

法学名篇小文丛

大规模侵权损害责任法的改革

[德] 克里斯蒂安·冯·巴尔 | 著
贺栩栩 | 译

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

法学名篇小文丛

本文是冯·巴尔教授提交给德国第62届法律人大会的鉴定意见

1998年 德国不莱梅

大规模侵权损害责任法的改革

Zur Reform des Rechts der Haftung für
Massenschäden

[德] 克里斯蒂安·冯·巴尔/著

· 贺栩栩/译

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

•
图书在版编目 (CIP) 数据

大规模侵权损害责任法的改革/ (德) 巴尔著; 贺栩栩译. —北京: 中国法制出版社, 2010. 5
(法学名篇小文丛系列)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 1952 - 9

I. ①大… II. ①巴…②贺… III. ①侵权行为 - 民事责任 - 研究 IV. ①D913.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 085760 号

策划编辑: 戴蕊

封面设计: 蒋云羽

大规模侵权损害责任法的改革

DAGUIMO QINQUAN SUNHAI ZERENFA DE GAIGE

著者/ (德) 克里斯蒂安·冯·巴尔

译者/贺栩栩

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/850 × 1168 毫米 32

印张/ 6.25 字数/ 86 千

版次/2010 年 6 月第 1 版

2010 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1952 - 9

定价: 18.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66065921

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

推荐序

近来，冰岛火山喷发成为世界媒体的一个焦点话题。通过各种报道，我们可以看到，在这场由大自然引起的灾难中，其受害者之多、损害后果之严重令人咋舌。其实仔细思考一下，我们不也是被时时刻刻有可能喷发的“火山”包围着吗？高速公路上的连环撞车、缺陷医药产品导致的严重后果、损害范围巨大的食品安全事件、包括油污在内的不可逆的环境污染等人为原因引起的诸多事件，这些不也同样是可能造成严重损害后果的另外一种形式的“火山”喷发吗？人时时刻刻被可能要喷发的“火山”包围着，甚至文明程度越高，人们享受的利益越大，作为副产品的风险也相应地就会越大。人所享受的利益与风险往往相伴而生，现代文明社会也就成为“风险社会”。社会学家乌尔里希·贝克最早系统阐述了“风险社会”的基本概念和理论框架，其大作《风险社会》中第一部分

的标题就是“生活在文明的火山上：风险社会概观”。“文明的火山”一旦喷发，受害者众矣，损害后果亦重矣。大规模侵权就是在风险社会这样一个语境下作为独立的问题凸显出来的。

正如冯·巴尔教授在本书中所言，大规模侵权不是法律的概念，只能对它进行大致的描述。尽管如此，大规模侵权在法律上还是有其独特之处。长期以来，侵权法以“遭受损失之人自负损失”这个原则作为出发点，进而考量行为自由和法益保护之间的妥当平衡，而这可谓侵权法中的“一个出发点，两个基本点”。故侵权法所关注的问题就是责任发生（为何负责）和责任承担（如何负责），对此的回答就构成了侵权法的基本框架和基本规则，从而形成侵权法的整体“外在体系”。但在大规模侵权之中，许多传统回答似乎都无法完全解决所面临的问题。由此，对大规模侵权的研究首先扩展了侵权法关注的视野，深化了对侵权法既有问题的认识，在这个意义上，大规模侵权问题真可谓是撬动侵权法的一个支点。冯·巴尔教授在这本书中，即是主要围绕着大规模侵权对侵权法的扩展与深化而展开的。

细细读来，冯·巴尔教授对道路交通事故、客运交通事故、环境侵权、瑕疵产品、大型活动五种致发原因造成的大规模侵权问题作了探讨。这些探讨不仅仅是单纯的技术性思考，而且也有其价值评价考量，即在风险社会中，如何控制“文明的火山”的喷发，对“文明的火山”的喷发所造成的损害如何予以妥当的救济，经由“内在体系”的价值关注思考“外在体系”的规则构建。在具体研究之中，冯·巴尔教授往往首先分析问题之所在，梳理德国现行法上对这些问题的教义性解释方案，审慎参酌比较法研究，最后回答是否有必要在立法上规定或如何规定新的法律规则。整个研究思路一气呵成，资料翔实，但却紧紧围绕一个中心论题，即在德国，大规模侵权责任是否存在制定新的法律规则的必要性。可以看出，在冯·巴尔教授的这个研究中，立法论和解释论实现了有机的结合，同时以立法论作为思考的基本立场。在中国，《侵权责任法》虽然已经通过，但通过民法典统合民事立法的任务即将展开，在此背景之下，冯·巴尔教授的这个思考立场决定了他的这个研究能够发挥更为直接的意义。

冯·巴尔教授的这个作品在德国公开出版之后，引起了诸多反响，誉谤皆有之。但法学作为一门科学，法学家的观点最终不能也不应以立法采纳与否和其他人同意与否作为最终的判断标准。我的湖北公安同乡明代袁宏道曾言：“道不足以治天下，无益之学也；狂不足以共天下，无用之人也。”学者的家国天下情怀和不人云亦云的书生之“狂”，岂非我辈所共享之？

我与冯·巴尔教授相识经年，也曾译过他的巨著《欧洲比较侵权行为法》；今又见他的作品迻译成中文，不胜欣喜，略叙数语，希望本书的出版能够对我国这个领域的研究有所助益。

张新宝
2010年6月

Vorwort zu der chinesischen Übersetzung

Es ist mir ein Bedürfnis, mich bei meinem Schüler ZHANG Hong und seiner Kollegin HE Xuxu dafür zu bedanken, dass sie meine Vorschläge zur rechtlichen Bewältigung der Haftung für Massenschäden in die chinesische Sprache übersetzt haben. Das in diesem Band veröffentlichte Gutachten habe ich vor etwa zehn Jahren für den Deutschen Juristentag erstattet. Es entwickelt Modelle zur Zusammenfassung von zivilrechtlichen Verfahren und zur Steigerung ihrer Effizienz, lehnt aber die Übernahme amerikanischer Verfahrensweisen (" class actions ") ab. Außerdem unterbreitet es Vorschläge zur Modernisierung des materiellen Rechts mit dem Ziel einer schnelleren Schadensabwicklung durch die beteiligten Haftpflichtversicherungen. Im materiellen Recht konzentriert sich das Gutachten vor allem auf die Regulierung von

Unfallschäden. Unfälle mit einer Beteiligung einer Vielzahl von Fahrzeugen sind auf unseren dichtbefahrenen modernen Autobahnen ein leider nicht seltenes Ereignis. Ein effizienter Schadensausgleich erscheint hier nur dadurch möglich, dass der Gesamtschaden anteilig auf die beteiligten Fahrzeugversicherer aufgeteilt wird. Massenschäden sind außerdem ein Kennzeichen besonders tragisch verlaufender Produkt- und Umwelthaftungsfälle. In ihnen treten neben Kausalitätsfragen oft auch schwierige Fragen des Internationalen Privatrechts auf. Das Gutachten hat auch dazu Lösungsvorschläge entwickelt. Ein Teil dieser Vorschläge findet sich heute in den Regelungen der Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht wider.

Ich würde mich sehr freuen, wenn diese Übersetzung dazu beitrüge, den chinesisch-europäischen Dialog über Fragen des außervertraglichen Haftungsrechts weiter zu vertiefen.

Osnabrück im Januar 2010

Christian von Bar

对中译本的导言

在此我要感谢我的学生张红和他的同事贺栩栩，因为在张红的多方帮助和协调下，贺栩栩将我的《大规模侵权损害责任法的改革》翻译成中文并在中国出版。本文是我于 10 年前提交给德国第 62 届法律人大会的鉴定意见。在文中，提出了大规模侵权民事诉讼程序的合并，以此来提高司法效率的各种可行模式，就我个人而言，并不赞同借鉴美国法中集团诉讼（“class actions”）的做法。除此之外，在此鉴定意见中我也提出了自己对责任法实体法改革和现代化的建议，旨在借助强制责任保险对受害人的损失更快更有效地做出赔付。在实体法部分本意见着重探讨了如何就事故造成的损害结果进行赔偿的问题。在德国，车流量密集的高速公路上，殃及大量机动车的大规模交通事故屡有发生。在我看来，在这种类型的案件中，只有通过事故中的车辆责任保险公司对损害后果按比

例进行分摊，才有可能对受害人进行有效的损害赔偿。产品责任和环境侵权领域大规模侵权的悲剧频发，除了因果关系的认定问题、因涉外因素牵扯到国际私法的内容也成为这些侵权领域的棘手问题。本法律鉴定书提出了可行的建议，其中很多建议也在《欧盟第 864/2007 号非合同之债法律适用条例》中具有直接适用效力的条文内容里得到反映。

如果通过这次翻译，可以为加深中国和欧洲关于非合同之债的责任法领域的法律对话和交流做出贡献，我将感到非常荣幸和欣慰。

克里斯蒂安·冯·巴尔

2010 年 1 月于德国奥斯纳布吕克

目 录

第一章 导 论	1
第二章 道路交通事故	5
第一节 现实状况	5
第二节 受害人举证困难	9
第三节 现行法上举证责任的减轻	13
一、表见证据	14
二、《德国民法典》第 830 条第 1 款第 2 句 的规定	16
三、《德国民事诉讼法》第 287 条中法官对 损害的裁量权	20
第四节 保险行业的应对手段	21
一、《机动车第三人责任强制保险与机动车第三人 责任强制保险再保险框架性协议》	21
二、大规模事故的共同理赔	24
第五节 是否需要在制定法上做出规定	27

第三章 大型载客运输工具事故	31
第一节 铁路事故	32
第二节 航空器事故	34
第三节 轮船事故	39
第四节 是否存在法律修改的必要性	40
第四章 环境事故	43
第一节 案 例	43
第二节 现行法规定	47
一、国内法中的责任认定基础	48
二、环境责任法的国际法规范	66
第三节 国内法、国际法、超国家法律层面 的责任规范模式	68
一、环境法——总论部分	68
二、《德国土壤保护法》	69
三、《废弃物排放的民事责任的指令》的提案	69
四、欧盟关于恢复环境破坏绿皮书	72
五、欧洲委员会于1993年6月21日公布的《关于 对造成环境破坏的危险活动承担民事责任的 公约》(《卢加诺公约》)	73

六、1996 年《国际海上运输有毒有害物质损害 赔偿责任公约》	76
第四节 生态破坏的赔偿	77
第五节 结论与立法建议	88
一、在国内法中的责任法部分的纳入	88
二、共同损害赔偿体系	89
第五章 缺陷产品造成的大规模侵权	91
第一节 现实状况	91
第二节 现 行 法	98
一、归责的法律基础	98
二、大规模侵权中的替代因果关系问题	112
第三节 立法建议	115
一、《荷兰民法典》上的替代因果关系的规则 ...	115
二、美国法上的“市场份额责任”理论	117
三、因医疗事故间接受到传染的第三人,自身的法 益直接受到侵害,该第三人能否纳入《德国药 品法》第 84 条第 1 句的适用范围的问题.....	118
四、危险责任中的精神损害赔偿	119
五、责任的最高限额	120
六、赔偿基金的引入	120

第六章 大型活动中的大规模侵权	122
第一节 足球赛事中的悲剧	122
第二节 法律问题	123
一、精神打击损害赔偿赔偿责任	123
二、大型活动中的安全保障义务	127
第三节 立法建议	130
第七章 程序法上的问题	132
第一节 问题的提出	132
第二节 现行法上的诉的合并方式	134
一、当事人之程序处分权	134
二、法院依职权进行合并审理	155
第三节 其他国家的诉的合并模式以及其在德国 诉讼法中的借鉴可能	163
一、美国法中的“集团诉讼”(《美国联邦民事 诉讼规则》第 23 条)	163
二、英国和威尔士的“代表人诉讼”(《英国最高 法院规则》第 15 号命令第 12 条)	167
三、关于引进瑞士法中的受害人共同体的强制 设立模式的建议	169
四、对上述模式的评价	170

第四节	是否存在制定法规则的必要性	172
第八章	总 结	173
第一节	道路交通中的大规模事故	173
第二节	大型载客运输工具事故	174
第三节	环境事故	175
第四节	缺陷产品造成的大规模侵权	176
第五节	大型活动中的大规模侵权	177
第六节	程序法上的问题	177
译后记		179



第一章 导 论^{〔1〕}

“大规模侵权”并非法律概念。本鉴定意见将其简单理解为：涉及大量受害人的权利和法益的损害事实的发生。在生态侵权领域，大规模侵权指对自然和环境造成重大损失的损害事实的发生，它也包括对无主自然物质和资源，以及对生态关系链的破坏，至于个体的私法上法律地位是否受到影响，在所不问。^{〔2〕}

大规模侵权可能发生在各个法律领域，向我们提出了包括如何补偿受害人损害在内的一系列责任法上的问题。但从总体上看，因果关系的不确定性仍然是大规模侵权中的一个难题。在程序法上，数量众多的

〔1〕 在此感谢我的助手 Matthias Hünert 先生，感谢他为我完成这份鉴定意见所提供的各方面的协助。

〔2〕 Seibt, Christoph H., Zivilrechtlicher Ausgleich ökologischer Schäden, Tübingen 1994, S. 9 f.