

ZHUZHAI BUSHOUQINFANQUAN
YANJIU

住宅不受侵犯权 研究

黄利红◎著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

本书由三峡大学重点学科建设办公室资助出版
本书是三峡大学科学基金项目（KJ2012B070）研究成果

ZHUZHAI BUSHOUQINFANQUAN
YANJIU

住宅不受侵犯权 研究

黄利红◎著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

图书在版编目 (CIP) 数据

住宅不受侵犯权研究 / 黄利红著. —北京: 知识产权出版社, 2014.9

ISBN 978-7-5130-2378-8

I. ①住… II. ①黄… III. ①住宅—不可侵犯权—研究—中国 IV. ①D923.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 251068 号

责任编辑: 雷春丽

责任校对: 韩秀天

封面设计: SUN 工作室

责任出版: 刘译文



住宅不受侵犯权研究

黄利红 著

出版发行: 知识产权出版社 有限责任公司

社 址: 北京市海淀区马甸南村 1 号

责编电话: 010-82000860 转 8107

发行电话: 010-82000860 转 8101/8102

印 刷: 保定市中国画美凯印刷有限公司

开 本: 787mm × 1092mm 1/16

版 次: 2014 年 9 月第 1 版

字 数: 248 千字

网 址: <http://www.ipph.cn>

邮 编: 100088

责编邮箱: leichunli@cnipr.com

发行传真: 010-82000893/82005070/82000270

经 销: 各大网上书店、新华书店及相关销售网点

印 张: 16.5

印 次: 2014 年 9 月第 1 次印刷

定 价: 45.00 元

ISBN 978-7-5130-2378-8

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题, 本社负责调换。

序 言

改革开放以来，我国的宪法学研究发生了比较大的变化，内容逐步回归到宪法文本本身，方法上也克服了阶级分析方法独大的问题，注重于法学本身方法的运用，学科的特色开始有所体现。然而，在看到这种变化的同时，也应当认识到，过去受阶级斗争观念和宪法工具主义意识影响颇深的宪法学研究，某些方面的影响还继续存在，突出的表现就是，宪法学研究多为政治话语和思维所主导，国家权力的内容占据突出地位，对基本权利的分析缺乏理论性支撑，基本停留在概念式介绍的层面，更缺乏对具体基本权利所包含之权能要素的解析，往往给人一种大而化之的印象。

黄利红博士的《住宅不受侵犯权研究》，以各国宪法文本以及国际人权公约中普遍确认的住宅不受侵犯这一基本权利为研究对象展开系统分析，读后感觉有如下值得肯定之处。

一、对住宅不受侵犯权的宪法规范进行了详细的考察

各国宪法文本中规定的基本权利涉及社会关系的很多方面，是人在国家和社会之中主体性地位的表现，每一个基本权利实质上就是个人在某一社会关系领域中主体性地位的法律表达。但在用语方面，各国宪法文本的表达并不相同。黄利红在本书中对各国宪法文本中规定的“住宅不受侵犯权”用语进行了概括归纳：有直接表述为“住宅不受侵犯权”的，也有表述为“住宅不受非法搜查、进入的权利”的，还有表述为“居住自由与尊严”、“住宅隐私与安全的权利”的。



尽管这些用语指向的都是以“住宅不受侵犯”为核心的权利，但不同的用语表示了不同国家的宪法规范在保障住宅不受侵犯这一权利的“法益”上的侧重点是存在差别的。指出这些差别，不仅对我们了解各国的宪法规范对同一权利的表述上存在不同会有所助益，更有利于我们去认识这些不同用语的使用所蕴含的权利内涵上的不同。

宪法中的每一个基本权利都不是孤立的，而是与其他的基本权利存在着内在的联系，众多的基本权利形成有机的整体，共同维系着人在国家和社会中的主体性地位，因而才能确保个人在国家和社会中主体性地位的完整性，人的尊严的实现才不会发生残缺。基于基本权利之间存在着内在联系，因此，在对某一个具体的基本权利的规定上，不仅存在着如何加以表述的问题，更存在着如何与其他的基本权利相结合的问题，以便更好地反映出该基本权利与其他基本权利所具有的相同或相近似属性，揭示出该基本权利所保护的法益究竟是什么。这样，才能将规定基本权利的宪法条款在研究的时候作为一个整体来对待，避免就事论事，或者是割裂与其他基本权利条款之间的联系而导致的断章取义问题发生。为此，本著作考察了“住宅不受侵犯权”与宪法文本中的哪些权利规定在一起，构成一定的“权利群”，包括与“人的尊严、名誉、荣誉等人格尊严权构成权利群”；“与通信秘密构成权利群”；“与私生活自由（隐私权）构成权利群”；“与人身自由构成权利群”；“与适足住房权构成权利群”；“与迁徙自由构成权利群”；“与财产权构成权利群”。“住宅不受侵犯权”构成的“权利群”不同，实质上表明了各国的宪法规范对“住宅不受侵犯权”所保护“法益”认识上存在的差别，表征了“住宅不受侵犯权”所保护法益的多样性或复杂性，有助于我们对“住宅不受侵犯权”多重内涵的把握。

二、对“住宅不受侵犯权”的内涵进行了解析

宪法上的基本权利，是普通法上具体权利的法律之源，凡是普通法律上与之有关的权利，都系宪法上某种基本权利的具体化之结果。由此可知，宪法上基本权利的内涵应该是非常丰富的，普通法律上对之进行具体化所产生的具体权利，都应该在宪法上某种基本权利的“射程”范围之内。但我们的宪法学对

基本权利的研究，往往停留于对基本权利作概念式介绍之层面，缺乏对每种基本权利所包括丰富内涵的充分揭示与分析，不仅使学习者对基本权利的理解和把握总有一种空洞无物之感觉，更使运用基本权利去分析某种具体案件或问题时缺乏明确的指向性，造成某种基本权利成为在某种类型案件上的“大帽子”，虽然可以戴上，但看不出该基本权利所包括的诸多内涵在不同案件之间实际上存在哪些方面的差别。黄利红博士在此书中对“住宅不受侵犯权”内涵进行的分析就有所改变，将“住宅不受侵犯权”的内涵分解为“住宅安全权”、“住宅安宁权”、“住宅自由权”等三个方面，然后围绕其保护的具体“法益”展开详细的分析，使“住宅不受侵犯权”的内容得以具体化，给人一种内涵丰富的感觉。在认识和掌握这些内涵的基础上，一旦面对现实中发生的与“住宅不受侵犯权”相关的案件进行思考的时候，就能够为判断出究竟涉及的是“住宅安全权”的问题还是“住宅安宁权”或“住宅自由权”的问题提供指引，使这种思考的精准度和针对性程度提高。同时，这种对“住宅不受侵犯权”内涵具体化的分析，还有助于在相关的立法涉及对住宅不受侵犯权益进行保护的时候，能够根据所面对问题的不同，增强其对具体法益保护的针对性。

三、对“住宅不受侵犯权”的权利属性进行了分析

住宅作为一种物理性的空间，肯定有其客观性的一面，但“住宅不受侵犯权”所保护的不单纯是构成住宅的物质性材料以及由这些材料所形成的空间，最关键的是要保护在此空间范围内作为法律关系主体的人的自由与安宁，或者说与人的自由与安宁相关的利益。正因为如此，“住宅不受侵犯权”是一种什么性质的权利，实际上涉及对“住宅不受侵犯”所保护利益的认识与定位。由于人本身利益的复杂性，即便是在自己住宅范围内的行为所涉及到的利益也不是单一的，因此在对“住宅不受侵犯权”权利属性的认识上会产生不同的主张。本书将这些主张概括为“住宅权说”、“隐私权说”、“人身自由权说”、“程序性权利说”等方面，结合各国的理论与实践进行了详细的分析，揭示了这些不同主张对“住宅不受侵犯权”属性认识上各自具有的理论和实践价值，对我们今后在学术研究和法律实务过程中进一步思考该问题奠定了基础。



总的来讲,本著作对“住宅不受侵犯权”进行的研究,内容上是比较全面的,方法上注重于规范分析,并结合所研究的问题,有针对性地进行大量的比较法上的考察,比较好地体现了作者本人所具有的专业素养及所达到的研究水平。

常言道,学无止境,学术研究没有终点。任何的学术研究除了取得一定的成果之外,同样也会存在这样或那样的不足。就此书而言,这种不足主要表现为有些问题论证的充分性不够,观点表述的精准度有欠缺等。这些不足,有待于今后进行更深入的研究去加以弥补或克服。借此机会,祝愿黄利红博士在今后的学术研究中取得更好的成果。

王广辉

2013年10月于武汉

前 言

住宅作为人类的“避难所”、“城堡”或“休憩的港湾”，对维护人的安全、安宁、自由和尊严，发挥着重要的社会功能，自古法律就对其给予特别的保护，住宅不受侵犯权作为一项基本人权为当今世界大多数国家的宪法典所规定，我国《宪法》第39条也规定了这一权利，但是并没有得到有力的法律保护而致公众不满，因此，有必要通过研究该权利构建更有力的法律保护。

我国宪法理论界对这个权利的通常理解是任何机关或个人非经主人许可或者有法律上的根据，不得随意强行侵入或者搜查公民的住宅，也就是对《宪法》第39条的规范注释，或者说是字面解释。现实中近来发生的一些事例对住宅不受侵犯权的内涵提出了质疑：住宅内的活动自由是否是该权利的内容，强拆住宅的行为是否是对该权利的侵犯形态……对于该权利的属性，国内外也是各有观点，如住宅权说、隐私权说、人身自由说、程序性权利说，等等。住宅不受侵犯权是一项什么样的权利，权利属性是什么，有哪些价值追求，有哪些具体内容，这些问题都亟待明确。

本书以前述问题意识为导向来展开，首先明确住宅不受侵犯权的载体“住宅”的宪法内涵，然后从宪法的规定中梳理并分析了该权利的不同用语和权利群构成，结合国内外理论界对于住宅不受侵犯的属性的几种学说，推导出住宅不受侵犯权是一项包含多个价值追求和权利内容的基本权利，即住宅安全权、住宅安宁权、住宅自由，完整地展现了住宅不受侵犯权的宪法意涵。最后，以此为



基础，就中国对该权利的法律保障进行梳理和分析，提出完善的建议。具体内容如下。

第一章探讨了“住宅”的宪法意涵。国内外对住宅不受侵犯权中的“住宅”有不同的界定，主要有两种观点，即作为居住性空间的住宅和作为私活动空间的住宅，其范围包括居家住宅、日常工作场所以及法人营业场所等。美国联邦最高法院和德国宪法法院在对“住宅”的解说过程中形成了两个主要的理论，即合理隐私期待理论和领域理论。以此为据，将住宅界定为具有合理隐私期待的场所，并根据不同的标准对住宅进行分类，以主要功能为标准，分为生活住宅、商业性住宅、公益性住宅；以可否移动为标准，分为固定住宅与移动住宅；以人数为标准，分为个体住宅与集体住宅。这些分类可以明晰住宅的具体形态，并给予差别保护。

第二章梳理并分析了国外宪法对于住宅不受侵犯权的规定，从宪法文本的角度分析了该权利的含义、属性、价值。国外宪法对该权利的规定有两个突出的特点：一是多种文本用语，包括住宅不受侵犯、住宅不受非法搜查和进入、居住自由与尊严、住宅隐私与安全的权利；二是与不同的权利构成了多个类型的权利群——与人的尊严、名誉、荣誉等人格尊严权构成权利群，与通信秘密构成权利群，与私生活自由（隐私权）构成权利群，与人身自由构成权利群，与适足住房权构成权利群，与迁徙自由构成权利群，与财产权构成权利群，这些在一定程度上展现了该权利所追求的多元价值和内容，如私密性、自主性、安全性、尊严等，涉及财产、人身、隐私等因素。

第三章介绍了国内外对于住宅不受侵犯的权利属性的不同学说，从学理解说的角度分析了该权利。一是住宅权说。该说认为住宅不受侵犯权是对住宅的占有、支配，是住宅之内人或物的一种平稳状态，是在住宅之内为所欲为的自由，或者说是通过对住宅的掌控来实现住宅之中人、物的安全和平稳，最终实现人在住宅之内的自由自在的生活。二是隐私权说。美国学界的通说认为对住宅的侵犯主要是对隐私权的侵犯，但在早期侧重一种财产权，认为是对财产支配权的一种破坏。德国的隐私权理论不发达，采用具有类似功能的人格权理论，

认为住宅不受侵犯权是对私人领域的保护，而私人领域是人格权的问题，也就是隐私权问题。三是人身自由说。主要是日本、苏联和我国学界的观点，认为住宅是人的活动空间，对其侵扰无疑是对人身自由的侵扰，在此意义上，住宅不受侵犯权具有人身自由属性。四是程序性权利说。国外有的学者将住宅不受非法搜查的权利作为一项程序性权利，国内有的学者对住宅不受侵犯权是否属于程序性权利有不同的观点，值得注意的是，住宅不受非法搜查的权利和住宅不受侵犯权是不同的。

第四章分析了住宅不受侵犯权的内容。根据前述宪法的规定和权利属性的不同学理解说，推导出住宅不受侵犯权包含以下三方面的内容：一是住宅安全权，意指住宅及其住宅之内的财产安全、住宅之内的人身安全和信息安全等，并延伸出个人对于住宅安全进行自我保护的防卫权。该权利满足人们对于自然安全、社会安全的需要，但在一定的条件下，通过令状制度的程序控制来对该权利实施限制。二是住宅安宁权，即人们在住宅之内的生活和精神安宁不受他人侵扰的权利。该权利满足人们心灵健康、有序生活和深入发展的需要，尤其在当今社会随着现代化的建设和人们居住方式的变化，更是不容忽视的一项权利，新近的一些立法和司法实践都有所体现，其限制问题还突出地表现为与其他基本权利的冲突。三是住宅自由，意指同意他人进出住宅的自由、自己进出住宅的自由、住宅内活动的自由三个方面，满足人们自由活动、支配私人领域和个性化发展的需求，其限制问题还需要根据限制自由的四大原则来给予进一步的限制。

第五章梳理了中国对该权利的法律保障，结合前文对住宅不受侵犯权的分析，提出了完善的建议。宪法保障方面在文本用语和权利群构成上也是历经数次变化，对该权利的限制缺乏“再限制”；部门法保障的缺陷主要体现为“住宅”的范围狭窄，对生活住宅的特别关注不够，忽视其中的住宅安宁权，缺乏程序性保障规则。

目 录

CONTENTS

导论 /1

- 一、研究意义 /3
- 二、研究综述 /6
- 三、基本框架 /13
- 四、研究方法、创新点和不足 /16

第一章 “住宅”的宪法意涵 /19

第一节 “住宅”的界定 /22

- 一、作为居住性场所的住宅 /22
- 二、作为私活动场所的住宅 /24

第二节 “住宅”的宪法解读理论 /27

- 一、合理隐私期待理论 /28
- 二、领域理论 /30

第三节 “住宅”的类型 /31

- 一、生活住宅、商业性住宅与公益性住宅 /32
- 二、固定住宅与移动住宅 /39
- 三、个体住宅与集体住宅 /40



第二章 住宅不受侵犯权的国外宪法规定 /43

第一节 住宅不受侵犯权的多种宪法文本用语 /48

- 一、住宅不受侵犯 /48
- 二、住宅不受非法搜查、进入的权利 /50
- 三、居住自由与尊严 /51
- 四、住宅隐私与安全的权利 /52
- 五、小结 /53

第二节 住宅不受侵犯权的多种权利群构成 /54

- 一、与人的尊严、名誉、荣誉等人格尊严权构成权利群 /58
- 二、与通信秘密构成权利群 /66
- 三、与私生活自由（隐私权）构成权利群 /69
- 四、与人身自由构成权利群 /73
- 五、与适足住房权构成权利群 /74
- 六、与迁徙自由构成权利群 /77
- 七、与财产权构成权利群 /79
- 八、小结 /83

第三章 住宅不受侵犯权的权利属性 /85

第一节 住宅权说 /87

- 一、住宅占有说 /88
- 二、住宅平稳说 /89
- 三、住宅自由说 /91
- 四、小结 /93

第二节 隐私权说 /95

- 一、隐私权概述 /95
- 二、住宅不受侵犯的隐私权属性 /101

三、小结 /107

第三节 人身自由说 /109

一、人身自由概述 /109

二、住宅不受侵犯的人身自由属性 /111

三、小结 /115

第四节 程序性权利说 /115

一、程序性权利概述 /115

二、住宅不受侵犯的程序性权利属性 /119

三、小结 /120

第四章 住宅不受侵犯权的内容 /123

第一节 住宅安全权 /126

一、住宅安全权的含义 /126

二、住宅安全权的价值 /132

三、住宅安全权的体现 /134

四、住宅安全权的限制 /141

第二节 住宅安宁权 /151

一、住宅安宁权的含义 /151

二、住宅安宁权的价值 /157

三、住宅安宁权的体现 /159

四、住宅安宁权的限制 /172

第三节 住宅自由 /174

一、住宅自由的含义 /174

二、住宅自由的价值 /178

三、住宅自由的体现 /183

四、住宅自由的限制 /186



第五章 我国对住宅不受侵犯权的法律保障与完善 /193

第一节 住宅不受侵犯权的宪法保障与完善 /195

一、住宅不受侵犯权的宪法保障 /195

二、住宅不受侵犯权宪法保障的完善 /214

第二节 住宅不受侵犯权的部门法保障与完善 /218

一、住宅不受侵犯权的部门法保障 /218

二、住宅不受侵犯权部门法保障的完善 /219

结语 /235

参考文献 /237

后记 /248

导 论



一、研究意义

住宅之于人的意义,在中国有“栖息的港湾”之说,在西方有“城堡”、“堡垒”和“避难所”之说,这说明住宅不仅是人们的栖息之所,是公民从繁杂的工作和社会活动中退隐的个人空间,是人在社会上奔波之余休息和调整的良好处所,也是防御伤害和暴力的有力屏障,对维护人的隐私和尊严发挥着重要的社会功能。据有些学者估计,人的一生中有三分之二的时间是在自己的住宅内度过的,绝大部分的活动是依托住宅来完成的,住宅为人提供了一个存在立足点,是人的安身立命之基。我国先贤也早就极富哲理地指出:“宅者,人之本,人因宅而立,宅因人得存。人宅相扶,感通天地。”足见住宅对于人的重要性,可以满足人许多基本的需求。

首先,住宅满足了人的安全需要。从动物生存的角度而言,住宅的实质就是两个字:巢穴。这就是住宅最原始的自然属性,它是避难所,是用来遮风挡雨,使人类能够在严酷的自然环境中生存下去所必需的物质条件。进入人类社会之后,住宅不仅具有最初的抵御自然侵害的功能,更重要的是能够抵御人的侵害,是人得以安全生存和生活的场所。其次,住宅满足人的私密性的隐私需要。人们在很多情况下,总是希望避开人的注视和干扰,能生活在没有窥视和偷听等干扰的地方,也就是对私密性的需求,而住宅具有满足这种私密性需要的功能,阻隔了住宅之外的声音、视线和社会强力的干扰。再次,住宅满足家庭生活需要。家庭自从产生之时起,就