

不属防卫过当 于海明被判定不负刑事责任

日前,引起全国关注的"昆山宝马男

在此前关于于海明的行为是否 符合"正当防卫"条件的讨论一直 在持续,有媒体发起的"宝马男追 砍电动车主遭反杀,杀人者是防卫 过当吗?"微博投票中,参与人数达 33万人,其中86.4%的网友选择了 正当防卫的选项。但也有律师和法 学专家认为,于海明在抢过长刀并 砍伤刘海龙后,在刘海龙已经逃跑 的情况下仍进行追砍,超越了正当

于海明案件。

对于"昆山宝马男追砍电动车 主遭反杀案"的定性,昆山公安给 出了三个理由。

首先刘海龙的行为属于刑法意 义上的"行凶"。根据《刑法》第二 十条第三款规定,判断"行凶"的核 心在于是否严重危及人身安全。司 法实践中,考量是否属于"行凶", 不能苛求防卫人在应急反应情况下 作出理性判断,更不能以防卫人遭 受实际伤害为前提,而要根据现场 具体情况及社会一般人的认知水平 进行判断。本案中,刘海龙先是徒手 攻击,继而持刀连续击打,其行为已 经严重危及于海明人身安全,其不 法侵害应认定为"行凶"

其次,刘海龙的不法侵害是一 个持续的过程。纵观本案,在同车人 员与于海明争执基本平息的情况 下,刘海龙醉酒滋事,先是下车对于 海明拳打脚踢,后又返回车内取出 砍刀,对于海明连续数次击打,不法 侵害不断升级。刘海龙砍刀甩落在 地后,又上前抢刀。刘海龙被致伤 后,仍没有放弃侵害的迹象。于海明

的人身安全一直处在刘海龙的暴力威

最后,于海明的行为出于防卫目 的。本案中,于海明夺刀后,7秒内捅 刺、砍中刘海龙的5刀,与追赶时甩 击、砍击的两刀(未击中),尽管时间 上有间隔、空间上有距离,但这是一个 连续行为。另外,于海明停止追击,返 回宝马轿车搜寻刘海龙手机的目的是 防止对方纠集人员报复,保护自己的 人身安全,符合正当防卫的意图。

由此可见,公安机关认定"反杀 者"于海明属正当防卫,并不是对于 口水的屈从,也不是"舆论审判",而

"从警方给出的事实来看,虽然 于海明确实有追砍行为,但首先这个 追砍行为没有造成后果, 两刀都没砍 上,其次,即使有后面的追砍行为,也 是他整个防卫行为的一个组成部分, 包括后面返回拿手机, 因为他当时的 现实威胁并没有排除,这种情况下即 使有追砍, 也还属于正当防卫行为的 一部分。" 北仑检察院检察官告诉记 者,"龙哥"持凶伤害行为,已经属于 刑法意义上的"行凶",从酒后滋事到 拳打脚踢,再到持管制刀具行凶,不法 侵害逐步升级,作为公民,于海明的反 抗是合理也是合法的。

本案的正确处理, 也进一步重申 了《 刑法 》第 20 条第三款关于 "正当 防卫"和"无限防卫权的"规定: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,采取防卫行为,造成不法侵害人伤 亡的,不属于防卫过当。

北仑一起"故意伤害案" 同样没有得到法律支持

其实去年北仑检察院也处理了 一起类似的案子,案中"受害"一方 同样没有得到法律支持。

某日上午, 市民徐先生发现有 - 辆陌生集卡车停在自己汽修店的 院子里,因为影响到了自己做生意, 他便根据车主李某留下的号码联系

了对方,希望李某能尽快把车开走。当 时李某正在外面喝酒吃饭,两人在电 话里就发生了争吵。

当天下午2点左右,吃完饭的李 某来到汽修厂,情绪激动。闯进徐先 生的办公室后,看徐先生身材瘦小,仗 着自己一米八几的个头, 气焰更加嚣 张了,先后拿起茶杯、杠铃、板凳想 要砸向徐先生,幸而被周围的人拦

徐先生看着不对劲,便跑出了办 公室,可这在李某眼里,却成了"害 怕"的表现,追上去后,拿着维修汽 车用的方形木头就要打徐先生,徐先 生躲过后,李某又直接从旁边拿来汽 车尾灯支架,朝徐先生打去。徐先生 抬手去挡,结结实实挨了一下。

伴随着疼痛,徐先生心底的火 气也上来了,转身还击,两拳就把李 某打倒在地。李某吃了苦头,必然不 肯善罢甘休, 打电话叫来老乡并报

经鉴定, 李某脸部和胸部均构 成轻伤,按照法律规定,徐先生可能 要承担刑事责任。去年10月,这起 案子被警方以涉嫌故意伤害罪,移 送北仑区人民检察院审查起诉。

李某听说后, 先是提出了大额 赔偿,遭到拒绝后,又逐步降低赔偿 款。面对李某的狮子大开口,徐先生 不同意。李某向徐先生喊话,"少于 10万元,一切免谈。"

不过这个李某并没能得意太 久,北仑检察院经过详尽审查,认为 徐先生的行为属于正当防卫,不构 成犯罪,依法不予起诉。

"这起案件中,李某是事件的引 起者,并且不断让事态升级,必须给 予否定评价。徐先生再三忍让后进 行的有限度还手,是正当防卫行为, 法律应该给予保护。"北仑检察院副 检察长张静说,"实际上正当防卫是 法律赋予公民的一项合法权益,是 我们每个公民同违法犯罪作斗争的 积极手段, 法律也没有规定必须要 穷尽一切手段后才能实施正当防 卫。'

正当防卫 位公民的合法权利

显然,无论是昆山的"龙哥"。 还是北仑的李某, 遇到的都是出乎 他们意料的"狠角色",而在更多的 个案中,敢于对黑恶势力说"不"的 人却是少之又少。

8月29日,江苏省人民检察院 官方微博——"江苏检察在线"曾 发表题为"100起刑事案告诉你, 正当防卫还得靠跑!"的微博,引起

由此可见,排除"武力值"不够 这个问题,正当防卫的边界受到不正 当挤压的现象同样不可小觑,由法定 的"没有明显超过必要的限度",变 成"不得已的应急措施""必须穷尽 一切手段之后,才能实施正当防 卫"。结果,公民面对凶残暴徒时,畏 畏缩缩,投鼠忌器,似乎逃跑成了公 民面对犯罪时唯一的正确选择。

2017年,最高人民法院常务副 院长沈德咏曾在《我们应当如何适 用正当防卫制度》一文中指出,在 当前司法实践中,"一方面对正当 防卫掌握过严,另一方面对防卫过 当适用过宽"。

"刑法之所以赋予人们对杀人、 强奸等暴力犯罪'无限防卫'的权 利,正是因为这类犯罪极其凶残,防 卫过程必然非常激烈, 防卫者往往 难以在情急之下准确判断形势、拿

捏防卫的尺度。"一位业内人士在接 受采访时说,"设置正当防卫条款, 显然是为了保护受害人、威慑和打 击犯罪而不是相反。

北仑检察院副检察长张静表 示,正当防卫有它存在的必要和价 值,它是法律赋予每一位公民的合 法权益,"一方面,它便于群众及时 维护自己的合法权益, 惩治犯罪分 子,另一方面,对整个社会来说,它 体现了正义不能向非正义低头,有 助于震慑犯罪分子, 使之不敢轻举 妄动,鼓励公民同正在进行的不法 侵害做斗争,维护社会的公平正 义。"

但同时,张静也指出,正当防卫 并不是说就没有条件了,"法律上 认定正当防卫,首先,正当防卫所针 对的,必须是不法侵害,其次,必须 是在不法侵害正在进行的时候;防 卫对象只能是实施侵害的人,另外, 正当防卫不能超越一定限度。在李 某和徐先生的这个案子中,徐先生 的行为完全符合法律关于正当防卫 相关规定, 因此我们认定徐先生是 不需要承担刑事责任的。"

从"龙哥"和李某两个案子的 结果为今后司法部门办理这类案件 提供了积极的导向作用,有一定的 参考意义和示范意义。

检察人要有人文情怀

说起人文情怀, 似乎是茶余饭 后的闲情逸致, 是风花雪月中的幽 思,而司法是冷峻的、严肃的,两者 之间并不能相通融合。但我们要知 道,法律是一般的行为准则,它为我 们提供确切的行为指引。正因其一 般性, 所以在解决具体复杂的问题 和冲突时,面对巨大的差异性,法律 往往会因其僵硬而陷于进退两难的 窘境,要摆脱这种窘境,需要依靠法 律人的良知、智慧和担当,去弥合法 律漏洞,去熨平法律褶皱。

所以,司法活动绝不应当是机械 的。一定程度上,它就是法律与司法 人员情感活动的产物,"上稽天理,下 揆人情,成此百代之准绳",法律人应 当有丰富的情感,应当对社会道德准 则、价值取向有敏锐的把握。我们完 全可以这么说,一个缺乏人文情怀的 司法人员至多也只是一名法律工匠, 而不能成其为一名优秀的法律人。

那么,检察人应当具有什么样 的人文情怀?

司法活动是公平正义的最后屏 障, 社会公众对于司法工作寄予了 很高的期望。检察权的行使关乎生 杀予夺,每一个案件背后都有着无 数注视的目光,或取或予,可能就存 在于办案人员的一念之间, 这就决 定了检察人的人文情怀应尽力超越 其个人情感和价值判断, 包含更多 的社会责任、更多的对于他人生命 和自由的关切。

检察人的人文情怀必应有真 情。每一个检察人都应当对其职业

的神圣有着深刻的认识。其所从事 的职业不只是养家糊口的工具,而 是致力于社会改造的事业。任何改 变都源自于微小的事物, 司法办案 的每一个行为都与社会进步发展有 着密切的关联。这是检察人应当确 立的使命感.在这一过程中.我们将 体会到我们从事的职业所带来的尊 荣感,对工作倾注更多的热情,更加 专注于研究解决各种社会冲突.在 工作中感受到快乐和心灵的满足。

检察人的人文情怀必应有真性。 检察人应是真诚的,在事实和法律面 前,他应当坦诚无私,从不屑于隐瞒 自己的观点。他应当意志坚定,始终 坚守法律底线,立天下之正位,行天 下之大道, 对于认准的目标矢志不 移,并愿意为之不懈奋斗。他应当不畏 艰途,以维护公平正义为己任,即便在 最黑暗处,也要努力寻找生命的霞光。

检察人的人文情怀必应有真 爱。检察工作是有温度的,而并不是 有人所理解的冰冷无情。当我们意 识到自己所办理的案件与一个家庭 甚至一个族群的安定快乐紧密相联 时, 当我们意识到我们的工作只要 多跟进一步就可以帮助当事人消弭 经年积怨, 让阳光照进阴霾笼罩的 家庭时,检察人心中总会有一种悲 悯情怀,这种情怀驱使他在作出决 定的时候,慎重再慎重,用心再用 心、使我们的司法活动在其严肃的 外表下,还能够保持足够的温度,

(作者系北仑区人民检察院检

美 链 接

刑事审判固然要严格依法裁 判, 但严格司法并非固守单纯法 律观点、机械执法、就案办案、孤 立办案。我国有着数千年的文化 传统,天理、国法、人情深深扎根 于民众心中。无论是司法政策的 制定,还是具体案件的办理,都必 须努力探求和实现法、理、情的有 机融合。正确适用正当防卫制度, 同样必须考虑常理常情, 尊重民 众的朴素情感和道德诉求, 反映 社会的普遍正义观念。这里我想 重点讲讲防卫限度的判断问题。

正当防卫的成立,要求在限度 条件上没有"明显超过必要限度 造成重大损害",否则可能构成防 卫过当。在我看来,对于防卫限度 的判断,不仅要将法律的规定了然 于胸,而且要充分考虑常理常情, 否则就不会得出恰当的结论。基于 常理常情,对于正当防卫限度条件 的考量需要注意以下几点。

其一,要全面整体进行考量。 司法实践中,有司法工作人员经 常以"对方打了你,但并没有打 伤你,你却把他打伤了""你都把 人打成这样了还是正当防卫"为 由,认定防卫人的行为构成防卫 过当。这实际上是陷入了"对等 武装论"与"唯结果论"的认识 误区。何为必要限度?显然,我们 无法运用一个数学公式来简单地 对不法侵害人的利益损害情况和 防卫人的利益损害情况进行计算 从而得出孰轻孰重的结论, 而是 应当在全面分析不法侵害的强 度、缓急、性质,侵害方与防卫方 的力量对比,现场情势等事实和 情节基础上进行综合判断,必须 是具体案件具体分析。特别是,对 不法侵害要整体看待, 要查明防 卫行为的前因后果,考虑防卫人 对持续侵害累积危险的感受,而 不能局部地、孤立地、静止地看 待,将防卫行为与防卫瞬间的不 法侵害进行简单对比。

其二, 要设身处地为防卫人 考量。一般认为,正当防卫的限度 应当以足以制止不法侵害的需要 为标准。但是,何为制止不法侵害 的需要?显然,我们不能要求防卫 人是一个冷静理性的旁观者,而 是要还原到防卫人所处的境遇之 下,换位思考问问自己"假如我 是防卫人我会如何处理",设身 处地想想"一般人在此种情况下 会如何处理"。防卫行为通常类 似丛林状况下的应急反应, 要求 防卫人在孤立无援、高度紧张的 情形之下实施刚好制止不法侵害 的行为,不仅明显违背常理常情, 而且违背基本法理。

其三,要适当作有利于防卫 人的考量。正当防卫的实质在于 "以正对不正",是正义行为对 不法侵害,依据"邪不压正"的 常理常情,也不能将二者等量齐 观。相反,在防卫过当与正当防 卫认定存在争议时,应当适当作 有利于防卫人的认定;即使认定 防卫过当,也应当充分运用"减 轻或者免除处罚"的规定裁量处 理。特别是,要妥当处理防卫人 因恐慌、激愤而超过防卫限度的 问题。实践中,许多不法侵害是 突然、急促的,防卫人在仓促、紧 张的状态下往往难以准确地判 断侵害行为的性质和强度,难以 周全、慎重地选择相应的防卫手 段。对此,要尽可能根据案件具 体情况作出符合法理和情理的 判断,包括合理选择减轻处罚还 是免除处罚,以及考虑减轻处罚 的具体幅度等。(摘自:沈德咏 《我们应当如何适用正当防卫制 度》,载最高人民法院官网)

偷拿香烟也犯罪?

当那些梁上君子蠢蠢欲动的时 候,他们有的人会这样安慰自己 "我偷拿点不是特别值钱的东西, 总不至于进去吧!"这不,最近办案 我就遇上了一位。"我就去他家偷 了一条香烟,有好几条呢,我就拿了 一条,不值几个钱,不至于犯罪 吧。""唉!我不知道呀,要知道是这 样,我还不如自己掏腰包呢。"

法律不会因为你的无知而宽宥 你。所以,今天就让检察官给大家普 法,讲一讲盗窃罪的一种罪状一 入户盗窃。

案情回顾

被告人花某某酒后在某一小区 "闲逛",他趁四下无人,用手推开 该一层住户贾某某(化名)家的窗 户,进入室内。在酒精作用下,花某

某正好口渴,于是他走到客厅就打 开冰箱,看里面没水,有几条中华 烟,就拿了一条,然后打开房门,从 楼道单元门走了。

孰不知,被告人花某某的行为 被监控拍得一清二楚,被害人回家 后发觉东西丢失,回看监控录像,知 道半夜有人来过家中,遂报警。

结合被害人陈述、被告人的供 述证明花某某翻窗入户盗窃被害人 贾某某的是一条软包装中华香烟, 经价格认定中心认定该香烟价格为 人民币 613 元。

法律制裁

目前,检察院以盗窃罪对被告 人花某某提起公诉,等待他的必将 是法律的制裁!

检察官说法

《中华人民共和国刑法》第二百 六十四条:盗窃公私财物,数额较大 的,或者多次盗窃、入户盗窃、携带 凶器盗窃、扒窃的,处三年以下有期 徒刑、拘役或者管制,并处或者单处

数额巨大或者有其他严重情节 的,处三年以上十年以下有期徒刑, 并处罚金:

数额特别巨大或者有其他特别 严重情节的, 处十年以上有期徒刑 或者无期徒刑, 并处罚金或者没收

2005年最高人民法院《关于审 理抢劫、抢夺刑事案件适用法律若 干问题的意见》对"户"做出如下理 解:"户"在这里是指住所,其特征表 现为供他人家庭生活和与外界相对 隔离两个方面,前者为功能特征,后 者为场所特征。一般情况下,集体宿 舍、旅店宾馆、临时搭建工棚等不应 认定为"户",但在特定情况下,如果 确实具有上述两个特征的,也可以 认定为"户"。

检察官温馨提示

入室盗窃不仅仅侵犯的是公民的 财产权,还给公民的人身安全带来威 胁,侵犯了公民的住宅安宁,属于法律 严厉打击的对象,检察官一方面提醒广 大居民增强安全防范意识,出门注意关 好窗户,锁紧屋门,妥善保管钥匙,不给 犯罪分子可乘之机,还可以给家庭安装 监控设备,当受到侵害时,能提供有利 证据维护合法权益。

另一方面, 奉劝那些有盗窃行为 的法外分子,看到这里,赶紧悬崖勒 马,改邪归正!天上没有掉馅饼、不劳 而获的美事,不要贪图一时的小便宜, 以身试法,走上犯罪的不归路。还有, 不懂法不能成为替自己开罪的理由, 与其悔不当初,不如多学点法律知识, 将那些小聪明用于正途。

防范方法:

住宅门窗要坚固可靠, 最好安上 高质量的防盗门窗;在窗户上要安装 防盗护栏,临街的窗户护栏,尽可能要 密一些; 院墙外不要堆放一些有利于 攀登的物品;要在门或者窗户上安装 门磁报警器;大门以及室内放置重要 物品的橱柜,要使用防撬锁、保险锁; 外出时要注意与邻居打好招呼,以便 互相之间有个照应。

来源:《法制日报》

