



АПАРАТ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ

Головне науково-експертне управління

01008, м.Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.:255-40-25, 255-45-01; факс: 255-41-86

До реєстр. № 2765 від 16.01.2020
Народні депутати України
О. Маріковський та інші

ВИСНОВОК

на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо охорони водних біоресурсів та середовища їх існування»

У законопроекті пропонується внести до Кримінального кодексу України (далі – КК), Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), а також до законів України «Про тваринний світ» та «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» зміни, відповідно до яких: 1) ст. 249 КК викладається у новій редакції; 2) розширюється об'єктивна сторона злочину передбаченого ч. 1 ст. 201 КК «Контрабанда»; 3) ст. 59 КУпАП доповнюється таким складом адміністративного правопорушення, як «виконання робіт на землях водного фонду без здійснення заходів щодо збереження середовища існування та умов розмноження водних біоресурсів, забезпечення недоторканності ділянок, що становлять особливу цінність для збереження водних біоресурсів»; 4) у ст. 85 КУпАП посилюється адміністративна відповідальність за порушення правил рибальства, додаються нові склади порушення правил використання об'єктів тваринного світу (зокрема, доповнюється новими ознаками поняття «грубе порушення правил рибальства» та вводиться поняття «повторне грубе порушення правил рибальства»); 5) посилюється адміністративна відповідальність за порушення правил рибальства (ч. 3 ст. 85 КУпАП у редакції проекту), експлуатацію на водних об'єктах водозабірних споруд, не забезпечених рибозахисним обладнанням (зміни до ст. 86-1 КУпАП), незаконне вивезення з України і ввезення на її територію об'єктів тваринного і рослинного світу (зміни до ст. 88 КУпАП) тощо.

Проаналізувавши поданий законопроект, Головне науково-експертне управління вважає за необхідне зазначити наступне.

Зауваження загального характеру

Звертаємо увагу на те, що назва проекту, у якій йдеться про внесення змін до деяких законодавчих актів України «щодо охорони водних біоресурсів та середовища їх існування», у цілому не відповідає змісту проекту, у якому зміни стосуються значно ширшого кола питань, а саме: «тваринного» і

«рослинного світу» (ч. 5 ст. 39 Закону України «Про тваринний світ», ст. ст. 88, 88-1, 90 КУпАП, ст. ст. 201, 249 КК України); «природних ресурсів» (ст. 91-2 КУпАП). Слід також зауважити, що чинне законодавство України чітко розмежовує терміни «водні біоресурси» (ст. 1 Закону України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів», ст. 1 Закону України «Про рибу, інші водні живі ресурси та харчову продукцію з них»), «тваринний світ» (ст. 3 Закону України «Про тваринний світ»), «рослинний світ» (ст. 3 Закону України «Про рослинний світ»), «природні ресурси» (ст. ст. 5, 39 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища»), а тому запропонована назва проекту не відображає весь комплекс суспільних відносин, яких стосуються положення проекту.

Щодо змін до Закону України «Про тваринний світ» (п. 1 розділу I проекту)

Головне управління не вбачає потреби у внесенні змін до ч. 5 ст. 39 Закону України «Про тваринний світ», за змістом яких «у період масового розмноження диких тварин, з 1 квітня до 15 червня, забороняється проведення робіт та заходів, які є джерелом підвищеного шуму та неспокою (пальба, проведення вибухових робіт, феєрверків, санітарних рубок лісу, використання моторних маломірних суден, проведення ралі та інших змагань на транспортних засобах, *за винятком їх використання під час здійснення контролю у галузі охорони, використання і відтворення тваринного світу*)»». Звертаємо увагу, що проведення робіт та заходів, «які є джерелом підвищеного шуму та неспокою», ніколи не може бути заходами «контролю», про що зазначається у проекті (очевидно, автори проекту мали намір зробити виняток лише щодо використання транспортних засобів, однак за буквальною змістом норми «винятки», про які сказано у тексті, стосуються усіх раніше перелічених «робіт та заходів»). Згідно з ч. 1 ст. 202 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», який є базовим законодавчим актом у відповідній сфері, до компетенції центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику із здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища належить: «зупинка транспортних ... засобів та проведення їх огляду, огляд знарядь добування об'єктів рослинного та тваринного світу ...» (п. «є»), «вилучення ... знарядь добування об'єктів тваринного світу ..., транспортних ... засобів, обладнання та предметів, що є знаряддям добування об'єктів тваринного світу ..., незаконно добутих природних ресурсів ...» (п. «ж»); «здійснення ... фотографування, звукозапису, кіно- і відеозйомки, у тому числі з літальних апаратів ..., як допоміжного засобу для запобігання та розкриття правопорушень» (п. «з») тощо. Аналогічного змісту положення передбачені і у ст. 60 Закону України «Про тваринний світ». Тому встановлення «винятків», про які йдеться у проекті, може мати негативні наслідки для охорони тваринного світу, включаючи середовища існування та умови розмноження тварин.

Щодо змін до Закону України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» (п. 2 розділу I проекту)

Дискусійною є пропозиція доповнити ст. 22 Закону України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» новою ч. 3, відповідно до якої «під час проведення громадського контролю за провадженням рибогосподарської діяльності громадські інспектори мають право використовувати власні транспортні засоби, річкові та маломірні судна, які забезпечуються за власний кошт паливо-мастильними матеріалами для забезпечення проведення таких перевірок». Зокрема, згідно з п. «а» ч. 2 ст. 36 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» «громадські інспектори з охорони довкілля: беруть участь у проведенні спільно з працівниками органів державного контролю рейдів та перевірок додержання підприємствами, установами, організаціями та громадянами законодавства про охорону навколишнього природного середовища, додержання норм екологічної безпеки та використання природних ресурсів», а не мають забезпечувати такі рейди та перевірки, що випливає із проекту. Окрім того, запропоноване положення дозволяє громадським інспекторам використовувати будь-які «власні транспортні засоби, річкові та маломірні судна» без жодних обмежень щодо їх видів, габаритів, маси, що створює ризики та небезпеку для навколишнього природного середовища.

Щодо змін до КУпАП (п. 3 розділу I проекту)

1. Статтю 59 КУпАП «Порушення правил охорони водних ресурсів» пропонується доповнити новою ч. 3, у якій передбачається відповідальність за «виконання робіт на землях водного фонду без здійснення заходів щодо збереження середовища існування та умов розмноження водних біоресурсів, забезпечення недоторканності ділянок, що становлять особливу цінність для збереження водних біоресурсів».

На наш погляд, *по-перше*, вказане діяння повною мірою охоплюється складами чинних ч. ч. 1, 2 ст. 59, а також складами адміністративних правопорушень, передбачених у ст. ст. 53 «Порушення правил використання земель», 59-1 «Порушення вимог щодо охорони територіальних і внутрішніх морських вод від забруднення і засмічення» КУпАП. Аргументів на користь підвищеної суспільної шкідливості діянь, які передбачені у ч. 3 ст. 59 КУпАП (у редакції законопроекту), що могло би бути підставою для виокремлення вказаного складу правопорушення та застосування вищого, ніж у ч. ч. 1, 2 ст. 59 цього Кодексу, розміру штрафів, ініціатори законопроекту у пояснювальній записці до нього не наводять.

По-друге, більшість понять, які вживаються у ч. 3 ст. 59 КУпАП (у редакції проекту), є надто оціночними та такими, що самі потребують додаткового тлумачення. Йдеться, зокрема, про «здійснення заходів щодо збереження середовища існування та умов розмноження водних біоресурсів», «умови розмноження водних біоресурсів», «забезпечення недоторканності

ділянок», «ділянки, що становлять особливу цінність для збереження водних біоресурсів». На нашу думку, така нечіткість об'єктивних ознак відповідного адміністративного правопорушення може призвести до неоднакового практичного застосування такої норми, а, отже, і до значних службових зловживань.

По-третє, звертаємо увагу, що розмір штрафів, які встановлюються законопроектом, порушує принцип співмірності стягнення рівню суспільної шкідливості вчинюваного діяння, а також не узгоджується із розміром штрафів, які застосовуються як покарання за злочини, що мають той самий предмет охорони. Так, проектом пропонується за «виконання робіт на землях водного фонду без здійснення заходів щодо збереження середовища існування та умов розмноження водних біоресурсів, забезпечення недоторканності ділянок, що становлять особливу цінність для збереження водних біоресурсів» накладати штраф на посадових осіб від *двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян* з конфіскацією засобів вчинення правопорушення (ч. 3 ст. 59 в редакції проекту), тоді як за порушення правил охорони вод (водних об'єктів), якщо це спричинило забруднення поверхневих чи підземних вод і водоносних горизонтів, джерел питних, лікувальних вод або зміну їхніх природних властивостей, або виснаження водних джерел і створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи для довкілля, передбачено штраф *від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів* (ч. 1 ст. 242 КК).

Аналогічне зауваження стосується санкцій ч. 1 ст. 249 КК (у редакції проекту) та ч. 5 ст. 85 КУпАП (у редакції проекту), змін до ст. 90 КУпАП, які не відповідають санкціям ст. ст. 239, 242 – 244 КК.

2. У ч. 5 ст. 85 КУпАП (у редакції проекту) пропонується передбачити адміністративну відповідальність за «повторне грубе порушення правил рибальства». На нашу думку, вчинення адміністративного правопорушення вдруге не робить його якісно іншим, а лише характеризує особу порушника, що має бути відображено у рішенні щодо його притягнення до адміністративної відповідальності. До того ж, якщо особа повторно вчинить просте порушення правил рибальства (ч. 3 ст. 85 КУпАП), таке діяння, незважаючи на повторність, вже не підпадатиме під дію ч. 5 ст. 85 КУпАП (у редакції проекту) та не впливатиме на суворість застосовуваних до порушника санкцій.

Загалом, на наш погляд, повторність у даному випадку має визнаватися однією із форм грубого порушення правил рибальства та охоплюватися ч. 4 ст. 85 КУпАП.

Щодо змін до КК (п. 4 розділу I проекту)

1. Викликає сумнів пропозиція встановити кримінальну відповідальність за переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю видів тварин і рослин,

занесених до Червоної книги України, а також їхніх частин чи продукції з них (ч. 1 ст. 201 КК у редакції проекту), оскільки за незаконне вивезення з України і ввезення на її територію видів тварин і рослин, занесених до Червоної книги України або охорона і використання яких регулюється відповідними міжнародними договорами України, наразі передбачена адміністративна відповідальність (див. ч. 2 ст. 88 КУпАП).

2. Сумнівною є й пропозиція віднести до кваліфікуючих ознак незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом вчинення даного діяння *із застосуванням заборонених знарядь добування об'єктів тваринного світу* (ч. 2 ст. 249 КК у редакції проекту). Однією із обов'язкових ознак об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 249 КК, є діяння у вигляді незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом. Незаконним у даному випадку слід вважати, серед іншого, й зайняття вказаним промислом забороненими знаряддями і способами лову, до яких відносяться ті знаряддя та способи зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, якими взагалі не дозволяється користуватись або які не дозволяється застосовувати для добування певних об'єктів водної фауни. При цьому, законодавець диференціював кримінальну відповідальність за незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом залежно від виду заборонених знарядь і способів лову. Так, до кваліфікуючих ознак складу злочину, передбаченого чинною ч. 2 ст. 249 КК, віднесено вчинення даного діяння із застосуванням вибухових, отруйних речовин, електроструму або іншим способом масового знищення риби, звірів чи інших видів тваринного світу, тобто знарядь, що характеризуються особливою руйнівною силою, та способів, що здатні спричинити або спричинили загибель значної кількості вказаних об'єктів водної фауни.

Пропозиція законопроекту використати для позначення однієї із кваліфікуючих ознак незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом словосполучення «ті самі діяння, якщо вони вчинені із застосуванням заборонених знарядь добування об'єктів тваринного світу», призведе до необхідності кваліфікувати (за наявності інших обов'язкових ознак аналізованого складу злочину) відповідне діяння за ч. 2 ст. 249 КК щоразу, коли зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом характеризувалось застосуванням будь-яких заборонених знарядь добування об'єктів тваринного світу. Під такі діяння, наприклад, будуть підпадати здійснення любительського і спортивного рибальства із застосуванням колючих знарядь лову, вогнепальної та пневматичної зброї (за винятком гарпунних рушниць для підводного полювання), промислових та інших знарядь лову (добування), виготовлених із сіткоснаєх чи інших матеріалів усіх видів і найменувань, тощо (див. пп. 14 п. 11 Порядку здійснення любительського і спортивного рибальства, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 18 липня 1998 року № 1126 у редакції від 24.12.2019).

3. У ч. 2 ст. 249 КК пропонується виокремити таку кваліфікуючу ознаку незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, як вчинення відповідного діяння *щодо об'єктів тваринного світу, що занесені до переліків видів тварин або до переліків видів рослин, які підлягають особливій охороні на території Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя*. На наш погляд, використання даної обтяжуючої обставини суб'єктами правозастосування на практиці буде суттєво ускладнено у зв'язку із відсутністю належного правового регулювання ведення переліків видів тварин/рослин, що підлягають особливій охороні на території певного регіону. Так, законодавство України не містить норм, що однозначно дали б відповіді на запитання: 1) які органи (особи) та на підставі яких критеріїв уповноважені відносити до так званих регіональних переліків певні об'єкти тваринного світу, що підлягають особливій охороні на території Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя; 2) чи вносяться до таких регіональних переліків ті об'єкти тваринного світу, що вже занесені до Червоної книги України тощо.

4. Додаткового обґрунтування потребує пропозиція виключити із ч. 2 ст. 249 КК таку кваліфікуючу ознаку, як вчинення незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом *особою, раніше судимою за цей злочин*. Наявність даної ознаки, вочевидь, обумовлена тим, що особа, яка вчиняє тотожний умисний злочин, вже маючи за його скоєння не зняту або не погашену у встановленому законом порядку судимість, характеризується підвищеною суспільною небезпечністю (стійкість злочинних намірів такої особи, спеціалізація її неправомірної діяльності тощо).

5. У пояснювальній записці до законопроекту в якості мети визначено посилення відповідальності за порушення правил використання об'єктів тваринного світу. Водночас аналіз запропонованої санкції ч. 2 ст. 249 КК свідчить про те, що відбувається не посилення, а пом'якшення кримінальної відповідальності, оскільки строк альтернативного виду основного покарання у виді позбавлення волі з трьох років (санкція чинної ч. 2 ст. 249 КК) знижується до двох років. Тим самим вказаний злочин *із категорії злочинів середньої тяжкості переходить до категорії злочинів невеликої тяжкості* (див. ч. ч. 2, 3 ст. 12 КК).

До того ж, прийняття законопроекту матиме наслідком надання його положенням зворотної дії у часі, тобто їх поширення на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання новим законом чинності (ч. 1 ст. 5 КК).

6. Встановлення мінімального розміру істотної шкоди для злочину, передбаченого ст. 249 КК, має відбуватись як із врахуванням індивідуального ступеня та характеру суспільної небезпеки діяння у вигляді незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, так і з дослідженням поняття «істотна шкода» у кримінальному законодавстві загалом. Так, до уваги варто було б взяти те, що такий склад злочину, як незаконне полювання (ст. 248 КК), розміщений у межах розділу VIII «Злочини

проти довкілля» Особливої частини КК (так само як і склад злочину, передбачений ст. 249 КК), характеризується наявністю суспільно небезпечного наслідку у вигляді завдання істотної шкоди. При цьому, під істотною шкодою при порушенні правил полювання розуміють шкоду, яка у двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (див. примітку до ст. 248 КК). Водночас під істотною шкодою при незаконному зайнятті рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом пропонується розуміти шкоду, яка у п'ятсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (примітка до ст. 249 КК у редакції проекту).

Узагальнюючий висновок: за результатами розгляду у першому читанні законопроект доцільно повернути суб'єктам права законодавчої ініціативи на доопрацювання із врахуванням висловлених зауважень і пропозицій.

Керівник Головного управління

С. Тихонюк

Вик.: В. Попович, Т. Ругаєва, Є. Корнієнко, Я. Салміна



СЕДО ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ

Підписувач: ТИХОНЮК СВІТЛАНА АНДРІЇВНА
Сертифікат: 2B6C7DF9A3891DA104000000733B420047F32C01
Дійсний до: 10.11.2020 23:59:59

Апарат Верховної Ради України
№ 16/3-2020/35083 від 23.04.2020



63594