

【侵权责任】

侵权责任编：在承继中完善和创新

张新宝

【作者简介】张新宝，中国人民大学法学院教授，民商事法律科学中心研究员，中国法学会民法典编纂项目领导小组成员、侵权责任编召集人。

【原文出处】摘自《中国法学》(京)，2020.4.109~129

一、侵权责任编编纂的情况

(一)体系结构调整

《侵权责任法》由一部完整的法律修改为《民法典》第七编，在体系和结构上进行了如下调整：

第一章保留了《侵权责任法》第一章章名“一般规定”。新的法律解构了《侵权责任法》第二章“责任构成和责任方式”和第三章“不承担责任和减轻责任的情形”的规定，将其中保留的部分条文分别编入第一章“一般规定”和第二章“损害赔偿”。

第二章以“损害赔偿”为章名，规定损害赔偿侵权责任方式的具体适用，大部分条文承继了《侵权责任法》第二章中关于侵权责任方式具体适用的条文。

第三章“责任主体的特殊规定”基本承继了《侵权责任法》第四章，结合司法实践经验作了较多补充和完善。第四章“产品责任”大致承继了《侵权责任法》第五章的规定，仅对其中个别条文进行了补充完善。第五章“机动车交通事故责任”大致承继了《侵权责任法》第六章的规定，同时吸收司法解释的一些成果，增设了“好意同乘”条款。第六章“医疗损害责任”几乎完全承继了《侵权责任法》第七章的规定，没有增减条文，只是对个别条文进行了补充完善。第七章“环境污染和生态破坏责任”修改了章名，承继了《侵权责任法》第八章的主要规定，在各条文中增加了生态破坏责任的相关内容，并增加了关于惩罚性赔偿的规定、环境生态修复和损害赔偿的规

定。第八章“高度危险责任”较《侵权责任法》第九章而言，增加了加强生物安全管理、完善高度危险责任的规定，明确占有或者使用高致病性危险物造成他人损害的，应当承担侵权责任。第九章“饲养动物损害责任”承继了《侵权责任法》第十章的规定，除第1246条增加了“但书”规定外，其他条款所作几处技术性修改主要是为了符合立法用语规范化要求。第十章“建筑物和物件损害责任”大致承继了《侵权责任法》第十一章的主要规定，在章名和相关条文中，将“建筑物”与“物件”区别对待，最大的修改是关于从建筑物抛(坠)物品造成他人损害的损害赔偿规则以及补偿规则。侵权责任编删除了《侵权责任法》第十二章“附则”。

侵权责任编对《侵权责任法》的修改和调整，主要是回应社会新的需要，同时使得侵权责任编在体系和结构上得到了优化。这反映了法治发展变化的一个基本规律：在一个稳定运行的社会里，法治的发展都呈现渐进和改良的特征，而不可能是天翻地覆的革命性变革。这也反映了从“依法治国”到“全面依法治国”的时代特征。

(二)条文变动数据分析

1. 删除的条款

《民法典》第七编“侵权责任”共10章、95条。《侵权责任法》92个条文，被删除12条又1款。删除的情形与理由如下：(1)作为一部独立的法律所要求的

“穿靴戴帽”的条文被删除(共2条);(2)部分内容作为民事责任的一般事项已经由《民法典》总则编第八章“民事责任”作出了规定,没有必要在侵权责任编进行重复规定(共10条又1款)。

2. 完全保留的条款

《侵权责任法》92个条文,除被删除12条又1款外,还有79条又1款。在剩余的条款中,有18条完全被《民法典》承继,没有进行任何修改。

3. 被保留并修改的条款

(1)单纯技术性的修改,不改变法律条文的规定意义

这些单纯技术性修改的条文加上原文保留的条文共30余条,《侵权责任法》大约1/3以上条文意旨被保留下来,体现了《民法典》侵权责任编与《侵权责任法》之间鲜明的承继关系。

(2)通过些许文字修改,改变法律条文的规范意义

侵权责任编部分条文通过个别文字的增减修改,改变法律条文的规范意义。如《侵权责任法》第26条的规定被修改为《民法典》第1173条,通过将“损害”限定为“同一损害”、增加“或者扩大”四字、删除“也”字几处细微文字修改,极大地扩展了被侵权人过错(过失)作为减轻侵权人侵权责任抗辩事由的适用范围。

(3)法律规范意义上的重大修改

有些条文修改的文字尽管比较少,但是法律条文的规范意义发生了实质变化。如《民法典》第1186条将《侵权责任法》第24条规定中“可以根据实际情况”修改为“依照法律的规定”,这样就将一个授予法官裁量权的裁判规则条文修改为指引性规定。

4. 增加的条款

初步统计,侵权责任编增加的条文(款)达20个,还不包含网络侵权部分将1个条文拆分为3个条文并增加相关内容的情况。有些条文增加了句子(非单列款),通过扩充内容进一步使条文规范更加具体明确。新增加的条文(款、句),有些是为了适应新的形势和其他法律修改的需要,大部分是对司法解释成果的吸收,少量属于文字表述等技术性的完善。

二、侵权责任编的重要完善和创新

(一)贯彻社会主义核心价值观,提供明确的行为规范,夯实侵权责任的公平正义基础

在侵权责任编中精准平衡民事主体民事权益保护(救济)与行为自由关系,提供明确的行为规范并揭示出侵权责任的公平正义基础,是贯彻社会主义核心价值观的一个重要体现。可从以下6个方面观察到侵权责任编在这方面的进步:1.增加“自甘风险”“自助”等抗辩事由;2.增加对“具有人身意义的特定物”上的精神利益保护规定;3.强化对知识产权的保护,增加惩罚性赔偿规定;4.强化过错责任,保护行为人的善意;5.调整从建筑物抛(坠)物造成他人损害的责任规则和补偿规则;6.多处规定“行为规范”,引导民事主体的行为。

(二)贯彻生态文明理念和民法典“绿色”基本原则,建立与完善环境污染和生态破坏侵权责任制度

1. 修改的背景与理由

在中央文件的政治指引和《环境保护法》修改的背景下,在侵权责任编中贯彻落实习近平生态文明思想,增加破坏生态的侵权责任,完善环境污染和生态破坏侵权责任体系,就成为一个必然的立法选择。

2. 主要修改和增加的内容

(1)章名变化。将《侵权责任法》第八章章名“环境污染责任”修改为侵权责任编第七章章名“环境污染和生态破坏责任”。

(2)规定破坏生态的侵权责任。在本章的7个条文中,对污染环境与破坏生态两种侵权行为作出了等量齐观的规定。

(3)增加了故意污染环境、破坏生态造成严重后果的惩罚性赔偿责任,保留并完善了第三人过错情形的责任承担规则。

(4)增加关于生态环境修复责任及费用负担的规定,增加关于生态环境损害赔偿的规定。

(三)适应信息社会的要求,强化网络侵权责任的规定

1.完善了权利人通知规则和网络服务提供者采取必要措施的义务和责任规定;2.增加规定了反通知规则;3.完善了“红旗规则”。

(四)吸收司法解释成果完善若干具体制度和规范

《精神损害赔偿司法解释》和《人身损害赔偿司法解释》的许多规定被《侵权责任法》所吸收。在《民法典》侵权责任编的编纂过程中再次检索这两个司法解释,吸收了某些未被《侵权责任法》接受但是具有重要价值的内容。此外,法释[2014]11号的部分内容被《民法典》第1195-1197条所吸收,《民法典》侵权责任编第五章“机动车交通事故责任”较多吸收了法释[2012]19号的内容。

三、侵权责任编编纂的理论支撑

(一)法学研究的理论支撑作用

近10年来,我国法学界对侵权责任法的研究持续火热,研究成果有些是关于《侵权责任法》理解和实施的,有些是关于相关司法解释的起草和适用的,也有一些是直接涉及《民法典》侵权责任编编纂的。这些研究成果对侵权责任编的编纂产生了直接或间接的影响,特别是对一些规则的修改和创设起到了理论支撑的作用。

(二)部分研究成果盘点

本文对《中国法学》《法学研究》两个法学期刊近10年来发表的侵权责任法相关文章进行了简单统计。通过这些统计数据,大致能观察到我国民法学界对侵权责任法的研究特别是对《民法典》侵权责任编编纂的研究概况以及这些文章的学术影响力。

四、侵权责任编的理解和实施

(一)深入“解释论”的理论研究

一部新法典的问世,不是导致法学的死亡,而是意味着“立法论”研究的谢幕或者式微、“解释论”研究的强势登场。这就要求我们将主要精力转移到正确理解和适用法律规定上来。

法教义学是建立在这样一个命题之上的:法律本身在价值上是正确的,在逻辑上是自洽的,在意义上是确定的。法律解释的目的在于阐释立法者在法律文本中表达的真实意义以更好地实施此等法律。这是对侵权责任编进行研究和解释的基本出发点。任何法律都可能存在漏洞、有缺陷,法解释学不仅要善于发现此等漏洞和缺陷,还需要找到填补漏洞和克服缺陷的建设性方案。

(二)及时清理相关司法解释

相关司法解释和指导案例要统一到侵权责任编上来。需要依据侵权责任编的规定对相关司法解释进行清理,废除与法律不一致的司法解释,正确理解和适用法律规定。司法解释的清理以及相关的废除、修改和制定有一个时间过程,需要把握好新旧法、新旧司法解释的衔接。

(三)系统科学地解释和适用法律

侵权责任编的理解与适用,除了文义解释的基本方法之外,重要的是体系解释或者系统解释。

1.《民法典》内部相关条文的体系解释与适用

应当将侵权责任编放在《民法典》里面理解和适用。比如关于减轻和不承担侵权责任的事由,不仅要适用侵权责任编中自甘风险和自助等条文的规定,还应当适用《民法典》总则编第八章“民事责任”中不可抗力等条文的规定。此外,民法典其他编有关条文规定的“过错”“重大过错”在适用上,特别是在判断标准上,应当与侵权责任编的有关条文规定保持一致。

2.《民法典》外部相关条文的系统解释与适用

就侵权责任编规定的侵权责任之认定而言,有些在《民法典》中就能通过体系解释实现其实施的自给自足,有些则需要“联络”《民法典》之外的其他法律规定,才能正确认定。后者又分为两种情况:一种情况是,主要法律规则在《民法典》之外,侵权责任编的规定只是辅助性或者从属性的;另一种情况是,侵权责任编规定了主要的规则,但是其适用需要其他法律、行政法规乃至部门规章或者地方法规配合。

3.正确处理好侵权责任与其他法律责任的关系

某些侵权行为(或者准侵权行为)不仅导致侵权人的侵权责任,也可能因违反刑法、行政法的规定构成犯罪或者行政违法,导致刑事责任或者行政法律责任,需要处理好各种不同性质的法律责任之间的相互关系。

(四)在实践中不断检验完善

法律条文需要不断地接受社会实践的检验并不断修改完善,以更好地适应社会的需要。包括侵权责任编在内的《民法典》应当接受法治实践的检验,在适用中不断完善和发展。