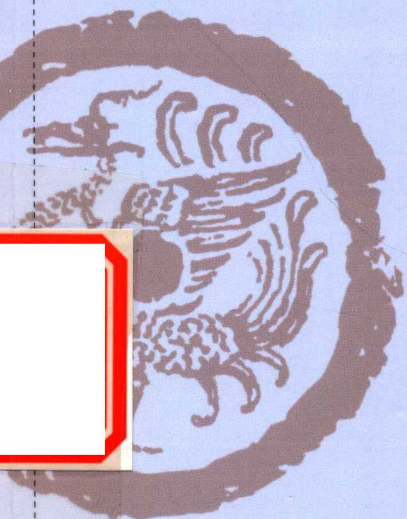


侵权连带责任制度研究

Research on the System of Joint and Several Tort Liability

● 侯雪梅 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

侵权连带责任制度研究

Research on the System of Joint and Several Tort Liability

● 侯雪梅 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

侵权连带责任制度研究/侯雪梅著. —北京:北京大学出版社, 2016. 12

ISBN 978-7-301-27907-6

I. ①侵… II. ①侯… III. ①侵权法—研究—中国 IV. ①D923.74

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 313343 号

- 书 名 侵权连带责任制度研究
Qinquan Liandai Zeren Zhidu Yanjiu
- 著作责任者 侯雪梅 著
- 责任编辑 罗 玲
- 标准书号 ISBN 978-7-301-27907-6
- 出版发行 北京大学出版社
- 地 址 北京市海淀区成府路 205 号 100871
- 网 址 <http://www.pup.cn>
- 电子信箱 law@pup.pku.edu.cn
- 新浪微博 @北京大学出版社 @北大出版社法律图书
- 电 话 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62762027
- 印刷者 北京京华虎彩印刷有限公司
- 经 销 者 新华书店
- 965 毫米×1300 毫米 16 开本 13.25 印张 210 千字
- 2016 年 12 月第 1 版 2016 年 12 月第 1 次印刷
- 定 价 30.00 元



未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

图书如有印装质量问题,请与出版部联系,电话:010-62756370

序

长久以来,对于大陆法系与英美法系的区别一直存在一种深刻的误解,即认为大陆法是成文法,英美法是判例法。殊不知,有美国学者早就指出,两大法系的本质区别既不在于成文法规的数量及其权威的大小(美国一个典型的州所拥有的生效法规不会少于一个典型的欧洲或拉丁美洲国家的法规,且美国的成文法规的权威高于司法判例),也不在于其法典化的程度(如美国加利福尼亚州所有法典的数量超过任何一个大陆法系国家,而匈牙利、希腊等大陆法国家直至第二次世界大战以后才有民法典),而是在于其不同的思想和理论体系,包括是否“强求法官在法典内寻找判案的根据”等等。^①此种观点能否成立,值得讨论。但无论如何,在我看来,如果不考虑法律表现形式或者法律渊源上的差别,两大法系的重要区别至少有两个:一个是作为法律规范赖以形成的基础不同(大陆法主要是以理性思维得出的结论作为论据,而英美法则主要是以司法裁判所积累的经验作为支撑),另一个是法官在司法诉讼中的地位不同(大陆法系的法官在通常情况下是执行法律的机器,而英美法系的法官则常常扮演法律创造者的角色)。而就法学研究的方法而言,大陆法系的学者常常不自觉地具有数学家的意味,即在严格遵循一些既定的大前提(被称之为“基本原则”等等)的条件之下,依据既定的逻辑规则,通过无懈可击的演绎推理,得出某些多半可以用表格和公式来加以表现和总结的结论。因此,对于法律问题的这种研究,常常需要排斥和杜绝情感因素,不得采用价值判断的方法,这是因为,任何价值判断都与判断者的信念有关,而非如事实判断一样以人们感官的知觉为基础,无法以科学的观察及实验的方法加以证明,故“假若推论过程中包含一些以价值判断为

^① 参见〔美〕约翰·亨利·梅利曼:《大陆法系》,顾培东等译,法律出版社2004年版,第26—33页。

基础的前提,那么正确的逻辑推论也不能保证结论在内容上的正当性”^①。如此言之,似有诋毁和矮化大陆法系学者的嫌疑,但如果前述作为逻辑推理基础的那些“大前提”是经过社会发展历史的反复检验而被确定是正确的,而用形式理性所进行的推演过程也并非完全僵化,则这种推演结论在很大程度上其实也很可能是真正科学和妥当的。

问题在于,也是很早就有人指出,大陆法系民法并非纯粹就是“成文法”,在其内部一直存在一个应属“判例法”的异类,那就是侵权法。事实确实如此:在几部典型的大陆法系民法典中,有关侵权责任的条文少得可怜,法官只能在少量一般条款的指导之下,根据千奇百怪的侵权案件的具体情况,作出法官自认为符合公平正义的裁判。就此种现象产生的具体原因,并未见到更为深入的分析,但在我看来,也许是因为侵权行为不同于财产上或者身份上的正常行为,后者在社会生活中自然会逐渐形成各种相对固定的行为模式,而各种不同的行为通常会导致有所差异的法律效果,作为一种行为规范,民法有必要对其分门别类地加以尽可能详尽的规定。但侵权行为人实施侵权的行为方式和原因尽管多种多样,但其最终导致的损害结果却是相同的(要么是财产损害,要么是人身损害);鉴于侵权法的直接目的并非对加害人进行惩罚,而在于对受害人进行利益恢复或者利益填补,因此,侵权行为人的主观心理状态即“过错”所具有的差异(故意或者过失)以及侵权行为的具体方式等,对其责任承担大体上不会产生重要影响,故法律只需就一般侵权责任和具体指明的一些特殊侵权责任的构成要件设置一般条款即可。诚然,在现代侵权法上,由于日益增加的特殊利益保护的需求(包括消费者以及劳动者等弱势群体的保护、环境以及自然资源和生态平衡的保护等等),特殊侵权责任呈现急剧扩张的趋势,由此导致侵权法不得不设置大量的具体条款,但就侵权责任一般问题的理论研究而言,其主要目的仍然并不在于为侵权法增设更多的法律条文,而在于为法官提供更为合理和科学的裁判指引。正因如此,任何在缺少大量司法判例的支撑下所进行的侵权法的理论研究,其可靠性都是值得怀疑的。

由此,与对民法其他制度的研究不同,侵权法上很多问题的研究充满了

^①〔德〕Karl Larenz:《法学方法论》,陈爱娥译,台湾五南图书出版公司1999年版,第1页。

价值判断,即在此种研究中,逻辑分析固然很重要,但更为重要的是必须考虑其妥当性。有时候,妥当性的追求甚至可以达到不惜将逻辑分析强行扭曲的程度。例如,在消费者保护的很多场合,尽管表面上并不实行无过错责任归责原则,但理论分析通常不会去指向经营者有无过失的事实判断,而是基于“侧重保护消费者利益”的政策考量,直接作出“只要发生损害且非受害人故意造成,则意味着加害人未履行必要的注意义务”的结论。当然,也有很多时候,妥当性的追求与逻辑演绎毫无关系,问题的本身直接就是价值判断,例如,在高空抛物致人损害而无法确定加害人的情形中,驳回受害人的诉讼请求以避免“滥杀无辜”与判令可能加害的建筑物使用人(能够证明自己不是侵权人的除外)给予补偿以保护受害人利益两种判决,其本身根本就不存在“是与非、对与错”的判断。由此,较之民法其他制度的研究,侵权法的研究具有一种特殊的挑战性。

侵权连带责任的适用范围和构成要件的研究,正是一个典型的充满价值判断的过程。作为侯雪梅的博士论文指导老师,我比其他人更为直接地参与了她的思考过程,并认为她出色地完成了既定的任务。

当然,此项评价也是一种价值判断。

是为序。

尹 田

2016年12月20日

目 录

绪论	(1)
第一章 侵权连带责任的正当性基础	(7)
第一节 侵权连带责任的价值基础	(7)
第二节 侵权连带责任的伦理基础	(21)
第三节 侵权连带责任的效力基础	(40)
第二章 侵权连带责任的立法例及其评价	(46)
第一节 大陆法系主要国家侵权连带责任的立法及其评价	(46)
第二节 美国侵权连带责任的立法及其评价	(53)
第三节 我国侵权连带责任制度的立法发展与现状	(59)
第四节 我国侵权连带责任制度之立法评价	(78)
第三章 侵权连带责任的构成要件及其适用(一):复数责任主体及 主观过错的关联性	(98)
第一节 侵权连带责任的复数主体及其关联性	(99)
第二节 主观过错的关联:共同故意	(108)
第三节 主观过错的关联:共同过失	(116)
第四章 侵权连带责任的构成要件及其适用(二):加害行为、损害后果 及因果关系的关联性	(136)
第一节 复数加害行为及其行为的关联性	(136)
第二节 损害及损害的不可分割	(146)
第三节 因果关系及其关联性	(153)

第五章 侵权连带责任的实现机制:程序的视角	(167)
第一节 侵权连带责任程序规范的应然价值	(167)
第二节 我国侵权连带责任诉讼模式的现实选择	(175)
余论	(190)
参考文献	(194)
后记	(203)

绪 论

侵权连带责任肇始于罗马法上的单纯连带之债,后被主要大陆法系国家所继受。作为数人侵权中的一种责任配置模式,无论在大陆法系还是英美法系,侵权连带责任既具有一般法律责任的特点,又因“责任连带”的特质而具有不同于其他数人侵权责任的独特个性。建立在合理运行基础之上的侵权连带责任在客观上为权利实现提供了“安全与便宜”,是一项有效率的制度。在数人侵权场合,德国民法首创了将连带责任与共同侵权相对应之立法例,该立法例被一些大陆法系国家及地区的民法典所效仿。这种立法模式使共同侵权在很长一段时期内成为适用连带责任的前提,而共同侵权以外的数人侵权则属于按份责任的调整范围。进入 20 世纪以来,日益加剧的风险导致了损害填补的紧迫需要,在社会保障严重不足的大背景下,侵权法成为各国实现损害救济与风险分担的最大倚重,侵权法的损害填补功能因此被不断强化。于数人侵权场合,由于连带责任在救济受害人上的“安全与便宜”,扩大连带责任的适用范围成为大陆法系国家应对受害人损害填补需求的首要选择。为达此目标,共同侵权的适用范围与构成标准被不断放宽,连带责任的法定化原则通过类推适用的途径被突破。由此导致的结果就是,共同侵权被异化成数人侵权,共同侵权行为与无意思联络的数人侵权行为、连带责任与不真正连带责任、连带责任与补充责任等制度与理论之间纠缠不清,制度适用的边界模糊,严重破坏了侵权法体系的和谐。

连带责任在我国发端于古代的连坐制度,该制度虽然与传统民法的连带责任制度相去甚远,却深深根植于中国的传统文化中,并对中国民法上的连带责任制度产生了深远的影响。自 20 世纪 80 年代中期以来,我国侵权连带责任制度的立法与司法均把“救济受害人”作为主要甚至唯一的价值取向,过于偏重秩序的维护,导致侵权连带责任的适用范围呈现不断扩张之

势。我国目前的民法体系中,侵权连带责任大量存在,仅在《侵权责任法》中出现“连带责任”字样的条文就有11条(第8、9、10、11、13、14、36、51、74、75、86条)。在侵权特别法中侵权连带责任的适用范围近几年也呈现出扩张之势。由于连带责任具有“便利救济受害人”的特点,该责任形态在司法实践中颇受受害人及司法机构的青睐,侵权连带责任被滥用的现象严重。

侵权连带责任被扩张适用的发展态势在现代侵权法的理论与实践受到了越来越多的质疑与挑战。在英美法系国家,侵权连带责任制度也曾具有相当重要的地位,然而20世纪80年代以来,连带责任制度的公正性受到越来越多的质疑,美国各州的侵权法改革出现了废除和限制适用连带责任的趋势,截止到2013年,美国已经有42个州废除或限制了连带责任的适用。在大陆法系各国扩张连带责任适用范围的同时,来自这些国家与地区的内部质疑之声从未停息过。“任何法律责任的追究只有公平合理,才可能为当事人心悦诚服地接受,也才能发挥责任制度特有的行为指导、危害预防、利益平衡、道德评价等作用。”^①连带责任也概莫能外。对行为人课以加重的连带责任之前,必须回答如下问题:与处于相同或相似境遇的受害人相比,受到数个加害行为侵害的受害人基于何种理由能获得特殊优待?数个加害人中的一人或部分人不具备清偿能力的可能性能否成为法律加重其他加害人责任承担的理由?在同一个法律制度体系中,当只有一个加害人时,受害人要承担行为人无清偿能力的风险,那么为什么在有两个加害人时要受害人承担同样的风险却被认为是不公平的呢?作为一种法定责任,立法者究竟基于何种考虑、遵循何种原则来确立连带责任的适用范围?扩张抑或限制,不同选择背后的合理性基础又是什么呢?上述问题,归根结底,是要确定侵权连带责任适用的合理边界究竟在哪里。而对这个问题的回答,取决于如何认识连带责任制度在行为自由与权利保护之间的平衡。

近年来,我国学者也对侵权连带责任扩张适用的趋势提出了质疑与批判。学者们开始打破“共同侵权——连带责任”的思维定势,逐渐在“多数人责任”这个外延更广的语境下对侵权连带责任进行研究,试图找到连带责任适用的合理边界。所谓“多数人责任”,就是指当数人针对同一受害人实施数个侵权行为并给受害人造成同一损害后果时,数个侵权行为人均须对同

^① 王卫国:《过错责任原则:第三次勃兴》,中国法制出版社2000年版,第158页。

一受害人承担侵权责任。多数人责任是传统民法的重要概念。在很长时间内,多数人责任的基本类型由按份责任与连带责任组成。作为数人侵权责任形态体系中的一员,侵权连带责任有自己独特的责任特质。连带责任意味着两个以上的当事人分别对债务均需承担全部清偿的责任,每个连带责任人的加害行为均是损害后果的实质性原因,每个责任人都是终局责任人。受害人有权要求任何一个责任人清偿全部债务。这是就连带责任的外部关系而言。对于连带责任的内部,无论是按照过错程度、原因力大小还是平均分配,本质上与按份责任是一致的。侵权连带责任人之间如何建立起关联性,是侵权连带责任制度的核心问题。对关联性界定的宽窄,决定了侵权连带责任适用范围的大小。按份责任是指在同一侵权行为中数侵权责任人按照法律规定的份额各自承担相应的责任。被侵权人只能分别向不同的侵权人主张相应的份额,而不能要求某一侵权人承担超过其应当承担部分的赔偿。因此,按份责任就是一种份额责任,也是数人侵权中的自己责任。对于非按份责任,在司法实务中都归入连带责任的范畴,适用连带责任的规则处理。这种处理方式,人为地扩张了连带责任的适用范围,导致了不公与无效率的司法后果。随着社会的发展及多数人侵权责任研究的逐渐深入,多数人责任的类型更加多样化,在按份责任、连带责任之外,又出现了不真正连带责任与补充责任两种类型。然而,究竟哪些形式的多数人侵权可以适用连带责任并未因此变得清晰,相反,由于这些新增加的责任类型尚未在理论上得到充分讨论,其与连带责任的关系未得到基本界定,由此导致连带责任的适用范围变得更为模糊。事实上,作为一种责任配置模式,连带责任有自己独特的责任属性与运行机制,对侵权连带责任正当性基础与制度运行背景进行深入研究并在此基础上达成基本共识,是正确适用连带责任的前提。遗憾的是,有关侵权连带责任的研究,多把它作为数人侵权行为的责任效果进行阐述,对连带责任自身的基础理论与适用情形的关注很少,连带责任的正当性基础与制度运行背景更是被长期忽略,以至于连带责任的逻辑性被湮没于连带责任的政策性中,连带责任的工具理性被片面强调与夸大,连带责任的适用范围在司法实践中成为一个变量,极易被滥用。2009年颁布的《中华人民共和国侵权责任法》通过该法第8—14条初步构建了侵权连带责任适用的一般规则。围绕上述规则,国内民法学界再次展开了热烈讨论。然而,由于欠缺对连带责任正当性基础的共识,侵权连带责任的构成、适用

及实现机制等问题尚未在理论层面展开深入的系统分析,进而导致对连带责任适用的分歧依然胶着于表面,连带责任立法与适用中的混乱局面并未得到根本改善。笔者认为,对这些问题的解决,必须溯本求源,首先应对侵权连带责任的正当化基础与制度运行背景等基础理论进行深入研究,继而运用这些理论,对侵权连带责任的构成要件与适用、连带责任实现机制等问题进行探讨,才能最终为侵权连带责任合理适用范围的界定提供坚实的理论支撑与具体的判断标准。这也是本书写作的思路。

对侵权连带责任制度的研究,必须在数人侵权责任体系内展开。为保证研究的顺利进行,须就连带责任的基本属性及连带责任与不真正连带责任、补充责任的关系作出基本界定。首先,与其他数人侵权责任一样,侵权连带责任在本质上属于损害赔偿责任。连带责任的构成要件之一是受害人有害发生。在学者有关连带责任概念的各种描述中,连带责任均被界定为“在同一侵权行为中若干侵权人之间按照法律规定不分份额地对被侵权人承担全部责任”。我国《侵权责任法》第8条、第10条、第11条、第36条、第51条、第74条、第86条等涉及连带责任的条文中,均出现了“损害”字样,在第14条关于“连带责任人内部的责任分担”规范中,更是直接使用了“赔偿数额”的字眼。正是由于损害的存在以及受害人有不能从单个侵害人处得到全部损害填补的风险,才凸显了连带责任制度“救济受害人的便利性”。

其次,连带责任不同于不真正连带责任。以抽象思维见长的德国民法学者较早提出了不真正连带责任的概念,但是如何明确地区分连带责任与不真正连带责任,至今在理论上依然是众说纷纭,并没有一个真正的结论。其他大陆法系立法例没有在正式立法上承认不真正连带债务制度,唯一的例外是瑞士债法。《瑞士债法典》第51条规定了不真正连带债务的内容,不过该法典并没有明确使用“不真正连带责任”的概念。^①我国《侵权责任法》虽然未明确使用“不真正连带责任”的概念,但学界通说认为,该法第43、

^① 《瑞士债法典》第51条:“数人基于不同的法律原因(如侵权、合同、法律规定)对同一损害承担责任的话,适用有关连带责任人之间责任分担的规定。原则上,首先由因其非法行为造成损害的一方当事人赔偿,最后由依据法律的规定其本身又无过错的当事人或者承担合同债务的当事人赔偿”。参见《瑞士债法典》,吴兆祥、石佳友、孙淑妍译,法律出版社2002年版。

44、59、68、83、85、86 条规定了不真正连带责任。因此,部分学者主张,我国应采纳“不真正连带责任”的概念,构建起独立的不真正连带责任制度。连带责任与不真正连带责任的区别,可以从三个层面予以观察。第一,在责任成立的基础层面,连带责任的成立意味着数个加害行为人之间存在密切的“关联性”以至于对外表现为一个整体;不真正连带责任人则是基于不同原因分别实施不同的行为给受害人造成同一损害后果,行为人之间欠缺密切的“关联性”,法律规定不真正连带责任的目的是保护被侵权人,方便其行使侵权损害赔偿请求权。第二,在实体层面,连带责任是“一个”责任,所有加害人均需对同一损害承担连带赔偿责任,受害人有权请求任一加害人、部分加害人或者全部加害人承担损害赔偿责任;不真正连带责任则是多数责任人基于不同发生原因而偶然产生的同一损害赔偿责任的重合,只要任一责任人履行了损害赔偿责任,受害人的损害就得到了救济,因此,不真正连带责任的受害人只能选择相互重合的请求权中的一个行使,该请求权行使之后,其他的请求权即行消灭。在内部效力上,因不真正连带责任人之间存在中间责任人与终局责任人之分,中间责任人在承担了先行赔付责任之后有权向终局责任人追偿,而终局责任人则不享有对中间责任人的追偿权。连带责任中,每个连带责任人同时又都是终局责任人,彼此之间享有法定追偿权。第三,在程序法层面,连带责任与不真正连带责任也存在较大区别,前者因连带责任人之间存在密切的牵连关系而应当适用固有必要共同诉讼程序,后者则因欠缺责任的牵连关系,受害人既可以对不真正责任人单独提起诉讼,也可以提起普通共同诉讼。产生上述差异的根本原因在于连带责任人之间存在“连带关系”或“关联性”,而不真正连带责任人之间则不具有这种“连带关系”。

再次,连带责任不同于补充责任。补充责任是相对于直接责任而言的,是指在直接责任人的行为造成被侵权人损失的情况下,补充责任人因其对该损害的发生也具有一定的过错而承担的相应的责任。所谓补充责任人的过错,并非是造成损害的直接原因,也非间接原因,只是为损害的发生提供了一定机会或便利而已,直接导致损害发生的原因是直接侵权行为。在这个意义上,补充责任人也是直接侵权行为的受害人,其责任承担在实质上属于代人受过。法律设定补充责任的目的是,在于补足直接责任人财产的不足,保证受害人充分受偿。补充责任一种顺位赔偿责任。承担补充责任的主体

仅在直接责任人下落不明或没有责任承担能力时才在“与其过错相适应”的范围内承担赔偿责任。我国《侵权责任法》第34、37、40条规定了补充责任。这标志着补充责任的概念已经被我国立法所正式承认,且被学理和司法广泛采纳与适用。在司法实践中,有的法院将补充责任称为补充连带责任。本书认为,既然我国《侵权责任法》已经确立了补充责任制度,补充责任规则基本上改变了连带责任的所有法律效力规则,因此没有必要再保留“补充连带责任”的概念,直接称之为“补充责任”即可。

最后须特别强调的是,本书在使用连带责任这个概念时,未对连带责任与连带债务进行严格区分。英美法系国家只有连带责任的概念,不存在连带责任与连带债务的区分。在大陆法系国家,传统上将连带责任与连带债务相联系,债务是责任的上位概念。对于侵权连带责任,通常是在债法部分规定连带债务的一般规则,在侵权法部分规定侵权连带责任的特别规则,连带债务的一般规则适用于侵权连带责任。^①各国对连带责任或连带债务的规定,具有很大的相似性:第一,强调债务人的复数性;第二,强调任何一个债务人均有义务对债权人履行全部损害赔偿义务;第三,债权人从所有连带债务人处获得的赔偿总额不能超过其损害;第四,对外承担了全部赔偿责任的债务人有权向其他连带债务人进行追偿。这些规定,体现了连带责任的一般特征,说明了连带责任承担的法律效果,但是,复数债务人之间何以产生连带责任,或者说复数债务人之间产生连带关系的正当基础是什么,并不能从上述特征或法律效果的描述中得到答案。无论是连带债务还是连带责任,在债务人/责任人与债权人/受害人之间都发生债的关系,均属于连带之债的范畴。

^① 如,《法国民法典》中,数侵权行为是否为共同侵权以该法债权编第1200条(位于第三卷第三编“契约或约定之债的一般规定”第四章“债务的种类”第5节)为标准进行判定。此外,《法国民法典》还在第1384条对监护人之于被监护人的连带责任、雇主或主人之于雇员或佣人的替代责任、教师及手艺人之于学生和学徒的替代责任等作了规定。《德国民法典》在第二编专设复数主体之债,即“多个债权人和债务人”一章(第420—432条),专门规定复数主体之债,即可分之债(第420条可分的给付)、连带之债(第421—430条)、不可分之债(第431—432条)。《德国民法典》对侵权连带责任的规定,主要体现在《德国民法典》第830条(共同侵权)、第831条(雇主责任)、第832条(监督人责任)、第839条(公务员违反职务的责任)、第840条(数人侵权连带责任的概括性规定)。此外,《德国民法典》还规定了有过错的父母对被监护的子女致人侵害的连带责任,以及有过错的数个遗嘱执行人的连带责任。

第一章 侵权连带责任的正当性基础

第一节 侵权连带责任的价值基础

一、侵权法的价值定位决定了侵权连带责任的价值基础

(一) 侵权责任具有实现侵权法效力的功能

侵权法为人际交往规定了人们必须遵守的最起码的行为规范,这些规范通过一个个具体的法律条文体现出来。因此,侵权法条文在一定程度上体现的是人们在日常生活中所应履行和承担的最基本的责任以及相关主体没有履行好这些基本责任所应受到的制裁。侵权法主要是通过追究侵权责任来约束人们的行为,只有这样才能体现侵权法的效力,维护侵权法的尊严。凯尔森曾经指出,法律责任作为法律制度所特有的制裁形式,超出了仅给人们施加心理压力的范围而且允许执行一些剥夺权利的强制性法令,即“作为某些情形的后果,强行剥夺生命、自由、经济价值与其他价值”^①。由此可见,侵权责任问题是一个关系到侵权法效力的问题,“对法律效力的探求是旨在确定某一行为规则是否具备一条应得到遵守与实施的法律规则的合格条件。而另一方面,法律功效所涉及的则是这样一个问题,即一条行为规则在社会秩序中是否得到了实际施行,亦即它是否得到了其适用对象的遵

^① Hans Kelsen, *Pure Theory of Law* (2nd edition), M. Knight trans., University of California Press, 1967, p. 35. 转引自〔美〕博登海默:《法理学——法哲学及其方法》,邓正来译,中国政法大学出版社2004年版,第361页。

守以及是否为政府当局所实施了”^①。追究侵权责任的目的在于保证侵权法规则的遵守和执行,强迫“行为符合业已确立的秩序”^②。“法律制裁问题,总的来说是同法律秩序作用及其促进正义的目的联系在一起的。法律强制执行措施的制度初衷在于实现和加强有序的、一致的和有效的执法。”^③其目的在于通过追究责任,警示、规诫、引导人的行为,使之遵守法律规范,维护法律秩序。正如哈耶克所说:“课以法律责任的正当理由,因此是以这样的假设为基础的,即这种做法会对人们在将来采取的行动产生影响;它旨在告知你们在未来的类似情形中采取行动时所应当考虑的各种因素。”^④

(二) 侵权连带责任制度的价值取决于侵权法的价值定位

人是具有能动性的行为主体,其行为具有正面作用与负面作用的双重特征。对于人类活动而言,我们必须抑制甚至消除人类活动产生的负面影响,而使其正面影响达到最大。作为数人侵权责任中的一种责任类型,侵权连带责任正是通过对责任主体价值取向及其限度的调整,引导责任主体纠正行为的方向与轨迹,抑制或消除行为的不良后果,促使责任主体的能动性实现正向发挥,从而实现侵权法的价值。因此,侵权法的价值定位,决定了侵权连带责任制度的结构、内容、法律效果与适用条件。换言之,侵权法的价值定位,也就是侵权连带责任的价值定位。

二、侵权法的目的价值与手段价值

(一) 价值、目的价值与手段价值

所谓价值,于哲学意义上通常是指事物对于人,或者更确切地说,客体对于主体的意义。主、客体之间的对象关系是价值存在的基础。

① Hans Kelsen, *Pure Theory of Law* (2nd edition), M. Knight trans., University of California Press, 1967, p. 35. 转引自〔美〕博登海默:《法理学——法哲学及其方法》,邓正来译,中国政法大学出版社2004年版,第360页。

② Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, A. Wedberg trans., Harvard University Press, 1949, p. 15. 转引自同上书,第361页。

③ 同上书,第369页。

④ 〔英〕弗里德利希·冯·哈耶克:《自由秩序原理》(上),邓正来译,生活·读书·新知三联书店1997年版,第90页。

任何价值都可以分为两类,即作为目的的价值和作为手段的价值^①。目的价值指的是对于人来说说是基本目的的价值,即能够直接满足人的生存与发展需要的价值;手段价值是相对于基本目的而言的价值,这种价值对于人来说说是间接的,不能直接满足人的生存与发展的需要,而只能满足实现目的的需要。

(二) 侵权法的目的价值与手段价值

法的价值是以哲学意义上的价值为基础的,以此推之,侵权法的价值是侵权法对人类需要的满足。换言之,侵权法应当承载着人们对自身生存、发展、完善所需要的价值。因为人们需要的多元化,侵权法所承载的价值也应当是多元的,并且在不同的时期因需要的不同而有不同的侧重。

侵权法的价值,也应当包括目的价值与手段价值。侵权法的目的价值是反映了人的目的性需要的价值。侵权法的手段价值,就是在侵权法的价值追求中,虽有较重要的地位,但不是决定侵权法性质和侵权法地位及其存在与否的价值,而是为实现人们在侵权法中所寄托的目的性需要、作为工具或手段而存在的价值。侵权法中最突出的手段价值就是效率价值。

三、侵权法价值定位的人性基础

“对我们的整个法律制度来说,伦理学上的人的概念须臾也不可或缺。这一概念的内涵是:人依其本质属性,有能力在给定的各种可能性的范围内,自主地和负责地决定他的存在和关系,为自己设定目标并对自己的行为加以限制。”^②侵权法的主体是人,规范的是人的行为,调整的是人的社会关系,实现的是人的价值,所以,研究侵权法,法律所预设的人性基础是一个不容回避的逻辑起点。

① 历史上最先明确从目的和手段的角度把价值划分为目的价值与手段价值并强调二者不同的是亚里士多德。他在《尼各马可伦理学》一书中指出,如果在实践中有某种为其自身而期求的目的,而一切其他事物都要为着它,而且并非全部抉择都是因他物而作出的,那么,这一为自身的目的就是善自身。而那些以善自身为目标的他物就是外在的善。亚里士多德所谓的善自身就是目的善,而外在的善就是手段善。此后,这种把价值划分为目的价值与手段价值的观点成为一种为大家所接受的主流观念。

② [德]卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》(上册),王晓晔、邵建东、程建英、徐国建、谢怀栻译,法律出版社2003年版,第34—35页。