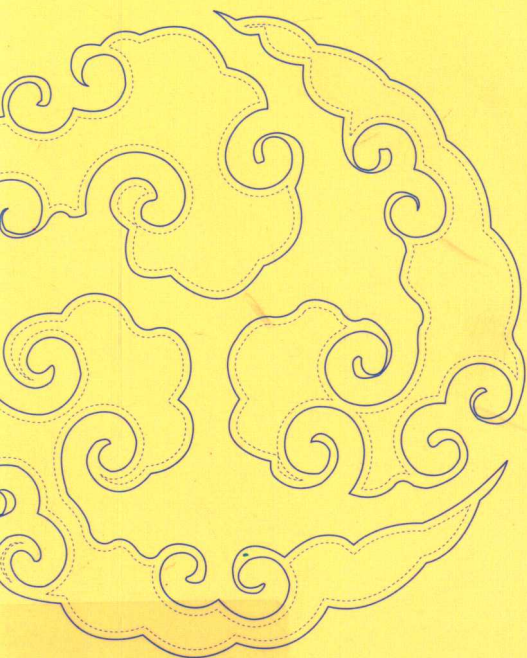


第2辑

航空法评论

HANGKONGFA PINGLUN

主编/杨惠 郝秀辉



法律出版社
LAW PRESS • CHINA

D922.296.4-ff

20121

2

航空法评论

(第2辑)

主 编:杨 惠 郝秀辉

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

航空法评论. 第2辑/杨惠,郝秀辉主编. —北京:

法律出版社,2012.11

ISBN 978-7-5118-4070-7

I. ①航… II. ①杨…②郝… III. ①航空法—研究

—中国 IV. ①D922.296.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第228898号

© 法律出版社·中国

航空法评论(第2辑)

杨惠 郝秀辉 主编

责任编辑 周丽君

刘晓蕊

装帧设计 李瞻

开本 787毫米×960毫米 1/16

版本 2012年11月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 24.75 字数 432千

印次 2012年11月第1次印刷

编辑统筹 独立项目策划部

经销 新华书店

责任印制 张建伟

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-4070-7

定价:49.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

卷首语

《航空法评论》(第1辑)自2011年出版以来,备受关注,好评、鼓励之声络绎不绝,在学界、业界引起较大反响,编者深感欣慰。航空法在中国虽然还只是一门新兴学科,研究起步较晚,与国外的航空法研究相比差距较大,但如今关注航空法问题的有识之士越来越多,法学领域几乎各学科方向都有学者开始探讨和研究航空法这一新兴交叉学科的相关问题。

中国航空法学术之提升在于结合众人之努力,需要每个研究成果之点滴累积。编者作为中国民航大学航空法律与政策研究中心的研究员,深感责任之重大,力图以推进中国航空法研究的精进和繁荣为己任,积极构筑学术交流的平台,展示前辈、同行的研究成果,提供学人对话切磋的机会,重点记录、展现和勾勒中国航空法研究之状况,以促进中国航空法理论水平之提升。

《航空法评论》作为系列丛书,以不定期专论的形式,不断推出国内航空法务专家、学者的优秀研究成果。每辑《航空法评论》将设置十个专栏,全方位涉及航空法律与航空政策研究的范围,所刊论文囊括期刊论文、硕、博士学位论文、判例研读或新解、译文等多种形式。

《航空法评论》第2辑与第1辑专栏相比有较大变化,本辑主要介绍航空立法问题、空难赔偿问题、航空环保问题、航空垄断问题、航空运输合同问题、民航行政法治问题、机场法制问题、航空保险问题、航空刑法问题、域外航空法等专题。这些专题不

仅展示了航空法理论上的最新探讨,还收纳了我国台湾地区学者和航空法务实践部门的法官、律师等对航空法律问题的研究与反思。期望诸位作者的研究成果和编者对这些优秀研究成果汇选编辑的努力对推动我国航空法学的研究有所助力。

《航空法评论》在编辑、校对过程中,得到中国民航大学航空法律与政策研究中心的阎维洁博士的大力帮助,编者在此对阎维洁博士的辛劳以及所有作者和法律出版社周丽君编辑的大力支持表示诚挚感谢!

编者

2012年8月1日

于中国民航大学航空法律与政策研究基地

目 录

卷首语

【空难赔偿】

空难概括死亡赔偿金性质及相关问题

张新宝 明 俊 1

航空运送人之“故意或重大过失”

——对台湾地区司法实务见解之比较讨论

黄居正 16

论损害赔偿限额的非正当性

——以国际航空运输承运人责任为例的研究

叶乃锋 28

国际空难赔偿案件管辖权问题探究

朱子勤 39

1999年《蒙特利尔公约》在我国审判实践中的适用

胡 沛 48

【航空环保】

论航空排放的国际法律规制

刘 萍 54

航空减排路径之探讨

——兼评欧盟航空减排交易指令

宣增益 62

中国机场噪声污染防治立法问题研究

夏梓耀 黄锡生 71

【航空垄断】

航空公司运价新体系的《反垄断法》问题思考

莫世建 86

中美民用航空市场反垄断法律体系的比较分析

郑少霖 余爱云 98

航空公司全面联营合作的垄断豁免分析

高峰 林清 106

【航空运输合同】

《蒙特利尔公约》对于我国航空运输合同法律制度构建之影响

龙翼飞 韩钧 118

1999年《蒙特利尔公约》对航空货运凭证的新发展

——兼论航空货运凭证的法律价值

张世良 133

论国际航空运输电子合同的法律适用

董玉鹏 139

【民航行政法治】

行政许可审查基准理论初探

——以国内航线经营许可领域为例证

宋华琳 151

中美公共航空运输企业经营许可法规对比

罗军 祝明皎 163

民航地区管理局行政解释实务解析

——民用航空行政执法技术刍议

霜叶 173

试论民用航空安保执法权界定

车彤 202

【机场法制】

论机场管理人的注意义务

刘海安 211

机场歧视性收费的法律控制

——地服公司诉巴黎机场歧视性收费案例研究

李琦 226

机场扣留拖欠机场费用的航空器的权利分析

解兴权 卢敏 237

机场委托管理安全法律责任辨析

张宝佳 244

【航空保险】

论航空旅客的责任保险

郝秀辉 刘海安 251

航空战争(劫持)责任险危机及我国的应对之策

贺元骅 267

论航空保险中的可保利益原则

李新记 张鸣胜 吴伟 276

【航空安保】

国际民用航空非法干扰行为的国家责任

——以洛克比空难为视角

杨万柳 282

惩治危害航空安全犯罪国际公约与我国《刑法》相关规定比较研究	孙运梁	291
论国际航空保安公约在中国的适用	刁伟民	300
国际航空犯罪之威胁罪研究		
——兼论与我国《刑法》的衔接	杨 惠 张莉琼	312

【航空立法】

航空立法的主体、权限与模式	张光磊 钱 璐	325
我国空域管理法律规范及划设建议	许凌洁	333
我国航空航天产业立法论	张 敏 钱 程 李 惠	342

【域外航空法】

新加坡民航法律制度	严春明	350
美国的基本航空服务(EAS)计划	刘 锋	357
美国的航空法律体系	王献平 童新潮	364
美国和加拿大民航行政执法制度	李 琦 解兴权	372
欧洲《第三国商业航空运输运营人实施规则》概述及建议	孙晓宁	380

《航空法评论》征稿启事		384
-------------	--	-----

空难概括死亡赔偿金性质及相关问题

张新宝 明俊*

一、案情简介

郑甲于1997年两次向林某借款,共计30万元。1997年9月3日,郑甲在境外乘坐越南航空公司飞往柬埔寨的航班因空难而死亡。郑甲的妻子詹某继承了遗产,并向航空公司提出索赔。越南航空公司共支付了67,206美元的赔偿金(指明不包括已向死者家属预支的金额及丧葬费在内)。郑父于1998年死亡,死亡前立有遗嘱其遗产由其子郑乙、郑丙继承。1999年10月,越南航空公司支付34,706美元给詹某,其余赔偿金支付给郑乙和郑丙。林某向法院起诉,要求詹某、郑乙、郑丙偿还郑甲所欠的借款及利息。一审法院认定航空公司的概括死亡赔偿金可以继承,判决詹某、郑乙、郑丙偿还原告林某的借款及利息。二审法院认定航空公司的赔偿应作为郑甲的遗产,由法定继承人詹某和郑父继承。由于郑父在航空公司赔偿之前已经死亡,发生遗产的转继承,郑父应当继承的部分由郑乙和郑丙继承(遗嘱已经公证)。因此,詹某、郑乙以及郑丙应当在各自继承的数额范围内清偿郑甲生前所欠林某的债务。二审法院判决后,上级检察院提出抗诉。

* 张新宝,男,1961年生,法学博士,中国人民大学法学院教授,博士生导师;明俊,中国人民大学法学院博士研究生。

检察院抗诉后,某省高级人民法院就死亡赔偿金的性质以及是否可以继承等问题向最高人民法院请示。最高人民法院民事审判第一庭就“死亡赔偿金是否可以继承的问题”向在北京的民法专家征求意见。

本案所涉及的死亡赔偿金问题在民法理论上素有争议。这首先是因为我国现行涉及死亡赔偿金的法律、行政法规以及司法解释较多,在其内涵、赔偿范围和计算方法等问题上规定不相一致。学界对于死亡赔偿金性质的认识亦不统一,以致死亡赔偿金是否可以继承未有定论。本文拟从我国现行法律、行政法规以及司法解释入手,结合学界理论观点和相关立法例,对死亡赔偿金尤其是空难概括性死亡赔偿金的相关争议问题展开讨论。

二、法律、行政法规以及司法解释的相关规定

(一)法律、行政法规的规定

1.《民法通则》第119条规定:“侵害公民身体造成伤害的,应当赔偿医疗费、因误工减少的收入、残废者生活补助费等费用;造成死亡的,并应当支付丧葬费、死者生前扶养的人必要的生活费等费用。”最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》(试行)第143条至第147条对《民法通则》第119条进行了细化,其中第147条规定:“侵害他人身体致人死亡或者丧失劳动能力的,依靠受害人实际扶养而没有其他生活来源的人要求侵害人支付必要生活费的,应当予以支持,其数额根据实际情况确定。”可见,《民法通则》并没有单独提出死亡赔偿金或类似的概念,此时的死亡赔偿是概括性的,除医疗费等费用外,还包括丧葬费、死者生前扶养的人必要的生活费等费用。

2.《国家赔偿法》第34条第1款第3项、第2款规定:“……(三)造成死亡的,应当支付死亡赔偿金、丧葬费,总额为国家上年度职工年平均工资的二十倍。对死者生前扶养的无劳动能力的人,还应当支付生活费。”“前款第二项、第三项规定的生活费的发放标准参照当地最低生活保障标准执行。被扶养的人是未成年人的,生活费给付至十八周岁止;其他无劳动能力的人,生活费给付至死亡时止。”

3.《消费者权益保护法》第41条规定:“经营者提供商品或者服务,造成消费者或者其他受害人人身伤害的,应当支付医疗费、治疗期间的护理费、因误工减少的收入等费用。造成残疾的,还应当支付残疾者生活自助具费、生活补助费、残疾赔偿金以及由其扶养的人所必需的生活费等费用……”第42条规定:“经营者提供商品或者服务,造成消费者或者其他受害人死亡的,应当支付丧葬费、死亡赔偿金以及由死者生前扶养的人所必需的生活费等费用……”

4.《医疗事故处理条例》第50条规定,医疗事故赔偿的项目有医疗费、误工费、住院伙食补助费、陪护费、残疾生活补助费、残疾用具费、丧葬费、被扶养人生活费、交通费、住宿费、精神损害抚慰金。其中,被扶养人生活费以死者生前或者残疾者丧失劳动能力前实际扶养且没有劳动能力的人为限,按照其户籍所在地或者居所地居民最低生活保障标准计算。对不满16周岁的,扶养到16周岁。对年满16周岁但无劳动能力的,扶养20年;但是,60周岁以上的,不超过15年;70周岁以上的,不超过5年。精神损害抚慰金按照医疗事故发生地居民年平均生活费计算。造成患者死亡的,赔偿年限最长不超过6年;造成患者残疾的,赔偿年限最长不超过3年。第51条第2款规定:“医疗事故造成患者死亡的,参加丧葬活动的患者的配偶和直系亲属所需交通费、误工费、住宿费,参照本条例第五十条的有关规定计算,计算费用的人数不超过2人。”

(二) 最高人民法院相关司法解释的规定

1. 最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》(法释[2001]7号)第1条规定,自然人因为生命权受侵害可以主张精神损害赔偿。第9条规定:“精神损害抚慰金包括以下方式:(一)致人残疾的,为残疾赔偿金;(二)致人死亡的,为死亡赔偿金;(三)其他损害情形的精神抚慰金。”可见上述司法解释将致人损害的死亡赔偿金视为精神损害抚慰金的一种形式,采取的是概括主义。

2. 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》(法释[2003]20号)第17条第1款、第3款规定:“受害人遭受人身损害,因就医治疗支出的各项费用以及因误工减少的收入,包括医疗费、误工费、护理费、交通费、住宿费、住院伙食补助费、必要的营养费,赔偿义务人应当予以赔偿。”“受害人死亡的,赔偿义务人除应当根据抢救治疗情况赔偿本条第一款规定的相关费用外,还应当赔偿丧葬费、被扶养人生活费、死亡补偿费以及受害人亲属办理丧葬事宜支出的交通费、住宿费和误工损失等其他合理费用。”

第18条规定:“受害人或者死者近亲属遭受精神损害,赔偿权利人向人民法院请求赔偿精神损害抚慰金的,适用最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》予以确定。精神损害抚慰金的请求权,不得让与或者继承。但赔偿义务人已经以书面方式承诺给予金钱赔偿,或者赔偿权利人已经向人民法院起诉的除外。”

第29条规定:“死亡赔偿金按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入或者农村居民人均纯收入标准,按二十年计算。但六十周岁以上的,年龄每

增加一岁减少一年;七十五周岁以上的,按五年计算。”

第30条规定:“赔偿权利人举证证明其住所地或者经常居住地城镇居民人均可支配收入或者农村居民人均纯收入高于受诉法院所在地标准的,残疾赔偿金或者死亡赔偿金可以按照其住所地或者经常居住地的相关标准计算。”“被扶养人生活费的相关计算标准,依照前款原则确定。”

3. 最高人民法院《关于人身保险金能否作为被保险人的遗产进行赔偿问题的批复》(1988年3月24日)规定:“(1)根据我国保险法规有关规定的精神,人身保险金能否列入被保险人的遗产,取决于被保险人是否指定受益人。指定了受益人的,被保险人死亡后,其人身保险金应付给受益人;未指定受益人的,被保险人死亡后,其人身保险金应作为其遗产处理,可以用来清偿债务或赔偿。(2)财产保险与人身保险不同,财产保险不存在指定受益人的问题,因而,财产保险金属于被保险人的遗产。”

4. 其他相关司法解释

(1) 最高人民法院《关于审理触电人身损害赔偿案件若干问题的解释》第4条第8项:“死亡补偿费:按照当地平均生活费计算,补偿二十年。对七十周岁以上的,年龄每增加一岁少计一年,但补偿年限最低不少于十年。”

(2) 最高人民法院《关于审理涉外海上人身伤亡案件损害赔偿的具体规定(试行)》第4条第1项规定:“收入损失。是指根据死者生前的综合收入水平计算的收入损失。收入损失=(年收入-年个人生活费)×死亡时起至退休的年数+退休收入×10 死者年个人生活费占年收入的25%-30%。”

此外,《继承法》第3条规定:“遗产是公民死亡时遗留的个人合法财产,包括:(一)公民的收入;(二)公民的房屋、储蓄和生活用品;(三)公民的林木、牲畜和家禽;(四)公民的文物、图书资料;(五)法律允许公民所有的生产资料;(六)公民的著作权、专利权中的财产权利;(七)公民的其他合法财产。”最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》第52条规定:“继承开始后,继承人没有表示放弃继承,并于遗产分割前死亡的,其继承遗产的权利转移给他的合法继承人。”《继承法》并没有就公民受侵害后所得死亡赔偿金是否可以继承的问题作出规定,上引两条是关于遗产的范围和转继承(本案涉及转继承问题)的规定。而对于死亡赔偿金的确定性直接决定其是否可以继承的问题。

综上,我国现行法律法规、司法解释关于死亡赔偿金的规定有以下几个特征:(1)名称不统一。有称死亡赔偿金的,也有称死亡补偿费的,还有称死亡补偿金的,较早的法律法规中则根本没有相应名称的规定。(2)内涵不一致。区别主要在于

是狭义的死亡赔偿金还是广义的死亡赔偿金(后者包括被扶养人生活费、医疗费、丧葬费、精神损害抚慰金等其他一切费用;而前者仅指单纯的“死亡赔偿金”。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》规定的是狭义的或单纯的死亡补偿金)。① (3)死亡赔偿金的赔偿范围和计算方法差异较大。

三、死亡赔偿金的请求权基础、作用及性质

(一)死亡赔偿金的请求权基础

关于死亡赔偿金的请求权基础主要有以下几种观点:

1. 民事权利能力转化说。认为死亡与民事权利能力丧失固然同时发生,但在质量上有民事权利能力存在趋于不存在的转化过程,故加害人可以因生命权被侵害而享有赔偿请求权。②

2. 加害人赔偿义务说。认为加害人的赔偿义务不因被害人的死亡而消灭,所以被害人得受赔偿的地位,当然由其继承人继承。③

3. 同一人格代位说。认为继承人与被继承人二者的人格在纵的方面相连接,而为同一人格,因而受害人的赔偿请求权得由其继承人继承。④

4. 间隙取得请求权说。认为受害人从受到致命伤害到其生命丧失之时,在理论上总是有一个时间间隙,在这个间隙中,被害人是具有权利能力的,故可以取得损害赔偿请求权,继承人得为继承。⑤

5. “双重受害人”说。认为在侵害生命权的场合存在双重受害人,一重受害人是生命权丧失之人,另一重受害人就是因救治、丧葬受害人而受到财产损害和精神损害的死者的近亲属。死者的近亲属是因为侵害生命权的事实直接取得赔偿请求权,而不是由于继承而取得这种请求权。⑥

上述五种观点大致可归为两类:一是认为死亡赔偿金是对死者本身的救济,近亲属仅仅是从被害人处继承了死者的损害赔偿请求权;二是死者既然不再是权利主体就无须进行救济,近亲属依其与受害人之间的亲属关系直接享有相关损害赔偿请求权。这些观点分歧的基础,是未明确区分广义的死亡赔偿金与狭义(单纯)

① 笔者认为对死亡后果的民事救济,既规定狭义的或单纯的死亡赔偿金(按死者生前的收入与可期待的生存年限计算)又规定被扶养近亲属的生活费,则可能出现近亲属重复受偿。

② 杨立新:《人身权法论》,中国检察出版社1996年版,第411页。

③ 史尚宽:《债法总论》,荣泰印书馆1978年版,第141页。

④ 杨立新:《人身权法论》,中国检察出版社1996年版,第412页。

⑤ 胡长清:《中国民法债编总论》,商务印书馆1946年版,第129页。

⑥ 杨立新:《侵权法论》,人民法院出版社2004年版,第634页。

死亡赔偿金的概念。

(二) 死亡赔偿金的作用和性质

死亡赔偿金的作用主要表现在以下两方面:

1. 精神抚慰:对近亲属的精神损害赔偿

在《民法通则》中,并没有死亡赔偿金的专门规定。1991年颁布的《道路交通事故处理办法》(已失效)第37条第8项规定对于交通事故致死者,赔偿10年的基本生活费的死亡补偿费。《国家赔偿法》第27条是关于死亡赔偿金的规定。《消费者权益保护法》、《医疗事故处理条例》等法律法规也陆续规定了死亡赔偿金(死亡补偿金)。最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第1条明确规定侵害生命权可以主张精神损害赔偿,并对可以提出精神损害赔偿的具体情形、精神损害赔偿的方式、精神损害赔偿数额的计算等问题也作出了具体规定;最近的最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》也规定死者近亲属遭受精神损害可以依据最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》的规定主张精神损害赔偿。

对精神损害可作广义或狭义的理解。狭义的精神损害仅仅指痛苦、疼痛以及其他严重精神反常状况和消极的精神损害。广义的精神损害除了包括狭义的精神损害之外,还包括作为损害后果的死亡、伤害。最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》规定死亡赔偿金是精神损害抚慰金的一种形式,采用了精神损害之广义理解。而最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》规定死亡赔偿金为财产性质的损害赔偿,采用了精神损害的狭义概念。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》第18条第1款所称的“精神损害抚慰金”不包括死亡赔偿金和残疾赔偿金。^①死者近亲属之所以有权请求精神损害抚慰金,是因为亲人的受害死亡给他们带来精神痛苦。不法侵害他人致死者,受害人之父母、子女及配偶所受精神上之痛苦,实较普通权利被侵害时为甚,自不可不给予相当金额,以资慰抚。^②给受害人金钱赔偿,使受害人在经济生活上获得利益,有助于受害人克服其精神上的损害。^③这种精神损害抚慰金的赔偿请求权是权利主体自身受害而应享有的权利,而非他人权利之上派生的权利或者继承得来的权利。

① 张新宝主编:《人身损害赔偿案件的法律适用》,中国法制出版社2004年版,第287页。

② 何孝元:《损害赔偿之研究》,台湾地区商务印书馆1982年版,第133页。

③ 曾隆兴:《现代损害赔偿论》,台湾地区泽华彩色印刷公司1988年版,第29页。

精神损害抚慰金的功能主要表现在以下几方面:^①

(1) 克服功能。精神损害本身无法以金钱加以计算,因此以金钱对精神损害进行填补显然不可能。但通过金钱的给付可使受害人使用该金钱购买舒适、方便或乐趣等精神享受,从而帮助受害人克服因侵权行为造成的消极影响,实现对精神损害的间接“填补”。为了区别金钱对财产损害的直接填补作用,也有学者将之称为调整功能,即让受害人以获得的金钱来调整其生活环境,从而忘掉曾遭受到的精神痛苦。^②

(2) 抚慰功能。要求加害人给予金钱赔偿,一方面表明了加害人对受害人的歉意,使受害人得到一定心理上的满足;另一方面也比较合乎市场经济条件下公平正义的社会观念。这就使精神损害赔偿具有抚慰功能。

(3) 惩罚功能。大陆法系民事损害赔偿责任一般只具有补偿性,不具有惩罚性。但对于精神损害而言,由于其数额无法依据实际损害的大小计算,而主要是依据“加害行为的可归责性及其道德上的可谴责性,结合精神损害后果的严重程度作出的司法评价”。^③ 最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第10条明确强调要考虑侵权人的过错程度,以及侵害的手段、场合、行为方式等具体情节,可见精神损害赔偿的数额与加害人的主观过错联系密切,具有对加害人主观恶性的惩罚功能。

(4) 调整功能。在依据法定规则计算的财产损害赔偿数额过高或者过低的情况下,通过对精神损害赔偿数额的增加或减少,可以在一定程度上弥补财产损害赔偿的不足。最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第10条强调,确定精神损害赔偿数额应当考虑侵权人的获利情况、侵权人承担责任的经济能力以及受诉法院所在地平均生活水平,就是出于发挥精神损害赔偿调整功能的考虑。

2. “逸失利益”赔偿:对相关权利人财产利益的补偿

受害人近亲属除了遭受精神痛苦外,在财产上亦会遭受损失。例如,医疗费用的支出、丧葬费用的支出以及受害人亲属办理丧葬事宜支出的交通费、住宿费和误工损失等其他合理费用。对于这些已经支出的费用加害人理应予以赔偿。除此之外,加害人对于“逸失利益”也应该予以赔偿。赔偿“逸失利益”的理论依据在于:

① 张新宝主编:《人身损害赔偿案件的法律适用》,中国法制出版社2004年版,第289页。

② 曾世雄:《损害赔偿法原理》,中国政法大学出版社2001年版,第311页。

③ 黄松有主编:《最高人民法院〈关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释〉的理解与适用》,人民法院出版社2001年版,第5页。

一是扶养丧失说。认为因受害人死亡而遭受财产损害的是受害人生前负有扶养义务的人。由于受害人死亡导致其生前依法定扶养义务供给生活费的被扶养人因此丧失了生活的来源,这种损害应当由赔偿义务人加以赔偿。按照扶养丧失说,赔偿义务人赔偿的范围就是被扶养人在受害人生前从其收入中获得的或者有权获得的自己的扶养费的份额。^① 扶养请求说认为,死者遗属非本于其资格而当然获得请求权,而仅得丧失扶养请求权、丧失扶养期待权、丧失劳动请求权为理由。^②

二是继承丧失说。认为受害人倘若没有遭受侵害,在未来将不断地获得收入,而这些收入本来是可以作为受害人的财产为其法定继承人继承的。因加害人的侵害行为导致受害人死亡从而使这些未来可以获得的收入完全丧失,以致受害人的法定继承人在将来所能够继承的财产减少。该说优点在于被害人可得较多赔偿,缺点为如果被害人为卑亲属时,由尊亲属继承者,因卑亲属生存余命较长,结果反比尊亲属死亡时利益较多。其为不合理,至为明了。^③

有观点认为,赔偿权利人因受害人死亡所蒙受的财产损失可以有两种计算方法:一是以被扶养人丧失生活来源作为计算依据;二是以受害人死亡导致的家庭整体收入减少为计算依据。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》将“死亡赔偿金”的性质确定为收入损失的赔偿,而非“精神损害抚慰金”。赔偿数额,按照“人均可支配收入”的客观标准以20年固定赔偿年限计算,即采取定型化赔偿模式。该计算方法既与过去的法律法规相衔接,又不致因主观计算导致贫富悬殊、两极分化。^④ 因此,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》对死亡赔偿金之性质采取的是继承丧失说,其主要理由在于:

(1) 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》将被扶养人生活费、医疗费、精神损害抚慰金、丧葬费、受害人亲属办理丧葬事宜支出的交通费、住宿费和误工损失等其他合理费用单独列出,采扶养丧失说将使被扶养人重复受偿。

(2) 虽然我国现行法已经规定了被扶养人生活费,但是其给付的数额都非常低,不足以弥补受害人亲属因此所遭受的财产损害,所以需要再规定死亡赔偿金,

① 张新宝主编:《人身损害赔偿案件的法律适用》,中国法制出版社2004年版,第391页。

② 龙显铭:《私法上人格权之保护》,中华书局1948年版,第48页。

③ 曾隆兴:《现代损害赔偿法论》,泽华彩色印刷公司1988年版,第159页。

④ 黄松有:“在最高人民法院公布《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》新闻发布会上的讲话”,载《人民法院报》2003年12月30日。

同时对死亡赔偿金采取继承丧失说弥补被扶养人生活费的不足。^①

(3)不法致人死亡不仅属于民事侵权行为,还可能构成犯罪行为。但由于《最高人民法院关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定》(法释[2000]47号)对刑事附带民事诉讼和独立民事诉讼的法律适用作了限制性区分,规定刑事附带民事诉讼不受理精神损害赔偿,以致在因犯罪引起的导致受害人死亡的人身损害赔偿案件中,受害人近亲属不能通过刑事附带民事诉讼获得死亡赔偿金的赔偿。此后,《最高人民法院关于人民法院是否受理刑事案件被害人提起精神损害赔偿民事诉讼问题的批复》(法释[2002]17号)更明确规定刑事案件被害人不得提起精神损害赔偿民事诉讼。因此,为了既能够使死亡受害人的近亲属能够得到合理救济,又不改变刑事案件受害人不得提起精神损害赔偿的现行救济模式,必须对死亡赔偿采取“继承丧失说”。惟其如此,方能在一定程度上纠正死亡赔偿的利益失衡,使死亡受害人的近亲属获得相对公正的司法救济。

由于最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》采取的是继承丧失说,因此可将死亡赔偿金界定为赔偿义务人对受害人之继承人因受害人死亡而遭受的未来可继承的受害人收入损失的赔偿责任。^②死亡赔偿金的请求权人只能是受害人的继承人,而非被扶养人。

(三)比较法上的考察

《德国民法典》第842条是关于人身伤害时赔偿义务的范围的规定,“因对人身实施的侵权行为而发生的损害的赔偿义务,扩及于此行为对受害人的生计或前途引起的不利益”。第844条是关于致人死亡时第三人的赔偿请求权(包括殡葬费、被扶养人生活费等)的规定,第847条是关于身体或健康受到损害时的抚慰金请求权的规定。《瑞士债法典》第45条是关于致人死亡之损害赔偿的规定:“伤害致人死亡的,支付的赔偿金应当包括所支出的费用和丧葬费。伤害未致人立即死亡的,应当支付的赔偿金包括医疗费用和误工损失。伤害致人死亡造成由死亡人扶养的人损失的,责任方也应当给予相应的赔偿。”《日本民法典》第711条是关于对亲属的赔偿规定:“害他人生命者,对于受害人的父母、配偶及子女,虽未害及其财产权,亦应赔偿损害。”“日本民法对于受害人被扶养人生活费虽未设明文,但间接受害人

^① 我国台湾地区“民法”采取扶养丧失说,在受害人被伤害致死时只规定了被扶养人享有的扶养费赔偿请求权,而不规定死亡赔偿金。对此,邱聪智教授指出其缺陷之一就是“实际运作上,于扶养费损害赔偿请求的认定,显然严重偏低,承认余命损害之赔偿,适足以调和补救其缺陷”。参见邱聪智:《新订民法债编通则》(上册),台北作者2001年自版,第273页。

^② 张新宝主编:《人身损害赔偿案件的法律适用》,中国法制出版社2004年版,第394页。