

刑事附带民事诉讼赔偿范围限制的制度逻辑

聂友伦

内容提要:根据《刑事诉讼法》及其司法解释的规定,附带民事案件判决原则上不支持原告对精神损害抚慰金、死亡赔偿金与残疾赔偿金的请求,这构成了对附带民事诉讼赔偿范围的限制。从历史面向看,赔偿范围限制既是移植苏联法的结果,也是契合计划经济体制的选择。但随着社会经济基础的变化,赔偿范围限制的历史动因逐渐消解,原本的规范意图不复存在。然而,作为政策制定者的最高人民法院不仅没有放弃前述限制,反而通过司法解释不断加码,造成了刑事与民事规范之间的体系矛盾。从现实面向看,赔偿范围限制的逻辑是以扩增“以刑促赔”机制效度为手段、以促进非诉制度适用为落脚点展开的,其目的在于更好地实现司法治理效果。在当前制度环境下,如果承认有效治理的优先性,就只能维持对赔偿范围的限制。欲兼顾纠纷解决与诉权保障,在保证有效治理的前提下取消赔偿范围限制,唯一出路是构建全覆盖的被害人国家司法救助制度。

关键词:刑事附带民事诉讼 赔偿范围 精神损害抚慰金 死亡赔偿金 残疾赔偿金

聂友伦,华东师范大学法学院副教授。

一 引言:赔偿范围限制及其问题

对刑事附带民事诉讼赔偿范围加以限制是一项颇具中国特色的制度安排。早在1979年,《中华人民共和国刑事诉讼法》便将附带民事诉讼的赔偿范围限定为物质损失:“被害人由于被告人的犯罪行为而遭受物质损失的,在刑事诉讼过程中,有权提起附带民事诉讼。”时至今日,该条款及其背后限制赔偿的立法精神依旧通行。根据2021年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》(下称“2021年《刑诉法解释》”)的相关规定,刑事案件被害人(包括被害人的法定代理人、近亲属,下同)提起附带民事诉讼或单独提起民事诉讼,要求赔偿犯罪造成精神损失的,一般不予受理;因犯罪行为造成被害人人身损害的,应当赔偿医疗费、护理费、交通费等为治疗和康复支付的合理

费用,以及因误工减少的收入,造成被害人残疾的,还应当赔偿残疾生活辅助器具费等费用,造成被害人死亡的,还应当赔偿丧葬费等费用;除被告人确有赔偿能力的以外,原则上不应将死亡赔偿金、残疾赔偿金(下称“两金”,含被扶养人生活费)纳入判决赔偿的范围。所以,除驾驶机动车致人伤亡或者造成公私财产重大损失的案件外,“两金”不在附带民事诉讼的判赔范围,但调解、和解的,赔偿范围、数额不受限制。^[1]与之相较,《中华人民共和国民法典》对民事侵权造成的损失则奉行全面赔偿原则,无论精神损害还是“两金”均在赔偿范围内。质言之,只要侵权行为构成必须由公诉处理的犯罪,被害人可以通过诉讼获得的民事赔偿范围即受限制,不论诉讼是附带还是单独提起的。^[2]

对赔偿范围实行限制也是附带民事诉讼制度受到集中批判的部分。有观点从权利与救济角度进行分析,认为犯罪给被害人带来的精神痛苦难以通过刑罚抚慰,应将精神损害纳入附带民事诉讼的赔偿范围;^[3]而且,精神损害赔偿是对精神利益的保护,刑罚制裁是国家对犯罪的否定性评价,不能相互替代,限制赔偿范围不利于公平合理地保护被害人的人身权益。^[4]有观点从刑事和民事法律责任独立以及体系融贯性出发,指出附带民事诉讼解决的是平等当事人之间的民事争议,理应依据民事实体法裁判,《刑事诉讼法》及其司法解释对赔偿范围的限制与民法规定相悖;^[5]附带民事诉讼限制原告提出诉讼请求与获得判决赔偿的范围,损害了民事法律适用的统一性和确定性;^[6]在规范上,司法解释要求法院不予受理因犯罪造成精神损害的民事起诉,违反了《民法典》第187条所确立的民事责任独立性、优先性的要求。^[7]有观点从对法律基本原则和司法解释权限的分析出发,指出最高人民法院的民事司法解释就侵权规定了较为完整的精神损害赔偿条款,而刑事司法解释却对犯罪这种严重侵权造成的精神损害视而不见,显然是对平等原则的背离;^[8]无论对刑事诉讼法条文作文义解释还是体系解释,均不能得出法律有限制判赔“两金”的意思,这一限制实际上是司法解释恣意创制的结果,与法律存在抵触。^[9]还有观点认为,在附带民事诉讼中,承认物质损害赔偿而否认精神损害赔偿,暗指后者是“低一级”的损害,这在逻辑上难以自洽,无法为现代法治观念所认同。^[10]

上述批评虽论据各异,但结论大体一致。可以说,废除附带民事诉讼的赔偿范围限制在理论上几无异议,悬念似乎仅余何时修正《刑事诉讼法》及其司法解释的相关条款而已。早先便有学者预测,附带民事诉讼“采取全面赔偿原则已成趋势”。^[11]然而,直到二

[1] 对于刑事附带民事诉讼是否赔偿精神损失以及相关判赔规则的说明,参见《刑事诉讼法解释》起草小组:《〈关于适用刑事诉讼法的解释〉的理解与适用》,《人民司法》2021年第7期,第27-30页。

[2] 对于可由自诉处理的案件而言,被害人有权选择提起民事侵权之诉或刑事自诉,若为前者,则不受赔偿范围限制,若为后者,则相应限制仍将适用。

[3] 参见陈卫东:《论刑事附带民事诉讼》,《社会科学战线》1991年第1期,第132-133页。

[4] 参见江伟、范跃如:《刑民交叉案件处理机制研究》,《法商研究》2005年第4期,第35页。

[5] 参见王福华、李琦:《刑事附带民事诉讼制度与民事权利保护》,《中国法学》2002年第2期,第138页。

[6] 参见肖建华:《刑事附带民事诉讼制度的内在冲突与协调》,《法学研究》2001年第6期,第55-56页。

[7] 参见黄忠:《论民法典后司法解释之命运》,《中国法学》2020年第6期,第55页。

[8] 参见陈瑞华:《刑事附带民事诉讼的三种模式》,《法学研究》2009年第1期,第96页。

[9] 参见田源:《刑事附带民事诉讼“两金”赔偿问题研究》,《法学论坛》2017年第2期,第124页。

[10] 参见张新宝:《侵权责任编起草的主要问题探讨》,《中国法律评论》2019年第1期,第140页。

[11] 郑鲁宁、何乃刚:《合并与分离:刑事附带民事诉讼制度的反思与重构》,《政法论坛》2003年第4期,第113页。

十年后的今天,这个趋势仍仅停留于纸面,远未成为现实。^[12] 值得思考的是,历史上的立法者何以将附带民事诉讼的赔偿范围限定于物质损失? 赔偿范围的限制究竟遵循着怎样的制度逻辑?

为回答这些问题,本文将首先从制度起源入手,厘清附带民事诉讼赔偿范围限制的历史动因。然后,沿着改革开放以来社会和法律变迁的脉络,展现历史动因迅速消解、规范矛盾逐渐尖锐的过程,一并揭示理论与实践分歧背后的目标冲突及其后果。继而,基于司法治理效果这一法院系统的核心关注点,以被害人、被告人、法院的行为激励为分析维度,探讨最高人民法院坚持限制赔偿范围的制度逻辑。最后,在总结全文的基础上,扼要讨论一些有代表性的制度调整设想,并对可行的部分给出具体建议,以期更好实现法律效果与社会效果的平衡。

二 情境局限:赔偿范围限制的历史动因

附带民事诉讼赔偿范围限制引发的一系列问题,均自《刑事诉讼法》的物质损失条款而生。正如学者普遍意识到的那样,物质损失条款及相关司法解释的规定,在现行法律体系中显得极不协调。不过,既有研究对问题的产生缺乏具体的因果分析,其论证难免给人以今律古之嫌。从时间线索看,1979 年《刑事诉讼法》的出台早于大多数的民事法律,彼时不协调的状况尚未出现也不可能出现。就理论界而言,法律最初写入物质损失的动因仍是不明确的,这对理解赔偿范围限制的原旨造成了阻碍——虽然过去的规范目的现在未必存在,但其毕竟位于逻辑的起点,某种程度上决定了制度演进的方向。

(一)“物质损失”入法的直接原因

以当下视角审视《刑事诉讼法》对物质损失的限定,容易忽略法律起草时的政治环境与作业条件。对于彼时的立法者而言,一方面,1978 年 12 月召开的党的十一届三中全会明确了加强社会主义法制建设的总体目标和根本任务,提出了“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的“十六字方针”,对法制建设提出了迫切要求;另一方面,国家法制工作已停摆多年,立法所需的实践经验、理论准备极度匮乏,难以凭空制定兼具科学性与实效性的法律。在此情境下,法律移植构成了“物质损失”入法的直接原因。职是之故,本法大部内容都能在苏维埃立法中寻得出处,物质损失条款亦不例外。^[13]

1927 年修订的《俄罗斯苏维埃联邦社会主义共和国刑事诉讼法典》第 14 条规定,因犯罪遭受损失的被害人,有权向被告人或对其行为负物质赔偿责任的人提起民事诉讼,由管辖刑事案件的法院与刑事案件一并审理。1958 年《苏联和各加盟共和国刑事诉讼纲

[12] 最近学界对赔偿范围限制的批评与采取全面赔偿的相关讨论,参见薛军:《〈民法典〉对精神损害赔偿制度的发展》,《厦门大学学报(哲学社会科学版)》2021 年第 3 期,第 98 页;段厚省:《我国刑事附带民事诉讼拒斥精神损害赔偿的立场批判与制度重构》,《政治与法律》2021 年第 12 期,第 107 页;石冠彬:《民法典精神损害赔偿制度的规范构造与价值定位》,《学术月刊》2022 年第 4 期,第 127 页。

[13] 我国刑事诉讼立法受苏联影响极深,其重要原因在于 20 世纪 50 年代以来法学理论界、实务界、教育界对苏维埃刑事诉讼理论的全盘继受。参见孙光妍、于逸生:《苏联法影响中国法制发展进程之回顾》,《法学研究》2003 年第 1 期,第 148 页。

要》第25条规定,物质上遭受犯罪侵害的人,有权在刑事案件审理中向被告人或对其行为负物质赔偿责任的人提起民事诉讼,由法院在审理刑事案件时一并审理。将附带民事诉讼的赔偿范围限定于物质损失系苏联法的一贯方针,^[14]而这也为我国法所继受。从法条的规则要素看,不难发现两者的亲缘关系;规则假定均为被害人因被告人犯罪行为遭受了物质损失,行为模式均为在刑事诉讼中可以提起附带民事诉讼,法律后果均为附带民事诉讼系属刑事案件管辖法院。

在法秩序统一的语境下,苏联法对附带民事诉讼赔偿范围的限制是合理的。1922年《俄罗斯苏维埃联邦社会主义共和国民法典》第403条规定:“对于他人之人身或财产致以损害者,应负赔偿所致损害之义务。”1964年《苏俄民法典》第444条规定:“对公民的人身或财产造成的损害以及对组织造成的损害,都应当由造成损害的人全部赔偿。”上述条款中的人身或财产损害,包括被害人所花费用、已灭失或已损坏的财产价值以及被害人预期将丧失的工资等,即物质损失。^[15]由于民法认可的赔偿责任仅存于物质损失场合,故刑事诉讼法理当准此将附带民事诉讼的赔偿范围规定为物质损失,与其说这是对赔偿范围的限制,不如说应然的赔偿范围本就如此。

与苏联类似,在1979年《刑事诉讼法》制定与实行前后,我国民法理论和审判实践同样将侵权损害赔偿等同于物质损失赔偿。在理论上,先前的民法教科书指出,侵权行为致财产损害的,应赔偿受害人财产损失,致人身损害的,以赔偿因侵害人身而引起的财产损失为原则。^[16]其后的通说进一步认为,金钱赔偿仅适用于财产损失,包括纯粹的财产损害与因人身伤残、死亡等必然引起的经济损失。^[17]在实践中,1956年至1982年间的四部民法草案均未将精神损失纳入侵权损害赔偿范围,1979年《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律的意见》中则明确作出了侵权损害赔偿限于物质损失的规定。^[18]考虑到当时的理论与实践情境,先于民法出台的刑事法写入物质损失条款并无问题。^[19]

此外,法律移植的可操作性与实效性也是立法者必须考虑的因素,就物质损失条款而言,其承继似乎更加贴合彼时的法治状况。其一,赔偿范围的限制有利于法官统一、准确地适用法律。法制建设恢复之初,司法队伍人才凋零的现象十分突出,大量从军队、政府或基层组织选任的法官业务能力较低,^[20]很难确保其以严谨审慎的立场正确适用法律,因而,法律规定必须简洁明了。因此,规定法院仅得受理物质损害赔偿请求,以实际的物

[14] 参见[苏]M. A. 切里佐夫著:《苏维埃刑事诉讼》,中国人民大学刑法教研室译,法律出版社1955年版,第174页;[苏]И. В. 蒂里切夫等编著:《苏维埃刑事诉讼》,张仲麟等译,法律出版社1984年版,第113页。

[15] 参见[苏联]B. П. 格里巴诺夫、С. М. 科尔涅耶夫著:《苏联民法》(下册),中国社会科学院法学研究所民法经济法研究室译,法律出版社1986年版,第411页;曹康:《精神损害赔偿初探》,《政法论坛》1987年第4期,第32页。

[16] 参见中央政法干部学校民法教研室编著:《中华人民共和国民法基本问题》,法律出版社1958年版,第339页。

[17] 参见佟柔、赵中孚、郑立主编:《民法概论》,中国人民大学出版社1982年版,第313-314页。

[18] 1979年《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律的意见》规定:“造成经济损失的,应负责赔偿。如需要治疗,要酌情让伤害者负担医疗费,其数额一般以当地治疗所需医疗费为标准。……因养伤误工的损失,应与有关单位研究解决。……对损坏财物的,应根据责任的大小,损坏的程度,酌情赔偿一部或全部。”

[19] 除1979年《刑事诉讼法》的物质损失条款外,1979年《中华人民共和国刑法》第31条(现行《刑法》第36条)在实体上同样对此作了明确,规定“由于犯罪行为而使被害人遭受经济损失的,对犯罪分子除依法给予刑事处罚外,并应根据情况判处赔偿经济损失”。

[20] 参见李汉昌:《司法制度改革背景下法官素质与法官教育之透视》,《中国法学》2000年第1期,第49页。

质损失确定赔偿数额,既能够简单统一案件受理的标准,也可以方便法官计算具体额度,这有利于使大多数案件得到妥善处理。其二,赔偿范围的限制有利于被害人及时获得救济。根据诉讼原理,为了防止裁判矛盾,对于同一案件,刑事事项的处理通常优先于民事事项,只有刑事判决认定事实存在,民事赔偿才能获得请求权基础。^[21] 在程序设计上,将容易确定的物质损失赔偿以附带民事诉讼的形式纳入刑事诉讼过程处理,可以在不影响刑事案件办理效率的前提下及时救济被害人,不致使其为诉累所困。其三,赔偿范围限制有利于被告人后续教育改造。刑罚与赔偿皆为被告人应当承担的后果,但两者的指向却存在一定冲突。刑罚的目的之一在于教育犯罪人,通过价值观、人生观、世界观的重塑,为其提供尽快归复社会的机会。物质损失赔偿尚可为大多数服刑人员接受,而一旦扩大赔偿范围,令其背上沉重的财务负担,则容易产生抗拒心理,阻碍改造工作的顺利进行。当然,上述因素只具有相对合理性,以司法能力定规范内容、以诉讼及时性限制救济全面性、以教育改造减少民事赔偿,均系将不同层面的事实与价值混作一谈,在理论上都是难以证立的。

(二)“物质损失”入法的根本原因

立法是国家有意识的行为,纵使可将“物质损失”入法的直接原因归于法律移植,亦无法阐明赔偿范围限制背后的决定性因素,这需要进一步的追问。

根据早先文献的观点,限制赔偿范围大致有两条根本上的理由,一是非物质损失不得量化,二是非物质损失无法计算。前者的立论基础是社会主义意识形态。马克思指出,在资本主义制度下,良心、道德等不是商品的东西也能换取金钱,以其价格取得商品的形式。^[22] 社会主义反对异化,认为人的生命健康不能用金钱估价,“所以对人身体的侵害,只有引起财产上的损失时,行为人才负赔偿责任”。^[23] 后者的主要论点为立法技术的障碍。如有苏联法学家认为,对精神损害作出的赔偿只能是大概的或象征性的,因无法具体衡量,故法定的赔偿范围仅限于“可以用金钱来赔偿的损害”。^[24]

上述理由其实皆难证成。对于前者,赔偿被害人的非物质损失,不以人格物化为前提,亦非出卖良心、道德,而是以金钱形式对被害人的精神抚恤,这里不存在商品交换。如果此类给付都被归为人的异化,那么奖励见义勇为者一定数额的金钱是否也是人格物化?^[25] 对于后者,非物质损害虽然无法精确计算,但依然可以通过回答“被害人在此种情况下是否有需要、需要什么、如何满足他的需要以及需要多少这样一些既具体、又实际的问题”^[26] 来确定。换句话说,损害评价通过技术操作是能够实现的。

经济基础决定上层建筑,法律规定物质损失条款的根本原因,不能简单地归于立法观念或规制技术的限制,而应在更为基础的社会层面找线索。法律的实际内容往往取决于

[21] 参见[法]卡斯东·斯特法尼等著:《法国刑事诉讼法精义》(上册),罗结珍译,中国政法大学出版社1999年版,第112页。

[22] 参见马克思:《资本论》,载《马克思恩格斯全集》(第23卷),人民出版社1972年版,第120页。

[23] 中央政法干部学校民法教研室编著:《中华人民共和国民法基本问题》,法律出版社1958年版,第339页。

[24] [苏联]B. II. 格里巴诺夫、C. M. 科尔涅耶夫著:《苏联民法》(上册),中国社会科学院法学研究所民法经济法研究室译,法律出版社1986年版,第502页。

[25] 参见陈卫东:《论刑事附带民事诉讼》,《社会科学战线》1991年第1期,第133页。

[26] 申政武:《论人格权及人格损害的赔偿》,《中国社会科学》1990年第2期,第58页。

立法者所处社会的组织结构与经济条件。计划经济规定了组织上的单位制与经济上的配给制,而民事赔偿制度的设置,在内容上必须有意识地与之契合。实际上,单位制某种程度上限制了全面赔偿的可行性。成员向单位输出劳动,单位则向成员提供生活必需的物资与服务。在单位制下,成员造成他人损失的,加害人通常无力以金钱的形式全面赔偿。同时,由于存在牢固的依附关系,被害人因侵权遭受损失的,所在单位亦将负起责任,保障其基本的物质与精神需求。考虑到社会整体的公有属性,单位给予补偿后,缺少再通过追偿转嫁社会成本的必要。换言之,在有单位托底的情况下,将赔偿限于物质损失范围内是合理的。由此可见,《刑事诉讼法》通过“物质损失”限制附带民事诉讼的赔偿范围,与当时的社会情境基本相符。

三 体系失谐:赔偿范围限制的规范矛盾

随着改革开放逐渐深入,市场因素迅速占据社会生活的要津,国家的经济基础及筑于其上的法律系统发生了巨大的结构性变化,^[27]赔偿范围限制的历史动因不复存在。自1986年《中华人民共和国民事诉讼法》始,民事立法及其司法解释逐步突破物质损失的赔偿范围限制。当下,关于民事侵权的全面赔偿原则已经写入《民法典》,受到侵害的被害人有权要求获得物质与精神赔偿以弥补损失。与之相对,《刑事诉讼法》的物质损失条款却始终维持过去的样态,最高人民法院更是通过司法解释一再限制赔偿范围,这直接造成了法律体系的内在矛盾。

(一) 社会发展与规范演化下的动因消解

回到1979年《刑事诉讼法》的立法情境,附带民事诉讼的赔偿范围限制,在理论上贯彻传统苏联法只承认物质赔偿的精神,在实践中契合当时计划经济的组织结构与经济条件,具有现实的合理性与必然性。然而,进入新的历史时期后,以往制度设置合理与必然的动因却渐渐消解。

改革开放的推进逐步瓦解了计划经济体制,单位制和配给制的基础被涌现的市场因素掏空,限制赔偿范围的根本原因不再成立。在社会主义市场经济体制确立的过程中,^[28]一方面,产权结构的变动、市场经济的发展、社会流动的加剧,切断了单位与成员之间的依附关系,彻底的单位制步入历史,成员的收入与劳动挂钩,单位不再承担托底责任;^[29]另一方面,社会生产力的发展、计划外资源的生长、统购统销的取消,使商品供应日益丰富,以票证经济为表征的配给制退出舞台,货币开始向票面价值回归。^[30]此时,继续

[27] 参见陈甦:《改革开放40年来我国经济体制与经济法制的互动发展》,《中州学刊》2018年第11期,第1-9页。

[28] 1982年党的十二大提出“计划经济为主,市场调节为辅”后,保障个体经济、保护私有财产、下放企业经营权等写入宪法,突破了单一公有制经济的约束。1984年《中共中央关于经济体制改革的决定》要求发展“有计划的商品经济”,分开政企职责,改革价格管理体制。1992年邓小平在南方视察时发表的谈话中指出,要将市场作为经济发展的重要手段,随后党的十四大明确了“建立社会主义市场经济体制”的目标。

[29] 参见何海兵:《我国城市基层社会管理体制的变迁:从单位制、街居制到社区制》,《管理世界》2003年第6期,第54-55页。

[30] 参见郎友兴:《票证祭:对中国票证制度的一种反思》,《浙江社会科学》1999年第1期,第77页。

限制侵权损害的赔偿范围已不合时宜:对于加害人,按劳分配的实行促进了私人财产的累积,使其具有或至少潜在具有赔偿能力;对于被害人,雇佣关系下的单位不再为其生活负全责,绝大部分损失只能由加害人承担,更重要的是,获得的赔偿金可以自由购买货物或服务,从而填平物质损失或抚慰精神损害。

于是,民事立法及其司法解释一改过去赔偿“以物质损失为限”的态度,开始扩张侵权损害赔偿的范围。《民法通则》首次规定,侵害公民姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权的,被害人有权要求赔偿损失,这实质将精神损害纳入了赔偿范围。^[31] 2001 年《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》(下称“《精神损害赔偿解释》”)进一步规定,生命权、健康权、身体权及人格尊严、人身自由遭受侵害的被害人,有权起诉请求赔偿精神损害,其中,加害人致人残疾的赔偿残疾赔偿金,致人死亡的赔偿死亡赔偿金,致其他损害的赔偿精神抚慰金。2003 年《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》(下称“《人身损害赔偿解释》”)明确了人身损害的赔偿范围,包括医疗费、误工费、护理费、交通费、住宿费、住院伙食补助费、必要的营养费、残疾赔偿金、残疾辅助器具费、死亡赔偿金、丧葬费、被扶养人生活费等物质损失以及精神损害抚慰金。此后,民事立法依照全面赔偿原则,将司法解释有关赔偿范围的规定上升为法律,最终由《民法典》整体吸收。根据现行民事法律规定,侵权赔偿范围涵盖侵权行为直接造成的全部损失,不论损失是物质的还是非物质的。^[32] 也就是说,对附带民事诉讼赔偿范围的限制已无法律体系上的理由。

(二) 赔偿范围限制造成的体系融贯问题

侵犯财产权、人身权、人格权等权利的犯罪行为同时也是民事侵权行为,根据《民法典》关于民事与刑事责任相互独立的规定,被害人有权依法追究犯罪行为人的民事责任,要求赔偿犯罪造成的全部损失。准此,应如何理解《刑事诉讼法》关于附带民事诉讼仅能在“遭受物质损失”时提起的规定?从法理上看,一方面,刑事诉讼法既非民事法也非实体法,通常情况下不能以其否定民事实体请求权的存在,^[33] 另一方面,有权利即有救济,因而,对物质损失条款唯一合理的解释是,附带民事诉讼只适用于请求物质损失赔偿的案件,至于非物质损失赔偿,则需要另行提起民事诉讼请求之。^[34] 刑事诉讼法条文本身虽有解释空间,但配套的司法解释却不顾体系融贯的要求,直接作出了超越法理的规定,其不仅禁止法院受理针对精神损失另行起诉的案件,还进一步限缩了存在请求权基础的物质损失赔偿范围。

附带民事诉讼的赔偿范围限制系最高人民法院以司法解释阐释立法的结果。^[35] 首

[31] 参见魏振瀛:《精神损害赔偿责任的性质和法律适用》,《政治与法律》1987 年第 6 期,第 24 页。

[32] 参见周友军:《我国侵权法上完全赔偿原则的证立与实现》,《环球法律评论》2015 年第 2 期,第 103 页。

[33] 参见汪建成、祁建建:《论诉权理论在刑事诉讼中的导入》,《中国法学》2002 年第 6 期,第 123 页。诉权以实体请求权为基础,实体请求权则是诉权的出发点和归宿。赔偿范围的限制只是针对诉权的限制,本身不否定(也不能否定)被害人的实体请求权,如此才能解释附带民事诉讼调解或和解不受前述限制的例外。

[34] 参见夏伟:《基于大数据样本的刑事附带民事诉讼司法重构经验与逻辑》,《法学论坛》2021 年第 5 期,第 120 页。

[35] 这里的“阐释”可以理解成一种“强制阐释”。参见张江:《再论强制阐释》,《中国社会科学》2021 年第 2 期,第 5 页。根据《中华人民共和国立法法》第 119 条,司法解释不得超越“立法的目的、原则和愿意”,但针对物质损失条款的司法解释,显已突破法律所表达的语义范围。参见聂友伦:《论司法解释的权力空间》,《政治与法律》2020 年第 7 期,第 120-121 页。

先,规定附带民事诉讼不赔偿精神损失。2000年《最高人民法院关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定》指出,“对于被害人因犯罪行为遭受精神损失而提起附带民事诉讼的,人民法院不予受理。”其次,规定单独提起的民事诉讼也不赔偿精神损失。2002年《最高人民法院关于人民法院是否受理刑事案件被害人提起精神损害赔偿民事诉讼问题的批复》规定,“在该刑事案件审结以后,被害人另行提起精神损害赔偿民事诉讼的,人民法院不予受理。”再次,规定附带民事诉讼不赔偿“两金”。^[36] 2012年最高人民法院出台的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(下称“2012年《刑诉法解释》”)中列举的“犯罪行为造成被害人人身损害”的附带民事诉讼赔偿范围,将“两金”排除在外。最后,规定单独提起的民事诉讼也不赔偿“两金”。2021年《刑诉法解释》以“根据本解释第192条第2款、第3款的规定作出判决”替换了“根据物质损失情况作出判决”的表述,否定了实践中对另行起诉判赔“两金”作法。^[37] 此外,司法解释还规定了一些“不受限制”的例外,如驾驶机动车致害案件、就民事赔偿问题达成调解或和解协议的案件等。

以上限制性规定使得刑事与民事规范之间失去协调。要而言之,对于普通的民事侵权,被害人有权要求加害人全面承担侵权责任,法院对侵权责任的实现提供救济;对于犯罪造成的民事侵权,被害人虽依民法仍有实体请求权,但法院却对某些侵权责任的实现不提供救济。这不仅不利于稳定法律主体的行为预期,更造成了如下难以解释的问题。

第一,不赔精神损害的合理性问题。司法解释起草者认为,一方面,法律规定附带民事诉讼只处理物质损失的赔偿争议,若允许另案受理精神损害赔偿请求,则大多数被害人会选择在刑事诉讼结案后再行提起民事诉讼,这会架空附带民事诉讼制度;另一方面,单纯民事案件,责令被告人赔偿是抚慰被害人的唯一手段,而刑事附带民事案件,判决被告人承担刑事责任已是对被害人的抚慰,没有必要再予精神损害赔偿,所谓“打了不罚”。^[38] 以上说法看似有理有据,实则难经推敲。就前者而言,精神损害有其构成要件,并非所有附带民事诉讼都会涉及。^[39] 况且,对于大部分希望尽快获得赔偿的被害人而言,附带民事诉讼仍有很大适用空间,根本谈不上“架空”。至于后者,则明显是偷换概念。精神损害赔偿不是“打”也不是“罚”,而是一种侵权之债,是一种旨在使被害人精神恢复至未受侵害状态的补偿手段,本身没有惩罚性,也不能靠刑罚替代。^[40]

[36] 附带民事诉讼不赔偿“两金”乃最高人民法院(至少是其刑事审判部门)的一贯立场。早在2006年第五次全国刑事审判工作会议上,最高人民法院领导便在总结讲话中指出“死亡补偿费不能作为人民法院判决确定赔偿数额的根据”。参见姜兴长:《关于当前刑事审判需要着重抓好的几项工作——最高人民法院副院长姜兴长在第五次全国刑事审判工作会议上的总结讲话(节录)》,载最高人民法院刑事审判第一庭编《现行刑事法律司法解释及其理解与适用》,中国民主法制出版社2007年版,第167页。

[37] 在某种程度上,这可以理解为最高人民法院的自我纠偏。曾有公报案例支持了另行起诉的被害人对残疾赔偿金的诉讼请求。参见《尹某军诉颜某奎健康权、身体权纠纷案》,《中华人民共和国最高人民法院公报》2019年第3期,第41-43页。

[38] 参见李少平主编:《〈最高人民法院关于适用中华人民共和国民事诉讼法的解释〉理解与适用》,人民法院出版社2021年版,第275、286页。

[39] 参见廖中洪:《论刑事附带民事诉讼制度的立法完善——从被害人民事权益保障视角的思考》,《现代法学》2005年第1期,第146页。

[40] “打了不罚”或者“罚了不打”只在民事与刑事责任不分的法律制度中才有合理化的可能。参见杨立新、刘洪林:《刑事附带民事诉讼的基础理论问题》,《国家检察官学院学报》2013年第6期,第154页。

第二,不赔“两金”的合法性问题。“两金”最初在《精神损害赔偿解释》中被定性为精神损害抚慰金,但无论是从赔偿原则还是计算方式看,其都被当作预期收入的丧失,具有针对物质损失的性质。^[41] 鉴此,《人身损害赔偿解释》将“两金”重新确定为物质损害赔偿金,并为后续民事立法所确认。^[42] 然而,即便“两金”的物质损失赔偿金性质早已明确,2021 年《刑诉法解释》仍未将其纳入附带民事诉讼的赔偿范围。对此,司法解释起草者认为,《民法典》第 11 条规定“其他法律对民事关系有特别规定的,依照其规定”,因《刑法》《刑事诉讼法》是专门规定犯罪的基本法,故处理犯罪行为的赔偿问题应优先适用。^[43] 姑且不论刑事法可否对民事关系作特别规定,该论证本身就存在逻辑问题——《刑法》《刑事诉讼法》根本没有规定主张“两金”的诉讼请求不受支持,这分明是《刑诉法解释》自己规定的——司法解释不是法律,其规定不属于“特别规定”,自不得援用例外条款。^[44] 申言之,在司法解释界定附带民事诉讼赔偿范围的场合,“物质”与“精神”的区分已成虚饰,损失赔或不赔与其法律定性并无绝对关系,很大程度上仅取决于最高人民法院的决断。

第三,赔偿范围限制例外的适当性问题。司法解释留下的一些微妙且标准不清的例外,不仅很难在“适用法律上一律平等”的语境下得到证立,反而形成了赔偿范围限制自我拆解的离心力。比如,2021 年《刑诉法解释》第 175 条第 2 款将附带或另行提起民事诉讼要求赔偿精神损失的处理规则由“不予受理”改为“一般不予受理”,有法院据此受理案件并判决支持了被害人请求。在牛某某犯强奸罪一案中,被告人涉嫌多次强奸患有精神障碍的未成年人,被害人的法定代理人请求精神损害赔偿,法院经审理认为该犯罪确实对被害人造成了严重的精神损害,判决部分支持诉讼请求。^[45] 上述规则调整有其积极意义,笔者对相关实践亦抱支持态度,然而,个案目标应服从体系目标,类似案件的受理基础何在? 本案中“强奸”“精神障碍”“未成年人”等因素固然存在特异性,^[46] 但民事法律关系的性质与其他造成精神损害的案件并无不同,受理前者而不受理后者,恐怕很难在规范上论证周延。再如,2021 年《刑诉法解释》第 192 条第 3 款将驾驶机动车致害规定为赔偿范围限制的例外。司法解释起草者给出的理由是:“考虑到保险责任限额有可能高于物质损失的客观事实,且保险公司不存在不能执行的问题,故从有利于被害人权益保护的角度,有必要单独确定赔偿标准,而不受前述物质损失范围的限制。”^[47] 与前述问题相同,保险责任是否存在与侵权责任是否成立无关,何以影响赔偿范围大小? 况且,在肇事机动车未参保或已脱保的情况下,又该如何合目的地适用此规定?

[41] 参见高圣平:《刑事附带民事诉讼中的残疾赔偿、死亡赔偿研究》,《人民检察》2004 年第 7 期,第 62 页。

[42] 基于体系解释和历史解释,我国《侵权责任法》规定的“两金”与精神损害赔偿应是分别独立而且并存的赔偿项目。参见张新宝:《〈侵权责任法〉死亡赔偿制度解读》,《中国法学》2010 年第 3 期,第 32 页。

[43] 参见李少平主编:《〈最高人民法院关于适用中华人民共和国刑事诉讼法的解释〉理解与适用》,人民法院出版社 2021 年版,第 287 页。

[44] 参见张新宝、曹权之:《刑事附带民事诉讼案件的死亡赔偿金问题研究》,《中州学刊》2021 年第 11 期,第 47 页。

[45] 参见上海市第二中级人民法院(2021)沪 02 刑终 484 号刑事裁定书。

[46] 参见姚建龙、陈子航:《“牛某某性侵未成年人案”观点聚讼与辨正——对新〈刑诉法解释〉第 175 条的理解与适用》,《上海政法学院学报(法治论丛)》2022 年第 2 期,第 89-93 页。

[47] 刘为波:《刑事附带民事诉讼制度修改内容的理解与适用》,《法律适用》2013 年第 7 期,第 69 页。

(三) 规范矛盾与最高人民法院的目标选择

附带民事诉讼解决的是民事侵权纠纷,理应适用民事实体法全面赔偿的规定,但刑事程序法的司法解释却对赔偿范围作出限制,造成了明显的规范矛盾。维持规范相互协调以统一法秩序固然是要紧的任务,但最高人民法院需要同时考虑公共政策、纠纷解决、司法改革以及审判管理、资源调配等多重目标,^[48]若某一目标权重更高,与之冲突的其他目标则须让位。

相较于法秩序统一这种难以准确评价的要求,成效直观、易受考核的司法治理效果往往更会得到最高人民法院的青睐。^[49]根据组织行为理论,这里的司法治理效果主要指法院系统集中受到考核评估与激励机制影响的结果,其不体现在判决的正确性与可接受度方面,判决能否得到实际执行更为重要——只有彻底解决纠纷、做到完全案结事了,具体的司法治理才会被判定“有效”。因为无法执行的“空判”既加重了服刑人员的心理压力,不利于教育改造,更会给被害人涉诉信访提供依据,甚至诱发报复性犯罪,进而酿成舆情事件,^[50]给法院系统带来不容忽视的治理风险。当法秩序统一与有效治理的目标发生冲突时,最高人民法院不太可能坚持作出体系融贯的司法解释。^[51]

对赔偿范围施加限制便是目标选择的结果。附带民事案件的实践痛点不在于判决,而在于判决执行。^[52]受“打了不罚”传统思维、被告人赔偿能力低等因素影响,附带民事案件较单纯民事案件的判决执行难度更大。统计结果显示,全国范围内附带民事案件移送执行率仅为六成,执行到位率只占三成,而造成被害人残疾或死亡,需要赔偿“两金”的案件,执行到位率更低。^[53]综合经验研究结果可知,赔偿范围的大小与判决的实际执行存在反比关系:赔偿范围愈宽,判赔数额愈高,判决愈难得到全面执行。在有效治理的强激励下,最高人民法院不得不相对放弃法秩序统一的目标,为附带民事诉讼规定更窄的赔偿范围,以促进判决执行、实现案结事了,降低“空判”诱发风险的几率。应当承认,限制赔偿范围在有些情况下未必能促进司法治理效果,如在被告人有充足赔偿能力的情况下,按照民事法律的规定,判决其全面赔偿物质损失(包括“两金”)与精神损失,不致造成“空

[48] 参见侯猛著:《司法运作的过程:基于对最高人民法院的观察》,中国法制出版社2021年版,第220-228页。

[49] 参见聂友伦:《司法解释场域的“央地矛盾”及其纾解——以“地方释法”为中心的分析》,《法律科学》2021年第1期,第35页。应予注意,此处所谓司法治理效果主要以法院系统为着眼点,系指各级法院自认为存有更大实益的效果。由于法院系统身兼政策的制定者与行动者,故司法治理效果只能以内部视角定义,对附带民事案件而言,最为重要的效果就是防止“空判”、落实赔偿。若以外部视角加以界定,对司法治理效果增加各种考量因素与影响变量,则无法对现象进行有效解释。

[50] 参见刘青峰:《何以刑事附带民事判决几乎不能执行?》,《法制资讯》2008年第2期,第47页。

[51] 在某种程度上,这可用组织运行的“目标替代”理论进行解释。所谓“目标替代”,是指组织在运作过程中由于各种因素(如组织中的非正式结构)影响,导致其原本的正式目标被新的目标替代的现象。See Philip Selznick, An Approach to a Theory of Bureaucracy, 8 *American Sociological Review* 47, 47-54 (1943). 韦伯在讨论科层制结构时曾指出类似现象,即官僚组织会为自身利益(如组织存续)而从实质上的功利主义视角看待职业功能,进而背离组织设置的初衷。参见[德]马克斯·韦伯著:《经济与社会》(第一卷),阎克文译,上海人民出版社2019年版,第409页。

[52] 参见陈瑞华:《刑事附带民事诉讼的三种模式》,《法学研究》2009年第1期,第96页。

[53] 参见最高人民法院研究室编:《最高人民法院司法研究重大课题报告:刑事审判卷》(下册),人民法院出版社2019年版,第513、515、521页。

判”,更有可能使被害人获得更高的赔偿数额。但从整体上看,我国刑事案件被告人的赔偿能力普遍低下,根本无法承担全面赔偿的责任,因而,宏观上一揽子对赔偿范围作出限制,对法院系统仍然是必要的。

四 以刑促赔:赔偿范围限制的制度逻辑

受制于“执行难”,附带民事诉讼制度实效不彰,其结果往往是,被告人因身陷囹圄失去赔偿的意愿和能力,被害人无法获得充分且实际的赔偿,法院被未能执行的判决牵扯进社会矛盾。为提高治理的有效性,必须扭转这种不均衡的“三输”局面,使各方需求达到相对满意的状态。为此,地方法院开始自发转向调解、和解等非诉制度,通过从宽量刑的许诺促成当事人达成赔偿协议,待协议履行或部分履行后作出较轻的刑事判决,形成了“以刑促赔”的激励机制。而目前对赔偿范围目的的限制,也正是为了提升这一机制的有效性。

(一)“以刑促赔”机制的形成

刑事诉讼与附带民事诉讼尽管在利益方向上相对一致,^[54]但从法律现实主义的视角看,被害人、被告人、法院各自的整体目标函数却存在很大差异。基于理性人假设,在大部分特别是轻微的刑事附带民事案件中,三者的目标利益可作如此概括:被害人主要追求获赔数额最大化;被告人主要追求刑罚后果最小化;法院的目标则是在法律容许的范围内彻底化解纠纷,以提高治理绩效、减少资源投入并防范司法风险。理想的结果是,身为程序控制主体的法院通过相应机制使各方利益达到帕累托最优,但单靠诉讼制度显然无法完成此项任务。

在诉讼制度下,法院的控制权不足,难以能动地调整各方利益分配。囿于裁判规范的硬性约束,法院通常只能较为被动地确定量刑与赔偿数额,^[55]此时各方期望的目标利益均难满足。对于被告人,因承担的刑事责任未得减轻,故倾向于设法逃避民事赔偿以免“人财两空”;对于被害人,虽判处被告人较重的刑罚能够起到抚慰作用,但这毕竟只是精神慰藉,不仅没有物质收益,反而有碍赔偿获取;对于法院,刑罚的执行固然不成问题,但民事判决的执行却困难重重,一旦无法落实、形成“空判”,案结事了的治理目标即化为泡影。换言之,以诉讼制度同时处理案件的刑事与民事部分,极大地压缩了法院的操作空间,很难实现理想结果。不过,若以非诉制度处理案件的民事部分,法院则有较为充分的控制权,这为其提供了利益调整的余地。^[56]为避免执行难的问题,法院可以给当事人施加激励,促使双方对赔偿事项达成一致。其中,最有效的激励莫过于顺应被告人目标利益的刑罚减让,而法院的量刑权恰使其具备给予一定优惠的能力。于是,在法律容许的裁量空间内,用受控的刑事责任减轻交换不受控的民事责任履行,以不被民事裁判规范所约束

[54] 参见曲新久:《论刑事附带民事诉讼中公权与私权的协调》,《法学》2003年第8期,第76页。

[55] 参见陈瑞华:《刑事诉讼的私力合作模式——刑事和解在中国的兴起》,《中国法学》2006年第5期,第20页。

[56] 参见陈卫东、柴煜峰:《刑事附带民事诉讼制度的新发展》,《华东政法大学学报》2012年第5期,第98页。

的调解、和解等非诉制度解决赔偿纠纷,成了法院的理想选择。^[57]

基于后果主义取向,这种“以刑促赔”的激励机制为各方目标利益提供了帕累托改进的机会,使被告人能够通过积极赔偿得到从宽处理,被害人可以获得比较满意的实际赔偿,法院得以彻底化解纠纷、实现案结事了,从而实现利益的相对最大化。由于切实可行,“以刑促赔”衍生出的附带民事调解、刑事和解等制度被纳入2012年《刑事诉讼法》,目前已经成为处理附带民事案件的首选。^[58] 相关规范进一步明确了激励措施的具体内容。比如,2021年《刑诉法解释》第194条规定,赔偿被害人物质损害的情况应在量刑时予以考虑;2021年《关于常见犯罪的量刑指导意见(试行)》规定,被告人积极赔偿损失并取得谅解的,可以减少基准刑的40%以下,积极赔偿但没有取得谅解的,可以减少基准刑的30%以下。^[59]

“以刑促赔”有助于附带民事案件的解决,不过,就该机制本身而言,能够发挥的效果其实也较有限。对于被告人,虽然量刑优惠可以激发赔偿意愿,但若赔偿能力与预期判决的数额相差过大,其往往仍会甘受处罚、拒绝赔偿;而被害人期望的赔偿数额,亦与预期判决的数额挂钩,若被告人提出的数额远低于期望值,其通常仍将选择诉讼制度。鉴于被告人的经济状况普遍不佳,被害人对赔偿数额又抱较高预期,协议的达成与履行常存障碍,调解、和解工作难以顺利进行,法院最终还是不得不作出“空判”。^[60] 归根结底,“以刑促赔”的局限在于,它既无法提高客观上被告人的赔偿能力,也无法降低主观上被害人的赔偿预期。特别是,若被害人通过诉讼能够得到的纸面赔偿远超被告人可以提供的实际赔偿,则激励机制及其配套非诉制度便难有用武之地。

(二) 适配“以刑促赔”的赔偿范围限制

激励机制的有效性取决于其与对应制度的兼容程度。从兼容性入手提升激励效度有两条途径,一是修正机制,二是调整制度。限制附带民事诉讼的赔偿范围属于后者,其制度逻辑可能如下:首先,诉讼制度在附带民事案件的处理上存在固有缺陷,只有适用非诉制度才能实现各方利益的相对最大化;其次,过宽的赔偿范围可能抬高判决支持的赔偿数额,结果一方期待过高,而另一方的赔偿能力却过低,反而会扩大被告人与被害人的分歧,对协议的达成和履行构成阻碍;最后,为尽可能实现机制效果,以调解、和解处理纠纷,就需要在制度上限制附带民事诉讼的赔偿范围。

[57] 通过非诉制度解决犯罪造成损害的赔偿问题,一直是国际司法准则提倡的做法。如1985年联合国《为罪行和滥用权力行为受害者取得公理的基本原则宣言》(Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power)第7条规定:“应当斟酌情况尽可能利用非正规的解决争端办法,包括调解、仲裁、常理公道或地方惯例,以协助调解和向受害者提供补救。”

[58] 附带民事诉讼数量的逐年下降反映了这一状况。2013年至2015年,全国法院新收刑事附带民事一审案件总数分别是52071件、45556件和38398件,占同期新收一审刑事案件总数的总数分别是5.3%、4.3%和3.4%。参见安徽省马鞍山市中级人民法院课题组:《努力发挥刑事附带民事诉讼制度价值功能——安徽马鞍山中院关于刑事附带民事诉讼案件疑难问题的调研报告》,《人民法院报》2015年09月10日第8版。

[59] 除刑罚减让以外,相关规范还设置了一些程序方面的激励,如2019年《人民检察院刑事诉讼规则》第140条规定,对于涉嫌罪行较轻的犯罪嫌疑人,应将积极赔偿损失作为是否逮捕的考量因素。

[60] 参见刘青峰:《何以刑事附带民事判决几乎不能执行?》,《法制资讯》2008年第2期,第47页。

1. 赔偿范围限制对被告人赔偿的激励功能

赔偿范围限制对“以刑促赔”机制的效度提升,一方面体现在被告人赔偿激励方面。附带民事案件能否得到非诉处理,很大程度上由被告人主观的赔偿意愿与客观的赔偿能力所决定。这两项因素缺一不可,若缺乏赔偿意愿,则调解、和解无由启动,若缺乏赔偿能力,则与被害人的协商难以达成一致,纵使订立协议也无法履行。“以刑促赔”虽能积极调动被告人的赔偿意愿,但作为机制层面的措施,本身无法提高被告人的赔偿能力。^[61] 限制附带民事诉讼的赔偿范围,将直接在制度面缩减判决可能支持的赔偿数额,从而降低案件的赔偿难度,这相当于使被告人的赔偿能力得到了间接提升。同时,赔偿难度的降低还会进一步激发被告人赔偿意愿,起到扩增激励机制的作用。

另一方面,赔偿范围限制解除了过高赔偿标准对被告人赔偿的双重抑制。在附带民事案件适用与单纯民事案件相同赔偿标准的情况下,“对于命案而言,被害人是城镇居民的,仅死亡赔偿金一项,多则高达上百万元;被害人是农村居民的,一般也要赔七八十万元”。^[62] 如此高昂的赔偿金额,既会“吓退”大多数被告人,弱化其赔偿意愿,也将打消被告人通过借贷赔偿或请求亲友代赔的念头,降低其赔偿能力。假设被告人仅有数十万元的赔偿能力,另经借贷可得二十万元,而预期判赔金额为一百万元,由于差额悬殊,被告人将极有可能径行放弃协商、抵触赔偿,不再追求量刑上的优惠。^[63] 申言之,“以刑促赔”的适用若被置于高赔偿标准的制度环境中,则相应机制对被告人的激励效果将大打折扣,许多纠纷仍会流入诉讼程序,这是法院不愿看到的结果。以司法解释限制赔偿范围,将判决支持的赔偿数额限缩至更多被告人能够承担的水平,无疑将在主客观两方面强化“以刑促赔”对被告人赔偿的激励,提高纠纷非诉化解决的几率。如在前例中,若预期判赔金额缩减至三十万元,则被告人在权衡“赔”与“刑”的成本收益后,将很有可能选择调解,尽力与被害人协商一致。

2. 赔偿范围限制对被害人预期的约束效果

即便被告人有强烈的赔偿意愿,但被害人拒不接受的,“以刑促赔”机制依旧难以发挥功效。被害人拒绝被告人赔偿主要是因赔偿数额分歧过大、无法达成共识所致。在遭受犯罪特别是侵犯公民人身权利犯罪的侵害后,被害人常会因身体或精神上的痛苦产生错误认识,认为可以借此获得巨额赔偿,而实际情况却往往是金额不高且很难到位。通常来讲,在咨询律师或经司法人员释明后,被害人的赔偿预期会降低至判决支持的最大额度,但这对被告人而言,可能仍是一个天文数字。如上文列举的高达数十万乃至上百万元的死亡赔偿金,以及高额的残疾赔偿金、被扶养人生活费等情形,普遍远超被告人的赔偿能力。欲在此基础上促成双方达成民事赔偿协议,几乎是不可能的。^[64]

[61] 参见程绍燕:《被害人财产权益实现的激励机制研究》,《中国政法大学学报》2017年第1期,第152页。

[62] 李少平主编:《〈最高人民法院关于适用中华人民共和国刑事诉讼法的解释〉理解与适用》,人民法院出版社2021年版,第286-287页。

[63] 针对服刑人员的调查显示,在90名未与被害人达成赔偿协议的服刑人员中,因预期判赔数额过高而未经协商或协商失败的有29名。参见最高人民法院研究室编:《最高人民法院司法研究重大课题报告:刑事审判卷》(下册),人民法院出版社2019年版,第672-673页。

[64] 参见刘为波:《刑事附带民事诉讼制度修改内容的理解与适用》,《法律适用》2013年第7期,第68页。

赔偿范围限制更直观的作用,在于对被害人的赔偿预期形成约束,迫使其接受较低但现实的赔偿数额,进而以非诉制度解决附带民事纠纷。民事赔偿部分的调解,通常是一个被告人基于赔偿能力提高出价、被害人基于赔偿预期降低要价,最终达成合意的博弈过程。其中,被害人的赔偿预期受赔偿范围影响甚巨,其能够通过判决获得的最大赔偿数额即根据赔偿范围计算的结果。考虑到判决执行的难度与执行过程的损耗,只要被告人提供的实际赔偿数额不过分少于前述结果,被害人都有接受的余地。

准此,对附带民事诉讼的赔偿范围予以限制,将造成被害人赔偿预期的缩减,从而使其与被告人在更低的价位达成协议。仍以前例说明,对于被告人提供的二十余万元赔偿,在预期判赔金额从一百万元降低至三十万元的情况下,被害人接受的可能性将大幅增加。实证研究验证了类似假设。调研显示,自2012年《刑诉法解释》严格限制赔偿范围后,“被害人及其亲属通过判赔的方式获得的赔偿数额大幅缩水,为了获得更高赔偿,他们更倾向于通过调解、协商解决民事部分,该想法与被告人期望得到从轻处理的愿望契合,从而促使刑附民案件的调解率呈大幅度上升趋势”。^[65]

3. 赔偿范围限制对法院调解的助推作用

限制赔偿范围有助于降低法院对附带民事案件的调解难度。调解、和解的适用虽以被害人与被告人自愿为前提,但法院在制度运作过程中仍处于主导地位,毕竟大多数当事人都需要法官说理予以劝服。一般而言,法官将告知被告人积极赔偿、达成协议、获得谅解后的从宽后果,提升其赔偿意愿;告知被害人附带民事判决的执行困难,降低其赔偿预期,尽可能使双方在赔偿数额与赔偿方式上达成一致。法院调解的难点主要在于弥合双方对赔偿数额的分歧。这一此前普遍存在的困难在司法解释进一步限制赔偿范围后,得到了很大缓解。赔偿范围限制能够对被害人起到心理强制的作用,给法院提供约束其赔偿预期的理由,从而有助于推动调解的顺利进行。^[66]在调解中,法官可径行告知被害人判决将不支持精神损害抚慰金及“两金”的请求,劝导其与被告人协商以获得实际且高于判赔金额的赔偿,反向促进“以刑促赔”机制的适用。^[67]

综上所述,限制赔偿范围的制度逻辑,本质是在诉讼制度(附带民事诉讼)与非诉制度(调解、和解)的竞争,通过削弱前者的制度优势相对提高后者的适用几率,并藉由“以刑促赔”实现被告人、被害人、法院的相对利益均衡。应当承认,就诉讼制度而言,赔偿范围限制确有不合理之处,但这种限制在非诉制度中反而是使激励机制有效的必要前提,是符合形式理性的选择。从限制后果看,国家并未放弃对被害人民事权利施以救济,而是将救济渠道尽可能由诉讼引导至非诉制度,以期达成实际而非纸面的救济。

[65] 最高人民法院研究室编:《最高人民法院司法研究重大课题报告:刑事审判卷》(下册),人民法院出版社2019年版,第534页。

[66] 严格意义上讲,这其实是一种反向的助推(nudge),即通过设置制度性阻碍(sludge)来限制主体行动(如防止被害人一方“狮子大开口”)。See Richard H. Thaler & Cass R. Sunstein, *Nudge: The Final Edition*, Penguin Random House, 2021, pp. 151-176.

[67] 赔偿范围限制对调解难度的降低还与其他刑事诉讼制度紧密结合,进一步对法官推行调解工作形成了激励。典型的是速裁程序,其适用条件包括“就附带民事诉讼赔偿等事项达成调解或者和解协议”。为获取适用速裁程序减轻工作量的收益,法官就需要促成调解协议,而调解难度的降低,会进一步强化受激励的行为。

五 总结与讨论

本文讨论了刑事附带民事诉讼赔偿范围限制的历史成因、理论矛盾与运作逻辑,为理解制度样态及其规范脉络提供了一个有解释力的整体框架。首先,附带民事诉讼的赔偿范围被 1979 年《刑事诉讼法》限定为“物质损失”,这在形式上是苏联法移植的直接后果,在实质上则由当时的经济基础所决定,单位制和配给制的存在使得对民事侵权实行全面赔偿既不可行也无必要。其后,随着改革开放的逐步深化,民事规范在经济条件下构建了以全面赔偿为原则的侵权责任制度,限制赔偿范围最初的动因已然消解,但陆续出台的刑事规范却对附带民事诉讼的赔偿范围规定了更加严格的限制,造成了难以理解的体系融贯问题。对于面临多重矛盾目标且必须择一行动的法院系统而言,理论上出现的法秩序相对不统一,不过是实践中提升司法治理有效性的代价。因为,缩小赔偿范围将降低判赔金额,执行标的愈少,执行难度愈低,执行到位率愈高,愈容易案结事了。其实,赔偿范围的限制很大程度上秉持着为非诉制度而非诉讼制度服务的逻辑:限制赔偿范围能够强化“以刑促赔”机制的适用,提高被告人的赔偿意愿与赔偿能力,而诉讼收益的大幅降低将促使更多被害人选择调解、和解结案,以获得不过分低于判赔数额的实际赔偿,这有助于法院劝服当事人达成并履行赔偿协议,彻底化解纠纷,最终实现各方利益的相对均衡。

本文的理论贡献不仅在于解释赔偿范围限制的制度逻辑,也在一定程度上揭示与论证了最高人民法院的某些行为机制——出于实现司法效果、防范制度风险等现实因素的考量,最高人民法院有时可能会通过各种方法(如司法解释、指导案例、政策文件)变通地规定法院系统更能接受、更为需要的内容。这对我们理解传统法教义学无法解释的法律现实问题有所助益。本文的研究目的主要在于现象阐释,至于提出建议以化解理论与现实之间的矛盾,则非笔者能力所及。^[68] 不过,一些既有的制度调整设想仍有必要进一步加以分析。

目前学界的共识是废除赔偿范围限制,对附带民事案件适用单纯民事案件的赔偿标准。在理论上,限制赔偿范围会导致司法救济的不完整性,结果必然体现为刑事责任对民事责任的替代,直接违反了《民法典》关于民事与刑事责任相互独立的规定,这是法教义学无法容忍的。不仅如此,理论问题还会引发实践争议。比如,根据现行规范,限制行为能力人甲杀害被害人乙,若甲行凶后随即自杀^[69]或在刑事诉讼过程中死亡^[70],则法院应支持乙的继承人向甲的监护人提出的死亡赔偿金与精神损害抚慰金的赔偿请求;若甲最终被判处刑罚,^[71]则法院不再判赔死亡赔偿金与精神损害抚慰金。相较可知,赔偿范

[68] 主要的困难在于价值尺度的不确定性。参见[德]马克斯·韦伯著:《社会科学方法论》,韩水法、莫茜译,商务印书馆 2013 年版,第 12 页。

[69] 参见山东省济南市中级人民法院(2014)济民五终字第 469 号民事判决书。

[70] 参见山西省太原市中级人民法院(2020)晋 01 民终 2112 号民事判决书。

[71] 参见广东省高级人民法院(2021)粤刑终 1049 号刑事裁定书。

围限制造成的责任替代效果,难免使特定案件的处理显得并不公正。取消赔偿范围限制,自可消除前述问题,但一概适用单纯民事案件的赔偿标准,则会导致更加广泛且严重的弊端。赔偿范围限制本就是为妥善处理附带民事案件而“不得已”作出的安排,取消限制将倒转制度逻辑,使得业已缓解的问题复现。标准的统一将减弱“以刑促赔”机制的激励效果,抬高调解、和解的门槛,降低纠纷非诉化解决的几率;进而导致许多案件回到诉讼轨道,由判决加以处理,而对已决犯固有的执行困难,必然造成大量“空判”;最终,被害人拿不到实际赔偿,法院无法彻底解决纠纷,甚至还会因涉诉信访产生新的冲突。不难看出,简单地按体系融贯的要求取消赔偿范围限制,对附带民事纠纷的宏观治理很有可能弊大于利。

作为典型的科层组织,我国法院系统遵循的是责任伦理而非信念伦理,因而不可能像学者一样仅考虑观念上的平等与规范上的一致,治理的有效性才是其核心关切。换句话说,只要承认有效治理的优先性,在当前制度环境下,便只能维持对赔偿范围的限制。

当然,限制赔偿范围并非在所有附带民事案件的处理中都能发挥积极作用,例外情况也需要例外处理。赔偿范围限制的关键作用在于强化“以刑促赔”机制的效果,将更多赔偿纠纷引导至非诉渠道协商解决。基于合目的之立场,对那些缺乏调解、和解余地的案件,限制赔偿范围不仅意义甚微,在特殊情况下还会给人以极不合理的观感,造成很差的社会效果。

例如,在“易门轮奸女童案”中,被害人遭三名男子轮奸,法院以强奸罪判处三名被告人十年以上有期徒刑,但驳回了原告人提出的 32 万元精神损害赔偿请求,仅支持物质损失赔偿 2039.24 元。^[72] 在“长春盗车杀婴案”中,被告人偷盗车辆后,杀害车中婴儿并在路边掩埋,法院在刑事部分判处被告人死刑立即执行,并处罚金 5 万元,民事部分仅判赔偿原告人经济损失 17098.5 元。^[73] 对于案情重大、情节恶劣的案件,法院承受的内外压力较大,很难不对被告人从严处罚,被告人也将由此丧失赔偿意愿,被害人最终只能通过判决获得较少赔偿——在赔偿范围受限的情况下,造成精神或人身损害越大的案件,被害人受支持的赔偿数额却越少,这无论如何是不合理的。^[74]

本文认为,法院在审理此类不适宜调解或和解的附带民事案件时,可以考虑在 2021 年《刑诉法解释》第 175 条第 2 款、第 192 条第 2 款之“一般不予受理”“等费用”余留的操作空间下,适当突破现有赔偿范围的规定,这至少能使判决结果得到被害人与社会公众的接受。如前文提及的“牛某某强奸案”以及“尹某军诉颜某奎健康权、身体权纠纷案”,^[75] 其判决便分别突破了司法解释对精神损害抚慰金、残疾赔偿金的一般限制,较好实现了法律效果与社会效果的平衡。

现有文献经常提到的另一建议,是构建国家对刑事被害人的救助或补偿制度,以此填

[72] 参见曹红蕾:《易门女童 30 万精神索赔未获支持》,《云南信息报》2010 年 1 月 6 日第 A8 版。

[73] 参见王鸿谅:《长春盗车杀婴案的赔偿困境》,《三联生活周刊》2013 年第 26 期,第 90-93 页。

[74] 参见薛军:《〈民法典〉对精神损害赔偿制度的发展》,《厦门大学学报(哲学社会科学版)》2021 年第 3 期,第 98 页。

[75] 参见《尹某军诉颜某奎健康权、身体权纠纷案》,《中华人民共和国最高人民法院公报》2019 年第 3 期,第 41-43 页。

补民事赔偿的不足。这在理论上完全可行,毕竟赔偿仅关乎金钱,只要赔偿款到位,便不生多余烦扰。甚至有理由认为,欲在维持治理有效性的基础上,彻底取消附带民事诉讼的赔偿范围限制,唯一办法便是实行全覆盖的被害人国家司法救助制度。如司法解释起草者所言:“在发达国家,由于有相对完善的社会保障制度,被害人国家救助工作开展早、力度大,被害方往往无需寄望被告人作出赔偿,国家会给予其生活救济;由于能得到国家的救济,即使形成‘空判’,也不会引发缠讼闹访问题。”^[76]基于司法实践的需要与国际准则^[77]的要求,2014年中央政法委暨最高人民法院、最高人民检察院、财政部、公安部、司法部出台了《关于建立完善国家司法救助制度的意见(试行)》,正式建立起由司法机关实施、财政机关配合的国家司法救助制度。根据该意见,对于因无法通过诉讼得到赔偿而造成生活困难的被害人,有权申请国家司法救助,获得不超过36个月案件管辖地职工平均工资的救助金。与发达国家相比,我国的国家司法救助呈现资金规模小、适用人群少、补偿标准低、地方差距大、救急不救穷等特点,一般只有生活无法维持或缠讼闹访严重的极少数被害人才有机会获得救助,而且,实际得到的救助金额通常也远低于最高标准。

国家司法救助难以更好地发挥作用,主要原因在于制度运作对地方财政的依附性。司法救助工作既非地方政府的考核重点,也很难做出政绩,与官员的晋升、奖惩几乎毫无关系,在缺乏激励的状况下,很难指望地方政府自发将本就捉襟见肘的财政资源大量投入被害人救助项目。^[78]未来构建全覆盖的被害人国家司法救助制度之时,可以考虑采取社会救助基金的模式以扩大资金规模,对无法获赔的被害人提供全面补偿。现成的参考对象是道路交通事故社会救助基金,其运作模式大体如下:首先,在某一经常性税种或强制性保险中按份额提取资金,注入由基金管理机构管理的账户,由管理机构负责基金日常运营管理;其次,当被执行人缺乏赔偿能力,附带民事判决无法执行时,被害人可向法院申请司法救助,经核定审批后,由基金管理机构向被害人拨付救助款;最后,拨付的救助款项属于未来债权,性质与被执行人亲友的代赔款类似,基金管理机构有权向被执行人追偿。然而,现实仍是现实,在全覆盖的被害人国家司法救助制度尚未建成的当下,附带民事诉讼赔偿范围限制依然有着重要的制度价值。

[本文为作者主持的2022年度教育部人文社会科学青年基金项目“司法解释权的行使规则建构研究”(22YJC820026)的研究成果。]

[76] 李少平主编:《〈最高人民法院关于适用中华人民共和国刑事诉讼法的解释〉理解与适用》,人民法院出版社2021年版,第286页。

[77] 1985年联合国《为罪行和滥用权力行为受害者取得公理的基本原则宣言》第12条规定:“当无法从罪犯或其他来源得到充分的补偿时,会员国应设法向下列人等提供金钱上的补偿:(a)遭受严重罪行造成的重大身体伤害或身心健康损害的受害者;(b)由于这种受害情况致使受害者死亡或身心残障,其家属、特别是受抚养人。”第13条规定:“应鼓励设立、加强和扩大向受害者提供补偿的国家基金的做法。在适当情况下,还应为此目的设立其他基金,包括受害者本国无法为受害者所遭伤害提供补偿的情况。”

[78] 有大量研究对类似现象作出了系统性解释,较为有利的如“政治锦标赛”模型。参见周黎安著:《转型中的地方政府:官员激励与治理》(第二版),格致出版社、上海人民出版社2017年版,第161-207页。

[**Abstract**] This article discusses the historical causes, theoretical contradictions and operational logic of the compensation restriction in criminal incidental civil action, providing an overall explanatory framework for understanding the institutional pattern of compensation restriction in criminal incidental civil action and its normative context. First, the scope of compensation in criminal incidental civil action was restricted to “material damages” by the 1979 Criminal Procedure Law, which was a direct consequence of the transplantation of Soviet law in form, but determined by the economic base in substance at that time, when the existence of the unit system and the ration system made it neither feasible nor necessary to implement full compensation for civil tort. Subsequently, with the deepening of reform and opening up, a tort liability system was constructed based on civil norms and the principle of comprehensive compensation under the conditions of the market economy, and the initial motive of compensation restriction has been dissolved, but the criminal norms introduced in succession imposed stricter compensation restriction in incidental civil action, leading to the problem of incomprehensible systemic integration. For the court system facing multiple conflicting goals and having to choose one for action, the relative disunity of the legal order that emerged in theory is merely the price of improving the effectiveness of judicial governance in practice: narrowing the scope of compensation will reduce the amount of compensation awarded. The smaller the object of execution, the less difficult it is to be enforced, while the higher the execution rate, the easier it is to settle the case. In fact, the compensation restriction largely upholds the logic of serving the non-litigation system rather than the litigation one: it can strengthen the application of the principle of “stimulating compensation through sentencing leniency” and improve the defendant’s willingness and ability to compensate, while the significant reduction of litigation proceeds will prompt more victims to choose mediation and reconciliation to obtain actual compensation no less than the amount awarded, which helps the court to persuade the parties to reach and fulfill the compensation agreement, thereby completely resolving the dispute and finally achieving a relative balance of interests of all parties. The current academic consensus is to abolish the compensation restriction and apply the compensation standards of pure civil cases to incidental civil action. However, according to the logic that the Chinese court system follows the ethics of responsibility and focuses on effective judicial governance, simply abolishing the compensation restriction in accordance with the requirement of systemic integration will do more harm than good to the macro judicial governance of incidental civil disputes. The only way to abolish the compensation restriction while maintaining effective judicial governance is to build a comprehensive national judicial assistance system for victims. China can take social assistance funds for road traffic accidents as a reference and consider adopting the social assistance fund model to expand funds and provide full compensation to victims.
