

УДК 349.41

DOI <https://doi.org/10.32782/app.v73.2024.26>

В. В. Нежевело

orcid.org/0000-0003-4596-4818

*доктор філософії спеціальності 081 «Право»,
доцент кафедри приватного та соціального права
Сумського національного аграрного університету*

О. В. Урютін

orcid.org/0009-0006-8373-1168

*здобувач вищої освіти юридичного факультету
Сумського національного аграрного університету*

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ «МОВЧАЗНОЇ ЗГОДИ» ЯК КОНСТРУКТИВНОГО ЕЛЕМЕНТУ ПРИНЦИПУ ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ ПРИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА БЕЗОПЛАТНУ ПРИВАТИЗАЦІЮ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК

Право на землю має бути забезпечено не лише шляхом банального закріплення прав та гарантій в нормативно правових актах, але й через призму можливості чинення реальних, спрямованих на досягнення результату, дій.

Доволі тривалий період часу національним земельним законодавством закріплено право на безоплатну приватизацію земельних ділянок громадянами.

Так, частиною 6 статті 118 Земельного кодексу (Земельний кодекс, 2002) відображено, що громадяни, зацікавлені в одержанні безоплатно у власність земельної ділянки із земель державної або комунальної власності для ведення фермерського господарства, ведення особистого селянського господарства, ведення садівництва, будівництва та обслуговування жилого будинку, господарських будівель і споруд (присадибної ділянки), індивідуального дачного будівництва, будівництва індивідуальних гаражів у межах норм безоплатної приватизації, подають згідно чітко визначеній даною нормою процедурі клопотання до відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування, який передає земельні ділянки державної чи комунальної власності у власність відповідно до повноважень, визначених статтею 122 Земельного кодексу.

Вимоги до клопотання також встановлені даною нормою законодавства.

Частиною 7 статті 118 Земельного кодексу (Земельний кодекс, 2002) регламентовано, що відповідний орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування, який передає земельні ділянки державної чи комунальної власності у власність відповідно до повноважень, визначених статтею 122 Земельного Кодексу, розглядає клопотання у місячний строк і дає дозвіл на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки або надає мотивовану відмову у його наданні. Підставою відмови у наданні такого дозволу може бути лише невідповідність місця розташування об'єкта вимогам законів, прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів, генеральних планів населених пунктів та іншої містобудівної документації, схем землеустрою і техніко-економічних обґрунтувань використання та охорони земель адміністративно-територіальних одиниць, проектів землеустрою щодо впорядкування територій населених пунктів, затверджених у встановленому законом порядку.

У разі якщо у місячний строк з дня реєстрації клопотання відповідний орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування, який передає земельні ділянки державної чи комунальної власності у власність відповідно до повноважень не надав дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність особи, якій належить право власності на об'єкт нерухомості (жилий будинок, іншу будівлю, споруду), розташований на такій земельній ділянці, або мотивовану відмову у його наданні, то особа, зацікавлена в одержанні безоплатно у власність земельної ділянки із земель державної або комунальної

власності, у місячний строк з дня закінчення зазначеного строку має право замовити розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки без надання такого дозволу, про що письмово повідомляє відповідний орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування. До письмового повідомлення додається договір на виконання робіт із землеустрою щодо відведення земельної ділянки (Земельний кодекс, 2002).

Таким чином, вбачається прояв одного з ключових принципів земельного законодавства, такого як принцип правової визначеності при врегулюванні земельних правовідносин, на чому доречно акцентувати особливу увагу.

Але ж, на практиці громадяни стикаються з низкою проблем у реалізації даного права на безоплатну приватизацію ділянок, що обумовлено в тому числі можливістю органами влади спекулювати наданими повноваженнями, зокрема і в аспекті поняття дискреційних повноважень.

В свою чергу, не є усталеною точка зору, чи мають у цьому випадку повноваження органу-розпорядника дискреційний характер.

Так, при реалізації процедури безоплатної приватизації ділянок, в першу чергу необхідно чітко усвідомлювати який саме суб'єкт є розпорядником земельної ділянки, яку громадяни мають намір відчужити у особисту власність, адже від даного нюансу залежить процедура та покерованість дій щодо реалізації наданого земельним законодавством права.

У науковій літературі визначаються різні підстави для класифікації суб'єктів публічного адміністрування, зокрема за структурними елементами системи суб'єктів публічного адміністрування (Pidubnyi O.Yu., Rudenko L.D., Hbur L.V., Nezhevelo V.V., Oleksiuk V.P., 2021, с. 26–32).

Доречно звернути одразу увагу і на тому факті, що законодавче розмежування земель державної та комунальної власності без належного механізму адміністрування призводить до істотних корупційних ризиків у сфері використання таких земель, втрат грошових надходжень до державного та місцевого бюджетів. Для прикладу, за офіційними даними, Держгеокадастр на початок 2020 року вважався розпорядником більш ніж 10,4 млн. га державних земель сільськогосподарського призначення, проте після проведення аудиту з'ясувалося, що у державній власності реально тільки близько 3 млн. га (Інтернет-ресурс).

Наявність ефективної системи публічного адміністрування у сфері користування землями державної та комунальної форм власності не лише сприяє одержанню матеріальних благ, зокрема надходженням коштів до бюджетів відповідних рівнів, економічній вигоді землекористувачів, але й забезпечує раціональне використання земель з метою недопущення погіршення їхнього якісного (Нежевелю В.В., Піддубний О.Ю., 2020, с. 167).

Принцип правової визначеності, про який вже було зазначено, не виключає наявність дискреційних повноважень у розпорядників земель державної, комунальної форми власності. Проте така дискреція не має супроводжуватися зловживанням наданими повноваженнями. У законодавстві повинні бути визначені обсяги такої дискреції з достатньою чіткістю для захисту від свавілля органів державної влади. Держава має дотримуватись взятих на себе певних зобов'язань, виконувати покладені на неї певні функції чи виголошені нею перед людьми певні обіцянки («легітимні очікування») (Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні, 2011, с. 179).

Порушує принцип правової визначеності також звуження застосування механізму «мовчазної згоди». Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин» (Закон, 2021) було внесено зміни до ч. 7 ст. 118 ЗК України. Відповідно до останніх змін принципом «мовчазної згоди» можуть скористатися тільки особи, яким належить на праві власності об'єкт нерухомості (жилий будинок, іншу будівлю, споруду), для безоплатного одержання земельної ділянки під таким об'єктом нерухомості. Якщо протягом місяця такої особі не надали дозвіл чи відмову, вона має право самостійно без дозволу замовляти розроблення проекту землеустрою (Закон, 2021). Проте, виходячи з принципів легітимних очікувань та правової визначеності, доцільним є повернути застосування принципу «мовчазної згоди» і на безоплатне одержання будь-якої земельної ділянки державної або комунальної власності у приватну власність.

Таким чином, доречно конкретно закріпити норму законодавства таким чином, щоб в першу чергу наданими правами громадян не можливо було маніпулювати. Для прикладу: якщо у місячний строк з дня реєстрації клопотання відповідний орган, який передає земельні ділянки державної чи комунальної власності у власність відповідно до повноважень, не надав дозволу на розроблення проєкту землеустрою щодо відведення земельної ділянки або мотивовану відмову у його наданні, то особа, зацікавлена в одержанні безоплатно у власність земельної ділянки із земель державної або комунальної власності, у місячний строк з дня закінчення зазначеного строку замовляє розроблення проєкту землеустрою щодо відведення земельної ділянки без надання такого дозволу, про що письмово повідомляє даний орган.

Адже звуження застосування принципу «мовчазної згоди» призводить до затягування органами-розпорядниками земельних ділянок у розгляді клопотань про розроблення проєкту землеустрою. При цьому, судова форма захисту, яка надається в даному випадку особам для захисту своїх порушених прав, є достатньо розтягнутою у часі, потребує судових витрат. Крім того, не є усталеною судова практика щодо належного способу захисту: або зобов'язати орган-розпорядник розглянути клопотання у встановлені законодавством строки, або надати дозвіл на розробку проєкту землеустрою.

На сьогодні при практичному втіленні даний принцип нажалі не працює та не можливий до реалізації, адже закріплений в земельному законодавстві таким чином, що реалізація даного принципу в більшості випадків не матиме для заявника бажаного результату, бо складаються обставини, що суб'єкт господарської діяльності уповноважений розробити землепорядкову документацію, або просто відмовляється розробляти проєкт землеустрою в межах «мовчазної згоди», або потім дану документацію не реально затвердити у визначеному законом порядку, відповідно з неможливістю подальшої реєстрації земельної ділянки та речового права на земельну ділянку.

Таким чином, відповідно до усталених у практиці Європейського суду з прав людини та регламентованих Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод принципів правової визначеності та легітимних очікувань, є вдалим запропонувати повернути реальне застосування принципу «мовчазної згоди» при реалізації права на безоплатне одержання земельної ділянки державної або комунальної власності у приватну власність згідно з передбаченою чинним земельним законодавством процедурою, шляхом реалізації даного принципу не як формального права громадян, а як юридичного факту на основі якого виникає право на здійснення подальших правовідносин.

Доречно внести зміни до Земельного кодексу України в аспекті реалізації дієвості застосування принципу «мовчазної згоди» на безоплатне одержання у власність земельної ділянки державної або комунальної власності, виклавши абзац 2 частини 7 статті 118 Земельного кодексу України в наступній редакції: «У разі якщо у місячний строк з дня реєстрації клопотання Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, відповідний орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування, який передає земельні ділянки державної чи комунальної власності у власність відповідно до повноважень, визначених статтею 122 цього Кодексу, не надав дозволу на розроблення проєкту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність особи, якій належить право власності на об'єкт нерухомості (жилий будинок, іншу будівлю, споруду), розташований на такій земельній ділянці, або мотивовану відмову у його наданні, то особа, зацікавлена в одержанні безоплатно у власність земельної ділянки із земель державної або комунальної власності, у місячний строк з дня закінчення зазначеного строку замовляє розроблення проєкту землеустрою щодо відведення земельної ділянки без надання такого дозволу, про що письмово повідомляє Верховну Раду Автономної Республіки Крим, Раду міністрів Автономної Республіки Крим, відповідний орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування. До письмового повідомлення додається договір на виконання робіт із землеустрою щодо відведення земельної ділянки.

Розроблений проєкт землеустрою щодо відведення земельної ділянки без надання такого дозволу від уповноваженої особи має містити відмітку про розроблення на підставі даної норми».

Саме така редакція норми статті 118 Земельного кодексу міститиме забезпечення гарантії на дієву реалізацію права на безоплатну приватизацію землі.

Література

Верховенство права. Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року), Європейська комісія «за демократію через право» (Венеційська комісія). Право України. 2011. № 10. С. 168–184.

Держгеокадастр підбив підсумки 100 днів після відкриття ринку земель в Україні. URL: <https://land.gov.ua/derzhheokadastr-pidbyv-pidsumky-100-dniv-pislia-vidkryttia-rynku-zemel-v-ukraini/>

Земельний кодекс України : Закон України від 25 жовтня 2001 року № 2768-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>

Нежевелю В.В., Піддубний О.Ю. Публічне адміністрування у сфері землекористування та охорони земель: поняття, зарубіжний досвід та сучасний стан в Україні. Юридичний науковий електронний журнал. 2020. № 9. С. 164–167. URL: http://www.lsej.org.ua/9_2020/41.pdf

Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин: Закон України від 27.05.2021 року № 1423-IX. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1423-20#Text>.

Piddubnyi O.Yu., Rudenko L.D., Hbur L.V., Nezhevelo V.V., Oleksiuk V.P. Legislative support for expanding the land powers of local self-government bodies in Ukraine. *International Journal of Agricultural Extension*. 2021, 9 (Special Issue), P. 55–63.

References

Yevropeiska komisiia «za demokratiuu cherez pravo» (Venetsiiska komisiia) (2011) Verkhovenstvo prava. Dopovid, skhvalena Venetsiiskoiu Komisiieiu na 86-mu plenarnomu zasidanni (Venetsiia, 25–26 bereznia 2011 roku), *Ukrainy: Pravo*, no. 10, pp. 168–184.

Derzhheokadastr pidbyv pidsumky 100 dnev pislia vidkryttia rynku zemel v Ukraini. Retrieved from: <https://land.gov.ua/derzhheokadastr-pidbyv-pidsumky-100-dniv-pislia-vidkryttia-rynku-zemel-v-ukraini/>

Zemelnyi kodeks Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 25 zhovtnia 2001 roku # 2768-III. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>

Nezhevelo V.V., Piddubnyj O.Ju. (2020) Publichne administruvannja u sferi zemlekorystuvannja ta okhorony zemelj: ponjattja, zarubizhnyj dosvid ta suchasnyj stan v Ukraini [Public administration in the field of land use and land protection: concepts, foreign experience and current state in Ukraine]. *Jurydychnyj naukovyj elektronnyj zhurnal* (electronic journal), no. 9, pp. 164–167. Retrieved from: [ghttp://www.lsej.org.ua/9_2020/41.pdf](http://www.lsej.org.ua/9_2020/41.pdf) (accessed 20 March 2024).

Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo vdoskonalennia systemy upravlinnia ta derehuliatcii u sferi zemelnykh vidnosyn: Zakon Ukrainy vid 27.05.2021 roku # 1423-IX. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1423-20#Text>.

Piddubnyi O.Yu., Rudenko L.D., Hbur L.V., Nezhevelo V.V., Oleksiuk V.P. (2021) Legislative support for expanding the land powers of local self-government bodies in Ukraine. *International Journal of Agricultural Extension* (electronic journal), no. 9 (Special Issue), pp. 55–63.

Анотація

НежеVELO В. В., Урютін О. В. Особливості застосування «мовчазної згоди» як конструктивного елемента принципу правової визначеності при реалізації права на безоплатну приватизацію земельних ділянок. – Стаття.

У статті проаналізовано окремі можливості реалізації наданих чинним національним законодавством прав на земельні ресурси України. Проведено огляд регулювання питання забезпечення права на безоплатну приватизацію земельних ділянок. Розглянуто сутність принципу правової визначеності в сфері земельних правовідносин при реалізації права на безоплатну приватизацію земельних ділянок. Відокремлено бачення існування та відтворення механізму «мовчазної згоди», як конструктивного елемента принципу правової визначеності при реалізації права на безоплатну приватизацію земельних ділянок. Розкрито реальне застосування принципу «мовчазної згоди» при реалізації права на безоплатне одержання земельної ділянки державної або комунальної власності у приватну власність згідно передбаченої чинним земельним законодавством процедури, шляхом реалізації даного принципу не як формального права громадян, а як юридичного факту на основі якого виникає право на здійснення подальших правовідносин. Акцентовано на необхідності врахування суб'єктного складу при врегулюванні земельних правовідносин, особливо в аспекті розпорядників земельних ділянок в Україні, які уособлені органах місцевої та державної влади. Виокремлено питання зловживання прав при механізмі безоплатної приватизації земель з ресурсів державної та комунальної власності, зокрема окреслено проблемність питання дискреційних повноважень у даному процесі. Сфокусовано увагу на практичних проблемах захисту прав для учасників земельних правовідносин у разі неналежного забезпечення для них гарантованого права органами влади. Запропоновано внести реальні зміни до

Земельного кодексу України в аспекті реалізації дієвості застосування принципу «мовчазної згоди» на безоплатне одержання у власність земельної ділянки державної або комунальної власності, виклавши абзац 2 частини 7 статті 118 Земельного кодексу України в певній редакції.

Ключові слова: земельна ділянка, гарантії прав на землю, безоплатна приватизація земельних ділянок, принцип правової визначеності, «мовчазна згода».

Summary

Nezhevelo V. V., Uryutin O. V. Peculiarities of the application of "tacit consent" as a constructive element of the principle of legal certainty in the implementation of the right to free privatization of land plots. – Article.

The article analyzes individual possibilities of realizing the rights to land resources of Ukraine granted by the current national legislation. A review of the regulation of the issue of ensuring the right to free privatization of land plots was conducted. The essence of the principle of legal certainty in the field of land legal relations in the implementation of the right to free privatization of land plots is considered. The vision of the existence and reproduction of the mechanism of "tacit consent" as a constructive element of the principle of legal certainty in the implementation of the right to free privatization of land plots is separated. The real application of the principle of "tacit consent" in the realization of the right to free acquisition of a land plot of state or communal property into private ownership in accordance with the procedure provided for by the current land legislation is revealed, through the implementation of this principle not as a formal right of citizens, but as a legal fact on the basis of which the right to implementation of further legal relations. Emphasis is placed on the need to take into account the composition of subjects in the settlement of land legal relations, especially in the aspect of managers of land plots in Ukraine, who are represented by local and state authorities. The issue of abuse of rights in the mechanism of free privatization of land from state and communal property resources is singled out, in particular, the problematic issue of discretionary powers in this process is outlined. Attention is focused on the practical problems of protecting the rights of participants in land legal relations in case of improper provision of guaranteed rights for them by authorities. It is proposed to make real changes to the Land Code of Ukraine in the aspect of implementation of the effectiveness of the application of the principle of "tacit consent" to the free acquisition of a plot of land of state or communal property, by setting out paragraph 2 of part 7 of Article 118 of the Land Code of Ukraine in a certain version.

Key words: land plot, guarantees of land rights, free privatization of land plots, principle of legal certainty, "tacit consent".