

Михайлов Валентин Иванович
Д. ю. на., профессор Заслуженный юрист Российской Федерации,
главный научный сотрудник Института законодательства
и сравнительного правоведения при Правительстве
Российской Федерации; профессор кафедры
международного и публичного права Юридического
факультета Финансового университета
при Правительстве Российской Федерации

Проблемы нормативного регулирования необходимой обороны: реалии и мифы

Т Е З И С Ы

ИЗИСП

Март 2024

Теория овладевшая массами,
становится материальной силой

В теории, на практике и в общественном сознании присутствует два мифа:

о **несовершенстве нормы** о необходимой обороне (ст. 37 УК), вызванных этим сложностях ее реализации и необходимостью совершенствования этой нормы (депутат ГД ФС Ярослав Нилов постоянно вносит законопроекты);

о том, что необходимая оборона является **не правом** военнослужащих, полицейских и др, лиц, а **их юридической обязанностью** (проект постановления пленума ВС России о преступлениях против военной службы)

1. Безопасность личности – и общее состояние правопорядка

Имеется прямая корреляция состояния правопорядка и случаями необходимой обороны.

В 2013 г. к уголовной ответственности привлечено - всего 735 340 :

за убийство по ст. 105 УК - 9.342 чел.;

за убийство при превышении необходимой обороны - ч. 1 ст. 108 – 29 чел.;

за убийство при превышении мер по задержанию - по ч. 2 ст. 108 – 30 чел.;

за причинение тяжкого вреда здоровью при превышении обороны по ч. 1 ст. 114 – 42 чел.;

за причинение тяжкого вреда здоровью при превышении мер по задержанию по ч. 2 ст. 114 – 43 чел.;

признано невиновными по гл. 8 УК – 30 чел.

В 2021/2022 г. к уголовной ответственности привлечено - всего 578 751

за убийство по ст. 105 УК 5.592/5.340 человек,

за убийство при превышении необходимой обороны по ч. 1 ст. 108 – 248/214;

за убийство при превышении мер по задержанию по ч. 2 ст. 108 – 0/;

за причинение тяжкого вреда здоровью при превышении обороны по ч. 1 ст. 114 – 412/416 чел.,

за причинение тяжкого вреда здоровью при превышении мер по задержанию по ч. 2 ст. ст. 114 – 6 /10 чел.

Признано невиновными по гл. 8 10/4 чел. (ст. 37 УК –. 10/4 чел, по остальным 0).

2. Оборона – не предмет уголовного права?

В ст. 37 УК указано, что **не является преступлением** причинение **вреда** интересам, охраняемым уголовным законом, в ситуациях, указанных в этих нормах.

**Чему причиняется вред при
правомерной обороне и почему это не
преступление?**

Современные уголовные законы направлены на охрану сложившихся в определенном социуме общественных отношений, определенного порядка от причинения вреда.

Позиция, в соответствии с которой объектом уголовной охраны выступают общественные отношения, в теории советского и современного российского уголовного права преобладает.

2. Понятие вреда.

В повседневной жизни под **вредом** понимаются ущерб, потеря, убыток, нарушение чьих-либо интересов либо последствия всякого повреждения, убытка вещественного или нравственного свойства.

В философии **вред** — это атрибут (свойство) материи, выступающей в пассивной форме; это отражение дезорганизованности определенного фрагмента материи (оцениваемые негативно изменения материи), которыми сопровождаются все протекающие в мире процессы.

2. Механизм причинения вреда

Нет ни одного социального или физического изменения, которое было **бы вредным** или **полезным со всех сторон**.

Гамлет: «нет ни хорошего, ни плохого, таким их делает наше отношениям к ним»

В тоже время, современная цивилизация исходит из того, что **абсолютным вредом** являются:

любое лишение жизни человека;

нарушение экологии;

иные действия человека, подрывающие основы существования современной цивилизации.

2. Дозволение причинять вред - вынуждено

Само по себе любое волевое деяние не является ни преступным, ни полезным. Оно не может без законодателя стать ни правомерным, ни преступным.

Оно становится таковым в зависимости:

а) от внешних обстоятельств, при которых такое деяние совершается,

б) с учетом существующей в обществе социальной иерархии социальных ценностей;

в) исходя из невозможности безвредным способом разрешить соответствующую ситуацию

2. Дозволение причинять вред - вынуждено

Причинные вреда при правомерной обороне *в социальном смысле* вынуждено и в связи с этим дозволительно, а с позиции законодательства – правомерно.

Вынужденность определяется той **внешней обстановкой (обстоятельством)**, в рамках которой совершается деяние, причиняющее вред.

Правомерность определяется соответствием реально причиненного вреда тому, который дозволен соответствующей нормой.

Что есть обстоятельство, исключаящее преступность деяния?

Под **обстоятельствами**, исключаящими преступность деяния, понимаются стоящие вне деяния и в определенном смысле – вне деятеля **социальные и природные факторы** (обстановка, ситуации, причины), при наличии которых причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам, обычно считающееся преступным, не является преступлением

3. Защита (оборона) личности

В России и странах, правовая система которых входит в римско-германскую правовую семью, **обеспечение безопасности личности презумпруется за государством.**

Всякий вред, наносимый другому, как деяние, нарушающее личную безопасность граждан, **должен быть запрещен в благоустроенном государстве. Даже честному человеку не может быть дозволено самовольно защищаться от нападения других, ибо для охранения общей безопасности установлены законы и наказания.** Но так как правительство не в состоянии защитить всех своих подданных во всех случаях и в надлежащее время, **то и самовольная защита не должна вовсе запрещаться.** И. Нейман, начало XIX в.

3. Защита (оборона) личности

А.Ф. Кони в своей работе «О праве необходимой обороны» в 1865 г., подчеркивал, что «государство одно только имеет право и обязанность творить суд и расправу над гражданами и исключает в этом отношении всякую конкуренцию, только оно имеет право наказывать, только оно получает право устрашать, или направлять, или предупреждать преступника; только оно может беспрепятственно назначить наказание по теории справедливости.

Закон запрещает всякое самоуправство, всякое применение силы над противником до суда.

Но есть такие случаи, в которых само законодательство должно допустить некоторое самоуправство. Это должно быть допущено именно из уважения к праву, которое в противном случае могло бы быть часто и совершенно безнаказанно нарушено».

Кириченко в 1948 г. отмечал, что только государство в лице его органов обладает средствами для принудительного воздействия на лиц, совершающих преступления

3. Защита (оборона) личности

В рамках такой концепции защита гражданином своих интересов, а также интересов других лиц рассматривается как **дополнение** к функции государства.

В **Конституции** указано, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью; признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - **обязанность государства**.

Ст. 45 Конституции устанавливает: **1. Государственная защита** прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации **гарантируется** и **2. Каждый вправе защищать** свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.

Этим самым функция **защиты жизни, здоровья и других интересов граждан прежде всего** - дело государства.

Защиты интересов граждан, общества и государства, в том числе с причинением вреда, регулируется УПК, законами об обороне, о Государственной границе Российской Федерации, об оперативно-розыскной деятельности, **о противодействии терроризму, о возмещении ущерба** и другими законодательными актами Российской Федерации.

3. Защита (оборона) личности

Ст. 22. Правомерное причинение вреда **Федерального закона о противодействии терроризму**

Лишение жизни лица, совершающего террористический акт, а также причинение вреда здоровью или имуществу такого лица либо иным охраняемым законом интересам личности, общества или государства **при пресечении террористического акта** либо осуществлении иных мероприятий по борьбе с терроризмом действиями, предписываемыми или разрешенными законодательством Российской Федерации, **являются правомерными.**

Ст. 18. Возмещение вреда, причиненного в результате террористического акта

Государство осуществляет в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, **компенсационные выплаты физическим и юридическим лицам, которым был причинен ущерб в результате террористического акта.**

3. Защита государством личности при террористическом акте

Выплаты:

супруге (супругу), детям, родителям и лицам, находившимся на иждивении) граждан, погибших (умерших) в результате террористического акта и (или) при пресечении террористического акта правомерными действиями, **в размере 1 млн. рублей** на каждого погибшего (умершего) в равных долях каждому члену семьи;

гражданам, получившим **тяжкий вред** или средней тяжести вред - **в размере 400 тыс. рублей** на человека, легкий вред - **200 тыс. рублей** на человека;

гражданам из **числа заложников**, не получившим в результате террористического акта и вреда здоровью, - **в 100 тыс. рублей** на человека;

развертывание и содержание в течение необходимого срока (но не более 6 месяцев) **пунктов временного размещения** и питания для эвакуируемых граждан (из расчета за временное размещение - до 913 рублей на человека в сутки, за питание - до 415 рублей на человека в сутки).

3. ащита (оборона) личности

В постановлениях пленумов ВС СССР от 8.08.1984 № 14 и от 27.09.2012 № 19 отмечается, что **не подлежат уголовной** ответственности лица, которым законодательством разрешено применение оружия, специальных средств, боевой и специальной техники или физической силы для исполнения возложенных на них федеральными законами обязанностей, если они **действовали в соответствии с требованиями законов, уставов, положений и иных нормативных правовых актов,** предусматривающих основания и порядок применения оружия, специальных средств, боевой и специальной техники или физической силы.

3. Защита (оборона) личности

Судам следует иметь в виду, что если военнослужащие при **исполнении обязанностей военной службы**, предусматривающих применение физической силы, специальных средств, оружия, боевой и специальной техники, **действовали в соответствии с требованиями законов, уставов**, положений и иных нормативных правовых актов, предусматривающих основания и порядок их применения, то **они не подлежат в этих случаях уголовной ответственности за причиненный ими вред.**

Судам необходимо иметь в виду, что военнослужащие могут оказаться в состоянии необходимой обороны при исполнении обязанностей военной службы (например, при **защите командиров (начальников) или сослуживцев от общественно опасного посягательства**). В этих случаях правомерность их действий оценивается по правилам статьи 37 УК РФ.

*Постановление Пленума Верховного Суда РФ от **18.05.2023 N №1** "О практике рассмотрения судами уголовных дел о преступлениях против военной службы»*

*(в проекте было указано: В условиях военной службы необходимая оборона является **не правом военнослужащих, а их юридической обязанностью**)*

3. Защита (оборона) личности

Сотрудники полиции и другие категории должностных лиц защищают объекты уголовной охраны, реализуя свои должностные обязанности в пределах, определенных уставами, инструкциями, наставлениями и т.п.

Уклоняться от закрепленных в них предписаний они **не имеют права**. Их профессиональная выучка, экипировка и пр. рассчитаны на типичные для их профессии случаи отражения опасности.

Не отражение сторожем посягательства будет **неисполнением обязанностей службы**, а не исполнением якобы правовой обязанности необходимой обороны

4. Право на оборону: основания и пределы

В ч. 2 ст. 45 Конституции отмечается, что **каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.**

Реализация этого права согласно ч. 3 ст. 17 Конституции, определяющей, что осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц, **не может быть беспредельным.**

Причинение вреда при обороне выступает не как самоцель, а как средство защиты жизни и других благ, охраняемых законом, без которого на данном этапе развития цивилизации обойтись невозможно.

Исходя из этого, государство в ст. 37 УК Российской Федерации: определяет, что при **наличии общественно опасного посягательства** допустимо в целях защиты охраняемых уголовным законом интересов причинять вред лицу, совершающему посягательство, устанавливает **пределы допускаемого при этом вреда.**

4. Защита (оборона) личности

Статья 37. Необходимая оборона

1. 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 это посягательство было сопряжено с насилием**, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия.

2. Защита от посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, является **правомерной**, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны, то есть **умышленных действий, явно не соответствующих характеру** и опасности посягательства.

2.1. Не являются превышением пределов необходимой обороны действия обороняющегося лица, если это лицо вследствие **неожиданности посягательства** не могло объективно оценить степень и характер опасности нападения.

3. Положения настоящей статьи в равной мере распространяются на всех лиц независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения, а также независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти.

Защита (оборона) личности

На оценку граждан нормы о необходимой обороне и практики ее применения оказывают влияние ряд факторов:

- 1) необходимая оборона – **социальный конфликт**;
- 2) громоздкость норма ст. 37 УК
- 3) внимание СМИ и общественности.

дело Саркисяна. Тула, апрель 2013. 3 человека погибло. Позиция губернатор области Груздева. СК признал действия Саркисяна правомерными;

дело Зобинкова. Тверь, май 2022 г. 3 человека погибли. Следствие предъявило обвинение по ч. 2 ст. 105 УК (убийство 2-х и более лиц). Суд признал действия Зобинкова правомерными;

- 4) личностное, субъективное прогнозирование возможной ситуации.

4. Защита (оборона) личности

Оборона (защита) в контексте нормы ст. 37 УК – это проявление **социального конфликта**, триггером которого могут быть хулиганские побуждения, попытка завладеть чужим имуществом и др., а способом защиты - **нанесение посягающему максимального урона**, как правило, в динамичной и быстро меняющейся обстановке.

В таких ситуациях **правовая оценка** правомерности действий по отражению посягательства **осложняется** тем, что трудно установить, кто конкретно и в какой последовательности нанес те или иные удары, причинил те или иные повреждения.

4. Защита (оборона) личности

Громоздкость нормы. В ст. 37 УК фактически закреплено **несколько норм, определяющих:** 1) правила действия при отражении посягательства, сопряженного с насилием, опасным для жизни; 2) правила действия при отражении посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни; 3) понятие превышения пределов необходимой обороны; 4) правила действия обороняющегося в экстремальной обстановке; 5) условия применения нормы - независимо от профессиональной и служебного положения обороняющегося и от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью, а также возможность защиты не только своих интересов, но также интересов других лиц, общества и государства.

4. Защита (оборона) личности

Эта конструкция сложна для понимания и руководства не только гражданами, но и профессионалами.

Существующая редакция нормы ст. 37 УК не воспринимается массовым сознанием.

На бытовом уровне **говорится о «самообороне»** и этим самым уже на уровне обыденного сознания отрицается возможность защиты интересов других лиц, общества и государства.

Еще более сложны для понимания и тем более для руководства к действию категория **«посягательство, сопряженное с насилием, опасным для жизни»**.

Существующая норма о необходимой обороне фактически является памяткой для следствия и суда по правовой оценке уже случившегося факта причинения вреда, но ни в коем случае не руководством для лица, подвергнувшегося посягательству.

6. Защита (оборона) личности

На оценку правоприменителей нормы о необходимой обороне оказывают влияние совокупность следующих факторов:

1) причинение вреда в необходимой обороне – не преступление, рамках существующих процедур навыков расследовать такие дела нет;

2) защита интересов личности – дело государства;

3) признание процессуальным основанием отказа в возбуждении уголовного дела в случае причинения вреда в необходимой обороне - отсутствие в деянии состава преступления (п.2 ч. 1 ст. 24 УПК России);

4) необходимая оборона – социальный конфликт;

5) предыдущий опыт сотрудников правоохранительных органов.

6. Защита (оборона) личности

Уголовная ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает только в случае **причинения вреда посягающему**, и это обстоятельство из всех прочих подлежащих установлению по делу **доказать проще всего**.

Причиненный вред (например, смерть) — факт видимый, осязаемый, понятный.

Восстановление же всей картины, всех обстоятельств, при которых этот вред был причинен, требует **скрупулезного анализа и сопоставления фактов, менее значительных и более мелких по сравнению со смертью**.

Ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает только в том случае, когда по делу **будет установлено, что оборонявшийся **осознавал**, что причиняет вред, который не был необходим для предотвращения или пресечения конкретного общественно опасного посягательства**

(дело Макухина, умысел был направлен не на причинение вреда здоровью, а на защиту лиц, подвергающихся нападению; дело в отношении Б. за угрозу убийством В. и незаконное проникновение в жилище М. долго не возбуждалось)

6. Защита (оборона) личности

Причинение вреда при необходимой обороне часто происходит в условиях неочевидности.

Смерть - это достоверный факт, а посягательство и оборона - факты предполагаемые, достоверность которых не всегда очевидна, поскольку само нападение и оборона от него, как правило, только мысленно представляются, а способности к моделированию реальной жизненной ситуации на основе фактических данных не у всех хорошо развиты.

Поэтому в этом конфликте, который происходит в сознании правоприменителя, между **зримым фактом** (умышленное причинение смерти) и **картиной воображаемого развития событий, предпочтение отдается зримому факту**, поскольку воображения не хватает для того, чтобы построить картину в деталях на основе имеющихся косвенных доказательств.

6. Защита (оборона) личности

Выяснение вопроса о преступности или правомерности причинения вреда при необходимой обороне осуществляется в рамках процедуры, предусмотренной для выявления оснований уголовной ответственности. Это само по себе уже предопределяет нацеленность на выявление не правомерности, а наоборот, - преступности причинения вреда.

Правоприменители объективно в силу сложившихся профессиональных стандартов в каждом случае причинения вреда видят преступление, они генетически ориентированы на «истребление зла»¹, на недопущение причинение вреда, любого вреда.

¹.Иванов Н.Г.

6. Защита (оборона) личности

Процессуальным основанием оправдательного приговора или постановления (определения) о прекращении уголовного дела является **отсутствие в деянии состава преступления (п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК)**.

При таком подходе первоначально выдвигается гипотеза о совершении определенного преступления, а затем следствие должно доказывать отсутствие в деянии, причинившем вред, состава этого преступления. Но деяние, в результате которого правомерно при обстоятельствах, исключающих преступность деяния, причинен вред, обладает всеми признаками состава соответствующего преступления.

6. Защита (оборона) личности

Исходя из логики расследования первоначально должна быть определена норма, отсутствие признаков состава которой надлежит доказывать. В результате первоначального установления нормы, как правило, автоматически может быть даже бессознательно уже устанавливается и наличие состава.

Но при этом упускается самое главное – это деяние в силу отсутствия противоправности не является преступлением. Противоправность исключается обстоятельством (причиной, условием, внешним фактором), которое является юридическим фактом, порождающим право на причинение вреда.

В таком случае отсутствует событие преступления

7. Защита (оборона) личности

Необходимой обороне посвящены руководящие решения судов: постановления Пленумов ВС СССР и ВС России:

от 23 октября 1956 г. № 8 «О недостатках судебной практики по делам, связанным с применением законодательства о необходимой обороне»,

от 4 декабря 1969 г. № 11 «О практике применения судами законодательства о необходимой обороне»,

от 16 августа 1984 г. № 14 «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств»,

от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление»;

7. Защита (оборона) личности

от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»

от 26 января 2010 г. № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина»;

а также в Обзоре практики применения судами положений главы 8 Уголовного кодекса Российской Федерации об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, утвержденном Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 22 мая 2019 г.

7. Защита (оборона) личности

Постановка проблемы необходимой обороны в публикациях и фильмах:

Пленуму 1956 г., как и Пленуму ВС СССР 1984 г. предшествовали статьи в Литературной газете:

Н.Погодина «Необходимый предел обороны» // Литературная газета, 1955, 27 октября, № 128,

А.Ваксберг. Завтрак на траве. // Литературная газета 31 мая 1978; А.И. Ваксберг. Белые пятна: Очерки. М. : Сов. писатель, 1987. С.149-166.

Фильм «Средь бела дня» (по материалам очерка Завтрак на траве)

7. Защита (оборона) личности

Обобщение **ошибок** при оценке причинения вреда при отражении посягательства **во всех** постановлениях пленумов:

неправильно признается право обороны за лицом только в случае посягательства на него самого или на его права, тогда как **согласно** закону граждане имеют право защищать интересы государства, общественные интересы, а также личность и права другого лица;

полагают, что лицо, подвергшееся нападению, **не вправе активно защищаться**, если имеет возможность спастись бегством, обратиться за помощью к гражданам, к органам власти или избрать какие-либо иные способы, не носящие характера активного противодействия посягавшему

формальный подход **к анализу доказательств** и при решении вопроса о том, действовало ли лицо в состоянии необходимой обороны или же допустило превышение ее пределов, **не исследуются или не учитываются все обстоятельства**, имеющих значение для правильного определения характера действий подсудимого и его ответственности;

неправильно считается, что защищающийся имеет право отразить нападение только соразмерными средствами;

не учитывается неожиданность посягательства

Защита (оборона) личности

- В постановлении пленума Верховного суда Российской Федерации от 27.09.2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление»:
- В п. 2 приводятся признаки насилия, опасного для жизни :
- причинение вреда здоровью, создающего реальную угрозу для жизни (например, ранения жизненно важных органов);
- применение способа посягательства, создающего реальную угрозу для жизни (применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия, удушение, поджог и т.п.).
- Непосредственная угроза применения насилия, опасного для жизни может выражаться, в частности,
- в высказываниях о намерении немедленно причинить обороняющемуся или другому лицу смерть или вред здоровью, опасный для жизни,
- демонстрации нападающим оружия или предметов, используемых в качестве оружия, взрывных устройств, если с учетом конкретной обстановки имелись основания опасаться осуществления этой угрозы.
- состояние необходимой обороны возникает при наличии реальной угрозы такого посягательства, то есть с того момента, когда посягающее лицо готово перейти к совершению соответствующего деяния

Доклад закончен.