



Представництво
Європейської
Комісії в Україні



Ukraine

Аналітично-дорадчий центр Блакитної стрічки

Україна, Київ, 01021, вул. Садова 1/14, 4й поверх
Тел.: +38 (044) 253-5866, 253-5869. Факс: +38 (044) 253-5611
Web: <http://www.un.org.ua/brc>

Грудень 2007

Оцінка стану земельного законодавства України та перспективи його розвитку

Кулинич П.Ф.,
кандидат юридичних наук,
заступник завідувача відділу
проблем аграрного, земельного
та екологічного права
Інституту держави і права
ім. В.М.Корецького НАН України

Даний матеріал опубліковано за підтримки Європейського Союзу. Зміст публікації є предметом відповідальності Аналітично-дорадчого центру Блакитної стрічки і не відбиває точки зору Європейського Союзу.

Ця публікація підготовлена Аналітично-дорадчим центром Блакитної стрічки, проектом, який фінансується ЄС, співфінансується та виконується ПРООН. Думки, висновки чи рекомендації належать упорядникам цього видання і не обов'язково відображають погляди ПРООН.

© Аналітично-дорадчий центр Блакитної стрічки ПРООН, 2007

Зміст

1. Аналіз чинного законодавства України щодо його впливу на функціонування земельного ринку в Україні.....	3
1.1. Законодавство України про первинний ринок земель.....	7
1.2. Законодавство України про вторинний ринок земель.....	12
2. Оцінка наявних проектів законів України, які перебувають на розгляді у Верховній Раді України, щодо їх можливого впливу на функціонування земельного ринку в країні	24
2.1. Проект Закону України “Про ринок земель”	24
2.2. Проект Закону України “Про сільські товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення”.....	33
2.3. Проект Закону України “Про державний земельний кадастр”.....	35
2.4. Проект Закону України “Про вилучення земель права приватної власності”	41
2.5. Проект Закону України “Про Фонд земель державної власності та управління землями державної власності”	41
2.6. Проект Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо уточнення повноважень інспекційних органів Держкомзему України)”	42
2.7. Проект Закону України “Про внесення змін до законодавства України з питань комунальної власності на землю” (щодо розмежування земель державної та комунальної власності).....	42
3. Перспективи розвитку земельного законодавства України та пропозиції щодо подальшої його структури.....	48
4. Оцінка сучасного стану інституційної бази земельного ринку	56
4.1. Стан державного земельного кадастру України	56
4.2. Стан державної реєстрації прав на земельні ділянки	58
5. Подальший розвиток земельного законодавства України та пропозиції щодо вдосконалення існуючих законопроектів.....	77
5.1. Висновки щодо подальшого розвитку земельного законодавства України.....	77
5.2. Пропозиції щодо вдосконалення існуючих законопроектів в галузі розвитку та функціонування земельного ринку.....	82

1. АНАЛІЗ ЧИННОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО ЙОГО ВПЛИВУ НА ФУНКЦІОНУВАННЯ ЗЕМЕЛЬНОГО РИНКУ В УКРАЇНІ

Законодавча база земельного ринку досить активно розвивається з початку 90-х років ХХ століття. Однак, її не можна вважати цілком сформованою та оптимальною, тобто такою, яка в повній мірі забезпечує сприятливе правове поле, набуття та перехід прав на земельні ділянки.

Законодавство, що впливає на функціонування земельного ринку, являє собою сукупність нормативно-правових актів, які регулюють порядок набуття та переходу прав на земельні ділянки від однієї особи та іншої. Дане законодавство включає й нормативно-правові акти, які регулюють функціонування й інфраструктури ринку земель (державного земельного кадастру, державної реєстрації прав на нерухоме майно та ін.).

Ринок земель являє собою організаційно-правовий механізм, який створює передумови для набуття земельних ділянок у власність чи користування та передачі прав на них, опосередковує перехід земельних ділянок та прав на них від однієї особи до іншої, а також гарантує непорушність набутих прав на землю. Відповідно до цього, збалансована структура організаційно-правового механізму ринку земель має включати: 1) інститут права власності на землю у його плюралістичній формі; 2) ефективну систему державної реєстрації прав на землю та іншу нерухомість (кадастрово-реєстраційна система); 3) правове забезпечення справедливої (ринкової) оцінки земельних ділянок; 4) сприятливе «правове поле» для ринкового обігу земельних ділянок шляхом переходу прав на них від однієї особи до іншої.

Загальна характеристика права власності на землю в Україні як важливої передумови формування ринку землі.

Питання права власності на землю регулюються в Україні Земельним та Цивільним кодексами та деякими іншими законами. Формування законодавства про власність на землю відбувалося протягом всього “реформаційного” десятиріччя – 1991-2001 рр. – і пройшло кілька етапів. Результати формування цього законодавства закріплені в Земельному кодексі України, прийнятому 25 жовтня 2001 р.

По-перше, в Кодексі закріплені та деталізовані дві притаманні ринковій економіці форми власності на землю, а саме публічна (суспільна) власність, яка охоплює державну і комунальну власність, та приватна власність, яка охоплює власність громадян і власність приватних юридичних осіб. Саме такий підхід до структури форм земельної власності реалізований в Конституції України, прийнятій 28 червня 1996 р. В ст. 14 Конституції зазначено, що право власності на землю набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою. А в ст. 142 Основного закону встановлено, що земля може знаходитись і у власності територіальних громад сіл, селищ, міст і районів у містах. В Земельному кодексі ці форми земельної власності не тільки проголошені, а й включені у правовий механізм регулювання земельних відносин.

По-друге, з прийняттям Земельного кодексу підведена риска під існуванням останнього правового релікта колгоспно-радгоспної системи сільськогосподарського виробництва – колективної власності на сільськогосподарські землі. Право колективної власності на землю, яке припинило існування “де-факто” після проведеної у 2000 р. реорганізації носіїв цього права – колективних сільськогосподарських підприємств – у господарські формування ринкового типу (ТОВ, приватні підприємства, фермерські

господарства тощо), остаточно (де-юре) “зникло” з земельного законодавства України 1 січня 2002 р., коли новий Земельний кодекс вступив в дію. Юридичні залишки цього виду права власності у вигляді права на земельні частки (паї) містяться не в основній частині Кодексу, а перехідних його положеннях. Перехідні положення земельного закону покликані забезпечити реалізацію протягом кількох років прав власників земельних часток (паїв) на виділення їх у натурі у вигляді земельних ділянок та отримання державних актів на право приватної власності на земельні ділянки.

По-третє, новий Земельний кодекс дозволяє вітчизняним і іноземним підприємцям набувати за плату у приватну власність таку кількість несільськогосподарської землі, яку вони вважатимуть доцільною з точки зору планів їх виробничої діяльності.

По-четверте, українські юридичні особи та громадяни, які займаються веденням товарного сільськогосподарського виробництва, можуть набувати за плату у приватну власність земельні ділянки сільськогосподарського призначення без обмежень площі землі.¹

По-п'яте, власники земельних ділянок можуть здійснювати їх відчуження на підставі цивільно-правових угод: купівлі-продажу, міни, дарування, а також можуть передавати землю в оренду та заставу.

По-шосте, Земельний кодекс обмежив та чітко визначив підстави припинення права власності на землю. Це право може бути припинене лише у випадках:

- добровільної відмова власника від земельної ділянки;
- смерті власника земельної ділянки за відсутності спадкоємця;
- відчуження земельної ділянки за рішенням власника;
- звернення стягнення на земельну ділянку на вимогу кредитора;
- відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності та для суспільних потреб;
- конфіскації земельної ділянки за рішенням суду (у випадку вчинення власником ділянки злочину, покарання за який передбачає конфіскацію майна);
- невідчуження протягом року земельної ділянки сільськогосподарського призначення іноземними особами та особами без громадянства, які успадкували такі ділянки.

При цьому викуп земельної ділянки для суспільних потреб може здійснюватися за умов попередження власника ділянки за рік до викупу та повної компенсації ринкової вартості земельної ділянки.

Разом з тим, в Земельному кодексі встановлений цілий ряд обмежень щодо набуття земельних ділянок сільськогосподарського призначення у власність та щодо розпорядження ними.

¹ Перехідними положеннями Земельного кодексу України встановлене обмеження про можливість набуття у приватну власність однією особою не більше 100 га сільськогосподарських земель, однак це обмеження є тимчасовим.

По-перше, Кодекс забороняє набуття у приватну власність сільськогосподарських земель іноземними фізичними та юридичними особами, а також обмежує їх право на набуття у приватну власність несільськогосподарських земель. Так, іноземні громадяни та особи без громадянства можуть набувати права власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення 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. А іноземні юридичні особи можуть набувати право власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення: 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. Землі сільськогосподарського призначення, отримані в спадщину іноземними фізичними та юридичними особами, а також особами без громадянства, підлягають відчуженню протягом одного року.

По-друге, Перехідними положеннями Кодексу встановлено, що громадяни та юридичні особи, які мають у власності земельні ділянки для ведення селянського (фермерського) господарства та іншого товарного сільськогосподарського виробництва, а також громадяни України - власники земельних часток (паїв) не вправі до 1 січня 2008 року продавати або іншим способом відчужувати належні їм земельні ділянки та земельні частки (паї), крім міни, передачі їх у спадщину та при вилученні земель для суспільних потреб. Крім цього, до 1 січня 2008 року власники земельних часток (паїв) не мають права вносити їх до статутних фондів господарських товариств (що передбачає перехід прав на земельну частку (пай) до господарського товариства).

По-третє, на період до 1 січня 2015 року громадяни і юридичні особи можуть набувати право власності на землі сільськогосподарського призначення загальною площею не більше 100 гектарів. Однак, ця площа може бути збільшена у разі успадкування громадянами та юридичними особами земельних ділянок за законом.

Слід зазначити, що законодавство України про власність на будівлі та споруди, у порівнянні з законодавством про власність на землю, відзначається більшою орієнтацією на задоволення потреб ринкової економіки, яка формується в нашій країні. Починаючи з прийняття 7 лютого 1991 р. Закону України "Про власність", громадяни та юридичні особи отримали можливість набувати у власність практично всі види виробничих об'єктів (заводи, фабрики, інші будівлі та споруди), крім тих, які залишалися у державній власності і не підлягали приватизації. У січні 2003 р. Верховна Рада України затвердила новий Цивільний кодекс України, в якому систематизовані всі положення про власність на майно та майнові права.

Таким чином, узагальнюючи, можна стверджувати, що в цілому законодавство України про право власності на землю та інше нерухоме майно розвивається у напрямку, який відповідає закономірностям розвитку ринкової економіки і сприяє формуванню та розвитку земельного ринку, ринку земельних ділянок сільськогосподарського призначення.

Оцінка земельних ділянок в умовах ринку. Проблема оцінки земель в Україні має два аспекти. Перший аспект полягає в необхідності проведення так званої грошової, або нормативної оцінки земель, яка є основою для визначення розміру земельного податку

відповідно до Закону України від 3 липня 1992 р. "Про плату за землю"². Згідно з цим Законом, грошова оцінка являє собою капіталізований рентний дохід із земельної ділянки. Таким чином грошова оцінка земельних ділянок не залежить від такого фактора ринкової економіки, як співвідношення пропозиції та попиту на земельні ділянки.

Тривалий час, у зв'язку з нерозвиненістю земельного ринку України, грошова оцінка земель в розумінні Закону "Про плату за землю" була основним і єдиним видом оцінки земель. Однак, з розвитком системи ринкового перерозподілу несільськогосподарських земель, який прискорився після виходу Указу Президента України від 19 січня 1999 р. "Про продаж земельних ділянок несільськогосподарського призначення"³ нагальною стала проблема застосування принципово іншого виду оцінки земельних ділянок, який би враховував цінність земельних ділянок в залежності від співвідношення пропозиції та попиту на земельні ділянки на ринку. На виконання зазначеного Указу Президента України Кабінет Міністрів України 16 червня 1999 р. прийняв постанову "Про експертну грошову оцінку земельних ділянок несільськогосподарського призначення"⁴. Цією постановою в земельне законодавство введено поняття "експертна грошова оцінка земельної ділянки", яка являє собою визначену експертом оцінку вартість земельної ділянки, тобто вірогідну ціну, за яку земельна ділянка може бути продана на дату оцінки. Визначення експертної грошової оцінки земельних ділянок повинні здійснювати незалежні експерти - фахівці, що мають кваліфікаційний документ (сертифікат), який дає право на проведення оцінки земель. Згідно постанови, оцінна вартість, визначена в результаті експертної грошової оцінки, враховується під час встановлення:

- ціни продажу земельної ділянки;
- стартової ціни продажу земельної ділянки на конкурентних засадах.

Оцінна вартість земельної ділянки визначається виходячи з її характеристики та властивостей, правового режиму, місцезнаходження, а також з урахуванням кон'юнктури ринку.

З прийняттям 25 жовтня 2001 р. чинного Земельного кодексу України правова база проведення експертної грошової оцінки земель була вдосконалена. Зокрема, Земельним кодексом встановлено, що питання проведення оцінки земель повинні визначатися не постановами Кабінету Міністрів України, а Законом. 11 грудня 2003 р. був прийнятий Закон України "Про оцінку земель". З його прийняттям правове регулювання оцінки земельних ділянок в цілому відповідає засадам ринкової економіки та потребам земельного ринку.

Закріплена Земельним кодексом України система обігу земельних ділянок передбачає два основні види переходу прав на земельні ділянки: 1) на основі рішення органу державної влади чи органу місцевого самоврядування (адміністративний обіг) та 2) на основі договору та інших цивільних правочинів (ринковий обіг).

Адміністративний обіг земельних ділянок був домінуючим в умовах проведення в нашій країні такого компонента земельної реформи, як безплатна приватизація земельних ділянок. Переважна більшість приватизованих громадянами земельних ділянок протягом 1992-2007 рр. були передані їм у приватну власність безплатно.

² Відомості Верховної Ради України.- 1992.- № 38.- Ст. 560.

³ Офіційний вісник України.- 1999.- № 3.- Ст. 93.

⁴ Офіційний вісник України.- 1999.- № 24.- Ст. 1117.

Безплатна передача земельних ділянок у власність громадян здійснюється на підставі рішення відповідного органу влади. При цьому громадянам можуть передаватися безплатно у власність не тільки ті земельні ділянки, які вже перебувають у їх постійному користуванні, а й нові земельні ділянки із земель запасу чи резервного фонду. Однак, кількість земель запасу та земель резервного фонду є обмеженою і наближається до вичерпання. Таким чином, вже в найближчій перспективі сфера адміністративного обігу земельних ділянок в Україні буде зведена до мінімуму. Натомість сфера ринкового обігу земельних ділянок має стійку тенденцію до розширення⁵.

На жаль, на розвиток ринкового обігу земельних ділянок негативно вплинув мораторій на відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення шляхом укладення певних цивільно-правових угод.

В даний час законодавча база земельного ринку представлена Земельним кодексом України та Цивільним кодексом України, Законом України від 1 липня 2004 р. "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень", Законом України від 5 червня 2003 р. "Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)", Законом України від 5 червня 2003 р. "Про фермерське господарство", Законом України від 22 травня 2003 р. "Про особисте селянське господарство", Законом України "Про оцінку земель", Законом України від 17 червня 2004 р. "Про державну експертизу землепорядної документації" та Законом України від 22 травня 2003 р. "Про землеустрій".

Однак, формування правового поля для ринкового обігу земельних ділянок в Україні не завершено. Зокрема, Земельним кодексом України передбачено прийняття спеціальних законів "Про ринок земель" та "Про державний земельний кадастр". Крім того, має бути створений Державний реєстр прав на нерухоме майно відповідно до Закону України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень", який хоча й прийнятий, але не застосовується на практиці.

Україна відноситься до числа країн з перехідною економікою. Відповідно і земельне законодавство України перебуває у стані переходу від режиму виключної державної власності на землю з повною заборонаю земельного ринку до формування оптимальної моделі земельного ринку, яка б задовольняла потреби економічного та соціального розвитку країни на сучасному етапі. Саме тому земельний ринок в Україні має чітко виражений поділ на первинний та вторинний. Первинний ринок земель полягає в переході права власності на земельні ділянки від держави або територіальної громади до приватних осіб, як фізичних, так і юридичних. В юридичній та економічній літературі первинний земельний ринок отримав назву приватизації земель.

1.1. Законодавство України про первинний ринок земель

Особливістю законодавства України про первинний ринок земель є те, що воно передбачає два способи набуття у приватну власність земельних ділянок з фонду земель державної та комунальної власності: безплатну та платну приватизацію земель.

⁵ Варто відзначити, що починаючи з 1998 року темпи приватизації земельних ділянок несільськогосподарського призначення за плату на основі договору купівлі-продажу поступово зростали. Так, якщо у 1998 році в цілому в Україні було укладено всього 167 договорів купівлі-продажу, то наступного року — вже 741, а в 2000 році — 1696 договорів.

Безплатна приватизація земель регулюється Земельним кодексом України. Кодексом встановлені перелік громадян та юридичних осіб, які мають право на безплатну приватизацію земельних ділянок певного цільового призначення та у певних розмірах. Так, згідно з ст. 121 Земельного кодексу України, громадяни України мають право на безоплатну передачу їм земельних ділянок із земель державної або комунальної власності в таких розмірах:

а) для ведення фермерського господарства - в розмірі земельної частки (паю), визначеної для членів сільськогосподарських підприємств, розташованих на території сільської, селищної, міської ради, де знаходиться фермерське господарство. Якщо на території сільської, селищної, міської ради розташовано декілька сільськогосподарських підприємств, розмір земельної частки (паю) визначається як середній по цих підприємствах. У разі відсутності сільськогосподарських підприємств на території відповідної ради розмір земельної частки (паю) визначається як середній по району;

б) для ведення особистого селянського господарства - не більше 2,0 гектара;

в) для ведення садівництва - не більше 0,12 гектара;

г) для будівництва і обслуговування жилого будинку, господарських будівель і споруд (присадибна ділянка) у селах - не більше 0,25 гектара, в селищах - не більше 0,15 гектара, в містах - не більше 0,10 гектара;

г) для індивідуального дачного будівництва - не більше 0,10 гектара;

д) для будівництва індивідуальних гаражів - не більше 0,01 гектара.

Розмір земельних ділянок, що передаються безоплатно громадянину України для ведення особистого селянського господарства, може бути збільшено у разі отримання в натурі (на місцевості) земельної частки (паю).

Правом на безплатну приватизацію землі кожен громадянин України має скористатися тільки один раз по кожному з вищезазначених видів земельних ділянок. Теоретично кожен громадянин України має право отримати у власність всі 6 вище перелічених видів земельних ділянок, що є малореальним. Насправді ж більшість пересічних громадян, які змогли реалізувати належне їм право на безплатну приватизацію землі, отримали безплатно у власність 1-2 земельні ділянки різного цільового призначення.

Крім того, законодавство України надало громадянам України право на безплатну приватизацію й земельних ділянок під багатоквартирними житловими будинками. Так, згідно з ст. 42 Земельного кодексу України, у разі приватизації громадянами багатоквартирного жилого будинку відповідна земельна ділянка може передаватися безоплатно у власність або надаватися у користування об'єднанню власників. В таких випадках громадяни-власники приватизованих квартир у багатоквартирному житловому будинку мають право на безплатне отримання у спільну сумісну власність і земельної ділянки, на якій такий будинок розташований (при будинкова територія) у розмірі, визначеному проектами землеустрою відповідно до затвердженої містобудівної документації.

Що стосується безплатної приватизації земельних ділянок юридичними особами, то коло юридичних осіб, які мають таке право, є істотно обмеженим. Так, згідно з ст. 41 Земельного кодексу України, житлово-будівельним (житловим) та гаражно-будівельним

кооперативам за рішенням органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування земельні ділянки для житлового і гаражного будівництва можуть передаватися безоплатно у власність у розмірі, який встановлюється відповідно до затвердженої містобудівної документації.

Слід відмітити, що безплатна приватизація земельних ділянок застосовується у двох принципово різних випадках, а саме: 1) коли земельна ділянка вже надана у користування громадянину чи юридичній особі, яка хоче переоформити право користування у право власності на цю земельну ділянку; та 2) коли громадянин чи юридична особа не мають у користуванні земельної ділянки, але мають право та бажання отримати земельну ділянку відповідного цільового призначення у власність із земель державної чи комунальної власності.

У першому випадку первинний ринок земель розвивається більш-менш успішно. Законодавство України надає користувачеві земельної ділянки, яка вже перебуває у його юридичному та фізичному володінні, переважне право на її приватизацію.

Станом на даний час переважна більшість громадян, які отримали раніше земельні ділянки у постійне чи навіть тимчасове користування, скористалися своїм правом на переоформлення права користування у право власності на земельну ділянку. Цьому сприяло те, що процедура такої приватизації земель громадянами досить чітко визначена у ст. 118 Земельного кодексу України і є достатньо простою. Для ініціювання безплатної приватизації земельної ділянки, яка перебуває у користуванні громадянина йому достатньо подати до відповідної районної, Київської чи Севастопольської міської державної адміністрації або сільської, селищної, міської ради за місцезнаходженням земельної ділянки заяву про передачу у приватну власність земельної ділянки.

Якщо у громадянина немає державного акта на право користування земельною ділянкою, то це не є перешкодою для її приватизації цим громадянином. Справа в тому, що у ст. 118 Земельного кодексу України чітко визначено, що рішення органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування щодо приватизації земельних ділянок приймається у місячний строк на підставі технічних матеріалів та документів, що підтверджують розмір земельної ділянки. Крім державного акта, розмір земельної ділянки може бути підтверджений і іншими документами (наприклад, випискою із земельно-шнурової книги, протоколу загальних зборів садівницького товариства про розподіл земельних ділянок між його членами, наказами директорів радгоспів, постанов правління колгоспів, протоколів сесій рад тощо).

Відповідна місцева державна адміністрація або сільська, селищна, міська рада повинна розглянути таку заяву, а при передачі земельної ділянки фермерському господарству - також висновки конкурсної комісії, і в разі згоди на передачу земельної ділянки у власність надати дозвіл на розробку проекту її відведення. Далі зацікавлений громадянин замовляє землепорядній організації виготовлення проекту відведення земельної ділянки, який після погодження з органом по земельних ресурсах, природоохоронним і санітарно-епідеміологічним органами, органами архітектури і охорони культурної спадщини та подається на розгляд та затвердження відповідних місцевої державної адміністрації або органу місцевого самоврядування.

На жаль, законодавство про безплатну приватизацію земельних ділянок громадянами має і деякі прогалини, які при його застосуванні на практиці призводять до порушення земельних прав громадян. Так, значна частина громадян України отримала у

різні часи земельні ділянки у користування в розмірах, які перевищують розміри безплатної приватизації земельних ділянок, встановлених статтею 121 Земельного кодексу України.

Цим користуються деякі недобросовісні чи недостатньо компетентні працівники місцевих органів земельних ресурсів, які пропонують таким громадянам ділити належні їм на праві користування земельні ділянки на дві з різним цільовим призначенням з тим, щоб отримати вдвічі більшу плату за послуги, пов'язані з приватизацією земельних ділянок. Як наслідок, досить часто отриману громадянином у користування у сільській місцевості присадибну земельну ділянку розміром, скажімо, 0,30-0,40 га, який перевищує встановлений законом розмір у 0,25 га безплатної приватизації земельних ділянок такого цільового призначення у сільських населених пунктах, всупереч бажанню та інтересам такого громадянина ділять на дві: одну розміром 0,25 га з цільовим призначенням для житлового будівництва (присадибна ділянка) і другу розміром 0,05-0,15 га з цільовим призначенням для ведення особистого селянського господарства.

Проте в багатьох випадках громадяни України заінтересовані у приватизації наданих їм у користування земельних ділянок без їх дроблення. Земельний кодекс України не забороняє такої приватизації, хоча й не містить її чітко визначеної процедури. Однак, працівники місцевих органів земельних ресурсів разом з землепорядними організаціями наполягають на приватизації земельних ділянок з поділом на дві чи більше ділянок різного цільового призначення. В більшості випадків дроблення невеликих земельних ділянок сумарна вартість двох новоутворених ділянок є меншою, ніж ринкова вартість однієї ділянки більшого розміру.

Крім того, при поділі земельної ділянки на дві і більше відбувається зміна цільового призначення однієї з ділянок, що змушує її власника істотно змінювати характер її використання. Наприклад, якщо присадибна ділянка при її безплатній приватизації ділиться на дві, з яких одна зберігає цільове призначення, а іншій надається цільове призначення "для ведення особистого селянського господарства", то на останній її власник не має права здійснювати житлове чи інше будівництво, оскільки цього не дозволяє цільове призначення ділянки.

Найбільш проблемним сегментом первинного ринку земель є приватизація громадянами та юридичними особами земельних ділянок, які не надані їм у користування, але які вони хотіли б отримати у власність безплатно чи за плату за рахунок земель державної або комунальної власності. Через недостатню урегульованість первинного земельного ринку законодавством України саме на цьому його сегменті найчастіше мають місце корупційні дії при наданні земельних ділянок громадянам та юридичним особам. Зокрема, чинне земельне законодавство України не містить норм, які б забезпечували прозорість процесу надання (або продажу) земельних ділянок за рахунок земель державної та комунальної власності.

На жаль, кількість та місце розташування земельних ділянок державної чи комунальної власності, які можуть бути надані громадянам чи юридичним особам по кожному населеному пункту країни, є інформацією, якою володіє вузьке коло посадових осіб органів місцевого самоврядування та місцевих органів земельних ресурсів. Якщо пересічний громадянин чи юридична особа звертаються до відповідної міської, селищної чи сільської ради з заявою (клопотанням) про надання земельної ділянки за рахунок земель державної чи комунальної власності, то, як правило, отримує відповідь про те, що вільних земель державної (комунальної) власності на території міста, селища чи села немає.

Згідно з чинним земельним законодавством України, громадянин чи юридична особа, які вважають, що їм надали неправдиву відповідь про наявність земельних ділянок, можуть оскаржити відмову ради у наданні земельної ділянки у суді. Однак, у суді такий громадянин чи юридична особа мають довести, що відмова у наданні земельної ділянки необґрунтована шляхом надання достовірної інформації про наявні вільні земельні ділянки. Не маючи такої інформації, громадянин чи юридична особа запрограмовані на програш судового спору. Як наслідок, громадяни та юридичні особи, які мають бажання отримати земельну ділянку у приватну власність за рахунок земель державної чи комунальної власності, спонукаються чинним земельним законодавством до вступу у корупційні зносини з посадовими особами органів влади, які володіють інформацією про наявність вільних земельних ділянок державної чи комунальної власності на території відповідного населеного пункту.

Законодавство України про продаж земель на конкурентних засадах. Важливою складовою частиною первинного ринку земель є продаж земель державної та комунальної власності громадянам та юридичним особам на конкурентних засадах. Згідно з ст. 134 Земельного кодексу України, обов'язковому продажу на конкурентних засадах (земельні торги) підлягають земельні ділянки державної або комунальної власності, призначені для надання суб'єктам підприємницької діяльності під забудову. Конкурентний продаж земельних ділянок, або земельні торги, проводиться у формі аукціону або конкурсу. Земельний кодекс України містить главу 21, присвячену продажу земельних ділянок на конкурентних засадах. У цій главі регулюються лише деякі основні питання проведення земельних аукціонів та земельних конкурсів.

Зокрема, в главі 21 Кодексу визначається порядок: а) підготовки земельних ділянок для продажу на земельних торгах (ст. 136); б) оголошення про проведення земельних торгів (ст. 137); в) підстави визнання торгів такими, що не відбулися (ст. 138); г) відчуження земельних ділянок за рішенням суду (ст. 139). Однак, переважна більшість питань, що стосуються процедури проведення земельних торгів, залишилися неврегульованими. Як наслідок, міські ради, які беруть на себе сміливість проведення земельних торгів, змушені усувати прогалини у правовому регулюванні їх проведення шляхом прийняття підзаконних нормативно-правових актів – положень про проведення земельних торгів у відповідному місті.

Така практика урегулювання відносин щодо проведення земельних торгів є небезспірною, оскільки згідно з ст. 14 Конституції України право власності на землю набувається виключно відповідно до закону, а не локального підзаконного правового акта. Це означає, що зацікавлені особи, посилаючись на зазначену норму Основного Закону країни, можуть домогтися визнання земельних торгів незаконними з тієї підстави, що вони проведені на підставі підзаконного правового акту.

Проведення земельних торгів на підставі локальних підзаконних нормативно-правових актів, затверджених місцевими радами, нерідко має й інші негативні наслідки, зокрема, можливість корупційного продажу земельних ділянок "домовленим особам", тобто, по суті, на безкокурентних засадах. Так, наприклад, деякі ради публікували оголошення про проведення земельних торгів, на які виставлялись привабливі для підприємницької діяльності земельні ділянки. За певний час до проведення таких торгів ради з надуманих причин приймали рішення про скасування земельних торгів, про що повідомляли всіх підприємців, які подали заявки на участь у торгах. Згодом рада скасовувала своє рішення про скасування земельних торгів, але повідомляла про це лише певних їх учасників, які й ставали таким чином переможцями торгів практично на

безальтернативній основі. Допускалися й деякі інші порушення правил проведення земельних торгів. Вважаємо, що вищезазначена прогалина у правовому регулюванні проведення земельних торгів має бути усунута шляхом прийняття Постанови Кабінету Міністрів України, якою має бути затверджене Положення про земельні торги.

1.2. Законодавство України про вторинний ринок земель

Вторинний земельний ринок являє собою систему переходу прав на земельні ділянки, при якій продавцями (відчужувачами земельних ділянок чи прав на них) виступають приватні власники цих ділянок – громадяни та юридичні особи. Вторинний ринок земель має два відносно самостійних сегменти, які доцільно розглянути окремо. Мова йде про вторинний ринок сільськогосподарських та несільськогосподарських земельних ділянок. Відповідно аналіз законодавства України про вторинний ринок земель необхідно провести по таких напрямках: 1) аналіз законодавства України про вторинний ринок земель несільськогосподарського призначення; 2) аналіз законодавства України про вторинний ринок земель сільськогосподарського призначення.

Аналіз законодавства України про вторинний ринок земельних ділянок несільськогосподарського призначення. В свою чергу вторинний ринок земель несільськогосподарського призначення має кілька сегментів, зокрема: а) ринок оренди земель несільськогосподарського призначення; б) ринок власне земельних ділянок несільськогосподарського призначення, які відчужуються їх приватними власниками; в) ринок суперфіцію (права забудови земельної ділянки); г) ринок нерухомого майна, яке розташоване на приватизованих та неprivатизованих несільськогосподарських землях.

Аналіз законодавства України про ринок оренди земельних ділянок несільськогосподарського призначення. Аналіз законодавства про ринок оренди земель несільськогосподарського призначення свідчить про те, що цей ринок має найсприятливіші законодавчі передумови для свого розвитку і відносно успішно розвивається. Основним законодавчим актом про ринок оренди земель є Закон України від 6 жовтня 1998 р. “Про оренду землі”, який діє в даний час в редакції від 2 жовтня 2003 р. Дана редакція цього Закону є найліберальнішою у порівнянні з попередньою його редакцією та у порівнянні з іншими актами законодавства про оренду землі, які діяли в Україні впродовж всіх попередніх років після здобуття незалежності.

Закон “Про оренду землі” чітко визначає, що право передачі в оренду земельних ділянок є виключним правом їх власників. Так, згідно з ст. 4 цього Закону, орендодавцями земельних ділянок є громадяни та юридичні особи, у власності яких перебувають земельні ділянки, або уповноважені ними особи. А орендодавцями земельних ділянок, що перебувають у комунальній власності, є сільські, селищні, міські ради в межах повноважень, визначених законом. Однак, тимчасово, на період до завершення розмежування земель державної та комунальної власності в Україні діють інші положення, які визначають компетенцію органів влади щодо передачі в оренду земель державної власності. Згідно з п.1 Прикінцевих положень Закону “Про оренду землі”, до розмежування земель державної і комунальної власності орендодавцями земельних ділянок у межах населених пунктів, крім земель, переданих у приватну власність, є відповідні сільські, селищні, міські ради, а за межами населених пунктів - відповідні органи виконавчої влади.

Що стосується можливості набуття земельних ділянок в оренду, то таке право надане в Україні максимально широкому колу осіб. Так, згідно з ст. 5 Закону “Про оренду землі”, орендарями земельних ділянок можуть бути: а) районні, обласні, Київська і Севастопольська

міські державні адміністрації, Рада міністрів Автономної Республіки Крим та Кабінет Міністрів України в межах повноважень, визначених законом; б) сільські, селищні, міські, районні та обласні ради, Верховна Рада Автономної Республіки Крим у межах повноважень, визначених законом; в) громадяни і юридичні особи України, іноземці та особи без громадянства, іноземні юридичні особи, міжнародні об'єднання та організації, а також іноземні держави. На засадах оренди земельні ділянки можуть бути надані в користування тим суб'єктам, які згідно законодавства не мають право набувати земельні ділянки у власність чи у постійне користування. Крім того, інститут права оренди землі дозволяє використовувати ті земельні ділянки, які не підлягають приватизації.

Закон "Про оренду землі", жорстко регламентуючи зміст договорів оренди землі, закріпив досить просту процедуру їх укладення. Такі договори укладаються у письмовій формі та підлягають державній реєстрації (ст.ст. 14, 20). За бажанням однією з сторін договір може бути нотаріально посвідченим. Термін дії договору оренди земельної ділянки може становити 50 років включно. При наявності згоди орендодавця орендар має право передавати орендовану земельну ділянку в суборенду.

Нарешті, Закон "Про оренду землі" передбачив гнучку систему форм орендної плати, яка встановлюється за домовленістю сторін. Так, згідно з ст. 22 Закону, орендна плата може справлятися у грошовій, натуральній та відробітковій (надання послуг орендодавцю) формах. Сторони можуть передбачити в договорі оренди поєднання різних форм орендної плати. Проте орендна плата за земельні ділянки, що перебувають у державній і комунальній власності, справляється виключно у грошовій формі, що уявляється цілком виправданим.

Таким чином, право оренди можна вважати найбільш універсальним та найбільш доступним правом, на підставі якого бажуючі можуть використовувати земельні ділянки. Закон України "Про оренду землі" відповідає принципам регулювання земельних відносин в умовах ринкової економіки і досить широко застосовується на практиці.

Аналіз законодавства України про вторинний ринок земель несільськогосподарського призначення, який базується на переході права власності на земельні ділянки. Земельним законодавством України створені дуже сприятливі правові передумови для розвитку вторинного ринку несільськогосподарських земель, які дозволяють здійснювати передачу права власності на земельні ділянки від однієї особи до іншої на підставі ринкових механізмів. Так, в ст. 78 Земельного кодексу України закріплене принципово важливе положення про те, що право власності на землю включає не тільки право володіти і користуватися земельними ділянками, а й право розпоряджатися ними. В розвиток цього законодавчого положення стаття 90 Земельного кодексу України надає власникам земельних ділянок право продавати або іншим шляхом відчужувати земельну ділянку, передавати її в оренду, заставу, спадщину. А кореспондуючі цій статті норми статей 81, 82 та 131 Кодексу передбачають, що громадяни та юридичні особи мають право набувати право власності на земельні ділянки шляхом придбання за договором купівлі-продажу, ренти, дарування, міни та іншими цивільно-правовими угодами відповідно до Цивільного кодексу України та з урахуванням вимог Земельного кодексу України.

Вимоги Земельного кодексу України щодо змісту цивільно-правових угод закріплені у ст. 132. Згідно з цією статтею, угоди про перехід права власності на земельні ділянки повинні містити: а) назву сторін (прізвище, ім'я та по батькові громадянина, назва юридичної особи); б) вид угоди; в) предмет угоди (земельна ділянка з визначенням місця розташування, площі, цільового призначення, складу угідь, правового режиму тощо); г) документ, що підтверджує право власності на земельну ділянку; ґ) відомості про відсутність

заборон на відчуження земельної ділянки; д) відомості про відсутність або наявність обмежень щодо використання земельної ділянки за цільовим призначенням (застава, оренда, сервітути тощо); е) договірну ціну; є) зобов'язання сторін. Стаття 132 Кодексу також передбачає обов'язковість укладення таких угод у письмовій формі та їх нотаріальне посвідчення. По суті, в наведених статтях Земельного кодексу України закріплена правова модель вільного земельного ринку, за якої дві особи – продавець (власник ділянки) і покупець – без будь-яких ускладнень вирішують юридичну долю земельної ділянки, внаслідок чого право власності на цю ділянку гарантовано переходить від продавця до покупця.

Проте певні обмеження щодо застосування цієї моделі земельного ринку встановлені для іноземців. Так, згідно з ст. 81 Земельного кодексу України, іноземні громадяни та особи без громадянства можуть набувати права власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення 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. А відповідно до ст. 82 Кодексу, іноземні юридичні особи можуть 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. Крім того, юридичні особи України, у статутному капіталі якої є будь-яка частка іноземного капіталу, набувають право власності на земельні ділянки за правилами, встановленими для іноземних юридичних осіб. Однак, зазначені обмеження прав іноземців уявляються цілком виправданими, оскільки обумовлюють набуття ними прав власності на земельні ділянки внесення інвестицій в економіку України.

Аналіз законодавства України про вторинний ринок земель несільськогосподарського призначення, який базується на переході права володіння та користування земельними ділянками. Однією з новел земельного законодавства України 2007 року є прийняття 27 квітня 2007 р. Закону, яким внесені істотні зміни до Земельного кодексу України у частині видів права земельного сервітуту. До внесення зазначених змін Земельний кодекс, який діє з 1 січня 2002 р., визнавав тільки один вид земельних сервітутів – сусідські сервітути, згідно з якими власнику (користувачу) однієї земельної ділянки, яка мала певні недоліки, надавалося право усунення цих недоліків шляхом обмеженого користування суміжною (сусідньою) земельною ділянкою (право проходу, проїзду тощо).

Особистими вважаються приватні земельні сервітути, які встановлені на користь конкретної особи – громадянина або юридичної особи незалежно від місця знаходження земельної ділянки. Юридична природа особистих земельних сервітутів полягає в тому, що особам, на користь яких встановлені такі сервітути, власник земельної ділянки передає права володіння та користування, які дана особа може відчужувати на підставі ряду цивільних правочинів без згоди власника. При цьому власник земельної ділянки, щодо якої встановлений особистий земельний сервітут, також може здійснювати її відчуження. Однак, набувач права власності на таку ділянку не набуває та не може здійснювати правомочності щодо володіння та користування ділянкою аж до припинення дії особистого земельного сервітуту. За законодавством України до особистих земельних сервітутів, які встановлюються щодо несільськогосподарських земельних ділянок, відноситься суперфіцій.

Суперфіцій - це особистий земельний сервітут, який полягає у наданні особі, на користь якої він встановлений, прав володіння та користування чужою земельною ділянкою для забудови. Оскільки забудова може здійснюватися на земельних ділянках різних категорій земель (промисловості, транспорту, житлової та громадської забудови тощо), об'єктом суперфіцію можуть бути земельні ділянки такого цільового призначення, на яких земельним законодавством дозволяється будівництво житлових будинків, господарських будівель, промислових та інших споруд. Отже, власник земельної ділянки має право надати її в користування іншій особі для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших споруд і будівель на умовах суперфіцію.

Набуття та здійснення суперфіцію регулюється Земельним кодексом України (ст. 102¹ та деякими іншими) та главою 34 Цивільного кодексу України (ст.ст. 413-417). Згідно з ст. 415 Цивільного кодексу України, право користування чужою земельною ділянкою для забудови встановлюється договором між власником земельної ділянки і особою, яка виявила бажання користуватися цією земельною ділянкою з метою будівництва на ній житлового будинку, господарської чи іншої будівлі або споруди (далі - землекористувач).

Суперфіцій встановлюється на основі договору між власником земельною ділянкою, призначеної для забудови, та особою, яка має намір побудувати будинок, будівлю чи споруду, та використовувати побудований об'єкт за призначенням (землекористувач). Передача прав на землю в межах суперфіцію можлива тільки після укладення зазначеного договору, в результаті чого й виникає суперфіцій як право конкретної особи на конкретну чужу земельну ділянку.

До числа правомочностей, які передаються власником ділянки землекористувачеві в рамках договору про встановлення суперфіцію, входить і правомочність щодо її відчуження. Це означає, що землекористувач як суб'єкт права суперфіцію може передавати іншій особі набуті за договором про встановлення суперфіцію правомочності щодо земельної ділянки (ст. 413 Цивільного кодексу України).

Крім того, землекористувач має право власності на будівлі (споруди), споруджені на земельній ділянці, переданій йому для забудови (ст. 415 Цивільного кодексу України). Це означає, що він також має право відчужувати такі будівлі (споруди) на підставі цивільних правочинів. Слід звернути увагу на те, що при відчуженні будівлі (споруди), побудованої на земельній ділянці, належній особі на праві суперфіцію, не застосовуються положення ст. 120 Земельного кодексу України, згідно з якими до особи, яка придбала житловий будинок, будівлю або споруду, переходить право власності на земельну ділянку, на якій вони розміщені, без зміни її цільового призначення, у розмірах, встановлених договором. В таких випадках до набувача права власності на будівлю (споруду) переходять лише ті права на земельну ділянку під такою будівлею (спорудою), які були надані суб'єкту суперфіцію за договором про його встановлення. Крім того, перехід права власності на земельну ділянку до іншої особи не впливає на обсяг права власника будівлі (споруди) щодо користування земельною ділянкою.

Власник земельної ділянки, наданої іншій особі для забудови на умовах суперфіцію, зберігає за собою низку прав щодо цієї земельної ділянки. Так, по-перше, він має право на одержання від землекористувача плати за користування нею. По-друге, якщо на земельній ділянці збудовані промислові об'єкти, договором може бути передбачено право власника земельної ділянки на одержання частки від доходу землекористувача, одержуваного від експлуатації промислового об'єкта (ст. 414 Цивільного кодексу України).

Строк дії договору про надання права користування чужою земельною ділянкою для забудови законом не визначений і підлягає встановленню сторонами та фіксується у договорі. Договором право користування чужою земельною ділянкою для забудови може бути надане на визначений або на невизначений строк (ст. 413 Цивільного кодексу України).

Що стосується підстав виникнення права користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій), то воно може виникати як на підставі договору, так і на підставі заповіту (ст. 413 Цивільного кодексу України).

Укладення договору про встановлення суперфіцію має правостворююче значення у виникненні особистого земельного сервіту. Саме в договорі власник земельної ділянки та особа, якій передаються права щодо володіння та користування нею, визначають права та обов'язки сторін, в першу чергу права та обов'язки суб'єкта права особистого земельного сервіту, тим самим формуючи його зміст.

Загальними підставами припинення права особистого земельного сервіту є поєднання в одній особі власника земельної ділянки і землекористувача, а також сплив строку, на який були надані права володіння та користування чужою земельною ділянкою. Крім того, суперфіцій підлягає припиненню у випадках відмови землекористувача від права користування та невикористання ним земельної ділянки для забудови протягом трьох років підряд. Нарешті, суперфіцій може бути припинений за рішенням суду в інших випадках, встановлених законом.

Однак, якщо на земельній ділянці, щодо якої був встановлений суперфіцій, побудована будівля (споруда), то власник земельної ділянки та суб'єкт права цього сервіту мають спільно визначити юридичну долю такої будівлі (споруди). У разі недосагнення домовленості між ними власник земельної ділянки має право вимагати від власника будівлі (споруди) її знесення та приведення земельної ділянки до стану, в якому вона була до надання її у користування. Проте якщо знесення будівлі (споруди), що розміщена на земельній ділянці, заборонено законом (житлові будинки, пам'ятки історії та культури тощо) або є недоцільним у зв'язку з явним перевищенням вартості будівлі (споруди) порівняно з вартістю земельної ділянки, суд може з урахуванням підстав припинення права користування земельною ділянкою постановити рішення про викуп власником будівлі (споруди) земельної ділянки, на якій вона розміщена, або про викуп власником земельної ділянки будівлі (споруди), або визначити умови користування земельною ділянкою власником будівлі (споруди) на новий строк (ст. 417 Цивільного кодексу України).

Таким чином, доповнення Земельного кодексу України положеннями про особисті земельні сервіту розширило юридичний інструментарій для ринкового обігу земельних ділянок, що слід вважати позитивним моментом у розвитку земельного законодавства України. Однак, слід мати на увазі, що у більшості випадків для власника земельної ділянки, який має бажання передати іншій особі права на забудову та використання його земельної ділянки, більш вигідним та зручнішим є передача земельної ділянки в оренду. Тобто, інтереси власників земельних ділянок можуть стати перепорою у поширенні відносин суперфіцію на земельному ринку України.

Аналіз законодавства про ринок земель несільськогосподарського призначення, який базується на відчуженні прав на об'єкти нерухомого майна, що розташовані на земельних ділянках. Одна із особливостей перехідного періоду розвитку економіки та правової системи України є різношвидкісність процесу приватизації земельної

та неземельної (будівлі, споруди) нерухомості. Загальновідомо, що в результаті проведення так званої великої та малої приватизації державного майна більшість об'єктів виробничої нерухомості перейшли у приватну власність суб'єктів приватизації (громадян та юридичних осіб). Проте земельні ділянки, на яких розташовані такі об'єкти, залишаються у державній власності. Як наслідок, досить часто виникають ситуації, коли власник будівлі чи споруди здійснює їх відчуження за умов, коли належна йому будівля чи споруда розташована на неприватизованій земельній ділянці.

До недавнього часу в таких ситуаціях виникали юридичні ускладнення, пов'язані з визнанням набувача прав власника об'єкта нерухомого майна, розташованого на неприватизованій земельній ділянці, на цю ділянку. Однак, з внесенням 27 квітня 2007 р. змін і доповнень до ст. 120 Земельного кодексу України придбання нерухомості стало менш ризикованим. Так, до внесення зазначених змін стаття 120 Земельного кодексу України гласила, що при переході до особи права власності на будівлю чи споруду до неї **могло перейти** і певне право на земельну ділянку під цією спорудою. В силу такого припису набувачі прав на нерухоме майно (будівель та споруд) змушені були втрачати багато часу та зусиль на відведення їм земельних ділянок за рішенням відповідних органів влади. В новій редакції ст. 120 Земельного кодексу України дана норма викладена в більш категоричній формі. Згідно з цією статтею, до особи, яка придбала житловий будинок, будівлю або споруду, **переходить** право власності на земельну ділянку, на якій вони розміщені, без зміни її цільового призначення, у розмірах, встановлених договором. Якщо договором про відчуження житлового будинку, будівлі або споруди розмір земельної ділянки не визначено, до набувача переходить право власності на ту частину земельної ділянки, яка зайнята житловим будинком, будівлею або спорудою, та на частину земельної ділянки, яка необхідна для їх обслуговування. Нарешті, якщо житловий будинок, будівля або споруда розміщені на земельній ділянці, наданій у користування, то в разі їх відчуження до набувача переходить право користування тією частиною земельної ділянки, на якій вони розміщені, та частиною ділянки, яка необхідна для їх обслуговування.

Таким чином, з внесенням вищезазначених змін до ст. 120 Земельного кодексу України придбання об'єктів нерухомого майна стало додатковим засобом розвитку і земельного ринку, оскільки у даній статті відображене ринкове правило про єдність нерухомого майна. Суть цього правила полягає у тому, що оскільки будівля (споруда) не може існувати без земельної ділянки, то разом вони мають складати один (а не два) об'єкт нерухомого майна і, відповідно, мають відчужуватися як один об'єкт нерухомості.

Аналіз законодавства України про вторинний ринок земель сільськогосподарського призначення. Серед низки соціально-економічних та політичних подій, якими бурно завершувався 2006 рік, однією з найдраматичніших, поряд з затвердженням бюджету-2007, була "битва за землю". Справа в тому, що 31 грудня 2006 р. завершувалася дія мораторію на відчуження сільськогосподарських земель, який був закріплений Земельним кодексом України. І це "закріплення" було таким, що якби законодавці не внесли зміни до цього Кодексу до 31 грудня 2006 р., то з 1 січня 2007 р. в Україні існував би приблизно такий вторинний ринок сільськогосподарських угідь, який функціонує у сфері відчуження земель несільськогосподарського призначення.

Щоб уникнути перерви в дії мораторію, Верховна Рада України прийняла 19 грудня 2006 р. закон, який власне й був спрямований на продовження дії мораторію на відчуження земель сільськогосподарського призначення ще принаймні на 1 рік. Цим законом пункт 15

Земельного кодексу України, яким визначений зміст мораторію, викладений у новій редакції.

Слід проте зазначити, що проти прийняття закону про продовження дії мораторію на відчуження сільськогосподарських земель виступив Президент України: він скористався своїм правом “вето” і повернув закон у Верховну Раду України на доопрацювання. Остання конституційною більшістю голосів відхилила пропозиції Президента України, і той врешті-решт підписав його. Але час на місці не стояв, і закон про продовження дії мораторію набув чинності лише 13 січня 2007 р., в день опублікування у газеті “Урядовий кур’єр”⁶.

Отже, пунктом 15 Перехідних положень Земельного кодексу України знову встановлений мораторій на відчуження ряду земель сільськогосподарського призначення на підставі певних цивільних правочинів. За своєю правовою природою мораторій являє собою тимчасову заборону на відчуження укладення певних договорів та деяких інших правочинів, на підставі яких відбувається перехід права власності на землю від однієї особи до іншої. Тобто, мораторій блокує розвиток ринку сільськогосподарських земель тимчасово.

Слід відмітити, що закріплений Земельним кодексом України при його прийнятті ще у 2001 р. мораторій на відчуження земель сільськогосподарського призначення неодноразово продовжувався, а його зміст змінювався. До 1 січня 2007 р. даний пункт діяв у редакції Закону України від 6 жовтня 2004 р. № 2059-IV. Слід пам’ятати, що дана редакція Закону надавала мораторію на відчуження земель сільськогосподарського призначення такого змісту.

По-перше, мораторій поширювався на відчуження не всіх, а лише таких видів земель сільськогосподарського призначення, як: земельні ділянки, надані для ведення товарного сільськогосподарського виробництва; земельні ділянки, надані для ведення фермерського господарства (такі ділянки є різновидом земель для ведення товарного сільськогосподарського виробництва); земельні частки (паї), оскільки їх власники мають право на отримання у власність земельних ділянок зі складу земель для ведення товарного сільськогосподарського виробництва. При цьому під мораторій не підпадало відчуження земель сільськогосподарського призначення, які надані громадянам для ведення особистого селянського господарства та садівництва.

По-друге, мораторій забороняв відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення, яке здійснювалося лише на підставі таких цивільних правочинів, як договори купівлі-продажу, міни та дарування. Разом з тим, мораторій не забороняв такі види переходу права власності на землю, як успадкування ділянки за законом чи заповітом, викуп земельних ділянок для суспільних потреб, а також у разі звернення стягнення на земельну ділянку за рішенням суду.

Однак, після набуття чинності Законом України від 19 грудня 2006 р. “Про внесення змін до Земельного кодексу України (щодо заборони продажу земель

⁶ Отже, період з 1 по 12 січня 2007 р. Україна прожила без мораторію. Незважаючи на різні урядові заборони на продаж сільськогосподарських земель, закон – а саме він, як передбачено статтею 14 Конституції України, регулює питання набуття та здійснення права власності на землю, - не забороняв відчуження сільськогосподарських угідь. І якщо хтось скористався цими різдвяними “мораторними канікулами” і придбав чи купив не більше 100 га сільськогосподарських земель, навіть товарного призначення, то закон буде на його боці. Адже купівля-продаж будь-яких сільськогосподарських угідь протягом перших 12-ти днів 2007 року була не заборонена.

сільськогосподарського призначення до прийняття відповідних законодавчих актів)” пункт 15 Перехідних положень Земельного кодексу України передбачає тимчасову заборону відчуження земель сільськогосподарського призначення дещо іншого змісту. На жаль, застосована при підготовці цього Закону юридична техніка, тобто спосіб викладення волі законодавця у тексті закону, далекий від досконалості. До того ж у тексті цього Закону допущені й деякі прикрі юридичні помилки.

Так, наприклад, ним передбачено, що до 1 січня 2008 р. забороняється купівля-продаж земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної та комунальної власності, крім вилучення (викупу) їх для суспільних потреб. Але вилучення земель державної власності для будь-яких потреб здійснюється на основі рішення відповідного органу, а не шляхом купівлі-продажу, оскільки держава не може викупляти землю у самої себе. Крім того, об'єктом викупу земель для суспільних потреб, як встановлено у ст. 146 Земельного кодексу України, є землі приватні, а не державні. Нарешті, незрозуміло, навіщо було залишати окремих пункт 14 Перехідних положень про те, що до 1 січня 2008 року забороняється внесення права на земельну частку (пай) до статутних фондів господарських товариств. Адже, наступний – 15 – пункт забороняє будь-яке відчуження земельних часток (паїв), включаючи й таке, яке здійснюється шляхом внесення земельної частки (паю) до статутного фонду сільськогосподарського товариства.

Але ці огріхи закону настільки очевидні, що вони нікого не введуть в оману щодо справжнього змісту волі законодавця. Однак, деякі інші положення закону щодо змісту мораторію на відчуження сільськогосподарських земель, які також викладені досить нечітко і суперечливо, не так легко зрозуміти. Тому для з'ясування того, що мала на увазі Верховна Рада України, приймаючи Закон від 19 грудня 2006 р., потрібно здійснити певне наукове тлумачення. Проведений нами аналіз положень пункту 15 Земельного кодексу України дає підстави для таких висновків.

По-перше, мораторій забороняє відчуження таких земель сільськогосподарського призначення, як: 1) земельні ділянки з цільовим призначенням “для ведення товарного сільськогосподарського виробництва”, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб; 2) земельних ділянок з цільовим призначенням “для ведення особистого селянського господарства”, які виділені в натурі (на місцевості) власникам земельних часток (паїв). Слід особливо підкреслити, що редакція даного пункту викладена таким чином, що на відміну від попередньої його редакції, з 13 січня 2007 р. мораторій поширюється на відчуження не всіх земельних ділянок, наданих громадянам для ведення особистого селянського господарства, а лише тих з них, які набуті ними у власність саме шляхом виділення земельних часток (паїв) у натурі (на місцевості) відповідно до Закону України від 5 червня 2004 р. “Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)”. Це означає, що передбачена даним пунктом заборона на відчуження земель не поширюється на земельні ділянки з цільовим призначенням “для ведення особистого селянського господарства”, якщо такі земельні ділянки: а) перейшли у власність громадян України внаслідок надання їх за рішенням відповідних органів влади; б) придбані у власність на підставі цивільних правочинів (купівля-продаж, міна, дарування тощо).

По-друге, мораторій вперше поширено на купівлю-продаж земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної та комунальної власності. Отже, ні органи виконавчої влади, ні органи місцевого самоврядування не мають права здійснювати відчуження земель сільськогосподарського призначення всіх видів шляхом їх продажу або на підставі іншого цивільного правочину.

По-третє, мораторій вперше поширений не тільки на укладення певних видів правочинів щодо земельних ділянок сільськогосподарського призначення, а й на зміну їх цільового призначення (використання). Так, з 13 січня 2007 р. забороняється змінювати цільове призначення: а) земельних ділянок сільськогосподарського призначення, які надані громадянам та юридичним особам у власність для ведення товарного сільськогосподарського виробництва; б) земельних ділянок, з цільовим призначенням "для ведення особистого селянського господарства", які виділені в натурі (на місцевості) їх власниками. Разом з тим, заборона на зміну цільового призначення земель не поширюється на земельні ділянки з цільовим призначенням "для ведення особистого селянського господарства", якщо такі земельні ділянки: а) перейшли у власність громадян України внаслідок надання їх за рішенням відповідних органів влади; б) придбані у власність на підставі цивільних правочинів (купівля-продаж, міна, дарування тощо) земельних часток (паїв). Крім того, даний пункт не скасовує дію Закону України від 5 червня 2004 р. "Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)", який надав власникам земельних часток (паїв) право самостійно обирати цільове призначення земельних ділянок, які вони отримують у власність шляхом виділення належних їм земельних часток (паїв) в натурі (на місцевості). Згідно Закону, такі особи мають право на отримання у власність таких земельних ділянок з цільовим призначенням або "для ведення товарного сільськогосподарського виробництва", або "для ведення особистого селянського господарства". Причому право вибору цільового призначення таких земельних ділянок Закон надав виключно власникам земельних часток (паїв).

По-четверте, вперше законодавець нечітко визначив термін дії мораторію як тимчасової заборони на відчуження сільськогосподарських земель. Згідно даного пункту, мораторій має закінчитися не раніше 1 січня 2008 р., якщо до цієї дати будуть не тільки прийняті, а й набудуть чинності закони України про державний земельний кадастр та про ринок земель, якими передбачається визначення особливостей обігу земель державної та комунальної власності та земель товарного сільськогосподарського виробництва.

В зв'язку з тим, що на практиці досить часто мали місце випадки порушення вимог цього пункту про заборону відчуження земель шляхом вчинення певних правочинів, які хоча й не були заборонені законом, але фактично мали своїм наслідком порушення правового режиму мораторію на відчуження земель сільськогосподарського призначення, Верховна Рада України ще 9 лютого 2006 р. доповнила пункт 15 Перехідних положень Земельного кодексу України нормою, яка "закрила обхідний шлях" для порушників закону. Чинна редакція пункту 15 також включає положення Закону від 9 лютого 2006 р.

З введенням в дію цього доповнення незаконними вважаються не тільки вищезазначені правочини щодо відчуження земель сільськогосподарського призначення, відчуженням яких прямо заборонене, а й деякі інші правочини, укладення яких може призвести до порушення мораторію на відчуження сільськогосподарських земель в майбутньому. До таких правочинів віднесені: 1) довіреності на відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення, укладені під час дії заборони на відчуження земельних ділянок та земельних часток (паїв); 2) інші правочини, які укладені під час дії заборони на відчуження земельних ділянок та земельних часток (паїв), в частині відчуження зазначених ділянок та земельних часток (паїв), а так само в частині передачі прав на відчуження зазначених ділянок та земельних часток (паїв) на майбутнє. Зазначені угоди, в тому числі довіреності є недійсними з моменту їх укладення (посвідчення).

Разом з тим, не можна вважати порушенням даної заборони укладення попередніх договорів (ст. 635 Цивільного кодексу України), оскільки ними не передбачається передача

прав на відчуження зазначених ділянок та земельних часток (паїв) на майбутнє. Попередній договір встановлює лише обов'язок сторін укласти в майбутньому договір на відчуження земельної ділянки сільськогосподарського призначення чи земельної частки (паю) як основного договору. Основні договори можуть укладатися лише після припинення дії мораторію на відчуження земель сільськогосподарського призначення.

Як свідчить практика застосування положень закону про мораторій-2007, найбільш жвавий інтерес він викликав у юристів-практиків, в тому числі нотаріусів. Зокрема, багатьох з них цікавить питання про те, чи мають вони посвідчувати договори купівлі-продажу земельних ділянок з цільовим призначенням «для ведення особистого селянського господарства», якщо ці ділянки отримані у власність громадянами України іншим чином, ніж шляхом виділення в натурі (на місцевості) земельної частки (паю). На наш погляд, нотаріуси мають право посвідчувати такі договори, якщо власник земельної ділянки надасть нотаріусу документальне підтвердження того, що земельна ділянка з цільовим призначенням «для ведення особистого селянського господарства», яку її власник збирається відчужувати на підставі договору купівлі-продажу чи іншого правочину, не є набутою ним у власність шляхом виділення в натурі (на місцевості) земельної частки (паю), що йому ж належала. Таким доказом може бути належним чином оформлена довідка того органу влади, який надав ділянку громадянину України у власність, про те, до ділянка надана у власність саме за рішенням цього органу влади, наприклад, з земель резервного фонду чи запасу. При отриманні земельної ділянки з таким же цільовим призначенням шляхом спадкування доказом отримання земельної ділянки у власність таким способом також може бути довідка від органу влади, на підставі рішення якого спадкоємцеві був виданий державний акт на право власності на земельну ділянку. Крім того, таким доказом може служити договір купівлі-продажу чи інший договір, на підставі якого земельна ділянка з цільовим призначенням «для ведення особистого селянського господарства» придбана у власність. Нарешті, письмовим документальним підтвердженням способу набуття у власність земельних ділянок з цільовим призначенням «для ведення особистого селянського господарства» може бути й довідка, надання місцевим відділенням Центру державного земельного кадастру при Держкомземі України, яке здійснило державну реєстрацію права власності на земельну ділянку.

Оцінка можливостей доступу різних соціальних верств українського суспільства до землі в умовах ринку. З метою проведення оцінки можливостей різних верств населення до землі його доцільно поділити на дві основні групи: сільське населення та міське населення. В свою чергу в складі сільського населення слід виділити також дві підгрупи: 1) колишні члені колективних та інших сільськогосподарських підприємств та 2) інші сільські жителі. Міське населення також є неоднорідним, і в його складі доцільно виділити такі групи: 1) представники великого бізнесу; 2) середній клас (представники середнього та малого бізнесу та високооплачувані спеціалісти); 3) інше міське населення.

Що стосується сільського населення, то воно має неоднакові можливості доступу до землі. Найкращі можливості доступу до землі отримали 6,7 мільйона колишніх членів колективних та інших сільськогосподарських підприємств, яким надані земельні частки (паї), середній розмір яких дорівнює 4, 1 га і варіюється від 1,5 га на заході країни до 10-15 га в південних та південно-східних областях. Громадяни, які отримали земельні частки (паї), мають право виділити їх у натурі у вигляді земельних ділянок, які належатимуть їм на праві приватної власності. При цьому зазначені громадяни мають право вибору одного з трьох можливих варіантів використання землі: 1) використовувати земельну ділянку для ведення фермерського господарства; 2) використовувати земельну ділянку для ведення особистого

селянського господарства (особливо, якщо вона є невеликою за розміром (до 2-х га); 3) поділити ділянку на дві, одну з яких (більшу) передати в оренду, на іншій вести особисте селянське господарство. Таким чином, 6,7 мільйона селян можна вважати цілком забезпеченими землею. Однак, слід відмітити, що паювання земель колишніх колективних сільськогосподарських підприємств носить разовий характер. В майбутньому такого джерела для отримання землі селянами не існуватиме. Основним джерелом земельних ділянок для них стане земельний ринок.

Інша частина сільського населення - вчителі, лікарі, працівники інших установ, яких називають працівниками соціальної сфери села – вже сьогодні зіткнулася з проблемою доступу до землі. Будучи найманими працівниками, але отримуючи низьку заробітну плату, яка не забезпечує доходу на рівні прожиткового мінімуму, вони виявляють бажання отримати земельні ділянки для ведення особистого підсобного (особистого селянського) господарства. На жаль, ця категорія не отримала землю в результаті проведення земельної реформи. Тому Президент України змушений був видавати укази, якими настійно рекомендував місцевим органам влади надавати цій категорії сільського населення земельні ділянки для ведення особистих підсобних господарств за рахунок земель резервного фонду та земель запасу. Однак, в багатьох місцевостях землі резервного фонду та землі запасу вже є розподіленими. Тому вже сьогодні працівники соціальної сфери села відчують труднощі з безплатним отриманням земельних ділянок для ведення особистих підсобних (особистих селянських) господарств.

Рівень забезпеченості доступу до землі міського населення України можна оцінити наступним чином. Громадяни-представники великого бізнесу не зустрічаються з великими труднощами в доступі до земельних ділянок, необхідних для зайняття бізнесом, та для задоволення особистих потреб, зокрема, будівництва заміських та дачних будинків. За своїм матеріальним станом вони здатні придбати зазначені земельні ділянки у власність. Аналогічні можливості мають і представники міського середнього класу. Однак, слід прийняти до уваги те, що питома вага перших двох верств міського населення України є невеликою. Середній клас України знаходиться у стадії формування і не є провідною групою міського населення. Переважну більшість міського населення складають наймані працівники приватних і державних установ, підприємств і організацій, а також безробітне населення. Як свідчить досвід, переважна більшість останньої групи міського населення або вже мають, або хочуть отримати земельні ділянки, де вони могли б вирощувати сільськогосподарську продукцію для власних потреб. Найчастіше зазначені громадяни виявляють бажання отримати земельну ділянку в садовому товаристві.

Слід відмітити, що до передачі сільськогосподарських земель у колективну власність колективним та іншим сільськогосподарським підприємствам, що відбувалося протягом 1992-2000 рр., місцеві власті досить часто надавали міським громадянам земельні ділянки для садівництва саме за рахунок земель сільськогосподарських підприємств. Однак, після проведення паювання земель колективних сільськогосподарських підприємств між їх членами це джерело земель для міського населення "закрилося". Крім цього, певна частина міського населення купує старі будинки з невеликими земельними ділянками, що розташовані в селах приміської зони, які використовує для сезонного (весінньо-літнього) проживання та вирощування сільськогосподарської продукції. Проте, кількість міських громадян, які мають матеріальні можливості придбати такі будинки, є невеликою. Слід також додати, що в Україні практично відсутні вільні, нерозподілені землі, які перебувають у власності держави. Тому основним джерелом земельних ділянок для міського населення стає ринок, ціни на землю на якому мають стабільну тенденцію до зростання.

Разом з тим, можливість безплатної приватизації земельних ділянок в умовах їх дефіциту сприяє поширенню корупції в органах влади, які уповноважені передавати земельні ділянки у власність безплатно. Досить часто земельні ділянки безплатно у власність отримують багаті громадяни, які спроможні дати хабар посадовим особам відповідних органів влади. Як наслідок правом на безплатну приватизацію земель можуть скористатися саме заможні верстви населення.

В зв'язку з цим вважаємо, що держава має поступово звузити перелік земельних ділянок, які можуть безплатно передаватися громадянам у власність. Так, з переліку таких земельних ділянок вже найближчим часом мають бути виключені земельні ділянки, які надаються жителям міст та селищ міського типу для дачного будівництва, гаражного будівництва та індивідуального житлового будівництва. З цією метою мають бути внесені відповідні зміни у статтю 121 Земельного кодексу України, якою визначене право громадян України на безплатну приватизацію земель. Як не парадоксальним це може здатися, саме обмеження та наступне повне скасування безплатної приватизації земельних ділянок громадянами призведе до зниження рівня корупції у сфері розподілу земель державної та комунальної власності, а також сприятиме прозорості земельного ринку та збільшить шанси незаможних громадян на придбання земельних ділянок для задоволення особистих житлових та інших потреб.

2. Оцінка наявних проектів законів України, які перебувають на розгляді у Верховній Раді України, щодо їх можливого впливу на функціонування земельного ринку в країні

Як вже зазначалося, Верховна Рада України, прийнявши 26 грудня 2006 р. Закон, яким продовжила дію мораторію на відчуження земель сільськогосподарського призначення, обумовила припинення дії цього мораторію прийняттям двох законів: про державний земельний кадастр та про ринок земель, проекти яких перебувають на розгляді Парламенту нашої країни.

Крім того, протягом 2006-2007 рр. на розгляд Верховної Ради України були подані ще ряд законопроектів, покликаних врегулювати ті чи інші аспекти земельних відносин. В зв'язку з цим уявляється доцільним провести аналіз цих законопроектів на предмет їх можливого впливу на становлення та розвиток земельного ринку в Україні, а також на предмет формулювання пропозицій щодо вдосконалення таких законопроектів на етапі до їх остаточного прийняття.

2.1. Проект Закону України "Про ринок земель"

Прийняття Закону "Про ринок земель" було передбачене при прийнятті 25 жовтня 2001 р. чинного Земельного кодексу України у його Прикінцевих положеннях. Саме так при прийнятті Кодексу уявлявся підхід до врегулювання відносин, які виникають у сфері земельного ринку. З тих пір прийняття Закону "Про ринок земель" вважається необхідним для того, щоб створити цілісну систему правового регулювання земельного ринку.

Аналіз підготовленого до другого читання законопроекту "Про ринок земель" дає підстави для сумніву щодо доцільності його прийняття в існуючому виді. Так, із 113 його статей 61 (ст.ст. 37, 41, 51-110) присвячені регулюванню порядку проведення земельних торгів – земельних аукціонів та земельних конкурсів. Решта статей за предметом регулювання розподіляються таким чином: ст.ст. 1-7, 19-23 – містять загальні положення; ст.ст. 8-18 визначають повноваження органів влади у сфері ринку земель; ст.ст. 24-36, 46, 49 (всього 14 статей) – особливості обороту земель сільськогосподарського призначення; ст.ст. 37-45, 47, 49-50 – визначають особливості обороту земель державної та комунальної власності.

Найбільш продуманими за своїм змістом та достатньо підготовленими з точки зору законодавчої техніки є статті 37, 41, 51-110, присвячені регулюванню порядку проведення земельних торгів. Введення цих статей в дію сприятиме підвищенню ефективності земельних аукціонів та земельних конкурсів.

Що стосується решти статей, то переважна їх більшість потребує істотного доопрацювання або вирішення питання про доцільність їх включення в законопроект. Так, викликає сумнів необхідність включення в законопроект статей 3, 5-7, 19-23. За своїм змістом ці статті не містять норм, які не регулюють земельні відносини, а визначають концептуальні (тобто, теоретичні положення) організації земельного ринку. Більше того, вони не пов'язані та не взаємодіють з рештою статей законопроекту. Для прикладу можна навести статтю 7 (Суб'єкти інфраструктури ринку земель). Дана стаття гласить наступне:

"Інфраструктура ринку земель включає в себе суб'єкти, які обслуговують цей ринок на загальнодержавному, регіональному і місцевому рівнях.

На ринку земель відповідно до законодавства можуть діяти суб'єкти інфраструктури ринку земель, до яких належать:

сільські товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення;

державні та комунальні підприємства з регулювання обороту земельних ділянок;

установи нотаріату;

земельні біржі та інші біржі, спеціалізовані підприємства, метою діяльності яких є проведення земельних торгів;

земельні іпотечні банки, страхові компанії, спеціалізовані іпотечні установи

та інші фінансово-кредитні установи;

консалтингові і ріелторські підприємства та організації;

юридичні та фізичні особи, які здійснюють діяльність у сфері землеустрою;

суб'єкти оціночної діяльності, які проводять експертну грошову оцінку земельних ділянок;

інформаційні видання про попит і пропозицію земельних ділянок, про

ринкову вартість земельних ділянок;

органи державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обмежень;

навчальні заклади, які готують спеціалістів з питань землевпорядкування, земельного кадастру та оцінки земель;

інші суб'єкти підприємницької діяльності, які діють на ринку земель, визначені законом.

Діяльність суб'єктів інфраструктури ринку земель регулюється законом."

Дана стаття містить ряд неприпустимих для правового акта положень. Так, по-перше, вона гласить, що перелічені в ній так звані суб'єкти інфраструктури ринку земель можуть діяти (отже, можуть і не діяти). Але ж такі суб'єкти, як органи державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обмежень, або установи нотаріату зобов'язані діяти. Згідно з законом, вони не мають права не діяти. По-друге, до суб'єктів інфраструктури ринку земель віднесені інформаційні видання про попит і пропозицію земельних ділянок, про ринкову вартість земельних ділянок, які в принципі не є і не можуть бути суб'єктами. По-третє, до суб'єктів інфраструктури ринку земель віднесені навчальні заклади, які готують спеціалістів з питань землевпорядкування, земельного кадастру та оцінки земель. Проте навчальні заклади є суб'єктами освіти, а не інфраструктури ринку земель. З таким же успіхом до суб'єктів інфраструктури земельного ринку можна віднести і водіїв таксі чи громадського транспорту, які підвозять продавців чи покупців земельних ділянок. По-четверте, до суб'єктів інфраструктури ринку земель державні та комунальні підприємства з регулювання обороту земельних ділянок. Однак, повноваження щодо регулювання ринку земель можуть належати виключно органам влади, а не юридичним особам, навіть державним чи комунальним. По-п'яте, до суб'єктів інфраструктури ринку земель віднесені юридичні та

фізичні особи, які здійснюють діяльність у сфері землеустрою, що не відповідає дійсності. Землевпорядні організації виконують свою діяльність до або після вчинення трансакцій щодо земельних ділянок і не можуть вважатися суб'єктами ринкової інфраструктури.

На наш погляд, всі статті законопроекту, які визначають концептуальні (загальнотеоретичні) положення регулювання ринку земель (3, 5-7, 19-23), мають бути виключені з цього законопроекту і поміщені в інший нормативно-правовий акт, а саме Концепцію формування ринку земель в Україні, що має бути затверджена постановою Кабінету Міністрів України. Практика прийняття Кабінетом Міністрів України постанов, якими затверджуються концепції правового регулювання різних сфер економічного та соціального розвитку країни, існує давно і цілком себе виправдала.

Ст.ст. 8-18 законопроекту, які визначають повноваження органів влади у сфері ринку земель, потрібно доопрацювати в напрямку скорочення так званих повноважень органів влади у сфері земельного ринку, які носять загальний характер або є предметом регулюванні інших законів. Так, у статті 9 законопроекту (Повноваження Верховної Ради України у сфері ринку земель) зазначено, що до повноважень Верховної Ради України у сфері ринку земель належить визначення засад державної політики у сфері ринку земель. Однак, такі повноваження Парламенту України можуть визначатися у Конституції України або ж у конституційних законах, до яких закон про ринок земель не належить.

Найбільше занепокоєння викликає зміст статей 24-36, 46, 49 законопроекту, які покликані визначити **особливості обороту земель сільськогосподарського призначення**.

Так, стаття 24 законопроекту (Економіко-землевпорядна оптимізація сільськогосподарського землекористування) носить декларативний характер, оскільки не містить правової норми, тобто норми, яка встановлює прав та обов'язки конкретних осіб та підлягає обов'язковому виконанню. До того ж за своїм змістом ця стаття може бути включена у Закон "Про землеустрій", а не в закон про ринок земель.

Крім того, переважна більшість статей, покликаних врегулювати оборот земель сільськогосподарського призначення, повністю або значною мірою повторюють норми, які включені в інші законодавчі акти, що регулюють земельні відносини. Зокрема:

1) стаття 27 законопроекту (переважне право на придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення) повторює норми ст. 130 Земельного кодексу України та ст. 9 Закону України "Про оренду землі";

2) стаття 29 законопроекту (кваліфікаційні вимоги до покупця земельної ділянки, призначеної для ведення товарного сільськогосподарського виробництва) повністю відтворює зміст ст. 130 Земельного кодексу України;

3) стаття 30 законопроекту (обмеження щодо граничних розмірів земельних ділянок для ведення товарного сільськогосподарського виробництва) відтворює зміст п. 13 Перехідних положень Земельного кодексу України та ст. 23 Закону України "Про фермерське господарство";

4) стаття 31 законопроекту (вимоги щодо обороту меліорованих земель) відтворює зміст ст.ст. 9-12 Закону України "Про меліорацію земель";

5) стаття 32 законопроекту (вимоги щодо придбання деградованих та малопродуктивних земель) повністю відтворює зміст ч. 3 ст. 56 Земельного кодексу та частково ч. 1 ст. 45 Земельного кодексу України. Крім того, частина 2 статті 32 законопроекту є предметом Закону “Про землеустрій”, а не закону про ринок земель;

6) стаття 36 законопроекту (об’єднання землевласників, землекористувачів та суб’єктів інфраструктури ринку земель) повторює положення Закону України “Про об’єднання громадян”, які надають право створювати громадянам будь-які об’єднання для задоволення інтересів, що не суперечать закону, в тому числі і об’єднання у сфері ринку земель;

7) стаття 39 законопроекту (викуп земельних ділянок державної та комунальної власності, на яких розташовані об’єкти нерухомого майна, що є власністю покупців цих ділянок) відтворює положення ст. 132 Земельного кодексу України);

8) стаття 40 законопроекту (викуп орендованих земельних ділянок державної та комунальної власності) відтворює положення ряду статей Закону України “Про оренду землі”;

9) стаття 41 законопроекту (продаж земельних ділянок державної та комунальної власності під забудову) співпадає за своїм змістом зі статтею 61 законопроекту, яка уявляється більш вдалою. Тому статтю 41 законопроекту слід вилучити або привести у відповідність з редакцією статті 61 законопроекту;

10) стаття 42 законопроекту (продаж земельних ділянок, що перебувають у приватній власності): частина перша відтворює зміст ч.1 ст. 90 Земельного кодексу України, а частина друга цієї статті відтворює зміст частини статті 88 Земельного кодексу України;

11) стаття 43 законопроекту (права власників земельних ділянок на ринку земель) відтворює зміст ст.ст. 90, 135 Земельного кодексу України та Закону України “Про об’єднання громадян”;

12) стаття 45 законопроекту (права на земельну ділянку при відчуженні будівлі або споруди особою, яка є власником земельної ділянки) відтворює зміст статті 120 Земельного кодексу України;

13) частини 1 та 2 статті 46 законопроекту (порядок продажу земельних ділянок громадянами та юридичними особами в разі зміни цільового призначення) відтворює зміст ст. 20 Земельного кодексу України та Постанови Кабінету Міністрів України від 2 квітня 2002 р. “Про затвердження порядку встановлення та зміни земельних ділянок, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб”;

14) стаття 48 законопроекту (особливості здійснення угод з частками у праві спільної власності на земельні ділянки з розташованими на них будівлями та спорудами) відтворює зміст ст. 120 Земельного кодексу України.

Нарешті, в законопроекті є ряд статей, які містять нові норми щодо регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення. Однак, саме ці норми викликають найбільше несприйняття через їх необґрунтованість. До цих статей відносяться:

1) стаття 27 (Переважне право на придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення). Цією статтею передбачається надати переважне

право на придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, науково-дослідних і навчальних цілей та пропаганди передового досвіду ведення сільського господарства мають таким суб'єктам, як:

а) громадяни України, які постійно проживають у сільському населеному пункті, в якому чи біля якого розташована земельна ділянка, що продається;

б) територіальна громада села, селища, міста, на території якої розташована земельна ділянка, що продається;

в) орендарі цих земельних ділянок відповідно до закону;

г) власники суміжних земельних ділянок.

д) держава в особі органів виконавчої влади.

Однак, надання всім зазначеним суб'єктам переважного права на придбання сільськогосподарських земель, що продаються істотно ускладнить або навіть унеможливить продаж таких земель. По-перше, не є чітким поняттям "громадяни України, які постійно проживають у сільському населеному пункті, в якому чи біля якого розташована земельна ділянка, що продається". Адже 99 відсотків земель сільськогосподарського призначення розташовані за межами населених пунктів та часто знаходяться поблизу двох чи більше населених пунктів. Тому дуже складно визначити, жителі якого з них мають вищезазначене переважне право. Слід відмітити, що аналогічна норма міститься і в статті 130 Земельного кодексу України, але вона не застосовується на практиці. Вважаємо, що дану норму слід вилучити.

Крім того, цією ж статтею передбачається надати переважне право на придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення для ведення товарного сільськогосподарського виробництва і територіальним громадам села, селища, міста, на території яких розташована земельна ділянка, що продається. Однак, згідно з ст.ст. 140-142 Конституції України, територіальними громадами села, селища, міста є сукупність громадян, які проживають відповідно у селі, селищі, місті. Тобто, за статтею 27 законопроекту територіальні громади можуть мати переважне право на придбання тієї сільськогосподарської ділянки, яка розташована в межах відповідного населеного пункту. Однак, добре відомо, що 99 відсотків сільськогосподарських земель, особливо товарних, розташовані за межами населених пунктів. Отже, фактично територіальні громади майже ніколи не матимуть переважного права на придбання сільськогосподарських земель.

Нарешті, цією ж статтею передбачається надати переважне право на придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення для ведення товарного сільськогосподарського виробництва і державі в особі органів виконавчої влади. Включення цієї норми у законопроект викликає подив. Адже держава, прийнявши Земельний кодекс України, заявила, що вона вирішила передати у приватну власність громадян та юридичних осіб всі землі сільськогосподарського призначення, крім земель дослідних полів наукових установ та навчальних закладів. Тому незрозуміло, навіщо державі потрібне переважне право на придбання сільськогосподарських земель. Якщо автори цієї норми мали на увазі те, що державі іноді доведеться викупляти у приватних власників земельні ділянки для будівництва доріг, важливих державних підприємств, створення заповідників тощо, то їм слід мати на увазі, що чинний Земельний кодекс України вже надав державі реалізовувати придбання земельних ділянок через інститут викупу

земельних ділянок права приватної власності для суспільних потреб (ст.ст.146, 152). Тому пропонуємо дану норму законопроекту виключити.

2) Стаття 28 законопроекту (Порядок реалізації особами переважного права на придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення). Дана стаття гласить, зокрема, наступне:

“Особа, яка має переважне право на придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення у власність, набуває це право за умови, що вона сплачує ціну, за якою ця земельна ділянка продається.

Власник земельної ділянки в разі продажу земельної ділянки сільськогосподарського призначення повинен проінформувати в письмовій формі органи місцевого самоврядування про свій намір продати земельну ділянку, умови продажу, ціну, строки та місце розташування земельної ділянки і розмістити відповідне оголошення в місцевих друкованих засобах масової інформації.

Органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування, що мають переважне право на викуп земельної ділянки, протягом п'ятнадцяти днів вивчають умови продажу земельної ділянки та приймають рішення щодо необхідності використання своїх переважних прав на придбання земельної ділянки...”

В наведених положеннях законопроекту містяться норми, які неможливо або ж дуже важко реалізувати на практиці. Адже вони, по-перше, передбачають, що особа, яка хоче продати свою сільськогосподарську земельну ділянку, повинна визначитися з ціною, за яку вона хотіла б продати. Безперечно, така особа, як і всі продавці, намагатиметься продати свою земельну ділянку за найвищою ціною, яку можуть сплатити покупці ділянки. Однак, продавець може дізнатися про таку ціну лише вступивши в переговори з потенційними покупцями, тобто, домовившись хоча б з одним із них про продаж належної йому конкретної ділянки за конкретною ціною. Проте, така домовленість не матиме юридичних наслідків, оскільки продавець не зможе продати свою ділянку без публікації в місцевих друкованих засобах масової інформації оголошення про продаж ділянки з зазначенням ціни продажу. Тому потенційні покупці такої ділянки, знаючи, що їх домовленості з продавцем ділянки не мають правових наслідків, попросту не вступатимуть з такими продавцями в будь-які переговори або ж шукатимуть обхідні шляхи придбання земельної ділянки.

Далі в ст. 28 законопроекту зазначається, що органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування, що мають переважне право на викуп земельної ділянки, протягом п'ятнадцяти днів вивчають умови продажу земельної ділянки та приймають рішення щодо необхідності використання своїх переважних прав на придбання земельної ділянки. Однак, протягом 15 днів зазначені органи влади не зможуть прийняти рішення про придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення, що продається, через відсутність у них коштів. Адже зазначені органи влади можуть придбати у приватних власників будь-яку ділянку тільки за рахунок коштів державного або місцевого бюджету. Проте, кошти з бюджету можуть бути виділені не за 15 днів, а за рік до придбання ділянки, так як згідно з Бюджетним кодексом України, будь-який бюджет на поточний рік затверджується у попередньому році. Причому, на всякий випадок, коли хтось захоче продати свою землю, кошти в бюджеті на її придбання не виділяються. Це передбачено Бюджетним кодексом України. Отже, через 15 днів після отримання від продавця сільськогосподарської земельної ділянки орган влади зможе в кращому випадку дати відповідь тільки про те, що він не має можливості придбати ділянки і відмовляється від

свого переважного права на її придбання. А в гіршому випадку орган влади не надішле ніякої відповіді, тим самим заблокувавши продаж земельної ділянки: адже нотаріус все одно вимагатиме від продавця надання довідку від органу влади про те, що орган влади відмовляється від придбання земельної ділянки. Тому вважаємо, що органи державної виконавчої влади та органи місцевого самоврядування слід виключити з переліку осіб, які мають переважне право на придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення, що продається.

3) стаття 33 законопроекту (вимоги щодо здійснення угод із земельними ділянками сільськогосподарського призначення, що використовуються єдиним масивом). Дана стаття гласить, що при купівлі-продажу земельної ділянки (або її частини), яка використовується в єдиному масиві сівозміни, обмеження (обтяження) на право виділення земельної ділянки (або її частини) з єдиного масиву сівозміни переходять до осіб, які набули право на неї або на її частину. В Україні відсутнє законодавче регулювання встановлення та використання сівозмін. А без цього реалізація норми статті 33 на практиці є неможливою. Крім того, дана норма за своїм змістом не регулює відносин, які виникають на земельному ринку, тому її слід виключити з законопроекту та при необхідності включити в інший закон.

4) стаття 34 законопроекту (ціна продажу земельних ділянок сільськогосподарського призначення для ведення товарного сільськогосподарського виробництва). Дана стаття містить дискримінаційну норму по відношенню до продавців тих сільськогосподарських земельних ділянок, які були приватизовані ними безоплатно. Справа в тому, що згідно з ст. 13 Закону України "Про оцінку земель" експертна грошова оцінка земельних ділянок, які продаються їх приватними власниками, не проводиться. Власник (продавець ділянки) та її покупець встановлюють ціну продажу ділянки на основі домовленості. Однак, якщо земельна ділянка, що продається, була безоплатно приватизована її власником, то дана стаття законопроекту вимагає від нього понесення затрат на замовлення експертної грошової оцінки. До того ж саме вимога про продаж ділянки за ціною, що не є нижчою від експертної грошової оцінки, може призвести до блокування продажу ділянки, якщо потенційні покупці не зможуть сплатити таку ціну. Вважаємо, що дану статтю слід виключити із законопроекту.

5) стаття 35 законопроекту (сільські товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення). Дану статтю доцільно виключити (див. коментар нижче).

б) частина 3 статті 46 законопроекту (порядок продажу земельних ділянок громадянами та юридичними особами в разі зміни цільового призначення). Дана частина зазначеної статті містить норму про те, що зміна цільового призначення земельних ділянок сільськогосподарського призначення, що перебувають у власності громадян та юридичних осіб, може проводитись за ініціативою власника не раніше ніж через десять років після набуття їх у власність, крім випадків, визначених законом. Однак, дана норма не враховує реальний стан земельного фонду нашої країни. Як свідчить офіційні дані, Україна відноситься до числа країн з найвищою сільськогосподарською освоєністю території. З 60 млн. га території країни більше 40 млн. га складають сільськогосподарські землі. Разом з тим, близько 10 млн. га сільськогосподарських угідь складають малопродуктивні та деградовані землі, які недоцільно використовувати у сільському господарстві і слід перевести до несільськогосподарських категорій земель, в першу чергу під заліснення та створення об'єктів природно-заповідного фонду, яких у нас край мало.

Проте введення в дію закону “Про ринок земель” у чинній редакції принаймні на 10 років заморозить виконання програми щодо оптимізації площі земель сільськогосподарського призначення. Більше того, частина 3 статті 46 законопроекту явно суперечить статті 32 цього ж законопроекту, яка гласить, що громадяни та юридичні особи можуть набувати у власність деградовані та малопродуктивні земельні ділянки для заліснення або створення об’єктів природно-заповідного фонду. Якщо не будуть внесені корективи в частину 3 статті 45 законопроекту, то придбання приватними особами деградованих та малопродуктивних сільськогосподарських земельних ділянок для заліснення або створення об’єктів природно-заповідного фонду буде неможливим принаймні протягом 10 років. Тому пропонуємо частину 3 статті 46 законопроекту вилучити.

7) стаття 47 законопроекту (здійснення угод із частками у праві спільної власності на земельні ділянки). Дана стаття містить норму, яка ускладнить відносини між співвласниками у випадках відчуження одним із них своєї частки у праві спільної власності на земельну ділянку. Справа в тому, що зазначена стаття проголошує наступне: “Учасник спільної власності має право на свій розсуд продавати свою частку з дотриманням переважного права купівлі іншими співвласниками відповідно до закону, якщо інші співвласники протягом місяця з часу письмового повідомлення або опублікування вказаного повідомлення в друкованих засобах масової інформації письмово відмовляться від покупки або не повідомлять про наміри придбати частку в праві спільної часткової власності на земельну ділянку, в такому разі продавець вправі продати свою частку іншій особі відповідно до вимог цього Закону”. Абсурдність даної норми можна проілюструвати на такому прикладі, коли земельна ділянка належить двом чи більше співвласникам, один з яких має намір здійснити відчуження своєї частки у праві спільної власності на цю земельну ділянку. Однак, замість того щоб звернутися до співвласників з пропозицією купити у нього частку або надати у письмовій формі відмову від її придбання, як це передбачено чинним законодавством, співвласник, який має намір продати свою частку у праві спільної власності на цю земельну ділянку, повинен опублікувати інформацію про продаж частки у засобах масової інформації. Це коштує недешево, а головне – немає ніякої гарантії, що інші співвласники прочитають оголошення. Тому пропонуємо статтю 47 законопроекту вилучити, залишивши чинними норми законодавства про нотаріальне посвідчення договорів про відчуження (продаж) земельних ділянок, які перебувають у спільній власності громадян та юридичних осіб.

Загальні висновки та пропозиції щодо законопроекту “Про ринок земель”:

1) законопроект “Про ринок земель” є штучним утворенням, оскільки поєднує в собі різні за предметом регулювання норми, тобто, норми, які недоцільно концентрувати в одному законопроекті;

2) прийняття законопроекту “Про ринок земель” в нинішній його редакції негативно позначиться на розвитку ринку земель сільськогосподарського призначення, хоча не спричинить істотних негативних наслідків для ринку несільськогосподарських земель;

3) кращим варіантом вдосконалення даного законопроекту вважаємо поділ його на два окремі правові акти: Положення про земельні торги, яке доцільно затвердити постановою Кабінету Міністрів України (ст.ст. 63-110 законопроекту) та Закону України “Про ринок земель сільськогосподарського призначення” (ст.ст. 24-36, 46, 49 законопроекту).

Для того щоб дія мораторію про відчуження земель сільськогосподарського призначення могла бути припинена 1 січня 2008 р., в п.14 Перехідних положень Земельного кодексу України слід внести зміни про те, що дія мораторію припиняється з прийняттям не закону про ринок земель, а закону "Про ринок земель сільськогосподарського призначення".

На наш погляд, в законопроекті "Про ринок земель сільськогосподарського призначення" доцільно застосувати такі правові регулятори ринку сільськогосподарських земельних ділянок, як:

1) надання переважного права на придбання сільськогосподарських земельних ділянок у власність лише особами, які є їх користувачами (орендарями) або власниками суміжних земельних ділянок сільськогосподарського призначення. Цей захід дозволить запобігати надмірному подрібненню сільськогосподарського земельного фонду та сприятиме придбанню земельних ділянок тими, хто ефективно господарює у сфері сільського господарства;

2) надання можливості придбання сільськогосподарських земель державної та комунальної власності з розстроченням платежу громадянам, які вже працюють у сфері сільськогосподарського виробництва і мають відповідний досвід, або здобули відповідну сільськогосподарську фахову підготовку і починають життєвий шлях (молоді спеціалісти). Цей захід спрямований на підтримку кадрового потенціалу сільського господарства. Крім того, право на придбання земель сільськогосподарського призначення з розстроченням платежу пропонується надати тим громадянам та юридичним особам, які набувають у власність деградовані та малопродуктивні угіддя з метою їх заліснення або створення об'єктів природно-заповідного фонду. Цей захід сприятиме поліпшенню якісного рівня сільськогосподарського земельного фонду країни;

3) встановлення мінімального розміру земель сільськогосподарського призначення, які можуть набуватися у власність громадянами та юридичними особами України. Передбачається, що ці розміри будуть встановлені Кабінетом Міністрів України. Цей захід також спрямований на запобігання подрібненню сільськогосподарського земельного фонду країни;

4) надання можливості громадянам України, які ведуть фермерське господарство, права набувати у власність земель сільськогосподарського призначення загальною площею до 500 га. Цей захід спрямований на часткове скасування встановленого Перехідними положеннями Земельного кодексу України обмеження в 100 га сільськогосподарських земель, які можуть набуватися у власність в період до 1 січня 2015 р. Цей захід надасть певні переваги громадянам-фермерам, які ведуть трудове селянське господарство, що базується на праці членів фермерського господарства, що безперечно позитивно позначиться на розвитку фермерського сектора аграрної економіки. Як відомо, у порівнянні з агрохолдингами, які сконцентрували у своєму володінні великі масиви сільськогосподарських угідь (хоча й на правах оренди), фермерські господарства не мають надлишковий дохід для скупки земель з метою зберігання капіталу чи спекуляції земельними ділянками;

5) встановлення прогресивної шкали розміру державного мита, яке сплачується за посвідчення договорів відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення. Цей відсоток буде більшим або меншим в залежності від періоду часу, що розділяє таке придбання ділянку та дату її відчуження з ініціативи власника. Практично цей

захід дозволить повністю знизити привабливість дій з придбання у власність сільськогосподарських земель для їх наступного продажу з метою отримання спекулятивного доходу. Вважаємо, що в період становлення ринку земель сільськогосподарського призначення цей захід буде ефективним регулятором переважного придбання сільськогосподарських земель представниками виробничого сектору, а не фінансовим капіталом.

Крім того, з прийняттям Закону "Про ринок земель сільськогосподарського призначення" пропонується одночасно скасувати дію пунктів 14 та 15 Перехідних положень Земельного кодексу України, якими встановлений мораторій на відчуження сільськогосподарських земель.

2.2. Проект Закону України "Про сільські товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення"

На розгляді у Верховній Раді України перебуває ще один законопроект, який може, на нашу думку, завдати у разі його прийняття значної шкоди розвитку ринку земель сільськогосподарського призначення. Мова йде про поданий 12 травня 2005 р. групою народних депутатів України проект Закону України "Про сільські товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення". А 10 січня 2006 р. на заміну цього законопроекту був внесений дещо змінений законопроект з такою ж назвою.

Слід відмітити, що мета цього законопроекту є цілком зрозумілою і обґрунтованою. Ним передбачається сформувані таке правове поле для розвитку ринку сільськогосподарських земель, при якому не відбуватимуться спекуляція землею, її концентрація в одних руках та врешті-решт не допускатиметься обезземелення селян. Для цього законопроект передбачає створення у кожному селі сільських товариств з регулювання ринку земель сільськогосподарського призначення зі статусом неприбуткової юридичної особи, які забезпечували б досягнення цієї благородної мети.

Однак, аналіз змісту цього законопроекту дає підстави для висновку про те, що у разі його прийняття він може призвести до наслідків, протилежних меті законопроекту. Так, згідно законопроекту, сільське товариство з регулювання обороту земельних ділянок сільськогосподарського призначення може бути створене не менш як 20 засновниками. Його засновниками можуть бути представники органів місцевого самоврядування, органів виконавчої влади, місцевих органів по земельних ресурсах та сільського господарства, банків, сільськогосподарських підприємств, установ і організацій, фермерських, особистих селянських господарств, громадських об'єднань громадян.

Законопроектом також передбачається, що сільське товариство здійснюватиме широке коло завдань, а саме: а) розгляд пропозицій щодо купівлі-продажу земельних ділянок відносно додержання переважного права придбання земельних ділянок сільськогосподарського призначення, кваліфікаційних та інших вимог визначених законом; б) сприяння обміну земельних ділянок за умов зосередження земельних угідь в граничних розмірах у одного власника з метою їх оптимального використання; в) ініціювання створення резервного фонду земель сільськогосподарського призначення шляхом викупу земельних ділянок для подальшого його перерозподілу; г) організацію за рішенням органів місцевого самоврядування продажу земельних ділянок на користь власників, земельні ділянки яких не відповідають вимогам раціонального використання, шляхом реалізації їх переважного права на придбання земель; ґ) сприяння продажу земельних ділянок громадянам, які переселились на постійне місце проживання у сільську місцевість; д)

систематизацію інформації про оборот земельних ділянок, їх ціни, доцільне використання, можливі інвестиції та організувати її доведення до населення; е) організацію проведення досліджень, пов'язаних з землепорядкуванням щодо формування раціональних розмірів землеволодінь та усуненням перешкод в ефективному використанні та охороні земель, збереженням і відтворенням їх корисних властивостей та здійсненням природоохоронних заходів; є) сприяння формуванню резервного фонду земель, непридатних для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, з метою передачі їх для несільськогосподарських потреб.

На наш погляд, даний законопроект побудований на концептуально невірному підході до регулювання ринкового обігу сільськогосподарських земель і підлягає відхиленню. По-перше, він передбачає створення сільських товариств з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення, які матимуть еклектичний правовий статус, оскільки, з одного боку, поєднуюватимуть ознаки альтернативного сільським радам органу влади, що даватиме (або не даватиме) згоду на придбання громадянами та юридичними особами сільськогосподарських угідь тощо, та, з другого боку, посередницької структури, яка збиратиме інформацію про наявність сільськогосподарських земель та їх використання на території сільської ради і т.п. В такій ситуації сільські ради втратять частину своїх повноважень щодо регулювання земельних відносин у відповідному селі. А це означає, що ті виборці, які не стануть засновниками сільського товариства, не зможуть впливати на регулювання земельних відносин навіть через депутатів ради.

По-друге, до складу засновників сільського товариства, як передбачено законопроектом, мають входити посадові особи районних органів влади, зокрема, районного відділу земельних ресурсів та районних управлінь сільського господарства. По суті, на цих посадових осіб передбачається покладення додаткових обов'язків члена сільськогосподарського товариства, які, очевидно, конкуруватимуть з їх посадовими обов'язками за основним місцем роботи. Тому виконання обов'язків члена сільського товариства розглядатиметься районними посадовцями як громадська робота. Дуже сумнівно, що громадяни-власники фермерських та особистих селянських господарств, які досить часто завантажені роботою у власних господарствах круглий рік, крім зимового періоду, знаходитимуть час для добросовісного виконання обов'язків члена сільського товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення.

По-третє, існує небезпека монополізації сільського товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення кількома особами з числа його засновників, які входитимуть до керівних органів товариства. В таких умовах сільське товариство використовуватиметься ними як інструмент монопольного контролю за ринком сільськогосподарських земель на території сільської ради, що може призвести до блокування купівлі-продажу та іншого відчуження земельних ділянок або допускатиме їх відчуження лише для "своїх" осіб та обумовлюватиметься дачею хабарів. По суті, самі розробники законопроекту вже внесли значний ступінь недовіри до сільських товариств, встановивши норму про те, що Міністерство аграрної політики України і Державний комітет України з земельних відносин можуть призначати своїх представників-наглядачів у цих товариствах для здійснення державного контролю за діяльністю сільських товариств з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення.

По-четверте, законопроектом не обмежується кількість сільських товариств з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення, які можуть бути створені на території однієї сільської ради. Тому у разі його прийняття у одному селі можуть

бути створені два чи більше таких товариств, які конкуруватимуть між собою, породжуючи нові земельні конфлікти на селі.

Загальні висновки та пропозиції щодо законопроекту “Про сільські товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення”: прийняття зазначеного законопроекту не тільки не сприятиме поліпшенню правового регулювання ринку земель сільськогосподарського призначення, а скоріше посилить рівень корумпованості цієї сфери та завдасть шкоди розвитку сільськогосподарського виробництва в Україні. Даний законопроект підлягає відхиленню.

2.3. Проект Закону України “Про державний земельний кадастр”

20 березня 2007 р. після кількарізних спроб, Верховна Рада України прийняла Закон “Про державний земельний кадастр”. Однак, у прийнятому Законі “Про державний земельний кадастр” залишилося чимало положень, які, на нашу думку, негативно позначаються на якості земельно-кадастрової діяльності в нашій країні та не дадуть змогу створити повноцінний земельний кадастр. Принципові недоліки цього Закону можна звести до наступного:

1) В Законі нечітко визначений зміст державного земельного кадастру. Так, в ст. 1 Закону встановлено, що державний земельний кадастр - єдина державна система відомостей та документів, яка містить дані про земельні ділянки, їх правовий режим, а також дані про оцінку земель, їх кількісну та якісну характеристики, розподіл між власниками і користувачами, в тому числі орендарями земельних ділянок. Однак, у статті 43 Закону встановлено, що Поземельна книга як складова частина кадастру містить відомості й про місцезнаходження, місце проживання та ідентифікаційний код (номер) юридичної або фізичної особи, у власності або користуванні, в тому числі на умовах оренди, якої перебуває земельна ділянка. Вважаємо, що такі відомості не мають бути включені у державний земельний кадастр, оскільки вони характеризують особу, а не земельну ділянку.

2) Одним з найбільших недоліків є недостатнє розмежування державної реєстрації прав на земельну і неземельну нерухомість та державного земельного кадастру. Справа в тому, що державний реєстр прав на нерухоме майно та державний земельний кадастр є принципово відмінними за своїм змістом системами. Так, державна реєстрація речових прав на нерухоме майно – це система, завданням якої є забезпечення офіційного визнання і підтвердження державою фактів виникнення, переходу або припинення речових прав на нерухоме майно та їх обмежень, що супроводжується внесенням даних до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та їх обмежень. Відповідно, до Державного реєстру прав мають включатися три групи тісно взаємопов'язаних між собою відомостей, а саме: 1) дані про зареєстровані права земельну і неземельну нерухомість; 2) дані про суб'єктів цих прав; 3) дані про об'єкти нерухомого майна (земельні ділянки, будівлі, споруди тощо). Отже, для ведення повноцінного Державного реєстру прав до нього має вноситися вищезазначений мінімально необхідний обсяг відомостей.

На відміну від державного реєстру прав, у державному земельному кадастрі має бути відображений значно більший обсяг даних про земельну ділянку. Крім розміру та місцезнаходження ділянки, у кадастрі мають відображатися дані про грошову оцінку земельних ділянок, категорію земель за цільовим призначенням земельних ділянок, їх якісні та кількісні характеристики, а також відомості щодо власників або користувачів земельної ділянки. Як бачимо, у державному земельному кадастрі мають відображатися багато відомостей, які можуть часто змінюватися. Наприклад, при незмінних розмірі,

місцерозташуванні та власникові (користувачеві) земельної ділянки її цільове призначення, грошова оцінка де деякі інші характеристики можуть часто змінюватися. Особливо це стосується грошової оцінки земельної ділянки, величина якої залежить від прокладення до (чи повз) ділянки нових комунікацій (доріг, засобів зв'язку тощо), облаштування території, які роблять її місцерозташування більш вигідним, та ринкової кон'юнктури. Якщо включати всі ці дані до Державного реєстру прав на нерухоме майно, то тоді доведеться вносити до нього зміни мало не щорічно. Все це робить зазначений реєстр нестабільним, а головне, вищезазначені додаткові відомості не впливають на характер прав власників чи користувачів конкретних земельних ділянок як об'єкта державної реєстрації.

Слід відмітити, що в Законі про державний земельний кадастр міститься стаття 41, в якій зазначено, що державна реєстрація речових прав на земельні ділянки і інше нерухоме майно та їх обмежень здійснюється в порядку, встановленому Законом України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень". Більше того, в цю ж статтю включене і положення про те, що орган, який здійснює державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно, безоплатно в десятиденний строк з дня реєстрації передає інформацію в обсязі, необхідному для ведення державного земельного кадастру, органу, який здійснює ведення державного земельного кадастру, в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Це означає, що відомості про земельні ділянки, які мають вноситися до державного земельного кадастру, спочатку мають бути зареєстровані у Державному реєстрі прав на земельну та неземельну нерухомість.

Разом з тим, у прийнятому Законі є стаття 40, яка значною мірою нівелює положення статті 41. Справа в тому, що у статті 40 передбачено ведення державної реєстрації земельних ділянок. Виходить, що в Україні існуватиме не одна, а дві реєстраційні системи щодо земельних ділянок: одна у складі державного реєстру прав на нерухомість, а інша - у складі державного земельного кадастру. На наш погляд, немає потреби у реєстрації земельних ділянок у земельному кадастрі, коли вони реєструються при реєстрації прав на землю у державному реєстрі прав на нерухомість. У земельному кадастрі просто відображаються відомості про земельні ділянки, які відображені в Державному реєстрі прав на земельну та неземельну нерухомість.

Цілком очевидно, що намагання надати відомостям про земельні ділянки такого ж офіційного значення, як і відомостям про земельні ділянки, які відображаються у Державному реєстрі прав на земельну та неземельну нерухомість, пов'язане з намаганням створити ще одне джерело доходів органів влади, які вестимуть державний земельний кадастр. Так, у ст. 28 Закону сказано, що юридичні та фізичні особи мають право користуватися відомостями державного земельного кадастру з дотриманням вимог цього Закону, Закону України "Про інформацію" та інших законів України. За надання таких відомостей передбачається отримання певної плати.

На перший погляд, такий підхід є справедливим: хочеш отримати відомості з кадастру – плати й отримуй, не хочеш – то нічого й не платиш. Однак, як часто траплялося раніше, право на отримання відомостей може досить легко бути трансформованим в обов'язок. Наприклад, орган, на який покладатиметься функція ведення державного земельного кадастру, може встановити правило про те, що при отриманні чи відчуженні земельної ділянки слід отримати певну довідку чи інший документ з державного земельного кадастру. І тоді отримання платежів за надання відомостей з державного земельного кадастру буде здійснюватися, як то кажуть, на «конвейерній основі».

3) В статті 40 Закону «Про державний земельний кадастр» містяться залишки старого, сформованого ще за радянські часи у період колективізації села, порядку обов'язкового підтвердження факту набуття права на землю державним актом на право власності чи право користування землею. І це при тому, що Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень», прийнятим ще в 2004 році, передбачається поступове скасування державних актів на землю. Згідно зі ст. 8 цього Закону, державний реєстратор, який реєструватиме права на земельну та неземельну нерухомість, видаватиме не державний акт, а свідоцтво про державну реєстрацію права власності на нерухоме майно. Це означає, що власником земельної ділянки вважатиметься не та особа, яка має державний акт на землю, а та особа, яка зареєструвала свої права на конкретну земельну ділянку в Державному реєстрі прав на земельну та неземельну нерухомість. Отже, поступово, архаїчна практика посвідчення прав на земельні ділянки державними актами має бути припинена.

Однак, у статтях 40 і 42 Закону «Про державний земельний кадастр» встановлено, що державна реєстрація земельних ділянок здійснюється шляхом ведення книги записів реєстрації державних актів і договорів оренди землі та поземельної книги. Але навіщо ж реєструвати державні акти чи договори оренди землі, якщо орган державної реєстрації прав на земельну та неземельну нерухомість буде надавати органу з ведення державного земельного кадастру відомості про зареєстровані права на нерухомість, які міститимуть всю ту інформацію, яка зазвичай включається в державні акти на землю? На наш погляд, немає ніякої потреби реєструвати державні акти: це лишня робота та додаткові платежі з тих, хто поки-що (до їх повного скасування) отримує державні акти.

4) Викликає також сумнів обґрунтованість положень частини 4 статті 28 прийнятого Закону «Про державний земельний кадастр», де зазначено, що порядок надання відомостей державного земельного кадастру встановлюється Кабінетом Міністрів України. Але ж, як передбачено у ст.ст. 45 і 47 Закону, державний земельний кадастр має містити, зокрема, відомості про власників та користувачів земельних ділянок. А такі відомості можуть свідчити про майновий стан особи. Разом з тим, згідно з Рішенням Конституційного Суду України від 30 жовтня 1997 року за № 5-зп, інформація про майновий стан особи відноситься до конфіденційної інформації. А відповідно до статті 32 Конституції України не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом. Тому порядок надання відомостей державного земельного кадастру повинен визначатись не постановою Кабінету Міністрів України як підзаконним нормативно-правовим актом, а Законом України "Про державний земельний кадастр". Вважаємо, що при прийнятті Закону допущена серйозна правова помилка, яку слід виправити.

5) На жаль, в Законі "Про державний земельний кадастр" не визначені перелік та компетенція органів державної влади, які мають вести державний земельний кадастр. Це є недопустимою прогалиною для цього законопроекту.

Крім того, не визначена чітко компетенція органів місцевого самоврядування у сфері ведення державного земельного кадастру. Норми, в яких визначається така компетенція, є настільки загальними, розпливчатими за своїм змістом, що з них не випливають конкретні права та обов'язки сільських, селищних та міських рад в зазначеній сфері. Так, в ст. 29 закону встановлено, що державний земельний кадастр ведеться за єдиною системою, яка складається з трьох рівнів: місцевого (в межах села, селища, міста, міст Києва і Севастополя, району); регіонального (на рівні Автономної Республіки Крим, області); загальнодержавного (по Україні в цілому).

Єдиною статтею законопроекту, в якій зроблена спроба окреслити юридичні повноваження сільських селищних та міських рад, є стаття 20. В ній, зокрема, визначено, що до повноважень сільських, селищних, міських рад у сфері державного земельного кадастру на території сіл, селищ, міст належить: розробка, затвердження і реалізація місцевих програм щодо ведення державного земельного кадастру; погодження і затвердження земельно-кадастрової документації відповідно до закону; організація та координація здійснення земельно-кадастрових робіт; організація і здійснення самоврядного контролю у сфері державного земельного кадастру; координація діяльності місцевих органів земельних ресурсів у сфері державного земельного кадастру; інформування населення щодо результатів, одержаних у процесі здійснення земельно-кадастрових робіт; вирішення інших питань у сфері державного земельного кадастру відповідно до закону.

Визначені у цій статті повноваження місцевих рад складають враження, ніби-то вони досить повно і вичерпно визначені та є конкретними. Однак, детальний аналіз цих повноважень дає підстави для висновку про те, що з набуттям чинності Законом «Про державний земельний кадастр» ради не матимуть реальних прав і обов'язків у сфері ведення державного земельного кадастру, що по суті означає, що вони не матимуть ніякого впливу на земельно-кадастрову діяльність на своїй території і будуть фактично відсторонені від її здійснення чи контролю за її здійсненням на своїй території.

Так, у Законі нічого не говориться про те, хто, який орган (рада сесійно, виконком ради, створений радою відділ чи управління тощо) має вести записи, складати черговий кадастровий план, кадастровий план села, селища, міста, вносити (і в який документ) відомості про межі земельних ділянок і т.д. Вважаємо, що ці положення обов'язково мають бути відображені у Законі «Про державний земельний кадастр».

На вищесказане можна заперечити таким чином, що Закон не визначає, що ці повноваження на території сільської, селищної чи міської ради має здійснювати державний орган земельних ресурсів чи інший орган виконавчої влади. Однак, таке заперечення не можна вважати вагомим чи прояснюючим ситуацію з огляду на інші статті Закону. Наприклад, у ст. 24 Закону (Нормативно-правові акти та нормативно-технічна документація з питань проведення земельно-кадастрових робіт). У цій статті визначено, що не цей Закон (!), а підзаконні нормативно-правові акти та нормативно-технічна документація з питань проведення земельно-кадастрових робіт установлюють порядок організації і виконання земельно-кадастрових робіт, їх склад і зміст, вимоги до них, норми і правила їх виконання, а також зміст відповідної земельно-кадастрової документації та вимоги до її оформлення. І далі в статті визначається, що нормативно-правові акти з питань проведення земельно-кадастрових робіт затверджуються Кабінетом Міністрів України (проте напевне розроблятимуться Держземагентством України), а нормативно-технічна документація з питань проведення земельно-кадастрових робіт – самим Держземагентством. Є побоювання, що занадто загальні і неконкретні положення цього Закону будуть “деталізовані” Держземагентством України шляхом затвердження “нормативно-технічної документації з питань проведення земельно-кадастрових робіт».

б) Закон “Про державний земельний кадастр” майже не містить норм прямої дії, оскільки всі конкретні норми, які регулюватимуть ведення державного земельного кадастру, мають бути включені у підзаконні правові акти: постанови Кабінету Міністрів України та накази Держземагентства України. Так, цим Законом прямо передбачено прийняття принаймні 10 постанов Кабінету Міністрів України, 3-х наказів Держземагентства України, в яких мають бути деталізовані занадто загальні положення Закону. Зокрема, Законом прямо передбачено прийняти такі постанови Кабінету Міністрів України:

- 1) Про порядок надання відомостей державного земельного кадастру (ст. 27 Закону);
- 2) Про порядок та строки передачі даних земельно-кадастрової документації, необхідних для ведення державного земельного кадастру на місцевому рівні (ст. 33 Закону);
- 3) Про порядок кадастрового зонування (ст. 35 Закону);
- 4) Про порядок безоплатної передачі органом, який здійснює державну реєстрацію речових прав та їх обмежень, органу, який здійснює ведення державного земельного кадастру, інформації в обсязі, необхідному для ведення державного земельного кадастру (ст. 41 Закону);
- 5) Про форму книги записів реєстрації державних актів і договорів оренди землі та порядок її ведення встановлюються (ст. 42 Закону);
- 6) Про форму поземельної книги та порядок її ведення (ст. 43 Закону);
- 7) Про склад відомостей та порядок обліку кількості та якості земель (ст. 44 Закону);
- 8) Про порядок створення та ведення Індексної кадастрової карти (ст. 51 Закону);
- 9) Про порядок присвоєння кадастрових номерів земельних ділянок (ст. 52 Закону);
- 10) Про порядок занесення даних до автоматизованої системи державного земельного кадастру (ст. 53 Закону).

Крім того, прямо передбачено видання 3-х наказів Держземагентства України, які також мають уточнити зміст деяких занадто загальних норм цього Закону, зокрема: 1) Про Класифікацію видів земельних угідь та їх площі для їх обліку за кількістю земель (ст. 44 Закону); 2) Про Форму книги обліку кількості та якості земель підприємства, установи та організації та порядок її ведення (ст. 44 Закону); 3) Про зміст і порядок відображення земельно-кадастрової інформації на кадастровому плані (ст. 49).

Таким чином, можна зробити висновок про те, що суть державного земельного кадастру визначатиметься не Законом "Про державний земельний кадастр", а підзаконними нормативно-правовими актами. Тільки після їх прийняття можна буде визначити, що таке державний земельний кадастр, та яке його юридичне значення.

Але ж цей Закон є одним з двох законодавчих актів, з прийняттям яких Верховна Рада України пов'язує скасування з 1 січня 2008 року мораторію на відчуження сільськогосподарських земель. Однак, з самого Закону важко сказати, як саме він регулюватиме ринок цих земель. Якщо автори цього Закону вважають, що при допомозі земельного кадастру вдасться збирати відомості про всіх тих, хто, користуючись безладдям у вітчизняному земельному господарстві, незаконно приватизує землю понад норму безоплатної приватизації, то вони помиляються. Адже таку інформацію можна отримати лише з Державного реєстру прав на нерухоме майно, відомості якого про права на земельні ділянки матимуть юридичне значення, тобто, будуть доказами в руках правоохоронних та контролюючих органів. А державний земельний кадастр призначений для іншого – для інформаційного забезпечення органів влади, які приймають рішення про планування та розвиток підпорядкованих їм територій.

Слід також зазначити, що Президент України також висловив свою незгоду з Прийнятим Верховною Радою України Законом "Про державний земельний кадастр",

застосувавши до нього право "вето" та повернувши Закон у Верховну Раду України для доопрацювання. У своїх пропозиціях Президент України, зокрема, зазначив, що "...запроваджувана Законом ... система створення та ведення державного земельного кадастру є концептуально недовершеною, в Законі не визначено чітких механізмів формування та ведення земельно-кадастрової документації, утворення та функціонування єдиної автоматизованої системи державного земельного кадастру для всієї території України, забезпечення обов'язкового внесення відомостей про земельні ділянки до названої системи."

Крім того, у своїх пропозиціях Президент України зазначив, що "Законом також не визначено, що є підставою для внесення відомостей про земельні ділянки та їх власників або користувачів до державного земельного кадастру, вимог до документів, що подаються для державної реєстрації земельних ділянок, коло посадових осіб, відповідальних за ведення державного земельного кадастру, їх повноваження. Без урегулювання цих питань його застосування на практиці буде проблематичним і неоднозначним. Значна частина положень Закону є відсиланням до вимог законодавства. Тож Закон, що надійшов на підпис, не стане актом прямої дії". Ми повністю погоджуємося із зауваженнями Президента України щодо Закону "Про державний земельний кадастр".

Загальні висновки та пропозиції щодо Закону "Про державний земельний кадастр":

1) Закон "Про державний земельний кадастр" не містить механізму ведення державного земельного кадастру", тому навіть якби Президент України не застосував до нього право "вето", він безпосередньо не вплинув би на стан розвитку земельного ринку, хоча б і не забезпечував би органи влади інформацією про стан земельних ділянок, яка необхідна їм для управління відповідними територіями. Однак, у випадку його прийняття суспільство отримало б дуже важливий правовий результат – одну з формальних підстав для скасування 1 січня 2008 р. дії мораторію на відчуження сільськогосподарських земель;

2) Для створення законодавчої бази для формування цивілізованого державного земельного кадастру необхідно істотне доопрацювання цього Закону з тим, щоб визначити у ньому:

а) коректне поняття державного земельного кадастру та його складових частин, а також чітке розмежування державного земельного кадастру з Державним реєстром прав на нерухоме майно та їх обмежень;

б) чіткі перелік та компетенцію органів влади, які мають вести державний земельний кадастр;

в) правові підстави для включення відомостей до державного земельного кадастру;

г) порядок (правова процедура) включення відомостей до державного земельного кадастру;

д) порядок доступу органів влади та громадян до інформації, яка міститься в державному земельному кадастрі;

е) підстави юридичної відповідальності посадових осіб органів влади, а також власників та користувачів земельних ділянок за порушення законодавства про державний земельний кадастр.

2.4. Проект Закону України “Про вилучення земель права приватної власності”

Аналіз цього законопроекту дає підстави для висновку, що він повністю відповідає як положенням Конституції України про непорушність набутих прав власності (ст.ст. 14, 40-41), так і засадам ринкового регулювання земельних відносин. Він містить досить чітку та прозору процедуру примусового викупу приватних земельних ділянок для суспільних потреб за справедливу компенсацію. Законопроект добре підготовлений, містить чіткі правові приписи і може бути прийнятий Верховною Радою України в остаточній редакції. Прийняття цього Закону позитивно позначення на відносинах щодо припинення права приватної власності на земельні ділянки, які необхідні державі чи територіальним громадам за задоволення певних суспільних потреб.

2.5. Проект Закону України “Про Фонд земель державної власності та управління землями державної власності”

Даним законопроектом передбачається створення Фонду земель державної власності як госпрозрахункової (комерційної) юридичної особи, до якої мають перейти повноваження Кабінету Міністрів України, обласних і районних державних адміністрацій та Фонду державного майна України щодо розпорядження землями державної власності шляхом їх продажу, передачі в оренду тощо. Законопроектом передбачено також, що Фонд земель державної власності матиме розгалужену структуру – відділення на рівні областей, районів та міст – з відповідним штатом. Крім розпорядження землями державної власності, законопроектом передбачено покладення на цей Фонд і таких функцій державного управління землями, як моніторинг земель та ведення державного земельного кадастру щодо земель державної власності. Разом з тим, Фонд земель державної власності передбачається підпорядкувати не Кабінету Міністрів України, а Державному агентству земельних ресурсів України, яке в свою чергу підпорядковане Міністерству охорони навколишнього природного середовища України.

На наш погляд, прийняття цього законопроекту є недоцільним, оскільки це призведе до:

1) монополізації Фондом як комерційною юридичною особою повноважень щодо розпорядження землями державної власності, що створить додаткові умови для зловживань на земельному ринку;

2) передачі комерційній юридичній особі закріплених Конституцією України за органами державної виконавчої влади повноважень щодо розпорядження землями державної власності;

3) розпорошення таких функцій державного управління землями, як моніторинг та державний земельний кадастр, між державними органами земельних ресурсів та Фондом як комерційною юридичною особою, що порушить цілісність цих функцій, тобто їх реалізацію одним органом влади;

4) нераціонального розпорядження землями державної власності, так як надходження від продажу земель державної власності є джерелом доходів Фонду земель державної власності як комерційної структури. Для підтримання своїх доходів на належному рівні Фонд буде зацікавлений у продажу земель державної власності і в тих випадках, коли такий продаж не є необхідним з точки зору національних та державних інтересів.

Крім того, законопроект містить ряд грубих юридичних помилок. Наприклад, у ст. 6 законопроекту зазначено, що систему органів управління землями державної власності складають органи влади (Кабінет Міністрів України, центральний орган виконавчої влади з питань земельних відносин, державні органи приватизації) та Фонд земель державної власності, який не є органом влади і не може входити до системи таких органів.

Загальний висновок: законопроект рекомендується відхилити як такий, що негативно вплине на розвиток ринку земель державної власності.

2.6. Проект Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо уточнення повноважень інспекційних органів Держкомзему України)”

Даним законопроектом передбачається розширення повноважень Державної інспекції з контролю за використанням та охороною земель. Зокрема, передбачається надати цій інспекції повноваження щодо контролю над укладенням цивільних договорів щодо земельних ділянок. З цією метою у Законі України “Про державний контроль за використанням та охороною земель” абзац четвертий пункту “а” статті 6 передбачається викласти в такій редакції: “додержання вимог земельного законодавства при набутті права власності на земельні ділянки за договорами купівлі-продажу, міни, дарування, застави та інших цивільно-правових угод, їх успадкуванні, наданні у користування, в тому числі в оренду, вилученні (викупі) земельних ділянок”. Це означає, що у випадку прийняття цього законопроекту посадові особи Державної інспекції з контролю за використанням та охороною земель будуть здійснювати не лише контроль за використанням та охороною земель, а й контроль змісту договорів про відчуження земельних ділянок.

Однак, в даний час чинне законодавство України забезпечує ефективний контроль за змістом таких договорів через: 1) нотаріусів, які посвідчують всі договори про відчуження чи придбання земельних ділянок; 2) органів державної реєстрації прав на землю, які при здійсненні такої реєстрації перевіряють відповідність договорів про придбання та відчуження земельних ділянок чинному законодавству України.

Таким чином, надання вищезазначених повноважень ще одному органу - Державній інспекції з контролю за використанням та охороною земель – ускладнить процес укладення договорів про придбання та відчуження земельних ділянок, створить умови для корупційних зловживань, оскільки Держземінспекція вимагатиме надання їй проектів таких договорів для так званого контролю.

Загальний висновок: положення законопроекту, які передбачають надання Державній інспекції з контролю за використанням та охороною земель повноважень щодо контролю над укладенням цивільних договорів щодо земельних ділянок, слід вилучити.

2.7. Проект Закону України “Про внесення змін до законодавства України з питань комунальної власності на землю” (щодо розмежування земель державної та комунальної власності)

Одним з важливих напрямів конституційної реформи в Україні, яка розпочалася з введення в дію 28 червня 1996 р. Основного Закону країни, є формування цивілізованої системи органів публічної влади, яка включає як органи державної влади, так і органи місцевого самоврядування. Зокрема, Конституція передбачає, що створення самостійної, незалежної та ефективної системи місцевого самоврядування можливе за умови наділення органів місцевого самоврядування відповідними владними повноваженнями та створення матеріальних і фінансових передумов діяльності територіальних громад сіл, селищ і міст. Це

означає, що територіальні громади повинні володіти об'єктами комунальної власності, до яких Основний закон країни відносить і землю.

Джерелом формування земель комунальної власності є землі, які перебувають у власності держави. Однак, слід зазначити, що будучи введеною Основним Законом країни юридично, комунальна власність на землю в Україні після набуття чинності Конституцією України не виникла. Для її появи потрібно було прийняти у розвиток Конституції України закон, який би детально врегулював відносини щодо виникнення, здійснення та припинення права комунальної власності на землю, та здійснити передачу частини земель державної власності у власність територіальних громад сіл, селищ та міст, чи у їх спільну власність.

Частково питання розмежування земель врегульовані Земельним кодексом України, введеним у дію 1 січня 2002 р. По-перше, в Кодекс включені положення, які регулюють питання комунальної власності на землю. По-друге, з введенням його у дію частина земель державної власності проголошена такими, що належать не державі, а територіальним громадам сіл, селищ і міст. Так, у ч. 2 ст. 83 Земельного кодексу чітко сказано, що у комунальній власності перебувають усі землі в межах населених пунктів, крім земель приватної та державної власності, а також земельні ділянки за їх межами, на яких розташовані об'єкти комунальної власності.

Однак, переважна більшість державних і комунальних підприємств, установ і організацій, які отримали земельні ділянки у користування ще до введення в дію Земельного кодексу України, не мають державних актів на право користування земельними ділянками, а межі цих ділянок не завжди визначені і зафіксовані в натурі (на місцевості). Оскільки ці землі належали одному власнику – державі, то до певної міри така ситуація була терпимою, оскільки система розпорядження ними була єдиною. Однак, з проголошенням Земельним кодексом практично всіх земельних ділянок, які були надані у постійне користування комунальним підприємствам, установам і організаціям, об'єктом права комунальної власності, формально змінився власник цих земель та порядок управління ними. Однак, юридичним фактом виникнення права комунальної власності на землю є проведення розмежування земель державної власності на землі державної та комунальної власності. Тому проблема відмежування земель, які належать державі, від земель, які перейшли у власність територіальних громад, набула гостроти і потребує нагального вирішення.

На жаль, проблема перерозподілу цих земель не вирішується і після прийняття спеціального закону. Незважаючи на введення в дію в середині 2004 р. Закону України "Про розмежування земель державної та комунальної власності"⁷, процес розмежування таких земель практично у більшості населених пунктах країни фактично ще не розпочався, а там, де деякі роботи з розмежування проводяться – невідомо, коли завершаться. Цей процес стримується з кількох причини, основними з яких є недостатнє наукове обґрунтування розмежування земель державної та комунальної власності в умовах України та відсутність повноцінної правової бази для його здійснення.

Незавершення розмежування земель державної і комунальної власності означає, що до цього часу не введені в дію кілька важливих статей Земельного кодексу України, які

⁷ Цей Закон був прийнятий Верховною Радою України ще 5 лютого 2004 р. Однак, Президент України Л.Д.Кучма двічі застосовував право "вето", вдхляючи його та направляючи на доопрацювання. Закон набув чинності лише після відхилення конституційною більшістю народних депутатів "вето" Президента України.

визначають компетенцію відповідно органів державної влади та органів місцевого самоврядування щодо розпорядження землями відповідно державної та комунальної власності. Натомість ось уже більше 5 років застосовуються тимчасові норми, а саме норми, які містяться в пункті 12 Перехідних положень Земельного кодексу України. Згідно з цим пунктом, до розмежування земель державної і комунальної власності повноваження щодо розпорядження землями в межах населених пунктів, крім земель, переданих у приватну власність, та земель, на яких розташовані державні, в тому числі казенні, підприємства, господарські товариства, у статутних фондах яких державі належать частки (акції, паї), об'єкти незавершеного будівництва та законсервовані об'єкти, здійснюють відповідні сільські, селищні, міські ради, а за межами населених пунктів - відповідні органи виконавчої влади.

Юридична сила норм перехідних положень Земельного кодексу України.

Особливістю юридичної сили норм Земельного кодексу України, які містяться у розділі "Перехідні положення", полягає в тому, що вони тимчасово призупиняють дію конкуруючих норм, які містяться в основній частині Кодексу, якщо норми основної частини Кодексу та норми Перехідних положень не співпадають, а тим більше суперечать одна одній. Саме тому до розмежування земель державної та комунальної власності стаття 149 Земельного кодексу України не діє в тій частині, яка визначає повноваження органів державної виконавчої влади (Кабінету Міністрів України, обласних та районних державних адміністрацій) щодо вилучення земель державної власності, які знаходяться в межах населених пунктів, та повноваження органів місцевого самоврядування (міських, селищних та сільських рад) щодо вилучення земель, розташованих за межами міст, селищ та сіл. Оскільки розмежування земель державної власності в населеному пункті не проведено, то місцева рада має право здійснити вилучення для суспільних та інших потреб будь-яких земель, включаючи й особливо цінні, які згідно ст.ст. 149 і 150 Земельного кодексу України заборонено вилучати взагалі або можуть вилучатися виключно за постановою Кабінету Міністрів України чи за погодженням з Верховною Радою України. А поки діють Перехідні положення Земельного кодексу України, то міська, селищна чи сільська ради мають право здійснити, наприклад, вилучення земельних ділянок із земель лісового фонду, розташованих в межах населеного пункту та наданих у постійне користування лісгосподарського підприємства, без обмежень розміру цих земель та перевести їх до, скажімо, запасу земель рекреаційного призначення та згодом надати приватній юридичній особі для рекреаційних потреб з правом забудови.

На жаль, це слабе місце в земельному законодавстві України вже виявлене недобросовісними підприємцями, які намагаються отримати під забудову ззаліснені та інші особливо цінні землі в межах населених пунктів. А суди, реагуючи на протести контролюючих та правоохоронних органів, при розгляді спорів про вилучення в населених пунктах особливо цінних земель під забудову, приймають рішення згідно з буквою закону, тобто керуються пунктом 12 Перехідних положень Земельного кодексу України.

Значення розмежування земель для розвитку населених пунктів. Потреба в розмежуванні земель державної і комунальної власності є особливо нагальною для тих територіальних громад, які хочуть спланувати розвиток земель в межах їх територій. Якщо в країнах з розвинутою економікою таке планування в межах населених пунктів є виключно питанням місцевого значення, то у нас запровадження такого планування відкладається через невирішені питання щодо права власності на суспільні (державні та комунальні) землі. Затримка в завершенні та впровадженні планів регіонального розвитку створює штучні перепони для розвитку економіки регіонів України, що в свою чергу уповільнює процес

природного зростання місцевої торгівлі та прибутковості всіх сфер економіки, зайнятості населення на місцях. Оскільки ця проблема є актуальною не тільки для міст, а й для селищ та сіл, то затримка з проведенням розмежування земель торкається, безпосередньо чи опосередковано, кожної української сім'ї.

Які землі необхідно розмежувати. Одним з основним недоліків Закону «Про розмежування земель державної та комунальної власності» є те, що він передбачає суцільне межкування, тобто визначення меж всіх без виключення земельних ділянок, як тих, що залишаються у власності держави, так і тих, що переходять у власність територіальних громад. Разом з тим у такому суцільному межюванні немає ніякої потреби. Адже в процесі розмежування земель межі необхідно визначити тільки для тих земельних ділянок, які, по-перше, мають спільну межу (прилягають одна до одної), та, по-друге, є власністю різних власників: держави та територіальної громади. Адже, не має потреби у проведенні розмежування (визначення межі) двох суміжних земельних ділянок, якщо обидві з них належать одному власнику: або державі, або територіальній громаді. Цілком очевидно, що визначення меж земельних ділянок державної або комунальної власності слід проводити лише в тих випадках, коли такі земельні ділянки хоч однією стороною стикатимуться (межуватимуть) з земельною ділянкою іншого власника. З запровадженням такого підходу різко зменшиться обсяг землевпорядних робіт, які мають бути проведені у процесі розмежування земель, і, відповідно, зменшиться загальна вартість цих робіт, а саме розмежування може бути проведене досить швидко.

Як удосконалити механізм розмежування земель державної і комунальної власності. З метою запобігання виникненню спорів щодо того, які землі в межах населених пунктів слід залишити у державній власності, новим законом необхідно ввести просте правило, згідно якого усі земельні ділянки, що знаходяться в постійному користуванні державних підприємств, установ та організацій, визнаються землями державної власності. Право постійного користування може бути підтверджене державним актом або іншим юридично значимим документом, що підтверджує наявність права постійного користування на земельну ділянку. Межі таких земельних ділянок можна встановити на основі існуючої землевпорядної документації (якщо така існує) або землевпорядної документації, створеної під час проведення розмежування. Виготовлення такої землевпорядної документації має оплачуватися за рахунок держави або державних підприємств, установ чи організацій, які працюють на засадах самоокупності.

Щоб звести до мінімуму можливу затримку у проведенні розмежування земель, необхідно покласти на органи виконавчої влади обов'язок подати до відповідної сільської, селищної чи міської ради заяву (разом з планом меж ділянки) про визнання права державної власності на кожну з земельних ділянок в межах населеного пункту, які мають залишитися у власності держави. Натомість відповідна рада повинна прийняти позитивне або негативне рішення щодо заявленого у заяві клопотання або ж звернутися до органу виконавчої влади з пропозицією про внесення до заяви певних змін. У випадку прийняття радою позитивного рішення щодо заяви органу виконавчої влади цим рішенням мають встановлюватися межі земельних ділянок державної власності. У випадку негативного рішення ради орган виконавчої влади матиме право оскаржити його в суді. Він також матиме право відмовитися від внесення до заяви змін, яких вимагає рада, і звернутися з позовом до суду про відхилення вимоги ради про внесення таких змін.

Таким чином, Закон «Про розмежування земель державної та комунальної власності» потрібно змінити так, щоб усі землі в межах населених пунктів, які не є державною або приватною власністю, автоматично визнавалися власністю відповідної територіальної

громади в силу закону. Таким чином закладена в законі система презумпцій дозволить значно спростити процес затвердження права власності територіальних громад на землю, оскільки не буде необхідності встановлення меж кожної земельної ділянки державної власності в межах населених пунктів та кожної земельної ділянки комунальної власності, якщо вони не межують одна з одною.

Ефективність зазначеного підходу можна проілюструвати на такому прикладі. Розгляньмо ситуацію з міським парком, що належить до земель, на які держава не може претендувати. Міський парк має чітко визначені межі й, скоріш за все, оточений міськими дорогами, що також мають чітко визначені межі. Навіщо обмірювати парк і дороги та складати нові плани (карти) земельних ділянок під ними, якщо громаді не так вже й важливо знати точне розташування межі між парком і дорогою, якщо і парк, і дорога належать до земель комунальної власності? Міська рада може визначити місцезнаходження парку через місцезнаходження тротуарів та вулиць довкола нього. Якщо ж громаді дійсно потрібно буде визначити просторові координати парку та довколишніх вулиць, то вона в майбутньому (тобто, після завершення розмежування земель) може замовити зйомку земель парку доріг тощо у відповідності до спеціально прийнятого для таких випадків Закону "Про землеустрій". Однак, міська рада, напевно, має інші, більш важливі пріоритети розподілу своїх бюджетних коштів. За нашими оцінками, близько 95% усіх земельних ділянок в населених пунктах, які стануть комунальною власністю, не потребують вимірювання меж відповідно до Закону «Про розмежування земель державної та комунальної власності», оскільки не межують з земельними ділянками державної власності.

Якщо прийняти правило, за яким усі суспільні (неприватизовані) землі в межах населених пунктів вважаються землями комунальної власності, за винятком тих, на які претендує держава, то перевірка чи підготовка землепорядної документації щодо меж земельних ділянок в межах населених пунктів буде необхідна, можливо, в єдиному випадку – щодо земель запасу. В багатьох випадках держава вже має картографічні матеріали з визначеними межами земельних ділянок, які передані в постійне користування державним органам, підприємствам тощо, і земля, на яку претендує держава, повинна обмежуватися межами, відображеними в наявній землепорядній документації. При відсутності землепорядної документації зацікавлений орган виконавчої влади має замовити землепорядній організації виконання робіт по визначенню меж, результати яких він може використовувати при зверненні до сільської, селищної чи міської ради з заявою про їх визнання (затвердження).

З метою прискорення процесу визначення органами виконавчої влади земель державної власності, що знаходяться в межах населених пунктів, слід внести законодавчі зміни, які б передбачали, що у випадку неподання органом виконавчої влади заяви до сільської, селищної чи міської ради у встановлений термін (наприклад, протягом року після набуття цим законопроектом чинності) рада має самостійно замовити землепорядній організації виконання робіт з визначення меж земельної ділянки державної власності, та затвердити ці межі без погодження з відповідним органом виконавчої влади. Аналогічна процедура має бути передбачена новою редакцією закону і для встановлення меж земельних ділянок комунальної власності, на яких розташовані об'єкти комунальної власності, за межами населених пунктів.

Надзвичайно довго, на наш погляд, затягнувся період дії перехідних положень Земельного кодексу України, які є тимчасовими і не забезпечують належної правової охорони земель від їх вилучення під забудову у порівнянні з нормами, які містяться у основній частині Земельного кодексу України. Вже близько трьох років діє Закон України

“Про розмежування земель державної та комунальної власності”, однак, саме розмежування не проводиться. В результаті сільські, селищні та міські ради практично не мають в межах населених пунктів “власної” землі, тобто, землі, яка знаходилась би у їх комунальній власності⁸. Вони продовжують розпоряджатися землею, яка належить державі. Очевидно, комусь вигідно блокування застосування Закону “Про розмежування земель державної та комунальної власності”. Для цього успішно використовуються його недоліки, зокрема, громіздкість та дороговизна землевпорядних робіт з розмежування. Тому, на наш погляд, існує нагальна потреба у перегляді цього закону з тим, щоб спростити механізм розмежування земель державної та комунальної власності та врешті-решт розмежувати землі там, де це потрібно.

Загальні висновки та пропозиції: На початку 2007 р. народний депутат України Я. П. Мендусь подав до Верховної Ради України нову редакцію Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності», яким передбачається істотно вдосконалити процес розмежування земель. На наш погляд, цей законопроект можна було б розглянути та прийняти якнайскоріше. Однак, оскільки цей законопроект не був розглянутий Верховною Радою України 5-го скликання у першому читанні, а Я. П. Мендусь не є депутатом 6-го скликання, то вважаємо доцільним Верховній Раді України запропонувати альтернативний проект Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності», в якому відображені вищевикладені підходи до розмежування земель державної і комунальної власності (текст законопроекту та пояснювальна записка до нього підготовлені і можуть бути передані Народним депутатам України).

⁸ Слід відмітити, що деякі територіальні громади мають у комунальній власності земельні ділянки, отримані ними внаслідок визнання земельних ділянок відумерлим майном та внаслідок добровільної відмови громадян від права власності на земельні ділянки. Однієї кількості та площі таких земельних ділянок є незначною.

3. ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ПОДАЛЬШОЇ ЙОГО СТРУКТУРИ

Земельний кодекс України – основа розвитку земельного законодавства України на тривалу перспективу. Чинний Земельний кодекс України являє собою законодавчий акт, в якому кодифіковані лише основні, найбільш принципові положення та норми земельного законодавства України. Отже, Кодекс не включає всіх його норм, що робить необхідним прийняття низки інших законодавчих актів з питань регулювання земельних відносин, які розвивають та доповнюють норми ЗК.

Слід зазначити, що розробники проекту ЗК орієнтувалися саме на таку техніко-правову модель земельного законодавства України⁹. Проте існували інші, альтернативні підходи до кодифікації земельного законодавства нашої країни. Зокрема, В.І.Андрейцев запропонував розробити та прийняти Кодекс законів про землю, в якому були б зосереджені всі норми земельного законодавства, що виключало б необхідність прийняття інших законів з питань регулювання земельних відносин¹⁰. Однак, авторський колектив по підготовці проекту чинного Земельного кодексу України відмовився від розробки такого кодифікованого акта через недоцільність та неможливість його підготовки. Справа в тому, що в період, коли готувався проект ЗК (2000-2001 рр.) в Україні здійснювалася земельна реформа, яка, до речі, не завершена й до цього часу. А в період реформування земельних відносин значна частина норм земельного законодавства носить тимчасовий характер і розрахована на застосування протягом короткого періоду часу через змінність цих відносин. Наприклад, під час підготовки ЗК в нашій країні проходило паювання сільськогосподарських земель з наданням селянам права на земельну частку (пай). Однак, земельний пай є тимчасовим явищем, так як держава взяла курс на повне виділення всіх земельних часток (паїв) в натурі (на місцевості), тобто на заміну таких паїв земельними ділянками. Згодом, вже після прийняття ЗК був прийнятий Закон України від 5 червня 2003 р. "Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)", згідно з яким на сьогодні майже 90 відсотків паїв стали земельними ділянками. Тому якби порядок виділення земельних паїв був визначений у самому ЗК, то досить скоро його у цій частині довелося б змінювати.

Тому, на наше глибоке переконання, обраний в 2001 р. підхід до підготовки проекту ЗК є виправданим. Він означає, що після прийняття та введення в дію ЗК в Україні мали бути прийняті ще низка законів з питань регулювання земельних відносин. Зокрема, згідно з Прикінцевими положеннями ЗК, Кабінет Міністрів України мав подати на розгляд Верховної Ради України проекти законів про землеустрій, про державний земельний кадастр, про оцінку земель, про охорону земель, про розмежування земель права державної та комунальної власності, про державний земельний (іпотечний) банк, про ринок землі, про визначення правових засад вилучення земель права приватної власності тощо. Станом на даний час неприйнятими залишаються закони про державний земельний кадастр, про державний земельний (іпотечний) банк, про ринок землі, про визначення правових засад вилучення земель права приватної власності.

⁹ Див.: Третяк А.М. Концепція нової редакції проекту Земельного кодексу України//Землевпорядний вісник. – 2000. - № 2. – С. 2-6; Кулинич П.Ф. Новий Земельний кодекс України: яким йому бути?//Право України. – 2000. - № 10. – С. 57-61.

¹⁰ Андрейцев В.І.Суверенній Україні – нову "Земельну Конституцію" (Концептуальні підходи до підготовки проекту Кодексу законів України про землю)//Право України. - 1999. - № 8. - С. 58-65.

Крім того, в низку раніше прийнятих законодавчих актів мали б бути внесені зміни, що впливають з нового ЗК. І такі законодавчі зміни вже внесені.

Нарешті слід відмітити, що чинний Земельний кодекс України містить значну кількість тимчасових правових норм, сконцентрованих у розділі “Перехідні положення”. Це означає, що поки діють тимчасові положення, Земельний кодекс України не введений в дію в повній мірі. Адже перехідні, тимчасові положення призупиняють дію ряду положень основної частини Земельного кодексу України. Отже, одним із основних завдань розвитку земельного законодавства України на найближчий період має бути створення законодавчих передумов для запровадження в дію всіх норм основної частини Земельного кодексу.

Разом з тим, слід зазначити, що саме перехідні положення Земельного кодексу України, прийняті до введення в дію цього Кодексу законодавчі акти, в яких були внесені зміни та доповнення відповідно до вимог чинного Земельного кодексу, а також прийняті нові земельні закони прийняли на себе “удар нестабільності” земельних відносин у період проведення довготривалої масштабної земельної реформи, та відіграли роль свого роду “змінного фільтра” при стабільному ЗК. В них, очевидно, вноситимуться нові зміни, що впливатимуть з завдань регулювання земельних відносин на нових етапах такої реформи. А сам ЗК як цементуюче ядро земельного законодавства залишатиметься стабільним протягом тривалого часу. Тому основним напрямком розвитку земельного законодавства України на найближчі 5-10 років має бути не проведення нової кодифікації земельного законодавства, а прийняття в розвиток чинного Земельного кодексу України низки законів, якими мають бути врегульовані питання розвитку земельного ринку та охорони земель в умовах земельного ринку.

Вдосконалення правового регулювання цільового використання земель в умовах ринку. Одним із неврегульованих питань функціонування земельного ринку слід є питання правової регламентації зміни цільового призначення земель. Як добре відомо, одним з найпоширеніших зловживань на ринку сільськогосподарських земель є зловживання, пов’язані з переведення сільськогосподарських земель, які мають використовуватися для вирощування сільськогосподарської продукції, до категорії несільськогосподарських, як правило, для подальшої забудови. Через таку неврегульованість держава немає можливості ефективно контролювати та регулювати процес переведення сільськогосподарських земель в несільськогосподарські.

В даний час питання зміни цільового призначення земель регулюються постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2002 р. “Про затвердження Порядку зміни цільового призначення земель, які перебувають у власності громадян або юридичних осіб”. Однак, дана постанова не містить ефективного правового механізму зміни цільового призначення земель: ці питання мають регулюватися правовим актом з юридичною силою закону. На наш погляд, для того щоб цей процес був достатньо врегульованим, необхідно підготувати та прийняти Закон України “Про порядок встановлення та зміни цільового призначення земельних ділянок”. Аналогічний закон прийнятий і діє в Російській Федерації, в результаті чого в цій країні питання зловживань зі зміною цільового призначення земель стоїть не так гостро, як в Україні. Таким чином, Верховна Рада України повинна, на наше глибоке переконання, ще раз повернутися до питання про перелік законів, які мають бути прийняті для врегулювання земельного ринку. Крім законів про державний земельний кадастр та про ринок земель, у цей перелік мають бути включені нова редакція Закону України “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень” та Закон України “Про порядок встановлення та зміни цільового призначення земельних ділянок”. Саме ці

закони конче потрібні для поліпшення правового поля ринку земель, включаючи й ринок сільськогосподарських угідь.

Зонування території. Крім цільового призначення земельних ділянок, Земельним кодексом України передбачене застосування ще одного засобу розподілу земельного фонду країни для забезпечення тих чи інших потреб – зонування земель. На жаль, Кодекс містить лише одну статтю – 180,- присвячену зонуванню земель. Згідно з цією статтею, зонування земель має здійснюватися у межах населених пунктів. Тому основним завданням зонування земель є визначення вимог щодо допустимих видів забудови та іншого використання земельних ділянок у межах окремих зон відповідно до місцевих правил забудови. Зонування земель повинно здійснюватися відповідно до закону, який ще належить прийняти. Таким чином, зонування земель, або зонування території, як спосіб розподілу земельного фонду для задоволення різних суспільних потреб визначене у Кодексі лише у загальному.

Разом з тим, зонування території, або зонінг, давно застосовується у ряді розвинених країн. Перший в історії правовий акт щодо зонування території був прийнятий в 1916 р. муніципалітетом м. Нью-Йорк (США)¹¹. Прийняття цього акту було вимушеною реакцією властей міста на нестримну стихійну, мало контрольовану забудову міського району Нижній Манхеттен. Цим актом були введені в дію цілий ряд правил забудови міської території, чим вдалося значно упорядкувати розвиток міста. Приклад, поданий міськими властями Нью-Йорка, був підхоплений іншими містами США і набув поширення в інших країнах світу. В сучасних умовах зонування території є ефективним інструментом формування міського ландшафту та створення обличчя міста. Так, згідно зонінгових правил Нью-Йорка, територія міста поділяється на три основні зони: житлову, комерційну і промислову. Ці зони в свою чергу діляться на 21 зонінговий район: 10 житлових, 8 комерційних та 3 промислових. Нарешті для кожного зонінгового району встановлені: дозволені способи використання території; дозволений розмір будівлі у співвідношенні з розміром земельної ділянки; число житлових одиниць (кімнат), які дозволено побудувати на земельній ділянці; відстань між будинком і вулицею; відстань між будинком і межею земельної ділянки; кількість місць для паркування автомобілів та інші вимоги. Затверджений повноважним органом міського самоуправління зонінговий акт є офіційним документом, який визначає права власників земельних ділянок щодо їх використання, в першу чергу для потреб забудови¹². За загальним правилом, для того щоб з'ясувати, що можна побудувати на земельній ділянці, її власникові необхідно встановити, до якої зони та зонінгового району вона належить, а також ознайомитись з правилами та обмеженнями, передбаченими зонінговим актом відповідного населеного пункту.

В Україні діє дещо інший порядок планування використання територій населених пунктів. В його основу покладений принцип цільового призначення кожної земельної ділянки. Це означає, що при наданні ділянки у власність чи користування за рішенням відповідної Ради встановлюється її цільове призначення, тобто дозвіл на певне використання земельної ділянки. Наприклад, якщо земельна ділянка надана громадянину для будівництва індивідуального житлового будинку, то він не має права побудувати на ній магазин, і навпаки.

¹¹ Zoning Handbook. A Guide to the New York City Resolution. New York.- 1980.- С. 7-8.

¹² Та ж праця. - С.9-12.

В останні роки в нашій країні були зроблені ряд кроків щодо лібералізації правил використання земель в населених пунктах відповідно до досвіду країн, в яких використовується система зонування території. Так, відповідно до Закону України від 16 листопада 1992 р. "Про основи містобудування"¹³ в нашій країні має вестися містобудівний кадастр населених пунктів як сукупність даних про належність територій до відповідних функціональних зон, їх сучасне та перспективне призначення, екологічну, інженерно-геологічну ситуацію, стан забудови та інженерного забезпечення, характеристики будинків і споруд на землях усіх форм власності. А визначення територій і вибір земель для містобудівних потреб повинні здійснюватися на підставі затвердженої містобудівної документації та планів земельно-господарського устрою. В планах земельно-господарського устрою населеного пункту здійснюється розподіл земельних ділянок на: землі житлової та громадської забудови; землі промисловості, транспорту, зв'язку, оборони та іншого призначення; землі природоохоронних, оздоровчих, рекреаційних, історико-культурних об'єктів; землі об'єктів комунального господарства; землі водогосподарського, лісогосподарського використання; землі сільськогосподарського використання; землі загального користування. Разом з тим залишається в силі система жорсткого визначення цільового призначення кожної земельної ділянки. Щоправда, в 1994 р. в порядку експерименту Чернігівська міська Рада затвердила Зонінговий кодекс м. Чернігова, яким передбачалося введення системи зонування території міста з урахуванням правових, економічних та містобудівних реалій України. Однак, досвід Чернігова не знайшов поширення в інших містах країни в зв'язку з відсутністю необхідної для цього законодавчої бази.

Зонування території (зонінг) являє собою здійснюваний відповідно до закону поділ території міста чи іншого населеного пункту на зони, пояси, райони з метою встановлення в них певних обмежень в використанні земель, визначення мінімальних розмірів земельних ділянок, регламентації типів будівель і споруд, які дозволяється будувати в межах зони тощо. Наряду з такими засобами, як бюджет, податки та викуп ділянок для суспільних потреб, зонування території є важливим інструментом здійснення планування розвитку населеного пункту.

Зонування території являє собою такий спосіб забезпечення використання земель для різних суспільних потреб, при якому цільове призначення встановлюється не для однієї ділянки, а для групи суміжних ділянок, яка складає функціональну зону. Кордони функціональних зон збігаються з лініями вулиць, проходять паралельно з ними на певних відстанях чи співпадають з межами земельних ділянок.

Незважаючи на те, що кожна функціональна зона має певне узагальнене цільове призначення (наприклад, житлова зона, промислова зона, соціально-культурна зона, рекреаційна зона тощо), для кожної з таких зон встановлюється певний набір допустимого цільового використання земельних ділянок в межах зони. Тому власник земельної ділянки має право вибору її цільового використання в межах переліку видів цільового використання земель, встановлених для функціональної зони.

Як відмічалось у літературі, можливість вибору та зміни власником земельної ділянки її цільового використання є фактором, що стимулює інвестиційну діяльність¹⁴. Адже у випадку зниження прибутковості певного виду діяльності на земельній ділянці її власник

¹³ Див.: Відомості Верховної Ради України.- 1992.- № 52.- Ст. 683.

¹⁴ Див.: Дехтяренко Ю., Драпиковський О., Іванова І. Регулювання земельних відносин у місті. Київ. 1997. С.50.

(користувач) може без отримання додаткового дозволу змінити вид такої діяльності на більш прибутковий без зміни цільового призначення ділянки.

Функціонування зонувannya території населених пунктів тісно пов'язане з їх генеральними планами. Тому зонінгові правила, як відмічалось фахівцями, є своєрідним механізмом застосування рішень генерального плану до окремих земельних ділянок та будівельних проектів з метою забезпечення цілеспрямованого розвитку населеного пункту¹⁵.

Таким чином, зонувannya територій є принципово відмінним засобом забезпечення потреб суспільства у використанні земельних ділянок для задоволення різних потреб у землі. По-перше, якщо при цільовому призначенні земельних ділянок встановлюється вид (межі) цільового використання кожної земельної ділянки, то при зонувannya територій встановлюється вид (межі) цільового використання земель функціональної зони. По-друге, при цільовому призначенні земельних ділянок їх власники та користувачі повинні використовувати ділянки виключно відповідно до цільового призначення, встановленого для кожної ділянки, тоді як при зонувannya території цільове призначення земельних ділянок не встановлюється, а їх власники (користувачі) можуть використовувати ділянки для потреб, які не суперечать функціональному статусу зони.

Запровадження зонінгового підходу до розподілу земель для задоволення різних суспільних потреб потребує внесення істотних змін у правове регулювання цільового використання земельних ділянок. По-перше, необхідно розробити та прийняти Закон України "Про зонувannya території населених пунктів". По-друге, з введенням зонінгового регулювання використання земельних ділянок населених пунктів, як це передбачено ст. 180 Земельного кодексу, на території населених пунктів мають бути внесені істотні зміни до ст.ст. 20 і 21 Кодексу, якими регулюється встановлення цільового призначення земельних ділянок.

Крім цього, ми вважаємо, що елементи зонувannya території доцільно поширити і на землі сільськогосподарського призначення. Справа в тому, що згідно чинного земельного законодавства, у державних актах на право власності на земельну ділянку та на право постійного користування земельною ділянкою, які видаються відповідно власникам та користувачам земельних ділянок, повинне зазначатися цільове призначення земельної ділянки. На жаль, в жодному нормативно-правовому акті з питань земельних відносин не міститься вичерпний перелік видів цільового призначення земельних ділянок, які можуть зазначатися у державних актах. Однак, у ст. 22 Земельного кодексу України є положення, яке можна трактувати як встановлення переліку видів цільового призначення земельних ділянок сільськогосподарського призначення. Зокрема, у цій статті зазначено, що громадянам землі сільськогосподарського призначення можуть передаватися у власність або надаватися у користування для таких цілей:

для ведення особистого селянського господарства;

для садівництва;

для городництва;

для сінокосіння та випасання худоби;

¹⁵ Див.: Дехтяренко Ю., Драпиковський О., Іванова І. Регулювання земельних відносин у місті. Київ. 1997. С.52.

для ведення товарного сільськогосподарського виробництва.

Таким чином, зі ст.22 випливає, що при наданні громадянину у власність земельної ділянки із земель сільськогосподарського призначення у державному акті чи договорі оренди землі повинен бути зазначений один із вищенаведених видів цільового призначення.

Однак, після отримання у власність земельних ділянок плани та можливості їх власника щодо використання цих ділянок можуть змінитися. Наприклад, власник виявить бажання використовувати обидві ділянки для виробництва товарної сільськогосподарської продукції. Крім того, ведення особистого селянського господарства є значною мірою діяльністю, спрямованою на виробництво сільськогосподарської продукції не тільки для її споживання самим виробником та членами його сім'ї, але й для її продажу. Фактично особисті селянські господарства, особливо після їх розширення за рахунок приєднання земельних часток (паїв), стають виробниками товарної сільськогосподарської продукції. Тому ми вважаємо, що при виділенні земельних часток (паїв) у натурі та видачі їх власникам державних актів на право власності на земельні ділянки цільове призначення таких земель доцільно визначати найбільш узагальнююче – “для ведення сільськогосподарського виробництва”.

В перспективі перелік видів цільового призначення сільськогосподарських земель доцільно, на наш погляд, скоротити. Наприклад, практика використання земель сільськогосподарського призначення свідчить про необґрунтованість існування такого цільового призначення сільськогосподарських земель як “для ведення фермерського господарства”. Адже використання землі фермером є не чим іншим, як виробництвом товарної сільськогосподарської продукції. Тому ми вважаємо, цільовим призначенням наданих фермерам земельних ділянок повинно бути “ведення сільськогосподарського виробництва”. Те ж саме стосується земельних ділянок громадян, які надаються їм у тимчасове використання для городництва, сінокосіння та випасання худоби. Такі земельні ділянки є не чим іншим, як частиною земель, що використовуються громадянами для ведення особистих селянських господарств, які на сучасному етапі розвитку села мають як підсобний, так і товарний характер. Таким чином, перелік видів цільового призначення сільськогосподарських земельних ділянок може зводитись до: 1) для ведення сільськогосподарського виробництва; 2) для ведення садівництва громадян 3) для сільськогосподарських дослідних та навчальних цілей.

Цільове призначення “для ведення сільськогосподарського виробництва” повинно визначатися для земельних ділянок сільськогосподарського призначення, наданих: а) громадянам - для ведення особистого селянського господарства, ведення фермерського господарства, городництва, сінокосіння та випасання худоби, ведення товарного сільськогосподарського виробництва; б) сільськогосподарським підприємствам - для ведення товарного сільськогосподарського виробництва; в) несільськогосподарським підприємствам, установам та організаціям, релігійним організаціям і об'єднанням громадян - для ведення підсобного сільського господарства.

Правове забезпечення консолідації сільськогосподарських земель України. З 1991 р. в Україні здійснюється масштабна земельна реформа, метою якої є перерозподіл земель на користь ефективно господарюючих суб'єктів, приватизація земельних ділянок та перехід на ринкові засади регулювання земельних відносин. Об'єктом земельної реформи є всі землі України, включаючи й сільськогосподарські угіддя. Реформування земельних відносин на селі пройшло кілька етапів, однак його не можна вважати цілком завершеним.

В основу земельної реформи в сфері сільського господарства був покладений в цілому вірний принцип "земля має належати тим, хто на ній працює". З метою реалізації цього принципу в Україні в першій половині 90-х років ХХ століття були прийняті ряд правових актів, які передбачали паювання сільськогосподарських угідь колективних сільськогосподарських підприємств з наданням кожному їх члену умовної земельної ділянки - земельної частки (паю). На рубежі ХХ і ХХІ століть в Україні була проведена фактично примусова ліквідація колективних господарств, в результаті чого переважна більшість селян втратила право членства в цих господарствах і набула статусу індивідуальних власників земельних часток (паїв). Нарешті протягом перших 5 років ХХІ століття переважна більшість селян виділила належні їх земельні частки (паї) в натурі (на місцевості) і стала власниками земельних ділянок, отримавши державні акти на право власності на землю.

На жаль, поряд з позитивними результатами, реформування земельних відносин у сільському господарстві призвело і до негативних наслідків для цієї галузі економіки країни. Одним з таких наслідків є надмірне подрібнення сільськогосподарського земельного фонду країни. Так, якщо до реформування колективних сільськогосподарських підприємств в Україні було близько 12 тис. господарств і, відповідно, 12 тис. землеволодінь (крупних земельних ділянок), то в результаті паювання цих землеволодінь близько 7 млн. членів колективних господарств отримали земельні частки (паї), які виділені або виділяються в натурі (на місцевості) у вигляді земельних ділянок. Якщо до реформування КСП розмір їх землеволодінь становив в середньому 1- 5 тисяч га, а то і більше, то розмір земельної частки (паю) становить в середньому по країні 4,1 га. Зрозуміло, що таке подрібнення сільськогосподарських земель негативно позначилося як на розвитку сільськогосподарського виробництва, так і на якісному стані ґрунтів. Тому вважаємо, що в Україні має бути вжитий комплекс заходів, включаючи й правові, для того, щоб не тільки поставити заслін подальшому подрібненню земель сільськогосподарського призначення, а забезпечити зворотний процес – укрупнення таких земель.

Слід відмітити, що проблема укрупнення сільськогосподарських земель не є виключно українською чи притаманною тільки країнам, що утворилися на теренах колишнього СРСР. З необхідністю її вирішення зіткнулися й ті країни, які не проводили різких і болісних для економіки земельних реформвань. Адже, крім земельних реформ до подрібнення земель призводять і деякі земельні трансакції - успадкування їх двома чи більше спадкоємцями, продаж частин земельних ділянок тощо.

З метою запобігання та усунення негативних наслідків таких трансакцій практично у всіх західноєвропейських країнах запроваджена система організаційно-правових заходів щодо консолідації земель. В даний час система консолідації земель охоплює комплекс заходів, спрямованих на вирішення широкого спектра проблем у розвитку сільської місцевості. До таких проблем входять охорона довкілля, включаючи охорону сільських ландшафтів та збереження біологічного різноманіття, збереження та підвищення привабливості сільської місцевості як постійного місця проживання людей, а також створення умов для ведення ефективного сільськогосподарського виробництва. Протягом двох століть застосування заходів щодо їх консолідації в зазначених країнах було сформоване відповідне законодавство.

Однак, слід відмітити, що зародження програм консолідації земель у країнах Західної Європи було пов'язане перш за все з необхідністю усунення негативних наслідків подрібнення (фрагментації) сільськогосподарських угідь. Тому перші законодавчі рішення щодо консолідації земель у цих країнах були спрямовані саме на недопущення надмірного

подрібнення та забезпечення укрупнення земельних ділянок, які використовувалися у сфері сільськогосподарського виробництва.

На наш погляд, програма паювання сільськогосподарських земель, яка здійснюється в Україні, робить актуальною проблему застосування заходів щодо консолідації сільськогосподарських угідь і в нашій країні. Більше того, практика використання розпайованих сільськогосподарських земель свідчить про застосування в сфері сільськогосподарського виробництва певних елементів консолідації земель. Зокрема, це має місце при організації використання сільськогосподарськими підприємствами орендованих у селян земельних часток (паїв) та земельних ділянок. Сільськогосподарські підприємства-орендарі таких паїв і ділянок формують з них так звані єдині земельні масиви з тим, щоб організувати виробничий процес на укрупнених площах сільськогосподарських угідь.

Однак, формування єдиних земельних масивів з орендованих дрібних земельних ділянок та земельних паїв є, на наш погляд, тимчасовим вирішенням проблеми подрібнення сільськогосподарського земельного фонду країни. Адже, такі земельні масиви залишаються зведеними до купи за допомогою договорів оренди дрібними ділянками, що продовжують належати великій кількості громадян-орендодавців. Вважаємо, що з метою забезпечення повноцінної консолідації земель доцільно розробити і прийняти Закон України "Про консолідацію сільськогосподарських земель", яким необхідно: 1) ввести організаційно-правовий механізм консолідації земель та 2) затвердити Національну програму здійснення такої консолідації на період 10-20 років.

4. ОЦІНКА СУЧАСНОГО СТАНУ ІНСТИТУЦІЙНОЇ БАЗИ ЗЕМЕЛЬНОГО РИНКУ

4.1. Стан державного земельного кадастру України

Повноцінна інституційна база земельного ринку, ключовими елементами якої є державний земельний кадастр та державна реєстрація прав на нерухоме майно, в Україні до цього часу не сформована. Не можна стверджувати, що держава та її відповідні інституції нічого не роблять для створення такої інституційної бази. Проте до цього часу робота по формуванню повноцінної законодавчої бази ведення державного земельного кадастру та державної реєстрації прав на нерухоме майно не є завершеною.

З здобуттям незалежності Україна успадкувала від колишнього радянського уряду систему державного земельного кадастру, яка була сформована ще у 1968-1970 рр. і намагалася використовувати її в умовах земельного ринку. В Земельному кодексі України в редакції від 13 березня 1992 р., яким була введена приватна власність на землю для громадян з можливістю продажу земельних ділянок, містився й розділ про державний земельний кадастр. У цьому розділі, який складався всього з 3-х статей, зазначалося, що порядок ведення державного земельного кадастру мав бути визначений постановою Кабінету Міністрів України.

З прийняттям 12 січня 1993 р. Кабінетом Міністрів України постанови "Про порядок ведення державного земельного кадастру"¹⁶ функція ведення державного земельного кадастру була покладена на Державний комітет України по земельних ресурсах (Держкомзем України).

Згідно з Земельним кодексом в редакції від 13 березня 1992 р.¹⁷ та постановою Кабінету Міністрів України "Про порядок ведення державного земельного кадастру", державний земельний кадастр являв собою систему необхідних відомостей і документів про правовий режим земель, їх розподіл серед власників землі і землекористувачів, у тому числі орендарів, за категоріями земель, про якісну характеристику і народногосподарську цінність земель. Призначенням кадастру було забезпечення місцевих органів влади, заінтересованих підприємств, установ, організацій і громадян вірогідними і необхідними відомостями про природний, господарський стан та правовий режим земель з метою організації раціонального використання та охорони земель, регулювання земельних відносин, землеустрою, обґрунтування розмірів плати за землю.

Крім цього, державний земельний кадастр включав систему документації, яка містила дані щодо реєстрації права власності на землю, права користування землею та договорів про оренду землі; обліку кількості земель; обліку якості земель; бонітування ґрунтів; зонування територій населених пунктів; економічної оцінки земель; грошової оцінки земель. Ведення державного земельного кадастру забезпечувалося проведенням топографо-геодезичних, картографічних, ґрунтових, геоботанічних та інших обстежень і розвідувань, реєстрацією землеволодінь та землекористувань і договорів про оренду землі, обліком кількості та якості земель, бонітуванням ґрунтів, економічною та грошовою оцінкою земель.

Таким чином державний земельний кадастр являє собою не реєстраційну, а інформаційну систему, відомості до якої заносились з різних джерел, в тому числі такі

¹⁶ ЗП України.- 1993.- № 3.- Ст. 55.

¹⁷ Відомості Верховної Ради УРСР.- 1991.- № 10.- Ст. 98.

відомості надавалися й місцевими радами, на які була покладена функція державної реєстрації прав на землю.

Одним з найбільших недоліків такого державного земельного кадастру є те, що вся його інформація міститься на паперових носіях. З метою усунення цього недоліку постановою Кабінету Міністрів України №1355 від 2 грудня 1997 р. була затверджена Програма створення автоматизованої системи ведення державного земельного кадастру. Цією Програмою був передбачений поетапний перехід на автоматизоване ведення державного земельного кадастру на базі широкого використання комп'ютерної техніки. Однак, вищезазначена автоматизована система ведення державного земельного кадастру так і не була створена.

Крім того, державний земельний кадастр містить дуже обмежений обсяг інформації. Так, згідно з п. 8 Порядку ведення державного земельного кадастру, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України "Про порядок ведення державного земельного кадастру", елементарний облік кількості земель ведеться по власникам землі і землекористувачам, у тому числі орендарях. При цьому при обліку кількості земель мали виділятися:

землі в межах населених пунктів;

землі за межами населених пунктів;

землі за категоріями;

землі за формами власності;

зрошувані і осушені землі;

землі, що надані в тимчасове користування, в тому числі на умовах оренди;

землі, що оподатковуються, та землі, що не оподатковуються.

Однак, зміст звітних даних державного земельного кадастру та порядок їх подання визначався не даною постановою Кабінету Міністрів України чи наказом Держкомзему України, а іншим відомством – Державним комітетом статистики України - у формах державної статистичної звітності. Саме наказом цього Комітету від 5 листопада 1998 р. № 377 була затверджена Форма № 6-зем, якою визначений зміст відомостей про земельні ресурси. Як впливає з структури цієї форми, до неї заносяться лише узагальнені статистичні дані про кількість земельних ділянок: землі в межах населених пунктів, землі за межами населених пунктів, за категоріями, за формами власності, а також кількість зрошуваних і осушених земель тощо. Отже, з нинішнього державного земельного кадастру не можна отримати як елементарні відомості якості конкретної земельної ділянки та її придатність для певного використання, так і про якісні характеристики певної території, яка складається з групи земельних ділянок. Земельний кадастр поки-що таких відомостей не містить. Єдине, що можна отримати з земельного кадастру України про конкретну земельну ділянку – це відомості, занесені до Книги реєстрації державних актів на право власності та право користування про власника (користувача) земельної ділянки, її місцезорозташування (адресу) та площу, а також про цільове призначення земельної ділянки.

Слід відмітити, що в п.7 постанови Кабінету Міністрів України "Про порядок ведення державного земельного кадастру" міститься доручення Державному комітету по земельних

ресурсах затвердити положення про порядок надання кадастрової інформації на запити громадян та юридичних осіб, у тому числі й іноземних, з дотриманням державної та комерційної таємниць. Однак, таке положення Держкомземом України ніколи не було розроблене. Відповідно, Держкомзем України не надавав і не надає громадянам та юридичним особам інформацію з державного земельного кадастру про конкретні земельні ділянки.

Таким чином, за своїм змістом державний земельний кадастр України являє собою лише узагальнені статистичні дані про землю і не виконує всіх функцій, які покладаються на державний земельний кадастр.

4.2. Стан державної реєстрації прав на земельні ділянки

Одним з найактуальніших питань становлення в Україні інфраструктури ринкової економіки є створення цивілізованої системи державної реєстрації прав на нерухоме майно. Адже державна реєстрація прав на нерухоме майно відіграє важливу роль у процесі набуття, реалізації та захисту прав громадян та юридичних осіб на земельні ділянки та розташовані на них будівлі і споруди. А значить вона виступає одним із основних інституційних опор системи економічного і соціального плюралізму, яка є основною метою здійснюваної в нашій країні ринкової реформи. На жаль, до цього часу в нашій країні функціонує стара, радянська система державної реєстрації прав на нерухомість, основними недоліками якої є розділеність державної реєстрації прав на земельну та неземельну нерухомість, низький рівень гарантованості зареєстрованих прав, громіздкість процедури та дороговизна. Зокрема, державна реєстрація прав на будівлі та споруди здійснюється комунальними підприємствами "Бюро технічної інвентаризації", а державна реєстрація прав на землю державними органами земельних ресурсів.

Вперше в історії України після здобуття незалежності порядок державної реєстрації прав на землю був визначений Земельним кодексом України в редакції від 13 березня 1992 р. Суть цього порядку зводилася до реєстрації документів, які посвідчували права власності та постійного користування на землю. Як було передбачено статтею 23 зазначеного Кодексу, право власності або право постійного користування землею посвідчувалося державними актами, які видавалися і реєструвалися сільськими, селищними, міськими, районними Радами народних депутатів. Тому одночасно з реєстрацією державних актів на землю у спеціальних книгах здійснювалася й реєстрація відповідних прав на земельні ділянки. Право власності чи право постійного користування виникало після реєстрації державних актів на землю.

З прийняттям 28 червня 1996 р. Конституції України, яка позбавила місцеві ради статусу органів державної влади та наділила їх повноваженнями органів місцевого самоврядування, відбулися і певні зміни у законодавстві про реєстрацію прав на землю. Зокрема, 21 травня 1997 р. був прийнятий Закон «Про місцеве самоврядування в Україні», яким повноваження щодо реєстрації державних актів на землю та їх видачу власникам та користувачам земельних ділянок були делеговані місцевим радам та поуладені на їх виконавчі органи (ст.33). Проте зміст реєстрації прав на землю та порядок його здійснення змінений не був.

Наступні зміни в систему державної реєстрації державних актів на право власності на землю були внесені з прийняттям 19 січня 1999 р. Указу Президента України "Про продаж земельних ділянок несільськогосподарського призначення". Цим Указом до числа земель, що підлягають приватизації, були віднесені земельні ділянки несільськогосподарського

призначення, які надавалися для здійснення підприємницької діяльності. Указом було дане доручення Кабінету Міністрів України затвердити форму державного акта на право власності на такі земельні ділянки, а також встановлено, що державні акти на право власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення реєструються місцевими державними органами земельних ресурсів.

Таким чином, після 19 січня 1999 р. в Україні система державної реєстрації державних актів на землю була видозмінена таким чином, що державні акти на землі сільськогосподарського призначення, а також державні акти на право власності на земельні ділянки, які надавалися громадянам, видавалися та реєструвалися радами, а державні акти на право власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення для здійснення підприємницької діяльності видавалися та реєструвалися місцевими органами Держкомзему.

Земельним кодексом України від 25 жовтня 2001 р. передбачена принципово нова система державної реєстрації державних актів на землю. Так, згідно ст. 202 Кодексу, державна реєстрація земельних ділянок повинна здійснюватися у складі державного реєстру земель, який складається з двох частин: а) книги записів реєстрації державних актів на право власності на землю та на право постійного користування землею, договорів оренди землі із зазначенням кадастрових номерів земельних ділянок; б) Поземельної книги, яка містить відомості про земельну ділянку. В Кодексі також зазначено, що державний реєстр земель є складовою частиною державного земельного кадастру, який ведеться уповноваженим органом виконавчої влади з питань земельних ресурсів (тобто, Держкомземом України та його місцевими органами).

17 лютого 2003 р. Президент України видав Указ "Про заходи щодо створення єдиної системи державної реєстрації земельних ділянок, нерухомого майна та прав на них у складі державного земельного кадастру", згідно з яким на Держкомзем України покладена функція здійснення державної реєстрації не тільки земельних ділянок, а й іншого нерухомого майна, а також прав на них, причому така реєстрація мала здійснюватися як складова частина державного земельного кадастру.

На виконання цього Указу Президента України Держкомзем України видав накази, спрямовані на створення при Держкомземі державного підприємства "Центр державного земельного кадастру" та місцевих відділень цього підприємства¹⁸.

Цим Указом Президент України дав Кабінету Міністрів України доручення затвердити в місячний строк перелік додаткових платних послуг у сфері землеустрою та використання даних державного земельного кадастру, що можуть надаватися Держкомземом України. Однак, не чекаючи рішення Уряду з цього питання, Держкомзем вирішив питання стягнення плати за державну реєстрацію земель шляхом видання власного наказу. Зокрема, Наказом від 23 травня 2003 р. Держкомзем України затвердив Статут Центру державного земельного кадастру, пунктом 5.1.8 якого надав самому Центру право "надавати послуги за цінами, які

¹⁸ Мова йде про Наказ Держкомзему України від 23 травня 2003 року № 135 «Про створення єдиної системи державної реєстрації земельних ділянок, нерухомого майна та прав на них у складі державного земельного кадастру та удосконалення структури державного підприємства "Центр державного земельного кадастру при Державному комітеті України по земельних ресурсах" та Наказ Держкомзему України від 31 жовтня 2003 року № 279 «Про схвалення Типових положень про регіональну філію державного підприємства "Центр державного земельного кадастру при Державному комітеті України по земельних ресурсах" та про районний (міський) відділ регіональної філії державного підприємства "Центр державного земельного кадастру при Державному комітеті України по земельних ресурсах".

встановлюються Центром самостійно з урахуванням кон'юнктури ринку та умов економічної діяльності, на договірній основі, а у випадках, передбачених законодавством України, - за фіксованими цінами та тарифами". Отже, Центр державного земельного кадастру отримав від Держкомзему право встановлювати плату за власні реєстраційні послуги.

Крім того, своїм наказом Держкомзем України надав Центру державного земельного кадастру займатися не тільки кадастрово-реєстраційною діяльністю. Як зазначено в п. 2.1. його Статуту, "основною метою Центру є функціонування автоматизованої системи ведення державного земельного кадастру України та системи реєстрації земельних ділянок, нерухомого майна та прав на них, для забезпечення органів державної влади та органів місцевого самоврядування, громадян, підприємств, установ та організацій достовірною інформацією про землю та отримання прибутку від здійснюваної діяльності". Таким чином, Держкомзем України "передоручив" виконання функції державної реєстрації земель підприємству, одним з основних завдань діяльності якого є отримання прибутку. Крім цього, Статут передбачає, що Центр, крім державної реєстрації земель, має право займатися видавничою діяльністю, юридичною практикою, оптовою та роздрібною торгівлею, проведенням операцій, пов'язаних з реалізацією цінних і боргових паперів, а також будь-якими іншими видами діяльності, що не суперечать чинному законодавству". А це означає, що Центр державного земельного кадастру не відповідає критерію спеціалізованої юридичної особи, яка займатиметься виключно державною реєстрацією земельних ділянок та прав на них. Як впливає з Статуту Центру, він є комерційною структурою, якій дозволено заробляти гроші у будь-якій сфері господарської діяльності. Така діяльність не є сумісною з функцією здійснення державної реєстрації земельних ділянок та прав на них. Адже державна реєстрація земель не є різновидом господарської діяльності. Державна реєстрація земель – це функція державного управління земельним фондом. Така функція, по-перше, не може здійснюватися "з метою отримання прибутку", по-друге, не може доручатися комерційній структурі та, по-третє, розцінки за послуги, що надаватимуться громадянам та юридичним особам у зв'язку з здійсненням державної реєстрації земель, повинні бути затверджені Кабінетом Міністрів України, а не самим Центром державного земельного кадастру.

Слід також відмітити, що Держкомзем України не був готовий до виконання зазначеного Указу Президента України в повній мірі. Зокрема, Держкомзем України не був готовий до виконання повноважень щодо державної реєстрації прав на неземельну нерухомість – будинки, будівлі та споруди, - реєстрацію яких здійснювали Бюро технічної інвентаризації (БТІ). Тому він звернувся до Кабінету Міністрів України з ініціативою про збереження до 1 січня 2005 р. status quo в сфері реєстрації прав на нерухомість, за якого права на землю реєструються органами Держкомзему України, а права на будівлі і споруди – бюро технічної інвентаризації під егідою Міністерства юстиції України. У зв'язку з цим Кабінет Міністрів України прийняв 17 липня 2003 р. постанову "Про створення єдиної системи державної реєстрації земельних ділянок, нерухомого майна та прав на них у складі державного земельного кадастру"¹⁹, якою підтримав зазначену ініціативу Держкомзему України.

Керуючись цією постановою Кабінету Міністрів України, Держкомзем України видав 2 липня 2003 року Наказ від № 174 «Про затвердження Тимчасового порядку ведення державного реєстру земель» (Зареєстрований в Міністерстві юстиції України 25 липня 2003

¹⁹ Офіційний вісник України. – 2003. - № 30. - Ст. 1532.

р. за N 641/7962), відповідно до якого запровадив державну реєстрацію земельних ділянок. Очікувалося, що Тимчасовий порядок ведення державного реєстру земель діятиме до прийняття Закону України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень", яким все-таки буде введена єдина система державної реєстрації прав на нерухомість, включаючи й права на землю.

Зазначений Закон був прийнятий Верховною Радою України 1 липня 2004 р. і введений в дію. В цілому Закон "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень" заслуговує позитивної оцінки. В ньому знайшли відображення положення, які дістали назву "принципів одного вікна". Такі положення полягають в наступному. По-перше, в основі закріпленої в Законі системи державної реєстрації прав на нерухоме майно покладений принцип єдності, нерозділення нерухомості як об'єкта прав, що підлягатимуть державній реєстрації. Цей принцип закріплений у новому Цивільному кодексі України і полягає в тому, що земельна ділянка та пов'язане з нею майно, яке не можна відділити від ділянки без завдання істотної шкоди цьому майну (будівлі, споруди тощо), охоплюються поняттям нерухомості або нерухомого майна.

По-друге, згідно Закону, державна реєстрація прав на нерухоме майно (включаючи права на всі види нерухомості) здійснюватиметься за єдиними правилами і в єдиному державному реєстрі.

Згідно ст. 5 Закону, систему органів державної реєстрації прав на нерухоме майно складають: 1) центральний орган виконавчої влади з питань земельних ресурсів, який забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної реєстрації прав, 2) створена при ньому державна госпрозрахункова юридична особа з консолідованим балансом (Центр земельного кадастру) та 3) її відділення на місцях, які є місцевими органами державної реєстрації прав. При цьому держателем Державного реєстру прав на нерухоме майно визначений центральний орган виконавчої влади з питань земельних ресурсів (тобто, Держкомзем), а адміністратором Державного реєстру прав є Центр земельного кадастру, який здійснює його ведення.

Однак, незважаючи на прийняття Закону "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень" та введення його в дію, цей Закон не застосовується до цього часу. Держкомзем України, не зважаючи на виділені Світовим банком кошти, не зміг забезпечити формування реєстраційних підрозділів, підготовку необхідних кадрів, програмного забезпечення, облаштування необхідною оргтехнікою тощо.

В зв'язку з цим, Кабінет Міністрів підготував проект Закону України "Про внесення змін і доповнень до Закону України від 1 липня 2004 р. "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень", яким передбачив покладення функції державної реєстрації прав на нерухомість на Міністерство юстиції України. Цей Закон був прийнятий Верховною Радою України на початку 2007 р., однак Президент України не підписав цей Закон і направив на доопрацювання.

Таким чином, Держкомзем України продовжує діяти відповідно до затвердженого ним Наказу «Про затвердження Тимчасового порядку ведення державного реєстру земель», на підставі якого права на землю реєструються як складова частина ведення державного реєстру земель. Слід відмітити, що Державний комітет України з питань регуляторної політики та підприємництва вважає даний Наказ таким, що порушує законодавство України про державну регуляторну політику і кілька разів пропонував Держкомзему скасувати його. Нарешті після чергової відмови Держкомзему скасувати вищезазначений Наказ Державний

комітет України з питань регуляторної політики та підприємництва своїм рішенням призупинив його дію з 18 червня 2007 р²⁰. І хоча Держкомзем України оскаржив рішення Держкомпідприємництва у суді, який призупинив дію рішення останнього, легітимність здійснення державної реєстрації прав на землю на підставі Наказу Держкомзему України «Про затвердження Тимчасового порядку ведення державного реєстру земель» викликає сумнів.

Отже, маємо констатувати, що до цього часу Україна не має єдиної системи державної реєстрації прав на нерухоме майно, яка б гарантувала набуті громадянами та юридичними особами права на земельні ділянки та інше нерухоме майно, а також створила б нормальні умови для розвитку земельного ринку, вкладення інвестицій у сферу виробничої діяльності.

Слід відмітити, що необхідність створення цивілізованої системи державної реєстрації прав на нерухоме майно була відзначена ще у Посланні Президента України до Верховної Ради України "Україна: поступ у XXI століття. Стратегія економічного та соціального розвитку на 2000-2004 роки". Зокрема, в Посланні було передбачено створення системи реєстрації прав на нерухоме в системі органів юстиції. Саме тому функції зі створення системи реєстрації прав на нерухоме майно постановою Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1998 року "Про заходи щодо створення системи реєстрації прав на нерухоме та рухоме майно" були покладені на Міністерство юстиції України, оскільки здійснення реєстрації прав на нерухоме майно - це, перш за все, діяльність, яка потребує юридичних знань. Реєстрація прав на нерухоме майно - це перевірка, фіксація та підтвердження факту виникнення, існування або припинення прав на нерухоме майно, що здійснюється на підставі правовстановлюючих документів. Саме такий підхід був реалізований в Указі Президента України від 16 червня 1999 р. "Про державну реєстрацію прав на нерухоме майно", який, на жаль, так і не набув чинності. А Указом Президента України від 17 лютого 2003 р. "Про заходи щодо створення єдиної системи державної реєстрації земельних ділянок, нерухомого майна та прав на них у складі державного земельного кадастру", прийнятого, як відомо, на пропозицію Світового банку, було передбачено покладення функції державної реєстрації прав на нерухомість на Держкомзем України.

У багатьох країнах світу з розвинутою ринковою економікою функція з реєстрації прав на рухоме майно покладена на органи юстиції або суди, оскільки за своєю природою державна реєстрація є видом юридичної та правоохоронної діяльності.

Слід зазначити, що більшість пострадянських держав пішли шляхом об'єднання органів, які здійснювали реєстрацію прав на земельні ділянки, та органів, які здійснювали реєстрацію прав на інші види нерухомості, в один орган (Росія, Грузія, Молдова, Вірменія, країни Прибалтики та інші). Деякі з них (наприклад, Грузія, Молдова) створили орган з реєстрації прав на нерухоме майно на базі бюро технічної інвентаризації шляхом приєднання до них органів, які реєстрували права на земельні ділянки. У країнах Прибалтики реєстраційний орган діє в системі органів юстиції, що пояснюється наданням великого значення боку з боку держави діяльності, пов'язаній з визнанням або підтвердженням державою виникнення, обмеження (обтяження), переходу або припинення прав на нерухоме майно. У країнах Європи діють різні системи реєстрації прав, що, як правило, обумовлюється історичним походженням держави, системою права, часом створення системи реєстрації прав тощо. Зокрема, у 38 відсотках країн такі системи

²⁰ Урядовий кур'єр. - 2007. - 27 червня.

підпорядковані міністерствам юстиції, у 23 – міністерствам навколишнього середовища, в 11 – міністерствам фінансів і решта - іншим міністерствам.

Таким чином, світовий досвід не дає однозначної відповіді на питання про те, до сфери відповідальності якого органу влади слід віднести здійснення функції державної реєстрації прав на нерухомість²¹. Отже, в Україні при створенні системи державної реєстрації прав на нерухоме майно слід виходити з того, який чи які органи державної виконавчої влади є найбільш готовими до здійснення функції державної реєстрації прав на нерухомість.

З нашої точки зору, в Україні найбільш готовими до здійснення цієї функції органами влади є Держане агентство земельних ресурсів України (Держземагентство України) та Міністерство юстиції України (Мін'юст України). В зв'язку з цим вважаємо доцільним проведення аналізу можливості створення системи державної реєстрації прав на нерухоме майно у складі зазначених відомств та можливих наслідків відповідних рішень.

1) Аналіз можливості створення системи державної реєстрації прав на нерухоме майно при Держземагентства України.

Прийнята в Україні концепція формування регульованого ринку землі передбачає активну роль держави у забезпеченні ринкового обігу земельних ділянок. Такий підхід уявляється виправданим і повністю відповідає положенням ст. 13 Конституції України про те, що земля є об'єктом права власності Українського народу, яке від його імені мають здійснювати органи державної влади та органи місцевого самоврядування.

З метою забезпечення реалізації конституційного положення про регульований земельний ринок держава повинна визначити коло органів влади та наділити їх відповідними повноваженнями в сфері регулювання земельних відносин взагалі, та відносин щодо регулювання земельного ринку зокрема. При наділенні органів влади повноваженнями щодо здійснення регулятивних функцій, необхідних для ефективного організуючого впливу на розвиток земельних відносин, має бути дотриманий баланс між обсягом таких повноважень та можливістю здійснення державного контролю за використання повноважень в інтересах всього суспільства. Іншими словами, орган влади має бути наділений такою сукупністю повноважень, яка унеможливіє їх використання для задоволення не державних, а відомчих інтересів органу влади та інтересів його керівних посадових осіб.

Провідним органом виконавчої влади з питань регулювання розвитком земельних ресурсів є Держземагентство України (до 1 лютого 2007 р. - Держкомзем України). Обсяг його повноважень Держкомзему України був визначений Указом Президента України від 14 серпня 2000 р. "Про Положення про Державний комітет України по земельних ресурсах", яким, зокрема, затверджене Положення про Державний комітет України по земельних ресурсах. Згідно Положення, на Держкомзем України були покладені повноваження центрального органу виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Порядок здійснення повноважень центрального органу виконавчої влади у галузі земельних відносин встановлений низкою законів України, зокрема: Земельним кодексом України, прийнятим 25 жовтня 2001 р., Законом "Про землеустрій" від 22 травня 2003 р., Законом "Про охорону земель" від 19 червня 2003 р.,

²¹ Див. також: Янов О., Федорченко М. Правові та інституційні аспекти ринку земель сільськогосподарського призначення в Україні. Консультативна робота № 13.- Київ.- 2007. – С. 8-11.

Законом “Про державний контроль за використанням та охороною земель” від 19 червня 2003 р., Законом “Про оцінку земель” від 11 грудня 2003 р., Законом “Про державну експертизу землепорядної документації” від 17 червня 2004 р., Законом “Про державну реєстрацію речових на нерухоме майно та їх обмежень” від 1 липня 2004 р. та деякими іншими законодавчими актами.

Як видно з наведеного переліку законодавчих актів та дати їх прийняття, компетенція Держкомзему України у галузі регулювання земельних відносин формувалася та законодавчо закріплювалася поступово. Кожним з зазначених законів на Держкомзем України було покладено здійснення певних функцій у галузі регулювання земельних відносин. Так, **Законом України “Про землеустрій”** (ст.14) до повноважень центрального органу виконавчої влади з питань земельних ресурсів у сфері землеустрою віднесено, зокрема, здійснення ліцензування державних і приватних землепорядних організацій, які допускаються до виконання на території України геодезичних та землепорядних робіт, пов'язаних зі формуванням нових земельних ділянок, виготовленням документів, які посвідчують права на них, а також з переходом прав на земельні ділянки від однієї особи до іншої. При порушенні правил виконання землепорядних робіт Держкомзем України має право позбавити землепорядну організацію ліцензії на їх виконання.

Закон “Про оцінку земель” регламентує повноваження Держкомзему України щодо регулювання здійснення експертної грошової оцінки земельних ділянок, тобто, оцінки, спрямованої на визначення оцінювачем (експертом з питань оцінки земельної ділянки) вартості земельної ділянки та пов'язаних з нею прав. Саме експертна грошова оцінка використовується при укладенні цивільно-правових угод щодо земельних ділянок та прав на них. Згідно Закону, Держкомзем України проводить: 1) ліцензування проведення землеоціночних робіт фізичними та юридичними особами (ст.11); 2) державну експертизу документації з оцінки земель (ст. 21). Шляхом здійснення ліцензування та державної експертизи центральний орган виконавчої влади з питань земельних ресурсів здійснює контроль за проведенням експертної грошової оцінки земельних ділянок, яка здійснюється незалежними оцінювачами земельних ділянок.

Законом “Про державну експертизу землепорядної документації” проведення такої експертизи покладено на Держкомзем України (ст.7). Причому така експертиза по суті є тотальною: її об'єктами документація із землеустрою та документація з оцінки земель, види яких визначені законом, а також матеріали і документація державного земельного кадастру (ст.6). Причому обов'язковій державній експертизі підлягає не тільки документи загальнонаціонального значення (загальнодержавні й регіональні (республіканські) програми використання та охорони земель; схеми землеустрою і техніко-економічні обґрунтування використання та охорони земель адміністративно-територіальних утворень; проекти землеустрою щодо встановлення і зміни меж адміністративно-територіальних утворень; проекти землеустрою щодо організації і встановлення меж територій природно-заповідного фонду та іншого природоохоронного призначення, оздоровчого, рекреаційного та історико-культурного призначення; проекти землеустрою щодо формування земель комунальної власності територіальних громад і проекти розмежування земель державної та комунальної власності населених пунктів; проекти землеустрою щодо впорядкування території населених пунктів), а й землепорядна документація, яка формується в процесі ринкового обігу земельних ділянок (проекти землеустрою щодо відведення земельних ділянок; проекти землеустрою, що забезпечують еколого-економічне обґрунтування сівозміни та впорядкування угідь; проекти землеустрою щодо створення нових та впорядкування існуючих землеволодінь і землекористувань; технічна

документація з бонітування ґрунтів, економічної оцінки земель, нормативної грошової оцінки земельних ділянок, а також звіти з експертної грошової оцінки земельних ділянок державної та комунальної власності у разі їх продажу).

З прийняттям **Закону “Про державну реєстрацію речових на нерухоме майно та їх обмежень”** Держкомзему України надані повноваження щодо здійснення державної реєстрації прав на землю та інше нерухоме майно (ст.5). Згідно Закону (ст.4) обов'язковій державній реєстрації підлягають речові права на нерухоме майно, що знаходиться на території України, фізичних та юридичних осіб, держави, територіальних громад, іноземців та осіб без громадянства, іноземних юридичних осіб, міжнародних організацій, іноземних держав, а саме: 1) право власності на нерухоме майно; 2) речові права на чуже нерухоме майно: а) право володіння; б) право користування (сервітут); в) право постійного користування земельною ділянкою; г) право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис); ґ) право забудови земельної ділянки (суперфіцій); д) право користування нерухомим майном строком більш як один рік. Без здійснення державної реєстрації органами Держкомзему України ніхто не може набути жодне з наведених вище прав на земельну та неземельну нерухомість.

Законом “Про охорону земель” та Законом “Про державний контроль за використанням та охороною земель” визначений статус Держкомзему України як провідного органу виконавчої влади щодо здійснення контролю за дотриманням земельного законодавства всіма учасниками земельних відносин.

Згідно з Законом “Про державний контроль за використанням та охороною земель”, об'єктом такого контролю є всі землі в межах території України. Його основні завдання полягають, зокрема, у: забезпеченні додержання органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами земельного законодавства України, забезпеченні реалізації державної політики у сфері охорони та раціонального використання земель, запобіганні порушенням законодавства України у цій сфері, своєчасному виявленні таких порушень і вжитті відповідних заходів щодо їх усунення. Законом передбачено, що державний контроль за використанням та охороною земель здійснює спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань земельних ресурсів, у складі якого створена Державна інспекція з контролю за використанням та охороною земель і її територіальні органи. Посадові особи Держземінспекції мають статус державних інспекторів у сфері державного контролю за використанням та охороною земель і наділені Законом досить широкими повноваженнями. Зокрема, вони мають право: давати обов'язкові для виконання вказівки з питань використання і охорони земель та дотримання вимог відповідного законодавства; складати акти перевірок чи протоколи про адміністративні правопорушення у сфері використання та охорони земель та накладати на винних у вчиненні таких правопорушень адміністративні стягнення, а також подавати в установленому законодавством України порядку до відповідних органів матеріали перевірок щодо притягнення винних осіб до іншої відповідальності; викликати громадян, у тому числі посадових осіб, для одержання від них пояснень з питань, пов'язаних з порушенням земельного законодавства України.

Таким чином, вищевикладене свідчить, що Держкомзем України був наділений надзвичайно широким колом повноважень у сфері регулювання земельних відносин. Якщо уважно проаналізувати зміст покладених на нього функцій, то неважко помітити, що з прийняттям Закону “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень” Держкомзем отримав монопольний контроль за: створенням (формуванням)

земельних ділянок (через державну землевпорядну експертизу та ліцензування землевпорядних організацій), внесенням відомостей про сформовані земельні ділянки до державного земельного кадастру, проведенням експертної оцінки земельних ділянок як предмета трансакцій, реєстрації від імені держави земельних ділянок та прав на них та, нарешті, здійсненням від імені держави надвідомчого контролю за використанням та охороною земель, який включає і контроль за реалізацією земельного законодавства.

Цілком очевидно, що така концентрація повноважень в Держкомземі України створила правові передумови для зловживань в сфері земельних відносин, оскільки Держкомзем, здійснюючи землеустрій та реєструючи права на землю, контролював від імені держави власні ж дії. Зокрема, концентрація в Держкомземі України зазначених функцій ставить під загрозу забезпечення земельних прав громадян та юридичних осіб. Так, наприклад, для того, щоб оскаржити неправомірні дії органу Держкомзему у сфері державної реєстрації прав на землю відповідна особа повинна була б надати відповідні докази (довідки, карти, схеми тощо), які видавалися тими ж органами земельних ресурсів. монопольне становище Держкомзему України у сфері регулювання земельних відносин негативно вплинуло на функціонування ринку земель, про що свідчать висновки та звернення Держкомпідприємництва України, Антимонопольного комітету України²² та Рахункової палати України²³.

Отже, прийняття вищезазначених законодавчих актів у галузі регулювання земельних відносин породило проблему конфлікту інтересів, яка зумовлена концентрацією в Держкомземі таких функцій, як організація землеустрою, ведення державного земельного кадастру, реєстрація прав на земельні ділянки та здійснення державного контролю за використанням та охороною земель. Цілком очевидно, що поєднання деяких з них в одному органі є недопустимим, оскільки породжує конфлікт інтересів, що в кінцевому підсумку створює правові передумови для службових зловживань.

З реорганізацією Держкомзему України в Держземагентство України, проведеною відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 31 січня 2007 р., правовий статус останнього дещо поліпшився, але незначною мірою. Згідно з Положенням про Держземагентство України, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 4 квітня 2007 р., Держземінспекція України виведена з підпорядкування Держземагентства України. Решта функцій Держкомзему фактично повністю перейшли до Держземагентства²⁴. Так, згідно з п. 3 Положення про Держземагентство України, основними його завданнями є:

1) підготовка та внесення Міністрові охорони навколишнього природного середовища пропозицій щодо формування державної політики у сфері регулювання земельних відносин, використання, охорони та проведення моніторингу земель, ведення державного земельного кадастру, встановлення меж області, району, міста, району в місті, села і селища та забезпечення її реалізації, проведення земельної реформи;

²² Див. Рекомендації Антимонопольного комітету України від 13 грудня 2005 р. № 21-рк "Про припинення дій, які містять ознаки порушень законодавства про захист економічної конкуренції, усунення причин виникнення цих порушень і умов, що їм сприяють", які були направлені Держкомзему України в зв'язку з порушенням земельного та антимонопольного законодавства при здійсненні державної реєстрації земельних ділянок.

²³ Див.: Офіційне повідомлення Рахункової палати України від 6 червня 2006 р. (на сайті: <http://www.ac-rada.gov.ua/>)

²⁴ Проте Положення не відносить до функцій Держземагентства України здійснення державної реєстрації прав на нерухоме майно.

- 2) координація роботи з проведення земельної реформи;
- 3) організація і забезпечення ведення державного земельного кадастру, підготовка земельно-кадастрової документації;
- 4) здійснення землеустрою і проведення моніторингу земель;
- 5) розроблення та участь у виконанні державних, галузевих і регіональних програм з питань регулювання земельних відносин, встановлення меж області, району, міста, району в місті, села і селища, раціонального використання, охорони та проведення моніторингу земель, відтворення родючості ґрунтів, ведення державного земельного кадастру, територіального планування;
- 6) проведення державної експертизи програм і проектів з питань землеустрою, ведення державного земельного кадастру, охорони земель, реформування земельних відносин, а також техніко-економічних обґрунтувань таких програм і проектів.

Отже, навіть після реорганізації Держкомзему в Держземагентство правовий статус останнього залишається таким, що не дозволяє створити у його складі систему державної реєстрації прав на нерухоме майно, оскільки Держземагентство України продовжує здійснювати функції, які несумісні з функцією державної реєстрації прав на нерухоме майно.

І все-таки ми вважаємо, що покладення функції державної реєстрації прав на нерухоме майно на Держземагентство України є можливим, якщо кількість функцій останнього буде зведена до двох, а саме до: 1) ведення державного земельного кадастру та 2) здійснення державної реєстрації прав на нерухоме майно. З цією метою Держземагентство земельних ресурсів України доцільно реорганізувати в Держземагентство земельного кадастру та реєстрації прав на нерухоме майно. Решту функцій, які в даний час продовжує здійснювати Держземагентство України (моніторинг земель, землеустрій, погодження питань надання, вилучення і викупу земельних ділянок, здійснення земельної реформи, проведення земельних аукціонів та конкурсів, регулювання земельних відносин тощо), слід, на нашу думку, передати іншим органам виконавчої влади, зокрема, Міністерству охорони навколишнього природного середовища України та Державній службі геодезії, картографії і кадастру. Разом з тим Держземагентству України доцільно передати повноваження щодо ведення всіх реєстрів, які в даний час ведуться Мін'юстом, а також повноваження, які покладені на бюро технічної інвентаризації щодо реєстрації прав власності на будівлі та споруди.

2) Аналіз можливості створення системи державної реєстрації прав на нерухоме майно при Мін'юсті України.

Створення системи державної реєстрації у системі Мін'юсту є логічним і економічно доцільним виходячи з того, що починаючи з 1999 року Мін'юст накопичив значний досвід по створенню та забезпеченню ведення реєстрів, в яких реєструються певні права на нерухоме майно та їх обмеження. Справа в тому, що частина компонентів, необхідних для формування повноцінної єдиної системи державної реєстрації прав на нерухоме майно, вже створена та успішно функціонує саме у складі Мін'юсту. Такими компонентами є:

1. Реєстр прав власності на нерухоме майно (будівлі та споруди). Запроваджений з 1 жовтня 2002 року на виконання наказу Міністерства юстиції України від 7 лютого 2002 року № 7/5, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 18 лютого 2002 р. за № 157/6445. Реєстр прав власності на нерухоме включає відомості з усією територією України. З 356

існуючих БТІ до Реєстру підключені 342. Відмовились від роботи з Реєстром бюро технічної інвентаризації в містах Києві та Севастополі, а також 6 підприємств БТІ Тернопільської області та 3 підприємства БТІ Вінницької області;

2. Єдиний реєстр заборон відчуження об'єктів нерухомого майна. Запроваджений з травня 1997 року Наказом Міністерства юстиції України № 31/5 від 9 червня 1999 р. "Про внесення змін і доповнень до нормативно-правових актів Міністерства та про затвердження Положення про Єдиний реєстр заборон відчуження об'єктів нерухомого майна". Реєстр створений з метою захисту майнових прав та інтересів громадян і організацій шляхом накопичення та використання даних про заборону відчуження й арешти нерухомого майна юридичних та фізичних осіб. В 2004 році Реєстр було модернізовано і з 12 квітня 2004 року введено в дію модернізовану версію Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна;

3. Єдиний реєстр заповітів та спадкових справ. Єдиний реєстр заповітів та спадкових справ запроваджений згідно з Положенням про Єдиний реєстр заповітів та спадкових справ, затвердженим наказом Міністерства юстиції України від 17 жовтня 2000 р. № 51/5;

4. Державний реєстр правочинів. Запроваджений 2 серпня 2004 року на виконання постанови Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 р. № 671 з метою забезпечення реалізації фізичними та юридичними особами права на визнання державою правочинів щодо яких законом передбачена державна реєстрація. До реєстру підключені всі державні нотаріальні контори та 98% приватних нотаріусів України;

5. Державний реєстр іпотек. Запроваджений з 12 квітня 2004 року на виконання Закону України "Про іпотеку" та постанови Кабінету Міністрів України від 31 березня 2004 року № 410 "Про затвердження Тимчасового порядку державної реєстрації іпотек".

Ведення Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна, Державного реєстру іпотек та Державного реєстру правочинів здійснюють нотаріуси, а Реєстру прав власності на нерухоме майно - БТІ.

Ці реєстри об'єднані у єдину централізовану базу даних, адміністрування та ведення якої здійснює спеціалізоване державне підприємство "Інформаційний центр" під контролем Мін'юсту. Комп'ютерна мережа, яка створена державним підприємством "Інформаційний центр" Мін'юсту, охоплює територію усієї держави та підтримує роботу вищезазначених реєстрів у режимі "on-line". Крім того, Мін'юст координує діяльність переважної більшості бюро технічної інвентаризації, які здійснюють реєстрацію прав власності на будівлі та споруди. Отже, для формування повноцінної системи державної реєстрації прав на нерухоме майно у складі Мін'юсту останньому необхідно передати лише повноваження щодо здійснення державної реєстрації всіх прав на земельні ділянки та обмежень цих прав.

Ще одним аргументом на користь створення системи державної реєстрації прав на нерухоме майно у складі Мін'юсту є те, що реєстрація прав на нерухоме майно має здійснюватися фахівцями з юридичною освітою, оскільки для прийняття остаточного рішення щодо державної реєстрації (або відмови в реєстрації) обов'язковою є перевірка юридичного факту виникнення, існування або припинення прав на нерухоме майно, що здійснюється на підставі правовстановлюючих документів, належно оцінити які можуть лише юристи з вищою освітою. Саме таких фахівців не вистачає Держземагентству України, однак вони є у Мін'юсті.

Разом з тим, противники покладення на Мін'юст функції державної реєстрації прав на нерухоме майно зазначають, що Мін'юст не має ні структурних підрозділів, ні тим більше досвіду у підготовці картографічних матеріалів, які відображають місцезонаштування та межі земельних ділянок, права на які підлягають реєстрації у державному реєстрі прав на нерухоме майно.

Однак, на наш погляд, такі побоювання є перебільшеними, оскільки насправді ні Мін'юст, ні Держземагентство України не мають відношення до виготовлення документів про просторове розташування земельних ділянок та територій з особливим правовим режимом (охоронні зони, зони дії обмежень прав на землю тощо). Як зазначено у ст. 16 Закону "Про державну реєстрацію речових прав на об'єкти нерухомого майна та їх обмежень" (Картографічні дані Державного реєстру прав), картографічні дані Державного реєстру прав включають індексні карти та кадастрові плани для визначення меж реєстраційних (кадастрових) округів, ідентифікації нерухомого майна, відображення взаємознаштування об'єктів нерухомого майна, складені відповідно до закону. Індексна кадастрова карта містить інформацію про межі земельних ділянок та їх кадастрові номери в розрізі кадастрового кварталу, кадастрової зони, адміністративно-територіальної одиниці, кадастрового округу в масштабі, який забезпечує точність їх відображення.

Кадастровий план земельної ділянки, кварталу, зони, села, селища, міста, кадастрового округу складається для відображення необхідних елементів земельно-кадастрової інформації в масштабі, який забезпечує точність її відображення. Кадастровий план містить номери кадастрових зон і кварталів, їх межі, а також межі та кадастрові номери земельних ділянок та інших об'єктів нерухомого майна, розташованих на цих ділянках, межі територіальних зон і межі земельних сервітутів.

Згідно з ст. 1 Закону України "Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність", підготовка кадастрових карт (планів) є складовою частиною топографо-геодезичної і картографічної діяльності. Зазначені плани виготовляються шляхом проведення кадастрових зйомок, тобто, комплексу робіт, спрямованих на вивчення необхідних топографічних елементів місцевості щодо пунктів геодезичної мережі (зокрема, меж землеволодінь, землекористувачів з їх найменуваннями, кількісними та якісними показниками) і нанесення їх на планшет для створення планів (карт), що служать основою для різних кадастрів. Як прямо зазначено у ст. 11 цього Закону, до загальнодержавних топографо-геодезичних, картографічних робіт належать створення та оновлення кадастрових карт (планів), надання їх, а також необхідної топографо-геодезичної інформації користувачам для ведення Державної реєстраційної системи землі та іншого нерухомого майна, ведення банку даних. Індексні карти та кадастрові плани земельних ділянок готуються землевпорядними організаціями, які отримали ліцензії на здійснення топографо-геодезичних робіт від Державної служби геодезії, картографії та кадастру.

Отже, підготовка таких карт та планів відноситься до сфери відповідальності Державної служби з геодезії, картографії та кадастру, а не Держземагентства України. Тому, незалежно від того, на який орган – Держземагентство чи Мін'юст – буде покладена функція державної реєстрації прав на нерухоме майно, вони не будуть самі виготовляти плани земельних ділянок та інші картографічні документи, а будуть замовляти виготовлення їх спеціалізованим землевпорядним організаціям. Останні діятимуть під контролем Державної служби геодезії, картографії та кадастру, а не Держземагентства, оскільки саме ця Служба видає землевпорядним організаціям ліцензії на виконання геодезичних робіт, завданням яких є ідентифікація земельних ділянок на місцевості та картографічному матеріалі.

Таким чином, вищевикладене дає підстави для наступних висновків:

1. Найкращим варіантом створення єдиної системи державної реєстрації прав на нерухоме майно є її створення у складі Держземагентства України за умови його реорганізації в Державне агентство земельного кадастру та реєстрації прав на нерухоме майно. Головною перевагою цього варіанту є створення єдиної кадастрово-реєстраційної системи.

2. Якщо реорганізація Держземагентства України в Державне агентство земельного кадастру та реєстрації прав на нерухоме майно виявиться з тих чи інших причин неможливою, то в такому разі функцію здійснення єдиної державної реєстрації прав на нерухоме майно слід покласти на Мін"юст.

Пропозиції щодо вдосконалення Закону України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень". Одним з важливих питань при запровадженні нової системи державної реєстрації прав на нерухоме майно є питання забезпечення плавного, безконфліктного переходу від старої до нової системи державної реєстрації прав на нерухомість. Саме тому у законі про державну реєстрацію прав на нерухомість проголошений принцип визнання державою всіх прав на земельну та іншу нерухомість, зареєстрованих до введення в дію цього закону. Це означає, що громадяни та юридичні особи, які набули нерухоме майно у власність на підставі старого законодавства, не повинні "перереєстровувати" ці права відповідно до вимог нового закону.

Безперечно, відомості про раніше зареєстровані права на нерухоме майно мають бути внесені до державного реєстру прав на нерухоме майно, який буде створений відповідно до нового закону про державну реєстрацію прав на нерухомість. Однак, таке внесення має бути здійснене, по-перше, посадовими особами нових органів державної реєстрації на підставі старих реєстраційних записів та, по-друге, за рахунок коштів державного бюджету. Громадяни та юридичні особи не повинні нести витрати, пов'язані з введенням нової системи державної реєстрації прав на нерухоме майно, чи надавати додаткові документи про набуті ними права на нерухомість.

Однією з рис системи державної реєстрації прав на нерухоме майно є платність послуг, пов'язаних з внесенням до державного реєстру прав на нерухоме майно записів про права громадян та юридичних осіб на об'єкти нерухомого майна. Саме за рахунок такої плати планується покривати витрати, пов'язані з забезпеченням діяльності органів, які здійснюватимуть державну реєстрацію прав на нерухоме майно в Україні. Однак, при введенні такої плати слід мати на увазі, що державна реєстрація прав на нерухомість – це не підприємницька діяльність, основною метою якої, як відомо, є отримання прибутку. Державна реєстрація прав на нерухомість являє собою функцію державного управління. Здійснення цієї функції є не лише правом, а й обов'язком держави перед членами суспільства. До того ж введення плати за реєстрацію прав на нерухоме майно не повинно носити характеру податку на нерухомість. Тому розмір плати за внесення даних до державного реєстру прав на нерухоме майно, а також отримання інформації про зареєстровані права повинен бути мінімальним, необтяжливим як для громадян, так і для інших власників нерухомого майна.

Крім того, при створенні нової системи державної реєстрації прав на нерухоме майно слід прийняти до уваги низький матеріальний стан сільського населення, а також практику реєстрації земельних прав цієї категорії населення. Як відомо, починаючи з 1995 р. в Україні здійснюється паювання земель колишніх колективних сільськогосподарських

підприємств, в результаті чого селяни-члени цих підприємств отримують земельні частки (паї). Право на земельні частки (паї) посвідчується сертифікатами на право на земельну частку (пай), які реєструються і видаються селянам безплатно районними державними адміністраціями. Оскільки переважна більшість селян, які відповідно до законодавства України вже отримали сертифікати на право на земельну частку (пай), то зазначений порядок та умови видачі сертифікатів решті осіб, які мають на те право, доцільно зберегти. Саме тому було б, на наш погляд, доцільним доповнити Закон "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень" Перехідними положеннями, в яких був би зафіксований та збережений існуючий порядок реєстрації та видачі селянам сертифікатів на право на земельну частку (пай).

З тих же самих причин в Перехідних положеннях закону доцільно закріпити спрощений та пільговий порядок державної реєстрації прав власності на земельні ділянки, які надаються громадянам в результаті виділення в натурі (на місцевості) належних їм земельних часток (паїв). Згідно статистичних даних, з 6,8 млн. власників земельних часток (паїв) близько 90 відсотків виділили їх у натурі (на місцевості) та стали власниками земельних ділянок. Однак, 10 відсотків власників земельних часток (паїв) ще мають це зробити протягом найближчих 1-2 років. Враховуючи матеріальний стан селян та їх традиційну соціальну пасивність пропонується передбачити в Перехідних положеннях закону можливість отримання селянами державних актів на право власності на земельні ділянки в найближчому за їх місцем проживання органі влади - сільській, селищній чи міській раді. Саме такий порядок реєстрації прав власності на землю передбачений Законом України від 21 травня 1997 р. "Про місцеве самоврядування в Україні" (ст.33). На підставі цього Закону селяни отримували державні акти на право власності на землю саме в сільських (селищних, міських) радах, причому безкоштовно. Починаючи з 2003 р. держкомзем України своїми наказами вніс зміни до порядку реєстрації та отримання державних актів на землю, поклавши цю функцію на центри державного земельного кадастру та ввівши плату за таку реєстрацію. Це нововведення викликало незадоволення селян, посилило соціальну напругу на селі та істотно загальмувало хід земельної реформи у сільській місцевості. Тому від такої практики слід відмовитись та відновити видачу державних актів на землю селянам саме сільськими (селищними, міськими) радами.

Слід також відмітити, що запропонований спрощений порядок державної реєстрації прав на землю для селян не призведе до руйнування загальної системи державної реєстрації прав на нерухоме майно, який передбачається ввести з прийняттям Закону України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень". Адже, по-перше, в законопроекті можна передбачити, що відповідна рада здійснюватиме видачу селянам державних актів на право власності на землю на підставі тих же самих документів, на підставі яких це здійснюватиме й орган державної реєстрації прав на нерухоме майно. Мова йде про такі документи, як: 1) заява власника земельної частки (паю) про виділення її в натурі (на місцевості) та видачу державного акта на право власності на земельну ділянку; 2) виготовлені землепорядною організацією технічна документація щодо складання державного акта на право власності на земельну ділянку та проект землеустрою щодо організації території земельних часток (паїв); 3) протокол зборів власників земельних часток (паїв) щодо розподілу земельних ділянок.

По-друге, в законі доцільно встановити, що після видачі державного

акта на право власності на земельну ділянку селянину рада повинна передати цей набір документів та Книгу реєстрації державних актів на право приватної власності на

землю органу державної реєстрації прав на нерухоме майно з тим, щоб той вніс відповідні записи до Державного реєстру прав на об'єкти нерухомого майна.

Нарешті, до закону доцільно внести зміни, якими передбачити, що

внесення до Державного реєстру прав на земельні ділянки та інше нерухоме майно відомостей про державну реєстрацію прав власності на земельні ділянки, отримані шляхом виділення в натурі (на місцевості) земельних часток (паїв), має здійснюватися виключно за рахунок Державного бюджету України. Стягнення будь-якої плати, пов'язаної з реєстрацією державних актів на право власності на земельну ділянку, з осіб, які отримали земельні ділянки у власність в результаті виділення в натурі (на місцевості) належних їм земельних часток (паїв), пропонується заборонити.

Доступність державної реєстрації прав на нерухоме майно для широкого кола громадян та юридичних осіб зводиться не тільки до встановлення помірної плати за відповідні послуги чи звільнення певної категорії осіб від такої плати, а й в демократичності процедур такої реєстрації. Так, по-перше, Уряд України має затвердити і опублікувати розцінки на послуги, пов'язані з державною реєстрацією прав на нерухоме майно. По-друге, в законі мають бути встановлені чіткі строки розгляду заяв громадян та юридичних осіб про реєстрацію прав власності та інших прав на нерухоме майно, заяв про надання витягів з державного реєстру прав на нерухоме майно тощо. Заявник не повинен чекати місяцями, поки посадові особи органу державної реєстрації приймуть рішення щодо поданої ним заяви. Нарешті, заявник, якому відмовлено у державній реєстрації відповідного права на нерухоме майно чи у наданні відомостей (витягу) з державного реєстру прав на нерухоме майно, повинен отримати відмову у письмовій формі та мати право оскаржити відмову у суді.

З прийняттям 1 липня 2004 р. Закону України "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень"²⁵ у правовому забезпеченні посвідчення земельних прав відбулися важливі зміни. Зокрема, цим Законом введена принципово інша система посвідчення земельних прав, ніж та, яка встановлена чинним Земельним кодексом України. Згідно з ст.ст. 125 та 126 цього Кодексу, права власності на землю та постійного користування землею посвідчуються спеціальними документами – державними актами, які видаються на підставі рішень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. Державні акти на землю є єдиними документами, які підтверджують наявність у особи відповідного права на землю. У випадку втрати державного акта така особа не має можливості довести наявність відповідного права на земельну ділянку і ризикує її втратити.

Однак, згідно з ст. 2 Закону "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень", державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обмежень є офіційним визнанням і підтвердженням державою фактів виникнення, переходу або припинення речових прав на нерухоме майно та їх обмежень, що супроводжується внесенням даних до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та їх обмежень. Отже, запис у Державному реєстрі прав на нерухомість є єдиним доказом виникнення та наявності у особи права на земельну ділянку. Громадянам та юридичним особам, права на землю яких зареєстровані в Державному реєстрі прав на нерухомість, має видаватися не державний акт на землю, а документ, який підтверджує не факт виникнення права на землю, а факт державної реєстрації такого права. Так, згідно ст. 8 Закону "Про державну реєстрацію

²⁵ Відомості Верховної Ради України. – 2004. - №51. - Ст. 553.

речових прав на нерухоме майно та їх обмежень”, державний реєстратор прав, який здійснив реєстрацію права на земельну ділянку у Державному реєстрі прав на нерухомість, видає особі – суб’єкту зареєстрованого права свідоцтво, яке підтверджує реєстрацію права власності на нерухомість та містить кадастровий номер, або інший документ установленого зразка про реєстрацію інших речових прав, обмежень речових прав.

З прийняттям Закону повністю змінюється значення державних актів на право, які видані до прийняття зазначеного Закону. На наш погляд, з документів, які посвідчують факт виникнення права на землю, вони трансформуються у правовстановлюючі документи, які використовуватимуться для здійснення державної реєстрації прав на землю відповідно до Закону “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень”. Саме тому Указом Президента України від 21 листопада 2005 року № 1643/2005 “Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 червня 2005 року “Про стан додержання вимог законодавства та заходи щодо підвищення ефективності державної політики у сфері регулювання земельних відносин, використання та охорони земель”²⁶ Кабінету Міністрів України доручено забезпечити внесення до Земельного кодексу України змін щодо посвідчення державними актами прав власності на земельні ділянки лише у випадку первинного набуття таких прав. А посвідчення права власності на земельні ділянки у подальшому має здійснювати, як визначено Указом, шляхом внесення відповідних записів до Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень. Отже, Указом сфера застосування державних актів на землю звужується лише до випадків первинної приватизації землі, і це потрібно відобразити у тексті Закону.

Таким чином, з прийняттям Закону “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень” необхідність у застосуванні державних актів на землю як документів, якими підтверджується факт виникнення прав на земельні ділянки, які набуваються у власність на вторинному ринку, повністю відпала. На наш погляд, навіть у випадку первинної приватизації земельних ділянок факт виникнення права приватної власності на землю доцільно підтверджувати шляхом державної реєстрації такого права, тобто шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру прав на нерухоме майно. В зв’язку з цим пропонуємо ст.ст. 125 та 126 Земельного кодексу України викласти у такій редакції:

“Стаття 125. Виникнення прав на землю

1. Право власності та право постійного користування на земельну ділянку, право оренди земельної ділянки, а також права земельного сервітуту виникає після державної реєстрації цих прав.

2. Державна реєстрація прав на землю здійснюється шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень у порядку, встановленому законом.

3. Приступати до використання земельної ділянки до державної реєстрації права на неї та встановлення меж земельної ділянки у натурі (на місцевості) забороняється.

Стаття 126. визнання та підтвердження права на земельну ділянку

1. Право власності та інші права на земельну ділянку визнаються, якщо вони зареєстровані у Державному реєстрі прав на нерухоме майно та їх обмежень.

²⁶ Офіційний вісник України. – 2005. - № 47. - Ст. 2943.

2. Наявність права власності на земельну ділянку підтверджується свідоцтвом про державну реєстрацію права власності на нерухомість, а наявність інших прав на земельну ділянку - документом установленого зразка про реєстрацію інших речових прав та їх обмежень.

3. Права на землю, набуті до введення в дію Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень, посвідчуються державними актами на право власності та право постійного користування земельними ділянками, а також договорами оренди землі, зареєстрованими відповідно вимог законодавства, що діяло на момент укладення таких договорів."

Одночасно, в Перехідні положення Земельного кодексу України доцільно, на наш погляд, ввести норму про те, що держава визнає також земельні права громадян та юридичних осіб, які вони набули до запровадження Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень, якщо зазначені права посвідчені державними актами на землю. Держава повинна визнавати такі права. А земельне законодавство України має врахувати ту обставину, що протягом тривалого часу після запровадження Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень в Україні права на землю підтверджуватимуться не тільки записами у такому реєстрі, а й державними актами на землю, виданими до його запровадження.

Однією з функцій державної реєстрації прав на нерухоме майно є гарантування набутих особою прав, створення умов на їх реалізації відповідно до закону, а також забезпечення компенсації порушених будь-ким прав на нерухомість. Тому в законі про державну реєстрацію має бути передбачено створення гарантійного фонду, за рахунок коштів якого власникам прав на нерухоме майно мають відшкодуватися збитки та втрати, пов'язані з неправомірною відмовою у реєстрації, чи втратою зареєстрованого права, якщо така втрата викликана неправомірними або помилковими діями посадових осіб органів державної реєстрації прав на нерухоме майно. Причому, в законі має бути чітко зазначено, що гарантійний фонд є не відомчим, а державним. Це означає, що якщо в гарантійному фонді недостатньо коштів для відшкодування збитків чи втрат власникам нерухомого майна, то відшкодування повинно здійснюватися за рахунок коштів державного бюджету.

Перехідний період від старої до нової системи державної реєстрації прав на нерухоме майно. Відповідно до п.1 Прикінцевих положень Закону, він набирає чинності з дня його опублікування. Цілком зрозуміло, що такий радикальний закон, як Закон "Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень", не може бути повністю введений в дію з дня опублікування. Тому в ньому передбачений окремий розділ "Прикінцеві положення", який покликаний слугувати свого роду "юридичним містком" для переходу від старої системи державної реєстрації прав на нерухомість до нової, яка вводиться новим Законом.

Згідно п 6. Прикінцевих положень, Кабінет Міністрів України повинен забезпечити здійснення поетапного введення в дію Державного реєстру прав з передачею в установленому порядку інформації бюро технічної інвентаризації щодо об'єктів нерухомості місцевим органам державної реєстрації прав у міру їх готовності до виконання зазначених повноважень. На жаль, в Законі не визначені етапи переходу від старої до нової системи реєстрації прав на нерухомість та тривалість таких етапів. Крім того, в п.5 Прикінцевих положень зазначено, що до створення єдиної системи органів реєстрації прав на нерухоме майно, а також до формування Державного реєстру прав у складі державного земельного

кадастру реєстрація об'єктів нерухомості має проводитися комунальними підприємствами бюро технічної інвентаризації (БТІ).

Це означає, що БТІ до створення нової системи реєстрації повинні здійснювати державну реєстрацію не тільки прав на будівлі та споруди, а й прав на земельні ділянки. Така позиція викликає подив, адже БТІ ніколи не займалися реєстрацією земельних ділянок та прав на них. Таку реєстрацію здійснювали виконкоми сільських, селищних та міських рад. Очевидно, дана норма має бути уточнена таким чином, що до створення нової системи державної реєстрації прав на нерухоме майно державну реєстрацію земельних ділянок здійснює Держземагенство України.

Слід також відмітити, що введення нової системи державної реєстрації прав на нерухомість можливе лише за умови прийняття не тільки Закону "Про державну реєстрацію речових прав на нерухомість та їх обмежень", а всього "реєстраційного правового пакету", що також включає зміни до Земельного і Цивільного кодексів України, інших законів, а також прийняття низки підзаконних правових актів, необхідних для забезпечення реалізації цього Закону.

Початок поетапного введення в дію Державного реєстру прав з передачею в установленому порядку інформації бюро технічної інвентаризації щодо об'єктів нерухомості місцевим органам державної реєстрації прав у міру їх готовності до виконання зазначених повноважень, як це передбачено в п.б Прикінцевих положень, неможливе без прийняття всього "правового реєстраційного пакету". Тому така поетапність введення нової системи реєстрації прав на нерухомість в принципі є неможливою. Можливим є лише неодноразове запровадження нової реєстраційної системи в регіонах України, що залежатиме від готовності реєстраційної інфраструктури: наявності пристосованих приміщень, оргтехніки, програмного забезпечення та, особливо, кваліфікованого персоналу.

Нарешті, введення в дію Закону "Про державну реєстрацію речових прав на нерухомість та їх обмежень" потребує внесення певних змін і в Цивільний кодекс України, привівши його у відповідність з Законом. Зокрема, в Кодексі право власності на нерухоме майно, зареєстроване у Державному реєстрі прав на нерухоме майно, мають перевагу над незареєстрованими правами. В зв'язку з цим пропонуємо внести зміни до статті 388 Цивільного кодексу України (Право власника на витребування майна від добросовісного набувача), виклавши її у такій редакції:

"Стаття 388. Право власника на витребування майна від добросовісного набувача

1. Якщо майно за відплатним договором придбане в особи, яка не мала права його відчужувати, про що набувач не знав і не міг знати (добросовісний набувач), власник має право витребувати це майно від набувача лише у разі, якщо:

- 1) право власності на це майно було зареєстроване у Державному реєстрі прав на нерухоме майно;
- 2) майно було загублене власником або особою, якій він передав майно у володіння;
- 3) майно було викрадене у власника або особи, якій він передав майно у володіння;
- 4) майно вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно у володіння, не з їхньої волі іншим шляхом.

2. Майно не може бути витребувано від добросовісного набувача, якщо воно було продане у порядку, встановленому для виконання судових рішень.

3. Якщо майно було набуто безвідплатно в особи, яка не мала права його відчужувати, власник має право витребувати його від добросовісного набувача у всіх випадках”.

5. ПОДАЛЬШИЙ РОЗВИТОК ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ ІСНУЮЧИХ ЗАКОНОПРОЕКТІВ

5.1. Висновки щодо подальшого розвитку земельного законодавства України

1. Збалансована структура організаційно-правового механізму ринку земель має включати такі елементи: 1) інститут права власності на землю у його плюралістичній формі; 2) ефективну систему державної реєстрації прав на землю та іншу нерухомість; 3) правове забезпечення справедливої (ринкової) оцінки земельних ділянок; 4) сприятливе «правове поле» для ринкового обігу земельних ділянок шляхом переходу прав на них від однієї особи до іншої. В даний час лише два елементи цього механізму – інститут права власності на землю та законодавство про оцінку земель – відповідають вимогам ринкової економіки. Ефективна система державної реєстрації прав на землю та іншу нерухомість в Україні практично відсутня; її потрібно створювати майже з нульового циклу. А правове забезпечення обігу земельних ділянок потребує істотного вдосконалення.

2. Україна відноситься до числа країн з перехідною економікою. Відповідно і земельне законодавство України перебуває у стані переходу від режиму виключної державної власності на землю з повною забороною земельного ринку до формування оптимальної моделі земельного ринку, яка б задовольняла потреби економічного та соціального розвитку країни на сучасному етапі. Це означає, що земельний ринок в Україні має чітко виражений поділ на первинний та вторинний. Первинний ринок земель полягає в переході права власності на земельні ділянки від держави або територіальної громади до приватних осіб (як фізичних, так і юридичних).

3. Найбільш проблемним сегментом первинного ринку земель є приватизація громадянами та юридичними особами земельних ділянок, які не надані їм у користування, але які вони хотіли б отримати у власність безплатно чи за плату за рахунок земель державної або комунальної власності. Через недостатню урегульованість первинного земельного ринку законодавством України саме на цьому його сегменті найчастіше мають місце корупційні дії при наданні земельних ділянок громадянам та юридичним особам.

4. Проведення земельних торгів не має добре сформульованої законодавчої основи. Тому такі торги проводяться на підставі локальних підзаконних нормативно-правових актів, затверджених місцевими радами, що нерідко має негативні наслідки, зокрема, можливість корупційного продажу земельних ділянок “домовленим особам”, тобто, по суті, на безкокурентних засадах. Вважаємо, що вищезазначена прогалина у правовому регулюванні проведення земельних торгів має бути усунута шляхом прийняття Кабінетом Міністрів України Положення про земельні торги.

5. Аналіз законодавства про ринок оренди земель несільськогосподарського призначення свідчить про те, що цей ринок має найсприятливіші законодавчі передумови для свого розвитку і відносно успішно розвивається. Основним законодавчим актом про ринок оренди земель є Закон України від 6 жовтня 1998 р. “Про оренду землі”, який діє в даний час в редакції від 2 жовтня 2003 р. Дана редакція цього Закону є найліберальнішою у порівнянні з попередньою його редакцією та у порівнянні з іншими актами законодавства про оренду землі, які діяли в Україні впродовж всіх попередніх років після здобуття незалежності. Передбачене цим Законом право оренди можна вважати найбільш універсальним та найбільш доступним правом, на підставі якого бажуючі можуть використовувати земельні ділянки. Закон України “Про оренду землі” відповідає принципам

регулювання земельних відносин в умовах ринкової економіки і досить широко застосовується на практиці.

6. Земельним законодавством України створені дуже сприятливі правові передумови для розвитку вторинного ринку несільськогосподарських земель, які дозволяють здійснювати передачу права власності на земельні ділянки від однієї особи до іншої на підставі ринкових механізмів. По суті, в наведених статтях Земельного кодексу України закріплена правова модель вільного земельного ринку, за якої дві особи – продавець (власник ділянки) і покупець – без будь-яких ускладнень вирішують юридичну долю земельної ділянки, внаслідок чого право власності на цю ділянку гарантовано переходить від продавця до покупця.

Певні обмеження щодо застосування цієї моделі земельного ринку встановлені для іноземців. Однак, зазначені обмеження прав іноземців уявляються цілком виправданими, оскільки обумовлюють можливість набуття ними прав власності на земельні ділянки внесенням інвестицій в економіку України.

7. Однією з новел земельного законодавства України 2007 року є прийняття 27 квітня 2007 р. Закону, яким внесені істотні зміни до Земельного кодексу України у частині видів права земельного сервіту. До внесення зазначених змін Земельний кодекс України визнавав тільки один вид земельних сервітутів – сусідські сервітути, згідно з якими власнику (користувачу) однієї земельної ділянки, яка мала певні недоліки, надавалося право усунення цих недоліків шляхом обмеженого користування суміжною (сусідньою) земельною ділянкою (право проходу, проїзду тощо). Особистими вважаються приватні земельні сервітути, які встановлені на користь конкретної особи – громадянина або юридичної особи незалежно від місця знаходження земельної ділянки. Юридична природа особистих земельних сервітутів полягає в тому, що особам, на користь яких встановлені такі сервітути, власник земельної ділянки передає права володіння та користування, які дана особа може відчужувати на підставі ряду цивільних правочинів без згоди власника. Доповнення Земельного кодексу України положеннями про особисті земельні сервітути розширило юридичний інструментарій для ринкового обігу земельних ділянок, що слід вважати позитивним моментом у розвитку земельного законодавства України. Однак, слід мати на увазі, що у більшості випадків для власника земельної ділянки, який має бажання передати іншій особі права на забудову та використання його земельної ділянки, більш вигідним та зручнішим є передача земельної ділянки в оренду. Тобто, інтереси власників земельних ділянок можуть стати перепорою у поширенні відносин суперфіцію на земельному ринку України.

8. В 2007 р. в Земельний кодекс внесені зміни, спрямовані на поліпшення оборотоздатності земельних ділянок, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна. Зокрема, після внесення 27 квітня 2007 р. змін і доповнень до ст. 120 Земельного кодексу України придбання такої нерухомості стало менш ризикованим. В новій редакції ст. 120 Земельного кодексу України дана норма викладена більш обґрунтовано. Згідно з цією статтею, до особи, яка придбала житловий будинок, будівлю або споруду, переходить право власності на земельну ділянку, на якій вони розміщені, без зміни її цільового призначення, у розмірах, встановлених договором. Таким чином, з внесенням вищезазначених змін до ст. 120 Земельного кодексу України придбання об'єктів нерухомого майна стало додатковим засобом розвитку і земельного ринку, оскільки у даній статті відображене ринкове правило про єдність нерухомого майна. Суть цього правила полягає у тому, що оскільки будівля (споруда) не може існувати без земельної ділянки, то разом вони мають складати один (а не

два) об'єкт нерухомого майна і, відповідно, мають відчужуватися як один об'єкт нерухомості.

9. В зв'язку з продовженням дії мораторію на 2007 рік вторинний ринок сільськогосподарських земель в Україні є майже повністю заблокованим. Мораторій не поширюється лише на невеличкі (0,06-0,12 га) земельні ділянки, надані громадянам у власність для садівництва, а також на земельні ділянки з цільовим призначенням "для ведення особистого селянського господарства", якщо такі земельні ділянки: а) перейшли у власність громадян України внаслідок надання їх за рішенням відповідних органів влади; б) придбані у власність на підставі цивільних правочинів (купівля-продаж, міна, дарування тощо). Однак, переважна більшість земель сільськогосподарського призначення через мораторій не можуть продаватися або іншим чином відчужуватися на підставі договорів, за виключенням договорів міни.

10. в Україні залишилося дуже мало вільних, нерозподілених земель, які перебувають у власності держави і які вона могла б передавати громадянам у власність безплатно. Передбачена законом можливість безплатної приватизації земельних ділянок в умовах їх дефіциту сприяє поширенню корупції в органах влади, які уповноважені передавати земельні ділянки у власність безплатно. Досить часто земельні ділянки безплатно у власність отримують багаті громадяни, які спроможні дати хабар посадовим особам відповідних органів влади. Як наслідок правом на безплатну приватизацію земель можуть скористатися саме заможні верстви населення. Тому основним джерелом земельних ділянок для міського населення стає ринок. В зв'язку з цим вважаємо, що держава має поступово звузити перелік земельних ділянок, які можуть безплатно передаватися громадянам у власність. Так, з переліку таких земельних ділянок вже найближчим часом мають бути виключені земельні ділянки, які надаються жителям великих міст (крім, можливо районних центрів та селищ міського типу) для дачного будівництва, гаражного будівництва та індивідуального житлового будівництва. З цією метою мають бути внесені відповідні зміни у статтю 121 Земельного кодексу України, якою визначене право громадян України на безплатну приватизацію земель.

11. Чинний Земельний кодекс України як цементуюче ядро земельного законодавства залишатиметься стабільним протягом тривалого часу. Тому основним напрямком розвитку земельного законодавства України на найближчі 5-10 років має бути не проведення нової кодифікації земельного законодавства, а прийняття в розвиток окремих норм Земельного кодексу України низки законів, якими мають бути врегульовані питання розвитку земельного ринку та охорони земель в умовах земельного ринку.

12. Одним із неврегульованих питань функціонування ринку слід є питання правової регламентації зміни цільового призначення земель. Як добре відомо, одним з найпоширеніших зловживань на ринку сільськогосподарських земель є зловживання, пов'язані з переведення сільськогосподарських земель, які мають використовуватися для вирощування сільськогосподарської продукції, до категорії несільськогосподарських, як правило, для подальшої забудови. Через таку неврегульованість держава немає можливості ефективно контролювати та регулювати процес переведення сільськогосподарських земель в несільськогосподарські. Тому в Законі доцільно встановити критерії зміни цільового призначення сільськогосподарських земель з переведенням їх в несільськогосподарські. Крім того, перелік видів цільового призначення сільськогосподарських земель доцільно, на наш погляд, скоротити. Такий перелік може зводитись до встановлення лише двох видів цільового призначення сільськогосподарських земель, а саме: 1) для ведення сільськогосподарського виробництва; 2) для ведення

садівництва громадян 3) для сільськогосподарських дослідних та навчальних цілей. На наш погляд, для того щоб процес встановлення та зміни цільового призначення земельних ділянок був достатньо врегульованим, необхідно: 1) внести зміни до статті 20 Земельного кодексу України, визначивши, для яких цілей землі сільськогосподарського призначення можуть переводитися в несільськогосподарські угіддя; 2) підготувати та прийняти замість постанови Кабінету Міністрів України Закон України "Про порядок встановлення та зміни цільового призначення земельних ділянок".

13. Запровадження зонінгового підходу до розподілу земель для задоволення різних суспільних потреб потребує внесення істотних змін у правове регулювання цільового використання земельних ділянок. По-перше, необхідно розробити та прийняти Закон України "Про зонування території населених пунктів". По-друге, з введенням зонінгового регулювання використання земельних ділянок населених пунктів, як це передбачено ст. 180 Земельного кодексу, доцільно внести істотні зміни до ст.ст. 20 і 21 Кодексу, якими регулюється порядок встановлення цільового призначення земельних ділянок.

14. Проведення земельної реформи у сфері сільського господарства, поряд з позитивними результатами, призвело і до негативних наслідків для цієї галузі економіки країни. Одним з таких наслідків є надмірне подрібнення сільськогосподарського земельного фонду країни. Подрібнення сільськогосподарських земель негативно позначилося як на розвитку сільськогосподарського виробництва, так і на якісному стані ґрунтів. Тому вважаємо, що в Україні має бути вжитий комплекс заходів, включаючи й правові, для того, щоб не тільки поставити заслін подальшому подрібненню земель сільськогосподарського призначення, а забезпечити зворотний процес – укрупнення (консолідації) таких земель та збалансований розвиток сільських територій. З метою забезпечення повноцінної консолідації земель доцільно розробити і прийняти Закон України "Про консолідацію сільськогосподарських земель", яким необхідно: 1) ввести організаційно-правовий механізм консолідації земель та 2) затвердити національну програму здійснення такої консолідації на період 10-20 років.

15. Повноцінна інституційна база земельного ринку, одним із ключових елементів якої є державний земельний кадастр, в Україні до цього часу не сформована. Державний земельний кадастр ведеться Держкомземом (Держземагентством України) відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 12 січня 1993 р. "Про порядок ведення державного земельного кадастру", яка не регулює всі відносини, що виникають при веденні державного земельного кадастру. За своїм змістом цей кадастр являє собою не реєстраційну, а інформаційну систему. Крім того, він містить лише узагальнені статистичні дані про землю. Відповідно, Держземагентство України не має змоги надавати і не надає громадянам та юридичним особам інформацію з державного земельного кадастру про конкретні земельні ділянки. Таким чином, чинний державний земельний кадастр не виконує всіх функцій, які покладаються на кадастрово-інформаційну систему. З метою усунення цього недоліку необхідно прийняти Закон України "Про державний земельний кадастр".

16. До цього часу в нашій країні функціонує стара, радянська система державної реєстрації прав на нерухомість, основними недоліками якої є роздільність державної реєстрації прав на земельну та неземельну нерухомість, низький рівень гарантованості зареєстрованих прав, громіздкість процедури та дороговизна. Зокрема, державна реєстрація прав на будівлі та споруди здійснюється комунальними підприємствами "Бюро технічної інвентаризації", а державна реєстрація прав на землю державними органами земельних ресурсів, а державна реєстрація земельних ділянок – місцевими відділеннями

Державного підприємства “Центр державного земельного кадастру при Держкомземі України”.

1 липня 2004 р. Верховною Радою України був прийнятий Закон “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень”. В цілому цей Закон заслуговує позитивної оцінки. В ньому знайшли відображення положення, які дістали назву “принципів одного вікна”. Такі положення полягають в наступному. По-перше, в основу закріпленої в Законі системи державної реєстрації прав на нерухоме майно покладений принцип єдності, нерозділення нерухомості як об’єкта прав, що підлягатимуть державній реєстрації. Земельна ділянка та пов’язане з нею майно, яке не можна відділити від ділянки без завдання істотної шкоди цьому майну (будівлі, споруди тощо), мають вважатися як один об’єкт нерухомості або нерухомого майна. По-друге, згідно з Законом, державна реєстрація прав на нерухоме майно (включаючи права на всі види нерухомості) здійснюватиметься за єдиними правилами і в єдиному державному реєстрі.

Разом з тим, Закон “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень” потребує певного доопрацювання. Зокрема, частину 3 ст. 31 Закону необхідно доповнити положенням про те, що гарантійний фонд є не відомчим, а державним. Якщо в гарантійному фонді недостатньо коштів для відшкодування збитків чи втрат власникам нерухомого майна, завданих помилковими діями державних реєстраторів, то відшкодування повинно здійснюватися за рахунок коштів державного бюджету.

Перехідні положення доцільно доповнити пунктом про те, що запровадження нової реєстраційної системи в регіонах України здійснюється поетапно, в залежності від готовності інфраструктури реєстраційного округу: наявності пристосованих приміщень, оргтехніки, програмного забезпечення та, особливо, кваліфікованого персоналу.

Крім того, положення Цивільного кодексу України щодо добросовісних набувачів майна доцільно привести у відповідність із нормами Закону “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень”. Зокрема, в ст. 388 Кодексу слід зазначити, що якщо майно за відплатним договором придбане в особи, яка не мала права його відчужувати, про що набувач не знав і не міг знати (добросовісний набувач), то власник має право витребувати майно від набувача у разі, якщо право власності на це майно було зареєстроване у Державному реєстрі прав на нерухоме майно.

17. В зв’язку з прийняттям Закону України “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень”, яким передбачене посвідчення прав на землю не державними актами, а внесенням запису до Державного реєстру прав на нерухоме майно, необхідно привести у відповідність з цим Законом положення ст.ст. 125 та 126 Земельного кодексу України, виклавши їх у такій редакції:

“Стаття 125. Виникнення прав землю

1. Право власності та право постійного користування на земельну ділянку, право оренди земельної ділянки, а також права земельного сервітуту виникає після державної реєстрації цих прав.

2. Державна реєстрація прав на землю здійснюється шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень у порядку, встановленому законом.

3. Приступати до використання земельної ділянки до державної реєстрації права на неї та встановлення меж земельної ділянки у натурі (на місцевості) забороняється.

Стаття 126. Визнання та підтвердження права на земельну ділянку

1. Право власності та інші права на земельну ділянку визнаються, якщо вони зареєстровані у Державному реєстрі прав на нерухоме майно та їх обмежень.

2. Наявність права власності на земельну ділянку підтверджується свідоцтвом про державну реєстрацію права власності на нерухомість, а наявність інших прав на земельну ділянку - документом установленого зразка про реєстрацію інших речових прав та їх обмежень.

3. Права на землю, набуті до введення в дію Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень, посвідчуються державними актами на право власності та право постійного користування земельними ділянками, а також договорами оренди землі, зареєстрованими відповідно вимог законодавства, що діяло на момент укладення таких договорів."

Одночасно, в Перехідні положення Земельного кодексу України доцільно, на наш погляд, ввести норму про те, що держава визнає також земельні права громадян та юридичних осіб, які вони набули до запровадження Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень, якщо зазначені права посвідчені державними актами на землю. Держава повинна визнавати такі права. А земельне законодавство України має врахувати ту обставину, що протягом тривалого часу після запровадження Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень в Україні права на землю підтверджуватимуться не тільки записами у такому реєстрі, а й державними актами на землю, виданими до його запровадження.

5.2. Пропозиції щодо вдосконалення існуючих законопроектів в галузі розвитку та функціонування земельного ринку

1. Загальні висновки та пропозиції щодо законопроекту "Про ринок земель":

1) законопроект "Про ринок земель" є штучним утворенням, оскільки поєднує в собі різні за предметом регулювання норми, тобто, норми, які недоцільно концентрувати в одному законопроекті;

2) прийняття законопроекту "Про ринок земель" в нинішній його редакції негативно позначиться на розвитку ринку земель сільськогосподарського призначення, хоча не спричинить істотних негативних наслідків для ринку несільськогосподарських земель;

3) кращим варіантом вдосконалення даного законопроекту вважаємо поділ його на два окремі законопроекти: про земельні торги (ст.ст. 63-110) та про ринок земель сільськогосподарського призначення (ст.ст. 24-36, 46, 49). Законопроект про земельні торги можна вважати вже підготовленим для розгляду Верховною Радою України, а над законопроектом про ринок земель сільськогосподарського призначення слід попрацювати. Для того щоб дія мораторію про відчуження земель сільськогосподарського призначення могла бути припинена 1 січня 2008 р., в п.14 Перехідних положень Земельного кодексу України слід внести зміни про те, що дія мораторію припиняється з прийняттям не закону про ринок земель, а законів "Про земельні торги" та "Про ринок земель сільськогосподарського призначення";

4) якщо ж законодавець вирішить прийняти законопроект “Про ринок земель” без його поділу на два вищезгаданих законопроекти, то його статті про особливості обороту земель сільськогосподарського призначення (ст.ст. 24-36, 46, 49) доцільно істотно доопрацювати.

2. Загальні висновки та пропозиції щодо законопроекту “Про сільські товариства з регулювання обороту земель сільськогосподарського призначення”: прийняття зазначеного законопроекту не тільки не сприятиме поліпшенню правового регулювання ринку земель сільськогосподарського призначення, а скоріше посилить рівень його монополізації, а також корумпованості цієї сфери та завдасть шкоди розвитку сільськогосподарського виробництва в Україні. Даний законопроект приймати недоцільно.

3. Загальні висновки та пропозиції щодо Закону “Про державний земельний кадастр”:

1) Закон “Про державний земельний кадастр” не містить механізму ведення державного земельного кадастру”, тому навіть якби Президент України не застосував до нього право “вето”, він безпосередньо не вплинув би на стан розвитку земельного ринку, хоча б і не забезпечував би органи влади інформацією про стан земельних ділянок, яка необхідна їм для управління відповідними територіями. Однак, у випадку його прийняття суспільство отримало б дуже важливий правовий результат – одну з формальних підстав для скасування 1 січня 2008 р. дії мораторію на відчуження сільськогосподарських земель;

2) Для створення законодавчої бази для формування цивілізованого державного земельного кадастру необхідно істотне доопрацювання цього Закону з тим, щоб визначити у ньому:

а) коректне поняття державного земельного кадастру та його складових частин, а також чітке розмежування державного земельного кадастру з Державним реєстром прав на нерухоме майно та їх обмежень;

б) чіткі перелік та компетенцію органів влади, які мають вести державний земельний кадастр;

в) правові підстави для включення відомостей до державного земельного кадастру;

г) порядок (правова процедура) включення відомостей до державного земельного кадастру;

д) порядок доступу органів влади та громадян до інформації, яка міститься в державному земельному кадастрі;

е) підстави юридичної відповідальності посадових осіб органів влади, а також власників та користувачів земельних ділянок за порушення законодавства про державний земельний кадастр.

4. Загальні висновки та пропозиції щодо проекту Закону України “Про вилучення земель права приватної власності”. Аналіз цього законопроекту дає підстави для висновку, що він повністю відповідає як положенням Конституції України про непорушність набутих прав власності (ст.ст. 14, 40-41), так і засадам ринкового регулювання земельних відносин. Він містить досить чітку та прозору процедуру примусового викупу приватних земельних ділянок для суспільних потреб за справедливою компенсацією.

Законопроект добре підготовлений, містить чіткі правові приписи і може бути прийнятий Верховною Радою України в остаточній редакції. Прийняття цього Закону позитивно позначення на відносинах щодо припинення права приватної власності на земельні ділянки, які необхідні державі чи територіальним громадам за задоволення певних суспільних потреб.

5. Загальні висновки та пропозиції щодо проекту Закону України “Про Фонд земель державної власності та управління землями державної власності”. Даним законопроектом передбачається створення Фонду земель державної власності як госпрозрахункової (комерційної) юридичної особи, до якої мають перейти повноваження Кабінету Міністрів України, обласних і районних державних адміністрацій та Фонду державного майна України щодо розпорядження землями державної власності шляхом їх купівлі-продажу, передачі в оренду тощо. Законопроект передбачено також, що Фонд земель державної власності матиме розгалужену структуру – відділення на рівні областей, районів та міст – з відповідним штатом. Крім розпорядження землями державної власності, законопроектом передбачено покладення на цей Фонд і таких функцій державного управління землями, як моніторинг земель та ведення державного земельного кадастру щодо земель державної власності. Разом з тим, Фонд земель державної власності передбачається підпорядкувати не Кабінету Міністрів України, а Державному агентству земельних ресурсів України, яке в свою чергу підпорядковане Міністерству охорони навколишнього природного середовища України.

На наш погляд, прийняття цього законопроекту є недоцільним, оскільки це призведе до:

1) монополізації Фондом як комерційною юридичною особою повноважень щодо розпорядження землями державної власності, що створить додаткові умови для зловживань на земельному ринку;

2) передачі передбачених Конституцією України повноважень органів державної виконавчої влади щодо розпорядження землями державної власності комерційній юридичній особі;

3) розпорошення таких функцій державного управління землями, як моніторинг та державний земельний кадастр, між державними органами земельних ресурсів та Фондом як комерційною юридичною особою, що порушить цілісність цих функцій, тобто їх реалізацію одним органом влади;

4) нераціонального розпорядження землями державної власності, так як надходження від продажу земель державної власності є джерелом доходів Фонду земель державної власності як комерційної структури. Для підтримання своїх доходів на належному рівні Фонд буде зацікавлений у продажу земель державної власності і в тих випадках, коли такий продаж не є необхідним з точки зору національних та державних інтересів.

Крім того, законопроект містить ряд грубих юридичних помилок. Наприклад, у ст. 6 законопроекту зазначено, що систему органів управління землями державної власності складають органи влади (Кабінет Міністрів України, центральний орган виконавчої влади з питань земельних відносин, державні органи приватизації) та Фонд земель державної власності, який не є органом влади і не може входити до системи таких органів.

Загальний висновок: законопроект рекомендується відхилити як такий, що негативно вплине на розвиток ринку земель державної власності.

6. Загальні висновки та пропозиції щодо проекту Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо уточнення повноважень інспекційних органів Держкомзему України)”. Даним законопроектом передбачається розширення повноважень Державної інспекції з контролю за використанням та охороною земель. Зокрема, передбачається надати цій інспекції повноваження щодо контролю над укладенням цивільних договорів щодо земельних ділянок. З цією метою у Законі України “Про державний контроль за використанням та охороною земель” абзац четвертий пункту “а” статті 6 передбачається викласти в такій редакції: “додержання вимог земельного законодавства при набутті права власності на земельні ділянки за договорами купівлі-продажу, міни, дарування, застави та інших цивільно-правових угод, їх успадкуванні, наданні у користування, в тому числі в оренду, вилученні (викупі) земельних ділянок”. Це означає, що у випадку прийняття цього законопроекту посадові особи Державної інспекції з контролю за використанням та охороною земель будуть здійснювати не лише контроль за використанням та охороною земель, а й контроль змісту договорів про відчуження земельних ділянок.

Однак, в даний час чинне законодавство України забезпечує ефективний контроль за змістом таких договорів через: 1) нотаріусів, які посвідчують всі договори про відчуження чи придбання земельних ділянок; 2) органів державної реєстрації прав на землю, які при здійсненні такої реєстрації перевіряють відповідність договорів про придбання та відчуження земельних ділянок чинному законодавству України.

Таким чином, надання вищезазначених повноважень ще одному органу - Державній інспекції з контролю за використанням та охороною земель – ускладнить процес укладення договорів про придбання та відчуження земельних ділянок, створить умови для корупційних зловживань, оскільки Держземінспекція вимагатиме надання їй проектів таких договорів для так званого контролю.

Загальний висновок: положення законопроекту, які передбачають надання Державній інспекції з контролю за використанням та охороною земель повноважень щодо контролю над укладенням цивільних договорів щодо земельних ділянок, слід вилучити.

7. Верховна Рада України 5 лютого 2004 р. прийняла Закон України “Про розмежування земель державної та комунальної власності”. Однак, через недосконалість цього Закону в жодному з населених пунктів не завершено таке розмежування, а в багатьох – ще й не почате. На початку 2007 р. народний депутат України Я. П. Мендусь подав до Верховної Ради України нову редакцію Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності», яким передбачається істотно вдосконалити процес розмежування земель. На наш погляд, цей законопроект можна було б розглянути та прийняти якнайскоріше. Однак, оскільки законопроект не був розглянутий Верховною Радою України 5-го скликання у першому читанні, а Я.П.Мендусь не є депутатом 6-го скликання, то вважаємо доцільним Верховній Раді України запропонувати альтернативний проект Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності», в якому відображені вищевикладені підходи до розмежування земель державної і комунальної власності (текст законопроекту та пояснювальна записка до нього підготовлені і можуть бути передані Народним депутатам України).