**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ**

**ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ім. В. М. КОРЕЦЬКОГО**

**БОНДАРЧУК Віта Вікторівна КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДІЯННЯ, ВЧИНЕНОГО В УМОВАХ ВИПРАВДАНОГО ПРОФЕСІЙНОГО РИЗИКУ**

Спеціальність 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія;

кримінально-виконавче право

**АВТОРЕФЕРАТ**

дисертації на здобуття наукового ступеня   
кандидата юридичних наук

Київ – 2014

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Київському університеті права Національної академії наук України.

**Науковий керівник** – доктор юридичних наук, доцент

**КВАША Оксана Олександрівна,**

Інститут держави і права   
ім. В.М. Корецького НАН України,

старший науковий співробітник відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою.

**Офіційні опоненти:** доктор юридичних наук, професор

**МУЗИКА Анатолій Ананійович,**

Державний науково-дослідний інститут   
МВС України,

провідний науковий співробітник;

кандидат юридичних наук, доцент

**ЗАГИНЕЙ Зоя Аполлінаріївна**,

Науково-дослідний інститут Національної

академії прокуратури України,

начальник відділу досліджень проблем злочинності

у сфері службової діяльності та корупції.

Захист відбудеться « 27 » січня 2015 року о 12 год. на засіданні спеціа­лізованої вченої ради Д 26.236.02 в Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України за адресою: 01601, м. Київ, вул. Трьох­святительська, 4.

З дисертацією можна ознайомитися у бібліотеці Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України за адресою: 01601, м. Київ, вул. Трьохсвятительська, 4.

Автореферат розісланий « 24 » грудня 2014 р.

В.о. вченого секретаря

спеціалізованої вченої ради,

доктор юридичних наук **Г. П. Тимченко**

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

**Актуальність теми.** Еволюційний розвиток суспільства, держави, техно­логій, науки, запровадження нових ідей, концепцій досить часто супровод­жується небезпекою заподіяння шкоди об’єктам, які перебувають під правовою охороною. Право як регулятор суспільних відносин, з огляду на наведене, має забезпечувати існування балансу між створенням належних умов розвитку суспільства та держави у його різноманітних проявах та унеможливленням випадків необґрунтованого створення загрози для найвищих соціальних цінностей. Існування згаданого балансу забезпечується як галузями приватного, так і галузями публічного, зокрема, кримінального права. Це підкреслює важливість належного функціонування спеціальних для кожної галузі права механізмів, які б забезпечували всеохоплюючу регламентацію зазначеного балансу та не суперечили б один одному.

Регламентація діяння, пов’язаного з ризиком, як обставини, що виключає злочинність діяння, унеможливлює існування випадків безпідставного притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які заподіяли шкоду правоохоронюваним інтересам, однак при цьому бажали досягти суспільно корисної мети. Відносна новизна аналізованої норми у вітчизняній правовій системі, а також непоширеність випадків її застосування у судовій практиці зумовили відсутність належного доктринального аналізу основних положень про виправданий ризик у національній юридичній науці.

З огляду на те, що підстава для ризикованого діяння може виникнути у повсякденному житті при виконанні професійних функцій представників багатьох професій, законодавство про кримінальну відповідальність має містити належні механізми реагування на правові наслідки ризику, спрямо­ваного на забезпечення розвитку суспільства, держави, окремих індивідів, який призводить до заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам. Існування різних сфер такої діяльності зумовлює потребу проведення наукових досліджень підстав виключення кримінальної відповідальності за заподіяну шкоду правоохоронюваним інтересам залежно від виду профе­сійної діяльності, у якій вчиняється ризиковане діяння.

У статті 42 КК закріплено положення про визнання незлочинним діяння (дії або бездіяльності), яким заподіяно шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети. Крім того, у цій статті встановлено умови визнання ризику виправданим, а також умови, за яких ризик не може визнаватися виправданим. Водночас з огляду на специфіку таких сфер людської діяльності як медична чи правоохоронна діяльність, відсутність диференційованого підходу може призвести до того, що передбачені законодавством засоби реагування не будуть повною мірою відповідати потребам розвитку зазначених сфер людської діяльності.

Значний внесок у розробку наукової проблеми кримінально-правової регламентації діяння, пов’язаного з ризиком, здійснили такі вчені як П.П. Андрушко, М.В. Анчукова, В.В. Бабурін, Ю.В. Баулін, А.Я. Билиця, О.М. Гав’яз, В.О. Глушков, М.С. Грінберг, О.О. Дудоров, С.С. Захарова, А.А. Ільюхов, С.Г. Келіна, Н.Ш. Козаєв, О.М. Костенко, Р.А. Крючков, Ю.В. Ляпунов, П.В. Мельник, В.І. Михайлов, А.А. Музика, В.О. Навроцький, А.В. Савченко, А.Б. Сахаров, А.В. Сєрова, І.І. Слуцький, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, О.І. Ющик та інші вчені. Незважаючи на значну кількість наукових досліджень, багато питань залишаються дискусійними та потре­бують подальшого доктринального аналізу. Зокрема, дисертації О.І. Ющик «Кримінально-правове регулювання діяння, пов’язаного з ризиком, за законодавством України» (2004 р.) та М.В. Анчукової «Виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння» (2004 р.) присвячені загальним питанням регламентації виправданого ризику як обставини, що виключає злочинність діяння. Однак, з огляду на тенденції суспільного розвитку, урізноманітнення сфер людської діяльності та особливості їх нормативно-правового регулювання, актуальними є питання законодавчого закріплення правових наслідків за шкоду, заподіяну в умовах виправданого професійного ризику, залежно від сфери, в якій він застосовується.

Таким чином, навіть за наявності значної кількості наукових досліджень, багато проблем, пов’язаних із з’ясуванням сутності виправданого ризику, визначення його різновидів, виокремленням умов правомірності, є невирі­шеними. Сучасний розвиток суспільних відносин вимагає проведення спеціального наукового дослідження діяння, пов’язаного з ризиком, з акцентуванням уваги на особливостях окремих видів такого діяння залежно від сфери професійної діяльності, в якій воно вчиняється.

**Зв’язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисер­таційне дослідження виконано згідно з планом науково-дослідних робіт Київського університету права НАН України за темами «Доктринальні засади розвитку держави та права: аналіз національних та міжнародних тенденцій» (номер державної реєстрації 0112U00270); «Дослідження основних інститутів держави та суспільства: компаративістичний аналіз сучасних правових доктрин» (номер державної реєстрації 0114U000796).

**Мета і задачі дослідження.** Метою дослідження є розробка теоретичних засад кримінально-правового регулювання діяння, вчиненого в умовах виправданого професійного ризику.

Відповідно до поставленої мети були сформульовані такі задачі:

– визначити конститутивні ознаки обставин, що виключають злочинність діяння, та вирішити питання про відповідність діяння, пов’язаного з ризиком, таким ознакам;

– з’ясувати соціально-правову природу виправданого ризику, яка зумов­лює віднесення цього діяння до інституту обставин, що виключають злочинність діяння;

– узагальнити підходи до закріплення виправданого ризику у криміналь­ному законодавстві зарубіжних держав;

– встановити конститутивні ознаки поняття «ризик», «виправданий ризик» та виявити основні підходи до з’ясування змісту цих правових категорій;

– визначити критерії класифікації виправданого ризику та особливості видів такого ризику, які мають вплив на регулювання цієї обставини, що виключає злочинність діяння;

– вирішити питання про існування зв’язку між видом ризикованого діяння та умовами правомірності, які виключають злочинність відповідного діяння;

– узагальнити наукові підходи до закріплення легального визначення та ознак поняття «перевищення меж діяння, пов’язаного з ризиком»;

– з’ясувати обґрунтованість законодавчого підходу до формулювання ознак невиправданого ризику.

*Об'єктом* дослідження є суспільні відносини у сфері професійної діяльності, порядок яких порушено заподіянням шкоди під час вчинення діяння, пов’язаного з ризиком.

*Предметом* дослідження є кримінально-правова характеристика діяння, вчиненого в умовах виправданого професійного ризику.

**Методи дослідження.** В ході дослідження було використано ряд загаль­нонаукових та спеціальних наукових методів пізнання, які дозволили здійснити всебічний та об'єктивний аналіз його предмету. Серед них: *догма­тичний метод* використовувався для встановлення змісту кримінально-правових понять, які застосовуються при регламентації діяння, пов’язаного з ризиком, як обставини, що виключає злочинність діяння; *метод системно-структурного аналізу* дозволив провести аналіз діяння, пов’язаного з ризиком, як невід’ємного елемента системи обставин, що виключають злочинність діяння; *формально-логічний* слугував виявленню характерних особливостей форму­лювання норм, які регламентують особливості правових наслідків заподіяння шкоди внаслідок діяння, пов’язаного з ризиком; *семантичний* дозволив визначити зміст термінів: ризик, виправданий ризик, суспільно корисна мета, тощо; *компаративістський* метод використано під час порівняння кримі­нального закону України з відповідними нормами кримінальних законів інших держав, а також іншими нормами, які регулюють правові наслідки виправданого професійного ризику.

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає в тому, що робота є одним із перших в юридичній науці України комплексних досліджень діяння, вчиненого в умовах виправданого професійного ризику. До положень, що становлять наукову новизну, належать зокрема, такі:

*Уперше*:

1) доведено необґрунтованість віднесення ризику у сфері підприєм­ницької (комерційної, господарської) діяльності до видів виправданого професійного ризику, який виключає злочинність діяння, оскільки відповідне діяння не наділене такою конститутивною умовою правомірності діяння, пов’язаного з ризиком, як наявність значної суспільно корисної мети;

2) встановлено, що ризик може бути визнано виправданим, якщо в результаті вчинення відповідних діянь створюється загроза заподіяння шкоди для життя суб’єкта, який вчиняє ризиковане діяння. Ризик не може визна­ватися виправданим у випадку завідомого створення загрози для життя іншої людини, крім суб’єкта вчинення відповідного діяння;

3) з урахуванням особливостей окремих видів професійної діяльності доведена необґрунтованість законодавчого закріплення єдиного підходу до встановлення ознак невиправданого ризику. Зокрема, це стосується медич­ного ризику, який пов’язується зі створенням загрози заподіяння шкоди для життя людини. Беручи до уваги те, що формулювання ч. 3 ст. 42 КК необґрунтовано обмежує потенціал ризику у сфері медичної діяльності, запропоновано відповідну норму сформулювати у спосіб, який б допускав визнання медичного ризику виправданим навіть у тих випадках, коли суб’єкт ризику завідомо створює загрозу життю іншої людини;

4) сформульовано доктринальне визначення виправданого ризику як виду правомірної поведінки, зумовленої необхідністю досягнення значної суспіль­но корисної мети, що полягає в усвідомленому виборі особою такого способу її досягнення, реалізація якого, незважаючи на вжиті особою запобіжні заходи, створює загрозу заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам;

*Удосконалено*:

5) доктринальне визначення поняття «обставини, що виключають злочин­ність діяння» на основі застосування системно-структурного підходу, що обумовило визнання хибним розуміння цього поняття як простої сукупності елементів. Обставини, що виключають злочинність діяння – це система ознак, яка органічно поєднує усвідомлені і вольові діяння особи, що збігаються за своїми зовнішніми ознаками зі злочином, передбаченим КК України, які є суспільно корисними чи соціально допустимими правомірними діями чи бездіяльністю, що дозволені законодавством України і виключають кримінальну відповідальність;

6) наукові узагальнення способів (шляхів) закріплення виправданого ризику у законодавстві зарубіжних держав. Нормативне закріплення виправ­даного ризику як обставини, що виключає злочинність діяння, характерне для кримінальних кодексів пострадянських держав та інших держав Східної Європи. Водночас воно не притаманно для кримінального законодавства держав романо-германської і англосаксонської систем права, у яких діяння, вчинене внаслідок виправданого ризику, може оцінюватися на підставі норм, що регламентують невинне заподіяння шкоди, крайню необхідність та здійснення свого права;

*Набули подальшого розвитку:*

7) вчення щодо соціально-правової природи виправданого ризику. Відне­сення виправданого професійного ризику до інституту обставин, що виключають злочинність діяння, насамперед детерміновано спрямованістю застосовуваних діянь на досягнення значної суспільно корисної мети. Ця ознака компенсує заподіяну правоохоронюваним інтересам шкоду, незва­жаючи на те, що шкідливі наслідки є реальними, а бажані результати можуть бути не досягнутими;

8) класифікація обставин, що виключають злочинність діяння, за крите­рієм нормативно-правового акту, яким вони регулюються: 1) обставини, що врегульовані тільки в законі про кримінальну відповідальність (необхідна оборона, крайня необхідність, фізичний або психічний примус, затримання особи, що вчинила злочин); 2) обставини, що врегульовані в законі про кримінальну відповідальність, а також нормативно-правовими актами інших галузей права (виправданий ризик, виконання наказу або розпорядження, виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації); 3) обставини, що врегульовані лише нормативно-правовими актами інших галузей права (здійснення свого права, згода потерпілого, виконання професійних функцій);

9) положення щодо сутності виправданого ризику як новели чинного КК, що до 2001 року регулювались за нормою про крайню необхідність. Конста­товано, що подібним до крайньої необхідності є лише один із видів ризику, а саме той, що викликаний небезпекою, яка також є підставою крайньої необ­хідності. Відмінність полягає у характері небезпеки: при виправданому ризику – небезпека настання шкоди ймовірна, а при крайній необхідності – реальна;

10) наукові підходи до визначення таких видів виправданого професійного ризику як ризик у сфері медичної діяльності та ризик у сфері правоохоронної діяльності. Обґрунтовано недоцільність законодавчого закріплення особливих умов правомірності кожного з видів професійного ризику, однак доведена необхідність наповнення специфічним змістом законодавчо закріплених умов правомірності аналізованої обставини (зокрема, наявність згоди особи, щодо якої вчиняється ризиковане діяння, наявність спеціальних знань в особи, яка ризикує, відповідність діяння останнім науковим досягненням цієї галузі знань);

11) аргументи щодо недоцільності закріплення у законі про кримінальну відповідальність поняття «перевищення меж виправданого ризику». Зважаючи на істотні відмінності об’єктивних умов вчинення того чи іншого ризикованого діяння, а також відношення суб’єкта ризику до заподіюваної ним шкоди при вчиненні такого діяння, доведено правильність законодавчого підходу щодо відсутності поняття та правових наслідків перевищення меж діяння, пов’язаного з ризиком, у статті 42 КК України.

**Практичне значення одержаних результатів.** Практичне значення результатів роботиполягає в тому, що вони становлять як науково-теоре­тичний, так і практичний інтерес. Сформульовані теоретичні положення, пропозиції, рекомендації та висновки можуть бути використані:

– у науково-дослідницькій діяльності як основа для подальшого розвитку доктрини обставин, що виключають злочинність діяння загалом та виправ­даного ризику, зокрема;

− у правотворчості – запропоновані зміни можуть бути використані в процесі вдосконалення Закону про кримінальну відповідальність (лист Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України №04-20/12-2155 від 20 жовтня 2014 року);

– у правозастосуванні – під час кваліфікації діянь, що призвели до заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам внаслідок вчинення діяння, пов’язаного з ризиком, а також висунуті пропозиції можуть використо­вуватися під час узагальнення судової практики, а також підготовки відповідних постанов Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ;

– у навчальному процесі – результати дисертаційного дослідження можуть бути використані при викладанні курсів «Кримінальне право України. Загальна частина» у вищих навчальних закладах України, при проведенні науково-дослідницької роботи студентів та аспірантів (акт впровадження наукових розробок дисертаційного дослідження у навчальний процес Київського університету права НАН України від 2 вересня 2014 р.).

**Апробація результатів дисертації.** Основні положення й отримані висновки дисертаційного дослідження були оприлюднені на міжнародних науково-практичних конференціях «Правові реформи в Україні: реалії сьогодення» (м. Київ, 11 жовтня 2012); «Актуальні проблеми юридичної науки (м. Київ, 14 грудня 2012); XV Республиканской научно-практической конференции студентов, магистрантов и аспирантов «Актуальные проблемы права и экономики» (Республика Беларусь, Брест, 17 апреля 2014).

**Публікації.** Основні теоретичні положення, висновки і практичні резуль­тати, отримані в процесі роботи над дисертацією, опубліковано в 5 наукових статтях, 4 з яких – це статті у фахових виданнях України та 1 − у іноземному виданні, тезах 2 доповідей на науково-практичних конференціях.

**Структура дисертації** зумовлена метою і задачами дослідження. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, які містять сім підрозділів, висновків, списку використаних джерел і додатків. Загальний обсяг дисертаціїстановить 202сторінки, із них 23 сторінки – список використаних джерел із 204 найменувань, додатки – на 3 сторінках.

**ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ**

У **вступі** обґрунтовано актуальність теми дисертації, виокремлено предмет та об’єкт дослідження, окреслено методи дослідження. Окрім того, поставлено мету дослідження, на підставі якої виокремлено задачі, сформульовано положення, що становлять наукову новизну, висвітлюється практичне значення роботи, апробація отриманих результатів, кількість публікацій за темою дисертації.

**Розділ 1 «Місце діяння, пов’язаного з ризиком, в системі обставин, що виключають злочинність діяння»** складається з трьох підрозділів.

*У підрозділі 1.1 «Обставини, що виключають злочинність діяння, як система взаємопов’язаних елементів»* здійснено аналіз наукових підходів до визначення ознак, які характеризують інститут обставин, що виключають злочинність діяння. З огляду на те, що конститутивні ознаки кожної з обставин, що виключають злочинність діяння, є взаємопов’язаними і взаємозалежними, запропоновано використати системний підхід для дослідження цього правового інституту. Зокрема, відсутність суспільної небезпечності обумовлює відсутність кримінальної протиправності, а відсутність обох цих ознак – виключення злочинності і, як наслідок, кримінальної відповідальності. На підставі такого підходу та за результатами виокремлення обов’язкових ознак аналізованих обставин, сформульовано таке визначення поняття «обставини, що виключають злочинність діяння» як системи ознак, яка органічно поєднує усвідомлені і вольові діяння особи, що збігаються за своїми зовнішніми ознаками зі злочином, передбаченим КК України, які є суспільно корисними чи соціально допустимими правомірними діями чи бездіяльністю, що дозволені законодавством України і виключають кримінальну відповідальність.

Запропоновано класифікувати обставини, що виключають злочинність діяння, за критерієм нормативно-правових актів, якими вони регулюються, на такі різновиди: 1) обставини, що врегульовані тільки в КК (наприклад, необхідна оборона, крайня необхідність, фізичний або психічний примус, затримання особи, що вчинила злочин); 2) обставини, що врегульовані нормативно-правовими актами інших галузей права, а також КК (виправ­даний ризик, виконання наказу або розпорядження, виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації); 3) обставини, що врегульовані лише нормативно-правовими актами інших галузей права (здійснення свого права, згода потерпілого, виконання професійних функцій).

*У підрозділі 1.2 «Соціально-правова природа діяння, пов’язаного з ризиком»* розглянуто передумова легітимізації виправданого ризику. Передумовою визначена необхідність забезпечення такого стану правового регулювання, за якого право загалом і кримінальне право зокрема, шляхом закріплення в КК України підстав виключення відповідальності за діяння, пов’язане з ризиком, забезпечують баланс між дозволом використовувати «небезпечні» способи для досягнення мети і абсолютною забороною використання способів, які можуть призвести до заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам.

Результати аналізу наукових підходів до розуміння сутності виправданого ризику дозволили констатувати, що особа, яка заподіює шкоду правоохоро­нюваним інтересам для досягнення значної суспільно корисної мети, не може прирівнюватися до злочинця, діяння якого не обумовлене такою метою. Водночас для кримінального права не будь-яка мета виправдовує засоби, оскільки одне лише існування мети не є єдиним фактором, який береться до уваги при вирішенні питання про притягнення особи до кримінальної відповідальності. Як і будь-яка інша обставина, що виключає злочинність діяння, виправданий ризик наділений певними (визначеними у законі, або такими, що із нього слідують) умовами правомірності, які прийнято поділяти на об’єктивні та суб’єктивні.

Разом із тим, обґрунтування соціальної обумовленості певної обставини значною мірою залежить від її унікальності, а отже, ознак, які дозволяють відмежувати її від інших елементів системи обставин, що виключають злочинність діяння. Автором доведено наявність спільних властивостей виправданого ризику із крайньою необхідністю та виконанням професійних функцій, а також відмінних рис цих правових понять, які й дозволили дійти висновку про унікальність виправданого ризику та неможливість охоплення конкретного діяння жодною іншої обставиною, що виключає злочинність діяння, чи їх сукупністю.

*Підрозділ 1.3 «Сучасний стан розвитку інституту діяння, пов’язаного з ризиком, у кримінальному праві зарубіжних країн»*.

Відносна новизна для українського кримінального права виправданого ризику як обставини, що виключає злочинність діяння, а також відсутність єдності підходів до розуміння сутності цієї кримінально-правової категорії обумовлює необхідність вивчення світового досвіду регламентації кримі­нальної відповідальності за шкоду, заподіяну внаслідок ризикованого діяння.

За результатами аналізу законодавства зарубіжних держав встановлено існування різних підходів до оцінки ризикованого діяння, яким заподіюється шкода правоохоронюваним інтересам: як окремої обставини, що виключає злочинність діяння; як дії, яка охоплюється іншої обставиною, що виключає злочинність діяння; як невинного заподіяння шкоди. Перший із названих підходів є характерним для пострадянських держав та держав Східної Європи, другий – для інших держав романо-германської систем права, а третій – для держав англосаксонської систем права. При цьому виокремлено такі відмінності при реалізації першого підходу: 1) ризик регламентовано узагальнено (Республіка Білорусь, Російська Федерація); 2) ризик деталізо­вано вказівкою на такі його різновиди як професійний чи господарський (Республіка Узбекистан, Литовська Республіка); 3) закріплення відповідності сучасним знанням обов’язковою умовою некараності діяння, вчиненого в умовах виправдного ризику (Республіка Білорусь, Республіка Болгарія); 4) закріплення невичерпного переліку умов недопустимості визнання ризику виправданим (Азербайджанська Республіка, Республіка Казахстан); 5) закріп­лення ризику із використанням формулювання, яке охоплює як ризик із небезпеки, так і новаторський ризик (Республіка Білорусь, Російська Федерація), а інші – лише новаторський ризик (Республіка Польща).

**Розділ 2 «Поняття, ознаки та умови правомірності діяння, вчиненого в умовах виправданого професійного ризику»** складається з трьох підрозділів.

*У підрозділі 2.1 «Наукові підходи до визначення поняття та класифікації виправданого ризику у кримінальному праві»* досліджуються доктринальні підходи до виокремлення конститутивних ознак, які характеризують виправданий ризик з урахуванням того чи іншого бачення правової природи цього поняття.Зокрема, встановлено різні підходи до тлумачення ознаки суспільної корисності цієї обставини,а також ознаки наявності альтернат­тивних шляхів до досягнення такої мети як ознаки, яка унеможливлює визнання ризику виправданим. При цьому констатовано, що з метою належ­ного правозастосування визначення виправданого ризику має відображати можливість існування двох його різновидів, а саме ризику із небезпеки, а також новаторського ризику. Крім того, з метою унеможливлення безпідставного притягнення до відповідальності має враховуватись те, що ризикований спосіб не є єдино можливим, оскільки існують й альтернативні способи, які, однак, не є настільки ефективними як спосіб ризикований. Також констатовано необхідність детальної регламентації суб’єктивних ознак цього поняття з огляду на його об’єктивно-суб’єктивну природу.

На підставі проведеного дослідження запропоновано визначати виправ­даний ризик як вид правомірної поведінки, зумовленої необхідністю досягнення значної суспільно корисної мети, яка полягає в усвідомленому виборі такого способу досягнення цієї мети, реалізація якого, незважаючи на вжиті особою запобіжні заходи, створює загрозу заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам*.*

*Підрозділ 2.2 «Умови правомірності діяння, пов’язаного з ризиком, у чинному КК України»*. На підставі аналізу наукових підходів до оцінки обставин, що виключають злочинність діяння, з позицій складу таких обставин, їх ознак, умов правомірності підтримано та розвинуто підхід до аналізу цих обставин з позицій умов їх правомірності. Першою із таких умов є мета діяння, пов’язаного з ризиком, яка має бути значною суспільно корисною. З огляду на об’єктивну неможливість формулювання вичерпного переліку цілей, які виправдовують відповідне діяння, така мета з точки зору її суспільної користі має оцінюватись у кожному конкретному випадку. При цьому формулювання «суспільнокорисна» не означає того, що діянням, пов’язаним з ризиком, заборонено досягати особистих цілей. Другою умовою є неможливість досягнення такої мети неризикованим діянням. Ця ознака вимагає особливого підходу та не допускає спрощеного розуміння, оскільки при її аналізі має враховуватись не лише кінцевий результат, але й спосіб її досягнення. Мета діяння, пов’язаного з ризиком, може досягатись тради­ційним способом (наприклад, зведення мосту), однак її досягнення може відбутись і унікальним способом. Такі випадки мають оцінюватись як такі, при яких дотримано умову правомірності виправданого ризику, що перед­бачає неможливість досягнення відповідної мети неризикованим діянням. Третьою умовою автор визначає вжиття особою, яка ризикує, заходів, які є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. У контексті цієї умови найбільш складним у доктрині кримінального права є питання про те, чи мають бути такі заходи об’єктивно достатніми, чи вони мають бути достатніми на думку особи, що ризикує. Запропоновано тлумачити наведену ознаку як суб’єктивно-об’єктивну, за якої на основі суб’єктивного критерію («розраховувала»), законодавець поєднує його із критерієм об’єктивним («обґрунтовано»). З огляду на дуалістичну природу цієї умови досліджено доцільність доповнення умов правомірності виправ­даного ризику такою умовою як наявність професійних знань в особи, які вчиняє відповідне діяння. Так, доведено, що доповнення такою ознакою є недоцільним, оскільки це мало б наслідком необґрунтоване звуження потен­ціалу дії відповідної норми, а, отже, і потенціалу розвитку суспільних відносин. Водночас наявність професійних знань або ж їх відсутність має оцінюватись як фактор, що свідчить про обґрунтованість чи необґрун­тованість заходів, необхідних для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам. Іншими словами, відсутність професійних знань у певних випадках може свідчити про легковажність ризику, а саме про те, що такий ризик не є належним чином обґрунтованим, а отже, не може виключати злочинність діяння.

*У підрозділі 2.3 «Перевищення меж діяння, пов’язаного з ризиком, та невиправданий ризик»* на основіаналізу наукової дискусії стосовно доцільності регламентації у законі про кримінальну відповідальність ознак перевищення меж виправданого ризику, а також правових наслідків такого перевищення, були узагальнені висновки. По-перше, актуалізація дослід­ження цього питання зумовлена неоднаковим законодавчим підходом до регулювання питання перевищення меж обставин, що виключають злочин­ність діяння, який полягає у тому, що окремі статті прямо регламентують поняття та правові наслідки перевищення меж, інші − містять бланкетні норми, треті – взагалі не регулюють ознак та правових наслідків переви­щення меж певної обставини, що виключає злочинність діяння. Така нерослі­довність законодавця привертає увагу науковців, які у своїх дослідженнях пропонують шляхи подолання цього недоліку правового регулювання. По-друге, результати аналізу наукових досліджень свідчать про непоодинокі випадки підміни правових категорій, які призводять до хибних підходів під час визначення меж діяння, пов’язаного з ризиком, та, відповідно, ознак, які характеризують перевищення меж виправданого ризику. Зокрема, це стосу­ється випадків, коли відсутність певної умови правомірності виправданого ризику пропонується оцінювати як ознаку перевищення меж виправданого ризику. По-третє, навіть у тих випадках, коли підміни правових категорій «умови правомірності» та «перевищення меж» немає, наявні різні варіанти вирішення питання співрозмірності шкоди діяння, пов’язаного з ризиком: порівнюється мета і шкода, заподіяння якої є ймовірним, чи мета і вжиті заходи, які є необхідними для відвернення шкоди. По-четверте, наявність зазначених вище суперечностей, а також оцінка аргументації, які свідчить про існування характерних особливостей виправданого ризику у порівнянні з іншими обставинами, що виключають злочинність діяння, дозволило дійти висновку про обґрунтованість законодавчого підходу до регулювання аналі­зованої обставини, який не передбачає регламентації поняття та правових наслідків перевищення меж діяння, пов’язаного з ризиком, у тому числі зумовлених істотними відмінностями об’єктивних ознак, які викликають таке діяння, а також суб’єктивних ознак, які характеризують відношення суб’єкта ризику до заподіюваної ним шкоди при вчиненні діяння, пов’язаного з ризиком. Тому в контексті аналізованої проблеми підтримано позицію тих вчених, які вважають, що для виправданого ризику не існує поняття «пере­вищення меж». Ризик може бути або виправданим, який виключає кримінальну відповідальність, або невиправданим – при якому настає кримінальна відповідальність.

**Розділ 3 «Види діяння, вчиненого в умовах виправданого профе­сійного ризику»** складається з трьох підрозділів.

*У підрозділі 3.1 «Медичний ризик як вид виправданого професійного ризику»* з огляду на те, що медична діяльність апріорі пов’язана ізризиком для життя та здоров’я особи, аналізуються особливості кримінально-правової оцінки цього виду виправданого професійного ризику. Зроблено висновок про те, що у науці кримінального права обґрунтовано існування підстав для оцінки як виправданого таких видів медичного ризику: медичний ризик в умовах небезпеки для особи (вчинення дій без існування сприятливих для цього умов); медичний експеримент за відсутності небезпеки для особи; медичний експеримент за наявності небезпеки для особи, умови право­мірності кожного із яких наділені особливостями, які мають бути враховані під час здійснення їх правової оцінки. Істотну увагу приділено особливостям оцінки таких умов правомірності виправданого медичного ризику як наявність професійних знань та відповідності ризикованого діяння вимогам сучасної науки та медичної практики. Така ознака як неможливість досягнення передбачуваної мети в інший, не ризикований спосіб, передбачає необхідність здійснення оцінки цілої сукупності факторів. Зокрема, така неможливість передбачає встановлення як суб’єктивного сприйняття цієї обставини особою, яка допускає ризик, тобто фактично їй невідомо про існування неризикованих способів досягнення бажаної мети. Однак, при цьому потрібно враховувати, що відсутність відповідних знань не може бути зумовлена недбалим ставленням до поглиблення своїх знань лікарем або таким ставленням до вивчення існуючих можливостей для досягнення бажаної мети. Автором зроблено висновок, що існування цієї ознаки може бути констатоване, якщо особі не було відомо і не могло бути відомо про існування безпечного (не ризикованого) способу досягнення бажаної мети. Крім того, потрібно оцінювати об’єктивні фактори, а саме наявність необхідних засобів для застосування неризикованого способу.

*У підрозділі 3.2 «Умови правомірності ризику у правоохоронній діяль­ності»* запропонованорозглядати ризик у правоохоронній діяльності як широке за змістом поняття, яке охоплює не лише заподіяння шкоди під час охорони правопорядку тощо, але і й у процесуальній діяльності працівників правоохоронних органів. Виокремлено такі конститутивні ознаки ризику у правоохоронній діяльності, які обумовлені власне особливостями такої діяльності. По-перше, аналізований ризик не обмежується правоохоронною діяльністю у вузькому розумінні цього поняття як діяльності з охорони правопорядку, затримання злочинців, запобігання злочинів, а й охоплює процесуальну, оперативно-розшукову, певною мірою криміналістичну діяль­ність слідчих та інших працівників правоохоронних органів. По-друге, на відміну від інших видів виправданого професійного ризику, ризик у сфері правоохоронної діяльності характеризується специфічною метою, яка полягає не у здійсненні певної новації, а насамперед у недопущенні настання негатив­них наслідків або у досягненні мети кримінального провадження, зокрема, забезпеченні швидкого, повного та неупередженого розслідування з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності. По-третє, суб’єктом такого ризику може бути лише працівник правоохоронного органу. Інші ознаки, такі як невизначеність наслідків, неможливість досягнення мети неризикованим діянням є харак­терними і для інших видів професійного ризику.

*Підрозділ 3.3 «Проблеми виокремлення підприємницького (господар­ського, комерційного) ризику в теорії кримінального права»* присвячено доктринальній оцінці обґрунтованості віднесення цього виду ризику до видів виправданого професійного ризику як обставини, що виключає злочинність діяння. Саме на підставі аналізу виробничого, господарського ризику розроб­лялось перше у кримінально-правовій науці базове вчення про виправданий ризик. Однак з огляду на те, що зазначене вчення започатковано у карди­нально інших об’єктивних умовах існування держави із істотними особливостями економічних відносин, вчення про виробничий господарський ризик не може бути беззастережно екстрапольоване на існуючий у сучасних умовах підприємницький ризик. Принцип диспозитивності є основною засадою цивільного та господарського законодавства, який створює необхідні умови для вільного, самостійного, ініціативного розвитку підприємницької діяльності. Наведені фактори є тими ознаками, що відрізняють концептуальні передумови сучасного кримінально-правового вчення про виправданий господарський ризик від вчення про такий ризик, яке формувалось в умовах планової економіки та кримінальної караності будь-яких видів підприєм­ницької діяльності.

У роботі піддано критиці обґрунтованість віднесення господарського, підприємницького, комерційного ризику до видів ризику, який визнається виправданим відповідно до положень кримінального законодавства. За умови відсутності підприємницької діяльності у радянський період будь-який розвиток господарської діяльності ототожнювався із розвитком держави у цілому, що було фактичною передумовою наукової розробки положень про виправданий виробничо-господарський ризик у науці кримінального права. У свою чергу, зміна підходів до регламентації економічних відносин призвела, у тому числі, до появи підприємницької діяльності як самостійної діяльності, яка здійснюється на власний ризик, фактично у власних інтересах. Отже, це призвело до нівелювання інтересу держави, суспільства в одержанні прямої вигоди від підприємницької діяльності, а, отже, і до втрати значущості мети, яка досягається шляхом здійснення підприємницького ризику.

Автором доведено, що діяння особи, яке виявляється у підприємницькому ризику, за відсутності ознак іншого виду професійного ризику, не може бути оцінене на підставі ст. 42 КК України, оскільки воно не наділене однією із конститутивних умов правомірності виправданого ризику, а саме наявністю значної суспільно корисної мети.

**ВИСНОВКИ**

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та нове рішення наукової проблеми, що виявилось у розробці теоретичних засад кримінально-право­вого регулювання діяння, вчиненого в умовах виправданого професійного ризику. Основні висновки дисертаційного дослідження полягають у такому.

1. Дослідження соціально-правової природи діяння, пов’язаного з ризиком, дозволило дійти висновку, що таке діяння є відносно новою обставиною, що виключає злочинність діяння, яка знайшла своє закріплення у нормах кримінального законодавства. При цьому встановлено, що навіть у період, коли зазначена обставина не була формально закріплена у кримінальному законі, у науці кримінального права обґрунтовувалось, що немає підстав для притягнення до відповідальності особи, яка заподіяла шкоду правоохоронюваним інтересам в умовах ризику.

2. Виокремлення діяння, пов’язаного з ризиком, в межах інституту обставин, що виключають злочинність діяння, насамперед детерміновано спрямованістю застосовуваних діянь на досягнення значної суспільно корисної мети. Ця ознака компенсує заподіяну правоохоронюваним інтересам шкоду, незважаючи на те, що шкідливі наслідки є реальними, а бажані результати можуть не бути досягнутими. Соціальним підґрунтям діяння, пов’язаного з ризиком є необхідність забезпечення постійного суспільного розвитку, який може бути пов’язаний із заподіянням шкоди правоохоро­нюваним інтересам. Це соціальне підґрунтя обумовлює закріплення у праві, як регуляторі суспільних відносин, норми про некараність особи за діяння, вчинене з метою досягнення суспільно корисної мети, якщо воно призвело до заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам. Така природа не є харак­терною для жодної іншої обставини, а тому може бути констатована як унікальна, що підкреслює доцільність її виокремлення як самостійного елементу аналізованого інституту, який не може бути охоплений жодним іншим елементом.

3. За результатами вивчення питання співвідношення діяння, пов’язаного з ризиком, із суміжними правовими поняттями доведено необґрунтованість наукових підходів щодо порівняння виправданого ризику із крайньою необхідністю без урахування особливостей існування різних за своєю правовою природою видів ризику. Зокрема, констатовано, що подібним до крайньої необхідності є ризик, що викликаний небезпекою, яка є підставою і крайньої необхідності. Відмінність полягає у характері небезпеки: при виправданому ризику – небезпека настання шкоди ймовірна, а при крайній необхідності – реальна. Концептуальна відмінність виправданого ризику від виконання професійних функцій полягає у соціальній обумовленості і насамперед мети кожної із таких дій. Регламентація виправданого ризику покликана заохочувати новаторство та унеможливлювати відповідальність за шкоду, що виникла внаслідок діяння, спрямованого на досягнення значної суспільно корисної мети. У свою чергу, некараність заподіяння шкоди внаслідок виконання професійних функцій зумовлена тим, що навіть належне дотримання усіх вимог, які ставляться до кожної конкретної професійної дії не гарантує лише позитивного результату та, відповідно, може призводити до настання шкоди правоохоронюваним законом інтересам. Таким чином, у випадку, якщо певна дія відповідає правилам її вчинення, вона не може бути оцінена як ризиковане діяння, у свою чергу, якщо певна дія суперечить певним правилам вона не може бути оцінена за правилами виконання професійних функцій.

4. Виокремлено такі характерні особливості правового регулювання виправданого ризику у зарубіжних кримінальних законах: 1) ризик регла­ментовано узагальнено (Республіка Білорусь, Російська Федерація); 2) ризик деталізовано вказівкою на такі його різновиди як професійний чи господ­дарський (Республіка Узбекистан, Литовська Республіка); 3) закріплення відповідності сучасним знанням обов’язковою умовою некараності діяння, вчиненого в умовах виправдного ризику (Республіка Білорусь, Республіка Болгарія); 4) закріплення невичерпного переліку умов недопустимості визнання ризику виправданим (Азербайджанська Республіка, Республіка Казахстан); 5) закріплення ризику із використанням формулювання, яке охоплює як ризик із небезпеки, так і новаторський ризик (Республіка Білорусь, Російська Федерація), а інші – лише новаторський ризик (Республіка Польща).

5. У контексті аналізу підходів до класифікації ризику зроблено висновок про те, що класифікації, які визначають види виправданого ризику відповідно до сфер професійної діяльності, є неповними. Первинним, на наш погляд, є виокремлення ризику з небезпеки та новаторського ризику. Лише після цього можна виокремлювати види виправданого ризику відповідно до сфер професійної діяльності, в яких він застосовується.

6. Доведено, що наукове значення дослідження умов правомірності виправданого ризику зумовлюється необхідністю: встановлення змісту та тлумачення умов, прямо передбачених у ст. 42 КК; з’ясування доцільності використання тих чи інших формулювань при визначенні відповідних умов; з’ясування доцільності закріплення тих чи інших умов при формулюванні норми про діяння, пов’язане з ризиком як обставину, що виключає злочинність діяння. Запропоновано шляхи тлумачення цих умов з урахуванням особливостей виду ризикованого діяння.

7. Наведене тлумачення такої ознаки невиправданого ризику як створення загрози для життя інших людей, за якого визначальним у словосполученні «інших людей» є термін «інших». Виправданим можна визнавати ризик, який несе загрозу для життя однієї людини – суб’єкта, який вчиняє ризиковане діяння. Не є виправданим ризик, за якого виникає загроза життю іншої, крім суб’єкта вчинення ризикованого діяння, людини.

8. На підставі аналізу медичного ризику як виду виправданого профе­сійного ризику встановлено, що аналізований різновид характеризується сутнісними особливостями, які мають бути враховані при вирішенні питання про застосування ст. 42 КК. Це стосується необхідності врахування спеціального законодавства про охорону здоров’я, яке містить окремі вимоги щодо медичного експериментування, а також наявності згоди особи на її лікування. Характерною особливістю цього виду ризику є те, що вчиняти відповідне діяння може лише особа, яка володіє спеціальними знаннями. Така ознака як неможливість досягнення передбачуваної мети в інший, не ризикований, спосіб передбачає необхідність здійснення оцінки цілої суку­ності факторів. Зокрема, така неможливість передбачає встановлення як суб’єктивного сприйняття цієї обставини особою, яка допускає ризик, тобто фактично їй невідомо про існування не ризикованих способів досягнення бажаної мети. Однак слід враховувати, що відсутність відповідних знань не може бути зумовлена недбалим ставленням до поглиблення своїх знань лікарем або таким ставленням до вивчення існуючих можливостей для досягнення бажаної мети. Отже, ця ознака матиме місце, якщо особі не було відомо і не могло бути відомо про існування безпечного (не ризикованого) способу досягнення бажаної мети. Також потрібно оцінювати об’єктивні фактори, а саме наявність необхідних засобів для застосування не ризико­ваного способу. Усвідомлення можливості застосування іншого способу і водночас об’єктивна неможливість його застосування не може бути беззастережно оцінене як порушення аналізованої ознаки.

9. За результатами дослідження ризику у сфері правоохоронної діяльності встановлено, що виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння, поширює свою дію і на такий вид професійної діяльності як право­охоронна. Такий висновок стосується різних аспектів зазначеної діяльності: як під час розслідування злочинів, так у службово-бойовій діяльності органів внутрішніх справ, при застосуванні зброї та інших спецзасобів тощо. Окремої уваги заслуговують питання тактичного ризику, наслідки якого можуть полягати в обмеженні конституційних та інших прав осіб, щодо яких здійс­нюються відповідні процесуальні дії. Ризик у правоохоронній діяльності має оцінюватись на основі відповідності положенням статті 42 КК України з урахуванням специфіки цієї професійної діяльності, у тому числі на підставі спеціальних нормативно-правових актів (зокрема, законів України «Про міліцію», «Про оперативно-розшукову діяльність»). Умови правомірності діяння, пов’язаного з ризиком, у правоохоронній діяльності, можуть бути дотримані винятково при вчиненні такого діяння працівником правоохорон­ного органу.

10. На підставі дослідження підприємницького (господарського, комер­ційного) ризику поставлено під сумнів обґрунтованість його віднесення до видів виправданого ризику. У радянський період за умови відсутності підприємницької діяльності, будь-який розвиток господарської діяльності ототожнювався із розвитком держави у цілому, що було фактичною передумовою наукової розробки положень про виправданий виробничо-господарський ризик у науці кримінального права. У свою чергу, зміна підходів до регламентації економічних відносин призвела, у тому числі, до появи підприємницької діяльності, як самостійної діяльності, яка здійс­нюється на власний ризик, фактично у власних інтересах. Отже, це призвело до нівелювання інтересу держави, суспільства в одержанні прямої вигоди від підприємницької діяльності, а, отже, і до втрати значущості мети, яка досягається шляхом здійснення підприємницького ризику. Тому підприєм­ницький ризик, за відсутності ознак інших видів професійного ризику, не може бути кваліфікований на підставі ст. 42 КК України.

11. Обґрунтовується внесення змін до ч. 3 ст. 42 Кримінального кодексу України та викладення її у такій редакції:

«3. Ризик не визнається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя іншої людини (за винятком медичного ризику) або загрозу екологічної катастрофи чи інших надзвичайних подій».

**СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ**

1. Бондарчук В.В. Ризик як правова категорія / В.В. Бондарчук // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 2. − С. 312–315.
2. Бондарчук В.В. Поняття обставин, що виключають злочинність діяння: аналіз наукових визначень / В.В. Бондарчук // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. − 2013. – Вип. 2 (63). – С. 150−159.
3. Бондарчук В.В. Наукові підходи до з’ясування сутності медичного ризику як різновиду виправданого професійного ризику / В.В. Бондарчук // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 1. − С. 296–300.
4. Бондарчук В.В. Регламентація виправданого ризику в кримінальному законодавстві іноземних держав / В.В. Бондарчук // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 2. − С. 303–307.
5. Бондарчук В.В. Соціально-правова природа діяння, пов’язаного з ризиком, як обставини, що виключає злочинність діяння / В.В Бондарчук // Oświata I nauka bez granic. Nauka, oświata, prawo, zarządzanie. Wyźsza szkoŀa informatyki i umiętności. – Łodź, 2014. − № 1 (5). – S. 34–43.
6. Бондарчук В.В. Виправданий професійний ризик в системі обставин, що виключають злочинність діяння / В.В. Бондарчук // Правові реформи в Україні: реалії сьогодення : матеріали ІV Всеукр. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 11 жовтня 2012 р.). – К.: Нац. академія внутрішніх справ, 2012. – Ч. 1. − С. 123–124.
7. Бондарчук В.В. Професійний ризик як різновид виправданого ризику **/** В.В. Бондарчук//Актуальні проблеми юридичної науки : матеріали міжнародної наук.-практ. конф., 14 грудня 2012, Київ / за заг. ред. В.К. Матвійчука, Ю.В. Нікітіна, М.І. Карпенка. – К. : ВНЗ «Національна академія управління», 2013. − С. 289−291.

**АНОТАЦІЯ**

**Бондарчук В.В. Кримінально-правова характеристика діяння, вчине­ного в умовах виправданого професійного ризику.** – На правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. – Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ, 2014.

Дисертація є самостійною, завершеною науковою роботою, одним із перших у юридичній науці України комплексних досліджень виправданого професійного ризику як невід’ємного елементу системи обставин, що виклю­чають злочинність діяння. Виокремлення виправданого ризику в межах інституту обставин, що виключають злочинність діяння, насамперед детер­міновано спрямованістю такого діяння на досягнення значної суспільно корисної мети. Ця ознака компенсує заподіяну правоохоронюваним інте­ресам шкоду, незважаючи на те, що шкідливі наслідки є реальними, а бажані результати можуть бути не досягнутими. На підставі аналізу умов право­мірності виправданого ризику запропоновано шляхи тлумачення кожної із таких умов та особливості їх використання для з’ясування сутності окремих видів виправданого професійного ризику. Доведено, що діяння особи, яке виявляється у підприємницькому ризику, за відсутності ознак іншого виду професійного ризику, не може бути оцінене на підставі ст. 42 КК, оскільки воно не наділене однією із конститутивних умов правомірності діяння, пов’язаного з ризиком, а саме наявністю значної суспільно корисної мети. Обґрунтовано необхідність зміни умов невизнання ризику виправданим для легітимізації медичного ризику, що створює загрозу для життя людини.

**Ключові слова:** ризик, виправданий ризик, медичний ризик, ризик у сфері правоохоронної діяльності, підприємницький ризик, значна суспільно корисна мета, крайня необхідність, виконання професійних функцій, обставина, що виключає злочинність діяння.

**АННОТАЦИЯ**

**Бондарчук В.В. Уголовно-правовая характеристика деяния, совер­шенного в условиях оправданного профессионального риска.** − На правах рукописи.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Институт государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины, Киев, 2014.

Диссертация является самостоятельной, завершенной научной работой, посвящённой обоснованному профессиональному риску как обстоятельству, исключающему преступность деяния. На основании применения системно-структурного подхода доказана целесообразность осуществления анализа обстоятельств, исключающих преступность деяния как системы, а не как простой совокупности определенных элементов. Учитывая приведенное, сформулировано определение обстоятельств, исключающих преступность деяния как системы признаков, органично сочетающих осознанные и волевые действия лица, совпадающие по своим внешним признакам с преступлением, предусмотренным УК Украины, общественно полезными или социально допустимыми правомерными действиями или бездействием, разрешенные законодательством Украины и исключающие уголовную ответственность.

Выделение деяния, связанного с риском, в рамках института обстоя­тельств, исключающих преступность деяния, прежде всего детерминировано направленностью применяемых действий на достижение значимой общественно полезной цели. Этот признак компенсирует причиненный правоохраняемым интересам вред, несмотря на то, что вредные последствия являются реальными, а желаемые результаты могут быть не достигнутыми.

Сделан вывод о том, что существование нормы, определяющей обосно­ванный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния, является характерным для постсоветских государств и других государств Восточной Европы и не присуще уголовным законам других государств романо-германской и англосаксонской систем права. Деяние, совершенное вследствии обоснованного риска, может оцениваться в таких государствах на основании норм, регламентирующих невиновное причинение вреда, крайней необходимости и как осуществление своего права.

В работе предложено определять обоснованный риск как вид право­мерного поведения, обусловленного необходимостью достижения значимой общественно полезной цели, которая заключается в осознанном выборе такого способа достижения этой цели, реализация которого, несмотря на принятые лицом меры, создает угрозу причинения вреда правоохраняемым интересам.

Доказано, что научное значение исследования условий правомерности обоснованного риска обусловлено необходимостью: установление содер­жания и толкования условий, прямо предусмотренных в ст. 42 УК; выяснения целесообразности использования тех или иных формулировок при опреде­лении соответствующих условий; выяснения целесообразности закрепления тех или иных условий при формулировке нормы о деянии, связанном с риском как обстоятельстве, исключающем преступность деяния. Предложены пути толкования этих условий с учетом особенностей вида рискованного деяния.

По результатам исследования научных подходов относительно превы­шения пределов обоснованного риска, а также признаков, при наличии которых такой риск не может быть признан обоснованным, сделан вывод, что при регламентации риска законодатель обоснованно не определил признаков и последствий превышения пределов этого обстоятельства.

На основании анализа медицинского риска как вида обоснованного профессионального риска установлено, что анализируемая разновидность характеризуется сущностными особенностями, которые должны быть учтены при решении вопроса о применении ст. 42 УК. В частности, это касается необходимости учета специального законодательства о здравоохранении, которое содержит отдельные требования к медицинскому эксперименту, а также наличия согласия лица на ее лечение. Характерной особенностью этого вида риска является то, что совершать соответствующее деяние может только лицо, обладающее специальными знаниями. Такой признак как невозможность достижения предполагаемой цели другим, не рискованным, способом предусматривает необходимость проведения оценки всей совокуп­ности факторов. В частности, такая невозможность предусматривает установление как субъективного восприятия этого обстоятельства лицом, которое допускает риск, то есть фактически ей неизвестно о существовании нерискованных способов достижения желаемой цели. Необходимо учиты­вать, что отсутствие соответствующих знаний не может быть обусловлено халатным отношением к углублению своих знаний врачом или таким отношением к изучению существующих возможностей для достижения желаемой цели.

Сделан вывод о том, что действие лица, которое выражается в предпри­нимательском риске, при отсутствии признаков других видов профессио­нального риска, не может быть оценено на основании ст. 42 УК Украины, поскольку оно не наделено одним из конститутивных условий право­мерности деяния, связанного с риском, а именно наличием значимой общественно полезной цели.

**Ключевые слова:** риск, оправданный риск, медицинский риск, риск в сфере правоохранительной деятельности, предпринимательский риск, значимая общественно полезная цель, крайняя необходимость, осуществление профессиональных функций, обстоятельство, исключающие преступность деяния,

**SUMMARY**

**Bondarchuk V.** **Criminal legal description of the act committed in circumstances of reasonable occupational risk.** **–** On the right of manuscript.

Thesis for the degree of Candidate of legal sciences on speciality 12.00.08 – Criminal low and criminology; criminal executive right. – Institute of the State of Law named after V.M. Koretskiy NAS of Ukraine, Kyiv, 2014.

Thesis is an independent completed scientific work, one of the first in Ukrainian law science complex researches of the reasonable occupational risk as a circumstance, excluding criminality. We consider reasonable professional risk as an essential element in the system of circumstances precluding criminality. The study allowed to conclude that the separation of the act relating to risk within the Institute of circumstances precluding criminality primarily determined by the applicable actions to achieve a significant public benefit purpose. This feature compensates for damage caused to the protected interests, despite the fact that the harmful effects are real and desired results may not be achieved. Based on a detailed analysis of the conditions of reasonable risk justified the ways of interpretation of each of these conditions, and especially the use of these ways to determine the nature of certain types of such risk. It is proved that the person acts, which is found in the business risk in the absence of other types of occupational risk can not be assessed on the basis of Art. 42 of the Criminal Code because it is not endowed with one of the key conditions for the legality of acts related to risk – the availability of significant public benefit purpose. The necessity of changing the conditions to recognize the risk justified to legitimize medical risks that pose a threat to human life.

**Key words:** risk, reasonablerisk, medical risk, police risk, business risk, significant public benefit purpose, extreme necessity, exercise professional functions, circumstance precluding criminality.