



事故损害分担研究

——侵权法的危机与未来

黄本莲 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



获得湖北省社会科学基金、湖北师范学院学术著作出版基金资助。

事故损害分担研究 ——侵权法的危机与未来

黄本莲 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

事故损害分担研究:侵权法的危机与未来 / 黄本莲
著. —北京:法律出版社, 2014. 9
ISBN 978 - 7 - 5118 - 6787 - 2

I. ①事… II. ①黄… III. ①事故—赔偿—研究—中
国 IV. ①D922.544

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 199992 号

事故损害分担研究
——侵权法的危机与未来

黄本莲 著

责任编辑 刘文科 李峰沅
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 720 毫米×960 毫米 1/16
版本 2014 年 10 月第 1 版
出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
印刷 三河市龙大印装有限公司

印张 23.5 字数 331 千
印次 2014 年 10 月第 1 次印刷
编辑统筹 学术·对外出版分社
经销 新华书店
责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-6787-2

定价:48.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

导 论

英国小说家狄更斯在《双城记》的开篇写道:“这是最好的时代,这是最坏的时代;这是智慧的时代,这是愚蠢的时代;这是信仰的时期,这是怀疑的时期;这是光明的季节,这是希望之春,这是失望之冬;人们面前有着各种事物,人们面前一无所有;人们正在直登天堂,人们正在直下地狱。”小说家对 19 世纪中期英国社会现状的描述,对现代的我们仍然具有警示意义。我们所处的时代亦是最好与最坏、智慧与愚蠢、信仰与怀疑、希望与失望的交织。19 世纪由科学与技术、机器与动力开启的工业化进程,就如同打开了潘多拉魔盒,人类享受着日益繁荣的物质文明,却也承受着作为文明之副产品的风险带来的灾难,因而文明社会也成了“风险社会”,当今的人们正“生活在文明的火山上”。^{〔1〕}惨不忍睹的交通事故、令人心伤的医疗及工伤事故、骇人听闻的有毒有害食品事件、触目惊心的矿难、跨越国界的环境污染……人类时时刻刻有可能被就要喷发的“火山”包围。新世纪的人们栖栖遑遑,念兹在兹的,不是财富的取得,而是灾难的趋避。^{〔2〕}

〔1〕〔德〕乌尔里希·贝克:《风险社会》,何博闻译,译林出版社 2004 年版,第 13 页。

〔2〕苏永钦:《走入新世纪的私法自治》,中国政法大学出版社 2002 年版,第 67 页。

“这是一个危机四伏、充满损害的社会。”^{〔1〕}事故损害已成为人类固有的病理之一,事故的发生,令富有者一夕之间赤贫如洗,健康者转瞬遭遇伤残、死亡,亦导致社会财富的巨大损耗。事故剧增的现代社会面临着两个重要问题,一是如何防止或减少事故,二是如何迅速地救济受害人,使事故损害得以妥当分担。事故损害改变了社会的阶层结构,产生了事故受害人这一新的弱势群体。如何加强对受害人的保护,突破现行相关法律规范的限制,改善受害人的法律处境,使其因各种事故所遭受的人身及财产损害,可以“充分、确实、迅速、简易地获得填补”,同时兼顾加害人“分散风险减轻赔偿负担”的需要,并尽量“避免或减少诉讼”,以及合理而有效率地分配国家总体司法资源,几乎是各国在事故损害填补、分担的法制改革过程中所必须面对的问题,也是多个法律部门的学者热议、研拟的重点课题。

侵权法是最早产生、也是最重要的转移损害的机制。随着社会的变迁,侵权法体系本身经历了重大变革。从较早的罗马法和阿奎利亚法发端,到欧陆法典化运动中形成的侵权法规范模式,再到特别法、判例法在法典之外的大量涌现,目前在欧盟范围内甚至出现了侵权法统一化的立法尝试。这些变化既是应对社会需求的立法革新,也表明近代至现代侵权法体系以及理论发展都无法满足风险社会的现实需求,如损害预防、风险分配、重大事故赔偿等。^{〔2〕}侵权赔偿请求权的成立必须具备法定要件,受害人负举证责任。很多时候,受害人花费较为昂贵的诉讼成本获得了胜诉,却因加害人没有赔偿能力而得不到救济。在侵权责任制度中,受害人的实际损害在转由加害人负担之前,要支付许多成本,有很多未知的因素会导致损害转移的失败。因而在事故损害救济领域,各国创设无过错补偿制度,建立健全社会保障制度;在特大事故发生后,还会设立临时性的事故救助基金。现代统计学和精算学的发展奠定了保险体制的基础,开拓了解决人类风险问题的新路径。对于人身伤害的赔偿,正是19世纪后半期责任保险的发展才使侵权法得以实现损害填补功能。现代的

〔1〕 王泽鉴:《侵权行为法》(第1册),中国政法大学出版社2001年版,第1页。

〔2〕 朱岩:“风险社会与现代侵权责任法体系”,载《法学研究》2009年第5期。

现实主义者基于“侵权法的唯一功能应当是向那些尚未对因事故而受损的风险而投保的人提供保险覆盖”的认识,迫切要求严格责任或者带有强制性事故保险的无责任。^[1] 保险已成为人们处理事故风险的主要手段,也是最一般性的损害分配机制。

为应对事故损害而逐渐发展且日趋多样化的损害分担机制,呈现出杂乱、竞争、交错之景象。在事故预防与损害分担这一宏大主题下,相当多的现实问题与理论问题交织在一起均有必要一一厘清。第一,事故损害救济本属于侵权法的任务,侵权法本身存在何种制度缺陷而无法实现事故损害救济的公平正义? 事故危机对侵权法的内在价值与外在体系造成了何种冲击? 第二,在不同的事故领域,典型者如工伤、交通、医疗等,侵权法的作用空间、运行原理发生了哪些改变,其他损害分担机制如何生发? 第三,在事故损害领域,个人责任的衰弱,国家介入对受害人提供公共赔偿的正当性、妥当性为何? 第四,各种损害分担机制的作用机理、赔偿范围有很大差异,这些处于竞争状态的制度如何融贯地发挥作用……规避事故风险、预防损害的现实需求和整理事故损害分担制度的理论需求已刻不容缓。

在事故损害领域,各种损害救济制度正作用其中,不仅有作为典型私法的侵权损害赔偿制度,也涉及社会保险等公法的制度;其抑制损害和救济受害人的目标不仅关涉立法的政策考量,也受制于国家各种行政管理手段的协作,是实体法权利配置规则和各种程序规则共同协力的广泛领域,需要很多学科、各种理论的共同协力。

伴随着我国侵权责任法的立法进程,我国民法学界对侵权法的译介和研讨颇为热烈,成果丰硕。有全面研讨侵权行为法的专著,也有对具体问题进行深入分析的论文;有对英美侵权法和大陆法系典型国家侵权制度的研究,也有立足于本国现实问题的思考;还有从其他学科视角对侵权法进行的整体性反思,如对法经济学、哲学、政治学理论及分析工具的运用。

事故损害及其救济问题,乃是世界性课题,各国学者均有相当宏阔的

[1] [美]威廉·M. 兰德斯,理查德·A. 波斯纳:《侵权法的经济结构》,王强、杨媛译,北京大学出版社2005年版,第6~7页。

展开,研究成果较为丰富,但侧重点各有不同。具体言之,主要有围绕以下几个主题的研究:

(一) 以“侵权法的危机与化解”为主题的研究

早在1999年,程宗璋博士即撰文“侵权法的危机初探”,梳理了侵权法由近代到现代的演变过程。程博士认为:“过失推定和无过失责任制度的有针对地引入,将使得现代侵权法的内部结构更为合理;保险的寄生性,经过不可能脱离侵权制度而独立存在;社会保险制度补偿功能的有限性以及庞大的资金需求量,客观上决定了其影响的领域是有限的。”^{〔1〕}

麻昌华教授认为,侵权法在20世纪笼罩在“危机”之中。在一些意外事故领域,从20世纪70年代开始出现侵权法的部分领域被其他制度所取代,如责任保险、社会保险制度等;而在21世纪,侵权法将发生以重构道德基础、整合归责体系、扩张适用领域、增强社会化功能为主要内容的革命。^{〔2〕}

美国弗莱米教授质疑,各国解决事故问题所采用的特别补偿计划和综合性补偿制度等,是否象征着侵权法的消亡?他的结论是,虽然在未来的几年侵权法还会越来越多地让位于事故补偿法,但侵权法仍大有可为。^{〔3〕}

张铁薇教授发表系列论文,对侵权法面对大规模的损害及风险所呈现出的“自负与贫困”的双重面相进行了细致描述,认为侵权法面临着哲学性改造。张铁薇教授研究了侵权法与社会法的关系,认为侵权法必须与其他法律领域联动才能解决损害与赔偿问题,社会法说服侵权法朝向集体责任的方向发展,培植了侵权法认同社会团结和合作的文化基因。张铁薇教授还认为侵权法的哲学基础是由人性奠定的,需要从人性中寻找制度的表达方式,侵权法中蕴含着丰富的道德元素以及正义观念,社会

〔1〕 程宗璋:“侵权法的危机初探”,载《中国矿业大学学报》(社会科学版)1999年10月刊号。

〔2〕 麻昌华:“21世纪侵权行为法的革命”,载《法商研究》2002年第6期。

〔3〕 [美]约翰·G.弗莱米:“关于侵权行为法发展的思考:侵权行为法有未来吗?”,吕琳、许丽群译,载吴汉东主编:《私法研究》(第3卷),中国政法大学出版社2003年版。

事实为侵权法提供真实的内涵和正当性基础等。〔1〕

（二）以“大规模侵权”为主题的研究

德国巴尔教授在其论著《大规模侵权损害责任法的改革》中探讨了道路交通事故、客运交通运输事故、环境侵权、瑕疵产品、大型活动五种诱发原因所造成的大规模侵权问题。其并未囿于单纯的技术性思考,还有深层价值的考量,即在风险社会中,如何控制“文明的火山”的喷发,如何妥当救济现代风险所造成的损害,如何经由“内在体系”的价值关注“外在体系”的规则构建。论著中对于德国乃至欧盟层面立法现状的全面反映,深具启发及借鉴意义。

朱岩教授分析了大规模侵权产生的原因、种类、实体法上的特殊性,并提出了将大规模侵权作为特殊的侵权类型在实体法上加以规定的建议。〔2〕由于大规模侵权的类型中有许多都属于典型的事故损害,此种分析思路有助于让事故损害问题重新回归侵权法领域,既有助于该问题的解决,也有助于侵权法本身的发展与完善。

王成教授认为当一个侵权行为人造成了大规模侵权事故,仅仅通过侵权责任方式无法给公众提供一个可以接受的解决方案。而目前我国主要采用行政介入的方式解决,存在许多弊病,如行为主体和承担责任的主体不一致,实际上是由政府用纳税人的钱为企业侵权行为埋单,有违公平之要求;行政介入只是权宜之计,并不属于制度性的解决方式等。因此,“可以借鉴我国正在建立的道路交通事故的处理方式,构建起处理产品质量责任等大规模侵权事故的综合救济体系,实现损失在一定范围内的共同分担,保障受害人得到及时、可行的救济,解决急救和救急的问题。同时,大规模事故侵权人也不至于因为某次事故而倾家荡产”。〔3〕

学者林丹红认为大规模人身损害侵权具有私害的公害化倾向,并具有公共危机的属性,受害人亦有紧迫救济的诉求,国家应当承担相应的救

〔1〕 张铁薇:“侵权法的自负与贫困”,载《比较法研究》2009年第6期;“侵权法危机的伦理诊断”,载《法学家》2012年第1期;“侵权责任法与社会法关系研究”,载《中国法学》2011年第2期;“关于侵权法的几点哲学性思考”,载《政法论坛》2012年第1期。

〔2〕 朱岩:“大规模侵权的实体法问题初探”,载《法律适用》2006年第10期。

〔3〕 王成:“大规模侵权事故综合救济体系的构建”,载《社会科学战线》2010年第9期。

助责任。^{〔1〕}在某些具有公共危机属性的事故损害领域,受害人救济及损害赔偿突破个人责任、集体责任框架,而引入国家责任具有一定的正当性。

张新宝教授认为大规模侵权如缺陷产品、环境污染事故以及其他工业事故等造成民事主体人身、财产损失,同时会造成重大环境损害,危害不特定的多数社会成员之公共利益时,救济(赔偿)基金的设立,可以为相关公共利益之保护提供一条渠道。同时具体设计了诉讼替代性救济(赔偿)基金制度和诉讼结果性救济(赔偿)基金制度,拓展了事故损害救济的新形式。^{〔2〕}

(三)以“人身伤害赔偿”为主题的研究

美国苏格曼教授认为对于意外事故导致的人身伤害,除了采取措施减少事故,社会应确保事故损失得到公平分担,他还介绍和分析了不同损失分担制度背后的政治意识形态、美国的改革方案及存在的反对意见等。他认同弗莱明教授的观点,即在未来几年,侵权法将越来越多地让位于事故补偿法。^{〔3〕}

英国阿蒂亚教授的观点最具革命性,他认为应该在很大程度上废除人身伤害的赔偿诉讼,也不采用普遍的国家赔偿制度,而是代之以自由的保险市场,即由个人根据自我风险防范与利益的需求购买保险。这样不仅可以节省现行赔偿制度浪费的钱财,增加各种风险的保障范围,还可使事故负担的分配更加公平。^{〔4〕}

英国学者彼得·凯恩的著作《阿蒂亚论事故、赔偿及法律》,主要针对事故所造成的人身伤害与死亡讨论,即法律应该采用何种赔偿方式对何种伤害与损害进行赔偿?除了侵权赔偿制度,还有责任保险制度以及国家赔偿方案,这些制度之间的相互关系为何?何者优先?针对这些问题

〔1〕 林丹红:“大规模人身损害侵权救济中的国家责任”,载《法学》2009年第7期。

〔2〕 张新宝:“设立大规模侵权损害救济(赔偿)基金的制度构想”,载《法商研究》2010年第6期。

〔3〕 [美]史蒂芬·D.苏格曼:“人身伤害与社会政策:制度与意识形态的几种选择”,许丽群译,载吴汉东主编:《私法研究》(第3卷),中国政法大学出版社2003年版。

〔4〕 P.S.阿蒂亚:“21世纪的人身伤害赔偿法:想他人所不能想”,载张新宝主编:《侵权法报告》(第1卷),中信出版社2005年版。

意识,作者融事实、理论、制度优劣、运行状况等于一炉,进行了深入浅出的阐述。虽然,论著中所采用的实证数据是1978年英国皮尔森报告提供的,现实情况肯定也许发生了很大变化,但作者所采用的分析方法、其广阔的研究背景和得出的结论仍有借鉴价值。

(四)各种损害救济制度之间的交叉、综合研究

对于损害救济制度之间的交叉、综合研究,国内外均有较为深入的研讨。我国学者的探讨,典型者如工伤事故领域中,张新宝教授着力探讨了“工伤保险赔偿请求权与普通人身损害赔偿请求权的关系”以及张平华、郭明瑞教授亦论证了“关于工伤保险赔偿与侵权损害赔偿的关系”。当侵权行为被害人同时拥有对加害人的损害赔偿请求权与对保险人的保险金请求权之时,先行给付的保险金能否从侵权损害赔偿金中扣除?岳卫教授以日本法的解决方法入手,从立法论与解释论两个层次上分析了损益相抵法理的适用。^{〔1〕}基于社会安全理念而建立起来的社会保险制度给侵权法的适用带来了很大的影响。林嘉教授认为社会保险和侵权救济的功能不同,在填补损失方面也存在差异,对公民提供损害救济时,应当坚持扬长避短和合理分配社会资源的原则协调社会保险法和侵权行为法的关系,实现各种制度之间的最佳协调。^{〔2〕}作为一种损失风险分散机制,责任保险的合法性已为各国保险法所认可,但却对侵权法带来了全面而深刻的影响,此种影响是消极的还是积极的?或两者兼而有之?若有消极影响,如何化解?邵海博士对此进行了深刻检讨,并得出原则性的结论:侵权法的变革必须考虑到责任保险的可能性并在不阻碍责任保险发挥功能的前提下进行,而责任保险的发展必须服务于侵权法,因为离开了侵权法和侵权责任,责任保险就无复存在。^{〔3〕}在现代社会,损害分散的思想已成为侵权法的思考方式,侵权法之外的责任保险制度、社会保障制度如何成为一协调配置的损失分配体系?魏华博士以受害人、加害人以

〔1〕 岳卫:“保险法与侵权行为法的交错——保险金给付与损害赔偿”,载《南京大学学报》(哲学·人文科学·社会科学)2008年第3期。

〔2〕 林嘉:“社会保险对侵权救济的影响及其发展”,载《中国法学》2005年第3期。

〔3〕 邵海:“责任保险影响下现代侵权法的嬗变”,重庆大学2008年博士学位论文。

及第三方主导构建了损失社会化的制度体系。^{〔1〕}

相较于国内的研究状况,国外的研究视域更为宏阔,既有跨领域、跨学科的研究,也有专门领域的深入探索;既有实证研究,也有制度反思。设立于奥地利的“欧洲侵权与保险法研究中心”出版了一系列研究成果,提供了极其丰富的比较法资料。“欧洲侵权与保险法中心”开展了名为“赔偿转移”项目的系统研究,深入分析了引发或驱动这些损害赔偿转移的原因、影响转移方向的因素,运用比较法视角、法与经济学的观点以及经验性证据探讨了“与工作有关的伤害及疾病赔偿中的转移”(已出版专著,由 Saskia Klosse 和 Ton Hartlef 编辑)和“环境损害赔偿中的转移”(已出版专著,由 Michael Faure 和 Albert Verheij 编辑)。此外,“欧洲侵权与保险法中心”研讨的主题很广泛,例如:社会保险对侵权法的影响、比较法视野下的医疗事故案例、比较法视野下的人身伤害赔偿、侵权法与责任保险、对灾难事故受害人的经济赔偿、恐怖主义与侵权法和保险……

对于意外事故所致的损害,英国学者卡罗尔·哈洛在《国家责任:以侵权法为中心展开》提出了国家责任的概念,对新西兰的意外事故赔偿方案中以行政损害赔偿方式取代传统侵权诉讼解决方案所存在的问题进行了多角度分析,对于国家责任或行政补偿问题力图通过侵权行为法的路径解决,这样的分析和结论对我们构建自己的侵权法体系或真正高效的损害赔偿制度极具借鉴意义。

作为法经济学的代表人物之一的卡拉布雷西在其名著《事故的成本》中,明确提出要包括过失责任机制、私人保险、社会保险以及企业责任的所有事故法体制的首要目标,除了实现公平正义,就是要减少事故成本。从成本效率的视角对各种损害分散机制的分析颇具启发意义。

除此之外,社会保障法领域内的研究成果亦会深化本文的研究主题,如学者根据国际公约、我国宪法的相关规定,明确提出国家公民应享有社会保障权、社会救助权、社会保险权的主张,虽然还缺乏深入的理论溯源,但这些概念的提出为进一步的研究指明了方向。

〔1〕 魏华:“损失的转移与分散——从加害人承担到损失社会化”,吉林大学2009年博士学位论文。

诚如学者所言,“法学”之学,首先,是指(哲学)学问,即对法律之根本原理的哲学追问;其次,它是指(理论)“学术”,即对法律本身的实存结构(原则、规则等)所作的理论分析(规范研究);再次,它是指(实证科学),即按照自然科学标准对法律的结构、功能所进行的实证研究;最后,它也可以是“技术”之学,即将法律作为一门实用的技艺加以研究。^{〔1〕} 事故损害产生的现代性问题,对侵权法,乃至对整个法体系提出了既鲜明又深刻的制度使命,即如何平衡人的活动自由与损害填补之间的关系?作为人之共同体的各种组织、团体乃至国家该如何发挥作用,共同担负化解事故风险的社会责任?为救济事故受害人以及分散事故风险而发展起来的各种制度,如何进行整体性、系统性的整理,使之融贯地发挥作用?

本书围绕着这些问题意识,从侵权法的扩张与危机出发,从正义基础、价值取向及法经济学的效率与成本三个方面考察侵权法以及事故损害领域的理论变迁,论证各种损害分担制度存在的正当性,选择工伤、交通、医疗三个事故领域作较为细致的实证考察,试图构建起以侵权法规则为中心,以保险机制为核心的事故损害分担框架。

本书在成稿过程中得到了南京大学法学院叶金强教授、解亘副教授、张仁善教授的指导和帮助,在此致以深切的谢忱。

〔1〕 颜闾安:《规范、论证与行动:法认识论文集》,元照出版有限公司2004年版,第5页。

目 录

导 论 / 001

第一部分 事故损害分担的制度背景—— 侵权法的扩张与危机

第一章 从惩罚到赔偿:侵权法的历史源流 / 016

一、从复仇到赔偿习惯法 / 017

二、古代法典中的侵害责任 / 019

三、罗马法上的侵权责任 / 022

四、传统普通法上的侵权责任 / 026

五、小结 / 029

第二章 过错责任的兴盛与衰微:侵权法的 缺陷与发展 / 032

一、近代侵权法过错责任范式的确立 / 033

二、过错责任范式的缺陷 / 047

三、过错责任范式的修正:责任的客观化 / 053

四、无过失责任的多元化扩展 / 069

五、小结 / 077

第三章 事故损害救济的正义实现:侵权法的 乱象与危机 / 079

一、侵权法的社会化趋势:隐蔽的公法 / 080

二、侵权法的功能性损伤：责任保险的发达 / 085

三、侵权法的功能没落：“社会法”的突进 / 091

四、小结 / 098

第二部分 事故损害分担的法理基础

第四章 正义基础：从矫正正义到分配正义 / 104

一、正义、矫正正义与分配正义 / 105

二、传统侵权法对矫正正义的表达 / 110

三、事故损害领域内的分配正义 / 115

四、小结 / 121

第五章 价值取向：从个人自由主义到社会国家

理念 / 122

一、私法价值理念的变迁之一：从个人主义转向兼容
集体主义 / 123

二、私法价值理念的变迁之二：从自由主义转向国家
适度介入 / 131

三、事故损害领域内的价值转变：从自由优先转向
安全优先 / 141

四、小结 / 146

第六章 法律的经济分析：效率与成本的视角 / 148

一、法律经济分析的概况与基本方法 / 148

二、作为侵权法经济分析基础概念的过失与
效率 / 154

三、事故损害领域内的成本考量 / 160

四、小结 / 164

第三部分 事故损害分担的实证领域考察

第七章 工伤事故：工伤保险制度的广泛应用 / 168

一、工伤事故界定 / 169

二、从侵权损害赔偿到劳工无过错赔偿制度 / 170

三、社会保险(工伤保险)制度的推行 / 178

四、现行工伤事故损害的分担模式 / 184

五、小结 / 191

第八章 医疗事故:各具特色的医疗责任保险

制度 / 193

一、医疗事故界定 / 194

二、传统责任法上的医疗事故损害赔偿制度 / 198

三、各具特色的医疗责任保险制度 / 209

四、医疗无过失补偿制度 / 215

五、现行医疗事故损害的分担模式 / 220

六、小结 / 223

第九章 交通事故:强制性责任保险与无过失保险

并存 / 225

一、交通事故损害赔偿责任的严格化 / 226

二、机动车强制责任保险制度的全面推行 / 233

三、无过失保险制度的部分适用 / 243

四、现行交通事故损害的分担模式 / 249

五、小结 / 256

第四部分 事故损害分担的基本框架构想

第十章 事故损害分担的基本框架及欲实现

目标 / 263

一、基本框架 / 263

二、事故损害分担机制欲实现的目标 / 266

第十一章 事故损害切割:受害人自担或加害人

承担 / 273

一、损害切割之前提:侵权责任模式 / 273

二、损害切割之对象:可赔偿的损害 / 279

三、损害切割的主要工具：因果关系 / 286

四、损害切割之加害人抗辩事由 / 293

五、小结 / 307

第十二章 以保险为中心的社会化分担：受害人与加害人分散损害 / 309

一、保险分散损害的一般原理 / 310

二、自愿性的市场化分散：商业保险制度 / 314

三、国家介入的损害分散：强制性责任保险与公共赔偿制度 / 319

四、小结 / 324

第十三章 各种事故损害分担制度的竞争与抉择：自由市场抑或国家强制？ / 326

一、各种事故损害分担制度的功能区分：互补与差异 / 327

二、事故损害分担的综合性方案：制度实践与学理建言 / 332

三、事故损害分担模式的方向性抉择：自由市场抑或国家强制？ / 337

代结语 侵权法的未来 / 342

参考文献 / 347

导 论

英国小说家狄更斯在《双城记》的开篇写道：“这是最好的时代，这是最坏的时代；这是智慧的时代，这是愚蠢的时代；这是信仰的时期，这是怀疑的时期；这是光明的季节，这是希望之春，这是失望之冬；人们面前有着各种事物，人们面前一无所有；人们正在直登天堂，人们正在直下地狱。”小说家对 19 世纪中期英国社会现状的描述，对现代的我们仍然具有警示意义。我们所处的时代亦是最好与最坏、智慧与愚蠢、信仰与怀疑、希望与失望的交织。19 世纪由科学与技术、机器与动力开启的工业化进程，就如同打开了潘多拉魔盒，人类享受着日益繁荣的物质文明，却也承受着作为文明之副产品的风险带来的灾难，因而文明社会也成了“风险社会”，当今的人们正“生活在文明的火山口”^{〔1〕}。惨不忍睹的交通事故、令人心伤的医疗及工伤事故、骇人听闻的有毒有害食品事件、触目惊心的矿难、跨越国界的环境污染……人类时时刻刻有可能被就要喷发的“火山”包围。新世纪的人们栖栖遑遑，念兹在兹的，不是财富的取得，而是灾难的趋避。^{〔2〕}

〔1〕〔德〕乌尔里希·贝克：《风险社会》，何博闻译，译林出版社 2004 年版，第 13 页。

〔2〕苏永钦：《走入新世纪的私法自治》，中国政法大学出版社 2002 年版，第 67 页。