

正当防卫新论 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文  
[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E6\\_AD\\_A3\\_E5\\_BD\\_93\\_E9\\_98\\_B2\\_E5\\_c122\\_484603.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E6_AD_A3_E5_BD_93_E9_98_B2_E5_c122_484603.htm) 【摘要】正当防卫是法律所允许和提倡的排除社会危害性的行为，是人民群众同违法犯罪作斗争的重要手段，是法律赋予每一个公民的权利和义务。深入研究正当防卫，对于正确认定和充分保护正当防卫具有十分重要的意义。本文分三个部分，分别论述了：正当防卫是从是非不分的争斗中逐步分离出来，并发展形成的；正当防卫不是来不及诉诸法律时的救济制度；也不是不得已时才能实施；作为正当防卫起因的不法侵害须为主观故意不法，应遵从主客观相统一的标准；正当防卫的必要限度，包括足以制止不法侵害的内容，规劝、求饶与逃避不是正当防卫；可以针对不法侵害人的财产和其他权利实施正当防卫，正当防卫可分为针对不法侵害人的身体、财产和其他权利三种类型。面对不法侵害要疾恶如仇，实施正当防卫应理直气壮。 【关键词】正当防卫 不法侵害 起因对象 《刑法》第二十条对正当防卫的概念、条件、原则和防卫过当的刑事责任作了概括性的规定，但是由于法律规定比较原则，要正确认定正当防卫，切实保护正当防卫行为，正确执行正当防卫制度，还必须对正当防卫进行深入研究，对正当防卫的性质、条件、客体，必要限度等形成共识。 一、正当防卫的性质、条件及必要限度 (一)关于正当防卫的性质 1、正当防卫不是来不及诉诸法律的救济制度 1954年制定的《中华人民共和国刑法指导原则草案》(初稿)第5条中规定：“为了防卫公共利益或个人的的人身和权利免受正在进行的犯即侵害，不得已而对犯罪人实行的正当防卫行为，不认为是犯罪”。在

后来的刑法中，废弃了“犯罪侵害”一词，这是人所共知的。同时也废弃了“不得已”一词，对此却少有论述，实际上这也是对正当防卫制度的重要修订，不用这个词，就是不要要求正当防卫须为不得已时被迫进行。这也是正当防卫与紧急避险的重要区别。但是，刑法条文中虽然废弃了“不得已”一词，许多人却始终没有真正抛弃这一束缚，甚至在有些理论书籍中，仍然有意无意地将这一条件加在了正当防卫的概念中，认为“只有当不法侵害具有紧迫性，来不及诉诸法律，若不防卫，合法权益就有受到无可挽回的损害时，才能正当防卫”<sup>1</sup>，影响了对正当防卫的积极使用、正确认定与有效保护。刑事法律制度的一贯原则是以预防为主、刑罚为辅。制定和颁布刑事法律，其根本目的在于教育人民群众遵守法律，以法律的形式约束和规范人们的行为，预防犯罪。对于触犯刑律的犯罪分子，依法予以处罚，进行劳动改造，也起到了特殊预防和一般预防的作用。在犯罪之前，刑法是禁止性规定；在犯罪之后，刑法是处罚的依据；在违法犯罪正在进行时，教育和预防的防线已被冲破，而惩治处罚的阶段尚未到来。所谓的正常的法律途径，多是在不法侵害行为已经实施完毕或部分实施完毕，危害结果已全部或部分形成后才进行的，对正在进行的不法侵害，往往不能及时予以制止，不能及时阻止危害结果的发生。正当防卫制度正是为了及时有效地保护一切合法权益，充分发挥全社会的力量同违法犯罪作斗争，而授予每一个人的制止正在进行的不法侵害的权利，是以法律的形式，允许对不法侵害人造成必要的损害。笔者认为，对于已经诉诸法律解决的不法侵害，比如已经报了案、公安机关正在侦查等情况下，只要其行为属正在进

行，仍可以实施正当防卫，为了防止危害结果的发生，而且应当实施正当防卫，不能听任不法侵害继续进行而坐等危害结果发生。公安机关可以要求有能力的群众参加制止不法侵害的行动，正当防卫不仅是权利，在特殊情况下，而且是应尽的义务。笔者认为：通过教育和预防，法律规定深入人心，人人遵守法律，没有违法犯罪发生，是执行法律最理想的境界；人们对违法犯罪深恶痛绝，视之如过街之鼠，人人喊打，见义勇为屡见不鲜，不法侵害多被正当防卫所及时制止，不法分子无处藏身，这也是理想的执行法律的境界；及至犯罪已经形成，刑罚被大量的使用，相比之下，则是最不理想的执法效果。从这个角度看，刑罚才是不得已的措施。从制止正在进行的不法侵害，防止危害结果发生的角度来说，正当防卫具有其他方法所不能取代的地位，是人民群众同违法犯罪斗争的法律武器、制止不法侵害的重要途径。

## 2、正当防卫与复仇、私刑无关

普遍认为，正当防卫是从复仇中发展蜕变而来的，是古代刑法所允许的私刑的残余，“正当防卫作为一种在人身和其他权利受到正在进行的不法侵害的情况下的救济措施，从私刑中蜕变出来”<sup>2</sup>，“正当防卫渊于原始社会的自然复仇，蜕变于古代法律的个人私刑”<sup>3</sup>。这种认识，没有正确把握正当防卫的本质，有碍于正当防卫制度。复仇也称血亲复仇，是“在原始社会中‘以血还血’的习惯。最初表现为血族复仇，即受欺凌的氏族的全体成员，共同对欺凌所属氏族的成员实行复仇敌。……后来……复仇便不再是全氏族的事，而成为被害者近亲的责任，近亲的范围由习惯规定，同时，习惯也规定了仇杀对象的范围。……这种血的复仇的习惯逐渐由赎罪来代替”<sup>4</sup>，“氏族或部落内部侵

害行为的处罚，为同族人复仇对同族人行为负共同责任” 5。血亲复仇是在受到侵害后进行的报复的行动，复仇的主体限于同族人，复仇的对象却不限于侵害者本人，时间上是在受到侵害之后，目的也不是制止侵害，实质上是对侵害行为的惩罚，是法律所允许的一种私刑，赎罪又带有补偿损害的性质。可以看出血亲复仇是刑罚一种形式，而与正当防卫有本质上的区别。正当防卫是从是非不分的争斗中，逐步分离出来的。从远古时代开始，为了生存，人们之间的争斗很频繁，其中不可避免地蕴含着正义的争斗和非正义的争斗，有欺凌别的民族的行为，也有反欺凌的行为，其中有节制的反欺凌的行为，就含有正当防卫的因素。由于人类文明的发展，是非观念逐渐形成，特别是随着国家和法律的出现，形成了正义和非正义的概念、合法与违法的概念，对于非正义的、违法的侵害行为，人们有可能进行适当的防卫，而又保证自己的正义性与合法性。尽管正义与合法的概念在历史上有很大差异，但正当防卫被人们自觉地实践，终于从是非不分的争斗中分离出来，蜕变发展，逐步形成了现代正当防卫制度。正当防卫不是对不法侵害人的惩罚，对不法侵害人造成损害，是为了制止其不法侵害行为，损害不是目的，而是方法。所以，正当防卫也不以不法侵害人应受惩罚为前提。对正当防卫的限度，也因此规定的较为宽松，并不要求与应该受到的刑罚相当。

(二)正当防卫的条件 实施正当防卫必须严格遵守以下五个条件： 防卫的目的，必须是为了保护公共利益、本人或者他人的人身和其他权利免受不法侵害； 防卫的起因，必须针对不法侵害； 防卫的时限，必须是对正在进行的不法侵害； 防卫的对象，必须是对不法侵害者本人

，不能危害无关的第三人；正当防卫不能超过必要限度，造成不应有的危害。关于正当防卫的目的、对象和时限，在理论和实践中，均不难把握。认定一个行为是不是正当防卫，难点在于对正当防卫的起因和限度的把握上。作为正当防卫起因的不法侵害应是主客观相统一的。所谓侵害，是不正常、不正当或不应该受到的损害，而不法则指违反法律的性质。法律规定的是人的行为规范，违法就是指人的行为不符合法律规定，没有按照法律的规定去做，主要是没有遵守法律的禁止性规定，存在主观上的故意或过失。反之，如果主观上不存在违法的故意或过失，而是完全遵守法律规定的行为，客观上却危害了社会，就不能视为不法侵害。当然，主观上虽有违法的故意或过失，但客观上不可能危害社会的行为，也不构成不法侵害。认定不法侵害，要从主客观相统一的原则出发。作为正当防卫的起因的不法侵害的社会危害性，与作为犯罪的本质的社会危害性，在内涵和外延上的确有很大的区别。前者主观上仅为一般的违反法律，客观上造成了一定的社会危害；而后者主观上违反的是刑事法律，客观上造成了刑法规定的社会危害，社会危害的程度达到了刑法规定的标准。从外延上看，不法侵害包含犯罪，犯罪是严重的不法侵害，不法侵害的外延要比犯罪大得多。虽然二者违反的法律不同，社会危害的程度也可能不同，但主观上的违法性和客观上的社会危害性都是一致的。有人主张不法侵害应为客观上不法，“……‘客观上违法’，不必具备主观要件”<sup>6</sup>，就是说一个人主观上不是故意违法，也不是过失违法，而是完全遵守法律规定的行为，如果导致了危害社会的结果，就被认为是不法侵害。可见，所谓的“客观不法”，实际

上是这样一个自相矛盾的概念：符合法律规定的违法。之所以出现这样的错误，是因为在论证的过程中以“侵害”替换了“不法侵害”，犯了偷换概念的错误。按照客观不法说的观点，“如强调侵害人的主观意思，势必要防卫人在实施防卫前，必须弄清不法侵害的人的主观意思及其责任能力如何。但是，谁都知道，在这种突发危急的时候，防卫人是不可能有能力和时间来分析确认的”<sup>7</sup>。依此观点，正当防卫时完全没有必要判断侵害的性质，只要自己的合法权益受到侵害，就可以进行正当防卫。但不能将如何保证防卫不过当？客观不法说还认为：对于紧急避险这种合法行为，“以权益受损人的角度看，其合法权益受到突来的不法侵害(客观不法说的角度)，完全剥夺其防卫权让其忍受权益损失，作出牺牲，是不公平的”<sup>8</sup>。认为对“正(合法)对正(合法)”的紧急避险，也可以进行正当防卫。那么法律对紧急避险的保护，不就成为一纸空文了吗？照此逻辑，反防卫亦当允许，正当防卫制度便名存实亡了。笔者认为，作为正当防卫的起因的不法侵害，必须是侵害人的故意行为。只有人的故意行为，才有以正当防卫加以制止的可能性和必要性，使其不想、不敢或不能继续进行不法侵害。对于过失行为，虽然可以予以制止，但没有必要实施防卫，因其没有不法侵害的故意，并不希望或放任危害结果的发生，只要使其认识到该行为具有社会危害性，就足以使其终止侵害行为，而没有必要以防卫的方式对其造成损害。当然，在危害无法排除的紧急情况下，可以采用对过失行为人造成一定损害的方式，保护较大的利益，而实现紧急避险(此时过失行为人也是第三人)，但不能进行正当防卫。比如在军事训练中，因操作不当而将引燃的手榴弹

投向战友当中时，绝不能将此人推向手榴弹而进行正当防卫，这是众所周知的。对于精神病患者和没有辨别能力的人(如婴、幼儿)，也不能进行正当防卫。因为精神病是一种疾病，由于疾病的原因而出现的危害社会的行为，不是出于他的故意，正当防卫起不到制止侵害的作用，进行正当防卫是不现实的。正如烈性传染病一样，有可能成为传染源而危害社会，但人们向来是宽容的，谁也不会提出对烈性传染患者进行正当防卫。至于没有辨别能力的人主观上不可能具备不法侵害的故意，进行正当防卫是不人道的。至于意外事件，是指出于人的意志以外的突发事件，不存在是否违法的问题，也不可能用正当防卫加以制止，“对意外事件等行为可以实行正当防卫，这种观点是错误的”<sup>9</sup>。有人认为，“对必然将带来危害结果的紧迫性过失犯罪可以正当防卫”<sup>10</sup>，并举例说明，认为养路工为了保护乘客安全，防止司机因未注意警示牌而将车开向断桥，用石块击伤司机的行为是正当防卫<sup>11</sup>。但事实上，养路工完全可以用挥手示意、喊话警示等方法引起司机的注意，使其停车，而没有必要击伤司机，众所周知，击伤司机未必能引起安全停车。养路工只有让司机注意到桥被山洪冲断的情况，就足以防止危害结果发生。所以，作为正当防卫起因的不法侵害，主观上须有违法的故意，客观上侵害了国家利益、公共利益或公民个人的合法利益。是否构成不法侵害须遵从主客观相统一的衡量标准。

(三)正当防卫的必要限度 《刑法》第二十条第二款的规定：“正当防卫明显超过必要限度造成重大损害的，应当负刑事责任。”此次修订《刑法》增加“明显”和“重大”两词，是有深意的，是将防卫过当行为，纳入过失犯罪的范畴予以处罚。是否

明显超过必要限度，只有全面考虑防卫人的恐惧、惊慌等心理因素以及环境和条件的影响，才能作出正确的判断。所谓明显超过必要限度，是指防卫人在判断不法侵害的性质、选择防卫方法以及防卫过程中对强度的把握上，因主观上的过失而采用了并非制止不法侵害所需的方法和强度。如果主观上没有过失，就不能认为明显超过了必要限度。对没有罪过的行为追究刑事责任，不符合刑法的精神。重大损害，对人的身体而言，是重伤以上的损害；对财物而言，则是数额巨大以上的损失。因防卫造成人体轻伤或数额较大的财物损失的，即使明显超过必要限度，也不追究刑事责任。因为防卫过当是过失行为，对于过失，只有造成重大损害时，才追究刑事责任。刑法的禁止性规定，在法律规范中是最严厉的。危害社会的行为达到了刑事犯罪的程度，才会被规定在刑法中，用处以刑罚的方式加以禁止。而对于具有社会危害性，但未构成犯罪的行为，则在其他部门法中加以禁止。对防卫过当也一样，在刑法和民法中分别作了严厉程度不同的禁止性规定。根据刑法的规定，如果明显超过必要限度造成重大损害，应负刑事责任，《民法通则》第一百二十八条规定：“正当防卫超过必要限度，造成不应有的损害的，应当承担适当的民事责任”。民法中对正当防卫的必要限度，要求比刑法更为严格，要正确地进行正当防卫，完全排除社会危害性，就应遵守民法的规定。正当防卫超过必要限度，造成了不应有的损害，但未造成重大损害的，不负刑事责任而应当负相应的民事责任。进行正当防卫，仍因遵从基本相适应的原则，对防卫过当的刑事处罚则采用过失犯罪的标准。另一方面，正当防卫是一种针锋相对的斗争行为，既不能过当，

也不能防卫不力、面对不法侵害软弱可欺。有条件、有能力进行正当防卫的情况下，面对不法侵害只是予以无效的言语规劝、甚至隔岸观火，是没有正义感的表现；在自己受到不法侵害时，一味地求饶与逃避，虽然有可能化解矛盾，但却助长了不法分子的嚣张气焰。在司法实践中，不能以防卫人在有条件逃跑的情况下没有逃跑、却打伤了对方为由，就认定不是正当防卫。正当防卫的目的要求必须具有一定的强度，足以制止不法侵害，这也是必要的限度的内容。

## 二、正当防卫与紧急避险的区别

有人将意外事件和紧急避险也列为正当防卫的起因，并举例说明骑车人为躲避惊马而冲向人行道上的行人时，行人可以对骑车人进行正当防卫而将其踢倒<sup>12</sup>。笔者认为，此例中骑车人为了保护自己的人身权利而欲损害他人的人身权利，避险行为有超过必要限度之嫌，不是典型的紧急避险。如果骑车人冲向路边的财物，则是合法的紧急避险，行人可以移动财物以再避险，但不能进行正当防卫而对骑车人造成损害。如果移去财物，会导致骑车人坠下悬崖等，将受到更大的危险时，甚至不能紧急避险，而应该损失自己的财物以支持骑车人的紧急避险行为，否则，将构成放任危害结果发生的间接故意犯罪或违法。

在前面的那个例子中，在其他方法不奏效的紧急时刻，养路工也可以用适当的方法迫使停车，但这不是正当防卫，即使损害了司机的利益，也是以较小损害保护较大利益的紧急避险行为。一个行为是正当防卫还是紧急避险，要正确把握行为的性质，不能仅以损害了什么人的利益而定。正当防卫与紧急避险具有本质的区别。正当防卫是以损害不法侵害人权利的方式制止正在进行的不法侵害，紧急避险则是以损失较小的利益保护较

大的利益。一是积极制止不法侵害的行为，一是尽量减少损失避免危险的行为。认为骑车人和司机不是第三人，进而认定行人和养路工属正当防卫的观点，是错误的。所谓第三人，并不是顾名思义的第三个人，而是与侵害或危险无关的，正当防卫人或紧急避险人以外的人。对司机和乘客来说，危险是山洪冲断桥梁这一自然灾害，而不是司机的行为造成的；对于骑车人和行人而言，危险来自于惊马奔跑这一意外事件；司机相对于养路工和乘客来说，是第三人，骑车人相对于行人和惊马也是第三人。正当防卫和紧急避险虽是截然不同的，但在现实生活中，有时一个行为可以同时既是正当防卫，又是紧急避险。比如：被不法分子持刀迫杀时，不得已用他人的财物击打不法分子，将其打成轻伤，同时他人的财物也被毁损。击打并致伤不法分子的行为，显然是正当防卫，而毁损第三人的财物行为却属紧急避险，在这里，持刀迫杀的行为既是正在进行的不法侵害，又是迫在眉睫的危险。紧急避险是受法律保护的合法行为，第三人不能加以阻止。对第三人来说，支持紧急避险是一项义务，“对紧急避险不得正当防卫”<sup>13</sup>。

三、关于针对不法侵害人的财产和其他权利的正当防卫 关于针对不法侵害人的人身权利的正当防卫，在理论界和司法实践中，是公认的，而现实生活中还存在针对不法侵害人的财产和其他权利的正当防卫，没有得到足够的重视。虽然曾有人提出，“不法侵害者唆使其动物袭击他人，防卫者为保护本人的人身权利，可以将不法侵害者的动物打死而不负刑事责任。这就是对不法侵害人的财产的正当防卫”<sup>14</sup>，“正当防卫的性质决定了它只能通过对不法侵害人的人身或者财产造成一定的损害的方法来实现防卫意图”

15, “在某些特殊情况下,物也可以成为防卫客体”<sup>16</sup>,但没有充分阐明,认识不够清晰.笔者认为:正当防卫的对象,包括不法侵害人的人身、财产和其他权利三个方面.根据《刑法》第二十条关于正当防卫是为了保障“国家、公共利益、本人或他人的人身,财产和其他权利”的规定,受保护的当事人(正当防卫人或第三人)的权利包括人身、财产和其他权利三个方面.对不法侵害人的损害,也包括其人身、财产和其他权利三个方面,也就是说,可以针对不法侵害人的财产和其他权利实施正当防卫.刑法没有规定正当防卫可以采用的具体方法(这在立法技术上是不可能的),也很少见到探讨正当防卫的具体方法的文章,人们往往把正当防卫理解为针对不法侵害人身体的、面对面的“暴力抵抗”行为,刑法学理论书籍中,尤其是关于正当防卫的举例中也有此种倾向,那么除了针对不法侵害人人身权利以外的其他方法,能不能达到正当防卫的目的呢?任何不法侵害,都表现为不法侵害人的一定行为,只要能够阻止该不法侵害行为继续进行,就能达到正当防卫的目的.除了采用暴力强制不法侵害人的身体,迫使其终止不法侵害或导致不法侵害的能力丧失的方法以外,对于借助工具的不法侵害,可以剥夺或毁坏不法侵害的工具;对于利用某些条件实施不法侵害的,可以改变该条件;对于凭借其权利实施不法侵害的,可以剥夺该权利,对于需要经费支持或其他能源支持的不法侵害,可以剥夺其资金或能源;对于以非法占有他人财产为目的的不法侵害,以损害不法侵害人的财产相对抗,也能迫使其终止侵害;……总之,不必拘泥于形式,只求迅速收效,有宜于社会.归纳起来,实现正当防卫的途径,不外乎两条:一是通过正

当防卫，使不法侵害人的人身、财产和其他权利受到一定的损害，威摄不法侵害人，使其产生恐惧性心理，而主动终止不法侵害。一是通过正当防卫，使不法侵害人丧失实施不法侵害的能力或条件，如身体受伤、人身自由受限制或者工具毁损、能源丧失、资金损失等，而无法继续实施不法侵害。总之，由于不法侵害行为有时需要不法侵害人使用自己的财产和其他权利，同时，不法侵害人又是其财产和其他权利的主体，所以，采取损害不法侵害人的财产和其他权利的方法，在特定的条件下，能够起到正当防卫的作用。笔者曾遇到这样一例：犯罪嫌疑人绑架一妇女后勒赎，其丈夫陈某为了迫使犯罪嫌疑人放回人质，将犯罪嫌疑人开办的加工厂的机器设备拆迁到了自己家中，犯罪嫌疑人见不但勒赎不成，反而将要受到经济损失，加之加工厂停产，失去了绑架人质继续逃窜的经费来源，便于加工厂机器设备被拆的第二天放回了人质。在此案中，陈某的行为即属针对不法侵害人的财产和其他权利的正当防卫。认定其为正当防卫的理由是：(1)陈某的目的是为了迫使不法侵害人放回人质，使自己和妻子的人身、财产和其他权利免受侵害；(2)不法侵害??绑架事件已经发生；(3)不法侵害持续存在，至陈某拆除加工厂机器设备时，仍正在进行；(4)是针对不法侵害人本人实施的，未对第三人造成损害；(5)没有明显超过必要限度。其行为具备正当防卫的条件，并且没有社会危害性，反而有宜于社会，符合正当防卫的特征。但有人认为正当防卫是指针对不法侵害人身体的行为，并据此认定陈某的行为不是正当防卫，而是一种民事侵权行为。这种观点忽视了绑架事件与陈某行为之间的因果关系，忽视了陈某行为的诸多本质特征，而片面地、

孤立地看问题，其错误是显而易见的。也有人认为陈某的行为属于紧急避险，显然注意到了其无社会危害性的特点。但紧急避险是为了减少损失，损害的是第三人的利益；而正当防卫是为了制止不法侵害，损害的是不法侵害人的利益。从紧急避险与正当防卫的区别入手，很容易辨别其谬误。此案并非针对财产和其他权利的正当防卫的特例，类似的事件在我们身边经常发生，只是未能引起足够的重视，试举几例：

- (1)为了阻止盗窃、抢劫等事件的不法侵害人驾车逃跑，而抢夺或毁损其车辆的行为；
- (2)公共汽车司机、售票员为了制止扒手在车上窃窃，而不让其上车或下车的行为；
- (3)金融机构工作人员为了制止伪造、已挂失等票证的持有人冒领，而拒绝办理以及设法阻止其逃离的行为；
- (4)企业单位查封、扣押假冒其商标的不法分子的制假工具及所制造的伪劣商品的行为；
- (5)不法侵害人正在向网络中输入计算机病毒时，剥夺其使用该网络设施(如计算机终端)的行为，等等。这些仅是经常发生或较为典型的，认定其为正当防卫的理由不再赘述。还有许多，本文未能也无须列举。通过具体的讨论，我们还可以看出：在有些情况下，正当防卫人无法直接针对不法侵害人的人身实施正当防卫，只能对其财产和其他权利实施正当防卫；而有些时候，正当防卫人又不需要对不法侵害人的人身实施正当防卫，仅对其财产和其他权利实施，就足以制止不法侵害。从理论上讲，正当防卫因损害的不法侵害人的具体权利的不同，可分为针对人身的正当防卫、针对财产的正当防卫、针对其他权利的正当防卫三种类型，但在具体事件中，往往会同时损害几个方面的权利，很难简单的划分。正当防卫的目的，是为了制止不法侵害，而最常见，最直接

的方法，就是以暴力强制不法侵害人的身体，所以针对人身的正当防卫是正当防卫的最常见的和最主要的类型，鉴于目前理论界和司法实践中，因此而忽视另外两种正当防卫类型的现实，“司法实践中主要是指对不法侵害者人身权利的损害，不包括财产权”<sup>17</sup>，应特别强调针对财产和其他权利的类型。正当防卫是人民群众可以及时采取的制止不法侵害、防止侵害结果发生的重要手段，具有和不法侵害同时的特征，从制止不法侵害行为，防止侵害结果发生的角度来说，具有其他任何方法所不能取代的地位。甚至可以说：正当防卫是制止不法侵害的第一个环节，有效的正当防卫可以阻止侵害结果的发生，是人民群众同违法犯罪作斗争的主战场。正当防卫不仅是法律所允许的行为，而且是法律所提倡的行为，“正当防卫是人们同违法犯罪作斗争的一种特殊形式……根据我国宪法和刑法规定，它既是公民依法享有的权利，在一定情况下也是公民道义上的义务。……正当防卫不仅不具有社会危害性，而是有益于社会的合法行为，当然法律不把它规定为犯罪而追究刑事责任。相反，还要加以提倡”<sup>18</sup>。面对违法犯罪要疾恶如仇，行使正当防卫应理直气壮！

【注释】1、马等民、催克立：《论正当防卫的起因与必要限度》，《中国刑事法杂志》1999年第二期。2、马等民、催克立：《论正当防卫的起因与必要限度》，《中国刑事法杂志》1999年第二期。3、姜伟：《正当防卫》，法律出版社1988年出版，第2页。4、尹平等：《法学辞典》，上海辞书出版社1984年出版，第315页。5、张晋藩等：《中国法制史》，群众出版社1987年出版，第16页。6、马等民、催克立：《论正当防卫的起因与必要限度》，《中国刑事法杂志》1999年

第二期。 7、马等民、催克立：《论正当防卫的起因与必要限度》，《中国刑事法杂志》1999年第二期。 8、马等民、催克立：《论正当防卫的起因与必要限度》，《中国刑事法杂志》1999年第二期。 9、姜伟：《正当防卫》，法律出版社1988年出版，第60页。 10、马等民、催克立：《论正当防卫的起因与必要限度》，《中国刑事法杂志》1999年第二期。 11、马等民、催克立：《论正当防卫的起因与必要限度》，《中国刑事法杂志》1999年第二期。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)