

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ

М. КУДРАТОВ*



Манучехр Кудратов,
доктор права,
Университет Регенсбурга

В статье предпринята попытка определить юридическое содержание обстоятельств, исключающих преступность деяния. После краткого описания формирования и развития понятия обстоятельств, исключающих преступность деяния, в теории уголовного права и в законодательстве автор анализирует правовую природу обстоятельств, исключающих преступность деяния *de lege lata*. В частности, рассматриваются исключение общественной опасности и правомерность такого исключения, исключение вины и обстоятельства, позволяющие такое исключение.

Автор приходит к выводу, что при определенных обстоятельствах исключается противоправность или же виновность деяния, что, в свою очередь, позволяет *de lege ferenda* разделить обстоятельства, исключающие преступность деяния, на две группы: исключающие противоправность и исключающие вину. Особенное внимание уделяется целесообразности, теоретическому и практиче-

скому значению разделения обстоятельств, исключающих преступность деяния, для уголовного права.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: обстоятельства, исключающие преступность деяния, исключения общественной опасности, исключения вины, исключения противоправности, крайняя необходимость, ошибка в запрете, необходимая оборона.

KUDRATOV M. THE LEGAL NATURE OF THE CIRCUMSTANCES EXCLUDING CRIMINALITY OF A DEED

The article seeks to clarify the legal concept of the circumstances excluding criminality of a deed. The author describes the formation and development of the concept of the circumstances excluding criminality of a deed in the criminal law theory and legislation, and analyzes their legal nature *de lege lata*. In particular, he considers the exclusion of public danger and its justification, the exclusion of guilt and the circumstances which enable such exclusion.

The author concludes that under certain circumstances wrongfulness or culpability of a deed is excluded that, in its turn, enables *de lege ferenda* to divide the

* Kudratov Manuchehr — doctor of law, University of Regensburg.

© М. Кудратов, 2013

E-mail: kudratov@ostrecht.de

circumstances excluding criminality into two groups: those excluding wrongfulness and those excluding guilt. Special attention is paid to the expediency, theoretical and practical significance of distinction of the circumstances excluding criminality of a deed for criminal law.

KEYWORDS: circumstances excluding criminality of a deed, public danger exclusion, exclusion of guilt, exclusion of wrongfulness, extreme necessity, error in the ban, necessary defence.

Каждой уголовно-правовой системе знакомы условия, при которых деяния, содержащие признаки преступления и причиняющие вред правовым благам, не признаются преступлением. Российский законодатель определил перечень таких условий в главе 8 Уголовного кодекса РФ «Обстоятельства, исключающие преступность деяния». Несмотря на то что круг этих обстоятельств определен уголовным законом, уголовно-правовая наука не смогла разработать общие положения, которые бы раскрыли их правовую природу. Большинство исследований в этой области ограничиваются изучением отдельных обстоятельств, исключающих преступность деяния.

В рамках настоящей статьи мы попробуем определить юридическое содержание обстоятельств, исключающих преступность деяния, так как данный институт представляет собой точку, в которой сходятся такие центральные вопросы уголовного права, как понятие преступления, основание уголовной ответственности и сущность вины.¹ Поводом для такого обсуждения послужила развернутая в последнее время в научной периодике Российской Федерации дискуссия о природе этих обстоятельств.²

1. РАЗВИТИЕ ПОНЯТИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ

Понятие «исключение преступности деяния» для российского уголовного права не является новым, как полагают некоторые авторы.³ В Уголовном уложении Российской империи 1903 г. была предусмотрена схожая по своей сути глава «Об условиях вменения и преступности деяний», которая содержала нормы о невинности, об ошибке, о необходимой обороне, об исполнении приказа и о посягательстве на негодные и мнимые предметы.⁴

В УК РСФСР 1922 г. необходимая оборона и крайняя необходимость были связаны с понятием «наказание», в их отношении использовалось выражение «уголовно наказуемое деяние не подлежит наказанию». В науке

¹ См.: *Kelina S.* Drittes Deutsch-Sowjetisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie. Baden-Baden, 1987. С. 43.

² См.: *Мальцев В. В.* Общественно полезные деяния в уголовном праве // Правоведение. 2011. № 4. С. 187; *Журавлев М., Журавлева Е.* К вопросу о юридической природе обстоятельств, исключающих преступность деяния // Уголовное право. 2012. № 1. С. 24; *Попов К. И.* Актуальные вопросы обстоятельств, исключающих преступность деяния // Юридическая наука. 2012. № 1. С. 63.

³ *Блинников В. А.* Энциклопедия уголовного права. Т. 7. СПб., 2007. С. 292.

⁴ Уголовное уложение 1903 г. Глава 4 (ст. 39–47).

уголовного права тех лет речь шла об обстоятельствах, исключающих противозаконность⁵ или противоправность⁶ деяния.

В УК РСФСР 1926 г., который также известен как «уголовный кодекс без понятий вины и наказания», необходимая оборона и крайняя необходимость отнесены к разряду «Общие начала уголовной политики РСФСР» и к ним применена формулировка «меры социальной защиты не применяются». Уголовно-правовая наука того периода использовала различную терминологию: Э. Я. Немировский использовал термин «обстоятельства, исключающие противоправность»⁷; в учебнике «Уголовное право» 1938 г. под редакцией А. А. Герцензона и др. впервые был предложен термин «обстоятельства, исключающие общественную опасность действия»⁸. Нынешняя формулировка «обстоятельства, исключающие преступность деяния» также является продуктом того периода. Она была впервые упомянута в учебнике А. Я. Вышинского⁹ по общей части советского уголовного права 1939 г.

УК РСФСР 1960 г., принятый на базе Основ уголовного законодательства СССР, использовал формулировку «не является преступлением» и ограничивался статьями о необходимой обороне и крайней необходимости, хотя уголовно-правовой науке того периода были знакомы многие другие обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния. Начиная с середины 50-х гг. XX в. термин «обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния» закрепился как господствующий термин в классической советской школе уголовного права. Как известно, в уголовно-правовой науке того времени не было единства мнения относительно перечня обстоятельств, а также их правовой природы. Одни авторы полагали, что эти обстоятельства исключают общественную опасность, другие — противоправность, третьи — уголовную ответственность, четвертые — наказуемость. Судебная практика того периода также не ограничивалась законодательным перечнем этих обстоятельств. Она рассматривала задержание преступника, производственные риски, исполнение приказа в качестве обстоятельств, исключающих общественную опасность деяния.

При подготовке теоретической модели уголовного закона, проведенной в конце 80-х гг. в интенсивном сотрудничестве с германскими правоведами,¹⁰ была предпринята попытка дать оценку природе рассматриваемых обстоятельств, а также был определен их новый перечень в самостоятельной главе. Согласно теоретической модели исключающими преступность признаются обстоятельства, при которых деяние, признаки которого предусмотрены Уголовным кодексом, не является преступлением ввиду отсутствия общественной опасности, противоправности или вины.¹¹

⁵ Познышев С. В. Учебник уголовного права. Т. 1. М., 1923; Пионтковский А. А. Уголовное право РСФСР. Общая часть. М. 1924. С. 151.

⁶ Пионтковский А. А. Уголовное право РСФСР. Общая часть. С. 151.

⁷ Немировский Э. Я. Советское уголовное право. Части общая и особенная. 2-е изд., испр. и доп. Одесса, 1926. С. 120.

⁸ Герцензон А. А., Дурманов Н. Д., Исаев М. М. и др. Уголовное право. Общая часть: Учебник. М., 1938. С. 283.

⁹ Вышинский А. Я. Советское уголовное право. Вып. 3. М., 1939. С. 9.

¹⁰ С 1980 по 1989 г. были проведены пять немецко-советских коллоквиумов по криминологии и уголовному праву. Вопросы обстоятельств, исключающих общественную опасность деяния, были обсуждены в ходе третьего коллоквиума во Фрайбурге (ФРГ) в 1985 г.

¹¹ Уголовный закон: Опыт теоретического моделирования. М., 1987.

Число их было увеличено с двух до восьми, так что термин «обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния» больше не мог дать общей характеристики для всех обстоятельств. Поэтому новый термин был сформулирован как «обстоятельства, исключающие преступность деяния». На базе теоретической модели были приняты Основы уголовного законодательства Союза ССР, УК Российской Федерации 1996 г. и Модельный уголовный кодекс для стран СНГ.

Краткое описание формирования и развития понятия обстоятельств, исключающих преступность деяния, в теории уголовного права и в законодательстве показало, что между теорией уголовного права и законодательной практикой существует очевидный разрыв, который имеет место и в сегодняшней российской науке уголовного права. Необходимость сформулировать определенный юридический критерий, который объединил бы эти обстоятельства, обуславливается прежде всего значением правовой природы данных обстоятельств в решении таких проблем уголовного права, как «коллизия жизней» при крайней необходимости, «ошибка в запрете», соучастие в преступлении и превышение пределов необходимой обороны.

2. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ, *DE LEGE LATA*

В современной научной литературе высказываются различные мнения относительно природы обстоятельств, исключающих преступность деяния: они оцениваются как обстоятельства, исключающие общественную опасность (общественно полезные деяния), исключающие противоправность, исключающие наказуемость деяния и исключающие вину. Мы исходим из того, что для отдельных обстоятельств существуют разные основания исключения преступности деяния. Предложенная А. В. Наумовым теория, согласно которой все таковые обстоятельства исключают и уголовную противоправность, и общественную опасность, и наказуемость деяния, не выдерживает критики, так как при необходимой обороне сохраняется признак вины,¹² а при исполнении приказа или распоряжения сохраняется признак общественной опасности.¹³

2.1. Исключение общественной опасности: правомерность

Исключение общественной опасности как общий знаменатель, объединяющий обстоятельства, исключающие преступность деяния, базируется все еще на советской доктрине уголовного права. А. А. Пионтковский писал, что «при некоторых обстоятельствах деяния, по своим внешним чертам схожие с признаками того или иного преступления, в действительности не являются общественно опасными; они не только не представляют собой опасности, наоборот, являются полезными». Данную позицию можно встретить и в современной российской уголовно-правовой литературе,¹⁴ несмотря на то что она была поставлена под сомнение еще

¹² Блинников В. А. Система обстоятельств, исключающих преступность деяния, в уголовном праве России. Нижний Новгород, 2002. С. 32.

¹³ Келина С. Г. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: понятие и виды // Уголовное право. 1999. № 3. С. 4.

¹⁴ См.: Кругликов Л. Л. Уголовное право России. М., 2005. С. 287.

А. Н. Трайнин, например, при рассмотрении крайней необходимости: «при крайней необходимости страдает абсолютно нейтральный интерес, когда страдает невинный, нет оснований признавать, что крайняя необходимость устраняет общественную опасность».¹⁵ Также стоит согласиться с точкой зрения В. В. Орехова, согласно которой общественная опасность является объективной реальностью и деяние, совершенное в рамках любого из обстоятельств, сохраняет характеристику общественно опасного.¹⁶ Общественная опасность, по Орехову, является материальной формой отражения противоправности.¹⁷ Общественно опасное деяние может быть правомерным, если это при определенных обстоятельствах допускает уголовный закон. Исходя из соотношения общественной опасности и противоправности, Орехов приходит к выводу, что именно отсутствие противоправности (правомерность) составляет суть юридической природы обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Подобной точки зрения придерживается В. А. Блинников, считающий, что фактическое причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в рамках обстоятельств, исключающих преступность деяния, позволяет утверждать, что признак общественной опасности никуда не исчезает.¹⁸ Следует согласиться с аргументами вышеназванных авторов, так как общественная опасность сохраняется во всех деяниях, совершенных в рамках обстоятельств, исключающих преступность деяния, если под ней понимать причинение вреда или угрозу причинения вреда охраняемым уголовным законом интересам (правовым благам). Кроме того, понятия «общественная опасность» и «противоправность» не противоречат друг другу, а, скорее, рационально и необходимо дополняют друг друга. Это дает нам право считать, что основанием для исключения преступности, закрепленным в главе 8 УК РФ, является исключение противоправности, т. е. деяния при этих обстоятельствах являются правомерными, за исключением некоторых обстоятельств, которые сохраняют в себе и общественную опасность, и противоправность, о которых речь пойдет далее.

2.2. Исключение вины

Идея выделить группу обстоятельств, исключающих вину лица, совершившего общественно опасное и противоправное деяние, которое содержит признаки определенного состава преступления, в российской уголовно-правовой науке не является новой. Она была предложена в 1973 г. П. С. Дагелем: «...выделяя группу обстоятельств, исключающих вину, мы имеем в виду случаи, когда совершено деяние, содержащее все объективные признаки преступления, однако преступлением не является именно вследствие отсутствия вины».¹⁹ Наличие этих обстоятельств, считает Дагель, означает, «что совершенное деяние не являлось выражением отрицательного отношения лица к нарушенным интересам общества. Эти обстоятельства порождают такое состояние сознания и воли субъекта, которые

¹⁵ Трайнин А. Н. *Общее учение о составе преступления*. М., 1957. С. 325.

¹⁶ Орехов В. В. *Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния*. СПб., 2003. С. 19.

¹⁷ Там же. С. 20.

¹⁸ Блинников В. А. *Система обстоятельств, исключающих преступность деяния, в уголовном праве России*. С. 46.

¹⁹ Дагель П. С. *Обстоятельства, исключающие виновность субъекта и влияющие на форму вины // Советская юстиция*. 1973. № 3. С. 14–16.

исключают умысел и неосторожность лица в совершении преступления».²⁰ По его мнению, к обстоятельствам, исключающим вину, можно отнести: субъективный случай, ошибку, исполнение приказа, неправомерное поведение потерпевшего и психическое принуждение. В качестве примера выберем два обстоятельства, которые законодатель предусматривает в главе 8 УК РФ: психическое и физическое принуждение и исполнение приказа или распоряжения.

Дагель считает, что в случае психического принуждения, когда, с одной стороны, отсутствуют условия крайней необходимости и в силу этого деяние, совершенное под влиянием угрозы, имеет общественно опасный и объективно противоправный характер, с другой стороны, под влиянием психического принуждения субъект в силу своих индивидуальных свойств не способен воздержаться от совершения этого деяния, исключается вина субъекта. Также при непреодолимом физическом принуждении, когда лицо не может руководить своими действиями, лишено возможности поступать избирательно и по своей воле, оно не несет ответственности в силу отсутствия вины. Это дает нам право утверждать, что противоправность и общественная опасность сохраняются в случае физического или психического принуждения.

Исполнение приказа традиционно рассматривалось как обстоятельство, исключающее общественную опасность и противоправность деяния. В работах Дагеля дается новое обоснование юридической природы исполнения приказа: оно исключает уголовную ответственность лица, выполнившего приказ, в силу отсутствия его вины при условии, что лицо не знало и не должно было знать о преступном характере приказа.²¹ И в теоретической модели уголовного закона юридическая природа исполнения приказа относится не к понятию общественной опасности, а к понятию вины. Согласно теоретической модели, в случае причинения вреда охраняемым интересам в результате исполнения обязательного приказа совершенные действия объективно общественно опасны, а их преступный или непротивоправный характер зависит от субъективной стороны — наличия или отсутствия вины и от ее формы.²² Схожей позиции придерживается С. Г. Келина: на ее взгляд, «исполнение незаконного приказа или распоряжения не является исключением вследствие отсутствия вины».²³

Представленные суждения о правовой природе обстоятельств, исключающих преступность деяния в сфере сущего (*de lege lata*), позволяют нам прийти к выводу, что при определенных обстоятельствах исключается противоправность или же виновность деяния, что, в свою очередь, позволяет разделить их на две группы обстоятельств: исключающие противоправность и исключающие вину.

3. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ, *DE LEGE FERENDA*

Разделение обстоятельств, исключающих преступность деяния, на две группы (обстоятельства, исключающие противоправность, и обстоятельства, исключающие вину), должно в порядке должного (*de lege ferenda*)

²⁰ Там же.

²¹ Там же.

²² Уголовный закон: Опыт теоретического моделирования. С. 136.

²³ Келина С. Г. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: понятие и виды. С. 4.

определять правовую природу этих обстоятельств. Таким образом, необходимая оборона, крайняя необходимость, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, обоснованный риск могут относиться к обстоятельствам, исключающим противоправность деяния, так как действия в рамках этих обстоятельств являются правомерными по уголовному закону и допустимыми с точки зрения правопорядка. К обстоятельствам, исключающим вину, следует отнести случаи, когда лицо не в состоянии вести себя в соответствии с нормами закона, и невозможно требовать от него такого поведения. Такими случаями могут быть крайние (чрезвычайные) ситуации или ситуации принуждения, которые требуют чрезвычайной мотивации лица. Исполнение приказа и физическое или психическое принуждение следует относить к обстоятельствам, исключающим виновность. К последним обстоятельствам можно отнести превышение пределов необходимой обороны (ст. 37, п. 2.1, УК РФ), так как такое превышение происходит при невозможности вследствие неожиданности посягательства объективно оценить степень и характер опасности нападения, т. е. при отсутствии вины.²⁴ Сходный характер в отношении обстоятельств, исключающих виновность, имеет невиновное причинение вреда²⁵ (ст. 28, п. 2, УК РФ), потому что лицо, совершившее деяние, хотя и предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам.

4. ЗНАЧЕНИЕ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ВИНУ, ДЛЯ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Представленное разделение обстоятельств, исключающих преступность деяния, не только теоретически обосновано, но и целесообразно и имеет практическое значение в уголовном праве.

4.1. Значение для обстоятельств, связанных с крайней необходимостью

Крайняя необходимость традиционно рассматривается как обстоятельство, исключающее противоправность деяния, если причинено меньше вреда правовым благам, чем предотвращено. Как только охраняемым правом интересам умышленно причиняется вред, равный или более значительный, чем предотвращенный, деяние квалифицируется по соответствующим статьям Особенной части УК РФ. С точки зрения буквы российского закона, а также в соответствии с господствующим мнением в уголовно-правовой науке,²⁶ спасение собственной жизни за счет чужой, также жертвование жизнью одного человека для предотвращения гибели нескольких является превышением пределов крайней необходимости и преступным

²⁴ См.: Дубовик О. Л. Уголовное право. Т. 1. М., 2011. С. 571.

²⁵ Там же. С. 490.

²⁶ В советской, позднее российской, доктрине уголовного права доминирует точка зрения, что спасение собственной жизни за счет жизни другого человека, также принесение в жертву жизни одного человека для предотвращения гибели нескольких недопустимо. Данная позиция обусловлена, прежде всего, аргументами эмоционально-нравственного характера.

деянием. Таким образом, у российского уголовного закона и уголовно-правовой доктрины нет ответа на проблематику «коллизии жизней», несмотря на то что она предусмотрена в Федеральном законе «О противодействии терроризму». ²⁷ Норма данного закона не повлекла изменений в уголовном законодательстве, этим нарушен принцип системности права, в соответствии с которым преступность и неправомерность деяния определяются только Уголовным кодексом РФ. ²⁸

Решение данной задачи зависит от разграничения обстоятельств, исключающих противоправность и исключающих вину, и включения в список последних обстоятельств института крайней необходимости, исключающей вину, которая является не формой правомерного причинения вреда, а поступком общественно опасным, но ненаказуемым. ²⁹ От лица, которое ради собственного спасения, как в примере «альпинистов», перерезало трос упавшего в пропасть напарника, невозможно ожидать правомерного поведения, так как оно находится в крайней ситуации конфликта правовых благ. Институт извинительной крайней необходимости должен ограничиваться спасением собственной жизни или жизни близких людей. ³⁰

4.2. Значение для случаев ответственности соучастников преступления

Наступление ответственности соучастников в российском уголовном праве основывается на акцессорной теории, которая связывает ответственность соучастников с ответственностью исполнителя преступления.

²⁷ Федеральный закон от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму».

Статья 7. Пресечение террористических актов в воздушной среде.

1. Вооруженные Силы Российской Федерации применяют оружие и боевую технику в порядке, установленном нормативными правовыми актами Российской Федерации, в целях устранения угрозы террористического акта в воздушной среде или в целях пресечения такого террористического акта.

2. В случае, если воздушное судно не реагирует на радиокоманды наземных пунктов управления прекратить нарушение правил использования воздушного пространства Российской Федерации и (или) на радиокоманды и визуальные сигналы поднятых на его перехват летательных аппаратов Вооруженных Сил Российской Федерации либо отказывается подчиниться радиокомандам и визуальным сигналам без объяснения причин, Вооруженные Силы Российской Федерации применяют оружие и боевую технику для пресечения полета указанного воздушного судна путем принуждения его к посадке. Если воздушное судно не подчиняется требованиям о посадке и существует реальная опасность гибели людей либо наступления экологической катастрофы, оружие и боевая техника применяются для пресечения полета указанного воздушного судна путем его уничтожения.

3. В случае, если имеется достоверная информация о возможном использовании воздушного судна для совершения террористического акта или о захвате воздушного судна и при этом были исчерпаны все обусловленные сложившимися обстоятельствами меры, необходимые для его посадки, и существует реальная опасность гибели людей либо наступления экологической катастрофы, Вооруженные Силы Российской Федерации применяют оружие и боевую технику для пресечения полета указанного воздушного судна путем его уничтожения.

²⁸ Плешаков А. М., Шкабин Г. С. «Коллизии жизней» при крайней необходимости и проблемы уголовной ответственности // Государство и право. 2007. № 7. С. 64.

²⁹ Якуньков М. А. Энциклопедия уголовного права. Т. 7. СПб., 2007. С. 292.

³⁰ Подробнее о проблематике «коллизии жизней» см.: Плешаков А. М., Шкабин Г. С. «Коллизии жизней» при крайней необходимости и проблемы уголовной ответственности. С. 64.

При обстоятельствах, исключающих противоправность деяния, ответственность соучастников преступления должна также исключаться в силу правомерности действия исполнителя. Напротив, при обстоятельствах, исключающих виновность, возможно наступление уголовно-правовой ответственности соучастников (подстрекателя и пособника).

4.3. Значение для регулирования случаев «ошибки в запрете»

Проблематика регулирования случаев «ошибки в запрете»,³¹ когда лицо не только не знало, но и не могло знать о противоправности своего действия (бездействия), все еще актуальна. Советская доктрина уголовного права традиционно полагала, что ошибка в установлении непреступности деяния не влияет на форму вины и ответственность. Многие авторы, которые пишут, основываясь на современном уголовном кодексе, также отстаивают мнение, что ошибка в определении противоправности содеянного не может оказывать влияние на виновность лица, поскольку в содержание умысла не входит осознание противоправности деяния.³² Однако в настоящее время многие криминалисты приходят к выводу, что безусловным элементом умышленной вины выступает осознание противоправности совершаемого деяния как обязательный признак преступления.³³

Нам представляется, судя по публикациям последних лет,³⁴ что рано или поздно уголовно-правовой науке придется отказаться от принципа *ignorantia juris nocet* и законодательно урегулировать «ошибку в уголовно-правовом запрете». Введение в УК РФ статьи об «ошибке в уголовно-правовом запрете», как это сделано во многих современных уголовных кодексах,³⁵ возможно только в рамках разграничения обстоятельств, исключающих противоправность и исключающих вину, так как «ошибка в запрете» по своей природе исключает вину в содеянном.

4.4. Значение для проблемы пределов необходимой обороны

Дифференциация обстоятельств, исключающих преступность деяния, дает возможность урегулировать превышение пределов необходимой обороны в рамках отдельной статьи УК РФ как обстоятельства, исключающего вину. Превышение пределов необходимой обороны происходит при невозможности вследствие неожиданности посягательства объективно оценить степень и характер опасности нападения, т. е. при отсутствии вины.³⁶

³¹ В проекте УК 1995 г. была предусмотрена статья 29, озаглавленная «Ошибка в уголовно-правовом запрете», которая не была включена в УК РФ 1996 г.

³² *Уголовное право России. Часть общая / под ред. Л. Л. Кругликова. М., 1999. С. 214; Уголовное право России. Часть общая / под ред. А. И. Рарога. М., 2009. С. 153.*

³³ *Лунеев В. В. Субъективное вменение. М., 2000. С. 33–36; Яни П. С. О значении принципа «ignorantia juris nocet» для вменения составов экономических преступлений // Уголовное право в XXI веке. М., 2002. С. 234–238; Иванов Н. Г. Модельный уголовный кодекс. Общая часть. Опус № 1. М., 2003. С. 115–118; Кругликов Л. Л., Зуев Ю. Г. Презумпции в уголовном праве. Ярославль, 2002. С. 128.*

³⁴ В 2003 г. было предпринято намерение включить в действующий УК РФ норму «ошибки в запрете», которая была отклонена некоторыми криминалистами. — См.: *Рарог А. И. Системность уголовного законодательства и перспективы его развития // Международное и национальное уголовное законодательство: проблемы юридической техники. М., 2004. С. 62.*

³⁵ УК ФРГ, § 17; УК Австрии, ст. 9; УК Швейцарии, ст. 20; УК Испании, ст. 14.

³⁶ См.: *Дубовик О. Л. Уголовное право. Т. 1. С. 571.*

Кроме того, из-за смятения, страха или испуга в силу неожиданности посягательства не стоит ожидать от лица, применяющего необходимую оборону, правомерного поведения.

Изложенное разделение обстоятельств, исключающих преступность деяния, как нам представляется, невольно приводит к дискуссиям, имевшим место в российской уголовно-правовой доктрине в 50-е гг. прошлого века, и дает возможность переосмыслить ее достижения без идеологических соображений. Неразрывная связь обстоятельств, исключающих преступность деяния, с понятием преступления, с основанием уголовной ответственности и с сущностью вины приводит нас к размышлению о таких проблемах российского уголовного права, как «оценочные элементы в психологической теории вины»,³⁷ «соотношение общественной опасности и противоправности» и «значение состава преступления как основания уголовной ответственности».³⁸

³⁷ См.: *Скляр С.* Проблемы определения понятия вины в уголовном праве России // Уголовное право. 2003. № 2. С. 71.

³⁸ *Мальков В. П.* Состав преступления в теории и законе // Государство и право. 1996. № 7. С. 105, 113.