

ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 239² КК УКРАЇНИ: ТОЧНІСТЬ ТА ПОВНОТА ВИЗНАЧЕННЯ

У статті досліджується об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 239² КК України. Здійснений аналіз її законодавчого визначення на предмет точності та повноти опису. Сформульовано авторське бачення форм об'єктивної сторони простого (основного) складу незаконного заволодіння землями водного фонду.

Ключові слова: об'єктивна сторона злочину, діяння, дія, заволодіння.

Незаконне заволодіння поверхневим (грунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах є актом зовнішньої поведінки людини. Це процес суспільно-небезпечного і протиправного посягання на об'єкт, який охороняється кримінальним законом і розглядається з його зовнішньої сторони¹.

У науці кримінального права об'єктивна сторона злочину є найбільш складним і об'ємним вченням. Це та сторона злочину, дослідивши яку, створюється певне уявлення, на підґрунті якого визначається й об'єкт посягання, предмет злочину, встановлюється форма вини.

Об'єктивна сторона – один із чотирьох обов'язкових елементів складу злочину. Без об'єктивної сторони не може бути посягання на об'єкт злочину, нема і суб'єктивної сторони як певного відображення злочинної поведінки в свідомості суб'єкта, відсутній суб'єкт злочину і тому неможна констатувати

¹ Демидова Л.М. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації: Монографія. – Харків: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2005. – 256 с. С. 33

наявність складу злочину як єдину юридичну підставу кримінальної відповідальності.

Особлива увага та значущість цього елемента складу злочину полягає в тому, що на практиці правоохоронні органи першочергово сприймають саме зовнішню, так би мовити «видиму» сторону злочину. На основі цього бачення слідчий формує версії скоєння злочину та попередньо прогнозує наявність інших елементів складу злочину.

Актуальність дослідження проблеми об'єктивної сторони незаконного заволодіння поверхневим (грунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах обумовлюється її роллю зовнішнього вираження кримінально протиправної поведінки, елемента складу злочину, а також відсутністю наукових праць за цією темою.

Метою статті є вивчення та аналіз об'єктивної сторони злочину передбаченого ст. 239² КК України, виявлення проблеми її законодавчого визначення та формулювання пропозицій щодо удосконалення відповідної норми.

У теорії кримінального права об'єктивну сторону досліджували чимало науковців. Серед них: В. Н. Кудрявцев, А. Н. Трайнін, І. Реннеберг, В. Б. Малінін, А. С. Михлин, М. І. Панов, М. І. Ярмиш, П. С. Берзін, П. Л. Фріста ін. й це питання розглядається в наукових працях з питань загальної частини кримінального права, конкретного складу злочину або його об'єктивної сторони тощо. Проте залишається низка дискусійних і недосліджених питань, розгляд окремих з них є необхідним і для цього дослідження. У першу чергу, це стосується розуміння поняття об'єктивної сторони, яку, наприклад, одні вчені розглядають як певний процес, що розглядається із зовнішньої сторони, другі – як сукупність обставин, а треті – як зовнішня сторона злочину.

Так, В.М. Кудрявцев у 1960 році визначав, що об'єктивна сторона злочину - це процес суспільно-небезпечного і протиправного посягання на охоронювані законом інтереси, що розглядається з його зовнішньої сторони, з точки зору

поступового розвитку тих подій і явищ, які починаються з злочинної дії (бездіяльності) суб'єкта і закінчуються настанням злочинного результату»².

П'ятьма роками раніше науковець Німецької Демократичної Республіки Іоакім Реннеберг під об'єктивною стороною злочину розумів сукупність тих об'єктивних обставин злочинних діянь, які впливають на їх суспільну небезпеку і морально-політичну осудність і тому вказуються в якості об'єктивних ознак злочину в складі злочину, передбаченому порушеному кримінально-правовою нормою³.

Повне і чітке визначення надав М. І. Панов, яке ми для нашого дослідження беремо за основу. За його твердженням об'єктивна сторона злочину – це зовнішня сторона (зовнішнє вираження) злочину, що характеризується суспільно-небезпечним діянням (дією або бездіяльністю), суспільно небезпечними наслідками, причинним зв'язком між діянням і суспільно небезпечними наслідками, місцем, часом, обстановкою, способом, а також засобами вчинення злочину⁴.

Серед вчених спірним є також питання визначення ознак, які характеризують об'єктивну сторону. У науці кримінального права традиційно ці ознаки поділяють на обов'язкові та факультативні. Перша група ознак незмінно і обов'язково притаманна кожному складу злочину, без них склад злочину немислимий. Друга група ознак об'єктивної сторони носять необов'язковий характер, вони можуть бути, а можуть і не бути в складі злочинів. Причому єдиної точки зору щодо обсягу ні першого виду, ні другого не існує.

На теренах наукової дискусії з приводу віднесення тих чи інших ознак до відповідної групи в літературі сформувалось три домінуючі позиції. Одні вчені до обов'язкових ознак об'єктивної сторони будь-якого злочину відносять: діяння (дію або бездіяльність), наслідки та причинно-наслідковий зв'язок між

² В. Н. Кудрявцев Объективная сторона преступления // Государственное издательство ЮРИДИЧЕСКОЙ ЛИТЕРАТУРЫ, Москва —1960. - 240 с.С.9

³ Реннеберг И. Объективная сторона преступления / И. Реннеберг ; под ред. А. А. Пионтковский. - М. : Госюриздат, 1957. - 88 с. С.18

⁴ Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – с.456 С.111

діянням і наслідками (А. Н. Трайнін, В. Б. Малінін, М. І. Бажанов)⁵. Друга група науковців єдиною обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу злочину визнають діяння (дію чи бездіяльність) (М. І. Панов, А. В. Наумов, М. Й. Коржанський, А. О. Пінаєв)⁶.

Третя точка зору побудована на основі поділу злочинів на злочини з формальним і матеріальним складом. Прихильники цієї позиції визначають, що для злочину з формальним складом обов'язковою ознакою об'єктивної сторони є лише діяння. А для злочинів з матеріальним складом обов'язковими ознаками являються: суспільно небезпечне діяння, суспільно-небезпечні наслідки та причинно-наслідковий зв'язок між діянням і наслідками (В. І. Борисов, М. В. Шепітько, Г. С. Крайник, А. П. Тихий, С. Б. Гавриш)⁷. З приводу такого поділу професор М. І. Бажанов відмітив: «злочини з матеріальним і формальним складом – термінологія не зовсім вдала, але вона вже утвердилась у теорії і на практиці й спроби замінити її (делікти результату, делікти скоєння) не прижились»⁸.

Але ця дискусія щодо віднесення тих чи інших ознак об'єктивної сторони до обов'язкових може бути лише на рівні загального поняття складу злочину як правової моделі. Що стосується конкретного складу злочину як явища об'єктивного світу, то тут всі ознаки є обов'язковими. Також обов'язкові ознаки визначає законодавець, створюючи ту чи іншу диспозицію. Він формулює об'єктивну сторону за допомогою її ознак, і всі ці ознаки є

⁵ Трайнін А.Н. Состав преступления по советскому уголовному праву. — М.: Госюриздат, 1951. 388с.С.184; Энциклопедия уголовного права. Состав преступления. — Издание проф. Малинина, СПб., 2005. — Т.4. Состав преступления. — 798с. — С.239; Бажанов М.И. Уголовное право. Общая часть./ М.И.Бажанов. — Днепропетровск: Пороги, 1992. — 168с. С.34

⁶ Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 4-те вид., переробл. і допов. — Х. : Право, 2010. — с.456 С.111; Наумов А. В. Российское уголовное право.Общая часть [Текст] : курс лекций / А. В. Наумов. - 2-е изд. перераб. и доп. - М. : БЕК, 1999. - 590 с. —С.167; Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина Загальна: Курс лекцій. — К.: Наукова думка та Українська видавнича група, 1996. — 336с. С.92; Пінаєв А. А. Уголовное право Украины. Общая часть [Текст] : учебник / А. А. Пинаев. - Х. : Харьков юрид., 2005. - 664 с. С.102

⁷ Борисов, В. І. Кримінальна відповідальність за порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою [Текст] : монографія / В. І. Борисов, Г. С. Крайник. - Х. : Юрайт, 2012. - 296 с. —С.60; Шепітько, М. В. Кримінальна відповідальність за завідомо неправдиве показання [Текст] : Монографія / М. В. Шепітько ; за ред. В. І. Борисова ; Національна академія правових наук України, Інститут вивчення проблем злочинності . - Х. : Апостіль, 2012. - 260 с. —С.82-83; Тихий А.П. Злочин, його види та стадії: науково-практичний коментар / В.П.Тихий, М.І.Панов. — К.: Видавничий дім «Промені», 2007. — 40с.С.17; Гавриш С. Б. Кримінально-правова охорона довкілля в Україні: проблеми теорії, застосування і розвитку кримінального законодавства / С. Б. Гавриш. — К., 2002. — 639с.С. 174

⁸ Бажанов М.И. Уголовное право. Общая часть./ М.И.Бажанов. — Днепропетровск: Пороги, 1992. — 168с. С.37

обов'язковими для даної об'єктивної сторони. Іншими словами, конструкція диспозиції норми кримінального закону визначає які ознаки є обов'язковими.

Отже, проаналізувавши вищенаведені теорії, на нашу думку доцільно буде взяти за основу третю точку зору, що ґрунтується поділі злочинів з формальним і матеріальним складом. Беручи до уваги законодавчу конструкцію статті 239² КК України, потрібно відмітити, що в частині першій визначено злочин з формальним складом. Теоретично, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони є суспільно небезпечне діяння. У ч. 1 зазначеної статті, то законодавець описує суспільно небезпечне діяння, а такі ознаки як суспільно небезпечні наслідки, причинний зв'язок є факультативними.

У ч. 3 – кваліфікований склад злочину, як злочин з матеріальним складом, обов'язковими ознаками якого є суспільно небезпечне діяння, суспільно небезпечні наслідки та причинно-наслідковий зв'язок між ними.

Діяння, як термін, вживається в чинному кримінальному законі, теорії кримінального права та на практиці у двох значеннях: 1) при наявності його суспільної небезпечності або в деяких наукових працях без останнього – як синонім до поняття «злочин»; 2) як обов'язкова ознака об'єктивної сторони складу злочину.

У нашому випадку ми будемо використовувати друге значення діяння, під яким розуміється конкретний усвідомлений вольовий суспільно небезпечний протиправний акт поведінки людини⁹. Згідно змісту диспозиції ст. 239² КК України діяння визначається як незаконне *заволодіння* поверхневим (грунтовим) шаром земель водного фонду. Як відомо діяння може проявлятися у двох формах: дія – активна, свідома, суспільно небезпечна, протиправна поведінка і бездіяльність – пасивна поведінка, що полягає у не вчиненні нею конкретної дії (дій), які вона повинна була і могла вчинити в конкретних умовах.

Під поняттям діяння, наприклад, І. Реннеберг розуміє вплив на охороняючий кримінальним законом об'єкт, здійснюваний злочинцем шляхом

⁹ Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – с.456 С.113;

забороненої кримінальними законами діяльності суспільно небезпечним чином¹⁰. Інші вчені вказують, що дія – це акт поведінки людини, який полягає у впливі на навколишнє середовище його рухів тіла¹¹. Це визначення можна вважати родовим при застосовуванні до злочинів проти довкілля. Таким чином автор виключає можливість вчинення злочинів у техногенному середовищі (штучному).

М. Й. Коржанський дію визначає як суспільно значима поведінка особи, яка складається з рухів, а також використання машин, механізмів, властивостей речовин (отрути, зброї та ін.), температури, фізіологічних процесів і т. ін.¹². Незрозуміло, що автор вкладає у поняття «суспільно значима поведінка», адже це може бути як суспільно небезпечна так і безпечна поведінка людини. А зі змісту ст.11 КК випливає, що про злочин можна говорити тільки в тому разі, якщо діяння людини буде суспільно небезпечне. На наш погляд, найточніше і повне визначення поняття дії надав М. І Панов: «Дія – це активна, свідома, суспільно небезпечна, протиправна поведінка суб'єкта»¹³. Це визначення ми й застосовуємо в подальшому дослідженні.

У контексті наведених визначень простежується ще одне дискусійне і важливе питання в науці і на практиці. Дія полягає в рухах тіла людини (роботі м'язів) чи і у використанні інших приладів, механізмів, техніки? Одні науковці, такі як В. Б. Малінін, В.М. Кудрявцев обмежуються рухами тіла, а інші (М. Й. Коржанський, С. Б. Гавриш¹⁴) вважають, що використання техніки також вважається дією людини. Адже це питання суттєвим при дослідженні дії в контексті складу злочину передбаченого ст. 239² КК. Заволодіння поверхневим (грунтовим) шаром земель водного фонду відображається у рухах тіла людини і у використанні важкої техніки (екскаватори, лапові вантажні машини). З

¹⁰ Реннеберг И. Объективная сторона преступления / И. Реннеберг ; под ред. А. А. Пионтковский. - М. : Госюриздат, 1957. - 88 с. С.21-22

¹¹ Энциклопедия уголовного права. Состав преступления. – Издание проф. Малинина, СПб., 2005. – Т.4. Состав преступления. – 798с. – С.266

¹² Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина Загальна: Курс лекцій. – К.: Наукова думка та Українська видавнича група, 1996. – 336с. С.91

¹³ Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2010. – с.456 С.115

¹⁴ Кримінально-правова охорона довкілля в Україні: проблеми теорії, застосування і розвитку кримінального законодавства / С. Б. Гавриш. — К., 2002. — 639с.С. 179

приводу цього, слід навести позицію В. І. Борисова, з якою ми повністю згодні. Він визначає, що безпосередні фізіологічні вчинки (дії – поворот важеля, натискання на кнопку) повинні розглядатися у тісному зв'язку з функціями технічних систем. Вони є елементами поведінки людини, яка використовує техніку задля впливу на предмети об'єктивного світу. Відомий вчений точно зазначає, що дія включає в себе не тільки рухи тіла людини, але і контрольовані нею функції технічних систем.¹⁵

Відповідно до змісту ст. 239² КК України суспільно небезпечне діяння, як вже було наведено, являє собою незаконне *заволодіння* поверхневим (грунтовим) шаром земель, яке в свою чергу проявляється у формі дії. Цей термін є нетиповим для розділу VIII Особливої частини КК України та його використання обмежується статтями 239¹ і 239².

Слово «заволодіння» є спільнокореневим зі словом «володіння». Останнє за змістом означає одну з правомочностей, яка входить до змісту права власності на ряду з розпорядженням і користуванням (ст. 317 Цивільного кодексу України). Із науково-практичного коментаря випливає, що правомочність володіти – це юридично закріплена можливість фактично посідати, панувати над річчю (майном), можливість впливати на неї у будь-який момент, здійснювати стосовно неї свою волю¹⁶. Але в цьому тлумаченні йдеться про правомочність володіти, як законно (юридично правильно) набутої. Із наведеного роз'яснення для нашого дослідження важлива тільки сутність володіння, без способу набуття такого права.

Аналіз норм кримінального закону показує непоодинокі випадки використання законодавцем терміну «заволодіння» в інших розділах Особливої частини КК. Він застосовується у статтях 187, 190, 191, 262, 289, 308, 312, 313, 357, ч. 2 ст. 393, ст. 410 КК України. У диспозиціях вказаних статей або їх

¹⁵ Борисов В.І. Злочини проти безпеки виробництва: поняття та види. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної та радіаційної безпеки: монографія/ В.І.Борисов, О.О.Пашенко. – Х: СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2006. –224с. с.37

¹⁶Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. — К. : Істина. — 928 с. <http://uristinfo.net/2010-12-27-04-58-59/76-komentar-tsivilnij-kodeks-ukrayini/1563-kniga-tretja-pravo-vlasnosti-ta-inshi-rechovi-prava-rozdil-i-pravo-vlasnosti-glava-23--zagalni-polozhennja-pro-pravo-vlasnosti.html>

частин, крім ст. 187 КК, суспільно небезпечне діяння визначається у формі заволодіння. Тут простежується певна спільність, яка полягає у тому, що у зазначених складах злочинів безпосереднім основним або додатковим обов'язковим об'єктами виступають відносини власності. Ця спільність є цілком закономірною і справедливою тому, що термін «заволодіння» вживається тільки стосовно певного майна (речі), предмета (об'єкта) права власності, і вчиняючи таке діяння право власності щодо нього обов'язково порушується із відповідним завданням майнової шкоди. Ми цілком погоджуємося з думкою А. А. Пінаєва, що «з поняттям «заволодіння» зазвичай пов'язують вилучення матеріальних цінностей із чужого володіння»¹⁷. Учений Г. А. Кригер пише, що зміст дії при розкраданні можна визначати загалом як злочинне заволодіння майном. Розкрадання визначається як злочинне заволодіння чи передача майна третім особам, тобто винний, по-перше незаконно, а по-друге, безоплатно заволодіває майном чи передає його третім особам¹⁸.

Підтвердженням зазначеного підходу є й граматичний аналіз терміну «заволодіння». Словники української мови визначають його зміст як: 1. «Брати у своє володіння, привласнювати»¹⁹ 2. «Брати щось чи когось у своє розпорядження, захоплювати»²⁰. Словник російської мови – «Взяти в своє володіння, захопити. Заволодіти чужим майном»²¹. Тобто з граматичної точки зору термін «заволодіння» потрібно розуміти як захоплення, привласнення чужого майна. В українській і російській мові його прийнято вживати стосовно певного майна яке знаходиться у чийсь власності (чужого майна у виді речі)). Відповідно до змісту ст. 239² КК, законодавець в якості речі, визначає повеневий (грунтовий) шар земель водного фонду.

¹⁷ Пінаєв А.А. Уголовно-правовая борьба с хищениями. Харьков: Вища школа, 1975. – 191с.С. 86

¹⁸ Кригер Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества: монография / Г.А. Кригер - М.: Юрид. лит., 1971. - 360 с.С.65

¹⁹ Великий тлумачний словник сучасної української мови. 250 000 слів [Текст] / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. - К. ; Ірпінь : ВТФ "Перун", 2005. - 1728 с.С.381

²⁰ Новий тлумачний словник української мови у 3 т. 42000 слів [Текст] / укл.: В. В. Яременко, О. М. Сліпущко. - К. : Аконіт. Т. 1. А-К. - 2-е вид., випр. - 2004. - 926 с.С.50

²¹ Словарь русского языка: 70000 слов [Текст] / С. И. Ожегов ; под ред. Н. Ю. Шведова. - 23-е изд., испр. - М. : Рус. яз., 1991. - 915 с.С.203

Отже, заволодіння – це вилучення предмету (речі) у власника або у фізичної, юридичної особи, яка на законних підставах ним користується, майном (рідчю) та встановлення контролю над таким предметом. У такому розумінні застосування терміну «заволодіння» для визначення об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 239² КК України, викликає зауваження з таких причин. По-перше, при скоєнні цього злочину відносини власності можуть порушуватись, а можуть і не порушуватись, тобто вони виступають в якості додаткового факультативного об'єкту. По-друге, першочерговим завданням досліджуваної норми (ч. 1 вказаної статті) є забезпечення екологічної безпеки, а відповідно, порушення нормальних умов розвитку рослинного і тваринного світу, стану мікроклімату, зміну русла річок і інших водойм тощо, породжують екологічну небезпеку. Отже, предмет злочину може й не вилучатися із законного володіння ним іншими особами, а погіршуватися його якісні властивості, тобто у такому випадку не здійснюється заволодіння предметом злочину.

Учені М. І. Мельник і М. І. Хавронюк під заволодінням поверхневим (грунтовим) шаром земель водного фонду розуміють, зокрема, штучне створення земельної ділянки, у т. ч. шляхом наміву ґрунту за допомогою земснарядів та іншої техніки (так звані гідронаміви), вчинення інших дій із зміни рельєфу земель водного фонду (наприклад, підняття рівня ґрунту до незатоплюваних позначок з метою використання земельної ділянки для будівництва), викопування штучних водоймищ, влаштування гребель, дамб, причалів²². З цим тлумаченням важко погодитись, бо автори розуміють під заволодінням лише штучне створення земельної ділянки або іншу зміну предмету злочину, що за своїм змістом не є заволодінням, а є незаконною зміною якості та зовнішньої визначеності земель водного фонду. У наведеному авторському підході проявляється неточність законодавчого визначення об'єктивної сторони досліджуваного злочину і, в першу чергу, його неповнота. Якщо абстрагуватись, то можливо допустити цю позицію авторів як

²² Мельник М.І., Хавронюк М.І. (ред.) Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України 7-ме вид., переробл. та до- пов - К.: Юридична думка, 2010 –1288 с. с.754-755С.

одну з форм, в якій проявляється заволодіння поверхневим (грунтовим) шаром земель водного фонду. Отже, погодитись з даним тлумаченням можна лише вкрай частково.

І. І. Митрофанов і А. М. Притула об'єктивну сторону «характеризують діями, спрямованими на незаконне заволодіння поверхневим (грунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах». А неправомірне заволодіння поверхневим (грунтовим) шаром земель водного фонду означає, на їх погляд, встановлення фактичного володіння цим шаром земель особою, яка немає законних прав на користування ними. Також дослідники вказують, що незаконне заволодіти може й законний користувач з порушенням встановленого порядку зняття та перенесення ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту)²³. З аналізу цієї точки зору можна зрозуміти, що вчені під незаконним заволодінням розуміють й створення загрози настання суспільно небезпечного наслідку, а також визначають об'єктивну сторону за допомогою термінів «незаконне заволодіння», «неправомірне заволодіння», «зняття та перенесення ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту)». Це є не зовсім логічним та таким, що виходить за межі тлумачення законодавчого визначення діяння як заволодіння предметом злочину.

Наведені позиції авторів щодо визначення об'єктивної сторони досліджуваного злочину та тлумачення такої ознаки як діяння показує, що дослідники виходять за межі законодавчого тексту. І цей факт підтверджує законодавчі вади, а саме неточність та неповноту опису простого складу цього злочину. Заволодіння поверхневим (грунтовим) шаром землі водного фонду можливе, якщо порушуються не лише екологічні відносини – екологічна безпека, а й відносини власності. Проте вчинювані суспільно небезпечні діяння щодо такого предмету злочину можуть не заподіювати шкоди відносинам власності, а порушувати саме об'єкт злочину іншим способом, наприклад, шляхом зняття та/або перенесення родючого шару ґрунту, штучного утворення земельних ділянок у межах водоохоронних зон (прибережних

²³ Злочини проти довкілля: навчальний посібник / І.І. Митрофанов, А.М. Притула. – Суми: Університетська книга, 2010. – 205с. С.53, 54.

захисних смуг, зон санітарної охорони водних об'єктів), зокрема шляхом наміву, засипки та іншим чином без оформлення необхідної документації.

Проаналізувавши нормативно-правові акти та законопроектні документи²⁴, які передували криміналізації діяння, передбаченого у ст. 239², констатуємо, що метою законодавчого рішення було встановлення відповідальності за штучне утворення земельних ділянок на землях водного фонду. Проте, законодавча реалізація такої мети набула іншого змісту на підґрунті того, що застосували термін «заволодіння», який є неточним, як приклад, для характеристики штучного утворення земельних ділянок на землях водного фонду. Крім того, такий термін не відображає інші суспільно небезпечні діяння щодо таких земель, якщо порушується (змінюється іншим способом) якість родючого шару ґрунту та здійснюється суспільно небезпечний вплив на екологічну безпеку. Важливо також те, що неприпустимим є й незаконна зміна статусу таких земель, тому що таке діяння в багатьох випадках передує іншим незаконним та суспільно небезпечним діянням із заподіянням шкоди охоронюваному об'єкту. Дані аргументи, на наш погляд, є вагомими підтвердженнями неправильності використання законодавцем терміну «заволодіння», яка підтверджується неточністю та неповнотою її опису у відповідній диспозиції.

Враховуючи наведене, можливо підкреслити, що:

1) об'єктивну сторону досліджуваного складу злочину (як і назву статті) слід редагувати. Враховуючи законопроектну роботу з приводу криміналізації цього діяння, ми пропонуємо термін «заволодіння» замінити. При цьому використати більш підходящі і зрозуміліші для практичного працівника, для звичайного громадянина поняття;

²⁴ Наприклад: Про стан виконання Указу Президента України від 21 листопада 2005 року N 1643 "Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 червня 2005 року "Про стан додержання вимог законодавства та заходи щодо підвищення ефективності державної політики у сфері регулювання земельних відносин, використання та охорони земель". рішення Ради національної безпеки та оборони України від 18.01.2008// <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0002525-08>; Висновок Головного науково-експертного управління на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо відповідальності за правопорушення стосовно земель водного фонду)» (реєстр. № 3417 від 27. 11. 2008 р.) від 06.02.2009// http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=33794

2) об'єктивна сторона зазначеного злочину, враховуючи його предмет та дії, які є суспільно небезпечними щодо нього, має виражатися у трьох формах: *(1) незаконне штучне утворення земельної ділянки на землях водного фонду; (2) незаконне зняття ґрунтового шару земель водного фонду. (3) незаконне виведення земельної ділянки зі складу земель водного фонду.*