

校编码: 10384

分类号 _____ 密级 _____

学号: X2008120103

UDC _____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

安全保障义务人补充责任法律适用研究
——以《侵权责任法》第37条第2款为切入点

A study on the application of supplementary for
safe-guard obligor

——Base on tort liability law of paragraph 2 of article 37

吴瑞雪

指导教师姓名: 齐树洁教授

专业名称: 法律硕士

论文提交日期: 2012年04月

论文答辩时间: 2012年 月

学位授予日期: 2012年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2012年04月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其他方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1.经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2.不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

我国《侵权责任法》已经明文规定了补充责任，但由于规定得比较宽泛，缺少相关的司法解释以确定其实施中的细节问题，加上司法实践的多样性与复杂性，造成审判实践中适用侵权补充责任时的诸多困惑。本文从法理学角度就理论界对侵权补充责任的研究状况进行疏理和分析，针对近年来审判实践中出现的第三人侵权情形下安全保障义务人未尽安保义务等案例，从法社会学的角度进行解析、检视，并着重从法解释学的角度，在侵权补充责任的承担形态的理解、认定与适用上进行深入的探讨。认为在现有侵权理论框架内，一般情况下适用无意思联络的数人侵权的方式来确定安全保障义务人的相应责任，并在某些特殊情况下，适用连带责任，以达到个案的公平、正义。

本文除引言和结语外，分为四章。各章的具体内容如下：

第一章介绍安全保障义务补充责任在我国理论界及实务界的现状。首先从侵权补充责任在理论界的研究状况及在《人身损害赔偿解释》施行之前的立法规定展开。认为侵权补充责任在理论界观点不一，立法规定上不尽相同，并推导出追偿权并不是补充责任之应有之义的观点。其后，介绍理论界关于第三人介入时，安全保障义务人应担责任之观点及有关立法。最后，在比较安全保障义务人补充责任立法变化的基础上，指出针对第三人介入的情形，安全保障义务人承担责任后是否享有追偿权，立法机关尚无明确态度。

第二章介绍安全保障义务在大陆法系有代表性的国家中及英美法系中的发展过程，并通过理论介绍及案例分析的方式着重介绍了在第三人介入时，大陆法系国家及英美法系国家对安全保障义务人的责任分配形式。作者认为，大陆法系国家及英美法系国家无论采用何种责任承担方式，安全保障义务人承担的都是实际赔偿责任。

第三章是针对司法上如何适用安全保障义务补充责任这一问题的解析。本章通过大量详实的案例，以《人身损害赔偿解释》和《侵权责任法》的施行时间为分水岭进行疏理和分析。作者认为，司法实践中没有完全遵循《人身损害赔偿解释》所确定的补充责任的规则来解决司法实务当中的所有类似案件，而是在现有的规则体系当中寻找解决方案，寻求个案公平。而《侵权责任法》的原则性规定，不可能杜绝同案不同判的现象。

第四章对安全保障义务的理解与适用提出自己的看法。首先从对《人身损害赔偿解释》规定之补充责任在理论上的不合理之处及实务中可能带来的恶果进行分析，认为《侵权责任法》对此问题已不宜再作同样解释。作者认为，一般情况下可根据间接结合的无意思联络的数人侵权理论来分配安全保障义务人和直接侵权人之间的责任，在特殊情况下，采用连带责任以实现个案的公平正义。

关键词:安全保障义务；补充责任；相关案例；法律适用

厦门大学博硕士论文摘要库

Abstract

The supplementary liability has been expressly provided in Tort Liability Law of People's Republic of China. However, these provisions are extensive and lack of relevant judicial interpretation to define the details of implementation. Moreover, the variety and complexity of judicial practice causes many issues when supplementary liability adapted in trial practice. This article analyses the situation of theorist research for tort supplementary liability from the jurisprudence angle. By applying the sociology of law; especially from angle of legal hermeneutics to explain, exam the cases of safe-guard obligors who failed their obligations due to their rights are violated by third party. In current theory of tort's framework, we assume theory of 'infringement by several individuals' can be applied to allocate the liabilities between safe-guard obligors and infringers. In some special cases, joint liability can be used to serve justice.

This article is divided as four chapters apart from introduction and conclusion. Brief of each chapter described as follows:

Chapter one introduces the situation of supplementary liability for security obligations in our country's theoretical and practical society, which starts from the situation of theorist research for tort supplementary liability and before the judicial interpretations on compensation for person damage come into effect. We believe the views of supplementary liability in theoretical society are different and stipulations that associated with may vary; therefore we deduce the right of claim is not essential in supplementary liability. We introduces in details about views of liability and legislation for Safe-guard Obligor when the third party is intervened. At last, based on changes of Safe-guard Obligor supplementary liability's legislation, we believe the legislature has not been made very clear whether the Safe-guard Obligor have rights of claim after accept responsibility when the third party is intervened.

Chapter two introduce the development of security obligation in Continental Legal System and Anglo-American Law System. By using theory and case assessment method, we highlight the liability allocation mode of the safe-guard

obligors in Continental Legal System and Anglo-American Law System. We think the Safe-guard Obligors shall bear the actual liability regardless the adoption of share liability or joint liability in these two legal systems.

Chapter three aim to analyse how the supplementary liability for security obligations applied in judicial. This chapter uses plenty case studies to break down in details and analyses the law of Judicial Interpretations on compensation for person damage and tort liability law. We believe instead of seek resolution and case justice in current regulation system, the juridical practise have neither completely follow the supplementary liability rules that declared in judicial interpretations on compensation for person damage in order to solve similar cases, nor the tort liability Law can prevent different measurement from case of same nature.

Chapter four gives our opinions with understands and applies in security obligations. We analyses the unreasonable theories in supplementary liability from law of the judicial interpretations on compensation for person damage and predict the consequences might course in judicial practise. We think it is unnecessary to give same explanation in tort liability law. We assume the theory of ‘infringement by several individuals’ can be applied to allocate liabilities between Safe-guard Obligors and infringers. In some special cases, joint liability can be used to serve justice.

Key Words: security obligations; supplementary liability; related cases ; law application

目录

引言	1
第一章 我国安全保障义务人补充责任之理论及立法现状	3
第一节 关于侵权补充责任的研究状况及立法足迹	3
一、理论界关于侵权补充责任的研究状况	3
二、《人身损害赔偿解释》施行前侵权补充责任的立法规定	5
第二节 安全保障义务人补充责任之理论观点及立法进程	6
一、第三人介入下安全保障义务人如何承担责任之观点	7
二、安全保障义务补充责任之相关立法	9
第二章 域外安全保障义务人承担责任形态的制度启示	13
第一节 大陆法系的安全保障义务	13
一、德国法上的一般安全注意义务	13
二、法国法上的安全义务	14
第二节 英美法上的安全注意义务	15
第三节 域外对于有关情形的处理模式	16
第三章 安全保障义务补充责任司法适用解析	18
第一节 《人身损害赔偿解释》施行前的相关案例	18
第二节 《人身损害赔偿解释》施行后的相关案例	19
第三节 《侵权责任法》施行后的相关案例	22
第四章 安全保障义务人补充责任的理解与适用	26
第一节 《人身损害赔偿解释》所规定补充责任之弊端	26
一、理论上的不合理之处	26
二、实践中可能带来的恶果	28
第二节 安全保障义务人“补充责任”应有之义	30
一、按部分因果关系的无意思联络数人侵权理论承担责任	30
二、某些特殊情况下适用连带责任	37

第三节 实务中还应注意的问题	38
一、实体上应注意的问题	38
二、诉讼程序上的理解与适用	42
结语	44
参考文献	45
后记	48

厦门大学博硕士学位论文摘要库

CONTENTS

Preface.....	1
Chapter 1 The theoretical situation and legislation of supplementary liability for safe-guard obligor in our country.....	3
Subchapter 1 The situation of supplementary liability for security obligations in our country and the footprint of legislation.....	3
Section1 The situation of supplementary liability for security obligations in theoretical practice.....	3
Section2 The legislation before the Judicial Interpretations on Compensation for Person Damage come into effect.....	5
Subchapter 2 Theoretical views and legislation progress of Safe-guard Obligor’s supplementary liability.....	6
Section1 Views on the liability of safe-guard obligor when the third party is intervened.....	7
Section2 The related legislation for safe-guard obligor’s supplementary liability.....	9
Chapter 2 The revelation from the liability which safe-guard obligor undertake in foreign countries.....	13
Subchapter1 The security obligation in Continental Legal System.....	13
Section1 The general security obligations in German’s law.....	13
Section2 The security obligations in France’s law.....	14
Subchapter2 The attention on safety obligations in Anglo-American Law System.....	15

Subchapter3	The related cases in foreign countries.....	16
Chapter 3	The analysis about how to apply the supplementary liability for security obligations in judicial practice.	18
Subchapter 1	Related cases before the judicial interpretations on compensation for person damage came into effect.....	18
Subchapter 2	Related Cases after the judicial interpretations on compensation for person damage came into effect.....	18
Subchapter 3	Related cases after the tort liability law came into effect.....	22
Chapter4	Understanding and application of supplementary liability for safe-guard obligors.....	26
Subchapter 1	The inadequacies about supplementary liability in the judicial interpretations on compensation for person damage.....	26
Section1	The unreasonable points in theory.....	26
Section2	The possible bad consequences in judicial practice.....	28
Subchapter 2	The real meaning of supplementary liability for safe-guard obligor.....	30
Section1	The theory of ‘infringement by several individuals’ can be applied.....	30
Section2	In some special cases, joint liability can be used	37
Subchapter 3	Attentions which should be paid in judicial practice.....	38
Section1	Questions on substantial law.....	38
Section2	Questions on procedural law.....	42
Conclusion.....		44
Bibliography.....		45
Postscript.....		48

引言

从比较法的角度看，民事补充责任并不是一个崭新的责任形态，我国以及其它国家或地区的民法在保证合同、合伙等制度中都规定有补充责任。但是将补充责任运用到侵权责任的承担上，却是我国立法上的崭新尝试。仔细研读有关侵权补充责任的法律条文，不难发现，与2004年5月1日起施行的《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》（以下简称《人身损害赔偿解释》）第6条第2款关于经营者补充责任的规定相比，2010年7月1日起施行的《中华人民共和国侵权责任法》（以下简称《侵权责任法》）第37条第2款的相关规定已经有所变化。这使得侵权补充责任再次成为理论界与实务界津津乐道的话题。但由于时间仓促和缺乏必要的理论准备，加上《侵权责任法》以一种十分简要的方式在侵权责任的承担中确立补充责任制度，更使得司法界对于审判实践中如何适用侵权补充责任感到困惑，甚至会出现“同案不同判”的现象。

德国大法官耶林曾说过这样一段话：“使人负损害赔偿的，不是因为有损害，而是因为有过失，其道理就如同化学上之原则，使蜡烛燃烧的，不是光，而是氧，一般的浅显明白。”¹安全保障义务人未尽安全保障义务致使他人因第三人的行为造成损害时，安全保障义务人构成了不作为的过错，行为人构成了作为的过错。《人身损害赔偿解释》第6条第2款赋予“有过错的”安全保障义务人“承担责任后，可以向第三人追偿”的权利，这实际上是区别看待了不作为的过错与作为的过错，并且先入为主地认为作为的过错一定大于不作为的过错，在大部分情况下也确实如此。

然而，理论是灰色的，生活之树常青。在司法实践中，法官们并未完全遵循《人身损害赔偿解释》所确定的补充责任之规则来解决司法实务中的所有类似案件，而是在现有的规则体系当中寻找解决方案，寻求个案的公正正义。这与该规定自身存在的弊端是分不开的。事实上，该解释所规定之补充责任违背了现代侵权法中过错侵权责任的基本精神，也与理论先进国家的做法相悖，同时又可能使安全保障义务人怠于履行自己的义务，不利于受害人及时取得赔偿。

实际上，在我国民法上已有的理论或制度框架之内，对第三人介入情况下安全保障义务人未尽安全保障义务致他人遭受损害应承担之责任问题，并非不能合

¹王泽鉴. 民法学说与判例研究（2）[M]. 北京：中国政法大学出版社，1998. 144-145.

理解决，立法上再进行标新立异，也许只会导致现有理论或制度的混乱。《侵权责任法》原则性的规定，虽然为司法实践带来一定的困惑，但也为我们重新理解、审视安全保障义务人应承担之补充责任提供了更广阔的空间。

厦门大学博硕士论文摘要库

第一章 我国安全保障义务人补充责任之理论及立法现状

第一节 关于侵权补充责任的研究状况及立法足迹

一、理论界关于侵权补充责任的研究状况

为了全面了解理论界与实务界对第三人侵权情形下，安全保障义务人承担的补充责任的理解与适用状况，我们有必要先了解理论界对侵权补充责任的研究状况。关于侵权补充责任的定义，国外民法未见系统性规定。我国较早有代表性的关于补充责任的定义表述在李由义教授主编的《民法学》和魏振瀛教授主编的《民法》中。《民法学》解释补充责任为：“对主责任的补充赔偿责任，即对责任人赔偿不足部分，承担补充赔偿的责任”。¹《民法》解释补充责任为“在责任人的财产不足以承担其应负的民事责任时，由有关的人对不足部分依法予以补充的责任”。²在《北京大学法学百科全书》中，对补充责任的解释为：“责任人在行为人自己不足以赔偿某行为所致损害时，就其不足部分承担的赔偿责任。”而在笔者有限的文献搜索中，没有找到关于侵权补充责任的定义。

《人身损害赔偿解释》确立侵权补充责任制度后，侵权补充责任相关理论受到前所未有的重视。理论界对侵权补充责任的研究虽然如火如荼，但对侵权补充责任的性质认识不一，未见通说，主要观点有两种。一是不真正连带责任说。这种观点以杨立新教授为代表，认为“侵权行为补充责任属于不真正连带责任中的一种。……侵权法上的补充责任，是指两个以上的行为人违反法定义务，对一个受害人实施加害行为，或者不同的行为人基于不同的行为而致使受害人的权利受到同一损害，各行为人产生同一内容的侵权责任，受害人享有的数个请求权有顺序的区别，首先行使顺序在先的请求权，不能实现或者不能完全实现时再行使另外的请求权的侵权责任形态。”³二是广义的共同责任说。这种观点以张新宝教授为代表，他首先认为“共同侵权责任

¹ 李由义, 主编. 民法学[M]. 北京: 北京大学出版社, 1988, 609.

² 魏振瀛, 主编. 民法[M]. 北京: 北京大学出版社, 2000, 48.

³ 杨立新. 侵权法论[M]. 北京: 人民法院出版社, 2005, 643-646. 不过杨立新教授已经在后来发表的论文中改变了此观点。参见杨立新. 侵权责任的补充责任[J], 法律适用, 2003, (6): 16 页. 杨立新. 新类型侵权行为的责任形态及其规则——对最高人民法院有关人身损害赔偿的司法解释的解读[J]. 政法学刊, 2005, (3): 12. 杨立新. 制定侵权责任法应注重解决的问题[J]. 法律适用, 2006(10): 8.

即指两个或者两个以上（即多数）赔偿义务人对同一损害后果共同承担损害赔偿侵权责任”，“补充责任是共同侵权责任的一种责任形式，因为它与连带责任、按份责任等责任形式一样，都是解决数个赔偿义务人对同一损害承担赔偿问题的”。¹进而以安全保障义务为例指出：“补充责任是指因第三人侵权导致损害结果发生的，由实施侵权行为的第三人承担赔偿责任，安全保障义务人有过错的，应当在其能够防止或者制止损害的范围内承担相应的补充赔偿责任。安全保障义务人承担责任后，可以向第三人追偿。”²

上述两种主流观点受到学者们的质疑。针对第一种观点，有人认为，侵权补充责任并不是不真正连带责任的一种，理由在于：“不真正连带债务，是指数个债务人对基于不同发生原因而偶然产生的同一内容的给付，各负全部履行义务，并因一债务人完全履行而使全体债务归于消灭的债务”。³因此不真正连带债务在求偿顺序上并无“补充”的色彩，债权人可以同时向各债务人请求赔偿，各个债务人都要在各自范围内负担债权人损失的全部。而侵权补充责任中，补充责任人对损害的发生没有积极原因力，故不承担最终责任，而且受害人只能先向直接责任人求偿，求偿不能时才能向补充责任人请求补充责任。这是补充责任不同于不真正连带责任的最大区别。⁴针对第二种观点，甚至连共同侵权责任新说的创立者也不得不坦然承认：“很显然，司法解释中规定的补充责任的三种场合，并不属于传统意义的‘共同侵权行为’，也不是传统的连带责任形式。当然，将这种形态的责任纳入共同侵权责任，目前尚存在争议，有人认为这不是共同侵权责任的一种形式”。⁵

基于学界对侵权补充责任的争议，《侵权责任法》虽然延续了安全保障义务人承担补充责任的规定，但在表述上更为简洁，并舍弃《人身损害赔偿解释》中关于安全保障义务人承担责任后对直接侵权人追偿等规定。对此，张新宝教授认为，补充责任是一种与连带责任、按份责任相对应的新型责任，

《侵权责任法》基本上沿用了上述司法解释的立法思想，在第三人介入时违反安全保障义务的侵权责任中继续适用补充责任，将补充责任这一独立的责

1 张新宝, 李青林. 共同侵权责任十论——以责任承担为中心重塑共同侵权理论 [EB/OL]. <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=18319>, 2011-09-19.

2 张新宝. 侵权责任法原理[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2005, 282.

3 王泽鉴. 民法债编通则[M]. 台北: 三民书局, 1993, 431.

4 王竹. 补充责任在〈侵权责任法〉上的确立与扩展适用[J]. 法学, 2009, (9): 86.

5 同本页注①

任形态予以确认。¹而郭明瑞教授却认为：“补充责任不同于按份责任、连带责任、不真正连带责任，属于共同责任中的一种独立形态。《侵权责任法》中规定的补充责任有两种情形，相应的补充责任为其中一种。相应的补充责任是对补充责任的一种限制，补充责任人承担的责任应与其过错相应，并以此为限度。补充责任人承担责任后可否追偿，应依责任发生的原因具体分析。凡补充责任人承担责任为对自己行为承担责任的，不应发生追偿”。²由此可以看出，学界对侵权补充责任的性质仍未见通说。

二、《人身损害赔偿解释》施行前侵权补充责任的立法规定

由于安全保障义务人的补充责任出现在《人身损害赔偿解释》和《侵权责任法》当中，因此我们有必要先考察侵权补充责任的立法足迹，从宏观角度来审视微观。

侵权法上设置补充性质的侵权责任在我国具有一定的法律传统。早在1957年2月10日《损害赔偿法》（第三次草稿）讨论会上，就有学者提出该草案第三条规定的“损害的发生如果是由于第三人的故意或者过失所造成，应由第三人负赔偿责任。”那么“第三人找不到时，责任应由谁负？”的问题。³上述立法资料表明，当时的立法者对于最终责任人无法确定或者不具有赔偿能力的情形，已经考虑到了受害人无法得到完全赔偿的风险问题，并试图对此问题作出合理性的安排。

1987年施行的《民法通则》第109条规定：“因防止、制止国家的、集体的财产或者他人的财产、人身遭受侵害而使自己受到损害的，由侵害人承担赔偿责任，受益人也可以给予适当的补偿。”该法律规定中的受益人的责任实质上也是种补充责任，但其中却并未明确规定受益人是否享有向侵害人追偿的权利。

1988年颁布的《民通意见》第161条第2款规定：“行为人致人损害时年满十八周岁的，应当由本人承担民事责任；没有经济收入的，由抚养人垫付，垫付有困难的，也可以判决或者调解延期给付。”该规则对于当时我国司法实践中大量存在青年致害人无赔偿能力的案件处理，创造了具有补充性质

1 张新宝. 我国侵权责任法中的补充责任[J]. 法学杂志, 2010(6): 1-2.

2 郭明瑞. 补充责任、相应的补充责任与责任人的追偿权[J]. 烟台大学学报(哲学社会科学版), 2011(1): 36.

3 何勤华, 李秀清, 陈颐, 主编. 新中国民法典草案总览(上) [M]. 北京: 法律出版社, 2003, 243.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库