

公权力介入家庭暴力的 法理思考

刘昱辉 著

非
外
借



中国人民公安大学出版社

公权力介入家庭暴力的 法理思考

刘昱辉 著



中国人民公安大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

公权力介入家庭暴力的法理思考 / 刘昱辉著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2018. 8

ISBN 978 - 7 - 5653 - 3362 - 0

I. ①公… II. ①刘… III. ①家庭问题 - 暴力 - 行政干预 - 法理学 - 中国 IV. ①D924. 341

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 165288 号

公权力介入家庭暴力的法理思考

刘昱辉 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社
地 址: 北京市西城区木樨地南里
邮政编码: 100038
经 销: 新华书店
印 刷: 北京市泰锐印刷有限责任公司

版 次: 2018 年 8 月第 1 版
印 次: 2018 年 8 月第 1 次
印 张: 16. 25
开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16
字 数: 226 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 3362 - 0
定 价: 59.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn
电子邮箱: zbs@cppsup.com zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254
读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257
警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253
公安业务分社电话: 010 - 83905672

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究
本书咨询电话: (010) 63485228 63453145

摘 要

家是人类成长与发展的温床，也是我们最熟悉和花时间最多的场所；家庭是舒缓情感、避免人生冲突、挫折的避风港。一般来讲，我们不会认为家是社会中暴力的场所，人们普遍认为家庭生活应该是亲密的、温柔的，家庭是人们安全的庇护所。然而，发生在家庭中的暴力，不仅会对受害人造成威胁，影响家庭生活质量，也会对国家和社会造成不良影响。对家庭暴力的不当认知，是家庭暴力中弱势群体处于无助和孤立地位的主要原因。

家庭暴力是一种普遍的侵犯人权的行为，在世界范围内不同程度地存在着。家庭暴力严重摧毁受暴人的身心健康，不仅是对健康权和基本自由权的侵犯，更是对人类文明的践踏。我国于2015年12月27日召开的第十二届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议通过了《中华人民共和国反家庭暴力法》，对“家庭暴力”作出明确规定，“本法所称家庭暴力，是指家庭成员之间以殴打、捆绑、残害、限制人身自由以及经常性谩骂、恐吓等方式实施的身体、精神等侵害行为”。“家庭成员以外共同生活的人之间实施的暴力行为，参照本法规定执行”。

传统上，很多人喜欢用婚姻暴力这个词语，实际上从家庭暴力的定义上我们可以看出，家庭暴力不仅包括婚姻暴力，还包括近亲暴力（比如，手足相残）、儿童虐待及老人虐待，所以家庭暴力之受害者，在婚姻暴力中虽然以妇女居多，但在近亲暴力、儿童虐待、老人虐待中，可以说是男女参半。因此，制定反家庭暴力防治法不仅可以保护女性，很多男性受害者也可以用此法寻求救济和保护。本书共分为五章，具体内容如下：

第一章主要介绍了“家庭暴力概况”。在对国际法律文件以及不同国家和地区对家庭暴力问题的理解和规定进行梳理的基础上，阐述家庭暴力的身份特定性、形式多样性、严重危害性、社会宽容性、隐蔽性、违法性和逆变性等特点，进而分析家庭暴力的危害性，即不仅影响受害者，还会影响未成年人、家庭、社会以及施暴者自身。同时，从传统、女性主义、法律和施暴者个人特质等角度解释家庭暴力发生的原因。

第二章就“公权力介入家庭暴力的历史争论”进行描述，并就公权力介入家庭暴力的社会必要性予以分析。本章对公权力的概念进行界定，并探究反家庭暴力的历史沿革，认为家庭暴力从个人私事成为社会问题而受到广泛关注，是人类社会文明发展进步的结果。国家通过立法、行政和司法的方式选择性地介入到私人生活领域，目的是维护社会中弱势群体的权益。现代社会家庭法开始尊重“家庭自治”与适度公权力干预之间的角力。家庭自治只是排除不必要的法律干预，它仅仅意味着国家公权力对家庭领域的介入应该受到限制，但绝不是不能干预。目前，无论是国

际公权力还是国家公权力都对家庭暴力全面介入干预,以保护家庭中弱势群体的利益。但是,传统的家庭自治理论、公私法划分理论对公权力介入家庭暴力也存在着一定的阻碍与质疑,公权力对家庭暴力的介入不可避免对受暴妇女的自主权造成侵害,也和保护隐私权存在一定冲突,但两害相权取其轻,如果我们想以行动真正去结束家庭暴力,就必须承受一些损失。在现实生活中,大部分受暴人无法依靠自身的力量去阻止施暴者,而公权力的有效介入会大大减少家庭暴力的发生率和重复率。

第三章主要论述了“公权力介入家庭暴力的正当性依据”。作为当今社会最为强势的国家公权力,介入家庭暴力的正当性依据何在?政治与法律哲学为此提供了诸多论证进路。本章从社会契约论的角度,结合“无知之幕”理论、三人社会理论论证国家公权力介入家庭暴力的正当性;从功利主义角度论证反家庭暴力法制定的道德正义性;从人权角度、妇女权利、儿童权利等角度提出施暴行为违反了人类“不得损害他人”这一基本义务规范,侵害了家庭中其他成员的安全权、身体健康权等基本人权。国家出于尊重和保护人权的理念,必须要对家庭暴力予以介入;基于“伤害原则”,公权力取得了介入家庭暴力行为的正当性。家庭暴力行为伤害到了别人,并且这种行为具有真实的危害性,个人行为给他人造成危险,为了维护受害者的利益和社会公共利益,公权力必须要对此行为加以管制。此外,本章还进行了进一步思考,即“愿者不受害准则”,但该准则只能适用于完全行为能力人。针对无行为能力人和限制行为能力人,社会需要加以强制性

的保护，适用最大利益原则。

第四章阐述了“公权力介入家庭暴力的形式”。国家公权力介入家庭暴力既有必要性，也有正当性，但问题在于国家应该以什么形式介入家庭暴力。就立法介入而言，国家以立法的形式而不是道德说教的形式介入家庭暴力，本章从时间角度和不同立法层面描述了我国家庭暴力之立法现状，对我国出台的《中华人民共和国反家庭暴力法》进行评析，指出我国制定专门反家庭暴力法的社会基础，出台反家庭暴力法的意义以及不足之处。就警察介入而言，警察权力具有特殊性，是干预家庭暴力至关重要的力量，要明确警察在家庭暴力防控中的角色定位，要加强对公安机关的教育培训，提高警察对家庭暴力危害性认识，避免处置家庭暴力案件时的警察不作为问题。就司法介入而言，本章指出了我国司法对家庭暴力介入的不足之处，并就司法介入中的几个关键性问题进行了详细探讨，包括保护令制度、正当防卫的认定和证据规则的完善。就社会介入而言，社会应该与国家公权力共同承担起反家庭暴力的责任，建立家庭暴力整体防治体系，明确整体防治下司法机关、警察机关、社政机关、医疗机构、教育机关等的职责，做好受虐妇女庇护服务，在整体防治下，受虐妇女庇护服务应该坚持尊重人性尊严、负责任地照顾、对社会的责任等原则。

第五章论述了“公权力介入家庭暴力的限度”。任何权力的行使都有边界，公权力对家庭暴力的介入也有边界。我们之所以关注公权力介入家庭暴力的限度，是因为权力具有强制性以及权

力可能会被滥用。公权力介入家庭暴力应该遵循一些实质原则与形式原则。其中，实质原则包括正义原则、家庭自治原则、人性尊严原则和功利原则；形式原则包括法治原则、合理性原则、比例原则和责任原则。

关键词：家庭暴力，公权力，正当性，限度

目 录

绪 论	(1)
一、选题背景及意义	(1)
二、文献综述及研究现状	(3)
三、研究思路和主要内容	(10)
四、主要研究方法	(11)
五、研究难点及可能的创新	(11)
第一章 家庭暴力概况	(13)
一、对家庭暴力的界定	(14)
二、家庭暴力的特点及影响	(33)
三、家庭暴力的主要原因	(39)
第二章 公权力介入家庭暴力的历史争论	(48)
一、公权力介入家庭暴力的历史脉络	(48)
二、传统家庭理论与法律理论对公权力介入家庭 暴力的质疑	(68)

第三章 公权力介入家庭暴力的正当性依据	(7 4)
一、基于社会契约论的论证	(7 5)
二、基于功利主义的论证	(8 0)
三、基于人权的论证	(8 3)
四、基于伤害原则的论证	(9 1)
五、进一步的思考：“愿者不受害” 准则	(9 6)
第四章 公权力介入家庭暴力的形式	(1 0 0)
一、立法介入	(1 0 0)
二、警察介入	(1 0 7)
三、司法介入	(1 1 8)
四、社会介入	(1 3 4)
第五章 公权力介入家庭暴力的限度	(1 4 3)
一、问题的由来	(1 4 3)
二、实质原则	(1 4 5)
三、形式原则	(1 5 1)
结 论	(1 5 7)
参考文献	(1 6 0)
附 录	
中华人民共和国反家庭暴力法	
(2015 年 12 月 27 日第十二届全国人民代表大会常务委员会第 18 次	
会议通过 2015 年 12 月 27 日中华人民共和国主席令第 37 号公布	
自 2016 年 3 月 1 日起施行)	(1 7 1)

中华人民共和国婚姻法

(1980年9月10日第五届全国人民代表大会第三次会议通过
1980年9月10日全国人民代表大会常务委员会委员长令
第9号公布 自1981年1月1日起施行 根据2001年4月
28日第九届全国人民代表大会常务委员会第21次会议
《关于修改〈中华人民共和国婚姻法〉的决定(2001年
4月28日中华人民共和国主席令第51号公布施行)》修正) (177)

最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》

若干问题的解释(一)

(2001年12月24日最高人民法院审判委员会第1202次会议通过
2001年12月25日中华人民共和国最高人民法院法释〔2001〕
30号公布 自2001年12月27日起施行) (186)

最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》

若干问题的解释(二)

(2003年12月4日最高人民法院审判委员会第1299次会议通过
2003年12月25日中华人民共和国最高人民法院法释〔2003〕
19号公布 自2004年4月1日起施行 根据2017年2月20日
最高人民法院审判委员会第1710次会议《最高人民法院关于
适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)的补充
规定(2017年2月28日中华人民共和国最高人民法院法释
〔2017〕6号公布 自2017年3月1日起施行)》修正) (191)

最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》

若干问题的解释(三)

(2011年7月4日最高人民法院审判委员会第1525次会议通过
2011年8月9日中华人民共和国最高人民法院法释〔2011〕
18号公布 自2011年8月13日起施行) (197)

全国妇联 中央宣传部 最高人民检察院 公安部 民政部 司法部 卫生部关于预防和制止家庭 暴力的若干意见 (2008年7月31日 妇字〔2008〕28号印发)	(201)
最高人民法院 最高人民检察院 公安部 司法部 关于依法办理家庭暴力犯罪案件的意见 (2015年3月2日 法发〔2015〕4号印发)	(205)
民政部 全国妇联关于做好家庭暴力受害人庇护 救助工作的指导意见 (2015年9月24日 民发〔2015〕189号)	(214)
最高人民法院公布十起涉家庭暴力典型案例 (2014年2月27日)	(218)
案例一 女童罗某某诉罗某抚养权纠纷案 ——人身安全保护裁定制止儿童虐待	(218)
案例二 郑某丽诉倪某斌离婚纠纷案 ——威胁作为一种家庭暴力手段的司法认定	(219)
案例三 陈某转诉张某强离婚纠纷案 ——滥施“家规”构成家庭暴力	(220)
案例四 李某娥诉罗某超离婚纠纷案 ——优先考虑儿童最佳利益	(221)
案例五 郝某某诉郝某华赡养纠纷案 ——人身安全保护裁定制止子女虐待老人	(222)
案例六 钟某芳申请诉后人身安全保护案 ——诉后人身安全保护裁定制止“分手暴力”	(223)

案例七 邓荣萍故意伤害案

——长期对养女实施家暴获刑…………… (224)

案例八 汤翠连故意杀人案

——经常遭受家暴致死丈夫获刑…………… (225)

案例九 肖正喜故意杀人、故意伤害案

——长期实施家暴并杀人获死刑…………… (226)

案例十 薛某凤故意杀人案

——养女被养父长期性侵杀死养父获刑…………… (227)

最高人民法院发布涉家庭暴力犯罪典型案例

(2015 年 3 月 5 日)…………… (229)

案例一 许红涛故意伤害案…………… (229)

案例二 沐正盈故意杀人案…………… (230)

案例三 常磊故意伤害案…………… (231)

案例四 朱朝春虐待案…………… (232)

案例五 邓某故意杀人案…………… (233)

最高人民法院公布实施反家庭暴力法十大典型案例

(2017 年 3 月 8 日)…………… (235)

案例一 程某申请撤销李某监护人资格案…………… (235)

案例二 张某某申请人身安全保护令案…………… (236)

案例三 李某申请人身安全保护令案…………… (238)

案例四 谢某申请人身安全保护令案…………… (239)

案例五 王某诉罗某离婚纠纷同时申请人身安全
保护令案…………… (240)

案例六	马某某申请人身安全保护令案	(241)
案例七	刘某某申请人身安全保护令案	(242)
案例八	王某某申请人身安全保护令案	(243)
案例九	陈某某、泮某某申请人身安全保护令案	(244)
案例十	刘某申请人身安全保护令案	(245)

绪 论

一、选题背景及意义

(一) 家庭暴力现象普遍存在

作为人类社会的基本单元，家庭本应该是和谐温暖的港湾，然而，家庭暴力的存在却吞噬着人类的文明，使这个本该幸福宁静的港湾变得“翻江倒海”。家庭暴力已经是世界性问题，不论在哪个国家和地区，这一现象都不同程度的存在。

在许多西方国家和地区，家庭暴力甚至被视为难以根除的“顽疾”。据统计，在美国家庭中，家庭暴力受害妇女人数超过了强奸、抢劫以及车祸受害妇女人数的总和。因为家庭暴力的原因使美国女性遭致伤害的频率高得惊人，每年达 200 万次，仅 2007 年针对女性使用强暴或性侵害的家庭暴力数量就高达 24.83 万件，而 2005 年的数量是 19.06 万件，这也就是说，相较于 2005 年，美国家庭暴力案件平均每天增长 50 件。^① 俄罗斯《劳动报》消息称，俄罗斯是一个家庭暴力非常严重的国家，每两秒钟就有一个俄罗斯男人动手打自己的妻子或者女朋友。更让人感到无奈的是，人们似乎对施暴者束手无策。

在我国，家庭暴力也是一个不可小视的社会问题，受社会媒体关注

^① Judith, “Domestic Violence and Depression”, <http://domesticviolencestatistics.org>.

的家庭暴力事件也从未消失。2011年9月4日,“疯狂英语”创始人李某的妻子 Kim 在微博上公布了数张照片,曝光李某对其实施家庭暴力,引发热议。每年约 40 万个解体的家庭中,25% 是缘于家庭暴力。特别是在离异者中,因家庭暴力而离异的比例更是高达 47.1%。在全国的 2.7 亿个家庭中,有高达 30% 的妇女遭受过家庭暴力。^①

家庭暴力行为严重侵犯人权,不仅给个人带来伤害,也会给家庭、国家和社会带来伤害,它是与现代文明背道而驰的社会毒瘤。有鉴于此,国际社会与各国政府纷纷通过道德和法律机制予以防治。实践证明,人类想要彻底消除家庭暴力,仅仅依靠施暴者的良心发现是不行的,而是需要引入一种外部机制进行干预。其中,公权力在防治家庭暴力过程中扮演了重要角色。

(二) 研究意义

家若不安则社会难宁,家庭暴力作为一个严重的社会问题,在很多人的传统观念中却被认为是家庭内部矛盾,应该在家庭内部消化解决。然而,家庭暴力的普遍性与严重性让人们逐渐认识到,没有公权力的介入,想要彻底根除这一顽疾是不可能的。

问题在于,公权力介入的必要性、正当性何在,公权力如何介入以及公权力应在何种限度内介入。因此,研究公权力对家庭暴力的介入有利于进一步认识公权力介入家庭暴力的法理基础,认识公权力介入家庭暴力的必要性、程序的正当性以及局限性等重大理论问题,故该问题之研究具有重要理论价值。

有鉴于 2015 年 12 月 27 日我国通过了《中华人民共和国反家庭暴力法》(以下简称《反家庭暴力法》),并于 2016 年 3 月 1 日起正式施行,研究公权力对家庭暴力的介入问题对于《反家庭暴力法》的实施有着重要的实践价值。

^① 《2011 年家庭暴力十大典型案例》,载胶东在线。

二、文献综述及研究现状

家庭暴力在本质上讲是一种制度性暴力，它是以不平等社会制度为基础的，从20世纪70年代起就引起了国际社会的广泛关注。1995年第四次世界妇女大会在北京召开，我国学界掀起了对反家庭暴力研究的热潮。法学、社会学、女性学、新闻学等各领域的研究者，都在这方面涌现了大量的研究成果。具体来说：

（一）我国关于家庭暴力的研究成果

1. 具有代表性的书籍

（1）荣维毅、宋美娅主编，中国社会科学出版社2002年出版的《反对针对妇女的家庭暴力——中国的理论与实践》。这本书从调研报告、理论分析、项目报告、干预对策四个方面对家庭暴力进行了系统研究，讨论了我国反对针对妇女的家庭暴力的相关问题。

（2）张晓玲主编，中共中央党校出版社2014年出版的《人权法学》。本书全面而深入地探讨了人权问题，其中，在“特殊群体权利”一章中特别关注了妇女权利的概念，妇女人权是20世纪90年代提出的崭新概念，也是一个革命性的概念，联合国关注妇女这个特殊群体，为了消除和减少针对妇女的暴力这一全球性的问题，联合国于1993年通过了《消除对妇女的暴力行为宣言》，以提高公众对这一问题的重视。

（3）张李玺、刘梦主编，中国社会科学出版社2004年出版的《中国家庭暴力研究》。本书针对家庭暴力女性受害者，分析和探讨了家庭暴力发生的频率、类型、原因以及危害等，并且提出了干预对策和建议。

（4）刘梦著，商务印书馆2003年出版的《中国婚姻暴力》。本书探讨了我国家庭中存在家庭暴力的原因、过程和特点。在刘梦看来，我国社会仍保留着传统的社会性别角色期望，导致了法律上男女平等而现实中男女不平等的现象。当女性的平等要求与男性的权威地位在家庭事务中发生冲突时，婚姻暴力就不可避免地出现了。