

## ОБОСНОВАННЫЙ РИСК: АЛГОРИТМ КВАЛИФИКАЦИИ

**Д. А. Гарбатович**

*Южно-Уральский государственный университет, г. Челябинск*

В статье предлагается последовательность действий по решению ключевых вопросов для установления соответствия между признаками совершенного деяния и признаками состава деяния при обоснованном риске. Помимо квалификации преступлений уголовно-правовой оценке подлежат также иные уголовно-правовые деяния, к которым, например, относятся деяния, совершенные при обстоятельствах, исключающих их преступность. Рассмотрено понятие квалификации правомерного причинения вреда при обоснованном риске. Квалификация деяния при обстоятельствах обоснованного риска означает установление соответствия между признаками совершенного действия и признаками состава деяния (правомерного причинения вреда), совершенного в состоянии обоснованного риска. Только наличие всех признаков состава правомерного причинения вреда исключает преступность совершенного уголовно-правового деяния. При установлении соответствия между признаками совершенного деяния и признаками состава правомерного причинения вреда в условиях обоснованного риска правоприменителем нередко совершаются ошибки. В целях минимизации ошибок в правоприменительной деятельности при квалификации деяний, совершенных при обстоятельствах, исключающих преступность деяния, в статье предлагается алгоритм квалификации правомерного причинения вреда при обоснованном риске. Под алгоритмом квалификации обоснованного риска предлагается понимать последовательность действий по установлению соответствия между признаками фактически совершенного деяния и признаками состава деяния, совершенного в состоянии обоснованного риска.

**Ключевые слова:** квалификация уголовно-правовых деяний, правомерное причинение вреда в состоянии обоснованного риска.

Квалификация деяния при обстоятельствах обоснованного риска означает установление соответствия между признаками совершенного действия и признаками состава деяния (правомерного причинения вреда), совершенного при обоснованном риске. Только наличие всех признаков состава правомерного причинения вреда исключает преступность совершенного уголовно-правового деяния.

Квалификация деяния, совершенного при обоснованном риске, предполагает наличие определенного алгоритма действий.

Под алгоритмом квалификации состава обоснованного риска мы будем понимать последовательность действий по установлению соответствия между признаками фактически совершенного деяния и признаками состава деяния, совершенного при обоснованном риске (состава правомерного причинения вреда при обоснованном риске).

На первоначальном этапе квалификации вследствие отсутствия достаточной информации о событии случившегося есть фактические данные о причинении определенного

вреда охраняемым уголовным законом интересам. По фактически наступившим общественно опасным последствиям производится первоначальная квалификация события по статьям УК РФ, предусматривающим уголовную ответственность за причинение соответствующего вреда. В зависимости от объема собранных данных квалификация содеянного пока может находиться только в сознании правоприменителя (следователя, дознавателя и т.д.), если уголовное дело еще не возбуждено. Если уголовное дело возбуждено, первоначальная квалификация может найти свое отражение в постановлении о возбуждении уголовного дела.

Происходит сбор информации о проверяемом событии. Устанавливается психическое отношение лица к совершенному им деянию и наступившим общественно опасным последствиям, определяется форма вины. В зависимости от того, совершено ли деяния умышленно или по неосторожности, первоначальная квалификация содеянного может уточняться.

Если лицо причинило вред охраняемым уголовным законом интересам в ситуации риска, проверяется цель указанных действий, стремился ли рискующий к достижению общественно полезного результата.

Так, на основании решения Территориальной избирательной комиссии М.С.А. был избран главой администрации сельского поселения. 14 марта 2009 г. М.С.А., полагая, что житель поселения А. причастен к хищению запасных частей с автобусов, находящихся на территории ЖКХ поселения, с целью отыскания и возвращения похищенного имущества прибыл к месту жительства А. и обнаружил, что дом и окна дома закрыты и заперты, а проживающие в нем лица отсутствуют. М.С.А. взломал замок входной двери дома и против воли и желания проживающих в нем лиц незаконно проник внутрь дома с целью обнаружения ранее похищенного имущества из автобусов, которые, как он полагал, могли находиться в указанном доме.

Органами предварительного следствия действия М.С.А. квалифицированы по ст. 139 (ч. 1) УК РФ как незаконное проникновение в жилище, совершенное против воли проживающего в нем лица. Однако М.С.А. оправдан по предъявленному обвинению за отсутствием в его действиях состава преступления. Доводы стороны обвинения судебная коллегия нашла несостоятельными, указав: суд пришел к убеждению, что проникновение М.С.А. в жилище А. без ведома и согласия последней не образует состава уголовно наказуемого деяния, поскольку указанные действия подсудимого были направлены на достижение общественно полезной цели, которая не могла быть достигнута не связанными с риском действиями при том, что М.С.А. принял достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам потерпевшей, расценил действия М.С.А. как обоснованный риск, при этом свой вывод на данный счет в приговоре убедительно мотивировал. Таким образом, вышестоящая инстанция согласилась с выводом о наличии в рассматриваемом случае условий обоснованного риска (кассационное определение Иркутского областного суда от 2 декабря 2010 г.).

При отсутствии общественно полезной цели в деянии констатируются признаки состава преступления.

Если лицо посредством совершения рискованных действий стремилось к достижению общественно полезного результата, устанавливается, могла ли эта цель быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием).

Например, Ж.С.А. обвинялся в совершении незаконной рубки лесных насаждений, с использованием своего служебного положения в особо крупном размере. Ж.С.А. с целью переноса части воздушной линии электропередачи, используя свое служебное положение, принял незаконное решение вырубить участок леса в нарушение установленного законом порядка. Заведомо зная, что для рубки лесных насаждений под новую линию электропередачи необходимо оформить соответствующие документы.

Суд пришел к выводу, что Ж.С.А., отдавая распоряжение подчиненному мастеру участка о начале вырубki, действовал в состоянии риска. Причем данный риск представляется обоснованным. Подсудимый утверждал, что действовал не в своих личных корыстных и иных интересах, а преследовал общественно полезную цель. Реконструкция ЛЭП с выносом на новое место ближе к автодороге является достойным и разумным решением назревшей проблемы бесперебойной поставки электроэнергии потребителям в сельском поселении. На это указывают как жалобы местных жителей, так и подтвержденные документально многочисленные факты отключений электроэнергии на фидере в связи со значительным износом опор и проводов, а также увеличением числа представителей животного мира (бобров), мешающих эксплуатации ЛЭП. Старая ЛЭП пришла в негодность, столбы (опоры) разрушились и падают, обрывают провода. Ремонт затруднен по причине того, что эта линия электропередач проходит в труднодоступном заболоченном месте. Месяцами жители остаются без электричества. Пытаясь достичь результата преследуемой им общественно полезной цели, то есть вынести ЛЭП к автодороге, подсудимый осознавал, что такие работы реально возможны лишь до начала зимы, а надлежащее оформление разрешительных документов на вырубку потребует значительного времени, по истечении которого производство работ в пределах выделенного финансирования на текущий год станет невозможным. Причем вероятность

достижения указанной цели по обстоятельствам дела была достаточно высокой. Своими действиями он по существу уберег лесной фонд от значительно большего ущерба, который мог быть причинен в результате спиливания 31 гектара делового леса при расширении старой трассы. Таким образом, действия подсудимого полностью соответствуют понятию обоснованного риска. При таких обстоятельствах подсудимого Ж.С.А. по предъявленному обвинению следует оправдать на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с отсутствием в его действиях состава преступления (Приговор Бежецкого городского суда (Тверская область) от 9 июня 2012 г. по делу № 1-55/2012).

Если общественно полезная цель могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием), в деянии лица констатируются признаки состава преступления.

Например, С-на, заведующая муниципального дошкольного учреждения ясли-сада, приняла на должность воспитателя муниципального дошкольного образовательного учреждения детского сада N. В период с марта 2006 г. по сентябрь 2008 г. С-на в полном объеме получала заработную плату за N., которая фактически не выполняла трудовые функции, поскольку являлась студенткой Волгоградского государственного университета. Всего N., в период времени с марта 2006 г. по сентябрь 2008 г., начислено денежных средств на сумму 98 027,69 руб., которые лично получила С-на и, не обращая в свою пользу или в пользу других лиц, использовала при исполнении своих должностных обязанностей на цели, не предусмотренные сметой финансирования комитета образования администрации г. Волгограда. В результате действий С-ной бюджету г. Волгограда причинен ущерб на сумму 98 027,69 руб. в виде необоснованно понесенных расходов на оплату заработной платы по должности воспитателя муниципального дошкольного образовательного учреждения детского сада, чем существенно нарушены интересы государства.

В судебном заседании С-на свою вину в инкриминируемых преступлениях признала частично. Суду пояснила, что детский сад располагается в непригодном помещении, вследствие чего в нем изначально не было прачечной, гладильной, складского помещения. В 2006 году Ростехнадзор выдал предписание иметь свою прачечную и гладиль-

ную, возникла острая необходимость в складском помещении, а денег на это садику не выделялось. Более того, в 2006 году возник вопрос о лицензировании садика, в 2007–2008 гг. – о лицензировании медицинского кабинета, что оказалось невозможным без оборудования процедурного кабинета; требования к состоянию детского сада постоянно росли, а денежных средств из бюджета выделялось недостаточно, в связи с чем она вынуждена была изыскивать какие-либо другие возможности и тратить свои личные средства. В 2006 году к ней в детский сад пришла на практику студентка ВОЛГУ N., которую она оформила на должность воспитателя, та проработала у них с 1 марта 2006 г. примерно полтора года, а затем перестала выходить на работу, оставив у нее в детском саду свою трудовую книжку. В связи с тем, что в тот момент ей необходимо было срочно оборудовать процедурный кабинет в детском саду, она не уволила N., а с июня по сентябрь 2008 г. расписывалась за нее в ведомостях заработной платы и получала деньги, которые тратила на нужды садика.

Суд не согласился с мнением подсудимой и ее защитника о том, что инкриминируемые С-ной действия не являются преступлением, так как вред охраняемым уголовным законом интересам причинен ей при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели – благополучия детей в возглавляемом ею детском саду. В данном же случае достижение общественно полезной цели обеспечивалось государством, установившим порядок финансирования муниципальных образовательных учреждений, деньгами, выделяемыми из муниципального бюджета, и у подсудимой имелись другие возможности ее достигнуть без причинения вреда охраняемым законом интересам учреждения, общества и государства, чем она не воспользовалась, имея такую возможность, вследствие чего установленные судом противоправные действия С-ной образуют составы инкриминируемых ей преступлений (приговор Советского районного суда г. Волгограда от 22 сентября 2010 г. по делу № 1-382/10).

У лица, рискующего во имя общественно полезной цели, отсутствует реальная возможность достижения ее иным, нерискованным путем.

Б.И.Н. был признан виновным в нарушении правил дорожного движения, повлекшее

по неосторожности смерть человека. Суд апелляционной инстанции признал приговор суда законным, обоснованным и справедливым. Исследованными материалами уголовного дела и показаниями участников по делу было установлено, что у Б.И.Н. имелась реальная возможность избежать столкновения с автомобилем ВАЗ-21120 в случае соблюдения требований пунктов 9.1, 10.1, 1.4 Правил дорожного движения РФ. Жалоба адвоката была оставлена без удовлетворения (Апелляционное постановление Верховного Суда Республики Татарстан от 27 июня 2014 г. по делу № 22-4063/2014).

В случае, когда общественно полезная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием), проверяется, предприняло ли лицо, допустившее риск, достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам.

В теории уголовного права отсутствует единое понимание данного условия правомерности обоснованного риска.

Так, высказано мнение, что при определении данного признака необходимо исходить не из объективных, а субъективных критериев такой достаточности [1, с. 88]. Исходя из этого, риск должен быть признан обоснованным, если причинившее вред лицо считало предпринятые им меры достаточными для предотвращения вреда, пусть объективно, то есть исходя из здравого смысла, достаточными они не были – вред оказался причинен.

Однако если требовать соосуществления причинителем вреда объективно необходимых мер, то такие действия уже сложно назвать рискованными, поскольку принятие объективно необходимых мер, по определению, должно полностью исключать возможный вред [3, с. 186]. Иными словами, наступление вреда никогда не позволит признать предпринятые меры достаточными, тогда для ситуации риска характерно то, что при всех принятых мерах всегда сохраняется возможность причинения вреда правоохраняемым интересам, поэтому предусмотреть все необходимые меры, исключающее преступление, невозможно [1, с. 88].

Н. И. Пикуров замечает, что более сложной является задача определения недостаточности мер, предпринятых для предотвращения вредных последствий, так как наступление таких последствий как бы практически

подтверждает их недостаточность. Представляется, что законодатель имел в виду не абсолютную, а разумную достаточность, с учетом обычной для такого рода деятельности практики, допускающую и другой неблагоприятный вариант развития [5, с. 172].

По мнению Н. Г. Кадникова, достаточность мер – оценочное понятие. Такая достаточность может быть определена исходя из объективного и субъективного критериев. Во-первых, эти меры должны относиться как непосредственно к действиям, направленным на достижение общественно полезной цели, так и к обеспечению их безопасности (получение надлежащего разрешения, соблюдение инструкций и правил проведения соответствующих работ). Во-вторых, субъективный критерий предполагает, что лицо сознает возможность и размер вредных последствий, но предпринимает все необходимые к тому меры, чтобы вред не наступил или, по крайней мере, был минимальным [4, с. 394].

Закон, пишет Н. А. Лопашенко, не требует, чтобы лицо предприняло все возможные для предотвращения вреда меры, поскольку в большинстве случаев это просто невозможно. Закон должен быть рассчитан на «среднего» человека со «средними» возможностями. Вопрос о достаточности или недостаточности предпринятых мер должен решаться в каждом конкретном случае с участием специалистов, поэтому проведение соответствующей экспертизы является в данном случае обязательным [2, с. 371].

В случае, когда лицо осознает, что совершаемое им деяние неизбежно повлечет общественно опасные последствия, предпринятые им действия для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам не могут быть признаны достаточными, поэтому обоснованный риск исключается.

По приговору суда М.А.Т. признан виновным в мошенничестве, а именно в хищении денежных средств из государственного бюджета путем обмана, совершенным лицом с использованием своего служебного положения, в особо крупном размере. Исходя из установленных судом обстоятельств действия, совершенные М.А.Т. по перечислению денежных средств организациям, носили формальный характер и осуществлялись им для того, чтобы предоставить ложный отчет о целевом расходовании денежных средств, поскольку денежные средства контрагентами

возвращались в ОАО через непродолжительный промежуток времени после их перечисления (от одного до трех дней), а документов, свидетельствующих о возвращении денежных средств и расторжении договоров с указанными организациями, в Департамент аграрной политики предоставлено не было, что в конечном итоге позволило безвозмездно изъять путем обмана и обращения в пользу ОАО денежные средства из государственного бюджета в особо крупном размере. Таким образом, вопросы, касающиеся произведенных работ по модернизации животноводческого комплекса и количества средств, затраченных на строительство, реконструкцию и модернизацию ОАО, не исключают преступность деяния М-ва и не влияют на его квалификацию. Судебная коллегия, рассматривая жалобы осужденных, не принимала во внимание доводы о том, что документы предоставлялись не в целях совершения хищения, а для получения субсидий, поскольку они опровергаются материалами дела. Вопреки утверждениям защитника вывод суда о нецелевом использовании части инвестиционного кредита ОАО является обоснованным и подтверждается совокупностью доказательств, исследованных судом и признанных достаточными.

Необоснованными признаны доводы защитника о том, что действия М-ва были направлены на выполнение бизнес-плана, а не на хищение денежных средств, и подпадают под обстоятельство, исключающее преступность деяния – обоснованный риск. Риск, по мнению судебной коллегии, может быть лишь побочным результатом действий, и его наступление должно носить вероятностный характер. Неминуемость вреда не исключает пре-

ступность деяния, а совокупностью исследованных судом доказательств подтверждается, что противоправные действия М-ва носили умышленный характер и неминуемо влекли причинение имущественного ущерба (кассационное определение Орловского областного суда от 14 июня 2011 г. по делу № 22-361/2011).

Установив, что общественно полезная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам, в совершенном деянии констатируются признаки состава правомерного причинения вреда при обоснованном риске.

### *Литература*

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. Ю. И. Скуратова, В. М. Лебедева. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1998. – 832 с.
2. Российское уголовное право: в 2 т. Общая часть / под ред. А. И. Рарога. – М.: Профобразование, 2001. – Т. 1. – 598 с.
3. Тер-Акопов, А. А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве / А. А. Тер-Акопов. – М.: ЮР-КНИГА, 2003. – 480 с.
4. Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Н. И. Ветрова, Ю. И. Ляпунова. – М.: Новый Юрист; КноРус, 1997. – 592 с.
5. Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник / под общ. ред. М. П. Журавлева и С. И. Никулина. – М.: Норма, 2008. – 576 с.

**Гарбатович Денис Александрович** – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права, криминологии, Южно-Уральский государственный университет, г. Челябинск. E-mail: garbatovich@mail.ru.

*Статья поступила в редакцию 10 января 2017 г.*

## REASONABLE RISK: ALGORITHM OF QUALIFICATION

**D. A. Garbatovich**

*South Ural State University, Chelyabinsk, Russian Federation*

The article proposes a sequence of actions to address the key problems of establishing the conformity between the signs of a committed action and the signs of the composition of an action with a reasonable risk. In addition to qualifying crimes, other criminal and right acts to which, for example, the acts committed under crime-excluding circumstances belong, are also subject to the criminal-legal evaluation. The concept of qualifying a lawful infliction of harm in a reasonable risk is considered. The qualification of an offence in the reasonable risk circumstances means the establishment of conformity between the signs of a committed action and the signs of the composition of an action (lawful infliction of harm), committed under the circumstances of a reasonable risk. Only the presence of all elements of lawful infliction of harm excludes the criminal character of the committed offence. When establishing the conformity between the signs of a committed action and the signs of a lawful infliction of harm under the circumstances of a reasonable risk, law enforcement officials often make e. In order to minimize mistakes in the law enforcement activities at qualifying the actions committed under crime-excluding circumstances, the article proposes the algorithm of qualification of lawful infliction of harm with a reasonable risk. The algorithm of the qualification of a reasonable risk is proposed to be understood as a sequence of actions to establish the correspondence between the signs of an in fact committed offense and the signs of the composition of an action committed under the circumstances of a reasonable risk.

**Keywords:** *qualification of criminal actions, lawful infliction of harm under the circumstances of a reasonable risk.*

### References

1. Skuratov Yu. I., Lebedev V. M. *Kommentariy k Ugolovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii* [Commentary on the Criminal code of the Russian Federation]. Moscow, 1998, 832 p.
2. Rarog A. I. *Rossiyskoe ugovnoe pravo: v 2 t. T. 1. Obshchaya chast* [Russian criminal law: In 2 t. T. 1. The General part]. Moscow, 2001, 598 p.
3. Ter-Akopov A. A. *Prestuplenie i problemy nefizicheskoy prichinnosti v ugovnom prave* [Crime and the problems of non-physical causation in criminal law]. Moscow, 2003, 480 p.
4. Vetrov N. I., Lyapunov Yu. I. *Ugovnoe pravo: Obshchaya chast* [Criminal law: the General part]. Moscow, 1997, 592 p.
5. ZHuravlev M. P., Nikulin S. I. *Ugovnoe pravo. Obshchaya i Osobennaya chasti* [Criminal law. General and Special parts]. Moscow, 2008, 576 p.

**Denis Alexandrovich Garbatovich** – Candidate of Sciences (Law), associate Professor of Criminal Law, Criminology and Penal Law Department, South Ural State University, Chelyabinsk, Russian Federation. E-mail: garbatovich@mail.ru.

*Received 10 January 2017.*

### ОБРАЗЕЦ ЦИТИРОВАНИЯ

Гарбатович, Д. А. Обоснованный риск: алгоритм квалификации / Д. А. Гарбатович // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2017. – Т. 17, № 1. – С. 19–24. DOI: 10.14529/law170103.

### FOR CITATION

Garbatovich D. A. Reasonable risk: algorithm of qualification. *Bulletin of the South Ural State University. Ser. Law*, 2017, vol. 17, no. 1, pp. 19–24. (in Russ.) DOI: 10.14529/law170103.