**Введение**

**Актуальность** данной темы обусловлена, прежде всего, тем, что институт необходимой обороны играет важнейшую роль в становлении в Российской Федерации гражданского общества и правового государства. Необходимая оборона блокирует совершение преступлений, служит гарантией законности, стабильности и правопорядка.

Борьба с преступностью напрямую связана с применением законодательства о необходимой обороне, однако дискуссионность многих аспектов данного института мешает нормальной деятельности судов и прокуратуры. Опросы также показывают, что у среднестатистического гражданина России смутное представление о пределах допустимой самообороны. 48 % опрошенных граждан боятся нежелательных правовых последствий при использовании своего права на необходимую оборону[[1]](#footnote-1). Именно поэтому, разработка данного института, как в теории, так и в практике имеет огромное значение.

**Цель** настоящей работы состоит в том, что на основе всестороннего изучения института необходимой обороны, его юридической природы, практики применения выяснить его особенности и значение в системе российского уголовного права.

Для достижения данной цели необходимо решить следующие **задачи**:

1. проследить процесс эволюции института необходимой обороны в истории уголовного права, установить закономерности его развития, сущность и содержание нормативной основы;
2. определить основания и условия правомерности необходимой обороны;
3. рассмотреть основные точки зрения ученых на проблемные вопросы рассматриваемого института;
4. выяснить важнейшие особенности применения необходимой обороны на практике;
5. понять, как необходимая оборона воспринимается в правовом сознании российского населения.

Важнейшим практическим средством научного исследования является методология. В данной работе были использованы следующие методы:

1. **формально-юридический метод** – метод расширенного толкования статей уголовного законы;
2. **исторический метод** – метод, дающий возможность определить закономерности развития правовых институтов в истории правовой мысли;
3. **филологический метод** – метод раскрытия сущности терминов, их исторического происхождения;
4. **психологический метод** – метод, рассматривающий отношение населения государства к действующей правовой норме.

Данная тема имеет **высокую степень разработанности**. Исследованиями института необходимой обороны занимались В.И.Ткаченко, А.В. Музлов, И.С. Тишкевич, И.П. Портнов и многие другие.

С.В. Пархоменко пишет, что с введением в действие нового УК все вопросы об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, были решены, но сегодня возникает все больше проблем применения данных норм[[2]](#footnote-2).

Главное социальное значение института необходимой обороны должно заключаться не в повышении участия граждан в борьбе с преступностью, а в создании действенных гарантий воплощения права необходимой обороны в жизнь. Исследование данного института и его проблем актуально не только в научном плане, но и в плане дальнейшей регламентации и разработки нормы о необходимой обороне.

**Глава I. Эволюция института необходимой обороны в истории уголовного права**

Институт необходимой обороны – один из древнейших институтов уголовного права. Он основывается на инстинкте самосохранения и защиты себя от опасности. Право на необходимую оборону – право естественное, оно не даруется, а лишь санкционируется государством.

В догосударственном обществе необходимая оборона осуществлялась посредством кровной мести, т.к. «без мести нет вечного покоя убитому или пострадавшему»[[3]](#footnote-3). Законы царя Хаммурапи несли идею возмездия за вину, причем само возмездие по тяжести должно быть равным преступлению. В Римской империи сложился принцип талиона: жизнь за жизнь, око за око, зуб за зуб, рука за руку. Именно он в значительной мере ограничил практику кровной мести, порой не имевшей границ[[4]](#footnote-4).

Законы Ману говорят о том, что «Всякий может без колебания убить нападающего на него злодея, будь то его учитель, подросток, старик или сведущий в Ведах брахман»[[5]](#footnote-5).

В средневековом законодательстве (как русском, так и зарубежном) классовая структура общества обуславливала подход к определению необходимой обороны в зависимости от принадлежности к тому или иному социальному слою. Это давало знати и духовенству неограниченные права по отношению к остальным членам общества[[6]](#footnote-6).

Интересен путь становления института необходимой обороны в истории отечественного уголовного права. Первыми памятниками русского уголовного права явились договоры Руси с Византией (911, 945). Хотя специального определения необходимой обороны в них не было, однако же, право необходимой обороны допускалось при защите личности и выступало в форме разрешения на расправу на месте преступления[[7]](#footnote-7).

По договору, заключенному Олегом, в случае, если русин убьет грека или грек убьет русина, то виновный должен умереть на том месте, где совершено убийство. В ст.13 договора Игоря можно увидеть некоторые изменения. Там говорится о том, что убийца может быть задержан и лишен жизни ближайшими родственниками убитого.

Древнейший памятник русского права – «Русская правда» допускала необходимую оборону при защите собственности. По «Русской правде» разрешалось убить ночного вора, который не сдается. Если собственник убьет связанного вора или вора, который задержан до рассвета, то должен платить за него установленный штраф. Хозяин мог преследовать вора только в пределах своего жилища, за воротами же его убивать было нельзя[[8]](#footnote-8).

Таким образом, мы видим, что уже древнерусское право ограничило произвол кровной мести правом необходимой обороны. Однако следует учитывать, что, так или иначе конфликт интересов в этот период решался простым превосходством физических сил. Однако уже именно тогда закладываются основные конструкции института необходимой обороны, превышения ее пределов и т.д. однако родовой строй накладывает на все свой отпечаток и институт необходимой обороны несет в себе элементы саморасправы.

Уложение царя Алексея Михайловича 1649 г. Устанавливало необходимую оборону для защиты личности, собственности, а так же для защиты интересов третьих лиц. Причинение вреда нападающему считалось ненаказуемым, если оно имело целью отражение противозаконного нападения[[9]](#footnote-9).

На этом этапе чувствуется огромный скачок в развитии рассматриваемого института. Необходимая оборона рассматривается с позиций естественного права, предоставляя обороняющемуся обширные права. Однако условия правомерности необходимой обороны не получают в Соборном уложении достаточного закрепления.

В период петровского абсолютизма необходимая оборона находит свое выражение в Артикулах воинских и в Морском уставе. Необходимая оборона получает свое специальное наименование – «Нужное оборонение». Под правом необходимой обороны понималось убийство нападающего, при посягательстве на жизнь, а так же при нападении, угрожающем здоровью.

Необходимая оборона этого периода считалась правомерной при соблюдении следующих условий[[10]](#footnote-10):

1. нападение должно быть незаконным и насильственным;
2. нападение должно быть беспричинным;
3. не должно быть обороны против обороны;
4. обороняющийся имел право убить нападавшего только в том случае, если все другие способы уклониться от нападения были тщетными;
5. оборона не признавалась законной, если можно было спастись хотя бы и позорным бегством;

Таким образом, на данном этапе хотя и чувствуется законодательная проработка рассматриваемого института, однако же, государство видело в нем посягательство на свои права, поэтому и допускает очень много условий ее ограничения, т.е. как и в Средневековье, необходимая оборона на данном этапе развития законодательства становится подчиненной абсолютизму.

С кодификацией законодательства в 1832 г. стали более проработаны и положения необходимой обороны. Ст.ст. 133 и 134[[11]](#footnote-11) закрепляли условия правомерности необходимой обороны:

1) оборона признавалась законной только в случае, если защищавшемуся угрожала опасность;

2) применять оружие против безоружного можно было только в случае, если нападающий был сильнее;

3) обороняющийся должен уступать нападающему и стараться не причинять ему вреда до тех пор, пока не существует угрозы его жизни (пассивность обороны)[[12]](#footnote-12).

Очень важно, что оборона считалось правомерной не только для лично своей защиты, но и для защиты других лиц. Ряд историков права утверждают, что в Своде законов 1832 г. эклектически сочетаются нормы о необходимой обороне Уложения 1649 г. и Артикулов воинских. По моему мнению, в Своде законов, который хотя и заимствовал нормы из предыдущих источников права, все же необходимая оборона получает детальную разработку и существенное направление в сторону естественно-правовых конструкций.

Институт необходимой обороны в Уголовном уложении 1903 г. приобретает по существу буржуазный характер и становится «слугой» господствующего класса[[13]](#footnote-13). Например, офицер обладал правом на необходимую оборону в значительно большей степени, нежели рядовой крестьянин или ремесленник.

В советском уголовном праве понятие необходимой обороны приобретает материалистическую форму. Статья 19 УК 1922 г.[[14]](#footnote-14) расширяет право необходимой обороны, допуская защиту личности не только обороняющегося или других лиц, но и прав.

В ст. 9 Основных начал уголовного законодательства 1924г. Необходимая оборона предусматривалась так же для защиты советской власти и революционного порядка. В Основах уголовного законодательства 1958 г. было установлено, что действия, предпринятые в состоянии необходимой обороны, не являются преступлением.

Таким образом, вопросы необходимой обороны появились в уголовном праве очень давно, наряду с возникновением первых цивилизаций. Развитие данного института в России претерпело очень не простую судьбу, менялось и представление о роли необходимой обороны в обществе. Однако очевиден тот факт, что для передовых мыслителей на протяжении многих веков данный институт был и является по сей день одним из основных гарантов естественных прав человека.

**Глава II. Конституционно-правовой аспект института необходимой обороны**

В ч.2 ст.45 Конституции Российской Федерации закреплено, что каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом[[15]](#footnote-15). Способом такого правомерного поведения и является необходимая оборона, которая традиционно понимается как защита личности, прав обороняющегося или другого лица, интересов общества или государства от общественно-опасного посягательства путем причинения вреда посягающему. Поэтому статья 37 УК РФ[[16]](#footnote-16) является своего рода продолжением и конкретизацией вышеназванной статьи Конституции.

Однако, ряд ученых, в частности А.А. Ефимович[[17]](#footnote-17), говорят, что за конституционной формулировкой «способами, не запрещенными законом» скрывается довольно много «подводных камней». Развивая эту мысль, они приходят к мнению, что в правоприменительной практике бытует мысль о том, что обороняющемуся лицу разрешены лишь те варианты действий, которые прямо предусмотрены Уголовным законом[[18]](#footnote-18). Таким образом, правоприменительная практика по сущности пытается ограничить и сузить конституционно-провозглашенные естественные права человека. Исходя из этого, предлагается дополнить главу 2 Основного закона нормой полностью идентичной ч.3 ст.37 УК РФ[[19]](#footnote-19), в которой говорится, что право на необходимую оборону принадлежит всем лицам, независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения, а так же независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или представителям органов власти[[20]](#footnote-20).

Вполне возможно, что это разумная идея, но, по моему мнению, нужно изменить уголовное восприятие нормы о необходимой обороне у представителей правоприменительных органов, а не прибегать к кардинальным мерам, в частности к внесению поправок в Конституцию.

Именно Конституция РФ заложила первоосновы для развития в уголовном законодательстве понятия института необходимой обороны.

**Глава III. Понятие и признаки института необходимой обороны. Условия правомерности.**

**§1. Понятие и признаки необходимой обороны**

Все научные начинания происходят с операции определения понятия. В.И. Даль со словом «оборона» связывает синонимы защита, заступничество, покровительство, заступка[[21]](#footnote-21). Российский законодатель попытался точно и приемлемо выразить понятие необходимой обороны в ч.1 ст. 37 УК РФ.

Под необходимой обороной понимается не преступное причинение вреда посягающему лицу при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно-опасного посягательства, если это посягательство было сопряжено с насилием, опасным для жизни, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия.

Таким образом, рядом ученых констатируется, что необходимая оборона – это субъективное право каждого гражданина, независимо от его национального, социального положения[[22]](#footnote-22). Однако необходимая оборона это не только право, но и долг. Для граждан это долг моральный, а для отдельных лиц, это долг законодательно закрепленный, т.е. обязанность. К таким лицам относят работников милиции, охранников, телохранителей и др. Не исполнение ими своих обязанностей может привести к различным видам ответственности, в том числе и уголовной.

Важен вопрос о том, возникает ли право на необходимую оборону при нападении животного. Так, А.М. Медведев пишет, что посягательствами, против которых возможна необходимая оборона, могут быть не только преступления, но и нападения животных[[23]](#footnote-23).

В сегодняшней науке уголовного права принято выделять 3 вида необходимой обороны, данных в ч.1, 2 и 2.1 ст.37 УК РФ:

1) необходимая оборона при посягательстве, сопряженным с насилием, опасным для жизни (ч.1 ст.37 УК РФ);

2) необходимая оборона при посягательстве, не сопряженным с насилием, опасным для жизни (ч.2 ст.37 УК РФ);

3) необходимая оборона при неожиданном посягательстве (ч.2.1 ст.37 УК РФ)[[24]](#footnote-24).

Рассматривая понятие необходимой обороны, неизбежно наталкиваешься на термин «посягательство». Под посягательство понимаются действия, направленные на причинение ущерба охраняемым уголовным законом интересам. Перечень возможных посягательств приведен в статьях Особенной части УК РФ. Правда в современной практике и теории посягательство чаще всего связывают с применением физической силы, либо с возможностью ее применения. Таким образом, под объектом такого посягательства понимается либо жизнь, либо здоровье лица, либо имущественные отношения. Как же быть с необходимой обороной при защите чести и достоинства, ведь они точно так же являются объектами, охраняемыми уголовным законом?

Долгое время среди ученых шла оживленная дискуссия по этому поводу. Так, И.С. Тишкевич считает оборону в таком случае недопустимой[[25]](#footnote-25). Б.В. Сидоров так же отрицает возможность применения разумной силы для пресечения оскорбления[[26]](#footnote-26). В.И. Ткаченко же допускает необходимую оборону в случае подобных посягательств[[27]](#footnote-27). Проблема заключается в том, что составы оскорбления (ст.129 УК РФ) и клеветы (ст. 139 УК РФ) являются формальными и выражаются в единичных действиях[[28]](#footnote-28). Данную проблему помогает решить постановление Пленума Верховного Суда СССР №14 от 16. 08. 1984 «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасного посягательства»[[29]](#footnote-29), где говорится, что законодательство о необходимой обороне распространяется « на случаи защиты интересов… государства… собственности, общественного порядка, жизни, чести и достоинства других граждан».

Таким образом, можно сделать вывод, что законодательно закрепленное понятие необходимой обороны, мягко говоря, не является идеальным, и скрывает в себе множество аспектов, требующих дополнительного рассмотрения.

Для наиболее полного раскрытия вопроса о понятии необходимой обороны следует рассмотреть ее признаки.

Исходя из законодательного определения необходимой обороны, можно выделить её признаки:

1. выражается в защите прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства;
2. является закономерной реакцией на общественно опасное посягательство;
3. реализуется путем причинения вреда посягающему лицу.

В.И. Ткаченко иначе смотрит на признаки необходимой обороны, и среди них выделяет следующие[[30]](#footnote-30):

1) своевременность (оборона должна осуществляться от начала посягательства до его окончания);

2) целью необходимой обороны является пресечение посягательства, привидение посягающего в такое состояние, при котором он не может действовать общественно опасно;

3) соразмерность необходимой обороны (она не должна превышать допустимых пределов).

Однако, по моему мнению, признаки, выделенные профессором В.И.Ткаченко, являются спорными, т.к. имеют очень явное соприкосновение с условиями правомерности необходимой обороны.

Признаки необходимой обороны обозначают границы для выделения характерных черт необходимой обороны. К их числу относятся:

1) осуществляется защита личности, прав обороняющегося, других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства;

2) причинение вреда посягающему не является преступлением;

3) характеризуется состоянием защиты от общественно-опасного посягательства;

4) право на необходимую оборону имеют все без исключения;

5) право на необходимую оборону принадлежит лицу, независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства;

6) необходимая оборона – есть закономерная реакция на посягательство.

И так, в конечном итоге необходимую оборону можно определить как правомерную защиту от общественно опасного посягательства путем причинения вреда посягающему.

**§2. Условия правомерности необходимой обороны**

В современной науке уголовного права принято выделять два блока условий правомерности необходимой обороны. К первому примыкают условия, относящиеся к нападению (посягательству), ко второму – условия, относящиеся к защите.

*Условия, относящиеся к нападению.*

Условиями правомерности необходимой обороны, относящимися к нападению относят общественную опасность, реальность (действительность) и наличность посягательства.

Общественная опасность посягательства означает, что действия посягающего должны причинять вред или создавать угрозу причинения такого вреда личности, охраняемым уголовным законам интересам общества или государства. Важным в этом аспекте является то, что право на необходимую оборону не возникает при малозначительном посягательстве[[31]](#footnote-31), т.е. при действии (бездействии), которое хотя и содержит все признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК РФ, но в силу своей малозначительности не представляет общественной опасности (ч.2 ст.14 УК РФ[[32]](#footnote-32)). Из этого следует, что не будет необходимой обороны в действиях лица, которое для защиты малоценных предметов, личной собственности прибегает к увечьям и иному насилию, сопряженному с причинением вреда здоровья правонарушителя, либо для охраны своего имущества устраивает различного рода ловушки, приспособления механического действия ( так сторож бахчевого производства был осужден к длительному сроку лишения свободы за то, что выстрелом из ружья выбил оба глаза подростку, проникшему на колхозную бахчу, чтобы украсть дыню).

В специальной литературе сегодня встречается мнение, что право граждан на необходимую оборону от общественно опасных действий малолетних или невменяемых следует ограничивать[[33]](#footnote-33). И.С. Тишкевич вообще по этому поводу говорит, что при нападении указанных лиц следует не использовать свое право необходимой обороны, а спастись бегством[[34]](#footnote-34). По моему мнению, эта позиция безосновательна, ведь исходя из того, что посягательство общественно опасно, то и основания для ограничений права на необходимую оборону не существует. Профессор А.И. Рарог отмечает, что подростки порой проявляют большую жестокость и агрессивность, чем взрослые преступники[[35]](#footnote-35). А Н.Ф. Кузнецова отмечает, что подростки, молодые люди обладают высокой энергетикой, стремлением открыть и сделать что-то новое, ранее не известное и подобный поиск приводит к негативным девиациям более жестоким и извращенным чем у взрослых людей[[36]](#footnote-36).

Вторым условием правомерности необходимой обороны, относящимся к нападению, является наличность посягательства, т.е. посягательство должно уже начаться (или непосредственная угроза его реального осуществления должна быть очевидной) и еще не завершиться[[37]](#footnote-37). Другими словами, наличным признается такое посягательство, которое уже начало осуществляться или непосредственная угроза осуществления которого была настолько очевидной, что было ясно – посягательство может тот час же, немедленно осуществиться (об этом может свидетельствовать угроза словами, жестами, демонстрация оружия и прочие угрожающие способы).

Посягательство не является наличным в тех случаях, когда оно закончилось и опасность уже не угрожает. Однако по этому поводу в п.5 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств» по рассматриваемому вопросу сказано: «Состояние необходимой обороны может иметь место и тогда, когда защита последовала непосредственно за актом хотя бы оконченного посягательства, но по обстоятельствам дела для обороняющегося не был ясен момент его окончания. Переход оружия или других предметов, используемых при нападении, от посягающего к обороняющемуся сам по себе не может свидетельствовать об окончании посягательства»[[38]](#footnote-38).

Действия обороняющегося, причинившие вред посягавшему, не могут считаться совершенными в состоянии необходимой обороны, если вред причинен после того, как посягательство было предотвращено или окончено и в применении средств защиты явно отпала необходимость[[39]](#footnote-39).

Посягательство признается наличным и в том случае, когда имеется реальная и непосредственная угроза нападения. Следовательно, нет необходимости ожидания первого удара со стороны посягающего.

Третьим условием является наличность (действительность посягательства). Действительным считается посягательство, которое существует объективно, в реальной действительности, а не в воображении «защищающегося»[[40]](#footnote-40). Иными признание действительности посягательства зависит от установления его объективной способности причинить существенный вред охраняемым законам интересам.

*Условия, относящиеся к защите от нападения.*

Условиями, относящимися к защите от нападения являются следующие:

1. защищать можно личность и права обороняющегося, других лиц, интересы общества и государства;
2. защита заключается в причинении вреда только посягающему;
3. защита не должна превышать пределов необходимой обороны.

Таким образом, первое условие определяет круг субъектов, которые можно защищать по правилам необходимой обороны[[41]](#footnote-41). Уголовный закон к таковым относит:

1. права и законные интересы обороняющегося;
2. права и законные интересы другого лица;
3. интересы общества;
4. интересы государства.

Второе условие определяет то, что вред должен причиняться непосредственно посягающему, а не третьим лицам (в этом случае речь пойдет о необходимой обороне)[[42]](#footnote-42). Вред причиняется источнику опасности, с целью защитить охраняемые законом права и интересы.

Третье условие не допускает превышения пределов необходимой обороны, о чем речь пойдет в следующей главе.

**Глава IV. Превышение пределов необходимой обороны. Несвоевременная и мнимая оборона**

**§1. Превышение пределов необходимой обороны**

Закон под превышением пределов необходимой обороны понимает умышленные действия, явно не соответствующие характеру и степени общественной опасности посягательства (ч.2 ст.37 УК РФ[[43]](#footnote-43)).

В современной теории уголовного права превышение пределов необходимой обороны принято называть эксцессом обороны, т.е. выходом за пределы необходимой обороны. И.П. Портнов говорит, что здесь мы видим «такой исключительный случай, когда обороняющийся, начав действовать из благих побуждений, превращается в правонарушителя, то есть становится преступником, так как выходит за пределы предоставленного права»[[44]](#footnote-44).

Законодатель уточняет, что превышение может быть лишь в том случае, когда посягательство не сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия. Причинение посягающему, при отражении общественно опасного посягательства, вреда по неосторожности, не может повлечь уголовной ответственности.

Если превышение всегда умышленно, то мы должны подробнейшим образом устанавливать интеллектуальный и волевой моменты умысла, т.е. осознание обороняющимся того, что защита не соответствует характеру и степени опасности посягательства, предвидение причинения такого вреда, который явно превышает вред, необходимый для защиты, и желание или сознательное допущение причинения такого вреда, либо безразличное отношение к последствиям.

Для наиболее полной и четкой характеристики превышения пределов необходимой обороны необходимо выделить его признаки[[45]](#footnote-45):

1. явное несоответствие защищаемых интересов и причиненного вреда (так, например, очевидно, что за кражу овощей с огорода не следует злоумышленника лишать жизни);
2. характер посягательства зависит от блага, которому причинен вред (жизнь, здоровье, собственность, свобода);
3. вред здоровью или собственности может быть большим или меньшим.

Судебная практика, применяя норму о превышении пределов необходимой обороны, отмечает ее как наиболее специфичную из всех субинститутов необходимой обороны. Очень часто суды ошибочно оценивают действия обороняющегося как превышение, не учитывая всех объективных и субъективных факторов. Однако, новелла уголовного закона, которая позволяет обороняющемуся причинять любой вред посягающему в том случае, если последний действовал неожиданно и не давал обороняющемуся возможности объективно оценить степень и характер опасности нападения[[46]](#footnote-46) , существенно сужает рамки наказуемого эксцесса обороны, но требует специального толкования новых оценочных понятий, т.е. в современной теории и практике еще не выработано четких критериев, позволяющих наиболее эффективно применять данную норму. Современная же практика «уповает» на судейское усмотрение.

При решении вопроса о превышении пределов необходимой обороны анализируется совокупность следующих обстоятельств:

1) обстоятельства, относящиеся к посягательству (характеристика объекта посягательства, личность потерпевшего, орудия и средства посягательства, число нападающих и др.);

2) обстоятельства, относящиеся к защите (пол, возраст, физическое состояние обороняющегося, число обороняющихся и др.).

Таким образом, необходимо выяснять, не было ли явного несоответствия этих обстоятельств. К примеру, если на взрослого мужчину нападает несовершеннолетний подросток, и первый причиняет последнему тяжкий вред здоровью, то на лицо явное превышение пределов.

В вышеупомянутом Постановлении Пленума Верховного суда от 16 августа 1984 года называет три вида превышения необходимой обороны[[47]](#footnote-47): чрезмерная оборона, несвоевременная, мнимая оборона; о которых речь пойдет ниже. В данном же случае хотелось бы уделить внимание чисто научному понятию, однако, довольно часто встречающемуся на практике – «превышение пределов необходимой обороны в состоянии физиологического аффекта».

В судебной практике встречаются случаи, когда лицо, отражая с превышением пределов необходимой обороны посягательство на объекты уголовно – правовой охраны, одновременно находится в состоянии аффекта[[48]](#footnote-48). Такие действия порой получают неоднозначную юридическую оценку в судебной практике, в том числе и высших судебных органов страны. Аффект – внезапно возникшее сильное душевное волнение. Аффект возникает только внезапно, т.е. неожиданно для самого лица, как скачок от несильного волнения к сильному[[49]](#footnote-49). Как же быть в этом случае? Следует помнить, что внезапно возникшее сильное душевное волнение (физиологический аффект) бывает разным по содержанию: страх, ужас, гнев, ненависть и т.д. Аффект же страха является реакцией самозащиты. Он возникает от опасности посягательства, которая воспринимается как угрожающая наиболее важным благам (например, жизни). В этом случае допущенное превышение пределов необходимой обороны не может считаться умышленным. Если же посягательство вызвало аффект гнева или ненависти, то совершенное под его влиянием преступление, как не связанное с защитой следует квалифицировать по нормам Особенной части.

**§2. Несвоевременная оборона**

В современной науке уголовного права под несвоевременной обороной понимают превышение пределов необходимой обороны во времени. Данный выход за рамки посягательства имеет два вида: преждевременная и запоздалая оборона. Однако не все ученые признают данный вид эксцесса обороны. И.С. Тишкевич говорит о том, что «несвоевременной признается такая оборона, которая предпринята до возникновения у лица права на необходимую оборону или после того, как это право прекратилось»[[50]](#footnote-50). Другая часть юристов высказывает мнение, что вообще не может идти речи о превышении пределов необходимой обороны во времени. В.Ф. Кириченко писал о том, что при нарушении границ необходимой обороны во времени само состояние пределов необходимой обороны отсутствует, поэтому не может идти и речи о превышении пределов необходимой обороны[[51]](#footnote-51). Однако, с последней точкой зрения следует не согласиться, т.к. превышение пределов необходимой обороны при ее несвоевременности может быть лишь тогда, когда посягательство уже реально имело место быть, либо же были все условия и 100-% уверенность, что такое посягательство случится.

Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984г. дает указания для устранения неосновательного привлечения к уголовной ответственности по мотивам несвоевременности, когда на самом деле лицо находилось в состоянии необходимой обороны. Пункт 5 Постановления гласит: «Состояние необходимой обороны может иметь место и тогда, когда защита последовала непосредственно за актом хотя бы и оконченного посягательства, но по обстоятельствам дела для оборонявшегося не был ясен момент его окончания»[[52]](#footnote-52). Однако, Пленум Верховного Суда СССР так до конца и не определил, возможно ли, и при каких условиях превышение пределов необходимой обороны по мотивам ее несвоевременности. Логически можно сделать вывод, что превышение пределов необходимой обороны по мотивам несвоевременности возможно лишь в тех случаях, когда оборона произошла вслед за нападением и обороняющийся осознавал факт окончания посягательства, но еще полностью находился под впечатлением произведенного нападения и не считал, поэтому, опасность миновавшей; но в данном случае налицо явное пересечение несвоевременной обороны и обороны мнимой. Преждевременная оборона возможна в тех случаях, когда лицо имело 100-процентную уверенность в том, что посягательство случится, но в силу того, что оно может избежать опасности посягательства или свести ущерб обороны к минимуму, оно все равно превышает пределы необходимой обороны и наносит крупный ущерб посягающему.

Вопрос о несвоевременности необходимой обороны на сегодняшний день остается крайне дискуссионным и требует детальнейшей проработки в законодательстве.

**§3. Мнимая оборона**

В судебной практике очень часто встречаются случаи осуществления оборонительных действий против лица, которое не является правонарушителем, и поведение которого ошибочно воспринимается как общественно опасное посягательство. В современной теории уголовного права такие случаи называют мнимой обороной.

Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 16 августа 1984г. указал, что суды должны четко различать состояние необходимой обороны от обороны мнимой.

При мнимой обороне посягательство вообще отсутствует. Оно существует лишь в сознании обороняющегося. В постановлении указано, что мнимая оборона – это оборона от воображаемого и в действительности не существующего посягательства. Действия лица при мнимой обороне оцениваются по правилам фактической ошибки[[53]](#footnote-53). Под фактической ошибкой принято понимать неверное представление лица о фактических обстоятельствах, играющих роль объективных признаков состава данного преступления и определяющих характер преступления и степень его общественной опасности[[54]](#footnote-54).

Таким образом, если лицо не осознавало и не могло осознавать ошибочности своего положения, то его действия признаются совершенными в состоянии необходимой обороны. Если же лицо должно было и могло осознавать мнимость посягательства, ответственность наступает за причинение вреда по неосторожности[[55]](#footnote-55). Мнимая оборона – действие общественно опасное и ответственность за нее наступает в зависимости вины у лица, ее осуществившего.

Исходя из этого, следует сделать вывод, что мнимая оборона – не разновидность необходимой обороны. Поэтому виновная мнимая оборона не может быть превышением пределов необходимой обороны, она является самостоятельным составом преступления, пусть и со смягчающими обстоятельствами.

**Заключение**

Неправильное понимание и применение закона о необходимой обороне приводит к судебным ошибкам. Это ограничивает право граждан на законную защиту и содействует созданию обстановки безнаказанности правонарушителей, что вызывает справедливое недовольство граждан т затрудняет борьбу с преступностью.

В заключение данной работы следует отметить, что необходимая оборона как правовой институт прошла долгий путь исторического развития как в истории российского, так и зарубежного уголовного права. Процесс развития данного института напрямую зависел от тех социально-экономических и политических обстоятельств, которые господствовали в стране в разные эпохи.

Современный вид нормы о необходимой обороне во многом обусловлен положениями Конституции Российской Федерации. Именно она, закрепляя естественные права человека, устанавливает среди них и право на необходимую оборону. В этом проявляется конституционно-правовой аспект необходимой обороны.

Понятие необходимой обороны, выработанное в долгой правовой практике, несмотря на свое внешнее «благополучие», содержит большое количество «подводных камней». Этот факт явно виден при выделении признаков необходимой обороны, которые во многом пересекаются с условиями ее правомерности.

Границы превышения пределов необходимой обороны остаются на сегодняшний день крайне «размытыми». При выявлении несвоевременной обороны, мы неминуемо наталкиваемся на судебную практику двадцатилетней давности, однако необходимую за отсутствием иных источников решения спорных вопросов. Такая же ситуация и с мнимой обороной. По моему мнению, регламентация данных институтов должна быть приведена непосредственно в уголовном законе, она должна быть кодифицирована.

В заключении следует сказать, что цель настоящей работы была достигнута. Институт необходимой обороны, несмотря на все его спорные вопросы, так или иначе, остается важнейшим в противодействии современной российской преступности.

**Список использованной литературы**

**I. Нормативный материал**

1. Конституция Российской Федерации с комментариями Конституционного Суда Российской Федерации. М., 2009.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 2009.

3. Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасного посягательства»//БВС СССР, 1984, №5. Ст. 10.

4. Уголовный кодекс РСФСР//СУ РСФСР, 1922, №5. Ст. 153.

**II. Учебная литература**

1. Бриллиантов А.В., Иванова Я.Е. Уголовное право в схемах и определениях. М., 2010. 200 с.

2. Даль В.И. Большой иллюстрированный словарь: современное написание. М., 2006. 348 с.

3. Криминология: учеб. пособ./Под ред. Н.Ф. Кузнецовой. М., 2006. 528 с.

4. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. М., 1996. 560 с.

5. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник/Под ред. А.И. Рарога. М., 2004. 496 с.

**III. Научная литература**

1. Агаджанян А.В. Эффективность нормы о необходимой обороне//Законность, 2007, №1. С. 38-38.

2. Гарбатович Д.А. Необходимая оборона при защите чести и достоинства//Уголовное право, 2008, №5. С. 14-17.

3. Ефимович А.А. О реальном обеспечении права на необходимую оборону//Российская юстиция, 2008, №10. С. 45-46.

4. Кириченко В.Ф. Превышение пределов необходимой обороны//Советское государство и право, 1947, №5. С. 22-27.

5. Медведев А.М. Право на необходимую оборону: новый УК уточняет трактовку//Журнал российского права, 1997, №2. С. 76-89.

6. Музлов А.В. Возникновение и развитие института необходимой обороны//Государство и право, 2008, №10. С. 101-105.

7. Пархоменко С.В. Уголовно-правовое значение обстоятельств, исключающих преступность деяния//Законность, 2004, №1. С. 39-41.

8. Портнов И.П. Необходимая оборона в теории и практике//Журнал российского права, 1997, №10. С. 77-87.

9. Рейнгард Б. Необходимая оборона. Казань, 1898. 234 с.

10. Тишкевич И.С. Защита от преступных посягательств. М., 1979. 146 с.

11. Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М., 1969. 216с.

12. Ткаченко В.И. Необходимая оборона//Законность, 1997, №3. С. 48-51.

13. Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М., 1979. 204 с.

14. Ткаченко Т.В. Ответственность за преступления против жизни и здоровья, совершенные в состоянии аффекта//Законность, 1996, №7. С. 31-33.

15. Фаргиев И. Состояние аффекта и превышение пределов необходимой обороны: вопросы разграничения составов//Российская юстиция, 2001, №1. С. 34-38.

16. Эльманович С.Д. Законы Ману. СПб., 1986. 468 с.

1. Агаджанян А.В. Эффективность нормы о необходимой обороне//Законность, 2007, №11. С.38. [↑](#footnote-ref-1)
2. Пархоменко С.В. Уголовно-правовое значение обстоятельств, исключающих преступность деяния//Законность, 2004, №1. С.39. [↑](#footnote-ref-2)
3. Музлов А.В. Возникновение и развитие института необходимой обороны//Государство и право, 2008, №10. С. 101. [↑](#footnote-ref-3)
4. Там же. [↑](#footnote-ref-4)
5. Эльманович С.Д. Законы Ману. СПб., 1986. С.350. [↑](#footnote-ref-5)
6. Музлов А.В. Указ.соч. С. 101 [↑](#footnote-ref-6)
7. Там же. С. 103. [↑](#footnote-ref-7)
8. Музлов А.В.Указ. соч. С. 103. [↑](#footnote-ref-8)
9. Там же. [↑](#footnote-ref-9)
10. Музлов А.В. Указ. соч. С. 103. [↑](#footnote-ref-10)
11. Там же. С. [↑](#footnote-ref-11)
12. Музлов А.В. Возникновение и развитие института необходимой обороны//Государство и право, 2008, №10. С. 103. [↑](#footnote-ref-12)
13. Рейнгард Б. Необходимая оборона. Казань, 1898. С. 76 – 77. [↑](#footnote-ref-13)
14. СУ РСФСР, 1922, N 15, ст. 153. [↑](#footnote-ref-14)
15. Конституция Российской Федерации с комментариями Конституционного Суда РФ. М., 2009. С.14. [↑](#footnote-ref-15)
16. Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 2009. С.13. [↑](#footnote-ref-16)
17. Ефимович А.А. О реальном обеспечении права на необходимую оборону// Российская юстиция. 2008, №10. С.45. [↑](#footnote-ref-17)
18. Там же. [↑](#footnote-ref-18)
19. Там же. С.46. [↑](#footnote-ref-19)
20. Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 2009. С.13. [↑](#footnote-ref-20)
21. Даль В.И. Большой иллюстрированный словарь русского языка: современное написание. М., 2006. С.181. [↑](#footnote-ref-21)
22. Портнов И.П. Необходимая оборона в теории и практике//Журнал российского права, 1997, №10. С.78. [↑](#footnote-ref-22)
23. Медведев А.М. Право на необходимую оборону: новый УК уточняет трактовку//Журнал российского права. 1997, №2. С.83. [↑](#footnote-ref-23)
24. Бриллиантов А.В., Иванова Я.Е. Уголовное право в схемах и определениях. М., 2010. С.23. [↑](#footnote-ref-24)
25. Тишкевич И.С. Защита от преступных посягательств. М., 1979. С.17. [↑](#footnote-ref-25)
26. Сидоров В.Б. Уголовно-правовые гарантии правомерного, социально полезного поведения. Казань. 1992. С.17. [↑](#footnote-ref-26)
27. Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М., 1979. С.17. [↑](#footnote-ref-27)
28. Гарбатович Д.А. Необходимая оборона при защите чести и достоинства//Уголовное право, 2008, №5. С.15. [↑](#footnote-ref-28)
29. БВС СССР, 1984, №5. С.10. [↑](#footnote-ref-29)
30. Ткаченко В.И. Необходимая оборона//Законность, 1997, №3. С. 27-28. [↑](#footnote-ref-30)
31. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник/Под ред. А.И. Рарога. М., 2004. С.308. [↑](#footnote-ref-31)
32. Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 2009. С. 7. [↑](#footnote-ref-32)
33. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник/Под ред. А.И. Рарога. М., 2004. С.308. [↑](#footnote-ref-33)
34. Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М., 1969. С.24. [↑](#footnote-ref-34)
35. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник/Под ред. А.И. Рарога. М., 2004. С.308. [↑](#footnote-ref-35)
36. Криминология: учеб. пособие/Под. Ред. Н.Ф. Кузнецовой. М., 2006. С.94. [↑](#footnote-ref-36)
37. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник/Под ред. А.И. Рарога. М., 2004. С.309. [↑](#footnote-ref-37)
38. БВС СССР, 1984, №5. С.10. [↑](#footnote-ref-38)
39. Там же. С.11. [↑](#footnote-ref-39)
40. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. М., 1996. С.334. [↑](#footnote-ref-40)
41. Там же. С.335. [↑](#footnote-ref-41)
42. Там же. [↑](#footnote-ref-42)
43. Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 2009. С.13. [↑](#footnote-ref-43)
44. Портнов И.П. Цит. раб. С.86. [↑](#footnote-ref-44)
45. Ткаченко В.И. Необходимая оборона//Законность, 1997, №3. С.28. [↑](#footnote-ref-45)
46. Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 2009. С.13. [↑](#footnote-ref-46)
47. БВС СССР, 1984, №5. С.12. [↑](#footnote-ref-47)
48. Фаргиев И. Состояние аффекта и превышение пределов необходимой обороны: вопросы разграничения составов//Российская юстиция, 2001, №1. С.35. [↑](#footnote-ref-48)
49. Ткаченко Т.В. Ответственность за преступления против жизни и здоровья, совершенные в состоянии аффекта//Законность, 1996, №7. С. 31. [↑](#footnote-ref-49)
50. Тишкевич И.С. Указ. соч. С.86. [↑](#footnote-ref-50)
51. Кириченко В.Ф. Превышение пределов необходимой обороны//Советское государство и право, 1947, №5. С.24. [↑](#footnote-ref-51)
52. БВС СССР, 1984, №5. С.21. [↑](#footnote-ref-52)
53. БВС СССР, 1984, №5. С.16. [↑](#footnote-ref-53)
54. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник/Под ред. А.И. Рарога. М., 2004. С.187. [↑](#footnote-ref-54)
55. БВС СССР, 1984, №5. С.16. [↑](#footnote-ref-55)