

ВИСНОВОК

антикорупційної експертизи проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування сфери містобудівної діяльності»

Картка проєкту

Ініціатор(и) законопроекту: Шуляк Олена Олексіївна (IX скликання), Ключко Андрій Андрійович (IX скликання), Стефанчук Руслан Олексійович (IX скликання) та інші	Мета проєкту Закону – побудова прозорої, ефективної системи управління, поетапного послаблення механізмів державного управління, якісної системи державного містобудівного контролю і нагляду, що обґрунтовується, у тому числі, необхідністю зменшення корупційних ризиків у сфері містобудівної діяльності	Проект Закону (реєстр. № 5655 від 11.06.2021)
---	--	---

Резюме антикорупційної експертизи

Мінімізація корупції шляхом побудови прозорої системи відносин у сфері містобудівної діяльності є одним із пріоритетних завдань, передбачених Антикорупційною стратегією на 2021-2025 роки.

За результатами розгляду проєкту Закону Національне агентство виявило корупціогенні фактори, які зумовлюють потребу в його доопрацюванні для гарантування прозорої системи містобудівного контролю і державного містобудівного нагляду, а також реалізації реформи державного регулювання у сфері містобудівної діяльності шляхом зниження корупційних ризиків, зокрема:

1) юридична невизначеність статусу Містобудівної палати, що суперечить ключовим підходам в організації та діяльності центральних органів виконавчої влади та унеможливорює застосування до її членів превентивних антикорупційних механізмів та обмежень, передбачених Законом України «Про запобігання корупції»;

2) безоплатність роботи у Містобудівній палаті та відсутність ефективних механізмів відповідальності, що послаблює інституційну спроможність органу;

3) дискреційні повноваження посадових осіб при розгляді питання щодо призначення позапланової перевірки у поєднанні з невизначеною природою застосування формато-логічного контролю розгляду звернень про порушення, вчинені суб'єктом містобудування;

4) невизначеність процедури та строків реалізації рішень про демонтаж (знесення) об'єктів самочинного будівництва;

5) підвищення ролі містобудівних умов та обмежень з одночасним зниженням контролю за дотриманням вимог законодавства при їх наданні, зокрема під час класифікації об'єкта будівництва як самочинного.

Опис виявлених корупціогенних факторів

1. Встановлення або розширення дискреційних повноважень органу державної влади чи органу місцевого самоврядування або особи, уповноваженої на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, за відсутності визначення вичерпних випадків, підстав, форм, строків, порядку здійснення таких повноважень, контролю за їх здійсненням та відповідальності за можливі зловживання під час їх здійснення

1. Для дотримання уповноваженими органами містобудування та архітектури, структурними підрозділами Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій та виконавчими органами місцевих рад вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, будівельних норм і правил під час провадження ними містобудівної діяльності положеннями чинного законодавства запроваджено інститут державного архітектурно-будівельного нагляду (ст. 41-1 Закону України від 17.02.2011 № 3038-VI «Про регулювання містобудівної діяльності» (далі – Закон № 3038-VI)).

Правова природа державного архітектурно-будівельного нагляду полягає в оперативному реагуванні на порушення вимог законодавства, які вчинені суб'єктами, наділеними владними повноваженнями у сфері містобудівної діяльності. При цьому такі порушення у містобудуванні у непоодиноких випадках посадова особа може вчиняти з корупційною метою – для задоволення особистих інтересів або інтересів інших осіб, для отримання неправомірної вигоди за виконання чи невиконання певної дії тощо.

Враховуючи викладене, крім безпосереднього виявлення, припинення та запобігання порушенню вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, будівельних норм, стандартів і правил, реалізація державного архітектурно-будівельного нагляду є ефективним заходом для превенції корупційних практик.

Проект Закону пропонує повністю змінити чинну модель нагляду шляхом внесення комплексних змін до Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності». Так, відповідно до запропонованих змін до ч. 1 ст. 2 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» дія цього закону не поширюється на містобудівний нагляд. При цьому у проекті пропонується запровадити єдиний «державний містобудівний нагляд» як щодо публічних суб'єктів, так і стосовно представників ринку, скасувати здійснення нагляду головними інспекторами будівельного нагляду ДІАМ у формі проведення планових перевірок та створити при центральному органі виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері будівництва, архітектури, містобудування, Містобудівну палату, яка стане головним суб'єктом архітектурно-будівельного нагляду.

Норми ч. 6 ст. 42 Закону № 3038-VI у редакції законопроекту наділяють Містобудівну палату широким колом повноважень, серед яких:

внесення припису об'єктами нагляду про усунення порушень вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності;

притягнення посадових осіб об'єктів нагляду до відповідальності;

позбавлення саморегулювальної організації у сфері архітектурної діяльності делегованих повноважень;

зупинення (поновлення, припинення) державної реєстрації права на здійснення містобудівного контролю уповноваженою особою;

зупинення (поновлення, припинення) державної реєстрації експертної організації тощо.

Положення ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» визначають, що державний орган – орган державної влади, в тому числі колегіальний державний орган, інший суб'єкт публічного права, незалежно від наявності статусу юридичної особи, якому згідно із законодавством надані повноваження здійснювати від імені держави владні управлінські функції, юрисдикція якого поширюється на всю територію України або на окрему адміністративно-територіальну одиницю

Системний аналіз повноважень Містобудівної палати свідчить про властиві їй ознаки державного органу – юридично визначеної компетенції для виконання владних управлінських функцій у межах нагляду у сфері містобудівної діяльності, видання обов'язкових до виконання приписів, застосування санкцій та визначення суми адміністративних штрафів за вчинені правопорушення. Натомість статусу Містобудівної палати у проєкті Закону в цілому не визначено.

Слід враховувати, що ст. 14 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» дозволяє створювати при міністерствах колегії, консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи міністерства. Повноваження цих органів обмежені підготовкою рекомендацій щодо виконання завдань міністерства. Створення у межах міністерств органів, наділених владними управлінськими функціями, цим Законом не передбачено.

Враховуючи викладене, створення Містобудівної палати за запропонованою моделлю суперечить ключовим підходам в організації та діяльності центральних органів виконавчої влади України, що створює численні умови для реалізації корупційних ризиків при здійсненні державного містобудівного нагляду.

1.1. Модель функціонування Містобудівної палати, яка визначена проєктом Закону, не дає змоги підтвердити інституційну спроможність цього органу щодо забезпечення нагляду у сфері містобудування, а також містить ризики упередженості при прийнятті рішень.

Так, Містобудівна палата формується випадковим чином із представників суб'єктів містобудування, зокрема шляхом автоматичного відбору програмними засобами електронної системи з урахуванням критеріїв, визначених у ч. 9 ст. 47 Закону № 3038-VI. Представники включаються до складу Містобудівної палати строком на один рік, без права повторного включення строком на три роки. Кожні чотири місяці відбувається ротація дев'яти членів Містобудівної палати (крім постійних членів) з числа осіб, строк повноважень яких завершується. Свою діяльність Містобудівна палата здійснюватиме у формі засідань, які проводяться двічі на місяць (ч.ч. 11 та 12 ст. 47 Закону № 3038-VI).

Згідно зі звітом Державної архітектурно-будівельної інспекції України (ДАБІ) за 2019 рік було проведено 1023 перевірки в порядку нагляду за діяльністю уповноважених органів містобудування та архітектури, за результатами яких прийнято рішення про скасування 1311 рішень об'єктів нагляду та зупинення дії 3391 рішення (приймається у разі можливості виправлення порушень шляхом

внесення змін у виданий документ). З урахуванням зазначеного прогнозний розрахунок на основі вищевказаних даних дає змогу встановити, що орієнтовно в рік буде проведено 24 засідання, з яких у місяць доцільно приймати близько 200 рішень, або майже 100 рішень за одне засідання.

При цьому робота фахівців у Містобудівній палаті провадитиметься на громадських засадах та буде безоплатною, що в умовах значного навантаження може призводити до поверхневого аналізу, корупції, впливу на прийняття рішення, лобіювання інтересів деяких заінтересованих осіб.

На доповнення до викладеного, постійна ротація членів та невизначеність відповідальності за прийняття рішень підвищує рівень корупційних ризиків та одночасно послаблює інституційну спроможність Містобудівної палати. У сукупності таких обставин запровадження колегіальної форми урядування, на відміну від одноосібної, якій властива чіткість окреслення повноважень та відповідальності керівника органу, створить умови для реалізації корупційних ризиків, джерелом яких є «розмивання» відповідальності членів за прийняття рішень Містобудівною палатою.

1.2. Невизначеність статусу Містобудівної палати безпосередньо створює правові прогалини у застосуванні превентивних антикорупційних механізмів та обмежень, передбачених Законом України «Про запобігання корупції».

Системний аналіз повноважень Містобудівної палати свідчить про властиві їй ознаки державного органу, а тому на її членів, які уповноважені реагувати на правопорушення у сфері містобудівної діяльності та приймати рішення про притягнення до відповідальності об'єктів нагляду, поширюватимуться вимоги антикорупційного законодавства.

Проте встановлена у проєкті Закону модель формування Містобудівної палати прямо не передбачає поширення антикорупційних вимог та обмежень на більшість її членів – представників експертних та саморегулювальних організацій, вищих навчальних закладів, виконавців окремих видів робіт (послуг), пов'язаних із створенням об'єктів архітектури. Водночас відповідні зміни до Закону України «Про запобігання корупції» розробником не запропоновані.

При цьому, враховуючи статус та професійну, зокрема підприємницьку, діяльність окремих членів Містобудівної палати на ринку архітектури та містобудування, таке членство призведе до порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності, визначених у ст. 25 Закону України «Про запобігання корупції», а також положень ст. 36 цього Закону в частині запобігання конфлікту інтересів.

Враховуючи викладене, проєкт Закону у запропонованій редакції створює правову невизначеність, яка може ввести в оману членів Містобудівної палати щодо обсягу їх обов'язків та відповідальності та призвести до вчинення ними правопорушень, пов'язаних з корупцією.

Рекомендації НАЗК:

доопрацювати модель функціонування Містобудівної палати та визначити її правовий статус, розглянувши можливість її функціонування як апеляційного органу нагляду;

розглянути можливість забезпечити інституційність нагляду профільним центральним органом виконавчої влади;

доповнити проект Закону змінами до Закону України «Про запобігання корупції» в частині застосування антикорупційних обмежень до членів Містобудівної палати з унесенням відповідних винятків щодо застосування до них ст. 25 (обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності) та ст. 36 Закону (запобігання конфлікту інтересів);

розглянути можливість конкурсного порядку добору членів Містобудівної палати.

2. Згідно з новою ст. 49 Закону № 3038-VI Містобудівна палата у разі визнання об'єкта нагляду винним у вчиненні порушення приймає рішення стосовно виконавців окремих видів робіт (послуг), пов'язаних зі створенням об'єктів архітектури, серед іншого, щодо анулювання кваліфікаційного сертифіката, однак після отримання подання про таке анулювання від відповідної саморегульованої організації у сфері архітектурної діяльності.

Зазначене подання саморегульована організація вносить у разі встановлення факту вчинення виконавцем окремих видів робіт (послуг) порушення вимог законодавства, будівельних норм, нормативно-правових актів та/або нормативних документів у сфері містобудування, обов'язковість застосування яких встановлено законодавством.

При цьому проект Закону не визначає переліку підстав для анулювання сертифіката, що може призвести до того, що навіть технічна помилка, яка була допущена виконавцем, може стати причиною для анулювання.

Рекомендації НАЗК:

на рівні закону визначити зміст порушення, яке може бути підставою для анулювання кваліфікаційного сертифіката виконавців окремих видів робіт (послуг), пов'язаних зі створенням об'єктів архітектури.

3. Положеннями ст. 34 Закону № 3038-VI у редакції проекту запроваджується державна реєстрація прав у сфері містобудівної діяльності (виконання підготовчих та будівельних робіт, завершення підготовчих робіт з демонтажу об'єкта нерухомого майна, прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів тощо). Реєстрація здійснюється шляхом внесення про це запису до Реєстру будівельної діяльності автоматично програмними засобами електронної системи чи державним реєстратором у сфері містобудівної діяльності.

Норма ч. 24 цієї статті передбачає здійснення державної реєстрації у режимі реального часу – у разі автоматичної державної реєстрації, а також в інших окремих випадках – протягом 48 годин .

Водночас відповідно до п. 25 ст. 34 Закону № 3038-VI у редакції проекту у виняткових випадках можливе продовження терміну вчинення реєстраційних дій з 48 годин до 5 робочих днів. При цьому проект Закону не містить вичерпного переліку винятків для продовження терміну реєстрації, встановлюючи лише відсильну норму до «випадків, передбачених цим Законом», що створює юридичну

невизначеність у реалізації процедури продовження строків реєстрації органами державної реєстрації у сфері містобудування.

Зазначене регулювання, що передбачає випадки продовження терміну реєстрації, які чітко не визначені у проекті Закону, створює корупційні ризики під час його запровадження та ставить під сумнів заявлений розробником принцип автоматичної державної реєстрації окремих прав у сфері містобудівної діяльності.

Рекомендації НАЗК:

доповнити процедуру державної реєстрації у сфері містобудування вичерпним переліком винятків, у яких може бути продовжений строк державної реєстрації у сфері містобудування.

2. Нечітка, з порушенням принципу юридичної визначеності, регламентація прав, обов'язків чи відповідальності юридичних та фізичних осіб у будь-якій сфері правового регулювання

2.1. Відповідно до нових п. 5 ч. 3 ст. 38² та п. 4 ч. 3 ст. 38³ Закону № 3038-VI підставою для проведення позапланової перевірки виконавчими органами сільських, селищних, міських рад з питань містобудівного контролю або центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику з питань містобудівного контролю, є «звернення фізичних чи юридичних осіб про порушення суб'єктом містобудування вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, подане з використанням електронної системи, за результатами формато-логічного контролю та застосування підсистеми управління ризиками».

Порядок та обсяг аналізу даних пропонується врегулювати постановою Кабінету Міністрів України про затвердження Порядку ведення електронної системи.

При цьому обов'язковість призначення позапланової перевірки не залежатиме від результатів автоматизованого аналізу звернення програмними засобами електронної системи, адже відповідно до положень ч. 7 нових ст.ст. 38² та 38³ Закону № 3038-VI звернення надалі буде предметом розгляду посадової особи уповноваженого органу містобудівного контролю. Ця посадова особа має підготувати рекомендації щодо перевірки, а остаточне рішення про її призначення прийматиме керівник відповідного органу.

Враховуючи викладене, запропоноване регулювання в частині автоматизованого аналізу звернення для оцінки необхідності призначення перевірки жодним чином не зможе гарантувати об'єктивності та неупередженості процедури, адже такий аналіз вочевидь матиме рекомендаційний характер, а прийняття рішення щодо проведення перевірки є дискреційним рішенням посадових осіб. Застосування автоматизованого аналізу звернень у такій конструкції може стати інструментом для «легітимізації» ухилення від призначення позапланової перевірки.

Регулювання ускладнюється тим, що у законопроекті не передбачено оскарження рішення про відмову у призначенні перевірки. При цьому до ст. 16 Закону України «Про звернення громадян» вносяться зміни, згідно з якими особливості розгляду звернень до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику з питань містобудівного контролю, та виконавчих

органів сільських, селищних, міських рад про порушення суб'єктом містобудування вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності передбачено визначати саме Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності».

Таким чином, ці законодавчі ініціативи встановлюють непрозорий механізм прийняття рішень про призначення позапланової перевірки, що унеможливило належне неупереджене реагування держави на порушення суб'єктом містобудування вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності.

Рекомендації НАЗК:

встановити чіткі критерії для проведення позапланових перевірок за результатами застосування формато-логічного контролю та підсистеми управління ризиками при аналізі звернення;

передбачити можливість оскарження рішень про відмову у призначенні позапланової перевірки.

2.2. Новий механізм містобудівного нагляду, визначений Законом № 3038-VI у редакції проєкту, позбавляє заінтересованих осіб та громадськість можливості ініціювати перевірки в межах містобудівного нагляду. Так, згідно з проєктом Закону при порушенні прав та законних інтересів особи в результаті зведення об'єкта будівництва можливості для правового захисту обмежені зверненням до органів містобудівного контролю. У свою чергу, у разі бездіяльності органів містобудівного контролю та невиявлення порушень на об'єкті будівництва в умовах змови посадової особи та забудовника, ефективні правові способи захисту буде вичерпано.

Попри те, що ст. 23¹ Закону № 3038-VI у редакції проєкту передбачає право громадськості направляти звернення для цілей реалізації механізму здійснення моніторингу забудови, побудованої з ймовірними порушеннями вимог законодавства, ця норма проєкту не гарантує ефективного опрацювання відповідних звернень, що надасть змогу посадовим особам органів контролю опрацьовувати їх формально, а також приймати необ'єктивні та упереджені рішення.

Як наслідок, відсутність механізму ініціювання перевірки в межах містобудівного нагляду позбавляє заінтересованих осіб можливості захистити свої права та законні інтереси, порушені внаслідок будівництва, на яке належним чином не відреагував орган контролю.

Рекомендації НАЗК:

у ст. 43 Закону № 3038-VI редакції проєкту передбачити право громадськості ініціювати перевірки державного містобудівного нагляду.

2.3. У проєкті Закону пропонується шляхом внесення змін до п. «ж»¹ ст. 99 Земельного кодексу України встановити новий вид земельного сервітуту – право будівництва підземних будівель та споруд.

Порядок встановлення земельних сервітутів на землях державної та комунальної власності, регламентований ст. 124-1 Земельного кодексу України, не передбачає конкурсних засад реалізації процедури. Надання ділянок у сервітутне користування здійснюється шляхом звернення з клопотанням до органу виконавчої

влади, органу місцевого самоврядування, що здійснює розпорядження земельною ділянкою.

При цьому ст. 134 Земельного кодексу України закріплює обов'язковість передачі державних та комунальних земель у користування на конкурентних засадах – земельних торгах. Ця вимога поширюється на всі речові права – оренду, суперфіцій, емфітевзис, проте не застосовується до сервітутного користування.

Враховуючи викладене, запровадження нового виду сервітуту у поєднанні з відсутністю законодавчої вимоги щодо проведення земельних торгів може призвести до появи нових корупційних схем при будівництві підземних торгівельних центрів, паркінгів в обхід конкурентних умов передачі земель державної чи комунальної власності в користування згідно з процедурою, визначеною у ст. 134 Земельного кодексу України.

Рекомендації НАЗК:

запропоновані проектом Закону зміни щодо встановлення нових видів земельних сервітутів доповнити змінами до ст. 134 Земельного кодексу України щодо обов'язкової передачі земельних ділянок державної чи комунальної власності в користування на праві сервітуту на конкурентних засадах (земельних торгах).

2.3. Положеннями проекту Закону посилюється роль містобудівних умов та обмежень (далі – МУО) з одночасним зниженням контролю за дотриманням вимог законодавства при їх наданні, що суттєво підвищує корупційні ризики в діяльності уповноважених органів містобудування та архітектури.

Так, законопроектом пропонується змінити визначення терміна «самочинне будівництво» у ст. 376 Цивільного кодексу України та встановити такі нові критерії самочинного будівництва у ст. 38 Закону № 3038-VI.

Згідно з проектом Закону об'єкт будівництва вважається самочинним будівництвом, якщо він будується:

з перевищенням граничної допустимої висотності будинків, будівель та споруд у метрах, визначеної в містобудівних умовах та обмеженнях;

з порушенням містобудівних умов та обмежень.

Тобто класифікація об'єкта будівництва як самочинного прив'язана не до виконання вимог містобудівної документації (далі – МД), а до виконання вимог МУО. Аналогічна перевірка дотримання вимог саме МУО, а не МД передбачена процедурами реєстрації експертних висновків (складова процедури автоматичного надання дозволу) та реєстрації акта готовності до експлуатації.

Водночас попри те, що містобудівні умови та обмеження є набором базових «параметрів», яким має відповідати будівельний проект, процедура їх надання містить низку корупційних ризиків, спричинених нормативними прогалинами, які створюють умови для дискреції при прийнятті рішень відповідальними посадовими особами.

Натомість містобудівна документація на місцевому рівні відіграє ключову роль у врегулюванні планування, забудови та іншого використання територій, а її затвердження є результатом волевиявлення громади та уповноважених органів місцевого самоврядування.

Таким чином, МУО, видані з порушенням містобудівної документації, захищатимуть замовника будівництва від класифікації будівництва як самочинного та загрози знесення об'єкта, що не відповідає вимогам містобудівної документації.

Рекомендації НАЗК:

визначити у проєкті Закону, що об'єкт будівництва вважається самочинним, якщо він будується із порушенням вимог містобудівної документації, або відтермінувати прийняття регулювання, яке кваліфікує самочинне будівництво через відповідність його містобудівним умовам та обмеженням, до запровадження процедури надання містобудівних умов та обмежень у вигляді сформованого витягу з Містобудівного кадастру з урахуванням містобудівної документації (детальних планів територій), що унеможливило дискрецію у діях відповідальних посадових осіб.

2.4. У законопроекті пропонується встановити новий порядок виявлення та прийняття рішень про знесення об'єктів самочинного будівництва (ст. 38 Закону № 3038-VI). Проте цей порядок не містить жодних процедур щодо порядку реалізації зазначених рішень про знесення.

Згідно з новим п. 16 ч. 1 ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України до юрисдикції адміністративних судів пропонується віднести справи у справах за позовами виконавчих органів сільських, селищних, міських рад щодо демонтажу (знесення) об'єктів самочинного будівництва. Ці справи підсудні апеляційним адміністративним судам як судам першої інстанції згідно з новою редакцією ч. 3 ст. 22 Кодексу адміністративного судочинства України.

Водночас проєкт Закону не визначає строків на обов'язкове звернення до суду та не врегульовує механізму виконання рішень про знесення у разі задоволення позову у судовому порядку, що створює можливість для зловживань з боку посадових осіб органів містобудівного контролю в інтересах замовників будівництва та невжиття заходів для реалізації рішення про знесення (демонтаж).

Рекомендації НАЗК:

визначити порядок та строки реалізації рішень про знесення об'єктів самочинного будівництва або передбачити у проєкті Закону відсильну норму щодо необхідності врегулювання порушеного питання постановою Кабінету Міністрів України.

3. Суперечність між різними положеннями одного й того ж нормативно-правового акта або між положеннями різних нормативно-правових актів однакової юридичної сили у вирішенні одного й того ж питання, що допускає різне тлумачення норм

Проектом Закону передбачено скасування дозволу на будівництво, виданого відповідно до цього Закону, при цьому перехідними положеннями не встановлено процедури скасування/анулювання раніше наданих дозволів.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 36 Закону № 3038-VI в новій редакції «право на виконання будівельних робіт є чинним до прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта або його припинення відповідно до цього Закону».

Одночасно п.п. 3 п. 1 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» проекту Закону містить положення, що право на виконання підготовчих та будівельних робіт, яке отримане до набрання чинності цим Законом, є чинним до завершення будівництва відповідних об'єктів (без вказівки на можливість його припинення відповідно до Закону).

По суті зазначені положення є амністією як для незаконного будівництва, на яке з використанням корупційних дій було отримано право, так і для посадових осіб, що в інтересах замовників будівництва прийняли неправомірне рішення.

Рекомендації НАЗК:

узгодити зміни до п.п. 3 п. 1 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» зі змінами, запропонованими проектом Закону до ч. 1 ст. 6 Закону № 3038-VI, передбачивши умови і порядок припинення права виконання будівельних робіт, набутого до набрання чинності цим Законом.

4. Запровадження правового регулювання, що надасть змогу уникати кримінальної, адміністративної, дисциплінарної, цивільно-правової відповідальності

Положення ст.ст. 42 та 43 Закону 3038-VI у редакції проекту не передбачають права правоохоронних органів, які здійснюють досудове розслідування злочинів у сфері містобудівної діяльності, бути ініціатором перевірки в межах містобудівного нагляду.

Зазначене може суттєво ускладнити розслідування кримінальних правопорушень у сфері містобудівної діяльності (зокрема, за ст. 197¹ Кримінального кодексу України), а також кримінальних корупційних правопорушень в цілому. Крім того, наразі у Верховній Раді України зареєстровано проект Закону, поданий розробниками із заявленою метою посилення відповідальності за правопорушення у сфері містобудівної діяльності та внесення відповідних змін до Кримінального кодексу України в частині актуалізації складу злочинів (реєстр. № 5877 від 01.09.2021).

Враховуючи викладене, з метою забезпечення ефективного проведення досудового розслідування злочинів у сфері містобудівної діяльності існує потреба у доповненні проекту Закону положеннями, які уповноважують правоохоронні органи ініціювати перевірку в межах містобудівного нагляду.

Крім того, положеннями ст. 38 Закону 3038-VI у редакції проекту не передбачено обов'язку органів містобудівного контролю направляти до правоохоронних органів рішення про визнання об'єкта самочинно збудованим для розгляду питання про початок досудового розслідування за ст. 197¹ Кримінального кодексу України. Запропоноване регулювання унеможливило притягнення до відповідальності, що зумовлює необхідність внесення відповідних змін до проекту Закону.

Рекомендації НАЗК:

доповнити пропонований у проекті Закону п. 10 ст. 38 Закону № 3038-VI положенням щодо обов'язку органів містобудівного контролю направляти матеріали перевірок, зокрема у справах про визнання будівництва як самочинного, для вирішення питання щодо початку досудового розслідування;

включити до переліку суб'єктів, які мають право на ініціювання заходів нагляду, визначених у ст. 43 Закону № 3038-VI, тих суб'єктів, які здійснюють досудове розслідування правопорушень у сфері містобудівної діяльності.

5. Суперечність між різними положеннями одного й того ж нормативно-правового акта або між положеннями різних нормативно-правових актів однакової юридичної сили у вирішенні одного й того ж питання, що допускає різне тлумачення норм

Положення глави 5 нової редакції Закону № 3038-VI врегульовують питання притягнення відповідальності за правопорушення у сфері містобудівної діяльності. Так, норма ч. 1 ст. 73 Закону № 3038-VI передбачає, що вчинення суб'єктами містобудування правопорушень у сфері містобудівної діяльності тягне за собою відповідальність, передбачену цим та іншими законами України.

При цьому положеннями системно пов'язаного проекту Закону за реєстраційним № 5877 від 01.09.2021 вносяться зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кримінального кодексу України в частині посилення адміністративної та кримінальної відповідальності посадових осіб та громадян за порушення або невиконання вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності.

Обидва проекти передбачають низку правопорушень з ідентичною об'єктивною стороною, натомість розміри санкцій за їх вчинення встановлюються різні. При цьому суб'єктами адміністративного правопорушення, яке пропонується внести до КУпАП, будуть фізичні та посадові особи, а суб'єктами за новою редакцією Закону № 3038-VI – і юридичні особи. При цьому проектом Закону № 5877 передбачена адміністративна та кримінальна відповідальність за ті самі правопорушення, за які проектом Закону № 3038-VI встановлюється фінансова відповідальність, зокрема ст. 74 законопроекту № 5655 та ст. 96 законопроекту № 5877, ст. 75 законопроекту № 5655 та ст. 96-1 законопроекту № 5877, ст. 83 та відповідно ст. 188-42 тощо.

Наразі Міністерством юстиції України розроблено проект Кодексу України про адміністративні проступки, згідно з концепцією якого суб'єктами адміністративної відповідальності можуть бути не тільки фізичні, а й юридичні особи.

Враховуючи вказане, підхід до врегулювання відповідальності за правопорушення у сфері містобудівної діяльності має бути переглянуто шляхом узгодження складів правопорушень і санкцій, передбачених законопроектами, та виокремлення фінансової відповідальності суб'єктів в окремий законопроект.

Рекомендації НАЗК:

узгодити зміни, передбачені цим проектом Закону та проектом Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності у сфері містобудівної діяльності» (реєстраційний № 5877 від 01.09.2021), в частині встановлення однакового та однозначного для розуміння підходу до притягнення до відповідальності за правопорушення у сфері містобудівної діяльності;

виокремити положення щодо встановлення фінансової відповідальності, передбаченої цим проєктом Закону, в окремий проєкт законодавчого акта.

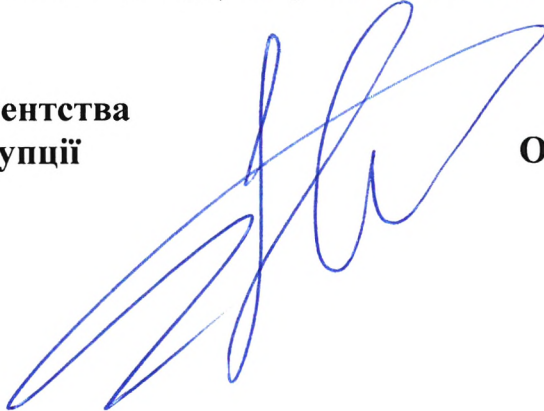
6. Інші зауваження:

Норми, що регулюють правила містобудівної діяльності, наразі встановлені низкою законів та підзаконних нормативно-правових актів, положення яких є часто суперечливими, що створює колізії та прогалини у правозастосуванні. Це призводить до виникнення надмірної дискреції у повноваженнях державних органів, що сприяє поширенню корупційних практик. Подолання корупції у цій сфері потребує розробки і прийняття комплексної правової основи для розвитку містобудування, а також впровадження ефективної системи державного контролю і нагляду. Враховуючи викладене, необхідним кроком для мінімізації корупційних ризиків у сфері містобудування є прийняття Містобудівного кодексу – кодифікованого законодавчого акта, який систематизує чинне правове регулювання та усуне колізії з нормами, що регулюють суміжні сфери.

Висновок:

проєкт Закону містить корупціогенні фактори та потребує доопрацювання з урахуванням наведених рекомендацій.

**Голова Національного агентства
з питань запобігання корупції**



Олександр НОВІКОВ