

我国刑事司法赔偿的制度困境与转型进路

林喜芬

(上海交通大学法学院,上海 200240)

摘要:长期以来,我国刑事司法赔偿的实践效果并不好,丧失了“权利兑现书”的本体角色。这不仅因为刑事司法赔偿制度在赔偿范围、归责原则、赔偿标准、赔偿程序等方面均存在缺陷,而且还与转型期间的国家(赔偿)能力较乏力,赔偿经费管理机制不通畅有关。为此,我国刑事司法赔偿制度的转型应兼顾背景因素的改进与制度规范的完善等双重面向。

关键词:刑事司法赔偿;制度缺陷;实践问题;转型限度

中图分类号:DF8 **文献标志码:**A **文章编号:**1000-5315(2009)05-0042-06

一 导言:运作不良的刑事司法赔偿救济

在我国历史上,国家在责任领域一般是以完全豁免的立场和方式操作的,新中国成立后,这一历史传统得以改变。1954年宪法最早对国家赔偿问题作出规定,1982年宪法延续了这一良好的制度设置,在国家赔偿问题上增加了“依照法律规定”的字样,这为《国家赔偿法》专法的出台提供了制度上的空间和发展上的契机。1986年颁布的《民法通则》原则性地规定了“国家机关和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”,在《国家赔偿法》出台之前,国家赔偿问题因此有了较为切实的法律依据。但毕竟国家赔偿与民事赔偿存在较大区别,1995年我国根据国家赔偿的特点制定了《国家赔偿法》,对国家赔偿的范围、标准、方式、程序等做了相对详尽的规范。应当说,国家赔偿问题在中华大地上从无到有,从原则规范到间接规范再到专法规范,体现着中国法治的巨大进步,在实践层面也起着一定程度的积极作用。

尽管如此,国家赔偿法,这部昭示从“权力政府”向“责任政府”转型的重要法律,这部本应成为公民权利保障与救济的“大宪章”、“小宪法”、“权利兑现书”的重要法律,经

过十余年司法实践的检验,却俨然蜕变为“画饼充饥的样子货”,甚至被称为“国家不赔法”^[1]。这尤其体现在刑事司法赔偿方面。一般而言,司法错误发生之后,无辜受害者寻求国家的司法赔偿乃是天经地义的事情。然而,由于制度和财政上的双重局限,致使我国刑事司法赔偿的实施效果差,“相比较而言,刑事赔偿程序比行政赔偿在制度设计和执行中问题更多”^[2]。

二 直接诱因:我国刑事司法赔偿制度的构造缺陷

是何原因导致我国刑事司法赔偿制度在救济无辜受害者方面较为欠缺呢?显然,制度上的问题是最为基础和直接的。这不仅因为国家赔偿法的规定较为原则,需要一定的制度支撑,而且刑事司法赔偿方面的很多规定也不尽合理。

(一)赔偿范围

根据我国国家赔偿法的规定,刑事司法赔偿主要包括以下几种情况,行使侦查、检察、审判、监狱管理职权的机关及其工作人员在行使职权时有下列人身权、财产权情形之一的,受害人有取得赔偿的权利:(一)对没有犯罪事实或者没有事实证明有犯罪重大嫌疑的人错误拘留的;(二)对没有犯罪事实的人错误逮捕的;(三)依照审判监督程序

再审改判无罪,原判刑罚已经执行的;(四)刑讯逼供或者以殴打等暴力行为或者唆使他人以殴打等暴力行为造成公民身体伤害或者死亡的;(五)违法使用武器、警械造成公民身体伤害或者死亡的。但实践中,这一赔偿范围暴露出很多问题。

第一,该赔偿范围将当事人诉讼权益的保护仅限于人身权和财产权,而对除此之外的诸如受教育权、平等就业权以及名誉权、荣誉权等在内的人格权均缺乏关注和保障。这一赔偿范围的设定,尽管在当时有其自足的考虑,但随着社会的发展,已经无法适应我国对人权保障的趋势,也不能满足不断增长的现实需求。如“现实生活中,国家机关及其工作人员侵犯公民其他权益的事情屡屡发生,而这些权益受到侵害后却得不到国家赔偿,原因就是没有直接的法律依据”^[3]。

第二,该赔偿范围不包括轻罪重判和超期羁押等侵权行为引发的赔偿。根据权威解释,“对于判刑过重、超过拘留逮捕期限的,要不要赔偿,经过反复考虑,国家赔偿法暂没有规定赔偿,但必须坚决依法纠正。为什么?第一,我国开始建立刑事赔偿制度,赔偿范围不宜一下子定得过宽,以后可以随着发展逐步增加。第二,法律对量刑规定是有幅度的,在法律规定的幅度内,是重了还是轻了,有时不太好掌握。如果规定重了改判后要赔偿,反而不利于法院依法改判。目前,超过羁押期限的情况比较复杂,因此将赔偿定在错拘、错捕的范围内。第三,从国外看,主要是对冤狱进行赔偿。我国国家赔偿法关于刑事赔偿范围的规定,从总体上,比不少国家的规定要宽,这反映了我国对保护公民合法权益的重视”^[4]。其实,就轻罪重判而言,事实上的有罪无罪、应判何种程度的刑罚确实是相对主观的一个范畴,但是,现代法治之所以承认、甚至推崇法律意义上的司法错误,就是旨在设定一个相对公允的判定标准,以分辨“是非”。而就超期羁押或非法羁押而言,这不仅是对刑事诉讼程序刚性效力的背反,同时,也将侵犯到公民的基本权利,如李建明教授指出的,“对羁押错误的限制性解释,并将赔偿严格限于错案情形之中,反映出国家对人权有限尊重和对侵害人权的错误羁押的某种宽容,反映出我们对于程序公正依然缺乏足够的重视”^[5]。因此,排除这两种情况不尽合理。

第三,该赔偿范围还在立法技术上欠缺科学性,缺乏对公民权利保障的充分关怀。一方面,刑事赔偿的范围缺乏兜底性条款,而免责范围却存在概括性条款,即在《国家赔偿法》第十七条关于刑事司法赔偿的免责条款中规定了“法律规定的其他情形”这一概括条款^[3]。除此之外,差别性待遇甚至还存在于同一部法律的行政赔偿范围与司法赔偿范围之间,如《国家赔偿法》第三、四条关于行政赔偿范围的规定存在兜底性条款,即“造成公民身体伤害或者

死亡的、造成公民财产损失的其他违法行为”,而《国家赔偿法》第十五、十六条关于司法赔偿范围的规定却不存在。这些无疑为刑事司法机关“不赔偿”留了退路、开了绿灯。

(二)归责原则

第一,违法责任原则在立法技术上存在不周延的现象。一方面,违法责任原则在《国家赔偿法》中贯彻并不彻底。从立法技术上讲,我国《国家赔偿法》第二条确立了违法责任原则,并且,该原则对刑事司法赔偿部分具有统摄功能。但是,国家赔偿法第十五条第二、三项关于错误逮捕、再审改判无罪的赔偿规定采取的却是无过错责任原则或者说结果责任原则。这显然是立法技术上的不周延和自相矛盾^[6]。另一方面,《国家赔偿法》中的违法责任原则还与刑事诉讼法中的一些规定相冲突。如国家赔偿法对错拘和错捕的规定,仅仅强调了事实性要件,其实,无论是拘留还是逮捕的启动均包括诸多法定要件,以批准逮捕的诉讼要件为例,逮捕不仅需要满足事实性要件,还需要满足证据性要件和必要性要件。因此,国家赔偿法将“没有犯罪事实”作为违法的成立要件显然与刑事诉讼法相矛盾^[7]。

第二,违法责任原则缺乏可操作性。当时制定国家赔偿法的时候,学界的共识是违法责任原则有其重要优势,并且代表着西方法治发达国家的通行趋势^[8],并以此归责原则统摄刑事司法赔偿。然而,随着理论的逐步深入,学界逐渐认识到这乃是一种误解。其实,违法责任原则的客观化是有限度的。由于违法责任原则的逻辑起点乃在于国家职权行为的可被司法审查性,即只有经过司法审查程序被确认为违法的行为才有可能发生国家赔偿问题,然而,国家职权行为与可被司法审查的国家职权行为在外延上显然不同^[9],同时,国家职权行为是否可被审核为违法行为,这本身就很难确定,由此导致违法责任原则在刑事司法赔偿领域的可操作性大打折扣。正如马怀德教授所言,“刑事诉讼法规定了有关公、检、法这些司法机关在行使职权过程中应当遵守的一系列标准、原则、条件等等,有的时候要判断某个行为是否违法,可以很容易地找出在侦查阶段、起诉阶段或者审判阶段具体违背了什么标准、原则或者条件。但有的时候却很难找”^[10]。比如因证据不足导致的错拘、错捕。

第三,违法责任原则也不符合我国今后对人权保障的重视程度与发展趋势。违法责任原则最为重大的缺陷就是限制了国家赔偿与救济的范围。权力行为一般可以分为羁束行为与裁量行为。对于前者,法律设定了比较明确而具体的要件和标准;而对于后者,法律则允许权力主体保有一定的裁量空间^[11]¹⁰。也就是说,在裁量的空间内,均为合法。问题是合法的裁量行为也存在损伤当事人权益的情况,如果对这些情形不予以国家赔偿,显然不符合

权利救济的基本原理。从世界趋势上看,一方面,刑事司法赔偿的归责原则存在着从过错责任原则向无过错责任原则过渡的趋势。大多数国家的赔偿领域广泛适用着过错责任原则,并在某些侵犯性较强的公权领域(如刑事司法领域)适用结果责任原则。另一方面,对结果责任原则之结果的界定也有逐渐扩张的趋势。如对并未受到羁押的无辜定罪者,受到监视居住或取保候审的无辜定罪者,被判处管制、缓刑、剥夺政治权利的无辜定罪者等,也视为是存在受害结果,也予以国家赔偿。

(三)赔偿标准

赔偿标准也是我国国家赔偿法饱受诟病的重要方面之一。所谓赔偿标准,是指当损害发生后,国家用以计算向受害者赔付的金额额度的标准。一般而言,根据赔付的程度,可以将赔偿标准分为三种,抚慰型赔偿标准、补偿型赔偿标准、惩罚型赔偿标准。顾名思义,抚慰型仅仅是象征性的赔付,补偿型则旨在弥补受害者的损失,而惩罚型则在弥补受害者损失之外,还旨在通过加大赔偿力度以制裁赔偿机关的司法行为,最终实现对司法错误的防控。我国目前实行的显然是抚慰型赔偿标准,即侵犯人身自由权的仅给予工资补偿,对侵犯生命健康权的不赔偿精神损失,对侵犯财产权的不赔偿间接损失。如云南杜培武冤案仅仅“补发”了在关押服刑期间被停发的工资及各种福利38575.60元^[12],还有更多的冤狱受害者每日的赔偿金只能按照国家上年度日平均工资计算。

(四)赔偿程序

赔偿程序方面的缺陷也是导致刑事司法赔偿陷入实践困境的重要原因。

第一,在我国,国家赔偿程序的启动是以违法确认为前提的。针对刑事司法赔偿,国家赔偿法第二十条规定,“赔偿义务机关对依法确认有本法第十五条、第十六条规定的情形之一的,应当给予赔偿”。然而,这一先行确认原则却缺乏具体的可操作性规定,如对确认的主体、确认的程序、确认的期限等内容均没有细化的规定^[6]。另外,赔偿法还规定,被要求的机关不予确认的,赔偿请求人有权申诉。但同样地,申诉的机关、申诉的程序、申诉的期限也缺乏可操作性规定,致使实践中出现了赔偿申诉难的现实困境。

第二,确认之后的先行处理程序存在操作性问题。根据国家赔偿法规定,赔偿请求人要求赔偿,应当向赔偿义务机关提出。赔偿义务机关应当自收到申请之日起两个月内依照本法第四章的规定(关于赔偿方式和计算标准)给予赔偿。尽管这一制度规定的初衷是好的,即先行处理程序可以让司法机关在主动纠正自身司法错误的同时,最大限度地提高赔偿的效率。但是,在转型期间,我国大多数国家机关“由于官僚主义思想严重,不愿或不会主动纠

正自己的错误,相反却利用自身优势,打、压赔偿申请人,采取程序外办法解决,这不利于赔偿请求人自身合法权益的保护”^[6]。不仅如此,国家赔偿法还针对刑事司法赔偿(除针对法院的司法赔偿之外)规定了独特的复议前置原则,即赔偿请求人向法院提出前,必须先向赔偿义务机关的上一级机关申请复议,复议机关应当自收到申请之日起两个月内作出决定,赔偿请求人不服复议决定的,可以在收到复议决定之日起三十日内向复议机关所在地的同级人民法院赔偿委员会申请作出赔偿决定。这无疑又为赔偿申请人获得司法赔偿救济多了一道工序、一道屏障。另外,涉及法院的司法赔偿,国家赔偿法规定在先行处理程序之后,如果赔偿请求人未获致赔偿或者对赔偿数额有异议可以向上一级法院的赔偿委员会申请作出赔偿决定。但是,这仍然无法避免“由法院决定法院的赔偿可能导致不公平”的质疑。

第三,无论是针对侦查机关、检察机关和监狱管理机关的司法赔偿纠纷,还是针对法院的司法赔偿纠纷,赔偿委员会的审理程序究竟采诉讼程序,还是非诉讼程序,法律规定得并不明确。实践中,法院的赔偿决定程序反映出“程序不公开”、“不实行平等对抗主义”、“赔偿委员会办公室审而不定,赔偿委员会定而不审”、“赔偿程序决定而不判决”等问题^[2]。

三 潜在隐忧:我国刑事司法赔偿制度的转型限度

除了制度规范上的表层原因之外,决定中国刑事司法赔偿制度实践效果不彰,甚至难以为继的深层原因主要是以下两个方面:一是转型时期我国的国家能力尚不充足,直接导致基层财政对司法赔偿经费的供给不足,由此,司法赔偿也就成为无源之水、无本之木;二是转型时期我国的司法赔偿经费管理机制不够通畅,这也一定程度上阻碍着刑事司法赔偿的给付与无辜受害者冤狱求偿权的救济。

(一)基本盘面:转型时期的国家能力较乏力

客观地讲,司法赔偿经费问题乃是一个世界性的难题,即使是在当今世界经济强国也不例外。在美国,“联邦政府和州政府可以从自身的预算中拨款以支付赔偿金,并可以专门拨出储备金以应付这一偶发事件。但很多没有税收权力的市、郡的政府就无法做到这一点。只有在责任保险广泛可得的情况下它们的豁免权才会被放弃”^[13]。也就是说,并非所有的刑事司法错误最终都获致赔偿或补偿。显然,最主要的原因乃是财政经费问题或司法资源问题。从政治学的角度讲,国家财政状况直接反映为其对社会资源的汲取能力,而国家资源汲取能力不仅受经济状况的影响,也受可资汲取资源多寡的限制。我国目前还处于转型期,国家能力也是与发展相伴生的长期问题。

针对国家(赔偿)能力的问题,目前有观点认为,“以国库资金不足或者国家的资金需要投入经济建设为由,主张

在刑事赔偿领域不适用结果责任原则,以便认为缩小国家赔偿的范围,这种观点在本质上是与国家与公民个人在国家管理活动中地位不平等为由,主张国家在侵权赔偿领域也享有优越于公民个人的特权,这是违反法治社会的一般原则的”。另外,“在一个正常的法治国家,刑事案件的数量通常是有限的;在刑事案件中,发生错误,需要给予赔偿的案件的数目也是有限的;而在有限的需要赔偿的刑事案件中,需要支付高额赔偿费用的案件更为数不多”^[11]。但笔者认为,从一些抽象性的基础原理出发来论证我国应当采取何种制度模式虽然有一定理论解释力,但同时也应避免不顾及背景性因素而一味地倡导规范性改革,至少应当对制度或立法以外的背景性因素进行一系列考察。

一方面,国家能力的乏力不仅是影响或决定1994年国家赔偿法制度设置的基础性因素,也将影响或决定着今后我国国家赔偿法的制度修订。其实,在我国1994年制定国家赔偿法的时候,就已经考虑到国家财政的支付能力,可以说,国家赔偿法乃是“责任政府”与“支付能力”两大因素权衡与博弈的产物。在我国制定国家赔偿法的那几年,中国国家能力呈现出一种相对萎缩的状态,社会资源的汲取能力非常低下。根据学者孙明军的研究,在改革开放之后的20年中,中国政府的财政收入增长速度远远低于社会资源的增长速度——主要表现为国内生产总值的增长速度^[14]。统计数据表明,1978年中国政府的财政收入占国内生产总值的比重为31.2%,到1998年这一比重下降至12.4%。与同时期的西方工业化国家相比,中国政府财政汲取能力的低下程度就更加明显了。以1994年为例,中国政府财政收入占国内生产总值的比重为11.2%,而英国为27.1%,德国为30.6%,美国为23.7%,法国为29.1%,加拿大为37.9%^[14]。学者周立也指出,到1995年我国分税制改革之前,国家财政收入与中央财政收入占GNP的比重已经降至历史最低点。1978—1995年期间,国家汲取财政能力由31.2%下降到了10.7%,所占比例下降到只有改革之初的1/3,达到建国以来的最低点^[15]。显然,过低的社会资源汲取能力必将影响到刑事司法领域的国家赔偿能力。袁曙宏教授对此指出,“当时的考虑是怕国家财政没有钱”^[10]。学者万毅也指出,“之所以国家在制定《国家赔偿法》时,会将对侵犯人身权的损害赔偿限定在所受损害的损失以及限制人身自由的工资损失,不赔偿间接损失和精神损失;对侵犯财产权损害的赔偿也限定在直接损失,而不赔偿间接损失等等。这里面显然是有着对我国国家(赔偿)能力的某种隐忧”^[16]。

另一方面,在国家所汲取的资源处于恒定或给定的情况下,司法赔偿职能与其他国家职能存在此消彼长的关系,因此,其他国家职能的扩展将影响到我国司法赔偿能力的发挥。在我国转型时期,政府职能的重心正发生着从

政治统治向社会管理、社会服务和社会平衡的迅速位移。在国家的社会功能逐渐强化的进程中,就需要国家在社会性能力方面提供更为强大的支撑,这不可避免地要耗费或抵消国家在其他方面的职能与资源分配。可以说,“尽管在个案中,赔偿的金额可能对于国家来说不算什么,但是考虑到我国是一个所谓全能主义国家,国家权力运用较为宽泛,因而在整体上,如果赔偿标准和赔偿数额设置较高,就可能无法承受”^[16]。因此,如果说我国将在一个较长的时期内处于社会转型阶段,那么,它将决定着我国国家赔偿法的修订与完善也必须关注和考虑刑事司法赔偿能力可能乏力的这一“基本面”。

(二)具体操作:赔偿经费的管理机制不顺畅

如果说国家在刑事司法领域的赔偿能力是“源”的问题,则国家在司法赔偿领域的经费管理机制就是“流”的问题。然而,不得不正视的是,我国目前还处于转型期,司法经费管理机制尚待进一步理清。根据《国家赔偿法》和《国家赔偿经费管理办法》的规定,我国国家赔偿经费采取的是财政分级负担的模式。也就是说,刑事司法赔偿的费用分别列入各级财政的预算,由各级政府财政来负担。如《国家赔偿法》第二十九条规定:“赔偿费用,列入各级财政预算,具体办法由国务院规定。”国务院的《国家赔偿经费管理办法》第六条也有相关规定。司法赔偿经费的具体流向是先由赔偿义务机关支付,然后再向财政机关申请核拨。如《国家赔偿经费管理办法》第七条规定:“国家赔偿费用由赔偿义务机关先从本单位预算经费和留归本单位使用的资金中支付,支付后再向同级财政机关申请核拨。”

然而,这样的赔偿经费管理机制显然不尽合理。第一,财政分级负担模式显然不符合刑事司法赔偿的基本规律。目前从各省的情况来看,一般从省到县,各级政府列入预算的赔偿经费在数额上是逐级减少的,但相反的是赔偿费用的实际支出却逐级增多,财政最为困难、司法办案经费最为紧张的基层(市、县)司法机关的国家赔偿费用支出却恰恰是最多的。如2002—2004年,黑龙江省的省级国家赔偿费用支出为零;但地市级审结赔偿案件19件,财政部门核拨赔偿费用218万元;县级审结赔偿案件37件,财政部门核拨赔偿费用229.9万元^[17]。

第二,先由赔偿义务机关垫付赔偿经费,不仅增加了赔偿义务机关的司法运行成本,而且助长了赔偿义务机关消极应对司法赔偿的可能性。在我国,基层司法的办案经费本来就非常紧张,“中西部相当多的基层政法机关,经费保障已经成为‘老大难’问题”^[18]。许多赔偿义务机关的预算经费及其他留用经费勉强能够维持司法运转,甚至连正常运转都难以为继,又如何先行垫付赔偿费用呢?^[19]先行支付,又得不到同级财政机关的核拨,这显然是制度运行上的悖论。面对这样非常现实的问题,“巧妇难为无米

之炊”,基层司法机关也只能从如何避免司法错误、如何避免司法赔偿上做文章了。对于前者,司法错误显然是无法避免的,这是人类认识论上的必然局限决定的,也是转型语境的历史社会条件和制度环境所影响的。为了强行避免、“清除”司法错误,实践中,基层司法机关制订了诸多不合理、非科学的绩效考核指标,而这些指标虽然一定程度上遏制或缓解了司法错误的频发,但更多情况下是加剧了非法定程序规范对司法行为的影响,使程序法长期处于“失灵状态”,最终远远地偏离了法治轨道。除此之外,为了避免司法赔偿,别无他途,基层司法机关只能最大限度地阻碍赔偿申请人获致赔偿。

第三,赔偿经费管理机制还使得同级财政机关从“经费管理者”的身份转换为“司法监督者”,使得赔偿义务机关不敢申请核拨。根据《国家赔偿经费管理办法》第八条规定,赔偿义务机关申请核拨国家赔偿费用时,应当提供“赔偿义务机关对有故意或者重大过失的责任者依法实施追偿的意见或者决定”。以此为基础,地方省份的具体操作规定更是愈演愈烈。如云南省制定的《国家赔偿费用管理规定》的主要内容不在于如何核拨,而是怎样追偿;海南省《国家赔偿费用管理规定》更是干脆规定,“赔偿义务机关在作出赔偿决定之前,应当将下列材料提交同级财政机关……赔偿义务机关向有故意或者重大过失的责任者依法追偿的意见或者决定”。也就是说,如果没有责任追究和赔偿追偿,赔偿决定就不得作出。这显然与国家赔偿法“先赔付,再追偿”的制度相冲突^[19]。

四 我国刑事司法赔偿制度转型的可能进路

制度的合理性程度决定着刑事司法赔偿实践的运行效果,同时,相关背景因素又影响和决定着刑事司法赔偿制度的规范设置。鉴于此,我国刑事司法赔偿的制度转型应兼顾背景因素的改进与制度规范的完善等双重面向。

(一)背景因素的改进

1. 开“源”:把握转型期国家能力稳步提升的宏观趋势

国家在刑事司法赔偿领域的救济功能是需要财政支撑的。从历史的角度讲,我国当年之所以采取国家赔偿的财政分级负担模式,将国家赔偿费用交由各级财政负担,并非中央不清楚国家赔偿沦为机关赔偿的种种弊端,显然是中央财政乏力的一种无奈之举。因此,提升转型时期的国家能力,特别是在法治的快速推进中,这种要求就显得更为迫切。

第一,进一步提高国家的汲取能力,尤其是中央财政的比重,选择适当的时机,实行司法经费的中央支付。当前,不仅司法的财政和人事大权握在地方政府手中,国家赔偿的经费也采取财政分级负担模式,这种司法地方化现象已成为学界普遍诟病的对象。就国家能力的提升而言,

尽管我国尚处于转型阶段,国家的社会资源汲取能力还有待改进,但随着现代化进程的深入,经过一系列制度的调整,国家能力正呈现出稳步提升的态势。如,经过分税制改革等一系列改革措施之后,到1998年,中央财政能力的比重较改革开放之初有所改观,升至12.4%^[14],到2002年这一比重已回升至18.0%^[15]。不仅如此,我国国内生产总值的基数也在稳步而快速地增长。鉴于此,笔者认为,从长远的角度讲,由中央直接拨付包括国家赔偿经费在内的司法经费更具有制度上的优越性。

第二,为了避免赔偿费用分级负担模式的弊端,缓解基层财政经费比较紧张的困境,应设立国家赔偿基金,但经费的来源应主要来自中央、省、市三级的财政收入^[19]。据报道,湖北省每年将省级公用经费的1%至3%列入国家赔偿金,目前每年约有200万元,但据省财政厅法规处人士透露,这笔钱一连几年都没有用出去。另据湖北省国家赔偿办透露,湖北某市累积有上千万元的国家赔偿预算,同样“几年用不出去”^[19]。为此,笔者主张,设立专门的国家赔偿基金,通过采取“调动一部分中央财政资源、以中央与地方财政相结合”的模式来缓解转型时期中央财政能力相对乏力的困境。这不仅可以有效地平衡各级财政之间的差距——财力丰腴多交、财力匮乏少交,而且,还可以有效地分配国家赔偿费用的具体支付——赔偿多的多用、赔偿少的少用。

2. 顺“流”:理清转型期赔偿经费管理机制的操作线路

第一,废除由赔偿义务机关先行垫付制度,改由财政部门直接支付。在中央财政能力充足的情形下,这样既可以缓解司法实践中赔偿义务机关的经费压力,而且赔偿义务机关也不必向同级财政部门申请核拨,可以有效地避免同级财政部门演变为监督机构,进而影响和干预司法行为的弊端。最终,使得赔偿申请人可以通过提交个人有效身份证件和能够证明应予以赔偿的法律文件到财政机关直接申请赔付。

第二,明确刑事司法赔偿的强制执行制度。在当前司法实践中,一旦赔偿义务机关不履行赔偿义务,可以说,无辜受害者几乎处于无可奈何的境地。因此,为了避免类似的情形在赔付职能转交财政部门之后仍然发生,应构建我国国家赔偿的强制执行制度,即在财政机关不支付或拖延支付的情形下,受害者或其他合法权益人可申请法院依法强制执行^[20]。

(二)制度规范的完善

在开“源”与顺“流”工程顺利进行的基础上,我国刑事冤狱受害者得到有效救济和妥善赔偿的预期也就有了相应的保障。从总体上讲,我国刑事司法赔偿制度的变革趋势应当是:采结果赔偿原则,适度扩张刑事司法赔偿的范

围、提升刑事司法赔偿的标准。当前,我国国家赔偿法的修订已纳入立法日程,并进入高潮阶段。笔者认为,趁此修法良机,应将一些较为急迫的规范问题予以修订,以更大幅度地保障冤狱受害者得到司法赔偿救济。

具体而言,第一,就赔偿范围而言,长期的实践表明,“我国国家赔偿立法过分考虑我国目前的经济状况,忽视了对公民合法权益的有效保护,相当多的行政侵权行为和司法侵权行为没有明确规定或者排除在外,导致大量的赔偿请求被驳回,而被法院最终受理的案件数量极少,大量被国家侵权的公民虽然被侵权造成损害而求告无门,对国家赔偿法失去信心”^[34]。为了扭转这一不良局面,适度的拓展我国刑事司法赔偿的范围应当是大势所趋。做法及理由有三点:一是应当将赔偿范围逐步从传统意义的人身

权、财产权拓展到受教育权、平等就业权,以及名誉权、荣誉权等在内的人格权,使得我国对司法错误的赔偿救济更人性化;二是为了提升我国刑事司法对人权的保障力度,应当在适当的时机将轻罪重判、超期羁押以及并未受到羁押的无辜定罪等情形纳入到赔偿的范围之内;三是在赔偿范围的规则设置上,取消行政赔偿与司法赔偿的不平等待遇。第二,就归责原则而言,关于我国国家赔偿法的总体归责原则或者行政赔偿的归责原则的设定,学界尚有一些争论,但无论如何,力求在刑事司法赔偿领域采取无过错责任原则或结果赔偿原则已是共识。第三,就赔偿标准而言,显然现行的抚慰性赔偿标准已经难以适应我国飞速发展的经济社会水平,再加上人权保障的考量,应当逐步创造条件引入补偿性赔偿标准。

参考文献:

- [1]贺卫方.为什么“口惠而实不至”:也谈国家赔偿法之不足[N].法制日报,2001-01-28.
- [2]应松年、杨小君.国家赔偿若干理论与实践问题[J].中国法学,2005,(1).
- [3]郝建臻.《国家赔偿法》缺陷考及修改建议[J].法律适用,2006,(7).
- [4]顾昂然.国家赔偿法制定情况和主要问题[J].中国法学,1995,(2).
- [5]李建明.错误的刑事羁押与国家的赔偿责任[J].现代法学,2004,(6).
- [6]樊崇义,胡常龙.走向理性化的国家赔偿制度[J].政法论坛,2002,(4).
- [7]杨小君.国家赔偿的归责原则与归责标准[J].法学研究,2003,(2).
- [8]罗豪才,袁曙宏.论我国国家赔偿的原则[J].中国法学,1991,(2).
- [9]周汉华.论国家赔偿的过错责任原则[J].法学研究,1996,(3).
- [10]马怀德,陈瑞华,袁曙宏.国家赔偿法三人谈[N].法制日报,2001-01-14.
- [11]瓮怡洁.论刑事赔偿的归责原则[C]//樊崇义.诉讼法学研究.北京:中国检察出版社,2006.
- [12]陈昌云.路漫漫其修远兮:杜培武出狱以后[N].工人日报,2000-12-08.
- [13]张红.中美国家赔偿法学术研讨会综述[J].行政法学研究,2005,(4).
- [14]孙明军.对当前中国国家能力的若干思考[J].南京社会科学,2000,(5).
- [15]周立.渐进转轨、国家能力与金融功能财政化[J].财经研究,2005,(2).
- [16]万毅.国家的能力与限度:对《国家赔偿法》内在困境的一种分析理路[E/OB].北大法律信息网. www. Chinalawinfo. com/fltd/flzt_article. asp? id={37F5 A1E1-98DA-414F-B825-3F2298EAB4AD}.
- [17]国家赔偿费用管理问题课题组.国家赔偿费用的预算管理[J].中国财政,2006,(6).
- [18]徐伟.基层政法机关彻底甩掉“负翁”帽子要多久[N].法制日报,2008-05-28.
- [19]王麟.论国家赔偿经费的设立、管理与支付[J].法律科学,2006,(5).
- [20]向勇,陈群安.湖北“公案私了”致巨额国家赔偿金“睡大觉”[J].楚天都市报,2004-05-25.

[责任编辑:苏雪梅]