**СОДЕРЖАНИЕ**

Введение

Глава 1. История ответственности за убийства со смягчающими обстоятельствами в российском уголовном законодательстве

1.1 История развития законодательства об убийствах со смягчающими обстоятельствами

1.2 Современное законодательное регулирование убийств со смягчающими обстоятельствами

Глава 2. Уголовно-правовая характеристика убийств со смягчающими обстоятельствами

2.1 Убийство матерью новорожденного ребенка

2.2 Убийство, совершенное в состоянии аффекта

2.3 Убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление

Глава 3. Проблемы квалификации убийств со смягчающими обстоятельств в уголовном законодательстве

3.1 Проблемы квалификации при назначении наказания

3.2 Особенности криминалистического учета личности преступника

Заключение

Список использованных источников

Приложение А. Название: Показатели преступлений

**ВВЕДЕНИЕ**

В 1996г. был принят новый Уголовный кодекс Российской Федерации, который содержит в себе три вида привилегированных убийств: убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 106 УК РФ); убийство, совершенное в состоянии аффекта (ст. 107 УК РФ) и убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст.108 УК РФ).

Убийство матерью новорожденного ребенка впервые в законодательстве Российской Федерации был выдел в самостоятельную статью УК РФ. Состав данного преступления является новым для УК РФ, недостаточно изученным современным правоприменителем.

Хотя состав преступления, предусмотренного ст. 107 УК РФ не являтся новым для УК РФ, однако остаются обстоятельства, которые рассматриваются неоднозначно и нуждаются в уточнениях. В частности, законодатель, отождествив в УК РФ 1996г. «внезапно возникшее сильное душевное волнение» и «аффект», не определив, считать ли последний юридическим или сугубо психологическим понятием.

В УК РФ 1996г., в ст. 107, впервые предусмотрен такой квалифицирующий признак, как убийство в состоянии аффекта двух и более лиц. В новейшей литературе глубина исследования этого вида квалифицированного убийства при смягчающих обстоятельствах не соответствует потребностям практики.

А также необходимо разрешать проблемы, возникающие в связи с последствиями, наступившими при совершении преступления в состоянии сильного душевного волнения.

Состав преступления, предусмотренного ст. 108 УК РФ также не является новым для УК РФ, однако существуют проблемы, которые нельзя обойти вниманием, хотя бы по той причине, что в современной литературе и в комментариях, рассчитанных на практических работников, данные вопросы рассматриваются недостаточно полно.

Проблема заключается в то, что недостаточно изучены составы убийств, со смягчающими обстоятельствами, разработаны проблемы квалификации и назначения наказания за данные преступления.

Объектом исследования являются проблемы, которые возникают при квалификации убийств со смягчающими обстоятельствами и сами составы убийств со смягчающими обстоятельствами.

Предмет исследования-проблемы квалификации убийств со смягчающими обстоятельствами.

Появившиеся в последнее время комментарии и учебники, которые рассматривают данные составы, при всей их важности для учебного процесса достаточно поверхностные. Стремление познакомиться с более широким спектром проблем, с которыми сталкиваются как теоретики, так и практики, и породили замысел на более глубоком уровне изучить составы убийств со смягчающими обстоятельствами, познакомиться с современным состоянием проблем, которые возникают при квалификации и назначении наказания за данные преступления. Это и является главной целью исследования.

Цель предопределила следующие задачи:

1. изучить составы убийств со смягчающими обстоятельствами.
2. рассмотреть проблемы квалификации привилегированных убийств;
3. произвести анализ судебно-следственной практики и допускаемым при квалификации преступлений ошибкам;
4. посредствам изучения дать оценку действующему законодательству;

5) разработать некоторые предложения по применению составов преступлений, предусмотренных ст.ст. 106, 107, 108 УК РФ.

Методы исследования – исторический, логический, анализа, сравнительный, специально – юридический.

Работа состоит из введения, трех глав и заключения.

**ГЛАВА 1 История ответственности за убийства со смягчающими обстоятельствами в российском уголовном законодательстве**

**1.1 История развития законодательства об убийствах со смягчающими обстоятельствами**

В древнем мире широко было распространено права родителей над жизнью и смертью детей. Однако законодательные ограничения этого права появились уже в тот период. Например, в римском праве детоубийство не влекло за собой никакой уголовной ответственности, если оно совершалось отцом семейства, а позже убийство матерью внебрачного ребенка каралось по lex Cornelia, но в императорский период в Риме устанавливаются суровые наказания за детоубийство.

В Египте за убийство своих детей смертная казнь не назначалась, но убийца должен был три дня и три ночи держать в объятиях труп этого ребенка, и за выполнением этого наказания следила специальная стража. Мотивом такого наказания египтяне считали то, что кто дал жизнь, не может быть наказан смертью за отнятие ее [33, с. 158].

В последующем долгое время детоубийство незаконнорожденных детей своими матерями во всем мире считалось квалифицированным составом. Законодательство находилось под влиянием церкви, которая сурово относилась не столько к самому факту детоубийства, сколько к поведению женщины-блудницы, прижившей ребенка вне брака и убившей его. В начале XIX в. появляется тенденция оценивать детоубийство как привилегированное, если оно было совершено матерью новорожденного. В настоящее время в законодательствах многих высокоразвитых стран за убийство матерью новорожденного ребенка предусматривается более мягкое наказание, чем за простое убийство.

О праве на необходимую оборону говорилось так же уже в самых древних законодательствах. Например, римское право, как отмечал А.Ф. Кони, имело очень много определений необходимой обороны и смотрело на необходимую оборону как на нечто естественно вытекающие из положения человека в обществе, как на то, что само собою, разумеется [14, с. 62]. Право необходимой обороны в это время покоилось на праве само защиты. Если лицо действовало против незаконных действий, то римским юристам для признания необходимой обороны достаточно было убедиться, что со стороны потерпевшего было незаконное действие и, что тот, кто защищался, действовал как здравомыслящих и честный человек. Наступившие последствия, какие бы они не были, не ставились ему в вину.

В дальнейшем, во времена средневековья, права необходимой обороны стало пониматься несколько иначе. По мнению А.Ф. Кони, с точки зрения средневекового немецкого законодательства, отличающегося большой точностью и подробностью, необходимая оборона понималась как невменяемое, ненаказуемое убийство или нанесение ран [14, с. 67]. В это время вводится ограничения на применение необходимой обороны. Уже не всякое убийство, совершенное в ответ на незаконные действия признается необходимой обороной, а только такое, которое соответствовало определенным требованиям.

Развитие института необходимой обороны шло не простым путем. Исторически интересными представляются следующие положения германского законодательства, относящиеся к необходимой обороне:

1) если убившей другого в необходимой обороне сам принесет его на суд, он считается совершенно правым и освобожденным от суда;

2) если он не принесет трупа, а явится один на суд, но раньше чем кто-нибудь успеет обвинить его в убийстве, то его нельзя присудить к смертной казни, но он обязан заплатить пеню за убитого в пользу родственников его (которые троекратно вызываются к суду) или выйти с ними на суд Божий;

3) если тело убитого будет принесено в суд прежде явки оборонявшегося, то он обвиняется в убийстве, влекущем за собою смертную казнь, и чтобы оправдаться, должен представить семь свидетелей своей необходимой обороны. При этом каждый родственник убитого может, отвергнув показания этих семерых свидетелей требовать суда Божья. Если убивший выйдет из судебного поединка победителем, то обязан только заплатить пеню за убийство и делается свободен от всякого преследования. Но если он будет побежден, то наказывается как убийца злоумышленный [14, с. 70].

В законодательстве таких стран, как Франция, Англия, Испания XVIII в. характеризовалось тем, что оно имело очень серьезное ограничение для применения необходимой обороны. Французское право допускало необходимую оборону только для личной безопасности, исключая ее при посягательстве на имущественные права. Английское право требовало от обороняющегося, чтобы он действовал тогда, когда нельзя было спастись бегством, чтобы обороняющийся был побуждаем страхом и что бы страх был так велик, что он действовал и на человека с твердым характером. Испанское право признавало оборону необходимой, если обороняющийся не имел другого, более легкого способа для достижения цели защиты, если невозможно было прибегнуть к помощи других лиц, если обороняющийся предварительно призвал других на помощь криком [14, с. 72 – 85].

В отечественном праве первые упоминания о необходимой обороне встречаются в Русской Правде, которая дозволяла убить вора, пойманного на месте преступления, однако вводила и ограничение на его убийство: «38. Аще убьють татя на своем дворе, любо у клети, или у хлева, то той убит; аще ли до света держать, то вести его на княжь двор; а оже ли убьють, а люди будуть видели связан, то платити в немь» [32, с. 9].

В России впервые понятие детоубийство в смысле посягательства матери на жизнь новорожденного внебрачного ребенка появляется в ст. 26 гл. 22 Соборного уложения царя Алексея Михайловича 1649г.: «А будет которая жена учнет жити, блудно и скверно, и в блуде приживет с кем детей, и тех детей сама или иной кто по ея веленью погубит, а сыщется про то допряма: и таких беззаконных жен, и кто по ея веленью детей ея погубит, казнити смертью безо всякия пощады, чтобы на то, смотря, иные такова беззаконного и скверного дела не делали, и от блуда унялися» [32, с. 247 – 248].

Несколько положений о необходимой обороне имелось в Соборном Уложении 1649г. Например, в гл. X Уложения «О суде» дозволялось убить посягающего при обороне себя и своего дома [32, с. 161].

Не наказывалось по Уложению 1649г. и причинение вреда здоровью при обстоятельствах, когда потерпевший сам спровоцировал нападение.

Кроме того, Уложение дозволяло оборонять не только свои права, но и права посторонних лиц.

Следующим большим нормативным актом России, где содержались статьи о необходимой обороне, стал Воинский Устав Петра Великого 1715г. Особенностью воинского устава 1715г. было то, что он практически возвращался к средневековым ограничением необходимой обороны. Закон фактически предписывал обороняющемуся с начала использовать все возможности для избежание обороны путем уступки или бегства, а лишь за тем, при невозможности избежать нападения или смертельной опасности, защищаться.

Воинский Устав 1715г. неоправданно ограничивал применение необходимой обороны дополнительными требованиями, не вызываемыми необходимостью, ставя обороняющегося в не выгодное положение пред нападающим. По существу, в регламентации необходимой обороны в русском уголовном праве это был огромный шаг назад.

Для устранения представления о праве родителей на жизнь детей еще в Своде законов 1832г. было записано: «…родители не имеют права на жизнь детей и за убийство их судятся и наказуются уголовным законом» [33, с. 159].

В ст. 1451 Уложения 1845г. уже давалось понятие детоубийства. Оно было определено как убийство незаконнорожденных сына или дочери, совершенное матерью от стыда или страха, при самом рождении младенца [31, с. 108].

История развития уголовного законодательства России об ответственности за убийство в состоянии аффекта начинается с Уложения 1845г. Так, в Уложении 1845г. имелась статья, на основании которой совершивший убийство в запальчивости или раздражении, но не случайно, а зная, что посягает на жизнь другого, подвергался каторге на срок от десяти до двенадцати лет.

По закону 1871г. это положение вошло в ч. 2 ст. 1455. Статья текстуально была несколько изменена. К прежней редакции было добавлено указание еще на одно обстоятельство, уменьшающее виновность. Учитывалось, что раздражение вызывается или насильственными действиями, или тяжким оскорблением со стороны убитого. За данное деяние предусматривалось каторга на срок от четырех до двенадцати лет, вместо ранее бывшего срока от десяти до двенадцати лет [26, с. 115].

В Проекте Уголовного Уложения аффектированные убийства выделены в особую группу, но этот вид убийства ограничен только теми случаями, когда преступное намерение возникло и было осуществлено в непрерывно продолжающемся возбужденном состоянии.

Основанием для снижения ответственности за убийство заключается «в силе страсти, потемняющей умственные способности действующего и толкающей на преступление; действующий виновен в том, что уступил гневу или страху, которые мог бы преодолеть, но он заслуживает некоторого извинения, потому что действовал под влиянием всесильного порыва, его охватившего» [31, с. 20 – 27].

Однако в ч. 1 ст. 387 Проекта Уложения не увязывает состояние сильного душевного волнения с причинами, его вызвавшими. Из этого можно сделать вывод, что безусловное смягчение ответственности за убийство в состоянии аффекта предлагалось за само состояние виновного в момент совершения преступления, независимо от породивших его причин. Если же состояние аффекта было вызвано потерпевшим, то это еще больше, по мнению Комиссии, должно смягчать ответственность виновного.

В конце XIX в. Редакционная Комиссия, подготовившая проект Уголовного Уложения, в комментарии к ст. 391, писала, что она сочла необходимым допустить уменьшение ответственности в случаях убийства матерью незаконнорожденного ребенка при самих родах. Основанием такого выделения, по мнению комиссии должно служить исключительно ненормальное психическое состояние родильницы, обусловленное отчасти патологическим состоянием организма во время и тотчас после родов, расстройством нервной системы, а от части стыдом и страхом за будущее, как самой виновной, так и ее ребенка.

М.Н. Гернет приводит статистику, отражающую число женщин обвиняемых, оправданных и осужденных за детоубийство в 1897-1906 гг. в России. [7, с. 66] (см. таблицу А. 1).

Количество осужденных за детоубийство женщин в конце XIX – в начале XX вв. не превышало ежегодно 100 человек и преимущественно сокращалось. В России в это время действовал суд присяжных, который в большинстве случаев оправдывал женщин за детоубийство. К ответственности за детоубийства привлекались только те женщины, которые совершили убийство незаконнорожденного ребенка, т.е. рожденного вне брака. Законодательство по другому, по сравнению с ныне действующим, относилось к оценке общественно опасных деяний против жизни [7, с. 66].

В советский период развития уголовного законодательства впервые определение необходимой обороны было дано в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919г.

Ст. 15 Руководящих начал предусматривала наличие правомерной необходимой обороны лишь при определенных условиях от насилия над личностью: «… если это насилие явилось в данных условиях необходимых средством отражения нападения или средством защиты от насилия над его или других личностью и если совершенное насилие не превышает меры необходимой обороны» [21, с. 214].

В ст. 19 УК РСФСР 1922г. понятие необходимой обороны было несколько расширено: необходимая оборона признавалась правомерной при защите не только личности, но и прав обороняющегося лица, а также других граждан.

В 1924г. были приняты Основные начала уголовного законодательства СССР и союзных республик, которые, в свою очередь, также расширили понятие необходимой обороны. Принятый в 1926г. УК РСФСР полностью воспринял формулировку о необходимой обороне Основных начал 1924г. В ст. 13 УК РСФСР 1926г. предусматривал, что «меры социальной защиты не применяются вовсе к лицам, совершившим действия, предусмотренные уголовными законами, если судом будет признано, что эти действия совершены ими в состоянии необходимой обороны против посягательства на советскую власть, либо на личность и права обороняющегося лица или другого лица, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны» [21, с. 215].

Для применения необходимой обороны требовалось наличие двух условий: 1) чтобы посягательство на советскую власть или на личность и права обороняющегося или другого лица; 2) чтобы не было превышения пределов необходимой обороны.

Понятие превышения пределов необходимой обороны в УК РСФСР 1926г. не давалось.

В советский период уголовное законодательство РСФСР не выделяло убийство матерью новорожденного ребенка в привилегированный состав, относя его до 1960г. к убийству квалифицированному. Так, в уголовном кодексе РСФСР 1926г. имелась ст.136, которая предусматривала ответственность за квалифицированные виды убийства. Убийство матерью своего новорожденного ребенка подлежало квалификации по п. «д» этой статьи, «как и убийство, совершенное лицом, на обязанности которого лежала особая забота об убитом».

Однако Уголовно-кассационная коллегия Верховного суда РСФСР ориентировала суды на назначение минимального срока лишения свободы или на применение условного осуждения, если убийство матерью своего ребенка при рождении являлось следствием следующих причин: 1) острой материальной нуждой матери, обрекающей ее и ребенка на голодное существование; 2) острого чувства стыда под давлением невежественной среды, создающая в будущем невыносимую жизнь матери и ребенка; 3)болезненной психики, безусловно расшатанной как самими родами, так и, в особенности, обычной в таких случаях обстановкой [8, с. 112].

УК РСФСР 1926г. предусматривал ответственность за убийство, совершенное в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, вызванного насилием или тяжелым оскорблением со стороны потерпевшего. Санкция за данное деяние была в виде лишения свободы на срок до пяти лет или принудительных работ на срок до одного года.

С момента принятия УК РСФСР 1960г. убийство матерью новорожденного ребенка стали квалифицировать по ст. 103 как простое умышленное убийство.

Сейчас в большинстве уголовных кодексов буржуазных стран детоубийство влечет более мягкую уголовную репрессию, чем обычное убийство, и большинство криминалистов считает это правильным. При этом, некоторые законодательства исходят из того особого психофизического состояния, в котором находится женщины в родовой период, и поэтому снижают ответственность, за такое убийство, вне зависимости от того, законный или незаконный ребенок. Так, Швейцарский уголовный кодекс 1938г. карает за убийство лишением свободы на срок не ниже 3 лет (ст. 111), а при наличии квалифицирующих обстоятельств назначает даже пожизненное лишение свободы (ст. 112), в то время как умышленное убийство матерью ребенка во время родов или в то время, когда она еще находится под влиянием родов, влечет за собой тюрьму до 3 лет или заключение на срок не ниже 6 месяцев (ст. 116) [33, с. 159].

В УК РСФСР 1960г. также имелись статьи, предусматривавшие ответственность за преступления, совершенные в состоянии сильного душевного волнения.

Обращает на себя внимание тот факт, что содержательно статьи УК РСФСР, предусматривавшие ответственность за преступления, совершенные в состоянии аффекта, несколько отличаются от аналогичных статей УК РФ.

Во-первых, перечень оснований, вызывающих состояние аффекта у виновного, был значительно уже. Так, в ст. 104 УК РСФСР названы три основания: насилие; тяжкое оскорбление; иные противозаконные действия.

В то время как в ст. 107 УК РФ их шесть: насилие; издевательство; тяжкое оскорбление; противоправные действия; аморальные действия; длительная психотравмирующая ситуация, возникшая в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего.

Во-вторых, в УК РСФСР в диспозиции статьи предусматривались тяжкие последствия для виновного или его близких, которые явились или могли явиться следствием поведения потерпевшего. В УК РФ ничего не сказано о наступивших или возможных последствиях для виновного или его близких.

В-третьих, согласно УК РСФСР противоправное или аморальное поведение потерпевшего должно быть направлено на виновного или его близких; УК РФ о данном обстоятельстве вообще умалчивает. Это, естественно, ставит вопрос относительно направленности действий потерпевшего.

В-четвертых, ст. 104 УК РСФСР содержала только одну часть, в то время как в ст. 107 УК РФ имеются две части. В новом законе убийство двух и более лиц, совершенное в состоянии аффекта, предусмотрено в отдельной части и наказывается лишением свободы на срок до пяти лет. Применение этого квалифицирующего признака может вызвать проблемы, требующие разрешения.

В-пятых, убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения, по УК РСФСР наказывается лишением свободы на срок до пяти лет или исправительными работами на срок до двух лет. По УК РФ аналогичное преступление наказывается ограничением свободы на срок до трех лет или лишением свободы на тот же срок. Тем самым была изменена оценка общественной опасности данного преступления [21, с. 77 – 78].

Понятие необходимой обороны получило свое дальнейшее развитие в Основах уголовного законодательства СССР и союзных республик 1958г., в ст. 13 которых говорилось: « Не является преступлением действие, хотя и попадающая под признаки деяния, предусмотренного уголовным законом, но совершенное в состоянии необходимой обороны, то есть при защите интересов Советского государства, общественных интересов, личности или прав обороняющегося или другого лица от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны.

Превышением пределов необходимой обороны признается явственное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства» [32, с. 215].

Федеральным законом от 1 июля 1994г. в редакцию ст. 13 УК РСФСР были внесены существенные изменения. Законодатель попытался дать более совершенное определение необходимой обороны, которое бы сняло ограничения на превышение пределов необходимой обороны в строго предусмотренных законом случаях.

Но законодатель отказался от этой редакции статьи. Она была признана неудачной и не получила своего закрепления в УК РФ 1996г. по разным основаниям, и в частности потому, что, во-первых, новая редакция ст. 13 УК РСФСР не содержала понятия необходимой обороны в отличие от ранее действовавшей редакции статьи; во-вторых, основанием необходимой обороны выступает не просто общественно опасное посягательство, а нападение, сопряженное или не сопряженное с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица. О применении необходимой обороны в других случаях, не связанных с нападением, закон умалчивал.

По действующему законодательству деяние признается преступлением, если были превышены пределы необходимой обороны.

**1.2 Современное законодательное регулирование убийств со смягчающими обстоятельствами**

С 1 января 1997г. вступил в силу новый Уголовный кодекс Российской Федерации, в котором предусмотрены три привилегированных состава: убийство матерью новорожденного ребенка; убийство, совершенное в состоянии аффекта; убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление.

Убийство матерью новорожденного ребенка (статья 106 УК РФ). Закон выделяет убийство новорожденного:

– во время или сразу после родов;

– в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости.

Убийство во время родов или сразу же после них возможно только путем действия (например, удушения, нанесения удара по голове ребенка, ранение ножом), а в более поздний период – и путем бездействия (например, не кормления, оставления ребенка без помощи, и на морозе без одежды).

Преступление совершается с прямым или косвенным, внезапно возникшим или заранее обдуманным умыслом. Возникновение замысла на лишение жизни ребенка до родов, не влияя на квалификацию, должно сказываться на избираемом судом наказании.

Поскольку законодатель ни раз обращает внимание на особое психофизическое состояние субъекта убийства, можно утверждать, что учет именно такого состояния матери новорожденного положен в основу выделения данного привилегированного вида убийства. Состояние, близкое или совпадающие с ограниченной не вменяемостью (ст. 22 УК РФ), возникает в упоминаемые в ст.106 УК РФ послеродовые периоды: в условиях психотравмирующей ситуации, состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости. Психотравмирующая ситуация возникает, как правило, не одномоментное, а постепенно. Она связана с аккумуляцией у матери новорожденного отрицательных эмоций на фоне негативного воздействия внешних факторов на ее психику. Так же как и состояние психического расстройства, не исключающее вменяемости, наличие психотравмирующей ситуации выступает одним из обязательных условий применения ст. 106 УК РФ.

Подобное преступление относится к категории средней тяжести. Убийство, совершенное в состоянии аффекта (статья 107 УК РФ).

Сильное душевное волнение – предельно выраженная, но кратковременная эмоция, при которой на период ее течения происходит сужение сознания, человек может частично утратить способность контролировать свое поведение. Вместе с тем он все же сохраняет возможность осознавать происходящие и свое поведение.

Источником аффекта может быть аморальность – нарушение норм морали принятых в данном обществе.

Объект убийства, совершенного в состоянии аффекта, – права на жизнь.

Объективная сторона заключается в активных действиях виновного совершаемых физическим путем (удушение, нанесение ранений и др.) в ответ на противоправное или аморального поведение потерпевшего.

Противоправным считается поведение лица, противоречащее законодательству РФ. Последнее дает примерный перечень противоправных действий: насилие, издевательство, вымогательство, клевета, обман и др.

Преступление совершается с прямым или косвенным и только внезапным возникшим умыслом.

Ответственность лица за убийство не исключается, как это могло быть при патологическом аффекте (ст.21 УК РФ). Может лишь наступить смягчение этой ответственности.

Закон признает имеющим уголовно-правовое значение лишь сильное душевное волнение, возникшее внезапно, то есть неожиданно для виновного. Внезапность вряд ли всегда присутствует при наличии длительной психотравмирующей ситуации – результата системы (трех и более) противоправных или аморальных действий. В случае дальнейшего продолжения последней лицо может предвидеть возможность срыва в его поведении, но до определенного момента ему удается сдерживать себя, контролировать свое поведение, руководить им. Но в определенный момент происходит взрыв эмоций и совершается преступление.

Убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (статья 108 УК РФ).

В рассматриваемой ситуации (ст.108 УК РФ) виновный действует в общественно полезном направлении: защищает себя или других от объективно противоправного посягательства, пресекает его, прилагает усилия для доставления преступника в органы власти. Это одобряется и поощряется законом. Другое дело, что при этом виновный превышает приделы необходимой обороны, причиняет через мерный вред, совершает преступление. На лицо, таким образом, два противоположных по направленности акта поведения, один из которых носит общественно полезный характер, а другой – общественно опасный характер.

Объект донного убийства – право на жизнь.

Объективная сторона преступления выражается в активном поведении (действии) – превышении пределов не обходимой обороны либо мер, требуемых для задержания лица совершившего это преступление.

Решая вопрос о том, совершено ли убийство при превышении пределов не обходимой обороны, следует учитывать не только соответствие (или не соответствие) средств защиты и нападения, но и характер опасности, которое угрожало оборонявшемуся, его силы и возможности по отражению посягательства и иные обстоятельства, которые повлияли или могли повлиять на соотношение сил сторон.

Применительн6о к виду убийства предусмотренному ч. 2 ст. 108 УК РФ, превышение мер по задержанию в соответствии ч.2 ст.38 УК РФ признается явное не соответствие характеру, степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом преступления и обстоятельства задержания. Потерпевшему в итоге причиняется явно через мерный не вызываемый обстановкой вред.

Смысл института задержания – в доставлении преступника в органы власти, что бы он предстал перед правосудием. Лишение жизни задерживаемого крайняя мера, применяемая по фактам совершения только тяжких преступлений и особо опасных преступников, когда задержать их иным путем не представляется возможным.

Субъективная сторона обоих привилегированных видов – умысел (прямой или косвенный).

Причинение смерти по неосторожности состава преступления не образует. Обязательный признак состава – специальная цель: защита, отражение посягательства, доставление в органы власти, пресечение возможности совершения новых преступлений.

**ГЛАВА 2 Уголовно-правовая характеристика убийств со смягчаю щими обстоятельствами**

**2.1 Убийство матерью новорожденного ребенка**

Данный вид убийства при смягчающих обстоятельствах впервые в законодательстве РФ выделен в самостоятельную статью.

С объективной стороныответственность устанавливается за три вида действий:

1) убийство ребенка во время или сразу же после родов;

2) убийство ребенка в условиях психотравмирующей ситуации;

3) убийство в состоянии психического расстройства матери, не исключающего вменяемости [10, с. 41].

Каждое из альтернативных действий представляет отдельный состав преступления и может вменяться самостоятельно либо в совокупности. Каждый из составов преступлений имеет свое основанное выделения в качестве привилегированного, соответственно: 1) время совершения преступления; 2) психическое состояние матери; 3) обстановка, в которой совершается преступление.

Потерпевшим от преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, может быть только новорожденный*.* Поэтому данное понятие приобретает особое значение.

В диспозиции закона подразумевается три различных состава. Несмотря на то, что в законе речь идет во всех трех случаях о новорожденном, возраст новорожденного может быть различным. Новорожденный во время родов – это новорожденный в период до изгнания последа включительно. Сразу же после родов – это промежуток времени уже изгнания последа. Убийство новорожденного в условиях психотравмирующей ситуации или в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, предполагает третий временной период, отличающийся от периода «сразу же после родов» большей длительностью.

Таким образом, применительно к ст. 106 УК РФ мы должны вести речь о трех промежутках времени жизни новорожденного: период родов; период, который в законе ограничен критерием «сразу же после родов»; период, отличающийся от вышеназванных тем, что наступает после них и продолжается более длительный срок.

Уголовный закон не предусматривает никакого особого состояния психики матери в момент родов или сразу же вслед за ними. Поэтому независимо от того, когда задумала роженица совершить убийство (до, в процессе или сразу же после родов), применению подлежит ст. 106 УК РФ. В данном случае имеет место неудачная конструкция закона, которую необходимо изменить, но не путем расширительного толкования, а законодательно.

Юридическая квалификация содеянного в случаях убийства матерью новорожденного ребенка в условиях психотравмирующей ситуации представляется не простой задачей. Анализ работ, где понятие «психотравмирующая ситуация» рассматривается специально, показывает, что пока данный термин не имеет однозначного и ясного толкования.

С точки зрения Н.Г. Иванова и Ю.А. Ляпунова, психотравмирующая ситуация представляет собой эмоциональную напряженность, которая, в сочетании с беременностью и послеродовыми психическими процессами, способна обусловить неадекватные реакции, образуя необходимое условие совершения детоубийства. Они утверждают, что такая эмоциональная напряженность может быть следствием семейных конфликтов, супружеской измены, а также иных ситуаций социально – бытового характера, способных оказать психотравмирующее воздействие. Тем самым авторы неоправданно расширяют спектр применения ст. 106 УК РФ.

По мнению Попова А.Н., ситуация признается психотравмирующей, если она отвечает четырем обязательным критериям [20, с. 41]:

1. имеет место на момент совершения преступления;
2. имеет непосредственную связь с беременностью, родами, судьбой матери и ребенка;
3. воспринимается психотравмирующей не только матерью, но признается таковой, исходя из общепринятых норм морали и нравственности;
4. оказала свое негативное влияние на принятое решения о детоубийстве.

По мнению большинства исследователей, при убийстве матерью новорожденного ребенка в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости, мы имеем дело с психическим расстройством, предусмотренным ст. 22 УК РФ [11, с. 286]. Психическое расстройство, не исключающее вменяемости, является конструктивным признаком состава преступления. Поэтому по делам данной категории суд вправе одновременно с наказанием, назначаемым в общем порядке, назначить и принудительное лечение [4, с. 174].

Состояние психического расстройства, не исключающего вменяемости, необходимо отличать от психического расстройства, исключающего вменяемость. Единственное отличие психического расстройства, не исключающего вменяемости, от невменяемости заключается в том, что при невменяемости лицо не отдает отчета в своих действиях (бездействии) или не может руководить ими вследствие болезненного состояния психики, в то время как при психическом расстройстве, не исключающего вменяемости, лицо не в полной мереотдает отчет в своих действиях (бездействии), либо не в полной мереможет руководить своим поведением. При этом у него отсутствуют болезненные состояния психики,исключающие вменяемость, хотя могут иметься какие-либо иные болезненные состояния психики.

К рассматриваемой проблеме непосредственное отношение имеет и ст. 20 УК РФ, в первую очередь ч. 3 этой статьи, которая исключает уголовную ответственность несовершеннолетних за любые преступления при наличии предусмотренных в ней обстоятельств.

Уголовной ответственности подлежат только лица, достигшие 16 лет; за 20 преступлений, перечисленных в ч. 2 ст. 20, – достигшие 14 лет. Однако в ч. 3 ст. 20 сказано, что если несовершеннолетний достиг возраста, предусмотренного ч. 1 и 2 ст. УК РФ, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, он не подлежит уголовной ответственности.

Если преступление, предусмотренное ст. 106 УК РФ, совершила женщина в возрасте от 16 до 18 лет, то на неё распространяется положение ч. 3 ст. 20 УК РФ. Т.к. несовершеннолетними, в соответствии со ст. 87 УК РФ, признаются лица, которым к моменту совершения преступления исполнилось 14 лет, но не исполнилось 18 лет.

Следует различать три обстоятельства, связанные с осознанием матерью, совершившей предусмотренное ст. 106 УК РФ деяние, фактического характера и общественной опасности своих действий (бездействия), а также способностью руководить ими: невменяемость; психическое расстройство, не исключающее вменяемости; отставание в психическом развитии, не связанное с психическим расстройством [20, с. 43].

Последнее отличается от первых двух тем, что оно, с одной стороны, исключает уголовную ответственность, а с другой – не связано с психическим расстройством. Несовершеннолетний, в отношении которого принято решение о применении ч. 3 ст. 20 УК РФ, не подлежит ни уголовной ответственности, ни применению мер принудительного воспитания, ни тем более, применению принудительных мер медицинского характера. Для применения ч. 3 ст. 20 УК РФ необходимо установление отставания в психическом развитии вследствие педагогической и социальной запущенности, сенсорной деривации, особенностей воспитания и т.п.

Обстоятельства, вызвавшие состояние расстройства, не исключающего вменяемости, могут быть не сопряжены с беременностью и родами, в отличие от обстоятельств, вызвавших психотравмирующую ситуацию. Последние имеют социальную природу, тогда как первые – биологическую (медицинскую). С точки зрения уголовного права, безразлично, что вызвало состояние заболевания, оказавшее влияние на совершение преступления. Уголовное право более интересует вопрос о том, подлежит ли данный человек уголовной ответственности или у него имеются заболевания, препятствующие этому, а выяснение причин, обусловивших совершение преступления, мотивов общественно опасного деяния, обстановки его совершения и многих других обстоятельств, имеющих отношение к совершению преступления конкретным лицом, определяет юридическую оценку деяния как преступления и обязательно учитывается при назначении наказания.

Субъективная сторонаубийства матерью своего ребенка характеризуется во всех трех случаях умышленной формой вины. Это означает, что оно может совершаться как с прямым, так и с косвенным умыслом. Иначе говоря, ст. 106 УК РФ подлежит применению как в том случае, когда содеянное свидетельствовало о том, что мать ребенка осознавала общественную опасность своих действий (бездействия), предвидела возможность или неизбежность наступления смерти ребенка и желала ее наступления, так и когда содеянное свидетельствовало о том, что мать ребенка предвидела реальную возможность наступления его смерти, не желала, но сознательно допускала наступление смерти либо относилась к ней безразлично. Покушение на жизнь ребенка возможно только с прямым конкретизированным умыслом, направленным на лишение его жизни. Мотивы и эмоции виновной могут быть различными. Их установление и оценка судом учитываются для уточнения квалификации и назначения наказания. Очевидно, без расстройства психики убийство ребенка должно наказываться более строго.

Субъект специальный – мать ребенка. Однако некоторые исследователи отмечают, что в связи с успехами медицины и науки понятие субъекта данного преступления необходимо определять несколько иначе. Так, А.Н. Красиков обратил внимание на то, что женщина может просто вынашивать в своем организме на то, что женщина может просто вынашивать в своем организме не своего ребенка, исходя из родственных или меркантильных соображений. Такая женщина, по его мнению, не может быть признана субъектом преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ. Поэтому он предлагает в диспозиции закона использовать термины «роженица» или родильница» [15, с. 46 – 47], а не мать, поскольку в медицине с момента процесса начала родов женщину называют роженицей, а после рождения плода, изгнания последа – родильницей. Соглашаюсь с тем, что терминологическое уточнение диспозиции закона не помешает. Так как в случае совершения убийства во время или сразу же после родов, необходимо признавать именно фактическую мать, т.е. ту женщину, которая родила и вынашивала ребенка, а не ту, которая дала свою яйцеклетку для оплодотворения.

**2.2 Убийство, совершенное в состоянии аффекта**

В зависимости от типовой степени общественной опасности деяния и личности виновного в уголовном законе выделены специальные – «извинительные» - составы: совершенные в состоянии аффекта убийство. Дифференцирующими обстоятельствами при этом выступили»:

1. особое психофизиологическое состояние виновного – аффект;
2. отрицательное поведение жертвы – насилие, издевательство, тяжкое оскорбление, иные противоправные или аморальные действия (бездействие), а также длительная психотравмирующая ситуация [23, с. 62].

В науке и на практике данные обстоятельства рассматриваются неоднозначно и нуждаются в уточнениях. В частности, законодатель, отождествив в УК РФ 1996г. «внезапно возникшее сильное душевное волнение» и «аффект», не определив, считать ли последний юридическим или сугубо психологическим понятием. Рассмотрение «аффекта» только как правовой критерий нередко приводит к тому, что суды квалифицируют деяния по ст. 107 УК РФ, игнорируя необходимость судебно-психологической экспертизы. Психологический подход, напротив, позволяет признавать преступления аффектированными лишь при диагностике кратковременности аффекта, вызванного внезапным раздражителем. А это представляется недопустимым, поскольку ныне действующий УК РФ придал уголовно-правовое значение и кумулятивному аффекту, возникающему вследствие длительной психотравмирующей ситуации.

Правовому понятию «сильное душевное волнение» соответствует психологическое – физический аффект, под которым понимается приступ сильного нервного возбуждения (ярости, гнева, ужаса, отчаяния, страха) как одна из форм (кроме чувств и настроений) эмоциональной реакции человека на воздействия внешнего мира. Его отличает чрезмерная интенсивность внутренних психологических процессов и бурное внешнее проявление; кратковременность; безотчетность (она бывает большей или меньшей в зависимости от силы аффекта и выражается в снижении сознательного контроля за своими действиями); диффузный характер (аффект захватывает все жизненно важные проявления человека). Объем сознания при этом резко сужается, ограничиваясь небольшим количеством представлений и восприятий, тесно связанных с переживаемой эмоцией.

Никакой тип темперамента, никакие индивидуально-психологические свойства человека не исключают возможности возникновения аффекта. Вместе с тем любой человек в состоянии аффекта сохраняет в большой или меньшей степени возможность сознавать свои поступки, может овладеть своим поведением, усилием воли «взять себя в руки». Чем больше развиты у него волевые качества, тем с большим трудом возникает состояние аффекта и тем слабее он протекает. По этой причине физиологический аффект (в отличие от патологического, при котором происходит глубокое помрачение сознания) не исключает вменяемости, но признается обстоятельством, смягчающим ответственность.

Сильное душевное волнение (аффект) – объективная категория. Его наличие, продолжительность и сила могут быть установлены и зафиксированы по специфическим физиологическим и психологическим показателям [10, с. 43]

Внешне состояние аффекта по наблюдениям психиатров и психологов проявляется по-разному в зависимости от многих условий, в том числе индивидуальных особенностей психики человека. У одних сильный гнев, ужас, ярость проявляются в усиленной иннервации, учащение сердцебиения и расширении периферических сосудов. В результате человек приходит в состояние крайнего возбуждения, суетится, повышается голос до крика, багровеет, много и не к месту жестикулирует. В более редких случаях аффект может выражаться и прямо противоположно. Человек цепенеет, бледнеет, теряет дар речи и способность к движению.

По этим внешним признакам, замеченным очевидцами убийства либо свидетелями, которые видели виновного сразу после преступного акта, следователь может получить некоторые исходные данные о наличии и степени душевного волнения у субъекта в момент совершения убийства. Но глубокое и аргументированное заключение о наличии или отсутствии физиологического аффекта у конкретного лица дают только специалисты – психиатры и психологи. По каждому делу о таком убийстве целесообразно назначить комплексную психолого-психиатрическую экспертизу. На разрешение экспертов надо ставить вопросы, касающиеся душевного здоровья, вменяемости и психологических особенностей виновного. Главный из них – находился ли субъект в момент совершения убийства в состоянии физиологического аффекта. Отвечая на него, эксперты должны назвать критерии, которыми они руководствовались, делая вывод о наличии или отсутствии аффекта, и охарактеризовать методику диагностики. Утвердительно отвечая на вопрос о наличии аффекта, они обязаны определить и его временные границы (начало, окончание).

Заключение экспертов суд оценивает наряду с другими доказательствами по делу. В случае сомнения в правильности выводов суд может назначить повторную экспертизу с привлечением более квалифицированных специалистов [10, с. 44].

Для признания аффекта обстоятельством, смягчающим ответственность за убийство, необходимо, чтобы он возник внезапно как реакция на неправомерное поведение потерпевшего. Термин «внезапность» толкуется как «неожиданность», «нечаянность». Внезапность сильного душевного волнения следует понимать как возникновение его неожиданно для самого субъекта преступления, в условиях, которые он не предвидел и не готовил заранее. Состояние аффекта может возникнуть неожиданно на фоне нормальных до этого отношений с потерпевшим, но может явиться и результатом длительной неприязни между ними, если, однако, само убийство было спровоцировано насилием, издевательством, тяжким оскорблением, либо иными противоправными или аморальными действиями (бездействием) потерпевшего, а равно длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего.

Умысел на совершение убийства возникает в тот момент, когда субъект уженаходится в состоянии аффекта. Следовательно, между внезапно возникшим сильным душевным волнением и совершенным в этом состоянии умышленным убийством не должно и не может быть разрыва во времени, так как аффект «изживает» себя путем совершения преступления.

В дальнейшем трактовка этих вопросов несколько изменилась. Внезапность аффекта стали толковать как отсутствие разрыва во времени между обстоятельствами, спровоцировавшими сильное душевное волнение, и последствиями – убийства. Произошло отождествление повода (неправомерного поведения потерпевшего) и состояние аффекта, что вряд ли можно считать правильным.

Думается, что между неправомерным поведением потерпевшего и возникновением сильного душевного волнения, которое затем обуславливает поведение субъекта преступления, может быть определенный разрыв во времени, в течение которого и формируется состояние аффекта.

Состояние сильного душевного волнения у многих лиц может возникнуть в результате самых разных обстоятельств. Однако уголовный закон признает его смягчающим обстоятельством только при наличии данных о неправомерном поведении потерпевшего, которое и вызвало состояние аффекта.

В диспозиции статьи дается перечень таких обстоятельств: насилием, издевательством или тяжким оскорблением со стороны потерпевшего либо иными противоправными или аморальными действиями (бездействием) потерпевшего. Кроме того, таким обстоятельством может служить длительная психотравмирующая ситуация, возникшая в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего.

Помимо состояния аффекта законодатель при конструкции ст. 107 УК РФ в качестве привилегирующего признака предусмотрел отрицательное поведение жертвы [23, с. 63]. Провоцирующие действия потерпевшего должны, во-первых, свидетельствовать об извинительном характере возникшего аффекта, а во-вторых, быть способными вызвать такое состояние. Поэтому провоцирующее поведение жертвы следует отнести к факторам, вызывающим совершение преступления (как к более широкому, нежели причина или толчок, понятию).

Вызывает возражение указание в ст. 107 УК РФ на «систематичность» противоправного или аморального поведения потерпевшего, вызывающих у виновного состояние аффекта. Остается неясным, зачем законодатель устанавливает дополнительные ограничения, если состояние аффекта может быть вызвано даже одиночным противоправным или аморальным действием потерпевшего.

Для квалификации деяния, предусмотренного ст. 107 УК РФ, большое значение имеет анализ субъективной стороны**.** Некоторые авторы выделяют особый «аффектированный умысел», который возникает и реализуется в состоянии аффекта, носит на себе его отпечаток [24, с. 28]. Что же касается вида «аффектированного умысла», то в науке предполагается в каждом конкретном случае исходить из фактических обстоятельств дела и допускается, что аффектированное преступление может быть совершено как с прямым, так и с косвенным умыслом. В психологии же подчеркивается, что в состоянии аффекта действия человека носят целенаправленный характер, т.е. имеет смысл говорить лишь о прямом умысле в аффектированных преступлениях [17, с. 125] Аффектированный вид умысла является частым проявлением прямого умысла, точнее, он имеет признак прямого, неопределенного и не конкретизированного или альтернативного умысла. В состоянии аффекта виновный недостаточно ясно осознает значение своих действий, он предвидит возможность наступления последствий, хотя предвидение это носит общий характер. Однако этого вполне достаточно, чтобы говорить о наличии интеллектуальной стороны прямого умысла. Волевой момент умысла аффектированных преступлений заключается в остром желании причинить определенный вред, при этом виновный находит известное облегчение в самом факте отмщения за несправедливо причиненную обиду.

Субъект **–** общий, достигший возраста 16 лет на момент совершения преступления.

Преступление в состоянии аффекта может иметь следующие признаки:

1. как правило, для данного преступления характерно использование в процессе совершения преступления не специально приспособленных для нанесение телесных повреждений предметов, а случайно попавшихся под руку;
2. следует обратить внимание на то, что орудия и средства совершения преступлении виновным выбираются из тех, которые находятся «под рукой» или в непосредственной близости от места совершения преступления. В процессе аффектированных преступлений происходит изменение внешнего облика виновного лица, что может быть отражено в свидетельских показаниях;
3. для преступления в состоянии аффекта характерно нанесение множественности ударов и повреждений, что иногда дает повод для необоснованной квалификации действий виновного лица по п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ;
4. после совершения преступления в состоянии сильного душевного волнения для виновного лица характерна психическая разрядка, проявляющаяся в состоянии опустошенности, подавленности, раскаяния, находящая отражение в его поведении и внешнем облике [2, с. 172 – 173].

В УК РФ 1996г., в ст. 107, впервые предусмотрен такой квалифицирующий признак, как убийство в состоянии аффекта двух и более лиц. В новейшей литературе глубина исследования этого вида квалифицированного убийства при смягчающих обстоятельствах не соответствует потребностям практики.

**2.3 Убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст.108 УК РФ)**

В уголовном праве традиционным является рассмотрение правомерности необходимой обороны сквозь призму обстоятельств, относящихся к посягательству и относящихся к защите. Например, Н.С. Таганцев в своем курсе уголовного права, обращаясь к анализу условий обороны, выделяет два момента: нападение, создающее опасность, и защиту, устраняющую опасность. Анализ правомерности необходимой обороны он начинает с понятия деяния, дающего право на необходимую оборону, затем обращается к такому понятию, как личность и действительность опасности, после чего переходит к анализу обстоятельств, относящихся к обороне [28, с. 193 – 213].

Условиями правомерности необходимой обороны, относящимися к посягательству, согласно традиционному подходу, является совокупность трех обстоятельств: 1) со стороны потерпевшего должно быть общественно опасное посягательство (общественно опасное посягательство);

2) это посягательство в момент причинения потерпевшему вреда было наличным (наличность посягательства) и 3) действительным (действительность посягательства).

Основанием, дающим право на применение необходимой обороны, является наличие общественно опасного посягательства со стороны потерпевшего. Причинение вреда посягающему не будет признаваться преступлением только в том случае, когда вред причинен при защите от общественно опасного посягательства. Следовательно, в каждом конкретном случае оценки действий обороняющегося лица первое, что должны сделать следствие и суд – это выяснить вопрос о наличии со стороны потерпевшего общественно опасного посягательства.

Право на необходимую оборону дает общественно опасное посягательство, т.е. деяние, предусмотренное статьей особенной части УК РФ, которое может быть предотвращено или пресечено защищающимся путем нанесения вреда посягающему лицу.

Необходимую оборону можно применить против незаконных действий должностных лиц. О преступном характере действий должностного лица могут, в частности, свидетельствовать серьезные процессуальные или материальные нарушения закона.

В доктрине уголовного права решается неоднозначно и вопрос о том возможна ли необходимая оборона против превышения пределов необходимой обороны. Представляется, что необходимая оборона против явного очевидного превышения пределов необходимой обороны возможна. Например, если в момент кражи имущества, т.е. совершения преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 158 УК РФ, собственник попытается лишить вора жизни, то у последнего появляется право на необходимую оборону.

Состояние крайней необходимости не исключает право на необходимую оборону. Однако оценка действий обороняющегося лица должна даваться с учетом всех обстоятельств дела. Если обороняющийся не осведомлен о том, что он защищается против действующего в состоянии крайней необходимости, то его действия должны оцениваться с точки зрения правил необходимой обороны. Если он заведомо знает, что действует против находящегося в состоянии крайней необходимости, то причиненные в этом случае последствия, по мнению А.Н. Попова, должны квалифицировать как неосторожное причинение вреда.

Не порождают право на необходимую оборону обстоятельства, которые [9, с. 36]:

– лишь формально образуют признаки состава преступления, но в силу малозначительности не признаются преступлением;

– не поддаются под признаки деяния, предусмотренного статьями Особенной части УК РФ;

– хотя и предусмотрены статями Особенной части УК РФ, но не могут быть пресечены путем применения насилия к лицу, их совершающему, или причинения ему иного вреда;

– свидетельствуют о том, что нападение было спровоцировано «обороняющимся».

Право необходимой обороны исключают деяния по причинению вреда, совершаемые правомерно, т.е. которые, например, совершаются в состоянии необходимой обороны, при задержании преступника и тому подобных обстоятельствах.

В закон не содержит никаких изъятий относительно защиты против невменяемых или малолетних. Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О применении судами законодательства, обеспечивающего право необходимую оборону от общественно опасных посягательств» от 16 августа 1984г. решает его положительно.

Наличность посягательства – это временные рамки, в течение которых у защищающегося лица имеется право необходимой обороны.

Право на необходимую оборону появляется с момента реальной угрозы посягательства, т.е. с того момента, когда посягающий готов перейти к выполнению объективной стороны состава преступления. При этом у защищающегося лица должны быть основания считать, что имеет место реальная угроза посягательства.

Право на необходимую оборону теряется, если общественно опасное посягательство: 1) было пресечено обороняющимся; 2) оно было завершено посягающим, с его точки зрения, как успешно выполненное; 3) оно было прекращено посягающим, например, в силу добровольного отказа [28, с. 215].

Право необходимой обороны сохраняется до момента фактического окончания посягательства. Например, разбой юридически закончен в момент нападения, в то время как фактическое завладение имуществом с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, может еще продолжаться какое-либо время и после начала нападения. Следовательно, до того момента, пока разбой не окончен фактически, т.е. пока виновный в разбое не изъял имущество и у него не появилась реальная возможность распоряжаться изъятым имуществом по своему усмотрению, у обороняющегося лица сохраняется право на необходимую оборону от разбоя.

Таким образом, сказанное позволяет утверждать, что действительность посягательства не может быть сведено к его наличности, а является самостоятельным критерием посягательства и подлежит установлению в каждом конкретном случае.

Субъектом превышения пределов необходимой обороны может быть только физическое вменяемое лицо, достигшее 16 – летнего возраста. Субъектом данного состава преступления может быть как лицо, непосредственно подвергнутое посягательству, так и лицо, которое отражало посягательство, направленное на личность и права иных лиц, охраняемые законом интересы общества или государства. При этом согласия или просьба о помощи со стороны подвергнутых нападению лиц не требуется. Отражающий общественно опасное посягательство независимо от данного обстоятельства все равно признается действующим в состоянии необходимой обороны. Соответственно, он может отвечать за превышение ее пределов.

Некоторые сложности иногда возникают при оценке действий лиц, превысивших пределы необходимой обороны, но которые в силу своего служебного статуса обязаны бороться с преступностью, в частности, являются сотрудниками правоохранительных органов.

Исходя из существующей редакции статьи закона, можно сделать вывод о том, что оценка содеянного как превышения пределов необходимой обороны целиком и полностью зависит от усмотрения правоприменителя, в то время как понятие «действия, явно не соответствует характеру и степени общественной опасности посягательства», прежде всего, должно быть обращено к гражданам, осуществляющим защиту. Это гражданин должен осознавать, что причиняемый им вред посягающему является излишним и не вызывается необходимостью.

Кроме того, закон обращается к таким понятиям, которые в самом законе нигде не раскрываются. Так, нигде в законе не дается понятия ни общественной опасности, ни ее степени.

В законе отсутствует регламентация (запрет или дозволение) применения средств или приспособлений для защиты правоохраняемых благ, хотя имеется настоятельная потребность решения этой проблемы в Уголовном кодексе РФ.

В статье говорится о правомерности причинения вреда лицу, совершившему преступление. Предоставляется, что это понятие употреблено, не совсем правильно, ибо очевидно, что причинять вред при задержании по данному закону можно не только преступникам, т.е. лицам, в отношении которых имеется вступивший в силу приговор суда, но и тем, кто только подозревается в совершении преступления.

Закон не ограничивает круг субъектов, которые имеют право на задержание лица, совершившего преступление. Однако для ряда представителей правоохранительных органов задержание преступника является служебной обязанностью.

Весьма спорным является в настоящее время вопрос о субъективной стороне убийства, совершенного при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершенного преступление. По данному вопросу наметились две позиции. Сторонники первой считают, что данное преступление может совершаться только с косвенным умыслом. Сторонники другой утверждают, что преступление может совершаться как с прямым, так и с косвенным умыслом.

Более предпочтительной представляется первая точка зрения. Цель задержания – это, прежде всего, доставление задерживаемого органам власти. Прямой же умысел на убийство исключает данную цель. Что касается «пресечения возможности совершения им новых преступлений», то это словосочетание лишь дополняет главную цель – доставление лица, совершившего преступление, органам власти. Оно не может иметь самостоятельно значения.

**ГЛАВА 3. Проблемы квалификации назначения наказания за со смягчающими обстоятельствами убийства в российском уголовном законодательстве**

**3.1 Проблемы квалификации при назначении наказания**

Субъектом преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ является мать. Другие лица, участвовавшие в совершении преступления, несут ответственность за соучастие в нем. Однако отвечают они, с учетом личных мотивов, по другим статьям (например, ст. 35 и ст. 105 УК РФ), где анализируемое смягчающее обстоятельство неприменимо. Разница в квалификации не противоречит теории соучастия, предусматривающей правило, при котором цель у всех соучастников должна быть единой, а мотивы могут быть разными. При данном виде убийства квалификацию действий соучастников должны определять именно мотивы.

Квалификация действий матери по ст. 106 УК РФ сохранится и в том случае, когда оно совершается при обстоятельствах, предусмотренных п. «в», «д», «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ. В этом случае наблюдается конкуренция квалифицированного и привилегированного составов. В соответствии с правилами квалификации предпочтение отдается привилегированному составу, который содержит более полное и точное описание всех элементов данного состава преступления [10, с. 43].

Для правильной квалификации преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ, принципиально важно ответить на ряд вопросов.

1. Как квалифицировать посягательство на плод в процессе рождения?

В настоящие время большинство исследователей придерживается мнения о том, что лишение жизни ребенка в процессе родов должно признаваться убийством. Более того, исходя из существующей редакции ст. 106 УК РФ, можно сделать вывод, что уголовный закон признает убийство не только решение жизни новорожденного после отделения плода от утробы матери, но и деяние, совершенное во время родов,когда рождающийся ребенок еще не начал самостоятельной внеутробной жизни. Об этом свидетельствует формулировка диспозиции закона: «убийство вовремя родов…». Кроме того, процесс родов охватывает собой процесс рождения ребенка и не сводится к нему. Представляется, что умышленное причинение смерти ребенку в процессе естественных или искусственных родов должно признаваться убийством [21, с. 28].

Вывод: процесс родов охватывает собой процесс рождения ребенка и не сводится к нему. Представляется, что умышленное причинение смерти ребенку в процессе естественных или искусственных родов должен признаваться убийством.

2. Как квалифицировать умышленное умерщвление появившегося на свет живого ребенка в результате естественных преждевременных родов или в результате искусственного вызывания преждевременных родов?

Единого мнения по данному вопросу у исследователей нет.

Н.С. Таганцев предлагал считать убийством все случаи, когда лишают жизни живого ребенка, появившегося на свет в результате естественного или искусственного прерывания беременности, независимости от срока беременности и независимо от жизнеспособности ребенка [27, с. 40]

Т.В. Кондрашова солидарна в данном вопросе с Плаксиной, которая считает, что лишение жизни ребенка, оказывающегося вне утробы матери в результате преждевременных родов, бесспорно, образует убийство, так как в этих случаях плод уже приспособлен к внеутробной жизни. Плоды же, родившиеся до истечения 28 недель беременности, при самопроизвольном аборте обычно погибают. Однако если в результате такого аборта на свет появится плод с признаками жизни, то прекращение этой жизни путем действия либо бездействия следует расценивать как убийство [13, с. 12].

Вывод: умерщвление матерью живого ребенка, независимо от его жизнеспособности, появившегося на свет в результате преждевременных родов или в результате искусственного вызывания преждевременных родов, подлежит квалификации по ст. 106 УК РФ.

В случае умышленного причинения смерти чужому ребенку роженица (родильница) должна отвечать по п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ. При причинении смерти чужому ребенку, ошибочно принятому за своего, ответственность должна наступать по ст. 106 УК РФ.

В случае причинения ребенку смерти по неосторожности роженица (родильница) должна отвечать по ст. 109 УК РФ, то есть за причинение смерти по неосторожности, хотя имеются основания для пересмотра такого подхода в пользу исключения уголовной ответственности.

Иногда в судебной практике встречаются случаи, когда женщина рожает двух детей и обоим причиняет смерть. В этом случае содеянное также подлежит квалификации по ст. 106 УК РФ, т.к. данная статья не содержит никаких квалификационных видов убийства матерью новорожденного ребенка. Более того, если женщина совершила убийство двух и более новорожденных, квалификация все равно должно быть по ст. 106 УК РФ, т.к. в законе отсутствует такой квалифицирующий признак состава, как неоднократность.

В УК РФ 1996г., в ст. 107, впервые предусмотрен такой квалифицирующий признак, как убийство в состоянии аффекта двух и более лиц. В новейшей литературе глубина исследования этого вида квалифицированного убийства при смягчающих обстоятельствах не соответствует потребностям практики.

В УК РСФСР отсутствовал квалифицирующий вид убийства, совершенного в состоянии аффекта. Поэтому убийство в состоянии аффекта двух и более лиц квалифицировали по ст. 104 УК РСФСР.

В связи с новой редакцией закона появилось несколько вопросов, касающихся квалификации по ч. 2 ст. 107 УК РФ.

В каких случаях возможна квалификация содеянного виновным по ч. 1 ст. 107 УК РФ?

С.В. Бородин считает, что ч. 2 ст. 107 УК РФ подлежит применению, если состояние аффекта было вызвано двумя и более лицами, которые затем стали жертвами убийства [4, с. 194]. Это правильное замечание, не вызывающее возражений.

По мнению А.Н. Красикова, для квалификации содеянного по ч. 2 ст. 107 УК РФ, как убийство двух и более лиц, необходимо установить, что эти убийства были совершены одновременно и в одном месте. Или хотя и неодновременно, но при небольшом промежутке времени между первым и последующим лишением жизни двух или более лиц. И главное, как считает А.Н. Красиков, чтобы они охватывались единым умыслом [15, с. 116 – 117].

Применительно к ст. 107 УК РФ это верное рассуждение, т.к. ч. 2 ст. 107 УК РФ в своем составе не имеет других квалифицированных видов преступления, как, например, ч. 2 ст. 105 УК РФ. При квалификации по п.«а» ч. 2 ст. 105 УК РФ обязательно требуется, чтобы в случае причинения смерти потерпевшим разными действиями мотив был один и тот же, даже при наличии одного умысла. Часть 2 ст. 105 УК РФ имеет такой квалифицирующий признак, как убийство, совершенное неоднократно, он и подлежит применению при рассматриваемых обстоятельствах.

Если убийство второго человека в состоянии аффекта было совершено по вновь возникшему умыслу, применять ч. 2 ст. 107 УК РФ нельзя. Парадокс заключается в том, что совершение нескольких преступлений, предусмотренных ст. 107 УК РФ, никак не влияет на ответственность виновного. Впрочем, как и в случае, когда сначала совершено преступление, предусмотренное иными статьями УК РФ, например таким, как 105, 106, 108, а затем совершено преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 107 УК РФ. Все равно применению подлежит ч. 1 ст. 107 УК РФ. Иначе говоря, в этом случае, независимо от того, сколько убийств совершено виновным, его действия будут квалифицироваться по ч. 1 ст. 107 УК РФ. Не влияет на квалификацию и наличие судимости за другое убийство.

Другой вопрос, возникший в связи с новой редакцией ст. 107 УК РФ.

Как квалифицировать содеянное в случае, если было покушение на убийство двух лиц в состоянии аффекта, но смерть одного из потерпевшихненаступила по причинам, не зависящим от воли виновного лица?

Если ориентироваться на рекомендации Пленума Верховного суда РФ относительно квалификации неоконченного умышленного убийства двух и более лиц, то содеянное следовало квалифицировать по ч. 3 ст. 30 и ч. 2 ст. 107 УК РФ и дополнительно по ч. 1 ст. 107 УК РФ. В п. 5 постановления Пленума Верховного суда РФ «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» от 27 января 1999г. № 1 сказано, что убийство одного человека и покушение на другого не может рассматриваться как оконченное преступление – убийства двух лиц. В таких случаях независимо от последовательности преступных действий содеянное следует квалифицировать по ч. 1 или ч. 2 ст. 105 и по ч. 3 ст. 30 и п.»а» ч. 2 ст. 105 УК РФ».

Именно подобным образом рекомендует поступать А.Н. Красиков. В случаях, когда виновный при наличии единого умысла совершает в состоянии психофизиологического аффекта убийство одного человека и покушение на жизнь другого, содеянное, по его мнению, должно быть квалифицировано по ч. 1 ст. 107 УК РФ, а также по ч. 3 ст. 30 и ч. 2 ст. 107 УК РФ [15, с. 117].

Однако следует иметь в виду, что при таком подходе виновный будет наказан более сурово, чем, например, за убийство двух и более лиц в состоянии аффекта, так как в квалификации будет отражаться и совокупность преступлений.

В самом деле, если за убийство двух и более лиц установлен законодательный максимум в виде пяти лет лишения свободы, а за убийство в состоянии аффекта одного лица – до трех лет лишения свободы, то при совокупности преступлений на основании ст. 69 УК РФ наказание назначается за каждое из преступлений, входящих в совокупность, а затем складывается в пределах в зависимости от категории преступлений, входящих в совокупность. В нашем случае в пределах до 25 лет лишения свободы, т.к. оба преступления, входящие в совокупность, относятся к преступления средней тяжести. Не исключено, что суд решит назначить наказание по каждому из преступлений, входящих в совокупность, по максимуму. Получается, что за покушение на убийство двух лиц в состоянии аффекта наказание в соответствии со ст. 69 УК РФ может быть определено три года и девять месяцев лишения свободы, а за убийство одного лица – три года. По совокупности преступлений на основании ст. 69 УК РФ итоговое наказание может быть шесть лет и девять месяцев.

Явно несправедливое решение, т.к. за оконченное убийство двух и более лиц в состоянии аффекта виновному не может быть назначено наказание более пяти лет лишения свободы.

Возможны два варианта справедливого решения проблемы без изменения уголовного закона [22, с. 35].

Первый вариант. Решение проблемы на уровне назначения наказания. Выход видится в том, чтобы содеянное в случае покушения на убийство двух или более лиц, закончившееся гибелью одного лица, квалифицировать как покушение на убийство двух или более лиц и дополнительно как убийство, совершенное в состоянии аффекта. Но наказание необходимо назначать путем частичного сложения, чтобы окончательное наказание по совокупности преступлений не превышало трех лет и девяти месяцев лишения свободы. Потому что за покушение на квалифицированный вид убийства в состоянии аффекта в соответствии со ст. 66 УК РФ срок наказания не может превышать трех четвертей максимального срока наказания, предусмотренного в ч. 2 ст. 107 УК РФ. Три четверти от пяти лет – это будет три года и девять месяцев лишения свободы.

Второй вариант.Решение проблемы на уровне квалификации преступлений. Можно содеянное в этом случае квалифицировать только как покушение на убийство двух и более лиц в состоянии аффекта, без дополнительного вменения ч. 1 ст. 107 УК РФ. Поскольку виновный покушался на квалифицированное преступление, но не достиг цели по причинам, от него не зависящим, его деяние квалифицируется как покушение на квалифицированное убийство двух или более лиц в состоянии аффекта. Квалификация проводится по направленности умысла виновного, как, например, при покушении на убийство, закончившееся причинением потерпевшему тяжкого вреда здоровью. Наказание в этом случае не может превышать трех четвертей от максимума, т.е. трех лет и девяти месяцев лишения свободы.

Как квалифицировать покушение на убийство в состоянииаффекта двух и более лиц, если никто из потерпевших не погиб?

В этом случае, как и в предыдущем, последствия в виде смерти двух или более лиц не наступают по причинам, не зависящим от виновного лица. Однако в предыдущем примере виновный одному из потерпевших причиняется смерть, чего нет в данном случае. Должно ли это обстоятельство найти отражение при квалификации и назначении наказания? Несомненно. Квалификация содеянного должна быть как покушение на умышленное убийство двух или более лиц, совершенное в состоянии аффекта, т.е. по ч. 3 ст. 30 и ч. 2 ст. 107 УК РФ [22, с. 34].

Виновный причиняет смерть двум лицам в состоянии аффекта, но только со стороны одного из них было противоправное или аморальное поведение. Как квалифицировать деяние виновного лица в этом случае?

В ситуациях, когда виновный причиняет смерть нескольким лицам, но действия только одного из них спровоцировали ответные действия в состоянии аффекта, возможны определенные квалификационные сложности.

Приведем такой пример. Иванов вызвал состояние аффекта у жены своим систематическим противоправным и аморальным поведением. Она, схватив нож, бросилась на него. На её пути встал знакомый мужа – Смирнов, находившийся в этот момент в доме Ивановых, и предложил решать возникающие проблемы без применения ножа. Иванова ударила Смирнова ножом в область груди, а затем нанесла несколько ударов мужу. В результате полученных ударов оба мужчины скончались.

Теоретически возможны три варианта квалификации. Первый – по п.«а» ч. 2 ст. 105 УК РФ, как умышленное убийство двух и более лиц. Второй – применяется ч. 2 ст. 105 УК РФ – умышленное причинение двум и более лицам, совершенное в состоянии аффекта. Третий – самостоятельная квалификация действий Ивановой в отношении каждого потерпевшего.

Первый и второй вариант квалификации неприемлемы на том основании, что в первом варианте игнорируется наличие состояния аффекта у виновного, а во втором, наоборот, преступление в отношении лица, со стороны которого не было ни противоправного, ни аморального действия, признается совершенным в состоянии аффекта.

Представляется, что наиболее правильной в данной ситуации должна быть следующая квалификация: действия в отношении Иванова квалифицируются по ч. 1 ст. 107 УК РФ, а в отношении Смирнова – по ч. 1 ст. 105 УК РФ, т.е. как убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения, и простое убийство. Состояние аффекта может быть учтено судом в качестве смягчающего обстоятельства при назначении наказания за простое умышленное убийство.

Именно таким образом, на взгляд Попова А., необходимо разрешать проблемы, возникающие в связи с последствиями, наступившими при совершении преступления в состоянии сильного душевного волнения [22, с. 36].

При рассмотрении вопросов квалификации содеянного в состоянии или при превышении пределов необходимой обороны нельзя обойти вниманием несколько проблем, рассматриваемых в доктрине уголовного права и возникающих на практике, хотя бы по той причине, что в современной учебной литературе и в комментариях, рассчитанных на практических работников, данные вопросы рассматриваются недостаточно полно. Речь идет, прежде всего, о таких обстоятельствах, как применение оружия гражданами при отражении посягательства, использование для защиты собственности различных средств и приспособлений, а также вопрос о возможности возникновения состояния необходимой обороны при драке.

Применение средств или приспособлений для защиты правоохраняемых интересов правомерно при соблюдении следующих условий: 1) применение средств или приспособлений должно исключать причинение вреда посторонним гражданам; 2) причинение данных средств или приспособлений должно исключать причинение посягающему смерти или тяжкого вреда [21, с. 459].

Представляется, что состояние драки исключает состояние необходимой обороны. Однако следует иметь в виду, что человек, может быть, помимо своего желания втянут в обмен ударами, действуя исключительно с целью защиты. В этом случае он будет находиться в состоянии необходимой обороны.

Неоднозначно в доктрине уголовного права решается вопрос о причинении при необходимой обороне иных последствий, чем предусмотренных в ч.1 ст. 108 УК РФ. В подобных ситуациях возникает вполне резонный вопрос, а как квалифицировать содеянное в случае, когда обороняющийся причиняет посягающему, например, вред средней тяжести, легкий или побои? Должен ли он отвечать за эти умышленные деяния или же он вообще не подлежит уголовной ответственности?

В.В. Орехов также утверждает, что причинение при превышении пределов необходимой обороны «иного вреда, в частности легкого телесного повреждения, уничтожения или повреждения имущества, не предусмотрено в качестве самостоятельных составов преступлений. В таких случаях действия виновного лица должны квалифицироваться по соответствующим статьям Уголовного кодекса. При назначении наказания учитывается, что преступление совершено при защите от посягательства с превышением пределов необходимой обороны при обстоятельстве, смягчающем ответственность» [30, с. 291].

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. Например, нельзя привлекать в этом случае к уголовной ответственности за умышленное причинение вреда средней тяжести, так как подобные последствия не образуют состава превышения пределов необходимой обороны ни при каких обстоятельствах, если они были нанесены в процессе отражения общественно опасного посягательства [21, с. 368].

В судебной практике возникал вопрос относительно оценки действий, совершенных в ситуации, когда защищающийся умышленно «выходит» за пределы необходимой обороны, причиняя посягающему тяжкий вред здоровью, который затем по неосторожности приводит к смерти посягающего. Иначе говоря, речь идет о случаях совершения преступления, которое, при отсутствии защиты, квалифицируется как умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ). В этом случае содеянное следует квалифицировать по ч. 1 ст. 108 или применению подлежит ч. 1 ст. 114 УК РФ?

Часть 1ст. 108 УК РФ в этих случаях неприменима потому, что предусматривает ответственность за убийство при превышении пределов необходимой обороны, которое, как известно, совершается с прямым или косвенным умыслом. В случаях же, когда защищающийся не имеет умысла на причинение посягающему смерти, он не может быть привлечен к ответственности за убийство при превышении пределов необходимой обороны. Не может он нести ответственность и по ч. 4 ст. 111 УК РФ, так действует в состоянии необходимой обороны, умышленно превышая ее пределы. Следовательно, применению подлежит ч. 1 ст. 111 УК РФ.

Возможны два подхода к оценке деяния лица, действующего в состоянии мнимой обороны в соответствии с рекомендациями Пленума Верховного суда [21, с. 455].

1. мнимая оборона приравнивается к необходимой в ситуации, когда по обстоятельствам дела обороняющийся не сознавал ошибочности своего заблуждения и не мог сознавать. Обороняющийся в этом случае или вообще не подлежит ответственности, или привлекается к ответственности за превышение пределов необходимой обороны, если он превысил пределы допустимой защиты;

2. содеянное в состоянии мнимой обороны признается неосторожным преступлением в ситуации, когда обороняющийся не сознавал ошибочности своего заблуждения, но по обстоятельствам дела должен был и мог осознавать.

Однако имеются и противники данного подхода. По мнению А. Молодцова, К. Тихонова и Н. Кузнецовой, причинение вреда при мнимой обороне должно оцениваться по правилам фактической ошибки. Разъяснения Пленума Верховного Суда от 16 августа 1984г. по этому вопросу они считают неправильными [12, с. 22].

По нашему мнению, разработка проблемы квалификации содеянного в состоянии мнимой обороны еще не завершена. Дело в том, что, во-первых, очень сложно отличить необходимую оборону от мнимой обороны, а, во-вторых, практически невозможно разграничить ситуацию, когда обороняющийся мог и должен был осознавать свое заблуждение, а в каких случаях не мог. Практика нуждается в дополнительных рекомендациях со стороны научной общественности по данному вопросу.

Вред третьим лицам, причиненный в состоянии необходимой обороны, следует оценивать как умышленное или неосторожное преступление, или как невиновное причинение вреда в зависимости от конкретных обстоятельств дела и субъективного отношения к последствиям защищающегося лица. Если при необходимой обороны произошла ошибка в личности, то она не влияет на квалификацию содеянного при необходимой обороне. При ошибки отклонения действием содеянного квалифицируется в зависимости от обстоятельств дела и формы вины к наступившим последствиям как умышленное или неосторожное преступление, или как случайное причинение вреда. Необходимо иметь в виду, что действия, внешне совершенны в состоянии необходимой обороны, могут по сути таковыми не являться. В этом случае причинение вреда третьим лицам подлежит самостоятельной оценке.

Дискуссионным является вопрос, есть ли уголовная ответственность за покушение на превышение пределов необходимой обороны. По мнению А.Н. Попова, ответственность за покушение на превышение пределов необходимой обороны невозможна, поскольку данные действия не представляют той общественной опасности, которая является достаточной для признания деяния преступлением [21, с. 457 – 458].

Представляется, теоретически в форме подстрекательства или пособничества соучастие в данном преступлении возможно. Кроме того, оно может иметь место в форме соисполнительства при предотвращении или отражении посягательства, но в этом случае оно не влияет на квалификацию содеянного.

Наличие обстоятельств, предусмотренных п. «а», «г», «д», «е», «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ, не исключает квалификацию содеянного как совершенное при превышении необходимой обороны или в состоянии необходимой обороны. Наличие иных отягчающих обстоятельств ч. 2 ст. 105 УК РФ не позволяет квалифицировать содеянное подобным образом, поскольку подразумевается отсутствие состояния необходимой обороны.

**3.2 Особенности криминалистического учета личности преступника**

Из официальной статистики следует, что показатели зарегистрированных преступлений, предусмотренных ст. 106 УК РФ, и выявленных лиц, совершивших данное преступление, остаются в последние годы стабильными. Так, Российская криминологическая ассоциация приводит следующие данные [6, с. 400] ( см. таблица А. 3 ).

Однако реальная картина несколько иная, т.к. преступления, предусмотренные ст. 106 УК РФ, в силу своей специфики обладают определенной степенью латентности. Во-первых, в нашей стране очень легко относятся к проблеме абортов. Общеизвестно, что Россия занимает одно из первых мест в мире по количеству производимых абортов. Значительная часть убийств новорожденных представляется как совершение аборта, и они остаются не выявленными правоохранительными органами. Во-вторых, большое количество подобных преступлений не попадают в официальную статистику по причине их скрытия от учета, что также распространено в российской действительности. В-третьих, состав данного преступления является новым для УК РФ, недостаточно изученным современным правоприменителем. Весьма часто даже возбужденные по ст. 106 УК РФ уголовные дела прекращаются по различным основаниям как не имеющие судебной перспективы. Изложенное позволяет утверждать, что количество реально совершенных преступлений, предусматривающих ответственность за убийство матерью новорожденного ребенка, превышает в 5 – 10 раз количество официально зарегистрированных преступлений.

Особый интерес представляет вопрос о мотивах преступлений, совершенных в состоянии аффекта.

Так, А.В. Наумов специально обращает внимание на то, что именно от правильного установления мотива зависит во многом и верная квалификация аффектированного убийства, что, по его мнению, к сожалению, не всегда учитывается в судебной практике. По данным А.В. Наумова, наиболее распространенным мотивом аффектированных преступлений является месть, а затем по степени распространенности следует такие мотивы, как возмущение действиями потерпевшего, ревность и другие побуждения [18, с. 100 – 101].

С.В. Бородин также полагает, что в большинстве случаев побудительными причинами действий лиц, совершивших преступления в состоянии аффекта, были мотивы мести и ревности [4, с. 182].

В.И. Ткаченко, говоря о мотиве действия, утверждается, что мотив всегда носит определенный характер и его установление имеет важное значение, как для квалификации преступления, так и для отграничения преступлений, совершаемых в состоянии аффекта, от смежных. Однако он полагает, что месть не может быть мотивом аффектированных преступлений, поскольку месть есть мотив, в котором доминирующим является сознание. Мотив действий при совершении преступления в состоянии аффекта, по представлению В.И. Ткаченко, - слабо осознанная потребность в эмоциональной разрядке общественно опасным способом [29, с. 42].

Несмотря на то, что мотивы деяния не являются признаком составов преступлений, предусмотренных ст. 107 УК РФ, они презумируются законодателем. Об этом, в частности, свидетельствует тот факт, что в отличие от дореволюционного законодательства, которое признавало смягчающим ответственность обстоятельством состояние сильного душевного волнения независимо от причин, его породивших, современное уголовное право России связывает состояние аффекта исключительно с противоправным или аморальным, т.е. неправомерным поведением потерпевшего.

Не исключено, что мотивом может быть и месть, и желание расправиться, и ревность, но это может быть и мотив воздания за причиненное зло. Мотив воздания – это не расправа, не месть, связываемая с негативной оценкой, а хоть и порицаемое, но, однако, в определенном смысле позитивное поведение, направленное на пресечение распространения зла. Позитивное оно потому, что является ответом на зло, порицаемое потому, что это или запоздалый, или неадекватный ответ.

При оценке преступления, совершенного в состоянии аффекта, имеют значение и деяние (поведение) потерпевшего, и состояние сознания и воли виновного, и мотивы его ответной реакции, презюмируемые законодателем как основанное на негативном поведении потерпевшего. Учет мотива преступления в случае квалификации по ст. 107 УК РФ, несмотря на отсутствие указания на мотив преступления в диспозиции закона, представляется обязательным моментом.

Если о мотивах аффектированных преступлений имеются какие-либо суждения исследователей, то этого нельзя сказать о целях таких преступлений. Большинство авторов обходят данную проблему стороной. Возможно, это объясняется спецификой исследуемого состава преступления, возможно, еще какими-либо причинами, но факт остается фактом – проблеме целей аффектированных преступлений в литературе уделено явно недостаточное внимание.

Цель в уголовном праве понимается как результат, к которому стремится лицо, совершающее преступление. Иногда утверждается, что «именно цель превращает таящиеся внутри психики влечения, чувства в движущие мотивы» [25, с. 670].

Цель может быть социально позитивна, негативна или социально нейтральная, в зависимости от движущего мотива и оценки данного мотива с точки зрения общественного сознания. Имеются два прямо противоположных подхода относительно цели в аффектированных преступлениях. Авторы первого подхода исходят из того, что у виновного в преступлении, совершаемого в состоянии аффекта, нет преступной цели действий, что он действует, не стремясь достичь какого – либо преступного результата.

Так, В. Владимиров утверждает, что при совершении преступлений в состоянии аффекта у виновного нет заранее постановленной цели: совершить убийство или причинить тяжкое телесное повреждение потерпевшему [5, с. 26].

По мнению В.И. Ткаченко, целью действий в аффектированных преступлениях является не лишение жизни потерпевшего или причинение ему телесных повреждений, а обретение оптимального спокойствия и прекращение действия отрицательного раздражителя, которым выступает противозаконное поведение потерпевшего [29, с. 43].

В то же время Б.В. Сидоров, сторонник противоположного подхода, сделал вывод о том, что виновный, находясь в состоянии аффекта, сознает общественную опасность своего деяния, прилагая определенное волевое усилие для выполнения каких – то преступных действий, не только предвидит, но и желает причинить потерпевшему вред. Иначе трудно объяснить поведение лица, совершающего преступление в состоянии аффекта [24, с. 79].

Другие авторы также исходят из того, что лицо, совершающее преступление в состоянии аффекта, действует с преступной целью. Т.В. Кондрашова пишет: «В силу внезапности, интенсивности аффекта виновный может и не осознавать полностью своих действий, не осмыслить до конца, какой ущерб жизни и здоровью потерпевшего он желает причинить. Но о том, что все-таки осознает общественную опасность своего деяния, свидетельствуют его действия перед совершением преступления (хватает бутылку, камень, нож, топор, ружье), а потому он не может не предвидеть наступления тяжких последствий и не желает этих последствий, хотя и не представляет отчетливо степень их тяжести» [13, с. 158].

Однако в силу многообразия жизненных ситуаций в действиях лица, совершающего преступление в состоянии аффекта, преступная цель может быть, а может и отсутствовать. Одно не исключает другое. Отрицать наличие общественно опасной цели во всех преступлениях, совершаемых в состоянии аффекта, было бы неверно.

Исходя из санкций статей, предусматривающих ответственность за преступления против жизни, следует сделать вывод, что общественная опасность преступлений в состоянии аффекта, в отличие от обычных преступлений, значительно ниже. Например, если мы сравним верхний предел санкции за простое умышленное убийство и за убийство в состоянии аффекта, то окажется, что с точки зрения законодателя общественная опасность убийства, предусмотренного ст. 107 УК РФ, ниже общественной опасности преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 105 УК РФ, в пять раз.

Анализ уголовных дел показывает, что аффектированным преступлениям предшествовали угрозы физической расправы в отношении виновного или его близких (14%), угрозы уничтожения имущества (1,6%) или распространения конфиденциальных сведений (1,2%).

Так же видно, что, как правило, для аффектированных преступлений характерно использование в процессе совершения преступления не специально приспособленных для нанесения телесных повреждений предметов, а случайно попавшихся под руку. Например, по данным Б.В. Сидорова, это были ножи (применялись в 35% случаев, из них: перочинный – в 18%, столовый – в 11%, сапожный – в 4%, консервный или монтерский – в 2%, шило – в 2% случае); охотничье ружье – в 2% случае, а также такие предметы, как топор, отвертка, гвоздодер, утюг, вилки, стаканы, скакалка, камень и т.д. [24, с. 82].

Выборочный анализ практики применения законодательства об ответственности за превышение пределов необходимой обороны позволяет сделать следующие краткие выводы:

1. суды очень часто ограничиваются в приговоре одной только констатацией того, что защищающийся действовал с превышением пределов необходимой обороны, глубоко не анализируя и не аргументируют свое решение;
2. статья, предусматривающая ответственность за превышение пределов необходимой обороны, чаще всего применяются в случаях переквалификации содеянного с умышленного убийства ч. 1 ст. 108 УКРФ;
3. в подавляющим числе случаев, когда защищающийся был привлечен к ответственности за превышение пределов необходимой обороны, имелись основания для квалификации содеянного как совершенного в состоянии необходимой обороны, учитывая обстановку происшедшего, психологическое состояние защищающегося лица, а также его силы и возможности по отражению посягательства;
4. ответственность за превышение пределов необходимой обороны должна наступать только в бесспорных случаях, когда обстоятельства дела убедительно свидетельствуют о том, что защищающийся умышленно, без необходимости причинил посягающему смерть, имея благоприятную возможность защищать правоохраняемые интересы иным способом и адекватно отражая в своем сознании обстановку происшедшего.

Можно предложить следующую таблицу, учитывающую соотношение категории посягательства и причиненный посягающему вред при защите: [21, с. 361 – 362] (см. таблицу А. 5).

Анализ уголовных дел показывает, что срок наказания примерно одинаковый. Субъект по делам об убийстве матерью новорожденного ребенка молодой и, как правило, совершает преступление из-за страха перед родителями. А вот за убийство совершенное в состоянии аффекта или при превышении пределов необходимой обороны взрослый и совершает преступление из-за аморальных или противоправных действий самих потерпевших.

Из официальной статистики следует, следующие показатели зарегистрированных преступлений, предусмотренных ст.ст. 106, 107,108 УК РФ: [3] (см. таблицу А. 4)

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

В данной работе были рассмотрены три вида убийств со смягчающими обстоятельствами, убийства матерью новорожденного ребенка (ст.106 УК РФ); убийство совершенное в состоянии аффекта (ст.107 УК РФ) и убийство, совершенное при превышении приделов необходимой обороны либо при решении мер, необходимых для задержания лица, совершившего совершения (ст.108 УК РФ).

На основании автор сделал выводы:

1. убийство новорожденного ребенка чаще всего совершатся несовершеннолетними девушками. Возможно они еще не осознают того, что на них ложиться большая ответственность в воспитании ребенка. Одна из причин связанная с убийством ребенка – это страх перед родителями;
2. убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны, в основном связано с провоцирующими действиями потерпевшего. Это говорит о том, что количество преступлений растет.

На основании вышеизложенного можно сделать следующие предложения:

1. повысить роль государства и общества воспитания подрастающего поколения. Воспитывать у подростков ответственность на будущее поколения и ответственность перед будущими детьми. Разработать программу воспитания – общего юридического укрепления семьи;
2. убийство, при превышении пределов необходимой обороны еще глубже можно исследовать, а не было ли здесь вызвана действием потерпевшего состояние аффекта. Исследовать состояние виновного и потерпевшего в момент совершения деяния.

**СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ**

**Нормативно - правовые акты**

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня1996г. № 63 – ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации – 1996. – №25. –ст.

**Материалы судебной практике**

1. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 января 1999. N1 "О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ) //
2. Постановление Верховного Суда от. 27.01.1999. № 1.О судебной практике по делам об убийстве от 03.12.2009. № 27

**Учебная и научная литература**

Бородин С.В. Преступление против жизни. – СПб.: Изд. «Юридический центр Пресс», 2003. – 240 с.

Владимиров В. Сильное душевное волнение как обстоятельство, смягчающее ответственность // Социалистическая законность – 1957.– № 8 – С. 25 – 27.

Власть: криминологические и правовые проблемы. – М., 2000. – 400 с.

Гернет М.Н. Детоубийство. – М., 1911. – 115 с.

Журавлев А.И. и Ророг А.И. Уголовное право России: особенная часть – М.: 2008. – 340 с.

Ищенко Е.П., Филиппова А.Г. Криминалистика – 2007. – 427 с.

Карницкий Д., Рогинский Г., Строгович М. Уголовный кодекс РСФСР. Постатейный комментарий. – М., 1932. – 246 с.

Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне. –М. 1997. – 94 с.

Козаченко И.Я., Незнамова З.А., Новоселов Г.П. Уголовное право. Особенная часть. – М.: Изд. группа НОРМА – ИНФРА М, 1998. – 798 с.

Комментарий к Уголовному кодексу РФ / Под ред. А.В. Наумова. – М., 1996. – 478 с.

Кондрашков Н. Проблемы необходимой обороны // Законность. – 1992. – № 12. – 500 с .

Кондрашова Т.В. Проблемы уголовной ответственности за преступление против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности. – Екатеринбург, 2000. – 254 с.

Кони А.Ф. О праве необходимой обороны. – М., 1996. – 183 с.

Красиков А.Н. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. – Саратов, 1999. – 124 с.

Красиков А.Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. – Саратов, 1998. – 110 с.

Кудрявцев И.А., Ратинов Н.А. Криминалистическая агрессия. – М., 2000. – 191 с.

Наумов А.В. Мотивы убийств. – Волгоград, 1969. – 114 с.

Плаксина Т.А. Уголовная ответственность за убийство: Часть 1. Общие вопросы ответственности за убийство. – Барнаул, 1998. – 423 с.

Попов А.Н. Убийство матерью новорожденного ребенка. – СПб., 2001. – 68 с.

Попов А.Н. Преступление против личности при смягчающих обстоятельствах. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001.– 463 с.

Попов А. Учет последствий при квалификации преступления, совершенного в состоянии сильного душевного волнения // Уголовное право. – 2002. – № 1. – С. 33 – 34.

Сидоренко Э. Особенности уголовной ответственности за преступления, совершенные в состоянии аффекта // Уголовное право. – 2003. – № 3. – С. 62 – 64

Сидоров Б.В. Аффект. Его уголовно-правовое и криминологическое значение. – Казань, 1978. – 160 с.

Словарь по уголовному праву. – М., 1997. – 720 с.

Таганцев Н.С. Лекции по русскому уголовному праву: Часть особенная. – СПб., 1894. – 384 с.

Таганцев Н.С. О преступлениях против жизни по русскому уголовному праву. – СПб., 1870. – 356 с.

Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Лекции. Часть общая: В 2 т. Т. 1. – СПб., 2003. – 425 с.

Ткаченко В.И. Ответственность за умышленные преступления против жизни и здоровья, совершенные в состоянии аффекта. – М., 1979. – 127 с.

Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания / Под ред. Н.А. Беляева, В.К. Глистина, В.В. Орехова. – Л., 1992. – 389 с.

Уголовное Уложение. Проект Редакционной Комиссии и объяснения к нему. Т. VI. – СПб., 1895. – 408 с.

1. Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период / Под ред. Ю.И. Титова, О.И. Чистякова. – М., 1990. – 541 с.

35. Шаргородский М.Д. Избранные работы по уголовному праву. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 434 с.

**ПРИЛОЖЕНИЕ А**

**Название показатели преступлений**

Таблица А.1 – Статистические данные 189 – 1906

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| категория | 1897 | 1898 | 1899 | 1900 | 1901 | 1902 | 1903 | 1904 | 1905 | 1906 |
| Обвиняемые | 245 | 248 | 128 | 182 | 241 | 224 | 220 | 206 | 188 | 159 |
| Оправданные | 51 | 170 | 60 | 116 | 145 | 150 | 154 | 166 | 144 | 124 |
| Осужденные | 44 | 78 | 68 | 66 | 96 | 74 | 66 | 40 | 44 | 35 |

Таблица А. 2 – Статистические данные 1997 - 1999

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Статья 106 УК РФ | 1997 | 1998 | 1999 |
| Зарегистрированных преступлений | 220 | 216 | 251 |
| Выявлено лиц, совершивших преступление | 148 | 136 | 169 |

Таблица А. 3 –Соотношение категории посягательства и причиненный посягающему вред при защите

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| № | Посягательство | Последствия защиты | Квалификация |
| 1 | Небольшой тяжести | Смерть или тяжкий вред здоровью посягающего | Ч. 1 ст. 108 или ч. 1 ст. 114 УК РФ в зависимости от последствий или необходимая оборона, если возможности, обстановка и состояние обороняющегося были неблагоприятными для отражения посягательства |
| 2 | Небольшой тяжести | Иные | Необходимая оборона |
| 3 |  | Смерть или тяжкий вред здоровью посягающего | Необходимая оборона или ее превышение в зависимости от обстоятельств дела |
| 4 | Средней тяжести | Иные | Необходимая оборона |
| 5 | Тяжкое | Смерть или тяжкий вред здоровью посягающего | Необходимая оборона или ее превышение в зависимости от обстоятельств дела |
| 6 | Тяжкое | Иные | Необходимая оборона |
| 7 | Особо тяжкое | Смерть или тяжкий вред здоровью посягающего | Необходимая оборона |
| 8 | Особо тяжкое | Смерть или тяжкий вред здоровью посягающего | Необходимая оборона |

Таблица А.4 – Показатели зарегистрированных преступлений

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| года | 1998 | 1999 | 2000 | 2001 | 2002 | 2003 | 2004 |
| Количество уголовных дел по ст. 106 УК РФ | 4 | 6 | 9 | 7 | 1 | 7 | 11 |
| Из них направлено в суд | 2 | 3 | 2 | 4 | 1 | 4 | 2 |
| Количество уголовных дел по ч. 1 ст. 107 УК РФ | 12 | 18 | 11 | 6 | 12 | 4 | 10 |
| Из них направлено в суд | 9 | 12 | 7 | 4 | 7 | 4 | 7 |
| Количество уголовных дел по ч. 1 ст. 108 УК РФ | 9 | 14 | 18 | 10 | 6 | 19 | 21 |
| Из них направлено в суд | 4 | 7 | 9 | 8 | 4 | 9 | 15 |
| Количество уголовных дел по ч. 2 ст. 108 УК РФ | 0 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 | 0 |
| Из них направлено в суд | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 1 | 0 |

Таблица А. 5 – Судебная практика

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| Ф.И.О. | Данные личности подсудимого | Обвинение | Причина совершения преступления | Наказание |
| Иванова Ксения Валерьевна | 24.06.1983г.р., со средним образованием, не замужем, не работающая, не судима. | Обвиняется в совершении убийства новорожденного ребенка сразу же после родов. Т.е. в совершении преступления, предусмотренного  ст.106 УК РФ. | Страх перед родителями. | Лишение свободы сроком на три года. Но на основании ст.73 УК РФ назначенное наказание считается условным с испытательным сроком три года. |
|  | 6 августа 1985г.р., со средне-специальным образованием, не замужняя, работающая менеджером по розничным продажам ООО «Фалекс», не судима. | Обвиняется в совершении убийства новорожденного ребенка сразу же после родов в условиях психотравмирующей ситуации. Т.е. в совершении преступления, предусмотренного  ст.106 УК РФ. | Страх перед родителями. | Лишение свободы сроком на три года. Но на основании ст.73 УК РФ назначенное наказание считается условным с испытательным сроком один год и шесть месяцев. |

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| Сенокосов Николай Степанович | 20.10.1970г.р., образование 8 классов, разведенного, имеющего на иждивении 8-летнего сына, которого воспитывает один, работающего в ЗАО «Медстрэм» электромонтажником, не судим. | Обвиняется в совершении убийства в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного оскорблением со стороны потерпевшей, противоправными и аморальными действиями потерпевшей, а равно длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с систематическим противоправным и аморальным поведением потерпевшей. Т.е. в совершении преступления, предусмотренного  ст.107 ч.1 УК РФ. | Систематическое противоправное и аморальное поведение потерпевшей. | Лишение свободы сроком на два года и шесть месяцев. Но на основании ст.73 УК РФ назначенное наказание считается условным с испытательным сроком два года и шесть месяцев. |
| Толстой Денис Анатольевич | 14.06.1980г.р., образование среднее, холостой, не работающий, военнообязанный, не судимый. | Обвиняется в совершении убийства в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), возникшего на фоне протрагированной конфликтной ситуации. Т.е. в совершении преступления, предусмотренного  ст.107 ч.1 УК РФ. | Конфликтная психотравмирую-щая ситуация. | Лишение свободы сроком на один год с отбытием в исправительной колонии общего режима. |
| Яковлев Анатолий Николаевич | 06.06.1961г.р., среднее образование, холостой, имеющим на иждивении сына четырех месяцев ранее судимого 18.12.92г. по ст.108 ч. 2 УК РФ к шести годам и шести месяцам лишения свободы, освобожден 11.06.98г. по отбытию срока наказания, не работает. | Обвиняется в совершении убийства в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного насилием, противоправными и аморальными действиями потерпевшего. Т.е. в совершении преступления, предусмотренного  ст.107 ч.1 УК РФ. | Насилие, противоправные и аморальные действия потерпевшего. | Лишение свободы сроком на два года и шесть месяцев с отбытием в исправительной колонии строгого режима. |
| Поляков Константин Викторович | 1.05.1970г.р., образование средне-техническое, не работает, не судим. | Обвиняется в совершении убийства при превышении пределов необходимой обороны. Т.е. в совершении преступления, предусмотренного  ст.108 ч.1 УК РФ. | Противоправные действия потерпевшего Потерпевший покушался на жизнь подсудимого. | Лишение свободы сроком на один год четыре месяца и четырнадцать недель с отбытием в исправительной колонии общего режима. |