

Hordiyenko V.V. Features of criminal punishment for commission of crime «Finishing to bankruptcy» under the bill of Ukraine № 9221» About modification of some acts of Ukraine concerning a humanization of responsibility for offenses in sphere of economic activities and of financial activity».

It is shown that changes of criminal punishment for commission of crime «Finishing to bankruptcy» correspond to principles of inevitability of responsibility for the committed crime, a private responsibility for commission of crime and very important for the state of a principle of economy of the state compulsion. Being guided by a principle of a full indemnification of the harm caused by a crime it is intended to strengthen the responsibility by a prediction in penalty article not from minima of incomes of citizens, and at the rate from hundred to five hundred minimum salaries with deprivation the right to occupy certain in post sort taken by certain activity within three years.

Key words: criminal punishment, the penalty, the minimum salary.

Стаття надійшла 15 грудня 2011 р.

УДК 343.7

В.М. Захарчук

ОБЪЕКТИВНА СТОРОНА СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ «САМОВІЛЬНЕ БУДІВНИЦТВО БУДІВЕЛЬ АБО СПОРУД НА САМОВІЛЬНО ЗАЙНЯТІЙ ЗЕМЕЛЬНІЙ ДІЛЯНЦІ»

Аналізуються норми чинного законодавства у частині, що стосується об'єктивної сторони складу злочину «Самовільне будівництво будівель або споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці», досліджуються окремі питання, що пов'язані з цією тематикою.

Ключові слова: самовільне будівництво, земельна ділянка, нерухомість, право власності.

Постановка проблеми. В сучасних умовах самовільне будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці є досить небезпечним і поширеним явищем, яке не лише порушує вимоги щодо планування, забудови і розвитку територій, але й посягає на право власності на землю громадян, юридичних осіб, держави, територіальних громад, а також завдає шкоди навколишньому природному середовищу. Крім того, самовільне будівництво сприяє функціонуванню тіншового ринку нерухомості та проявам корупції у сфері земельних відносин і містобудівної діяльності.

Стан дослідження. Проблема вчинення самовільного будівництва на самовільно зайнятій земельній ділянці приділена увага у працях Н.О. Антонюк, І.Б. Габаїдзе, О.О. Дудорова, П.Ф. Кулинич, Р.О. Мовчана, Г.Ф. Полєнова, А.І. Терещенко, О.В. Чепки, А.Ю. Швеця, М.В. Шульги та ін.

Метою статті є дослідження об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 197-1 Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Виклад основних положень. У законодавстві України вживаються два терміни: «самовільне будівництво» і «самочинне будівництво». Другий термін введено в обіг новим Цивільним кодексом України (далі – ЦК України), хоча ЦК УРСР 1963 року використовував поняття «самовільне будівництво», однак існують вони паралельно і позначають одне і те ж явище.

Відповідно до статей 90 та 95 Земельного кодексу України (далі – ЗК України) право на спорудження жилих будинків, виробничих та інших будівель і споруд мають лише власники земельних ділянок та землекористувачі [1]. Згідно із Законом України від 17 лютого 2011 року № 3038-VI «Про регулювання містобудівної діяльності», таке право вони можуть реалізувати за умови отримання дозвільних документів та здійснення погоджувальних процедур [2]. У відповідності до Постанови Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2011 року № 466 «Деякі питання виконання підготовчих і будівельних робіт» однією з умов, після виконання якої можуть здійснюватись будівельні роботи, є отримання документа, що посвідчує право власності чи користування земельною ділянкою, або договору суперфіцію [3].

Відповідно до ч. 1 ст. 376 ЦК України самочинним (самовільним) визнається будівництво, яке було здійснене або здійснюється за наявності таких обставин: 1) на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети; 2) без належного дозволу чи належно затвердженого проекту; 3) з істотними порушеннями будівельних норм і правил [4]. При цьому під самовільним будівництвом на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, слід розуміти не тільки її використання не за цільовим призначенням, а й відсутність у забудовника документа, що посвідчує право на землю.

На думку В.А. Курібло, будівництво на земельній ділянці буде самовільним, якщо особа, яка його здійснює, не має відповідного рішення органу місцевого самоврядування про передачу земельної ділянки у власність або надання в користування (оренду), або за відсутнос-

ті вчиненого правочину щодо такої земельної ділянки [5, с. 220]. Р.О. Мовчан акцентує увагу на недоцільності застосування в диспозиції ч. 3 ст. 197-1 КК України поняття «самовільне будівництво», оскільки, на його думку, будь-яке будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці є самовільним і не потрібно встановлювати, чи здійснюється воно без належного дозволу чи належно затвердженого проекту або з істотними порушеннями будівельних норм і правил, а достатньо лише встановити, що воно здійснюється на самовільно зайнятій земельній ділянці [6, с. 10–11]. Вказану думку підтримує також і О.В. Чепка, який наголошує, що будівництво завжди буде самовільним, якщо земельна ділянка самовільно зайнята [7, с. 14].

У більшості випадків самовільне будівництво визнається адміністративним проступком (ст. 97 Кодексу України про адміністративні правопорушення). Ч. 3 ст. 197-1 КК України передбачає кримінальну відповідальність лише за самовільне будівництво будівель або споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці. Інші різновиди самовільного будівництва, зазначені в ч. 1 ст. 376 ЦК України, не містять ознак досліджуваного складу злочину.

Відповідно до ст. 1 Закону України від 19 червня 2003 року № 963-IV «Про державний контроль за використанням та охороною земель», самовільне зайняття земельної ділянки – це будь-які дії, які свідчать про фактичне використання земельної ділянки за відсутності відповідного рішення органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування про її передачу у власність або надання у користування (оренду) або за відсутності вчиненого правочину щодо такої земельної ділянки, за винятком дій, які відповідно до закону є правомірними [8].

З аналізу диспозиції ч. 3 ст. 197-1 КК України також можна зробити висновок, що цей склад злочину є матеріальним, оскільки обов'язковим його елементом є настання суспільно небезпечних наслідків, передбачених ч. 1 ст. 197-1 КК України, тобто заподіяння власнику або законному володільцеві земельної ділянки значної шкоди. Таким чином, об'єктивна сторона аналізованого складу злочину характеризується суспільно небезпечними діями, суспільно небезпечними наслідками, причинним зв'язком між діями та наслідками, факультативними ознаками.

Суспільно небезпечними діями, в контексті даного складу злочину, є будь-які дії, що свідчать про ведення будівництва будівель або споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці. При цьому для

кваліфікації злочину не має значення, на якій стадії знаходиться будівництво – тільки розпочате чи вже закінчене.

Стосовно тлумачення поняття «будівництво» потрібно вказати, що єдиного визначення у законодавстві України воно не має і тому отримує різне значення залежно від сфери його застосування. Так, відповідно до ст. 4 Закону України від 20 травня 1999 року № 687-XIV «Про архітектурну діяльність», будівництво визначається як складова частина комплексу робіт, пов'язаних зі створенням об'єкта архітектури, що охоплює як нове будівництво, так і реконструкцію, реставрацію або капітальний ремонт вже існуючих об'єктів – будівель чи споруд [9]. У Законі України від 17 лютого 2011 року № 3038-VI «Про регулювання містобудівної діяльності» поняття «будівництво» розглядається як нове будівництво, реконструкція, реставрація, капітальний ремонт об'єктів будівництва [2].

Ч. 2 ст. 875 ЦК України вказує, що договір будівельного підряду поширюється на нове будівництво, капітальний ремонт, реконструкцію (технічне переоснащення) підприємств, будівель (зокрема житлових будинків), споруд, виконання монтажних, пусконаладжувальних та інших робіт, нерозривно пов'язаних з місцезнаходженням об'єкта [4]. Подібна позиція щодо визначення поняття «будівництво» закріплена і в інших нормативно-правових актах, де з урахуванням незначних відмінностей воно розуміється як спорудження нового об'єкта, реконструкція, розширення, добудова існуючого.

Як правило, процес будівництва після отримання дозвільних документів на проектування та будівництво і до введення в експлуатацію об'єкта будівництва проходить наступні стадії: підготовка будівельного майданчика (знесення будівель або споруд (якщо такі є), зведення тимчасової огорожі, улаштування тимчасових під'їзних доріг, забезпечення тимчасового водо- та енергопостачання будівельного майданчика, зведення тимчасових будівель та споруд); земляні роботи (копання котлованів і траншей, дренажні роботи); улаштування фундаменту; налагодження і монтаж бетонних і залізобетонних конструкцій; зведення несучих та огорожувальних конструкцій; зведення стін; будівництво даху; інженерні роботи; зовнішнє оздоблення; благоустрій земельної ділянки тощо). Вказані стадії можуть відрізнитися залежно від конкретної будівлі або споруди, що будується.

Самовільне будівництво буде закінченим злочином з моменту фактичного початку будівництва нерухомих об'єктів – будівель або споруд – на самовільно зайнятій земельній ділянці і не залежить від

того, на якій стадії знаходиться таке будівництво – розпочате чи вже закінчене.

Зважаючи на те, що початковим етапом кожного виду будівництва є закладення фундаменту майбутнього об'єкта будівництва, саме такі дії слід вважати моментом закінчення самовільного будівництва. Перенесення моменту закінчення злочину на більш пізню стадію, а саме на повне завершення будівництва, було б, на думку І.Б. Габаїдзе, перепоною до припинення засобами кримінального права фактів самовільного будівництва ще на їх початку [10, с. 9]. При цьому важливо установити, що на самовільно зайнятій земельній ділянці будується об'єкт (будівля, споруда), який пов'язаний фундаментом із землею та визнається у встановленому законодавством порядку нерухомим майном.

Відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону України від 1 липня 2004 року № 1952-IV «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», нерухоме майно – земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких неможливе без їх знецінення та зміни призначення [11].

Відповідно до Методичних рекомендацій стосовно визначення нерухомого майна, що знаходиться на земельних ділянках, право власності на які підлягає державній реєстрації, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 14 квітня 2009 року № 660/5, виокремлюють наступні ознаки нерухомого майна: ці об'єкти розташовані на земельній ділянці та нерозривно пов'язані з землею, тобто вони не можуть існувати без землі; переміщення зазначених об'єктів є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення [12]. Вказані ознаки є основними і їх необхідно розглядати у сукупності. При цьому слід також враховувати положення різних нормативних актів, які визначають статус того чи іншого виду нерухомого майна.

Визначення понять будівель та споруд міститься у Державному класифікаторі будівель та споруд, що затверджений наказом Держстандарту України від 17 серпня 2000 року № 507, відповідно до якого споруди – це будівельні системи, пов'язані з землею, які створені з будівельних матеріалів, напівфабрикатів, устаткування та обладнання в результаті виконання різних будівельно-монтажних робіт. Поняття «споруда» є родовим поняттям: залежно від призначення споруди поділяють на будівлі та інженерні споруди.

Будівлі – споруди, що складаються з несучих та огороджувальних або сполучених (несучо-огороджувальних) конструкцій, які утво-

рюють наземні або підземні приміщення, призначені для проживання або перебування людей, розміщення устаткування, тварин, рослин, а також предметів.

До будівель належать: житлові будинки, гуртожитки, готелі, ресторани, торговельні будівлі, промислові будівлі, вокзали, будівлі для публічних виступів, для медичних закладів та закладів освіти і т. ін.

Інженерні споруди – це об'ємні, площинні або лінійні наземні, надземні або підземні будівельні системи, що складаються з несучих та в окремих випадках огорожувальних конструкцій і призначені для виконання виробничих процесів різних видів, розміщення устаткування, матеріалів та виробів, для тимчасового перебування і пересування людей, транспортних засобів, вантажів, переміщення рідких та газоподібних продуктів і т. ін. [13].

Однак необхідно зауважити, що не будь-яке будівництво будівель або споруд має визнаватись самовільним. Згідно п. 3.2. Інструкції про порядок проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна, затвердженої наказом Держбуду України від 24 травня 2001 року № 127, до самочинного будівництва не належить зведення на самовільно зайнятій земельній ділянці тимчасових будівель (споруд). Це будівлі збірно-розбірні, без фундаменту, з недовговічного матеріалу, сезонного використання (без утеплення основних огорожувальних конструкцій) навіси, альтанки, намети, кіоски (крім малих архітектурних форм для провадження підприємницької діяльності), накриття, літні душові, теплиці, свердловини, криниці, люфт-клозети, паркани тощо) [14].

Згідно з п. 1.6. Тимчасового положення про порядок реєстрації прав власності на нерухоме майно, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 7 лютого 2002 року № 7/5, право власності на такі будівлі не підлягає державній реєстрації [15].

Для розкриття змісту суспільно небезпечних наслідків, заподіяних в результаті вчинення аналізованого злочину, насамперед потрібно брати до уваги положення Методики визначення розміру шкоди, заподіяної внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) без спеціального дозволу, затвердженої Постановою Кабінету Міністрів України від 25 липня 2007 року № 963 [16]. І хоча в Методиці вказано, що розмір шкоди не включає витрати на знесення будинків, будівель і споруд, які самочинно збудовані чи будуються на самовільно зайнятих земельних ділянках,

однак відповідно до п. 5.6. Методичних рекомендацій щодо застосування вказаної Методики, затверджених наказом Державної інспекції з контролю за використанням і охороною земель від 12 вересня 2007 року № 110, до реальних збитків включаються витрати власника чи користувача земельної ділянки на: приведення земельної ділянки у стан, придатний для її подальшого використання за призначенням (у тому числі витрати, які необхідні для знесення будинків, будівель і споруд, які самочинно збудовані чи будуються на самовільно зайнятих земельних ділянках) [17].

Під час дослідження об'єктивної сторони самовільного будівництва важливо встановити причинно-наслідковий зв'язок між самовільним будівництвом будівель або споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці та спричиненою шкодою. Необхідно встановити, що: самовільне будівництво здійснюється на земельній ділянці, яка була самовільно зайнята; суспільно небезпечні наслідки у вигляді значної шкоди настали після вчинення злочинних дій і стали їх логічним результатом; суспільно небезпечні наслідки виникли у конкретних умовах місця, часу та обстановки саме в результаті дій суб'єкта злочину, а не дій інших осіб та ін.

У випадку самовільного будівництва будівель або споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці має місце прямий (безпосередній) причинно-наслідковий зв'язок.

Слід зазначити, що обов'язковою ознакою складу даного злочину є місце його вчинення, тобто певна територія, на якій вчинюється злочин – самовільно зайнята земельна ділянка. Необхідно встановити її чітке місце розташування, цільове призначення, належність до особливо цінних земель, земель в охоронних зонах, зонах санітарної охорони, санітарно-захисних зонах чи зонах особливого режиму використання земель.

Інші факультативні ознаки не мають кваліфікуючого значення і враховуються судом при диференціації кримінальної відповідальності та призначенні покарання.

Висновки. Отже, об'єктивну сторону складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 197-1 КК України, становлять дії, що свідчать про будівництво будівель або споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці за умови заподіяння значної шкоди її законному власникові або володільцеві.

Водночас ця норма не поширюється на випадки будівництва чи розміщення на самовільно зайнятій земельній ділянці об'єктів, які ви-

конуються з полегшених конструкцій, встановлюються тимчасово, не пов'язуються із землею фундаментом та не визнаються чинним законодавством нерухомістю.

1. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 року № 2768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3 – 4. – Ст. 27.

2. Про регулювання містобудівної діяльності: Закон України від 17 лютого 2011 року № 3038-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 34. – Ст. 343.

3. Деякі питання виконання підготовчих і будівельних робіт: Постанова Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2011 року № 466 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 34. – Ст. 1404.

4. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40 – 44. – Ст. 356.

5. Курібло В.А. Самочинне будівництво: поняття та наслідки здійснення / В.А. Курібло // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 4. – С. 219–223.

6. Мовчан Р.О. Кримінальна відповідальність за самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Р.О. Мовчан. – К., 2010. – 20 с.

7. Чепка О.В. Заходи щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 197-1 КК України / О.В. Чепка // Право і суспільство. – 2010. – № 2. – С. 144–149.

8. Про державний контроль за використанням та охороною земель: Закон України від 19 червня 2003 року № 963-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 350.

9. Про архітектурну діяльність: Закон України від 20 травня 1999 року № 687-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 31. – Ст. 246.

10. Габаидзе И.Б. Уголовная ответственность за самовольное строительство по советскому уголовному праву: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / И.Б. Габаидзе. – Х., 1980. – 13 с.

11. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 1 липня 2004 року № 1952-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553.

12. Про затвердження Методичних рекомендацій стосовно визначення нерухомого майна, що знаходиться на земельних ділянках, право власності на які підлягає державній реєстрації: наказ Міністерства юстиції України від 14 квітня 2009 року № 660/5 // Юридичний вісник України. – 2009. – № 24.

13. Державний класифікатор будівель та споруд ДК 018-2000: наказ Держстандарту України від 17 серпня 2000 року № 507. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN7058.html.

14. Про затвердження Інструкції про порядок проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна: наказ Держбуду України від 24 травня 2001 року № 127 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 28. – Ст. 1290.

15. Про затвердження Тимчасового положення про порядок реєстрації прав власності на нерухоме майно: наказ Міністерства юстиції України від 7 лютого 2002 року № 7/5 // Юридичний Вісник України. – 2002. – № 8. – Ст. 383.

16. Про затвердження Методики визначення розміру шкоди, заподіяної внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) без спеціального дозволу: Постанова Кабінету Міністрів України від 25 липня 2007 року № 963 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 55. – Ст. 2221.

17. Про затвердження методичних рекомендацій: наказ Державної інспекції з контролю за використанням і охороною земель від 12 вересня 2007 року № 110 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2008. – № 5.

Захарчук В.Н. Объективная сторона состава преступления «Самовольное строительство зданий или сооружений на самовольно занятом земельном участке».

Анализируются нормы действующего законодательства в части, касающейся объективной стороны состава преступления «Самовольное строительство зданий или сооружений на самовольно занятом земельном участке», исследуются отдельные вопросы, связанные с этой тематикой.

Ключевые слова: самовольное строительство, земельный участок, недвижимость, право собственности.

Zakharchuk V.N. Objective side of crime «Unauthorized construction buildings or constructions on the unauthorized occupied land».

The norms of the existing legislation in the part concerning the objective side of crime «Unauthorized construction buildings or constructions on the unauthorized occupied land», some problems pertaining to this theme are researched.

Key words: unauthorized construction, land, real estate, property rights.

Стаття надійшла 2 листопада 2011 р.