

侵权法评论

TORT LAW REVIEW

中国人民大学民商事法律科学研究中心 主办
最高人民法院中国应用法学研究所

张新宝 主编

- 论侵权行为法的独立成编/王利明
- 最高人民法院公布的典型侵权百案类评(上)/张新宝
- 性暴力犯罪受害人可否请求精神损害赔偿问题/杨立新
- 道路交通事故精神损害赔偿的探讨/王增勤 石金平

第 1 辑

2003

人民法院出版社

2003年第1辑(总第1辑)

侵权法评论

中国人民大学民商事法律科学研究中心 主办
最高人民法院中国应用法学研究所

张新宝 主编

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

侵权法评论. 第一辑/张新宝主编. - 北京: 人民法院出版社, 2003. 4

ISBN 7-80161-510-7

I. 侵… II. 张… III. 侵权行为-民法-中国-文集 IV. D923.04-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 020915 号

侵权法评论(2003 年第 1 辑·总第 1 辑)

张新宝 主编

责任编辑 陈建德

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市朝阳区安慧北里(亚运村)安园甲 9 号(100101)

电 话 (010)65290566(责任编辑) 65290516(出版部)
(010)65290558 65290541 65290543(发行部)

网 址 www.courtpress.com

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16

字 数 269 千字

印 张 13.75

版 次 2003 年 4 月第 1 版 2003 年 4 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80161-510-7/D·510

定 价 23.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

《侵权法评论》 编辑委员会

主 任 王利明

副 主 任 曹三明

委 员 (以姓名汉语拼音为序)

曹三明 蒋志培 金俊银 李 凡 刘士国

王利明 吴汉东 奚晓明 杨洪逵 杨立新

姚 辉 俞灵雨 于 敏 张新宝 张正新

主 编 张新宝

编辑部主任 程 啸

联 系 地 址 北京中关村大街中国人民大学贤进楼 708 号
(100872)

发刊词

王利明*

五年前，我在一篇讨论侵权行为法与传统债法关系的文章中^①，曾用“合久必分”预示了侵权行为法的发展趋势。这不仅因为从比较法的角度看，英美侵权行为法独立的模式更具有合理性，而且传统债法体系的内在局限性确实不适应现代侵权行为法的发展。侵权责任形式的多样性使得侵权行为法突破了债法的纯粹财产权法性质，而且即使是侵权损害赔偿之债，其特殊性质也为侵权行为法的独立发展提供了科学依据。

五年来，我国在建设社会主义法治国家方面所取得的巨大成就，为侵权行为法的蓬勃发展提供了广阔的天地。不久前，国家最高立法机关审议的《中华人民共和国民法（草案）》已经将侵权行为法作为独立的一编，其内容大大超过过去已有民法规范的相关规定。为了适应审判工作的迫切需要，立法部门修正了产品质量法，国务院修订了医疗事故处理办法，最高人民法院则颁布了涉及侵权行为法的大量司法解释。侵权行为案件成为人民法院受理的最常见、最广泛的民事案件。这样的案件不仅涉及民事主体的人身权保护，也涉及知识产权保护以及市场经济条件下出现的新型“经济侵权”。与此相适应，我国侵权行为法学研究近年

* 中国人民大学法学院副院长、教授、博士研究生导师，中国人民大学民商事法律科学研究中心主任，第十届全国人民代表大会代表、法律委员会委员。

① 王利明：《合久必分：侵权行为法与债法的关系》，载《法学前沿》第1辑，法律出版社1997年版。

来也得到了极大的发展。发表的学术论文不胜枚举，而出版的专著和译著也蔚为大观。

在我国社会主义法治建设进程中，民法发挥着极为重要的作用，而合同法与侵权行为法又是民法的重要组成部分。英国著名法学家 Tony Weir 曾精辟地指出，合同法是鼓励交易、创造财富的法律，而侵权行为法是保护财富的法律。在现代社会，侵权行为法承载着极其重要而又特殊的历史使命。

首先，它是民商事法律领域保护人权、公民人身权益的主要法律。一个国家的民商事法律是调整其市民社会主要类别的社会关系的基础性法律规范的总和。合同法主要调整交易关系，物权法主要调整财产的占有、使用、处分、受益等关系，知识产权法主要保护各种无形财产权利，婚姻家庭法主要调整以夫妻关系为核心的家庭关系，继承法主要调整遗产继承关系，商事法则着重调整公司、保险、票据、破产以及海商领域的特殊财产和人身关系。侵权行为法主要是确认民事主体人身权利与财产权利并在其遭受侵害时提供民事法律救济的法律制度。因此，它在保护公民人权和其他基本权利与自由方面发挥着重要的作用：它将国际人权公约和宪法规定的人权具体化为各种民事权利；同时，它为这些权利的保护提供了以损害赔偿为核心的民法保护方式，它为生命、健康、身体、名誉、隐私、人身自由、姓名、肖像等受到侵害提供了一整套民事救济规则。

其次，侵权行为法在我国社会主义市场经济建设中发挥着特殊作用。侵权行为法对知识产权受到侵害提供从停止侵权到损害赔偿的法律保护，对因不正当竞争而遭受损害者予以救济，对商业侵权诸如商业诽谤、商业欺诈与胁迫、提供虚假陈述与不当咨询意见、第三人侵害合同以及证券交易领域的侵权行为、公司运作中的侵权行为加以调整，从而使得侵权行为法的作用范围超出传统的对“绝对权利”的保护，扩展到对广泛的经济利益的保护，成为维护市场经济秩序不可或缺的法律制度。此外，我们还应当看到，在依法治国，建设社会主义法治国家的进程中，侵权行为法的传统社会功能非但没有弱化而且还在不断增强。侵权行为法填补受害人损害的功能、分散损失与平衡合适利益的功能、教育和惩戒的功能仍然在民事司法中发挥着积极的作用。

再次，侵权行为法是现代制度文明的重要组成部分。与物质财富之创造（如农民种庄稼、工人开矿山）和精神财富之创造（如文学家创作小说、艺术家创作图画）完全不同，法学家所孜孜以求的是被称为第三种文明的制度文明，即建立一个文明的法律制度。这种文明是介于物质文明与精神文明的

一种文明，其基本标准包括三个要素：作为法律制度之基础的公平和正义；法律制度运行之有效性和成本节省；法律制度表现形式的规范性和科学性。侵权行为法学是这种制度文明的一个部分，它致力于建立一个正常有序的民事制度：确认主体的民事权益；当出现侵权时受害一方能得到公正的补偿；而且这种补偿既合理地保护受害人的合法权益，又保持双方当事人之间的利益平衡，为大众所支持、接受；进行这种补偿是以较小的社会成本换取广泛的社会正义。其所主张建立的法律制度（包括原则、具体制度和规范）具有严密的逻辑性及内在的关联性与和谐性，且易于操作^①。

我们正处于这样的时代：这是一个走向市场经济的时代，这是一个走向法治的时代！这样的时代给予了人们无限的创造机会。中国人民大学民商事法律科学研究中心与最高人民法院应用法学研究所、人民法院出版社合作，并得到学界、实务界同仁鼎力相助，用自己有限的力量在国内首创《侵权法评论》，为广大侵权行为法研究人员、审理侵权诉讼案件的法官，以及从事相关业务的律师提供一个发表侵权行为法研究成果、交流审判经验、讨论立法，司法实践中侵权行为法热点、难点问题及介绍国外侵权法制建设优秀成果的园地。我们衷心希望能够尽自己的绵薄之力，为中国侵权行为法的理论研究、立法与司法工作做出应有的贡献，这也是对时代赋予我们的珍贵历史机遇所作出的反馈。

^① 张新宝：《中国侵权行为法》，中国社会科学出版社1998年第2版，第17-18页。

目 录

发刊词 王利明(1)

【专论】

论侵权行为法的独立成编 王利明(1)

【案评】

最高人民法院公布的典型侵权

百案类评(上) 张新宝(36)

性暴力犯罪受害人可否请求精神损害

赔偿问题 杨立新(87)

【短评】

论医疗损害赔偿的法律依据

——从民法的角度看《医疗事故

处理条例》..... 龚赛红(95)

道路交通事故精神损害赔偿的

探讨..... 王增勤 石金平(104)

【域外侵权法】

英美法中虚假陈述的民事责任..... 程 啸(113)

欧美隐私权法律保护制度之评析..... 魏衍亮(151)

英美侵权法上产生谨慎义务的特殊

关系研究…………… 国立波(171)

义务的新领域:纯粹经济损害

…………… D.W. Robertson 著 刘慧译(182)

日本医疗诉讼的现状

…………… [日]新美育文著 夏芸译(190)

【资料与信息】

欧洲侵权行为法草案…… 刘生亮译 缪英校(198)

论侵权行为法的独立成编

王利明

侵权行为法是有关对侵权行为的制裁以及对侵权损害后果予以补救的民事法律规范的总称。在当前我国民法典的制定过程中，对于侵权法在民法典中的地位，以及如何构建民法典的体系等，引起学者极大的争论。目前主要有赞成侵权行为法独立成编与反对侵权行为法独立成编的两种观点。从大陆法系的传统来看，一直将侵权行为法作为债法的一部分而将其归属于债法之中。此种模式的合理性极少受到学者的怀疑并一直被赋予其高度评价^①。但我认为，现代社会发展及民主法制建设的需要，已使侵权行为法所保障的权益范围不断拓展，其在传统债法体系中所负载的功能显然已不足以适应时代的需求。因此，侵权行为法应当从债法体系中分离出来而成为民法体系中独立的一支。侵权行为法的独立成编是完善我国民法体系的重要步骤，也是侵权行为法得以不断完善发展的重要条件。鉴于侵权行为法独立成编涉及到民法典如何编纂、体系如何构建等诸多民法理论与实践问题，本文拟对该问题谈几点看法。

^① 王泽鉴教授在评价债法体系时，认为“在大陆法系，尤其是在素重体系化及抽象化之德国法，历经长期的发展，终于获致此项私法上之基本概念，实为法学之高度成就。”载王泽鉴：《民法学说与判例研究》（第四册），中国政法大学出版社1998年版，第87页。

一、侵权法独立成编的理由之一 —— 大陆法的债法体系虽然注重了各种债的关系的共性，但忽略了各种债的关系的个性

传统民法中的债法体系是基于债的各种发生原因（合同、侵权行为、不当得利、无因管理）建立起来的，债法规范的对象为债之关系（Schuldverhältnis）。由于上述各种债的发生原因都在形式上产生相同的法律效果，即一方当事人可以向另一方当事人为特定的行为，此种特定人之间可以请求特定行为的法律关系，就是债的关系。^① 王泽鉴先生指出：“债之关系为现代社会最复杂之关系；民法债编设有严密之规定，为债之关系之一般原则，适用于任何债之关系，具有模式性（modelcharakter）。”^②

基于债的发生原因建立债法体系，按照许多学者的理解，其最突出的优点表现在此种模式为各种债确立了适用的一般规则，如民法关于债的担保可以适用于侵权损害赔偿之债。杨立新指出：“把侵权行为仅仅规定为民事责任，立法者的意图是强调国家强制力的保障，加重民事责任的强制意义，但是，实际的后果却使侵权行为丧失了其他的债权保证形式，削弱了对侵权受害人债权的法律保护，这可以说是在立法之初所始料不及的。”^③ 这些观点都旨在强调侵权损害赔偿之债等债的关系对债的一般规则的依存性。这一体系因其是高度抽象化的产物，因此也为长于三段式的思想模式的大陆法系民法学家所青睐。^④

然而，债的发生原因是纷纭复杂的，产生债的法律事实，“或源于人之行为，或源于与人之行为无关之自然事件。人之行为得为债之关系者，或为法律行为，或为违法行为，或为事实行为”。^⑤ 在大陆法所列举的庞杂的债的关系中，尚未包括大量的法律尚未规定的无名合同和无名债。各种债的关系几乎囊括绝大多数民事关系，从而使债的体系表面上看富有逻辑性，实际上是极为杂乱的，正如邱聪智所指出的：“民法债编所涉事项既然繁多、类

① 参见王泽鉴：《民法学说与判例研究》（第四册），中国政法大学出版社1998年版，第85页。

② 参见王泽鉴：《民法学说与判例研究》（第四册），中国政法大学出版社1998年版，第127页。

③ 杨立新：《侵权特别法通论》，吉林人民出版社1992年版，第21页。

④ 参见张新宝：《中国侵权行为法》，中国社会科学出版社1995年版，第5页。

⑤ 邱聪智：《债各之构成及定位》，载《辅仁法学》第11期，第105页。

型亦杂,则不同事项、类型之间,难免常有同异互呈之情形。”^①在这样的体系中,“侵权行为法都未被视为一个独立的法学领域,而几乎总是被作为债权法论著或课程的一部分,这一点颇让普通法律师感到惊奇。”^②从法律上看,这一体系是不无缺陷的。

大陆法的债法体系虽然注重了各种债的关系的共性,但忽略了各种债的关系的个性。严格地说,各种债的共性主要体现在各种债都是发生在特定人之间的请求关系这一共性上。王泽鉴先生曾将其称为“形式的共同性”。但由于各种债或基于法定或基于约定产生,或基于违法行为产生,在很多方面表现出来的个性往往大于其共性。就侵权损害赔偿之债与合同之债相比较,两者存在着明显的区别:因为合同行为是商品交易的法律形式,是法律所鼓励的合法行为,只有促进合法的交易行为充分发展,才能促进市场经济的繁荣和社会财富的增长。由此决定了合同法的目的在于保障交易关系,鼓励交易行为,保护交易当事人的合法权益。尤其是合同法应当充分贯彻合同自由原则,赋予交易当事人在合同的订立、履行、变更、转让、补救方式的选择等方面的广泛的行为自由,从而充分尊重当事人的意志,只要合同内容不违反法律禁止规定及所谓“公序良俗”,法律便承认合同的效力^③。而侵权行为则是侵害他人财产、人身的行为,是法律所禁止的行为,侵权行为虽可产生债的关系,但此种债务与合同当事人自愿设立之债关系是完全不同的。在侵权行为发生之后,行为人负有对受害人作出赔偿的义务,但损害赔偿也是行为人对国家所负有的责任,行为人是否愿承担责任和在多大范围内承担此种责任,不以行为人的意志为转移。因此,侵权法体现了强行性的特点。尤其应当看到,由于侵权责任关系由侵权法调整,而合同法调整的乃是交易关系,从而决定了两法在责任的归责方式、构成要件、责任主体、举证责任、责任方式、诉讼时效、免责条件等方面的规定上是各不相同的。因此,当某一种民事违法行为发生以后,行为人依据合同法承担违约责任,或依据侵权法承担侵权责任,在责任后果上是不同的。由此可见,侵权行为“与合同在性质、特点和适用法律上个性大于共性,同‘债’概括在一起,并没有严格的科学性”。^④

① 邱聪智:《债各之构成及定位》,载《辅仁法学》第11期,第105页。

② 罗伯特·霍恩等著:《德国商法导论》,第161页。

③ 参见王家福等:《合同法》,中国社会科学出版社1986年版,第14页。

④ 王作堂等:《民法教程》,北京大学出版社1983年版,第14页。

传统的债法体系主要是以合同法为中心建立起来的，一部债法主要就是合同法，侵权的规范寥寥无几。债法中，侵权法的规范与合同法的规范极不成比例，内容本来极为丰富的侵权法完全被大量的甚至上千个条文表现出的合同法规范所淹没。因此，学者在表述债法的特点时，实际上都是在表述合同法而非侵权法的特性。例如，郑玉波认为，债法为财产法、任意法、交易法。^①而邱聪智则认为，“债法为直接规范财产创造活动之法律规范”。^②这些表述都不无道理，但都是对合同法特点的概括，它们不能反映侵权法的特性。相反，侵权法的特性与此完全不同。一方面，侵权法并不是规范交易关系的法律，也不是创造财富的法律，而是规范侵权责任关系，保护财产的法律，侵权法正是通过为财产受到损害的受害人提供补救，从而使其所受损害尽快得到恢复。所以，法国学者 Tony Weir 指出，侵权之债的规则主要起到保护财富的作用，合同之债的规则应具有创造财富的功能。^③我国学者沈达明也认为，侵权行为法旨在保护财产，并不创造财产，而合同法给与债权人的保护将成为财产，因此合同法所处理的是财富的创造。^④另一方面，侵权法并不是任意法，由于侵权法所规定的责任并非不法行为人自愿承受的，而是法律规定的侵害人必须对国家所负有的责任，所以侵权法的规定是强行性规范，同时，侵权行为法规定了各种债权行为，只有符合法律的规定，才可以提起侵权之诉。如果完全将侵权法当作任意法不仅不符合债权法的性质，而且忽视国家对侵权责任关系的干预而使侵权法迷失发展方向，侵权纠纷在实践中也难以得到正确处理。^⑤由此可见，完全以合同法的属性来解释债法的规则恰恰表明了侵权法在债法体系中并未找到适当的位置。将各种不同性质的债的关系都置于债法的调整范围之中，至少存在如下缺陷：债的内容过于杂乱，不能使债法找到明确的、特定的规范对象。如前所述，债法体系设计的根据在于各种债的关系应置于债法的调整之中。此种理论注重了形式的共同性却忽略了实质的共同性，因而各种债的关系作为社会关系的法律表现形式，因社会关系的复杂性使债之关系也呈现出纷纭复杂的状态。

债的一般规则主要适用于合同之债，并不能完全适用于侵权及其他债的

① 参见郑玉波：《民法债编总论》，台湾地区三民书局1993年版，第125页。

② 邱聪智：《债各之构成及定位》载《辅仁法学》第11期，第105页。

③ International Encyclopedia of Comparative Law III, Chapter 1. p1-2. III Chapter 12 p6.

④ 沈达明：《英美合同法引论》，对外贸易教育出版社1993年版，第88页。

⑤ 王家福等：《合同法》，中国社会科学出版社1995年版，第15页。

形式。毫无疑问,债的某些一般规则是可以适用于侵权之债的,如有关连带之债,按份之债的规定可以适用于侵权责任,担保之债也可以适用于侵权损害赔偿之债。^①当然,这并不是说要否定债的概念,只是说由债法囊括各种债的关系并不具有充分的合理性。尤其是由于债法内容只注重反映了合同法的规则,而忽略了侵权法完整性,并使侵权行为法的发展状况难以得到反映。例如,德国在民法典之外制定了大量的有关侵权行为责任的单行法规,许多重要规则难以包括在债法之中,从立法技术上看并不妥当^②。从性质上分析,合同行为是合法行为,侵权行为是违法行为。从立法目的来看,由于合同是合法的行为,所以合同法的目的在于鼓励这种合法行为,加速社会财富的流转;由于侵权行为是违法行为,侵权法主要是预防、制裁这种违法行为,保护人身和财产权益。概而言之,合同法的目的是鼓励交易、增加财富,侵权法的目的是保护权利、稳定财产关系。事实上,债的一般规则主要适用于合同之债,并不能完全适用于侵权及其他债的形式。毫无疑问,债的某些一般规则是可以适用于侵权之债的,如有关连带之债、按份之债的规定可以适用于侵权责任,担保之债也可以适用于侵权损害赔偿之债。然而,大量的债的一般规则,是针对交易关系设定的,不能直接适用于侵权责任关系。具体表现在:

(1) 侵权法归入债法的一个重要原因是侵权行为产生侵权损害赔偿之债,可以适用债的一般规则,但是这种做法却忽视了侵权责任与合同法中违约责任的不同。违约责任允许缔约方自行约定,侵权责任则禁止当事人自行约定。从性质上看,一般债务关系主要具有补偿性,一般不具有惩罚性。对于侵权损害赔偿而言,因其不仅包括财产损害赔偿和人身伤害的赔偿,而且在受害人因他人侵害人格权而蒙受精神损害的情况下,可以通过侵权之诉来获得救济,所以,侵权损害赔偿不仅具有补偿性,而且具有制裁性。

(2) 违约责任赔偿范围由法律规定的可预见标准进行限制,违约方在缔结合同时可以预见或应当预见违约造成损失的范围内进行赔偿。这样规定的原因在于合同本质是交易关系的反映,允许缔约方自行约定违约责任,可以使缔约方对风险与责任进行合理预测,尽量降低风险,鼓励交易。对于侵权损害赔偿来说,则没有赔偿范围的明确限定,只要因侵权行为造成受害人的财产损失、人身伤亡、精神损害,都应由侵权行为人负责赔偿。因此,“契

① 参见杨立新:《侵权特别法通论》,吉林人民出版社1992年版,第20页。

② 格·霍洛赫:《德国债法改革的现状及评析》,载《中德经济法研究年刊》,1993年。

约法上的赔偿有别于侵权法上的赔偿。法律不要求违反契约者对其违约行为的所有后果负责，而侵权者都必须对其行为的一切后果承担责任”。^①

(3) 一般的债务可以抵销，侵权责任则不能抵销^②，如果允许抵销侵权之债，就意味着法律确认了债务人所实施的侵害他人财产和人身的行为具有合法性，这显然与侵权行为的违法性质是根本不符的。

(4) 违约责任可以代位行使和转让，这有利于鼓励流通，刺激财富增长；因侵权行为所生的债权是否可以转让和代位行使，应作具体分析。对于因侵害财产权所生的债权来说，此种责任的转让并不违反法律和公序良俗，所以有一些国家的法律对此作出了肯定^③。而对于侵害人格的损害赔偿，特别是精神损害赔偿，法律应禁止其代位行使和转让。

(5) 关于免责条款的设定。对合同债务而言，当事人可以在合同中约定免责条款以限制或免除未来的合同责任，这是其合同自由的组成部分。然而对侵权责任来说，当事人不得随意设立免责条款而免除其故意或重大过失造成人身伤害的责任。合同法第 53 条第 1 款规定，造成对方人身伤害的，免责条款无效。本条立法的一个重要理由就是更有利于保护消费者，体现民法对社会弱者的关爱。

(6) 关于经济利益对责任的影响。由于合同关系乃是交易关系，因此合同义务的确定和违约责任的认定要考虑到当事人之间的利益关系。例如，无偿保管人的注意义务显然要轻于有偿保管人的注意义务；如因保管人的过失导致委托人财产遭受损害，确定责任要考虑利益关系。而对于侵权责任的认定和赔偿范围的确定来说，不能考虑各种利益关系。

有学者认为，侵权责任本质上仍然是债的关系，将债的关系放入责任领域。例如，损害赔偿是典型的债的关系，也是债的表现形式，其他责任形式在实践中适用的并不太多，最常适用的仍然是损害赔偿，在市场经济条件下，能够给受害人提供最充分补救的也是损害赔偿。因为责任是一种国家干预，这样就强化了国家对民事领域的干预，不能充分体现私法自治。笔者认

① [美] 格兰特·吉尔莫：《契约的死亡》，载《民商法论丛》（第 3 卷），法律出版社 1997 年版，第 207 页。

② 各国民法大都规定，因故意、重大过失的侵权行为所产生的债务不得抵销。如德国民法典第 393 条规定：“因故意侵权行为而产生的债权，不得抵销。”

③ 德国 1926 年 1 月 9 日的《帝国保险条例》第 1542 条第 1 项规定了财产损害赔偿的法定移转。参见上海社会科学院所译：《德意志联邦共和国民法典》，第 218 页。

为,首先,民事责任本质上不同于刑事责任和行政责任,在追究民事责任的全过程中,当事人有处分权,是否提起民事诉讼,变更或放弃诉讼请求,是否要求强制执行都是由受害人决定的,因此,这种责任形式实质上只不过是国家权力对当事人意思的辅助和保护,它与我们通常所言的国家通过强制性手段进行的干预完全是两回事。

二、侵权法独立成编的理由之二——侵权损害赔偿不足以为各种侵权行为的受害人提供充分的救济

在传统的大陆法系国家民法中,基于债的发生原因而将因侵权行为而产生的损害赔偿认定为损害赔偿之债,从而纳入债法的调整范围。此种体系之优点在于:因侵权行为而生之损害赔偿关系确实在很大程度上可以适用债法的规则,通过运用债——这一将特定人之间请求给付的法律关系——的概念涵盖因合同、无因管理、不当得利以及侵权行为四种法律事实产生的法律关系,可以在最大程度上做到对法律关系的类型化与抽象化思考,从而保证了逻辑的严密与条文的简约。

应当看到,侵权行为重要的责任方式乃是损害赔偿。侵权行为法就是通过损害赔偿的方式,而形成了对公民、法人的财产权利及相应的人身权利的充分保障。财产损害赔偿制度谋求当事人之间的利益平衡,反对对他人劳动的侵占和无偿占有,因此,它巩固了以价值为基础的交换关系。对人格权侵害的赔偿,尤其是精神损害的赔偿,不仅对受害人的精神利益提供了补救,对受害人的精神痛苦提供了抚慰,同时也对加害人形成有力的制裁。由于损害赔偿请求权是市场经济条件下对民事权利因遭受侵害而提供补救的最佳方式,因而“现代债权法之主要重点,可说在于规范损害赔偿,同时,债权关系除因给付结果发生而消灭外,其最后解决途径,不外强制执行与损害赔偿。”^①将侵权行为法置于债法之中,在一定意义上亦可突出损害赔偿补救方式的重要性。

我们并不否认损害赔偿作为侵权责任形式的极端重要性。然而,传统民法理论大多将损害赔偿作为侵权行为的惟一责任形式,首先是基于这样一种考虑,即侵权行为法的主要目的在于补偿受害人遭受的损失。“侵权行为法所论及的是有关一方由于他方非法的或危险的行为引起的损害、防止或赔偿

^① 林诚二:《论债之本质与责任》,载郑玉波主编《民法债编论文选(上)》,第39页。

问题。”^① 侵权行为的受害人之所以提起诉讼，乃是为了获得赔偿，因为“若被告遭受惩罚但原告并未获得任何赔偿金，那原告的报复目的是否能够满足？人们没有理由支持这种类型的侵权法体系。满足坐看被告受到惩罚而不能对损害进行任何可能的补偿，获得这样一睹为快的机会与提起诉讼而耗费的时间及金钱相比，实在太不相称了。”^② 损害赔偿可以最大限度地保护受害人利益，并可以有效地遏制不法的或反社会的行为^③。尤其是在市场经济条件下，损害赔偿作为侵权损害补救方式的功能更为突出，法国社会学家杜尔克姆曾认为“机械形态社会”（即农业社会）的法律主要是刑法或强制法，而“有机形态社会”（即商品经济社会）的法律主要是赔偿法或合同法；赔偿法的着眼点是用赔偿或归还等方式处理当事人之间的利益冲突^④。

然而，在侵权法领域，损害赔偿作为责任形式并不是万能的，德国著名民法学家耶林在《为权利而斗争》中就曾猛烈地抨击了罗马法中广泛采用赔偿制度所存在的不合理性，他说：“罗马法官使用的金钱判决制度（Geld-condemnation）是正确评价权利侵害的理念上利益的充分手段。这一制度给我们的近代证据理论带来灾难，变成司法为防止不法而曾使用过的手段之中尤为绝望的一个。”^⑤ 耶林的上述观点充分地表明了损害赔偿并不是对侵权行为的受害人提供保护的惟一方法。应当看到，损害赔偿责任是针对侵害财产权而产生的责任形式，然而现代民法的权利体系已经非常宏大，不仅包括各种财产权，还包括了形式多样的人格权以及人格权与财产权的结合形态——知识产权。而侵权行为法的保障范围也相应在发展：从主要保护财产权向对人格权、知识产权等不断扩张发展。传统上主要适用于对财产权侵害而提供补救的损害赔偿责任，已不能完全适应侵权法对多种民事权利保护的需要。这就在客观上需要突破单一的侵权损害赔偿之债的责任方式，多种侵权责任方式的采用，既实现了侵权行为法本身应当具有的补偿受害人的损失，制裁不法行为等多方面的功能，同时，也对遭受损害的受害人提供了充分的补救。责任形式的多样性是侵权行为法发展的必要结果，也是现代侵权行为

① 上海社会科学院法学研究所编译：《民法》，知识出版社1981年版，第224页。

② [美] 迈克尔·D·贝勒斯：《法律的原则》，中国大百科全书出版社1994年版，第256页。

③ 参见王家福主编：《民法债权》，第414页。

④ 罗杰·科特威尔：《法律社会学导论》，华夏出版社1989年版，第85页。

⑤ 耶林：《为权利而斗争》，载《民商法论丛》（第2卷），法律出版社1994年版，第53页。