



法学精品课程系列教材
宪法与行政法学系列

吴汉东 总主编

国家赔偿法要论

(第二版)

刘嗣元 石佑启 朱最新 编著

Guojia Peichangfa Yaolun



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

国家赔偿法要论

(第二版)

刘嗣元 石佑启 朱最新 编著

Guojia Peichangfa Yaolun



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

国家赔偿法要论/刘嗣元,石佑启,朱最新编著. —2 版. —北京:北京大学出版社,2010.9

(法学精品课程系列教材)

ISBN 978-7-301-17643-6

I. ①国… II. ①刘… ②石… ③朱… III. ①国家赔偿法-中国-高等学校-教材 IV. ①D922.11

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 161274 号

书 名: 国家赔偿法要论(第二版)

著作责任者: 刘嗣元 石佑启 朱最新 编著

责任编辑: 邓丽华

标准书号: ISBN 978-7-301-17643-6/D·2659

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 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印刷者: 北京鑫海金澳胶印有限公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米×980 毫米 16 开本 21 印张 405 千字

2005 年 6 月第 1 版

2010 年 9 月第 2 版 2010 年 9 月第 1 次印刷

定 价: 31.00 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



作者简介

刘嗣元 男，法学硕士，中南财经政法大学教授，硕士生导师。现任湖北省质量技术监督局副局长，兼任中国法学会宪法学研究会常务理事。主持国家社科基金项目和省部级项目多项，出版《国家赔偿法基本问题研究》、《宪法监督的理论与实践》、《宪法学》等著作与教材10余部，在《中国法学》等刊物上发表学术论文60余篇，多项研究成果获得省部级奖励。

石佑启 男，法学博士，广东外语外贸大学教授，中南财经政法大学博士生导师。现任广东外语外贸大学副校长。兼任中国法学会行政法学研究会常务理事，广东省行政法研究会副会长兼秘书长，湖北省行政法研究会副会长。被评为湖北省首届十大中青年法学家，入选教育部新世纪优秀人才支持计划。主持国家社科基金项目和省部级项目8项，出版《论公共行政与行政法学范式转换》、《私有财产权公法保护研究》、《论行政体制改革与行政法治》、《行政法与行政诉讼法》等著作与教材20余部，在《中国法学》等刊物上发表学术论文90余篇。科研成果获全国第二届法学教材与法学科研成果（著作类）二等奖等多项省部级奖励。

朱最新 男，法学博士，广东外语外贸大学法学院教授，硕士生导师。现任广东外语外贸大学法学院法律与经贸事务研究所所长，兼任中国法学会行政法学研究会理事，广东省法学会理事，广东省宪法学研究会常务理事，广东省行政法学研究会常务理事。主持多项省部级项目，出版《宪政视域下的行政权研究》、《涉外行政法原理与实务》、《行政诉讼法学》、《宪法学》等著作与教材10余部，在《武汉大学学报》、《法商研究》、《现代法学》等刊物上发表学术论文50余篇。

《法学精品课程系列教材》编委会名单

总主编 吴汉东

编委会 (以姓氏拼音为序)

蔡虹	曹新明	陈景良	陈小君	樊启荣
范忠信	方世荣	韩轶	雷兴虎	李汉昌
李希慧	刘大洪	刘茂林	刘仁山	刘嗣元
刘笋	刘焯	吕忠梅	麻昌华	齐文远
乔新生	覃有土	石佑启	王广辉	吴汉东
吴志忠	夏勇	徐涤宇	姚莉	张德森
张桂红	张继成	赵家仪	郑祝君	朱雪忠

总 序

法学教育的目标和任务在于培养法律人才。提高培养质量,造就社会需要的高素质法律职业人才是法学教育的生命线。根据教育部关于高等学校教学质量与教学改革工程精品课程建设的精神和要求,结合中南财经政法大学精品课程建设的总体规划,在全面总结我国法学教育经验和分析法律人才社会需求的基础上,我校确立了以培养高素质法律人才为目的,以教材建设为核心,强化理论教学与实践教学的融会,稳步推进法学精品课程建设的方案。两年来,我校法学精品课程建设取得了阶段性的成果,已有民法、知识产权法等十余门课程被确定为国家、省、校三级精品课程,并在此基础上推出了《法学精品课程系列教材》。

《法学精品课程系列教材》是一套法学专业本科教材及其配套用书,涵盖了我校法学本科全程培养方案所列全部课程,由教材、案(事)例演习和教学参考资料三个层次的教材和教学用书构成,分为法理学、法律史学、宪法与行政法学、刑法学、民商法学、诉讼法学、经济法学、环境与资源法学、国际法学和法律职业实训等十个系列。

《法学精品课程系列教材》由我校一批具有良好学术素养和丰富教学经验的教授、副教授担纲撰写,同时根据需要约请法学界和实务部门的知名学者和专家加盟,主要以独著、合著的形式合力完成。《法学精品课程系列教材》遵循理论与实际相结合的原则,以法学理论的前沿性、法律知识的系统性、法律制度的针对性、法律运作的可操作性为编撰宗旨,以先进的教学内容和科学的课程体系的统一为追求,融法学教育的新理论、新方法和新手段于一体,力图打造成一套优秀的法学精品课程系列化教材。

《法学精品课程系列教材》是该校在推进法学教育创新,深化法学教学改革,加强教材建设方面的一次尝试,也是对以“一流教师队伍、一流教学内容、一流教学方法、一流教材、一流教学管理”等为特点的法学精品课程在教材建设方面的探索。

我相信《法学精品课程系列教材》的出版,为广大读者研习法学理论、提高法学素养、掌握法律技能提供有效的帮助。同时,我衷心希望学界同仁和读者提出宝贵的批评和建议,以便这套教材不断修订完善,使之成为真正的法学精品课程教材!

是为序。

2005 年 3 月

目 录

总 论 编

第一章 国家赔偿法概述	(1)
第一节 国家赔偿.....	(1)
第二节 国家赔偿法.....	(8)
本章需要继续探讨的问题	(17)
第二章 国家赔偿制度的产生与发展	(22)
第一节 西方国家赔偿制度的历史发展	(22)
第二节 中国国家赔偿制度的历史发展	(31)
第三节 国家赔偿法的发展趋势	(36)
本章需要继续探讨的问题	(38)
第三章 国家赔偿的归责原则与构成要件	(41)
第一节 国家赔偿的归责原则	(41)
第二节 国家赔偿的构成要件	(54)
本章需要继续探讨的问题	(76)
第四章 国家赔偿的范围	(79)
第一节 国家赔偿范围的确定	(79)
第二节 国家赔偿的免责范围	(91)
本章需要继续探讨的问题	(95)
第五章 国家赔偿的方式、计算标准与费用	(97)
第一节 国家赔偿的方式	(97)
第二节 国家赔偿的计算标准.....	(104)
第三节 国家赔偿的费用.....	(114)
本章需要继续探讨的问题.....	(118)
第六章 国家赔偿的时效与国家赔偿法的效力	(121)
第一节 国家赔偿的时效.....	(121)
第二节 国家赔偿法的效力.....	(124)
本章需要继续探讨的问题.....	(129)
第七章 国家追偿	(131)
第一节 国家追偿概述.....	(131)

第二节 行政追偿·····	(137)
第三节 司法追偿·····	(145)
本章需要继续探讨的问题·····	(147)

行政赔偿编

第八章 行政赔偿概述 ·····	(149)
第一节 行政赔偿的概念与意义·····	(149)
第二节 行政赔偿的归责原则和构成要件·····	(157)
本章需要继续探讨的问题·····	(169)
第九章 行政赔偿的范围 ·····	(171)
第一节 行政赔偿范围概述·····	(171)
第二节 侵害人身权的赔偿范围·····	(174)
第三节 侵害财产权的赔偿范围·····	(178)
第四节 行政赔偿的免责范围·····	(184)
本章需要继续探讨的问题·····	(186)
第十章 行政赔偿请求人与赔偿义务机关 ·····	(195)
第一节 行政赔偿请求人·····	(195)
第二节 行政赔偿义务机关·····	(199)
本章需要继续探讨的问题·····	(205)
第十一章 行政赔偿程序 ·····	(210)
第一节 行政赔偿程序概述·····	(210)
第二节 行政赔偿的行政程序·····	(212)
第三节 行政赔偿的诉讼程序·····	(220)
本章需要继续探讨的问题·····	(229)

司法赔偿编

第十二章 司法赔偿概述 ·····	(231)
第一节 司法赔偿的含义和特点·····	(231)
第二节 司法赔偿的产生和发展·····	(234)
第三节 司法赔偿的归责原则与构成要件·····	(237)
本章需要继续探讨的问题·····	(244)
第十三章 司法赔偿的范围 ·····	(245)
第一节 刑事赔偿的范围·····	(245)

第二节 民事、行政诉讼中的司法赔偿	(253)
第三节 司法赔偿的免责范围	(257)
本章需要继续探讨的问题	(261)
第十四章 司法赔偿请求人与赔偿义务机关	(264)
第一节 司法赔偿请求人	(264)
第二节 司法赔偿义务机关	(267)
本章需要继续探讨的问题	(270)
第十五章 司法赔偿程序	(272)
第一节 司法赔偿程序概述	(272)
第二节 司法赔偿的先行处理程序	(275)
第三节 司法赔偿复议	(280)
第四节 司法赔偿的决定程序	(282)
本章需要继续探讨的问题	(286)
附录一：《中华人民共和国国家赔偿法》及其新旧对照表	(288)
中华人民共和国主席令	(288)
全国人民代表大会常务委员会关于修改 《中华人民共和国国家赔偿法》的决定	(288)
中华人民共和国国家赔偿法	(293)
《中华人民共和国国家赔偿法》新旧对照表	(299)
附录二：有关国家赔偿的行政法规和司法解释	(311)
国家赔偿费用管理办法	(311)
最高人民法院关于审理行政赔偿案件若干问题的规定	(313)
最高人民法院赔偿委员会工作规则	(317)
最高人民法院关于民事、行政诉讼中司法赔偿若干问题的解释	(319)
主要参考书目	(322)
后记	(324)

Contents

The Generalization Part

Chapter 1 Overview of State Compensation Law	(1)
Section 1 State Compensation	(1)
Section 2 State Compensation Law	(8)
Questions needed continued discussions in this chapter	(17)
Chapter 2 Origin and Development Tendency of State Compensation	
Law	(22)
Section 1 History and Development of State Compensation System in West Country	(22)
Section 2 History and Development of State Compensation System in China	(31)
Section 3 Development Tendency of State Compensation Law	(36)
Questions needed continued discussions in this chapter	(38)
Chapter 3 Principle of Culpability for State Compensation and Constitutive	
Requirements of State Compensation	(41)
Section 1 Principle of Culpability for State Compensation	(41)
Section 2 Constitutive Requirements of State Compensation	(54)
Questions needed continued discussions in this chapter	(76)
Chapter 4 Scope of State Compensation	(79)
Section 1 Determination of Scope of State Compensation	(79)
Section 2 Scope of Exemptions of State Compensation Law	(91)
Questions needed continued discussions in this chapter	(95)
Chapter 5 Forms, Assessment and Charge of State Compensation	(97)
Section 1 Forms of State Compensation	(97)
Section 2 Assessment of State Compensation Law	(104)
Section 3 Charge of State Compensation	(114)

Questions needed continued discussions in this chapter	(118)
Chapter 6 Prescription System of State Compensation and Validity of State Compensation Law	(121)
Section 1 Prescription System of State Compensation Law	(121)
Section 2 Validity of State Compensation Law	(124)
Questions needed continued discussions in this chapter	(129)
Chapter 7 State Recovery	(131)
Section 1 Overview of State Recovery	(131)
Section 2 Administrative Recovery	(137)
Section 3 Judicial Recovery	(145)
Questions needed continued discussions in this chapter	(147)
 The Administrative Compensation Part	
Chapter 8 Overview of Administrative Compensation	(149)
Section 1 Concepts of Administrative Compensation	(149)
Section 2 Principle of Culpability for Administrative Compensation and Constitutive Requirements of Administrative Compensation	(157)
Questions needed continued discussions in this chapter	(169)
Chapter 9 Scope of Administrative Compensation	(171)
Section 1 Overview of Scope of Administrative Compensation ...	(171)
Section 2 Scope of Compensation of Violating Personal Right ...	(174)
Section 3 Scope of Compensation of Violating Property Right	(178)
Section 4 Scope of Exemptions of Administrative Compensation	(184)
Questions needed continued discussions in this chapter	(186)
Chapter 10 Claimants and Respondents in Proceedings of Administrative Compensation	(195)
Section 1 Claimants in Proceedings of Administrative Compensation	(195)

Section 2	Respondents in Proceedings of Administrative Compensation	(199)
	Questions needed continued discussions in this chapter	(205)
Chapter 11	Proceedings of Administrative Compensation	(210)
Section 1	Overview of Proceedings of Administrative Compensation	(210)
Section 2	Administrative Procedure of Administrative Compensation	(212)
Section 3	Judicial Proceedings of Administrative Compensation	(220)
	Questions needed continued discussions in this chapter	(229)

The Judicial Redress Part

Chapter 12	Overview of Judicial Redress	(231)
Section 1	Meanings and Characteristics of Judicial Redress	(231)
Section 2	Origin and Development of Judicial Redress	(234)
Section 3	Principle of Culpability for Judicial Redress and Constitutive Requirements of Judicial Redress	(237)
	Questions needed continued discussions in this chapter	(244)
Chapter 13	Scope of Judicial Redress	(245)
Section 1	Scope of Judicial Redress	(245)
Section 2	Judicial Redress in Civil Litigation and Administrative Litigation	(253)
Section 3	Scope of Exemptions of Judicial Redress	(257)
	Questions needed continued discussions in this chapter	(261)
Chapter 14	Claimants and Respondents in Proceedings of Judicial Redress	(264)
Section 1	Claimants in Proceedings of Judicial Redress	(264)
Section 2	Respondents in Proceedings of Judicial Redress	(267)
	Questions needed continued discussions in this chapter	(270)

Chapter 15	Proceedings of Judicial Redress	(272)
Section 1	Overview of Judicial Redress	(272)
Section 2	Advance Disposition of Judicial Redress	(275)
Section 3	Judicial Redress Review	(280)
Section 4	Confirmation of Judicial Tort	(282)
	Questions needed continued discussions in this chapter	(286)
Appendix one:	The State Compensation Law of the People's Republic of China and its old and new table	(288)
Appendix two:	The administrative regulations and judicial interpretations about the State compensation	(311)
Main References		(322)
Postscript		(324)

总 论 编

第一章 国家赔偿法概述

内容提要

国家赔偿是指国家对国家机关及其工作人员行使职权过程中有法律规定的侵犯公民、法人和其他组织的合法权益并造成损害的,依法给予赔偿的活动。它不同于民事赔偿和国家补偿等。国家赔偿在性质上属于自己责任。国家赔偿法是有关国家赔偿的法律规范的总称,它包括宪法、国家赔偿法典、民法、诉讼法、行政法和判例法等中关于国家赔偿的各种法律规范。在我国,制定国家赔偿法是落实宪法的需要,有助于保护公民、法人及其他组织的合法权益,有助于监督和促进国家机关及其工作人员依法行使职权。

关键词

国家赔偿 国家补偿 国家赔偿法 国家赔偿法的渊源 国家赔偿法的性质 国家赔偿法的作用

第一节 国家赔偿

一、国家赔偿的含义

关于“国家赔偿”一词,在各国立法中有不同的称谓,如“国家赔偿”、“国家损害赔偿”、“国家赔偿责任”、“国家责任”、“公务责任”等。因各国所采取的立法结构不同,它们之间的含义也存在一定的差别。在我国,根据《国家赔偿法》的规定,国家赔偿是指国家对国家机关及其工作人员行使职权过程中有法律规定的侵犯公民、法人和其他组织的合法权益并造成损害的,依法给予赔偿的活动。它包括以下几层意思:

(1) 国家赔偿是由国家承担的法律责任。国家赔偿实质上是指国家赔偿责任,是国家对被侵权人承担的法律责任。虽然侵权行为是由不同的国家机关及

其工作人员实施的,但是,承担责任的主体不是这些机关或工作人员,而是国家。可见,在国家赔偿中,侵权行为主体与赔偿责任主体是分离的:侵权行为主体是国家机关及其工作人员,而赔偿责任主体却是国家。不论国家机关及其工作人员行使职权的主观状态如何,只要给公民、法人及其他组织的合法权益造成实际损害的,国家就应当依法承担赔偿责任,而不由行使职权的国家机关及其工作人员自己对被侵权人承担赔偿责任。

(2) 国家赔偿是对国家机关及其工作人员的行为承担的责任。在这里,国家机关包括依照宪法和组织法设置的国家行政机关和司法机关。国家机关工作人员是指在上述机关中履行职务的公务人员。此外,还包括法律、法规授权的组织,受行政机关委托的组织和个人。凡上述机关、组织及个人行使职权给公民、法人及其他组织的合法权益造成损害,法律有规定的,国家便应当承担赔偿责任。

(3) 国家赔偿是对国家机关及其工作人员行使职权的行为承担的责任。行使职权的行为属于国家公务行为,是代表国家所为,行为的后果归属于国家,它不同于国家机关的民事行为,也不同于国家机关工作人员的个人行为。对国家机关及其工作人员的民事行为和个人行为,国家不承担赔偿责任。

(4) 国家赔偿一般是对违法行使职权的行为承担的赔偿责任。这里违法行使职权中的“违法”,不仅包括违反法律的明文规定,而且包括违反法的基本原则和法的精神;不仅包括实体违法,而且包括程序违法;不仅包括作为行为违法,而且包括不作为行为违法;不仅包括法律行为违法,而且包括事实行为违法。对国家机关及其工作人员合法行使职权的行为造成的损失,国家一般不承担赔偿责任,而会引起国家补偿。

(5) 国家赔偿以公民、法人和其他组织的合法权益遭受实际损害为前提。赔偿是针对损害而言的,无损害也就无所谓赔偿,这里的损害必须是现实的实际存在的损害,而不是假想的可能存在的损害。且损害的是合法权益,而不包括非法权益。在我国,无论是国家赔偿的侵权行为范围还是国家承担赔偿责任的侵权损害范围都由法律明文规定,即哪些行为造成的哪些损害能获得国家赔偿都源于法律的规定。^①

二、国家赔偿的特征

国家赔偿是国家对国家机关及其工作人员行使职权过程中有法律规定的侵犯公民、法人和其他组织合法权益造成的损害承担的赔偿责任,与其他形式的赔偿责任相比,具有以下特征:

^① 薛刚凌主编:《国家赔偿法教程》,中国政法大学出版社1997年版,第4页。

(1) 国家承担赔偿责任,机关履行赔偿义务。国家赔偿的一个显著特点就是由国家承担赔偿责任,最终支付赔偿费用,由法律规定的赔偿义务机关代表国家履行赔偿义务。实施侵权行为的公务人员并不直接对受害人承担责任,履行赔偿义务。这与“谁侵权,谁赔偿”的民事赔偿不完全相同。从国外国家赔偿制度产生的过程看,最初国家对公务人员实施的侵权行为并不承担任何责任,在很长一段时间里,由公务人员个人承担责任,直到 20 世纪初,各国法律才确认由国家自己承担责任。但是,国家是抽象主体,不可能履行具体的赔偿义务,应由具体的国家机关代表国家履行赔偿义务,因此,形成了国家责任,机关赔偿的特殊形式。

(2) 赔偿范围有限性。国家赔偿是对国家机关及其工作人员行使职权造成的损害给予的赔偿,属于国家责任的一种形式。从赔偿范围来看,它不同于民事赔偿“有侵权必有赔偿”的原则,国家只对国家机关及其工作人员的一部分侵权行为承担赔偿责任。因此,国家赔偿的范围窄于民事赔偿,属于有限赔偿责任。例如,对国家立法机关的行为、军事机关的行为以及司法机关的部分行为,即使造成了损害,国家也并不承担赔偿责任。《中华人民共和国国家赔偿法》(以下简称《国家赔偿法》)^①第二章、第三章分别规定了行政赔偿和刑事赔偿的范围,明确了国家不承担赔偿责任的各种情形。此外,按照赔偿法定的原则,诸如公有公共设施致人损害,法院作出的民事、行政错判,行政机关实施的抽象行政行为造成的损害,均不在赔偿范围之列,国家不予以赔偿。

(3) 赔偿方式和标准法定化。与民事赔偿有所不同,国家赔偿的方式和标准是法定的。我国《国家赔偿法》第四章规定了具体的赔偿方式和计算标准。国家赔偿以支付赔偿金为主要方式,以返还财产、恢复原状为辅助方式。根据侵权损害的对象和程度不同,又有不同的赔偿标准,赔偿数额还有最高限制。对于多数损害,国家并不按受害人的要求和实际损害给予赔偿,而是按照法定的方式和标准,以保障受害人生活和生存的需要为原则,给予适当的赔偿。例如,对于公民人身自由受到的损害,国家根据上年度职工的平均工资给予金钱赔偿,并不考虑受害人的实际工资水平和因此遭受的其他实际损失。吊销许可证和执照、责令停产停业的,国家只赔偿停产停业期间必要的经常性费用开支,而不赔偿生产经营者的实际利益和利润损失。对财产权造成其他损害的,国家只赔偿直接损失,对间接损失和可得利益损失不予赔偿。

(4) 赔偿程序特殊性。我国《国家赔偿法》规定了行政赔偿和刑事赔偿的程序。根据《国家赔偿法》的规定,国家赔偿程序的特殊性体现在:第一,赔偿请求

^① 本书引用法条时所称我国《国家赔偿法》,除特别说明的以外,均指 2010 年修改之后的《中华人民共和国国家赔偿法》。