

**САНКЦІЇ СТАТТІ 197-1 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ:
ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ УДОСКОНАЛЕННЯ****SANCTIONS OF ARTICLE 197-1 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE:
PROBLEMS OF APPLICATION AND PROSPECTS FOR IMPROVEMENT**

**Мовчан Р.О., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права
Донецький національний університет імені Василя Стуса**

У статті розглянуто питання застосування та удосконалення санкцій ст. 197-1 Кримінального кодексу України «Самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво».

Проаналізувавши тенденції призначення судами покарання у виді арешту за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 (ч. 3) ст. 197-1 Кримінального кодексу України, констатується, що суди, формально не порушуючи вимог закону про кримінальну відповідальність, своїми діями сприяють тому, що ефективність покарання за вчинення кримінально караного самовільного зайняття земельної ділянки є мінімальною. Аргументується, що найбільш невдалим є варіант конструювання санкції ч. 4 ст. 197-1 Кримінального кодексу України, яка передбачає лише один вид покарання – позбавлення волі, що явно не відповідає суспільній небезпеці відповідного посягання.

З урахуванням з'ясованої неефективності передбачених санкціями ст. 197-1 Кримінального кодексу України покарань у виді арешту, обмеження волі та позбавлення волі на певний строк, майновий характер та відносно невисоку суспільну небезпеку кримінальних правопорушень, караних за ст. 197-1 Кримінального кодексу України, а також останніх тенденцій в кримінально-правовій політиці України запропоновано взагалі відмовитися від згадування у санкціях ст. 197-1 Кримінального кодексу України про покарання, які передбачають обмеження права вільного пересування особи, натомість доповнивши санкції усіх частин ст. 197-1 Кримінального кодексу України таким видом покарання, як штраф.

За результатами написання статті розроблено удосконалену систему науково обґрунтованих, адекватних та узгоджених між собою санкцій ст. 197-1 Кримінального кодексу України, яка може бути взята за основу під час визначення кримінально-правового статусу відповідних деліктів.

Ключові слова: самовільне зайняття земельної ділянки, самовільне будівництво, санкція, злочин, кримінальне правопорушення.

The article discusses the issues of applying and improving the sanctions of Art. 197-1 of the Criminal Code of Ukraine "Unauthorized occupation of a land plot and unauthorized construction".

Having analyzed the tendencies in the appointment of punishment by the courts in the form of arrest for committing a criminal offense under Part 1 (Part 3) of Art. 197-1 of the Criminal Code of Ukraine, it is stated that the courts, without formally violating the requirements of the law on criminal liability, by their actions contribute to the fact that the effectiveness of punishment for committing a criminal unauthorized occupation of a land plot is minimal. It is argued that the most unfortunate option is the design of the sanction of Part 4 of Art. 197-1 of the Criminal Code of Ukraine, which provides for only one type of punishment - imprisonment for a term of 1 to 3 years, which clearly does not correspond to the public danger of the corresponding encroachment.

Given the found ineffectiveness of the sanctions provided for by Art. 197-1 of the Criminal Code of Ukraine punishments in the form of arrest, restriction of freedom and imprisonment for a certain period, property nature and relatively low social danger of criminal offenses punishable under Art. 197-1 of the Criminal Code of Ukraine, as well as recent trends in the criminal law policy of Ukraine, it was proposed to completely abandon the mention of Art. 197-1 of the Criminal Code of Ukraine on punishments that provide for the restriction of the right to free movement of a person, but adding sanctions from all parts of Art. 197-1 of the Criminal Code of Ukraine with such a type of punishment as a fine.

Based on the results of writing the article, an improved system of scientifically grounded, adequate and coordinated sanctions of Art. 197-1 of the Criminal Code of Ukraine, which can be taken as a basis for determining the criminal-legal status of the relevant tort.

Key words: unauthorized occupation of land, unauthorized construction, sanction, crime, criminal offense.

Варто погодитись із ученими, які зазначають, що нюанси кримінально-правової кваліфікації, тонкощі кримінально-правової характеристики окремих злочинів, інші проблеми Загальної та Особливої частин кримінального права – усе це значною мірою втрачає сенс, якщо за вчинений злочин не призначається справедливе покарання або якщо призначене покарання не виконується або виконується неналежним чином [1, с. 445]. На жаль, саме такі невтішні тенденції ми можемо спостерігати під час аналізу практики застосування ст. 197-1 Кримінального кодексу України (далі – КК) «Самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво», що не в останню чергу пояснюється недосконалістю санкцій розглядуваної кримінально-правової заборони.

Проблематика конструювання санкцій у кримінально-правовій доктрині традиційно належить до числа активно досліджуваних. Помітний внесок у її розроблення зробили такі вітчизняні вчені, як О.П. Горох, Н.О. Гуторова, Т.А. Денисова, О.О. Дудоров, О.О. Книженко, Н.А. Орловська, Є.О. Письменський, Ю.А. Пономаренко, Ю.В. Філей, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк та інші. Визнаючи неабияку теоретичну та практичну значущість робіт названих авторів, водночас необхідно констатувати, що у більшості із них висвітлюються лише загальні аспекти відповідної проблематики; питання ж конструювання санкцій ст. 197-1 КК у науці залишається фактично недослідженим. Своєчасність звернення до обраної кримінально-

правової проблематики посилюється й у зв'язку з триваючою роботою над проектом нового КК.

Саме тому метою цієї статті є розроблення системи науково обґрунтованих, адекватних, таких, що враховують тенденції правозастосування, та узгоджених між собою санкцій ст. 197-1 КК, які, будучи відображенням суспільної небезпеки аналізованих посягань, можуть бути взяті за основу під час визначення кримінально-правового статусу відповідних деліктів (злочин чи кримінальний проступок).

У санкції **ч. 1 ст. 197-1 КК** альтернативно передбачено два види покарання: штраф від 200 до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – НМДГ) або арешт на строк до 6 місяців.

Навіть пам'ятаючи про слухні зауваження Н.О. Гуторової, яка закликає не отожднювати призначення покарання з пеналізацією як діяльністю законодавця із встановлення покарання [2, с. 99], та Ю.А. Пономаренка, котрий зауважує, що штраф не є ні відкупом за вчинення злочину¹, ні податком на незаконно придбане майно

¹ Як відомо, з 1 липня 2020 р. в Україні запроваджено двочленну класифікацію злочинних діянь (кримінальних правопорушень (далі – к.пр.)) із поділом їх на злочини та кримінальні проступки. Однак у цій статті під час посилання на раніше опубліковані роботи та рішення судів інколи буде вживатися поняття «злочин», яким до набрання чинності відповідних змін позначалися будь-які кримінально карані діяння.

[3, с. 19–20], водночас вважаю неправильним стверджувати про цілковиту «автономність» штрафу та розміру завданої майнової шкоди. Зокрема, йдеться про випадки, коли саме майнова шкода виступає криміноутворювальною ознакою, а тому неодмінно має бути врахована як на законодавчому (під час пеналізації), так і на правозастосовному рівнях. У нашому разі ми маємо таку ситуацію: тоді як необхідною умовою притягнення до кримінальної відповідальності за самовільне зайняття земельної ділянки (ч. 1 ст. 197-1 КК) є завдання цими діями шкоди власнику або законному володільцю земельної ділянки на суму 105 600 грн, покаранням за такі дії виступає штраф на суму від 3 400 до 5 100 грн.

Отже, враховуючи очевидну невідповідність наявних розмірів штрафів за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст. 197-1 КК, рівню суспільної небезпеки останніх, вважаємо, що для досягнення цілей покарання, визначених у ст. 50 КК, доцільним є їхнє істотне підвищення в санкціях усіх частин ст. 197-1 КК².

Варто зазначити, що в абсолютній більшості випадків до осіб, засуджених як за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст. 197-1 КК загалом, так і її ч. 1 зокрема, застосовується саме покарання у виді штрафу. Загалом таку практику треба вважати правильною. Водночас позитивне враження від такої тенденції дещо нівелюється тією обставиною, що суди переважно (64%) зупиняються на мінімально можливому з передбачених санкцією ч. 1 ст. 197-1 КК розмірі штрафу – 200 НМДГ (3 400 грн).

На думку І.І. Карпеця, вища межа санкції за простий злочин повинна бути одночасно нижчою межею санкції за кваліфікований злочин [4, с. 241]. Звичайно, це правило не може слугувати аксіомою для законодавця. Водночас, як слушно зауважував інший відомий дослідник відповідної проблематики П.П. Осіпов, завдання юридичної науки полягає не в тому, щоб доводити неможливість порівняння злочину і покарання та орієнтувати законодавця на прийняття утилітарних рішень, а в ретельній розробці ціннісних і соціологічних критеріїв для переходу від переважно інтуїтивного до наукового підходу у процесі вибору виду та визначення розміру покарання [5, с. 120].

Однак ні наукового підходу, ні виваженості у ст. 197-1 КК, на жаль, не спостерігається. Зокрема, хотілося б зазначити, що законодавець максимально ускладнив правильну побудову санкцій ст. 197-1 КК неправильним конструюванням ознак, які, за його задумом, мали б виступати кваліфікуючими у складі самовільного зайняття земельної ділянки. Заслугове на підтримку думка Т.А. Денисової про те, що основним підходом у конструюванні кримінально-правової норми має стати такий порядок: розташування у ч. 1 простого складу злочину, у ч. 2 – кваліфікованого, у ч. 3 і ч. 4 – особливо кваліфікованих. Таке розташування має підкріплюватись і відповідними санкціями, які в кожній наступній частині мають бути суворіші, ніж у попередній [6, с. 49]. З огляду на це необхідно передусім привести викладення диспозицій ст. 197-1 КК у відповідність до розроблених наукою правил побудови кваліфікуючих ознак, а далі – вдосконалити санкції. В авторській редакції ст. 197-1 КК пропонується санкції, передбачені сьогодні в ч. 3 цієї статті, передбачити в її ч. 2; санкції ж, передбачені наразі в ч. 2 ст. 197-1 КК, мають бути передбачені в її ч. 3.

Варто пригадати, що діяння, передбачене ч. 3 (ч. 4) ст. 197-1 КК, крім посягання на об'єкт, який порушується і під час вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 (ч. 2) ст. 197-1 КК, завдає шкоди ще й іншому об'єкту – встановленому порядку будівництва. Тобто це діяння є двооб'єктним, що підвищує його суспільну небезпеку. А злочини, які відрізняються один від одного за

ступенем своєї тяжкості, повинні відрізнятися і за видами та розмірами покарання, встановленого в законі за їхнє вчинення [7, с. 67].

Постає питання: чим керувався законодавець, передбачаючи в ч. 1 ст. 197-1 КК як один з альтернативних видів покарання арешт строком до 6 місяців – таке саме покарання, що передбачене ч. 3 ст. 197-1 КК? «Завдяки» цьому суд може призначити однакове покарання за кримінальні правопорушення, кримінальну відповідальність за які сам законодавець диференціював через різний ступінь суспільної небезпеки.

Ще більше переконує в недоцільності передбачення арешту як одного з видів покарань, що можуть призначатися за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 197-1 КК (як, до речі, і ч. 3 цієї статті КК), виявлена в процесі вивчення судової практики цікава тенденція. Йдеться про те, що з проаналізованих 219 випадків призначення покарання за кримінальні правопорушення, передбачені ч. 1 та ч. 3 ст. 197-1 КК, суди зупинялися на покаранні у виді арешту 27 разів. Однак оцінка цих, на перший погляд, доволі переконливих показників, радикально змінюється, якщо враховувати такі обставини:

– по-перше, у 25 із цих 27 випадків дії винного кваліфікувалися за сукупністю кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 або ч. 3 ст. 197-1 КК, та більш небезпечного іншого кримінального правопорушення, яким переважно виступав відповідний службовий делікт;

– по-друге, у всіх цих 25 випадках суди, застосовуючи ст. 70 КК, призначали остаточне покарання за сукупністю кримінальних правопорушень шляхом поглинання менш суворого покарання, яке призначалося на підставі ст. 197-1 КК, – арешту, більш суворим, яке призначалося за вчинення кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності, – у більшості випадків це було позбавлення волі;

– по-третє, «гуманність» судів не обмежується поглинанням менш суворого покарання більш суворим, адже у всіх згаданих випадках наступним (після застосування ст. 70 КК) кроком ставало застосування ст. 75 КК, тобто звільнення особи від відбування призначеного покарання з відбуванням.

Як наслідок, за понад тринадцять років дії ст. 197-1 КК лише одного разу особі, визнаній винною у вчиненні тільки (за відсутності сукупності) розглядуваного кримінального правопорушення, було призначено «реальне» покарання у виді арешту [8].

Отже, підсумовуючи тенденції призначення судами покарання у виді арешту за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 (ч. 3) ст. 197-1 КК, констатуємо, що суди, формально не порушуючи вимог закону про кримінальну відповідальність, своїми діями сприяють тому, що ефективність покарання за вчинення кримінального караного самовільного зайняття земельної ділянки є мінімальною.

На перший погляд, конструювання санкції **ч. 3 ст. 197-1 КК** як альтернативної є вдалим кроком, адже це дає змогу судам ефективно реалізувати індивідуалізацію покарання. Проте, уважно проаналізувавши тенденції застосування покарання за вчинення цього кримінального правопорушення, які є аналогічними попереднім, ми знову вимушені робити висновок про неефективність призначення таких видів покарання, як арешт та обмеження волі, які були призначені лише в 3 випадках, у кожному з яких винні надали звільнення від відбування покарання.

Після аналізу санкцій та практики застосування ч. 1 ст. 197-1 КК ми перейшли до дослідження ч. 3 ст. 197-1 КК. Така інверсія пояснюється тим, що, попри більш тісний юридичний зв'язок складів кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 та ч. 2 ст. 197-1 КК, з одного боку, та ч. 3 і ч. 4 ст. 197-1 КК – з іншого, більш подібними є санкції саме ч. 1 та ч. 3 (з одного боку)

² Конкретні розміри штрафів, які пропонується передбачити в оновленій редакції ст. 197-1 КК, будуть обґрунтовані далі.

і ч. 2 та ч. 4 (з іншого) ст. 197-1 КК, відповідно. Очевидно, що саме цей факт вплинув і на те, що практика застосування ч. 2 ст. 197-1 КК характеризується наявністю фактично тих самих тенденцій, що є притаманними для ч. 4 ст. 197-1 КК, що й детермінувало обрану послідовність викладення матеріалу.

З огляду на те, що в **ч. 2 ст. 197-1 КК** передбачено склад кримінального правопорушення, який, за задумом парламентарів, мав стати кваліфікованим щодо передбаченого ч. 1, санкція розглядуваної норми встановлює більш суворе покарання (обмеження волі на строк від 2 до 4 років або позбавлення волі на строк до 2 років).

Проаналізовані матеріали судової практики засвідчують, що такий вид покарання, як обмеження волі, призначався особам, які були визнані винними у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 197-1 КК, 48 разів, а позбавлення волі – 35 разів. Однак лише в одному з цих випадків призначене покарання було приведено до реального виконання.

Марківський районний суд Луганської області, кваліфікувавши дії Особи-1 за ч. 2 ст. 197-1 КК, призначив засудженому покарання у виді 2 років обмеження волі [9]³.

Намагаючись знайти причини відповідних тенденцій, О.П. Горох припускає, що широке застосування норм про звільнення від покарання загалом і з випробуванням зокрема пояснюється як занадто суворими санкціями окремих статей Особливої частини КК, так і незапровадженням у санкціях за відповідні злочини видів покарань, альтернативних позбавленню волі [10, с. 33]. Ці слова вченого набувають особливого забарвлення, якщо навести інформацію про те, що у провадженнях про самовільне зайняття земель, наприклад, в охоронних зонах, частка яких у загальному масиві рішень за ч. 2 ст. 197-1 КК сягає 49%, у середньому фіксується показник шкоди на рівні 4 736 грн (середня площа 0,3437 га). На мою думку, враховуючи наведену інформацію, можна зрозуміти тих представників Феміди, які вважають недоречним реальне відбування особами, які вчинили відповідні посягання, такого суворого покарання, як обмеження волі (принаймні, якщо за оцінку «суворості» брати градацію, наведену у ст. 51 КК).

Порівняно з передбаченим **ч. 2 ст. 197-1 КК** ще більш невдалим видається варіант конструювання санкції ч. 4 ст. 197-1 КК, яка передбачає лише один вид покарання – позбавлення волі на строк від 1 до 3 років.

На мою думку, очевидно, що, попри те, що кримінальне правопорушення, передбачене ч. 4 ст. 197-1 КК, одночасно посягає на два об'єкти кримінально-правової охорони, його суспільна небезпека виглядає недостатньою для передбачення позбавлення волі на певний строк як єдино можливого виду покарання. Про невиправданість такого законодавчого рішення свідчать і дані судової практики, які є доволі красномовними: до осіб, які визнавалися винними у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 4 ст. 197-1 КК, позбавлення волі загалом застосовувалося 23 рази, але в 22 випадках засуджені звільнялися від реального відбування призначеного покарання, переважно на підставі все тієї ж ст. 75 КК. Щодо реального відбування покарання, то суди застосували його лише двічі: одного разу за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2, в іншому – ч. 4 ст. 197-1 КК.

Зокрема, вироком Інулецького районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області Особи-1, який визнаний винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 4 ст. 197-1 КК, призначене «реальне» покарання

у виді позбавлення волі на строк 2 роки [11]; а Томаківський районний суд Дніпропетровської області призначив Особи-2, дії якого кваліфіковані за ч. 2 ст. 197-1 КК, «реальне» покарання у виді позбавлення волі на 1 рік [12].

Однак, оцінюючи ці винятки, треба враховувати, що і Особа-1, і Особа-2 одночасно були визнані винними у вчиненні декількох інших кримінальних правопорушень, за які їм були призначені вищі строки позбавлення волі, які поглинули покарання, призначене за самовільне будівництво на самовільно зайнятій земельній ділянці та самовільне зайняття земельної ділянки. Тому, як і в наведеній вище ситуації з єдиним випадком реального відбування покарання у виді обмеження волі за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 197-1 КК, знову дозволю собі припустити: якби не зазначена обставина, то і в цих випадках підсудні також були б звільнені від реального відбування призначеного їм покарання.

Проаналізувавши тенденції призначення покарання за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст. 197-1 КК, вимушений констатувати, що наявність у санкціях досліджуваної статті таких видів покарань, як арешт, обмеження волі та позбавлення волі на певний строк, сприяє не індивідуалізації покарання, а фактичній безкарності винних осіб. Така ситуація для злочинців є своєрідною панацеєю, адже навіть призначення покарання у виді штрафу, тобто більш м'якого покарання, ніж попередні, не давало б змоги судам звільняти винних від покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК.

Аналізуючи проблеми пеналізації злочинів, Н.О. Гуторова ще в 2012 р. також звернула увагу на критичну кількість вироків судів, у яких за певні види злочинів у понад половині випадків (під час застосування ч. 2 та ч. 4 ст. 197-1 КК ситуація ще гірша) покарання призначається із застосуванням ст. 69 КК, або особи звільняються від реального відбування покарання (ст. 75 КК). Враховуючи ці обставини, Н.О. Гуторова дійшла резонансного висновку про те, що санкції статей КК, покарання в яких є явно завищеними, треба привести у відповідність із реальним рівнем суспільної небезпечності цих злочинів. «У майбутньому, – казує вчена, – плідним видається і вирішення питання щодо законодавчих обмежень застосування статей 69 і 75 КК» [13, с. 221].

Отже, з огляду на зазначені вище методологічні настанови; з'ясовану неефективність передбачених санкціями ст. 197-1 КК покарань у виді арешту, обмеження волі та позбавлення волі на певний строк; майновий характер та відносно невисоку суспільну небезпеку кримінальних правопорушень, караних за ст. 197-1 КК; останні тенденції в кримінально-правовій політиці України (вони полягають у заміні в санкціях багатьох статей Особливої частини КК покарань, пов'язаних з обмеженням права вільного пересування особи, на штрафи), пропоную взагалі відмовитися від згадування у санкціях ст. 197-1 КК про арешт, обмеження волі та позбавлення волі на певний строк. Водночас переконаний, що доповнення санкцій усіх частин ст. 197-1 України таким видом покарання, як штраф, та подальше його застосування сприяло б досягненню подвійного ефекту: з одного боку, виконувалася б превентивна функція покарання, оскільки винні не звільнялися б від його відбування; з іншого – державний бюджет України постійно поповнювався б відповідними грошовими надходженнями.

Зазначу, що необхідність оновлення санкцій ст. 197-1 КК врешті-решт частково визнав і законодавець. Зокрема, Законом від 22 листопада 2018 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» (далі – Закон від 22 листопада 2018 р.), який набрав чинності 1 липня 2020 р., наявні у чинній редакції ч. 3 ст. 197-1 КК розміри штрафів було збільшено з «від 300 до 500 НМДГ» до «від

³ Водночас варто враховувати, що у згаданій ситуації призначене покарання було приєднане за сукупністю вироків до іншого покарання (ст. 71 КК), призначеного Особи-1. Тому можна припустити, що в протилежному разі це покарання «спіткала б доля» інших 82 випадків (99%), у жодному (!) з яких засуджені реально не відбували покарання, оскільки звільнялися від останнього.

1 тис. до 4 тис. НМДГ». Однак, підтримуючи прагнення до посилення відповідальності за самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво, не можу не зазначити, що, ухвалюючи Закон від 22 листопада 2018 р., парламентаріям, на жаль, вкотре не вдалося уникнути вже звичної для них фрагментарності та безсистемності під час вирішення відповідної проблеми. Йдеться про таке:

– по-перше, визнаючи заниженість передбачених ч. 3 ст. 197-1 КК розмірів штрафу, народні депутати України чомусь проігнорували аналогічну проблему, при-таманну і санкції ч. 1 ст. 197-1 КК. Отже, наразі кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 197-1 КК, буде каратися штрафом у розмірі від 200 до 300 НМДГ, тоді як кримінальне правопорушення, передбачене ч. 3, склад якого багато правозастосувачів вважають формальним⁴, – штрафом у розмірі одразу від 1 тис. до 4 тис. НМДГ;

– по-друге, реалізація аналізованих ініціатив жодним чином не поліпшить наявну неприйнятну ситуацію, яка склалась у практиці застосування ч. 2 та ч. 4 ст. 197-1 КК, в яких взагалі не передбачено такий вид покарання, як штраф.

Також варто пригадати і слушні міркування Н.А. Орловської. Визнаючи, що побудова санкцій кримінально-правових норм Особливої частини чинного (до 1 липня 2020 р.) КК вкрай суперечлива та непослідовна, вчена констатує, що принаймні всі кримінально карані діяння є злочинами. Тому широкі межі санкції, внаслідок чого ступінь тяжкості злочину «розповзається» на дві чи навіть три категорії, хоч і є значною вадою, не «перетворює» злочин на «незлочин». Щодо положень Закону від 22 листопада 2018 р. (тоді ще законопроект) Н.А. Орловська звертає увагу на те, що в ньому міститься низка пропозицій, якими межі штрафу пропонується встановити від «1 тис. до 4 тис. НМДГ». «Це означає, – резюмує дослідниця, – що діяння “розповзається” від “кримінального проступку” до “нетяжкого злочину”» [15, с. 307]. Подібні застереження лунали і з вуст О.П. Горпинюк та І.В. Красницького [16, с. 18–19]. Однак, попри перестороги фахівців, саме зазначене «розповзання» спостерігається у чинній редакції ч. 3 ст. 197-1 КК, санкція якої передбачає покарання у виді штрафу від 1 тис. до 4 тис. НМДГ, що є нелогічним і не виправданим.

Як відомо, ухвалюючи Закон від 22 листопада 2018 р., законодавець зупинився на моделі, яка передбачає віднесення до кримінальних проступків тих діянь, за вчинення яких передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше 3 тис. НМДГ або інше покарання, не пов’язане з позбавленням волі. Однак, пропонуючи поділ усіх кримінальних правопорушень залежно від передбачених за їхнє вчинення покарань, розробники цього Закону не дають відповіді на головне, як на мене, питання: які ж критерії мають братися за основу під час оцінки суспільної небезпеки того чи іншого діяння, формальним вираженням якої є санкції відповідних кримінально-правових норм, які надалі і визначатимуть належність діянь до категорії злочину чи кримінального проступку? Перефразовуючи та дещо спрощуючи поставлене питання, його можна сформулювати так: які конкретно діяння мають бути віднесені до злочинів, а які – до кримінальних проступків?

Вочевидь правий О.О. Дудоров, який пише про те, що питання про обсяг (перелік) тих діянь, які треба охопити поняттям «кримінальний проступок», стоїть на порядку денному вельми гостро, позаяк теоретична теза про меншу суспільну небезпеку кримінального проступку (порівняно зі злочином) має абстрактний характер. Поділяємо і думку вченого стосовно того, що необхідно насамперед розробити критерій, який чітко і виважено розмежуватиме злочини, кримінальні проступки та адміністративні делікти. Лише за такої послідовності під час розв’язання

цієї фундаментальної проблеми вдасться уникнути довільності у віднесенні діянь до кримінально- або адміністративно-правової площини і загалом ситуації, коли спочатку будуть ухвалені келійно опрацьовані і не до кінця продумані законодавчі зміни, а згодом доктрина буде вимушена пояснювати і коментувати їх [17, с. 48].

Інакше кажучи, замість звичного для вітчизняного правотворення «простого» та швидкого підходу, коли, наприклад, Законом від 22 листопада 2018 р. усі діяння були одномоментно поділені на злочини та кримінальні проступки залежно від уже передбачених санкціями кримінально-правових норм покарань, більшість з яких є абсолютно довільними та про обґрунтованість яких наразі не йдеться, необхідно рухатися прямо протилежним, хоч і більш «складним» і рутинним, проте виваженим шляхом, який найбільше унеможливило суб’єктивізм та довільність. Останній, на моє переконання, має складатися з декількох умовних етапів.

1 етап. Закріплення в кримінальному законі визначень понять «злочин» та «кримінальний проступок», в яких будуть міститися максимально – наскільки це можливо – чіткі та формалізовані критерії їхнього розмежування за ступенем суспільної небезпеки.

2 етап. Ретельне вивчення суспільної небезпеки кожного діяння, яка (з огляду на попереднє) дасть змогу ідентифікувати його як злочин або як кримінальний проступок за допомогою зіставлення з їхніми ознаками.

3 етап. З урахуванням раніше встановленої належності діяння до категорії кримінального правопорушення і має відбуватися змістовне наповнення санкцій кримінально-правових норм конкретними видами і розмірами покарань, які законодавець визначить як потенційно можливі за вчинення злочину або кримінального проступку.

З огляду на ці положення найбільш привабливими для мене виглядають напрацювання тих науковців, які не обмежуються наведенням визначення кримінального проступку, а намагаються сформулювати чіткі критерії його відмежування від злочину. Зокрема, такі критерії були запропоновані М.І. Хавронюком, через що його підхід до вирішення розглядуваного питання мені імпонує найбільше. На думку вченого, критеріями сутнісної відмінності між злочином та кримінальним проступком повинна бути тяжкість і характер діяння, що можна продемонструвати так:

– *злочин* – це діяння, яке: а) спричиняє *значну* або *тяжку шкоду* або б) створює небезпеку заподіяння *тяжкої* шкоди;

– *кримінальний проступок* – це діяння, яке: а) заподіює *істотну шкоду*, що не є значною або б) створює небезпеку заподіяння *значної* шкоди [18, с. 121–122].

Тепер, екстраполюючи наведені положення на проблематику цього дослідження, можна перейти до формулювання пропозицій щодо змістовної наповненості санкцій досліджуваних кримінально-правових норм.

Нагадаю, що в проєктованій редакції ч. 1 ст. 197-1 КК автором цих рядків послідовно пропонується передбачити відповідальність за самовільне зайняття земельної ділянки, яке спричинило істотну шкоду (10 і більше НМДГ)⁵. Зважаючи і на зазначений показник шкоди, і на вказівку саме на *істотну шкоду*, стає очевидним, що це діяння (як і передбачене ч. 2) має бути віднесене до категорії кримінальних проступків. Щодо діяння, про яке йдеться у новій редакції ч. 3, то і запропонований показник передбаченої цією нормою значної шкоди (100 і більше НМДГ), і сам термін «*значна шкода*» однозначно вказують на необхідність віднесення відповідних земельних правопорушень до злочинів (звісно, сказане стосується і самовільного зайняття земельної ділянки, яке спричинило *тяжку шкоду* (600 і більше НМДГ) (нова ч. 4)).

⁴ Детальніше про це див. [14].

⁵ Детальніше про це див. [19, с. 894].

Висновки. Отже, зважаючи на зазначене, з урахуванням, зокрема, розроблених у кримінально-правовій доктрині принципів конструювання санкцій за вчинення кваліфікованих складів злочинів, а також розміру шкоди, необхідної для настання кримінальної відповідальності за самовільне зайняття земельної ділянки, вважаю, що розмір штрафу, передбаченого санкцією:

– ч. 1 ст. 197-1 КК, має складати від 750 до 1 500 НМДГ;
– у ч. 2 нової редакції ст. 197-1 КК – від 1 500 до 3 тис. НМДГ (кримінальні проступки);
– у ч. 3 ст. 197-1 КК – від 3 тис. до 5 тис. НМДГ;
– у ч. 4 ст. 197-1 КК – від 5 тис. до 10 тис. НМДГ (злочини).

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальна відповідальність за незаконне видобування корисних копалин в Україні : монографія / О.О. Дудоров, М.В. Комарницький, Д.О. Калмиков; за ред. О.О. Дудорова, В.М. Комарницького. Суми : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2016. 567 с.
2. Гуторова Н.О. Кримінально-правова категорія «пеналізація злочинів»: методологічні аспекти формування та розвитку. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2011. № 2. С. 96–100.
3. Пономаренко Ю.А. Штраф як вид покарання у кримінальному праві України (за результатами реформи 2011 р.) : наук. нарис / наук. ред. Ю.В. Баулін. Харків : Право, 2012. 80 с.
4. Карпец И.И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы. Москва : Юрид. лит., 1973. 228 с.
5. Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций: аксиологический аспект. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1976. 135 с.
6. Денисова Т.А. Санкції за окремі види злочинів та їх вплив на виконання кримінального покарання. *Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Львів, 7–8 квітня 2006 р. Львів, 2006. Ч. 1. С. 47–50.
7. Хан-Магомедов Д.О. Санкции уголовно-правовых норм и практика применения наказаний. *Вопросы борьбы с преступностью*. Москва : Юрид. лит., 1976. С. 67–77.
8. Вирок Жовтневого районного суду Миколаївської області від 25 травня 2018 р. у справі № 477/1832/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74260519>.
9. Вирок Марківського районного суду Луганської області від 10 липня 2018 р. у справі № 417/5041/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75230701>.
10. Горох О.П. Звільнення від покарання та його відбування: деякі проблеми теорії і практики. *Від громадянського суспільства – до правової держави. Теорія та практика протидії злочинності* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 15 квіт. 2011 р.). Харків : ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2011. С. 32–35.
11. Вирок Ігулецького районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 20 травня 2019 р. у справі № 213/241/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81841213>.
12. Вирок Томаківського районного суду Дніпропетровської області від 8 травня 2018 р. у справі № 195/287/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73848571>.
13. Гуторова Н.О. Методологічні проблеми пеналізації злочинів. *Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 11–12 жовтня 2012 р. / редкол. В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. Харків : Право, 2012. С. 217–221.
14. Мовчан Р.О. Про особливості конструювання складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 197-1 Кримінального кодексу України. *Право і суспільство*. 2019. № 5. Ч. 2. С. 128–134.
15. Орловська Н.А. Проблеми класифікації кримінальних правопорушень (до питання запровадження кримінальних проступків). *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 2. С. 305–308.
16. Красницький І.В., Горпинюк О.П. Запровадження кримінальних проступків: аналіз змін до законодавства. *Кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство у контексті реформи кримінальної юстиції* : матеріали науково-практичного семінару (м. Львів, Львівський державний університет внутрішніх справ, 31 травня 2019 р.). Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2019. С. 17–21.
17. Дудоров О.О. Про розмежування злочинів та адміністративних правопорушень у контексті запровадження кримінальних проступків. *Кримінальне право: теорія і практика (вибрані праці)*. Київ : Ваїте, 2017. С. 44–50.
18. Кримінальне право : навч. посіб. / О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк; за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : Ваїте, 2014. 944 с.
19. Мовчан Р.О. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері земельних відносин: законодавство, доктрина, практика : монографія; передмова д-ра юрид. наук, проф., заслуженого діяча науки і техніки України О.О. Дудорова. Вінниця : ТОВ «Твори», 2020. 1152 с.