

季卫东:对法院误判怎样追究国家赔偿责任？（未删稿）PDF  
转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/485/2021\\_2022\\_\\_E5\\_AD\\_A3\\_E5\\_8D\\_AB\\_E4\\_B8\\_9C\\_\\_c122\\_485644.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E5_AD_A3_E5_8D_AB_E4_B8_9C__c122_485644.htm) 法思网按：本文在《财经》杂志发表时，标题改为《法院误判的国家赔偿责任》，内容有较大删节。本站刊发时，恢复原标题，内容亦无删节。特此说明。从10月1日起，最高法院制定的《关于审理国家赔偿确认案件若干问题的规定（试行）》将开始生效。我个人认为，这个规定的重要意义主要表现在以下三个方面：第一、明文规定了即使没有无罪判决或其他纠正误判的正式决定，个人或团体也可以借助国家赔偿请求权向管辖法院或者其上级法院乃至最高法院申请有关职务行为侵权的确认之诉。这实际上意味着扩充已有的确认程序的功能，在上诉和审判监督之外，另外开辟了新的司法救济途径，其中包括“再审”和“索赔”这两扇门扉。于是当事人有机会在尚未平反昭雪的状态下追究法院的违法责任，使审判人员自己也不得不接受审判的洗礼，这样的制度化安排有益于人权保障事业，也是对司法机构轻率办案态度的一记警钟。第二、这种新的司法救济程序的启动并非无条件、无限制的。在提出确认之诉之前，有关当事人必须首先穷尽申诉、审判监督等现行制度上的救济手段。除非已经获得能够足以证明职务行为侵权的权威性文件（包括无罪判决、纠偏决定等），当事人能够据此直接请求国家赔偿。显然，规定上述前置条件的目的是要多加一道过滤的手续，以区别一般性国家赔偿与涉及审判的国家赔偿，避免滥诉索赔的流弊。第三、就审判人员职务行为的违法性的界定而言，以列举的方式明确

了15项具体的判断标准。因此，在对法院提起国家赔偿请求时，有关个人或团体必须对照新的规定查实有关审判是否构成违法情节。不得不指出，这里所列举的14种法官职务行为只是司法程序上的诉讼指挥权和法警或执行官的命令权的行使，判决及其他审判活动并没有明文包括在内。虽然并不妨碍根据第（15）项规定的“其他情形”条款来审查判决内容，但最高法院审判监督庭的有关人员在对规定进行说明时指出，“适用这项条款应十分慎重，严格掌握，除确认违法各方分歧不大的情形之外，均应提交审判委员会讨论决定”（见《人民法院报》2004年9月3日）。由此可见，最高法院的新规定似乎在一定程度上受到英美传统上的“司法免责（judicial immunity）”原则的残余影响，把一般意义上的误判问题基本上排除到确认之诉的视野之外，除非有明显的枉法和渎职表现。实际上，自1994年公布《国家赔偿法》以来，关于审判赔偿的司法解释或法院规定较重要的就不少于八个，现在又即将实施关于确认国家赔偿案件的新规定。像中国这样重视司法赔偿问题并不断制定相关规范的国家，在世界上也可算得上是“凤毛麟角”了。这样大张旗鼓地建立和健全关于审判的国家赔偿制度，一方面固然显示了具有中国特色的“实事求是、有错必纠”的司法原则以及责任制在维护秩序方面的关键性，但在另一方面，却也在不经意间暴露了审判活动失误过多的问题。根据《中国法律年鉴》公布的司法统计资料，2001年受理的审判监督案件达到93576件，相当于当年二审结案件数的19%，比对初审的上诉率高出10个百分点。同年处理完毕的审判监督案件有93434件，其中直接改正原判决的件数为23326件，指定再审的件数为5232件，两项

合计结果占审判监督结案总数的31%。这意味着法院终审判决的大约五分之一受到挑战，而这些申诉或抗诉的大约三分之一又被证明是有理有据的。当年审结的国家赔偿案件共有6753件，其中刑事赔偿案件为2705件，占总数的40%，与前一年度同类案件的数字相比增加11.32%。这样高的误判率，这样大的刑事赔偿规模，这样快的索赔案增长，决定了有关部门对司法赔偿问题不得不重视、而又不得不慎重的态度。不重视会引起民愤，削弱国家的公信力。不慎重则会不堪重负，并降低司法权的威信以及独立性。正是在这样的背景之下，最高法院开始调整政策，把涉及审判的国家赔偿与一般性国家赔偿区别开来。尽管《国家赔偿法》对行政赔偿与刑事赔偿分门别类，并规定民事和行政诉讼过程的司法赔偿适用刑事赔偿的程序规定，但对一般公务员的职务行为与法官的职务行为没有进行严格的区别。从法解释学上看，涉及审判的国家赔偿案件的审理主要根据四种因素的考量作出判决，即：（1）作为请求对象的前诉的审判具有违法性；（2）有关的违法性影响到判决结果；（3）职务行为的违法性与个人责任之间的关系；（4）损害赔偿额的计算标准。但是，国家赔偿法没有顾及第（1）、（2）两点，对第（3）点只是第24条规定了刑讯逼供、殴打施暴、贪赃枉法、徇私舞弊等明显的违法行为的个人责任，对第（4）点则较详细地规定了统一的赔偿方式和计算标准（但不包括精神赔偿）。后来最高法院颁布的一系列司法解释和规定有所补充，但并没有提出认定审判违法性的明文标准。虽然关于民事、行政诉讼的司法赔偿问题的2000年解释提示了违法性判断的各种要件，但以对妨碍诉讼的强制措施、保全措施以及执

行措施为限，并不包括误判在内，这与即将实施的国家赔偿确认案件的规定内容是一致的。对审判的违法性判断标准作出详细规定的只有《人民法院审判人员违法审判责任追究办法》第2章。特别值得注意的是：其中第5条把因故意或过失而受理了不应当受理案件的行为理解为违法，第7条把擅自干预下级法院的审判工作列入追究范围，第9条规定了故意不收集或核对证据而导致审判错误的情形，第12条规定了故意隐瞒主要证据或情节或提供虚假资料以及遗漏主要证据、重要情节导致裁判错误并造成严重后果的情形，第14条规定了故意违背事实和法律作出错误裁判或者因过失导致裁判错误并造成严重后果的情形，等等。有些条款对违法性外延的划定似乎过于宽泛。无论评价如何，以这个办法为媒介，照理人们是很有可能把误判问题也纳入确认之诉的范围之内的。然而，由于在这里对审判的违法性判断与审判人员个人责任的追究如此紧密地联系在一起，是否由国家承担代位责任的问题尚待澄清。更重要的是对审判人员违法审判责任的追究被界定为法院内部由监察部门实施的纪律，作为受害方的公民、法人以及组织并不能对有关审判人员直接提起赔偿的请求。由此可见，违法性的判断与国家赔偿程序的进行实际上处于被隔离的状态。换句话说，中国的现行制度不仅在涉及审判工作本身的国家赔偿问题上采取了限制违法性判断的实质性立场（即除非担任审判的法官有违法或渎职的特别情节，否则不认定误判），而且在程序上也对审判赔偿的请求进行阻遏。但另一方面，在法院内部追究审判人员责任的违法性判断又存在过分宽泛的问题，很容易助长审判人员畏首畏尾、以种种方式逃避责任的倾向。鉴于上述现实，今后围

绕刑事赔偿和非刑事司法赔偿的制度变迁的基本方向将是完备关于审判赔偿的制度，特别是承认国家赔偿请求以及确认之诉的被告可以包括国家和地方的权力机关（因为法官任免权在地方人大及其常委会）以及办案法官在内，即消除陈旧的司法免责原则的影响。但除审判人员渎职枉法的特殊情形外，还是应该坚持由国家来为职务行为承担赔偿责任的代位责任制，不宜过度强调个人责任。同时也应该防止法院利用确认程序来不断作出原告败诉的判断，从而推卸国家应负的赔偿责任，并针对这类偏颇预留矫正的机会，例如容许律师协会的维权机构开展独立的调查并将结果公诸传媒。无论如何，这样的制度变迁当然必须与审判质量提高的进度相协调。另外，为了切实保障法官的审判独立和敢于决定的精神，还应该进一步明确对职务行为违法性进行判断的外部标准，而对追究个人责任的范围则进行适当的制约，仅以故意或重大过失为限，不宜保留过于严苛的违法性内部标准。

100Test  
下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问  
[www.100test.com](http://www.100test.com)