**Додаток**

**до розпорядження**

**міського голови**

**27.09.2019 №409-р.**

**ОБГРУНТУВАННЯ ЗАУВАЖЕНЬ**

**до рішення VIІ скликання від 26.09.2019р. №1870 «Про розгляд електронної петиції №111 від 16.05.2019р. громадянина Батюкевича О.Г. та місцевої ініціативи про схвалення продовження спільної діяльності КП «Парк «Жовтневий» та ФОП Батюкевича О.Г. шляхом погодження умов договору»**

Парк «Жовтневий» рішенням Чернівецького облвиконкому №72 від 17.03.1992р. оголошений парком-пам’яткою садово-паркового мистецтва місцевого значення.

Відповідно до рішення Чернівецької міської ради від 02.12.2003 №347 управління об’єктом природно-заповідного фонду здійснює КП «Парк Жовтневий».

Згідно витягу з державного реєстру речових прав на нерухоме майно про реєстрацію іншого речового права, власником земельної ділянки, що знаходиться за адресою вул.Комарова - проїзд Парковий - вул.Південно-Кільцева площею 41.8829 га, кадастровий номер 731013600:10:002:0016 є Чернівецька міська рада, а правокористувачем земельної ділянки є комунальне підприємство «Парк «Жовтневий».

У відповідності до листа вих. № 87 від 04.05.2019р. директора КП «Парк Жовтневий» діючих договорів між КП «Парк Жовтневий» та підприємцем Батюкевичем О.Г. немає.

04.01.2006р. між комунальним підприємством «Парк Жовтневий» та ФОП Батюкевич О.Г. було укладено договір № 12 про співпрацю на предмет розміщення в парку «Жовтневий» автодрому для картингів по вул.Воробкевича в м.Чернівці, термін дії договору до 30.12.2010р. У подальшому згідно з додатком №2 від 28.12.2006р., до даного договору термін дії угоди було продовжено до 30 грудня 2016 року. Після 30 грудня 2016 року жодних додаткових угод по даному договору не укладалось, тому **договір № 12 втратив чинність.**

04.09.2008р. між комунальним підприємством «Парк Жовтневий» та ПП Капранов О.В. було укладено Договір №48 про співпрацю на предмет розміщення в парку «Жовтневий» автодрому для картингів по вул.Воробкевича. Згідно вищевказаного договору, КП «Парк Жовтневий» на підставі рішення виконавчого комітету Чернівецької міської ради від 26.12.2006 року №670/16 надав право ПП Капранову О.В. організувати на території парку «Жовтневий» на земельній ділянці площею 4350 м.кв. автодром для картингів. Річна плата від співпраці складала 39 894грн., термін договору до 30.12.2016р. з правом продовження на наступні 39 років.

30.03.2010р. на підставі рішення виконавчого комітету Чернівецької міської ради від 26.12.2006р. №670/16, між Комунальним підприємством «Парк Жовтневий» та ПП Батюкевич О.О. було укладено Договір №62 про співпрацю па предмет розміщення в парку «Жовтневий» автодрому для картингів по вул.Воробкевича. Згідно вищевказаного договору, КП «Парк Жовтневий» погодив користування підприємцю Батюкевичу О.Г. земельною ділянкою площею 4350 м.кв., що розташована в межах парку по вул.Воробкевича згідно з планом зовнішніх меж території парку та ескізного генерального плану, для надання платних послуг населенню по влаштуванню автодрому картингів. Річна плата від співпраці складала 39 894 грн., **термін договору до 30.06.2010р**.

18.06.2010р. на підставі рішення технічної комісії Чернівецької міської ради, створеної на підставі Порядку встановлення земельного сервітуту на земельні ділянки, які перебувають у розпорядженні Чернівецької міської ради, затвердженого рішенням Чернівецької міської ради від 25.02.2010р. №1257, атракціон - автодром для картингів в парку «Жовтневий» по вул.Воробкевича був готовий до експлуатації.

02.07.2010р. вищевказаний атракціон - автодром для картингів в парку «Жовтневий» по вул.Воробкевича був внесений в реєстр Департаменту містобудівного комплексу та земельних відносин Чернівецької міської ради під №130.

28.03.2011р. між комунальним підприємством «Парк Жовтневий» та ПП Батюкевичем О.Г. було укладено Договір №69 про співпрацю на предмет розміщення в парку «Жовтневий» автодрому для картингів по вул.Воробкевича. Згідно вищевказаного договору КП «Парк Жовтневий» передав підприємцю площадку автодрому для картингів з літнім та дитячим майданчиком, облаштованих колибою та альтанками по наданню платних послуг населенню. При цьому, підприємець взяв на себе зобов’язання в термін до 30.06.2011р. здати в експлуатацію вказану площадку та надати Парку пакет дозвільних документів. Згідно додатку №2 до договору № 69 **термін дії договору до 30.06.2016р.**

19.07.2012р. приватним підприємцем Батюкевич О.Г. було виготовлено паспорт прив’язки площадки автодрому для прокату картингів з літнім майданчиком на території парку «Жовтневий», який у відповідності до рішення Чернівецької міської ради від 27.12.2012р № 725 втратив чинність.

Рішенням Чернівецької міської ради № 576 від 26.07.2012р. припинено встановлення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території парку, а також зобов’язано КП «Парк «Жовтневий» затвердити зміни до статуту, вилучивши з них пункт стосовно права видачі дозволів на встановлення тимчасових споруд, та визначено, що рішення про встановлення тимчасових споруд на території парку приймати на засіданнях Чернівецької міської ради.

05.11.2013р. державною екологічною інспекцією у Чернівецькій області проведено перевірку дотримання вимог природоохоронного законодавства про додержання режиму територій та об’єктів природно-заповідного фонду парк-пам’ятку садово-паркового мистецтва місцевого значення «Жовтневий», якою встановлено, що на території парку самовільно забудована земельна ділянка, а саме: збудовано автодром для картингів, площадка бетонована для ремонту картингів, встановлено бокс металевий для зберігання картингів, бетоновані доріжки загальною довжиною 150 метрів, літній майданчик з дерев’яною будівлею та навісом, альтанки в кількості 10 штук та шахтний колодязь.

30.05.2014р. між комунальним підприємством «Парк Жовтневий» та ПП Смирновою А.Г. укладено договір №70 про співпрацю на предмет розміщення в парку «Жовтневий» автодрому для картингів по вул.Воробкевича. Згідно вищевказаного договору, КП «Парк Жовтневий» передав підприємцю площадку автодрому для картингів з літнім та дитячим майданчиком, облаштованих колибою та альтанками по наданню платних послуг населенню, терміном до 30.12.2016р. з правом продовження на наступні 39 років, площею 4350 кв.м. Пунктами 2.3, 2.4 договору визначено, що ПП Смирнова А.Г. щомісячно до 10 числа місяця, наступного за звітним, вносить кошти на розрахунковий рахунок КП «Парком Жовтневий» в сумі, передбаченій у додатку до договору про співпрацю. Плата за співпрацю може змінюватися відповідно темпам росту інфляції.

**Даний договір про співпрацю на предмет розміщення парку «Жовтневий» автодрому для картингів по вул.Воробкевича був визнаний судом недійсним, судове рішення набуло законної сили (справа № 926/1399/15).**

Крім того, автодром для картингів є атракціоном, що підпадає під дію Наказу від 01.03.2006р. №110, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 7 квітня 2006р. за № 405/12279 «Про затвердження Правил будови і безпечної експлуатації атракціонної техніки**»**. **Відповідно до пункту 10.1 даних Правил,** суб’єкти господарювання, які мають намір експлуатувати атракціони, віднесені до атракціонів підвищеної небезпеки, відповідно до пункту 3.1.3 цих Правил, а також дитячі механізовані атракціони, **мають отримати дозвіл територіального органу з нагляду за охороною праці відповідно до вимог ДНАОП 0.00-4.05-03 (** [**1631-2003-п**](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1631-2003-%D0%BF) **).**

За інформацією ФОП Батюкевича О.Г., 18.06.2010р. на підставі рішення технічної комісії Чернівецької міської ради, створеної на підставі Порядку встановлення земельного сервітуту на земельні ділянки, які перебувають у розпорядженні Чернівецької міської ради, затвердженого рішенням Чернівецької міської ради від 25.02.2010р. №1257, атракціон - автодром для картингів в парку «Жовтневий» по вул.Воробкевича був готовий до експлуатації як мала архітектурна форма. В свою чергу, дане рішення технічної комісії не являється дозволом територіального органу Держпраці.

Таким чином, жодних чинних договорів про співпрацю між КП «Парк Жовтневий» та ФОП Батюкевичем О.Г. не має. Автодром для картингів функціонує без чинного дозволу територіального органу з нагляду за охороною праці.

Щодо проекту угоди, доданої до місцевої ініціативи:

У відповідності до проектуугоди (договору) про співпрацю на предмет розміщення в парку «Жовтневий» автодрому для картингів та об’єктів благоустрою по вул. Воробкевича в м.Чернівці, який погоджений міською радою:

«Парк» домовляється про співпрацю з «Підприємцем» та погоджує спільне використання сторонами площадки №10 **площею 12350.0 кв.м.**, що розташована в межах парку по вул. Воробкевича згідно з планом зовнішніх меж території парку та паспорту прив’язки, виготовленого Департаментом містобудівельного комплексу та земельних відносин Чернівецької міської ради.

Місце знаходження площадки, яка є об’єктом співпраці, - парк «Жовтневий» Зона №10 біля стадіону «Олімп» по вул. Воробкевича, 21 (далі по тексту – «площадка №10 та/або **земельна ділянка**)».

«Предметом співпраці сторін є організація роботи по влаштуванню та експлуатації протягом строку дії договору автодрому для прокату картингів та з літнім та дитячим майданчиком для забезпечення активного сімейного відпочинку чернівчан та гостей міста Чернівців згідно проектно-кошторисної документації **на вказаній вище земельній ділянці (далі за текстом – «Об'єкт благоустрою»).**

На дату підписання цієї угоди сторонами погоджено, що на Об'єкті благоустрою згідно ескізного проекту Підприємцем повинні бути облаштовані власними силами і за власні кошти: автодром для картингів; корти для бадмінтону/тенісу; волейбольна площадка; тренерська роздягальня колиба з літнім та дитячим майданчиком; тир, дерев'яні альтанки в кількості 30 штук, вуличні меблі з дерева (лавки, лави, тіньові навіси, перголи, мангали тощо), екран для трансляції спортивних змагань тощо, які були ;.

Вказані споруди (окрім автодрому) не є капітальними, а відносяться до елементів декоративного оснащення об’єкту благоустрою.

Загальна площа автодрому не повинна перевищувати 2200 кв.м. (включаючи площадку для ремонту картингів і місця їх зберігання).

В рамках співпраці за цим договором сторони зобов’язуються забезпечити проведення міських, обласних змагань, турнірів тощо згідно наперед погодженого річного плану спортивно-масових заходів та забезпечити надання безкоштовних послуг з апітерапії соціально незахищеним верствам населення.

Термін дії співпраці сторін за цією угодою **до 31.12.2055 року.**

Відповідно до [Закону України «Про природно-заповідний фонд України](https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/2456-12)» на території парку-пам’ятки забороняється діяльність, що суперечить меті та завданням парку-пам’ятки, і загрожує збереженню природного комплексу, у тому числі будь-яка діяльність, у тому числі будівництво стаціонарних та розміщення тимчасових споруд а також спорудження об’єктів, що не пов’язані з виконанням покладених на парк-пам’ятку завдань і загрожує його збереженню.

Згідно з частиною 1 статті 124 Земельного кодексу України, передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній власності, здійснюється на підставі рішення відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування згідно з їх повноваженнями, визначеними статтею 122 цього Кодексу, чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки (у разі продажу права оренди) шляхом укладення договору оренди земельної ділянки чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки.

За змістом частини 1 статті 93 Земельного кодексу України, право оренди земельної ділянки - це засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для провадження підприємницької та іншої діяльності.

Згідно пункту 7 статті 93 Земельного кодексу України орендодавцями земельних ділянок є їх власники або уповноважені ними особи.

Статтею 14 Конституції України передбачено, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується. Це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону.

Відповідно до статті 759 Цивільного кодексу України, за договором найму (оренди) наймодавець передає або зобов’язується передати наймачеві майно у користування за плату на певний строк користування майном з наймача справляється плата, розмір якої встановлюється договором найму (стаття 762 ЦК України).

Статтею 13 Закону України «Про оренду землі» договором оренди землі визнається договір яким орендодавець зобов’язаний за плату передати орендареві земельну ділянку у володіння користування на певний строк, а орендар зобов’язаний використовувати земельну ділянку відповідно до умов договору та вимог земельного законодавства.

Тобто, наймом (орендою) вважається строкове та платне користування чужим майном. Відповідно до статті 124 Земельного кодексу України:

1. Передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється на підставі рішення відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування згідно з їх повноваженнями, визначеними [статтею 122](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#n1042) цього Кодексу, чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки (у разі продажу права оренди) шляхом укладення договору оренди земельної ділянки чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки.

2. Передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється за результатами проведення земельних торгів, крім випадків, встановлених [частинами другою](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#n1212), [третьою статті 134](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#n1248) цього Кодексу.

Перелік випадків, за яких аукціону не проводять, визначають частини друга і третя статті 134 Земельного кодексу:

розташування на земельних ділянках об’єктів нерухомого майна (будівель, споруд), що перебувають у власності фізичних або юридичних осіб;

використання земельних ділянок для потреб, пов’язаних із користуванням надрами, та спеціального водокористування відповідно до отриманих дозволів;

надання земельних ділянок державної або комунальної власності для потреб приватного партнера в рамках державно-приватного партнерства відповідно до закону;

надання земельної ділянки замість викупленої для суспільних потреб чи примусово відчуженої з мотивів суспільної необхідності та повернення такої земельної ділянки колишньому власнику чи його спадкоємцю (правонаступнику), якщо такої потреби не стало;

передача громадянам земельних ділянок для сінокосіння і випасання худоби, для городництва;

поновлення договорів оренди землі;

передача в оренду, концесію майнових комплексів або нерухомого майна, розташованого на земельних ділянках державної, комунальної власності.

**За всіх інших обставин, не зазначених у частинах другій і третій статті 134 ЗКУ, орендувати землю можна лише за результатами земельних торгів, які проводять у формі аукціону (ст. 135-139 ЗКУ).**

Згідно статті 1130 Цивільного кодексу України за договором про спільну діяльність сторони (учасники) зобов’язуються спільно діяти без створення юридичної особи для досягнення певної мети, що не суперечить законові. Спільна діяльність може здійснюватися на основі об’єднання: вкладів учасників (просте товариство) або без об’єднання вкладів учасників.

У відповідності до вимог статті 1131 Цивільного кодексу України, умови договору про спільну діяльність, у тому числі координація спільних дій учасників або ведення їхніх спільних справ, правовий статус виділеного для спільної діяльності майна, покриття витрат та збитків учасників їх участь у результатах спільних дій та інші умови визначаються за домовленістю сторін, якщо інше не встановлено законом про окремі види спільної діяльності.

Статтею 203 Цивільного кодексу України встановлено загальні вимоги, додержання яких є необхідним для чинності правочину.

Так, зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам. Особа, що вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності. Волевиявлення участі правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі. Правочин має вчинятися у формі встановленій законом. Правочин мас бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним.

В силу статті 215 ЦК України підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою – третьою, п’ятою та шостою статті 203 цього Кодексу. Якщо недійсність правочину прямо не встановлена законом, але одна із сторін або інша заінтересована особа заперечує його дійсність на підставах встановлених законом, такий правочин може бути визнаний судом недійсним.

**Фактично за проектом** угоди (договору) про співпрацю на предмет розміщення в парку «Жовтневий» автодрому для картингів та об’єктів благоустрою по вул.Воробкевича в м.Чернівці **КП «Парк «Жовтневий» передає фоп Батюкевичу О.Г. у платне користування земельну ділянку розміром 12350 м.кв. для надання платних послуг населенню, яка йому належить на праві постійного користування, при цьому не уклавши договору оренди земельної ділянки у відповідності до вимог Земельного кодексу України та Закону України «Про оренду землі».**

Враховуючи все вищенаведене, станом на сьогодні чинних договорів між КП «Парк Жовтневий» та ФОП Батюкевичем О.Г. не має, а тому будь-яка угода про співпрацю на предмет розміщення в парку «Жовтневий» автодрому для картингів та об’єктів благоустрою по вул.Воробкевича в м.Чернівці КП «Парк Жовтневий» суперечить Конституції України, [Закону України «Про природно-заповідний фонд України](https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/2456-12)», Земельному кодексу України. Також, по своєму змісту та своїй правовій природі, погоджена міською радою угода, є договором оренди землі, а не договором про співпрацю. Передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється за результатами проведення земельних торгів.

З огляду на все викладене вище, рішення міської ради VІI скликання від 26.09.2019р. №1870 «Про розгляд електронної петиції №111 від 16.05.2019р. громадянина Батюкевича О.Г. та місцевої ініціативи про схвалення продовження спільної діяльності КП «Парк «Жовтневий» та фоп Батюкевича О.Г. шляхом погодження умов договору» підлягає зупиненню.

**Чернівецький міський голова О.Каспрук**

Погоджено:

Начальник юридичного управління

міської ради О. Шиба

«\_\_\_\_»\_\_\_\_\_\_2019