

论侵害个人信息权益的精神损害赔偿

李东宇*

内容提要：个人信息权益被侵害者主张精神损害赔偿具有正当性，《民法典》第 1183 条第 1 款和《个人信息保护法》第 69 条第 1 款均可作为请求权基础，二者的区别在于侵权人是否为个人信息处理者。“严重精神损害”系价值开放概念，其决定了《民法典》第 1183 条第 1 款系精神损害赔偿领域的一般条款，作为该条款具体化的《个人信息保护法》第 69 条第 1 款应对其予以延续；在认定时，应以社会公众的容忍限度为准，考量被侵害个人信息的类型与数量、损害后果的辐射范围与持续时间等因素。现有计算赔偿数额的实际损害赔偿规则与侵权人获利赔偿规则缺乏可适用性，而法院酌定数额规则存在缺乏上下限约束与部分考量因素不合理的问题，故应补充法定个案赔偿限额与总额上限标准，并以侵权人的身份与主观状态、侵权行为的情节、损害后果的辐射范围与持续时间等作为确定赔偿数额的考量因素。

关键词：个人信息权益 严重精神损害 赔偿限额

一、问题的提出

《中华人民共和国个人信息保护法》（以下简称《个人信息保护法》）实施后，在因侵害个人信息权益而产生的损害赔偿纠纷中，被侵权人可依据《个人信息保护法》第 69 条第 1 款要求侵权人承担财产损害赔偿赔偿责任，赔偿数额可依据第 2 款计算。但个人信息权益受损的后果往往并不直接导致被侵权人的身体伤害或财产利益损失，焦虑、不安、恐惧等主观感受才系常态。对于后者，能否借助精神损害赔偿加以救济，实践中不无疑问。在“朱烨与北京百度网讯科技公司隐私

* 李东宇，吉林大学司法数据应用研究中心研究人员。

本文为 2022 年度中国法学会民法学研究会青年学者研究项目“民法一般条款的规范体系与适用方法研究”（2022MFXH002）的阶段性成果。

权纠纷上诉案”中法官指出：“朱烨虽然在诉讼中强调自己因百度网讯公司的个性化推荐服务感到恐惧、精神高度紧张，但这仅是朱烨个人的主观感受，法院不能也不应仅凭朱烨的主观感受就认定百度网讯公司的个性化推荐服务对朱烨造成事实上的实质性损害。”〔1〕这主要涉及如下问题：第一，个人信息权益被侵害时能否主张精神损害赔偿？就现行法而言，可能的法律依据在于《中华人民共和国民法典》（以下简称《民法典》）第1183条第1款与《个人信息保护法》第69条。但《民法典》第1183条第1款往往被适用于具体人格权受侵害的场合，其能否将个人信息权益被侵害的情形囊括在内，尚需论证；而《个人信息保护法》第69条第1款中的“损害”是否包括精神损害，亦存疑问。此外，如果上述两条均可作为请求权基础，二者的适用关系也须理清。第二，除归责原则的不同外，二者在具体表述上也存在差异：《民法典》第1183条第1款采“严重精神损害”一词，而《个人信息保护法》第69条第1款仅采“损害”一词。后者是否也需要满足前者中“严重”的要求？这涉及精神损害赔偿中损害后果要件的认定。第三，若侵权责任成立，相应的精神损害赔偿的数额应如何计算？实务中频现的1元精神损害抚慰金是否足以达成精神损害赔偿制度的意旨？

针对前述问题，下文将首先论证侵害个人信息权益时精神损害赔偿的正当性；其次，明确其精神损害后果的具体认定；最后，聚焦于侵害个人信息权益中精神损害数额的计算规则，为具体数额的认定提供方法依据。如此，以期解开精神损害赔偿这一个人信息权益保护的“戈尔迪之结”（Gordian Knot）。

二、个人信息权益被侵害者主张精神损害赔偿的正当性

“法律的空间是有界空间”〔2〕，并非所有的现实需求均可得到法律的回应。侵害个人信息权益造成他人精神损害者应承担精神损害赔偿责任的正当性在于：其一，以精神损害赔偿救济被侵权人的现实需求存在理论支撑；其二，这种现实需求能在现行法框架内得到回应。

（一）侵害个人信息权益时精神损害赔偿的理论依据

侵害个人信息权益而生的损害后果以焦虑、忧惧、不安、羞耻等非财产性的后果为主要表现形式，财产损害并不具备普遍性。因此，立法、学理与实践必须对此作出针对性的回应，为其配置恰当的救济途径。与姓名、肖像、名誉等传统人格要素相比，数字社会中的个人信息同样具有天然的人格属性尤其是精神性人格属性，其“反映了自然人于社会中的运动、变化、发展状况”〔3〕，当无数的信息片段组合在一起时，主体的“数字人格”便就此被形塑。〔4〕是故，侵害个人信息权益的行为所影响的是自然人的人格评价，是对个人信息主体的精神利益而非财产利益的直接侵害。对此，近期微信视频号所引发的两个社会热议话题可为例证。一是微信用户在使用视频号服务的过程中往往会出现如下场面：某用户的一微信好友事实上并未对某视频“点赞”，

〔1〕 江苏省南京市中级人民法院（2014）宁民终字第5028号民事判决书。

〔2〕 〔美〕保罗·卡恩：《法律的文化研究：重构法学》，康向宇译，中国政法大学出版社2018年版，第117页。

〔3〕 陈吉栋：《个人信息的侵权救济》，载《交大法学》2019年第4期，第47页。

〔4〕 参见马长山：《智慧社会背景下的“第四代人权”及其保障》，载《中国法学》2019年第5期。

但该用户却在自己的视频号界面看到了该好友的“点赞”，而被“点赞”的内容常常粗鄙不堪。^{〔5〕}二是“视频号霸屏”，即某些软件被其运营者包装为“扫码领券”“线上抽奖”等，一旦微信用户扫码，便会无意间将自己的视频号授权给这些软件，而后者旋即在该微信用户的视频号中自动转发某些质量欠佳的视频，并“@好友”“打标签”等。无论是被动“点赞”还是“视频号霸屏”，由于被“点赞”或者转发的视频内容欠妥，且不乏“擦边”^{〔6〕}的情形，故这些盗用、滥用个人信息的行为将降低特定用户在其微信好友眼中的人格评价，直接致使该用户的精神利益受损，于此场合鲜见物质损害的发生。

“当代民法中对人格权的规定主要是透过对具体人格要素的保护完成的，保护的终极目标都归结于作为人整体伦理价值的人的平等、自由和尊严。”^{〔7〕}个人信息权益与其他人格权益一样也体现了自然人的人格伦理价值，在其他人格权益遭受侵害时可以主张精神损害赔偿的前提下，没有理由将个人信息权益从《民法典》第1183条第1款的“人身权益”中剔除。一方面，“个人信息的平等是民事主体法律地位平等的体现”^{〔8〕}，每个民事主体所拥有的个人信息均互相独立，犹如一个主体与其他主体一样并无隶属关系。尽管每个主体的身份信息、电话号码、宗教信仰、医疗健康、金融账户、行踪轨迹等个人信息存在量的差别，但其进入法律程序的条件和引发的法律效果并无二致。那些未经同意便擅自处理他人个人信息者，实际上是将他人当作“物”而非“人”来对待，即凌驾于他人之上，并视他人为可供自己随意支配的对象。这类行为既忽视了民事主体之间的平等关系，也消磨了个人信息的“人”的本质归属，由此造成的财产损失固然值得赔偿，但其因贬损他人人格而引发的精神损害更应受到法律的妥善处理。另一方面，个人信息处理者往往透过多种技术手段来收集与分析不同主体的个人信息，嗣后又以自动化决策的方式将商业营销广告定向投送到个人信息主体面前，从而实现利用个人信息外化的财产价值来盈利的目的。^{〔9〕}但数据和算法都无法做到客观中立，它们反映着数据收集者或者算法设计者的某种主观性或偏见，故自动化决策的结论也可能带有偏见。^{〔10〕}这种“算法偏见”将会干扰个人信息主体的行动自由。在前述“朱烨与北京百度网讯科技公司隐私权纠纷上诉案”中，百度利用自动化决策手段对朱烨进行的精准化信息推送之所以造成了后者的主观恐惧，恰是因为这种方式充斥着个人信息处理者的“算法偏见”；而同意规则的内生性缺陷又导致其虽在表面上尊重意思自治，但个人信息主体的“同意”在现实社会中往往是不得已而为之，否则便无从使用其他服务。受此双

〔5〕 此现象虽未见诸司法实践，但在“百度知道”“小红书”“知乎”等上已引起广泛讨论。至于成因为何，参与讨论者莫衷一是。

〔6〕 “擦边”是指临近边界但尚未突破边界的行为，现已成为短视频平台中的常见用语。例如，某短视频的创作者发布了裸露身体的视频，且该创作者的其他视频一贯与医学、健身等知识的科普不存在关联，但其在该视频中添加了如“本视频仅为健身知识科普，并无不良导向”等“花字”，以求规避短视频平台的监管。这种本着赚取“流量”目的而打着“知识科普”旗号的视频，即可被认定为“擦边”。

〔7〕 张涛：《个人信息的法学证成：两种价值维度的统一》，载《求索》2011年第12期，第162页。

〔8〕 前引〔7〕，张涛文，第162页。

〔9〕 参见彭诚信、史晓宇：《个人信息财产价值外化路径新解——基于公开权路径的批判与超越》，载《华东政法大学学报》2022年第4期。

〔10〕 参见王莹：《算法侵害类型化研究与法律应对——以〈个人信息保护法〉为基点的算法规制扩展构想》，载《法制与社会发展》2021年第6期。

重因素的影响，个人信息主体的后续行为只能囿于个人信息处理者为其打造的“信息茧房”中，难以谈及所谓的自由意志。于此场合，仅凭财产损害赔偿并不能实现对个人信息主体的全面救济。此外，数字社会中几乎所有人都成为了一种“信息存在”，对自己个人信息的控制应受到其他人的尊重。“自然人维护自己个人信息的准确性、控制自己个人信息的利用范围等正是保证自身的个人尊严得到社会的认可的体现。”^{〔11〕} 前述的“算法偏见”在另一个角度即“算法歧视”，可能使得个人信息主体遭受歧视性伤害，进而贬损个人信息主体的人格尊严。由于人格尊严与主体的精神利益息息相关，如不从精神损害赔偿的途径对被侵权人加以救济，则被侵权人将永远无法得到精神慰藉。

（二）侵害个人信息权益时精神损害赔偿的法律依据

个人信息权益具有人格属性，当然可以纳入《民法典》第1183条第1款中人身权益的范畴，从而据此主张精神损害赔偿。而《个人信息保护法》第69条第1款中“损害”一词并不明确，其是否包含精神损害并进而作为侵害个人信息权益时精神损害赔偿的依据，尚需论证。

1. 《个人信息保护法》第69条第1款可作为相应的法律依据

以往不乏论者笼统地称《个人信息保护法》未规定或未明确规定精神损害赔偿，但大都未阐明其理据。^{〔12〕} 在为数不多的详细讨论中，就《个人信息保护法》第69条第1款能否作为精神损害赔偿的依据，存在不同观点。而争议的关键在于对该条款中“损害”一词存在不同理解。肯定观点以该条第2款中的“损失”来解读第1款中“损害”的内涵，认为该条第2款“使用的是‘损失’一词，而未如《民法典》第1182条那样使用‘财产损失’的表述。……损失……也包括精神损失或精神损害”^{〔13〕}。而反对者声称，“精神利益只有损害而没有损失……对于精神损害也不能用受到的损失和获得的利益作为计算依据”^{〔14〕}。对此，应回到法律解释的基本框架予以分析。

首先，《个人信息保护法》第69条第1款在文义上并未排除允许被侵权人主张精神损害赔偿的可能性。作为法律术语的“损害”，按照被侵害的权益之类型的不同可分为财产损害与精神损害。尽管在许多条款中，“损害”一词专指财产损害，如《民法典》第238条所规定的物权损害赔偿请求权，但也不乏兼指财产损害与精神损害者，如《民法典》第1091条所规定离婚损害赔偿。^{〔15〕} 判断“专指”或者“兼指”的关键在于被侵害的对象之类型。在《个人信息保护法》第69条第1款中，潜在受损对象是个人信息权益，其“固有的人格与天然的财产双重价值，决定了个人信息权在本质上是包含财产利益的人格权”^{〔16〕}。故侵害个人信息权益所造成的“损害”既可

〔11〕 前引〔7〕，张涛文，第162页。

〔12〕 主张《个人信息保护法》未规定或者未明确规定精神损害赔偿制度者颇多，具体参见刘云：《论个人信息非物质性损害的认定规则》，载《经贸法律评论》2021年第1期；杨立新：《个人信息处理者侵害个人信息权益的民事责任》，载《国家检察官学院学报》2021年第5期；周汉华主编：《〈个人信息保护法〉条文精解与适用指引》，法律出版社2022年版，第389页；李昊：《个人信息侵权责任的规范构造》，载《广东社会科学》2022年第1期。

〔13〕 程啸：《侵害个人信息权益的侵权责任》，载《中国法律评论》2021年第5期，第69页。

〔14〕 杨立新：《侵害个人信息权益损害赔偿的规则与适用——〈个人信息保护法〉第69条的关键词释评》，载《上海政法学院学报（法治论丛）》2022年第1期，第13页。

〔15〕 在离婚损害的情形中，因可能被侵害者不限于财产权益，故《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释（一）》第86条第1句规定：“民法典第一千零九十一条规定的‘损害赔偿’，包括物质损害赔偿和精神损害赔偿。”

〔16〕 彭诚信：《论个人信息的双重法律属性》，载《清华法学》2021年第6期，第78页。

能是财产损害,也可能是精神损害,还可能二者兼有。

其次,前述围绕以《个人信息保护法》第69条第2款的“损失”来解读第1款的“损害”之做法所生争议,实际上是体系解释的问题。所谓的“精神利益只有损害而没有损失”固然符合日常用语习惯,但法律语言毕竟不同于生活语言,不宜将二者作严格对应。《个人信息保护法》第69条第1款调整的是自然人与个人信息处理者这两类平等民事主体间的关系,故其系纯粹的民事法律规范,应受到《民法典》的统辖。《民法典》第179条第1款关于民事责任承担方式的规定采用了封闭列举,如若不将精神损害界定为该款第8项赔偿损失中的“损失”,那么精神损害赔偿这一独立的民事责任样态便只得游离在《民法典》总则编之外,进而削弱总则编统辖各分编及其他民事规范的体系功能。至于“精神损害也不能用受到的损失和获得的利益作为计算依据”的观点也站不住脚。《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》(以下简称《精神损害赔偿解释》)第5条列明了确定精神损害赔偿数额的六项因素,其中第3项“侵权行为所造成的后果”和第4项“侵权人的获利情况”,恰与《个人信息保护法》第69条第2款中的“个人因此受到的损失”和“个人信息处理者因此获得的利益”分别对应。^[17]故在体系解释的视角下,应认为《个人信息保护法》第69条第1款并未遗漏精神损害赔偿。

最后,就上述问题,还可以借由《个人信息保护法》的立法目的得到解答。《个人信息保护法》第1条的行文将“保护个人信息权益”置于“规范个人信息处理活动,促进个人信息合理利用”之前,意在彰显该法“贯彻以人民为中心的法治理念,将保护人民群众的个人信息权益作为首要目标”^[18]的规范意旨。若将被侵权人的精神损害赔偿请求权排除在其唯一可能栖身的第69条第1款之外,则会致使该法构筑的个人信息权益保护途径存在体系性缺陷,无法全面落实该法的立法目的,并损及该法具有“全方位的制度规范”^[19]的社会评价。更为重要的是,个人信息权益的本质属性决定了相关规范对于被侵权人的保护应当尤其重视被侵权人的人格权益。尽管在个人信息权益具有天然的财产价值、被侵权人往往难以举证证明其所遭受的精神损害等多重因素的影响下,司法裁判支持财产损害赔偿而驳回精神损害赔偿的情形屡见不鲜,但也不能因此忽视精神损害赔偿救济被侵权人人格权益的重要作用。将精神损害从《个人信息保护法》第69条第1款中剥离的观点,无疑是将财产损害赔偿与精神损害赔偿对个人信息权益的保护功能本末倒置。

2. 《个人信息保护法》第69条第1款与《民法典》第1183条第1款的区分适用

虽然都可以作为侵害个人信息权益时精神损害赔偿的法律依据,但对于《个人信息保护法》第69条第1款与《民法典》第1183条第1款在适用上的区分,存在不同观点。一种观点认为:“不能认为《个人信息保护法》没有规定,就不能适用精神损害赔偿救济个人信息权益损害,应当依照《民法典》第1183条第1款规定确定精神损害赔偿责任。”^[20]另一种观点指出,《个人信息保护法》第69条第2款是“对《民法典》第1182条的细化规定”^[21],以此为基础继续推论,

[17] 值得一提,遍查我国现行法律、行政法规与司法解释,“精神损失”一词出现在《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第175条第2款中,这意味着“精神损失”这种措辞亦被官方肯认。

[18] 杨合庆主编:《中华人民共和国个人信息保护法释义》,法律出版社2022年版,第13页。

[19] 前引[18],杨合庆主编书,第13页。

[20] 前引[12],杨立新文,第53页。

[21] 王利明、丁晓东:《论〈个人信息保护法〉的亮点、特色与适用》,载《法学家》2021年第6期,第9页。

《个人信息保护法》第69条第2款仅为“财产损失赔偿数额的计算规则，进而排除过错推定责任原则对精神损害赔偿责任的适用，转而诉诸《民法典》第1183条第1款适用过错责任原则具有合理性”〔22〕。与之不同，第三种观点则认为“《民法典》侵权责任编第二章‘损害赔偿’的条款属于民事侵权的一般性条款”，而《个人信息保护法》第69条“属于专门适用于个人信息权益侵害的特别条款，应该优先适用”〔23〕。如前所述，前两种观点的论证起点均是精神损害并未被包含在《个人信息保护法》第69条第1款的“损害”中，但上文已对此作出解释论修正，故不再赘言。至于《民法典》侵权责任编第二章关于损害赔偿的规范群和《个人信息保护法》第69条第1款之间，也并非严格的“一般—特别”关系。

我国学者围绕《民法典》与《个人信息保护法》的适用关系问题形成的各类学说，〔24〕虽然在实证法上有《民法典》第11条和《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉总则编若干问题的解释》（以下简称《总则编解释》）第1条第2款作为支撑，但其预设的前提往往是《民法典》中的A规范与《个人信息保护法》中的B规范具有相互对应的规范内容。例如，《民法典》第1034条第2款与《个人信息保护法》第4条第1款同样界定了何为个人信息，唯二者的角度不同，故有观点认为“《个人信息保护法》对个人信息的界定是对《民法典》规定的发展和完善，二者实质是相同的，不存在矛盾冲突”〔25〕。然而，《民法典》第1183条第1款与《个人信息保护法》第69条第1款所包含的规范内容却并非完全对应。后者规定的过错推定、财产损失赔偿责任已超出前者的规范范围，反倒与《民法典》第1165条第2款、第1182条第1分句分别对应。因此，不能认为《民法典》侵权责任编第二章“损害赔偿”的条款和《个人信息保护法》第69条第1款在整体上构成“一般—特别”关系，并赋后者以“优先适用”的效果。

从条文本身来看，《个人信息保护法》第69条第1款所规制的是个人信息处理者侵害个人信息权益的行为，而《民法典》第1183条第1款所规制的是民事主体侵害包括个人信息权益在内的自然人人身权益的行为。在精神损害赔偿的主体问题上，个人信息处理者无疑属于《民法典》所规定的民事主体的具体类型，因此依据《总则编解释》第1条第2款，《个人信息保护法》第69条第1款中关于精神损害赔偿主体部分的规范内容可被认定为是对《民法典》第1183条第1款的细化规定，故应被优先适用。换言之，当侵权人为个人信息处理者时，被侵权人应当依据《个人信息保护法》第69条第1款主张精神损害赔偿；当侵权人非为个人信息处理者时，被侵权人应当依据《民法典》第1183条第1款主张精神损害赔偿。因此，侵权人的身份系被侵权人选取请求权基础的关键所在。

〔22〕 杨显滨、王秉昌：《侵害个人信息权的民事责任——以〈个人信息保护法〉与〈民法典〉的解释为中心》，载《江苏社会科学》2022年第2期，第79页。相似观点参见前引〔12〕，李昊文。

〔23〕 彭诚信、许素敏：《侵害个人信息权益精神损害赔偿的制度建构》，载《南京社会科学》2022年第3期，第90页。

〔24〕 这些学说大致包括“一般法与特别法关系”说（参见王利明：《论〈个人信息保护法〉与〈民法典〉的适用关系》，载《湖湘法学评论》2021年第1期）、“二者均为基本法的并存关系”说（参见周汉华：《个人信息保护的法律定位》，载《法商研究》2020年第3期）、“民事基本法+领域法关系”说（参见何松威：《论领域法的私法研究范式——以〈个人信息保护法〉研究为例》，载《当代法学》2022年第4期）、“差别适用、优先适用、配合适用”关系说（参见常鹏翱：《〈民法典〉与〈个人信息保护法〉的规范适用关系》，载《中国社会科学报》2022年7月6日，第4版）、“细化、转介、优先适用、分别适用”关系说〔参见程啸：《论〈民法典〉与〈个人信息保护法〉的关系》，载《法律科学（西北政法大學學報）》2022年第3期〕。

〔25〕 前引〔24〕，程啸文，第22页。

三、侵害个人信息权益时精神损害后果的认定

在认可个人信息权益侵权精神损害赔偿的正当性及以侵权人身份区分请求权基础的适用后,裁判者需检视精神损害赔偿责任的成立要件。对此,关键在于“严重性”要件的认定。

(一) 单纯讨论损害后果要件问题的原因及其焦点框定

在个人信息权益侵权精神损害赔偿的问题上,既往研究对行为人过错、侵害行为和因果关系几无争议。学界热议的私密信息受侵害时优先适用隐私权规则问题,固然会造成个人信息处理者侵害私密信息时适用过错原则、侵害非私密信息时适用过错推定原则的矛盾,^[26]但因过错推定可大大减轻被侵权人的举证负担,故其在诉讼中当然不会刻意强调被侵害的个人信息为私密信息,进而无端增加证明义务。因此,归责原则冲突问题尽管在学理上具有研究价值,却未必会造成实务困境。余下便只剩损害后果要件认定问题。《民法典》第1183条第1款要求“严重精神损害”,而《个人信息保护法》第69条第1款却仅采“损害”一词,自此产生的问题是:在个人信息处理者侵权的情形,相应的损害后果是否需要满足《民法典》明定的“严重精神损害”的要求;倘若需要满足,应如何进行认定。

反对观点指出,“严重性”要件为精神损害赔偿责任的成立设置了较高的标准,不利于救济被侵权人。^[27]在个人信息被侵害时,受害人难以证明其所遭受的精神损害属于《民法典》第1183条第1款中的“严重精神损害”,故应借鉴域外法放宽认定标准,将精神损害“严重”的要求从《个人信息保护法》中剔除。^[28]即使不完全否定“严重性”要求,该要件也应隶属精神损害赔偿数额的酌定要素范畴,而非相应责任成立与否的条件。^[29]而肯定观点则认为,该要件兼具传统侵权法“忽略轻微损害”规则(a de minimis-rule)和现代侵权法“水闸理论”(floodgate theory)的双重基础。^[30]《个人信息保护法》第69条第1款中的损害后果要件仍需与《民法典》第1183条第1款中的“严重精神损害”保持一致,以此防止精神损害赔偿制度被滥用。^[31]分歧的焦点在于:精神损害赔偿制度究竟是让被侵权人更容易得到救济为好,还是更应防止该制度被滥用进而妨碍“侵权人”的行动自由为妙。换言之,有关“严重精神损害”的所有论争,都集中在如何平衡权益保护与行为自由这两种价值取向的问题上。准此而论,当《个人信息保护法》第69条第1款中的“损害”指向精神损害时,其与《民法典》第1183条第1款中的“严重精神损害”究竟应作同一解释抑或差别理解,取决于何种解读方法更能满足平衡不同价值的要求。

(二) “严重精神损害”的价值评价功能及其体系效应

因《个人信息保护法》第69条第1款中的损害后果要件系“损害”,除此之外别无附加条

[26] 参见刘承睦、刘磊:《论私密信息隐私权保护优先规则的困局与破解——以〈民法典〉第1034条第3款为中心》,载《广东社会科学》2022年第3期。

[27] 参见石佳友:《人格权立法的进步与局限——评〈民法典人格权编草案(三审稿)〉》,载《清华法学》2019年第5期。

[28] 参见前引[23],彭诚信等文。

[29] 参见张新宝:《从司法解释到侵权责任法草案:精神损害赔偿制度的建立与完善》,载《暨南学报(哲学社会科学版)》2009年第2期。

[30] 参见谢鸿飞:《精神损害赔偿的三个关键词》,载《法商研究》2010年第6期。

[31] 参见朱晓峰、夏爽:《论个人信息侵权中的损害》,载《财经法学》2022年第4期。

件，所以当个人信息处理者侵权时，被侵权人只要证明其遭受了精神损害，即可主张精神损害赔偿，至于该种损害的程度如何，在所不问，此系差别理解该条中的“损害”和《民法典》第1183条第1款中的“严重精神损害”的应然结论。但无论赞成还是反对“严重”要件者，其共识系“轻微精神损害不赔”，也即“舍弃‘严重精神损害’标准并不意味着在任何个人信息权益侵权案件中个人信息主体均可以获得精神损害赔偿”^[32]。是故，差别理解的做法不足采。而证成“损害”与“严重精神损害”应作同一解释的关键，系后者的评价功能及体系效应。

首先，“严重精神损害”是我国民法不确定概念中的价值开放概念，是立法者授权裁判者在个案中具体权衡权益保护与行动自由这两种价值的“通道”。精神损害这一概念本身能与财产损害作较为明确的区分，但其一旦同“严重”搭配使用，便会丧失原有的确定性，进而成为不确定概念。^[33]法官在运用《民法典》第1183条第1款进行裁判时，其中一项重要工作就是释明何为“严重精神损害”，即将此不确定概念在具体纠纷中确定下来。这种“确定”工作可借助客观的因素和主观的评价两类工具开展。如《民法典》第311条关于善意取得行为构成要件的规定中，“价格合理”系为不确定概念，法官可凭借“转让标的物的性质、数量”“付款方式”^[34]等诸多客观判断因素使“价格合理”的具体内涵在个案中确定化，无需额外的价值评判。但我国现行法并未树立判断“严重精神损害”的客观因素，学理中的权益位阶和容忍限度标准虽各有侧重，^[35]但二者的共识系将“严重精神损害”解读为“根据社会一般观念、立法者的规范目的而进行一系列价值衡量的结果”^[36]。因此，“严重精神损害”不仅是不确定概念，而且为价值开放概念，其设立意义在于：某行为是否使自然人遭受了“严重精神损害”，端赖裁判者在保护该自然人的权益和个人信息处理者的行为自由这两种价值中进行取舍。

其次，作为价值开放概念的“严重精神损害”是《民法典》第1183条第1款得以成为精神损害赔偿领域一般条款的关键。与同样作为立法技术的列举式规定相比，一般条款未规定具体的构成要件，而是意在透过价值开放概念整合同类事实，使其达成统一法效果。^[37]立法者之所以设置一般条款，目的在于使法官借助该类条款中的价值开放概念来“应对社会价值的快速变迁所引发的新型法律关系”^[38]，以此保证法的安定性与开放性的平衡，故一般条款具备兜底功能。《民法典》第1183条第1款恰是拥有此种品格的规范。如对因违约行为而产生的精神损害如何进行私法救济，理论与实务长期存在不同观点。为解决此问题，《民法典》第996条设置了“损害对方人格权并造成严重精神损害”这一已为第1183条第1款所明定的构成要件，至于相应精神损害赔偿责任是否成立，法官需要依据后者而非违约责任的相关规定作出判断。^[39]是故在解释

[32] 前引[23]，彭诚信等文，第91页。

[33] 参见朱震：《论侵害人格权精神损害赔偿中的“严重”》，载《法制与社会发展》2022年第2期。

[34] 参见《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉物权编的解释（一）》第18条。

[35] 关于权益位阶标准，参见程啸：《侵权责任法》（第3版），法律出版社2021年版，第233页；关于容忍限度标准，参见黄薇主编：《中华人民共和国民法典侵权责任编解读》，中国法制出版社2020年版，第79页。

[36] 前引[31]，朱晓峰等文，第62页。

[37] 参见马新彦、李东宇：《合同违反政策时效力判定的裁判路径》，载《清华法学》2023年第2期。

[38] 刘亚东：《〈民法典〉概括条款的识别标准与类型构造》，载《财经法学》2023年第1期，第79页。

[39] 详细论证，参见曹险峰、程奕翔：《因违约而生之精神损害的救济路径——以〈民法典〉第996条的功能分析为中心》，载《北方法学》2022年第3期。

论上,应当认为第996条的精神损害赔偿规定是第1183条第1款的下位规定,后者对前者具有法体系上的兜底作用。这种立法立场正表明了第1183条第1款是精神损害赔偿领域的一般条款。

最后,《个人信息保护法》第69条第1款应延续“严重精神损害”,此系该价值开放概念与一般条款的体系效应所致。该条款的精神损害赔偿规定对《民法典》第1183条第1款所作具体化,系将侵权人限定为个人信息处理者。唯有争议者,系当《个人信息保护法》第69条第1款中的“损害”为精神损害时,其是否仍应满足《民法典》第1183条第1款的“严重”之要求。回答此问题的关键,在于正视一般条款的体系地位与价值开放概念的评价功能。一方面,《民法典》第1183条第1款作为一般条款的体系地位决定了任何对其作出具体化的规范均需贯彻该条款的原旨,在无强有力的正当理由将“严重精神损害”剔除在《个人信息保护法》第69条第1款之外时,不应设置例外规定。另一方面,之所以设置“严重”要求,恰是立法者出于调和不同价值取向的目的而授权裁判者在具体纠纷中进行个案裁量,进而使精神损害赔偿规则具备应对世事差异的灵活性。如若《个人信息保护法》第69条第1款不要求精神损害的“严重”,则意味着被侵权人对于如个人信息处理者拨打一通骚扰电话等极轻微的侵害行为仍能主张精神损害赔偿,此时无疑是过度放大了权益保护的价值取向,造成被侵权人对精神损害赔偿的滥用,也便不符合“轻微精神损害不赔”的共识。

(三)“严重精神损害”在个人信息权益侵权中的认定

将“损害”与“严重精神损害”作同一解释的做法能够满足“轻微精神损害不赔”的共识,但实践中被侵权人难以证明损害后果严重程度的问题,尚待解决。而这关键在于妥当构建“严重精神损害”在个人信息侵权中的具体认定方法,而非舍弃该要件。这种认定方法既需列举例示性的考量因素,以此应对目前常见的实务纠纷,也需明确总体的衡量标准,以免在将来出现新型案件时无所适从。

1. “严重精神损害”的衡量标准

反对《个人信息保护法》第69条第1款沿用“严重精神损害”者往往以被侵权人举证不能的现实情况作为理据,但这更多是因既往裁判对“严重精神损害”的理解不足所致。倘若固执地以物质性人格权遭受侵害时的被侵权人之伤、病、残、死等作为个人信息权益受侵害情形中“严重精神损害”的界定标准,被侵权人自然难以举证,其在实践中极难获得精神损害赔偿的成因也在于此。在侵害个人信息权益时精神损害赔偿的场合,既往研究所提出的容忍限度标准可资利用,也即以一般第三人(或社会公众)的视角去衡量个案中的行动自由和权益保护这两项价值何者应居于优位,这正与“严重精神损害”这一价值开放概念的存在意义和评价功能相契合。并且,容忍限度标准可以妥善应对“轻微精神损害不赔”的情形。在“王强诉中宸文普科技(北京)有限公司侵权责任纠纷案”中,原告因收到被告未经其同意而发送的营销短信,遂向法院诉讼请求要求被告赔偿其精神损害。法院判决运用了容忍限度标准来说明为何“轻微精神损害不赔”,其认为侵权人“发送诉争短信的次数仅一条,且在短信内容上亦无违反法律或公序良俗之嫌,此种行为虽对王强的生活安宁、个人信息受保护的权益造成一定影响,影响方式及频率亦属低微尚不足以使民事主体产生精神上的痛苦,亦不可能产生……精神损害赔偿责任的事实基础。再次,类似具有轻微瑕疵的行为广泛存在于社会生活之中,尤其商业活动中更为多见,如均要求相关行为人承担民事侵权法律责任,不仅缺乏现实意义,亦将使民事主体限于动辄违法的境地,属不当

加重民事主体的义务，实有不妥”^{〔40〕}。而在个别案件当中，法官一方面认为精神损害后果十分轻微，另一方面却又支持精神损害赔偿，^{〔41〕}如此自相矛盾的做法，恰恰是因为没有重视容忍限度标准的作用，进而误将所有程度的精神损害都置于精神损害赔偿制度的救济范围内。

2. “严重精神损害”的考量因素

伤、病、残、死等可由现代医学技术鉴别轻重程度的损害后果多出现在物质性人格权受侵害的场合，按照权益位阶标准理论，其可直接作为认定“严重精神损害”的依据。而受辱、焦虑、恐惧等与精神性人格权受侵害相关联的损害后果极富主观性，在判定其是否构成“严重精神损害”时，法官只得以社会一般公众的容忍限度为准进行考量。此间差别意味着“严重精神损害”的认定，须因被侵害的人身权益之类型而有所区分，故在认定个人信息权益受侵害时的“严重精神损害”时，法官虽可考虑权益位阶的高低，但却无需拘泥于既往运用在物质性人格权和精神性人格权受损情形中的具体考量因素。有学者建议以《精神损害赔偿解释》第5条的前三项要件作为认定“严重精神损害”的具体考量要素，^{〔42〕}这种观点值得商榷。一方面，侵权人的过错程度隶属该类侵权责任构成要件中的主观要件，无论故意还是过失，只要侵权人具有主观过错即可满足该要件的要求，其与损害后果要件无关；另一方面，按照容忍限度标准，侵权行为所造成的后果无非是超过或未超过容忍限度，其本质上与前述提及的衡量标准并无二致。

侵权行为的具体情节可以作为考量要素，但需作进一步细化处理：第一，被侵害个人信息的类型、数量等。一方面，在被侵害个人信息为同一类型的前提下，较之仅侵害了某一自然人的一条个人信息的行为，同时侵害了多条个人信息的行为自然更容易突破社会一般公众的容忍限度。另一方面，因为敏感个人信息一旦泄露或者非法使用，容易导致自然人的人格尊严受到侵害或者人身、财产安全受到危害，所以对于侵害敏感个人信息的行为而言，社会一般公众的容忍限度较低；反之，对于侵害非敏感个人信息的行为，社会一般公众的容忍限度较高。^{〔43〕}第二，损害后果的“辐射范围”，即损害后果是让不特定公众、特定的多数人还是特定的少数人所知悉，这是当前司法实践较多考虑的因素。在“黄某诉腾讯科技（深圳）有限公司等隐私权、个人信息权益网络侵权责任纠纷案”中，法院认为，案涉行为侵害个人信息权益的具体损害后果仅发生在原告与其微信好友间，仅造成原告的“精神负担”而未导致“严重精神损害”。^{〔44〕}在“深圳市某科技有限公司与刘某侵权责任纠纷案”中，二审法院认为：“刘某本身并非公众人物，上述事件虽非上诉人第一时间报道，但由于上诉人对转载文章未进行合理审查，致使涉案网页及文章在互联网公开发布、公然传播，在该事件发酵过程中起到推波助澜的作用，是导致刘某成为社会焦点人物、社会评价降低的重要因素之一，于公民个体而言属于法律意义上的‘造成严重后果’。”^{〔45〕}第三，损害后果的持续时间。持续时间长者更易受到社会公众的否定评价，进而将构成

〔40〕 北京市第二中级人民法院（2022）京02民终2009号民事判决书。

〔41〕 参见河南省鹤壁市淇滨区人民法院（2022）豫0611民初426号民事判决书。该案虽非侵害个人信息权益的案件，但从中可以窥见法院在认定精神损害时的“辗转反侧”。

〔42〕 参见前引〔12〕，李昊文。

〔43〕 侵害敏感信息的案例，参见贵州省贵阳市中级人民法院（2021）黔01民终5963号民事判决书。

〔44〕 参见北京互联网法院（2019）京0491民初16142号民事判决书。

〔45〕 辽宁省沈阳市中级人民法院（2018）辽01民终5411号民事判决书。

“严重精神损害”。

四、侵害个人信息权益时精神损害赔偿数额的计算

在个人信息侵权精神损害赔偿责任被认定为成立的情况下，倘若法官无法确定相应赔偿的具体数额，则该责任的落实终将是一纸空谈，因此，赔偿数额的计算规则系个人信息侵权精神损害赔偿问题领域的又一重点。但现有计算规则存在颇多问题，有待改进。

（一）现有的三种赔偿数额计算规则及其问题

因《个人信息保护法》第69条第2款在行文上与《民法典》第1182条关于财产损害赔偿数额计算规则的规定几近一致，故有学者称其“仅对侵害人身权益造成的财产损失进行了规定”^{〔46〕}。但如前所述，无论是《个人信息保护法》第69条第1款中的“损害”还是第2款中的“损失”均应覆盖精神损害，所以“无论是财产损失还是精神损失，都可以按照个人因此受到的损失或者个人信息处理者因此获得的利益确定，如果……难以确定的，根据实际情况确定……”^{〔47〕}因此，当侵权人系个人信息处理者时，相应赔偿数额的计算规则有三：一是按照被侵权人因侵权行为而受到的损失确定（以下简称“实际损害赔偿规则”）；二是按照个人信息处理者因侵权行为获得的利益确定（以下简称“侵权人获利赔偿规则”）；三是难以依据上述规则确定数额时，根据实际情况确定（以下简称“法院酌定数额规则”）。而在侵权人非为个人信息处理者的场合，因《民法典》第1183条第1款本身并未规定精神损害赔偿数额的计算规则，所以《精神损害赔偿解释》第5条设置了六项具体考量因素，故相应的数额计算规则亦为法院酌定数额规则。但这三种计算规则各有其问题。

1. 实际损害赔偿规则与侵权人获利赔偿规则缺乏可适用性

一方面，由于精神损害具有天然的无形性，故被侵权人基本上无法证明其精神利益在遭受损害前后的差异性或者变化，也就无从谈起依据实际损害赔偿规则去认定具体数额。另一方面，尽管个人信息处理者因自身侵权行为所获利益可在客观层面有所体现，但这“涉及个人信息处理者的商业秘密，而且个人信息给个人信息处理者带来的经济利益也缺乏合理的计算标准”^{〔48〕}，故被侵权人往往无法提供相应证据支持，^{〔49〕}更不必说依据侵权人获利赔偿规则认定具体数额。因这些现实因素所限，三种计算规则中唯余法院酌定数额规则可资考虑。

2. 法院酌定数额规则的缺陷

法院酌定数额规则系法官自由裁量权的具体体现，但自由裁量既有灵活应对复杂现实的好，也兼具法官恣意的风险。因此，如何合理地行使自由裁量权是司法的永恒议题。法院酌定数额规则自身的问题之一，在于没有明确精神损害赔偿数额的上限与下限，由此导致该种自由裁量

〔46〕 前引〔12〕，李昊文，第259页。

〔47〕 前引〔13〕，程啸文，第69页。

〔48〕 前引〔23〕，彭诚信等文，第92页。

〔49〕 参见北京互联网法院（2019）京0491民初10989号民事判决书；北京互联网法院（2019）京0491民初6694号民事判决书。

缺乏约束。而该规则的另一问题，在于最高人民法院设置的确定精神损害赔偿数额的具体考量因素不尽合理。^{〔50〕} 第一，“侵权行为所造成的后果”和“侵权人的获利情况”在实践中难以判断。一方面，何谓“侵权行为所造成的后果”，指代不明：若其指向的是被侵权人因侵权行为而遭受的损失，则其便是实际损害赔偿规则的代名词，被侵权人根本无从举证证明；若其指向的是《民法典》和《个人信息保护法》均应坚持的“严重精神损害”要件，则对其判断无疑要考量上文所提出的衡量标准与具体因素，此时便是在重复《精神损害赔偿解释》第5条第2项的规定。另一方面，“侵权人的获利情况”与侵权人获利赔偿规则的实质相同，而如上所述，被侵权人无法提供相应证据证明。第二，“受理诉讼法院所在地的平均生活水平”因素应被舍弃。财产损害赔偿的目的在于填补被侵权人的财产损失，故法官在依据《民法典》第1182条中的实际损害赔偿规则和侵权人获利赔偿规则无法确定具体的赔偿数额时，自然需要考虑受理诉讼法院所在地的平均生活水平，以此避免数额过低使得救济不足、数额过高使得被侵权人获利的局面出现。而精神损害无法被量化，只能让被侵权人通过社会的一般等价物来获得安慰，舒缓其精神痛苦。有学者称，设置此项考量因素“主要是因为精神损害赔偿的补偿和慰抚功能的实现依赖于被侵权人对金钱的态度，而这种态度又与当地平均生活水平有关”^{〔51〕}。以被侵权人的视角观之，其所获得的精神损害赔偿金自然越多越好，平均生活水平并不会决定其主张的数额，毕竟在精神利益无从“恢复原状”的现实下，除获得尽可能多的金钱补偿外又能如何，故被侵权人的态度与平均生活水平并无直接关联。

（二）改进法院酌定数额规则的具体方法之构想

依前所述，无论侵权人的身份是否为个人信息处理者，相应的计算规则都要落在法院酌定数额规则上，但这一计算规则存在“缺乏上下限约束”与“考量因素不合理”的问题。对此，不妨从以下两方面入手来对其作出改进。

1. 补充法定个案限额标准与赔偿总数限额标准

就赔偿数额上下限的问题，2019年12月内部征求意见的《中华人民共和国个人信息保护法（草案）》也曾经规定，个人的损失或者个人信息处理者获得的利益难以确定的，按照每人每事件500元至1000元确定，^{〔52〕}但此条未见于《个人信息保护法》的正式文本。有学者称：“考虑到侵害个人信息案件往往涉及人数众多，如果作此规定，可能给个人信息处理者带来极大的赔偿责任。例如，泄露100万人的个人信息，即便按照500元每人，也意味着要赔偿5亿元。故此，立法机关没有采取这一观点。”^{〔53〕}因此项规定而产生侵权人会赔到“倾家荡产”的担忧不无道理，但该观点对设置法定限额标准的意义及其具体做法欠缺足够重视。

一方面，在上述学者假设的案例中，5亿元的赔偿总额之所以骇人听闻，系因其足以使侵权人丧失继续从事市场活动的的能力，但这一假设并不足以推翻设置法定限额标准的必要性。因为假设案例将情景限定为个人信息被泄露的场合，但这一行为本身就牵连极广，受害者群体规模自然

〔50〕《精神损害赔偿解释》第5条规定：“精神损害的赔偿数额根据以下因素确定：（一）侵权人的过错程度，但是法律另有规定的除外；（二）侵权行为的目的、方式、场合等具体情节；（三）侵权行为所造成的后果；（四）侵权人的获利情况；（五）侵权人承担责任的经济能力；（六）受理诉讼法院所在地的平均生活水平。”

〔51〕张新宝：《侵权责任法》（第4版），中国人民大学出版社2016年版，第121页。

〔52〕参见前引〔12〕，刘云文。

〔53〕前引〔13〕，程啸文，第69页。

庞大。如果将情景限定为个人信息处理者未经同意拨打骚扰电话的场合,受害者的人数便不若前述场合,由此便不会引发天价赔偿。精神损害赔偿固然有惩戒侵权人的作用,但民事裁判的本来功能是调和不同私主体的权益。保护被侵权人的精神利益当然重要,但这并不意味着要彻底将侵权人从市场中“抹杀”。在权益保护和行动自由的价值取舍中,设置每人每事件的个案赔偿限额标准系抑制法官自由裁量恣意的有益推手,否则域外立法又何需无端作出限额规定。^[54]

另一方面,法定个案限额标准并非限制法官自由裁量的唯一方法,因为这种限制并不仅限于划出每人每事件的赔偿数额范围,其也可以框定赔偿总额的上限。确立赔偿总额的上限能够有效防止前述学者的担忧,一旦赔偿总额的上限被确定,5亿元的天价赔偿自然不会出现。事实上,在人身权益遭受侵害而导致财产损失的情形中,最高人民法院即采取了设置赔偿总额上限的做法,《最高人民法院关于审理利用信息网络侵害人身权益民事纠纷案件适用法律若干问题的规定》第12条第2款规定:“被侵权人因人身权益受侵害造成的财产损失以及侵权人因此获得的利益难以确定的,人民法院可以根据具体案情在50万元以下的范围内确定赔偿数额。”而《精神损害赔偿解释》第5条第5项“侵权人承担责任的经济能力”的考量要素,恰恰证明对于精神损害赔偿数额的问题,法院需要避免侵权人“倾家荡产”的局面出现;从另一个角度来说,设立赔偿总额上限的观念已潜藏在裁判者心中。因此,未来最高人民法院在出台《个人信息保护法》的司法解释时,完全可以参照既有司法解释的做法,并在充分调研论证的基础上,为个人信息侵权精神损害赔偿数额的总量划定上限。

此外,每人每事件的个案限额和赔偿总额上限这两种法定限额标准并不冲突,二者更应协力发挥作用,以此排除受害者数量多寡对于确定个人信息权益侵权精神损害赔偿数额的影响。一旦此二项标准被确立,实务中便不会再出现1元精神损害抚慰金,“严重精神损害”之“严重”方能在赔偿数额上得以体现。^[55]

2. 重新划定法院酌定数额规则的具体考量因素

承接上文分析,在舍弃“侵权行为所造成的后果”“侵权人的获利情况”和“受理诉讼法院所在地的平均生活水平”这三项考量因素后,《精神损害赔偿解释》第5条便只剩下“侵权人的过错程度”“侵权行为的目的、方式、场合等具体情节”和“侵权人承担责任的经济能力”可以继续适用。有学者表示,法院酌定数额规则的具体考量因素应当包括“个人信息处理的目的、处理行为的类型、被侵害的个人信息种类、被侵害的个人信息权益的类型、程度等”^[56]。另有学者指出,具体的考量要素有四类,即个人信息的种类及其敏感度、个人信息处理违法行为的种类及其严重性、损害后果的可补救性及其风险等级、个人信息处理者的主观过错及其对损害的可预见性。^[57] 结合

[54] 如《加州消费者隐私法》(CCPA)第1798.150条设定了“为每个消费者每次事件赔偿不少于100美元且不超过750美元的损害赔偿金或实际损害赔偿金,以数额较大者为准”的标准;我国台湾地区“个人资料保护法”第28条第3项设定了“每人每一事件新台币五百元以上二万元以下”的标准。

[55] 有学者认为应将惩罚性赔偿引入侵害个人信息权益的情形,这类主张虽具有合理性,但却立于立法论。因惩罚性赔偿的适用须以法律明文规定为前提(《民法典》第179条第2款),在个人信息保护领域尚未确立惩罚性赔偿规则的现状下,本文暂不讨论。倘若未来立法或者修法时果真增添了这一规则,那么探讨其与精神损害赔偿规则在个人信息保护领域的衔接问题便殊具意义。引入惩罚性赔偿的观点,参见赵贝贝:《个人信息私法救济中的“损害赔偿”困境与应对路径》,载《财经法学》2022年第5期。

[56] 前引[13],程啸文,第69页。

[57] 参见前引[12],刘云文。

《精神损害赔偿解释》第5条和学者的观点，笔者认为，应从如下四方面来具体地确定赔偿数额。

第一，侵权人的身份。虽然法院酌定数额规则可同时适用于侵害个人信息时精神损害赔偿的两种情形，但对个人信息处理者侵权和非个人信息处理者侵权应作不同处理。与非个人信息处理者、个人信息主体等相比，个人信息处理者的“信息能力”在事实上更为强大，故其对于损害后果的发生应具有更高程度的可预见性与防范能力，因此个人信息处理者应较非个人信息处理者赔偿更多金额。

第二，侵权行为的具体情节，包括该行为的目的、方式、场合，以及被侵害的个人信息之类型、数量等。例如，敏感个人信息直接关系到自然人人格尊严和其人身、财产安全等重大权益，而非敏感个人信息与这些权益的关联程度则较低。故在侵害敏感信息时，侵权人应当赔偿更多金额，以此彰显法律对于敏感个人信息的特别保护。

第三，损害后果的“辐射范围”与持续时间。例如，因侵权行为使得个人信息被不特定的多数人所知悉的情形，应比只为特定的多数人知悉的情形赔偿更多金额。又如，侵权行为所造成的损害后果持续时间更长者，应对被侵权人赔偿更多金额。

第四，侵权人的主观状态。虽然侵害个人信息权益的精神损害赔偿责任之成立并不区分侵权人在主观上系属故意或者过失，但主观状态的不同可以影响侵权人赔偿数额的多少，故意侵权者应较过失侵权者赔偿更多金额。例如，以未取得个人同意而收集个人信息等作为方式侵权的情形，应比以未尽到安保义务而导致个人信息泄露、被他人窃取等不作为方式侵权的情形赔偿更多金额。

此外，当前实践在认定精神损害赔偿的数额时往往仅以简短的几句话笼统地概括计算过程。如在“贾友宝诉青岛远海教育服务有限公司等个人信息保护纠纷案”中，法院结合被告青岛远海教育服务有限公司拨打原告电话的次数、行为方式、后果、影响范围、过错程度等因素，酌定被告赔偿原告贾友宝精神损害抚慰金3000元。^{〔58〕}但这些具体的考量因素究竟如何影响了最终的赔偿数额计算犹未可知，这无疑会削弱裁判文书释法说理的功能。为此，笔者认为，在确立法定赔偿限额标准和法院酌定数额规则的具体考量因素的基础上，法官不妨在裁判文书中按照如下步骤来明晰个案中的赔偿数额。第一步是比较由个案限额最高标准计算得出的赔偿总额与法定的赔偿总额上限：若前者低于后者，则无须考虑法定赔偿总额的上限；若前者高于后者，则将后者除以被侵权人的人数来得出新的个案限额上限。第二步是按照上述的四项考量因素，从前一步骤所确立的上限数额开始酌减。第三步是考虑侵权人承担责任的**经济能力，如果侵权人确实无法承担经由前述两步骤确立的具体数额，则应结合其担责的经济能力再行酌减。之所以将其放置在最后一步来进行考虑，是为了避免“谁弱谁有理”“经济能力越高，赔偿越多”局面的出现。

五、结 语

“科学技术的进步、信息时代的到来、虚拟经济的发展不断冲击着现有的法律规范体系，推动产生了对新法律规范的需求，也造成了不断求新的科技与相对静止的法律规范体系之间的张力

〔58〕 参见山东省青岛市平度市人民法院（2022）鲁0283民初1447号民事判决书。

与冲突。”^{〔59〕}以精神损害赔偿为代表的个人信息领域中的任何争论，在根源上都是保护与利用个人信息两种价值取向的角力所致，对一方的强化必然意味着对另一方的减等。《个人信息保护法》第69条第1款对此所做的努力，是从举证责任倒置的角度，强化对处于实际弱势一方信息主体的保护，尽量使得实际地位不一致的双方当事人之间达成利益的平衡。但绝不能因此认为《个人信息保护法》的出台彻底结束了这种价值取舍的两难困境，恰恰相反，其实践适用正在不断地促使立法者未曾预料的新问题浮出水面。身处个人信息保护制度剧变与革新的时代，法律人不可能抓对所有新问题予以立法配置。我们能够并且应当做的工作，是以平衡保护个人信息与利用个人信息这两种价值的不变理念去解释与适用实证法，以此应对永远变动的社会现实，从而激荡出个人信息保护相关法律规范的恒久活力。

Abstract: The person whose personal information interests have been infringed has the right to claim moral damage compensation. Both Article 1183 (1) of the Civil Code and Article 69 (1) of the Personal Information Protection Law can be used as the basis of the claim, and the most significant difference between the two articles is whether the infringer is a personal information processor. The serious moral damage is an open-valued concept, which determines that Article 1183 (1) of the Civil Code is a general clause in the field of moral damage compensation. Since the Article 69 (1) of the Personal Information Protection Law is the concrete implementation of Article 1183 (1) of the Civil Code, serious moral damage should be also applied in Article 69 (1). When interpret serious moral damage, the tolerance limit of the public shall be considered as the standard, and the type and quantity of personal information, the radiation range and duration of the damage, etc. should also be taken into account. The existing criteria of actual moral damages and infringer's profits for calculating the compensation are not applicable. Although the court's discretionary criterion is applicable, there are drawbacks of lack of limitation and unreasonable considerations. Therefore, the statutory compensation limit standard and the total upper limit standard should be supplemented, and the status and subjective states of the infringer, the circumstances of the infringement, and the radiation range and duration of the damage should be taken into consideration in determining the amount of compensation.

Key Words: personal information interests, serious moral damage, limit of compensation

(责任编辑:徐建刚 赵建蕊)

〔59〕 李东宇：《数据时代的新型权利——论被遗忘权的中国化路径》，载冷传莉主编：《人工智能与大数据法律问题研究》，知识产权出版社2022年版，第147页。