

Виктор ВИНОКУРОВ,

доцент Сибирского юридического института МВД РФ,
кандидат юридических наук, доцент

Виктор ШЕЛЕСТИУКОВ,

декан юридического факультета Кузбасского института экономики и права

НАРУШЕНИЕ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЖИЛИЩА КАК ОСНОВАНИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА В СОСТОЯНИИ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ

Право на необходимую оборону является важным и эффективным дополнением к уголовно-правовым запретам, сформулированным законодателем в статьях Особенной части УК РФ. Как бы ни содействовало государство в лице своих органов пресечению совершаемых преступлений, все же первым с преступником сталкивается потерпевший и лишать его возможности защищаться от преступного посягательства было бы неверно.

Правоприменители часто сталкиваются при расследовании преступлений, сопряженных с проникновением в жилище потерпевшего. Они являются достаточно распространенными. Так, в 2005 г. в России зарегистрировано 4998 разбоев, совершенных незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище (раскрыто — 3453); 17 568 грабежей с незаконным проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище (раскрыто 10 326); 297 511 краж из жилища (раскрыто 110 487)¹.

Важность конституционного права на неприкосновенность жилища заключается в том, что его использование позволяет гражданам обеспечить собственную неприкосновенность, а также неприкосновенность имущества и тайны личной жизни. Изучение 62 уголовных дел, возбужденных по признакам преступлений, предусмотренных ст. 139 УК РФ, показало, что в 40% случаев незаконное проникновение в жилище в дальнейшем со-

провождалось применением насилия к лицам, проживающим в нем, 10% — незаконным изъятием их имущества. На наш взгляд, это дает основание отнести норму, предусмотренную ст. 139 УК РФ, к нормам с «двойной превенцией». В качестве таковых следует понимать нормы, предусматривающие уголовную ответственность за деяния, совершение которых создает условия и непосредственную обстановку для совершения других, более тяжких преступлений².

Вместе с тем приходится констатировать, что в судебной практике нередко неверно оцениваются действия по реализации конституционного права на причинение вреда лицу, посягнувшему на неприкосновенность жилища. Так, Ленинградским областным судом 11 февраля 1999 г. Волков осужден по п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ к тринадцати годам лишения свободы. Преступление он совершил при следующих обстоятельствах. 3 сентября 1998 г. Вицких и Калиничев в нетрезвом состоянии пришли к Волкову и потребовали вернуть долг. Уходя, они сказали, что придут за долгом снова. Примерно через полчаса оба вернулись и опять стали требовать деньги, причем Калиничев ударил Волкова, а Вицких взял лопату и стал приближаться к нему. Волков зашел в другую комнату, собрал и зарядил принадлежащее ему охотничье ружье и предложил им уйти из квартиры. Поскольку Вицких и Калиниченко не уходили, он стал стрелять и убил обоих, а затем сообщил о

происшедшем в милицию и вызвал «скорую медицинскую помощь». 4 июня 2003 г. Президиум Верховного Суда РФ рассмотрел уголовное дело по надзорной жалобе осужденного Волкова и удовлетворил ее частично, указав следующее.

Как видно из обстоятельств происшедшего, соответствующих показаниям Волкова, данным в ходе судебного разбирательства, выстрелы в потерпевших осужденный произвел потому, что Вицких и Калиничев не уходили из квартиры, а не в связи с их нападением на него. Непосредственно перед выстрелами не было посягательства со стороны потерпевших на жизнь или здоровье Волкова, и поэтому действия последнего, направленные на лишение жизни Калиничева и Вицких, не являются необходимой обороной. В то же время, решая вопрос о мере наказания и указав в приговоре, что Волков сознался в совершенном преступлении и раскаялся в содеянном, имеет на иждивении детей, сам сообщил в милицию о совершенном преступлении и вызвал «скорую медицинскую помощь», положительно характеризовался, суд тем не менее назначил чрезмерно суровое наказание. На основании изложенного с применением ст. 64 УК РФ срок наказания Волкову по п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ был снижен до пяти лет лишения свободы³.

По нашему мнению, в данном случае речь должна идти об убийстве при превышении пределов необходимой обороны (ч. 1 ст. 108 УК РФ), так как нахождение Вицких и Калиниченко в жилище против воли проживающего в нем Волкова есть посягательство на неприкосновенность жилища, т. е. является основанием возникновения права на причинение вреда в состоянии необходимой обороны. Представляется, что судьи Верховного Суда РФ это также сознавали, но приняли вынужденное решение. Учитывая, что Волков отбывал наказание с февраля 1999 г. до июня 2003 г., а до этого с 3 сентября 1998 г. находился под стражей, и этот срок был засчитан в срок лишения свободы, то получается, что к моменту последнего решения Верховного Суда РФ Волков уже почти отбыл наказание в виде пяти лет лишения свободы. Признание того факта, что он действовал в состоянии необходимой обороны, хотя и превысил ее пределы, в данной ситуации было бы недопустимым, так как встал бы вопрос об ответственности и компенсации за время, проведенное осужденным в исправитель-

тельном учреждении, поскольку максимальное наказание за убийство при превышении пределов необходимой обороны не превышает двух лет лишения свободы. В теории уголовного права уже отмечались случаи непризнания Верховным Судом РФ правомерности причинения вреда в состоянии необходимой обороны вследствие того, что осужденный к моменту вынесения решения Верховным Судом РФ уже отбывал наказание в виде лишения свободы⁴.

Можно предположить, что такое положение дел сложилось вследствие того, что органы следствия и суда слишком узко понимают содержание термина «посягательство», отождествляя его с применением насилия. Под посягательством следует понимать не только нападение во всех формах, но и ненасильственное нарушение индивидуальных или общественных интересов⁵. В.Ф. Щепельков несколько уточняет содержание понятия «посягательство», рассматривая его как деяние, создающее возможность или неизбежность немедленного наступления вредных последствий⁶. Таким образом, незаконное проникновение в жилище полностью подпадает под понятие посягательства, так как, во-первых, это предусмотрено в статье Особенной части, а во-вторых, приводит к неизбежному наступлению вредных последствий — нарушению права на неприкосновенность жилища. На основании этого мы полагаем, что положения ст. 37 УК РФ следовало дополнить указанием на то, что нарушение неприкосновенности жилища является основанием возникновения права на необходимую оборону.

Однако, несмотря на то, что в настоящее время в УК РФ отсутствует указание на жилище как на самостоятельный объект защиты в состоянии необходимой обороны, в законодательстве все же это косвенно предусмотрено. Так, в ст. 15 Закона РФ «О милиции» перечислены основания применения сотрудниками милиции огнестрельного оружия. К ним, в частности, относится применение оружия для отражения группового или вооруженного нападения на жилища граждан, помещения государственных органов, организаций и общественных объединений. Таким образом, сам факт нарушения неприкосновенности жилища рассматривается как основание возникновения права на необходимую оборону.

При этом необходимо определиться с двумя моментами, а именно: 1) с определе-

нием момента начала и окончания посягательства и 2) с определением пределов правомерного причинения вреда.

Право на необходимую оборону возникает с момента, когда виновный начинает открывать, ломать дверь, взламывать окно с целью проникновения в жилище либо отказывается покинуть его по требованию лица, проживающего здесь. Если лицо, незаконно проникнувшее в жилище, уже покинуло его, то в этом случае ему может быть причинен вред с целью доставления в органы власти. Соразмерность причинения вреда при этом должна оцениваться по правилам ст. 38 УК РФ.

Состояние необходимой обороны прекращается и, соответственно, отсутствует право на причинение вреда тогда, когда лицо, проникшее в жилище, не оказывает никакого сопротивления и не может его покинуть. Поэтому ситуации правомерного причинения вреда при защите неприкосновенности жилища следует отличать от преступлений против жизни и здоровья, когда действия лица, проживающего в жилище, направлены не на защиту его неприкосновенности, а на то, чтобы расправиться с лицом, нарушившим неприкосновенность жилища, отомстить ему. К ним относятся такие ситуации, когда лицо покинуло пределы жилища или не оказывает сопротивления при выдворении его из жилища. В этом плане показателен следующий пример.

Добровольский, будучи в нетрезвом состоянии, около 24 часов по ошибке влез через окно в дом Сергеева. Сергеев, также находившийся в нетрезвом состоянии, принял Добровольского за вора и нанес ему несколько ударов деревянной подставкой для цветов. От полученных повреждений Добровольский скончался. Минский областной суд осудил Сергеева за убийство без смягчающих обстоятельств. Суд кассационной инстанции изменил приговор, квалифицировав действия Сергеева как убийство при превышении пределов необходимой обороны. Пленум Верховного Суда БССР отменил приговор областного суда и определение суда кассационной инстанции, прекратив дело за отсутствием в действиях Сергеева состава преступления. По протесту Генерального прокурора СССР, Пленум Верховного Суда СССР отменил постановление Пленума Верховного Суда БССР, признав правильной квалификацию действий Сергеева судом кассационной

инстанции. При этом решение Пленума Верховного Суда СССР основывалось на следующем. Принимая во внимание конкретную обстановку, Сергеев имел все основания полагать, что к нему в дом забрался преступник. Добровольский первым ударил Сергеева по лицу, что дало последнему реальное основание для обороны. Однако из материалов дела видно, что Сергеев стал наносить удары Добровольскому тупым предметом в тот момент, когда потерпевший уже лежал на полу и фактически не только не представлял угрозы, но даже не мог сопротивляться. Кроме этого свидетели, прибежавшие на шум, требовали, чтобы Сергеев прекратил избиение Добровольского⁷. Как справедливо отмечают Э.Ф. Побегайло и В.П. Ревин, проанализировавшие указанный пример, с таким решением Пленума Верховного Суда СССР согласиться нельзя, поскольку посягательство со стороны Добровольского окончилось и это было вполне ясно для Сергеева. Поэтому все его последующие действия, связанные с нанесением ударов Добровольскому, являлись по существу либо актом расправы, либо, в лучшем случае, объяснялись состоянием физиологического аффекта, вызванного неправомерными действиями потерпевшего, но отнюдь не являлись превышением пределов необходимой обороны⁸.

При решении вопроса о пределах правомерного причинения вреда полагаем необходимым отметить следующее. Правомерным следует признать причинение любого вреда, включая вред здоровью средней тяжести, так как, во-первых, в Особенной части УК РФ нет нормы, предусматривающей ответственность за причинение легкого и средней тяжести вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны. Во-вторых, незаконное проникновение в жилище, как было отмечено выше, создает условия для совершения насильственных и корыстных преступлений. Осознание этого факта лицом, проживающим в жилище, а также того, что оно не может рассчитывать на чью-либо помощь, способствует возникновению у него состояния страха и замешательства. В результате вред, который причиняется им для отражения нападения, может быть гораздо более тяжким, чем тот, который могло причинить лицо, нарушившее неприкосновенность жилища. Данное положение получило свое законодательное определение в ч. 2-1

ст. 37 УК РФ, где отмечается, что не являются превышением пределов необходимой обороны действия обороняющегося лица, если это лицо вследствие неожиданности посягательства не могло объективно оценить степень и характер его опасности.

Кроме этого право на необходимую оборону у лица, проживающего в жилище, возникает и тогда, когда кто-либо первоначально проник в жилище с его согласия, а затем отказался по требованию проживающего покинуть жилище. Так, Майоров был осужден за превышение пределов необходимой обороны, за совершение следующих действий. 12 июля 1991 г. около 17 часов к Майорову домой пришли Авдюхин и Воробьев, находившиеся в сильной степени алкогольного опьянения, чтобы выяснить, почему он дал им алкогольный напиток плохого качества. Они заставили его также выпить, а затем Авдюхин ударил Майорова по лицу кулаком. Майоров нанес ответный удар и потребовал, чтобы они ушли. Однако Авдюхин и Воробьев проигнорировали это требование и пытались затащить его на балкон. Вырвавшись, Майоров взял нож и убежал на балкон, закрыв за собой дверь. Авдюхин разбил стекло в балконной двери, а когда Майоров вернулся в комнату, схватил его за шею и стал душить. Стараясь освободиться, Майоров ударил Авдюхина ножом в бок. Чеховским городским народным судом Московской области Майоров был осужден по ч. 1 ст. 108 УК РСФСР (ч. 1 ст. 111 УК РФ). Президиум Московского областного суда переквалифицировал действия Майорова с ч. 1 ст. 108 на ст. 111 УК РСФСР (ч. 1 ст. 114 УК РФ).

Заместитель Председателя Верховного Суда РФ в протесте поставил вопрос об отмене приговора суда и последующих решений в отношении Майорова и о прекращении дела за отсутствием состава преступления. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ 20 октября 1994 г. протест удовлетворила, указав следующее. Авдюхин и Воробьев находились в состоянии алкогольного опьянения, вели себя агрессивно, Авдюхин напал на Майорова, стал его душить. В этой ситуации Майоров в целях обороны был вынужден нанести Авдюхину удар ножом, так как действия нападавшего представляли реальную опасность для его жизни. При таких обстоятельствах нет оснований для вывода, что Майоров превысил пределы необходимой обороны. Уголовное дело в отношении Майорова было пре-

кращено на основании ч. 2 ст. 5 УПК РСФСР (за отсутствием состава преступления) с отменой всех предыдущих решений по делу⁹. Таким образом, потребовалось три года для вынесения по указанному делу правильного решения.

В теории уголовного права давно отмечалось, что отсутствие четкого законодательного определения пределов правомерного причинения вреда в состоянии необходимой обороны делает основным способом защиты своих прав обращение в милицию. Так, результаты исследования, проведенного И.Э. Звечаровским и С.В. Пархоменко, показывают, что, даже став очевидцем проникновения в собственную квартиру посторонних лиц, хозяева квартиры прибегают не к необходимой обороне, а к отстранению от конфликта вообще, вплоть до «незаметного» оставления места совершения преступления. При этом доминирующими мотивами такого поведения являются нежелание связываться и с преступником, и с правоохранительными органами в дальнейшем. На основании этого указанные авторы предлагают включить в формулировку нормы о необходимой обороне нормативное установление о том, что использование любой силы против нападения правомерно для обороны: при совершении кражи из жилого помещения, совершаемой в ночное время двумя или более лицами; при совершении грабежа, соединенного с насилием двумя или более лицами с проникновением в жилое помещение¹⁰. При этом ничем не аргументируется, почему правомерным следует признавать причинение любого вреда только тогда, когда проникновение осуществлялось ночью и почему только при наличии двух и более посягающих. В.В. Меркурьев предлагает более объемную формулировку: «Причинение смерти посягающему допустимо при нападении на граждан с проникновением в их жилище или обитаемое помещение»¹¹. Основным недостатком такой формулировки является ее абстрактность. Поэтому мы присоединяемся к мнению Р.М. Юсупова, который предлагает дополнить ст. 37 УК РФ следующим положением: «Использование любой силы, в том числе и влекущей за собой смерть посягающего, правомерно для обороны от проникновения в жилое помещение путем взлома или насилия, а также проникновения, совершенного группой лиц»¹².

Поэтому при защите неприкосновенности жилища правомерным следует признавать причинение любого вреда лицу, которое

проникает в жилище с применением *любого насилия или угрозой его применения*, а также отказывается покинуть жилище по требованию лица, проживающего в нем, применяя к проживающему в нем лицу насилие или угрожая его немедленным применением. По мнению Т. Орешкиной, это связано с реальностью угрозы и ценностью защищаемых благ¹³. Однако законодатель (ч. 1 ст. 37 УК РФ) считает допустимым причинение посягающему любого вреда только в случае, если осуществляемое посягательство было сопряжено с применением насилия, опасного для жизни потерпевшего, или с угрозой применения такого насилия.

Подводя итог сказанному выше, можно отметить следующее. В норме о необходимой обороне следует отразить то обстоятельство, что нарушение неприкосновенности жилища или отказ покинуть жилище по требованию лиц, проживающих в нем, является основанием возникновения права на причинение вреда в состоянии необходимой обороны. Указанное право возникает с момента: а) начала совершения действий, направленных на проникновение в жилище; б) когда лицо, проникшее в жилище с согласия проживающего в нем лица, отказывается его покидать по требованию лица, проживающего в нем. Состояние необходимой обороны прекращается, если: а) виновный покинул жилище; б) не может его покинуть в силу своего беспомощного состояния. При этом с целью недопущения в жилище постороннего лица или с целью его принуждения к оставлению жилища проживающее в нем лицо может причинить постороннему лю-

бой вред, включая средней тяжести вред здоровью. Правомерным следует признавать причинение любого вреда лицу, которое проникает в жилище с применением насилия или угрозой его применения, а также отказывается покинуть жилище по требованию лица, проживающего в нем, применяя к этому лицу насилие или угрожая его непосредственным применением.

¹ Состояние преступности в России за январь-декабрь 2005 г. С. 4, 7.

² Саркисова Э.Л. Уголовно-правовые средства предупреждения преступлений. М., 1979. С. 82.

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 4. С. 22–23.

⁴ Мастинский М.С., Семенов Д.Е., Юшкова Е.Ю., Юшков Ю.Н. Применение законодательства о необходимой обороне и превышении ее пределов // Государство и право. 1994. № 3. С. 85.

⁵ Меркурьев В.В. Состав необходимой обороны. СПб., 2004. С. 98, 100.

⁶ Щепельков В.Ф. Уголовный закон: преодоление противоречий и неполноты. М., 2003. С. 287–288.

⁷ См.: Вопросы уголовного права и процесса в практике прокурорского надзора за соблюдением закона судами при рассмотрении уголовных дел. М., 1976. С. 52–53.

⁸ См.: Побегайло Э.Ф., Ревин В.П. Необходимая оборона и задержание преступника в деятельности органов внутренних дел. М., 1987. С. 36.

⁹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 6. С. 7.

¹⁰ Звечаровский И.Э., Пархоменко С.В. Уголовно-правовые гарантии реализации права на необходимую оборону. Иркутск, 1997. С. 111.

¹¹ Меркурьев В.В. Указ. соч. С. 118.

¹² Юсупов Р.М. Необходимая оборона в законодательстве и судебной практике: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 22.

¹³ Орешкина Т. Спорные вопросы института необходимой обороны // Уголовное право. 1998. № 3. С. 28.