

РОЗДІЛ ІV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

УДК 349.41

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОНЦЕСІЇ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Бондарчук Н.В., к.ю.н., доцент

*Житомирський національний агроекологічний університет
бульвар Старий, 7, м. Житомир, Україна*

Ковальська Я.В., секретар судового засідання

Апеляційний суд Житомирської області, вул. 1-го Травня, 24, м. Житомир, Україна

Статтю присвячено проблемам правового регулювання права концесії земельної ділянки за законодавством України. Досліджується історичний розвиток і правова природа правового регулювання концесії земельної ділянки, визначаються недоліки законодавства в цій сфері та пропонуються шляхи його вдосконалення.

Ключові слова: земельна ділянка, власник земельної ділянки, землекористувач, концесія.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КОНЦЕССИИ ЗЕМЕЛЬНОГО УЧАСТКА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

Бондарчук Н.В.

Житомирский национальный агроэкологический университет, бульвар Старый, 7, г. Житомир, Украина

Ковальская Я.В.

Апелляционный суд Житомирской области, ул. 1-го Мая, 24, г. Житомир, Украина

Статья посвящена проблемам правового регулирования права концессии земельного участка по законодательству Украины. Исследуются историческое развитие и правовая природа правового регулирования концессии земельного участка, определяются недостатки законодательства в этой сфере и предлагаются пути его совершенствования.

Ключевые слова: земельный участок, собственник земельного участка, землепользователь, концессия.

PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF LAND CONCESSIONS UNDER THE LAWS OF UKRAINE

Bondarchuk N.V.

Zhitomir national agrarian ecological university, boulevard Staryi, 7, Zhitomir, Ukraine

Kovalska Y.V.

Appeal court of Zhitomir area, str. 1-th May, 24, Zhitomir, Ukraine

The article deals with the problems of legal regulation of concession land rights under the laws of Ukraine. As the G.I. Puzanov, concession existed in different periods of human development. Analyzing the historical development of concession relations, we offer the following conventional periodization of the historical development of concession land:

1. The period of the Roman Empire – the birth of concession relations. Characteristic of this period is that the concession granted exclusively in the field of mineral resources, which are called mining concessions.
2. Pre-revolutionary period (mid XIX century – 1917) characterized by the fact that during this period the implementation of concession land took place at the national regional and municipal levels.
3. The Soviet period (1917-1937). This period was characterized by the existence of national concessions mainly because the decision on granting a license took main concession Committee.
4. Modern period (1992 – present) – Recovery and active development of concession relations. The key changes in the legal regulation of concession have seen in 1999 and 2003, during which were adopted by the Law of Ukraine “On Concessions” Commercial Code and other laws of Ukraine.

In jurisprudence there is no clear definition of “concession”. In our view, the concession of land – a land relationship related to the provision of land to meet social needs and revenue under the contract, paid-term basis and executive authority or local government entity or individual, subject to taking themselves concessionaire respective

commitments to implement the public interest. We consider it appropriate to amend ch. 1, art. 94 of the Land Code of Ukraine and complement its definition of “concession land”.

To characterize the concession of land use, it is necessary to allocate such basic legal signs concession of land, including: 1) priority public law regulation of contracting as a concession Publishing state (community) special act (resolution, instruction) to grant the concessionaire the exclusive right to perform certain activities; 2) The main purpose of the concession land is to meet social needs, while profit is of secondary importance; 3) the object of the concession land is land only state and municipal property; 4) land concessions provides benefits, compensation and land on customs payments and partial financial participation of the state in financing the project.

Summarizing the above, we conclude that the objects of concession relationships are subject to state and municipal property, which by natural law or properties of particular social value and can not be privately owned. One of these sites is land that can act as an independent object of the concession, an integral part of the concession (road), material resources to place objects concession be related to other natural resources, transferred to the concession.

Key words: land, land owner, tenant, concession.

Сучасний соціально-економічний розвиток України вимагає нових форм використання земель державної й комунальної власності, які поєднували б у собі особливості приватного землекористування та загальносуспільний інтерес із метою залучення значних фінансових ресурсів для реалізації масштабних проектів в інтересах усього суспільства й держави. Одним із найважливіших напрямів підвищення ефективного використання земель (земельних ділянок) державної й комунальної власності є використання на умовах концесії. У зв'язку із зазначеним набуває актуальності аналіз і вивчення правової природи концесії в земельно-правовому аспекті в Україні з урахуванням досвіду інших держав та історичного розвитку концесії як особливої форми використання державного й комунального майна.

Питанням правового регулювання концесійних відносин приділяли увагу як вітчизняні, так і зарубіжні вчені й практики. Зокрема, концесія як правова форма використання державного майна в господарській діяльності розглядалася в роботі О.А. Медведєвої. На відмінних від оренди ознаках концесії детально зупинявся В.А. Устименко. Серед зарубіжних досліджень можна виділити роботи російських учених, зокрема С.А. Сосни, О.М. Савінової, О.О. Левицької та інших. Проте недостатньо дослідженими й такими, що потребують подальшого аналізу, залишаються питання висвітлення особливостей правового регулювання концесії земельної ділянки, змісту земельних концесійних правовідносин, підстав виникнення та припинення прав на землю в концесійних правовідносинах, оскільки цим питанням присвячувалася лише одна дисертаційна робота М.М. Бахуринської на тему «Правові засади концесії земельної ділянки за законодавством України».

Концесія у своєму історичному розвитку залежно від змін суспільно-політичного ладу, розвитку продуктивних сил суспільства набувала різноманітних рис і форм. Як зазначає Г.І. Пузанова, концесії існували в різні періоди розвитку людства.

Першими в розробці теоретичної бази концесійних правовідносин щодо використання об'єктів державної власності в приватному обігу були юристи Давнього Риму. Саме того часу в юридичній науці виокремлюється особлива категорія речей – *res divini juris*, що в перекладі означає «речі божественного права» [1, с. 72-76]. У «Дигестах» (Книга перша, Титул VIII) визначено: «Речі, що є речами людського права, за своєю суттю або публічні, або приватні. Ті, що є публічними, не вважаються такими, що знаходяться в майні приватної особи, проте вважаються речами, що належать самій сукупності (*universitas*); приватні ж речі – це ті, що належать окремим особам».

Такі предмети (*res publicae* – речі суспільства, а також *res divini juris*) уже за часів Римської імперії визнавалися особливими предметами, що не входять у звичайний цивільно-правовий обіг. Виокремлення предметів, які не могли бути об'єктами приватного володіння, відбувалося або внаслідок фактичних особливостей цього предмета, або внаслідок визначених приписів позитивного права. Отже, римські юристи визнавали, що позитивне право держави може вилучити окремі предмети із цивільного обігу та поширювати на них особливий правовий режим, який дозволяв зберегти й забезпечити суспільний інтерес під час їх використання [2, с. 116-121]. Саме мета збереження інтересів держави в процесі приватного використання особливо цінних об'єктів державної й комунальної власності зумовила виникнення інституту концесії.

Аналізуючи історичний розвиток концесійних відносин, пропонуємо таку умовну періодизацію історичного розвитку концесійного землекористування:

1. Період Римської імперії – зародження концесійних відносин. Характерним для цього етапу є те, що концесії надавалися виключно у сфері надрокористування, вони отримали назву гірничих

концесій, оскільки надра зосереджувалися на відповідних земельних ділянках; це дає можливість говорити також про можливі відносини концесійного землекористування.

2. Дореволюційний період (середина XIX століття – 1917 рік) характеризується тим, що цього часу реалізація концесійного землекористування відбувалась як на загальнодержавному, регіональному, так і на муніципальному рівнях. Поширеними були природоресурсні концесії, і лише згодом концесії починають застосовуватися щодо об'єктів інфраструктури. Концесійна діяльність здійснювалася на договірній основі.
3. Радянський період (1917-1937 роки), який характеризувався існуванням переважно загальнодержавних концесій, оскільки рішення про надання концесії приймав Головний концесійний комітет при РНК СРСР. У цей період концесіонерів допускали до тих сфер господарювання, які являли собою виключну монополію держави.
4. Сучасний період (1992 рік – донині) – відродження й активний розвиток концесійних відносин. Саме в 1992 році було прийнято Закон України «Про іноземні інвестиції», який передбачав можливість залучення іноземних інвестицій на концесійній основі. Ключовими змінами в правовому регулюванні концесійних відносин були ознаменовані 1999 та 2003 роки, протягом яких було прийнято Закон України «Про концесії», Господарський кодекс України та інші акти.

У юридичній науці немає чіткого визначення поняття «концесія». Привертає увагу визначення концесії, у якому знаходить вияв спеціальний земельно-правовий аспект. Так, деякі вчені під концесією розуміють надання в експлуатацію на певних умовах земельних ділянок і надр, підприємств, які знаходяться в державній або комунальній власності [3, с. 182].

Інші автори схильні розглядати поняття концесії в більш широкому розумінні, наприклад, як відносини, що постають із передачі в експлуатацію на певних умовах земельних ділянок, покладів корисних копалин, підприємств та інших господарських об'єктів, які належать на праві державної або комунальної власності великим національним та іноземним інвесторам. У вузькому розумінні концесією науковці розглядають як господарські об'єкти, що передаються для використання за договором комерційної концесії.

Концесією також можна розглядати як спосіб використання природних ресурсів та елементів інфраструктури економічної системи, що історично базувалося на виключних правах держави щодо використання природних ресурсів, здійснення окремих видів діяльності чи використання окремих об'єктів промисловості [4, с. 130], які було вилучено із цивільного обороту з метою забезпечення державних інтересів. Причому ефективна експлуатація зазначених об'єктів (природні ресурси, окремі види діяльності, об'єкти промисловості) не можлива без використання земельних ділянок. На думку інших учених, концесія – це акт публічної влади, що з метою суспільної користі надає на певних умовах у приватне користування предмет, зазвичай вилучений із приватного володіння [5, с. 89].

Перше легальне визначення концесії як правового інституту в законодавстві України було надано в п.2 Указу Президента України «Про концесію на будівництво та реконструкцію автомобільних доріг», однак воно не містило земельно-правового аспекту. Згідно із цим актом концесія розглядалась як правовідносини, що виникають між концесієдавцем і концесіонером під час будівництва, реконструкції автомобільної (позаміської) дороги загального користування, строкового платного володіння нею та експлуатації.

Більш прогресивним є визначення концесії як правового явища, закріплене в Законі України «Про концесії» [6]. Знову ж, це поняття не вказує на поняття земельної концесії. Найбільш вдалим оформленням юридичної дефініції концесії слід вважати визначення, надане в Господарському кодексі України [7], проте слід звернути увагу, що в земельному законодавстві України відсутнє визначення поняття «концесія земельної ділянки».

На нашу думку, концесія земельної ділянки – це земельні правовідносини, пов'язані з наданням земельної ділянки для задоволення суспільних потреб та отримання прибутку на підставі договору, на платній і строковій основі уповноваженим органом виконавчої влади чи місцевого самоврядування юридичній або фізичній особі за умови взяття на себе концесіонером відповідних зобов'язань для реалізації суспільного інтересу. Вважаємо за доцільне внести зміни до ч.1 ст.94 Земельного кодексу України та доповнити його визначенням поняття «концесія земельної ділянки».

Для характеристики концесійного землекористування слід виділити такі основні правові ознаки концесії земельної ділянки: 1) пріоритет публічно-правового регулювання над договірним, оскільки концесія передбачає видання державою (територіальною громадою) спеціального акта (дозволу, розпорядження) про надання концесіонеру виключного права на здійснення певних видів діяльності; 2) головною метою концесійного землекористування є задоволення суспільних потреб, тоді як отримання прибутку має другорядне значення; 3) об'єктом концесії земельної ділянки є земельні ділянки винятково державної й комунальної власності; 4) концесійне землекористування передбачає надання пільг, компенсацій щодо митних і земельних платежів, а також часткову фінансову участь держави у фінансуванні проекту.

Згідно із загальними положеннями Закону України «Про концесії» концесіонерами можуть бути юридичні особи та фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності. Однак уже Закон України «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» містить положення про те, що концесіонером щодо цих об'єктів може бути винятково юридична особа [8]. З огляду на це вважаємо за доцільне доповнити ст. 94 Земельного кодексу України нормою щодо визначення суб'єктів концесійного землекористування, а саме: «Суб'єктами концесійного землекористування можуть бути юридичні особи та фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності, які мають на меті реалізацію громадського інтересу, незалежно від виду концесійної діяльності».

Визначаючи об'єкт концесії, законодавець закріпив перелік майнових об'єктів, які мають суто господарський характер [9]. Так, згідно із ч.4 ст.4 Закону України «Про концесії» об'єктами права державної чи комунальної власності, які надаються в концесію, є такі: а) майно підприємств, які є цілісними майновими комплексами або системою цілісних майнових комплексів, що забезпечують комплексне надання послуг; б) об'єкти незавершеного будівництва та законсервовані об'єкти, які можуть бути добудовані з метою їх використання для надання послуг із задоволення громадських потреб у сферах діяльності, що визначені ч.ч.2 та 3 ст.4 Закону України «Про концесії»; в) спеціально збудовані об'єкти відповідно до умов концесійного договору для задоволення громадських потреб.

Як бачимо, до складу цих об'єктів (майнових) законодавцем не включено земельні ділянки як самостійні об'єкти концесії. До того ж землі як об'єкту концесійних правовідносин вітчизняним законодавством надано другорядне значення. Так, у ч.5 ст.3 Закону України «Про концесії» йдеться: якщо для здійснення концесійної діяльності необхідні земельні ділянки, вони надаються в користування концесіонеру на умовах оренди на термін дії концесійного договору відповідно до положень Земельного кодексу України. Аналогічну норму закріплено в ч.1 ст.94 Земельного кодексу України. Водночас ч.2 ст.94 Земельного кодексу України передбачає можливість передачі земельних ділянок у концесію, не згадуючи при цьому оренду.

На нашу думку, для врегулювання цього питання доцільно, по-перше, внести зміни до Закону України «Про концесії» та визначити як об'єкт концесії земельні ділянки; по-друге, доповнити Земельний кодекс України ст.94-1 про види земельних ділянок, які можуть надаватися в концесію.

Земельні ділянки, що можуть надаватися в концесію, не завжди є однорідними та мають різний правовий режим. Зокрема, у концесію можуть надаватися земельні ділянки таких категорій: а) землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики та іншого призначення (ст.65 Земельного кодексу України); б) землі природно-заповідного та іншого природоохоронного, оздоровчого, рекреаційного й історико-культурного призначення (ст.ст.43, 47, 50, 53 Земельного кодексу України); в) землі сільськогосподарського призначення (ст.22 Земельного кодексу України) [10, с. 364-366].

Підсумовуючи вищезазначене, доходимо висновку, що об'єктами концесійних правовідносин є об'єкти державної та комунальної власності, які через природні властивості або за законом мають особливу суспільну цінність і не можуть перебувати в приватному володінні. Одним із таких об'єктів є земля, що може виступати як самостійний об'єкт концесії, невід'ємна частина об'єкта концесії (автомобільна дорога), матеріальна база для розміщення об'єктів концесії, а також бути спорідненою з іншими природними ресурсами, що передаються в концесію.

ЛІТЕРАТУРА

1. Медведєва О.А. Історичний розвиток поняття правового інституту концесії. Проблеми законності / О.А. Медведєва // Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. – 2001. – № 47. – С. 72-76.

2. Пузанова Г.Й. Шляхи вдосконалення правового забезпечення концесійної діяльності в Україні / Г.Й. Пузанова // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 2000. – № 1. – С. 116-121.
3. Большая Советская энциклопедия / под. ред. О.Ю. Шмидта. – М. : ОГИЗ, 1937. – 182 с.
4. Большой коммерческий словарь / под ред. Т.Ф. Рябовой. – М. : Война и Мир, 1996. – 130 с.
5. Про концесію на будівництво та реконструкцію автомобільних доріг : Указ Президента України від 04.07.1998 р. № 735/98 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 27. – 16 с.
6. Про концесії : Закон України від 06.05.2012 р. № 997-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 41. – Ст. 372.
7. Господарський кодекс України від 25.08.2013 р. № 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
8. Бахуринська М. Земельні ділянки, як об'єкт концесії / М. Бахуринська // Юридична Україна. – 2009. – № 7. – С. 44-47.
9. Пілігрим Г.С. Суб'єкти та об'єкти комунальних концесійних відносин / Г.С. Пілігрим // Вісник донецького національного університету. – 2009. – № 2. – С. 15-18.
10. Бахуринська М.М. Правова природа відносин концесії земельної ділянки автомобільного транспорту / М.М. Бахуринська // Проблеми реформування правовідносин у сучасних умовах очима молодих дослідників : збірник наукових праць міжнародної конференції, 10-11 квітня 2003 р. – Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – 2003. – С. 364-366.

REFERENCES

1. Medvedeva, O.A. (2001), "Historical development of the concept of the legal institute of concession. Problems of legality", *Visnyk Kievan national university name of Tarasa Shevchenko*, no. 47, pp. 72-76.
2. Puzanova, G.Y. (2000), "Ways of the improvement of legal support of concession activities in Ukraine", *Visnyk Odesa institute of internal affairs*, no. 1, pp. 116-121.
3. Shmidt, O.Yu. (editor) (1937), *Bolshaya Sovetskaya entsiklopediya* [Great Soviet Encyclopedia], OGIЗ, Moscow, Russia.
4. Ryabova, T.F. (editor) (1996), *Bolshoy kommercheskiy slovar* [Great commercial dictionary], Voyna i Mir, Moscow, Russia.
5. "On the concession for the construction and reconstruction of highways : Order of the President of Ukraine of 04.07.1998 № 735/98", *Ofitsiynyi visnyk Ukrayiny*, (2003), no. 27, p. 16.
6. "On Concessions : Law of Ukraine of 06.05.2012 p. № 997-XIV", *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny*, (2012), no. 41, art. 372.
7. "Commercial Code of Ukraine of 25.08.2013 № 436-IV", available at : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
8. Bakhurinska, M. (2009), "Land plots as an object of of concession", *Yurydychna Ukrayina*, no. 7, pp. 44-47.
9. Pilihrim, G.S. (2009), "Subjects and objects of communal concession relations", *Visnyk donetskoho natsionalnoho universytetu*, no. 2, pp. 15-18.
10. Bakhurinska, M.M. (2003), " Legal nature of the relationship of concession of road transport land", *Problemy reformuvannya pravovidnosyn u suchasnykh umovakh ochyma molodykh doslidnykiv : zbirnyk naukovykh prats mizhnarodnoyi konferentsiyi* [Problems of reformation of relationships in modern conditions viewed by young researchers : collection of scientific works of international conference], Kiev, Taras Shevchenko of Kiev national university name, April 10-11, 2003, pp. 364-366.