Введение.

Для написания дипломной работы я выбрала тему: "Необходимая оборона". Прежде всего мой выбор был обусловлен актуальностью данного вопроса, а также наличием в нем многих спорных моментов, которые требуют внимательного изучения и законодательного закреп­ления.

УК РМ, принятый еще 24 марта 1961 г., несмотря на вносимые в него изменения и дополнения, уже устарел. Он не может пол­ностью соответствовать той демократической политике, которую ве­дет РМ, а также криминогенной обстановке, сложившейся в стране, связанной с ростом преступности. Поэтому очень важным прогрессив­ным моментом в уголовном праве РМ стало составление проекта ново­го УК РМ. Его обсуждение законодателем, внесение необходимых кор­ректировок и дальнейшее закрепление должно быть проведено как можно быстрее.

Необходимая оборона в условиях становления демократического гражданского общества является очень важным элементом правовой системы, способствующим блокированию преступности, соблюдению и гарантированию законности, стабильности и правопорядка.

Активность населения в борьбе с преступностью и ее предот­вращении за последние годы сильно снизилась. Это объясняется не только стремлением удовлетворять только личные потребности, забы­вая о таких понятиях, как моральный долг перед обществом, патрио­тизм, которые постепенно исчезают из современной жизни. Большин­ство населения не знает своих прав, в том числе права на необхо­димую оборону, которая исключает уголовную ответственность за причинение вреда посягающему на правоохраняемые интересы. Привлечению населения к активной борьбе с преступностью мешают также случаи необоснованного привлечения к уголовной ответственности лиц, правомерно оборонявшимся от общественно опасного посягательства.

Многие вопросы правовой оценки действий, совершаемых при необходимой обороне, решаются органами следствия и суда по - разно­му, что отражается негативно на судебно – следственной практике в целом. Это объясняется еще и тем, что многие вопросы необходимой обороны недостаточно разработаны, как в теории, так и в практике уголовного права.

Интересы укрепления законности и правопорядка требуют еди­нообразного понимания и применения правовых норм, регламентирую­щих участие граждан в предупреждении и пресечении преступлений, Поэтому существует необходимость совершенствования гарантий пра­ва на необходимую оборону, чему должна способствовать наука уго­ловного права.

Дальнейшее исследование проблем института необходимой обороны актуально не только с точки зрения науки, но и для оптимиза­ции практической деятельности правоохранительных органов.

Цель моей работы состоит в том, чтобы на основе всесторонне­го изучения института необходимой обороны, его юридической природы, разработать теоретические положения и рекомендации по совер­шенствованию действующего законодательства по поводу необходимой обороны.

**ГЛАВА 1. НЕОБХОДИМАЯ ОБОРОНА КАК ОБСТОЯТЕЛЬСТВО, ИСКЛЮЧАЮЩЕЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЕ.**

§ 1. Необходимая оборона в системе обстоятельств, исключавших преступность деяния.

Преступность всегда занимала одно из первых мест среди наиболее острых проблем, тревожащих современное общество. Это по­нятно, так как затрагиваются жизненно важные, касающиеся каждого человека вопросы. Поэтому в современном демократическом государ­стве, где защита прав и свобод человека, его жизни, здоровья, чести и достоинства, личной неприкосновенности и безопасности, являются высшими ценностями и гарантируются, борьба с преступ­ностью становится одной из первостепенных задач. Успешное ее вы­полнение невозможно с помощью одних только правоохранительных ор­ганов без активного участия всего общества в целом, а также каж­дого человека в отдельности.

В целях укрепления законности и правопорядка государство, в лице его законодательных органов, предоставляет гражданам самим активно защищаться от преступников, что имеет большое значение для пресечения общественно опасных посягательств, причиняющих вред личным, коллективным или государственным интересам, а также большое предупредительное значение. Так как "боязнь преступника встретить непосредственный отпор в момент осуществления им пося­гательства, может послужить дополнительным стимулом к отказу от преступления"(\*).

Но граждане при пресечении общественно опасных посяга­тельств, по стечению обстоятельств могут причинить ущерб другим гражданам, государственным или общественным

\*- И.И. Слуцкий, Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность., Л., 1956, с.43

интересам, то есть их действия становятся внешне схожими с преступлениями, предусмот­ренными Особенной частью уголовного кодекса. В таких случаях за­конодательство не только исключает уголовную ответственность за такого рода деяния, поскольку они осуществлялись в целях защиты правоохраняемых интересов, но и говорит, что они разрешены, одоб­ряются государством и не наказуемы.

Обстоятельства, в рамках которых происходят такого рода дея­ния, законодатель называет обстоятельствами, исключающими прес­тупность деяния, так как наличие любого из них исключает не от­дельные признаки преступления, а означает отсутствие всего соста­ва в целом. Определение таких обстоятельств, как исключающих преступность деяния, наиболее полно отражает их природу,

Однако самого понятия оснований УК РМ не содержит. Нет его и в принятом 24.05.96 г. и вступившем в законную силу новом УК Рос­сии. Хотя в условиях, когда действующее законодательство вклю­чает ограниченный круг этих оснований, а в практической дея­тельности правоохранительные органы и с теми из них, которые еще пока не нашли прямого законодательного закрепления, точная и лако­ничная Формулировка данного понятия в уголовном кодексе имела бы большое значение для соблюдения законности.

Так, зная общие признаки обстоятельств, исключающих преступ­ность деяния, и применяя их к конкретному случаю, правоохрани­тельные органы имели бы возможность принять по делу единственно правильное решение. Данное общее понятие содержало бы в себе не только признаки уже известных оснований, но и тех, которые могли бы возникнуть в будущем, Ведь научно-техническое развитие и стремление человечества к наиболее гармоничному существованию ос­тановить невозможно. Уже сейчас генная инженерия, медицина и другие науки своими открытиями, например, в области вмешательства в генную природу человека, ставят перед человечеством вопросы нрав­ственного и правового характера. Правомерно ли с точки зрения современной правовой науки поведение врача, который, видя ужас­ные страдания больного и зная, что заболевание неизлечимо, с сог­ласия пациента вводит ему смертельную дозу препарата и тем самым даёт ему право на тихую смерть без мучений? Считать ли врача убийцей, либо данные обстоятельства будут смягчающими? А может это будут обстоятельства, исключающие преступность деяния? Пра­во разным стран отвечает на этот вопрос по-своему.

С развитием цивилизации действия, которые раньше расценива­лись как преступные, могут потерять свою общественную опасность и стать даже полезными, и наоборот, возникают все новые и новые преступления, ранее не известные уголовному праву.

Таким образом, общее понятие обстоятельств, исключающих преступность деяния имело бы и большое практическое значение. В каких бы новых сферах жизни не появлялись соответствующие от­дельные виды обстоятельств, их признаки должны были бы соответ­ствовать общему понятию.

Не смотря на то, что законодатель не дает нам четкую общую характеристику обстоятельств, исключающих преступность деяния, наука давно работает над этой проблемой и на сегодняшний день мо­жет предложить достаточно разработанные тезисы рассматриваемого института:

1) историю развития данного института;

2) само понятие обстоятельств, исключающих преступность деяния;

3) выделяет их специфические признаки;

4) перечисляет виды обстоятельств и дает полную характерис­тику каждому из них.

Поэтому, чтобы перейти к изучению отдельных видов обстоя­тельств, необходимо знать общие существенные признаки, которые объединяют их и делают столь значимым институтом уголовного права.

Итак, "под обстоятельствами, исключающими преступность деяния, понимаются условия, при которых деяния (действия или бездей­ствия) Формально предусмотренные Особенной частью УК, не обра­зуют преступления" (\*).

Ю. В. Баулин писал, что основания, исключающие общественную опасность и противоправность деяния - "это система предусмотрен­ных различными отраслями права и внешне сходных с преступлением общественно полезных(социально допустимых) и правомерных поступ­ков, исключающих общественную опасность и противоправность дея­ния, обязывающих уполномоченные на то органы государства полнос­тью и безусловно устранить уголовную и иную юридическую ответ­ственность лица за содеянное".

Таким образом обстоятельства, исключающие преступность дея­ния - это случаи, когда лицо совершает действия, причиняющие вред охраняемым уголовным законом интересам, предусмотренные Особен­ной частью УК, но в силу прямо указанных в законе обстоятельств они не подлежат уголовной ответственности.

УК РМ говорит, что не являются преступлением действия, со­вершенные в состоянии необходимой обороны и крайней необходимос­ти, Значит действующее законодательство РМ включает два обстоя­тельства, исключающих преступность деяния:

1) необходимая оборона (ст.13 УК РМ ).

2) крайняя необходимость (ст,14 УК РМ ).

Данные обстоятельства имеют специфические характерные приз­наки,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\* - Российское уголовное право. Общая часть В.Н. Кудрявцев, А.В. Наумов, М., 1997

отражающие их природу и отграничивающие от других уголовно - правовых институтов:

1) Деяние должно внешне содержать все признаки преступления, предусмотренные Особенной частью УК.

И. Винер говорит, что "вопрос о наличии обстоятельств, ис­ключающих общественную опасность, возникает в том случае, если в Особенной части УК содержится уголовной-правовой запрет"(\*).

В статье 13, 14 УК РМ прямо указывается, что необходимая оборона и крайняя необходимость - это действия, "хотя и подпадающие под признаки деяния, предусмотренного Особенной частью нас­тоящего кодекса", но не являющиеся преступлением.

2) Общественная полезность и правомерность являются следую­щими признаками обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Так при необходимой обороне вред причиняется посягающему, однако она осуществляется "при защите интересов РМ, общественных интересов, личности или прав обороняющегося и другого лица" про­тив общественно опасных и преступных посягательств, преследуя об­щественно полезную цель (например, спасение жизни, здоровья, имущества). Необходимая оборона пресекает общественно опасные по­сягательства до причинения вреда охраняемым законом интересам и поэтому является общественно полезной. Поведение лица при обстоя­тельствах, исключающих преступность деяния является непреступным, а значит правомерным, так как закон наделяет граждан правом на осуществление таких действий, а общество и государство одобряет их,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\* - И. Винер, Обстоятельства исключающие опасность и противоправность деяния. //Современные тенденции развития социалистического уголовного права., М., 1983, с. 64.

3) Третий признак связан с правовыми последствиями рассмат­риваемых обстоятельств.

Он заключается в том, что они исключают не только уголовную ответственность (согласно ст.13, 14 УК), но и иную юридическую ответственность. В статьях 17, 18 Кодекса об административных правонарушениях РМ от 28. 05, 1885 г. говорится, что лицо, совершившее административное правонарушение в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости не подлежит административной от­ветственности. Уголовная и иная юридическая ответственность ис­ключается всегда и безусловно, но только по решению уполномочен­ных на то органов государства - органов дознания, следователя, прокурора, суда.

Ознакомившись с основополагающими, существенными признаками обстоятельств, исключающих преступность деяния, мы можем заме­тить, что перечень таких обстоятельств, перечисленный в действую­щем УК РМ далеко не полон. Кроме необходимой обороны и крайней необходимости, которые известны кодексам большинства зарубежных стран С США, Испания, Болгария, Венгрия, Франция и другие), вклю­чены и такие обстоятельства, освобождающие от ответственности, как исполнение долга, законное осуществление своего права, про­фессиональных или должностных обязанностей; (ст,21 УК Испании) согласие потерпевшего (226 УК Германии); согласие больного на операцию, причинение вреда при спортивных состязаниях (если они проходили в пределах установленных правил), задержание лица, со­вершившего преступление, исполнение служебных обязанностей (За­кон о наказаниях 1876 г. Афганистана), (\*)

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\* - Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая Т. 1-М., 1994., с. 219-222.

Впервые обстоятельства, исключающие преступность деяния бы­ли объединены в отдельную главу с одноименным названием в Уголовном кодексе РФ 1996 г. Их количество увеличилось по сравнению с УК I960 г. с 2 до 6 видов. Наряду с необходимой обороной (ст. 37) и крайней необходимостью (ст. 38) к этим обстоятельствам законодатель отнес причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст.38); физическое или психическое принуждение (ст,40); обоснованный риск (ст,41); исполнение приказа или распо­ряжения (ст. 42)

В УК Узбекистана делается даже попытка дать определение об­стоятельствам, исключающим преступность деяния. В статье 35 гово­рится, что ими признаются "обстоятельства, при которых деяние, содержащее предусмотренные УК признаки, не являются преступле­нием ввиду отсутствия общественной опасности, противоправности или виновности".

Таким образом закрепление в законе более широкого круга ос­нований, исключающих преступность деяния, приведет к увеличению активности граждан в сфере предупреждения и пресечения преступле­ний, укреплению прав и законных интересов личности, сыграет важ­ную роль в правильном применении уголовного закона.

В проекте нового УК РМ в ст.36 также закреплен более широкий круг обстоятельств, исключающих преступность деяния.

И.И. Слуцкий считал, что "поведение лица, действующего в сос­тоянии необходимой обороны, общественно полезно и правомерно, поэтому оно признается не только обстоятельством, исключающим от­ветственность, но и осуществлением права на оборону", (\*)

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\*- И.И. Слуцкий. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность. Л., 1956,. с .44.

В. Ф. Кириченко и А. А. Герцензон отмечали, что "состояние необ­ходимой обороны является обстоятельством, исключающим общественную опасность, а поэтому и противоправность деяния". (\*)

Из вышесказанного мы видим, что необходимая оборона, как. один из видов обстоятельств, исключающих преступность деяния, из­вестна уголовному законодательству большинства современных государств. Однако это произошло не сразу, а в коде длительного исто­рического развития, в результате споров и дискуссий между пред­ставителями разных правовых школ и систем.

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

\* - Кириченко В.Ф. Основные Вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. Л., 1948, с. 14-15; Герцезон А.А. Уголовное право. Часть общая. М., 1948. с.263.

**§ 2. История развития института необходимой обороны.**

Необходимая оборона начинает складываться с появлением пра­ва, то есть в период образования первых рабовладельческих госу­дарств Древнего мира (IV тыс. до н.э. - V в. н. Э.).

Так, в законодательстве Древнего Рима - Законах 12 таблиц, выработанных еще в середине 5 в. до н.э., разрешалось убить не только ночного вора, но и того, кто совершил кражу днем и оказал вооруженное сопротивление при поимке. Необходимая оборона призна­валась естественным правом, присушим человеку. Взгляды на необхо­димую оборону очень хорошо передает поговорка, сложившаяся в ту эпоху: "Лучше предупредить опасность, чем потом обиженному прибе­гать к помощи суда".

Самооборона была известна и праву Афинского государства 5 в. до н.э.

По египетским законам (3 в. до н.э.) оборона была не только правом, но и обязанностью относительно третьих лиц. Тот, кто ви­дел убийство и не защитил, имея на то возможность, карался смер­тной казнью.

В Законах Ману (сборнике норм, определяющих поведение людей в их повседневной жизни) составленных в период 2 в до н.э. -2 в н.э. в Древней Индии мы также встречаем понятие необходимой обо­роны. В Законах, что убийство при защите себя, охране жертвен­ных даров, защите женщин и брахманов ( каста, состоявшая из чле­нов жреческих родов) не наказывалось. (\*)

Толкование самообороны как обстоятельства, исключающего противоправность деяния, содержится и в Библии. В главе 22:1 Книги Исхода говорится: "Да не прольется никакой крови

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\*- Всеобщая история государства и права. Учебник К.И. Батыр, М., 1999, с. 26-82.

из-за вора, про­никшего в дом". Владельцу дома дозволяется убить забравшегося ту­да вора, и он не будет нести за это ответственность. Такое убий­ство является оправданным и законным, так как даже если вор наме­ревался просто что-то украсть, владелец дома будет сопротивляться потере своего имущества, а это заставит вора угрожать жиз­ни хозяина. Это правило касается убийства в ночное время суток. После восхода солнца оно запрещалось, потому что на помощь хозяи­ну могли прийти соседи. Если бы владелец дома убил бы вора после восхода солнца - это бы не было необходимой обороной, а убий­ством из чувства мести.

В эпоху средневековья, в период господства Феодалов было установлено множество ограничений, сковывающих всякую дея­тельность людей, не принадлежащих к господствующему классу. Одна­ко и в это время всецелого подавления личности мы можем найти до­вольно полное понятие о необходимой обороне в законодательных па­мятниках Германии. До наших дней сохранились записи древнегерманских обычаев - "варварские правды". Наиболее типичным и одним из самых древних сборников является Салическая правда, созданная в 507-511 годах. Эпоха ее создания характеризовалась отмиранием кровной мести, взамен устанавливался выкуп. Дальнейшее развитие институт необходимой обороны получил в известном правовом памят­нике средневековья - общегерманском уголовном уложении 1532 г., называемом Каролина, потому что было издано в правление герман­ского императора Карла 5. Здесь необходимая оборона получила весьма обстоятельную регламентацию. Не признавались виновными в убийстве женщины, убившие посягавшего на их честь мужчины, защи­щавшие своих жен и детей, а также убившие ради спасения тела, жизни или имущества другого лица.

Одним из важнейших источников русского древнего права была Русская Правда, допускавшая необходимую оборону при защите лич­ности и собственности. Ночной вор мог быть убит на месте, если он противился задержанию. Убийство схваченного и связанного вора не могло быть оправданно, потому что опасность с его стороны уже ми­новала.

Итак, по возникновении оправдательного характера самооборо­ны этот принцип в праве стал развиваться в 2 направлениях. Одно основывалось на верховенстве идеи о важности жизни каждого от­дельного человека, то есть отражение нападения с целью спасения собственной жизни, Физической и сексуальной неприкосновенности, защита собственности, а также других лиц, чьи интересы поставле­ны под угрозу. Так шло развитие российского уголовного права и права стран континентальной Европы, от охраны жизни к защите дру­гих охраняемых законом интересов, и понятие необходимая оборона вытеснило понятие самооборона.

В странах, которые унаследовали римское право (США, Канада, бывшие британские колонии и др.) данное понятие звучит как "легитимная оборона", то есть оборона в пределах дозволенного зако­ном. Здесь гражданин имеет определенный круг прав, гарантирован­ных государством, свобода и независимость являются абсолютными высшими ценностями, защита которых требует использования силы для отражения любых нарушений.

Даже в начале 20 в. не был окончательно сформулирован круг объектов при защите которых могла быть применена необходимая обо­рона. Так, в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. необходимая оборона допускалась лишь для зашиты своей личности или личности других; в УК РСФСР 1922 г, добавилась защи­та прав обороняющегося и прав других лиц; в Основных началах уго­ловного законодательства СССР и союзных республик 1924 г. круг объектов был расширен за счет интересов государства, а в 1958 г, к ним были добавлены интересы общества.

Рассмотрев институт необходимой обороны в процессе его исто­рического развития, мы можем сделать вывод о том, что с появлением первого рабовладельческого государства и права уже возникла необходимость защиты от общественно опасных посягательств на жизнь и здоровье человека, его личной неприкосновенности. С ук­реплением государственности и сменой государственного строя от Феодального к буржуазному, а затем и демократическому, право, соответственно происходящим прогрессивным изменениям также под­вергается эволюции, а с ним получает свое дальнейшее развитие и необходимая оборона. Данный институт совершенствуется в соответ­ствии с требованиями происходящих перемен, пройдя в своем разви­тии от его первоначального понимания до современного, одного из основополагающих, института, служащего защите жизни, здоровья, прав и законных интересов личности (включая право собственности и защиту третьих лиц), интересов государства и общества.

Необходимая оборона теперь является не только обстоя­тельством, исключающим наказуемость, но и преступность деяния.

§ 3. Понятие к сущность института необходимой обороны.

В процессе возникновения и развития необходимая оборона выс­тупала как одно из естественных прав. Неотчуждаемыми и принадле­жащими человеку от рождения являются: право на жизнь, Физическую и психическую неприкосновенность (ст, 24 К-ции РМ); право на сво­боду и личную неприкосновенность (ст. 25); неприкосновенность жи­лища (ст. 29); право частной собственности (ст.46) и другие пра­ва, предусмотренные Конституцией РМ.

Необходимая оборона основывается на конституционном праве человека на защиту своих прав и свобод, Так п,2 ст.26 К-ции РМ гласит: "Каждый человек имеет право самостоятельно реагировать законными способами на нарушение своих прав и свобод".

Однако конституционные нормы конкретно не указывают, каким образом гражданин может осуществить свое право на защиту. Право на необходимую оборону, то есть активную защиту человеком своих законных интересов, интересов третьих лиц, общества и государ­ства, непосредственно вытекает только из уголовного законода­тельства.

Согласно ч.1 ст.13 УК РМ "не является преступлением дей­ствие, хотя и подпадающее под признаки деяния, предусмотренного. Особенной частью настоящего Кодекса, но совершенные в состоянии необходимой обороны, то есть при защите интересов РМ, обществен­ных интересов, личности или прав обороняющегося или другого лица от общественно опасного посягательства, путем причинения посягаю­щему вреда, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны".

Таким образом, под необходимой обороной понимается правомер­ная зашита от общественно опасного посягательства путем причине­ния вреда посягающему.

Как уже отмечалось необходимая оборона является обстоятельством, исключающим преступность деяния. То есть лицо, причи­нившее в состоянии необходимой обороны вред посягающему, не несет за это ответственности, так как его действия пресекают общес­твенно опасное посягательство, а следовательно являются общес­твенно полезными. Лицо, которое действует в защиту правоохраняемых интересов и не допускает при этом превышения пределов необхо­димой обороны, не может быть признанно виновным, значит преступ­ность и наказуемость действий обороняющегося исключается. Поэто­му при наличии состояния необходимой обороны уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное подлежит прекращению в по­рядке п.2 ст.5 УПК РМ за отсутствием в деянии состава преступле­ния.

Необходимая оборона служит интересам предотвращения и пресе­чения преступлений. Исходя из важности данного института для борьбы с преступностью, уголовный закон не только конкретизирует право на необходимую оборону и пределы его реализации, но и опре­деляет его самостоятельный характер.

Законодательное закрепление принципа самостоятельности необ­ходимой обороны имеет немаловажное значение, так как долгое вре­мя данный институт являлся субсидиарным, дополнительным, производ­ным по отношению к правопорядку, обеспечиваемому официальными властями.

Споры о природе необходимой обороны в теории уголовного пра­ва продолжались и позже. Так, А. А. Герцензон считал, что "зашита должна быть единственно возможным в данных условиях средством от­вращения нападения. Если же имеется возможность пресечь нападе­ние путем обращения к представителям власти, то не использование этого средства

исключает правомерность обороны" (\*)

Принципиальное возражение на этот счет выдвинул В. Ф. Кириченко, который отстаивал самостоятельный характер необходимой обороны, решительно выступая против "требования о предварительном и обязательном обращении за помощью к органам власти" и "недопуще­нии обороны при возможности бегства от нападающего".(1)

Паше-Озерский Н. Н. в своем автореферате 1947 г. утверждал, что "если имеется какая-либо возможность устранить непосредствен­но грозящую опасность, например путем обращения к органам власти, призывам о помощи, то не использование такой возможности должно исключить право на необходимую оборону". (2)

Но в своей монографии 1962 г. он уже считал необходимую оборону "самостоятельным правом" граждан, возникающим в результате общес­твенно опасных посягательств "независимо от того возможно ли ока­зание помощи органом власти или кем-либо из сограждан" и осудил привлечение к уголовной ответственности законно оборонявшихся по тем мотивам, что они могли избежать причинение вреда посягающему, обратившись в бегство.(3)

И.И. Слуцкий писал, что "наличие возможности прибегнуть к по­мощи представителей органов власти вовсе не лишает граждан права на необходимую оборону, которое является

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1- Герцезон А.А. Уголовное право. Общая часть,М.,1948.с270

2- Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве.,М.,1948. с.7,48.

3- Паше-Озерский Н.Н. Основные вопросы учения о необходимой обороне. Автореферат, 1947. с 13.

4- Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву.М.,1962.с.75-77

самостоятельным правом". (\*)

Именно точка зрения о том, что "право на необходимую оборону принадлежит лицу независимо от возможности избежать обществен­но опасного посягательства или обратиться за помощью к другим ли­цам или представителям органов власти" получила поддержку в тео­рии уголовного права. В ч. 2 ст, 37 УК РФ этот принцип был законо­дательно закреплен, дабы не было никаких сомнений и споров.

В системе уголовного права необходимая оборона есть самос­тоятельное по своей природе право граждан, порожденное самим Фак­том происходящего общественно опасного посягательства, поэтому ошибочно рассматривать ее лишь как институт субсидарный, дополни­тельный к деятельности государства по предупреждению преступле­нию и наказанию преступников и ставить правомерность необходимой обороны в зависимость от вмешательства государственных органов. Демократическое государство, заботящееся о безопасности своих граждан, не может таким путем ограничивать общественно полезное осуществление людьми своих прав.

Никто не должен упрекать обороняющегося в том, что он причи­нил вред посягающему, хотя мог этого избежать, применив средства защиты не связанные с причинением вреда. Это понятно, потону что борьба с преступностью должна быть эффективной и бескомпромис­сной.

Я думаю, что в новом УК РМ необходимо закрепить право лица на необходимую оборону, независимо от возможности избежать пося­гательства, что позволит в дальнейшем исключить возможные судеб­ные ошибки. Это уже предусмотрено в п,3 ст,37 проекта нового УК РМ.

Необходимая оборона связана с известным риском для

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\*- И.И. Слуцкий. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Л., 1956,с.53.

обороняю­щегося, поэтому закон не возлагает на граждан обязательное ее осуществление. Право необходимой обороны является субъективным правом каждого гражданина, независимо от профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения. То есть, если человек, на которого осуществляется нападение, обладает спе­циальной профессиональной подготовкой, владеет определенными приемами борьбы, а нападающий - нет, то защищающийся все равно вправе применить свою подготовку, так как он является обороняю­щимся.

На гражданах не лежит обязанность осуществлять акт необходи­мой обороны. Закон не может требовать под угрозой наказания, что­бы люди обязательно осуществляли принадлежащее им право.

В определенных ситуациях, например, при угрозе жизни или здоровью других лиц, государственным или общественным интересам, оборона от посягательства может являться моральной обязанностью, общественным долгом гражданина.

Необходимая оборона становиться не только моральной, но и правовой обязанностью для лиц, на которых законом, уставом, при­казом или в связи со служебным положением возложена специальная обязанность защиты правоохраняемых интересов от посягательств. К числу таких лиц относятся сотрудники полиции, других подразделе­ний органов внутренних дел, военнослужащие, сотрудники пенитен­циарных учреждений, охранных служб и прочие.

Так, например, работники полиции, охраняя общественный поря­док и ведя борьбу с уголовной преступностью, часто находятся в положении, когда защита граждан, государственных и общественных интересов необходима. В этих случаях они действуют в состоянии необходимой обороны, причиняя вред преступнику. Обязанность ра­ботников полиции принимать решительные меры, которые должны соот­ветствовать закону о необходимой обороне, по защите правоохраняемых интересов от посягательств вытекает из "Закона о полиции".

Не использование права на необходимую оборону, уклонение от решительных действий данных лиц могут привести к тяжелым послед­ствиям, поэтому за бездействие работники полиции несут уголовную или дисциплинарную ответственность.

Право на необходимую оборону превращается в правовую обязан­ность и для военнослужащих. Военная присяга и воинские уставы обязывают военнослужащего, не щадя жизни, защищать Родину, беречь военное имущество. Например, в случат уклонения часового от необходимой обороны от преступного посягательства на охраняемый им объект, он подлежит уголовной или дисциплинарной ответственнос­ти за нарушение правил несения караульной службы в соответствии со ст, 256 УК РM или Дисциплинарным уставом Вооруженных сил РМ.

На сотрудников пенитенциарных учреждений Уголовно - исполни­тельным кодексом и законом о пенитенциарной системе возложена обязанность обеспечения соблюдения режима, надлежащей дисциплины в местах отбывания уголовного наказания. Указаны средства для обеспечения исполнения уголовного наказания, собственной безопас­ности, безопасности осужденных и иных граждан. Выше указанными нормативными актами регламентируется и порядок применения огнес­трельного оружия, а также Физической силы и специальных средств. Их применения является "следствием реализации права сотрудников на необходимую оборону при исполнении служебных обязанностей и крайнюю необходимость при возникновении нештатных ситуаций". (\*)

Таким образом в указанных случаях необходимая оборона

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\*- Белый К.А. Пенитенциарное право РМ. Кишинёв,2001.с.138.

яв­ляется правовой обязанностью, основанной на специальных правовых нормах, и отказ от обороны в данной ситуации может заключать в себе либо дисциплинарный проступок, либо состав преступления, предусмотренного УК.

Профессор Пионтовский А. А. писал, что невыполнение обязан­ности необходимой обороны "является и неисполнением лицом своих служебных обязанностей по осуществлению акта необходимой обороны и нарушением закона"(1).

Поэтому, я считаю, что нельзя согласиться с мнением Н. Н. Паше-Озерского в том, что неосуществление в данной ситуации необхо­димой обороны "является неисполнением закона и обязанностей по службе, а не неисполнением правовой обязанности необходимой обо­роны". (2)

Из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что для опре­деленной категории лиц необходимая оборона представляет собой правовую обязанность, основанную на специальных нормах права. Поэтому ее невыполнение является нарушением закона и "неисполне­нием служебных обязанностей по осуществлению акта необходимой обороны, что влечет уголовную или дисциплинарную ответственность" (3).

В теории и практике иногда предъявлялись завышенные требова­ния "особенно аккуратного" осуществления необходимой обороны со стороны лиц, имеющих профессиональную подготовку, право примене­ния оружия и другое. Поэтому

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1- А.А. Пионтовский. Учение о преступлении.М.,1961.с.420

2- Паше-Озерский Н.Н. Обстоятельства, исключающие ответ­ственность по советскому уголовному праву., М., 1954.

3- Ткаченко В.И. Необходимая оборона по советскому уголовному праву. М. 1979. с.6

принципиальное значение имеет закон­ное закрепление положения о том, что "право на необходимую оборону имеют в равной степени все лица независимо от их профессио­нальной или иной специальной подготовки и служебного положения" (ч,2 ст.37 УК РФ). То есть произошло уравнивание в правах

при осуществлении акта необходимой обороны частных лиц и сотрудников правоохранительных и контролирующих органов.

По роду своей службы им приходится применять оружие для пре­сечения общественно опасных посягательств, основания и порядок применения оружия регламентируется соответствующими уставами, положениями и иными нормативными актами с целью гарантии от незаконного его применения. Поэтому, как правильно заметил И. С. Тивич, соблюдение данных требований "не может рассматриваться условие правомерности произведенной с применением оружия нес домой обороны от общественно опасного посягательства".

В Комментариях к УК РФ говорится, что "рассматривать требование нормативных актов, предусматривающих порядок применения силы и оружия, как дополнительные условия правомерности необходимой обороны - значит существенно ограничить право на саму оборону для сотрудников органов правоохраны". Я считаю данную точку зрения правильной, потому что оборона от общественно опасного посягательства и нарушение правил применения Физической силы, специальных средств, оружия - это самостоятельные действия, имеющие разную юридическую оценку. Поэтому, если должностные лица правоохранительных и контролирующих органов в ситуации необходимой обороны превышают ее пределы, ответственность должна наступать за эксцесс обороны (ч,2 ст,13 УК РМ) по статьям 91 – убийство и статье 98 - тяжкое или менее тяжкое телесное повреждение, причиненные при превышении пределов необходимой обороны, а не за превышение власти и служебных полномочий (ст,185 УК РМ).

Итак, сущность необходимой обороны состоит в осуществлении лицом своего права на защиту от общественно опасного посягательства путем причинения вреда посягающему. Действия, совершенные в состоянии необходимой обороны, являются правомерными, общественно полезными. Они исключают преступность деяния. Институт необходимой обороны является самостоятельным институтом уголовного права, поэтому правомерность его не может зависеть от того, могло или нет вмешательство органов государственной власти в момент обороны пресечь посягательство.

Правом на необходимую оборону обладают все граждане без каких-либо ограничений. Это субъективное личное право. На гражданах не лежит правовая обязанность осуществления акта необходимой обороны, за исключением лиц, для которых данная обязанность выте­кает из их служебный полномочий. При этом никакие руководящие ак­ты не могут служить дополнительным условием правомерности необхо­димой обороны, так как это стало бы существенным ограниченней са­мого права необходимой обороны.

При осуществлении необходимой обороны вред причиняется инте­ресам посягающего, которые в определенных пределах также охраняют­ся законом. Возникает потребность установить обстоятельства, при которых причинение ему вреда является допустимым, правомерным. Таким образом совокупность обстоятельств, которые служат основа­нием для осуществления гражданином своего права на защиту от об­щественно опасных посягательств, а также пределы такой защиты во избежание причинения посягающему излишнего вреда, образуют инсти­тут необходимой обороны.

**ГЛАВА 2. УСЛОВИЯ ПРАВОМЕРНОСТИ АКТА НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ**.

§1. Понятие условий правомерности акта необходимой обороны.

Для признания действий совершенными в состоянии необходимой обороны требуется, чтобы был выполнен рад условий. Так как необ­ходимая оборона осуществляется путем причинения посягающему вре­да, то при ее осуществлении должны быть использованы силы и средства в объеме, достаточном для зашиты от посягательства, но не должен причиняться вред больший, чем это было необходимо в каждом конкретном случае. Действия, совершенные в состоянии необ­ходимой обороны, будут правомерными, если соблюдаются все прави­ла, характеризующие необходимую оборону как обстоятельство, ис­ключающее преступность деяния. Таких условий несколько. Они име­нуются в теории уголовного права "условиями правомерности необхо­димой обороны".

В действующем УК РМ не содержится прямых указаний на то, ка­ким должно быть посягательство и каким условиям должна соответ­ствовать защита от него, чтобы акт необходимой обороны был приз­нан правомерным.

Для правильного применения законодательства о необходимой обороне важно знать каждое из условий и уметь их анализиро­вать. Трудности в судебной практике по применению данного инсти­тута состоят в том, что слишком много индивидуальных особеннос­тей в каждом жизненном случае и невозможно дать рецепт для всех.

Для того, чтобы облегчить правоохранительным органам их за­дачу и заполнить пробелы в законодательстве теория уголовного права и судебная практика определила совокупность условий, отно­сящихся как к посягательству, так и к защите от него, необходи­мых для признания необходимой обороны правомерной. Поэтому усло­вия правомерности необходимой обороны обычно подразделяют на две группы:

1) условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к защите.

2) условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к посягательству.

И.С. Тишкевич считал, что "деление условий правомерности обо­ронительных действий на 2 группы является искусственным", так как если говорить "об условиях правомерности обороны, то все они от­носятся именно к ней, то есть характеризуют ее как дозволенное законом действие по пресечению общественно опасного посяга­тельства". (\*)

Однако я считаю, что для лучшего понимания и анализа каждо­го из условий удобнее их рассматривать, разбив на 2 вышеуказан­ные группы. Ведь необходимая оборона представляет собой единство двух противоположностей: посягательства и защиты. Каждое из них имеет свои свойства, которые определяются соответствующими усло­виями. Условия, относящиеся к посягательству, определяют возник­новение состояния необходимой обороны, а условия, относящиеся к защите - правомерность действий по защите нарушенного блага в состоянии необходимой обороны.

В дальнейшем я постараюсь подробно рассмотреть признаки, ха­рактеризующие посягательство и защиту при правомерной необходи­мой обороне и остановиться на спорных моментах.

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

\* - Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М. 1969. с. 48-49.

**§ 2. Условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к посягательству.**

Эти условия не определены в статье 13 УК РМ, нет их и в статье 37 УК РФ, (но они уже предусмотрены в проекте нового УК РМ, хотя еще требуют уточнения и корректировки). В них лишь говорит­ся, что защита возможна от "общественно опасного посягательства", Однако за этим положением кроется совокупность существенных об­стоятельств, Наука и теория уголовного права дает нам понятие по­сягательства, его соотношения с преступлением, обозначает на­чальный и конечный моменты посягательства и другие условия его правомерности. Большинство авторов к условиям непреступности необходимой обороны, относящимся к посягательству относит следую­щие требования:

1) общественная опасность посягательства;

2) наличность;

5) действительность (реальность).

А. Общественная опасность посягательства.

Для анализа этого условия необходимо уяснить само понятие "посягательства", так как оно является непременным основанием обороны. Под посягательством подразумевается деяние, причиняющее вред правоохраняемым интересам или содержащее опасность, угрозу причинения такого вреда.

Посягательство практически всегда выражается в Форме дей­ствия. Однако по этому поводу мнения разделились, Некоторые авто­ры считают, что "посягательство, против которого возможна необхо­димая оборона, может выражаться и в бездействии, так как бездей­ствие может состоять в причинной

связи с общественно опасными последствиями"(1).

Другие считают, что "бездействие не создает состояние необ­ходимой обороны, то есть не является посягательством в смысле непременного условия необходимой обороны"(2).

В. Ф. Кириченко высказывался, что посягательством является только "действие, то есть активная деятельность нападающего, нап­равленная на достижение общественно опасного результата", поэто­му "против посягательства, осуществляемого путем бездей­ствия, необходимая оборона невозможна" (3). Аналогичного взгляда придерживался и М. Д. Шаргородский (4). Ю. В. Баулин также указывал, что невозможна необходимая оборона про­тив бездействия. (5)

Я тоже придерживаюсь такого взгляда и считаю, что примеры сторон­ников критикуемой точки зрения со стрелочником, не переводящем стрелку с целью вызвать крушение поезда, или пример с матерью, отказывающейся кормить собственного малолетнего ребенка, не мо­гут служить основанием для причинения им вреда по условиям необ­ходимой обороны.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Н.Ф. Кузнецова, И.М. Тяжкова. М. 1999. с. 453; Слцкий. Необходимая оборона в советском уголовном праве. Л. 1951. с.166; Т.Г. Необходимая оборона. Тбилиси. 1966. с.46.

2- Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М.1962. с 34

3- Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М. 1948. с 18

4 – М.Д. Шаргородский. Вопросы общей части уголовного права. ЛГУ. 1955. с87

5 - Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Харьков. 1991. с. 232-233.

И. С. Тишкевич указывает, что если лицо знает о преступных на­мерениях стрелочника, то оно, как правило, знает и о том, как должна быть переведена стрелка. Для предотвращения крушения дан­ное лицо само постарается перевести стрелку, а если стрелочник будет препятствовать, то использует право на необходимую оборону от этих активных действий. Если же гражданин не знает, как пере­вести стрелку применяет насилие к стрелочнику, чтобы то ее пере­вел, то это охватывается иными обстоятельствами, исключающими преступность деяния. (1)

В.И. Ткаченко высказал мнение, что основанием для необходимой обороны могут быть только общественно опасные действия. Оборона против общественно опасного бездействия составляет самостоя­тельное обстоятельство, исключающее преступность деяния, и может быть названа "принуждением к действию для выполнения правовой обязанности. (2)

Мне кажется, что к обстоятельствам, исключающим преступность деяния, необходимо добавит еще одно: "Принуждение к действию для выполнения правовой обязанности".

УК РМ содержит прямое указание на то, что необходимая оборона имеет место "при защите... от общественно опасного посяга­тельства". Следовательно, посягательство должно быть общественно опасным. Общественная опасность означает, что оно создает угрозу уголовно-правовым объектам, перечисленным в статье 1 УК РМ, а именно: " жизни, здоровью лица, правам и свободам граждан, собственности, государственному строю, политической и экономической системам, а также всему правопорядку".

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М. 1969. с.12.

2 – Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М. 1979.

Однако возникает вопрос: должно ли посягательство быть непременно преступным или достаточно, чтобы оно было лишь объектив­но общественно опасным? Ответ на этот вопрос в уголовно-правовой литературе не единогласен.

Так И.И. Слуцкий пишет, что "защита против всякого объектив­но неправомерного действия, путем причинения вреда источнику опасности, вне зависимости от особенностей субъекта и субъектив­ной стороны посягательства, ведут к чрезмерному расширению поня­тия необходимой обороны"(1).

Требование, чтобы посягательство при необходимой обороне было преступным защищает также Трайнин А. Н. (2), В. М. Чхиквадзе (3).

Противоположного взгляда придерживается Н.Н. Паше-Озерский, считающий, что "посягательство... должно быть лишь объективно об­щественно опасным". (4). Такого же взгляда придерживаются В. Ф. Кири­ченко (5),Т. Л. Сергеева(6).

Я согласна с мнением авторов, указывающих, что общественно опасное посягательство не должно быть обязательно преступным, а лишь объективно общественно опасным. Потому, что преступным по законодательству является деяние, совершенное вменяемым лицом (ст.11 УК РМ)*,* достигшим возраста уголовной ответственности (ст.10 УК РМ), то есть виновность и наказуемость также являются признаками преступного деяния. Но бывают и такие посягательства,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1- И.И. Слуцкий. Обстоятельства исключающие уголовную ответственность. Л. 1956. с.48.

2- Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. с.325

3- Чихиридзэ. Советское военно-уголовное право. с.200.

4- Паше-Озерский. Указ. Соч. с. 36

5- Сергеева Т.Л. вопросы виновности и вины в практике Вер­ховного Суда СССР по уголовным делам. М. -Л., 1950. с.25

которые по Формально - юридическим признакам не являются уголовно наказуемыми (например, посягательство на жизнь и здоровье со стороны невменяемого или лица, не достигшего возраста уголовной ответственности), однако способны представлять серьезную опас­ность для правоохраняемых интересов.

Общественно опасное посягательство может совершаться как умышленно, так и по неосторожности, Поэтому право на необходимую оборону возникает и в том и в другом случае. Н. Н. Паше-Озерский писал, что опасность для жизни возникает одинаково, независимо от того, будет ли человек раздавлен автомашиной по умыслу или по неосторожности. (\*)

Но опасность неосторожных посягательств не всегда очевидна. В данном примере трудно определить, к чему приведет превышение во­дителем скорости. Значит при оценке оборонительных действий про­тив неосторожных посягательств особое внимание надо обращать на реальность опасности причинения вреда. Необходимая оборона допус­тима, когда неосторожными действиями Фактически уже начато причи­нение вреда. Рассмотрим следующий пример: врач собирается ста­вить внутривенный укол больному. Он набирает лекарство и по неос­торожности забывает выпустить воздух из шприца. И вот он уже со­бирается ввести шприц в вену. В данном случае налицо угроза жиз­ни больного, так как попадание воздуха в вену может привести к летальному исходу. Здесь необходимая оборона должна быть применена. Если же медсестра набирает лекарство в шприц, забыв выпус­тить из него воздух, передает шприц врачу для того, чтобы тот сде­лал укол, тогда ей нет необходимости причинять вред, так как достаточно словесного предупреждения.

Таким образом умышленное и неосторожное посягательство со­вершаются виновно, выражаются в активных действиях и могут причи­нить вред, ущерб общественным отношениям. Поэтому, по-моему мне­нию, активные действия по пресечению

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Паше-Озерский. Указ. Соч. с. 38

нападения от неосторожного общественно опасного посягательства должны рассматриваться по правилам необходимой обороны, так как установление ограничений для активной зашиты было бы несправедливо для обороняющегося.

Н.Н. Паше-Озерский писал, что "практически необходимая оборона против неосторожного посягательства в очень многих случаях не может иметь места". (1) Он мотивировал это тем, что "многие неосто­рожные посягательства становятся преступными только тогда, когда причинен общественно опасный результат... следовательно, до при­чинения результата оборона недопустима... А после его причинения, то есть после того, как неосторожное посягательство стало общес­твенно опасным, необходимая оборона также недопустима, ибо она уже запоздала". Таким образом Н. Н. Паше-Озерский по сути отрицает оборону от неосторожных преступлений, так как почти все они опи­саны в законе в виде преступлений с материальным составом, то есть в их объективную сторону включено наступление общественно опасного последствия.

И.С. Тишкевич считает возможной необходимую оборону как от умышленных, так и от неосторожных преступлений, так как они оди­наково общественно опасны. (2)

Из сказанного можно сделать вывод, что необходимая оборона возможна от посягательства, которое выражается в Форме действия, поэтому в тех случаях, когда совершаемое действие грозит немед­ленным причинением неосторожного вреда, возникает и право на необходимую оборону отданного посягательства. В. И. Ткаченко по этому поводу заметил, что необходимая оборона возможна не против неосторожного преступления, а против общественно опасных дей­ствий, которые в случае беспрепятственного развития и наступления

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1. Паше-Озерский. Указ. Соч. с. 38
2. Тишкевич. Указ. Соч. с. 12

указанных в законе последствий, образовали бы объективную сторону состава преступления. (\*)

Я согласна с мнением И. С. Тишкевича, Б. И. Ткаченко и ду­маю, что исключение возможности необходимой обороны от некоторых неосторожных посягательств является неправильным, так как посяга­тельство на жизнь человека и другие ценности одинаково обществен­но опасны вне зависимости от Формы вины.

Следует также указать, что не против всякого общественно опасного посягательства допустима необходимая оборона. Некоторые из них имеют такой характер, что право на оборону вообще не воз­никает. Она вряд ли возможна против деяний, которые сразу не ве­дут к наступлению Физического, материального и иного вреда, из-за того, что деяние и наступление последствий отдалены друг от дру­га, а вред можно предотвратить другими способами. К таким дея­ниям, например, относятся вымогательство, дача взятки, дача лож­ных показаний и другие. Основанием необходимой обороны являются только такие посягательства, которые немедленно, неотвратимо могут повлечь причинение вреда общественным отношениям: покушение на убийство, изнасилование, разбой, хулиганство и другие. При вы­могательстве или угрозе, например, нет надобности в обороне путем причинения вреда преступнику, потому что виновный угрожает применить насилие или уничтожение имущества не в данный момент, а в будущем. У лица, которому адресована угроза при вымогательстве, имеется в распоряжении продолжительный промежуток времени, в те­чении которого оно может обратиться за помощью к органам власти, другим лицам, приготовиться к самозащите на случай, если преступ­ник попытается исполнить свою угрозу и возникнет непосредственная опасность для правоохраняемых интересов. Эти меры достаточны для предупреждения

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\*- Ткаченко. Указ. Соч. с. 22

причинения вымогателем ущерба личности или имущес­твенным правам человека, которому угрожают. Если же вымогатель пытается привести свою угрозу в исполнение - убить, причинить вред здоровью, уничтожить имущество и тому подобные действия, то против такой попытки будет возможна необходимая оборона. Но это уже будет не защита от вымогательства, а от другого преступления, представляющего непосредственную угрозу для жизни, здоровья, соб­ственности. (\*)

Недопустима необходимая оборона против действий, которые "хотя Формально и содержат признаки какого-либо деяния, предус­мотренного уголовным кодексом, но в силу малозначительности... "не являющимися преступными. Данные деяния как указано в ч,2 ст,7 УК РМ в силу малозначительности не представляют общественной опас­ности, поэтому, согласно ч,1 ст.15 защита от них путем причине­ния вреда посягающему не признается необходимой обороной или ее превышением.

В п.2 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 ав­густа 1984 г. говорится: "Не может признаваться находившимся в состоянии необходимой обороны лицо, причинившее вред другому ли­цу в связи с совершением последним действий, хотя Формально и со­держащих признаки какого-либо деяния, предусмотренного уголовным законодательством, но заведомо для причинившего вред не представ­лявших в силу малозначительности общественной опасности". (СППВС с.23) К таким действиям можно отнести, например, кражу подростком ягод и фруктов с огородов и садов, малозначительных предметов и тому подобное.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\*- И.С. Тишкевич. Указ. Соч. с. 14

Причинение вреда посягающему при совершении им ма­лозначительных деяний, подлежит ответственности на общих основа­ниях. (1)

Необходимая оборона допустима и против административных пра­вонарушений, так как они также являются деяниями общественно опас­ными, но отличаются от преступлений меньшей степенью обществен­ной опасности. Ст.18 КоАП РМ подтверждает это право, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны.

По вопросу об уголовно - правовой оценке причинения вреда нападающему с целью пресечения совершаемого им общественно опас­ного деяния, не являющегося преступным, в теории уголовного права обнаруживаются существенные различия.

Одни правоведы допускают необходимую оборону без ограниче­ний, независимо от того, знал ли защищающийся о непреступном ха­рактере нападения. (2)

Другие придерживаются того мнения, что вопрос об уголовной ответственности за вред, причиненный при непреступном характере нападения, должен решаться по правилам о крайней необходимос­ти. (3)

Третьи считают, что если защищающийся не знал о непреступном характере нападения, применяются правила необходимой обороны, а если он об этом знал - правила,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1. См: Козак В.Н. Право граждан на необходимую оборону. Саратов. 1972. с 48
2. См: Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Харьков, 1991. с. 230.
3. См: Шаргородский М.Д. Преступления против жизни и здоровья. М. 1948, с 240.

установленные для случаев край­ней необходимости. (1)

Четвертые признают в таких случаях применение правил о необ­ходимой обороне, но если отражающий посягательство знал о непреступном характере нападения для зашиты устанавливаются некоторые ограничения. (2)

Я думаю, что право на необходимую оборону возникает и при невиновном общественно опасном посягательстве со стороны несовер­шеннолетних или невменяемых без каких-либо ограничений, так как данное обстоятельство не влияет на юридическую оценку оборони­тельных действий. Против таких лип можно защищаться на общих ос­нованиях. Я считаю, что не правы авторы, утверждающие, что необхо­димая оборона против малолетних и невменяемых лиц наделена рядом особенностей и "по мере возможности надо уклониться от такого по­сягательства". (3)

Неправильной по-моему мнению является и точка зрения о том, что отражение общественно опасного посягательства невменяемых и малолетних лиц должно рассматриваться по правилам о крайней необходимости. Вред здесь причиняется именно посягающему, а не третьим лицам, как это характерно для крайней необходимости.

Не может зависеть право на необходимую оборону от того, знал или нет обороняющийся то, что посягательство непреступно. Еще Н. С. Таганцев по этому вопросу писал, что сторож при доме умали­шенных, которого душат в этом доме больной несомненно имеет пра­во обороны вне зависимости от

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – См: Слуцкий И.И. Обстоятельства исключающие уголовную ответственность. Л. 1956. с. 49

2–См: Кадари X.X. Вопросы необходимой обороны.М.1963.с209-212

3 – См: Кузнецова Н.Ф. Тяжкова И.М. Курс уголовного права. Общая часть М. 1999. с. 453.

того, предполагал ли сторож о нед*е*еспособности нападающего и*л*и нет. (1)

В п. 2 постановления Пленума Верховного суда от 16.06.84. отмечается: "Под общественно опасным посягательством, защита от которого допустима в пределах ст.13, следует понимать деяние, предусмотренное Особенной частью УК, независимо от того, привле­чено ли лицо, его совершившее, к уголовной ответственности или освобождено от нее в связи с невменяемостью, не достижением воз­раста привлечения к уголовной ответственности или по другим осно­ваниям". (2)

просто в данных случаях, осуществляя свое право на необходи­мую оборону, лицо должно быть особенно внимательно к пределам реализации своего права, необходимым для признания такой обороны правомерной (относящимся как к посягательству, так и к защите, особенно к соразмерности защиты и посягательства).

Лицо, использовавшее средства, не связанные с причинением вреда умалишенному или малолетнему, по соображениям гуманизма заслуживает нравственного одобрения. Однако, нельзя этого требо­вать от всех, так как в некоторых случаях промедление может при­вести к смерти или другим тяжелым последствиям для правоохраняемых интересов, а тем более нельзя ставить условие, что причине­ние вреда должно быть единственно возможный средством пресечения посягательства, это привело бы к рассмотрению данных ситуаций в спектре крайней необходимости, а не необходимой обороны.

Мне кажется беспочвенной полемика по данному вопросу,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – См: Таганцев Н.С. Русское уголовное право. т.1., переизд., М., 1954. с.522.

2 – См: СППВС. с.233.

так как в законе совершенно ясно готовится, что основанием обороны является общественно опасное посягательство, поэтому от кого бы оно не исходило, зашита против него должна признаваться правомер­ной и оцениваться общим положением о необходимой обороне.

Искусственным является и спор о том, считать ли возможной необходимую оборону против нападающего животного. В ч. I ст. 13 УК РМ предусматривается, что при необходимой обороне причиняется по­сягающему. Под посягающим в уголовном законодательстве понимает­ся человек (один или несколько). Не логично было бы рассматри­вать под посягающим животного, которое вообще не обладает пред­ставлениями о правоохраняемых интересах, а действует на основе инстинктов. Животное может являться лишь орудием посягательства, которое использует собственник. В данном случае он и будет пося­гающим, поэтому причинение вреда напавшему животному будет расценено, как причинение имущественного вреда данному лицу. Совершен­ное при этих условиях действие является актом необходимой обороны и полностью подпадает под правила, регулирующие правомерность необходимой обороны.

Если же животное нападает без влияния человека или является орудием посягательства, но не собственника, а другого лица, то данная ситуация будет рассматриваться по правилам крайней необхо­димости. В связи с этим должен решаться вопрос о материальной от­ветственности за вред, причиненный действиями защищающегося, но по правилам крайней необходимости.

Необходимая оборона недопустима против правомерного наруше­ния тех или иных интересов! А именно:

- от действий, которые сами совершены в состоянии необходи­мой обороны;

- крайней необходимости;

-правомерных действий должностных лиц.

Существуют деяния внешне сходные с общественно опасными по­сягательствами, но в действительности ими не являющиеся, а напро­тив, представляющие собой правомерное поведение. поэтому вред, причиненный лицам, осуществляющим правомерные действия не будет рассматриваться по правилам о необходимой обороне, а подлежит на­казанию на общих основаниях.

Итак, необходимая оборона недопустима против правомерного нарушения чьих-либо интересов. (1) Поэтому, я думаю, нужно от­дельно остановиться на следующем вопросе: допустима ли необходи­мая оборона от действий, которые сами совершены в состоянии необ­ходимой обороны?

В теории уголовного права ответ на этот вопрос неоднозначен, Действия, совершенные в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости, являются общественно полезными и правомерными. Законодатель исключает в них признаки общественной опасности, сле­довательно, "не может быть правомерной оборона против действий, не имеющих общественно опасного характера". (2) Н. Н. Паше-Озерский писал, что "действия посягающего, направленные на причине­ние вреда лицу, осуществляющему необходимую оборону, под предло­гом "защиты" от его обороны должны рассматриваться на общих осно­ваниях как действия общественно опасные". (3)

Так, лицо, осуществляющее разбойное нападение на гражданина и применяющее к нему насилие, не может оправдать свои действия необходимой обороной по отношению к данному

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – См: Советское уголовное право. М. 1959. с.189.

2 – См: Слуцкий И.И. Необходимая оборона в советсоком уголовном праве. Л. 1951. с. 176.

3 – См: Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М. 1962. с. 39

гражданину, который сам подвергается нападению и пытается защититься.

Аналогично решается вопрос и о необходимой обороне против действий, предпринимаемый в состоянии крайней необходимости. Так как акт крайней необходимости осуществляется с целью отвращения опасности, угрожающей государственным, общественным интересам, интересам защищающегося или других лиц. Значит действия, совер­шенные в состоянии крайней необходимости, являются правомерными и неприступными. поэтому, использование необходимой обороны против крайней необходимости "противоречило бы самой сущности института необходимой обороны в уголовном праве". (1)

поэтому не будет необходимой обороны в применении насилия к человеку, который, спасаясь от погони в случае крайней необходи­мости, вбегает в дом, выломав при этом дверь; к пожарному, ломаю­щему соседнюю с горящим домом постройку с целью предупреждения распространения огня и др.

Однако, нельзя признавать необходимую оборону в действиях лица, спровоцировавшего посягательство с целью расправы или для совершения иных противоправных действий. Это, так называемая, "провокация" необходимой обороны.

Например, гражданин Н. хотел склонить бухгалтера агрофирмы С. к махинациям и присвоению денежных средств фирмы. С. отказал­ся, тогда Н. решил отомстить. Он начал оскорблять С., который от­ветил тем же. Тогда Н, несколько раз ударил С. по лицу и, выбежав из помещения на улицу, спрятался за дверью и взял в руки же­лезный прут. С. последовал за Н. Когда он тоже выбежал из помещения, К. подставил ему подножку и несколько раз ударил уже лежаще­го на земле С. прутом по голове, нанеся ему тяжкие телесные пов­реждения.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняянеобходимость по советскому уголовному праву. М. 1962.с.62

Судебная инстанция г. Кахул осудила Н, за умышленное причинения тяжкий телесных повреждений С, в процессе провокации необходимой обороны. (1)

Необходимая оборона предполагает направленность умысла обо­роняющегося на защиту, в данной же ситуации умысел приобрел иную, неправомерную направленность.

За умышленное создание провоцирующей обстановки и наступив­шие последствия виновные лица должны отвечать на общих основа­ниях. Они не могут оправдываться ссылкой на необходимую оборону!

Специального внимания заслуживает вопрос о возможности необ­ходимой обороны против действий должностных лиц. Необходимая обо­рона недопустима против их правомерных действий. (3)

Действия должностного лица, ущемляющие личные права и инте­ресы граждан или причиняющие кому-либо вред, при осуществлении требований закона, законного приказа или дисциплинарной власти являются правомерными и не могут вызывать необходимой обороны. (4)

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Архив Судебной инстанции г. Кагул. 1992.

2 – Кудрявцев В.Н. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. М. 1967. с. 26

3 – Якубович М.И. Учение о необходимой обороне и советском уголовном праве. М. 1967. с.26

4 – Слуцкий И.И. Обстоятельства исключающие уголовную ответственность. Л. 1956. с. 52

Н. К. Паше-Озерский писал, что "совершенно бесспорным являет­ся допущение необходимой обороны от очевидно преступных действий должностных лиц" (1)

И. И. Якубович высказывал имение, что если должностное лицо совершает действия преступные, с явным превышением власти, "по­терпевший может прибегнуть к необходимой обороне и причинить тот или иной вред должностному лицу для отражения грозящей ему опас­ности". (2)

В уголовном законодательстве не установлены какие-либо пра­вила защиты от общественно опасного посягательства должностных лиц. поэтому в этих случаях действует общее правило о попустимос­ти необходимой обороны против таких посягательств.

Итак, право на необходимую оборону порождает только общес­твенно опасное посягательство на правоохраняемые интересы. Оно выражается в действиях посягающего, может причинить немедленный вред социально-значимым ценностям, охраняемым уголовным законом интересам, независимо от того, совершены ли они умышленно или по неосторожности. Посягательство должно исходить от человека; не может признаваться необходимой обороной защита от действий сти­хийных сил, техники, нападений животного и т.д. Посягательство должно быть лишь объективно общественно опасным. Не требуется, чтобы оно было обязательно преступным. поэтому необходимая оборона возможна против действий невменяемых и лиц не достигших воз­раста уголовной ответственности. Наличие общественно опасного посягательства является существенный условием правомерности

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1. Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М. 1962.с.41
2. Учение о необходимой обороне в советском уголовном праве. М. 1967.

необхо­димой обороны. Если действия посягающего не являются общественно опасными в силу их малозначительности, то против них не может быть применена необходимая оборона. Не может быть использована необходимая оборона и против правомерный действий, которые сами совершены в состоянии необходимой обороны и крайней необходимос­ти, а также против правомерных действий должностных лиц, так как в этих случаях признак общественной опасности отсутствует.

Таким образом, если в результате общественно опасного пося­гательства возникает необходимость в его пресечении путем причи­нения вреда посягающему, за каждым признается право на необходи­мую оборону, независимо от того, кто является субъектом посяга­тельства и на какие правоохраняемые интересы он посягает. В УК РМ не указывается прямо на признак наличности посяга­тельства, как условия правомерности необходимой обороны. В тео­рии уголовного права этот принцип отмечается всеми учеными, прав­да некоторые считают его "излишним", так как понятие "посягательство" уже предполагает его наличность, говорят, что он содер­жит внутренние противоречия. (1)

Однако важным является одно - все подразумевают под этим продолжительность посягательства во времени, его начальный и ко­нечный моменты. Признак наличности посягательства означает, что уже возникла непосредственная опасность для жизни, здоровья лич­ности, интересов государства и общества и оборона должна быть применена без промедления, защищающийся не должен ждать.

Наличное посягательство (то есть уже начавшееся, но еще не окончившееся) уже обладает способностью неминуемо, немедленно причинить вред правоохраняемый интересам. Под

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1- Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М. 1969. с. 48

понятием наличного посягательства понимается "непосредственно предстоящее или уже начавшееся, но еще не окончившееся посягательство". (1)

"Упреждающий удар по нападающему является неправомерным, преждевременным использованием силы, а промедление и действия вслед уже успешно совершенным действиям нападающего являются, в свою очередь, неправомерно запоздалый использованием силы". (2)

поэтому правомерная необходимая оборона должна быть своевре­менной, для этого необходимо определить начальный и конечный моменты посягательства.

Начальным моментом является не только тот момент, когда по­сягательство уже происходит, уже осуществляется (например, вор уже проник в чужой дои; разбойник, угрожая ножом, требует отдать кошелек и т. п.), но и наличие реальной угрозы посягательства.

В. Ф. Кириченко пишет: "... право необходимой обороны возни­кает в тот момент, когда нападение может рассматриваться как не­посредственно предстоящее". (3)

Лицо имеет право защищаться по правилам необходимой обороны уже тогда, когда по сложившейся обстановке видно, что создалась непосредственная угроза посягательства и оно может немедленно осуществиться. Данное положение содержалось еще в Воинском арти­куле Петра I, звучащее в современной редакции следующим образом: "Не дожидайся от соперника первого удара, так как после него,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М. 1969. с. 48

2 – Дж. Флетчер. Наумов А.В. Основные концепции советского уголовного права. М. 1998. с 334

3 - Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М. 1948. с. 36

возможно, и защищаться уже будет поздно", (1)

В постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16. 08. 84 г. говориться: "Состояние необходимой обороны возникает не только в самый момент осуществления посягательства, но и при наличии реальной угрозы нападения". (2)

Рассмотрим следующий пример: гражданка Н, в 22 часа возвра­щалась домой безлюдными переулками. вдруг из-за угла близстояще­го дома появились трое парней, они окружили Н, и стали медленно приближаться к ней со всех сторон. Один из них уже находился на расстоянии около 2 м, и продолжал подходить со словами: "ну, дорогуша, посмотрим, что у тебя тут есть". Н. выхватила газовый балончик из кармана, прыснула им в лицо приближающегося парня и бросилась бежать. Парень от неожиданности вскрикнул, схватился руками за глаза, споткнулся и упал, ударившись головой о камень. Его "товарищи" не стали преследовать Н.,а склонились над "пострадавшим", (3) В данном случае Н. действовала в состоянии необхо­димой обороны, поэтому в ее действиях в соответствии со ст. 13 УК РМ отсутствует состав преступления. Н. не должна была непременно ожидать начала осуществления нападения. По ее субъективному пред­ставлению, основанному на всей Фактической обстановке данного случая, такое посягательство могло немедленно осуществиться, то есть существовала реальная угроза немедленного, непосредственно­го нарушения интересов Н., непринятие с ее стороны предупреди­тельных мер поставило бы ее в явную опасность, поэтому действия Н, были расценены, как

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Дж. Флетчер. Наумов А.В. Основные концепции советского уголовного права. М. 1998. с 336

2 – БВС СССР. 1984. №5. Постановление пленума Верховного Суда СССР от 16.08.84. №14.п.5

3 – Архив судебной инстанции г.Кахул. 1994

необходимая оборона.

Положение о том, что необходимая оборона возникает не только в самый момент общественно опасного посягательства, но и при на­личии реальной угрозы нападения, не вызывает *у* теоретиков уголовного права никаких возражений.

Право на защиту не может существовать неограниченное время. Запоздалая защита, как и преждевременная, не исключает уголовной ответственности за причинение вреда нападающему. Недопустима необходимая оборона против уже полностью оконченного посяга­тельства, которое уже прекратилось, не будучи доведено до конца, или уже полностью осуществленного.

Таким образом, конечным моментом необходимой обороны являет­ся момент Фактического окончания общественно опасного посяга­тельства, когда оно закончилось, и опасность правоохраняемым инте­ресам уже не угрожает.

Право на оборону не исключается, если общественно опасное посягательство прекращено лишь на небольшое время, то есть, приос­тановлено, и может возобновиться в любой момент. Если сложившая­ся обстановка дает обороняющемуся основания полагать, что напа­дающий не оставил своих намерений причинить ущерб, а лишь сделал небольшую передышку (чтобы вооружиться и т. д.) для того, чтобы снова напасть, состояние необходимой обороны не может считаться устраненным. "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. Переход оружия или других предметов, использованных при нападении,... сам по себе не может свидетельствовать об окончании посягательства", - п. 5

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – БВС СССР. 1984. №5.

поста­новления Пленума Верховного Суда СССР от 16, 08, 84 г, (1)

Определяя конечный момент посягательства необходимо учиты­вать не только фактические данные, но и субъективный момент, вос­приятие обороняющимся данной ситуации. Правильно писал Тишкевич И.С. *,* что "нельзя требовать от обороняющегося такой же хладнок­ровной ориентировки в моменте окончания посягательства, какая возможна у человека, не подвергшегося посягательству и являющего­ся лишь очевидцем происходящего". (1)

Признак наличности посягательства играет важную роль не только для решения вопроса о правомерности необходимой обороны, но и о превышении ее пределов. Так как это превышение может со­вершаться только во время общественно опасного посягательства на охраняемые уголовным законом интересы, и только во время обороны от такого посягательства. (2) Там, где отсутствует состояние необ­ходимой обороны, не может идти речь и о превышении ее пределов,

В. Действительность посягательства.

Близким к наличности является требование действительности посягательства. Посягательство должно быть не только наличным, но и реальным (действительным). Данный признак закреплен в проекте нового УК РМ в п. 2 ст. 37 , где говорится о том, что в состоянии необходимой обороны находится лицо, отражающее реальное нападе­ние. Признак действительности означает, что посягательство дол­жно

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М. 1969. с. 59

2 -Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М. 1962. с47

существовать в объективном мире, а не только в воображении защищающегося. Только такое посягательство создает право на необходимую оборону, против несуществующего нападения, которое не уг­рожало и не могло нанести ущерб законным интересам, недопустима и необходимая оборона, которая в данном случае стала бы "обществен­но вредным действием", (1)

Необходимость установления действительности посягательства для признания необходимой обороны правомерной неосновательно ос­паривается некоторыми авторами. Кириченко В.Ф., например, считал это требование бесполезным, аргументировав это тем, что "нападе­ние должно быть нападением". (2)

Однако я считаю признак действительности очень важный, так как он позволяет провести разграничение между необходимой обороной и мнимой обороной.

Мнимая оборона - это оборона против воображаемого, кажуще­гося посягательства, которое в действительности не существовало, Для того, чтобы действия обороняющегося оценивались как мнимая оборона, необходимо существование какого-либо реального явления во внешнем мире, ошибочно принятым "защищающимся" за общественно опасное посягательство. Если окружающая обстановка давала все ос­нования предполагать лицу, применившем защиту, что его интересы, интересы государства, общества или третьих лиц подвергаются об­щественно опасному посягательству, и оно не осознавало ошибочнос­ти своего предположения, то в таком случае действия данного лица будут рассматриваться по правилам Фактической ошибки. Лишь при наличии такой

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Якубович М.И. Учение о необходимой обороне в советском уголовном праве. М. 1967. с. 32

2 - Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М. 1948. с. 35

фактической ошибки, которая исключает как умысел, так и неосторожность лица, может быть устранена и уголовная от­ветственность за действия, совершенные при мнимой обороне. Во всех случаях действия обороняющегося, совершенные в состоянии мнимой обороны, вызванные фактической ошибкой, не являются умыш­ленным преступлением. Они могут быть неосторожностью, если субъект мог и должен был предвидеть, что в действительности пося­гательство не происходило.

вопрос о юридической классификации действий, совершенных при мнимой обороне, нашел свое отражение в постановлении Пленума Верховного суда СССР по поэтому поводу в п. 13 дано следующее разъясне­ние: "Суды должны различать состояние необходимой обороны и так называемой мнимой обороны, когда отсутствует реальное обществен­но опасное посягательство, и лицо, применившее средство защиты, не осознавало и не могло сознавать ошибочность своего предположе­ния, его действия следует рассматривать как совершенные в состоя­нии необходимой обороны".

Действия лица, находящегося в состоянии мнимой обороны, от­личаются от необходимой обороны, так как они всегда объективно общественно опасны: мнимая оборона направлена на отражение не су­ществующего в действительности посягательства.

Юридические последствия действий, совершенных в состоянии мнимой обороны рассматриваются по правилам о фактической ошибке.

В уголовно - правовой литературе существует два основных ва­рианта для решения данного вопроса:

1) Если Фактическая ошибка устраняет умысел и неосторожность.

В данном случае окружающая обстановка, и действия "посягавшего" давали "защищающемуся" все основания предполагать, что осущес­твляется реальное посягательство, поэтому лицо, даже при должной внимательности, не могло не принять кажущееся нападение за дей­ствительное и применило средства защиты. Налицо невиновное причи­нение вреда, а значит отпадает возможность привлечения "защищающегося" к уголовной ответственности, согласно ч, 1 ст. 3 УК РM, где говорится, что основанием уголовной ответственности является ви­новное (умышленное или неосторожное) совершение лицом преступле­ния. Здесь мнимая оборона приравнивается к необходимой обороне.

Рассмотрим следующий пример: Ч. являлся руководителем группы по розыску и задержанию бежавших из под стражи преступников, осужденных за неоднократные убийства. проходя ночью мимо огорода, Ч. услышал слова угрозы и без всякого предупреждения был обстре­лян из будки, находившейся в огороде. Ч. решил, что это стреляют сбежавшие преступники. В ответ Ч. выстрелил, добросовестно заб­луждаясь, что преступники оказывают вооруженное сопротивление. В результате выстрела Ч, был убит один из супругов С. охранявшие огород.

Верховный суд СССР отменил приговор областного суда, осудив­шего Ч. за умышленное убийство. Дело было прекращено и признано, что Ч. не может нести ответственности за акт мнимой обороны в си­лу своего добросовестного заблуждения, вызванного неправомерным поведением потерпевшего. (СППВС СССР 1924-1927, М. , 1974, с. 362.)

Если же при аналогичной ситуации лицо допускает такие дей­ствия, которые при реальном посягательстве расценивались бы как превышение пределов необходимой обороны, то оно подлежит ответ­ственности за преступление, совершенное при превышении пределов необходимой обороны.

Чтобы правильно решить вопрос о том, было ли допущено превы­шение пределов обороны при отражении мнимого нападения, органы следствия и суда должны предположить, что мнимое нападение было реальным, и установить, вправе ли был защищающийся причинить тот же вред и при тех же условиях, отражая действительное нападение.

Примером может быть дело Б. Находясь в нетрезвом состоянии, М. поднялся на третий этаж: дома и стал стучать в дверь квартиры Б. Когда Б. открыл дверь и спросил, что ему нужно, м. ответил, что *"холодец.",* и попытался проникнуть в квартиру; на этой почве между ними завязалась драка, в результате которой М. был убит, а Б. получил легкие телесные повреждения.

Президиум Верховного Суда указал, что Б. принял действия М. за реальное нападение и находился в состоянии мнимой обороны, но превысил при этом ее пределы, поэтому Б. был осужден за превыше­ние пределов необходимой обороны.

2) Если лицо добросовестно заблуждалось в отношении реальности посягательства, но по обстоятельствам дела должно бы­ло и могло сознавать его мнимость.

В таком случае мнимая оборона приравнивается к неосторожно­му преступлению. Так как лицо допускает ошибку при оценке сложив­шейся ситуации, хотя при должной внимательности и осмотрительнос­ти могло избежать ее. Однако следует учесть, что защищающийся должен быть действительно убежден в реальности посягательства, поэтому что если такое заблуждение отсутствует, то нельзя гово­рить и о мнимой обороне, а только об умышленном преступлении.

В п. 13 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16. 08. 84 г. по этому поводу дано следующее разъяснение: "Если ли­цо причиняет вред, не сознавая мнимости посягательства, но по об­стоятельствам дела должно было и могло это осознавать, действия такого лица подлежат квалификации по статьям УК, предусматриваю­щий ответственность за причинение вреда по неосторожности". (СППВС, с. 236) Так С. был осужден за неосторожное убийство Р. , совершенное при следующих обстоятельствах: С. возвращался домой вечером и встретил Р. и Р-ын, которые находились в нетрезвом сос­тоянии, Р. в результате рукопожатия чересчур сильно сжал руку С. , а Р-ын в это время наступил С. на ногу и толкнул в плечо. Считая, что данные лица проявят в отношении него агрессивные действия, С. ударил Р-ына по лицу, а Р. головой в лицо, в результате удара Р. ударился головой о землю и скончался от кровоизлияния в мозг.

В данной случае С. мог осознать мнимость посягательства, од­нако он был недостаточно внимателен и приял его за действи­тельное. поэтому его действия были расценены судом, как неосто­рожные.

В тех же случаях, когда лицо совершенно неосновательно пред­положило наличие посягательства, если ни окружающая обстановка, ни действия потерпевшего не давали никакого основания для этого, то оно будет нести ответственность на общих основаниях, как за умышленное преступление. Действия данного лица не связаны с мни­мой обороной, а вред причинен потерпевшему из-за ничем не оправ­данной подозрительности виновного.

Следовательно, мнимая оборона является результатом добросо­вестного заблуждения обороняющегося о наличии посягательства. Поэтому ответственность за мнимую оборону определяется в зависи­мости от наличия или отсутствия вины обороняющегося. Это обстоя­тельство не всегда учитывается в практике, что приводит к непра­вильной квалификации преступлений.

Между необходимой обороной и мнимой обороной существует сходство в том, что она осуществляется с целью отразить общес­твенно опасное посягательство, которое по убеждению защищающего­ся действительно, реально. Однако мнимая оборона является дей­ствием общественно опасным, так как посягательство на охраняемые законом интересы отсутствует, оно есть лишь в воображении лица. Необходимая же оборона - общественно полезная деятельность граж­дан, направленная на защиту правоохраняемых интересов от наличного, действительного посягательства.

Следует также отличать мнимую оборону, сопряженную с причине­нием вреда явно превышающего пределы допустимого, от превышения пределов необходимой обороны. И при такой мнимой обороне и при превышении пределов необходимой обороны ответственность наступает как за превышения пределов необходимой обороны, однако защита происходила от воображаемого нападения. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1956 г. гласит: "В тех слу­чаях, когда при мнимой обороне лицо причиняет потерпевшему вред, явно превышающий пределы допустимого вреда в условиях соответственного реального нападения, оно подлежит ответственности, как за превышения пределов необходимой обороны".

**§3. Условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к защите.**

Необходимая оборона заключается в правомерной защите против преступного посягательства, осуществляемого путей причинения вре­да посягающему для прекращения его преступных действий или пре­дотвращении их. поэтому установление пределов защиты очень важно для отграничения правомерной деятельности защищающегося от непра­вомерной.

Итак, условиями правомерности необходимой обороны, относящимся к защите, являются:

1) круг интересов, защищаемых при необходимой обороне;

2) направленность защиты, то есть причинение вреда только нападающему;

3) отсутствие в защите превышения пределов необходимости.

**А. Понятие защиты.**

В ч. I ст. 13 УК РМ говорится, что необходимая оборона пред­ставляет собой "действие" при защите правоохраняемых интересов от общественно опасного посягательства" путем причинения вреда пося­гающему".

В проекте нового УК РМ в *ч.* Iст. 37 также предусматривается совершение при необходимой обороне именно "действия".

Изэтого следует, что защита при необходимой обороне харак­теризуется как действие, причиняющее вред посягающему. Особен­ностью защиты является ее активный характер, так как она противо­поставляется посягательству и является непременным моментом необ­ходимой обороны. Действия обороняющегося направлены на пресече­ние общественно опасного посягательства на охраняемые законом ин­тересы, поэтому они должны являться контрнаступлением. Защита заключается в принуждении посягающего липа прекратить посяга­тельство даже путей применения к нему насилия. Таким образом за­щита вторгается в сферу охраняемых правом интересов посягающего. Действия же направленные на парирование ударов, отклонения от ник и другие формы пассивной зашиты не могут являться необходимой обороной, так как не причиняют вред посягающему, поэтому я не мо­гу согласиться с авторами, которые считают, что правомерная защи­та при необходимой обороне может выражаться как в активных, так и в пассивных действиях обороняющегося. (1)

По этому поводу в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16.08.1984 г. в п. 3говорится, что "в соответствии с законом граждане имеют право на применения активных мер при защите от об­щественно опасного посягательства путем причинения вреда нападаю­щему, независимо от наличия у них возможности спастись бегством или использовать иные способы избежать нападения". (2)

Профессор И. И. Якубович писал: "если защита выражается в дей­ствиях, направленных к отражению удара, то она не является в юри­дическом смысле необходимой обороной". (3) Только активная оборона представляет надежную гарантию от предстоящей опасности, так как " оборона, которая сводится только к тому, чтобы отразить удар, не обеспечивает действенной зашиты". (З)

Лишение граждан возможности активно защищаться может привес­ти к ограничению их права на законную защиту, что будет содей­ствовать созданию обстановки безнаказанности для

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Слуцкий И.И. Обстоятельства исключающие уголовную ответственность. Л. 1956. с. 68

2 – БВС СССР. 1984. №5.

3 - Якубович М.И. Учение о необходимой обороне и советском уголовном праве. М. 1967. с.37

хулиганов, грабителей, насильников и других преступников, что сильно затруднит борьбу с ними. поэтому ст. 13 УК РМ не содержит никаких других ог­раничительных условий ( в том числе невозможность устранения опасности другими средствами, не связанными с причинением вреда), кроме как не превышение пределов необходимой обороны.

Рассмотрим следующий пример. Гражданин гросу И. , идя вечером домой со смены, подвергся нападению пьяных хулиганов, кото­рые начали его избивать. гросу удалось вырваться и он бросился бежать. Хулиганы погнались за ним. Один из них опередил ос­тальных и начал догонять гросу. Тот схватил находившуюся рядом мусорную урну и бросил ее в хулигана, причинив ему телесные пов­реждения средней степени тяжести. По приговору Кахульского суда гросу был осужден по ст.98 УК РМ за причинение менее тяжких те­лесных повреждений при превышении пределов необходимой обороны, мотивировав это решение тем, что хулиган не догнал гросу и тот мог все таки убежать; гросу подбежал к дискобару, на улице было много людей, которых ом мог позвать на помощь. Трибунал г. Кахул отменил приговор, признав, что гросу действовал в состоянии необ­ходимой о бороны. (1)

В данном случае суд первой инстанции посчитал, что не использование обороняющимся возможности спастись бегством или поз­вать на помощь других лиц, а вместо этого причинение вреда пося­гающему - превышением пределов необходимой обороны, что является неправильным. Здесь имело место посягательство нескольких хулига­нов, вред был причинен только одному из них, хотя причинение вре­да было допустимо любому из коллектива посягателей, независимо от степени скоординированности их действий. П. 8 постановления Пле­нума

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Архив судебной инстанции г. Кахул. 1993.

ВС СССР от 16. 08. 84 г. отметил, что "обороняющийся вправе применить к любому из нападающих такие меры зашиты, которые опре­деляются опасностью и характером действий всей группы". (1)

Таким образом можно сделать вывод о том, что защита при необходимой обороне правоохраняемым интересов представляет собой активные действия, причиняющие вред посягающему с целью прекра­тить или пресечь посягательство. Только такое понимание зашиты при необходимой обороне может соответствовать укреплению закон­ности и правопорядка. Государство заинтересовано в том, чтобы граждане давали решительный отпор преступникам, даже если они могут спастись бегством, обратиться за помощью к другим лицам (в том числе представителям власти), избежать опасности другим спо­собом, не связанным с причинением вреда посягающему. Поэтому очень важным является законодательное закрепление того, что пра­во на необходимую оборону принадлежит лицу "независимо от возмож­ности избежать посягательства, либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти", (ч. II ст. 37 УК РФ) (2)

В п. 3 ст. 37 проекта УК РМ также содержится данное положе­ние, что будет способствовать, в случае его принятия, тому, что в судебной практике уменьшится количество ошибок, уже не будет су­жения объема правомерных актов в действиях обороняющегося. Право на необходимую оборону является важной гарантией конституционных положений о неприкосновенности личности, жилища, имущества граж­дан, условием охраны государственных и общественных интересов, что обязывает суды строго соблюдать законодательство о

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - БВС СССР. 1984. №5.

2 – УК РФ 1996. М. 1999.

необходи­мой обороне при осуществлении правосудия.

Б.\_Круг интересов, защищаемых при необходимой oбopоне.

круг объектов, защита которых допустима при необходимой обо­роне, определяется в ст. 13 УК РМ. Ими являются любые охраняемые законом интересы:

- личность и права обороняющегося и других лиц;

- охраняемые законом интересы общества;

- интересы государства.

Интересы, не охраняемые законом, не признаются объектами за­щиты при необходимой обороны. Например, нельзя применить необхо­димую оборону к человеку, который уничтожает собственное имущес­тво, если он не создает угрозу общественной безопасности.

Защита государственных и общественных интересов может выра­жаться в предотвращении диверсионного акта, террористического ак­та, направленного против представителей власти, государственного или общественного имущества и др. Объектом защиты при необходи­мой обороне наряду с государственными и общественными интересами могут быть также личные и имущественные права и интересы граждан: жизнь, здоровье, личная свобода, половая неприкосновенность, соб­ственность, а в некоторых случаях честь и достоинство.

Так, в юридической литературе вопрос о допустимости необхо­димой обороны против посягательств на честь и достоинство являет­ся спорным. Большинство ученых пришли к выводу, что не исключена необходимая оборона от оскорбления действием, которые одновремен­но являются посягательством на телесную неприкосновенность чело­века", например, предотвращение пощечины. (1) Возможна необходимая оборона против попытки выставить на публичное обозрение запи­си с

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Слуцкий И.И. Обстоятельства исключающие уголовную ответственность. Л. 1956. с. 66

порочащими честь и достоинство сведениями о потерпевшей. В

данном случае необходимая оборона будет выражаться в воспрепятствовании таким действиям. Но необходимая оборона против оскор­бления словом и клеветы невозможна, так как любые меры Физическо­го воздействия на оскорбителя приведут к превышению пределов необходимой обороны.

Необходимая оборона личной государственной и общественной собственности возможна и в случае, когда посягательство осущес­твляется путем вторжения во владение с целью кражи или другой целью, создающей угрозу охране собственности, независимо от того, сопровождалось ли данное посягательство насилием или нет. В проекте нового УК РИ в п. 4 ст.37 по этому поводу говорится, что необходимой обороной считается и действие, направленное на воспрепятствование проникновению в жилое или иное помещение. Таким образом собственность следует рассматривать в качестве самостоя­тельного объекта необходимой обороны.

Сложившееся представление о необходимой обороне только как о самообороне, то есть защите только личных интересов, является ошибочным, так как законом предоставляется право защищать не только свои интересы, но и права и интересы других лиц, подвер­гшихся общественно опасному посягательству. Аналогичное положе­ние содержится и в проекте нового УК РМ. Совсем не обязательно, чтобы лица, подвергшиеся нападению обратились за помощью. Нежела­ние потерпевшего защищаться не исключает права обороны со стороны третьего лица. Таким образом гражданин может принять меры для защиты потерпевшего в результате преступного посягательства путем причинения вреда посягающему, независимо от желания потерпев­шего. Данные действия гражданина будут рассматриваться как общес­твенно полезные и правомерные, совершенные в состоянии необходи­мой обороны прав и интересов третьих лиц.

Различие в социальной ценности защищаемых интересов влияет на юридическую оценку защитительных действий. Например, жизнь человека имеет особое юридическое значение, поэтому при ее защите допускается причинение посягающему любого вреда, в том числе и смерти, если это было необходимо.

Исходя из иерархии ценностей следует признать, что при защи­те жизни, здоровья, чести и достоинства личности посягающему мо­жет быть причинен вред больший, чем при защите материальных цен­ностей.

Таким образом мы видим, что ценность защищаемого интереса является одним из принципов определения характера и степени опас­ности посягательства, а значит и соответствия мер по защите дан­ного интереса и посягательства с тем, чтобы не допустить превыше­ние пределов необходимой обороны.

В. Причинение вреда посягавшему при необходимой обороне.

При правомерной необходимой обороне вред должен причиняться только посягающему. Ч. I ст. 13 УК РМ прямо говорит, что необходи­мая оборона осуществляется "путем причинения вреда посягающему". Это требование закона следует из того, что право на необходимую оборону возникает вследствие общественно опасных действий пося­гающего, для пресечения которых возникает необходимость в причи­нении ему вреда. Данное требование имеет принципиальное значение для разграничения необходимой обороны и крайней необходимости. Если при защите вред причиняется лицу, не участвовавшему в кон­фликте, то ситуация расценивается по правилам о крайней необходи­мости.

Следующее условие заключается в причинении вреда только в связи с посягательством (а не по иным причинам) и в его направ­ленности не пресечение данного посягательства. Поэтому защита мо­жет выражаться в разнообразных Формах причинения вреда посягающему: в причинении смерти, телесных повреждений различной степени

тяжести, нанесении ударов, лишении свободы; в причинении вреда имущественный интересам - уничтожении, повреждении, отбирании имущества, с помощью которого происходит общественно опасное по­сягательство на потерпевшего, либо которое было связано с причи­нением вреда личности нападающего. Имущественный вред может выра­жаться, например, в повреждении автомобиля, дорогостоящей одежды, украшений, убийстве породистой собаки, используемой в качестве орудия нападения и др.

УК РМ прямо не указывает в каких случаях обороняющийся впра­ве причинить любой вред посягающему. Но несомненно , что при необходимой обороне вред причиненный нападающему может быть и бо­лее значительным, чем вред, который мог бы быть причинен в ре­зультате посягательства. поэтому, например, причинение смерти ли­цу, пытавшемуся изнасиловать женщину, правомерно.

Государство заинтересовано в той, чтобы лицо, осуществляю­щее необходимую оборону, находилось в максимально выгодной поло­жении по сравнению с посягающим. Однако, в целях предотвращения причинения чрезмерно тяжкого вреда посягающему, не вызванного необходимостью, существует требование соразмерности защиты и по­сягательства, которые я рассмотрю в дальнейшем.

Еще одним условием правомерности необходимой обороны являет­ся то, что с субъективной стороны причинение вреда нападающему должно вызываться стремлением защитить охраняемые законом интере­сы.

Психическое отношение лица к совершаемому им акту необходи­мой обороны должно содержать интеллектуальный и волевой критерий, Лицо, действующее в состоянии правомерной необходимой должно соз­навать, что в наличии общественно опасное посягательство на охра­няемые законом интересы, что его действия направлены на защиту данного интереса и на отражение такого посягательства. Лицо должно желать совершения оборонительных действий. Так как "тот, кто нарушает охраняемые правом интересы нападающего лица, не зная, что этим он отражает общественно опасное посягательство, конечно, не может быть рассматриваем, как лицо, осуществляющее защиту в состоянии необходимой обороны". (1)

Хотя в ст. 13 УК РМ отсутствуют какие-либо указания на субъективное отношение лица к осуществлению своих действий, одна­ко их установление является обязательным, так как имеет важное значение для оценки причиненного посягающему вреда. Мотивы пове­дения лица, действующего в состоянии необходимой обороны, могут быть различными: чувство патриотизма, сознание морального долга, чувство самосохранения и др. Однако, общим моментом является по­лезность мотивов обороны.

Ю.В.Баулин указывал, что необходимая оборона возможна по та­ким мотивам, которые соответствовали бы ее цели, а именно: защи­те правоохраняемых интересов личности, семьи коллектива, общес­тва и государства. (2)

Если посягательство использовалось как благоприятный момент для сведения счетов, мести, то причинение вреда посягающему счи­тается общественно опасным и противоправным, а значит преступным.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М. 1962. с.58

2 - Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Харьков. 1991. с. 242.

Пленум Верховного Суда СССР в п. В от 16.08.84 г. указал, что не может быть признано находившимся в состоянии необходимой обо­роны лицо, которое намеренно вызвало нападение, чтобы использовать его как повод для совершения противоправных действий (учинение расправы, развязывание драки, акт мести и т, п.).(1)

Целью необходимой обороны является защита общественных инте­ресов, что указано в проекте нового УК РМ п. 2 ст. 37. Однако, по многим уголовным делам отмечается, что защищающийся действовал с целью отразить нападение. Таким образом, действия, имеющие целью пресечение посягательства, выступают как необходимое средство защиты правоохраняемых интересов.

Н.Д. Дурманов отмечал, что если обороняющийся принял меры для пресечения посягательства и нанес нападающему телесные пов­реждения, но не смог остановить посягательства, то его действия все равно являются правомерными. В данном случае причинение вреда посягающему было совершено с целью предотвратить или пресечь посягательство. (2)

Я считаю, что непосредственной целью обороны является отра­жение нападения, а окончательной - защита нарушенных, охраняемых законом интересов.

Итак, целью необходимой обороны является зашита правоохраняемых интересов, а причинение вреда посягающему должно носить вынужденный характер, порожденный совершением с его стороны об­щественно опасных действий, а не объясняться мотивами мести в от­ношении субъекта посягательства.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – БВС СССР. 1984. №5.

2 - Дурманов Н.Д. Обстоятельства, исключающие опасность и противоправность деяния. М. 1961. с. 22.

**§4. Защита не должна превышать пределов необходимости.**

В соответствии с ч.2 ст.13 УК РМ под превышением необходи­мой обороны понимаются "действия", явно не соответствующие харак­теру и опасности посягательства. Явным признается такое несоот­ветствие, которое очевидно, бесспорно. То есть, когда нападающе­му был причинен вред ненужный, чрезмерный, не вызванный обстановкой.

Необходимая оборона является правомерной только в том слу­чае, если будут соблюдены все условия, относящиеся как к защите, так и к посягательству. Состояние необходимой обороны оправды­вает причинение вреда посягающему только в том случае, если защи­тительные действия не выходят за пределы необходимой обороны, то есть отсутствует признак явного несоответствия. Так, согласно за­конодательству, не чрезмерное несоответствие не образует превыше­ния пределов, ведь уголовный закон даже допускает причинение по­сягающему вреда большего, чем тот, который угрожал правоохраняемым интересам.

Само по себе превышение пределов необходимой обороны являет­ся действием общественно опасным, так как заключает в себе пре­дусмотренные УК РМ составы преступления. Однако, учитывая психи­ческое состояние обороняющегося, его душевное волнение, вызван­ное посягательством, законодатель понимает, что не всегда точно можно взвесить характер опасности и избрать необходимое средство защиты. Поэтому причинение вреда при превышении необходимой обо­роны существенно снижает общественную опасность совершенного за­щищающимся преступления. Учитывая данное обстоятельство, в п.5 ст.37 УК РМ "совершение преступления при защите от общественно опасного посягательства, хотя и с превышением пределов необходи­мой обороны" относится к обстоятельствам, смягчающим ответственность.

В новой УК РФ причинение вреда средней тяжести и легкого вре­да здоровью, а также побоев в ситуации обороны во всех слу­чаях укладывается в рамки правомерной обороны. Таким образом за­конодатель исключил возможность привлечения к уголовной ответ­ственности за превышение пределов необходимой обороны при причи­нении вреда средней тяжести. Тем самым расширено право граждан на оборону от преступных посягательств. вопрос о превышении преде­лов необходимой обороны может встать лишь при причинении посягаю­щему смерти или тяжкого вреда здоровью, конечно если он не соот­ветствует характеру и опасности посягательства.

В УК РМ эксцесс обороны может быть как в случае причинения смерти посягающему (ст. 91. Убийство при превышении пределов необ­ходимой обороны), так и при причинении тяжких и менее тяжких те­лесных повреждений (ст.98. Тяжкое или менее тяжкое телесное пов­реждение, причиненное при превышении пределов необходимой обороны).

Таким образом законодательство РМ и проект нового УК РМ не столь прогрессивен, что может сказаться на активности граждан при отражении общественно опасных посягательств. Причем посяга­тельство на личные права и интересы граждане будут отражать по личным мотивам, но не каждый станет защищать интересы государ­ства, общества и третьих лиц, поэтому, я думаю, чтобы повысить энтузиазм граждан нашей республики необходимо предоставить им больше прав при отражении посягательств, а также, насколько это будет возможно, снять ненужные ограничения на осуществление акта необходимой обороны, как это было сделано в новом УК РФ.

Правильное решение вопроса о квалификации действий, совер­шенных в состоянии необходимой обороны, разграничение ее право­мерности от эксцесса обороны, имеет большое практическое значе­ние. Это обязывает следственные и судебные органы очень внимательно подходить к решению вопроса о наличии или отсутствии пре­вышения пределов необходимой обороны, так как ошибка может привести к осуждению невиновного человека, защищавшего правоохраняемые интересы от преступных посягательств.

Во избежание ошибок в судебно-следственной практике в каждом процессуальном документе (обвинительном заключении, приговоре и др.) вывод о наличии превышения пределов необходимой обороны дол­жен быть подтвержден ссылкой на конкретные обстоятельства данно­го дела, надо привести определенные, не вызывающие никаких сомне­ний доводы, свидетельствующие о допущении обороняющимся именно явного несоответствия защиты характеру и опасности посягательства. (1)

В уголовно-правовой литературе высказывается суждение, что поскольку законодательство, регламентирующее необходимую оборону, не раскрывает конкретно содержание понятия ее превышения, то дан­ное понятие является категорией оценочной, зависящей от усмотрения суда. Однако некоторые авторы, с которыми я полностью соглас­на, подчеркивают, что применение оценочных понятий на практике связано с определенными трудностями, оперировать ими намного сложнее, чем понятиями неоценочными. (2)

В научной литературе по уголовному праву высказываются раз­личные мнения по поводу трактовки понятия "чрезмерной" обороны. Одни понимают под этим явное несоответствие в средствах защиты и нападения, другие - явное несоответствие в интенсивности посяга­тельства и зашиты, третьи - явное несоответствие мер защиты и на падения, четвертые –

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М. 1969. с. 75

2 - Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М. 1972. с 137; Ткаченко В.И. Указ. Соч. с. 53.

причинение вреда, явно излишнего, для пресе­чения посягательства.

Однако, я считаю, что нельзя говорить о какой-то критерии отдельно, они должны рассматриваться все в совокупности. Я думаю, что законодатель под формулировкой "явное несоответствие зашиты характеру и опасности посягательства" имел в виду именно то, что нужно рассматривать вместе все условия, характеризующие как защи­ту, так и посягательство, в конкретном данном случае. Таким обра­зом, превышением необходимой обороны будет иметь место в случаях резкого значительного несоответствия между угрожаемым вредом и вредом, причиняемым обороной, между способами и средствами защи­ты, с одной стороны и способами и средствами посягательства - с другой, между интенсивностью защиты и интенсивностью посяга­тельства. (1)

Только такая всесторонняя и полная оценка может гарантировать нас от судебной ошибки.

Внимательно изучив судебную практику по данному вопросу, я пришла к выводу о том, что при решении вопроса о наличии или отсутствии признаков необходимой обороны суды учитывают:

1) соответствие или несоответствие средств зашиты и нападе­ния;

2) характер опасности, угрожавшей обороняющемуся;

3) силы и возможности оборонявшегося по отражению посяга­тельства;

4) все иные обстоятельства, которые могли повлиять на реальное соотношение сил посягающего и защищающегося (например, количество посягавших, их возраст, физическое развитие, наличие оружия, место и время посягательства и другие признаки).

Таким образом установление явного несоответствия защиты

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Комментарии к уголовному кодексу РФ ст.76

ха­рактеру и опасности посягательства, чего требует ст. 13 УК РМ. связано с внимательным изучением всех конкретных условий, в которых осуществляется акт необходимой обороны. При этом учитывается и степень опасности нападения, и близость его осуществления, а также сила, стремительность действий посягающего, характер средств, которые он избрал, существенное значение имеет и сам объект посягательства. (1)

Ткаченко В.И. писал, что для защиты общественных отношений допус­кается применение любых орудий, но в то же время вред, причиняе­мый этими орудиями не всегда допустим, а для защиты наиболее важ­ных благ допустимы все без исключения средства. (2) Однако такая Формулировка требует уточнения, какое благо, напри­мер, считать наиболее важным, а какое нет. Наиболее точным мне кажется высказывание о том, что обороняющийся вправе применить те средства и способы защиты, которые в данных условиях наиболее пригодны для обороны от посягательства, с учетом характера и опасности нападения. (3)

В уголовно-правовой литературе существует точка зрения о том, что превышение пределов необходимой обороны заключается в явном несоответствии интенсивность посягательства и защиты (4). Различные авторы по-разному понимают понятие интенсивности пося­гательства. И. А. Гельфанд и И. Т. Куц определяют интенсивность пося­гательства как способ действия (5).

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – БВС СССР. 1984. №5.

2 – Ткаченко В.И. Указ. Соч. с. 44-45.

3 - БВС СССР. 1971. №4. с.17.

4 – Шавгулидзэ Т.Г. Указ. Соч. с. 117.

5-Гельфанд И.А., Куц И.Т. Необходимая оборона по советско­му уголовному праву. Киев. 1962. с. 133

Можно сделать вывод о том, что в уголовном праве под интен­сивностью посягательства должен пониматься "определенный уровень усилий в действиях субъекта для достижения поставленной цели, степень динамичности конкретного деяния". (1)

Для определения интенсивности нападения существенное значе­ние имеют средства посягательства и способ его осуществления. Так, например, разбойное нападение, связанное с угрозой жизни и здоровью защищающегося, является более интенсивным, чем кража имущества собственника. Вооруженное нападение более опасно, чем невооруженное и тому подобное. Но бывают случаи, когда и невоору­женное нападение является не менее интенсивным, например, когда вор, обнаруженный хозяином квартиры, пытается вытолкнуть последнего с балкона восьмого этажа.

Если эксцесс обороны сводить только к несоответствию интен­сивности защиты и посягательства, то будет, например, неправомер­ной энергичная защита от обычных краж, тайных преступлений, а с другой стороны, будет правомерным причинение тяжкого вреда напа­дающему в случае совершения незначительных преступлений, но стре­мительным, энергичным способом.

Интенсивность посягательства определяет его объективную сто­рону и, по моему мнению, включает в себя все выше перечисленные признаки в целом, а не какой-то в отдельности. Но только крите­рий интенсивности нападения не может служить оценкой превышения необходимой обороны, так как посягательство остается общественно опасным не зависимо от изменения его интенсивности.

Также нельзя подразумевать под эксцессом обороны только яв­ное несоответствие средств зашиты и посягательств, как

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Ткаченко В.И. Указ. Соч. с. 46.

считал Пионтовский А. А. (1)

Так как окажется, что против ничем невооруженного посягающего нельзя будет применять подручные средства, а против посягающего, вооруженного камнем, палкой, другим подручным средством - оружие. В данном случае главным является не соответствие средств защиты или посягательства, а то как они применяются. Предъявление оборо­няющимся требования применять такие средства защиты, которые не были бы сильнее средств нападения, привело бы к не вытекающим из закона ограничениям права на необходимую оборону, делало бы ее в ряде случаев невозможной. (2)

Следует учитывать и тот факт, что посягающий заранее продумал план своего нападения, использование или нет для этого спе­циальных средств (оружие, палка, специальные методы борьбы, свою Физическую силу и тому подобное), может даже возможности оборо­няющегося на защиту от посягательства, а защищающийся прибегает к тем средствам защиты, которые оказались под рукой. Ему нужно дей­ствовать без промедления иначе может быть уже поздно, и времени для поиска средства, которое оказалось бы соразмерным со сред­ством нападения у него нет. Опасность посягательства зависит не только от того вооружен ли нападающий или нет и какими средства­ми, а от характера, силы, стремительности нападения, от обстанов­ки, в которой оно совершается, от наличия у обороняющегося воз­можности защищаться. (3)

Так, при защите от изнасилования женщина вправе применить любое средство, в том числе и оружие, так как даже невооруженный, Физически развитый мужчина представляет

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М. 1961. с. 149.

2 – Тишкевич. Указ. Соч. с. 96

3 - Тишкевич. Указ. Соч. с. 96

для нее серьезную опас­ность.

Превышение пределов необходимой обороны, вызванное несораз­мерностью примененных средств зашиты сравнительно с характером происходившего посягательства, является наиболее часто встречаю­щимся случаем превышения пределов необходимой обороны. (1) В постановлении Пленума Верховного Суда от 16.08.84 г. говорится, что суды должны учитывать соответствие или несоответствие средств зашиты и нападения (2)

Однако ни в юридической литературе, ни в судебной практике не дается конкретного уточнения, что же включает в себя понятие "средства зашиты" и "средства нападения". Поэтому я считаю, что законодателю необходимо давать конкретное разъяснение или толко­вание тех понятий, которые им используются для создания нормативных актов, чтобы не возникало спорных вопросов, различных точек зрения, которые могут быть не совсем верными и в результате при­вести к серьезным ошибкам.

В некоторых случаях под эксцессом обороны понимается причи­нение такого вреда посягающему, который явно не вызывался необхо­димостью, то есть был нецелесообразным для предотвращения нападе­ния. (3)

Ткаченко В.И. отмечал, что выдвигаемый для необходимой обороны критерий "достаточности" вреда выражает заботу о посягающем в ущерб интересам обороняющегося, требуя от последнего обязательно­го риска собственными интересами, дабы нападающему не причинять тяжкого вреда. (4)

Я полностью согласна с его мнением и поэтому п. 7

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Ткаченко В.И. Указ. Соч. с. 43.

2 – БВС СССР. 1984. №5.

3 - Ткаченко В.И. Указ. Соч. с. 47.

4 – Ткаченко В.И. Указ. Соч. с. 49.

постановле­ние Верховного Суда СССР от 16.08.84 г. мне кажется является не совсем точным, так как там указано, что превышение пределов необ­ходимой обороны происходит в тех случаях, когда посягающему без необходимости причиняется умышленно вред, повлекший смерть, либо тяжкие или менее тяжкие телесные повреждения. Неточность заклю­чается в том, что причинение нападающему смерти во всех случаях не будет вызвано необходимостью в прямом смысле этого слова, так как для пресечения посягательства даже самого опасного причине­ния тяжких телесных повреждений будет достаточно.

Из изложенного можно сделать вывод, что превышение пределов необходимой обороны в судебной практике и в теории уголовного права является многосторонней по юридическому содержанию катего­рией. Различные авторы по-разному толкуют одни и те же стороны данного деяния, оценивая одинаковые его признаки по отличающимся точкам зрения, что не может не оказать негативного влияния на практическое применение законодательства о необходимой обороне и приводит к значительным расхождениям в квалификации преступлений данной категории на различных этапах расследования и судопроиз­водства.

Поэтому настала необходимость принятия Пленумом высшей су­дебной палаты РМ постановлений, разъясняющих понятие превышения пределов необходимой обороны.

Ч.2 ст.15 УК РМ устанавливает, что "превышением пределов необходимой обороны признается явное несоответствие защиты харак­теру и опасности посягательства". По законодательству Российской Федерации превышением пределов необходимой обороны признаются лишь "умышленные действия" (ч. 3 ст. 37). Причинение же вреда по неосторожности не может повлечь уголовной ответственности, "имен­но так решается вопрос о субъективной стороне преступлений, совершаемых в результате

превышения пределов необходимой о бороны". (1)

В Уголовной кодексе РМ и в проекте нового УК РМ указание на то, что превышением пределов необходимой обороны могут быть лишь умышленные деяния отсутствует. Отсюда следует вывод, что по зако­нодательству РМ превышением пределов необходимой обороны будет считаться любое деяние, соответствующее требованиям ч, 2 ст.13 УК РМ независимо от того, совершено оно умышленно или по неосторож­ности.

Я считаю это неправильным, так как в данном случае причине­ние смерти или телесных повреждений может быть совершенно только с косвенным умыслом. Лицо, осуществляя защиту от общес­твенно опасного посягательства, сознает, что превышает пределы необходимой обороны, предвидеть неизбежность наступления послед­ствий в виде смерти, телесных повреждений посягающему, но не же­лает такого результата, так как стремиться к достижению общес­твенно полезной цели, но, избрав любые из находящихся в его рас­поряжении средства для ее достижения, сознательно допускает дос­тижения любого из названных последствий. В данном случае лицо заслуживает наказания так как оно сознает противоправность своих действий. Совсем другое дело, когда обороняющийся совершает прес­тупление, заключающееся в превышении пределов необходимой обороны по неосторожности, когда он предвидит возможность наступления общественно опасных последствий своего действия, но легкомыслен­но рассчитывает на их предотвращение, либо не предвидит возмож­ность наступления таких последствий, хотя должен был и мог их предвидеть. (ст. 9 УК РМ) Состав преступления в таких случаях должен отсутствовать. Так, если обороняющийся при отражении нападе­ния стреляет из пистолета в руку или в ногу посягающего, но промахивается и попадает в жизненно важный орган и

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Комментарии к уголовному кодексу РФ. С. 76.

причиняет при этой смерть или тяжкий вред здоровью, он не должен подлежать уго­ловной ответственности. И уж совсем не может отвечать защищающий­ся, если он действовал в состоянии сильного душевного волнения или физиологического аффекта, вызванного противоправным поведе­нием посягающего. поэтому, я бы внесла в статью о превышении пре­делов необходимой обороны дополнительное условие, что данное преступное деяние может быть совершенно лишь только умышленно.

Законодательное определение превышения пределов необходимой обороны будет правильно истолковано только тогда, когда мы будем исходить из юридического содержания каждого входящего в не­го признака. Так, защита состоит в причинении вреда посягающему; посягательство - это деяние, направленное на причинение вреда правоохраняемым интересам; характер посягательства - это его ка­чественная характеристика, которая зависит от объекта посяга­тельства; опасность посягательства - его количественная величина, характеризующая объем вреда причиненного конкретному объекту.

Рассмотрим следующий пример - причинение тяжкого и менее тяжкого вреда здоровью. По характеру данные деяния одинаковы, так как посягают на один и тот же объект - здоровье человека, ко по степени опасности они разные. потому что причиняют разный по своей тяжести вред. Из вышесказанного следует, что превышением необходимой обороны следует понимать явное несоответствие по ве­личине вреда, причиненного посягающему, величине вреда, грозяще­го объекту посягательства.

В то же время признак явности является объективный и субъек­тивный критерием эксцесса обороны. Как объективный критерий яв­ность заключается в Фактической несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, когда существует явный разрыв между причиненным вредом и вредом угрожаемым. Если данный критерий от­сутствует, не может быть и речи о превышении пределов необходимой обороны. С другой стороны субъективный критерий явности зак­лючается в том, как воспринимает защищающийся данное несоответ­ствие. То есть несоответствие должно быть явным заведомо для обо­ронявшегося. Только наличие этих двух критериев вместе может слу­жить доказательством явного несоответствия защиты характеру и опасности посягательства. Поэтому я согласна с мнением Ю, В. Баулина, что превышением пределов необходимой обороны является та за­шита от общественно опасного посягательства, которая содержит за­ведомое для обороняющегося явное несоответствие между вредом, причиненным посягающему, и опасностью посягательства, либо обста­новке зашиты. (1)

Исходной базой для суждения о несоответствии между вредом причиненным и угрожаемым должна быть социальная значимость инте­реса защищенного и интереса, на которое было совершено посяга­тельство. Так, если было совершено посягательство на личную соб­ственность гражданина, при пресечении которого он причинил смерть посягающему, который не представлял никакой опасности для жизни и здоровья защищающегося, то на лицо явное несоответствие по значи­мости интереса, на которое было совершено посягательство и причи­ненного в результате зашиты. Поэтому, я считаю требование о сораз­мерности средств защиты и нападения необоснованным, так как в большинстве случаев только путем применения более сильных средств возможно остановить общественно опасное посягательство.

В юридической литературе существует мнение, что превышение необходимой обороны возможно в двух случаях:

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Баулин Ю.В. Указ. Соч. с. 259.

1) при несвоевременности зашиты;

2) при чрезмерной обороне;

Выход за временные райки посягательства именуется несвоевре­менной обороной. Выделяют два ее подвида: преждевременная и за­поздалая оборона. По поводу признания данного вида превышения пределов необходимой обороны в науке уголовного права идут споры, И. С. Тишкевич высказывал мнение, что "несвоевременной признается та­кая оборона, которая предпринята до возникновения у лица права на необходимую оборону или после того, как это право прекратилось". (1)

Другие юристы придерживаются мнения, что вообще не может иметь места превышение пределов необходимой обороны во времени. Так, В. Ф. Кириченко писал, что "при нарушении границ необходимой обороны во времени состояние необходимой обороны уже отсутствует вследствие отсутствия нападения; следовательно, в этих случаях... не может быть и речи о превышении пределов необходимой обороны". (2)

К этому взгляду присоединился и слуцкий И. И. , считавший, что при­чинение вреда нападавшему при осуществлении несвоевременной заши­ты должно влечь уголовную ответственность на общих основаниях за умышленное или неосторожное преступление. (3)

К. Н. Паше-Озерский писал: " Превышение пределов необходимой обо­роны ввиду ее несвоевременности не связывается с существом само­го понятия обороны. В самом деле, "преждевременная" оборона не будет еще обороной

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Тишкевич И.С. Указ. Соч. с. 47.

2 - Кириченко В.Ф. Превышение пределов необходимой обороны //Советское государство и право. 1947. №5. с. 24

3 – Слуцкий И.И. Указ. Соч. с. 47.

необходимой... А "запоздалая" оборона уже не будет необходимой. . . " (1)

Я думаю, что мнение о той, что возможно превышение пределов необходимой обороны во времени, то есть при преждевременной иди запоздалой обороне, ошибочно, так как превышение может быть лишь тогда, когда фактически существует само состояние необходимой обороны. В данном случае необходимо соблюдение условия о налич­ности посягательства, когда оно уже началось (или была реальная угроза его совершения), но еще не окончилось. Если обороняющийся сознает, что нападения нет и нет угрозы его реального осуществле­ния, либо оно уже окончилось, то его действия следует расцени­вать как посягательство на жизнь, здоровье нападающего по моти­вам мести, страха и др. Единственным исключением из этого правила может быть ситуация, когда посягательство уже окончилось, но обороняющийся в силу своего душевного волнения, вызванного напа­дением, или в силу сложившейся окружающей обстановки не осознает этого и продолжает обороняться, избирая несоразмерные средства зашиты, явно превышающие пределы необходимой обороны. Кстати, действия обороняющегося, совершенные без эксцесса обороны, но в перечисленной выше исключительной ситуации считаются совершенны­ми в состоянии необходимой обороны. Когда же вред нападающему на­носиться после того, как посягательство было предотвращено или окончено, и обороняющийся это осознает, то и ответственность насту­пает на общих основаниях.

Исходя из выше изложенного я сделала вывод, что эксцесс обо­роны не может быть при несвоевременной защите. Если зашита нес­воевременна, значит состояние необходимой обороны отсутствует и причинение вреда посягающему наступит на

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 - Паше-Озерский Н.Н. Указ. Соч. с. 92-93.

общих основаниях. В. И. Ткаченко писал: "... вследствие отсутствия действий, связанных с внесением общественно опасных изменении в объективный мир, отсут­ствует и само посягательство, то есть против чего закон допус­кает оборону. Если же отсутствует необходимая оборона, то отсут­ствует и то, что можно превысить". (с. 13)

Субъективная сторона совершенного преступления при превыше­нии пределов необходимой обороны характеризуется особыми мотива­ми и целями, дающими основание рассматривать превышение пределов необходимой обороны как обстоятельство, смягчающее ответствен­ность. Целью при совершении данного вида преступлений является пресечение общественно опасного посягательства на правоохраняемые интересы, а мотив полезный.

вопрос о понимании субъективной стороны превышения пределов необходимой обороны в уголовно правовой литературе решается по-разному. Во всех трудах Пионтовского А. А. превышение пределов необходимой обороны рассматривается как деятельность умышленная. Причинение же вреда по неосторожности должно влечь по его мнению ответственность на общих основаниях за совершение преступления по неосторожности. (1)

В категоричной форме М.Д. Шаргородский утверждает, что "за­кон понимает под убийством с превышением пределов необходимой обороны только умышленное убийство". (2)

Такой же точки зрения придерживается и И.С. Тишкевич, и Ю.В. Баулин (3).

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – Пионтовский А.А. Вопросы ощей части уголовного правы в практике судебно-прокурорских органов. М. 1954. с. 377.

2 –Шаргородский М.Д. Вопросы ощей части уголовного права. Л. 1955.с90

3 - Тишкевич И.С. Указ. Соч. с. 123. Ю.В. Баулин. Указ. Соч. с. 269.

Иную позицию занимает В. Ф. Кириченко. Он пишет, что убийство при превышении пределов необходимой обороны может быть и умышлен­ным и неосторожным, такое умышленное убийство не может служить смягчающим обстоятельством.(1)

Эта позиция противоречит УК РМ, где совершение преступления при превышении пределов необходимой обороны относится к смягчающим обстоятельствам.

И.Н. Слуцкий, так же как и В.Ф. Кириченко, считает, что субъективная сторона преступлений, совершенных с превышением пре­делов необходимой обороны должна анализироваться отдельно к пре­вышению и отдельно к последствиям. Он говорит, что возможно та­кое положение, когда превышение пределов необходимой обороны яв­ляются результатом неосторожности, а в отношении последствий имелся умысел. (2)

М.И. Якубович считает, что преступления, совершаемые в ре­зультате превышения пределов необходимой обороны - это только неосторожные преступления, поэтому законодатель относит их к смягчающим обстоятельствам.

Как видно существуют значительные разногласия по данному вопросу. Однако я согласна с мнением тех авторов, которые утвер­ждают, что преступлениями, совершенными при превышении пределов необходимой обороны, могут быть лишь умышленные преступления, за которые обороняющийся должен нести ответственность по статьям 91, 98 УК РМ. Если же он совершил данное преступление по неосторож­ности, то ни о какой ответственности не может быть и речи. Хотя УК РМ никаких конкретных указаний по поводу того, с какой формой вины должны совершаться данные преступления, не дает.

Понятие чрезмерной обороны как единственного вида

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 – В.Ф. Криченко. Указ. Соч. с. 76-77.

2 - И.И. Слуцкий. Указ. Соч. с. 224-225.

превышения пределов необходимой обороны очень сложно. Для того, чтобы правильно решить вопрос имело ли место превышение или нет, надо учитывать конкретные обстоятельства каждого случая в их совокупности. поэтому очень сложно определить в общей форме пределы осуществления защиты от общественно опасного посягательства. Все за­висит от интенсивности посягательства, его обстановки, соотноше­ния сил, поэтому определение возможных дозволенных пределов защи­ты - вопрос, решаемый органами следствия и суда в зависимости от конкретных обстоятельств, в который осуществлялась защита. И для того, чтобы их решения были единственно правильными необходимо уточнение каждого спорного вопроса, касающегося как нормы о необ­ходимой обороне и превышении ее пределов, так и о преступлениях, совершенных с превышением пределов необходимой обороны.

**Заключение.**

Неправильное понимание и применение закона о необходимой обороне приводит к судебным ошибкам, ограничивает право граждан на защиту от общественно опасных посягательств, что вызывает справедливое недовольство с их стороны и затрудняет борьбу с преступностью.

На основе приведенного мною исследования института необходи­мой обороны, я сформулировала рекомендации, которые, по-моему мнению, могут способствовать более правильному пониманию данного института и приведут к уменьшению случаев неправомерного осужде­ния за действия, совершенные в состоянии необходимой обороны.

1. В УК РМ обстоятельства, исключающие преступность деяния необходимо выделить в отдельную главу. Сформулировать общее поня­тие обстоятельств, исключающих преступность деяния, а также их существенные признаки. Расширить круг таких обстоятельств, как это сделано в проекте нового УК РМ и УК РФ.

2. В самом понятии необходимой обороны указать, что лицо должно действовать с целью отразить посягательство, угрожающее правоохраняемым интересам.

3. Указать, что право на необходимую оборону принадлежит в равной мере всем гражданам, независимо от их профессиональной, специальной или иной подготовки, а также служебного положения.

4. Право на необходимую оборону является самостоятельным ин­ститутом. Поэтому оно принадлежит лицу независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам.

5. Закрепить условия правомерности необходимой обороны, от­носящиеся к посягательству: - общественная опасность;

- наличность;

- действительность.

Дать понятие защиты при необходимой обороне, определить условия правомерности защиты: - круг интересов, защищаемый при необходимой обороне;

- причинение вреда посягающему;

- защита не должна превышать пределов необходимости.

6. Рассматривая вопрос о действительности посягательства, дать определение понятия мнимой обороны.

7. Дать точное определение превышения пределов необходимой обороны, не используя при этом оценочные понятия. Указать, что превышение пределов необходимой обороны - действие умышленное, причиняющее только тяжкие последствия посягающему.

Существует необходимость урегулирования спорных вопросов о необходимой обороне в постановлении Пленума Высшей судебной пала­ты РМ.

Такое усовершенствование законодательства о необходимой обо­роне, по-моему мнению, будет отвечать принципам законности, спра­ведливости, гарантии прав и свобод граждан.

**Список используемой литературы.**

1. Конституция РМ от 29.07.94 по состоянию на 5.07.00, К, , 00. 2. Уголовный кодекс РМ от 24.03.61 с изменениями и дополне­ниями на 13 Февраля 2002г. К. 2002.

3. Уголовный кодекс МССР с приложением постатейно систематизированных материалов. К. 1987.

4. Уголовно-процессуальный кодекс РМ от 24.03.61 по состоя­нию на 1.10.2001. К. 2001.

5. Комментарий к УК МССР. К. 1964.

6. Кодекс РМ об административный правонарушениям от 29.03.85 с изменениями и дополнениями на 1.10.2001г. К. 2001г.

7. Гражданский кодекс РМ по состоянию на 25.09.97г. К. 1997г.

8. Постановление Пленума Верховного Суда СССР "О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств" №14 от 16.08.1984 г. // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР по уголовным делам. М. 1997.

9. Батыр К.И. Всеобщая история государства и права. Учебник. М. 1999.

10. Баулин Ю.В. Основания, исключающие преступность деяния. Киев. 1989.

11. Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Харьков. 1991.

12. Белый К.А. Пенитенциарное право РМ. Кишинев. 2001.

13. Ветров Н.И., ляпунов Ю.И. Уголовное право. М. 2001. 14. Винер И. Обстоятельства, исключающие опасность и проти­воправность деяния. //Современные тенденции развития социалисти­ческого уголовного права. М. 1983.

15. Гельфаид И.А. Куц И.Т. Необходимая оборона по советско­му уголовному праву. Киев. 1962.

16. Герцензон А.А. Уголовное право. Общая часть. М.1948.

17. Гришаев П.И. Здравомыслов Б.В. Советское уголовное право. Часть общая. М. 1982.

18. Дурманов Н.Д. Обстоятельства, исключающие опасность и противоправность деяния. М. 1961.

19. Дурианов Н.Д. Понятие преступления. М. Л. 1948.

20. Загородников Н.И. Советское уголовное право. Общая и осо­бенная части. М. 1975.

21. Здравотделов Б.В. Красиков Ю.А. Рарог А.И. Уголовное право. Общая часть. - М. 1994.

22. Здравомыслов Б.В. Уголовное право РФ. Общая часть. - М. 2000.

23. Здравомыслов Б.В. ГельФер М.А. Гришаев П. И. Советское уголовное право. Общая часть. М. 1982.

24. Кадари X.X. вопросы необходимой обороны. М.1963.

25. Козак В.Н. Право граждан на необходимую оборону. Саратов. 1972.

26. Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М. 1948.

27. Кириченко В.Ф. Превышение пределов необходимой обороны //Советское государство и право. 1947.

28. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М. 1972.

29. Кудрявцев В.Н. Наумов А.В. Российское уголовное пра­во. Общая часть. М.1997.

30. Кудрявцев В.Н. Наумов А.В. Учебник уголовного пра­ва. Общая часть. М. 1996г.

31. крутских В.Е. Энциклопедический юридический словарь. 2-е издание. М. 1998.

32. Кузнецова Н.Ф. Уголовное право. Общая часть. М. 1992.

33. Кузнецова Н.Ф. Тяжкова И.М. Курс уголовного права.

Общая часть. М. 1999.

34. Кашепов В.П., Уголовное право. М. 1999.

35. Кригер Г.А. куринов Б.А.Ткачевский Ю.М. Советское уголовное право. Общая часть. М. 1981.

36. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. М. 1994.

37. Никитин А.Ф. Словарь, справочник по праву. М. 1995.

38. Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М. 1962.

39. Паше-Озерский Н.Н. Обстоятельства, исключающие ответ­ственность по советскому уголовному праву. М. 1954.

40. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М. 1961.

41. Пионтковский А.А. курс советского уголовного права. т. 2. М. 1970.

42. Пионтовский А.А. Учение о преступлении. М.1961.

43. Прохоров Л.А., Прохорова М.Л. Уголовное право. М. 1999.

44. Сергеева Т.Л. вопросы виновности и вины в практике Вер­ховного Суда СССР по уголовным делам. М. Л. 1950.

45. Скуратов Ю.И. Комментарий к УК РФ. М. 1999. 46. слуцкий И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную от­ветственность. Л. 1956.

47. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. т.1. переизд. М. 1994.

48. Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М. 1969.

49. Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М. 1979.

50. Ткаченко В.И. Ответственность за превышение пределов необходимой обороны и причинение преступнику вреда при его задер­жании в теории и судебной практике. Учебное пособие. М. 1973.

51. Ткаченко В.И. Что нужно знать о необходимой обороне и крайней необходимости. п. 1973.