

РІШЕННЯ СПЕЦІАЛІЗОВАНОЇ ВЧЕНОЇ РАДИ ПРО ПРИСУДЖЕННЯ СТУПЕНЯ ДОКТОРА ФІЛОСОФІЇ

Спеціалізована вчена рада ДФ 35.051.159 Львівського національного університету імені Івана Франка Міністерства освіти і науки України, м. Львів, ухвалила рішення про присудження ступеня доктора філософії з галузі знань 08 Право за спеціальністю 081 Право на підставі прилюдного захисту дисертації «Створення небезпеки як ознака складу кримінального правопорушення у кримінальному праві України» 12 березня 2024 року.

Бурачинська Юстина Богданівна, 02.04.1995 року народження, громадянка України, освіта повна вища. У 2018 році закінчила Львівський національний університет імені Івана Франка, здобула освітній ступінь магістра за спеціальністю «Право».

З 09.2018 р. по 09.2023 р. навчалася в аспірантурі на кафедрі кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка, форма навчання очна (денна).

Працює асистентом кафедри кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка з 09.2022 р. до цього часу.

Дисертацію виконано на кафедрі кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка Міністерства освіти і науки України, м. Львів.

Науковий керівник: **Денькович Ольга Іванівна**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка Міністерства освіти і науки України, м. Львів.

Здобувачка має 13 наукових публікацій за темою дисертації, з них з них 0 статей в періодичних наукових виданнях інших держав, 4 статті у наукових фахових виданнях України, 0 монографій:

1. Бурачинська Ю. Кримінальна відповідальність за створення небезпеки: стан дослідження проблеми у доктрині кримінального права. Підприємництво, господарство і право. 2019, № 6. С. 245–252.
DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.6.45>
2. Бурачинська Ю. Б. Позитивні зобов'язання держави щодо захисту права на життя від небезпеки відповідно до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: кримінально-правовий аспект. Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. 2021. Том 32 (71). № 4. С. 69–81.
DOI: <https://doi.org/10.32838/TNU-2707-0581/2021.4/12>
3. Бурачинська Ю. Б. Поняття «створення небезпеки» у кримінальному праві України. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2022. № 4. С. 135–149.
DOI: <https://doi.org/10.32782/39221332>

У дискусії взяли участь голова і члени спеціалізованої вченої ради та присутні на захисті фахівці:

1. Бурдін Володимир Миколайович, доктор юридичних наук, професор, в. о. декана юридичного факультету, професор кафедри кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка МОН України, без зауважень.

2. Гумін Олексій Михайлович, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права і процесу Національного університету «Львівська політехніка» МОН України, надав позитивний відгук із зауваженнями:

1. У підрозділі 1.2 Розділу 1 здобувачка досліджує кримінальне законодавство, яке діяло на території України, аналізуючи його у контексті наявності у ньому створення небезпеки як ознаки складу кримінального правопорушення. Ще було б доречним у цьому підрозділі показати періодизацію розвитку досліджуваних кримінально-правових норм, вказавши на їх особливості у той чи інший історичний період, а також прослідкувати наступність та/або динаміку у правовому регулюванні цих проблем у історичному розрізі.

2. У роботі вказано, що «з метою дотримання принципів диференціації кримінальної відповідальності, а також забезпечення співмірності виду і розміру покарання тяжкості кримінального правопорушення, санкція за делікт створення небезпеки має передбачати менш суворий вид і розмір покарання, ніж у випадку заподіяння реальної істотної шкоди об'єкту кримінально-правової охорони» (с. 28–29 дисертації). Потрібно обдумати це положення та навести додаткові аргументи з урахуванням яких саме критеріїв має визначатись санкція відповідної статті та з санкціями яких статей її потрібно порівнювати, зокрема у контексті запропонованого авторкою загального складу делікту створення небезпеки.

3. На с. 195 роботи вказано: «У випадку замаху на кримінальне правопорушення об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення вже виконується, діяння винного спрямоване на заподіяння шкоди об'єкту кримінально-правової охорони, таке діяння може призвести до закінчення кримінального правопорушення, бо в об'єктивній дійсності є всі умови для цього. Тобто при замаху ступінь ймовірності реалізації небезпеки є високим, відповідно така небезпека є реальною і конкретною». Дане положення потребує конкретизації, зокрема, з урахуванням вчення про види замаху на кримінальне правопорушення.

4. У дисертації пропонується внесення змін до чинного КК України, зокрема, шляхом доповнення його статтею 129-1 «Створення небезпеки для життя чи здоров'я іншої людини», у якій передбачений загальний склад делікту створення небезпеки (с. 182 дисертації). Попри слушність такої пропозиції, варто звернути увагу на те, що оскільки зараз відбувається розробка Проекту нового Кримінального кодексу України (окремі редакції якого у контексті проведеного дослідження були проаналізовані дисертанткою), то було б доречно запропонувати робочій групі з питань розвитку

кримінального права власне бачення вирішення питань, що стосуються кримінальної відповідальності за створення небезпеки.

3. Созанський Тарас Іванович, кандидат юридичних наук, професор, перший проректор Львівського державного університету внутрішніх справ МВС України, надав позитивний відгук із зауваженнями:

1. Дисертантка досить часто застосовує термін «делікти». Однак, на мою думку, застосування цього терміну у роботі не завжди є виправданим та доцільним. Звертаючись до загальноновизнаних визначень поняття делікт (походить від лат. *Delictum* і означає правопорушення, провина, проступок) - протиправна поведінка, правопорушення, тобто незаконна дія, проступок, злочин, тобто вчинення дії, що суперечить закону і завдає шкоди суспільству, державі або особі. Таке правопорушення є підставою для притягнення правопорушника до відповідальності, передбаченої законом і не обов'язково кримінальної. Проте, в роботі дисертантка вживає термін «делікт», як правило, у тому ж значенні, що і кримінальне правопорушення.

Тому під час захисту хотілося б почути аргументи на користь цієї позиції авторки.

2. Підрозділ 2.1. роботи називається Поняття «створення небезпеки» у кримінальному праві. В ньому дисертантка зазначає, що з'ясування суті будь-якого явища потребує визначення його сутнісних ознак, які формують зміст такого поняття. Однак «поняття» включає в себе не лише зміст (сутнісні або істотні ознаки), а і обсяг (види) явища. В підрозділі авторкою згадується про окремі прояви створення небезпеки, однак ґрунтовно не розглядається, така позиція потребує додаткового наведення аргументів.

3. Загалом погоджуючись з позицією авторки щодо уніфікації кримінально-правових норм, проте вважаю за необхідне наголосити на більш обережному підході до законодавчої ініціативи пропонуючи нові склади кримінальних правопорушень. Зокрема, авторкою пропонується доповнити чинний КК України новою статтею 129-1 «Створення небезпеки для життя чи здоров'я іншої людини», в якій передбачено, що кримінально караним є порушення спеціальних правил особою, яка зобов'язана їх дотримуватися, що створило небезпеку для життя іншої людини, а також небезпеку заподіяння такій людині тяжких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень. Така пропозиція значно розширює дію кримінального закону, зокрема, кримінально караним стає, наприклад, перевищення особою швидкості під час керування автомобілем. При чому, чим більша швидкість тим більша загроза заподіяння людині тяжких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, однак ні меж мінімально допустимого перевищення, ні обґрунтованого підтвердження, що перевищення саме на цю певну ступінь швидкості спричинить саме середньої тяжкості тілесні ушкодження або більш тяжке немає та і мабуть бути не може. Питання про імовірність настання наслідків в роботі розглядалось і позиція авторки обґрунтовувалась, але запропонована конструкція норми видається не вдалою для практичного застосування. Тому, потребує додаткового пояснення позиція авторки щодо доцільності доповнення КК України статтею саме в цій редакції.

4. Також хотілося б почути додаткові обґрунтування на користь позиції авторки щодо внесення запропонованих змін до санкцій основного та кваліфікованого складів кримінальних правопорушень. Так, у роботі стверджується, що суттєвим недоліком кримінального закону є випадки коли санкція основного та кваліфікованого складів кримінальних правопорушень, так би мовити, «накладаються» і цей недолік відповідно треба усунути (С. 187). Однак, така позиція видається не достатньо обґрунтованою, адже суттєво піднімає нижню межу санкції у кваліфікованих складах кримінальних правопорушень фактично безпідставно. Кожен конкретний випадок вчинення кримінального правопорушення судом оцінюється індивідуально і теоретично може бути ситуація, коли у одному випадку за вчинення кримінального правопорушення передбаченого основним складом при наявності обтяжуючих обставин може бути призначено більш суворе покарання, ніж у іншому випадку вчинення кваліфікованого складу кримінального правопорушення при наявності пом'якшуючих обставин. А наявність широких меж санкції тільки сприяє диференціації покарання.

4. Маркін Віктор Ігорович, кандидат юридичних наук, завідувач кафедри кримінального права і криминології Львівського національного університету імені Івана Франка МОН України, надав позитивну рецензію із зауваженнями:

1. У дисертації авторкою пропонується підхід, за якого термін «делікт створення небезпеки» використовується у двох значеннях – широкому і вузькому; при цьому у широкому значенні відповідний термін «... застосовується для вказівки на всі кримінальні правопорушення, суспільна небезпека яких полягає у створенні реальної загрози заподіяння істотної шкоди» (с. 124), а у вузькому – для вказівки на «... кримінальні правопорушення (делікти), в яких створення небезпеки є окремою ознакою складу» (с. 124). Далі Ю. Б. Бурачинська дещо уточнює свою позицію та визначає склад кримінального правопорушення створення небезпеки (делікт створення небезпеки) як «... сукупність об'єктивних та суб'єктивних ознак складу кримінального правопорушення, для яких характерним є те, що створення небезпеки (загрози, можливості) заподіяння істотної шкоди об'єкту кримінально-правової охорони є суспільно небезпечним наслідком складу кримінального правопорушення» (с. 126), а ще далі – вказує, що такий суспільно небезпечний наслідок законодавець повинен передбачати «... у диспозиції статті кримінального закону» (с. 131).

Цей підхід хоча і має право на існування, проте дещо «переоцінює» здатність сучасного законодавця адекватно відобразити у тексті КК України ознаки того чи іншого складу кримінального правопорушення, не до кінця враховує особливості конструкції складів кримінальних правопорушень, що можуть вчинятися шляхом бездіяльності. Тому, на думку рецензента, до складів кримінальних правопорушень створення небезпеки варто, все ж таки, відносити склади:

а) в яких реальна небезпека об'єкту кримінально-правової охорони формується в результаті бездіяльності суб'єкта кримінального правопорушення (наприклад, ч. 1 ст. 135 КК України). Адже в таких ситуаціях суб'єкт, не виконуючи свій кримінально-правовий обов'язок діяти, також своєрідно «долучається» до створення небезпеки, а

відсутність його належної активної поведінки (на яку обґрунтовано може розраховувати потерпіла особа) також виступає вагомим фактором створення небезпеки;

б) в яких створення реальної небезпеки об'єкту кримінально-правової охорони охоплюється іншими (крім суспільно небезпечних наслідків) ознаками складу кримінального правопорушення – зокрема, способом чи обстановкою у складах кримінальних правопорушень. Навряд чи в таких випадках текстуальне відображення об'єктивної ознаки складу як, наприклад, способу (ч. 2 ст. 194 КК України – «... шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним *способом*») повинно мати перевагу над змістовним, сутнісним наповненням ознаки складу.

2. На с. 166-167 дисертації Ю. Б. Бурачинська, характеризуючи делікти створення небезпеки, вказує, що в останніх «... суб'єкт кримінального правопорушення може по-різному ставитися до вчинюваного діяння (умисно або необережно), але ключовим є те, що до наслідків у вигляді створення небезпеки винний ставиться необережно. У випадку, якщо б винний ставився з прямим умислом до заподіяння істотної шкоди для об'єктів кримінально-правової охорони, для яких створюється небезпека, то можна було б стверджувати про замах на вчинення кримінального правопорушення (наприклад, проти життя чи здоров'я особи), а не про скоєння делікту створення небезпеки». Далі, на с. 207 дослідниця резюмує, що «... кримінальні правопорушення, ознакою складу яких є створення небезпеки (необережні делікти створення небезпеки у вузькому значенні) є відображенням у кримінальному законі попередніх етапів здійснення суспільно небезпечного діяння у необережних кримінальних правопорушеннях».

Такий підхід видається доволі спірним, виходячи з наступного:

а) навряд чи конструкція більшості складів кримінальних правопорушень, які дослідниця відносить до складів кримінальних правопорушень створення небезпеки (Додаток Б) дозволяє говорити про складну (подвійну) вину (адже, як відомо, така складна вина характерна, найперше, для складених складів кримінальних правопорушень). Тому сама необхідність окремого встановлення самостійної форми вини, з одного боку, до суспільно небезпечного діяння, а з іншого боку – до суспільно небезпечних наслідків, потребує додаткової аргументації.

У контексті вказаного варто відзначити, що до складів «деліктів створення небезпеки у вузькому значенні» Ю. Б. Бурачинська відносить, зокрема, «умисне тяжке тілесне ушкодження, тобто умисне тілесне ушкодження, небезпечне для життя в момент заподіяння (с. 264). Невже щодо створення небезпеки для життя в момент заподіяння потрібно встановлювати окрему й, до того ж, необережну форму вини? Та й сам законодавець, враховуючи положення ч. 1 ст. 122 КК України, не розглядає «небезпеку для життя в момент заподіяння» як суспільно небезпечний наслідок.

б) варто погодитися із авторкою в тому, що за своєю природою склади кримінальних правопорушень створення небезпеки є, по суті справи, локальними випадками криміналізації попередніх етапів здійснення необережних кримінальних правопорушень. Однак, необережну форму вини в таких випадках визначає, головню,

свідомо-вольове ставлення не до наслідків у вигляді *загрози заподіяння істотної шкоди* об'єкту кримінально-правової охорони, а до наслідків у вигляді, власне, *заподіяння самої такої шкоди* – саме можливість настання таких наслідків (а не реальної загрози їх настання) суб'єкт не передбачає (кримінальна протиправна недбалість), або хоча й передбачає, проте легковажно розраховує на їх відвернення.

3. У дисертації Ю. Б. Бурачинська справедливо звертає увагу на окремі недоліки санкцій статей, які передбачають так звані «спеціальні» склади кримінальних правопорушень створення небезпеки (с. 185-186), а удосконалені редакції таких санкцій наводяться у Додатку Г (с. 275-281).

Водночас, на думку рецензента, пропозиції такого масштабу потребують більш розгорнутої та системної аргументації із врахуванням природи тих чи інших видів покарань, їх карального ефекту, результатів вивчення судової практики в частині форм реалізації кримінальної відповідальності за відповідні кримінальні правопорушення (наприклад, авторці варто було б проаналізувати можливі механізми застосування такого виду покарання як позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю).

5. Крикливець Дмитро Євгенович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і криминології Львівського національного університету імені Івана Франка МОН України, надав позитивну рецензію із зауваженнями:

1. У п. 10 висновків до роботи зазначено: «... встановлювати кримінальну відповідальність за створення небезпеки доцільно лише в окремих випадках. Для цього необхідно враховувати кількісний та якісний критерії. Зміст якісного критерію полягає у тому, що небезпека створюється для тих об'єктів кримінально-правової охорони, які є особливо цінними у певному суспільстві, потребують посиленого захисту, яким можна легко заподіяти істотну шкоду, тобто враховується для кого чи чого створюється ця небезпека. Крім цього, потрібно ще брати до уваги джерело небезпеки, з яким взаємодіє винний, або те джерело небезпеки, яке винний сам може створювати. Кількісний критерій виражений у ступені ймовірності, тобто необхідно визначити якою є можливість заподіяння істотної шкоди у майбутньому. У разі створення реальної небезпеки об'єктам кримінально-правової охорони така можливість повинна мати високу ймовірність здійснення.» (с. 235 дисертації).

Складно віднайти аргументи, що б дали підставу оспорити це положення. Дійсно, криміналізація створення небезпеки не може відбуватися хаотично, а тому такий законодавчий підхід повинен базуватися на чітких критеріях та мати достатнє обґрунтування.

Водночас потребує роз'яснення положення про порівняння об'єктів кримінально-правової охорони за ступенем їхньої цінності для суспільства, адже, як видається, якщо певний об'єкт поставлений під кримінально-правову охорону, то це автоматично свідчить про його цінність для суспільства. Також сумнівним є критерій легкості заподіяння істотної шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, бо

незрозуміло, як саме на прикладі конкретних об'єктів можна визначити, чи легко їм може бути заподіяна істотна шкода чи ні?

2. У п. 4 висновків до роботи зазначено: «... «небезпека» у кримінальному праві має потрібне значення: є реальною можливістю настання істотної шкоди у майбутньому; є дійсністю, оскільки є станом, коли щось загрожує, тобто такий стан вже існує об'єктивно і зумовлений певними обставинами; такий стан стає новим джерелом потенційної небезпеки.» (с. 233 дисертації).

Цей висновок потребує додаткового пояснення, адже, як видається, теза про те, що «небезпека» «є дійсністю, оскільки є станом, коли щось загрожує, тобто такий стан вже існує об'єктивно і зумовлений певними обставинами», та теза про те, що «такий стан стає новим джерелом потенційної небезпеки», не узгоджуються між собою. В останній тезі стан небезпеки є новим джерелом потенційної небезпеки, проте з попередньої тези можна зрозуміти, що небезпека є лише станом загрози, проте саме джерело загрози лежить поза межами цього стану. Тобто стан небезпеки є похідним від самого джерела небезпеки, а тому самостійної загрози не несе, оскільки загрозою є саме, власне, джерело небезпеки.

Загальна оцінка роботи і висновок.

Дисертація **Бурачинської Юстини Богданівни** на тему «**Створення небезпеки як ознака складу кримінального правопорушення у кримінальному праві України**» є самостійною та ґрунтовною науковою працею, що виконана з дотриманням вимог академічної доброчесності. Роботу присвячено комплексному дослідженню створення небезпеки як ознаки складу кримінального правопорушення у кримінальному праві України, на підставі якого розроблено пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення положень КК України у контексті кримінальної відповідальності за створення небезпеки. Визначено, що поняття «делікт створення небезпеки» у широкому значенні охоплює усі кримінальні правопорушення, суспільна небезпека яких полягає у створенні реальної загрози заподіяння істотної шкоди. У вузькому значенні в обсяг поняття «делікт створення небезпеки» входять кримінальні правопорушення, в яких створення небезпеки є окремою ознакою складу – суспільно небезпечним наслідком. З'ясовано, що «небезпека» у кримінальному праві має потрібне значення: є реальною можливістю настання істотної шкоди у майбутньому; є дійсністю, тобто станом, у якому перебуває об'єкт; такий стан стає новим джерелом потенційної небезпеки. Обґрунтовано, що з метою дотримання принципів диференціації кримінальної відповідальності, а також забезпечення співмірності виду і розміру покарання тяжкості кримінального правопорушення, санкція за делікт створення небезпеки має передбачати менш суворий вид і розмір покарання, ніж у випадку заподіяння реальної істотної шкоди об'єкту кримінально-правової охорони. Констатовано, що до середини XIX століття створення небезпеки як окрема ознака складу кримінального правопорушення не виділялась, а вважалася властивістю діяння і закладалась у конструкцію формальних складів кримінальних правопорушень. Вперше кримінальні правопорушення, у яких створення небезпеки заподіяння істотної шкоди було назване як суспільно небезпечний наслідок складу

кримінального правопорушення, були передбачені в Уложенні про покарання кримінальні і виправні 1845 р. Загальний склад делікту створення небезпеки у вузькому значенні вперше був передбачений у КК Польщі 1932 р.

Дисертаційна робота Бурачинської Ю. Б. «Створення небезпеки як ознака складу кримінального правопорушення у кримінальному праві України» за змістом, рівнем наукової новизни, практичним значенням та характером висновків відповідає галузі знань 08 Право, спеціальності 081 Право та сучасним вимогам до оформлення дисертацій, затвердженим наказом Міністерства освіти і науки України від 12 січня 2017 р. № 40 «Про затвердження Вимог до оформлення дисертацій», а також затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 12.01.2022 р. № 44 (із змінами) «Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії», а її автор – **Бурачинська Юстина Богданівна** – заслуговує на присудження ступеня доктора філософії з галузі знань 08 Право за спеціальністю 081 Право.

Результати відкритого голосування:

«За» – 5 (п'ять) членів ради,

«Проти» – 0 (німає) членів ради.

На підставі результатів відкритого голосування спеціалізована вчена рада ДФ 35.051.159 Львівського національного університету імені Івана Франка Міністерства освіти і науки України, м. Львів, присуджує **Бурачинській Юстині Богданівні** ступінь доктора філософії з галузі знань 08 Право за спеціальністю 081 Право.

Голова спеціалізованої
вченої ради
ДФ 35.051.159



проф. Володимир БУРДІН

