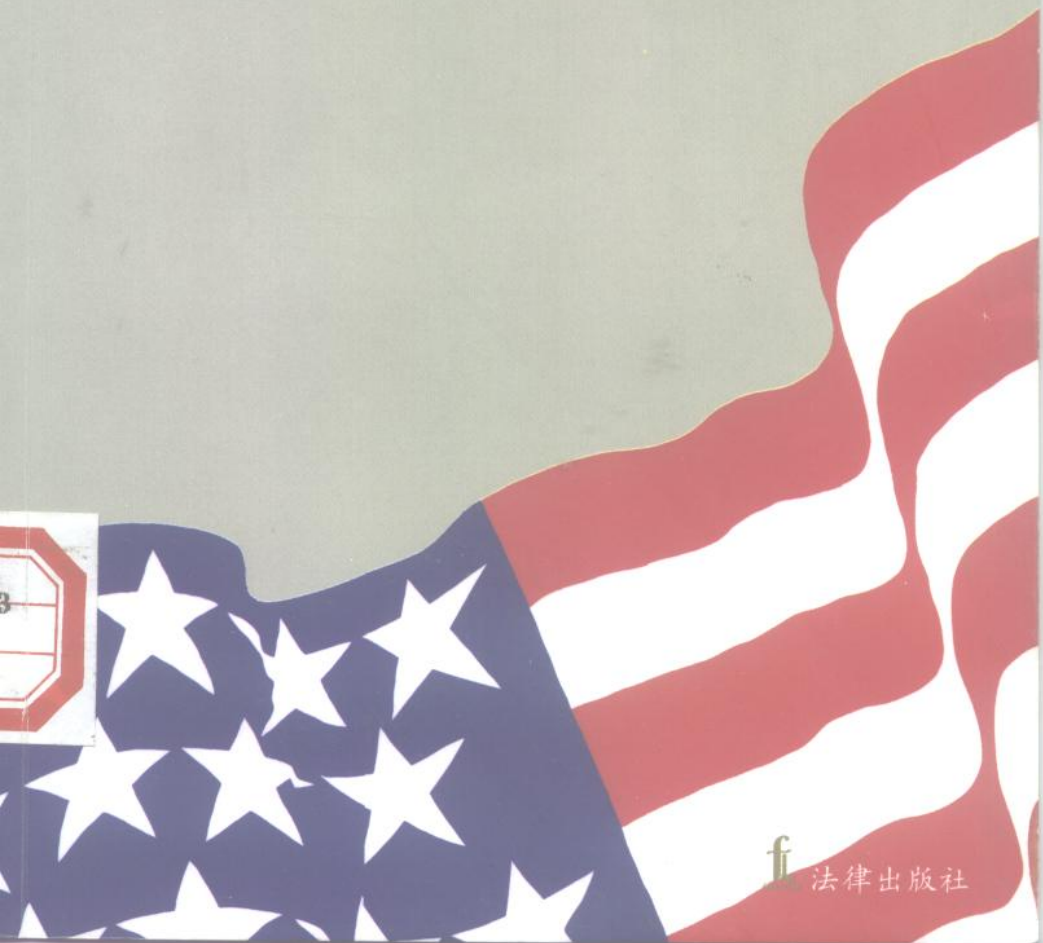




美国侵权法

【美国法丛书】主编 / 李亚虹
李 亚 虹 / 著



 法律出版社

美 国 法 丛 书

美国侵权法

【美国法丛书】主编 / 李亚虹
李 亚 虹 / 著

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

美国侵权法/李亚虹著.-北京:法律出版社,1998.12
(美国法丛书/李亚虹主编)
ISBN 7-5036-2619-4

I. 美… II. 李… III. 侵权行为-民法-美国-案例
IV. D971.23

中国版本图书馆 CIP 数据核字(98)第 29097 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

印刷/民族印刷厂

开本/850×1168 毫米 1/32 印张/7.75 字数/172 千

版本/1999 年 1 月第 1 版 1999 年 1 月第 1 次印刷

印数/0,001—5,000

社址/北京市广外六里桥北里甲 1 号八一厂干休所(100073)

电话/63266794 63266796

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-2619-4/D·2229

定价:19.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

总 序

编写这样一套丛书的想法由来已久。最初曾想翻译一套美国法律书籍,后来考虑到,国内对西方法律著作的翻译已有不少,而参加本套丛书写作的作者,皆是具有中西法律和文化背景的中国旅美法律学者和律师,这一优势,使他们完全可以在对美国法律制度融会贯通的基础上,直接写出一套便于我国读者理解和掌握的美国法丛书来。经过几年努力,这套丛书终于以现在的面貌出版了。

中国的发展,需要一个健全的法制环境,而法制的建设,则需要各方面人才及知识(包括外国先进经验)的投入。美国是世界上法制建设最发达的国家之一,其二百多年丰富的法制建设经验对中国具有不言而喻的借鉴价值,而近年来不断增加的中美各方面的交流与合作,更使国人对美国法律制度的了解成为一种迫切而实际的需要。

然而,美国法博大精深,浩如烟海,既有从英国传来,经过修改而美国化了的普通法,又有随着社会发展不断制定出来的成文法;既有全国统一的联邦法律,又有 50 个州互不相同的各州法律。这些法律之间的相互冲突与协调,使得美国的法律体系呈现出复杂多元、立体交叉、不断变化的特点,而在这一体系之下产生的遵循先例、正当程序、无罪推定、保护私有财产等原则

DV18/05

美国侵权法

· 2 ·

和学说,也在美国以及世界范围内颇具影响。

因此,要真正了解和掌握美国法律,即使对于美国人,也并非易事;而对于生活在不同语言、文化和制度背景之下的中国读者就更加困难。编写这套丛书,便是希望通过作者的消化和理解,将纷繁复杂的美国法律以深入浅出的方式介绍给国内的读者。我们希望这套丛书传递的不仅是法律知识本身,还包括这些知识的社会背景和制度环境,如法律制度产生和发展的历史、社会价值体系和公共政策、民众法律意识的养成等等。故作者们在写作时,都力图以历史的与动态的手法,勾勒出每一法律制度的产生、形成及实际运用过程。在解释法律概念时,他们不仅辅以大量具体生动的案例,还常常结合个人在美国的学习、工作及生活经验加以说明。为达到深入浅出的目的,我们要求作者对自己所写的著作从结构与体例的安排到概念与理论的阐释都反复斟酌、严格要求;而在行文上,则力求简练流畅、通俗易懂。

在书目的选择上,本丛书侧重那些对中国的建设与发展有重要启发意义的法律领域,如刑事审判制度、侵权法、合同法、财产法、商法、公司法、破产法、证券法、银行法。丛书的九本书中,前四本是美国法学院一年级的必修课程,为美国的传统法律领域,概括了美国的司法制度、公民权利的保护、商业关系及财产制度;后五本与现代经济生活密切相关,对中国市场经济的建立和发展颇具参考价值。相信对国内从事法学教育、立法司法政策研究、法律实践以及各行各业对了解美国法律制度有兴趣的人士都有帮助。

本丛书作者,全部为在海外(主要是美国)学习与工作的学者或律师,由于其工作的紧张和压力,他们写作的时间基本上是挤出来的,因此,丛书中肯定会有一些疏漏和不足,对此,我们期

总 序

· 3 ·

待着读者们,特别是法律界同行与专家们的评判。我们更期待这套凝聚着作者们殷殷报国之情丛书,在中国法制建设的进程中,发挥其应有的作用。

这套丛书还凝聚着许多朋友默默的付出、一贯的支持和深切的关怀。它们的出版,算是对这些朋友们无价情义的一个报偿吧。

《美国法丛书》编者

一九九八年八月

序

在美国所有的法律领域中，侵权法是与人们日常生活关系最为密切的法律。可以说，生活有多么丰富多彩，侵权法就有多么繁杂广泛。它涉及保护的范围从说话走路、看病乘车到吃喝玩乐；从土地保护、财产交易到商品买卖；从空中飞的、地面长的到地下流的；从动物、儿童到总统；从人身、金钱到名誉……可以说面面俱到、无所不包，因此，如果能够被恰当使用的话，侵权法可以成为人们生活的指南。

那么，美国的侵权法对中国读者有什么实际价值呢？诚然，法律与其所处的文化之间有着植物与土壤一般的关系，尤其是美国侵权法，完完全全从西方文化的土壤中生长出来，能够在东方的土地上被接受吗？的确，近代以来，西法东渐的过程显示出，某些外来事物与本土文化之间难以和谐相处甚至格格不入。不过，这个过程同样也表现出中国对西方法律的容纳和吸收能力。改革开放以来，我国在建构自己的法律体系过程中对外国法的借鉴实践更清楚地昭示了这一点。而侵权法与日常生活密切相关的特点，更使得它可以跨越文化和制度的鸿沟，为另一个国家的民众所借鉴。人性都是相通的，随着现代通讯与交通的发展，不同文化和民族的生活形态也日益接近，如注意自身安危、保护私有财产、爱惜个人名声、要求良好的生活品质和环境，

等等,这些都是人类共同的天性,只不过在不同文化和制度环境下有着程度以及表现形式上的差异,比如,中国人比美国人讲“面子”,被诽谤后一定要求“赔礼道歉”,而美国人最关心的则是能赔多少钱;又比如中国现在忙于发展,对生态环境、动物保护等后工业化国家非常关心的事情就比较疏忽。但这些差异并不妨碍中国读者对美国侵权法的理解和接受。读过这本书后,读者会发现,他们的生活与美国人相比并没有那么大的差别,人际关系和冲突也都大同小异,因此,解决冲突的办法是可以互相借鉴的。

实际上,在现在这样一个由计划经济向市场经济转型的过程中,中国社会正在被市场的价值观念冲击着,人与人之间的关系越来越多地发生着某些变化,相互的冲突与摩擦也越来越尖锐和复杂,而过去的民事责任制度已经不适应或不足以调整现在的社会利益关系了。因此,将美国的侵权法介绍给变动中的中国,相信不论是对中国侵权法律制度的建立,还是对中国一般民众的法律意识的养成,都应该有所助益。正如著名法学家弗里德曼(Lawrence Friedman)所说,“获取适当法律最便捷的途径就是向其他法律来源去借。”

美国侵权法是与美国资本主义市场经济同步发展起来的,它是在机器的使用给人类带来大量威胁和伤害的情况下,逐渐从其他法律(如合同法、刑法等)当中分离出来,经过将近一百年的发展和完善,形成一套体系化的法律制度。它主要是一种民事补偿制度。在人们的人身、经济和名誉等民事权益遭到他人有意或无意地侵犯而蒙受损害的情况下,由法院出面裁定责任,给予受害人应有的伤害赔偿。它类似中国《民法通则》中第六章的民事责任,特别是第三节关于侵权责任的规定,但范围更广,

也更详尽和深入。它将合同法、财产法、刑法等法律所没有涵盖的民事责任都统统管辖起来,同时在内部发展出故意侵权、过失侵权、严格责任、公害、产品责任、诽谤、侵犯隐私、虚假表述等复杂的侵权责任理论。它的内容还在不断扩展和变化之中,其中有些具体侵权责任(如产品责任)还有自立门户的趋势。因其范围的广泛,内容的多变,美国侵权法一直没有硬性的、格式化的成文规定,而主要由法官的判决意见以及对法律的注释(如《侵权法重述》)组成,形成一套看似分散但却自成体系的侵权法理论。这套理论,即使对美国的法律专业人士来说,理解和掌握起来也并非易事。

本书的目的是化繁为简,化高深为通俗,通过大量形象的说明和对案例的解释,使大多数的读者都能了解这一复杂的法律制度。本书尽量从中国读者的角度出发,并对比中美两国不同的历史、文化及制度背景来解释每一个概念,这样做是为了让读者对这些概念有更感性的认识,从而可以在实际生活中加以运用;这样做也可以帮助立法工作者判断美国侵权法中哪些制度值得借鉴,哪些应该避免。为方便法律专业人士(如法学院师生、律师等)的研究和学习,本书也非常注意概念的准确、资料来源的出处,在关键地方尽可能配上中英文对照;如果到美国留学、移民、旅游、探亲 and 洽谈商务的人在出发前能读一读这本书,相信对他们了解美国社会和美国人,对解决在美国遇到的民事纠纷会有一定的帮助。侵权法是美国法学院一年级的必修课程,也是考取律师执照所必须通过的一门很重要的科目。本书内容基本按照美国法学院的课程设计与考律师执照的重点加以安排,希望对有志到美国研习法律或开业的人士也能有所帮助。有些内容,如对法律程序的滥用、豁免、侵权与合同的关系等,因

美国侵权法

· 4 ·

在侵权法中地位不甚重要,且与诉讼法、合同法等法律有交叉关系,所以本书略去不写。

对于要了解美国侵权法的人来说,头脑中预先有这样一个基本认知或许是必要的,那就是美国是一个强调个人权利高于政府利益、法律权益高于人情伦理、补偿损失高于惩罚报复的国家。因此,它的侵权法处处体现出对个人人身和私有财产权利的高度保护,有的地方可能让人觉得不可思议,难以接受。如何批判地选择其中适合中国国情的内容,这也是读者在阅读本书过程中应该注意的。总而言之,侵权法对美国经济发展与社会秩序的维护与协调是功不可没的,中国如何借助包括侵权法在内的现代法律制度,建设一个和谐美满、平衡发展的社会,仍然是一个需要更多的心智投入其中的大课题。

作 者

1998年8月

于香港



◎ 美 国 刑 事 审 判 制 度

◎ 美 国 侵 权 法

◎ 美 国 公 司 法

◎ 美 国 合 同 判 例 法

◎ 美 国 破 产 法

◎ 美 国 财 产 法

◎ 美 国 现 代 统 一 商 法

◎ 美 国 证 券 法

◎ 美 国 银 行 法

目 录

1. 概论	1
1.1 什么是侵权?	1
1.2 侵权法的目的	4
1.3 侵权法的沿革	6
2. 故意侵权	10
2.1 故意的概念	10
2.2 对人身的故意侵权	13
2.3 对财产的故意侵权	26
2.4 抗辩事由	35
3. 过失侵权	46
3.1 概论	46
3.2 谨慎的责任	48
3.3 不履行责任	71
3.4 因果关系	76
3.5 损害赔偿	87
3.6 抗辩事由	92
4. 土地所有人和占有人	103

4.1	对土地之外的人的责任	103
4.2	对土地上的人的责任	107
4.3	房屋出租人与租赁人	122
5.	严格侵权行为	127
5.1	什么是严格侵权责任?	127
5.2	从事超常危险活动	128
5.3	动物闯祸,谁来负责?	131
5.4	抗辩事由	132
6.	产品责任	135
6.1	概论	135
6.2	基于过失理论的责任	136
6.3	基于担保理论的责任	138
6.4	基于严格责任理论的责任	141
6.5	其他相关问题	144
7.	公害	151
7.1	概论	151
7.2	公害责任的基础及赔偿	154
7.3	被告的抗辩事由	158
8.	对名誉及经济权益的侵犯	160
8.1	诽谤	160
8.2	侵犯他人隐私	179
8.3	虚假表述	185
9.	替代责任及共同侵权人	200
9.1	雇主与雇员	200
9.2	独立合同工	207
9.3	车辆事故规则	210

目 录

· 3 ·

9.4 共同侵权人的侵权责任	213
附录一:侵权法英汉词汇对照及索引	221
附录二:主要参考文献	230
附录三:案例索引	232

1 概论

美国侵权法是在继承英国普通法的基础上形成的,也就是说,它是一种判例法,法官判案的根据是以前的案例,而不是法律条文。对侵权法概念、定义、原则的权威解释,除了判例外,主要依据美国法律学会(the American Law Institute)撰写的《侵权法重述》第二版(Restatement of Torts)。

美国侵权法在几百年的发展过程中,根据经济和社会发展的要求不断调整,逐渐形成了自己的特色。总的来说,美国侵权法在 19 世纪为促进资本主义经济的高速增长,对制造商、厂商及政府的权益非常重视;而 20 世纪以后则以保护雇员、个人、消费者的利益为重点。这种随时代变化的能力正是美国侵权法的生命力所在。

1.1 什么是侵权?

什么是“侵权”(tort)? 这可能是研习侵权法的人要问的第一个问题。遗憾的是,对这个问题,恐怕没有人能说出一个准确的答案。不同国家有不同的定义。而美国侵权法学界到目前为止,也还没有为它找到一个标准的定义。好在美国是一个不重视定义的国家,许多东西没有定义并不妨碍其学科体系及实践的发展。

那么,在实践的意义上,到底什么是“侵权”? 它与刑法、合同法、财产法等其他法律领域的行为有什么区别和联系呢?

在英语中，“tort”是个生僻的词汇，一般人说话不会用到它，没进过法学院美国人乍一听到它，也会不知所云。为什么要选这样一个怪词来命名，谁也不清楚。有人开玩笑说是第一个用这个词的人信手拈来的。从词义来解，“tort”是从拉丁语中“tortus”而来，意思是“扭曲”，也就是不正、不直之意。法语也有“tort”，意思是“伤害或过错”。总的来说，所有侵权行为的特点为：有人因他人的行为或不法行为而受到伤害和损失。这样，几乎人类所有日常活动都有可能变成侵权，如说话、写作、开车、走路、买卖货物，等等。由此可见，侵权法所涵盖的领域是非常繁杂广泛的。近代以来，美国法律有由判例法向成文法发展的趋势，但侵权法则一直保持判例法形式，不是不想成文，而是难已成文。

具体而言，与其他法律不同，美国的侵权法，一开始是以单个的侵权行为出现的，如侵占、欺诈、诽谤，以及后来的威胁、殴打、挪用，等等。每一种侵权行为都有其自己的法律规定。直到1859年，美国的弗朗西斯·希利亚德(Francis Hilliard)才在他的法律著作中第一次将那些单个的侵权行为放在一起，统称为“侵权法”。后来，这一法律领域不断扩大，增加了许多新的概念，如侵犯隐私等；其内部也根据侵权行为的特点出现了不同类别，如故意与过失等；法律保护的重点也随着社会经济的发展不断调整，如机器出现后所产生的“过失侵权责任”概念，以及商品经济发达后为保护消费者权益、惩罚制造伪劣产品的制造商而出现的产品责任制度。

也就是说，美国侵权法除了范围广泛，内容繁杂外，还是一个不断发展变化的领域。而这一发展过程还没结束，新的概念还会出现，组合还会变化。因而，要想给它下一个标准的定义是

非常困难的。就连著名的侵权法学家萨尔蒙德(John Salmond)对此也无能为力,他在1928年的著作中写到,侵权法是不存在的,存在的只是一些特殊的、互不相关的侵权行为,就像一堆鸽巢(pigeon-holes),每个鸽巢都有自己的名字,不同的侵权行为就被分门别类地放入这些不同的鸽巢里面。另一些法学家如普鲁斯尔(Prosser,美国法律学会会长,《侵权法重述》第二版的主要撰稿人)建议用排除法来确定哪些不是侵权行为,如刑法中的犯罪行为、合同法中的毁约行为以及财产法中的产权纠纷等都不是侵权行为。不过这也不能得出哪些行为就是侵权的结论,因为侵权行为无所不在,贯穿在所有法律领域,与刑法、合同法、财产法等法律领域既有联系又有区别。比如,与刑事责任相比,它虽然也是对被告的惩罚,但却是对民事过错而不是对犯罪行为的惩罚,而且除了惩罚被告外,还有对原告的赔偿;与合同法相比,它虽然也涉及到责任的破坏,但其责任及其赔偿则是由法院判定而不是由合同约定;与财产法相比,它虽然很大一部分是关于动产和不动产的侵权,但它更强调伤害,而不侧重所有权的界定。

尽管如此,我们还是可以从不同的定义中找出侵权行为共同的特征与性质。比如,爱德华·克恩卡(Edward J. Kionka)教授在美国法学参考书《侵权法简介》(“Torts in a Nutshell”)中写道,“侵权是一个人的民事过错引起对他人人身、财产或利益的可以补偿的伤害,这种行为违反了法律规定的责任。”从中我们可以看出,侵权行为是一种民事过错,它破坏法律所规定的一种责任,从而给他人造成伤害,而这种伤害最终是应该得到补偿的。换句话说,这个领域的法律,给人们规定了一些不许伤害他人的行为规则,如果违反了其中某条规则,就构成侵权,法院就