

GUOJIA PEICHANG BANAN ZHINAN

国家赔偿办案指南

2013年第2辑（总第4辑）

全国人大常委会法制工作委员会国家法室

最高人民法院赔偿委员会办公室

最高人民检察院刑事申诉检察厅

公安部法制局

司法部法制司

财政部条法司

国务院法制办政府法制研究中心



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

GUOJIA PEICHANG BANAN ZHINAN

国家赔偿办案指南

2013年第2辑（总第4辑）

主编 江必新 柯汉民 贺荣



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

国家赔偿办案指南. 2013 年. 第2辑: 总第4辑 /
最高人民法院赔偿委员会办公室编. —北京: 法律出版社,
2013. 11

ISBN 978 - 7 - 5118 - 5012 - 6

I. ①国… II. ①最… III. ①国家赔偿法—中国—指南
IV. ①D922. 11 - 62

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 117251 号

国家赔偿办案指南

2013 年第2辑(总第4辑)
最高人民法院赔偿委员会办公室 编

编辑统筹 法律应用出版分社
策划编辑 薛 晗
责任编辑 薛 晗 慕雪丹
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京嘉恒彩色印刷有限责任公司

责任印制 翟国磊

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 16.75

字数 252 千

版本 2013 年 11 月第 1 版

印次 2013 年 11 月第 1 次印刷

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 - 5012 - 6

定价: 68.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

《国家赔偿办案指南》编辑委员会
(以姓氏笔画为序, 排名不分先后)

顾	问:	马怀德	刘红薇	应松年	信春鹰
		姜明安	郝赤勇	袁曙宏	
主	编:	江必新	柯汉民	贺 荣	
副 主	编:	孙茂利	李岳德	杨临萍	陈俊生
		郑淑娜	夏道虎	耿 虹	
委	员:	马 滔	马志毅	尹伊君	方 志
		齐淑奎	张玉娟	苏 戈	陈现杰
		武 增	支 海	祝向文	胡仕浩
		赵振华	高绪文	薛春喜	魏 地

执行编辑: 何 君 徐 超

本辑编务: 张元光

《国家赔偿办案指南》特约编辑

(法院系统)

罗峥嵘 (北京)	胡宛平 (安徽)	戴洪斌 (四川)
张 莉 (天津)	陈伏发 (福建)	杨进平 (贵州)
邢金虎 (河北)	万进福 (江西)	赵光喜 (云南)
刘栋梁 (山西)	王 颖 (山东)	成 蓉 (西藏)
薛 敏 (内蒙古)	王沙沙 (河南)	张向阳 (陕西)
邱成海 (辽宁)	李为民 (湖北)	杨 磊 (甘肃)
刘晓鸣 (吉林)	王小纯 (湖南)	刘富梅 (青海)
赵良宇 (黑龙江)	李小华 (广东)	周国贵 (宁夏)
邵春燕 (上海)	宋玉杰 (广西)	张 瑜 (新疆)
李玉明 (江苏)	王志刚 (海南)	翟伟中 (解放军)
管 征 (浙江)	郭晓丽 (重庆)	王建敏 (兵团)

目 录

2013 年第 2 辑(总第 4 辑)

【法律法规】

中华人民共和国民事诉讼法(2012.8.31 修正)(节选) (1)

【司法解释和部门规章】

最高人民法院关于人民法院办理自赔案件程序的规定

(法释[2013]19 号) (14)

最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部、
全国人大常委会法制工作委员会关于实施刑事诉讼法若干问

题的规定(2012.12.26) (18)

最高人民法院关于适用《中华人民共和国刑事诉讼法》的解释

(法释[2012]21 号)(节选) (27)

人民检察院刑事诉讼规则(试行)(高检发释字[2012]2 号)(节选) (35)

公安机关办理刑事案件程序规定(公安部令第 127 号)(节选) (52)

最高人民法院关于修改后的民事诉讼法施行时未结案件适用法

律若干问题的规定(法释[2012]23 号) (70)

【其他司法文件】

最高人民法院办公厅关于在文书中如何引用国家赔偿法名称的

通知(法办[2013]68 号) (72)

最高人民法院关于2013年作出的国家赔偿决定涉及侵犯公民人 身自由权赔偿金计算标准的通知(法[2013]114号)	(73)
最高人民检察院刑事申诉检察厅关于2012年度全国职工日平均 工资标准的通知(高检刑申[2013]11号)	(74)
公安部法制局关于2012年度全国职工日平均工资标准的通知 (公法[2013]477号)	(75)
最高人民法院办公厅关于印发国家赔偿典型案例的通知(附国 家赔偿典型案例)(法办[2012]481号)	(76)
最高人民法院关于认真学习贯彻《全国人民代表大会常务委员 会关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》的通知 (法[2012]289号)	(93)
最高人民法院、公安部关于在看守所建设远程视频讯问室的通 知(法[2012]240号)	(97)
最高人民检察院、公安部关于在看守所设置同步录音录像讯问 室的通知(高检会[2012]7号)	(98)
最高人民检察院、公安部、民政部关于印发《看守所在押人员死 亡处理规定》的通知(公通字[2011]56号)	(100)

【权威解读】

最高人民法院赔偿办负责人对《最高人民法院关于人民法院办 理自赔案件程序的规定》答记者问	(105)
《最高人民法院关于人民法院办理自赔案件程序的规定》的理解 与适用	杨临萍 苏戈 杨磊(112)

【请示与答复】

损害结果要件对确定国家赔偿责任的意义	贾力(124)
--------------------------	---------

【本刊特稿】

国家赔偿与民事侵权赔偿关系之再认识

——兼论国家赔偿中侵权责任法的适用 江必新(134)

论违法刑事拘留赔偿的司法审查 杨临萍 何 君(153)

【理论研究】

行政不作为与第三人致害行为竞合国家赔偿问题的思考 王正斌(173)

关于监狱国家赔偿工作的几点认识和建议 张玉卿 赵媚媚(182)

刑事司法赔偿责任的例外及争议 沈 焱(189)

国家赔偿中精神损害抚慰金适用问题研究 荆 伟 王文科(207)

浅论国家赔偿立案审查工作 邵春燕(219)

【案例评析】

不履行人身监管职责的国家赔偿责任 赵英伟(226)

康振某申请唐山市人民检察院违法刑事扣押追缴赔偿案 邢金虎(230)

【裁判文书选登】

赔偿请求人朱红蔚申请广东省人民检察院无罪逮捕赔偿案决定书 (238)

【港澳地区经验介绍】

香港特别行政区的刑事赔偿制度 杨振权(244)

澳门特别行政区刑事赔偿的构成要件 梁静姮 陈嘉敏 唐晓晴(253)

【工作动态】

湖南高院出台指导意见 破解国家赔偿执行难题 (262)

【法律法规】

中华人民共和国民事诉讼法(节选)

(1991年4月9日第七届全国人民代表大会第四次会议通过 根据2007年10月28日第十届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议《关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》第一次修正 根据2012年8月31日第十一届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议《关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》第二次修正)

第一编 总 则

第六章 证 据

第六十三条 证据包括:

- (一) 当事人的陈述;
- (二) 书证;
- (三) 物证;
- (四) 视听资料;
- (五) 电子数据;
- (六) 证人证言;
- (七) 鉴定意见;
- (八) 勘验笔录。

证据必须查证属实,才能作为认定事实的根据。

第六十四条 当事人对自己提出的主张,有责任提供证据。

当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据,或者人民法院认为审理案件需要的证据,人民法院应当调查收集。

人民法院应当按照法定程序,全面地、客观地审查核实证据。

第六十五条 当事人对自己提出的主张应当及时提供证据。

人民法院根据当事人的主张和案件审理情况,确定当事人应当提供的证据及其期限。当事人在该期限内提供证据确有困难的,可以向人民法院申请延长期限,人民法院根据当事人的申请适当延长。当事人逾期提供证据的,人民法院应当责令其说明理由;拒不说明理由或者理由不成立的,人民法院根据不同情形可以不予采纳该证据,或者采纳该证据但予以训诫、罚款。

第六十六条 人民法院收到当事人提交的证据材料,应当出具收据,写明证据名称、页数、份数、原件或者复印件以及收到时间等,并由经办人员签名或者盖章。

第六十七条 人民法院有权向有关单位和个人调查取证,有关单位和个人不得拒绝。

人民法院对有关单位和个人提出的证明文书,应当辨别真伪,审查确定其效力。

第六十八条 证据应当在法庭上出示,并由当事人互相质证。对涉及国家秘密、商业秘密和个人隐私的证据应当保密,需要在法庭出示的,不得在公开开庭时出示。

第六十九条 经过法定程序公证证明的法律事实和文书,人民法院应当作为认定事实的根据,但有相反证据足以推翻公证证明的除外。

第七十条 书证应当提交原件。物证应当提交原物。提交原件或者原物确有困难的,可以提交复制品、照片、副本、节录本。

提交外文书证,必须附有中文译本。

第七十一条 人民法院对视听资料,应当辨别真伪,并结合本案的其他证据,审查确定能否作为认定事实的根据。

第七十二条 凡是知道案件情况的单位和个人,都有义务出庭作证。有关单位的负责人应当支持证人作证。

不能正确表达意思的人,不能作证。

第七十三条 经人民法院通知,证人应当出庭作证。有下列情形之一的,经人民法院许可,可以通过书面证言、视听传输技术或者视听资料等方式作证:

- (一)因健康原因不能出庭的;
- (二)因路途遥远,交通不便不能出庭的;
- (三)因自然灾害等不可抗力不能出庭的;
- (四)其他有正当理由不能出庭的。

第七十四条 证人因履行出庭作证义务而支出的交通、住宿、就餐等必要费用以及误工损失,由败诉一方当事人负担。当事人申请证人作证的,由该当事人先行垫付;当事人没有申请,人民法院通知证人作证的,由人民法院先行垫付。

第七十五条 人民法院对当事人的陈述,应当结合本案的其他证据,审查确定能否作为认定事实的根据。

当事人拒绝陈述的,不影响人民法院根据证据认定案件事实。

第七十六条 当事人可以就查明事实的专门性问题向人民法院申请鉴定。当事人申请鉴定的,由双方当事人协商确定具备资格的鉴定人;协商不成的,由人民法院指定。

当事人未申请鉴定,人民法院对专门性问题认为需要鉴定的,应当委托具备资格的鉴定人进行鉴定。

第七十七条 鉴定人有权了解进行鉴定所需要的案件材料,必要时可以询问当事人、证人。

鉴定人应当提出书面鉴定意见,在鉴定书上签名或者盖章。

第七十八条 当事人对鉴定意见有异议或者人民法院认为鉴定人有必要出庭的,鉴定人应当出庭作证。经人民法院通知,鉴定人拒不出庭作证的,鉴定意见不得作为认定事实的根据;支付鉴定费用的当事人可以要求返还鉴定费用。

第七十九条 当事人可以申请人民法院通知有专门知识的人出庭,就鉴定人作出的鉴定意见或者专业问题提出意见。

第八十条 勘验物证或者现场,勘验人必须出示人民法院的证件,并邀请当地基层组织或者当事人所在单位派人参加。当事人或者当事人的成年

家属应当到场,拒不到场的,不影响勘验的进行。

有关单位和个人根据人民法院的通知,有义务保护现场,协助勘验工作。

勘验人应当将勘验情况和结果制作笔录,由勘验人、当事人和被邀参加人签名或者盖章。

第八十一条 在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下,当事人可以在诉讼过程中向人民法院申请保全证据,人民法院也可以主动采取保全措施。

因情况紧急,在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下,利害关系人可以在提起诉讼或者申请仲裁前向证据所在地、被申请人住所地或者对案件有管辖权的人民法院申请保全证据。

证据保全的其他程序,参照适用本法第九章保全的有关规定。

第九章 保全和先予执行

第一百条 人民法院对于可能因当事人一方的行为或者其他原因,使判决难以执行或者造成当事人其他损害的案件,根据对方当事人的申请,可以裁定对其财产进行保全、责令其作出一定行为或者禁止其作出一定行为;当事人没有提出申请的,人民法院在必要时也可以裁定采取保全措施。

人民法院采取保全措施,可以责令申请人提供担保,申请人不提供担保的,裁定驳回申请。

人民法院接受申请后,对情况紧急的,必须在四十八小时内作出裁定;裁定采取保全措施的,应当立即开始执行。

第一百零一条 利害关系人因情况紧急,不立即申请保全将会使其合法权益受到难以弥补的损害的,可以在提起诉讼或者申请仲裁前向被保全财产所在地、被申请人住所地或者对案件有管辖权的人民法院申请采取保全措施。申请人应当提供担保,不提供担保的,裁定驳回申请。

人民法院接受申请后,必须在四十八小时内作出裁定;裁定采取保全措施的,应当立即开始执行。

申请人在人民法院采取保全措施后三十日内不依法提起诉讼或者申请仲裁的,人民法院应当解除保全。

第一百零二条 保全限于请求的范围,或者与本案有关的财物。

第一百零三条 财产保全采取查封、扣押、冻结或者法律规定的其他方法。人民法院保全财产后,应当立即通知被保全财产的人。

财产已被查封、冻结的,不得重复查封、冻结。

第一百零四条 财产纠纷案件,被申请人提供担保的,人民法院应当裁定解除保全。

第一百零五条 申请有错误的,申请人应当赔偿被申请人因保全所遭受的损失。

第一百零六条 人民法院对下列案件,根据当事人的申请,可以裁定先予执行:

(一)追索赡养费、扶养费、抚育费、抚恤金、医疗费用的;

(二)追索劳动报酬的;

(三)因情况紧急需要先予执行的。

第一百零七条 人民法院裁定先予执行的,应当符合下列条件:

(一)当事人之间权利义务关系明确,不先予执行将严重影响申请人的生活或者生产经营的;

(二)被申请人有履行能力。

人民法院可以责令申请人提供担保,申请人不提供担保的,驳回申请。申请人败诉的,应当赔偿被申请人因先予执行遭受的财产损失。

第一百零八条 当事人对保全或者先予执行的裁定不服的,可以申请复议一次。复议期间不停止裁定的执行。

第十章 对妨害民事诉讼的强制措施

第一百零九条 人民法院对必须到庭的被告,经两次传票传唤,无正当理由拒不到庭的,可以拘传。

第一百一十条 诉讼参与人和其他人应当遵守法庭规则。

人民法院对违反法庭规则的人,可以予以训诫,责令退出法庭或者予以罚款、拘留。

人民法院对哄闹、冲击法庭,侮辱、诽谤、威胁、殴打审判人员,严重扰乱法庭秩序的人,依法追究刑事责任;情节较轻的,予以罚款、拘留。

第一百一十一条 诉讼参与人或者其他有下列行为之一的,人民法院可以根据情节轻重予以罚款、拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任:

- (一)伪造、毁灭重要证据,妨碍人民法院审理案件的;
- (二)以暴力、威胁、贿买方法阻止证人作证或者指使、贿买、胁迫他人作伪证的;
- (三)隐藏、转移、变卖、毁损已被查封、扣押的财产,或者已被清点并责令其保管的财产,转移已被冻结的财产的;
- (四)对司法工作人员、诉讼参加人、证人、翻译人员、鉴定人、勘验人、协助执行的人,进行侮辱、诽谤、诬陷、殴打或者打击报复的;
- (五)以暴力、威胁或者其他方法阻碍司法工作人员执行职务的;
- (六)拒不履行人民法院已经发生法律效力的判决、裁定的。

人民法院对有前款规定的行为之一的单位,可以对其主要负责人或者直接责任人员予以罚款、拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第一百一十二条 当事人之间恶意串通,企图通过诉讼、调解等方式侵害他人合法权益的,人民法院应当驳回其请求,并根据情节轻重予以罚款、拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第一百一十三条 被执行人与他人恶意串通,通过诉讼、仲裁、调解等方式逃避履行法律文书确定的义务的,人民法院应当根据情节轻重予以罚款、拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第一百一十四条 有义务协助调查、执行的单位有下列行为之一的,人民法院除责令其履行协助义务外,并可以予以罚款:

- (一)有关单位拒绝或者妨碍人民法院调查取证的;
- (二)有关单位接到人民法院协助执行通知书后,拒不协助查询、扣押、冻结、划拨、变价财产的;
- (三)有关单位接到人民法院协助执行通知书后,拒不协助扣留被执行人的收入、办理有关财产权证照转移手续、转交有关票证、证照或者其他财产的;
- (四)其他拒绝协助执行的。

人民法院对有前款规定的行为之一的单位,可以对其主要负责人或者直接责任人员予以罚款;对仍不履行协助义务的,可以予以拘留;并可以向

监察机关或者有关机关提出予以纪律处分的司法建议。

第一百一十五条 对个人的罚款金额,为人民币十万元以下。对单位的罚款金额,为人民币五万元以上一百万元以下。

拘留的期限,为十五日以下。

被拘留的人,由人民法院交公安机关看管。在拘留期间,被拘留人承认并改正错误的,人民法院可以决定提前解除拘留。

第一百一十六条 拘传、罚款、拘留必须经院长批准。

拘传应当发拘传票。

罚款、拘留应当用决定书。对决定不服的,可以向上一级人民法院申请复议一次。复议期间不停止执行。

第一百一十七条 采取对妨害民事诉讼的强制措施必须由人民法院决定。任何单位和个人采取非法拘禁他人或者非法私自扣押他人财产追索债务的,应当依法追究刑事责任,或者予以拘留、罚款。

第三编 执行程序

第十九章 一般规定

第二百二十四条 发生法律效力的民事判决、裁定,以及刑事判决、裁定中的财产部分,由第一审人民法院或者与第一审人民法院同级的被执行的财产所在地人民法院执行。

法律规定由人民法院执行的其他法律文书,由被执行人住所地或者被执行的财产所在地人民法院执行。

第二百二十五条 当事人、利害关系人认为执行行为违反法律规定的,可以向负责执行的人民法院提出书面异议。当事人、利害关系人提出书面异议的,人民法院应当自收到书面异议之日起十五日内审查,理由成立的,裁定撤销或者改正;理由不成立的,裁定驳回。当事人、利害关系人对裁定不服的,可以自裁定送达之日起十日内向上一级人民法院申请复议。

第二百二十六条 人民法院自收到申请执行书之日起超过六个月未执行的,申请执行人可以向上一级人民法院申请执行。上一级人民法院经审查,可以责令原人民法院在一定期限内执行,也可以决定由本院执行或者指

令其他人民法院执行。

第二百二十七条 执行过程中,案外人对执行标的提出书面异议的,人民法院应当自收到书面异议之日起十五日内审查,理由成立的,裁定中止对该标的的执行;理由不成立的,裁定驳回。案外人、当事人对裁定不服,认为原判决、裁定错误的,依照审判监督程序办理;与原判决、裁定无关的,可以自裁定送达之日起十五日内向人民法院提起诉讼。

第二百二十八条 执行工作由执行员进行。

采取强制执行措施时,执行员应当出示证件。执行完毕后,应当将执行情况制作笔录,由在场的有关人员签名或者盖章。

人民法院根据需要可以设立执行机构。

第二百二十九条 被执行人或者被执行的财产在外地的,可以委托当地人民法院代为执行。受委托人民法院收到委托函件后,必须在十五日内开始执行,不得拒绝。执行完毕后,应当将执行结果及时函复委托人民法院;在三十日内如果还未执行完毕,也应当将执行情况函告委托人民法院。

受委托人民法院自收到委托函件之日起十五日内不执行的,委托人民法院可以请求受委托人民法院的上级人民法院指令受委托人民法院执行。

第二百三十条 在执行中,双方当事人自行和解达成协议的,执行员应当将协议内容记入笔录,由双方当事人签名或者盖章。

申请执行人因受欺诈、胁迫与被执行人达成和解协议,或者当事人不履行和解协议的,人民法院可以根据当事人的申请,恢复对原生效法律文书的执行。

第二百三十一条 在执行中,被执行人向人民法院提供担保,并经申请执行人同意的,人民法院可以决定暂缓执行及暂缓执行的期限。被执行人逾期仍不履行的,人民法院有权执行被执行人的担保财产或者担保人的财产。

第二百三十二条 作为被执行人的公民死亡的,以其遗产偿还债务。作为被执行人的法人或者其他组织终止的,由其权利义务承受人履行义务。

第二百三十三条 执行完毕后,据以执行的判决、裁定和其他法律文书确有错误,被人民法院撤销的,对已被执行的财产,人民法院应当作出裁定,责令取得财产的人返还;拒不返还的,强制执行。

第二百三十四条 人民法院制作的调解书的执行,适用本编的规定。

第二百三十五条 人民检察院有权对民事执行活动实行法律监督。

第二十章 执行的申请和移送

第二百三十六条 发生法律效力民事判决、裁定,当事人必须履行。一方拒绝履行的,对方当事人可以向人民法院申请执行,也可以由审判员移送执行员执行。

调解书和其他应当由人民法院执行的法律文书,当事人必须履行。一方拒绝履行的,对方当事人可以向人民法院申请执行。

第二百三十七条 对依法设立的仲裁机构的裁决,一方当事人不履行的,对方当事人可以向有管辖权的人民法院申请执行。受申请的人民法院应当执行。

被申请人提出证据证明仲裁裁决有下列情形之一的,经人民法院组成合议庭审查核实,裁定不予执行:

(一)当事人在合同中没有订有仲裁条款或者事后没有达成书面仲裁协议的;

(二)裁决的事项不属于仲裁协议的范围或者仲裁机构无权仲裁的;

(三)仲裁庭的组成或者仲裁的程序违反法定程序的;

(四)裁决所根据的证据是伪造的;

(五)对方当事人向仲裁机构隐瞒了足以影响公正裁决的证据的;

(六)仲裁员在仲裁该案时有贪污受贿,徇私舞弊,枉法裁决行为的。

人民法院认定执行该裁决违背社会公共利益的,裁定不予执行。

裁定书应当送达双方当事人和仲裁机构。

仲裁裁决被人民法院裁定不予执行的,当事人可以根据双方达成的书面仲裁协议重新申请仲裁,也可以向人民法院起诉。

第二百三十八条 对公证机关依法赋予强制执行效力的债权文书,一方当事人不履行的,对方当事人可以向有管辖权的人民法院申请执行,受申请的人民法院应当执行。

公证债权文书确有错误的,人民法院裁定不予执行,并将裁定书送达双方当事人和公证机关。