

Обстоятельства, исключающие преступность деяния

План

1. Виды обстоятельств, исключающих преступность деяния
2. Необходимая оборона
3. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление
4. Крайняя необходимость
5. Физическое или психическое принуждение
6. Обоснованный риск
7. Исполнение приказа или распоряжения

При наличии определенных обстоятельств, указанных непосредственно в законе, деяние, внешне сходное с преступлением, не является таковым. Действия лиц, совершивших подобные деяния, характеризуются тем, что они хотя и причиняют вред, предусмотренный в статьях Особенной части УК РФ в качестве преступного, но в них отсутствуют признаки общественной опасности, поэтому они не являются преступлением. Более того, подобные действия признаются правомерными и общественно полезными.

В действующем уголовном законодательстве предусмотрены следующие обстоятельства, исключающие преступность деяния:

- необходимая оборона;
- причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление;
- крайняя необходимость;
- физическое и психическое принуждение;
- обоснованный риск;
- исполнение приказа или распоряжения.

1. Виды обстоятельств, исключающих преступность деяния

Под обстоятельствами, исключающими преступность деяния, понимаются такие обстоятельства, наличие которых превращает внешне сходные с преступлениями деяния в правомерные, а некоторые - даже в общественно полезные. Например, необходимая оборона и причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление.

В теории уголовного права 50-70-х гг. велась оживленная дискуссия относительно рассматриваемого института.

Итоги этой дискуссии в определенной мере были подведены в Теоретической модели Уголовного кодекса, в которой впервые была выделена самостоятельная глава, посвященная рассматриваемым обстоятельствам. Вслед за Теоретической моделью Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г. также включили самостоятельную главу об обстоятельствах, исключающих преступности деяния, дополнив перечень таким обстоятельством, как причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление.

Природа рассматриваемых обстоятельств в теории уголовного права оценивалась

по-разному: как обстоятельства, исключая общественную опасность), исключая уголовную ответственность и наказуемость исключая противоправность деяния) и др.

Уголовный кодекс 1996 г., выделив рассматриваемые обстоятельства в самостоятельную главу, вполне обоснованно озаглавил ее: "Обстоятельства, исключая преступность деяния" (гл. 8), так как наличие любого из этих обстоятельств исключает не какие-то отдельные признаки преступления, а означает отсутствие всего состава преступления в целом.

В систему таких обстоятельств действующий УК РФ включил шесть обстоятельств, исключая преступность деяния: необходимая оборона (ст. 37); причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 38); крайняя необходимость (ст. 39); физическое или психическое принуждение (ст. 40); обоснованный риск (ст. 41); исполнение приказа или распоряжения (ст. 42). Таким образом, УК РФ втрое увеличил количество обстоятельств по сравнению с УК РСФСР, чем значительно усилил как профилактическую функцию действующего УК, так и его эффективность.

В теории уголовного права наряду с такими обстоятельствами, как исполнение приказа и производственный риск, предлагалось дополнить перечень обстоятельств, исключая преступность деяния, следующими обстоятельствами: согласие потерпевшего, осуществление общественно полезных профессиональных функций, осуществление своего права, принуждение к повиновению). И в настоящее время к числу рассматриваемых обстоятельств предлагается относить осуществление профессиональных обязанностей, согласие потерпевшего на причинение вреда, исполнение предписаний закона

Вопрос об условиях ответственности при наличии таких обстоятельств дискутировался и в литературе досоветского периода. Эти обстоятельства ни Уложением 1845 г., ни Уголовным уложением 1903 г. не относились прямо к числу обстоятельств, исключая ответственность, хотя отдельные косвенные указания об этом в законе имелись.

Представляется, что законодатель вполне обоснованно не включил рассматриваемые обстоятельства в число обстоятельств, исключая преступность деяния по следующим основаниям.

Осуществление профессиональных функций регулируется отраслевым законодательством. В наиболее опасных случаях нарушения профессиональных обязанностей предусмотрена уголовная ответственность. Например, неоказание помощи больному (ст. 124 УК РФ); незаконное помещение в психиатрический стационар (ст. 128 УК РФ); незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300 УК РФ); принуждение к даче показаний (ст. 302 УК РФ) и многие другие. Менее опасные случаи причинения вреда при осуществлении профессиональных функций для уголовного права безразличны, так как регулируются нормами других отраслей права. Например, Основами законодательства РФ об охране здоровья граждан, Федеральным законом "Об основах охраны труда в Российской Федерации", уголовно-процессуальным законодательством и пр.

Что касается согласия потерпевшего, то рассмотрение этого вопроса может иметь место не вообще, а только применительно к конкретным составам преступления. При лишении жизни и причинении любого, кроме легкого, вреда здоровью согласие потерпевшего правового значения не имеет. Отнесение причинения легкого вреда здоровью и оскорбления к делам частного обвинения означает не согласие потерпевшего на такие действия, а его отказ от возможного уголовного преследования своего обидчика по тем или иным соображениям.

Согласие потерпевшего на уничтожение или повреждение своего личного имущества исключает уголовную ответственность при условии, что такие действия не совершены общественно опасным способом и не повлекли тяжких последствий. Вне этого вопрос регулируется нормами гражданского законодательства. В этом случае речь идет не столько о согласии потерпевшего, сколько об осуществлении им своего субъективного права.

Осуществление своего права также предполагается относить к числу обстоятельств, исключающих преступность деяния). Гарантом осуществления гражданином своих прав является Конституция РФ. Если же при осуществлении своего права причиняется вред охраняемым интересам, то, следовательно, лицо, осуществляя свои права, вышло за их пределы, а следовательно, должно нести ответственность за причиненный вред.

Наконец, исполнение закона. Как отмечал еще Н.С.Таганцев, "Непреступность деяний, учиненных в силу требования закона, по большей части так очевидна, что этот вопрос не возбуждает сомнений ни в теории, ни на практике". Ставить вопрос об освобождении от ответственности за вред, причиненный при исполнении закона, на наш взгляд, ни теоретически, ни практически необоснованно. Об ответственности лиц, исполняющих закон, может идти речь в случаях его неисполнения либо нарушения.

Правомерность же действующего закона презюмируется, и отнесение исполнения закона к обстоятельствам, исключающим преступность деяния, означает принижение роли и значения действующего законодательства.

Кроме того, действующим УК ни одно из рассмотренных выше обстоятельств не предусмотрено в качестве обстоятельств, исключающих преступность деяния, и, следовательно, правовые основания освобождения от уголовной ответственности отсутствуют. Речь, следовательно, может идти лишь об учете их как обстоятельств, смягчающих наказание.

УК РСФСР 1960 г. были известны лишь два рассматриваемых обстоятельства - необходимая оборона и крайняя необходимость. В теории же уголовного права предлагалось дополнить этот перечень такими обстоятельствами, как согласие потерпевшего, осуществление общественно полезных профессиональных функций, исполнение обязательного законного приказа, осуществление своего права, задержание преступника, производственный риск и др. Как видим, три из предлагаемых ранее учеными обстоятельства вошли в действующий Уголовный кодекс.

Весьма развернутая система обстоятельств содержалась в упомянутой

Теоретической модели Уголовного кодекса, в которой предлагались также такие обстоятельства, как согласие потерпевшего, осуществление лицом своего права, исполнение профессиональных функций и обязанностей (ст. 56). Однако в отношении перечисленных обстоятельств содержалась оговорка, согласно которой уголовная ответственность в этих случаях не исключалась, "если эти действия (бездействие) являются общественно опасными и запрещенными уголовным законом".

По поводу классификации рассматриваемых обстоятельств высказываются различные точки зрения. Так, ряд авторов подразделяет обстоятельства на две группы, общественно полезные (необходимая оборона и задержание преступника) и все остальные, признаваемые правомерными, непротивоправными (но не общественно полезными) В практике наиболее часто встречаются обстоятельства первой группы, что делает необходимым более подробное их рассмотрение.

Так, при необходимой обороне вред причиняется посягающему. Например, причинен тяжкий вред здоровью, ответственность за который предусмотрена ч. 1 ст. 111 УК РФ. Однако это только кажущееся совпадение. Необходимая оборона осуществляется против общественно опасных и, как правило, преступных посягательств Она пресекает их до причинения вреда и поэтому полезна.

Закон наделяет граждан правом на осуществление действий, исключающих преступность деяния. Подобного рода деятельность одобряется обществом и государством. Однако неиспользование этого права не влечет правовой ответственности граждан.

Для определенных должностных лиц и представителей некоторых профессий действия по реализации необходимой обороны и иных обстоятельств, исключающих общественную опасность деяния, являются правовой обязанностью. Так, необходимая оборона является обязанностью военнослужащих, находящихся на посту.

Обстоятельства, исключающие преступность деяния, могут находиться в определенной взаимосвязи, взаимозависимости. Так, летчик, находящийся в полете на экспериментальном самолете, подвергается оправданному риску, а лица, предписывающие ему эту работу, находятся в состоянии крайней необходимости и вместе с тем также осуществляют оправданный риск. В процессе испытания самолета обнаруживается неисправность его руля, что делает посадку опасной для жизни, и летчик катапультируется. Налицо крайняя необходимость - летчик спасает свою жизнь за счет гибели самолета.

Другой пример: в открытом море из-за шторма терпит бедствие пассажирское судно. Силы природы и отказ техники порождают право на крайнюю необходимость с целью спасения людей. Часть шлюпок срывает и уносит в море ураганный ветер. Капитан отдает приказ матросам сажать в оставшиеся шлюпки в первую очередь женщин с детьми и пожилых пассажиров. Несколько пассажиров-мужчин набрасываются на матросов с целью завладения шлюпкой, причем один из нападавших убивает матроса из пистолета. Перечисленное дает право на необходимую оборону и задержание лица, совершившего убийство. Часть команды

судна во главе с механиком по приказу капитана осуществляет попытки отремонтировать на месте силовую установку судна - налицо оправданный риск. Оставление на судне пассажиров-мужчин и части команды - крайняя необходимость. В приведенном случае присутствуют сразу четыре обстоятельства, исключающие преступность деяния: необходимая оборона, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, крайняя необходимость и оправданный риск. Поскольку при необходимой обороне, задержании лица, совершившего преступление, крайней необходимости и оправданном риске причиняется определенный вред личности или отношениям собственности и иным правоохраняемым интересам, в уголовном законе устанавливаются условия правомерности поведения тех лиц, которые используют эти обстоятельства. Вторую группу составляют физическое или психическое принуждение и исполнение приказа или распоряжения.

Эти обстоятельства, исключающие преступность деяния, характерны тем, что лицо причиняет вред помимо своей воли или желания, лишаясь возможности в полной мере руководить своими действиями либо же находиться в процессе исполнения обязательного для него приказа или распоряжения.

В подобных ситуациях имеет место своеобразное, так называемое непосредственное причинение вреда теми лицами, которые осуществляли принуждение или отдавали приказ или распоряжение, используя тем самым в качестве своих орудий вынужденные действия механических исполнителей своей преступной воли. В таких случаях имеет место как бы "удлинение" рук преступников путем использования телодвижений или воздержания от них невиновных лиц.

В уголовно-правовой доктрине досоветского периода предлагалась весьма развернутая система "непреступных деяний" или "условий, уничтожающих преступность деяния". К таковым относились: исполнение закона, обязательный приказ, дозволение власти, осуществление дисциплинарной власти, осуществление профессиональных обязанностей, согласие потерпевшего. Однако освобождение от ответственности при наличии таких обстоятельств не являлось безусловным, а предполагало наличие дополнительных условий. Их отсутствие влекло за собой уголовную ответственность. Но даже в этих случаях ставился вопрос не об отсутствии преступления, а следовательно, и наказания, а об "уменьшении ответственности".

Так, например, согласие пострадавшего (потерпевшего) предполагало, что такое согласие явилось результатом сознательной "решимости" дееспособного лица, имеющего право на распоряжение или уступку того блага или права, от которого потерпевший отказался. Кроме того, должна быть установлена "наличность" согласия, которое должно быть дано до или во время совершения деяния и относиться к определенному времени и действию.

В Уложении 1845 г. и Уголовном уложении 1903 г. отсутствовали специальные указания о влиянии согласия на ответственность. Однако в Особенной части Уголовного уложения говорилось об уменьшенной ответственности за убийство, причиненное по настоянию убитого или из сострадания к нему.

К другой группе относились необходимая оборона и крайняя необходимость. Иногда в эту группу включались принуждение и право нужды. Однако эти понятия, по мнению Н.С. Таганцева, составляли лишь частные случаи необходимости.

Такие обстоятельства, как необходимая оборона и крайняя необходимость, известны уголовным кодексам подавляющего большинства зарубежных стран (например, США, Испании, Болгарии, Польши, Венгрии, Франции, ФРГ и др.).

Однако в самостоятельные разделы рассматриваемые обстоятельства по общему правилу не выделяются. В УК Узбекистана делается попытка дать определение обстоятельств, исключающих преступность деяния. В ст. 35 "Понятие обстоятельств, исключающих преступность деяния", говорится: "Исключающими преступность признаются обстоятельства, при которых деяние, содержащее предусмотренные УК признаки, не является преступлением ввиду отсутствия общественной опасности, противоправности или виновности".

К числу обстоятельств, исключающих преступность деяния, УК зарубежных государств относят необходимую оборону и крайнюю необходимость. Кроме того, им известны и такие обстоятельства, освобождающие от ответственности, как исполнение долга, законное осуществление своего права, профессиональных или должностных обязанностей (ст. 21 УК Испании); проведение познавательного, медицинского, технического или экономического эксперимента (ст. 27 УК Польши); согласие потерпевшего (ст. 226 УК Германии). Особенно развернутая система обстоятельств, исключающих преступность и наказуемость деяний, изложена в Законе о наказаниях 1976 г. Афганистана: совершение деяния, не противоречащего шариату, осуществление своего права (родителями или педагогом), согласие больного на операцию, причинение вреда при спортивных состязаниях (если они проходили в пределах установленных правил), задержание лица, совершившего преступление (если оно происходит с соблюдением правил, предусмотренных законом), исполнение служебных обязанностей, необходимая оборона.

2. Необходимая оборона

Рассмотрим вкратце историю развития в уголовном законодательстве России понятия необходимой обороны, начиная с первого УК РСФСР 1922 г.

В ст. 19 УК РСФСР 1922 г. указывалось, что не подлежит наказанию уголовно наказуемое деяние, совершенное при необходимой обороне против незаконного посягательства на личность или права обороняющегося или других лиц, если при этом не допущено превышение пределов необходимой обороны.

В ч. 1 ст. 13 УК РСФСР 1926 г. в несколько измененной редакции была воспроизведена суть необходимой обороны, установленная в ст. 19 УК РСФСР 1922 г. Формулировки необходимой обороны в указанных Кодексах были неудачны.

Деятельность по реализации необходимой обороны общественно полезна, поэтому именовать ее "уголовно наказуемым деянием", за которое наказание не назначается, необоснованно. К тому же в приведенных нормах нет никакого указания на признаки, характеризующие превышение пределов необходимой обороны. Решение этого важнейшего вопроса отдавалось на откуп судьям, что вело к многочисленным

ошибкам, необоснованному осуждению лиц, не превысивших пределы необходимой обороны, и наоборот - освобождения от уголовной ответственности лиц, явно превысивших пределы необходимости при необходимой обороне.

В ст. 13 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. было определено, что не является преступлением действие, хотя и подпадающее 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 вреда посягающему, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны, каким является явное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства. Союзные республики СССР включили в свои УК данное предписание Основ. В него внесено удачное уточнение признаков превышения пределов необходимой обороны, но по-прежнему отмечается, что действия по необходимой обороне подпадают под признаки преступления.

Однако в изданных в 1987 г. Теоретической модели УК и Основах уголовного законодательства 1991 г. уже отмечалось, что не являются преступлением действия, совершенные в состоянии необходимой обороны.

Эта формулировка содержится и в ст. 37 УК РФ 1996 г.: "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 и государства от общественно опасного посягательства, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны".

Перечень правоохраняемых интересов при необходимой обороне начинается не с интересов государства, как это было в предыдущем кодексе, а с интересов личности. Необходимую оборону можно определить как правомерную защиту личности, ее прав и законных интересов, общества и государства от общественно опасных посягательств путем причинения вреда посягающему лицу.

Необходимо подчеркнуть, что цель необходимой обороны заключается в защите правоохраняемых интересов, а причинение в процессе ее осуществления вреда посягающему носит вынужденный характер, порожденный совершением с его стороны общественно опасных действий.

Предоставление законом права на необходимую оборону является важным фактором вовлечения граждан в борьбу с общественно опасными и, как правило, преступными действиями, воспитания их в духе товарищества, взаимопомощи и нетерпимости к нарушениям правопорядка.

Необходимая оборона возможна при защите как своих собственных законных интересов, так и при защите интересов третьих лиц, общества и государства.

В качестве объектов защиты при необходимой обороне может выступать личность, ее права и законные интересы, отношения собственности, интересы общества и государства. В процессе необходимой обороны могут защищаться жизнь и здоровье человека, половая свобода или половая неприкосновенность личности, собственность. Не исключена необходимая оборона и от оскорбления действием,

допустим, пощечины, или попытки вывесить в общественном месте плакатов или записей с клеветническими измышлениями. Но от оскорбления словом необходимая оборона невозможна, ибо любые меры физического воздействия к оскорбителю приведут к превышению пределов необходимой обороны - явному несоответствию характера и степени общественной опасности вреда, причиненного посягающим, с вредом, причиненным оскорбленному. То же самое следует сказать и о клевете. Необходимая оборона является субъективным правом граждан. Воспользоваться им может любой гражданин вне зависимости от того, имеет ли он возможность прибегнуть к помощи представителей власти или иных лиц или же избежать посягательства путем бегства, и т.п.

Так как необходимая оборона может быть связана с известным риском для обороняющегося, закон не возлагает на граждан ее обязательное осуществление. При наличии к тому возможности граждане должны прибегать к необходимой обороне в силу предписаний морали, которая поощряет защиту правоохраняемых интересов.

Для лиц, наделенных в силу закона или иных нормативных актов обязанностью борьбы с преступностью, необходимая оборона является не только моральной, но и правовой обязанностью. Такими лицами, например, являются работники милиции, охраны. Военнослужащие обязаны осуществлять необходимую оборону при посягательствах на установленный порядок несения военной службы и воинскую дисциплину. Невыполнение лицами, на которых лежит обязанность по охране личных интересов граждан, общества и государства, своих функций и отказ их осуществлять необходимую оборону влекут за собой дисциплинарную или даже уголовную ответственность.

Необходимо отметить, что в теории и на практике иногда предъявлялись завышенные требования "особенно аккуратного" осуществления необходимой обороны со стороны лиц, имеющих профессиональную и иную подготовку применения оружия, специальных приемов борьбы и т.д. В ч. 2 ст. 37 УК РФ по этому поводу определено: "Право на необходимую оборону имеют в равной мере все лица независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения". Вместе с тем представляется несомненным, что работники милиции, служащие органов, исполняющих лишение свободы, и некоторые другие лица, осуществляющие свои функции с применением оружия, должны при наличии к тому возможностей при необходимой обороне причинять лицам, осуществляющим общественно опасные действия, минимальный вред. В ст. 28 Закона РФ "Об учреждениях и органах, исполняющих уголовное наказание в виде лишения свободы" от 21 июля 1993 г. предписано сотрудникам уголовно-исполнительной системы при применении физической силы, специальных средств и оружия при наличии к тому возможности предупреждать об их использовании или обеспечить наименьшее причинение вреда лицам, осуществляющим противоправные действия. Как это вытекает из ст. 37 УК РФ, необходимая оборона является правомерной при наличии условий, относящихся к посягательству и характеризующих действия по защите.

Право на необходимую оборону порождает общественно опасное посягательство. Обычно оно выражается в активных действиях, например, в попытке совершить кражу. Но необходимая оборона возможна и против некоторых видов общественно опасного бездействия.

Так, если военнослужащий, получивший приказ в установленной форме, не исполняет его и это грозит причинением существенного вреда военной службе, то в подобной ситуации возможно применение к нему необходимой обороны. Не все юристы разделяют это мнение. Некоторые из них полагают, что признание возможной необходимой обороны против общественно опасного бездействия может породить большое количество случаев самоуправства. Довод представляется неубедительным. Самоуправство может быть осуществлено и при пресечении активной деятельности. На наш взгляд, ошибочными являются выводы тех юристов, которые полагают, что при пресечении общественно опасного бездействия будет иметь место крайняя необходимость, а не необходимая оборона. В подобной ситуации вред причиняется именно посягающему, совершающему преступление путем бездействия, при необходимой обороне.

Наделена рядом особенностей необходимая оборона против явно невменяемых или малолетних. В подобных случаях по мере возможности необходимо уклоняться от такого посягательства, а если это исключено, то стремиться в процессе необходимой обороны причинить минимальный вред посягающему.

Недопустима необходимая оборона от правомерных действий. Поэтому она не может применяться, например, против работника милиции, осуществляющего задержание хулигана. Исключена необходимая оборона против акта необходимой обороны. Вместе с тем против превышения пределов необходимой обороны в свою очередь допустимы оборонительные действия. Это объясняется тем, что превышение пределов необходимой обороны общественно опасно.

Нельзя обороняться от действий, совершаемых в состоянии крайней необходимости, и задержания лица, совершившего преступление, ибо они общественно полезны. Нет необходимой обороны в тех случаях, когда с целью расправы лицо провоцирует нападение. Это так называемая провокация необходимой обороны. Так, Р. разоблачил Г., совершившего кражу стога сена, принадлежавшего агрофирме. Г. решил отомстить Р. С этой целью он пришел к Р. на работу в правление фирмы, спрятав предварительно у крыльца фирмы металлический прут. Убедившись в том, что Р. один, Г. нанес ему кулаком несколько ударов по голове. Затем он выбежал во двор, преследуемый Р., и, схватив металлический прут, как бы обороняясь им, причинил тяжкий вред здоровью Р. Г. был осужден за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью Р. в процессе провокации необходимой обороны.

На практике встречаются и другие ситуации: лицо подвергается общественно опасному посягательству, но вместо необходимой обороны использует это посягательство для маскировки расправы с посягающим. Это так называемый предлог необходимой обороны. Необходимая оборона предполагает направленность умысла обороняющегося на защиту. В рассматриваемых вариантах умысел приобретает иную, неправомерную направленность.

Другим условием, относящимся к посягательству, является его наличность. Наличным является посягательство, если оно причиняет вред и еще не закончилось или когда имеется непосредственная и реальная угроза причинения тяжкого вреда. Признание посягательства наличным в том случае, когда имеется реальная и непосредственная угроза его реализации, создает благоприятные условия для осуществления необходимой обороны. Следовательно, нет необходимости в ожидании первого удара со стороны посягающего. Пьяный Т., находясь в гостях у З., вел себя непристойно, приставал к ней. Тогда З. выставила его на улицу, но он не успокоился и стал выламывать входную дверь, угрожая З. убийством. З. предупредила Т., что если он не перестанет выбивать дверь, то она выстрелит из охотничьего ружья. После этого она сделала предупредительный выстрел в сторону окна вверх. Но это не помогло. Т. продолжал выламывать дверь. После этого З. выстрелила в дверь, убив при этом Т. В подобной ситуации угроза ее жизни была наличной, и поэтому выстрел в Т. был реализацией необходимой обороны. Кстати, выстрел в форточку был не обязателен. К тому же он не означал начала необходимой обороны, так как не причинял вреда Т. Он лишь демонстрировал решимость З. осуществить необходимую оборону с использованием огнестрельного оружия. Против приготовительных к преступлению действий, т.е. действий, которые лишь в будущем могут привести к посягательству, необходимая оборона невозможна, ибо отсутствует непосредственность посягательства. В таких ситуациях можно подготовиться к необходимой обороне, сообщить о готовящемся преступлении органам власти и т.д.

Право на необходимую оборону отпадает после завершения посягательства, его окончания. Оконченным является посягательство тогда, когда преступник достиг своей цели и правоохраняемое благо уже претерпело ущерб.

Посягательство является оконченным и в том случае, если лицо заведомо прекратило общественно опасную деятельность и поэтому отпала угроза причинения вреда правоохраняемым интересам. Такая ситуация может сложиться по разным причинам, например, посягающий сам прекратил свои действия, его ранили, и он не мог продолжить посягательство и т.д. Однако посягательство, как правило, вызывает у обороняющегося волнение. Он не всегда имеет возможность взвесить все детали посягательства и обороны. Исходя из этого в п. 5 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 марта 1984 г. "О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств" отмечено, что состояние необходимой обороны не может считаться утраченным в случае, когда акт самозащиты последовал непосредственно за актом хотя бы оконченного нападения, но по обстоятельствам дела для обороняющегося не был ясен момент окончания нападения.

После очевидного прекращения посягательства необходимая оборона невозможна, но возникает право на задержание лица, совершившего преступление.

Возможны случаи, когда защита осуществляется от воображаемого посягательства. Это так называемая мнимая оборона. Мнимая оборона свидетельствует о наличии фактической ошибки. Поэтому вопрос об ответственности лица, впавшего в

подобную ошибку, решается на общих основаниях. В приведенном постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. по рассматриваемому вопросу разъяснено: "Суды должны различать состояние необходимой обороны и так называемой мнимой обороны, когда отсутствует реальное посягательство и лицо лишь ошибочно предполагает наличие такого посягательства. В данном случае, в зависимости от обстоятельств дела, лицо может отвечать за неосторожные действия, либо вообще не подлежит уголовной ответственности. Однако надо иметь в виду, что мнимая оборона исключает уголовную ответственность в тех случаях, когда вся обстановка происшествия давала достаточные основания полагать лицу, применявшему средства защиты, что имело место реальное посягательство, и оно не признавало ошибочности своего предположения". В этом отношении характерно следующее дело.

Вечером к квартире, в которой находились Р. и Г., подошла группа народных дружинников и работников милиции, одетых в гражданскую одежду. Один из дружинников держал палку. Р., приняв эту группу за лиц, пришедших для расправы с ним, позвал Г. на помощь, который табуретом причинил легкий вред здоровью Ч. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РСФСР нашла, что Г. находился в состоянии мнимой обороны. Сложилась такая обстановка, в которой у него ошибочно возникла уверенность о наличии общественно опасного посягательства.

Мнимая оборона рассматривается по правилам реальной необходимой обороны. Существует мнение, что имеется еще одно требование, предъявляемое к посягательству - его действительность.

Однако сама по себе наличность посягательства охватывает и его действительность. Действительность посягательства является составной частью его наличности. Ученые, включающие в условия правомерности признак действительности, полагают, что он свидетельствует о том, что посягательство существует реально, в объективной действительности, тогда как признак наличности имеет определенные временные рамки, т.е. посягательство началось (или неизбежно начнется в следующий момент) и еще не закончилось. Вопрос о мнимой обороне эти ученые рассматривают при анализе именно признака действительности, не отрицая при этом, что в таких случаях имеет место фактическая ошибка. Некоторые авторы предлагают именовать рассматриваемый признак требованием реальности, говоря о том, что нельзя защищаться от посягательства, которого нет. На самом деле, хотя объективно посягательства нет, однако субъективно, по мнению обороняющегося, оно имеется, т.е. налицо фактическая ошибка обороняющегося.

При необходимой обороне вред причиняется посягающему, а не третьим лицам. Это требование закона предопределяется тем, что право на необходимую оборону возникает вследствие общественно опасных действий посягающего, для пресечения которых ему причиняется вред.

Вред, причиняемый посягающему в процессе необходимой обороны, может выразиться в причинении вреда здоровью различной тяжести, нанесении ударов, лишении свободы, повреждении имущества и т.д. По данным выборочных

социологических исследований, при необходимой обороне чаще всего посягающему причиняется вред здоровью.

При необходимой обороне вред, причиненный посягающему, может быть больше того вреда, который мог бы быть причинен в процессе общественно опасного посягательства. Поэтому, например, причинение смерти лицу, пытавшемуся изнасиловать женщину, правомерно. Государство заинтересовано в том, чтобы лицо, осуществляющее необходимую оборону, находилось в максимально выгодных условиях по сравнению с посягающим. Вместе с тем осуществление посягательства не может являться основанием для причинения чрезмерно тяжкого вреда посягающему, необходимость в котором не вызывается потребностями защиты. Для необходимой обороны не требуется обязательного соответствия, тождественности между средствами и орудиями защиты и средствами и орудиями, применяемыми при общественно опасном посягательстве. При определенных обстоятельствах невооруженное нападение может представлять значительную опасность для жизни или здоровья лица, подвергшегося посягательству, вследствие чего предотвращение его при помощи оружия, и в том числе огнестрельного, будет правомерным. Так, Т., У. и еще три лица вечером подошли к дому К. с целью расправы с ним. Т. и У. стали взламывать дверь и ворвались в комнату, в которой находился К., который выстрелом из охотничьего ружья смертельно ранил Т. В подобной ситуации применение ружья было правомерно. Выбор способа защиты при необходимой обороне осуществляется по воле обороняющегося.

Рассмотрим признаки необходимой обороны на другом примере. И. со своими знакомыми К. и С. на мотоцикле приехали купаться на водохранилище. Проходя по поляне, на которой косил траву С., К. и И. пытались взять по охапке травы. В связи с этим произошла ссора. С. с косой в руках бросился на К. и пытался нанести ему удар ею. Но К. убежал.

Тогда С. пытался нанести удар косой И., который подбежал к мотоциклу и взял там пистолет, имевшийся у него по роду службы. После этого он предупредил С., что будет стрелять, но, несмотря на это, последний занес косу для удара. Обороняясь, И. выстрелом причинил С. тяжкий вред его здоровью.

В этом случае присутствуют и признаки, относящиеся к посягательству, и обстоятельства, относящиеся к защите.

Во-первых, посягательство было общественно опасным и наличным - С. уже замахнулся косой для удара. Во-вторых, вред был причинен посягающему и при этом не было превышения пределов необходимой обороны.

Установление защитных механизмов и приспособлений, использование животных для предотвращения общественно опасных посягательств допустимо только в тех случаях, когда исключается возможность причинения вреда невиновным лицам.

Целью установления защитных механизмов и приспособлений является не причинение вреда посягающему, а предотвращение посягательства. Поэтому в основном в качестве защитных механизмов и приспособлений применяются разного рода запоры, замки, металлические двери, решетки, сигнальные устройства и ограждения. Защитные механизмы и приспособления, а также животные могут

использоваться для предотвращения посягательства с таким расчетом, чтобы исключалось превышение пределов необходимой обороны.

Для того, чтобы использование защитных механизмов и приспособлений было признано правомерным, необходимо соблюдение ряда условий: а) причинение вреда именно посягающему во время осуществления им общественно опасного посягательства; б) причиненный вред не должен быть в явном несоответствии с характером и степенью общественной опасности посягательства. Так, не может быть признано ни необходимой обороной, ни превышением пределов необходимой обороны установление в саду для защиты поспевающих яблок самопала или причинение им вреда здоровью либо жизни, оставление яда в продуктах питания для пресечения кражи из помещения, установка капканов в автомашинах и т.д. Следующим условием правомерности защиты является недопустимость превышения пределов необходимой обороны.

Превышением пределов необходимой обороны, согласно ч. 3 ст. 37 УК РФ, признаются умышленные действия, явно не соответствующие характеру и степени общественной опасности посягательства.

Превышение необходимой обороны - эксцесс необходимой обороны (сокращенно - эксцесс обороны) - общественно опасно и поэтому при наличии определенных условий может влечь за собой уголовную ответственность.

При превышении пределов необходимой обороны посягающему умышленно причиняется такой излишне тяжкий вред, который со всей очевидностью не вызывался обстоятельствами дела.

При решении вопроса о наличии или отсутствии превышения пределов необходимой обороны необходимо анализировать совокупность обстоятельств, относящихся как к посягательству, так и к защите в каждом конкретном случае.

Характер и степень общественной опасности посягательства определяются личностью объекта этого посягательства, размером угрожающего ему ущерба (например, кража, ответственность за которую предусмотрена ч. 1 ст. 158 УК РФ, и кража в крупном размере, наказуемая в соответствии с ч. 3 ст. 158 УК РФ), орудиями или средствами, используемыми при совершении преступления, и способами их применения, личностью посягающего (его пол, возраст, физические данные), интенсивностью посягательства, числом посягающих, обстановкой, в которой посягательство осуществляется (безлюдное место, ночное время и т.д.).

К обстоятельствам, характеризующим защиту, относятся: пол, возраст, физическое состояние обороняющегося, число обороняющихся, наличие орудий и средств защиты и характер их использования, психическое состояние обороняющегося (испуг, растерянность, гнев и т.д.) и др. В п. 8 и 9 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. определено: "Решая вопрос о наличии или отсутствии признаков превышения пределов необходимой обороны, суды должны учитывать не только соответствие или несоответствие средств защиты и нападения, но и характер опасности, угрожавшей обороняющемуся, его силы и возможности по отражению посягательства, а также все иные обстоятельства, которые могли повлиять на реальное соотношение сил посягающего и обороняющегося (количество посягающих

и обороняющихся, их возраст, физическое состояние, наличие оружия, место и время посягательства и т.д.), Судам следует иметь в виду, что в состоянии душевного волнения, вызванного посягательством, обороняющийся не всегда может точно взвесить характер опасности и избрать соразмерное средство"Но вместе с тем необходимо подчеркнуть, что причинение тяжкого вреда при защите малоценных благ рассматривается как обычное преступление, а не превышение пределов необходимой обороны.

Так, К., преследуя двух подростков, забравшихся в его сад, нанес одному из них несколько ударов палкой по голове, от которых тринадцатилетний мальчик скончался через несколько часов. К. был осужден за умышленное убийство. В подобной ситуации не может идти речь об убийстве с превышением пределов необходимой обороны.

Не является превышением пределов необходимой обороны так называемая несвоевременная оборона - преждевременная или запоздалая. Как уже отмечалось, необходимая оборона возможна только при наличии посягательства. Если его нет, то отсутствует и необходимая оборона, а следовательно, и невозможно превышение отсутствующего права.

В соответствии с ч. 3 ст. 37 УК РФ превышением пределов необходимой обороны является лишь явное, очевидное несоответствие защиты характеру и степени общественной опасности посягательства, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется значительно больший вред, чем это требовалось для пресечения посягательства.

Причинение нападающему при отражении общественно опасного посягательства несоразмерно большего вреда по неосторожности не влечет уголовной ответственности.

Умышленное превышение пределов необходимой обороны общественно опасно и поэтому может влечь за собой уголовную ответственность. Однако такое преступление совершается в процессе защиты правоохраняемых интересов от общественно опасного посягательства, что рассматривается в соответствии с п. "ж" ч. 1 ст. 61 УК РФ как смягчающее обстоятельство.

В двух случаях причинение тяжкого вреда личности при превышении пределов необходимой обороны рассматривается как самостоятельное преступление. Это убийство при превышении пределов необходимой обороны (ч. 1 ст. 108 УК РФ) и причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны (ч. 1 ст. 114 УК РФ). Санкции этих статей значительно мягче по сравнению с санкциями за соответствующие преступления, совершенные вне связи с необходимой обороной или крайней необходимостью. Причинение иного вреда при превышении пределов необходимой обороны не предусмотрено в качестве самостоятельных преступлений. В подобных случаях действия виновного лица квалифицируются по соответствующим статьям УК РФ. При решении вопроса об уголовной ответственности учитывается, что преступление было совершено при защите от общественно опасного посягательства с превышением пределов необходимой обороны - обстоятельством, смягчающим

наказание (п. "ж" ч. 1 ст. 61 УК РФ).

Согласно ч. 2. ст. 1066 ГК РФ вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, возмещению не подлежит.

Весьма подробно условия правомерности необходимой обороны прилагаются в УК зарубежных стран. В УК Польши помимо общей нормы, предусматривающей освобождение от уголовной ответственности за действия, совершенные в состоянии необходимой обороны (ч. 1 ст. 25), дается определение превышения пределов необходимой обороны (способ защиты несоизмерен опасности посягательства) и предусматриваются чрезвычайное смягчение наказания и даже отказ от его назначения (ч. 2 ст. 25). Согласно ст. 25 от наказания освобождаются и те лица, которые превысили пределы необходимой обороны вследствие страха или возбуждения, вызванного обстоятельствами посягательства.

Превышение пределов необходимой обороны из-за замешательства, страха или испуга не влечет уголовной ответственности и по УК Германии (ч. 33). УК Испании подчеркивает, что способ, используемый для пресечения или предотвращения преступления, должен соответствовать требованиям разумной необходимости и при этом специально обговаривает такое условие необходимой обороны, как отсутствие провокации со стороны защищаемого (п. 4 ст. 21).

По УК Франции подлежит уголовной ответственности лицо, которое при незаконном посягательстве на него или других лиц совершит необходимые для защиты себя или других лиц действия в рамках закона, за исключением случаев несоответствия между используемыми средствами защиты и серьезностью нападения (ст. 122-5). Согласно этой статье не подлежат уголовной ответственности и лица, которые для пресечения посягательств на собственность совершают защитные действия (кроме умышленного убийства), если это действие является необходимым и используемые средства соответствуют серьезности преступления. Далее в ст. 122-6 и 122-7 весьма детально регламентируются условия правомерности защитных действий при различного рода посягательствах.

Институт необходимой обороны довольно детально был разработан в законодательстве и доктрине уголовного права досоветского периода.

Необходимая оборона определялась как "непреступное причинение вреда правоохраняемым интересам лица, нападающего на нас или на других лиц". Ее значение хорошо выражено в следующих словах Н.С. Таганцева: "Нерушимость правового порядка, возможность для каждого пользоваться правами и благами, ему принадлежащими, есть необходимое условие существования всякого цивилизованного общества" В Уголовном уложении 1903 г. говорилось: "Не почитается преступным деяние, учиненное при необходимой обороне против незаконного посягательства на личные или имущественные блага самого защищаемого или другого лица". К признакам превышения пределов необходимой обороны Уголовное уложение относило чрезмерность и несвоевременность защиты, оговаривая при этом, что наказуемым превышение пределов является только в случаях, особо законом указанных. К таким случаям, согласно Особенной части Уложения, относились лишение жизни и причинение

тяжкого телесного повреждения.

3. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление

В УК РСФСР 1922 г., УК РСФСР 1926 г., в Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик и УК РСФСР 1960 г. не было нормы, регламентирующей задержание лица, совершившего преступление. Она впервые появилась в Основах уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г. Но в связи с распадом СССР она не была включена в уголовные кодексы союзных республик. Поэтому на практике задержание лица, совершившего преступление, приравнивалось к необходимой обороне, что фактически являлось применением аналогий.

Необходимую оборону и задержание лица, совершившего преступление, объединяет лишь одно - их общественная полезность. В остальном они принципиально различны. Однако Верховный Суд СССР, стараясь восполнить пробел в уголовном законодательстве, неоднократно приравнивал задержание преступника к необходимой обороне. Так, в п. 3 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. "О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств" указано, что задержание и доставление лица, совершившего преступление, в соответствующие органы власти должно рассматриваться как совершенное в состоянии необходимой обороны. Далее Пленум Верховного Суда СССР отмечает, что "уголовная ответственность за причинение вреда задержанному может наступить лишь при условии, если такие действия не являлись необходимыми, явно не соответствовали характеру и опасности посягательства. В этих случаях содеянное, в зависимости от конкретных обстоятельств, должно квалифицироваться как совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо на общих основаниях"

В ч. 1 ст. 38 УК РФ определено, что не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании для доставления органам власти и пресечения возможности совершения им новых преступлений, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным и при этом не было допущено превышения пределов необходимых для этого мер.

Толкование рассматриваемой нормы позволяет сделать вывод о том, что возможно задержание и лица, уже осужденного, но по каким-либо причинам не отбывающего наказание. Следовательно, целями задержания являются: осуществление правосудия в отношении лица, совершившего преступление; предупреждение совершения им новых преступлений; исполнение наказания лицу, осужденному судом за совершение преступления.

Задержание лиц, совершивших преступление, - один из необходимых элементов борьбы с преступностью.

Вместе с тем это крайняя мера, так как она сопряжена не с пресечением преступления, а преследует цели доставки правонарушителя органам власти и пресечения с его стороны новых преступлений.

Правом на задержание лица, совершившего преступление, обладает любой гражданин России. Но если это сопряжено с причинением ему вреда, то такое

задержание допустимо только в тех случаях, когда иными средствами задержать преступника не представлялось возможным.

Граждан обязывают осуществлять задержание лиц, совершивших преступление, предписания морали, которые всячески поощряют участие членов нашего общества в борьбе с преступностью и, наоборот, порицают равнодушие, позицию невмешательства. Именно мораль обязывает граждан принимать меры к задержанию преступников при наличии реальной возможности сделать это.

Для ряда специальных лиц задержание преступника является обязанностью. Такая обязанность возложена на работников милиции, часовых, работников охраны и т.д. Правовая основа такой обязанности определяется уставами, правилами и другими нормативными актами.

Цели задержания - во-первых, доставление лица, совершившего преступление, в соответствующие органы милиции, прокуратуру, органы государственной безопасности, администрацию предприятия и т.п., во-вторых - пресечение тем самым возможности совершения задержанным новых преступлений.

По данным Ю.В. Баулина, задержание лиц, совершивших преступление, в 32,7% случаев совершается потерпевшим, 40,8% - общественностью и 0,5% - работниками правоохранительных органов. Эти данные свидетельствуют о чрезвычайно важной роли населения страны в осуществлении функции задержания лиц, совершивших преступление.

В законе говорится о совершении задержания лица, совершившего преступление, т.е. об активном действии. Это, например, противодействие попытке вырваться.

От сопротивления необходимо отличать неповиновение - отказ следовать в органы власти, т.е. пассивное поведение.

Сопротивление может перерасти в насилие - посягательство, порождающее право на необходимую оборону.

Условия, определяющие правомерность задержания лица, совершившего преступление, следует разделить на две группы: 1) относящиеся к факту совершения преступления и 2) относящиеся к осуществлению задержания.

Основанием для задержания может быть как оконченное преступление, так и приготовление к нему или покушение на его совершение. Но необходимо, чтобы лицо уже осуществило те или иные действия и после этого пыталось скрыться, избежать ответственности. Если преступные действия еще не прекращены и перерастают в общественно опасное посягательство, то возникает ситуация необходимой обороны.

Возможно задержание лица, уже осужденного судом и пытающегося избежать исполнения наказания.

Некоторые юристы полагают, что право на задержание возникает при совершении правонарушителем любого преступления, и в том числе - неосторожного. Однако на практике сложилось мнение о недопустимости по общему правилу применения насильственных действий к лицам, совершившим преступления небольшой тяжести.

Поэтому, например, задержание лица, совершившего оскорбление, неправомерно.

Вред, причиняемый задержанному в подобных случаях, более значителен, чем вред,

причиненный преступлением. Это превышение мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление.

Задержание лица, совершившего преступление, допустимо лишь в том случае, когда имеются достоверные данные о том, что именно это лицо, а не какое-либо иное, совершило преступление. Уверенность в том, что задерживается преступник, - необходимое условие правомерности задержания.