

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО



Шимко Артем Романович,
адвокат, кандидат юридичних наук,
асистент кафедри цивільного,
господарського і фінансового права,
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Полтава
e-mail: advokat.shymko@gmail.com
ORCID 0000-0002-7153-4929

doi: 10.21564/2414–990x.145.155301
УДК 343.37

ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ ОПЕРАЦІЙ З МЕТАЛОБРУХТОМ: ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Досліджено склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 213 КК України. Виявлено суттєві недоліки чинної редакції ст. 213 КК України. Висвітлено проблему неузгодженості кримінального та господарського законодавства у цій сфері. Досліджено судову практику притягнення до кримінальної відповідальності за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом. Запропоновано способи модернізації та вдосконалення чинного законодавства у досліджуваній сфері.

Ключові слова: операції з металобрухтом; порушення порядку здійснення операцій; кримінальна відповідальність.

Шимко А. Р., адвокат, кандидат юридических наук, ассистент кафедры гражданского, хозяйственного и финансового права, Полтавский юридический институт Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Полтава.
e-mail : advokat.shymko@gmail.com ; ORCID 0000-0002-7153-4929

Нарушение порядка осуществления операций с металлоломом: проблемы уголовной ответственности

Исследован состав уголовного преступления, предусмотренного ст. 213 КК Украины. Найдены существенные недостатки действующей редакции ст. 213 КК Украины. Определена проблема несогласованности уголовного и хозяйственного законодательства в этой сфере. Исследована судебная практика привлечения к уголовной ответственности за нарушение осуществления операций с металлоломом. Предложены способы модернизации и усовершенствования действующего законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: операции с металлоломом; нарушение порядка осуществления операций; уголовная ответственность.

Постановка проблеми. Актуальність проблем притягнення до кримінальної відповідальності за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом зумовлена тим, що кримінальне законодавство у сфері охорони господарської діяльності суттєво відстає у розвитку від самого господарського законодавства та економічних відносин у цілому. Воно не здатне забезпечувати реалізацію цілей та мети інституту кримінальної відповідальності, а лише створює недоцільне та надмірне державне втручання у сферу підприємництва.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науковій літературі проблеми кримінальної відповідальності за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом висвітлювалися в роботах О. І. Саско (O. I. Sasko) [1], Д. О. Гармаша (D. O. Harmash) [2], П. П. Андрушка (P. P. Andrushko), Ю. В. Александрова (Yu. V. Aleksandrov), М. І. Бажанова (M. I. Bazhanov), Н. О. Гурорової (N. O. Hutorova) та ін. Однак комплексного дослідження ст. 213 КК України крізь призму господарського законодавства та з урахуванням сучасних правових тенденцій – на сьогодні не існує.

Мета статті – з'ясувати наслідки законодавчих реформ у досліджуваній сфері та висвітлити проблемні питання притягнення до кримінальної відповідальності за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом.

Виклад основного матеріалу. Стрімке реформування господарського законодавства та реалізація політики дерегуляції в Україні безпосередньо вплинуло й на кримінальне право. Так, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення умов ведення бізнесу (дерегуляція)» від 12.02.2015 р. № 191-VIII [3] внесено зміни до ст. 213 КК України. У новій редакції ч. 1 ст. 213 КК України порушенням порядку здійснення операцій з металобрухтом є здійснення прийому брухту кольорових і чорних металів фізичними особами, здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів посадовими особами суб'єктів господарської діяльності, відомості про яких не включено до переліку суб'єктів господарювання, що здійснюють операції з металобрухтом, надання приміщень та споруд для розташування незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту, організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту [4].

Перш ніж дослідити недоліки кримінального законодавства, необхідно розглянути господарсько-правові параметри легального здійснення операцій з металобрухтом. Особливістю ст. 213 КК України є бланкетний характер диспозиції, оскільки сам порядок здійснення операцій з металобрухтом врегульований рядом нормативно-правових актів господарського законодавства.

Радикальною реформою господарського законодавства у сфері обігу металобрухту стало прийняття Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [5], внаслідок чого діяльність, пов'язана із заготівлею, переробкою брухту чорних та кольорових металів і його металургійною переробкою, була виключена з переліку видів діяльності, які підлягають ліцензуванню. Як наслідок, Законом України «Про ліцензування видів господарської діяльності» виключено з ч. 1 ст. 213 КК України слово «ліцензії».

Проте у контексті відміни ліцензування підхід законодавця до «легальних гравців» на ринку металобрухту не зазнав змін, оскільки відповідно до Закону України «Про металобрухт» [6] ними є:

- 1) спеціалізовані підприємства;
- 2) спеціалізовані металургійні переробні підприємства;
- 3) приймальний пункт спеціалізованого або спеціалізованого металургійного переробного підприємства.

Розглянемо зміни у державному регулюванні та контролі за здійсненням операцій з металобрухтом.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про металобрухт» державне регулювання операцій з металобрухтом реалізується, зокрема, шляхом складання місцевими державними адміністраціями акта обстеження спеціалізованих або спеціалізованих металургійних переробних підприємств та їх приймальних пунктів на відповідність вимогам цього Закону і контролю за додержанням встановлених ними умов і правил здійснення операцій з металобрухтом.

Відтак єдиним дозвільним документом, на підставі якого можна здійснювати операції з металобрухтом, є акт обстеження місцевою державною адміністрацією суб'єкта господарювання на відповідність вимогам Закону України «Про металобрухт» і контролю за додержанням встановлених ними умов і правил здійснення операцій з металобрухтом.

Крім того, наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29.03.2016 р. № 524 затверджено Перелік обладнання та устаткування, які необхідно мати спеціалізованому підприємству та його приймальним пунктам або спеціалізованому металургійному переробному підприємству при здійсненні операцій з металобрухтом [7].

Діючим Переліком встановлено лише види обладнання та устаткування, яке необхідно мати кожному приймальному пункту.

Таким чином, під порядком здійснення операцій з металобрухтом у контексті ст. 213 КК України слід розуміти наступні параметри легального підприємництва:

1. Право на здійснення операцій з металобрухтом мають виключно спеціалізовані підприємства, спеціалізовані металургійні переробні підприємства, а також їх приймальні пункти.

2. Правове регулювання здійснюється Законом України «Про металобрухт», а технологічні вимоги для господарюючих суб'єктів встановлено Переліком обладнання та устаткування, які необхідно мати спеціалізованому підприємству та його приймальним пунктам або спеціалізованому металургійному переробному підприємству при здійсненні операцій з металобрухтом.

3. Дозвільна система забезпечується складанням місцевими державними адміністраціями акта обстеження спеціалізованих металургійних переробних підприємств та їх приймальних пунктів на відповідність вимогам Закону України «Про металобрухт» і контролю за додержанням установлених ними умов і правил здійснення операцій з металобрухтом.

4. Єдиним дозвільним документом, передбаченим чинним законодавством, є акт обстеження суб'єкта господарювання місцевими державними адміністраціями, що прийшов на заміну ліцензії.

Отже, порушенням порядку здійснення операцій з металобрухтом у господарсько-правовому розумінні можна вважати, по-перше, здійснення їх неналежним суб'єктом (фізичними особами або юридичними особами, які не мають відповідної правосуб'єктності), по-друге, відсутність акта обстеження суб'єкта господарювання місцевими державними адміністраціями, по-третє, невідповідність суб'єкта господарювання вимогам, що встановлені Законом України «Про металобрухт» та Переліком обладнання та устаткування, які необхідно мати спеціалізованому підприємству та його приймальним пунктам або спеціалізованому металургійному переробному підприємству при здійсненні операцій з металобрухтом.

Повернемося до ст. 213 КК України, диспозиція якої, на нашу думку, мала би бути дзеркальним відображенням порядку, встановленого господарським законодавством. У зв'язку зі змінами дозвільної системи законодавець декілька разів уносив зміни до ст. 213 КК України, маючи на меті приведення норм, що регулюють відповідальність у сфері операцій з металобрухтом, у відповідність до змін у господарському законодавстві.

Розглянемо об'єктивну сторону досліджуваного злочину. Так, з об'єктивної сторони злочин проявляється у таких формах:

а) здійснення прийому брухту кольорових і чорних металів фізичними особами;

б) здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів посадовими особами суб'єктів господарської діяльності, відомості про яких не включено до переліку суб'єктів господарювання, що здійснюють операції з металобрухтом;

в) надання приміщень та споруд для розташування незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту;

г) організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту.

Почнемо з першої форми. Відразу виникає питання щодо термінологічної недосконалості поняття «прийом брухту». Як відомо, вичерпний перелік операцій, що можна здійснювати з вторинними металами, перелічені у Законі України «Про металобрухт». Не дивно, що такої операції, як «прийом», Законом не передбачено. На нашу думку, словосполучення «прийом брухту» є скоріше побутовим виразом і не узгоджується з мовою законодавства.

Що таке прийом металобрухту у розумінні кримінального законодавства невідомо, адже відсутня конкретизація диспозиції статті. Виникає питання, прийом металобрухту – це його купівля чи фактичний прийом (передача) від третіх осіб? Вважаємо, що це суттєвий недолік законодавства, оскільки немає ніякої конкретики щодо описання форм «прийому металобрухту». Таке формулювання дає підґрунтя правоохоронним органам для зловживання та «підгонки під кваліфікацію» будь-якої дії, пов'язаної з обігом металобрухту між фізичними особами.

Назва ст. 213 «Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом» відсилає до Закону України «Про металобрухт», яким і встановлено порядок та виключний перелік операцій. Відповідно до ст. 1 Закону «Про металобрухт» операції з металобрухтом – заготівля, переробка, металургійна переробка брухту чорних і кольорових металів. Прийому металобрухту як окремої операції Законом не передбачено, а, отже, маємо невідповідність КК України положенням господарського законодавства.

Далі, згідно зі ст. 1 Закону України «Про металобрухт» купівля та/або реалізація металобрухту – діяльність, пов'язана із передачею права власності на металобрухт іншому власнику в обмін на еквівалентну суму коштів або боргових зобов'язань. Заготівля металобрухту – діяльність, пов'язана із збиранням, купівлею, зберіганням та реалізацією металобрухту юридичними або фізичними особами – суб'єктами господарювання, які здійснюють операції з металобрухтом.

Що мав на увазі законодавець щодо комплексу дій у формі «прийому металобрухту», – невідомо та не передбачено жодним нормативно-правовим актом. Це може бути як звичайна купівля сировини, так і його заготівля. Розмитість диспозиції, на наш погляд, є недопустимою, оскільки у такий спосіб порушується принцип правової визначеності, а державою не забезпечується законність притягнення до кримінальної відповідальності. Як наслідок, можна з впевненістю стверджувати про неякісність кримінального законодавства щодо розглядуваної форми об'єктивної сторони ст. 213 КК України.

У чому ж значення дослідження поняття «прийом металобрухту»? Насамперед, це впливає на предмет доказування наявності складу злочину. Якщо умовно «прийом металобрухту» = «купівля та/або реалізація металобрухту», то предметом доказування стороною обвинувачення буде лише факт передачі права власності на металобрухт іншому власнику в обмін на еквівалентну суму коштів або боргових зобов'язань. Водночас рівняння «прийом металобрухту» = «заготівля металобрухту» сильно ускладнить позицію сторони обвинувачення, оскільки розширюється предмет доказування наявності об'єктивної сторони складу злочину. Стороні обвинувачення доведеться доказати під час судового розгляду не лише факт купівлі металобрухту, а й зберігання та подальшу його реалізацію.

На наше переконання, цю правову невизначеність потрібно тлумачити таким чином, що прийом металобрухту у контексті ст. 213 КК України слід вважати заготівлею. По-перше, металобрухт не є об'єктом, виключеним або обмеженим у цивільному обороті. У будь-якої фізичної чи юридичної особи може утворитися цей об'єкт із різних причин (утворення амортизаційного брухту на виробництві, заміна старих металовиробів на нові, псування сталевих речей тощо). Відповідно, власник металобрухту може розпоряджатися ним на власний розсуд, або реалізувати його спеціалізованому підприємству, або ж будь-якій фізичній особі, котра виявила бажання його придбати. З самої логіки речей, тут аргіогі не може бути правопорушення, не кажучи про злочин. Непотріб у вигляді металобрухту для однієї особи може бути затребуваним для іншої фізичної чи юридичної особи для різних цілей (будівництво, власне

виробництво тощо). Держава не може обмежити фізичних чи юридичних осіб у продажі або купівлі будь-яких об'єктів, котрі не вилучені або не обмежені у цивільному обороті. Принципи свободи договору та вільного волевиявлення сторін це гарантують.

На підтвердження вищезазначених висновків заслуговує уваги виправдувальний вирок Здолбунівського районного суду Рівненської області від 22.01.2018 р. у справі № 562/2259/15-к [8]. Судом виправдано підсудного та зроблено правовий висновок щодо предмета доказування стороною обвинувачення за ч. 1 ст. 213 КК України. Суд дійшов висновку, що відповідно до вимог статей 92, 337 КПК України прокурор у даному випадку зобов'язаний довести винуватість обвинуваченого у здійсненні без державної реєстрації операцій із металобрухтом чорних та кольорових металів шляхом подання належних та допустимих доказів по кожній операції з металобрухтом, яку би здійснив обвинувачений; по кожній особі, в якій останній скупив його; де, кому і за скільки реалізував металобрухт (чорних чи кольорових металів).

Щодо доказування у цій справі, суд вирішив, що не знайшло свого підтвердження та не підтверджено достовірно жодним доказом посилення обвинувачення на здійснення особою прийому брухту чорних та кольорових металів із подальшою його реалізацією з метою отримання фінансової вигоди, що в свою чергу не може, поза розумним сумнівом, свідчити про винуватість обвинуваченого у вчиненні інкримінованого йому злочину, передбаченого ч. 1 ст. 213 КК України. Також стороною обвинувачення не надано достатніх допустимих доказів у підтвердження того, що особою організовано незаконний пункт прийому металобрухту.

По-друге, на підтвердження вищевикладеного слід розглянути попередню редакцію ст. 213 КК України. Так, у попередній редакції порушенням порядку здійснення операцій з металобрухтом було здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів без державної реєстрації або без спеціального дозволу (ліцензії), одержання якого передбачено законодавством, або надання приміщень та споруд для розташування незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту, організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту. Отже, категорія «прийом металобрухту» у попередній редакції взагалі не використовувалась, що знову підтверджує її недоцільність.

По-третє, купівля або збирання металобрухту для особистих цілей, не пов'язаних із подальшою його реалізацією (перепродажем), не утворює складу злочину. Позаяк із законодавчого визначення купівля-продаж металобрухту не є окремою операцією, а лише початковою формою здійснення заготівлі металобрухту. Навіть якщо закупівлі металобрухту систематичні, але не з метою подальшого продажу, то такі дії не є порушенням порядку здійснення операцій з металобрухтом. Є багато видів виробництва, де використовується вторинна сировина, у тому числі і металобрухт. Якщо підприємець закуповує металобрухт для власного виробництва в інших фізичних чи юридичних осіб, то такі дії не можна вважати порушенням законодавства.

Так, вироком Іванівського районного суду Херсонської області від 12.03.2018 р. у справі № 656/607/17 обвинуваченого визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 213 КК України [9]. Судом встановлено, що особа обвинувачується в тому, що в період часу з березня 2017 р. по 25 квітня 2017 р., за місцем свого проживання в порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом, без державної реєстрації фізичних осіб, на території свого домогосподарства, скуповував у населення даного населеного пункту брухт чорних металів по ціні 3 грн 50 коп. за 1 кг. 25 квітня 2017 р. працівниками поліції під час проведення обшуку за місцем проживання було виявлено та вилучено 236 кг чорного металобрухту.

Обвинувачений в судовому засіданні свою вину у вчиненні кримінального правопорушення не визнав і пояснив, що займається збиранням металобрухту з 2013 р., частину якого використовує для домашнього господарства, зокрема будівельних робіт, встановлення арки, частину здає, іншу частину у виді старих монет, дрібних замків, речей із зображенням державної символіки старих режимів – колекціонує. Прийом брухту чорних металів від населення не здійснював, в тому числі від свідків обвинувачення. Чому зазначені свідки його обмовляють, йому не відомо. Під час обшуку був вилучений металобрухт, який є власністю його сім'ї, що утворився в господарстві в зв'язку з неможливістю його використання за призначенням, накопаний ним особисто на покинутих фермах або знайдений там. Частину металобрухту у виді використаних консервованих кришок йому приносили сусіди за його згодою без будь-якої винагороди, який він віддавав своїй тітці на її прохання для створення композицій та проробок в дитячому садку. Збирання металобрухту не є його основним видом доходу чи заняттям. Він працює по найму, виконує будівельні роботи.

Справедливою є мотивувальна частина вироку. Зокрема, судом правильно зроблено висновок, що закон про металобрухт не дає визначення операції з металобрухтом у формі прийому брухту чорних металів фізичними особами. Надані прокурором докази в їх сукупності не доводять те, що обвинувачений здійснював господарську діяльність, яка підлягала обов'язковій державній реєстрації фізичної особи – підприємця, зокрема систематично, постійно, регулярно вчиняв дії, направлені на отримання прибутку. Обвинувачення в скуповуванні у населення населеного пункту за місцем проживання брухту чорних металів по ціні 3 грн 50 коп. за 1 кг в період з березня 2017 р. по 25 квітня 2017 р., реалізація двома особами обвинуваченому металобрухту за цей період є не достатнім для висновку про систематичність господарської діяльності. Обвинувачення є неконкретним, оскільки не містить повного та чіткого опису об'єктивної сторони інкримінованого злочину, не доведено належними, достатніми та допустимими доказами, спростовується показаннями свідків захисту. Оскільки сукупність доказів, що надані стороною обвинувачення, не доводять поза розумним сумнівом наявність в діях обвинуваченого складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 213 КК України, то його необхідно виправдати.

Підтвердженням правомірності закупівлі металобрухту для особистого використання є виправдувальний вирок Путивльського районного суду Сумської області у справі № 574/32/18 від 20.06.2018 р. [10]. Судом встановлено, що згідно з обвинувальним актом особа обвинувачується в тому, що, діючи умисно, в порушення вимог статей 4, 5 Закону України «Про металобрухт», усвідомлюючи, що діяльність, пов'язана з прийманням у населення брухту чорних металів здійснюється лише спеціалізованими металургійними переробними підприємствами, будучи фізичною особою, не уповноваженою здійснювати операції з металобрухтом, на території Буринського району Сумської області 14.12.2017 р. здійснював заготівлю брухту чорних металів, а саме систематично приймав у населення Буринського району Сумської області брухт чорних металів, здійснюючи оплату за прийнятий металобрухт з розрахунку 4 грн 50 коп. за 1 кг брухту чорного металу, попередньо зважуючи власними металевими вагами.

Обвинувачений показав суду, що дійсно у грудні 2017 р. придбавав в с. Успенка, с. Вознесенка та с. Чернеча Слобода металобрухт для особистих потреб. Корпус холодильника для зварювання автомобіля, інший – для будівництва як арматури для фундаменту та інших побутових потреб.

Суд правильно дійшов висновку, що операціями з металобрухтом є заготівля, переробка, металургійна переробка брухту чорних і кольорових металів. Як встановлено судом, будь-яких із зазначених видів операцій з металобрухтом обвинувачений не вчиняв, а лише придбав металеві вироби для власного використання. Його доводи щодо придбання вказаних виробів для власних потреб стороною обвинувачення не спростовані. Суд не знаходить будь-якого підтвердження, що в діях обвинуваченого наявні ознаки здійснення ним підприємницької діяльності, оскільки відсутні будь-які дані про отримання обвинуваченим прибутку. При цьому доводи сторони обвинуваченого про те, що об'єктивна сторона кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 213 КК України, не передбачає такого обов'язкового елементу як мета кримінального правопорушення, є безпідставними та не ґрунтуються на вимогах Закону, оскільки мета – це той уявний результат, якого домагався винний, коли скоював злочин.

Вважаємо, що перелічено достатньо аргументів щодо невинуватості підміни поняття «здійснення операцій з металобрухтом» на «прийом металобрухту». Незважаючи на юридично невдалий вираз, все ж таки дійсний контекст терміна «прийом металобрухту» слід тлумачити як його заготівля і керуватися Законом України «Про металобрухт», де і розкривається зміст цього поняття. Таким чином, стороні обвинувачення під час судового розгляду необхідно доказувати не лише факт прийому (купівлі) фізичною особою металобрухту, але й подальше зберігання та його реалізацію з метою отримання прибутку.

Другою формою є здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів посадовими особами суб'єктів господарської діяльності, відомості про яких не включено до переліку суб'єктів господарювання, що здійснюють операції з металобрухтом.

Відразу спостерігається правова невизначеність відносно суб'єкта злочину. У зв'язку з чим законодавець суб'єкта злочину (посадових осіб суб'єктів господарювання) визначив у множинній формі? Виходить, що для наявності складу злочину необхідно двоє або більше посадових осіб, тобто вчинення у співучасті. Крім того, простежується різка неузгодженість кримінального законодавства з господарським. Як правильно визначити, хто ж є посадовою особою суб'єкта господарювання? У ст. 18 КК України розкрито лише поняття службової особи, однак щодо посадових осіб суб'єкта господарювання існує прогалина. Викликає подив, що серед усіх злочинів у сфері господарської діяльності лише у ст. 213 використано термін «посадова особа суб'єкта господарювання» і не надано жодних роз'яснень з цього приводу. Спробуємо дослідити сутність цього поняття.

Так, Мін'юст у листі від 18.10.2013 р. № 610-0-2-13/7.2 роз'яснив порядок тлумачення понять «службова особа» та «посадова особа». При цьому в Мін'юсті стверджують, що під час з'ясування підстав для віднесення осіб до категорій посадових або службових осіб слід керуватися відповідним законодавством, що регулює певні відносини. У вказаному Листі зазначено, що посадовими особами в контексті Закону України «Про державну службу» вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій (ст. 2 цього Закону).

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету.

Враховуючи наведене, вбачається, що при з'ясуванні підстав для віднесення осіб до категорій посадових або службових осіб слід керуватися відповідним законодавством, що регулює певні відносини.

Отже, за своєю природою термін «посадова особа» має використовуватися лише для позначення працівників органів державної влади та місцевого самоврядування. Невідомо, чим саме керувався законодавець, визначаючи суб'єкта злочину посадовими особами. Така редакція нівелює з самого початку можливість притягнення засновників або працівників суб'єкта господарювання до відповідальності, оскільки поняття «посадова особа» та «суб'єкт господарювання» змістовно не узгоджуються, враховуючи актуальні тлумачення з цього приводу.

Однак наступна проблема диспозиції ст. 213 КК України більш гостра. Унаслідок непослідовності законодавця з'явилось положення, яке не відповідає чинному законодавству та не може бути реалізоване. Його наявність у чинному Кодексі може призвести до проблем у правозастосуванні та зловживань з боку правоохоронних органів.

У розглядуваній формі вчинення злочину вказано, що порушенням є здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів посадовими особами

суб'єктів господарської діяльності, відомості про яких не включено до переліку суб'єктів господарювання, що здійснюють операції з металобрухтом.

Вражає те, що ні *de jure*, ні *de facto* цього переліку не існує. Профільними законами України, а саме: «Про ліцензування видів господарської діяльності», «Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності», «Про металобрухт» – не передбачено існування або необхідність створення переліку суб'єктів господарювання, що здійснюють операції з металобрухтом, суб'єктів організаційно-господарських повноважень, які уповноважені його вести, а також процедуру та вимоги для суб'єктів господарської діяльності, необхідних для включення у перелік тощо.

Крім того, відповідно до ч. 3 ст. 1 Закону України «Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності» [11] забороняється вимагати від суб'єктів господарювання отримання документів дозвільного характеру, які не внесені до Переліку, затвердженого цим Законом.

У цьому Переліку відсутні документи дозвільного характеру, що дають право на здійснення господарської діяльності із заготівлі, переробки, металургійної переробки металобрухту кольорових і чорних металів.

Таким чином, склалась парадоксальна ситуація, оскільки КК України встановлено кримінальну відповідальність за недодержання вимог, що взагалі не передбачені чинним законодавством.

Наступними формами об'єктивної сторони ст. 213 КК України є надання приміщень та споруд для розташування незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту, організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту. Загалом указані форми є чіткими для розуміння, оскільки перелічені конкретні альтернативні дії.

На наш погляд, організація незаконних пунктів прийому та надання приміщень та споруд для їх розташування є похідними формами злочину, оскільки тут йде мова про допоміжну роль у здійсненні незаконних операцій з металобрухтом.

У цьому зв'язку особу може бути притягнуто до кримінальної відповідальності лише у формі співучасті з безпосереднім виконавцем. Наприклад, надання іншій особі будь-яких приміщень чи споруд для використання як бази для здійснення незаконного прийому, схову чи збуту металобрухту. Організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту – це сукупність дій з їх створення, а саме: підшукування приміщень, транспортних та фінансових засобів, співучасників; розробка плану функціонування пункту, конспіративних заходів; об'єднання або узгодження дій співучасників тощо.

Щодо питання судової практики, зрозуміло, що за останні роки переважаюча кількість обвинувальних вироків ухвалено саме за дії у формі прийому брухту кольорових і чорних металів фізичними особами. Для розуміння існуючих проблем у цій сфері слід розглянути «класику жанру» притягнення до кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 213 КК України з прикладами шаблонної роботи правоохоронних органів та формального судового розгляду.

Не дивно, що основою обвинувальних вироків завжди є повне визнання вини обвинуваченим.

Так, вирок Інгалецького районного суду м. Кривого Рогу від 19.06.2018 р. у справі № 197/251/18 особу визнано винуватою у пред'явленому обвинуваченні за ч. 1 ст. 213 Кримінального кодексу України та призначено покарання у виді обмеження волі на строк 1 (один) рік [12]. На підставі ст. 75 Кримінального кодексу України звільнено особу від відбування призначеного покарання з випробуванням, якщо вона протягом іспитового строку 1 (одного) року не вчинить нового злочину.

Судом, зокрема, встановлено, що обвинувачений, відомості про якого не включено до переліку суб'єктів господарювання, що здійснюють операції з металобрухтом, не будучи суб'єктом підприємницької діяльності, порушив п. 3, 5, 8 ст. 1 та п. 8, 9 ст. 4 Закону України «Про металобрухт» від 5 травня 1999 р. № 619-XIV. Обвинувачений, організувавши незаконний пункт прийому, схову та збуту брухту чорних металів, використовуючи підшуканий ним кантер, 30.03.2018 р. в денний час, перебуваючи на території домоволодіння, діючи умисно, з корисливих мотивів, достовірно знаючи, що його дії є протиправними, в порушення Закону України «Про металобрухт», не будучи зареєстрованим як суб'єкт господарювання, особисто здійснив прийом металобрухту, встановивши ціну за 1 кг металобрухту 5 грн 00 коп. визначивши масу вказаного металобрухту на спеціально заготовленому кантеру, яка склала 6 кг брухту чорних металів, за що надав останньому грошові кошти у сумі 30 грн 00 коп.

У судовому засіданні обвинувачений пояснив, що свою вину у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 213 ч. 1 КК України, визнає повністю та підтвердив викладені у обвинувальному акті обставини і їх не оспорював. Пояснив, що все так і було, як зазначено в обвинувальному акті. Кримінальне правопорушення вчинив з корисливих мотивів. У скоєному щиро розкався.

Суд дійшов висновку, що дії обвинуваченого органами досудового розслідування правильно кваліфіковані за ч. 1 ст. 213 КК України за ознаками здійснення прийому брухту чорних металів фізичними особами, відомості про яких не включено до переліку суб'єктів господарювання, що здійснюють операції з металобрухтом, організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту.

На наш погляд, подібні вирoki, яких, на жаль, велика кількість, – є грубим порушенням чинного законодавства, оскільки фізичну особу засуджено за ознаками здійснення прийому металобрухту без включення до переліку суб'єктів господарювання, що здійснюють операції з металобрухтом, у той час коли такого переліку взагалі не існує.

Висновки. Отже, чинна редакція ст. 213 КК України містить суттєві недоліки, котрі унеможливають притягнення до кримінальної відповідальності на законних підставах. Маючи бланкетний характер диспозиції, ст. 213 КК України не тільки неузгоджена з чинним господарським законодавством у сфері обігу

металобрухту, але їй очевидно йому суперечить. Описані проблеми є неприпустимими, оскільки низька якість кримінального законодавства у цій сфері прямо зумовлює порушення прав і свобод людини і громадянина.

Прикро, що у переважній більшості суди формально підходять до з'ясування обставин кримінальної справи. Суди не досліджується природа господарського законодавства у цій сфері та залишається поза увагою відсутність належних та допустимих доказів сторони обвинувачення щодо інкримінованого злочину.

Якщо оцінити склад досліджуваного злочину з точки зору суспільної та державної затребуваності, то, на нашу думку, ст. 213 КК України не виконує завдання Кримінального кодексу України. Зазвичай, наслідки дії досліджуваного складу злочину виражаються у формі зловживань правоохоронними органами, корупційній складовій та ухваленні обвинувальних вироків, що не ґрунтуються на законі.

Вважаємо, що законодавець має переглянути та змінити підхід до кримінальної відповідальності за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом, враховуючи сучасні тенденції політики дерегуляції у сфері господарювання, а суди мають забезпечувати дотримання загальних засад кримінального провадження та ухвалювати законні, обґрунтовані, вмотивовані рішення.

Список літератури:

1. Саско О. І. Кримінальна відповідальність за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом (аналіз складу злочину) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2007. 16 с.
2. Гармаш Д. О. Кримінальна відповідальність за порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2008. 22 с.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення умов ведення бізнесу (дерегуляція) : Закон України від 12.02.2015 р. № 191-VIII. Дата оновлення: 01.10.2018. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/191-19> (дата звернення: 25.01.2019).
4. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Дата оновлення: 10.11.2018. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 25.01.2019).
5. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02.03.2015 р. № 222-VIII. Дата оновлення: 28.09.2017. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/222-viii> (дата звернення: 25.01.2019).
6. Про металобрухт : Закон України від 05.05.1999 р. № 619-XIV. Дата оновлення: 15.09.2016. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/619-14> (дата звернення: 25.01.2019).
7. Про затвердження переліку обладнання та устаткування, які необхідно мати спеціалізованому підприємству та його приймальним пунктам або спеціалізованому металургійному переробному підприємству при здійсненні операцій з металобрухтом: наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29.03.2016 р. № 524. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0585-16> (дата звернення: 25.01.2019).
8. Вирок Здолбунівського районного суду Рівненської області від 22 січня 2018 р., судова справа № 562/2259/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71734324> (дата звернення: 25.01.2019).
9. Вирок Іванівського районного суду Херсонської області від 12 квітня 2018 р., судова справа № 656/607/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73361682> (дата звернення: 25.01.2019).

10. Вирок Путивльського районного суду Сумської області від 20 червня 2018 р., судова справа № 574/32/18 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74829460> (дата звернення: 25.01.2019).

11. Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності : Закон України від 19.05.2011 р. № 3392-VI. Дата оновлення: 18.12.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3392-17> (дата звернення: 25.01.2019).

12. Вирок Інгuleцького районного суду м. Кривого Рогу від 19 червня 2018 р., судова справа № 197/251/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74779320> (дата звернення: 25.01.2019).

References:

1. Sasko, O.I. (2007). Kriminalna vIdpovidalnist za porushennya poryadku zdiysnennya operatsiy z metalobruhtom (analiz skladu zlochinu). *Extended abstract of candidate's thesis*. Lviv [in Ukrainian].

2. Garmash, D.O. (2008). Kriminalna vidpovidalnist za porushennya poryadku zdiysnennya operatsiy z metalobruhtom. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].

3. Pro vnesennya zmIn do deyakih zakonodavchih aktiv Ukraini schodo sproschennya umov vedennya biznesu (deregulyatsiya): Zakon Ukraini vid 12.02.2015 r. № 191-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/191-19>.

4. Kriminalniy kodeks Ukraini: Zakon Ukraini vId 05.04.2001 r. № 2341-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

5. Pro litsenzuvannya vidiv gospodarskoi diyalnosti: Zakon Ukraini vId 02.03.2015 r. № 222-VIII. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/222-viii>.

6. Pro metalobruht: Zakon Ukraini vid 05.05.1999 r. № 619-XIV. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/619-14>.

7. Pro zatverdzhennya pereliku obladnannya ta ustatkuvannya, yaki neobhidno mati spetsializovanomu pIdpriemstvu ta yogo priymalnim punktam abo spetsializovanomu metalurgiyному pererobnomu pidpriemstvu pri zdiysnenni operatsiy z metalobruhtom: nakaz Ministerstva ekonomichnogo rozvitku i torgivli Ukraini vid 29.03.2016 r. № 524. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0585-16>.

8. Virok Zdolbunivskogo rayonnogo sudu Rivnenskoj oblasti vId 22 sichnya 2018 r., sudova справа № 562/2259/15-k. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71734324>.

9. Virok Ivanivskogo rayonnogo sudu Hersonskoyi oblasti vid 12 kvitnya 2018 r., sudova справа № 656/607/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73361682>.

10. Virok Putivl'skogo rayonnogo sudu Sumskoyi oblasti vid 20 chervnya 2018 r., sudova справа № 574/32/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74829460>.

11. Pro Perelik dokumentiv dozvilnogo harakteru u sferi gospodarskoi diyalnosti: Zakon Ukraini vid 19.05.2011 r. № 3392-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3392-17>.

12. Virok Inguletskogo rayonnogo sudu m. Krivogo Rogu vid 19 chervnya 2018 r., sudova справа № 197/251/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74779320>.

Shymko A. R., Lawyer, PhD in Law, Teaching Assistant of Department of Civil, Economic and Finance Law, Poltava Law Institute of Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Poltava. e-mail : advokat.shymko@gmail.com ; ORCID 0000-0002-7153-4929

Violation of the order of operations with scrap metal: problems of criminal liability

The article is focused on finding out the consequences of legislative reforms in the investigated sphere and reviewing the problematic issues of prosecution for violations of the procedure for the implementation of operations with scrap metal. The composition of the criminal offense provided in Article 213 of the Criminal Code of Ukraine was investigated, and significant limitations of the current version of the aforesaid article were identified.

The problem of inconsistency of criminal and economic legislation in this area has been highlighted. The article examines the economic and legal parameters of legal transactions with scrap metal. Also, the

article draws attention to the fact that the distinctive feature of Article 213 of the Criminal Code is a referential nature of the disposition since the very procedure for the execution of scrap transactions is regulated by some normative legal acts of economic legislation.

The judicial practice of prosecution for violation of the procedure for carrying out operations with scrap metal has been investigated, and ways of modernization and improvement of the current legislation in the investigated sphere have been suggested. The article is examining the practice of imposing punishment for violation of the order of operations with scrap metal. The author has proved that in the vast majority of cases, the consequences of the investigated crime are expressed in the form of law abuse by law enforcement agencies, corruption components, and unlawful (non-law-based/not based on law) sentencing.

The article concluded that the legislator has to revise and change the approach to criminal liability for violations of the operation of scrap metal transactions given the current trends of deregulation policy in the field of economic activity, and courts must ensure compliance with the general principles of criminal proceedings and adopt legitimate, substantiated and motivated verdicts. Conclusions and recommendations are based on the study of normative legal acts and the analysis of judicial practice in this area.

Keywords: scrap metal; violation of the procedure established for operations; criminal responsibility.

Рекомендоване цитування: Шимко А. Р. Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом: проблеми кримінальної відповідальності. *Проблеми законності*. 2019. Вип. 145. С. 92–105. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990x.145.155301>.

Suggested Citation: Shymko, A.R. (2019). Porushennia poriadku zdiisnennia operatsii z metalobrukhtom: problemy kryminalnoi vidpovidalnosti [Violation of the order of operations with scrap metal: problems of criminal liability]. *Problemy zakonnosti – Problems of Legality, issue 145*, 92–105. doi: <https://doi.org/10.21564/2414-990x.145.155301> [in Ukrainian].

Надійшла до редколегії 15.04.2019 р.