



您的位置: [首页](#) >> [阅读文章](#)

阅读文章

Selected Articles

使用大字体察看本文
阅读次数: 1103

试论《国家赔偿法》中精神损害赔偿制度的完善

李夫刚

内容摘要

今年的全国人民代表大会上,不少代表提议要修改我国的《国家赔偿法》,其中一个重要的方面就是要将精神损害赔偿制度纳入《国家赔偿法》(1),以适应日渐昌明的民主社会保障人权的需要。这触发了笔者写作此文。本文即从《国家赔偿法》中精神损害赔偿制度的缺陷分析入手,逐步探讨完善相应制度的必要性与可行性,最后基于以上分析,笔者提出了完善《国家赔偿法》中精神损害赔偿制度的立法建议。

关键词 精神损害 国家赔偿 完善

作为与公民等主体的人身利益密切相关的一部法律,1994年正式通过,1995年1月1日起颁布施行的《国家赔偿法》,其在保护行政相对人的合法权益,督促国家机关依法办事方面,发挥了巨大的积极作用,对于民主社会的建设亦是功不可没;同时,由于本法已颁布十余年,其中的相当一部分条文已经不适应社会经济发展的要求,需要及时予以修改,其中的一个重大缺陷就是对与物质损害赔偿制度相适应的精神损害赔偿制度的规定甚少,存在诸多缺漏。针对此问题,笔者拟从对《国家赔偿法》中精神损害赔偿制度的缺陷分析入手,来谈精神损害赔偿制度在我国《国家赔偿法》中的完善。

一、《国家赔偿法》中精神损害赔偿制度的缺陷分析

精神损害,指对民事主体精神活动的损害。侵权行为侵害公民、法人或者其他组织的名誉权、荣誉权以及其他人身权,造成公民生理、心理上的精神活动和公民、法人维护其精神利益的精神活动的破坏,最终导致精神痛苦和精神利益丧失或减损,精神活动的最终表现形式,就是精神痛苦和精神利益的丧失或减损。(2)

根据导致精神损害的原因行为不同,精神损害可大别为民事侵权精神损害和国家侵权精神损害(3)。民事侵权精神损害存在于平等地位的民事主体之间。而国家侵权精神损害则发生于具有命令—服从关系的公权力活动中,指因国家侵权行为侵犯自然人、法人或其他社会组织的人身权等权益,致使其产生精神痛苦或精神利益的丧失或者减损。

国家侵权精神损害赔偿指国家机关及其工作人员违法执行职务行为侵犯相对人的合法权益、造成其精神损害,应承担金钱赔偿,消除影响,恢复名誉,赔礼道歉等精神补救义务以抚慰当事人的一种制度。

我国《国家赔偿法》关于国家侵权精神损害赔偿制度的规定,仅见于第30条:赔偿义务机关对依法确认有本法第3条:(一)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;(二)非法拘禁或者以其他方法非法剥夺公民人身自由的。第15条:(一)对没有犯罪事实或者没有事实证明有犯罪重大嫌疑的

更多▲

特聘导师

法学所导航

走进法学所

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

博士后流动站

学友之家

考分查询

专题研究

五四宪法和全国人大五十年周年纪念专栏

最新宪法修正案学习与思考

公法研究

电信市场竞争政策

证券投资基金法

法律与非典论坛

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，原判刑已经执行的。有以上规定情形之一，并造成受害人名誉权、荣誉权损害的，应当在侵权行为影响的范围内，为受害人消除影响，恢复名誉，赔礼道歉。(4)

由此可见，我国《国家赔偿法》对精神损害赔偿制度的规定是很少的。这必然导致其存

许多的缺陷，与民事侵权损害赔偿制度(5)相比，其具体缺陷表现如下：

1、赔偿范围过窄。《国家赔偿法》上仅规定名誉权，荣誉权，而未包括生命权、身体权人身自由权等人格权；而民法中精神损害赔偿的范围则宽泛得多，除名誉权和荣誉权之外，还包括生命权、健康权、身体权、姓名权、肖像权、人格尊严权、人身自由权等人格权和人格利益，以及亲权等身份权，具有人格因素的某些特定纪念物品等财产权都在保护之列。

2赔偿方式显然存在重大缺漏。《国家赔偿法》仅仅规定了消除影响，恢复名誉，赔礼道歉几种纯精神抚慰的方式，没有规定集具克服被害人精神上所受损害、抚慰缓和当事人精神痛苦、惩罚制裁不法行为人、法官赖以调整数额以达求公平正义之目的金钱赔偿方式(6)，实数一个重大缺陷，几乎背离了精神损害赔偿制度设立的本意，难怪乎有人戏称为《国家赔偿法》为“国家不赔偿法”。而与此相成对比的是，我国的民事精神损害赔偿制度则规定了金钱救济的精神损害赔偿方式，也无怪乎学者赞最高院出台的“精神损害赔偿”司法解释为“继1986《民法通则》后我国人身权民法保护的第二个里程碑。”(7)这是民法的光荣！

3 无具体的确定赔偿数额的标准。《国家赔偿法》未规定具体的赔偿参照标准；而《民事精神损害赔偿》司法解释虽未规定具体的赔偿数额限制，但允许法官参考以下因素并通过自己的良知确定：(一)、侵权人的过错程度；(二)、侵权的手段、场合、行为方式等具体细节；(三)、侵权行为所造成的后果；(四)、侵权人的获利情况；(五)、侵权人承担责任的经济能力；(六)、受诉法院所在地平均生活水平。这实际上意味着确定具体赔偿数额时必须考虑的三条原则：第一要考虑对受害人是否起到抚慰的作用，第二是要考虑对加害人是否起到制裁的作用，第三是能否对社会有一般的警世作用。(8)

4 对违法的国家机关及其工作人员不具惩戒性。《国家赔偿法》规定的消除影响，恢复名誉，赔礼道歉等虽对侵权行为人有一定的惩戒作用，但是相对于金钱赔偿来说，以上三种方式则作用相当有限，对一般的侵权行为人的惩罚也是无关痛痒的，这样非但起不到精神损害赔偿制度应有的惩戒，制裁的作用，反而会纵容违法者的再犯，从而更不利于保障行政相对人的合法权益。所以《国家赔偿法》应借鉴民事精神损害赔偿的金钱赔偿的方式，以求保障行政相对人的利益，督促国家机关依法行使职权。

近年来的一些案例，让我国国家赔偿中精神损害救济的立法缺陷日益凸现出来。2001年陕西一位叫麻旦旦的女子被公安屈打成招诬为嫖娼并被关押，后来麻以自己是处女的医学证明才洗刷不白之冤。不过，这起震惊全中国乃至世界的荒唐事件，却以麻旦旦获得74.66元的“国家赔偿”了结。这起荒唐的“处女嫖娼案”给麻旦旦及其家人造成了巨大的精神痛苦。至于本案，被害人麻旦旦被刑讯逼供，精神遭受极大痛苦，一审、二审判决都是赔偿74.66元，这种判决结果，不仅原告难以接受，法学界及关注此案的公众也难以接受。在受到国家机关及其工作人员违法执行职务行为侵害时，受害人受到的侵害，不仅表现在肉体上，同时表现在精神上。当侵权行为纠正以后，仅给受害人物质损害赔偿，不给予精神损害赔偿的做法是不公正的。虽然法院作出这样的判决并不违背现行法律，但法律的正确执行，并不代表事实上的公正，立法上的残缺必将导致执法上的狭隘。此案最大的悲哀就在于我国国家精神损害救济制度立法的不完善

由此，我们可以看出，如不对精神损害赔偿制度予以完善，必将影响整个《国家赔偿法》的进一步贯彻实施。下面我们来进一步研究于《国家赔偿法》中完善精神损害赔偿制度的必要性。

二、《国家赔偿法》中完善精神损害赔偿制度的必要性

在本部分中，作者拟从五个角度来表述《国家赔偿法》完善精神损害赔偿制度的必要性。

<一>从财产损害与精神损害之对比的角度

作为一个自然人，财产权与人身权都是其享有的基本权利。前者是作为人生活的物质基础，而后者是前者的前提。没有人身权，就不可能再去享有财产权，财产权的存在是以人身权为依据的，而人身权的实现在一定程度上是需要财产的协助的。这两项权力只有得到了保护，才能使人自身生存活动和发展所需的

各种条件基础和社会评价得到满足和实现达到“完美”。在现实生活中，对两者损害前者是有形的，而人身权的损害出身体权，健康权之外，名誉权，人格权等大多是无形的，二者的主要区别就是前者可用金钱数字衡量而后者则无法衡量。

正是由于二者的区别及计算的差异，各国立法一直重视物质损害而忽视精神损害，从法理上讲是不公平的，因为有损失即有赔偿，人身权受到损害，精神受到伤害应该予以赔偿。

<二>从民法对精神损害赔偿之规定的角度

众所周知，“精神损害赔偿”已列入民法的赔偿范围。作为民事主体之间因侵犯人身权而引起的精神损害，侵权者是要承担赔偿责任的。我国民事诉讼案件中不难找到这样的例子。作为公民，自己的侵权行为给他人造成损害，都会承担赔偿责任，那么作为国家更应该为自己的行为承担责任。

首先，国家及其权利的执行机关其宗旨本是为民服务的，由人民公仆之称，而其行为非但违反了其职责而且给行为相对人造成损失，承担责任是应该的。其次，个人是以个人财产承担责任的与国家相比财力是小之又小的，国家以其财力有限为由来拒绝赔偿时有欠妥当的，因为国家虽然没有能力去满足行政相对人人数百万甚至上千万的赔偿请求，但完全可以根据其国家财力来确定一个在器材立刻接受范围内的数额标准，这样不仅可以使受害人得到物质上的补偿更能使其得到精神上的抚慰，使其对国家的制度更加信任，而从心底感到慰藉。而要是像秦都区法院那样对麻的精神损害赔偿请求完全置之不理，不但会使受害人心灵上的伤口难以愈合，更会使民众对中国法律之权威产生怀疑。再次，从民法的角度和国赔的角度来看，一个人受到了平等主体的侵害，精神遭受损害的可以得到赔偿，而当这个人作为行政相对人受到国家的侵害时，其精神损害若得不到赔偿或补偿的话，那对于这人来说是极为不公平的。这也是我国现行法律体制中的一对矛盾，因此，将精神损害赔偿列入国家赔偿的范围也是必要的。

<三>从相对人合法权益之保护的角度

随着社会的进步，文明的发展及人权意识的增强，精神损害赔偿制度的建立对保护相对人合法权益是具有重大意义的。行政相对人在遭受不公正的行政制裁或行政处罚之后。其受到的不仅仅是物质上的损失，不管对其精神的打击或大或小，或轻或重，其都不同程度的收到了精神上的损害，对于那些严重侵犯精神的行为，进行适当的赔偿，于情于理都是应该的。若仅对其物质损害进行赔偿而对精神损害不予赔偿，无法弥补相对人的真正损失，无法使其合法权益受到应有救济。

现代社会人们对精神价值的追求愈来愈多，人们的生活不仅仅停留在对物质利益的追求，越来越多的人注重精神上的享受。对精神损害赔偿的呼声愈来愈强烈。国家的法律也应该随着社会的进步，人类生活水平的提高而进行适当的调整，使法律对权利的保护更加完善。

在我国，人民是国家的主人，建立国家赔偿制度，其根本目的就是保护作为国家主人的人民的人格能够健康发展，保证其人格和身份不受侵犯，这样其才具有真正的人格，担负起国家主人的重担。如果连人身自由都没有，对其来讲，作国家主人只是一纸空谈。所以，建立国家精神损害赔偿不仅对行政相对人是一种保护，对国家的的发展和繁荣也是一种保障。

<四>从对国家机关滥用权力的角度

任何国家的法律都不可能是健全的，完备的，适应社会发展的，因此法律难免有一些漏洞，我国更是如此。尤其是我国现阶段法律制度尚不健全，法制意识还很淡薄的情况下，国家侵权行为的存在是不可避免的，甚至是大量存在的。表现为行政机关的侵权和司法机关的侵权。前者如违法实施罚款，吊销许可证和执照，违法查封，扣押，冻结等行政处罚和行政强制措施；后者如对没有犯罪事实错误逮捕的，刑讯逼供或唆使他人以殴打等暴力行为造成公民伤害或死亡的等等。

以上种种国家侵权行为都是会引起国家赔偿责任的，虽然国家对于国赔采取的是“国家责任，机关赔偿”的形势，但仅有物质赔偿没有引起权力机关的重视，这些物质赔偿对有些国家权力机关来说甚至是微乎其微的，这在一定程度上会导致权力机关滥用权力或忽视自己的责任，放任一些责任较差的人员依“法”欺“民”不但没有达到有效的控权的目的而且在一定程度上使其践踏了法律，也不利于对权力机关依法行使职权的监督。

因此，有必要通过适用精神损害赔偿制度，运用其惩戒作用，对国家机关工作人员的行为形成有效的

制约机制，监督国家机关依法行使职权。这样可以有效的制止其权力滥用，当起滥用权力受到一定程度上的经济制裁时，其才会真正意识到法律赋予他们的不仅仅是权力更重要的是责任。

〈五〉国际通行做法及发展趋势的角度

从西方国家对国家精神损害赔偿制度的发展进程上看，其都经历了一个不承认到承认，从最初的采取限定主义原则到后来的非限定主义原则的过程，而且精神损害赔偿的范围又有不断扩大的趋势，目前，各国对精神损害的国家侵权责任基本持肯定的态度，只是在责任的范围和标准等问题上存有不同而已。

可以说，国家精神损害赔偿的建立及范围的不断扩大已经成为一个国家民主与法制的重要标志。我国目前正将依法治国作为治理国家的基本方略，努力完善各项民主制度，建设社会主义法治国家。完善《国家赔偿法》，健全其中的精神损害赔偿制度，以体现在更高意义上对人民权利的保护，正逢其时，恰逢其势。

三、完善《国家赔偿法》中精神损害赔偿制度的可行性

马克思主义方法论告诉我们，要完成一项任务，制定一项决策，不仅要看其行动的必要性，而且要在把握事物发展规律的前提下，充分注意其可行性，如果盲目作为则势必碰壁。只有必要性与可行性二者兼具时，才能保证决策的正确性、科学性。那么，于《国家赔偿法》中完善精神损害赔偿制度究为可行吗？笔者认为，答案是肯定的。

我们知道，当初《国家赔偿法》中未规定完善的精神损害赔偿制度主要基于两条原因：

第一，制定《国家赔偿法》的时候，我国的精神损害赔偿制度还不成熟，〈民法通则〉规定的侵害姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权的损害赔偿制度，在理论上还在争论，而侵害生命权，健康权和身体权的精神损害赔偿则尚未出台，因此只规定了侵害人身自由权的可以予以适当赔偿工资的损失。

第二，出于保护国家利益的考虑，国家承担赔偿责任的可以低于一般的侵权赔偿标准，因为国家处于经济困难时期，无法承担过重的赔偿负担。（9）

随着社会经济的发展，国家财富的增长，社会各项法律制度的健全，当时的原因已不成其为“原因”了，我们已经有了完善精神损害赔偿制度的物质、思想、法律基础及可资借鉴的国际立法例了，分别表现如下：

〈一〉物质基础

伴随着科学技术的进步，社会经济的发展，我国的综合国力较以前已经有了大幅度的提高，国家的财力已经提高到了相当高的水平，国家完全有能力用金钱给付的方式来对精神损害予以赔偿，以财政制约、国库有限为由来拒绝对国家侵权领域中的受害者予以精神损害赔偿的做法，已经完全站不住脚了。

〈二〉思想基础

当人们不再停滞和满足于近代法律对财产权及外部物质世界的保护，转而更关注于人身权不受侵害及内心精神世界安宁的呵护时，这使现代法律确立了另一座法律里程碑：必须注重精神损害赔偿制度的完善和保护。（10）

当前，我国人民在物质上获得了一定保障后，正在渴望民主，希望真正成为国家的主人，感受国家对自己的关怀，追求精神世界的进一步富足。国家作为人民的国家，应该顺应民意，满足人民的这种需求，以求公民与国家的良性互动，以适应建设和谐社会的需要。于是，完善《国家赔偿法》中精神损害赔偿制度就有了可靠的民意思想支撑。

〈三〉法律基础

目前，我国已建立起了一定的国家赔偿法律制度，国家赔偿的措施积累了不少经验，尤其是号称中国民法保护人身权两个里程碑的〈民法通则〉和2001年〈精神损害赔偿〉司法解释的运作经验，为我国国家精神损害赔偿制度的完善提供了充分、确实的依据和有宜的经验。

〈四〉国际借鉴

法国，德国，俄罗斯等西方国家都肯定了国家对精神损害的赔偿，这为我们提供了可资借鉴的国际立法例。

法国于1964年11月24日在公共工程部长诉勒都斯兰德案件的判决中认为：尽管缺乏物质损害，儿子的死亡给父亲造成的痛苦是可以作为给父亲赔偿的充分的理由的，从而在国家赔偿中承认了精神损害赔偿。

《德国国家赔偿法》第7条明确规定：对于损伤身体的完整，健康，自由，或者严重损害人格等非财产损害，应根据责任大小予以金钱赔偿。（11）

另外，俄罗斯，美国，瑞士等国家也都主张金钱方式的国家精神损害赔偿，我们完全可以将这些国家的立法当作我国今后完善该制度的重要参考。

四、立法建议

基于二三部分的分析，我们可知：在一定程度上，国家赔偿中的精神损害赔偿比民事损害赔偿更为重要，因为国家权力的暴力性质决定了其侵犯自然人人格权的可能性更大，机会也更多，因此，为切实保障公民的人格尊严，促使公民与政府间新型平等关系的形成，以真正做到执政为民，以人为本，需要在《国家赔偿法》的修订中，全面肯定和规范精神损害赔偿。（11）

有感于此，立足于以上三部分的分析，针对《国家赔偿法》中精神损害赔偿制度的缺漏，我认为，应在借鉴民法关于精神损害赔偿的司法解释的基础上进一步完善。下面，笔者拟从赔偿范围、赔偿原则、赔偿方式、赔偿标准等方面提出自己的建议。

〈一〉 赔偿范围

如上所言，我国《国家赔偿法》第30条对精神损害赔偿的范围仅限于名誉权和荣誉权，相对于对高院颁布的《民事精神损害赔偿》司法解释的规定而言明显过窄。国家侵权与民事侵权不应因主体的不同而使对侵权行为承担责任的范围有如此大的差异。笔者认为国家赔偿法中精神损害救济的范围应在吸收《解释》中关于民事精神损害救济范围规定的基础上进一步完善，进一步规定自然人的生命权、健康权、身体权、姓名权、肖像权、人格尊严权、人身自由权等人格权以及发明权、发现权等权利被非法侵害时，和法人及其他组织的名誉权受到非法侵犯时相对人有获得精神损害救济的权利。

〈二〉 赔偿原则

现行赔偿法总则将违法责任原则规定为行政赔偿和司法赔偿的共同原则，但刑事赔偿范围中又规定有不以违法为前提的不少事项。这引起了法学界和司法界对我国赔偿法原则的热烈讨论。现在看来违法责任范围过于狭窄，并且将虽不违法却明显不当的行为赔偿责任排除在外，法律中肯定的某些行为有时造成公民、法人和其他组织合法权益的损害，而根据归责原则又找不到承担责任的根据，很明显不利于保护公民、法人和其他组织获得赔偿的权利，违反了社会的公平和正义。[8] 因此，国家赔偿法修改时应当确立违法责任原则为主，公平原则、无过错原则为辅的归责原则，以利于保护相对人的权利和建立责任政府的光辉形象。

〈三〉 赔偿标准

在许多要求国家精神损害赔偿的案件中，诉讼请求人因无法定标准而诉请几使元到几百万元不等的标的额，这对于法官断案，对当事人起诉来说都很困难。因此，须有一定的标准才能使赔偿具有可操作性和合理性。

我认为，基于我国的国情和各案的差异，笔者认为国家精神损害赔偿不应规定上下限，其赔偿具体数额应根据以下因素，依照自由裁量来确定： 1. 侵权行为的严重性程度即侵权具体情节，如手段、场合、行为方式、持续状态或时间； 2. 受害人的心理素质； 3. 受害人的谅解程度； 4. 受害人的家庭经济状况、年龄、性别、职业等与精神利益相关的因素； 5. 当地的社会经济发展水平； 6. 国家财力充裕程度； 7. 侵权行为的社会影响。

五、结语

精神损害赔偿是积极的，它的目的在于帮助受害人建立一个比较充裕的物质基础，帮助受害人战胜精

神损害，尽快恢复心理上和精神上各种平衡，从而创造出新的精神生活。

因此，尽快完善我国《国家赔偿法》中的精神损害赔偿制度，可充分体现对人的终极关怀，彰显时代的进步。可谓是功德无量的一件大事。望当局者“慎思之，明辨之，笃行之。”

参考书目

- 1、参见05年3月7日〈法制日报〉
- 2、杨立新等著〈精神损害赔偿〉 人民法院出版社 1999年
- 3、马怀德、张红 〈论国家侵权精神损害赔偿〉 北大法律信息网
- 4、参见 〈中华人民共和国国家赔偿法〉
- 5、主要参见最高院2001年 〈关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释〉
- 6、参见王利明 〈人格权法研究〉 中国人民大学出版社 2005年7月
- 7、杨立新 〈〈最高人民法院〈关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释〉释评〉〉
- 8、杨立新 〈人身权法论〉 人民法院出版社 2002年修订版
- 9、杨立新 〈国家赔偿法没有理由不规定精神损害赔偿〉
- 10、李岑 〈精神损害之国家赔偿〉载于〈法制与经济〉 06年第3期
- 11、姜明安 〈行政法与行政诉讼法〉 北大/高教出版社 05年1月第2版
- 12、同11

[返回](#)

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址:北京市东城区沙滩北街15号 邮编:100720

[RSS](#)