

从阿列克西原则理论角度看第三人震惊损害问题

董雨蝶

宁波大学民商法学, 浙江 宁波
Email: dongyudie@qq.com

收稿日期: 2020年7月17日; 录用日期: 2020年7月30日; 发布日期: 2020年8月6日

摘要

如何合理平衡惊吓损害事件中加害行为人与第三人之间的利益冲突, 是各国侵权法理论与实践的重点与难点。在第三人震惊案件的适用法律过程中, 侵权责任法中的过错责任原则与公平责任原则发生了碰撞, 阿列克西的原则理论便成为重要选择。本文以法理学的角度解构第三人震惊案件中蕴含的原则冲突问题, 并在此基础上进行关于该问题的价值权衡, 同时研究学界对阿列克西理论的反对意见, 批判性地吸收阿列克西原则理论, 以探求我国第三人震惊损害赔偿案件的解决路径。

关键词

阿列克西原则理论, 第三人震惊, 侵权损害赔偿

An Analysis of the Third Nervous Shock from the Perspective of Robert Alexy Principle Theory

Yudie Dong

Civil and Commercial Law, Ningbo University, Ningbo Zhejiang
Email: dongyudie@qq.com

Received: Jul. 17th, 2020; accepted: Jul. 30th, 2020; published: Aug. 6th, 2020

Abstract

How to balance the conflict of interest between the victimizer and the third person is the key and difficult point in the theory and practice of tort law in various countries. In the process of applying the law to the case of Nervous Shock, the principle of fault liability and the principle of fair liability

in tort liability law collide, and Alexey's principle theory becomes an important choice. Based on the perspective of jurisprudence, the collisions of principles contained in the third nervous shocking case are deconstructed, and on this basis, the value about the legal interest is weighed. At the same time, the research community opposition to Alexey theory is studied, and the Alexey principle theory is critically absorbed, to explore the solution of the third shock damage compensation cases in China.

Keywords

Alexey's Principle Theory, The Third Nervous Shock, Tort Damage Compensation

Copyright © 2020 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

阿列克西的原则理论本质上是一种权衡理论[1]。没有权衡就没有理性，也就没有阿列克西所推崇的“理性的制度化”。原则普遍地存在于法理体系之中，原则理论在基本权利理论中扮演着特殊的角色。第三人震惊损害赔偿案件，简称第三人震惊，是指第三人目睹或知悉损害的发生，并因此受到刺激，导致其精神崩溃、健康受损的情况。由于该损害行为不一定能成立侵权责任法中的侵权责任，而且每个人的行为自由都受法律的保护，因此笔者在本文中用“行为人”来称呼原侵权人。如何进行第三人震惊损害赔偿案件中第三人与行为人的利益权衡，成为了各国侵权法理论的难点，亦为下文所讨论之主题。

2. 第三人震惊中的原则冲突问题

A 驾驶机动车撞到 B，路人 C 目睹该事故受到惊吓并导致精神性疾病，由此引发的 A 与 C 之间的纠纷，就是最典型的第三人震惊损害赔偿案件。第三人震惊损害并非主观臆造的法律术语，而第三人震惊损害赔偿在实践中也并非偶尔出现的个案，值得深入研究。

2.1. 第三人震惊的内涵与外延

纵观国内外学者对“Nervous Shock (第三人震惊)”¹这一概念内涵与外延之界定，主要存在广义和狭义两种理解。广义的“Nervous Shock”不仅包含第三人遭受的“精神打击”还包含直接受害人遭受的“精神打击”[2]；不仅包含过失导致的“精神打击”。也包含故意导致的“精神打击”[3]。而狭义的“Nervous Shock”将遭受“精神打击”的对象限于第三人，或者将此侵权行为限于过失侵权[4]。本文对“Nervous Shock”采狭义理解，即由于行为人的过失行为导致第三人遭受的医学上可确认的精神性损害。

什么是第三人震惊问题中的“第三人”？笔者认为，可以将第三人震惊损害赔偿案件中的第三人归纳为：在状况之外，在环境之中的自然人。一方面，这里的“状况”是指原先侵权人与直接受害人之间的双向关系，“第三人”在状况之外，区别于第一受害人。且第三人受到的精神损害并非直接由于侵权行为而产生，而可能是出于对事物的恐惧、与受害人存在亲密关系等原因。另一方面，在“环境之中”是指，无论第三人是否在场，他处于能被行为人之行为影响的空间。在实务中具体体现为旁观血腥场面的发生、耳闻亲人遇害消息等情形。

¹张新宝、高燕竹：《英美法上精神打击损害赔偿制度及其借鉴》，《法商研究》，2007年第5期，第102页。

2.2. 第三人震惊目前的研究现状

1) 域外研究现状

大陆法系和英美法系在实务中都是对与受害人有近亲属关系的遭到(需要接受医治)的精神打击的第三人判决予以精神损害赔偿,但对于与受害人无任何亲密关系(如近亲属关系)的受到精神打击的第三人,基本上都是基于实务中司法效率、避免滥诉和防止侵权行为人负担加重等的考虑是不予赔偿其精神损害的。

英国法中,有一种区分是将遭到精神打击的第三人分为初级受害人和次级受害人。初级受害人是指第三人在侵权行为发生地现场,目睹侵权行为人对直接受害人之侵权行为并由此产生精神损害;次级受害人是指第三人并不在侵权行为发生的现场,但通过电话或他人告知得知直接受害人遭受侵害,从而受到精神损害。需注意的是,这主要是从第三人与受害人有近亲属关系的角度出发来区分的。有观点认为在此种区分下,对于次级受害人的精神损害不予赔偿,但也有学者持反对意见,认为应该给予此种次级受害人精神损害赔偿[5]。

2) 国内研究现状

我国目前对于第三人震惊损害赔偿并无专门的法律制度规定。

在司法实务中,虽然有判决行为人给予第三人精神损害赔偿的案例,但基本都是基于受害人与第三人有近亲属关系而言。对于与受害人无近亲属关系的陌生第三人,也有相关的判决,都是以公平责任为依据,而且基本不判决给予此第三人以精神损害赔偿,但会让行为人给予一定的补偿。

理论上,有学者(王泽鉴教授)指出了第三人惊吓损害之两难,其认为对第三人惊吓损害“绝对予以肯定,难免加重加害人之负担,而全部加以否定,对受损害之人则殊不利”[6]。同时,有学者(杨立新教授)建议《民法典侵权责任编(草案·三次审议稿)》第960条增加震惊精神损害赔偿的规定,其认为我国《侵权责任法》第22条规定的是直接的精神损害,而第三人震惊损害是间接损害,如果更加直观地描述,则前者为“违法行为-精神损害”,而后者为“违法行为-损害事故-第三人精神损害”,因此《侵权责任法》第22条所规定的精神损害赔偿无法包括第三人精神损害,为了周全保护受震惊损害人的合法权益,必须从根本上解决规范不足的问题[7]。

2.3. 第三人震惊中蕴含的原则碰撞

因为没有统一的法律规定可以加以援引,导致法院在处理此类案件时,存在同案不同判的情况。

一方面,有法院对第三人震惊损害案件持坚决不予救济的态度,使得受到精神损害的第三人的合法权益在遭受损害后没有办法获得法律救济。另一方面,有法院同意第三人惊吓损害的赔偿请求,但未规定必要的限定条件,这增加了行为人的注意义务,造成了对行为人行为自由的负担。前者主要遵循的是《侵权责任法》第6条所规定的过错责任原则,后者则主要出于公平责任原则的考虑。

因此在第三人震惊损害赔偿案件的处理中不仅仅涉及到第三人与行为人之间的权益冲突,还涉及到了过错责任原则与公平责任原则之间的碰撞,这给予了阿列克西原则理论适用的可能性。

3. 解决原则碰撞的理论参照:阿列克西的原则理论

无论是既有规则因与原则相冲突而被排除适用,还是没有具体的规则可以直接适用,对具体个案的原则适用最终都表现为原则之间的碰撞。在相碰撞、相竞争的原则中要确定何者最终适用于本案,则需要解决原则碰撞的理论,阿列克西的原则理论便成为重要选择。

3.1. 最佳化命题

最佳化命题主要针对的是规则与原则之间的区分问题,这也是阿列克西原则理论之基础。根据阿列

克西原则理论，首先，原则是最佳化的命令，即一种要求某事在事实和法律范围内尽最大之可能来被实现的规范；规则是确定性命令，是一种仅能以被遵守或者不被遵守的方式来实现的规范。其次，原则与规则在个案中适用方式不同。前者以权衡的方式在个案中适用。后者则以涵摄的方式在个案中适用。当然，规则与原则也存在着联系。阿列克西认为每条规则的背后必然存在着赋予其正当性的原则。如第三人震惊损害赔偿案中经常涉及的《侵权责任法》第6条是一个规则，其背后蕴含的是侵权责任法三大原则之一的过错责任原则，正是过错责任原则赋予了该法条的正当性。

最佳化命题的实践意义在于，其与比例原则可以相互转化。这就意味着，比例原则中的三个子原则，即适切性原则、必要性原则和狭义上的比例原则，可以被合乎逻辑地推导出来。具体推导过程如下：最佳化命题是指原则在事实和法律的范围內尽最大可能地被实现。一方面，“事实上可能的范围内尽最大可能被实现”之要求推导出了适切性原则和必要性原则；另一方面，狭义上的比例原则来源于在“法律上可能的范围内尽最大可能被实现”之义务，即，尽可能考虑所有相对立的原则。

因此，我们需要关注狭义和真正意义上的衡量或权衡。于第三人震惊损害赔偿问题中，我们所要关注的是过错责任原则与公平责任原则之间的权衡。

3.2. 碰撞法则

根据规则与原则的差别，可以将碰撞法则区分为两种情况。

1) 规则冲突(Conflicts of Rules)

当两个规则发生冲突时，根据阿列克西理论，该规则间的冲突有两种解决方式。第一种解决方式为，在其中一项规则中引入一个例外条款；第二种解决方式为，宣告至少其中一项无效。常见的冲突规则有“新法优于旧法”、“上位法优于下位法”等等。

2) 原则碰撞(Collisions of Principles)

原则碰撞的解决方法则与规则冲突截然不同。阿列克西认为，当两个原则发生冲突时，应当根据个案之具体情形，确定相冲突的一个原则相对于另一个原则的条件式优先关系，从而解决原则间的碰撞问题。

在一般的案件中，满足优先条件就会产生优先原则的法律效果，该法则如下：

假设原则 P1 在条件 C 中优先于原则 P2：即(P1 P P2)，并且 P1 在条件 C 中可导出法律效果 E，就会产生一条规则 R，这条规则 R 由有效事实 C 和法律效果 E 构成：即 C→E。

当然，同一体系的原则间的优先关系是有条件的、相对的，会根据具体的案件情形而变化，并不是绝对的。而阿列克西将此概括为“条件式优先关系”，以公式进行更直观的描述，即以符号 p 代表优先关系，C 表示优先条件，对于两原则 P1 与 P2 之间的冲突可以有以下四种可能的解决方式：

- (1) P1 p P2
- (2) P2 p P1
- (3) (P1 p P2)C1
- (4) (P2 p P1)C2²

其中(1)与(2)表示一般情况下的优先关系，即无条件的优先关系，(1)表示 P1 优先于 P2，(2)表示 P2 优先于 P1；而(3)和(4)表示条件式的优先关系，(3)表示在优先条件 C1 下 P1 优先于 P2，(4)表示在优先条件 C2 下 P2 优先于 P1。

在第三人震惊损害赔偿问题中，公平责任原则与过错责任原则在具体的第三人震惊损害赔偿案件中碰撞。毋庸置疑，这两个原则都是侵权责任法的重要原则，属于同一体系。那么如何在第三人震惊损害赔偿问题中确定公平责任原则与过错责任原则之间的优先关系？碰撞法则要求我们关注到其中的具体条件。

²Robert Alexy, “Jürgen Habermas’s Theory of Legal Discourse”, *Cardozo Law Review* 17(1996), 1033.

3.3. 权衡法则

阿列克西原则理论“首先是一种权衡理论”，阿列克西用“原则间权衡的定律”与“原则间竞争的定律”来把握权衡的结构。

原则间权衡的定律是指，“某个原则的受干预度越强烈，相对应原则的实现就越重要”[8]，其目的就是要确立 P1 与 P2 的具体重要性分别为何，进而为确定何者优先打下基础或创造前提。

原则理论所要求的权衡究竟是什么，这是个理解的难题。阿列克西在论文《重力公式》中借助于数学公式来处理这一问题。阿列克西认为，对于原则碰撞之案件，可以用理性的方式，对相碰撞的原则进行权衡。在权衡过程中，阿列克西设立了“轻(L)”、“中(M)”、“重(S)”三阶度，L、M、S 的评估对象包括两个对象：

第一个对象，是相碰撞的原则中一个原则的不满足程度。假设原则 P1 与原则 P2 发生了碰撞，正在进行权衡。则根据阿列克西的重力公式，对 P1 的侵害密度标示为“IP1”，侵害是指具体的侵害，因此侵害密度是一种具体的量度。同时，他通过添加“C”来清楚地表示 IP1 的具体性，“C”的意思是与判决相关的案件的事实具体情形。因此 L、M 或 S 的第一个评估对象是侵害密度，可以被标示为“IP1C”，简化为 I1。即 I1 = 原则 P1 的具体侵害密度。

第二个对象，是另一个原则“被满足的重要性”。这个重要性很难直接被量度所体现，阿列克西主要通过法效果，即不作为或不实施侵害原则 P1 的措施对满足相对立的原则 P2 产生的效果。因此 P1 被满足的具体重要性靠依据因为 P2 而不侵害 P1 的效果来确定。换句话说，就是 P2 的具体重要性的大小，看不侵害 P1 而侵害 P2 的程度有多大。阿列克西以“W”来标识重要性。当然，只有当各个要素不相等时，它们才需要被列举出来，如果它们相等，就可以自动抵消。

在具体个案之情形(1)、(2)、(3)中就可以用公式进行比较：

$$(1) I1: S, I2: L$$

$$(2) I1: L, I2: M$$

$$(3) I1: S, I2: M$$

赋予 L、M、S 以数值，存在两种赋值方式，等差数列 1、2、3 或者等比数列 2 的零次方、2 的一次方、2 的二次方。

第一种赋值方式通过差公式可以很直观地得出比较大小的结果：

$$(1) I1 - I2 = 1 - 3 = -2$$

$$(2) I1 - I2 = 1 - 2 = -1$$

$$(3) I1 - I2 = 3 - 2 = 1$$

前两种情形原则 P1 小于原则 P2，第三种情形原则 P1 大于原则 P2。

第二种赋值方式之存在意义在于，不同等级之间的差距不一定是等差的，可能存在递增的趋势。尤其是在侵害密度增加时，原则可能会获得翻倍增长的力量。

4. 阿列克西原则理论之缺陷

在阿列克西原则理论中，阿列克西试图用权衡法则和碰撞法则来对最佳化命题进行精确化的描绘。理论界中也有学者提出反对意见，认为阿列克西原则理论中存在缺陷。

4.1. 规则与原则之关系问题

一种激进的批评意见是，原则不存在，只存在着不同方式被适用的规则。该意见以克劳斯·贡特尔为代表，他认为规则与原则的差别并不是一种结构上的差别而仅仅是一种不同的适用方式。贡特尔指出

了“考量所有的情形”，但是考量情形不等同于最佳化。因此贡特尔的批评没有触及问题的实质，即最佳化本身。

而对于最佳化本身，也有学者提出了反对意见，以奥利斯·阿尔尼奥与扬·雷纳德·西克曼为主要代表，他们认为以最佳化命令这一标准来区分规则与原则是不恰当的。一个原则可能能够最佳化，也可能不能最佳化。例如，在两个价值原则发生冲突的情况下，它们必须、也只能以最佳的方式被结合在一起。因此，最佳化命令具有规则的结构[8]。

笔者认为此争论的分歧主要在于，原则的最佳化命令到底是应然状态还是实然状态。在理解阿列克西所说的原则独特于规则的最佳化命令特征时，原则不是最佳化命令，而是被最佳化的命令。它由理念的“应当”组成，规定了怎样处理在客观层面上存在的问题，施加了以最高的程度被实现的义务。

4.2. 权衡的主观性问题

哈贝马斯认为，权衡“因其缺乏理性的标准”而必然会被“或任意或不加反思地按照成规性的标准与顺序”来操作，施林克认为，“在对狭义上的比例性进行检验的过程中……最终起作用的只是检验者的主观性”，而“狭义上比例性检验的评价或权衡程序……最终只能通过决断进行”。这两位法学家主要质疑的是阿列克西权衡规则中的主观性问题，即两个原则碰撞后，权衡何者为大的过程中往往体现的是裁判者主观性的决断。

对于这个批评，阿列克西在文章《重力公式》中做出了回应，他以烟草产品为例，烟草生产者有义务在他们的产品上标识出吸烟的危害性，这是对职业自由的轻的侵害；完全禁止销售烟草产品，这是对职业自由的重的侵害。这两个行为的侵害严重等级并不会因裁判者的主观而改变。阿列克西试图用这个例子说明，有效地、理性地将行为归属到“轻”、“中”、“重”三个等级是可能的。

通过这个问题的争论，可以注意到，质疑者的重点在于阿列克西的权衡理论不能够以一个大而贯之的标准来实现，或者说，如果以一个大而贯之的标准来实现会导致缺乏理性的问题。阿列克西的回答是从一个具体的案件行为的分析，体现的是理性人对于具体的一个行为性质的普遍认识，换种方法讲，就是评价一个行为是否侵害某种原则保护下的法益时，人们会不假思索地得出“显而易见”的结论，这蕴含着人们对于其中客观道德基础的评价价值批判，或事实的认知。此时，对于一个具体行为或者事实的评价三阶刻度化便体现出来了理性，因为这个结果是不会因为裁判者的主观臆断而改变的。

由此，在原则的权衡过程中一定要将情形细化到每一个具体的行为评价，然后进行孰轻孰重的比较，不能一概而论。

5. 第三人震惊损害问题之解决路径探寻

依据阿列克西原则理论之结构，第三人震惊案件中就蕴含着原则碰撞冲突问题。下文将利用阿列克西原则之相关公式进行关于该问题的价值权衡，以期对我国第三人震惊损害赔偿案件的处理提出合理建议。

5.1. 公平责任原则与过错责任原则之碰撞

侵权行为法的主要任务是通过受害人的损害填补，俾使其恢复到受害之前的状态，但与此同时亦须恰当划定损害赔偿的界限，以不过分限制加害人在人身和经济方面的发展空间。³因此，侵权行为法须协调“权益保护与行为自由之间的紧张关系”。

³Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II., BT, 2. Halbband, 13. Aufl., München, 1994, S. 350.转引自朱晓喆：《第三人惊吓损害的法教义学分析——基于德国民法理论与实务的比较法考察》，《华东政法大学学报》2012年第3期，第81页。

第三人震惊损害案之难点就在于两个原则之冲突，即公平责任原则与过错责任原则在这个问题上发生了碰撞。具体而言，公平责任原则体现为双方当事人都无过错，但有较严重的损害发生，如果不归责，又有违公平的民法理念。过错责任原则体现为以行为人的过错，包括故意与过失，为作为责任的构成要件。前者更倾向于对第三人权益的保护，后者更倾向于保护行为人的行为自由。因此，第三人震惊损害赔偿问题主要体现为第三人法益保护与行为人行为自由之间的冲突。

5.2. 价值权衡：条件式优先关系之考量

通过阿列克西的原则理论，结合具体案件之情形，我们试图探索第三人震惊损害赔偿案件的解决路径。在该案中，发生碰撞的原则 P1 为公平责任原则，P2 为过错责任原则。原则的碰撞与冲突权益的比较，要置于特定的条件之下。在第三人震惊中，C 是指第三人看到或者知悉行为人对受害人作出侵权行为，因受刺激，致精神崩溃、健康遭受损害之条件。根据具体案件情况，笔者将当第三人身处于原侵权行为现场之情况设定为 C1，第三人不在原侵权行为现场之情况设定为 C2，在 C2 中以第三人与受害人是否有亲密关系为条件细分为 C21、C22。

(1) C1:第三人身处于原侵权行为现场，亲身经历或者目睹事件的发生，因此精神崩溃受到损害。

① 当第三人与受害人有亲密关系时(C11):

∴I1: L, I2: S

$I1 - I2 = 1 - 3 = -2$

∴C11 (P2 P P1)

以福建“林玉暖”案⁴为例，在此案中，行为人张建保等用铁棍等凶器将曾燕斌殴打致八级伤残。林玉暖为直接受害人曾燕斌之母亲，当场目睹儿子被殴致血流满面而昏厥。林玉暖向法院起诉，要求张建保等人承担赔偿责任。法院认为，受到直接伤害的是原告之子，而原告作为母亲目睹，是间接受害人。尽管本案不能直接适用《精神损害赔偿解释》第7条关于死者近亲属精神损害赔偿请求权的规定，但是死者近亲属的损害与本案原告所受伤害“皆为第三人受到损害”，均为基于近亲属间的情感联系所产生的精神损害，因而，即使在直接受害人伤残情形下，亦可比照上述法条的规定，支持近亲属的精神损害赔偿请求权。法院最终以《民法通则》第106条第2款⁵作为裁判依据，判决被告承担20%的财产损害赔偿与2000元的精神抚慰金。

因此，当第三人处于侵权现场，且与直接受害人有亲密关系时，应当适用过错责任原则。因为在这种情况下行为人并没有尽到合理的注意义务，从而具有过失，应当承担相应责任。

② 当第三人与受害人无亲密关系时(C12):

∴I1: S, I2: L

$I1 - I2 = 3 - 1 = 2$

∴C12 (P1 P P2)

以安徽“李广案”为例，2003年7月11日，李广与工友孟贵一起回家，半路上孟贵惨遭车祸而死亡。李广在现场目睹孟贵车祸之惨烈情状，受到强烈精神刺激，经医生诊断，确定其患急性应激障碍。遂起诉被告车主及司机，要求其赔偿治疗所需的医疗费2220元以及精神抚慰金2000元。法院认为原告在目睹车祸发生后，精神便出现异常，结合其身体健康状况变化，对这一损害结果应当认定与发生车祸有一定关系。被告对车祸发生有过错，但车辆违章行驶与原告的精神失常之间无必然的因果联系。因此，双方均没有过错，但原告损害的确存在，且家庭生活十分困难，如果被告不分担原告的损失，有悖于公

⁴参见福建省厦门市思明区人民法院(2006)思民初字第5968号民事判决书。

⁵该法条规定了过错责任原则。

平、正义观念。依照《民法通则》第 132 条“当事人对造成损害都没有过错的，可以根据实际情况，由当事人分担民事责任”的规定，被告应予适当补偿。因此法院判决被告补偿原告 1500 元，驳回了原告其他的诉讼请求。⁶

因此，当第三人处于侵权现场，但与直接受害人无亲密关系时，应当适用公平责任原则。因为第三人直接受到侵权现场之冲击，由此而产生精神损害与相应的医疗费用，即财产损失，虽双方都无过错，但基于公平责任原则，行为人应适当分担原告的部分损失，予以合理补偿。

(2) C2: 第三人不在原侵权行为现场，因为得知侵权结果的消息而精神崩溃受到损害。

① 当第三人与受害人有亲密关系时(C21):

∴ I1: M, I2: S

$I1 - I2 = 2 - 3 = -1$

∴ C21 (P2 P P1)

以德国首例第三人震惊损害案件⁷为例，该案中一位母亲因听闻其女儿因车祸去世，虽然其未亲历现场，但已然发生健康损害，因而原告请求加害人损害赔偿，帝国法院(RG)支持了其诉求。但在我国司法实践中，这种情况下的第三人震惊损害赔偿并未得到法院支持，至少是精神损害未得到法院支持。以武汉“建行爆炸”案⁸为例，2011 年 12 月 1 日，武汉市一建设银行门前发生爆炸，造成 2 人死亡。爆炸事件受害人生前因受到爆炸的强力冲击导致尸体受损难以辨认。遇害人家属获悉后赶往事故现场或医院辨认亲友尸体时，因目睹血肉模糊的场面而遭受精神打击，继而出现不同症状的应激精神疾病。法院在刑事附带民事判决中判决被告王伟对受害者家属赔偿经济损失 6 万余元，但未对受害者家属所遭受的直接精神损害予以赔偿。

② 当第三人与受害人无亲密关系时(C22):

∴ I1: L, I2: S

$I1 - I2 = 1 - 3 = -2$

∴ C22 (P2 P P1)

行为人之注意义务并非无限，在此情形下行为人并无伤害第三人之过失，更无故意。而且，第三人并非处于侵权现场且与受害者无亲密关系，受精神损害之原因不能排除其自身因素。因此，当第三人与受害人无亲密关系时应当适用过错责任原则，防止公平责任原则之滥用。

6. 结论

依据阿列克西原则理论来分析第三人震惊损害问题，可以发现其中蕴含着原则碰撞的问题。以条件式优先关系结合我国司法实践进行公式推理，可以得出以下结论：

适用过错责任原则的情形包括：一，第三人身处于原侵权行为现场且与直接受害人有亲密关系，因为在这种情况下行为人并没有尽到合理的注意义务，从而具备有责性。二，当第三人不在侵权现场时，应当适用过错责任原则，依据行为人是否具备故意或者过失而来判断其是否应当承担责任。具体包括两种情况：第一种情况，当第三人与直接受害人具有亲密关系时，因为亲密关系的链接，其所遭受的精神损害是可以被预见的，在严重侵权行为下，行为人应预见到具有亲密关系的第三人会对此遭受打击，对

⁶ 王常青：《遇车祸同伴惨死，受刺激精神失常》，摘自《法律资讯网》，<http://www.dyzxw.org/html/article/200404/12/9994.shtml>。（访问时间：2020 年 7 月 26 日）。

⁷ RGZ 133, 270. in B. S. Markesinis, *Comparative Introduction to the German Law of Torts*, Oxford: Clarendon Press, 1990, pp. 103-104. 转引自朱晓喆：《第三人惊吓损害的法教义学分析——基于德国民法理论与实务的比较法考察》，《华东政法大学学报》2012 年第 3 期，第 83 页。

⁸ 参见武汉市中级人民法院(2012)鄂武汉中刑初字第 00101 号刑事附带民事判决书。

第三人之损害存在一定过错。因此,行为人虽然不是故意通过侵害直接受害人而使第三人健康权受损,但已违反社会上通常行为人的注意义务,因而主观上具有过失,应当根据过错责任原则承担相应的责任。第二种情况,对于无亲密关系第三人,此时第三人既未处于侵权现场,又无亲密关系相连,行为人对之注意义务大大降低,应当避免公平责任原则之滥用,适用过错责任原则,在此情形下行为人无过错就无需赔偿第三人精神损害,从而保护行为人之行为自由。

适用公平责任原则的情形为:第三人处于原侵权现场,但与直接受害人无亲密关系。因为第三人直接受到侵权现场之冲击,由此而产生精神损害与相应的医疗费用、误工费等财产损失,虽双方都无过错,但基于公平责任原则,行为人应适当分担原告的部分损失,予以合理补偿。

参考文献

- [1] 彭诚信. 从法律原则到个案规范——阿列克西原则理论的民法应用[J]. 法学研究, 2014(4): 99.
- [2] [英]阿拉斯泰尔·马里斯, 肯·奥里芬特. 侵权法(影印本) [M]. 北京: 法律出版社, 2003: 30-45.
- [3] 王泽鉴. 侵权行为法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2001: 216.
- [4] 郭卫华. 中国精神损害赔偿制度研究[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2003: 120.
- [5] 方超立. 英国法第三人惊吓损害侵权责任制度的构建与借鉴[D]: [硕士学位论文]. 上海: 华东政法大学, 2018: 17-21.
- [6] 王泽鉴. 第三人与有过失[M]//民法学说与判例研究(第1卷). 北京: 中国政法大学出版社, 1998: 83.
- [7] 杨立新, 李怡雯. 侵权责任编规定精神损害赔偿应当增加震惊损害赔偿[J]. 新疆师范大学学报, 2019, 41(1): 107.
- [8] [德]罗伯特·阿列克西. 法: 作为理性的制度化[M]. 北京: 中国法制出版社, 2012: 135-139.