

家庭暴力中正當防衛制度的適用問題研究

邢兆彤

澳门科技大学，中国澳门，999078；

摘要：家庭暴力作為一個普遍存在的社會問題，對受害者的身心健康造成嚴重損害。在極端情況下，遭受家庭暴力者為了擺脫家庭暴力可能會對施暴者進行激烈的反抗，進而演化為刑事案件。近年來，隨著互聯網和社交媒體的發展，越來越多的家庭暴力犯罪案件出現在我們的視野中，引發了社會公眾的廣泛關注。由於家庭暴力中的正當防衛具有特殊性，其存在證據收集難度大、主觀意圖判斷複雜以及防衛過當界定模糊等問題，因此由家暴引發的反殺行為如何適用正當防衛制度一直是司法實踐中的難題。本文通過對相關法律條文的解讀和案例分析，探討家庭暴力背景下反殺行為的正當防衛適用條件，認為應當加強對家庭暴力案件的法律援助和心理輔導，提高受害者的法律意識和自我保護能力；同時，司法機關在審理此類案件時應當充分考慮家庭暴力的特殊性，合理界定正當防衛，保護受害者的合法權益。

關鍵詞：家庭暴力；正當防衛；反殺行為

DOI：10.64216/3080-1486.25.09.076

1 問題的引出

1.1 家庭暴力行為是否屬於不法侵害

在判斷一個行為是否符合正當防衛的條件時，首先要考慮是否具有客觀存在的不法侵害。不法侵害是指行為人違反法律規定對法律所保護的利益造成侵犯的行為，可以表現為多種形式，包括但不限於對受害者身體造成的傷害。所以對於這種情況下實施的反抗行為就需要考慮可否視此前發生的家庭暴力行為為不法侵害。

1.2 反殺行為是否符合正當防衛的正當性

正當防衛的正當性是基於多方面的考量，在此類案件中，主要體現為防衛的時間是否恰當。正當防衛對時間的要求是不法侵害正在進行，即要求已經開始尚未結束。對於像家暴這種長期的、持續發生的不法侵害，受虐者在行為發生時受制於身體因素等方面的影響並不具有反抗的能力，只能選擇事後以非對抗的形式進行防衛來擺脫不法侵害，在這種情況下認定正當防衛，能否把該持續性不法侵害作為一個整體進行考量也是一個值得思考的問題。

1.3 正當防衛的認定能否與家庭暴力的特殊性相結合

家庭暴力與其他暴力行為不同，在適用正當防衛制度時存在一定的特殊性，所以將家暴引發的反殺行為判定為正當防衛在司法實踐中存在一定困難。結合正當防衛的五個構成要件來分析該行為，時間條件和限度條件

常常作為爭議的焦點問題。因此，在認定正當防衛時，能否考慮到家庭暴力所具有的特殊性，從而適當變化正當防衛的限制條件、拓寬適用範圍需要進一步探討。

2 焦點問題的分析

正當防衛制度設立的核心在於允許公民在面對不法侵害時採取必要的手段來保護自己或他人的合法權益。然而，這種“以暴制暴”的行為本質上是一種傷害行為，因此需要對其進行嚴格的規範和限制以維護社會的公平正義和法治秩序。

2.1 對家庭暴力是否屬於不法侵害觀點不一致

依照我國刑法的相關規定，要成立正當防衛，首先要具有正在進行的不法侵害，因此，如果家庭暴力中受虐待的女性在實施反殺行為後想成立正當防衛，其反殺行為必須是在施暴者實施具有“不法侵害”性質的暴力行為時完成的。但是，這樣的規定在適用於家庭暴力犯罪時缺乏了對其特殊性的考量。第一，家暴行為是持續和反復的，如果按照以上規定，那麼施暴者對受虐者的暴力行為必須要次次達到傳統的“不法侵害”標準，對程度較輕的一般性毆打行為則不能進行防衛。第二，家暴中的受虐者與施暴者相比，無論是在體能上還是其他方面都處於相對弱勢地位，按照上述規定，受虐者只能對正在進行的嚴重的暴力行為採取反抗措施，但在這種情況下，本就處於弱勢地位的受虐者幾乎沒有反抗成功的可能。而在實踐中，這樣的反抗還有可能被認定為雙

方互殴行为，此时不法侵害就不存在了。

2.2 家庭暴力中防卫行为的时间认定困难

家庭暴力中对正当防卫时间条件认定的困难主要体现在“非对峙型”反杀行为上。例如在韩英案中，被告人韩英趁其丈夫张某熟睡之际，使用擀面杖殴打其头部致其死亡，根据法院的判决，该反杀行为并不属于正当防卫，原因在于不满足成立正当防卫的即时性条件。由于张某正在睡觉，按照传统的正当防卫理论，其对韩英构成的不法侵害已经结束，此时因为缺少前提条件，自然就不存在正当防卫了，所以只能以故意杀人罪对其论处。司法实践中存在很多与该案件相类似的“非对峙型”反杀案件，即受虐者在施暴者熟睡、醉酒或其他不具备抵抗能力的状态下实施反杀行为，而这些案件的判决结果也大多与该案件相似，最终以故意杀人罪或故意伤害罪对实施反杀行为的受虐者判处相应的刑罚。然而，这样的判决结果往往是因为司法机关对家暴行为持续性特点的忽视产生的，除了在暴力行为实施的特定时间段内反杀施暴者符合时间条件，此外的防卫都由于时机不当而被否定，即所谓的事前防卫与事后防卫。

从外观看，在施暴者尚未开始或已经停止实施暴力行为时，似乎没有正在进行的不法侵害，但实际上，家庭暴力是长期的且持续存在的，对于其成立正当防卫的时间条件，不能简单地与普通的不法侵害相等同。对于受虐者为什么选择在家庭暴力间隔期进行防卫，可以从以下几个方面来理解：第一，通过对相关案例的研究可以发现，大多数涉及长期且反复发生家庭暴力事件中，施暴者通常在酒精的影响下更容易失控实施家庭暴力行为，这意味着即使表面看来暴力已经结束，但威脅依然存在，受虐者仍然具有面临新暴力行为的风险。第二，从身体机能上看，受虐者和施暴者之间存在天然的力量对比悬殊，二者的直接对抗不仅难以达到预期的防卫效果，反而可能激化矛盾，导致更严重的伤害发生。因此，只有趁施暴者不注意时采取行动才有可能有效阻止其进一步实施伤害行为。第三，长期遭受家庭暴力的经历会让受虐者时刻处于高度紧张与恐懼之中，即便施暴行为暂时停止，他们也无法立即消除内心深处的不安感。基于这样的心理状态，他们往往会觉得自身仍处于危险之中，并据此做出反应。综上所述，考虑到以上因素，在判断反杀行为是否符合正当防卫的时间条件时，不应将“正在进行”这一要求把控的过于严格，只要有理由认为家暴行为对受虐者的威脅还在继续，家暴行为只是暂时停止而非永久性结束，受虐者就可以对家暴行为进行正当防卫。因此，当受虐者为了摆脱持续存在的

家庭暴力威脅而选择在看似“平静”的时刻采取行动时，是否构成正当防卫值得深入探讨。

2.3 正当防卫的限度条件应用与家庭暴力案件时过严格

我国刑法对正当防卫限度条件的规定是，防卫人的防卫行为不能明显超过必要限度造成重大损害。可以从中提取出两个关键要素：一是行为限度，即防卫行为的强度应与不法侵害的强度基本相当；二是结果限度，即防卫行为不能造成不应有的重大损害，如重大人身伤亡、重大财产损失等严重后果，这两个要素必须同时具备。对于家暴中受虐者的反抗行为，其采取的方式大多是激烈且致命的，多数情况也确实导致了施暴者死亡结果的发生，因此，反杀行为是否符合正当防卫的限度条件是一个复杂的問題。

对于“非对峙型”反杀行为而言，有很多观点认为它不能成立正当防卫，理由是：这样的行为不但与正当防卫要求的时间条件不符，与限度条件也不符合。结合司法实践中持的观点具体来说，即施暴者进行家庭暴力时多表现为殴打等不追求受虐者死亡结果发生的行，他们只有伤害的目的，而无杀人的目的。尽管家庭暴力行为是长期存在的，但一次的虐待行为不足以导致受虐者死亡结果的发生。相反，像上述案例中受虐待女性在丈夫熟睡、醉酒或者其他不具有反抗能力的状态下将其杀害的行为属于明显超过必要限度造成人身伤亡的严重损害结果，就与正当防卫的限度条件不匹配。

然而，除对“非对峙型”反杀行为的严格要求外，司法实践中对于“对峙型”反杀行为的正当防卫认定也秉持同样的原则进行高标准、严要求。在由施暴者和受虐者正面冲突引起的“对峙型”反杀案件中，如果防卫者即受虐者面对的是对其人身安全构成严重威胁的家庭暴力行为，则可以成立特殊防卫，从而不加限制地行使法律赋予其的防卫权利。这种情况下突发的家庭暴力行为，施暴人采取的是极端的、能够被认定为行凶的方式，所以受虐者的反杀行为此时也能成立特殊的正当防卫，无论对施暴者造成何种程度的严重后果，均不构成犯罪。但是，这样的情形在实践中是比较罕见的。大部分受虐者面对的家庭暴力行为是持续的、反复的且长时间的，具体到其中每一次来看达到特别严重的概率较低。因此，受虐者一旦采取反抗措施，极有可能认为其实施的是防卫过当行为。如此看来，这是不利于保护家庭暴力受害者合法权益的，无疑使得受虐待者陷入更困难的处境。受虐者在长期经历家庭暴力的背景下，为了摆脱施暴者的伤害，往往会选择较为激烈的方式来反抗。此外，考

慮到受虐待女性在生理機能上的劣勢地位，為了更有力地反抗施暴者的家庭暴力行為，使用帶有高度危險性的犯罪工具進行反擊是可以理解的，只是這樣的做法常常伴隨著嚴重的人身傷亡結果，在對其行為進行評價時也不是十分有利。

3 研究結論與啟示

3.1 研究結論

3.1.1 家庭暴力行為應當構成不法侵害

家庭暴力行為包括直接侵犯受害人身體權利的暴力行為，也包括在精神上折磨受害者的冷暴力。由於冷暴力不會直接侵犯受虐者的身體健康權和生命權，所以不作為此處不法侵害的討論對象。而對於本文闡述的家庭暴力行為，考慮到其特殊性，其不需要達到犯罪的程度才能作為不法侵害來對待，只要對受虐者來說是具有暴力侵害性質的，都應該能夠作為不法侵害。此外，應將長時間的家庭暴力行為視為一個整體性的侵害行為，如此家庭暴力行為便能夠成為不法侵害，構成正當防衛的起因條件。拋開法律層面，倫理層面也為將家庭暴力行為包含進不法侵害範圍提供了支撐。從維護家庭和諧與社會穩定的角度出發，家庭是社會的基本單位，家庭的和諧穩定對於整個社會的穩定具有重要意義。家庭暴力破壞了家庭和諧，導致家庭成員之間的關係緊張甚至破裂，進而可能引發一系列社會問題，因此，應當將家庭暴力行為視為現實存在的不法侵害。

3.1.2 處理家庭暴力防衛案件時可以適當拓寬正當防衛的成立條件

家庭暴力是一個長期存在的社會問題，處理好這一問題對於社會的和諧穩定具有重要意義。傳統的正當防衛理論在結合家庭暴力這一特殊情境下適用時，往往面臨諸多挑戰。例如，在家庭暴力反殺案件中，受虐者常常被以故意傷害罪或故意殺人罪論處，這顯然忽視了家庭暴力的特殊性和受虐者的困境。由於女性在社會中相對男性處於弱勢地位是一個不容忽視的現實，結合公平正義原則的要求，如果不加變化地認定正當防衛，不考慮家庭暴力的特殊性和受害者的具體情況，可能會導致女性的合法權益無法得到充分保障。在認定家暴反殺行為能夠構成正當防衛時，尤其是審核其時間條件和限度條件的過程中，應當考慮到每個家庭暴力案件自身存在的特殊情況，例如，受虐者根據施暴者不同的暴力程度採取相應的反抗措施。同時，在結合具體情況認定正當防衛時，也要把施暴者與受虐者身體素質上的差異考慮

在內。正當防衛制度設立的目的在於允許公民在面對不法侵害時採取必要的手段來保護自己或他人的合法權益。因此，為了維護受虐者的合法權益，使公平正義落到實處，可以適當拓展正當防衛的適用範圍，不僅僅拘泥於傳統的適用形式。

但是，在放寬正當防衛認定條件的同時，也需要具體情況具體分析，維護正當防衛認定的剛性，避免對正當防衛的濫用，所以應當考察防衛人在自己採取防衛措施反抗家庭暴力行為前，是否尋求過其他救濟，例如：尋求公安機關、婦聯等相關部門的幫助是否可行；相關部門是否對此前的家暴行為進行有效處理；其他家庭成員是否提供過相應的救濟等。因此，在放寬正當防衛認定條件時，要充分考慮相關情況，只有在窮盡其他救濟途徑時，才能適用正當防衛，在確保正當防衛認定的合理性和公正性的同時，靈活適用法律條款，減少因不合理的法律適用給家庭暴力受害者帶來的二次傷害，從而促進社會的和諧與穩定。

3.2 啟示

通過研究家庭暴力行為中正當防衛制度的適用問題，能夠明確家庭暴力反殺行為成立故意犯罪與成立正當防衛之間的界限，可以為立法提供依據，確保法律適用既保護受害者合法權益，又防止過度擴大防衛範圍。同時，提高司法實踐中對家庭暴力正當防衛認定的準確性，有助於法官更合理地判斷防衛行為是否適度，提升司法公正性。推動相關立法和政策的完善，可以制定更符合實際需要的法律條款，如設立靈活的防衛標準或增加專門保護受害者的條款。此外，研究揭示家庭暴力的嚴重性和普遍性，增強公眾對此問題的關注，促進形成反對家庭暴力的社會氛圍；改變傳統性別角色觀念，挑戰性別歧視，減少因性別問題加劇的家庭暴力現象；鼓勵受害者認識到自身權利和法律途徑，勇於維護合法權益。

參考文献

- [1] 陈飞, 杨冬: 《家暴案中受虐妇女“以暴制暴”行为的正当防卫适用》，载《云南大学学报(法学版)》2016年第5期:，第20-30页。
- [2] 李娟: 《论家庭暴力案件中正当防卫的认定——从受虐妇女反击视角切入》，载《党政干部学刊》2021年第6期。
- [3] 张明楷: 《受害妇女反杀案的出罪事由》，载《法学评论》2022年第2期，第13-27页。