

## **О правовых основаниях выдачи ГПЗУ (профессиональное мнение)**

1. ООО «Капитал Групп» в отношении земельного участка с кадастровым номером 77:08:0009021:1004 Москомархитектурой, на основании соответствующего решения Градостроительно-земельной комиссии г. Москвы (протокол № 43 от 18.12.2014), выдан градостроительный план земельного участка (утвержден приказом от 08.07.2015 № 2426), предусмотревший, в частности: основной вид разрешенного использования - *«объекты размещения жилых и нежилых помещений, инженерного оборудования многоквартирных жилых домов...»* и предельную высоту здания – *75 метров*. С учетом указанных параметров земельного участка ДГИ г. Москвы принято решение об изменении разрешенного использования участка (распоряжение от 06.10.2015 № 17893), Мосгосстройнадзором выдано разрешение на строительство (от 31.05.2016 № 77-212000-012751-2016).

2. По смыслу действующего законодательства в отсутствие ГПЗУ не производится архитектурно-строительное проектирование, строительство, ввод возведенного объекта в эксплуатацию. Вместе с тем, сам ГПЗУ не является ни правоустанавливающим (как договор аренды), ни правоподтверждающим (как запись в ЕГРП) документом. Согласно устоявшейся практике Верховного и Высшего арбитражного судов, ГПЗУ *«по существу представляет собой выпуск из правил землепользования и застройки, проекта планировки и проекта межевания ... не устанавливает соответствующие характеристики, а лишь воспроизводит те из них, которые определены в перечисленных актах...»*.<sup>1</sup> Указанное подтверждается и тем, что Градостроительный кодекс РФ (в редакции Федерального закона от 03.07.2016 N 373-ФЗ) прямо закрепил информационно-справочный характер ГПЗУ (ст. 57.3). Одновременно, основополагающим принципом градостроительного законодательства является «осуществление строительства на основе документов территориального планирования, правил землепользования и застройки и документации по планировке территории» (п. 1 ст. 2 ГрК РФ). Указанный принцип предопределяет толкование остальных положений градостроительного законодательства. В отношении правовых оснований для оформления ГПЗУ Градостроительно-земельной комиссией г. Москвы Конституционный Суд РФ со всей определенностью указал, что *«ее решения в любом случае не должны носить произвольный характер. При их принятии необходимо учитывать требования к определению вида разрешенного использования земельных участков, которые установлены градостроительным и земельным законодательством»*.<sup>2</sup> Данное толкование, в силу ч. 1 ст. 6 ФКЗ о судебной системе РФ и ст. 6 ФКЗ о Конституционном Суде РФ является обязательным для всех государственных органов и должностных лиц без исключения.

<sup>1</sup> Постановление Президиума ВАС РФ от 02.07.2013 N 1633/13 по делу N А75-2235/2012

<sup>2</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 26.04.2016 N 874-О

3. В ответах Москомархитектуры (письма от 12.10.2016 № МКА-05-293/6-1 и от 26.10.2016 № МКА-02-27887/6-1) утверждается, что для спорного участка указанные вид разрешенного использования и допустимая высотность объектов установлены ГЗК на основании Генерального плана г. Москвы и потому не противоречат законодательству. Между тем, по смыслу ГрК РФ, Генплан является базовым документом территориального планирования (а не градостроительного зонирования), который определяет основные параметры градостроительной деятельности и задачей которого является именно стратегическое развитие территорий (а не установление указанных параметров). Более конкретно: «утверждение в документах территориального планирования границ функциональных зон не влечет за собой изменение правового режима земель, находящихся в границах указанных зон» (ч. 12 ст. 9). Единственное, что указывает Генплан относительно спорного участка, прилегающего к природному парку «Москворецкий»: он относится к функциональной зоне № 59 *«специализированные спортивно-рекреационные общественные зоны»* и имеет индекс планируемого функционального назначения зоны № 100 «общественно-деловой». Действующее законодательство РФ не определяет последнего понятия и не устанавливает конкретных правовых последствий присвоения такого индекса тому или иному участку. Между тем, *вид разрешенного использования земельных участков и предельные параметры разрешенного строительства* в пределах границ соответствующей территориальной зоны устанавливаются градостроительным регламентом, являющимся частью правил землепользования и застройки (п. 8-9 ст. 1 ГрК РФ).

4. Согласно ст. 78 «Переходные положения» ГрК Москвы, параметры и сведения, указанные в проекте правил землепользования и застройки, не являются обязательными для учета при подготовке градостроительного плана земельного участка (ч. 8). Но та же статья гласит, что до вступления в силу правил землепользования и застройки подлежащие внесению в градостроительные планы земельных участков сведения о разрешенном использовании земельных участков, о требованиях к параметрам объектов капитального строительства определяются в соответствии с Генеральным планом города Москвы, территориальными и отраслевыми схемами, проектами планировки территории, проектами межевания территории, а также с учетом результатов публичных слушаний по проекту правил землепользования и застройки, одобренных Правительством Москвы (ч. 5). Имеющийся на сегодняшний день прошедший слушания Проект правил землепользования и застройки (одобрен постановлением Правительства г. Москвы от 17.11.2009 № 1278-ПП) устанавливает для спорного участка по адресу ул. Живописная, вл. 21 территориальную зону *«специализированная спортивно-рекреационная зона»* и высотность застройки *15 метров*. Типы и виды строительного использования, назначения территории (характеризующиеся, в том числе, показателями *высоты застройки* территории) также устанавливаются территориальными и отраслевыми схемами,

проектами планировки территории, которые не могут противоречить градостроительным регламентам, установленным правилами землепользования и застройки (ст. 16, 18 ГрК Москвы). Указанные схемы и проекты, прошедшие публичные слушания и утвержденные в установленном порядке, в отношении спорного участка отсутствуют, почему и ссылок в протоколе заседания ГЗК и в письмах государственных органов на них не содержится.

Уместно будет заметить, что имеющийся проект планировки в отношении близлежащей территории, ограниченной ул. Берзарина, ул. Паршина, ул. Живописная и ул. Генерала Глаголева - отстоящей от ООПТ, - предусматривает жилую застройку, тем не менее, устанавливаеткратно меньшие допустимые параметры высотности.

5. В силу пт. 3 ч. 1 ст. 4 ФЗ о введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации решение об изменении одного вида разрешенного использования земельного участка на другой вид разрешенного использования земельного участка, предусматривающий жилищное строительство, принимается без проведения публичных слушаний при условии, что такой вид разрешенного использования земельного участка не противоречит его целевому назначению. Между тем, конкретное целевое назначение спорного участка, относящегося в целом к категории «земли населенных пунктов» (ст. 85 Земельного кодекса РФ), должно определяться, в отсутствие градостроительного зонирования, принадлежностью его к функциональной зоне, которая в настоящем случае определена как «специализированные спортивно-рекреационные общественные зоны», а следовательно, возведение многоэтажного жилого дома противоречит целевому назначению участка. Согласно Генплану г. Москвы в зонах Москвы-реки и природно-рекреационных территорий города предполагается «ограничение этажности застройки и степени застроенности территорий» (пт. 3.1.10.).

В любом случае, изменение вида разрешённого использования ДГИ происходит автоматически по параметрам, содержащимся в ГПЗУ, которые также механически следуют из решения ГЗК города Москвы – где эти параметры не основываются ни на каких документах территориального планирования и градостроительного зонирования и при том не проходят публичные слушания вопреки принципу участия граждан в осуществлении градостроительной деятельности.

6. По общему правилу, принятие основополагающих градостроительных решений осуществляется с учетом мнения населения соответствующей территории, которое эти решения затрагивают. Это касается, в первую очередь, принятия ПЗЗ, утверждения проектов планировки – которые и содержат требования к разрешенному использованию участка, допустимым параметрам строительства - и которые проходят публичные слушания. Это касается также предоставления разрешений на условно разрешенный вид использования земельных участков и объектов, отклонения от предельных параметров разрешенного строительства, изменения одного

вида разрешенного использования на другой при отсутствии утвержденных правил землепользования и застройки (ст. 28 ФЗ Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации). Как указал КС РФ, такое регулирование *«призвано обеспечить каждому заинтересованному лицу возможность выразить свою позицию в отношении предполагаемых градостроительных решений и гласность при их подготовке и принятии, а также учет мнения участников публичных слушаний»* причем такая *«открытость обеспечивается принудительной силой закона, обязывающего органы власти проводить публичные слушания по определенным вопросам»*.<sup>3</sup> Фактически, в связи с длительным непринятием ПЗЗ в г. Москве - что является конституционной обязанностью уполномоченных государственных органов (п. «в» и «д» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ), несмотря на массовые протесты жителей, в отношении спорного участка принятие градостроительных решений стало возможным в обход основных принципов градостроительного закона и приведенной правовой позиции Суда, закрыто, без учета мнения населения.

7. Сложившаяся судебная практика исходит из того, что «сведения о требованиях к назначению, параметрам и размещению на земельном участке объектов капитального строительства, содержащиеся в ГПЗУ» должны соответствовать «разрешениям и ограничениям, установленным в проекте Правил землепользования и застройки города Москвы»;<sup>4</sup> в случае если *«сведения, содержащиеся в градостроительном плане не обусловлены проектом Правил землепользования и застройки города Москвы, прошедших публичные слушания»*, подлежат признанию незаконными *«действия Москомархитектуры, выразившиеся в подготовке и утверждении ГПЗУ с оспариваемыми параметрами»*.<sup>5</sup> Иное понимание норм ГрК Москвы - как допускающее выдачу ГПЗУ, не основанного ни на каких документах градостроительного зонирования и игнорирующее мнение заинтересованных субъектов, жителей муниципального образования - приводило бы к их противоречию ГрК РФ, нарушало бы конституционные принципы равенства всех перед законом (ч. 1 ст. 19), обязанности органов государственной власти, местного самоуправления, должностных лиц соблюдать Конституцию и законы (ч. 2 ст. 15) и подчиненности деятельности исполнительной власти правам и свободам человека и гражданина (ст. 18).

*Настоящее мнение основывается на предоставленных автору документах и сведениях и не отражает позицию каких-либо государственных органов или организаций.*

к.ю.н., советник юстиции второго класса, 18.11.2016

<sup>3</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 15 июля 2010 г. N 931-О-О

<sup>4</sup> Постановление ФАС Московского округа от 28.06.2013 по делу N А40-83169/12-152-401

<sup>5</sup> Определение Верховного Суда РФ от 19.02.2015 N 305-ЭС14-5957 по делу N А40-133300/2013