

ОСНОВНІ ОЗНАКИ ПОНЯТТЯ ВИПРАВДАНОГО РИЗИКУ

УДК 343

Відомо, що для правильного розуміння будь-якого поняття необхідно розкрити його найважливіші істотні риси, які у своїй сукупності зможуть дати йому якісну характеристику і виявити його своєрідність у порівнянні з іншими суміжними поняттями. Це стосується і такої соціально-філософської та кримінально-правової категорії як *ризик*, аналіз істотних рис та особливостей якого і є предметом дослідження даної статті.

Дослідження ризику, проведені А.П. Альгіним в галузі соціально-філософських наук, дозволили виділити такі його характерні ознаки як *діяльність, невизначеність, об'єктивність/суб'єктивність, імовірність, альтернативність, суперечливість, конкретно-історичний та гуманістичний характер* і т. ін. [1; 2; 3]. Ці ж ознаки, які властиві соціальному ризикові, мають істотне значення у визначенні кримінально-правового ризику [8, с.41].

Звичайно, всі вищеперераховані ознаки ризику знаходять свій прояв у ситуаціях ризику, з якими суб'єкти постійно зіштовхуються в реальній дійсності - в повсякденному житті та в різних сферах професійної діяльності. Ці ситуації не є однозначними, але обов'язково вимагають вибору одного з декількох варіантів, що мають різні ймовірності здійснення. Тому за А.П. Альгіним „ситуації, коли виникає необхідність вибору рішення з декількох варіантів і коли результати цих рішень можуть бути оцінені з тією або іншою часткою ймовірності” [2, с.10], ми назвемо ризиковими. Ситуація ризику може виступати „як поєднання, сукупність різних обставин і умов, що створюють певну обстановку для того або іншого виду діяльності. Причому ця обстановка може сприяти або перешкоджати здійсненню даної дії” [3, с.18-19].

Саме в ситуаціях ризику може знайти свій прояв також і виправданий ризик, вихідним пунктом і основною ознакою якого є *діяльність*, починаючи від усвідомлення ситуації ризику, прийняття того або іншого рішення і закінчуючи реалізацією однієї із наявних альтернатив.

Аналізуючи ситуації ризику, А.П. Альгін наводить три їх модифікації:

„1. Суб'єкт, що робить вибір із декількох альтернатив, має в розпорядженні об'єктивні ймовірності одержання передбачуваного результату, які ґрунтуються, наприклад, на проведених статистичних дослідженнях.

2. Імовірності настання очікуваного результату можуть бути отримані тільки на основі суб'єктивних оцінок, тобто суб'єкт має справу із суб'єктивними ймовірностями.

3. Суб'єкт у процесі вибору і реалізації альтернативи володіє як об'єктивними, так і суб'єктивними ймовірностями" [3, с.19].

Виходячи з наведених модифікацій, на нашу думку, основним елементом вирішення ризикової ситуації є процес вибору суб'єктом певного рішення як на рівні плану дій, так і на стадії його реалізації, тобто діяльність, яка дозволяє зняти ризикову ситуацію.

Тому цілком небезпідставно А.П. Альгін визначає „ризик як діяльність, зв'язану з подоланням невизначеності в ситуації неминучого вибору, у процесі якої є можливість кількісно і якісно оцінити ймовірність досягнення передбаченого результату, невдачі і відхилення від мети" [3, с.19-20].

Також у кримінальному праві виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння, пов'язаний з поняттям діяльності, тому що здійснення права на виправдано ризиковане діяння з юридичної точки зору виступає як діяльність суб'єкта кримінально-правових відносин [8, с.42]. Інакше кажучи, виправданий ризик, як і соціальний, „виявляється тільки в людській діяльності, у процесі творчого перетворення навколишнього світу" [10, с.20]. В даному випадку особа, що ризикує, робить себе діяльним суб'єктом правовідносин, а освоювані нею явища – їх об'єктом.

Функціонуванню і розвитку багатьох суспільних явищ, процесів властиві елементи *невизначеності*. Невизначеність у цілому – широке поняття, що означає неоднозначність, відсутність повного знання про результати та умови вирішення якоїсь ситуації. І справді, в повсякденному житті, а також у різноманітних сферах професійної діяльності є достатня кількість ситуацій, для яких характерні вищевказані ознаки і які не мають не тільки однозначного результату, але й вирішення.

Ці ознаки характерні і для ситуації ризику, оскільки особа, що здійснює пошук оптимального рішення, робить його в умовах невизначеності. Можна погодитись із думкою А.П. Альгіна, що „ризикова ситуація є різновидом невизначеної..." [3, с.19], а процес вирішення цієї ситуації, який знаходить своє вираження в понятті „ризик", є не що іншим, як „моделлю зняття невизначеності" [3, с.48].

Отже, ризик „і виникає лише тоді, коли рішення приймається в умовах невизначеності, коли потрібно зробити вибір з декількох варіантів, коли за допомогою спеціальних методик або ґрунтуючись на попередньому досвіді, інтуїції можна оцінити ймовірність досягнення потрібної мети і можливість невдачі. Таким чином, ризик не виникає, якщо немає неви-

значеності, якщо відсутня можливість вибору або не можна встановити ймовірність здійснення прийнятого рішення” [2, с.10-11].

Джерела виникнення невизначеності ризикової ситуації різноманітні, і вони пов’язані з різними факторами як об’єктивного, так і суб’єктивного характеру [3, с.28-30; 8, с.43; 9, с. 127-130].

До об’єктивних джерел невизначеності ми, як і вищезазначені автори, відносимо багатоваріантність, суперечливість та ймовірнісний характер багатьох суспільних явищ і процесів; спонтанність та стихійність багатьох природних явищ, наслідки яких не завжди і не до кінця можуть бути передбачені і прогнозовані; неповноту і недостатність, а також часту мінливість інформації про об’єкт, процес, явище, стосовно якого приймається рішення, обмеженість суб’єкта в зборі і опрацюванні цієї інформації, що особливо відчутно у сфері науки і техніки; обмеженість, недостатність матеріальних, фінансових, трудових та інших ресурсів при прийнятті і реалізації рішень і т. ін..

Суб’єктивні ж джерела полягають у відносності процесу пізнання людиною навколишньої дійсності; неможливості однозначного пізнання об’єкта ризику при сформованих у даних умовах рівнях і методах наукового пізнання; певній обмеженості свідомої діяльності людини; існуючих розходженнях у соціально-психологічних установах, ідеалах, вимірах, оцінках, стереотипах поведінки, тощо.

Можна цілком погодитися з Н.Ш. Козаєвим, що перераховані вище об’єктивні та суб’єктивні джерела виникнення невизначеності, характерні для соціального ризику, властиві і кримінально-правовому ризику [8, с.44].

Необхідно підкреслити, що ризику властиві не тільки об’єктивні та суб’єктивні джерела виникнення невизначеності, але й він сам як поняття характеризується як *об’єктивними*, так і *суб’єктивними* ознаками. В суспільствознавчій та правовій літературі існують розходження щодо тлумачення об’єктивної і суб’єктивної природи ризику.

Так, наприклад, ряд авторів дотримується позиції, згідно з якою ризик є об’єктивною категорією, оскільки він існує незалежно від того, чи усвідомлюють його наявність чи ні, враховують чи ігнорують. Це означає, що ризик, як і цілий ряд інших явищ, „існує поза свідомістю і незалежно від свідомості суб’єкта” [17, с.440]. Об’єктивність ризику виявляється в тому, що це поняття відображає реально існуючі в суспільному житті явища, процеси, сторони діяльності. „Так само як люди не в змозі скасувати природно-історичні закони (хоча вони можуть і не знати про них), не можна скасувати і ризик у певних ситуаціях. Об’єктивність ризику зв’язана і з тим, що він породжується процесами ..., існування яких у кінцевому рахунку не залежить від свідомості людини” [3, с.26].

Усяка ризикована дія розрахована на певний успіх, але успіх може і не наступити, що і закладає в категорію ризику об'єктивний елемент небезпеки. Тому недаремно, наприклад, Ю. В. Баулін визначає ризик як „об'єктивний стан виникнення шкоди, при якому невідомо, наступить шкода чи ні” [4, с.227].

Подібно трактує ризик і А.А. Собчак, який вважає, що „ризик — це завжди небезпека виникнення несприятливих наслідків особистого або іншого характеру, щодо яких невідомо, наступлять вони чи ні” [16, с.55].

Досить поширеною в кримінальній літературі є і суб'єктивна концепція ризику, яка знайшла своє обґрунтування в роботах С. Н. Братуся [5], В. А. Ойгензіхта [12; 13]. Суб'єктивна концепція зорієнтована на суб'єкта діяльності ризику, і її зміст полягає в тому, що ризик, як суб'єктивна категорія характеризує психологічне ставлення суб'єкта до вибору варіанта поведінки, до усвідомлення наслідків як своїх, так і чужих дій. Тому В.А. Ойгензіхт наголошує, що ризик завжди пов'язаний з волею і свідомістю людини, оскільки „ризик — це вибір варіанта поведінки з урахуванням небезпеки, загрози, можливих наслідків” [12, с.25]. Інакше кажучи, „ризик зв'язаний із вибором певних альтернатив, розрахунком імовірностей їхнього результату і в цьому його суб'єктивна сторона. Крім цього вона виявляється й у тім, що люди неоднаково сприймають одну й ту ж величину ризику в силу розбіжності психологічної, моральної, ідеологічної, політичної орієнтації, принципів, установок і т. ін.” [3, с.26].

Безперечно, що обидві концепції – об'єктивна і суб'єктивна - в залежності від мети дослідження, конкретних подій суспільного життя та вчинків людей є правомірними, тому, „очевидно, було б недоцільно говорити про неспроможність об'єктивної чи суб'єктивної концепції ризику” [3, с.25].

Проте, на нашу думку, дана точка зору дозволяє дещо вузько і одно-сторонньо підходити до такого багатогранного явища як „ризик”. Адже, з одного боку, як уже згадувалося вище, однією із сутнісних характеристик ризику, що відображають його суб'єктивну сторону, є те, що він базується на усвідомленій необхідності вибору альтернатив в умовах невизначеності. Суб'єкт, вибираючи варіант поведінки, усвідомлює і можливість заподіяння шкоди, і можливість досягнення позитивного результату. Проте, з іншого боку, цей вибір, що ґрунтується на свободі волі, одночасно детермінований об'єктивною непевністю. Таким чином, непевність як об'єктивна сторона ризику, з одного боку, обумовлює необхідність (неминучість) вибору, а з іншого, виявляється у вигляді можливої ймовірності об'єктивного заподіяння шкоди тим або іншим право-

охоронюваним благам у процесі досягнення суспільно корисної мети [8, с.47].

Сказане дозволяє зробити висновок, що в категорії ризику цілком очевидною є наявність одночасно двох сторін – об'єктивної та суб'єктивної, а тому вони не повинні виключати одна одну.

Такий же підхід до ризику значно раніше відстоював і А.А.Піонтковський, який вважав, що „ризик є суб'єктивно-об'єктивною категорією”, тому що будь-яка діяльність, зокрема і ризикована, - це єдність її об'єктивної і суб'єктивної сторін [14, с.239].

Саме така теорія щодо сутності ризику видається нам більш обґрунтованою і виправданою, тому ми розглядаємо це поняття в діалектичній єдності суб'єктивної й об'єктивної сторін, як це робить цілий ряд вчених-юристів [3, с.26; 7, с.36; 8, с. 47; 13, с. 22].

На нашу думку, усвідомлення наявності в ризику двох сторін - об'єктивної і суб'єктивної має особливе значення для кримінального права, оскільки воно дозволяє правозастосовчим органам більш точно кваліфікувати виправданий ризик (правомірний) і відмежовувати його від не виправданого (неправомірного).

Особливість ситуації ризику полягає також і в тому, що та чи інша особа, ризикуючи в умовах невизначеності, може, користуючись різними методиками, розрахунками, до певної міри передбачити ймовірність подій чи ситуацій, зокрема таких, наприклад, як діяльність партнерів по виробництву, їхні зворотні дії, вплив природних стихійних явищ на розвиток виробництва, результати впровадження науково-технічних досягнень тощо. Недаремно А.П.Альгін визначає „ризик як діяльність щодо реалізації обраного в умовах невизначеності рішення, що враховує *ймовірність* удачі, невдачі і відхилення від поставленої мети” [2, с.11].

Виходячи з цього визначення, випливає, що однією із характерних рис ризику є також і його *ймовірнісний* характер. Ця риса, на думку А.П.Альгіна, знаходить свій прояв у: а) ймовірності одержання бажаного результату (удачі); б) ймовірності настання небажаного наслідку (невдачі) у ході вибору альтернативи і її реалізації; в) ймовірності відхилення від обраної мети, що може призвести як до негативного, так і позитивного результату [2, с.11]. Так, наприклад, у результаті переходу підприємства на випуск нової модифікації виробу воно може зазнати збитків, а може й отримати більший прибуток, ніж передбачався.

Отже, в цілому „ймовірнісна характеристика виправданого ризику зв'язана з імовірнісною сутністю більшості явищ суспільного життя, стосовно яких допускаються ризиковані діяння. При цьому імовірність у ситуаціях ризику виявляється в неможливості однозначно передбачити результат вжитих дій: настання бажаного, суспільно корисного результату”

ту або можливі несприятливі наслідки правоохоронюваним інтересам” [8, с.45].

„Ситуація невизначеності в процесі здійснення обґрунтовано ризикованої діяльності, - як зазначає Н.Ш Козаєв, - ставить суб'єкта перед вибором того або іншого перспективного рішення поставленої мети з декількох наявних альтернатив” [8, с.44]. Це означає, що однією із характерних ознак ризику є його альтернативність. Така властивість ризику „зв'язана з тим, що вона припускає необхідність вибору з двох або декількох можливих варіантів, рішень, напрямків, дій. Відсутність можливості вибору знімає мову про ризик. Там, де немає вибору, не виникає ризикована ситуація і, отже, не буде ризику” [3, с.21].

Звичайно, „ризиковані дії розраховані на успіх, але кожен окремих результат не обов'язково може бути позитивним, саме тому суб'єктові необхідно обрати найбільш оптимальну, обґрунтовану альтернативу з наявних можливих варіантів рішень для досягнення суспільно вагомої мети” [8, с.44]. Проте, альтернативність у залежності від конкретного змісту ситуації ризику має різний ступінь складності і вирішується різними способами. Якщо в життєвих ситуаціях вибір здійснюється, як правило, на основі минулого досвіду й інтуїції, то при оптимальному вирішенні тієї або іншої адміністративної, виробничої або політичної задачі додатково потрібні спеціальні методи і методики [3, с.21]. У другому випадку суб'єкт на основі наявної в нього інформації обчислює варіанти дій, спрямованих на досягнення задач, що стоять перед ним, і особливо невизначених задач, що вимагають оригінального, незвичайного рішення. Можна погодитись з думкою Н.Ш. Козаєва, що саме при вирішенні невизначених типів задач, незважаючи навіть на деякі обмеження, пов'язані з пізнавальними можливостями людини, виникають ситуації необхідності допущення виправданого ризику. Це важливо враховувати і для оцінки (кваліфікації) ризикованого діяння при відмежуванні виправданого ризику від невинуватого (протиправного) [8, с.44].

Часто прояви ризику в різноманітних сферах не можуть бути оцінені однозначно через їх багатоаспектність, „тому що співвідношення можливих позитивних і несприятливих наслідків у результаті здійснення тієї або іншої альтернативи є різне. Це обумовлюється і тим, що, поряд з вищевказаними ознаками, ризик, за своєю суттю, носить суперечливий характер” [8, с.45].

Ця суперечливість як одна з характерних рис ризикованого діяння проявляється в різних аспектах. Так, з одного боку, ризик як різновид специфічної форми діяльності орієнтований насамперед на одержання суспільно корисних результатів неординарними, новими способами в умовах невизначеності і ситуації неминучого вибору. В такому випадку

він дозволяє переборювати консерватизм, догматизм, відсталість, психологічні бар'єри, що перешкоджають впровадженню нових, перспективних видів діяльності, стереотипи, що виступають гальмом суспільного розвитку, а також забезпечує здійснення ініціатив, новаторських ідей, експериментів, спрямованих на прискорення суспільного та науково-технічного процесу.

З іншого боку, ризик може призвести до авантюризму, волонтаризму, суб'єктивізму, а тим самим до гальмування соціального прогресу, до тих або інших соціально-економічних або моральних втрат. Це може відбутись тоді, коли в умовах неповної вихідної інформації в ситуації ризику альтернатива обирається без належного врахування об'єктивних закономірностей розвитку соціального явища, стосовно якого приймається рішення [3, с.20-21; 8, с.45].

Така суперечливість призводить до того, що інколи для досягнення суспільно корисної мети в ситуації ризику часто доводиться йти на пряме порушення певних нормативно-правових актів, які неадекватно відображають і регулюють ті або інші суспільні відносини. Такі дії суб'єкта ризикованої діяльності розцінюються багатьма вченими не як вимушені, але як допустимі [6, с.70; 15, с.107]. Отже, „ризик можливий і за прямої заборони ризикованих дій застарілим, нормативним актом який блокує ініціативу, або навіть новим правовим актом, який суперечить законові, що регулює суспільні відносини, які піддаються можливому заподіянню шкоди при ризику” [15, с.107].

Суперечлива природа ризику, як справедливо вважають деякі вчені, виявляється і в зіткненні об'єктивно існуючих ризикованих діянь з їхньою суб'єктивною оцінкою. Так, особа, що зробила вибір і здійснює те або інше діяння, може вважати їх ризикованими, а іншими особами вони можуть розцінюватися як обережні, позбавлені всякого ризику, і навпаки [2, с.21].

Деякі вчені, аналізуючи ознаки ризику, виділяють і таку його рису, як його конкретно-історичний характер [3, с.22], інші не роблять цього [8]. Так, наприклад, А.П. Альгін підходить до даного питання з минулих ідеологічних позицій і виводить цю рису із класового характеру антагоністичного капіталістичного суспільства, де ризик, на його думку „має класовий зміст, тобто він об'єктивно виконує поряд із загальними і функції, що розрізняються стосовно класів і соціальних верств, які займають різне становище в історично сформованій системі суспільного виробництва. Така ситуація обумовлює неоднакову оцінку ролі і значення ризику в суспільному житті, насамперед у сфері матеріального виробництва. ... В умовах капіталістичної економіки найманий працівник, втрачаючи роботу, позбавляється засобів до нормального існування, тоді

як підприємець свої втрати може компенсувати посиленням експлуатації, одержанням страхівки” [3, с.22].

Незважаючи на це, в умовах капіталістичного суспільства, ризик у сфері суспільного виробництва „стає необхідним і обов’язковим його компонентом. До факторів, що є об’єктивною основою ризику при капіталізмі, відносяться насамперед конкуренція, ринкова стихія, випадкова гра численних аспектів купівлі і продажу на капіталістичному ринку, паралелізм у розробці й освоєнні технічних нововведень, існуючі обмеження планування на рівні держави. Право ризику власністю, капіталом, що впливає з права власника (як суб’єкта ризикованого діяння) на належні йому засоби виробництва, стає найважливішою рисою капіталізму.

Суб’єктом ризику за соціалізму все частіше виступає не тільки індивід, але і трудовий колектив, соціальна група, а в деяких соціально-політичних і економічних ситуаціях і суспільство в цілому” [3, с.23].

Таке трактування А.П. Альгіним конкретно-історичного характеру ризику є цілком зрозумілим, адже висловлювалось воно ще в умовах панування на теренах колишнього Радянського Союзу комуністичної ідеології. Незважаючи на це, і в умовах сьогоднішнього дня ми б не відкидали цю, на наш погляд, все-таки суттєву рису ризикованого діяння, адже будь-яке суспільне явище має свою відносність у часі, тобто має конкретно-історичний характер. Так, наприклад, ризикові діяння у сфері матеріального виробництва на початку і в кінці перебудови (друга половина 80-х рр.), на початку процесу приватизації (перша половина 90-х рр.) і на сьогоднішній день мають свої характерні особливості, адже змінювалися умови їх здійснення та їх завдання. Багато з тих діянь, які були ризиковими, наприклад, на початку 90-х рр., можуть бути сьгодні взагалі позбавлені ознак ризику. Це означає, що одні з них втратили свою актуальність, інші регламентуються сьгодні зовсім іншими нормативно-правовими актами і т. ін.. Отже, можна вважати, що однією із рис ризику є його конкретно-історичний характер.

Не варто, на наш погляд, підходити з класових та ідеологічних позицій до такого аспекту ризику, як його гуманістичний характер, і на цій основі вважати, що такий ризик властивий тільки соціалізові, оскільки він є об’єктивно заданим у створюваній ним суспільній системі [3, с.24]. Адже такі питання, як де, коли, як і в якій мірі можна ризикувати людиною як соціальним суб’єктом, її моральними установками, здоров’ям для вирішення певних соціально-економічних, науково-технічних або медичних задач, в умовах нормального цивілізованого і демократичного суспільства є найбільш актуальними в ситуації ризикованого діяння і повинні вирішуватись із урахуванням загальнолюдських цінностей та з гуманістичних позицій.

1. Альгин А.П. Грани экономического риска . - М.: Знание, 1991. - 64 с..
2. Альгин А.П. Новаторство, инициатива, риск. - Л.: Лениздат, 1987. - 64 с..
3. Альгин А.П. Риск и его роль в общественной жизни. - М.: Мысль, 1989. - 187 с..
4. Баулин Ю.В. К вопросу о профессиональном и хозяйственном риске в проекте основ уголовного законодательства. // В кн.: Правоведение. Правовое государство, Вып. 1.- Тарту, 1989.- С. 226-231.
5. Братусь С.Н. Спорные вопросы юридической ответственности. // Советское государство и право. - 1973. - № 4. - С. 25-27.
6. Гринберг М.С. Должностные преступления и крайняя необходимость. // Советское государство и право. - 1989.- № 5. - С. 64-72.
7. Ильюхов А.А. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния. Дис....канд. юрид. наук. - М., Юрид. институт МВД РФ, 2001. - 175 с..
8. Козаев Н.Ш. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния. / Учебное пособие. – Ставрополь: Ставропольсервисшкола, 2001. – 112 с..
9. Левченко В. И. О профессиональном риске в науке (На материалах селекционной и изобретательской деятельности). // Советское государство и право. - 1984. - № 4. - С. 127-130.
10. Мамчун В.В. Правоприменительный риск.: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород. 1999. – 25 с..
11. Мельникова В. О профессиональном и хозяйственном риске. // Советская юстиция. - 1989. - № 22. - С.22-23.
12. Ойгензихт В. А. Альтернатива В гражданском праве. - Душанбе: Ирфон, 1991. - 174 с..
13. Ойгензихт В.А. Проблема риска в гражданском праве. (Часть общая). - Душанбе: Ирфон, 1972. - 224 с.
14. Пионтковский А. А. Уголовный закон в борьбе с отрицательными последствиями научно-технического прогресса. // Советское государство и право. - 1972. - № 4. - С. 30-38.
15. Самороков В. И. Риск в уголовном праве. // Государство и право. - 1993. - № 5 - С. 103-112.
16. Собчак А. А. О некоторых спорных вопросах общей теории правовой ответственности. // Правоведение. - 1968. - № 1. - С. 49-57.
17. Философский энциклопедический словарь. / Головн. ред. В.И.Шинкарук . – К.: Абрис, 2001. – 741 с..

Bylytsia A.

The Main Features of the Notion “Risk”

This article is devoted to the reflection of the features of the acquitted risk. It analyzes both general and criminal juridical features of the risk.

Keywords: Risk, general features, criminal juridical features.