

《中华人民共和国 国家赔偿法》

讲话

孙礼海 主编

法律出版社

PUBLISHING HOUSE OF LAW

3568

《中华人民共和国国家赔偿法》 讲 话

孙礼海 主编

法 律 出 版 社

(京)新登字 080 号

《中华人民共和国国家赔偿法》讲话

孙礼海 主编

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

印刷/北京宏伟胶印厂

开本/787×1092 毫米 1/32 印张/4 字数/85 千

版本/1994 年 8 月第 1 版 1994 年 8 月第 1 次印刷

印数/8,000

社址/北京宣武区广内登莱胡同 17 号(100053)

电话/3266779 3266792

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN7—5036—1539—7/D·1239

定价:4.40 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

目 录

第一讲 国家赔偿概述	1
第一节 国家赔偿责任的概念和特征.....	1
第二节 国家赔偿制度的产生和发展.....	4
第三节 国家承担赔偿责任的原则.....	9
第四节 国家赔偿责任的范围	12
第五节 认真学习国家赔偿法,积极贯彻国家 赔偿法	14
第二讲 行政赔偿	19
第一节 行政赔偿范围	19
第二节 赔偿请求人和赔偿义务机关	27
第三节 行政赔偿程序	34
第三讲 刑事赔偿	42
第一节 刑事赔偿范围	44
第二节 赔偿请求人和赔偿义务机关	57
第三节 刑事赔偿程序	60
第四讲 赔偿方式和计算标准	83
第一节 国家赔偿的方式	83
第二节 国家赔偿的计算标准	85
第三节 国家赔偿的费用	94
第五讲 其他规定	96

第六讲 附则.....	103
附:1. 中华人民共和国国家赔偿法	105
2. 关于《中华人民共和国国家赔偿法(草案)》的 说明	117

第一讲 国家赔偿概述

第一节 国家赔偿责任的特征

国家赔偿责任是指国家基于国家机关及其工作人员违法行使职权损害公民、法人和其他组织的权益所承担的赔偿责任。国家机关及其工作人员在行使职权的活动中有可能因违法对公民、法人和其他组织的权益造成损害,而有损害就应当有赔偿,对于上述损害,国家应当承担赔偿责任。这种由国家承担的损害赔偿就称之为国家赔偿责任。

损害赔偿是法律科学研究的主要课题之一。民法、刑法、行政法等各种法律部门都存在损害赔偿的课题。但是,它们彼此之间在赔偿责任方面存在一定的区别。基于国家机关及其工作人员执行职务所产生的国家赔偿责任是以民事侵权损害为基础,但又不同于民事侵权损害赔偿。国家赔偿责任构成一种独立的法律制度。

国家赔偿责任主要有以下几个方面的涵义:

第一,从责任主体来看,承担赔偿责任的是国家。这一点同民事责任的主体明显不同。公民、法人及其他组织同国家的性质有着根本的不同,且国家是社会生活的组织和管理者,他们在社会生活中所处的地位是不同的。尽管二者地位不同,但并不能排除国家对损害要承担赔偿责任,只是由于国家处

于特殊的地位,作为特殊的赔偿主体,其承担赔偿责任时,会有不同于民事损害赔偿的某些原则。

第二,国家赔偿责任产生于国家机关及其工作人员执行职务的过程之中,即国家赔偿责任的产生与职务行为是密切联系的。国家机关及其工作人员非职务行为所产生的责任不属于国家赔偿责任。

第三,引起国家赔偿责任的行为是国家机关及其工作人员的行为。国家是比较抽象的概念,其具体活动是由其机关和工作人员来实施的,其机关和工作人员在行使职权的活动中有可能会造成损害,对于这种损害是由国家承担赔偿责任,由国家机关履行赔偿义务。

第四,国家机关及其工作人员的行为引起赔偿责任,必须是违法行为,其合法行为即使造成公民、法人和其他组织的权益受到侵害,国家对此也不承担赔偿责任。此时的损失只构成损害赔偿。例如,国家因建设需要而修建水坝,因此要迁移居民并淹没农田从而给公民带来一些经济损失,此时国家机关按规定给予公民以经济上的补偿,这并不构成国家赔偿。

我国《民法通则》第一百二十一条规定:“国家机关或者国家机关工作人员在执行职务中,侵犯公民、法人的合法权益造成损害的,应当承担民事责任。”我国民法中把国家机关及其工作人员侵权行为列为特殊的民事侵权行为之一。然而,国家侵权赔偿责任与一般民事侵权责任相比,又有本质的区别,其主要表现为以下几方面的特征:

首先,国家赔偿所建立的基础,是建立在国家对社会的管理上,其基本特征在于它带有国家强制力,双方当事人之间主要是纵向的命令和服从的关系。在此基础上发生的侵权行为

导致国家赔偿责任产生。这与一般民事侵权责任所建立的基础,即横向的平等、自愿、等价有偿的民事法律关系是根本不同的。

其次,从国家赔偿责任的构成来看,国家赔偿责任的主体是国家,但由于国家是一个抽象的法律人格化的概念,它的任何行为都是不可能自行完成的,而必须通过国家机关及其工作人员的具体行为才能实现,因此国家赔偿责任的构成,首先应确认引起国家赔偿责任的损害行为是否是国家工作人员行使职权行为;其次,国家赔偿责任的构成,还必须确认引起国家赔偿责任的损害行为是否是违法行为;第三,国家赔偿责任的构成还必须确认损害行为对公民、法人和其他组织是否造成了实际损害,没有损害就没有赔偿,也就不存在国家责任。上述这些国家赔偿责任的构成条件,都是国家赔偿责任的固有特征,它同一般民事责任,乃至国家损害补偿责任都有重大的区别。

再次,从国家赔偿的法律程序来看,一般地说,国家赔偿中的行政赔偿程序包括诉讼前程序及诉讼程序两个部分。诉讼前程序是一种前置程序,即请求人必须在法律规定的的时间和条件下,向赔偿义务机关要求赔偿,然后才能诉诸法院,求助于诉讼程序解决。这是国家赔偿责任在程序上的特点。就是在诉讼程序上,国家赔偿诉讼同一般的民事侵权诉讼所适用的程序也不相同。除对行政机关及其工作人员侵权赔偿诉讼主要适用行政诉讼程序以外,对于刑事赔偿,有时还要由特定的组织适用特定的程序来进行。而一般民事侵权诉讼只由人民法院按照民事诉讼法规定的民事诉讼程序予以审理。

第二节 国家赔偿制度的 产生和发展

国家赔偿法律制度不是从来就有的,它是随着民主宪政制度的产生而产生,随着民主宪政制度的发展而发展的。西方国家赔偿法律制度的产生和发展,大体经历了三个时期:

(一)国家无责任时期。此时期大体从罗马时代起至法国大革命为止,历时一千多年。在古罗马时代,国家、君主和政府本身并不受法律支配,各级官吏还享有各种诉讼豁免权。在罗马法理论中,国家机关及国家官吏均不得作为侵权行为之主体,因此就根本谈不上国家承担侵权赔偿责任。在欧洲昏暗而漫长的中世纪,各国始终处于封建君主的绝对统治之下。国王掌握并主宰着社会生活的一切权力,国王与人民之间是主与仆,权力与服从的关系。法王路易十四说:“朕即国家”,英王有“国王不能为非”的理论,这些都是“王权至上”在国家生活中的具体体现。国王是神的化身,是按照神的意志来统治国家、管理社会的。神是万能的、永恒正确的,因此,国王也是万能的、永恒正确的。神永远不会错,国王也永远不会错,国家也就永远不会错。这些不但成为国王专制统治的理论依据,同时也成为国家不承担损害赔偿责任的理论依据。

(二)国家赔偿制度的产生时期。此时期大致从法国大革命起至第二次世界大战前止。从17世纪中期开始,资产阶级革命在欧洲和北美蓬勃兴起,英国、法国、美国革命直至1848年欧洲大革命,使新兴的资产阶级登上了历史舞台,以资本主义生产关系取代了封建社会的生产关系,欧洲和北美的封建

势力受到了毁灭性的打击。在政治思想领域里，民主意识大大加强，“人民至上”的原则取代了“国王至上”的原则，“主权在民”、“社会契约”、“天赋人权”等观念日益深入人心，曾经一度桎梏人们思想的“王权神圣”的观念被冲垮了。国家不再是“国王至上”的囊中私物，而是基于理性和人民的委托。主权也不再是王权周围的光环，而成了人民手中的武器。在这种社会主导思想的影响下，国家不承担损害赔偿责任的理论开始受到抨击。

与当时社会发展相适应，19 世纪后期至 20 世纪初，在欧洲大陆上出现了第一批有关国家赔偿的立法和判例。1873 年法国在著名的布朗戈案件中，权限争议法庭在法律没有明确规定的情况下，第一次明确判定了国家对公务活动所引起的损害，应当承担赔偿责任，从而开创了国家承担赔偿责任的先例。其后，法国政府还修正《法国刑事诉讼法典》第四百四十三条至四百四十六条，确立了国家在司法领域里的赔偿责任——冤狱赔偿制度。德国也于 1896 年颁布了全德统一的《德国民法典》，该法第八十九条规定了国家在从事“私法”活动时，对由此产生之损害，承担赔偿责任。尔后，德国又颁布了《再审宣告无罪人补偿法》（1897 年）、《无辜羁押补偿法》（1904）、《国家责任法》（1910 年），这是人类法制史上第一批以独立的、成文的形式确立的现代意义上的国家赔偿制度。在著名的“魏玛宪法”（1919 年）中，又直接规定了国家赔偿责任。

与大陆法系国家的发展趋势相反，英国由于其不甚彻底的资产阶级革命，封建的传统仍有较大市场，“国王不能为非”的观念仍占统治地位，官吏即使有侵犯人民权益的行为，国家

仍不承担责任,而由官吏个人承担责任。美国虽是资产阶级革命较早又较为彻底的国家,但在有关国家赔偿的理论研究和判例中,仍然固守英国的立场,奉行“政府主权豁免”理论。即非经政府同意不得对政府提起诉讼,这个原则既适用于联邦政府,也适用于州政府。著名法学家戴西就认为,政府享有主权豁免,但政府官员不得免受对于当事人的那种法律制裁,就侵权行为的责任而言,所有政府官员都不得因其身份而享受任何豁免权,他们与普通公民处于同等地位,法院对政府官员适用的法律原则等同于一般公民。这就说明国家对政府官员侵犯人民利益的行为不承担任何责任,而完全由其个人承担。

(三)国家赔偿制度的发展时期。此时期大致从第二次世界大战结束至今,历时四十余年。这一时期,人类社会发生了重大的变化,科学技术的发展日新月异,民主、人权观念进一步普及。与此同时,由于资本主义国家的国家职能日益扩张,引起了国内人民群众以及统治阶级内部相当一部分人的反感,理论上和实践上都迫切需要以各种手段遏制国家权力的滥用,而国家赔偿法正是此目的的有效手段之一。另外,民法中侵权责任理论的发展以及随之而来的社会保险制度的发达,也使得国家赔偿理论得到现代国家的普遍承认,世界各主要资本主义国家掀起了国家赔偿立法的高潮,其中最有代表性的是英国、美国两国立场的转变。

二次大战后,英国群众要求国家能够承担赔偿责任的呼声越来越高,议会终于在1947年通过了普遍承认国家责任的《国家责任法》(又译为《王权诉讼法》),并于1948年生效。《国家责任法》的重大意义,在于它推翻了存在数千年的“国王不能为非”的传统理论,明文规定国王对其雇用人或代理人的侵

权行为承担赔偿责任。由于英王只是国家权力的象征,因此真正承担赔偿责任的只是国家。美国在二战后,国家责任纠纷案件也日益增多,社会各界以各种形式提请国会用立法方式承认和统一国家赔偿责任。1948年,国会终于通过并颁布了《联邦侵权赔偿法》。因该法的制定,美国即确立了国家赔偿制度的基本原则,凡政府之任何人员于其职务范围内因过失、不法行为或不行为,致人民财产上之损害或损失,或人身上之伤害或死亡,联邦政府同公民一样,依据行为或不行为发生地之法律负有其被提起诉讼之责任。这也就根本否定了主权免责或政府免责的传统观念。

第二次世界大战中战败的德国和日本,在战后恢复了资产阶级民主制度之后,都在宪法中明文规定了国家赔偿责任,并在其他立法中进一步完善。

西方现代资本主义国家的国家赔偿立法的蓬勃发展,对世界其他国家和地区也产生了推动作用。如亚洲的新加坡颁布了《政府诉讼法》,韩国颁布了《国家赔偿法》。

纵观近千年来西方国家国家赔偿法的历史沿革,可以看出,国家赔偿制度的产生和发展决不是偶然的,它有着深刻的社会经济、政治背景。它不但是法律制度的重大进步,同时也是整个人类文明不断发展、不断进步的结果。因此,西方有些法学家称为“第二元的权利保护制”、“积极的救济制度”、“法治国家的最后手段”等等。

中国的法律制度的历史渊源流长,法律制度作为各朝各代统治阶级意志的体现,是五千年中华文明史的重要内容。但在这历史悠久、内容丰富的中国古代法律制度中,却难以找到有关国家赔偿的法律制度。这也无足为怪,因为奴隶制和封建

制在根本上是维护宗法家族制度，维护等级特权，漠视人民的权利的。广大劳动人民无权可言，也就谈不上可以取得什么国家赔偿的权利了。

孙中山先生领导的辛亥革命，推翻了数千年的封建君主统治，建立了中华民国。作为辛亥革命的胜利成果，颁布了《中华民国临时约法》这一中国宪法史上仅有的一部资产阶级宪法性质的文件。尽管这部约法吸收了一些具有进步意义的民主原则，诸如“主权在民”“国民一律平等”等，但由于当时的客观形势的影响，它没有规定关于国家侵权责任的内容。国民党统治中国的二十二年中，颁行了以六法全书为代表的众多法律、法规，但其中没有一条是关于国家赔偿问题的。

中国共产党领导中国人民进行新民主主义革命，在新中国成立以前，便在革命根据地创建了新民主主义的政治和法律制度，这些成为新中国社会主义法律的前身和渊源。党和边区政府十分注重冤假错案的处理问题，为此也曾制定和颁布过一些政策。如抗日战争时期颁布的《山东省人权保障条例》第十条规定：“凡各级政府公务人员违法侵害人民之自由或权利者，除依法惩办外，应负刑事及民事责任。被害人得就其所受损害请求赔偿。”

建国后，党和国家一贯比较重视冤假错案的处理，在长期的司法实践中，制定并实行了一些行之有效的政策。如1953年中共中央《关于处理各级人民法院过去时期所发生的错捕、错判、错杀问题的指示》。1954年通过的我国第一部宪法明文规定：“由于国家工作人员侵犯公民权利而受到损失的人，有取得赔偿的权利。”这是中国历史上第一次在宪法中确立国家赔偿原则。十一届三中全会以后，党中央一面致力于经济建

设,一面加紧恢复和发展民主与法制,全面医治十年动乱造成的历史疮伤。党中央以极大的魄力平反了历史遗留的大量冤假错案,并作出了一系列批示,体现了承担责任、有错必纠的精神。1982年宪法重申了国家赔偿的原则。根据宪法精神,1986年《民法通则》规定了国家机关和国家机关工作人员侵权行为的赔偿责任。1989年颁布的《行政诉讼法》规定了国家行政机关的赔偿责任。一些单行的行政法规中,也都有国家赔偿责任的条款。在司法实践中,也出现了一些有关国家赔偿的案例。这些都标志着我国已初步确立了国家赔偿法律制度。

第三节 国家承担赔偿责任的原则

确立国家赔偿制度,首先要解决的问题就是国家按照什么原则来承担赔偿责任。它的意义在于确定一个责任归属的标准,由此可以断定行为人是否具备可归责的因素,从而对其行为所造成的损害负赔偿责任。这也是区分国家赔偿与一般民事赔偿的关键因素。从国家赔偿理论和学说中,可以归纳出以下几种观点:

(一)认为国家赔偿应当采取过错原则。所谓过错原则是指国家机关及其工作人员执行职务时因故意或者过失行为侵犯了公民、法人和其他组织合法权益造成损害的,国家应当负赔偿责任。这种观点把侵权者主观上有故意或者过失作为国家负赔偿责任的前提。它将一般民事侵权责任的理论套用到国家赔偿中来,尽管在理论上讲,这种归责原则在确定责任时比较明晰,但是,国家赔偿不同于民事赔偿,它有其自身的特点。国家赔偿以国家为赔偿义务的主体,国家行为通过国家机

关的具体活动来体现。如果要在每一个赔偿案件中来具体确定这种特殊的行为主体主观上是否存在过错,那么将会在许多方面存在困难,其结果只能是更不利于解决赔偿问题。

(二)认为国家赔偿应当采取无过错的原则。即无论国家机关及其工作人员主观上是否有故意或者过失,只要是其行为造成了损害,国家均得承担赔偿责任,客观损害结果是国家赔偿的前提。这种归责原则在我国缺乏法律基础,我国宪法和民法通则有关国家承担损害赔偿责任的规定都体现这样一个原则:国家机关及其工作人员在执行职务中侵犯公民、法人和其他组织合法权益的,承担赔偿责任。国家机关及其工作人员侵犯的对象是“合法权益”,显然其行为是对法律保护的合法状态的破坏,因此行为者是违法的。所以,采取无过错的归责原则是不适当的。而且从各国赔偿立法实践中,也未发现完全采用无过错原则的先例。即使在民事赔偿中,该原则也仅适用于特定的侵权责任。

(三)认为国家赔偿应当采取故意、过失不法原则。这种观点把过错原则和违法原则揉合起来,采用了一种主客观双重标准来确定国家赔偿责任。它尽管比单纯采用过错原则要好一些,但仍无法解决难以确定国家这一特殊行为主体主观状态的问题。而且这种观点显然把国家机关及其工作人员无过错侵犯合法权益的情况排除在国家承担赔偿责任之外了。

国家赔偿原则是整个国家赔偿立法的先决条件,关系到法律运用到实践中的可操作性问题。过错原则和过错违法原则都存在着主观判断困难的问题,在实践中不易把握,因而是不可取的。无过错原则没有突出国家行使职权的合法性,只强调了损害结果,混淆了国家赔偿与国家补偿的关系,而且与国

家承担赔偿责任的能力也不相适应,因而也不足取。

《中华人民共和国国家赔偿法》第二条规定:“国家机关和国家机关工作人员违法行使职权侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的,受害人有依照本法取得国家赔偿的权利。”由此可以看出,我国的国家赔偿原则应是“违法原则”。它的含义是国家机关及其工作人员违反法律规定行使职权而造成公民、法人和其他组织损害的,国家负赔偿责任。违法原则同其他原则相比有着明显的优点:首先,与宪法、行政诉讼法的规定协调一致;其次,该原则简单明了,可操作性强;第三,避免了对主观方面认定困难的问题。

要确立国家赔偿违法原则,还须澄清一个“合法侵权”的问题。有些同志认为,在司法实践中,尤其是在刑事诉讼过程中,公检法机关依照法定程序办案,由此造成冤假错案,只是“合法致人损害”。其实,这种观点并不符合我国的法律规定和法学理论。

首先,“侵权行为”在法律上是有严格含义的概念,侵权行为必须是不法损害他人合法权益的违法行为,根本不可能存在所谓“合法侵权”的情况。在国家补偿的情形里,国家基于社会公共利益的需要而对一部分人的利益造成一定的损失,这是合法行为且不属于侵权的范畴。

其次,我国刑事诉讼法明确规定了司法机关行使拘留、逮捕、起诉职权的条件。定罪量刑也要做到犯罪事实清楚、证据确凿。而且我国刑法对每一种罪名都有严格的犯罪构成要件的规定。而之所以造成冤假错案,无外乎是“事实不清、证据不足、定罪不准”等等。这就必然违反了刑事实体法和刑事诉讼法规定的条件和程序,由此而造成公民权益的损害,怎能与

“合法”行为联系起来呢?

总之,可以得出这样的结论:国家侵权行为一定是违法行为;国家合法行为造成一定损害的不属于侵权。当然,国家机关尤其是司法机关在行使职权的过程中,有时会遇到具体案件的复杂情况,甚至是有关辨别是非的政策界限问题。有时国家工作人员的动机也是好的,但并不能由此而动摇法制的尊严,因为它不以个人的意愿及好恶为转移。这也是国家赔偿为什么不能采取过错原则的原因所在。“违法”是一个客观的标准,国家违法侵犯了他人的合法权益,就要承担赔偿责任。

第四节 国家赔偿责任的范围

确立了国家承担赔偿责任的原则之后随之要解决的问题是国家赔偿的范围。国家并非对所有的违法侵权损害都承担赔偿责任,而是根据理论的和实际的情况,在国家赔偿法中确定一个赔偿的范围,规定国家究竟对哪些损害承担赔偿责任,即在何种范围内实现国家赔偿责任。

我国国家赔偿法规定国家机关及其工作人员在违法行使国家职权时侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的,国家承担赔偿责任。具体情况是:

(一)行政赔偿。在行政诉讼法的基础上,针对目前存在的问题,本法适当规定了行政赔偿的范围,规定行政机关及其工作人员在行使行政职权时,有下列侵犯人身权、财产权情形之一的,受害人有权取得国家赔偿:1. 违法拘留或者违法采取限制公民人身自由的行政强制措施的;2. 非法拘禁或者以其他方法剥夺公民人身自由的;3. 以殴打等暴力行为或者唆使