方治疗不育症的常规手段。在我国，人工生育技术是从1981年湖南医科大学开展人工授精研究以来迅速发展起来的。据统计，我国已有11个省建立了精子库。1988年3月北京医科大学中国第一例“试管婴儿”诞生。1989年11月召开了全国性第一次生殖技术及其社会、伦理、法律问题研讨会。近两年，“人工生育”技术在我国又有了很大发展。因此，有人主张在该法中对人工生育问题给予规定，加强管理。不可否认，生殖技术既可以避免或者减少有遗传缺陷或遗传病婴儿的出生，有利于优生，又可以解决一部分不育夫妇的后代问题，促进家庭和睦幸福，有利于计划生育政策的贯彻执行。同时考虑到人工生殖技术在我国起步较晚，又涉及到医学、伦理、心理、社会、道德、法律等多学科问题，比较复杂，确实应该加强管理。但根据目前我国经济比较落后，人口众多，计划生育的主要任务是节制生育，人工生育技术主要还是进行科学研究的实际情况来看，人工生育问题还是由另外的单行条例规定为好，在生育保健（优生）法中尚不宜做出具体规定。

我国地域辽阔，少数民族众多，各地区经济发展不平衡，因此，生育保健（优生）法的有些规定应从全国情况出发，订出较原则的条款，各省、市、自治区再根据各自的具体情况做出具体规定，以利在最短时间内，创造条件，逐步全面实施生育保健（优生）法。

（作者单位：中国社会科学院法学研究所）

责任编辑：张广兴

论高度危险作业的民事责任

房少坤

高度危险作业的民事责任作为一种特殊侵权责任，已为现代各国民事立法普遍确立，我国民法通则第123条亦对此作了明文规定。本文拟结合我国民法的有关规定，从民法理论和审判实务上对高度危险作业民事责任的有关问题作一探讨。

一

高度危险作业的民事责任是公民，法人在从事对周围环境具有高度危险的作业造成他人损害时，依法应当承担的民事责任。它是现代大工业的产物，是科学技术发展的必然结果。高度危险作业的民事责任产生于资本主义社会，它在资本主义国家中是通过不同途径确立的。

在法国，高度危险作业民事责任是通过最高法院扩大解释民法典第1384条关于“在其管理下的物件所致损害，应负赔偿责任”的规定而确定的。法国最高法院在1896年因拖船爆炸致雇员伤害的工业事故案件及1925年因卡车撞伤行人的交通事故案件中，分别确立了工业事故

和交通事故的高度危险作业民事责任①。在现代法国民法实务上，将火车、汽车、电气、瓦斯、臭气等都包括在“在其管理下的物件”中，适用高度危险作业的民事责任。由于法国的高度危险作业民事责任已依最高法院的判决而建立，故制定特别法的必要性相对减少。目前在法国依特别法规定，只有铁索道持有人、航空器持有人及原子能装置经营者负高度危险作业的民事责任②。

在德国，高度危险作业的民事责任是通过特别立法的方式确立的。1838年的《普鲁士铁路法》，确立了铁路企业主的危险责任；1871年《帝国责任法》重申了这种责任。此后，1940年《铁路及电车对物品损害赔偿法》、1959年《原子能法》、1968年《航空法》（前身为1922年《航空法》）等又分别规定了火车、电车、核能、航空器等致人损害的危险责任③。德国最高法院认为，只有特别法规定的特别危害事故，始得适用危险责任；对特别法未规定的，仍应适用一般侵权行为规则④。

在英美法国家，高度危险作业的民事责任是通过判例确定的。根据1868年英国赖兰兹诉弗莱彻一案的判决，被告无论有无过错，对一些不寻常的和过度的危险事物与活动，如储藏大量的爆炸物或易燃液体所引起的损害负高度危险作业的民事责任。这一原则通过法令和普通法的修改已经扩大到工业事故及航空等方面⑤。关于这方面的法令主要有：英国1925年《劳工赔偿法》、1949年《民航法》、1965年《原子能装置法》、美国各州1910年以后实施的《劳工赔偿法》等。

高度危险作业的民事责任作为现代大工业的产物，不仅仅存在于资本主义社会。1922年的《苏俄民法典》首次确立了这种责任。该法第404条规定；“经营的业务，对于附近的人有高度危险的个人和企业，如铁路、电车、工矿企业、贩卖易燃物品的商人、豢养野兽的人、建筑或设备的施工人等，对于高度危险来源所造成的损害，如果不能证明这项损害是由于不可抗拒的力量或受害人本人的故意或重大过失而造成的，应当负责。”修改后的1964年《苏俄民法典》第454条重申了这种责任，规定：“其活动对周围的人有高度危险的组织和公民（交通运输组织、工业企业、建筑工程部门、汽车占有人等），如果不能证明高度危险来源所造成的损害是由不可抗拒的力量或受害人的故意所致，应当赔偿所造成的损害。”捷克斯洛伐克、南斯拉夫等，也都在民事基本法中确立了高度危险作业的民事责任。

我国的民法通则根据我国国情，吸收国外的立法经验，对高度危险作业的民事责任作了特别规定。民法通则第123条规定：“从事高空、高压、易燃、易爆、剧毒、放射性、高速运输工具等对周围环境有高度危险的作业造成他人损害的，应当承担民事责任；如果能够证明损害是由受害人故意造成的，不承担民事责任。”我国的一些单行法规中也有高度危险作业民事责任的规定。如1989年2月国务院颁布的《国内航空运输旅客身体损害赔偿暂行规定》第3条规定：“旅客在航空器内或上下航空器过程中死亡或受伤，承运人应当承担赔偿责任。”1989年10月国务院颁布的《放射性同位素与射线装置放射防保条例》第24条规定：“发

① 《外国民法论文选》（一），中国人民大学法律系民法教研室编，第305—307页。

② 王泽鉴：《民法学说与判例研究》（二），台大法学丛书1979年版，第161页。

③ 刘得宽：《民法诸问题与新展望》，第433—434页。

④ 王泽鉴：《民法学说与判例研究》（二），台大法学丛书1979年版，第162页。

⑤ 《国外法学知识译丛·民法》，知识出版社1981年版，第233页。

生放射事故的单位或者个人，应当赔偿受害者的经济损失及医学检查治疗费用，并支付处理放射事故的各种费用。但如果能够证明该损害是由受害人故意造成的，不承担赔偿责任。”这些规定，确立了我国的高度危险作业民事责任，对于促进我国科学技术的发展，保护人民的生命财产安全具有十分重要的意义。

二

高度危险作业，又称高度危险业务、高度危险来源。我国学者认为：“高度危险作业是指利用现代化科学技术措施从事对于周围环境的人身或财产安全具有高度危险性的高空、高速、易燃、易爆、剧毒以及放射性的业务操作活动。”①笔者认为，高度危险作业，简单地说，就是指对周围环境具有较高危险性的活动。它具有以下几个特征：

第一，高度危险作业是对周围环境有危险的作业。这里的“周围环境”指的是人们的财产和人身的安全状态。只有对这种安全状态构成严重威胁的活动，才能构成高度危险作业。

第二，高度危险作业是在从事经营活动中产生危险的作业。只有在经营活动中产生高度危险的活动，才能构成高度危险作业。

第三，高度危险作业是利用现代科技手段从事活动的作业。这些作业具有人类不能完全控制的有害性。这种有害性对周围环境形成了比其他活动更大的危险性。

第四，高度危险作业是需要采取特殊技术安全方法才能进行活动的作业。这就决定了法律对从事这类活动须有特殊要求，赋予特别的责任。有些活动虽然也要利用现代科技手段才能进行，但如不需要采取特殊技术安全方法，则法律没有必要对其作特殊要求，也就不会构成高度危险作业。

第五，高度危险作业的范围随着科学技术的发展而不断变化，并无固定性。这种变化呈现出两个方面的趋势：一方面，随着科学技术的发展，一些新的对周围环境具有高度危险性的作业不断出现，如核工业等，从而扩大了高度危险作业的范围；另一方面，随着科学技术的发展，新技术的采用，一些原来对周围环境有高度危险性的作业，其危险性越来越小，以至成为通常的业务活动，这又缩小了高度危险作业的范围。

高度危险作业范围的不固定性，决定了各国立法都不可能对此作出明确的规定。从各国立法上看，对高度危险作业范围的确定，基本上有三种立法体例：一是列举式，即大致列举高度危险作业的范围，如《苏俄民法典》中列举了交通运输企业、工业企业、建筑部门、汽车占有人等为高度危险来源；二是概括式，即不列举而只概括地说明高度危险作业，如《捷克斯洛伐克民法典》只规定了经营有高度危险性的业务；三是特定式，即不在民法中作规定，而以特别法规定各种高度危险作业，德国、日本等均采取此立法体例。正由于各国对高度危险作业范围的确定所采取的立法体例不同，因而各国民法中的高度危险作业的范围也就不完全一致。例如，对于汽车交通运输，有的国家规定为高度危险作业，如苏联、、法国等，而有的国家则不认为是高度危险作业，如捷克斯洛伐克、德国、日本等。又如，对环境污染、豢养野兽，在苏联，被视为高度危险来源，而在其它国家，则不认为是高度危险作业。

从我国民事立法上看，关于高度危险作业范围的确定，基本上是采取第一种立法体例，同时在单行法中也有所规定。按照民法通则第123条及有关单行法的规定，我国高度危险作业的范围包括：高空、高压、易燃、易爆、剧毒、放射性、高速运输工具等七类。在这七类

① 李由义主编《民法学》，北京大学出版社1988年版，第650页。

中，对高速运输工具、高空作业、剧毒的范围如何确定，实践中有不同的看法。笔者认为，凡属机动车辆均应属于高速运输工具；凡属地面以上的空中作业均应属于高空作业，“高空”作业宜解释为“空中”作业；对于“剧毒”，有学者认为应以解释为“有毒”为宜，并认为“工人因工业粉尘致患病，因长期接触化工原料（虽非剧毒）遭受损害，”应适用民法通则第123条①。笔者认为，这种解释不妥。区分“剧毒”和“有毒”涉及到第123条和第124条的适用问题。对于剧毒物质，法律禁止排放到环境中；而对有毒物质，法律则允许在一定范围、一定限度内排放到环境中。所以，法律对剧毒物质和有害物质所造成的损害规定了不同的责任。因工业粉尘、化工原料等有害物质排放到环境中而使他人遭受损害的，只能适用民法通则第124条的规定，承担环境污染损害赔偿责任。

三

高度危险作业民事责任是为解决19世纪下半期大量出现的工业事故的损害赔偿问题而确立起来的，目的在于提高原告求偿的成功率。为此，资本主义国家通过归责方式的客观化，即在过错责任范围内，广泛适用推定过错；在过错责任范围外，大力推行无过错责任②，改变了原来的侵权归责原则。综观现代各国民事立法及审判实务，关于高度危险作业民事责任的原则，有两种立法体例：一是适用推定过错，二是适用无过错责任。

（一）推定过错的适用。高度危险作业民事责任适用推定过错的国家有捷克斯洛伐克等。《捷克斯洛伐克民法典》第425条规定：“经营运输工具的人如果能够证明，他即使尽了可以要求他作出的努力也不能防止损害，他就可以不负责任。”第432条规定：“对于经营有高度危险性的业务所造成的损害，经营人与经营运输工具的人一样承担责任。”可见，捷克斯洛伐克民法典对经营运输工具和经营高度危险业务都规定适用推定过错。在一些将汽车交通运输排除在高度危险作业之外的国家中，对汽车交通运输所致损害亦适用推定过错。德国1952年《道路交通法》所规定的汽车事故责任为介于无过失责任和过失责任之间的中间责任③；日本1955年《汽车损害赔偿法》关于法律上的责任与德国法类似，即对于汽车提供者，驾驶人员的过失和汽车本身毛病的举证责任转换为采用所谓的中间责任④。上述所谓的中间责任即为推定过错责任；普通法国家一般地坚持这个原则：交通事故的伤害责任必须以肇事者的过错为前提⑤。这些国家之所以对汽车交通事故损害赔偿责任适用推定过错，笔者认为，原因主要有二：其一，在这些国家中，由于科学技术的发展，汽车的安全措施不断健全，无过错致人损害的发生机率很低；其二，在这些国家中实行的汽车强制保险制度，可以保证即使汽车经营人无过错致损，受害人也能从保险公司得到补偿。

（二）无过错责任的适用。高度危险作业民事责任适用无过错责任，是现代大多数国家的通例。法国、德国、日本、苏联等国家，都遵循这一通例。

在我国民法中，从立法上看，高度危险作业民事责任适用无过错责任，而无论交通事故或工业事故。但在理论上则有不同认识。有学者指出，高度危险作业的民事责任应适用推定

---

① 梁慧星：《雇主承包厂房拆除工程违章施工致雇工受伤感染死亡案评释》，《法学研究》1989年第4期。

② 王卫国：《过错责任原则：第三次勃兴》，浙江人民出版社1987年版，第90页。

③ 《外国民法论文选》（一），中国人民大学法律系民法教研室编，第311页。

④ 《外国民法资料选编》，法律出版社1983年版，第452页。

⑤ 《国外法学知识译丛·民法》，知识出版社1981年版，第231页。

过错①；也有学者提出，高度危险作业民事责任应通过“无过错损害社会保险”的途径加以处理②。他们认为，高度危险作业民事责任适用无过错责任有许多缺陷。如：1.不利于发挥民事责任的预防和教育作用；2.既然叫无过错责任，为什么又有免责事由，在逻辑上自相矛盾；3.不利于科学技术的发展，限制了人们从事科学探索的积极性和主动性；4.现今某些高度危险作业致人损害，如汽车肇事，已没有实行无过错责任原则的必要；5.新出现的一些行业发生危险的机率比某些过去被视为高度危险的作业更高，等等。

笔者认为，上述所谓的“缺陷”实际上是不存在的。第一，就整个民事责任制度而言，我国的民事责任制度具有教育、预防和补偿的作用。但这并不是说每一种具体的民事责任都具有这三种作用。有的民事责任侧重于预防作用，有的民事责任侧重于教育作用，而有的则侧重于补偿作用。无过错责任发挥的主要是补偿作用。但无过错行为人补偿受害人损失的同时也起到了教育和预防作用；第二，无过错责任允许以一定的事由抗辩，并不是无过错责任逻辑上的自相矛盾。因为无过错责任有其特定的内涵，是指不以行为人的过错为承担责任条件，并非指只要无过错就承担责任，或者在任何情况下都承担责任；第三，高度危险作业民事责任适用无过错责任，不会限制人们从事科学探索的积极性和主动性。因为只有如此，才能刺激人们积极采取措施控制危险，以减少自己承担责任的机率。高度危险作业民事责任的一百余年发展历史，充分证明了它对促进科学技术发展的推动作用；第四，如前所述，高度危险作业的范围一方面呈缩小趋势，另一方面呈扩大趋势。这是科学技术发展的必然结果，因而不能以此认为高度危险民事责任没有适用无过错责任的必要，而只能说明它的适用范围发生了变化；第五，从整个侵权民事责任制度的发展趋势来看，无过错责任的适用范围在逐渐扩大。因而，无过错责任不但没有过时，相反在侵权民事责任制度中越来越重要。综上，笔者认为，在我国现阶段的社会经济条件下，高度危险作业民事责任适用无过错责任，仍然是可行的，必要的。

四

按照民法通则第123条的规定，因从事高度危险的作业造成他人损害的，作业人应当承担民事责任；对于作业人没有按有关规定采取必要的安全防保措施，严重威胁他人人身、财产安全的，人民法院应当根据当事人的要求责令作业人消除危险③。

所谓作业人，是指实际控制高度危险作业物并利用其谋取利益的人，实际上就是高度危险作业物的占有人。作业人既包括法人，也包括公民；既可以是高度危险作业物的所有人，也可以是经营管理人。应当指出，作业人不是指直接进行作业的行为人。作业人成为责任主体的根据在于他们经营了高度危险作业。所以，高度危险作业民事责任主体的确定，应坚持谁经营谁负责的原则。基于这一原则，我们就可以正确确定下列情况下的高度危险作业民事责任的主体：

（一）合法转移高度危险作业物占有时的责任主体。

我国有的学者认为，在高度危险作业物属于国家或某一法人、自然人所有，而由法人或者另外的自然人经营时，所有人和经营人均为占有人，双方承担连带责任④；也有的学者认

① 王卫国：《过错责任原则：第三次勃兴》，浙江人民出版社1987年版，第183页。

② 佟强：《论侵权行为的演变和发展趋势》，《法学研究》1989年第1期，第48页。

③ 最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见》（试行）第154条。

④ 杨立新等：《侵权损害赔偿》，吉林人民出版社1988年版，第129页。

为，在此种情况下的责任主体应为高度危险来源的企业。因此，如果电业企业的工作承包给其他专业施工企业办理，该施工企业致人损害的，应由电业企业承担无过错责任①。

笔者认为，上述观点是不正确的。在合法转移高度危险作业物的占有时，应区分转移占有的不同方式，根据谁经营谁负责的原则，确定责任主体。在我国，高度危险作业物合法转移占有有两种方式：一是依法授权占有。这是指国家将全民所有的高度危险作业物交由全民所有制单位占有；二是依据合同占有。无论是依法授权占有还是依据合同占有，占有人都享有实际控制高度危险作业物并利用其从事活动、谋取利益的权利，并相应地承担保管、监督、安全利用的义务，而所有人则不再享有这些权利和义务。因此，根据谁经营谁负责的原则，由于从事高度危险作业致人损害的，责任主体只能是实际控制该作业物的占有人，而不能是所有人，也不能由双方承担连带责任。但是，在依据合同占有的场合，如果双方在合同中另有约定，则应依其约定；如果所有人在依合同转移高度危险作业物的占有时有过错，例如，明知高度危险作业物有缺陷而不告知对方，或者明知对方没有从事高度危险作业的能力而仍转移占有，则所有人应与占有人共同对损害负连带责任。因为此时所有人违反了保护公众安全的一般义务，并且实际上还在一定程度上控制着该作业物。

（二）因第三人的过错而造成他人损害时的责任主体。

笔者认为，根据民法通则的规定，第三人的过错不能成为作业人的免责事由。因此，作业人对因第三人的过错造成的损害应承担赔偿责任。这是由作业人所从事的作业的高度危险性决定的。这样有利于确保受害人得到赔偿，使受害人不致于因第三人不明或第三人无力赔偿而蒙受损失。如果第三人故意利用高度危险的作业致他人损害的，则该第三人应承担全部赔偿责任；如果第三人对于损害的发生仅为过失，则应当由作业人与第三人各自承担一定的赔偿责任。在第三人应当承担赔偿责任的情况下，作业人在赔偿受害人损失之后，可以向第三人追偿。

（三）非法占有高度危险作业物时的责任主体。

苏联有的学者认为，在这种情况下，如果高度危险来源物的所有人有过错而失去对高度危险来源物的控制，那么，根据案件可以使其与直接的致害人共同承担责任（这种责任为按份责任）②。我国也有学者持这种观点③。捷克斯洛伐克民法典规定了经营人管理上过失的责任。

笔者认为，上述观点值得商榷。合法占有人虽然因他人非法占有高度危险作业物而丧失对该作业物的控制，不能从事高度危险的作业，但是合法占有人从事高度危险作业的权利并未丧失，保管监督高度危险作业物的义务并未解除，而只是暂时不能行使和履行而已。实际上，他仍然是高度危险作业的经营人。因此，在这种情况下造成损害，合法占有人就应承担赔偿责任。此时，高度危险作业物的非法占有人与合法占有人均为责任主体，双方应承担连带责任。至于合法占有人是否具有管理上的过失，不应作为其应否承担责任的根据，而应是在确定合法占有人的责任份额时须考虑的一个重要因素。

（四）因高度危险作业物有缺陷而造成他人损害时的责任主体。

在从事高度危险的作业过程中，由于高度危险作业物有缺陷而造成他人损害的情况时有发生。高度危险作业物的缺陷包括三种：一是未为从事高度危险作业的人员发现的构造上的缺陷；二是为从事高度危险作业的人员已知的构造上的缺陷；三是在从事高度危险作

① 《民法通则讲座》（最高人民法院《民法通则》培训班教材）第257页。

② B·Д·格里巴诺夫、C·M·科尔涅耶夫主编《苏联民法》下册，法律出版社1986年9月版，第409页。

③ 王跃龙等：《民事法律责任》，华东化工学院出版社1989年版，第87页。

业的过程中产生的缺陷。因后两种缺陷造成损害的，应由作业人承担责任，当无疑问。但是，因第一种缺陷造成损害的，应由谁承担责任呢？笔者认为，在从事高度危险作业的过程中，因高度危险作业物存在构造上的且为作业人所不知的缺陷而造成他人损害时，实际上产生两种责任：高度危险作业的民事责任和产品责任，即作业人对受害人的赔偿责任和高度危险作业物的制造者或销售者对受害人的赔偿责任。因此，在该情况下，损害的责任主体既可以是作业人，也可以是制造者或销售者。受害人既可以依据民法通则第123条的规定向作业人请求赔偿，也可以依据民法通则第122条的规定向制造者或销售者请求赔偿。如果受害人向作业人请求赔偿，则作业人应当承担责任，但是可以在赔偿后向制造者或销售者追偿；如果受害人向制造者或销售者请求赔偿，则作业人可以作为共同诉讼人参加诉讼，双方共同请求对方赔偿损失。应当指出，尽管受害人可以向作业人和制造者或销售者中的任何一方请求赔偿，但双方之间不发生连带责任，他们是分别根据不同的责任规范承担责任的。但从责任的最终承担上说，受害人的赔偿费应由制造者支付。

五

高度危险作业的民事责任是一种无过错责任，但不是绝对责任。所以，作业人在具备法定免责事由时，可以不承担民事责任。从各国民法看，高度危险作业无过错责任的免责事由不完全一致。如法国最高法院认为有三种：不可抗力、被害人过失、第三人过失；苏联民法规定了二种：不可抗力、受害人故意。从我国民事立法规定来看，高度危险作业无过错责任的免责事由主要有以下两种：

第一，不可抗力。民法通则第107条规定："因不可抗力不能履行合同或者造成他人损害的，不承担民事责任。"不可抗力属于一般免责事由，因此，如果作业人因不可抗力造成他人损害的，不承担民事责任。如果作业人对损害的发生有过错，则不能免除责任。例如，在发生不可抗力后因作业人的行为而扩大的损害、因作业人的行为而导致遭受不可抗力的损害等，都不能免除作业人的民事责任。

第二，受害人的故意。因受害人故意造成的损害，作业人不承担民事责任。笔者认为，这里受害人的故意包括两种情况：一是受害人对损害的发生有故意，即受害人故意造成自己损害，例如卧轨自杀等。二是受害人故意实施违法行为。受害人对于损害的发生虽非故意，但是损害是因受害人故意实施违法行为造成的，作业人也不承担民事责任。

此外，根据民法通则第131条规定，"受害人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵害人的民事责任"。所以，作业人从事高度危险作业造成他人损害时，如果受害人有过失，虽不能完全免除作业人的民事责任，但可以减轻作业人的民事责任。

（作者单位：烟台大学法律系）

责任编辑：张广兴