行为人的主观意识是对合同纠纷的维权，因此而不构成侵害隐私权的故意，进而驳回受害人的诉讼请求。然过错分为故意和过失，以主观故意为过错依据的判决结果，是对受害人较为严格，对侵权行为人较为宽容的体现。然后，侵害行为造成损害的事实这一要件更是成为了侵权行为人一道有力的挡箭牌。如，在“蔡某某诉厦门市盈众汽车销售有限公司隐私权纠纷案”⑦中，法院判决认可了行为人散布受害人的个人信息行为不妥，但受害人却因难以举证其造成的不利后果而无可奈何。

(二) 自变量的列联表检验

在上文中，笔者通过对隐私案例由典型到普通的全面梳理分析，得出了侵害内容、是否及时采取必要措施、侵权的扩散范围以及诉讼标的是影响隐私案件判决结果的 4 个重要因素。但这 4 个影响因素与判决结果是否相关，笔者需要做进一步的统计检验。由于本文所用的自变量与因变量都属于分类数据，所以运用列联表来检验各因素与判决结果的相关性[16]，笔者分别对各因素和判决结果进行了交叉分析及卡方检验，结果汇总见表 2。

通过表 2 我们能够看出，侵害内容、扩散范围和诉讼标的等因素与判决结果的卡方检验 P 值在 0.01 的检验水准下都能通过检验，是否及时采取必要措施与判决结果的卡方检验 P 值在 0.05 的检验水准下都能通过检验，4 个影响因素都具有统计意义，因此我们可以初步认为 4 个影响因素都会影响判决结果。上述结果是建立在对影响因素各自独立分析的基础之上，为去除各变量之间的交叉和叠加影响，笔者运用有序 logistic 回归模型对 4 个影响因素作进一步的检验分析。

(三) 多元有序 logistic 回归分析

笔者对侵害内容、扩散范围、诉讼标的、是否及时采取必要措施以及各影响因素之间的交互项与判决结果进行有序 logistic 回归的运行后，得到最终结果见表 3。

其中，$Prob > chi2 = 0.0000$，表明模型能够通过检验，是有意义的。通过表 2 和表 3，我们能够得出以下结论：

第一，在隐私权的侵害内容方面，生活安宁和生理隐私的 P 值在 0.01 的检验水准下通过检验，生活秘密的 P 值在 0.1 的检验水准下通过检验，因此侵害内容都具有统计学意义。通过表 3 的回归系数可以看出，侵害内容方面的回归系数都为正值，表明侵害内容与判决结果呈正相关。通过表 3 的 OR 值可以看出，侵犯公民生活秘密的行为获得更重判决结果的概率是侵犯个人资料的 2.13 倍；侵犯公民生活安宁的行为获得

表 2 各相关因素与判决结果的交叉分析结果

影响因素		驳回		停止侵害		赔礼道歉		精神损害赔偿		合计	卡方检验
		频数	百分比(%)	频数	百分比(%)	频数	百分比(%)	频数	百分比(%)	频数	
侵害内容	个人资料	23	65.7	0	0.0	6	17.1	6	17.1	35	***
	生活安宁	13	26.0	22	44.0	5	10.0	10	10.0	50	
	生理隐私	12	30.0	0	0.0	3	7.5	25	62.5	40	
	生活秘密	37	46.8	3	3.8	12	15.2	27	34.2	76	
扩散范围	大	36	38.7	1	1.1	14	15.1	42	45.2	93	***
	小	49	44.1	24	21.6	12	10.8	26	23.4	111	
是否及时采取必要措施	否	78	39.6	25	12.7	26	13.2	68	34.5	197	**
	是	7	100.0	0	0.0	0	0.0	0	0.0	7	
诉讼标的	隐私权	55	52.9	11	10.6	13	12.5	25	24.0	104	***
	名誉权	23	35.9	0	0.0	13	20.3	28	43.8	64	
	其他权利	7	19.4	14	38.9	0	0.0	15	41.7	36	
合计		85	41.7	25	12.3	26	12.7	68	33.3	204	

注：***$p<0.01$，**$p<0.05$，*$p<0.1$

表 3　判决结果的有序 logistic 回归结果

		标准误	回归系数	*OR* 值	显著水平
侵害内容	生活安宁	.4 927 378	1.307 677	3.697 574	***
	生理隐私	.5 283 833	2.285 336	9.828 989	***
	生活秘密	.4 313 417	.757 523	2.132 986	*
扩散范围	大	.3 129 565	1.01 801	2.767 683	***
诉讼标的	名誉权	.335 155	.9 163 382	2.500 119	***
	其他权利	.3 780 913	.7 703 248	2.160 468	**

注：$Prob>chi2=0.000\ 0$，Pseudo $R^2=0.0792$，***$p<0.01$，**$p<0.05$，*$p<0.1$

更重判决结果的概率是侵犯个人资料的 3.70 倍；侵犯公民生理隐私的行为获得更重判决结果的概率是侵犯个人资料的 9.83 倍，故假设 H1 成立。

第二，根据现有的案例，虽然是否及时采取必要措施与判决结果的卡方检验 *P* 值在 0.05 的检验水准下能通过检验，但是在有序 logistic 回归的检验中，其显著性水平接近于 1，不具有统计学意义。因此，我们难以利用统计学方法来判断假设 H2 是否成立，除了案例较少以外，还有一个重要的原因：案例中及时采取必要措施的都是隐私信息传播者，而不是隐私信息发布者。通过对个案的逐一分析来看，被告(信息传播者)及时采取措施、停止侵害的，都被判为不承担侵权责任。而且，具有及时采取措施因素的案件存在于最高人民法院发布的经典案例中，具有一定的权威性及说服力，因此，假设 H2 对于信息传播者成立。

第三，在选择诉讼标的方面，名誉权的 *P* 值在 0.01 的检验水准下通过检验，其他权利的 *P* 值在 0.05 的检验水准下通过检验，因此诉讼标的都具有统计学意义。通过表 3 的回归系数可以看出，诉讼标的方面的回归系数都为正值，表明诉讼标的与判决结果呈正相关。通过表 3 的 *OR* 值可以看出，受害人采用名誉权维护权利相对于采用隐私权而言会得到更好的保护，采用名誉权维护权利使行为人获得更重的判决结果的概率是采用隐私权的 2.50 倍；采用其他权利维护利益相对于采用隐私权而言也会得到更好的保护，采用其他权利维护利益使行为人获得更重的判决结果的概率是采用隐私权的 2.16 倍，故假设 H3 成立。

第四，在隐私权侵权行为的扩散范围方面，扩散范围大的 *P* 值在 0.05 的检验水准下通过检验，因此扩散范围具有统计学意义。通过表 3 的回归系数可以看出，扩散范围大的回归系数为正值，表明扩散范围大与判决结果呈正相关。通过表 3 的 *OR* 值可以看出，扩散范围小相对扩散范围大而言会被判决得更轻，扩散范围大的行为获得判决结果更重的概率是扩散范围小的 2.77 倍，故假设 H4 成立。

第五，在交互项方面，部分交互项的共线性及部分交互项因没有数据导致结果缺失。比较遗憾的是，没有缺失的几个交互项都没能通过 *P* 值检验，不具有统计学意义。但随着未来《民法典》的设立，隐私权体系也将得到完善，届时各因素的交互影响对判决结果的影响将会凸显出来。

通过分析可以得出，本文所提出的 4 个假设都成立。其中，侵害内容、诉讼标的和扩散范围与判决结果之间具有正相关性，而且通过有序 logistic 回归模型的 *OR* 值能够准确判断这 3 个影响因素对判决结果的影响程度的比值，这充分说明对侵私权的侵害行为进行分级是可行的。

五、隐私权侵害行为的分级方法

(一) 隐私权各影响因素的赋值方法

在隐私案件中，判决结果的有序性反映了受害者受到侵害的严重程度也是有序的，通过上文的研究可以看出，不同的影响因素会导致不同等级的判决结果。我们可以通过 *OR* 值对各影响因素进行一个大体的赋值。其中，诉讼标的对判决结果造成的差异受立法原因的影响极大，这属于法律制度不完善造成的对受害人保护力度不均衡，它会随着隐私权体系的完善而彻底消灭，故此处不作为分级考量因素来赋值。而是否及时采取必要措施不具统计学意义，不进行赋值，但应作为衡量隐私信息传播者是否侵权的重要考量因素。因此，本文只对隐私权的内容和扩散范围进行赋值：令个人资料为 1，生活秘密为 2，生活安宁为 4，生理隐私为 10，扩散范围大为 3，扩散范围小为 1。然后将侵害内容与扩散范围的赋值相乘得到一个隐私被扩散后的赋值：个人资料扩散后为 3，生活秘密扩散后为 6，生活安宁扩散后为 12，生理隐私扩散后为

30。⑧

(二) 隐私权限制规则的赋值方法

我们应充分考虑隐私权保护的限制规则：经权利人的同意、公众人物、公共利益、新闻自由、过失过错以及受害人过错等。其中，经权利人同意应分为完全真正意思表示的同意和不完全真正意思表示的同意，前者属于主观希望将自己的隐私公布，比如，明星公开自己的兴趣爱好，通过节目公开自己的个人习惯等；后者是指并没有意识到自己已经同意了他人知晓隐私，比如浏览某些网站需要同意其隐私条款才能继续进入，而权利人并没有仔细阅读具体条款，为了进入网站点击了同意。公众人物应根据其性质和影响力大小进行等级划分，以明星为例：粉丝过千万的为最高级第四级，五百万到一千万的次之为第三级，一百万到五百万的为第二级，百万以下的为第一级。同样地，公共利益和新闻自由也可以进行划分，划分后，不同的限制规则应当根据时代背景和需要进行具体赋值。比如，在这隐私权急需受到保护的时代，笔者建议将不完全真正意思表示的同意、新闻自由和公共利益赋值为 1。但赋值的大小至少应当以不违反公序良俗原则为标准，权利人不应当在生理隐私被扩散后仍得不到法律的保护，或只得到轻微的保护。

(三) 隐私权侵害行为分级

笔者建议根据数值将隐私权侵害行为分为四级：第一级 1~4，为轻微侵害；第二级 5~8，为一般侵害；第三级 9~12，为较重侵害；第四级为 13 及以上，为重度侵害。而是否及时采取必要措施应作为衡量隐私信息传播者(现阶段的隐私信息传播者通常是网络服务提供者)是否侵权的重要因素，因此，若隐私信息传播者及时采取必要措施则不承担侵权责任，反之应和侵权行为人承担相同责任。此外，由于隐私内容受环境影响较大，具有一定的可变性和时代色彩，因此需要赋予法官一定的自由裁量空间。法官可以根据具体环境、具体时代对具体的隐私事项的赋值进行轻微调整，但不应有跨两个以上级别调整的权力，比如不可将三级隐私侵害经过赋值调整后变为一级隐私侵害，若进行跨两个以上级别调整至少需经最高人民法院审核通过，或根据时代变化调整侵害行为的赋值。

六、结语

本文旨在将隐私权侵害行为进行分级，以规范法官的判案标准，既能够提高法官判案的效率，也能够为未来隐私权体系构建提供参考。笔者通过梳理我国现有的隐私案例，提取了影响判决结果的因素，又利用列联表检验和有序 logistic 回归对影响因素和判决结果进行分析，得出隐私权侵害内容和扩散范围与判决结果具有正相关性的结论，而且得到它们对判决结果的影响程度的精确比值，为隐私权侵害行为的分级提供了保障和依据。最后，笔者根据有序 logistic 回归分析得出的 *OR* 值分别对各影响因素进行赋值，在充分考虑隐私权的限制规则后完成了对隐私权侵害行为的分级，并赋予法官充足的自由裁量空间。

将隐私权侵害行为分为四级，有利于规范法官对隐私权案件的判决，只要对侵害隐私权行为的构成因素准确判断，便可确定侵害行为的层级，并进行判决。特别是有利于帮助法官对利用新事物侵害隐私权的行为进行及时准确的定位，无论是什么样的新科技、新手段，只要牢牢把握行为人对权利人在哪方面造成了侵犯的本质，再看其是否扩散出去，最后看有没有应当限制的条件出现，就很容易判断是哪一个层级的侵权行为，进而进行判决。此外，隐私权侵害行为分级可以避免法官严苛地依据侵权行为构成要件进行判决，过失过错只是作为限制规则进行赋值减少，这就能够避免以侵权行为人故意为要件。而在较重的隐私权侵权行为中，特别是在重度的第四级隐私权侵害行为中，应当以实际发生即为产生损害而避免以苛求受害人证明实际受到的损害为要件。

致谢：本文写作得到了中国人民大学法学院姚辉教授和中国人民大学统计学院易丹辉教授的悉心指导和帮助，特此致谢！

注释：

① (2014)沪二中民一(民)终字第 335 号。

② 由于存在相同的案件中不同的被告因在侵权过程中采取了不同的措施而得到不同判决结果的情况，故本文以被告为分析单位。最后访问“北大法宝”的时间：2016 年 6 月 17 日。

③ 无证据和撤诉的案件对于本文研究没有价值，相同事件相同被告相同判决的案件不进行合并容易产生更大的统计误差。

④ 亦可称作个人信息，本文不对其进行区分。

⑤ “北大法宝”中总共出现了 7 个及时采取必要措施的案例，判决结果皆为驳回诉讼请求。

⑥ (2014)朝民初字第 00008 号，还有“王某某与娄某某等隐私权、肖像权纠纷案”[(2011)沪二中民一(民)终字第 1509 号]，“王某某诉雀巢（中国）有限公司等公司名誉权、隐私权纠纷案”[(2015)天民三初字第 193 号]等诸多案件出现了类似的判决。

⑦ (2014)湖民初字第 1614 号，类似的案件还有“刘某诉广州市云妮尔婚纱摄影有限公司等隐私权纠纷案”[(2009)穗中法民一终字第 6152 号]、“涂某某等诉南方都市报隐私权纠纷案”[(2010)杭西民初字第 506 号]等。

⑧ 此赋值根据统计系数设定，主要为表现出相对准确的差异性以达到分级的目的。

参考文献：

[1] 阿丽塔理查德·C·托克音顿，阿丽塔·L·艾伦.美国隐私法: 学说、判例与立法[M]. 冯建妹译. 北京: 中国民主法制出版社, 2004: 16.

[2] 张民安. 隐私合理期待理论研究[C]// 隐私合理期待总论——隐私合理期待理论的产生、发展、继受、分析方法、保护模式和争议. 广州: 中山大学出版社, 2015: 28.

[3] 马特. 隐私权研究——以体系构建为中心[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2014.

[4] 谢远扬. 信息论视角下个人信息的价值——兼对隐私权保护模式的检讨[J]. 清华法学, 2015(3): 94−110.

[5] 张礼洪. 隐私权的中国命运——司法判例和法律文化的分析[J]. 法学论坛, 2014(1): 11−19.

[6] 姚辉. 人格权法论[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2011: 165.

[7] 张新宝. 隐私权的法律保护(第二版)[M]. 北京: 群众出版社, 2004: 7−12.

[8] 杨立新. 关于隐私权及其法律保护的几个问题[J]. 人民检察, 2000(1): 26−28.

[9] 王立志. 隐私权之定义是否可能[J]. 法律与政治, 2015(8): 127−134.

[10] Tom Gerety. Redefining privacy [J]. Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review, 1977(2): 233−295.

[11] Daniel J. Solove. Conceptualizing privacy [J]. California Law Review, 2002(7): 1087−1155.

[12] 王利明. 隐私权内容探讨[J]. 浙江社会科学, 2007(3): 57−63.

[13] 王利明. 隐私权概念再界定[J]. 法学家, 2012(1): 108−120.

[14] 王泽鉴. 人格权法: 法释义学、比较法、案例研究[M]. 北京: 北京大学出版社, 2013: 223.

[15] 王利明. 人格权法研究[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2012: 506−511.

[16] 杨菊华. 社会统计分析与数据处理技术——STATA 软件的应用[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2008: 227.

On classification of privacy infringement action: An empirical analysis of privacy cases in China

LI Xujian

(School of Law, Renmin University of China, Beijing 100872, China)

Abstract: Privacy theory and legislation are lagging behind the development of the times with variability of the concept of “privacy,” and inducing cases can help grasp the rights in holders’ claim more “timely.” By analyzing the existing privacy cases, the present essay classifies infringement action to regulate the judges’ judgment standards, which can improve the accuracy and efficiency of activist judges and can also provide reference to building privacy system in the future. The present essay, by collecting privacy cases in “Bei Da Fa Bao” database, extracting the factors that affect the verdict, and making orderly use of contingency table test and ordinal logistic regression in analyzing the influencing factors and the outcome, concludes that the privacy violation contents and the diffusion range are associated with the verdict, and that their influence on the verdict can be accurately obtained in proportion to the degree and relevant direction. This provides guarantee and basis to classification of privacy infringement action. Finally, the present study evaluates respectively the OR value of ordinal logistic regression analysis, and classifies privacy infringement action into four levels on the basis of fully considering the restriction rules of the privacy regulations.

Key Words: privacy; classification; ordinal logistic regression; contingency table; infringement action

[编辑：苏慧]