

法 律 科 学 文 库

总主编 曾宪义

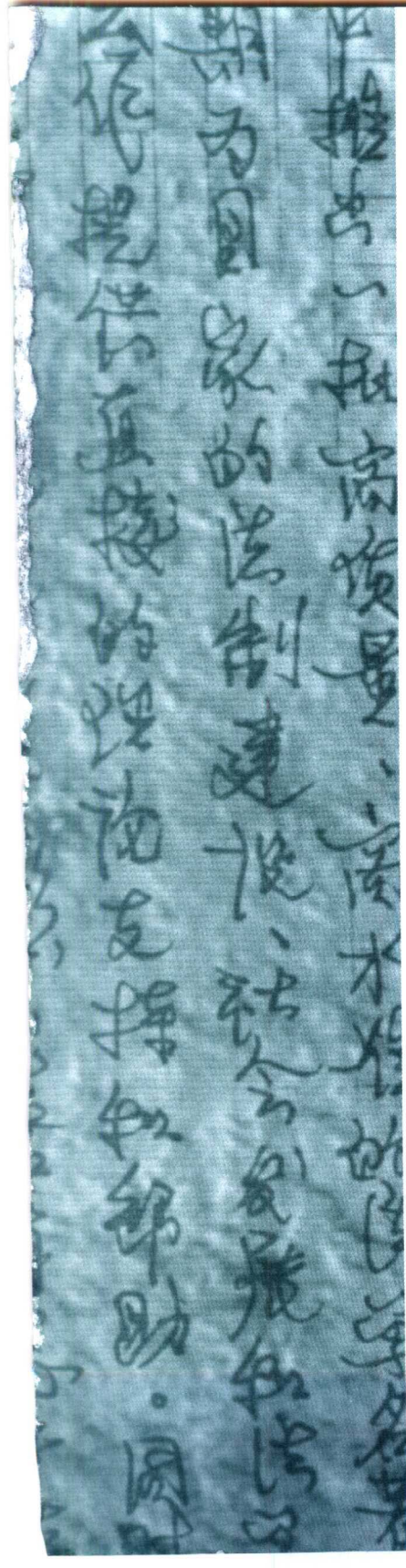
# 侵权损害赔偿的 经济分析

王 成 著

Economic Analysis of Tortious  
Damages



 中国人民大学出版社



# 侵权损害赔偿的 经济分析

王 成 著

Economic Analysis of Tortious  
Damages

 中国人民大学出版社

**图书在版编目 (CIP) 数据**

侵权损害赔偿的经济分析/王成著.  
北京:中国人民大学出版社,2002  
(法律科学文库/曾宪义总主编)

ISBN 7-300-04111-6/D·649

I. 侵…

II. 王…

III. 侵权行为-赔偿-研究-中国

IV. D923.84

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2002) 第 029934 号

法律科学文库

总主编 曾宪义

**侵权损害赔偿的经济分析**

王 成 著

---

出版发行:中国人民大学出版社

(北京中关村大街 31 号 邮编 100080)

邮购部:62515351 门市部:62514148

总编室:62511242 出版部:62511239

本社网址:www.cru-press.com.cn

人大教研网:www.ttrnet.com

经 销:新华书店

印 刷:涿州市星河印刷厂

---

开本:787×965 毫米 1/16 印张:20.5 插页 7

2002 年 6 月第 1 版 2002 年 6 月第 1 次印刷

字数:326 000

---

定价:38.00 元

(图书出现印装问题,本社负责调换)

法律科学文库  
LAW SCIENCE LIBRARY

总主编 曾宪义

法律的进步和法制的完善

人的客观条件和主观需要，

# 《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 | 李文彬 | 郑成思 |
| 赵中孚 | 赵秉志 | 高铭暄 | 郭燕红 | 曾宪义 |
| 程荣斌 |     |     |     |     |

本书献给我的父母和家人——他们给我生命、爱、做人的品格，以及心灵永远的归宿。

本书同样献给张学军教授、崔建远教授、魏振瀛教授、张维迎教授，他们分别是我本科、硕士、博士及博士后期间的导师——他们所给予我的不求任何回报的付出，我深深地引为自豪。



## 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，无疑是一种最为简捷明快、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讯息革命，给人类社会带来了天翻地覆的变化，不仅直接改变了讯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。惟有如此，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近现代化的过程。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”的十年动乱宣告结束，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20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20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真正以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 20 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地位, 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做出了突出的贡献。

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。此套《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装出版，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。



## 序

崔建远

侵权损害赔偿制度是民法损害赔偿制度的重要组成部分。因其事关人的行为自由与人的合法权益受法律保护两种价值的平衡，故它为民事立法及其理论所关注的重点；因其平衡的结果直接决定着新技术开发及其实际应用者的得与失，故它左右着一个社会进步的速度；因其涉及每个人的切身利益，故它为普通百姓及媒体所关注；因其充满着伦理，亦为实证研究的广阔领域，故它受到学者的青睐。

青睐者的思维方式不尽相同，研究路径多样，见仁见智，妙论迭出。民法解释学的方法独领风骚相当长的历史时期，实证研究贡献颇大，法律的经济分析方法风靡一时，各有千秋，均有其生存的空间。

王成博士的专著《侵权损害赔偿的经济分析》从一个新的视角，运用一种新的方法对这一制度进行了讨论。书中首先讨论了经济分析方法本身，然后用这一方法对过失等概念进行

了详细的分析。民法作为实践性知识，理论的探讨应当着眼于具体问题的解决，因此，本书最后针对我国侵权损害赔偿中的具体问题，包括因果关系、道路交通事故的归责原则及规范目的、无过失责任的认定、不可抗力的经济理由等进行了讨论。在书中，王成博士提出了一些与传统理论不同的结论，比如关于激励应当成为法律制度设计的中心；提出了效率及均衡概念在侵权法律制度中的地位问题，认为过失及不可抗力都是效率价值作用的结果；提出了用过失取代因果关系的问题；提出了道路交通事故中归责原则采用过错原则与预防事故不发生或者少发生的立法目的问题，等等。这些新的观点对整个侵权损害赔偿制度的发展无疑是有意义的，对正在进行的民法典的起草具有重要的参考价值。

当然，一种新方法、一种新理论的提出，会遇到许多问题。比如，新方法、新理论与既有成熟理论的关系问题。王成博士无疑也注意到了这一点，于是他提出：不求结论的完善和完美。诚哉斯言！在一定意义上说，结论的正确与否并不重要，新方法的恰当与否需要验证，关键在于它们是否具有启发性和推动研究发展的功能。事实早已说明了，法学发展的历史就是既有理论不断完善、新理论不断出现的过程。对于今天的中国法学而言，勇于探索的精神无疑具有更重要的意义。

2002年3月  
于清华大学明理楼



## 序

魏振瀛

《侵权损害赔偿的经济分析》是在王成的博士论文基础上充实完成的。

1997年9月，王成开始在我的指导下攻读博士学位。在博士论文选题过程中，将他的博士论文题目确定在侵权损害赔偿方面；在具体的分析方法上，确定使用经济分析的方法。之所以如此，一是考虑到侵权法在整个民法中的重要地位，二是注意到了在西方法学界，尤其是在美国法学界，经济分析的发展给法学带来了巨大的影响，这种影响尤其体现在侵权法领域。我还注意到王成一直对侵权法和新的分析方法怀有浓厚的兴趣。

当然，将此题目作为博士论文是有难度的。一般来讲，使用一种新的工具，既可能提出新的观点和看法，也存在挑战和不确定性。

王成的论文完成后，不仅顺利地通过了评议答辩，而且获得了评议人和答辩委员的肯定和好评。



取得博士学位后，王成进入北京大学光华管理学院应用经济学博士后流动站进行法律经济学的研究，此书是他在博士论文的基础上继续研究的成果。

王成在书中首先提出了现实中存在的问题，然后较为详尽系统地介绍了法律经济学的方法，最后又将落脚点确定在对中国现实法律问题的解决上。因此，在我看来，对现实的关注以及努力应用法学理论对中国的法律现实问题提出具有操作性的解决方案，是本书最有意义的特点。王成在书中讨论的中国的案例，绝大多数都是他在本书中第一次披露使用。关注中国的现实问题，提出适合中国的解决方案，说明我国大陆的法学研究已经开始脱离教科书时代向前发展。王成在书中对侵权法的一系列问题提出了自己的看法，比如因果关系问题、道路交通事故的归责原则问题、不可抗力的经济理由问题、效率和均衡在法律中的地位问题，等等。贯穿全书的主线是：从人的成本—收益基本思维模式角度研究民事主体的选择以及这种选择对法律的影响。这些问题事实上已经超出了侵权损害赔偿的范畴，将对整个民法学的研究产生影响。

国内已经有了一些法律经济学的研究成果。但是，王成的优势在于他的民商法学专业背景。因此，本书应当是应用经济分析方法对民商法理念和具体问题分析的第一部专著。作为一个从事民商法研究的学者，我对本书的出版感到由衷的高兴。

2002年3月  
于北京大学



## 作为激励机制的法律(代序)

张维迎

1999年8月30日,沈阳市颁布了《沈阳市行人与机动车道路交通事故处理办法》。该办法的主要精神可以概括为:在行人违反交通规则导致交通事故发生时,如果机动车方无违章行为,行人负全部责任。从侵权法的角度看,沈阳市的新办法意味着责任赔偿规则的一个重要变化。长期以来,大部分地区交通管理部门在处理交通事故时实行的是“严格责任规则”(strict liability)(或者说是“无过失责任”),也就是说,如果机动车辆对行人造成伤害,无论机动车方是否有违章行为,都得承担赔偿责任(当然,赔偿的具体额度依情况不同而有所不同)。新办法用“过失责任”(negligence rule)代替了严格责任,也就是说,按照新办法,仅当机动车方有违章(过失)行为时,才承担赔偿责任。

沈阳市新办法很快被一些其他城市效仿,同时在多家媒体上引发了一场所谓“撞了白

撞”的大讨论。在众多的讨论文章中，所持立场反对者居多。反对人士除了一些普通公众外，也有法学界专家。如著名法学家梁慧星教授在《人民法院报》上发表文章认为，沈阳市的新办法是反人道的、反正义的、反人权的；他进一步认为，在交通事故处理上应当适用无过错责任（即机动车方的严格责任）。

这场大讨论给我们提出的一个最重要的问题是：我们应该用什么样的标准来衡量一个具体的法律（或法规）是否合理？在我看来，对沈阳市的新办法的批评大多是基于把法律看做收入再分配的工具——有人可能愿意认为是从“公平”的角度判断法律的合理性。按照这个标准，因为平均而言，行人是“穷人”，是“弱者”，司机是“富人”，是“强者”，所以，无论司机有无过失，让其承担责任是合理的。

但是，法律的首要功能是保证效率，也就是说，如何使整个社会的蛋糕变大（或使社会成本最小）。衡量一个法律是否合理的首要标准应该是效率标准，而不是分配标准。当然，我这样说的意思并不意味着在任何情况下法律都无须顾及分配问题。我的意思是说，分配原则应该在效率原则之下，如果离开了效率标准，也不可能有真正的公平。比如说，如果只从分配标准出发，穷人盗窃富人的资产就不应该构成犯罪行为，弱者伤害强者也不应该构成侵权行为。但这样做的结果是，不会有人有积极性工作，不会有人有积极性积累财富，整个社会不会有进步，所有人都会在相互掠夺的过程中死去。相反，依效率标准，任何盗窃行为都构成犯罪，任何伤害行为都构成侵权，生产，而不是再分配，是每个人致富的最有效手段，整个社会就会不断进步。

分配标准是事后（ex post）标准，效率标准是事前（ex ante）标准。尽管法律的执行在事后，但制定法律的目的在事前，也就是说，法律的首要目的是通过提供一种激励机制，诱导当事人事前采取从社会角度看最优的行动。当事前的效率（ex ante efficiency）与事后的效率（ex post efficiency）发生冲突时，事后标准应该服从事前标准。这一点可以用“杀人偿命”的规则来说明。设想A杀害了B，我们应该如何处治A呢？从事后的角度讲，给定B已经死亡的情况下，再让A以命抵命是没有效率的，为什么要死两个人呢？比如说，最优的办法可能是把A送到新疆种棉花，让他断续为社会创造剩余价值，而不是把他枪毙。但这样做的后果是，由于处罚对杀人犯没有足够的威慑，会诱使更多的人事前选择杀人，从而死