

法律系列教材

中国国家赔偿法学

主 编 胡充寒 周雄文

副主编 邓 炜 朱金虎

撰稿人 (依姓氏笔划为序)

王平生 邓 炜

刘学敏 刘 冰

刘仕明 朱金虎

李伯安 沈丙友

周雄文 胡充寒

中南工业大学出版社

长沙·1997

胡充寒、周雄文教授主编的这本书，广泛论及了国家赔偿法的性质和内容，探讨了国家赔偿法的法律地位与功能，概要地说明了国家赔偿制度的产生与发展、国家赔偿责任的基础理论、行政赔偿与刑事赔偿的范围与程序、国家赔偿方式与计算标准、国家赔偿的请求时效与涉外国家赔偿原则，中国台湾地区的赔偿制度等问题。本书在内容上力求以马克思主义为指导，系统地论述中国国家赔偿制度的各项法律问题，既注意到了理论分析的深度，又顾及了它的实用性。同时，本书旁征博引，反映了当前这一领域研究的热点和成就，在许多问题上都有作者自己的见解，具有可读性和可操作性。

参加本书编写的作者们，是一群青年法学教授、研究生以及司法实践部门的同志，我为他们的勤奋研究、大胆探索而感到由衷的欣慰与高兴。故乐意写上几句，是为序！

宋世杰

1997年8月于湘潭大学

中国国家赔偿法学

主 编 胡充寒 周雄文

责任编辑 周兴武

*

中南工业大学出版社出版发行

湖 南 大 学 印 刷 厂 印 装

新华书店总店北京发行所经销

*

开本:850×1168 1/32 印张:12 字数:305千字

1997年12月第1版 1997年12月第1次印刷

印数:0001-4000

*

ISBN 7-81061-051-1/D·007

定价:15.00元

本书如有印装质量问题,请直接与承印厂家调换

厂址:湖南长沙 邮编:410082

法律系列教材编委会

编委会主任 宋世杰
编委会副主任 刘定华
编委 (按姓氏笔画为序)
刘定华 刘石年
宋世杰 周雄文
涂水成 黄百炼
谢 勇 谢家友

法律系列教材

总 序

为了适应法律教学与社会主义法制建设的需要，根据国家教委关于教材建设的规划纲要和“九五”期间普法要求的精神，我们组织编写了这套法律系列教材。它是以建设有中国特色社会主义理论为指导，以繁荣和发展马克思主义法学为目的而编写的，力求反映国内外法学发展的最新动态和研究的最新成果。

通过本套教材的编写，我们希望达到以下三个目的：

1. 内容新颖、完善、充实；
2. 坚持理论联系实际的原则，使教材充分反映实践的需要与发展，具有中国特色；
3. 加强协作，发挥各校学科优势。

本套教材实行编委会指导下的主编责任制，各册主编对本册的内容和质量负责。编委会选派了在某一学科中造诣颇深的专家担任主编，坚持高标准、严要求，在深入研究的基础上进行撰写，保证质量。

教材主要适用于全日制高等学校法律专业的学生，亦满足于社会广大法学爱好者的要求，做到法学教育和法制建设相结合，创出高质量、高水平、适应性广的一条新路子；力求全面、系统而有重点地正确阐述和介绍我国法学的基本理论、基本观点和基本知识，紧密联系实际，注意其内容的科学性、准确性、实

践性、逻辑性和稳定性；在结构上有所创新，文字简明，便于读者学习和掌握。

本套法律系列教材采取分批出版、逐步推进的办法。第一批首先出版《新刑事诉讼法教程》、《律师法学》、《民事诉讼法学》、《行政诉讼法学》、《国家赔偿法学》、《司法官警官法学》、《法理学》、《国际经济法学》、《国际私法学》、《犯罪学》、《中国刑法学》、《经济刑法学》、《中国民法学》、《商法学》、《经济法学》、《行政法学》、《国际法》等十七种，以后再陆续出版其他教材。

本套教材暂由湘潭大学法学院、湖南省政法干部管理学院、湖南师范大学法学研究所、湖南财经学院法律系、湖南公安专科学校、湘潭矿业学院人文社科系等单位联合组成编委会，根据编写的需要，将不断扩大其合作者。我们深信，只要我们努力拼搏，真诚合作，在中南工业大学出版社的鼎力支持下，将会为法学教育事业作出较大的贡献。在此，特别要感激的是中南工业大学出版社无私的高尚的提议和筹划。我们深信，这一壮举，将推动出版事业的兴旺发达，人们将会永远记住他们的这一功绩。

宋世杰

1996年7月25日

序

1994年5月12日颁布了《中华人民共和国国家赔偿法》，我国国家赔偿制度由该法予以正式确立，它对于维护公民权利，进一步保护人权有重要意义，并把我国司法民主向前推进了一步，是实现依法治国的一个重要组成部分。

建立和完善国家赔偿制度是当今世界发展的一个不可遏止的趋势。但它的诞生和国家赔偿法的出台，在世界各国都经历了一个从无到有的发展过程。第二次世界大战以来，资本主义各国虽然纷纷确立了国家赔偿制度，但这种赔偿制度是极有限的和不彻底的。只有实现了主权在民、人民当家作主的民主国家，才能真正实行国家赔偿制度，才会真正做到对人民负责，为人民服务。

各国国家赔偿法在本国法律体系中的地位和性质是不完全一致的，第一种类型是民法体系中的国家赔偿法，以英国、美国为代表；第二种类型是公法体系中的国家赔偿法，以法国、瑞士为典型代表；第三种类型是介乎民法与公法之间的特别法体系中的国家赔偿法，以德国、意大利、比利时等国家为代表。中国国家赔偿法在法律体系中的地位十分特殊。《中华人民共和国宪法》第41条规定了国家承担赔偿责任的基本原则，《民法通则》、《行政诉讼法》、《国家赔偿法》以及其他特别法规定了国家承担行政赔偿责任、司法赔偿责任、补偿责任的具体条件和诉讼程序。这些分布于多个法律中的特别规范，它是以诉讼法为基础，属于以民法为渊源的特别国家法，它在我国法律体系中的地位是很重要的。

目 录

第一章 国家赔偿法概述	(1)
第一节 国家赔偿法的涵义与特征	(1)
第二节 国家赔偿法的渊源	(5)
第三节 国家赔偿法的任务与原则	(10)
第四节 国家赔偿法的功能	(13)
第二章 国家赔偿	(17)
第一节 国家赔偿的涵义与特征	(17)
第二节 国家赔偿法律关系的当事人	(21)
第三节 国家赔偿制度的产生与发展	(23)
第三章 国家赔偿责任的基础理论	(28)
第一节 国家豁免原则	(28)
第二节 国家赔偿责任的理论根据	(31)
第三节 国家赔偿与国家补偿责任	(35)
第四章 行政赔偿的范围	(38)
第一节 确定行政赔偿范围的制约因素	(38)
第二节 行政赔偿事项的范围	(43)
第三节 行政赔偿责任的例外	(56)

第五章 行政赔偿请求人和赔偿义务机关	(62)
第一节 行政赔偿请求人的资格和范围	(62)
第二节 行政赔偿义务机关	(70)
第三节 行政赔偿的追偿	(81)
第六章 行政赔偿程序	(92)
第一节 行政赔偿程序概述	(92)
第二节 行政先行处理程序	(95)
第三节 行政赔偿请求的提起与受理	(100)
第四节 行政赔偿诉讼	(110)
第七章 刑事赔偿的范围	(125)
第一节 刑事赔偿事项的范围	(125)
第二节 国家不承担刑事赔偿责任的范围	(138)
第八章 刑事赔偿请求人和赔偿义务机关	(143)
第一节 刑事赔偿请求人	(143)
第二节 刑事赔偿义务机关	(151)
第九章 刑事赔偿程序	(158)
第一节 刑事赔偿程序概述	(158)
第二节 刑事赔偿请求的提起与受理	(162)
第三节 刑事赔偿的复议程序与决定程序	(170)
第四节 刑事追偿	(178)
第十章 民事、行政诉讼损害赔偿制度	(187)
第一节 民事、行政诉讼损害赔偿制度的立法状况	(187)
第二节 民事、行政诉讼损害赔偿的范围	(191)

第三节	民事、行政诉讼损害赔偿的归责原则和 构成要件·····	(196)
第四节	民事、行政诉讼损害赔偿的举证责任分配·····	(201)
第五节	民事、行政诉讼损害赔偿的请求主体·····	(203)
第六节	民事、行政诉讼损害赔偿的义务机关·····	(205)
第七节	民事、行政诉讼损害赔偿后的追偿问题·····	(208)
第八节	民事、行政诉讼损害赔偿程序·····	(210)
第十一章	国家赔偿方式与计算标准·····	(215)
第一节	国家赔偿的方式·····	(215)
第二节	国家赔偿的计算标准·····	(221)
第三节	国家赔偿费用·····	(231)
第十二章	国家赔偿的请求时效与涉外赔偿·····	(235)
第一节	国家赔偿的请求时效·····	(235)
第二节	涉外国家赔偿的原则·····	(240)
第十三章	中国台湾地区赔偿法·····	(243)
第一节	中国台湾地区赔偿法的产生和发展·····	(243)
第二节	中国台湾地区赔偿法的基本内容·····	(254)
第三节	中国台湾地区赔偿制度的特点及发展趋势·····	(261)
附录		
一、	中华人民共和国国家赔偿法·····	(269)
二、	关于《中华人民共和国国家赔偿法(草案)》 的说明·····	(278)
三、	全国人大法律委员会关于《中华人民共和国国家 赔偿法(草案)》审议结果的报告·····	(283)
四、	中华人民共和国行政诉讼法·····	(287)

五、最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国行政诉讼法》若干问题的意见（试行）	(300)
六、行政复议条例（修订）	(317)
七、最高人民法院关于审理行政赔偿案件若干问题的规定	(328)
八、国家赔偿费用管理办法	(335)
九、司法行政机关行政赔偿、刑事赔偿办法	(338)
十、人民法院赔偿委员会审理赔偿案件程序的暂行规定	(344)
十一、最高人民法院关于人民法院执行《中华人民共和国国家赔偿法》几个问题的解释	(349)
十二、最高人民法院关于《中华人民共和国国家赔偿法》溯及力和人民法院赔偿委员会受案范围问题的批复	(351)
十三、中国台湾赔偿法	(353)
十四、中国台湾赔偿法施行细则	(356)
十五、赔偿案件诉讼文书样式	(364)

第一章 国家赔偿法概述

第一节 国家赔偿法的涵义与特征

一、国家赔偿法的涵义

国家赔偿法是规定国家基于国家机关及其工作人员在执行职务时因违法失职侵犯公民、法人和其他组织的合法权益而造成的损失所负损害赔偿责任的法律规范的总称。换言之，国家赔偿法是有关国家侵权行为引起的国家赔偿责任的法律规范的总和。《中华人民共和国国家赔偿法》(以下简称《国家赔偿法》)于1994年5月12日由第八届全国人大常委会第七次会议通过，自1995年1月1日起施行。该法是国家机关及其工作人员进行国家活动的基本规范。其规范的对象主要是国家机关的立法活动、行政活动、司法活动、军事行动和军人职务行为以及因国家公有公共设施、危险物品等造成损失的危险责任。此外，该法还规定了涉外赔偿，适用于在我国境内的外国人、外国企业和组织对我国国家机关提出的赔偿请求。

国家赔偿法与一般法律在本质上是一致的，即都是统治阶级意志的体现，并由国家制订或认可，由国家强制力保证其实施的法律规范体系。它借助国家的强制力，约束和制裁国家机关和国家机关工作人员，维护公民、法人和其他组织的合法权益，以维持统治阶级赖以生存的物质基础和社会秩序。国家赔偿法是规定

国家赔偿责任的基本法，是一种涉及几个部门法的横向的法律制度。国家赔偿法主要包括国家赔偿制度的基本原则、国家侵权行为、国家赔偿责任、行政赔偿的范围和程序、刑事赔偿的范围和程序、民事行政诉讼损害赔偿制度、赔偿请求人和赔偿义务机关、赔偿方式和赔偿经费的计算标准、国家求偿权、国家赔偿的时效以及赔偿请求人的赔偿请求时效等内容。

二、国家赔偿法的特征

国家赔偿法作为一项特殊的独立的法律制度，具有它自身的特点：

(一)国家赔偿法是一项综合性强的法律制度，即具有综合性

国家赔偿法具有综合性的特征包括两层含义：一是国家赔偿法既为公法，又为私法；二是国家赔偿法既为实体法，又为程序法。公法的法律主体，双方或至少一方为国家或其它的法人，其法律规范如宪法、行政法等。私法的法律主体双方均为个人或私人团体，其法律规范如民法、商法等。国家赔偿法的主体一方必须是国家机关，另一方则是公民、法人或其他组织，可见，国家赔偿法是介于民法与行政法之间的法律规范。从法律的调整对象来看，国家赔偿法涉及到立法、行政、司法、军事以及国家公有公共设施 and 危险物品等，几乎遍及我国国家机关活动的所有领域。因此，它必然要与宪法、民法、行政法、诉讼法等诸多法律部门发生关系。例如宪法原则上规定了国家赔偿责任问题；行政法规定了国家行政机关的侵权赔偿责任问题；民法规定了损害赔偿的范围与方法；刑事诉讼法规定了国家司法机关的侵权赔偿问题。因此，国家赔偿法是一种部分地包含了各个法律部门内规定的属于同一性质的社会关系的法律规范体系。

从国家赔偿法的具体内容来看，它又与民法、行政诉讼法、民事诉讼法密切相关。如我国《民法通则》第121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。”国家赔偿法第2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。”这两条法律规定就有许多相似之处。其目的都是对公民、法人的合法权益必须予以保障。国家赔偿法的赔偿方式主要是支付赔偿金、返还财产或恢复原状，而这正是民法调整损害赔偿法律关系的主要方法。因此，民法中的损害赔偿内容，已为大多数国家的国家赔偿法所采用。但是，国家赔偿法的调整对象和基本原则却与民法的规定不同。如前所述两条法律规定有许多相似之处，但也有一些较明显的差别：民法通则仅规定以“执行职务”为要件，并不关注该执行职务的行为是“违法行使职权”还是合法行使职权，而国家赔偿法则强调“违法行使职权”；民法通则列举的受害人仅为公民和法人，而国家赔偿法列举的受害人不仅包括公民和法人，也包括其他组织；民法通则概括地规定了国家机关及其工作人员职务侵权应当承担民事责任，但没有强调承担哪一种民事责任，国家赔偿法则强调赔偿责任。国家赔偿法既是实体法，又是程序法，它融实体法与程序法于一炉。它除对赔偿主体、赔偿责任、求偿权等实体事项的规定外，还规定了损害赔偿的请求、协议、申请等程序事项。因此，它又必然与行政诉讼法、民事诉讼法等规定程序的法律部门相互联系。所以说，国家赔偿法是一项综合性强、涉及多个法律部门、有着相对独立性的综合法律规范体系。

(二)国家赔偿法为普通法兼具特别法的双重适用性质，即具有双重性

法律依照其适用范围的广狭，可分为普通法与特别法。普通法是法律对于某种共同事实予以概括，然后适用于一般公民、一般事项，是一种普遍适用的法律。特别法是针对特定范围的人、物、事项、区域或时期所发生的事实，从法律上予以特别规定，并适用于特定的人、地、物或时期。但是，两者的区别只是相对

而言的。就国家赔偿法而言，从其有关国家赔偿责任的一般规定来看，它属于普通法。它所确立的是国家赔偿法律制度。而有关具体国家赔偿的法规如土地法规、行政法规、冤狱赔偿法规等，则属于特别法。但是，若相对于民法、宪法而言，国家赔偿法便是特别法。因为宪法是从原则上确立了国家赔偿责任，民法则规定了一般性的侵权损害赔偿赔偿责任。因此，国外大多数国家将民法与民事诉讼法作为国家赔偿法的补充法来适用。因为国家赔偿法的受案范围仅限于国家机关的赔偿案件，而民法和民事诉讼法则规定了一切侵权损害赔偿案件的调整方法和程序。我国的国家赔偿法后于《民法通则》制定，第一章总则的第1条明确规定“根据宪法”制定，没有规定在国家赔偿法无明文规定的情形下适用民法。实际上，我国的国家赔偿法关于侵害构成、赔偿范围、赔偿请求人和赔偿责任人(赔偿义务机关)、赔偿程序、赔偿方式和计算标准等方面的规定较之《民法通则》第6章第3节的有关规定更为详细。在司法实践中，特别法优于普通法。所以，既为特别法又为普通法的国家赔偿法的适用顺序应是：有关法律中已有具体规定的，依有关法律；有关法律未作具体规定的，依据《国家赔偿法》。

(三)国家赔偿法规范的是国家的损害赔偿赔偿责任，即具有赔偿责任的国家性

在通常情况下，法律规定承担赔偿责任的，一般是公民或法人。但是，国家赔偿法规定的赔偿责任的承担者，则是国家。由于国家只是一个抽象的概念，因此，国家责任的承担者实际上是国家机关。国家机关是行使国家职能的立法机关、行政机关、司法机关的总称，是依法建立的统治阶级实现国家职能的组织。国家机关及其工作人员在行使国家职权的过程中，如果实施了具有危险性的行为，并对公民、法人和其他组织的合法权益造成损害时，即应承担国家赔偿责任。国家的赔偿责任有两种：一是“损害赔偿”责任；一是“国家赔偿”责任。前者是因合法行为使特

定人遭受损失时的法律责任；后者是由不法行为使特定人遭受损失时的法律责任。也就是说，国家对其机关及其工作人员的合法行为造成的损害承担“损害赔偿”责任，而对其机关的不法行为造成的损失承担“损害赔偿”责任。国家赔偿法所要规范的只是国家机关及其工作人员的不法侵权行为，国家承担的只是损害赔偿责任。

第二节 国家赔偿法的渊源

一、国家赔偿法的渊源概述

人们一般认为，国家赔偿法是介于行政法与民法的边缘性法律。大陆法系国家一般都制定专门的国家赔偿法，但国家赔偿法无规定者原则上适用民法的规定。民法是商品经济的天然伴侣，商品经济的发展史，也即是民法逐渐成长的历史。民法成为体系的最初代表是发源于公元前6世纪至公元6世纪中叶罗马奴隶制国家的法律制度。当时的罗马，简单商品经济高度发达，作为经济生活日益复杂化和平民要求与贵族平等化的长期斗争的结果，人们在财产和人身方面的权利义务以法律形式得到了确认，这就是罗马法。“罗马法是简单商品生产即资本主义前的商品生产的完善的法”^①，“它是我们所知道的以私有制为基础的法律的最完备形式”^②，是“商品生产者社会的第一个世界性法律”^③。在古代罗马，民法度过了他青春勃发的少年时期。

中世纪的欧洲，由于封建制始终占据统治地位，商品经济发展缓慢，所以这段时期没有灿烂的民法文化出现。15世纪是欧

① 《马克思恩格斯全集》第36卷，第169页。

② 《马克思恩格斯选集》第3卷，第143页。

③ 《马克思恩格斯选集》第4卷，第248页。