

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ЗАВОЛОДІННЯ ГРУНТОВИМ ПОКРИВОМ (ПОВЕРХНЕВИМ ШАРОМ) ЗЕМЕЛЬ ТА НЕЗАКОННОГО ЗАВОЛОДІННЯ ЗЕМЛЯМИ ВОДНОГО ФОНДУ В ОСОБЛИВО ВЕЛИКИХ РОЗМІРАХ

ON THE NECESSITY OF CRIMINALIZATION OF ILLEGAL APPROPRIATION OF SOILS (TOP COVER) AND ILLEGAL APPROPRIATION OF WATER FUND LANDS COMMITTED IN RESPECT OF ESPECIALLY GROSS AMOUNT

Мовчан Р.О.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри економічної безпеки

Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

Статтю присвячено вирішенню питання про доцільність криміналізації незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель та незаконного заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах. Проаналізовано погляди різних учених щодо розглядуваної проблематики. Автором робиться висновок щодо необхідності внесення законодавчих змін до чинних редакцій ст. 239-1 та 239-2 КК України.

Ключові слова: ґрунт, ґрунтовий покрив, землі, земельна ділянка, водний фонд, криміналізація, незаконне заволодіння.

Стаття посвячена решению вопроса о целесообразности криминализации незаконного завладения почвенным слоем (поверхностным шаром) земель и незаконного завладения землями водного фонда в особенно крупных размерах. Были проанализированы взгляды разных ученых относительно рассматриваемой проблематики. Автором делается вывод относительно необходимости внесения законодательных изменений в действующие редакции ст. 239-1 и 239-2 УК Украины.

Ключевые слова: почва, почвенный слой, земли, земельный участок, водный фонд, криминализация, незаконное завладение.

In the article the issue on the necessity of criminalization of illegal appropriation of soils (top cover) and illegal appropriation of water fund lands in respect of especially gross amount is considered. Different scientific approaches on this problem are analyzed. The author concludes that it is necessary to make some amendments to the articles 239-1 and 239-2 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: soil, soil cover, lands, water fund, criminalization, illegal appropriation.

Постановка проблеми. Земельний фонд нашої держави справедливо може вважатись одним із найкращих у світі. За оцінками фахівців, до 25% світових площ чорноземів розташовані саме на території України. Україна має 26 млн 566 тис. га чорноземних ґрунтів (44% від загальної площі держави), а площа сільськогосподарських угідь із чорноземами складає 23 млн 198 тис. га [1, с. 6].

Враховуючи вищезазначене та визнаючи величезне значення землі для благополуччя української нації, законодавець, ухвалюючи Основний Закон нашої держави, визнав за потрібне проголосити землю основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави (ч. 1 ст. 14 Конституції України). Слід погодитись зі слухним міркуванням, висловленим щодо цього В.І. Федоровичем, про те, що вказане конституційне положення перш за все і найбільш повно стосується земель сільськогосподарського призначення, що передусім пояснюється тим, що Україна є великою аграрною державою, яка має найцінніші у світі еталонні ґрунти [2, с. 343]. Підкреслюють особливу значущість саме ґрунтового покриву землі й інші дослідники, котрі наголошують на тому, що землі можуть бути засобом вирощування сільськогосподарської продукції виключно завдяки наявності

ґрунтового покриву з унікальною властивістю родючості [3, с. 45].

Таким чином, реалізація відповідного конституційного положення про особливу охорону державою землі як основного національного багатства у першу чергу залежить від здатності держави забезпечити належну охорону, у тому числі й специфічними кримінально-правовими засобами, ґрунтів як найбільш цінного складового елемента землі.

Нового рівня стан кримінально-правової охорони земельних відносин у сфері охорони ґрунтів досяг із набранням чинності Законом України від 15 листопада 2009 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за правопорушення у сфері довкілля» (далі – Закон від 15 листопада 2009 р.), яким, серед іншого, було передбачено доповнення Кримінального кодексу України (далі – КК) двома новими нормами – ст. 239-1 «Незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель» і ст. 239-2 «Незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах».

Стан дослідження. Утім не в усіх учених дане рішення законодавця знайшло всебічну підтримку. Зокрема, критичні зауваження висловлювалися П.С. Берзіним, П.В. Мельником, А.М. Мірошниченком та

іншими правниками, які у своїх працях акцентували увагу або ж на недоцільності доповнення КК ст. 239-1 та ст. 239-2, або ж узагалі ставили під сумнів доречність прийняття Закону від 15 листопада 2009 р. та існування ст. 239-1 та 239-1 в їх теперішніх редакціях.

З іншого боку, цілий ряд науковців (О.О. Дудоров, Д.В. Каменський, В.М. Комарницький, М.В. Кумановський, О.С. Олійник) демонструють позитивне ставлення до рішення законодавця відреагувати на численні випадки порушення земельного законодавства у сфері охорони ґрунтів шляхом запровадження кримінальної відповідальності за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель та незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах. Згадані вище вчені загалом схвально оцінюють факт доповнення КК ст. 239-1 та 239-2, хоча водночас і критикують парламентарів за невдалість законодавчого опису диспозицій указаних правових норм.

Продемонстрований вище плюралізм поглядів, який сьогодні спостерігається в науковій літературі із приводу доцільності доповнення КК ст. 239-1 та 239-2, й обумовив необхідність написання цієї статті, метою якої є проведення комплексного та системного дослідження, спрямованого на вирішення питання про доцільність криміналізації незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель та незаконного заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах, а також формулювання науково обґрунтованих висновків, які в подальшому могли б бути враховані законодавцем під час удосконалення механізму кримінально-правової протидії порушенням земельного законодавства у сфері охорони ґрунтів.

Виклад основного матеріалу. П.С. Берзін та А.М. Мірошниченко вказують на те, що доповнення КК ст. 239-1 і 239-2 заклало цілу низку суперечностей не лише між приписами чинного земельного законодавства, але й між відповідними нормами Особливої частини КК, та вважають недоцільним доповнення КК ст. 239-1 з огляду на існування ст. 254 КК, за допомогою якої могла б здійснюватись кримінально-правова оцінка незаконного заволодіння ґрунтовим покривом земель [4].

Із цією точкою зору можна погодитися частково. Річ у тім, що хоч незаконне заволодіння ґрунтовим покривом землі і може спричинити наслідки, аналогічні тим, які можуть настати внаслідок безгосподарного використання земель (тривале зниження або втрата родючості земель, порушення структури ґрунту тощо), вказані діяння мають різну юридичну природу. Звернемось до тлумачного словника.

Термін «безгосподарний» означає «той, який не вміє вести господарство, недбало ставиться до господарювання, нераціональний, неекономний», а термін «заволодіти» – брати у своє володіння, привласнювати; опановувати, охоплювати кого-небудь, що-небудь [5, с. 67, 381].

Як бачимо, етимологія використаних у кримінальному законі термінів, за допомогою яких законодавець описав ознаки об'єктивної сторони від-

повідних складів злочинів (ст. 239-1 та ст. 254 КК), засвідчує той факт, що у ст. 239-1 КК встановлено відповідальність виключно за дії, свідомо спрямовані на незаконне заволодіння ґрунтовим покривом земель, які призводять до негативних змін у стані ґрунту, тоді як у ст. 254 КК передбачено відповідальність за діяння, які найчастіше проявляються у бездіяльності винної особи та необережному ставленні до наслідків свого діяння.

До того ж доповнення КК ст. 239-1 дозволяє дати належну кримінально-правову оцінку незаконному заволодінню ґрунтовим покривом землі, що спричинило, наприклад, порушення структури ґрунту, якщо такі дії вчинені особою, яка не є спеціальним суб'єктом злочину, передбаченого ст. 254 КК. Показовим у цьому аспекті є наступний приклад із судової практики.

Євпаторійський міський суд АРК встановив, що В. у 2008 р. проводив незаконне видобування корисної копалини загальнодержавного значення – тильного ванна на самовільно зайнятій земельній ділянці, в результаті чого на ділянках, де проводились роботи із добування надр, ґрунтовий покрив був знятий та, як показують результати проведеної ґрунтознавчої експертизи, повністю знищений [6].

У підсумку факт незаконного видобування корисних копалин загальнодержавного значення отримав оцінку за ст. 240 КК, самовільного зайняття земельної ділянки – за ст. 197-1 КК, а ось факт незаконного заволодіння і подальшого знищення ґрунтового покриву землі не знайшов свого відображення у кримінально-правовій кваліфікації дій В., оскільки останній не входить до кола осіб, спроможних нести відповідальність на підставі ст. 254 КК. Якби на момент вчинення аналізованих дій у вітчизняному кримінальному законодавстві була норма про відповідальність за незаконне зняття ґрунтового покриву землі (на кшталт існуючої наразі ст. 239-1 КК), можна було би сподіватись на те, що факт незаконного заволодіння та знищення ґрунтового покриву землі отримав би належну кримінально-правову оцінку з боку правоохоронних органів.

З огляду на сказане, вважаємо виправданим рішення законодавця доповнити КК ст. 239-1, проте вона, на нашу думку, потребує змін.

Тепер перейдемо до аналізу рішення вітчизняних парламентарів щодо доповнення КК ст. 239-2 «Незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах».

У науковій літературі зазначається, що землі водного фонду за умов економічного розвитку сучасної України мають неабиякий потенціал для розвитку. Наприклад, одна лише прибережна смуга Азовського і Чорного морів у межах України займає 2870 км, має виняткову рекреаційну цінність, відрізняється підвищеною щільністю населення і динамічним економічним розвитком [7].

У багатьох країнах світу, зокрема Японії, Нідерландах, ОАЕ, створення штучних островів та штучних водних об'єктів є прибутковим бізнесом, що стрімко розвивається. Цілком очевидно, що цей вид

господарської діяльності повинен перебувати в межах відповідного правового поля з метою запобігання небезпечним наслідкам, у першу чергу для державних інтересів і довкілля.

Зазначені положення дають підстави деяким правникам дійти до обґрунтованого висновку про існування нагальної потреби у створенні досконалої нормативної бази, яка дозволить ефективно регулювати відносини, пов'язані з раціональним використанням, розвитком, збереженням та охороною земель водного фонду [8, с. 717].

Прогнозуючи подальший розвиток інфраструктури приморських населених пунктів в Україні і, як наслідок, потенційне збільшення кількості випадків порушення земельного законодавства в них, запровадження спеціальної кримінально-правової заборони (ст. 239-2 КК) треба визнати загалом обґрунтованим кроком у напрямі запобігання відповідним зловживанням. Однак зробимо застереження: за умови належного описання ознак відповідного складу злочину в нормах кримінального законодавства.

На жаль, у випадку зі ст. 239-2 КК доводиться констатувати протилежне.

Звертаючись до історії появи ст. 239-2 КК, нагадаємо, що прийняттю Закону від 15 листопада 2009 р. передувало розроблення відповідного законопроекту під первісною назвою «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо відповідальності за правопорушення стосовно земель водного фонду)» (реєстраційний № 3417 від 27 листопада 2008 р.).

У пояснювальній записці до вказаного законопроекту його автори, народні депутати України В.Д. Швець та Д.О. Шенцев, необхідність прийняття відповідного Закону пояснювали потребою встановлення на законодавчому рівні заборони щодо штучного утворення земельної ділянки, особливо в межах прибережних захисних смуг та в зонах особливого режиму використання земель (намив, засипка чи інше штучне утворення земельної ділянки) без оформлення необхідної проектної документації та отримання дозволу на проведення таких робіт, а завдання Закону вбачали у забезпеченні можливості притягнення до кримінальної відповідальності за незаконні дії щодо земель водного фонду, зокрема за зміну рельєфу цих земель (так би мовити, перше завдання) і незаконне ними заволодіння (умовно, друге завдання).

Враховуючи зазначені мету і завдання законопроекту, пропонувалося доповнити КК двома новими заборонами. По-перше, це норма «Порушення правил користування землями водного фонду», де, зокрема, йшлося про такі діяння, як штучне утворення земельної ділянки у межах прибережної захисної смуги, проведення робіт на земельних ділянках дна річок, озер, водосховищ, морів та інших водних об'єктів із порушенням встановлених правил або інші незаконні дії зі зміни рельєфу земель водного фонду (ст. 239-1 КК законопроекту). По-друге, це норма «Незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах» (ст. 239-2 КК законопроекту).

Якби згаданий законопроект у його первинній редакції було ухвалено остаточно як закон, можна було б констатувати, що прийняті законодавчі зміни спрямовані на досягнення мети і вирішення завдань, визначених розробниками законопроекту. Адже пропозицію про доповнення КК ст. 239-1 (знову ж, умовно) можна розглядати як спробу вирішити перше із завдань, окреслених у пояснювальній записці до законопроекту, а пропозицію про доповнення КК ст. 239-2 – друге з поставлених завдань.

Врешті-решт КК був доповнений ст. 239-1 та 239-2. Однак лише ст. 239-2 КК була прийнята у первинній редакції. А ось ст. 239-1 КК, як ми вже показали, в результаті численних обговорень і внесень поправок до згаданого законопроекту набула зовсім іншої змістовної наповненості порівняно з її первинним варіантом, оскільки нею була запроваджена кримінальна відповідальність не за порушення правил користування землями водного фонду, а за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель.

Такий крок законодавця за жодних умов не можна визнати вдалим з огляду на наступне.

По-перше, прийняття ст. 239-1 і ст. 239-2 КК у чинних редакціях жодним чином не може сприяти вирішенню завдання забезпечення можливості притягнення до кримінальної відповідальності за незаконні дії щодо земель водного фонду, в тому числі за зміну рельєфу цих земель. Адже ні у ст. 239-2, ні, тим паче, у ст. 239-1 КК не йдеться про порушення правил користування землями водного фонду, зокрема про штучне утворення земельної ділянки в межах прибережної захисної смуги, проведення робіт на земельних ділянках дна річок, озер, водосховищ, морів та інших водних об'єктів із порушенням встановлених правил або про інші незаконні дії зі зміни рельєфу земель водного фонду. Як наслідок, кваліфікація сьогодні зазначених дій за ст. 239-2 КК більше спирається на закони логіки, а не на буквальне тлумачення норм кримінального закону.

По-друге, за умови прийняття ст. 239-1 КК в її чинній редакції, в якій йдеться про незаконне заволодіння ґрунтовим покривом земель, а не про порушення правил користування землями водного фонду, навряд чи було доцільним доповнення КК окремою заборонаю, в якій фактично вказується на різновид дій, передбачених ст. 239-1 КК, – на незаконне заволодіння ґрунтовим покривом земель водного фонду. Подібну думку висловлює П.В. Мельник [9, с. 256]. Якщо керуватись такою логікою, то, наприклад, доповнюючи КК ст. 197-1 «Самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво», законодавець повинен був одночасно доповнити КК ст. 197-2, 197-3 тощо, в яких би передбачалася кримінальна відповідальність за самовільне зайняття земельних ділянок особливо цінних земель, земель в охоронних зонах, санітарно-захисних зонах та зонах особливого режиму використання земель. Дотримуючись правил законодавчої техніки, законодавець визнав самовільне зайняття земельних ділянок, розташованих на землях зі спеціальним правовим режи-

мом, кваліфікованим складом злочину, передбаченого ст. 197-1 КК, що виглядає логічним та виваженим кроком, на відміну від фактично аналогічної ситуації зі ст. 239-1, 239-2 КК.

Навіть за умови, що законодавець вважає незаконне заволодіння ґрунтовим покривом земель водного фонду більш суспільно небезпечним діянням порівняно з аналогічними діями щодо інших категорій земель, достатнім було б визнання незаконного заволодіння ґрунтовим покривом земель водного фонду кваліфікуючою ознакою злочину, передбаченого ст. 239-1 КК.

Недоцільність існування ст. 239-2 КК в її теперішній редакції підтверджує і порівняльний аналіз санкцій ст. 239-1, 239-2 КК, завдяки якому переконуємося в тому, що за вчинення кваліфікованих різновидів злочину, передбаченого ст. 239-2 КК, яка є спеціальною щодо ст. 239-1 КК, встановлено покарання, яке є тотожним покаранню, передбаченому ст. 239-1 КК, а за вчинення злочину з основним складом, передбаченого ст. 239-2 КК, – навіть більш м'яке покарання порівняно з покаранням, передбаченим ч. 1 ст. 239-1 КК.

По-третє, використання у розглядуваній кримінально-правовій забороні термінологічного звороту «незаконне заволодіння», не властивого для характеристики об'єктивної сторони злочинів проти довкілля, визначення якого не розкривається у чинному законодавстві, значно ускладнює відмежування цього діяння від зняття та перенесення ґрунтового покриву земельних ділянок без спеціального дозволу, а також від злочинів проти власності¹.

По-четверте, на думку парламентських експертів, встановлення кримінальної відповідальності за порушення правил користування лише землями водного фонду шляхом доповнення КК аналізованою ст. 239-2 призводить до невиправданої казуїстичності кримінального закону. Такі міркування видаються обґрунтованими. Справді, немає підстав вважати, що

такі дії, наприклад, як зміна рельєфу земель природоохоронного, оздоровчого або рекреаційного призначення, є менш суспільно небезпечними порівняно з аналогічними діями щодо земель водного фонду, хоча саме до такого висновку спонукає рішення законодавця щодо створення окремої заборони, в якій передбачено кримінальну відповідальність за незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах.

Вищезазначене дає підстави дійти наступних **висновків**:

1) рішення законодавця про встановлення кримінальної відповідальності за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель та доповнення КК ст. 239-1 слід визнати цілком обґрунтованим як відповідь на численні випадки порушення земельного законодавства у сфері охорони ґрунтів;

2) наміри вітчизняних парламентарів про запровадження спеціальної кримінально-правової заборони (ст. 239-2 КК), в якій мала б передбачатися кримінальна відповідальність за порушення правил користування землями водного фонду, слід також визнати слушними;

3) одночасно з попереднім висновком слід наголосити на помилковості рішення законотворця щодо криміналізації саме такого діяння як «незаконне заволодіння землями водного фонду», яке могло та мало б кваліфікуватися за ст. 239-1 КК. А це свідчить про недоцільність існування ст. 239-2 КК в її чинній редакції та необхідність внесення до неї законодавчих змін, результатом яких мала б стати поява у вітчизняному кримінальному законодавстві норми, якою передбачалася б кримінальна відповідальність за «порушення правил користування землями водного фонду», а не за «незаконне заволодіння землями водного фонду», що цілком узгоджувалося б із намірами законодавця, висловленими ним у відповідному законопроекті.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кулинич П.Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні : монографія / П.Ф. Кулинич. – К. : Логос, 2011. – 688 с.
2. Земельне право : підручник / М.В. Шульга, Н.О. Багай, В.І. Гордєєв та ін. ; За ред. М.В. Шульги. – Х. : Право, 2013. – 520 с.
3. Гаєцька-Колотило Я.З. Аграрне право України : навчальний посібник / Я.З. Гаєцька-Колотило, Н.В. Ільків. – К. : Істина, 2008. – 184 с.
4. Берзін П. Про законодавчі потуги вирішувати уявні проблеми в кримінальному праві / П. Берзін, А. Мірошніченко // Юридичний вісник України. – 2012. – № 24.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел]. – [Вид. 2-ге]. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
6. Справа № 1-751 за 2011 р. // Архів Євпаторійського міського суду АРК.
7. Коваленко М. Про правовий режим прибережних смуг приморських міст України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minjust.gov.ua/0/4307>.
8. Кримінальне право (Особлива частина) : підручник / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – Т. 1. – Луганськ : Видавництво «Елтон – 2», 2012. – 780 с.
9. Мельник П.В. Питання кримінально-правової охорони земель водного фонду України / П.В. Мельник // Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «ПРАВО». – 2012. – № 12. – С. 254–257.

¹ Проблеми, які можуть виникнути під час застосування ст. 239-2 КК через вживання у досліджуваній забороні термінологічного звороту «незаконне заволодіння», є багато в чому схожими з тими, на які у своїх публікаціях вказував автор цієї статті під час дослідження злочину, передбаченого ст. 239-1 КК. Більш детально про це див.: Мовчан Р.О. Щодо кримінальної відповідальності за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 239-1 Кримінального кодексу України) // Форум права. – 2013. – № 2. – С. 375–382.