

论侵害生命之损害赔偿责任*

——解释论的视角

叶金强

内容提要:侵害生命的损害赔偿由受害人生命权侵害责任和近亲属身份权侵害责任组成。生命侵害于死亡不可逆转地将要发生时构成,仍有主体资格的受害人此时即取得了生命侵害之抚慰金请求权以及死亡赔偿金请求权,这些请求权于死亡实际发生时转由受害人的继承人继承。身份权侵害于受害人死亡时构成,近亲属取得抚慰金请求权以及继发的物质损害赔偿请求权。被抚养人的抚养利益以及继承人的继承利益,均通过继承规则来实现,而不采固有利益侵权构成之模式。我国生命侵害之赔偿实践中,精神利益被过度低估,导致最终的赔偿数额的高低主要取决于物质损害的大小,引发了“同命不同价”之批判。解释论上,可根据《侵权责任法》第16条及第22条之规定,在坚持物质损害赔偿差异化处理的同时,对精神损害作平等的评价,认可受害人生命侵害之抚慰金请求权,并大幅度提高受害人及其近亲属的抚慰金数额,来彰显生命的精神价值,实现人格平等的价值诉求。

关键词:生命侵害 死亡赔偿金 抚慰金 法律构成

叶金强,南京大学法学院教授、博士生导师。

一 问题的提出

长期以来,侵害生命之赔偿问题一直困扰着理论界和实务界。此种状况并没有因《侵权责任法》的公布与实施而有所缓解,新法实施之后,2010年度发表的论文中,题目中包含有“死亡赔偿”的就达45篇之多,其中核心期刊论文12篇。^[1] 这些论文围绕死亡赔偿之范围、请求权主体、请求权基础、死亡赔偿金之性质、标准和计算等问题,展开了激烈的讨论,并

* 本文为教育部新世纪优秀人才支持计划、南京大学985三期项目的阶段性成果。

[1] 数据来源于“中国学术期刊网络总库”,2011年3月21日检索。

就《侵权责任法》之规定形成了不同的解释论观点。本文拟在已有研究的基础上,立于解释论的立场,来讨论侵害致人死亡场合的损害赔偿问题。由于死亡赔偿制度中责任主体单一、明确,即为侵害他人生命之侵权行为人,而实际赔偿请求权人却可能分立于不同的主体,侵害客体也并非单一,故本文着意避免仅局限于侵害生命权的责任、或近亲属固有赔偿请求权等领域,而以侵权行为人之损害赔偿责任为主线,来讨论侵害生命的赔偿问题。

本文面对的基本问题是:事实层面上,侵害他人生命会导致哪些损害?法伦理上,侵权人应当赔偿哪些损害?现行法解释论支持哪些损害之赔偿?各项损害赔偿请求应采行何种法律构成?损害赔偿数额应如何确定?“同命同价”呼声背后隐含的诉求是什么?对这些问题的回答,需要厘清死亡赔偿金的性质及其与抚养费请求权的关系、生命权侵害和身份权侵害各自的法律效果、各项赔偿请求权的主体范围、赔偿范围以及相应的考量因素等诸多难题。为此,笔者拟运用价值法学、比较法学、法解释学的方法,力求得出妥当的结论,为《侵权责任法》相关之规定,提供合理的解释论框架。

二 侵害生命所生损害之类型及其法伦理评价

(一) 损害类型

侵权损害赔偿是以事实上损害之判定为起点,然后再进一步考察,哪些事实上之损害可以获得赔偿以及应当赔偿到什么程度。生命侵害之损害赔偿也是如此,需要在事实上损害判定之基础上,透过法律评价来确定应当赔偿哪些损害以及赔偿的程度。侵害生命导致死亡的案件中,事实上的损害包括死者以及其他人所遭受的物质损害和精神损害。对于死者而言,在其遭受侵害之后、死亡之前,可能发生医疗费、抢救费等物质损害,以及因精神或肉体上痛苦而产生的精神损害。此外,未来可得收入的丧失,也构成物质上的损害,但其似以死亡为前提,故发生在死亡之前还是之后以及到底是谁的损害,会有争议。^[2]而死亡本身可导致的死者的精神损害,因面临着所谓的逻辑困境而备受争议,学者提出的“逻辑一秒论”,^[3]则意在破除此种逻辑悖论。死亡之后,丧葬费通常被认为是侵害行为所导致的物质损害之一,虽然,对于不可能长生不老的人类而言,丧葬费严格意义上是必然发生的费用。

死者之外,侵害生命行为还可能导致其他人的物质和精神损害。死亡会导致死者配偶、父母、子女等亲属精神上的痛苦,引发精神损害;精神痛苦达到一定程度时,还可能诱发精神疾病,导致健康损害,进而发生医疗费等费用。亲属之外的人,诸如未婚夫、未婚妻、朋友、以及偶尔经过事故现场的路人等,也可能因死亡而遭受上述损害。死者生前抚养的人,因死亡的发生而失去了抚养费来源,同样会遭受物质上的损害。死者继承人也会因死亡的发生,而丧失对死者未来收入的继承可能性,遭受物质损害,但该损害与被抚养人抚养丧失之损害及

[2] 侵害致死所导致的可得收入损失,若被视为死者的损失,则赔偿请求权系采生命权侵权构成;若被视为近亲属的损失,赔偿请求权则系采身份权侵权构成。

[3] 逻辑一秒论者认为:在作为侵害结果的死亡发生之前的逻辑上一秒的时间间隔中,受侵害的权利主体是存在的,在该时间间隔中所述损害以及相应的赔偿请求权均可发生。Vgl. Guido Pfeifer, Schadensfall Tod: Zur Ersatzfähigkeit entgangenen Gewinns bei Tötungsdelikten, AcP 205(2005), S. 811.

死者生前未来可得收入损害之间,存在交叉重叠关系。

(二) 损害的法伦理评价

对于上述事实上的损害,哪些应当得到赔偿,关涉法伦理上的价值选择,比较法上存在不同的实践。德国法上,认为死亡场合下请求权人已不复存在,故仅于例外情况下为第三人提供物质赔偿,而且没有抚慰金,亲属抚慰金请求仅在其自身健康受到侵害时,方才予以考虑。^[4] 具体而言,物质赔偿方面,根据《德国民法典》第 844 条之规定,侵权人需负担丧葬费用,并需对被抚养人负担抚养费支付义务。精神损害赔偿方面,生命丧失本身并不能够发生抚慰金请求权,“生命”不在《德国民法典》第 253 条所列举的可发生抚慰金请求权的范围之内;^[5] 所以,仅在受害人短暂生存,以及近亲属因惊骇而遭受重大健康损害的场合,不排除抚慰金请求权。^[6] 受害人的短暂生存,使得其可于生前取得抚慰金请求权,死后转由其继承人继承;^[7] 而近亲属抚慰金请求权则只能建立在自身健康权被侵害的基础之上。可见,德国法上侵害生命而发生的赔偿范围非常狭窄。

日本法则与此不同,认可的赔偿范围十分宽广。判例认可继承人对死者精神损害和物质损害赔偿请求权的继承,即使在当场死亡的场合,继承人也可以继承可得利益赔偿请求权。^[8] 同时,根据《日本民法典》第 711 条之规定,受害人父母、配偶及子女享有固有的抚慰金请求权。

英国法上,被害人被伤害致死的场合,其遗产可以为发生在死亡之前的包括金钱和非金钱损失,而开始或继续一项诉讼。^[9] 根据英国 1976 年《死亡事故法》(Fatal Accidents Act 1976)的规定,诉讼系为死者的“被抚养人”利益,^[10] 以死者的遗嘱执行人或遗产管理人的名义进行,在没有遗嘱执行人或遗产管理人等情况下,可以单个或全体“被抚养人”名义起诉。^[11] 为“被抚养人”利益的诉讼,迄今为止被认为仅在死者生前自己可提起诉讼的范围内是可行的。^[12] 此外,死者的配偶、婚生未成年未婚之死者的父母、以及非婚生未成年未婚之死者的母亲,还可以请求赔偿丧失亲人的精神损失,其数额于 2002 年被调整为一万英镑。^[13] 对此,有学者评论道:英国丧失亲人案件制度专断而有效率,因为数额是固定的,并严格限制于一定范围的亲属,这纯粹取决于亲属关系,而不是实际上的悲痛。^[14]

[4] Gerda Müller, Neue Perspektiven beim Schadensersatz, VersR 2006, S. 1290.

[5] Kötz, Wagner, Deliktsrecht, München: Luchterland, 10. Aufl. 2006, S. 285.

[6] Jäger/Luckey, Schmerzensgeld, ZAP Verlag, 4. Auflage, 2008, S. 102.

[7] 《德国民法典》原第 847 条第 1 款第 2 句规定,抚慰金请求权不可转让和继承,除非被侵害人死前已诉讼或者侵害人已承认。但该规定已于 1990 年 7 月 1 日被废除,故抚慰金请求权像所有财产请求权一样可继承、可转让、可抵押。Vgl. Hermann Lange/Gottfried Schiemann, Schadensersatz, 3. Auflage, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 2003, S. 448.

[8] 参见圆谷峻:《判例形成的日本新侵权行为法》,赵莉译,法律出版社 2008 年版,第 245、247 页。

[9] Andrew Grubb, Buckley: *The Law of Negligence*, Butterworths, 4th. ed. 2005, p. 520.

[10] 根据 Fatal Accidents Act 第 1 条的规定,dependant 包括死者的丈夫或妻子、父母或祖父母、子女或孙子女、兄弟姐妹、叔、姨等。

[11] Fatal Accidents Act 1976, S2.

[12] Harvey McGregor, *McGregor on Damages*, London Sweet & Maxwell, 17th. 2003, p. 1318.

[13] Fatal Accidents Act 1976, S1A.

[14] Horton Rogers, Comparative Report, in Horton Rogers (eds.), *Damages for Non-Pecuniary Loss in a Comparative Perspective*, Springer Verlag New York, Wien, 2001, p. 265.

上述可见,在侵害生命的损害赔偿方面,存在着不同的立法选择。联系前文梳理的损害类型来看,主要的争议点包括死者所遭受精神损害之赔偿可能性、死者未来可得利益损失的体系定位、以及死者之外的人遭受的固有损害的赔偿可能性等问题。首先,死亡导致了主体资格的丧失,在死亡的那一瞬间继承发生了,那么,在死亡之前死者应可以取得哪些损害赔偿请求权呢?对此,在非即刻死亡の場合,精神损害以及医疗费用等现实的物质损害赔偿请求权的发生,均没有争议,其内容等同于身体和健康损害场合下的损害赔偿。^[15]而在即刻死亡の場合,精神损害和物质损害赔偿请求权是否发生,则产生了争议。德国法一方面否定精神损害的存在,^[16]另一方面,德国法通说认为死亡时所失利益损失不应当赔偿,因为民法典发展出来的损害概念需以个体的存在为基准点,对受害人而言,损害已经不存在了,也不可能法律上将财产归于其名下。^[17]日本法上则是透过诸如时间间隔说、人格继承说、极限概念说等理论,来正当化物质损害的赔偿。^[18]对此,笔者认为,否认对生命丧失本身的损害赔偿,在价值判断上是极不妥当的,有学者认为,“确定的寿命减短,构成最严重的非物质损害”,^[19]更何况生命完全地丧失呢?生命原本系人类价值体系之中位阶最高的价值所在,却在被侵害时得不到任何救济,这是何等的离奇。而所谓的“死前亦死、死后又死”的论辩,^[20]只可能是空洞的逻辑说辞。其实,在事实层面上,于死亡发生之前必然存在那么一个时点,在那一时刻死亡确定地将要发生,彼时生命侵害即可构成,生命丧失之精神损害赔偿请求权和可得利益等物质损害赔偿请求权均已发生,并于死亡实际发生时成为继承的客体。这样,死者生命丧失之损害赔偿经由“死亡确定将要发生时点”的转接而被证成。不同于“逻辑一秒论”的是,后者仅强调主体资格的存续,而未突出死亡即将发生的意义,前者则是重在强调,侵害行为导致死亡确定地要发生之时,生命侵害即已构成,且此时主体资格尚未消灭。

死者之外的人之中,被抚养人因受害人死亡而丧失抚养费来源,继承人因死亡而丧失对受害人未来可得利益的继承可能性,均遭受了物质损害,侵害人应当予以赔偿。但是,无论是抚养费来源还是可供继承的可得利益,都是以死者丧失的未来收入为源头,并被包含于其中,故不可能要求侵害人重复赔偿。同时,各项赔偿请求的法律构成也不一样。这里,对于不同物质损害赔偿的法律构成之比较,以及我国解释论上的选择、死亡赔偿金的定位等,容下文再详细论述。精神损害赔偿方面,近亲属会因受害人的死亡而遭受精神损害,并可能进一步衍生出物质损害,因此理应享有抚慰金请求权及相应的物质损害赔偿请求权。对此,德

[15] 不过,精神损害会因生存的时间长度不同而会有所不同。短暂生存场合的抚慰金数额,德国有相关判例为证。Vgl. Jäger/Luckey, Schmerzensgeld, ZAP Verlag, 4. Auflage, 2008, S. 179.

[16] 德国司法实践中,法官需要确定,可发生请求权的从伤害到死亡之间的最短时间间隔是多少,以及在通常因事故导致昏迷而有短暂生存时,根据什么标准来衡量抚慰金请求权。很难发现令人信服的标准,迄今为止的相关判例也不统一。Vgl. Hermann Lange/Gottfried Schiemann, Schadensersatz, 3. Auflage, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 2003, S. 449.

[17] Guido Pfeifer, Schadensfall Tod: Zur Ersatzfähigkeit entgangenen Gewinns bei Tötungsdelikten, AcP 205 (2005), S. 808.

[18] 参见圆谷峻:《判例形成的日本新侵权行为法》,赵莉译,第249页。

[19] J. von Staudingers/Gottfried Schiemann, Kommentar zum BGB, Buch 2, § 249-252, Sellier-de Gruyter Berlin, 2005, S. 287.

[20] 其逻辑为:死前未死,何来生命侵害,死后已死,也无生命侵害。故若主张生命侵害,则出现了死前已死或死后又死的悖论。

国法的态度过度保守,而事实上,一些欧洲国家的法律在肯定死亡场合近亲属抚慰金请求权的同时,已进一步走向受害人遭受重大伤害的场合下近亲属赔偿请求权的肯认。^[21]而近亲属之外的其他人,即使因死亡事件而遭受一定的精神损害,往往也会被法律所忽略,仅在其与受害人存在可正当化赔偿的特殊联系时,方才可能例外地得到支持。

三 现行法的解释论:赔偿范围与法律构成

(一) 学说论争及其评析

我国学界对侵害生命的赔偿责任的讨论,主要集中在死亡赔偿金的性质与数额确定、抚养费请求权与死亡赔偿金的关系、精神损害赔偿请求权发生基础等方面。对死亡赔偿金的性质,有“抚养丧失说”、“继承丧失说”之分,前者主张死亡赔偿针对的是被抚养人生活来源的失去,后者主张死亡赔偿针对的是近亲属未能继承的死者余命年限中除去正常开支后的收入损失。^[22]对此,有学者主张吸收此两种学说的长处,构建“一定物质生活水平维持说”,认为逸失利益赔偿的主旨在于维持被抚养人和近亲属一定的物质生活水平。^[23]对于精神损害赔偿问题,有学者主张,依据《侵权责任法》第22条可发生精神损害赔偿请求权,且此项赔偿可涵盖在第16条规定的死亡赔偿金之中;^[24]但有学者主张依据第22条之规定并结合第18条之规定方能发生此项请求权,且该赔偿不包括在第16条规定的死亡赔偿金之中。^[25]就抚养费请求与死亡赔偿金的关系,有学者认为被抚养人生活费赔偿项目为死亡赔偿金所涵括。^[26]

笔者认为,侵害生命场合的损害赔偿,需要从被侵害权益出发来进行梳理。上述观点中,抚养丧失说、继承丧失说均是从生者固有利益侵害的角度观察所得出的结论,而逸失利益同样可以从死者的角度进行观察。此外,学说在对逸失利益赔偿之定位摇摆不定的同时,通过沉默对生命丧失本身的精神损害赔偿作出了否定,这无疑在价值判断上尚有检讨余地。现有学说往往忽视解释结论在法律构成上的展开,倾向于将近亲属固有利益侵害与死者利益侵害理解为必居其一的对立关系,以及将赔偿权利人预设为单一整体之格局,从而导致了难以自圆其说的困境。同时,生命权侵权的空洞化、身份权侵权的隐而不显、继承功能的忽视,也使得问题更加困惑难解。实际上,围绕《侵权责任法》第16条、17条、18条以及第22条之规定,区分生命权侵害与身份权侵害、融入继承法理之思考,完全可以得出更为合理、清晰的解释论框架。

[21] 有学者指出:法国、比利时、卢森堡和西班牙,并未将亲属抚慰金请求权限制于死亡场合,司法裁判支持严重伤害场合亲属的抚慰金请求;瑞士联邦法院在上世纪80年代中期开始,依据其《债法》第49条的规定判决支持严重伤害场合下的抚慰金请求;而瑞士《损害赔偿法修正草案》第45条则规定,死亡或特别严重身体伤害的场合下亲属享有抚慰金请求权。Vgl. Thomas Kadner Graziano, Angehörigenschmerzengeld im europäischen Privatrecht—die Schere schließt sich, ZeuP(2002), S. 844—845.

[22] 参见全国人大常委会法制工作委员会民法室编:《〈中华人民共和国侵权责任法〉条文说明、立法理由及相关规定》,北京大学出版社2010年版,第62页。

[23] 张新宝:《侵权责任法死亡赔偿制度解读》,《中国法学》2010年第3期。

[24] 叶名怡:《论死亡赔偿范围》,《法商研究》2010年第5期。

[25] 张新宝:《侵权责任法死亡赔偿制度解读》。

[26] 丁海俊:《论我国〈侵权责任法〉上的死亡赔偿制度》,《法学杂志》2010年第3期。

(二) 继承法的法理与身份权侵权构成之协力

从侵害法益的角度看,侵害生命之行为侵害了死者生命权,以及近亲属的身份权,侵害死者的法律效果因受害人的死亡而转由继承法理来解决。这样,侵害生命的损害赔偿问题,将通过侵害生命权法律构成、继承法的法理、侵害身份权法律构成来解决。对此,现行规定可以提供足够的法律支撑。而实际的请求权行使者包括死者继承人以及死者近亲属,二者的范围并不一定重合,各自可请求的赔偿也不相同。

受害人可取得的赔偿请求权包括:第一,受害人生前因身体伤害而产生的抚慰金请求权、医疗费、护理费等物质损害赔偿请求权,请求权基础为《侵权责任法》第22条以及第16条。抚慰金请求权也不会因后来死亡之发生而消灭,但是在即刻死亡の場合,不发生这些请求权。第二,受害人因生命权侵害而产生的抚慰金请求权,请求权基础同样为第22条。生命剥夺构成了对自然人最为严重的侵害,精神损害的严重性要求当然具备,在受害人死亡不可逆转地将要发生的那一刻,此项抚慰金请求权即已发生。第三,受害人因生命侵害而遭受的未来可得利益损失赔偿请求权,请求权基础为第16条,该条中的“死亡赔偿金”即是针对此项请求权而设,请求权也是自死亡不可逆转地、确定地将要发生之时取得。

上述受害人取得的损失赔偿请求权,在其死亡时转化为遗产,而由其继承人来继承。^[27] 继承法的法理系因死亡事件而被引入,但请求权有无以及可请求赔偿数额等均得依侵权法理来确定,继承规则解决的仅是继承人范围以及继承份额的安排问题。具体而言,在死者未留有遗嘱的场合,死者的法定继承人取得了这些赔偿请求权,同一顺序的继承人有数人时,数人共同享有这些请求权。在死者留有遗嘱的场合,遗嘱确定的遗嘱继承人、受遗赠人享有上述请求权。对于死者生前抚养的人,如果其为先顺位继承人,则抚养利益通过继承即可获得实现,如果其为后顺位法定继承人或者并非法定继承人,则可准用遗嘱、遗赠的规定,在其抚养利益范围内来实现其利益。^[28] 遗嘱明示、默示排除被抚养人取得遗产之权利时,对于缺乏劳动能力又无生活来源的被抚养人,可根据特留份的规则来保障其正当权益。这里,受害人享有的赔偿请求权,完全根据继承法的法理来确定由谁承继后来行使,代位继承、转继承等继承规则同样存在适用的可能性。

值得注意的是,《侵权责任法》第18条第1款第1句规定:被侵权人死亡的,其近亲属有权请求侵权人承担侵权责任。该规定意义不明,存在两种解释可能性:一是解释为继承的规定,意指受害人死亡时继承人承继死者的权利,这从该款第2句关于“单位”权利承继的规定中也可可见一斑,但这里将“近亲属”作为承继权利的主体,显然违反了继承法的法理;二是解释为近亲属抚慰金请求权的规定,如此则其与该款第2句风马牛不相及,二者断无纳入同一款之中的逻辑可能。此外,无论采取哪种解释,该规定均系赘文,完全没有规定之必要,盖继承的发生依继承法的规定引入即可,近亲属抚慰金请求权则可依据第22条之规定而发生。考虑到“单位”分立、合并的处理,其他法律也已有规定,故第18条第1款完全可以

[27] 在受害人无继承人的场合,可考虑由公益机构行使诉权,将最后的赔偿款项纳入公益基金。

[28] 从死者生前持续的抚养费支付行为之中,可以推断出死者对财产处理的意思,死亡的发生使得准用遗嘱或遗赠规则来实现其意愿,成为一个妥当的途径。我国《继承法》第14条规定,对继承人以外的依靠被继承人抚养的人,仅在其缺乏劳动能力又没有生活来源时,才可以分给他们适当的遗产。该规定未必妥当,可能会与被继承人意愿相冲突。

删除。而第 18 条第 2 款规定了已支付医疗费、丧葬费等合理费用之人的直接请求权,该规定避免了传统民法中请求基础的代位说、不当得利说、无因管理说等学说之争,构建出法定直接请求权,^[29]值得肯定。这样,侵害生命的场合,依据第 18 条第 2 款的规定,实际行使请求权之人的范围又有所扩大,但其请求权实质性基础与其他请求权存有明显的差异。

侵害生命的场合,除了受害人人身权利直接受到侵害之外,受害人近亲属的身份利益也间接受到侵害,此种侵害的“间接性”并不妨碍身份权侵权的构成。根据《侵权责任法》第 22 条之规定,侵害他人人身权益,造成他人严重精神损害的,被侵权人可以请求精神损害赔偿。死者近亲属因身份利益受侵害而产生精神损害,并且其严重性程度也无可置疑,故抚慰金请求权当然发生。^[30]各个近亲属的抚慰金请求权相互独立,可根据各自的严重程度等因素确定不同的赔偿数额,^[31]且不存在共同分割某项单一请求权的问题。在近亲属因严重精神损害而引发精神疾病时,与疾病治疗相关的医疗费等物质损害,也可以请求行为人赔偿,而法律构成上仍然系采身份权侵权模式,盖近亲属此项被侵害利益同样可以为近亲属与死者之间的身份权所涵盖。^[32]

值得一提的是,侵害生命的场合,被抚养人因受害人死亡而失去了抚养费来源、继承人因丧失了将来继承受害人未来收益的可能,均遭受了物质损害。此项损失赔偿应透过何种途径来获得救济,值得探讨。前文所述的“抚养丧失说”、“继承丧失说”,实际选择的是身份权侵权模式,以身份权中所包含的继承利益、抚养利益被侵害为基础,来构建死亡赔偿金请求权。与此不同,笔者主张“继承说”,由生命权侵害构成和继承法的法理协力完成损害的分配,这些利益受损者透过继承法的法理,承继死者因生命权被侵害而取得的赔偿请求权,进而实现相应的利益。比较而言,“继承说”明显优越于“抚养丧失说”或“继承丧失说”:首先,继承说一体处理了物质损害和精神损害赔偿请求权的继承问题,理论结构单一、明晰,功能强大;而抚养丧失说、继承丧失说仅涉及逸失利益赔偿问题,对于死者生前取得的抚慰金请求权、医疗费等物质损害赔偿请求权,仍然需要经由继承说来解决,从而使问题的解决复杂化。其次,继承说从损害的原初位置出发,在逻辑上具有优先性,而抚养丧失说、继承丧失说仅在否定了受害人逸失利益赔偿请求权的基础上,才有立足的可能性。再有,抚养丧失说、继承丧失说在被抚养人与受害人无身份关系的情况下,难于通过身份权侵害模式进行解释,而在继承说之下,则可准用遗赠的方式来解决此类被抚养人利益维护问题。最后,抚养丧失说、继承丧失说难以协调各利益受损人之间的利益分配关系,且使得行为人责任在不同的场合重复地被评价,并引发重复赔偿的潜在风险,而继承说为各方利益的权衡提供了一个完善的框架。

这样,侵害生命的损害赔偿将由两大部分组成,第一部分包括受害人生前因身体伤害而

[29] 张新宝:《侵权死亡赔偿研究》,《法学研究》2008 年第 4 期,第 46 页。

[30] 将请求权人限制在近亲属的范围内,实际上是精神损害严重性要求的表现,背后的认识是,近亲属会遭受严重精神损害,并且通常只有近亲属才会遭受严重精神损害。

[31] 例如,近亲属中受害人父母可能会被认为比兄弟姐妹遭受到更大程度的精神损害,抚慰金数额也相应地会高一些。受害人父母离异的场合,若非共同生活的父或母长期不行使探视权利的,其可请求的抚慰金数额将会显著低于与受害人共同生活的母或父。

[32] 德国法在此奉行的是健康权侵权模式,认为赔偿请求系因近亲属健康权受到侵害而发生。

产生的抚慰金请求权,医疗费、抢救费等物质损害赔偿请求权;受害人因生命权侵害而产生的抚慰金请求权;以及受害人因生命侵害而遭受的未来可得利益损失赔偿请求权。这些请求权在受害人死亡时,发生请求权主体的法定变更,受害人的继承人、生前抚养之人的利益,均需透过继承法理通过这些赔偿请求权中来实现。第二部分主要是受害人近亲属因身份权受侵害而取得的抚慰金请求权。个案中,第一部分请求权享有者与第二部分请求权的享有者可能不同,前者根据继承法理来确定,后者根据法律规定的近亲属范围来确定。二者不一定存在完全重合关系,可能完全分立,也可能部分交叉。^[33]

四 赔偿数额与“命价之争”的破解

(一) 赔偿数额的确定

侵害生命场合下的赔偿数额之确定,应遵循侵权损害赔偿数额确定的一般原则,即从事实上的损害出发,经由构成责任基础的全部价值组成的弹性评价体系的过滤,来确定法律上应予赔偿的损害,并经损害之金钱评价后得出应赔偿的数额。在侵害生命的场合下,被侵害法益为_{人身}权益,价值位阶较高,故行为人违法性程度较高,此一因素将指向更为充分的赔偿。同时,该因素需结合个案中行为人的归责性程度、因果关系贡献度、行为的正当化程度,以及死者过失之有无,^[34]经综合考量,在事实上损害之范围内确定合理的赔偿数额。

在非即刻死亡的场合,受害人死亡之前因人身伤害而产生的财产和非财产损害,与非死亡场合下人身伤害案件没有实质性的区别,故有学者指出:就受害人死亡之前发生的费用而言,诸如医疗费、收入损失、非金钱损害等,适用与人身伤害案件相同的规则。^[35]而精神损害的评估,需考虑受害人实际经受的精神及肉体痛苦的状况,以及所持续的时间;与非死亡场合不同的是,昏迷等知觉丧失或减弱状态对精神损害的判定将产生重大影响,抚慰金数额会因此而被削减。

生命被侵害的抚慰金请求权,在受害人死亡之前、死亡不可逆转地将会发生之时刻产生。此项抚慰金的数额应采定额化方式,盖生命平等,个体对生命价值的精神评价也应是相当的,精神损害赔偿的一致,是精神平等、人格平等的体现。不过,考虑到个案之中具体行为人的责任基础的强度不同,可规定此项抚慰金的法定幅度,比如限定在15至20万元之间,从而留下适度调整的空间。

生命被侵害的可得利益损失计算,即死亡赔偿金数额的确定,则涉及到复杂的考虑因素,死者预期工作年限、升降职的可能、先行支付带来的贴现考虑、通货膨胀因素等,均直接

[33] 例如:在受害人立有遗嘱将全部财产遗赠给法定继承人之外的第三人时,继承人与近亲属完全分立;在受害人未立遗嘱,而受害人为独生子女且祖父母、外祖父母均已去世尚无孙子女、外孙子女的场所,继承人与近亲属完全重合;更多的场合下,继承人与近亲属呈交叉状态。

[34] 英国学者指出:无论是死者生前或死后的诉讼中,死者的共同过失均应减少损害赔偿。参见 Harvey McGregor, *Mcgregor on Damages*, p. 1321.

[35] Koch/Koziol, *Comparative Analysis*, in Koch/Koziol (eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, Springer Wien New York, 2003, p. 427.

影响到逸失利益的计算。对此,意大利法院采取对未来收入进行粗略估算的方法,并将可能的职业生涯、生活的改变和工作机会考虑进去。^[36]而在英国的 Hall v. Wilson 案中,死者恰好在二战之前死亡,这一因素被认为也应当考虑进去。^[37]此外,计算出的死者收入之中往往会扣除一定的比例,而继承说之下,扣除部分可视为受害人为获得收入而必须付出的生活费用等成本。比较法上,英国现代的实践是,从净收入中扣除一定比例作为死者会专为自己而花费的费用。这已经成为常规方法,仅在显著证据表明其不合理时,才会不使用通用比例。通用的比例,在由夫妻构成家庭的场合为 33%,在家庭有孩子的场合为 25%。^[38]在没有孩子的夫妻的场合,不是 50%,是因为许多开支项目并不因一个伴侣的死亡而减少。^[39]我国法上如何体现这里的扣除以及扣除的比例,有待进一步思考。

死亡赔偿金的数额,理论上也存在定额化、一般计算及个别计算的不同选择。对此,笔者认为,计算成本节约等效率之考虑,尚不能正当化对个体差异的忽视,定额化在简化计算的同时却无视个体收入能力的显著差异,使其方法本身完全背离了拟解决问题之属性。日本有学者指出:定额说完全无视生命侵害的个体性而追求被害人相互间的“平等性”,其所抱持的机械的、绝对的平等观,逆反了由抽象人格走向具体人格的近现代法律思潮、疏离了矫正正义之理念。^[40]故个别计算的方法应是确定死亡赔偿金数额的妥当方法,我国《侵权责任法》采行的也是个别计算的方法。已有学者妥适地指出:由于第 17 条是第 16 条的特别规定,以相同数额计算死亡赔偿金自然应该视为死亡赔偿金计算的特例,由此反证一般案件中死亡赔偿金的计算应该是差异化的。^[41]至于此种差异化、个别计算能否建立在一定的类型之上,以及类型的一般化程度,均有待深入研究。

近亲属的抚慰金数额,可根据亲属关系的远近以及其他影响精神损害程度的特殊事实进行调整。瑞士法上,死亡场合的抚慰金数额,配偶最高,其次是失去孩子的父母和失去父母的孩子,在父母再没有孩子的场合,确定地应增加抚慰金数;孩子的年龄具有特别的意义,孩子越是不独立,生存之父母或孩子的痛苦越高;兄弟姐妹的抚慰金数额,通常要明显低于给予父母或孩子的数额。^[42]除了亲属关系的类型,个案中许多特殊的情形直接影响所遭受精神损害的程度,故在抚慰金数额确定时应发挥作用,甚至在极端情形下,可排除抚慰金请求权。例如,已有学者指出:对于非因职业的原因,而是以终止婚姻关系、满足分居年限而分居的夫妇,在对方死亡时判令抚慰金并不合理;离婚夫妇对其孩子的探视权多年不用的,可排除其亲属抚慰金请求权。^[43]另据瑞士判例,兄弟姐妹、祖父母、孙子女的请求权的赋予取

[36] Busnelli/Comande, Compensation for Personal Injury in Italy, in Koch/Koziol(eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, p. 203.

[37] Harvey McGregor, *McGregor on Damages*, p. 1349.

[38] Andrew Grubb, *Buckley: The Law of Negligence*, Butterworths, p. 527.

[39] Horton Rogers, Compensation for Personal Injury in England, in Koch/Koziol(eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, p. 94.

[40] 参见孙鹏:《生命的价值》,《甘肃政法学院学报》2005年第4期。

[41] 张新宝:《侵权责任法死亡赔偿制度解读》。

[42] Oftinger / Stark, *Schweizerisches Haftpflichtrecht Band I: Allgemeiner Teil*, Schönlithess Polygraphischer Verlag, Zürich, 5. Auflage, 1995, S. 457 - 459.

[43] Stephanie Pflüger, *Schmerzensgeld für Angehörige*, Verlag Ernst und Werner Gieseking, Bielefeld, 2005, S. 305.

决于个案中关系的强度,会考虑诸如是否在一个家庭中共同生活等因素。^[44]

近亲属抚慰金请求权与前述受害人人身伤害及生命侵害所生抚慰金请求权相比较,二者被侵害法益不同,前者侵害的权益是生命、身体或健康权益,而这里侵害的是身份权益。据此,日本有学说和判例认为,两者的被侵害利益不同,因此其并存得到认可。^[45]但比较法上也有学者提出这样的疑问:在确定亲属自己应得的赔偿时,应当在多大程度上考虑亲属继承受害人抚慰金的事实?^[46]引入亲属抚慰金请求权的需要,是否可被可继承的直接受害人的抚慰金请求权所吸收?^[47]对此,笔者持否定态度,理由除了近亲属未必与继承人范围一致之外,更为重要的是,二者实质上是不同的损害,不存在相互吸收的问题。至多,在有些场合将已继承死者抚慰金请求权的事实,作为影响固有抚慰金数额确定的一个因素,并且只能是一个相对较弱的影响因素。

(二)“命价之争”的破解

我国死亡赔偿制度演变过程中,出现了所谓的“命价之争”,“同命不同价”之质疑与“同命同价”之诉求曾一度沸沸扬扬,以至于催生了《侵权责任法》第17条之规定。^[48]对此,已有学者指出,“同命同价”的表达具有社会误导性。^[49]其实,“命价”本身就是一个假命题,生命本无价,赔偿的也并非生命之价值。但是,值得思考的是,“同命同价”的呼声为何如此具有号召力,以至于迄今仍然具有相当的影响力。笔者以为,虽然“命价之争”只是一个虚象,但其背后却另有深意,需要严肃地加以对待。

“命价之争”源于最高人民法院关于死亡赔偿金计算的城乡二元标准,按照该标准计算出的不同户籍受害人可获得的赔偿数额差距显著。对此,《侵权责任法》虽曾试图明确规定死亡赔偿金的赔偿标准,但考虑到问题的复杂性而未作规定,仅于第17条规定:因同一侵权行为造成多人死亡的,可以以相同数额确定死亡赔偿金。^[50]这里,损害赔偿的目的在于填补损害,死亡赔偿金本意即在于赔偿受害人未来可得利益损失,而这直接取决于受害人的收入能力。收入能力不同则损害大小不同,相应的赔偿数额当然也就不同,故“命价”差异的质疑不能成立。侵权法的目标在于实现矫正正义,让被损害者可以回复损害,而分配正义的实现则非侵权法的任务。^[51]财产损害赔偿的差异,是现实生活中个体收入差异的体现,现世收入差距的非公正性,应在社会收入分配体系中来解决,而不是通过死亡赔偿金等额化方式来解决。显然,“同命同价”的平等诉求,在这里方向有误。

[44] Stephanie Pflüger, Schmerzengeld für Angehörige, Verlag Ernst und Werner Giesecking, Bielefeld, 2005, S. 244.

[45] 于敏:《日本侵权行为法上的抚慰金制度研究》,《外国法译评》1998年第2期。

[46] Thomas Kadner, Schmerzengeld für Angehörige: Angemessener Ausgleich immaterieller Beeinträchtigungen oder exzessiver Ersatz mittelbarer Schaden, ZEuP(1996), S. 138.

[47] Stephanie Pflüger, Schmerzengeld für Angehörige, Verlag Ernst und Werner Giesecking, Bielefeld, 2005, S. 181-183.

[48] 参见全国人大常委会法制工作委员会民法室编:《〈中华人民共和国侵权责任法〉条文说明、立法理由及相关规定》,北京大学出版社2010年版,第62-63页。

[49] 佟强:《论人身损害赔偿标准之确定》,《清华法学》2008年第1期。

[50] 参见全国人大常委会法制工作委员会民法室编:《〈中华人民共和国侵权责任法〉条文说明、立法理由及相关规定》,第63页。

[51] 不过,德国学者主张危险责任是分配正义的体现(Vgl. C.-W. Canaris, Die Gefährdungshaftung im Lichte der neueren Rechtsentwicklung, JBl. 117(1995), S. 15.)此外,笔者认为,对于发生于权利或法益边缘处的侵权案件,分配正义与矫正正义的界限已经非常模糊了,侵权法是在矫正被破坏的利益格局,还是在完成分配利益的任务,也变得仅具有形式意义。

死亡赔偿金的差异化处理,具有合理的基础,但为何实践中据此导出的个案之判决往往会引发强烈的社会反响呢?^[52] 笔者以为,其主要原因在于实践中精神损害赔偿的过度矮小化,致使应由精神损害赔偿支撑起来的平等感被抽离。死亡场合下的近亲属精神损害赔偿数额,长期以来都非常低,^[53] 同时受害人的精神损害赔偿请求权又未得到肯定,由此导致了整个死亡赔偿数额之高低基本上取决于物质损害赔偿数额的高低。这样,以收入差异为基础的死亡赔偿金构成了死亡案件中损害赔偿的核心部分,进而物质损害赔偿之高低被挪移到精神层面来进行评价,整体赔偿数额上的差异给人以人格不平等的感觉,从而引起社会上广泛的质疑。可见,“同命同价”呼声背后隐含的是精神平等的诉求,而此等诉求本身具有正当性,只是其实现的途径被错置了。

由此,破解“命价之争”难题的路径也清晰可见了。不公平来源于对精神价值的低估,精神损害与物质损害评价上的失衡,使得生命被过度“物化”,而生命本质上应是精神性的,死亡的实质也在于受害人精神存在的终止。所以,问题的解决需要从发生问题之处寻找。笔者的建议是:提高侵害生命之精神损害赔偿的数额,以彰显生命的精神价值,并奉行精神损害评价的平等化,以冲淡物质损害赔偿在死亡赔偿中的比例。联系到《侵权责任法》的实施,法解释论上可以引向这样的解决方案:承认受害人生命权侵害之抚慰金请求权和近亲属身份权侵害之抚慰金请求权,并合理提高抚慰金数额,同时在物质损害赔偿的计算上适度考虑个体的收入能力上的差异。^[54] 具体而言,可将受害人抚慰金数额确定在 15-20 万元之间,个案中根据责任基础的强度在此区间内来适度调整;规定近亲属抚慰金的最高限额,例如,配偶、父母、子女的抚慰金最高限额可定在 8 万元左右,其他近亲属抚慰金最高限额定在 4 万元左右,个案中根据责任基础的强度以及影响精神损害程度的因素来决定是否削减以及削减多少抚慰金数额。这样,抚慰金数额的提升和平等化处理,可体现精神世界的应有地位,生命平等的价值诉求也于此得到实现。

五 结 论

侵害生命的损害赔偿,因侵害结果指向于主体资格的消灭而变得扑朔迷离,逻辑上的困境干扰着法价值的实现。但法律的灵魂在于价值,结果妥当性可超越诸多技术性障碍来展现其影响力。生命乃自然人最为根本之利益所在,不应当被空洞化,受害人主体资格的消灭不能成为否定相关赔偿请求权的实质理由。生命权在侵害行为导致死亡将会不可逆转地发生时,即已实质性地受到了侵害,生命权侵权即已构成。此时,仍然具有主体资格的受害人,依据《侵权责任法》第 22 条及第 16 条之规定,取得了生命侵害的抚慰金请求权以及未来可得利益损失赔偿请求权。在非即刻死亡的情况下,受害人还可依据第 22 条和第 16 条之规

[52] 例如 2006 年重庆市发生的何源案中,三名受害人中两个具有城镇户口的各获得了 20 万元的赔偿,另一个农村户口的何源一方只获得了 5 万元的赔偿,此案引起了社会广泛的关注。

[53] 例如,河南省新郑市人民法院(2010)新民初字第 1049 号民事判决书中,判定的死者父亲的抚慰金数额为 5000 元;河北省邢台市中级人民法院(2010)邢东开民初字第 15 号民事判决书中,判定的死者四位近亲属抚慰金总额为 10000 元。

[54] 未来可得收入损失赔偿上,也需适度考虑行为人的预见可能性,以兼顾自由利益。

定,取得请求赔偿因身体伤害所生物物质和精神损害的权利。上述赔偿请求权在死亡实际发生时依继承的规则,转由受害人的继承人继承。受害人近亲属因死亡之发生而遭受精神损害,此乃近亲属身份权所保护之身份利益受侵害所生之损害,可根据《侵权责任法》第22条之规定取得抚慰金请求权。这样,侵害生命之损害赔偿,由生命权侵权构成、身份权侵权构成以及继承法理共同构建起来,形成了责任主体单一、权利主体多元的格局。

我国以往的死亡赔偿实践,在精神损害与物质损害的金钱评价上严重失衡,形成了基本上由受害人收入能力决定赔偿数额的格局,引发了“同命不同价”的批判。虽然,由逸失利益赔偿的均等化来寻求“命价”的平等,确实找错了位置,但是,“同命同价”诉求背后的人格平等要求,确实具有价值妥当性。只是,此种价值应当透过精神价值的合理评价来实现。所以,解释论上可以通过精神损害评价的平等化,并大幅度提高受害人生命侵害抚慰金以及近亲属身份权侵害抚慰金之数额,来体现生命的精神价值以及人格平等理念,冲淡死亡赔偿金在死亡赔偿中的分量,还生命侵害之赔偿以本来面目。

[Abstract] Compensation liability for infringement on life includes liabilities for infringement on the victim's right to life and infringement on the status right of close relatives. Infringement on life occurs when death is going to be caused irreversibly; the victim, who is still qualified as the subject, then is entitled to compensation claim for non-pecuniary loss and pecuniary loss for the death. When the death actually occurs, these claims are inherited by heir of the victim. With regard to infringement on the status right, it occurs when the victim dies, and the close relative is entitled to claims for non-pecuniary and pecuniary compensation. Both the interests of a dependant and heir are fulfilled according to the succession rule, instead of the mode of infringement on their inherent benefits. In practice, spiritual interests are too underestimated, thus leading to the fact that the final amount of compensation mainly depends on material damage, which gives rise to the criticism of "same lives, different prices". On the basis of theory of interpretation and according to articles 22 and 16 of the Tort Law, while maintaining differential determination of material damages, we can equally evaluate mental damages, accept the claim for consolation money for infringement on life and greatly raise the amount of solatium for the victim and close relatives, so to show the spiritual value of life and realize the value of equality of personalities.

(责任编辑:姚佳)