

普通法国家惩罚性赔偿制度研究^{*}

——以英、美、澳、加四国为对象

阳庚德

内容提要:以英、美、澳、加四国为代表的普通法系国家都认可惩罚性赔偿制度的合理性。在这些国家,惩罚性赔偿主要适用于以故意为基础的侵权案件,美国和加拿大还对违约案件判处惩罚性赔偿。四国基本上都提出了一些考量因素供法官或陪审团在确定惩罚性赔偿金额时采用或参考,这些因素包括但不限于不法行为的严重性、被告的财富多少、原告可能获取的意外利益、对社会公众的效果以及被告是否受到刑事处罚等。四国都反对数额过高的惩罚性赔偿金判决,但由于各国经济发展水平、历史文化、整个法律制度体系不同,各国判断数额是否过高的标准不同。许多国家认为当惩罚性赔偿金额和案件的具体情况不相称的时候,就是不合理的。美国和英国还明确要求法院运用比例原则来决定惩罚性赔偿金判决是否合理。

关键词:惩罚性赔偿 普通法系 故意侵权 惩罚遏制

阳庚德,华南师范大学法学院讲师。

惩罚性赔偿金,是指“除去所有填补性损害赔偿金或名义赔偿金外,为了惩罚被告情节特别严重的不法行为而被判处的金额。”^[1]采用了惩罚性赔偿制度的普通法国家主要有美国、英国、澳大利亚、新西兰和加拿大。^[2]惩罚性赔偿制度不仅在英美法国家得到广泛适用,而且对大陆法国家也产生了某种影响。^[3]惩罚性赔偿的问题甚至还引起了国际争议。^[4]

* 本文系作者主持的2011年度教育部人文社会科学研究一般项目“私法惩罚论——以侵权法为中心”(课题编号:11YJC820147)和广州市哲学社会科学十二五规划2011年度课题一般项目“私法惩罚的基础理论研究——以侵权法为中心的分析”(课题编号:11Y22)的阶段性成果。

[1] Dan B. Dobbs, *Handbook on the Law of Remedies*, St. Paul, MN: West Group (1973), p. 204. Charles T. McCormick, *Handbook on the Law of Damages*, West Pub. Co. (1935), p. 275.

[2] John Y. Gotanda: Punitive Damages: A Comparative Analysis, 42 *Columbia Journal of Transnational Law*, 2004, pp. 391 - 444.

[3] Volker Behr, PUNITIVE DAMAGES IN AMERICAN AND GERMAN LAW—TENDENCIES TOWARDS APPROXIMATION OF APPARENTLY IRRECONCILABLE CONCEPTS, 78 *Chi.-Kent L. Rev.* (2003), pp. 105 - 161; 另参见 Ermet C. Stiefel: ‘U. S. Punitive Damage Awards in Germany’, 39 *The American Journal of Comparative Law*, 1991, p. 784.

[4] 比如在海事仲裁员协会(Society of Maritime Arbitrators)支持下裁判案件的仲裁员们,已经在涉及跨国合同的仲裁案件中判予惩罚性赔偿金。See, e. g., Octonia Trading, Ltd. v. Stinnes Interoil GmbH, SMA No. 2424 (1987); Triumph Tankers, Ltd. v. Kerr McGee Ref. Corp., SMA No. 2642 (1990).

我国学者对美国的惩罚性赔偿制度的研究比较深入,但全面比较普通法国家的惩罚性赔偿制度的文献不多,因此进一步全面深入研究一下这项在普通法国家具有二百多年历史的制度,^[5]特别是普通法国家的惩罚性赔偿制度中具有共性的东西,仍然很必要的。在司法实践中,关于惩罚性赔偿的问题重点是惩罚性赔偿的适用范围、惩罚性赔偿金数额的确定、控制惩罚性赔偿金数额过高的措施这三个方面。因此本文就以这三个问题为重点,对四国的惩罚性赔偿制度做比较研究,以期找出一些共性特征供我们借鉴。

一 以故意侵权为主的惩罚性赔偿金之适用范围

(一) 英国:适用于公务员侵权和精心策划的侵权案件

虽然普通法国家判予惩罚性赔偿金之传统的历史根源在英国,^[6]但是,和其他后起之秀的普通法国家不同,英国一直将惩罚性赔偿限制在有限类型的案件,直到最近,才尝试扩大惩罚性赔偿的适用范围,但也还是对其额度做出了严格限制。

在英国,第一例关于惩罚性赔偿的报告案例是 1763 年判决的 *Wilkes v. Wood* 一案。^[7]在 *Wilkes* 一案中,国王的国务秘书怀疑该出版商印刷一种诽谤国王的宣传册,在没有办理正当的搜查证的情况下,该国务秘书派人搜查了该出版商的房子,并扣压了财产。法院判予一个出版商惩罚性赔偿金,在 *Wilkes* 一案之后的十年里,法院通常在诸如蓄意攻击、非法拘禁、诽谤、教唆、恶意控告和直接侵害等侵权诉讼中判予惩罚性赔偿金,^[8]但是,在合同案件中,从来不允许判予惩罚性赔偿金。^[9]

在 1964 年,英国上院在 *Rookes v. Barnard* 一案中,严格限制惩罚性赔偿金制度的适用。^[10] *Devlin* 勋爵代表官方认为,只有在下述三种类型的案件,判予惩罚性赔偿金才是适当的:涉及国家公务员不公正的、专横的或者违宪的行为的案件;被告的行为是精心策划出来牟取超过原告可获得的赔偿的利益的案件;制定法授权进行惩罚性赔偿的案件。^[11] 要归入第一类案件,必须具备下述两个条件。一是必须存在一个不公正的、专横的或违宪的行为。在 *Holden v. Chief Constable of Lancashire* 一案,上诉法院指出,这些术语应该分开来理解。因此,即使违宪的行为既不是不公正的,也不是专横的,也可能归入第一类。^[12] 二是该

[5] Harvey McGregor, *McGregor on Damages*, Sweet & Maxwell (14th ed. 1980), pp. 309-311, 326, 327; F. H. Lawson & Harvey Teff, *Remedies of English Law*, Butterworths (1980), p. 133. Harry Street, *Principles of the Law of Damages*, Kessinger Publishing (1962), pp. 28-29.

[6] F. H. Lawson & Harvey Teff, *Remedies of English Law*, p. 133 (1980); Harry Street, *Principles of the Law of Damages*, pp. 28-29 (1962); Bruce Chapman & Michael Trebilcock, *Punitive Damages: Divergence in Search of Rationale*, 40 *Ala. L. Rev.* p. 745 (1989); Note, *Exemplary Damages in the Law of Torts*, 70 *Harv. L. Rev.* pp. 518-20 (1957).

[7] *Wilkes v. Wood*, 98 Eng. Rep. 489 (C. P. 1763).

[8] Harvey McGregor, *McGregor on Damages* at 226-27; see also *Loudon v. Ryder*, 2 Q. B. 202 (C. A. 1953); *Dumbell v. Roberts*, 1 All. E. R. 326 (C. A. 1944); *Bull v. Vazquez*, 1 All E. R. 334 (C. A. 1947); *Tullidge v. Wade*, 95 Eng. Rep. 909 (K. B. 1769); *Leith v. Pope*, 96 Eng. Rep. 777 (K. B. 1779); *Bulli Coal Mining Co. v. Osbourne*, 1899 A. C. 351; *Owen & Smith v. Reo Motors*, 151 L. T. R. 274 (C. A. 1934).

[9] McGregor, Harvey McGregor, *McGregor on Damages*, p. 227.

[10] *Rookes v. Barnard*, 1964 A. C. 1129 (H. L.). 该案中,原告诉称一个商会非法引诱其雇主解雇他。一个陪审团判予原告 7500 英镑的惩罚性赔偿金。上诉法院撤销了该判决,认为商会的行为合法。但英国上议院认为关于责任的判决应当恢复,但命令法院对赔偿金额做出新的判决。

[11] *Rookes v. Barnard*, 1964 A. C. pp. 1225-1228 (H. L.).

[12] *Holden v. Chief Constable of Lancashire*, 1987 Q. B. 380, 388 (C. A.).

行为必须是运用政府权力实施的。英国上院在其著名 *Cassell & Co., Ltd. v. Broome* 一案的判决中清楚明确地表达了该要求。^[13] 关于第二类即精心策划出来牟取不法利益的行为, Devlin 勋爵在 *Rookes* 一案中解释如下:这种类型不限于严格意义上在金钱方面的获利行为,它扩张到被告寻求以牺牲原告利益为代价实现其目标。即使被告可能根本不能实现这些目标,或者除非他付出比他想付出的代价更大的代价才能实现其目标,在任何有必要告诉加害人侵权行为不管用的场合,判处惩罚性赔偿金是适当的。^[14] 英国上院在 *Cassell* 一案中进一步阐明了该标准。^[15] 这一类型包括诸如诽谤、直接侵害以及其他恶意的不法行为。^[16] 第三类允许判予惩罚性赔偿金的案件是制定法明确规定可以判处惩罚性赔偿金案件。因为很少有制定法包括了这种规定,这种诉讼请求很少见。

在 1993 年的 *AB v. South West Water Services Ltd* 一案中,上诉法院极大地限制了可以获得惩罚性赔偿金的案件类型。法院认为一个公共滋扰诉因不能支持惩罚性赔偿金请求。^[17] 上述 *AB* 案的判决将第一类案件限制在恶意控告、非法拘禁、人身攻击、殴打。此外,它将第二类案件主要限制在诽谤、侵犯不动产权利、非法干预企业活动。因此,在过失案件、公共滋扰案件、欺骗、专利侵权、以及以性别人种等方面的不法歧视案件中,不能判处惩罚性赔偿金。^[18]

但是,2001 年,在 *Kuddus v. Chief Constable of Leicestershire Constabulary* 一案中,英国上院否定了上述 *AB* 案所做的限制。^[19] 在 *Kuddus* 一案中,原告针对一个警察提起滥用职权之诉,并且,除其他诉讼请求外,提出了惩罚性损害赔偿金请求。一审法院驳回了原告的惩罚性赔偿金诉讼请求,其理由是滥用职权不是一个 1964 年以前可以判予惩罚性赔偿金的诉因。上诉法院维持原判,原告上诉至英国上院。英国上院认为,是否可以判处惩罚性赔偿金不应该局限于 1964 年以前可以判处惩罚性赔偿金的那些诉因。*Kuddus* 一案的判决极大地扩展了可以判处惩罚性赔偿金的诉讼类型。根据该判决,原告可以在任何案件中主张惩罚性赔偿金,只要案件事实表明该案应该归入 *Cassell* 一案确立的三种类型中的任何一类就可以了。这些侵权行为甚至包括了过失侵权案件、涉及非法歧视案件。但是,在违约案件中,仍然禁止惩罚性赔偿金的适用。^[20]

在英国,还有六大限制性规定限制了惩罚性赔偿金的可适用性。一是“当且仅当”标准,即当且仅当填补性损害赔偿金不足以惩罚被告、遏制其他潜在加害人、表明法院对这种行为的否定之情形时,法院才能判处惩罚性赔偿金。^[21] 二是原告必须是被告应受惩罚行为的受害人。^[22] 三是如果被告已经因其不法行为受到了惩罚,惩罚性赔偿金可能是不适当

[13] *Cassell & Co., Ltd. v. Broome*, 1972 A. C. 1027 (H. L.).

[14] *Rookes*, 1964 A. C., p. 1227.

[15] *Cassell*, 1972 A. C., pp. 1088 - 1089.

[16] *Branchette v. Beaney*, 3 All E. R. 910 (C. A. 1992); *Drane v. Evargelou*, 2 All E. R. 437 (C. A. 1978).

[17] *AB v. S. W. Water Serv. Ltd*, 1993 Q. B. 507, 523 (C. A.).

[18] The Law Commission Report, *Aggravated, Exemplary and Restitutory Damages* (Dec. 16, 1997), <http://www.lawcom.gov.uk/741.htm>, pp. 4, 24, 访问时间:2013 年 6 月 10 日。

[19] *Kuddus v. Chief Constable of Leicestershire Constabulary*, 2 A. C. 122, 134 - 135 (H. L. 2002).

[20] *Addis v. Gramophone Co. Ltd*, 1909 A. C. 488 (H. L.); The Law Commission Report 247, *Aggravated, Exemplary and Restitutory Damages* (Dec. 16, 1997), <http://www.lawcom.gov.uk/741.htm>, pp. 5, 71 - 73, 访问时间:2013 年 6 月 10 日。

[21] *Cassell*, 1972 A. C. p. 1126.

[22] *Rookes*, 1964 A. C. p. 1227.

的。^[23] 四是多个原告的存在可能限制惩罚性赔偿金的可适用性。这一限制的理由是:在不是所有的原告知道此事、或者不是所有的原告都到庭、或者当不是所有的原告受到声称的不公正的、专横的或违宪的行为侵害的场合下,法院可能无法分配判决赔偿的金额。^[24] 五是当被告是本着诚信的心态行事时,惩罚性赔偿金可能不具有正当性。^[25] 六是如果是原告引起了被告的侵害行为,或者原告对被告实施该侵害行为具有过失,原告的行为可能会妨碍法院作出惩罚性赔偿金判决。^[26]

(二) 美国:重点是故意侵权和金融侵权

1. 惩罚性赔偿所适用的空间范围

在州层面上,尽管允许惩罚性赔偿金的情形大不相同,但美国决大多数州允许惩罚性赔偿金,^[27] 只有五个州或者完全禁止惩罚性赔偿金判决,或者严格限制其适用,其中,内布拉斯加州和华盛顿州不允许适用惩罚性赔偿金制度,^[28] 在路易斯安那州、新罕布什尔州和马萨诸塞州,除非制定法有明确规定,否则禁止适用惩罚性赔偿制度。^[29]

在联邦层面上,美国联邦一些制定法针对特定的侵权行为明确规定惩罚性赔偿这一救济措施。例如,《公平信用报告法》(The Fair Credit Reporting Act)规定,当消费者报告机构故意未遵守法案强加的要求的时候,法院可以判处惩罚性赔偿金。其他允许三倍赔偿金的制定法有 1914 年的《克莱顿法》(Clayton Act)、《诈骗影响和腐败组织法》(Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act)、《综合环境反应补偿责任法》(Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act)。相反,有些联邦的制定法,比如《外国政府豁免法》(Foreign Sovereign Immunities Act)和《联邦侵权索赔法案》(Federal Tort Claims Act)则明确排除惩罚性赔偿制度的适用。

2. 惩罚性赔偿所适用的案件范围

案件范围方面,今天的美国法院在各类案件中,都可以判处惩罚性赔偿金。即在涉及到侵权法、合同法、财产法、海事法、雇佣法和家庭法的诉讼中,都允许适用惩罚性赔偿金。^[30] 在 1996 年到 2001 年,美国每年超过一百万美元的惩罚性赔偿判决翻了一番。仅 2001 年,一审判决或二审维持的惩罚性赔偿金总额超过 1620 亿美元。^[31] 确实,有些判决的惩罚性赔偿金数额令人震惊,如 Pennzoil Co. v. Texaco, Inc. 一案,陪审团评估了 75.3 亿美元的实际损害赔偿金,30 亿美元的惩罚性赔偿金。^[32]

[23] Archer v. Brown, 1 Q. B. 401, 423 (1985).

[24] AB, 1993 Q. B. pp. 527 - 528, 531.

[25] Holden v. Chief Constable of Lancashire, 1987 Q. B. 380, 388 (C. A.).

[26] Thompson v. Comm'r of Police of the Metropolis, 1998 Q. B. 498, 517 (C. A.).

[27] Richard L. Blatt et al, *Punitive Damages: A State-by-State Guide to Law and Practice*, West Group (2003), pp. 236 - 252.

[28] Miller v. Kingsley, 230 N. W. 2d 472 (Neb. 1975); Maki v. Aluminum Bldg. Prod, 436 P. 2d 186 (Wash. 1968).

[29] N. H. Rev. Stat. Ann. 507:16 (1986); McCoy v. Ark. Natural Gas Co., 143 So. 383 (La. 1932), cert. denied, 287 U. S. 661 (1932); Karavokiros v. Indiana Motor Bus Co., 524 F. Supp. 385 (ED La. 1981); USM Corp. v. Marson Fastener Corp., 467 N. E. 2d 1271, 1284 (Mass. 1984). 密歇根州允许惩罚性赔偿金,前提是该惩罚性赔偿金本质上是填补性的。参见 Peisner, 364 N. W. 2d at 603.

[30] Linda J. Schlueter & Kenneth R. Redden, *Punitive Damages*, LEXIS Pub. (4th ed. 1980), p. 20; John J. Kircher & Christine M. Wiseman, *Punitive Damages: Law & Practice*, West Group (2d ed. 2000), 5.1, 6.1, 13.1.

[31] Richard L. Blatt et al, *Punitive Damages: A State-by-State Guide to Law and Practice* 12, (2003).

[32] Pennzoil Co. v. Texaco, Inc., 481 U. S. 1 (1987); Engle v. R. J. Reynold Tobacco, 122 F. Supp. 2d 1355 (S. D. Fla. 2000); Liggett Group, Inc. v. Engle, 853 So. 2d 434 (Fla. Dist. Ct. App., 2003).

相比其他类型的案件,惩罚性赔偿更经常在侵权类型案件中出现。例如,在2007年左右,在所有可以适用惩罚性赔偿的民事案件中,医疗事故和产品责任案件已经显示了判定惩罚性赔偿的频率最低。^[33] 适用惩罚性赔偿频率最高的是故意伤害案件(斗殴、攻击等)、诽谤和许多关于金融侵权案件(欺诈、保险、雇佣、不动产、合同和商业交易以及消费销售)。故意伤害和诽谤最有可能被判处惩罚性赔偿金。根据兰德公司的调查报告,所有涉及到殴打、蓄意攻击和非法拘禁且原告胜诉的判决中,有31.8%的判决适用惩罚性赔偿金,在涉及诽谤的案件中,29.8%的案件判决适用惩罚性赔偿金。金融侵权行为者作为被告受到惩罚的频率排第二,仅次于故意伤害侵权行为者。总之,根据兰德公司的调查显示,85%的惩罚性赔偿裁定出现在两种类型的案件中:故意伤害和金融损害。^[34] 因重大过失的人身伤害,产品责任或者医疗事故在适用惩罚性赔偿的频率中只扮演很小的角色。^[35]

在美国,惩罚性赔偿金主要服务于两个目的:一是惩罚被告实施不法的、蓄意的、粗暴无礼的行为。二是遏制被告以及其他将来实施法律禁止的行为。^[36] 少数州仅仅在损害赔偿金很难确定的时候,允许惩罚性赔偿金这一救济措施去填补原告的损失,而不是处罚被告。^[37] 值得一提的是,在被告已经因导致损害的同时行为受到刑事追究、或者被告的不法行为将使他受到刑罚处罚的场合,大多数美国的州还是允许判处惩罚性赔偿金。^[38] 这一规则具有两个正当理由:一是禁止双重惩罚仅适用于双重刑事处罚,因此,刑事诉讼不排除在随后的民事诉讼中适用惩罚性赔偿金制度;^[39] 第二个正当理由是民事惩罚和刑事处罚服务于不同的目的:刑事制裁的目的弥补不法行为对公众(公共利益)的损害,而民事诉讼中的惩罚性赔偿金弥补的是一个不法行为对私人的侵害。^[40]

(三) 澳大利亚:适用于情节恶劣的侵权案件

与英国一样,在澳大利亚,惩罚性赔偿金的目的是处罚和遏制。^[41] 但是与英国不同的是,澳大利亚拒绝像英国上院在 *Rookes v. Barnard* 一案中确定的那样,将惩罚性赔偿金限制在某些类型的案件之中。在 *Uren v. John Fairfax & Sons Pty. Ltd.* 一案,澳大利亚高等法院法官 Windeyer 解释道:“Devlin 勋爵在 *Rookes* 一案提出的主张和澳大利亚理解的普通法不一致。对于我们现在为什么要对陪审团在合适的案件中判予惩罚性赔偿金的权力做此种限制,我看不到任何很好的理由。”^[42] 相反,在任何侵权案件,只要被告实施了一种“有意识的、

[33] A. J. Sebok, Punitive Damages: From Myth to Theory, *Iowa L. Rev.* 92 (2007) 966 n. 24.

[34] Moller et al., *J. Leg. Stud.* 28 (1999) 301; Eisenberg et al., *J. Leg. Stud.* 26 (1997) 633.

[35] Anthony J. Sebok, Punitive Damages in the United States, in Helmut Koziol & Vanessa Wilcox (eds.), *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Springer (2009), p. 158.

[36] *Cooper Indus, Inc. v. Leatherman Tool Group, Inc.*, 532 U. S. 424, 432 (2001); Cass R. Sunstein et al, *Assessing Punitive Damages (with Notes on Cognition and Valuation in Law)*, 197 *Yale L. J.* 2071, 2081 (1998).

[37] *Peisner v. Detroit Free Press*, 242 N. W. 2d 775 (Mich. App. 1976), *aff'd as modified*, 364 N. W. 2d 600 (Mich. 1984); *Wright Titus, Inc. v. Swafford*, 133 S. W. 2d 287 (Tex. Civ. App. 1939).

[38] John J. Kircher & Christine M. Wiseman, *Punitive Damages: Law & Practice* 3.2 (2d ed. 2000).

[39] *E. F. Hutton & Co, Inc. v. Anderson*, 596 P. 2d 413 (Colo. Ct. App. 1979); *Olson v. Walker*, 781 P. 2d 1015 (Ariz. Ct. App. 1989).

[40] *Wittman v. Gilson*, 520 N. E. 2d 514 (N. Y. 1988); *Moody v. Payne*, 355 So. 2d 1116 (Ala. 1978).

[41] Francis Trindale & Peter Cane, *The Law of Torts in Australia*, OUP Australia and New Zealand (1985), p. 243.

[42] *Uren v. John Fairfax & Sons Pty. Ltd.* (1966) 117 C. L. R. 118, 160 (Windeyer, J.). The Privy Council agreed with the High Court's decision; *Austl. Consol. Press Ltd. v. Uren* (1967) 117 C. L. R. 221. Michael Tilbury & Harold Luntz, *Punitive Damages in Australian Law*, 17 *Loy. L. A. Int'l Comp. L. J.* 769, 774 (1995).

傲慢无礼的、漠视他人权利的不法行为”，就可以请求和判予惩罚性赔偿金。^[43] 因此，在澳大利亚，侵害动产、土地、人身、欺诈、诽谤等，都可以判处惩罚性赔偿金。^[44] 如果被告有意识地实施侵权行为或傲慢无礼地漠视原告权利，这种过失侵权案件也可以判处惩罚性赔偿金，^[45]但是在违约案件中不可以判处惩罚性赔偿金。^[46]

总之，在澳大利亚，在各种侵权案件中都可以请求惩罚性赔偿金。但是，惩罚性赔偿金被认为是一种特别的救济方式，仅仅针对那些真正无法无天、极不道德的行为才会适用。^[47]

(四)加拿大：适用于各种异常可诉的侵权行为

就空间范围而言，传统上，是否适用惩罚性赔偿制度取决于管辖该争议的省或地区采用的是大陆法系制度还是普通法系制度。在采用普通法系制度的省和地区，惩罚性赔偿是一项确立已久的救济措施。相反，在魁北克省，采用的是大陆法系的制度，在民事诉讼中曾经是不允许判予惩罚性赔偿金的。^[48] 直到1991年魁北克省修订了其民法典后，才允许在民事诉讼中判予惩罚性赔偿金。^[49] 现如今，可以说加拿大所有省和地区都允许判予惩罚性赔偿。

就案件范围而言，惩罚性赔偿金在很多诉讼中得到运用。惩罚性赔偿金在金额和适用范围上似乎都在增加。^[50] 判决惩罚性赔偿金的目的是惩罚、遏制和表明法院对被告行为的否定态度。^[51] 加拿大一直拒绝追随 Lord Devlin 在 *Rookes v. Barnard* 一案阐述的、限制惩罚性赔偿金在案件方面的适用范围的观点。比如在 *Vorvis v. Insurance Corp. of British Columbia* 一案中，最高法院拒绝采用类型化的方法，认为在任何案件中，只要被告的行为是恶劣的、恶意的、应受谴责的、有预谋的，都可以判予惩罚性赔偿金。^[52] 在 *Hill v. Church of Scientology* 一案，最高法院补充了一个观点，即“只有在那些填补性损害赔偿金和加重的损害赔偿金将不足以实现惩罚和遏制目的的情况下，才能判予惩罚性赔偿金”。^[53]

惩罚性赔偿制度主要还是在涉及故意侵权的案件中适用，例如诽谤、蓄意攻击、非法拘禁以及其他被告实施的“异常具有可诉性”的行为。^[54] 虽然在过失侵权诉讼中也可能判予

[43] *Whitfield v. DeLauret & Co. Ltd.* (1920) 29 C. L. R. 71, 77 (Knox, C. J.); *Tan v. Benkovic* (2000) N. S. W. C. A. 295, P 46.

[44] *Sales Pty. Ltd. v. Inglis Electrix Pty. Ltd.* (1968) 1221 CLR 584; *XL Petroleum (N. S. W.) Pty. Ltd. v. Caltex Oil (Austl.) Pty. Ltd.* (1985) 155 CLR 448; *Lamb v. Cotogno* (1987) 164 CLR 1; *Musca v. Astle Corp. Pty. Ltd.* (1988) 80 A. L. R. 251; *Uren*, 117 C. L. R. at 118; *Duncan Miller, Restitutionary and Exemplary Damages for Copyright Infringement*, 14 *Austl. B. Rev.* 143 (May 24, 1996).

[45] *Gray v. Motor Accident Comm'n* (1998) 196 C. L. R. 1; *Midalco Pty. Ltd. v. Rabenalt* (1989) V. R. 461; *Lamb v. Cotogno* (1987) 164 C. L. R. 1, 13.

[46] *Hospitality Group Pty. Ltd. v. Austl. Rugby Union Ltd.* (2001) 110 F. C. R. 157; *Whitfield v. De Lauret & Co. Ltd.* (1920) 29 C. L. R. 71; *Darryn Jensen, Punitive Damages for Breach of Fiduciary Obligation*, 19 *U. Queensl. L. J.* 125 (1996-97).

[47] John Y. Gotanda, *Punitive Damages A Comparative Analysis*, p. 408.

[48] G. H. L. Fridman, *Punitive Damages in Tort*, 48 *Can. B. Rev.* 373, 381 n.47 (1970).

[49] *Civil Code*, S. Q., ch. 64, art. 1621 (1991) (Que.); *Patenaude v. Roy*, [1970] 123 D. L. R. 4th 78; *Lancot v. Giguere*, [1991] R. J. Q. 123 (S. C.); *Ouellette v. Forgeot*, [1992] R. R. A. 940 (Que.); *Samuelli v. Jouhannet*, [1994] R. J. Q. 152 (S. C.).

[50] *Whiten*, 1 S. C. R. at 621; *Bruce Feldthusen, Punitive Damages: Hard Choices and High Stakes*, 1998 *N. Z. L. Rev.* 741, 742 (1998).

[51] *Hill v. Church of Scientology*, [1995] 2 S. C. R. 1130, 1208.

[52] *Vorvis v. Ins. Corp. of B. C.*, [1989] 1 S. C. R. 1085, 1104-05.

[53] *Hill*, 2 S. C. R. at 1208.

[54] *Vorvis*, 1 S. C. R. at 1104-05.

惩罚性赔偿金,但这种情况非常少见。^[55] 当导致原告损害的是一个独立可诉的不法行为时,惩罚性赔偿也可以适用于违约案件。^[56] 有些法院直接禁止在死亡案件中适用惩罚性赔偿金,理由是这种赔偿金不能代表死者实际的金钱损失,且将让死者的遗产继承人可能会不当得利。^[57] 更有甚者,除非立法明确规定可以适用惩罚性赔偿金,否则,在因法定权利被侵害而提出的损害赔偿请求,不能判处惩罚性赔偿金。^[58]

在有些情况下,即使被告已经在刑事诉讼中受到刑事处罚,也可以判处惩罚性赔偿金。事实上,加拿大法院在评估惩罚性赔偿金的时候,将先前的刑事处罚作为一个考量因素对待。^[59] 例如,在 *Buxbaum v. Buxbaum* 一案,安大略省上诉法院判决认为,即使被告已经被判处 25 年有期徒刑的终生监禁(无期徒刑),对该同一行为,也还可以判处惩罚性赔偿金。但法院可以根据被告先前所受的刑罚处罚,减少惩罚性损害赔偿金数额。^[60]

(五) 各国惩罚性赔偿的适用范围之共性

比较研究上述四国关于惩罚性赔偿金制度之适用范围,事实上,普通法国家的惩罚性赔偿制度之适用范围具有如下共性:

第一,判处惩罚性赔偿金的目都是惩罚遏制和该国法律价值相违背的民事违法行为。在所有这些国家,惩罚性赔偿的目的都很确定,不外乎惩罚、遏制,表明法院对被告行为的否定态度,而极少是出于填补原告的损失。

第二,所有上述国家在侵权诉讼中都允许判处惩罚性赔偿金。和该国法律价值相违背的民事违法行为包括侵权行为和违约行为。对于侵权行为,各普通法国家均允许在民事诉讼中判决惩罚性赔偿金。至于违约行为,则只有美国和加拿大允许惩罚性赔偿适用于违约案件。

第三,所有上述国家都允许对故意侵权案件判处惩罚性赔偿金。对于侵权诉讼中什么条件下可以判处惩罚性赔偿金?从抽象的角度看,这些国家的描述是被告实施了“异常应受谴责的行为”、“异常可诉的侵权行为”、“被告的行为情节恶劣”、“精心策划的侵权案件”之类的表述。和这些异常应受谴责的行为相关的是“不法行为必须具有故意、恶意、压迫或粗暴、鲁莽而轻率地不尊重他人权利、有意对被告漠不关心”等具体词汇。

从法律价值看,在被告故意侵权行为场合,被告既无合法原因而意图伤害他人,或仗势欺人使他人受其凌辱,无论大陆法系国家的刑法还是民法,都认为这种故意侵害他人权益的

[55] *Robitaille v. Vancouver Hockey Club*, [1979] 19 B. C. L. R. 158, 1979 Carswell B. C. 477, P 85 (该案认为过失侵权案件中可以判处惩罚性赔偿金); *Coughlin v. Kuntz*, [1989] 42 B. C. L. R. 2d 108, 2 W. W. R. 737 (允许过失侵权案件判处惩罚性赔偿金)。

[56] *Vorvis*, 1 S. C. R. at 1107; *Whiten v. Pilot Ins. Co.*, [2002] 1 S. C. R. 595, 637-39; *Nantel v. Parisien*, [1981] 18 C. C. L. T. 79 (Ont. H. C. J.); *Cornell v. Pfizer C&G Inc.*, [1981] 23 C. P. C. 286 (Ont. H. C.); *Brown v. Waterloo Regional Bd. of Comm'rs of Police*, [1982] 136 D. L. R. 3d 49, 37 O. R. 2d 277 (H. C. J.); *David I. Bristow, The Art of Proving Damages for Breach of Tender*, 10 *Constr. L. Rep.* (3d) 158, at 5 (2000)。

[57] *Survival of Actions Act*, Alta, 5; *Survival of Actions Act*, Nfld, 4(6); *Survival of Actions Act*, N. B., 5; *Survival of Actions Act*, N. S., 3(a); *Survival of Actions Act*, P. E. I., 5(a); *Survival of Actions Act*, S. Y. T., 6(1); *Trustee Act*, Man. R., 55(1)。

[58] *Canadian Encyclopedic Digest* 38 (3d ed. 1995); *Worobel Estate v. Worobel* [1988] 67 O. R. 2d 151 (H. C.)。

[59] *Buxbaum v. Buxbaum*, [1997] O. J. No. 5166, [1997] Carswell Ont. 4922 (Ont. C. A.); *G (E. D.) v. D (S.)*, [1993] 77 B. C. L. R. 2d 106 (B. C. C. A.); *Pollard v. Gibson* [1986] 1 Y. R. 167 (Y. T. S. C.); *Joannis v. Y. (D.)*, [1995] 15 B. C. L. R. 3d 224 (B. C. S. C.); *Canada v. Lukasik*, [1985] 18 D. L. R. 4th 245 (Alta. Q. B.); *Wittig v. Wittig*, [1986] 53 Sask. R. 138 (Sask. Q. B.); *Ont. Law Comm'n, Report on Exemplary Damages* 13 (1991)。

[60] *John Y. Gotanda: Punitive Damages A Comparative Analysis*, p. 434。

行为是严重违背法律价值的行为,因此应予以惩罚并加以遏制。从具体描述看,大陆法系国家侵权法上的故意侵权行为也基本可以涵盖普通法系国家侵权法上描述应当判处惩罚性赔偿金的侵权行为之特点。因此,本文认为:普通法国家适用惩罚性赔偿金的各种情形,可用大陆法国家侵权法的抽象概念故意侵权概括。

二 陪审团根据法官指引综合考量确定惩罚性赔偿金额

(一) 英国:陪审团根据上诉法院的限制性指引确定

在英国,关于惩罚性赔偿金的数额,一切与加重或减轻被告行为性质的因素都与此相关。因此,在决定惩罚性赔偿金额的时候,英国法院要考虑各种因素,尤其是被告的财产状况、原告因惩罚性赔偿金判决所获得的意外之财、是否涉及到多方原告或被告、原告是否引发了被告的行为以及被告是否善意行事等。^[61]

当陪审团确定惩罚性赔偿金额的时候,其仅仅提供关于适当水平的赔偿金额的一般指引。^[62]但是,在 1997 年,为了应对陪审团判决过高的问题,在 *Thompson v. Commissioner of Police of the Metropolis* 一案中,法院指导一审法官在帮助陪审团确定一个恰当数额的惩罚性赔偿金方面,发挥了较大的作用。上诉法院认为,一审法官应该对陪审团作出如下解释:(1)原告的伤害已经获得了填补性赔偿金。从被告的角度看,任何填补性的损害赔偿金或加重的损害赔偿金都是一种惩罚措施。(2)仅仅在陪审团看来,基础的填补性损害赔偿金和加重的损害赔偿金不足以惩罚被告不公正的、专横的或违宪行为的时候,才可以判处惩罚性赔偿金。(3)惩罚性赔偿金判决为原告提供了一笔意外之财,这种赔偿金判决可能意味着国库减少了一笔收入。(4)惩罚性赔偿金额不应该超过表明陪审团对被告行为反对态度所需要的名义数额。^[63]

上诉法院也可以提出赔偿金的上下限额,以指导陪审团确定适当数额的填补性赔偿金和惩罚性赔偿金。^[64]关于惩罚性赔偿金,上诉法院认为,在这些类型的案件中,惩罚性赔偿金判决不可能少于 5000 英镑。事实上,上诉法院指出,如果惩罚性赔偿金额少于 5000 英镑,该惩罚性赔偿金判决可能是不正当的。上诉法院还补充认为,被告的行为必须是十分恶劣,才可判处 25000 英镑的惩罚性赔偿金,并且 50000 英镑应该被认为是最高限制。而且,上诉法院指出,除非实际损害很少,否则,如果惩罚性赔偿金额高于实际损害的三倍,将被认为是不正常的。^[65]

(二) 美国:陪审团参考法院的建议自由裁量

关于惩罚性赔偿金额的确,美国实践中的做法一直是授予陪审团广泛的自由裁量权。^[66]有八个州给予陪审团完全的自由裁量权,如罗得岛,南卡罗来纳州和佛蒙特州。例

[61] Cassell, 1972 A. C. , p. 1063; *Thompson v. Comm'r of Police of the Metropolis*, 1998 Q. B. 498, 517 (C. A.); *Riches v. News Group Newspapers Ltd*, 1986 Q. B. 256, 276 (C. A.); *Holden*, 1987 Q. B. , p. 388.

[62] Cassell, 1972 A. C. , pp. 1065 - 1066; *John v. MGN Ltd*, 1997 Q. B. 586, 608 (C. A.).

[63] *Thompson*, 1998 Q. B. , p. 507.

[64] 在 *Rookes* 一案中,Devlin 勋爵指出:由于判予惩罚性赔偿金的程序没有刑事诉讼法保障,因此有必要对惩罚性赔偿金判决的数额做一个武断的限制。参见 *Rookes*, 1964 A. C. , p. 1228.

[65] *Thompson*, 1998 Q. B. , pp. 517 - 518.

[66] *Missouri Pac. Ry. Co. v. Humes*, 115 U. S. 512, 521 (1885); Cass R. Sunstein et al, *Punitive Damages: How Juries Decide* 3 (2002).

如,南卡罗来纳州最高法院在 *Gilbert v. Duke Power Co* 一案中认为,在判处惩罚性赔偿时并没有定式可以使用,如果可能,给予被告惩罚性赔偿的金额应该在于陪审团的自由裁量。^[67] 也有些州虽然给予陪审团自由裁量权,但还是做了一些限制。例如,缅因州给予陪审团自由裁量的自由,但是规定了自由裁量的最低限度。^[68] 同样的,肯塔基、路易斯安那、明尼苏达、密西西比州、南达科他和田纳西六个州的法院,也没有限制陪审团在判处惩罚性赔偿时的自由裁量权,但是给陪审团提供了一份应考虑因素的清单。肯塔基、明尼苏达、密西西比三个州在它们的州法典里还规定了一些对判处惩罚性赔偿的指导性条款,还有另外两个州也通过普通法做了类似的规定。例如南达科达州虽然最大限度地允许陪审团的自由裁量,但是法官必须考虑下述五个因素,以应对可能因判处的惩罚性赔偿金数额过大而发动的重审。这五个因素是:被告的财产状况;补偿性赔偿与惩罚性赔偿的比例;错误的性质和大小;被告主观恶性的大小;其它的相关因素。^[69] 路易斯安那、明尼苏达、密西西比州和田纳西州在上述五个因素之外,还增加了被告行为的持续时间、被告因错误行为而获得的财务受益以及被告是否有采取补救措施等三个因素。^[70]

(三) 澳大利亚:法院以不法行为为中心综合考量确定

在澳大利亚,法院在确定赔偿金数额的时候,任何相关因素都会予以考虑,但是,主要的焦点是不法行为人方面,^[71] 其中最为重要的因素是被告行为的性质和加害行为导致的伤害程度。两者必须表明被告的行为达到令人十分憎恶的程度。一般来说,被告的行为越无法无天,惩罚性赔偿金的数额就越高。^[72] 此外,对被告以及其他可能实施类似行为的人的遏制效果也是考量的因素,被告是否从侵权行为中获取利益、原告是否挑衅被告等因素也要考虑。^[73] 而且,被告支付惩罚性赔偿金的财力也会考虑进来。如果判处惩罚性赔偿金将导致被告生活过于艰难,法院可能减少或取消惩罚性赔偿金。^[74] 在确定惩罚性赔偿金数额的时候,惩罚性赔偿金将会导致原告是否获得意外之财也是一个考量因素。^[75] 但是,在澳大利亚,惩罚性赔偿金不需要和填补性损害赔偿金构成一定比例。^[76]

尽管近年来,请求判处巨额惩罚性赔偿金的案件数量可能已经增多了,但是,在人身伤害案件,惩罚性赔偿金的数额一般是很低的,通常低于一万澳元,迄今还没有有关几百万澳元的惩罚性赔偿金判决的报导。

(四) 加拿大:陪审团根据法院指导以实现惩罚性赔偿的功能为准确定相应数额

关于惩罚性赔偿金数额的确定问题,传统上,陪审团被赋予广泛的自由裁量权。^[77] 在

[67] 255 S. C. 495, 500, 179 S. E. 2d 720, 723 (1971) .

[68] *Hanover Insurance Co. v Hayward*, 464 A. 2d 156, 159 (Me. 1983) .

[69] 573 N. W. 2d 493, 504 - 07 (S. D. 1997) (citing *Flockhart v Wyant*, 467 N. W. 2d 473, 479 (S. D. 1991)) .

[70] *Hodges v S. C. Toof & Co. ,* 833 S. W. 2d 896, 902 (Tenn. 1992) .

[71] *Gray v. Motor Accident Comm'n* (1998) 196 C. L. R. 1, 14.

[72] *Adams v. Kennedy* (2000) 29 N. S. W. L. R. 78; *Lee v. Kennedy* (2000) N. S. W. C. A 153.

[73] *Fontin v. Katapodis* (1962) 108 C. L. R. 177, 178; *Lamb v. Cotogno* (1987) 164 CLR 1, 13.

[74] *Backwell v. AAA* (1997) 1 V. R. 182, 1996 VIC LEXIS 730, at 87; *XL Petroleum (N. S. W.) Pty. Ltd. v. Caltex Oil (Aus-
tl.) Pty. Ltd.* (1985) 155 CLR 448, 472; *Jane Swanson & Barbara McDonald, Commentary on the Report of the English Law
Commission on Aggravated, Restitutory and Exemplary Damages, 7 Torts L. J.* 184, TLJ LEXIS 22, at 26 - 27 (1999) .

[75] *Gray*, 196 C. L. R. at 7.

[76] *XL Petroleum*, 155 CLR at 471; *Sanders v. Snell* (1997) 73 F. C. R. 598.

[77] *Hill*, 2 S. C. R. at 1195 - 96.

1988 年前,惩罚性赔偿金相对数额较小,最大金额大概是五万加元。^[78] 在 20 世纪 90 年代中期,有过一个判决超过一百万加元,其他几个判决超过十万加元的。^[79] 在 2004 年左右,惩罚性赔偿金判决已经显著增加了。2003 年 6 月,一个加拿大陪审团判决一家保险公司赔偿二百万加元的惩罚性赔偿金,因为被告在原告的农场被烧毁后,“恶意地”且“专横地”拒绝支付原告的保险费。^[80]

由于惩罚性赔偿金判决日益增加,加拿大最高法院在 *Whiten v. Pilot Insurance Co.* 一案中主张,法院应该根据惩罚性赔偿金的功能确定一些应当考量的因素,指导陪审团确定合适数额的惩罚性赔偿金。当时就确定了下列十个陪审团应该考量的因素:(1)惩罚性赔偿金是例外而不是原则。(2)仅仅在不法行为背离了通常行为的标准,存在专横、恶意、蓄意、为所欲为或应受谴责的侵权行为,才能判处惩罚性赔偿金。(3)在判处惩罚性赔偿金的情况下,惩罚性赔偿金数额的评估,应当与加害行为导致的损害、不法行为的主观恶性程度、原告的相对脆弱性、被告因该行为所获得的优势或利益等因素,保持合理的比例。(4)被告因该不法行为遭受的任何其他罚款或刑罚惩罚。(5)仅仅当如不判处惩罚性赔偿金,不法行为将得不到惩罚的场合,或者其他惩罚对于实现惩罚、遏制和谴责目标是或可能是不适当的情况下,才能判处惩罚性赔偿金。(6)惩罚性赔偿金的目的是填补原告的损害,而是给予被告应得的报应(惩罚),以遏制被告和其他人在将来不实施类似的行为(遏制),以及表明社会对所发生的一切的集体谴责。(8)只有在填补性损害赔偿金(在某种程度上也具有惩罚性)不足以实现上述目的的情况下,才判处惩罚性赔偿金。(9)惩罚性赔偿金不应超过合理实现上述目标的必要数额。(10)在通常情况下,国家取得对不法行为所作的罚款或财产处罚的财产,但是原告除了获得填补性损害赔偿金外,还将获得作为一种“意外之财”的惩罚性赔偿金。^[81]

(五) 四国在惩罚性赔偿金数额确定方面之共性

综合比较上述四国确定惩罚性赔偿金数额方面的做法,我们可以总结出如下几点共性:

其一,惩罚性赔偿金数额的确定离不开法官(或法院)的参与。上述四国的惩罚性赔偿金数额确定方式有两种,一是由法官直接确定,如澳大利亚;其他三国则是在法官(法院)指引下由陪审团确定惩罚性赔偿金数额。在由陪审团确定惩罚性赔偿金数额的国家,法官或法院对陪审团的指导也不断强化,以期得出一个合理的惩罚性赔偿金数额。

其二,以加害行为的性质为重点综合考量各种因素确定惩罚性赔偿金数额。虽然各个国家运用各种不同的方法来确定惩罚性赔偿金数额,但四国都确定了各种考量因素,供法官或陪审团在确定惩罚性赔偿金数额时采用或参考。这些因素倾向于聚焦在不法行为的严重性、被告获取不法利益的可能性、原告遭受的实际损害、被告的财产状况、被告是否受到刑罚处罚等。原告因惩罚性赔偿获得“意外之财”的程度也是这些国家普遍考量的一个因素。

[78] Bruce Feldthusen & Neil Vidmar, *Exemplary Damage Claims in Ontario: An Empirical Profile*, 16 *Can. Bus. L. J.* 162 (1990).

[79] *Claiborne Indus. v. Nat'l Bank of Can.*, [1989] 59 D. L. R. 4th 533 (Ont. C. A.); Hill, 2 S. C. R. at 1130; *MacDonald Estate v. Martin*, [1994] 100 Man. R. 2d 1 (Manitoba C. A.); *Mustaji v. Tjin*, [1996] 25 B. C. L. R. 3d 220 (B. C. S. C.); see also Lewis Klar, *Punitive Damages in Canada: Smith v. Megafood*, 17 *Loy. L. A. Int'l & Comp. L. J.* 809, 822 - 826 (1995).

[80] John Y. Gotanda: *Punitive Damages A Comparative Analysis*, p. 436.

[81] *Whiten*, 1 S. C. R., p. 646.

英国还运用损害赔偿等级段来为特定类型案件中判予惩罚性赔偿金提供一些指引。但是,我们不难发现,在众多的考量因素中,被告加害行为的性质是最为重要的关键因素。

三 严格控制惩罚性赔偿金数额过高

(一) 英国:禁止过高的惩罚性赔偿金

在英国,过高的惩罚性赔偿金是被禁止的。根据传统,英国法院对陪审团的裁决表示出极大的尊敬,法院很少认为陪审团裁定的惩罚性赔偿金过高。正如 Hailsham 勋爵在 *Cassell & Co., Ltd. v. Broome* 一案中解释的那样,除非一个惩罚性赔偿金判决的数额是如此之高,以至于十二个明智的人可能不会理性的做出这种判决,或者惩罚性赔偿金和案件情节之间不存在任何合理的平衡,惩罚性赔偿金判决才可能被驳回。^[82] 但是,在 1990 年,英国的法院和法律服务法案授权上诉法院,当法院认为陪审团的判决数额过高时,可以撤销陪审团的判决,并且作出自己的判决予以替代。^[83] 这一变化也算是对一些涉及不成比例的高额判决的回应,上诉法院似乎对这些判决审查得更为严格,并且在一些案件中大大降低了惩罚性赔偿金判决的数额。^[84] 比如在 *John v. MGN Ltd.* 一案,著名的表演家 Sir Elton John 起诉全国性的报纸出版商 MGN Ltd.,原因是该报纸刊登了一篇文章称,他在吃一种稀奇古怪的食物,该食物有可能要了他的命。陪审团判予其获得 75000 英镑的填补性损害赔偿金,275000 英镑的惩罚性赔偿金。MGN 提起了上诉。上诉法院将填补性赔偿金减少至 25000 英镑。其理由是,尽管该文章是不真实的,并且具有冒犯性,报纸出版者也未能查证故事内容的真实性,但是该文章对作为一个艺术家的名誉没有造成损害。上诉法院还认为,根据案件的具体情况,275000 英镑的惩罚性赔偿金“明显过高”了。所以,上诉法院得出结论,50000 英镑将足以“确保双方都得到了公正对待”,且“充分保护了案件涉及到的公共利益”。^[85]

在 *Thompson* 一案,上诉法院合并审理了两个被诉惩罚性赔偿金过高的案件。在第一个案件中,原告起诉警察非法拘禁和恶意控告。陪审团判予其 1500 英镑的填补性损害赔偿金和 50000 英镑的惩罚性赔偿金。在第二个案件中,原告起诉警察错误逮捕、非法拘禁以及人身攻击。陪审团判予其 20000 英镑的填补性损害赔偿金,200000 英镑的惩罚性赔偿金。上诉法院将第二个案件的赔偿金数额减少了,第一个案件的赔偿金数额没有改动。理由是上诉法院认为 200000 英镑的惩罚性赔偿金数额过高。上诉法院指出,在原告家中逮捕原告的几个警察存在无缘无故的暴力侵害行为,同意该案具有判决惩罚性赔偿金的正当理由。但是,由于整个事件不到一个小时就结束了,原告也已经接受了加重损害赔偿金,法院将惩罚性赔偿金减少至 15000 英镑。法院认为,该数额“应该足以表明公众对所发生的一切的强烈不满,也清楚地向地方警察及其同行表明法院不能容忍这种行为”。^[86]

遵循 *Thompson* 一案确立的指导原则,上诉法院在 *Goswell v. Commissioner of Police for*

[82] *Cassell*, 1972 A. C. , p. 1065.

[83] *The Courts and Legal Services Act*, 1990, 8(2) (Eng.).

[84] *John v. MGN Ltd*, 1997 Q. B. 586 (C. A.); *Thompson*, 1998 Q. B. at 507. *Riches v. News Group Newspapers Ltd*, 1986 Q. B. 256.

[85] *John v. MGN Ltd*, 1997 Q. B. at 626 (C. A.).

[86] *John Y. Gotanda: Punitive Damages A Comparative Analysis*, p. 406.

Metropolis 一案中,降低了陪审团裁定的对人身攻击做出 120000 英镑赔偿金、对非法拘禁做出 12000 英镑赔偿金,和 170000 英镑的惩罚性赔偿金。^[87] 该案中,在警察非法扣留原告 20 分钟的过程中,原告受到人身攻击。上诉法院将人身攻击和非法拘禁的赔偿金分别减少至 22500 英镑和 100 英镑,加重损害赔偿金减少至 10000 英镑。至于惩罚性赔偿金判决,上诉法院认为,惩罚性赔偿金判决应该根据以下目标作出,即表明法院对被告行为的否定,承认这种判决将使原告获得意外之财,而使警方的资金空虚,对一般公众不利。在指出 Thompson 确立的此类案件的赔偿金 5000 至 50000 英镑的上下限,25000 英镑的赔偿金判决要求被告的行为特别应受谴责的标准后,上诉法院将惩罚性赔偿金从 170000 英镑减少至 15000 英镑。法院解释认为,应该受到惩罚性赔偿金处罚的行为是单个警察的单个行为,被告的主管官员也对行为人进行了纪律约束,所以这一数额的赔偿金相对于整个案件中警察的行为来说将是“适当的”。^[88]

在最近的大多数判决中,在 *Watson v. Chief Constable of Cleveland Police* 一案中,陪审团对人身攻击裁定 500 英镑、对恶意指控裁定 3500 英镑的赔偿金,并且裁定 1500 英镑的加重损害赔偿金,以及 16000 英镑的惩罚性赔偿金。在上诉审中,上诉法院一开始就指出,虽然填补性损害赔偿金(包括加重损害赔偿金)在 Thompson 案确定的幅度之内,但是惩罚性赔偿金超过了适当幅度 1000 英镑。上诉法院还指出,在 Thompson 案中,法院认为,除了少数非正常案件,惩罚性赔偿金加上其他损害赔偿金的总额(包括填补性损害赔偿金、加重损害赔偿金以及惩罚性赔偿金),不要超过实际损害的三倍。运用这一标准,上诉法院认为惩罚性赔偿金不应该超过 6500 英镑。尽管上诉法院认为本案事实导致超过 Thompson 案确定的上下限额具有正当理由,但是上诉法院认为 16000 英镑的惩罚性赔偿金实在太高了,特别是超过了 Thompson 案确定的上限。上诉法院判决认为 9000 英镑的惩罚性赔偿金是适当的。^[89]

(二) 美国:州具体标准和联邦指导原则的双层控制

在美国,州法律和联邦法律都对惩罚性赔偿金进行控制。就州层面而言,一些州对可能判处的惩罚性赔偿金数额给予限制。^[90] 例如,新泽西州将惩罚性赔偿金最高限是填补性损害赔偿金的五倍或者 350000 美元。^[91] 俄克拉荷马州的惩罚性赔偿金限于下述三类案件中的两类:第一类案件是,在陪审团找到了明确且令人信服的证据证明,被告已经严重疏忽、漠视他人权利的情况下,陪审团可以做出数额不超过 100000 美元或实际损失额的惩罚性赔偿金裁决。第二类案件是,在陪审团找到了明确且令人信服的证据证明,被告故意且有加害意图地对他人实施其行为的场合,陪审团可以作出数额不超过 500000 美元、或实际损失额两倍、或被告因实施导致原告和他人损害的行为所获得的经济利益的惩罚性赔偿金裁决。^[92]

就联邦层面而言,二百多年来,美国最高法院拒绝对陪审团判决的惩罚性赔偿金施加任

[87] *Goswell v. Comm'r of Police for Metropolis*, 1998 EWCA Civ. p. 653.

[88] John Y. Gotanda: *Punitive Damages A Comparative Analysis*, p. 407.

[89] John Y. Gotanda: *Punitive Damages A Comparative Analysis*, p. 408.

[90] *Ind. Code Ann.* 34 - 51 - 3 - 4 (1998); *Tex. Civ. Prac. & Rem. Code Ann.* 41.008 (2001); *Va. Code Ann.* 8.01 - 38.1 (2000); *Nev. Rev. Stat.* 42.005 (1) (2002).

[91] *N. J. Stat. Ann.* 2A: 15 - 5.14 (2000).

[92] *Okla. Stat. Ann. tit. 23, § 9.1* (West Supp. 2003). John Y. Gotanda: *Punitive Damages A Comparative Analysis*, p. 424.

何宪法限制。^[93] 但是 20 世纪 90 年代中期以后,美国最高法院发布了一些限制惩罚性赔偿金、提出法院审查惩罚性赔偿金判决的程序的判例。^[94] 第一个否决陪审团惩罚性赔偿金裁决的是 *BMW of North America, Inc. v. Gore* 一案。美国最高法院撤销了该判决,其理由是惩罚性赔偿金数额高得过分,超过了宪法的限制。美国最高法院在该案中宣布了用于审查惩罚性赔偿金判决数额是否过高的三条指导原则:一是被告加害行为应受谴责的程度;二是填补性损害赔偿金和惩罚性赔偿金之间的比率;三是惩罚性赔偿金判决和可能对类似行为强加的其他惩罚之间的差异。^[95]

美国最高法院在 *State Farm Mutual Automobile Insurance Co. v. Campbell* 一案^[96] 中,进一步阐明了在其在 *Gore* 一案中提出的三个指导原则。美国最高法院一开始就指出:第一,过分高额的惩罚性赔偿金违反了宪法的正当程序,因为它们没有促进州的合法目的,构成了一种对财产权的专横剥夺;第二,惩罚性赔偿金的民事判决具有特别的关切,因为,虽然惩罚性赔偿金和刑法罚金的目的类似,但是接受惩罚性赔偿金判决的当事人没有受到与刑事诉讼中的被告同等的保护;第三,由于陪审团在确定惩罚性赔偿金数额的时候,经常被赋予广泛的自由裁量权。这就存在一种潜在可能性,即陪审团利用它们的判决来表达一种对被告的偏见,因为被告通常不是与其具有很强的地区联系的社区居民。

美国最高法院还有两个值得一提的判决:*Honda Motor Co. v. Oberg* 案和 *Cooper Industries v. Leatherman Tool Group, Inc.* 案。在 *Oberg* 一案,美国最高法院认为,州法院未能为被告提供有意义的途径去获得对惩罚性赔偿金判决的数额进行司法审查,违反了正当程序条款,因为对于剥夺一方自由或财产的专横的、不准确的判决,法院没有提供任何保护。在 *Leatherman* 一案,美国最高法院认为,不管 *Gore* 一案确立的指导原则是否得到了满足,惩罚性赔偿金判决必须由上诉法院重新审查。^[97]

总而言之,美国最高法院的判决毫不含糊地表明,美国最高法院对惩罚性赔偿金判决的程序和赔偿金数额深深的担忧。美国最高法院已经认为,程序上的正当程序要求确保判处惩罚性赔偿金的公平性,而且,实质性的正当程序禁止数额过高的惩罚性赔偿金判决。

(三) 澳大利亚:谨慎克制的态度与相对较低的惩罚性赔偿金

与英国一样,澳大利亚禁止数额过高的惩罚性赔偿金判决。一般而言,如果任何理性的陪审团不可能作出如此高额的裁决,或者该裁决的金额和案件的具体情况完全不成比例,那么这个惩罚性赔偿金判决数额就过高了,但是这种数额的评估是以个案为基础的。^[98]

[93] *St. Louis, Iron Mountain & S. Ry. Co. v. Williams*, 251 U. S. 63 (1919); *Beckwith v. Bean*, 98 U. S. 266, 305 (1878); *Day v. Woodworth*, 54 U. S. 363 (1852).

[94] *Honda Motor Co. v. Oberg*, 512 U. S. 415 (1994); *BMW of N. Am., Inc. v. Gore*, 517 U. S. 559 (1996); *Cooper Indus. v. Leatherman Tool Group, Inc.*, 532 U. S. 424 (2001); *State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell*, 123 S. Ct. 1513 (2003).

[95] 参见 *BMW of North America, Inc. v. Gore*, 517 U. S. pp. 575 - 586.

[96] 该案中,Campbells 诉称,State Farm 在解决其提出的保险赔偿请求时的行为构成背信、欺诈和故意导致其精神痛苦。陪审团判予 Campbells 两百五十万美元的填补性损害赔偿金,一亿四千五百万美元的惩罚性赔偿金。一审法官将填补性损害赔偿金减少至一百万美元,将惩罚性赔偿金减少至两千五百万美元。双方上诉至 Utah 州最高法院。Utah 州最高法院重新恢复了一亿四千五百万美元的惩罚性赔偿金判决。但是,美国最高法院撤销了 Utah 州最高法院的判决。

[97] *Honda Motor Co. v. Oberg*, 512 U. S. 415 (1994); *Cooper Industries v. Leatherman Tool Group, Inc.*, 532 U. S. 424 (2001).

[98] *Coyne v. Citizen Finance Ltd.* (1991) 172 C. L. R. 211, 238; *Carson v. John Fairfax & Sons Pty. Ltd.* (1993) 178 C. L. R., pp. 44, 61 - 62.

澳大利亚法院坚持认为,在需要限制和减轻惩罚性赔偿金方面,应当给予陪审团适当的指导。^[99] 在 *Backwell v. AAA* 一案,一审法官指示陪审团,惩罚性赔偿金必须是“合理和正义的”,陪审团必须“仔细审查对于应受惩罚的行为而言,惩罚性赔偿金是否过高或过低”。维多利亚上诉法院判决认为,这一指示没有强调惩罚性赔偿金过高的风险。他们认为一审法院应该具体指示陪审团,在裁定惩罚性赔偿金数额的时候,应该表现出克制和稳健。法院解释道:应该谨记的是,这种具有寄生性的赔偿金形式涉及到惩罚的运用,它无须参考原告遭受的实际损失,因此,在通过惩罚性赔偿金施加惩罚的时候,要求陪审团扮演一个他们平时不具有的、和惩罚有关的角色,即确定一个适当的惩罚。在一个或者是虚构的或者是现实的关于美国惩罚性赔偿金数额过高的报导不断见诸报纸或电视的时代,上述警告或许更加重要。^[100]

澳大利亚法院在判处惩罚性赔偿金时,受到两个重要限制。一是,虽然澳大利亚拒绝 *Rookes* 一案确定的适用惩罚性赔偿金的类型化方法,但是澳大利亚采用了 *Devlin* 勋爵的“当且仅当”原则。因此,仅当填补性损害赔偿金不足以处罚被告、遏制被告重复实施侵权行为、表明法院对被告此种行为的不满的情况下,才可以判处惩罚性赔偿金。^[101] 二是如果被告已经在刑事诉讼中受到了严厉的惩罚,那么就不能在对被告判处惩罚性赔偿金。^[102]

总之,在澳大利亚,在范围很广的诉讼中,都可以判处惩罚性赔偿金。虽然主张惩罚性赔偿金的诉讼近年来有所增加,但是判决的惩罚性赔偿金数额一直相对很低,主要是因为澳大利亚法院一直坚持在判决惩罚性赔偿金时,保持谨慎和克制。

(四)加拿大:重点考量惩罚性赔偿金数额是否合理

相对于其他许多国家,在审查惩罚性赔偿金是否合理方面,加拿大法院具有更大的自由裁量权。正如 *Cory* 法官在 *Hill* 一案中解释的那样:与填补性损害赔偿金不同,惩罚性损害赔偿金不是不受限制的。因此在上诉审中,法院的审查范围广泛,自由裁量权更大。上诉审查应该以惩罚性赔偿金是否实现其合理目的为基础。换句话说,被告的行为是如此的无法无天,以至于作为一种遏制手段,判处惩罚性赔偿金是合理的。^[103]

在决定一个惩罚性赔偿金判决是否是“合理的”时候,上诉法院主要考量六个因素。第一个因素是:惩罚性赔偿金是否和被告的不法行为相称。“行为越应受谴责,潜在的惩罚性赔偿金数额的合理限制越高”。而行为的应受谴责性水平由以下七个要素决定:不法行为是否是有计划或蓄意的;被告的内心意图及其动机;被告是否持续一段时间实施其应受谴责的行为;被告是否隐藏或试图隐藏其不法行为;被告意识到(知道)其实施的行为是不法行为;被告是否从其不法行为中获利;被告不法行为侵害的利益是否是原告众所周知的,或者是一

[99] *Backwell*, 1996 VIC LEXIS 730, p. 75; *Carson v. John Fairfax & Sons Pty. Ltd.* (1993) 178 C. L. R. 44, 59; *XL Petroleum*, 155 CLR at 463; *Denise Weybury*, Case Notes: The Appeal in the Case of the Mixed-up Sperm, 4 *Torts L. J.* 214, *T. L. J.*, LEXIS 8, 11 (1995).

[100] *Backwell*, 1996 VIC LEXIS 730, pp. 74 - 75.

[101] *Backwell v. AAA* (1997) 1 V. R. 182, 1996 VIC LEXIS 730, p. 91.

[102] *Gray v. Motor Accident Comm'n* (1998) 196 C. L. R. 1, 14. 该案中,被告故意用汽车撞原告,导致原告严重受伤。被告后来被判故意伤害罪,有期徒刑七年。原告随后提起民事诉讼,除其他诉讼请求之外,请求判处惩罚性赔偿金。澳大利亚高等法院判决认为,对于在民事诉讼程序中的同类行为而言,七年有期徒刑算是严厉的惩罚。因此,构成惩罚性赔偿裁判时的不利因素。该法院推理认为,该案中,惩罚性赔偿金惩罚和遏制的目的,已经通过刑事诉讼程序达到了。而且,在刑事诉讼结束之后,针对同一行为强加惩罚性赔偿金将构成对被告双重处罚。

[103] *Hill*, 2 S. C. R., pp. 1208 - 1209.

件不可替代的物品。^[104] 第二个因素是:惩罚性赔偿金是否和原告的财产状况以及其他脆弱性相称,是否和被告对原告这种脆弱性的伤害相称。在这里,焦点在于是否需要惩罚性赔偿金来遏制被告不去侵害脆弱的一方。第三个因素是:惩罚性赔偿金是否与损害,尤其是直接针对原告的损害相称。第四个因素是:惩罚性赔偿金是否与遏制的需求相称。此时,法院可能在下述限度内考虑被告的财产状况:(1)有证据表明被告因为支付惩罚性赔偿金将会出现财务困难;(2)有证据表明被告的经济能力才使他有可能实施该无法无天的行为;(3)从案件事实中可以“合理地”得出结论:因为被告的财产状况,数额更少的惩罚性赔偿金将不足以遏制被告。第五个因素是:惩罚性赔偿金是否和对被告的不法行为做出的任何民事或刑事惩罚相协调。在被告已经被民事或刑事诉讼实施了惩罚、或将要面对这种民事或刑事惩罚的场合,如果报复、遏制或谴责的目标通过其他程序已经实现了或将要实现,法院可能减少或全部取消惩罚性赔偿金。第六个因素是:惩罚性赔偿金是否足以保证被告不从事其不法行为中获取利益。^[105]

还应该注意的是,与美国最高法院不同,加拿大最高法院已经拒绝将惩罚性赔偿金和填补性赔偿金之间的比例作为决定惩罚性赔偿金是否过高的因素。法院解释认为:“该种比例甚至不是最相关的因素,因为它将焦点放在了原告的损失上,而不是放在其应该放的地方,即被告的不法行为上。”和在美国一样,在加拿大上诉法院,关于决定惩罚性赔偿金的适当数额问题,似乎不存在一致性。^[106] 不存在一致性的程度表明,在加拿大,决定这种惩罚性赔偿金是否不合理是一个非常实际的问题,以某个案件的具体情况为基础。

(五) 四国在控制惩罚性赔偿数额过高方面的共性与分歧

综上,四国在控制惩罚性赔偿数额过高方面的共性在于:上述几个国家一致认为应当限制数额过高的惩罚性赔偿金判决。除此以外,总结四国在这一方面的分歧比总结期共性更为重要。上述四国在如何控制惩罚性赔偿数额过高方面方面的分歧有:

其一,关于是否运用比例原则来控制惩罚性赔偿金数额过高的问题。存在两种不同做法。美国和英国已经明确要求法院运用比例原则来决定惩罚性赔偿金判决是否合理,如在美国,惩罚性赔偿金超过填补性损害赔偿金十倍的判决可能是无效的,而在英国,大多数情况下惩罚性赔偿金不能超过基本赔偿金的三倍。相反,澳大利亚和加拿大法院拒绝运用比例原则,其重点考虑的是惩罚性赔偿金数额是否合理。其拒绝运用比例原则的理由在于这种方法将焦点放在原告所受损失而不是被告的不法行为上了。但是澳大利亚法院判予的惩罚性赔偿金数额远远低于美国法院判予的惩罚性赔偿金数额。

其二,虽然四国都反对做出数额过高的惩罚性赔偿金判决,但是,由于各国经济发展水平和历史、文化乃至法律体系不同,四国对于多大数额才构成过高的理解却并不一致,而且金额差别很大。即使美国法院特别是美国最高法院努力限制不合理的巨额惩罚性赔偿金,但在不久的将来,在美国和其他国家之间关于惩罚性赔偿金数额之间存在深深鸿沟的现实,也不太可能被很快改变。这也是妨碍惩罚性赔偿制度在普通法国家一体化的根本原因。

[104] Whiten, 1 S. C. R. , pp. 650 - 651.

[105] John Y. Gotanda: Punitive Damages A Comparative Analysis, pp. 437 - 438.

[106] Lauscher v. Berryere, [1999] 87 A. C. W. S. 3d 68. See also Walker v. Darcy, [1999] 117 O. A. C. 367, 1999 Carswell Ont. 457, p. 5.

余论：比较法给我国的启示

我国在制定侵权责任法的过程中,对于是否引入一般性的惩罚性赔偿制度心存疑虑,除了规定在产品责任中可以主张二倍的惩罚性赔偿责任外,拒绝了一般性的惩罚性赔偿制度。侵权责任法虽然已经颁布实施,但是相关的问题应该还是没有解决。通过对上述四个具有代表性的普通法国家的惩罚性赔偿制度进行比较,本文因为我们可以得出如下几点启示:

第一,如何确定惩罚性赔偿适用的范围?对于过失侵权,笔者认为被告对于不法行为及其结果并未认知,不具有道德上的可非难性,且过失行为系属社会常见之行为,无惩罚遏制之必要,因此不宜适用惩罚性赔偿。当然,故意和过失特别是重大过失之间,也存在一个量变到质变的过程。被告对于损害发生之危险愈有可能认知时,其可非难程度离故意就越近,则愈有可能承担惩罚性赔偿责任。从法律政策而言,惩罚性赔偿金制度系非常手段,应限于逾越道德认可范围、社会无法忍受之故意侵权行为。重大过失在没有转化为间接故意之前,仍然不宜适用惩罚性赔偿金制度。

第二,确定惩罚性赔偿具体金额的考虑因素是什么?笔者认为:被告侵权行为的可非难性、被告的获利可能性、原告遭受的实际损害、被告的财产状况等均应是应当考量的因素。

惩罚性赔偿金制度之主要目的在于处罚被告,以达到特定预防和一般预防之目的,以被告侵权行为之非难性作为衡量惩罚性赔偿金数额之标准,符合报复主义关于惩罚应与被告非难程度相当之原则,合情合理。再就惩罚性赔偿金制度之遏制功能而言,若被告可保有不法行为之获利,将违背有效遏制理论,无法达成惩罚性赔偿制度的遏制功能。因此,将被告的获利可能性作为评估惩罚性赔偿金的考量因素,具有合理性,也无太大争议。至于原告受害之程度与性质是否应当作为评估惩罚性赔偿金数额的考量因素,则甚具争议。反对者完全从惩罚、遏制与报复等功利考量角度提出主张,认为如果将惩罚性赔偿金数额与原告遭受的实际损害相联系,就达不成惩罚性赔偿制度之惩罚遏制目的。支持者认为惩罚性赔偿毕竟也是按照侵权法判处的损害赔偿,其不仅具有惩罚遏制的功能,还具有填补受害人损害之目的。笔者认为,侵权法的哲学基础必须建立在矫正正义和功利考量互补论之上。因此不能将侵权法上的惩罚性赔偿金等同刑事制裁或者行政制裁,而忽视其私法属性。因此,将惩罚性赔偿金数额和实际损害相联系,具有合理性。但这也只是其中的一个考量因素,而且并非最主要的因素。同理,被告的财产状况也应该作为评估惩罚性赔偿金数额的一个考量因素,但不应过分夸大,更不能单纯根据被告的财产状况评估惩罚性赔偿金数额。至于被告接受刑事处罚是否作为一个考量因素,笔者并不赞同只要接受刑事处罚就免于或从低确定惩罚性赔偿金的数额,因为公法上和私法上的惩罚无论是从目的、还是方式和后果来看,都有着明显的差异,因此接受刑事处罚不可以代替惩罚性赔偿金,恰如并不是支付了惩罚性赔偿金就可以不接受刑事处罚。总之,惩罚性赔偿金数额应当在矫正正义和功利考量互补论的指导下,在充分考量了上述因素后得出的结果。

第三,是否应当限制惩罚性赔偿金数额过高?本文认为,限制数额过高的惩罚性赔偿金判决是所有采纳惩罚性赔偿制度的国家的共性,也肯定具有合理性。一方面,侵权法可以基于惩罚遏制等功利考量,一般性地规定惩罚性赔偿制度。并且,基于惩罚和遏制的需要,法院在评估惩罚性赔偿金时,应当根据侵权行为人的侵权行为之性质及其财产状况,确定一个

能产生惩罚和遏制效果的惩罚性赔偿金数额。但是,另一方面,对违法行为的惩罚和遏制,不是侵权法一个部门法的事情,而是整个法律体系的目标。侵权损害赔偿这种法律责任形式,仅仅是三种法律责任形式之一。因此,在为侵权法配置惩罚遏制功能的同时,也必须牢记它是民法(私法)的一部分,由矫正正义决定的填补性损害赔偿仍然是侵权损害赔偿的主要形式,通过民事诉讼程序实施的惩罚性赔偿金判决,不能也不应该仅因惩罚遏制的需要而判处数额过高的惩罚性赔偿金,而应该在矫正正义和功利考量互补论的指引下,确定一个合理的数额。即使该数额的惩罚性赔偿金不足以实现法律的惩罚遏制功能,侵权法也应该到此为止,将惩罚遏制不法行为的舞台让给行政法甚至刑法,以实现侵权法、行政法和刑法三者之间的协调与配合。

[Abstract] The common law countries represented by UK, US, Canada and Australia recognize the rationality of the punitive damages. Roughly speaking, the courts in the four countries awards punitive damages in intentional tort cases. In US and Canada, punitive damages are also available in contract cases. Almost all the countries have proposed some referential elements for the judges or jury when they decide what amount of the punitive damages would be suitable and applicable. The elements include but not be limited to the severity of the infringement behaviors, the conditions of the defendant's wealth, the influences to the society and the public and whether the defendant had been punished by criminal law. All the four countries oppose the judgments in which the amount of punitive damages is too high, in fact, due to the differences of the levels of the economic development, history, culture and legal system in each country, the judging standards to the amount are also different. Most countries think that it is irrational if the amount of the punitive damages does not match the specific conditions of the case. In UK and US, judges or jury use the principle of proportionality to decide whether the amount of punitive damages is proper.

(责任编辑:姚 佳)