

责任保险

对于侵权法的影响

吴小平

一、问题的提出

责任保险,是以被保险人侵权行为的民事责任即俗称“损害赔偿”为保险标的的(当然,被保险人故意行为所致的赔偿责任除外)。根据我国民法规定,构成侵权民事责任应具备4个要件:(1)损害事实,包括经济损失和精神损害;(2)违法行为,包括违法的“作为”或“不作为”;(3)因果关系,指违法行为与损害事实之间要有因果关系;(4)主观过错,指行为人对自已的行为按情理应注意或能注意而未注意,或能预见行为的后果而确信其不发生的情况。

由于责任保险承保的是特定的保险标的,不可避免地以对侵权行为为调整对象的侵权法规产生强大的冲击。在国际上,一些学者认为:今日的侵权法正处于“十字路口”,其生存面临着威胁;①另一些学者认为侵权法已经没落;②美国学者弗莱明甚至断言:“(以无过错责任为基础的)责任保险的模式最终将会在一切实非故意损害事件中完全取代侵权法”。③笔者则认为,责任保险对侵权法的影响虽然很大,但决不是导致或加速侵权法的崩溃因素,而是赋予传统侵权法规以新的内容,使之能适应时代的需求。正如英国学者霍斯顿和钱伯斯指出的那样:责任保险削弱了损害赔偿的第二个目的——通过使不法行为人根据损害赔偿的判决

而承担责任以遏制他人犯类似侵权行为;同时又附带地保证了第一目的——补偿受害人所受的损失——更为经常地实现。④本文的目的,就是探讨责任保险对侵权法的影响及其影响程度。

二、责任保险促使传统侵权责任制度的功能发生了变化

传统的侵权法理论认为,侵权责任制度具有补偿和惩戒的双重功能。我国民法通则第106条第二款规定:“公民、法人由于过错侵害国家的、集体的财产,侵害他人财产、人身的,应当承担民事责任。”法律规定侵权的民事责任,一是为了补偿受害人所蒙受的经济损失或精神损害,二是为了给侵权人以惩戒,借以对违法行为起到威吓和预防作用。

然而,现代侵权法的发展表明,侵权责任的惩戒功能正逐渐遭到削弱。现代责任保险业务已扩展到社会生活的方方面面,除故意违法造成损害以外的一切侵权民事责任均可成为保险标的。侵权行为人除向保险人缴纳保险费以外,基本上可以不负赔偿责任,而由保险人来承担损害赔偿。法国、瑞士等国甚至规定,受害人可以直接向保护肇事者的保险人提出赔偿请求。责任保险制度将责任的产生与责任的承担分离开来,责任者有名无实,损害赔偿与侵权责任相互脱钩,侵权人除了保费损失以外不再承担其它

赔偿责任。由此可见，由于责任保险制度的存在，侵权法的惩戒功能大大地削弱了。

值得指出的是，责任保险虽然导致了个人责任的没落，却不会使侵权责任制度的惩戒功能完全消失，原因在于：首先，责任保险在本质上是寄生的。责任保险为投保人所损害的人提供补偿是以他能够证明投保人（即致害人）的责任为前提条件的，在投保人的侵权行为的法律责任得到证明以前，任何赔偿均不得支付；其次，保险人的赔偿受到保险条款的限制。这些限制，主要包括保单最高赔偿金额和免赔额的限制，除外条款的限制，保险期限的限制，以及保险单形式（是发生制还是期内索赔制）的限制等等。由于受保险条款的限制，被保险人仍可能负一定的损害赔偿义务；其三，高昂的责任保险费加强了个人的责任心，确实地产生了意外事件防止效果。目前最复杂的侵权行为是不当医疗。在美国，一位医生每年支付的职业责任保险费可能超过25000美元。^⑤许多企业主由于产品责任保险的成本过高或无法买到保险而不得不另谋生路。由此可见，侵权责任制度的惩戒功能不会因责任保险的冲击而消失。

在侵权责任制度的惩戒功能遭削弱的同时，侵权责任的补偿功能却明显地增强了。在没有责任保险制度以前，损害赔偿仅限于致害人与受害人之间。如果致害人经济能力不足，则赔偿问题很难实现。即使致害人财力雄厚，但假如需支付巨额赔偿，则足以使致害人的生计发生困难。尤其是在企业因偶然事件而导致许多人死伤时，甚至导致使企业瓦解，这种现象显然有悖于赔偿制度的本意。责任保险制度确立后，侵权人通过缴纳保险费，将侵权责任转移给保险人，既使赔款变得精确可计算，又使赔偿责任由众多被保险人共同承担，使赔偿责任社会化了。对于那些不幸的受害者来说，由财力雄厚的保险人代表整个社会来承担损害赔偿，较之由

侵权人单独承担民事责任更为安全可靠，更加容易实现。

三、责任保险导致了传统归责原则的变化

在侵权责任制度的发展史上，曾出现过三种归责原则，即公平责任原则、^⑥过错责任原则和无过错责任原则。这三种截然不同的归责原则，曾戏剧般地兼容于《1922年苏联民法典》中（见第403条、第404条—405条—第406条）。^⑦直到1964年新的民法典出台后，公平责任原则才退出历史舞台。

过错责任原则最早出现于1794年《普鲁士民法典》中。普鲁士法把各种可能出现的过错区分为故意、重大过失、一般过失和轻微过失，并分别适用不同的责任。这种与过错程度相适应的固定责任等级制，也为1811年《奥地利民法典》所采纳。后来，某些大陆法系国家将这一制度进一步发展成为赔偿责任与过错程度均等的原则。采取这一原则的较有代表性的立法是1881年的《瑞士债法典》。目前，我国民法主要采用过错责任原则。

过错责任体系多年来一直倍受误解，批评者认为这种制度花费昂贵且补偿不确定，对意外事故控制不良。其主要原因在于：为了确定双方的责任，需要花费昂贵的查勘、公证费用；同时，也常常引起一些不必要的诉讼。一些财力雄厚、拥有强大律师阵容的侵权行为人常常借无休止的诉讼来拖垮对方，以达到逃避责任的目的，使受害者不能得到或不能及时得到应有的补偿。另外，在过错责任体系下，受害人为证明对方确实有过错，常负有举证责任。然而，由于受自身知识的限制，受害人常无法证明致害人确实负有责任。

到了19世纪下半叶，由于工业事故迅速增多，各国开始在推行无过错责任的道路上迈出了谨慎的一步。法国从1870年开始，经过了30年的努力，才确定了对工业事故适用

无过错责任原则。德国在1871年责任法中，仅规定对工业事故和铁路造成的人身伤亡实行无过错责任。由于无过错责任大大增加了雇主的风险，不利于雇主，适用范围难以扩展。因此在前期，无过错责任制度发展极其缓慢。责任保险制度确立后，企业将其所负的可能的损害赔偿责任以缴纳保险费的形式转移给保险人，通过保险的形式将个人责任转化为社会责任，使赔偿社会化，这就为无过错责任的推行提供了坚实的基础。本世纪以来，责任保险日益发达。在现代西方国家中，无论是工商业者、公职人员还是自由职业者，几乎所有的人都可参加责任保险。许多国家还实施了强制责任保险制度，如美国对企业主实施雇主强制责任保险。无过错责任原则的适用范围随之不断扩大。近几十年来，它已从工业事故责任发展到汽车、火车、航空、电气、原子能装置、剧毒物品等危险来源造成的损害。有的国家还将其适用范围扩大到商品制造人和销售人。

近几十年来，无过错责任原则在各个领域中不断扩张，大有取代过错责任原则的趋势。在我国理论界，也有主张实行无过错责任原则的。笔者认为，这是不可取的。无疑，无过错责任体系可以加强对受害人的经济补偿，但是，该体系也存在着无法克服的缺陷：其一，违反了法律最古老的公平原则。不论行为人有无不当行为，在无过错责任体系下，均应负赔偿责任，这显然有违公平原则，有悖于法律正义；其二，实行无过错责任体系，不但没有更有效地控制不良事件的发生，反而使行为人责任心薄弱，因为无论行为人如何积极地避免意外事故的发生，按无过错责任原则仍应由他负全部赔偿之责；其三，不利于教育群众，惩戒致害人。在该原则下，人们会认为自己并无过错，只是由于法律的不公正才使自己负赔偿责任。鉴于上述原因，笔者认为，尽管责任保险为无过错责任提供了坚实的基础，在我

国侵权法的司法实践中，仍应以过错责任原则为主，而对一些危险程度高、不易断定双方责任的侵权行为可主张无过错责任原则，以便扬长避短，更好地为人民服务。

综上所述，责任保险制度的确立，导致了传统归责原则——过错责任原则向无过错责任原则的转变，然而，由于自身的缺陷，无过错责任原则不可能取代过错责任原则。正如剑桥大学的两位教授所言：在当代，“原告和被告的利益之争仍然只能是求救于调和双方观点的折衷方案。但是这种折衷方案是‘过错责任’的传统法律所难以实现的。正是基于这种现实和不足，把风险概念作为责任基础或者扩大社会保险和民事责任保险的范围以便为不幸事故受害人提供补偿的主张才一向得到支持。但是，哪怕是部分地用某种自动的无过错保险制度来取代侵权法，也面临着技术上、经济上和政治上的障碍，这些障碍至今仍证明是难以克服的。”^④

四、责任保险促使损害赔偿的诉讼方式发生了变化

责任保险制度确立后，致害人与受害人之间的损害赔偿问题中介入了第三方，即保险人，从而引起了损害赔偿诉讼方式的变化。

首先，诉讼对象发生了变化，保险人成为损害赔偿诉讼的当事人。由于保险人要对致害人所造成的损害后果负责，致害人对受害人赔偿的多少与保险人的利益有直接关联，因此，保险人往往以第三方的身份参与损害赔偿诉讼。在诉讼中，保险人根据他在出险地区查勘获得的材料进行辩护，维护保险人的利益，反对另一方的主张。有的国家还规定，保险人拥有参与权，它有权否定保险人与第三方之间单独达成的任何协议。在保险人参与诉讼的情况下，受害人与致害人的对立只是一种表面现象，真正的责任承担者成了保险人。在这些诉讼中，常常形成保险人为避免支付赔款而单独或同被保险人

联合对抗受害人的局面。英国1897年劳工赔偿法颁布后，雇主纷纷寻求责任保险，结果劳工赔偿转变成成为工会与保险人之间在法律上的激烈争斗。

其次，法律更多地倾向于保护受害人的权益。在责任保险制度更加发达的今天，法律已不再强调过错程度对于确定赔偿的决定作用了，而是授权法官根据案件的具体情况作出灵活的裁决，以便把责任更多地归于享有保险保护的一方，从而达到分散损害赔偿的目的。

再次，导致诉讼浪潮高涨，索赔金额膨胀。由于法院在判决时偏向于保护受害人，因此，诉讼浪潮高涨，“一触即发的诉讼流行病”传遍全美。^⑨从1940年到1982年，在联邦各区法院备案的民事案件的数量从42000件增加到206000件，增加了49%，法院判决的赔款从1975年的0.27亿美元上升到1980年的1.34亿美元和1984年的4.01亿美元；平均裁决金额从1975年到1979年间的138,000美元增加到1980年到1984年间的252,000美元。^⑩

综上所述，责任保险对侵权法的影响是极其深刻的，它对侵权法产生了强大的冲击波。它不仅部分地改变了侵权法的作用，为无过错责任体系的建立提供了基础，同时也导致了损害赔偿诉讼方式的改变。责任保险不是消灭了侵权法，而是给侵权责任制度赋予新的内容。

注释：

①约翰·G·弗莱明《侵权行为法在当代的作用导言》，《美国比较法杂志》，1970年18卷，第1页。

②斯蒂格·约更森：《侵权行为法的衰朽和没落》，《美国比较法杂志》，1970年18卷，第39页。

③约翰·G·弗莱明：《侵权行为法》，1977年悉尼版，第12页。

④R·F·V·霍斯顿、R·S钱伯斯：《萨尔门德和霍斯顿论侵权行为法》，1981年伦敦版，第22页。

⑤Richard·A·Posner：《法律之经济分析》，唐豫民译，台湾商务印书馆，1987年，第133页。

⑥公平责任原则：以当事人的经济状况为确定责任的根据，不论加害人有无过错，经济能力优越就要负责，经济能力欠缺则可减责或免责。

⑦第403条：对于他人之人身或财产致以损害者，应当负赔偿所致损害的义务。如能证明其系不能防止，或由于授权行为，或损害之发生系由于受害人本人故意或重大过失者，应免除其义务。

第404条：个人与企业的业务对于附近的人有高度危险的，如铁路、电车、工厂企业、贩卖易燃商品的商人、野兽豢养人，建筑或设备之工人等，对于高度危险来源的损害，如不能证明此项损害的发生是由于不可抗力或受害人的故意或重大损失，应负责任。

第405条：无行为能力人对于其所致之损害不负责任，负有监督义务之人应代为负责。未成年入于本法第九条所规定之情形所致之损害，其父母或监护人亦应与未成年人共同负责。

第406条：依本法403至405条所规定之情形，加害人不负责任时，法院得酌量加害人及受害人之财产情况，令其赔偿。

⑧F·H·劳森和B·S马克西尼斯：《普通法和大陆法上关于非故意损害的侵权责任》，剑桥大学出版社，1982年第183页。

⑨戴维·派克：《当代美国的诉讼浪潮》，《美国新闻与世界报道》周刊，1978年12月4日。

⑩郑功成、胡炳志：《美国关于民事过失责任规定的改革》，《重庆保险》，1991年第3期，第47页。

(责任编辑 李 珍)

