

Э. К. ТРУТНЕВ

## ГОРОД И ПРАВО:

ЛОГИКА ЦИКЛИЧЕСКОГО РАЗВЕРТЫВАНИЯ И СВЕРТЫВАНИЯ

ИЗ ПРОШЛОГО В БУДУЩЕЕ И ИЗ НАСТОЯЩЕГО В ПРОШЛОЕ

ИНСТИТУТОВ ПРАВОВОГО ГРАДОРЕГУЛИРОВАНИЯ В ПОСТСОВЕТСКОЙ РОССИИ

*Светлой памяти  
Саши Высоковского  
посвящаю*

**П**редметом статьи является внутренняя логика, присущая процессу развертывания законодательного обеспечения градорегулирования в России за последнюю четверть века, — логика, предопределившая действия причастных к этому процессу субъектов, а также возникновение правовых и исторических фактов, которые уже состоялись, и тех, которым еще только предстоит стать реальностью в будущем.

Сложилось так, что правовое градорегулирование в России должно было стать, а потому и стало, областью непонимания, предрассудков, намеренных и ненамеренных искажений смыслов. Это было неизбежным. Четверть века назад возникло нечто ранее неведомое для советского градостроительства — возникло то, что называется «недвижимостью», «правообладателями недвижимости», возникла необходимость регулировать права частных собственников, арендаторов недвижимости. С одной стороны, возникло нечто абсолютно новое и доселе неизвестное, а с другой стороны, «всегда существовало» нечто абсолютно надежное и как бы оптимальное — существовала многие десятилетия практиковавшаяся система социалистического градостроительства, серьезные сомнения в фундаментальной правильности и эффективности которой почти не возникали по причине ее базирования на принципиальном отторжении самой возможности существования частных правообладателей недвижимости [Трутнев, 1990]. Явление новой реальности в виде сочетания противоположного невозможно было игнорировать. Как развертывалась эта реакция на новую реальность — предлагается обсудить в

**The City and the Law:** the Legal Institutions Cycling Evolution Logic in the Post-Soviet Russia

**Автор:** Эдуард Константинович Трутнев, кандидат архитектуры, научный руководитель направления «Рынок недвижимости» Фонда «Институт экономики города», профессор Высшей Школы Урбанистики

**Author:** Edouard Trutnev, candidate in Architecture, Research Supervisor of Realty Market research sector of Urban Economics Institute Foundation, professor of Graduate School of Urbanism NRU HSE

**E-mail:** trutnev@urbaneconomics.ru

**Abstract:** The logic of the contradictory process of legal institutions resurrection in town planning sphere in Russia is the topic of discussion in the article. After a quarter of the century the first cycle of this process is concluded — unexpectedly we are at the very beginning again. Once again the task of choice appears: whether to continue and conclude developing of legal zoning oriented system, or to agree with the final victory of the soviet style administrative town planning system. From the very beginning the legal process was doomed to be a fighting arena of two alternatives. Legal sources of this contradictory process and its particularities on different phases are discovered. Various trends of the legal situation development are discussed and consequences are presented due to one or another choice between the two alternatives in urban legislation — choice still to be done.

**Keywords:** the city, the law, town planning legislation, legal zoning, urban governing alternative systems

настоящей статье, предъявив факты и осмыслив содержание законотворческого процесса в контексте логики возникновения и воздействия фактов на правовую реальность, предложить основанное на доказательствах понимание происходящего — понимание, которое может послужить отправной точкой для возвращения к ответственному решению задач совершенствования законодательства о градорегулировании в России.

Чтобы не потеряться в потоке многочисленных правовых и исторических фактов,

предлагается сразу обобщенно очертить всю «панораму событий» тремя основными периодами развертывания законодательства о градорегулировании. Период первый: в начале 1990-х годов были явлены как данность два соотнесенных друг с другом факта: факт существования в течение семи десятилетий системы точечно-административного градостроительства, не знающей и не приемлющей частных правообладателей недвижимости, и факт возникновения рыночной экономики, существование которой немыслимо без частных правообладателей недвижимости. Период второй: неизбежно было возникнуть новой системе зонально-правового градорегулирования, впоследствии обеспеченной законами на базовом уровне, что привело к неотвратимому развертыванию необъявленной войны двух диаметрально противоположных систем — прежней и новой<sup>1</sup>. Период третий: процесс развертывания войны двух систем неизбежно должен был привести к такому положению дел в законодательстве, когда новая система зонально-правового градорегулирования, первоначально возникнув, развернувшись и удерживая свое номинальное существование, должна была стать почти упраздненной фактически, — неизбежно должен был завершиться и завершился первый цикл процесса после отвержения того, что утверждалось в начале, и после возвращения по прошествии времени к некогда оставленному позади началу — к тому, с чего когда-то начинался законотворческий процесс. Первый цикл замкнулся, но цель осталась не достигнутой, поэтому должен начинаться новый цикл. Перед аналитиками стоит задача понять причины уже произошедшего и еще предстоящего.

Для непосвященных полезно уяснить с самого начала нечто важное относительно уникальной специфики системы правового градорегулирования, которая коренным образом отличает ее от многих иных областей человеческой деятельности, подлежащих правовому регулированию. Если для регулирования почти всех иных областей достаточно лишь закона, «продолженного», как правило, в подзаконных актах, то для правового градорегулирования недостаточно закона и его подзаконных «про-

должений»; в императивном порядке нужны местные нормативные правовые акты, хотя и основанные на законе, но по отношению к нему содержащие нечто принципиально новое, которое в самом законе не содержится и содержаться никак не может, — карты визуального предъявления будущего состояния территорий и объектов недвижимости в виде их правовых режимов. Это значит, что если нет таких местных нормативных правовых актов с такими картами, то отсутствуют и правовые основания для регулирования, несмотря на наличие закона. Вот почему всегда существует почти необоримый административный соблазн оправдать плохое состояние местных систем градорегулирования (предопределенное отсутствием указанных актов ввиду бездеятельности самой власти, обаянной их подготавливать) ссылками на некачественное федеральное законодательство. На местном уровне помимо закона требуется одновременное наличие двух обязательных условий для существования местных систем правового градорегулирования: 1) наличие местных нормативных правовых актов, определяющих правовой режим текущего и будущего использования земельных участков, иных объектов недвижимости; 2) наличие границ прав — границ земельных участков (в отношении которых установлен правовой режим текущего и будущего использования), что обеспечивает для правообладателей четкое осознание их имущественных прав — осознание, которое устраняет безразличие в отношении будущего и порождает заинтересованную реакцию на совершаемые администрацией действия [Абанкина и др., 1994]. Невозможно создать указанные условия, используя лишь документы, практиковавшиеся в период отсутствия прав на недвижимость: необходимы принципиально новые документы, такие права устанавливающие и их гарантирующие не только на текущий момент времени, но и транслирующие права в будущее. Это значит, что с позиции логики права, отражающей изменившиеся реалии, нет никакой возможности отрицать необходимость быть таким новым по отношению к прежней системе документам, как, например, правила землепользования и застройки<sup>2</sup>.

1 Далее в основном тексте обоснованы даваемые здесь термины «система точечно-административного градостроительства» и «система зонально-правового градорегулирования».

2 Доказательства того, что невозможно не быть правилам землепользования и застройки, предоставляет не только логика, но и практика. Так, проекты первых правил землепользования

Намеченный анализ будем продвигать по следующему пути: сначала зафиксируем правовыми фактами исходную ситуацию, предопределившую логику развертывания последующих событий, затем составим представление о развертывании законодательства с намерением понять, почему завершение первого цикла процесса привело к ситуации, существовавшей до его начала, далее рассмотрим каждую в отдельности логические линии развертывания и свертывания законодательного обеспечения градорегулирования, а в завершение попытаемся приобрести понимание того, как должна саморазвертываться логика законодательства в предстоящий период и какие последствия от этого следует ожидать.

### **Исходная на начало 1990-х годов правовая ситуация, предопределившая логику развертывания последующих событий**

Приобретение понимания исходной ситуации дает довольно ясное представление о том, что все последующее еще до его возникновения и развертывания было в значительной мере предопределено.

Критически важный аспект исходной ситуации — это правовой статус территорий в городах России. Это тот самый аспект, на который мало обращается внимания, но рассмотрение которого позволит раскрыть смыслы, комплексно объемлющие иные аспекты изучаемой системы. Как в начале, так и на протяжении всего обсуждаемого периода вплоть до настоящего времени жилые территории российских городов в правовом отношении представлены, как правило, «пу-

стойкой, предлагающей себя застроить». Это состояние практически тотальной «правовой пустоты» будет продолжаться до тех пор, пока не будет завершено межевание на земельные участки территорий многоквартирных домов, и озелененные территории не будут учтены в государственном кадастре объектов недвижимости в качестве не подлежащих приватизации (в том числе не подлежащих предоставлению для застройки) озелененных территорий общего пользования — пока города не будут «упакованы» на земельные участки, каждый из которых будет иметь своего правообладателя, пока не будет упразднена почти тотальная «правовая пустота» (либо до тех пор, пока такая пустота не будет заполнена физически).

Но поскольку закон до сих пор не попускает администрации «упаковывать» города указанным образом (то есть можно делать, но можно и не делать, и ничего за это не будет), то правовые пустоты будут существовать неопределенно долго, пригласая строителей заполнять их точечной уплотнительной застройкой<sup>3</sup>. В первой половине рассматриваемого периода правовая технология точечной уплотнительной застройки была доведена до совершенства. Основные положения этой технологии дают возможность понять суть практиковавшейся тогда и практикуемой донныне в некоторых городах (с неприципиальными модификациями) системы точечно-административного градостроительства [Трутнев, Бандорин, 2004: 329–340]: 1) фактическое утверждение сомнительной правомерности внесистемных действий по заполнению правовых пустот в сочетании с отсутствием законодательного требования о соблюдении системных планировочных решений (кото-

и застройки, подготовленные группой специалистов, возглавляемых А. А. Высоковским, появились в России в начале 1990-х годов для городов Зеленоград и Старая Русса — задолго до принятия соответствующих законодательных актов федерального уровня. Первыми официально принятыми в декабре 1996 года (до принятия в 1998 году первого Градостроительного кодекса РФ) стали правила землепользования и застройки для Великого Новгорода [Правила..., 1996]. Важно отметить также факт наличия в то время соответствующих правовых оснований для принятия органами местного самоуправления такого нормативного правового акта нового типа без прямых указаний со стороны специального федерального закона, в то время отсутствовавшего. См. об этом [Трутнев, 1998].

3 См. в [Трутнев, 2006; Трутнев, 2014]. Описанная ситуация будет не только инерционно продолжаться, но и усугубляться, поскольку законом такое усугубление ныне подстегивается. Дело в том, что одно из последних изменений Градостроительного кодекса РФ заключалось в переформулировании части 4 статьи 43, в результате чего было упразднено почти двадцать лет действовавшее требование об учете при выполнении межевания градостроительных нормативов и правил, действовавших в период застройки. То есть измененный закон содействует «недодаче» земли для многоквартирных домов — содействует созданию «правовых пустот» в российских городах.

рые могли бы вырабатываться, но не вырабатывались в обязательном порядке подготавливаемыми проектами межевания кварталов, микрорайонов для образования земельных участков в целях строительства в контексте окружения при соблюдении прав на земельные участки иных собственников недвижимости, включая собственников квартир в многоквартирных домах); 2) законодательное обеспечение специальных процедур по обслуживанию администрацией потребностей лиц, желающих изыскать и застроить правовую пустоту уплотнительной застройкой, — процедур, осуществлять которые можно было по персональному усмотрению должностного лица, уполномоченного принимать решения, то есть при отсутствии понуждения законом подготавливать и соблюдать формализованные, публично предъявленные требования в отношении предельных параметров разрешаемой застройки; 3) утверждение законом возможности принимать персонифицированные, неформализованные и публично не предъявляемые решения фактически упраздняло правовую обязательность подготавливать, утверждать и применять публичные документы градостроительного проектирования более высокого уровня — утверждало возможность трансляции локальных персонифицированных решений на город в целом как замещение системных документов, как необязательность подготовки документов, определяющих перспективную структурную организацию и сбалансированное развитие города [Трутнев, Бандорин, 2004].

Перечисленные положения отражают правовые признаки практиковавшейся системы точечно-административного градостроительства. Признак первый: фактический отказ от подготовки и применения предустановленных (заранее установленных) формализованных и публично предъявленных в виде соответствующего нормативного правового акта юридически обязательных требований в отношении застройки (отказ от подготовки правил землепользования и застройки). Признак второй: фактический отказ от зонального принципа регулирования застройки, замещение его принципом персонифицированных одноразовых решений — фактическое утверждение абсолютного права верховного должностного лица по своему усмотрению определять судьбу каждой точки городского пространства. Признак третий: утверждение специальных технологий и создание развет-

вленных структур административного обслуживания абсолютного права верховного должностного лица — создание индустрии подготовки «исходно-разрешительной документации», в том числе путем необходимого по этическим соображениям прикрытия абсолютного права ширмой коллегиальности принятия решений (для чего необходимо создание разветвленной сети комиссий, советов, иных совещательных органов).

Указанные признаки определяют существование того, что следует назвать неправовой системой точечно-административного градостроительства<sup>4</sup> [Высоковский, Валетта, 1999]. Эта система в значительной мере предопределила логику развертывания последующих событий в сфере законодательного обеспечения градостроительной деятельности. Определила двойным образом. Во-первых, тем, что эта система, воплотившая принципы, прямо противоположные принципам правового градорегулирования, не могла не противиться своему упразднению, каковым автоматически должна была стать любая попытка законодательного утверждения системы противоположной — системы, утверждающей принципы правового градорегулирования. Во-вторых, в содержательном отношении законы, посредством которых неотвратно должна была вводиться новая система правового градорегулирования [Высоковский, Трутнев, 1999; Высоковский, 2005], не могли абстрагироваться от существовавшего положения дел — не могли не вводить некоего переходного периода (периода перехода от одной системы к другой), а сам факт неизбежного наличия такого переходного периода становится формальным основанием и неодолимым соблазном для увековечивания системы точечно-административного градостроительства — основанием, которое неизбежным образом должно было «эффективно» и контрпродуктивно использоваться при ведении необъявленной

4 Очевидно, что нет оснований называть правовой ту систему, которая фактически основана на абсолютном праве верховного должностного лица принимать индивидуальные неформализованные решения в отношении каждой точки городского пространства. Однако фактически неправовая система может стать квазиправовой в случаях ее отображения в формулировках соответствующих правовых актов, положения которых не соответствуют федеральному законодательству. См., например, вопрос (55) [Вопрос (55)..., 2015].

войны между двумя альтернативными системами на законодательном поле. Как логика определяла развертывание этой необъявленной войны, мы увидим далее.

**Исход из начала и возвращение к исходу-началу. Разветвление пути на конструктивную и деструктивную линии развертывания-свертывания законодательства**

Ныне завершаются события, которые обречены стать не просто исторически значимыми, но символическими. Имеется два отстоящих друг от друга во времени и противоположных по смыслу правовых факта: первоначально утверждалось право свободного выбора (в начале пути — на этапе исхода-начала законодательского процесса), а впоследствии утверждается прямо противоположное — отрицается для застройщиков право свободного выбора ими действий в пределах предустановленного формализованного правового режима использования недвижимости (отрицается в конце пути, когда происходит возвращение к исходу-началу по завершении первого цикла законодательского процесса).

Исход-начало — это введение через Федеральный закон нормы, согласно которой правообладатели земельных участков — застройщики — получили право свободного выбора в неких предустановленных формализованных рамках параметров ими планируемого строительства объектов (в рамках градостроительных регламентов, содержащихся в местных нормативных правовых актах — правилах землепользования и застройки)<sup>5</sup>. Возвращение к исходу-началу — это неслучайный факт появления нового законопроекта с предложением упразднить для правообладателей земельных участков — застройщиков — право свободного выбора в рамках предустановленных формализованных градостроительных регламентов параметров планируемого строительства объектов, заменив его правом должностных лиц устанавливать по своему неконтролируемому усмотрению адресуемые застройщикам некие требования в отношении параметров и прочих характеристик объектов, несмотря на наличие градострои-

тельных регламентов<sup>6</sup>. Это и есть возвращение к исходу-началу: в конце пути предлагается упразднить то, с чего был начат многотрудный законодательский путь. Факт появления указанного законопроекта провозглашает тщетность усилий и результатов, потраченных и достигнутых в предшествующий период. Если же произойдет превращение указанного законопроекта в Федеральный закон, то это событие будет символизировать нечто важное — возникновение качественно новой ситуации: после завершения первого цикла начнется второй цикл развития российского законодательства — цикл, начинаемый под знаком утверждения возможности игнорировать очевидные и не столь очевидные противоречия в федеральных законах. В некотором смысле начало этого гипотетического (пока еще не начавшегося) второго цикла уже подготовлено и фактически и психологически — подготовлено предшествующим созданием и внедрением в правоприменительную практику далеко не единичных примеров игнорирования противоречий в федеральных и региональных законах<sup>7</sup> [*Экспертное заключение...*, 2014; Трутнев, 2011].

Посмотрим более внимательно на наиболее существенное, происходившее в законодательной сфере в период между исходом из начала и текущим моментом. Такое рассмотрение неизбежно распадается на две линии — конструктивную и деструктивную. Каждая из них имеет свои признаки. Для подлинного законодательства конструктивной является лишь та линия действий, которая, не допуская противоречий, вводит ранее отсутствовавшие нормы, последовательно продвигая законо-

5 Это право было предоставлено правообладателям недвижимости, застройщикам первым Градостроительным кодексом Российской Федерации, принятым в 1998 году.

6 Речь идет о проекте Федерального закона «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования регулирования подготовки, согласования и утверждения документации по планировке территории». См. [*Заключение...*, 2014].

7 См. также Вопрос (55) о цепной реакции законодательных ошибок относительно перераспределения полномочий регулирования градостроительной деятельности [*Вопрос (55)...*, 2015], а также Вопрос (51) о том, почему противоречит федеральному законодательству, экономической логике и является деструктивным введение платы за изменение видов разрешенного использования земельных участков в Москве и Московской области. Библиотека ответов на вопросы о градостроительной деятельности [*Вопрос (51)...*, 2014].

дательство к состоянию непротиворечивой целостности. Проще говоря, для подлинного законодательства конструктивная линия проявляется в том, что формально-юридическая непротиворечивость норм провозглашается неизменным условием для рациональной и эффективной практики. В противоположность сказанному деструктивная линия законодательства «не верит» в существование указанной связи, основывается на противоположном подходе, согласно которому сомнительные и недоказанные относительно правильности субъективные представления о рациональной и эффективной практике должны обеспечиваться, обслуживаться нормами закона даже и тогда, когда такие представления внутренне противоречивы и неотвратимо порождают противоречия в нормах законодательства — противоречия, которые ради ошибочного представления о «пользе дела» можно не замечать и даже игнорировать. Рассмотрим ту и другую линии в проявлениях уже ставшей исторической практики законотворчества.

**Вехи смысловые и событийные на логической линии конструктивного развертывания законодательного обеспечения системы правового градорегулирования**

Сначала рассмотрим то, что завершено к настоящему времени, а затем — то, что согласно логике еще предстоит завершить при развертывании конструктивной линии.

*Требуемые логикой конструктивной линии состоявшиеся акции по развертыванию законодательного обеспечения системы правового градорегулирования*

1. С началом обсуждаемого периода, исчисляемого с 1990-х годов, кончился предшествующий, длившийся более семидесяти лет, период, когда не могло быть, а потому и не было, закона о градостроительстве/градорегулировании. Отсутствие такого закона потому должно было быть, что закон — это способ регулирования отношений суверенных, равных перед правом субъектов, каковые в виде частных собственников земельных участков и иной недвижимости были ликвидированы и заменены субъектами не суверенными, но зато подчиненными друг другу в соответствии со служебной административной

иерархией — субъектами, регулирование отношений между которыми не нуждалось в законе, поскольку для этого достаточно было всего лишь ведомственных инструкций [Афанасьева, 1996]. В этот период сформировалась мощная строительная индустрия, основанная исключительно на административно-технологических правилах производства строительных работ<sup>8</sup>, но не на соблюдении права, ввиду отсутствия такового и отсутствия необходимости в нем. Это обстоятельство оказало сильнейшее гипнотизирующее влияние на психологию архитекторов, проектировщиков и иных специалистов строительной отрасли, привыкших безапелляционно считать, что «строитель всегда прав», — психология, которая не могла не проявить себя в негативном отношении к необходимости принятия соответствующих законов и к содержанию их норм, которые неизбежным образом должны были ради соблюдения баланса прав многих суверенных субъектов ограничивать привычное, десятилетиями практиковавшееся неписаное «абсолютное право» строителей.

2. С появлением в городах собственников и иных правообладателей недвижимости невозможно было не явиться закону о градорегулировании. При подготовке такого закона невозможно было не состояться утверждению базовых, рассчитанных на перспективное развертывание принципов построения законодательства о градорегулировании. В силу правовой логики 1) невозможно при подготовке закона не состояться отвержению принципов, явно или неявно закрепляющих одиозное право — абсолютное право верховного должностного лица на город (право, сомнительное как в этическом, так и в технологическом отношениях), — отвержению принципов точно-административного градостроительства; 2) невозможно не быть выбору в пользу принципов зонально-правового градорегулирования — в пользу необходимости заблаговременного и публичного предъявления формализованных требований к застройке, приписанных через территориальные зоны каждому там располагающемуся земельному участку и допускающих для застройщиков свободу выбора

<sup>8</sup> Для чего был создан корпус административных актов, объемлющий многочисленные глубоко тематически структурированные ведомственные документы в виде СНиПов, ГОСТов, инструкций, указаний, иных документов технического характера.

параметров и иных характеристик застройки в предустановленных рамках градостроительных регламентов [Трутнев, Бандорин, 2010].

3. В силу положений первого и второго невозможно было не принять закон о градорегулировании<sup>9</sup>, а этому закону невозможно было не предъявить указанный фундаментальный выбор. В этом отношении первый Градостроительный кодекс РФ (далее также — ГрК РФ) 1998 года достойно выполнил свою историческую миссию. По своей глубинной сути закон о градорегулировании не может быть ведомственным законом о строительстве. Он должен быть комплексным законом, область регулирования которого необходимым образом сопрягается с иными видами законодательства — земельным законодательством, законодательством о кадастровом учете недвижимости и регистрации прав на нее, законодательством о техническом регулировании, законодательством о массовой оценке недвижимости в целях налогообложения и т. д. В рассматриваемый период появление «продвинутого» качественного закона о градорегулировании возможно было как минимум при наличии одного из двух условий: 1) при наличии «зрелых» законов в сопряженных областях; 2) при наличии установки на обеспечение «продвинутой» самого закона о градорегулировании, посредством которого вносились бы изменения в сопряженные законы, либо при наличии установки на подготовку пакета сразу из нескольких взаимосвязанных законов. В силу разных причин объективного характера ни первого, ни второго условия не было и не могло быть<sup>10</sup>. Поэтому первый ГрК РФ 1998 года, выполнив

свою главную историческую миссию — впервые в постсоветской России провозгласив принципы зонально-правового градорегулирования, — был обречен на незавершенность<sup>11</sup>.

4. Последующие смысловые и событийные вехи, важные для определения содержания законодательства о градорегулировании, определялись принятием двух федеральных законов — закона о техническом регулировании и Земельного кодекса РФ 2001 года. Со стороны градорегулирования принятый в 2002 году Федеральный закон «О техническом регулировании» был важен и остается таковым в следующих отношениях. Во-первых, посредством этого закона было зафиксировано положение, согласно которому в области технического регулирования легитимными являются лишь только предустановленные формализованные требования, относящиеся исключительно к безопасности<sup>12</sup>. То есть в смысле правовой обязательности не являются легитимными рекомендательные части, как правило, смешанных по своему составу строительных норм и правил (СНиПов). Во-вторых, первое положение фактически зафиксировало новую ситуацию в отношении системы градостроительного нормирования, которая должна сочетать в себе без смешения правового статуса три разных института: 1) институт градостроительных регламентов, определяющих правовой режим текущего и будущего использования недвижимости; 2) институт технических регламентов безо-

9 Речь идет о первом Градостроительном кодексе РФ от 1998 года. До этого был принят Федеральный закон от 14 июля 1992 г. «Об основах градостроительства в Российской Федерации» — закон декларативного характера, чему есть соответствующие причины. См. об этом Трутнев Э. К. «Градорегулирование. Основы регулирования градостроительной деятельности в условиях становления рынка недвижимости» [Трутнев, 2004].

10 Достаточно сказать, что тогда некоторые из указанных «сопряженных» законов просто не существовали, их еще предстояло подготовить и принять. Например, новый Земельный кодекс РФ был принят в 2001 году, Федеральный закон о техническом регулировании был принят в 2002 году, Федеральный закон о государственном кадастре недвижимости был принят в 2007 году.

11 Подробный анализ достоинств и недостатков ГрК РФ 1998 года см. Трутнев Э. К., Бандорин Л. Е. «Комментарий к Градостроительному кодексу Российской Федерации: ответы на проблемные вопросы градостроительной деятельности». [Трутнев, Бандорин, 2008].

12 Фактически еще одним федеральным законом (помимо ГрК РФ) было определено то, что для законодательства неотъемлемыми принципами являются «предустановленность» требований (не выработка индивидуально-персонифицированных требований в процессе совершения действий, как это происходит в системе точечно-административного градостроительства, но предъявление требований заранее — до совершения действий) и формализация требований, поскольку с правовой точки зрения невозможно требованиям не быть формализованными (в отличие от представлений о «нецелесообразности и невозможности» формализации — ложных представлений, господствующих в системе точечно-административного градостроительства).

пасности и 3) институт нормативов градостроительного проектирования. Указанные положения фиксируют для того времени новую ситуацию в части технологии градорегулирования, содержат как бы призыв к освоению новой культуры градостроительного проектирования [Трутнев, 2012]. Со стороны градорегулирования Земельный кодекс РФ 2001 года был важен и остается таковым в следующем положительном смысле. Во-первых, этот Федеральный закон преемственно принял из ГрК РФ 1998 года институт правового зонирования (с не вполне оправданным переименованием его в «территориальное зонирование») и продолжил логическое развертывание некоторых его важных положений (однако без их окончательного завершения) с введением дополнительных положений (например, относящихся к институту так называемого «несоответствующего использования»). Во-вторых, ЗК РФ 2001 года определил закрытый перечень случаев, когда допускается изъятие земельных участков для государственных или муниципальных нужд.

Помимо трансляции в систему градорегулирования положительных импульсов ЗК РФ 2001 года был важен для этой системы также и в отрицательном смысле. Этот Федеральный закон преемственно воспринял из предшествующего Земельного кодекса РСФСР институт «предварительного согласования мест размещения объектов», первоисточником которого является земельное законодательство советского антирыночного периода. ЗК РФ 2001 года не стал упразднять «тройного коня», посредством которого осуществлялось ранее и было продолжено противодействие процессу становления системы правового градорегулирования в России<sup>13</sup>. Кроме того, ЗК РФ 2001 года, так же как и ГрК РФ 1998 года, не зафиксировал предельный срок для завершения периода использования указанного института и, соответственно, для введения института правового/тер-

риториального зонирования — срок, после которого можно было бы говорить об устранении источника порождения непримиримых противоречий в системе градорегулирования России. То есть еще раз после ГрК РФ 1998 года «по умолчанию» формально-юридическим образом была подтверждена концептуальная позиция на сохранение в будущем не ограниченной никаким временным порогом легитимности существования двух альтернативных, уничтожающих друг друга систем — системы зонально-правового градорегулирования и системы точечно-административного градостроительства.

5. Обязательно должно было сложиться такое положение, когда по прошествии некоторого количества лет возникла необходимость вернуться к ГрК РФ 1998 года с тем, чтобы устранить из него ранее допущенные концептуально ошибочные позиции, неизбежно возникшие противоречия с вновь принятыми впоследствии федеральными законами (противоречия, устранить которые простым внесением «точечных изменений» невозможно), а также ввести отсутствующие положения, без которых градорегулирование не может считаться полноценным в правовом отношении<sup>14</sup>. Эта задача была решена не внесением дополнений и изменений в действующий закон (посредством чего решение вообще не могло быть обеспечено), но принятием принципиально нового Федерального закона — ГрК РФ 2004 года, основные новеллы которого должны были состоять и состояли в следующем [Трутнев, Бандорин, 2008].

Был введен базовый понятийный аппарат<sup>15</sup>. Была установлена четкая технологическая и процедурная связь между институтами градостроительного проектирования,

13 Указанный институт просуществовал вплоть до 1 марта 2015 года. Но и после его номинального упразднения измененный ЗК РФ сохраняет рудименты этого института, которые могут быть использованы в обход системного градорегулирования — без подготовки документов градостроительного проектирования. См. об этом в настоящей статье пункт 6 раздела о деструктивной линии законодательного обеспечения градостроительной деятельности.

14 Например, отсутствующие на то время институты: публичных слушаний в сфере градорегулирования, добровольного совместного территориально-планирования, осуществляемого публичными субъектами различных уровней власти, имущественной ответственности государства и органов местного самоуправления за принимаемые ими документы градостроительного проектирования.

15 Достаточно сказать, что до этого в законодательстве существовали неточности, противоречия и даже несуразности, например, определявшие, что застройщиком является не правообладатель земельного участка, но «лицо, имеющее желание строить» [Трутнев, Бандорин, 2008].

развития территорий и институтом архитектурно-строительного проектирования объектов. На основе принципа непересекающихся различных полномочий для различных уровней власти был упорядочен институт территориального планирования, в частности: было определено, что картографическая часть документов территориального планирования должна содержать границы зон планируемого размещения объектов; одновременно с необходимым «разведением» полномочий определен способ «сведения» полномочий — введен институт добровольного совместного территориального планирования, введены комплексные планы реализации генеральных планов<sup>16</sup>, предъявлены развернутые процедуры подготовки, согласования и утверждения документов территориального планирования. Была завершена смысловая и формально-юридическая логика построения института правового (территориального / градостроительного) зонирования<sup>17</sup>. Институт планировки территории был четко определен в контексте иных документов градостроительного проектирования, были определены предметы утверждения различных видов документации по планировке территории. Были заложены основания для устранения избыточных административных барьеров в строительстве путем упразднения множества экспертных и надзирающих органов [Трутнев, Бандорин, 2008]. Введен институт публичных слушаний по обсуждению проектов документов градостроительного проектирования. Введена информационная система обеспечения градостроительной деятельности. Введена имущественная ответственность государства и органов местного самоуправления за утвержденные ими документы градостроительного проектирования [Трутнев, 2011].

ГрК РФ 2004 года впервые в практике российского законодательства создал прецедент установления предельного срока для выполнения соответствующих действий (для подготовки и принятия правил землепользования и застройки — ПЗЗ) и последствий, наступающих после такого срока (запрет на выдачу разрешений на строительство при отсутствии

ПЗЗ)<sup>18</sup>. С одной стороны, принятие таких по- нуждающих норм определялось необходимостью прямого воздействия законодательства на развитие местных систем правового гра- дотрегулирования<sup>19</sup>. С другой стороны, ука- занный предельный срок не определял установление запрета на продолжение ис- пользования института «предварительного согласования мест размещения объектов», что фактически означало 1) очередное под- тверждение легитимности и бессрочности применения института, упраздняющего не- обходимость применения инструментов гра- достроительного проектирования (включая ПЗЗ); 2) возможность применения альтерна- тивного ПЗЗ способа обращения с городом нивелировала (как и ранее) необходимость подготовки ПЗЗ (несмотря на понуждающие нормы закона), «провоцировала» формиро- вание и распространение саботирующей по- зиции, согласно которой (а) совсем не обяза- тельно подготавливать ПЗЗ («раньше без них жили и дальше будем жить») и (б) совсем не страшен предельный срок, поскольку не яв- ляется особо тяжелой проблемой решение за- дачи периодически отодвигать его в неопре- деленно далекое будущее<sup>20</sup>.

6. Главная слабость ГрК РФ 2004 года — его неспособность преодолеть блокирующие нормы ЗК РФ в части института «предвари- тельного согласования мест размещения объ- ектов», фактически защищавшие от преобра- зований по наследству нам доставшуюся из антирыночного периода систему точно-ад- министративного градостроительства. С ука- занной главной слабостью ГрК РФ 2004 года, predetermined положениями вне этого закона, связаны три направления его развер- тывания после принятия — в период вплоть до текущего 2015 года: 1) наращивание «объ- ема» регулирования за счет введения новых институтов; 2) редакционное усовершен- ствование отдельных позиций; 3) попытки усовершенствования концептуальных основ ГрК РФ 2004 года. Конструктивным оказа-

16 Доказательства ошибочности противоположных позиций по указанным вопросам см. [Трутнев, 2011].

17 Опять случилось переименование этого института, теперь в «градостроительное» зонирование.

18 Первоначально такой срок определялся датой 01.01.2010.

19 Последствием была активизация процесса под- готовки и принятия правил землепользования и застройки в сотнях городов России.

20 Первый срок 01.01.2010 неоднократно передви- гался в будущее специальными федеральными законами, ныне очередным предельный срок для принятия ПЗЗ определяется датой 01.07.2016.

лось лишь первое направление. Два других направления будут рассмотрены не здесь, но далее — по причине преобладания в них деструктивных положений.

Новые (по сравнению с состоянием на 2004 год) институты были введены в разные годы посредством наращивания «объема» регулирования: это институт саморегулирования в области инженерных изысканий и архитектурно-строительного проектирования, институт развития застроенных территорий, институт комплексного освоения территорий (в том числе в целях строительства жилья экономического класса), институт освоения территорий в целях строительства и эксплуатации наемных домов.

7. В рамках конструктивной линии совершенствования законодательства должен быть отмечен факт упразднения с 1 марта 2015 года института «предварительного согласования мест размещения объектов строительства» в той части этого института, которая относилась к способу образования земельных участков без применения документации по планировке территории. Однако номинальное упразднение этой части указанного института не упразднило возможности осуществлять внесистемные действия — действия без применения документации по планировке территории. Об этом придется продолжить разговор в разделе, относящемся к деструктивной линии<sup>21</sup>.

*Требуемые логикой конструктивной линии, но еще не состоявшиеся акции по развертыванию законодательного обеспечения системы правового градорегулирования*

8. Важно не только понимать смыслы уже сделанного, но и знать то, что не сделано вопреки должному. Что такое должное? Это не только то, что хотят законодатели, специалисты, это также и то, чего требует внутренняя логика дела и ее воспроизводящего законодательства (иногда вопреки нелогичным желанием законодателей и специалистов). Градорегулирование — это не только то, применение чего обеспечивает визуально-физическое восприятие видимого города, это не

21 См. об этом в настоящей статье пункт 6 раздела о деструктивной линии законодательного обеспечения градостроительной деятельности.

в меньшей мере то, что не видимо — это невидимые структуры правовых границ и режимов, это гарантии прав — это способ инициирования экономического поведения инвесторов и застройщиков, это косвенное воздействие на их активность (и не только в сфере строительства). С этой точки зрения градорегулирование — это то, что больше самого себя. Это то, что помимо совершенствования «собственного» законодательства требует также и гармонизирующего внедрения в иные виды законодательства. Поэтому должное — это необходимость 1) обеспечить развертывание того положительного, что ныне уже существует в законодательной сфере, путем введения отсутствующего; 2) устранить ранее совершенные ошибки в законодательстве. О втором проявлении должного будет указано ниже при рассмотрении деструктивной линии законодательства. Здесь же ограничимся первым проявлением необходимости.

Вот некоторые примеры должного. Необходимо ввести норму закона, согласно которой массовая оценка недвижимости в целях налогообложения должна в обязательном порядке учитывать правовой режим использования земельных участков (который, как известно, фиксирует не только существующее положение дел, но и распространяется в будущее), устанавливаемый градостроительными регламентами в составе правил землепользования и застройки. Необходимо ввести норму закона, согласно которой статус «не соответствующего использования» земельных участков, иных объектов недвижимости, определенный ПЗЗ, должен фиксироваться в документах государственного кадастра объектов недвижимости<sup>22</sup>. Необходимо ввести законодательные требования, обязав 1) органы власти в пределах краткого срока зафиксировать красными линиями границы территорий общего пользования, включая озелененные территории (например, в виде парков, набережных), обеспечить их учет в указанных границах в государственном кадастре объектов недвижимости с тем, чтобы остановить

22 Институт «несоответствующего использования» определен в пункте 4 статьи 85 ЗК РФ и в части 8 статьи 36 ГрК РФ. Суть этого института состоит в том, чтобы побуждать к преобразованиям объектов недвижимости в случаях, когда они не соответствуют правилам землепользования и застройки.

процесс неправомерной застройки таких территорий; обеспечить полную «упакованность» городов — завершить межевание на земельные участки городских территорий, застроенных многоквартирными домами<sup>23</sup>; 2) уполномоченные органы в пределах краткого срока сформировать границы земельных участков памятников, обеспечить учет таких границ в государственном кадастре объектов недвижимости с тем, чтобы снять правовые неопределенности, неизбежно порождающие конфликты, в том числе в отношении охраны объектов культурного наследия. Необходимо ввести изменения в ГрК РФ в части повышения правового статуса градостроительных планов земельных участков (ГПЗУ). Этот документ должен являться предоставляемой властью застройщику юридической гарантией того, что градостроительные регламенты, в этом документе содержащиеся, остаются в силе на весь период его действия, несмотря на возможные изменения ПЗЗ, которые могут произойти в этот период<sup>24</sup>. Необходимо расширить набор правовых инструментов, которые могут применяться в процессе преобразования застроенных городских территорий жилого и производственного назначения. Необходимо усовершенствовать правовое регулирование процессов реализации документов территориального планирования, имея в виду координацию параметров и синхронизацию во времени различных проектов в увязке с планированием развития различных видов инфраструктур (инженерно-технической, транспортной, социальной) и с процессом бюджетного планирования<sup>25</sup>.

23 Доказано, что наличие/отсутствие «упакованности» города определяет наличие/отсутствие самой возможности для выстраивания и проведения реальной (не декларативной) градостроительной политики в современном российском городе. См. [Трутнев, 2014].

24 Вопреки указанной логике, понуждающей к повышению правового статуса ГПЗУ, подготовлены законодательные предложения, безусловно отрицающие такую необходимость. См. [Заключение..., 2011].

25 Ныне в связи с ошибочными изменениями ГрК РФ (в частности, в связи с упразднением комплексных планов реализации генеральных планов и заменой их на отдельные ведомственные программы) ограничены правовые возможности для поддержания указанной сбалансированности города. См. [Трутнев, 2011; Трутнев, 2015].

Очевидно, что выполнение должного не состоится без устранения того, что мешает продвижению вперед, — без исправления накопившихся и планируемых к совершению новых ошибок законодательства, к рассмотрению которых мы и переходим.

### **Вехи смысловые и событийные на логической линии деструктивного свертывания законодательного обеспечения системы правового градорегулирования**

Неслучайным является факт, согласно которому все предлагавшиеся и до сих пор предлагаемые по этой линии законодательные усовершенствования неотвратимо порождали и порождают противоречия — либо внутренние (внутри одного закона), либо внешние — противоречия между нормами разных законов, либо и те, и другие сразу. Этот факт является неотвратимым проявлением закономерного. Доказательства тому представлены ниже. Сначала рассмотрим то, что уже выполнено в виде ошибок, а затем — то, что еще предстоит выполнить и завершить согласно логике развертывания деструктивной линии.

#### *Требуемые логикой деструктивной линии уже состоявшиеся акции по свертыванию законодательного обеспечения системы правового градорегулирования*

На всем протяжении рассматриваемого четвертьвекового периода главным правовым источником для деструктивной линии развертывания законодательства о градорегулировании неизменно являлся институт «предварительного согласования мест размещения объектов строительства»<sup>26</sup>. Почти все законодательные инициативы по этой линии были идеологически обеспечены — выстраивались так, чтобы не понуждать излишне власть выполнять действия с использованием системных инструментов правового градорегулирования, но дать возможность власти такие инструменты не вводить и не использовать — решать вопросы посредством применения абсолютного права местного

26 Этот институт номинально упразднен с 01.03.2015, но в иных проявлениях продолжает существовать. См. об этом в настоящей статье пункт 6 раздела о деструктивной линии законодательного обеспечения градостроительной деятельности.

верховного должностного лица — без предваряющей подготовки и публичного предъявления документов, формализующих основания и пределы возможного для таких индивидуальных решений. Нетрудно обнаружить, что рассматриваемой линии присущи особые закономерности развертывания.

1. Первой после принятия ГрК РФ 2004 года законодательной акцией, дестабилизирующей процесс формирования муниципальных систем правового градорегулирования, стало принятие Федерального закона, согласно которому посредством инициативного введения в действие специальных региональных законов субъектам Российской Федерации в их административных центрах дозволялось лишать органы местного самоуправления права предоставлять земельные участки частным лицам для строительства<sup>27</sup>. Деструктивность — это неизбежное следствие противоречий. В данном случае проигнорированное федеральным законодателем противоречие состояло в следующем. С одной стороны, имеется принадлежащее органам местного самоуправления полномочие образовывать земельные участки разумно, используя документацию по планировке территории, системно организующую территорию в контексте всего того, что окружает каждый отдельный земельный участок. С другой стороны, наличие права предоставлять земельные участки предполагает наличие от такого права неотрывного иного права — права образовывать земельные участки для предоставления. У субъектов РФ в рассматриваемых случаях был в распоряжении только один правомерный способ образования земельных участков — антисистемный институт «предварительного согласования мест размещения объектов строительства». Логикой заведомо predetermined результат внедрения в Федеральный закон указанного противоречия: 1) демонтаж лучших муниципальных систем градорегулирования, нанесение им вреда<sup>28</sup>; 2) хаотизация застройки, в отношении которой как бы по закону предлагалось

не применять инструменты системной организации территории ради применения «более простых» антисистемных инструментов, неформализованных и публично не предъявляемых.

2. Очевидно, что законодательство развивается не только через понуждение его внутренней логикой к поступательному развитию, но и волей законодателей, испытывающих давление со стороны лиц, особо заинтересованных в соответствующих изменениях. Очевидно также, что применительно к правилам землепользования и застройки первоначально должно было появиться много административных лиц, не заинтересованных в их принятии вообще, либо — в установленный законом срок. Поэтому неизбежно было появиться как минимум двум способам реализации указанного антиинтереса: 1) обеспечение посредством неоднократных внесений изменений в Федеральный закон регулярной передвижки сроков принятия ПЗЗ<sup>29</sup>; 2) отказ от активного содействия подготовке и принятию ПЗЗ, в том числе посредством непроявления должной инициативы в организации обучения специалистов новым методам градостроительного проектирования и в распространении соответствующих методик<sup>30</sup>.

3. Переломным и как бы «победным» для деструктивной линии развертывания законодательства о градорегулировании стал 2011 год, когда был принят Федеральный закон о внесении изменений в ГрК РФ в части территориального планирования<sup>31</sup> — закон, после которого стало «все можно, несмотря ни на что». Открытая этим законом вседозволенность в виде игнорирования противоречий была преемственно воспринята

27 Речь идет о состоявшемся в 2006 году введении пункта 10 в статью 3 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации». См. [Трутнев, 2008].

28 Лучших, поскольку речь идет о региональных столицах, где, как правило, сосредоточены лучшие профессиональные кадры в сфере градорегулирования.

29 Первый крайний срок определялся датой 01.01.2010, ныне этот срок после неоднократных переносов определяется датой 01.07.2016.

30 Например, несмотря на востребованность, в свое время не было обеспечено и даже пассивно блокировалось распространение среди специалистов «Рекомендаций по подготовке правил землепользования и застройки», подготовленных в 2005 году Фондом «Институт экономики города» и Фондом «Градостроительные реформы».

31 Речь идет о Федеральном законе «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части вопросов территориального планирования» от 20.03.2011 № 41-ФЗ.

последующими федеральными законами и проектами таких законов [Заключение..., 2014; Экспертное заключение..., 2014; Вопрос 55..., 2015]. Ограничимся лишь кратким перечнем, выделенным из длинного списка противоречий, созданных указанным законом. Было упразднено то, без чего территориальное планирование как правовой институт существовать не может: 1) упразднены из документов территориального планирования границы зон планируемого размещения объектов; 2) упразднена обеспеченная бюджетом ответственность государства (в лице Российской Федерации и субъектов Российской Федерации) за утвержденные документы территориального планирования; 3) упразднены комплексные планы реализации документов территориального планирования на уровне муниципалитетов (а также цели и задачи генеральных планов, мероприятия по их реализации); 4) упразднен институт добровольного (не принудительного) совместного территориального планирования, который замещен институтом принуждения органов местного самоуправления к «доделыванию» того, что не доделало государство в своих документах территориального планирования; в противоречие федеральному законодательству фактически легализован ранее упраздненный институт «нефинансируемых мандатов» [Трутнев, 2011].

4. Законодательство, как и все иное, не свободно от действия правила, согласно которому добрые намерения не всегда гарантируют достижение хороших результатов. Например, это относится к 1) оказавшимся неудачными попыткам усовершенствования ГрК РФ в части расширения понятия «градостроительная деятельность» путем введения в него института «эксплуатации зданий и сооружений»<sup>32</sup>; 2) редакционным усовершенствованиям — введению новых понятий, определяющих объекты различного значения — федерального, реги-

онального, местного<sup>33</sup>; 3) введению понятия «транспортно-пересадочный узел»<sup>34</sup>; 4) расширению описания института нормативов градостроительного проектирования за счет введения дополнительной главы<sup>35</sup>.

Отдельно следует сказать о так называемом исчерпывающем перечне процедур в сфере жилищного строительства. Для акти-

32 Очевидно, что в данном случае законодатель совершил ошибку: в отношении объектов капитального строительства действия, осуществляемые после введения таких объектов в эксплуатацию и вплоть до начала действий, направленных на реконструкцию таких объектов (область действий в период «эксплуатации»), никак не могут быть включены в ту область действий, которая регулируется законодательством о градостроительной деятельности.

33 Эта новелла не может считаться продуктивной, поскольку она является формальным (не операциональным) результатом мнимого решения ложно поставленной задачи: априорным методом (применяемым до выполнения, без выполнения совместного территориального планирования) распределить обязательства конкретных органов публичной власти по созданию конкретных объектов на конкретной территории, что и невозможно, и контрпродуктивно (в том отношении, что создает имитацию наличия решения при его фактическом отсутствии). Доказательства — см. [Трутнев, Бандорин, 2008].

34 Логическая конструкция этого понятия и допускаемой возможности его применения на практике такова: 1) определить указанные «узлы» так, чтобы их границы могли охватывать неопределенно большие территории (см. пункт 25 статьи 1 ГрК РФ); 2) поскольку указанные «узлы» подпадают под определение «объекты транспорта», то их создание может осуществляться посредством изъятия любой, в том числе жилой недвижимости для государственных и муниципальных нужд (см. пункт 2 статьи 49 ЗК РФ) на неопределенных в правовом отношении территориях. Очевидно, что таким образом построенное определение создает как бы правовые условия для оправдания деструктивных действий.

35 Законодатель допустил две концептуальные ошибки в отношении института нормативов градостроительного проектирования: 1) легализована деструктивная практика «априорного нормирования» — до (без) подготовки генеральных планов; 2) определено, что утверждать нормативы градостроительного проектирования должны органы представительной, а не исполнительной власти. Последнее ошибочно в том отношении, что указанные нормативы не могут быть оторваны от последовательного выполнения обязательств публичной власти, а отслеживание и обеспечение выполнения обязательств — это функция органов исполнительной власти (наиболее эффективно осуществляемая посредством регулярно подготавливаемых и исполняемых комплексных планов реализации генеральных планов). То есть совершив указанную ошибку, законодатель обеспечил правовые условия для утверждения в стране «бумажного нормирования». Подробнее: [Трутнев, 2013].

визации действий по снижению административных барьеров была реализована в федеральном законодательстве следующая схема: 1) посредством внесения соответствующих изменений в ГрК РФ было дано дополнительное полномочие Правительству РФ устанавливать исчерпывающий перечень процедур, уже определенных федеральными законами (то есть полномочие как бы утверждать то, что уже определено, не определяя ничего нового, но зато еще раз как бы отсекая все то, что не определено федеральными законами — что им противоречит, «еще раз запретить то, что уже запрещено»); 2) кроме того, Правительству РФ дано право дополнять исчерпывающий перечень теми процедурами, которые не определены федеральными законами, то есть противоречат федеральным законам, но которые с согласия Правительства РФ определены региональными и местными нормативными правовыми актами, однако без увязывания срока применения этих дополнительных процедур с крайними сроками принятия правил землепользования и застройки<sup>36</sup>. В силу отсутствия указанной связи дополнительные процедуры, фактически противоречащие федеральным законам, могут применяться и после принятия правил землепользования и застройки сколь угодно долго. Это значит, что указанный способ можно будет достаточно эффективно использовать для утверждения, как и все предшествовавшие годы, системы точечно-административного градостроительства и вытеснения системы зонально-правового градорегулирования. Не тот ли это случай, о котором говорится «хотели как лучше, а получилось как всегда»?

К этой же группе изменений законодательства относится и принятие так называемого классификатора видов разрешенного использования земельных участков. Этот пример показателен тем, что правильные намерения, реализуемые посредством исходно неверных методологических посылок, обречены приносить не пользу, а вред<sup>37</sup>.

5. Совершен ряд изменений ГрК РФ, которые были обусловлены не столько намерением усовершенствовать законодательство, сколько намерением узаконить позиции, от-

ражающие сугубо административные и корпоративные интересы краткосрочного периода и непротиворечивые с содержательной и правовой точек зрения. Вот некоторые примеры. Во-первых, была переформулирована действовавшая почти двадцать лет (со времени первого ГрК РФ 1998 года) норма части 4 статьи 43 ГрК РФ, и было создано такое положение, когда при образовании земельных участков существующих многоквартирных домов можно не принимать во внимание нормативы, действовавшие в период застройки. Таким способом были устранены правовые препятствия для образования земельных участков минимальных размеров, в том числе по контуру домов — «меньше малого». Нет возможности найти другую причину для такого усовершенствования, кроме намерения оставить в публичной собственности как можно больше земли, которая при необходимости может быть использована, в том числе посредством заполнения «пустот» точечной уплотнительной застройкой. Фактически была воплощена целевая установка, состоящая в отказе от достижения «упакованности» города — отказе от проведения реальной градостроительной политики, связанной в том числе с созданием условий для комплексного преобразования территорий, включая уплотнение улично-дорожной сети и формирование квартальной застройки в будущем<sup>38</sup>. Второй пример: обоснованное введение в ГрК РФ нормы, согласно которой все, что относится к электрическим сетям, провозглашено как некая сфера, не подпадающая под регулирование законодательства о градостроительной деятельности<sup>39</sup>. Третий пример: введение в ГрК РФ нормы, согласно которой в городах федерального значения ПЗЗ принимаются отныне не представительными органами власти, но исполнительными<sup>40</sup>. Эта норма противоречит универсальным принципам законодательства в отношении недвижимости, поскольку ПЗЗ — это правовой режим использования недвижимости в будущем, это гарантии стабильности инвестиций; чем ниже уровень власти, тем чаще могут происходить

36 См. пункт 7.4 части 1 статьи 6 ГрК РФ, а также постановление Правительства РФ от 30 апреля 2014 года № 403 «Об исчерпывающем перечне процедур в сфере жилищного строительства».

37 См. [20].

38 Подробное объяснение того, почему в данном случае приходится говорить о фактическом отказе от реальной градостроительной политики, См. Вопрос (58) [Вопрос 58..., 2015].

39 См. часть 10.1 статьи 48 ГрК РФ.

40 См. новеллу, сформулированную в части 4.1 статьи 63 ГрК РФ.

изменения ПЗЗ, тем ниже уровень гарантий; больше неопределенности — ниже инвестиционная привлекательность города. Очевидно, что указанное изменение обусловлено лишь мнимым «удобством» администрирования, но не выверенным осмыслением последствий такого «гибкого управления» без обеспечения гарантий в отношении правовой стабильности города.

6. Возрастание уровня противоречивости федерального законодательства становится примером для подражания — инициирует на местах аналогичное небрежение к противоречиям, формирует правовой нигилизм. Вот некоторые примеры. Пример первый: в некоторых регионах в прямом противоречии с федеральными законами введена плата за изменение одного вида на другие виды разрешенного использования земельных участков<sup>41</sup>. Пример второй: в некоторых регионах в прямом противоречии с частью 17 статьи 46 ГрК РФ для образования новых земельных участков из состава публичных земель применяются не проекты межевания территорий с градостроительными планами земельных участков (ГПЗУ) в составе таких проектов, но ГПЗУ в виде самостоятельных документов (без проектов межевания территории), то есть вне планировочного контекста «вырываются нужные куски земли» подобно тому, как это делалось посредством прежних процедур предварительного согласования мест размещения объектов. Аналогичная практика внесистемного подхода не упразднена и новой редакцией ЗК РФ, соответствующие нормы которого позволяют органам власти образовывать земельные участки без подготовки проектов межевания территории, а взамен подготавливать внесистемные документы — схемы земельных участков на кадастровой карте территории<sup>42</sup>. Таким образом, институт предварительного согласования мест разме-

щения объектов — прежний троянский конь для разрушения системного градорегулирования — несмотря на номинальное упразднение, фактически остается не упраздненным, его существование законодательно обеспечено в ином модифицированном виде. Пример третий: в правилах землепользования и застройки некоторых городов введена запись, прямо нарушающая базовые нормы федеральных законов, — запись, смысл которой заключается в том, что определенные градостроительными регламентами предельные параметры разрешенного строительства являются якобы не обязательными, но рекомендательными. Это прямое нарушение законов не пресекается ни на стадии проверки документа перед его принятием представительным органом местного самоуправления, ни в порядке упреждающего прокурорского надзора, а когда дело доходит до судебных разбирательств, то суды встают на сторону застройщиков, то есть фактически происходит узаконение прямого нарушения федерального законодательства. Парадокс данной ситуации состоит в том, что инструмент зонально-правового градорегулирования посредством его фактического упразднения обращается в инструмент противоположной системы точно-административного градостроительства — инструмент бесконтрольного принятия индивидуальных решений должностными лицами (что, помимо прочего, не может не быть псевдоправовым основанием для проявлений коррупции). Не является ли данный парадокс символом состояния российского законодательства в недалеком будущем — состояния неразличимого смешения противоположного и друг друга отвергающего?

7. Наблюдавшееся в последние годы неуклонное возрастание уровня противоречивости федерального законодательства, не встречая препятствий, должно было достичь своего максимального проявления. В силу внутренней логики развертывания изучаемого процесса максимум в данном случае должен характеризоваться двумя признаками достижения самого высокого противоречия: 1) противоречия не только внутри законов и между законами, но и с Основным Законом; 2) противоречия не только по отдельным правовым институтам, но и с фундаментальными принципами правового градорегулирования относительно свободы выбора в формализованных предустановленных рамках. Поскольку

41 Доказательства незаконности такой практики см. Вопрос (51) [Вопрос 51..., 2014].

42 Указанное право органов власти возникает в силу отсутствия для них запрета подготавливать схемы земельных участков на кадастровой карте территории при отсутствии документации по планировке территории и без понуждения органов власти такую документацию подготавливать для образования земельных участков, что следует из совокупности норм: пункта 2 статьи 11.3, пунктов 4 и 5 статьи 11.10, подпункта 3 пункта 2 статьи 39.6 ЗК РФ.

«предопределенное логикой обречено стать практикой», то должны случиться и уже случились некоторые исторические события, которые предлагается рассмотреть.

Событие первое — перераспределение полномочий между органами местного самоуправления и субъектами Российской Федерации. Посредством принятия Федерального закона<sup>43</sup> и вслед ему принимаемых региональных законов была создана ситуация, характеризующаяся следующими противоречиями: 1) органы местного самоуправления фактически принудительно, но формально как бы «по закону» лишаются своих полномочий вопреки положениям Конституции Российской Федерации<sup>44</sup>; 2) декларируется, что перераспределение (а фактически — принудительное изъятие) полномочий осуществляется только в отношении тех полномочий, реализация которых не влияет на процесс планирования местного бюджета, но при этом не замечается, что такое разделение однозначным непротиворечивым образом невозможно осуществить ни теоретически, ни практически, особенно в отношении полномочий в сфере градостроительной деятельности; 3) основанные на указанном Федеральном законе региональные законы разделяют полномочия, которые разделить невозможно без порождения противоречивых ситуаций; так, например, субъект Российской Федерации забирает себе полномочие подготавливать генеральные планы, а полномочие утверждать генеральные планы остается у органов местного самоуправления; при этом как бы забывается, что последние не обязаны утверждать то, что они не подготавливали; это значит, что созданы правовые основания для возникновения будущих конфликтов, инструменты правового разрешения которых не толь-

ко не предусмотрены законодательством, но и не могут быть придуманы в силу исходного неустраняемого противоречия (кроме «подавления недовольства силой»), что чревато замораживанием конфликтов между различными уровнями публичной власти для их неотвратимого проявления в будущем, а также утверждением неэффективной, если не деструктивной, градостроительной политики [*Вопрос (55)..., 2015; Экспертное заключение... , 2014*].

Событие второе — предъявление законопроекта о внесении изменений в ГрК РФ в части совершенствования института планировки территорий. Этот законопроект уже упоминался в самом начале данной статьи по причине его особого положения: он является завершающей вершинной точкой на пути развертывания-свертывания деструктивной линии, номинально направленной на совершенствование законодательства. Главные новеллы этого законопроекта заключаются в следующем [*Заключение... , 2014*]: 1) предлагается сделать так, чтобы правила землепользования и застройки перестали рассматриваться как основание для проверки проектов документации по планировке территории на соответствие правовому режиму, установленному градостроительными регламентами в составе ПЗЗ; 2) без определения вводится новый термин «требования к застройке», наличие которого вместе с градостроительными регламентами (которые упразднять пока еще не предлагается) создает новую противоречивую ситуацию, когда не застройщик выбирает параметры застройки (в рамках заранее установленных формализованных градостроительных регламентов), но застройщику в административном порядке предписываются-указываются требования относительно принятия без выбора параметров застройки, то есть фактически такой выбор запрещается (вопреки разрешению выбора, уже давно предоставленному федеральными законами). Последнее положение входит в прямое противоречие с фундаментальными основами и ЗК РФ, и ГрК РФ (в его нынешней еще не до основания искаженной редакции)<sup>45</sup> — факти-

43 Речь идет о Федеральном законе от 27 мая 2014 г. № 136-ФЗ «О внесении изменений в статью 26.3 Федерального закона “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации” и Федеральный закон “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации”».

44 Речь идет о части 1 статьи 132 Конституции РФ: «Органы местного самоуправления самостоятельно управляют муниципальной собственностью, формируют, утверждают и исполняют местный бюджет, устанавливают местные налоги и сборы, осуществляют охрану общественного порядка, а также решают иные вопросы местного значения».

45 Законопроект вводит противоречия нормам ЗК РФ и действующей редакции ГрК РФ (пунктам 2 и 3 статьи 85 ЗК РФ, пункту 9 статьи 1, пунктам 3 и 4 части 1 статьи 30, части 1 статьи 36 ГрК РФ) в части неправомерного упразднения для застройщиков права выбора из возможностей, определенных градостроительными регламентами.

чески дает указание на упразднение условий для развертывания системы зонально-правового градорегулирования ради утверждения диаметрально противоположной системы точечно-административного градостроительства.

*Требуемые логикой деструктивной линии, но еще не состоявшиеся акции по свертыванию законодательного обеспечения системы правового градорегулирования*

Деструктивная линия не могла не завершить, а потому и завершила свое развертывание достижением максимальных вершин. По этой линии дальше двигаться уже некуда. Кроме совершения последней акции по упразднению того, что препятствует этой линии стать «чистой», перестать быть насквозь противоречивой, — акции по упразднению фундаментальных основ системы правового градорегулирования, основ, которые, однако, упразднить никак невозможно даже путем изменения соответствующих текстов в соответствующих законах: то, что неупразднено, будучи изгнанным в дверь (посредством изменения текстов законов), непременно вернется обратно через окно (через практику, понуждающую «обратно» изменить закон согласно неупразднимым смыслам). Таким образом, сложилась необычная ситуация: чтобы двигаться дальше, надо убрать противоречия, но эти противоречия никак невозможно устранить. Достигнуто то, что в обиходе обозначается словом «тупик». Спрашивается: как быть дальше?

#### **Логический несобытийный прогноз дальнейшего развертывания законодательства о градостроительной деятельности**

Логика предопределяет то, чему невозможно не случиться, но не определяет даты и конкретные формы ее проявлений в виде исторических событий. Поэтому ниже предлагается лишь логический прогноз дальнейшего развертывания смыслов в отношении законодательства о градостроительной деятельности, который проявится в предстоящих исторических событиях.

Поскольку от сегодняшнего дня продолжать движение в будущее по линии деструктивной логики дальше уже некуда, то логический диапазон возможностей для развертывания и материализации дальнейших событий истории будет определяться двумя

основными вариантами действий. Вариант первый: удовлетвориться достигнутым, не посягать на большее, но упорно продолжать умалчивать о законодательной противоречивости предстоящего периода. Вариант второй: не дать себе удовлетвориться достигнутым и продолжить движение дальше, а это значит, что на основе понимания смыслов, определяющих должное, необходимо приступить к устранению ранее сотворенных завалов противоречий, что с неотвратимой неизбежностью понудит к демонтажу всего, что было ошибочно надделано по реализации деструктивной линии, то есть приступить к осознанному и честному выстраиванию системы зонально-правового градорегулирования, окончательно отказавшись от пороков системы точечно-административного градостроительства.

Такова объективная логика: никаких иных вариантов, кроме промежуточных, составленных из причудливых смесей, не существует. Дальше логика будет перелазиться в историю предстоящих событий, что будет связано с особенностями психологии конкретных субъектов действия или бездействия. Если смотреть со стороны психологии, то станет очевидным, что реализация второго варианта в ближайшем будущем невозможна по той простой и банальной причине, согласно которой субъекты-инициаторы уже осуществленных деструктивных законодательных акций долго не будут (если вообще будут) признавать факты совершенных ошибок, но напротив — будут хранить и защищать от возражений убеждение в правильности избранного направления, несмотря на его противоречивость.

Остается первый вариант поддержания удовлетворенности достигнутым и упорного замалчивания правовой противоречивости переживаемого периода — вариант, при котором допускается возможность для периодических декоративных усовершенствований законодательства, для обозначения как бы движения вперед при фактическом стоянии на месте. Главным содержательным двигателем событий на ближайшее время станет реакция практики на накопленные и ранее как бы не замечавшиеся ошибки законодательства. По прошествии времени неизбежно будет достигнут некий критический объем негативных реакций, в ответ на которые неизбежно возникнут новые инициативы уже для второго цикла развертывания законода-

тельства. В свою очередь для этих инициатив уготованы две развилки. Первая развилка — это возвращение к неупразднимому второму варианту, реализация которого в ближайшее время будет менее вероятной, поскольку это связано с необходимостью проявления воли реформирования, возникающей на основе понимания реального положения дел в законодательстве. В силу того, что второй развилке уже невозможно не располагаться в области алогичного, то здесь еще раз должна быть достигнута максимальная степень противоположного по отношению к логике. Поскольку в данном случае нет ничего более нелогичного, чем стремление упразднить ГрК РФ, то именно на это и должны быть направлены законодательские усилия. Должны быть явлены попытки не устранять противоречия, но еще более закамуфлировать противоречия действующего законодательства путем его фрагментации и привязки раздробленных фрагментов к различным «курирующим» ведомствам, в частности, путем упразднения кодифицированного закона — ГрК РФ — и выделения из него нескольких относительно автономных федеральных законов (о территориальном планировании, о зонировании, о планировке территории, об архитектурно-строительном проектирова-

нии и строительстве, о саморегулировании, о девелопменте и проч.) [Вопрос (54)..., 2015]. Очевидно, что такое решение, хотя и будет вполне логичным в области алогичного, но непременно станет миной замедленного действия, которая в предопределенное время даст о себе знать. Результатом будет возникшее на новом временном витке осознание необходимости возвращения к некогда начатому, заброшенному и забытому — к реализации второго неупразднимого варианта, но уже на следующем третьем цикле развертывания законодательства о градорегулировании, по прошествии длительного времени, значительная часть которого обречена быть растроченной впустую.

Подводя итог, можно сказать, что четвертьвековой период развертывания законодательства о градорегулировании, несмотря на сложности и противоречия, все же не окончательно пропал даром, но был полезен в отношении приобретения опыта законодательской работы (опыта как положительного, так и отрицательного), опыта восприятия и созидания смыслов — опыта, который должен стать обязательным предметом изучения ради формирования ответственного мышления и профессионализма у новой генерации градоустроителей России.

### Список литературы

- Абанкина И., Высоковский А., Трутнев Э. Развитие рынка недвижимости и оценка стоимости земли // Вопросы экономики. 1994. № 10. С. 90–100.
- Афанасьева Т., Трутнев Э., Якубович Е. Градостроительное законодательство России на пути реформ. Сравнительный анализ и концепция реформирования. М.: Фонд «Международный институт развития правовой экономики», 1996.
- Вопрос (51) Библиотека ответов на вопросы о градостроительной деятельности. URL: [http://www.urbanecomomics.ru/news/?mat\\_id=1192](http://www.urbanecomomics.ru/news/?mat_id=1192) (дата обращения 02.12.2015)
- Вопрос (54) Библиотека ответов на вопросы о градостроительной деятельности. URL: [http://www.urbanecomomics.ru/news/?mat\\_id=1112](http://www.urbanecomomics.ru/news/?mat_id=1112)
- Вопрос (55) Библиотека ответов на вопросы о градостроительной деятельности. URL: [http://www.urbanecomomics.ru/news/?mat\\_id=1112](http://www.urbanecomomics.ru/news/?mat_id=1112) (дата обращения 02.12.2015)
- Вопрос (58) Библиотека ответов на вопросы о градостроительной деятельности. URL: [http://www.urbanecomomics.ru/news/?mat\\_id=1112](http://www.urbanecomomics.ru/news/?mat_id=1112)
- Высоковский А.А. Правила землепользования и застройки: руководство по разработке. Опыт введения правового зонирования в Кыргызстане. Б.: «Ега-Басма», 2005.
- Высоковский А., Валлетта У. и др. Правовое зонирование. Опыт разработки правил землепользования и застройки в городах России. М., 1999.
- Высоковский А., Трутнев Э. Концепция правового зонирования города. Методы разработки на примере Хабаровска. М.: Фонд «Институт экономики города», 1999.
- Заключение Института экономики города на проект Федерального закона «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования регулирования подготовки, согласования и утверждения документации по планировке территории» (текст Законо-

- проекта по состоянию на конец мая 2015 года). URL: [http://www.urbanomics.ru/news/?mat\\_id=1191](http://www.urbanomics.ru/news/?mat_id=1191) (дата обращения 02.12.2015)
- Правила землепользования и застройки в Новгороде. Утверждены решением городской Думы от 19.12.1996 № 36.
- Трутнев Э.К. Использование городских территорий. Зарубежная и отечественная практика. М.: ВНИИТАГ, 1990.
- Трутнев Э.К., Бандорин Л.Е. Комментарий к Градостроительному кодексу Российской Федерации: ответы на проблемные вопросы градостроительной деятельности. М.: Издательство «Экзамен», 2008.
- Трутнев Э.К. (рук.) Градорегулирование. Основы регулирования градостроительной деятельности в условиях становления рынка недвижимости. М.: Фонд «Институт экономики города», 2008.
- Трутнев Э.К. (рук.) Правовые вопросы межевания и преобразования застроенных территорий жилого назначения. М.: Фонд «Институт экономики города», 2006.
- Трутнев Э.К. Комментарий к Градостроительному кодексу Российской Федерации в части института территориального планирования, измененного Федеральным законом от 20.03.2011 № 41-ФЗ // Журнал «Имущественные отношения в Российской Федерации». 2011. № 8.
- Трутнев Э.К. Азбука градостроительного нормирования. М.: Институт экономики города, 2013.
- Трутнев Э.К. Городская среда: воздействие правовых норм на повышение качества. М.: Институт экономики города, 2014.
- Трутнев Э.К. Сбалансированность города: правовые аспекты // Городской альманах. М.: Институт экономики города, 2014.
- Трутнев Э.К., Бандорин Л.Е. Азбука землепользования и застройки. М.: Институт экономики города, 2010.
- Экспертное заключение Института экономики города на федеральный закон от 27 мая 2014 г. N 136-ФЗ «О внесении изменений в статью 26.3 Федерального закона “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации” и Федеральный закон “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации”». URL: [http://www.urbanomics.ru/news/?mat\\_id=1192](http://www.urbanomics.ru/news/?mat_id=1192) (дата обращения 02.12.2015)