

Крупник Роман Володимирович,
аспірант кафедри цивільного права та процесу,
IV рік навчання

**«Примусове вилучення земельної ділянки для суспільних потреб:
проблеми правового регулювання»**

В умовах розвитку багатоукладної ринкової економіки в Україні особливої актуальності набувають питання правового регулювання примусового вилучення земельних ділянок з володіння чи користування осіб. Багато проблем виникають при визначенні підстав та процедурних аспектів такого вилучення. Водночас, чинне законодавство України не забезпечує належної правової регламентації цієї сфери суспільних відносин. На практиці це призводить до виникнення різних спірних ситуацій, які неоднозначно вирішуються судами, що має наслідком відсутність механізмів належної охорони та захисту прав володільців і землекористувачів.

Досліджуючи питання примусового вилучення земельної ділянки для суспільних потреб з володіння (користування) особи, необхідно зазначити, що згідно з положеннями цивільного та земельного законодавства України усіх користувачів земельних ділянок можна поділити на декілька категорій, зокрема:

1) користувачів земельних ділянок приватної форми власності, які використовують їх на праві оренди, емфітевзису, суперфіцію, сервітуту та інших цивільно-правових договорах;

2) користувачів земельних ділянок державної або комунальної форми власності, які використовують їх на праві постійного користування, оренди, емфітевзису, суперфіцію та сервітуту. Також цих користувачів додатково можна поділити на тих, які використовують земельні ділянки на праві тимчасового користування, та тих, хто використовує її на праві постійного користування.

Особливістю правового регулювання відносин щодо примусового вилучення земельної ділянки для суспільних потреб є те, що для кожної із наведених категорій користувачів встановлено окремий порядок такого вилучення. Відносини щодо вилучення земельних ділянок приватної форми власності від її володільців (користувачів) регулюють положення Закону України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» (надалі - Закон про відчуження землі для суспільних потреб)[1]; відносини щодо вилучення земельних ділянок державної або комунальної форми власності від її володільців (користувачів), якими вони користуються на праві тимчасового користування передбачено ст. 32-1 Закону України «Про оренду землі» [2]; відносини щодо вилучення земельних ділянок державної або комунальної форми власності від її володільців (користувачів), якими вони користуються на праві постійного користування унормовано ст. 149 Земельного кодексу України (надалі – ЗК України) [3].

Аналізуючи положення Закону про відчуження землі для суспільних потреб, вважаємо, що в ньому надзвичайно поверхнево і недосконало врегульовано питання щодо примусового вилучення земельних ділянок приватної власності від осіб, у котрих вони одночасно можуть перебувати в користуванні.

Зокрема положеннями ч. 2 ст. 18 Закону про відчуження землі для суспільних потреб (в редакції, яка існувала на момент його прийняття) передбачалося, що у разі викупу або примусового відчуження земельної ділянки припиняється дія обмежень (обтяжень) прав на такі об'єкти, що унеможливають їх використання для таких потреб. Особи, на користь котрих були встановлені обмеження (обтяження) прав на відчужену земельну ділянку, мають право вимагати відшкодування збитків або встановлення обмежень (обтяжень) прав для користувача відчуженого об'єкта.

У подальшому, законодавцем було внесено зміни в ч. 2 ст. 18 Закону про відчуження землі для суспільних потреб шляхом доповнення її абзацом 2 такого

змісту: «З моменту переходу до держави або територіальної громади права власності на земельну ділянку, відчужену для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, право оренди, емфітевзису, суперфіцію щодо неї припиняється» [4].

На наш погляд, існування двох наведених абзаців ч. 2 ст. 18 Закону про відчуження землі для суспільних потреб є некоректним та таким, що порушує права володільців (користувачів) відчужуваних земельних ділянок. Аргументація цього наступна.

Очевидно, що згадана норма першого абзацу ч. 2 ст. 18 Закону про відчуження землі для суспільних потреб є загальною і стосується не лише обмежень (обтяжень) прав на відчужувану земельну ділянку, таких як її застава (іпотека) чи обмежень (обтяжень), передбачених ст. ст. 110 та 111 ЗК України, але також і всіх майнових прав на чужу земельну ділянку (оренда, сервітут, суперфіцій, емфітевзис і ін.). Вживання у законі терміна «обмеження (обтяження)», на наш погляд, зумовлене тим, що як серед науковців, так і серед юристів-практиків існують різні погляди щодо сутності майнових прав. Зокрема, їх розглядають як: 1) речове право на чуже майно; 2) обмеження земельної ділянки; 3) обтяження земельної ділянки; 4) і обмеження, і обтяження земельної ділянки [5, 136]. Відтак, видається, що автори цього законопроекту є прихильниками останніх поглядів. Таке трактування вказаного поняття видається логічним ще й тому, що законодавець наділяє правом на відшкодування збитків усіх осіб, на користь яких встановлено обмеження (обтяження) земельної ділянки.

А тому, за умов такого трактування першого абзацу ч. 2 ст. 18 Закону про відчуження землі для суспільних потреб, є незрозумілою доцільність доповнення її другим абзацом. Зазначивши у ньому про те, що з моменту переходу права власності на земельну ділянку щодо неї припиняється право оренди, емфітевзису та суперфіцію, вважаємо, що законодавець все-таки розділяє поняття майнових прав на земельну ділянку й обмежень (обтяжень) щодо неї. За таких умов це породжує декілька інших проблемних питань. Зокрема, не зрозуміло, чому законодавець не зазначив про те, що

припиняється також і право сервітуту. Крім цього, не зрозуміло, чому законодавець залишив поза увагою питання відшкодування збитків користувачам земельних ділянок, оскільки ніде в Законі про відчуження землі для суспільних потреб не згадано про право орендарів, емфітевтів, суперфіціарів чи сервітуаріїв вимагати відшкодування збитків, спричинених вилученням земельної ділянки. Отже, можна дійти висновку, що з метою уникнення в наведеній частині будь-яких дискусій та непорозумінь, згадані норми Закону про відчуження землі для суспільних потреб необхідно узгодити між собою.

Положення Закону про відчуження землі для суспільних потреб свідчать про те, що право користування земельною ділянкою припиняється автоматично з моменту переходу права власності на земельну ділянку до органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування та не потребує вчинення додаткових дій, спрямованих на вилучення цієї ділянки. Особливість вилучення земельних ділянок від її володільців (користувачів) полягає у тому, що це вилучення проводять у будь-якому випадку примусово та поза їх волею, незалежно від того, як відбувається саме відчуження земельної ділянки – добровільно шляхом викупу її для суспільних потреб чи примусово шляхом відчуження з мотивів суспільної необхідності. А тому для володільців (користувачів) земельних ділянок надзвичайно важливо бути обізнаними з розпочатою процедурою викупу земельної ділянки для суспільних потреб чи її примусового відчуження з мотивів суспільної необхідності, оскільки ця процедура безпосередньо впливає на їхні майнові права.

Варто зазначити, що Закон про відчуження землі для суспільних потреб є недосконалим у частині доведення до відома володільців (користувачів) земельних ділянок про прийняте рішення щодо викупу земельної ділянки для суспільних потреб. А тому в цій частині потребує внесення змін.

Зокрема, нормами ч. 2 ст. 11 цього закону передбачено, що у разі якщо на час прийняття рішення про викуп земельна ділянка та інші об'єкти нерухомого майна, котрі на ній розміщені, передані в оренду та/або заставу, до участі в переговорах

залучають власників цих об'єктів, орендарів та/або заставодержателів. При цьому абсолютно не зрозуміло, чому законодавець обмежився лише особами орендарів і заставодержателів, і залишив поза увагою інших землекористувачів. Очевидно, що до переговорів з приводу викупу земельної ділянки мають бути залучені не лише орендарі та/або заставодержателі, але також емфітевти, суперфіціари, сервітуарії та всі інші особи, чиї права безпосередньо зачіпає таке відчуження. Більше того, вони повинні бути залучені не лише до переговорів з приводу викупу земельної ділянки для суспільних потреб, але також і в судову справу щодо примусового її відчуження з мотивів суспільної необхідності.

Нормами Закону про відчуження землі для суспільних потреб взагалі не врегульоване питання того, хто повідомляє землекористувачів про прийняте рішення щодо викупу земельної ділянки для суспільних потреб. Враховуючи те, що право користування чужою земельною ділянкою реєструють у державному реєстрі й інформація про існування цього права є загальнодоступною, на наш погляд, інформувати про прийняте рішення можуть як власники відчужуваних земельних ділянок, так і органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування.

Доречним вважаємо доповнення Закону про відчуження землі для суспільних потреб нормами аналогічними тим, які існують у законодавстві Німеччини, Франції та Іспанії. Спільним для цих країн є те, що у разі прийняття рішення про викуп земельних ділянок воно підлягає державній реєстрації у відповідному органі, що здійснює державну реєстрацію прав на земельні ділянки [6]. Відтак, державна реєстрація рішення про викуп земельних ділянок для суспільних потреб у відповідному реєстрі надасть не лише можливість володільцям (користувачам) земельних ділянок довідатися про прийняте рішення (у випадку, якщо власники чи органи державної влади їх не повідомлять про це), але також і убезпечить потенційних володільців (користувачів) земельних ділянок від укладення із недобросовісними власниками цих ділянок правочинів щодо їх використання після прийняття рішення про викуп

земельної ділянки і до моменту переходу права власності до органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування.

Доцільно погодитися з думкою Є. П. Суєтнова, що чинна редакція Закону про відчуження землі для суспільних потреб наділяє лише власників земельних ділянок статусом осіб, які вправі висловлювати свою позицію щодо викупу цих ділянок, у такий спосіб визначаючи процедуру відчуження (добровільну чи примусову). Користувачі земельних ділянок не вправі висловлювати свою думку щодо їх викупу [7, 157].

З приводу відшкодування збитків володільцям (користувачам) земельних ділянок, які примусово відчужують, то положення Закону про відчуження землі для суспільних потреб не передбачають чіткої процедури такого відшкодування цих збитків. Практика судів теж стоїть на позиції, що законодавець не ставить у залежність можливість прийняття рішення про викуп земельної ділянки для суспільних потреб чи про примусове відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності від відшкодування збитків, що завдаються користувачам унаслідок такого вилучення. Норми законодавства вказують лише на обов'язок у відшкодуванні збитків [8].

Враховуючи обставини примусового відчуження земельної ділянки, її володільцям відшкодовують збитки лише в грошовій формі, а не натуральній. Беручи до уваги положення Порядку відшкодування збитків, із реальних збитків їм відшкодовують понесені витрати на поліпшення якості земель (оранка, внесення добрив, посів інші види робіт), вартість плодючих та інших багаторічних насаджень, вартість житлових будинків, виробничих та інших будівель і споруд, в т. ч. незавершене будівництво і ін. Також їм відшкодовують упущену вигоду у зв'язку з припиненням договорів користування землею.

Проблемність ситуації полягає в тому, що аналогічні витрати відшкодовують і власнику земельної ділянки. Відтак, надзвичайно важливо, щоб у процедурі відчуження земельної ділянки та виплати викупної ціни, брали участь не лише власники земельної ділянки, але і її володільці (користувачі), оскільки це надасть

можливість встановити, які збитки, в якому розмірі і кому потрібно виплачувати. Необхідно зазначити, що інтереси орендарів, суперфіціаріїв й емфітевтів, які здійснили будівництво будівель та споруд, або посадили багаторічні насадження, є достатньо захищені (в силу норм ч. 3 ст. 3 Закону про відчуження землі для суспільних потреб ці особи мають бути залучені до переговорів не як володільці земельних ділянок, а як власники об'єктів нерухомості чи багаторічних насаджень, які на них знаходяться). Однак, інтереси таких же користувачів земельних ділянок, які відповідного будівництва чи насаджень не здійснили, залишаються незахищеними, адже вони не підлягають обов'язковому залученню до процедури примусового відчуження. Як наслідок, вони позбавлені можливості довести належними і допустимими доказами розмір заподіяних їм збитків і отримати справедливе відшкодування.

На наш погляд, відшкодування шкоди у разі примусового вилучення земельних ділянок повинне відбуватися як їх власникам, так і володільцям (користувачам). Інтереси цих осіб можуть дуже часто не збігатися між собою. А тому, з метою недопущення порушень прав вказаних суб'єктів в законодавстві доцільно закріпити положення що відшкодування шкоди повинне відбуватися до моменту вилучення земельних ділянок і одночасно їх власникам та володільцям (користувачам). Більше того, враховуючи те, що згідно з нормами цивільного законодавства України, володільцям (користувачам) земельних ділянок надається захист їхніх прав на рівні з власниками цих ділянок, на наш погляд, у Законі про відчуження землі для суспільних потреб необхідно передбачити право цих осіб впливати на процедуру вилучення земельної ділянки шляхом висловлення своєї позиції (згоди) щодо вилучення земельної ділянки в добровільному чи примусовому порядку. У випадку якщо позиція власника земельної ділянки і її володільця (користувача) не співпадатиме, спір повинен вирішуватися в судовому порядку.

На відміну від вилучення з тимчасового користування земельних ділянок приватної власності, аналогічне вилучення земельних ділянок державної чи комунальної власності відбувається шляхом розірвання договору оренди, суперфіцію,

емфітевзису або сервітуту. При цьому особливістю вилучення в останньому випадку є те, що чинне законодавство України надає право володільцю (користувачу) земельної ділянки висловлювати свою позицію щодо такого вилучення та визначати його процедуру – добровільну (шляхом укладення договору про розірвання договору користування землею) чи примусову (шляхом розірвання договору користування в судовому порядку за позовом сторони цього договору або органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування уповноважених надавати земельну ділянку для суспільних потреб).

Також, незважаючи на те, що в аспекті надання згоди на вилучення земельної ділянки державної чи комунальної власності статус її володільця (користувача) прирівняний до статусу власника відчужуваної земельної ділянки, іншою особливістю є те, що перелік підстав для примусового вилучення земельної ділянки від володільця (користувача) є ширшим, ніж той, що існує для власників земельної ділянки і цей перелік охоплює всі випадки суспільних потреб, передбачені ст. 7 Закону про відчуження землі для суспільних потреб, а не лише ті, які допускають її відчуження з мотивів суспільної необхідності.

Підставою для вилучення земельної ділянки державної чи комунальної власності для суспільних потреб з тимчасового користування слугує прийняте органом виконавчої влади чи органом місцевого самоврядування рішення про її використання для суспільних потреб, у котрому вказується, зокрема, договір, який підлягає розірванню; суспільні потреби, для котрих вилучають земельну ділянку; площа цієї ділянки або її частини, а також її кадастровий номер (за наявності); особу, котрій після розірвання договору передають цю ділянку для задоволення суспільних потреб. При цьому, необхідно зазначити, що у разі прийняття рішення про використання для суспільних потреб лише частини земельної ділянки може бути заявлена вимога про виділення такої частини в окрему земельну ділянку та розірвання договору оренди.

Окрім цього, враховуючи те, що в ст. 32-1 Закону України «Про оренду землі» не вказано ні строки, які надаються володільцю (користувачу) для висловлення своєї

позиції щодо розірвання договору, ні порядок та умови відшкодування збитків, спричинених вилученням земельної ділянки, на наш погляд, органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування в своєму рішенні повинні вказувати також цю інформацію.

Недоліком законодавства є те, що в ньому не встановлено порядку та строків повідомлення володільця (користувача) про прийняте рішення, а також порядку та строків ведення переговорів щодо добровільного вилучення земельної ділянки. Наявність такого порядку є особливо актуальним, оскільки примусове розірвання договору відбувається в судовому порядку лише у разі недосягнення сторонами добровільної згоди щодо його розірвання.

Також доцільно було б закріпити в законодавстві положення про втрату чинності рішення органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування про використання земельної ділянки для суспільних потреб, у разі якщо протягом року з моменту його прийняття договір оренди, суперфіцію, емфітевзису чи сервітуту не буде розірвано в добровільному порядку, або відповідні органи не звернуться до суду з вимогою про його примусове розірвання. На наш погляд, наявність рішення про вилучення земельної ділянки з користування за відсутності положень про втрату ним чинності, якщо воно нереалізоване протягом певного періоду, має суттєвий негативний вплив на юридичну визначеність у сфері особистих прав і цивільних правовідносин, що шкодить принципу «належного урядування» та вимозі «законності», закріпленим у ст. 1 Першого протоколу Конвенції. Як зазначив ЄСПЛ в п. 77 рішення «Рисовський проти України», розчарування, яке, природно, може виникнути в результаті такої триваючої ситуації невизначеності, саме по собі становить непропорційний тягар, який ще більше посилюється відсутністю будь-якого відшкодування за нескінченну неможливість формальної реалізації заявником його права на земельну ділянку [9].

Аналізуючи норми ст. 32-1 Закону України «Про оренду землі» вбачаємо, що передумовою для звернення до суду є прийняття компетентними органами рішення про необхідність використання земельної ділянки для суспільних потреб, а також

недосягнення сторонами згоди щодо добровільного розірвання договору. А тому, у процесі розгляду справ щодо примусового розірвання договору, суди повинні досліджувати обставини прийняття цього рішення, повідомлення про нього володільця (користувача) земельної ділянки, обставини ненадання володільцем згоди на вилучення земельної ділянки чи недосягнення інших умов щодо такого вилучення. У випадку недотримання органами виконавчої влади чи органами місцевого самоврядування вказаних обставин, у задоволенні позовних вимог про розірвання договору треба відмовляти повністю.

З приводу відшкодування збитків тимчасовим володільцям (користувачам) земельних ділянок державної чи комунальної власності, то за змістом ч. 5 ст. 32-1 Закону України «Про оренду землі» землі розірвання договору оренди земельної ділянки (а також договору емфітевзису, суперфіцію та сервітуту. – Авт.) відбувається за умови повного відшкодування орендарю і третім особам збитків, завданих цим, зокрема витрат, пов'язаних із виділенням частини земельної ділянки та укладенням нового договору оренди. Перелік інших видів збитків, які відшкодовують орендарю та іншим володільцям земельної ділянки, передбачений Порядком відшкодування збитків.

Цікавим видається питання з приводу того, коли саме має бути здійснено відшкодування збитків користувачеві земельної ділянки. На відміну від положень Закону про відчуження землі для суспільних потреб, у ст. 32-1 Закону України «Про оренду землі» відсутня вказівка, що таке відшкодування має бути попереднім. Вказане, на наш погляд, дає можливість здійснити таке відшкодування і після примусового вилучення земельної ділянки.

Судова практика з цього приводу неоднозначна. В одних випадках Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду зазначає, що при розгляді спорів щодо примусового розірвання договорів користування землею суд має встановити, серед іншого, чи дотримані умови про повне відшкодування орендарю і третім особам збитків [10]. В іншому випадку згаданий суд залишає без змін рішення судів

попередніх інстанцій, котрими було розірвано договір оренди землі без здійснення попередньої компенсації, оскільки положеннями ч. 5 ст. 32-1 Закону України «Про оренду землі» не передбачено обов'язку проводити попереднє повне відшкодування. При цьому суд керувався також тим, що повне відшкодування збитків неможливе без попереднього визначення складу та розміру таких збитків, що має бути зроблено лише за відповідним звернення особи, право котрої припиняється. Водночас, у матеріалах справи були відсутні докази звернення орендаря з приводу відшкодування збитків [11].

На наш погляд, для уникнення цих спірних ситуацій та дотримання прав усіх учасників правовідносин необхідно внести зміни в ст. 32-1 Закону України «Про оренду землі», передбачивши в ній, що відшкодування збитків має бути попереднім, тобто відбуватися до моменту вилучення земельної ділянки. Крім цього, має бути встановлений обов'язок користувача надати суду всі наявні в нього докази, які підтверджують розмір понесених ним збитків (у протилежному випадку вони вважатимуться такими, що не доведені). Склад та розмір таких збитків повинен визначатися рішенням спеціальної комісії, а у випадку подання володільцем (користувачем) відповідних доказів лише під час розгляду справи в суді та/або у випадку оскарження останнім рішення щодо розміру визначених комісією збитків, такий розмір повинен визначатися на підставі висновку судового експерта. Також в законодавстві доцільно передбачити, що суд ухвалює рішення про розірвання договору оренди, емфітевзису, суперфіцію або сервітуту за умови попереднього внесення позивачем на депозитний рахунок суду коштів у визначеному розмірі.

Враховуючи недосконалість правового регулювання, значно складнішою у плані охорони прав володільця (користувача) земельної ділянки є ситуація з вилученням для суспільних потреб земельних ділянок державної та комунальної власності з постійного користування.

Зокрема, статтею 92 ЗК України право постійного користування земельною ділянкою врегульовано як право володіння і користування земельною ділянкою, яка перебуває у державній або комунальній власності, без встановлення строку. На нашу

думку, зміст ст. 92 ЗК України дає підстави дійти висновку, що вказане речове право характеризується:

а) обмеженим суб'єктним складом - суб'єктами цього права можуть виступати юридичні особи, передбачені в статті 92 ЗК України;

б) обмеженим об'єктним складом - об'єктом цього права можуть виступати лише землі державної та комунальної форми власності;

в) безстроковим характером – право постійного користування землею може бути припинене лише з підстав, які передбачено в законодавстві;

г) обмеженими правомочностями суб'єктів цього права - постійні землекористувачі наділені лише правом володіння та користування земельною ділянкою і не наділені правом розпорядження нею.

Положеннями чинного ЗК України не передбачено права фізичних осіб щодо користування земельною ділянкою на умовах постійного користування. Спочатку нормами ЗК України передбачалося, що право постійного користування земельною ділянкою набувають лише підприємства, установи та організації, що належать до державної або комунальної власності. Згодом перелік юридичних осіб, які можуть мати це право було розширено.

Водночас, враховуючи безстроковий характер права постійного користування земельною ділянкою, його трансформацію в національному законодавстві України, котре протягом останніх десятиліть змінювалося декілька разів та рішення КСУ № 5-рп/2005 від 22.09.2005 р. [12], станом на сьогоднішній день право постійного користування в частині суб'єктів цього права має свої особливості, які йдуть у розріз із положеннями як ст. 92 ЗК України, так і ст. 125 ЗК України (виникнення прав на земельну ділянку) і котрі негативно впливають на практику застосування законодавства судами при вирішенні спорів, пов'язаних з існуванням цього права.

Наша позиція щодо вказаних особливостей полягає в такому:

а) незважаючи на те, що за змістом ст. 92 ЗК України суб'єктами права постійного користування землею можуть виступати визначені в цій статті особи, на теперішній

час, окрім вказаних осіб, суб'єктами права постійного землекористування можуть бути як фізичні та юридичні особи, котрі отримали земельну ділянку в постійне користування до 01.01.2002 р., так і правонаступники припинених юридичних осіб. Крім цього, такими суб'єктами також виступають спадкоємці померлих фізичних осіб, котрим свого часу земельна ділянка надавалася в постійне користування, а також фермерські господарства, засновані фізичними особами, котрим земельна ділянка надавалася в постійне користування для створення таких господарств;

б) державні акти на право постійного користування землею, видані до 01.01.2002 р., є дійсними та залишаються чинними для суб'єктів, котрим ці акти було видано, та їхніх правонаступників незалежно від того, чи було це право переоформлено на правонаступників та чи зареєстроване воно в реєстрі.

Відтак, у разі вилучення земельних ділянок з постійного користування для суспільних потреб, треба мати на увазі, що володільцями (користувачами) цих ділянок можуть бути як особи, які мають відповідні правовстановлюючі документи, видані на їх ім'я і зареєстровані в установленому законом порядку, так і особи, котрі не зареєстровані в державному реєстрі як користувачі цих ділянок.

Приписами ч. 1 ст. 149 ЗК України визначено, що суб'єктами вилучення земельної ділянки з постійного користування виступають органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а також те, що документом, який підтверджує намір вилучити земельну ділянку у власника або землекористувача, є рішення такого органу.

В цьому випадку варто погодитися з А. М. Мірошніченком, котрий вважає, що якщо земельна ділянка надавалася в постійне користування із земель державної власності, то її вилучення провадиться за рішенням органів державної влади, якщо надавалася із земель комунальної власності – то за рішенням органів місцевого самоврядування [13, 397].

Досліджуючи цілі, для яких може бути вилучена земельна ділянка на підставі ст. 149 ЗК України, варто вказати, що такими є суспільні та інші потреби. Якщо досліджувати питання законодавчого регламентування поняття «суспільна потреба», то

таке поняття передбачено в Законі про відчуження землі для суспільних потреб та в Законі України «Про комплексну реконструкцію кварталів (мікрорайонів) застарілого житлового фонду» № 525-V від 22.12.2006 р. [14]. І якщо в останньому Законі передбачено, що такою потребою є потреба територіальної громади у забезпеченні громадян житловим фондом та об'єктами соціальної сфери, яка задовольняється комплексною реконструкцією кварталів (мікрорайонів), то в ст. 7 Закону про відчуження землі для суспільних потреб більш широко та детальніше визначено перелік потреб, які підпадають під поняття «суспільні». Водночас, проблема полягає в тому, що відповідно до приписів ст. 2 Закону про відчуження землі для суспільних потреб його дія не поширюється на суспільні відносини, що виникають у разі вилучення (викупу) земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у державній та/або комунальній власності. Доцільно зазначити, що на відміну від положень ст. 32-1 Закону України «Про оренду землі», змістом котрих передбачено, що земельну ділянку державної та комунальної власності може бути вилучено з тимчасового користування для суспільних потреб, які зазначені в ст. 7 Закону про відчуження землі для суспільних потреб, положення ст. 149 ЗК України відповідного застереження не мають.

На наш погляд, оскільки за своєю суттю суспільні потреби не можуть обмежуватися лише потребами територіальної громади у забезпеченні громадян житловим фондом та об'єктами соціальної сфери, а, окрім Закону про відчуження землі для суспільних потреб, жодним іншим законом не передбачено перелік «суспільних потреб», правильною видається практика судів, котрі у процесі розгляду спорів щодо вилучення земельних ділянок з постійного користування для цілей такого вилучення за аналогією застосовують положення Закону про відчуження землі для суспільних потреб [15;16]. Водночас, з метою недопущення існування дискусій щодо правомірності застосування ст. 7 Закону про відчуження землі для суспільних потреб у відносинах з приводу вилучення земельної ділянки з постійного користування, у ст. 149 ЗК України необхідно внести відповідні зміни.

На відміну від відчуження для суспільних потреб земельних ділянок, які перебувають у приватній власності, чинним земельним законодавством України не передбачено чітких строків надання згоди землекористувачем на вилучення земельної ділянки з постійного користування. Лише ст. 12 Закону України «Про комплексну реконструкцію кварталів (мікрорайонів) застарілого житлового фонду» передбачено, що власник земельної ділянки, землекористувач (орендар), письмово попереджений органом виконавчої влади або органом місцевого самоврядування про вилучення (викуп) земельної ділянки для суспільних потреб, зобов'язаний повідомити протягом одного місяця з дня попередження відповідний орган про своє рішення щодо відчуження земельної ділянки. У разі недосягнення згоди спір про відчуження земельної ділянки розв'язують у судовому порядку.

На наш погляд, враховуючи те, що законодавством чітко не передбачено строків надання згоди на вилучення земельної ділянки, органи державної влади та органи місцевого самоврядування вправі самостійно встановлювати ці строки в своїх рішеннях. Водночас, у разі встановлення вказаних строків суб'єкти вилучення земельної ділянки повинні керуватися тим, що такі строки мають бути розумними, зважаючи на конкретні обставини такого вилучення.

У випадку надання згоди землекористувачем на вилучення земельної ділянки, органи державної влади та органи місцевого самоврядування приймають рішення про вилучення земельної ділянки для суспільних потреб та припинення права постійного користування. Водночас, найчастіше трапляються випадки, що землекористувач не надає відповідної згоди. У такому випадку вилучення відбувається примусово та в судовому порядку як це передбачено ст. 143 ЗК України.

Позиція судів щодо примусового вилучення земельної ділянки з постійного користування різниться. В більшості випадків суди дотримуються позиції, що за відсутності згоди землекористувача підставою для звернення з відповідним позовом до суду є рішення органу державної влади чи органу місцевого самоврядування «про примусове вилучення земельної ділянки» [17]. А тому, за відсутності прийнятого

органами державної влади чи органами місцевого самоврядування рішення «про примусове вилучення земельної ділянки», суди відмовляють в задоволенні позовних вимог про таке вилучення в судовому порядку. Цікавим видається той факт, що суди відмовляють в задоволенні позовних вимог навіть у випадку прийняття суб'єктами вилучення земельної ділянки рішення «про вилучення земельної ділянки для суспільних потреб» яким ініціюється процедура такого вилучення.

Водночас, у спорах, де органи державної влади та органи місцевого самоврядування приймали рішення «про вилучення земельних ділянок для суспільних потреб», суди за позовами землекористувачів визнавали ці рішення недійсними, мотивуючи це тим, що земельні ділянки комунальної власності, які передані у постійне користування, можуть вилучатися відповідними органами для суспільних та інших потреб на підставі рішень таких органів винятково за згодою землекористувача. Відсутність згоди землекористувача на вилучення земельної ділянки виключає можливість вилучення переданої в постійне користування земельної ділянки на підставі рішення органу місцевого самоврядування [18; 19].

На наш погляд, позиція судів про необхідність прийняття органами державної влади чи органами місцевого самоврядування рішення «про примусове вилучення земельної ділянки» як передумови розгляду справи в суді є досить дискусійною. Ми не вбачаємо практичної доцільності у прийнятті вказаними суб'єктами таких рішень. Зокрема, як вже зазначалося, за змістом ч. 1 ст. 149 ЗК України документом, який підтверджує намір вилучити земельну ділянку у землекористувача є рішення органу державної влади чи органу місцевого самоврядування. В цьому випадку таким рішенням постає рішення, яким ініціюється процедура вилучення земельної ділянки для суспільних потреб і це рішення є підтвердженням того, що держава в особі відповідних органів як розпорядник землі вирішила вилучити земельну ділянку для суспільних потреб. І саме в рішенні, котрим ініціюється процедура вилучення земельної ділянки, а не в рішенні про «примусове вилучення земельної ділянки», повинні бути вказані межі та площа земельної ділянки, яку необхідно вилучити,

суспільні потреби, для котрих ця ділянка має бути вилучена, та всі умови такого вилучення (в т. ч. і порядок відшкодування збитків, спричинених вилученням). Необхідність зазначення всіх цих даних у рішенні спричинена тим, що землекористувач, до котрого в подальшому звертатимуться для надання згоди щодо такого вилучення, повинен бути обізнаним зі всіма обставинами, на що він надає згоду. За наявності згоди землекористувача на вилучення ділянки, суб'єкти звернення приймають рішення, яким безпосередньо вилучають земельну ділянку і саме це рішення зумовлює для землекористувача наслідок у вигляді припинення права постійного користування.

У разі відсутності згоди землекористувача на вилучення земельної ділянки, питання вирішують у судовому порядку. Саме про це йдеться в ч. 10 ст. 149 ЗК України. Необхідність у прийнятті органами державної влади чи органами місцевого самоврядування рішення «про примусове вилучення земельної ділянки» відсутня, оскільки таке рішення не зумовлює жодних правових наслідків і не може бути підставою для припинення права постійного користування. За відсутності згоди землекористувача документом, що підтверджує факт вилучення земельної ділянки та припинення права постійного користування, є рішення суду, а не рішення суб'єкта вилучення «про примусове вилучення земельної ділянки».

Окрім цього, незважаючи на той факт, що в ст. 149 ЗК України відсутні відповідні положення, але аналогічно, як і у випадку примусового відчуження земельної ділянки чи її примусового вилучення з тимчасового користування для суспільних потреб, у разі примусового вилучення земельної ділянки з постійного користування позивачу необхідно довести наявність суспільних потреб для такого вилучення, а також ту обставину, що без припинення права постійного користування задовольнити ці потреби неможливо. Це зумовлено тим, що за можливості досягнути суспільної потреби без вилучення земельної ділянки, її примусове вилучення порушуватиме принцип пропорційності та суперечитиме ст. 1 Першого протоколу Конвенції.

Також, як і у випадку з примусовим вилученням земельної ділянки з тимчасового користування, в ст. 149 ЗК України доцільно було б закріпити положення про втрату чинності рішення, яким ініціюється процедура вилучення земельної ділянки з постійного користування, в разі якщо протягом року з моменту його прийняття вилучення не буде здійснено в добровільному порядку або відповідні органи не звернуться до суду з вимогою про її примусове вилучення.

З приводу відшкодування постійному землекористувачу збитків, то незважаючи на те, що в статті 149 ЗК України відсутні відповідні положення, право на таке відшкодування йому встановлено Порядком відшкодування збитків.

Водночас, цей порядок є прийнятним тоді, коли зі сторони землекористувача є згода щодо вилучення ділянки та сприяння у визначенні цих збитків, зокрема, коли землекористувач скеровує свого представника в комісію, яка визначає збитки, надає цій комісії всі докази, які підтверджують розмір цих збитків і т. д. Водночас, в абсолютній більшості випадків, землекористувачі згоди на вилучення земельної ділянки не надають, відповідно і не сприяють комісії у визначенні спричинених їм збитків, а без наданих користувачем доказів комісія позбавлена можливості в повному обсязі визначити їх розмір. Як у такій ситуації діяти законодавством, чітко не передбачено.

На наш погляд, за чинного законодавства України, у випадку якщо землекористувач заперечує щодо вилучення земельної ділянки, як у разі надання згоди на таке вилучення, так і під час розгляду справи в суді, земельна ділянка (у випадку наявності для цього підстав) може бути вилучена без попереднього відшкодування йому збитків. Водночас ця обставина не позбавляє особу права після набрання рішенням законної сили звернутися до комісії, подавши при цьому всі необхідні докази, з вимогою визначити та відшкодувати збитки (попереднє звернення до комісії, а не безпосередньо до суду, зумовлене тим, що до суду можна звертатися лише за захистом порушених прав). У випадку відмови комісії у відшкодуванні цих збитків, або незгоди користувача з розміром визначених йому збитків, він не позбавлений права

звернутися до суду з вимогою їх стягнення в судовому порядку. У такому випадку під час розгляду справи судом, для визначення розміру збитків може бути призначена судова експертиза.

Водночас, як і у випадку з примусовим вилученням земельної ділянки з тимчасового користування, в законодавстві доцільно закріпити обов'язок визначати розмір відшкодування збитків до моменту вилучення земельної ділянки з постійного користування, а також положення про те, що рішення суду про вилучення земельної ділянки з постійного користування може бути ухвалене за умов внесення позивачем на депозитний рахунок суду коштів для відшкодування землекористувачу збитків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності: Закон України №1559-VI від 17.11.2009 // *Голос України*. 2009. 15 груд.
2. Про оренду землі: Закон України №161-XIV від 06.10.1998 // *Урядовий кур'єр*. 1998. № 203-204 22 жовт.
3. Земельний кодекс України № 2768-III від 25.10.2001 // *Урядовий кур'єр*. 2001. № 211. 15 лист.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо припинення права користування земельними ділянками при відведенні їх для суспільних потреб: Закон України від 05.07.2012р. №5070-VI / *Голос України*. – 2012р. - №164. – 04 вересня.
5. Харитонова Т.Є. Деякі проблеми державної реєстрації прав на чужу земельну ділянку / Е.Є. Харитонова // *Право і суспільство*. – 2014р. - №6-2 – С. 132-137

6. Огляд законодавства зарубіжних країн та України щодо відчуження (вилучення, викупу) земельних ділянок усіх форм власності для будівництва енергетичних об'єктів: Міністерство енергетики та вугільної промисловості України, НЕК «Укренерго», Науково-технічний центр електроенергетики (виконано Відділом інформаційно-аналітичного забезпечення за участю Відділу техніко-економічної експертизи і довгострокових паливно-енергетичних балансів НТЦЕ НЕК «Укренерго» та інституту «Укрсільенергопроект»). Жовтень. 2011р. URL: <https://ua.energy/wp-content/uploads/2018/01/5.-Zakonodavstva-shhodo-vidvodu-zemli.pdf> (дата звернення: 23.12.2019)

7. Суєтнов Є.П. Суб'єктний склад правовідносин з відчуження земельних ділянок для суспільних потреб та з мотивів суспільної необхідності / Є.П. Суєтнов // Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія: Право. – 2014. - №1106, вип. 17. – С. 152-157

8. Рішення Запорізького окружного адміністративного суду від 26.09.2019р. у справі №280/2991/19 URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/84698209> (дата звернення: 23.12.2019)

9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Рисовський проти України» (Заява №29979/04) від 20.10.2011р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_854 (дата звернення: 29.09.2019р.)

10. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 27.11.2018р. у справі №902/626/17. URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/78378657> (дата звернення: 27.01.2020р.).

11. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного суду від 10.12.2019р. у справі №911/2850/18. URL: <http://reestr.court.gov.ua/Review/86337203> (дата звернення: 27.01.2020р.).

12. Справа про постійне користування земельними ділянками: Рішення Конституційного Суду України №5-рп/2005 від 22.09.2005 // *Урядовий кур'єр* 2005. №188. 05 жовт.

13. Мірошниченко А. М. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України/ А.М. Мірошниченко, Р. І. Марусенко. – К. : Алерта, 2013. – С. 544.
14. Про комплексну реконструкцію кварталів (мікрорайонів) застарілого житлового фонду: Закон України № 525-V від 22.12.2006 // *Голос України*. №6. 2007. 16 січн.
15. Рішення господарського суду Житомирської області від 19.10.2010р. у справі №2/139-НМ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/12575988> (дата звернення: 28.09.2019).
16. Рішення господарського суду Житомирської області від 30.11.2009р. у справі №2/106-НМ URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/6974261> (дата звернення: 28.09.2019).
17. Рішення господарського суду Донецької області від 14.01.2008р. у справі №22/275пн URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1289075> (дата звернення: 28.09.2019).
18. Рішення Київського окружного адміністративного суду від 29.05.2018р. у справі №810/597/18 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74932397> (дата звернення: 28.09.2019).
19. Ухвала Київського апеляційного адміністративного суду від 11.05.2010р. у справі № 2-а-4/09 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/9629676> (дата звернення: 28.09.2019).