

# 民法总则与侵权责任编责任形态规定的对接

陶 盈

(首都经济贸易大学 法学院 北京 100070)

**摘 要:**《民法总则》“民事责任”一章对民事损害赔偿责任形态作出一般性规定,吸收了《侵权责任法》对多数人侵权行为责任分担方式的立法经验,写入了多数人侵权的连带责任和按份责任,具有重要的理论和实践意义。但是结合《侵权责任法》等单行法在适用中存在的现实问题,应当承认民事责任形态类型的归纳,需要充分考虑到司法实践中还存在对部分连带责任和不真正连带责任等责任形态的现实需要,在立法设计和司法解释上既要维护民法体系的完整性,又要兼顾本土实用性和立法前瞻性的要求,实现民法总则与现行法内容的现实对接,也为民法典侵权责任编等分则内容的立法设计提供科学指引。

**关键词:**民事责任形态;按份责任;连带责任;部分连带责任;不真正连带责任

**中图分类号:**D923.1 **文献标识码:**A **文章编号:**2095-3275(2017)05-0021-08

## 一、《民法总则》中规定损害赔偿责任形态的必要性

### (一)《民法总则》中民事责任独立成章的必要性

2017年3月公布的《民法总则》在第八章设11个条文对“民事责任”作出一般性规定,一方面继承了《民法通则》的立法范式,另一方面又力求避免《民法通则》立法内容的重复与空洞,不但吸收了《侵权责任法》对多数人侵权行为责任分担方式的立法经验,而且涵盖了《物权法》《合同法》《侵权责任法》甚至《消费者权益保护法》中的民事责任承担方式,旨在体现《民法总则》的指导性、概括性特点。

长期以来在民法学界围绕是否有必要在《民法总则》中设立“民事责任”一章一直存在着争论。有学者认为第八章“民事责任”之规定,或因无法律适用价值、或因他处已有规定而应删除,或因体系错误而应移至债法部分,故本章应整体取消<sup>[1]</sup>。并且,这一章的内容与单行法的规定多有重复,实属画蛇添足。但也有学者认为《民法总则》规定民事责任具有正当性<sup>[2]</sup>,甚至可以说是草案的最大创新之处,同《法国民法典》和《德国民法典》形成强烈的对比<sup>[3]</sup>,能实现“民事责任与债分离”的目的<sup>[4]</sup>。这样的做法不仅可以统领民法分则各个部分的民事责任规则,而且各个部分对于民事责任的一般性规则都可以舍弃而不予规定,是“抽取公因式”的立法方法<sup>[5]</sup>。

\* 收稿日期:2017-05-10

基金项目:本文是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”的阶段性成果(项目编号:16CFX043)。

作者简介:陶盈,女,首都经济贸易大学法学院讲师,法学博士,主要研究方向:侵权责任法。

在《民法总则》中设立“民事责任”一章的必要性主要体现在以下两个方面:首先,在《民法总则》中规定民事责任的一般性内容,虽然不符合大陆法系的民法典立法传统,但是从立法逻辑上来看,符合“权利-义务-责任”的一般思路。要实现民法典与《侵权责任法》等单行法的对接,既不能将单行法中的规定全部照搬进民法典,也不能将单行法中予以规定的内容从民法典中全部剔除,应当形成各自独立又密切联系的完整的规范体系。

其次,从我国的立法传统上来看,这一做法与《民法通则》一脉相承,同时也具有方便法律适用的现实意义。《民法通则》受制于时代的局限性,将合同责任、侵权责任等规定在一起的做法的确在理论和实践中已显示出弊端,随着民事单行法的陆续出台,其规定已经形同虚设,但不能因此否定《民法总则》中规定民事责任的必要性。民事责任立法作为统领分则各编的一般性规定,是对抽象出来的共通规则加以规定,从法典体系、内容、结构来看都有必要性,可以在接下来的立法过程中起到精简分则各编条文的作用<sup>[6]</sup>。

### (二)《民法总则》中规定民事责任形态的必要性

在《民法总则》“民事责任”一章中规定连带责任和按份责任等损害赔偿形态的基本内容旨在实现体系完整性、本土实用性、立法前瞻性的立法要求,是有理论和现实意义的。

首先,在民法总则中规定民事责任形态具有重要的理论意义。关于民事责任形态的规定,在大陆法系国家民法典中基本上体现在债法规定的多数人之债中,其虽然与连带债务密不可分,但并不能混为一谈,需要将责任与债务分离。而我国《民法总则》中规定了民事责任形态,使其与债法分离,并且,在总则中作出统一规定后,就无需再在各个分则中进行重复规定。将《民法总则》中的民事责任形态的相关规定与《侵权责任法》中的责任形态对接,具有提纲挈领的作用,可以指导《侵权责任法》《合同法》等单行法的具体适用。

其次,在《民法总则》中规定民事责任形态也具有重要的实践意义。在高度组织化、关系复杂化的现代社会,多数人侵权行为问题正受到各国侵权法理论研究者的密切关注,需要通过按份责任、连带责任等责任形态解决责任分担的问题。当然,这一问题的研究不能停留在教义学的解释上而与司法实践脱节,除了传统的连带责任与按份责任的责任分担理论之外,进行适度的理论创新,以解决复杂因果关系下的责任合理分配问题也是理论和实践提出的重大课题。

### (三)《民法总则》与分则关于民事责任规定的对接

虽然从逻辑上来看,有必要在《民法总则》中规定民事责任以及民事责任形态的相关内容,但这种规定应当是提取公因式的规定,理论上要能够统领指导整部民法典,协调与各分则中关于民事责任的单独规定之间的关系。遗憾的是,目前《民法总则》中有关民事责任的规定并没有充分发挥这样的作用,甚至必然会导致与分则中的相关规定发生重复或者冲突。

现有内容的设计有所取舍地吸纳了部分分则中关于民事责任的相关规定,而对其他分则中相关内容的覆盖并不充分。例如抗辩事由虽然列举得十分周全,但有些只适用于侵权法,例如紧急避险、正当防卫,这些内容是否有必要规定于总则之中的确有待商榷。再如,关于民事责任的竞合也只是列举了侵权责任与违约责任的竞合,并没有考虑其他的责任竞合类型等。

此外,关于《民法总则》中对民事责任形态的列举,完全是吸收了《侵权责任法》中关于连带责任和按份责任的规定。暂且不论其忽视了单独责任的存在,即便是在解决多数人侵权责任分担的问题上,这种列举也并不充分,需要结合实践中的新情况补充其他责任类型,例如不真正连带责任、部分连带责任等。现有《民法总则》关于民事责任的相关规定必将为民法典的体系架构带来困惑,今后在实现《民法总则》与分则侵权责任编关于责任形态的对接时,需要进一步考虑是否有必要还在分则中规定连带责任和按份责任以及如何加以规定等问题。

## 二、《民法总则》对按份责任与连带责任的规定及不足

### (一) 按份责任的法理基础及规则

多数人侵权责任的基本类型区分按份责任与连带责任。按份责任是指数个责任人各自按照一定的份额对债权人承担的赔偿责任<sup>[7]</sup>。承担按份责任的各个行为人仅对自己行为所造成的部分损害后果负有相应比例的损害赔偿责任,对于超越其本人行为所造成的损害部分不承担任何责任。按份责任的法理基础是多数人之债中的按份之债,在按份之债中各债权人享有独立的按份之债权,各债务人负有独立的按份之债务,在没有特别意思表示时原则上是均等的。各债权人可以单独行使自己享有的份额的债权,各债务人只要赔偿自己负担的份额则债务消灭。

从比较法视角来看,《法学阶梯》在多数债权人和债务人这一部分仅规定了连带责任,说明罗马法上在无法律规定或明确约定时,多数债务人之间一般适用按份责任。这一规则影响至今,现在德国、法国、荷兰等多数国家的民法典中关于多数人侵权行为只规定了连带责任的适用范围,说明了在多数国家的民法体系中关于多数人侵权行为,仍然认为适用按份责任属于一般情形,无须法律做出特殊规定,仅在符合法律规定或约定时适用连带责任。而在法律中直接规定按份责任的国家比较罕见,例如我国在《侵权责任法》第十二条中规定由数个行为人承担相应的或者均等的按份责任,再就是《魁北克民法典》第1478条规定了“数人引起的损害,依他们各自过错的严重程度的比例分担责任”。

我国侵权法中的按份责任具有以下特点:第一,性质上属于赔偿义务人的对外责任,受害人只能请求单个行为人承担一定份额的责任,而非全部责任。第二,按份责任是一般的责任形态。对按份责任的适用不以法律有特别规定为前提,在不符合法律规定适用连带责任的情况下,即适用按份责任。第三,各赔偿义务人按照责任份额承担一定比例的责任。每个赔偿义务人的责任是单独的、部分的,对责任份额的确定可以由法律做出特别规定。《侵权责任法》第十二条中既规定了按照侵权行为人责任大小确定比例的情形,也规定了平均承担责任的情形。此外,《侵权责任法》中还存在两种按份责任,一是第六十七条在环境侵权领域适用市场份额规则的按份责任,二是第八十七条抛掷物、坠落物加害人不明时按照公平规则承担补偿责任的按份责任。

### (二) 连带责任的法理基础及规则

连带责任的法理基础是多数人之债中的连带之债,指的是债务人有数人,债权人得请求全部之给付或各债务人负有全部给付之义务,唯因一次全部给付,而其债之全部关系归于消灭的债务关系<sup>[8]</sup>。连带债务中各债务人就同一给付内容,各自独立地负担全部给付义务。只要债务人中的一个履行了给付,其他债务人的债务也得以免除。连带债务是数个独立的债务,以同一内容的给付为目的。对于各连带债务人相互间负担的比例,有约定的按照约定比例,无约定的各自负担均等份额。

连带之债的主要功能表现为,当某行为人履行其债务,向受害人支付全部损害赔偿金额时,某行为人将获得求偿权,向其他亦负担全部损害赔偿责任的请求人请求共同承担其损害赔偿责任。而该求偿权是独立于受害人之外加以设计或考量的,如果某一行为人因无资力偿还而无法履行损害赔偿债务,此不公平的损害赔偿分配结果只能在行为人之间进行考量,受害人无须负担此行为人陷于无资力境地的不公平结果。

对于多数人侵权行为的责任分配,以德国法为代表的大陆法系国家秉承“恢复原状”的理念,主张采用“完全赔偿原则”,基于相当因果关系说的限制事实上缺乏实际价值,对于多数人侵权行为造成损害后果的情形,多采用较为严格的连带责任。而英美法则倾向于采用“限制赔偿原则”,基于规范性的、法政策性的考虑,对于成为赔偿对象的损害的范围进行一定程度上的限制。现代社会出于及时充分地救济受害人的需要,适当扩大连带责任的适用范围,一方面能够将部分风险转移给强者,另一方面有利于惩戒和预防危险的发生。但在我国侵权法的各个领域适用完全赔偿原则会具有一定的僵硬性,容易

导致个案的不公,有必要适当缓和完全赔偿主义。

### (三) 仅规定按份责任与连带责任的立法缺陷

在现行《民法总则》中关于民事责任形态仅规定了按份责任和连带责任是存在明显不足的,不但未提及单独责任,而且即便是在多数人侵权领域,鉴于按份责任和连带责任自身存在的局限性,非此即彼的责任分担方式在某些情形下显得过于刻板。出于现实的考虑,也应当允许存在除了这两种责任之外的责任形态,例如部分连带责任和不真正连带责任。

按份责任是对自己行为责任原则的体现,每个行为人只对自己行为造成的损害后果承担责任是具有公平性的。不过,很多学者认为按份责任难以对受害人提供充分救济,因为在缺少部分行为人或者部分行为人无偿还能力时,受害人就无法得到充分保护。为此,在我国民法理论和实践中,往往为了保护受害人而较多地选择适用连带责任,为了适用连带责任又不断地扩大解释共同侵权行为。这种“保护受害人=连带责任=共同侵权行为”的认识,事实上忽视了共同侵权行为制度的规则和价值,随意扩张其适用范围和规范目的,已经引起部分学者的警戒。有学者批评这种做法“使得共同侵权行为乃至整个多数人侵权责任的规范目的——减轻受害人因果关系的证明——落空,导致连带责任在实践中被任意地扩大,也不利于正确地理顺各类多数人侵权责任之间的适用关系,构建一个和谐的多数人侵权责任体系”<sup>[9]</sup>。

一方面,对于一般的多数人侵权行为,其损害赔偿形态以按份责任和连带责任为主。适用连带责任是考虑到复数行为的紧密结合有可能对损害的发生有更大的贡献,产生一个人单独侵权所不能达到的后果。不过适用连带责任必须以法律规定或约定为基础,不能随意扩大适用范围,侵犯加害人的行为自由。适用按份责任虽然符合自己责任原则,但往往不利于保护受害人,而且对于责任比例的分割也需要更客观和可操作的标准。另一方面,对于复杂因果关系的多数人侵权行为,例如,数个原因力大小不同的侵权行为相互结合导致同一损害结果的情形,或者法律特别规定的数个行为发生竞合导致同一损害结果的情形,应当允许存在除了按份责任和连带责任之外的更加公平的责任分担方式。

## 三、多数人侵权适用部分连带责任的现实考量

### (一) 多数人侵权适用部分连带责任的实践经验

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》)第三条,对复数污染者分别实施污染行为造成同一损害的环境分别侵权行为作出三款规定,分别对应了分别侵权行为的三种类型,即叠加的分别侵权行为(《侵权责任法》第十一条规定的侵权行为形态)、典型的分别侵权行为(《侵权责任法》第十二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》第十一条和第十二条之间的侵权行为形态)<sup>[10]</sup>。

该解释第三条第三款关于“两个以上污染者分别实施污染行为造成同一损害,部分污染者的污染行为足以造成全部损害,部分污染者的污染行为只造成部分损害”的表述,正是半叠加的分别侵权行为在环境污染责任中的实际表现;而关于“被侵权人根据侵权责任法第十一条规定请求足以造成全部损害的污染者与其他污染者就共同造成的损害部分承担连带责任,并对全部损害承担责任的,人民法院应予支持”的规定,则明确规定了半叠加的分别侵权行为承担责任的部分连带责任规则。据此,半叠加的分别侵权行为及其责任,就不再是一般的学理解释,而成为有适用价值的有效司法解释规范。

尽管该司法解释是在解释环境污染责任的法律适用问题,但其理论价值和司法实践意义,并不局限在环境侵权领域之中,而是对整个侵权责任法领域都具有重要的价值和意义。该司法解释将隐藏在《侵权责任法》第十一条和第十二条规定之间的半叠加的分别侵权行为挖掘出来,并且以司法解释的形

式固定下来,使其成为司法实际操作的法律依据,法官不仅在司法实践中对于环境污染责任这种分别侵权行为有了裁判的依据,而且可以推而广之,在其他侵权责任领域,对于所有的半叠加的分别侵权行为,都可以比照这一司法解释,在司法判决中予以引用和参照。

### (二) 部分连带责任的法理基础及其适用规则

本文关于部分连带责任这一侵权行为的责任形态的讨论,是受到日本学者川井健教授提出的与过错和原因力相应的“部分连带责任说”的启发。该学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<sup>[11]</sup>。这种观点虽然也立足于客观关连共同说,但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承担连带责任,因此称为部分连带责任说。

在日本,部分连带责任说的提出是对共同侵权行为“客观说”的缓和。当采取“客观说”立场时,共同侵权行为的成立不以行为人的主观共同为必要,只要具有客观关连共同性即可,但随着关连共同性的范围不断扩大,有可能会使行为人承担过于严苛的连带责任。此时,适用部分连带责任可以避免这种无限扩大适用连带责任的危险性。例如A、B基于共同侵权行为产生了80万元的损害,A占了八分之一的原因,B占了八分之七的原因,则根据部分连带责任说的观点,A、B对10万元承担连带责任,仅由B对70万元承担个人责任<sup>[12]</sup>。

根据日本侵权行为法研究会1986年提出的《日本侵权行为法重述》的规定,对于共同侵权行为中“客观共同原因造成的共同侵权行为”,“当某人行为作为损害原因程度显著轻微时,可以适当减少其损害赔偿金额”<sup>[13]</sup>。不过该条提案是通过判例的重述迈出较大一步,由于存在诸多问题,一经提出在研究会内部也受到很多批判<sup>[14]</sup>。很多学者认为在成立共同侵权行为的前提下,如果对部分行为人减责,需要慎重进行,只能适用于原因力“显著轻微”的情形。而适用“部分连带责任说”的条件之一也应当是,可以减责的部分行为人的原因力显著轻微。根据以上分析,在日本“部分连带责任说”这种责任分担方式通过区分数人共同原因造成的损害部分和数人各自原因造成的损害部分,对部分原因力显著轻微的共同侵权行为人适当减轻责任,其适用基础仍然是以成立共同侵权行为为前提,并且受到很多限制。

### (三) 侵权责任编里规定部分连带责任的设想

现行《侵权责任法》第十一条和第十二条只规定了分别侵权行为的两种类型:一是第十一条规定的全叠加的分别侵权行为,在传统侵权法理论中称之为“以累积因果关系表现的无意思联络的数人侵权”<sup>[15]</sup>,即每一个分别侵权行为人实施的行为都足以造成全部损害,也就是每一个行为人的行为对损害发生的原因力都是100%时,数个责任人要承担的责任形态才是连带责任。二是第十二条规定的典型的分别侵权行为,在传统侵权法理论中称之为“以部分因果关系表现的无意思联络的数人侵权”<sup>[16]</sup>,即每一个分别侵权行为人实施的行为相加,才是造成该损害的全部原因,例如两个人实施的分别侵权行为,每一个分别侵权行为人的行为对损害发生的原因力各为50%,因此,每个人按照自己行为的原因力比例,承担按份责任。上述这些规定并不存在问题。

但是,在分别侵权行为中还存在另外一种类型——半叠加的分别侵权行为,即数人实施的分别侵权行为,有的行为人的行为对于损害的发生具有全部原因力,有的行为人实施的行为对于损害的发生只具有部分原因力,因而形成了数个行为人行为的原因力部分叠加的情形。这种情形,既不能适用连带责任规则,也不能适用按份责任规则,而应当适用部分连带责任,即对于原因力重合的部分损害,应当由原因力重合的行为人承担连带责任,原因力不重合的行为人则对不重合的原因力部分的损害,承担按份责任。《侵权责任法》中对这种类型的分别侵权行为及其责任形态没有规定,对这一立法缺漏应当予以补充。

有鉴于此,在杨立新教授主导下,笔者参与了撰写《中华人民共和国民法侵权责任编草案建议稿》,

建议未来《民法典·侵权责任编》中增加有关半叠加分别侵权行为的条文,并初步设想为:“二人以上分别实施侵权行为造成同一损害,部分行为人的行为足以造成全部损害,部分行为人的行为只造成部分损害的,就共同造成的损害部分承担连带责任;对于单独造成的损害部分,足以造成全部损害的行为人自己承担责任。”<sup>[17]</sup>

#### 四、多数人侵权适用不真正连带责任的现实考量

##### (一)不真正连带责任的法理基础及其适用规则

不真正连带责任的法理基础在于德国、日本等大陆法系国家传统的债法理论中存在的真正连带债务的概念。不真正连带债务不同于真正的连带债务,不能适用于绝对性效力事由,例如在免除部分债务人的债务、发生债务混同或者时效完成的情形下,不对其他连带债务人发生效力。

在日本侵权法理论中不真正连带债务对应的是共同侵权行为类型。大村敦志教授将共同侵权行为分为三类:一是适用日本民法第719条第一项前段的“行为共同型”,包括有主观关联共同性和强的客观关联共同性行为;二是适用第719条第一项后段的“加害人不明型”,不需要关联共同性,而是具备择一性关系;三是适用第719条第一项后段的“结果同一的原因力不明型”,即复数行为人引起了某个同一的结果,两个行为并非完全因为偶然发生竞合,而是存在某种关联共同性(弱的客观关联共同性)。在日本法上成立共同侵权行为的效果是适用连带责任,而判例学说一致认为这意味着成立了“不真正连带债务”<sup>[18]</sup>。

而我国民法理论中关于共同侵权行为的分类并不包括日本法上的第三种类型。虽然在我国侵权法理论中也存在不真正连带责任的概念,从债法的角度来讲,也是不真正连带债务不履行的后果,但我国侵权法领域的不真正连带责任与大陆法系传统的不真正连带债务的含义存在明显不同。

杨立新教授通过对多数人侵权行为进行分类,提出了“竞合侵权行为”的概念,认为其是与不真正连带责任对接的侵权行为形态,指两个以上的民事主体作为侵权人,有的实施直接侵权行为,与损害结果具有直接因果关系,有的实施间接侵权行为,与损害结果的发生具有间接因果关系,行为人承担不真正连带责任的侵权行为形态<sup>[19]</sup>。从客观上来看,间接侵权人的行为多为直接侵权人实施侵权行为提供便利,对直接侵权人的行为起到间接作用。具体可以归纳为以下三种类型:一是典型的竞合侵权行为,也就是提供必要条件的竞合侵权行为,承担典型的不真正连带责任;二是承担先付责任的竞合侵权行为,也就是提供必要条件和法律政策考量相结合的竞合侵权行为;三是承担相应补充责任的竞合侵权行为,也就是提供机会的竞合侵权行为,而以上三种责任都属于广义的不真正连带责任<sup>[20]</sup>。虽然这种大而全的归纳方式引发了较多争论,但这一创造性的解释为构建简洁明了的行为形态与责任形态的对接关系提供了一种理论支持。

尽管竞合的概念在传统民法上多被用于责任的竞合,比如用以讨论违约责任与侵权责任发生竞合时的请求权问题等,但实际上除了责任的竞合,行为也会发生竞合。当两个以上的行为对于同一损害结果都有因果关系时,发生的就是行为的竞合。竞合侵权行为这一概念最初是借鉴日本法中的“竞合的不法行为”,潮见佳男教授认为其指的是,导致同一不可分损害的数个侵权行为发生竞合而不作为共同侵权行为处理的情形。并进一步区分了两种类型,即要件相同的数个侵权行为的竞合以及要件不同的数个侵权行为的竞合,并明确了竞合的侵权行为存在以下特征:一是针对存在侵害相同的权利、法益的情形,二是对单个行为的侵权责任成立要件的补充,三是承担与原因为力相应的按份责任(比例性责任)<sup>[21]</sup>。不过,日本的主流学者一直将这种情形视作共同侵权行为,也有学者称之为“损害一体型”的共同侵权行为<sup>[22]</sup>,主张由全体行为人承担连带责任。从日本教授对“竞合的不法行为”的行为形态的描述来看,实际上包括了杨立新教授所说的竞合侵权行为和分别侵权行为这两种情形,应当注意加以区别。

## (二) 侵权责任编规定不真正连带责任的设想

虽然也有学者认为我国《侵权责任法》中没有规定不真正连带责任,主张这些所谓的规定本质上体现的是赔偿请求权让与的法理,各债务人的债务根本不具连带性<sup>[23]</sup>。但多数学者还是承认不真正连带责任的存在,认可《侵权责任法》中第四十三条生产者与销售者之间,第五十九条生产者与血液提供机构、医疗机构之间,第六十八条第三人与污染者之间,第八十三条第三人与动物饲养人或管理人之间的责任属于较为典型的不真正连带责任类型<sup>①</sup>。

暂且不论先付责任、补充责任是否也应当纳入不真正连带责任的范畴,单就承担典型的不真正连带责任的竞合侵权行为类型来看,其的确现实地存在于我国侵权法司法实践当中。此种竞合侵权行为是由间接侵权人承担了赔偿责任之后,再向直接责任人请求追偿,二者中具有主要作用的是直接侵权人,其与第三人侵权行为中的第三人或其他责任人的地位与作用较为类似。成立竞合侵权行为的两个以上的侵权责任主体中,既有实施与损害有直接因果关系的直接侵权行为的,也有实施与损害有间接因果关系的间接侵权行为的,数个行为人承担不真正连带责任<sup>[24]</sup>。此时,竞合侵权行为人承担的也是共同责任,只是这种不真正连带责任仅在责任形式上连带,实质上不连带。受害人可以向任何一个行为人为人请求赔偿全部损失,但实施直接侵权的行为人承担的是最终责任,实施间接侵权的行为人承担的是中间责任,承担了中间责任的行为人可以向最终责任人追偿。

基于以上观点,在杨立新教授主导下,笔者参与了撰写《中华人民共和国民法侵权责任编草案建议稿》,建议未来《民法典·侵权责任编》中应当增加如下关于不真正连带责任的规定:“两个以上的民事主体作为侵权人,其中部分行为人的行为与损害结果具有直接因果关系,部分行为人的行为与损害结果具有间接因果关系,每个行为人都负有义务承担赔偿责任,承担了赔偿责任的间接侵权行为人有权向直接侵权行为人追偿。”<sup>[25]</sup>

侵权责任的分配旨在实现加害人与受害人之间的公平正义、加害人团体内部责任分配的公平正义以及在全体社会成员中分摊责任的公平正义,体现法律实现公平正义的理念与实现救济受害人的理念相互博弈平衡的过程。侵权责任形态的选择与适用不能脱离侵权法的目的与功能,不可忽视民事责任的分担与控制。责任分担规则的构建应当充分考虑该制度的规范功能和对未来社会发展的引导作用。对于多数人侵权行为适用连带责任、按份责任还是部分连带责任、不真正连带责任,是法律政策基于救济受害人的需要而做出的选择。适用连带责任,是让加害人相互对各自的支付能力进行担保,有利于保护受害人。适用按份责任是根据自己责任的基本法律原理,避免将决定谁是赔偿责任最终承担者的权利完全交给受害人。适用部分连带责任或者不真正连带责任则是为了缓和连带责任的弊端,避免多个加害人造成损害却由部分人承担全部责任的不公平结果。未来《民法典·侵权责任编》中应当充分考虑民法总则在关于民事责任形态的列举上的局限性,补充部分连带责任和不真正连带责任等责任形态类型,实现与民法总则的现实对接。

### 参考文献:

- [1] 金可可.对草案体系等若干重大问题的修改意见[J].东方法学,2016,(5).
- [2] 郭明瑞.民法总则规定民事责任的正当性[J].烟台大学学报(哲学社会科学版),2014,(4).
- [3] 张民安.《中华人民共和国民法总则(草案)》的创新与不足[J].法治研究,2016,(5).
- [4] 魏振瀛.民事责任与债分离研究[M].北京:北京大学出版社,2016.27.

<sup>①</sup> 杨立新:《论不真正连带责任类型体系及规则》,《当代法学》2012年第3期。高圣平:《产品责任中生产者和销售者之间的不真正连带责任——以〈侵权责任法〉第五章为分析对象》,《法学论坛》2012年第2期。阳雪雅:《论不真正连带责任独立性的缺失——兼评新制定的〈侵权责任法〉相关规定》,《学术论坛》2011年第5期。郑志峰:《竞合侵权行为理论的反思与重构——与杨立新教授商榷》,《政治与法律》2015年第8期。文章认为《侵权责任法》中属于第三人侵权行为的第四十三条、四十四条、五十九条、六十八条、八十三条、八十五条、八十六条第一款等适用不真正连带责任。

- [5]杨立新.民法总则规定民事责任的正当性基础[N].南方都市报,2016-08-31.
- [6]杨立新.民法总则规定民事责任的必要性及内容调整[J].法学论坛,2017,(1).
- [7][15][16]王利明.侵权责任法研究(上卷)[M].北京:中国人民大学出版社,2011.550,545,550.
- [8]史尚宽.债法总论[M].北京:中国政法大学出版社,2000.640.
- [9]程啸.我国《侵权责任法》中多数人侵权责任的规范目的与体系之建构[J].私法研究,2010,(2);王利明,周林彬.民商法司法适用新论:经验与学术[M].北京:法律出版社,2011.78-85.
- [10]陶盈.环境分别侵权行为的法律适用[J].国家检察官学院学报,2016,(5).
- [11][12][日]川井健.共同不法行為の成立範圍の限定——全部連帶か一部連帶か[M].現代不法行為研究[M].日本評論社,1978.228.
- [13][14][日]淡路剛久.共同不法行為[M].ジュリスト898号,1987.86,94.
- [17][25]杨立新.中华人民共和国民法侵权责任编草案建议稿[Z].2017.
- [18][日]大村敦志.基本民法Ⅱ債權各論(第2版)[M].有斐閣,2012.255.
- [19][20]杨立新.侵权法论(第五版)[M].北京:人民法院出版社,2013.978,981-982.
- [21][日]潮見佳男.不法行為法2 法律学の森[M].信山社,2011,196-197.
- [22][日]内田貴.民法Ⅱ[M].東京大学出版会,1997.491.
- [23]章正璋.我国《侵权责任法》中没有规定不真正连带责任[J].学术界,2011,(4).
- [24]杨立新.论竞合侵权行为[J].清华法学,2013,(1).

责任编辑:李富民

## The Connection of the Rules of Liability Forms Between Civilcode and Chapter of Tort Liability

Tao Ying

(Law School, Capital University of Economics and Business, Beijing 100070)

**Abstract:** There are general rules about the form of liability of damage compensates in chapter of civil liability in General Provisions of Civil Law. Absorbing legislative experience of the method of responsibility share of infringement act to amount of people joint liability and several liability of amount of people are written in General Provisions of Civil Law. It is meaningful both in theory and in practice. But considering the practical problems that happen in the application of Tort liability Law and other specific laws, we should admit that there is practical need of partial and joint liability and unreal joint and several liability in concluding the type of civil liability in the judicial practice. During the designation of legislation and judicial interpretation, it is necessary to protect the integrity of civil law system to consider the local practicability and perspectiveness of legislation to make the general provisions of civil law connect with the matter of present law, and to provide proper guide to the designation of legislation of chapters like liability for tort in Civil Law.

**Keywords:** form of civil liability; joint and several liability; several liability; part of joint and several liability; unreal joint and several liability