

Підтримку надає:



Федеральне міністерство
продовольства і
сільського господарства

на підставі рішення
Німецького Бундестагу



Німецько-український
агрополітичний діалог

При Інституті економічних досліджень та політичних консультацій 

Коментарі до аграрного законодавства

APD/AGK/02/2015

Коментар до проекту Закону України " Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення прозорості у сфері відносин власності з метою запобігання корупції"

Д-р Райнгард Мекленбург

Київ, травень 2015 року

Про проект “Німецько-український агрополітичний діалог” (АПД)

Проект «Німецько-український агрополітичний діалог» підтримує Україну у справі реформування аграрного законодавства та аграрної політики з урахуванням міжнародного досвіду Німеччини та інших країн, а також міжнародних організацій (ЄС, СОТ), відповідно до принципів ринкової економіки та структурної політики. Проект підтримується Федеральним міністерством продовольства та сільського господарства ФРН в межах програми двостороннього співробітництва та реалізується у співпраці з уповноваженою компанією ТОВ ГФА Консалтинг груп та виконавцями проекту – компанією ТОВ ІАК АГРАР КОНСАЛТИНГ та Лейбніц-Інститутом аграрного розвитку в країнах перехідної економіки (ІАМО). З українського боку відповідальним за виконання проекту є Інститут економічних досліджень і політичних консультацій (ІЕР).



www.apd-ukraine.de

Автор

Д-р Райнгард Мекленбург

mecklenburg@btr-rechtsanwaelte.de

© 2015 Німецько-український агрополітичний діалог

Усі права захищені.

Питання Німецько-українського агрополітичного діалогу звучать наступним чином:

- 1) Які особи і за яких умов згідно законодавства Німеччини можуть отримати інформацію про те, кому належить певний конкретний транспортний засіб, земельна ділянка чи іншу нерухомість? Чи є така інформація загальнодоступною?
- 2) Які особи і за яких умов згідно законодавства Німеччини можуть отримати інформацію про зареєстровані на конкретну фізичну особу транспортні засоби, земельну ділянку, іншу нерухомість? Чи є така інформація загальнодоступною?
- 3) В якому обсязі, кому і за яких умов надається інформація про належність транспортного засобу, земельної ділянки чи іншого нерухомого майна особі або про наявність зареєстрованих на конкретну особу прав на транспортні засоби, земельні ділянки чи іншу нерухомість?
- 4) Чи є будь-які застереження у використанні такої інформації особами, що її отримують?

НАША ДУМКА СТОСОВНО ВИЩЕ ВКАЗАНИХ ПИТАНЬ:

1. Відкритий доступ до даних поземельного кадастру Німеччини	5
Вступ	5
Нормативно-правові акти	5
Конкретні регулювання стосовно прав на перегляд та отримання інформації.....	6
2. Відкритий доступ до даних реєстру суден	12
Реєстр суден.....	12
Реєстр річкових суден.....	13
3. Відкритий доступ до даних реєстру транспортних засобів.....	14
Інформація щодо транспортних засобів та їх власників	14
4. Санкції внаслідок порушення захисту даних	17

1. Відкритий доступ до даних поземельного кадастру Німеччини

Вступ

Ведення поземельних кадастрів та реєстрів земельних ділянок служить, в першу чергу, у якості інструменту формування механізмів правової захищеності у операціях із земельними ділянками. Чітка реєстрація усіх без винятку земельних ділянок у поземельних кадастрах та відповідних реєстрах уможливорює впорядкування земельних ділянок за правом власності і надає, таким чином, захист достатнього рівня при ухваленні договорів, особливо стосовно торгівлі землею. Земельні ділянки у Німеччині грають роль одного з найважливіших інструментів хеджування (зменшення ризиків) у галузі кредитування. З цієї точки зору у Німеччині постійно на порядку денному стоїть питання, хто і за яких умов має право доступу до перегляду поземельних кадастрів та реєстрів. Зважаючи на тенденції, слід зазначити, що історично дуже суворо визначені права на перегляд з плином часу все більше і більше послаблювались. У минулі часи захист даних та неформальне самовизначення власників знаходились у центрі уваги набагато більше, ніж зараз. Такий захист прав власників все більше і більше поступається посиленому захисту прав кредиторів.

Нормативно-правові акти

Поземельний кадастр

У Німеччині права на перегляд даних поземельного кадастру регулюються положеннями, прописаними у Кодексі поземельних кадастрів від 05.08.1935 року у редакції від 26.05.1994 року, що зазначені у виданні Федерального юридичного вісника ФРН на сторінці 1014. Закон від 11.08.2009 року, опублікований у виданні Федерального юридичного вісника ФРН на сторінці 2713, передбачає введення електронної процедури висвітлення даних поземельного кадастру. З того часу

поземельні кадастри у Німеччині можуть бути переглянутими у електронному форматі усіма уповноваженими особами цієї галузі, особливо німецькими нотаріусами.

Принципи поширення інформації

Загалом, відповідно до статті 1 параграфу 12 Кодексу поземельних кадастрів, перегляд поземельного кадастру дозволяється кожному, хто має до цього обґрунтований інтерес. Право на перегляд даних витікає також з положень документів, на які посилається поземельний кадастр задля надання інформації щодо додаткових реєстрацій, а також щодо тих заяв на реєстрацію, які ще не були погоджені. За допомогою такого важливого регулювання досягається високий рівень захисту при укладанні відповідних договорів. Незавершені заяви повинні бути зафіксованими при належних перевірках незалежно від актуального стану поземельного кадастру. Це надає кредиторам найбільший ступінь захищеності від невідомих правових ризиків при здійсненні правових операцій.

Державні органи звільнені від обов'язку надавати підтвердження власного обґрунтованого інтересу щодо даної справи. Таке ж правило розповсюджується на тих осіб, які внаслідок своїх обов'язків та діяльності виправдано мають право не надавати підтвердження власного обґрунтованого інтересу (наприклад, нотаріуси). Якщо говорити конкретно, то це виглядає наступним чином.

Конкретні регулювання стосовно прав на перегляд та отримання інформації

Власники та інші особи

Загалом, власнику належить право на огляд даних стосовно земельних ділянок у поземельному кадастрі. Таким чином, у певних випадках, це право належить також кожному, хто був уповноважений для цього власником.

На відміну від інформації з Реєстру фізичних та юридичних осіб-підприємців, яка будь-якого часу є доступною для будь-кого, права на перегляд даних поземельного кадастру мають більше обмежень. Навіть коли сенс параграфу 12 Кодексу поземельних кадастрів направлений, у першу чергу, на відкритість доступу до власних даних і не передбачає загальний захист таємниці, тим не менш, він вимагає надання підтвердження власного обґрунтованого інтересу стосовно перегляду даних поземельного кадастру для таких осіб, за винятком власників та уповноважених ними осіб. Тут йдеться про легітимований інтерес зареєстрованих власників, що суперечить наданню відкритого доступу до даних поземельного кадастру. Взагалі, стороннім особам, як це було раніше, не повинно надаватися право перегляду даних поземельного кадастру. Тим часом, даний принцип абсолютно не працює стосовно інформації з Реєстру фізичних та юридичних осіб-підприємців.

Докази для підтвердження обґрунтованого інтересу

Досліджуючи питання обґрунтованого інтересу, слід розрізняти межу між обґрунтованим інтересом (таким, що вимагає підтвердження) та правовим інтересом (законний апріорі). Заявник, якому надається доступ до інформації з поземельного кадастру, повинен підтвердити лише обґрунтований інтерес, а правовий – ні. Для цього існують достатньо об'єктивні причини. Лише самої допитливості або загальної зацікавленості в отриманні інформації недостатньо для того, щоб отримати доступ до перегляду даних поземельного кадастру. Обґрунтований інтерес до огляду даних має щонайменш кожен, хто володіє правом на отримання земельної ділянки або ж правом власності землі. Це, в основному, ті фізичні та юридичні особи, яким поземельним кадастром забезпечені права на заставу, узуфрукт та інші схожі права.

До того ж, лише реального економічного інтересу достатньо для того, щоб довести наявність обґрунтованого інтересу. Це застосовується, зокрема, тоді, коли кредитор хоче надати приватний кредит, що не повинен бути застрахованим поземельним кадастром. Тут його право на інформацію розглядається вже як обґрунтований інтерес до основної гарантії його приватного кредиту. Так само право на перегляд даних поземельного кадастру мають і офіційні управлінці секвестрованим майном,

кредитори та ліквідатори для того, щоб зафіксувати у поземельному кадастрі заходи із забезпечення виконання зобов'язань або ж із забезпечення захисту. Орендарі є уповноваженими поземельного кадастру орендодавців, щоб мати здатність перевірити, чи дійсно особа, з якою ухвалюється договір винайму, є власником нерухомості. Розлучене подружжя, для втілення в життя власного права на компенсацію, уповноважені на перегляд даних з поземельних кадастрів та на отримання витягів із кадастрів. Таке ж право мають установи, спеціалізацією яких є догляд за чимось/кимось, з ціллю забезпечення результативності послуг з догляду.

Право на перегляд даних для представників ЗМІ

Зважаючи на інформаційний інтерес, конституційно захищена функція преси може призвести, за умови наявності переважно суспільного інтересу, до рішення, що дані положення поземельного кадастру можуть бути отримані у окремих випадках. Таким чином, потрібно зважати на балансування інтересів свободи преси порівняно з індивідуальним правом власника. У Німеччині досі існує певна практика, відповідно до якої перед тим, як надати право на перегляд даних поземельного кадастру представникам ЗМІ, повинні відбутись слухання землевласників.

Інші особи, що загалом є уповноваженими

Уповноважені представники від вітчизняних публічних органів мають право на перегляд даних поземельного кадастру без демонстрації обґрунтованого інтересу. Таке ж правило розповсюджується на нотаріусів та адвокатів, що уповноважені нотаріусами. Так само і офіційно призначені геодезисти, уповноважені за результатами власної діяльності, допоки певна земельна ділянка є об'єктом їх завдання, отримують право перегляду даних поземельного кадастру без демонстрації обґрунтованого інтересу.

Обґрунтований інтерес іншого типу

Іншим обґрунтований інтересом для перегляду даних поземельного кадастру може виступати науковий інтерес, особливо з точки зору історичних наук. Такий самий принцип доступу до даних поземельного кадастру діє і якщо метою є збір статистичних даних або даних аналізу земельного ринку.

Юридичне значення обґрунтованого інтересу не може вимірюватись суто у цифрових категоріях. Кодекс поземельних кадастрів формується та диференціюється за допомогою численних юрисдикцій судів.

Відсутність інтересу

Загалом, відсутність інтересу означає, що право на огляд поземельного кадастру походить суто з допитливості або має несанкціоновану мету. У такому разі, буде також відмовлено і у перегляді існуючих довідкових даних, і інформації щодо агентів з нерухомості в рамках права на перегляд даних поземельного кадастру. Обґрунтованого інтересу також немає тоді, коли поземельний кадастр мають намір використати з метою визначення фактичного власника землі. Таке ж правило діє і для потенційних орендарів, що суто цікавляться об'єктами винайму, тому таким особам не може бути надане право перегляду даних поземельного кадастру.

Надання доказів обґрунтованого інтересу

Правових обмежень стосовно обсягу надання та обов'язку надання доказів обґрунтованого інтересу існує менше, ніж стосовно так званого загального надання достатніх підстав. Для того, щоб надати докази обґрунтованого інтересу, заявник викладає цілі та переслідуваний інтерес у відповідній формі. При цьому, заявник повинен вказати та пояснити, чому його інтерес стосовно перегляду даних поземельного кадастру стоїть вище, ніж захист інтересів власників, і чому йому повинно бути надане дане право. При цьому, недостатнім є лише наявність голослівних тверджень. Доказ повинен бути обтяжений фактами, речовими доказами; у іншому ж випадку Служба з питань поземельного кадастру повинна, внаслідок

власних перевірок, прийти до висновку щодо існування або не існування обґрунтованого інтересу заявника.

У разі, якщо Служба з питань поземельного кадастру має сумнів щодо обґрунтованості інтересу, заявник повинен привести достатні підстави або ж довести власний інтерес у відповідній формі. Власник, згідно з положеннями Кодексу поземельних кадастрів Німеччини, має право оскаржити надання третій особі доступу до даних поземельного кадастру. З цієї причини, компетентні органи та представники Служби з питань поземельного кадастру особливо вмотивовані якнайкраще перевіряти наявність обґрунтованого інтересу. Несанкціоноване отримання інформації щодо юридичних та фінансових питань повинно у будь-якому разі, відповідно до чинного законодавства, бути уникнуто.

Об'єкт та об'єм перегляду

Право на перегляд розповсюджується також на витяги з поземельного кадастру, а також, за певних умов, на актуальні юридичні акти, що стосуються поземельного кадастру, у тому числі на дані будь-яких закритих поземельних кадастрів і незакінчені додатки до них. У разі, якщо заявник прагне отримати більше, ніж просто виписку з поземельного кадастру, він повинен розширити власний обґрунтований інтерес та пояснити причину для того, щоб мати змогу оглядати і інші основоположні акти (як актуальні, так і ті, що вже недійсні).

Місце здійснення права перегляду даних

В основному, юридичні акти, що стосуються поземельного кадастру, можна переглянути у службових приміщеннях Служби з питань поземельного кадастру. У обґрунтованих випадках, у якості виключення, юридичні акти також можуть пересилатися поштою. До електронних юридичних актів мають доступ лише ті особи, які через Службу з питань поземельного кадастру отримали право доступу до електронної версії поземельного кадастру.

З правом перегляду також пов'язана компетенція уповноважених осіб робити відповідні копії сторінок поземельного кадастру та юридичних актів. На прохання уповноваженого можуть бути видані також завірені копії.

Правові засоби

У разі відхилення запиту на доступ до поземельного кадастру або до основних законодавчих актів, допускається право на оскарження.

2. Відкритий доступ до даних реєстру суден

Реєстр суден

Починаючи з певного розміру, судна у Німеччині вносяться до реєстру суден, зважаючи на ті ж самі права і обов'язки, вказані вище. Така теза закріплена Законом про зареєстровані судна та суднобудівні заводи, опублікованим у виданні Федерального юридичного вісника ФРН (частина III, номер 403-404), а також у оновленій скоригованій редакції статті 2 Закону від 21.01.2013, висвітленому у Федеральному юридичному віснику ФРН на сторінці 91. Спочатку Закон був розроблений 15.11.1940 року.

Реєстр за своїм принципом структурований як кадастри земельної власності. Надання розголосу його інформації обмежене так само, як і розголос даних поземельного кадастру. Зацікавлені особи, що прагнуть отримати доступ до даних, тут також повинні обґрунтувати власний інтерес. Подібно до правових основ поземельного кадастру, нотаріуси володіють правом перегляду даних реєстру суден на постійній основі. Таким самим правом користуються державні органи, що користуються принциповим правом перегляду реєстру і отримання інформації, не підтверджуючи при цьому свій обґрунтований інтерес.

До реєстру суден вносяться судна певного розміру і типу. Власники судна, які повинні бути громадянами ФРН, повинні занести судно до реєстру за умови, що довжина його корпусу перевищує 15 м. Судна з меншою довжиною корпусу можуть бути внесені до реєстру за бажанням власника. Основною умовою є офіційне вимірювання корпусу судна Федеральним відомством судноплавства і гідрографії. Крім того, існують окремі реєстри для морських та річкових суден. Занесення до відповідного реєстру відбувається в залежності від того, у яких водоймищах судно переважно використовується. У випадку спортивного судна, власник має право вибору між цими двома реєстрами.

Реєстр річкових суден

До реєстру річкових суден вносяться судна, що використовуються переважно у судноплавстві внутрішніми водоймами, і мають наступний мінімальний розмір:

- Судна, що призначені для переміщення вантажів, повинні мати вантажопідйомність не менше, ніж 10 т;
- Судна, що не призначені для переміщення вантажів (наприклад, спортивні судна), повинні мати водотоннажність не менше ніж 5 куб. м.;
- Буксири, танкери і судна-штовхачі можуть вноситись до реєстру незалежно від їх розміру.

Судновласник повинен внести судно до реєстру річкових суден, якщо вантажопідйомність останнього складає не менше 20 тонн та/або якщо воно має водотоннажність не менше 10 куб. м. Буксири, танкери та судна-штовхачі повинні завжди бути занесеними до реєстру.

3. ВІДКРИТИЙ ДОСТУП ДО ДАНИХ РЕЄСТРУ ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ

Інформація щодо транспортних засобів та їх власників

Транспортні засоби у ФРН реєструються у місцевих і центральних відділеннях Федерального відомства дорожнього сполучення. Юридичним підґрунтям для реєстрації є Закон про дорожнє сполучення в редакції від 01.05.2014 року, останні зміни до якого були внесені 5-ю Постановою про зміни Закону про дорожнє сполучення та інших законів від 28.08.2013 року, інформація про що була опублікована у Федеральному юридичному віснику ФРН 2013, частина I, сторінка 3313.

Процес реєстрації та відомство, що відповідає за неї

Параграф 31 Закону про дорожнє сполучення визначає, що відомство, яке надає дозвіл на дорожній рух транспортним засобам, зобов'язане вести реєстр транспортних засобів, яким були видані номерні знаки району, яким завідує даний відділ Федерального відомства (публічний реєстр транспортних засобів або відомство, що надає дозвіл). Федеральне відомство вантажного транспорту веде окремий реєстр транспортних засобів, яким в рамках дії даного Закону були видані номерні знаки (Центральний реєстр транспортних засобів Федерального відомства вантажного транспорту). Крім того, відповідні підрозділи армії, поліції, Федерації, федеральних земель та їх управлінь у справах судноплавства мають право вести власні реєстри. Таким чином, всі транспортні засоби, які мають допуск до дорожнього руху, реєструються тим відомством, яке видає їм дозвіл; з іншої сторони, також відбувається реєстрація усіх транспортних засобів у Центральному реєстрі Федерального відомства вантажного транспорту.

Визначення функції реєстру транспортних засобів

Відповідно до абзацу 2 параграфу 32 Закону про дорожнє сполучення, у реєстрі транспортних засобів фіксуються дані, які слугують виключно в якості надання інформації. Ці дані призначені для визначення або з'ясування даних про транспортний засіб, його власника та про інші транспортні засоби, що знаходяться у власності цього власника.

Зміст реєстрів транспортних засобів

Параграф 39 Закону про дорожнє сполучення детально розглядає питання передачі даних про транспортний засіб та його власника з ціллю висунення правових вимог. У ФРН не існує загального реєстру, за допомогою якого кожен громадянин країни мав би змогу визначити, який транспортний засіб належить якому власнику. Закон про дорожнє сполучення (параграфи 31, 32, 39) слугує лише в інтересах фіксації даних для можливості висунення правових вимог особі-учаснику дорожнього руху.

Відомство, що видало дозвіл, або ж Федеральне відомство вантажного транспорту, зобов'язане надати доступ до інформації лише в тому разі, якщо особа, від якої надійшов запит на дану інформацію, може назвати номер, що ідентифікує транспортний засіб. Це потрібно для того, щоб відстоювати правові вимоги, приводити їх у дію, задовольняти їх або захищати від висунення таких вимог у зв'язку з участю у дорожньому русі, або ж для подання приватного позову внаслідок порушень, допущених у процесі дорожнього руху. Надання такої інформації є так званою простою реєстровою довідкою.

Дані про транспортний засіб або про його власника, окрім прізвища, ім'я, назв організацій, відомств та об'єднань (якщо мова йде про юридичних осіб), адреси, моделі, виробника і типу транспортного засобу, прізвища та адреси особи, яка забезпечує страхування, номеру страхування, або ж, у разі, якщо такий ще не був зафіксований, номеру підтвердження укладення договору страхування, або ж, у разі закінчення його дії, часу закінчення страхових відносин, звільнення від обов'язкового страхування (якщо воно є), дати видачі або надання номерного знаку власнику та

вантажному транспортному засобу тощо особа, що подає запит на довідкову інформацію, може отримати її лише за умови підтвердження, що:

- а) дані необхідні їй для відстоювання правових вимог, приведення їх у дію, задоволення їх або захисту від висунення таких вимог у зв'язку з участю у дорожньому русі, або ж внаслідок крадіжки або іншого типу втрати транспортного засобу, або ж для подання приватного позову внаслідок порушень, що були допущені у процесі дорожнього руху.
- б) отримати дану інформацію іншим чином або неможливо, або це пов'язано з нереальними зусиллями.

У разі, якщо особа, що подає запит на довідкову інформацію, бажає отримати інформацію, не пов'язану з процесом дорожнього руху, щоб:

- А) відстоювати та втілювати суспільно-правові вимоги, не пов'язані з участю у дорожньому русі;
- Б) досягти переходу претензій, розмір кожної з яких повинен бути не менше 500 євро, згідно з параграфом 7 Закону про попередні виплати за змістом, з параграфом 33 Соціального Кодексу (том 2), параграфом 94 Соціального кодексу (том 12),

вона повинна надати підтвердження даним вимогам.

Коло таких осіб може, таким чином, отримати, хіба що, довідкову інформацію щодо прізвищ, імен, орденів, сценічних та інших псевдонімів, адрес, виробників та типу транспортного засобу, а також щодо номерного знаку вантажного транспортного засобу. Дане коло осіб не отримує доступ до інших даних.

Як і у випадку з іншими реєстрами, тобто реєстром судів або ж реєстром земельної власності, для отримання інформації державні відомства не повинні надавати обґрунтування, що інформація необхідна їм для відстоювання та втілення, або задоволення правових вимог, а також захисту від них.

4. САНКЦІЇ ВНАСЛІДОК ПОРУШЕННЯ ЗАХИСТУ ДАНИХ

Принциповим є те, що вся відкрита інформація у Німеччині може бути поширеною через будь-яку приватну особу. Особливо у Німеччині існує велика кількість інформаційних бюро – компаній, що збирають дані про осіб або організації, та поширюють її третім особам платно або безкоштовно. Такі організації збирають інформацію з публічних реєстрів. Такий збір інформації тому вважається послугою, що надається третім особам за певну винагороду (гроші). Надання таких послуг дозволене законом, і щодо нього не передбачені санкції. Якщо особа або організація отримала основну інформацію з публічних реєстрів, до яких мають доступ уповноважені особи, тоді ця інформація може використовуватися нею у повній мірі, допоки це не буде вважатись незаконним способом отримання або використання інформації.

Якщо особи, що працюють у Службі з питань поземельного кадастру, у Реєстрі суден або у Відомстві реєстру транспортних засобів, порушують свій службовий обов'язок інформаційної конфіденційності, то для потерпілої сторони існує хіба що можливість написання дисциплінарної скарги проти порушника-службовця. Якщо потерпіла сторона або організація отримала збитки внаслідок порушення обов'язку інформаційної конфіденційності відповідно до вищевказаних правових положень, то потерпілі мають право подати позов проти держави щодо відшкодування збитків. Дивлячись на обставини, порушення конфіденційності також призводять до особистих кримінальних наслідків для порушника-службовця. Інші фізичні особи, що незаконно отримують інформацію з реєстрів або інших джерел, можуть розпоряджатися нею вільно без накладання за це санкцій. Якщо в цьому разі постраждала сторона внаслідок поширення інформації про неї почуває себе так, ніби її громадянські права порушені, вона може звернутися до суду.