

环境分别侵权行为的法律适用

陶 盈

(首都经济贸易大学 法学院, 北京 100070)

摘 要: 当下环境分别侵权行为频繁发生,其特点是各行为人之间无共同过错联系,分别实施侵权行为造成同一环境污染或者破坏的损害后果。此类行为属于多数人侵权行为的一种,可以区分为典型的环境分别侵权行为、全叠加的环境分别侵权行为和半叠加的环境分别侵权行为。由于行为与损害后果之间呈现复杂多样的因果关系,在确定侵权行为责任时,需要分别研判各侵权行为的因果关系类型,区别不同侵权行为人对受害人造成损失的原因力大小,以此作为分担责任的法理基础。

关键词: 环境侵权 分别侵权行为 按份责任 连带责任

中图分类号: D913

文献标识码: A

文章编号: 1004-9428 (2016) 05-0161-10

近年环境侵权纠纷频繁出现,环境法制建设任务任重道远。现实亟待解决的环境侵权纠纷中较为常见的是各排污者之间没有共同过错联系,分别实施侵权行为造成同一环境污染或者破坏的损害后果。以当下备受关注的雾霾污染为例,其污染主体表现出复杂性,即存在数个可归责的污染源,例如煤炭企业、汽车生产企业、石油供应企业、餐饮企业等。这些环境侵权行为人分别实施侵权行为,相互之间既没有共同故意,也没有共同过失,只是由于各自行为在客观上的联系,造成同一环境污染的损害后果。这种环境侵权领域发生的无过错联系的数个侵权行为人承担连带责任或者按份责任的分别侵权行为属于环境分别侵权行为。

一、环境分别侵权行为之法律范畴

我国学者对环境侵权行为的定义是,由于行为人从事污染环境的行为,导致他人人身、财产、人格及环境等权益遭受损害的特殊侵权行为。通说认为其侵犯的客体包括财产权、人格权以及环境权,⁽¹⁾从事的侵权行为主要体现为对环境的污染,广义的环境侵权行为还包括对

作者简介: 陶盈,首都经济贸易大学法学院讲师,中国人民大学民商事法律科学研究中心研究人员、法学博士。

* 本文为国家社会科学基金青年项目“新形势下个人生活信息的法律保护研究”(16CFX043)的阶段性成果。

(1) 参见马骥聪《环境保护法》,四川人民出版社1998年版,第141页;参见曹明德《环境侵权法》,法律出版社2000年版,第18页。

环境的破坏行为。⁽²⁾ 而关于分别侵权行为,有学者以是否共同实施侵权行为为标准区分共同侵权行为与分别侵权行为,认为分别侵权行为既包括数人造成不同损害的情形,也包括造成同一损害的情形。⁽³⁾ 参考以上界定,分别侵权行为是指《侵权责任法》第11条和第12条规定的侵权行为形态,与共同侵权行为、竞合侵权行为、第三人侵权行为一道构成多数人侵权行为体系。2015年6月颁布实施的《最高人民法院关于审理环境侵权责任纠纷案件适用法律若干问题的解释》(以下简称“环境侵权司法解释”)第3条正是针对这类侵权行为的法律适用进行了创造性解释。第3条三款规定分别对应了分别侵权行为的三种类型,即全叠加的分别侵权行为(《侵权责任法》第11条规定的侵权行为形态)、典型的分别侵权行为(《侵权责任法》第12条规定的侵权行为形态)与半叠加的分别侵权行为(介于《侵权责任法》第11条、第12条之间的侵权行为形态)。⁽⁴⁾

事实上,分别侵权行为的概念最初就是出现在环境侵权领域。对于这种侵权行为类型,有学者将其区分为“多数人无过错联系但承担连带责任的分别侵权行为”和“多数人无过错联系承担按份责任的分别侵权行为”,均“承担环境侵权共同责任”⁽⁵⁾。有学者认为是指无意思联络的数人排污或开发环境行为导致相同受害人的同一损害的现象。⁽⁶⁾ 也有学者认为是指数个环境侵权行为人事先并没有意思联络,其数个行为相互结合而致同一受害人受有同一损害的情形。⁽⁷⁾ 还有学者认为是指数人基于无意思联络(无事先共谋),但由其加害行为之偶然性结合造成环境受污染、破坏,间接导致相同受害人同一财产或人身遭受损害之环境侵权行为。⁽⁸⁾ 此外,还存在无意思联络的分别侵权、分别环境侵权等概念,认为《侵权责任法》第67条规定的环境侵权行为既包括共同侵权行为的情形,也包括成立分别侵权行为的情形。成立共同侵权行为并适用连带责任的,是发生在数个环境侵权人的行为存在关连共同导致同一损害的情形下。此时,各个侵权行为人内部的责任划分需要综合考虑污染物质种类以及排放数量等要素。成立分别侵权行为并适用相应的按份责任的,是行为人分别实施污染行为或损害可分时,应当依据污染物种类以及排放数量等分担责任份额的情形。⁽⁹⁾ 综上,结合

(2) 参见吕忠梅《沟通与协调之途——论公民环境权的民法保护》,中国人民大学出版社2005年版,第262页;汪劲《环境法学》,北京大学出版社2006年版,第557页;雏雄《环境侵权救济研究》,中国环境科学出版社2004年版,第21页。

(3) 参见阳雪雅《论〈侵权责任法〉中连带责任的限制适用》,《求索》2012年第1期。

(4) 参见杨立新、陶盈《论分别侵权行为》,《晋阳学刊》2014年第1期;杨立新《环境侵权司法解释对分别侵权行为规则的创造性发挥》,《法律适用》2015年第10期;陶盈《分别侵权行为研究》,中国人民大学2014年博士学位论文。

(5) 竺效《论无过错联系之数人环境侵权行为的类型——兼论致害人不明数人环境侵权责任承担的司法审理》,《中国法学》2011年第5期。

(6) 参见伊媛媛《略论无意思联络的数人环境侵权及其责任》,《法学评论》2007年第1期。

(7) 参见焦艳红《无意思联络的数人侵权——以类型化研究为目的》,《安徽大学法学评论》2007年第1期。

(8) 参见王洪宇《无意思联络数人环境侵权行为研究》,转引自唐先锋等《特殊领域侵权行为专题研究》,法律出版社2008年版,第128-131页。

(9) 参见孙佑海、唐忠辉《论数人环境侵权的责任形态——〈侵权责任法〉第67条评析》,《法学评论》2011年第6期。

对环境侵权行为和分别侵权行为的定义，环境分别侵权行为是指数个行为人之间不存在过错联系，对自然环境分别实施了污染或者破坏行为，导致他人的财产权、人格权、环境权益等遭受损失的特殊的多数人侵权行为。构成环境分别侵权行为的案件主要包括城市复合原因造成的水污染、大气污染、固体废物污染、噪音污染、放射性污染等环境侵权类案件。

关于环境分别侵权行为的类型可以区分以下三种不同类型。第一种情形符合《环境侵权司法解释》第3条第一款之规定，每个企业排放的污染物质都足以导致损害后果的发生，相互叠加后造成损害的扩大，行为与损害后果之间具有累积因果关系。以水污染的侵权行为为例，数家化工企业排放的污水中的有害物质的浓度均足以导致下游河流中全部鱼类的死亡，此时数个侵权行为人的行为均是全部损害发生的百分之百的原因力，符合《侵权责任法》第11条规定的情形，称之为全叠加的环境分别侵权行为。

第二种情形符合《环境侵权司法解释》第3条第二款之规定，每个企业排放的物质本身不足以导致损害后果的发生，但由于发生了物理、化学或者生化反应，造成损害后果的发生，行为与损害后果之间具有部分因果关系。以水污染的侵权行为为例，数家化工企业排放的污水中的有害物质的浓度均不足以导致下游河流中全部鱼类的死亡，此时数个侵权行为人的行为均不是全部损害发生的百分之百的原因力，发生原因力的叠加后造成受害人的全部损失，符合《侵权责任法》第12条规定的情形，称之为典型的环境分别侵权行为。

第三种情形符合《环境侵权司法解释》第3条第三款之规定，部分污染行为足以导致损害后果的发生，其余部分污染行为单独发生不足以导致全部损害后果的发生，各行为结合起来造成最终损害，行为与损害后果之间具有混合因果关系。以水污染的侵权行为为例，仅有一家化工企业排放的污水中的有害物质的浓度就足以导致下游河流中全部鱼类的死亡，此时该侵权行为人的行为是全部损害发生的百分之百的原因力，其他侵权行为人的行为不足以单独导致全部损害的发生，这种情形是介于《侵权责任法》第11条和第12条规定之间的情形，称之为半叠加的环境分别侵权行为。

二、环境分别侵权行为之成立要件

成立环境分别侵权行为需要具备以下要件：第一，两个以上的环境侵权行为主体从事了环境侵权行为，属于多数人侵权行为的一种。环境侵权行为的主体可能是两个以上的自然人、法人或者其他组织，数个侵权行为主体均实施了环境侵权行为，最终导致了损害结果的发生。同时，由于环境侵权案件受害人一方往往人数众多，甚至是不特定的多数人，所以多数情况下也构成大规模侵权行为。构成环境分别侵权行为，需要各个侵害环境的行为都具有违法性。有学者将环境侵权行为分为三种类型：一是合法行为且未对环境造成损害，二是合法行为但对环境造成损害，三是违法行为且对环境造成损害。对于前两种类型，由于仅在发生特殊的物理或化学反应时导致损害，有学者称之为偶合环境侵害行为，并认为在这种偶合环境侵害

行为中，数个行为人实施的行为不具有违法性，因此不构成侵权行为。⁽¹⁰⁾ 但《侵权责任法》第65条中并未对“违法”作出要求，是否可以理解为合法排污造成损害的亦应当承担侵权责任存在一定争议。杨立新教授认为，违法性是侵权责任构成的一般要件，环境污染行为具备违法性要件也是必然的，第65条的规定并不是否定违法性的要件。陈聪富教授认为，环境污染侵权责任仍应具备违法性要件，但非以行为人符合环境保护法规作为违法性存否之基础，而是必须在纠正正义与功利主义之间寻求调和，将加害人不得严重侵害他人权益，而受害人亦有一定的容忍义务作为标准。⁽¹¹⁾ 对环境分别侵权行为的认定应当坚持违法性要件，违法行为既可以是作为的行为，也可以是不作为的行为，需要对生活和生态环境造成损害，且违反国家环境保护法律的禁止性规范。

第二，数个环境侵权行为主体分别排放的污染物质发生物理、化学或者生化反应，共同造成了同一损害后果。造成的损害后果是指环境污染后果，可能包括大气污染、水污染、噪音污染、固体废物污染、海洋环境污染、放射性污染等。环境侵权行为直接作用于环境，产生的环境污染后果又间接作用于受害人，造成受害人的人身损害或者财产损失。由于环境污染行为普遍存在潜伏性和长期性的特点，对于这种潜在性危害应当视为虽未发生但可以预见的损害事实。

对于分别侵权行为造成“同一损害”，有学者认为，“同一损害是指数个侵权行为所造成的损害的性质是相同的，都是身体伤害或者财产损失，并且损害内容具有关联性。”⁽¹²⁾ 也有学者认为，“所谓造成同一损害是指数个行为仅仅造成一个损害结果，而不是造成数个独立的损害结果。”⁽¹³⁾ 《侵权责任法》第11条、第12条前半段均使用“同一损害”的表述，应当做出同一种解释，即包括“能够确定责任大小”的可分的损害后果以及不可分的损害后果。因此，分别侵权行为导致“同一损害”是指，在数个加害人明确的前提下，单个侵权行为主体均为损害后果产生的原因力，数个行为偶然结合造成的同一个可分或者不可分的损害后果。此时，为了确定数个行为与损害之间的因果关系，而将该损害结果视为同一整体。

第三，数个主体分别实施环境侵权行为，不存在过错联系，也就是不存在共同故意或共同过失，也不存在客观上的关连共同。这是数个分别实施的环境侵权行为不构成共同侵权行为的重要原因。

在对各个行为过错要件进行具体考察时，需要考察行为人的原因力大小和过错程度不明时的责任认定问题。此种情形下，由于前提是几个侵权行为的竞合，加害人存在过错，只是加害人的过错程度无法进行事实上的判明，有必要进行法律推定。基于法律政策的考量，出于救济受害人之目的，规定由加害人承担无法证明自身过错程度大小时的不利后果。即便如此，也不能以救济受害人为唯一标准，法律推定过错程度的大小应当基于事实考量，具有合

(10) 参见唐永忠、邵培樟《试论偶合环境侵权的民事责任科技进步与对策》，《科技进步与对策》2004年6期。

(11) 参见陈聪富《环境污染责任之违法性判断》，《中国法学》2006年第5期。

(12) 王胜明《中华人民共和国侵权责任法释义》，法律出版社2010年版，第67页。

(13) 王利明等《中国侵权责任法教程》，人民法院出版社2010年版，第397页。

理的正当性，基于显失公平的推定做出一边倒的判决是违背法律公平正义的基本原则的。

第四，环境侵权行为与损害后果之间呈现复杂的因果关系。判断数人分别实施的环境侵权行为与损害后果之间的因果关系，应当考虑到环境侵权案件具有长期性、广泛性、复杂性、潜伏性等特点，尤其对于复合原因造成的环境侵权行为，在判断复杂因果关系时，可以借助优势证据说、比例责任说、盖然性说、部分连带责任说、疫学因果说等理论工具进行综合判断。此类案件中如果按照传统的因果关系理论将很可能陷入科学争论，无法及时救济受害人，也不能及时制止和防范环境侵权行为的发生，所以在处理过程中应当注意避免法律过度服从于技术的倾向。

根据分别侵权行为形态的差异，因果关系可以区分以下三种类型：其一是全叠加的环境分别侵权行为中，数个环境侵权行为与损害后果之间具有累积因果关系。对于这种多因一果的形态，王利明教授称之为“以累积因果关系表现的无意思联络数人侵权”，⁽¹⁴⁾ 并将这一条概括为“分别实施、足以造成”。⁽¹⁵⁾ 王泽鉴教授和陈聪富教授也采用了“累积因果关系”的概念，⁽¹⁶⁾ 梁慧星教授称其为“行为关连”的共同侵权行为，⁽¹⁷⁾ 张新宝教授等称其为“聚合因果关系”。⁽¹⁸⁾ 此种情形下，每个环境侵权行为都足以导致全部损害后果的发生，都是结果发生的必要且充分条件，符合“无此则无彼”的因果关系公式，即便各个原因混合在一起后，无法查明事实上每个具体行为人所造成的实际损害的具体份额，各自也均应当承担全额连带责任。

其二是典型的环境分别侵权行为中，数个环境侵权行为与损害后果之间具有部分因果关系。对于这种多因一果的形态，王利明教授称其为“以部分因果关系表现的无意思联络数人侵权”，⁽¹⁹⁾ 并将这一条概括为“分别实施、结合造成”。⁽²⁰⁾ 梁慧星教授称其为“原因竞合”的侵权行为，⁽²¹⁾ 张新宝教授称其为“叠加因果关系”，⁽²²⁾ 王泽鉴教授采用了“共同的因果关系”的概念，⁽²³⁾ 朱岩教授则是从原因力角度解释这一条文。⁽²⁴⁾ 此种情形下，数个不足百分之百原因力的行为相加等于百分之百原因力。能够确定各行为人责任大小的，可以根据过错和原因力确定责任比例；无法根据过错和原因力确定责任比例的，推定承担均等责任。

其三是半叠加的环境分别侵权行为中，数个环境侵权行为与损害后果之间具有混合因果

(14) 参见王利明《侵权责任法研究》(上册)，中国人民大学出版社2011年版，第535页。

(15) 参见王利明《论共同危险行为中的加害人不明》，《政治与法律》2010年第4期。

(16) 王泽鉴教授将此种情形称为聚合因果关系或累积性的因果关系，参见王泽鉴《侵权行为法》，北京大学出版社2012年版，第188页；陈聪富《因果关系与损害赔偿》，北京大学出版社2006年版，第60页。

(17) 参见梁慧星《共同危险行为与原因竞合——侵权责任法第10条、第12条解读》，《法學论坛》2010年第2期。

(18) 参见张新宝《侵权责任构成要件研究》，法律出版社2007年版，第330页；王泽鉴《侵权行为法·基本理论·一般侵权行为》(第一册)，中国政法大学出版社2003年版，第245页。

(19) 同前注[14]，第538页。

(20) 同前注[15]。

(21) 同前注[17]。

(22) 参见张新宝《侵权责任构成要件研究》，法律出版社2007年版，第331页。

(23) 参见王泽鉴《侵权行为法·基本理论·一般侵权行为》(第一册)，中国政法大学出版社2003年版，第245页。

(24) 参见朱岩《侵权责任法通论·总论·责任立法》(上册)，法律出版社2011年版，第222-224页。

关系。各个行为人的行为均与损害后果之间存在因果关系，都是损害发生的原因力，相互聚合叠加形成同一个损害后果，其中部分行为是损害发生百分之百的原因力，而仅有其他行为并不能单独导致损害的发生。这种混合因果关系在《侵权责任法》的多数人侵权行为部分并未得到体现，但在环境侵权领域广泛存在，由于存在数个可归责的排污企业，呈现了污染主体复杂性、责任方式多样性的特点，具有极大的研究价值和探讨空间。

数个主体分别实施的环境侵权行为中，较难证明各行为与损害后果之间存在客观必然的因果关系。因为侵权行为往往先作用于一个载体——环境，然后由环境作用于受害人的人身或者财产，这就让因果关系链条变得更加复杂。再加上现阶段的科学水平和鉴定水平有限，多数情况下无法明确污染物对损害后果发生作用的原因力大小，甚至对一些污染物的性质、毒害作用、变化规律、累积过程都无法探明。对污染物认识的滞后性、个体抵御污染物质的差异性、较长的发病潜伏期、污染物发生反应的复杂性以及证据收集的困难性等都为因果关系的解析带来很大困难，有必要借鉴域外环境司法领域的理论和实践经验进一步研究。

三、环境分别侵权行为之域外司法适用

我国《侵权责任法》第67条作为处理环境分别侵权行为的基本法律依据，借鉴的是美国1980年加利福尼亚州上诉法院审理的辛德尔诉阿伯特制药厂案（Sindell v. Abbott Laboratories）中确立的市场比例原则，在认定多数人环境侵权行为产生的责任时，结合污染物种类及排放量等要素分配比例责任。该案中加州最高法院判决生产有害药品的五家药商须对受害人的损害负责，但仅须依其产品的市场占有率比例承担按份责任，由此为此类案件的责任分担确立了新的裁判规则。⁽²⁵⁾ 然而数个主体分别实施的环境侵权行为的情形与产品责任适用市场份额规则的条件并不完全相同，其重要区别就在于在此类产品责任问题中，不存在能够证明其中一家企业生产的危险产品是全部损害后果产生的百分之百原因力的情形，即不存在构成全叠加或者半叠加的分别侵权行为的可能性。但在环境污染问题中，存在仅有其中一个污染源就足以导致全部损害后果的情形，当能够证明该污染源就是损害发生的百分之百原因力时，有可能构成全叠加或者半叠加的环境分别侵权行为。目前，在我国的环境司法实践中，对于全部环境分别侵权行为类型均由各责任人承担按份责任，能够确定具体份额的，按照份额划分相应责任比例，不能确定具体份额的，认定承担平均份额的责任，这种做法并不利于实现环境保护、经济发展和个案公正的有效平衡。

英美法上对多家企业分别排污造成环境污染或破坏的案件，通过提供个案保护的系列判例，建立了相应的民事责任分担制度，其基本立场是各人对自己行为造成的损害负责，以该损害在全部损害中的比例为限。⁽²⁶⁾ 美国的判例中曾出现A、B各自排放无害的药品，化合后

(25) 参见潘维大《英美侵权行为法案例解析》（上），台湾瑞兴图书股份有限公司2002年版，第270页。

(26) American Jurisprudence, 1957, Vol. 39, Nuisances 38, American Law Institute's Restatement of the Law of Torts, Vol. IV 1939, p. 881; Williams, op. cit, p. 21, Street, op. cit. p. 490.

形成有毒物质造成损害的案件。该案确立了侵扰行为 (Nuisance) 案件的裁判规则,即各个无害的行为相结合造成损害的,也认为构成侵权行为承担比例责任。⁽²⁷⁾ 不过美国的判例和解释中也有观点认为,仅有数个行为人各人的行为不足以构成侵权行为,只有在其知道或者可能知道因为这些行为的竞合会引发损害的情况下,才构成侵权行为。⁽²⁸⁾ 英国对于环境分别侵权行为多适用按份责任,例如两个乐器演奏的声音混合在一起发生竞合形成噪音的案例中,认定两个被告的行为构成侵权,根据两个乐器各自音量的比例,承担相应的按份责任。⁽²⁹⁾ 再如 A、B、C 三个企业的下水及工厂废水造成了水流污染,由于影响了水温造成该流域的鱼类大量死亡,A 虽然是最大的污染源,但是 B、C 也是造成污染的部分原因,法院最终判令 A、B、C 按照 2:1:1 的比例分别承担赔偿责任。⁽³⁰⁾

大陆法系国家并没有单独规定分别侵权行为的相关立法,德国侵权法理论中并不存在分别侵权行为类型,相关的问题都在因果关系部分加以探讨,个别情况下可能还会在损害赔偿的计算中加以讨论。对于环境分别侵权行为,德国法上使用“Immission (干扰侵害)”的概念,基本法理是不认为成立共同侵权行为,而是就损害分割按份责任。日本法上的环境分别侵权行为虽然一直被纳入共同侵权行为理论体系,但其处理规则却发生着显著变化,从六、七十年代普遍适用连带责任(以山王川案件、四日市公害事件等为代表),到九十年代以后有条件地适用按份责任(以西淀川第二次至第四次诉讼判决为代表),反映着法律规范与社会矛盾变迁的互动关系。

以半叠加的环境分别侵权行为为例,这种案件在日本上世纪六七十年代频繁发生,掀起了对共同侵权行为研究的热潮,影响极为深远的是最高法院关于“山王川案件”的判决。该判决认为即便只有大工厂排出的废水,其含氮量也足以造成原告损害,故认定大工厂废水的排出与损害的发生之间有相当因果关系,其应当承担全部责任。判决明确了加害人对于自己工厂排出的污水导致的损害,无论是否还存在其他侵权责任人,都应负全部赔偿责任的规则。⁽³¹⁾ 但当时也有日本学者根据“山王川事件”的判决⁽³²⁾及津地裁四日市支部“四日市公害事件”的判决⁽³³⁾等,提出了假定污染物质的容许浓度(损害发生的最低标准)理论,并主张根据各排污者的参与程度确定责任比例的比例责任说。这种观点认为仅有各排污者自己排出的物质并不能导致损害发生,但是发生量的或质的结合之后造成损害时,承担按份的比例责任是合理的。各原因人应当根据原因力大小划分比例责任,没有理由对全部损害承担

(27) Blair v. Deakin, (1887) 57 L. T., N. S., 322.

(28) American Jurisprudence, Restatement of the Law of Torts, Vol. IV 1939 § 881.

(29) Lambton v. Mellish (1894) 3Ch. 163.

(30) Pride of Derby and Derbyshire Ansling Association, Ltd. v. British Celanese Ltd. and Others (1953) Ch. 149.

(31) 参见日本最高裁判所第三小法庭判决: 最三小判昭 43 年(1968 年) 4 月 23 日民集 22 卷 4 号 964 页。

(32) 参见品川孝次「山王川事件判例評釈」判評 120 号(判時 538 号) 139 页。

(33) 参见日本津地裁所判决: 津地四日市支判昭和 47·7·24 判時 672 号 30 页 [四日市大気汚染訴訟第 1 審判決]。

责任。⁽³⁴⁾

上世纪八九十年代,日本确立了对数个企业参与的复杂原因造成的环境污染案件的裁判规则,其基本思路是承认全体企业作为一个共同原因在造成污染的数个原因中根据原因力大小承担比例责任,但是各个企业之间成立共同侵权行为的应承担连带责任。如果可以确定全体企业排污所占的原因力为80%,则在这部分责任范围内各企业共同承担全部赔偿责任。1991年发生的西淀川公害案件的系列判决对此后的司法实践产生了重要影响。该案第一审判决中,法院认为各个污染源单独并不可能引发全部损害后果,而是全部或者几个行为累积起来结合成共同行为后引发全部损害后果,构成共同侵权行为。⁽³⁵⁾。但此后在西淀川第二次至第四次诉讼判决中,法院不但承认了分割责任的可能性,并且对于此类情形下部分参与人的责任,区分了共同侵权行为和重叠的竞合。认为对于本案这种都市型复合大气污染的情形,行为人数极多构成重叠的竞合,无法直接适用共同侵权行为的规定,但完全不救济这种受害也是不符合侵权法理念的。提出此类案件有适用比例责任的可能性,而类推适用关于共同侵权行为的规定需要符合一定的条件。

从上述域外理论研究成果和环境司法经验来看,学理上正在逐步区分环境分别侵权行为与共同侵权行为之间的区别,处理此类案件的责任分担规则,也从普遍认定数个侵权行为主体之间成立共同侵权行为并适用连带责任的单一模式,向着根据各侵权行为人的过错程度和原因力大小划分责任比例,有条件地适用按份责任、连带责任或者部分连带责任的混合责任模式发展。

四、环境分别侵权行为责任分担之法律规则适用

围绕数个主体分别实施的环境侵权行为,是由全体侵权行为人承担按份责任还是连带责任一直存在争议。长期以来我国的司法实践中采用的是由各个侵权行为人按照排污量等承担按份责任的分配方式,并通过立法将这一规则成文化。《侵权责任法》第67条确立了我国在认定多数人环境侵权行为产生的责任时,应当结合污染物质种类以及排放数量等要素分配比例责任的规则。对此,有学者提出反对意见,认为第67条对按份责任的适用忽视了我国当前环境污染的严峻事态,脱离了现阶段缺乏环境责任保险的社会现实,亟待立法做出改善。为了更好地保护受害人和自然环境,需要改变目前将第67条解释为无意思联络的数人分别侵权行为并承担按份责任的现状,而应当按共同侵权行为由数个侵权行为人承担连带责任,将第67条理解为加害人之间内部责任的划分规则。⁽³⁶⁾ 这种理解有一定道理,但过度适用连带责任也可能导致大企业面临过高的市场风险,司法者应当谨慎地权衡利弊。

(34) 参见品川孝次「山王川事件判例評釈」判評120号(判時538号)139頁、野村好弘「山王川事件判例評釈」判夕224号53頁。

(35) 参见日本大阪地方裁判所判决:大阪地判平成3・3・29判時1383号22頁[西淀川大気汚染公害事件第1次訴訟第1審判決]。

(36) 同前注(9)。

面对我国日益严峻的环境问题，建立侵权人与受害者之间的公平关系，平衡强势主体与弱势主体之间的利益，是保证经济稳定和可持续发展的基础。《侵权责任法》第67条首次对实践中的法律适用问题做出了统一且明确的规定。根据立法者的解释，该条应当理解为按份责任。⁽³⁷⁾ 对此，有学者指出在我国推行“效率优先，兼顾公平”的分配政策符合我国的现实国情，倾斜保护原则并未将“得利”以强者的“失利”作为一般前提，⁽³⁸⁾ 是立足现有国情对过往的司法经验做出的深刻总结，也符合国际通行做法。⁽³⁹⁾ 但也有学者认为该条只是规定了污染者内部责任的分摊问题。⁽⁴⁰⁾ 王利明教授主张第67条的规范并没有囊括全部复数主体环境侵权案件类型，某些情况下还是应当参照其他相关法律法规确立的规范，不能一概而论地适用按份责任。⁽⁴¹⁾ 事实上，数人分别实施的环境侵权行为的责任形态具有多样性，责任后果要依据共同侵权行为、共同危险行为、无意思联络的数人侵权行为等制度分别认定，责任后果也存在按份责任、连带责任、部分连带责任等多种形式。

环境分别侵权行为中存在构成典型的环境分别侵权行为、全叠加的环境分别侵权行为和半叠加的环境分别侵权行为的情形。其中，根据《侵权责任法》第11条和第12条的规定，对于全叠加的环境分别侵权行为，数个行为人对外应该承担连带责任，对内最终责任份额的确定应该直接适用第67条的规定。对于典型的环境分别侵权行为，数个行为人应该承担按份责任，各自责任份额的确定应该直接适用第67条的规定。而对于半叠加的环境分别侵权行为，由于缺乏法律的明确规定，可以考虑让数个行为人对外承担部分连带责任，对内最终责任份额的确定仍然适用第67条的规定。

有日本学者提出与原因为力相应的“部分连带责任说”，主张鉴于加害方对造成损害的原因力不同，在各自原因力大小的共同限度内，承认提取最大公约数的部分连带责任，其余部分由原因力较大的加害人承担个人赔偿义务。⁽⁴²⁾ 虽然这种理论的适用基础仍然是以成立共同侵权行为为前提的，但是并非由各个共同侵权行为人对因共同行为而产生的全部损害承担责任，而是承担与各自行为违法性相当（范围相当）的责任，违法性大的加害人负有全责，仅在违法性小的行为人的责任范围内进行连带，目的是为了适当减轻部分原因力显著轻微的共同侵权行为人的责任。也有学者称之为“片面连带责任说”，即在对外责任上，一责任人只需对自己的比较责任份额负责，而另一责任人则须承担连带责任：除了对自己的比较责任份额负责外，在前一责任人不能清偿时，还须对其份额承担补充责任。⁽⁴³⁾ 对半叠加的分别侵权行为可以适用部分连带责任，因为这种分配方式符合自己责任原则，较之单一采用连带责任或按份责任的做法更加公平合理。

(37) 同前注 [12]，第338页。

(38) 参见莫诺·卡佩莱蒂《福利国家与接近正义》，刘俊祥译，法律出版社2000年版，第146页。

(39) 参见奚晓明《〈中华人民共和国侵权责任法〉条文理解与适用》，人民法院出版社2010年版，第467页。

(40) 参见程啸《侵权责任法》，法律出版社2011年版，第464页。

(41) 参见王利明《侵权责任法研究》（下册），中国人民大学出版社2011年版，第477页。

(42) 参见川井健《现代不法行为研究》日本评论社、1978年、228页。

(43) 参见李中原《多数人侵权责任分担机制研究》，北京大学出版社2014年版，第212页。

对于构成半叠加的环境分别侵权行为的，其中部分行为的原因力是百分之百，而部分行为的原因力不足百分之百，对其适用部分连带责任的具体方法是：首先，根据各自的过错程度和原因力大小划分各个行为人的责任比例。其次，以原因力最小的行为人为标准，设立连带责任限额。最后，明确在连带责任限额的范围内各个行为人承担连带责任，超出此限额的责任由对损害有百分之百原因力的人负个人责任。对半叠加的分别侵权行为适用部分连带责任的考虑是，此种行为中必定存在百分之百原因力的行为人和不足百分之百原因力的行为人，在二者原因力大小差距明显时，如果让各行为人承担全部连带责任，对原因力明显较小的一方过于严苛，一旦其他侵权行为人无力承担赔偿责任，原因力明显较小的一方有承担全部赔偿责任的风险，显然有失公平。

对半叠加的分别侵权行为适用部分连带责任的构想还体现在我国《侵权责任法》中第36条第二款的规定中，该条文明确了网络服务提供者需要与利用网络服务实施侵权行为的网络用户承担连带责任的情形，仅限于其未对被侵权人通知的内容及时采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施造成损害扩大的情形。此时，网络用户实施的作为的侵权行为与网络服务提供者实施的不作为的侵权行为，共同造成了同一损害后果，网络用户的行为是该损害产生的百分之百原因力，而网络服务提供者的行为并不足以导致全部损害发生，只是损害发生的部分原因力，构成的是半叠加的分别侵权行为。根据本条规定，网络服务提供者只对损害的扩大部分，也就是其采取必要或合理措施后，客观上或技术上能够避免的损害后果承担连带责任，对于侵权行为本身造成的损害部分，仍由网络用户承担个人责任。

具体到环境侵权的案例中，如果排放较少污染物质的侵权行为人无赔偿能力，由排放量的一方承担全部赔偿责任，会将风险过多地转嫁给大企业，不利于国民经济的快速发展。但如果此类案件中不追究原因力较小一方的责任，也有违公平正义理念，难以体现侵权法的惩戒预防功能，不能更有力地保护环境资源。出于法律政策的考量，为平衡充分救济受害人和保护加害人行为自由之间的关系，可以对半叠加的环境分别侵权行为适用部分连带责任的规则，由对污染后果发生原因力明显较小的一方在有限的范围内承担连带责任。

(责任编辑: 赵 玉)

law for conduct preservation is good at the uniformity of theory and doctrine , while the U. S. law is good at the uniformity of discretion and principle. The legal systems they represent both have superiorities and limitations on the regulation of conduct preservation. With the background of convergence , the country seeking experience should consider selectively absorbing experience from both systems. As to China , it's worthy to try the structure—detail model in the construction of the conduct preservation system after studying and comparing the two legal systems.

KeyWords: Conduct Preservation; Roman Law; Equity; Discretion; Legal Transplantation.

Li Man , Ph. D. Candidate in Faculty of Law of Peking University.

Legal Application of Separate Environmental Tort

TAO Ying • 161 •

Currently , the separate environmental tort happens frequently. Its feature is that there are no joint fault connections between each infringer , whose respective infringement act towards the environment causes an identical environmental pollution or makes an identical environmental damage. This kind of tort belongs to the category of multiple people's tort , and can be divided into typical separated environmental tort , wholly – superposed environmental tort and half – superposed environment tort. Due to the complex causal relationship between infringement and damage , in determining the tort liability , causality needs to be judged case by case to clarify how much damage each infringer makes to the victim , laying a legal basis for responsibility distribution.

Key Words: Environmental Tort; Separated Tort; Several Liability; Joint Liability

Tao Ying , Lecturer at Law School of Capital University of Economics and Business.