Калининградский пограничный институт

Федеральной службы безопасности

# Российской Федерации

## Центр дополнительного и профессионального образования

Курсовая работа

по дисциплине: «Уголовное право»

Тема: «Обоснованный риск»

#### Выполнил: студент 57 учебной группы

Лобас Л.П.

Проверил: Федоров С.В.

Дата сдачи: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Дата защиты\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Оценка: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Калининград 2009 г.

**ПЛАН**

**Введение**

**Глава 1. ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И СОСТАВ ОБОСНОВАННОГО РИСКА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**1.1. Понятие, правовая природа и признаки обоснованного риска в уголовном праве**

**1.2. Условия правомерности обоснованного риска**

**1.3. Состав обоснованного риска**

**1.4. Обоснованный риск в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния**

**Глава 2. ВИДЫ ОБОСНОВАННОГО РИСКА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ**

**2.1. Классификация видов обоснованного риска**

**2.2. Обоснованный риск** в медицинской и генно-инженерной деятельности

Заключение

Список использованной литературы

**Приложения**

**Введение**

Актуальность темы исследования. Происходящие в обществе процессы вынуждают человека совершенствовать свою деятельность для достижения своих целей. Известные, проверенные методы решения стоящих перед ним задач в настоящее время мало эффективны. В связи с эти исследователи прибегают к новым, еще не проверенным способам. Они действуют в условиях не полной информации, осуществляя выбор между возможными вариантами действий в ситуации неопределенности наступления ожидаемого результата. Последствия совершаемых действий могут быть разнообразными: от достижения цели без причинения вреда (либо с минимальным вредом для охраняемым законом интересов) до причинения вреда без получения планируемого результата рискованного действия. Причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам не всегда связано с виновно совершенным, наказуемым, противоправным деянием (преступлением). Не редко при введение в действие новых технологий, использовании новых технических средств, проведении экспериментов, специальных операций сотрудниками правоохранительных органов отсутствует противоправность совершенных действий, обусловленная необходимостью обеспечения достижения определенных общественно полезных целей, несмотря на наступление общественно неблагоприятных последствий. В этих условиях особенно остро стоят вопросы, связанные с ответственностью человека за принятие им решений в ситуации риска, само деяние и наступившие неблагоприятные последствия.

УК РФ предусмотрел в качестве одного из обстоятельств, исключающих преступность деяния, обоснованный риск, однако это не только не решило проблемы, но и, пожалуй породило еще больше дискуссий. Они связанны с определением категории «риск», употребляемой в указанной норме, самого обоснованного риска, признаков и условий его правомерности, а так же ответственности за причинение вреда при превышении пределов обоснованного риска. Диапазон возникших проблем широк: от целесообразности наличия нормы об обоснованном риске до ее толкования. На практике данный институт применяется крайне редко, при этом он часто путается со смежным обстоятельством, исключающим преступные деяния,- крайней необходимостью. Теоретические положения, в настоящее время существующие в доктринах уголовного права, являются не однозначными и крайне не достаточными.

В частности не оправданно мало внимания в науке уголовного права уделяется категории «риск», которая являться основанием понимания обоснованности совершенных действий. Как правило, она рассматривается через виды деятельности, в которых негативные последствия наступают через непродолжительный промежуток времени после совершения рискованный деяний (производственной, медицинской, научной, хозяйственной и т.д. Риск при осуществлении профессиональных функций). При этом не достаточно полно изучены возможности применения института обоснованного риска вне профессиональной, производственной деятельности, правоохранительной деятельности. Кроме того, отсутствуют четкие пределы правомерности риска. Иные институты, исключающие преступность и наказуемость деяния, предусмотренные нормами УК РФ, закрепляют понятие превышение пределов их применения и условия привлечения к уголовной ответственности. Нормы об обоснованном риске не содержат понятия превышения пределов обоснованного риска и ответственности за него.

В НАУКЕ УГОЛОВНОГО ПРАВА ПРЕИМУЩЕСТВЕННО встречается анализ категорий оправданного профессионального, производственного, хозяйственного риска. Предметом их исследования как правило являются условия правомерности риска, через призму которых само предпринятое рискованное деяние, причинившее вред, признается либо не признается оправданным ( обоснованным).

В качестве теоретических источников использованы работы ученых правоведов различных периодов, а так же правовая литература различных периодов.

Степень научной разработанности темы исследования. Концепцию обоснованного риска в уголовном праве начали активно исследовать начиная с 20-х годов XX века, опираясь на сложившиеся теоретические положения цивилистики, социологии и психологии.

Существенный вклад в разработку проблемы обоснованного риска в уголовном праве внесли такие ученые, как М.В. Балалаева, Ю.В. Баулин, А.Н. Берестовой, Е.В. Благов, В.А. М.С. Гринберг, А.А. Ильюхов, Н.Ш. Козаев, Г.С. Курбанов, Ю.И. Ляпунов, М.Н. Малеина, А.Л. Савенок, В.И. Самороков, И.И. Слуцкий, Ю.М. Ткачевский.

Различных сторон указанной проблемы в своих работах касались такие правоведы, как Н.И. Ветров, В.А. Елеонский, А.Э. Жалинский, Н.Г. Иванов, Н.Г. Кадников, Н.Ш. Козаев, В.Е. Квапшс, B.C. Комиссаров, Ю.А. Красиков, В.Н. Кудрявцев, В.В. Меркурьев, НА. Огурцов, П.Г. Пономарев, В.А. Петровский, Б.Т. Разгильдиев, А.И. Рарог, А.А. Тер-Акопов, А.А. Чистяков, А.И. Чучаев, Т.В. Церетели, О.Ф. Шишов, М.Д. Шаргородский.

Объектом исследования являются общественные отношения, урегулированные нормами уголовного законодательства, возникающие по поводу причинения вреда в условиях совершения рискованного действия (бездействия), направленного на достижение социально полезной цели.

Предмет исследования составляют уголовно-правовые нормы, регламентирующие условия осуществления обоснованного риска и определяющие его правомерность, основания привлечения к ответственности за причинение вреда при превышении его пределов, а также практика применения института обоснованного риска.

Методологическая и теоретическая основа исследования. При написании курсовой работы использовался диалектический метод изучения социальных явлений и процессов. В ходе исследования применялись как общенаучные, так и конкретно-социологические методы познания, историко-правовой, логико-юридический, системный и сравнительно-правовой методы.

Цель курсовой работы Настоящая работа посвящена исследованию института обоснованного риска посредством рассмотрения его признаков, условий правомерности и состава, разработке рекомендаций по совершенствованию. Уголовного законодательства и практики его применения.

Для достижения поставленной цели необходимо решить следующие задачи:

- определить социальную-правовую природу института обоснованного риска;

- выявить признаки обоснованного риска, позволяющие решить вопросы о терминологической упорядоченности определения обоснованного риска;

- систематизировать условия правомерности обоснованного риска;

- аргументировать системный подход в рассмотрении обоснованного риска через его состав;

- рассмотреть понятие состава обоснованного риска, содержание его элементов;

- выявить критерии превышения пределов обоснованного риска;

- определить основания для выделения видов обоснованного риска и рассмотреть особенности их осуществления;

- разработать предложения и рекомендации, способствующие правильной квалификации деяний, совершенных в рискованной ситуации, а также предложения по изменению уголовно-правовых норм об обоснованном риске, совершенствованию практики их применения.

Поэтому структурно курсовая работа состоит из ведения, двух глав и заключения. Впервой главе **рассматриваются:**

**-понятие, правовая природа и признаки обоснованного риска в уголовном праве;**

 -у**словия правомерности обоснованного риска**;

**- состав обоснованного риска;**

**-обоснованный риск в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния.**

**Во второй главе рассматриваются классификация и отдельные виды обоснованного риска.**

Авторское определение обоснованного риска. Под обоснованным риском следует понимать объективно необходимое, подготовленное, допустимое деяние лица, направленное на достижение общественно полезной цели, реализованное в ситуации неопределенности при наличии возможности выбора альтернативного варианта поведения, причинившее, несмотря на предпринятые меры противодействия, вред охраняемым уголовным законом интересам.

**Глава 1 ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И СОСТАВ ОБОСНОВАННОГО РИСКА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

1. **1. Понятие, правовая природа и признаки обоснованного риска в уголовном праве**

Обоснованный риск - сравнительно новый для уголовного права РФ институт. Уголовному праву дореволюционного периода не было известно понятие риска. Ни в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года, ни в уголовном уложении 1903 года о нем не упоминается. Только в 20-х годах ХХ века, в период становления советского права, не смотря на отсутствие института обоснованного риска в уголовном праве, законодательство и юридическая практика достаточно широко стали использовать понятие риска, как социально-правовую категорию.[[1]](#footnote-1)

Необходимость закрепления обоснованного риска в Уголовном кодексе как обстоятельства, исключающего преступные деяния, была не оспоримой, так как законодательство и его отдельные институты не возникают сами по себе: они являются продуктами социальной действительности. Появляющиеся в обществе новые интересы и потребности, не отраженные в законодательстве, требуют правовой регламентации. Отсутствие правовых норм, на основании которых государственный орган или суд могли бы решить вопрос о применении права в случае, подлежащем правовому регулированию, влечет за собой возникновение пробелов в праве, которые необходимо устранять.[[2]](#footnote-2)

Включения в уголовный закон нормы об обоснованном риске обуславливалось освоением новых технологических процессов, производственных операций, проведением научных экспериментов. Вредные последствия выхода из данных ситуаций нуждались в правовой оценке. Необходимо было установить, являются они результатом смелых обдуманных решений либо халатного отношения при подготовке и реализации указанных действий, и исходя из этого решать вопрос о привлечении либо не привлечении к уголовной ответственности рисковавшего субъекта.

Отсутствие нормы, регулирующей обоснованный риск, приводило к тому, что первоначально вопросы освобождения от уголовной ответственности разрабатывались в основном исходя из гражданского законодательства, которое освобождало работников от имущественной ответственности за ущерб, относящегося к категории нормального производственно-хозяйственного риска[[3]](#footnote-3)

Позднее, в 1944 году, в определении по делу Л. Верховный Суд СССР указывал на то, что «производственный риск может при известных условиях явиться обстоятельством, устраняющим ответственность подсудимого»[[4]](#footnote-4)

Отсутствие законодательной регламентации обоснованного риска как обстоятельства, исключающего преступность деяния, приводило к тому, что по другим делам, фактически связанным с оправданным риском, суды обосновывали исключение ответственности за него ссылкой на иные обстоятельства. В частности, они ссылались на то, что лицо «не может нести ответственности за последствия, которые наступили не по его вине, и устранение которых от него не зависело»[[5]](#footnote-5). Той же практики придерживались судебные органы в последующий период.

Неточности, возникшие в связи с автоматическим переносом категории «риск» из гражданско-правовых отношений в уголовно-правовые, во многом затрудняют решение вопроса об исключении уголовной ответственности за рискованные действия.

Несмотря на то, что в Уголовном кодексе РФ законодатель закрепил институт обоснованного риска, в теории уголовного право до настоящего времени нет единого мнения, что следует понимать под обоснованным риском.

Первоначально предполагалось принять общую норму о производственном риске, которой дать общее или родовое определение данному обстоятельству и поместить его в общей части УК, а в соответствующих главах его особенной части сформулировать наиболее распространенные виды профессионального риска.[[6]](#footnote-6)

В развитии теории правомерного риска он был назван профессиональным (в отличие от его обычного наименования - производственный).[[7]](#footnote-7) Право на риск предоставлялось лишь тому гражданину, который профессионально занимается данной деятельностью, способен применить на практике устоявшиеся требования мер безопасности и может обеспечить условия правомерности.

В дальнейшем рассмотрение проблемы риска в уголовном праве, вплоть до принятия УК 1996 года, заключалось в основном в определении его названия и уточнении круга субъектов обоснованного риска. Одни ученые настаивали на введении нормы, регламентирующей профессиональный и хозяйственный риск, тем самым оставив субъектов, имеющих право на риск, в указанных ранее границах, други - обосновывали введение института допустимого научного и производственного риска,[[8]](#footnote-8) что соответственно чуть расширяло круг субъектов риска.

Обсуждение учеными проблемы наименования риска завершилось с принятием в 1996г. Уголовного кодекса РФ. Учитывая сравнительно-правовой анализ соответствующих норм уголовного законодательства зарубежных стран, теоретические положения психологии, социологии и гражданского права, специалисты сконструировали норму об обоснованном риске, которая закреплена в настоящее время в ст. 41 УК РФ Формулировка данной статьи гласит:

«Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели.

Риск признается обоснованным, если указанная цель не могла быть достигнута не связанным с риском действием (бездействием) и лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам.

Риск не признается обоснованным, если он заведомо был сопряжен с угрозой для жизни многих людей, с угрозой экологической катастрофы или общественного бедствия».

Правовую природу обоснованного риска следует рассматривать через правовую природу обстоятельств, исключающих преступные деяния. Ранее данные обстоятельства назывались обстоятельствами, исключающими общественную опасность и противоправность,что мало меняло их сущность, так как они также исключали признаки преступления. В настоящее время к обстоятельствам, исключающим преступные деяния (ситуациям, связанным с беспоследственным причинением вреда право охраняемым интересам), или ситуациям «правомерного причинения вреда» относятся: необходимая оборона; Крайняя необходимость; причинение вреда лицу, совершившему преступление, при задержании; обоснованный риск; исполнение приказа или распоряжения и физическое или психическое принуждение.

В уголовно-правовой литературе существует несколько различных классификаций данных обстоятельств. Так, не бесспорную классификацию привел И.И. Слуцкий,[[9]](#footnote-9) который выделил их в три группы:

1. Обстоятельства, в которых ярко выражена общественная полезность и правомерность поведения ( необходимая оборона, крайняя необходимость, задержание преступника, выполнение приказа, служебных и профессиональных обязанностей);
2. обстоятельства исключающие общественную опасность и наказуемость деяния, но не делающие их полезными ( добровольный отказ, согласие потерпевшего, малозначительность правонарушения);
3. Физическое принуждение и непреодолимая сила.

По предложенной классификации, обоснованный риск не попадает ни в одну из классификационных групп. Он является допустимым деянием, причем ярко выраженная общественная полезность сводиться на нет причинением вреда без достижения планируемой цели.

В соответствии с предложенной В.Н. Кудрявцевым классификацией различных правовых поведений обоснованный риск следует рассматривать как допустимое поведение граждан с точки зрения общества, состоящее в осуществлении прав, гарантированных государством.[[10]](#footnote-10)

Сходного мнения придерживается Ю.В. Булавин[[11]](#footnote-11).

Автор так же поддерживает данную точку зрения, так как в причинении вреда охраняемым уголовным законам нет ничего общественно полезного. Цель, на достижение которой направлено деяние лица, действительно общественно полезная, но их последствия носят явно негативный характер.

Регулируемые в гл. 8 УК РФ обстоятельства имеют разное наименование и условия осуществления, но есть и объединяющие их признаки. К основным из них относятся сущность и последствие.

Рассматривая проблемы толкования и практического применения обоснованного риска, П. Мазин, В. Битеев, Г. Пономарев пришли к выводу, что под обоснованным риском следует понимать имеющее целью общественно полезный результат действие, которое содержит вероятность общественно опасного исхода и является исключающим преступность деяния обстоятельством[[12]](#footnote-12). В этом определении, как и в ряде предыдущих, авторы указывают на вероятный опасный исход, не учитывая причинения вреда в действительности. Применительно к обоснованному риску мы должны исходить из вредоносности совершенного деяния. Действия (бездействие) лица в ситуации риска влекут за собой причинение вреда охраняемым законом интересам, хотя на момент принятия решения этот вред оценивается лишь как возможный наравне с достижением цели.

Прежде чем дать собственное определение обоснованного риска, мы выделим основные признаки, характеризующие данный институт и позволяющие решать вопрос о конкуренции обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Хотя в теории уголовного права не разрабатывался вопрос о признаках обоснованного риска (в основном речь шла об условиях признания его правомерным), различными учеными указывались разрозненные признаки данного института, нередко являющиеся несогласованными и противоречивыми. Так, Н.Ш. Козаев предлагает выделить такие признаки обоснованного риска, как деятельность, неопределенность, вероятность, альтернативность, противоречивость, опасность, опираясь в основном на социально-правовое понятие риска[[13]](#footnote-13)13. Авторы учебника под редакцией А.И. Рарога выделяют признак вынужденности, который сближает институт обоснованного риска с крайней необходимостью[[14]](#footnote-14)14.

Теоретические разработки социально-правового и уголовно-правового понятия риска и законодательная регламентация института обоснованного риска позволяют нам выделить такие его признаки, которые взаимосвязаны между собой и в совокупности составляют целое. К ним, по-нашему мнению, следует отнести:

1) социальную направленность;

2) объективную необходимость;

3) альтернативность (многовариантность);

4) вынужденность (хотя данный признак и усматривается в формулировке статьи об обоснованном риске, но, на наш взгляд, он является исключительным и существует лишь при риске осуществления профессиональных функций);

5) неопределенность достижения цели и причинения вреда в момент принятия решения;

6) допустимость;

7) подготовленность;

8) вредоносность;

9) обоснованность (правомерность).

Все перечисленные признаки обоснованного риска, по-нашему мнению, можно разделить на две группы: а) относящиеся к стадии принятия решения о рискованном деянии — социальная направленность, объективная необходимость, альтернативность (многовариантность), вынужденность, неопределенность достижения цели и причинения вреда; б) относящиеся к самому деянию, связанному с риском — допустимость, подготовленность, вредоносность, обоснованность (правомерность). Остановимся подробнее на перечисленных признаках и обоснуем их существование относительно данного института.

Социальная направленность рискованных действий. Законодательная формулировка нормы об обоснованном риске четко закрепила положение о том, что причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам допускается только в случае, если рискованные деяния совершены лицом для достижения общественно полезной цели.

Опустим первоначально характер цели и сделаем акцент на том, что любая деятельность человека является целенаправленной - субъект, реализуя свои потребности в развитии той или иной области знания, всегда ставит перед собой цель, к достижению которой стремится. Она может быть как основной, так и промежуточной, т.е. необходимой для последующего достижения основной цели. В этом случае промежуточная цель будет являться средством достижения основной цели. Несмотря на это, достижение промежуточной цели также объективно необходимо.

Говоря об обоснованном риске, нам хотелось бы еще раз отметить, что в процессе подготовки к осуществлению рискованного деяния субъект в первую очередь формулирует цель, ради которой он идет на реализацию непроверенных способов получения необходимых ему результатов. После чего данная цель подлежит оценке с позиций общественной полезности. Если цель заведомо эгоистична и негативна по своему содержанию, то не может идти речи об обоснованном риске. Постановкой цели не заканчивается процесс принятия решения о реализации рискованного деяния. Следующим шагом является выбор средств достижения поставленной цели. Субъект обоснованного риска осуществляет оценку имеющихся в его арсенале вариантов поведения (от деяний, не связанных с риском, до рискованных) и реализует наиболее приемлемый в данной ситуации.

В этот момент и проявляется второй признак обоснованного риска — объективная необходимость рискованных действий. В силу постоянного развития и совершенствования различных сфер деятельности человека возникает такое положение, когда уже существующие и проверенные способы достижения необходимых целей не могут дать положительный результат. В это время у лица, осуществляющего тот или иной замысел, возникает необходимость совершения на практике, на его взгляд, достаточно подготовленных действий, однако еще не проверенных и в силу этого являющихся рискованными. Рискованные действия (бездействие) лица в данной ситуации будут являться объективно необходимыми, так как в случае неосуществления рискованных деяний наука и практика могут отстать от действительности и, следовательно, нанести ущерб развивающимся потребностям и интересам общества. Так, любой вновь разработанный медицинский препарат или вакцина первоначально проходят испытание на лабораторных животных, при установлении положительного эффекта их проверяют на группе людей, добровольно согласившихся на проведение исследований. Без данного промежуточного этапа ни один лекарственный препарат (вакцина) не может быть запущен в массовое производство. Испытание на отдельной группе людей медицинского препарата является объективно необходимым.

Последующие признаки: альтернативность, вынужденность и неопределенность также связаны с процессом принятия решения — действовать определенным образом, и отражаются в ситуации риска, в которой субъект оказывается как в силу объективных, не зависящих от его воли, так и субъективных обстоятельств, которые рискующее лицо вполне может изменить.

Признак альтернативности (многовариантности) связан с основными компонентами структуры свободы воли: объективной и субъективной свободой, системой принимаемых решений и процессом реализации принятого решения. Данный признак предполагает возможность и необходимость выбора из двух или нескольких вариантов достижения сформулированной и поставленной субъектом цели. В данном случае налицо субъективные обстоятельства, которые позволяют лицу осуществлять оценку имеющихся у него вариантов поведения на основе своего внутреннего убеждения, подкрепленного системой знаний в исследуемой области. Оценив все имеющиеся альтернативы, субъект принимает решение о реализации одного из способов достижения цели в сложившейся ситуации риска. Как вариант поведения, в данном случае может быть расценен и отказ от рискованных действий, т.е. бездействие.

В противоречии с выделенным нами признаком альтернативности обоснованного риска выступает законодательно закрепленный признак вынужденности рискованных действий. В данном случае необходимо вернуться к психологическим понятиям, связанным с риском. О.Д. Ситковская, принимавшая участие в разработке понятия обоснованного риска в уголовном праве, отмечает, что возможно наличие двух вариантов риска — альтернативного и безальтернативного. В первом случае у лица есть возможность выбора между рискованным поведением и отказом от него исходя из прогноза и оценки возможных последствий, во втором — риск является необходимым [[15]](#footnote-15)15, лицу приходится осуществлять вынужденный выбор. Здесь свобода воли в определенной мере утрачивается, что нужно обязательно учитывать при правовой оценке действий лица.

По общему правилу, рискованные действия должны быть подготовленными, и у субъекта должно быть в наличии право выбора. В исключительных случаях можно говорить о вынужденности обоснованного риска. Но это исключение лишь подтверждает правило, в соответствии с которым обоснованный риск является альтернативным.

Признак вынужденности, более приемлемый для института крайней необходимости, на практике часто мешает в процессе квалификации деяния, совершенного в рамках обоснованного риска, что влечет за собой следственные ошибки.

Признак неопределенности достижения цели и причинения вреда. В отличие от признака альтернативности, где проявляется степень осознания лицом готовящихся действий и возможных последствий, он основывается на объективных обстоятельствах, которые не зависят от воли рискующего субъекта. Чем это определяется? В момент выбора альтернативы поведения лицо предвидит возможность причинения вреда охраняемым уголовным законом интересам и даже предпринимает меры для его предотвращения, но независимо от усилий субъекта общественно опасные последствия все же наступают.

Причинами неопределенности являются количество и качество информации об объекте рискованных действий, а также наличие случайности и вероятности в выбранном варианте поведения рискующего. В данной ситуации достижение цели, поставленной экспериментатором, является лишь вероятным, а причинение негативных последствий — случайным, не зависящим от стремлений и желаний лица. Следовательно, риск возникает в ситуации полной или относительной неопределенности, когда существует возможность выбора. При этом последствия известны, но их наступление не безусловно. В такой ситуации действия в целом рассчитаны на достижение общественно полезной цели, но каждый отдельный результат не обязательно может быть положительным. А наступивший общественно негативный результат подлежит оценке с точки зрения правомерности (обоснованности) риска.

Сформулировав цель, выбрав в ситуации неопределенности наиболее приемлемый способ ее достижения, субъект приступает к реализации рискованного деяния. С этого момента следует рассматривать признаки обоснованного риска, относящиеся к совершенному деянию.

Первым из них является допустимость. Исходя из законодательной трактовки, данное деяние является не обязательным, а лишь допустимым. Хотя законодатель, наряду с правом на необходимую оборону и крайнюю необходимость, закрепил право на риск, он указал и исключительность применения данных способов, разрешив их применение только в тех случаях, когда достижение цели невозможно путем совершения деяния, не связанного с риском. Это обусловлено тем, что рискующий субъект сам является источником, порождающим опасность причинения вреда охраняемым уголовным законом интересам. По этому поводу в теории уголовного права развернулись споры: одни авторы однозначно утверждают, что рискующий субъект сам ставит себя в ситуацию опасности причинения вреда, обеспечивая поступательное развитие приоритетных отношений. Другие, напротив, утверждают, что лицо действует в ситуации уже имеющейся опасности для правоохраняемых интересов

В силу того что применение связанного с риском деяния для достижения цели является лишь допустимым, законодатель закрепил в норме об обоснованном риске еще один признак, относящийся к совершенному деянию, — подготовленность. Ни в одном другом случае применения институтов, исключающих преступность деяния, законодатель не ведет речи о необходимости предпринять меры для противодействия причинению вреда от совершаемых субъектом действий. В соответствии с данным признаком реализация рискованного деяния должна быть тщательно спланирована и подготовлена. Ранее не применявшиеся способы достижения общественно полезной цели являются рискованными, достижение цели — лишь возможным, хотя и желаемым, а причинение вреда охраняемым законом интересам в момент принятия решения — неопределенным. В этом случае для минимизации негативных последствий лицо, принявшее решение об осуществлении рискованного деяния, должно предпринять необходимые меры. В норме об обоснованном риске они именуются достаточными мерами для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам.

Следующий признак обоснованного риска, относящийся к совершенному рискованному деянию, — вредоносность. Он характеризуется тем, что, несмотря на подготовленность рискованных действий (бездействия), осуществление мер противодействия наступлению общественно опасных последствий, вред охраняемым уголовным законом интересам все же причинен. Причиненный вред подлежит оценке для решения вопроса о привлечении к уголовной ответственности рискующего субъекта при нарушении условий правомерности обоснованного риска или исключении уголовной ответственности при их соблюдении.

В отличие от других областей знаний в уголовном праве риск неразрывно связан с признаком обоснованности. Поэтому я поддерживаю точку зрения о предпочтении термина именно «обоснованный» (а не «оправданный» или «правомерный») риск. Это понятие характеризует наличие или отсутствие адекватной оценки ситуации риска и ее развития, а также возможности управлять ею. В этом контексте можно говорить об обдуманности действий, максимальном использовании опыта и знаний субъектом, который идет на риск осознанно.

Это, на мой взгляд, и послужило основанием для введения в уголовное законодательство института обоснованного риска. Именно наличие данного признака позволяет отделить правомерное причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при риске от неправомерного.

**1.2 Условия правомерности обоснованного риска**

**Признак обоснованности непосредственно связан с условиями правомерности обоснованного риска.**

**Первым условием правомерности обоснованного риска законодатель определил, что цель рискованной деятельности должна быть общественно полезна. Поэтому необходимо рассмотреть связь цели и интереса. В уголовном праве интерес выступает объектом уголовно-правовой защиты. Следовательно, при осуществлении рискованной деятельности для достижения общественно полезной цели необходимо учитывать интересы, которым может быть причинен вред.**

Разумеется, деятельность людей ради достижения полезной цели в значительной мере регламентирована различными социальными нормами, в том числе правовыми, которые служат средством обеспечения и достижения интересов человека.

Различные интересы, к достижению которых стремятся общество, коллективы, индивиды, возникают и существуют объективно. Их познание способствует установлению социального механизма, содействующего их достижению. Важным элементом этого механизма является право на действие, которое может служить и служит средством обеспечения и достижения интересов[[16]](#footnote-16)17.

Законными могут быть признаны такие интересы граждан, которые служат удовлетворению, обеспечению социально необходимых потребностей того или иного субъекта (индивида, коллектива и т.п.), необходимость осуществления которых признало государство. Следовательно, эти потребности отражены и констатированы в законе.

Интерес и цель состоят в неразрывной связи при осуществлении различных видов деятельности[[17]](#footnote-17)18, в том числе связанной с риском.

Цель деятельности есть также продукт объективной необходимости удовлетворения разнообразных потребностей (общественных и личных). Внешним проявлением потребностей в отношениях между людьми выступает интерес.

Деятельность участников риска и выполнение ими взаимных прав и обязанностей, предусмотренных законом, могут быть эффективными лишь при учете реальных потребностей и интересов не только коллектива, но и граждан, а в ряде случаев и общества в целом. Действия, совершаемые без учета этого обстоятельства, могут привести к причинению ущерба предприятию, государству и служить основанием для возложения ответственности.

В связи с разрешением вопроса об ответственности за совершенное деяние остро встает вопрос о соотношении общественно полезной цели и средств ее достижения.

Во-первых, ценность средства обусловлена общественно полезным характером цели, для достижения которой оно выбирается. Цель определяет ценность средства. Субъект, выбравший средство, не соответствующее поставленной цели, не достигнет ее.

Во-вторых, результат, в котором воплощается цель, достигается благодаря средству. В связи с этим выбор средств, не адекватных цели, ведет к нежелательному результату.

В-третьих, обусловленность общественной ценности средства характером цели предполагает такие его качества, как объективность и абсолютность. При этом объективность средства следует из того, что данное средство объективно необходимо для достижения цели. Абсолютность средства говорит о том, что только данное средство способствует достижению цели.

В-четвертых, цель и средства взаимосвязаны. Любая цель в иной ситуации может выступать в роли средства и наоборот.

В-пятых, необходима строгая последовательность выбора средств для достижения общественно полезной цели[[18]](#footnote-18)19.

На основе анализа соотношения общественно полезной цели и средства можно сделать вывод о том, что обоснованно и целесообразно средство, необходимое и достаточное для достижения положительной цели, не изменяющее ее характера.

Однако нередко имеет место и несоответствие целей и средств, проявляющееся, во-первых, в неэффективности средств, в процессе не только подготовки, но и осуществления рискованной деятельности. Это свидетельствует о том, что при подготовке решения и его реализации субъект не учел все необходимые знания. Именно поэтому выбранные средства не привели к достижению поставленной цели.

При общественно полезном характере цели рискующий субъект прибегает к запрещенным средствам, причиняющим вред охраняемым уголовным законам интересам, предотвратить последствия использования которых не может при достижении поставленной цели. В этом случае нельзя говорить о правомерности поведения рискующего субъекта, так как он умышленно использует средства, способные причинить вред охраняемым законом интересам, и относится к возможности наступления общественно опасных последствий безразлично.

Рассогласование цели и средств ее достижения проявляется в том, что общественно полезная цель не должна быть достигнута общественно опасными средствами, заведомо сопряженными с угрозой причинения вреда жизни многих людей, наступления экологической катастрофы или общественного бедствия.

Однако следует отметить, что действия рискующего в большинстве своем противоречат некоторым устаревшим положениям. В силу этого цель рискованных действий должна оправдывать средства. Ведь смысл уголовно-правовой регламентации риска в том и состоит, чтобы дать возможность гражданам применять нестандартные решения для достижения максимального эффекта и исключить их ответственность за совершенные действия и причиненный при этом вред.

Решая вопрос об общественной полезности цели, следует обратить внимание на то, что совершаемые лицом деяния должны носить не индивидуальный, а общественный характер. Поставленная цель должна отвечать интересам не одного лица, а коллектива, шире общества. При этом нужно учитывать, что чаще всего цели индивида и общества совпадают. В случае несоответствия индивидуальных и общественных целей возникает необходимость их соотношения для установления приоритета. Если в процессе их соотношения будет выявлено, что цели субъекта не соответствуют целям общества, но не выходят за рамки правомерности, то данное обстоятельство будет исключать ответственность лица. Если цели индивида будут носить ярко выраженный негативный характер и противоречить целям общества, то это будет служить основанием для привлечения лица к уголовной ответственности

**Следовательно, путем причинения вреда правоохраняемым интересам лицо, действующее в условиях риска, должно стремиться обеспечить благо другого человека (или многих людей) либо отстаивать интересы общества и государства. Если цель, которой руководствуется лицо, носит иной характер (например, противоправна по своей сути или отражает эгоистический интерес лица), ответственность за причиненный вред наступает на общих основаниях. Достаточно вспомнить массовое вложение денег в коммерческое предприятие «МММ». Целью организаторов данного предприятия было получение личных выгод за счет денежных поступлений граждан. В момент заключения договора они не намеревались исполнять обязательства, и следует полагать, что своими действиями совершили мошенничество.**

В случаях, если лицо преследовало общественно полезную цель при заключении договора, намеревалось выполнять свои обязательства, предприняло меры для предотвращения негативных последствий совершаемых действий по вкладам, но в сложившейся обстановке причинило имущественный вред вкладчикам, то его действия охватываются признаками обоснованного риска. Например, дефолт в августе 1997 года. Так, многие коммерческие банки были объявлены банкротами, но речи о привлечении к уголовной ответственности руководителей банков за мошенничество не было. Отметим, что исключение уголовной ответственности не влечет за собой автоматического освобождения от гражданско-правовой ответственности.

**Следующим условием правомерности риска законодатель определил невозможность достижения указанной цели не связанным с риском действием (бездействием). Исходя из законодательной трактовки, риск оправдан лишь тогда, когда поставленная общественно полезная цель не может быть достигнута обычными, не связанными с риском действиями (бездействием), т.е. нерискованными средствами. В случае, когда риск допущен необоснованно, например, из нежелания утруждать себя поисками других, более безопасных средств, ответственность не должна исключаться**[[19]](#footnote-19)19**.**

**Вокруг этого условия в рамках доктрины уголовного права развернулись дискуссии.**

**Ю.И. Ляпунов вполне обоснованно замечает, что та или иная цель в подавляющем большинстве случаев может быть достигнута без риска. Но для этого потребуются не месяцы, как при риске, а годы, не десятки, а сотни тысяч рублей затрат**[[20]](#footnote-20)20**. На этом основании он не считает необходимым включать это условие в норму о риске. В.И. Самороков, критикуя Ю.И. Ляпунова, указывает на то, что при выполнении этого условия имеются в виду разумные временные и экономические критерии, а в ряде случаев существует большая вероятность сохранения невосполнимых ценностей без риска, хотя это и может быть связано со значительными материальными затратами**[[21]](#footnote-21)21**.**

Следовательно, исключительность рискованных действий состоит в большей их эффективности, т.е. в том, что они требуют меньших затрат времени и средств, чем любые другие способы.

Однако следует отметить, что реализация оправданного риска не исключает многовариантности решения проблемы. В этих случаях лицо, осуществляющее оправданный риск, должно прибегнуть к такому способу, варианту, который, по его мнению, предполагает достижение максимально полезного результата с наименьшей возможностью наступления негативных последствий. Ю.М. Ткачевский по этому вопросу отмечал: «Нельзя требовать, чтобы принятое решение осуществить рискованные действия объективно являлось единственным, самым полезным, самым оправданным»[[22]](#footnote-22)22. Здесь действия лица, на наш взгляд, следует расценивать по условиям правомерности крайней необходимости, так как отсутствует возможность выбора.

А.Л. Савенок отмечает, что относительно данного условия правомерности речь идет о невозможности достижения поставленной цели без такого варианта поведения из нескольких возможных, каждый из которых связан с риском. Это обусловливает неизбежность риска. Если у лица был другой способ достижения поставленной цели, а оно, несмотря на это, предприняло рискованные действия и в результате причинило вред правоохраняемым интересам, то о правомерности таких действий говорить не приходится[[23]](#footnote-23)22

**В связи с этим в каждом конкретном случае целесообразно говорить о необходимости риска. Критериями необходимости выступают, во-первых, большая эффективность рискованных действий по сравнению с другими средствами достижения цели, а во-вторых, научная и опытная подготовленность, обусловленная необходимостью внедрения новых средств, ранее не используемых в практике.**

Эффективность рискованного средства, не связанного с риском и связанного с таковым средством, заключается в том, что при равной возможности достижения общественно полезной цели, в последнем случае она будет достигнута в более короткий срок и с наиболее положительным результатом.

Научная и опытная подготовленность заключается в том, что на современном научном уровне достичь указанной цели не представляется возможным, но целесообразно использовать ранее не применявшиеся методы и средства.

В законе данное условие правомерности, на мой взгляд, следует закрепить в таком виде: «Риск признается обоснованным, если лицо, имеющее возможность выбора варианта поведения для достижения общественно полезной цели, предпочло наиболее эффективное и подготовленное действие (бездействие), связанное с риском».

**Третье условие правомерности риска, закрепленное законодателем, заключается в том, чтобы лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам. Они должны состоять в основном в обеспечении фактической безопасности тех, чьи интересы могут быть нарушены, в частности, в тщательном планировании рискованных действий в условиях эксперимента, предупреждении о грозящей опасности посторонних людей, соответствующей экипировке участников эксперимента.**

**Из рассматриваемого условия правомерности действий в состоянии обоснованного риска вытекает, что лицо должно было предвидеть возможность наступления вредных последствий, их характер, конкретный размер, правильно избрать меры, которые обеспечат предотвращение или, по крайней мере, позволят максимально уменьшить вред правоохраняемым интересам. Отсутствие таких мер превращает риск в намеренное причинение ущерба. Однако относительно данного условия правомерности у ученых также нет единого мнения.**

**Четвертое условие, закрепленное законодателем, — это осуществление рискованной деятельности в пределах допустимого. На мой взгляд, оно регламентировано в ч. 3 ст. 41 УК РФ и закрепляет пределы, превышение которых влечет за собой уголовную ответственность, и назначение наказания с учетом смягчающих обстоятельств. Развитие техники и естественных наук приносит человечеству не только блага, но и опасности, так как вызывает загрязнение воздуха, воды, повышение радиации и другие изменения естественной среды, в которой живут люди. Это приводит к последствиям, которые ученые не в состоянии полностью оценить.**

Как условие правомерности оно означает, что риск не должен быть заведомо сопряжен с угрозой для жизни многих людей, экологической катастрофой или общественным бедствием. В противном случае он не признается обоснованным. Заведомость в этом случае означает, что лицо вполне реально предвидело наступление указанных общественно опасных последствий в момент принятия решения в ситуации неопределенности, однако при этом пошло на риск.

В ситуациях, сопряженных с угрозой для жизни людей, а равно при угрозе экологической катастрофы (т.е. необратимого или крупномасштабного по своим размерам вреда природной среде) или общественного бедствия (пожаров, наводнений, оползней, землетрясений, эпидемий), риск ни при каких обстоятельствах не признается обоснованным, а действия лица всегда носят уголовно наказуемый характер. Разумеется, уголовная ответственность при этом может наступать только при условии причинения вредных последствий.

Следует отметить, что данное условие также является оценочным. Однако представляется, что можно предложить определенные ориентиры для его фиксации. Исходя из того, что речь идет об основополагающей ценности — жизни человека, принимая во внимание математический смысл множественности, можно с определенной долей уверенности утверждать, что термин «многие лица» означает с количественной стороны наличие более двух лиц[[24]](#footnote-24)23.

Рассмотренные законодательные условия правомерности обоснованного риска не являются исчерпывающими по сравнению с их доктринальным толкованием. Так, в теории уголовного права еще одним условием правомерности называется соответствие совершенного рискованного действия современным научно-техническим опыту и знаниям. При этом следует учитывать, что в общефилософском понимании знание определяется как отражение объективных характеристик действительности в сознании человека, опыт — как основанное на практике чувственно-эмпирическое познание действительности, в широком смысле — единство умений и знаний[[25]](#footnote-25)24. Соблюдение этого условия позволит исключить случаи ошибок, повлекших за собой причинение вреда здоровью или смерть, в результате совершения непрофессиональных действий.

Рассмотрев сложившиеся в уголовном законодательстве и науке условия правомерности обоснованного риска, мне представляется целесообразным предложить свою систему условий правомерности данного института.

На мой взгляд, условия правомерности обоснованного риска следует подразделить на три группы:

1) относящиеся к достигаемой цели:

а) действительной, а не мнимой;

б) общественно полезной;

2) относящиеся к рискованным действиям:

а) право на совершение рискованных действий принадлежит специальному субъекту;

б) рискованные деяния (действия, бездействие) должны быть необходимыми, вытекающими из наличия ситуации риска;

в) при осуществлении рискованной деятельности должна существовать возможность выбора варианта поведения;

г) при совершении рискованных действий субъекту необходимо предпринять достаточные меры для предотвращения причинения вреда;

д) совершаемые рискованные действия должны соответствовать имеющимся опыту и знаниям в той или иной области;

е) неопределенность наступления желаемого результата и негативных последствий в момент осуществления рискованного деяния;

3) относящиеся к причиненному вреду:

а) вред при осуществлении рискованных действий (бездействия)может быть причинен любым охраняемым уголовным законом интересам, за исключением жизни многих людей, экологической или общественной безопасности;

б) вред причиняется рискованными действиями, направленными на достижение общественно полезной цели;

в) причиненный вред не должен превышать пределов обоснованного риска.

**1.3 Состав обоснованного риска**

В теории уголовного права состав преступления рассматривается по-разному, в нашем случае мы опираемся на определение состава преступления как юридического основания квалификации преступления. В таком виде он представляет собой совокупность объективных и субъективных элементов и признаков, указанных в уголовном законе и определяющих общественно опасное деяние.

Структура состава любого преступления включает совокупность четырех обязательных и взаимосвязанных элементов: объект посягательства, объективная сторона, субъективная сторона и субъект преступления[[26]](#footnote-26)25.

Рассматривая состав обоснованного риска, нам необходимо раскрыть признаки, присущие объекту, объективной стороне, субъекту и субъективной стороне правомерного деяния, причиняющего вред в ситуации риска и их содержание. Это позволит детально описать деяние, причиняющее вред в ситуации риска, выявить его наиболее существенные признаки, взаимосвязь отдельных элементов и всей системы с внешней средой, а также отделить обоснованный риск от иных обстоятельств, исключающих преступность деяния.

Выделение указанных элементов рискованного деяния носит условный характер. В действительности они не существуют отдельно от деяния, а образуют его как единое целое своим системным взаимодействием. В этом случае следует говорить об идеальной системе, в которой объективные и субъективные элементы взаимосвязаны.

Объект в общем смысле представляет собой то, на что направлена фактическая деятельность субъекта. Субъектом является носитель предметно-практической деятельности и познания, источник активности, направленный на объект. Сама же предметно-практическая и познавательная деятельность приобретает в социальной системе свойство объективной стороны, при помощи которой субъект воздействует на объект. Субъективная сторона в такой системе характеризует степень осознания возможных вариантов поведения, внутренний мир, мотивы, цели человека, воздействующего на объект[[27]](#footnote-27)26.

Основываясь на этих понятиях элементов состава правомерного причинения вреда, мы рассмотрим их содержание применительно к институту обоснованного риска. В определении их содержания немалую помощь окажут понятия категории «риск», существующие в различных областях знаний.

В теории уголовного права сложилась традиционная практика, при которой квалификацию совершенного общественно опасного деяния начинают с анализа объекта, затем выделяют признаки самого деяния. Кроме того, выявляют признаки субъекта и содержание субъективной стороны. В такой последовательности мы рассмотрим и состав обоснованного риска.

Первый элемент состава обоснованного риска — объект деяния, причиняющего вред в состоянии риска для достижения общественно полезной цели.

Второй — объективная сторона обоснованного риска, обязательными признаками которой являются рискованное деяние (действие или бездействие), действия, направленные на предотвращение предполагаемого вреда, наступившие вредные последствия и причинная связь между ними, а факультативными — обстановка (ситуация), в которой действует рискующий субъект, время, место и способ совершения деяния.

Третий — субъект правомерного (допустимого) деяния, причиняющего вред охраняемым уголовным законом интересам в ситуации риска.

Четвертый — субъективная сторона обоснованного риска характеризуется наличием таких признаков, как отношение субъекта к совершаемым действиям в ситуации риска и наступившим последствиям, цель и мотив совершения рискованных действий (бездействия). При этом следует отметить, являясь факультативным признаком субъективной стороны преступления, цель при обоснованном риске является основным признаком. Прежде всего, представляется необходимым рассмотреть объект рискованного деяния. В теории уголовного права существуют два взаимосвязанных понятия объекта: уголовно-правовой охраны и преступления. В качестве объектов уголовно-правовой охраны выступают социальные ценности (интересы), охраняемые нормами уголовного законодательства от причинения им вреда. В случае, когда они испытывают на себе преступное воздействие, они именуются объектом преступления[[28]](#footnote-28)27. Говоря о ситуации риска, мы уже неоднократно отмечали, что негативные последствия рискованных деяний, выразившиеся в причинении вреда охраняемым уголовным законом интересам, нуждаются в правовой оценке с точки зрения обоснованности.

Ряд авторов, рассматривающих проблемы обстоятельств, исключающих преступность деяния, сформулировали отдельное понятие объекта правомерного деяния, причиняющего вред в состоянии того или иного обстоятельства[[29]](#footnote-29)28. В целом соглашаясь с данными авторами существует на данную проблему ряд точек зрения.

Очевидно, что правовая природа обоснованного риска противоположна правовой природе преступлений. Поэтому правомерно будет рассмотреть в противоположность составу преступления состав исключения уголовной ответственности при реализации лицом своего права на риск. Под последним понимается совокупность необходимых и достаточных признаков, позволяющих не считать деяние, предусмотренное Особенной частью Уголовного кодекса, преступлением. Процесс установления признаков состава обоснованного риска будет противоположен квалификации преступления, установлению соответствия рассматриваемого деяния составу преступления, описанному в законе.

Следует отметить, что в теории уголовного права, кроме изучения преступления через его состав, содержание ряда других явлений также раскрывается посредством системного анализа. Метод системного анализа применяется и при изучении и квалификации деяний, совершаемых при обстоятельствах, исключающих их преступность, в частности, необходимой обороны и крайней необходимости. Его также можно использовать при изучении деяния, причиняющего вред в ситуации риска.

Отдельные авторы уже предлагали свою систему признаков, включаемых в состав обоснованного риска. Так, Ё.В. Благов[[30]](#footnote-30)29 отмечал, что «состав исключения уголовной ответственности при оправданном риске включает три группы признаков. Первую группу образуют признаки, относящиеся к необходимости риска: действительность, наличность. Вторую группу — признаки, относящиеся к оправданию риска: цель — достижение общественно полезного результата, действие — соответствующее современным научно-техническим знаниям и опыту, способ — причинение вреда, обстановка — невозможность достижения результата иными средствами. Третью — признаки, относящиеся к причиняемому вреду: причинение, несмотря на принятие всех возможных мер для предотвращения; соответствие поставленной цели и необходимости риска» При отсутствии любого из перечисленных признаков, по его мнению, деяние не может признаваться исключающим преступность, а соответственно и уголовную ответственность.

На мой взгляд, рассмотренный Е.В. Благовым состав исключения уголовной ответственности при оправданном риске является небесспорным. Так, он предлагает при выяснении наличия признаков, составляющих состав, исключающий преступность деяния, в первую очередь устанавливать связь между признаками, образующими содержание обоснованного риска, и самим деянием. Она состоит в том, что с учетом условий правомерности риска уголовно-правовой оценке подвергается само деяние, причинившее вред охраняемым законом интересам. В результате совершенное деяние признается либо преступлением, либо обстоятельством, исключающим преступность деяния. По мнению В.В. Меркурьева, спорным здесь как раз и является то, что состав исключения уголовной ответственности должен характеризовать не само деяние, а условия, в которых оно происходит и которые позволяют не считать его преступлением[[31]](#footnote-31)30. Далее автор пишет, что состав деяния, совершенного в ситуации риска, — это совокупность образующих его частей и элементов, его структура, результат его структурного анализа. Следовательно, состав обоснованного риска неотделим от самого рискованного деяния, реализуемого в сложившейся ситуации риска.

Вместе с тем рассмотрим ряд теоретических точек зрения раскрывающих составные части и их признаки состава обоснованного риска, как правомерного деяния, причиняющего вред в ситуации риска и их содержание.

Прежде всего, представляется необходимым рассмотреть объект рискованного деяния. В теории уголовного права существуют два взаимосвязанных понятия объекта: уголовно-правовой охраны и преступления. Говоря о ситуации риска, мы уже неоднократно отмечали, что негативные последствия рискованных деяний, выразившиеся в причинении вреда охраняемым уголовным законом интересам, нуждаются в правовой оценке с точки зрения обоснованности.

Особенность объекта деяния, причиняющего вред в состоянии обоснованного риска, состоит в том, что, во-первых, они всегда входят в число объектов уголовно-правовой охраны. Если в результате рискованных действий лица будет причинен вред интересам, не охраняемым уголовным законом в силу малой ценности, тогда это не попадает под сферу действия уголовного закона. Например, спасая жизнь больному, врач идет на риск, используя новый метод лечения, при этом пациент остается инвалидом из-за его применения. При использовании другого, проверенного метода жизнь человеку спасти было невозможно.

Во-вторых, в отличие от состояния необходимой обороны, круг объектов деяний в состоянии обоснованного риска обширен, так как использование рискованных методов осуществления деятельности возможно в различных сферах. Исходя из формулировки ч. 1 ст. 41 УК РФ, в качестве объекта причинения вреда в ситуации обоснованного риска формально могут выступать любые охраняемые уголовным законом интересы, за исключением прямого указания, содержащегося в ч. 3 ст. 41 УК РФ. То есть вред при обоснованном риске может быть причинен как жизни и здоровью, так и иным благам и интересам граждан и государства.

В-третьих, объектом причинения вреда в ситуации риска ни в коем случае не могут являться: жизнь многих людей, экологическая и общественная безопасность. Следует отметить, что в случае если под угрозой оказывается жизнь многих людей, экологическая и общественная безопасность, то вопрос об ответственности за действия, совершенные при необоснованном риске, решается на общих основаниях. Лицо, допустившее необоснованный риск, подлежит привлечению к уголовной ответственности на общих основаниях.

В-четвертых, вред, как правило, причиняется интересам третьих лиц, не причастных к созданию ситуации риска.

В-пятых, объект причинения вреда при обоснованном риске, определяется исходя из цели, на достижение которой направлено рискованное деяние. На момент принятия решения о рискованном действии субъект предполагает последствия, которые могут наступить в процессе его реализации, и предпринимает меры для минимизации или устранения причинения вреда.

Для объективной стороны данного деяния характерно наличие следующих элементов:

•обдуманное, активное, подготовленное действие (в исключительных случаях — бездействие), направленное на достижение общественно полезной цели;

•контрдействия для предотвращения вреда;

•причинение вреда охраняемым законом интересам, несмотря на предпринятые меры;

•причинная связь между совершенными рискованными действиями, предпринятыми мерами противодействия и наступившими последствиями;

•обстановка ситуации риска.

Следующий элемент состава обоснованного риска — это субъект рискованных действий, в силу того что вред охраняемым законом интересам причиняется непосредственно целенаправленной деятельностью лица, реализовавшего свое право на риск.

По общему правилу, лицо, принявшее решение о рискованном деянии и осуществляющее рискованные действия, должно быть физическим, вменяемым, достигшим возраста уголовной ответственности. Иначе нет необходимости говорить об иных признаках состава обоснованного риска, так как, где нет вменяемости и установленного законом возраста, не может возникнуть вопрос о привлечении лица к уголовной ответственности.

Помимо указанных признаков субъекта обоснованного риска, необходимо рассмотреть его статусную характеристику.

Применительно к необходимой обороне, крайней необходимости, причинению вреда при задержании преступника законодатель не разграничивает лиц, имеющих право на подобного рода действия, на профессионалов и иных лиц. Право действовать в этих случаях имеют любые граждане. Говоря об обоснованном риске, возникает немало вопросов по поводу субъекта рискованных действий.

Формулировка ст. 41 УК РФ «Обоснованный риск» не конкретизирует статусную характеристику субъекта, как это предлагалось в Основах уголовного законодательства, а также в проекте Уголовного кодекса, опубликованном в 1992 году, где речь шла об оправданном профессиональном и хозяйственном рисках. В этих случаях лицо, допустившее риск, должно было обладать профессиональными знаниями в той области, в которой оно рискует, т.е. быть профессионалом.

Однако предоставление права на риск любому гражданину, как в случаях с необходимой обороной и крайней необходимостью, также неоправданно. Из содержания ч. 2 ст. 41 УК РФ следует, что лицо, допустившее риск, должно предпринять достаточные меры для предотвращения вреда. Чтобы признать предпринимаемые меры достаточными, лицу необходимо обладать определенными знаниями в той сфере, в которой он осуществил рискованные действия. Их он может получить как на профессиональном, так и на бытовом уровнях.

В связи с этим, как мне представляется, субъект причинения вреда в ситуации обоснованного риска — это вменяемое физическое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности, способное осознавать характер совершаемых им рискованных действий, возможные последствия этих действий и предпринять меры к предотвращению вреда, систематически занимающееся определенным родом деятельности и имеющее специальные знания, умения и опыт.

Что касается коллектива или объединения людей как субъектов причинения вреда в ситуации риска, то данный вопрос в теории уголовного права изучению не подвергался.

Существуют ситуации, когда решение о рискованном действии принимает один субъект, а реализует его другой. Например, решение о модернизации самолета принимает инженер, а его испытание проводит летчик-испытатель, который получает рекомендации от инженера по тактике осуществления полета. Если в результате испытаний самолет потеряет управление и упадет на постройки, причинив тем самым вред, кто и в каком объеме должен нести ответственность за причиненный ущерб? В данном случае мы предполагаем, что необходимо в полном объеме установить количественный и качественный состав группы, осуществляющей рискованную деятельность. Если решения о рискованном действии в группе принимаются коллегиально, а затем и его реализация не требует персонификации, тогда ответственность за причинение вреда несут все участники группы как соисполнители.

К субъективным признакам состава правомерного деяния, причиняющего вред в ситуации риска, относятся также признаки, характеризующие субъективную сторону деяния. Субъективная сторона деяния, причиняющего вред в ситуации риска, тесно связана с его объективной стороной. Это объясняется тем, что на всем протяжении реализации деяния в рискованной ситуации осуществляется контроль с субъективной стороны.

Интеллектуальный момент субъективной стороны деяний, причиняющих вред в состоянии риска, характеризуется сознанием необходимости или допустимости совершения рискованных деяний для достижения общественно полезной цели при невозможности достичь ее другим способом, хотя и посредством причинения вреда правоохраняемым интересам. Также лицо предвидит вероятность наступления негативных последствий, характер и размер вреда, который может наступить в результате осуществления рискованного действия. Волевой момент характеризуется тем, что лицо, желая достичь общественно полезной цели, не желает причинить вред правоохраняемым интересам и предпринимает достаточные меры для предотвращения вреда.

Как и субъективная сторона преступления, субъективная сторона обоснованного риска включает основные и факультативные признаки. Основным признаком субъективной стороны обоснованного риска, на наш взгляд, выступает осознание рискующим субъектом возможных вариантов поведения и возможных негативных последствий и процесс принятия решения в ситуации риска, который в данном случае выступает противоположностью вины в различных ее формах проявления. Поэтому целесообразно будет остановиться на соотношении данных явлений.

Вина характеризует интеллектуально-волевую сторону правонарушения, а ее наличие служит основанием для юридической ответственности. Риску также присущи интеллектуально-волевые моменты, однако он выступает формой позитивной ответственности и является основанием для исключения юридической ответственности. Риск, как и вину, можно рассматривать в качестве психического отношения лица к своим действиям и его последствиям[[32]](#footnote-32)31

**1.4 Обоснованный риск в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния**

**В теории уголовного права под обстоятельствами, исключающими преступность деяния, понимаются в силу отсутствия противоправности и вины действия (бездействие), хотя внешне сходные с предусмотренными уголовным законодательством и выражающиеся в причинении вреда правоохраняемым интересам, но совершенные лицом при осуществлении своего субъективного права, выполнении юридической обязанности или исполнении служебного долга с соблюдением условий их правомерности. Данные обстоятельства представляют собой субъективные права гражданина, в процессе реализации которых причиняется вред. Условия правомерности рискованного поведения самым активным образом исследовались учеными как до закрепления нормы об обоснованном риске в Уголовном кодексе, так и после. Разработанные в теории и существующие в законодательстве, они несколько отличаются друг от друга, однако основные условия являются общими.**

О том, являются ли принятые меры достаточными или нет, можно судить только исходя из конкретных обстоятельств. Тем не менее, если будет признано, что лицо предприняло достаточные меры, а вред все же наступил, оснований для привлечения к уголовной ответственности нет. Безусловно, в практике возникнут трудности при разграничении обоснованного риска от близкого к нему института - крайней необходимости (ст.39 УК). Различия между ними можно показать в виде таблицы.(См. Приложение №1)

Итак, в первой главе мы рассмотрели основные положения правовой регламентации обоснованного риска,, рассмотрели социально-правовую природу института обоснованного риска, выявили признаки обоснованного риска, что позволило выработать определение обоснованного риска: Обоснованный риск представляет собой объективно необходимое, подготовленное, допустимое деяние лица, направленное на достижение общественно полезной цели, реализованное в ситуации неопределенности при альтернативной возможности варианта поведения, причинившее несмотря на предпринятые меры противодействия, вред охраняемым уголовным законом интересам. Данное определение, полагаю, имеет право на существование наравне с уже имеющимися в теории уголовного права, хотя, возможно, оно и не бесспорно. Попытались систематизировать условия правомерности через призму различных научных мнений по данному вопросу, что в свою очередь позволило выявить критерии превышения пределов обоснованного риска, рассмотрели понятие состава обоснованного риска и содержание его элементов.

**Глава 2. ВИДЫ ОБОСНОВАННОГО РИСКА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ**

**2.1 Классификация видов обоснованного риска**

**Рассмотрев основные положения об обоснованном риске, признаках и условиях его правомерности, составе обоснованного риска и месте его среди обстоятельств, исключающих преступность деяния, будет целесообразным проанализировать теоретические положения о различных видах риска и внести предложения по совершенствованию уголовного законодательства, установлению оснований исключения ответственности за различные его виды, а также обосновать включение в Особенную часть Уголовного кодекса Российской Федерации специальных норм, регламентирующих ответственность за превышение пределов обоснованного риска. В Уголовном кодексе Российской Федерации, помимо имеющейся общей нормы о необходимой обороне, причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление, в Общей части, законодатель сформулировал специальные составы преступлений в Особенной части Кодекса, закрепив ответственность лиц при превышении пределов необходимой обороны, а также мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление. Однако норм, предусматривающих ответственность за превышение пределов обоснованного риска, в законе не предусмотрено. На мой взгляд, это неверно. Попытаемся это доказать при рассмотрении различных видов обоснованного риска.**

В уголовно-правовой литературе предлагалось классифицировать риск на научный и производственный, а в рамках производственного — риск технический, новаторский и из причинения вреда[[33]](#footnote-33). Кроме того, выделяли даже такие сугубо специальные виды риска, как атомный, прокурорско-следственный[[34]](#footnote-34).

Наиболее полную классификацию производственного (хозяйственного) риска дал в свое время М.С. Гринберг[[35]](#footnote-35). Классификацию видов обоснованного риска рассматривали в свих работах В.И. Шевченко, который отмечает, что профессиональный риск существует и в науке, однако о нем мало говорят. Это обусловлено тем, что с момента выработки определенного научного постулата до его внедрения в практическую деятельность, а соответственно и получения результата проходит значительное время. Его последствия не носят непосредственной материальной формы. В научной деятельности вероятность риска возрастает из-за того, что получение самого результата отдалено во времени и обнаружение научной или производственной неудачи (наряду с ней материальной потери), вызванной использованием неправильных методов, устанавливается по прошествии длительного срока[[36]](#footnote-36).

Ю.М. Ткачевский, рассматривая соотношение понятий оправданного профессионального и хозяйственного риска, констатировал, что как первый, так и второй вид возможны в любой сфере профессиональной деятельности, однако при этом хозяйственный риск толкуется расширительно. Он уточнил, что хозяйственный риск, как правило, осуществляют должностные лица, которые наделены функциями управления, руководства и правомочны принимать ответственные решения. Хотя не исключается возможность его осуществления недолжностными лицами, но в этом случае осуществление хозяйственного риска должно быть профессиональным[[37]](#footnote-37).

В психологии выделяют риск мотивированный и немотивированный (не рассчитанный на получение каких-то внешних преимуществ от рискованной деятельности в сравнении с нейтральными вариантами поведения)[[38]](#footnote-38), оправданный и неоправданный (исходя из соотношения возможного выигрыша и потери), а также риск, угрожающий потерей самому рискующему лицу, либо ставящий под угрозу права и интересы других, либо сочетающий оба варианта.

Третья классификационная группа определяется по объекту причинения потерь в результате рискованных действий. В случае если риск угрожает потерей самому рискующему лицу, нет необходимости говорить о решении вопроса об обоснованном риске. В данном случае действует принцип свободы выбора. Выбрав для себя рискованное действие в надежде на успех и реализовав его, рискующий субъект сам поставил себя в невыгодное положение причинения ущерба. Если риск ставит под угрозу права и интересы других лиц либо сочетает оба варианта, действия рискующего.

Выделяя отдельные виды обоснованного риска, считаю целесообразным применить следующие критерии:

1. наличие или отсутствие подготовленности решения;
2. возможность выбора действовать определенным образом;
3. характер принимаемого решения о рискованном действии;
4. заинтересованность рискующего субъекта в достижении общественно полезной цели;
5. количество и качество обстоятельств, которые необходимо оценить и развитие которых спрогнозировать;

6)степень согласованности с третьими лицами;

7)количество рискующих субъектов при совершении действий;

8)возможность выбора поведения;

9)объект и субъект причинения вреда;

1. степень причиненного вреда;
2. характер причиненного вреда;
3. временной промежуток между рискованным действием и наступившим негативным последствием;

12)вид рискованной деятельности;

13)функциональное назначение совершенного рискованного деяния.

Рассмотрим каждую из классификационных групп для уяснения механизма принятия решения о рискованном действии и самого действия, причинившего вред охраняемым уголовным законом интересам, для дальнейшего решения вопроса об ответственности лиц за превышение пределов обоснованного риска.

По наличию подготовленности решения риск подразделяют на две группы: спланированный (подготовленный) и внезапный (ситуативный).

При спланированном риске в полном объеме реализуется механизм принятия решения о рискованном действии: постановка и осознание цели как позитивной и существенной; оценка ситуации, в которой выбирается вариант действия; анализ информации с целью предвидения возможных последствий и достижения запланированного результата'. Как пример спланированного риска можно представить проведение экспериментов в медицине, генной инженерии, деятельности правоохранительных органов. Внезапным (ситуативным) риском можно признать действие сотрудников отрядов специального назначения при задержании преступников (например, использование снайперской винтовки для поражения преступника). У рискующего субъекта есть выбор варианта поведения, но из-за экстремальных условий, в которых он находится, нет возможности заранее спланировать ход своих действий и возможные последствия от них, а следовательно, нет реальной возможности предпринять достаточные меры для предотвращения вреда. В этой ситуации рискующий субъект может выйти за рамки пределов допустимости обоснованного риска, в результате чего возникает необходимость решения вопроса о привлечении лица к уголовной ответственности. В силу того что лицо в данном случае действует в экстремальных условиях, на наш взгляд, действия целесообразно рассматривать со ссылкой на ст. 28 УК РФ и решать вопрос о соответствии его психофизиологических качеств возможности предотвращения последствий совершенных действий в указанных условиях. Если будет установлено несоответствие психофизиологических качеств лица требованиям экстремальных условий или нервно-психологическим перегрузкам, в этом случае деяние признается совершенным невиновно и лицо не подлежит уголовной ответственности.

Считаю, было бы целесообразно дополнить содержание ч. 2 ст. 28 УК РФ и изложить ее следующим образом: «...2. Деяние признается также совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, хотя и предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам, а также нетипичного развития ситуации риска»

По второму основанию — возможности выбора действовать определенным образом — выделяется альтернативный и безальтернативный риск.

В первом случае — действие подготавливается и осуществляется в обстановке, когда выбор между рискованным поведением и отказом от него в пользу не связанного с риском деяния осуществляется исходя из прогноза последствий и оценки шансов на успех. Во втором — действие осуществляется в обстановке, когда воздержание от рискованного действия однозначно влечет неминуемую гибель людей, экологическую или технологическую катастрофу и пр. При этом, если исходить из законодательной формулировки обоснованного риска, он является именно безальтернативным. В норме четко регламентируется положение о том, что общественно полезная цель не могла быть достигнута не связанным с риском действием (бездействием).

По характеру принимаемого решения обоснованный риск может быть разделен на две группы: индивидуальный и коллективный. Данная классификация имеет значение при решении вопроса об уголовной ответственности лиц, принявших решение на действие определенным образом и реализовавших его в действительности.

Сложнее обстоит дело с ситуацией, когда решение о рискованном действии принимают одни, а реализовывать его приходится другим лицам. Обратимся к трагедии на Дубровке. Решение о применении газа принимал оперативный штаб, а использовали его сотрудники специальных подразделений.

По заинтересованности рискующего субъекта в достижении общественно полезной цели обоснованный риск подразделяется на опосредованный и неопосредованный. Если субъект лично заинтересован осуществлении рискованных действий и получении от их реализации результатов, данный риск считается опосредованным (например, действия конструктора при испытании новой машины). Иначе дело обстоит с неопосредованным риском, в данных случаях личной заинтересованности лица в полученных результатах нет (например, действия сотрудников правоохранительных органов в чрезвычайных ситуациях; проведение сложной операции в экстремальной ситуации). Фактически осуществление действий в данных случаях является профессиональной обязанностью субъекта риска.

В зависимости от количества и качества оцениваемых обстоятельств при принятии решения риск подразделяют на простой и сложный. Разграничение между этими двумя видами происходит в зависимости от обстоятельств, в которых принимается решение и которые необходимо оценить и спрогнозировать их развитие для принятия правильного решения в условиях имеющихся альтернатив поведения. В данных условиях подлежат оценке количество информации, имеющейся у рискующего субъекта, и ее пригодность для принятия решения. Под пригодностью следует понимать ее объективность и достоверность по отношению к рассматриваемым обстоятельствам. При этом чем больше «сомнительной» информации приходится оценивать рискующему субъекту, тем выше степень сложности риска. По степени согласованности с третьими лицами имеется два вида риска: согласованный и несогласованный. В первом случае существует необходимость соглашения с третьими лицами, заинтересованными в ходе эксперимента и его результатах (например, проведение экспериментальной операции осуществляется по согласию больного или его родственников). В 2003 г. была проведена сложнейшая операция по разделению сиамских близнецов Зиты и Гиты. Необходимость операции была обоснована тем, что одна из близнецов перенесла тяжелое заболевание, грозящее смертью обеим. Были произведены расчеты успеха операции, как возможные варианты исхода представлялись:

1. смерть одной из девочек во время или после операции;
2. смерть обеих девочек;
3. удачное проведение операции.

Родители были поставлены в известность обо всех вариантах и, рассмотрев их, дали согласие на ее проведение. В этом случае налицо согласованный обоснованный риск. Во втором случае отсутствует необходимость согласованности с третьими лицами (операция по освобождению заложников, несмотря на возможность причинения им вреда, не требует согласования действий с захваченными лицами или их родными и близкими).

По количеству рискующих субъектов при совершении действий обоснованный риск можно разделить на единоличный и групповой. Указанную классификационную группу следует рассматривать в тесной связи с характером принимаемого решения (индивидуальным или коллегиальным).

По возможности выбора поведения и замены одного варианта другим риск бывает единственно возможным и многовариантным.

По объекту причинения вреда обоснованный риск подразделяется на допустимый и недопустимый. Объектом причинения вреда при обоснованном риске могут быть любые охраняемые законом интересы, за исключением жизни многих людей, экологическая и общественная безопасность. Однако ряд авторов, с их мнением мы также согласны, отмечают, что нельзя согласиться с объявлением риска необоснованным при угрозе наступления любых тяжких последствий, даже которые связаны с гибелью людей. Действия рискующего субъекта при соблюдении всех требований обоснованности, способные причинить малозначительный вред, фактически не представляют интереса для уголовного права. К такому выводу мы пришли, проанализировав составы, закрепленные в Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации. Превышение пределов допустимости при обоснованном риске возможно при неосторожной форме вины (легкомыслии), а соответственно, лицо может быть привлечено к уголовной ответственности по ст. 109 УК РФ «Причинение смерти по неосторожности»; ст. 118 УК РФ «Причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности» и т.д. Вред, причиненный в результате рискованных действий должен быть значительным. В исключительных случаях мы можем говорить об умышленном причинении вреда при обоснованном риске (косвенный умысел).

Единственное исключение составляет экологическая безопасность.

По субъекту (адресату) причинения вреда от совершения рискованных действий обоснованный риск принято подразделять на причинивший вред юридическим лицам (организациям, предприятиям, учреждениям), в том числе и государству, и причинивший вред физическим лицам. Данное деление приобретает значение лишь тогда, когда есть необходимость оценить предполагаемый вред при принятии решения о рискованном действии и реально наступивший в результате осуществления риска. Сопоставляются цель, для достижения которой осуществлялись рискованные действия, и причиненный вред.

По степени причиненного вреда риск бывает малозначительным, незначительным, масштабным.

По характеру — однообъектным и многообъектным. Однообъектный риск связан с причинением одного негативного последствия в результате рискованных действий субъекта риска, многообъектный, напротив, влечет за собой наступление нескольких отрицательных последствий. При этом вследствие превышения пределов допустимости в первом случае ответственность наступает по отдельной статье Особенной части УК РФ в случае превышения пределов допустимости, во втором — квалификация совершенного деяния осуществляется по нескольким статьям.

Особое значение должно быть уделено видам риска, сгруппированным по временному промежутку между рискованным действием и наступившими негативными последствиями.

Каким образом должен решаться вопрос об уголовной ответственности лиц, совершивших рискованное деяние, если негативные последствия произошли по прошествии длительного срока.

Как решать вопрос об уголовной ответственности, брать ли в расчет заключения экспертных комиссий, рекомендовавших использование нового материала для строительства, уровень развития науки и техники в момент строительства здания или исходить лишь из просчета архитектора?

На наш взгляд, необходимо оценить всю ситуацию целиком, была ли возможность у архитектора просчитать свойства купола при температурных перепадах, действовал ли он рискованно или добросовестно заблуждался при ведении строительства. Если же будет установлено умышленное недобросовестное отношение к исполнению своих обязанностей, лицо подлежит уголовной ответственности на общих основаниях.

Как мы отмечали, чем позже после совершения рискованных действий причиняется вред охраняемым законом интересам, тем сложнее решать вопрос об уголовной ответственности лиц, подготовивших рискованное деяние и реализовавших его. Нередки случаи смерти лиц, совершавших рискованные действия.

При обоснованном риске в теории и на практике речь идет лишь о материальных составах преступлений. Проведя анализ Уголовного кодекса Российской Федерации, мы установили, что вред в результате осуществления рискованного деяния может быть причинен жизни и здоровью граждан (например, причинение смерти по неосторожности), собственности (уничтожение или повреждение имущества по неосторожности или умышленно), общественной безопасности (кроме угрозы экологической катастрофы или общественного бедствия). Кроме того, причинение вреда при обоснованном риске может иметь место при умышленном отклонении рискующего субъекта от установленных нормативными предписаниями правил проведения работ.

Из представленной классификации можно сделать вывод о том, что все предложенные группы могут сочетаться друг с другом, и, как правило, групповой риск является согласованным, альтернативным и высокой степени сложности.

Следующая классификационная группа риска определяется по видам рискованной деятельности.

Наверное, возможно выделить и другие основания для классификации обоснованного риска. Однако, учитывая необходимость выяснения особенностей применения данного института в различных сферах человеческой деятельности, остановимся на видах обоснованного риска, обусловленных причиненными при его реализации видами ущерба. Для этого отдельно выделим обоснованный риск в хозяйственной, медицинской, генно-инженерной, а также правоохранительной деятельности.

В ряде законодательных актов используется понятие отдельных видов риска, например, экологический риск — вероятность наступления события, имеющего неблагоприятные последствия для природной среды и вызванного негативным воздействием хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайными ситуациями природного и техногенного характера[[39]](#footnote-39).

Виды риска в генно-инженерной деятельности подразделяются на четыре уровня, в основу деления которых положена степень опасности для жизни и здоровья человека при осуществлении данной деятельности, а также степень сложности планирования и оценки возможных последствий[[40]](#footnote-40).

В уголовно-правовой литературе существует мнение, что риск следует связывать с типичными видами деятельности, где возникают ситуации риска, требующие выбора между традиционными и нестандартными путями достижения поставленной цели и определения общественной полезности, обоснованности риска. К таким видам относятся сферы взаимодействия человека и техники (технико-эксплуатационный), медицины (медицинский риск), научных исследований (научно-экспериментальный, новаторский), хозяйственной деятельности (хозяйственный риск)[[41]](#footnote-41).

Как правильно отмечает О.Д. Ситковская, особую значимость в выделении видов обоснованного риска имеет классификация по роду и характеру деятельности, в процессе которой он наступает. Ею предложена следующая классификация видов деятельности:

1. производственная деятельность;
2. эксплуатация транспорта;
3. научные эксперименты;
4. медицинская деятельность;
5. спортивная деятельность;
6. управленческая деятельность;
7. правоохранительная деятельность[[42]](#footnote-42).

В зависимости от вида профессиональной деятельности меняются механизм принятия решения в ситуации риска, уровни сложности самой ситуации, специфика целей, возможность оценки риска и возможных последствий в момент принятия решения о действии. Кроме того, определяется готовность рискующего субъекта к выбору оптимального варианта поведения в экстремальной ситуации.

При рассмотрении различных точек зрения на классификацию обоснованного риска мы пришли к выводу, что одним из основных критериев разделения обоснованного риска на виды будет являться его функциональное назначение. По данному критерию обоснованный риск можно разделить на два вида:

1)экспериментальный (новаторский) риск;

2)при осуществлении профессиональных функций (о котором мы говорили при рассмотрении вопроса о месте обоснованного риска среди обстоятельств, исключающих преступность деяния).

В первом случае обоснованный риск выступает двигателем прогресса. В ходе совершенствования определенного рода деятельности субъект, ее осуществляющий, приходит к выводу о необходимости применения ранее не использовавшихся методов и средств достижения общественно полезной цели. Речь в данном случае идет об экспериментальном (новаторском) риске.

Данный вид обоснованного риска характеризуется наличием следующих признаков:

1. является субъективным правом рискующего субъекта, которым он может воспользоваться на основании своего внутреннего убеждения о невозможности совершенствования деятельности другим способом, кроме рискованного;
2. источником, порождающим опасность причинения вреда, является целенаправленная активная деятельность рискующего субъекта;
3. на момент принятия решения о реализации рискованного деяния угроза причинения вреда охраняемым уголовным законом интересам не существует, она возникает в процессе реализации рискованного деяния;

4) является спланированным (подготовленным), рискующий субъект ставит определенную цель и осознает ее как общественно полезную; оценивает варианты достижения цели и возможные негативные последствия; планирует и предпринимает меры противодействия причинению вреда;

1. как правило, является групповым, так как расчеты на осуществление рискованного деяния производятся не единолично, а группой (коллективом) специалистов;
2. лицо, производящее расчеты, принявшее решение о рискованном деянии и реализовавшее рискованное деяние, не одно и то же лицо, чаще всего при экспериментальном риске эти функции разделены между различными участниками (например, инженер-конструктор разрабатывает новую модель самолета, испытание проводит летчик-испытатель);
3. у рискующего субъекта есть возможность выбора варианта поведения, т.е. риск является альтернативным;
4. при реализации данного вида риска существует необходимость соглашения с третьими лицами, заинтересованными в ходе осуществления эксперимента и его результатах (например, при проведении медицинского эксперимента требуется обязательное согласие пациента, на котором проводится эксперимент);
5. негативные последствия в результате экспериментальной деятельности наступают по прошествии определенного промежутка времени, хотя могут наступить и незамедлительно.

Вторым видом обоснованного риска является риск при осуществлении профессиональных функций (обязанностей). Рассмотрим признаки, которые характеризуют данный вид обоснованного риска:

1. является правовой обязанностью лица, в чью компетенцию входит осуществление определенного рода деятельности;
2. источником, порождающим рискованные действия субъекта, является сложившаяся ситуация риска, которую порождает не деятельность лица, а объективная ситуация необходимости предотвращения вреда;
3. является ситуативным (внезапным). У рискующего субъекта есть выбор варианта поведения, но из-за экстремальных условий, в которых он находится, нет возможности заранее спланировать ход своих действий и рассчитать возможные последствия от них, и, следовательно, отсутствует реальная возможность предпринять достаточные меры для предотвращения вреда;
4. действие осуществляется в обстановке, когда воздержание от рискованного деяния однозначно влечет неминуемую гибель людей, экологическую или технологическую катастрофу и пр.;
5. чаще всего является индивидуальным, так как у рискующего субъекта отсутствует время для обдумывания решения и согласования его с другими лицами;
6. у рискующего субъекта нет альтернативы поведения, в данной ситуации данный вариант поведения является единственно возможным, т.е. риск в данной ситуации безальтернативный;
7. получение согласия лица, в отношении которого применяется рискованное деяния, не является обязательным (например, при поступлении в приемное отделение больницы человека без документов в бессознательном состоянии не требуется его согласия на совершение действий по спасению его жизни);
8. последствия в данном случае наступают, как правило, незамедлительно после совершения рискованного деяния и подлежат оценке с точки зрения правомерности причинения вреда.

Учитывая изложенное, отметим, что обоснованный риск возможен в любой сфере профессиональной деятельности. При этом по функциональному назначению обоснованный риск разделяется на две группы:

а) экспериментальный (новаторский);

б) при выполнении профессиональных функций (обязанностей).

При рассмотрении в дальнейшем отдельных видов обоснованного риска в разных сферах профессиональной деятельности мы будем придерживаться именно данной классификации риска и вести речь о двух разновидностях обоснованного риска в различных профессиональных сферах.

**2.2 Обоснованный риск в медицинской и генно-инженерной деятельности**

При рассмотрении данного вопроса мы остановимся на двух подвидах обоснованного риска в медицинской и генно-инженерной деятельности. Обоснуем выделение данных подвидов приоритетом прав человека на здоровье и жизнь в безопасной экологической обстановке.

Конституция Российской Федерации закрепила право каждого гражданина на жизнь и здоровье. В связи с этим рассмотрим применение института обоснованного риска в медицине.

Медицинский риск является разновидностью обоснованного риска, осуществляемого в рамках выполнения врачами профессиональных функций. Многие авторы уделяли внимание рассмотрению проблем обоснованного риска в деятельности медицинских работников, поскольку он непосредственно связан с причинением вреда жизни и здоровью людей, а оценка условий осуществления медицинского риска имеет уголовно-правовой характер[[43]](#footnote-43)1.

Медицинский риск возможен при оперативных вмешательствах, терапевтическом лечении, при проведении медицинского эксперимента. Этот вид риска в уголовно-правовой литературе определяется по-разному, как «правомерное создание опасности для сохранения и восстановления здоровья и спасения жизни человека при проведении хирургической операции, терапевтического лечения, медицинского эксперимента, если достижение позитивного результата невозможно традиционными методами[[44]](#footnote-44).

А.В. Серова, рассматривая профессиональный риск медицинских работников, отмечает, что «при осуществлении медицинской деятельности имеет место «идеальная совокупность» двух обстоятельств, исключающих преступность деяния и имеющих различную юридическую природу. Во-первых, выполнение врачом профессиональных обязанностей, во-вторых, обоснованный риск при осуществлении медицинских экспериментов»[[45]](#footnote-45). Сходного мнения придерживается А.Ю. Шурдумов, который отмечает, что медицинский риск имеет два подвида: осуществление лечения и клинический эксперимент[[46]](#footnote-46).

В зависимости от преследуемых целей, А.В. Серова предлагает различать вмешательства в функционирование человеческого организма двух видов: во имя развития науки и для оказания помощи конкретному больному, а в зависимости от этого два вида медицинского риска:

1. медицинский эксперимент;
2. риск в интересах больного;

На наш взгляд, в данном случае речь идет именно о двух разновидностях риска: а) при осуществлении мед. работниками профессиональных функций; б) экспериментальном риске.

В Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах провозглашено право каждого человека на высший достижимый уровень физического и психического здоровья. В идеале медицинская помощь может считаться квалифицированной, если она соответствует высшему передовому уровню мировой медицинской науки и практики, при условии, что этот критерий применяется во всех случаях заболевания и по отношению к каждому больному.

Кроме того, следует отметить, что прогресс медицины невозможен без экспериментов, поскольку они помогают разработке более действенных профилактических и лечебных методов.

Различают несколько стадий внедрения новых методов диагностики и лечения: лабораторный эксперимент, биомедицинское исследование (эксперимент), клинический (терапевтический) эксперимент, способ лечения (внедрение в практику сразу после эксперимента)[[47]](#footnote-47).

Лабораторный эксперимент ставится на животных и предполагает первоначальное применение не использованных ранее препаратов или методов, исключающих негуманное отношение с подопытными животными.

Биомедицинское исследование (эксперимент) — это первое после опытов на животных исследование на человеке, в процессе которого складывается научное обоснование нового предложения и собираются сведения, важные не только для клинического применения, но и для генетики механизма развития организма. Биомедицинский эксперимент проводится на добровольцах — здоровых людях, поскольку его результаты нельзя предсказать точно, и не исключено ухудшение состояния здоровья участников. К биомедицинским экспериментам относятся, например, испытание вакцин, а также эксперименты, проводимые в экстремальных условиях (в тайге, на необитаемом острове, под землей) в целях изучения приспособляемости организма человека к непривычному (неестественному) образу жизни.

Клинический (терапевтический) эксперимент предполагает использование в медицинском учреждении на добровольцах-больных научно обоснованного метода. Оно считается экспериментом, поскольку метод не полностью опробован. Проведение данного вида эксперимента не исключает риска и возможно только в отдельных лечебных учреждениях.

Для внедрения новых исследований в медицинскую практику необходимо утверждение Минздравом РФ способа диагностики, метода лечения, лекарственного средства. Например, трансплантация почек в настоящее время является не экспериментом, а леченым методом.

Биомедицинскому исследованию на здоровом человеке-добровольце должен предшествовать лабораторный эксперимент, а клиническому — биомедицинский. Эксперимент должен быть научно обоснован, осуществляться в соответствии с разработанной методикой, оформляться протоколом, регистрироваться техникой (иногда в присутствии свидетелей).

При проведении эксперимента должен быть обеспечен приоритет запросов испытуемых перед интересами науки и общества: эксперимент необходимо прекратить, если в ходе его проведения увеличился риск гибели испытуемого или стойкого необратимого ухудшения его здоровья.

Выполняя это условие, медицинский работник (при наличии альтернативы) должен выбрать путь лечения, не связанный с риском, чтобы избежать причинения вероятного вреда больному.

Жизнь и здоровье человека могут подвергаться риску в ходе клинического эксперимента только в случаях, когда все другие уже известные апробированные методы лечения не дают положительного результата, а степень риска соответствует состоянию здоровья.

Научная обоснованность эксперимента определяется интересами испытуемого больного, а отнюдь не достижением любым способом запланированного научного результата.

Важным условием обоснованного риска является право медицинского работника на врачебную ошибку.

В ст. 32 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан[[48]](#footnote-48) закреплено положение, согласно которому в случаях, когда состояние гражданина не позволяет ему выразить свою волю, а медицинское вмешательство неотложно, вопрос о его проведении решает консилиум, а при невозможности собрать консилиум — непосредственно лечащий врач (или дежурный врач) с последующим уведомлением должностных лиц лечебно-профилактического учреждения. В ст. 32 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан[[49]](#footnote-49) закреплено положение, согласно которому в случаях, когда состояние гражданина не позволяет ему выразить свою волю, а медицинское вмешательство неотложно, вопрос о его проведении решает консилиум, а при невозможности собрать консилиум — непосредственно лечащий врач (или дежурный врач) с последующим уведомлением должностных лиц лечебно-профилактического учреждения.

Такая постановка вопроса дает нам основания для признания медицинского риска в качестве самостоятельного вида исследуемого института с присущими ему признаками. Это позволяет на практике разграничить обоснованный риск и врачебную ошибку.

Как отдельный вид риска следует выделить обоснованный риск в генной инженерии.

В связи с тем, что происходящие в окружающей среде (объекте) отрицательные изменения, влекут за собой угрозу для жизни и здоровья человечества, остро встает проблема предотвращения экологической катастрофы. За последние десять лет разработан и принят целый комплекс законов, регламентирующих, применительно к различным видам деятельности, общественные отношения в сфере охраны окружающей среды, здоровья граждан и обеспечения экологической безопасности[[50]](#footnote-50).Федеральный закон «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности» регулирует указанные отношения, возникающие при осуществлении генно-инженерной деятельности.

Исходя из признаков правомерного (оправданного) риска необходимо остановиться на требованиях, предъявляемых к организациям и лицам, осуществляющим генно-инженерную деятельность.

Указанный Закон закрепляет положение о том, что к занятию генно-инженерной деятельностью допускаются граждане (физические лица) и юридические лица при наличии у них соответствующих помещений и оборудования, а также соответствующих профессиональной подготовки и состояния здоровья у лиц, непосредственно осуществляющих данную деятельность.

Кроме того, как обязательное требование выступает лицензирование работ, соответствующих 3-му и 4-му уровням риска (в зависимости от потенциальной опасности, возникающей при осуществлении генно-инженерной деятельности, устанавливается четыре уровня риска).

В целях реализации задач и принципов генно-инженерной деятельности разработана система безопасности, согласно которой юридические лица и граждане, осуществляющие генно-инженерную деятельность, обеспечивают биологическую и физическую защиту работников организаций, населения, окружающей среды в соответствии с уровнями риска потенциально вредного воздействия генно-инженерной деятельности на человека и окружающую среду.

Однако следует заметить, что овладение методами генной инженерии и ее применение ведут к получению не встречающихся в природе новых биологических структур, в связи с чем возникают опасения, что в ходе реализации положительного потенциала биотехнологии и генной инженерии может произойти непреднамеренный выпуск в лабораториях, на производстве, при полевых испытаниях генетически измененных организмов и рекомбинантных белков с непроверенными свойствами, что, в свою очередь, может привести к неблагоприятным последствиям.

В связи с этим ст. 12 Федерального закона «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности» предусматривает ответственность юридических и физических лиц, осуществляющих генно-инженерную деятельность, в результате действий (бездействия) которых был причинен существенный вред населению либо окружающей среде.

Глава 26 Уголовного кодекса Российской Федерации предусматривает ответственность за экологические преступления, среди которых нас в большей степени интересует нарушение правил безопасности при обращении с микробиологическими либо другими биологическими агентами или токсинами (ст. 248 УК РФ).

Предметом данного преступления являются Микробиологические либо другие биологические агенты и токсины, т.е. микроорганизмы и сложные соединения белковой природы бактериального, растительного или животного происхождения, способные при попадании или контакте с организмами человека или животных, а также с растениями вызывать их заболевания или гибель.

Объективная сторона данного состава состоит в нарушении правил безопасности при обращении с микробиологическими и другими биологическими агентами и токсинами, наступивших последствиях и причинной связи между ними.

Нарушение правил безопасности может выражаться в активных действиях и бездействии. Действием является использование ненадлежащих методов измерения и контроля при выращивании микроорганизмов, перемещение их с применением ненадлежащих способов хранения и защиты, попадание в окружающую среду без соответствующего разрешения организмов, выпуск которых в окружающую среду запрещен, либо использование их для проведения неразрешенных экспериментов и т.п. Бездействие состоит в невыполнении правил безопасности, устанавливающих необходимость, обязательность и последовательность совершения определенных процедур и операций при работе с микроорганизмами и токсинами и контроля за обращением с ними и т.д.[[51]](#footnote-51)29

Субъективная сторона состоит в наличии косвенного умысла по отношению к нарушению правил безопасности, когда лицо осознает противоправность и общественную опасность своих действий, предвидит наступление общественно опасных последствий, не желает их наступления, но, несмотря на это, сознательно допускает.

Для того чтобы предотвратить возможные отрицательные последствия проводимых генно-инженерных исследований и экспериментов, а также избежать привлечения к ответственности лиц, осуществляющих генно-инженерную деятельность в границах допустимого риска (без нарушения правил безопасности обращения с микробиологическими либо другими биологическими агентами и токсинами), возникает необходимость проведения экологической экспертизы, осуществление которой регламентируется Федеральным законом Российской Федерации «Об экологической экспертизе». Под экологической экспертизой понимается установление соответствия намечаемой хозяйственной и иной деятельности экологическим требованиям и определение допустимости реализации объекта экологической экспертизы в целях предупреждения возможных неблагоприятных воздействий этой деятельности на окружающую природную среду и связанных с ними социальных, экономических и иных последствий реализации объекта экологической экспертизы.

В Российской Федерации осуществляются два вида экологической экспертизы: государственная и общественная.

Экологическая экспертиза основывается на принципах:

* презумпции потенциальной экологической опасности любой намечаемой хозяйственной и иной деятельности;
* обязательности проведения государственной экологической экспертизы до принятия решений о реализации объекта экологической экспертизы;
* комплексности оценки воздействия на окружающую природную среду хозяйственной и иной деятельности и его последствий;
* обязательности учета требований экологической безопасности при проведении экологической экспертизы;
* достоверности и полноты информации, представляемой на экологическую экспертизу;
* независимости экспертов экологической экспертизы при осуществлении своих полномочий;
* гласности, участия общественных организаций (объединений), учета общественного мнения;
* ответственности участников экологической экспертизы и заинтересованных лиц за организацию, проведение, качество экологической экспертизы.

Рассмотрев данную главу, можно сказать, что критериев классификации видов обоснованного риска может быть много, и мнений на этот счет. Главное состоит в том, что предложенные критерии позволят в правоприменительной практике правильно квалифицировать состав обоснованного риска.

**Заключение**

На основании проведенного исследования можно сделать следующие выводы:

1. Правовая регламентация обоснованного риска была закономерной. Пробелы в праве, существовавшие до введения данного института, приводили к неверному решению вопросов об исключении уголовной ответственности лиц, намеренно уклонявшихся от сложившихся стереотипов поведения для достижения общественно полезной цели. При закреплении обоснованного риска в Уголовном кодексе РФ учеными были использованы различные понятия термина «риск», разработанные в теории гражданского права, социологии, психологии. С этих позиций риск чаще всего рассматривался как опасность причинения вреда при целенаправленной деятельности субъекта, за которой может последовать негативная оценка действий лица, осуществившего свое право на риск, и привлечение его к ответственности. Только в уголовном праве категория «риск» стала рассматриваться с точки зрения оправданности (обоснованности) осуществленных действий.

2. Теоретические разработки социально-правового и уголовно-правового понятия риска и законодательная регламентация института обоснованного риска позволяют выделить такие его признаки,которые взаимосвязаны между собой и в совокупности составляют целое. К ним относятся:

* социальная направленность;
* объективная необходимость;
* альтернативность (многовариантность);
* вынужденность (хотя данный признак и усматривается в формулировке статьи об обоснованном риске, но, на наш взгляд, он является исключительным и существует лишь при риске из осуществления профессиональных функций);
* неопределенность достижения цели и причинения вреда в момент принятия решения;
* допустимость;
* подготовленность;
* вредоносность;
* обоснованность (правомерность).

3. Все перечисленные признаки обоснованного риска можно разделить на две группы:

а) относящиеся к стадии принятия решения о рискованном деянии-социальная направленность, объективная необходимость, альтернативность (многовариантность), вынужденность, неопределенность достижения цели и причинения вреда;

б) относящиеся к самому деянию, связанному с риском-допустимость, подготовленность, вредоносность, обоснованность(правомерность).

4. Учитывая все перечисленные признаки, обоснованный риск представляет собой объективно необходимое, подготовленное, допустимое деяние лица, направленное на достижение общественно полезной цели, реализованное в ситуации неопределенности при альтернативной возможности выбора варианта поведения, причинившее, несмотря на предпринятые меры противодействия, вред охраняемым уголовным законом интересам.

5. Условия правомерности обоснованного риска следует разделить на три группы:

1) относящиеся к достигаемой цели. При этом цель должна быть: а) действительной, а не мнимой; б) общественно полезной;

1. относящиеся к рискованным действиям: а)право на совершение рискованных действий принадлежит специальному субъекту; б)рискованные деяния (действия, бездействие) должны быть необходимыми, вытекающими из наличия ситуации риска; в)при осуществлении рискованной деятельности должна существовать возможность выбора варианта поведения; г)при совершении рискованных действий субъекту необходимо предпринять достаточные меры для предотвращения причинения вреда; д)совершаемые рискованные действия должны соответствовать имеющимся опыту и знаниям в той или иной области; е)неопределенность наступления желаемого результата и негативных последствий в момент осуществления рискованного деяния;

3) относящиеся к причиненному вреду: а)вред при осуществлении рискованных действий(бездействия) может быть причинен любым охраняемым уголовным законом интересам, за исключением жизни многих людей, экологической или общественной безопасности; б)вред причиняется рискованными действиями, направленными на достижение общественно полезной цели; в)причиненный вред не должен превышать пределов обоснованного риска.

6. С учетом выделенных нами признаков обоснованного риска и предложенных условий правомерности представляется необходимым внести соответствующие изменения в статью 41 УК РФ, закрепляющую нормы об обоснованном риске, и изложить ее следующим образом:

С учетом выделенных нами признаков обоснованного риска и предложенных условий правомерности представляется необходимым внести соответствующие изменения в статью 41 УК РФ, закрепляющую нормы об обоснованном риске, и изложить ее следующим образом:

«1. Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обоснованном риске в связи с совершением действий (бездействия), направленных на достижение общественно полезной цели, независимо от наступления общественно полезного результата.

2. Риск признается обоснованным, если лицо, имеющее возможность выбора варианта поведения для достижения указанной цели, предпочло наиболее эффективное и подготовленное действие (бездействие), связанное с возможностью наступления вредных последствий, при этом предприняло меры, по его расчетам способные в обстановке неопределенности достижения цели предупредить их наступление.

3. Риск не признается обоснованным, если в процессе реализации рискованное действие (бездействие) лица повлекло наступление экологической катастрофы, общественного бедствия, либо причинило вред жизни многих людей.

4. Превышением пределов обоснованного риска признается явное несоответствие действий (бездействия) субъекта фактическим обстоятельствам рискованной ситуации, а также предпринятых мер противодействия причинению вреда охраняемым законом интересам».

7.Обоснованный риск, являясь обстоятельством, исключающим преступность деяния, имеет в общем сходную правовую природу с природой иных обстоятельств, таких, как необходимая оборона, крайняя необходимость. Однако существуют и некоторые различия,
позволившие выделить обоснованный риск в отдельный институт, исключающий преступность деяния. Наиболее четко это видно при рассмотрении состава обоснованного риска.

Первый элемент состава обоснованного риска — объект деяния, причиняющего вред в состоянии риска для достижения общественно полезной цели.

Второй — объективная сторона обоснованного риска, обязательными признаками которой являются рискованное деяние (действие или бездействие), действия, направленные на предотвращение предполагаемого вреда, наступившие вредные последствия и причинная связь между ними, а факультативными признаками — обстановка (ситуация), в которой действует рискующий субъект, время, место и способ совершения деяния.

Третий — субъект правомерного (допустимого) деяния, причиняющего вред охраняемым уголовным законом интересам в ситуации риска.

Четвертый — субъективная сторона обоснованного риска характеризуется наличием таких признаков, как отношение субъекта к совершаемым действиям в ситуации риска и наступившим последствиям, цель и мотив совершения рискованных действий (бездействия). При этом следует отметить, что, являясь факультативным признаком субъективной стороны преступления, цель при обоснованном риске является основным признаком.

8. Под превышением пределов обоснованного риска следует понимать явное несоответствие действий рискующего субъекта фактическим обстоятельствам рискованной ситуации или явную недостаточность предпринятых рискующим действий по предотвращению наступивших негативных последствий.

В первом случае лицо подлежит уголовной ответственности за умышленные действия (косвенный умысел, так как не желает наступления общественно опасных последствий), явно не соответствующие ситуации риска, т.е. при возможности достичь цели не связанным с риском действием (бездействием) субъект предпочитает рискованное деяние.

Во втором — речь идет о преступном легкомыслии, т.е. рискующий субъект, предвидя возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), самонадеянно рассчитывает на предотвращение этих последствий без достаточных к тому оснований или принимает недостаточные меры к предотвращению вреда.

9. Схожие институты, исключающие преступность деяния: необходимую оборону, причинение вреда при задержании преступника, крайнюю необходимость и обоснованный риск следует разграничивать по следующим основаниям:

а) целям, на достижение которых институты направлены;

б) источникам, порождающим право на причинение вреда;

в) субъекту, осуществляющему свое субъективное право на совершение допустимых действий;

г) наличию временного промежутка между принятием решения
о действии и самим действием в сложившейся ситуации;

д) применению мер противодействия для предотвращения причинения вреда охраняемым интересам;

е) возможности наступления общественно опасных последствий
в момент принятия решения о действии;

ж) наличию вариантов воздействия на ситуацию;

з) соотношению полезного эффекта с негативным результатом;

и) адресности причиняемого вреда;

к) форме вины при превышении пределов допустимости. Выделенные основания для отличия смежных институтов в ситуации правомерного причинения вреда будут достаточными, чтобы определить в какой ситуации действовало лицо (ситуации обоснованного риска, крайней необходимости и т.п.).

10. Выделяя отдельные виды обоснованного риска, следует применять следующие критерии: наличие или отсутствие подготовленности решения; возможность выбора действовать определенным образом; характер принимаемого решения о рискованном действии; заинтересованность рискующего субъекта в достижении общественно полезной цели; количество и качество обстоятельств, которые необходимо оценить и развитие которых спрогнозировать; степень согласованности с третьими лицами; количество рискующих субъектов при совершении действий; возможность выбора поведения; объект причинения вреда; степень причиненного вреда; характер причиненного вреда; временной промежуток между рискованным действием и наступившим негативным последствием; вид рискованной деятельности; функциональное назначение совершенного рискованного деяния.

11. По функциональному назначению обоснованный риск можно разделить на два вида: экспериментальный (новаторский) риск; при осуществлении профессиональных функций.

При установлении уголовной ответственности за экологические преступления следует исходить из дозволенности и недозволенности тех действий, которые приводят к общественно опасным последствиям.

Кроме того, представляется обоснованным включение в Уголовный кодекс Российской Федерации статьи, предусматривающей ответственность за нарушение законодательства об экологической экспертизе, если это повлекло за собой существенное изменение радиоактивного фона, причинение вреда здоровью человека, распространение эпидемий или эпизоотии либо иные тяжкие последствия.

**Список использованной литературы:**

1. Конституция РФ. – М. Проспект,2008.

2. Уголовный кодекс РФ. - М.:Эксмо, 2008.

3. ФЗ «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности» от 5 июня 1996 г. // СЗ РФ. 1996. №28 ст.3348

4. ФЗ «Об экологической экспертизе» от 23 ноября 1995 г // СЗ РФ. 1995. №48 ст. 4556

5. ФЗ «Об охране окружающей среды» от 19 февраля 1991 г // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992.№10 ст.457

6. Сборник постановлений Пленума и определений коллегии Верховного Суда СССР. – М., 1948.

7. Постановление ЦИК и СНК.№9-10 // Сборник законодательства СССР. – М., 1929.

8. Бакштановский В.И. Моральный выбор личности альтернативы и решения. - М., 1983.

9. Балалаева М.В. Обстоятельства, исключающие преступность действий сотрудников органов внутренних дел, совершаемых в сфере их профессиональной деятельности: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - Н., 2001.

10. Булавин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. – Харьков. 1991.

11. Гринберг М.С. Советское уголовное право: Учеб. пособие. - Свердловск, 1981.

12. Ильюхов А.А. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: Автореф. дисс. канд. юрид. Наук.- М., 2001.

13. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. О.Ф. Шишова. - М., 2008.

14. Козаев Н.Ш. Обоснованный риск как, обстоятельство, исключающее преступность деяния: Учеб. пособие. -- Ставрополь., 2001. 15. Кадников И.Г. Квалификация преступлений и вопросы судебного толкования: теория и практика: Учеб. пособие. -М., 2003.

16. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2004

17. Кудрявцев В.М. Правовое поведение: норма и патология. - М., 1982.

18. Малеина М.Н. Человек и медицина в современном праве: Учеб.-пособие.- М., 1995.

19. Меркурьев В.В. Необходимая оборона: уголовно-правовые и криминологические аспекты: Дисс. канд. юрид. наук. -Рязань, 1998.

20. Ситковская О.Д. Психология уголовной ответственности. М., 1998.

21. Слуцкий И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность. - Л., 1956.

22. Совенок АЛ. Риск в уголовном праве. - Минск, 1997.

23. Судебная практика Верховного суда СССР. 1949. №3

24. Ткачевский Ю.М. Оправданный профессиональный и производственный риск как обстоятельство, исключающее уголовную ответственность. С. 17.

25. Уголовное право России. Общая часть: Учебник. / Под ред.В.Н. Кудрявцева, В.В. Лунева. - М., 2003.

26. Уголовное право. Общая часть: Учебник. / Под ред. А.И. Рарога. - М., 1997.

27. Философский энциклопедический словарь. - М., 1989.

28. Шитов О.Ф. Проблемы уголовной ответственности в истории советского уголовного права. - М., 1982.

29. Шурдумов А.Ю. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: Дисс. канд. юрид. Наук.- М., 2003.

30. Юридическая энциклопедия / Под редакцией М.Ю. Тихомирова. - М., 1998.

31.Чистяков А.А., Павлухин А.Н. «Обоснованный риск в уголовном праве».- М.: Юнити, 2008.

32. Аюева Е.И. О взаимосвязи цели и интереса в правоприменительной деятельности // Сов. гос-во и право. 1973. № 2.

33. Благов Е.В. Квалификация деяний, исключающих уголовную ответственность // Гос-во и право. 1992. № 9

34. Битеев В., Мазин П., Пономарев Г. Крайняя необходимость и обоснованный риск в медицинских отношениях // Уголовное право. 2001. № 35. Завьялов Ю.С. Связь права с интересами коллектива и личности/ / Сов. гос-во и право. 1967. № 7.

36. Кабанов П. Риск при расследовании преступлений // Соц. законность. 1989. № 2.

37. Ляпунов Ю.И. Реформа уголовного законодательства и пробелы права //Сов. юстиция. 1989. № 3.

38. Мазин П., Битеев В., Пономарев Г. Обоснованный риск: проблемы толкования и практического применения // Уголовное право. 2002. № 1.

39. Мамчун В.В. Некоторые аспекты соотношения вины и риска в правоприменительной деятельности // Уголовная политика и международное право. 1999. №10.

40. Мельникова В.А. О профессиональном и хозяйственном риске// Сов. Юстиция. 1989. №9.

41 .Меркурьев В.В. Понятие состава необходимой обороны // Проблемы уголовной ответственности и исполнения наказания. 1999. №11.

42. Петровский В.А. К психологии активности личности // Вопросы психологии. 1975.№ 3.

43. Самороков В. И. Уголовно-правовая оценка медицинского риска // Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства. М., 1994.

44. Ткачевский Ю.М. Оправданный профессиональный и производственныйриск как обстоятельство, исключающее уголовную ответственность // Вестник .Моск. ун-та. Право. 1991. № 3.

45. Шевченко В.И. О профессиональном риске в науке (на материалах селекционной и изобретательской деятельности) // Сов. гос-во и право. 1984. № 4.

**Приложение № 1**

Сравнительный анализ обстоятельств исключающих преступные деяния

|  |  |
| --- | --- |
| Крайняя необходимость ст.39 УК | Обоснованный риск ст.41 УК |
| 1. при крайней необходимости вред в любом случае причиняется | 1. Вред может быть и не причинен |
| 2. Вред при крайней необходимости причиняется в ситуации, когда необходимо устранить опасность, непосредственно угрожающую личности и иным охраняемым интересам | 2. Такой непосредственной угрозы для охраняемых уголовным законом интересов при обоснованном риске нет |
| 3.Крайняя необходимость предполагает совершение только действий | 3. Обоснованный риск может выражаться и в бездействии |
| 4. Крайняя необходимость налицо и в случае угрозы жизни и здоровью личности | 4. Для обоснованного риска это не характерно: риск совершаеться для общесвенно полезной цели |
| 5.Необходимым условием освобождения лица от уголовной ответственности является соблюдение пределов крайней необходимости | 5. При обоснованном риске главное, чтобы были приняты достаточные меры для предотвращения вреда |
| 6. при крайней необходимости предотвращенный вред должен быть обязательно больше, чем причиненный | 6. при обоснованном риске причиненный вред может быть равным или даже большим, чем вред предотвращенный |

1. Козаев Н.Ш. Обоснованный риск как, обстоятельство, исключающее преступность деяния: Автореф. Дисс. .. канд. юр. Наук. М.., 2000. с.5. [↑](#footnote-ref-1)
2. Юридическая энциклопедия/под редакцией М.Ю. Тихомирова. М., 1998. С. 365 [↑](#footnote-ref-2)
3. Об имущественной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный ими нанимателю: Постановление ЦИК и СНК 1929 г./СБ. Законодательства СССР. 1929. № 9-10 [↑](#footnote-ref-3)
4. Сборник постановлений Пленума и определений коллегии Верховного Суда СССР. М., 1948 С.145-146 [↑](#footnote-ref-4)
5. Судебная практика Верховного суда СССР. 1949. №3 С. 39 [↑](#footnote-ref-5)
6. Мельникова В. О профессиональном и хозяйственном риске// Сов. Юстиция. 1989. С.31-32 [↑](#footnote-ref-6)
7. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования. М.1987. С.133. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ляпунов Ю.И. Реформа уголовного законодательства и проблемы права// Сов. Юстиция 1989. №3 С.31-32 [↑](#footnote-ref-8)
9. Слуцкий И.И. Обстоятельства, исключающие уголовную ответственность. Л., 1956. С.11-17 [↑](#footnote-ref-9)
10. Кудрявцев В.М. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982. С. 96. [↑](#footnote-ref-10)
11. Булавин Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Харьков, 1991. С 37 [↑](#footnote-ref-11)
12. См.: Мазин П., Битеев В., Пономарев Г. Обоснованный риск: проблемы толкования и практического применения // Уголовное право. 2002. № 1. С. 26—27. [↑](#footnote-ref-12)
13. 13преступность деяния: Учеб. пособие. Ставрополь, 2001. С. 41. См.: Козаев Н.Ш. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния Учеб. пособие. Ставрополь, 2001. С. 41 [↑](#footnote-ref-13)
14. 14См.: Уголовное право. Общая часть / Под ред. А.И. Рарога. М., 1997.С. 203-205. [↑](#footnote-ref-14)
15. 15См. Ситковская О.Д. Психология уголовной ответственности. М.. 1998, С. 200-203. [↑](#footnote-ref-15)
16. 17 См.. Завьялов Ю.С.Связь права с интересами коллектива и личностиСов. гос-во и право. 1967. № 7. С. 80—83. [↑](#footnote-ref-16)
17. 18 см. Аюева Е.И. О взаимосвязи цели и интереса в правоприменительной деятельности // Сов. гос-во и право. 1973. № 2. С. 12—19. [↑](#footnote-ref-17)
18. 19 См.:Бакштановский В.И. Моральный выбор личности альтернативы и решения. М., 1983. С. 170-175. [↑](#footnote-ref-18)
19. 19 См.: Балалаева М.В. Обстоятельства, исключающие преступность действий сотрудников органов внутренних дел, совершаемых в сфере их профессиональной деятельности: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2001. С. 23. [↑](#footnote-ref-19)
20. 20 См.: Ляпунов Ю.И. Реформа уголовного законодательства и пробелы права //Сов. юстиция. 1989. № 3. С. 32. [↑](#footnote-ref-20)
21. 21 См.: Самороков В.И. Указ. соч. С. 110. [↑](#footnote-ref-21)
22. 22Ткачевский Ю.М. Оправданный профессиональный и производственный риск как обстоятельство, исключающее уголовную ответственность // Вестн.Моск. ун-та. Сер. 11. Право. 1991. № 3. С.16-22. [↑](#footnote-ref-22)
23. 22 См.: Совенок АЛ. Риск в уголовном праве: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Минск, 1997. С. 17 [↑](#footnote-ref-23)
24. 23 См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. О.Ф. Шишова. М., 1998. С. 130. [↑](#footnote-ref-24)
25. 24 См.: Философский энциклопедический словарь. М., 1989. С. 393. [↑](#footnote-ref-25)
26. 25 См.: Кадников И.Г. Квалификация преступлений и вопросы судебного толкования: теория и практика: Учеб. пособие. М., 2003. С. 12. [↑](#footnote-ref-26)
27. 26 См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2004 С. 73—75. [↑](#footnote-ref-27)
28. 27 Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Под ред.В.Н. Кудрявцева, В.В. Лунеева, А.В. Наумова. М., 2003. С. 108. [↑](#footnote-ref-28)
29. 28 См.. Меркурьев В.В. Необходимая оборона: уголовно-правовые и криминологические аспекты: Дисс. ... канд. юрид. наук. Рязань, 1998. С. 109—136; Винокуров В.Н Указ. соч. С. 102—120 [↑](#footnote-ref-29)
30. 29 См.: Благов Е.В. Квалификация деяний, исключающих уголовную ответственность // Гос-во и право. 1992. № 9. С. 78—81. [↑](#footnote-ref-30)
31. 30 См.: Меркурьев В.В. Понятие состава необходимой обороны // Проблемы уголовной ответственности и исполнения наказания. Рязань, 1999. С. 73. [↑](#footnote-ref-31)
32. 31 См.:Мамчун В.В. Некоторые аспекты соотношения вины и риска в правоприменительной деятельности // Уголовная политика и международное право проблемы интеграции:Материалы Всерос. науч.-практ. конф Владимир, 1999. Ч. 1. С. 89-93. [↑](#footnote-ref-32)
33. См***.***Гринберг М.С Советское уголовное право: Учеб. пособие. Свердловск, С. 148-152. [↑](#footnote-ref-33)
34. См***.***Кабанов П. Риск при расследовании преступлений // Соц. законность. 1989. № 2. С. 56-58. [↑](#footnote-ref-34)
35. См***.:*** Гринберг М.С Проблема производственного риска в уголовном праве. С. 36 и др. [↑](#footnote-ref-35)
36. См***.:*** Шевченко В.И. О профессиональном риске в науке (на материалах селекционной и изобретательской деятельности) // Сов. гос-во и право. 1984. № 4. С. 127-128. [↑](#footnote-ref-36)
37. См***.:*** Ткачевский Ю.М. Оправданный профессиональный и производственный риск как обстоятельство, исключающее уголовную ответственность. С. 17. [↑](#footnote-ref-37)
38. См***.:*** Петровский В.А. К психологии активности личности // Вопросы психологии. 1975. № 3. С. 28—29. [↑](#footnote-ref-38)
39. См.; Об охране окружающей среды: Федеральный закон от 19 февраля 1991 г // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 10. Ст 457. [↑](#footnote-ref-39)
40. См.. О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности: Федеральный закон от 5 июня 1996 г // Собрание законодательства РФ 1996. № 28. Ст. 3348. [↑](#footnote-ref-40)
41. См.: Овчинникова Г В. Указ. соч. С. 60 и др. [↑](#footnote-ref-41)
42. См***.:*** Ситковская О.Д. Психология уголовной ответственности. С. 196—197. [↑](#footnote-ref-42)
43. 1См., напр.: Серова Л.В. Профессиональный риск медицинских работников как вид обоснованного Битеев В., Мазин П., Пономарев Г. Крайняя необходимость и обоснованный риск в медицинских отношениях // Уголовное право. 2001. № 3. С. 22—24; Козаев Н.Ш. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: Учеб. пособие. Ставрополь, 2001. С. 57—59; Ильюхов А.А. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 13—14; Шурдумов А.Ю. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: Дисс. ... канд. юрид. наук М., 2003. С. 98—102. [↑](#footnote-ref-43)
44. Самороков В. И. Уголовно-правовая оценка медицинского риска // Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства. М., 1994. С. 65-66. [↑](#footnote-ref-44)
45. Серова А.В. Указ. соч. [↑](#footnote-ref-45)
46. См.: Шурдумов АЮ. Указ. соч. С. 100 и др. [↑](#footnote-ref-46)
47. См***.:*** Малеина М.Н. Человек и медицина в современном праве: Учеб.-практ. пособие. М., 1995. С. 134. [↑](#footnote-ref-47)
48. См.: Ведомости Верховного Совета РФ. 1993. № 33. Ст. 1318. [↑](#footnote-ref-48)
49. См.: Ведомости Верховного Совета РФ. 1993. № 33. Ст. 1318. [↑](#footnote-ref-49)
50. См., напр.: Об охране окружающей среды: Федеральный закон от 19 февраля 1991 г // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 10. Ст. 457; Об экологической экспертизе: Федеральный закон от 23 ноября 1995 г // Сборник законодательства РФ. 1995. № 48. Ст. 4556; О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности: Феде­ральный закон от 5 июня 1996 г. // Сборник законодательства РФ. 1996. № 28. Ст. 3348. [↑](#footnote-ref-50)
51. 29См.: Комментарий ***к*** Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. М, 1996. С. 572. [↑](#footnote-ref-51)