



21世纪法学系列教材

宪法行政法系列

国家赔偿法学

(第二版)

房绍坤 毕可志 编著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



21世纪法学系列教材

宪法行政法系列

国家赔偿法学

(第二版)

房绍坤 毕可志 编著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

国家赔偿法学/房绍坤,毕可志编著. —2 版. —北京:北京大学出版社,2011.4
(21 世纪法学系列教材)

ISBN 978 - 7 - 301 - 18701 - 2

I. ①国… II. ①房… ②毕… III. ①国家赔偿法 - 法的理论 - 中国 - 高等学校 - 教材 IV. ①D922.111

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 051351 号

书 名: 国家赔偿法学(第二版)

著作责任者: 房绍坤 毕可志 编著

责任编辑: 白丽丽

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 18701 - 2/D · 2830

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者: 北京宏伟双华印刷有限公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米 × 980 毫米 16 开本 19.75 印张 368 千字

2004 年 7 月第 1 版

2011 年 4 月第 2 版 2011 年 4 月第 1 次印刷

定 价: 36.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010 - 62752024 电子邮箱: fd@pup.pku.edu.cn

第二版说明

2010年4月29日,第十一届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议通过了《关于修改〈中华人民共和国国家赔偿法〉的决定》,进一步完善了国家赔偿制度,这是我国国家赔偿制度的一次重要改革,对于更好地保护公民、法人和其他组织的合法权益,约束和监督国家机关依法行使职权必将产生积极的影响。为了及时反映国家赔偿法的最新立法动态,我们根据修改后的《中华人民共和国国家赔偿法》对本书进行了全面的修订。此外,我们还对第一版中存在的不妥之处做了更正,并对使用的文献资料进行了更新。

本次修订工作由第一版的作者承担。修订稿完成后,由房绍坤教授负责统稿、定稿。

作者
2011年2月

第一版说明

本书以《国家赔偿法》的规定为主线,吸收了国内外国家赔偿法的最新理论研究成果,对国家赔偿法的基本原理、行政赔偿、司法赔偿以及国家赔偿法的适用问题作了系统的阐述,内容全面、资料翔实,适合大学法学本科学生阅读使用。

本书由房绍坤、毕可志共同创作完成,具体分工为:房绍坤:第一编第一章和第三章、第四编;毕可志:第一编第二章、第二编、第三编。本书初稿完成后,由房绍坤教授负责统稿、定稿。

由于我们对《国家赔偿法》学习和研究得不够,加之水平有限,书中不当之处在所难免,希望广大读者批评指正。

作 者
2004 年 4 月

目 录

第一编 国家赔偿法总论

第一章 国家赔偿法概述	(1)
第一节 国家赔偿法的概念和立法例	(1)
第二节 国家赔偿法的历史发展	(3)
第三节 国家赔偿法的渊源	(11)
第四节 国家赔偿法的结构	(16)
第五节 国家赔偿法的性质和法律地位	(23)
第六节 国家赔偿法的功能	(29)
第二章 外国国家赔偿制度概要	(31)
第一节 英国的国家赔偿制度	(31)
第二节 美国的国家赔偿制度	(46)
第三节 法国的国家赔偿制度	(54)
第四节 德国的国家赔偿制度	(61)
第五节 日本的国家赔偿制度	(67)
第三章 国家赔偿一般原理	(76)
第一节 国家赔偿的概念	(76)
第二节 国家赔偿的性质	(80)
第三节 国家赔偿的理论根据	(84)
第四节 国家赔偿的归责原则	(89)
第五节 国家赔偿的构成要件	(91)

第二编 行政赔偿

第四章 行政赔偿的基本原理	(101)
第一节 行政违法与行政侵权	(101)
第二节 行政赔偿的含义	(106)
第三节 行政赔偿的归责原则与构成要件	(114)
第五章 行政赔偿的范围	(123)
第一节 行政赔偿范围概述	(123)

第二节	行政赔偿范围的确定	(127)
第三节	行政赔偿的免责范围	(138)
第四节	行政赔偿范围的拓展	(149)
第六章	行政赔偿关系的主体	(152)
第一节	行政赔偿请求人	(152)
第二节	行政赔偿义务机关	(157)
第三节	行政追偿	(166)
第七章	行政赔偿的程序	(176)
第一节	行政赔偿程序概述	(176)
第二节	行政赔偿的先行处理程序	(180)
第三节	行政赔偿的复议程序	(189)
第四节	行政赔偿的诉讼程序	(196)
第五节	行政追偿的程序	(203)

第三编 司法赔偿

第八章	司法赔偿的基本原理	(207)
第一节	司法侵权行为	(207)
第二节	司法赔偿的含义	(213)
第三节	司法赔偿的归责原则与构成要件	(219)
第九章	司法赔偿的范围	(223)
第一节	司法赔偿范围概述	(223)
第二节	刑事赔偿的范围	(227)
第三节	民事、行政诉讼中的赔偿范围	(233)
第四节	司法赔偿的免责范围	(236)
第十章	司法赔偿关系的主体	(244)
第一节	司法赔偿请求人	(244)
第二节	司法赔偿义务机关	(244)
第三节	司法追偿	(248)
第十一章	司法赔偿的程序	(252)
第一节	司法赔偿程序概述	(252)
第二节	司法赔偿的先行处理程序	(255)
第三节	司法赔偿的复议程序	(258)
第四节	司法赔偿的决定程序	(261)

第四编 国家赔偿法的适用

第十二章 国家赔偿的方式、标准及费用	(267)
第一节 国家赔偿的方式	(267)
第二节 国家赔偿的计算标准	(275)
第三节 国家赔偿的费用	(290)
第十三章 国家赔偿法的时效和效力	(293)
第一节 国家赔偿法的时效	(293)
第二节 国家赔偿法的效力	(297)
参考书目	(301)

第一编 国家赔偿法总论

第一章 国家赔偿法概述

第一节 国家赔偿法的概念和立法例

一、国家赔偿法的概念

考察各国的国家赔偿法,尽管它们规定的范围有所不同,但就基本内容而言,都是关于国家赔偿的规定。所以,国家赔偿法是关于国家赔偿关系的法律规范的总称。在我国,根据1994年5月12日由第八届全国人民代表大会常务委员会第七次会议通过的《中华人民共和国国家赔偿法》(以下简称《国家赔偿法》)的规定,国家赔偿法是关于国家机关及其工作人员行使职权侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的,国家依法予以赔偿的法律规范的总称。

国家赔偿法和其他法律一样,有形式意义的国家赔偿法和实质意义的国家赔偿法、狭义的国家赔偿法和广义的国家赔偿法之分。

形式意义的国家赔偿法,是指专门规定国家赔偿的法律规范。形式意义的国家赔偿法主要是指各国所制定的具有法典性质的国家赔偿法,如美国的《联邦侵权求偿法》、日本的《国家赔偿法》、英国的《王权诉讼法》等。我国的《国家赔偿法》是关于国家赔偿的专门法律,属于形式意义的国家赔偿法。实质意义的国家赔偿法,是指所有关于国家赔偿的法律规范。实质意义的国家赔偿法除国家赔偿法法典之外,还包括宪法、民法、诉讼法、判例法等法律规范中有关国家赔偿的法律规范。例如,在日本,实质意义上的国家赔偿法,不仅包括《国家赔偿法》,还包括《刑事补偿法》、《民法典》以及《宪法》中有关国家赔偿的规定。在我国,实质意义的国家赔偿法主要由宪法中的国家赔偿规范、《国家赔偿法》、《中华人民共和国行政诉讼法》(以下简称《行政诉讼法》)及各单行的行政法规中的国家赔偿规范、有关国家赔偿的司法解释等构成。可见,一国有形式意义的国家赔偿法,就一定有国家赔偿法律制度。但没有形式意义的国家赔偿法,并不

意味着没有国家赔偿法律制度。法国没有《国家赔偿法》，但其国家赔偿法律制度却十分发达。所以，理论上都是从实质意义上研究国家赔偿法的。

国家赔偿法的狭义与广义之分，在不同国家有不同的表现。最广义的国家赔偿法是指包括行政赔偿、司法赔偿、立法赔偿、军事赔偿、公有公共设施的致害赔偿以及国家补偿在内的国家赔偿法；最狭义的国家赔偿法仅指行政赔偿法。从各国的国家赔偿法来看，一般都不是最广义的国家赔偿法，也不是最狭义的国家赔偿法，而是包括两种以上国家赔偿类型的国家赔偿法。可以说，各国的国家赔偿法所采取的基本上都是介于最广义和最狭义的国家赔偿法之间的立法例。即各国的国家赔偿法基本上都包含了两种以上的赔偿类型。这里涉及国家赔偿法的结构问题，详见本章第四节“国家赔偿法的结构”。

二、国家赔偿的立法例

由于国家赔偿所涉及的社会关系极其复杂和繁多，因而，各国在国家赔偿的立法上都采取了灵活的、适应本国国情的立法体例。概括起来，主要有以下三种立法例：

一是判例式。判例式立法例是以判例法为主规范国家赔偿问题。法国是实行判例式立法例的代表。法国本是实行成文法的国家，但在国家赔偿问题上却例外地采取了判例法。法国的国家赔偿制度就是由行政法院依据公法理论而逐渐发展起来的以判例法为核心的立法体系。当然，法国的国家赔偿法的判例法体例，只是就行政赔偿而言的，其司法赔偿实行的仍是成文法。

二是法典式。法典式立法例是以专门的国家赔偿法典规范国家赔偿问题。采取这种立法例的国家很多，如美国、英国、奥地利、日本、韩国等。这些国家都制定了专门的《国家赔偿法》。我国在国家赔偿问题上亦采取了法典式立法例。应当指出的是，美国、英国本是判例法国家，但在国家赔偿问题上，却例外地采取了成文法的形式，与法国形成了鲜明的对比。

三是综合式。综合式立法例是以多种法律规范国家赔偿问题。综合式立法例没有专门的国家赔偿法典，而是用许多单行的法律、法规具体规范国家赔偿问题。如德国、俄罗斯、澳大利亚等。德国虽然于1981年曾公布过《国家赔偿法》，但实施不到一年，就被宪法法院宣布因与基本法相抵触而无效。所以，德国目前在国家赔偿问题上，所采取的仍是综合式立法例。

从各国国家赔偿的立法来看，尽管存在不同的立法例，但自国家赔偿制度建立以来，特别是第二次世界大战以来，各国在国家赔偿的立法上，呈现出了从判例法向成文法过渡、从特别法向一般法过渡的发展趋势。^①但这并不是说，国家

^① 参见马怀德：《国家赔偿法的理论与实务》，中国法制出版社1994年版，第51—52页。

赔偿法只有采取成文法、一般法的形式才是最好的。由于国家赔偿法是涉及内容广泛、实用性极强的法律,所以,在国家赔偿的立法时,成文法、一般法需要判例法、特别法予以补充。

第二节 国家赔偿法的历史发展

从现代的法律观点来看,损害赔偿责任的承担者可以是自然人,也可以是法人,还可以是国家。但是,若从历史上考察,国家承担损害赔偿 responsibility,则是近代以后才确立和发展起来的一项法律制度。

一、古代社会对国家赔偿的否定

古代社会,即奴隶制社会和封建社会,是专制的社会。在这种社会制度下,国王或君主具有至高无上的地位和权威,统揽国家立法权、行政权和司法权,“朕即国家”、“王言即法”、“君命即令”、“国王不可能为非”、“国王不可能授权为非”。因此,国王可以为所欲为,且永远是正确的,绝无责任可言。不仅如此,就是执行国家职务的官吏也享有各种诉讼豁免权,因为官吏是国王的仆人,视为国王的手足。在罗马法中,没有国家承担赔偿规定的规定,仅有事实承审官故意或不公正处理或因错误适用法律程序而负赔偿规定的规定。^①但这只是承审官自己承担赔偿,而不是国家承担赔偿。在封建社会中,更看不到国家承担赔偿规定的规定。间或有国家为受害人补偿的规定,也只不过是国王的一种恩赐。但在有的国家的司法实践中,有官吏承担赔偿规定的规定。

古代社会之所以否定国家赔偿,实缘于国家主权观念,是绝对主权主义的产物。为此,法学家们提出了种种学说,为其寻找理论根据,主要有以下五种学说^②:

一是主权者无拘束论。该说认为,主权者有权创制及废止法律,而且主权者在必要时,得废止其所被困扰的法律,并制定新的法律,使自己不受拘束。所以,国王根本不受任何拘束。

二是人民利益论。该说认为,国王的权力实系因人民利益而存在,其当然无侵害人民利益之可能。故国王居政治最高地位,其行为应属绝对正确。

三是绝对权力论。该说认为,国王即主权者,是在万人之上,一神之下。主权者本身已有最高性,故其上不容有法官的存在,以审判其行为是否正确。也就

^① 参见〔意〕彼德罗·彭梵得:《罗马法教科书》,黄风译,中国政法大学出版社1992年版,第406页。

^② 参见曹克辉:《国家赔偿法实用》,台湾五南图书出版公司1984年版,第16—17页。

是说,若主权者服从裁判,则系已假定国王之上尚有更高超的人存在,这是不可能的。

四是主权命令论。该说认为,法律乃是主权者意思的表现形态,主权者的权力虽然受实定法的限制,但“法的专制主义”实无法避免。事实上,主权者权力之上有更上级之主权者。如此递升而上,其最高主权者当不受实定法的限制而绝对自由。

五是个人责任论。该说认为,国王虽有服从法律的义务,但国王的行为,法律上已设有负责的人,故政府的行为应完全合法。依命令的违法侵害行为,应认为系个人行为,应由个人承担赔偿责任。所以,国家的不法行为观念是不可能存在的。

二、资本主义国家对国家赔偿的态度

资本主义国家对国家赔偿的态度,随着人类社会的不断进步而发生了重要变化,经历了从否定到相对肯定、最后全面肯定的三个历史阶段。

(一) 对国家赔偿的否定

封建社会末期,黑暗的封建专制统治严重阻碍了生产力的发展。因此,推翻封建的专制统治、争取人权成为新兴资产阶级的迫切任务。17、18世纪,资产阶级启蒙思想家,如洛克、孟德斯鸠、卢梭等,提出了“天赋人权”理论。这一理论适应了资产阶级革命的需要,为资产阶级所接受。资产阶级夺取政权、建立了资本主义专政之后,“人权”即上升为法律权利,在法律上得到了具体确认。尽管如此,在资本主义发展的初期,作为保护人权重要手段之一的国家赔偿,仍没有得到法律上的承认。究其原因,主要是受产生于封建专制时代的“主权无责任”思想的影响。这是资产阶级法律不可避免地带有封建法律残余的一个重要反映。这一时期,法学家们又提出了一些新的国家不负赔偿责任的理论根据,主要有:(1) 国家行为系以法规为根据,其违反了法律的规定,已非国家意志所在,应由为侵权行为的公务员负其责任。这种观点实为个人责任说的进一步阐发;(2) 若对国家行为须负责赔偿责任,势必使代表国家执行职务的公务员畏首畏尾,减少其服务的勇气及精神,足以妨碍社会政治的进步;(3) 国家之施政浩繁,若将过失归于国家,使其负担赔偿责任,势必加重国库负担,增加财政困难;(4) 国家赔偿的支出,乃由人民纳税之所得,若将之赔偿少数受害人,不啻使多数人负担其过失责任,于理究有不洽。^①

(二) 对国家赔偿的相对肯定

从历史渊源上考察,国家赔偿系发端于冤狱赔偿。早在18世纪末期,就有

^① 参见曹竞辉:《国家赔偿法实用》,台湾五南图书出版公司1984年版,第18页。

学者提出了冤狱赔偿的思想,有的国家还在立法中做了规定。如1786年意大利《赖奥普法典》规定:“因司法机关审判错误而受损害的人,依法均得申请国家赔偿。”1790年的法国《刑事诉讼法(草案)》也曾规定有国家对冤狱赔偿的条款。但这时的冤狱赔偿,由于“主权无责任”思想的影响,尚未形成确定的法律制度,只是国家采取的权宜之计。

19世纪中叶以后,“主权无责任”思想越来越遭到全社会的非议,国家无责任原则开始发生动摇。许多国家在立法、司法及法学研究中,已开始放弃国家无责任的思想。这不仅表现在建立了冤狱赔偿制度,而且反映在有条件的国家赔偿的采用上,即相对肯定了国家赔偿。所谓有条件的国家赔偿,就是将国家行为分为权力行为和非权力行为(法国称权力行为与管理行为,德国称权力领域的行为与国库领域的行为),对国家权力行为致人损害,国家不负赔偿责任,而对于国家非权力行为致人损害,国家应承担赔偿责任。法国于1873年“布朗戈案件”的判决中,率先确定了行政赔偿。布朗戈的女儿被国有烟草公司工人驾驶的翻斗车撞伤,布朗戈以该公司所在地的纪龙德省省长为被告,向普通法院提起民事赔偿诉讼。普通法院受理后,被告对此案管辖权提出异议,认为应当由行政法院管辖。权限争议法庭对此案作出判决,由此确立了三项重要原则:一是国家应对其公务员的过错负责;二是行政赔偿应当适用不同于民法的特殊法规;三是行政赔偿的诉讼属于行政法院管辖。由此,法国形成了一整套独具特色的国家赔偿法理论,并开创了现代国家赔偿理论的先河。

(三) 对国家赔偿的全面肯定

在20世纪初期,即第一次世界大战后,一般学者觉悟到国家与人民之间的关系已非权力服从关系,而系权利义务关系。同时,更认识到:(1)国家行使公权力虽无损害人民之本意,然其假手于机关成员从事各种活动,事实上难免使人民遭受损害;(2)国家对其行为若不负赔偿责任,则公务员执行职务时将毫无顾忌,为所欲为,实非修明政治之道;(3)由国家负赔偿责任,正可以减少公务员过失的发生,加重其责任感,足以提高政府的威信,加强人民的向心力;(4)以人民之税收赔偿人民的损害,符合“取之于民,用之于民”之旨;(5)国家为公法人,在法律上有意思能力及行为能力,系权利义务主体,因行使公权力致人损害的,自应负赔偿责任;(6)保障人民权利为法治国家基本任务之一,负担损害赔偿系法治国家无可旁贷之责。^①由于上述理由,无论学说、立法及实务上都承认了国家赔偿,许多国家在宪法中规定了国家赔偿的原则,并制定了国家赔偿的专门法律,特别是第二次世界大战后,国家赔偿法得到了全面发展。日本、意大利、奥地利、韩国等都制定了国家赔偿法。就连实行判例法的国家,也都制定了国家赔偿

^① 参见曹竞辉:《国家赔偿法实用》,台湾五南图书出版公司1984年版,第27页。

法,如美国《联邦侵权求偿法》,英国的《王权诉讼法》等。

国家赔偿法之所以在资本主义国家产生并迅速发展起来,其历史原因主要有以下四点:

第一,人权思想的启迪。

人权观念早在古代社会就已经萌发了,但是作为一种政治制度和法律权利确立下来,乃是资产阶级革命胜利之后的事情。在欧洲中世纪及其以前,人民的权利观念很不发达,绝对主权主义思想盛行。一般的学者认为:国家是统治者,人民是被统治者,人民只有服从的义务。这种学说以法国学者布丹为代表,他说:“主权是一个国家的绝对的和永久的权力”,是“处理国家和庶人的无上的权力,不受法律的限制”。^①这种“主权命令说”不仅为封建法律学者所承认,就是早期的资产阶级法律学者也持同样的观点。英国法学家奥斯汀说:“主权是人类社会内所指定之人,对普通人有最高权力,其在习惯上得有一定社会多数人的服从,所以主权者的意志,为一切法律的渊源,其性质为绝对的超乎一切法律的限制,脱离一切法律上权利义务的关系。”^②而主权者就是国家,主权不受法律的限制,就是国家不受法律的限制。因而,国家赔偿自没有存在的理由。17、18世纪是资产阶级革命风起云涌的时代。资产阶级启蒙思想家们为适应资产阶级反对封建专制斗争的需要,提出了人权理论。人权理论在资产阶级革命中起了非常重要的作用,具有一定的历史进步意义。但是,这种人权实际上是资产阶级的权利,特别是私有财产的权利。因此,人权理论完全符合资产阶级利益的要求。在资产阶级革命胜利后,人权便被确立为一项政治制度和法律权利。资产阶级人权理论的提出,特别是19世纪后,人权思想的发达,使人们的思想认识发生了重大变化。进步的学者开始认识到,国家和人民之间不是权力服从关系,而是建立在“社会契约”基础上的权利义务关系,国家主权应受法律的限制。法国著名学者狄骥指出:“法律上有一个重要的原则,就是国家也须受法律的限制。国家主权命令说之不足取,不但因其可攻击点太多,而且也与法学上的最重要原则过于相反。”^③这种进步的法律思想动摇了传统的绝对主权主义观念,并且逐渐为大多数人所接受。因此,国家无责任的思想日益没落,国家有责任思想开始出现,国家赔偿随之产生。可以说,人权思想的发达是国家赔偿产生的原始动力。

第二,社会责任观念的确立。

所谓社会责任观念,简单地说,就是国家对人民负责,人民亦对国家负责。这种观念是在欧洲产业革命之后形成和发展起来的。欧洲产业革命后,大规模

① 转引自谷春德、吕世伦:《西方政治法律思想史》,辽宁人民出版社1986年版,第188页。

② 转引自刘清波:《冤狱赔偿法》,台湾商务印书馆股份有限公司1973年版,第23页。

③ 转引自曹竞辉:《国家赔偿法实用》,台湾五南图书出版公司1984年版,第3页。

工商企业的兴起,使传统的经营方式不能适应生产发展的需要,仅靠个人力量发展生产、创造社会财富已不可能。因此,客观上要求必须将个人的力量联合起来,用集体的力量去推动社会的进步,保障国家的安全。这样,个人对于社会的进步,必然要承担一定的责任,履行应尽的义务。同时,社会要发展、进步,必须对受到影响的特定个人负责。于是,社会责任观念逐渐形成。随着社会的发展,这种观念日渐发达,成为确立国家赔偿的一个有力依据。社会的发展、人民生活的安定,依赖于国家对社会的管理。这种管理只能通过国家机关或公务员执行国家职务、行使国家权力的途径来实现。如果国家机关或公务员在执行职务时侵犯了他人权益,造成了损害,就违背了国家对人民负责的宗旨。因此,对这种损害,应解释为社会的损害,国家不能不承担赔偿责任。因为,从国家本身来说,保障人民利益是民主、法治国家的最重要义务。国家机关或公务员执行职务,行使国家权力,必须保障人民利益。因此,对因执行职务所造成的损害,国家承担赔偿责任,表明了国家对人民负责的精神。同时,从人民本身来讲,受害人是国家的公民,对社会的进步、国家的安全也有一定的责任,对其所受损害给予赔偿,实在情理之中。

第三,社会公平正义的要求。

在资产阶级看来,公平正义是人类社会的基础,也是人类为之奋斗的目标。由于社会制度的不同,公平正义观念所反映的阶级实质亦不同。在封建专制时代,封建国王具有绝对权威,处于至高无上的地位,国王成了公平正义的化身,一切违背国王旨意的行为都被认为是不公平的、非正义的。资产阶级反对封建专制的斗争,打破了封建的公平正义观念,确立了资产阶级的公平正义观念。资产阶级的公平正义观念虽然是资产阶级意志的反映,但它符合历史的发展趋势,在某种程度上反映了整个社会的要求。基于公平正义观念,无论任何行为,都必须符合社会公平正义的要求,国家也不例外。国家作为统治阶级的工具,为了保障社会的进步,实现国家的职能,从不同方面行使国家权力,人民负有服从这种国家权力的义务。这从整个社会来看,是公平的、正义的。但是,当国家行使权力侵犯了人民合法权益造成损害时,如果国家不向受害人承担赔偿责任,使受害人无辜受害而不能得到赔偿,就完全违背了社会公平正义观念,为整个社会所不能接受。况且,国家从其民事法律地位上看,与自然人、法人处于平等地位。自然人、法人致人损害的,国家以法令责令其承担赔偿责任,何以国家自己致人损害,反而不承担赔偿责任了呢?因此,为满足社会公平正义的要求,国家赔偿便应运而生,成为近现代各民主国家的一项进步法律制度。

第四,社会保险的兴起和发展。

社会保险是对社会成员在生、老、病、死、伤残、失业等情况下给予物质帮助的各种措施的总称,是实行社会保障的一种手段。社会保险起源于19世纪80

年代的德国。当时,由于工业的急速发展,工人阶级力量逐渐壮大,工人阶级要求提高地位和待遇的呼声也日益高涨。德国政府为挽救社会危机,便决定利用当时已在德国各地自动发展起来的,用于疾病、养老、失业等互助补助基金,使之“国家化”为国家的保险制度,并在19世纪80至90年代相继颁布了一系列社会保险法令,社会保险制度遂首先在德国确立起来。之后,欧洲其他国家也纷纷效仿,至第一次世界大战后,社会保险已由欧洲遍及全球,成为世界范围内的一种制度。社会保险与商业保险不同,它是国家为解决大多数人的社会问题而采取的社会政策,其费用来源于国家的财政收入。可见,社会保险思想不外就是以团体的力量,填补个人不幸之灾害。这种思想对国家赔偿产生了深远的影响。近代以来,由于国家机能的日益扩大,社会关系越来越复杂,国家机关或公务员在行使职权时致人损害的现象也日益增多。这种损害,对国家来说,是不可避免的;对受害人来说,是一种意外灾害。如果从社会保险的角度来考虑,将这种损害看做是一种社会灾害,由国家给予补偿,则个人的损害可能得到迅速恢复,对国家安定也不无好处。建立国家赔偿法律制度,由国家赔偿受害人的个人损害,这实质上就是社会保险思想的反映。因此,国家赔偿与社会保险在本质上具有内在的联系,社会保险有力地推动了国家赔偿的产生和发展。

三、社会主义国家对国家赔偿的肯定

1917年11月,列宁领导俄国人民建立了人类历史上第一个社会主义国家。第二次世界大战后,东欧的捷克斯洛伐克、民主德国、罗马尼亚、匈牙利、波兰、南斯拉夫等国分别走上了社会主义道路。尽管这些国家在20世纪80年代末期以后,纷纷背离了社会主义道路,但是,其法律制度作为一种历史现象仍有加以研究的必要。

1922年,在列宁的主持下,苏联制定了人类历史上第一部社会主义的民法典——《苏俄民法典》。该法第407条对国家赔偿问题作了明确规定:“国家机关对于所属工作人员由于职务上的不正当行为所造成的损害,……只有在法律规定的情况下,始负责任。”这是社会主义法律首次对国家赔偿问题的成文法规定。尽管这一规定似乎是要大大限制政府承担其侵权行为责任的范围,但它毕竟开创了社会主义国家赔偿的立法先例。1964年的《苏俄民法典》对国家赔偿作了更为明确的规定。该法第446条规定:“国家机关对其公职人员在行政管理范围内由于不正当的公务行为给公民造成的损害,如果专门法律没有别的规定,依照一般根据(第444条和第445条)承担责任。”第447条规定:“对调查、预审、检察机关和法院的公职人员由于不正当公务行为所造成的损害,相应的国家机关在法律特别规定的情况下和范围内,承担财产责任。”1977年的《苏联宪法》第58条又规定了公民有请求国家赔偿的权利,即“苏联公民对于国家机关

和社会团体及公职人员在他们执行公务时,因非法行为造成的损失,有要求赔偿的权利”。

民主德国在1968年4月通过的《宪法》中明确规定了国家赔偿。该法第104条规定:“由于国家机关工作人员的违法措施,使公民或其个人财产受到损失时,由该工作人员所在的国家机关对此损失承担责任;国家赔偿的条件和程序,由法律规定之。”根据宪法规定的原则,民主德国于1969年通过了《国家赔偿法》,对国家赔偿的必要条件、赔偿范围和种类等都做了详细规定。捷克斯洛伐克在《民法典》中规定了国家赔偿。该法第426条规定:“国家机关或者被授予行使国家职能的机关,对于非法的决定所造成的损害,应当依照专门法规的规定承担责任。”为此,1969年捷克通过了《国家机关的决定和不适当公务行为的损害责任法》,规定了包括行政赔偿和司法赔偿在内的国家赔偿制度。匈牙利、波兰、保加利亚等国家也都在民法典中规定了国家赔偿。

四、我国国家赔偿法的演进

与其他国家一样,中国古代的奴隶制社会和封建社会也根本不存在国家赔偿问题,其中原因自不必多论。当然,在我国古代,统治阶级为了维护自己的统治,在个别情况下,也会对有些冤狱进行赔偿,如复官、封爵、赐钱、赐地、赠谥号等。但这不是冤狱赔偿制度,而只是统治阶级所采取的统治手段,也是皇帝施行所谓“仁政”的体现。直至清王朝灭亡,建立了中华民国,中国才开始建立国家赔偿法律制度。第一次世界大战后,国家赔偿法律制度在西方一些国家开始逐步确立,这对中国产生了重要影响。中华民国政府开始在某些法规中规定国家赔偿内容,如1930年的《土地法》、1932年的《行政诉讼法》、1933年的《警械使用条例》、1934年的《戒严法》等等。1944年12月通过的《中华民国宪法》第24条规定了国家赔偿的原则:“凡公务员违法侵害人民之自由或权利者,除依法律受惩戒外,应负刑事及民事责任。被害人就其所受损害,并得依法律向国家请求赔偿。”目前,这些法律、法规基本上还在我国台湾地区适用。1959年,我国台湾地区公布了“冤狱赔偿法”,规定了赔偿请求权的范围和限制、赔偿程序、赔偿金支付等内容,并于1966年、1967年、1983年和1991年做了修订。1980年,台湾地区又公布了“国家赔偿法”,规定了赔偿范围、赔偿主体、赔偿方式、赔偿时效、赔偿程序、法律的适用等内容。

新中国成立后,在继承和发扬中国共产党领导的革命根据地的优良传统的基础上,我国开始了建立中国社会主义国家赔偿法的艰苦历程。在革命根据地时期,我党本着实事求是、坚持真理、修正错误的原则,对于自己的失误给人民所造成的损害,敢于承认错误,并采取可能的措施使人民受到的损害能够得到相应的补救。但这种补救主要的并不是金钱赔偿,而是恢复名誉、职务或工作等。建