

**ІНФОРМАЦІЙНО-РЕСУРСНИЙ ЦЕНТР
«РЕФОРМУВАННЯ
ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ»**

Офіс: м. Київ, вул. Мельникова, 81,
корпус 20, офіс 116
Поштова адреса: а/с 65, Київ, 04119
тел. +38 (044) 3311804
Ел. пошта: myland@united.net.ua



<http://myland.org.ua>

**CENTER FOR LAND
REFORM POLICY IN UKRAINE**
non-governmental organization

Office 116, building 20, 81 Melnikova street,
Kyiv, Ukraine
Mailing address: p/o box 65, Kyiv, 04119, Ukraine
Tel. +38 (044) 3311804
E-mail: myland@united.net.ua

ІНІЦІАТИВА

ІНФОРМУВАННЯ ПРО ДОСВІД І КРАЩІ ПРАКТИКИ КРАЇН СВІТУ В ГАЛУЗІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН

Публікація № 6:

**ПРИМУСОВЕ ВІДЧУЖЕННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК ТА
КОМПЕНСАЦІЯ – ФАО, 2009**

Київ 2009

Громадська організація «Інформаційно-ресурсний центр «Реформування земельних відносин в Україні» («Моя Земля») оголошує про нову ініціативу «Інформування про досвід і кращі практики країн світу у галузі земельних відносин»

Ми пропонуємо професійній громаді України, а також усім особам, зацікавленим у гармонійному розвитку земельних відносин в Україні, українські переклади робіт визнаних світом фахівців щодо управління земельними ресурсами, організації земельного ринку, створення кадастрово-реєстраційної системи тощо.

Ми розпочали цю ініціативу, тому що вважаємо, що знання про досвід і напрацювання інших країн є важливою запорукою кращої якості реформ в Україні.

Ми звернулися до наших друзів і партнерів – знаних у світі фахівців у галузі земельних відносин – із закликом надавати рекомендації щодо матеріалів, переклад яких може бути корисним і цікавим українській громаді.

Всі переклади будуть доступні на сайті «Моя Земля» (www.myland.org.ua), в розділі «Бібліотека «Моя Земля», а найцікавіші будуть опубліковані в окремій збірці. Деякі роботи завдяки їх розміру не можуть бути розміщені на сайті, їх можна бути знайти на нашій збірці «Усі публікації ІРЦ»

Ініціатива поки що реалізується нами без підтримки донорів або партнерів.

Ініціатива триватиме безстроково, а тематика робіт, що перекладатимуться, буде стосуватися найактуальніших для України питань.

За підсумками ми плануємо видати збірку перекладів найцікавіших робіт. Збірка буде розповсюджена по всій Україні, її отримають центральні та територіальні органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, бібліотеки, вищі навчальні заклади. Якщо виявиться нестача коштів на друк, повна колекція статей буде розповсюджуватися в електронному вигляді на оптичних носіях.

Ми звертаємося до усіх організацій і осіб, які вважають цю ініціативу цікавою, корисною та вартою підтримки. Наша громадська організація є неприбутковою, тому усі наші заходи, проекти та ідеї потребують участі і допомоги.

Ви можете підтримати нашу Ініціативу, ставши «Партнером Ініціативи» або «Партнером перекладу». Для оформлення партнерства в рамках Ініціативи звертайтеся до нас телефоном + 38 044 3311804 або електронною поштою: myland@myland.org.ua

Попередні публікації в рамках Ініціативи:

Публікація № 1: Кауко Віітанен, Фінляндія, Ібіміна Какулу, Нігерія, Проблеми примусового викупу земельних ділянок: глобальний контекст, 11 лютого 2009 року;

Публікація № 2: Ханс Севатдал, Норвегія, Управління земельними ресурсами в Норвегії, 23 лютого 2009 року;

Публікація № 3: Іан Вілліамсон, Австралія, Роль кадастру у забезпеченні сталого розвитку, 11 березня 2009 року;

Публікація № 4: Агнета Ерікссон, Швеція, Що робить кадастрову систему Швеції такою особливою та успішною? 16 березня 2009 року;

Публікація № 5: Віллі Циммерманн, Німеччина, Ефективний прозорий менеджмент земель публічної власності: досвід, керівні принципи та інструментарій, 24 березня 2009 року.


ФАО ООН
ДОСЛІДЖЕННЯ ЗЕМЛЕКОРИСТУВАННЯ, ВИПУСК 10



FAO LAND TENURE STUDIES
10



**Compulsory
acquisition of land
and compensation**



ПРИМУСОВЕ ВІДЧУЖЕННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК ТА КОМПЕНСАЦІЯ
РИМ, 2008

Переклад ІРЦ «Реформування земельних відносин в Україні», 2009
в рамках ініціативи «Інформування про досвід і кращі практики країн світу в галузі
земельних відносин»

Цей посібник підготовлено наступними фахівцями:

Simon Keith

Patrick McAuslan

Rachael Knight

Jonathon Lindsay

Paul Munro-Faure

David Palmer

Редакційний колектив:

Erik Blaabjerg

David Callies

Lorenzo Cotula

Allen Crawford

Richard Grove

Morten Hartvigsen

Andrew Hilton

Trevor Knowles

Malcolm Langford

Li Ping

Hamish McDonald

Sofia Monsalve Suarez

Opiata Odindo

Alexei Overchuk

Jean du Plessis

Frances Plimmer

Remy Seitchiping

John Sheehan

Mika Torhonen

Heléne Swanepoel

Перекладач:

Максим Федорченко

- 1. ВСТУП 6**
- 2. ЩО ТАКЕ ПРИМУСОВЕ ВІДЧУЖЕННЯ ? 9**
 - Що є джерелом повноваження примусового відчуження ? 11
 - Які обмеження права примусового відчуження ? 10
 - Для яких цілей може бути застосоване примусове відчуження? 13
 - Хто має компетенцію примусового відчуження? 16
 - Що вважається примусовим відчуженням та припинення яких прав підлягає компенсації? 18
 - Процес примусового відчуження 18
- 3. ПЛАНУВАННЯ ТА ІНФОРМУВАННЯ 21**
 - Планування 21
 - Інформування 22
 - Громадські слухання і громадське обговорення проекту 23
- 4. ОЦІНКА, КОМПЕНСАЦІЯ ТА ВСТУП В ПРАВА ВЛАСНОСТІ 25**
 - Процедури для оцінки та компенсації 26
 - Визначення вартості та суми компенсації 29
 - Оцінка і сума компенсації у випадку часткового набуття ділянки 33
 - Оцінка і компенсація за втрату прав інших, ніж права власності 34
 - Оцінка та компенсація при відчуженні ділянок, що мають релігійне (сакральне) значення 35
 - Оцінка та компенсація у випадках, коли земля належить розширеній родині 36
 - Оцінка та компенсація за землі, що утримуються на підставі звичаєвого права 36
 - Оцінка та компенсація у випадку неформальних прав та незаконного користування 36
 - Альтернативна ділянка як форма відшкодування 37
 - Вступ у володіння землею 41
- 5. ОСКАРЖЕННЯ 43**
 - Необхідність права оскарження 43
 - Підстави оскарження 44
 - Механізми розгляду скарг 45
- 6. АДВОКАЦІЯ І ПІТРИМКА 46**
- 7. ПІДСУМКОВІ ЗАУВАЖЕННЯ 49**

1. ВСТУП

1.1. Сталий розвиток вимагає від урядів створення і підтримання у функціональному стані об'єктів соціальної та інженерної інфраструктури, які забезпечують безпеку, здорові умови життя, добробут, соціально-економічний розвиток, захист і відновлення природного середовища. Один з найперших кроків у реалізації цих завдань є придбання відповідної земельної ділянки. В деяких випадках можливо кілька варіантів розміщення таких об'єктів, як, наприклад, у випадку будівництва нового адміністративного офісу, і уряд може придбати уподобану ділянку на вільному земельному ринку. В інших випадках об'єкти мають бути розташовані у певному місці – йдеться про будівництво нових доріг, протиповіневих споруд або про виконання приписів законодавства щодо перерозподілу земель в рамках земельної реформи. Необхідна ділянка може не перебувати у вільному продажу в той момент, коли в Уряді виникла в ній потреба. Задля того, аби отримати ділянку в потрібному місці і в потрібний момент, уряд використовує право примусового відчуження земельних ділянок; це право передбачає примус власників до продажу належної їм землі для забезпечення певних потреб. Це право, яке в цьому посібнику названо «примусове відчуження», ще називають «експропріація» (*expropriation*), «резервування землі для державних або муніципальних потреб» або «примусове відчуження власності» (*eminent domain*), «примусова купівля» (*compulsory purchase*), «відчуження землі» (*land acquisition*) та «викуп» (*resumption*).

1.2. Примусове відчуження земельних ділянок завжди було надзвичайно чутливим питанням, і сьогодні є таким навіть більшою мірою у зв'язку із швидким розвитком та змінами у землекористуванні. Уряди перебувають під наростаючим тиском – від них очікують надання різноманітних соціальних та адміністративних послуг в умовах високого та постійно зростаючого попиту на землю. Останні політичні дискусії на земельну тематику засвідчили, що проблема примусового відчуження земельних ділянок пов'язана із напруженням. З точки зору урядів та інших економічних гравців, конфліктні та неефективні аспекти процесу відчуження сприймаються як перешкоди економічному зростанню та раціональному розвитку.

1.3. Для осіб, яким загрожує втрата власності, примусове відчуження є фактором нестабільності. Примусове відчуження земельних ділянок для цілей їх освоєння та розвитку (девелопмент) безумовно може принести вигоди суспільству, але воно руйнівним чином втручається в життя людей, чії ділянки примусово набуває уряд. Ця процедура пов'язана із виселенням родин з їх рідних домівок, фермерів – з їх ланів, підприємців – з їх звичайного середовища. Вона може розлучити членів родини, втрутитися у звичайний спосіб життя, позбавити громаду важливого в релігійному або культурному сенсі місця, та

зруйнувати мережу соціальних відносин. Якщо примусове відчуження здійснюється неналежним чином, громадяни залишаються безпритульними, обезземеленими, без жодних засобів до існування, без доступу до необхідних ресурсів або підтримки громади та з відчуттям великої несправедливості. Якщо ж уряд здійснює процедуру у задовільний спосіб, громадяни та громади залишаються у ситуації, подібній тій, в якій вони перебували до відчуження землі, а суспільство отримує передбачені вигоди.

1.4. Можливі зловживання правом примусового відчуження. Несправедливі процедури примусового відчуження, упереджена виплата компенсації за втрачену ділянку може погіршити безпечність і гарантованість землеволодіння, збільшити напруження у відносинах між урядом і громадянами, негативно вплинути на упевненість громади у верховенстві права (*rule of law*) в країні. Нечіткі, непередбачувані процедури створюють передумови для корупції. Добросовісне управління є запорукою досягнення балансу між потребою уряду у швидкому набутті певної ділянки та необхідністю забезпечити захист прав громадян, чиї ділянки примусово набуває уряд. Підґрунтя для конфліктів зникає, коли існує прозора політика, що визначає цілі і потреби, для яких уряд може примусово відчужувати землю, а також тоді, коли застосовуються прозорі справедливі процедури примусового відчуження земельних ділянок та неупередженої виплати адекватної компенсації. Ефективне та справедливе примусове відчуження не може існувати без добросовісного управління та верховенства права.¹

1.5. Цей посібник пропонує поради щодо того, яким чином уряди можуть справедливо та ефективно набувати земельні ділянки, необхідні для потреб розвитку. Посібник призначений для політиків, фахівців сфери управління земельними ресурсами та девелопменту, а також для їх партнерів з організацій громадянського суспільства. Посібник визначає коло питань, яким має бути приділена увага при формуванні та впровадженні політики, законодавства і практики у галузі примусового відчуження. Посібник пропонує лише поради загального характеру; його зміст має отримувати оцінку та застосовуватися у спосіб, що відповідає кожній конкретній ситуації. Деякі обставини та рекомендовані в цих обставинах дії можуть не мати значення в окремих випадках.

1.6. Посібник спеціально наголошує на примусовому відчуженні ділянок для заздалегідь запланованих цілей і проектів. Для таких проектів процедура примусового відчуження передбачає окремий період часу для кожної фази. Відмінні процедури можуть застосовуватися в надзвичайних ситуаціях: в деяких країнах діють закони, що дозволяють уряду набувати земельні ділянки впродовж короткого проміжку часу з моменту публікації

¹ Див. публікацію № 9 з серії «ФАО дослідження з питань землеволодіння»: «Добросовісне управління в галузі землеволодіння і управління земельними ресурсами».

відповідного повідомлення та до визначення і сплати суми компенсації.² Аналогічно, коли відчуження здійснюється примусово для цілей перерозподілу земель в рамках земельної реформи, законодавство може передбачати, що розмір виплачуваної компенсації є нижчим, ніж вартість відчуженої землі. Але такого роду рішення вважаються питаннями більш загальної політики, які знаходяться за рамками цього суто технічного посібника. Хоча цей посібник не є спеціально орієнтованим на випадки, коли відчуження здійснюється в умовах надзвичайних ситуацій або в рамках земельної реформи, він буде корисним для фахівців, які здійснюють відчуження у зазначених випадках. 1.7... 1.8...

1.9. Часто виявляється, що саме бідні найбільше страждають від примусового відчуження земельних ділянок, тому спеціальна увага приділена тому, яким чином забезпечити допомогу і підтримку громадянам з метою захисту ними своїх прав (розділ 6)...

² Щодо проблематики відведення земельних ділянок для тимчасових і постійних поселень після збройних конфліктів див. FAO Land Tenure Studies 8: Access to rural land and land administration after violent conflicts.

2. ЩО ТАКЕ ПРИМУСОВЕ ВІДЧУЖЕННЯ?

2.1. Примусове відчуження – це повноваження уряду набувати право власності на приватні земельні ділянки без добровільної згоди їх власників або користувачів з метою задоволення потреб суспільства. Усі сучасні держави мають це повноваження в тій чи іншій формі. Це повноваження часто є необхідним для цілей соціально-економічного розвитку та захисту довкілля. Земельних ділянок потребують такі масштабні інвестиційні проекти як будівництво доріг, залізниць, аеропортів та морських портів; спорудження шкіл і лікарень; створення ліній електропередач, водопостачання та водовідведення; захист від повеней, охорона водних об'єктів та екологічно-вразливих територій. Уряд не може покладатися лише на земельний ринок, аби мати достатню упевненість, що земельна ділянка буде придбана в необхідному місці і в необхідний час. Однак законодавство деяких країн передбачає, що уряд зобов'язаний спробувати добросовісно придбати необхідну земельну ділянку на вільному земельному ринку перед тим, як скористатися своїми повноваженнями з примусового відчуження.

2.2. Здійснення примусового відчуження вимагає перш за все врівноваження, балансування суспільної потреби у певній земельній ділянці та необхідності забезпечити гарантованість землеволодіння та захист права приватної власності. У пошуках такої рівноваги урядам слід застосовувати принципи, які б обмежували використання повноваження примусово відчужувати землю, тобто гарантували, що примусове відчуження здійснюється на користь суспільству, для забезпечення суспільних потреб, для досягнення суспільних цілей, в інтересах суспільства. Законодавство повинно визначати основу для розрахунку суми компенсації за землю, гарантувати процесуальні права осіб, в яких держава примусово відчужує землю, в тому числі їх право отримати належне повідомлення про плановане відчуження, право бути заслуханим та право оскарження. Законодавство повинно передбачати чесні та прозорі процедури та адекватну компенсацію. У Рамці 1 наведено деякі принципи, на яких повинно базуватися законодавство про примусове відчуження.

2.3. Примусове відчуження в будь-якому випадку втручається в життя людей. Навіть коли вплачується щедра і адекватна компенсація, коли процедури загалом чесні і справедливі, все одно переміщення людей з їх звичних домівок, переміщення підприємців та громад спричиняє значні збитки у гуманітарному вимірі. Коли ж процес регламентований та впроваджується неналежним чином, економічні, соціальні та політичні збитки можуть бути величезними.

Рамка 1

ПРИНЦИПИ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ПРИМУСОВЕ ВІДЧУЖЕННЯ

Принципи законодавства про примусове відчуження повинні включати:

- *Захист і гарантування належного процесу і процедури.* Норми, що розумно обмежують повноваження уряду застосовувати примусове відчуження, підсилюють упевненість громадян у судовій системі, надають їм реальну можливість захищати свої права та підтримують відчуття безпеки землеволодіння на належному рівні. Норми повинні передбачати попередні консультації, планування із залученням громад і громадян, доступні механізми оскарження, а також обмежувати свавілля і власний розсуд чиновників.
- *Добросовісне управління (good governance).* Установи, що здійснюють примусове відчуження (тут і наділі «уповноважені установи»), мають бути підзвітними в частині добросовісного виконання приписів законодавства (*good faith implementation of the legislation*). Порушення законів місцевими чиновниками підриває легітимність примусового відчуження. Добросовісне управління зменшує зловживання владою та можливості для корупційних дій.
- *Адекватна (еквівалентна) компенсація.* Постраждалим особам має виплачуватися компенсація, що не є ані більшою, ані меншою тих збитків і втрат, яких вони зазнали внаслідок примусового відчуження їх землі. Закони повинні гарантувати, що постраждалі власники (користувачі) отримають адекватну (еквівалентну) компенсацію, грошима або шляхом надання іншої земельної ділянки. Законодавство повинно визначати чіткі і логічні основи для оцінки задля досягнення такого результату.

2.4. Якщо ж примусове відчуження здійснюється неналежним чином, можуть виникнути такі проблеми:

- зменшення безпеки володіння власністю (*tenure security*): політика та закони, спрямовані на підсилення земельних прав осіб та громад, можуть бути підірвані примусовим відчуженням. Громадяни можуть втрати віру у безпеку і гарантованість володіння власністю, якщо уряд має можливість примусово відчужувати приватні земельні ділянки без дотримання визначеної процедури та/або без виплати адекватної компенсації.
- скорочення інвестицій: негарантоване володіння власністю, загроза упередженого позбавлення майна та пов'язаних із ним доходів відлякує вітчизняних та іноземних інвесторів.
- послаблення земельного ринку: загрози землеволодінню негативно впливають на обсяг трансакцій, зменшують привабливість землі як забезпечення, позбавляє громадян бажання інвестувати у придбання або утримання нерухомості, знижує вартість землі.

- створення підґрунтя для корупції та зловживання владою: відсутність (недостатність) захисту та прозорості може вести до несправедливості, яка дратує громадян та підриває легітимність уряду.
- відкладені проекти: скарги на нечесні процедури можуть затримати придбання земельних ділянок, тим самим блокуючи реалізацію проектів та збільшуючи витрати.
- виплата постраждалим власникам та користувачам неадекватної компенсації: фінансові виплати можуть не відповідати потребам забезпечення постраждалих помешканням (домівкою) на сталій основі після примусового відчуження їх землі. Громадяни можуть відчувати, що вони не отримали відшкодування за втрати, пов'язані із позбавленням їх культурних, релігійних або емоційних аспектів землеволодіння.

ЩО Є ДЖЕРЕЛОМ ПОВНОВАЖЕННЯ ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ?

2.5. Конституції багатьох країн передбачають одночасно захист права приватної власності та повноваження держави відчужувати земельні ділянки без добровільної згоди власника. Однак між країнами існують істотні відмінності. В деяких випадках умови примусового відчуження визначені загальними рисами; в інших – існує детальне законодавство.

2.6. Конституційно-правові рамки, які в загальному вигляді визначають умови примусового відчуження, здебільшого приділяють увагу принципам та часто просто передбачають примусове відчуження як єдине виключення з режиму непорушності права приватної власності. Наприклад, Конституція США визначає, що *«Ніхто ... не може бути позбавлений ... власності без належної процедури; приватна власність не може вилучатися для громадських потреб без справедливої компенсації»* (Стаття V). Аналогічно Конституція Руанди передбачає: *«Приватна власність, як індивідуальна, так і колективна, є непорушною. Не може відбуватися ніякого порушення права приватної власності, крім відчуження для суспільних потреб, у випадках та у спосіб, що передбачені законом, з попередньою виплатою справедливої компенсації»* (Розділ II, Стаття 23). Такі конституції залишають деталізацію інституту примусового відчуження іншим актам законодавства, а в деяких випадках – тлумаченню судів.

2.7. Конституції інших держав детально визначають функціонування механізмів, за допомогою яких уряд може примусово відчужити землю. Зазвичай такі конституції передбачають перелік цілей, для яких може біти примусово відчуження земля. Наприклад, Конституція Гани містить норми, які деталізують, для яких саме проектів уряд має право примусово відчужувати землю, та визначає, що особи, які мешкали на відчужених землях, мають бути переселені на інші придатні ділянки (Розділ п'ять, Стаття 20). Конституція Чилі визначає потреби, для яких земля може бути примусово відчужена, право власників

оскаржити відчуження в суді, засади розрахунку суми компенсації, механізми, за допомогою яких уряд має виплатити компенсацію постраждалим громадянам, а також часові рамки та послідовність відчуження (Розділ III, Стаття 19, §24).

2.8. Більшість країн доповнюють конституційні рамкові норми, незалежно від ступеню їх деталізації, спеціальними законами та постановами щодо примусового відчуження. Національні або регіональні закони зазвичай містять детальний опис цілей (потреб), для яких може застосовуватися примусове відчуження, визначають уповноважені установи та посадовців, що мають повноваження примусового відчуження землі, процедури, методи визначення компенсації, права постраждалих власників (користувачів, мешканців), спосіб оскарження дій посадовців. Акти, ухвалені на виконання цих законів, можуть мати велике значення, оскільки вони містять інструкції щодо того, яким чином уповноважені установи повинні діяти впродовж кожної фази процесу примусового відчуження.

2.9. Примусове відчуження частково врегульоване цивільно-правовими законами (про право власності) та частково – адміністративно-правовими (в частині визначення владних повноважень та процедур). Принципи адміністративного судочинства (*administrative justice*) та добросовісного урядування (*good governance*) часто вимагають, аби здійснення таких повноважень, що мають подвійну природу, було зв'язане правовими нормами, що передбачають право бути заслуханим, право оскарження, можливість судового контролю.

2.10. ЯКІ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ?

Збалансований підхід до примусового відчуження вимагає перш за все поваги до прав людини власників та користувачів (мешканців) ділянок, що підлягають примусовому відчуженню. Різноманітні міжнародно-правові норми демонструють стурбованість питаннями захисту земельних прав та виплати відшкодування у випадках, коли громадяни підлягають примусовому переселенню (Рамка 2). Міжнародні фінансові інституції пов'язують фінансування масштабних проектів розвитку із дотриманням принципів, які захищають громадян, які можуть зазнати вимушеного переселення внаслідок реалізації таких проектів. Уряди зобов'язанні переглядати національне законодавство та забезпечувати його відповідність принципам захисту і гарантування прав людини.

2.11. Особливої обережності потребує примусове відчуження у випадку відчуження земель, що належать тубільцям, корінному населенню. Питання захисту прав аборигенів отримало спеціальну увагу міжнародно-правових документів у галузі прав людини (Рамка 3 – *не перекладається*).

Рамка 2

ПРАВА ЛЮДИНИ І ПРИМУСОВЕ ВІДЧУЖЕННЯ

Загальна декларація прав людини (Стаття 17) визначає, що «кожна людина має право володіти майном як одноособово, так і разом з іншими» та що «ніхто не може бути безпідставно позбавлений свого майна».

Регіональні конвенції про права людини також захищають право на володіння власністю:

- Американська конвенція про права людини, ухвалена на міжамериканській спеціалізованій конференції з прав людини (Сан Хосе, Коста Ріка, 1969). Стаття 21 «Право володіння власністю»: «1. Кожен має право користування власним майном. Закон може обмежити це право в інтересах суспільства. 2. Ніхто не може бути позбавлений свого майна, за виключенням випадків, передбачених законом, для забезпечення суспільних потреб або суспільного інтересу, за умови виплати справедливої компенсації та за процедурою, встановленою законом».
- Африканська хартія прав людини і народів, 1986: «Стаття 14. Право власності гарантується. Це право може бути обмежене виключно у випадку суспільної потреби або в інтересах усього суспільства та у відповідності до закону». «Стаття 21. 1. Всі народи вільно розпоряджаються своїми статками і природними ресурсами. Це право має здійснюватися виключно в інтересах народу. Ні за яких обставин народ не може бути позбавлений цього права. 2. У випадку пограбування національного статку знедолені народи мають право на законне повернення своєї власності, а також на адекватну компенсацію».
- Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, 1950, (Стаття 8, Перший протокол): «1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. 2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.» Це право знаходить подальше пояснення в Статті 1 Першого протоколу до Конвенції: «Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.»³

ДЛЯ ЯКИХ ЦІЛЕЙ МОЖЕ БУТИ ЗАСТОСОВАНЕ ПРИМУСОВЕ ВІДЧУЖЕННЯ?

2.12. Багато конституцій та законів згадують про примусове відчуження для забезпечення суспільних потреб, для суспільного використання та/або у суспільних інтересах. На практиці ці терміни часто не мають чіткого відокремлення та використовуються як синоніми, є взаємозамінними.

³ Текст наведено відповідно до офіційного веб-сайту Верховної Ради України (прим. перекладача)

2.13. Огляд досвіду і практики як розвинутих країн, так і країн, що розвиваються, свідчить, що серед цілей примусового відчуження загально визнані наступні:

- забезпечення транспортних потреб (будівництво доріг, каналів, шосе, залізниць, мостів, причалів та аеропортів);
- будівництво споруд громадського призначення (шкіл, бібліотек, лікарень, фабрик, релігійних закладів, державного і муніципального житла);
- будівництво комунальної інфраструктури (водопостачання, каналізація, електропостачання, газове господарство, канали і лінії зв'язку, іригаційні та дренажні системи, дамби, водосховища);
- створення (організація) громадських парків, ігрових майданчиків, садів, спортивних площадок та кладовищ;
- забезпечення оборонних потреб.

2.14. Здійснення примусового відчуження буде скоріше сприйматися як правомочне, легітимне, якщо земля вилучається для потреб (цілей), які чітко і ясно передбачені законом. Вичерпний перелік таких цілей (потреб) зменшує невизначеність шляхом надання зрозумілого та такого, що не підлягає поширювальному тлумаченню, реєстру потреб, за межами якого уряд не має права здійснювати примусове відчуження. Але вичерпний перелік може виявитися недостатньо гнучким інструментом для забезпечення усього спектру суспільних потреб: одного дня уряду можна знадобитися ділянка для потреб, про які не йшлося під час ухвалення відповідного закону.

2.15. Невичерпний перелік потреб зазвичай включає, поруч із списком дозволених цілей (потреб), додаткову умову, що дозволяє поширювати цей перелік (*open-ended clause*) та додає йому гнучкості. Так, закон Польщі про примусове відчуження називає конкретні цілі (потреби), для яких може бути відчужена земля, і наприкінці додає: «*інші очевидно суспільні потреби.*» (Закон про експропріацію, 1991, Стаття 46.1.) Такі формулювання забезпечують певну гнучкість для розширення легітимного переліку суспільних потреб, які обґрунтовують примусове відчуження. В той же час, ця гнучкість має свої межі: перелік конкретних суспільних цілей (потреб), що передують поширювальній умові, дають суду можливість зорієнтуватися при розгляді позовів щодо легітимності примусового відчуження для цілей (потреб), які прямо не передбачені законом.

2.16. Обґрунтування примусового відчуження може бути явним, коли ділянка примусово відчужується урядом і передається державній (публічній) установі (школі, лікарні) або ж надається для будівництва дороги або аеропорту. Обґрунтування також може бути явним, коли ділянка передається приватній організації, але використовується для задоволення публічних (громадських) потреб. Наприклад, в країнах, де генерація та передача енергії

приватизовані, уряд може підтримувати генеруючі компанії шляхом примусового відчуження ділянок, необхідних для генерації та/або передачі енергії, задля забезпечення енергопостачання громадян та організацій.

2.17. Більш суперечливим є випадок, коли уряд примусово відчужує приватні земельні ділянки та передає їх приватним забудовникам та великим компаніям, посилаючись на те, що зміна власника та способу використання ділянки принесе користь суспільству. В деяких країнах примусове відчуження було застосоване як інструмент формування крупних земельних ділянок (масивів) для підтримки відбудови міст та залучення комерційних інвестицій в місцевості, де будівлі та об'єкти інфраструктури істотно занепали. Примусове відчуження також застосовувалося в інтересах забудовників (як приватних, так і приватно-публічних) з метою зміни функціонального використання земель певної території (наприклад, землі житлової забудови перетворювалися на землі комерційного використання). У таких випадках вважається, що забудова (девелопмент) надає переваги і приносить вигоди суспільству загалом шляхом підтримки економічного зростання та створення робочих місць, розширення податкової бази, що, в свою чергу, дозволяє уряду покращити надання своїх послуг суспільству. Пропозиції щодо застосування примусового відчуження ділянок на користь приватних забудовників повинні піддаватися детальному громадському вивченню, яке б гарантувало, що баланс між суспільною потребою у земельній ділянці та необхідністю захищати право приватної власності був належним чином зважений, а компенсація відтворювала потенціал відчужуваної ділянки генерувати прибуток.

2.18. У тих країнах, де було ухвалене рішення про проведення земельної реформи з метою перерозподілу земель, загалом вважається, що примусове відчуження в рамках реформи здійснюється в суспільних інтересах, навіть якщо земля переходить від одного приватного власника до іншого приватного власника. Такі реформи часто є частиною урядових програм, спрямованих на подолання соціальної несправедливості, підтримку сільськогосподарського виробництва та розвиток сільської місцевості. В рамках таких реформ перед урядом може постати необхідність довести, що перерозподіл землі між громадянами здійснюється з метою, яка є корисною для громади. Чітке визначення таких намірів уряду в законодавстві зменшує можливість ухвалення суперечливих судових рішень. В тих випадках, коли перерозподіл земель в рамках земельної реформи здійснюється за допомогою примусового відчуження, політика деяких урядів не передбачає сплати повної компенсації за ділянки, що примусово відчужуються. Вибір саме такої політики є суперечливим, але дискусія щодо неї знаходиться поза межами цього посібника.

ХТО МАЄ КОМПЕТЕНЦІЮ ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ?

2.19. Кожна країна має власну організаційну структуру (агенції, міністерства, посадовці), яка безпосередньо здійснює примусове відчуження. Національний уряд зазвичай має повноваження примусового відчуження відповідно до конституції, а спеціальні закони, як правило, визначають главу уряду або певного міністра як особу, яка має право санкціонувати дії щодо примусового відчуження. В деяких країнах це повноваження закріплено виключно за національним урядом, але в деяких інших це повноваження делеговано на регіональний рівень. Іноді закон дозволяє місцевим органам влади або ж навіть і квазі-державним установам здійснювати примусове відчуження, хоча й за дозволом органу держави вищого рівня. Відповідні закони та регламенти повинні чітко визначати уповноважений урядовий орган з метою усунення можливостей для зловживання владою (див. Рамку 4).

Рамка 4

ПРИКЛАДИ УРЯДОВИХ АГЕНЦІЙ, ЩО МАЮТЬ ПОВНОВАЖЕННЯ ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ

Повноваження примусового відчуження може бути надане таким агенціям:

- Урядовий департамент, міністерство, агенція національного або регіонального рівня;
- Орган місцевого самоврядування;
- Публічні організації, на які законом покладено виконання певних зобов'язань, наприклад, компанії, що здійснюють енергопостачання та водопостачання;
- Приватні організації, регулювання яких здійснює уряд, наприклад, адміністрації аеропортів, лісогосподарські підприємства, енергетичні компанії, залізниці, телекомунікаційні компанії;
- Інші організації та установи.

Кожна з таких установ може мати свої власні нормативні акти щодо того, в яких випадках дозволено примусово відчужувати землю та яким способом практично виконувати загальні приписи національного законодавства.

2.20. Централізація повноваження примусового відчуження на національному рівні може сприяти запровадженню єдиних стандартів, формуванню повноцінної державної політики в цій чутливій галузі, напрацюванню високих професійних навичок. Однак з іншої сторони, централізація може вести до затримок у відчуженні, і сама по собі не є гарантією того, що процедуру буде виконано чесно і неупереджено. Є переконливі підстави вважати, що слід обрати компромісний варіант: запровадження системи стримувань та противаг, які дозволяють здійснювати примусове відчуження нижчим щаблям уряду, але потребують дозволу та нагляду його вищих щаблів.

ЩО ВВАЖАЄТЬСЯ ПРИМУСОВИМ ВІДЧУЖЕННЯМ ТА ПРИПИНЕННЯ ЯКИХ ПРАВ ПІДЛЯГАЄ КОМПЕНСАЦІЇ?

2.21. Коли відбувається примусове відчуження? Попри очевидність відповіді на це питання, бувають випадки, коли цей момент визначити важче, ніж здається на перший погляд. Ступінь і міра втрати земельних прав власником та користувачем земельної ділянки можуть відрізнитися істотно, як з огляду на площу втраченої землі, так і з огляду на різновид втрачених (порушених) прав. Це має вплив на визначення того, якою мірою та чи інша дія уряду підпадає під дію принципів примусового відчуження. Це також впливає на права та засоби захисту осіб, постраждалих внаслідок відповідної урядової дії.

2.22. Примусове відчуження зазвичай ототожнюють із передачею права власності на земельну ділянку у його повноті. Це може відбуватися в рамках масштабних проектів (наприклад, спорудження аеропортів або захисних дамб) або ж і при реалізації проектів меншого масштабу (будівництво шкіл, лікарень). Однак примусове відчуження застосовується і для набуття частини земельної ділянки, наприклад, для будівництва дороги. У деяких випадках примусове відчуження частини ділянки може залишити усю іншу частину взагалі недоторканою. Цей залишок може мати достатню площу, аби його власник (користувач) використовував його звичним чином незалежно від того, як зменшилася вартість землі. Цей залишок може бути і таким малим, що його подальше використання за призначенням стане неможливим (в оригіналі: *що він не зможе підтримувати життя користувача*). В інших випадках нова дорога може пролягати впоперек земельної ділянки, залишивши її розділеною на кілька роз'єднаних клаптиків, деякі з яких не матимуть вільного доступу. В деяких країнах закон дозволяє власникам вимагати, аби урядові агенції викупували тільки цілі земельні ділянки.

2.23. Право користування певними частинами земельної ділянки уряд може набувати також за допомогою такого інструменту як сервітут – наприклад, на право прокладати трубопроводи або кабелі. Це право також зазвичай включає право доступу на ділянку з метою лагодження (ремонт) прокладених комунікацій. Права, які в примусовому порядку набуває уряд, можуть виникати на певний строк або безстроково, передаватися третім особам.

2.24. Громадяни можуть бути частково обмежені у використанні своєї землі, навіть якщо ділянка не відчужується (не вилучається). Наприклад, будівництво швидкісного шосе веде до зниження вартості прилеглих ділянок у зв'язку із підвищенням рівня шуму. Традиційно такого роду збитки не вважалися такими, що підлягають компенсації, але останнім часом

законодавство все частіше передбачає принаймні якусь компенсацію за таких обставин. Бувають і випадки, коли реалізація проекту веде до підвищення вартості сусідніх ділянок. У таких випадках, коли змінюється вартість ділянок, своєрідна компенсація відбувається шляхом зміни податкового тягаря: ті власники, вартість ділянок яких зменшилася, платитимуть менше податку за землю; але ж ті власники, вартість ділянок яких збільшилася, можуть бути неприємно вражені збільшенням податку внаслідок зростання вартості їх ділянок.

2.25. Громадяни також можуть зазнавати втрат, коли уряд накладає нові істотні обмеження на використання земель. В таких випадках зонування або заходи контролю за використанням земель можуть істотно знизити корисність або вартість земельних ділянок. Виплата компенсації за такого роду втрати, коли земля не міняє господаря, не є дуже поширеною. Однак законодавство деяких країн передбачає виплату компенсації в таких випадках. Регламентація цього процесу («відшкодування регуляторних втрат» - *regulatory takings* або «відшкодування планувальних втрат» - *planning compensation*) є доволі складною і знаходиться поза рамками цього посібника.

2.26. Примусове відчуження не пов'язане виключно із ситуаціями, коли держава намагається придбати ділянку, що перебуває у приватній власності. В деяких країнах не існує повної приватної власності на землю, і власником усієї землі вважається держава. В інших випадках держава залишається власником значної частини земельного фонду. Щодо земель державної власності передбачаються різноманітні форми володіння, користування, оренди тощо. У Розділі 4 розглянуто примусове відчуження, оцінку та виплату відшкодування у випадках, коли земельні ділянки перебувають у приватній власності, а також у випадках, коли державна земля знаходить у користуванні (володінні) приватних осіб, та у випадках існування звичаєвого прав і неформалізованих прав.

ПРОЦЕС ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ

2.27. Примусове відчуження – це повноваження уряду, а також і процес, процедура, в рамках якої відбувається реалізація цього повноваження. Саме процедура має надзвичайно важливе значення, якщо уряд бажає, аби примусове відчуження здійснювалося у ефективний, чесний та легітимний спосіб. Процедури, що застосовуються для примусового відчуження у випадках заздальгідь запланованого, проектно-орієнтованого освоєння земель, відрізняються від процедур, що мають застосування у випадках надзвичайних ситуацій або в рамках земельної реформи. Також різні форми набуває ця процедура у випадку примусового відчуження земель для потреб енергетичних компаній або у випадку встановлення сервітутів. Загалом, добре

врегульована процедура примусового відчуження для цілей реалізації проектів забудови (девелопменту) має включати наступні ланки:

1. **Планування:** Визначити можливі варіанти розташування земельної ділянки, необхідної для задоволення суспільних потреб, із залученням усіх зацікавлених осіб. Визначити точне місце розташування та площу земельної ділянки, що підлягає примусовому відчуженню. Відбувається збір усіх необхідних даних. Здійснюється оцінка впливу проекту із залученням осіб, чиї інтереси зачіпає реалізація проекту.
2. **Повідомлення:** Оприлюднення повідомлення з метою інформування землевласників та землекористувачів про намір уряду примусово відчужити їх ділянки. Громадянам пропонують подавати вимоги про виплату компенсацій. Повідомлення окреслює мету примусового відчуження, процедуру, важливі дати, процесуальні права зацікавлених осіб. Публічні зустрічі та обговорення дають можливість громадянам дізнатися більше про проект, висловити свої думки щодо проекту та уявлення про компенсацію.
3. **Оцінка та подання вимог:** на заплановану дату визначено суму компенсації за ділянки, що підлягають примусовому відчуженню. Землевласники та землекористувачі подають свої вимоги про компенсацію. Здійснюється оцінка землі органом (установою), що відчужує землю, або іншим урядовим органом. Орган (установа), що відчужує землю, розглядає вимоги та пропонує суму, яку ця установа вважає належною компенсацією. Далі можуть відбуватися перемовини та консультації сторін.
4. **Виплата компенсації:** Уряд виплачує постраждалим компенсацію або надає їм інші земельні ділянки.
5. **Вступ в права власності:** Уряд вступає в права власності на ділянки та безпосереднє володіння ділянками, відчуженими для заявленої мети.
6. **Оскарження:** Власники та користувачі мають можливість оскаржити примусове відчуження, в тому числі рішення про відчуження, процедуру відчуження та суму запропонованої компенсації.
7. **Реституція:** створення можливостей для повернення на земельні ділянки, що були примусово відчуженні, колишніх власників (користувачів), коли потреба в таких ділянках відпала.

Більше детально усі ці ланки розглянуто в наступних розділах. Рамка 5 пропонує узагальнення принципів, які скеровують процедуру примусового відчуження у випадку планованого освоєння територій.

2.29. Існує загроза, що процес примусового відчуження може тривати багато років, тим самим створюючи атмосферу небезпеки та невпевненості для землевласників та землекористувачів. Закон повинен передбачити, що процедура примусового відчуження

вважається такою, що припинена, якщо відчуження не закінчено в межах визначеного законом строку внаслідок затримок, допущених урядовою агенцією, що здійснює відчуження.

Рамка 5

ПРИНЦИПИ, ЩО СКЕРОВУЮТЬ ПРОЦЕС ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ

Процес повинен ґрунтуватися на наступних принципах:

- Площа земель та обсяг прав, що підлягають примусовому відчуженню, повинні бути мінімальними. Наприклад, якщо проблему можна вирішити за допомогою встановлення сервітуту, немає необхідності примусово набувати право власності на ділянку.
- Планування має здійснюватися у спосіб, який передбачає залучення усіх зацікавлених сторін, в тому числі землевласників та землекористувачів, урядові та неурядові організації.
- Процедура примусового відчуження повинна бути чітко окреслена в законі, із зазначенням усіх часових рамок, з тим, щоб громадяни могли розуміти хід процедури та укладалися в передбачені часові рамки.
- Усі процедури повинні бути прозорими та гнучкими, здійснюватися добросовісно.
- Усі повідомлення повинні викладатися зрозумілою мовою у письмовій та усній формі, за необхідності супроводжуватися перекладом, надавати чіткий опис процедур та зазначати, де можна отримати допомогу.
- Землевласникам та землекористувачам повинна надаватися необхідна підтримка і допомога, аби вони мали змогу ефективно брати участь у перемовинах щодо оцінки та відшкодування.
- Процедура підлягає постійному нагляду та моніторингу з метою забезпечити підзвітність уповноваженої установи (агенції), а також обмежити свавілля чиновників.
- Уряд може набувати право власності на землю лише після того, як землевласники (землекористувачі) отримали принаймні часткову компенсацію та незаперечні гарантії повного розрахунку.

3. ПЛАНУВАННЯ ТА ІНФОРМУВАННЯ

3.1. Цей розділ присвячений підготовчим крокам процесу примусового відчуження, тобто первинному плануванню, інформуванню та громадському обговоренню.

ПЛАНУВАННЯ

3.2. Планувальна стадія масштабного проекту включає ідентифікацію земельних ділянок, набуття яких необхідно для реалізації проекту. Можливі варіанти розташування земельних ділянок необхідно проаналізувати та представити громаді для забезпечення кращого розуміння та консультацій; метою представлення є виявлення варіанту, який пов'язаний із найменшими перешкодами та дозволяє досягти найкращих результатів, беручи до уваги усі прояви впливу проекту, в тому числі впливу на землевласників та землекористувачів. Слід пам'ятати, що базові засади міжнародних норм про права людини вимагають, аби виселення (*evictions*) застосовувалося у лише у надзвичайних обставинах (див. Розділ 4). Уповноважена установа повинна заздалегідь отримати усі дозволи (якщо такі потрібні), наявність яких вимагається для відчуження земельних ділянок, визначених як місце для реалізації проекту.

3.3. Оцінка впливів – це загальна вимога до планувальної стадії. Така оцінка має гарантувати, що уповноважена установа бере до уваги соціальні, економічні та екологічні наслідки реалізації проекту до ухвалення рішення про реалізацію проекту та про спосіб реалізації, та визначає шляхи мінімізації будь-яких негативних наслідків і впливів. Оцінка впливів повинна здійснюватися із залученням усіх зацікавлених сторін до обговорення та досліджень. Громади, що зазнають впливу проекту, обов'язково залучаються до планування та, за необхідності, отримують допомогу і підтримку задля забезпечення їх ефективної участі у плануванні. Участь громад у обговоренні на початковому етапі надасть уповноваженій установі повне уявлення про культурні, соціальні та екологічні аспекти, що хвилюють громаду, та допоможе визначити заходи, впровадження яких попередить або зменшить негативний вплив проекту.

3.4. Рішення, оцінка варіантів розташування ділянок, оскарження повинні ґрунтуватися на даних щодо того, хто мешкає на ділянках, що підлягають відчуженню, які права вони мають, яке майно та природні ресурси, розташовані на ділянках, забезпечують життєдіяльність цих осіб, які громадські (комунальні) ресурси, громадські місця, місця поховань або релігійні місця знаходяться на таких ділянках. Складається деталізована мапа території, де буде реалізовано проект, із зазначенням поточного використання земель та застосовуваних систем землеробства, ділянок із спеціальним правовим

режимом (в тому числі місць поховань та місць відправлення релігійних культів). Громади мають право отримувати необхідну допомогу, яка б забезпечила їх участь у картографуванні території.

3.5. Уповноважена установа повинна запропонувати чітке визначення того, за що саме землевласники та землекористувачі мають право отримати компенсацію. Необхідно також визначити дату, яка слугує орієнтиром при визначенні кола осіб, які вважаються землевласниками або землекористувачами. Установа також зобов'язана скласти реєстр землевласників та землекористувачів, чиї права постраждають внаслідок примусового відчуження. Необхідно також здійснити приблизний розрахунок суми коштів, необхідних для виплати компенсацій, та скласти орієнтовний бюджет із резервуванням визначеної суми компенсації.

ІНФОРМУВАННЯ

3.6. Інформування про намір здійснити примусове відчуження забезпечує захист прав осіб, що постраждають внаслідок відчуження. Повідомити таких осіб слід якомога раніше, аби надати їм повну можливість заперечити проти примусового відчуження, подати вимоги про компенсацію, оскаржити некоректне здійснення процедури примусового відчуження. За національними законами час такого повідомлення відрізняється: зазвичай це 3-6 місяців, але деякі країни визначали строк у щонайменше 1 рік. Закон має подбати, щоб цей проміжок часу не був занадто коротким, інакше це знизить ефективність інформування як запобіжного засобу, а також ефективність інших засобів, що забезпечують належний процес.

3.7. Повідомлення необхідно вручати кожному землевласнику, землекористувачу та кожному із тих, чиї інтереси зачіпає відчуження. Зазвичай досить складно визначити та поінформувати усіх осіб, які володіють правами, які можуть зазнати обмежень або припинення внаслідок примусового відчуження. Наприклад, власник ділянки міг померти, а його нащадки не оформили свої права на ділянку небіжчика. Проблеми також виникають, коли права на землю не є чітко визначеними та/або формалізованими, таке трапляється у неформальних поселеннях (*informal settlements*) та при володінні землею на підставі звичаєвого права (*customary tenure*).

3.8. Для того, щоб забезпечити, аби усі зацікавлені особи були поінформовані про проект, необхідно оприлюднити відповідне повідомлення усіма доступними засобами. Друковані примірники повідомлення необхідно надіслати усім домогосподарствам, чиї інтереси будуть вражені примусовим відчуженням, та розмістити відповідні плакати у

публічних місцях та безпосередньо на ділянці, яка підлягає відчуженню. Повідомлення мають бути оприлюднені у друкованих засобах масової інформації, на телебаченні та радіо. Подана інформація має бути зрозумілою: формальне повідомлення не вважається справжнім повідомленням, якщо люди не розуміють, про що в ньому йдеться. Інформація та спосіб її поширення мають враховувати вікові особливості (*gender differences*). Повідомлення повинно оприлюднюватися на усіх місцевих мовах. Усний спосіб повідомлення має вирішальне значення в місцевостях із високими показниками неписьменності.

3.9. Повідомлення повинно пояснити мету відчуження, зазначити ділянки, що підлягають відчуженню, та містити чіткий опис усіх процедур. В ньому необхідно також роз'яснити права власників та користувачів земельних ділянок, в тому числі право оскарження, та підтвердити, що усі права, в тому числі щодо компенсації, гарантуються та будуть реалізовані. В повідомленні зазначають усі важливі часові рамки і дати, наприклад, для подання вимог про компенсацію. Зазначаються дати, часові рамки та місця проведення громадських слухань та обговорень, разом із датами, коли уповноважені оцінювачі відвідуватимуть ділянки з метою оцінки, а також дату здійснення примусового відчуження. Повідомляється також про те, де громадяни можуть отримати необхідну допомогу в рамках процесу.

ГРОМАДСЬКІ СЛУХАННЯ І ГРОМАДСЬКЕ ОБГОВОРЕННЯ ПРОЕКТУ

3.10. Публічні зібрання дають можливість громадянам більше довідатися про проект, отримати відповіді на свої питання щодо процедури відчуження та оголосити свої сумніви та стурбованість. Такі зустрічі свідчать про підзвітність та прозорість (*accountability and transparency*) в тих випадках, коли уряду необхідно доводити обґрунтованість своїх намірів примусово відчужити землю. Відкрита дискусія на публічних зібраннях покликана допомогти уряду покращити своє розуміння потреб та стурбованості місцевих громад, та підготувати заходи, які зменшать кількість позовів проти примусового відчуження. Постійне відкрите спілкування щодо проекту може виявитися вирішальними для успіху: **коли людей позбавляють розумної можливості висловити свою незгоду, вони можуть звернутися до інших форм протесту з метою блокування проекту.**⁴ Зустрічі необхідно проводити в такий час і в такому місці, щоб це було зручно усім громадянам, чиї права обмежуються відчуженням, як для чоловіків, так і для жінок, такі зустрічі необхідно планувати спільно із місцевими громадами, аби забезпечити, щоб кожного було почуто, в першу чергу того, хто є

⁴ Виділення перекладача.

найбільш вразливим. Для презентацій та дискусій необхідно застосовувати місцеві мови (діалекти).

3.11. Із завершенням підготовки документів, що окреслюють основні риси проекту, починається збір зауважень та пропозицій від громадськості. Інформацію про проект слід розмістити в легко доступному для громадян місці. Громадянам надається можливість надавати письмові або усні зауваження та пропозиції щодо проекту. Уряд зобов'язаний відповідати на усі зауваження тільки письмово. Орган держави, який спостерігає за процесом громадського обговорення проекту, повинен сформулювати рекомендації щодо внесення змін в первинний план проекту на підставі пропозицій та зауважень. На основі таких рекомендацій уповноважений урядовий орган (посадова особа) ухвалює рішення про реалізацію проекту, яке є остаточним (якщо закон не передбачає його оскарження).

3.12. Після того, як повідомлення про проект було оприлюднене, а громада закінчила його вивчення та подання зауважень і пропозицій, починається подання вимог про компенсацію втрат (збитків), яких зазнають громадяни внаслідок примусового відчуження їх ділянок (обмеження чи припинення прав). Питанням компенсації присвячений наступний – Четвертий – розділ.

4. ОЦІНКА, КОМПЕНСАЦІЯ І ВСТУП В ПРАВА ВЛАСНОСТІ

4.1. Компенсація, незалежно від того, чи має вона форму фінансових виплат або надання іншої ділянки (нерухомості), є головною складовою примусового відчуження, його серцевиною. Безпосереднім наслідком урядових дій є те, що люди втрачають свої домівки, землю, а часом – і засоби існування. Компенсація покликана відшкодувати втрати громадян, і має будуватися на принципах рівності та еквівалентності (Рамка 6). Принцип еквівалентності має вирішальне значення при визначенні суми компенсації: постраждалі землевласники та землекористувачі не повинні ставати ані біднішими, ані багатшими внаслідок примусового відчуження. Фінансове відшкодування, здійснене на принципі еквівалентності суми компенсації вартості втраченої землі, надзвичайно рідко досягає мети відновлення постраждалих у тому положенні, в якому вони перебували до примусового відчуження; виплачені гроші не можуть цілковито замінити втрачене. В деяких країнах існує правило, яке передбачає виплату додаткової суми як ознаку того, що власність відчужена всупереч волі власника, примусово. З практичної точки зору, беручи до уваги, що примусове відчуження здійснюється задля підтримки розвитку, слід вважати доведеним, що компенсація повинна покращувати становище осіб, які постраждали внаслідок відчуження, якщо така можливість існує.

4.2. Розрахунок суми компенсації ґрунтується на вартості землі та поліпшень, а також на будь-яких пов'язаних з ними витратах. Визначення еквівалентної компенсації може бути складним завданням, зокрема в тих ситуаціях, коли земельний ринок є нерозвинутим, взагалі не існує, або коли вся земля належить громаді, а громадяни можуть мати тільки право користування землею. Багато факторів можуть спричинити неадекватність компенсації (Рамка 7). Законодавство повинно передбачати і гарантувати справедливе здійснення оцінки та визначення компенсації. Звичайно, що суспільний інтерес полягає і у тому, аби утримувати публічні витрати на найнижчому рівні, але цей інтерес не може слугувати обґрунтуванням позбавлення людей еквівалентної компенсації, якої вони потребують для відновлення свого способу життя після втрати власної землі.

ПРОЦЕДУРИ ДЛЯ ОЦІНКИ ТА ВІДШКОДУВАННЯ

4.3. В рамках процедури оцінки урядова установа та особи, чия земля підлягає примусовому відчуженню, збирають інформацію та докази для обґрунтування суми, яка може вважатися еквівалентною компенсацією. Ця робота починається із оприлюдненням повідомлення про намір уряду здійснити примусове відчуження. Таке

повідомлення обов'язково зазначає дату, до якої усі зацікавлені особи повинні подати свої вимоги про компенсацію.

Рамка 6

ПРИНЦИПИ РІВНОСТІ ТА ЕКВІВАЛЕНТНОСТІ

Керівні принципи забезпечення рівності та еквівалентності включають:

- Еквівалентність: люди повинні отримати компенсацію, яке є ані більшою, ані меншою втрат, яких вони зазнали внаслідок примусового відчуження. Відповідні заходи повинні забезпечити, аби постраждалі внаслідок відчуження особи, в першу чергу вразливі верстви, не зазнали погіршення їх становища внаслідок примусового відчуження.
- Баланс інтересів: процедура повинна гарантувати права осіб, які втрачають право власності або користування землею, та в той же час забезпечувати реалізацію суспільних інтересів.
- Гнучкість: закон повинен бути достатньо деталізованим, аби надати точні вказівки, та в той же час достатньо гнучким, щоб забезпечити надання відповідної еквівалентної компенсації у нестандартних ситуаціях. Законодавець не може передбачити усі можливі сценарії розвитку подій, і неухильне виконання деталізованих норм може вести до того, що громадяни не отримають компенсацію за збитки, які не передбачені законом.
- Компенсація має рівною мірою враховувати як формальні (юридичні) права, так і фактичні права. Якщо мешканці території не мають формальних прав, які можуть бути визнані та компенсовані (скватери), їм необхідно надати допомогу у переселенні та відшкодувати вартість втраченого майна, відмінного від землі. Справедливий розрахунок із скватерами особливо важливий, коли вони бідні, змушені обставинами до користування землею без формалізації прав, а над усе – коли уряд сам заохочував їх до поселення в місцині, яка нині підлягає відчуженню.
- Справедливість і прозорість: агенція, що здійснює відчуження, та особи, що постраждають внаслідок відчуження, повинні мати рівні можливості в переговорному процесі (принаймні, наскільки це можливо забезпечити). Розумні витрати постраждалих, в тому числі консультативна допомога бідним та неосвіченим, повинні бути сплачені як частина компенсації. Переговори повинні будуватися як відкритий обмін інформацією.

4.4. Питання функціональної відповідальності за оцінку земель по-різному вирішується в різних країнах. В деяких випадках робота виконується або безпосередньо уповноваженою установою чи за її дорученням, в інших випадках покладається на незалежні комісії. Повідомлення про намір примусово відчужити землю повинен визначати останній день подання вимог про компенсацію. Через деякий час після публікації та вручення повідомлення урядові оцінювачі повинні оглянути і проінспектувати земельні ділянки та земельні поліпшення з метою оцінки. Землевласники та землекористувачі можуть винаймати власних оцінювачів або іншим способом визначати вартість належних їм ділянок.

4.5. В деяких країнах уповноважена установа направляє землевласнику (землекористувачу) оферту (пропозицію); якщо оферта не прийнята, установа офіційно встановлює суму компенсації за відчужену ділянку, яка може бути оскаржена в суді або у квазі-судовому органі (трибуналі) (Розділ 5). В інших країнах урядова уповноважена установа зобов'язана спочатку провести добросовісні перемовини із власниками. Такі перемовини можуть зекономити час і гроші, коли їх результатом є рішення, що залишає землевласників та землекористувачів достатньо задоволеними, аби попередити їх позови, які затягують процес. Справедливі та прозорі перемовини допомагають усунути бар'єри між урядовою установою і громадянами, надають сторонам краще уявлення про потреби та інтереси іншої сторони. В процесі перемовин урядова установа повинна мати певний запас для того, аби мати можливість підвищувати суму компенсації, - це дозволить знайти швидке рішення для більшості випадків.

4.6. Недоліком процесу перемовин може бути дисбаланс у спроможності сторін вести перемовини. Уряд повинен подбати, щоб землевласники та землекористувачі знали про процедури перемовин, про свої права в цих процедурах. Уряд також зобов'язаний покривати розумні витрати фахівців (оцінювачі, юристи), які залучаються до допомоги постраждалим особам, ці витрати слід вважати частиною вимог про компенсацію. Додаткова підтримка знадобиться більшості постраждалих, однак з найбільшою вірогідністю її потребуватимуть громади тубільців (*indigenous communities*) та інші вразливі групи (*vulnerable groups*). Розділ 6 висвітлює більш детально питання такої підтримки.

4.7. Може виникнути потреба підсилити кадровий потенціал урядових установ та приватного сектору, якщо наявні оцінювачі нездатні виконати роботу для проекту в розумних часових рамках. Необхідно підготувати достатню кількість спеціалістів для визначення компенсаційної вартості.

4.8. Законодавство повинно чітко встановлювати дату, на яку визначається вартість ділянок, що підлягають відчуженню, адже ціни на землю швидко змінюються внаслідок поширення інформації про проект. Найбільш справедливим видається підхід, який передбачає, що датою оцінки є дата, яка визначена таким чином, що оцінка здійснюється так, ніби проекту взагалі не існує. З цієї причини більшість національних законів вимагають, аби оцінка здійснювалася на дату публікації повідомлення про намір примусово відчужити землю для реалізації проекту. Якщо ж законодавство не пов'яже дату оцінки із такою подією, урядова установа повинна визначити дату, що відповідає специфіці проекту.

Рамка 7

ФАКТОРИ, ЩО ЗУМОВЛЮЮТЬ НЕСПРАВЕДЛИВУ КОМПЕНСАЦІЮ

- Неякісно підготовлені закони та підзаконні акти створюють незрозуміле правове середовище, викликають помилки, суперечливі результати, можливості для зловживання владою.
- Визначення еквівалентної компенсації є складним, коли постраждалі особи не мають повноцінних юридичних прав на землю.
- Постраждалі внаслідок відчуження землевласники, землекористувачі та мешканці часто не мають достатньої спроможності, досвід та навичок для перемовин, у порівнянні із урядовою установою. Вони можуть бути невідомі своїх прав, і під тиском обставин погоджуються на занижену суму компенсації, щоб мати можливість швидко влаштуватися на новому місці. Громадяни із високим рівнем доходів здатні винайняти професіоналів для визначення суми компенсації, а бідні знаходяться під високим ризиком опинитися у скрутному становищі.
- Відсутність стандартів та практики добросовісного урядування (*standards and good governance practices*) дозволяють корумпованим чиновникам надавати щедрі компенсації тому, хто запропонує хабар.
- Акуратна оцінка є проблемою, тому що потребує багато часу і коштів: кожну ділянку необхідно оглянути для визначення вартості землі та поліпшень. Нестача професійних і добре тренованих оцінювачів збільшує час, потрібний для завершення робіт з оцінки. Може бути проблематичним визначити цінові орієнтири, коли земельний ринок працює у неформальному режимі, або коли він не працює загалом або тільки формується. Також досить складно надати грошовий вираз втратам неекономічного характеру, таким як релігійна, культурна або історична цінність.
- Інформація про проект може вплинути на ціну землі. Законодавство, яке не пропонує чіткого і ясного базису для визначення суми компенсації, може вести до несправедливо низької суми компенсації, якщо ціна землі падає, і до несправедливо високої суми компенсації та невинуватих витрат уряду, якщо ціна зростає.
- Процедури оскарження, які потребують значних витрат та є занадто складними, можуть залишитися до застосування тільки багатими громадянами. Бідним залишиться лише прийняти пропозицію уряду, попри те, що вони вважатимуть суму компенсації неадекватною.

4.9. Багато національних конституцій вимагають, аби компенсація виплачувалася оперативно. Однак насправді проміжок часу, в рамках якого здійснюється виплата компенсації, часто залишається невизначеним у відповідних законах. В тих випадках, коли урядова установа вступає у володіння землею до того, як виплачена повна сума компенсації, її майже ніщо не заохочує здійснювати повний розрахунок. Закон повинен вимагати, аби громадяни своєчасно отримували повну погоджену суму компенсації. Будь-які відхилення від стандартного способу виплати повинні ґрунтуватися виключно на положеннях закону та бути погодженими відповідним судовим органом або наглядовою установою вищого рівня. Закон також повинен забороняти урядовій установі набувати права на ділянку до виплати значної частини суми компенсації.

Закони деяких країн передбачають графіки платежів, часові рамки, інші процедурні механізми, що забезпечують отримання компенсації громадянами. Закон також повинен передбачати, що на невиплачену частину суми компенсації нараховуються відсотки з дати, коли урядова установа вступила у володіння землею.

4.10. Оцінка суми компенсації повинна враховувати положення податкового законодавства щодо виплачених сум компенсацій. Громадяни, які отримують компенсацію, не повинні сплачувати будь-які податки з суми компенсації.

4.11. В деяких випадках землевласники та землекористувачі можуть відмовитися від будь-якої співпраці. Необхідно вжити усіх розумних заходів, аби гарантувати, що їх відмова не пов'язана із тим, що вони не отримали повідомлення про примусове відчуження або не зрозуміли його змісту. Законодавство повинно передбачати, що сума компенсації може бути виплачена на спеціальний рахунок, відкритий на ім'я людей, які відмовляються від будь-якої співпраці; це забезпечить урядовій установі можливість фізично та юридично вступити у володіння земельною ділянкою відповідно до затвердженого графіку.

ВИЗНАЧЕННЯ ВАРТОСТІ ТА СУМИ КОМПЕНСАЦІЇ

4.12. Більшість законів про примусове відчуження визначають еквівалентну компенсацію за допомогою досить широких за значенням термінів, посилаючись на «ринкову вартість» або «справедливу компенсацію». Загалом компенсація повинна сплачуватися за землю, що відчужується, за будівлі та інші поліпшення на цій землі, за зниження вартості частини землі, що залишилася у власника після відчуження, за будь-які незручності або інші втрати, яких зазнав власник або користувач ділянки внаслідок примусового відчуження.

4.13. Якщо базисом визначення суми компенсації є ринкова вартість, закон повинен чітко визначати, що вважається ринковою вартістю. Загальний підхід до визначення останньої зазвичай ґрунтується на моделі «зацікавлений покупець, зацікавлений продавець» (*willing buyer, willing seller model*), тобто сума, яку зацікавлений покупець заплатив би зацікавленому продавцю в умовах відкритого ринку, на якому присутні інші альтернативні пропозиції. Законодавство повинно передбачати, що такого роду оцінка не дозволяє ніяких змін, пов'язаних із процесом примусового відчуження.

4.14. Оцінка земельної ділянки не завжди є такою простою справою, як це видається, особливо в тих ситуаціях, коли земельний ринок тільки формується. Необхідно взяти до

уваги велику кількість складних факторів. Вартість землі зазвичай перебуває під впливом регуляторних актів, які визначають кваліфікують землі за дозволеним використанням (*permissible uses*) – житлова забудова, сільськогосподарське призначення, комерційне або промислове використання.⁵ Що робити в тих випадках, коли особа використовує ділянку в рамках дозволеного використання, але цей вид використання не є таким, який веде до визначення найвищої вартості ділянки в цих рамках? Чи слід визначити суму компенсацію на основі поточного використання ділянки або слід виходити з найбільш вартісного використання? Адже найвища вартість, що можлива в рамках дозволеного використання (сподівана вартість), визначатиме ринкову ціну ділянки. Тому багато юрисдикцій вирішили, що компенсація повинна розраховуватися, виходячи з найбільш «вартісного» способу використання ділянки, адже особа могла б звернутися саме до цього способу, якби не відбулося примусове відчуження. В таких випадках існують спеціальні правила для врахування вартості дозвільної документації для переходу до більш «вартісного» землекористування, ніж поточне.

4.15. Бувають випадки, коли власник спроможний довести, що є покупець, який готовий заплатити за ділянку ціну, що перевищує нормальну ринкову вартість, наприклад, якщо ділянка є дуже привабливою для сусіда. Чи слід брати до уваги такі аспекти, розраховуючи ринкову вартість ділянки? Загалом еквівалентність може бути досягнута лише тоді, коли до уваги береться і сума перевищення над ринковою ціною. Однак необхідно уважно вивчати усі докази, аби попередити змови, спрямовані на штучне підвищення цін.

4.16. Не завжди можливо визначити суму компенсації, виходячи з ринкової вартості ділянки. Альтернативні підходи різняться в залежності від політико-економічних засад конкретної держави, від властивостей ділянки, що підлягає примусовому відчуженню, від природи прав, що припиняються. Серед альтернативних підходів такі:

- Модель «відновна вартість» (*replacement cost*) може бути корисною у країнах без явної ціни на землю або в тих випадках, коли не існує ринкової ціни для ділянки зі специфічним використанням (наприклад, під церквою). Деякі країни розраховують суму компенсації, виходячи з відновної вартості землі та будівлі, а також прогнозованої вартості сільськогосподарської продукції. У Південній Африці компенсація визначається, виходячи з вартості заміни земельних поліпшень плюс додаткові кошти, розраховані у відсотках від вартості поліпшень. Чим менше особа отримує за заміну

⁵ Дивись, наприклад, Національну класифікацію типів землекористування та угідь Великої Британії (доступна на сайті «Моя Земля» www.myland.org.ua в розділі «Світовий досвід») – примітка перекладача.

поліпшень, тим більше додаткові виплати, розраховані у відсотках. У Індії в залежності від якості землі та способу її використання державна установа, що здійснює відчуження, застосовує різні підходи для визначення відновної вартості землі та обирає підхід, який дає найвищу вартість.

- В деяких країнах застосовується податкова вартість для визначення суми компенсації. Такий підхід ґрунтується на твердженні, що у випадку, коли особа сплачувала невисокі податки за рахунок невисокої податкової вартості нерухомості, така особа має задовольнятися такою ж невисокою сумою компенсації. Однак пов'язування суми компенсації із податковою вартістю не дозволяє забезпечити громадянам такі умови, в яких вони перебували до примусового відчуження. Така практика веде до несправедливої компенсації та є неприйнятною з технічної точки зору, адже оцінка для податкових цілей є загалом фундаментально відмінною від оцінки для цілей примусового відчуження землі.
- В деяких країнах частиною процедури реєстрації прав є повідомлення певних даних про трансакцію купівлі-продажу земельної ділянки, внаслідок якої виникли права, в тому числі про вартість ділянки. Однак слід з обережністю ставитися до заявленої ціни трансакції, тому що така ціна скоріше за все виявиться кадастровою оцінкою і не відповідатиме поточній ринковій ціні.

4.17. Земельні ділянки сільськогосподарського призначення в деяких країнах оцінюють спеціальним чином. Так, у Польщі вартість визначається виходячи з: місця знаходження ділянки; якості ґрунтів та деревини на ділянці; поліпшень, що сприяють сільськогосподарському виробництву; рівень освоєння ділянки серед іншого. Законодавство також надає власникам сільськогосподарських ділянок право на відшкодування втраченого прибутку від продажу очікуваного врожаю, розрахованого на підставі поточних ринкових цін на відповідну продукцію.

4.18. Земельні поліпшення також можуть бути оцінені різними способами, відповідно до їх природи. Будинки та інші споруди можуть оцінюватися за ринковою вартістю або за відновною вартістю. Деревина та багаторічні насадження можуть бути оцінені шляхом вирахування річного прибутку та множення його на кількість років, впродовж яких очікується врожай, або на кількість років, необхідну для вирощування аналогічних дерев або насаджень. Компенсація за будівельний ліс (*timber trees*) може базуватися на відповідній ринковій ціні, а за плодові дерева – на відновній вартості.

4.19. Вартість для цілей виплати компенсації повинна включати більше, ніж вартість землі та вартість поліпшень. Турботи та збурення, принесені примусовим відчуженням,

часто ведуть до того, що людина втрачає доступ до засобів існування. Це може відбутися внаслідок того, що фермер втрачає своє поле, підприємець втрачає свій магазин, громада втрачає свої споконвічні землі. За певних умов може бути виплачена компенсація за втручання в життя особи. Деякі країни дозволяють виплату окремої суми за особисті страждання на знак того, що продаж не є добровільною, а люди можуть бути глибоко вражені втратою їх землі (емоційно, культурно, релігійно). У США та деяких країнах Співдружності цей елемент компенсації ґрунтується на принципі визначення вартості як «вартості для власника». Регуляторні акти визначають, яки види втрат можуть отримати кількісний вираз та бути компенсованими. Втрати, що розраховуються стосовно землі та будівель, базуються на моделі «зацікавлений покупець, зацікавлений продавець» (*willing buyer, willing seller model*), в той час як специфічні втрати, що стосуються засобів існування, мають тісний зв'язок із особою постраждалого. Деякі інші країни також передбачили виплату окремої додаткової суми, яка становить певну частку заявленої суми компенсації або розраховується від іншого показника, наприклад, від ринкової або орендної вартості землі.

4.20. Прагматичним способом досягнення еквівалентної та належної компенсації є врахування усіх загальних різновидів витрат, завданих землевласникам і землекористувачам примусовим відчуженням, та запровадження правової норми, яка б зобов'язувала відшкодувати постраждалим усі ці витрати (дивись Рамки 8, 9). Ці різновиди витрат, звичайно, не покриватимуть усі можливі витрати, тому що деякі обставини неможливо передбачити. Законодавство повинно дозволяти певну гнучкість у покритті непередбачених витрат у випадках, коли відмови у покритті таких витрат приведе до несправедливості. Законодавство повинно визначати довгий перелік різноманітних витрат, що підлягають відшкодуванню, а також чітко формулювати загальні принципи виплати компенсації, які мають застосовуватися у тих випадках, коли виникають непередбачені витрати.

4.21. Коли земельна ділянка має особливу цінність для уповноваженої установи (тобто вище ринкової ціни), чи повинна ця особливість знаходити свій вираз у сумі компенсації? Багато країн в цьому випадку спираються на принцип, що уповноважена установа не зобов'язана сплачувати додаткову вартість, яка виникла виключно внаслідок дій самої установи.

ОЦІНКА І СУМА КОМПЕНСАЦІЇ У ВИПАДКУ ЧАСТКОВОГО НАБУТТЯ ДІЛЯНКИ

4.22. В тих випадках, коли примусово відчужується лише частина земельної ділянки, як визначити суму компенсації? Шлях, яким прокладається нова дорога, може пересікати ділянку та утворювати кілька роз'єднаних ділянок. Може виникнути потреба встановити нові межі та спорудити нові огорожі, прокласти шляхи доступу до новоутворених ділянок, спорудити дренажні та іригаційні системи відповідно до нової конфігурації землеволодіння. Оцінка в таких випадках повинна слідувати принципам, які застосовуються при примусовому відчуженні усєї ділянки. Однак можуть виникати нові фактори, наприклад, якщо нова дорога відсікає віддалену частину землі від більшої частини ферми, новоутворена ізольована ділянка може мати невисоку цінність для власника, але її ринкова вартість може зрости, якщо вона стає легкодоступною для когось на іншій стороні дороги. Або ж вартість основної частини ділянки може зрости внаслідок реалізації проекту (для якого відчужена частина ділянки): тоді еквівалентність буде досягнути шляхом балансування суми компенсації за відчужену частину ділянки із очікуваним зростанням вартості частини ділянки, що не була відчужена.

4.23. Використання чужих земельних часток на підставі сервітутів в більшості країн також підлягає відповідній компенсації (в тих випадках, наприклад, коли компанія, що надає комунальні послуги, відвідує приватну ділянку для ремонту, заміни, прокладання електричних мереж, трубопроводів тощо). В таких випадках, як правило, компенсація сплачується щорічно та розраховується від ринкової вартості фактично використаної (зайнятої) частини ділянки.

4.24. Якщо примусово відчужується лише частина ділянки, як правило, це не змушує мешканців переселятися, але реалізація проекту може створити для них (тимчасові) проблеми і перешкоди: тимчасове блокування доступу на ділянку, припинення електро- та водопостачання, порушення огороді та неможливість її відновлення, порушення роботи дренажних та іригаційних систем, запилення та задимлення ділянки. Додаткову компенсації слід сплатити, якщо прокладка підземних комунікацій порушує структуру ґрунту або спричиняє підтоплення. Законодавство обов'язково повинно зобов'язувати уповноважену установу компенсувати землевласникам та землекористувачам шкоду, якої вони зазнають в процесі реалізації проекту, незалежно від того, чи їх ділянка примусово відчужена.

Рамка 8

ПРИКЛАДИ ВИТРАТ (ВТРАТ), ЯКІ МОЖУТЬ БУТИ КОМПЕНСОВАНІ

В залежності від юрисдикції, загальна сума компенсації визначається наступними втратами (витратами):

- земельна ділянка.
- земельні поліпшення, в тому числі врожай.
- Вартість будь-якої грошової вигоди (переваги), крім ринкової вартості, якою володіє особа внаслідок володіння або користування земельною ділянкою, що відчужується.
- Відсотки на невиплачену частку суму компенсації, починаючи з дати, коли уповноважена установа вступила у володіння ділянкою.
- Витрати, що виникли як прямий і безпосередній наслідок примусового відчуження.
- Сума зниження вартості землі, що залишилася у володінні особи після примусового відчуження. В деяких країнах сума компенсації зменшується, якщо залишок землі збільшує вартість, це явище іноді називають «покращення» (*betterment*).
- Витрати на професійну допомогу (юридичну, експертну), в тому числі на отримання консультацій, підготовку і подання документів.
- Витрати на переїзд та придбання іншого помешкання.
- Витрати на упорядкування ферми у випадку відчуження частини її земель.
- Втрата вартості бізнесу внаслідок його переміщення при відчуженні, або внаслідок його припинення при відчуженні.
- Тимчасова втрата доходу.
- Особисті незручності.
- Інші втрати або збитки, завдані особі.

ОЦІНКА І КОМПЕНСАЦІЯ ЗА ВТРАТУ ПРАВ ІНШИХ, НІЖ ПРАВА ВЛАСНОСТІ (PARTIAL RIGHTS)

4.25. Яка компенсація має бути виплачена особам, які користуються земельною ділянкою на підставі договорів оренди або здольщини (*sharecropping agreements*)? Незалежно від того, чи ділянка орендована в держави або приватного власника, орендар має право на відшкодування втрачених ним прав на землю в силу принципу еквівалентності. Умови та строк оренди можуть слугувати вказівкою на основу для розрахунку суми компенсації у випадку, якщо відчуження відбувається достроково, до закінчення строку оренди. В будь-якому випадку, компенсація покликана і повинна помістити заявника в таке ж становище, в якому він знаходився до примусового відчуження.

4.26. Один з можливих підходів в таких випадках – покласти в основу розрахунку суми компенсації витрати на пошук альтернативної ділянки для оренди. Це передбачає

виплату суми, еквівалентної орендній платі за певну кількість місяців, а також компенсації за перешкоджання нормальній діяльності та відшкодування витрат на переїзд. Компенсація також може ґрунтуватися на вартості права оренди, з урахуванням тривалості строку оренди; кількості років, що залишилися до закінчення строку оренди; на частині прибутку, який орендар віддає землевласнику (*profit rent*); на праві (або можливості) орендаря поновити або пролонгувати договір; на будь-яких корисних інвестиціях, які орендар зробив на ділянці відповідно до договору оренди.

4.27. Перед законодавцем може також постати необхідність визначити базис для визначення суми компенсації як для землевласника, так і для його орендаря (здольщика). В цьому випадку норми законодавства також повинні відповідати загальним вимогам принципу еквівалентності і брати до уваги вартість прав, які втрачає кожна сторона, враховуючи термін та умови оренди (здольщини).

ОЦІНКА ТА КОМПЕНСАЦІЯ ПРИ ВІДЧУЖЕННІ ДІЛЯНОК, ЩО МАЮТЬ РЕЛІГІЙНЕ (САКРАЛЬНЕ) ЗНАЧЕННЯ

4.28. Нелегким завданням є оцінка та визначення компенсації за сакральні місця та місця, що мають релігійне значення. У випадку храму, церкви, мечеті або іншого будинку, що слугує прилиском зібрань релігійної громади, уповноважена установа може або надати громаді інше еквівалентне приміщення на іншій ділянці або виплатити компенсацію, яка покриватиме вартість спорудження еквівалентного місця відправлення культу на іншій ділянці, вартість нової ділянки та будь-які витрати, пов'язані із завданням різноманітних незручностей.

4.29. Грошова компенсація часто виявляється непридатною, якщо релігійне значення має ділянка, яка є кладовищем або сакральним лісом; деякі сакральні місця просто не можуть бути замінені або відтворені. Якщо є щонайменша можливість, необхідно усіма засобами утриматися від руйнування або пошкодження таких місць. Навіть якщо місцева громада більше не матиме можливості мешкати поруч із сакральним місцем, його збереження не позбавляє членів громади можливості відвідувати це місце відповідно до традиційної практики. Якщо ж неможливо уникнути користування землями таких унікальних сакральних місць, один з можливих варіантів – оренда такої ділянки уповноваженою установою.

ОЦІНКА ТА КОМПЕНСАЦІЯ У ВИПАДКАХ, КОЛИ ЗЕМЛЯ НАЛЕЖИТЬ РОЗШИРЕНІЙ РОДИНІ (EXTENDED FAMILIES) – 4.30.-4.31. - не перекладається

ОЦІНКА ТА КОМПЕНСАЦІЯ ЗА ЗЕМЛІ, ЩО УТРИМУЮТЬСЯ НА ПІДСТАВІ ЗВИЧАЄВОГО ПРАВА – 4.32-4.38. – не перекладається

Рамка 9

ВТРАТИ ЗВИЧАЄВИХ ПРАВ, ЯКІ МОЖУТЬ ПОТРЕБУВАТИ КОМПЕНСАЦІЇ – не перекладається

ОЦІНКА ТА КОМПЕНСАЦІЯ У ВИПАДКУ НЕФОРМАЛЬНИХ ПРАВ ТА НЕЗАКОННОГО КОРИСТУВАННЯ

4.39. Виплата компенсації за права, які не визнані юридично, може бути складним політичним завданням, беручи до увагу різноманіття можливих ситуацій. У багатьох таких ситуаціях може виявитися, що громадяни мають право на компенсацію та альтернативне місце для розташування та мешкання, якщо ділянка, яку вони наразі займають, вилучається для реалізації суспільно-значущого інвестиційного проекту. Наприклад, мешканці неформального поселення (*informal settlement*), які мають тільки неформальні права на свою землю та помешкання, можуть вважатися такими, що мають право на допомогу, особливо в тих випадках, коли вони бідні і не мають альтернатив для розселення. Це особливо важливо в тих випадках, коли уряд так чи інакше визнав або схвалив існування неформального поселення. В інших випадках ті особи, які використовують землю незаконно, не мають права на компенсацію. Наприклад, заможна родина, що побудувала розкішний готель в прибережній смузі на землях державної власності всупереч законодавчим заборонам, не може вважатися такою, що має право на компенсацію за готель або надання іншої ділянки для будівництва нового готелю. Може виявитися непростим завданням розрізнити між розмаїттям випадків незаконного землекористування та визнати за тим чи іншим неформальним мешканцем (землекористувачем) право на компенсацію (або відмовити йому у такому праві), та в будь-якому випадку повинні бути сформульовані чіткі вказівки для таких випадків.

4.40. У національних законах про примусове відчуження спостерігається тенденція виключати виплату компенсації вартості землі особам, які мають виключно неформальні права. Однак у випадку мешканців, які вважаються такими, що заслуговують на спеціальну допомогу, уряд зобов'язаний забезпечити переселення людей на інші земельні ділянки. Наступний розділ підкреслює необхідність формулювання політики та вказівок щодо примусового переселення з метою захисту осіб, які змушені міняти місце проживання внаслідок реалізації проекту.

4.41. Ті мешканці, які відповідають передбаченим законом кваліфікаційним вимогам щодо відшкодування, повинні отримувати таку суму компенсації, яка є еквівалентною відновній вартості їх домівок та інших поліпшень, а також покриває незручності та

вартість переїзду. Спорудження будинків у неформальних поселеннях зазвичай також є незаконним, тому що будівництво або суперечить зонувальним обмеженням (наприклад, неформальне поселення розташоване на землях, які офіційно визначення як землі сільськогосподарського призначення, а не землі житлової забудови), або здійснено з порушенням законних процедур (наприклад, не були видані дозволи на будівництво, будинки не були проінспектовані та визнані такими, що відповідають будівельним нормам тощо). Однак така незаконність сама по собі не повинна перешкоджати виплаті відшкодування вартості будинків.

4.42. Існує небезпека, що територія реалізації проекту, мешканці якої загалом визнані такими, що мають право на компенсацію та переселення, після початку планувальної стадії почне приваблюватиме осіб, єдина мета яких – отримати компенсаційні платежі. Уповноважена установа повинна визначити дату «відсікання», яка слугуватиме орієнтиром для визначення мешканців, які мають право на компенсацію та переселення.

АЛЬТЕРНАТИВНА ДІЛЯНКА ЯК ФОРМА ВІДШКОДУВАННЯ

4.43. Вибір способу між переселення та виплатою грошової суми як формами компенсації може бути складним і важким завданням. Особливу увагу слід приділити тому, аби забезпечити, що запропоноване рішення не є спробою ухилитися від виплати еквівалентної компенсації (наприклад, запропонувати грошову виплату, яка є нееквівалентною у зв'язку із високою вартістю переселення, або запропонувати переселення, коли сума грошової компенсації буде більшою за поточну вартість ділянки, що підлягає відчуженню). Крім того, постраждалі родин можуть мати свої власні міркування щодо вибору тієї чи іншої форми відшкодування.

4.44. Забезпечення відповідної альтернативи може бути проблематичним у зв'язку із зростаючим демографічним тиском на земельні ресурси, який не буде зменшуватися в майбутньому. Тим не менш, багато власників та землекористувачів віддаватимуть перевагу отриманню іншої земельної ділянки, а не грошової компенсації. Надання альтернативних ділянок зазвичай пов'язане із переселенням вразливих груп населення, але попит на альтернативні ділянки існує і в розвинутих країнах також (Рамка 10). Надання альтернативних земельних ділянок допоможе зменшити кількість заперечень щодо реалізації проекту та зменшити загальну вартість компенсації.

4.45. Переселення вразливих груп населення на альтернативні ділянки слід вважати необхідним, коли втрата ними землі є втратою засобів до існування, а надання грошова

компенсація не надасть їм реальної можливості придбати аналогічну земельну ділянку деінде або знайти інші шляхи забезпечити себе. Особи, які належать до родин, що були фермерами, пастухами або збирачами впродовж поколінь, можуть мати незначну спроможність вести інший спосіб життя. Переселення може виявитися для них єдиним способом підтримати своє існування. Коли ж переселення охоплює цілу громаду, вдається зберегти усталені соціальні зв'язки та відносини. Переселення також може виявитися необхідним, коли йдеться про неформальні поселення або про осіб, які мають слабкі права або взагалі не мають ніяких прав щодо землі, яка підлягає примусовому відчуженню. Грошова компенсація може виявитися недостатньою, аби надати їм можливість придбати альтернативну земельну ділянку на земельному ринку. Переселення також є доцільним, якщо відчужена ділянка використовувалася для цілей, не пов'язаних із комерцією чи бізнесом, наприклад, для розміщення релігійної споруди. Особи, які підлягають переселенню, можуть бути більш зацікавлені у можливості продовжувати свою роботу без стороннього втручання, ніж у грошах.

Рамка 10

АЛЬТЕРНАТИВНА ДІЛЯНКА ЯК ФОРМА КОМПЕНСАЦІЇ У ДАНІЇ

Такі проекти як спорудження нових шосе або залізниці можуть перешкоджати діяльності фермерів, оскільки нові об'єкти будуть пролягати через їх поля. Інші проекти, такі як відтворення водно-болотних угідь (*wetlands*), можуть бути пов'язані із відчуженням значної частини земель фермерів.

У Данії застосовуються засоби консолідації земель з метою надання допомоги фермерам, які постраждали внаслідок реалізації таких проектів. Спеціалісти з консолідації земель зустрічаються із фермерами з метою визначення потреб та побажань останніх, оскільки більшість фермерів бажає отримати альтернативні земельні ділянки для продовження своєї діяльності. Спеціалісти допомагають визначити альтернативні ділянки для використання їх як форми компенсації; такі ділянки або викуповуються у сусідів, або у державного земельного банку, який купує ділянки для реалізації таких проектів.

Таким чином, угоди про купівлю та обмін ділянок формують основу трансакцій, які є частиною процесу примусового відчуження. Процес зменшує кількість скарг: фермери, які беруть участь у переговорах і консультаціях, як правило, рідко подають скарги щодо відчуження їх земель.

Витрати робочого часу спеціалістів із консолідації земель також можуть скоротити урядові витрати на примусове відчуження. Наприклад, якщо фермер має 100 корів, а в результаті відчуження в нього залишиться земельна ділянка, на якій можна утримувати лише 20 корів, уряд буде зобов'язаний виплатити йому вартість відчуженої ділянки та втраченої частини його бізнесу. Якщо ж знайти альтернативну ділянку, яка дозволить фермеру зберегти його стадо, уряд сплатить лише за відчужену ділянку, але не за втрати його бізнесу.

4.46. Надання альтернативної ділянки як форма компенсації є доцільною, коли грошова компенсація може бути виплачена особам, які не мають навичок розпорядження значними грошовими сумами. Без адекватного тренування з питань менеджменту одноразових значних надходжень такі особи можуть витрати гроші швидко та нерозумно або бути залучені до інвестування коштів у шахрайські схеми. Якщо компенсація виплачена главі родини – чоловіку, то потреби жінок та дітей можуть бути ігноровані по мірі того, як гроші зникатимуть зі шкодою для здоров'я та благополуччя. Кінцевим результатом може бути те, що люди залишаться без землі для обробітку, без сталих доходів для підтримки себе, без професійних навичок для виживання в не аграрному середовищі. Більш того, якщо переселення зазнала ціла громада, виплата грошової компенсації може привести до розпаду цієї громади, адже не можна гарантувати, що усі члени громади зможуть придбати землю в одній місцевості. Як наслідок, зазнають послаблення соціальні інститути та соціальні зв'язки.

4.47. В той же час переселення як форма компенсації не завжди автоматично створює переваги для людей, яких переселяють. Схеми переселення можуть зазнати поразки з різних причин. Надані ділянки можуть мати гіршу якість ґрунту, нестачу водних та/або лісових ресурсів порівняно із тим місцем, звідки люди були змушені піти. Нова земля може не мати базової інфраструктури – доріг, колодязів, сміттєзвалищ, а неналежне фінансування або затримки у фінансуванні можуть вести до того, що ці об'єкти інфраструктури не з'являться, коли люди вже будуть переселені. Земля, яку визначили як місце для переселення, може вже бути зайнята громадами, які мають обґрунтовані вимоги щодо неї, і поява додаткових поселенців може вести до перенаселення, погіршення навколишнього середовища, зростання конкуренції та боротьби за обмежені ресурси, які стають дедалі обмеженішими. Якщо нові землі є віддаленими, їм може бракувати економічного розвитку (*local economy*), який забезпечував дохід не сільськогосподарського походження (*off-farm income*) у тих місцевостях, звідки були переселені громадяни.

4.48. План переселення громадян повинен забезпечити, аби громадяни не зазнали зубожіння, коли вони переселені в місцевості, де їх професійні навички мають менший ступінь застосування, а ресурси є об'єктом високої конкуренції. Слід приділяти увагу тому, аби намагання дотриматися розкладу реалізації проекту та його бюджету не привели до переселення, коли нові землі не є підготовленими або вільними для переселенців.

4.49. Більшість міжнародних банків розвитку ухвалили політику та вказівки з метою захисту осіб, які зазнають переселення внаслідок реалізації проектів, реалізованих за підтримки таких банків. Ключові положення політики та вказівок Світового Банку та Міжамериканського банку розвитку наведені у Рамках 11 і 12. Зрозуміло, що це лише вибрані моменти з двох достатньо деталізованих документів. Необхідно оцінювати політику цих установ у її цілісності, аби зрозуміти її повною мірою.

Рамка 11

ОПЕРАЦІЙНА ПОЛІТИКА СВІТОВОГО БАНКУ ЩОДО НЕДОБРОВІЛЬНОГО ПЕРЕСЕЛЕННЯ

- **Недобровільного переселення (НП) слід уникати або мінімізувати його масштаби:** НП слід уникати, де це доцільно, або мінімізувати, з урахуванням усіх обґрунтованих варіантів реалізації проекту.
- **Участь у вигодах проекту:** де неможливо уникнути переселення, слід вжити заходів, аби забезпечити участь переселених у вигодах проекту.
- **Відтворення або поліпшення засобів існування:** переселенці мають право отримати допомогу у їх намаганнях покращити свої засоби існування та стандарти життя або принаймні відтворити їх, в реальному виразі, на тому рівні, який вони мали до переселення, або на рівні, що переважав до початку реалізації проекту, в залежності від того, який рівень є вище.
- **Консультації:** переселенці мають право на зрозумілі консультації та на участь у плануванні та реалізації програм переселення.
- **Які впливи враховуються:** політика враховує впливи, пов'язані з відчуженням землі (спричинені переселенням, втратою притулку, втратою майна або доступу до майна, втрата доходу або засобів існування), а також впливи на середовище (обмеження доступу до парків та захищених природних об'єктів і територій).
- **Вразливі групи:** особливу увагу слід приділяти потребам вразливих груп, особливо – безземельним, людям похилого віку, жінкам, дітям, тубільцям та етнічним меншинам.
- **Тубільці:** фізичне переміщення тубільців (корінних народів) може мати істотний негативний вплив на їх ідентичність і культурне виживання, тому слід досліджувати усі можливі альтернативи такому переміщенню. Якщо переміщення не уникнути, слід віддавати перевагу наданню альтернативних земель, з урахуванням культурних уподобань тубільців та на основі консультацій із ними.
- **Часові умови (Timing):** вступ у володіння землею та майном може відбутися тільки після виплати компенсації або після надання альтернативних ділянок та засобів переїзду.
- **Переселення з урахуванням властивостей землі:** Перевагу слід надавати переселенню з урахуванням властивостей землі, коли засоби існування переселених осіб пов'язані із землею. Продуктивність, переваги місця розташування, інші властивості альтернативної ділянки повинні бути принаймні еквівалентними цим властивостям відчуженої ділянки. Якщо ж таке переселення не відповідає побажанням переселенців, або якщо відсутня альтернативна земля, компенсація повинна поєднувати виплату грошової суми за землю та майно з наданням можливостей для працевлаштування.

• **Грошова компенсація:** грошова компенсація є доцільною, якщо існує активний ринок землі, житла та праці, а земля та житло наявні в достатній кількості, або у випадках, коли засоби існування осіб, що зазнали переселення, не пов'язані із землею. Грошова компенсація має покривати втрату землі та інших активів за повною відновною вартістю.

• **Допустимість вимог про компенсацію (*Eligibility*):** вважаються допустимими вимоги про компенсацію осіб, які мають формальне право на землю (в тому числі звичаєве право, визнане законодавством країни), а також осіб, які не мають формальних прав, але мають легітимні вимоги (*legitimate claims*) щодо землі або майна. Ті особи, які не мають прав або вимог, які можуть бути визнані, мають право на сприяння в переселенні та відшкодування вартості неземельних активів. Особи, які оселилися у відповідній місцевості після визначеної дати (*encroachers*), не мають права на компенсацію.

Рамка 12

ПОЛІТИКА МІЖАМЕРИКАНСКОГО БАНКУ РОЗВИТКУ ЩОДО НЕДОБРОВІЛЬНОГО ПЕРЕСЕЛЕННЯ - не перекладається

4.50. Така політика та вказівки є корисними для реалізації проектів з міжнародним фінансуванням, але вони не можуть слугувати заміною національного законодавства. Держави зобов'язані формувати свої власні політики переселення, які сприятимуть справедливості, чесності, еквівалентній компенсації. Закон повинен визначати обставини, за яких зацікавлена особа має вибір (грошова компенсація або переселення), та встановлювати відповідні процедури.

ВСТУП У ВОЛОДІННЯ ЗЕМЛЕЮ

4.51. Проект може зазнати істотних фінансових наслідків, якщо уповноважена установа не забезпечить своєчасного вступу у володіння землею. Саме тому є спільним для законодавства багатьох країн передбачати вступ у володіння у тих випадках, коли власники або мешканці відмовляються від співпраці.

4.52. В багатьох країнах уповноважена установа може вступити у володіння землею, коли сплачено суму (частину суми) погодженої компенсації. Тоді земля вважається державною власністю, необтяженою будь-якими зобов'язаннями. В деяких країнах, однак, земля не перетворюється на державну важність автоматично; навпаки, юрисдикційний орган видає офіційний наказ про вступ у володіння та припинення усіх прав, пов'язаних із землею до моменту її формальної передачі у володіння новому власнику.

4.53. Уповноважена установа повинна мати право вступити у володіння землею у певний момент, передбачений розкладом реалізації проекту. Однак громадяни можуть зазнати невинуватених страждань та втрат, якщо їм не надано достатньо часу для спокійного і ретельного переселення. Закон повинен надавати громадянам термін розумної тривалості для звільнення ділянки, що підлягає відчуженню. В різних країнах передбачені різні терміни, але зазвичай цей період становить від 60 до 90 днів з дати виплати або затвердження компенсації. Особливої уваги потребують випадки, коли мешканці ділянки отримують свої засоби існування від ведення сільського господарства: тоді вступ у володіння слід узгодити із циклами аграрного виробництва, аби забезпечити збір врожаю (якщо можливо). Це допоможе власникам і землекористувачам, які зазнали переселення, відшкодувати частину вкладених у землю інвестицій.

5. ОСКАРЖЕННЯ

НЕОБХІДНІСТЬ ПРАВА ОСКАРЖЕННЯ

5.1. Законодавство повинно створювати для землевласників та землекористувачів можливість для оскарження примусового відчуження їх земель. Процедура оскарження покликана захистити права осіб, які потерпають від примусового відчуження. В той же час, і уряд має інтерес у наявності ефективних процедур оскарження: упевненість у тому, що існують законні шляхи оскарження, утримає громадян від інших форм протесту, які можуть бути пов'язані із насильством та навіть загибеллю людей.

5.2. Якщо цьому не приділяти достатньої уваги, багато чинників можуть перешкодити громадянам скаржитися на дії уряду. Процедури оскарження можуть бути надто витратними, надто тривалими, здійснюватися мовою, якою не володіє постраждала особа, бути технічно надто складними або взагалі недоступними. Якщо розгляд скарг не відбувається за місцем проживання постраждалих, бідні громадяни можуть бути позбавлені можливості відвідати місце розгляду скарги. Для заперечення вимог урядової установи можуть знадобитися складні технічні знання, якими громадяни можуть не володіти, що стане на заваді ефективного захисту їх прав. Громадяни також можуть нести ризик відшкодування судових витрат, якщо рішення ухвалено не на їх користь, або ж необхідність швидко отримати кошти для придбання нового житла та/або земельної ділянки може змусити їх прийняти будь-яку суму компенсації, запропонованої урядом. Для запобігання виникненню подібних ситуацій законодавець повинен подбати, щоб процедури оскарження були зрозумілими і простими. Закон повинен визначити, коли можуть подаватися скарги. Доброю практикою слід вважати підхід. Який дозволяє подання скарги лише в тому випадку, коли сторони не змогли досягти згоди, тобто коли переговори закінчилися безрезультатно.

5.3. В той час як процедурні аспекти оскарження можуть істотно відрізнятися, загальною практикою є нормативне визначення наступного: який орган компетентний розглядати скаргу і за якою процедурою; строки і терміни оскарження; допустимі докази; яка сторона несе тягар доведення. Зазвичай закон вимагає, аби скарги подавалися у письмовій формі, але така норма може обмежити коло скаржників лише письменними землевласниками та землекористувачами або такими, які мають доступ до юридичної допомоги. Слід розглянути доцільність пом'якшити такі правила, аби надати можливість оскарження більш широкому колу осіб.

5.4. Оскільки уряд має набагато кращий доступ до ресурсів та інформації, саме уряд мав би нести тягар доведення у провадженні за скаргами на примусове відчуження, а також платити усі пов'язані із цим платежі та збори. Це набуває особливого значення, коли предметом скарги є сама мета відчуження, або зловживання владою, або процесуальна несправедливість. Якщо розумні процесуальні витрати не покриває уряд, побоювання постати перед необхідністю сплатити усі судові витрати може утримати громадян від використання свого права на оскарження.

ПІДСТАВИ ОСКАРЖЕННЯ

5.5. Закон має визначати підстави для подання скарг. Традиційно існує три типи скарг: на мету примусового відчуження та визначення земельної ділянки для реалізації проекту; на процедуру, застосовану для примусового відчуження та на розмір (форму) компенсації.

5.6. *Скарги на мету примусового відчуження.* Заперечення проти мети відчуження є твердженням, що примусове відчуження і проект переслідують мету, для якої закон не дозволяє здійснювати примусове відчуження. Такі скарги також можуть стосуватися вибору ділянок – постраждалі оскаржувані стверджуватимуть, що їх ділянки не є необхідними для проекту, який може бути реалізований деінде. Оскільки такі скарги стосуються самої суті проекту, зазвичай передбачені досить ранні строки подання таких скарг. Такі строки часто пов'язані із датою першої публікації повідомлення. Також є тенденція до обмеження кола осіб, які можуть подавати такі скарги, тільки тими громадянами, земля яких підлягає примусовому відчуженню.

5.7. Коли уряд визначив, що певна ділянка (ділянки) є необхідними для реалізації проекту, для постраждалих власників та землекористувачів може бути досить складним спростування твердження, що примусове відчуження саме їх ділянок є єдиним способом реалізації проекту. Для громадян істотно спрощується оскарження мети відчуження, коли закон чітко визначив перелік допустимих випадків примусового відчуження (перелік суспільних потреб, цілей). Навіть в тих випадках, коли закон не містить деталізованого переліку суспільних потреб, загальний опис таких потреб слугує стримуючим орієнтиром, щодо якого слід оцінювати мету конкретного проекту. Суттєве відхилення від переліку легітимних суспільних потреб, що дозволяють примусове відчуження, може надати юрисдикційному органу можливість визнати мету проекту неприпустимою за законом. В таких випадках або закон необхідно зміни і додати суспільні потреби, або припинити реалізацію проекту.

5.8. Скарги на процедуру. Прикладами процесуальних (процедурних) порушень можуть слугувати неналежне повідомлення (тобто відчуження відбувається, а власник не був повідомлений, або не отримав повної інформації); порушення часових рамок (наприклад, невиправданий поспіх у відчуженні); неналежний розгляд вимог про компенсацію (наприклад, недобросовісні дії уповноваженої установи в процесі переговорів); затримки виплати компенсації або виплата компенсації неналежній особі; неадекватні процедури для фізичного доступу та вступу у володіння землею. Скарги щодо такого роду «помилки» зазвичай є єдиним засобом захисту від корупції прав власників і мешканців.

5.9. Суди часто є більш схильними розглядати скарги на процесуальні «помилки», ніж скарги щодо суспільної потреби, що виправдовує примусове відчуження. Якщо скаргу на процедуру задоволено, уповноважена установа може бути змушена почати все спочатку – або із одним скаржником, або із проектом загалом. Оскільки процесуальні скарги і позови можуть суттєво затримати реалізацію проекту, уповноважена установа повинна уникати їх шляхом організації процедури у добросовісний та прозорий спосіб та у відповідності до закону.

5.10. Скарги на суму (форму) компенсації. Найбільш поширеними є скарги на розмір (форму) компенсації. Вони загалом ґрунтуються на тому, що люди сприймають запропоновану їм компенсацію як неадекватну. Громадяни не оскаржують конституційні повноваження держави здійснювати примусове відчуження для забезпечення суспільних потреб, вони просто бажали б отримати більше грошей або іншу форму компенсації. В таких скаргах йдеться про те, що при розрахунку були використані неналежні принципи оцінки, або що сума компенсації є несправедливою і підлягає перерахунку.

МЕХАНІЗМИ РОЗГЛЯДУ СКАРГ

5.11. Землевласникам та землекористувачам слід надавати право подавати скарги до органу (установи), яка є незалежною від уповноваженої установи. Розгляд скарг повинен бути чесним, невитратним, легкодоступним та нетривалим. Існують дві основні типи процедур розгляду скарг: країни системи континентального права здебільшого віддають перевагу судовому розгляду, в той час як країни системи загального права схильються до адміністративних методів. Однак багато країн поєднують судові та адміністративні механізми оскарження.

5.12. В деяких країнах скарги щодо запропонованої компенсації розглядають суди загальної юрисдикції. Зазвичай суддя призначає експертів, які здійснюють оцінку землі, що підлягає примусовому відчуженню, і суддя затверджує рішення експертів. В інших країнах передбачено формування спеціальних комісій для розгляду скарг. В деяких випадках склад комісій формується з представників відповідних професій, які підлягають ротации (юристи, оцінювачі і т.д.). В інших випадках комісії формуються з обраних експертів, єдиним завданням яких є вирішення спорів щодо розміру компенсації. Третій застосований підхід полягає у тому, що сторони призначають експертів, з яких формується апеляційний комітет (*appeals committee*); ці два експерти спільно призначають третього експерта. Ці три експерти разом визначають відповідну суму компенсації. Незалежно від того, який підхід застосовує та чи інша країна, практика поступово формує сукупність прецедентів, які слугують цінним ресурсом, що сприяє переговорам у майбутньому та надихає рішення у подальших спорах.

5.13. Для зменшення витрат та полегшення доступу до процедур оскарження закон має передбачати обов'язок уповноваженої установи створити альтернативний механізм розгляду спорів (*alternative dispute resolution mechanisms*), де це доцільно. Такий механізм повинен бути гнучким, зрозумілим, недорогим, достатньо неформальним, легкодоступним – фізично і технічно. Необхідно створити умови для адаптації існуючих альтернативних механізмів до потреб розгляду і залагодження спорів щодо компенсації.

5.14. Більшість країн мають розвинуте законодавство, яке гарантує сторонам право вдаватися до оскарження рішень судів першої інстанції у судах вищих інстанцій. Законодавство повинно передбачати можливість судового перегляду рішень адміністративних комісій та комітетів.

6. АДВОКАЦІЯ І ПІДТРИМКА

6.1. Всі землевласники та землекористувачі зазнають незручностей, коли їх ділянки примусово відчужуються, але найважче доводиться такій ситуації бідним. Вони можуть бути несвідомі своїх прав або не знати, як їх захистити в процесі переговорів, в яких беруть участь досвідчені експерти і чиновники, які мають ресурси і підтримку цілого уряду. На додачу часто буває, що саме земля найбідніших та найуразливіших верств населення стає об'єктом примусового відчуження. Вартість їх ділянок зазвичай є нижчою у порівнянні із ділянками інших власників, тому для уряду та для проекту є менш витратним відчужувати ділянки найбідніших. Крім того, набагато легше розмістити непопулярний публічний проект в місцевості, де проживають переважно бідні, яким не вистачає політичного впливу та інших ресурсів для успішного блокування такого вибору місця розташування нового підприємства. Місцеві органи влади також можуть бути зацікавлені у девелопменті саме ділянок найбідніших мешканців задля підвищення податкових надходжень. А такий девелопмент традиційно пов'язаний із відселенням мешканців.

6.2. Громадянам, ділянки яких примусово відчужуються, слід надавати необхідну допомогу, аби вони розуміли кожний аспект процесу, що відбувається. Їм може знадобитися допомога для оскарження рішень та дій уповноваженої установи, у отриманні альтернативної оцінки їх ділянок, для забезпечення виплати визначеної суми компенсації. Програма дій ХАБІТАТ (*Habitat Agenda*), підтверджена Стамбульською декларацією (*Istanbul Declaration on Human Settlements (1996)*), стверджує, що уряди повинні надавати необхідну – упереджувальну (*pro-active*) – юридичну підтримку особам, що зазнали примусового відчуження. Уряди повинні забезпечувати доступ громадян та груп до ефективних юрисдикційних та адміністративних засобів, аби вони могли оскаржити рішення та дії, які є соціально і екологічно шкідливим або порушують права людини, або ж отримати відповідно відшкодування і захист; розширювати процесуальні права громадян і організацій громадянського суспільства у застосування правових засобів від імені громад або груп, що постраждали внаслідок відчуження і не мають ресурсів або знань для самозахисту; сприяти доступу до юридичних послуг громадян, що живуть за межею бідності, та інших соціально незахищених груп шляхом створення і підтримки центрів безкоштовної правової допомоги (параграф 182 (k), (l), (o)).

6.3. Законодавство могло би сприяти встановленню рівноваги в суспільстві шляхом запровадження механізмів, які б дозволили громадянам бути кращими захисниками

власних прав. Закон міг би покласти на уповноважені установи обов'язок забезпечити громадян послугами адвокатів, оцінювачів та інших професіоналів для того, аби допомогти їм краще зрозуміти процедуру та підготувати гідну відповідь. Або ж громадянам може бути надано право винаймати фахівців самостійно, а гонорари фахівців слід додавати до загальної суми компенсації.

6.4. Неурядові організації (НУО) можуть виконувати адвокаційні функції в процесі примусового відчуження. НУО можуть роз'яснювати громадянам зміст їх прав, виконувати функції захисників і представників, навчати громадян мистецтву переговорів задля отримання справедливої компенсації. НУО можуть допомогти громадян організуватися для оскарження мети примусового відчуження; для забезпечення прозорості і відповідності усіх процедур; для запровадження кращих стандартів компенсації. НУО можуть виступати адвокатами найбільш вразливих і нужденних, в тому числі жінок, серед тих, хто зазнав примусового відчуження. НУО можуть відігравати роль сторожового собаки (*watchdog*), здійснюючи моніторинг дій уповноваженої установи, аби забезпечити неухильне слідування законній процедурі у прозорий і справедливий спосіб (Рамка 13 – не перекладається.)

6.5. Першим обов'язком уряду є забезпечення того, аби землевласники та землекористувачі не потерпали від несправедливості внаслідок примусового відчуження. Уповноважена установа повинна вжити усіх заходів, аби громадяни могли скористатися своїм правом голосу та всієї силою і захистом належного процесу впродовж усієї процедури відчуження. Хоча виконання цих обов'язків може здаватися витратним у короткостроковій перспективі, довгостроковими наслідками може бути швидший та більш ефективний процес відчуження, зменшення кількості позовів та кількості знедолених громадян, які стали залежними від державної підтримки внаслідок примусового відчуження.

Рамка 13

РОЛЬ НЕУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ЯК АДВОКАТІВ – не перекладається

7. ПІДСУМКОВІ ЗАУВАЖЕННЯ

7.1. Коли уряд примусово відчужує землю, він зобов'язаний забезпечити, аби відчуження відбувалося у справедливий і прозорий спосіб. Громадяни не можуть зазнавати зuboжіння внаслідок примусового відчуження. Справедливі та прозорі процедури також необхідні в контексті забезпечення економічного зростання: примусове відчуження може дестабілізувати економіку, якщо інвестори вважають, що їх права недостатньо захищені урядом.⁶

7.2. Законодавство, що регулює примусове відчуження, повинне бути викладено у чітких і однозначних термінах. Воно покликано забезпечити, щоб громадяни знали свої права в процесі відчуження, а дії та рішення чиновників були добре структурованими і контрольованими. Нечіткі закони та підзаконні акти можуть вести до недбалої реалізації процедури примусового відчуження, несправедливої компенсації, погіршеної безпеки землеволодіння та навіть – до конфліктів. Вони можуть зруйнувати громадську віру в уряд та верховенство права та збільшити витрати на реалізацію проектів.

7.3. Задля сприяння соціально-економічному зростанню уряди повинні переглянути та удосконалити законодавство, яке регламентує примусове відчуження землі. Правові рамки відчуження повинні бути узгоджені із вимогами інших актів, що захищають земельні права та зокрема із тими, що захищають вразливі групи населення – в тому числі жінок та тубільців. Законодавство повинно передбачати принципи належного процесу та інші засоби захисту землевласників та землекористувачів в процесі примусового відчуження (Рамка 14).

Рамка 14

ПІДСУМКОВІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ЩОДО ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ

Планування:

- Оцінка впливів повинна включати екологічні, соціальні та економічні наслідки проекту.
- Стратегія плануванні і реалізації проектів повинна передбачати залучення землевласників та землекористувачів, які можуть зазнати або зазнають примусового відчуження.
- План проекту повинен бути представлений для загального ознайомлення, аби громадяни мали можливість вивчити його та подати пропозиції.
- Щодо ділянок, які плануються до примусового відчуження, необхідно зібрати повні дані щодо

⁶ Только дееспособное государство, в котором присутствует высокий уровень сотрудничества всех ветвей власти, способно дать гарантии правам, приобретаемым на рынке. Инвестор не будет вкладывать средства в рискованные активы. И если государство неспособно гарантировать инвестору его капитал и права – не личным словом и рукопожатием, а всеми своими институтами и их взаимодействием – то инвестор на такой рынок не придет. Права, негарантированные государством, - это фальшивые деньги – М. Федорченко. Координаты земельного рынка Украины // ГЕОпрофиль. – 2009. - № 2. – стр.15 (примітка перекладача)

існуючих прав.

- До застосування права примусового відчуження уповноважена установа повинна вжити добросовісних спроб придбати необхідні ділянки на добровільній основі.

Оприлюднення повідомлення:

- Повідомлення має бути поширене всіма доступними засобами, аби його побачили навіть ті, кого воно не стосується (*erring on the side of over-inclusiveness*).
- Повідомлення повинно бути оприлюднене у місцевих газетах на місцевих діалектах, передано усно на громадських зібраннях, передано по радіо та іншими доступними способами, традиційними для місцевого населення.
- Повідомлення повинно включати зрозумілу карту місцини, яка планується до відчуження.
- Повідомлення повинно пояснювати мету відчуження, часові рамки процесу та містити чітке пояснення процедур і часових рамок.
- Повідомлення повинно тлумачити права громадян та зазначати, у який спосіб можна отримати правову допомогу.

Громадські слухання:

- Землевласникам та землекористувачам надається можливість бути заслуханими, а уповноважена установа зобов'язана вислухати, розглянути і прокоментувати їх зауваження, побоювання та стурбованість.

Оцінка і компенсація:

- Компенсація повинна забезпечити, аби громадяни опинилися у становищі не гіршому, ніж вони мали до примусового відчуження.
- Законодавство повинно пропонувати чіткі вказівки щодо оцінки та біти достатньо гнучким, аби надавати можливість визначити еквівалентну компенсації в усіх випадках.
- Законодавство повинно визначати дату, на яку здійснюється оцінка.
- Оцінка та компенсація повинні враховувати як формальні, так і неформальні права. Компенсацію слід розраховувати, виходячи з того, що б сталося, як би не трапилося примусового відчуження.
- Оцінка та компенсація не повинні враховувати зміни у вартості землі, які сталися виключно внаслідок реалізації проекту.
- Якщо основою компенсації є ринкова вартість, закон повинен чітко зазначити, яким чином визначається та фіксується ринкова вартість.
- Громадяни мають право на відшкодування вартості усієї відчуженої землі, а також усіх земельних поліпшень, в тому числі дерев, врожаю, інших природних ресурсів.
- Якщо громади втрачають доступ до істотних ресурсів, таких як ліс, водні шляхи або пасовища, компенсація має надаватися в натурі (альтернативна ділянка) або розраховується на кожного мешканця, виходячи із вартості річного користування відповідними ресурсами (*per capita yearly use*).
- Громадяни мають право на компенсацію за турботи і перешкоди, в тому числі на відшкодування витрат на переїзд внаслідок примусового відчуження.
- Громадяни мають право на відшкодування будь-яких витрат або шкоди, завданих проектом

земельним ділянкам, що залишилися у їх власності (користуванні).

- Вразливі групи мають право на професійну підготовку або фінансову підтримку, якщо внаслідок відчуження вони втрачають засоби до існування.
- Уповноважена установа зобов'язана пересвідчитися, що наявна достатня кількість оцінювачів та юристів. Які можуть надавати допомогу громадянам у підготовці їх скарг (позовів).
- Громадяни мають право отримати повну суму компенсації відповідно до погоджених або передбачених законом строків.

Вступ у володіння ділянками:

- Вступ у володіння не може відбуватися, якщо принаймні значна частина компенсації не виплачена. Якщо на момент вступу у володіння ділянками частина компенсації залишається невиплаченою, на неї нараховується процент з дати вступу у володіння.
- Громадянам надається достатній і розумний термін для звільнення ділянок, з урахуванням необхідності дотримуватися розгляду реалізації проекту.
- Фермерам надається час для збирання врожаю або відшкодовується його вартість.
- Визначаються чіткі часові рамки, аби процес відчуження не виявився неналежно тривалим.

Можливості для оскарження:

- Громадяни повинні мати право подавати скарги і позови до незалежної установи, в тому числі скарги на затримки виплати компенсації.
- Громадські слухання відбуваються у місці, у час та мовою, які є зручними для місцевого населення.
- Уряди зобов'язані забезпечувати громадян правовою допомогою, аби останні могли скористатися своїм правом оскарження для захисту своїх прав.
- Суд або адміністративний орган повинен розглядати скарги публічно і прозоро.
- Процедури повинні бути безкоштовними для громадян або мати низьку вартість. Тільки у виключних випадках дозволяється покладати витрати на громадян.
- Розгляд скарг і позовів відбувається у спосіб, який є зрозумілим і доступним для громадян. Слід переконатися, що громадяни не зазнають приниження в процесі, і можуть самостійно представити і обґрунтувати свої вимоги.