



АПАРАТ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ

Головне юридичне управління

01008, м.Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.:255-20-76

До реєстр. № 2194
(друге читання)

ЗАУВАЖЕННЯ
до проекту Закону України
"Про внесення змін до деяких законодавчих актів України
щодо удосконалення системи управління та дерегуляції
у сфері земельних відносин"
(реєстраційний № 2194)

У Головному юридичному управлінні здійснено юридичну експертизу підготовленого до другого читання Комітетом Верховної Ради України з питань аграрної та земельної політики однойменного законопроекту та за наслідками експертизи зазначається, що незважаючи на те, що законопроект, як це впливає з пояснювальної записки до нього, направлений на "реформування системи управління у сфері земельних відносин та зняття штучних обмежень господарської діяльності для спрощення доступу до земельних ресурсів населення та бізнесу", низка його положень не відповідає Конституції України, не узгоджується із законами України, не враховує правові позиції Конституційного Суду України та практики Європейського суду з прав людини.

I.

Перш за все викликає зауваження пропонована законопроектом концепція "удосконалення системи державного управління, контролю і нагляду у сфері використання та охорони земель, збереження родючості ґрунтів, дотримання вимог законодавства у сфері земельних відносин".

В цьому контексті звертаємо увагу, що пропонована концепція істотно відрізняється від концепції, підтриманої Верховною Радою України під час прийняття законопроекту у першому читанні 14 листопада 2019 року.

Так, за новопропонованою концепцією проекту передбачається збереження існуючої натеper моделі системи державного управління, контролю і нагляду у сфері використання та охорони земель, збереження родючості ґрунтів, дотримання вимог законодавства у сфері земельних відносин, відповідно до якої у Державній служби України з питань геодезії, картографії та кадастру зберігаються функції державного управління та державного контролю за реалізацією державного управління у цій галузі (в тому числі щодо земель і земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності, якими він розпоряджається), а також залишається дублювання повноважень щодо здійснення державного контролю за використанням та охороною земель Державною службою України з питань геодезії, картографії та кадастру та Державною екологічною інспекцією України (нова редакція пункту "е", чинний пункт "є¹" статті 15¹, нова редакція частини першої статті 188 Земельного кодексу України, зміни до частини першої статті 242¹, доповнення новою статтею 242² Кодексу України про адміністративні правопорушення, зміни до статті 19 Закону України "Про охорону земель", частини першої статті 5 Закону України "Про державний контроль за використанням та охороною земель"). Також у Державній служби України з питань геодезії, картографії та кадастру залишаються чинні повноваження щодо ведення та адміністрування Державного земельного кадастру, державної реєстрації земельних ділянок, обмежень у їх використанні, надання витягів із Державного земельного кадастру про земельні ділянки, регулювання у сфері землеустрою та оцінки земель, топографо-геодезичної діяльності, ведення фонду землевпорядної документації та ін.

За такої концепції проекту для розгляду парламентом у другому читанні пропонується проект закону, що допускає концентрацію в одного і того ж суб'єкта владних повноважень управлінських, контрольних та наглядових повноважень із збереженням існуючої натеper моделі державного управління і регулювання у сфері земельних відносин.

Разом із цим проектом передбачено віднести "здійснення державного контролю за використанням та охороною земель у межах та порядку, встановлених законом" до делегованих повноважень виконавчих органів сільських, селищних, міських рад, а в законодавче поле вводиться новація із запровадження у виконавчих комітетах сільських, селищних та міських рад "інституту державного інспектора з контролю за використанням та охороною земель сільських, селищних та міських рад", якому надається

право розглядати справи про адміністративні правопорушення від імені виконавчих комітетів (виконавчих органів) сільських, селищних, міських рад та накладати адміністративні стягнення за такі правопорушення. При цьому виконавчі органи місцевих рад здійснюватимуть зазначене повноваження лише у разі прийняття сільськими, селищними, міськими радами відповідних рішень та інформуватимуть центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, про своє рішення (новий пункт 34¹ частини першої статті 26, нові редакції підпунктів 1 і 10 пункту "б" частини першої статті 33 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні", частини третя – п'ята нової статті 6¹ Закону України "Про державний контроль за використанням та охороною земель", абзац другий нової редакції частини першої статті 188 Земельного кодексу України (далі – ЗКУ).

Водночас, положеннями статті 6 Закону України "Про державний контроль за використанням та охороною земель" (у редакції проекту) передбачається, що державний контроль за використанням та охороною земель усіх категорій та форм власності здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин та визначаються повноваження цього органу. Відповідно ж до частини шостої статті 6¹ названого вище Закону (в редакції проекту) "у разі якщо сільські, селищні, міські ради не прийняли рішення про здійснення державного контролю за використанням та охороною земель та не забезпечили призначення державних інспекторів відповідних рад, повноваження рад у цій сфері виконує центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, до прийняття радами в установленому цим Законом порядку рішення про виконання радами повноважень із здійснення державного контролю за використанням та охороною земель".

Таким чином, пропонується повноваження центрального органу виконавчої влади поставити в залежність від рішень представницьких органів місцевого самоврядування.

Також зауважуємо про передчасність і необґрунтованість позбавлення місцевих державних адміністрацій повноважень щодо здійснення державного контролю за використанням та охороною земель (зміни до пункту 3 частини першої статті 16 Закону України "Про місцеві державні адміністрації") з огляду на непередбачені наслідки впровадження

пропонованого проектом механізму реалізації делегованого законом повноваження щодо державного контролю за використанням та охороною земель органами місцевого самоврядування.

Відтак, передбачений проектом законодавчий підхід з реалізації пропонованої концепції, на нашу думку, є неприйнятним, а пропонована модель здійснення управління у сфері земельних відносин:

не відповідає статті 1 Конституції України, відповідно до якої Україна є правовою державою, конституційній моделі організації влади (статті 5 – 7, 19, 120, 143 розділ XI Конституції України);

не вкладається у закладену Конституцією України та Законом України "Про місцеве самоврядування в Україні" логіку формування повноважень місцевих рад, оскільки за Конституцією України діяльність органів державної влади інституційно та функціонально відокремлена від діяльності органів місцевого самоврядування, тобто від діяльності територіальної громади, яка реалізує своє право "як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи" (частина третя статті 140);

не містить належних правових механізмів її реалізації, зокрема щодо фінансування у повному обсязі державою делегованих нею органам місцевого самоврядування окремих повноважень органів виконавчої влади, що також не відповідає принципу верховенства права (стаття 8 Конституції України). Відповідно до Конституції України органам місцевого самоврядування законом можуть надаватися окремі повноваження органів виконавчої влади; держава фінансує здійснення цих повноважень у повному обсязі за рахунок коштів Державного бюджету України або шляхом віднесення до місцевого бюджету у встановленому законом порядку окремих загальнодержавних податків, передає органам місцевого самоврядування відповідні об'єкти державної власності; органи місцевого самоврядування з питань здійснення ними повноважень органів виконавчої влади підконтрольні відповідним органам виконавчої влади (частини третя і четверта статті 143) та діють виключно на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (частина друга статті 19). Відповідно до статті 67 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" держава фінансово забезпечує здійснення органами місцевого самоврядування наданих законом повноважень органів виконавчої влади у повному обсязі; рішення органів державної влади, які призводять до додаткових видатків органів місцевого самоврядування,

обов'язково супроводжуються передачею їм необхідних фінансових ресурсів; вказані рішення виконуються органами місцевого самоврядування в межах переданих їм фінансових ресурсів;

не враховує принципи державного нагляду (контролю), встановлені статтею 3 Закону України "Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності" щодо об'єктивності та неупередженості здійснення державного нагляду (контролю).

II. Щодо інших положень проекту, які викликають низку наступних зауважень.

1. Зауваження щодо положень проекту, що стосуються правового режиму власності та користування земельними ділянками

1.

Законопроектом пропонується змінити підхід до набуття у власність іноземцями, особами без громадянства чи іноземними юридичними особами земельних ділянок несільськогосподарського призначення.

Однак це не узгоджується з положеннями Конституції України та може загрожувати національній безпеці України.

За Конституцією України земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу; від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією; кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону (частини перша та друга статті 13); земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави; право власності на землю гарантується, це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону (частини перша і друга статті 14).

Цивільний кодекс України так само передбачає особливий охоронний статус землі з боку держави (частина перша статті 373). При цьому у

наведених статтях Конституції України та Кодексу йдеться про всю землю без будь-якого її поділу на категорії чи за цільовим призначенням. На виконання наведеної норми Основного Закону Держави натепер на рівні актів цивільного та земельного законодавства передбачено обмежену оборотоздатність землі як об'єкта цивільних прав.

Так, відповідно до частин другої та третьої статті 374 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) "іноземці, особи без громадянства можуть набувати право власності на землю (земельні ділянки) відповідно до закону. Іноземні юридичні особи, іноземні держави та міжнародні організації можуть бути суб'єктами права власності на землю (земельну ділянку) у випадках, встановлених законом". Таким чином, цивільним законодавством передбачено, що для відносин набуття права власності певними суб'єктами слід застосовувати принцип "дозволено тільки те, що прямо передбачено законом". Відтак, обмежена оборотоздатність землі обумовлюється її особливим статусом. Водночас положення проекту скасовують певні обмеження щодо володіння землею та випадки такого володіння, чим фактично дозволяють безконтрольне володіння землею Українського народу іноземцями, особами без громадянства чи іноземними юридичними особами.

Так, окремі положення проекту спрямовані на полегшення доступу іноземців, осіб без громадянства чи іноземних юридичних осіб до набуття у власність земельних ділянок і фактично призводять до декларативності законодавчого положення про заборону іноземцям отримувати у власність "de facto" землю "сільськогосподарського призначення". Наприклад, проектом у частині першій статті 33 Земельного кодексу України слово "України" пропонується виключити. Відтак, наведена частина матиме такий вигляд: "Земельні ділянки, призначені для ведення особистого селянського господарства, можуть передаватися громадянами у користування юридичним особам ~~України~~ і використовуватися ними для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства без зміни цільового призначення цих земельних ділянок". Тобто, громадянин зможе передати іноземній юридичній особі в користування земельну ділянку сільськогосподарського призначення, на якій така юридична особа матиме право збудувати об'єкт нерухомості та зареєструвати на нього право власності. Проте проект не містить заборон щодо можливості зміни після цього цільового призначення земельної ділянки та одержання надалі у власність іноземній юридичній особі "de facto" земельної ділянки "сільськогосподарського призначення".

Відтак, на нашу думку, проектом пропонується дозволити передавати у користування іноземним юридичним особам землі сільськогосподарського

призначення. А у разі якщо такий суб'єкт розмістить об'єкт нерухомого майна та зареєструє на нього право власності, то можна буде змінити цільове призначення земельної ділянки і отримати іноземній юридичній особі фактично земельну ділянку "сільськогосподарського призначення" у власність.

Тобто, створюється механізм, за якого норми статті 130 ЗКУ щодо обмеження перебування у власності іноземних юридичних осіб земельних ділянок сільськогосподарського призначення для ведення товарного сільськогосподарського виробництва матимуть лише декларативний характер.

Низку інших положень проекту також спрямовано на полегшення доступу іноземців, осіб без громадянства чи іноземних юридичних осіб до набуття у власність земельних ділянок.

А саме:

- у частині другій статті 81 ЗКУ пропонується слова "в межах населених пунктів, а також на земельні ділянки несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві приватної власності" виключити. Тобто, знімаються існуючі обмеження для іноземців та осіб без громадянства щодо можливості набуття ними у власність земельних ділянок несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів, лише у разі розташування на них об'єктів нерухомого майна, що належать їм на праві приватної власності. Відтак, зазначені категорії суб'єктів права власності отримають більший обсяг прав щодо набуття земельних ділянок несільськогосподарського призначення у власність, навіть без фактичного перебування в Україні;

- нова редакція статті 82 ЗКУ знімає обмеження щодо можливості іноземних юридичних осіб набувати право власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення лише: а) у межах населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна та для спорудження об'єктів, пов'язаних із здійсненням підприємницької діяльності в Україні; б) за межами населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна. Відтак, іноземні юридичні особи зможуть набувати у власність земельні ділянки несільськогосподарського призначення без зазначених обмежень;

- пропозиція щодо доповнення частини другої статті 128 ЗКУ новим пунктом "г" такого змісту: "копія свідоцтва про реєстрацію постійного представництва з правом ведення господарської діяльності на території

України – для юридичних осіб, створених та зареєстрованих відповідно до законодавства іншого, ніж законодавство України". Тобто, передбачається новий документ, який подається іноземною юридичною особою до заяви про придбання земельної ділянки державної чи комунальної власності. При цьому у разі придбання земельних ділянок, що не належать до державної чи комунальної форми власності, такого документа не потрібно взагалі;

– в абзацах першому і другому частини першої та в частині другій статті 129 ЗКУ пропонується слова "та іноземним юридичним особам" виключити, і, як результат, – виключення з обмежень, які визначені для продажу земельних ділянок (крім земельних ділянок, на яких розташовані об'єкти, які підлягають приватизації, іноземним державам), що перебувають у власності держави/у власності територіальних громад і відповідно до ЗКУ потребують погодження для продажу з боку парламенту чи Уряду держави, для іноземних юридичних осіб.

До того ж проектом пропонується частину третю статті 20 ЗКУ викласти в новій редакції, яка не міститиме норми, згідно з якою "проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки погоджується в порядку, встановленому статтею 186¹ цього Кодексу". А статтю 186¹ ЗКУ, яка натеper визначає "повноваження органів виконавчої влади в частині погодження проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок", пропонується виключити. Таким чином, **власник земельної ділянки (недержавної чи комунальної форми власності) зможе без погодження з уповноваженим органом виконавчої влади самостійно змінити будь-яке цільове призначення земельної ділянки.**

Крім того, проектом пропонується виключити частину третю статті 22 ЗКУ, якою визначаються суб'єкти та мета передачі у власність чи користування земель сільськогосподарського призначення. Проте натеper ці положення конкретизують частину першу статті 22 ЗКУ та розвивають ідею, закладену в ній. Відтак, положення статті 23 ЗКУ щодо пріоритетності використання земель сільськогосподарського призначення саме для сільськогосподарських потреб фактично знівелюється у зв'язку з відсутністю конкретизації суб'єктів та мети використання таких земель.

Тобто, законодавчо визначена "пріоритетність" використання земель сільськогосподарського призначення матиме декларативний характер. Водночас у разі прийняття пропонованих проектом змін буде створено можливість для отримання цих земель незалежно від мети їх дальшого використання.

Це не узгоджується з частиною першою статті 14 Конституції України, згідно з якою "земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави" та може призвести до неконтрольованого використання земель сільськогосподарського призначення і, як наслідок, – порушення частини сьомої статті 41 Конституції України, згідно з якою "використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі".

2.

Законопроектом пропонується частину першу статті 36 ЗКУ доповнити абзацом другим, згідно з яким "розмір земельної ділянки, що надається громадянину в оренду для городництва, не може перевищувати 0,6 гектара". Однак натеper відсутні будь-які обмеження для цих осіб щодо площі орендованої земельної ділянки для городництва. Як наслідок, пропозиція законопроекту звужує обсяг існуючих прав фізичних осіб, чим порушує закріплений в Основному Законі України принцип поваги і непорушності прав і свобод людини, утвердження і забезпечення яких є головним обов'язком держави; конституційний принцип правової держави вимагає від неї утримуватись від обмеження загальновизнаних прав і свобод людини і громадянина, в тому числі майнових прав.

Про недопущення порушення цих прав неодноразово у своїх рішеннях зазначав єдиний орган конституційної юрисдикції – Конституційний Суд України, виходячи з того, що скасування конституційних прав і свобод – це їх офіційна (юридична або фактична) ліквідація; звуження змісту та обсягу прав і свобод є їх обмеженням; у традиційному розумінні діяльності визначальними поняття змісту прав людини є умови і засоби, які становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку; обсяг прав людини – це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідними і загальними; загальновизнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена (абзац четвертий підпункту 5.2 пункту 5 мотивувальної частини Рішення від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005); при ухваленні нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих конституційних прав і свобод людини, якщо таке звуження призводить до порушення їх сутності (абзац десятий підпункту 2.2

пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 22 травня 2018 року № 5-р/2018).

3.

Законопроектом пропонуються зміни до частини восьмої статті 93 ЗКУ, за якими орендодавцями земельних ділянок є їх власники або уповноважені ними особи або особи, які використовують земельні ділянки на праві емфітевзису. Водночас проектом також пропонується у Законі України "Про оренду землі" статтю 4 доповнити частиною шостою такого змісту: "Орендодавцем земельної ділянки, що передана у користування на праві емфітевзису, є особа, яка використовує земельну ділянку на такому праві". Однак таке нововведення не узгоджується з положеннями ЦКУ, оскільки відповідно до статті 761 ЦКУ "право передання майна у найм має власник речі або особа, якій належать майнові права. Наймодавцем може бути також особа, уповноважена на укладення договору найму". Крім того, запропоновані положення також суперечать частині першій статті 407 ЦКУ, згідно з якою "право користування чужою земельною ділянкою встановлюється договором між власником земельної ділянки і особою, яка виявила бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб".

Отже, відповідно до положень ЦКУ ні за договором найму (оренди), ні за договором емфітевзису не може бути орендодавцем особа, яка використовує таку земельну ділянку на праві емфітевзису. Відтак, реалізація такої пропозиції зумовлює розрегулювання правовідносин та не враховує вимог абзаців другого та третього частини другої статті 4 ЦКУ, за якими актами цивільного законодавства є також інші закони України, які приймаються відповідно до Конституції України та цього Кодексу; якщо суб'єкт права законодавчої ініціативи подав до Верховної Ради України проект закону, який регулює цивільні відносини інакше, ніж цей Кодекс, він зобов'язаний одночасно подати проект закону про внесення змін до ЦКУ. Поданий законопроект розглядається Верховною Радою України одночасно з відповідним проектом закону про внесення змін до ЦКУ.

При цьому також не враховано норм статті 3 Закону України "Про оренду землі", згідно з якими "об'єктами оренди є земельні ділянки, що перебувають у власності громадян, юридичних осіб, комунальній або державній власності". Таким чином, пропонованими положеннями проекту створюється внутрішня суперечність, а також із Законом України "Про оренду землі". Відтак, це положення не враховує конституційних вимог

щодо правової визначеності як елементу верховенства права (стаття 8 Конституції України) та правової позиції Конституційного Суду України, за змістом якої конкретна сфера суспільних відносин не може бути водночас врегульована однопредметними нормативними правовими актами однакової сили, які за змістом суперечать один одному (пункт 3 мотивувальної частини Рішення від 3 жовтня 1997 року № 4-зп).

4.

Законопроектом пропонується частину першу статті 101 ЗКУ доповнити абзацом другим такого змісту: "У разі переходу права власності на об'єкт нафтогазовидобування, об'єкт трубопровідного транспорту, лінійний об'єкт енергетичної інфраструктури, інший об'єкт, для розміщення якого встановлений земельний сервітут, право земельного сервітуту переходить до нового власника такого об'єкта на тих самих умовах. Волевиявлення землевласника (землекористувача) та внесення змін до договору про встановлення земельного сервітуту не вимагаються. Документи, що підтверджують набуття права власності на об'єкт, для розміщення якого встановлений земельний сервітут, є підставою для державної реєстрації переходу права земельного сервітуту".

Це не узгоджується з частиною другою статті 101 ЗКУ, згідно з якою "земельний сервітут не може бути предметом купівлі-продажу, застави та не може передаватися будь-яким способом особою, в інтересах якої цей сервітут встановлено, іншим фізичним та юридичним особам". При цьому зазначене положення проекту так само не узгоджується із частиною четвертою статті 403 ЦКУ, відповідно до якої "сервітут не підлягає відчуженню". Сервітут є певним речовим правом (обмежене користування чужим майном), яке надається **конкретній особі (юридичній чи фізичній особі)** у визначених межах з певною метою використання. Проектом же пропонується фактично дозволити надання такого права **конкретному об'єкту (майну)**, що не узгоджується з концептуальними засадами цивільно-правового регулювання відносин користування чужим майном. Таким чином, пропоноване положення також розрегулює правовідносини та не враховує вимог абзаців другого та третього частини другої статті 4 ЦКУ.

5.

За частиною шостою статті 79¹ ЗКУ (в редакції проекту) пропонується визначити, що "поділ, об'єднання земельної ділянки, що перебуває у

користуванні, здійснюються за згодою землекористувача, підпис якого на такій згоді засвідчується нотаріально". Однак таке нововведення призводить до обмеження прав власника щодо розпорядження своїм майном. Тобто, особа, якій належить така правомочність, як "користування", – фактично зможе на власний розсуд забороняти власнику розпоряджатися своїм майном. Проте за змістом частини першої статті 316 ЦКУ "правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб". Водночас згідно з частинами першою та другою статті 319 ЦКУ "власник володіє, користується, розпоряджається своїм майном на власний розсуд. Власник має право вчиняти щодо свого майна будь-які дії, які не суперечать закону". А відповідно до частини першої статті 321 ЦКУ "право власності є непорушним. Ніхто не може бути протиправно позбавлений цього права чи обмежений у його здійсненні". Таким чином, законодавча пропозиція щодо заборони власнику розпорядженням своїм майном внаслідок фактичного надання права такої заборони особі, яка має обмежене право щодо користування майном власника, суперечить нормам основного акта цивільного законодавства України та не відповідає положенням частин четвертої і сьомої статті 41 Конституції України, згідно з якими "право приватної власності є непорушним" та "використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі". Крім того, наведене положення так само не враховує вимог частини третьої статті 22 Конституції України щодо недопущення звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів.

Аналогічні зауваження стосуються положення нової частини третьої статті 131 ЗКУ, за змістом якої: "Земельні ділянки, зазначені в абзаці першому цієї частини: ... б) без згоди суб'єкта переважного права купівлі земельної ділянки: ... не можуть передаватися власниками у заставу; не можуть бути внесені до статутного (складеного) капіталу".

6.

Законопроектom ЗКУ доповнюється новою статтею 130¹ "Переважне право купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення", згідно з якою переважне право купівлі земельних ділянок сільськогосподарського призначення матимуть: особа, яка має спеціальний дозвіл на видобування корисних копалин загальнодержавного значення,

якщо відповідно до інформації Державного земельного кадастру така земельна ділянка знаходиться в межах ділянки надр, наданої такій особі у користування, крім земельних ділянок, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна (будівлі, споруди), що перебувають у власності особи, яка використовує земельну ділянку на правах власності, оренди, емфітевзису, суперфіцію, а також крім земельних ділянок для садівництва (перша черга), а також орендар земельної ділянки (друга черга).

На нашу думку, **такий законодавчий підхід щодо надання надрокористувачам першочергового права на купівлю земельної ділянки сільськогосподарського призначення:**

– викладено без урахування положень статей 13 і 14 Конституції України, відповідно до яких земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується. При цьому Народ України має виключне право на володіння, користування і розпорядження національним багатством України (розділ VI "Економічна самостійність" Декларації про державний суверенітет України);

– може призвести до неконтрольованого використання земель сільськогосподарського призначення і, як наслідок, – до порушення частини сьомої статті 41 Конституції України, згідно з якою "використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі". Надання Конституцією України землі статусу основного національного багатства, що перебуває під особливою охороною держави, покладає на органи державної влади, органи місцевого самоврядування загальний обов'язок забезпечити регулювання раціонального використання та охорону земельних ресурсів України;

– не узгоджується із статтями 22 і 23 ЗКУ, згідно з якими землями сільськогосподарського призначення визнаються землі, надані саме для виробництва сільськогосподарської продукції, здійснення сільськогосподарської науково-дослідної та навчальної діяльності, розміщення відповідної виробничої інфраструктури, у тому числі інфраструктури оптових ринків сільськогосподарської продукції, або призначені для цих цілей. Землі, придатні для потреб сільського

господарства, повинні надаватися насамперед для сільськогосподарського використання. Відтак, положення статті 23 ЗКУ щодо пріоритетності використання земель сільськогосподарського призначення саме для сільськогосподарського використання фактично знівелюється новою статтею 130¹ цього Кодексу. Тобто, законодавчо визначена "пріоритетність" використання земель сільськогосподарського призначення матиме декларативний характер.

Зауваження викликає і абзац перший частини восьмої нової статті 130¹ ЗКУ, який передбачає, що "переважне право купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення може бути передано його суб'єктом іншій особі лише один раз". Проте проект не містить обґрунтувань, з якою метою обмежується свобода договору учасників цивільних відносин, що відповідно не узгоджується з нормами пункту 3 частини першої статті 3, статей 6 і 627 ЦКУ. Абзац же другий частини восьмої нової статті 130¹ ЗКУ, яким пропонується встановити заборону на передачу переданого переважного права купівлі земельної ділянки сільськогосподарського призначення третім особам, не враховує вимог частини четвертої статті 13 Конституції України та частини другої статті 5 Господарського кодексу України щодо рівності усіх суб'єктів права власності перед законом.

7.

Законопроектом пропонується у частині другій статті 407 ЦКУ слова "цієї статті" замінити словами та цифрами "частиною п'ятою статті 102¹ Земельного кодексу України", а частину третю згаданої статті виключити (чинна частина третя статті 407 ЦКУ: "Право користування земельною ділянкою державної або комунальної власності для сільськогосподарських потреб не може бути відчужено її землекористувачем іншим особам, внесено до статутного фонду, передано у заставу"). Водночас частину п'яту статті 102¹ ЗКУ пропонується викласти в такій редакції: "Право користування земельною ділянкою державної чи комунальної власності для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) або для забудови (суперфіцій) не може бути відчужено її землекористувачем іншим особам, внесено до статутного капіталу, передано у заставу, крім випадків переходу права власності на будівлі та споруди або продажу такого права на земельних торгах".

Тобто, натепер право користування земельною ділянкою державної або комунальної власності для сільськогосподарських потреб не може

відчужуватися, вноситися до статутного капіталу, передаватися у заставу. Однак пропонується норма дозволяє після зведення на такій ділянці об'єкта нерухомого майна та його реєстрації відчужувати, вносити до статутного капіталу чи передавати у заставу вказане право без жодних обмежень. При цьому співвідношення площі будівлі до земельної ділянки не матиме жодного значення. Фактично земельна ділянка державної чи комунальної власності може використовуватися не з метою ефективного використання як особливо цінного ресурсу, а для збагачення фізичними чи юридичними особами (в тому числі шляхом зловживання правом). Це не відповідає частинам третій і четвертій статті 13 Конституції України, згідно з якими "власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству" та "усі суб'єкти права власності рівні перед законом".

8.

Законопроектом пропонується частину першу статті 410 ЦКУ викласти в редакції, за якою землекористувач має право володіти та користуватися земельною ділянкою в повному обсязі відповідно до договору, а також має право передавати земельну ділянку в оренду. Проте тут закладається правова невизначеність з огляду на таке.

У першому реченні цієї частини зазначено про межі володіння і користування земельною ділянкою в повному обсязі відповідно до договору. Однак другим реченням надано право землекористувачу щодо передачі в оренду такої ділянки. При цьому не враховано того випадку, коли сторонами договору емфітевзису передбачено заборона передачі такої ділянки в оренду. Відтак, це призведе до конкуренції норм закону та умов договору. Тому таке положення не відповідає, як про це зазначено вище, принципу правової визначеності як елементу верховенства права (стаття 8 Конституції України).

До цього ж положення слід також висловити концептуальні зауваження. Так, відповідно до частини першої статті 395 ЦКУ речовими правами на чуже майно є, зокрема, право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис). Водночас згідно з частиною першою статті 407 ЦКУ право користування чужою земельною ділянкою встановлюється договором між власником земельної ділянки та особою, яка виявила бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб. Таким чином, цивільне законодавство передбачає спеціальний випадок передачі чужого майна (виникнення речового права) для конкретно визначеної мети (до такої мети можна віднести, наприклад, передачу земель державної власності у користування

фізичним особам з метою її сільськогосподарського використання, оскільки держава у певних випадках не може забезпечити ефективне використання такої землі). Водночас у разі, якщо особа, яка отримала земельну ділянку, надалі не виявляє бажання користуватися нею, то може або відчужити це право, або повернути власнику цю ділянку з метою ефективного її використання. Однак запровадження можливості передачі в оренду земельної ділянки не власником такої земельної ділянки, а її користувачем створює можливість для зловживання цим правом і свідчить про те, що інститут емфітевзису використовується не для реалізації його мети, а для використання землекористувачем у своїх цілях. При цьому зазначена багаторівневість та заплутаність договірних відносин також може використовуватися з корупційною метою, а тому не узгоджується з частиною сьомою статті 41 Конституції України, згідно з якою "використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі".

Про ймовірний корупційний ризик наведеної пропозиції проекту також свідчить той факт, що законодавство дає достатньо засобів щодо отримання земельної ділянки як на праві емфітевзису, так і на праві оренди. А тому така додаткова ступінь відносин між цими суб'єктами є недоцільною.

9.

Положення законопроекту, яким виключається частина друга статті 6 Закону України "Про заставу", за змістом якої "майно, що перебуває у спільній частковій власності (частки, паї), може бути самостійним предметом застави за умови виділення його в натурі", фактично звужує обсяг існуючих прав фізичних осіб, чим не враховує вимог частини третьої статті 22 Конституції України, за змістом якої "при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод".

Аналогічні зауваження стосуються і положення законопроекту, яким пропонується виключити друге речення частини другої статті 6 Закону України "Про іпотеку".

10.

Законопроектом пропонується у Законі України "Про іпотеку" перше речення частини восьмої статті 5 викласти в редакції, за якою: "Предметом

іпотеки може бути право оренди чи користування нерухомим майном, що надає орендарю чи користувачу право будувати, володіти та відчужувати об'єкт нерухомого майна, а також право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) чи для забудови (суперфіцій)". Однак така пропозиція фундаментально змінює законодавчий підхід до визначення такого різновиду інституту застави, як іпотека, та концептуально суперечить положенням основного акта цивільного законодавства – ЦКУ.

Так, згідно з частиною першою статті 575 ЦКУ "іпотекою є застава нерухомого майна, що залишається у володінні заставодавця або третьої особи". Водночас відповідно до частини першої статті 576 ЦКУ "предметом застави може бути будь-яке майно (зокрема річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення". Таким чином, предметом іпотеки як різновиду застави може бути виключно "нерухоме майно (майнові права)" як об'єкт цивільних прав відповідно до положень інституту речового права, що містяться у Главі 13 "РЕЧІ. МАЙНО" ЦКУ.

При цьому за змістом частини першої статті 190 ЦКУ майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. А річчю відповідно до частини першої статті 179 ЦКУ є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки. Водночас частиною першою статті 181 ЦКУ визначено, що до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Тобто, основним актом цивільного законодавства, що регулює майнові відносини їх учасників, встановлено чітку законодавчу модель щодо правового режиму нерухомого майна як об'єкта цивільного права.

Однак пропоноване положення щодо віднесення до предмета іпотеки права оренди (як зобов'язального права), права емфітевзису чи суперфіцію (речових прав, які виникають на підставі договору), допускаючи інше, ніж це передбачено ЦКУ, правове регулювання, порушує концептуальні норми цивільного законодавства, а отже, не враховує вимог абзацу другого та третього частини другої статті 4 ЦКУ. До того ж воно не дає змоги однозначно встановити його місце та правову природу, що відповідно допускає множинність тлумачення та неоднакове правозастосування, що так само не узгоджується із принципом правової визначеності як елементом верховенства права (стаття 8 Конституції України).

Законопроектом абзац перший частини другої статті 402 ЦКУ пропонується викласти в редакції, за якою "Земельний сервітут може бути встановлений договором між особою, яка вимагає його встановлення, та власником (володільцем) земельної ділянки або особою, яка використовує земельну ділянку на праві емфітевзису, суперфіцію". Фактично існуюча стаття доповнюється словами "або особою, яка використовує земельну ділянку на праві емфітевзису, суперфіцію". Однак таке нововведення є зайвим та не несе юридичного навантаження, оскільки чинною редакцією цієї норми вже передбачено відповідну можливість, а поряд із терміном "власник" вживається і термін "володілець". Тобто, з огляду на норму частини першої статті 398 ЦК України, за якою право володіння виникає на підставі договору з власником або особою, якій майно було передане власником, а також на інших підставах, встановлених законом, особою, яка використовує земельну ділянку на праві емфітевзису, суперфіцію, може вважатися також володілець.

Таким чином, наведене положення законопроекту внаслідок зарегульованості відносин у цій сфері не відображає "духу закону щодо регулювання саме найбільш важливих суспільних відносин".

2. Зауваження щодо недодержання конституційного принципу верховенства права

У цьому контексті зазначаємо, що Основним Законом Держави Україну проголошено демократичною, правовою державою, в якій визнається і діє принцип верховенства права; Конституція України має найвищу юридичну силу; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (стаття 1, частини перша – друга статті 8). При цьому, як зазначив Конституційний Суд України у Рішенні від 26 квітня 2018 року № 4-рп/2018, Верховна Рада України, здійснюючи законодавче регулювання суспільних відносин, зобов'язана забезпечити верховенство Конституції України.

Неодноразово Конституційний Суд України у своїх рішеннях наголошував і на тому, що верховенство права – це панування права у суспільстві; верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо (абзац другий підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної

частини Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004). Неодмінним елементом принципу верховенства права, як відзначив єдиний орган конституційної юрисдикції, є юридична визначеність, яка вимагає від законодавця чіткості, зрозумілості, однозначності правових норм, їх передбачуваності (прогнозованості) для забезпечення стабільного правового становища людини, оскільки інше не може забезпечити їх однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі (абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005, абзац дев'ятий підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018); юридичною визначеністю обумовлюється втілення легітимних очікувань, тобто досягнення бажаного результату шляхом вчинення правомірних дій з огляду на заздалегідь передбачені ймовірні наслідки (абзац третій підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Першого сенату від 5 червня 2019 року № 3 р(I)/2019).

У Рішенні від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016 Конституційний Суд України зазначив, держава повинна вживати належних заходів для забезпечення можливості повної реалізації прав і свобод людини; з цією метою, зокрема законодавець, має забезпечувати ефективне правове регулювання, яке відповідає конституційним нормам і принципам, та створювати механізми, необхідні для задоволення потреб та інтересів людини.

Європейський суд з прав людини також неодноразово підкреслював, що закони мають відповідати встановленому Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод стандарту, який вимагає достатньо чіткого формулювання правових норм у тексті нормативно-правових актів. Зокрема у рішенні у справі "Веренцов проти України, 11 квітня 2013 року йдеться про те, що "закон має бути доступним для зацікавлених осіб та сформованим з достатньою точністю для того, щоб надати їм можливість регулювати свою поведінку аби бути здатними – за потреби, за відповідної консультації – передбачати тією мірою, що є розумною за відповідних обставин, наслідки, які може потягнути за собою його дія".

Натомість проект містить значну кількість норм, які порушують принцип правової визначеності (стаття 8 Конституції України), що не сприяє їх однозначному правозастосуванню та може призвести і до порушення інших положень Основного Закону України.

Зазначаємо, що відсутність достатніх і завершених механізмів реалізації положень проекту, як того вимагає конституційний принцип

правової держави, і як наслідок – відсутність визначеного способу здійснення органами державної влади та органами місцевого самоврядування повноважень, не відповідає також вимогами статті 19 Конституції України.

Це стосується, зокрема, тих положень законопроекту, в яких текст правових норм викладено незрозуміло, без належної чіткості, що потенційно може створити підґрунтя для неоднакового їх застосування та необхідності роз'яснення їх змісту; містить прогалини у правовому регулюванні певних суспільних відносин, а внесення проектом змін є непослідовним, некомплексним та вибіркоvim, що не сприяє якісному правозастосуванню норм.

Зокрема йдеться про такі положення проекту:

1) проектом статтю 5 Закону України "Про Державний земельний кадастр" пропонується доповнити частиною шостою, згідно з якою "Програмне забезпечення Державного земельного кадастру має забезпечувати розподільне зберігання відомостей Державного земельного кадастру, документів, що створюються під час ведення Державного земельного кадастру, з метою підтвердження їх походження, цілісності та достовірності. Дані можуть зберігатися в: адміністратора Державного земельного кадастру; центральному органі виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин; інших державних органах, державних підприємствах, у державних установах, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України в Порядку ведення Державного земельного кадастру. При цьому незрозуміло в якому вигляді, з якою метою мають зберігатися дані у зазначених суб'єктів, чи нестимуть ці суб'єкти відповідальність за їх втрату чи пошкодження;

2) пропонованими проектом змінами до статті 19 Закону України "Про охорону земель" та статті 9 Закону України "Про державний контроль за використанням та охороною земель" передбачено, що порядок здійснення державного контролю за використанням та охороною земель встановлюється цим Законом, ЗКУ, законами України "Про державний контроль за використанням та охороною земель", "Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності". Проте розпорошеність однопредметних положень у низці законів не сприяє правовій визначеності і крім того ні чинний ЗКУ, ні пропоновані до нього проектом зміни не містять положень щодо порядку здійснення державного контролю за використанням та охороною земель;

3) законопроектом передбачено низку "погоджень" різними органами виконавчої влади і місцевого самоврядування. Проте проект не містить способів визначення таких "погоджень", а також строків таких "погоджень", зокрема:

- у статті 129 ЗКУ продаж земельних ділянок державної або комунальної власності іноземним державам здійснюється за погодженням з Кабінетом Міністрів України;

- у новій редакції статті 186 ЗКУ: проекти землеустрою щодо встановлення (зміни) меж адміністративно-територіальних одиниць погоджуються сільськими, селищними, міськими, районними радами, районними державними адміністраціями, за рахунок території яких планується здійснити розширення таких меж. У разі розширення меж адміністративно-територіальної одиниці за рахунок території, що не входить до складу відповідного району, або якщо районна рада не утворена, проект погоджується Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласною державною адміністрацією. У разі встановлення меж міст проект також погоджується Верховною Радою Автономної Республіки Крим, обласною радою; проекти землеустрою щодо встановлення (зміни) меж районів у містах погоджуються з відповідною районною у місті радою, районною у місті державною адміністрацією (у разі їх утворення); проекти землеустрою щодо встановлення (зміни) меж територій територіальних громад погоджуються сільськими, селищними, міськими радами суміжних територіальних громад і затверджуються сільською, селищною, міською радою, що представляє інтереси територіальної громади, межі території якої встановлюються (змінюються); проекти землеустрою щодо організації і встановлення меж територій природно-заповідного фонду та іншого природоохоронного призначення, оздоровчого, рекреаційного, історико-культурного, лісгосподарського призначення, земель водного фонду та водоохоронних зон, обмежень у використанні земель та їх режимоутворюючих об'єктів погоджуються: з власниками, користувачами земельних ділянок, які включаються до території, центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони навколишнього природного середовища (у разі наявності територій чи об'єктів природно-заповідного фонду загальнодержавного значення, земель оздоровчого, рекреаційного призначення, земель водного фонду та водоохоронних зон), органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері охорони навколишнього природного середовища, структурним підрозділом відповідної обласної, Київської чи Севастопольської міської державної адміністрації у сфері охорони навколишнього природного

середовища (у разі наявності територій чи об'єктів природно-заповідного фонду місцевого значення), у зоні відчуження та зоні безумовного (обов'язкового) відселення території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи-погоджуються центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері управління зоною відчуження та зоною безумовного (обов'язкового) відселення; проекти землеустрою щодо організації території земельних часток (паїв) погоджуються відповідною сільською, селищною, міською радою та затверджуються на зборах більшістю власників земельних часток (паїв) у межах земель, що перебувають у власності (користуванні) такого сільськогосподарського підприємства, що оформляється відповідним протоколом; у випадку, наявності територій та об'єктів природно-заповідного фонду, їх охоронних зон, земель, зарезервованих для заповідання, або прибережних захисних смуг, інших територій екомережі проекти землеустрою щодо впорядкування території для містобудівних потреб погоджуються органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері охорони навколишнього природного середовища, структурним підрозділом відповідної обласної, Київської чи Севастопольської міської державної адміністрації у сфері охорони навколишнього природного середовища; у випадку, наявності територій та об'єктів природно-заповідного фонду, їх охоронних зон, земель, зарезервованих для заповідання, або прибережних захисних смуг, інших територій екомережі проекти землеустрою щодо впорядкування території населених пунктів погоджуються органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері охорони навколишнього природного середовища, структурним підрозділом відповідної обласної, Київської чи Севастопольської міської державної адміністрації у сфері охорони навколишнього природного середовища; робочі проекти землеустрою, які передбачають здійснення заходів на земельних ділянках державної та комунальної власності, розташованих на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду, їх охоронних зон, землях, зарезервованих для заповідання, прибережних захисних смуг, інших територіях екомережі, погоджуються органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері охорони навколишнього природного середовища, структурним підрозділом відповідної обласної, Київської чи Севастопольської міської державної адміністрації у сфері охорони навколишнього природного середовища; технічна документація із землеустрою щодо резервування цінних для заповідання територій та об'єктів погоджується користувачами земельних ділянок державної, комунальної власності, крім випадків визначених

законом, органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері охорони навколишнього природного середовища, структурним підрозділом відповідної обласної, Київської чи Севастопольської міської державної адміністрації у сфері охорони навколишнього природного середовища та затверджується органом виконавчої влади, органом місцевого самоврядування, що здійснюють розпорядження земельними ділянками відповідно до статті 122 цього Кодексу.

3. Зауваження щодо інших положень законопроекту

1.

Доповнення пункту "а" частини першої статті 8 ЗКУ новим положенням, відповідно до якого до повноважень обласних рад у галузі земельних відносин на території області належатиме розпорядження землями, що знаходяться у спільній власності територіальних громад "сіл, селищ, міст області", не відповідає частині першій статті 133 Конституції України, якою не передбачено такої адміністративно-територіальної одиниці, як "місто області". Аналогічне зауваження стосується й змін до пункту "а" абзацу першого частини першої статті 10 ЗКУ щодо використання у ньому терміна "місто району".

2.

Законопроектом (зміни до частин першої і другої статті 118 ЗКУ) передбачено, що відповідний орган виконавчої влади або місцевого самоврядування у місячний строк з дня отримання технічної документації із землеустрою щодо встановлення (відновлення) меж земельної ділянки в натурі (на місцевості) приймає рішення про її затвердження та передачу земельної ділянки у власність або вмотивоване рішення про відмову. Однак проектом не визначено підстави відмови у затвердженні такої документації, що не відповідає статті 19 Конституції України, тому може призвести до корупційних ризиків.

3.

Законопроектом пропонується абзац дев'ятий частини першої статті 1 Закону України "Про землеустрій" викласти в редакції, за якою межа

території територіальної громади – умовна лінія на поверхні землі (у тому числі на водному просторі), що відокремлює територію однієї територіальної громади від інших територій. Проте таке нововведення не узгоджується з положеннями статті 1 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні", згідно з якими "територіальна громада – жителі, об'єднані постійним проживанням у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, селищ, міст, що мають єдиний адміністративний центр" та "територія територіальної громади – нерозривна територія, в межах якої територіальна громада здійснює свої повноваження щодо вирішення питань місцевого значення відповідно до Конституції і законів України, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування". Таким чином, Закон України "Про місцеве самоврядування в Україні" визначає територію певної територіальної громади насамперед через територію здійснення повноважень (певна юрисдикція) безпосередньо чи через органи місцевого самоврядування. Водночас законопроектом створюється дефініція, що не враховує принципу правової визначеності та зазначених положень Закону, якими регулюються відносини у сфері місцевого самоврядування.

При цьому пропонувані проектом положення щодо визначення "меж територіальної громади" за предметом регулювання не належать до сфери Закону України "Про землеустрій", оскільки саме Закон України "Про місцеве самоврядування в Україні" відповідно до Конституції України визначає систему та гарантії місцевого самоврядування в Україні, засади організації та діяльності, правового статусу і відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування.

Крім того, визначення такої категорії, як "межа території територіальної громади", фактично створить нову "адміністративно-територіальну одиницю", а це суперечить статті 133 Конституції України, відповідно до якої "систему адміністративно-територіального устрою України складають: Автономна Республіка Крим, області, райони, міста, райони в містах, селища і села", а також статті 142 Конституції України, згідно з якою "матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад".

Аналогічні зауваження стосуються також доповнення пунктом а¹ частини другої статті 25, змін до статті 45, нової статті 46¹, доповнення пунктом 1² Розділу IX "Прикінцеві положення" Закону України "Про

землеустрій"; змін до статті 10, доповнення частиною третьою статті 13, абзацом другим частини восьмої статті 21 Закону України "Про Державний земельний кадастр"; нової редакції частини третьої статті 158, абзацу першого частини третьої статті 186 ЗК України.

4.

Законопроектом, а також чинними законодавчими актами України, зокрема Законом України "Про Раду міністрів Автономної Республіки Крим", Раду міністрів Автономної Республіки Крим віднесено до вищого органу виконавчої влади Автономної Республіки Крим як органу, що розпоряджається землями державної власності відповідно до статті 122 ЗКУ. Крім того, в проекті, а також в чинних законодавчих актах України, коли в них йдеться про органи виконавчої влади, що розпоряджаються землями державної власності, використовуються такі формулювання, як "органи виконавчої влади" і "Рада міністрів Автономної Республіки Крим, органи виконавчої влади". По-перше, віднесення Ради міністрів Автономної Республіки Крим до вищого органу виконавчої влади Автономної Республіки Крим не враховує конституційної моделі організації публічної влади в Україні, за якою під терміном "орган виконавчої влади" розуміється орган, який відноситься до державної виконавчої влади. По-друге, вживання у законодавчих актах різних формулювань є непослідовним, а відтак повноваження Ради міністрів Автономної Республіки Крим та органів виконавчої влади слід привести у відповідність до Конституції України.

5.

Частиною першою статті 149 ЗКУ (в редакції проекту) передбачається, що земельні ділянки, надані у постійне користування із земель державної та комунальної власності можуть вилучатися для суспільних та **інших потреб** за рішенням Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, що здійснюють розпорядження такими земельними ділянками відповідно до повноважень, визначених статтею 122 ЗКУ.

Водночас зміст "інших потреб" є невизначеним, а відтак, зазначені органи наділяються **дискреційними повноваженнями**, що створює ґрунт для корупційних зловживань.

6.

Проектом пропонуються зміни до деяких статей Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо удосконалення відповідальності за порушення земельного та екологічного законодавства.

Зокрема, пропонується внести зміни до статей 219, 242¹, 244 та доповнити Кодекс новою статтею 242². Враховуючи положення цих статей, розгляд правопорушень, передбачених частиною другою статті 52, статтями 53, 53¹, 54, буде віднесено до компетенції трьох органів, а статтями 53⁴, 56, 188⁵² – до компетенції двох органів. Проте у поданому законопроекті не розмежовано компетенцію між цими органами. А відтак, у разі прийняття законопроекту у такій редакції на законодавчому рівні виникне неприпустима конкуренція між різними за компетенцією органами виконавчої влади щодо розгляду одних і тих самих адміністративних правопорушень.

Крім цього проектом передбачено доповнити статтю 53 Кодексу приміткою, згідно з якою положення цієї статті не застосовуються у разі заростання чагарниками і дрібноліссям деградованих та малопродуктивних земель, що потребують консервації та призначені для заліснення. Подібні винятки є предметом регулювання спеціального законодавчого акта та з огляду на усталені правила нормопроєктування не можуть бути реалізовані в примітці.

Також проектом пропонується, шляхом доповнення Кодексу новою статтею 188⁵⁶, встановити відповідальність за невиконання законних розпоряджень, приписів посадових осіб органів, що здійснюють державний контроль за використанням та охороною земель. Новою редакцією цієї статті закладається неприпустима конкуренція між частинами першою і другою щодо відповідальності за недопущення посадових осіб органів, що здійснюють державний контроль за використанням та охороною земель, та їх територіальних органів до здійснення заходів державного контролю. Крім того, відповідно до санкції частини першої цієї статті розмір штрафу, який накладається на посадових осіб, є меншим, ніж розмір штрафу, який накладається на громадян за вчинення однакових протиправних дій. Не можна погодитися з такою пропозицією, скільки, враховуючи правовий статус посадової особи, законодавець встановлює для посадових осіб за вчинення адміністративних правопорушень більш суворі штрафні санкції порівняно з громадянами.

Також слід зазначити, що з 11 червня 2020 року набрав чинності Закон України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо

удосконалення процедури внесення змін", відповідно до якого зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України мають бути оформлені окремим законопроектом.

7.

Проектом пропонується доповнити Закон України "Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність" новою статтею 5³ щодо саморегулювання у сфері топографо-геодезичної і картографічної діяльності.

Відповідно до частини п'ятої цієї статті "порядок визнання статусу саморегулювальної організації у сфері топографо-геодезичної і картографічної діяльності центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, встановлюється Кабінетом Міністрів України".

Відтак, утворення таких саморегулювальних організацій (громадські організації, що об'єднують фізичних осіб згідно з частиною першою цієї статті) ставиться у залежність від прийняття рішення центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, всупереч статті 92 Конституції України, згідно з якою виключно законами України визначаються засади утворення і діяльності об'єднань громадян.

Також слід зазначити, що відповідно до статті 3 Закону України "Про громадські об'єднання" громадські об'єднання утворюються і діють, зокрема, на принципі самоврядності, який у свою чергу передбачає невтручання органів державної влади, інших державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування у діяльність громадського об'єднання, крім випадків, визначених законом.

Згідно із частиною сьомою нової статті 5³ Закону України "Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність" (в редакції законопроекту) "інженер-геодезист може бути членом лише однієї саморегулювальної організації у сфері топографо-геодезичної і картографічної діяльності", що обмежує конституційне право громадян на свободу об'єднання, всупереч статті 36 Конституції України.

Конституційний Суд України у Рішенні від 13 грудня 2001 року № 18- п/2001 зазначив, що "законодавче передбачення об'єднання більшості легалізованих молодіжних та дитячих громадських організацій не відповідає конституційному положенню про свободу об'єднання. Фактичне об'єднання більшості таких організацій можливе, але має відбуватися поза державним регулюванням виключно на підставі реалізації громадянами права на свободу об'єднання, тобто на основі вільного волевиявлення членів цих громадських організацій" (абзац третій пункту 3 мотивувальної частини).

8.

Законопроектом пропонується у Законі України "Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність" статтю 5¹ викласти у новій редакції, за якою "професійна підготовка та кадрове забезпечення у сфері топографо-геодезичної і картографічної діяльності" здійснюється за процедурами, передбаченими цим Законом. Зокрема, передбачається виконання топографо-геодезичних і картографічних робіт при здійсненні землеустрою "особами, які отримали кваліфікаційний сертифікат інженера-землевпорядника" відповідно до Закону України "Про землеустрій", а також встановлюються вимоги до сертифікації "інженерів-геодезистів" щодо їх "кваліфікаційного іспиту" за відповідним напрямом та унормовується відповідна діяльність "Кваліфікаційної комісії", зміни до складу якої та порядок її роботи відповідно пропонується здійснювати центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин.

При цьому "вимоги до програм підвищення кваліфікації сертифікованих інженерів-геодезистів встановлюються Кваліфікаційною комісією, склад якої затверджується наказом центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин". Так само наказом центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин пропонується встановлювати вимоги до програм підвищення кваліфікації сертифікованих інженерів-землевпорядників (зміни до частини восьмої статті 66 Закону України "Про землеустрій").

Вважаємо, що зазначені приписи щодо суб'єктів та порядку присвоєння професійних кваліфікацій потребують узгодження з відповідними положеннями Закону України "Про освіту".

Статтею 34 Закону України "Про освіту" передбачається, що дозвіл виконувати певний вид роботи або здійснювати професійну діяльність має особа відповідно до її **"професійної кваліфікації"**, що визнана кваліфікаційним центром, суб'єктом освітньої діяльності, іншим уповноваженим суб'єктом та засвідчена відповідним документом як стандартизована сукупність здобутих особою компетентностей.

При цьому відповідно до статті 38 Закону України "Про освіту" постійно діючим колегіальним органом, уповноваженим на реалізацію державної політики у сфері кваліфікацій є Національне агентство кваліфікацій, яке "формує вимоги до процедур присвоєння кваліфікацій", "здійснює акредитацію кваліфікаційних центрів" та відповідно має право залучати до проведення процедури акредитації кваліфікаційних центрів фахівців відповідного професійного (галузевого) спрямування.

При цьому Національне агентство кваліфікацій "забезпечує взаємодію, координацію та підвищення ефективності діяльності заінтересованих сторін у сфері кваліфікацій; створює і веде Реєстр кваліфікацій; готує проект порядку розроблення, введення в дію та перегляду професійних стандартів і подає його на затвердження Кабінету Міністрів України; реєструє професійні стандарти та забезпечує відкритий доступ до стандартів; координує розроблення професійних стандартів; розробляє критерії та процедури визнання професійних кваліфікацій, здобутих в інших країнах; формує вимоги до процедур присвоєння кваліфікацій". Порядок розроблення, введення в дію та перегляду професійних стандартів (затверджених в установленому порядку вимог до компетентностей працівників, що слугують основою для формування професійних кваліфікацій) затверджується Кабінетом Міністрів України за поданням Національного агентства кваліфікацій (стаття 39 Закону України "Про освіту"), статут якого затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 5 грудня 2018 року № 1029 "Деякі питання Національного агентства кваліфікацій".

9.

Законопроектом пункт 12 розділу VII "Прикінцеві та перехідні положення" Закону України "Про Державний земельний кадастр" доповнюється підпунктом 3, яким Кабінету Міністрів України доручається забезпечити реалізацію протягом 2021-2022 років пілотного проекту щодо внесення до Державного земельного кадастру відомостей про земельні

ділянки сертифікованими інженерами-землевпорядниками та за результатами його реалізації подати до Верховної Ради України проект закону щодо надання сертифікованим інженерам-землевпорядникам статусу державних кадастрових реєстраторів.

Протягом реалізації пілотного проекту сертифіковані інженери-землевпорядники в порядку та на умовах, визначених Кабінетом Міністрів України, мають права та обов'язки, передбаченим цим Законом для державних кадастрових реєстраторів. Рішення сертифікованих інженерів-землевпорядників про внесення відомостей до Державного земельного кадастру, що не відповідають цьому Закону та порушують права, охоронювані законом інтереси фізичних та юридичних осіб, держави чи територіальної громади, можуть бути скасовані центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин з власної ініціативи або за скаргами фізичних чи юридичних осіб або судом. Рішення сертифікованих інженерів-землевпорядників про державну реєстрацію земельних ділянок, щодо яких зареєстровані речові права, а також про внесення до Державного земельного кадастру змін до таких відомостей, скасовуються лише у судовому порядку. Порядок реалізації зазначеного пілотного проекту, вимоги щодо проведення моніторингу здійснення сертифікованими інженерами-землевпорядниками повноважень державних кадастрових реєстраторів, порядок оскарження рішень про внесення відомостей до Державного земельного кадастру затверджуються Кабінетом Міністрів України.

У зв'язку з наведеним слід зазначити, що,

- по-перше, проектом не передбачено визначення юридичних підстав надання сертифікованим інженерам-землевпорядникам статусу державних кадастрових реєстраторів, а пропонується лише за результатами реалізації відповідного пілотного проекту законом надати їм статусу державних кадастрових реєстраторів, незалежно від наслідків його реалізації. **Така пропозиція є дискусійною, оскільки допускає отримання сертифікованими інженерами-землевпорядниками статусу державних кадастрових реєстраторів й у разі допущення ними помилок під час реалізації пілотного проекту.**

На нашу думку, **правові підстави надання сертифікованим інженерам-землевпорядникам статусу державних кадастрових реєстраторів мають**

визначатися лише законом і містити вимоги щодо їх фаховості та професійності.

10.

Законопроектом передбачається внесення змін до низки статей ЗКУ (статті 6, 8, 9, 10, 12, 15, 15¹), законів України "Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність" (стаття 8), "Про охорону земель" (статті 7, 9, 10, 12, 14, 15, 16, 17), "Про державний контроль за використанням та охороною земель" (стаття 6), "Про меліорацію земель" (стаття 14), "Про землеустрій" (статті 11 – 13).

Чинні положення зазначених статей, які стосуються повноважень органів державної влади і місцевого самоврядування, містять формулювання **"вирішення інших питань.... відповідно до закону"**.

Проте,

- по-перше, таке формулювання не відповідає частині другій статті 19 Конституції України, де органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти **лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України**.

- По-друге, лише деякі з перелічених законодавчих актів (зокрема, пункт "З" частини другої статті 12, пункт "ж" частини першої статті 15 ЗКУ) приводяться у відповідність до частини другої статті 19 Конституції України, а у решті законодавчих актах формулювання "вирішення інших питань.... відповідно до закону" залишається.

Такий законодавчий підхід є непослідовним і некомплексним та не сприяє якісному застосуванню правових норм.

Це ж зауваження стосується змін до статей 9, 12, 149 ЗКУ, статей 16 і 19 Закону України "Про землеустрій", статті 33 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні", статей 9 і 12 Закону України "Про охорону земель", доповнення новою статтею 6¹ Закону України "Про державний контроль за використанням та охороною земель" щодо здійснення органами місцевого самоврядування контролю за використанням і охороною земель комунальної власності, які викладено непослідовно, у різний спосіб та несистемно вносяться зміни.

Так:

- у ЗКУ в органів місцевого самоврядування вилучаються повноваження щодо здійснення контролю за використанням і охороною земель комунальної власності, натомість такими повноваженнями щодо "здійснення державного контролю за використанням та охороною земель у межах та порядку, встановлених законом" наділяються виконавчі органи сільських, селищних, міських рад у галузі земельних відносин. Водночас у Законі України "Про землеустрій" навпаки – органи місцевого самоврядування, а не їх виконавчі органи наділяються повноваженнями щодо "організації та здійснення державного контролю за використанням та охороною земель у межах та порядку, встановлених законом";

- у статті 149 ЗКУ процедура вилучення земельних ділянок стосуються лише їх вилучення із постійного користування земель державної та комунальної власності, тоді як викуп земельних ділянок здійснюється лише щодо земельних ділянок приватної власності. Разом із тим низка статей ЗКУ містить положення, де процедури вилучення та викупу ототожнено.

11.

Некоректними видаються пропозиції проекту щодо призначення сільськими, селищними, міськими радами державних інспекторів з контролю за використанням та охороною земель (частина четверта статті 6¹ Закону України "Про державний контроль за використанням та охороною земель"), через яких виконавчі органи відповідних рад реалізують функцію державного контролю за використанням та охороною земель. Відповідно до статті 1 Закону України "Про службу в органах місцевого самоврядування" професійна, на постійній основі діяльність громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом, – це служба в органах місцевого самоврядування, яка здійснюється посадовими особами місцевого самоврядування. Статтею 3 цього Закону до посад в органах місцевого самоврядування віднесено, зокрема виборні посади, на які особи обираються або затверджуються відповідною радою.

12.

Абзацом третім частини другої статті 186 ЗКУ (в редакції проекту) пропонується передбачити, що "рішення Верховної Ради України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування про встановлення (зміну) меж адміністративно-територіальної одиниці одночасно є рішенням про затвердження проекту землеустрою щодо встановлення (зміни) меж адміністративно-територіальної одиниці".

За відсутності закону про адміністративно-територіальний устрій наразі невідомо, які органи і в якому обсязі (за винятком Верховної Ради України) матимуть повноваження затверджувати межі адміністративно-територіальних одиниць. Водночас зазначені питання не можуть бути врегульовані в запропонований спосіб у ЗКУ.

До того ж повноваження Верховної Ради України вичерпно визначені Конституцією України, про що неодноразово наголошував у рішеннях Конституційний Суд України (абзац другий пункту 4.2 мотивувальної частини Рішення від 7 квітня 2004 року № 9-рп/2004, пункт 3 мотивувальної частини Рішення від 15 вересня 2009 року № 21-рп/2009), і до яких не віднесено прийняття рішення про затвердження проектів землеустрою щодо встановлення (зміни) меж адміністративно-територіальної одиниці.

13.

Принагідно зазначаємо, що при підготовці законопроекту до розгляду у другому читанні не було враховано, що Постановою Верховної Ради України від 17 липня 2020 року № 807-ІХ "Про утворення та ліквідацію районів" (далі – Постанова № 807) в областях України ліквідовано райони (підпункти 2 – 25 пункту 3), а також утворено райони з визначеними адміністративними центрами та у складі територій сільських, селищних, міських територіальних громад, затверджених Кабінетом Міністрів України (підпункти 2 – 25 пункту 1).

При цьому всі сільські, селищні та міські територіальні громади області віднесено до одного з утворених районів відповідної області. Пунктом 2 Постанови № 807 передбачено, що межі утворених районів встановлюються по зовнішній межі територій сільських, селищних, міських територіальних громад, які входять до складу відповідного району.

Варто зауважити, що Постановою № 807 не передбачено існування міських територіальних громад в області, які не віднесено до жодного з її районів.

Відтак, зазначене не враховано у пропонованих проектом змінах до Закону України "Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності", якими передбачено повноваження обласних державних адміністрацій щодо викупу земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, для суспільних потреб, якщо передбачається місце розташування об'єкта в межах міста обласного значення.

Не враховано положень Постанови № 807 і при внесенні змін до статті 122 ЗКУ, частиною п'ятою якої встановлено повноваження обласних державних адміністрацій щодо передачі земельних ділянок в межах міст обласного значення.

14.

Запропонована у проекті термінологія щодо визначення назви територіальних громад "територіальні громади сіл, селищ, міст" не враховує окремих положень Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні", згідно зі статтею 1 якого "територіальна громада – жителі, об'єднані постійним проживанням у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, селищ, міст, що мають єдиний адміністративний центр".

Відповідно до статті 6 зазначеного Закону територіальні громади села, селища, міста у встановленому законом порядку можуть об'єднуватися в одну сільську, селищну, міську територіальну громаду, утворювати єдині органи місцевого самоврядування та обирати відповідно сільського, селищного, міського голову.

Оскільки після проведення "реформи укрупнення територіальних громад" (розпорядження Кабінету Міністрів України про визначення адміністративних центрів та затвердження територій територіальних громад відповідних областей від 12 червня 2020 року № № 707-р – 730-р) переважна більшість територіальних громад в Україні складається з жителів декількох населених пунктів (сіл, селищ, міст), у проекті доцільно вживати термін "сільська, селищна, міська територіальна громада". Такий термін

поширюватиметься на обидва типи територіальних громад: які складаються з жителів одного населеного пункту та які складаються з жителів декількох населених пунктів.

Також зауважуємо, що законопроект потребує суттєвого техніко-юридичного та редакційного доопрацювання.

Зважаючи на обсяг та характер висловлених зауважень вважаємо, що законопроект потребує доопрацювання з урахуванням можливостей, передбачених частиною шостою статті 118 Регламенту Верховної Ради України.

*Заступник керівника
Головного юридичного управління*

В.МІЛОВАНОВ