

他先打我的,所以我打他,这算正当防卫吗?



本报记者 高敏

新婚妻子遭工友酒后调戏,丈夫陈某杰反抗时又被几位工友围殴。无奈之下,他拿出随身携带的小刀对峙,慌乱中,造成了一人死亡、一人轻伤及二人轻微伤。三亚市中级人民法院最终认定被告人陈某杰属正当防卫,无须负刑事责任……

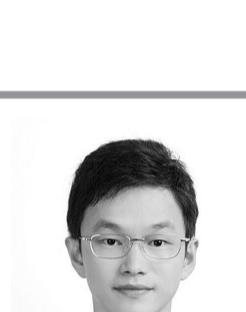
前几天,三亚法院这个判决引起了不小的轰动。在这起案件中,法院判陈某杰无罪的依据是“正当防卫”。但实际上,在我国司法实践中,正当防卫的使用率很低。

问题来了,构成正当防卫到底需要满足哪些要件?哪些行为不属于正当防卫?近日,由本报微信公众号(zjfzbs)主办的第五期“法治微沙龙”邀请了法律界人士就此话题展开热议。

如果您还想了解更多的法律知识,可以关注本报微信公众号,我们会定期推送大家关心的话题。若您有想听的课程,也可在关注本报公众号后发微信给我们,我们将从中选择话题,邀请律师上课。



杭州拱墅法院刑庭副庭长徐建勇



温岭法院刑庭法官江俊溢



北仑法院刑庭法官曾建东



浙江厚启律师事务所主任胡瑞江

【新闻背景】

根据媒体的报道,2014年3月12日晚,陈某杰和妻子等水泥工在三亚市商品街一巷的工地上吃饭,同工地的木工周某烈、周某明、容某、容某某和纪某练等人也在隔壁不远处吃饭喝酒。吃完饭后,陈某杰和妻子就在工地加班,运送混凝土。

当晚22时许,周某烈、容某、容某某和纪某练酒后出去玩,看到陈某杰的妻子一个人在卸混凝土时,便言语调戏陈某杰的妻子。陈某杰遂与周某烈等人发生争吵,随后被围殴。

被对方围殴过程中,陈某杰拿出随身携带的折叠小刀乱挥、乱捅,导致纪某练等人受伤。其他工友见此,立即赶到现场,周某烈、容某和纪某练等人于是逃离现场。逃跑时还拿石头、酒瓶等物品对着陈某杰砸过去。

被捅伤的容某跑到工地地下室里倒在地上,后因失血过多死亡。同时,周某烈事后被鉴定为轻伤,纪某练和劝架的另一位工友为轻微伤。同时,陈某杰也受到轻微伤。

一审中,法院认为被告人陈某杰的行为,是在被围殴的状态下,孤身一人面对3名手持器械的侵害之人实施的防卫。其中,被害人手持的器械足以让陈某杰生命安全受到严重威胁,且被害人逃离现场后,陈某杰再无伤害行为。

法院还认为,无论从手段和强度上看,被告人陈某杰的行为都符合正当防卫的条件。法院遂依据相关法律之规定,宣判被告人陈某杰无罪。一审判决后,公诉机关不服判决,向三亚中院抗诉。三亚中院二审驳回抗诉,维持原判。

一不小心就变成“防卫过当”

该判决刚刚曝出,便引发舆论的广泛热议。一般来说,正当防卫的目的是迫使侵害者停止不法侵害。根据我国刑法规定:为了使国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在发生的不法侵害,而采取的制止不法侵害的行为,对不法侵害人造成损害的,属于正当防卫,不负刑事责任。不过,认定正当防卫还需要同时满足四个条件:一是实际存在不法侵害,二是不法侵害正在进行中,三是只能针对不法侵害人进行防卫,四是防卫不能明显超过必要限度。

“是不是属于正当防卫,时间和限度的把握是最难的。”徐建勇说。

徐建勇审理过这样一个案子,有位摊主在杭州米市巷附近卖菜时,与几个社会青年发生口角,对方随后纠集人带着铁棍,将菜摊掀翻,赶走了前来买菜的客人。摊主气不过,追出去理论时,又遭到殴打。摊主儿子和侄子带着割菜的刀去讨说法,期间,不慎将对方的其中一人划刺,导致重伤。这个案子最后没有被认定为正当防卫。

“不法侵害的发生往往就在一瞬间,等到受害人反应过来,很可能侵害已经结束,这时再实施防卫,就可能过当。”徐建勇说,在防卫过程中,“度”的把握也很重要,比如米市巷这个案子,摊主儿子和侄子虽然受到对方的人身威胁,但威胁程度远不至对他们人身造成伤害,在这种情况下,他们仍用刀划刺对方,导致对方重伤,“明显超过必要限度”。

“正当防卫认定条件相对较高,必须同时满足所有正当防卫的四个要件才可以成立。‘他先打我的,所以我打他是正当防卫’的这种说法在法律上可能是站不住脚的。”胡瑞江说。胡瑞江办理过一起刑事案件,王某和李某在夜宵摊因为上菜顺序发生争执,王某遂喊来朋友一起教训李某,双方对打后李某落败,仓皇逃走。王某等人仍然不依不饶追李某,李某被打倒地并求饶,王某等人并未停手,李某遂拔出随身携带的水果刀向前刺,致王某肺部破裂抢救无效死亡。李某的行为最终被法院认定为正当防卫,但系“防卫过当”,李某因故意伤害罪予以减轻处罚并适用了缓刑。

这几种情形不是正当防卫

正因为正当防卫是法定的排除犯罪事由之一,因此,法院在认定正当防卫时格外慎重,既不能让防卫者遭受冤狱,又不能放纵侵害者。

“实践中,有些情形看起来像正当防卫,但实际上却是‘伪防卫’。”胡瑞江介绍。比如,有一种叫假想防卫,即客观上不存在不法侵害,误以为存在不法侵害而实施防卫的。举个例子,甲举着棒球棒朝乙冲过来,乙以为甲要殴打他,于是先发制人朝甲扔了一块砖头,砸伤甲头,但事实上,甲其实要追赶的是一起打球的另一位同伴。

还有一种叫“防卫挑拨”。比如,甲想伤害乙,就用言语激怒乙,乙盛怒之下朝甲挥拳时,甲用藏在身后的铁棍打向乙。表面

上看是乙先对甲实施了“不法侵害”,甲针对不法行为进行“防卫”。但是,因为乙的行为是甲的行为引发的,甲的不法行为在先,且主观上缺乏防卫意思,所以甲不构成正当防卫。

在打架互殴中的“防卫”,也比较容易被大家误解。胡瑞江说,斗殴的双方大多是一强一弱,对弱的一方不能认定为正当防卫,因为相互斗殴的人均不具有防卫的意识,双方均是违法行为。

江俊溢表示,很多互殴的双方被公安机关抓获后,常以正当防卫作为辩解,但除非一方有明确表示不再斗殴,并及时离开现场,此时,对方如果仍旧加害,那么,放弃斗殴的这方可能可以视为正当防卫,“但实践中,这种情况很难分辨,容易被滥用,因此,公安机关也很少认定这种一方放弃的情况属于正当防卫。”

“主观上缺乏防卫意识,或者以正在实施的犯罪偶然阻止了其他犯罪行为,可能构成偶然防卫,也不符合正当防卫的情形。”曾建东介绍,比方说,甲正打算找仇人乙报仇时,看到乙正在对丙行凶,于是甲将乙打死或者打伤,客观上解救了丙,但主观上,甲是为报仇而对乙进行侵害。“正当防卫的成立,是规范的法律评价,是不承担刑事责任的正当化事由,而不是防卫人的主观理解。”

对严重暴力犯罪可实施无限防卫权

尽管正当防卫的构成有各种条条框框,但刑法上还有一种特殊防卫,“无限防卫权”,即对正在进行行凶、杀人、抢劫、强奸、绑架以及其他严重危及人身安全的暴力犯罪可以实施“无限防卫权”,造成不法侵害人伤亡的,不负刑事责任。

“简言之,遇到上述这六种不法行为,可以对不法侵害人进行任何方式的防卫,包括杀死不法侵害人。”胡瑞江说。但“无限防卫权”也属正当防卫,因此,必须符合正当防卫的构成要件,即对现实的、严重的不法侵害行为本人实施防卫,而且,必须是针对“严重危及人身安全的暴力犯罪”实施,不能滥用。

“需要特别提醒的是,六种情形中,‘行凶’和‘其他严重危及人身安全的暴力犯罪’应当准确理解。”胡瑞江进一步解释,“行凶”必须是和杀人、抢劫、强奸、绑架等行为、性质、严重程度相当的不法行为,“这类不法行为依据生活经验就能判断,如果仅是扇一巴掌,则不属‘行凶’,不能实施‘无限防卫权’。”以三亚的案子为例,胡瑞江表示,陈某杰在与容某等人争执过程中,遭到对方铁棍围殴,其暴力程度足以致人死亡,这就属于“行凶”,陈某杰在此情况下实施“无限防卫权”,应当属于正当防卫的范畴。

至于“其他严重危及人生安全的暴力犯罪”,也应作同样的理解,“如果对人的生命、健康没有现实的、紧迫的重大威胁时,不能实施‘无限防卫权’。”

胡瑞江表示,现实生活中,“无限防卫权”的适用情形相对较少,当我们遇到不法侵害时,如果不是特别紧迫,应该先报警。比如一个老太太持刀追砍一个健康的小伙子,小伙子不宜直接和老太太搏斗,而应该先远离危险,然后立即报警。在不确定不法侵害行为的性质和不法侵害人的情况下,我们也不能贸然防卫,在时间允许的情况下,务必搞清楚真实状况,否则,非但没有制止不法行为,自己的行为反而有可能成了“不法”。