

Межі застосування

юридичної аналогії в земельному праві України



Т. О. Коваленко

кандидат юридичних наук, доцент, докторант юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

На основі аналізу конституційних норм, положень чинного земельного законодавства та доктринальних підходів у статті обґрунтовуються випадки недопустимості застосування аналогії закону чи аналогії права для подолання прогалин у правовому регулюванні земельних відносин в Україні.

Ключові слова: земельне право, аналогія в земельному праві, аналогія закону, аналогія права, межі аналогії.

На основании анализа конституционных норм, предписаний действующего земельного законодательства и доктринальных подходов в статье обосновываются случаи недопустимости применения аналогии закона или аналогии права для преодоления пробелов в правовом регулировании земельных отношений в Украине.

Ключевые слова: земельное право, аналогия в земельном праве, аналогия закона, аналогия права, границы аналогии.

The cases of legal analogy impermissibility to overcome the gaps in the land relations legal regulation in Ukraine, based on the research of the constitutional norms, prescriptions of current land legislation and doctrinal approaches, have been justified in the article.

Keywords: land law, analogy in land law, limits of analogy.

У теорії права юридичні прогалини класифікуються на подоланні та неподоланні, останні з яких не можуть бути заповнені шляхом аналогії. Обмеженість застосування аналогії в земельному праві України зумовлена специфікою правового опосередкування земельних відносин у сучасних умовах, необхідністю оптимального поєднання публічно-правових та приватноправових підходів до регулювання відносин щодо використання та охорони основного національного багатства. Установлення меж застосування аналогії ускладнюється не лише відсутністю спеціальних наукових досліджень з цих питань, але й тим, що сьогодні, як зазначає В. В. Носік, «в українському земельному, цивільному, конституційному праві поки що не визначені критерії оптимального співвідношення і взаємозв'язку інтересів особи, суспільства і держави, розмежування і, головне, взаємодії приватноправових і публічно-правових засад регулювання земельних та інших органічно поєднаних з ними суспільних відносин» [1, с. 165].

Чинне земельне законодавство України не містить переліку випадків, коли юридична аналогія не допускається. Не визначені обмеження застосування юридичної аналогії ні в Цивільному кодексі України, ні в процесуальних кодексах – Цивільному процесуальному кодексі України та Кодексі адміністративного судочинства України. Лише Кримінальний кодекс України (далі – КК України) містить спеціальну норму щодо недопустимості застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією (ч. 4 ст. 3).

У російській правовій науці проблемами визначення меж допустимості застосування інституту аналогії займається В. В. Фідаров, який обґрунтував єдиний принцип визначення сфер суспільних від-

носин, у яких можлива аналогія для подолання прогалин, а саме: аналогія допустима скрізь, за винятком тих випадків, коли нормотворець пов'язує настання певних юридичних наслідків лише з наявністю норми права певного змісту [2].

На думку С. С. Алексєєва, аналогія в усіх випадках допустима лише тоді, коли це питання не врегульоване в законі і законодавець не пов'язує настання юридичних наслідків лише з конкретним законом [3, с. 119]. Тобто в земельному праві юридична аналогія не допускається за умови чіткої законодавчої вказівки на вид нормативно-правового акта, який повинен регулювати певні земельні відносини. Відповідно до статті 13 Конституції України кожний громадянин має право користуватися землею як природним об'єктом права власності народу відповідно до закону. Згідно зі статтею 14 Основного закону право власності на землю набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону. У статті 41 визначено особливості права приватної власності на землю: а) право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом; б) громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону; в) примусове відчуження земельних ділянок права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, установлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості; г) конфіскація земельної ділянки може бути застосована тільки за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом. Крім цього, стаття 92 Основного закону встановлює перелік питань, які регулюються виключно законами як актами вищої юридичної сили, а саме: а) права

і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод; основні обов'язки громадянина; б) засади використання природних ресурсів; в) правовий режим власності; г) засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них; д) податки і збори. На думку Ю. С. Шемшученка та О. І. Ющик, «положення даної статті недостатньо розглядати тільки як конституційну вимогу до органів держави регулювати відповідні суспільні відносини виключно законом. Тут міститься значно суттєвіша конституційна вимога Українського народу (від імені якого прийнято Конституцію України) до держави узаконювати, визначати законом життєво важливі суспільні інститути, враховуючи специфічні властивості закону та його роль у суспільному житті» [4, с. 4].

Норми, які чітко визначають вид нормативно-правового акта, що повинен урегулювати певні земельні відносини, містяться також у Земельному кодексі України (далі – ЗК України) та інших земельних законах. Аналіз зазначених нормативно-правових актів дає змогу зробити висновок про те, що юридична аналогія у сфері земельних відносинах не допускається в таких випадках.

Юридична аналогія не може бути застосована для визначення особливостей правового режиму окремих категорій земель. У ЗК України передбачено, що визначається саме законом порядок використання земель природно-заповідного фонду (ст. 45), іншого природоохоронного призначення (ст. 46), земель оздоровчого призначення (ст. 49), рекреаційного призначення (ст. 52), історико-культурного призначення (ст. 54), лісгосподарського призначення (ст. 57), земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення

(ст. 65), земель оборони (ст. 77), земель особистого селянського господарства (ст. 33) та земельних ділянок садівничих товариств (ст. 35). Сьогодні поза правовим регулюванням перебувають окремі види земель. Так, В. І. Андрейцев зазначає, що потребує нормативно-правового забезпечення правовий режим земель державного матеріального резерву, культового призначення, мисливського фонду, виключної (морської) економічної зони та континентального шельфу, земель для розташування об'єктів законодавчої, виконавчої та судової влади, земель Національної академії наук, земель садівничих товариств і будівництва дач, земель кордону та прикордонної смуги [5, с. 107]. На нашу думку, у цих випадках застосування ні аналогії закону, ні аналогії права не допускається.

Ні аналогія закону, ні аналогія права не допускаються для встановлення порядку набуття, реалізації та припинення прав на землю. Так, А. М. Мірошниченко зазначає, що Конституція України не допускає застосування аналогії щодо відносин із набуття права власності на землю [6, с. 35]. Крім конституційних вимог щодо регулювання зазначених відносин відповідно до закону (ст. 14, ст. 41, ст. 92), у ст. 78 ЗК України передбачено, що право власності на землю набувається та реалізується на підставі Конституції України, цього Кодексу, а також інших законів, що видаються відповідно до них. Так, саме законом регулюються такі права на землю, як орендне землекористування (ст. 93), застава земельних ділянок і прав на них (ст. 133), та види господарської діяльності, для яких земельні ділянки можуть надаватися у концесію (ст. 94). У порядку, визначеному законом, проводяться земельні торги (ст. 137), реалізується право власності на землю сільськогосподарськими підприємствами (ст. 28). З урахуванням зазначеного досить спір-

ною є висловлена в літературі пропозиція поширити на земельні ділянки, передані в колективну власність недержавним сільськогосподарським підприємствам, правовий режим права спільної власності на землю шляхом застосування аналогії закону (ст. 86-89 ЗК України) [7, с. 211], оскільки, на нашу думку, порядок та підстави набуття права власності на землю, у тому числі й спільної часткової чи спільної сумісної, можуть регулюватися виключно законом.

Відповідно до статті 153 ЗК України власник не може бути позбавлений права власності на земельну ділянку, крім випадків, передбачених цим Кодексом та іншими законами України. У розвиток зазначеної норми в земельному законодавстві передбачено, що відповідно до закону здійснюється викуп земельних ділянок для суспільних потреб (ст. 13, ст. 146), у законі визначаються підстави та порядок примусового відчуження земельних ділянок з мотивів суспільної потреби (ст. 147), у порядку, визначеному законом, проводиться конфіскація земельної ділянки (ст. 148), саме законом визначаються випадки припинення емфітевізису та суперфіцію (ст. 102). Наведене дає підстави для висновку щодо відносин припинення права приватної власності на земельну ділянку, особливо примусового, яке водночас є підставою набуття права державної чи комунальної власності на землю, юридична аналогія не допускається.

Юридична аналогія виключається при встановленні обмежень прав на землю. Зокрема, відповідно до статті 111 ЗК України право на земельну ділянку може бути обмежено (обтяжено) законом або актом уповноваженого на це органу державної влади, посадовою особи або договором. Згідно з вимогами ЗК України саме законом встановлюється режим господарської діяльності на земель-

них ділянках прибережних захисних смуг уздовж річок, навколо водойм та на островах (ст. 61), режим господарської діяльності на земельних ділянках прибережних захисних смуг уздовж морів, морських заток і лиманів та на островах у внутрішніх морських водах (ст. 62). Відповідно до статті 69 ЗК України на підходах до портів (каналів), мостових, кабельних і повітряних переходів, водозабірних та інших об'єктів можуть встановлюватись обмеження у використанні земель відповідно до закону (ст. 69). На приаеродромній території за законом запроваджується особливий режим використання земель (ст. 72). Розмір та правовий режим прикордонної смуги встановлюються також відповідно до закону (ст. 115). Наведені норми дають підстави для висновку, що юридична аналогія у наведених випадках є неможливою.

Не допускається застосування юридичної аналогії при встановленні обов'язків власників земельних ділянок та землекористувачів, оскільки у ЗК України передбачено, що саме законом можуть бути встановлені додаткові обов'язки власників земельних ділянок (ст. 91) та землекористувачів (ст. 96), крім тих, які передбачені безпосередньо Кодексом.

Через конституційні вимоги не допускаються ні аналогія закону, ні аналогія права при визначенні діянь, які є земельними правопорушеннями; видів, підстав та умов застосування юридичної відповідальності за земельні правопорушення та порядку поновлення порушених прав суб'єктів земельних правовідносин. Тут діє правило, відоме ще з часів римського права: «нема злочину і немає провини, немає покарання і немає стягнення, якщо немає закону». Положення про заборону аналогії знайшло своє закріплення у КК України, у ст. 3 якого зазначено, що застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонене.

Виходячи з конституційного принципу, що виключно законом визначаються засади цивільно-правової відповідальності, діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них (ст. 92), у ст. 211 ЗК України закріплено перелік земельних правопорушень, який не є вичерпним, оскільки саме законом може бути встановлено відповідальність і за інші порушення земельного законодавства. Наведені законодавчі положення знайшли розвиток у Рішенні Конституційного Суду України, відповідно до якого відносини у сфері юридичної відповідальності не можуть бути предметом регулювання підзаконними нормативно-правовими актами [8].

У ЗК України також передбачено, що в порядку, установленому саме законом, підлягають відновленню порушені права власників земельних ділянок (ст. 90) та землекористувачів (ст. 95), тобто у цих випадках юридична аналогія також не застосовується.

За допомогою юридичної аналогії не можуть бути подолані прогалини в правовому регулюванні повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування у сфері земельних відносин та порядку здійснення окремих функцій державного та самоврядного регулювання. Насамперед необхідно виходити з конституційного принципу абсолютного зв'язку законом органів державної влади та місцевого самоврядування при здійсненні своїх функцій із регулювання земельних відносин. Відповідно до частини 2 ст. 19 Основного закону органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. В ЗК України також встановлено, що повноваження державних та самоврядних органів можуть

визначатись виключно законом (ст. 7–ст. 17). Так, тільки законом повинно регулюватись здійснення таких функцій, як реєстрація прав на землю та їх обмежень (ст. 111, ст. 126 ЗК України), землеустрій (ст. 185), державний контроль за використанням та охороною земель (ст. 188 ЗК України), ведення державного земельного кадастру (ст. 204 ЗК України), розподіл та перерозподіл земель (ст. 123 ЗК України), зонування земель (ст. 180 ЗК України). Відповідно до вимог ЗК України порядок охорони земель (ст. 164) та межі адміністративно-територіальних утворень (ст. 175) установлюються законом. Зважаючи на вищевикладене, досить сумнівною є позиція Д. В. Ковальського надати за аналогією обласним, Київській і Севастопольській міським, районним радам право делегувати своїм виконавчим органам власні повноваження щодо розв'язання земельних спорів [9, с. 50]. З урахуванням конституційних положень та норм ЗК України ні аналогія закону, ні аналогія права в цьому випадку не допускаються.

Юридична аналогія не допускається при встановленні видів та порядку справляння платежів за землю (земельного податку, орендної плати за землею державної та комунальної власності, втрат сільськогосподарського та лісгосподарського виробництва тощо) та порядку використання отриманих коштів. Згідно зі статтею 92 Конституції України податки та збори встановлюються виключно законом. На розвиток зазначеної конституційної норми в ЗК України передбачено, що плата за землю справляється відповідно до закону (ст. 206), а кошти, отримані від продажу земельних ділянок державної або комунальної власності, зараховуються органами державної влади або органами місцевого самоврядування відповідно до державного та/або місцевих бюджетів у порядку, визначеному за-

коном (ст. 128), що унеможливає застосування аналогії для подолання прогалин у правовому регулюванні цих відносин.

Застосування аналогії повинно виключати зловживання земельними правами, не суперечити принципам доброчесності, розумності, моральним засадам суспільства. Таке обмеження впливає зі змісту ст. 66 Конституції України, яка встановлює обов'язок кожного не заподіювати шкоди природі, культурній спадщині, відшкодовувати завдані ним збитки, а власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству (ст. 13). У законодавстві також передбачено, що використання власності на землю не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі (ст. 42 Конституції України та ст. 1 ЗК України).

За аналогією закону не можуть застосовуватись норми, які встановлюють винятки або спеціальне правове регулювання. Зазначене обмеження було обґрунтоване ще у XIX ст. і полягало в тому, що не може застосовуватись аналогія до законів, які встановлюють привілеї [10, с. 726]. Інстинктивне розуміння такого обмеження призвело до встановлення правила «*quid contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias*» (вилучені із загальних законів норми права і закони, які виправляють, не можуть застосовуватись за аналогією). Дещо уточнив цю позицію Є. В. Васьковський, на думку якого виняткові закони не можуть поширюватись за аналогією за наявності однієї з двох умов: 1) якщо законодавець прямо зазначив або якщо їх реальне тлумачення виявило, що вони встановлені спеціально лише для одного або декількох випадків, щоб решта випадків вирішувались на підставі загальних законів; 2) якщо висновок за аналогією, який робиться на підставі

таких спеціальних норм, є менш вірогідним, ніж дедукція із загальних норм [11, с. 124]. У радянській юридичній науці подібну позицію щодо недопустимості юридичної аналогії відстоювали С. В. Полєні [12, с. 31-32], А. С. Піголкін [13, с. 55], С. С. Алексєєв та ін. Так, С. С. Алексєєв зазначав, що аналогія, якщо і допускається стосовно винятків, то лише щодо випадків, які також є подібними за змістом і значенням винятками [14, с. 202].

На нашу думку, зазначене обмеження застосування аналогії закону є характерним і для земельного права України. Зокрема в 2001 р. у законодавстві було передбачено спеціальний механізм набуття права на земельну частку (пай) громадянами, евакуйованими та відселеними внаслідок Чорнобильської катастрофи (ст. 35 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи» у редакції від 19 грудня 1991 р., Постанова Кабінету Міністрів України «Деякі питання реалізації громадянами, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, права на отримання земельної частки (паю)» від 13 грудня 2001 р.). Ураховуючи винятковий, спеціальний характер зазначених норм, вони не можуть поширюватись за аналогією на відноснони щодо набуття права на земельну частку (пай) іншими категоріями громадян, наприклад особами кримськотатарської національності, які повернулись з місць депортації.

Не застосовується аналогія саме закону для подолання прогалини в правовому регулюванні нетипових, специфічних земельних відносин. Зокрема В. В. Фідаров наголошує, що при подоланні прогалини в нетипових суспільних відносинах, які відділені законодавством у тій чи іншій формі від подібних за родовими ознаками суспільних відносин, застосування аналогії закону є неприпус-

тимим. Така прогалина може бути подолана лише за допомогою аналогії права, оскільки виключні випадки також входять до сфери впливу основних засад і принципів галузі чи права загалом [2]. Зазначена позиція є слушною і при використанні юридичної аналогії для подолання прогалин земельно-правового регулювання. Так, у ЗК України як підстави припинення права приватної власності на землю та виникнення права державної і комунальної власності визначені викуп земельних ділянок для суспільних потреб (ст. 146) та примусове відчуження земельних ділянок з мотивів суспільної потреби (ст. 147). Порядок реалізації зазначених норм закріплений у Законі 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» від 17 листопада 2009 р (далі – Закон). Водночас у Конституції України передбачено ще одну підставу примусового припинення права приватної власності на землю – примусове відчуження в умовах воєнного чи надзвичайного стану (ст. 41). Відповідно до статті 23 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 6 квітня 2000 р. примусове відчуження об'єктів права приватної власності юридичних і фізичних осіб у зв'язку із запровадженням та здійсненям заходів правового режиму воєнного стану підлягає наступному повному відшкодуванню їх вартості в порядку, визначеному законом. Проте сьогодні такий спеціальний закон не прийнятий. На нашу думку, враховуючи специфічність відносин щодо примусового відчуження земельних ділянок в умовах воєнного або надзвичайного стану, на ці відносини не можуть бути поширені за аналогією норми вищезазначеного Закону. Про це й зазначено в цьому Законі, відповід-

но до ст. 2 якого дія цього нормативно-правового акта не поширюється на суспільні відносини, що виникають у разі примусового відчуження земельних ділянок в умовах воєнного чи надзвичайного стану (реквізиції).

Отже, однією з підстав застосування юридичної аналогії для подолання прогалин земельно-правового регулювання є дотримання її меж, при цьому межі як аналогії закону, так і аналогії права практично збігаються. Юридична аналогія в земельному праві України не допускається у таких випадках: 1) визначення особливостей правового режиму окремих категорій земель; 2) врегулювання порядку набуття, реалізації та припинення прав на землю; 3) установлення обмежень прав на землю; 4) установлення обов'язків власників земельних ділянок та землекористувачів; 5) визначення діянь, які є земельними правопорушеннями; видів, підстав та умов застосування юридичної відповідальності за земельні правопорушення та порядку поновлення порушених прав суб'єктів земельних правовідносин; 6) установлення повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування у сфері земельних відносин та порядку здійснення окремих функцій державного та самоврядного регулювання; 7) установлення видів та порядку справляння платежів за землею, а також порядку використання отриманих коштів; 8) застосування аналогії повинно виключати зловживання земельними правами, не суперечити принципам добросовісності, розумності, моральним засадам суспільства; 9) за аналогією не можуть застосовуватись норми, які встановлюють виключення або спеціальне правове регулювання; 10) не допускається застосування аналогії саме закону для подолання прогалин у правовому регулюванні нетипових, специфічних земельних відносин.

Література

1. *Носік В. В.* Проблеми кодифікації цивільного, земельного і господарського законодавства України / В. В. Носік // Збірник тез доповідей учасників Міжнародної науково-практичної конференції «Розвиток цивільного законодавства України: шляхи подолання кодифікаційних протиріч». – К. : Вид-во КНУ ім. Т. Шевченка, 2006. – С. 164-171.
2. *Фидаров В. В.* Пределы допустимости применения института аналогии права и аналогии закона в правовой системе России : Дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 : / В. В. Фидаров. – Тамбов, 2009. – 228 с.
3. *Алексеев С. С.* Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 1999. – 712 с.
4. *Шемшученко Ю., Ющик О.* До проблеми формування законодавчої політики в Україні / Ю. Шемшученко, О. Ющик // Право України. – 2005. – № 11. – С. 3-7.
5. *Андрейцев В. І.* Земельні правовідносини за чинним Земельним кодексом України : міфи та реальність / В. І. Андрейцев // Вісник Київського національного університету ім. Т. Шевченка. Юрид. науки. – 2005. – Вип. 69. – С. 104-109.
6. *Мірошниченко А. М.* Земельне право України : навч. посіб. / А. М. Мірошниченко. – К. : Ін-т законодавства ВРУ, 2007. – 432 с.
7. *Андрейцев В. І.* Земельне право і законодавство суверенної України: актуальні проблеми практичної теорії / В. І. Андрейцев. – К. : Знання, 2005. – 445 с.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, ч.ч. 1, 3 ст. 2, ч. 1 ст. 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) від 30 травня 2001 р. № 1-22/2001 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 24. – Ст. 1076.
9. *Ковальський Д. В.* Проблема позасудового вирішення земельних спорів / Д. В. Ковальський // Вісник Академії адвокатури України. – 2006. – № 7. – С. 49-53.
10. *Трубецкой Е. Н.* Лекции по энциклопедии права / Е. Н. Трубецкой // Хропанюк В. Н. Теория государства и права. Хрестоматия. Учеб. пособие. – М. : Интерстиль, 1998. – 944 с.
11. *Васьковский Е. В.* Руководство к толкованию и применению законов. Для начинающих юристов / Е. В. Васьковский. – М. : ГОРОДЕЦ, 1997. – 128 с.
12. *Поленина С. В.* Аналогия в гражданском праве / С. В. Поленина // Советское государство и право. – 1969. – № 5. – С. 29-36.
13. *Пиголкин А. С.* Обнаружение и преодоление пробелов права / А. С. Пиголкин // Советское государство и право. – 1970. – № 3. – С. 49-57.
14. *Алексеев С. С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1989. – 288 с.