

До спеціалізованої вченої ради Д 08.727.04
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
49005, м. Дніпро, просп. Гагаріна, 26

ВІДГУК

офіційного опонента Загиней-Заболотенко Зої Аполлінаріївни
на дисертацію **Берднік Інни Володимирівни** на тему:
«Кримінально-правова охорона водних ресурсів»,
подану на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук
за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія;
кримінально-виконавче право

Актуальність теми дослідження. Водні ресурси відіграють надзвичайно важливе значення у багатьох галузях економічної діяльності, а деякі без таких ресурсів існувати не можуть. Наприклад, у сільському господарстві водні ресурси одночасно з землею є основним засобом виробництва. При цьому ні у рослинництві, ні у тваринництві водні ресурси не можна замінити нічим іншим.

Відповідно до Основних засад (стратегії) державної екологічної політики України на період до 2030 року, що затверджені Законом України від 28.02.2019 № 2697-VIII, існуючою проблемою у сфері охорони вод визначено їх забруднення. Як зазначено в основах, Україна є однією з найменш водозабезпечених країн Європи, при цьому водокористування в країні здійснюється переважно нераціонально. Внаслідок токсичного, мікробіологічного та біогенного забруднення відбувається погіршення екологічного стану річкових басейнів, а також прибережних вод та територіальних вод Чорного і Азовського морів. Особливо слід відзначити незадовільний стан причорноморських лиманів, більшість з яких належать до природно-заповідного фонду і є унікальними рекреаційними ресурсами. Підземні води України в багатьох регіонах за своєю якістю не відповідають установленим вимогам до джерел водопостачання, що пов'язано передусім з антропогенним забрудненням, а інтенсивне їх використання призводить до виснаження горизонтів підземних вод. При цьому основними джерелами забруднення вод є скиди з промислових об'єктів, неналежний стан інфраструктури водовідведення та очисних споруд, недотримання норм водоохоронних зон, змив та дренажування токсичних речовин із земель сільськогосподарського призначення, а основними речовинами, що призводять до забруднення, - сполуки важких металів, сполуки азоту та фосфору, нафтопродукти, феноли, сульфати, поверхнево-активні речовини. Останнім часом зростає забруднення медичними відходами та мікропластиком, яке на сьогодні не контролюється. Забруднення вод призводить до виникнення



різноманітних захворювань населення, зниження загальної резистентності організму і, як наслідок, до підвищення рівня загальної захворюваності, зокрема на інфекційні та онкологічні захворювання. Діюча нині система моніторингу вод є неефективною та застарілою, не відповідає сучасним європейським стандартам. Система державного управління у сфері охорони вод потребує невідкладного реформування і переходу до інтегрованого управління водними ресурсами за басейновим принципом.

Обґрунтовуючи актуальність обраної теми дисертаційного дослідження, автор слушно наводить дані статистика щодо практики застосування кримінально-правових норм, які забезпечують охорону водних ресурсів в Україні. При цьому І. В. Берднік зазначає, що насичення норм КК України бланкетним та оцінним змістом, відсутність належної економічної основи для збереження водних ресурсів, недооцінка правозастосовними органами суспільної небезпеки посягань на водні ресурси, зумовлює неефективне забезпечення ними кримінально-правової охорони цього елемента довкілля.

Дисертантка, обґрунтовуючи тему дослідження, слушно зазначає, що сучасний науковий доробок, навіть на дисертаційному рівні, хоч і відзначається ґрунтовними підходами у вирішенні основних проблем кримінально-правової охорони різних об'єктів довкілля, однак системно не розкриває проблем забезпечення цілісного характеру кримінально-правової охорони водних ресурсів під час застосування відповідних норм КК України та шляхи їх вирішення. Авторка наводить чіткий перелік завдань дисертації, що вирішуватимуться у праці, відрізнятимуть її науковий доробок серед інших наукових праць, сприятимуть прирощенню знань у сфері кримінально-правової охорони водних ресурсів.

Тема дисертації виконана згідно з науковими темами кафедр кримінального права та правосуддя, а також теорії та історії держави і права, конституційного права юридичного факультету Чернігівського національного технологічного університету «Проблеми захисту прав і свобод людини і громадянина у кримінальному провадженні» (державний реєстраційний номер 0116U003640); «Проблеми державотворення в Україні та світі, формування національної правової системи» (державний реєстраційний номер 0116U003641).

Вказане вище засвідчує те, що тема, присвячена проблемам кримінально-правової охорони водних ресурсів, що була обрана І. В. Берднік та обрана нею для наукового дослідження, є актуальною та своєчасною.

Ступінь обґрунтованості положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації. Дисертація І. В. Берднік ґрунтується на комплексному, системному підході, характеризується належним рівнем наукових узагальнень. У праці застосовуються такі *методи* дослідження, як діалектичний, герменевтичний, системно-структурний, догматичний (формально-логічний),

статистичний, порівняльно-історичний, порівняльно-правовий (компаративістський).

Емпіричну базу дослідження, як зазначено у Вступі дисертації, становлять матеріали понад 300 вивчених та досліджених кримінальних проваджень (справ) та справ про адміністративні правопорушення, розглянутих судами у період з 2005 р. до 2019 р.; результати узагальнення рішень у кримінальних провадженнях щодо злочинів, які посягають на водні ресурси, розглянутих судами у 2005-2019 р.р.; узагальнення рішень застосування судами звільнення від кримінальної відповідальності та відбування покарання за злочини, що посягають на водні ресурси, розглянутих у 2005-2019 р.р.

Основні теоретичні та практичні висновки, сформульовані в дисертації, відображено в 40 наукових публікаціях, зокрема індивідуальній монографії, 20 статті у наукових фахових виданнях, із яких шість – у наукових періодичних виданнях інших держав з юридичного напрямку, у 17 тезах доповідей на наукових і науково-практичних конференціях, а також 2 інших друкованих працях, що додатково відображають результати дисертації.

Структура дисертації характеризується логічністю викладення матеріалу, що дозволило дисертанту послідовно розглянути всі окреслені питання. Наукове дослідження складається зі вступу, чотирьох розділів, що включають у себе десять підрозділів та дев'ять пунктів, висновків, списку використаних джерел і додатків. Загальний обсяг дисертації становить 612 сторінок, з яких обсяг основного тексту – 396 сторінки. Список використаних джерел налічує 456 найменувань і розміщений на 44 сторінках. Додатки – на 152 сторінках.

Новизна наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації полягає в тому, що у праці І. В. Берднік сформульовано теоретично обґрунтовані і практично значущі висновки щодо кримінальної відповідальності за злочини у сфері земельних відносин.

До положень дисертації, які, мають елементи новизни, належать, зокрема, такі результати дослідження.

Вперше:

1) обґрунтовується наявність трьох рівнів рівнів забезпечення кримінально-правової охорони водних ресурсів (загального, спеціального та конкретного), а також дається їхня характеристика;

2) обґрунтовується необхідність урахувати під час обчислення розміру шкоди, заподіяної водним ресурсам, тих «показників», що рівномірно (співрозмірно) відображають втрати всіх елементів водних ресурсів та їх природних властивостей, а не лише втрати окремих з таких елементів, передбачених у регулятивному законодавстві України, а також витрати, здійснені для відновлення таких елементів водних ресурсів та їх природних властивостей;

3) зроблено висновок, що основними критеріями відмежування злочинів, що посягають на водні ресурси, від інших юридичних правопорушень, є такі ознаки їх юридичних складів, як предмет злочину, діяння та його наслідки, спосіб та засоби вчинення діяння, місце, обстановка вчинення злочину;

4) констатовано необхідність системного узгодження положень КК України та КУпАП, якими передбачається відповідальність за порушення правил охорони вод (системному узгодженню підлягають положення ст. 242 КК України та ст. 59 КУпАП), а також незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (узгодження потребують положення статті 239¹, 239² КК України та ст. 53³ КУпАП);

удосконалено:

5) положення про визнання злочинів, передбачених статтями 238, 239¹, 239² КК України, умисними в цілому, а також підхід про доповнення Загальної частини КК статтею 25¹ «Злочин з двома формами вини»;

6) орієнтири оптимізації змісту санкцій норм Особливої частини КК України, які забезпечують кримінально-правову охорону водних ресурсів: види і розміри покарань; системне узгодження санкцій різних норм Особливої частини КК України; передбачення в таких санкціях норм КК альтернативних видів покарань; узгодження санкцій одних норм КК України із санкціями інших норм КК України, передбаченими за вчинення суміжних злочинів;

дістали подальшого розвитку:

7) визначення основних видів шкоди як наслідку в складах злочинів, що посягають на водні ресурси, а саме: екологічної шкоди як шкоди, що заподіюється водній екологічній системі; шкоди життю та здоров'ю людини; економічної шкоди, що заподіюється при використанні водних ресурсів (в процесі здійснення та забезпечення водокористування);

8) положення про визнання основними вадами норм КК України, що мають забезпечувати кримінально-правову охорону водних ресурсів на спеціальному та конкретних рівнях: а) неузгодженості відповідних положень КК України між собою та з положеннями чинного регулятивного законодавства; б) відсутності системного характеру у визначенні караності у нормах КК України, що забезпечують кримінально-правову охорону водних ресурсів; в) відсутності застосування або несистемного характеру застосування окремих заходів кримінально-правового характеру при звільненні від кримінальної відповідальності та звільненні від відбування покарання;

9) визначення ознак предметів злочинів, що посягають на водні ресурси, а також їх зв'язок з визначенням обов'язкових та факультативних компонентів безпосередніх об'єктів цих злочинів;

10) положення про необхідність врахування конкретних видів шкоди, заподіюваної водним ресурсам та іншим об'єктам кримінально-правової охорони, при побудові основних та кваліфікованих складів злочинів,

передбачених статтями 239, 240, 242, 243, 244 КК України, залежно від різного ступеня та характеру заподіюваної шкоди.

Положення та висновки, сформульовані в дисертації, окрім теоретичного, мають також **практичне значення** і можуть бути використані у таких сферах:

– *науково-дослідній* – для подальших наукових розробок у сфері кримінального права (акт впровадження Академії державної пенітенціарної служби №15/25-а від 04.03.2020)

– *освітній* – під час викладання курсу кримінального права та відповідних спеціальних курсів (акт впровадження Чернігівського національного технологічного університету від 28.02.2020). Одержані результати можуть використовуватися для підготовки підручників, навчальних і методичних посібників, а також проведення занять з підвищення кваліфікації та професійної підготовки слідчих, прокурорів, суддів, адвокатів;

– *нормотворчій* – для вдосконалення положень КК України та КУпАП, що передбачають відповідальність за посягання на водні ресурси (лист Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності № 04-27/12-572 від 24.02.2020);

– *правозастосовній* – для вдосконалення практики судових і правоохоронних органів, пов'язаної із застосуванням норм КК України, що передбачають відповідальність за посягання на водні ресурси (акт упровадження результатів дисертаційного дослідження у практичну діяльність суддів Деснянського районного суду м. Чернігова від 13.02.2020; акт впровадження результатів дисертаційного дослідження у практичну діяльність суддів Чернігівського апеляційного суду від 20.02.2020).

Вивчення дисертації показує **достатню апробацію** основних положень, висновків та пропозицій наукового дослідження, які викладені в роботі та рекомендовані для використання у науково-дослідній і практичній діяльності правоохоронних органів та суду. Основні положення дисертації, теоретичні та практичні висновки і рекомендації були оприлюднені та обговорені у виступах дисертанта на наукових заходах.

В авторефераті викладені основні положення дисертаційної роботи. Дисертація та автореферат відповідають вимогам МОН України. За своїм змістом *автореферат є ідентичним основним положенням тексту дисертаційного дослідження.*

Зміст дисертації та її завершеність. У цілому науковий рівень рецензованої роботи дозволяє надати виключно позитивну оцінку змісту дисертації, визнати її завершеною науковою працею, яка характеризується

єдністю змісту і свідчить про особистий внесок здобувача в науку кримінального права України.

Оформлення дисертації. Дисертація оформлена згідно з нормативними вимогами і стандартами з дотриманням системного викладення матеріалу. Робота написана державною мовою, стиль викладення матеріалу – науковий, літературний. Текст дисертації позбавлений граматичних та орфографічних помилок, а також технічних недоліків.

Основні положення, висновки, пропозиції та рекомендації дисертації в цілому характеризуються послідовністю, аргументованістю і завершеністю.

У цілому позитивно оцінюючи рецензовану працю, акцентую увагу на окремих суперечностях, спірних положеннях, які, на мою думку, потребують або додаткової аргументації, або спеціальних пояснень під час захисту дисертації.

Пропоную до розгляду та наукової дискусії, зокрема, такі зауваги.

Землі (земельні ресурси) водного фонду як предмет складу правопорушення, передбаченого ст. 239 КК України, VS правові висновки Великої Палати Верховного Суду.

Одним із предметів складів кримінальних правопорушень, що досліджуються, І. В. Берднік є землі (земельні ресурси) водного фонду та характеризує відповідний предмет на с. 148–150. Проте робить це дуже «скупом». Вважаємо, що під час характеристики такого елемента складу кримінального правопорушення дисертантці слід було б використати правові висновки Великої Палати Верховного Суду у відповідному контексті. Звісно, судова практика Великої Палати не стосується тлумачення та застосування кримінального законодавства України. Проте нормами КК України забезпечується охорона відповідного порядку суспільних відносин, що регламентується регулятивним законодавством України.

У справі № 372/1684/14-ц (провадження № 14-740цс19) від 07.04.2020 зазначається, що до земель водного фонду України відносяться землі, на яких хоча й не розташовані об'єкти водного фонду, але за своїм призначенням вони сприяють функціонуванню і належній експлуатації водного фонду, виконують певні захисні функції. При цьому прибережні захисні смуги є природоохоронною територією з режимом обмеженої господарської діяльності (статті 61-62 ЗК України, статті 89-90 ВК України, абзац другий пункту 8.19 Державних санітарних правил планування та забудови населених пунктів, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 19.06.1996 № 173, і додаток 13 до цих правил). Отже, землі прибережних захисних смуг є землями водного фонду України, а сама прибережна захисна смуга

визначається як частина водоохоронної зони визначеної законодавством ширини вздовж річки, моря, навколо водойм, на якій встановлено особливий режим.

У справі № 680/214/16-ц (провадження № 14-445цс19) Велика Палата Верховного Суду у справі за позовом прокурора в інтересах держави в особі обласної та районної державних адміністрацій, в якому він обґрунтовував, зокрема, порушення вимог земельного та водного законодавства України щодо використання земельної ділянки водного фонду та рекреаційного призначення шляхом її незаконної забудови. Суди першої й апеляційної інстанцій установили, що будівництво елінгу було здійснене у прибережній захисній смузі (на земельній ділянці рекреаційного призначення – облаштування пляжу), в межах якої заборонене будівництво будь-яких споруд, крім гідротехнічних, а елінг до таких споруд не належить. Таким чином, Велика Палата констатувала, що землі прибережних захисних смуг є землями водного фонду України, на які розповсюджується особливий порядок їх використання та режим обмеженої господарської діяльності.

Таким чином, відповідні тлумачення у рішеннях Великої Палати могли б бути використані дисертанткою для розширення розуміння предметів складів кримінальних правопорушень у сфері охорони водних об'єктів в Україні, поглибили б наукове пізнання та й, зрештою, були б окрасою дисертації І. В. Берднік.

Надра та (і) корисні копалини загальнодержавного значення як предмет складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 240 КК України, VS судова практика

Відповідний предмет складу кримінального правопорушення характеризується дисертанткою на с. 155–159 її наукової праці. Авторка при цьому спирається на вивчення двох рішень місцевих судів: вироків Коломийського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 07.10.2013 у справі 346/4409/13-к та Шахтарського міськрайонного суду Донецької області від 29.04.2013 у справі № 249/1983/13-к.

На нашу думку, такий «зріз» судової практики нерепрезентативний.

Адже судова практика застосування ст. 240 КК України, починаючи з 2013 року, набула розвитку та видозміни. Тому доцільно було б проаналізувати практику застосування судами ст. 240 КК України після 2013 року та виявити її проблеми чи, навпаки, вказати, які досягнення у цьому напрямку мають місце.

Окрім того, І. В. Берднік проігнорувала і практику Верховного Суду щодо застосування ст. 240 КК України. Зокрема, постанову від 26.08.2018 у справі № 572/1493/15-к (провадження № 51-2246км18), яка була розглянута колегією суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду.

У ній давалася оцінка таким протиправним діям обвинуваченого, який, за попередньою змовою групою осіб з невстановленими досудовим розслідуванням невідомими особами, не будучи суб'єктом підприємницької діяльності, не маючи відповідної ліцензії на видобуток дорогоцінного каміння органогенного утворення, шляхом гідророзмиву ґрунту за допомогою мотопомпи кустарного виробництва здійснювали видобування бурштину-сирцю в лісовому масиві. У результаті незаконних дій було видобуто камінці, які згідно з висновком експерта № 13/15 від 29.01.2015 є бурштином-сирцем загальною вагою 8,54 г та вартістю 06 грн 83 коп.

У контексті дослідження предмета складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 240 КК України, було б цікавим дослідження авторки про те, чи є обов'язковим для встановлення предмета складу вказаного кримінального правопорушення висновок експерта?

У цьому кримінальному провадженні суд першої інстанції у вирокі від 20.05.2016 дійшов висновку, що висновок експерта, відповідно до якого вилучені на місці події сім камінців є бурштином сирцем вагою 8.54 г вартість якого станом на 22.01.2015 становить 06 грн 83 коп., є недопустимим доказом, оскільки в реєстрі атестованих судових експертів Міністерства юстиції України відсутні дані про експерта, який проводив вказану експертизу. Проте, оцінивши всі докази у сукупності, суд першої інстанції визнав обвинуваченого винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого у ст. 240 КК України.

Суд апеляційної інстанції ухвалою від 12.10.2016 залишив вирок стосовно обвинуваченого без змін. Проте один із суддів колегії апеляційного суду висловив окрему думку, в якій вказав, що визнання висновку експерта недопустимим доказом унеможливорює притягнення обвинуваченого до кримінальної відповідальності за ст. 240 КК України, вважаючи, що вказане кримінальне провадження підлягає закриттю на підставі п. 3 ч. 1 ст. 284 КК України за недоведеністю його винуватості.

У практиці Вишого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ також мав місце такий же підхід. Так, у справі № 5-127км16 від 18.02.2016 суд касаційної інстанції погодився з рішеннями нижчестоящих судів щодо визнання особи невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 240 КК України, вказуючи на те, що висновок судово-гемологічної експертизи про віднесення вилучених каменів до дорогоцінного каміння та корисних копалин загальнодержавного значення визнаний недопустимим доказом.

У постанові Верховного Суду від 26.08.2018 у справі № 572/1493/15-к (провадження № 51-2246км18), про яку йшлося вище, Суд погодився з доводами місцевого та апеляційного судів і залишив вирок суду першої інстанції та ухвалу апеляційного суду без зміни. Таким чином, особа була

визнана винуватою у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого у ст. 240 КК України, без висновку експерта, який був визнаний недопустимим доказом.

Тому у контексті викладеного, у докторських дисертаціях більш методологічно виваженим є підхід, відповідно до якого у роботах такого рівня недоцільно констатувати загальноприйнятні підходи щодо того або іншого питання, а виявляти спірні та проблемні моменти, у тому числі і шляхом аналізу судової практики, і висловлюватися з приводу їх авторське вирішення.

У контексті вказаного, запитання до І. В. Берднік: «Чи потрібен висновок експерта для встановлення ознак предмета складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 240 КК України?»

Стосовно «бланкетних» діянь складів кримінальних правопорушень проти охорони водних ресурсів, що полягають у порушенні спеціальних правил.

І. В. Берднік на сторінках своєї наукової праці приділяє увагу відповідним питанням, досліджуючи діяння, спрямовані на порушення встановлених чинним законодавством правил охорони і використання вод, надр, земель, в тому числі водного фонду, континентального шельфу, рослинного і тваринного водного світу (с. 168–177 дисертації).

При цьому дослідниця зазначає, що диспозиції вказаних статей мають бланкетний характер і відсилають до інших галузей права. Спеціальні правила не є кримінально-правовим поняттям, а вказівка на їх застосування робиться з метою конкретизації змісту злочинного діяння (с. 175 дисертації).

Водночас варто звернути увагу на те, що у науковій праці залишилися обабіч наукового дослідження проблеми не звичайної бланкетності, а «інституційної» бланкетності норм, що досліджуються, що вимагає від слідчого, прокурора, судді, які здійснюють кримінальне провадження, знань та обізнаності у цілій системі норм регулятивного законодавства відповідного правового інституту природокористування, а також у надбаннях науки природоресурсного права тощо.

Наведемо приклад.

У статті 240 КК України передбачається кримінальна відповідальність за порушення встановлених правил охорони надр (ч. 1) та порушення встановлених правил використання надр (ч. 2). Правова ситуація, що склалася у сфері регулювання охорони надр, належить до тих «злободенних проблем бланкетності», які О. О. Дудоров пов'язує з питанням: яким чином здійснювати посилання на нормативні акти, які не є кримінальним законом, у випадку неоднозначності їх положень? Адже без розкриття (конкретизації) ознак складу злочину із змішаною протиправністю за допомогою звернення до відмінних від кримінального закону нормативних актів кваліфікація вчиненого за нормою КК із бланкетною диспозицією є неможливою (Дудоров О. О. Вибрані праці

з кримінального права. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2010. С. 53–54).

Варто вказати, що в Україні суспільні відносини у сфері геологічного вивчення, використання та охорони надр регулюються понад 400 нормативно-правовими актами (фактично цілий правовий інститут). При цьому найбільша складність під час застосування ст. 240 КК України зумовлюється, насамперед, тим, що левову частку її «відкритого бланку» утворює мінливий підзаконний нормативний матеріал. При цьому у бланкетному викладенні диспозицій у частинах 1 та 2 ст. 240 КК України не міститься посилання ані на конкретні закони (Кодекс України про надра, Гірничий закон України) чи інші нормативні правові акти, ані на види діяльності, які можуть супроводжуватися порушеннями відповідних правил.

На відповідних питаннях І. В. Берднік, на жаль, свою увагу не акцентує. Не пропонує вона також відповідних змін у диспозицію ст. 240 КК України.

Вказаним питанням приділяв свою увагу Козьяков І.М. (Козьяков І. М. Порушення правил охорони або використання надр: проблеми бланкетної конструкції та фактичного складу ст. 240 Кримінального кодексу України. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. 2014. Вип. 2. С. 64–75). До слова, прізвище цього науковця не згадується авторкою серед вчених, які досліджували проблеми кримінально-правової охорони водних ресурсів.

Зокрема, цікавим був би й контент-аналіз судових рішень на предмет того, чи посилаються суди на підзаконні нормативно-правові акти, до яких відсилають бланкетні диспозиції статей, що досліджуються у праці І. В. Берднік.

Характеристика моменту закінчення складів кримінальних правопорушень проти охорони водних ресурсів.

Дисертантка, характеризуючи суспільно небезпечні діяння та наслідки кримінальних правопорушень, що нею досліджуються, зосереджує свою увагу на їх детальній характеристиці. У тому числі вона аналізує і таку ознаку об'єктивної сторони складів кримінальних правопорушень, як причинний зв'язок.

При цьому авторка зазначає, що діяння у формі порушення встановлених правил використання надр породжує суспільно небезпечні наслідки у вигляді створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля (ч. 2 ст. 240 КК України) (с. 213 дисертації). Пише, що створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля є обов'язковою ознакою кримінальних правопорушень, передбачених у ч. 1 та ч. 2 ст. 240 КК України.

Пропозиції дисертантки в аспекті вдосконалення диспозицій ст. 240 КК України, зокрема, зводяться до формулювання такого складу кримінального правопорушення: «Незаконне видобування корисних копалин

загальнодержавного значення, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людини чи для довкілля» (ч. 2 ст. 240 КК України) (с. 403 дисертації).

Проте у вказаних формулюваннях вбачається певна неточність. Так, відповідно до ч. 2 ст. 240 КК України таке альтернативне діяння, як незаконне видобування корисних копалин загальнодержавного значення не є матеріальним складом кримінального правопорушення. Адже наслідки, що спричинені ним, законодавець не передбачив.

Водночас формулювання діяння у ч. 2 ст. 240 КК України викликає труднощі на практиці.

Наведемо приклад.

Згідно з постановою Верховного Суду від 26.08.2018 у справі № 572/1493/15-к (провадження № 51-2246км18) вирок місцевого суду, яким його визнано винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого у ч. 2 ст. 240 КК України, а також ухвалу апеляційного суду, залишено без зміни. При цьому Верховний Суд визнав необґрунтованою вимогу у касаційній скарзі обвинуваченого про те, що матеріалами кримінального провадження не встановлено того, чи вчиняв він суспільно небезпечне діяння, передбачене у ч. 2 ст. 240 КК України. Відповідно до матеріалів кримінального провадження обвинувачений обслуговував мотопомпу, за допомогою якої здійснювалося видобування бурштину іншими особами. Зокрема, він слідкував за роботою мотопомпи, за паливом, надавав оберти двигуну для більшої подачі води для розмиву ґрунту.

У цьому контексті, на мій погляд, можна поставити два питання.

Перше: про визначення ролі цієї особи у виконанні об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого у ч. 2 ст. 240 КК України (обвинувачений – співвиконавець чи інший співучасник вчинення кримінального правопорушення)?

Друге: момент закінчення складу правопорушення, передбаченого у ч. 2 ст. 240 КК України у формі незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення).

Висловлю своє бачення другого запитання.

Момент закінчення складу кримінального правопорушення, передбаченого у ч. 2 ст. 240 КК України, потрібно визначати, виходячи з описання відповідного діяння: незаконне видобування корисних копалин загальнодержавного значення. Вживання віддієслівних іменників впливає на визначення моменту закінчення складів кримінальних правопорушень. Так, іменники, утворені від дієслів доконаного виду, також свідчать про те, що відповідний склад кримінального правопорушення вважається закінченим з моменту завершення виконання певного діяння, а іменники недоконаного виду – з моменту вчинення суспільно небезпечного діяння незалежно від його успішності, результативності.

У диспозиції ч. 2 ст. 240 КК України суспільно небезпечне діяння описано віддієслівним іменником «видобування». У цьому випадку незрозуміло, від якого дієслова утворено цей іменник: «видобувати» (дієслово доконаного виду) чи «видобути» (дієслово недоконаного виду). У геологічній сфері традиційно видобування корисних копалин розглядається як процес вилучення корисних копалин з надр.

Вважаю, що у такому випадку тлумачити невизначені законодавчі положення слід крізь призму врахування загальних правових принципів, серед яких – правило, що впливає з презумпції невинуватості, відповідно до якого всі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь (*in dubio pro reo*). Тому незаконне видобування корисних копалин загальнодержавного значення слід вважати закінченим з моменту, коли винуватий вилучив (відокремив) корисні копалини загальнодержавного значення з надр, тобто, вчинене суспільно небезпечне діяння є результативним, успішним. Яка думка дисертантки з приводу окресленого запитання?

Ці питання є бажаним для відповіді дисертанткою під час прилюдного захисту.

Також, як вбачається з тексту наукової роботи І. В. Берднік, авторка належно не обґрунтувала пропозицію доцільності передбачення наслідків у вигляді створення небезпеки для життя, здоров'я людини чи для довкілля у проєктованій нею частині 2 статті 240 КК України.

Удосконалення системи заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.

У дисертаціях останніх років, в яких досліджуються конкретні склади кримінальних правопорушень, традиційною є пропозиція внести зміни до норм, що регламентують заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. Не залишилася осторонь таких пропозицій і дисертантка.

Так, у пункті 10 новизни дисертації міститься таке положення новизни: «обґрунтовується необхідність застосування таких заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, як штраф, конфіскація майна та ліквідація, за вчинення уповноваженими особами юридичної особи від її імені та в її інтересах злочинів, передбачених ст.ст. 236, 239, 239¹, 239², 240, 242, 243, 252, 254 КК, що потребує доповнення п. 1 ч. 1 ст. 96³ КК вказівкою на ці статті КК».

Відповідне положення новизни обґрунтовується у підрозділі 4.2 дисертації «Заходи кримінально-правового характеру за злочини, що посягають на водні ресурси, які застосовуються поза межами кримінальної відповідальності особи», а підсумовуються у Висновках роботи.

Обґрунтування такої пропозиції зводиться до того, що відповідальність юридичних осіб передбачена у регулятивному законодавстві України у сфері охорони водних ресурсів.

З вказаною пропозицією дисертантки (принаймні в такому вигляді, як це пропонується у роботі), не можу з таких міркувань.

Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб – це правовий інститут, який об'єднує не лише норми кримінального, а й кримінального процесуального права України. Зокрема, у межах КПК України містяться цілий ряд норм, в яких передбачена процедура провадження щодо юридичної особи, яка є не самостійною, а здійснюється у межах кримінального провадження щодо фізичної особи. Тобто, у теорії кримінального права України констатується, що відповідальність юридичних осіб у такому контексті є квазікримінальною (несамостійною). Власне в цьому криється проблема, яка перешкоджає застосуванню норм про заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб в Україні. А тому такі точкові зміни, як пропонує І. В. Берднік, це «боротьба з повітряними млинами», «стрільба по горобцях», яка без системного вирішення та з'ясування власне суті таких заходів кримінально-правового характеру позбавлена сенсу.

Окрім того, дисертантка, на мій погляд, помилилася з пропозицією включити правопорушення, передбачені статтями 236, 239, 239¹, 239², 240, 242, 243 КК України, у п. 1 ч. 1 ст. 96³ цього Кодексу.

Так, у вказаній статті закріплено так звану матеріальну підставу застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. У ній виокремлено фактично п'ять таких підстав. Кожна з них об'єднує відповідну групу кримінальних правопорушень. Так, у пункті першому, в який І. В. Берднік пропонує внести відповідні зміни, передбачається, що підставою застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб є вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених у статтях 209 і 306, частинах першій і другій статті 368³, частинах першій і другій статті 368⁴, статтях 369 і 369² цього Кодексу. Як вбачається з цього переліку, переважна більшість вказаних кримінальних правопорушень належить до корупційних (стаття 45 КК України). Тому й поміщати кримінальні правопорушення, передбачені у статтях 236, 239, 239¹, 239², 240, 242, 243 КК України, які не мають необхідних ознак, близьких до корупційних, у пункт перший частини першої ст. 96³ КК України позбавлено сенсу. Принаймні порушує вимоги логічного аргументу як методу наукових досліджень.

Також у Висновках авторка обмежилася загальною фразою про доцільність внесення відповідних змін, однак не запропонувала авторську редакцію пункту першого частини першої ст. 96³ КК України.

Висновок щодо докторської дисертації

Таким чином, дисертація, що рецензується, є завершеною, кваліфікаційною науковою працею, виконаною особисто здобувачем, містить висунуті ним раніше не захищені наукові положення та отримані нові науково обґрунтовані теоретичні результати в галузі кримінального права України, які у сукупності розв'язують важливу науково-теоретичну та прикладну проблему кримінально-правової охорони водних ресурсів в Україні.

Дисертаційне дослідження Бердник Інни Володимирівни «Кримінально-правова охорона водних ресурсів» за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право повністю відповідає вимогам до докторських дисертацій, передбаченим пунктами 10, 13 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24.07.2013 № 567, основним вимогам до дисертацій та авторефератів дисертацій та іншим керівним документам Міністерства освіти і науки України, а сам здобувач заслуговує на присудження наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право.

Офіційний опонент:

начальник відділу
єдності правових позицій
правового управління (ІІІ)
департаменту аналітичної та правової роботи
Верховного Суду,
доктор юридичних наук, доцент



З. А. Загиней-Заболотенко

Лідією Загиней-Заболотенко З. А. перевірено

Головний спеціаліст
управління кадрової роботи
Верховного Суду

«19» 11 2019.

Лідія Ковалівна Н. Н.

