

СТАВРОПОЛЬСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

на правах рукописи

МОРДОВИНА АННЕТА АРКАДЬЕВНА

**ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ЗАКОННОГО ПРАВА
КАК ОБСТОЯТЕЛЬСТВО,
ИСКЛЮЧАЮЩЕЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ**

Специальность 12.00.08 -
уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право

диссертация на соискание учёной степени
кандидата юридических наук

Научный руководитель:
доктор юридических наук,
профессор Пинкевич Татьяна Валентиновна

Ставрополь – 2005

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	3
Глава 1. Осуществление законного права в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния ...	13
§ 1. Правовая природа осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния	13
§ 2. Историческая эволюция осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, в уголовном законодательстве России	34
§ 3. Институт осуществления законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния, в современном международном уголовном законодательстве и уголовном законодательстве зарубежных стран	43
Глава 2. Понятие, условия и пределы правомерности осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния	59
§ 1. Понятие осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния	59
§ 2. Классификация видов осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния	72
§ 3. Условия и пределы правомерности осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния	79
Глава 3. Отграничение осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, от иных уголовно-правовых институтов и ответственность за нарушение условий и пределов его правомерности	103
§ 1. Отграничение осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, от иных уголовно-правовых институтов	103
§ 2. Ответственность за нарушение условий правомерности осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, и превышение его пределов	114
§ 3. Проблема законодательной регламентации осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния	132
Заключение	138
Список использованных правовых источников и литературы	146

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования. Значительное количество теоретических разработок получили свое законодательное закрепление в Уголовном кодексе РФ 1996г. Вместе с тем новизна закона не снимает всех проблем, возникающих в правоприменительной деятельности.

Несомненно, значимым и весьма противоречивым в понимании представляется институт обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Одним из существенных недостатков, негативно влияющим на правоприменительную практику, является отсутствие законодательного регламентирования как общего понятия обстоятельств, исключающих преступность деяния, так и такого обстоятельства, как осуществление лицом законного права, допускающего причинение вреда.

Большинство теоретических разработок по вопросам обстоятельств, исключающих преступность деяния, осуществлялись в условиях тоталитарного режима, когда ограничивалась инициативность граждан, предоставляя прерогативу решать вопрос о наличии или отсутствии преступности в деяниях конкретных лиц государственным органам, а не закону.

В настоящее время интерес к теме диссертационного исследования в теоретическом и в практическом планах значительно актуализируется новеллами Уголовного кодекса РФ 1996г. Как известно, вместо двух обстоятельств, содержащихся в УК РСФСР 1960г., необходимой обороны и крайней необходимости, а также еще одного - задержания преступника, регламентировавшегося в ст. 8 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 8 июля 1973г. «Об основных обязанностях и правах советской милиции по охране общественного порядка и борьбе с преступностью», в ныне действующем УК РФ обстоятельств, исключающих преступность деяния, шесть.

Однако значительное количество обстоятельств, исключающих преступность деяния, выделяемых в доктрине уголовного права, до

настоящего времени не получили своей законодательной регламентации, в их число входит и осуществление законного права.

Так, например, существуют законодательные акты, которые регламентируют права граждан, вступающие в противоречие с уголовно-правовыми запретами. В этой связи при реализации указанных прав закономерно встает вопрос о привлечении их к уголовной ответственности. Вместе с тем из-за отсутствия правовой регламентации осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, в уголовном законе решения могут быть самые различные. Такое положение противоречит принципу законности, поэтому мы считаем обозначенную тему исследования актуальной.

Степень научной разработанности проблемы. Различные аспекты проблем, связанных как с институтом обстоятельств, исключающих преступность деяния, в общем, так и с осуществлением законного права, в частности, подвергались широкому анализу в трудах Ю.В. Баулина, В.А. Блинникова, Г.В. Бородина, В.А. Владимирова, Н.Д. Дурманова, А.П. Дмитренко, В.И. Динека, Н.Г. Кадникова, В.В. Калугина, В.Н. Козака, Н.Ш. Козаева, Н.И. Коржанского, А.Ф. Кони, Ю.И. Ляпунова, В.В. Орехова, А.А. Пионтковского, М.И. Паше-Озерского, Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревина, Г.К. Рахимжановой, И.В. Рейнгардта, А.И. Санталова, И.Г. Соломоненко, Н.С. Таганцева, М.Д. Шаргородского, И.И. Юшкова, М.И. Якубовича и др.

Однако, несмотря на глубокий и обстоятельный анализ, проведенный этими и другими исследователями, целый ряд аспектов проблемы обстоятельств, исключающих преступность деяния, остается дискуссионным и нуждается в дальнейшей комплексной разработке.

Существующие в монографических исследованиях отдельные положения относительно условий правомерности осуществления законного права не могут в полной мере решить вопросы целенаправленной уголовно-правовой политики реализации этого обстоятельства, исключающего преступность деяния. При этом следует отметить, что монографических

исследований, посвященных изучению осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, в последнее десятилетие не проводилось.

В связи с этим представляется необходимым провести комплексное исследование, направленное на поиск, выделение и изучение проблем, присущих осуществлению законного права как обстоятельству, исключающему преступность деяния.

Изучение проблем, связанных с осуществлением законного права как обстоятельством, исключающим преступность деяния, позволит найти наиболее эффективные пути их преодоления, которые будут выражены в научно-обоснованных комментариях и рекомендациях, необходимых современной законодательной и правоприменительной практике.

Цель и задачи исследования. Целью диссертационного исследования является комплексный анализ осуществления законного права как самостоятельного обстоятельства, исключающего преступность деяния.

Для достижения цели исследования необходимо решить ряд задач:

1. Раскрыть подлинную социально-правовую природу осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, на межотраслевом уровне.

2. Обобщить и проанализировать практику применения норм, регламентирующих частные разновидности осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

3. Сформулировать понятие осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

4. Провести анализ конститутивных признаков осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

5. Определить условия правомерности осуществления законного права как самостоятельного обстоятельства, исключающего преступность деяния.

6. Классифицировать виды осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

7. Отграничить осуществление законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, от иных уголовно-правовых институтов.

8. Разработать предложения de lege ferenda и рекомендации теоретического и практического характера по совершенствованию правоприменительной деятельности органов дознания, следствия и судов.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в случаях правомерного причинения вреда охраняемому уголовным законом объекту при осуществлении законного права, регламентированного в Конституции РФ, Особенной части УК РФ и иных Федеральных законах РФ.

Предметом исследования являются:

- действующие нормы уголовного права, а также нормы иных отраслей права, регламентирующие право, позволяющее причинить вред охраняемым уголовным законом интересам;

- зарубежное законодательство, регламентирующее осуществление законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния;

- юридическая и общественно-политическая литература, имеющая отношение к исследуемой проблеме;

- практика применения правоохранительными органами норм, регламентирующих право, позволяющее причинить вред уголовно-охраняемым интересам;

- судебно-следственная практика по делам о привлечении к ответственности лиц, нарушивших условия и пределы осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния (ст. 330 «Самоуправство», ст. 285 «Злоупотребление должностными полномочиями», ст. 286 «Превышение должностных полномочий»).

Теоретической основой исследования явились фундаментальные труды отечественных авторов в области уголовного права, философии, административного права, которые были использованы в нашей работе: Ю.В.

Баулина, В.А. Блинникова, В.А. Владимирова, Н.Д. Дурманова, А.П. Дмитренко, В.Н. Козака, Н.Ш. Козаева, Ю.И. Ляпунова, В.В. Орехова, М.И. Паше-Озерского, Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревина, И.В. Рейнгардта, А.И. Санталова, И.Г. Соломоненко, И.И. Юшкова, М.И. Якубовича.

Вопросы, непосредственно связанные с темой диссертационного исследования, нашли свое отражение в опубликованных работах известных авторов Н.С. Таганцева, Н.Г. Кадникова, С.Г. Келиной, А.А. Пионтковского, Г.К. Рахимжановой, М.Д. Шаргородского.

Методологическую основу диссертационного исследования составляет диалектический метод научного познания, отражающий взаимосвязь теории и практики. В процессе исследования применялись также исторический, формально-логический, статистический, системный, сравнительно-правовой и конкретно-социологический методы исследования.

Нормативную базу исследования составили Конституция РФ, Уголовный кодекс РФ, Гражданский кодекс РФ, Таможенный кодекс РФ, ряд федеральных законов (в том числе федеральные законы «О милиции», «Об оперативно-розыскной деятельности», «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступления», «О судебных приставах», «О фельдъегерской связи» и других), некоторые международно-правовые акты (например: Римский Статут Международного уголовного суда, Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка и др.). В ходе исследования проанализировано уголовное законодательство зарубежных стран (США, Франции, Испании, Японии, Голландии, Швейцарии, Швеции, Украины, Республики Беларусь, Республики Казахстан, Литовской республики и других), а также правовые источники СССР, постановления Пленума Верховного Суда РФ (РСФСР) и СССР.

Эмпирическую базу исследования составили выборочные исследования уголовных дел по фактам нарушения условий правомерности осуществления законного права (ст. 330 УК РФ «Самоуправство», ст. 285 УК РФ «Злоупотребление должностными полномочиями», ст. 286 УК РФ

«Превышение должностных полномочий»), а также отказные материалы по фактам причинения вреда охраняемым уголовным законом интересам при осуществлении законного права.

По специально разработанным автором анкетам были произведены интервьюирование и анкетирование более 200 сотрудников правоохранительных органов и судей Южного Федерального округа и г. Москвы.

В работе использовались и результаты исследований, проведенных другими авторами.

Научная новизна исследования заключается в том, что на основе последних достижений уголовно-правовой теоретической мысли о роли уголовного закона, с учетом положительного исторического и зарубежного опыта предложен новый подход к пониманию осуществления законного права как самостоятельного обстоятельства, исключая преступность деяния. Требованиям новизны отвечают научные положения диссертационного исследования, в которых отражается попытка дать понятие осуществлению законного права как обстоятельства, исключая преступность деяния; провести классификацию различных видов осуществления законного права как обстоятельства, исключая преступность деяния; определить и раскрыть условия и пределы правомерности осуществления законного права как обстоятельства, исключая преступность деяния, и проанализировать правовые последствия их несоблюдения. Новыми являются и предложения, направленные на совершенствование уголовного законодательства.

Достоверность исследования обеспечивается методологией и методикой, репрезентативностью эмпирического материала, на основе которого формулируются научные выводы и предложения.

Основные положения, выносимые на защиту, сводятся к следующему.

1. Предлагается авторское понятие осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

Осуществление законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния, - это деяние, совершенное с общественно полезной целью, причинившее вред охраняемым уголовным законом отношениям при наличии оснований, регламентированных нормами Конституции РФ, Особенной части Уголовного кодекса РФ или иным Федеральным законом РФ.

2. Выделяются признаки осуществления законного права, характеризующие его как самостоятельное обстоятельство, исключающее преступность деяния:

а) регламентированность права, позволяющего причинить вред объекту, охраняемому уголовным законом, нормами Особенной части УК РФ, Конституцией РФ либо иным Федеральным Законом РФ;

б) наличие осознанного и волевого деяния, причинившего вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом;

в) наличие предусмотренных законом оснований и соблюдение, установленных им пределов правомерности;

г) социальная приемлемость деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом отношениям;

д) субъективными признаками являются вменяемость лица, осуществившего законное право на причинение вреда, достижение им возраста уголовной ответственности и наличие общественно полезной цели.

3. Предлагается классификация видов осуществления законного права.

а) По кругу лиц, которым принадлежит это право:

- осуществления общих прав, принадлежащих всем гражданам;

- осуществление специальных прав, принадлежащих только отдельным категориям граждан;

б) По критерию отраслевой регламентации:

- право, регламентированное в Конституции РФ, с его дублированием в Особенной части Уголовного кодекса РФ (ст. 51 Конституции РФ, примечание к ст. 308 УК РФ «Отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний»);

- право, регламентированное в Особенной части Уголовного кодекса РФ (примечание к ст. 314 УК РФ «Укрывательство преступлений»);

- право, регламентированное Законом РФ без его дублирования в УК РФ (ст. 9 Закона РФ «О государственной границе Российской Федерации»);

в) С учетом характера причиняемого вреда при осуществлении права выделяются его виды: материальное и нематериальное.

4. Обосновываются условия и пределы правомерности осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

5. Предлагается внести изменение в законодательство, в частности, дополнить Уголовный кодекс Российской Федерации ст. 42¹:

«Осуществление законного права

1. Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом при осуществлении права, регламентированного в Конституции РФ, Особенной части настоящего кодекса или ином Федеральном Законе РФ.

2. Несоблюдение оснований, порядка и формы осуществления законного права, причинившего вред охраняемым уголовным законом интересам, влечет ответственность на общих основаниях.

3. Превышением пределов правомерности осуществления законного права является причинение охраняемым уголовным законом интересам большего вреда, чем допускается законом, его регламентирующим. Такое превышение влечет за собой уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения вреда».

6. Предлагается ошибку в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, отличать от ошибки в праве. В связи с этим

представляется целесообразным дополнить главу 8 УК РФ статьей 42², имеющей следующую редакцию:

«Ошибка в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния

1. Лицо, которое вследствие заблуждения полагало, что совершаемое им деяние является обстоятельством, исключающим преступность деяния, и по обстоятельствам дела не осознавало, не должно было или не могло осознавать ошибочности своего предположения, действует правомерно.

2. Если лицо в сложившейся обстановке должно было и могло сознавать отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния, оно подлежит ответственности за причинение вреда по неосторожности».

Теоретическая и практическая значимость результатов диссертационного исследования. Диссертационное исследование позволило сформулировать ряд теоретических положений, направленных на совершенствование уголовного законодательства.

Теоретические положения, выводы и рекомендации, в частности, уголовно-правовая характеристика осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, могут быть использованы:

- в законотворческом процессе;
- в практической деятельности правоприменительных органов;
- при разработке разъяснений Пленума Верховного Суда РФ о судебной практике по применению законодательства, регламентирующего обстоятельства, исключающие преступность деяния;
- при разработке научно-практических комментариев по юридической оценке осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, и его отграничении от смежных уголовно-правовых институтов;

- в учебном процессе по курсу «Уголовное право (Общая и Особенная части)», преподаваемому в юридических вузах и на юридических факультетах высших учебных заведений России.

Диссертация призвана служить дальнейшему развитию учения об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, оптимизации исследования осуществления законного права и его места в уголовном праве, расширению и повышению качества эмпирических исследований в этой области.

Апробация результатов исследования. Положения и выводы диссертации отражены в четырех опубликованных работах.

Основные положения диссертации автор представил на теоретических, научно-практических конференциях и семинарах, проводимых в Ставропольском филиале Краснодарской академии МВД России (2003г.), Кисловодске (26-28 февраля 2004г.).

Материалы диссертационного исследования использовались в учебном процессе Ставропольского филиала Краснодарской академии МВД России, Ставропольского филиала Северо-Кавказской академии государственной службы.

Структура диссертации отвечает основной цели и предмету исследования. Диссертация состоит из введения, трех глав, девяти параграфов, заключения и списка литературы. Объем диссертации составляет 6,8 печатных листа. Работа выполнена в соответствии с требованиями ВАК России.

Глава 1. Осуществление законного права в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния

§ 1. Правовая природа осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния

Для того чтобы определить юридическую природу осуществления законного права, необходимо рассмотреть понятие и правовую природу обстоятельств, исключающих преступность деяния, и исследовать вопрос соотношения норм уголовного права и иных отраслей права.

Определение понятия обстоятельств, исключающих преступность деяния, имеет большое значение, поскольку, как справедливо отмечает Ю.В. Баулин, оно призвано отразить место исследуемых обстоятельств в системе категорий (понятий) науки уголовного права.¹

Формирование понятия обстоятельств, исключающих преступность деяния, позволяет показать их место в системе категорий науки уголовного права. Это представляется актуальным в силу того, что до настоящего времени на доктринальном уровне неоднозначно рассматривается правовая природа, сущность, форма и содержание обстоятельств, исключающих преступность деяния, а также неоднозначным является подход к их количественному определению. Кроме того, между правовой регламентацией рассматриваемых обстоятельств и научными взглядами на их природу и количественное содержание существует значительный разрыв, который следует толковать явно не в пользу законодателя.

Так, термин «обстоятельства, исключающие преступность деяния» впервые в уголовном законодательстве России появился с принятием Уголовного кодекса РФ, вступившего в силу в 1997 году. Законодатель употребил его для названия главы восьмой, содержащей шесть статей: необходимая оборона (ст. 37 УК РФ); причинение вреда при задержании

¹ См.: Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков, 1991. - С. 14.

лица, совершившего преступление (ст. 38 УК РФ); крайняя необходимость (ст. 39 УК РФ); физическое или психическое принуждение (ст. 40 УК РФ); обоснованный риск (ст. 41 УК РФ); исполнение приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ).

Законодательной регламентации данного института предшествовала длительная дискуссия, проходившая на законодательном и научном уровнях. Вместе с тем следует признать, что вопрос об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, до настоящего времени не получил своего окончательного законодательного разрешения и детально не исследован в уголовно-правовой науке.

Советская эпоха уголовного законодательства не смогла полностью воплотить существовавшие в теории идеи обстоятельств, исключающих преступность деяния. Уголовное законодательство этого периода содержало два обстоятельства, исключающих преступность деяния, – необходимую оборону и крайнюю необходимость. Однако следует отметить, что уже на тот момент в доктрине уголовного права имелся ряд теоретических разработок в данной области, в которых рассматривался более широкий круг исследуемых обстоятельств. Так, В.М. Чихвадзе еще в 1948 году, анализируя ответственность за воинские преступления, самостоятельно выделял в группе обстоятельств, исключающих противоправность совершенного деяния, исполнение обязанностей воинской службы, принуждение к повиновению и другие.² Такой же позиции придерживался и А.А. Герцензон.³

Позже И.И. Слуцкий предложил свою классификацию рассматриваемых обстоятельств, выделив три группы: 1) обстоятельства, в которых ярко выражена общественная полезность и правомерность поведения (необходимая оборона, крайняя необходимость, задержание преступника, выполнение приказа, служебных и профессиональных

² См.: Чихвадзе, В.М. Советское военно-уголовное право / В.М. Чихвадзе. – М., 1948. – С.8.

³ См.: Герцензон, А.А. Уголовное право. Часть общая / А.А. Герцензон. – М., 1948. – С.263-268.

обязанностей и т.п.); 2) обстоятельства, исключающие общественную опасность и наказуемость, но не делающие их полезными (добровольный отказ, согласие потерпевшего, малозначительность правонарушения); 3) физическое принуждение и непреодолимая сила.⁴

А.И. Санталов не проводит классификацию по группам, но к обстоятельствам, исключающим общественную опасность и противоправность деяния, относит: необходимую оборону, задержание преступника, крайнюю необходимость, исполнение приказа, согласие потерпевшего, осуществление профессиональных функций, осуществление своего права или исполнение обязанностей, производственный риск.⁵

Почти аналогичный перечень обстоятельств, исключающих преступность деяний, представлен А.А. Пионтковским. Он к обстоятельствам, исключающим общественную опасность деяния, относит: необходимую оборону, крайнюю необходимость, согласие потерпевшего, выполнение профессиональных функций, исполнение подчиненным обязательного приказа, осуществление своего права; исполнение закона.⁶

Таким образом, анализ приведенных теоретических и законодательных положений показывает, что между теорией и законодательством в области регламентации обстоятельств, исключающих преступность деяния, существовал значительный разрыв, при котором уголовное законодательство существенно отставало от теоретических разработок. При этом нельзя согласиться с мнением, высказанным С. Келиной, о том, что судебная практика никогда не ссылалась на те обстоятельства, которые хотя и были известны теории уголовного права, но не предусматривались действующим уголовным законом.⁷

⁴ См.: Слуцкий, И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность / И.И. Слуцкий. – Л.: ЛГУ, 1956. – С. 11-12.

⁵ См.: Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т.1. – М., 1968. – С. 465-533.

⁶ См.: Курс советского уголовного права. Т. 2. Преступление. – М., 1970. – С. 346-392.

⁷ См.: Келина, С. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: понятие и виды / С. Келина / Уголовное право. - 1999. - № 3. – С. 6.

Существуют конкретные факты, когда судебная практика разделяла позицию уголовно-правовой теории. Так, несмотря на отсутствие регламентации в советских уголовных кодексах исполнения приказа, судебная практика неоднократно ссылалась на него как на обстоятельство, исключающее преступность деяния. В частности, по делу М. и Д. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда СССР указала, что «обвиняемый не может отвечать за служебные действия, совершенные вследствие законного распоряжения вышестоящего должностного лица, которому обвиняемый подчинен по службе».⁸

Аналогичный пример имел место и по другому уголовному делу, когда та же коллегия указала: «Подчиненный, выполнивший законное распоряжение своего начальника, не может отвечать за наступившие последствия, предвидеть которые был обязан не он, а лицо, отдавшее распоряжение».⁹

Как видно из приведенных примеров, сложилась ситуация, когда в судебной практике имели место ссылки на обстоятельства, исключающие преступность деяния, не регламентированные в уголовном законе.

Итогом указанных теоретических разработок и влияния судебной практики на волю законодателя явилось выделение в теоретической модели Уголовного кодекса самостоятельной главы, посвященной рассматриваемым обстоятельствам.¹⁰ Отметим, что в ней впервые в советском периоде появилась ст. 56, регламентирующая «согласие потерпевшего, осуществление своего права, исполнение профессиональных функций и обязанностей».

Позже самостоятельная глава, посвященная обстоятельствам, исключающим преступность деяния, была включена в Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г., в которой круг

⁸ Судебная практика Верховного суда СССР, 1945, вып. VI/XXII. – С. 20.

⁹ Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР (1938г. и первое полугодие 1939 г.). – С. 104.

¹⁰ См.: Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / под ред. В.Н. Кудрявцева и С.Г. Келиной. - М., 1987. – С. 119-138.

обстоятельств, исключающих преступность деяния, был расширен нормой, регламентирующей причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление.

Однако ощутимый разрыв между теорией уголовного права и уголовным законодательством начал существенно сокращаться лишь с принятием Уголовного кодекса РФ 1996 года.

Вместе с тем в настоящее время также продолжает существовать ситуация, при которой ряд авторов выделяют значительно большее количество обстоятельств, исключающих преступность деяния, чем предусмотрено законом. Так, например, Н.Г. Кадников, помимо указанных в законе, называет: согласие потерпевшего, осуществление своего права, исполнение профессиональных функций и обязанностей.¹¹ В.В. Орехов также дополняет законодательный перечень согласием потерпевшего и причинением вреда при выполнении специального задания.¹²

Отчасти высказываемые в теории положения о необходимости включения в число исследуемых обстоятельств осуществления законного права нашли свое отражение в Модельном Уголовном кодексе для стран СНГ, в котором, как и в УК РФ, содержатся шесть обстоятельств, исключающих преступность деяния, но вместо такого обстоятельства, как физическое или психическое принуждение, предусмотрено исполнение закона.¹³

Тенденция расширения круга обстоятельств, исключающих преступность деяния, наблюдается и в Уголовных кодексах стран СНГ. Наряду с шестью обстоятельствами, имеющимися в УК РФ, в ст. 43 Уголовного кодекса Украины 2001 г., предусмотрено выполнение специального задания по предупреждению или раскрытию преступной

¹¹ См.: Кадников, Н.Г. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Н.Г. Кадников. – М., 1998. – С. 39-45.

¹² См.: Орехов, В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния / В.В. Орехов. – СПб., - С.160-165.

¹³ Модельный Уголовный кодекс: Рекомендательный законодательный акт для стран СНГ // Информационный бюллетень. - 1996. - № 10. - Приложение.

деятельности организованной преступной группы либо преступной организации.¹⁴ Статья 34¹ УК Казахстана регламентирует осуществление оперативно-розыскных мероприятий как обстоятельство, исключающее преступность деяния¹⁵. Уголовное законодательство Республики Беларусь признает правомерным причинение вреда при пребывании среди соучастников преступления по специальному заданию (ст. 38 УК РБ)¹⁶. Представляется, что все указанные обстоятельства являются ничем иным, как частными случаями осуществления законного права.

Следовательно, изложенное выше допускает возможность говорить об осуществлении законного права¹⁷ как о самостоятельном обстоятельстве, исключающем преступность деяния. Это подтверждается исследованием положений зарубежных уголовных законодательств и теоретических разработок российских ученых.

Однако для того чтобы более полно понять правовую природу осуществления законного права, следует выяснить природу обстоятельств, исключающих преступность деяния. Необходимость такого исследования объясняется тем, что на доктринальном и законодательном уровнях имеет место дискуссия относительно природы рассматриваемого института. Так, уголовное законодательство советского периода не смогло полностью воплотить существовавшие в теории идеи обстоятельства, исключающие преступность деяния.

Это объясняется, с одной стороны, излишней идеологизированностью советского законодательства, а с другой стороны – авторитарностью существовавшей в то время формой правления. Этот вывод находит свое подтверждение в трудах видных советских ученых, где рассматриваемый

¹⁴ Украина. Законы. Уголовный кодекс Украины: офиц. текст. – СПб., 2001. – С. 21.

¹⁵ Республика Казахстан. Законы. Уголовный кодекс Республики Казахстан: офиц. текст. - СПб. 2001. – С. 15.

¹⁶ Республика Беларусь. Законы. Уголовный кодекс Республики Беларусь: офиц. текст. – СПб., 2001. – С. 20.

¹⁷ Обоснование необходимости названия исследуемого обстоятельства, исключающего преступность деяния, «осуществлением законного права», а не «осуществлением своего права» будет изложено во второй главе данной работы.

институт назывался не иначе как обстоятельства, исключаящие общественную опасность деяния. В учебнике по Общей части уголовного права 1929 года А.Н. Трайнин, характеризуя понятия крайней необходимости и необходимой обороны, указывал: «Особенности этих случаев заключаются в том, что здесь действия лица, хотя и носят все внешние черты общественно-опасных деяний...., но, тем не менее, не являются социально опасными и тем самым не влекут за собой уголовных санкций»¹⁸.

Такой подход позволял оставлять формальную противоправность этих деяний и фактически отдавать решение о преступности или не преступности таких деяний органам правосудия.

Следовательно, решение вопроса о признании формально противоправного деяния обладающим либо не обладающим признаком общественной опасности находилось в компетенции судов. Социологизированность этой позиции находит свое подтверждение в учебнике по уголовному праву 1952 года, где в качестве оправдания целесообразности существования обозначенного подхода указывалось следующее: «Лживая ссылка на якобы имевшую место необходимую оборону используется буржуазным судом для оправдания самых гнусных убийств и насилий над трудящимися, совершаемых полицией и фашистскими громилами при расправе с трудящимися, цинично объявляя полицейских и фашистов всегда действующими в состоянии «необходимой обороны»¹⁹. Такие высказывания, осуществлявшиеся на научном уровне, способствовали формированию позиции, в соответствии с которой необходимая оборона и крайняя необходимость²⁰ стали трактоваться не только как исключаящие общественную опасность, но и как обладающие ярко выраженным общественно полезным свойством.

¹⁸ См.: Трайнин, А.Н. Уголовное право. Общая часть / А.Н. Трайнин. - М., 1929. - С. 468.

¹⁹ См.: Советское уголовное право. Часть Общая / отв. ред. В.Н. Чихвадзе. - М., 1952. - С. 249.

²⁰ Только указанные обстоятельства, исключаящие преступность деяния, имели законодательную регламентацию.

По мнению А.А. Пионтковского, «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 для советского строя или социалистического правопорядка, но, наоборот, являются полезными для интересов Советской власти, социалистического правопорядка или прав и интересов отдельных граждан...»²¹. Эту позицию обосновывают социологические воззрения.

В дальнейшем формируется новый концептуальный подход, заключающийся в том, что названные обстоятельства исключают не только общественную опасность, но и противоправность деяния, и рассматриваемые обстоятельства уже называют исключаящими общественную опасность и противоправность деяния²². Это способствовало возникновению различных мнений по основополагающим вопросам, и прежде всего, о юридической природе рассматриваемых обстоятельств и их перечне. Так, А.А. Пионтковский, в противовес своим предшествующим воззрениям, называет их и обстоятельствами, исключаящими общественную опасность, и обстоятельствами, исключаящими противоправность, и обстоятельствами, исключаящими состав преступления, понимая при этом под ними одни и те же обстоятельства²³. И.И. Слуцкий дает еще более расширенное видение данной проблемы, говоря в одних случаях об обстоятельствах, исключаящих общественную опасность и наказуемость деяния, в других - об обстоятельствах, исключаящих общественную опасность, а в третьих – об исключаящих уголовную ответственность²⁴.

²¹ См.: Там же. – С.250.

²² См.: Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т.1. - Л., 1968. – С. 460. Эта же концепция была представлена в работе: Владимиров, В.А. Обстоятельства, исключаящие общественную опасность и противоправность деяния / В.А. Владимиров, Ю.И. Ляпунов. - М., 1970.

²³ См.: Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А.А. Пионтковский. - М., 1961. - С. 410-414.

²⁴ См.: Слуцкий, И.И. Обстоятельства, исключаящие уголовную ответственность / И.И. Слуцкий. - Л., 1956. - С. 11-12.

Несмотря на то, что и сегодня дискуссия по поводу правовой природы рассматриваемых обстоятельств продолжается, в уголовном законодательстве сложилась весьма определенная позиция. С принятием УК РФ были законодательно закреплены шесть обстоятельств, исключающих преступность деяний. В целом этот подход был поддержан и в доктрине уголовного права²⁵, но, несмотря на это, и сегодня он подвергается сомнению. Так, например, позицию отсутствия именно общественной опасности, а не преступности в рассматриваемых деяниях высказывает С.Ф. Милюков.²⁶

Изложенное позволяет констатировать, что до настоящего времени существуют три различных подхода к определению юридической природы обстоятельств, исключающих преступность деяния. А.П. Дмитренко называет их социальным, нормативистским и нормативистско-социальным²⁷. Ответ на вопрос, какой из них является верным, позволит правильно определить правовую природу рассматриваемых обстоятельств, их перечень, а следовательно, и ответить на вопрос: является ли осуществление законного права обстоятельством, исключающим преступность деяния.

Сущность социального подхода заключается в придании решающей роли отсутствию внешнего различия между преступлением и обстоятельствами, исключающими преступность деяния. Его представители сводят отличие исследуемых обстоятельств от преступлений лишь к отсутствию общественной опасности в подобного рода деяниях. Например, С.Ф. Милюков считает, что «деяние, совершенное в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости, как подпадающее под признаки

²⁵См.: Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. - Харьков, 1991. - С.87. , Кадников, Н.Г. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Н.Г. Кадников. - М. 1998. Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1.-М., 1999. - С. 443-450. Наумов, А.В. Уголовное право. Общая часть. Курс лекций / А.В. Наумов. - М., 1996. - С. 326-328.

²⁶ См.: Милюков, С.Ф. Обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния / С.Ф. Милюков. - СПб., 1998. - С.2.

²⁷ См.: Дмитренко, А.П. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление / А.П. Дмитренко. - Ставрополь, 2002. - С. 10.

Особенной части УК обладает совпадением отнюдь не формальным, а действительным, реальным». Тем самым, по его мнению, подобного рода охранительные действия совпадают по объективной стороне с такими преступлениями, как убийство, причинение вреда здоровью различной степени тяжести и т. д.²⁸ Практически такое же мнение высказывают и авторы курса советского уголовного права, указывающие, что при определенных обстоятельствах между общественной опасностью деяния и его уголовно-правовой противоправностью происходит разрыв: действие, содержащее признаки деяния, предусмотренного уголовным законом, может быть не общественно опасным²⁹.

Однако А.П. Дмитренко указывает на спорность такой позиции, которая заключается в отрыве социального содержания от юридической формы³⁰. В данном случае он усматривает осуществление несистемного подхода к определению природы обстоятельств, исключающих преступность деяния. Он проявляется в придании решающего значения лишь некоторым признакам, искусственно изъятым из общей системы взаимодействующих элементов целостной социально-правовой характеристики обстоятельств, исключающих преступность деяния. Если встать на вполне обоснованную позицию системности определения общественной опасности, то становится непонятным, как может существовать реальное сходство объективной стороны какого-либо преступления и, например, необходимой обороны. Ведь внутри системы общественной опасности все составляющие элементы и признаки находятся во взаимодействии.

Соответственно, следует констатировать, что не может быть даже формальной противоправности при отсутствии общественной опасности деяния. Поэтому определение правовой природы рассматриваемых обстоятельств через отсутствие общественной опасности при сохранении противоправности представляется спорным.

²⁸ См.: Милюков, С.Ф. Указ. работа / С.Ф. Милюков. - С.5

²⁹ См.: Курс советского уголовного права. Общая часть. Т.1.- Л., 1968. - С. 460

³⁰ См.: Дмитренко, А.П. Указ. работа / А.П. Дмитренко. – С. 11.

Следующий подход, обосновывающий юридическую природу обстоятельств, исключающих преступность деяния, называют нормативистским. Его суть заключается в определении рассматриваемого круга обстоятельств, через отсутствие у них противоправности. Его представителем является М.М. Исаев. Рассматривая исполнение приказа как обстоятельство, исключающее противоправность деяния, он отмечает, что по своей сущности приказ остается общественно опасным³¹. Однако он не указывает, какую именно общественную опасность имеет в виду. Вместе с тем этот вопрос приобретает особую актуальность в связи с допускаемой разноплановостью толкования самого термина «общественная опасность». Поскольку Ю.И. Ляпунов отмечает, что уголовную противоправность как юридическую форму общественной опасности ни в коем случае нельзя смешивать с формой реального существования и закрепления общественной опасности как специфической социальной материи³². Основываясь на этих положениях, можно говорить о том, что разделение противоправности деяния и его общественной опасности является искусственным.

Напротив, В.М. Галкин усматривает самостоятельность категорий общественная опасность и противоправность в их неполном совмещении. Так, он высказывает мнение о возможности существования деяния общественно опасного, но не противоправного, например, при пробеле в законе, обусловленном неоперативностью законодательных органов, и, наоборот, противоправного, но не общественно-опасного³³. В этой интерпретации такое единое социально-правовое явление, как преступление, искусственно разбивается на его социальное содержание и законодательную форму и, соответственно, содержание и форма выставляются двумя

³¹ См.: Исаев, М.М. Основные начала уголовного законодательства СССР и союзных республик; с приложением текста «Основных начал...» и материалов / М.М. Исаев. - М., 1927. - С. 49

³² См.: Ляпунов, Ю.И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права / Ю.И. Ляпунов. - М., 1989. - С. 63

³³ См.: Галкин, В.М. Проблемы полноты уголовно-правового регулирования // Проблемы совершенствования советского законодательства / В.М. Галкин. - М., 1987. - № 37. - С. 112.

самостоятельными основаниями исключения преступности – материальным и юридическим. Такой подход вызывает существенные возражения. Обоснованной критике его подверг Ю.В. Баулин, который видит единство общественной опасности и уголовной противоправности, выражающееся в необходимом соотношении содержания и формы, где общественная опасность как материальный признак отражает социально-политическое содержание преступного деяния, а уголовная противоправность - его юридическую форму³⁴. Ю. И. Ляпунов также указывает, что «в праве и в уголовном, в частности, социальное не может существовать вне своей юридической формы. Социальное приобретает правовое значение только в том случае, если оно получило отражение в юридической форме»³⁵. Также нормативная форма утрачивает всякое уголовно-правовое значение, если в конкретном случае она не закрепляет и не выражает социального.

Вместе с тем в литературе встречаются точки зрения, противоречащие этому аксиоматическому положению. Так, С. Ф. Милюков, давая ответ на поставленный им же вопрос «Почему рассматриваемые институты включены именно в Уголовный кодекс?», говорит, что достаточно ясный ответ на этот вопрос давали ст. ст. 13 и 14 УК РСФСР 1960 г.³⁶. Они определяли деяние, совершённое в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости, как подпадающее под признаки Особенной части УК, и, по его мнению, неправильным является то, что после реконструкции ст. 13 УК РСФСР 1960 г., предпринятой Федеральным законом от 1 июля 1994 г., указание на сходство необходимой обороны и ряда преступлений из закона было изъято³⁷.

Такой подход представляется дискуссионным, так как допускает возможность существования нормативной дефиниции, в соответствии с которой деяние, не обладающее признаком общественной опасности, а

³⁴ См.: Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Харьков, 1991. - С. 11.

³⁵ См.: Ляпунов, Ю.И. Указ. работа / Ю.И. Ляпунов. - С. 63.

³⁶ См.: Милюков, С.Ф. Указ. работа / С.Ф. Милюков. - С. 5.

³⁷ Там же.

следовательно, и лишенное возможности нарушать охраняемые уголовным законом общественные отношения, может соответствовать признакам деяния, предусмотренного конкретной статьёй Особенной части УК РФ.

Итак, изложенное позволяет сделать вывод, в соответствии с которым общественная опасность и противоправность являются диалектически связанными понятиями. Они определяют соответственно нормативный и содержательный моменты одного преступного деяния. Их внутренняя имманентная связь предполагает существование общественной опасности при условии существования противоправности и, соответственно, напротив, противоправность существует при наличии общественной опасности. В связи с этим оба представленных и проанализированных подхода, определяющие природу обстоятельств, исключающих преступность деяния либо как не имеющих общественной опасности, либо как не являющихся противоправными, не отражают подлинной юридической природы рассматриваемого института.

Подобная трактовка общественной опасности и противоправности позволила Ю. В. Баулину сделать заключения о непротивности деяния, если оно не отвечает единству содержания и формы преступления. В зависимости от несоответствия формы, содержания или и того, и другого он выделяет три разновидности подобных деяний. К первой отнесены деяния, содержание которых аналогично преступлению, но юридическая форма не соответствует форме преступления (сознательные и волевые поступки высокой степени общественной опасности, не запрещенные, например, в силу пробела в законе). Такие поступки автор отнёс к обстоятельствам, исключающим уголовную противоправность деяния. Вторую разновидность составили поступки, которые содержат признаки какого-либо состава преступления, но не обладают соответствующим социально-политическим содержанием (например, малозначительность деяния, формально содержащие признаки какого-либо преступления; деяния, ошибочно признанные законодателем в качестве преступных, и т.д.). Такие поступки предлагается назвать

обстоятельствами, исключаящими общественную опасность. Третью группу деяний составили поступки, лишь по некоторым внешним признакам совпадающие с признаками юридической формы состава преступления, но отличающиеся от преступного деяния как своим противоположным социально-политическим содержанием, так и иной юридической формой (необходимая оборона, крайняя необходимость, выполнение профессиональных обязанностей и т. д.).³⁸

Определение специфики необходимой обороны, крайней необходимости и иных обстоятельств, исключаящих преступность деяния, Ю. В. Баулин усматривает в том, что они исключают именно признаки преступления, т. е. общественную опасность и уголовную противоправность (преступность) деяния.³⁹ С таким подходом в целом можно было бы согласиться, если бы он мог раскрыть существенные характеристики рассматриваемых деяний. Утверждение об отсутствии в обстоятельствах, исключаящих преступность деяния, общественной опасности и противоправности следует признать верным. Однако признание обстоятельства, исключаящего преступность деяния, только на основе указанных, хотя и наиболее существенных двух признаках, не позволяет отграничить его от иных уголовно-правовых явлений. Обоснованный ответ о природе исключения преступности деяния можно дать, только проведя анализ всей совокупности объективных и субъективных признаков, его характеризующих.

Особо следует отметить, что отсутствие единого подхода к определению юридической природы обстоятельств, исключаящих преступность деяний, порождает различные толкования, как по их количеству, так и относительно условий правомерности каждого из них.

Отсутствие законодательного понятия обстоятельств, исключаящих преступность деяния, не позволяет однозначно определить признаки их

³⁸ См.: Баулин, Ю.В. Указ. работа / Ю.В. Баулин. - С.13

³⁹ См. Баулин, Ю.В. Там же / Ю.В. Баулин. – С. 15.

правомерности, что в свою очередь негативно сказывается на правоприменительной практике.

В силу этого законодатель в самом законе должен определять границы между преступным и не преступным деянием, обеспечивая тем самым условия для правильного и единообразного применения уголовного закона.⁴⁰ Отсутствие законодательного определения рассматриваемых обстоятельств находится в определённом противоречии с принципом законности, сущность которого заключается в том, что «все органы государственной власти и государственного управления, все должностные лица, общественные организации, а также граждане в своей деятельности обязаны точно и неукоснительно исполнять законы и основанные на них подзаконные акты».⁴¹ Наличие общего понятия, чёткость и однозначность закреплённых в законе формулировок и определение ясных границ правоприменительного усмотрения в зависимости от конкретных обстоятельств дела являются необходимыми условиями такого применения. Однако, как показал анализ юридической литературы, при определении признаков правомерности практически всех существующих обстоятельств, исключающих преступность деяния, неоднозначным является не только их толкование, по-разному определяется и их количество.

Таким образом, при оценке той или иной ситуации совершения гражданами деяния, подпадающего под признаки какого-либо обстоятельства, исключающего преступность деяния, правоприменитель зачастую принимает решение о криминализации либо декриминализации этого деяния, что является явным противоречием принципу законности.

Преодоление этого противоречия возможно только при разработке определения исследуемых обстоятельств, позволяющего раскрыть его важнейшие, решающие черты, которые в своём единстве отражали бы его

⁴⁰ См.: Келина, С.Г. Принципы советского уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. - М., 1988. - С. 83.

⁴¹ Фефелов, П.А. Понятие и система принципов советского уголовного права / П.А. Фефелов. - Свердловск, 1970. - С. 94.

качественное своеобразие и одновременно отличали его от смежных явлений.

Однако, как отмечает Ю. В. Баулин, до 1991 года ни в учебной, ни в монографической литературе такое понятие по существу сформулировано не было.⁴² Принятие УК РФ 1996 г. способствовало активизации научных изысканий в этом направлении. Вместе с тем их изучение показывает, что единый сущностный подход к определению этого уголовно-правового института до настоящего времени не сформулирован, что подтверждается анализом существующих определений рассматриваемых обстоятельств.

Так, С. Г. Келина формулирует понятие обстоятельств следующим образом: «обстоятельствами, исключаящими преступность деяния, являются такие обстоятельства, при которых действия лица, хотя и причиняют вред интересам личности, общества или государства, но совершаются с общественно полезной целью и не являются преступными в силу отсутствия общественной опасности, противоправности или вины».⁴³ Такое определение представляется дискуссионным, поскольку не содержит единого критерия, раскрывающего сущность данного социально-правового явления, что приводит к невозможности разграничения различных институтов уголовного права. Вряд ли можно возразить утверждению, в соответствии с которым невменяемость не является тем обстоятельством, при котором действия такого лица, хотя и причинившего вред охраняемым Уголовным законом интересам, например, личности при превышении пределов необходимой обороны (т.е. с общественно полезной целью), не исключает противоправности. Соответственно, при такой трактовке невменяемость подпадает под все признаки приведенного определения, и его можно признать обстоятельством, исключаящим преступность деяния.

⁴² См.: Баулин, Ю. В. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния / Ю.В. Баулин. - Харьков, 1991. - С. 15.

⁴³ См.: Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред. В.Н. Кудрявцева и А.В. Наумова. - М., 2001. - С. 419.

Более аргументированным и, казалось бы, лишённым указанных недостатков представляется понятие, данное Р.Р. Галиакбаровым. Он определяет эти обстоятельства как сознательные и волевые действия лица, сопряжённые с причинением какого-либо вреда другим интересам, но в силу отсутствия общественной опасности и их полезности признаваемые Уголовным законом правомерными.⁴⁴ Однако анализ этого определения также вскрывает определённые недостатки. Не совсем ясно, каким интересам может причиняться вред, так как об уголовно-правовом институте можно было бы говорить лишь при причинении вреда охраняемым уголовным законом интересам. Такой сущностный признак должен отражаться в определении.

Изучение социально-юридической природы позволило сделать вывод об отсутствии при совершении рассматриваемых обстоятельств признаков противоправности и, соответственно, общественной опасности, но это вовсе не означает, что они должны обладать признаком полезности. В анализируемом же определении полезность указывается в качестве одного из содержательных признаков.

Наиболее полное определение сформулировано А.П. Дмитренко. По его мнению, обстоятельство, исключая преступность деяния, – это совершённое с общественно полезной целью вменяемым и достигшим возраста уголовной ответственности лицом социально приемлемое деяние, причинившее вред охраняемым уголовным законом отношениям при наличии оснований, предусмотренных уголовным законом, и с соблюдением установленных им пределов правомерности⁴⁵.

В данном определении учтены указанные ранее недостатки. В соответствии с этим обстоятельством, исключая преступность деяния, можно признать лишь явление, обладающее следующими объективными и

⁴⁴ См.: Уголовное право России. Общая часть / отв. ред. Л. Л. Кругликов. - М., 1999. - С. 272.

⁴⁵ См.: Дмитренко, А.П. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление / А.П. Дмитренко. – Ставрополь, 2002. – С. 42.

субъективными признаками. К объективным признакам обстоятельств, исключающих преступность деяний, относятся: а) предусмотренность их нормами уголовного закона; б) наличие деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом общественным отношениям; в) наличие предусмотренных уголовным законом оснований и соблюдение установленных им пределов правомерности причинения вреда правоохраняемому объекту; г) социальная приемлемость деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом отношениям. К субъективным – а) вменяемость; б) достижение лицом возраста уголовной ответственности; в) общественно полезная цель⁴⁶.

В данном перечне признаков и, соответственно, определении рассматриваемого явления возражение вызывает возможность их регламентирования только нормами уголовного законодательства. Предполагается, что если вред причиняется отношениям, регулируемым гражданским правом или административным, то можно говорить лишь об обстоятельствах, исключающих гражданскую ответственность либо, соответственно, административную противоправность деяния. Однако такой вывод нам представляется дискуссионным. Для аргументирования иной точки зрения достаточно обратиться к истории уголовного законодательства, когда, как мы уже упоминали, в УК РСФСР 1960 г. существовало всего два обстоятельства, исключающих преступность деяния, что вовсе не означало отсутствие иных обстоятельств, исключающих преступность деяния, в судебно-следственной практике.

В связи с этим более последовательным следует признать понятие исследуемых обстоятельств, данное Ю.В. Баулиным, который под ними предлагает понимать предусмотренный различными отраслями законодательства и внешне сходный с преступлениями общественно полезный (социально приемлемый) и правомерный поступок, совершаемый при наличии определённых оснований, исключающих общественную

⁴⁶ См.: Дмитренко, А.П. Указ. работа / А.П. Дмитренко. – С. 42.

опасность и противоправность деяния, а тем самым и уголовную ответственность лица за причинённый вред.⁴⁷

Однако следует признать, что сущность уголовно-правового института, регламентирующего исследуемые деяния, заключается в правомерном причинении вреда общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. При отсутствии такого вреда вопрос о наличии обстоятельств не должен подниматься. Следовательно, логично возникает вопрос: может ли какая-либо отрасль Российского законодательства (помимо уголовной) предоставить гражданам право нарушить уголовно-правовой запрет? В. И. Ткаченко полагает, что регулирование юридических последствий за вред, причинённый охраняемым уголовным законом отношениям, - прерогатива уголовного законодательства. Стало быть, другие законы должны исходить из уголовного законодательства и не противоречить ему.⁴⁸ Такой вывод подтверждается положением ч. 1 ст. 3 УК РФ, в соответствии с которым преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только Уголовным кодексом. Толкуя это законодательное положение, С.Г. Келина и В.Н. Кудрявцев указывают, что реализация этого принципа в сфере законодательства требует, чтобы законодатель достаточно точно определял грань между преступным и непроступным поведением, с тем чтобы обеспечить правильное и единообразное применение закона.⁴⁹

Изложенное позволяет сделать вывод о целесообразности регламентации обстоятельств, исключающих преступность деяния, только в уголовном законе. Такой вывод не означает, что теория уголовного права не может разрабатывать иные виды исследуемых обстоятельств. Однако они должны признаваться таковыми только после появления формального

⁴⁷ См.: Баулин, Ю. В. Указ. работа / Ю.В. Баулин. - С. 41.

⁴⁸ См.: Ткаченко, В.И. Принуждение к повинности и выполнению правовой обязанности / В.И. Ткаченко // Сов. юстиция. - 1990. - №3. - С. 28.

⁴⁹ См.: Келина, С.Г. Принцип советского уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. - М., 1988. - С. 83.

признака – закрепления в УК РФ. Это в полной мере соответствует принципу законности.

Вместе с тем в настоящее время продолжает существовать регламентация правомерного причинения вреда охраняемым уголовным законом отношениям в Конституции РФ и иных Федеральных законах. В целом, поскольку такие деяния полностью подпадают под понятия обстоятельств, исключающих преступность деяния, их можно называть таковыми. Соответственно, учитывая то, что лица, их совершающие, причиняя вред либо создавая угрозу причинения вреда, действуют в рамках предоставленного им права, эти деяния можно назвать «осуществлением законного права» и отнести их к обстоятельствам, исключающим преступность деяния.

В целом изложенное в данном параграфе позволяет сделать следующие выводы.

1) Между правовой регламентацией обстоятельств, исключающих преступность деяния, и научными взглядами на их природу и количественное содержание существует несоответствие, которое следует толковать явно не в пользу законодателя.

2) Ощутимый разрыв между теорией уголовного права и уголовным законодательством начал существенно сокращаться лишь с принятием Уголовного кодекса РФ 1996 года, в котором законодательно регламентированы шесть обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Вместе с тем в настоящее время также продолжает существовать ситуация, при которой ученые выделяют значительно больше обстоятельств, исключающих преступность деяния, чем предусмотрено законом.

3) Проведенный теоретический анализ подходов к определению юридической природы обстоятельств, исключающих преступность деяний, свидетельствует об отсутствии единства взглядов, что порождает различные толкования относительно их количества и условий правомерности каждого из них. Более того, отсутствие законодательного понятия обстоятельств,

исключающих преступность деяния, не позволяет однозначно определить признаки их правомерности, что в свою очередь негативно сказывается на правоприменительной практике.

В силу этого законодатель в самом законе должен определять границы между преступным и не преступным деянием, обеспечивая тем самым условия для правильного и единообразного применения уголовного закона. В противном случае, при оценке той или иной ситуации совершения гражданами деяния, подпадающего под признаки какого-либо обстоятельства, исключающего преступность деяния, правоприменитель зачастую принимает решение о криминализации либо декриминализации этого деяния, что является явным противоречием принципу законности.

4) Обстоятельством, исключающим преступность деяния, следует признавать предусмотренный различными отраслями законодательства и внешне сходный с преступлениями социально приемлемый и правомерный поступок, совершаемый при наличии определённых оснований, исключающий общественную опасность и противоправность деяния, а следовательно, и уголовную ответственность лица за причинённый вред.

Предлагается, основываясь на принципе законности, обстоятельства, исключающие преступность деяния, регламентировать только в уголовном законе. Такой вывод не означает, что теория уголовного права не может разрабатывать иные виды исследуемых обстоятельств. Однако они должны признаваться таковыми только после появления формального признака – закрепления в УК РФ.

5) В настоящее время продолжает существовать регламентация правомерного причинения вреда охраняемым уголовным законом отношениям в Конституции РФ и иных неуголовных Федеральных законах. Соответственно, учитывая то, что лица, их совершающие, причиняя вред либо создавая угрозу причинения вреда уголовно охраняемому объекту, действуют в рамках предоставленного им права, эти деяния можно назвать

«осуществлением законного права» и отнести их к обстоятельствам, исключающим преступность деяния.

§ 2. Историческая эволюция осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, в уголовном законодательстве России

Начиная характеристику исторического развития взглядов на осуществление законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, следует отметить, что его наличие признавалось и отчасти разрабатывалось значительным количеством теоретиков практически на всех этапах развития уголовного законодательства. Однако эпоха «советского уголовного законодательства» России никогда не знала общей нормы, посвященной регламентации данного обстоятельства, исключающего преступность деяния. Вполне возможно, что такое положение отчасти объяснимо позицией Н.С. Таганцева, полагавшего, что непреступность деяний, учиненных в силу требований закона, по большей части так очевидна, что этот вопрос не вызывает сомнений ни в теории ни в практике⁵⁰.

Однако по этому поводу существует и иное мнение. В частности, Г.К. Рахимжанова отмечает, что неразработанность проблемы уголовно-правовой оценки «осуществления лицом своего права» в теоретическом плане ведет на практике к произвольному применению норм уголовного закона и создает предпосылки для ущемления прав и свобод граждан, что недопустимо в правовом государстве»⁵¹. Присоединяясь к высказанному мнению, отметим, что не менее негативное воздействие на правоприменительную практику оказывает отсутствие регламентации уголовным законом «осуществления законного права» как обстоятельства, исключающего преступность деяния. Об этом, в частности, свидетельствует исследование отказных материалов и

⁵⁰ Таганцев, Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. В 2 т. Т. 1 / Н.С. Таганцев. – М., 1994. – С. 188.

⁵¹ Рахимжанова, Г.К. Осуществление лицом своего права как обстоятельство, исключающее преступность деяния: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Рахимжанова. – М., 1994. – С. 6.

уголовных дел, возбужденных по ст.330 УК РФ (Самоуправство), ст. 285 УК РФ (Злоупотребление должностными полномочиями), ст. 286 УК РФ (Превышение должностных полномочий), ст. 203 УК РФ (Превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб).

Деятельность, осуществляемая в правовых рамках, но, тем не менее, сопряженная с причинением вреда охраняемым уголовным законом интересам, обладает определенной степенью вредности. В этих случаях приходится причинять вред ради достижения полезных целей, что без причинения вреда является весьма затруднительным.

Нормы, признававшие правомерным подобное поведение, существовали еще в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., в котором регламентировалось исключение ответственности за недонесение о совершении общеуголовных преступлений «детей на родителей и вообще на родственников по прямой восходящей линии, а равно родителей на детей и прочих нисходящих по прямой линии супругов на супругов, родных братьев и сестер на сестер и братьев»⁵². Сохранились подобные положения и в Уголовном уложении 1903 г., где в Общей части содержалась норма, регламентирующая неприступность деяния, совершенного во исполнение закона⁵³.

Таким образом, можно говорить об исторически возникшей и развивающейся регламентации института «осуществления законного права» как в Общей, так и в Особенной частях отечественного уголовного права. Подобная традиция была, к сожалению, прервана в уголовном законодательстве советского периода.

Советское уголовное законодательство не восприняло из Уголовного уложения 1903 г. всех обстоятельств, исключających преступность деяния. Соответственно, в число изъятых из системы обстоятельств, исключających преступность деяния, попало и осуществление законного права.

⁵² См.: Российское законодательство X-XX веков. Т.6. – М., 1994. – С. 199.

⁵³ Российское законодательство X-XX веков. – М., 1994. – С. 285.

Уголовный кодекс РСФСР, принятый 22 ноября 1926 года⁵⁴, уже содержал норму, регламентирующую исследуемый институт, однако лишь в Особенной части. В статье 84 говорилось:

«Выезд за границу или въезд в Союз ССР без установленного паспорта или разрешения надлежащих властей карается - ...

Примечание. Действие настоящей статьи не распространяется на случаи прибытия в Союз ССР без установленного паспорта или разрешения надлежащих властей для использования предоставляемого ст. 12 Конституции РСФСР права убежища для иностранцев, преследуемых за политическую деятельность или религиозные убеждения».

Как видим, в данном случае уголовный закон в примечании устанавливает право, осуществление которого, по сути, причиняет вред интересам порядка управления.

Впервые частные формы осуществления законного права, на наш взгляд, имеющие общую правовую природу с обстоятельствами, исключающими преступность деяния⁵⁵, появились в Общей части постреволюционного уголовного законодательства России, в УК РСФСР 1960 г., после внесения в него изменений в 1993 году.

Так, ст. 18 УК РСФСР 1960 г. определила укрывательство в качестве одной из форм уголовно наказуемой прикосновенности к преступлению. Им признавалось заранее не обещанное укрывательство преступника, а равно орудий и средств совершения преступления либо предметов, добытых преступным путем, уголовно наказуемым деянием в случаях, специально предусмотренных Особенной частью УК РСФСР. Начиная с 1960 г. и до 1993г. к ответственности за укрывательство привлекались все лица, независимо от их отношений с лицом, совершившим преступление, которое они укрывали. Однако Федеральным законом Российской Федерации от 29 апреля 1993 г. «О внесении изменений и дополнений в УК РСФСР» ст. 18 УК

⁵⁴ СУ РСФСР. – 1926. - № 80. – Ст. 600.

⁵⁵ Более подробно эта позиция будет обоснована в следующей главе данного исследования.

РСФСР (укрывательство) была дополнена ч. 2, в которой указывалось, что «не подлежат уголовной ответственности за заранее не обещанное укрывательство супруг и близкие родственники лица, совершившего преступление»⁵⁶.

Этим же законом исключалась преступность деяний лиц, совершивших недонесение, ответственность за которое устанавливалась ст. 190 УК РСФСР. В частности, ч. 2 ст. 19 УК РСФСР (Недонесение) исключала уголовную ответственность за недонесение супруга и близких родственников лица, совершившего преступление, а также священнослужителя за недонесение о преступлении, ставшем ему известным из исповеди. Примечание к этой статье содержало пояснение, согласно которому «под близкими родственниками в статьях 18 и 19 признаются родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дед, бабушка и внуки»⁵⁷.

Представленные выше примеры осуществления гражданами прав свидетельствуют о возможности причинения вреда уголовно охраняемым объектам. При этом данное право регламентировалось в самом уголовном законе. Кроме этого, определенные категории граждан наделялись правом причинять вред охраняемому уголовным законом объекту, однако это право было регламентировано не уголовным законодательством, а законами иных отраслей права.

Так, Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Союза ССР предоставлял право принуждения к повиновению, восстановлению порядка и дисциплины начальником в Вооруженных силах. В ст. 7 устанавливалось: «В случае открытого неповиновения или сопротивления подчиненного начальник обязан для восстановления порядка принять все меры принуждения вплоть до ареста виновного и привлечения его к судебной ответственности. При этом оружие может быть применено только в боевой обстановке, а в условиях мирного времени - только в исключительных

⁵⁶ Российская газета. – 1993. - 27 мая.

⁵⁷ Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР. / Отв. ред. В.И. Радченко. – М., 1994. – С. 36.

случаях, не терпящих никакого отлагательства, когда действия непови누ющегося явно направлены к измене Родине, срыву боевой задачи либо создают реальную угрозу жизни начальника, других военнослужащих или гражданских лиц.

Применение оружия является крайней мерой и допускается, если все другие меры, принятые начальником, оказались безуспешными, либо когда по условиям обстановки принятие других мер окажется невозможным.

Перед применением оружия, если позволяет обстановка, начальник обязан предупредить об этом непови누ющегося. О применении оружия начальник немедленно доносит по команде.

Начальник, не принявший мер воздействия для восстановления порядка и дисциплины, несет за это ответственность...»⁵⁸.

Как видно, приведенное положение Дисциплинарного устава предоставляло право и даже обязывало начальника применить меры принуждения и определяло порядок их осуществления. При этом УК РСФСР 1960 г. не содержал нормы, регламентирующей это положение. Вместе с тем только нарушение порядка применения, указанных принудительных мер делало их незаконными, а лицо, допустившее нарушение, должно было нести ответственность, в том числе и уголовную.

Регламентация каких-либо прав, причиняющих вред либо создающих угрозу причинения вреда охраняемому уголовным законом объекту без указания на них в самом уголовном законе, было второй формой правовой регламентации осуществления законного права как обстоятельства, исключаящего преступность деяния.

В качестве еще одной формы законодательной регламентации «осуществления законного права» можно назвать дублирование права совершать деяния, способные причинять вред охраняемым уголовным законом отношениям или создавать угрозу их причинения, в Конституции СССР и в Уголовном кодексе РСФСР. Например, ст. 83 УК РСФСР

⁵⁸ Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Союза ССР. - М., 1965. - С. 9.

(Незаконный выезд за границу или незаконный въезд в СССР) 1960 г., устанавливала уголовную ответственность за «выезд за границу, въезд в СССР или переход границы без установленного паспорта или разрешения надлежащих властей»⁵⁹. Вместе с тем ст. 38 Конституции СССР предоставляла право убежища иностранным гражданам, преследуемым за защиту интересов трудящихся и дела мира, за участие в революционном и национально-освободительном движении, за прогрессивную общественно-политическую, научную и творческую деятельность⁶⁰. Это конституционное право дублировалось в примечании к ст. 83 УК РСФСР 1960 г., в котором указывалось, что «действие настоящей статьи не распространяется на случаи прибытия в СССР иностранных граждан без установленного паспорта или разрешения для использования права убежища, предоставленного Конституцией СССР»⁶¹.

Анализ данных законодательных положений показывает, что действия лиц, совершивших незаконное пересечение государственной границы СССР, не могли быть преступными в силу реализации ими права политического убежища, регламентированного Конституцией СССР и подтвержденного в примечании к ст. 83 УК РСФСР 1960 г.

Четвертой формой регламентации «осуществления законного права» можно назвать закрепление этого права в Конституции РФ без его дублирования в уголовном законе. В частности, ч.1 ст. 51 Конституции РФ 1993 г. гласит: «Никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом», то есть закрепляет за каждым человеком право на молчание в отношении себя и своих близких родственников. Тем самым это конституционное положение являлось обстоятельством, исключающим преступность деяния, ответственность за которое регламентировалась ст. 182

⁵⁹ РСФСР. Законы. Уголовный кодекс РСФСР: офиц. текст. – М., 1988. – С. 69.

⁶⁰ Российская Федерация. Конституция СССР: офиц. текст. – М., 1985. – С. 23.

⁶¹ РСФСР. Законы. Уголовный кодекс РСФСР: офиц. текст. – М., 1988. – С. 69.

УК РСФСР 1960 г. (Отказ или уклонение свидетеля от дачи показаний или эксперта от дачи заключения). При этом в уголовном законодательстве того периода, в отличие от действующего, это право не дублировалось, то есть кроме Конституции СССР больше ни в каких законах не регламентировалось.

Еще в качестве одной из форм регламентации «осуществления законного права» как обстоятельства, исключающего преступность деяния, можно назвать установление его в отраслевых законах и дублирование в УК РСФСР 1960 г. Так, Закон РФ «О государственной границе Российской Федерации» от 9 апреля 1993 г. в ст. 9 установил, что «не является нарушением правил пересечения Государственной границы вынужденное ее пересечение лицами, транспортными средствами на суше, заход иностранных невоенных судов и военных кораблей в территориальные воды РФ, российскую часть вод пограничных рек, озер и иных водоемов, вынужденный влет в воздушное пространство РФ воздушных судов, осуществляемые в силу чрезвычайных обстоятельств: несчастного случая, аварии, стихийного бедствия, ледовых условий, угрожающих безопасности судна, буксировки поврежденных судов (кораблей), доставки спасенных людей, оказания срочной медицинской помощи членам экипажа или пассажирам, а также по другим вынужденным причинам»⁶². Не проводя глубокий анализ описанных в законе условий исключения преступности незаконного пересечения границы, можно сказать, что отдельные из них характеризуют крайнюю необходимость, но не все. Поскольку для крайней необходимости недостаточно, чтобы вред охраняемым уголовным законом отношениям причинялся вынужденно, обязательным условием ее правомерности является причинение такого вреда, который был бы единственно возможным средством предотвращения большего вреда. В приведенных же законодательных положениях такого требования не содержится.

⁶² Российская газета. – 1993. - 4 мая.

Подтверждением этого является Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР», внесший изменение в примечание к ст. 83 УК РСФСР (Нарушение режима Государственной границы Российской Федерации), в соответствии с которым действия частей первой – четвертой этой статьи не распространялись на случаи вынужденного пересечения Государственной границы Российской Федерации в силу чрезвычайных обстоятельств, предусмотренных Законом Российской Федерации «О государственной границе Российской Федерации»⁶³.

Характерно, что в Законе РФ «О Государственной границе Российской Федерации» сохраняется право на пересечение государственной границы, в то время как в примечании к ст. 322 УК РФ (Незаконное пересечение Государственной границы Российской Федерации) дублирование регламентации этого права отсутствует. Более детально вопрос о действующем законодательстве будет рассмотрен в следующих параграфах этой работы.

В целом, изложенное в данном параграфе позволяет сформулировать следующие выводы.

Наличие осуществления законного права признавалось и отчасти разрабатывалось значительным количеством теоретиков практически на всех этапах развития уголовного законодательства. Однако эпоха «советского уголовного законодательства» России никогда не знала общей нормы, посвященной регламентации данного обстоятельства, исключающего преступность деяния. Незавершенность проблемы уголовно-правовой оценки осуществления законного права в теоретическом плане ведет на практике к произвольному применению норм уголовного закона и создает предпосылки для ущемления прав и свобод граждан, что недопустимо в правовом государстве. Не менее негативное воздействие на правоприменительную практику оказывает отсутствие регламентации

⁶³ Собрание законодательства Российской Федерации. - 1995. - №21. - Ст. 1927.

уголовным законом «осуществления законного права» как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

Анализ дореволюционного уголовного закона позволяет говорить об исторически возникшей и развивающейся регламентации института «осуществления законного права» как в Общей, так и в Особенной частях отечественного уголовного права. Подобная традиция была, к сожалению, прервана в уголовном законодательстве советского периода. Но в Уголовных кодексах советского периода, как в Общей, так и в Особенной частях, содержались случаи частных разновидностей осуществления законного права.

Следует выделить шесть форм законодательной регламентации «осуществления законного права».

Первая форма существовала только в дореволюционном уголовном законодательстве и представляла собой общую норму, регламентирующую самостоятельное обстоятельство, исключающее преступность деяния, - «осуществление законного права» - в Общей части Уложения 1903 года.

Вторая форма существовала в тех случаях, когда определенные категории граждан наделялись правом причинять вред охраняемому уголовным законом объекту, однако это право было регламентировано не уголовным законодательством, а законами иных отраслей права.

Третьей формой регламентации «осуществления законного права» как обстоятельства, исключающего преступность деяния, можно назвать установление его в отраслевых законах и дублирование в УК РСФСР 1960 г.

Четвертая форма предполагает регламентацию частных видов осуществления законного права только в Общей части Уголовного кодекса РСФСР (право на недонесение на близких родственников, совершивших преступление, а также священнослужителя на недонесение о преступлении, ставшем ему известным из исповеди, закрепленное в ч. 2 ст. 19 УК РФ «Недонесение»).

Пятой формой законодательной регламентации «осуществления законного права» можно назвать дублирование права совершать деяния, способные причинять вред охраняемым уголовным законом отношениям, в Конституции СССР и в Уголовном кодексе РСФСР.

Шестой формой регламентации «осуществления законного права» можно назвать закрепление этого права в Конституции РФ без его дублирования в уголовном законе.

§ 3. Институт осуществления законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния, в современном международном уголовном законодательстве и уголовном законодательстве зарубежных стран

Сформировавшемуся в последние годы международному уголовному праву известен институт обстоятельств, исключающих преступность деяния. И как ни парадоксально, законодательная регламентация этого института в международном уголовном праве началась именно с понимания того, что вопреки принципу «недопустимости ссылки на приказ», совершение деяния, являющегося объективно преступным, во исполнение последнего все же может при определенных обстоятельствах расцениваться как непроступное. В частности, Комиссия международного права ООН, формулируя принципы Нюрнбергского процесса, решила этот вопрос следующим образом: «Исполнение приказа правительства или начальника не освобождает от ответственности... если фактически был возможен сознательный выбор»⁶⁴.

Данное положение международного уголовного права представляет интерес в том аспекте, что ст. 33 Римского Статута Международного уголовного суда, имея название «Приказы начальника и предписание закона», по сути, ставит знак равенства между приказами начальника и

⁶⁴ Нюрнбергский процесс: право против войны и фашизма / под ред. И.А. Ледах и И.И. Лукашука. – М., 1995. – С. 113.

предписаниями закона, называя их приказами правительства. Так, в соответствии с указанной статьей, действия исполнителя не признаются преступными при наличии следующих условий:

- а) лицо было юридически обязано исполнять приказы данного правительства или данного начальника;
- б) это лицо не знало, что приказ был незаконным;
- с) приказ не был явно незаконным⁶⁵.

Однако представляется, что последние два условия могут обуславливать правомерность только приказа начальника. Правомерность исполнения предписания закона, на наш взгляд, содержит лишь одно ограничение, указанное в ч. 2 ст. 33 Римского Статута Международного уголовного суда, согласно которому для целей настоящей статьи приказы о совершении преступления геноцида или преступлений против человечности являются явно незаконными.

Итак, исполнение права, предписанного законом, будет являться во всех случаях правомерным, за исключением тех случаев, когда закон регламентирует предписания на совершение деяний, объективно подпадающих под признаки преступления против человечности или геноцида.

Следует, однако, оговориться, что Римский Статут не употребляет нигде термина «обстоятельства, исключаящие преступность деяния». Эти обстоятельства в нем именуются как освобождающие от ответственности. Вместе с тем, на наш взгляд, следует согласиться с А.Г. Кибальником, относящим их к обстоятельствам, традиционно в уголовном праве определяемым как «обстоятельства, исключаящие преступность деяния» по следующим юридическим посылкам:

- вред, причиненный лицом в условиях такого обстоятельства, объективно является преступным;

⁶⁵ Римский Статут Международного уголовного суда. – М., 2000. – С. 57.

- лицо, причинившее такой вред, сохраняет все признаки субъекта на момент причинения (то есть остается вменяемым);

- отсутствуют основания для признания вреда причиненным в силу фактической или юридической ошибки⁶⁶.

Наличие этих условий дает основание говорить, что такое обстоятельство не просто освобождает лицо от ответственности, а наделяет его правом причинить вред охраняемым международным уголовным правом интересам, в рассматриваемом нами аспекте, при исполнении права, предписанного национальным законом (т.е. Законом РФ).

Анализ современного зарубежного уголовного законодательства показывает, что осуществление законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, признается одним из институтов Общей части уголовного права. На наш взгляд, это можно объяснить многолетней традицией провозглашения верховенства принципа законности, который предписывает необходимость в уголовном законодательстве четко разграничивать преступные и не преступные деяния. Отсутствие указания в самом уголовном законе на правомерность действий, предписанных каким-либо законом и в то же время запрещенных уголовным законодательством под угрозой наказания, предопределяет двойственную ситуацию, при которой решение вопроса о наказуемости содеянного отдается суду. Такое положение явно противоречит принципу законности.

В общем, условия правомерности осуществления законного права, устанавливаемые в зарубежном законодательстве, существенных отличий не имеют. Вместе с тем интерес для данного исследования представляют законодательные формы определения изучаемого обстоятельства.

Условно используя в качестве критерия форму законодательной регламентации осуществления права, зарубежное уголовное законодательство можно разделить на три группы. Первая группа - это

⁶⁶ См.: Кибальник, А.Г. Введение в международное уголовное право / А.Г. Кибальник. – Ставрополь, 2001. – С. 183.

законы, в которых содержится предписание о том, что деяния, которые хотя формально и содержат признаки какого-либо преступления, не являются преступными. Вторую группу составляют уголовные законодательства, в которых описываются частные формы осуществления законного права, причиняющего вред охраняемым уголовным законом интересам, с установлением в самом уголовном законе конкретных условий правомерности. К третьей группе можно отнести уголовные законодательства, содержащие норму, устанавливающую общие правила, и специальные нормы, регламентирующие частные правила осуществления законного права.

К первой группе можно отнести уголовные законодательства Голландии, Испании, Японии, Франции, Швейцарии.

Так, в статье 43 Уголовного кодекса Голландии указывается, что «лицо, которое совершает правонарушение, выполняя законные требования, не подлежит уголовной ответственности»⁶⁷.

В данном положении дискуссионным выглядит использование термина «требование» закона. Его буквальное толкование позволяет говорить о правомерности лишь выполнения установленной законом какой-либо обязанности, поскольку термин «требование» не согласуется с предоставлением права.

Более предпочтительным выглядит положение Испанского уголовного кодекса, принятого в 1995 г., в котором отражены современные тенденции в развитии западноевропейского уголовного права. В частности, ст. 21 Уголовного кодекса Испании устанавливает, что «не подлежит уголовной ответственности: ...

7) Тот, кто действовал, исполняя свой долг или законно осуществляя свое право, профессиональные или должностные обязанности»⁶⁸.

⁶⁷ Голландия. Законы. Уголовный кодекс Голландии: офиц. текст. – СПб., 2000. – С. 73.

⁶⁸ Испания. Законы. Уголовный кодекс Испании: офиц. текст / под ред. и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М., 1998. – С. 18.

Похожие положения содержатся в уголовном законодательстве Швейцарии. Так, в соответствии со ст. 32 УК Швейцарии (Разрешение закона, служебная или профессиональная обязанность) главы восьмой - «Правомерные действия», «Деяние, которое предписано законом или служебной либо профессиональной обязанностью, или которое закон объявляет разрешенным или ненаказуемым, не является преступлением или проступком»⁶⁹.

Осуществление законного права также регламентируется ст. 35 (Действия в соответствии с законодательством либо в осуществление правомерного занятия) главы седьмой «Необразование состава преступления» Уголовного кодекса Японии, которая закрепляет следующее положение: «Действие, совершенное в соответствии с законодательством либо в осуществление правомерного занятия, ненаказуемо»⁷⁰.

Японские ученые Сугияма и Вати, толкуя это законодательное положение, указывают следующее: "На основании закона такое деяние считается правомерным. Даже при том, что это деяние подпадает под состав преступления, в нем отсутствует противоправность, поэтому преступление не образуется. Например, в случаях, когда человека убивают в порядке приведения в исполнение смертного приговора, сотрудник полиции осуществляет правомерное задержание и иное ограничение физической свободы лица, государство или муниципальные образование организуют бега на ипподроме и лотереи, не образуют преступления, соответственно, убийства (ст. 199 УК Японии), лишения свободы (ст. 220 УК Японии), азартные игры и лотереи (ст. ст. 185, 187 УК Японии)"⁷¹.

Также существенный интерес для нашего исследования представляет классификация деяний, совершенных на основании законодательства, проведенная авторами из семинара Васэда. Они выделяют среди них: 1)

⁶⁹ Швейцария. Законы. Уголовный кодекс Швейцарии: офиц. текст. – СПб., 2002. – С. 84.

⁷⁰ Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии). – М., 2001. – С. 338.

⁷¹ Сугияма, Вати. Гэндай хогаку гайрон. – С. 165 / Цит. по книге: Уголовное право зарубежных государств / под ред. профессора И.Д. Козочкина. – М., 2003. – С.472.

деяния в порядке выполнения служебных обязанностей, например, задержание полицейским подозреваемого, 2) деяния на основании прав, например, наказание родителями детей, задержания частными лицами преступников на месте преступления, 3) прочие деяния, основанные на отдельных нормах законодательства, например, искусственное прерывание беременности на основании Закона о евгенической защите, продажа билетов на тотализаторе на основании Закона о бегах⁷².

Рассматривая «деяние в порядке занятия правомерной профессиональной деятельностью», Сугияма и Вати указывают: «Имеется в виду правомерная профессиональная деятельность, по природе своей образующая деяния, подпадающая под составы преступления. Здесь также исключается противоправность. В качестве примеров могут быть приведены спортивные единоборства разного рода (бокс, сумо и др.), медицинские вмешательства врачей, включая операции по методике, общее научно-медицинское признание и другие»⁷³. По книге семинара Васэда, деяниями в порядке занятия профессиональной деятельностью могут быть, например, лечебные действия врача, участие профессионального спортсмена в спортивных соревнованиях, защитительная деятельность адвоката, работа газетного репортера по сбору материала⁷⁴.

Применительно к Российскому законодательству, нам представляется дискуссионным вопрос об осуществлении профессиональных или должностных функций отдельно от осуществления законного права, поскольку, основываясь на принципе верховенства закона, можно утверждать, что любая профессиональная или должностная деятельность должна быть основана на положениях закона и не противоречить ему. Если

⁷² Кэйхо-но киси тисики. I. Сорон. Васэда сихо сикэн сэмина хэн. (Основы знаний уголовного права. I. Общая часть / составлено семинаром Васэда для сдающих экзамены на право занятия юридической деятельностью). - Токио, 1997. - С. 43 / Цит. по книге: Уголовное право зарубежных государств / под ред. профессора И.Д. Козочкина. - М., 2003. - С.472.

⁷³ Сугияма, Вати. Гэндай хогаку гайрон. - С. 165-166.

⁷⁴ Кэйхо-но киси тисики. I. Сорон. Васэда сихо сикэн сэмина хэн. - С. 44.

же какие - либо должностные инструкции или трудовые договора (контракты) закрепляют права, противоречащие положениям, регламентированным законом, то такая деятельность не может признаваться законной.

Согласно ст. 122-4 Уголовного кодекса Франции, «Не подлежит уголовной ответственности лицо, совершившее какое-либо действие, предписанное или разрешенное положениями закона или регламента.

Не подлежит уголовной ответственности лицо, совершившее какое-либо действие по требованию законной власти, за исключением случаев, когда это действие явно незаконно»⁷⁵.

Регламентация осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, является продолжением традиций уголовного права Франции. Так, исполнение предписания закона или приказа законного органа власти признавалось обстоятельством, исключающим преступность деяния, еще Кодексом 1810 г. В ст. 327 указанного кодекса устанавливалось правило, в соответствии с которым «нет ни преступления, ни проступка, если лишение жизни, причинение ранений или нанесение ударов было предписано законом или приказано законной властью»⁷⁶.

В Уголовном кодексе Франции 1992 г. говорится и о совершении действия, причиняющего вред охраняемым уголовным законом интересам, но оправданного в силу его дозволенности предписаниями закона (регламента). Основанием такого решения является тезис о том, что закон оправдывает не только то, что он прямо предписывает делать, но и то, что разрешает. Дозволение закона рассматривается французскими юристами применительно к осуществлению профессиональных, служебных или социальных прав и обязанностей. Типичным проявлением дозволения закона или его «молчаливого согласия» является оправданное причинение вреда физической целостности человека при проведении хирургической операции,

⁷⁵ Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии). – М., 2001. – С. 198.

⁷⁶ См.: Уголовное право буржуазных стран: общая часть. – М., 1990. – С.203.

использование некоторых насильственных действий в спорте, если эти действия присущи практике и обычаям данного разрешенного законодательством вида спорта (различные виды единоборств, бокс, регби и пр.).

Вместе с тем большинством французских авторов признается существенное различие между предписанием и дозволением закона по их «оправдываемому» значению. Предписание закона, адресованное, как правило, конкретному лицу, выполняющему важные государственные или социальные функции, и касающееся обычно нетяжких деяний, безусловно, исключает уголовную ответственность.

«Оправдывающее» значение дозволения закона может быть признано только при определенных условиях. Французский ученый Раса пишет, что «Оправдание, связанное с организацией какой-либо деятельности, предполагает правильное осуществление такой деятельности. Оправдано, например, только нормальное поведение хирурга или спортсмена, и институт оправдательного факта не может быть применен в случае, когда хирург забывает инструменты или тампоны в брюшной полости своего пациента, либо в случае, когда регбист использует столкновение для сведения личных счетов с другим игроком. Таким образом, главное условие - вред причинен, несмотря на строгое соблюдение правил данного вида деятельности»⁷⁷.

Некоторые французские юристы считали необходимым исключить из сферы оправдания случаи, когда законно организованная деятельность используется с «извращением» социально полезной функции такой деятельности. На этом основании до недавнего времени не оправдывалось хирургическое вмешательство в чисто косметических целях, а также с целью стерилизации, поскольку это не соответствует тому общественному интересу, который признан за осуществлением медицинской деятельности.

⁷⁷ Rassat M. – L. Droit penal. Presses Universitaires de France, 1987. P. 397 / Цит. по книге: Уголовное право зарубежных государств / под ред. проф. И.Д. Козочкина. – М., 2003. – С.318.

Таким образом, Французское уголовное законодательство, регламентируя осуществление законного права, связывает ненаказуемость совершения таких действий со строгим соблюдением условий, описанных в законе, и наличием общественно полезной цели их совершения.

Ко второй группе уголовных законодательств, в которых описываются частные формы осуществления законного права, причиняющего вред охраняемым уголовным законом интересам, с установлением в самом уголовном законе конкретных условий правомерности, можно отнести такие страны, как Швеция, Украина, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Литовская Республика.

В свою очередь эти законы можно разделить еще на два подвида – первые, в которых норма, регламентирующая право, сформулирована как бланкетная, и вторые, где в самом уголовном законе подробно регламентированы все условия правомерности осуществления какого-либо конкретного права.

Бланкетные нормы, то есть отсылающие для установления условий правомерности осуществления законного права к конкретным законам иных отраслей права, содержатся в Уголовном кодексе Швеции.

Так, статья 5 главы 24 «Об общих основаниях освобождения от уголовной ответственности» устанавливает, что «Если лицо уполномочено в соответствии со статьей 10 Акта о Полиции (1984:387) совершить действие, которое в ином случае влекло бы наказание, то на любого, кто содействовал ему, распространяются соответствующие положения»⁷⁸.

Соответственно, в данном случае правом на причинение вреда полицейских наделяет Акт о Полиции, в нем же указываются и условия его правомерности; уголовный закон, соблюдая принцип законности, формально закрепляет их правомерность.

Право, регламентированное в уголовном законодательстве Украины, Республики Беларусь, Республики Казахстан, Литовской Республики,

⁷⁸ Швеция. Законы. Уголовный кодекс Швеции: офиц. текст. – М., 2000. – С.105.

условно можно назвать «причинением вреда при выполнении специального задания». В указанных законодательствах регламентация этого права носит описательный характер, при котором законодатель стремится в уголовном законе закрепить все условия правомерности этого обстоятельства, исключающего преступность деяний.

Например, Уголовный кодекс Украины в ст. 43 «Выполнение специального задания по предупреждению или раскрытию преступной деятельности организованной группы либо преступной организации» устанавливает, что «1. Не является преступлением вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам лицом, которое в соответствии с законом выполняло специальное задание, принимая участие в организованной группе либо преступной организации с целью предупреждения либо раскрытия их преступной деятельности.

2. Лицо, указанное в части первой настоящей статьи, подлежит уголовной ответственности лишь за совершение в составе организованной группы или преступной организации особо тяжкого преступления, совершенного умышленно и связанного с насилием над потерпевшим, либо тяжкого преступления, совершенного умышленно и связанного с причинением тяжкого телесного повреждения потерпевшему или наступлением иных тяжких или особо тяжких последствий.

3. Лицо, совершившее преступление, предусмотренное частью второй настоящей статьи, не может быть приговорено к пожизненному лишению свободы, а наказание в виде лишения свободы не может быть назначено ему на срок больший, чем половина максимального срока лишения свободы, предусмотренного законом за это преступление»⁷⁹.

Несмотря на то, что законодатель в данном случае предпринял попытку указать на все условия правомерности причинения вреда при выполнении задания, значительное их количество регламентируется иными законами. Так, анализ законодательных положений Уголовного кодекса Украины

⁷⁹ Украина. Законы. Уголовный кодекс Украины: офиц. текст. – СПб., 2001. – С. 21.

позволяет выделить следующие условия правомерности причинения вреда: 1) оно является вынужденным; 2) оно совершено лицом, которое в соответствии с законом выполняет специальное задание, участвуя в организованной группе или преступной организации; 3) целью такого задания было предотвращение или раскрытие преступной деятельности организованной группы или преступной организации; 4) во время выполнения специального задания лицом, его выполняющим, не совершены преступления, указанные в ч. 2. ст. 43 УК Украины.

В связи с этим, на наш взгляд, такая форма регламентации осуществления законного права имеет ряд недостатков. Во-первых, для раскрытия указанных условий правомерности все равно необходимо обращаться к иным законам Украины. Например, Закон Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» от 18 февраля 1992 г. и Закон Украины «О разведывательных органах Украины» от 22 марта 2001 г. запрещают привлекать к выполнению оперативно-розыскных заданий медицинских работников, священнослужителей, адвокатов, если лицо, в отношении которого они должны осуществлять оперативно-розыскные меры, является их пациентом или клиентом⁸⁰.

Следовательно, в соответствии с указанными законами, не может признаваться правомерным выполнение медицинскими работниками, священнослужителями, адвокатами специальных заданий в составе организованных групп или преступных организаций, члены которых являются их пациентами или клиентами, а совершение этими лицами преступных деяний при таких обстоятельствах рассматриваются в соответствии с положениями ст. 43 УК Украины.

Во-вторых, недостатком подобной регламентации осуществления законного права является излишнее акцентирование внимания на одной разновидности осуществления законного права и либо полное отсутствие

⁸⁰ Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 года. / под ред. Н.И. Мельника, Н.И. Хавронюка. – Киев, 2002. – С. 142.

указания на возможность осуществления иных видов прав, позволяющих причинение вреда уголовно охраняемым интересам, либо описание их в Особенной части Уголовного кодекса. Например, указание в ч. 2 ст. 385 УК Украины (Отказ свидетеля от дачи показаний либо отказ эксперта либо переводчика от выполнения возложенных на них обязанностей) на то, что «Не подлежит уголовной ответственности лицо за отказ давать показания при производстве дознания, досудебного следствия или в суде в отношении себя, а также членов его семьи либо близких родственников, круг которых определяется законом»⁸¹.

Третьей формой, представляющей существенный интерес для данного исследования, является регламентация осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, в Соединенных Штатах Америки. В уголовном законодательстве этой страны можно встретить норму, устанавливающую общие правила, и специальные нормы, регламентирующие частные правила осуществления законного права. При этом специальные нормы формулируются в тех случаях, когда какие-либо особенности осуществления законного права требуют установления дополнительных условий правомерности. Так, общей нормой в Уголовном кодексе Пенсильвании является § 504 «Исполнение публичной обязанности». Она устанавливает следующие положения «а) *Общее правило*. За исключением предусмотренного в пункте (b) данного параграфа, поведение является оправданным, когда оно необходимо или разрешено:

(1) законом, который определяет обязанности и функции государственного служащего или содействие, оказанное ему при выполнении им своих обязанностей;

(2) законом, регулирующим правоприменительный процесс;

(3) разрешением или приказом компетентного суда или трибунала;

(4) законом, регулирующим порядок воинской службы...

⁸¹ Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 года. / под ред. Н.И. Мельника, Н.И. Хавронюка. – Киев, 2002. – С.1033.

(5) любым другим законодательным актом, возлагающим публичную обязанность.

(d) *Исключения.* Другие параграфы данной главы применяются в случае:

(1) использования силы против лица, в отношении которого применяются положения данного параграфа;

(2) использования смертельной силы с любой целью, за исключением случая, когда использование такой силы прямо предусмотрено законом или применяется в период ведения войны»⁸².

Специальные правила устанавливаются для случаев, когда осуществление законного права связано с использованием силы. Так, в § 509 Уголовного кодекса Пенсильвании (Использование силы лицом, имеющим специальные обязанности, касающиеся попечения, дисциплины или безопасности других) устанавливается, что «Использование силы по отношению к другому лицу оправдано, если:

(1) исполнитель является родителем или опекуном либо другим лицом, аналогичным образом обязанным осуществлять общее попечение и надзор за несовершеннолетним или другим лицом, за которое он несет ответственность...

(2) исполнитель является учителем или лицом, иным образом обязанным осуществлять попечение или надзор за несовершеннолетним...

(3) исполнитель является опекуном или иным лицом, аналогичным образом обязанным осуществлять попечение или надзор за недееспособным лицом...

(4) исполнитель является врачом или иным медицинским работником...

(5) исполнитель является начальником или иным уполномоченным должностным лицом исправительного учреждения;

⁸² Соединенные Штаты Америки: Конституция и законодательные акты. – М., 1993. – С.660.

(6) исполнитель является лицом, ответственным за охрану летательного аппарата или судна, либо лицом, действующим по указанию...

(7) исполнитель является лицом, которое уполномочено или обязано по закону поддерживать порядок или правила поведения на судне, поезде, ином средстве передвижения либо в месте, где собираются другие люди...»⁸³.

Одной из форм осуществления права в США является провокация преступления. Терминологически провокация преступления в Уголовном кодексе штата Нью-Йорк обозначена как «вовлечение в ловушку». В соответствии с § 40.05, «вовлечением в ловушку» считается побуждение или подстрекательство лица совершить преступление. Данные действия осуществляются полицейским (или другим публичным служащим) с целью добывания доказательств против данного лица. При этом способы получения доказательств являются такими, что создают значительный риск совершения лицом преступления. Спровоцированность преступления будет только тогда считаться мерой защиты от уголовного преследования, когда она осуществляется в отношении конкретного подследственного⁸⁴.

Поведение, которым любому лицу просто предоставляется возможность совершить подстрекательство, не составляет «вовлечения в ловушку». Так, например, в соответствии с Законом штата Калифорния о запрете содействия несовершеннолетним в приобретении спиртных напитков к штрафу и обязательным работам был приговорен мужчина, который купил 16-летним девушкам (на их деньги) коробку пива. Девушки действовали по заданию полиции, прося об этой услуге покупателей, входящих в магазин⁸⁵. Таким образом, данная полицейская операция была специально направлена на провокацию конкретного преступления в отношении неопределенного круга лиц.

⁸³ Соединенные Штаты Америки: Конституция и законодательные акты. – М., 1993. – С.660.

⁸⁴ См.: Малиновский, А.А. Сравнительное правоведение в сфере уголовного права / А.А. Малиновский. – М., 2002. – С. 146.

⁸⁵ Там же. – С. 146

Итак, как показывает анализ положений уголовного законодательства США, в нем содержатся нормы, устанавливающие общее правило осуществления права, а также нормы, закрепляющие специальные требования к поведению отдельных категорий граждан при реализации ими своих прав.

Основываясь на вышеизложенном, можно утверждать, что законодательная регламентация осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, существует в международном уголовном праве, а также в каждой из правовых систем современного мира.

Нормы, регламентирующие осуществление законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, содержатся в Общей части зарубежных уголовных законодательств.

По формам законодательной регламентации осуществления законного права все уголовные законодательства можно разделить на три группы:

1) Законодательства, содержащие нормы, предписывающие полагать деяния, хотя формально и содержащие признаки какого-либо преступления, но предписанные законом правомерными (Голландии, Испании, Швейцарии, Японии, Франции).

2) Законодательства, содержащие нормы, в которых описываются частные формы осуществления права, причиняющего вред охраняемым уголовным законом интересам, с установлением в самом уголовном законе конкретных условий их правомерности.

В свою очередь эти законы можно разделить еще на две подгруппы: первая подгруппа – законы, в которых норма, регламентирующая свое право, сформулирована как бланкетная (Швеция), и вторые, где в самом уголовном законе подробно регламентированы все условия правомерности осуществления какого-либо конкретного права.

Вторую подгруппу составляют законы, где регламентация права носит описательный характер, при котором законодатель стремится в уголовном

законе закрепить все условия правомерности этого обстоятельства, исключающего преступность деяний (Украина, Казахстан, Литва).

Однако, на наш взгляд, такая форма регламентации осуществления законного права имеет ряд недостатков. Во-первых, для раскрытия указанных условий правомерности все равно необходимо обращаться к иным законам.

Во-вторых, недостатком подобной регламентации осуществления законного права является излишнее акцентирование внимания на одной разновидности осуществления законного права и либо полное отсутствие указания на возможность осуществления иных видов прав, либо указание на них в Особенной части Уголовного кодекса.

3) Третью форму составляют законодательства, содержащие норму, устанавливающую общие правила, и специальные нормы, регламентирующие частные правила осуществления законного права. При этом специальные нормы формулируются в тех случаях, когда какие-либо особенности осуществления законного права требуют установления дополнительных условий правомерности (Соединенные Штаты Америки).

Глава 2. Понятие, условия и пределы правомерности осуществления законного права как обстоятельства исключающего преступность деяния

§ 1. Понятие осуществления законного права, как обстоятельства, исключающего преступность деяния

Прежде чем приступить к рассмотрению понимания осуществления законного права и его признаков в уголовном праве, считаем целесообразным остановиться на терминологии этого обстоятельства, исключающего преступность деяния. В литературе можно встретить мнения о необходимости выделения таких обстоятельств, исключающих преступность деяния, как: «осуществление лицом своего права»⁸⁶, «исполнение закона»⁸⁷, «выполнение профессиональных функций»⁸⁸. Однако, по нашему мнению, все эти обстоятельства следует объединить одним термином «осуществление законного права». Это объясняется тем, что причинить вред уголовно охраняемым интересам, исполняя закон можно при осуществлении права, предоставленного им. Профессиональные функции, которые предполагают причинение вреда отношениям, охраняемым уголовным законом, в силу принципа верховенства закона могут быть регламентированы только законом. Соответственно, их реализация будет являться осуществлением права. Указание же в названии исследуемого обстоятельства, исключающего преступность деяния, только на осуществление «своего» права является излишним, поскольку «чужое» право лицо осуществить не может.

Проблема осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, слабо разработана в уголовно-правовой

⁸⁶ См.: Курс советского уголовного права. Т. 2. – М., 1970. – С. 400.

⁸⁷ Модельный Уголовный кодекс: Рекомендательный законодательный акт для стран СНГ // Информационный бюллетень. - 1996. - № 10. - Приложение.

⁸⁸ См.: Михайлов, В.И. О социально-юридическом аспекте содержания обстоятельств, исключающих преступность деяния / В.И. Михайлов // Государство и право. – 1995. - № 12. – С. 68.

литературе. Показательным фактом в этом отношении является позиция ряда авторов, отрицающих возможность существования такого обстоятельства, исключающего преступность деяния, как осуществление законного права. Такое мнение высказывает ряд авторов.⁸⁹ Теоретическое значение, по мнению С. Келиной, имеют такие обстоятельства, как исполнение закона, выполнение профессиональных функций, осуществление своего права.⁹⁰

Точка зрения указанных авторов, основанная на том, что нормы, предусматривающие исключение уголовной ответственности при осуществлении законного права, содержатся в других отраслях права, а не в уголовном, представляется дискуссионной в силу того, что ни гражданское, ни административное право не имеют предметом своего регулирования оснований уголовной ответственности и освобождения от уголовной ответственности либо ее исключения. Более предпочтительной выглядит позиция Н.И. Загородникова, указывающего, что в уголовном праве многие понятия и институты основаны на гражданском, административном и иных отраслях права, но это не вызывает сомнения в их отраслевой принадлежности, коль скоро речь идет об уголовной ответственности.⁹¹ В связи с этим в случаях возникновения вопроса о привлечении к уголовной ответственности лица, которое реализовало право и тем самым причинило вред охраняемым уголовным законом интересам, ответ должен даваться с позиции уголовного права.

Спорной также выглядит позиция авторов, которые умалчивают об осуществлении законного права как обстоятельстве, исключающем преступность деяния, в учебных пособиях по Общей части уголовного права,

⁸⁹ См.: Советское уголовное право. Часть Общая. – М., 1969. – С. 190; Советское уголовное право. Часть Общая. – М., 1974. – С. 181-182; Козак, В.Н. Вопросы теории и практики крайней необходимости / В.Н. Козак. – Саратов, 1981. – С. 46.

⁹⁰ См.: Келина, С. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: понятие и виды / С. Келина // Уголовное право. - 1999. - № 3. – С. 7.

⁹¹ Загородников, Н.И. Советское уголовное право / Н.И. Загородников. – М., 1975. – С. 100 – 101.

ссылаясь на то, что это обстоятельство не регламентировано уголовным законодательством.⁹²

Вместе с тем следует отметить, что все же большинство ученых-криминалистов признают осуществление законного права обстоятельством, исключающим преступность деяния.⁹³ Так, по мнению одних авторов, при осуществлении законного права противоправность совершенного деяния исключается в силу того, что отрасли права едины, и разрешенное какой-либо отраслью права деяние не может быть запрещено уголовным законом.⁹⁴ А.А. Пионтковский также указывает, что «осуществление своего права в пределах, предоставленных законом, также является обстоятельством, исключающим общественную опасность совершенного деяния, хотя бы оно по своим внешним чертам и являлось действием, подходящим под признаки состава того или иного преступления».⁹⁵

В данном исследовании нас интересует возможность совершения деяний, содержащихся в Особенной части УК РФ, которые как бы безапелляционно признаются преступными уголовным законодательством. Поскольку в тех случаях, когда сам Уголовный кодекс РФ при формулировании статьи преступность деяния связывает с «незаконностью» его совершения, вопрос об осуществлении законного права ставиться не должен. Так, в 45 статьях Уголовного кодекса РФ деяние может быть преступное, если оно «незаконно», то есть совершено с нарушением нормативных актов, его регулирующих. Например, незаконное производство аборта (ст. 123 УК РФ), незаконное лишение свободы (ст. 127 УК РФ) и т.д.

⁹² См.: Уголовное право. Общая часть. – М., 1992. – С.200; Уголовное право. Общая часть. – М., 1997. – С.178; Рахимжанова Г.К. Осуществление лицом своего права как обстоятельство, исключающее преступность деяния: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1994; Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / под ред. В.Н. Кудрявцева и С.Г. Келиной. М., 1987. – С. 119-138; Кадников, Н.Г. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Н.Г. Кадников. – М., 1998. – С. 39-45 и др.

⁹³ См. например: Слуцкий, И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность / И.И. Слуцкий. – Л., 1956. – С.11.

⁹⁴ См.: Курс Советского уголовного права. Часть Общая. – Л., 1968.- С. 522.

⁹⁵ Курс Советского уголовного права. – М., 1970. – С.400.

Об осуществлении законного права можно говорить тогда, когда Уголовным кодексом РФ вне связи с какими-либо иными законами деяние признается преступным. Так, «Убийство» (ст.105 УК РФ), сформулировано следующим образом: «Убийство, то есть умышленное причинение смерти другому человеку». Толкование этого законодательного положения свидетельствует о том, что «законного» причинения смерти существовать не может. Исключения из этой аксиомы, в соответствии с принципом законности, должны делаться только в самом Уголовном кодексе РФ, как это сделано, например, нормой, регламентирующей право на необходимую оборону. Вместе с тем существуют случаи, когда такое право закрепляется в неуголовных законах, вот тогда, на наш взгляд, имеет место осуществление законного права. Примером высказанной нами позиции может служить ст. 191 Устава гарнизонной и караульной службы Вооруженных сил России⁹⁶, регламентирующая деятельность часового при невыполнении его требований и попытке нарушителя проникнуть на пост (пересечь запретную границу) или бегстве: после такой попытки часовой обязан применить оружие и стрелять на поражение. По мнению В. Михайлова, исходя из этой нормы, в случае любого ущерба действия часового следует признать правомерными при соблюдении им всех указанных в Уставе условий без ссылок на уголовно-правовые нормы о необходимой обороне.⁹⁷ Также только на основании норм Федерального закона «Об оружии» или Закона РСФСР «О милиции», по его мнению, следует оценивать действия сотрудников

⁹⁶ Утвержден Указом Президента Российской Федерации № 2140 от 14 декабря 1993 г. (По нашему мнению, право на причинение вреда охраняемым уголовным законом отношениям может регламентироваться только Конституцией РФ или Федеральным законом РФ. Более подробно этот вопрос будет рассмотрен в следующей главе данной работы, при анализе условий правомерности осуществления права как обстоятельства, исключающего преступность деяния).

⁹⁷ См.: Михайлов, В. Выполнение профессиональных функций, как обстоятельство, исключающее преступность деяния / В. Михайлов // Уголовное право. – 2002. - № 2. – С. 51.

милиции, применивших оружие, в результате чего причинен вред. Такое же мнение высказывают Е.А. Галактионов и А.И. Каплунов.⁹⁸

Обоснованность этой позиции подтверждается также разъяснениями, данными на уровне судебного толкования. В частности, согласно п. 4 постановления Пленума Верховного суда СССР от 16 августа 1984 г. «Судам надлежит строго соблюдать требования закона, направленные на защиту представителей власти, работников правоохранительных органов, военизированной охраны и иных лиц, в связи с исполнением служебных обязанностей по пресечению общественно опасных посягательств и задержанию правонарушителей. Следует иметь в виду, что вышеуказанные лица не подлежат уголовной ответственности за вред, причиненный посягавшему или задерживаемому, если они действовали в соответствии с требованиями уставов, положений и иных нормативных актов, предусматривающих основание и порядок применения силы и оружия».⁹⁹

Результаты проведенного нами опроса сотрудников органов внутренних дел о нормативных актах, которыми они должны руководствоваться при применении оружия, показали, что 97% респондентов действуют на основании положений Закона РСФСР «О милиции». При этом лишь 3% опрошенных предположили, что пределы правомерности применения оружия устанавливаются нормами Уголовного кодекса РФ, регламентирующими право на необходимую оборону и причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление.

Приведенные примеры использования права на применение оружия, по нашему мнению, являются частными случаями осуществления законного права.

Однако для правильного применения осуществления законного права как обстоятельства, исключаящего преступность деяния, представляется

⁹⁸ См.: Галактионов, Е.А. Проблемы правового регулирования сотрудниками государственных военизированных организаций огнестрельного оружия / Е.А. Галактионов, А.И. Каплунов// Правоведение. - 1996. - № 4. – С. 11.

⁹⁹ Сборник постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М., 2000. – С. 191.

необходимым сформулировать его понятие, так как его отсутствие не позволяет однозначно определить признаки его правомерности, что, в свою очередь, негативно влияет на правоприменительную практику.

Определить понятие того или иного явления – значит раскрыть его важнейшие, решающие черты, которые в своем единстве отражали бы его качественное своеобразие и одновременно отличали его от смежных явлений.¹⁰⁰

Поскольку осуществление законного права является обстоятельством, исключающим преступность деяния, то по отношению друг к другу они соотносятся как часть и целое. Следовательно, общие признаки, характеризующие осуществление законного права, должны соответствовать признакам, составляющим содержание понятия обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Предложенное нами понятие включает как объективные, так и субъективные признаки.

В соответствии с ним признаками, характеризующими деяние как обстоятельство, исключающее преступность деяния, являются следующие объективные признаки: а) предусмотренность их нормами какого-либо закона; б) наличие деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом общественным отношениям; в) наличие предусмотренных законом оснований и соблюдение установленных им пределов правомерности причинения вреда правоохраняемому объекту; г) социальная приемлемость деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом отношениям. Субъективные признаки: а) вменяемость; б) достижение лицом возраста уголовной ответственности; г) общественно полезная цель.¹⁰¹

Соответственно, осуществление законного права должно обладать всеми указанными признаками для признания его обстоятельством, исключающим преступность деяния.

¹⁰⁰ См.: Керимов, Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Керимов. – М., 1972. – С.64.

¹⁰¹ См.: Дмитренко, А.П. Указ. работа / А.П. Дмитренко. – С. 42.

Так, первым признаком осуществления права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, является его регламентированность нормами какого-либо Закона Российской Федерации.

И. Ребане, в зависимости от отраслевой регламентации, делит обстоятельства, исключающие преступность деяния, на две группы: 1) обстоятельства, предусмотренные уголовным законом; 2) обстоятельства, предусмотренные иными законодательствами.¹⁰²

Однако представляется, что исследуемое нами обстоятельство должно входить в третью группу обстоятельств, регламентированных и уголовным законом, и законами иных отраслей права. Поскольку, как показало исследование истории развития рассматриваемого явления, нормы, регламентирующие осуществление права, содержатся как в Конституции РФ, так и в Федеральных Законах РФ, в том числе и в Уголовном кодексе РФ.

Основываясь на отраслевой принадлежности закона, закрепляющего правомерное поведение, способное причинить вред охраняемым уголовным законом отношениям, в настоящее время можно выделить три формы регламентации осуществления права: 1) деяния, причиняющие вред охраняемым уголовным законом отношениям, - в Конституции РФ, с дублированием этого права в УК РФ (Право отказаться от дачи показаний против своих близких родственников. Ст. 51 Конституции РФ и примечание к ст. 308 УК РФ); 2) деяния, причиняющие вред охраняемым уголовным законом отношениям, - в Особенной части Уголовного кодекса РФ (Право лица на укрывательство преступления, совершенного его супругом или близким родственником. Примечание к ст. 316 УК РФ); 3) деяния, причиняющие вред охраняемым уголовным законом отношениям, - в Законе РФ, без его дублирования в УК РФ (Пересечение Государственной границы Российской Федерации без действительных документов на право въезда в Российскую Федерацию или выезда из Российской Федерации либо без

¹⁰² См.: Ребане, И. Обстоятельства, исключающие общественную опасность деяния / И. Ребане // Советское уголовное право. Общее учение о преступлении. – Тарту, 1983. Ч. 3. – С. 6.

надлежащего разрешения, полученного в порядке, установленном законодательством Российской Федерации при буксировки поврежденных судов (кораблей) и доставке спасенных людей. Ст. 9 Закона РФ «О государственной границе Российской Федерации»¹⁰³.

Вторым признаком осуществления законного права является наличие самого деяния, причинившего вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. Для наличия этого признака необходимо, чтобы деяние было сознательным и волевым, подпадающим под внешние признаки преступления. Не может регулироваться нормами права деяние, совершенное под воздействием непреодолимой силы или физического принуждения со стороны другого лица.

Под непреодолимой силой принято понимать воздействие стихийных сил, животных, механизмов, людей или иных фактов и обстоятельств, в результате которого лицо не может осуществить свое намерение и совершить определенные действия или вынуждено выполнить телодвижения, не обусловленные его волей.¹⁰⁴

Под физическим принуждением понимается физическое воздействие одного человека на другого, которое полностью исключает возможность последнего проявить свою волю и вынуждает его совершить телодвижения, причиняющие вред, или не совершать того, что он обязан сделать в данной ситуации.¹⁰⁵

Отсутствует волеизъявление и при неосознанных – рефлексивных или инстинктивных реакциях, носящих автоматический характер. Соответственно, в подобных случаях нельзя говорить о деянии в правовом смысле.

¹⁰³ Более подробная классификация осуществления права, в том числе и по критерию отраслевой принадлежности, будет проведена в следующем параграфе.

¹⁰⁴ См.: Ветров, Н.И. Уголовное право. Общая часть. / Н.И. Ветров. – М., 1999. – С. 130.

¹⁰⁵ Там же. – С. 130.

Итак, если деяние не обладает такими признаками, как осознанность и волимость, то оно не может регулироваться нормами права, а следовательно, и не может являться осуществлением законного права.

Для наличия осуществления законного права также необходимо, чтобы деяние причинило вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. Подобное происходит в силу того, что вопрос об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, актуален в тех случаях, когда совершенное деяние объективно подпадает под признаки какого-либо преступления. П. Яни, характеризуя исследуемые обстоятельства, говорит о перечне норм, содержащих описание условий, при соблюдении которых деяние, отвечающее описанным в законе признакам состава преступления, преступлением все же не является.¹⁰⁶

Следовательно, для наличия осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, обязательным будет формальное наличие признаков состава какого-либо преступления.

Представляется, что при раскрытии этого признака следует оговориться не только о физической, а и о социальной характеристике деяния, причинившего вред правоохраняемым интересам, но совершенного при реализации права. В этом аспекте наиболее последовательной нам представляется позиция В.И. Михайлова. Он пишет, что «Действия, причинившие ущерб, лишь признаются правомерными, но от этого вредоносная сущность таких действий не изменяется. Социальной основой их отнесения к неправомерным выступает невозможность решения ряда общественно значимых задач иным, безвредным образом, а также исходя из реалий регулятивных возможностей права и необходимости соответствия юридической оценки социальному представлению о правильном поведении».¹⁰⁷

¹⁰⁶ См.: Яни, П. Крайняя необходимость: неправомерный вред экономического преступления / П. Яни // Закон. - 2000. - № 7. - С. 48.

¹⁰⁷ Михайлов, В.И. Нормативное регулирование правомерного вреда в сфере предпринимательства / В.И. Михайлов // Закон. - 2000. - № 7. - С. 36.

Итак, для признания осуществления законного права обстоятельством, исключающим преступность деяния, оно должно представлять собой осознанное, волевое деяние, причинившее вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом.

Следующим признаком, характеризующим осуществление законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния, является его совершение при наличии предусмотренных законом оснований и с соблюдением установленных пределов правомерности.

Для каждого случая, где осуществление законного права причиняет вред интересам, охраняемым уголовным законом, в законе устанавливаются основания, обуславливающие возникновение этого права, и для каждого из предусмотренных прав имеется максимально допустимый предел причинения вреда.

В частности, Федеральный закон «О милиции»¹⁰⁸, регламентируя право сотрудников милиции на применение физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия, в ч. 1 ст. 12 (Условия и пределы применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия) устанавливает, что «милиция имеет право применять физическую силу, специальные средства и огнестрельное оружие только в случаях и порядке, предусмотренных настоящим Законом, а сотрудники изоляторов временного содержания подозреваемых и обвиняемых органов внутренних дел – Федеральным законом «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений». Соответственно, в этом законе установлен исчерпывающий перечень оснований и пределов применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия сотрудниками милиции. Нарушение этих условий и пределов правомерности может повлечь уголовную ответственность, поскольку в этих случаях соответствие признаков совершенного деяния признаку состава преступления будет не формальным, а реальным.

¹⁰⁸ Российская Федерация. Законы. О Милиции: федер закон. – М., 2004.

Самостоятельным признаком осуществления законного права, характеризующим его как обстоятельство, исключающее преступность деяния, является социальная приемлемость деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом отношениям.

Причинение вреда при осуществлении законного права представляет собой вынужденную меру, позволяющую обеспечить сохранность более важных общественных интересов. Таким интересом, например, может выступать частный интерес. С.И. Никулин отмечает, что «защита частных интересов наравне с интересами государства и общества должна выступать как главная задача уголовного законодательства».¹⁰⁹ К области взаимосвязи уголовного закона и частных интересов он относит регламентацию права на отказ от дачи показаний близкими родственниками или супругом подозреваемого или обвиняемого.¹¹⁰ То есть право причинить вред правоохраняемым отношениям, в данном примере интересам правосудия, обуславливается невозможностью в конкретных общественных условиях разрешать различные по социальной значимости задачи способом, не связанным с причинением вреда.

Представляется, что различные виды прав обладают различной степенью общественной полезности или общественной допустимости (приемлемости). Это объясняется тем, что «помимо общественно необходимого и общественно вредного поведения право предусматривает и такие виды поступков, которые прямо нельзя отнести к указанным категориям, хотя и можно оценить с позиции их большей или меньшей желательности для общества».¹¹¹

Формальная социальная приемлемость осуществления законного права обуславливается его регламентированием нормами закона.

¹⁰⁹ Никулин, С.И. Уголовный закон и частный интерес / С.И. Никулин. – М., 1994. – С. 10.

¹¹⁰ Там же. – С.37-39.

¹¹¹ Кудрявцев, В.Н. Право и поведение / В.Н. Кудрявцев. – М., 1978. – С. 40.

Субъективными признаками осуществления законного права является вменяемость лица, его реализовавшего, достижение возраста уголовной ответственности и наличие общественно полезной цели.

Учитывая то, что как преступное поведение, так и поведение, составляющее обстоятельства, исключают преступность деяния, являются разновидностями правового поведения, а их субъектом выступает человек, то это предполагает и общее ограничение возраста и психического состояния их субъектов.¹¹² Это является необходимым в силу обязательности формального соответствия признаков преступления и деяния, являющегося обстоятельством, исключющим преступность деяния.

Следует согласиться с Ю.В. Баулиным, полагающим, что при обстоятельствах, исключющих преступность деяния, имеет место «не только подпадение, но и полное совпадение (соответствие) возраста и вменяемости субъекта рассматриваемых поступков и соответствующих им преступлений».¹¹³ В том случае, когда при осуществлении законного права лицо является специальным субъектом, то совпадение признаков этого деяния с признаками соответствующего преступления возможно лишь тогда, когда (помимо возраста и вменяемости) совпадают и признаки специальных субъектов. Так, при решении вопроса о привлечении сотрудника милиции к уголовной ответственности за превышение должностных полномочий (например, при применении оружия) требуется установить признаки субъекта, применившего оружие, которые полностью должны совпадать с признаками субъекта преступления, предусмотренного ст. 286 УК РФ. В противном случае может иметь место либо иное обстоятельство, исключющее преступность деяния, либо преступное посягательство, либо поведение, не имеющее правового значения.

¹¹² См.: Кудрявцев, В.Н. Правовое поведение: норма и патология / В.Н. Кудрявцев. – М., 1982. – С. 70-72.

¹¹³ См.: Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключющие преступность деяния / Ю.В. Баулин. - Харьков, 1991. – С. 24.

Отсутствие общественно полезной цели при осуществлении законного права может препятствовать возможности рассматривать его как обстоятельство, исключающее преступность деяния. Показательным в этом отношении является разъяснение Пленума Верховного суда СССР, данное в постановлении «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от преступных посягательств» № 14 от 16 августа 1984 года, которое установило, что не может быть признано находившимся в состоянии необходимой обороны лицо, которое намеренно вызвало нападение, чтобы использовать его как повод для совершения противоправных действий (развязывание драки, учинение расправы, совершение акта мести и т. п.). Содеянное в таких случаях должно квалифицироваться на общих основаниях.¹¹⁴ Следовательно, если сотрудник милиции, например, с целью расправы, умышленно спровоцирует ситуацию, дающую ему право на применение оружия, его действия должны расцениваться как преступление.

Таким образом, изложенное в данном параграфе позволяет говорить, что осуществление законного права – это деяние, совершенное с общественно полезной целью при наличии оснований и с соблюдением регламентированных нормами Конституции РФ, Особенной части Уголовного кодекса РФ или иным Федеральным законом РФ пределов правомерности, причинившее вред охраняемым уголовным законом отношениям.

Соответственно, осуществление законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния, обладает следующими признаками:

- 1) регламентированность права, позволяющего причинить вред объекту, охраняемому уголовным законом, нормами Конституции РФ, Особенной части Уголовного кодекса РФ или иного Закона Российской Федерации;

¹¹⁴ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М., 1999. – С. 199.

2) наличие самого деяния, причинившего вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. Для признания осуществления законного права обстоятельством, исключающим преступность деяния, оно должно представлять собой осознанное, волевое поведение, причинившее вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом.

3) признаком, характеризующим осуществление законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния, является его совершение при наличии предусмотренных законом оснований и с соблюдением установленных пределов правомерности;

4) самостоятельным признаком осуществления законного права, характеризующим его как обстоятельство, исключающее преступность деяния, является социальная приемлемость деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом отношениям;

5) субъективными признаками осуществления законного права являются вменяемость лица, его реализовавшего, достижение возраста уголовной ответственности и наличие общественно полезной цели.

§ 2. Классификация видов осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния

Актуальность исследования классификации осуществления законного права обуславливается тем, что выделение его видов позволяет в определенной мере решить вопрос о правомерности деяния, совершаемого в осуществление того или иного права.

Важным моментом правильной классификации является выделение ее основания (критерия), которым обычно выступают признаки, существенные для данных предметов, явлений, понятий и т.д.¹¹⁵

¹¹⁵ См.: Философский словарь. – М., 1991. – С. 192.

В качестве классификационных оснований для выделения видов осуществления законного права могут выступать различные обстоятельства: отраслевая регламентация прав, объект причинения вреда, субъект, реализующий свое право и т.д. Соответственно, нами будут исследованы лишь те основания и обусловленные ими разновидности осуществления законного права, которые имеют существенное уголовно-правовое значение и касаются предмета данной работы.

Так, Г.К. Рахимжанова предлагает рассматривать осуществление своего права в широком и узком понимании:

1) как комплексное правовое понятие, охватывающее все юридически значимые действия, в основе которых лежит субъективное право.¹¹⁶ Говоря иными словами, как комплексное правовое понятие, охватывающее правомерное поведение, реализуемое в рамках предоставленных законом полномочий.

2) как один из видов обстоятельств, исключающих преступность деяния.¹¹⁷

Однако следует констатировать, что само понятие «классификация» не может быть применено для деления «осуществления законного права» на указанные виды, поскольку в этом случае объекты деления должны исключать друг друга. Однако понимание осуществления законного права в широком смысле включает понимание осуществления законного права в узком смысле.

Представляется, что в качестве одного из критериев осуществления законного права можно выделить круг лиц, которому может принадлежать это право. Исходя из этого критерия, можно выделить общие виды осуществления законного права и специальные его виды.

При этом к числу общих видов осуществления законного права можно отнести те, которые принадлежат всем гражданам, независимо от их

¹¹⁶ Рахимжанова, Г.К. Указ. работа / Г.К. Рахимжанова. – С.11.

¹¹⁷ Там же. – С. 17.

социального статуса, например, право политического убежища. Специальными видами осуществления законного права будут являться те, которые могут принадлежать лишь какой-то конкретной категории граждан. Например, право на укрывательство преступлений может принадлежать лишь супругу или близкому родственнику преступника.

Самостоятельным основанием классификации осуществления законного права должен выступать род и характер деятельности, при осуществлении которой лицо реализует свое право. Эта классификация позволяет выделить конституционные права, гражданские права и права, связанные с регламентацией профессиональной деятельности.

Так, к числу конституционных прав граждан, реализация которых способна причинить вред охраняемым уголовным законом отношениям, следует отнести «право на молчание», регламентированное ч. 1 ст. 51 Конституции РФ.

Гражданскими правами, дозволяющими причинить вред охраняемому уголовным законом объекту, можно признать право пересечения государственной границы, регламентированное Законом РФ «О государственной границе Российской Федерации».

Осуществление законного права, связанного с осуществлением профессиональной деятельности, основывается на законах, определяющих основания и порядок действий лиц, выполняющих профессиональные функции, а также правомерность причинения вреда. Примером могут служить законы, устанавливающие основания и пределы применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия работниками милиции¹¹⁸, уголовно-исполнительной системы¹¹⁹, военнослужащими внутренних войск¹²⁰, сотрудниками таможни¹²¹ и т.д.

¹¹⁸ Российская Федерация. Законы. О милиции: федер. закон от 18 апреля 1991 г.// Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. - 1991. - № 16. - Ст. 503; СЗ РФ. - 1996. - № 25. - Ст. 2964; - 1999. - № 14. - Ст. 1666; - № 49. - Ст. 5905; - 2000. - № 31. - Ст. 3204; - № 46. - Ст. 4537; - 2001. - № 1. - Ст.15; - № 31. - Ст. 3172; - № 32. - Ст. 3316.

По критерию отраслевой регламентации, можно выделить следующие виды прав, регламентирующих причинение вреда охраняемым уголовным законом общественным отношениям:

- 1) право, регламентированное в Конституции РФ, с его дублированием в УК РФ;
- 2) право, регламентированное в Особенной части УК РФ;
- 3) право, регламентированное Законом РФ, без его дублирования в УК РФ.

В частности, примером первого вида является так называемое право на молчание. Часть 1 ст. 51 Конституции РФ гласит: «Никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом», т. е. закрепляет за каждым человеком право на молчание в отношении себя и своих близких родственников». Это же право дублируется в Уголовном кодексе РФ. Так, в примечании к ст. 308 УК РФ (Отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний) указывается, что «лицо не подлежит уголовной ответственности за отказ от дачи показаний против себя самого, своего супруга или своих близких родственников».

Вторым видом регламентации права на причинение вреда отношениям, охраняемым уголовным законом, является его предоставление самим уголовным законом. В качестве примера можно рассмотреть положение, сформулированное в примечании к ст. 316 УК РФ, в котором устанавливается, что «лицо не подлежит уголовной ответственности за заранее не обещанное укрывательство преступления, совершенного его супругом или близким родственником».

¹¹⁹ Российская Федерация. Законы. Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы: федер. закон от 21 июля 1993 г. // СЗ РФ. - 1993. - № 33. - Ст. 1316.

¹²⁰ Российская Федерация. Законы. О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации: федер. закон от 6 февраля 1997 г. // СЗ РФ. - 1997. - № 42. - Ст. 2334.

¹²¹ Российская Федерация. Законы. Таможенный кодекс Российской Федерации: офиц. текст. – М., 2003.

В качестве третьего вида можно назвать право на пересечение охраняемой Государственной границы Российской Федерации без установленных документов и надлежащего разрешения, регламентированного Законом РФ «О Государственной границе Российской Федерации» от 9 апреля 1993 г. В нем, в ст. 9, устанавливается, что «не является нарушением правил пересечения Государственной границы вынужденное ее пересечение лицами, транспортными средствами на суше, заход иностранных невоенных судов и военных кораблей в территориальные воды РФ, российскую часть вод пограничных рек, озер и иных водоемов, вынужденный влет в воздушное пространство РФ воздушных судов, осуществляемые в силу чрезвычайных обстоятельств: несчастного случая, аварии, стихийного бедствия, ледовых условий, угрожающих безопасности судна, буксировки поврежденных судов (кораблей), доставки спасенных людей, оказания срочной медицинской помощи членам экипажа или пассажиром, а также по другим вынужденным причинам».¹²²

Определенный интерес может представлять классификация осуществления законного права в зависимости от характера причиняемого вреда.

В частности, Ю.В. Баулин объектом поступка, исключаящего преступность деяния, называет ту ценность (благо), которой субъект причиняет определенный вред для достижения поставленной общественно-полезной цели.¹²³ Особенность объектов, деяний, подпадающих под признаки обстоятельств, исключających преступность деяния, заключается в том, что они всегда входят в число объектов уголовно-правовой охраны, перечисленных в ст. 2 УК РФ. В связи с этим и вопрос о правомерности таких поступков возникает потому, что их объектом выступают те общественные отношения, которые поставлены под охрану уголовного закона (жизнь, здоровье, собственность и т.д.). Следовательно, если вред

¹²² Российская газета. – 1993. - 4 мая.

¹²³ См.: Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключające преступность деяния / Ю.В. Баулин. – С. 175.

причиняется благам, не охраняемым уголовным законодательством, то и не возникает вопрос о наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния. Не является исключением подобная характеристика и для охраняемых уголовным законом объектов, которым причиняется вред при осуществлении лицом права. При этом между видами осуществления законного права и охраняемыми уголовным законом объектами существует непосредственная связь. По этому поводу Ю.В. Баулин указывает, что «число объектов того или иного вида поступков, исключающих преступность деяния, зависит от круга тех видов преступлений, под внешние признаки которых способен подпадать данный вид поступков».¹²⁴

Соответственно, как в общей теории права¹²⁵, так и в доктрине уголовного права¹²⁶, в зависимости от характера вреда его принято делить на материальный и нематериальный. К материальному вреду относят: физический (смерть человека, телесные повреждения всех степеней тяжести и т.д.) и имущественный вред (например, уничтожение или повреждение имущества). Нематериальный вред имеет моральный, идеологический, организационно-управленческий характер, и поэтому эти последствия трудно зафиксировать, измерить и описать конкретными признаками в законе.¹²⁷

На основании изложенного представляется возможным с учетом характера причиняемого вреда при осуществлении законного права выделить следующие его виды: материальный и нематериальный.

Результаты проведенного нами исследования свидетельствуют, что для осуществления законного права характерно в большинстве случаев причинение нематериального вреда. Так, 64 % респондентов отметили, что встречали в своей практике осуществление законного права, причиняющего нематериальный вред. При этом, соответственно, абсолютное большинство

¹²⁴ Там же. – С. 176.

¹²⁵ См.: Общая теория государства и права / под ред. М.Н. Марченко. Т. 2. Теория права. – М., 1998. – С. 582.

¹²⁶ См.: Ветров, Н.И. Уголовное право. Общая часть / Н.И. Ветров. – М., 1999. – С. 133.

¹²⁷ Там же. – С. 133.

случаев (81%) они связывали с использованием лицом права не свидетельствовать против своих близких родственников.

Изложенное в данном параграфе позволяет сделать следующие выводы.

1) Используя в качестве одного из критериев осуществления законного права круг лиц, которым принадлежит это право, можно выделить общие виды осуществления законного права и специальные его виды.

К числу общих видов осуществления законного права следует отнести те, которые принадлежат всем гражданам, независимо от их социального статуса.

К специальным - те, которые принадлежат лишь какой-то конкретной категории граждан.

2) Используя в качестве основания род и характер деятельности, можно выделить конституционные права, гражданские права и права, связанные с регламентацией профессиональной деятельности.

3) По критерию отраслевой регламентации следует выделить:

а) право, регламентированное в Конституции РФ, с его дублированием в Особенной части Уголовного кодекса РФ;

б) право, регламентированное в Особенной части Уголовного кодекса РФ;

в) право, регламентированное Законом РФ, без его дублирования в УК РФ.

4) С учетом характера причиняемого вреда при осуществлении законного права следует выделить следующие его виды: материальный и нематериальный.

§ 3. Условия и пределы правомерности осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния

Прямые указания на правомерный характер причиняемого ущерба при реализации гражданами различных видов прав содержатся, в частности, в статьях 51, 55, 56 и 59 Конституции РФ. Так, права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены (то есть допускается причинение вреда, в том числе и охраняемому уголовным законом объекту) федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства и при введении чрезвычайного положения. Кроме этого, как было показано, нормы, регламентирующие право на причинение вреда объектам уголовно-правовой охраны, содержатся в самом Уголовном кодексе РФ, а также в Федеральных законах «О государственной охране»¹²⁸, «О почтовой связи»¹²⁹, «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации»¹³⁰ и т. д. В законах Российской Федерации «О милиции»¹³¹, «О государственной границе Российской Федерации»¹³², «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы»¹³³, Таможенном кодексе РФ¹³⁴.

Указанные и некоторые другие Федеральные законы РФ устанавливают самостоятельные основания и пределы правомерности причинения вреда объекту, охраняемому уголовным законом. И поскольку наша работа не имеет целью детальное исследование этих оснований, нам

¹²⁸ СЗ РФ. - 1996. - № 22.

¹²⁹ СЗ РФ. - 1999. - № 29. - Ст. 3697.

¹³⁰ СЗ РФ. - 1997. - № 42. - Ст. 2334.

¹³¹ Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. - 1991. - № 16. - Ст. 503; СЗ РФ. - 1996. - № 25. - Ст. 2964; - 1999. - № 14. - Ст. 1666; - № 49. - Ст. 5905; - 2000. - № 31. - Ст. 3204, - № 46. - Ст. 4537; - 2001. - № 1. - Ст.15; - № 31. - Ст. 3172; - № 32. - Ст. 3316.

¹³² Российская газета. - 1993. - 4 мая.

¹³³ СЗ РФ. - 1993. - № 33. - Ст.1316.

¹³⁴ российская Федерация. Законы. Таможенный кодекс Российской Федерации. – М., 2003.

представляется целесообразным в его рамках изучить так называемые общие условия и пределы правомерности осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния. Н.Г. Кадников справедливо отмечает, что причинение вреда при осуществлении своих прав не признается преступным, если не нарушены пределы правомочий и соблюдены условия правомерности осуществления своего права.¹³⁵

Для удобства рассмотрения условий правомерности осуществления законного права представляется целесообразным разделить их на две группы. Поскольку осуществление законного права является одним из видов обстоятельств, исключающих преступность деяния, то есть правомерным деянием, причиняющим вред охраняемым уголовным законом отношениям, то совершаться оно может только при наличии определенного основания. Следовательно, к первой группе следует отнести условия правомерности, характеризующие основание возникновения права на причинение вреда объекту, охраняемому уголовным законом. Ю.В. Баулин указывает, что «основаниями совершения поступков, исключающих преступность деяния, выступают такие факторы объективной действительности, которые необходимы и достаточны для оправдания субъектом действий, внешне подпадающих под признаки деяния, предусмотренного уголовным законом».¹³⁶

Так, Н.С. Таганцев отмечал, что ссылка на исполнение закона может иметь значение обстоятельства, устраняющего преступность, только при наличии определенных условий. В частности, для непреступности вторжения в сферу частных прав необходимо, чтобы обвиняемый доказал, что в данном случае существовало фактическое основание для его деятельности или что он мог предполагать его фактическое основание.¹³⁷

¹³⁵ См.: Кадников, Н.Г. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Н.Г. Кадников. - М., 1998. – С.41.

¹³⁶ Баулин, Ю.В. Указ. работа / Ю.В. Баулин. – С. 150.

¹³⁷ См.: Таганцев, Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Т.1 / Н.С. Таганцев. – М., 1994. – С. 380.

Таким фактическим основанием, на наш взгляд, может быть наличие регламентирования этого права нормативно-правовым актом. Н.Г. Кадников, отмечая необходимость выделения ряда условий правомерности осуществления своего права, первым из них называет действительность права, то есть принадлежность его лицу на основании какой-либо нормы права.¹³⁸ Выделение такого условия правомерности, характеризующего основание осуществления законного права, представляется обоснованным. Однако, на наш взгляд, оно требует некоторых уточнений.

Как уже отмечалось ранее, нам представляется дискуссионным вывод о «изолированности» уголовно-правовых норм от норм других отраслей права и что уголовная противоправность определяется уголовным законом независимо от других отраслей права¹³⁹. Такая позиция не учитывает системности норм права в целом. Авторы курса российского уголовного права отмечают, что самостоятельность норм любой отрасли права относительна¹⁴⁰. Такое же мнение высказывает и А.Ф. Шебанов, указывающий, что «в праве не может быть абсолютно изолированных друг от друга отраслей»¹⁴¹. Это положение особенно ярко подтверждается на примере рассматриваемого нами обстоятельства, исключаящего преступность деяния.

Однако, как известно, к нормативно-правовым актам относятся: Конституция государства, иные законы, а также система подзаконных актов (постановления правительства, приказы и инструкции министерств, госкомитетов, решения местных органов власти)¹⁴². В связи с этим, основываясь на иерархичности нормативно-правовых актов Российской

¹³⁸ См.: Кадников, Н.Г. Указ. работа / Н.Г. Кадников. – С. 41.

¹³⁹ См. например: Дурманов, Н.Д. Советский уголовный закон / Н.Д. Дурманов. – М., 1967. – С. 99, 104.

¹⁴⁰ См.: Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред. академика В.Н. Кудрявцева и профессора А.В. Наумова. – М., 2001. – С. 5.

¹⁴¹ Шебанов, А.Ф. Система социалистического права / А.Ф. Шебанов // Теория государства и права. – М., 1968. – С. 591.

¹⁴² Общая теория права. Курс лекций / под общей ред. профессора В.К. Бабаева. – Нижний Новгород, 1993. – С. 267.

Федерации, можно утверждать, что право на причинение вреда объектам уголовно-правовой охраны может быть регламентировано не любым нормативно-правовым актом, а лишь Конституцией РФ, Федеральным законом РФ или Законом РФ. Этот вывод подтверждается и проведенным нами исследованием.

В ст. 15 Конституции РФ устанавливается, что «конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации». Соответственно, как нам представляется, излишне дублирование какого-либо права помимо Конституции в ином Законе РФ. Так, излишним выглядит указание в примечании к ст. 308 УК РФ на то, что «лицо не подлежит уголовной ответственности за отказ от дачи показаний против себя самого, своего супруга или близких родственников», поскольку ст. 51 Конституции уже устанавливает права граждан не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом.

Право на совершение деяний, фактически подпадающих под признаки какого-либо состава преступления, могут быть регламентированы и федеральным законом. Этот вывод основывается на том, что действие Уголовного кодекса РФ, являющегося федеральным законом, может быть ограничено только законом, имеющим такую же юридическую силу. Так, при появлении дискуссии относительно того, какой закон должен применяться, – закон, устанавливающий уголовную ответственность за какие - либо действия, или закон, регламентирующий их как правомерные, - следует, на наш взгляд, руководствоваться ч. 3 ст. 49 Конституции РФ. В ней закреплено правило, согласно которому «неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого». Данное конституционное положение

можно истолковать как предписывающее применять закон, исключая преступность деяния.

Подзаконные нормативные акты (постановления правительства, приказы и инструкции министерств и т. д.) не могут регламентировать право, ограничивающее действие Уголовного кодекса РФ, в силу их подзаконности.

Итак, изложенное позволяет сделать вывод, что первым условием правомерности осуществления права является его регламентация только Конституцией РФ или Федеральным законом РФ.

В связи с этим представляется актуальным рассмотрение вопроса о действии таких законов во времени, поскольку в результате принятия или отмены закона деяние становится преступным или же является обстоятельством, исключая преступность деяния.

В соответствии с Федеральным законом «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» от 25 мая 1994 г., федеральные законы вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после их официального опубликования, если самими законами не установлен иной порядок вступления их в силу (ст. 6)¹⁴³. В соответствии со ст. 4 этого Закона (в редакции Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» от 23 апреля 1999 г. (22 октября 1999 г.) № 185-ФЗ) официальным опубликованием федерального закона считается первая публикация его полного текста в «Парламентской газете», «Российской газете» или собрании законодательства Российской Федерации¹⁴⁴.

Вступивший в силу закон действует до его отмены или замены новым законом. Согласно ст. 54 Конституции РФ «никто не может нести

¹⁴³ Собрание законодательства РФ. - 1994. - № 8. - Ст. 801.

¹⁴⁴ Собрание законодательства РФ. - 1999. - № 43. - Ст. 5142.

ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением. Если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон».

Основываясь на этом положении, можно констатировать, что закон, устанавливающий право, которое формально подпадает под признаки состава преступлений, должен иметь обратную силу, поскольку он декриминализирует его. Так, например, в Уголовном кодексе РСФСР 1960 г. в ст. 88² (укрывательство государственных преступлений) и ст. 189 (укрывательство преступлений) устанавливалась ответственность за заранее не обещанное укрывательство преступника, а равно орудий и средств совершения преступления, следов преступления либо предметов, добытых преступным путем. Эти деяния признавались преступными, независимо от того, кто их совершил. Однако Законом Российской Федерации от 29 апреля 1993 г. ст. 18 УК РСФСР (укрывательство) была дополнена ч. 2 следующего содержания: «Не подлежит уголовной ответственности за заранее не обещанное укрывательство супруг и близкие родственники лица, совершившего преступление»¹⁴⁵. В данном случае, основываясь на нравственных побуждениях, законодатель признал правомерными действия близких родственников, причиняющих вред охраняемым уголовным законом интересам правосудия. Соответственно, в результате этих изменений непроступным будет укрывательство близких родственников, совершенное как после вступления этого закона в силу, так и до его принятия. По правилам действия закона, устраняющего преступность деяния, производство по делу прекращается на любой стадии.

Таким же образом должен быть решен вопрос и при регламентации права неуголовными законами. Так, Федеральный закон РФ от 25 июля 1998 г. № 130 – ФЗ «О борьбе с терроризмом» (с изменениями на 21 ноября 2002

¹⁴⁵ Российская газета. – 1993. - 27 мая.

г.) в ст. 21 «Освобождение от уголовной ответственности»¹⁴⁶ устанавливает, что при проведении контртеррористической операции на основании и в пределах, которые установлены законом, допускается вынужденное причинение вреда жизни, здоровью и имуществу террористов, а также иным правоохраняемым интересам. При этом военнослужащие, специалисты и другие лица, участвующие в борьбе с терроризмом, освобождаются от ответственности за вред, причиненный при проведении контртеррористической операции, в соответствии с законодательством Российской Федерации». Несмотря на то, что закон был принят в 1998 г., в соответствии с ним должны признаваться неправомерными деяния, причинившие вред правоохраняемым интересам, совершенные до его принятия.

Напротив, если какое-либо право будет отменено и деяние станет преступным, то этот закон должен распространяться только на деяния, совершенные после его принятия.

Следующим условием, характеризующим основание осуществления законного права, является действительность (реальность) этого права. Действительность осуществления законного права означает его существование в объективной реальности. При осуществлении только предполагаемого права его можно признать мнимым. Мнимым осуществлением законного права следует признавать осуществление предполагаемого, в действительности не существующего права. «Мнимое» осуществление права может обуславливаться наличием объективных обстоятельств, которые дают основание полагать, что такое право у лица существует. При определении юридических последствий мнимого осуществления законного права следует использовать общие правила об ошибке.

¹⁴⁶ На наш взгляд, данную статью, учитывая правовую природу регламентированного в ней права, было бы правильно назвать «Исключение уголовной ответственности», потому что освободить от уголовной ответственности можно, когда она возникла, т.е. совершено преступление. В рассматриваемой статье речь идет о деянии, хотя и способном причинить вред уголовно охраняемому объекту, но изначально правомерном.

Согласно наиболее распространенной позиции под ошибкой понимают заблуждение лица относительно фактических или юридических свойств совершаемого деяния¹⁴⁷. Несмотря на то, что классификации ошибок в уголовно-правовой теории уделялось достаточно внимания, для работников правоприменительных органов наиболее приемлемой пришло та классификация, которая удовлетворяет требованиям практической значимости. Это деление ошибки на юридическую и фактическую¹⁴⁸.

Юридическая ошибка – это неправильное представление лица о юридических свойствах совершаемого им деяния¹⁴⁹. Различают следующие виды юридической ошибки:

1) ошибочное представление лица о совершаемом деянии как о преступном, тогда как на самом деле закон не относит его к преступлениям¹⁵⁰. Применительно к рассматриваемым нами вопросам это может выглядеть следующим образом. Например, супруга лица, совершившего преступление, укрывает следы преступления, зная об установленной в уголовном законе ответственности за такие действия. При этом ее незнание того, что уголовный закон исключает преступность укрывательства в случаях его совершения близкими родственниками или супругом, не может являться основанием признания ее действий преступными.

Этот вывод вытекает из общего правила, согласно которому в подобных случаях уголовная ответственность исключается, поскольку для нее нет объективного основания: не совершено преступного деяния.

2) неверная оценка совершаемого деяния как непроступного, в то время как в действительности право на причинение вреда уголовно-охраняемому

¹⁴⁷ См. например: Коптякова, Л.И. Понятие ошибок в советском уголовном праве и их классификация / Л.И. Коптякова // Проблемы права, социалистической государственности и социального управления. – Свердловск, 1978. – С. 105-106.

¹⁴⁸ См.: Рагог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А.И. Рагог. – СПб., 2003. – С.171.

¹⁴⁹ См.: Акоев, К.Л. Уголовное право России (Общая и Особенная часть) / К.Л. Акоев, Т.В. Пинкевич. – Ставрополь, 2000. – С. 37.

¹⁵⁰ Рагог, А.И. Указ. работа / А.И. Рагог. – С. 172.

объекту отсутствовало. Например, в ч. 2 ст. 38 Конституции Российской Федерации закреплено, что забота о детях, их воспитание является равным правом и обязанностью родителей. Предположим, что отец, реализуя это право, жестоко обращается с несовершеннолетним сыном, не предполагая, что за эти действия наступает уголовная ответственность по ст. 156 УК РФ (Неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего). Представляется, что подобная ошибка не исключает умышленной вины, ибо согласно общему правилу незнание закона не равнозначно пониманию общественной опасности деяния и не может оправдать лицо, совершившее преступление.

Исключение может составлять совершение лицом деяния, общественную опасность которого оно не могло или не должно было осознавать. Однако такие случаи являются невиновным причинением вреда, регламентированным ст. 28 УК РФ (Невиновное причинение вреда), а не юридической ошибкой.

«Мнимость» при осуществлении законного права может проявляться не только в заблуждении относительно существования закона, его регламентирующего. «Мнимое» осуществление законного права, причиняющего вред охраняемым уголовным законом отношениям, может иметь место при заблуждении относительно оснований его возникновения, установленных законом, регламентирующим это право.

Так, нами в предыдущих параграфах было обосновано, что право на применение сотрудниками милиции оружия регламентировано Законом РСФСР от 18 апреля 1991 г. «О милиции». В качестве одного из оснований применения оружия в п. 2 ст. 15 указанного закона названо «отражение нападения на сотрудника милиции, когда его жизнь или здоровье подвергаются опасности». При этом использование им права на применение оружия должно признаваться правомерным, если по обстоятельствам дела сотрудник милиции не мог или не должен был предвидеть, что этого основания не существует. Примером может служить следующий случай.

Находясь в нетрезвом состоянии, Войтюк и Заика ошибочно приняли чистившего у дороги мотоцикл инспектора ГАИ Силенко за своего товарища, с которым они ранее служили в армии. Надумав «пошутить», они подошли к работнику милиции и, угрожая ножом, потребовали отдать им мотоцикл и пистолет. «Вас двое, придется уступить...», - с этими словами Силенко вынул из кобуры пистолет, немного отступил, быстро привел оружие в боевое положение и без предупреждения произвел в наступавшего на него с ножом в поднятой руке человека выстрел. Войтюк крикнул: «Толя, это не он!», - и, испугавшись выстрела, стал убегать, а раненный в живот Заика упал возле мотоцикла.

Обстановка происшествия свидетельствовала в данном случае о том, что Силенко не осознавал, а также не должен был и не мог осознавать ошибочности своего предположения о наличии общественно опасного посягательства. Фактическая ошибка Силенко в данном случае исключает как умышленную, так и неосторожную вину за причинение вреда здоровью Заики¹⁵¹.

Аналогично в судебной практике был решен вопрос об уголовной ответственности и в случаях использования сотрудником милиции права на применение огнестрельного оружия при задержании лица, застигнутого при совершении тяжкого преступления против жизни, здоровья и собственности и пытающегося скрыться либо совершающего побег из-под стражи.

В этом отношении характерен следующий пример.

Кировский районный народный суд г. Уфы осудил Низамутдинова по ст. 171, ч. 2 УК РСФСР (превышение власти при отягчающих обстоятельствах).

Президиум Верховного суда Башкирской республики дело в отношении Низамутдинова прекратил за отсутствием состава преступления.

¹⁵¹ См.: Куц, Н.Т. Основания и порядок применения огнестрельного оружия работниками органов внутренних дел / Н.Т. Куц. – Киев, 1976. – С. 15,16.

Президиум Верховного суда РСФСР отменил постановление президиума Верховного суда Башкирской АССР, а приговор народного суда оставил без изменения.

Низамутдинов признан виновным в превышении власти, сопряженном с применением оружия и причинением потерпевшему Беспалову менее тяжких телесных повреждений. Это преступление, как указал суд, было совершено при следующих обстоятельствах.

25 мая младший сержант милиции Низамутдинов нес службу по охране общественного порядка в Уфимском аэропорту. В это время к нему обратился не установленный следствием пассажир с заявлением о подозрительном поведении неизвестного ему гражданина, оказавшегося Беспаловым. Низамутдинов задержал Беспалова и доставил его в дежурную комнату участкового уполномоченного при аэропорте. С разрешения Низамутдинова Беспалов позвонил по телефону инструктору отдела службы МВД БАССР подполковнику Тарыкину, в разговоре с которым жаловался на незаконное задержание, а затем передал трубку Низамутдинову. Тарыкин по телефону сказал осужденному, что на Беспалова в Кировском РОМ есть уголовное дело, он привлекается за хулиганство по ст. 206, ч. 2 УК РСФСР, на вызовы следователя не является, в связи с чем его необходимо до прибытия конвоя задержать.

После этого Беспалов был оставлен в комнате, расположенной рядом с кабинетом участкового уполномоченного. Увидев прибывших за ним работников милиции Григорьева и Булаву, Беспалов, воспользовавшись тем, что остался в этот момент без присмотра, из милиции убежал и скрылся.

Низамутдинов принял меры к розыску Беспалова и обнаружил его в этот день в поле, в трех километрах от аэропорта. Преследуя потерпевшего, убежавшего в сторону леса, Низамутдинов требовал остановиться, произвел два предупредительных выстрела, а затем с расстояния 70 - 80 м произвел прицельный выстрел в ногу Беспалова, чем причинил ему менее тяжкие телесные повреждения.

После этого осужденный доставил потерпевшего в аэропорт, где ему была оказана медицинская помощь.

Председатель Верховного суда СССР, находя, что Низамутдинов действовал по задержанию преступника правомерно и не допустил нарушения правил применения оружия, внес в Пленум Верховного суда СССР протест, в котором поставил вопрос об отмене постановления Президиума Верховного суда РСФСР и оставлении в силе постановления Президиума Верховного суда Башкирской АССР.

Пленум Верховного суда СССР нашел протест подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Правильно установив фактические обстоятельства происшедшего события, суд вместе с тем без достаточных оснований признал Низамутдинова виновным в превышении власти.

Материалами дела доказано, что Низамутдинов производил задержание лица, относительно которого он полагал, что тот является опасным преступником. Имеющиеся в деле данные свидетельствуют, что Низамутдинов имел основания для такого умозаключения, хотя в действительности оказалось, что Беспалов особой опасности не представлял.

Отрицая вину в превышении власти и в неоправданном применении оружия, Низамутдинов показал, что из разговора с подполковником Тарыкиным и работниками милиции, приехавшими за Беспаловым, которые жестами показали ему, что задерживаемому грозит лишение свободы, а также из того, что конвой приехал весьма быстро и с наручниками, он понял, что Беспалов является опасным преступником, скрывающимся от правосудия. Воспринимая всю эту обстановку, он, Низамутдинов, посчитал, что Беспалов бежал из-под стражи.

Низамутдинов пояснил далее, что выстрел в ноги преследуемого он произвел потому, что последний убегал в лес, несмотря на его крики и предупредительные выстрелы, и другими способами задержать его было невозможно.

Объяснения Низамутдинова подтверждены показаниями Тарыкина, участкового уполномоченного Еникеева, милиционера Григорьева.

Как видно из дела, до рассматриваемого происшествия в отношении Беспалова было возбуждено уголовное дело по обвинению в злостном хулиганстве и вынесено постановление о его приводе. Это постановление до 25 мая не было исполнено.

Заключением судебно-психиатрической экспертизы Беспалов как душевнобольной признан невменяемым.

Оценивая конкретные обстоятельства настоящего дела, следует признать, что Низамутдинов с учетом тех сведений, которыми он располагал о лице, бежавшем из дежурной комнаты, и будучи обязанным принять меры по задержанию, действовал правомерно, в соответствии с той сложившейся обстановкой, как она объективно воспринималась им.

Нельзя согласиться с имеющейся в постановлении Президиума Верховного суда РСФСР ссылкой на то, что действия Низамутдинова должны влечь уголовную ответственность, поскольку оказалось, что потерпевший на самом деле не является таким лицом, при задержании которого следовало применять оружие. Данное обстоятельство не охватывалось сознанием обвиняемого, и в то же время вся фактическая сторона события создавала у него представление, требовавшее совершения им активных, незамедлительных действий.

С учетом изложенного Пленум Верховного суда постановлением Президиума Верховного суда РСФСР отменил, а постановление Президиума Верховного суда Башкирской республики, который прекратил против Низамутдинова дело за отсутствием в его действиях состава преступления, оставил в силе¹⁵².

Таким образом, изложенное позволяет сделать вывод о необходимости выделения такого условия правомерности осуществления законного права,

¹⁵² См.: Бюллетень Верховного суда СССР. – 1970. - № 6. - С. 28, 29.

как строгое соблюдение оснований правомерности его совершения, установленных законом, его регламентирующим.

Н.Г. Кадников по этому поводу указывает, что право должно осуществляться в рамках, определенных законом¹⁵³.

Вместе с тем спорной выглядит формулировка этого условия правомерности Г.К. Рахимжановой, которая считает, что «для того, чтобы признать, что вред, причиненный при осуществлении лицом своего права, является правомерным, необходимо, чтобы само осуществление соответствующего права было правомерным»¹⁵⁴. Данное условие правомерности сформулировано по так называемому круговому принципу: осуществление своего права является правомерным, если оно правомерно. Следовательно, приведенная формулировка не называет тех признаков, которые несут содержательное значение и позволяют отграничить преступное деяние от неправомерного. В рассматриваемом нами случае таковыми являются, как мы уже сказали, основания и пределы правомерности, регламентированные законом, устанавливающим право на причинение вреда объекту, охраняемому уголовным законом.

Следующим условием правомерности является требование, согласно которому право должно осуществляться только в тех формах, которые разрешены законом¹⁵⁵. Отчасти соглашаясь с данной формулировкой, представляется целесообразным дополнить ее указанием на обязательность соблюдения, помимо форм осуществления законного права, регламентированного законом, порядка реализации этого права. Показательным в этом отношении является процессуальный порядок решения каких-либо хозяйственных споров через суд. Если лицо нарушает порядок реализации своих законных прав или реализует их в формах, противоречащих закону, то такие действия могут быть квалифицированы как самоуправство, ответственность за которое регламентирована ст. 330 УК РФ.

¹⁵³ См.: Кадников, Н.Г. Указ. работа / Н.Г. Кадников. – С. 41.

¹⁵⁴ Рахимжанова, Г.К. Указ. работа / Г.К. Рахимжанова. – С. 18.

¹⁵⁵ См.: Кадников, Н.Г. Указ. работа / Н.Г. Кадников. – С. 41.

Например, если виновный самовольно завладевает имуществом, на которое имеет право, содеянное нельзя расценивать как хищение. Так, С., П. и К. судом первой инстанции осуждены за совершение вооруженного разбоя группой лиц по предварительному сговору. Имея при себе обрез, наручники, они проникли в дом, разбудили спящего потерпевшего, нанесли ему несколько ударов, надели наручники и потребовали деньги, а также завладели облигациями. После этого они потребовали от потерпевшего расписку на выдачу К. денег и назначили с ним встречу на следующий день, но были задержаны работниками милиции.

По протесту заместителя Председателя Верховного суда приговор изменен. Установлено, что мать К. сожительствовала с потерпевшим, и у них было общее имущество. После смерти своей матери К. забрала часть имущества, однако деньги и облигации остались у потерпевшего, хотя он обязался отдать их К., но не сделал этого. Все эти обстоятельства побудили К. рассказать своим знакомым С. и П. о происходящем, и те поехали забирать имущество, которое являлось наследственной долей К. Таким образом, суд второй инстанции пришел к выводу о том, что К. вместе с С. и П. прибегла к самоуправным действиям для получения наследства, на которое имела право¹⁵⁶.

В приведенном примере суд акцентировал внимание на нарушение такого условия правомерности осуществления законного права, как несоблюдение форм и порядка осуществления законного права.

Следующим условием правомерности следует назвать наличие общественно полезной цели осуществления законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту. Следует отметить, что в большинстве случаев в законах, регламентирующих рассматриваемое право, на цель прямо не указывается, однако следует согласиться с Ю.В. Баулиным,

¹⁵⁶ Бюллетень Верховного суда РСФСР. – 1987. - № 6. – С. 10-11.

констатирующим, что общественно полезная цель является обязательным признаком обстоятельств, исключающих преступность деяния¹⁵⁷.

Обоснованность этого вывода подтверждается тем, что совершение действий для достижения противоправной, общественно вредной цели свидетельствует о преступном характере этого поведения, поскольку «лицо, избравшее противоправную цель, уже более или менее определенно становится на преступный путь, т. к. цель обуславливает всю линию его поведения»¹⁵⁸. Это показывает диалектическую зависимость цели поступка от его причины (основания), которая состоит в том, что эта цель априорно содержит в себе причину (основание) и одновременно ее снятие (отрицание)¹⁵⁹. Следует согласиться с тем, что «анализ цели любой правовой деятельности с необходимостью предполагает вычленение двух ее сторон, взаимоисключающих и одновременно предполагающих друг друга. При этом одна из сторон (причина – объективное) имеет доминирующее значение и обуславливает другую (свое отрицание – нечто субъективное)»¹⁶⁰. Применительно к осуществлению законного права это, например, означает, что если основанием использования права отказа от дачи показаний является возможность привлечения к уголовной ответственности близкого родственника или супруга, то целью его будет субъективное отрицание указанного основания – причины, т.е. предотвращение этой возможности. Если же лицу, например, известны какие-либо обстоятельства, оправдывающие супруга, но оно из чувства личной неприязни отказывается давать эти показания, то это не будет являться осуществлением законного права, поскольку в этом случае цель (субъективное) исключает наличие основания (объективное) – избежать привлечения к уголовной ответственности супруга.

¹⁵⁷ См.: Баулин, Ю.В. Указ. работа / Ю.В. Баулин. – С. 171.

¹⁵⁸ Кудрявцев, В.Н. Причинность в криминологии / В.Н. Кудрявцев. – М., 1968. – С. 137.

¹⁵⁹ См.: Баулин, Ю.В. Указ работа / Ю.В. Баулин. – С. 170.

¹⁶⁰ Мизулина, Е.Б. Диалектика цели в праве / Е.Б. Мизулина, М.Ю. Мизулин // Философские проблемы субъективного права. – Ярославль, 1990. – С. 21.

Используя системное толкование, можно привести пример судебной трактовки влияния цели на правомерность необходимой обороны. В частности, Пленум Верховного суда СССР в своем Постановлении № 14 от 16 августа 1984 г. указал, что не может быть признано находившимся в состоянии необходимой обороны лицо, которое намеренно вызвало нападение, чтобы использовать его как повод для совершения противоправных действий (развязывание драки, учинение расправы, совершения акта мести и т.п.). Содеянное в таких случаях должно квалифицироваться на общих основаниях¹⁶¹.

Таким образом, отсутствие общественно полезной цели исключает наличие осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

Так как сущность осуществления законного права заключается в правомерном причинении вреда охраняемым уголовным законом объектам, то необходимо при оценке его правомерности руководствоваться: во-первых, признаками, характеризующими основания реализации рассматриваемого права, и, во-вторых, определять пределы возможного поведения лица, осуществляющего законное право. Следовательно, все условия правомерности осуществления законного права можно разделить на условия, определяющие основания осуществления законного права, и условия, определяющие пределы допустимой защиты.

К условиям правомерности осуществления законного права, определяющим пределы его правомерности, следует отнести следующие:

1. Если действие какого-либо права ограничено существованием внешних факторов, то оно может быть реализовано только во время существования этого фактора – временной предел осуществления законного права.

¹⁶¹ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М., 1999. – С. 199.

2. Если размер причиняемого вреда уголовно охраняемому объекту зависит от внешнего фактора, то должна быть соблюдена регламентированная законом соразмерность – интенсивный предел осуществления законного права.

Для уяснения пределов правомерности осуществления законного права требуется выяснить два момента: что такое внешний фактор, и на основании какого принципа должны определяться пределы правомерности. Это объясняется тем, что термин «предел» трактуется как «временная граница чего-нибудь» и как «последняя крайняя грань чего-нибудь»¹⁶².

В.А. Блинников, раскрывая внешний фактор, указывает, что он может представлять собой деятельность другого человека или силы природы¹⁶³. Соответственно, в тех случаях, когда закон, регламентируя право, связывает его возникновение и существование с внешним фактором, то его наличие и существование обязательно для признания совершенного деяния правомерным. При этом временные границы осуществления законного права будут соответствовать временным границам внешнего фактора.

Например, поскольку право на пересечение охраняемой Государственной границы Российской Федерации без установленных документов и надлежащего разрешения, в соответствии с Законом РФ «О государственной границе Российской Федерации» от 9 апреля 1993 г., возможно только при наличии установленных им объективных обстоятельств, то совершение этого деяния после их отпадения не может быть признано правомерным. Это вытекает из ст. 9 указанного закона, которая устанавливает, что «не является нарушением правил пересечения государственной границы вынужденное ее пересечение лицами, транспортными средствами на суше, заход иностранных невоенных судов и военных кораблей в территориальные воды РФ, российскую часть вод пограничных рек, озер и иных водоемов, вынужденный влет в воздушное

¹⁶² См.: Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов. – М. 1987. – С. 316.

¹⁶³ См.: Блинников, В.А. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния, в уголовном праве России / В.А. Блинников. – Ставрополь, 2001. – С.26.

пространство РФ воздушных судов, осуществляемые в силу чрезвычайных обстоятельств: несчастного случая, аварии, стихийного бедствия, ледовых условий, угрожающих безопасности судна, буксировки поврежденных судов (кораблей), доставки спасенных людей, оказания срочной медицинской помощи членам экипажа или пассажирам, а также по другим вынужденным причинам».¹⁶⁴

Интенсивный предел, т. е. предел максимального допустимого вреда осуществления законного права существует в тех случаях, когда закон, регламентирующий право, во-первых, допускает причинение вреда различной степени тяжести и, во-вторых, связывает размер правомерно причиненного вреда с опасностью внешнего фактора. Так, например, Таможенный кодекс РФ в ст. 422 следующим образом определяет интенсивный предел права на использование физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия: «Должностные лица таможенных органов Российской Федерации не несут ответственности за моральный, физический и имущественный вред, причиненный правонарушителю применением в предусмотренных настоящим Кодексом случаях физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия, если причиненный вред соразмерен силе оказываемого противодействия». Как видно из приведенных законодательных положений, в данном случае законодатель попытался определить предел допустимого вреда использования права на применение физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия на основании принципа соразмерности. Принцип соразмерности предполагает, что при осуществлении законного права допустимо причинить вред, соответствующий определенным факторам, указанным в нормативных актах, регламентирующих это право.

Законодательно данный принцип может определяться в двух формах: с помощью перечневой (казуальной) системы и через единый оценочный критерий, предписывающий при определении интенсивного предела

¹⁶⁴ Российская газета. – 1993. - 4 мая.

осуществления законного права в каждом конкретном случае учитывать всю совокупность обстоятельств его реализации. В приведенной выше ст. 422 Таможенного кодекса РФ интенсивный предел определен в форме единого оценочного критерия, содержащего требование соразмерности причиняемого вреда силе оказываемого противодействия.

Сущность перечневой системы заключается в том, что законодатель, основываясь на принципах нравственности, устанавливает перечень посягательств и максимальный предел вреда, который возможно причинить при осуществлении законного права. Например, Закон РФ от 17 декабря 1994 года № 67 - ФЗ «О федеральной фельдъегерской связи», конкретизируя возможность применения боевого ручного стрелкового и холодного оружия, казуально устанавливает допустимость их применения¹⁶⁵.

Так, в ст.11.4 этого закона «Применение и использование боевого ручного стрелкового и холодного оружия», указывается следующее: «лица начальствующего состава федеральной фельдъегерской связи имеют право применить ручное стрелковое и холодное оружие, имеющееся на вооружении федерального органа исполнительной власти в области фельдъегерской связи, в следующих случаях¹⁶⁶:

- 1) для отражения группового или вооруженного нападения, совершаемого в целях завладения доставляемой корреспонденцией;
- 2) для отражения попыток завладения оружием лиц начальствующего состава федеральной фельдъегерской связи;
- 3) для отражения нападения на сотрудников фельдъегерской связи, если их жизнь или здоровье подвергаются опасности;
- 4) для отражения группового или вооруженного нападения на принадлежащие органам федеральной фельдъегерской связи транспортные средства, на другие объекты, расположенные на охраняемой территории, в

¹⁶⁵ Российская Федерация. Законы. О федеральной фельдъегерской связи: федер. закон РФ от 17 декабря 1994 года № 67 - ФЗ // СЗ РФ. - 1994. - № 10. - Ст. 1067.

¹⁶⁶ Абзац в редакции, введенной в действие с 29 ноября 2001 года Федеральным законом от 27 ноября 2001 года № 152-ФЗ.

том числе на здания, помещения и сооружения, занимаемые указанными органами, а также при необходимости для освобождения указанных транспортных средств и объектов».

Данный закон содержит только одно ограничение, касающееся не пределов правомерности, а оснований применения оружия. Так, ч. 3 ст. 11.4 этого закона запрещает применять огнестрельное «боевое ручное стрелковое и холодное оружие в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности и несовершеннолетних, когда их возраст очевиден или известен лицу начальствующего состава федеральной фельдъегерской связи, за исключением случаев оказания указанными лицами вооруженного сопротивления, совершения ими группового или вооруженного нападения, угрожающего сохранности доставляемой корреспонденции, жизни сотрудников фельдъегерской связи». В данном случае имеет место пример законодательного определения интенсивного предела правомерности задержания, основанного на принципе соразмерности с использованием элементов казуальной системы.

Сущность принципа необходимости в общем виде заключается в том, что может быть оправдан только такой вред, который является достаточным для достижения общественно полезной цели. Однако он основан на том, что следователь либо судья в каждом конкретном случае должен решать вопрос о необходимости причинения того или иного вреда для достижения общественно полезной цели. Этот принцип в значительной степени подвержен субъективному влиянию. При его использовании в каждом конкретном случае следователь или судья, исходя из собственных представлений о необходимости причинения того или иного вреда, должен оценивать правомерность действий, направленных на осуществление законного права.

Например, в статье 3 Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятого 17 декабря 1979 г. резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН, указывается, что «должностные лица по

поддержанию правопорядка могут применять силу только в случае крайней необходимости и в той мере, в какой это требуется для выполнения их обязанностей».

В этом положении подчеркивается, что «применение силы должностными лицами по поддержанию правопорядка должно носить исключительный характер; хотя оно подразумевает, что должностные лица по поддержанию правопорядка могут быть уполномочены на применение силы, какая является разумно необходимой при данных обстоятельствах, в целях предупреждения преступления или при проведении правомерного задержания правонарушителей или подозреваемых правонарушителей, или при оказании помощи при таком задержании не может применяться сила, превышающая необходимые для этих целей пределы».

Однако использование принципа необходимости в законодательстве может создать предпосылки для нарушения общего принципа уголовного права - законности, предполагающего установление преступности деяния только законом, а не мнением тех или иных лиц. Как превышение пределов осуществления законного права, так и правомерное его осуществление являются объективными категориями и не могут зависеть от чьего-либо усмотрения. Использование принципа необходимости для установления интенсивного предела осуществления законного права представляется нецелесообразным, поскольку это может привести к судебным-следственным ошибкам.

Поэтому указанный Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка в комментарии к 3 статье предусматривает, на наш взгляд, обоснованное разъяснение, в котором указывается, что «национальное законодательство, как правило, ограничивает применение силы должностными лицами по поддержанию правопорядка в соответствии с принципом пропорциональности».

Проведенный нами ранее анализ Российского законодательства, устанавливающего право на причинение вреда уголовно охраняемому

объекту, показывает, что в нем в большинстве случаев используется принцип соразмерности и практически не используется принцип необходимости при регламентировании интенсивного предела правомерности осуществления законного права.

Таким образом, все изложенное позволяет сделать следующие выводы.

Условиями правомерности осуществления законного права, характеризующими его основание, являются:

1) Осуществление права должно регламентироваться Конституцией РФ, Особенной частью УК РФ или иным Федеральным законом РФ.

Закон, устанавливающий право, которое формально подпадает под признаки состава преступления, должен иметь обратную силу, поскольку он декриминализирует деяние, ранее являвшееся преступным.

Напротив, если какое-либо право будет отменено, и деяние станет преступным, то новый закон должен распространяться только на деяния, совершенные после его принятия.

2) Осуществление законного права должно быть действительным (реальным). Действительность осуществления законного права означает его существование в объективной реальности. При осуществлении только предполагаемого права его можно признать мнимым. Мнимым осуществлением законного права следует признавать осуществление предполагаемого, в действительности не существующего права. «Мнимое» осуществление законного права может обуславливаться наличием объективных обстоятельств, которые дают основание полагать, что такое право у лица существует. При определении юридических последствий мнимого осуществления законного права следует использовать общие правила об ошибке.

3) Соблюдение оснований правомерности его совершения, установленных законом, его регламентирующим.

4) Право должно осуществляться только в тех формах и в том порядке, которые разрешены законом.

5) Наличие общественно полезной цели осуществления законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту. Отсутствие общественно полезной цели исключает наличие осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

К условиям правомерности осуществления законного права, определяющим пределы его правомерности, следует отнести следующие:

1. Если действие какого-либо права ограничено существованием внешних факторов, то оно может быть реализовано только во время существования этого фактора – временной предел осуществления законного права.

2. Если размер причиняемого вреда уголовно охраняемому объекту зависит от внешнего фактора, то должна быть соблюдена регламентированная законом соразмерность – интенсивный предел осуществления законного права.

**Глава 3. Отграничение осуществления законного права
как обстоятельства, исключающего преступность деяния, от иных
уголовно правовых институтов и ответственность за нарушение условий
и пределов его правомерности**

**§ 1. Отграничение осуществления законного права как обстоятельства,
исключающего преступность деяния, от иных уголовно правовых
институтов**

Исследование юридической природы осуществления законного права позволило нам рассмотреть его как один из видов обстоятельств, исключающих преступность деяния. И, несмотря на то, что имеется ряд теоретических разработок, выделяющих данное обстоятельство, исключающее преступность деяния, до настоящего времени оно не регламентировано уголовным законом. Такое положение ставит под сомнение вопрос о самостоятельном существовании исследуемого обстоятельства. Надо отметить его обоснованность, поскольку осуществление законного права имеет существенное сходство с такими обстоятельствами, как необходимая оборона, крайняя необходимость, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, обоснованный риск.

Более того, следует иметь в виду, что «обстоятельства, исключающие преступность деяния, при всем своем своеобразии, социально-политической и юридической специфике отнюдь не разделяются между собой непроницаемыми границами»¹⁶⁷.

Так, существует много общего между необходимой обороной и крайней необходимостью, необходимой обороной и причинением вреда при задержании лица, совершившего преступление, крайней необходимостью и

¹⁶⁷ Гринберг, М.С. Проблема производственного риска в уголовном праве / М.С. Гринберг. – М., 1966. – С.125.

обоснованным риском и т.д. Более того, до настоящего времени ни на законодательном, ни на судебном уровнях не решен вопрос о природе действий, выразившихся в защите от посягательств невменяемых и лиц, не достигших возраста уголовной ответственности. В науке же по этому вопросу можно встретить диаметрально противоположные точки зрения. Так, по мнению одних авторов, такие деяния являются необходимой обороной¹⁶⁸, по мнению других – крайней необходимостью¹⁶⁹. Изложенное позволяет говорить о продолжающейся дискуссии, результатом которой должно стать уточнение признаков, характеризующих правомерность различных видов обстоятельств, исключающих преступность деяния, и признаков, разграничивающих их друг от друга. В нашем исследовании, в частности, следует провести их отграничение от осуществления законного права.

Как мы уже отмечали ранее, Г.К. Рахимжанова, рассматривая осуществление лицом своего права, приходит к выводу о необходимости его рассмотрения в широком и узком понимании. В частности, она указывает, что «правовые формы, в которые облекаются социально значимые поступки людей, представляют собой не что иное, как правоотношения, и регламентируются они различными отраслями законодательства, исходя из разнообразия совершаемых людьми поступков, касающихся разных сфер их жизнедеятельности. Отсюда у субъектов этих правоотношений возникают взаимные права и обязанности, которые являются содержанием любого субъективного права. Осуществляя свое субъективное право, лицо, тем самым, реализует правомочия, составляющие его содержание, и удовлетворяет свой интерес»¹⁷⁰. На основании этого автор говорит об

¹⁶⁸ См. например: Дмитренко А.П. Пределы правомерности права на необходимую оборону. – Ставрополь, 2000. – С. 47; Шавгулидзе Т.Г. Необходимая оборона. – Тбилиси, 1966. – С. 54.

¹⁶⁹ См. например: Тишкевич И.С. Условия и пределы необходимой обороны. – М., 1969. – С. 22; Сахаров А.Б. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность // Советское государство и право. – 1987. - № 11. – С. 111.

¹⁷⁰ Рахимжанова Г.К. Указ. работа. – С. 16.

«осуществлении лицом своего права» в широком значении как комплексном правовом понятии (в широком понимании).

В узком понимании, по мнению Г.К. Рахимжановой, «осуществление лицом своего права» - это рядовое обстоятельство, исключающее преступность деяния¹⁷¹.

В целом с таким выводом можно было бы согласиться. Однако указанный автор на основании приведенных положений приходит, на наш взгляд, к весьма дискуссионному решению. Так, она говорит, что уголовно правовые аспекты указанного понятия сопряжены с оценкой осуществления лицом своего субъективного права в следующих случаях, связанных с причинением вреда: при необходимой обороне; в ситуации крайней необходимости; при задержании лица, совершившего преступление; при обоснованном профессиональном (хозяйственном) риске; при согласии на причинение вреда, а также при осуществлении родителями права на воспитание своего ребенка. При этом все указанные случаи, представляя собой частные проявления «осуществления лицом своего права», образуют в своей совокупности институт обстоятельств, исключающих преступность деяния. Соответственно, «осуществление лицом своего права» выступает как собирательное понятие (т.е. в широком значении), поскольку оно охватывает вышеназванные правомерные деяния, связанные с реализацией своего субъективного права.

Такое понимание осуществления законного права основано не на его исследовании как одного из самостоятельных обстоятельств, исключающих преступность деяния, а на понимании всех указанных обстоятельств, как правомерных деяний. Вместе с тем, на наш взгляд, осуществление законного права в уголовно-правовом смысле можно рассматривать в широком и узком понимании. В широком понимании - это действительно все обстоятельства, исключающие преступность деяния, что подтверждается исследованиями, позволившими раскрыть сущность рассматриваемых обстоятельств. Так,

¹⁷¹ Там же. – С. 17.

А.П. Дмитренко отмечает, что «в целом сущность обстоятельств, исключающих преступность деяния, можно определить как правомерное причинение вреда охраняемым уголовным законом общественным отношениям»¹⁷². В таком ракурсе сущность неотделима от явления (обстоятельств, исключающих преступность деяния), она – наиболее важная сторона явления.

Сущность обстоятельств, исключающих преступность деяния, в соотношении с признаками, определяющими их как правовое явление, проявляется в том, что сущность рассматриваемого явления определяет его главная черта, которая даже в единичном своем выражении дает целостное представление о явлении. Если сказать, что имело место правомерное причинение вреда охраняемым уголовным законом отношениям, то можно констатировать только наличие какого-либо обстоятельства, исключающего преступность деяния. Иные признаки обстоятельств, исключающих преступность деяния, даже взятые в совокупности, не дают основания делать такой однозначный вывод. Например, отсутствие признака виновности при реальном причинении вреда охраняемым законом интересам может говорить о наличии казуса. Отсутствие признака противоправности, при наличии реального ущерба, может свидетельствовать о его причинении лицом, не достигшим возраста уголовной ответственности, либо невменяемым. Сущность обстоятельств, исключающих преступность деяния, более устойчива, чем все другие его характеристики. «Несущественное, кажущееся, поверхностное чаще исчезает, не так «плотно» держится, не так «крепко сидит», как «сущность».¹⁷³ Анализ законодательной трактовки рассматриваемого института подтверждает достоверность такого подхода. Определение конкретных видов обстоятельств, исключающих преступность деяния, в Уголовном уложении 1903 года, в Уголовных кодексах РСФСР 1922, 1926, 1960 гг., а затем и в Уголовном кодексе 1996 года претерпевало

¹⁷² Дмитренко, А.П. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление / А.П. Дмитренко. – Ставрополь, 2002. – С. 29.

¹⁷³ Ленин, В. И. Полн. собр. соч. Т. 29 / В.И. Ленин. - С. 116.

значительные изменения. Более того, в российском Уголовном уложении 1903 г. закреплялись исполнение закона, исполнение приказа, необходимая оборона, принуждение, крайняя необходимость, затем в советском уголовном законодательстве их круг был сужен до необходимой обороны и крайней необходимости. В УК РФ 1996 г. их, как известно, шесть. Практически неизменным было и осталось указание на неправомерное (т.е., соответственно, правомерное) причинение вреда. В Уложении 1903 г. все обстоятельства начинались словами «не почитается преступным деяние ...»¹⁷⁴, в УК РСФСР 1960 г. ст. 13 Необходимая оборона содержала следующее выражение: «Не является преступным действие ..., путём причинения посягающему вреда ...», и, соответственно, ст. 14 Крайняя необходимость: «Не является преступлением действие, ... если причинённый вред является ...». Ещё более сущностно законодатель начинает изложение ст. ст. 37-42 УК РФ: «Не является преступлением причинение вреда ...», подчеркивая этим правомерность совершаемых действий.

Итак, основываясь на изложенном, можно сделать вывод, что в широком понимании все обстоятельства, исключающие преступность деяния, являются осуществлением законного права.

Вместе с тем осуществление законного права в узком понимании является самостоятельным обстоятельством, исключающим преступность деяния. Как было показано в предыдущем параграфе, осуществлению законного права присущи самостоятельные условия правомерности, отличающие его от иных обстоятельств, исключающих преступность деяния. Для того чтобы более полно обосновать эту позицию, мы попытаемся проанализировать их сходство и различие.

В частности, осуществление законного права содержит признаки, смежные с признаками таких обстоятельств, исключающих преступность деяния, как необходимая оборона, крайняя необходимость, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление.

¹⁷⁴ См.: Российское законодательство 10-20 веков. Т. 9. - М., 1994. - С. 284-285.

Более того, по мнению многих исследователей, вред, причиненный сотрудниками милиции при реализации ими права на применение физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия, должен оцениваться на основе норм уголовного закона о необходимой обороне, крайней необходимости или причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление. Так, Н. Скорилкина и П. Коломенский указывают, что правовую основу вынужденного применения сотрудниками милиции оружия, специальных средств и физической силы составляют институты необходимой обороны и задержания лица, совершившего преступление. Они исходят из того, что закон «О милиции» базируется на вышеназванных институтах и развивает их в соответствии со спецификой деятельности милиции¹⁷⁵. Но при таком подходе административно-правовые нормы, регламентирующие основания и порядок возникновения и реализации права на применение физической силы, специальных средств и оружия сотрудниками милиции и другими категориями лиц, обесцениваются.

Поэтому более обоснованной представляется иная точка зрения. Так, Ю.В. Баулин считает, что признание правомерности причиненного вреда устанавливается нормами законодательства, определяющими права и уполномочивающими соответствующих лиц на совершение вредоносных действий. Эти нормы имеют самостоятельное значение, и нет оснований считать, что они каким-то образом конкретизируют положения уголовного закона о правомерности причинения вреда объектам уголовно-правовой охраны¹⁷⁶. Этой же позиции придерживаются А.И. Каплунов и С.Ф. Милюков, указывая, что если при применении оружия сотрудник милиции не выходит за рамки ограничений, предусмотренных специальными нормами, то он не несет ответственности за вред, каким бы он ни был. Специальные нормы не должны выступать лишь в качестве вспомогательного средства при

¹⁷⁵ См.: Скорилкина, Н. Значение уголовно-правового института задержания лица, совершившего преступление в практической деятельности органов внутренних дел / Н. Скорилкина, П. Коломенский // Уголовное право. – 2000. - № 4. – С. 33-34.

¹⁷⁶ Баулин, Ю.В. Указ. работа / Ю.В. Баулин. – С. 87.

толковании норм о необходимой обороне, крайней необходимости и задержания лица, совершившего преступление¹⁷⁷.

Изложенное позволяет сделать вывод, что правомерность причинения вреда лицами, которые осуществляют право, регламентируется законами, устанавливающими порядок и основания его осуществления без ссылок на нормы о необходимой обороне, крайней необходимости, задержании лица, совершившего преступление, и т.д.

Такой вывод подтверждается результатами опроса сотрудников органов внутренних дел и прокуратуры, 93 % которых на вопрос "каким законом регламентируется основание, порядок и пределы применения физической силы, специальных средств и оружия?" ответили: "Законом «О милиции»". Практически во всех изученных нами материалах проверок, проводившихся прокуратурой по фактам законности применения огнестрельного оружия, выводы о его правомерности обосновывались ссылкой также на закон «О милиции» либо иные законы, регламентирующие права на применение или использование оружия.

Еще одним аргументом, свидетельствующим о самостоятельности осуществления законного права, как обстоятельства, исключаящего преступность деяния, является судебное толкование, данное в постановлении пленума Верховного суда СССР от 16 августа 1984 г. «О применении судами законодательства, обеспечивающего права на необходимую оборону от общественно опасных посягательств». Так, в соответствии с пунктом 4, посвященным фактической регламентации осуществления законного права, судам предписывается «строго соблюдать требования закона, направленные на защиту представителей власти, работников правоохранительных органов, военизированной охраны и иных лиц, в связи с исполнением ими служебных обязанностей по пресечению общественно опасных посягательств и задержанию правонарушителей. Следует иметь в виду, что вышеуказанные

¹⁷⁷ См.: Каплунов, Применение и использование огнестрельного оружия по законодательству Российской Федерации / А.И. Каплунов, С.Ф. Милуков. - СПб., 1998. – С. 45.

лица не подлежат уголовной ответственности за вред, причиненный посягавшему или задерживаемому, если они действовали в соответствии с требованиями уставов, положений и иных нормативных актов, предусматривающих основание и порядок применения силы и оружия»¹⁷⁸.

Однако судебное толкование такого рода самостоятельного обстоятельства, исключающего преступность деяния, не соответствует принципу законности, поскольку в данном случае речь идет, по существу, о правовой норме, легитимность которой подтверждает лишь законодатель.

Поэтому представляется необходимым в Уголовном кодексе РФ закрепить норму, регламентирующую осуществление законного права как самостоятельное обстоятельство, исключающее преступность деяния.

Таким образом, однозначно определив, что осуществление законного права является самостоятельным обстоятельством, исключающим преступность деяния, попробуем указать признаки, отличающие его от иных видов обстоятельств.

Так, отличие осуществления законного права от иных обстоятельств, исключающих преступность деяния, следует проводить по различию оснований их совершения.

Некоторые авторы, основываясь на отсутствии регламентации осуществления законного права в Уголовном кодексе РФ, предлагают отдельные его виды расценивать по правилам крайней необходимости. Например, в Законе РФ «О государственной границе РФ» от 9 апреля 1993 г. можно встретить как положения, регламентирующие крайнюю необходимость, так и предоставляющие право на причинение вреда правоохраняемым интересам, не являющееся крайней необходимостью. Так, в ст. 9 устанавливается, что «не является нарушением правил пересечение Государственной границы, вынужденное ее пересечение лицами, транспортными средствами на суше, заход иностранных невоенных судов и

¹⁷⁸ Сборник постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М., 2000. – С. 191.

военных кораблей в территориальные воды РФ, российскую часть вод пограничных рек, озер и иных водоемов, вынужденный влет в воздушное пространство РФ воздушных судов, осуществляемые в силу чрезвычайных обстоятельств: несчастного случая, аварии, стихийного бедствия, ледовых условий, угрожающих безопасности судна, буксировки поврежденных судов (кораблей), доставки спасенных людей, оказания срочной медицинской помощи членам экипажа или пассажирам, а также по другим вынужденным причинам».¹⁷⁹

Как известно, обязательным условием правомерности крайней необходимости является то, что «вред другому правоохраняемому интересу может быть причинен лишь тогда, когда грозящая опасность не могла быть устранена иными средствами, кроме причинения вреда другому правоохраняемому интересу»¹⁸⁰. Соответственно, если у лица будет возможность избежать наступления вреда без пересечения государственной границы, то его действия в соответствии с нормой, регламентирующей крайнюю необходимость, не могут признаваться правомерными. Однако закон «О Государственной границе» не устанавливает такого требования. В связи с этим можно сделать вывод о регламентации в нем права на причинение вреда охраняемому уголовным законом объекту, а не частных случаев крайней необходимости.

Таким образом, отличие осуществления законного права от крайней необходимости состоит в том, что при крайней необходимости причинение вреда отношениям, охраняемым уголовным законом, допускается лишь в случае невозможности устранения опасности иными средствами, для осуществления законного права соблюдение этого не требуется.

При физическом принуждении поведение человека является вынужденным, так как определяется факторами, не позволяющими действовать по своему усмотрению.

¹⁷⁹ Российская газета. - 1993. - 4 мая

¹⁸⁰ См.: Наумов, А.В. Уголовное право. Общая часть. Курс лекций / А.В. Наумов. – М., 1996. - С.349.

В теории уголовного права можно встретить точки зрения авторов, относящих осуществление законного права к другим уголовно-правовым институтам. Например, такую разновидность осуществления права, как право лица отказаться от дачи показаний против супруга или близких родственников, А.Г. Кибальник признает одним из видов иммунитетов. Нам такая позиция представляется дискуссионной. В частности, указанный автор, определяет уголовно-правовой иммунитет как совокупность особых правил, относящихся к специально оговоренным в законе лицам, регулирующих порядок наступления уголовной ответственности, отличный от общепринятого¹⁸¹. В такой порядок, по его мнению, безусловно, включается и освобождение от уголовной ответственности лиц, обладающих тем или иным иммунитетом¹⁸².

Следовательно, исходя из указанного, несмотря на установленный определенный порядок привлечения к уголовной ответственности, сама уголовная ответственность возникает. Из приведенного понимания уголовно-правового иммунитета следует, что он по своей сути является одним из видов освобождения от уголовной ответственности. То есть наличие того или иного иммунитета от уголовной ответственности ни в коем случае не декриминализирует деяние. Преступление продолжает оставаться таковым. А особенности наступления уголовной ответственности выражаются в наличии тех или иных установленных в законодательстве препятствий¹⁸³.

При обстоятельствах же, исключающих преступность деяния, к которым мы относим и осуществление законного права, деяние изначально является правомерным и независимо от причинения вреда уголовно охраняемому объекту преступлением не становится. С.Г. Келина по этому вопросу высказывает следующее: «при ненаступлении уголовной ответственности за отсутствием основания речь идет о лице, не

¹⁸¹ См.: Кибальник, А.Г. Иммунитеты в уголовном праве / А.Г. Кибальник. – Ставрополь, 1999. – С. 7-8.

¹⁸² Там же. – С.8.

¹⁸³ Там же. – С.8.

совершившем преступления; при ненаступлении уголовной ответственности вследствие освобождения от нее речь идет о лице, совершившем преступление, но в силу оснований, предусмотренных законом, освобожденном от фактического несения уголовной ответственности за него»¹⁸⁴.

Таким образом, право отказаться от дачи показаний против супруга или близкого родственника по своей юридической природе является разновидностью осуществления законного права, а не разновидностью уголовно-правового иммунитета. Это подтверждается также тем, что в Конституции РФ это право регламентировано во второй главе «Права и свободы человека и гражданина». Поэтому сложно предположить, что лицо, реализуя свое конституционное право, совершает преступление.

В целом изложенное позволяет сделать следующие выводы.

1) В широком понимании все обстоятельства, исключающие преступность деяния, являются осуществлением законного права.

2) Осуществление законного права в узком понимании является самостоятельным обстоятельством, исключающим преступность деяния. Осуществлению законного права присущи самостоятельные условия правомерности, отличающие его от иных обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Правомерность причинения вреда лицами, которые осуществляют право, регламентируется законами, устанавливающими порядок и основания их осуществления без ссылок на нормы о необходимой обороне, крайней необходимости, задержании лица, совершившего преступление.

3) Поэтому представляется необходимым в Уголовном кодексе РФ закрепить норму, регламентирующую осуществление законного права как самостоятельное обстоятельство, исключающее преступность деяния.

¹⁸⁴ Келина, С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности / С.Г. Келина. – М., 1974. – С. 8.

4) Отличие осуществления законного права от необходимой обороны, крайней необходимости и причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, заключается в различии оснований их совершений.

5) При физическом принуждении поведение человека является вынужденным, так как определяется факторами, не позволяющими действовать по своему усмотрению.

6) Право отказаться от дачи показаний против супруга или близкого родственника по своей юридической природе является разновидностью осуществления законного права, а не разновидностью уголовно-правового иммунитета.

§ 2. Ответственность за нарушение условий правомерности осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, и превышение его пределов

Осуществление законного права, как и любое другое обстоятельство, исключающее преступность деяния, может признаваться правомерным только при соблюдении установленных законом условий. Нарушение условий правомерности осуществления законного права может влечь наступление ответственности. В зависимости от общественной опасности содеянного ответственность может быть административной или уголовной.

Поскольку административная ответственность не входит в предмет нашего исследования, мы считаем целесообразным подробно остановиться на уголовно-правовых последствиях нарушения условий правомерности осуществления законного права.

В литературе неоднократно отмечалось, что при несоблюдении условий правомерности осуществления законного права может наступать уголовная ответственность. Так, авторы курса советского уголовного права отмечали необходимость осуществления законного права в тех пределах, в

которых оно предоставлено, и именно в том порядке, как предусмотрено законом. Самовольное осуществление законного права, причинившее существенный вред гражданам либо государственным или общественным организациям, предусмотрено в уголовном законодательстве в качестве самостоятельного преступления – ст. 330 УК РФ (Самоуправство)¹⁸⁵.

Н.Г. Кадников отмечает, что в случаях, когда лицо нарушает порядок реализации своих законных прав или реализует их в формах, противоречащих закону, такие действия расцениваются как самоуправство (ст. 330 УК РФ)¹⁸⁶.

В предыдущей главе нами были выделены условия правомерности осуществления законного права¹⁸⁷.

Несоблюдение условий правомерности может влечь уголовную ответственность, причем в зависимости от несоблюдения того или иного условия может меняться квалификация содеянного.

Так, если лицо осуществит право, причиняемое вред охраняемому уголовным законом объекту, регламентированное каким-либо нормативным актом, имеющим статус ниже, чем Федеральный закон, то его действия должны расцениваться как преступные.

¹⁸⁵ Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т.1. 1968. – С. 524.

¹⁸⁶ См.: Кадников, Н.Г. *Обстоятельства, исключаящие преступность деяния* / Н.Г. Кадников. – М., 1998. – С.42.

¹⁸⁷ 1. Право должно быть регламентировано только Конституцией РФ или Федеральным законом РФ.

2. Действительность (реальность) этого права.

3. Соблюдение оснований правомерности его совершения, установленных законом, его регламентирующим.

4. Право должно осуществляться только в тех формах и в том порядке, которые разрешены законом.

5. Наличие общественно полезной цели осуществления права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту.

6. Если действие какого - либо права ограничено существованием внешних факторов, то оно может быть реализовано только во время существования этого фактора – временной предел осуществления права.

7. Если размер причиняемого вреда уголовно охраняемому объекту зависит от внешнего фактора, то должна быть соблюдена регламентированная законом соразмерность – интенсивный предел осуществления права.

Следовательно, лицо, совершившее умышленное преступление при реализации права на причинение вреда уголовно охраняемому объекту, но регламентированному каким-либо нормативным актом по статусу ниже, чем Уголовный кодекс РФ, должно нести ответственность на общих основаниях. Однако проведенное нами исследование нормативных актов не позволило найти пример, регламентирующий такую разновидность права.

Несоблюдение такого условия, как действительность права, может влечь уголовную ответственность, но вместе с тем может и исключать ее. В данном случае представляются достаточно аргументированными предложения, сформулированные Н.Г. Ивановым, предлагающим в уголовном законе установить норму, регламентирующую ошибку в наличии обстоятельств, обуславливающих правомерность действий. Так, он предлагает следующую редакцию нормы: «1. Лицо, которое вследствие заблуждения полагало, что находится в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости или осуществляет задержание субъекта, совершившего преступление, и по обстоятельствам дела не осознавало, не должно было и не могло осознавать ошибочности своего предположения, действует правомерно.

2. Если лицо в сложившейся обстановке должно было и могло сознавать отсутствие обстоятельств, обуславливающих правомерность действий, оно подлежит ответственности за причинение вреда по неосторожности.

3. Превышение пределов необходимости в случае причинения вреда в состоянии ошибочного восприятия обстоятельств, обуславливающих правомерность действий, влечет ответственность как за превышение пределов необходимости по соответствующим статьям Особенной части УК»¹⁸⁸.

Следует согласиться, что существующее судебное толкование такого рода так называемых «мнимых» обстоятельств, исключающих преступность

¹⁸⁸ Иванов, Н.Г. Модельный уголовный кодекс. Общая часть / Н.Г. Иванов. - М., 2003. - С.90-91.

деяния, не соответствует принципу законности, поскольку в данном случае речь идет, по существу, о правовой норме, легитимность которой может подтверждать только законодатель. До настоящего времени этот вопрос решается в пункте 13 постановления пленума Верховного суда СССР от 16 августа 1984 г. «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасного посягательства», который посвящен правовой оценке случаев ошибочной или мнимой обороны¹⁸⁹. Судебное толкование в данной ситуации заменяет законодателя, что недопустимо. Однако положение о мнимых обстоятельствах, исключающих преступность деяния, свидетельствующих все же о правомерности действий, необходимо в Уголовном кодексе в качестве превентивной меры, а также, по справедливому замечанию Н.Г. Иванова, «в целях максимального повышения и укрепления чувства гражданской ответственности, которое не должно пребывать в тенетах излишнего нормативного ригоризма, вовсе не способствующего, а, напротив, препятствующего проявлению позитивного, социально полезного поведения»¹⁹⁰.

Итак, изложенное дает нам возможность предложить несколько иную редакцию нормы, регламентирующей правила юридической оценки содеянного при мнимых обстоятельствах, исключающих преступность деяния.

Учитывая обоснованную нами позицию, о существовании такого обстоятельства, исключающего преступность деяния, как осуществление законного права, представляется целесообразным изложить статью в редакции, исключающей указания на необходимую оборону, крайнюю необходимость и причинение вреда при задержании. Редакция может быть следующей:

¹⁸⁹ Сборник постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М., 2000. – С. 191.

¹⁹⁰ Там же. – С.91.

«1. Лицо, которое вследствие заблуждения полагало, что совершаемое им деяние является обстоятельством, исключающим преступность деяния, и по обстоятельствам дела не осознавало, не должно было или не могло осознавать ошибочности своего предположения, действует правомерно».

В случае несоблюдения указанных признаков, когда лицо, основываясь на обстоятельствах совершенного, должно было и могло сознавать отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния, оно должно нести ответственность за преступление, совершенное по неосторожности. Это правило должно в равной степени распространяться на все мнимые обстоятельства, исключающие преступность деяния. С таким предложением согласились 86 % из опрошенных нами сотрудников органов внутренних дел.

Характерно, что такого же мнения придерживается и судебная практика. Так, если лицо, используя свое право, не осознавало, но должно было и могло сознавать ошибочность своего предположения о наличии оснований для его использования, оно должно привлекаться к ответственности за неосторожное преступление.

Примером может служить следующий случай. 27 июля 1991 г. участковый инспектор милиции Д. находился в составе дежурного наряда Подольского УВД Московской области. Около 22 часов, имея при себе табельное оружие, Д. на служебной автомашине возвращался из травмпункта, где выполнял задание оперативного дежурного Подольского УВД. На перекрестке пр. Ленина и ул. К. Маркса он заметил сотрудников Подольского УВД, пытавшихся задержать автомашину ГАЗ-24. Выйдя из машины, Д., находившийся в форменной одежде, пошел к останавливаемому автомобилю. В это время водитель ГАЗ-24 резко двинулся назад, а потом развернулся и направил автомобиль по ул. К. Маркса. Отпрянувшие от автомобиля сотрудники милиции сделали несколько предупредительных выстрелов вверх. Один из них крикнул, что задерживаемый водитель вооружен.

Остановив проезжавшую мимо автомашину, Д. начал преследование ГАЗ-24. Вскоре он обнаружил ее. Выбежав на дорогу, Д. жестами приказал водителю ГАЗ-24 остановиться. Последний остановился метрах в ста от Д. Подбежав к задержанному автомобилю, Д. с криком «Стой, стрелять буду!» с расстояния 3 метров произвел выстрел по водителю, ранив его в шею. Впоследствии Д. пояснил, что увидел в руке водителя блестящий предмет и, думая, что он вооружен, применил оружие на поражение. Предмет этот обнаружен не был¹⁹¹.

В данном случае сотрудник милиции не сознавал ошибочности своего предположения, хотя должен был и мог это сознавать. Учитывая достаточную видимость и близкое расстояние от задерживаемого, он имел возможность и обязан был заметить, что действия задерживаемого реальной опасности в данный момент не представляют. При таких условиях сотрудник милиции несет ответственность за неосторожное преступление.

Соответственно, норма, регламентирующая указанные обстоятельства, может быть следующая: «2. Если лицо в сложившейся обстановке должно было и могло сознавать отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния, оно подлежит ответственности за причинение вреда по неосторожности».

Поскольку покушения на совершение неосторожного преступления быть не может, постольку мнимое использование права в состоянии неизвинительной ошибки, которое не повлекло вредных последствий, ни при каких условиях не должно влечь уголовной ответственности. Например, сотрудник милиции, преследовавший в ночное время не остановившееся по его требованию транспортное средство, заметил в его салоне вспышку огня. Посчитав, что скрывающийся водитель произвел выстрел из оружия, сотрудник милиции применил против него табельное оружие, но промахнулся. Как выяснилось впоследствии, вспышка произошла от того,

¹⁹¹ См.: Кондрашов, Б.П. Внимание: оружие! (Правовые основы применения огнестрельного оружия сотрудниками российской милиции) / Б.П. Кондрашов, Ю.П. Соловей, В.В. Черников. – М., 1992. – С. 125.

что преследуемый водитель, прикуривая сигарету, воспользовался зажигалкой¹⁹².

Следующим условием правомерности осуществления законного права является соблюдение оснований правомерности его совершения, установленных законом, его регламентирующим. Несоблюдение этих условий должно влечь наступление ответственности на общих основаниях.

Так, Конституция РФ и Уголовный кодекс РФ, регламентируя исключение ответственности за отказ от дачи показаний против супруга или близких, не допускает «права на ложь»¹⁹³. Существование родственных и супружеских связей не означает, что лицо имеет право на дачу ложных показаний, поскольку действующее законодательство допускает возможность привлечения к уголовной ответственности за заведомо ложный донос и клевету любого лица, в том числе и обвиняемого (подозреваемого, подсудимого) и его супруга или близких родственников, в случае сообщения им о совершении преступления другими лицами.

Исключение из этого правила может иметь место лишь при наличии конкуренции обстоятельств, исключающих преступность деяния, то есть при одновременном наличии на момент причинения вреда уголовно охраняемому объекту двух и более обстоятельств, исключающих преступность деяния. Так, В.А. Блинников отмечает, что «В теории уголовного права описаны ситуации, когда одно обстоятельство, исключающее преступность деяния, может сменяться другим. Однако вполне может иметь место и ситуация, при которой оба таких обстоятельства могут наличествовать одновременно»¹⁹⁴.

Обоснованным выглядит представление автора о правилах юридической оценки при конкуренции обстоятельств, исключающих преступность деяния. Он полагает, что в таких ситуациях должно действовать конституционное «правило о сомнениях», основанное на

¹⁹² См.: Владимиров, В.А. Указ. работа / В.А. Владимиров, Ю.И. Ляпунов. – С. 91.

¹⁹³ Кибальник, А.Г. Указ. работа / А.Г. Кибальник. – С. 75.

¹⁹⁴ Блинников, В.А. Обстоятельства, исключающие преступность деяния, в уголовном праве России / В.А. Блинников. – Ставрополь, 2001. – С. 48.

положениях, установленных ч. 3 ст. 43 Конституции РФ, где указано, что «неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого».

Несмотря на то, что лицо, совершая деяние, являющееся обстоятельством, исключающим его преступность, еще не является обвиняемым в уголовно-процессуальном смысле, но может стать таковым. А для материального правоотношения ответственности не существует разницы в процессуальном статусе лица - он либо субъект преступления, либо нет.

Следовательно, прямое применение конституционного правила о сомнениях при конкуренции обстоятельств, исключающих преступность деяния, должно заключаться в следующем. Если параллельно существуют два (и более) обстоятельства, исключающие преступность деяния, то должны применяться критерии допустимости вреда наиболее выгодные¹⁹⁵.

Применительно к рассматриваемому нами вопросу это может быть выражено в следующем.

Так, умышленное применение сотрудником милиции огнестрельного оружия в связи с возложенными на него обязанностями, в нарушение установленных законом «О милиции» оснований, влечет уголовную ответственность за превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ). То же самое, совершенное служащими частных охранных и детективных служб, должно квалифицироваться по ст. 203 УК РФ (Превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб). Если при отсутствии основания осуществления права на применение оружия, указанные лица, превышая служебные полномочия, причиняют смерть, то содеянное должно квалифицироваться по совокупности ст. 105 и ч. 3 ст. 286 УК РФ. Соответственно, сотрудники частных охранных и детективных служб должны нести уголовную ответственность по ст. 105 и ст. 203 УК РФ. Такой же позиции придерживается и судебная практика.

¹⁹⁵ Там же. – С. 52.

Так, 4 декабря 1992 г. около 2 ч группа захвата получила указание дежурного отдела вневедомственной охраны прибыть к ресторану «Паланга» и оказать помощь сотрудникам 14-го отделения милиции, которые выясняли обстоятельства происшедшей в ресторане драки. Прибыв на место, сотрудники милиции увидели находящихся у двух машин пятерых молодых людей и потребовали, чтобы они предъявили документы, положили руки на капот автомобиля и не препятствовали их личному досмотру. Однако граждане вели себя дерзко, оскорбляли сотрудников милиции, документы предъявить отказались, угрожали им, заявляя, что в дальнейшем с ними расправятся.

Милиционер-водитель К. проверял граждан Б. и Г. Между ним и Б. возникла словесная перепалка. В это время Б. стоял, положив руки на крышу автомобиля, но постоянно убирал руки и поворачивался в сторону К., говорил, что будет жаловаться в прокуратуру. К. дважды выстрелил из пистолета вверх и сказал Б., что следующий выстрел будет в него.

Тем временем к месту происшествия уже подъехали несколько служебных машин более чем с десятью сотрудниками милиции. Несмотря на это, К. произвел выстрел в упор в затылочную часть головы Б., от которого тот скончался на месте происшествия. Народный суд квалифицировал действия милиционера-водителя К. по ч. 2 ст. 171 и ст. 103 УК РСФСР (что соответствует п. «б» ч. 3 ст. 286 и ч. 1 ст. 105 действующего УК РФ) и приговорил его к восьми годам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительно-трудовой колонии усиленного режима¹⁹⁶.

Однако описанный вариант привлечения к уголовной ответственности возможен лишь в том случае, когда лица, осуществлявшие право, не находились в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости или принятия мер к задержанию лица, совершившего преступление. Судебное толкование этого вопроса можно встретить в постановлении Пленума

¹⁹⁶ Архив Кировского районного народного суда г. Санкт-Петербурга за 1993г. Дело №1-238.

Верховного суда СССР № 4 от 30 марта 1990 г. «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге». В п. 6 этого постановления указывается, что «судам следует иметь в виду, что в случаях, когда действия должностного лица, связанные с нарушением своих служебных полномочий, были совершены в целях предупреждения вредных последствий, более значительных, чем фактически причиненный вред, когда этого нельзя было сделать другими средствами, такие действия в соответствии с законодательством о крайней необходимости не могут быть признаны преступными»¹⁹⁷.

На доктринальном уровне эту позицию поддерживают Э.Ф. Побегайло и В.П. Ревин. По их мнению, требования нормативных актов, предусматривающих основания и порядок применения сотрудниками огнестрельного оружия, «разумеется, подлежат неукоснительному соблюдению..., рассматривать их требования как условия правомерности необходимой обороны – значит существенно ограничивать право на саму оборону. Вполне возможны случаи правомерной обороны и нарушения при этом действующих правил применения оружия. Это должно влечь самостоятельную юридическую оценку»¹⁹⁸.

Такой же позиции придерживается и судебно-следственная практика. Примером может служить следующий случай. Находясь на службе в районе автовокзала, милиционер Васин ночью заметил в продтоварном киоске человека, который поспешно прятал в карманы бутылки с вином, конфеты и другие продукты. Васин подошел к киоску с тыльной стороны и, назвавшись работником милиции, потребовал от неизвестного выйти из киоска. Преступник разбил в киоске электролампочку, выбил окно и, воспользовавшись темнотой, выскочил на улицу, пытаясь скрыться. Сделав

¹⁹⁷ Сборник постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М., 2000. – С. 295.

¹⁹⁸ Побегайло, Э.Ф. Правомерность действий сотрудников органов внутренних дел и граждан при необходимой обороне и задержании преступника / Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревин. – Брянск, 1988. – С. 54.

предупреждение окриком и выстрелом вверх, милиционер произвел выстрел по убегавшему, причинив ему легкое ранение¹⁹⁹. Несмотря на то, что в данном случае кража не является тяжким преступлением против собственности, и основание применения оружия, установленное Законом «О милиции», отсутствует, в действиях сотрудника милиции усматривается правомерное причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление.

Следовательно, при нарушении основания осуществления законного права, установленного законом, если имеются все условия правомерности какого-либо иного обстоятельства, исключающего преступность деяния (необходимой обороны, крайней необходимости и т.д.), действия лица должны признаваться правомерными.

Если лицо, осуществляя законное право, в результате неосторожных действий причинит кому-либо вред при отсутствии для этого законных оснований, то оно будет нести уголовную ответственность по ст. 109 (причинение смерти по неосторожности) или 118 (причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью по неосторожности) УК РФ и т.д. При этом следует иметь в виду, что Уголовный кодекс 1996 г. не устанавливает уголовной ответственности за неосторожное причинение легкого вреда здоровью.

Примером может служить уголовное дело З., который, работая старшим участковым инспектором милиции Алапаевского ГОВД, был признан виновным в том, что, помогая другим работникам милиции задерживать Т., ударил его по спине рукой, в которой находился пистолет, при этом неосторожно нажал пальцем на спусковой крючок пистолета, в результате чего произошел выстрел. От полученного пулевого ранения в голову Т. умер.

¹⁹⁹ Кондрашов, Б.П. Указ. работа / Б.П. Кондрашов, Ю.П. Соловей, В.В. Черников. – С. 1992.

В судебном заседании З. не признал себя виновным. Суд квалифицировал действия З. по ст. 106 (неосторожное убийство) УК РСФСР (109 УК РФ) и приговорил его к 3 годам лишения свободы условно с испытательным сроком два года.

Рассмотрев настоящее дело в кассационном порядке по жалобе потерпевшей (матери погибшего), Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РСФСР своим определением от 26 июня 1989 г. нашла, что приговор постановлен законно и обоснованно.

Из показаний самого З. усматривается, что он действительно ударил по спине задержанного Т. рукой, в которой держал пистолет, в результате чего произошел выстрел, но сделал он это неумышленно.

Свидетель Ф. показал, что он совместно с другим работником милиции задержал Т., однако тот отказывался следовать за ними, отталкивал их, вырывался. Неожиданно сзади раздался выстрел, и Т. упал. Оглянувшись, Ф. увидел З. с пистолетом в руке.

Из показаний свидетелей К., Ш., Н., Р-а и Р-ой следует, что два работника милиции вели задержанного Т. Сзади к ним приблизился З. и нанес в область спины потерпевшего удар рукой, в которой держал пистолет. Одновременно с ударом раздался выстрел, после чего Т. упал.

По заключению эксперта-криминалиста, пуля, изъятая из трупа Т., выстрелена из пистолета З. Из указанного пистолета без нажатия на спусковой крючок выстрелы произойти не могут.

Доводы, изложенные в кассационной жалобе, о наличии у З. умысла на убийство несостоятельны. Утверждение З. о том, что выстрелил он неумышленно, ничем не опровергнуто. Оснований считать, что З. желал или сознательно допускал наступление смерти потерпевшего, не имеется. В то же время при совершении своих действий (нанесении удара рукой, в которой находился пистолет на боевом взводе) З. должен был и мог предвидеть возможность выстрела и наступления смерти потерпевшего, в связи с чем суд правильно квалифицировал его действия как неосторожное убийство.

Доводы, содержащиеся в жалобе, о необоснованном оправдании З. по ч. 2 ст. 171 (превышение власти или служебных полномочий) УК РСФСР также несостоятельны. Учитывая конкретную ситуацию, связанную с доставлением в милицию Т., оказывавшего неповиновение, нанесение З. удара в спину потерпевшего не является действием, явно выходящим за пределы предоставленных ему прав и полномочий. Не сопровождалось его действия и применением оружия, так как он не использовал пистолет в соответствии с его назначением. Поэтому суд правильно пришел к выводу об отсутствии в действиях З. состава преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 171 УК РСФСР.

С учетом изложенного Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РСФСР приговор Свердловского областного суда от 28 марта 1989 г. оставила без изменения, а кассационную жалобу - без удовлетворения²⁰⁰.

В данном примере видно, что сотрудник милиции реализовал право на применение физической силы, однако смерть была причинена в результате неосторожных действий, за которые должна наступать уголовная ответственность.

Следующее условие правомерности осуществления законного права заключается в том, что оно должно быть реализовано только в тех формах и в том порядке, которые разрешены законом. Его несоблюдение, как правило, влечет наступление ответственности по ст. 330 УК РФ (Самоуправство).

Непосредственным объектом самоуправства являются общественные отношения, обеспечивающие порядок реализации юридических прав и обязанностей²⁰¹.

Объективная сторона самоуправства выражается в самовольном, вопреки установленному законом или иным нормативным актом порядку, совершении каких-либо действий, правомерность которых оспаривается

²⁰⁰ Архив Верховного суда РСФСР за 1989 г. Дело № 45-089-40.

²⁰¹ См.: Саруханян, А.Р. Преступления против порядка управления / А.Р. Саруханян. – Ставрополь, 2003. – С.122.

организацией или гражданином, если такими действиями причинен существенный вред.

То есть по своему существу самоуправство представляет собой незаконный порядок осуществления имеющегося у лица права.

Так, например, если лицо каким-либо образом уничтожит или повредит имущество другого лица, то у пострадавшего появляется право истребовать возмещение причиненного ущерба в установленном законом порядке. Нарушение порядка осуществления этого права при условии причинения существенного вреда охраняемым уголовным законом отношениям влечет наступление уголовной ответственности за самоуправство.

Примером является уголовное дело в отношении К., осужденного по ч. 1 ст. 330 УК РФ, который отдал соседу У. на два дня свой музыкальный центр, для того чтобы У. отметил свой день рождения. Через пять дней К. встретил в подъезде дома У. и попросил возвратить принадлежащий ему музыкальный центр, на что У. ответил: «Ты знаешь, а он сломался». К. потребовал возвратить такой же музыкальный центр, а У. вроде бы согласился. После этого К. периодически заходил к У., но музыкальный центр так и не забрал. Когда К. надоело, что У. его «постоянно кормит завтраками», т.е. откладывает возврат музыкального центра на завтрашний день, он прошел в квартиру У. и взял телевизор «Sony». У. обратился в суд за защитой своих прав.

В данном примере К. реализовывал имеющееся у него право на возмещение причиненного ему ущерба, однако он нарушил установленный законом процессуальный порядок его реализации. Следовательно, он должен нести уголовную ответственность.

Отсутствие такого условия правомерности как наличие общественно полезной цели осуществления законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту, также может влечь наступление уголовной ответственности.

Например, законодатель связывает наступление ответственности по ст. 155 УК РФ «Разглашение тайны усыновления (удочерения)» либо со специальным субъектом – лицом, обязанным хранить факт усыновления (удочерения) как служебную или профессиональную тайну, либо, если это совершено иным лицом с корыстными или иными низменными побуждениями, с общим. То есть в данном случае низменные мотивы исключают наличие общественно полезной цели, а следовательно, и неприступность деяния.

Также при реализации права на отказ от дачи показаний против супруга или близких родственников существенное значение имеет характер показаний. Основываясь на букве закона, А.Г. Кибальник делает вывод, согласно которому нельзя отказаться от дачи любых показаний²⁰². Под показаниями «против» себя и иных лиц надо понимать любые сведения уличающего характера. Иными словами, круг фактических данных, о которых свидетель вправе умолчать или отказаться свидетельствовать, должен быть ограничен «только уголовно-противоправными интересами лица и его близких»²⁰³. Следовательно, если лицо, преследуя цель незаконного осуждения своего супруга или близкого родственника, отказывается от дачи показаний, его оправдывающих, то оно должно нести ответственность по ст. 308 УК РФ (Отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показания).

Таким образом, отсутствие общественно полезной цели при осуществлении законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту, может влечь за собой признание этого деяния преступным.

Если действие какого-либо права на причинение вреда уголовно охраняемому объекту ограничено существованием внешних факторов, то оно может быть реализовано только во время существования этого фактора - это

²⁰² См.: Кибальник, А.Г. Иммунистеты в уголовном праве / А.Г. Кибальник. – Ставрополь, 1999. – С. 75.

²⁰³ Смирнов, Д. Пределы свидетельского иммунитета / Д. Смирнов // Законность. – 1998. - № 2. – С.33.

временной предел осуществления законного права. Его несоблюдение должно влечь наступление ответственности на общих основаниях. Так, рассматривавшееся нами ранее право на пересечение охраняемой Государственной границы Российской Федерации без установленных документов и надлежащего разрешения, согласно Закону РФ «О государственной границе Российской Федерации» от 9 апреля 1993 г., может иметь место, например, в случае необходимости оказания срочной медицинской помощи членам экипажа или пассажирам.²⁰⁴ Однако если необходимость в оказании срочной медицинской помощи отпала, то пересечение границы без соответствующих документов должно влечь ответственность по ст. 322 УК РФ (Незаконное пересечение Государственной границы Российской Федерации).

В случаях, когда размер причиняемого вреда уголовно охраняемому объекту зависит от внешнего фактора, то должна быть соблюдена регламентированная законом соразмерность – интенсивный предел осуществления законного права. Несоблюдение интенсивного предела правомерности осуществления законного права должно влечь наступление уголовной ответственности.

Как правило, превышение пределов обстоятельств, исключających преступность деяния, закон признает смягчающим признаком. Однако в силу того, что осуществление законного права в Общей части Уголовного кодекса РФ не регламентировано, соответственно, на законодательном уровне не установлены его пределы и ответственность за их превышение. Поэтому лицо, осуществлявшее законное право и превысившее интенсивный предел его правомерности, должно нести ответственность на общих основаниях.

В целом изложенное позволяет сделать следующие выводы.

1) Осуществление законного права, как и любое другое обстоятельство, исключающее преступность деяния, может признаваться правомерным только при соблюдении установленных законом условий. Нарушение

²⁰⁴ Российская газета. – 1993. - 4 мая.

условий правомерности, в зависимости от общественной опасности содеянного, может влечь административную или уголовную ответственность.

2) Если лицо осуществит законное право, причиняемое вред охраняемому уголовным законом объекту, регламентированное каким-либо нормативным актом, имеющим статус ниже, чем Федеральный закон, то его действия должны расцениваться как преступные.

3) В случае несоблюдения такого условия правомерности, как действительность, когда лицо, основываясь на обстоятельствах совершенного, не должно было и не могло сознавать отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния, оно не несет уголовной ответственности. Если же лицо, основываясь на обстоятельствах совершенного, должно было и могло сознавать отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния, оно должно нести ответственность за преступление, совершенное по неосторожности.

4) Отсутствие такого условия правомерности осуществления законного права, как соблюдение оснований правомерности его совершения, установленных законом, должно влечь наступление ответственности на общих основаниях.

Исключение из этого правила может иметь место лишь при наличии конкуренции обстоятельств, исключающих преступность деяния, то есть при одновременном наличии на момент причинения вреда уголовно охраняемому объекту двух и более обстоятельств, исключающих деяния.

5) Если нарушены основания осуществления законного права, установленные законом, его регламентирующим, но имеются все условия правомерности какого-либо иного обстоятельства, исключающего преступность деяния (необходимой обороны, крайней необходимости и т.д.), то действия лица должны признаваться правомерными.

6) Если лицо, осуществляя законное право, в результате неосторожных действий причинит кому-либо вред при отсутствии для этого законных

оснований, то оно должно нести уголовную ответственность за неосторожное преступление.

7) Нарушение такого условия правомерности осуществления законного права, как осуществление его только в тех формах и в том порядке, которые разрешены законом, как правило, влечет наступление ответственности по ст. 330 УК РФ (Самоуправство).

8) Если действие какого-либо права ограничено существованием внешних факторов, то оно может быть реализовано только во время наличия этого фактора - это временной предел осуществления законного права. Его несоблюдение должно влечь наступление ответственности на общих основаниях.

9) Когда размер причиняемого вреда уголовно охраняемому объекту зависит от внешнего фактора, то должна быть соблюдена регламентированная законом соразмерность – интенсивный предел осуществления законного права. Несоблюдение интенсивного предела правомерности осуществления законного права должно влечь наступление уголовной ответственности.

Как правило, превышение пределов обстоятельств, исключающих преступность деяния, закон признает смягчающим признаком. Однако в силу того, что осуществление законного права в Общей части Уголовного кодекса РФ не регламентировано, соответственно, на законодательном уровне не установлены его пределы и ответственность за их превышение. Поэтому лицо, осуществлявшее законное право и превысившее интенсивный предел его правомерности, должно нести ответственность на общих основаниях.

§ 3. Проблема законодательной регламентации осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния

Юридическая природа осуществления законного права требует его уголовно-правовой регламентации в Общей части Уголовного кодекса РФ в главе, посвященной обстоятельствам, исключающим преступность деяния.

В настоящее время регламентацию осуществления законного права, допускающего причинение вреда уголовно охраняемому объекту, можно встретить в Конституции РФ, Особенной части Уголовного кодекса РФ и иных Федеральных законах. Вместе с тем значительная часть различных видов осуществления законного права не нашла своей регламентации в уголовном законодательстве.

Основываясь на требованиях ст. 3 УК РФ, согласно которой «преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим кодексом», можно говорить о пробеле в регламентации признания правомерными деяния лиц, реализующих право, причиняющее вред охраняемым уголовным законом отношениям.

Для устранения этого пробела представляется целесообразным, основываясь на проведенных нами исследованиях, зарубежном и историческом опыте, предусмотреть новое обстоятельство, исключающее преступность деяния, - «осуществление законного права». Это выглядит значительно предпочтительней описания частных случаев осуществления права в Особенной части УК РФ. Также это более прогрессивно в сравнении с бессмысленным дублированием осуществления законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту, в Конституции РФ и в Особенной части УК РФ, хотя бы в силу высшей юридической силы Конституции и ее прямого действия. Соответственно, уголовно-правовая

регламентация осуществления законного права позволила бы снять коллизии между уголовным и иными законами.

В предполагаемой статье, регламентирующей осуществление законного права, должны быть отражены его условия правомерности.

Как было выяснено при исследовании истории развития законодательства, регламентировавшего осуществление законного права и действующего зарубежного законодательства, его устанавливающего, существует несколько форм закрепления осуществления законного права. В рамках нашего исследования, в зависимости от формы законодательной регламентации осуществления законного права, все законодательства мы разделили на три группы.

Первую группу составляют законы, где содержится указание на то, что деяния, которые хотя формально и содержат признаки какого-либо преступления, но по предписанию закона являются правомерными.

Вторую группу составляют законодательства, в которых описываются частные формы осуществления права, причиняющего вред охраняемым уголовным законом интересам, с установлением в самом уголовном законе конкретных условий правомерности.

В свою очередь эти законы можно разделить еще на две подгруппы:

а) в которых нормы, регламентирующие свое право, сформулированы как бланкетные;

б) в которых в самом уголовном законе подробно регламентированы все условия правомерности осуществления какого - либо конкретного права.

Вторую группу составляют законы, где регламентация права носит описательный характер, при котором законодатель стремится в уголовном законе закрепить все условия правомерности этого обстоятельства, исключая преступность деяний.

Однако, на наш взгляд, такая форма регламентации осуществления законного права имеет ряд недостатков. Во-первых, для раскрытия

указанных условий правомерности все равно необходимо обращаться к иным законам.

Во-вторых, недостатком подобной регламентации осуществления законного права является излишнее акцентирование внимания на одной разновидности осуществления законного права либо полное отсутствие указания на возможность осуществления иных видов прав, либо указание на них в Особенной части Уголовного кодекса.

Третью группу законодательств составляют те, которые содержат норму, устанавливающую общие правила, и специальные нормы, регламентирующие частные правила осуществления законного права. При этом специальные нормы формулируются в тех случаях, когда какие-либо особенности осуществления законного права требуют установления дополнительных условий правомерности, либо не регламентированы никаким другим законом, кроме уголовного.

Для использования положительного опыта наиболее приемлемым нам представляется последняя форма законодательной регламентации осуществления права, где имеется и общая норма, и специальные нормы.

Целесообразность этого подхода заключается в том, что не всегда осуществление права регламентируется нормами иных отраслей права, нежели уголовного. Отдельные частные случаи осуществления законного права можно встретить только в Уголовном кодексе РФ. Так, например, право на ненаказуемое, заранее не обещанное укрывательство особо тяжкого преступления, совершенное супругом или близким родственником, устанавливается только в примечании к ст. 316 УК РФ и больше ни в каком другом законодательстве не дублируется. Эта частная разновидность осуществления законного права, на наш взгляд, должна остаться в УК РФ.

Вместе с тем для устранения коллизий между уголовной отраслью права и иными отраслями права считаем целесообразным дополнить главу 8 «Обстоятельства, исключаящие преступность деяния» УК РФ самостоятельной статьей 42¹ следующего содержания:

«Осуществление законного права

1. Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом при осуществлении права, регламентированного в Конституции РФ, Особенной части настоящего кодекса или ином Федеральном Законе РФ.

2. Несоблюдение оснований, порядка и формы осуществления законного права, причинившего вред охраняемым уголовным законом интересам, влечет ответственность на общих основаниях.

3. Превышением пределов правомерности осуществления законного права является причинение охраняемым уголовным законом интересам большего вреда, чем допускается законом, его регламентирующим. Такое превышение влечет за собой уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения вреда».

При наличии такой нормы отпадает необходимость установления в уголовном законодательстве права, регламентированного в уголовных законодательствах Украины, Республики Беларусь, Республики Казахстан, Литовской Республики, условно называемого «причинением вреда при выполнении специального задания». В указанных законодательствах регламентация этого права носит описательный характер, при котором законодатель стремится в уголовном законе закрепить все условия правомерности этого обстоятельства, исключающего преступность деяний.

Это право, а равно основания его возникновения и порядок реализации должны устанавливаться в Законе «Об оперативно-розыскной деятельности», так же как и право «контролируемой поставки» или «контрольной закупки», например, наркотических средств. В противном случае регламентация всех частных случаев осуществления законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту, в уголовном законодательстве представляется просто невозможной. Регламентация отдельных из них, во-первых, сделает уголовное законодательство излишне казуистичным, а во-вторых, поставит закономерный вопрос относительно неприступности тех

видов осуществления законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту, которые не продублированы в уголовном законодательстве.

В изменении нуждается и п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК РФ (Обстоятельства, смягчающие наказание). В настоящее время в этом пункте смягчающим наказанием обстоятельством признается: «совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнение приказа или распоряжения». Соответственно, после дополнения Уголовного кодекса РФ ст. 42¹ «Осуществление законного права» ее следует изложить в следующей редакции: «совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнение приказа или распоряжения, осуществления законного права».

Ошибка в наличии обстоятельств, обуславливающих правомерность, не является ошибкой в праве, которая может учитываться при оценке субъективного отношения лица к содеянному²⁰⁵. В последнем случае заблуждение касается лишь наличия нормативных обстоятельств, о существовании или отсутствии которых субъект может и не знать. В связи с этим представляется целесообразным дополнить главу 8 УК РФ статьей 42², имеющей следующую редакцию:

«Ошибка в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния

1. Лицо, которое вследствие заблуждения полагало, что совершаемое им деяние является обстоятельством, исключающим преступность деяния, и по обстоятельствам дела не осознавало, не должно было или не могло осознавать ошибочности своего предположения, действует правомерно.

²⁰⁵ См.: Иванов, Н.Г. Указ. работа / Н.Г. Иванов. – С.91.

2. Если лицо в сложившейся обстановке должно было и могло сознавать отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния, оно подлежит ответственности за причинение вреда по неосторожности».

С подобными предложениями согласились 78 % опрошенных нами респондентов из числа работников органов внутренних дел, прокуратуры и суда.

Думается, что указанные изменения придадут полную легитимность нормам, регламентирующим права, реализация которых вступает в конфликт с нормами уголовного закона. Поскольку, как показывает практика законодательной деятельности, в рамках одной отрасли права учесть все жизненные ситуации невозможно, даже те, которые способны причинить вред охраняемым уголовным законом интересам.

Заключение

Проведенное исследование позволило сделать ряд выводов.

Между правовой регламентацией обстоятельств, исключающих преступность деяния, и научными взглядами на их природу и количественное содержание существует значительный разрыв, который следует толковать явно не в пользу законодателя. Это положение отчасти было исправлено после принятия Уголовного кодекса РФ 1996 года, в котором свое законодательное закрепление получили шесть обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Вместе с тем в настоящее время также продолжает существовать ситуация, при которой ученые выделяют значительно больше обстоятельств, исключающих преступность деяния, чем предусмотрено в Общей части Уголовного кодекса РФ.

Наличие такого обстоятельства, исключающего преступность деяния, как осуществление законного права, признавалось и отчасти разрабатывалось значительным количеством теоретиков, практически на всех этапах развития уголовного законодательства. Однако эпоха «советского уголовного законодательства» России никогда не знала общей нормы, посвященной регламентации данного обстоятельства, исключающего преступность деяния. Незавершенность проблемы уголовно-правовой оценки осуществления законного права в теоретическом плане ведет на практике к произвольному применению норм уголовного закона и создает предпосылки для ущемления прав и свобод граждан, что недопустимо в правовом государстве. Не менее негативное воздействие на правоприменительную практику оказывает отсутствие регламентации уголовным законом «осуществления законного права» как обстоятельства, исключающего преступность деяния.

Анализ дореволюционного уголовного закона позволил говорить об исторически возникшей и развивающейся регламентации института «осуществления законного права» как в Общей, так и в Особенной частях отечественного уголовного права. Подобная традиция была, к сожалению,

прервана в уголовном законодательстве советского периода. Но в Уголовных кодексах советского периода, как в Общей, так и в Особенной частях, содержались частные случаи осуществления законного права.

Исследование истории развития законодательства свидетельствует о существовании шести форм законодательной регламентации «осуществления законного права».

Первая форма существовала только в дореволюционном уголовном законодательстве и представляла собой общую норму, регламентирующую самостоятельное обстоятельство, исключающее преступность деяния, - «осуществление законного права» в Общей части Уложения 1903 года.

Вторая форма существовала в тех случаях, когда определенные категории граждан наделялись правом причинять вред охраняемому уголовным законом объекту, однако это право было регламентировано не уголовным законодательством, а законами иных отраслей права.

Третьей формой регламентации «осуществления законного права» как обстоятельства, исключающего преступность деяния, можно назвать установление его в отраслевых законах и дублирование в УК РСФСР 1960 г.

Четвертая форма предполагает регламентацию частных видов осуществления законного права только в Общей части Уголовного кодекса РСФСР (право на недонесение на близких родственников, совершивших преступление, а также священнослужителя на недонесение о преступлении, ставшем ему известным из исповеди, закрепленное в ч. 2 ст. 19 УК РФ «Недонесение»).

Пятой формой законодательной регламентации «осуществления законного права» можно назвать дублирование права совершать деяния, способные причинять вред охраняемым уголовным законом отношениям, в Конституции СССР и в Уголовном кодексе РСФСР.

Шестой формой регламентации «осуществления законного права» можно назвать закрепление этого права в Конституции РФ без его дублирования в уголовном законе.

Законодательная регламентация осуществления законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, существует в международном уголовном праве, а также в каждой из правовых систем современного мира.

Нормы, регламентирующие осуществление законного права как обстоятельства, исключающего преступность деяния, содержатся в Общей части зарубежных уголовных законодательств.

Исследование уголовного законодательства России, зарубежного и международного законодательства позволило определить осуществление законного права как деяние, совершенное с общественно полезной целью при наличии оснований и с соблюдением регламентированных нормами Конституции РФ, Особенной части Уголовного кодекса РФ или иным Федеральным законом РФ пределов правомерности, причинившее вред охраняемым уголовным законом отношениям.

Соответственно, осуществление законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния, обладает следующими признаками:

1) регламентированность права, позволяющего причинить вред объекту, охраняемому уголовным законом, нормами Особенной части УК РФ, Конституцией РФ либо иным Федеральным Законом РФ;

2) наличие самого деяния, причинившего вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом. Для признания осуществления законного права обстоятельством, исключающим преступность деяния, оно должно представлять собой осознанное, волевое деяние, причинившее вред общественным отношениям, охраняемым уголовным законом;

3) признаком, характеризующим осуществление законного права как обстоятельство, исключающее преступность деяния, является его совершение при наличии предусмотренных законом оснований и с соблюдением установленных пределов правомерности;

4) самостоятельным признаком осуществления законного права, характеризующим его как обстоятельство, исключающее преступность деяния, является социальная приемлемость деяния, причинившего вред охраняемым уголовным законом отношениям;

5) субъективными признаками осуществления законного права является вменяемость лица, его реализовавшего, достижение возраста уголовной ответственности и наличие общественно полезной цели.

Используя в качестве одного из критериев осуществления законного права круг лиц, которому может принадлежать это право, можно выделить общие виды осуществления законного права и специальные его виды.

К числу общих видов осуществления законного права можно отнести те, которые принадлежат всем гражданам, независимо от их социального статуса.

Специальными видами осуществления законного права будут являться те, которые могут принадлежать лишь какой-то конкретной категории граждан.

Используя в качестве основания род и характер деятельности, можно выделить конституционные права, гражданские права и права, связанные с регламентацией профессиональной деятельности.

По критерию отраслевой регламентации можно выделить следующие виды прав, регламентирующих причинение вреда охраняемым уголовным законом общественным отношениям:

а) право, регламентированное в Конституции РФ, с его дублированием в УК РФ;

б) право, регламентированное в особенной части УК РФ;

в) право, регламентированное Законом РФ, без его дублирования в УК РФ.

С учетом характера причиняемого вреда при осуществлении законного права следует выделить следующие его виды: материальный и нематериальный.

Также можно выделить условия правомерности осуществления законного права. Так, условиями правомерности осуществления законного права, характеризующими его основание, являются:

1) Осуществление права должно регламентироваться Конституцией РФ, Особенной частью УК РФ или иным Федеральным законом РФ.

Закон, устанавливающий право, которое формально подпадает под признаки состава преступления, должен иметь обратную силу, поскольку он декриминализирует деяние, ранее являвшееся преступным.

Напротив, если какое-либо право будет отменено, и деяние станет преступным, то новый закон должен распространяться только на деяния, совершенные после его принятия.

2) Осуществление законного права должно быть действительным (реальным). Действительность осуществления законного права означает его существование в объективной реальности. При осуществлении только предполагаемого права его можно признать мнимым. Мнимым осуществлением законного права следует признавать осуществление предполагаемого, в действительности не существующего права. «Мнимое» осуществление законного права может обуславливаться наличием объективных обстоятельств, которые дают основание полагать, что такое право у лица существует. При определении юридических последствий мнимого осуществления законного права следует использовать общие правила об ошибке.

3) Соблюдение оснований правомерности его совершения, установленных законом, его регламентирующим.

4) Право должно осуществляться только в тех формах и в том порядке, которые разрешены законом.

5) Наличие общественно полезной цели осуществления законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту. Отсутствие общественно полезной цели исключает наличие осуществления законного права как обстоятельства, исключającego преступность деяния.

К условиям правомерности осуществления законного права, определяющим пределы его правомерности, следует отнести следующие:

1. Если действие какого-либо права ограничено существованием внешних факторов, то оно может быть реализовано только во время существования этого фактора – временной предел осуществления законного права.

2. Если размер причиняемого вреда уголовно охраняемому объекту зависит от внешнего фактора, то должна быть соблюдена регламентированная законом соразмерность – интенсивный предел осуществления законного права.

Осуществление законного права следует рассматривать в узком и широком понимании. В широком понимании все обстоятельства, исключающие преступность деяния, являются осуществлением законного права.

Осуществление законного права в узком понимании является самостоятельным обстоятельством, исключающим преступность деяния. Осуществлению законного права присущи самостоятельные условия правомерности, отличающие его от иных обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Правомерность причинения вреда лицами, которые осуществляют законное право, регламентируется законами, устанавливающими порядок и основания их осуществления без ссылок на нормы о необходимой обороне, крайней необходимости, задержании лица, совершившего преступление.

Представляется необходимым в Уголовном кодексе РФ закрепить норму, регламентирующую осуществление законного права как самостоятельное обстоятельство, исключающее преступность деяния.

Осуществление законного права, как и любое другое обстоятельство, исключающее преступность деяния, может признаваться правомерным только при соблюдении установленных законом условий. Нарушение

условий правомерности, в зависимости от общественной опасности содеянного, может влечь административную или уголовную ответственность.

Юридическая природа осуществления законного права требует его уголовно-правовой регламентации в Общей части Уголовного кодекса РФ, в главе, посвященной обстоятельствам, исключающим преступность деяния.

В настоящее время регламентацию осуществления законного права, допускающего причинение вреда уголовно охраняемому объекту, можно встретить в Конституции РФ, Особенной части Уголовного кодекса РФ и иных Федеральных законах. Вместе с тем значительная часть различных видов осуществления законного права не нашла своей регламентации в уголовном законодательстве.

Основываясь на требованиях ст. 3 УК РФ, согласно которой «преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим кодексом», можно говорить о пробеле в регламентации признания правомерными деяния лиц, реализующих право, причиняющее вред охраняемым уголовным законом отношениям.

Для устранения этого пробела представляется целесообразным, основываясь на проведенных нами исследованиях, зарубежном и историческом опыте, предусмотреть новое обстоятельство, исключающее преступность деяния, - «осуществление законного права». Это выглядит значительно предпочтительней описания частных случаев осуществления законного права в Особенной части УК РФ. Также это более прогрессивно в сравнении с бессмысленным дублированием осуществления законного права, причиняющего вред уголовно охраняемому объекту, - Конституции РФ и в Особенной части УК РФ, хотя бы в силу высшей юридической силы Конституции и ее прямого действия. Также уголовно-правовая регламентация осуществления законного права позволила бы снять коллизии между уголовным и иными законами.

Редакция предлагаемой статьи могла бы быть следующего содержания:

«Осуществление законного права

1. Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом при осуществлении права, регламентированного в Особенной части настоящего кодекса, Конституции РФ или ином Федеральном Законе РФ.

2. Несоблюдение оснований, порядка и формы осуществления законного права, причинившего вред охраняемым уголовным законом интересам, влечет ответственность на общих основаниях.

3. Превышением пределов правомерности осуществления законного права является причинение охраняемым уголовным законом интересам большего вреда, чем допускается законом, его регламентирующим. Такое превышение влечет за собой уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения вреда».

Ошибка в наличии обстоятельств, обуславливающих правомерность, не является ошибкой в праве, которая может учитываться при оценке субъективного отношения лица к содеянному. В последнем случае заблуждение касается лишь наличия нормативных обстоятельств, о существовании или отсутствии которых субъект может и не знать. В связи с этим представляется целесообразным дополнить главу 8 УК РФ, статьей 42², имеющей следующую редакцию:

«Ошибка в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния

1. Лицо, которое вследствие заблуждения полагало, что совершаемое им деяние является обстоятельством, исключающим преступность деяния, и по обстоятельствам дела не осознавало, не должно было или не могло осознавать ошибочности своего предположения, действует правомерно.

2. Если лицо в сложившейся обстановке должно было и могло сознавать отсутствие обстоятельств, исключающих преступность деяния, оно подлежит ответственности за причинение вреда по неосторожности».

Список использованных правовых источников и литературы

Нормативные акты

1. Российская Федерация. Конституция (1993). Конституция Российской Федерации: офиц. текст. - М., 1993.
2. СССР. Конституция (1977). Конституция СССР: офиц. текст. – М., 1985.
3. Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации: офиц. текст. Ч. 1. - М., 2004.
4. Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации: офиц. текст. Ч.2.- М., 2004.
5. Российская Федерация. Законы. Таможенный кодекс Российской Федерации: офиц. текст. – М., 2003.
6. РСФСР. Законы. Уголовный кодекс РСФСР: офиц. текст. - М., 1994.
7. Российская Федерация. Законы. Уголовный кодекс Российской Федерации: офиц. текст.- М., 2005.
8. Голландия. Законы. Уголовный кодекс Голландии: офиц. текст. – СПб., 2000.
9. Испания. Законы. Уголовный кодекс Испании: офиц. текст / под ред. и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М., 1998.
10. Республика Беларусь. Законы. Уголовный кодекс Республики Беларусь: офиц. текст. – СПб., 2001.
11. Республика Казахстан. Законы. Уголовный кодекс Республики Казахстан: офиц. текст. - СПб., 2001.
12. РСФСР. Законы. Уголовный кодекс РСФСР: офиц. текст. – М., 1988.
13. Украина. Законы. Уголовный кодекс Украины: офиц. текст. – СПб., 2001.

14. Швейцария. Законы. Уголовный кодекс Швейцарии: офиц. текст. – СПб., 2002.
15. Швеция. Законы. Уголовный кодекс Швеции: офиц. текст. – М., 2000.
16. Российская Федерация. Законы. О государственной границе: федер. закон РФ // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. - 1993. - № 17. - Ст.594.
17. РСФСР. Законы. О милиции: федер. закон // Ведомости ... РСФСР. - 1991. - № 16. - Ст. 503.
18. РСФСР. Законы. О государственной охране высших органов государственной власти РФ и их должностных лиц: федер. закон // Ведомости ... РФ. - 1993. - № 21. - Ст.745.
19. РСФСР. Законы. О чрезвычайном положении: федер. закон // Ведомости... РСФСР. - 1991. - № 22. - Ст.773.
20. Российская Федерация. Законы. О трансплантации органов и (или) тканей человека: федер. закон // Ведомости ... РФ. - 1993. - № 2. - Ст.62.
21. РСФСР. Законы. О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании: федер. закон // Ведомости ... РСФСР. - 1992. - № 33. - Ст.1913.
22. Российская Федерация. Законы. О внутренних войсках МВД РФ: федер. закон. // Собрание законодательства РФ. - 1997. - № 6. - Ст.711.
23. Российская Федерация. Законы. О пожарной безопасности: федер. закон // Собрание ... РФ. - 1994. - № 35. - Ст. 3649.
24. Российская Федерация. Законы. Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы: федер. закон от 21 июля 1993 г. // Собрание ... РФ. - 1993. - № 33. - Ст. 1316.
25. Российская Федерация. Законы. О безопасности: федер. закон от 5 марта 1992 г. // Ведомости РФ. – 1992. – № 15. – Ст. 769.
26. Российская Федерация. Законы. О федеральной фельдъегерской связи: федер. закон от 17 декабря 1994 года № 67 - ФЗ // Собрание ... РФ. - 1994. - № 10. - Ст. 1067.

27. Российская Федерация. Законы. О государственной охране: федер. закон // Собрание ... РФ. - 1996. - № 22.
28. Российская Федерация. Законы. О почтовой связи: федер. закон // Собрание ... РФ. - 1999. - № 29. - Ст. 3697.
29. Российская Федерация. Законы. Об аварийно-спасательных службах и статусе спасателей: федер. закон // Собрание ... РФ. - 1995. - № 35. - Ст. 3503.
30. Российская Федерация. Законы. О борьбе с терроризмом: федер. закон // Собрание ... РФ. - 1998. - № 31. - Ст. 3808.
31. Российская Федерация. Законы. О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов: федер. закон // Собрание ... РФ. - 1995. - № 17. - Ст.1455.
32. Российская Федерация. Законы. О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации: федер. закон от 6 февраля 1997 г. // Собрание ... РФ. - 1997. - № 42. - Ст. 2334.
33. СССР. Верховный суд. О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно – опасных посягательств: постановление № 14 Пленума Верховного суда СССР от 16 августа 1984 г. // Бюллетень Верховного суда СССР. - 1984. - № 5.
34. СССР. Верховный суд. О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге: постановление № 4 Пленума Верховного суда СССР от 30 марта 1990 г. // Бюллетень Верховного суда СССР. - 1990. - № 3.

Судебная практика

1. Архив Верховного суда РСФСР за 1989 г. Дело № 45-089-40.
2. Архив Кировского районного народного суда г. Санкт-Петербурга за 1993г. Дело №1-238.

3. Бюллетень Верховного суда РСФСР. – 1987. - № 6.
4. Бюллетень Верховного суда СССР. – 1970. – № 6.
5. Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных судов СССР и РСФСР (1938-197 гг.). – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М., 1980.
6. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 18 февраля 1976 г. по делу Шувалова А.В. // Бюллетень Верховного суда СССР. - 1976. - № 3.
7. Казахская ССР. Верховный суд. Постановление президиума Верховного суда Казахской ССР от 30 августа 1965 г. по делу Шмика К.К. // Бюллетень Верховного суда СССР. - 1965. - № 6.
8. СССР. Верховный суд. Постановление президиума Верховного суда СССР от 18 июня 1987 г. по делу Альби П. // Бюллетень Верховного суда СССР. - 1987. - № 5.
9. Сборник постановлений и определений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РСФСР. 1974-1979 гг. - М., 1981.
10. Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР (1938 г. и первое полугодие 1939 г.). – М., 1980.
11. Сборник Постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М., 1999.
12. Сборник Постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – М., 2004.
13. Судебная практика по уголовным делам / сост. Г.А. Есаков. – М., 2005.
14. Судебная практика к Уголовному кодексу Российской Федерации / составители С.В. Бородин, А.И. Трусова; под общ. ред. В.М. Лебедева – М., 2001.
15. Судебная практика Верховного суда СССР, 1945, вып. VI/XXII.

Монографии и учебные пособия

1. Акоев, К.Л. Уголовное право России (Общая и Особенная часть) / К.Л. Акоев, Т.В. Пинкевич. – Ставрополь, 2000.
2. Алексеев, С.С. Общая теория права. В 2-х. Т. 2 / Алексеев С.С. - М., 1982.
3. Аликперов, Х.Д. Преступность и компромисс / Х.Д. Аликперов. - Баку, 1992.
4. Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Ю.В. Баулин. - Харьков, 1991.
5. Благов, Е.В. Основы применения уголовного права / Е.В. Благов. - Ярославль, 1992.
6. Блинников, В.А. Обстоятельства, исключающие преступность деяния в уголовном праве России / В.А. Блинников. – Ставрополь, 2001.
7. Бойцов, А.И. Действие уголовного закона во времени и в пространстве / А.И. Бойцов. - СПб., 1995.
8. Ветров, Н.И. Уголовное право. Общая часть / Н.И. Ветров. – М., 1999.
9. Владимирова, В.А. Обстоятельства, исключающие общественную опасность и противоправность деяния / В.А. Владимирова, Ю.И. Ляпунова. - М., 1970.
10. Гегель, Г.В.Ф. Философия права / Г.В.Ф. Гегель. - М., 1990.
11. Григорьев, В.А. Классификация юридических фактов в уголовном праве / В.А. Григорьев. - Уфа, 1994.
12. Герцензон, А.А. Уголовное право. Часть общая / А.А. Герцензон. – М., 1948.
13. Гринберг, М.С. Проблема производственного риска в уголовном праве / М.С. Гринберг. – М., 1966.
14. Демидов, Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве / Ю.А. Демидов. - М., 1975.

15. Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Союза ССР. - М., 1965.
16. Дмитренко, А.П. Пределы правомерности права на необходимую оборону / А.П. Дмитренко. – Ставрополь, 2000.
17. Дмитренко, А.П. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление / А.П. Дмитренко. – Ставрополь, 2002.
18. Дурманов, Н.Д. Советский уголовный закон / Н.Д. Дурманов. – М., 1967.
19. Дурманов, Н.Д. Обстоятельства, исключаящие общественную опасность и противоправность деяния / Н.Д. Дурманов. - М., 1961.
20. Елеонский, В.А. Уголовное наказание и воспитание позитивной ответственности личности / В.А. Елеонский. - Рязань, 1979.
21. Елеонский, В.А. Поощрительные нормы уголовного права и их значение в деятельности органов внутренних дел / В.А. Елеонский. - Хабаровск, 1984.
22. Загородников, Н.И. Советское уголовное право / Н.И. Загородников. – М., 1975.
23. Замосковцев, П.В. Уголовная ответственность за посягательства на управленческую деятельность работников милиции и народных дружинников по охране общественного порядка / П.В. Замосковцев. - Омск, 1980.
24. Иванов, Н.Г. Модельный уголовный кодекс. Общая часть / Н.Г. Иванов. - М., 2003.
25. Исаев, М.М. Основные начала уголовного законодательства СССР и союзных республик; с приложением текста «Основных начал...» и материалов / М.М. Исаев. - М., 1927.
26. Кадников, Н.Г. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния / Н.Г. Кадников. - М., 1998.
27. Карпец, И.И. Уголовное право и этика / И.И. Карпец. - М., 1985.

28. Каплунов, А.И.. Применение и использование огнестрельного оружия по законодательству Российской Федерации / А.И. Каплунов, С.Ф. Милуков. - СПб., 1998.
29. Келина, С.Г. Принципы советского уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. - М., 1988.
30. Келина, С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности / С.Г. Келина. – М., 1974.
31. Керимов, Ю.В. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния / Ю.В. Керимов. – М., 1972.
32. Кибальник, А.Г. Введение в международное уголовное право / А.Г. Кибальник. – Ставрополь, 2001.
33. Кибальник, А.Г. Иммунитеты в уголовном праве / А.Г. Кибальник. – Ставрополь, 1999.
34. Козак, В.Н. Вопросы теории и практики крайней необходимости / В.Н. Козак. – Саратов, 1981. – С. 46.
35. Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР / отв. ред. В.И. Радченко. – М., 1994.
36. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В.М. Лебедева - М., 2004.
37. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Н.Г. Кадникова - М., 2004.
38. Кондрашов, Б.П. Внимание: оружие! (Правовые основы применения огнестрельного оружия сотрудниками российской милиции) / Б.П. Кондрашов, Ю.П. Соловей, В.В. Черников. – М., 1992.
39. Кудрявцев, В.Н. Право и поведение / В.Н. Кудрявцев. – М., 1978.
40. Кудрявцев, В.Н. Правовое поведение: норма и патология / В.Н. Кудрявцев. – М., 1982.
41. Кудрявцев, В.Н. Причинность в криминологии / В.Н. Кудрявцев. – М., 1968.

42. Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред. В.Н. Кудрявцева и А.В. Наумова. - 2001.
43. Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред. академика В.Н. Кудрявцева и профессора А.В. Наумова. – М., 2001.
44. Курс советского уголовного права. Общая часть. Т.1.- Л., 1968.
45. Курс советского уголовного права. Т. 2. – М., 1970.
46. Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1.- М., 1999.
47. Куц, Н.Т. Основания и порядок применения огнестрельного оружия работниками органов внутренних дел / Т.Н. Куц. – Киев, 1976.
48. Кудрявцев, В.Н. Правовое поведение: норма и патология / В.Н. Кудрявцев. - М., 1982.
49. Кудрявцев, В.Н. Норма права как социальная информация / В.Н. Кудрявцев. - М., 1981.
50. Коптякова, Л.И. Понятие ошибок в советском уголовном праве и их классификация / Л.И. Коптякова // Проблемы права, социалистической государственности и социального управления. – Свердловск, 1978.
51. Кэйхо-но киси тисики. I. Сорон. Васэда сихо сикэн сэмина хэн. (Основы знаний уголовного права. I. Общая часть. Составлено семинаром Васэда для сдающих экзамены на право занятия юридической деятельностью.) Токио, 1997. – С. 43 / Цит. по книге: Уголовное право зарубежных государств. / Под ред. профессора И.Д. Козочкина. – М., 2003.
52. Ляпунов, Ю.И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права / Ю.И. Ляпунов. - М., 1989.
53. Малиновский, А.А. Сравнительное правоведение в сфере уголовного права / А.А. Малиновский. – М., 2002.
54. Мизулина, Е.Б. Диалектика цели в праве / Е.Б. Мизулин, М.Ю. Мизулин // Философские проблемы субъективного права. – Ярославль, 1990.
55. Милюков, С.Ф. Обстоятельства, исключаящие общественную опасность деяния / С.Ф. Милюков. – СПб., 2002.

56. Наумов, А.В. Уголовное право. Общая часть. Курс лекций / А.В. Наумов. - М., 1996.
57. Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 года / под ред. Н.И. Мельника, Н.И. Хавронюка. – Киев, - 2002.
58. Немировский, Э.Я. Учебник уголовного права. Общая часть / Э.Я. Немировский. - Одесса, 1919.
59. Никулин, С.И. Уголовный закон и частный интерес / С.И. Никулин. – М., 1994.
60. Нюрнбергский процесс: право против войны и фашизма / под ред. И.А. Ледях и И.И. Лукашука. – М., 1995.
61. Общая теория государства и права / под ред. М.Н. Марченко. Т. 2: Теория права. – М., 1998.
62. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность по законодательству зарубежных социалистических стран. М., 1986.
63. Общая теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. - М., 1996.
64. Общая теория права. Курс лекций / под общей ред. Проф. В.К. Бабаева. – Нижний Новгород, 1993.
65. Овезов, А.Н. К вопросу об обстоятельствах, устраняющих общественную опасность и противоправность деяния в советском уголовном праве / А.Н. Овезов. - Ашхабад, 1972.
66. Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов. – М. 1987.
67. Орехов, В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния / В.В. Орехов. – СПб., 2004.
68. Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А.А. Пионтковский. - М. 1961.
69. Побегайло ,Э.Ф. Правомерность действий сотрудников органов внутренних дел и граждан при необходимой обороне и задержании преступника / Э.Ф. Побегайло, В.П. Ревин. – Брянск, 1988.

70. Протасов, В.Н. Правоотношение как система / В.Н. Протасов. - М., 1991.
71. Прохоров, В.С. Механизм уголовно-правового регулирования (Норма, правоотношение, ответственность) / В.С. Прохоров, Н.М. Кропачев, А.Н. Тарбагаев. - Красноярск, 1989.
72. Рарог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А.И. Рагог. – СПб., 2003.
73. Разгильдиев, Б.Т. Уголовно-правовые отношения и реализация ими задач уголовного права РФ / Б.Т. Разгильдиев. - Саратов, 1994.
74. Ребане, И. Обстоятельства, исключаящие общественную опасность деяния / И. Ребане // Советское уголовное право. Общее учение о преступлении. – Тарту, 1983. – Ч. 3.
75. Римский Статут Международного уголовного суда. – М., 2000.
76. Российское законодательство X-XX веков. Т.3. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. - М., 1994.
77. Российское законодательство X-XX веков. Т.4. Законодательство периода становления абсолютизма. - М., 1994.
78. Российское законодательство X-XX веков. Т.6. Законодательство первой половины XIX века. - М., 1994.
79. Российское законодательство X-XX веков. Т.9. Законодательство эпохи буржуазно-демократических революций. - М., 1994.
80. Саруханян, А.Р. Преступления против порядка управления / А.Р. Саруханян. – Ставрополь, 2003.
81. Слуцкий, И.И. Обстоятельства, исключаящие уголовную ответственность / И.И. Слуцкий. – ЛГУ, 1956.
82. Собрание законодательства Российской Федерации. - 1995. - №21. - Ст. 1927.
83. Советское уголовное право. Часть Общая / отв. ред. В.Н. Чихвадзе. - М., 1952.

84. Советское уголовное право. Часть Общая. – М., 1969.
85. Советское уголовное право. Часть Общая. – М., 1974.
86. Соединенные Штаты Америки: Конституция и законодательные акты. – М., 1993.
87. СУ РСФСР. – 1926. - № 80. – Ст. 600.
88. Сугияма, Вати. Гэндай хогаку гайрон. – С. 165 / Цит. по книге: Уголовное право зарубежных государств / под ред. профессора И.Д. Козочкина. – М., 2003.
89. Советское уголовное право. Общая часть. – М.: МГУ, 1988.
90. Советское уголовное право. Часть общая. - М., 1962.
91. Советское уголовное право. Особенная часть. - М., 1982.
92. Советское уголовное право. Особенная часть. - М., 1988.
93. Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А..М. Прохоров. – Изд. 3. - М., 1994.
94. Сорокин, В.Д. Метод правового регулирования / В.Д. Сорокин. - М., 1976.
95. Уголовное право России. Особенная часть / под ред. Б.В. Здравомыслова. - М., 1996.
96. Таганцев, Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Т.1 / Н.С. Таганцев. – М., 1994.
97. Тишкевич, И.С. Условия и пределы необходимой обороны / И.С. Тишкевич. – М., 1969.
98. Трайнин, А.Н. Уголовное право. Общая часть / А.Н. Трайнин. - М., 1929.
99. Таций, В.Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В.Я. Таций. - Харьков, 1988.
100. Трайнин, А.Н. Общее учение о составе преступления / А.Н. Трайнин. - М., 1957.
101. Тархов, В.А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций / В.А. Тархов. - Чебоксары, 1997.

102. Тер-Акопов, А.А. Ответственность за нарушение специальных правил поведения /А.А. Тер-Акопов. - М., 1995.
103. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии). – М., 2001.
104. Уголовное право буржуазных стран: общая часть. – М., 1990.
105. Уголовное право России. Общая часть / отв. ред. Л.Л. Кругликов. М., 1999.
106. Уголовное право. Общая часть. – М., 1992.
107. Уголовное право. Общая часть. – М., 1997.
108. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / под ред. В.Н. Кудрявцева и С.Г. Келиной. - М., 1987.
109. Флетчер, Дж. Основные концепции современного уголовного права / Дж. Флетчер, А.В. Наумов. - М., 1998.
110. Фефелов, П.А. Механизм уголовно-правовой охраны (Основные методологические проблемы) / П.А. Фефелов. - М., 1992.
111. Фефелов, П. А. Понятие и система принципов советского уголовного права / П.А. Фефелов. - Свердловск, 1970.
112. Философский словарь. – М., 1991.
113. Чихвадзе, В.М. Советское военно-уголовное право / В.М. Чихвадзе. – М., 1948.
114. Шавгулидзе, Т.Г. Необходимая оборона / Т.Г. Шавгулидзе. – Тбилиси, 1966.
115. Шаргородский, М.Д. Вопросы Общей части уголовного права (Законодательство и судебная практика) / М.Д. Шаргородский. – Л.: ЛГУ, 1955.
116. Шебанов, А.Ф. Система социалистического права / А.Ф. Шебанов // Теория государства и права. – М., 1968.
117. Энтин, М.Л. Международные гарантии прав человека. Опыт совета Европы / М.Л. Энтин. – М., 1997.

118. Якушин, В.А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение / В.А. Якушин. - Казань, 1988.

Статьи

1. Астрахань, А.А. Юридические гарантии и пределы осуществления конституционных прав и свобод граждан / А.А. Астрахань // Правоведение. - 1986. - № 6.

2. Воеводин, Л.Д. О пределах осуществления конституционных прав и свобод советских граждан / Л.Д. Воеводин // Вест. Моск. ун-та, сер. Право. - 1989. - № 2.

3. Галактионов, Е.А.. Проблемы правового регулирования сотрудниками государственных военизированных организаций огнестрельного оружия / Е.А. Галактионов, А.И. Каплунов // Правоведение. - 1996. - № 4.

4. Галкин, В.М. Проблемы полноты уголовно-правового регулирования / В.М. Галкин // Проблемы совершенствования советского законодательства. - М., - 1987. - № 37.

5. Гринберг, М.С. Должностные преступления и крайняя необходимость / М.С. Гринберг // Сов. гос. и право. - 1989. - № 5.

6. Дагель, П.С. Теоретические вопросы совершенствования уголовного законодательства / П.С. Дагель // Конституция СССР дальнейшее укрепление законности и правопорядка. - М., 1979.

7. Журавлев, М.П. Резекция на книгу Козака В.Н. Вопросы теории и практики крайней необходимости / М.П. Журавлев, А.Н. Наумов// Сов. гос. и право. - 1983. - № 9.

8. Келина, С. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния: понятие и виды / С. Келина // Уголовное право. - 1999. - № 3.

9. Козак, В.Н. Уголовная ответственность лиц, превысивших свои полномочия при исполнении служебного долга в состоянии крайней

необходимости / В.Н. Козак // Проблемы неотвратимости ответственности в уголовном праве и процессе. - Калинин: Изд-во Калининского гос. ун-та, 1984.

10. Матузов, Н.И. О принципе "все, не запрещенное законом дозволено" / Н.И. Матузов // Сов. гос. и право. - 1989. - № 8.

11. Михайлов, В. Выполнение профессиональных функций, как обстоятельство, исключающее преступность деяния / В. Михайлов // Уголовное право. – 2002. - № 2.

12. Михайлов, В.И. Нормативное регулирование правомерного вреда в сфере предпринимательства / В.И. Михайлов // Закон. - 2000. - № 7.

13. Михайлов, В.И. О социально-юридическом аспекте содержания обстоятельств, исключающих преступность деяния / В.И. Михайлов // Государство и право. – 1995. - № 12.

14. Модельный Уголовный кодекс: Рекомендательный законодательный акт для стран СНГ // Информационный бюллетень. - 1996. - № 10. - Приложение.

15. Огурцов, Н.А. Юридические факты и ответственность в уголовном праве / Н.А. Огурцов // Проблемы уголовной ответственности и наказания свете решений XXVII съезда КПСС. - Рязань: РВИШ МВД СССР, 1987.

16. Пашковская, А.В. К 150-летию Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 / А.В. Пашковская // Сов. гос. и право. - 1995. - № 11.

17. Сахаров, А.Б. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность / А.Б. Сахаров // Советское государство и право. – 1987. - № 11.

18. Скорилкина, Н. Значение уголовно-правового института задержания лица, совершившего преступление в практической деятельности органов внутренних дел / Н. Скорилкина, П. Коломенский // Уголовное право. - 2000, - № 4.

19. Смирнов, Д. Пределы свидетельского иммунитета / Д. Смирнов // Законность. – 1998. - № 2.
20. Ткачевский, Ю.М. Оправданный профессиональный и производственный риск, как обстоятельство, исключающее преступность деяния / Ю.М. Ткачевский // Вест. Моск. ун-та. - 1991. - № 3.
21. Ткаченко, В.И. Принуждение к повиновению и выполнению правовой обязанности / В.И. Ткаченко // Сов. юстиция. - 1990. - №3.
22. Шаргородский, М.Д. Научный прогресс и уголовное право / М.Д. Шаргородский // Сов. гос. и право. - 1969. - № 12.
23. Яни, П. Крайняя необходимость: непреступный вред экономического преступления / П. Яни // Закон. - 2000. - № 7.

Диссертации и авторефераты диссертаций

1. Бикмашев, А.И. Уголовно-правовые аспекты применения огнестрельного оружия сотрудниками органов внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1997.
2. Динека, В.И. Уголовная ответственность за превышение власти или служебных полномочий сотрудниками ОВД: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1992.
3. Каплунов, А.И. Правовые и тактические основы применения милицией огнестрельного оружия: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1994.
4. Князьков, А.С. Применение и использование огнестрельного оружия сотрудниками милиции как мера административно-правового пресечения: дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 1998.
5. Коняхин, В.П. Нормы Общей части УК РСФСР. Содержание, виды, функции: дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1985.
6. Новиков, В.С. Применение огнестрельного оружия по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1996.

7. Оба-Апуну Жислен Патриция Обстоятельства, исключющие ответственность по уголовному праву Франции: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001;
8. Рахимжанова, Г.К. Осуществление лицом своего права как обстоятельство, исключющее преступность деяния: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1994;
9. Саруханян, А.Р. Преступления против порядка управления: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Ставрополь, 2002.
10. Сердюк, Л.В. Психическое насилие как предмет уголовно-правовой оценки: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1979.
11. Соломоненко, И.Г. Исполнение приказа и его уголовно-правовое значение (в деятельности органов внутренних дел): дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1999.
12. Домахин, С.А. Крайняя необходимость как обстоятельство, исключющее уголовную ответственность в советском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Л.: ЛГУ, 1953.
13. Кибальник, А.Г. Влияние международного уголовного права на российское уголовное право: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2003.
14. Курбанов, Г.С. Обстоятельства, устраняющие общественную опасность и противоправность деяния: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1988.
15. Оба-Апуну Жислен Патриция Обстоятельства, исключющие ответственность по уголовному праву Франции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001;
16. Опарин, В.Н. Правовое регулирование применения мер непосредственного принуждения должностными лицами правоохранительных органов Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Омск, 1998.

17. Рахимжанова, Г.К. Осуществление лицом своего права как обстоятельство, исключающее преступность деяния: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1994.

18. Соломоненко, И.Г. Исполнение приказа и его уголовно-правовое значение (в деятельности органов внутренних дел): автореф дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1994.

19. Тимейко, Г.В. Проблемы общего учения об объективной стороне преступления: автореферат дис. ... д-ра. юрид. наук. – М., 1986.

20. Веселов, Е.Г. Физическое или психическое принуждение как обстоятельство, исключающее преступность деяния: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 2002.