

“十一五”国家重点图书出版规划

法律科学文库

总主编 曾宪义

侵权责任分担论

——侵权损害赔偿责任

数人分担的一般理论

王竹 著

Research on Apportionment of
Tort Liability—A General Theory
of Apportionment of Tort Liability
Among Multiple Parties

“十一五”国家重点图书出版规划

法律科学文库

总主编 曾宪义

侵权责任分担论

——侵权损害赔偿责任人分担的一般理论

王竹 著

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

侵权责任分担论——侵权损害赔偿责任人分担的一般理论/王竹著.
北京: 中国人民大学出版社, 2009
(法律科学文库/曾宪义总主编)
ISBN 978-7-300-11479-8

I. 侵…
II. 王…
III. 侵权行为-民事责任-研究-中国
IV. D923.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 217612 号

“十一五”国家重点图书出版规划

法律科学文库

总主编 曾宪义

侵权责任分担论

——侵权损害赔偿责任人分担的一般理论

王竹 著

Qinquan Zeren Fendan Lun

出版发行	中国人民大学出版社		
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080
电 话	010-62511242 (总编室)		010-62511398 (质管部)
	010-82501766 (邮购部)		010-62514148 (门市部)
	010-62515195 (发行公司)		010-62515275 (盗版举报)
网 址	http://www.crup.com.cn		
	http://www.ttrnet.com (人大教研网)		
经 销	新华书店		
印 刷	涿州星河印刷有限公司		
规 格	170 mm×228 mm 16 开本	版 次	2009 年 12 月第 1 版
印 张	25.75 插页 2	印 次	2009 年 12 月第 1 次印刷
字 数	419 000	定 价	55.00 元

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

法律科学文库

编委会

总主编
曾宪义

副总主编

赵秉志（常务） 王利明 史际春 刘 志

编 委

（以姓氏笔画为序）

王利明	史际春	吕世伦	孙国华	江 伟
刘文华	刘 志	刘春田	许崇德	杨大文
杨春洗	陈光中	何家弘	郑成思	赵中孚
赵秉志	高铭暄	郭燕红	曾宪义	程荣斌

谨以此书，献给恩师 杨立新 教授！



总 序

曾宪义

“健全的法律制度是现代社会的基石”，这一论断不仅已为人类社会的历史发展所证明，而且也越来越成为人们的共识。在人类历史上，建立一套完善的法律体制，依靠法治而促进社会发展、推动文明进步的例证，可以说俯拾即是。而翻开古今中外东西各民族的历史，完全摒弃法律制度而能够保持国家昌隆、社会繁荣进步的例子，却是绝难寻觅。盖因在摆脱了原始和蒙昧以后，人类社会开始以一种“重力加速度”飞速发展，人的心智日渐开放，人们的利益和追求也日益多元化。面对日益纷纭复杂的社会，“秩序”的建立和维持就成为一种必然的结果。而在建立和维持一定秩序的各种可选择方案（暴力的、伦理的、宗教的和制度的）中，制定一套法律制度，并以国家的名义予以实施、推行，无疑是一种最为简洁明快，也是最为有效的方式。随着历史的演进、社会的发展和文明的进步，作为人类重

要精神成果的法律制度，也在不断嬗变演进，不断提升自身的境界，逐渐成为维持一定社会秩序、支撑社会架构的重要支柱。17 世纪以后，数次发生的工业革命和技术革命，特别是 20 世纪中叶发生的电子信息革命，给人类社会带来了天翻地覆的变化，不仅直接改变了信息交换的规模和速度，而且彻底改变了人们的生活方式和思维方式，使人类生活进入了更为复杂和多元的全新境界。在这种背景下，宗教、道德等维系社会人心的传统方式，在新的形势面前越来越显得力不从心。而理想和实际的选择，似乎是透过建立一套理性和完善的法律体制，给多元化社会中的人们提供一套合理而可行的共同的行为规则，在保障社会共同利益的前提下，给社会成员提供一定的发挥个性的自由空间。这样，既能维持社会整体的大原则、维持社会秩序的基本和谐和稳定，又能在此基础上充分保障个人的自由和个性，发挥每一个社会成员的创造力，促进社会文明的进步。唯有如此，方能达到稳定与发展、整体与个人、精神文明与物质进步皆能并行不悖的目的。正因为如此，近代以来的数百年间，在东西方各主要国家里，伴随着社会变革的大潮，法律改革的运动也一直呈方兴未艾之势。

中国是一个具有悠久历史和灿烂文化的国度。在数千年传承不辍的中国传统文化中，尚法、重法的精神也一直占有重要的位置。但由于古代社会法律文化的精神旨趣与现代社会有很大的不同，内容博大、义理精微的中国传统法律体系无法与近现代社会观念相融，故而在 19 世纪中叶，随着西方列强对中国的侵略，绵延了数千年的中国古代法律制度最终解体，中国的法制也由此开始了极其艰难的现代化的过程。如果以 20 世纪初叶清代的变法修律为起点的话，中国近代以来的法制变革活动已经进行了近一个世纪。在这将近百年的时间里，中国社会一直充斥着各种矛盾和斗争，道路选择、主义争执、民族救亡以及路线斗争等等，使整个中国一直处于一种骚动和不安之中。从某种意义上说，社会变革在理论上会给法制的变革提供一定的机遇，但长期的社会骚动和过于频繁的政治剧变，在客观上确实曾给法制变革工作带来过很大的影响。所以，尽管曾经有过许多的机遇，无数的仁人志士也为此付出了无穷的心力，中国近百年的法制重建的历程仍是步履维艰。直至 20 世纪 70 年代末期，“文化大革命”的宣告结束，中国人开始用理性的目光重新审视自身和周围的世界，用更加冷静和理智的头脑去思考和选择自己的发展道路，中国由此进入了具有非凡历史意义的改革开放时期。这种由经济改革带动的全方位民族复兴运动，

也给蹉跎了近一个世纪的中国法制变革带来了前所未有的机遇和无限的发展空间。

应该说，自1978年中国共产党十一届三中全会以后的20年，是中国历史上社会变化最大、也最为深刻的20年。在过去20年中，中国人民高举邓小平理论伟大旗帜，摆脱了“左”的思想的束缚，在政治、经济、文化各个领域进行全方位的改革，并取得了令世人瞩目的成就，使中国成为世界上最有希望、最为生机勃勃的地区。中国新时期的民主法制建设，也在这一时期内取得了令人惊喜的成就。在改革开放的初期，长期以来给法制建设带来巨大危害的法律虚无主义即得到根除，“加强社会主义民主，健全社会主义法制”成为一个时期内国家政治生活的重要内容。经过近二十年的努力，到90年代中期，中国法制建设的总体面貌发生了根本性的变化。从立法上看，我们的立法意识、立法技术、立法水平和立法的规模都有了大幅度的提高。从司法上看，一套以保障公民基本权利、实现司法公正为中心的现代司法诉讼体制已经初步建立，并在不断完善之中。更为可喜的是，经过近二十年的潜移默化，中国民众的法律意识、法制观念已有了普遍的增强，党的十五大确定的“依法治国”、“建设社会主义法治国家”的治国方略，已经成为全民的普遍共识和共同要求。这种观念的转变，为中国当前法制建设进一步完善和依法治国目标的实现提供了最为有力的思想保证。

众所周知，法律的进步和法制的完善，一方面取决于社会的客观条件和客观需要，另一方面则取决于法学研究和法学教育的发展状况。法律是一门专业性、技术性很强，同时也极具复杂性的社会科学。法律整体水平的提升，有赖于法学研究水平的提高，有赖于一批法律专家，包括法学家、法律工作者的不断努力。而国家法制总体水平的提升，也有赖于法学教育和法学人才培养的规模和质量。总而言之，社会发展的客观需要、法学研究、法学教育等几个环节是相互关联、相互促进和相互影响的。在改革开放的20年中，随着国家和社会的进步，中国的法学研究和法学教育也有了巨大的发展。经过20年的努力，中国法学界基本上清除了“左”的思想的影响，迅速完成了法学学科的总体布局和各分支学科的学科基本建设，并适应国家建设和社会发展的需要，针对法制建设的具体问题进行深入的学术研究，为国家的立法和司法工作提供了许多理论支持和制度上的建议。同时，新时期的法学教育工作也成就斐然。通过不断深入的法学

教育体制改革，当前我国法学人才培养的规模和质量都有了快速的提升。一大批用新思想、新体制培养出来的新型法学人才已经成为中国法制建设的中坚，这也为中国法制建设的进一步发展提供了充足和雄厚的人才准备。从某种意义上说，在过去 20 年中，法学界的努力，对于中国新时期法制建设的进步，贡献甚巨。其中，法学研究工作在全民法律观念的转变、立法水平和立法效率的提升、司法制度的进一步完善等方面所发挥的积极作用，也是非常明显的。

法律是建立在经济基础之上的上层建筑，以法律制度为研究对象的法学也就成为一个实践性和针对性极强的学科。社会的发展变化，势必要对法律提出新的要求，同时也将这种新的要求反映到法学研究中来。就中国而言，经过近二十年的奋斗，改革开放的第一阶段目标已顺利实现。但随着改革的逐步深入，国家和社会的一些深层次的问题也开始显现出来，如全民道德价值的更新和重建，市场经济秩序的真正建立，国有企业制度的改革，政治体制的完善等等。同以往改革中所遇到的问题相比，这些问题往往更为复杂，牵涉面更广，解决问题的难度也更大。而且，除了观念的更新和政策的确定外，这些复杂问题的解决，最终都归结到法律制度上来。因此，一些有识之士提出，当前中国面临的难题或是急务在于两个方面：其一，凝聚民族精神，建立符合新时代要求的民族道德价值，以为全社会提供一个基本价值标准和生活方向；其二，设计出一套符合中国国情和现代社会精神的“良法美制”，以为全社会提供一系列全面、具体、明确而且合理的行为规则，将各种社会行为纳入一个有序而且高效率的轨道。实际上，如果考虑到特殊的历史文化和现实情况，我们会认识到，在当前的中国，制度的建立，亦即一套“良法美制”的建立，更应该是当务之急。建立一套完善、合理的法律体制，当然是一项极为庞大的社会工程。而其中的基础性工作，即理论的论证、框架的设计和实施中的纠偏等，都有赖于法学研究的进一步深入。这就对我国法学研究、法学教育机构和广大法律理论工作者提出了更高的要求。

中国人民大学法学院建立于 1950 年，是新中国诞生以后创办的第一所正规高等法学教育机构。在其成立的近半个世纪的岁月里，中国人民大学法学院以其雄厚的学术力量、严谨求实的学风、高水平的教学质量以及极为丰硕的学术研究成果，在全国法学研究和法学教育领域中处于领先行列，并已跻身于世界著名法学院之林。长期以来，中国人民大学法学院的

法学家们一直以国家法学的昌隆为己任，在自己的研究领域中辛勤耕耘，撰写出版了大量的法学论著，为各个时期的法学研究和法制建设作出了突出的贡献。

鉴于当前我国法学研究所面临的新的形势，为适应国家和社会发展对法学工作提出的新要求，中国人民大学法学院和中国人民大学出版社经过研究协商，决定由中国人民大学出版社出版这套“法律科学文库”，陆续出版一大批能全面反映和代表中国人民大学法学院乃至全国法学领域高品位、高水平的学术著作。这套“法律科学文库”是一个开放型的、长期的学术出版计划，以中国人民大学法学院一批声望卓著的资深教授和著名中青年法学家为主体，并聘请其他法学研究、教学机构的著名法学家参加，组成一个严格的评审机构，每年挑选若干部具有国内高水平和有较高出版价值的法学专著，由中国人民大学出版社精心组织出版，以达到集中地出版法学精品著作、产生规模效益和名著效果的目的。

“法律科学文库”的编辑出版，是一件长期的工作。我们设想，借出版“文库”这一机会，集中推出一批高质量、高水准的法学名著，以期为国家的法制建设、社会发展和法学研究工作提供直接的理论支持和帮助。同时，我们也希望通过这种形式，给有志于法学研究的专家学者特别是中青年学者提供一个发表优秀作品的园地，从而培养出中国新时期一流的法学家。我们期望并相信，通过各方面的共同努力，力争经过若干年，“法律科学文库”能不间断地推出一流法学著作，成为中国法学研究领域中的权威性论坛和法学著作精品库。

1999年9月



序 言

王竹跟我学习，已经多年了。从他在中国人民大学商品学系大三的时候，就跟着我的研究生课堂蹭课，听我的民法研究专题。那时候，他对民法还是门外汉，仅仅是有兴趣而已，但看得出他的悟性很高，很多问题一点就透，课堂发言我经常提问他，回答倒也有很多新意。

商品学系本科毕业之后，他执意要报考法学院的民商法学专业硕士研究生，我也鼓励他。他看起来是心潮澎湃、志在必得的样子。但考试结果却出人意料，差了几分，没有被录取。那几天，王竹很懊恼，但很快就平静下来了，然后就泡在成都的家中，全身心地备战下次重考。重考的结果可想而知，是不是名列前茅好像忘记了，但分数很高是真的。此后，王竹就在我的指导下，有了两年的硕士学习和三年的博士学习。因此，王竹前后差不多跟我学习了七年。

现在，王竹已经毕业了，而且以他的优异成绩和丰硕的研究成果被四川大学法学院录用，直接授予副教授职称，成为民法学教学和研究中的一个小有名气的新兵了。

看着王竹的成长，我的心里很欣慰，他的成长经历也一幕幕地展现在眼前：

在我的研究生课堂上，他抢着回答问题，有些回答得到赞赏，有些回答也引起哄笑；

在明德民商法研习社组织的学术研究活动上，尽管他工作也有出错的时候，但组织认真、有序，讨论一本正经；

在他刚刚练习写论文的时候，动辄几万言，洋洋洒洒、啰啰嗦嗦，看了以后，又好笑，又好感动……

可是，就是经过这样不断的不成熟、不完善的努力之后，他一点一点地成熟起来，组织学术活动和进行理论研究也一点一点地完善起来。于是，也就有了他得到富布莱特基金会资助的美国访学，有了博士论文的好评以及顺利毕业，有了副教授的破格评聘。由此可见，任何丰硕的成果，其实都是不断积累的升华。如果没有王竹的那些不成熟的实践，大概不会有他今天的成果和成绩。

王竹的博士论文经过修改，现在作为中国人民大学出版社“法律科学文库”的特选，是经过王利明教授、我以及姚辉教授推荐的。大概我们三个人都不会随意推荐一个博士论文作为文库的选题。但是我们都认为，王竹的博士论文把对美国侵权法理论中的最新成果即关于侵权责任分担理论和规则的研究，与对我国侵权责任法理论和实践，特别是我国侵权责任法理论中的侵权责任形态体系的研究结合起来，形成了既有理论基础，又有实践依据，既有外国的经验借鉴，又有中国鲜明特色的新学说。其理论构思细密，逻辑关系严谨，提出的各项规则论之有据，行之稳妥，是近年来较为突出的优秀作品。

我很欣赏他的论文，也很喜欢他的其他作品。我也希望各位读者喜欢王竹精心写作的本书。

我曾经和王利明教授多次探讨，应当在民法学界更多地推出新人，推出新人的新作。尽管我们不是民法学界的老一辈，只是中年一代，但我们有这个任务。我们是在老一代民法学家的鼓励和支持下成长起来的，我们也应当像老一代民法学家那样，更好地支持新人的研究，支持新作的出

版，让我国的民法事业不断发展、繁荣，后继有人。我们都愿意做这个工作，并且愿意做好这个工作。

青年法学工作者的成长比我们有更好的条件，有更好的机会，但也应当更加勤勉和谨慎，不要张扬，更不要浅尝辄止，津津乐道已有的成绩，这样才能够使自己有更快的进步。我和王竹谈过这个问题，我当然也希望更多的青年学者能够如此。

王竹新书出版，很高兴，遂立此言为之序。

中国人民大学民商事法律科学研究中心主任 杨立新

2009年10月18日于明德法学楼



Prof Green's Introduction

Michael D. Green *

Any system of tort law must confront and resolve the question of how a victim's contribution to the injury will be treated. Related conduct, often termed "assumption of risk" is subject to the same inquiry. A tort system must also address the matter of when multiple tortfeasors cause the harm how liability will be allocated among them. In addition, insolvency of one or more tortfeasors in unfortunate but inevitable, and how the risk that a tortfeasor is unable to pay his or her share of the liability is another decision point for any

* Professor of Law, Bess and Walter Williams Distinguished Chair of Wake Forest School of Law, Reporter of *Restatement of the Law, Third, Torts: Apportionment of Liability* & *Liability for Physical and Emotional Harm*.

tort system. If apportionment is to occur, either between victim and tortfeasor (s) or among multiple tortfeasors, the basis for such apportionment must be determined. Consideration must be had of the whether apportionment should be same for all bases of liability-fault based and strict liability, with additional consideration among faulty parties as to whether those intentionally causing harm should distinguished for apportionment purposes. Settlements are inevitable and, most often, desirable, but they add another layer of concern for apportionment rules. Finally, in any tort system based on causation of harm, the role of causation in apportioning liability among the parties and its relationship with other methods for apportioning require resolution. At the same time, account must be had when there is causal uncertainty, i. e. , the extent of harm caused by each party is not susceptible of convincing proof.

These are difficult, subtle, and complicated issues, which in the United States have required decades to sort out, even after moving from a rule that a victim's contributory fault barred a claim to a rule that permitted partial recovery. I had the honor of participating in the American Law Institute's efforts to resolve these issues on a fair and efficient manner in the Restatement (Third) of Torts, and I know how complicated and controversial these matters are.

In this book, Zhu Wang comprehensively addresses all of these matters with care, analysis, attention to theory, and concern for consistency. He has carefully researched apportionment schemes in several other torts systems, studied and applied the two predominant theoretical constructs informing tort law: instrumentalism as a purposeful agent for social welfare and corrective justice as providing rules for adjusting losses caused by the wrongdoing of one actor to another. At the same time, as a native Chinese, he is cognizant of and sensitive to the long history of Chinese law within which any tort law and apportionment of liability rules must fit. This is a magnificent achievement, which I hope will benefit the current efforts to draft a modern Chinese Civil Code addressing tort law.



自序

一、“侵权责任三论”系列的理论构想与本书的写作目的

在研习侵权法的过程中，笔者逐渐形成了撰写《侵权责任构成论》、《侵权责任分担论》和《侵权责任公平论》这一“侵权责任三论”系列的理论构想。其中，《侵权责任构成论》试图对侵权责任构成这一侵权责任法的核心理论问题进行探讨，其基本理论框架是“全有或者全无”，内在伦理逻辑是“矫正正义”；《侵权责任分担论》是处理多主体（包括受害人过错）、多责任基础复杂侵权案件的专门理论，其基本理论框架是比较可责难性和原因力，内在伦理逻辑基础是“分配正义”。在亚里士多德伦理学的框架中，矫正正义与分配正义分别是和算术比例与几何比例相对应的。正所谓“法之极，恶之极”，按照这两种数学模型对正义的实现方式，必然与现实生活不完全相符，因此在两种正义与现实生活的缝隙中，侵权法

上才有适用公平进行裁判的余地，这也是“侵权责任正义论”与“侵权责任公平论”的分野所在。《侵权责任公平论》将对损害赔偿的公平调整和我国侵权法上公平责任的理论空间和适用规则进行分析，其基本理论框架是对“侵权责任构成论”和“侵权责任分担论”考量要素之外的其他要素进行综合考量，内在的伦理基础是独立于两种正义之外的公平。

在本书出版之时，《侵权责任构成论》与《侵权责任公平论》的理论框架与基本素材已经准备就绪，笔者希望在《侵权责任法》颁布之后逐步完成这两册的撰写。《侵权责任构成论》将更多地依照立法规定，确保实用性；而《侵权责任公平论》则希望能够更多地通过对司法实践中案例的研究，来检讨公平责任的前世、今生与未来。与其他作者撰写系列作品，一般按照顺序出版的做法不同，笔者选择了首先出版本系列的中册——《侵权责任分担论》，其原因就在于我国侵权法乃至整个大陆法系侵权法都尚未将“侵权责任分担论”作为与“侵权责任构成论”并列的独立问题进行审视，而是将其作为一种特殊的侵权责任构成问题探讨。这样的单一理论框架难以处理现实生活中越来越多的受害人有过错、数人侵权以及受害人有过错的数人侵权的复杂疑难案例，矫正正义也无法单独解释连带责任人、不真正连带责任人及补充责任人为他人承担赔偿责任的客观现象。受害人过错和数人侵权责任这两项制度已经成为了比较法上和我国侵权法上的立法增长点、司法实践热点和理论争点，我国侵权法上也出现了以杨立新教授的“侵权责任形态论”为代表的整合两项制度的理论尝试。以《侵权责任法》的起草为契机，在我国侵权法上确立侵权责任分担制度和理论，正当其时！而只有在确立了“侵权责任分担论”的独立地位之后，才能够进一步将“侵权责任公平论”从“侵权责任正义论”中分离出来，最终形成“侵权责任三论”的完整体系。

尽管本书带有一定的立法论意味，但更多的是希望能够探索侵权责任分担论的理论基础和框架。简单地讲，笔者并不热衷于“凑立法热闹”。对具体立法制度设计确有感兴趣的读者，可以参考笔者参与起草的杨立新教授主持的《中华人民共和国侵权责任法专家建议稿及说明》中的相关条文。《侵权责任法》如能专设“侵权责任分担”章当然是“上策”；若无相关章节设计，尚能考虑到侵权责任分担实为现代侵权法除侵权责任构成之外的另一制度群，并集中规定于实质意义上的“侵权责任分担”章，亦为“中策”；若仍然将侵权责任分担制度依附于侵权责任构成制度，对现实生