

УДК 343.233

Правовая природа обстоятельств, исключающих преступность деяния**Дунин О.Н.**

Аспирант кафедры уголовного права

Казанского (Приволжского) федерального университета

Статья посвящена анализу актуальных теоретических вопросов правовой природы обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Правовая природа указанных обстоятельств рассматривается через призму признаков преступления: противоправности, общественной опасности и виновности. На основе проведенного анализа делается вывод об отсутствии в деянии, совершенном при наличии обстоятельства, исключающего его преступность, противоправности, общественной опасности и виновности либо только противоправности и виновности.

Ключевые слова: обстоятельства, исключающие преступность деяния, правовая природа, необходимая оборона, крайняя необходимость, обоснованный риск, физическое принуждение, психическое принуждение, исполнение приказа или распоряжения.

Обстоятельства, исключающие преступность деяния, есть один из основополагающих институтов уголовного права. Действующий Уголовный Кодекс РФ значительно расширил перечень обстоятельств, исключающих преступность деяния, чем поставил до сих пор не решенную задачу для их всестороннего научного осмысления, без которого невозможна надлежащая практическая реализация норм уголовного права. Глубокий теоретический анализ института обстоятельств, исключающих преступность деяния, невозможен без исследования их правовой природы.

Говоря о дефиниции правовой природы, С.С. Алексеев еще в восьмидесятых годах прошлого века дал классическое определение правовой природы через юридические характеристики явления, позволяющие увидеть структуру, место и роль среди других правовых явлений в соответствии с его социальной природой [1, с. 227]. Современные определения перекликаются с ним, не противореча ему и расставляя лишь дополнительные акценты на некоторых аспектах данного понятия. Так, отмечается, что определение юридической природы позволяет выявить его основание («правовой корень»), оказывающее неизбежное влияние на его правовую характеристику [2, с. 23-29]. Резюмируя вышесказанное,

характеризуя правовую природу обстоятельств, исключающих преступность деяния, мы должны определить некое их фундирующее основание, иными словами – сущность данного правового института.

Фундаментом всей системы уголовного права служит данное в уголовном законе определение понятия преступления, поэтому неслучайно, что целый ряд специалистов в области уголовного права, говоря о правовой природе обстоятельств, исключающих преступность деяния, делают попытки увязать их с данными в законе признаками преступления, а точнее – с отсутствием какого-либо из этих признаков (а то и всех признаков) при совершении деяния при наличии обстоятельств, исключающих его преступность. Это представляется совершенно естественным: именно наличие всех признаков преступления, закрепленных в ст. 14 Уголовного Кодекса Российской Федерации, делает тот или иной вид социально-значимого поступка преступлением. Следовательно, у поступка или деяния, не являющегося преступлением, должен отсутствовать хотя бы один из закрепленных признаков: либо общественная опасность, либо уголовная противоправность, либо виновность, либо некоторая их совокупность.

А.В. Наумов полагает, что обстоятельства, исключающие преступность деяния, «исключают и

противоправность (противозаконность), и общественную опасность, и виновность, и наказуемость деяния, а следовательно, и его преступность» [3, с. 313]. При наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, таким образом, отсутствуют все признаки преступления. С таким подходом следует согласиться, но сделав при этом определенную оговорку о том, что все признаки преступления при наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, отсутствуют далеко не всегда. Для устранения преступности деяния совершенно не обязательно отсутствие всех признаков преступления, так как при малозначительности деяния оно остается формально противоправным, о чем прямо указывается в ст. 14 УК РФ (надо полагать, виновным оно также остается), но отсутствие общественной опасности исключает преступность; невменяемое лицо не может быть виновно в уголовно-правовом смысле, при том, что его деяние остается и общественно опасным, и формально противоправным. Для исключения преступности деяния достаточно отсутствия лишь одного признака преступления. Есть ли такой признак, который отсутствует при наличии любого из числа обстоятельств, исключающих преступность деяния?

Достаточно популярным является мнение, согласно которому единственный признак преступления, который отсутствует при совершении деяния, преступность которого исключается, это есть формальная противоправность. В.А. Блинников полагает, что «именно исключение противоправности представляется нам тем "юридическим знаменателем", который объединяет все обстоятельства преступности деяния» [4, с. 29], с ним солидарна С.В. Пархоменко: «она (сущность ОИПД) в том, что, собственно, и отражено в названии таких обстоятельств: в отсутствии уголовной противоправности у определенных законодателем деяний, которые при прочих равных являются преступными» [5, с. 80]. Часть их аргументов фактически являются аргументами от противного, методично доказывая общественную опасность и в некоторых случаях – виновность деяний, совершенных при наличии обстоятельств, исключающих их преступность, указанные авторы приходят к мнению, что из признаков преступления остается одна лишь формальная противоправность.

Мы, несомненно, согласны с названными авторами в том, что в деянии, совершенном при наличии обстоятельств, исключающих его преступность, отсутствует признак формальной противоправности. Это логично и, как справедливо подмечено С.В. Пархоменко и В.А. Блинниковым, закономерно вытекает из действующего Уголовного Кодекса РФ. Деяния названной группы формально не противоправны, это так. Но достаточно ли этого для определения правовой природы обстоятельств, исключающих преступность деяния? На наш взгляд – нет.

О том, что формальным отсутствием уголовной противоправности правовая природа обстоятельств, исключающих преступность деяния, не исчерпывается, свидетельствует то, что у нас *de facto* существуют обстоятельства, исключающие преступность деяния, вовсе не отраженные в уголовном законе. Мы считаем, что во всем уголовном законе не найдется ни единого формального основания не считать причинение вреда в ходе спортивного соревнования не преступным, тем не менее на практике никто не подвергнет причинившего в ходе соревнования по боксу смерть своему сопернику уголовному преследованию.

Наконец, приведем еще один пример из зарубежного уголовного права, который, по нашему мнению, демонстрирует то, что одного формального исключения противоправности бывает недостаточно даже для исключения преступности, наказуемости, и одно лишь формальное исключение противоправности не препятствует фактическому привлечению лиц к уголовной ответственности. Пограничники Восточной Германии после объединения Германии в 1990 г. были осуждены за покушение на убийство граждан, пытавшихся бежать за пределы ГДР, хотя закон 1982 г. разрешал стрелять по лицам, пытавшимся незаконным образом покинуть страну [8, с. 280]. Фактически пограничники действовали формально не противоправно, они исполняли законный приказ – обстоятельство, исключающее преступность деяния, но этого оказалось недостаточно. Дж. Флетчер в связи с этим отмечает: «Оправдательная норма законодательства ГДР противоречила принципу Права и поэтому была проигнорирована» [6, с. 281]. Далее А.В. Наумов, отмечая спорность именно этого решения, утверждает: «В тоталитарных государствах законы, писанные властью диктаторов, конечно же, являются неправовыми» [6, с. 282].

Не вдаваясь в сложности соотношения понятия права и закона, данный случай вполне можно проинтерпретировать следующим образом: обстоятельство, исключающее преступность деяния, исключает формальную противоправность, но если деяние остается общественно опасным (в данном случае стрельба в мирных граждан, стремящихся избежать репрессий со стороны режима), оно в некоторых случаях может тем не менее оставаться преступным.

Еще раз отметим, что обстоятельства, исключающие преступность деяния, исключают его противоправность, но их правовая природа этим не исчерпывается. Очевидно, что есть еще по крайней мере один элемент, фундирующий правовую природу обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Достаточно известен взгляд, согласно которому обстоятельства, исключающие преступность деяния, исключают в первую очередь общественную опасность деяния. Этот подход свойственен для советского уголовного права: «При некоторых об-

стоятельства 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» [7, с. 342]. Думается, А.А. Пионтковский допускал слишком обобщенную формулировку, более верным будет отметить, что некоторые из обстоятельств, исключающих преступность деяния, основываются на отсутствии в таком деянии общественной опасности. Такое мнение высказывалось в литературе: Б.В. Сидоров относит действия, совершенные в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление и при обоснованном риске, к лишенным общественной опасности, а физическое или психическое принуждение и исполнение приказа или распоряжения – к исключающим, к лишенным виновности [8, с. 426-427].

Констатирование отсутствия признака общественной опасности в деянии, совершенном при наличии обстоятельства, исключающего его преступность, вызывает критику со стороны некоторых специалистов. Цепочка рассуждений В.А. Блинникова примерно такова: оттолкнувшись от того, что уголовной оценке всегда подлежит вред от преступления, общественная опасность есть фактическое причинение вреда. Далее автор указывает, что при необходимой обороне или, например, крайней необходимости такой вред причиняется, отсюда наличие вреда объекту уголовно-правовой охраны, и как следствие, общественная опасность такого деяния. В.А. Блинников приводит в пример также крайнюю ситуацию, в которой обороняющийся причиняет смерть нападающему, не превышая пределов необходимой обороны: «Исходя из конституционного указания на то, что никто не может быть лишен жизни иначе как по вступившему в силу приговору суда (ч. 2 ст. 20 Конституции РФ), а сама жизнь является главным правом любого человека, надо признавать, что и в указанном случае причинение смерти остается общественно опасным», в конце рассуждений В.А. Блинников констатирует: «Фактическое причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в рамках обстоятельств, исключающих преступность деяния, позволяет утверждать, что такой признак деяния, как его общественная опасность, никуда не исчезает» [4, с. 38-39]. Похожего хода рассуждений придерживались некоторые советские авторы применительно и к необходимой обороне, и к крайней необходимости [9, с. 325], такой аргументации могут быть подвергнуты и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния.

Данная позиция может быть примерно обобщена в следующем виде: существуют объекты, ценные сами по себе, такие как жизнь, здоровье, собствен-

ность. Причинение вреда этим объектам априорно подлежит негативной оценке. Жизнь есть жизнь и не важно, в угоду насколько высоких ценностей она отбирается у человека, если это происходит – это плохо. *Prima facie* такой подход кажется верным, но он не учитывает один важнейший момент. В каждом социально значимом поступке можно усмотреть как положительные, так и отрицательные стороны, но при явном перевесе первых такой поступок оценивается в целом как полезный и заслуживающий поощрения. Утверждать обратное – отрицать необходимость положительного признания, например, заслуг героев войны, ведь героизм на войне в большинстве случаев сопряжен с причинением смерти другим людям или еще более крайний вариант – не признавать полезными действия хирурга, спасшего больного от смерти путем ампутации зараженной конечности, на основании того, что ампутация сама по себе не является благом. Переноса данную аналогию на сферу уголовного права, следует сделать следующий вывод: само по себе причинение смерти нападающему не есть полезно, но если в результате причинения смерти предотвращено убийство законопослушного гражданина, то в целом данный социальный поступок заслуживает положительной характеристики, и мы не должны признавать его общественно опасным. То же и в ситуации с причинением вреда в состоянии крайней необходимости, когда причинение меньшего вреда пусть даже третьим лицам само по себе заслуживает негативной оценки, но когда в результате деяния предотвращается еще больший вред, в целом такое деяние, безусловно, следует признавать общественно полезным.

Эту аргументацию вполне правомерно распространять и на такие обстоятельства, исключающие преступность деяния, как причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, и обоснованный риск, тем более, что в последнем случае сам закон указывает на достижение общественно полезной цели в формулировке ч. 1 ст. 41, и хотя напрямую в Уголовном Кодексе РФ речь идет об общественно полезной цели обоснованного риска, а не о том, что деяние, совершенное при обоснованном риске, не является общественно опасным, это косвенно подтверждает наши рассуждения, приведенные выше.

Теперь нам следует перейти к анализу такого признака преступления, как виновность и его соотношения с различными обстоятельствами, исключающими преступность деяния.

Правовая природа физического принуждения по ч. 1 ст. 40 Уголовного кодекса РФ состоит в отсутствии виновности как признака преступления, вследствие отсутствия волевого критерия вины. Речь в данных случаях идет о непосредственном контактном воздействии на потенциального причинителя вреда путем побоев, связывания, удушения.

Б.В. Сидоров справедливо отмечает, что воздействие «становится непреодолимым и неустранимым препятствием для принуждаемого, который вынужден исполнять чужую волю и неспособен поступать по своей воле, сознавая общественно опасность своих действий (бездействий) и то, что он не может поступать иначе» [8, с. 389]. Так как воля лица, причиняющего вред, при непреодолимом физическом принуждении полностью подавлена, вина полностью исключена. С отсутствием вины и волевого критерия при непреодолимом физическом принуждении солидарна и С.В. Пархоменко: «вред объявляется непроступным в силу отсутствия вины, а точнее – ее волевого момента» [5, с. 115], о полностью парализованной воле в случае непреодолимого физического принуждения говорит Т.Ю. Орешкина [10, с. 59]. В целом в литературе такой взгляд следует признать господствующим.

Правовая природа преодолимого физического принуждения и психического принуждения соответствует правовой природе крайней необходимости в силу прямого на то указания в законе, а само такое принуждение, по нашему мнению, является частным случаем крайней необходимости.

Вина содержит в себе волевой и интеллектуальный момент, а отсутствие интеллектуального момента исключает наличие вины. При исполнении же приказа или распоряжения следует признавать отсутствие, по крайней мере, интеллектуального момента, так как, согласно прямому указанию ч. 2 ст. 42 Уголовного Кодекса РФ, исполнение заведомо незаконного приказа и распоряжения (заведомость указывает на наличие интеллектуального момента) влечет за собой уголовную ответственность на общих основаниях.

Подводя итог, следует сделать следующий вывод. Правовая природа обстоятельств, исключающих преступность деяния, предусмотренных ст. 37-39, ч. 2 ст. 40 и ст. 41 УК РФ, заключается в том, что при наличии данных обстоятельств отсутствуют такие признаки преступления, предусмотренные ст. 14 УК РФ, как противоправность, общественная опас-

ность, виновность и, как следствие перечисленных признаков, наказуемость; правовая природа обстоятельств, исключающих преступность деяния, предусмотренных ч. 1 ст. 40 и ст. 42 УК РФ, заключается в том, что их наличие исключает противоправность, виновность и как следствие – наказуемость.

Литература:

1. Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. – М.: Юридическая литература, 1998. – 287 с.
2. Комиссарова Е.Г. Формально логические аспекты понятия «правовая природа» // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2012. – № 2. – С. 23-29.
3. Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. В 2-х т. Т. 1. Общая часть. – М.: Юрид. лит., 2004. – 496 с.
4. Блинников В.А. Система обстоятельств, исключающих преступность деяния, в уголовном праве России: дис. ... докт. юрид. наук. – Нижний Новгород, 2002. – 403 с.
5. Пархоменко С.В. Деяния, преступность которых исключается в силу социальной полезности и необходимости. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 267 с.
6. Флетчер Дж., Наумов А.В. Основные концепции современного уголовного права. – М.: Юрист, 1998. – 512 с.
7. Курс советского уголовного права. В шести томах. Т. 2. Преступление / Под ред. А.А. Пионтковского, П.С. Ромашкина, В.М. Чхиквадзе. – М., 1970. – 516 с.
8. Уголовное право России. Общая часть: Учеб. / Под ред. Ф.Р. Сундукова, И.А. Тарханова. – М.: Статут, 2016. – 864 с.
9. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. – М., 1957. – 364 с.
10. Орешкина Т.Ю. Уголовно-правовое значение непреодолимой силы // Уголовное право. – 2003. – № 2. – С. 57-60.

The Legal Nature of Circumstances Precluding the Criminality of an Act

O.N. Dunin

Kazan (Volga region) Federal University

The article deals with the analysis of current theoretical issues of legal nature of circumstances precluding criminality of an act. Legal nature of such defenses is viewed through the lens of constituent element of offence: wrongfulness, harmfulness and guilt. It was concluded that the absence of circumstances precluding the criminality signifies the absence of wrongfulness, harmfulness and guilt, or only wrongfulness and guilt.

Key words: circumstances precluding criminality of an act, legal nature, necessary defense, emergency, reasonable risk, physical coercion, mental coercion, executing order or directive.