Департамент образования города Москвы

Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования города Москвы

Московский городской педагогический университет

Юридический факультет

Кафедра уголовно-правовых дисциплин

ДИПЛОМНАЯ РАБОТА

Необходимая оборона как обстоятельство, исключающее преступность деяния

Студентка V курса

Стецкая Марина Юрьевна

Научный руководитель

к. ю. н., доцент Косевич Н.Р.

Москва 2010

**Содержание**

Введение

Глава 1. Развитие Российского законодательства о необходимой обороне

Глава 2. Понятие, значение и условия правомерности необходимой

обороны

2.1 Понятие и значение института необходимой обороны

2.2 Условия правомерности необходимой обороны

2.3 Превышение пределов необходимой обороны

2.4 Отграничение преступлений, совершенных при превышении

необходимой обороны, от преступления, совершенных в состоянии аффекта

Глава 3. Проблемы совершенствования института необходимой обороны

Заключение

Список использованной литературы

**ВВЕДЕНИЕ**

Охрана общественных отношений от посягательств на них является неотъемлемой обязанностью не только специально предназначенных для этого государственных органов, но и отдельных граждан, являющихся зачастую жертвами этих посягательств.

Еще с древности людям приходилось защищать себя, своих близких и свое имущество от других людей. Сначала это было единственным способом сохранить вообще хоть что-то. Права тогда имел тот, кто мог сам их установить и защитить. Позднее защита от преступников все больше переходила в сферу компетенции общественных структур — рода, племени, государства. Тем не менее, проблема самозащиты по-прежнему остается весьма актуальной, ибо ни в какой стране государство не в состоянии защитить своего гражданина в каждый миг его жизни.

Было бы величайшей несправедливостью одинаково карать того, кто защищаясь, причинил вред другому лицу, и того, кто напал первым именно с целью причинения вреда. Именно поэтому во всех правовых системах существует институт **необходимой обороны** — самозащиты от нападения преступника.

Именно сейчас проблема самозащиты стала крайне важной. На государственные органы защиты правопорядка рассчитывать часто не приходится. В связи с этим в настоящее время законодатель сделал довольно много для облегчения гражданам их права на необходимую оборону. В частности, принят закон « Об оружии », по которому граждане могут иметь для самообороны огнестрельное оружие. Довольно часто приходится слышать мнение, будто предоставление гражданам оружия только увеличит преступность. Мнение справедливо, но нельзя не учитывать и психологический фактор: возможность встретить отпор наверняка заставит многих отказаться от преступных намерений.

Следует также сказать и о том, что возможна защита не только себя, но и других лиц. Именно это может позволить необходимой обороне стать одним из важнейших способов борьбы с преступностью. « Давно известно, что преступник становится наглым и совершает преступление на глазах у граждан лишь в том случае, когда он уверен, что последние не решатся или не посчитают нужным привлечь его к порядку »[[1]](#footnote-1)1.

Конституция Российской Федерации, принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 года, провозгласила, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью (ст. 2). К числу же важнейших прав следует отнести право человека на жизнь, закрепленное в ст. 20 Конституции. Как и всякое абстрактное право, оно может быть истолковано различными способами, и очевидно, что существует ряд ситуаций, когда ценность человеческой жизни не является абсолютной. Одной из таких ситуаций является как раз необходимая оборона. К сожалению, иногда ее неотъемлемым аспектом является причинение смерти нападающему. Это отнюдь не значит, что каждая попытка защитить себя или других должна заканчиваться убийством; однако же, часто бывает именно так. Поскольку человеческая жизнь все же является одной из величайших ценностей, то, соответственно, лишение ее должно рассматриваться как нечто совершенно исключительное, рассматриваемое по особым правилам. Многие ошибки в правоприменительной практике коренятся в неправильном понимании обстоятельств, касающихся именно сущности института необходимой обороны.

К сожалению, нормы института необходимой обороны нельзя назвать широко применяемыми. Это связано со множеством субъективных и объективных факторов: отсутствие у граждан оружия и навыков его применения, страх перед преступниками и т.п. В то же время сама по себе проблема необходимой обороны в настоящее время является достаточно актуальной. Подтверждением этого может служить факт принятия Федерального закона №29-ФЗ от 14 марта 2002г., изложившего в новой редакции ст. 37 Уголовного кодекса Российской Федерации и внесшего существенные изменения в само определение понятия необходимой обороны. В отличие от многих других законов, чье принятие проходит незамеченным для средств массовой информации, этот закон обсуждался в печати еще тогда, когда он был всего лишь законодательной инициативой депутата В. Воротникова. Заметка появилась на следующий день после прохождения законопроекта через второе чтение в Государственной Думе[[2]](#footnote-2)2. В дальнейшем в прессе неоднократно появлялись материалы дискуссий, посвященных отношению граждан к самообороне и проблемам владения огнестрельным оружием.

Таким образом, уголовно-правовой институт необходимой обороны не является чем-то абстрактно-умозрительным, но напротив, это живая, развивающаяся и неотъемлемая часть российского права.

Для написания данной работы были использованы нормативный материал, к которому относятся, во-первых, законы, а во-вторых, акты Верховного Суда Российской Федерации. Помимо норм закона и актов его применения и толкования, использовались различные источники: монографии, статьи в периодике, учебники и учебные пособия. Кроме того, использовался анализ практики судов по делам, связанным с превышением пределов необходимой обороны.

Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся между субъектом обороны (правомерно действующим гражданином) и государством в лице правоохранительных органов, и возникающие на основе реализации обороняющимся своего субъективного права на необходимую оборону, предусмотренного ст. 37 УК РФ.

Предмет исследования составляют:

- система правовых норм, регулирующих вопросы обеспечения неотъемлемого права человека на необходимую оборону от общественно-опасного посягательства и состав необходимой обороны как целостная юридическая система, предназначенная для уголовно-правовой квалификации действий обороняющегося;

- механизм общественно опасного поведения посягающего и защитных действий обороняющегося в криминальной ситуации, а также практика реализации института необходимой обороны.

Ставя перед собой цель проанализировать, обобщить и систематизировано изложить положения Уголовного Кодекса РФ, я попыталась определить понятие необходимой обороны, раскрыть наиболее существенные признаки данного понятия и определить условия правомерности применения необходимой обороны.

К основным задачам своего исследования я отнесла: во-первых, анализ понятия и условий правомерности необходимой обороны, во-вторых, анализ понятия и видов превышений пределов необходимой обороны.

**Глава 1. Развитие Российского законодательства о необходимой обороне**

Метод исторического анализа позволяет выявить тенденции развития отечественного уголовного законодательства и прогнозировать его совершенствование в перспективе, глубже познать и наметить пути совершенствования законодательства в рассматриваемой сфере.

В литературе, исследующей русское уголовное право, встречаются самые различные взгляды по поводу появления в российском законодательстве института необходимой обороны. Так, Н.С. Таганцев и В.Р. Долопчев считали, что уже с первыми попытками ограничения и регулирования мести в нашем древнейшем праве встречались отдельные постановления об обороне. Они считали, что право необходимой обороны было признано еще в договорах Олега и Игоря с греками.[[3]](#footnote-3)3

Статья 6 договора Олега с Византией 911 г. предусматривала право необходимой обороны личности и имущества. Но при этом сущность положений, содержащихся в договоре, затрагивающих необходимую оборону, была тесно переплетена с нормами, составляющими обычай кровной мести, что не позволяет в полной мере выделить в данном памятнике необходимую оборону в качестве отдельного, самостоятельного института. В связи с этим Г.С. Фельдштейн отмечает, что в договоре Олега с Византией осталось понятие мести и, следовательно, при таких условиях вообще не могло существовать необходимой обороны как особого юридического института.[[4]](#footnote-4)4

Русская правда в ст. 13, 14, 38, 40 содержала отдельные положения о необходимой обороне, но не выделяла ее в качестве самостоятельного института.[[5]](#footnote-5)5 По мнению Г.С. Фельдштейна, процесс обособления необходимой обороны как уголовно-правового института закончился в основном, по-видимому, только ко времени Уложения 1649 г.[[6]](#footnote-6)6

Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 г. установило необходимую оборону в виде защиты жизни и телесной неприкосновенности личности, имущества и женской чести, интересов третьих лиц и имущества. Причем защита третьих лиц и имущества вменялась в обязанность (ст. 59 гл. 21 Уложения). За невыполнение этой обязанности предлагалось « нещадно бить кнутом ».

Можно уверенно сказать, что в общих чертах институт необходимой обороны наконец сформировался именно в этом законодательном памятнике. Однако, как и во всех остальных законодательных актах того времени, Соборное Уложение не употребляло само понятие « необходимая оборона » и не выделяло для института необходимой обороны отдельного раздела — положения о нем содержались в отдельных статьях, предусматривающих ответственность за конкретные преступления. Так, убийство при защите жилища не признавалось преступлением, так как обороняющийся «то убийство учинил поневоле», т.е. по необходимости.

В дальнейшем российское уголовное право стало тяготеть к принципам немецкого законодательства, поэтому последовавшие за Соборным Уложением 1649 г. законодательные акты значительно сузили рамки права на необходимую оборону. Данная тенденция в российском уголовном праве проявилась вместе с правовыми реформами Петра I.

В 1715 г. появился Воинский Устав, а в 1720 г. - Устав Морской, которые впоследствии стали именовать Воинскими Артикулами. Следует отметить, что до принятия данных правовых актов какого-либо специального термина, обозначавшего право отражения нападения, в русском законодательстве не содержалось. В Воинских Артикулах Петра I впервые появляется термин «нужное оборонение», обособивший необходимую оборону как самостоятельное понятие в уголовном праве.

Систематизируя различные положения Воинских Артикулов, можно выделить общие условия, при наличии которых данные законодательные акты допускали наличие необходимой обороны: нападение должно быть противозаконным, насильственным, беспричинным, непосредственно предстоящим или только что начавшимся и требующим мгновенно отражения. Всякие насильственные действия против того, кто обращен в бегство, предприниматься не должны. Кроме того, Воинские Артикулы для признания необходимой обороны требовали, чтобы лицо, подвергшееся нападению, было в «смертном страхе» и у него не было возможности иным способом, кроме обороны, прекратить нападение. Пункт 3 ст. 157 Воинского Устава гласит: «И когда уже в страхе есть, и невозможно более уступать, тогда не должен есть от соперника себе первого удар ожидать, ибо через такой первый удар может так о учиниться, что и противиться весьма забудет». Морской Устав 1720 г. содержал, по существу, и указание на превышение пределов «нужного оборонения». Это нашло свое отражение в следующем положении: «Ежели кто регулы нужного оборонения преступит, тот уже не яко оборонитель, но яко преступник судим да будет, по рассмотрению воинского суда, смертью, или каторжной работой, или иным чем наказан будет».[[7]](#footnote-7)7

Проект Уголовного уложения Елизаветой комиссии 1754 г., хотя и просвящал «нужному оборонению» специальную главу, но, по мнению Н.С. Таганцева, механически воспринял постановления Соборного Уложения 1649 г. и Воинского Устава 1716 г.[[8]](#footnote-8)8

Много внимания институту необходимой обороны было уделено в Своде российских законов 1832 г. В основном положения о необходимой обороне были сконцентрированы в т. 15 Свода законов, хотя и т. 6, 8, 9, 11 и 14 содержали отдельные нормы, затрагивающие необходимую оборону. В нем была сделана попытка расширения прав обороняющихся, однако эта тенденция была еще незначительна, поскольку выражалась в попытке воссоединить систему Воинского артикула Петра I и Соборного Уложения 1649 г., что было не совсем удачно ввиду их полной противоположности, по крайней мере, в сфере необходимой обороны.

Уложение « О наказаниях уголовных и исправительных » 1845 г. в своих положениях, касающихся необходимой обороны, более последовательно, чем Свод законов 1832 г., возвратилось к системе, как отметил Н.С. Таганцев, «нашего старого права», т. е. К Соборному Уложению 1649 г. нормы о необходимой обороне содержались в ст. 101, 102, 103, 1467, 1471, 1493 Уложения. Статья 101 признавала ненаказуемым убийство, причинение увечья или нанесение ран нападавшему, когда все это совершалось при необходимой личной обороне для отражения нападения, представляющего опасность для жизни, здоровья, свободы или жилища обороняющегося. Допукалась в Уложении и необходимая оборона иных лиц. При этом ст. 101 допускала необходимую оборону лишь при установлении невозможности для обороняющегося прибегнуть к защите местного или ближайшего начальства. Кроме того, Уложение выдвигало к обороняющемуся требование немедленно объявить о всех обстоятельствах и последствиях своей необходимой обороны соседним жителям, а при первой возможности, ближайшему начальству.

Вопросы превышения пределов необходимой обороны также нашли свое отражение в Уложении (ст. 1467 и 1493). Уложение содержало в себе понятие превышения пределов необходимой обороны и вытекающего из этого вреда, нанесенного нападающему лицом «всякий напрасный, сделанный нападающему после уже отвращения от его грозившей опасности вред». Как справедливо отмечал А.А. Берлин, такое понимание превышения пределов необходимой обороны крайне неопределенно смешивает эксцесс с предлогом обороны.[[9]](#footnote-9)9 Кстати здесь следует отметить, что по Уложению за убийство с превышением пределов необходимой обороны ст. 1467 предусматривала в зависимости от обстоятельств дела наказание в виде тюремного заключения на срок от 4 до 8 месяцев.

Дальнейшее развитие института необходимой обороны в российском уголовном праве зафиксировано в Уголовном Уложении 1903 г.

В ст. 45 Уложения норма о необходимой обороне сформулирована следующим образом: «Не почитается преступным деяние, учиненное при необходимой обороне против незаконного посягательства на личные или имущественные блага самого защищавшегося или иного лица». Превышение пределов необходимой обороны, под которым подразумевалась чрезмерность или несвоевременность защиты, влекло за собой наказание только в случаях, особо предусмотренных законом.[[10]](#footnote-10)10

Таким образом, можно утверждать, что в основных своих чертах к началу ХХ века институт необходимой обороны сформировался в российском законодательстве.

После установления в России советской власти впервые норма, регламентирующая необходимую оборону, появилась в руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. Статья 15 гласила, что не применяется «наказание к совершившему насилие над личностью нападающего, если это насилие явилось в данных условиях необходимым средством отражения нападения или средством защиты от насилия над его или других личностью и если совершенное насилие не превышает меры необходимой обороны». Таким образом, необходимая оборона признавалась допустимой лишь при защите личности обороняющегося или других лиц, при этом действия, совершенные при осуществлении права на необходимую оборону, признавались преступлением, которое, однако, при наличии упомянутых условий не влекло за собой наказание.

Первый УК РСФСР 1922 г. в ст. 19 расширил понятие необходимой обороны, охватив им правомерную защиту против посягательств, направленных не только на личность, но и на права обороняющегося или иных лиц.[[11]](#footnote-11)11

Основные начала уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1924 г. устанавливали, что меры наказания « не применяются вовсе к лицам, совершившим действия, предусмотренные уголовными законами, если судом будет признано, что эти действия совершены ими в состоянии необходимой обороны против посягательств на советскую власть либо на личность и права обороняющегося или иного лица, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны ». УК РСФСР 1926 г. в ч.2 ст. 13 полностью повторил формулировку из Основных начал 1924 г.[[12]](#footnote-12)12

По поводу УК РСФСР 1926 г. М.Д. Шаргородский отмечал следующее: «Действующее советское законодательство не определяет, таким образом, понятие необходимой обороны и не дает признаков для установления пределов правомерного ее применения. Закон предоставляет решение этих вопросов судебной практике».[[13]](#footnote-13)13

В связи с тем, что в судебной практике допускались серьезные ошибки при применении института необходимой обороны, Пленум Верховного Суда СССР 23 октября 1956 г. в постановлении «О недостатках судебной практики по делам, связанным с применением законодательства о необходимой обороне» впервые сформировал свою позицию по проблемам необходимой обороны.[[14]](#footnote-14)14 В нормативной части Пленума отмечалось, что право необходимой обороны подразумевает право активной защиты от противоправных посягательств. При этом подчеркивалась недопустимость требования к гражданам действовать активно лишь при невозможности спастись бегством. Следует отметить п. 4 постановления, который гласил, что «суды не должны формально подходить к несвоевременности ее применения. Состояние необходимой обороны наступает не только в самый момент нападения, но и в тех случаях, когда налицо реальная угроза нападения, а также - если для обороняющегося не был ясен момент окончания нападения. Такое состояние необходимой обороны не может считаться устраненным, если акт защиты последовал непосредственно за актом хотя бы и оконченного нападения, но по обстоятельствам дела для обороняющегося не был ясен момент окончания нападения.

Пункт 5 постановления Пленума Верховного Суда СССР указывал, что действия предпринятые потерпевшим или иными лицами по задержанию преступника с целью доставления его в соответствующие органы власти, как правомерные приравниваются к необходимой обороне.

Дальнейшее свое развитие институт необходимой обороны в советском уголовном праве получил в Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. К основным достижениям Основ 1958 г. можно отнести то, что ст. 13 устанавливала, что действия, совершенные при необходимой обороне, не являются преступлением. Это положение от основ 1924 г. и УК РСФСР 1926 г., где указывалось, что эти действия к преступлению, однако не подлежали наказанию. Весомым достижением Основ 1958 г. явилось введение в законодательство понятия превышения пределов необходимой обороны, а также указание на общественные интересы, защита которых допустима при осуществлении гражданами права на необходимую оборону. Определение необходимой обороны, данное в основах 1958 г., в неизменном виде было воспринято в УК РСФСР 1960.

Определенную роль в совершенствовании института необходимой обороны и улучшении правоприменительной практики сыграло новое постановление Пленума Верховного Суда СССР « О практике применения судами законодательств о необходимой обороне » от 4 декабря 1969 г. из указаний Пленума нижестоящим судам следует отметить п. 2, где говорилось: «Суды не должны механически исходить из требования соразмерности средств защиты и нападения, а также их интенсивности, а должны учитывать как степень и характер опасности, угрожающей обороняющемуся, так и его силы и возможности по отражению нападения. Следует учитывать и то, что при внезапности нападения вследствие внезапно возникшего сильного душевного волнения обороняющийся не всегда в состоянии точно взвесить характер опасности и избрать соразмерные средства защиты, что, естественно, может иногда повлечь и более тяжкие последствия, за которые это лицо не может нести ответственности».

Все остальные пункты постановления Пленума копировали положения постановления Пленума 1956 г. за исключением нового п. 8, который требовал от судов отграничить случаи убийства и причинение телесных повреждений при превышении пределов необходимой обороны от таких же действий, но совершенных в состоянии сильного душевного волнения.[[15]](#footnote-15)15

Федеральным законом от 1 июля 1994 г. в ст. 13 УК РСФСР 1960 г. были внесены существенные изменения.[[16]](#footnote-16)16 В новой редакции указанная статья предусматривала право каждого на защиту своих прав и законных интересов другого лица, общества, государства от общественно опасного посягательства независимо от возможности избежать посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти. Кроме того, законодатель разделил правомочия обороняющегося в зависимости от характера насилия, с которым было сопряжено нападение. Так в ч. 2 ст. 13 УК РСФСР допускалось причинение любого вреда посягающему, если нападение было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия. Защита от нападения, не сопряженного с насилием, опасным для жизни, либо с угрозой применения такого насилия, также признавалась правомерной, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны, т. е. Умышленных действий, явно не соответствующих характеру и опасности посягательства. Появление этой редакции ст. 13 УК РСФСР 1960 г. было вызвано ухудшением криминологической ситуации в России в целом и ростом тяжкой насильственной преступности в частности. Об этом свидетельствовала и официальная статистическая отчетность, и многочисленные обращения общественности с требованием усиления защиты прав и свобод граждан от преступных посягательств.[[17]](#footnote-17)17

Однако данная редакция ст. 13 УК РСФСР получила неоднозначную оценку как у теоретиков уголовного права, так и у практиков-юристов. Одни авторы признали ее неудачной, поскольку, в частности, в ней отсутствовало понятие необходимой обороны; она говорила лишь о нападении, а о применении необходимой обороны в других случаях, не связанных с нападением (изнасилование, похищение человека), умалчивала.[[18]](#footnote-18)18 Другие — напротив, рассматривалиновую редакцию ст. 13 УК как определенное достижение в плане расширения прав обороняющихся от общественно опасных посягательств.[[19]](#footnote-19)19

При принятии нового Уголовного кодекса 1996 г. законодатель исключил новации, изложенные в Федеральном законе от 1 июля 1994 г., и вернулся к первоначальной редакции статьи, данной в Основах 1958 г. и соответственно, в УК РСФСР 1960 г.

Не прошло и пяти лет со дня введения в действие Уголовного кодекса РФ 1996 г., как в ст. 37 Ук РФ 1996 г. были внесены новые изменения Федеральным законом от 14 марта 2002 г.[[20]](#footnote-20)20, которые по своему содержанию близки к редакции ст 13 УК РСФСР, сформулированной Федеральным законом от 1 июля 1994 г. Отличие, в частности, Закона 2002 г., от Закона 1994 г. состоит в том, что в нем отсутствует указание на возможность причинения нападающему при защите «любого вреда», а также термин «нападение» заменен термином «посягательство».

Таким образом, ст. 37 УК РФ 1996 г. в редакции Федерального закона от 14 марта 2002 г. в настоящее время гласит: «Не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны, т.е. при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если это посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия (ч. 1 ст. 37 УК).

Защита от посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, является правомерной, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны, т.е. умышленных действий, явно не соотвествующих характеру и опасности посягательства» (ч. 2 ст. 37 УК).

Регламентируя подобным образом институт необходимой обороны, законодатель тем самым вновь в определенной мере расширил возможности оборонящегося при защите от общественно опасных посягательств.

Следует вместе с тем отметить, что несмотря на необходимые и существенные изменения законодательной регламентации института необходимой обороны (УК РСФСР 1960 г., Федеральный закон от 1 июля 1994 г., УК РФ 1996 г., Федеральный закон от 14 марта 2002 г.) в правоприменительной практике. По-прежнему, используется действующее постановление Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств»[[21]](#footnote-21)21, что нельзя считать положительным явлением в свете новых законодательных новелл и сегодняшней криминальной ситуации в России.

**Глава 2. Понятие, значение и условия правомерности необходимой**

**обороны**

**2.1 Понятие и значение института необходимой обороны**

Исследованием института необходимой обороны в России занимались многие ученые, дореволюционные, послереволюционные (советские) и современные. Так, из дореволюционных исследователей этого института можно отметить, в частности. Н.С. Таганцева, Н.Д. Сергеевского, А.Ф. Кони, В.Р. Долопчева, А.А. Берлина, из послереволюционных (советских) и современных — А.А. Пионтовского, И.И. Слуцкого, М.И. Якубовича, В.И. Ткаченко, И.С. Ткаченко, И.С. Тишкевича, Н.Н. Паше-Озерского, В.Ф. Кириченко, И.Э. Звечаровского, Ю.В. Баулина, Ю.Н. Юшкова, В.Н. Козака, Э.Ф. Побегайло и др.

Несмотря на многочисленность и всесторонность научных исследований в этой области, следует указать, что в теории уголовного права, по-прежнему, существуют самые различные мнения по поводу тех или иных аспектов необходимой обороны.

За последнее десятилетие норма о необходимой обороне, как было отмечено трижды подвергалась достаточно основательным изменениям на законодательном уровне как из-за ухудшения криминальной ситуации в стране и недостаточно эффективной деятельности правоохранительных органов по защите прав и свобод граждан, так и в связи с многочисленными ошибками и трудностями применения этой нормы на практике.

Многие ученые, занимающиеся сегодня данной проблематикой, выступают за внесение в будущем законодательных изменений и дополнений в норму о необходимой обороне, совершенствование условий и пределов ее правомерности. И для этого, представляется, имеются основания.

Необходимая оборона есть правомерная защита от общественно опасного посягательства на охраняемые уголовным законом интересы граждан и государства путем причинения вреда посягающему при соблюдении определенных условий.

Право на необходимую оборону ряд ученых считают естественным, прирожденным правом. В частности, Э.Ф. Побегайло утверждает, что оно «вытекает из естественного, присущего человеку от рождения права на жизнь»[[22]](#footnote-22)22. Однако, с моей точки зрения, прирожденных прав вообще не существует: всякое право возникает лишь в общежитии. Прав на мой взгляд, В.В. Меркурьев, который, анализируя природу необходимой обороны, пришел к выводу, что « принципиальное решение вопроса об условиях правомерности необходимой обороны и пределах ее допустимости всегда находилось в прямой зависимости от положения личности в обществе и государстве ».[[23]](#footnote-23)23

В соответствии с ч. 3 ст. 37 УК РФ право на необходимую оборону имеют в равной мере все лица, независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения.

Необходимая оборона — субъективное право каждого гражданина. Он может использовать это право, но может и уклониться от его использования. Отказ гражданина от реализации своего права на защиту от общественно опасного посягательства может вызвать лишь моральное осуждение со стороны общества.

Для отдельной категории лиц необходимая оборона является не только моральной, но и правовой обязанностью. К ним относятся, в частности, те лица, на которых в силу указания закона или в силу их служебного положения возложены функции по охране общественного порядка, пресечению преступлений, спасению людей и их имущества (сотрудники милиции, военнослужащие войсковых формирований МВД РФ, работники пожарной или горноспасательной службы, должностные лица вооруженных Сил РФ и др.).

Уклонение, невыполнение этой обязанности влечет для указанных лиц ответственность, а в некоторых случаях даже уголовную (ст. 285, 293, 341, 342, 343 УК РФ). Эту позицию разделяет большинство авторов, исследовавших данную проблему.[[24]](#footnote-24)24 Отрицание обязанности указанных лиц осуществлять необходимую оборону являлось бы оправданным бездействием в конкретных криминальных и иных подобных ситуациях.

Осуществлять право на необходимую оборону путем причинения вреда посягающему согласно ч. 2 ст. 37 УК РФ могут лица независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти. Тем самым подчеркивается активный, наступательный характер защитительной деятельности, что дает возможность избежать ошибок, допускавшихся ранее в судебной практике, когда считалось, что лицо, подвергшееся нападению, не вправе активно защититься, если имеет возможность спастись бегством, обратиться за помощью к гражданам и т. д.[[25]](#footnote-25)25

Подчеркивая активный характер защитительных действий, нельзя не обратить внимание на то, что в ряде случаев необходимая оборона от общественно опасного посягательства возможна и при пассивном поведении лица (путем бездействия). Эти случаи в судебной практике вполне могут иметь место. Например, лицо не сообщает вооруженному преступнику, проникшему в дом и решившему опохмелиться, о яде, ранее налитом в бытовых целях в бутылку из-под водки.

Право на защиту частных лиц и представителей тех или иных организаций имеют и так называемые «телохранители» и охранники частных охранных предприятий. Это право обусловлено действующим законодательством (ч. 1 ст. 37 УК РФ), признающим право защиты не только за тем, кто подвергся посягательству, но и за всяким третьим лицом, явившимся свидетелем непосредственно общественно опасного посягательства. Причем защита прав и интересов других лиц допустима независимо от согласия на оказание помощи лицу, подвергшемуся посягательству. Необязательно также, чтобы лицо обратилось за помощью.

Сущность необходимой обороны, в конечном счете, заключается в причинении вреда посягающему для защиты правоохранительных благ. Но поскольку закон в равной мере охраняет всех граждан, то правовой охране подлежит и тот, кто нарушает закон, совершая противоправные деяния. Поэтому причинение вреда лицу, нарушающему закон при ситуации необходимой обороны, жестко и строго регламентируется. При несоблюдении требований закона защищающийся от общественно опасного посягательства сам может стать преступником. Поэтому важно учитывать требования (условия), которые предъявляются к лицу, осуществляющему право на необходимую оборону.

Федерального закона №29-ФЗ от 14 марта 2002 г.[[26]](#footnote-26)26 внес значительные изменения в ранее действующую ст. 37 УК РФ 1996 г., расширив условия правомерности необходимой обороны и в то же время, сохранив условия, при которых причинение вреда посягающему может повлечь уголовную ответственность защищающегося.

Так, правомерным, исключающим преступность деяния, согласно ч.1 ст. 37 УК РФ (в редакции Закона РФ от 14 марта 2002 г.), является причинение вреда посягающему, если посягательство на охраняемые законом интересы было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения какого-либо насилия. Однако защита от посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения является правомерной лишь в случаях, если не было допущено превышения пределов необходимой обороны (ч.2 ст. 37 УК РФ в редакции от 08.12.2003 № 162-ФЗ).

Таким образом, законодатель разделил полномочия обороняющегося в зависимости от насилия, с которым было сопряжено общественно опасное посягательство:

1) допускается причинение вреда посягавшему, если посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или с непосредственной угрозой применения такого насилия;

2) если же посягательство не сопряжено с насилием, опасным для жизнеоброняющегося, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, то защита допускается в пределах необходимой обороны.

Следует отметить, что аналогичное решение вопроса о правомочиях обороняющегося с некоторыми редакционными отличиями было регламентировано ст. 13 УК РСФСР в редакции Закона РФ от 1 июня 1994 г.[[27]](#footnote-27)27 На практике реализация ст. 13 УК РСФСР столкнулась с серьезными трудностями и вызвала неоднозначную оценку этой новеллы со стороны ученых и практиков.[[28]](#footnote-28)28

Вместе с тем, бесспорным является тот факт, что новая редакция ст.37 УК РФ в свете Закона РФ от 14 марта 2002 г. должна рассматриваться как прогрессивное законодательное решение проблемы необходимой обороны. Оно ориентировано не на правоприменителя, а на лицо, реализующее право на оборону.[[29]](#footnote-29)29 Однако и эта редакция ст.37 УК далека от совершенства.

Значение интситута необходимой обороны не следует недооценивать и переоценивать. Предоставление лицам больших полномочий по защите от общественно опасных посягательств путем причинения вреда посягающим в условиях усложняющей криминальной ситуации в стране является одним из способов предупреждения преступлений, ибо угроза получить активный отпор, быть убитым или раненым оказывает определенное психическое воздействие на лиц, пытающихся совершить преступление. Такой отпор дополняет возможности государства по обеспечению охраны безопасности жизни, здоровья и собственности граждан, ибо, как отмечал Н.С. Таганцев, государство не в состоянии предвидеть и предотвратить каждое отдельное правонарушение.[[30]](#footnote-30)30

О необходимости повышения значимости института необходимой обороны в системе государственных и общественных мер борьбы с преступностью свидетельствуют результаты исследования уровня знаний населением этого института, многочисленные ошибки, допускаемые судебно-следственными органами по его применению, отсутствие достаточно продуманных и четких решений, касающихся оснований, условий правомерности необходимой обороны и превышения ее пределов в теории уголовного права и законодательства.

Так, проведенное В.Л. Зуевым исследование пратической реализации института необходимой обороны показало, что причиной крайне редкого использования гражданами права необходимой обороны из 100% опрошенных 17% считают незнание данного права; 19% - незнание конкретных правил поведения в такой ситуации; 48% - боязнь наступления нежелательных правовых последствий; 11% - не хотят использовать такое право вследствие известного этим лицам негативного опыта наступления подобных последствий; 5% опрошенных недооценивают собственные возможности.[[31]](#footnote-31)31

Приведенные данные можно дополнить и другими. В частности, результаты проведения исследования И.Э. Звечаровским и С.В. Пархоменко в Иркутске в период действия Федерального закона от 1 июля 1994 г. о необходимой обороне показали, что практически все опрошенные даже не знали о дифференциации уголовной ответственности в зависимости от вида насилия, применяемого посягающим, а 65% при наличии преступного посягательства на их интересы полагали недопустимым причинять вред посягающему; около 72% от общего числа опрошенных считает, что бороться с преступностью («преступниками») путем причинения вреда могут только специальные органы, и только 19% - добавляют к их числу и простых граждан.[[32]](#footnote-32)32

Результаты изучения судебно-следственной практики, проведенные в 70-90-х гг., свидетельствуют, что количество дел, связанных с неправильным применением положений о необходимой обороне, остается достаточно высоким. Так, репрезентативное обощение судебной практики, проведенное в 80-х гг., показало, что каждое четвертое уголовное дело указанной категории разрешалось неправильно.[[33]](#footnote-33)33

Предпринятый В.В. Меркурьевым анализ уголовных дел о необходимой обороне и превышении ее пределов, рассмотренных судами Владимирской области в 1991-1997 гг., свидетельствует, что на предварительном следствии действия оборонявшихся первоначально оценивались как умышленные тяжкие преступления в 92,4% случаев.[[34]](#footnote-34)34

Учитывая изложенное, необходимо развернуть широкую и целенаправленную пропаганду среди населения положений уголовного законодательства о необходимой обороне, повысить уровень профессионализма сотрудников правоохранительных органов, внести большую ясность в регламентацию нормы о необходимой обороне, что, в конечном счете, повысит ее роль в укреплении правопорядка.

**2.2 Условия правомерности необходимой обороны**

Как отмечалось выше, правомерность необходимой обороны обуславливается рядом условий, обозначенных в законе (ст. 37 УК РФ в редакции от 14 марта 2002 г.). При несоблюдении этих условий защищающийся от общественно опасного посягательства может сам стать преступником.

Несмотря на имеющиеся в теории уголовного права различные подходы к перечню и содержанию условий правомерности необходимой обороны нам более логичным и удачным представляется устоявшееся в теории и апробированное судебно-следственной практикой деление всех условий на две группы. Одна группа включает условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к посягательству: общественно-опасное посягательство и характер насилия, их наличность и действительность. Другая группа — это условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к защите: круг объектов защиты, причинение вреда только посягающему, соответствие защиты характеру и опасности посягательства или отсутствие превышения пределов необходимой обороны.[[35]](#footnote-35)35 Это деление условий правомерности необходимой обороны не теряет своей теоретической и практической значимости и при новой редакции ст. 37 УК РФ в свете закона РФ от 14 марта 2002г.

Для признания необходимой обороны в действиях лица требуется установление всех условий в их совокупности. Рассмотрим подробно каждое из условий, относящихся к указанным группам.

**Условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к посягательству**

**Первое условие** состоит в том, что защита путем причинения вреда будет правомерной лишь тогда, когда она направлена против опасного посягательства. По своему характеру это посягательство может быть сопряжено с насилием, опасным или не опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия.

Посягательство, сопряженное с насилием опасным для жизни, - это опасное, противоправное, открытое или тайное воздействие в процессе посягательства на организм другого человека, осуществляющееся против его воли и связанное с покушением на жизнь или причинением тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни, либо хотя и не причинило указанного вреда, однако в момент применения создало реальную опасность для жизни (например, сдавливание руками или шнуром шеи, душение человека, длительное удержание под водой, запирание в холодной камере, надевание на голову воздухонепроницаемого пакета и т.д.).

Отсутствие признаков, характеризирующих насилие, опасное для жизни, свидетельствует, как правило, о насилии, не сопряженном с опасностью для жизни.

Угроза непосредственного применения указанных видов насилия — это устрашение, запугивание потерпевшего (обороняющегося) в процессе посягательства нанесением физического вреда. Эта угроза должна быть реальной. Реальность угрозы предпологает, что отвественность за ее высказывание наступает только тогда, когда имелись достаточные основания опасаться приведения этой угрозы в исполнение. Об этом могут свидетельствовать мотивы, в связи с которыми она была доведена до сведения потерпевшего (обороняющегося), данные о личности угрожающего, место, время и обстановка, в которой угроза была проявлена, а также то, как воспринял угрозу сам потерпевший.

Понятие посягательства нельзя полностью отождествлять с понятием нападения.[[36]](#footnote-36)36Первое может выражаться не только в нападении, но и в других действиях, не связанных с нападением (например, побег из-под стражи, уничтожение или повреждение имущества, незаконное пересечение границы и т. п.). Вполне обосновано Н.Н. Паше-Озерский отмечал, что только весьма условно можно назвать нападением нарушение лицом государственной границы, кражу и многие другие преступления, тогда как необходимая оборона против таких деяний вполне возможна и допустима.[[37]](#footnote-37)37 На это важно указать в связи с тем, что в истории российского уголовного законодательства и в настоящее время в зарубежном законодательстве при характеристике необходимой обороны употребляется термин « нападение » (например, ст. 15 руководящих начал по угловному праву РСФСР 1919 г., ст. 29 УК Латвии, ст. 12 УК Болгарии, § 13 УК Чехии, ст. 41 УК Голландии). Поэтому правильно поступил законодатель, используя в новой редакции ст. 37 УК РФ вместо термина «нападение» термин «посягательство».

В зависимости от способа осуществления посягательства и при наличии ряда других условий необходимой обороны, причинение вреда посягающему может быть либо правомерным, либо противоправным.

Закон (ст. 37 УК РФ) говорит о защите от общественно опасного, а не от преступного посягательства, поэтому не требуется, чтобы это посягательство всегда содержало все признаки состава преступления. Следовательно, правомерной будет защита от общественно опасного посягательства, совершенного невменяемым, малолетним лицом, действующим в силу извинительной ошибки. Вместе с тем, в отечественной литературе констатация этого положения сопровождается одновременными ограничениями типа, что защищаться от посягательств этой категории лиц надо « с особой осторожностью », « с особой осмотрительностью », либо лишь в случаях, когда невозможно защищать охраняемые законом интересы другим путем, без причинения вреда.[[38]](#footnote-38)38 Эти ограничения следует рассматривать как рекомендации морального характера. Однако они противоречат букве и духу уголовного закона, который допускает защиту именно от общественно опасного деяния, сопряженного или не сопряженного с насилием, опасным для жизни любых лиц. К тому же, как отмечает глубоко изучивший эту проблему С.Ф. Милюков, в настоящее время особенно возросла общественно опасная активность и агрессивность действий душевнобольных и малолетних.[[39]](#footnote-39)39

Вместе с тем следует иметь в виду, что ч. 2 ст. 14 УК РФ устанавливает норму, согласно которой существуют деяния, которые лишь формально содержат признаки состава какого-либо преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, но в силу малозначительности такие деяния не представляют общественной опасности. Вполне естественно, что совершение таких деяний не может служить основанием для применения необходимой обороны, так как нет признака общественной опасности посягательства. В п. 2 постановления Пленума Верховного Суда СССР « О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств » № 14 от 16 августа 1984 г. по этому поводу говорится, что не может признаваться находившимся в состоянии необходимой обороны лицо, причинившее вред другому лицу в связи с совершением последним действий, хотя формально и содержащих признаки какого-либо деяния, предусмотренного уголовным законодательством, но заведомо для причинившего вред не представлявших в силу малозначительности общественной опасности.[[40]](#footnote-40)40 В таком случае лицо, причинившее вред, подлежит ответственности на общих основаниях. Например, действия сторожа сада, который стреляет из охотничьего ружья в группу подростков, забравшихся в сад лакомиться ягодами и причиняет одному из них смерть. В этом случае он должен отвечать за умышленное убийство.

Важным является вопрос о допустимости необходимой обороны от общественно опасного бездействия. Высказывается точка зрения, что необходимая оборона от таких деяний невозможна.[[41]](#footnote-41)41 Вместе с тем ряд авторов полагают, что правомерная защита как раз способствует пресечению общественно опасного бездействия, а также предотвращению наступления его общественно вредных последствий.[[42]](#footnote-42)42

Представляется, что правы те авторы, которые отрицают возможность необходимой обороны от общественно опасного бездействия. Защищаться, отражать посягательство можно лишь от активных действий посягающего. Утверждения, что необходимая оборона возможна против бездействия, находятся в логическом противоречии с самим законом (ст. 37 УК РФ). Закон указывает, что необходимая оборона имеет место лишь в тех случаях, когда посягательство сопряжено с насилием, опасным или не опасным для жизни, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия. Трудно себе представить, чтобы лицо, обязанное и могущее действовать, бездействовало с насилием, опасным для жизни, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия.

Прав М.Д. Шаргородский, который писал, что принятие положения о возможности необходимой обороны против бездействия означало бы оправдание большого числа случаев самоуправства.[[43]](#footnote-43)43

Нельзя в связи с этим не обратить внимание и на предложение В.И. Ткаченко, считающего причинение вреда лицу, обязанному и могущему действовать, но бездействующему, должно являться самостоятельным обстоятельством, исключающим преступность деяния (принуждение к выполнению правовой обязанности).

Известную сложность для решения вопроса о посягательстве как основании для необходимой обороны, представляют случаи драки. Правильное его разрешение зависит от уяснения содержания понятия драки и учета ее динамики.

Под дракой принято понимать физическое столкновение людей, совершаемое по обоюдному молчаливому или выраженному словесно ее участниками согласию для решения возникшего спора, конфликта. Физическое столкновение входит в понятие драки и в том случае, когда оно начато по инициативе одной стороны при условии, что другая приняла вызов и вступила в драку для сведения личных счетов. Для драки характерно такое физическое столкновение, при котором дерущиеся стремятся нанести друг другу побои. Причем каждый из дерущихся действует неправомерно и одинаково виновен в столкновении и его последствиях. Кроме того, каждый участник драки действует как нападающий, руководствуясь мотивами, в которых большое место занимают чувства ненависти, злобы, обиды, гнева, мести и стремление причинить другому побои или легкий вред здоровью. В этой ситуации необходимая оборона невозможна. Однако при драке мотивы и цели действий участвующих в ней лиц могут изменяться, и эти психические факторы могут в правовом отношении существенно трансформировать поведение дерущихся. Здесь возможны два варианта.

Первый имеет место в том случае, когда кто-то из дерущихся решает прекратить драку. Такое решение может быть принято под влиянием осознания достижения поставленной цели, либо из опасения нанести тяжкий вред, либо в связи с изменением в соотношении сил. Однако второй участник драки не принимает предложение о прекращении драки и продолжает ее несмотря на то, что первый даже уклоняется от нее. С момента отказа одной из сторон продолжить драку взаимное столкновение объективно перестает существовать, общественно опасно действует только вторая сторона, и это становится правовым основанием для необходимой обороны. Если после этого лицо, отказавшееся от продолжения драки, начинает действовать, защищая свои права и интересы от причинения вреда, его поведение должно расцениваться как необходимая оборона.

Так, К. пошел провожать девушку через парк. На мосту его догнали несколько подростков, среди которых был Г., с которым накануне у К. произошел конфликт. Г. ударил К. несколько раз кулаком в лицо, после чего последний ответил ему тем же, вырвался от подростков и побежал догонять девушку. Его догнали, сбили с ног и стали избивать лежащего ногами. Чтобы пресечь избиение К. вытащил из кармана перочинный нож и ударил им Г. в грудь, причинив тяжкий вред здоровью. Гатчинский городской суд Ленинградской области признал, что К. действовал в состоянии необходимой обороны, так как, прекратив драку, в создавшейся обстановке он приобрел право на защиту против общественно опасного посягательства со сторогы Г. и его компании.[[44]](#footnote-44)45

Второй вариант возможен тогда, когда один из дерущихся в ходе драки меняет свои намерения и пытается причинить другому тяжкий вред.

Во время обоюдной драки между Лукиным и Кальюненым. Лукин, находясь в состоянии алкогольного опьянения, получив сильный удар в лицо, сбил Кальюнена с ног и начал душить двумя руками, сдавливая шею. Несовершеннолетний сын Кальюнена, увидев, что отца душит Лукин, побежал на кухню, схватил кухонный нож и сунул его задыхающемуся отцу в руку. Последний нанес Лукину колото-резаные раны грудной клетки, передней поверхности левого плеча, причинив тяжкий вред здоровью. Обстоятельства дела свидетельствовали, что драка между сторонами возникла с их обоюдного согласия на почве ссоры. Однако в процессе драки Лукин предпринял действия, направленные на лишение жизни своего противника, что и создало для Кальюнена право на необходимую оборону.[[45]](#footnote-45)46

Не может быть ссылок на необходимую оборону и со стороны лица, вмешивающегося в драку на стороне ее зачинщика и объясняющего убийство или причинение тяжкого вреда здоровью другому участнику драки тем, что последний стал преодолевать посягательство и опасность угрожала уже защитнику.

Однако такие случаи не следует путать с ситуацией, когда лицо правомерно вступило в драку с целью пресечь нарушение общественного порядка, не поддерживая ни одного из участников драки, либо стремясь отразить насилие со стороны инициатора.

В этом отношении характерен следующий пример из судебной практики. Между Г. И М. возникла ссора, которая переросла в драку. Б. пытался убедить их прекратить драку, но Г. потребовал, чтобы Б. отошел и замахнулся ножом. Б. выбил из рук Г. нож и поднял его. Г. В этот момент набросился на Б. И последний нанес ему удар ножом, повредив ключичную артерию, в результате чего Г. тут же скончался. Пленум Верховного Суда СССР признал, что Б. В данном конкретном случае действовал в состоянии необходимой обороны.[[46]](#footnote-46)47

Разумеется, не может быть призвано находившимся в состоянии необходимой обороны лицо, которое намеренно вызвало нападение, чтобы использовать его как повод для совершения противоправных действий — развязывания драки, учинения расправы, совершения акта мести.

Так, по делу Ибатуллина Президиум Верховного Суда РФ указал, что в его действиях не содержится признаков необходимой обороны, поскольку из материалов дела видно, что Итабуллин в составе группы с целью выяснения отношений с противной стороной участвовал в подготовительных действиях к инциденту: ездил к потерпевшим домой, рассавил автомашины таким образом, чтобы свет их фар затруднял видимость поджидаемым людям, применил оружие. В результате произведенных Ибатуллиным выстрелов был смертельно ранен один из противостоящей стороны, трое получили ранения.[[47]](#footnote-47)48

Наконец, при анализе условий правомерности необходимой обороны следует остановиться на вопросе о возможности ее применения при нападении опасных животных и, в частности, собак. Эта тема в настоящее время стала достаточно актуальной. В уголовно-правовой литературе данный допрос наиболее полно был рассмотрен С.А. Домахиным, который указал три возможных варианта развития событий в таких случаях:

1) животное используется собственником в качестве орудия посягательства;

2) животное используется в качестве такого же орудия другим лицом;

3) животное, принадлежащее кому-либо, нападает без влияния человека. По мнению С.А. Домахина в первом случае защита от нападающего животного, сопровождаемая уничножением или нанесением иного вреда животному, т. е. связанная с причинением имущественного вреда собственнику, должна рассматриваться как защита от посягательства самого собственника и оцениваться по правилам необходимой обороны. Во втором и третьем случаях защита от нападения животного должна рассматриваться по правилам о крайней необходимости, а не необходимой обороны, так как сам собственник в посягательстве не участвует, и, таким образом, вред ему не причиняется.[[48]](#footnote-48)49

Иную точку зрения по данному вопросу высказывает А.Н. Попов. Он пишет, что «независимо от того, собака напала по собственной инициативе или по науськиванию другого человека, тот, кто убивает собаку, не находится в состоянии необходимой обороны».[[49]](#footnote-49)50 Он выдвигает аргумент, что собака — это всего лишь орудие преступления и ее уничтожение не является необходимой обороной, поскольку состояние необходимой обороны образуют только деяния людей.

Здесь обращает на себя внимание слишком ограниченное, узкое понимание А.Н. Поповым деяния человека. Деяние человека (тем более виновное деяние) - это не только его телодвижения, физическая деятельность, но и его использование различных орудий, животных и даже сил природы. Сущность общественно опасного, виновного деяния человека не меняется от того, использует ли он для достижения результата орудия, предметы, животных или нет.

Отсюда убийство или калечение животного, которое используется в качестве орудия общественно опасного посягательства его владельцем или иными лицами, умеющими контролировать поведение животного, должно рассматриваться по правилам необходимой обороны. Причинение же вреда неуправляемым или неконтролируемым людьми животным в случае их нападения на людей должно рассматриваться по правилам крайней необходимости.

В связи с этим вряд ли можно рекомендовать сотрудникам милиции применять оружие отношении владельцев собак и других животных, сознательно использующих их в преступных целях.[[50]](#footnote-50)51 Причинение вреда владельцам собак и других животных в этих случаях, без устранения непосредственной опасности со стороны животных, будет по существу местью владельцам за их предшествующее общественно опасное и виновное поведение. По устранению непосредственной опасности со стороны животных, натравленных их владельцами с преступной целью, сотрудники милиции (и граждане) имеют все основания для задержания лица, совершившего преступление (ст. 38 УК РФ).

**Вторым условием** правомерности необходимой обороны, относящегося к посягательству, являетя его наличность. Признак наличности посягательства устанавливает пределы во времени — начальный и конечный момент самого общественно опасного посягательства, в рамках которого возможна правомерная необходимая оборона.

Теория уголовного права и судебная практика считают наличным посягательство, как непосредственно предстоящее, так и осуществляемое, но еще не оконченное, либо хотя и законченное, но по обстоятельствам дела для обороняющегося не был ясен момент окончания посягательсва.

Дискуссионым в литературе является вопрос о начальном моменте, с которого лицо может быть признано находящимся в состоянии необходимой обороны. Так, В.Ф. Кириченко считает, что только с момента покушения на преступление возникает право на применение необходимой обороны, а приготовительные действия не могут считаться нападением, так как они не создают непосредственной опасности нарушения правоохранительных интересов.[[51]](#footnote-51)52 Иное мнение высказывает Н.Н. Паше-Озерский, считая, что необходимая оборона возможна не только против самого преступного деяния, но и против покушения на него, а равно и против приготовления, поскольку таковое, очевидно, угрожает перейти в покушение и далее в оконченное преступление.[[52]](#footnote-52)53

Не отрицает возможности наличия необходимой обороны на стадии приготовления к преступлению и А.Н. Попов, указывая, однако, что она может быть лишь на так называемой стадии « позднего » приготовления.[[53]](#footnote-53)54

Представляется, что эта дискуссия, во многом носящая теоретический характер, обусловлена стремлением авторов привязать сложные проблемы необходимой обороны к уголовно-правовому учению о неоконченном преступлении (гл. 6 УК РФ). Известно,чтоПленумВерховногоСуда СССР в своем постановлении от 16 августа 1984 г. « О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств » связывает состояние необходимой обороны не только с самим моментом общественно опасного посягательства, но и с наличием реальной угрозы нападения, т. е. Пленум обозначает один критерий в качестве начального момента состояния необходимой обороны, а именно — наличие реальной угрозы нападения (посягательства).

Таким образом, Пленум не связывает начало возможности необходимой обороны со стадиями развития умышленной преступной деятельности (с приготовлением к преступлению или покушением на преступление), считая, что реальная угроза посягательства может иметь место на любой из них.

Верховный Суд СССР в свое время, рассматривая конкретное дело, указал, что состояние необходимой обороны наступает и в том случае, когда по всем обстоятельствам начало реального осуществления нападения настолько очевидно и неминуемо, что непринятие предупредительных мер ставит в явную, непосредственную и неотвратимую опасность лицо, вынужденное к принятию таких мер. Только в том случае, когда сама опасность нападения является нереальной, не может быть и речи о необходимой обороне.[[54]](#footnote-54)55

Как указывалось выше, реальность угрозы посягательства, дающей право на правомерную необходимую оборону, должна оцениваться с учетом всех объективных обстоятельств конкретного дела в совокупности (данных о личности угрожающего, месте, времени и обстановке), а также субъективного восприятия их защищающимся. В целом реальность угрозы должна отвечать ряду требований, а именно:

1) по своему характеру — быть равнозначной физическому насилию;

2) по содержанию — быть серьезной;

3) по внешнему выражению быть непосредственной и не должна оставлять сомнения в осуществлении.

Именно из этих критериев исходит и современная судебная практика при рассмотрении конкретных дел о необходимой обороне. Так, когда М. отказался платить вымогателю, последний заявил, что убьет его. М. обращался в правоохранительные органы,но никаких мер принято не было. Зная, что вымогатель является авторитетом преступного мира города, и опасаясь за свою жизнь, М. для самообороны приобрел пистолет. К М. домой приехали трое неизвестных и потребовали встретиться. Когда М. вышел во двор, где был вымогатель, последний направился навстречу М. со словами «ты покойник» и стал вынимать руку из кармана. Воспринимая его действия как реальную угрозу нападения и опасаясь за свою жизнь, М. произвел выстрел, которым тяжело ранил вымогателя. Президиум Верховного Суда РФ, рассмотрев материалы дела, указал, что средства и методы защиты, предпринятые М., соответствовали характеру угрожающей ему опасности, и в связи с этим признал, что М. находился в состоянии необходимой обороны.[[55]](#footnote-55)56

Касаясь оценки приготовления к совершению преступления как начального момента наличности общественно опасного посягательства, следует отметить, что далеко не все его формы и виды могут создавать реальную угрозу посягательства для обороняющегося. Так, например, сговор на совершение преступления, подделка документов с целью хищения, изучение обстановки, покупка и подбор ключей для будущего проникновения в жилище с целью хищения и т. д. Не создают непосредственной и реальной угрозы посягательства, а поэтому не возникает и право на необходимую оборону.

Вместе с тем в ряде случаев приготовление к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления может создавать реальную угрозу посягательства на охраняемые законом интересы (проникновение преступника в жилище с целью убийства, причинения тяжкого вреда здоровью, изнасилования и др.) и, следовательно, возникает право на необходимую оборону.

Таким образом, утверждения отдельных авторов о возможности необходимой обороны во всех случаях приготовления к совершению преступления не могут быть признаны состоятельными. В частности, нельзя согласиться с мнением С.Ф. Милюкова о возможности применения необходимой обороны против самого факта создания банды, против банды, укрывшейся в месте своего базирования, против особо опасных преступников в момент их отдыха, тренировок, подведения итогов налета и разработки планов посягательств.[[56]](#footnote-56)57 Это мнение нельзя рассматривать иначе как полный отказ от всех правовых тенденций и установок, в том числе и от соблюдения условий правомерности необходимой обороны. В перечисленных случаях отсутствует наличность посягательства, отсутствует реальная и непосредственная угроза посягательства, т. е. одного из обязательных условий правомерности необходимой обороны. Здесь может идти речь лишь об оперативно-розыскных мероприятиях и о мерах по задержанию лиц, уличенных в совершении преступлений.

Право на необходимую оборону утрачивается после того, как посягательство было предотвращено или фактически окончено, и в применении средств защиты явно отпала необходимость. В этих случаях ответственность наступает на общих основаниях. Так, по делу Артемьева Верховный Суд РСФСР нашел в его деянии состав умышленного убийства, а не убийство в состоянии необходимой обороны. Потерпевший Краснов приблизился к спящему Артемьеву, с целью нанести удар топором. Проснувшийся Артемьев, будучи физически сильнее Краснова, отнял топор, повалил последнего на пол и несколькими ударами лезвия топора по голове убил его. Из материалов дела было видно, что обезоруженный и лежавший на полу Краснов явно перестал представлять опасность для Артемьева и тот убил его, мстя за покушение на свою жизнь.[[57]](#footnote-57)58

Эти положения распространяются и на все случаи посягательств, указанных в ч. 1 ст. 37 УК РФ в редакции Закона РФ от14 марта 2002 г. вместе с тем судебная практика допускает возможность необходимой обороны и в случае фактического окончания посягательства, когда обороняющемуся не был ясен момент его окончания. Такая ситуация может сложиться вследствие того, что психика обороняющегося еще находится под непосредственным влиянием совершенного посягательства и поэтому лицо неправильно оценивает обстановку, не замечает, что посягательство прекратилось. Так, Лебедев и Мартынов вместе с женами распивали спиртные напитки в квартире Лебедева. Мартынов стал ссориться с женщинами и оскорбил жену Лебедева, а затем предложил последнему выйти на кухню. Во время разговора Мартынов неожиданно ударил Лебедева кухонным ножом в шею, причинив колото-резаное ранение шеи. Выдернув застрявший в шее нож, Лебедев нанес Мартынову два ответных удара ножом в грудь, причинив ему колото-резаное ранение с повреждением легких, от которого тот скончался на месте происшествия. На предварительном следствии и в суде Лебедев показал, что он видел, как Мартынов вновь тянется рукой к ножу и « в его подсознании было то, что кто первый вытащит нож, тот останется жить ».

Президиум областного суда, изучив материалы дела, указал, что Лебедеву не был ясен момент окончания посягательства со стороны Мартынова, кроме того, Лебедев, испытавший душевное волнение, не имел возможности точно оценит характер опасности. Президиум областного суда дело производством прекратил, считая, что Лебедев действовал в состоянии необходимой обороны.[[58]](#footnote-58)59

Эта практика была закреплена постановлением Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г., где в п. 5 указано, что «состояние необходимой обороны может иметь место и тогда, когда защита последовала непосредственно за актом хотя бы и оконченного посягательства, но по обстоятельствам дела для обороняющегося не был ясен момент его окончания».

Вместе с тем возможны случаи, когда посягательство будет окончено с точки зрения описания его в уголовном законе и для лица ясен момент его окончания, но право на необходимую оборону оно не утрачивает. И.С. Тишкевич указал, что при похищении имущества состояние необходимой обороны продолжается до тех пор, пока есть возможность отнять похищенное имущество у удаляющегося с места совершения преступления вора, грабителя или разбойника.[[59]](#footnote-59)60 Иначе говоря, право необходимой обороны в ряде случаев сохраняется до того момента, пока посягательство не будет окончено фактически.

Можно признать вполне удачной регламентацию таких случаев в УК Грузии, ч. 3 ст. 28 которого гласит, что « причинение вреда посягающему с целью возврата отнятых в результате противоправного посягательства имущества или иных правовых благ является правомерным в случае, если это произошло непосредственно при переходе этих благ в руки посягавшего и их немедленный возврат еще был возможен ».

Интересным и важным представляется правовая оценка случаев, связанных с переходом оружия или других предметов, используемых при посягательстве от посягающего к обороняющемуся с использованием последним перешедшего оружия или предметов. При всей сложности подобных случаев вопрос о правовых последствиях обороны должен решаться на общих основаниях, т. е. с учетом того, осуществлялись ли оборонительные действия против лица, прекратившего посягательство или не прекратившего и ясен ли был для обороняющегося момент окончания посягательства.

На это обстоятельство обратил внимание Пленум Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. в п. 5 своего постановления он отметил, что « переход оружия или других предметов, использованных при нападении, от посягавшего к оборонявшемуся сам по себе не может свидетельствовать об окончании посягательства ». В тех случаях, когда после изъятия оружия посягающий продолжает действовать общественно опасно или обороняющемуся по обстоятельствам дела не ясен момент окончания посягательства, у обороняющегося остается возможность обороняться и дальше, в том числе с использованием отнятого оружия.

Например, Сивохин, 1929 г. рождения, пришел с бутылкой водки к братьям Василию и Владимиру Каширским, чтобы договориться вспахать огород. Владимир, будучи в состоянии алкогольного опьянения, из хулиганских побуждений стал придираться к Сивохину, оскорблять нецензурно, а затем избил руками и ногами. Далее Владимир, приставив нож к спине Сивохина, повел его к выходу из дома. Последний, опасаясь за свою жизнь, выбил из его рук нож и нанес им Владимиру два ранения, после чего убежал и о случившемся заявил в милицию. Судебная Коллегия Верховного Суда РФ признала, что переход оружия из рук Каширского в руки Сивохина не привел к прекращению посягательства со стороны Каширского, а по этому 66-летний Сивохин защищая свою жизнь, находился в состоянии необходимой обороны.[[60]](#footnote-60)61

Если изъятие у посягающего орудия посягательства заставляет его отказаться от продолжения посягательства, то с того момента исчезает и юридическое основание для необходимой обороны и ее продолжение не может оцениваться по правилам ст. 37 УК РФ.

**Третьим условием** правомерности необходимой обороны, относящимся к посягательству, является его действительность. Иначе говоря, опасность посягательства для правоохраняемых интересов должна быть объективно существующей, а не воображаемой.

В судебной практике встречаются случаи, когда лицо прибегает к защите и наносит вред другому лицу при отсутствии реальной, объективно существующей опасности, так как оно ошибочно полагает наличие такого опасного посягательства. Такую защиту в юридичекой литературе и в судебной практике принято называть мнимой обороной,[[61]](#footnote-61)62 которая обычно является результатом фактической ошибки относительно оценки характера поведения потерпевшего, его личности, конкретной обстановки и ряда других конкретных обстоятельств сложившейся ситуации.

Мнимая оборона не служит действительной защитой конкретных общественных отношений, так как она направлена не против реального, а против мнимого посягательства. Исходя из этого причинение вреда лицу в условиях мнимой обороны является объективно всегда общественно опасным.

Судебная практика выработала три варианта уголовно-правовой оценки причинения вреда в состоянии мнимой обороны с позиций учения о фактической ошибке и ее влиянии на вину и уголовную ответственность. И эти варианты были закреплены постановлением Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г.

Во-первых, в тех случаях, когда обстановка происшествия давала лицу основания полагать, что совершается реальное посягательство, и лицо, применившее защиту, не сознавало и не могло сознавать ошибочность своего предположения, оно должно быть освобождено от ответственности за причиненный вред, так как действовало в состоянии необходимой обороны.

Характерным примером подобного случая может служить дело Т.Р. Подвергся нападению со стороны С. И его друзей, которые избили его и нанесли ножевые ранения. В ответ Р., догнав одного из участников нападения Б., нанес ему четыре ранения. На следующий день Р. и его приятель Т. находились на квартире М. Вечером на квартире М. подошли дружинники и работники милиции в штатской одежде. Один из дружинников держал в руках палку. Это вызвало у Р. подозрение, что друзья С. пришли отмстить ему. Р., опасаясь нападения, позвал на помощь Т. Последний, поверив, что это друзья С., с целью обороны схватил детскую табуретку и ударил ею по ноге Ч., пытавшегося ногой придержать дверь в квартиру. Потерпевшему были причинены легкие телесные повреждения. Верховный Суд РСФСР отменил приговор, которым Т. был осужден за умышленное нанесение телесных повреждений, и прекратил дело в отношении его, поскольку Т. находился в состоянии мнимой обороны и в сложившейся обстановке не сознавал, что в действительности не происходит посягательства, причем его ошибка в сложившейся обстановке исключала возможность правильной оценки происходящего.

Во-вторых, если лицо превысило пределы защиты, допустимой в условиях реального посягательства, оно подлежит ответственности за превышение пределов необходимой обороны.

Примером может служить дело Сергеева. Будучи в нетрезвом состоянии, Добровольский около 12 часов ночи по ошибке влез через окно в дом Сергеева, полагая, что это дом его знакомой. Сергеев, также находившийся в нетрезвом состоянии, принял Добровольского за вора и в темноте ударил его рукой по лицу. Свалив Добровольского на пол, Сергеев стал его избивать, нанося удары по голове деревянной подставкой для цветов, от чего Добровольский скончался.

Верховый Суд указал, что исходя из конкретной обстановки, Сергеев имел все основания полагать, что к нему в дом забрался престуник. Однако из материалов дела видно, что Сергеев стал бить Добровольского по голове, когда Добровольский лежал на полу и уже не мог сопротивляться. Сергеев был осужден за умышленное убийство при превышении пределов необходимой обороны.[[62]](#footnote-62)64

В-третьих, если лицо причиняет вред, не сознавая мнимости посягательства, но по обстоятельствам дела должно было и могло это сознавать, действия такого лица надлежит квалифицировать по статье УК РФ, предусматривающих ответственность за причинение вреда по неосторожности.

Так, Верховный Суд переквалифицировал действия Кучеренко с умышленного на неосторожное причинение смерти Ляховенко, признав, что Кучеренко, безусловно, действовал в состоянии мнимой обороны, но, находясь вдвоем с женой и будучи вооруженным, имел возможность и время убедиться в ошибочности своего предположения. Однако он не сделал этого и, проявив неосторожность, убил Ляховенко.[[63]](#footnote-63)65 Обстоятельства дела таковы. Вечером около магазина, охраняемого Кучеренко и его женой, остановилась автомашина и из нее вышел человек. На неоднократные окрики и предупреждения Кучеренко, последний не отвечал. Кучеренко еще более встревожился и сделал предупредительный выстрел. Находившийся в сильной степени опьянения Ляховенко, не реагируя на крики и предупредительный выстрел, держа правую руку в кармане, молча приближался к магазину. 62-летний Кучеренко ошибочно воспринял это как реальную угрозу нападения и произвел выстрел в направлении Ляховенко, убив его.

Говоря о действительности посягательства, следует указать на неоднозначное отношение ученых к выделению его в качестве одного из обязательных условий правомерности необходимой обороны.

Так, В.Ф. Кириченко считал этот признак бесполезным, ибо он сводится к утверждению, что « нападение должно быть нападением ».[[64]](#footnote-64)66 Ю.М. Ткачевский, солидаризуясь с этой позицией, отмечал, что действительность посягательства является составной частью его наличности, а поэтому он не считает необходимым выделение данного признака.[[65]](#footnote-65)67

В то же время А.А. Пионтковский выделяет признак действительности, считая, что совершенные в состоянии необходимой обороны действия лишь тогда устраняют общественную опасность совершенного, когда посягательство было реальным, существующим в действительности, а не только в воображении субъекта.[[66]](#footnote-66)68 Аналогичную позицию занимает и В.И. Ширяев, отмечая, что наличность посягательства — это временной признак, тогда как признак действительности говорит о реальном характере посягательства в смысле его угрозы правоотношениям, защищаемым законом.[[67]](#footnote-67)69

Представляется, что выделение признака действительности посягательства вполне уместно и оправдано. Действительность посягательства указывает на то, что оно существует в реальности. Посягательство может быть наличным, но не действительным, а лишь воображаемым при так называемой мнимой обороне. Этот признак, кроме того, дает возможность отграничить необходимую оборону от мнимой обороны и правильно квалифицировать содеянное.

Вообще, как указывалось выше, вопрос о квалификации содеянного в состоянии мнимой обороны решается в судебной практике в соответствии с рекомендациями, данными в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г.

Однако эти рекомендации о приравнивании мнимой обороны к необходимой обороне вызывают обоснованные сомнения. Еще В.Ф. Кириченко отмечал, что « только действительно существующее нападение создает право необходимой обороны. Если его нет, нет и этого права. И если лицо, полагая, что оно подверглось нападению, чего в действительности не было, причинит «нападающему» какой-либо вред, то вопрос об ответственности этого лица, действующего в состоянии так называемой «мнимой обороны», следует рассматривать по общим правилам о юридических и фактических ошибках ».[[68]](#footnote-68)70

Этого же мнения придерживаются А. Молодцов, К. Тихонов и Н. Кузнецова, которые, в частности, указывают, что причинение вреда при мнимой обороне должно оцениваться по правилам фактической ошибки, а разъяснения Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. по этому вопросу считают неправильными.[[69]](#footnote-69)71

Действительно, понятие « мнимая оборона » и « превышение пределов необходимой обороны » исключают друг друга, ибо, где есть мнимая оборона, там нет и не может быть превышения пределов необходимой обороны. Приняв мнимую оборону к необходимой обороне (ст. 37 УК РФ) и, в частности, распространив на нее действия положений о превышении пределов необходимой обороны, Пленум Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 гю тем самым по существу возродил институт аналогии уголовного закона, что противоречит основным принципам российского уголовного законодательства, закрепленным в Ук РФ 1996 г.

Содеянное в состоянии мнимой обороны, как справедливо указывают многие российские ученые, должно квалифицироваться по правилам о фактической ошибке. И это необходимо регламентировать в уголовном законодательстве, как в УК Украины (ст. 37), УК Латвийской республики (ст. 30), в УК Польши (ст. 28-30).

**Условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к защите**

**Первое условие** состоит в том, что защита допустима при отражении обществено опасного посягательства на определенный круг общества. Первый Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. допускал оборону лишь при посягательстве на « личность и права обороняющегося или других лиц » (ст. 49). В действующем законодательстве (ст. 37 УК РФ 1996 г.) в качестве объектов защиты указываются не только личность и права обороняющегося или других лиц, но и охраняемые законом интересы общества и государства.

Однако следует иметь в виду, что не во всех случаях объекты, названные в законе, могут быть защищены путем реализации права на необходимую оборону.

Вряд ли может вызвать сомнение недопустимость необходимой обороны против некоторых интересов правосудия и, в частности, против преступлений, связанных с ложным доносом (ст. 306 УК РФ), устным разглашением данных предварительного следствия (ст. 31 УК РФ) и ряда других.

Спорным является вопрос о возможности защиты чести и достоинства путем применения необходимой обороны. Одни авторы считают возможной необходимую оборону против посягательства на честь и достоинство гражданина,[[70]](#footnote-70)72 другие отрицают эту возможность.[[71]](#footnote-71)73

Представляется, что необходимая оборона допустима против посягательств на честь и достоинство, если они связаны с посягательствами на телесную неприкосновенность (например, против оскорбления действием) или происходят путем распространения сведений в печатном или рукописном виде (например, против попытки публично вывесить написанные или напечатанные клеветнические сведения).

Несмотря на достаточную ясность законодательного определения круга защищаемых при необходимой обороне объектов, некоторые авторы ограничивают применение ее только случаями защиты от насильственных преступлений.[[72]](#footnote-72)74 **Бесспорно, необходимая оборона возможна в указанных** случаях, но она возможна и в случаях посягательства на имущество. Никаких изъятий действующее законодательство в этой части не содержит.

Актуальной, но также дискуссионной является проблема о допустимости защиты личности, жилища, материальных ценностей и других правоохраняемых объектов от общественно опасных посягательств путем применения различных технических устройств, приспособлений и механизмов.

Действующее уголовное законодательство не регламентирует подобные случаи, в судебной практике они решаются по-разному. Вместе с тем, с учетом остроты криминальной ситуации в стране роста числа краж с проникновением в жилища, дачи, хозяйственные постройки и другие помещения, эта проблема заслуживает пристального внимания и своего законодательного решения.

В учебной и монографической литературе она либо лишь упоминается, либо высказываются прямо противоположные мнения. Так, М.И. Якубович отрицает возможность наличия устройств, так как они могут причинить вред любому невиновному человеку. Не попадают под признаки необходимой обороны факты использования специальных защитных устройств, приспособлений, устанавливаемых гражданами для обеспечения сохранности своего имущества от предпологаемых, возможных посягательств. Необходимой обороны здесь нет, поскольку отсутствует общественно опасное посягательство. К тому же такие приспособления, вещества и т.п. могут причинить весьма серьезный вред не только потенциальному правонарушителю, но и любым другим законопослушным гражданам », - считает Р.Р. Галиакбаров.[[73]](#footnote-73)76

Иную позицию занимают А.Б. Сахаров, В.Ф. Кириченко, И.Э. Звечаровский, С.Ф. Милюков и другие, считая, что причинение вреда при защите правоохраняемых объектов с помощью технических устройств может и должно рассматриваться по правилам необходимой обороны при соблюдении условий ее правомерности.[[74]](#footnote-74)77

Эта позиция представляется вполне обоснованной. Конечно, при определенных условиях технические средства защиты, действующие автономно, могут причинять вред невинному, законопослушному граджанину. Однако и при других способах обороны возможно причинение вреда указанным лицам, но это не является причиной для отрицания в принципе всех иных способов осуществления необходимой обороны. Прав С.Ф. Милюков, отмечая, что « в 1998 г. при применении и использовании оружия сотрудниками органов внутренних дел были убиты 37 и ранены 96 человек, не причастных к каким-либо правонарушениям. Однако на этом основании вряд ли следует делать вывод о недопустимости оснащения сотрудников милиции огнестрельным оружием».[[75]](#footnote-75)78

Обычно в нормальных условиях общежития использование технических устройств при защите правоохраняемых объектов не создает угрозы причинения вреда третьим лицам, т. е. законопослушным гражданам. Законопослушные граждане не ломают двери, не срывают замки и не бьют стекла в окнах в целях проникновения в чужое жилище, дачи, бытовые сооружения и гаражи для совершения преступлений.

Бесспорно и то, что технические устройства, приспособления направлены против предполагаемого посягательства, которое лишь ожидается в будущем. Когда же посягательство происходит непосредственно, то в этот момент лицо, установившее защитное устройство, может и не знать о факте посягательства. Однако норма, закрепленная в ст. 37 УК РФ, не конкретизирует способ защиты при необходимой обороне и не требует непосредственного физического воздействия самого обороняющегося на посягающего. В связи с этим можно сделать вывод, что акт необходимой обороны будет осуществлен не в момент установки защитного устройства, а тогда, когда это устройство сработает, и, таким образом, условие наличности посягательства при осуществлении необходимой обороны с помощью защитительных устройств присутствует.

Никому не запрещено заблаговременно готовиться к необходимой обороне против предполагаемого посягательства. Такая подготовка не может рассматриваться как преждевременная защита, если вред преступнику причиняется во время совершения им общественно опасного посягательства. Отрицая в этих случаях наличие необходимой обороны и признавая виновными на общих основаниях лиц, защищающих свою собственность, а иногда и личность, « сложившаяся судебная практика более обеспокоена созданием гарантий не для правомерно обороняющегося, а для неправомерно посягающего ».[[76]](#footnote-76)79

**Вторым условием** правомерности необходимой обороны, относящейся к защите, является требование, суть которого состоит в том, что потерпевшим может быть только посягающий. Это условие прямо вытекает из текста самого закона (ч. 1 ст. 37 УК РФ), в котором указано, что защита осуществляется путем причинения вреда посягающему. Вред, причиняемый посягающему, по своему характеру может быть как физическим, так и имущественным. Причем он может быть большим, чем предотвращенный, и тот, который был достаточен для предотвращения посягательства. На это специально обратил внимание правоприменителей Пленум Верховного Суда СССР в п. 9 своего постановления от 16 августа 1984 г.

Более того, в соответствии с ч. 1 ст. 37 УК РФ в редакции Закона РФ от 14 марта 2002 г., если посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, то возможно причинение фактически любого по тяжести и объему вреда посягающему.

Государство в целом заинтересовано в том, чтобы лицо осуществляющее право необходимой обороны, находилось в максимально выгодных условиях. Это выражается, в частности, в том, что причинение большего вреда посягающему, чем тот, который мог бы быть причинен последним, является допустимым.

Необходимая оборона как активная форма отражения и пресечения посягательства не может быть сведена к простому противодействию путем парирования ударов, оттаскиванию нападающего и т. п. Она выражается в самых различных активных действиях обороняющегося — в причинении вреда здоровью, в лишении жизни, уничтожении и повреждении имущества, лишении свободы и др.

Причинение при защите вреда не самому посягающему, а кому-либо из третьих лиц в связи с фактической ошибкой или отклонением действия, исключает в действиях обороняющегося необходимую оборону.

А в теории уголовного права по вопросу о квалификации подобных случаев высказываются различные мнения. Так, А.И. Санталов, Ю.М. Ткачевский считают, что пресечение посягательства путем причинения вреда третьим лицам должно рассматриваться по правилам о крайней необходимости.[[77]](#footnote-77)80 Аналогичную позицию занимает и И.Э. Звечаровский.[[78]](#footnote-78)81

Иную точку зрения высказывает В.Н. Козак, считая, что « вполне возможно, что обороняющееся лицо, стреляя в преступника, ранит или убивает случайного гражданина. Такое действие обороняющегося лица может быть квалифицировано как неосторожное или умышленное убийство, или рассматриваться как случайное причинение смерти ».[[79]](#footnote-79)82

Правильно решает этот вопрос В.И. Ткаченко. Ответственность за причинение вреда третьему лицу, считает автор, зависит от объективных и субъективных признаков и здесь возможны три варианта.

В первом случае обороняющийся причиняет вред лицу, ошибочно принятому за посягающего, и поэтому его действия должны рассматриваться по правилам о мнимой обороне, ответственность за которую, в соответствии с разъяснением Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г., наступает как за действия, совершенные в состоянии необходимой обороны. И это справедливо в тех случаях, когда лицо не сознавало и не могло сознавать ошибочность своих действий. В противном же случае ответственность наступает в зависимости от вины обороняющегося.

Во втором случае, если при обороне произошло отклонение в действии, в результате чего причинен вред третьему лицу, ответственность обороняющегося наступает на общих основаниях в зависимости от его вины. Так, надзорная инстанция отменила приговор нижестоящего суда, которым Исаков был осужден за умышленное причинение тяжкого вреда при превышении пределов необходимой обороны. Исаков, обороняясь от группы преследовавших его хулиганов, бросил в них камень, но попал им в не причастного к нападению гражданина, причинив тяжкий вред здоровью. Верховный Суд РСФСР, отменяя приговор в отношении Исакова, указал, что правила о необходимой обороне применяются лишь в том случае, когда обороняющийся причиняет вред непосредственно лицу, осуществляющему общественно опасное посягательство, поэтому виновный подлежал ответственности на общих основаниях. При новом рассмотрении дела Исаков был признан виновным в неосторожном причинении тяжкого вреда здоровью гражданину.[[80]](#footnote-80)83

И, наконец, в третьем случае, когда обороняющийся сознательно причиняет вред третьему лицу с целью отразить посягательство, вопрос об отвественности его решается по правилам о крайней необходимости.[[81]](#footnote-81)84Характерным примером может служить дело Н., который, защищаясь от грабителей, ударом ноги разбил зеркальное витринное стекло ювелирного магазина, причинив значительный ущерб собственнику. Сработала сигнализация, и преступники убежали. Дело Н. было прекращено, поскольку он находился в состоянии крайней необходимости.

**Третьим условием** правомерности защиты является требование соответствия ее характеру и опасности посягательства. Это условие становится важным в связи с тем, что законодатель в ст. 37 УК РФ в редакции Закона РФ от 14 марта 2002 г. по-разному, в зависимости от характера и способа посягательства, оценивает правомерность или противоправность необходимой обороны. Так, закон считает правомерным, исключающим преступность деяния, причинение фактически любого вреда посягающему, если посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия (ч. 1 ст. 37 УК РФ).

В связи с этим Президиум областного суда правильно оценил действия Ш-вой, которая в момент, когда муж стал ее избивать, угрожал убить, а затем схватил за шею и начал душить, схватила нож и ударила им мужа в живот, причинив тяжкий вред здоровью, от которого он умер в больнице. Президиум областного суда указал, что Ш-ва находилась в состоянии необходимой обороны, она действовала правомерно, поскольку существовала реальная и непосредственная угроза ее жизни, защита от которой соответствовала характеру и опасности посягательства со сторон мужа.[[82]](#footnote-82)85

Таким образом, в указанных случаях вопрос о несоответствии защиты реальному, наличному общественно опасному посягательству, в результате которой причиняется вред посягающему (в том числе и лишение жизни), не возникает, поскольку закон в ч. 1 ст. 37 УК РФ превышение пределов необходимой обороны не предусматривает.

Вместе с тем в новой редакции ч. 2 ст. 37 УК РФ соответствие или несоответствие защиты характеру и опасности посягательства решается иначе, а именно: защита от посягательства, не сопряженного снасилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, является правомерной, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны.

Таким образом, в этих случаях важным для теории и практики является правильное решение проблемы, при каких обстоятельствах причинение вреда посягающему будет правомерным и при каких обстоятельствах имеет место несоответствие защиты посягательству или, иначе, превышение пределов необходимой обороны, которое влечет за собой уголовную ответственность обороняющегося.

Решение этих проблем представляет значительную трудность, о чем, в частности, свидетельствуют и разноречивые мнения ученых, и многочисленные ошибки, допускаемые в судебно-следственной практике, поэтому следует более глубоко ее исследовать.

**2.3 Превышение пределов необходимой обороны**

Законодатель в ч. 2 ст. 37 УК РФ дает сжатую, краткую формулировку понятия «превышение пределов необходимой обороны», говоря об умышленных действиях, явно не соответствующих характеру и опасности посягательства. Каких-либо четких критериев явного, очевидного несоответствия защиты характеру и опасности посягательства ни закон, ни судебная практика не дают.

Попытку ученых выдвинуть такие критерии ограничения превышения пределов необходимой обороны от правомерной необходимой обороны, как «несвоевременная» (« преждевременная », « запоздалая »)[[83]](#footnote-83)86 нельзя признать удачной. Отдельные случаи признания судебной практикой так называемой «запоздалой обороны» видом превышения ее пределов неосновательны и противоречат как закону, так и Постановлению Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. Необходимая оборона, как уже отмечалось, возможна только при наличии посягательства, и если оно отсутствует, то нет и права на необходимую оборону, а следовательно, невозможно и превышение отсутствующего права.

Так называемая « запоздалая » оборона также не всегда свидетельствует о наличии превышения пределов необходимой обороны, ибо, как указывает Пленум Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г., правомерной будет и защита, которая последовала непосредственно за актом хотя бы и оконченного посягательства, но по обстоятельствам дела для обороняющегося не был ясен момент его окончания (п. 5 постановления).

Вряд ли можно признать удачным и предложение А.Н. Попова о возможности отграничения правомерной обороны от превышения ее пределов, исходя из категорий преступлений, указанных в ст. 15 УК РФ 1996 г. Он, в частности, указывает, что превышением пределов необходимой обороны будет умышленное причинение посягающему смерти или тяжкого вреда здоровью при защите от общественно опасного посягательства небольшой или средней тяжести, а также при защите от тяжкого или особо тяжкого посягательства, если можно было пресечь посягательство иным способом.[[84]](#footnote-84)87

Данное предложение А.Н. Попова не согласуется с законом, в котором указывается, что превышение пределов необходимой обороны возможно не вообще (т. е. не при совершении преступления любой тяжести), а лишь в случаях посягательств, не сопряженных с насилием, опасным для жизни обороняющегося. При наличии посягательств небольшой или средней тяжести (например, при умышленном причинении легкого или средней тяжести вреда здоровью) вполне возможна защита с причинением тяжкого вреда здоровью посягающему, которая относится к категории тяжкого или особо тяжкого преступления согласно ст. 15 УК РФ. Это может произойти, когда посягательство совершается группой лиц, либо одним, но физически более сильным преступником в конкретной обстановке. Защищающийся, находясь в состоянии душевного волнения, вызванного этим посягательством, не всегда может точно оценить характер опасности и избрать соразмерные средства защиты[[85]](#footnote-85)88, поэтому причиняет больший вред посягающему.

По этому пути идет и судебно-следственная практика. Так, Саидахмедов был признан виновным в причинении тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны и осужден по ч. 1 ст. 114 УК РФ. Саидахмедов в туалетной комнате общежития, когда пьяный Коньшин избивал его пряжкой, намотанной на руку солдатского ремня, ударил нападавшего перочинным ножом в грудь, причинив тяжкий вред здоровью. По данному делу суд, делая вывод о превышении пределов необходимой обороны, исходил лишь из факта причинения нападавшему Коншину тяжкого вреда здоровью и отсутствия каких-либо повреждений у самого Саидахмедова. Однако, как указал Верховный Суд СССР, нижестоящий суд не принял во внимание характер опасности, угрожающей Саидахмедову со стороны пьяного Коньшина, который с размаху наносил ему удары по голове и туловищу, а также то, что в этой ситуации возбужденный Саидахмедов был вправе активно защищаться. Верховный Суд отменил решение в отношении Саидахмедова, поскольку он действовал в состоянии необходимой обороны, и дело прекратил за отсутствием в его действиях состава преступления.[[86]](#footnote-86)89

Нельзя согласиться и с предложением А.Н. Попова рассматривать как превышение пределов необходимой обороны случаи причинения смерти или тяжкого вреда здоровью посягающему при защите от тяжких или особо тяжких посягательств, если можно было пресечь эти посягательства иным способом. Это предложение ограничивает право граждан на активную борьбу с преступлениями; оно противоречит закону (ч. 3 ст. 37 УК РФ), в котором прямо указано, что « право на необходимую оборону принадлежит лицу независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти ».

Аналогичные разъяснения по данному вопросу дал и Пленум Верховного Суда СССР в п. 3 своего постановления от 14 августа 1984 г., в частности о том, что граждане имеют право на применение активных мер по защите от общественно опасных посягательств путем причинения посягающему вреда независимо от наличия у них возможности спастись бегством или использовать иные способы избежать нападения.[[87]](#footnote-87)90

Следует также отметить, что выдвигая указанный выше критерий отграничения правомерной необходимой обороны от превышения ее пределов, автор, вместе с тем, проявляет непоследовательность, указывая, что и в этих случаях обязательно надо учитывать обстановку посягательства, а также состояние душевного волнения обороняющегося.

Следующим критерием, выдвигаемым рядом авторов, является критерий интенсивности, причем высказываются весьма различные мнения по поводу того, что считать интенсивностью посягательства. Так, А.И. Санталов под интенсивностью посягательства понимает его силу (соотношение сил посягающего и обороняющегося), стремительность посягательства (активность и упорство в достижении цели, внезапность).[[88]](#footnote-88)91 М.И. Якубович же считает, что интенсивность посягательства — это степень его опасности, а также его сила и стремительность.[[89]](#footnote-89)92 Т.Г. Шавгулидзе в понятие « интенсивность нападения » включает численность посягающих, степень реальной опасности для наступления вредных последствий и соотношение сил между нападающим и обороняющимся.[[90]](#footnote-90)93

Данный критерий по существу носит оценочный характер и для его установления требуется детальное исследование всех конкретных обстоятельств дела, включая, в частности, объекты посягательства и защиты, физические силы участников события, их вооруженность, место и время события и т. д., т. е. всего того, на основании чего на практике делаются выводы о правомерности необходимой обороны, либо о превышении ее пределов. И в этом отношении указанный критерий ничем не отличается от оценочного положения, характеризующего понятие превышения пределов необходимой обороны в ч. 2 ст. 37 УК РФ как умышленное действие, явно не соответствующее характеру и опасности посягательства.

В связи с изложенным представляется правильным вывод, к которому пришел в свое время, исследуя проблемы необходимой обороны, В.Ф. Кириченко. Он писал, что « вопрос о пределах необходимой обороны есть вопрос факта. Только на основании анализа конкретных обстоятельств дела можно определить пределы защиты, в теории же могут быть даны лишь общие принципы ».[[91]](#footnote-91)94

Каждый случай посягательства, не сопряженный с насилием, опасным для жизни, характеризуется своими особенностями, в частности физическими данными посягающего, наличием или отсутствием у него оружия или каких-либо предметов, используемых в качестве нападения, соответствующей обстановкой и т. д. Эти особенности каждого конкретного случая посягательства определяют и особенности каждого конкретного случая защиты. Поэтому соответствие обороны посягательству можно определить только на основе детального учета, анализа и оценки всех обстоятельств конкретного дела. Следует также подчеркнуть, что ни одно обстоятельство, отдельно взятое, не является главным, но любое из них может оказать влияние на решение вопроса в совокупности со всеми другими обстоятельствами конкретного дела.

Именно на это обратил внимание Пленум Верховного Суда СССР в своем постановлении от 16 августа 1984 г., указав, что решая вопрос о наличии или отсутствии признаков превышения пределов необходимой обороны, суды должны учитывать не только соответствие или несоответствие средств защиты и нападения, но и характер опасности, угрожавшей обороняющемуся, его силы и возможности по отражению посягательства, а также все иные обстоятельства, которые могли повлиять на реальное соотношение сил посягавшего и защищавшегося (количество посягавших и оборонявшихся, их возраст, физическое развитие, наличие оружия, место и время посягательства и т. д.).[[92]](#footnote-92)95

Анализ судебных ошибок, связанных с решением вопроса о наличии или отсутствии признаков превышения пределов необходимой обороны показывает, что они допускаются, как правило, вследствие поверхностного исследования фактических обстоятельств дела под впечатлением лишь тяжких последствий, наступивших от действий обороняющихся или посягающих, или отрицательных данных о прошлом обороняющихся или посягающих, из-за недостаточных знаний условий правомерности необходимой обороны и условий превышения ее пределов.

Многочисленные примеры, опубликованные в бюллетенях как бывших Верховного Суда СССР, РСФСР, так и ныне действующего Верховного Суда РФ, свидетельствуют об этом.

Так, например, Клычев был осужден за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны Амралиеву.

По делу установлено, что в ответ на отказ Клычева выполнить неправомерные требования Амралиева последний ударил его кулаком в лицо, схватил за ворот одежды, продолжая наносить удары. С целью защиты Клычев имевшимся у него ножом нанес удар Амралиеву. Несмотря на это Амралиев продолжал нападать на него. Защищаясь и желая пресечь противоправные действия Амралиева, Клычев стал размахивать ножом и причинил ему три ранения, которые в совокупности явились тяжким вредом здоровью.

Превышение пределов необходимой обороны суд усмотрел в том, что Клычев избрал несоразмерные средства защиты, в результате которых Амралиеву был причинен тяжкий вред здоровью. Кроме того, суд сослался и на то, что Амралиев свои противоправные действия совершал в казарме, где находились другие военнослужащие, к которым Клычев мог обратиться за помощью.

Вместе с тем данные дела свидетельствовали, что Амралиев и ранее избивал Клычева, желая подчинить его своему влиянию, а в день события вновь подверг его избиению. Клычев решил защищаться с помощью ножа, о чем предупредил Амралиева, но это не остановило последнего, который будучи сильней Клычева, продолжал избиение. Обстоятельства вынудили Клычева применить нож. Не учел суд и то, что Клычев находился, согласно заключению эксперта-психолога, в состоянии интенсивного эмоционального напряжения, возникшего в ответ на унижающие его достоинство действия Амралиева, которое привело к резкому возбуждению и снижению прогностических функций.

Несостоятельна ссылка суда на то, что Клычев имел возможность обратиться за помощью, но не сделал этого. Известно, что согласно закону (ст. 37 УК РФ) граждане имеют право на применение активных мер по защите от общественно опасных посягательств путем причинения посягающему вреда, независимо от возможности избежать посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти.

Верховный Суд СССР приговор в отношении Клычева отменил и дело прекратил за отсутствием в его действиях состава преступления, указав, что нижестоящий суд, правильно признав, что Клычев действовал в состоянии необходимой обороны, неверно оценил конкретные обстоятельства дела в их совокупности и ошибочно пришел к выводу о превышении пределов обороны. У суда не было оснований считать, что умышленные защитные действия Клычева явно не соответствовали характеру и опасности посягательства.[[93]](#footnote-93)96

К сожалению, имеет место практика, когда при расследовании и рассмотрении уголовных дел, в которых фигурируют обстоятельства, указывающие на наличие необходимой обороны, правоприменительные органы все же квалифицируют такие деяния « с запасом прочности », т.е. как обычное преступление, либо как деяние, совершенное с превышением пределов необходимой обороны, что влечет за собой весьма негативные последствия для фактически оборонявшихся и общества в целом.

Все еще редко на практике при решении вопроса, находился ли гражданин в состоянии необходимой обороны или превысил ее пределы, учитывается его психическое состояние, вызванное общественно опасным посягательством. Оно, как известно, оказывает значительное влияние на сознание и поведение людей, особенно в экстремальных ситуациях.[[94]](#footnote-94)97 Подвергшийся посягательству в 98 случаях из 100 находился в возбужденном состоянии (страхе, испуге, волнении), а нередко в состоянии аффекта, вызванного совершаемым посягательством, в силу чего не всегда мог правильно оценить обстановку и соразмерить свои действия по защите с характером и опасностью посягательства. Требовать же от обороняющегося в каждом случае посягательства оставаться хладнокровным, мгновенно оценивать обстановку и соизмерять свои усилия по отражению посягательсва с его характером и опасностью, нельзя.

Насколько серьезное значение придается психическому состоянию обороняющегося при решении вопроса о превышении пределов обороны видно из регламентации его в уголовном законодательстве зарубежных стран.

Так, в ст. 41 УК Голландии 1886 г. указано, что «лицо, превышающее пределы необходимой обороны, если такое превышение явилось непосредственным результатом сильного эмоционального возбуждения, вызванного нападением, не подлежит уголовной ответственности».

«Освобождается от уголовной ответственности лицо, которое в силу душевного волнения, вызванного общественно опасным посягательсвом, не могло оценить соответствие причиненного им вреда опасности посягательства или обстановке защиты» гласит ч. 4 ст. 36 УК Украины 2001 г.

По УК Республики Болгария 1968 г. с изменениями и дополнениями 2000 г. лицо освобождается от наказания, если совершит деяние с превышением пределов необходимой обороны, находясь в состоянии испуга или сильного душевного волнения (ч. 4 ст. 12).

Аналогичные статьи содержатся в УК Польши 1997 г. (§3), в УК Дании 1930 г.

Представляется, что подобное решение указанной проблемы в российском уголовном законодательстве было бы вполне оправданным. Предложение же решить этот вопрос путем включения в ст. 37 УК РФ такого дополнения как « не является превышением необходимой обороны действия обороняющегося лица, вызванные неожиданностью посягательства, если оно не могло объективно оценить степень и характер опасности нападения » нельзя признать удачным. Дело в том, что не самое неожиданное посягательство вызывает состояние, когда обороняющийся не может объективно оценить характер и опасность нападения и превышает пределы необходимой обороны, а вызванное им состояние испуга, страха, чувства сильного душевного волнения. И это должно быть основанием для освобождения обороняющегося от уголовной ответственности.

Касаясь субъективной стороны превышения пределов необходимой обороны, следует подчеркнуть, что с момента вступления в силу УК РФ 1996 г. основания для теоретических дискуссий о характере вины при превышении пределов необходимой обороны отпали, так как в законе прямо указано на умышленный характер действий виновного лица при превышении пределов необходимой обороны. В ч. 3 ст. 37 УК РФ 1996 г. (а в редакции от 14 марта 2002 г. - в ч. 2. ст. 37 УК РФ) предусмотрено, что превышением пределов необходимой обороны признаются умышленные действия. Это означает, что превышение пределов необходимой обороны может быть совершено как в случаях, когда обороняющийся предвидел возможность или неизбежность превышения пределов необходимой обороны, так и в тех случаях, когда он предвидел возможность превышения, но не желал, а лишь сознательно допускал, либо безразлично относился к наступлению данных последствий.

Таким образом, на сегодняшний день обороняющийся от общественно опасного посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для его жизни или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, может быть привлечен к уголовной ответственности только в случае, если он умышленно совершил действия, явно не соответствующие характеру и опасности посягательства.

Ответственность за превышение пределов необходимой обороны в действующем УК РФ 1996 г. предусмотрена лишь двумя статьями: ч. 1 ст. 108 УК — убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны и ч. 1 ст. 114 УК — умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, совершенное при превышении пределов необходимой обороны.

Вместе с тем в действительности обороняющийся, превысив пределы необходимой обороны, может причинить посягающему вред здоровью средней тяжести, повредить или уничтожить его имущество.

Должен ли в подобных случаях обороняющийся нести уголовную ответственность или он не подлежит уголовной ответственности? В теории уголовного права этот вопрос решается неоднозначно, высказываются прямо противоположные мнения.

Так, А.Н. Попов считает, что причинение любого иного умышленного, помимо смерти или тяжких телесных повреждений, вреда при защите от общественно опасного посягательства не влечет за собой уголовной ответственности, поскольку это прямо не предусматривается в законе.[[95]](#footnote-95)98 Этого же мнения придерживаются И.Э. Звечаровский и С.Ф. Милюков.[[96]](#footnote-96)99

Противоположную сторону занимает Ю.М. Ткачевский, который пишет, что причинение иного вреда, помимо смерти или тяжкого вреда здоровью, при превышении пределов необходимой обороны не предусмотрено в качестве самостоятельных преступлений. Поэтому, по его мнению, в подобных случаях действия виновного лица квалифицируются по соответствующим статьям УК РФ, а факт превышения пределов необходимой обороны должен учитываться как обстоятельство, смягчающее наказание при постановлении обвинительного приговора.[[97]](#footnote-97)100 Хотя в УК РФ 1996 г. и не предусматривается в качестве самостоятельных преступлений причинение при превышении пределов необходимой обороны иного вреда посягающему, кроме смерти и тяжкого вреда здоровью, это не означает, что при причинении вреда здоровью средней тяжести или при уничножении имущества оборонявшийся не будет нести уголовной ответственности.

Законодатель счел нецелесообразным в рамках уголовного кодекса перечислять в качестве самостоятельных составов преступлений все виды причинения вреда посягающему, нанесенные обороняющимся с превышением пределов необходимой обороны. Если бы он встал на путь перечисления всех указанных случаев, то нужно было бы сделать и относительно превышения пределов крайней необходимости (ч. 2 ст. 39 УК РФ), нарушений условий правомерности обоснованного риска (ст. 41 УК РФ), исполнения приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ).

Законодатель пошел по иному, рациональному пути, указав в п. «ж» ст. 61 УК РФ, что факты нарушения условий правомерности крайней необходимости, необходимой обороны, обоснованного риска, задержания лица, совершившего преступление, исполнения приказа или распоряжения должны учитываться в качестве обстоятельств, смягчающих наказание. Это по существу означает, что он не отрицает возможность ответственности за причининение и иного вреда при нарушении условий правомерности реализации указанных институтов, а не только за причинение смерти или тяжкого вреда здоровью, ответственность за которое предусмотрена ст. 108 и 114 УК РФ.

В таких случаях действия виновного лица как совершенные умышленно должны квалифицироваться по соответствующим статьям Уголовного кодекса, а факт нарушения условий правомерности указанных обстоятельств должны учитываться в качестве обстоятельства, смягчающего наказание в соответствии с п. «ж» ст. 61 УК РФ.

Так, например, лицо покушавшееся на оскорбление действием другого лица, а последнее, защищаяясь, явно превышает пределы необходимой обороны и причиняет покушавшемуся вред здоровью средней тяжести (перелом челюсти), его действия надлежит квалифицировать по ст. 112 УК РФ, а при назначении наказания учитывать это обстоятельство в качестве смягчающего наказание.

Аналогичным образом должны квалифицироваться и случаи причинения вреда при превышении пределов крайней необходимости, поскольку эти деяния могут совершаться умышленно, а ответственность за них вообще не предусмотрена как за самостоятельные преступления.

**2.4 Отграничение преступлений, совершенных при превышении пределов необходимой обороны, от преступлений, совершенных в состоянии аффекта**

Отграничение убийства, причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны (ч. 1 ст. 108 и ч. 1 ст. 144 УК РФ) от убийства, причинения тяжкого или средней тяжести вреда здоровью, совершенных в состоянии сильного душевного волнения (ст. 107 и ст. 113 УК РФ) на практике представляет значительные трудности, поскольку объективные признаки содеянного здесь нередко совпадают. Эти деяния носят, как правило, вынужденный характер в связи с неправомерными действиями потерпевшего и направлены против противоправного посягательства. Оба преступления могут совершаться в состоянии аффекта.

В уголовно-правовой литературе состояние сильного душевного волнения (аффекта) определяется, как кратковременная интенсивная эмоциональная вспышка, господствующая в сознании, при этом сохраняется способность к самообладанию и возможность действовать в соответствии с поводом, вызвавшим аффективную реакцию.[[98]](#footnote-98)101 В психологии аффектами называются сильные, быстро возникающие и бурно протекающие кратковременные психические состояния, когда сознание и способность лица, действующего в состоянии аффекта, контролировать свои действия не утрачивается полностью, а лишь ослабляется, что и служит основанием для наступления уголовной ответственности.

Как в теории, так и в судебно-следственной практике происходят дискуссии по поводу выявления критериев или признаков, позволяющих ограничить действия, совершенные в состоянии необходимой обороны или с превышением ее пределов, от действий, совершенных в состоянии аффекта.

Пленум Верховного Суда СССР «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных им посягательств» от 16 августа 1984 г.[[99]](#footnote-99)102 В нем, в частности, указано, что в состоянии сильного душевного волнения, вызванного посягательством, обороняющийся не всегда может точно взвесить соразмерные средства защиты (п. 5). Постановление также обращает внимание на то, что для преступлений, совершенных в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, характерно причинение вреда потерпевшему не с целью защиты и, следовательно, не в состоянии необходимой обороны. Для квалификации преступлений, совершенных при превышении пределов необходимой обороны не обязательно наличие аффекта. Таким образом, если обороняющийся превысил пределы необходимой обороны в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, его действия надлежит квалифицировать по ст. 105 или ст. 111 УК РСФСР (ст. 108 или 114 УК РФ). Отсюда можно сделать вывод , что в тех случаях, когда в деянии виновного присутствуют одновременно признаки обоих составов преступлений — предусмотренного ст. 107 УК РФ и предусмотренного ст. 108 УК РФ, применению подлежит ст. 108 УК РФ.

Учитывая сказанное, ряд авторов, да и судебная практика при отграничении необходимой обороны от преступлений, предусмотренных ст. 107 и 113 УК РФ пытаются руководствоваться такими признаками субъективной стороны этих преступлений, как цель и мотив. Так, И.С. Тишкевич считает, что мотив преступлений, предусмотренных в ст. 107 и 113 УК РФ — это злоба, обида, месть, а цель — стремление расправиться за противоправное поведение потерпевшего, тогда как деяния, совершаемые при необходимой обороне или при превышении ее пределов, имеют иную мотивацию и цель.

Возражения против приведенной точки зрения, В.И. Ткаченко указывает, что месть — это мотив, в котором доминирует сознание, поэтому месть не может быть мотивом преступлений, совершаемых в состоянии аффекта, так как при их совершении виновный в силу сужения сознания не только не предвидит последствия своего действия, но и не испытывает в момент посягательства относительно последствий никаких эмоций. Расправа же, по мнению В.И. Ткаченко, также представляет собой осмысленный результат, что опять-таки не совпадает с уровнем представления последствий в преступлении, совершенном в состоянии аффекта.[[100]](#footnote-100)103 Настоящим же мотивом преступлений, предусмотренных ст. 107 и 113 Ук РФ, В.И. Ткаченко считает возникшую вследствие психического перенапряжения слабо осознанную потребность в эмоциональной разрядке общественно опасным способом. Целью такого деяния автор считает устранение, прекращение, прерывание действия отрицательного раздражителя и обретение психикой оптимального состояния.[[101]](#footnote-101)104 Мотив же действий, совершенных в состоянии необходимой обороны, характеризуется тем, что они направлены на устранение созданной посягательством угрозы общественным отношениям, а целью таких действий является защита личных, общественных или государственных интересов.

Некоторые авторы, не видя существенной разницы в мотивах, основным разграничительным признаком рассматриваемых составов преступлений называют опасность насилия со стороны потерпевшего. В частности, отмечается, что при квалификации по ст. 104, 110 УК РСФСР (ст. 107, 113 УК РФ) имеется насилие, которое не опасно для жизни и здоровья и по своему характеру и обстановке не создает реальной угрозы жизненно важным интересам личности, а следовательно, не создает в сознании виновного решимости обороняться от такого насилия, пресечь нападение, защитить себя или других лиц от нападения путем лишения жизни или нанесения телесных повреждений лицу, совершившему насилие.[[102]](#footnote-102)105 Однако совершенно ясно, что любое насилие, опасное или не опасное для жизни и здоровья защищающегося, если оно совершено в форме нападения (посягательства), всегда дает право на необходимую оборону и, соответственно, - на ее превышение при попытке отразить нападение. Поэтому под физическим насилием, в отношении которого возможна необходимая оборона, понимается не только реальная угроза жизненно важным интересам личности, но и удары, побои, истязание и т.д., носящие характер посягательства (нападения).

Разграничение между указанными преступлениями, конечно, может быть проведено в определенной мере по признакам объективной стороны этих деяний.

Объективная сторона деяний, предусмотренных в ст. 107 и 113 УК РФ отличается от действий, совершенных в состоянии необходимой обороны или при превышении ее пределов, тем, что при совершении убийства или причинения тяжкого телесного или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта основанием для совершения таких действий является противоправное или аморальное поведение потерпевшего, направленное именно против преступника или его близких. При совершении же действий в состоянии необходимой обороны основанием для таких действий служит посягательство, опасное или не опасное для жизни, которое может быть направлено как против обороняющегося и его близких, так и против любых иных благ и интересов, охраняемых законом.

Вторым отличием действий, совершенных в состоянии необходимой обороны и действий, совершенных в состоянии аффекта, является характер или природа тех действий, которые служат основанием для применения необходимой обороны, и действий, совершенных в состоянии аффекта. Так, основанием для необходимой обороны может быть лишь посягательство, сопряженное с насилием, опасным или не опасным для жизни. В случаях же, предусмотренных ст. 107 и 113 УК РФ, основанием для совершения указанных в этих нормах преступлений может быть как посягательство, опасное и не опасное для жизни, таки иные действия потерпевшего или его поведение, которое может носить просто противоправный или аморальный характер.

Ряд авторов предлагают рассматривать в качестве разграничительного признака время, в течение которого посягающему при необходимой обороне или потерпевшему в случаях, предусмотренных ст. 107 и 113 УК РФ, причиняется вред. Так, Т.Г. Шавгулидзе высказывает мнение, что при совершении преступления в состоянии аффекта, в отличие от необходимой обороны, причинение вреда потерпевшему происходит после окончания противоправного деяния потерпевшего.[[103]](#footnote-103)106 Возражая ему, В.И. Ткаченко указывает, что данный критерий, отграничивающий необходимую оборону от преступлений, предусмотренных ст. 107 и 113 УК РФ, не может считаться определяющим, так как чаще всего аффект возникает в момент совершения противоправных действий, за исключением крайне редких случаев, когда они кратковременны.[[104]](#footnote-104)107

В действительности, как свидетельствует судебная практика, аффект может возникать как в момент осуществления посягательства, так и после его окончания, в частности после осмысливания результатов насилия или в результате информации третьих лиц о ранее совершенном насилии, например в отношении близких.

Подтверждением этого могут служить следующие уголовные дела, рассмотренные Верховным Судом РСФСР. Ш. затащил Г. в подъезд дома и там избил. Затем Ш. отвел Г. К сараю и ударил кулаком в лицо. Когда же Г. нагнулся, чтобы поднять упавшую шапку, Ш. ударил его ногой в лицо. Подымаясь Г. схватил попавшую под руку металлическую пластинку и при следующим нападении, защищаясь, ударил Ш. пластинкой в шею, причинив ему тяжкие телесные повреждения, от которых тот скончался. Г. был осужден по ст. 105 УК РСФСР (ч. 1 ст. 108 УК РФ). Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РСФСР, рассмотрев материалы дела , правильно указала, что избиение Г. не могло не вызвать у него состояние сильного душевного волнения, что такое следовало иметь в виду, устанавливая наличие или отсутствие превышения пределов необходимой обороны. При указанных обстоятельствах использование Г. металлической пластинки для отражения посягательства на жизнь и здоровье не свидетельствует о превышении пределов необходимой обороны. Верховный Суд РСФСР состоявшиеся судебные решения в отношении Г. отменил и производство по делу прекратил за отсутствием в его действиях состава преступления.[[105]](#footnote-105)108

По другому делу Верховный Суд РСФСР признал наличие состояния сильного душевного волнения, хотя преступление было совершено после окончания посягательства. Г-ва поздно вечером при возвращении домой подверглась нападению с целью изнасилования. В связи с вмешательством Ч. ей удалось избавиться от насильника. Придя домой, она тут же рассказала о случившемся своему мужу Г-ву. Сообщение о попытке надругательства над женой, как признал суд, вызвало у Г-ва состояние сильного душевного волнения, под влиянием которого он схватил нож и бросился к тому месту, о котором рассказала жена. Там он увидел Ч. и, ошибочно приняв его за неизвестного насильника, убил его. Действия Г-ва были квалифицированы по ст. 104 УК РСФСР (ст. 107 УК РФ) как убийство, совершенное в состоянии аффекта.

Бесспорно, что значительный разрыв во времени, как правило, должен исключать не только факт необходимой обороны и превышение ее пределов, но и факт совершения преступления в состоянии аффекта, поскольку речь идет о мести, самосуде, расправе и т. д., что не свойственно этим составам преступлений.[[106]](#footnote-106)109 Таким образом, ни один из критериев или признаков в отдельности не может считаться определяющим при ограничении деяний, совершенных при необходимой обороне или при превышении ее пределов, от деяний, совершенных в состоянии аффекта. Только должная оценка всех признаков субъективного и объективного характера в совокупности конкретного дела может дать возможность провести разграничение указанных составов преступлений.

В то же время мы считаем, что исследуемые доказательства по рассматриваемым составам преступлений должны быть всегда подкреплены специальными исследованиями психического состояния виновного в момент совершения преступления. Аффект как особое эмоциональное состояние человека есть объективная реальность, имеющая четкие психофизические признаки, описанные в психологической и медицинской литературе. Не случайно, поэтому и в теории уголовного права доминирующей является точка зрения, что при рассмотрении преступлений, связанных с состоянием аффекта, необходимо проведение судебно-психологической или комплексной психолого-психиатрической экспертизы. Правильно поступают те следователи и судьи, которые при установлении аффекта назначают такие экспертизы.

необходимый оборона правомерность превышение

**Глава 3. Проблемы совершенствования института необходимой обороны**

Проблемам совершенствования законодательной регламентации института необходимой обороны в теории уголовного права уделялось, как указывалось, значительное внимание. Однако и на сегодняшний день они не утратили своей актуальности.

Известно, что первая законодательная попытка, направленная на улучшение ст. 13 УК РСФСР 1960 г., была предпринята Федеральным законом от 1 июня 1994 г., внесшим существенные изменения в институт необходимой обороны. Часть 2 ст. 13 УК РСФСР в редакции этого закона излагалась следующим образом: «Правомерной является защита личности, прав обороняющегося, другого лица, общества и государства путем причинения любого вреда посягающему, если нападение было сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия».

Превышение же пределов необходимой обороны было связано лишь с защитой от нападения, не соединенного с насилием, опасным для жизни обороняющегося и другого лица. Эта формулировка ч. 2 ст 13 УК РСФСР 1960 г. вызвала обоснованную критику со стороны широкой юридической общественности. Так, А.В. Наумов и С.И. Никулин указвали, что недостатком ст. 13 УК РСФСР в редакции Закона РФ от 1 июля 1994 г. является то, что она оставляла сомнения в правомерности лишения жизни посягающего при совершении им преступлений, не сопряженных непосредственно с угрозой для жизни потерпевшего (например, при изнасиловании, похищении человека, вымогательстве), и тем самым вместо расширения прав гражданина на необходимую оборону произошло как бы их ограничение.[[107]](#footnote-107)110

Исходя из новой редакции статьи, можно было также сделать вывод, что основанием необходимой обороны выступает не общественно опасное посягательство, как это ранее указывалось в ч. 1 ст. 13 УК РСФСР, а лишь нападение, сопряженное или не сопряженное с насилием, опасным для жизни обороняющегося и другого лица. О применении необходимой обороны в иных случаях, не связанных с нападением, закон умалчивал.

В дальнейшем законодатель отказался от этой редакции статьи и в УК РФ 1996 г. она не получила своего закрепления. Принятый в 1996 г. новый УК РФ в ст. 37 вернулся к той формуле определения необходимой обороны и превышения ее пределов, которая была зафиксирована в 1958 г. в Основах законодательства Союза ССР и союзных республик. В результате этого законодательного решения все предшествующие предложения по совершенствованию института необходимой обороны остались не воспринятыми.

В редакции Закона РФ от 14 марта 2002 г. ст. 37 УК РФ подверглась очередной реконструкции, близкой по своему содержанию к ст. 13 УК РСФСР в редакции Закона от 1 июля 1994 г.

Однако мы должны констатировать, что и эта редакция ст 37 УК РФ имеет свои недостатки. В частности, И. Звечаровский и Ю. Чайка правильно в свое время обратили внимание на то, что законодатель новой редакции статьи поставил потенциального субъекта необходимой обороны в ситуацию, при которой он должен не только дожидаться посягательства, но также определить его направленность (на жизнь или другие блага) и выяснить характер применяемого или угрожаемого насилия, т. е. решить те вопросы, которые вызывают трудности даже у специалистов и которые без разъяснения Пленума Верховного Суда РФ однозначно толковаться, а значит и применяться не будут.[[108]](#footnote-108)111 По-прежнему остались открытыми и сложными для практики вопросы о критериях отграничения правомерной необходимой обороны от превышения ее пределов, о применении гражданами при защите оружия, о конкуренции необходимой обороны с иными обстоятельствами, исключающими преступность деяния, об аналогии мнимой обороны с необходимой обороной и др.

Все эти проблемы требуют дальнейшего исследования и обсуждения в целях выработки действенных рекомендаций по повышению роли института необходимой обороны в обеспечении безопасности граждан, их имущества и, в конечном счете, в укреплении правопорядка.

Отечественные ученые неоднократно делали предложения, заслуживающие пристального внимания. Так, ряд авторов предлагали отказаться от института превышения пределов необходимой обороны и любой вред, причиненный посягающему в процессе защиты, признавать правомерным.[[109]](#footnote-109)112 Это предложение не лишено своей рациональности. Именно посягающий должен нести риск возможного причинения ему любого вреда, а не защищающийся быть жертвой преступления и еще иметь реальную возможность стать самому преступником. Для обороняющегося общественно опасное посягательство почти всегда неожиданно и у него нет времени на размышления о том, какие действия следует избрать, чтобы не допустить явного несоответствия защиты характеру и опасности посягательства, тем более, что зачастую защищающийся находится в состоянии испуга, страха, сильной взволнованности.

Институт необходимой обороны может активно выполнять свое предназначение при отсутствии для человека, защищающего не только свои, но и чужие (других лиц, общества и государства) интересы, реальной опасности быть привлеченным к уголовной ответственности.

Конечно, реализация этого предложения связана с решением многих других вопросов и, главным образом, с резким повышением общественного правосознания, профессионализма и активности работников оперативных, следственных, прокурорских и судебных органов по расследованию и рассмотрению дел этой категории.

При сохранении института превышения пределов необходимой обороны в действующем уголовном законодательстве И.Э. Звечаровский и С.В. Пархоменко предлагают одновременно идти по пути казуального определения действия необходимой обороны — с указанием типичных жизненных ситуаций: нападение (посягательство) с угрозой или причинением смерти, тяжкого вреда здоровью, сексуального посягательства, сопровождаемого насилием, разбойного нападения, грабежа, кражи в ночное время двумя и более лицами. Для обороны от таких посягательств правомерно использование силы с причинением любого вреда, включая причинение смерти посягающему.[[110]](#footnote-110)113

Таким образом, решается эта проблема в законодательстве Болгарии, Франции, Украины и других стран.

Так, в ч. 2 ст. 12 УК Болгарии 1968 г. указано, что «независимо от характера и опасности защиты нет превышения пределов необходимой обороны, если: нападение совершено путем проникновения в жилище с использованием насилия или взлома; либо не может быть отражено другим способом».

В УК Украины 2001 г. специально, наряду с институтом превышения пределов необходимой обороны, выделено положение, согласно которому «не является превышением пределов необходимой обороны и не имеет следствием уголовную ответственность применение оружия или любых других средств либо предметов для защиты от нападения вооруженного лица или нападения группы лиц, а также для предотвращения противоправного насильственного проникновения в жилище либо другое помещение, независимо от тяжести вреда, причиненного посягающему» (ч. 5 ст. 38).

Представляется, что совершенствование уголовного законодательства о необходимой обороне могло бы идти именно по этому пути — пути очерчивания наиболее типичных ситуаций, в которых действия обороняющегося, причинившего, любой вред посягающему, признавались бы всегда правомерными. Данное направление является, с нашей точки зрения, наиболее перспективным.

Конечно, в законе невозможно дать исчерпывающий перечень этих ситуаций, да это и не требуется. Речь идет о некоторых наиболее опасных типичных ситуациях, дающих гражданам возможность однозначно знать, когда и как они могут защищаться, не боясь быть привлеченными к уголовной ответственности за причинение тяжкого (любого) вреда посягающему.[[111]](#footnote-111)114 Это явилось бы действенным средством предупреждения общественно опасных посягательств. Никакого ограничения прав граждан на необходимую оборону в подобной ее регламентации не происходит, поскольку в законе сохраняется в иных случаях указание на само понятие необходимой обороны и на превышение ее пределов.

Сегодня в стране наблюдается резкое насыщение общества оружием как в сфере легального владения, так и в криминальном обороте.

По данным следственного комитета МВД РФ только за 6 месяцев 2008 г. в стране зарегистрировано около 12 тыс. преступлений, совершенных с применением оружия, взрывных веществ и взрывных устройств. При этом в розыске продолжают числиться 27 тыс. единиц огнестрельного оружия, похищенного из войсковых частей Минобороны, и 7 тыс. «стволов», которые «утратило» МВД. Этого количества достаточно, чтобы вооружить несколько полноценных сухопутных дивизий.[[112]](#footnote-112)115

Преступники достаточно легко могут приобрести на нелегальном рынке или похитить практически любое оружие и использовать его при совершении посягательств на личность и собственность граждан.

Данные ГИЦ МВД РФ за 2008 г. свидетельствуют, что при совершенствовании групповых преступлений доля использования оружия повысилась до 6,8%, при совершенствовании убийств — до 11,3%, разбоев — 9,1%. такие особо тяжкие преступления, как заказные убийства, терроризм, захват заложников, групповые нападения на квартиры с целью хищения, практически все совершаются с использованием оружия.

Наличие у преступников оружия, как отмечается в литературе, не только объективно облегчает подавление сопротивления потерпевших, но и позволяет преступникам действовать с большей дерзостью, быть уверенными в возможности избежать задержания при вмешательстве третьего лица, в том числе сотрудников милиции.

Защищаясь от насильников и грабителей, от нападений на жилище, граждане ставят на окна решетки, меняют деревянные двери на железные, устанавливают дополнительные замки, приобретают и хранят на законных, а большей частью незаконных, основаниях огнестрельное и другие виды оружия.

Таким образом, с одной стороны, преступники имеют возможность вооружаться, расчет число вооруженных посягательств на личность и собственность граждан, а с другой стороны, законопослушные граждане в условиях, когда государство в лице правоохранительных органов не может надлежащим образом обеспечить их безопасность, не имеют достаточно действенных средств защиты. Поэтому они вынуждены прибегать к малоэффективным средствам обороны от вооруженных преступников либо приобретать или изготавливать огнестрельное и другое оружие защиты нелегальным путем, становясь по существу преступниками в силу ст. 222, 223 УК РФ 1996 г.

В связи с этим возникает два вопроса, непосредственно касающихся необходимой обороны с применением оружия лицом, незаконно им владеющим:

1) влияет ли это обстоятельство на решение вопроса о правомерности защитительных действий обороняющегося;

2) следует ли привлекать обороняющегося к уголовной ответственности за незаконное приобретение, хранение, ношение или изготовление оружия.

Что касается первого вопроса, то теория и практика исходит из того, что правомерность обороны от общественно опасного посягательства не зависит от применения тех или иных средств защиты при соблюдении всех иных условий необходимой обороны.

В отношении второго вопроса высказываются разноречивые мнения. Так, в свое время В.А. Владимиров писал, что независимо от того, правомерно или же с превышением пределов необходимой обороны обороняющийся применил оружие, не имея право на его ношение, он совершает преступление и должен нести уголовную ответственность за незаконное владение оружием.[[113]](#footnote-113)116

Иную позицию занимает И.С. Тишкевич. Он считает, что ответственность за незаконное изготовление, приобретение, хранение и ношение оружия лица, применившего это оружие при необходимой обороне, должна наступать только, если лицо превысило при этом пределы необходимой обороны, либо если лицо, применив оружие для правомерной обороны, не является с повинной и продолжает им незаконно владеть.[[114]](#footnote-114)117

Представляется, что привлекать к уголовной ответственности по ст. 222, 223 УК РФ лицо, действовавшее в состоянии необходимой обороны и даже превысившее ее пределы, только за то,что оно применило незаконно хранившееся у него оружие, недопустимо, поскольку оно изначально используется для общественно полезных целей. Кроме того, наличие оружия в этих условиях становится юридическим фактом лишь в силу обороны, являющейся волевым актом лица, осознающим, что тем самым оно добровольно делает известным органам власти то, что было от них скрыто. По завершении обороны лицо может либо добровольно сдать имеющееся у него оружие правоохранительным органам, либо избавиться от него иными способами.

Судебная практика, признавая правомерность необходимой обороны, когда лицо использует для защиты незаконно приобретенное оружие, вместе с тем вопрос об уголовной ответственности за сам факт незаконного владения оружием по существу оставляет открытым. Так, по делу М., который применил для защиты от вымогателей незаконно приобретенный им пистолет, тяжело ранив одного из них, Верховный Суд РФ указал лишь, что М. действовал в создавшейся обстановке правомерно, в рамках необходимой обороны.[[115]](#footnote-115)118

Следует отметить, что все сказанное относительно использования незаконно приобретенного оружия имеет прямое отношение и к институту причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление. Решение этой проблемы, по моему мнению, было бы целесообразно путем принятия законодателем дополнительного примечания к ст. 222, 223 УК РФ следующего содержания: «не подлежит уголовной ответственности по указанным статьям лицо, использующее любое имеющееся у него оружие для защиты от общественно опасного посягательства, либо для задержания лица, совершившего преступление».

С точки зрения общественной полезности государство всегда должно быть больше заинтересовано в том, чтобы лицо, осуществляющее защиту своих прав и свобод, дугих лиц, либо интересов общества и государства, а также задерживающее преступника, находилось в максимально благоприятных, выгодных условиях, по сравнению с преступником.

Заслуживает внимания и проблема, поднятая в работах В.А. Блинникова, о конкуренции и перерастании одних обстоятельств, исключающих преступность деяния, в другие.[[116]](#footnote-116)119 Действительно, возможны ситуации, когда одновременно имеют место два и более обстоятельств, искючающих преступность деяния (например, задержание лица, совершившего преступление, и необходимая оборона; обоснованный риск и крайняя необходимость). В таких случаях вполне допустима конкуренция указанных обстоятельств. Представляется, что в подобных ситуациях должны применяться правила допустимости вреда, наиболее благоприятные для причинителя вреда. Когда же при конкуренции превышаются пределы допустимости только одного из обстоятельств, исключающих преступность деяния, лицо должно нести уголовную ответственность за причинение вреда при нарушении именно этого обстоятельства.

При перерастании одного обстоятельства, исключающего преступность деяния, в другое, невозможно одновременное наличие двух и более обстоятельств: одно из них как бы сменяется вновь возникающим. Так, причинение вреда имуществу (автомобилю) при задержании лица, грубо нарушевшему правила дорожного движения, может перерасти в необходимую оборону, если нарушитель оказывает вооруженное сопротивление задерживающим. В подобных случаях юридическая оценка причиненного вреда должна даваться по тем же правилам, что и при конкуренции обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Заканчивая рассмотрение некоторых проблем совершенствования законодательства о необходимой обороне, следует отметить, что некоторые вопросы освещаются и в других разделах настоящей работы.

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

Широкое участие общественности в борьбе с нарушениями общественного порядка и преступными посягательствами должно сделать необходимую оборону еще более эффективным средством по предупреждению и пресечению преступлений. С полным основанием можно говорить о том, что необходимая оборона является юридическим выражением активной роли граждан в борьбе с преступными посягательствами на государственные, общественные и личные интересы.

Необходимая оборона является одним из важных средств укрепления правопорядка, охраны прав граждан и укрепление законности. Сказанное имеет исключительно важное значение для правильной и умелой организации органами МВД, следствия, суда и прокуратуры борьбы с уголовной преступностью, а также и для широкого использования права необходимой обороны всеми гражданами.

Институт необходимой обороны в российском уголовном праве является одним из средств охраны интересов государства, собственности, прав и интересов отдельных граждан. Он помогает удерживать неустойчивых лиц, намеревающихся совершить преступление, от осуществления своего преступного намерения.

Право необходимой обороны против посягательств на государственные и общественные интересы, на обороняющегося и других лиц, а также на их права, интересы, способствует воспитанию граждан нашего общества в борьбе за охрану правопорядка.

Вопрос о правильном понимании необходимой обороны и о пределах ее допустимости приобретает в настоящих условиях исключительно важное значение.

Правильное понимание института необходимой обороны и правильное его применение на практике имеет большое значение в деле борьбы с уголовной преступностью, в деле вовлечения широкой общественности в борьбе с грабителями, насильниками и убийствами. Все это обязывает органы милиции, следствия, суда и прокуратуры не допускать ошибок в своей работе и уметь правильно решать вопрос о наличии или отсутствии в том или ином конкретном случае необходимой обороны, исключающую общественную опасность деяния, или превышение пределов необходимой обороны. Вопрос же о превышении пределов необходимой обороны необходимо тщательно ограничить от умышленного убийства.

Принятие нового уголовного законодательства, уголовного кодекса должно способствовать еще более успешной борьбе с преступностью и искоренению нарушений законодательства о применении необходимой обороны.

В соответствии со сказанным норма о необходимой обороне в новом уголовном законодательстве могла бы иметь следующий вид :

Часть первая. Каждый, кто готовится к совершению общественно опасного деяния или совершает его, может ожидать решительного сопротивления своему деянию с причинением любых последствий, наступление которых не исключает привлечения нападавшего к уголовной ответственности.

Часть вторая. Каждый гражданин вправе применять необходимую оборону для защиты от общественно опасного посягательства или от его реальной угрозы в отношении себя, других людей, а также объектов собственности. Защита может осуществляться путем причинения любого вреда личности посягающего, имуществу, которым осуществляется нападение, если при этом не превышены пределы обороны.

Часть третья. При превышении пределов обороняющийся должен нести уголовную ответственность только за умышленное причинение вреда посягающему в тех случаях, когда будет беспрекословно установлено явное несоответствие защиты опасности посягательства.

Состояние необходимой обороны возникает при совершении общественно опасных посягательств, кроме совершенных бездействием и незначительных умышленных или неосторожных деяний.

Любое нарушение закона приносит огромный ущерб нашему государству, обществу, а значит, всем и каждому члену этого общества. Весьма активной формой участия общественности в борьбе с преступностью является осуществление российскими гражданами принадлежащего им права на необходимую оборону.

Защищая путем необходимой обороны интересы государства, общества и личности от общественно опасных посягательств, каждый гражданин имеет широкие права и надежные гарантии. Надо только уметь правильно их использовать.

СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Российской Федерации от12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 N 6-ФКЗ и от 30.12.2008 N 7-ФКЗ)
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25.
3. О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР: Федеральный закон от 1 июля 1994 г.// СЗ РФ. 1994. № 10. Ст. 1109.
4. Уголовный кодекс РСФСР. Общая часть. М., 1922. С. 38
5. Уголовный кодекс РСФСР. Официальное издание. М., 1928.
6. Комментарий к УК РФ Отв. ред. А.И. Бойко. Ростов-па-Дону, 1996.
7. Комментарий к УК РФ. Общая часть I Под ред. О.Ф. Скуратова и В.М.Лебедева. М. 1996. С. 180.
8. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924-1977. М., 1981. Ч. 2. С. 362.
9. Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М., 1997. С.568.

10. Ахметшин X.М. Обстоятельства, исключающие общественную опасность и противоправность деяния. М., 1958.

11. Берлин А.А. Право необходимой обороны. Ярославль, 1911.

12. Блинников В.А. Обстоятельство, исключающее преступность деяния, в

уголовном праве России. Ставрополь, 2001.

13. Бородин С.В. Комментарий к УК РФ. М., 1996.

14. Галиакбаров Р.Р. Обстоятельства, исключающие преступность деяния // Уголовное право России. Часть Общая: Учебник для вузов /ОТВ. Ред. проф. Л.Л. Кругликов. М., 2000. С. 282.

15. Галиакбаров Р.Р. Уголовное право. Общая часть. Краснодар, 1999. С.262;

16. Домахин С.А. Крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М., 1966.

17. 3агородников Н.И. Преступление против жизни по советскому уголовному праву. М., 1961.

18. 3вечаровский И.Э., Пархоменко В.С. Уголовно-правовые гарантии права на необходимую оборону.

19. 3вечаровский И.Э., Пархоменко С.В. Уголовно-правовые гарантии реализации права на необходимую оборону. Иркутск, 1997.

20. Зуев В.Л. Необходимая оборона и крайняя необходимость. М., 1996.

21. Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М.-Л., 1948.

22. Козак В.Н. Право граждан на необходимую оборону. Саратов, 1972.

23. Криминальная ситуация в России на рубеже XXI в. / Под ред. А.И. Гурова. М., 2000; Преступность, статистика, закон /Под ред. А.И. Долгова. М., 1992; Санкт-Петербургские ведомости. 1994. 12 февраля.

24. Курс уголовного права. Общая часть / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. М., 1999. Т. 1. С. 456.

25. Курс уголовного права. Часть Общая. Т. 1. Учение о преступлении. М.,

1999. С. 460.

26. Меркурьев В.В. Необходимая оборона: уголовно-правовые и криминологические аспекты: Автореф. дис. канд. юрид. наук. Рязань, 1998.

27. Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб., БВС СССР. 1983. № 3.

28. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 1999.

29. Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость

по советскому уголовному праву. М., 1962.

30. Пионтковский А.А. Курс советского уголовного права. Часть Общая. М., 1970. Т.2.;

31. Пионтковский А.Л. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961. С. 434.

32. Попов А.Н. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. СПб.,

1998.

33. Попов А.Н. Преступление против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб., 2001. С. 216.

34. Российское уголовное право. Курс лекций. Т. 1. Преступление. Владивосток. 1999. С. 581.

35. Санталов А.И. Курс советского уголовного права. Л., 1968. Т. 1. С. 468;

36. Санталов А.И. Необходимая оборона // Курс советского уголовного права: В 5 т. Часть Общая. Л., 1968.

37. Санталов А.И. Обстоятельства, исключающие общественную опасность и правоправность деяния // Курс советского уголовного права. Часть общая. Л., 1968.

38. Сергеева О.Н. Теория и практика криминалистического обеспечения проверки версий о необходимой обороне и превышении ее пределов. Автореф. дис .канд. юрид. наук. СПб., 1999.

39. Слуцкий И.И. Необходимая оборона и крайняя необходимость в советском уголовном праве //Уч. зап. ЛГУ. 1951. С. 192;

40. Спасенников Б.Л. Судебная психология и судебная психиатрия. Часть

Общая. Архангельск, 2002. С. 120.

41. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Часть общая. СПб., 1902. С.523.

42. Тишкевич И.С. Защита от преступных посягательств. М., 1961.

43. Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М., 1969.

44. Тишкевич И.С. Оборона от нападения преступника. Мн., Изд-во БГУ, 1972.

45. Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М., 1979.

46. Ткаченко В.И. Обстоятельств, исключающие преступность деяния // Уголовное право. Общая часть. М., 1996. С.305.

47. Ткаченко В. Принуждение к повиновению и выполнению правовой обязанности // Советская юстиция. 1990. № 3.

48. Уголовное право. Часть Общая. В 4 т. I Под ред. И.Я. Козаченко. Екатеринбург, 1992. Т. 2. С. 172.

49. Уголовное Уложение. Проект Редакционной Комиссии и объяснение к нему. СПб., 1895. Т. 6. С. 9293.

50. Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период. М., 1990.

51. Цит. но: Кони А.Ф. О праве необходимой обороны. М., 1996. С. 101.

52. Шавгупидзе Т.Г. Необходимая оборона. Тбилиси. 1966. С. 157.

53. Шаргородский М.Д. Вопросы общей части уголовного права. Л., 1955.

54. Якубович М.И. Необходимая оборона и задержание преступника. М, 1976.

55. Якубович М.И. Учение о необходимой обороне в советском уголовном праве. М., 1967.

56. БВС РСФСР. 1964. № 4

57. БВС РСФСР. 1982 №2

58. БВС РСФСР. 1982.№ 9

59. БВС РСФСР. 1985. № 10

60. БВС РФ. 1997.№4

61. БВС РФ. 1993. № 5

62. БВС РФ. 1997. №4

63. БВС РФ. 1997.№4

64. БВС РФ. 1998. №6

65.БВС СССР. 1969. №5

66.БВС СССР. 1970. № 1

67. БВС СССР. 1976. №4

68. БВС СССР. 1984. №5

69. БВС СССР. 1984. №5

70. БВС СССР. 1984. №5

71. БВС СССР. 1991. № 1. Аналогичные и подобные ошибки по другим делам

72. ВВС СССР. 1991. №4.

73. Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за четвертый квартал 2001 г. 2002.

74. Право па необходимую оборону (обзор судебной практики) // БВС СССР. 1983.№3.

75. Практика прокурорского надзора при рассмотрении судами уголовных дел. М., 1987.

76. Судебная практика Верховного Суда СССР. 1945. Вып. 5(21).

77. Владимиров В.А. Признаки и квалификация преступлений,

совершенных в результате превышения пределов необходимой обороны // Труды ВШ МВД. 1958.

78. 3вечаровский П., Чайка ТО. Законодательная регламентация института необходимой обороны // Законность. 1995. № 8.

79. Казаченко И. Оборона или защита? // Законность. 1992. № 6-7.

80. Орехов В.В. К проблеме необходимой обороны // Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства. М., 1994.

81. Звечаровский И.Э. Необходимая оборона // Российское уголовное право. Курс лекций. Владивосток, 1999. Т. 1. С. 579.

82. Наумов А. НОВЫЙ УГОЛОВНЫЙ закон // Законность. 1994. № 10.

83. О.Герасименко Если на тебя напали в темном подъезде, можно ли отбить почки «отморозкам»?// Комсомольская правда, 2002, №8 (22713).

84. Фельдшьейн Г.С. О необходимой обороне и ее отношение к так называемому «правомерному самоуправству»//Журнал Министерства юстиции. СПб., 1899. №5.

85. Цит. по: Кондрашков Н. Проблемы необходимой обороны // Законность. 1992. № 12.

1. 1Тишкевич И.С. Оборона от нападения преступника. Мн., Изд-во БГУ, 1972, С. 15. [↑](#footnote-ref-1)
2. 2См.: О. Герасименко Если на тебя напали в темном подъезде, можно ли отбить почки «отморозкам»?// Комсомольская правда, 2002, №8 (22713), С. 2. [↑](#footnote-ref-2)
3. 3См.: Свердлов М.Б. От Закона Русского к Русской Правде. - М.:Юрид. Лит., 1988, С. 87-89 [↑](#footnote-ref-3)
4. 4Фельдштейн Г.С. О необходимой обороне и ее отношение к так называемому «правомерному самоуправству» // Журнал Министерства юстиции. Спб., 1899. №5. С.65. [↑](#footnote-ref-4)
5. 5Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период. М., 1990.С. 9. [↑](#footnote-ref-5)
6. 6Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период. М., 1990.С. 67. [↑](#footnote-ref-6)
7. 7Цит. По: Кони А.Ф. О праве необходимой обороны. М., 1996. С.101. [↑](#footnote-ref-7)
8. 8Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Часть общая. СПб., 1902. С.523. [↑](#footnote-ref-8)
9. 9Берлин А.А. Право необходимой обороны. Ярославль, 1911. С. 101. [↑](#footnote-ref-9)
10. 10Уголовное Уложение. Проект Редакционной Комиссии и объяснение к нему. СПб., 1895. Т.6 С. 9293. [↑](#footnote-ref-10)
11. 11Уголовный кодекс РСФСР. Общая часть. М., 1922. С. 38. [↑](#footnote-ref-11)
12. 12Уголовный кодекс РСФСР. Официальное издание. М., 1928. [↑](#footnote-ref-12)
13. 13Шарогородский М.Д. Вопросы общей части уголовного права. Л., 1955. С. 86. [↑](#footnote-ref-13)
14. 14Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924-1963. М., 964. С. 178-185. [↑](#footnote-ref-14)
15. 15Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924-1977. М., 1981. Ч.2. С. 62-70. [↑](#footnote-ref-15)
16. 16О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР: Федеральный закон от 1 июля 1994 г. // СЗ РФ. 1994. № 10. Ст. 1109. [↑](#footnote-ref-16)
17. 17См.: Криминальная ситуация в России на рубеже ХХI в. / Под ред. А.И. Гурова. М., 2000; Преступность, статистика, закон / Под ред. А.И. Долгова. М., 1992; Санкт-Петербургские ведомости. 1994. 12 февраля [↑](#footnote-ref-17)
18. 18Подробнее СМ.: Попов А.Н. Преступление против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб., 2001. С. 216 [↑](#footnote-ref-18)
19. 19Галиакбаров Р.Р. Обстоятельства, исключающие преступность деяния // Уголовное право России. Часть Общая: Учебник для вузов / ОТВ. Ред. Проф. Л.Л. Кругликов. М., 2000. С. 282. [↑](#footnote-ref-19)
20. 20Российская газета. 2002. 19 марта. [↑](#footnote-ref-20)
21. 21См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М., 1997. С. 217-222. Подробный анализ действующего законодательства и положений указанного постановления Пленума дается в последующих параграфах настоящей главы. [↑](#footnote-ref-21)
22. 22Комментарий к УК РФ. Общая часть I Под ред. Ю. Ф. Скуратова и В. М. Лебедева. М. 1996. С. 97 Эту позицию отстаивает также И. Э. Звечаровский и С. В. Пархоменко в работе: уголовно-правовые гарантии реализации права на необходимую оборону. Иркутск, 1997. С. 8, 9. [↑](#footnote-ref-22)
23. 23Меркурьев В. В. Необходимая оборона: уголовно-правовые и криминологические аспекты. Автореф. Дис., канд. юрид. Наук. Рязань. 1998. С. 11. Это мнение высказывал еще в начале XX в. С. В. Познышев в работе: основные начала науки уголовного права. Общая часть уголовного права. 2-е изд ., испр. и доп. М., 1912. С. 155. [↑](#footnote-ref-23)
24. 24См.: Санталов А. И. Обстоятельства, исключающие общественную опасность и правоправность деяния // Курс советского уголовного права. Часть общая. Л., 1968. Т. 1. С. 467, 468; Галиакбаров Р. Р. Уголовное право. Общая часть: Учебник. Краснодар, 1999. С. 259; Пионтковский А. А. Курс советского уголовного права. Часть Общая. М., 1970. Т. 2. С. 349-350; Милюков С. Ф. Обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния. СПб., 1998. С. 10 и др, [↑](#footnote-ref-24)
25. 25Так, по делу Клычева военный трибунал флота, осуждая его за причинение тяжкого вреда при превышении пределов необходимой обороны Амралиеву указал, что «противоправные действия Амралиев совершал в казарме, где находились и другие военнослужащие, к которым Клычев мог обратиться за помощью» (см.: ВВС СССР. 1991. №1. С. 14). [↑](#footnote-ref-25)
26. 26Россиийская газета. 2002. 19 марта. [↑](#footnote-ref-26)
27. 27См.: СЗ РФ. 1994. № 10. Ст.110 [↑](#footnote-ref-27)
28. 28См.: Наумов А. Новый уголовный закон // Законность. 1994. № 10. Бородин С.В. Ответственность за убийство. Квалификация и наказание по российскому праву. М., 1994. С. 125,126; Новое уголовное право России. Учебное пособие. Общая часть / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой. М., 1996. С.64. [↑](#footnote-ref-28)
29. 29Звечаровский И.Э., Пархоменко С.В. Уголовно-правовые гарантии Реализации права на необходимую оборону. Иркутск, 1997. С. 21. [↑](#footnote-ref-29)
30. 30Таганцев Н.С. Руское уголовное право. Часть Общая. СПб., 1902. Т.1. С. 520. [↑](#footnote-ref-30)
31. 31Зуев В.Л. Необходимая оборона и крайняя необходимость. М., 1996. С. 4-5. [↑](#footnote-ref-31)
32. 32Звечаровский И.Э., Пархоменко С.В. Указ. Соч. С.42. [↑](#footnote-ref-32)
33. 33См.: Право на необходимую оборону ( обзор судебной практики) // БВС СССР. 1983. № 3. С. 16 [↑](#footnote-ref-33)
34. 34Меркурьев В.В. Необходимая оборона: уголовно-правовые и криминологические аспекты: Автореф. Дисс. Канд. юрид. наук. Рязань, 1998. С. 17. [↑](#footnote-ref-34)
35. 35Следует отметить, что отдельные авторы расширяют, либо, напротив, сужают перечень этих условий. См., например: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / Под ред. Б.В. Здравомыслова. М., 1996. С. 305-307; Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб 2000. С. 100; Ткачевский Ю.М. Курс уголовного права. Общая часть / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. М., 1999. Т.1 С. 456-462. [↑](#footnote-ref-35)
36. 36Понятие посягательства в современном значении трактуется как «попытка (незаконная или осуждаемая) сделать что-нибудь, получить что-нибудь» (см.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1981. С. 524). [↑](#footnote-ref-36)
37. 37Пеше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по совесткому уголовному праву. М., 1962. С. 33 [↑](#footnote-ref-37)
38. 38См.: Ахметшин Х.М. Обстоятельства, искючающие общественную опасность и противоправность деяния. М., 1958. С. 9; Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. М., 1997. С. 329; Кадников Н.Г. Уголовное право. Общая часть. М., 19997. С. 369. [↑](#footnote-ref-38)
39. 39Милюков С.Ф. Указ. Соч. С. 104, 105. [↑](#footnote-ref-39)
40. 40Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1997, С. 232-237 [↑](#footnote-ref-40)
41. 41См.: Ткаченко В. И. Обстоятельства, исключающие преступность деяния // Уголовное право. Общая часть. М., 1996. С. 305; Галиакбаров Р. Р. Уголовное право. Общая часть. Краснодар, 1999. С. 262; Коментарий к УК РФ Отв. Ред. А. И. Бойко. Ростов-на Дону, 1996. С. 136. [↑](#footnote-ref-41)
42. 42См.: Слуцкий И. И. Необходимая оборона и крайняя необходимость в советском уголовном праве // Уч. Зап. ЛГУ. 1951. № 199. С. 192; Милюков С. Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб., 2000. С. 106, 107; Попов А. Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб., 2001. С. 231-235. [↑](#footnote-ref-42)
43. 43Шаргородский М. Д. Вопросы общей части уголовного права. Л., 1955. С. 87. [↑](#footnote-ref-43)
44. 45БВС РСФСР. 1970, № 3, С. 7. [↑](#footnote-ref-44)
45. 46БВС РФ. 1993, № 5. С. 13-14. [↑](#footnote-ref-45)
46. 47БВС СССР. 1970. № 1. С. 27. [↑](#footnote-ref-46)
47. 48Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за четвертый квартал 2001 г. 2002. С. 17 [↑](#footnote-ref-47)
48. 49Домахин С.А. Крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М., 1966. С. 22, 23. [↑](#footnote-ref-48)
49. 50Попов А.Н Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб., 2001. С. 223. [↑](#footnote-ref-49)
50. 51Милюков С.Ф. Указ. Соч. С. 117 [↑](#footnote-ref-50)
51. 52Кириченко В. Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М.- Л., 1948. С. 31 [↑](#footnote-ref-51)
52. 53Паше-Озерский Н. Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по совестскому уголовному праву. М., 1962. С. 52. [↑](#footnote-ref-52)
53. 54Попов А. Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб., 2001. С. 263. [↑](#footnote-ref-53)
54. 55Судебная практика Верховного Суда СССР. 1945. Вып. 5(21). С. 4-6. [↑](#footnote-ref-54)
55. 56БВС РФ. 1997. №4. С. 10. [↑](#footnote-ref-55)
56. 57Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа СПб., 2000. С. 112. [↑](#footnote-ref-56)
57. 58БВС СССР. 1983. №3. С. 17, 18. [↑](#footnote-ref-57)
58. 59БВС РФ. 1993. №5. С. 13,14. [↑](#footnote-ref-58)
59. 60Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М., 1969. С. 57-58. [↑](#footnote-ref-59)
60. 61БВС РФ. 1998. № 6. С. 12. [↑](#footnote-ref-60)
61. 62« Суды должны различать состояние необходимой обороны и так называемой мнимой обороны, когда отсутствует реальное общественно опасное посягательство и лицо лишь ошибочно предполагает наличие такого посягательства » - указал Пленум Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. [↑](#footnote-ref-61)
62. 64Практика прокурорского надзора при рассмотрении судами уголовных дел. М., 1987. С. 60, 61. [↑](#footnote-ref-62)
63. 65БВС СССР. 1976. № 4. С. 32, 33. [↑](#footnote-ref-63)
64. 66Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М.-Л., 1948. С. 35, 36. [↑](#footnote-ref-64)
65. 67Курс уголовного права. Общая часть / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. М., 1999. Т.1. C. 456. [↑](#footnote-ref-65)
66. 68Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961. С. 434. [↑](#footnote-ref-66)
67. 69Уголовное право. Часть общая. В 4т. / Под ред. И.Я. Козаченко. Екатеринбург, 1992. Т.1 С. 173. [↑](#footnote-ref-67)
68. 70Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М., 1948. С. 36. [↑](#footnote-ref-68)
69. 71Цит. По: Кондрашков Н. Проблемы необходимой обороны // Законность. 1992. № 12. С. 27. [↑](#footnote-ref-69)
70. 72Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М., 1979. С. 17. [↑](#footnote-ref-70)
71. 73Тишкевич И.С. Защита от преступных посягательств. М., 1961. С 21. [↑](#footnote-ref-71)
72. 74См.: Уголовное право. Часть Общая. В 4 т. I Под ред. И.Я. Козаченко. Екатеринбург, 1992. Т. 2. С. 172. [↑](#footnote-ref-72)
73. 76Галиакбаров Р.Р. Уголовное право, Общая часть. Краснодар, 1999. С. 265. [↑](#footnote-ref-73)
74. 77См.: Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / Под ред В.Н. Кудрявцева и С.Г. Келиной. М., 1987. С. 126; Звечаровский И.Э. И Пархоменко С.В. Уголовно-правовые гарантии реализации права на необходимую оборону. Иркутск, 1997. С. 113, 114; Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа, СПб., 2000. С. 115. [↑](#footnote-ref-74)
75. 78Милюков С.Ф. Указ. Соч. С. 115. [↑](#footnote-ref-75)
76. 79Звечаровский И.Э., Пархоменко С.В. Указ. Соч. С. 144 [↑](#footnote-ref-76)
77. 80Санталов А.И. Необходимая оборона // Курс советского уголовного права: В 5 т. Часть Общая. Л., 1968. Т. 1. С. 471, 472; Ткачевский Ю.М. Необходимая оборона // Советское уголовное право. Часть Общая Под ред. Г.А. Кригера, Б.Д. Куринова, Ю.М. Ткачевского. М., 1981. С. 210 [↑](#footnote-ref-77)
78. 81Звечаровский И.Э. Необходимая оборона // Российское уголовное право. Курс лекций. Владивосток, 1999. Т. . С. 579. [↑](#footnote-ref-78)
79. 82Козак В.Н. Право граждан на необходимую оборону. Саратов, 1972. С. 74. [↑](#footnote-ref-79)
80. 83Право на необходимую оборону. Обзор судебной практики // БВС СССР. 1983. № 3. С. 18. [↑](#footnote-ref-80)
81. 84Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М., 1979. С. 31. [↑](#footnote-ref-81)
82. 85БВС РСФСР. 1982 « 2. С. 15. [↑](#footnote-ref-82)
83. 86См.: Тишкевич И.С. Защита от преступных посягательств. М., 1961. С. 38; Санталов А.И. Обстоятельства, исключающие общественную опасность и противоправность деяния // Курс совестского уголовного права.

Часть Общая. Л., 1968. Т. 1. С. 489. [↑](#footnote-ref-83)
84. 87Попов А.Н. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. СПб., 1998. С. 27, 28. [↑](#footnote-ref-84)
85. 88На это обращается внимание в п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 14 августа 1984 г. [↑](#footnote-ref-85)
86. 89ВВС СССР. 1991. № 4. С. 12. [↑](#footnote-ref-86)
87. 90БВС СССР. 1984. № 5. С. 10. [↑](#footnote-ref-87)
88. 91Санталов А.И. Обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния // Курс совестского уголовного права. Часть Общая. Л., 1968. Т. 1 С. 476. [↑](#footnote-ref-88)
89. 92Якубович М.И. Необходимая оборона и задержание преступника. М., 1976. С. 34. [↑](#footnote-ref-89)
90. 93Шавгулидзе Т.Г. Необходимая оборона. Тбилиси, 1966. С. 120-122. [↑](#footnote-ref-90)
91. 94Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне по советскому уголовному праву. М., 1948. С. 47. [↑](#footnote-ref-91)
92. 95См.: Пункт 5 Постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. « О применении судами законодательства обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств » // БВС СССР. 1984. № 5. С. 11. [↑](#footnote-ref-92)
93. 96См. : БВС СССР. 1991. № 1. С. 15. Аналогичные и подобные ошибки по другим делам СМ.: БВС РСФСР. 1985. № 10. С. 7,8; БВС РФ. 1997. № 4. С. 10 и др. [↑](#footnote-ref-93)
94. 97Подробнее См.: Спасенников Б.Л. Судебная психология и судебная психиатрия. Часть Общая. Архангельск, 2002. С. 120. [↑](#footnote-ref-94)
95. 98Попов А.Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб., 2001 г. С. 368. [↑](#footnote-ref-95)
96. 99См.: Российское уголовное право. Курс лекций. Т. 1. Преступление. Владивосток. 1999. С. 581; Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб., 2000 г. С. 120. [↑](#footnote-ref-96)
97. 100 Курс уголовного права. Часть Общая. Т. 1. Учение о преступлении. М., 1999. С. 460. [↑](#footnote-ref-97)
98. 101 Бородин С.В. Комментарий к УК РФ. М., 1996. С. 288. [↑](#footnote-ref-98)
99. 102 БВС СССР. 1984. № 5. С. 10, 11. [↑](#footnote-ref-99)
100. 103 Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М., 1979. С. 117. [↑](#footnote-ref-100)
101. 104Ткаченко В.И. Указ. Соч. С. 118. [↑](#footnote-ref-101)
102. 105 Загородников Н.И. Преступление против жизни по советскому уголовному праву. М., 1961. [↑](#footnote-ref-102)
103. 106 Шавгулидзе Т.Г. Необходимая оборона. Тбилиси. 1966. С. 157. [↑](#footnote-ref-103)
104. 107 Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М., 1979. С. 115. [↑](#footnote-ref-104)
105. 108 БВС РСФСР. 1982. № 9. С. 6. [↑](#footnote-ref-105)
106. 109 Верховный Суд СССР в свое время правильно указал, что « при определении продолжительности разрыва во времени между обстоятельствами, вызвавшими сильное душевное волнение, и убийством суд обязан учитывать конкретные особенности рассматриваемого дела » // БВС СССР. 1969. № 5. С. 128. [↑](#footnote-ref-106)
107. 110 См.: Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 1999. С. 34. [↑](#footnote-ref-107)
108. 111Звечаровский И., Чайка Ю. Законодательная регламентация института необходимой обороны // Законность. 1995. № 8. С. 34. [↑](#footnote-ref-108)
109. 112 Казаченко И. Оборона или защита? // Законность. 1992. № 6-7. С. 25; Орехов В.В. К проблеме необходимой обороны // Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства. М., 1994. С. 64; Сергеева О.Н. Теория и практика криминалистического обеспечения проверки версий о необходимой обороне и превышении ее пределов. Автореф. дис. канд. юрид. наук. СПб., 1999. С. 14, 15. [↑](#footnote-ref-109)
110. 113 Звечаровский И.Э., Пархоменко В.С. Уголовно-правовые гарантии права на необходимую оборону. С. 111. [↑](#footnote-ref-110)
111. 114 По данным В.Л. Зуева 72% опрошенных им граждан указывают на боязнь наступления негативных правовых последствий при возможных случаях необходимой обороны ( см.: Зуев В.Л. Необходимая оборона и крайняя необходимость. М., 1996. С. 4,5 ). [↑](#footnote-ref-111)
112. 115Санкт-Петербургские ведомости. 2001. 9 ноября. [↑](#footnote-ref-112)
113. 116 Владимиров В.А. Признаки и квалификация преступлений, совершенных в результате превышения пределов необходимой обороны // Труды ВШ МВД. 1958. Вып. III С. 161. [↑](#footnote-ref-113)
114. 117 Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М., 1969. С. 71, 72. [↑](#footnote-ref-114)
115. 118 БВС РФ. 1997. № 4. С. 10. [↑](#footnote-ref-115)
116. 119 Блинников В.А. Обстоятельство, исключающее преступность деяния, в уголовном праве России. Ставрополь, 2001. С. 40-45; Он же. Система обстоятельств, исключающих преступность деяния, в уголовном праве Росии. Автореф. дис. докт. юрид. наук. Н. Новгород. 2002. С. 23, 24. [↑](#footnote-ref-116)