

侵权责任的惩罚性赔偿立法探析

王若愚

(郑州大学,河南 郑州 450001)

摘 要:侵权法领域树立惩罚性赔偿制度,有助于对加害人的侵权行为进行制裁和遏制,保护被侵权人的利益,当前我国侵权责任惩罚性赔偿立法存在着一系列问题,比如范围过小,主观要件不合理,赔偿数额不明确等,建议立法加以完善。

关键词:惩罚性赔偿;重大过失;最高限额

中图分类号: D913.7

文献标识码: A

文章编号: 1673-1670(2012)04-0037-04

一、侵权责任惩罚性赔偿立法概述

惩罚性赔偿(Vindictive Damages, Punitive Damages, Exemplary Damages)是英美法的一项损害赔偿制度。美国侵权法重述第908条将其解释为“在损害赔偿或象征性赔偿以外,为惩罚极端无理之人,并为遏制该行为人及他人于未来从事类似的行为而给予的赔偿”。早期英国普通法通过确认惩罚性赔偿制度来解决非具体损害(如精神痛苦)的赔偿问题,随着时代的发展,在英美法国家里,这一制度的适用范围涵盖了侵权责任和契约责任领域。

长期以来,法德等欧洲国家都对侵权法规定惩罚性赔偿持否定态度,比如德国法学界认为侵权法的功能是保障受法律保护的利益,而不是惩罚侵权行为人,联邦最高法院的判例认为惩罚性赔偿金与德国法的基本理念并不一致,法国法基于“责任人无需高于实际损害进行赔偿”的原则,也拒绝接受侵权法惩罚性赔偿制度。^[1]但这一现象在最近几年出现了变化,例如在《欧共体产品责任指令》和《德国产品责任法》中已出现了惩罚性赔偿立法,这说明欧洲国家对在侵权责任法中引入惩罚性赔偿制度已不再持绝对否定态度。

我国大陆和台湾地区对侵权法中规定惩罚性赔偿制度均持肯定的态度,台湾地区最早在“消费者保护法”确立侵权法领域的惩罚性赔偿制度,该法第51条规定:“依本法所提之诉讼,因企业经营者之故意所致之损害,消费者得请求损害额3倍以下之惩罚性赔偿金;但因过失所致之损害,得请求损害额1倍以下之惩罚性赔偿金。”此后,该地区“商标法”,“专利

法”,“著作权法”,“公平交易法”,“营业秘密法”也相继规定了惩罚性赔偿制度。^{[2]279}

大陆地区对惩罚性赔偿的立法始于1993年颁布的《消费者权益保护法》,该法第49条规定:经营者提供商品或者服务有欺诈行为的,应当按照消费者的要求增加赔偿其受到的损失,增加赔偿的金额为消费者购买商品的价款或者接受服务的费用的一倍。只是与台湾地区“消费者保护法不同”,这里的惩罚性赔偿针对的是经营者的违约责任。随后我国立法机关又先后在《合同法》,《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》中规定了惩罚性赔偿制度,但是这些法律也都只是涉及违约责任领域,未涉及侵权责任领域。2009年2月颁布的《食品安全法》第一次在侵权法领域确定了惩罚性赔偿制度,同年12月全国人大常委会通过的《侵权责任法》对在侵权责任领域适用惩罚性赔偿作出了明确规定,该法第47条规定:明知产品存在缺陷仍然生产、销售,造成他人死亡或者健康严重损害的,被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿。这条规定进一步扩充了惩罚性赔偿的适用领域,表明了我国立法重视利用惩罚性赔偿制度来保护市场交易中的弱势群体的人身利益。

二、我国立法存在的问题

我国侵权法领域的惩罚性赔偿制度从《食品安全法》的创设,到《侵权责任法》的完善,为维护被侵权人的利益,制裁和遏制相关侵权行为发挥了重要的作用。但由于立法的时间较晚,相关的操作经验比较欠缺,我国立法依然存在一些问题。



(一) 侵权责任惩罚性赔偿适用的领域略显狭窄

侵权责任法作为统领侵权责任领域的基本法,规定了在产品责任中因产品缺陷致人死亡或者健康严重损害适用惩罚性赔偿。这一规定受当时的立法背景影响很大。侵权法出台前,三鹿奶粉事件,安徽阜阳劣质奶粉事件等案件相继发生,在这些案件中,生产者早已知悉他们生产的产品会对消费者的生命健康造成损害,为了牟取巨额利益,不顾人民生命安全,放任生产,造成了很严重的后果,社会舆论强烈要求加大对类似行为的惩处力度,立法者顺应了社会的要求,在部分产品责任人身侵权案件中确立惩罚性赔偿,同时考虑到惩罚性赔偿本身具有很严厉的制裁作用,立法者采取了比较谨慎的态度,并没有将适用范围扩张。^[3]但这种谨慎态度下的立法也产生了新的问题:惩罚性赔偿的适用范围略显狭窄。同样是产品责任,只有致人死亡或者健康严重损害可以适用惩罚性赔偿,其他的产品责任侵权行为则采取另外的责任承担方式,这未免有厚此薄彼之嫌。而且如果生产者,销售者生产和销售可能导致财产权或者其他人身权损害的缺陷产品,将不适用惩罚性赔偿,这就使得惩罚性赔偿在产品责任中的功能无法得到充分的实现,其价值大打折扣。放眼其他国家或者地区的立法例,在英美侵权行为法中,惩罚性赔偿并不限于特定类型或范围的侵权行为,只要符合一定的构成要件,即可以适用于所有侵权行为。我国台湾地区的立法例也并没有把惩罚性赔偿局限在特定的产品责任人身侵权之中,而是将其广泛适用于知识产权侵权,证券侵权^{[2]279}等领域,并取得了比较好的效果,这都说明惩罚性赔偿完全可以适用于更广阔的领域里。

(二) 侵权责任惩罚性赔偿的主观要件有待完善

惩罚性赔偿的主观要件主要探究侵权人在何种心理状态下实施侵权行为。由于惩罚性赔偿与以单纯弥补受害人的损失为目的的补偿性赔偿不同,其主要目的除损害填补外,还具有对侵权行为进行惩罚和制裁,对被告或者他人从事类似的不法行为进行吓阻,以及鼓励私人执行法律等,因而其主管构成要件更加注重对侵权人主观因素,比如行为恶性和心理状态的考量。从其他国家的立法例来看,惩罚性赔偿都是针对那些主观过错较为严重,具有道德上的可非难性的行为,比如美国《统一产品责任示范法》第120条的规定“产品销售者主观上必须具有漠视受害者安全的严重恶意”,台湾地区立法里的惩罚性赔偿制度也旨在“吓阻故意或者重大过失的侵权行为”。

我国侵权责任法第47条将惩罚性赔偿的主管要件规定为“明知”,这一立法与美国和台湾地区立法采取了不同的术语来表述,笔者认为这一立法存在一定不完善之处。

首先,“明知”缺乏法律术语的准确性,它仅仅表现出侵权人具有恶意,却无法体现出恶意的程度。按照民法理论,侵权人在实施侵权行为时的主观心理状态可分为故意、重大过失、一般过失以及无过失。故意意味着侵权人对损害结果的发生持希望或者放任的态度;重大过失是指负有较高注意义务的行为人(通常是专业人员)因疏忽大意或过于自信,不仅没有遵守法律对他较高的注意之要求,甚至连人们一般应该注意并能够注意的要求都未达到,以致造成某种损害后果;一般过失是指行为人缺乏一个理性之人所应当具备的通常注意义务。这其中故意的恶意程度最高,重大过失其次,一般过失最低。对一般过失和无过失,只能适用补偿性赔偿,不能适用惩罚性赔偿的。我国侵权责任法中“明知”的具体含义很难清楚:到底是仅仅包括故意,还是包括故意和重大过失。如果把“明知”仅仅理解为故意,则会使惩罚性赔偿的范围过于狭窄,虽然在很多案件中侵权人的主观心理状态是出于故意,比如最近十分引人关注的“毒胶囊”案件,部分药用胶囊生产商对白袋子工业明胶铬超标的事实心知肚明,却依然放任生产,这对于损害后果就是持间接故意的态度,但是也有许多案件,侵权人对侵权结果的发生可能是出于主观上的疏忽或者过于自信,但是造成了非常严重的后果,比如生产者已经知道缺陷存在,到认为危害不大,考虑到节省成本,抱侥幸心理,放任缺陷产品的生产、销售,最后给使用者造成较大伤害,其心理状态就不是故意,而是重大过失,但是由于这种行为造成的结果非常严重,超过了社会容忍的限度,道德上的可非难性极强,对于这类案件,也应该适用惩罚性赔偿。

其次,这一立法对于受害者的举证造成困难,由于“明知”本身含义较为模糊,而且处于弱势地位的消费者难以搜集证据来证明生产者、销售者事前“明知”产品存在缺陷。因而导致这一制度的操作性大大降低。在侵权法规定惩罚性赔偿之前,我国《食品安全法》草案第96条也曾规定:“生产或销售明知不符合食品安全标准的食品,消费者可以要求生产者或者销售者支付价款十倍的赔偿金。”但后来立法者考虑到生产者生产不符合食品安全标准食品的行为,不存在是否明知的问题,而且消费者本身处于弱势地位,取证极为困难,遂免除了产品受害者对生产者主观上“明知”的举证责任,但是依然保留了证明销售者主观上“明知”的要求。^[4]从司法实践来看,证明销售者事前“明知”成为受害者维权的一个重大疑难问题,许多销售商因此逃脱了惩罚性赔偿,许多学者呼吁对这一主观要件进行完善。而《侵权责任法》又一次将主管要件规定为“明知”,这就有可能再一次遭遇《食品安全法》的困境。



除上述的问题外,我国侵权法的惩罚性赔偿主观要件立法还存在其他的问题,比如这一立法容易造成法官滥用自由裁量权。在美国,法律专门规定了引导法官裁判侵权人主观恶意的规则,辅之以比较系统全面的司法判例,法官的恣意被得到很好的限制,而我国对惩罚性赔偿的立法较为简单,主观要件判断标准比较模糊,法官拥有很大的自由裁量权,这就可能出现自由裁量权滥用的现象。又比如这一立法不利于侵权人进行事后补救,美国法对侵权人主观恶意的判断并非一成不变的,侵权人如果在事后采取相应措施将危害后果降低到可为人所接受的程度,那么法律就会降低对其主观恶意程度的判断,而在我国,由于主观恶性的判断是静态的,生产者、销售者明知产品存在缺陷仍然生产销售,造成相应的损害后果,就会被课以惩罚性赔偿,这将不利于侵权人对缺陷产品采取补救措施。^[5]

(三)我国侵权责任惩罚性赔偿的数额确定规则尚不完善

合理的惩罚性赔偿金额对于发挥惩罚性赔偿制度功能具有很重要的意义。赔偿金的数额过低,将助长生产者或者销售者的侥幸心理,他们完全可以通过将赔偿金额计入产品成本的方式将所承担的责任转嫁给消费者,加之受害者有可能因考虑诉讼成本较高、所得赔偿金较低等因素而怠于行使权利,最终不利于发挥惩罚性赔偿的制裁和遏制功能;数额过高,将会使生产者或者销售者背上沉重的负担,丧失开发和销售新产品的积极性,最终不利于经济 and 科技的发展。

对于侵权责任惩罚性赔偿数额的确定规则,作为特殊法的《食品安全法》确立了“假一赔十”的规则,但这一规则的适用范围极为有限,作为一般法的《侵权责任法》只规定了“被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿”,对于惩罚性赔偿数额确定的规定没有确切规定,这一过于原则化的规定导致了法官对大多数案件没有具体的惩罚性赔偿数额准确规则可参考,只能依靠自己自由裁量,从而造成在司法实践中,惩罚性赔偿的可操作性和功能的发挥都受到了一定的影响,法官恣意裁判的可能性增加。

其实在《侵权责任法》出台前,法学界对这一问题已有很多的研究,主要的观点是以王利明教授所起草的《中国民法典·侵权行为法编》所体现的“两倍赔偿说”和以中国社科院所起草的《中国民法典·侵权行为法编建议稿》所体现的“三倍赔偿说”,在2008年9月召开的《侵权责任法草案》研讨会上,专家们对这一问题也进行了讨论,当时的普遍意见是支持“两倍赔偿说”,^[2]但是最终,学理解释没有上升为法律规定,侵权法对这一问题的规定依然模糊。

三、立法完善建议

(一)扩大惩罚性赔偿的适用范围

对于惩罚性赔偿的适用范围,应当做到适当,如果太小,不利于发挥惩罚性赔偿的功能,如果过大,则有可能不利于生产者积极性的提高和经济的发展。结合国外立法来看,惩罚性赔偿在侵权法领域的适用范围应当包括以下几个方面。

1. 产品责任

美国法、我国侵权责任法都已确立了产品责任中的惩罚性赔偿制度。而且是侵权法应用惩罚性赔偿制度最多的一个领域。

2. 故意伤害人身权的侵权责任

故意侵害人身权的行为具有行为上的不法性和道德上的可谴责性,同时对受害人的身心造成伤害、对社会风气造成了恶劣影响,但是按照我国现行法律规定,对于这一类行为,只要不造成轻伤以上的严重后果,加害人就不会受到刑法的处罚,只需赔偿受害人的医疗费和误工损失费,而且根据诉讼法的规定,这一类案件实行“不告不理”,如果被害人考虑诉讼成本等因素不起诉的话,加害人就逃脱了处罚,如果不课以惩罚性赔偿,很难对加害人进行制裁、矫正,并对类似行为进行预警。

3. 环境侵权责任

按照现行法律的规定,环境侵权责任成立后,侵权人一般承担的是补偿性赔偿,而且由于环境侵权适用无过错责任,即使侵权人无心之过,也要承担和故意侵权人同等的责任,这并不有利于排污主体主动采取措施,保护相关受害人的利益;与此同时,由于环境侵权法律关系的双方并不平等,补偿性赔偿金对于实力雄厚的侵权人来说微不足道,加之受害者也并不都是积极要求法律救济,因而对于侵权人而言,侵权成本十分低廉,实施侵权行为所得的利益较大,这些都会助长其实施侵权行为的主动性。综上所述,对于环境侵权案件,补偿性赔偿很难起到惩罚和制约的功能。需要引入惩罚性赔偿制度来制约排污主体。

4. 证券侵权责任

在证券侵权行为,侵权人所实施的诸如内幕交易、操纵证券市场、欺诈客户、信息误导等行为,存在加害人主观恶性较大,受害者较为分散,侵权所得利益极大等特点,这些行为严重扰乱了证券市场的秩序,造成了严重的后果,而且诉讼成本往往很高,取证困难,需要调动受害人的积极性来参与诉讼,惩处侵权人。在国外,证券侵权行为往往都是通过惩罚性赔偿予以规制,而我国现行法律对证券侵权人的处罚,与其所得利益相比,可以说是非常轻微。对于这一领域,引进惩罚性赔偿制度,十分必要。



(二)完善惩罚性赔偿责任的要件

1. 将惩罚性赔偿的主观要件修改为“故意或者过失”

对惩罚性赔偿的主观要件,将明知修正为故意或者过失,很有必要,它既可以使惩罚性赔偿的主观要件清晰明了,而且有利于解决举证难的问题。从可能性的角度来讲,除故意外,国外的立法也大多认同将重大过失作为惩罚性赔偿的一个主观要件。比如在美国,虽然有些州拒绝对重大过失行为的惩罚性赔偿金请求。例如阿肯色、科罗拉多等州;但也有些州接受对重大过失行为的惩罚性赔偿金的请求,如佛罗里达州等8个州要求被告有重大过失即可判决惩罚性赔偿金;值得讨论的是阿肯色州、佐治亚州等23个州,这些州要求被告行为不必基于恶意,但须有被告有意漠不关心、鲁莽而轻率地不尊重他人的权利,例如亚利桑那、堪萨斯、得克萨斯等州法院认为“侵害行为如严重违反注意义务,即推定其轻率地不顾或漠视他人的安全,此种行为已接近故意、轻率或有意识地不顾他人权利,而且实务中也难以区别”。台湾法学家谢哲胜先生认为:“未尽力从事预防结果发生的行为,此种概念,是介于故意(明示的恶劣心态)和重大过失的心理状态,亦相当于重大过失。”“因此,美国有些州虽然拒绝接受对重大过失行为可以请求惩罚性赔偿,但因承认对故意、轻率地或有意识地不顾他人权利的行为可以请求惩罚性赔偿,所以其结果并无差别。”^[6]台湾法学界也认同将重大过失视为惩罚性赔偿的主观要件,这些都对我国立法完善惩罚性赔偿具有借鉴意义。

2. 规定判断行为人主观恶意的参考要素

通过立法规定判断行为人主观恶意的参考要素,有助于约束法官自由裁量权的行使,并有助于解决我国当前存在的惩罚性赔偿主观要件过于静态化的问题,具体来说,我们可以参考美国法律,将我国判断行为人主观恶意的参考要素规定为:侵权行为的危害性大小,减少损害后果的成本和可能性,侵权人无法发现或者阻止损害后果的原因,侵权人采取的补救措施程度。

(三)建立相应的惩罚性赔偿金额确定规则

对于惩罚性赔偿数额的确定,国外立法和司法实践积累了丰富的经验,值得我们去吸收借鉴。在国外,惩罚性赔偿数额的确定规则大体分为两种不同类别:一是立法对惩罚性赔偿数额不做规定,由陪审团或者法官在具体案件中根据案情确定惩罚性赔偿的数额,这种方式比较适合判例法国家;二是由制定法

中对惩罚性赔偿的金额做出一定的规定,这种方法比较适合成文法国家,更符合我国的国情。

由制定法确定惩罚性赔偿数额的立法例之中,对惩罚性赔偿金额的确立又主要有两种方法:以补偿性赔偿金固定比例来确定惩罚性赔偿金额的规则和最高额限制规则,前者以我国食品安全法的“十倍赔偿”规则为代表,这一规则操作十分简便,对法官的要求并不高,但也存在不足之处,它无法使赔偿数额与侵权人的主观恶性相匹配,因为补偿性赔偿侧重于赔偿受害人的实际损失,有时加害人恶性轻微的行为可能造成重大损失,而恶性极大的行为则可能造成轻微损害。“最高额限制规则”以美国部分州立法和台湾地区立法为代表,在美国,最高数额限制有三种方式:一是以补偿性的赔偿金为基数,规定不得超过补偿性赔偿金的若干倍;二是直接规定具体的最高数额;三是同时规定上述二者,“最高限额”规则操作比较清晰,数额幅度变化较大,可以具体适用于个案当中,而且能够有效防止法官作出的裁判偏低或者偏高。

笔者认为我国将来在完善侵权法中的惩罚性赔偿金额计算规则时,可以借鉴美国法的规定,设立一个最高限额和最低限额(这个最高限额应当平衡惩罚性赔偿的制裁遏制功能的发挥与生产者的负担,最低限额应当考量受害人权益的维护),而后由法官根据案情,对加害人的恶意(比如主观上故意的加害人应比重大过失的加害人承担更大的赔偿责任),受害人的损失及相关影响,加害人的经济状况,补偿性赔偿金的数额等因素综合考虑,裁判具体的惩罚性赔偿金额。

参考文献:

- [1] [德] 克里斯蒂安·冯·巴尔. 欧洲合同法与侵权法及财产法的互动[M]. 北京:法律出版社,2007:743.
- [2] 陈聪富. 侵权归责原则与损害赔偿[M]. 北京:北京大学出版社,2005.
- [3] 杨立新. 对我国侵权责任法规定惩罚性赔偿金制裁恶意产品侵权行为的探讨[J]. 中州学刊,2009(2).
- [4] 信春鹰. 中华人民共和国食品安全法解读[M]. 北京:中国法制出版社,2009:271.
- [5] 柯劲恒. 中美产品责任的惩罚性赔偿制度比较研究[D]. 华南理工大学,2011.
- [6] 谢哲胜. 财产法专题研究(二)[M]. 北京:中国人民大学出版社,2004:7.

