Понятие и сущность необходимой обороны

Содержание работы:

Введение. 3

Необходимая оборона. 8

Понятие и сущность необходимой обороны. 11

Условия правомерности необходимой обороны. 25

Посягательство и его сущьность. 25

Посягательство и его наличие. 43

Посягательство и его действительность. 50

Условия правомерности необходимой обороны. 58

Защита. 58

Защита при отражении нападения. 64

Своевременность защиты. 69

Мотив и цель необходимой обороны. 73

Пределы необходимости. 75

Понятие превышения пределов необходимой обороны. 81

Заключение. 101

Список литературы: 106

# Введение.

Актуальность данной темы диплома обусловлена прежде всего важнейшими функциями необходимой обороны в условиях становления в России гражданского общества и правового демократического государства. Являясь элементом правовой системы, необходимая оборона способствует блокированию правонарушений и преступлений, служит гарантией законности, стабильности и правопорядка.

Правильное применение законодательства о необходимой обороне является важным условием широкого вовлечения населения в борьбу с преступностью. Большой ущерб борьбе с правонарушениями причиняет каждый случай необоснованного привлечения к уголовной ответственности лиц, правомерно оборонявшихся от общественно опасного посягательства. Исследование необходимой обороны в теоретико-практическом плане продиктовано недостаточной разработанностью и дискуссионностью целого ряда соответствующих теоретических проблем. Все это отрицательно отражается на судебно-прокурорской практике. Многие вопросы правовой оценки действий, совершаемых при защите или в связи с защитой от преступного нападения, решаются следственными, прокурорскими и судебными органами по-разному, а иногда по одному и тому же делу различные судебные инстанции принимают противоположные решения.

В ряде случаев это вызвано отсутствием четких указаний в законе и в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. № 14 "О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств"[[1]](#footnote-1).

 В связи с принятием Декларации прав и свобод человека и гражданина РФ, Конституции РФ 1993 г., которые закрепили приоритет прав и свобод человека и гражданина над другими ценностями, многие старые догмы института необходимой обороны должны быть по-новому осмыслены теорией уголовного права.

Интересы укрепления законности требуют единообразного понимания и применения правовых норм, регламентирующих участие граждан в предупреждении и пресечении преступлений, поэтому имеется необходимость в дальнейшем совершенствовании действенных гарантий реализации права на необходимую оборону и практики их применения, чему должна способствовать наука уголовного права.

В целом как в общетеоретическом, так и в общеотраслевом плане проблемы института необходимой получили достойное освещение в отечественной правовой науке, но большая часть публикаций имела место в период с 1950 по 1970 гг., когда интересы государства безраздельно господствовали над интересами личности. Поэтому в работах А.А.Пионтковского, Н.Н.Паше-Озерского, И.С.Тишкевича И.И.Слуцкого, М.И.Якубовича, Т.Г.Шавгулидзе, В.Ф.Кириченко В.И.Ткаченко прослеживается линия игнорирования интересов обороняющегося, который, совершая акт обороны, имел минимальное число гарантий правильной оценки своего поведения. В работах данных авторов необходимая оборона была отнесена к оценочной категории, юридическое значение которой зависит от усмотрения суда, исследователи называют четыре вида превышения пределов необходимой обороны, по разному формулируют виды преступлений при которых возможно применение необходимой обороны. В большинстве работ названных авторов отсутствовали предложения по совершенствованию уголовного законодательства.

Дальнейшее исследование проблем института необходимой обороны актуально не только в научном плане, но и точки зрения оптимизации практической деятельности правоохранительных органов.

Потребностям практики не всегда соответствуют имеющиеся на сегодняшний день в данной области научные разработки.

В редакции ст.37 Уголовного кодекса 1996 г. законодателю не удалось отойти от традиционного определения условий правомерности необходимой обороны, поэтому все проблемы так и остались нерешенными в новом законе, поэтому гражданин, не зная действительных требований к оборонительным действиям, будет полагаться только на самого себя, разрешая конфликт с посягающим без поддержки государства.

Цель настоящей работы состоит в том, чтобы на основе всестороннего изучения института необходимой обороны, его юридической природы, практики применения разработать теоретические положения и рекомендации по совершенствованию уголовного законодательства.

Для достижения данной цели необходимо решить следующие

задачи:

1) Проследить процесс возникновения и формирования института необходимой обороны в праве, установить закономерности его развития, сущность и содержание нормативно-правовой основы;

2) Определить основание и условия обороны, разработать подход к созданию эффективных уголовно-правовых гарантий реализации права на необходимую оборону;

3) На базе разработанных теоретических положений сформулировать нормативно-правовые положения, которые должны обеспечить реализацию права обороны в уголовном законодательстве.

Теоретическую основу исследования составляют юридическая литература по истории государства и права России, по уголовному уголовно-процессуальному, административному, гражданскому и конституционному праву, в частности, труды А.А. Герцензона, Ю.В. Баулина, Н.Д. Дурманова, В.Ф. Кириченко, В.Н. Козака, Н.Н.Паше-Озерского, Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревина, И.И. Слуцкого, И.С. Тишкевича, В.И. Ткаченко, А.А. Пионтковского, Т.Г. Шавгулидзе М.Д. Шаргородского, М.И. Якубовича.

Эмпирическую базу диплома составили конкретно-прикладные исследования, опубликованные в печати, материалах судебной практики. Информационной базой исследования послужила также опубликованная практика Верховного Суда СССР за 1956-1991гг. Верховного Суда РФ за 1991-1996 гг.

К числу основных положений и выводов, которые обусловливают научную новизну диплома, по моему мнению, необходимо отнести следующие:

1) Основным моментом регламентации необходимой обороны в уголовном праве должна выступать идея естественного права на оборону, охрана государственных интересов должна осуществляться через личную защиту;

2) Главное социальное значение института необходимой обороны должно заключаться не в повышении активности граждан в борьбе с преступностью, а в создании действенных гарантий воплощения права необходимой обороны в жизнь;

3) Главным адресатом положений института необходимой обороны должен выступать субъект обороны, а не правоприменитель или посягающий;

4) Правовым последствием правомерной обороны должно выступать не освобождение от уголовной ответственности, а ее исключение.

Теоретическое значение данного диплома выражается в разработке и обосновании основных гарантий реализации права на оборону в уголовном законе. Диплом должен способствовать развитию учения об обстоятельствах, исключающих преступность деяния повышению качества исследований в данной области.

Практическое значение работы заключается в том, что сформулированные в дипломе выводы могут быть практически использованы в деятельности следственно-судебных органов в процессе применения законодательства о необходимой обороне, в учебном процессе юридических факультетов.

В настоящей работе рассматриваются вопросы возникновения и развития института необходимой обороны, его понятие и сущность условия и пределы правомерного причинения вреда при отражении общественно опасного посягательства, уделено большое внимание вопросам, которые продолжают оставаться спорными в литературе по-разному решаются органами следствия, суда и прокуратуры недостаточно полно освещены в уже изданных трудах.

Соответственно с учетом характера и специфики темы, а также степени разработки затрагиваемых в ней проблем, построена и структура дипломной работы, которая состоит из введения, пяти глав, заключения и списка использованной литературы.

# Необходимая оборона.

Среди методов осуществления охраны общественных отношений от причинения им вреда большое место занимает пресечение опасных деяний, предотвращение возникшей опасности личным, коллективным или государственным интересам.

Статьи уголовного кодекса, исключающие уголовную ответственность , относятся только к тем случаям, когда в процессе осуществления таких действий причиняется ущерб гражданам, государственным или общественным интересам. Закон имеет в виду причинение такого рода вреда, которое внешне схож с каким-либо преступлением, предусмотренным Особенной частью Уголовного кодекса. Поскольку же эти действия осуществлялись в целях защиты правоохраняемых интересов, разрешены и одобряются государством, то они не наказуемы.

Государство, поощряя действия граждан по пресечению общественно опасных посягательств, устранения опасных причиняющих вред явлений, одновременно определяет в законе ряд условий, которым должны соответствовать эти действия. В совокупности эти условия и характеризуют действия, как лишенные общественной опасности.

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[[2]](#footnote-2).

В.Ф. Кириченко и А.А. Герцензон отмечали, что состояние необходимой обороны является обстоятельством, исключающим общественную опасность, а поэтому и противоправность деяния[[3]](#footnote-3).

Н.Д. Дурманов рассматривал необходимую оборону как обстоятельство, исключающее преступность деяния[[4]](#footnote-4); В.М. Чхиквадзе - как обстоятельство исключающее противоправность деяния[[5]](#footnote-5); А.Н. Трайнин - как обстоятельство исключающее уголовную ответственность[[6]](#footnote-6); Ю.В. Баулин - как обстоятельство исключающеепризнаки преступления, т.е. общественную опасность и уголовную противоправность(преступность) деяния.[[7]](#footnote-7) Совершение действия в состоянии необходимой обороны исключает состав преступления. Это не только ненаказуемое, но и правомерное поведение лица.

Впервые обстоятельствам, исключающим общественную опасность а следовательно и преступность деяния, посвящена отдельная глава Уголовного кодекса РФ 1996 г.[[8]](#footnote-8), который вступил в действие с 1-го января 1997 года. Их количество увеличилось по сравнению с УК 1960 года -с 2 до 6 видов. Местоположение обстоятельств также изменилось: прежде необходимая оборона и крайняя необходимость соединяли нормы о деликтоспособности и предварительной преступной деятельности, ныне - замыкают учение о преступлении. Это перемещение свидетельствует об активации данных институтов уголовного права.

Наряду с необходимой обороной (ст.37 УК) и крайней необходимостью (ст.39 УК) к этим обстоятельствам законодатель отнес причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст.38 УК), физическое или психическое принуждение (ст.40 УК), обоснованный риск (ст.41 УК), исполнение приказа или распоряжения (ст.42 УК). В то же время остались нереализованными предложения о введении в законодательный оборот и других исключительных норм: причинение вреда с согласия (по просьбе) потерпевшего, принуждение к действию для выполнения правовой обязанности, во время исполнения закона, профессиональных функций, своего права. В тоже время сходных по духу и направленности норм в УК немало: добровольный отказ (ст. 31 УК) деятельное раскаяние (ст. 75 УК) и пр. Однако расположены они в тексте УК автономно, так как не существует оснований для их объединения.

Собранные в восьмой главе УК нормы являются отражением жизненных противоречий, ограниченных возможностью правового регулирования. Лаконичность закрепления данных норм в тексте УК создает опасность неполноты, неточности, несправедливости правовых формул, поэтому появляется нужда в поправках и исключениях. Соображения законности требуют, чтобы они формулировались исключительно в законодательстве, что и выполнено в ст. ст. 37-42 УК.

Я считаю, что более обширная система исключительных норм должна лучше и надежнее обеспечивать права и законные интересы личности, чем ссылки на возможность правоохранительных поправок поэтому выделив эти нормы в отдельную главу и увеличив их количество современное российское уголовное законодательство не только воплотило достижения отечественной уголовно-правовой науки, но и приблизилось к международному уровню регулирования обстоятельств, исключающих уголовную ответственность в силу правомерного причинения вреда правоохраняемым интересам в различных экстремальных обстоятельствах.

# Понятие и сущность необходимой обороны.

В части 1 ст.37 УК говорится: "Не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны, т.е. при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны."

Право на необходимую оборону вытекает из естественного права человека на жизнь. Конституция Российской Федерации (ч.2 ст.45) провозглашает, что каждый вправе защищать свои права и законные интересы всеми способами, не противоречащими закону.

На основании ст. 14 УК посягательство - это деяние, опасное для личности, общества и государства. Защита же общественных отношений может осуществляться самыми разнообразными путями.

В условиях, когда правоохранительные органы нашего государства сталкиваются с трудностями при обеспечении неприкосновенности личности, собственности и т.п., реализация гражданами права на необходимую оборону приобретает особую значимость и должна поощряться обществом. Запрещение гражданам обороняться от грозящих преступлений облегчили бы преступникам совершение преступлений. Каждый гражданин нашего общества имеет право защищать себя и других лиц от любых преступных посягательств со стороны нарушителей правопорядка и тем самым предупреждать совершение преступлений.

Законодатель признал необходимую оборону активной наступательной деятельностью. С этой целью в ч.2 ст.37 УК указано, что лицо может обороняться и в том случае, когда у него имеется возможность избежать посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти. Никто не может упрекнуть обороняющегося в том, что он причинил вред посягающему хотя можно было бы сохранить свои права путем бегства парирования ударов, создания препятствий на пути нападающего укрытия в помещениях. Это понятно, так как борьба с преступностью

может быть эффективной, если она активна и бескомпромиссна.

На наступательный характер необходимой обороны указывает ряд законов, разрешающих применять оружие для пресечения посягательств ("Об оружии"[[9]](#footnote-9), "О милиции"[[10]](#footnote-10), "О внутренних войсках РФ" [[11]](#footnote-11), "О частной детективной и охранной деятельности в РФ" [[12]](#footnote-12) и др.).

В ч.2 ст.37 УК сказано, что право на необходимую оборону имеют в равной мере все лица независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения. Стало быть, право необходимой обороны принадлежит и работникам милиции и работникам прокуратуры и судов, и военнослужащим, и инспекторам по охране рыбных запасов.

В ст.ст. 14, 15 Закона РФ "О милиции" говорится, что сотрудники милиции имеют право применять специальные средства, в том числе и оружие, для отражения нападения на граждан и сотрудников милиции, для пресечения оказанного сотруднику милиции сопротивления.[[13]](#footnote-13) Для большинства граждан возможность осуществления необходимой обороны является их личным правом. Уклонение или отказ от использования этого права может вести лишь к моральному осуждению.

Право необходимой обороны в юридическом смысле слова закрепляется в Конституции РФ, а нормативные положения направленные на его реализацию, в отраслевом законодательстве: в административном (ст. ст. 19, 227 КоАП РФ), уголовном (ст. ст. 37, 108, 114 УК РФ), гражданском (ст. 1066 ГК РФ), поэтому данный институт выступает в качестве комплексного, межотраслевого юридического института. Весь нормативный материал, который регулирует право необходимой обороны, характеризуется большой взаимосвязанностью, взаимообусловленностью и функциональным единством, но его качественное состояние не отвечает интересам обороняющегося и потребностям практики.

В системе уголовного права необходимая оборона – это самостоятельное по своей природе субъективное право гражданина порожденное наличием происходящего общественно опасного посягательства. Понятие необходимой обороны, как и все уголовное право, все время развивается и совершенствуется.

О необходимой обороне впервые упоминалось в ст.15 Руководящих начал 1919 г. Они усматривали наличие правомерной необходимой обороны лишь в причинении насилия над личностью нападающего для защиты своей личности или личности других, "если это насилие явилось в данных условиях необходимым средством отражения нападения или средством защиты от насилия над его или других личностью и если совершенное насилие не превышает меры необходимой обороны". Данное определения ограничивало правомерную оборону лишь защитой от нападения на личность, в нем ничего не говорилось о допущении обороны против посягательства на государственные и общественные интересы, а также о защите имущественных прав личности.

Более обобщенное понятие о необходимой обороне было дано в ст.19 первого советского уголовного кодекса 1922 г. Кодекс допускал оборону не только личности, но и ее прав и позволял сделать вывод, что необходимая оборона может выразиться не только в причинении вред личности нападающего, но и в причинении ему иного ущерба, которое при отсутствии условий необходимой обороны подлежало бы наказанию. Уголовный кодекс 1922 г. все еще ограничивал область необходимой обороны лишь защитой индивидуальных интересов - личности и прав обороняющегося или других лиц. Этот пробел был восполнен с принятием Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1924 г.

Основные начала признали допустимость необходимой обороны и при защите Советской власти. Согласно ст.9 Основных начал наказание не применялось к лицам, "совершившим действия предусмотренные уголовными законами, если судом будет признано что эти действия совершены лишь в состоянии необходимой обороны против посягательства на Советскую власть, если при этом не допущено превышение пределов необходимой обороны". Уголовные кодексы союзных республик, принятые в период 1926-1928 гг. полностью восприняли формулировку "Основных начал" 1924 г.

Уголовное законодательство, действовавшее до принятия Основ 1958 г., устанавливало очень широкие пределы необходимой обороны.

Для того, чтобы направить практику по правильному пути, Пленум Верховного Суда СССР 23 октября 1956 г. принял специальное постановление "О недостатках судебной практики по делам связанным с применением законодательства о необходимой обороне".[[14]](#footnote-14)

Значительно более развернутые положения о необходимой обороне содержатся в ст.13 Основ уголовного законодательства 1958 г. Они признали, что не является преступлением действие, хотя и попадающее под признаки деяния, предусмотренного уголовным законом, но совершенное в состоянии необходимой обороны, т.е. при защите интересов Советского государства, общественных интересов личности или прав обороняющегося или другого лица от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны. Основы уголовного законодательства не только уточнили предмет защиты путем акта необходимой обороны, но и определили содержание превышения пределов необходимой обороны: "Превышение пределов необходимой обороны признается явное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства".

Таким образом, Основы определяют, что действия, совершенные при необходимой обороне, вообще не являются преступлениями, в то время, как "Основные начала" 1924 г. указывали лишь на то, что в подобных случаях не применялось наказание.

В уголовном кодексе 1960 г. ст.13 практически не претерпела изменений по сравнению с редакцией в Основах уголовного законодательства 1958 г.

В основах уголовного законодательства 1991 г. впервые была предложена самостоятельная глава, посвященная ряду обстоятельств исключающих преступность деяния. Но в связи с распадом СССР эти основы не вступили в силу. Вопрос о допустимых пределах действий обороняющегося в уголовном законе решался весьма относительно, с учетом оценочного, неконкретного понятия превышения пределов необходимой обороны (ч.2 ст.13 УК РСФСР в редакции 1960 г.).

Уголовный кодекс прямо не устанавливал, в каких случаях обороняющийся в праве причинить любой вред нападающему. Изменения, внесенные в ст.13 УК РФ законом от 1 июля 1994 года, конкретизировали норму точным указанием на условия, при которых необходимая оборона является всегда правомерной. Согласно ч.2 ст.13 УК в редакции от 1 июля 1994 года, при защите обороняющийся при защите вправе причинить любой вред посягающему если нападение было сопряжено с насилием, опасным для его жизни или жизни другого лица либо с непосредственной угрозой такого насилия. Попытка законодателя внести изменения в понятие института необходимой обороны в Федеральном Законе РФ от 1 июля 1994 г., так и осталась попыткой, которая не нашла понимания в научной общественности и на практике. Однако эта редакция при всей ее прогрессивности не была лишена противоречий в части определения "беспредельной" обороны, она оставляет сомнение в правомерности лишения жизни посягающего при совершении им преступлений, несопряженных не посредственно с угрозой жизни потерпевшего (например, при изнасиловании, похищении человека,вымогательстве), а тем самым вместо расширения права гражданина на необходимую оборону произошло как бы его ограничение. Поэтому законодатель в ст.37 УК РФ 1996 г. восстановил проверенную временем (хотя и не безупречную) формулировку необходимой обороны.

Так как в системе российского уголовного права необходимая оборона есть самостоятельное по своей природе право граждан порожденное самим фактом происходящего общественно опасного нападения, то ошибочно рассматривать необходимую оборону лишь как институт субсидарный, дополнительный к деятельности государства по предупреждению преступлений и наказанию преступников и ставить правомерность необходимой обороны в зависимость от того, могло или нет в момент обороны вмешательство органов государственной власти предотвратить происходящее нападение. Подлинно демократическое государство, заботящееся о безопасности своих граждан, не может таким путем ограничивать общественно полезное осуществление гражданами своих прав.

Вопрос об основании права необходимой обороны давно привлекал к себе внимание юристов и философов. Криминалисты средневековья часто обосновывали необходимую оборону священным писанием и видели в ней не право личности, а обязанность борьбы с грехом, нарушение которой рассматривалось само как тяжкий грех.[[15]](#footnote-15)

Теория естественного права считала необходимую оборону прирожденным правом человека. Эта теория использовала взгляды на необходимую оборону, высказанные еще римскими юристами.

Господствующий среди римских юристов взгляд на оборону нашел свое выражение в известном положении Цицерона о том, что необходимая оборона есть не писанный, но прирожденный закон.

В политической литературе XVII-XIX вв. большое значение приобрел вопрос о праве необходимой обороны в отношении неправомерных действий представителей государственной власти.

Этот вопрос тесно соприкасался с правом народа на революцию в случае злоупотребления главы государства своей властью.[[16]](#footnote-16)

Как известно, еще Т. Гоббс в "Левиафане" требовал беспрекословного повиновения подданного своему государю. По его учению, что бы ни делал глава государства в отношении своих подданных, действия эти всегда являются правомерными. Поэтому, с точки зрения Гоббса, подданные не имеют права противодействовать даже совершению государем преступлений.[[17]](#footnote-17)

Идеологи революционной демократии во Франции в XVIII столетии, исходя из теории общественного договора Руссо признавали за народом право на восстание как право обороны против незаконных действий главы государства.[[18]](#footnote-18)

В высказываниях А.Н. Радищева отразилось его отношение к тяжелому положению, в котором находились крепостные крестьяне.

Царское уголовное законодательство открыто стояло на стороне помещиков. "Крестьянин в законе мертв",- говорил Радищев. "Против врага своего он (гражданин) защиты и мщения ищет в законе. Если закон или не в силах его заступить, или того не хочет, или власть его не может мгновенное в предстоящей беде дать вспомоществование, тогда пользуется гражданин природным правом защищения сохранности, благосостояния"[[19]](#footnote-19). Поэтому Радищев усматривал осуществление права необходимой обороны не только там где опасность грозила нападающему, но и там, где отсутствовал закон, карающий за совершенное преступление, и потерпевшие сами расправлялись с преступником[[20]](#footnote-20).

С положениями А. Н. Радищева перекликаются и взгляды русских революционных демократов XIX столетия. Так, когда Герцен получил известие, что крепостной крестьянин убил помещика, покушавшегося на честь его невесты, он написал в "Колоколе": "И превосходно сделал"[[21]](#footnote-21).

Отрицательное отношение к обороне против незаконных действий главы государства преобладало в немецкой философии конца XVIII и начала XIX в. Так, Кант считал всякое применение насилия в отношении верховной власти со стороны подданных тягчайшим преступлением[[22]](#footnote-22).

От этих положений Канта ведут свое происхождение и теории немецких криминалистов XIX в., которые отвергали правомерность необходимой обороны против любых преступных действий должностных лиц. Эти криминалисты аргументировали свои положения тем, что при защите противоположных воззрений придется допустить и правомерность обороны против самой верховной власти[[23]](#footnote-23).

Фактически оборона против действий должностных лиц карается в любом буржуазном государстве. Для буржуазной немецкой уголовноправовой теории вообще было характерно рассмотрение необходимой обороны не как самостоятельного, а как субсидиарного правового института, как некоей замены в исключительных случаяхдеятельности органов государственной власти самовольными действиями отдельной личности. Поэтому она допускала оборону лишь в ограниченных пределах, когда потерпевшему нельзя было использовать помощь полицейского[[24]](#footnote-24).

Для этой теории был характерен отказ рассматривать необходимую оборону как субъективное право личности. И в этом вопросе она отражала политическую реакцию на прогрессивные идеи французской революции.

Взгляды на необходимую оборону лишь как на субсидарный институт были распространены среди дореволюционных русских криминалистов. Такое понимание нашло свое отражение в царском Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., которое в ст.107 допускало оборону лишь тогда, когда нельзя было прибегнуть к помощи ближайшего начальства[[25]](#footnote-25).

А.А. Герцензон неосновательно полагал, что если имеется возможность пресечь нападение путем обращения к представителям власти, то неиспользование этого средства исключает правомерность обороны[[26]](#footnote-26). Правильно выступают против такого ограничения права необходимой обороны и отстаивают самостоятельную природу необходимой обороны в уголовном праве В.Ф. Кириченко, И.И. Слуцкий Ю.В. Баулин, Н.Н. Паше-Озерский, В.Н. Козак[[27]](#footnote-27).

На основании изложенного можно сделать вывод, что в процессе возникновения и развития право необходимой обороны выступало как одно из естественных прав, которое вытекает из природы вещей, при этом в качестве основных предпосылок, которые определяли позицию законодателя выступали религиозные, моральные принципы особенности общественно-экономического строения государства или общества и решающее значение должно играть правовое положение личности в обществе. Право необходимой обороны на всем протяжении своего развития регламентировалось применительно к конкретной жизненной ситуации, а не в общей форме.

В СССР естественное право преобразовалось в неестественное право (обязанность) защиты государственных и общественных интересов. Произошло смещение характеристики действий субъекта обороны на характеристику причиняемых им последствий, так как закрепленное только в уголовном законе, право не необходимую оборону перестало быть правом, поскольку уголовный закон должен реагировать лишь на общественно опасные преступные последствия.

Необходимая оборона по общему правилу является лишь субъективным правом гражданина в определенных условиях отразить общественно опасное нападение. На гражданах не лежит обязанность осуществлять акт необходимой обороны. Закон не может требовать под угрозой наказания, чтобы граждане обязательно осуществляли принадлежащее им право необходимой обороны. Гражданин может, не осуществляя права необходимой обороны, уклониться от грозящей опасности, прибегнуть к помощи других лиц и т.п. Однако при этом в определенной ситуации, например когда происходит нападение на интересы государства или общества, или на жизнь либо здоровье других лиц, необходимая оборона может являться моральной обязанностью граждан.

Согласно ст. 59 Конституции РФ защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина РФ. Отсюда следует, что защита от посягательств на государство является конституционным долгом.

Учитывая перечисленные обстоятельства, Пленум Верховного Суда СССР в п.1 постановления от 16 августа 1984 г. "О практике применения законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств" указал, что право на необходимую оборону является одной из важнейших гарантий реализации конституционных прав и обязанностей граждан по защите от общественно опасных посягательств на интересы государства и общества, собственность, общественный порядок, жизнь, здоровье честь и достоинство людей[[28]](#footnote-28).

На определенной категории граждан лежит не только моральная но и юридическая обязанность обороняться от происходящего нападения. Сторож обязан охранять порученный ему склад, часовой обязан оборонять вверенный ему объект от происходящего нападения и т.д. Отказ от обороны в этих случаях сам может заключать в себе состав преступления - халатного отношения к служебным обязанностям или дисциплинарного проступка.

На мой взгляд не совсем прав Н.Н.Паше-Озерский в том, что неосуществление в этом случае необходимой обороны "будет неисполнением закона, неисполнением обязанностей службы, а не исполнением якобы правовой обязанности необходимой обороны".[[29]](#footnote-29)

И.И. Слуцкий правильно отмечал, что такое противопоставление не может быть оправдано ни теоретическими, ни практическими соображениями.[[30]](#footnote-30) В указанных случаях необходимая оборона является правовой обязанностью, основанной на специальных нормах права поэтому ее невыполнение есть одновременно и нарушение закона, и правильно указывает В.И.Ткаченко, что невыполнение служебной обязанности осуществления акта обороны влечет уголовную или дисциплинарную ответственность.[[31]](#footnote-31)

Действие, совершенное в осуществление права необходимой обороны, не только не наказуемо, но и правомерно. Причинение вреда в состоянии необходимой обороны будет правомерным лишь при наличии определенных условий, именуемых в теории уголовного права "условиями правомерности необходимой обороны". Большинство авторов условия необходимой обороны делят на две группы: условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к посягательству и условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к защите[[32]](#footnote-32). И.С. Тишкевич считает, что деление условий правомерности оборонительных действий на две группы является искусственным[[33]](#footnote-33).

Необходимая оборона представляет собой единство двух противоположностей: посягательства и защиты. Каждая из этих противоположностей имеет свое свойство, которое определяется соответствующими условиями. Условия, относящиеся к посягательству, определяют возникновение состояния необходимой обороны, а условия, относящиеся к защите, определяют правомерность действий по защите нарушенного блага в состоянии необходимой обороны. Поэтому в следующих главах я постараюсь рассмотреть сущность данных условий и подробно остановиться на их спорных моментах.

# Условия правомерности необходимой обороны.

## Посягательство и его сущьность.

Согласно ст.37 УК "не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой обороны, то есть при защите личности и прав обороняющегося или других лиц охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны".

Для правильного понимания условий и пределов необходимой обороны, а также признаков наказуемого в уголовном порядке превышения этих пределов нужно прежде всего уяснить понятие "общественно опасного посягательства".

В ст.14 УК преступление определяется как общественно опасное деяние, запрещенное данным Кодексом под угрозой наказания.

Общественная опасность является важным материальным признаком преступления и может быть раскрыта путем указания объектов уголовно-правовой охраны. Согласно ст.2 УК, такими объектами являются личность, права и свободы человека и гражданина собственность, общественный порядок и безопасность, окружающая среда, конституционный строй, мир и безопасность человечества.

Наличие признака общественной опасности означает, что деяние причиняет или создает угрозу причинения вреда общественным отношениям. Среди всех правонарушений преступления выделяются наивысшей степенью общественной опасности. На степень опасности большое влияние оказывают особенности субъективной стороны характеристика субъекта преступления, тяжесть и общественная значимость последствий. Общественную опасность следует разделить на степень опасности деяния и степень опасности личности.

Опасность деяния зависит от места, времени, способа, обстановки его совершения, а степень общественной опасности всегда повышается с повышением опасности преступления.

Основной величиной, определяющей общественную опасность является реальный ущерб (вред), причиненный преступлением или наличие реальной опасности его наступления, поэтому не могут быть общественно опасными образ мыслей, настроения и т.п.

Уголовное законодательство и наука уголовного права выделяют в общественной опасности качественную и количественную стороны. В ст. 60 УК говорится о необходимости при назначении наказания учитывать характер и степень общественной опасности преступления при этом характер считается качественной характеристикой преступления, а степень - количественной.

Характер общественной опасности определяется общественными отношениями на которые посягает преступник, а степень опасности зависит от ряда факторов: тяжести последствий, характера вины особенностей посягательства и субъекта преступления. Характер общественной опасности влияет на место, которое преступление занимает в Особенной части УК, а степень общественной опасности находит выражение в санкции, применяемой в отношении преступника.

Часть 2 ст.14 УК говорит о том, что не является преступлением действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности.

Деяние может быть признано малозначительным в случае, например незначительности причиненного ущерба, второстепенной роли лица в совершении преступления, приготовления к преступлению небольшой тяжести. Признаки, которые определяют малозначительность деяния находятся в обратной связи с объектом посягательства: чем большую значимость имеют общественные отношения, нарушенные преступным деянием, тем меньший вред позволяет признать деяние малозначительным.

В силу сказанного можно сделать вывод, что законодатель признает в качестве преступлений деяния, обладающие определенным характером и степенью общественной опасности, которая является материальным признаком преступления, поэтому право не необходимую оборону, дающее возможность отражать посягательство путем причинения вреда нападающему, возникает у лица в тех случаях когда имеет место общественно опасное посягательство на личность и права обороняющегося или других лиц, охраняемые законом интересы общества или государства.

Особого рассмотрения заслуживает вопрос о допустимости необходимой обороны от общественно опасного посягательства, не являющегося по тем или иным причинам преступлением (например вследствие невменяемости, недостижения нападающим соответствующего возраста, допущения им извинительной ошибки исключающей вину). В теории уголовного права данный вопрос является спорным, продолжает он оставаться таким и в уголовноправовой литературе, хотя отдельные авторы склонны считать, что содержащееся в ст. 37 УК законодательства указание на допустимость необходимой обороны от общественно опасного посягательства снимает теоретические разногласия о характере посягательства с точки зрения его объективной общественной опасности или преступности.[[34]](#footnote-34) Наличие различных решений рассматриваемого вопроса, основывается на неодинаковом толковании ст. 37 УК.

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

Одни правоведы допускают необходимую оборону без каких-либо ограничений, независимо от того, знал ли защищающийся о непреступном характере нападения[[35]](#footnote-35).

Другие придерживаются иного мнения, они считают, что вопрос об ответственности за вред, причиненный при непреступном характере нападения должен решаться по правилам о крайней необходимости[[36]](#footnote-36).

Третьи считают, что если защищающийся не знал о непреступном характере нападения, применяются правила необходимой обороны, а если он об этом знал - правила, установленные для случаев крайней необходимости.[[37]](#footnote-37) Четвертые признают, что необходимая оборона возможна против непреступных деяний только в тех случаях, когда причиненный посягающему вред был единственным средством для пресечения посягательства.[[38]](#footnote-38) Общественно опасное посягательство не должно быть непременно таким, которое влечет применение наказания. Оно должно быть объективно общественно опасным. Во всех случаях, когда такое посягательство по тем или иным субъективным основаниям не является преступным, против его допустима необходимая оборона ибо они всегда могут угрожать охраняемым законом интересам. Не будучи преступным это посягательство остается объективно общественно опасным и представляет подчас большую общественную опасность как для отдельных лиц, так и для общества в целом, а закон не связывает общественно опасное посягательство с его противоправностью и признаками состава, относящимися к субъекту.

Бежавший из психбольницы Д., преследуя гражданку П., пытался нанести ей железным прутом удар по голове. Оказавшийся не месте происшествия, сотрудник милиции В. предотвратил убийство произведя выстрел в нападавшего и ранил его в руку. Действия Д. хотя он и был невменяем, представляли реальную общественную опасность. Чтобы ее устранить, В. с полным основанием использовал право не необходимую оборону и спас жизнь П.[[39]](#footnote-39)

Н.С.Таганцев по вопросу о том, должен или нет обороняющийся причинять вред нападающему, если он знает, что нападает невменяемый, утверждал, что сторож при доме умалишенных, которого душит находящийся в этом доме больной, несомненно, имеет право обороны вне зависимости от того, предполагал сторож о недееспособности нападающего или нет.[[40]](#footnote-40)

В п.2 постановления Пленума Верховного Суда от 16 августа 1984 г. отмечается: "Под общественно опасным посягательством защита от которого допустима в пределах ст.13, следует понимать деяние, предусмотренное Особенной частью уголовного закона независимо от того, привлечено ли лицо, его совершившее, к уголовной ответственности или освобождено от нее в связи с невменяемостью, недостижением возраста привлечения к уголовной ответственности или по другим основаниям".[[41]](#footnote-41)

Мне кажется, что полемика по данному вопросу искусственно создавалась на практике, так как закон определенно основанием обороны назвал "общественно опасное посягательство", поэтому от кого бы оно не, исходило защита против данного посягательства должна признаваться правомерной и оцениваться на общих основаниях.

По иному необходимо рассматривать случаи причинения для защиты от общественно опасного посягательства вреда нападающему животному, принадлежащему тому или иному лицу, учреждению или предприятию. При необходимой обороне источником посягательства является только преступные действия человека, одного или нескольких, поэтому защиту от нападения животных нельзя считать необходимой обороной. Данные действия должны рассматриваться по правилам о крайней необходимости (ст.39 УК). Поэтому убийство быка, который пытался поднять на рога потерпевшего, может быть признано правомерным актом крайней необходимости, если опасность не могла быть устранена иными средствами. Убийство нападавшего быка в случае , когда представлялась возможность скрыться от него, спастись бегством, не может быть признано действием правомерным. Однако в тех случаях, когда владелец животного использует его как орудие нападения, причинение вреда напавшему животному есть причинение имущественного вреда нападающему лицу; поэтому совершенное при этих условиях действие является актом необходимой обороны и полностью подпадает под правила регулирующие правомерность необходимой обороны.

Признак общественной опасности, как известно, присущ всякому преступлению (ч. 1 ст. 14 УК ). Однако на этом основании нельзя сделать вывод, что необходимая оборона возможна от любого преступления. В частности, правила о необходимой обороне не могут применяться к случаям пресечения преступления, выражающегося в бездействии. Бездействие, состоящее в невыполнении правовой обязанности, само по себе не причиняет вреда, а лишь его не предотвращает или ему потворствует. Принуждение к действию для выполнения правовой обязанности возможно лишь при злостном характере бездействия, в тех случаях когда лицо бездействует невиновно и даже по неосторожности, то необходимо указать ему на невыполнение своих обязанностей и я думаю, что этого будет достаточно для того, чтобы оно начало или продолжило должные действия.

Применение к виновному насилия с целью прекращения такого преступления должно оцениваться не на основании ст. 37 УК , а применительно к институту крайней необходимости (ст. 39 УК).

Ю.В.Баулин правильно указал, что невозможна необходимая оборона против бездействия.[[42]](#footnote-42) Ученые, придерживающиеся противоположного мнения и допускающие возможность необходимой обороны от преступного бездействия, обычно ссылаются на то, что преступление может выразиться как в активных действиях, так и в бездействии.[[43]](#footnote-43) Из того, что преступление может быть совершено не только путем действия, но и путем бездействия, отнюдь не следует что и посягательство, создающее право на необходимую оборону может выразиться в противоправном бездействии. Из ст. 37 УК РФ, в которой говорится о необходимой обороне от общественно опасного посягательства, нельзя делать вывода, что юридическим фактом обусловливающим возникновение права на необходимую оборону, может быть и преступное бездействие.

В изученных материалах судебной практики я не встретил ни одного случая необходимой обороны от преступного бездействия.

Сторонники критикуемого взгляда приводят в качестве иллюстрации обороны от бездействия не случай из судебной практики, а пример со стрелочником, не переводящим стрелку с целью вызвать крушение поезда, или пример с матерью, которая отказывается кормить собственного малолетнего ребенка. Однако эти примерымалоубедительны. Если лицо знает о преступных намеренияхстрелочника, то оно, как правило, знает и о том, как должна быть переведена стрелка. Для предотвращения крушения оно постарается само перевести стрелку, а если стрелочник будет препятствовать использует право на необходимую оборону от этих активных действий. Если же гражданин не знает, как переводится стрелка, и применяет насилие к стрелочнику, чтобы тот перевел ее, налицо как отметил М.Д. Шаргородский, состояние крайней необходимости.[[44]](#footnote-44)

Трудно согласиться с Т.Г. Шавгулидзе в том, что в данном случае имеется необходимая оборона, так как вред причиняется лицу явившемуся непосредственным источником опасности.[[45]](#footnote-45) Причинение вреда третьим лицам не обязательно для состояния крайней необходимости.

В.И.Ткаченко высказал мнение, что "основанием для необходимой обороны может быть только общественно опасное действие. Оборона против общественно опасного бездействия составляет самостоятельное обстоятельство, исключающее общественную опасность деяния, и может быть названа принуждением к действию для выполнения правовой обязанности".[[46]](#footnote-46)

Следует отметить, что необходимая оборона возможна и в том случае, когда обороняющийся может предупредить наступление вреда путем бегства или обращения за помощью к другим лицам и т.д.

Основное отличие необходимой обороны от принуждения к действию для выполнения правовой обязанности состоит в том, что во второмслучае если возможно предотвратить вред обращением к другомулицу, то причинение вреда лицу, которое бездействует можно будет оценить как акт мести или расправы. В случаях, когда вред причиняется лицу, на котором не лежит обязанность действия необходимо квалифицировать этот вред на общих основаниях.

Сущность необходимой обороны заключается в причинении вреда именно посягающему, с тем, чтобы таким образом предотвратить или пресечь начавшееся посягательство. Нанесение вреда посягающему выступает как средство предотвращения или пресечения его посягательства, а причинение вреда бездействующему лицу не во всех случаях может выступать в таком качестве.

В тоже время принуждение к исполнению правовой обязанности является действием общественно полезным, так как в любом случае причиняемый вред необходимо предотвращать, но по своей сущности данное деяние не совпадает с институтом необходимой обороны и как верно заметил И.С.Тишкевич, охватывается правилами иных обстоятельств, исключающих общественную опасность и противоправность деяния.[[47]](#footnote-47) Мне кажется, что необходимо добавить в число обстоятельств, исключающих преступность деяния и новый институт: "Принуждение к действию для выполнения правовой обязанности".

Говоря о преступлении как основании необходимой обороны следует отметить, что им может быть не только умышленное деяние.

Изучение практики показало, что гражданам обычно приходится защищаться от умышленных посягательств, но неосторожное посягательство на тот или иной объект, имеющее характер преступного нападения, обладает теми же признаками, что и умышленное общественно опасное посягательство, поэтому способно создать ситуацию, в которой допускается использование права на необходимую оборону. И умышленное и неосторожное преступление выражаются в активных действиях и посягают на охраняемые общественные отношения, поэтому по-моему мнению, активные действия по пресечению нападения от неосторожного общественно опасного посягательства должны рассматриваться по правилам о необходимой обороне, так как установление ограничений для активной защиты было бы несправедливо в отношении обороняющегося.

Н. Н. Паше-Озерский считал, что "практически необходимая оборона против неосторожного посягательства в очень многих случаях не может иметь места".[[48]](#footnote-48) И.С. Тишкевич считает, что необходимая оборона возможна как от умышленных, так и от неосторожных преступлений, так они одинаково общественно опасны.[[49]](#footnote-49)

Необходимая оборона возможна лишь от посягательств, которые выражаются в форме действия, поэтому в тех случаях, когда совершаемое действие грозит немедленным причинением неосторожного вреда, возникает и право на необходимую оборону от данного посягательства. Ю.В. Баулин правильно указывает, что виновность не является обязательным признаком общественного посягательства как основания необходимой обороны, поскольку в качестве такового помимо преступления, может выступать и посягательство невменяемого, при котором о вине говорить не приходится, и общественно опасное действие лица, причиняющего вред в состоянии извинительной ошибки, и т.п.[[50]](#footnote-50)

В.И. Ткаченко отмечает, что необходимая оборона возможна не против неосторожного преступления, а против общественно опасных действий, которые в случае беспрепятственного развития и наступления указанных в законе последствий образовали бы объективную сторону состава неосторожного преступления.[[51]](#footnote-51)

Я согласен с мнениями В.И.Ткаченко, Ю.В.Баулина и считаю что исключение возможности необходимой обороны от некоторых неосторожных преступлений является неправильным, так как посягательство на жизнь человека одинаково объективно общественно опасно вне зависимости от формы вины нападающего.

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. Оборона прежде всего недопустима против посягательств которые совершаются путем пассивного поведения. Она вряд ли будет возможна против деяний, которые сразу не ведут к наступлению физического, материального или иного вреда, так как деяние и наступление последствий отдалены друг от друга и вред можно предотвратить иными способами. К таким деяниям относятся вымогательство взятки, контрабанда, дача ложных показаний, обман потребителей и т.д. Основанием необходимой обороны являются такие посягательства , которые немедленно и неотвратимо могут повлечь причинение вреда общественным отношениям: покушение на убийство изнасилование, разбой, хулиганство и т.д.

При вымогательстве или угрозе, например, нет надобности в обороне путем причинения вреда преступнику, так как виновный угрожает применить насилие или уничтожить имущество не в данный момент, а в будущем. У лица, которому адресована угроза при вымогательстве, имеется в распоряжении продолжительный промежуток времени, в течение которого оно может обратиться за помощью к органам власти, другим лицам и приготовиться к самозащите на случай, если виновный попытается исполнить свою угрозу и следовательно, возникает непосредственная опасность для охраняемых правом интересов. Эти меры достаточны для предупреждения причинения вымогателем ущерба личности или имущественным правам человека, которому угрожают. Если же вымогатель пытается привести в исполнение свою угрозу - убить причинить вред здоровью, поджечь дом и т. п., - то против такой попытки возможна необходимая оборона. Но это уже будет защита не от вымогательства, а от другого преступления, представляющего непосредственную угрозу для жизни, здоровья, или собственности.

Необходимая оборона недопустима против правомерного нарушения тех или иных интересов: против правомерного лишения свободы, применяемого в силу обязательного приказа; против действий, которыми осуществляется право дисциплинарной власти; против акта необходимой обороны, если она не превышает пределов необходимости,[[52]](#footnote-52) и т.д., так как все эти действия являются правомерными. Бандит, убивший жену, не может оправдаться тем, что встретил энергичное сопротивление со стороны потерпевшего который оборонялся от произведенного не него нападения.

Интересным является вопрос о допустимости необходимой обороны против действий, которые состоят в превышении ее пределов. Часть исследователей высказываются по данному вопросу положительно.[[53]](#footnote-53) Другие указывают, что нападающий не имеет права на самозащиту и в случае, когда потерпевший или другие лица предпринимают такую оборону, которая является преступной.[[54]](#footnote-54) Я думаю, что защита против превышения пределов необходимой обороны допустима на общих основаниях, так как превышение также является общественно опасным деянием и закон не делает на этот счет никаких исключений.

Необходимая оборона недопустима против действий, которые внешне сходны с деянием, предусмотренным Особенной часть УК, но в силу малозначительности не признаются преступлениями. Данные деяния, как указано в ч.2 ст.14 УК не представляют общественной опасности, поэтому защита от них путем причинения вреда посягающему в силу ст.37 УК не признается необходимой обороной или ее превышением.

В п.2 постановления Пленума Верховного Суда от 16 августа 1984 г. отмечается: "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".[[55]](#footnote-55) К таким действиям можно отнести кражу малоценных предметов, хищение подростками ягод и фруктов с огородов и садов.

Лицо, причинившее вред посягавшим после совершения малозначительных деяний, подлежит ответственности на общих основаниях.[[56]](#footnote-56)

Важным является вопрос о допустимости необходимой обороны против административных правонарушений, так как административные правонарушения, также как и преступления, являются деяниями общественно опасными, но отличаются от последних меньшей степенью опасности. В соответствии со ст.19 Кодекса РФ об административных правонарушениях необходимая оборона допускается и против проступков, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны. Также нужно сослаться на ст.227 КоАП где указывается, что производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое подлежит прекращению, если лицо действовало в состоянии крайней необходимости или необходимой обороны.

У такси подбежал пьяный Г. и потребовал от водителя высадить пассажира К. и отвести его и нецензурно ругаясь, стал размахивать рукой перед лицом К. зажженной сигаретой, продолжал настаивать на своих требованиях. К. сильно толкнул Г. Тот упал, ударился об асфальт и получил тяжкое телесное повреждение. ВС РФ признал, что К. действовал в состоянии правомерной необходимой обороны против лица, совершившее мелкое хулиганство. Аналогичные решения приняты и по другим делам, по которым первоначально лица были осуждены за оборону против административных правонарушений.[[57]](#footnote-57) Поэтому необходимая оборона допустима против таких административных правонарушений, которые по свои объективным признакам стоят на грани с преступными посягательствами, грозят немедленно, тотчас же перерасти в последнее и вызывают необходимость в их экстренном пресечении.[[58]](#footnote-58) Таковыми могут быть некоторые случаи мелкого хулиганства, браконьерства, незаконной порубки леса и пр.[[59]](#footnote-59)

Необходимая оборона недопустима против правомерных действий должностного лица, хотя бы они и были направлены на умаление тех или иных интересов отдельных граждан, однако необходимая оборона допустима против преступных действий должностных лиц. Поэтому например, против превышения власти, выразившегося в насилии над личностью потерпевшего, последний имеет право обороняться и причинить для отражения грозящей ему опасности тот или иной вред должностному лицу.

Вопрос о допустимости обороны против действий должностных лиц особое значение приобретает при рассмотрении дел о сопротивлении представителю власти или представителю общественности, и, в частности о сопротивлении работнику милиции когда имело место незаконное задержание ими гражданина. В случаях незаконных действий этих лиц оказанное им сопротивление может при известных условиях быть актом необходимой обороны. Против незаконных действий представителей власти или общественности выразившихся в насилии над личностью потерпевшего, последний может обороняться.

В юридической литературе не высказано возражений о допустимости необходимой обороны против незаконных действий должностных лиц, но некоторые криминалисты считают, что оборона против таких действий возможна при наличии дополнительных условий.[[60]](#footnote-60)

Так, В.Ф. Кириченко считает, что будто бы уголовное право не может поставить знака равенства между необходимой обороной против общественно опасных действий отдельных граждан и необходимой обороной против преступлений должностных лиц.[[61]](#footnote-61) По мнению В.Ф. Кириченко, необходимая оборона возможна лишь в отношении действий должностных лиц, которые и материально, и формально являются незаконными.[[62]](#footnote-62) К аналогичному выводу также приходит и Н.Н. Паше-Озерский, хотя его конструкция несколько иная, чем конструкция В.Ф. Кириченко.[[63]](#footnote-63)

Нельзя противопоставлять форму и содержание действийдолжностного лица. Общественно опасное по своему содержанию действие не может быть признано формально законным, а формально незаконное - справедливым и законным по существу. Правильно отмечает Т. Г. Шавгулидзе: "Возложенные на должностных лиц обязанности, вытекающие из закона, подлежат осуществлению в установленной законом форме. Если должностное лицо при осуществлении определенных служебных обязанностей нарушает предусмотренную для них форму, то такое действие не только формально является незаконным, но и по существу становится таковым".[[64]](#footnote-64) Следует согласиться с мнением Н.Д. Дурманова, который допускает право необходимой обороны против явно преступных действий представителей власти и других должностных лиц, не связывая это право ни с формой, ни с объектом посягательства.[[65]](#footnote-65)

Поэтому ограничение необходимой обороны против неправомерных действий должностных лиц порождает презумпцию невиновности их действий, затрудняет правильное рассмотрение уголовных дел данной категории, что приводит к ограничению граждан на необходимую оборону.

## Посягательство и его наличие.

Наличие непосредственной опасности жизни, здоровью личности или каким-либо охраняемым законом интересам является вторым обязательным признаком, характеризующим посягательство при необходимой обороне Признак наличности посягательства означает что его осуществление должно уже начаться, или непосредственная угроза его осуществления должны быть настолько очевидной, что охраняемые законом права и интересы поставлены в непосредственную опасность.

Состояние необходимой обороны наступает и в тех случаях когда налицо реальная угроза нападения. Таким образом, для признания акта обороны правомерным нельзя требовать, чтобы нападение обязательно уже началось. Нападение является наличным когда имелась непосредственная угроза нападения. Образно и правильно об этом говорили еще "Воинские Артикулы" Петра I: " Не должен есть себе от соперника первый удар ожидать, ибо через первый удар может такое причиниться, что и противиться весьма забудет".[[66]](#footnote-66)

А. в ответ на оскорбительные приставания к нему Х. защищаясь, опередил Х., нанеся ему удар кулаком по лицу. Как выяснилось впоследствии, этим ударом он причинил потерпевшему перелом нижней челюсти и был осужден по ст.111 УК 1960 г.

Приведенные данные дают основание признать, что А. подвергся ничем не спровоцированному нападению со стороны Х. и действовал в состоянии необходимой обороны без превышения ее предеов, а поэтому в соответствии со ст. 13 УК 1960 г. в действиях А. отсутствует состав преступления.[[67]](#footnote-67) В п.5 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. по рассматриваемому вопросу сказано: "Состояние необходимой обороны возникает не только в самый момент общественно опасного посягательства, но и при наличии реальной угрозы нападения".[[68]](#footnote-68) Данное положение не вызывает возражений у теоретиков уголовного права. Спорным является вопрос о том, можно ли рассматривать начальный момент посягательства с точки зрения учения о стадиях преступления. Так, И.И. Слуцкий полагает, что посягательство может быть наличным уже в стадии приготовления или обнаружения умысла.[[69]](#footnote-69) Напротив, В.Ф. Кириченко считает, что начальный момент нападения совпадает с моментом покушения на преступление[[70]](#footnote-70). По мнению Т.Г. Шавгулидзе "при решении вопроса о начальном моменте общественно опасного посягательства надо исходить из реальной опасности, которую создало посягательство, и необходимости немедленного принятия мер для отражения этого посягательства".[[71]](#footnote-71) Изложенное позволяет считать, что фактическим основанием необходимой обороны является необходимость немедленного причинения посягающему вреда, которая имеет место там и тогда, где и когда непринятие немедленных мер по предотвращению или пресечению посягательства грозит причинением явного и невосполнимого вреда правоохраняемым интересам.[[72]](#footnote-72)

Поэтому учение о стадиях преступления в данном случае неприемлимо, при решении вопроса о начальном моменте посягательства следует учитывать реальную опасность и необходимость немедленного принятия мер для отражения общественно опасного посягательства.

При наличии этих обстоятельств посягательство является наличным и возникает право необходимой обороны от него. Если же действия лица не представляют ни реальной, ни предполагаемой опасности, не может быть и речи о праве необходимой обороны. В таких случаях будет или мнимая оборона, или неосторожное, или умышленное совершение преступления.

Против подготовляемого или предполагаемого нападения оборона недопустима. Здесь нельзя говорить о превышении пределов необходимой обороны, так как в этом случае отсутствует само нападение.

Оборона недопустима также и против уже оконченного нападения, т.е. нападения, которое явно прекратилось, не будучи доведено до конца, или нападения, которое уже полностью осуществлено. Это положение не вызывает возражений со стороны теоретиков уголовного права и разделяется судебной практикой.

В связи с недопущением защиты от предстоящего нападения ожидаемого не в данный момент, а в будущем, возникает вопрос о том, можно ли признать правомерным устройство защитительных приспособлений, устанавливаемых до совершения общественно опасного посягательства, но предназначенных причинять вред виновному в момент осуществления им преступления (устройство капканов, ограждений из колючей проволоки или провода подключенного к электросети, и т.п.). По этому вопросу никаких указаний в законе нет. По-разному он решается в литературе по уголовному праву. Сложность здесь заключается в том, что автоматические приспособления могут представлять опасность не только для преступников, но и для других лиц, случайно оказавшихся в районе их действия. Защитительные приспособления с трудом поддаются регулировке, они могут причинить вред больший чем это допускается правилами о необходимой обороне. Сославшись на эти обстоятельства, И. И. Слуцкий пришел к выводу, что устройство защитительных приспособлений не может быть признано допустимым.[[73]](#footnote-73) Данную точку зрения поддерживают также В.Н.Козак М.И.Якубович и Ю.В.Баулин.[[74]](#footnote-74)

Группа криминалистов во главе с В.Ф.Кириченко считает, что устройство защитительных приспособлений, удовлетворяющее условиям правомерности оборонительных действий, не должно влечь уголовной ответственности.[[75]](#footnote-75) Если же преступнику путем использования таких приспособлений причинен больший, вред, чем это вызывалось

необходимостью отражения нападения, наступает ответственность за превышение пределов необходимой обороны.

По моему мнению, рассматриваемый вопрос нужно решать не в общей форме, а конкретно. Нельзя устраивать такие приспособления которые не поддаются регулировке, но означает ли это, что вообще нельзя пользоваться защитительными приспособлениями. Думается что оснований для подобных утверждений нет. Ни у кого, например не вызывает сомнения правомерность ограждения колючей проволокой территории складов, мест заключения и т. д., но против предполагаемого нападения можно принимать предупредительные меры охраны, которые действуют в момент наличности нападения, если их действие не превышает пределов необходимой обороны. В тоже время нельзя допускать создание таких автоматических механизмов которые предназначены для пресечения посягательства путем причинения вреда нападающему, как-то: включение тока в ограду установка капканов, взрывных устройств и т.п. С субъективной стороны действия лица, причинившего вред данным приспособлением характеризуется не только целью защиты имущества, но и мотивами расправы, мести правонарушителю. Защитительные приспособления не могут рассматриваться как необходимая оборона, так как они устанавливаются в момент, когда общественно опасного посягательства или реальной угрозы его совершения нет, т.е. отсутствует признак наличности посягательства.

Если причинивший вред желал расправиться с правонарушителем отомстить ему за совершенные ранее аналогичные преступные действия, правила о необходимой обороне не должны применяться; налицо акт мести, а не обороны, и виновный подлежит ответственности за совершенное им преступление на общих основаниях.[[76]](#footnote-76)

Правила о необходимой обороне не могут применяться также в случаях, когда автоматические приспособления, могущие причинить смерть или вред здоровью соприкасающимся с ними лицам установлены для воспрепятствования совершению действий, внешне сходных с преступлением, но в силу малозначительности не представляющих общественной опасности, данные деяния квалифицируются на общих основаниях.

Так же должно квалифицироваться устройство автоматических приспособлений для пресечения преступных посягательств, если оно причинило смерть или вред лицу, случайно оказавшемуся в районе действия приспособления.

Судебная практика отрицает состояние необходимой обороны за примерами срабатывания охранных приспособлений, ибо отсутствие "нападения исключает необходимую оборону"(опр. ВК ВС СССР от 7.8.1971).[[77]](#footnote-77) Сходные рекомендации даются для оценки случаев причинения смерти возможным ворам при срабатывании электрозаборов.[[78]](#footnote-78)

Выше указывалось, что право на необходимую оборону возникает в момент, когда общественно опасное посягательство уже началось или имеется непосредственная угроза нападения и, следовательно медлить с защитой нельзя. Но право на защиту не может существовать неограниченное время. Запоздалая защита, как и преждевременная, не исключает уголовной ответственности за причинение вреда нападавшему.

Защищаться от общественно опасного нападения можно до тех пор, пока оно не окончилось, пока не миновала опасность для охраняемых правом интересов. Некоторые преступные посягательства совершаются довольно продолжительное время.

Право на оборону не исключается, если общественно опасное посягательство прекращено лишь на небольшое время, т. е. приостановлено, и его возобновление может последовать немедленно и неожиданно, в любой момент.

Если сложившаяся обстановка дает обороняющемуся основание считать, что нападающий не оставил своего намерения причинить ущерб и сделал лишь небольшую передышку, чтобы собраться с силами, лучше вооружиться и вскоре снова напасть, состояние необходимой обороны не может считаться устраненным. Эти случаи можно рассматривать как реальную угрозу повторного нападения.

Обороняющийся вправе продолжать защиту, если он не знает окончилось нападение или нет, т. е. если обстановка посягательства не исключает возможности его продолжения. Не может быть признана несвоевременной защита в тех случаях, когда обороняющийся в пылу борьбы принимает уже окончившееся нападение за продолжающееся и в результате такого заблуждения прибегает к оборонительным действиям или продолжает ранее начатую оборону.

## Посягательство и его действительность.

Совершенные в состоянии необходимой обороны действия тогда устраняют общественную опасность совершенного, когда обстоятельство было реальным, существующим в действительности, а не только в воображении субъекта.

Признак действительности посягательства означает его реальность. Это требование соответствует закону и имеет фактическое значение для случаев так называемой мнимой обороны.

"Мнимая оборона и необходимая оборона предполагают определенные обязательные условия: необходимая оборона - наличие реального посягательства, мнимая оборона - совершение действий, принятых за посягательство".[[79]](#footnote-79)

Действия, предпринятые для отражения кажущегося нападения (так называемая мнимая оборона), должны рассматриваться в связи с общими правилами о значении фактической ошибки для установления формы вины данного лица. Лишь при наличии такой фактической ошибки, которая исключает как умысел, так и неосторожность лица может быть устранена и уголовная ответственность за действия совершенные при мнимой обороне. Мнимая оборона заключается в том что лицо ошибочно считает, что происходит нападение, которого в действительности нет. Действие, учиненное в состоянии мнимой обороны, вызванной фактической ошибкой, не утрачивая своей объективной общественной опасности, не является, однако умышленным преступлением. Оно может быть неосторожным, если субъект мог предвидеть, что в действительности нападения не происходило, или невиновным причинением вреда, если по обстоятельствам дела лицо не могло это предвидеть.

Необходимость установления действительности посягательства для признания наличия необходимой обороны неосновательно оспаривается некоторыми криминалистами. Так, В.Ф.Кириченко считает это требование бесполезным, так как оно сводится к утверждению, что "нападение должно быть нападением".[[80]](#footnote-80) К этому взгляду присоединился и И.И.Слуцкий.[[81]](#footnote-81) Однако признак действительности нападения позволяет провести разграничение между необходимой и мнимой обороной.

Вопрос о юридической квалификации действий, совершенных при мнимой обороне, нашел отражение в постановлении Пленума Верховного суда СССР по этому 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 лишь ошибочно предполагает наличие такого посягательства. В тех случаях, когда обстановка происшествия давало основание полагать, что совершается реальное посягательство, и лицо, применившее средство защиты, не сознавало и не могло сознавать ошибочность своего предположения, его действия следует рассматривать как совершенные в состоянии необходимой обороны".[[82]](#footnote-82)

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 нападения или правомерных действий, которые ошибочно приняты за преступное нападение.

Сходство с необходимой обороной состоит лишь в том, что и при мнимой обороне человек стремится отразить общественно опасное посягательство, которое, по его мнению, существует.

Мнимая оборона предполагает существование во внешнем мире какого-либо реального явления, ошибочно принятого "защищающимся" за общественно опасное посягательство. Если со стороны потерпевшего не было никаких действий, которые по ошибке можно было принять за общественно опасное нападение, состояние мнимой обороны исключается, поэтому если нет мнимого нападения, не может быть и мнимой обороны.

Мнимая оборона отличается от преждевременной или запоздалой обороны тем, что при несвоевременной защите нападение или предстоит, или только что окончилось. При мнимой же обороне вред причиняется такому лицу, которое не намерено совершать общественно опасное посягательство ни в данный момент, ни в будущем, поэтому представляется необоснованным высказанное в литературе мнение о том, что "несвоевременная оборона по существу является разновидностью мнимой обороны".[[83]](#footnote-83)

Не существует мнимой обороны и в случаях, когда защита осуществляется от непреступного, но общественно опасного посягательства, ошибочно принятого обороняющимся за преступное (например, посягательства малолетнего или невменяемого).

Поскольку в таких случаях нападение происходит реально, нельзя говорить о мнимой обороне: лицо защищается от действительного, а не мнимого нападения.

Случаи мнимой обороны можно подразделить на две группы которые существенно различаются между собой.

К первой группе относятся действия по защите от кажущегося нападения, приравниваемые по своим правовым последствиям к необходимой обороне или к превышению ее пределов. Если в силу сложившейся обстановки обороняющийся имел достаточные основания полагать, что подвергается реальному нападению, и поэтому решил защищаться, то при отсутствии превышения допустимых пределов отпадает вопрос об уголовной ответственности. Его не за что наказывать, так как и при должной внимательности он не мог не принять кажущееся нападение за действительно происходящее.

В этом отношении характерным является дело Ч., который являлся руководителем группы по розыску и задержанию бежавших из под стражи преступников, виновных в убийстве С. Ч. был предупрежден о том, что бежали опасные преступники осужденные 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 в него стреляют разыскиваемые преступники. В ответ Ч. тоже выстрелил добросовестно заблуждаясь, что преступники оказывают вооруженное сопротивление. Оказалось, что стреляли супруги К. Таким образом вся обстановка происшествия давала Ч. достаточно оснований полагать, что он подвергается реальному нападению, и он не осознавал и не мог осознавать ошибочности своего предположения.

Вот почему Верховный Суд СССР отменил приговор областного суд, 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.[[84]](#footnote-84)

Однако возможны случаи, когда мнимая оборона вызвана добросовестным заблуждением о наличии общественно опасного посягательства, но при ее осуществлении совершены такие действия которые в условиях реального нападения были бы превышением пределов необходимой обороны ввиду чрезмерности защиты. Лицо не подлежит освобождению от уголовной ответственности в этом случае ибо даже при наличии действительного нападения виновный подлежал бы наказанию. С учетом извинительного заблуждения обороняющегося его действия должны быть приравнены к превышению пределов необходимой обороны.

Для правильного решения вопроса о том, было ли допущено превышение пределов обороны при отражении мнимого нападения органы следствия и суд 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 является дело Б. При расследовании было установлено, что М., находясь в нетрезвом состоянии, поднялся на третий этаж дома и стал стучать в дверь квартиры Б. Открыв дверь Б. спросил, что ему нужно. М. ответил, что ему нужен "холодец", и пытался проникнуть в квартиру; на этой почве между ними завязалась борьба, а затем драка, в результате которой Б. Получил легкие телесные повреждения, а М. был убит.

Президиум Верховного Суда указал, что Б. принял действия М. за реальное нападение и находясь в состоянии мнимой обороны применил такие меры защиты, которые не вызывались ни характером нападения, ни реальной обстановкой, т.е. превысил пределы необходимой обороны.[[85]](#footnote-85)

Уголовноправовая оценка случаев мнимой обороны, вызванной добросовестным заблуждением о наличии общественно опасного посягательства, должна даваться по правилам о необходимой обороне в сочетании с правилами о фактической ошибке. Высказанные возражения против такого решения представляются необоснованными.[[86]](#footnote-86)

Неприменение к рассматриваемым случаям мнимой обороны правил о необходимой обороне оставляло бы неясным вопрос о том, почему при извинительной ошибке о наличии нападения обороняющийся совершивший объективно общественно опасное деяние, в одном случае освобождается от уголовной ответственности за отсутствием состава преступления, а в другом - подлежит наказанию.

Оценка мнимой обороны, вызванной добросовестным заблуждением о наличии общественно опасного посягательства, только по правилам о фактической ошибке (без применения правил о необходимой обороне) привела бы к тому, что причинение нападающему вреда рассматривалось бы как обычное преступление против личности.

Игнорировались бы мотив и цель этих действий, сходные с теми которые имеются при превышении пределов необходимой обороны.

Другую группу случаев мнимой обороны образуют деяния которые не могут приравниваться по своим правовым последствиям к необходимой обороне или к превышению ее пределов. Сюда входят действия по пресечению мнимого нападения, вызванные тем или иным поведением потерпевшего, создавшим ошибочное представление о наличии нападения, если для такого предположения в данном конкретном случае не было достаточных оснований. Лицо допускает ошибку при оценке сложившейся ситуации, хотя при должной внимательности и осмотрительности могло избежать этой ошибки и прийти к правильному выводу об отсутствии реальной опасности.

Поэтому защищающийся должен нести ответственность за неосторожное преступление против жизни или здоровья, так как хотя он сознательно причиняет смерть (или вред здоровью) другому лицу деяние не может быть квалифицировано как умышленное преступление против личности, так как обязательным элементом умысла является сознание лицом общественно опасного характера совершаемого им действия или бездействия , а в данном случае такого сознания нет.

В п.13 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16.08.84 г. по этому поводу дано следующее разъяснение: "Если же лицо причиняет вред, не сознавая мнимости посягательства, но по обстоятельствам дела должно было и могло это сознавать, действия такого лица подлежат квалификации по статьям уголовного кодекса предусматривающим ответственность за причинение вреда по неосторожности".[[87]](#footnote-87)

Примером является дело С., который возвращаясь домой в ночное время, был остановлен на улице Р. и Р-ым, находившимся в нетрезвом состоянии. Р-ын наступил С. на ногу и толкнул в плечо а Р. в это время руками держал и крепко сжимал руку С. Считая что эти лица проявят в отношении его агрессивные действия, С. свободной рукой ударил по лицу Р-на, потом ударил головой в лицо Р., в результате чего тот упал на землю и тотчас же скончался от кровоизлияния в мозг. Указанные обстоятельства дают основания сделать вывод, что С. действовал в состоянии мнимой обороны и могло осознавать его мнимость, поэтому действия С. могут рассматриваться лишь как совершенные по неосторожности (неосторожное убийство).[[88]](#footnote-88)

В тех случаях, когда лицо совершенно неосновательно предположило нападение, когда ни обстановка по делу, ни поведение потерпевшего не давали никаких реальных оснований опасаться нападения, оно подлежит ответственности на общих основаниях как за умышленное преступление.[[89]](#footnote-89)

К., работавший сторожем на пасеке, выстрелил в проходивших в вечернее время подростков С. и Д., приняв их за воров. В лесу он увидел человека и выстрелил в него. Судебная коллегия ВС РСФСР в определении по делу отметила, что в данном случае у К. не было никаких оснований считать, что совершается общественно опасное посягательство, а поэтому он должен нести ответственость за обычное умышленное убийство.[[90]](#footnote-90)

Следовательно, мнимая оборона является результатом добросовестной ошибки обороняющегося о наличии общественно опасного нападения, поэтому ответственность за мнимую оборону определяется в зависимости от наличия или отсутствия вины обороняющегося. Это обстоятельство не всегда учитывается на практике, что приводит к неправильной квалификации преступления.

# Условия правомерности необходимой обороны.

## Защита.

Защита каких-либо интересов путем причинения вреда не нападающему, а третьим лицам не является актом необходимой обороны. При осуществлении акта необходимой обороны не требуется чтобы в результате защиты вред был причинен личности нападающего.

Вред может быть причинен и его имущественным интересам. Защита при осуществлении акта необходимой обороны может выражаться в разнообразных формах причинения вреда нападающему: в лишении жизни, причинении тяжелых или легких телесных повреждений нанесении ударов, в лишении свободы, в истреблении, повреждении отбирании имущества, с помощью которого происходит преступное посягательство на потерпевшего, в повреждении имущества (например, костюма), которое было связано с причинением вреда личности нападающего. Обычно осуществление необходимой обороны непосредственно связано с причинением того или иного вреда личности нападающего.

Имущественный вред при обороне может состоять в повреждении дорогостоящей одежды, в убийстве породистой собаки, используемой в качестве орудия нападения, в повреждении автомобиля и т. д. Довольно широко распространенной является практика признания следствием потерпевшими тех нападавших, которым при обороне причинены серьезные повреждения - в процессуальных документах их именуют именно потерпевшими, а не преступниками, со всеми вытекающими из этого правовыми особенностями, предусмотренными УПК. Например, вопрос о привлечении их к уголовной ответственности за совершенное преступление при таком подходе нередко просто не возникает.

Между тем согласно ст. 53 УПК потерпевший - это лицо которому преступлением причиняется какой-либо вред.

Процессуальное положение подобных "потерпевших", надо полагать предопределяет и соответствующее отношение к ним работников правоохранительных органов - как к лицам, которые пострадали. При этом общественная опасность совершенных ими преступлений затушевывается, преуменьшается, невольно в какой-то мере перемещается на оборонявшихся.

К оценке деяний нападавших и оборонявшихся органы следствия подходят одинаково, между тем как действия лица, совершающего посягательство, являются первичными, общественно опасными, а действия по его отражению - ответными, вынужденными. Для оборонявшегося нападение в преобладающем большинстве случаев оказывается неожиданным, замысел преступника ему не всегда ясен неизвестно, вооружен ли нападающий, какое насилие он готов применить. Все это должно исключать одинаковый, т.е. формальный подход к оценке социальной и правовой значимости действий образующих нападение и оборону. Однако на практике дело обстоит иначе. Данные о рассмотрении дел судами, постановившими приговоры, резко контрастируют с приведенными показателями деятельности следствия.

С целью выяснения действительного положения, сложившегося в области применения соответствующих норм уголовного права, а также наличия зависимости между содержанием закона и его реализацией в 1994 году группой исследователей в составе М.З.Мастинского Д.Е.Семенова, Е.Ю.Юшковой, Ю.Н.Юшкова было проведено обобщение практики по уголовным делам, рассмотренным судами Свердловской области в 1991 и 1992 гг., по которым в конечном итоге было установлено состояние необходимой обороны либо превышение ее пределов. Одновременно ими были изучены соответствующие публикации, помещенные в Бюллетенях Верховных судов СССР и РСФСР за период с 1961 по 1991 г. (всего изучено 150 дел и публикаций).

Приведем некоторые статистические показатели полученные исследователями. "С начала и до середины 80-х годов существовала тенденция заметного сокращения количества лиц, осуждаемых за превышение пределов необходимой обороны: в отдельные годы по ст. 105, 111 УК рассматривалось не более 5-7 дел на всю область с почти пятимиллионным населением. В последующее пятилетие количество таких дел увеличилось: по ст. 105 УК в три раза, по ст. 111 УК на 70%. Возросла доля этих деяний среди умышленных преступлений против личности -с 2 до 6% по ст. 105 УК, с 2,4 до 4,0% по ст. 111 УК".[[91]](#footnote-91)

"С учетом изменений, внесенных в квалификацию совершенныхдеяний судами всех инстанций, предметом проведенных исследований явились дела, имеющие следующую характеристику: по Свердловской области о применении ч. 1 ст. 13 УК - 10% дел, по ст. 105 УК - 36%, пост. 111 УК - 54%; по публикациям в Бюллетенях – о применении ч. 1 ст.13 УК- 70% дел, по ст. 105 УК - 15%, по ст. 111 УК - 6%, иные решения - 9% (возвращение дел по ст. 105, 111 УК на дополнительное расследование, результат которого неизвестен)".[[92]](#footnote-92)

"Суды области применили закон о необходимой обороне по 8% изученных дел, признали превышение ее пределов по 83% дел согласились с квалификацией деяний как тяжких преступлений лишь по 9% дел. По публикациям: применение ч. 1 ст. 13 УК составило 5%, ст. 105, 111 УК - 33%, статей УК о тяжких преступлениях - 62%".[[93]](#footnote-93)

Особенностью защиты при необходимой обороне являются, таким образом, прежде всего ее активный характер, выражающийся в причинении вреда нападающему. Поэтому защита, выражающаяся лишь в отклонении нападения, парирования наносимого удара, не является еще осуществлением права необходимой обороны.[[94]](#footnote-94) По одному из дел Пленум ВС СССР отметил: "Необходимая оборона по смыслу закона предполагает активное противодействие нападению средствами соразмерными интенсивности последнего, и не может быть сведена к простому отражению угрозы, в частности к отталкиванию нападающего".[[95]](#footnote-95) В связи с этим нельзя согласиться с мнением тех авторов, которые под правомерной необходимой обороной понимают совершение в равной степени как активных, так и пассивных действий.[[96]](#footnote-96) Обороняющийся не превращается в нападающего, если он своими активными действиями причиняет вред нападающему необходимый для отражения происходящего противоправного нападения.

Причинение вреда третьему лицу исключает в действиях обороняющегося необходимую оборону. Более того, причинение вреда третьему лицу всегда представляет существенную общественную опасность. В таких случаях, как отмечает Т.Г. Шавгулидзе, может возникнуть вопрос о крайней необходимости, а не о необходимой обороне[[97]](#footnote-97), с чем согласиться нельзя.

Ответственность за причинение вреда третьему лицу зависит от субъективных и объективных обстоятельств. Здесь возможны два варианта:

1) обороняющийся причиняет вред третьему лицу ошибочно приняв его за посягающего. В данном случае имеет место разновидность мнимой обороны, ответственность наступает в зависимости от вины обороняющегося, что было рассмотрено ранее;

2) при обороне может произойти отклонение действия, в результате чего вред будет причинен третьему лицу. В этом случае ответственность обороняющегося наступает на общих основаниях в зависимости от его вины. Такое действие обороняющегося лица может быть квалифицировано как неосторожное или умышленное (эвентуальный умысел) убийство, или рассматриваться как случайное причинение смерти.[[98]](#footnote-98) Если при осуществлении действий, направленных на пресечение посягательства, посягающему не причинен вред, то нет и обороны в смысле ст.37 УК.

В законе говорится о причинении вреда посягающему лицу, но само посягательство не связывается жестко с поведением только одного человека. Значит, являющееся предметом отражения посягательство может быть делом нескольких лиц или соучастников.

Допустимо причинение вреда любому из коллектива посягателей независимо от степени скоординированности их усилий.

Как отмечено в п.8 постановления Пленума ВС СССР от 16 августа 1984 г. "обороняющийся вправе применить к любому из нападающих такие меры защиты, которые определяются опасностью и характером действий всей группы".[[99]](#footnote-99)

Судебная практика иногда неосновательно суживала объем правомерных актов в действиях обороняющегося. Это вызвало справедливые нарекания общественности. В постановлении от 16 августа 1984 г. Пленум Верховного Суда СССР разъяснил судам, что "Право на необходимую оборону, закрепленное в ст. 13 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик является важной гарантией реализации конституционных положений о неприкосновенности личности, жилища и имущества граждан обеспечивает условия для выполнения гражданами их конституционного долга по охране социалистической собственности государственных и общественных интересов. Это обязывает суды строго соблюдать законодательство о необходимой обороне при осуществлении правосудия".

## Защита при отражении нападения.

Оборона допустима в целях охраны любых прав и интересов, в том числе и лично принадлежащих защищаемуся - жизнь, здоровье свобода, честь, достоинство, собственность и т.д. В ст. 37 названы личность и права обороняющегося либо других лиц, а равно интересы общества и государства. Права гражданина перечислены в главе 2 Конституции РФ. Законные интересы общества и государства названы в Гражданском, Уголовном кодексах РФ и других законодательных актах. Защищенный интерес может быть самым разнообразным. Законодатель давно ушел от перечневого способа регулирования охраняемых благ, отказался от их закрытых списков.

Многозначительна оговорка о том, что добровольно взятые под временную индивидуальную опеку государственные и общественные интересы должны охраняться законом. Это значит, что причинение вреда в состоянии необходимой обороны оправдано лишь для защиты наиболее существенных интересов. Отсюда и вытекает неразрывная связь личных и общественных интересов.

Уголовный кодекс 1922 г. в ст.49 допускал оборону лишь при посягательствах "на личность и права обороняющегося или других лиц". Целесообразность этого постановления вызывала сомнения. Оно критически воспроизводило обычные постановления о необходимой обороне буржуазных уголовных кодексов.

Охрана интересов личности в наше время имеет для уголовного права большее значение, чем охрана интересов государства и общества. Признавая правомерным акт, направленный на предотвращение нарушения тех или иных индивидуальных интересов путем причинения вреда нападающему, нужно признать правомерным акт, направленный на предотвращение нарушения интересов всего общества. Норма, допускающая такую оборону, прививает сознание что интересы всего государства не являются чуждыми для отдельного гражданина. Основные начала 1924 г. впервые допустили в ст.9 охрану путем акта необходимой обороны также и коллективных интересов всего государства. Более развернуто этот вопрос нашел свое разрешение в ст.13 Основ уголовного законодательства 1958 г. и ст.13 УК 1960 г., где указывается на допустимость защиты путем необходимой обороны интересов советского государства общественных интересов, личности или прав обороняющегося или другого лица.

Охрана интересов государства и общества имела для социалистического права большее значение, чем охрана интересов отдельной личности, поэтому необходимая оборона "по-советски" была призвана выполнять то, что в принципе выполнить не могла - защиту интересов государства и общества в целом. Государство не ограничивало возможности личности в плане реализации права обороны, но всегда оставляло за собой возможность поставить под сомнение реализацию данного права. Поэтому обороняющемуся приходилось защищаться дважды: сначала от нападающего, а затем от государства, которое предъявляло ему обвинение.

Существенные изменения в данном вопросе произошли после принятия 12 декабря 1993 г. Конституции РФ. Статья 2 Конституции РФ признала, что "Человек, его права и свобода являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства". Впервые в истории развития СССР и РФ интересы отдельного человека были поставлены выше интересов государства, что является большим шагом в сторону построения демократического государства.

В связи с этим Федеральным законом РФ "О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР" от 1 июля 1994 г. в ст.13 УК были внесены изменения относительно объекта обороны при общественно опасном посягательстве, признавалось, что "каждый имеет право на защиту своих прав и законных интересов, прав и законных интересов другого лица, общества, государства".

Новый УК 1996 г. оставил объект посягательства без изменений, указав, что им являются личность и права обороняющегося или других лиц, охраняемые законом интересы общества или государства.

Объектом обороны при посягательстве на личность гражданина могут быть жизнь, здоровье, половая неприкосновенность, личная свобода, честь и достоинство потерпевшего. Однако следует заметить, что при посягательстве на честь и достоинство гражданина необходимая оборона может иметь место лишь в исключительных случаях, когда речь идет о нанесении оскорбления действием или попытке публично выставить написанные или напечатанные клеветнические сведения о потерпевшем.

По статье 37 оборонительные усилия дозволяются для спасения собственного или чужого права, коллективного, общественного или государственного имущества. При преступном посягательстве на те или иные государственные интересы право на оборону возникает независимо от того, было или не было посягательства на личность охраняющего это интересы.

Государство в лице законодателя стремилось ограничить законодательную регламентацию института необходимой обороны констатацией лишь самого права обороны с сохранением традиционного указания на непреступность оборонительных действий и общего определения их правомерности, конкретные условия правомерности института остались за рамками закона и оказались недоступными для главного адресата - обороняющегося.

Российское уголовное законодательство признает право обороны не только за тем, кто подвергается нападению, но и за всяким третьим лицом, явившимся свидетелем непосредственно преступного посягательства на интересы власти, личности и имущественные интересы. В этом отношении судебные органы нередко допускают ошибки и неосновательно ограничивали права граждан на осуществление необходимой обороны, установленной в законе.

Пленумы Верховных Судов СССР и РФ неоднократно указывали на такого рода ошибки.[[100]](#footnote-100) В третьем абзаце постановления Пленума ВС СССР от 16 августа 1984 г. отмечено, что в некоторых случаях "суды неправильно считают, что граждане вправе осуществлять необходимую оборону лишь при посягательстве на них самих, тогда как законодательство о необходимой обороне распространяется и на случаи защиты интересов Советского государства, социалистической собственности, общественного порядка, жизни, чести и достоинства других граждан."[[101]](#footnote-101)

Судебная коллегия по уголовным делам ВС СССР своим определением отменила приговор по делу П., осужденного за нанесение удара по лицу гр. Глыга, признав П. действовавшим в состоянии необходимой обороны, так как он защищал честь и достоинство своей жены от преступных посягательств со стороны Глыга.[[102]](#footnote-102)

Для осуществления акта обороны от нападения на другое лицо нет необходимости устанавливать согласие потерпевшего на такую защиту его третьими лицами. Возможны случаи, когда подвергшийся нападению, не желая рисковать, предпочитает без сопротивления передать свое имущество разбойнику. Однако пресечение нападения другим лицом путем причинения вред преступнику не исключает в действиях лица, пришедшего на подмогу, необходимой обороны вне зависимости от того, желал ли этого потерпевший или нет. К сожалению, на практике это иногда не учитывается, и оказание помощи в отражении посягательства ошибочно расценивается как желание ввязаться в драку, как проявление хулиганских побуждений.

В законодательстве ряда буржуазных государств имеются существенные ограничения в возможности осуществления права необходимой обороны для защиты других лиц от преступных посягательств.

## Своевременность защиты.

Для признания защиты необходимой (правомерной) требуется чтобы оборона была предпринята своевременно. Об этом очень важном признаке необходимой обороны в российском уголовном законодательстве ничего не говорится. В уголовноправовой литературе вопрос о своевременности оборонительных действий обычно рассматривается к характеристике общественно опасного посягательства. Указывается, что можно защищаться только от "наличного" посягательства, хотя как отмечается некоторыми авторами, признак "наличности" является излишним.[[103]](#footnote-103) Мне кажется что указание на своевременность защиты исключает надобность в признаке наличности, так как невозможна ситуация, когда оборона будет своевременной, а посягательство не было наличным.

Правильное определение понятия своевременности обороны имеет важное значения для решения вопроса об объеме полномочий гражданина, который прибегнул к активной защите для отражения правомерной обороны. Узкое определения этого понятия привело бы к ограничению прав на необходимую оборону, а слишком широкое – к оправданию преступных действий.

Правомерность защиты характеризуют ее пределы во времени. Общественно опасное посягательство как объективная категория всегда протекает во времени. Оно имеет начальный и конечный моменты, поэтому необходимая оборона возможна лишь в течении того времени, которое занимает само общественно опасное посягательство. Так как необходимая оборона возможна во временных пределах посягательства, важно выяснить его начальный и конечный моменты.

Определить начальный момент посягательства возможно лишь исходя из стадии преступления. При этом оконченное преступление причиняет ущерб общественным отношениям, в стадии покушения создается существует угроза нарушения общественных отношений, а в стадии приготовления - условия для причинения им вреда.

Применительно к необходимой обороне началом посягательства при умышленном преступлении в большинстве случаев следует считать покушение, а конечным моментом посягательства – его окончательное, фактическое прекращение. Посягательство может быть прекращено по достижении цели, которую поставил перед собой посягающий, его добровольным отказом, приведением посягающего в такое состояние, при котором он уже не может продолжать посягательство. С фактическим прекращением посягательства исчезает и основание для осуществления необходимой обороны.

Признание разбоя оконченным преступлением с момента нападения, совершенного с целью завладения чужим имуществом, а бандитизма - с момента создания устойчивой вооруженной преступной группы, намеренной совершать нападения на учреждения или предприятия либо на отдельных граждан, отнюдь не означает, что завладение имуществом при разбое и вооруженные нападения при бандитизме перестают быть продолжением преступной деятельности.

Стадия оконченного преступления, как и другие стадии совершения преступления (приготовление и покушение), могут охватывать известный промежуток времени. В течение этого времени возможна и оборона. При похищении имущества состояние необходимой обороны продолжается до тех пор, пока есть возможность отнять похищенное имущество у удаляющегося с места совершения преступления вора грабителя или разбойника.

От прекращения посягательства следует отличать его приостановление. Последнее означает, что посягающий не прекратил нападение, а лишь временно приостановил его. В случаях приостановления посягательства угроза интересам не устраняется, и продолжает существовать основание для необходимой обороны. По смыслу закона состояние необходимой обороны может иметь место и тогда, когда защита последовала непосредственно за посягательством и когда для обороняющегося не был ясен момент его окончания. Пленум в п.5 постановления о 16.08.84 г. признает необходимой обороной случаи причинения вреда нападающему после фактического прекращения им посягательства, которое не замечено обороняющимся.[[104]](#footnote-104)

Определенную сложность представляют случаи перехода оружия от посягающего к обороняющемуся и причинение тяжкого вреда нападающему с использованием перешедшего оружия. На это обстоятельство указал Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 16 августа 1984 г. В п.5 он отметил, что "Переход оружия или других предметов, использованных при нападении, от посягавшего к оборонявшемуся сам по себе не может свидетельствовать об окончании посягательства". Вопрос о последствиях обороны в данных случаях должен решаться на общих основаниях с учетом того осуществляются ли оборонительные действия против лица, которое продолжает нападение или его прекратило. В тех случаях, когда после изъятия оружия посягающий продолжает действовать общественно опасно, у обороняющегося остается возможность обороняться и дальше, в том числе с использованием отнятого оружия.[[105]](#footnote-105)

Л. и М. с женами распивали спиртное в квартире Л. М. Стал ссориться с женщинами и оскорбил жену Л., затем предложил ему выйти поговорить на кухню. Во время разговора М. Неожиданно ударил Л. кухонным ножом в шею, причинив колото-резаное ранение шеи слева. Выдернув застрявший в шее нож, Л. нанес М. Два ответных удара ножом в грудь, причинив ему колото-резаные ранения с повреждением легких, от которых тот скончался на месте происшествия.

Л. показал, что он видел, как М. вновь тянется рукой к ножу. Он пояснил: "В моем подсознании было то, что кто первый вытащит нож, тот останется жить". Таким образом, из показаний Л. следует что момент окончания совершенного на него посягательства со стороны М. ему не был ясен. Поскольку Л. действовал в состоянии необходимой обороны, в соответствии со ст.13 УК 1960 г. в его действиях отсутствует состав преступления.[[106]](#footnote-106)

## Мотив и цель необходимой обороны.

В ст.37 УК отсутствуют какие-либо указания на мотивы действий лица в состоянии необходимой обороны. Однако установление этих мотивов является обязательным, поскольку имеет важное значение для оценки причиненного посягающему вреда.

Ю.В. Баулин указал, что необходимая оборона возможна по таким мотивам, которые соответствуют ее цели, а именно: защите правоохраняемых интересов личности, семьи, коллектива, общества или государства.[[107]](#footnote-107) Мотивы, которые не укладываются в названную цель, несовместимы с необходимой обороной и ни при каких условиях не могут лежать в ее основе. Если посягательство было использовано как благоприятный предлог для сведения счетов, для мести, то причинение вреда посягающему считается преступным, так как всегда общественно опасно и противоправно. Введение в качестве признака необходимой обороны специальной цели объясняется тем, что действия, вызванные общественно опасным посягательством, могут преследовать различные цели и при этом имеют неодинаковую социальную значимость.

Пленум Верховного Суда СССР в п.6 постановления от 16 августа 1984 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 (развязывание драки, учинение расправы совершение акта мести и т.д.).[[108]](#footnote-108) Содеянное в таких случаях должно квалифицироваться на общих основаниях. Иную социальную значимость приобретают действия, которые вызваны общественно опасным посягательством и совершаются с целью защиты общественных отношений, так как они приобретают положительное качество становятся общественно полезными и лишенными материального признака, присущего преступлению.

Вместе с тем цель защиты общественных отношений - это все же не ближайшая цель необходимой обороны. По многим делам о необходимой обороне отмечается, что защищающийся действует с целью отразить нападение.[[109]](#footnote-109) Цель предотвращения или пресечения посягательства выступает как необходимое средство (способ) защиты правоохраняемых интересов. Н.Д. Дурманов отмечает, что "если несмотря на принятые обороняющимся меры и на то, что он нанес ранения посягающему, тот сумел ранить другое лицо или поджечь строение, действия обороняющегося следует считать правомерными.

Существенно, что причинение вреда посягающему имело цель предотвратить или пресечь это посягательство".[[110]](#footnote-110) Поэтому вряд ли можно согласиться с В.Ф.Кириченко в том, что "безразлично, с какой дальнейшей целью отражается нападение, но но непосредственная цель обороны вполне определенная – отражение нападения".[[111]](#footnote-111) Мне кажется, что непосредственной цель обороны является отражение посягательства, а окончательной ее целью может быть лишь защита нарушенных общественных отношений. В противном случае, "если причинение вреда не охватывается сознанием того что лицо действует в целях защиты государственных, общественных интересов, интересов и прав личности, то будет иметь место неправомерное причинение вреда".[[112]](#footnote-112)

## Пределы необходимости.

Данный признак необходимой обороны состоит в том, чтобы

защита не превышала пределов необходимости обороны, т.е. не находилась в явном несоответствии с характером и опасностью посягательства. Этот признак можно назвать соразмерностью посягательства и защиты.

Советское уголовное законодательство до принятия Основ уголовного законодательства 1958 г. непосредственно не давало критерия для установления пределов необходимой обороны. Поэтому установление этого критерия являлась задачей судебной - следственной практики и теории уголовного права.

Для правомерности крайней необходимости советское уголовное законодательство (ст.9 Основных начал 1924 г., ст.13 УК РСФСР 1926 г., ст.14 Основ уголовного законодательства 1958 г.,ст.14 УК 1960 г., ст.39 УК 1996 г.) выдвигает положение, чтобы "причиненный при этом вред являлся менее значительным по сравнению с предупрежденным вредом". Для правомерности акта необходимой обороны закон считал это излишним. Вред преступнику может быть и более значительным по сравнению с тем вредом наступление которого было предотвращено актом необходимой обороны. Требование, чтобы при необходимой обороне не было причинено преступнику более тяжкого вреда, чем тот вред, которого при этом избежал потерпевший, крайне облегчило бы совершение преступлений и по существу означало бы полную ликвидацию права на необходимую оборону. Судебная практика и теория уголовного права исходили из того, что интересы правомерной защиты при обороне должны определяться интенсивностью нападения и характером защищаемого интереса.

В ст.13 УК 1960 г. признали превышением пределов необходимой обороны явное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства. Пределы необходимости также должны определяться и характером защищаемого блага.

Направленность и содержание регулирования права на необходимую оборону зависит от правового положения личности в обществе и силы власти. Право самозащиты в ранний период развития государственности было разновидностью мести, частным делом и потому в каких-либо регламентах не нуждалось. По мере развития общежития и укрепления централизованной власти защита охраняемых благ переходит в ведение государства. Безысходная криминальная реальность, терракты и прочие обстоятельства понуждают власть составлять расчеты на чрезвычайные меры либо давать исключительные права оборонцам. По Федеральному закону от 1.07.1994 г. защита от опасных для жизни посягательств объявляется свободной от каких-либо ограничений, допускается реакция в самой крайней форме, с использованием любых средств.

При таком положении женщина, на которую имеет место посягательство с целью изнасилования, лишена была бы возможности прекратить изнасилование путем лишения жизни насильника.

Часть 3 ст. 37 УК 1996 г. изменила формулировку превышения пределов необходимой обороны, вернувшись к проверенной формулировке закона, признав ими "умышленные действия, явно не соответствующие характеру и степени общественной опасности посягательства".

Вопрос о том, была ли действительная необходимость использовать для обороны примененное средство, решается судом на основе оценки всех обстоятельств в совокупности. При этом суд не может не учитывать и характера защищаемых интересов, т.е. степени опасности самого посягательства.

Нельзя малоценные имущественные интересы защищать путем причинения серьезного вреда нападающему. Например, не будет необходимой обороны в убийстве лица, пытавшегося сорвать яблоко в чужом саду. Суд должен расценивать такие действия на общих основаниях как убийство, так как необходимая оборона не возникает в случаях отсутствия общественной опасности в нападении.

Для признания правомерности акта необходимой обороны нет необходимости в том, чтобы создалась такая обстановка, при которой нельзя было бы спастись от нападения бегством, или обратиться к помощи органов милиции, т.е. не требуется, чтобы защита была единственным средством отвращения опасности, так как подобное сужение права необходимой обороны представляло бы ничем не оправдываемое ограничение общественно полезной деятельности защищающегося.

А.А.Герцензон считает, что для признания правомерности акта необходимой обороны защита должна быть единственно возможным в данных условиях средством отвращения нападения.[[113]](#footnote-113) Такая позиция как мы уже отмечали, не имеет в действительности опоры в нашем законодательстве. Фактически это означало бы существенное ограничение права граждан на оборону. Наша судебная практика не идет и не может идти по этому пути. Следование этим указаниям привело бы к неосновательному осуждению лиц, правомерно оборонявшихся от нападений со стороны преступников.

Если нападение было сознательно спровоцировано обороняющимся лицом для того, чтобы под видом обороны расправиться с нападающим, то подобную "оборону" нужно рассматривать не по правилам необходимой обороны, а на общих основаниях как единый преступный план совершения определенного умышленного преступления.

Из всего отмеченного можно сделать вывод, что соразмерной должна признаваться та защита, которая явно не превосходит посягательство. Это означает, что соразмерной является защита которой посягающему причинен не только меньший или равный вред но и несколько больший по сравнению с общественной пасностью вреда, причиненного действиями нападающего. Необходимо учитывать что посягающий заранее готовится к нападению – приготавливает орудия, выбирает место, время, обдумывает способ совершения. В результате большей подготовленности, захвате инициативы нападающий получает огромное преимущество перед обороняющимся, а в большинстве случаев им является лицо, которое впервые подвергается такому нападению и не обладающее навыками по отражению посягательства. Поэтому обороняющийся вынужден в данной ситуации прибегать ко всем возможным способам и мерам для предотвращения нападения и при этом может причинить несколько больший вред, чем это диктуется действительностью.

Всякое насильственное посягательство сильно возбуждает психику и при этом повышается энергичность обороны, человек плохо контролирует свои ответные действия, что приводит к некоторым последствиям, которых можно избежать при хладнокровных действиях.

Поэтому при необходимой обороне нельзя говорить о пропорциональности усилий, которые прилагаются при нападении усилиям, прилагаемым при защите. Обороняющийся и нападающий находятся в разных условиях, и законодатель в данной ситуации должен поставить последнего в заведомо выгодное положение, чтобы увеличить его шансы на "победу". Правильно заметил Н.Д. Дурманов что при защите от нападения речь идет не о поединке, а об отражении общественно опасного посягательства, о защите общества.[[114]](#footnote-114)

Вопросу о пределах необходимой обороны в литературе и судебной практике уделяется большое внимание. Отмечается, что защита признается правомерной, если она явно не превосходит посягательство или если посягательство явно нельзя или трудно предотвратить путем причинения меньшего вреда, чем вред фактически причиненный и т.д.[[115]](#footnote-115) При этом правильно указывается на необходимость учета всех конкретных обстоятельств дела. Ю.В. Баулин указал, что "пределом необходимой обороны признается причинение посягающему вреда, соответствующего опасности посягательства и обстановке защиты".[[116]](#footnote-116) Отсюда следует, что именно характер и опасность посягательства определяют пределы допустимого вреда при необходимой обороне. Поэтому, чем опаснее посягательство, тем шире пределы допустимого вреда, но нельзя сделать вывод, что при защите от любых посягательств направленных на жизнь, половую неприкосновенность, при отражении разбойного нападения, злостного хулиганства допускается причинение любого физического вреда.

И.С. Тишкевич правильно указал, что возможны случаи, когда и при защите от тяжких преступлений нет необходимости, например причинять смерть посягающему, а можно обойтись более мягкими средствами и причинить ему телесные повреждения. Все зависит от интенсивности посягательства, обстановки, в которой приходится защищаться, и соотношения сил обороняющегося и нападающего.[[117]](#footnote-117)

Правильный вывод о соблюдении пределов необходимой обороны зависит от ответа на вопрос, имел ли обвиняемый (с учетом конкретных обстоятельств дела) реальную возможность эффективно отразить общественно опасное посягательство иным способом, с причинением посягающему меньшего вреда, чем причинил, а если имел, то почему не воспользовался такой возможностью.[[118]](#footnote-118) Пределы обороны определяются опасностью посягательства и характером сложившейся защиты при его отражении. С этой точки зрения правомерным признается вред, соответствующий опасности посягательства и обстановке защиты[[119]](#footnote-119), поэтому для правильного решения вопроса о пределах необходимости, нужно оценивать все обстоятельства дела в совокупности, а именно:

а) средства, применяемые при нападении;

б) стремительность нападения и способ посягательства;

в) на что посягает преступник и важность объекта посягательства;

г) силы и возможности преступника довести до конца задуманное преступление;

д) силы и возможности обороняющегося, его возраст ифизические силы;

е) характер обороняемых благ;

ж) средства, применяемые обороняющимся.

# Понятие превышения пределов необходимой обороны.

Необходимая оборона является действием правомерным и общественно полезным лишь при соблюдении рассмотренных в предыдущих главах условий правомерности необходимой обороны.

Состояние необходимой обороны оправдывает причинение вреда нападающему и его интересам в том случае, если защитительные действия не выходят за пределы необходимой обороны. Превышение пределов необходимой обороны является действием общественно опасным, и поэтому оно заключает в себе состав преступления.

Однако совершение преступления в условиях превышения необходимой обороны - деяние относительно менее опасное, чем причинение того же вреда при отсутствии этих условий, так как защищающийся действительно находится в состоянии необходимой обороны, однако нарушает границы допустимой защиты.

Наше уголовное законодательство рассматривает действия вызванные превышением пределов необходимой обороны, как менее опасные по сравнению с преступлениями, не обусловленными превышением обороны. Пункт "ж" ч.1 ст.61 УК к числу обстоятельств смягчающих уголовную ответственность, относит совершение преступления "при нарушении условий правомерности необходимой обороны".

Таким образом, то обстоятельство, что уголовное законодательство, во-первых, рассматривает превышение пределов необходимой обороны как действие, влекущее за собой уголовную ответственность, и, во-вторых, смягчает наказание за совершение убийства или причинения тяжкого или среднего вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны, обязывает следственные и судебные органы вдумчиво подходить к решению вопроса о наличии или отсутствии превышения пределов необходимой обороны.

Необходимо уметь разграничить преступное действие от непреступного и точно определить степень общественной опасности совершаемого действия. Правильное решение этого вопроса имеет большое практическое значение.

Поскольку в законе не раскрыты содержание понятия "посягательство", его характер и опасность, в литературе высказано суждение, что превышение пределов необходимой обороны является оценочной категорией, зависящей от усмотрения суда.[[120]](#footnote-120) В трудах по уголовному праву неоднократно подчеркивалось, что применение оценочных понятий на практике связано с определенными трудностями, оперирование ими намного сложнее, чем понятиями неоценочными.[[121]](#footnote-121)

В судебной практике имеют место разные трактовки понятия чрезмерной обороны: явное несоответствие в средствах защиты и нападения, явное несоответствие в интенсивности посягательства и защиты, явное несоответствие мер защиты и нападения, причинение вреда, явно излишнего для пресечения посягательства.

Некоторые криминалисты под эксцессом обороны подразумевают явное несоответствие в средствах защиты и нападения[[122]](#footnote-122), я считаю что превышение необходимой обороны не может быть сведено только к наличию данного признака, так как в данном случае окажется, что против невооруженного убийцы, насильника, нельзя будет применять эффективных средств защиты. С другой стороны, окажется преступным применение оружия против нападающих, которые вооружены камнем, палкой, поэтому указанная позиция является спорной, так как при решения вопроса о правомерности обороны главными является не средства защиты и нападения, а то как они применяются.

Превышение пределов необходимой обороны, вызванное несоразмерностью примененных средств защиты сравнительно с характером происходившего нападения, - наиболее часто встречающийся случай превышения необходимой обороны.[[123]](#footnote-123)

Установление явного несоответствия защиты характеру и опасности посягательства, что требует ст.37 УК, связано с внимательным изучением всех конкретных условий, в которых осуществляется акт необходимой обороны. При этом следует учесть степень опасности нападения, близость его осуществления, силу и стремительность характер тех средств, которые избрал нападающий, и т.п. существенное значение имеет и сам объект посягательства.

Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 16 августа 1984 г. вопросу о превышении пределов необходимой обороны в связи с характером защиты посвятил пункт 8, в котором указал, что "Решая вопрос о наличии или отсутствии признаков превышения пределов необходимой обороны, суды должны учитывать не только соответствие или несоответствие средств защиты и нападения, но и характер опасности, угрожавшей оборонявшемуся, его силы и возможности по отражению посягательства, а также все иные обстоятельства, которые могли повлиять на реальное соотношение сил посягавшего и защищавшегося (количество посягавших и оборонявшихся, их возраст, физическое развитие, наличие оружия место и время посягательства и т. д.). При совершении посягательства группой лиц обороняющийся вправе применить к любому из нападающих такие меры защиты, которые определяются опасностью и характером действий всей группы".[[124]](#footnote-124) Таким образом можно сделать вывод, что для защиты охраняемых общественных отношений допускается применение любых орудий, но в тоже время вред, причиняемый этими орудиями, не всегда допустим, а для защиты наиболее важных благ допустимы все без исключения средства.[[125]](#footnote-125) Обороняющийся вправе применить те средства и способы защиты, которые в данных условиях наиболее пригодны для обороны от посягательства, с учетом, разумеется характера и опасности нападения.[[126]](#footnote-126)

Ряд других криминалистов под превышением необходимой обороны подразумевают явное несоответствие интенсивности посягательства и защиты.[[127]](#footnote-127)

В юридической литературе по-разному понимается смысл слова "интенсивность". И.И.Слуцким интенсивность понимается как способ применения средств нападения и защиты [[128]](#footnote-128), И.А.Гельфанд и И.Т. Куц под интенсивностью подразумевают способ действия[[129]](#footnote-129), а М.И.Якубович - степень опасности нападения, его силу и стремительность.[[130]](#footnote-130)

Т.Г. Шавгулидзе в интенсивность нападения включает численность посягающих, степень реальной опасности для наступления вредного последствия и соотношение сил между нападающим и обороняющимся.[[131]](#footnote-131)

Отсюда можно сделать вывод, что в уголовном праве под интенсивностью должен подразумеваться "определенный уровень усилий в действиях субъекта для достижения поставленной цели степень динамичности конкретного деяния".[[132]](#footnote-132)

В тоже время общественная опасность посягательства не меняется в зависимости от интенсивности нападения, поэтому интенсивность определяет объективную сторону посягательства и на ее основании обороняющийся судит о том, на какие общественные интересы направлены действия нападающего.

Для определения степени интенсивности нападения существенноезначение имеют средства нападения и способ, каким осуществляетсянападение. Разбойное нападение, связанное с насилием, опасным дляжизни и здоровья, является более интенсивным, чем открытое похищение имущества без насилия над личностью. Вооруженное нападение на граждан - более интенсивно и опасно, чем невооруженное. Однако при определенных условиях и невооруженное нападение (например, нападающий душит потерпевшего) по своей интенсивности может не уступать вооруженному нападению.

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

В юридической литературе также существует мнение, что превышением пределов необходимой обороны является несоответствие в мерах защиты и нападения. Так в определении Судебной коллегии Верховного Суда РСФСР по делу К. сказано, что "Превышение пределов необходимой обороны может признаваться в случае, когда меры защиты выходят за пределы необходимости предотвратить созданную посягательством опасность".[[133]](#footnote-133)

В тоже время содержание определений "мер защиты" и "мер нападения" в судебной практике и юридической литературе не получило разъяснения.

В некоторых случаях под эксцессом обороны понимается причинение такого вреда посягающему, который явно не вызывался необходимостью, т.е. был нецелесообразным для предотвращения нападения.[[134]](#footnote-134)

В п.7 постановления Верховного Суда СССР от 16.08.84 г. указано, что превышение пределов необходимой обороны происходит в тех случаях, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется вред, указанный в ст. ст. 105 или 111 УК 1960 г.

Данное определение эксцесса обороны имеет недостаток, так как оно признает нецелесообразным причинение смерти нападающему в любых случаях, потому что для пресечения даже самого опасного посягательства достаточно причинения нападающему только тяжкого вредя здоровью.[[135]](#footnote-135) В.И. Ткаченко правильно отмечает, 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 причинить тяжкого вреда. [[136]](#footnote-136)

Поэтому данный критерий ведет к тому, что защита должна признаваться непреступной только в тех случаях, когда причиненный вред оказался меньше вреда, которым угрожал посягающий. Данное понимание эксцесса обороны не согласуется с законодательством, в котором говорится, что основным признаком превышения пределов необходимой обороны является явность несоответствия защиты характеру и опасности посягательства.

Из изложенного можно сделать вывод, что превышение пределов необходимой обороны в судебной практике и в теории уголовного права является многоплановой по содержанию юридической категорией, поэтому Пленум Верховного Суда СССР в п.14 постановления № 14 от 16.08.84 г. указал, что "Усмотрев в действиях подсудимого признаки превышения пределов необходимой обороны, суд не может ограничиться общей формулировкой и обязан обосновать в приговоре свой вывод со ссылкой на конкретные установленные по делу обстоятельства, свидетельствующие о явном несоответствии защиты характеру и опасности посягательства".[[137]](#footnote-137)

Приведенные выше толкования различных криминалистов включают в себя различные оценочные моменты с большим количеством различных признаков, это 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.

Ч. 3 ст. 37 УК устанавливает, что "превышением необходимой обороны признаются умышленные действия, явно не соответствующие характеру и степени общественной опасности посягательства". Более подробно это понятие определяется в п.7 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 14 августа 1984 г. справедливо указано что "по смыслу закона, превышением пределов необходимой обороны признается лишь явное, очевидное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется вред, указанный в ст. ст.105 и 111 УК РСФСР и соответствующих статьях УК других республик. Причинение посягающему при отражении общественно опасного посягательства вреда по неосторожности не может влечь уголовной ответственности".[[138]](#footnote-138) Эти положения УК и постановления отвергают наказуемость превышения пределов необходимой обороны по неосторожности, поэтому по закону превышение пределов необходимой обороны - умышленное действие. Между тем согласно ст.ст. 14, 25 УК умысел - признак не деяния, а преступления в целом, в котором деяние - один из его элементов. Вот почему целесообразнее говорить об умышленном характере преступлений, совершенных при превышении пределов необходимой обороны.

Законодательное определение превышения пределов необходимой обороны правильнее истолковывать исходя из юридического содержания каждого входящего в него признака. Защита состоит в причинении вреда. Посягательство есть деяние, направленное на причинение вреда общественным отношениям. При определении соотношения вреда предотвращенного и причиненного в расчет надо брать термины "характер" и "опасность" посягательства, которые законодатель ввел в целях конкретизации величины общественной опасности конкретного посягательства. Термины "характер" и "опасность" посягательства родственны терминам "характер" и "степень общественной опасности" преступления.

Характер - качественная сторона посягательства. Она зависит от его объекта. В этой связи иногда, только исходя из характера посягательства, можно судить о правомерности обороны. Если посягательство направлено, например, на жизнь, то любая защита будет допустимой. Степень опасности - количественная величина посягательства. Например, причинение тяжкого и средней тяжести вреда здоровью по характеру одинаковы (объектом они имеют здоровье). Но по степени опасности - разные, так как причиняют здоровью различный по тяжести вред. В этой связи при толковании превышения пределов необходимой обороны посягательство как основание для объема защиты в определенной мере сводится к величине причиняемого посягающим вреда конкретному объекту.

Следовательно, под характером и опасностью посягательства надо понимать причинение общественным отношениям определенного по величине вреда.

Между защитой и посягательством, как это вытекает из определения превышения пределов необходимой обороны, должно быть явное несоответствие. Явность предполагает внешнее резкое различие между одним вредом обороняющегося и нападающего. В тоже время признак явности является объективным и субъективным критерием эксцесса обороны. Как объективный критерий явность выражает фактическое несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, т.е. в тех случаях, когда нет явного разрыва между причиненным вредом и вредом угрожаемым, то нет и превышения пределов необходимой обороны. Как субъективный критерий явность состоит в том, чтобы несоответствие было заведомо для защищающегося. Допустимый характер обороны не изменяется и в случаях ошибки относительно содержания посягательства преувеличения опасности нападения или причинение при обороне объективно лишнего вреда нападающему.

Нельзя согласиться с В.И.Ткаченко в том, что превышение пределов необходимой обороны возможно лишь при явном несоответствии причиненного вреда тому, который был возможен от действий потерпевшего.[[139]](#footnote-139) В.И.Ткаченко не учитывает, что причиненный вред, хотя и бывает часто соразмерным вреду предотвращенному, но явно не соответствует обстановке защиты.

Поэтому превышением пределов необходимой обороны есть та защита от общественно опасного посягательства, которая содержит заведомо для обороняющегося несоответствие между вредом, причиненным посягающему, и опасностью посягательства, либо обстановке защиты.[[140]](#footnote-140)

Требование соразмерности средств защиты средствам нападения неприемлемо потому, что сама по себе несоразмерность этих средств не всегда свидетельствует о превышении пределов необходимой обороны. Не следует забывать, что в большинстве случаев только путем применения более сильных средств можно остановить преступное посягательство. Исходной базой для суждения о несоответствии между вредом причиненным и угрожаемым должна служить социальная значимость интереса защищенного и интереса нарушенного посягательством.

Вывод о том, имело ли место превышение пределов необходимой обороны или нет, можно сделать в результате тщательного анализа конкретных обстоятельств дела, личности посягающего и обороняющегося. Все признаки должны учитываться в совокупности, а не изолированно, что позволит более полно и всесторонне выяснить вопрос о степени соответствия защиты характеру и опасности

посягательства.

В юридической науке существует взгляд, что превышение пределов необходимой обороны может быть двух видов:

1) превышение необходимой обороны, вызванное несвоевременностью защиты - совершением оборонительных действий уже после окончания посягательства или после того, как опасность посягательства уже миновала, если принятые в отношении нападавшего меры не вызывались необходимостью задержания преступника;

2) чрезмерная оборона.

Выход за временные рамки посягательства именуется в науке несвоевременной обороной; выделяются и 2 ее подвида - преждевременная и запоздалая. Этот вид эксцесса обороны полного признания не получает. И.С. Тишкевич высказывает мнение, что "несвоевременной признается такая оборона, которая предпринята до возникновения у лица права на необходимую оборону или после того как это право прекратилось".[[141]](#footnote-141) Другой частью юристов был высказан взгляд, 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 речи о превышении необходимой обороны".[[142]](#footnote-142) К этому взгляду присоединился И.И.Слуцкий, считавший, что причинение вреда нападавшему при осуществлении несвоевременной защиты, как правило, должно влечь уголовную ответственность на общих основаниях за умышленное или неосторожное общественно опасное деяние.[[143]](#footnote-143) Так, Н.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 необходимой... А так называемая "запоздалая" оборона уже не будет необходимой...".[[144]](#footnote-144)

Однако представляется, что указанные авторы правы лишь наполовину. В тех случаях, когда еще не было совершено какого-либо посягательства на интересы государства, на общественные интересы, собственность, личность и права отдельных граждан, т.е. когда опасность посягательства не была еще наличной, нельзя говорить и о возникновении права на необходимую оборону. Поэтому причинение вреда лицу, которое может лишь в будущем совершить нападение, нельзя рассматривать как превышение пределов необходимой обороны. Превышение обороны при ее несвоевременности будет лишь тогда, когда преступное посягательство имело место в действительности, а поэтому и существовало право на необходимую оборону у потерпевшего или других лиц, но преступник уже прекратил нападение: опасность нападения миновала или преступный результат уже полностью осуществлен. В этих случаях при определенных условиях можно говорить и о превышении пределов необходимой обороны.

Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. стремилось устранить неосновательное привлечение к уголовной ответственности за превышение необходимой обороны по мотивам несвоевременности, когда в действительности лицо осуществляло правомерно необходимую оборону. Пункт 5 этого постановления гласит: "Состояние необходимой обороны может иметь место и тогда, когда защита последовала непосредственно за актом хотя бы и оконченного посягательства, но по обстоятельствам дела для оборонявшегося не был ясен момент его окончания".[[145]](#footnote-145)

Президиум областного суда отменил приговор в отношении Ч. осужденного по ст.104, и дело прекратил за отсутствием состава преступления, так как он, будучи в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, вызванного ударом отверткой ему в спину К. в условиях темноты, нанес два ответных удара ножом напавшему, не осознавая, что посягательство на него окончено.[[146]](#footnote-146)

Пленум Верховного Суда СССР не определил, возможно ли и при каких условиях превышение необходимой обороны по мотивам ее несвоевременности. Однако из постановления Пленума Верховного Суда СССР можно сделать вывод, что Пленум допускает превышение пределов необходимой обороны по мотивам несвоевременности лишь в тех случаях, когда оборона последовала непосредственно за актом нападения и обороняющийся хотя и осознал его окончание, но еще полностью находился под впечатлением произведенного нападения и не считал поэтому опасность миновавшей, поэтому в данной ситуации несвоевременная оборона является результатом ошибки обороняющегося и образует одну из форм мнимой обороны. К этой точке зрения присоединился В.И.Ткаченко, который указал, что "превышение пределов необходимой обороны возможно лишь в состоянии необходимой обороны, т.е. при наличии первых двух объективных и субъективного ее признаков. Если посягательство еще не началось или уже закончилось, то вследствие отсутствия действий, связанных с внесением общественно опасных изменений в объективный мир, отсутствует и само посягательство, т.е. против чего закон допускает оборону. Если же отсутствует необходимая оборона, то отсутствует и то, что можно превысить".[[147]](#footnote-147)

Указанное постановление Пленума Верховного Суда СССР в п.5 по данному вопросу говорит: "Действия оборонявшегося причинившего вред посягавшему, не могут считаться совершенными в состоянии необходимой обороны, если вред причинен после того, как посягательство было предотвращено или окончено и в применении средств защиты явно отпала необходимость. В этих случаях ответственность наступает на общих основаниях".[[148]](#footnote-148)

Субъективная сторона совершенного преступления при превышении пределов необходимой обороны характеризуется особыми мотивами, дающими основание рассматривать превышение пределов необходимой обороны как обстоятельство, смягчающую уголовную ответственность. Мотивом здесь является, как и при совершении акта необходимой обороны, стремление защитить общественные отношения. По этим мотивам можно провести различие между превышением необходимой обороны и местью преступнику за совершение преступления после того, как защищающийся вполне осознал, что опасность преступного посягательства на него миновала.

Вопрос о понимании субъективной стороны превышения пределов необходимой обороны различно решается в нашей уголовноправовой литературе. Причем на этот счет можно встретить самые различные взгляды. Во всех трудах А.А.Пионтковского превышение пределов необходимой обороны рассматривается как деятельность умышленная.

Причинение вреда по неосторожности должно влечь за собой уголовную ответственность на общем основании за неосторожное совершение преступления.[[149]](#footnote-149) Также в категоричной форме М.Д. Шаргородский утверждает, что "закон понимает под убийством с превышением пределов необходимой обороны только умышленное убийство".[[150]](#footnote-150) Такой же точки зрения придерживаются И.С.Тишкевич и Ю.В. Баулин.[[151]](#footnote-151) Иную позицию в этом вопросе занимает В.Ф.Кириченко. Он считает, что убийство при превышении пределов необходимой обороны может быть и неосторожным и что умышленное превышение пределов необходимой обороны якобы не может служить смягчающим вину обстоятельством.[[152]](#footnote-152) Это он обосновывает тем, что хотя причиненный при это вред и составляет превышение необходимой обороны, однако субъективная деятельность защищавшегося направлена не на отражение нападения, а на совершение преступления. Такой взгляд противоречит прямому смыслу ст.61 УК и постановлений уголовного законодательства, согласно которым совершение преступления в условиях превышения пределов необходимой обороны признается обстоятельством, смягчающим уголовную ответственность.

И.И.Слуцкий, так же как и В.Ф. Кириченко, считает, что субъективная сторона преступлений, совершаемых с превышением пределов необходимой обороны должна анализироваться отдельно к превышению и отдельно к его последствиям. Он высказывает мнение что возможно такое положение, когда превышение пределов необходимой обороны является результатом неосторожности, а в отношении последствий имеется умысел.[[153]](#footnote-153) М.И.Якубович считает, что преступления, совершаемые в результате превышения пределов необходимой обороны - это только неосторожные преступления, и потому законодатель относит их к смягчающим обстоятельствам.[[154]](#footnote-154)

Законодатель исходит из того, что превышение пределов необходимой обороны предполагает деятельность умышленную. В ч.2 ст.24 УК указано, что деяние совершенное по неосторожности признается преступлением только в том случае, когда это специально предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК. В ст. ст. 108 и 114 УК законодатель не указал на возможность совершения данных преступлений по неосторожности, поэтому убийство с превышением пределов необходимой обороны есть умышленное лишение жизни, т. е. такое убийство, когда виновный предвидит и желает или сознательно допускает его наступление причинение посягающему при отражении общественно опасного посягательства вреда по неосторожности не может влечь уголовной ответственности.[[155]](#footnote-155)

В п.11 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. указано судам на необходимость отграничения убийства, причинения тяжкого телесного повреждения при превышении пределов необходимой обороны от умышленного убийства, умышленного причинения тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения под влиянием насилия или тяжкого оскорбления.[[156]](#footnote-156) Необходимо помнить что внезапно возникшее сильное волнение (физиологический аффект) бывает разным по содержанию: страх, ужас, гнев, ненависть отчаяние. Аффект страха является реакцией самозащиты. Он возникает от опасности посягательства, которая воспринимается как угрожающая наиболее важным благам, например, жизни. Оценка опасности может быть преувеличенной, т.е. ошибочной. В этом случае допущенное превышение пределов необходимой обороны не может считаться умышленным. Если же посягательство вызвало аффект гнева или ненависти, то совершенное под его влиянием преступление совершается не с целью защиты и, следовательно, не в состоянии необходимой обороны; кроме того, состояние сильного душевного волнения не является обязательным признаком совершения преступлений при превышении пределов необходимой обороны.

Например, убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения под влиянием произведенного насилия, может быть квалифицировано как убийство при превышении пределов необходимой обороны в тех случаях, когда его мотивом была защита хотя и чрезмерная, от происходящего нападения.

Из сказанного видно, что понятие чрезмерной обороны как вида превышения пределов необходимой обороны очень сложно, для того чтобы правильно решить вопрос о наличии или отсутствии превышения, необходимо учитывать конкретные обстоятельства каждого случая в их совокупности. В связи с этим очень сложно определить в общей форме пределы защиты от того или иного вида преступления. Все зависит от интенсивности посягательства, его обстановки, соотношения сил, поэтому определение возможных дозволенных пределов защиты - вопрос решаемый органами следствия и судом в зависимости от конкретных обстоятельств, в которых осуществлялась защита.

В двух случаях причинение тяжкого вреда личности при превышении пределов необходимой обороны рассматривается как самостоятельное преступление. Это убийство при превышении пределов необходимой обороны (ст.108 УК) и причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны (ст.114 УК). За эти преступления предусмотрены значительно более мягкие санкции по сравнению с санкциями за соответствующие преступления, совершенные вне связи с необходимой обороной.

Наказывается убийство при превышении пределов необходимой обороны до двух лет лишения свободы, а причинение тяжкого вреда здоровью - до одного года.

Небольшая тяжесть указанных преступлений связана с их мотивом (стремление к защите), целью (пресечение посягательства) с тем, что эти преступления имеют в определенной мере вынужденный характер и совершаются под влиянием страха, для надежности пресечения посягательства. Целесообразно было бы в ряде случаев превышения пределов необходимой обороны ориентировать суд на применение условного осуждения или на мотивированное снижение наказания ниже низшего предела карательной санкции.

Ни за причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью,[[157]](#footnote-157) ни за имевшее место покушение при покушении на жизнь ни за покушение на убийство, которое вообще ни к каким вредным последствиям не привело, уголовная ответственность не должна наступать, так как между причиненным и любым предотвращенным вредом нет явного несоответствия.

Важным является вопрос о том, несет ли имущественную ответственность лицо за причинение вреда в состоянии необходимой обороны. Данный вопрос нашел свое отражение в п.17 постановления Пленума Верховного Суда от 16 августа 1984 г., где указывается что в силу ст.1066 ГК вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, если при этом не были превышены ее пределы, возмещению не подлежит.[[158]](#footnote-158) Это положение правильно, так как было бы смешно возмещать вред, нанесенный преступнику общественно полезными действиями лица, которое находилось в состоянии необходимой обороны для ликвидации общественно опасного деяния. В том же пункте постановление указывает, что размер возмещения вреда причиненного лицу при отражении его общественно опасного посягательства, если было допущено превышение пределов необходимой обороны, в зависимости от обстоятельств дела и степени вины обороняющегося и посягавшего должен быть уменьшен либо в возмещении вреда должно быть отказано. Постановление не предусматривает взыскание с лиц, осужденных по ч.2 ст. ст. 108,114 УК в доход государства средств, затраченных на лечение посягавших. Лечение последних в соответствии с действующим законодательством производится за их счет, так как государство и обороняющийся не обязаны лечить за свой счет лиц, которые совершили противоправные деяния и законно "пострадали" за свои действия.

# Заключение.

Неправильное понимание и применение закона о необходимой обороне, приводящее к судебным ошибкам, ограничивает право граждан на законную защиту и содействует созданию обстановки безнаказанности хулиганов, грабителей и иных антиобщественных элементов, что вызывает справедливое недовольство граждан и затрудняет борьбу с преступностью.

В заключение на основе проведенных обобщений необходимо сформулировать рекомендации, которые могут способствовать более правильному расследованию и рассмотрению дел данной категории в рамках действующего законодательного определения необходимой обороны и превышения ее пределов:

1. При наличии объективных признаков ситуации "нападение - оборона" необходимо установить причину возникновения события, его инициатора, наличие вреда здоровью у участников инцидента и другие обстоятельства, существенно влияющие на оценку происходящего.

2. Необходимо дать нападению деянию полную уголовно-правовую квалификацию, которая должна являться основой оценки ответных действий обороняющегося.

3. Необходимо учитывать, что необходимая оборона возможна только против посягательств, которые выражаются в действии, а случаи причинения вреда при бездействии нужно рассматривать по правилам по крайней необходимости. Законодатель должен добавить в число обстоятельств, исключающих преступность деяния новый институт: "Принуждение к действию для выполнения правовой обязанности".

4. Неосторожные преступления, выражающиеся в активных действиях, также, как и умышленные преступления, служат основанием для возникновения права на необходимую оборону.

5. Так как необходимая оборона является общественно полезным обстоятельством, поэтому причинение нападающему последствий необходимо рассматривать не как вред, а как вынужденный результат отражения его общественно опасного посягательства, поэтому нападавший не должен признаваться потерпевшим и всегда должен обсуждаться вопрос о возможности привлечения его к уголовной ответственности за совершенное преступление.

6. При обсуждении вопроса о наличии или отсутствии превышения пределов необходимой обороны судебно-следственные органы должны оценивать все полученные обстоятельства дела в совокупности и исходить из того, что:

а) наступившее последствие обороны само по себе не может служить основанием признания превышения, оно должно оценивается в совокупности с имевшим место общественной опасным нападением;

б) причиненные обороной последствия не должны оцениваться по общей шкале ценностей, так как они причиняются нападавшему преступнику при совершении им общественно опасного посягательства;

в) при отражении одним человеком нападения группы преступников его действия, как правило, не должны признаваться превышением пределов необходимой обороны;

г) при наличии угрозы жизни, причинения вреда здоровью, а также при совершении нападения на помещение и транспортные средства, в которых находятся люди, возможно причинение нападающему любых последствий;

д) уголовно наказуемым должно признаваться лишь явное несоответствие защиты нападению, т.е. не всякое, а явное превышение обороны;

е) использование обороняющимся для защиты от нападения оружия, иных предметов даже против невооруженных преступников само по себе не должно рассматриваться как уголовно наказуемое превышение пределов обороны; последнее может иметь место лишь при наличии явного несоответствия обороны опасности посягательства.

7. При оценке защиты от посягательства следует помнить, что нападающий, имеет значительные преимущества перед обороняющимся которое выражается во внезапности нападения, в возможности заранее выбрать место, время, способ, орудия и жертву посягательства, поэтому обороняющийся вынужден прибегать к таким способам и средствам по отражению нападения, которые способны приуменьшить указанные преимущества нападения и обеспечить успех обороны.

8. Так как причинение последствий по неосторожности не уголовно наказуемо, поэтому следует всегда выяснять субъективную сторону деяния оборонявшегося, помня, что ответственность по ст.108, 114 УК наступает при наличии умысла на причинение тяжких последствий без всякой на то необходимости.

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

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

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

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

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

С увеличением числа опасных преступлений возрастает и роль института необходимой обороны. Правильное применение соответствующего закона способно положительно повлиять на состояние дел в борьбе с преступностью и повысить авторитет государства в глазах граждан.

# Список литературы:

Конституция РФ. М., 1993.

Уголовный кодекс РФ. М., 1997.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ. М., 1997.

Кодекс РФ об административных правонарушениях. М., 1997.

Гражданский кодекс РФ. М., 1996.

Закон РСФСР "О милиции" от 18 апреля 1991 г. // ВВС РСФСР. 1991. № 16. Ст.503.

Закон РФ "Об оружии" от 13 ноября 1996 г. // Российская газета. 1996. 18 дек.

Закон РФ "О внутренних войсках РФ" от 24 апреля 1992 // ВВС РФ. № 42. Ст.2334.

Закон РФ "О частной детективной и охранной деятельности в РФ" от 11 марта 1992 г. // СЗ РФ. 1992. № 17. Ст.888.

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

Блум М.И. Некоторые вопросы необходимой обороны. Рига 1962.

Гельфанд И.А., Куц И.Т. Необходимая оборона по советскому уголовному праву. Киев, 1962.

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

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

Дурманов Н.Д. Понятие преступления. М.-Л., 1948.

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

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

Кириченко В.Ф. Превышение пределов необходимой обороны // Советское государство и право. 1947, № 5.

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

Мастинский М.З., Семенов Д.Е., Юшкова Е.Ю., Юшков Ю.Н.

Применение законодательства о необходимой обороне и превышении ее пределов (По результатам обобщения следственной и судебной практики). // Государство и право. 1994, № 3.

Пархоменко С.В. Уголовно-правовые гарантии реализации права на необходимую оборону (вопросы теории).// Автореф.канд.дисс., СПб., 1996.

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

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

Пионтковский А.А. Вопросы Общей части уголовного права в практике судебно-прокурорских органов. М., 1954.

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

Пионтковский А.А. Учение о преступлении. М. ,1961.

Пионтковский А.А. Курс советского уголовного права. .2. М., 1970.

Питецкий В.В. Оценочные понятия в советском уголовном праве. // Автореф.канд.дисс., Свердловск, 1979.

Побегайло Э.Ф., Ревин В.П. Правомерность действий сотрудников органов внутренних дел и граждан при необходимой обороне и задержании преступника. Брянск, 1998.

Ромашкин П.С. Основные начала уголовного и военноуголовного законодательства Петра I. М., 1947.

Слуцкий И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность. Л. , 1956.

Таганцев Н.C. Русское уголовное право. т.1. М., 1902.

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

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

Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М. 1957.

Шавгулидзе Т.Г. Необходимая оборона. Тбилиси, 1966.

Шаргородский М.Д. Вопросы Общей части уголовного права.

Л., 1955.

Шаргородский М.Д. Преступления против жизни и здоровья.

М., 1948.

Шавгулидзе Т.Г. Необходимая оборона. Тбилиси, 1966.

Шавгулидзе Т.Г. К вопросу о квалификации случаев мнимой обороны // Соц.законность, 1964, № 10.

Чхиквадзе В.М. Советское военно-уголовное право. М. 1948.

Якубович М.И. Вопросы теории и практики необходимой

обороны. М., 1961.

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

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

Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1956 г. "О недостатках судебной практики по делам, связанным с применением законодательства о необходимой обороне". // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР, 1924-1963. М., 1964 С.178-185.

Постановление Пленума Верховного Суда СССР "О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств" № 14 от 16 августа 1984 г. // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР(Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1997 С.232-237.

Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 декабря 1969 г. "О практике применения судами законодательства о необходимой обороне". // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924-1973. М., 1974. С.357-362.

1. В дальнейшем - постановление Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. [↑](#footnote-ref-1)
2. См.: Слуцкий И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность. Л., 1956, С.44. [↑](#footnote-ref-2)
3. См.: Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. Л., 1948, С.14-15.; Герцензон А.А. Уголовное право. Часть общая. М., 1948, С.263. [↑](#footnote-ref-3)
4. См.: Дурманов Н.Д. Понятие преступления. М.-Л., 1948,С.4. [↑](#footnote-ref-4)
5. См.: Чхиквадзе В.М. Советское военно-уголовное право. М.,1948, С.191. [↑](#footnote-ref-5)
6. См.: Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М., 1957, С.324. [↑](#footnote-ref-6)
7. См.: Баулин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Харьков, 1991, С.13. [↑](#footnote-ref-7)
8. В дальнейшем - УК. [↑](#footnote-ref-8)
9. См.: Российская газета. 1996, 18 декабря. [↑](#footnote-ref-9)
10. См.: ВВС РСФСР. 1991. № 16. Ст.503. [↑](#footnote-ref-10)
11. См.: ВВС РФ. 1992. № 42. Ст.2334. [↑](#footnote-ref-11)
12. См.: СЗ РФ. 1992. № 17. Ст.888. [↑](#footnote-ref-12)
13. См.: ВВС РСФСР. 1991. № 16. Ст.503. [↑](#footnote-ref-13)
14. См.: Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР, 1924-1963. М., 1964, С.178-185. [↑](#footnote-ref-14)
15. См.: Пионтковский А.А. Курс советского уголовного права.т.2. М., 1970, С.352. [↑](#footnote-ref-15)
16. См.: Пионтковский А.А. Указ.соч., С.352. [↑](#footnote-ref-16)
17. Цит. по: Там же. С.352. [↑](#footnote-ref-17)
18. См.: Там же. С.352. [↑](#footnote-ref-18)
19. См.: Радищев А.Н. Избранные философские сочинения, М.,1949, С.86. [↑](#footnote-ref-19)
20. См.: Радищев А.Н. Указ.соч., С.86-89. [↑](#footnote-ref-20)
21. Цит. по: Пионтковский А.А. Указ.соч., С.354. [↑](#footnote-ref-21)
22. Цит. по: Там же. С.354. [↑](#footnote-ref-22)
23. См.: Пионтковский А.А. Указ.соч., С.355. [↑](#footnote-ref-23)
24. См.: Пионтковский А.А. Указ.соч., С.355. [↑](#footnote-ref-24)
25. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч. С.356. [↑](#footnote-ref-25)
26. См.: Герцензон А.А. Указ.соч., С.270. [↑](#footnote-ref-26)
27. См.: Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.7.; Слуцкий И.И. Указ.соч., С.221.; Баулин Ю.В. Указ.соч., С.227.; Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость. М., 1962, С.74-77.; Козак В.Н. Право граждан на необходимую оборону. Саратов, 1972, С.79. [↑](#footnote-ref-27)
28. Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР(Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1997, С.232.: далее именуется кратко - СППВС. [↑](#footnote-ref-28)
29. Паше-Озерский Н.Н. Обстоятельства, исключающие ответственность по советскому уголовному праву, М., 1954, С.3. [↑](#footnote-ref-29)
30. Cм.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.46. [↑](#footnote-ref-30)
31. См.: Ткаченко В.И. Необходимая оборона по уголовному праву, М., 1979, С.6. [↑](#footnote-ref-31)
32. См.: Дурманов Н.Д. Обстоятельства, исключающие опасность и правомерность деяния. М., 1961, С.11-19.; Якубович М.И. Вопросы теории и практики необходимой обороны. М., 1961, С.86-87. и др. [↑](#footnote-ref-32)
33. См.: Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М., 1969, С.48-49. [↑](#footnote-ref-33)
34. См.: Пархоменко С.В. Уголовно-правовые гарантии реализации права на необходимую оборону (вопросы теории).// Автореф.канд.дисс., СПб., 1996, С.17-18. [↑](#footnote-ref-34)
35. См.: Ткаченко В.И Указ.соч., С.24.; Баулин Ю.В. Указ.соч., С.230.; Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.44.; Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч.. С.49.; Козак В.Н. Указ.соч., С.45.; Побегайло Э.Ф., Ревин В.П. Правомерность действий сотрудников органов внутренних дел и граждан при необходимой обороне и задержании преступника. Брянск, 1998, С.10. [↑](#footnote-ref-35)
36. См.: Шаргородский М.Д. Преступления против жизни и здоровья, М., 1948, С.240. [↑](#footnote-ref-36)
37. См.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.49.; Тишкевич И.С. Указ.соч., С.23-26. [↑](#footnote-ref-37)
38. См.: Блум М.И. Некоторые вопросы необходимой обороны,Рига, 1962, С.48. [↑](#footnote-ref-38)
39. См.: Якубович М.И. Учение о необходимой обороне в советском уголовном праве. М., 1967. C.25-26. [↑](#footnote-ref-39)
40. См.: Таганцев Н.С. Русское уголовное право, т.1, М.,1902, С.522. [↑](#footnote-ref-40)
41. СППВС. С.233. [↑](#footnote-ref-41)
42. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч., С.232-233. [↑](#footnote-ref-42)
43. См.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.166. [↑](#footnote-ref-43)
44. См.: Шаргородский М.Д Вопросы Общей части уголовного права, Л., 1955, С.87. [↑](#footnote-ref-44)
45. См.: Шавгулидзе Т.Г. Необходимая оборона, Тбилиси, 1966, С.46. [↑](#footnote-ref-45)
46. Ткаченко В.И. Указ.соч., С.11. [↑](#footnote-ref-46)
47. См.: Тишкевич И.С. Указ.соч., С.20. [↑](#footnote-ref-47)
48. Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч., C.38. [↑](#footnote-ref-48)
49. См.: Тишкевич И.С. Указ.соч., С.12. [↑](#footnote-ref-49)
50. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч., С.234-235. [↑](#footnote-ref-50)
51. См.: Ткаченко В.И. Указ.соч., С.22 [↑](#footnote-ref-51)
52. См.: БВС СССР. 1958, № 1, С.25. [↑](#footnote-ref-52)
53. См.: Паше-Озерский Указ.соч., С.118. [↑](#footnote-ref-53)
54. См.: Тишкевич И.С. Указ.соч., С.9. [↑](#footnote-ref-54)
55. СППВС. С.233. [↑](#footnote-ref-55)
56. См.: Козак В.Н. Указ.соч., С.48. [↑](#footnote-ref-56)
57. См.: Соц.законность, 1972, № 10, C.87.; БВС СССР, 1976, № 1, С.14-15. [↑](#footnote-ref-57)
58. См.: Побегайло Э.Ф.,Ревин В.П. Указ.соч., С.13. [↑](#footnote-ref-58)
59. См.: Ткаченко В.И. Указ.соч., С.25-30. [↑](#footnote-ref-59)
60. См.: Пионтковский А.А. Учение о преступлении. М. ,1961, С.428 [↑](#footnote-ref-60)
61. См.: Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.95. [↑](#footnote-ref-61)
62. См.: Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.97. [↑](#footnote-ref-62)
63. См.: Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч., С.42-43. [↑](#footnote-ref-63)
64. Шавгулидзе Т.Г. Указ.соч., С.56-57. [↑](#footnote-ref-64)
65. См.: Дурманов Н.Д. Указ.соч., С.13. [↑](#footnote-ref-65)
66. См.: Ромашкин П.С. Основные начала уголовного и военноуголовного законодательства Петра I, М., 1947, С.51-52. [↑](#footnote-ref-66)
67. См.: БВС СССР, 1990, № 1. С.12.; См.также СЮ. 1960, № 7,С.29. [↑](#footnote-ref-67)
68. СППВС. С.234. [↑](#footnote-ref-68)
69. См.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.54. [↑](#footnote-ref-69)
70. См.: Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.32. [↑](#footnote-ref-70)
71. Шавгулидзе Т.Г. Указ.соч., С.77. [↑](#footnote-ref-71)
72. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч., С.239. [↑](#footnote-ref-72)
73. См.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.57-59. [↑](#footnote-ref-73)
74. См.: Якубович М.И. Вопросы теории и практики необходимой обороны, М., 1961, С.105-106.; Козак В.Н. Указ.соч., С.81.; Баулин Ю.В. Указ.соч., С.247. [↑](#footnote-ref-74)
75. См.: Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.67-68.; Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч., С.85.; Тишкевич И.С. Указ.соч., С.62. [↑](#footnote-ref-75)
76. См.: БВС РСФСР. 1970, № 3, С.7. [↑](#footnote-ref-76)
77. БВС СССР, 1972, № 1, С. 31. [↑](#footnote-ref-77)
78. См.: БВС СССР, 1969, № 1, С. 22-24. [↑](#footnote-ref-78)
79. БВС СССР, 1971, № 2, С. 21. [↑](#footnote-ref-79)
80. Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.35. [↑](#footnote-ref-80)
81. См.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.56. [↑](#footnote-ref-81)
82. СППВС. С.236. [↑](#footnote-ref-82)
83. Шавгулидзе Т.Г. К вопросу о квалификации случаев мнимой обороны // Социалистическая законность, 1964, № 10, С.45. [↑](#footnote-ref-83)
84. См.: Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924-1973, М., 1974, С.362. [↑](#footnote-ref-84)
85. См.: Социалистическая законность, 1966, № 8, С.86-87.; См.также БВС РСФСР. 1971, № 8, С.8. [↑](#footnote-ref-85)
86. См.: Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч., С.100,102. [↑](#footnote-ref-86)
87. СППВС. С.236. [↑](#footnote-ref-87)
88. См.: Социалистическая законность, 1963, № 2, С.83-84. [↑](#footnote-ref-88)
89. См.: Побегайло Э.Ф., Ревин В.П. Указ.соч., С.19. [↑](#footnote-ref-89)
90. См.: БВС РСФСР. 1967, № 2, С.12-13. [↑](#footnote-ref-90)
91. Мастинский М.З., Семенов Д.Е., Юшкова Е.Ю., Юшков Ю.Н.Применение законодательства о необходимой обороне и превышении ее пределов (По результатам обобщения следственной и судебной практики). // Государство и право. 1994, № 3, С.80. [↑](#footnote-ref-91)
92. Там же. С.81. [↑](#footnote-ref-92)
93. Там же. С.82. [↑](#footnote-ref-93)
94. См.: БВС СССР. 1967, № 4, С.16. [↑](#footnote-ref-94)
95. БВС СССР. 1984, № 5, С.10. [↑](#footnote-ref-95)
96. См.: Якубович М.И. Указ.соч., C.87.; Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч., С.56. [↑](#footnote-ref-96)
97. См.: Шавгулидзе Т.Г. Необходимая оборона, Тбилиси, 1966,С.99. [↑](#footnote-ref-97)
98. См.: Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч., С.60. [↑](#footnote-ref-98)
99. СППВС. С.235. [↑](#footnote-ref-99)
100. См.: БВС СССР, 1983, № 3, С.18. [↑](#footnote-ref-100)
101. СППВС. С.233. [↑](#footnote-ref-101)
102. См.: БВС CCCР, 1962, № 1, С.20-21. [↑](#footnote-ref-102)
103. См.: Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч., С.46. [↑](#footnote-ref-103)
104. СППВС. С.234. [↑](#footnote-ref-104)
105. СППВС. С.236. [↑](#footnote-ref-105)
106. См.: БВС РФ, 1993, № 5, С.13-14. [↑](#footnote-ref-106)
107. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч., С.242. [↑](#footnote-ref-107)
108. См.: СППВС. С.235. [↑](#footnote-ref-108)
109. См.: БВС СССР. 1969, № 1, С.17.; Там же. 1970, № 1, С.26. [↑](#footnote-ref-109)
110. Дурманов Н.Д. Указ.соч., С.22. [↑](#footnote-ref-110)
111. Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.74. [↑](#footnote-ref-111)
112. Козак В.Н. Указ.соч., С.16. [↑](#footnote-ref-112)
113. См.: Герцензон А.А. Указ.соч., С.270 [↑](#footnote-ref-113)
114. См.: Дурманов Н.Д. Указ.соч., С.7. [↑](#footnote-ref-114)
115. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч., С.247-248. [↑](#footnote-ref-115)
116. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч., С.248. [↑](#footnote-ref-116)
117. См.: Тишкевич И.C. Указ.соч., С.102. [↑](#footnote-ref-117)
118. См.: БВС СССР. 1983, № 3, С.21. [↑](#footnote-ref-118)
119. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч., С.254. [↑](#footnote-ref-119)
120. См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972, С.137.; Ткаченко В.И. Указ.соч., С.53. [↑](#footnote-ref-120)
121. См.: Питецкий В.В. Оценочные понятия в советском уголовном праве. // Автореф.канд.дисс., Свердловск, 1979, С.3. [↑](#footnote-ref-121)
122. См.: Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М., 1961, С.149. [↑](#footnote-ref-122)
123. См.: Ткаченко В.И. Указ.соч., С.43. [↑](#footnote-ref-123)
124. СППВС. С.235. [↑](#footnote-ref-124)
125. См.: Ткаченко В.И. Указ.соч., С.44-45. [↑](#footnote-ref-125)
126. См.: БВС СССР. 1971, № 4, С.17. [↑](#footnote-ref-126)
127. См.: Шавгулидзе Т.Г. Указ.соч., С.117.; Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.72.; Шаргородский М.Д. Указ.соч., С.239. [↑](#footnote-ref-127)
128. См.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.77. [↑](#footnote-ref-128)
129. См.: Гельфанд И.А., Куц И.Т. Необходимая оборона по советскому уголовному праву. Киев, 1962, С.37. [↑](#footnote-ref-129)
130. См.: Якубович М.И. Указ.соч., С.133. [↑](#footnote-ref-130)
131. См.: Шавгулидзе Т.Г. Указ.соч., С.120-122. [↑](#footnote-ref-131)
132. 5. Ткаченко В.И. Указ.соч., С.46. [↑](#footnote-ref-132)
133. БВС РСФСР, 1967, № 2, С.12-13. [↑](#footnote-ref-133)
134. См.: Ткаченко В.И. Указ.соч., С.47. [↑](#footnote-ref-134)
135. См.: СППВС. С.235. [↑](#footnote-ref-135)
136. См.: Ткаченко В.И. Указ.соч., С.49. [↑](#footnote-ref-136)
137. См.: СППВС. С.236. [↑](#footnote-ref-137)
138. См.: СППВС. С.235. [↑](#footnote-ref-138)
139. См.: Ткаченко В.И. Указ.соч., С.54. [↑](#footnote-ref-139)
140. См.: Баулин Ю.В. Указ.соч., С.259. [↑](#footnote-ref-140)
141. Тишкевич И.С. Указ.соч., С.86. [↑](#footnote-ref-141)
142. Кириченко В.Ф. Превышение пределов необходимой обороны // Советское государство и право, 1947, N-5, С.24. [↑](#footnote-ref-142)
143. См.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.74. [↑](#footnote-ref-143)
144. Паше-Озерский Н.Н. Указ.соч., С.92-93. [↑](#footnote-ref-144)
145. СППВС. С.234. [↑](#footnote-ref-145)
146. См.: БВС РСФСР, 1989, № 2, C.15-16. [↑](#footnote-ref-146)
147. Ткаченко В.И. Указ.соч., С.13. [↑](#footnote-ref-147)
148. СППВС. С.234. [↑](#footnote-ref-148)
149. См.: Пионтковский А.А. Вопросы Общей части уголовного права в практике судебно-прокурорских органов. М., 1954. С.377. [↑](#footnote-ref-149)
150. Шаргородский М.Д. Вопросы Общей части уголовного права, Л., 1955, С.90. [↑](#footnote-ref-150)
151. См.: Тишкевич И.С. Указ.соч., С.123; Баулин Ю.В. Указ.соч., С.269. [↑](#footnote-ref-151)
152. См.: Кириченко В.Ф. Указ.соч., С.76-77. [↑](#footnote-ref-152)
153. См.: Слуцкий И.И. Указ.соч., С.224-225. [↑](#footnote-ref-153)
154. См.: Якубович М.И. Указ.соч., С.147. [↑](#footnote-ref-154)
155. См.: БВС РФ. 1992, № 20, С.13-14. [↑](#footnote-ref-155)
156. См.: СППВС. С.236. [↑](#footnote-ref-156)
157. См.: БВС РСФСР. 1971, № 9, С.5. [↑](#footnote-ref-157)
158. См.: СППВС. С.237. [↑](#footnote-ref-158)