

■ 孙宪忠

■ 守一

# 准确理解我国民法典中正当防卫和自助制度

权利人自助,在本质上就是正当防卫的具体化。民法典规定自助制度之后,原来正当防卫制度的缺陷得到了弥补。当前,在法学理论上和司法实践中,准确理解和运用自助制度十分重要。

日前,依据我国刑法第二十条关于正当防卫的规定所创作的故事被搬上银幕,相关的制度规定和法律实施状况引起的社会热议,可以说是一浪高过一浪。看到这个刑法条文的法律规定能够得到了正确的理解和实施,我想民法关于正当防卫制度的理解和实施,也应该引起大家的讨论。

正当防卫不仅仅是刑法上的制度,也是民法上的重要制度,多数国家的民法都有规定。我国1986年制定的民法通则第一百二十八条对此的规定是,因正当防卫造成损害的,不承担民事责任。正当防卫超过必要的限度,造成不应有的损害的,应当承担适当的民事责任。2020年我国民法典第一百八十二条第一款规定,因正当防卫造成损害的,不承担民事责任;第二款规定,正当防卫超过必要限度,造成不应有的损害的,正当防卫人应当承担适当的民事责任。民法典和民法通则相比,就是将一个条文扩张为两款,其实际内容并无显著差异。

法律制度的建立是立法问题意识的结果,即发现社会问题和依据立法解决这些问题的思想意识的结果。我国法律建立正当防卫制度数十年来,相关的问题意识始终存在着纠结。一方面立法承认权利人应该正当防卫,另一方面对防卫过当的担心又如影随形,甚至一度占了上风。虽然“法不向不法让步”的道理都是承认的,但是“不让步”是否应该作为一种权利,充分给予受到侵害的社会民众,我国社会并无一致看法。大家都已经看到,刑法上的正当防卫制度的法律规定和实施是走过一段曲折的道路的。所幸这个问题逐渐被我国法律工作者认识到。因此,在我国1979年刑法规定正当防卫规则后,1997年刑法的这一条文得到修正,给防卫过当的理解,增加“明显超过必要限度,造成重大损害”的限制,意思就是说没有明显超过必要的限度,即使给侵害者造成了一定的损害,都不能定性为防卫过当。但是这个限制的条文,似乎作用还不显著,于是在数个反杀案造成社会强烈反思的情况下,2020年最高人民法院、最高人民检察院和公安部联合发布《关于依法适用正当防卫制度的指导意见》,从受害者权

利保护的角度,强调司法机关不可以滥用“防卫过当”。因此,刑法第二十条规定的正当防卫制度才终于得到了准确的理解和适用。

民法建立正当防卫制度的原因和刑法一样,同样也是“法不向不法让步”的原理。当民事权利和合法利益受到侵害时,权利人、利益人应该有权利来保护自己。比如一个女人在公共汽车上遇到性骚扰,或者一个摊贩在市场上遇到他人抢夺其出售的物品,或者一个家庭遇到小偷偷东西等,这种情况下当然可以进行民法上的正当防卫,制止这些不法行为。但是有时候这些不法行为恶性严重,这样民法上的正当防卫,就会导向刑法上的正当防卫。所以,民法上的正当防卫和刑法上的正当防卫,制度建设的基础是一样的,其差别只在于侵害者的行为性质和恶性的大小而已。

必须认识到的是,正当防卫所保护的利益,在民法上属于权利人依靠自力就能主张的权利或者权益,比如人身权(包括人格权和身份权等权益)、物权(主要是能够体现为直接支配性质的所有权和用益物权等权益)、知识产权、有价证券等投资性权益,此外,还包括合法占有情况下的利益。在法学上,这些权利或者利益被称为绝对权或者支配权。只有这些权利和利益,才有正当防卫的可能。属于向他人请求的权利,比如合同债权,就无法正当防卫。因此,民法上的正当防卫,指的是对“正当权益”的侵害的防卫,而不仅仅是权利侵害的防卫。刑法上解释正当防卫时,其实也需要民法这些基本理论的支持。

和刑法上的正当防卫的理解和实施走过的弯路一样,民法上正当防卫制度的理解和实施同样遇到了认识上的障碍。早期立法的简单规定没有得到及时补充和细化,现行立法的规则一再受到误解误读。在社会实践中已经出现大量涉及此类侵权的案件的情况下,权利人得不到法律及时的指导和解决,有一些是不了了之,有一些则矛盾激化,甚至转为刑事案件。在我国刑法正当防卫制度不断修改完善的情况下,民法上关于正当防卫的制度缺陷已经明显地暴露出来。

针对民法通则中正当防卫不敷使用的问题,1999年中国社会科学院课题组提交全国人大常委会法工委的物权法学者建议稿,其总则编在物权保护部分写上了“自助”一节,建议我国物权法允许物权人和合法占有人在面对物权和占有的不法侵害时实施自我救助。当时,实践中已有大量的物权侵害案件发生,权利人也已经开始自力保护,因此这些建议既符合权利的本意,也符合社会的实际。但当时学术界对此尚有不同观点,认为,无论物权遭到哪一种损害,权利人都只能及时报警处理,自力救济会引发更多矛盾纠纷,不利于社会稳定。因此,最终没能达成共识,所以我国物权法中的物权保护只有公力救济,而并没有自助。

为解决民法通则对正当防卫的规定十分简单不敷使用的问题,在民法典总则编纂时,本人曾提出将正当防卫的制度进行完善和细化的建议,即将正当防卫具体化为两种情况:一是即时防卫,即在侵害者正在侵害时的防卫,此种情况下,本人提出“正当防卫人可以适当使用强力”的建议。二是嗣后取回,即权利人和合法占有人发现其被盗物品时,可以自力取回。如果取回遇阻,权利人和合法占有人也可以进行正当防卫,也可以适当使用强力。比如,某物主发现自己被盗的自行车停放在某地,他就可以自力取回。如果遇到他人阻拦,此时也可以正当防卫。当然,这种情况下发生争议时,应该及时报警处理。不论是哪一种情况下的正当防卫,权利人都可以使用适当的强力。现在看来,使用适当强力这个建议对正当防卫者维护自己的合法利益十分必要。而且,现在的刑事法制对权利人使用适当强力的做法,已经采取了支持的态度。但当时还是有很多学者一方面担心这些建议会鼓励私力救济,另一方面也担心会导致防卫过当,最终我国民法典总则编第一百八十二条规定的正当防卫,和民法通则相比并无显著变化。

在民法典总则编未能细化正当防卫制度的情况下,在讨论民法典分则草案时,权利人自我救助的制度设计问题再次被提出讨论,并得到了足够的重视,最后该制度终于在民法典第一千一百七十七条得到

落实。该条第一款“合法权益受到侵害,情况紧迫且不能及时获得国家机关保护、不立即采取措施将使其合法权益受到难以弥补的损害的,受害人可以在保护自己的合法权益的必要范围内采取扣留侵权人财物等合理措施;但是,应当立即请求有关国家机关处理”;第二款“受害人采取的措施不当造成他人损害的,应当承担侵权责任”。

在民法典总则编已经完成立法程序的情况下,自助条款被写入侵权责任编,这样它就可以兼顾人身权和物权两个方面的因素,甚至其他权利的自助,也都可以依据这一条文得到支持。

仔细分析我国民法典关于自助的规定,就可以看出,权利人自助,在本质上就是正当防卫的具体化。民法典规定自助制度之后,原来正当防卫制度的缺陷得到了弥补。当前,在法学理论上和司法实践中,准确理解和运用自助制度就显得十分重要。比如,民法典颁布后,民法学界后来出现了一种解释,把自助理解为是针对“霸王餐”的解决方案,即餐厅经营者遇到吃饭不给钱的人的时候,店主可以强行扣留其衣物,这样的解读不但已经离开了这个条文创立的本意,也大大降低了该条文的司法价值,而且也与法理不通。如上所述,自助作为权利保护的制度设计,其涵盖面包括人身权、财产权两个大的方面,细化而论,包括人格权、身份权、物权、商事权利、知识产权、合法占有情况下的利益。在法学上,这些权利或者利益被称为绝对权或者支配权。只有这些权利和利益,才有正当防卫的可能。属于向他人请求的权利,比如合同债权,就无法正当防卫。当然,这种情况下发生争议时,应该及时报警处理。不论是哪一种情况下的正当防卫,权利人都可以使用适当的强力。现在看来,使用适当强力这个建议对正当防卫者维护自己的合法利益十分必要。而且,现在的刑事法制对权利人使用适当强力的做法,已经采取了支持的态度。但当时还是有很多学者一方面担心这些建议会鼓励私力救济,另一方面也担心会导致防卫过当,最终我国民法典总则编第一百八十二条规定的正当防卫,和民法通则相比并无显著变化。

在民法典总则编未能细化正当防卫制度的情况下,在讨论民法典分则草案时,权利人自我救助的制度设计问题再次被提出讨论,并得到了足够的重视,最后该制度终于在民法典第一千一百七十七条得到

(来源:人民法院报)

## 遏制乱拆承重墙之风 先得提高违法成本

新房刚装修一年,就遭遇楼下邻居私自拆除承重墙,导致自家房屋墙壁出现不少细小裂纹。遇到这样的“倒霉事”,居民真是有苦难言。据《法治日报》报道,虽然相关法律法规早已明确禁止私自拆改承重墙,严重者甚至可能面临刑罚。但由于少数居民法律素养不足、一些装修公司设计观不正、私人领域问题发现查处难等原因,私自拆改承重墙的情况仍时有发生。

私自拆除承重墙可能造成安全隐患,最终害人害己,这一常识本不难理解,但这种现象之所以屡禁不止,还是因为有些人存在侥幸心理。这个侥幸心理体现在两个层面:其一是其偷偷在家施工,管理部门未必能够及时发现;其二是一栋楼里面,如果只是少数几家偷偷拆了承重墙,对大楼的安全可能没有直接影响。也正是在这侥幸心理的作用之下,现实就呈现这样的悲剧——往往都是在出了严重的安全事故之后,私拆承重墙的行为才能被发现进而被严惩。

比如,2023年5月,黑龙江哈尔滨市松北区某小区有人拆除承重墙,导致整栋居民楼240多户业主凌晨时分被紧急疏散,业主们的生活受到巨大影响。虽然该房屋的承租人、施工人员、物业公司经理等,都被采取了刑事强制措施,但是承重墙已经拆了,损失已经造成,那些居民的损失如何赔偿,成为悬而未决的问题。就算后续大楼经过抢修排除安全威胁,大楼房价的损失,也很难评估和赔偿。所以,避免惨重损失的最好办法,是加强事先把关,尽可能避免悲剧发生。

而要想做好“事先把关”,最直接的做法,是全面提升违法成本,不能总是等到重大事故发生之后才想到问责。现实中经常出现的情况,是有居民发现邻居私拆承重墙,立刻找各相关部门举报反映,但最后往往只是要求业主停止施工、恢复原样,顶多再进行一点不痛不痒的罚款。如果违法成本低到可以忽略不计,那就成了变相鼓励?

相反,如果对私拆承重墙的处罚,不是非要等危害发生,而是只要出现私拆行为,从业主到相关设计和施工单位,再到物业、住建部门等本该负有监管责任的各方,都进行严肃问责,都给予有威慑力的处罚,相信就能在全社会起到示范作用。现在网上有些所谓“甲级设计院”,公然宣称可以现场测绘绘出拆除承重墙的方案,这种低级骗术能赢得某些居民的信任,也可见社会对于私拆承重墙的危害并没有普遍认识,说明相关的惩戒力度,还远远不足。

加大对相关责任主体的惩罚,再辅以对相关举报的奖励,相信就可以在“事先把关”方面取得更好成效。没有人比居民更在乎自己所在大楼的安危,如果举报私拆承重墙有奖,而一旦举报核实,私拆链条的各环节都会遭到严肃处理,那么私拆承重墙的现象就会少得多。

(来源:光明网)

(上接第一版)

落实新时代党的组织路线,贯彻执行民主集中制,加强领导班子和干部人才队伍建设、基层党组织和党员队伍建设的情况;落实巡视监督以及审计、财会、统计等其他监督发现问题整改的情况,充分发挥政治巡视利剑作用,为全面建设社会主义现代化新西藏提供坚强保障。

被巡视党组织主要负责人表示,将深入学习贯彻习近平总书记关于党的自我革命的重要思想,自觉提高政治站位,切实把思想和行动统一到自治区党委关于巡视工作的安排部署上来,增强接受巡视监督的政治自觉,以自我革命的勇气和同题共答的行动,全力支持配合完成好巡视各项任务。将以此次接受巡视监督为契机,进一步提高政治判断力、政治领悟力、政治执行力,强化使命担当,忠诚履职尽责,推动西藏长治久安和高质量发展。

据悉,各巡视组将在被巡视地方和单位工作60天左右,期间设专门值班电话和专门邮政信箱,开通信访意见箱等信访渠道,主要受理反映被巡视党组织领导班子及其成员、下一级党组织主要负责人和重要岗位领导干部问题的来电来访,重点是关于违反政治纪律、组织纪律、廉洁纪律、群众纪律、工作纪律和生活纪律以及巡视整改等方面的反映。自治区党委第五轮巡视受理信访时间截止到2024年7月26日。

此外,根据自治区党委部署,自治区党委巡视工作领导小组还派出指导督导组,结合本轮巡视对山南市委巡察工作开展指导督导。

## 依法严惩

最高人民检察院6月6日发布3件检察机关依法惩治第三方环保服务机构弄虚作假犯罪典型案例,涉及环境影响评价、环境检测、机动车尾气检测等领域。

新华社发 朱慧卿 作

