Санкт-Петербургский институт управления и права

Юридический факультет

**Курсовая работа по дисциплине:**

**Уголовное право**

**На тему:**

**Анализ правовой нормы об обоснованном риске (ст. 41 УК РФ)**

Санкт-Петербург

2011

**План**

Введение

Глава I. Обстоятельства, исключающие преступность деяния

§ 1. Общая характеристика обстоятельств, исключающих преступность деяния

§ 2. Условия правомерности обстоятельств, исключающих преступность деяния

§ 3. История развития российского законодательства, регламентирующего обстоятельства, исключающие преступность деяния

Глава II. Общая характеристика обоснованного риска как обстоятельства, исключающего преступность деяния

§1. Понятие обоснованного риска

§2. Условия правомерности обоснованного риска

Заключение

Список литературы

**Введение**

В настоящее время проблема законодательной регламентации, толкования и практического применения нормы уголовного закона об обоснованном риске как обстоятельстве, исключающего преступность деяния, продолжает оставаться одной из наиболее острых и дискуссионных в науке уголовного нрава. Учеными повсеместно отмечается, что неприменение нормы об обоснованном риске на практике напрямую связано с вопросами совершенствования самой нормы, не совсем удачной ее регламентацией и нерешенными теоретическими проблемами уголовно-правового риска, главной из которых является определение его сущности, содержания и роли в уголовно-правовом регулировании общественных отношений. Разрешение обозначенных вопросов требует, прежде всего, уяснения нормативного содержания самого понятия обоснованного риска.

Рассмотрение проблемы обоснованного риска актуально и потому, что в период существования командно-административной системы инициатива чаще всего оказывалась наказуемой. Проявление же инициативы, совершение рискованных действий для достижения общественно полезных целей зачастую влекло за собой ответственность за должностное преступление, например, злоупотребление служебным положением, а в отдельных случаях, даже за хищение и т.п. В современных же условиях развертывания инициативы и самостоятельности, научно-технической и профессиональной смелости, поощряется принятие и реализация рискованных, направленных на достижение общественно полезных целей, решений, ибо риск, в наше время, является естественным и весьма эффективным двигателем прогресса.

Практически не существует свободного от риска или эксперимента поведения. Но совершение рискованных действий может привести к причинению вреда правоохраняемым интересам. Поэтому и возникает необходимость разработки четких и конкретных критериев правомерности обоснованного риска, т.к. в ином случае люди будут опасаться брать на себя решение тех или иных вопросов совершения рискованных действий, что неизбежно повлечет за собой негативные последствия. Это особенно важно в связи с тем, что с риском связана деятельность большого количества граждан и в первую очередь в производстве, медицине, экспериментации, спорте, правоприменительной и иной деятельности.

Целью данной работы является анализ нормы об обоснованном риске (ст. 41 УК РФ) с точки зрения теоретической обоснованности, законодательной техники и практической значимости, а также характеристика объективных и субъективных признаков обоснованного риска и условий его правомерности.

В соответствии с указанной целью в ходе исследования решались следующие задачи:

* проанализировать научные представления об обстоятельствах, исключающих преступность деяния;
* проследить процесс формирования в доктрине уголовного права мнения относительно не только целесообразности, но и необходимости разработки условий правомерности обстоятельств, исключающих преступность деяния;
* определить роль обоснованного риска в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния;
* исследовать и охарактеризовать обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния.

**Глава I. Обстоятельства, исключающие преступность деяния**

**§ 1. Общая характеристика обстоятельств, исключающих преступность деяния**

В жизни встречаются случаи, когда действие или бездействие, внешне сходное с преступлением и обычно влекущее уголовную ответственность, в данной конкретной обстановке имеет иное содержание и является общественно полезным, в связи с чем не признается преступлением. Применительно к такого рода ситуациям можно говорить об обстоятельствах, исключающих преступность деяния.

**Обстоятельства, исключающие преступность деяния,** – это деяния, направленные на устранение угрозы, созданной для объектов уголовно-правовой охраны, путем причинения вреда, признаваемые общественно полезными и социально целесообразными [5, 68].

Формально эти деяния подпадают под действие отдельных норм Особенной части УК, но, поскольку не содержат материального признака преступления (общественной опасности), они не влекут за собой уголовной ответственности. Кроме того, в отличие от малозначительных деяний, деяния (обстоятельства), исключающие преступность, являются общественно полезными или общественно нейтральными.

Глава 8 УК РФ включает в себя ряд статей, предусматривающих шесть видов указанных обстоятельств, исключающих преступность деяния:

* необходимая оборона (ст. 37);
* причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 38);
* крайняя необходимость (ст. 39);
* физическое или психическое принуждение (ст. 40);
* обоснованный риск (ст. 41);
* исполнение приказа или распоряжения (ст. 42).

Правовая природа перечисленных обстоятельств в настоящее время точно определена законодателем: они исключают преступность деяния. Таким образом, указанная глава регулирует отношения, связанные с ситуациями, когда совершенное деяние внешне похоже на преступление и могло бы быть квалифицировано по одной или нескольким статьям Особенной части Уголовного кодекса, однако присутствие законодательно регламентированных обстоятельств (причин) не позволяет рассматривать его в качестве такового [7, 257].

Для того чтобы понять сущность обстоятельств, включенных в гл. 8 УК, важно выявить присущие им общие черты:

1. При таких обстоятельствах причиняется вред правоохраняемым интересам, который внешне напоминает какое-либо преступление, предусмотренное Особенной частью УК. Это может быть вред здоровью другого человека, его правам, уничтожение или повреждение чужого имущества, неуплата налогов и т.п.

2. Вред причиняется поведением человека. Этот признак также должен быть общим, объединяющим все указанные обстоятельства, но под него не подпадает вред, причиненный под воздействием непреодолимого физического принуждения, лишающего человека возможности выразить свою волю в деянии (о поведении в такой ситуации речь можно вести только условно). Чаще поведение при рассматриваемых обстоятельствах является активным, т.е. совершаются действия. При необходимой обороне, задержании лица, совершившего преступление, обоснованном риске речь может идти только о действиях по причинению вреда. Однако не при всех обстоятельствах поведение выражается только в действиях, поэтому неточным представляется утверждение о том, что «при совершении действий, описанных в ст. 37-42 УК, всегда имеет место активное поведение».

При крайней необходимости не исключается возможность бездействия, а при физическом или психическом принуждении и исполнении приказа бездействие распространено.

3. Поведение является осознанным и волевым (за исключением случаев непреодолимого физического принуждения), т.е. воля может быть выражена в деянии, хотя человек и сталкивается с определенными, нередко серьезными препятствиями и трудностями. Так, человек, причиняющий при задержании вынужденный вред лицу, совершившему преступление, выбирает вариант поведения осознанно.

4. Деяние признается правомерным. Оно не только не является уголовно противоправным, что напрямую предусмотрено УК, но и рассматривается как общественно полезное или социально допустимое. Некоторые авторы считают, что поведение человека при обстоятельствах, исключающих преступность деяния, характеризуется общественной опасностью. Однако данное утверждение представляется необоснованным. Такое поведение не только причиняет вред, носящий, как правило, вынужденный характер, но и приносит существенную пользу, которая компенсирует причиненный вред; оно направлено на защиту интересов личности, общества, государства. Социально полезная цель указана законодателем лишь для таких обстоятельств, как задержание лица, совершившего преступление, и обоснованный риск, но она имеется и у лица, причиняющего вред в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости, при исполнении приказа. Так, хотя при законодательном описании необходимой обороны не упомянута цель поведения по причинению разрешенного вреда, из сущности этого обстоятельства вытекает обязательность цели – пресечение общественно опасного посягательства. Если лицо преследует иную цель (например: мести посягающему в связи с ревностью), причиненный вред должен квалифицироваться как насильственное преступление на общих основаниях. Немаловажно и то, что мотивы разрешенного причинения вреда лишены низменного содержания. В строгом смысле слова они не имеют уголовно-правового значения, поскольку не указаны в статьях, входящих в гл. 8 УК. Вместе с тем установление мотивов поведения в каждом случае (наряду с учетом иных условий) должно способствовать правильному выводу о том, что поведение, повлекшее вред, внешне напоминающий какое-либо преступление, является общественно полезным или социально допустимым.

5. Поведение по причинению вреда не является полностью произвольным, а должно соответствовать определенным, жестко лимитированным условиям, которые установлены для разных обстоятельств, включенных в гл. 8 УК. Только в случае соблюдения всех условий правомерности причинения вреда можно сделать вывод о наличии того или иного обстоятельства, исключающего преступность деяния. При нарушении условий правомерности причинения вреда деяние может быть признано преступлением. Но ответственность за такое преступление смягчается – в УК содержатся привилегированные составы убийства и умышленного причинения вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны и мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 108 и 114 УК). В остальных случаях специальных составов не предусмотрено, и квалификация осуществляется на общих основаниях, но факт совершения преступления с выходом за пределы таких обстоятельств законодатель относит к обстоятельствам, смягчающим наказание (п. «е» и «ж» ч. 1 ст. 61 УК). Нередко имеются и основания для вывода суда о наличии исключительных обстоятельств и применении положений ст. 64 УК о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено статьей Особенной части.

С учетом выявленных общих черт, характеризующих обстоятельства, включенные в гл. 8 УК, можно сделать вывод о том, что поведение человека, причиняющего вред при таких обстоятельствах, не является ни уголовно противоправным, ни общественно опасным и должно признаваться правомерным [4, 314-317].

**§ 2. Условия правомерности** **обстоятельств, исключающих преступность деяния**

Правомерность вред обоснованный риск

В состоянии **необходимой обороны** вред причиняется при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства.

Право на необходимую оборону имеют все лица независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения, а также независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти. Однако для отдельных категорий лиц (например, милиционеров, охраняющих общественный порядок) необходимая оборона является обязанностью.

Основанием для необходимой обороны является общественно опасное посягательство, сопряженное:

* с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия;
* с насилием, не опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия.

Причинение в состоянии необходимой обороны вреда лицу, совершившему посягательство, сопряженное с насилием, опасным для жизни, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, не является преступлением.

Защита от посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни, либо с непосредственной угрозой его применения, является правомерной при соблюдении определенных условий правомерности. Выделяют две группы условий правомерности, относящиеся: а) к посягательству; б) к обороне.

Условиями правомерности, относящимися к посягательству, являются: общественная опасность, наличность, реальность (действительность).

Последнее условие позволяет отграничить необходимую оборону от мнимой обороны, когда вследствие допущенной фактической ошибки лицо считает, что против него совершается общественно опасное посягательство. Ошибка может быть вызвана неправильной оценкой поведения потерпевшего, личности пострадавшего или момента окончания посягательства. Причинение вреда в состоянии мнимой обороны необходимо квалифицировать по правилам ответственности за преступление, совершенное под влиянием ошибки.

Условиями правомерности, которые характеризуют действия обороняющегося по причинению вреда посягающему, признаются:

* причинение вреда с целью защиты охраняемых уголовным законом объектов;
* причинение вреда только посягающему;
* своевременность обороны;
* соразмерность защиты.

Причинение несоразмерного, чрезмерного вреда свидетельствует о превышении пределов необходимой обороны.

Превышением пределов необходимойобороны признаются умышленные действия, явно не соответствующие характеру и опасности посягательства.

Характер посягательства определяется его объектом, а степень – размером угрожающего ущерба.

Уголовную ответственность влечет причинение не любого вреда при превышении пределов необходимой обороны, а только убийство, причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью.

Совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны (а также при нарушении условий правомерности задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения) может быть судом признано обстоятельством, смягчающим наказание.

Не являются превышением пределов необходимой обороны действия обороняющегося лица, которое вследствие неожиданности посягательства не могло объективно оценить степень и характер опасности нападения.

**Причинение вреда при задержании лицу**, совершившему преступление, не является преступлением. Вред может быть физическим и имущественным. Правом задержания лица, совершившего преступление, обладают любые лица.

Условия правомерности, относящиеся к действиям по причинению вреда:

* причиняется только лицу, совершившему преступление;
* причиняется при задержании лица, совершившего преступление;
* причиняется с целью доставления лица, совершившего преступление, органам власти и пресечения возможности совершения им новых преступлений;
* причинение вреда является вынужденной мерой;
* при причинении вреда не должно быть допущено превышение необходимых для этого мер.

Превышением мер, необходимых для задержания, признается их явное несоответствие:

* характеру и степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом преступления и
* обстоятельствам задержания, когда лицу без необходимости причиняется явно чрезмерный, не вызываемый обстановкой вред.

Уголовная ответственность за превышение мер, необходимых для задержания, наступает, если вред причинен умышленно (в УК видами такого вреда являются убийство, причинение тяжкого и средней тяжести вреда здоровью).

Условия правомерности, относящиеся к действиям задерживаемого, заключаются в следующем:

* лицо совершило преступление;
* лицо уклоняется от задержания.

Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, отличается от необходимой обороны по следующим признакам:

* лицо совершает не просто общественно опасное посягательство, а именно преступление;
* оно не только совершает преступление, но и уклоняется от задержания;
* причинение вреда происходит после окончания посягательства (преступления);
* вред причиняется только в случае, если задержание лица иными средствами было невозможно;
* не допускается причинение любого физического вреда (например, лишение жизни).

При **крайней необходимости** вред причиняется охраняемым уголовным законом интересам для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам лица, интересам общества или государства. Источником опасности могут быть действия людей, нападение животных, стихийные силы природы, неисправность машин и механизмов и т.д.

Условия правомерности, относящиеся к грозящей опасности:

* она должна непосредственно угрожать личности и правам данного лица или иных лиц, охраняемым законом интересам общества или государства;
* наличность;
* реальность.

Условия правомерности деяния по устранению грозящей опасности:

* направленность на защиту охраняемых уголовным законом интересов;
* невозможность устранения опасности иными средствами;
* причинение вреда третьим лицам;
* отсутствие превышения пределов крайней необходимости.

Превышением пределов крайней необходимости признается причинение вреда, явно не соответствующего характеру и степени угрожающей опасности и обстоятельствам, при которых опасность устранялась, когда указанным интересам был причинен вред равный или более значительный, чем предотвращенный.

Такое превышение влечет уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения вреда.

Крайняя необходимость отличается от необходимой обороны по следующим признакам:

* источником опасности выступает не только поведение человека;
* вред причиняется, как правило, третьим лицам;
* вред должен быть меньшим, чем предотвращенный;
* крайняя необходимость исключается, если устранение опасности было возможно без причинения вреда.

Причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в результате **физического принуждения** не является преступлением, если вследствие такого принуждения лицо не могло руководить своим деянием.

Условиями, исключающими преступность причинения вреда (признаками физического принуждения), являются: непреодолимость; наличность; реальность.

Если вред причинен в результате физического принуждения, при котором лицо сохранило возможность руководить своим деянием, или психического принуждения, вопрос об уголовной ответственности за содеянное решается по правилам о крайней необходимости.

Причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, действующим во исполнение обязательных для него **приказа или распоряжения**, преступлением не является.

За причинение такого вреда уголовную ответственность несет лицо, отдавшее незаконные приказ или распоряжение.

На общих основаниях уголовную ответственность несет лицо, совершившее во исполнение заведомо незаконных приказа или распоряжения умышленное преступление. Неисполнение такого приказа или распоряжения уголовную ответственность исключает.

Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при **обоснованном риске**. Данное обстоятельство будет подробно рассмотрено во второй главе «Общая характеристика обоснованного риска как обстоятельства, исключающего преступность деяния».

**§ 3. История развития российского законодательства, регламентирующего обстоятельства, исключающие преступность деяния**

На разных этапах истории Российского государства институты необходимой обороны и задержания преступников по-разному определялись в уголовном законодательстве. Уже в древнерусских правовых памятниках (как, например, в «Русской правде») ограничивался произвол, формировался подход к защите жизни и собственности. Задерживать преступника, причинять ему вред можно было до рассвета. Собственник мог преследовать вора только в пределах двора или жилища, и отражение посягательств на жизнь и имущество предоставлялось только ближайшим родственникам убитого либо собственнику.

Дальнейшее развитие права необходимой обороны получило в Уложении 1649 г. Русский правовед А.А. Берлин писал, что «только в Уложении 1649 г., а позже – в Воинских артикулах и Морском уставе мы находим уже довольно подробное регулирование необходимой обороны» [8, 284].

Вопросы необходимой обороны в законодательстве Петра I нашли отражение в Воинских артикулах 1716 г. и в Морском уставе 1720 г. Если в Уложении 1649 г. необходимая оборона отражалась в разных статьях и разделах, то здесь она впервые получила специальное наименование: «Нужное оборонение». Правила «оборонения» излагались в главе о смертоубийстве, поскольку под правом необходимой обороны понималось право убийства нападающего. Воинские артикулы признавали необходимую оборону при посягательстве на жизнь, а в Морском уставе – при нападении, угрожающем здоровью.

По сути, заложенные в Воинских артикулах и Морском уставе правила дошли до наших дней. Необходимая оборона допускалась при наличии следующих условий:

1. нападение должно быть противозаконным и насильственным;
2. нападение должно быть беспричинным (нападающий не имел права на защиту);
3. нападение должно быть непосредственно предстоящим или только что начавшимся и требующим мгновенного отражения, если все другие способы уклониться от нападения оказались тщетными;
4. необходимо было соответствие средств обороны со средствами нападения. Разрешалось обороняться всеми доступными средствами («как можно») только в случае, когда обороняющийся находился в опасном для жизни состоянии. Несоблюдение условий обороны влекло наказание виновного за умышленное убийство либо причинение вреда здоровью. Ничего не говорится об обороне имущественных прав. Разрешая убийство вора, вошедшего в дом ночью, артикулы имели в виду лишь защиту жизни.

В Уложении 1845 г. вопросы необходимой обороны рассматривались как в общей, так и в особенной части уголовного законодательства. В статьях 101 и 102 (Общая часть) предусматривались следующие условия правомерности необходимой обороны:

1. средства защиты должны соответствовать средствами нападения. Применять оружие против безоружного лица можно было в случае, если нападающий был сильнее либо когда «нападение учинено наедине» и притом с опасностью для жизни;
2. оборона признавалась законной только тогда, когда защищающемуся угрожала опасность, поэтому убийство противника, обратившегося в бегство, признавалось нарушением правил законной обороны;
3. обороняющийся должен «уступать нападающему» стараться не причинять ему вреда до тех пор, пока его жизни не угрожает опасность.

Указанные правила законодательно закрепили пассивность обороны. Правда, были внесены и определенные новшества. Необходимая оборона считалась законной не только для личной защиты, но и для защиты других лиц как при посягательстве на жизнь и здоровье, так и на целомудрие и честь женщин. Она допускалась и для защиты имущества от воров и разбойников, но при этом оборонявшийся обязан был объявить соседям и начальству о последствиях обороны. Оборонявшийся имел право убить вора или ранить его на месте кражи и тогда, когда он не оказывал сопротивления. Причинение вреда нападающему признавалось законным только при условии, если обороняющийся не мог прибегнуть к защите местного или ближайшего начальства. Обо всех обстоятельствах и последствиях необходимой обороны обороняющийся обязан был немедленно объявить соседним жителям, а при первой возможности – и ближайшему начальству. Признавалось злоупотребление обороной, если обороняющийся причинял нападающему вред, когда опасность уже миновала.

Статьи 1467 и 1493 Уложения предусматривали наказуемость за убийство и причинение увечья или ран при превышении пределов необходимой обороны.

Более обобщено и сформулировано понятие необходимой обороны в уголовном Уложении 1903 г. В этом Уложении к обстоятельствам, исключающим противоправность деяния, также было отнесено исполнение закона и приказа, если приказ не предписывал явно преступного, а также крайнюю необходимость. В статье 45 Уложения 1903 г. вовсе были исключены ограничительные условия. В то же время необходимо отметить, что расширение пределов необходимой обороны представляло неограниченные возможности оправдывать любые насилия, направленные на защиту частной собственности.

Понятие необходимой обороны в уголовном праве советского периода вытекает из материалистического понимания преступности. Впервые оно было дано в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. Согласно Руководящим началам наказание не применялось к лицу, совершившему насилие над личностью нападающего, если это насилие явилось в данных условиях необходимым средством защиты от насилия его или другого лица, если при этом не были превышены меры необходимой обороны. В этом акте не содержалось никаких указаний о правовой оценке причинения вреда преступнику при его задержании.

Дальнейшее развитие понятие необходимой обороны нашло в УК РСФСР 1922 г. и Основных началах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1924 г. Уголовный кодекс 1922 г. в ст. 19 несколько расширил право необходимой обороны, допустив защиту не только самой личности обороняющегося или других лиц, но и их прав. В Основных началах впервые в советском уголовном законе говорилось о задержании преступника. Правомерное причинение смерти или тяжких повреждений при задержании преступника рассматривалось как необходимая оборона, а превышение мер, необходимых для его задержания, как превышение пределов необходимой обороны.

Свое дальнейшее развитие институт необходимой обороны получил в Основах уголовного законодательства СССР и союзных республик 1958 г., в которых действия, совершенные в состоянии необходимой обороны, не рассматривались как преступление, что нашло отражение в УК РСФСР 1960 г.

В Уголовном кодексе РФ 1996 г. наряду с известными практике необходимой обороной и крайней необходимостью нашли отражение и другие обстоятельства, исключающие преступность деяния. Рассмотрим подробнее содержание и характер обстоятельств, исключающих преступность деяния, и их значение для правоохранительной деятельности.

**Глава II. Общая характеристика обоснованного риска как обстоятельства, исключающего преступность деяния**

**§1. Понятие обоснованного риска**

Обоснованный риск, состоящий в правомерном создании возможной опасности правоохраняемым интересам в целях достижения общественно полезного результата, который не мог быть получен обычными, нерискованными средствами, является обстоятельством, исключающим преступность деяния.

Сферы деятельности, в которых возможен обоснованный риск, разнообразны. Профессиональный риск преобладает, но не является единственно возможным. Если выделять направления деятельности, связанной с обоснованным риском, то, прежде всего, необходимо остановиться на научно-исследовательском риске и риске при проведении испытаний техники, отработке новых методов и технологий производства, создании новых лекарств и т.п. Здесь заслуживает особого внимания проблема эксперимента, поскольку в условиях его проведения человек вторгается в сферу неизведанного, и риск причинения вреда правоохраняемым интересам бывает весьма значительным и не всегда четко прогнозируемым.

Широко распространенным является риск в определенных сферах профессиональной деятельности; здесь следует упомянуть транспорт, энергетику, добычу полезных ископаемых, службу спасения при катастрофах и стихийных бедствиях, обеспечение общественной безопасности, военную службу, медицину и т.п. В качестве самостоятельных вариантов профессионального риска можно выделить хозяйственный и коммерческий риск, который сопряжен с причинением имущественного ущерба, вреда окружающей среде.

Помимо различных видов профессионального риска существует и оправданный риск в иных сферах. К ним можно отнести путешествия, спорт, досуг.

Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния, впервые был включен в Основы уголовного законодательства 1991 г., а затем и в проекты. Вопрос о необходимости включения в уголовное законодательство условий, регламентирующих обоснованный риск, давно обсуждается в юридической литературе. И хотя в практике деятельности правоприменительных органов обоснованный риск в некоторых случаях рассматривался по правилам крайней необходимости, потребность в такой самостоятельной статье ощущалась очень остро. Это было обусловлено тем, что в современных условиях интенсивного ускорения общественного развития, дальнейшего совершенствования науки и техники выполнение профессиональных функций зачастую бывает связано с риском причинения вреда правоохраняемым интересам и, особенно, в чрезвычайных экстремальных ситуациях. «Уголовный закон в этом отношении должен быть таким, чтобы он, с одной стороны, не превращался в тормоз прогресса, а с другой стороны, при наличии вины экспериментатора, в рамках общих оснований уголовной ответственности не исключал бы его личной ответственности» [6, 466-467].

Несмотря на то, что в предшествующих УК РСФСР анализируемое обстоятельство не содержалось, ряд специалистов в области уголовного права включали такую его разновидность, как производственный риск, в число обстоятельств, исключающих общественную опасность деяния. Возможность производственного риска как обстоятельства, исключающего уголовную ответственность, признавала и судебная практика СССР.

В отечественном уголовном законодательстве впервые норма о профессиональном и хозяйственном риске появилась в Основах уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г., которые так и не вступили в силу в связи с распадом Союза ССР.

Понятие обоснованного риска в ст. 41 УК шире, чем в Основах 1991 г., поскольку в ней речь идет не о «профессиональном и хозяйственном», а об «обоснованном риске». Исходя из положений ст. 41 УК, представляется неточным полное отождествление обоснованного риска с риском профессиональным, как это трактуется некоторыми специалистами в области уголовного права.

Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния, имеет много общего с крайней необходимостью, их сходные черты проявляются в следующем: во-первых, в наличии полезной цели (при крайней необходимости она выражается в стремлении предотвратить больший вред). Во-вторых, как при крайней необходимости причинение вреда является единственной возможностью предотвращения большего вреда, так и при обоснованном риске поставленная цель не может быть достигнута иным путем.

Во избежание случаев подведения обоснованного риска под признаки крайней необходимости, следует четко разграничивать эти два понятия. Их различие заключается в следующем:

1. При крайней необходимости причиненный вред является необходимым и неизбежным для предотвращения опасности, тогда как при обоснованном риске он лишь вероятен, возможен;
2. При крайней необходимости больший вред должен быть предотвращен путем причинения меньшего вреда. При обоснованном риске грозящая опасность может быть не предотвращена;
3. Превышение пределов крайней необходимости влечет за собой уголовную ответственность лишь в случаях умышленного причинения вреда. При отсутствии хотя бы одного из условий правомерности обоснованного риска возможна ответственность и за неосторожное причинение вреда.

В некоторых случаях может возникнуть необходимость разграничения обоснованного риска и неосторожного преступления, совершаемого по легкомыслию. И в том, и в другом случае лицо осознает возможность наступления общественно опасных последствий, и в том и в другом случае надеется, что они не наступят. Различия в данном случае определяются наличием при обоснованном риске общественно полезной цели (при неосторожном преступлении она отсутствует) и необоснованностью расчета на предотвращение последствий при легкомыслии (при оправданном риске – расчет обоснован).

Уголовным кодексам подавляющего большинства зарубежных стран известны обстоятельства, исключающие преступность деяния. В первую очередь это необходимая оборона и крайняя необходимость. Несколько реже встречаются такие обстоятельства, как физическое принуждение (психическое – еще реже) и исполнение приказа. И почти совсем не встречается причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление. Это последнее обстоятельство встречается преимущественно в УК СНГ. Довольно редко (за исключением стран СНГ) в УК зарубежных стран имеются и статьи, регламентирующие оправданный риск.

Вместе с тем, обращает на себя внимание то, что чем более позднее время принятия УК, тем все чаще появляются статьи об обоснованном риске. Так, в УК, принятых в первой половине XX в., четко сформулированных норм об обоснованном риске почти не содержалось и причинение вреда при совершении рискованных действий рассматривалось обычно по правилам, регламентирующим институт крайней необходимости. В УК зарубежных стран, принятых в последнее десятилетие, такие нормы, как правило, имеются. Это в определенной мере объясняется тем, что по мере интенсивного ускорения общественного развития, дальнейшего совершенствования науки и техники риск становится естественным двигателем прогресса. Все более частое совершение рискованных действий вызвало необходимость их четкой регламентации. Это было тем более важно, что люди, стремясь достичь положительных результатов, и, совершая с этой целью рискованные действия, не всегда могли предотвратить наступление общественно опасных последствий.

Статьи об условиях правомерности обоснованного риска появились, как уже отмечалось, во многих УК зарубежных стран, принятых в последнее десятилетие. Например, имеются такие статьи в УК Грузии, Узбекистана, Таджикистана, Казахстана, Кыргызстана, Азербайджана, Белоруссии, Польши, Латвии, Литвы, Болгарии и др. Не во всех перечисленных кодексах соответствующая статья озаглавлена «Обоснованный риск» и предусматриваются одинаковые условия правомерности. Так, в УК Узбекистана говорится об оправданном, профессиональном или хозяйственном риске; в Уголовном Законе Латвии об оправданном профессиональном риске; в УК Грузии – о правомерном риске; в УК Украины – о деянии, связанном с риском; в УК Литвы – об оправданном профессиональном или хозяйственном риске; в УК Болгарии – об оправданном хозяйственном риске и т.п.

Весьма подробно регламентированы условия правомерности обоснованного риска в УК Польши. В соответствии со ст. 27 не привлекается к ответственности тот, кто действует с целью проведения познавательного, медицинского, технического или экономического эксперимента, если ожидаемый результат имеет существенное познавательное, медицинское или хозяйственное значение, а надежда на его достижение, целесообразность и способ проведения эксперимента обоснованы в свете современного уровня знаний.

Оправданным профессиональным риском является согласно Уголовному закону Латвии причинение вреда профессиональной деятельностью, имеющей признаки состава преступного деяния, если эта деятельность осуществлялась для достижения социально полезной цели, которую невозможно было достичь иным образом.

Связанный с этой деятельностью профессиональный риск признается оправданным, если лицо, допустившее риск, сделало все возможное для предотвращения причинения вреда интересам, охраняемым законом (ст. 33).

В некоторых странах освобождение от ответственности за причинение вреда при обоснованном риске вытекает из норм, прямо не говорящих о риске. Так, в ст. 122-4 УК Франции говорится, что не подлежит уголовной ответственности лицо, совершившее действие, предписываемое или разрешенное положениями законов или подзаконных актов. Эта норма предоставляет возможность законно осуществлять общественно полезную деятельность, связанную с риском.

В тех странах, в УК которых отсутствуют статьи об оправданном риске, вопрос в каждом конкретном случае решается с учетом условий правомерности крайней необходимости.

**§2. Условия правомерности обоснованного риска**

Независимо от сферы деятельности, риск имеет место в тех случаях, когда человек не уверен в результате своих действий. Если при этом причиняется вред правоохраняемым интересам, возникает вопрос о том, был ли риск обоснованным. Обоснованность риска, когда вред причинен правоохраняемым интересам, предполагает соблюдение условий, которые регламентированы ст. 41 УК.

Основными признаками обоснованного, а, следовательно, и правомерного риска являются:

* направленность действий (бездействия) на достижение общественно полезных целей;
* указанная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам;
* риск не должен быть заведомо сопряжен с угрозой для жизни многих людей, с угрозой экологической катастрофы или общественного бедствия (ст. 41 УК РФ).

Наличие общественно полезной цели выступает в качестве одного из обязательных условий правомерности риска. Отсутствие такой цели при совершении рискованных действий исключает правомерность и обоснованность риска. Общественно полезная цель заключается в стремлении лица добиться полезных результатов, представляющих интерес для общества и отдельных его членов, для государства, для отраслей науки, промышленности, техники и т.п. Такая цель свидетельствует о том, что риск осуществляется не из эгоистических побуждений, не из личной выгоды. Общественно полезная цель должна быть не абстрактной, а конкретной и достижимой. Если вероятность достижения цели ничтожно мала, то действия носят авантюрный характер, и риск не может быть признан обоснованным.

По ситуации, в которой осуществляется обоснованный риск, его можно подразделить на риск в обстоятельствах, первоначально не связанных с опасностью причинения вреда, и риск в ситуации наличной и реальной опасности охраняемым законом интересам.

Первый вариант распространен шире, но все же риск не сводится только к нему. При таком риске лицо, осуществляя действия во имя общественно полезной цели, создает этими действиями опасность для правоохраняемых интересов и в результате причиняет вред. Так, для проведения эксперимента, испытания новой техники первоначально создаются наиболее благоприятные условия, которые должны способствовать успеху. Однако дальнейшие действия, путем которых осуществляется эксперимент или испытание, нередко ведут к наступлению неблагоприятных последствий. Кстати, при эксперименте и негативный результат полезен с точки зрения перспективы развития науки. Этот риск отличается от крайней необходимости прежде всего тем, что действия осуществляются не в условиях возникшей опасности, а в благоприятной обстановке.

Второй вариант риска осуществляется в ситуации уже возникшей опасности, и поэтому он имеет большое сходство с крайней необходимостью. Отличие от крайней необходимости здесь заключается в расчете рискующего, основанном на предпринятых им мерах, на то, что вред причинен не будет. В ситуации крайней необходимости лицо заведомо причиняет меньший вред для спасения большего блага. Так, если проводится срочная ампутация в связи с начавшейся гангреной конечности, то хирург, заведомо причиняя вред здоровью пациента, спасает его жизнь. Это – ситуация крайней необходимости. Но если хирург осуществляет серьезную операцию по аортокоронарному шунтированию, когда успех не гарантирован, предпринимает все необходимые меры для благополучного исхода, рассчитывает на него, но пациент умирает, то с точки зрения уголовного закона имеет место ситуация обоснованного риска.

Следующее условие правомерности – это невозможность достичь поставленную цель действиями, не связанными с риском. Риск выступает единственным средством в данных условиях для достижения общественно полезной цели. Если имеются иные, не связанные с риском причинения вреда охраняемым уголовным законом интересы, то должны быть использованы именно эти средства. Например, когда есть возможность задержать вооруженных преступников в безлюдном месте, не следует производить задержание в людном месте или когда есть возможность обезвредить взрывное устройство с помощью робота, не следует этим заниматься взрывотехникам, саперам и т.п. Можно или нельзя достигнуть общественно полезной цели, определяет то лицо, которое допускает риск. Бремя нередко лежит на руководителях, их профессиональная готовность к действиям в экстремальных условиях, знание ими уголовного законодательства являются предпосылкой принятия законных решений.

Принятие достаточных мер для предотвращения вреда означает, что совершаемые действия должны основываться на современных научно-технических достижениях, профессиональных знаниях, навыках, опыте и пр., позволяющих лицу, совершающему рискованные действия, надеяться на получение положительного результата.

Достаточны или недостаточны принятые меры для предотвращения вреда, прежде всего, решает лицо, совершающее рискованные действия. Следовательно, в данном случае мы имеем дело с оценочной категорией. Объективная же оценка достаточности или недостаточности принятых мер дается правоприменительными органами.

В тех случаях, когда риск был заведомо сопряжен с угрозой для жизни многих людей, с угрозой экологической катастрофы или общественного бедствия, он признается необоснованным (ч. 3 ст. 41 УК РФ).

Угроза для жизни многих людей имеет место в случаях, когда в результате совершения рискованных действий возникает возможность причинения смерти значительному количеству людей. Вопрос о том, какое количество людей, поставленных в опасное для жизни состояние, можно считать значительным, решается правоприменительными органами. В литературе высказывалось мнение, что речь может идти о многих десятках и даже сотнях людей.

Угроза экологической катастрофы предполагает создание опасности массовой гибели животных, рыб, растительности, значительные отравления атмосферы или водных запасов, что делает возможным отнесение определенных территорий к зонам экологического бедствия и чрезвычайной экологической ситуации.

Зонами экологического бедствия и чрезвычайной экологической ситуации являются территории, на которых происходят глубокие и устойчивые неблагоприятные изменения окружающей среды, угрожающие жизни и здоровью людей, состоянию естественных экологических систем.

Угроза общественного бедствия заключается в появлении опасности нарушения состояния защищенности жизненно важных интересов общества (пожары, эпидемии, обвалы, наводнения и пр.).

В уголовно-правовой литературе делались попытки разработать критерии наличия состояния обоснованного риска (условия правомерности риска), разделив их на 2 группы:

1. Критерии, относящиеся к совершению действий, сопровождающихся возможной опасностью:

* направленность действий (бездействия) на достижение общественно полезной цели;
* необходимость совершения таких действий (бездействия), вытекающая из содержания данной общественно полезной цели;
* предвидение лицом, совершающим такие действия (бездействующим лицом), лишь возможности, а не неизбежности наступления вреда правоохраняемым интересам;
* заблаговременное принятие достаточных мер для предотвращения вреда правоохраняемым интересам.

1. Критерии, относящиеся к содержанию создаваемой такими действиями (бездействием) опасности:
   * вероятностный характер наступления вреда;
   * недопустимость создания угрозы для жизни многих людей, угрозы экологической катастрофы или угрозы общественного бедствия.

Таким образом, условия правомерности рискованных действий (бездействия) предлагается дополнить указанием на предвидение возможности наступления вреда и вероятностный характер наступления вреда. Представляется, что указание на эти два условия является излишним. Первое условие относится к субъективной стороне умышленного (при предвидении неизбежности вреда) или неосторожного (при отсутствии одного из названных ранее четырех условий правомерности) преступления. Обоснованный же риск является обстоятельством, исключающим преступность деяния, и, следовательно, вопрос о субъективной стороне находится за пределами этого понятия. Что же касается второго условия, то вероятность причинения вреда подразумевается (так же, как вероятность причинения вреда обороняющемуся при необходимой обороне), и именно поэтому законодатель четко указывает на признаки обоснованного риска. [6, 471]

Весьма подробное определение правомерности риска предлагается в Теоретической модели Уголовного кодекса (Общая часть). Прежде всего, в кодексе, как уже отмечалось, определяются условия правомерности профессионального риска, который является более узким понятием, нежели обоснованный риск. Далее отмечается, что риск является правомерным, если совершенные действия не нарушают прямого запрета, установленного законом или нормативным актом. Это условие не было включено в ст. 41 УК РФ 1996 г., ибо, как показывает практика, в экстремальной ситуации возможны случаи нарушения запрета для достижения общественно полезной цели. И если все остальные признаки обоснованного риска будут налицо, то рискнувший освобождается от ответственности на основании ст. 41. Не вошло в УК и указание в ст. 54 Модельного кодекса на то, что действия должны соответствовать научно-техническим знаниям и опыту, так как принятие такой формулировки означало бы сужение понятия обоснованного риска. Наконец, если в действующем УК говорится о принятии лицом именно достаточных мер, то в Модельном УК требовалось принятие всех необходимых мер. Однако человек, совершающий рискованные действия (бездействие), вряд ли может предусмотреть все необходимые меры. Именно поэтому рискованные действия (бездействие) и заключают в себе опасность причинения вреда охраняемым уголовным законом интересам.

При соблюдении указанных условий лицо, допустившее риск, не несет ответственности за причиненный правоохраняемым интересам вред в ходе рискованных действий независимо от того, достигнута им общественно полезная цель или нет.

В тех случаях, когда лицо ошиблось и, несмотря на принятые им меры и вопреки его расчетам, наступивший вред оказался значительно большим, чем он мог бы быть при принятии иных мер, не связанных с риском, его действия выходят за границы риска и становятся общественно опасными. В таких случаях имеет место превышение пределов оправданного риска и может наступать уголовная ответственность. Следует, однако, иметь в виду, что в отличие от крайней необходимости вред, причиненный при обоснованном риске, иногда может быть и больше того, который предотвращен. Превышение пределов обоснованного риска рассматривается как обстоятельство, смягчающее ответственность (п. «ж» ч. 1 ст. 61 УК). К сожалению, более четкой регламентации пределов уголовной ответственности за причинение вреда при необоснованном риске законодатель не дает.

Думается, что вопрос об уголовной ответственности лица, нарушившего условия правомерности риска, может возникнуть при наличии у него неосторожности в виде преступного легкомыслия либо при косвенном умысле, когда оно предвидело возможность наступления несоразмерно крупных вредных последствий своих рискованных действий, но относилось к этому безразлично, сознательно допускало их наступление. Прямой умысел при этом исключается, так как при нем не будет «разумного риска». Исключается при риске и преступная небрежность, поскольку возможные вредные последствия должны осознаваться рискующим.

**Заключение**

В заключении необходимо акцентировать внимание на наиболее важных положениях:

1. Уголовно-правовое значение обоснованного риска как обстоятельства, исключающего преступность деяния, состоит в том, что согласно ст. 41 УК РФ лицо может совершить то деяние, которое уголовным законом признается преступным. Если будет установлено, что лицо его совершило для достижения общественно полезной цели, которая объективно не могла быть достигнута совершением деяния, не связанного с нарушением или несоблюдением специальных правил, и в момент допущения риска были предприняты достаточные меры предосторожности, то лицо может нарушить данные правила, соблюдение которых направлено на предотвращение вредных последствий. Это и есть обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния. Вместе с тем, существуют специальные правила, нарушение или несоблюдение которых недопустимо ни при каких обстоятельствах, что получило нормативное выражение в ч. 3 ст. 41 УК РФ.
2. Основными признаками, характеризующими обоснованный риск, являются:
   * направленность действий (бездействия) на достижение общественно полезных целей;
   * указанная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам;
   * риск не должен быть заведомо сопряжен с угрозой для жизни многих людей, с угрозой экологической катастрофы или общественного бедствия.

**Список литературы**

1. Уголовный кодекс РФ – http://www.ukrf.net/
2. Агаев Г. А., Сафин Ф. Ю.Уголовное право: Учебно-методическое пособие / ГУАП. – СПб., 2006. – 107 с.
3. Батычко В.Т. Уголовное право. Общая и Особенная части. Курс лекций. – Таганрог: ТРТУ, 2006. – 325 с.
4. Иногамова-Хегай Л.В. Уголовное право РФ. Общая часть / Под ред. Л.В, Иногамовой-Хегай и др. –2-е изд., с изм. и доп. –М: ИНФРА-М, 2008. – 560 с.
5. Кочои С.М. Уголовное право. Общая и Особенная части: Краткий курс. – М., 2010. – 416 с.
6. Курс уголовного права в пяти томах. Том 1. Общая часть: Учение о преступлении / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. – М.: Зерцало, 2002. – 624 с.
7. Радога А.И. Уголовное право России. Общая часть / Под ред. А. И. Рарога. – 3-е изд., с изм. и доп. – М.: Эксмо, 2009. – 496 с.
8. Ревин В.П. Уголовное право России. Общая часть. Учебник. 2-е изд., испр. и доп. – М.: Юстицинформ, 2010 г. – 496 с.
9. Уголовное право. Общая и особенная части: Учебник / Под ред. Н.Г. Кадникова. – М.: Городец, 2006. – 911 с.
10. Уголовное право. Общая часть: учебник / отв. ред. И. Я. Козаченко. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2008. – 720 с.