

діяльності незалежно від того, чи забезпечують або не забезпечують вони обіг лікарських засобів; зв'язки між суб'єктами фармацевтичної діяльності, які мають характер виконання професійних обов'язків названими суб'єктами; права, свободи та інтереси суб'єктів державного регулювання фармацевтичної діяльності, зв'язки між цими суб'єктами та іншими суб'єктами фармацевтичної діяльності, що поширюється на окремі компоненти обігу лікарських засобів, а також порядок державного регулювання фармацевтичної діяльності в цілому.

Література:

1. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. проф. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2015. 680 с.
2. Берзін П. С. Кримінальне право. Загальна частина : підручник. У 3-х т. Т. І. Загальні засади / П. С. Берзін. 2-ге вид., виправ. та доп. Київ : ВД «Дакор», 2019. 562 с.
3. Берзін П. С. Поведінка людини в кримінальному праві, кримінальне правопорушення та склад кримінального правопорушення : навч. посіб. Київ : Алерта, 2023. 558 с.

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-351-7-76>

ДЕЛІКТИ СТВОРЕННЯ НЕБЕЗПЕКИ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІ АСПЕКТИ

Шамсутдінов Олександр Володимирович

кандидат юридичних наук, провідний науковий співробітник

Міжвідомчий науково-дослідний центр

*з проблем боротьби з організованою злочинністю
при Раді національної безпеки і оборони України*

м. Київ, Україна

Якщо звернутися до класифікації складів кримінальних правопорушень за типом конструкції їх об'єктивної сторони в диспозиції кримінально-правової норми, то вітчизняна доктрина кримінального права зазвичай відносить так звані «делікти створення небезпеки» до матеріальних складів. На перший погляд, аргументи, що наводяться задля обґрунтування такої позиції, є доволі логічними: делікти створення небезпеки завдають шкоду суспільним відносинам,

поставленим під охорону закону про кримінальну відповідальність, та потребують встановлення причинного зв'язку між власне діянням та створеною ним небезпекою для визнання такого кримінального правопорушення закінченим. Тобто загроза заподіяння шкоди розцінюється як своєрідний суспільно небезпечний наслідок [1, с. 123].

Водночас очевидно, що суспільна небезпечність деліктів створення небезпеки полягає в тому, що вони не заподіюють істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі, а створюють можливість заподіяння такої шкоди. І хоча така можливість має бути не абстрактною, а реальною, вона все ж таки залишається лише можливістю, а не дійсністю. Як влучно зазначає М. В. Іщенко, «небезпека для життя, здоров'я людей або довкілля має бути реальною, що свідчить про появу такого небезпечного стану, за якого зазначені наслідки можуть настати як закономірні та необхідні, проте не настали з незалежних від винного причин» [2, с. 103–104]. Інакше кажучи, делікти створення небезпеки фактично сформульовані законодавцем як закінчений замах на вчинення кримінального правопорушення за будь-якої форми вини. Тобто кримінально протиправний наслідок не настає взагалі або настає інша шкода, яка не є конструктивною ознакою кримінального правопорушення.

Відповідно у дослідників виникають справедливі питання щодо доцільності розуміння можливості заподіяння шкоди об'єкту кримінально-правової охорони як суспільно небезпечного наслідку [3, с. 231].

За таких умов делікти створення небезпеки лише умовно можна віднести до матеріальних складів злочинів. Адже на відміну від наслідків у вигляді реальної шкоди, яка має конкретний характер і розмір, створену загрозу заподіяння шкоди об'єкту кримінально-правової охорони на практиці нерідко важко встановити. Так, О. О. Дудоров і Р. О. Мовчан, досліджуючи «земельні злочини екологічної спрямованості», за результатами аналізу матеріалів судової практики роблять висновок, що під час встановлення такої конструктивної ознаки, як «створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля», правозастосовні органи зіштовхуються із серйозними проблемами, зумовленими головним чином її оцінним характером: суди ухвалюють суперечливі рішення, правозастосувачі, здійснюючи кримінально-правову кваліфікацію вчиненого, демонструють формальний підхід [4, с. 121]. У ході монографічного дослідження кримінальної відповідальності за порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою В. І. Борисов і Г. С. Крайник узагальнили відповідну правозастосовну практику, яка засвідчила численні помилки слідчих і суддів: «практичним працівникам інколи досить важко встановити, чи була

реальна загроза заподіяння шкоди, чи мала місце лише абстрактна загроза заподіяння такої шкоди» [5, с. 106].

Якщо проаналізувати монографії, присвячені дослідженням окремих складів злочинів (груп злочинів, об'єднаних спільним родовим об'єктом), які сформульовані законодавцем як делікти створення небезпеки, то з'ясується, що далеко не всі науковці відносять склади таких кримінальних правопорушень до матеріальних. Наприклад, В. К. Матвійчук, досліджуючи теоретичні та практичні проблеми кримінально-правової охорони навколишнього середовища, відносить склади злочинів проти довкілля, які сформульовані як делікти створення небезпеки, до формальних. При цьому науковець наводить результати опитування 800 слідчих органів внутрішніх справ і прокуратури, а також 200 суддів, згідно з яким 45% правозастосувачів поділяють зазначену позицію [6, с. 186]. В. М. Куц, С. В. Гізімчук і В. О. Єгорова розглядаючи простий склад незаконного проведення дослідів над людиною (ч. 1 ст. 142 КК України), визнають його деліктом створення небезпеки і вважають злочином з формальним складом, адже з моменту свого початку незаконний дослід формує закінчений злочин [7, с. 148]. Надаючи характеристику об'єктивній стороні екоциду (ст. 441 КК України), О. Ф. Бантишев і Б. В. Романюк зауважують, що його третю форму (вчинення інших дій, що можуть спричинити екологічну катастрофу) слід віднести до злочинів із формальним складом, «оскільки вчинення таких діянь незалежно від наслідків дає нам склад закінченого злочину» [8, с. 149–150].

Водночас у кримінально-правовій доктрині існують також інші підходи до встановлення місця загрози спричинення шкоди в системі ознак об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення. Наприклад, одні науковці (М. І. Панов, В. П. Тихий, Є. В. Фесенко та ін.) вважають, що створення небезпеки настання шкідливих наслідків є певним етапом у процесі становлення злочинного діяння: за певних умов створення небезпеки може бути або властивістю самого злочинного діяння, або певним його наслідком [9, с. 7; 10, с. 121–122]. Інші, переважно вчені радянської доби (А. А. Тер-Акопов, Г. В. Тимейко та ін.), стверджують, що склади створення небезпеки займають проміжне положення між матеріальними і формальними. Наприклад, професори О. В. Пчеліна і В. Б. Пчелін звертають увагу, що склад злочину «екоцид» має особливу конструкцію, яка відрізняється від типових формальних складів необхідністю практичного встановлення не тільки діяння, але й створеної ним реальної небезпеки настання наслідків у вигляді екологічної катастрофи, а від типових матеріальних складів – необов'язковістю настання таких наслідків для визнання злочину закінченим [11, с. 188]. Автор приєднується до останньої

позиції, адже можливість настання істотної шкоди не можна віднести лише до властивостей діяння і водночас не можна розглядати як дійсний наслідок, тобто як фактичну істотну шкоду. Отже, юридична конструкція *складів небезпеки* настільки суттєва, що їх доцільно виділити в самостійний вид (поряд із формальними і матеріальними складами кримінальних правопорушень).

При цьому, зважаючи на суттєві складнощі при застосуванні кримінально-правових норм, які передбачають відповідальність за вчинення деліктів створення небезпеки, слід погодитись із влучним висновком О. О. Дудорова і Р. О. Мовчана, що для вирішення конкретних кримінально-правових проблем потрібні чіткі нормативні і правозастосовні орієнтири, засновані на наукових здобутках. Визначну роль такого правозастосовного орієнтиру вчені відводять Пленуму Верховного Суду, який статтею 46 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» уповноважений надавати за результатами узагальнення судової практики роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування законодавства [12, с. 122]. Подібну позицію займає і В. В. Локтіонова, яка пропонує з метою підвищення ефективності застосування норм про відповідальність за створення небезпеки заподіяння фізичної та екологічної шкоди у кримінальних правопорушеннях проти довкілля (ч. 1 ст. 239, 239-1, 240-244, ч. 1 ст. 253 КК України) у відповідній постанові Пленуму Верховного Суду передбачити конкретні критерії визначення реальності небезпеки спричинення шкоди [13, с. 221].

Дійсно, подібне тлумачення кримінального закону є унікальним явищем у вітчизняній правовій культурі, тож автор підтримує зазначений підхід і пропонує, своєю чергою, використати цей ефективний інструмент «судових рекомендаційних роз'яснень вищого рівня» для використання при застосуванні працівниками органів з охорони правопорядку і суддями кримінально-правових норм про відповідальність за вчинення кримінальних правопорушень, які сформульовані як складі небезпеки. Зокрема, доцільно на підставі наявних наукових досліджень та судової практики розробити постанову Пленуму Верховного Суду про найбільш складні у правозастосуванні делікти створення небезпеки.

Література:

1. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і доповн. Харків : Право, 2010. 456 с.

2. Іщенко М. В. Створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля як наслідок забруднення або псування земель. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2018. № 32. С. 102–105.

3. Федчун Н. О. Особливості кваліфікації та покарання за забруднення моря. *Право і суспільство*. 2017. № 5. Ч. 2. С. 230–234.

4. Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Земельні злочини екологічної спрямованості: від деліктів створення небезпеки до оптимальної законодавчої моделі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 1. С. 120–130. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2020-1/29>

5. Борисов В. І., Крайник Г. С. Кримінальна відповідальність за порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою : монографія. Харків : Юрайт, 2012. 296 с.

6. Матвійчук В. К. Теоретичні та прикладні проблеми кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища : монографія. Київ : Національна академія управління, 2011. 368 с.

7. Куц В. М., Гізімчук С. В., Єгорова В. О. Кримінальна відповідальність за незаконне проведення дослідів над людиною : монографія. Харків : Юрайт, 2012. 304 с.

8. Романюк Б. В., Бантишев О. Ф. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку : монографія. Київ : Крок, 2018. 236 с.

9. Тихий В. П. Відповідальність за злочини проти безпеки людини. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2016* : збірник наукових праць / відп. ред. проф. О. В. Козаченко. Миколаїв : Іліон, 2016. С. 5–13.

10. Фесенко Є. В. Злочини проти здоров'я населення та системи заходів з його охорони : монографія. Київ : Атіка, 2004. 280 с.

11. Пчеліна О. В., Пчелін В. Б. Проблеми фіксування та розслідування екоциду в умовах воєнного стану. *Злочинність і протидія їй в умовах війни: глобальний, реальний та національний виміри* : зб. доп. науково-практ. конф (м. Вінниця, 12 квітня 2023 р.). Вінниця : Харківський нац. ун-т внутр. справ, 2023. С. 187–189.

12. Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Судова практика у справах про кримінальні правопорушення проти безпеки виробництва: питання кваліфікації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 2. С. 116–122. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-2/26>

13. Локтіонова В. В. Створення небезпеки заподіяння фізичної та екологічної шкоди у злочинах проти довкілля. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. : Юриспруденція*. 2013. № 5. С. 219–223.