

СТАТЬИ

УДК 349.6

Рубка зеленых насаждений на земельных участках, находящихся в частной собственности: проблемы и перспективы правового регулирования

А. В. Башарин, А. А. Петунов

Для цитирования: Башарин А. В., Петунов А. А. Рубка зеленых насаждений на земельных участках, находящихся в частной собственности: проблемы и перспективы правового регулирования // Правоведение. 2018. Т. 62, № 4. С. 589–605.
<https://doi.org/10.21638/spbu25.2018.401>

В статье рассматривается регулирование контроля за рубкой зеленых насаждений, расположенных на земельных участках, находящихся в частной собственности. В условиях возрастающей урбанизации необходимость охраны подобных насаждений приобретает особое значение. Исследование начинается с определения статуса зеленых насаждений, элементов их частноправового и публично-правового режимов. По мнению авторов, в действующем российском законодательстве отсутствует универсальный механизм контроля рубки зеленых насаждений, расположенных на частных участках, что позволяет обеспечить защиту лишь отдельным категориям зеленых насаждений. Авторы анализируют изменения содержания понятия права собственности в связи с появлением концепции устойчивого развития и их влияние на регулирование вопроса контроля рубки зеленых насаждений на частных участках. Возможность введения такого контроля на законодательном уровне требует установления баланса между двумя конституционными правами человека: правом собственности и правом на благоприятную окружающую среду. Особое внимание уделяется регулированию контроля за рубкой зеленых насаждений на частных участках, существующему на территории США. В США регулирование контроля за рубкой зеленых насаждений, расположенных на частных участках, существенно различается между штатами в связи с отличающимися позициями при ответе на фундаменталь-

Башарин Алексей Вадимович — ведущий специалист сектора правового обеспечения предоставления государственных услуг отдела правовой экспертизы, Юридическое управление Комитета по градостроительству и архитектуре, Российская Федерация, 191023, Санкт-Петербург, пл. Ломоносова, 2; basharin94@yandex.ru

Петунов Андрей Анатольевич — начальник юридического отдела, Комитет по инвестициям Санкт-Петербурга, Российская Федерация, 191144, Санкт-Петербург, ул. Новгородская, 20, лит. А; petunovandrei@gmail.com

© Санкт-Петербургский государственный университет, 2019

ный вопрос: принадлежит ли земля нынешнему поколению или же находится в доверительном управлении для будущих поколений? Авторы исследуют существующую в США доктрину public trust, предполагающую, что правительство должно рассматриваться в качестве доверительного собственника по управлению природными ресурсами, обладая фидуциарными обязанностями по отношению к населению. В заключение статьи делается ряд выводов о контроле рубки зеленых насаждений на частных участках.

Ключевые слова: зеленые насаждения, право собственности, рубка зеленых насаждений, устойчивое развитие, фидуциарные обязанности, публичный траст.

Постановка проблемы. В подготовленном европейским офисом Всемирной организации здравоохранения докладе отмечается, что зеленые насаждения способствуют улучшению здоровья и благополучия жителей города, улучшают качество городской воды и воздуха, амортизируют шумовое загрязнение, а также способствуют увеличению социального взаимодействия и сплоченности городского сообщества¹.

Однако в условиях увеличения объемов жилищного строительства, а также необходимости строительства сопутствующих объектов транспортной, социальной и инженерной инфраструктуры возникает проблема сохранения зеленых насаждений — «зеленых легких» городов.

С одной стороны, дефицит территориального ресурса в городах обуславливает отсутствие стремления публичных образований к использованию публичных земель в целях создания (сохранения) объектов зеленых насаждений (скверов, парков и др.), с другой — застройщики «наступают» на существующее озеленение городов, увеличивая темпы строительства на земельных участках, находящихся в частной собственности. В последнем случае хозяйственные интересы застройщиков, входя в объективное противоречие с целью сохранения зеленых насаждений, могут предполагать необходимость их рубки².

В этих обстоятельствах должен быть поставлен вопрос о допустимости осуществления правообладателем участка свободной рубки произрастающих на нем зеленых насаждений. Для ответа на данный вопрос необходимо проанализировать существующие правовые механизмы осуществления контроля за рубкой зеленых насаждений и исследовать опыт правового регулирования контроля рубки зеленых насаждений в других странах.

О понятии «зеленые насаждения». Определение понятия «зеленые насаждения» (далее — насаждения) отсутствует в федеральном законодательстве. Так, в ст. 61 Федерального закона от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»³ (далее — Закон № 7-ФЗ) лишь указывается на то, что зеленый фонд городских поселений, сельских поселений представляет собой совокупность территорий, на которых расположены лесные и иные насаждения⁴.

Широко используется термин «зеленые насаждения» на уровне законодательства субъектов РФ. Например, в Законе Санкт-Петербурга от 28.06.2010 № 396-88 «О зеленых насаждениях в Санкт-Петербурге» зеленые насаждения определя-

¹ Urban green spaces and health. A review of evidence // The World Health Organization. URL: http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0005/321971/Urban-green-spaces-and-health-review-evidence.pdf (дата обращения: 04.08.2019).

² По тексту статьи под рубкой зеленых насаждений понимается их уничтожение.

³ Здесь и далее нормативно-правовые акты и судебная практика приводятся по СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 04.08.2019).

⁴ Определение отсутствует и в подзаконных актах, например в посвященном вопросам зеленых насаждений Приказе Госстроя РФ от 15.12.1999 № 153 «Об утверждении Правил создания, охраны и содержания зеленых насаждений в городах РФ».

ются как древесные, кустарниковые, травянистые растения и цветники естественного (выросшие в результате естественных процессов, без ведения хозяйственной деятельности человека) и искусственного (высаженные в результате хозяйственной деятельности человека) происхождения, расположенные на территории Санкт-Петербурга.

По мнению О. И. Крассова, «принимая законодательные акты об охране насаждений, субъекты РФ пытаются восполнить отсутствие на уровне федерального законодательства регулирования правового режима внелесной растительности»⁵.

Принятию соответствующего регулирования на уровне субъектов РФ также способствовали такие факторы:

- неопределенность в отношении понятия «лес»; так, в ст. 5 Лесного кодекса РФ от 04.12.2006 № 200-ФЗ (далее — ЛК РФ) указано, что использование, охрана, защита, воспроизводство лесов осуществляются исходя из понятия о лесе как об экологической системе или как о природном ресурсе, что представляется недостаточным для разграничения понятий леса, лесной растительности и лесных насаждений;
- неопределенность в отношении статуса лесов, произрастающих за пределами земель лесного фонда; так, в отношении городских лесов (т. е. лесов на землях населенных пунктов) можно выделить следующие проблемы: отсутствие на законодательном уровне определения городских лесов, отсутствие критериев отнесения лесных насаждений к городским лесам, отсутствие положений, направленных на детализацию режима использования городских лесов⁶; указанные обстоятельства, при наличии необходимости сохранения озеленения в границах населенных пунктов, стимулировали собственное нормотворчество субъектов РФ.

С учетом предпосылок появления понятия «зеленые насаждения» в законодательстве субъектов РФ оно представляет собой наиболее общий термин для обозначения городской растительности без уточнения целевого и функционального назначения.

Это понятие характеризуется тем, что в него включается как древесная, так и недревесная (кустарниковая, травянистая) растительность на территории населенного пункта. И действительно, хотя вопрос разграничения существующих видов растительности не является юридическим, озеленение участков не исчерпывается лишь деревьями, его невозможно представить без газонов, цветников и т. д.

Кроме того, зеленые насаждения могут включать как растительность естественного происхождения, так и растительность, созданную в результате деятельности человека; тем самым, по терминологии ст. 1 Закона № 7-ФЗ, они могут быть природными и природно-антропогенными объектами.

Работы, проводимые в отношении насаждений искусственного происхождения, должны быть квалифицированы в качестве работ по осуществлению благоустройства территории⁷, которое в настоящее время отнесено к элементам градостроительной

⁵ Крассов О. И. Право собственности на землю в странах Европы: монография. М., 2014. С. 319.

⁶ С 01.07.2019 вступил в силу Федеральный закон от 27.12.2018 № 538-ФЗ «О внесении изменений в ЛК РФ и отдельные законодательные акты РФ в части совершенствования правового регулирования отношений, связанных с обеспечением сохранения лесов на землях лесного фонда и землях иных категорий», дополняющий ЛК РФ отдельной главой, регламентирующей правовой статус лесов, расположенных за пределами земель лесного фонда.

⁷ На уровне субъектов РФ такая классификация не встречается, видимо, в связи с тем, что «благоустройство» — относительно новая отрасль российского законодательства. Субъекты предпочитают регулировать через акты в области охраны зеленых насаждений как естественные насаждения, так и насаждения искусственного происхождения. Подробнее о благоустройстве территории, см., напр., Федеральный закон от 29.12.2017 № 463-ФЗ «О внесении изменений в Федераль-

деятельности⁸. Контроль за проводимыми работами в отношении зеленых насаждений искусственного происхождения должен осуществляется в рамках принятых правил благоустройства территории безотносительно вида собственности на участок.

Зеленые насаждения подразделяются на насаждения общего пользования и насаждения, не являющиеся таковыми. С учетом позиции Верховного суда РФ (далее — ВС РФ) к землям общего пользования могут быть отнесены участки, право собственности на которые принадлежит публичным образованиям, и к этим землям не относятся земли, переданные в частную собственность⁹.

Полагаем, что рассмотрение понятия «зеленые насаждения» будет неполным без анализа их гражданско-правового режима, при проведении которого необходимо ответить на вопрос: являются ли насаждения самостоятельными объектами недвижимого имущества или представляют собой составную часть участка?

Изначально российское гражданское право позволяло признавать многолетние насаждения объектами недвижимого имущества. Как отмечает Р.С. Бевзенко, «сама идея о том, что такие насаждения представляют собой самостоятельные недвижимые вещи, проникла в наше позитивное право вместе с первоначальной редакцией ст. 130 Гражданского кодекса РФ, в которой предусматривалось, что к недвижимым вещам относятся леса и многолетние насаждения. По всей видимости, авторы этой нормы использовали пример Гражданского кодекса Франции (*Code civil des Français*), который прямо относит к недвижимости все то, что прикреплено к земельному участку: урожай на корню, плоды деревьев (art. 520), невырубленный лес (art. 521)»¹⁰.

В настоящее время, с учетом действия п. 2 ст. 261 Гражданского кодекса РФ от 30.11.1994 № 51-ФЗ (далее — ГК РФ), насаждения (в том числе многолетние) не являются самостоятельными объектами недвижимости и, по мнению Р.С. Бевзенко, могут быть квалифицированы в качестве «составных частей» земельного участка.

Подобный подход к квалификации насаждений в отечественном праве не нов, он предлагался еще в проекте «Гражданского уложения Российской империи», в объяснениях к ст. 24 которого отмечалось, что принадлежность зеленых насаждений по общему правилу собственнику участка вытекает как из ст. 18 о праве на плоды, так и из ст. 22 о праве его на все, что произведено в имуществе естественным путем или трудом и искусством¹¹.

На наш взгляд, правовая природа зеленых насаждений не обязательно должна быть выражена через их отнесение к составной части земельного участка как объекта недвижимости по причине отсутствия зеленых насаждений в перечне объектов недвижимости, зеленые насаждения могут рассматриваться также в качестве вещей движимых.

ный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации».

⁸ Благоустройство включено в градостроительную деятельность лишь формально, но не содержательно. Градостроительный кодекс РФ от 29.12.2004 № 190-ФЗ называет благоустройство в числе элементов градостроительной деятельности, вместе с тем среди отношений, регулируемых законодательством о градостроительной деятельности, благоустройство уже отсутствует. О правильности подобной классификации работ свидетельствуют в том числе п. 1, 5 ч. 2. ст. 45.1 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

⁹ См., напр.: Апелляционное определение ВС РФ от 06.04.2017 № 32-АПГ17.

¹⁰ Бевзенко Р.С. «Не смешите мои сосны!». Комментарий к Определению судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 02.06.2016 № 306-ЭС15-20155 // Вестник экономического правосудия РФ. 2016. № 7. С. 4–10.

¹¹ Гражданское уложение. Книга 3. Вотчинное право. Проект Высочайше учрежденной Редакционной Комиссии по составлению Гражданского уложения. Т. 1. Ст. 1–174 с объяснениями. СПб., 1902. С. 91.

Система контроля за рубкой зеленых насаждений в действующем законодательстве. В настоящее время система контроля за рубкой зеленых насаждений сформирована, но лишь в отношении насаждений, произрастающих на участках, находящихся в государственной (муниципальной) собственности.

Государство, вовлекая принадлежащие ему участки в хозяйственный оборот, разработало механизм, при котором возможность рубки насаждений арендатором (или иным правообладателем) на участке опосредуется необходимостью получения специального документа — порубочного билета; его выдача, как правило, сопровождается предварительной выплатой компенсационной стоимости насаждений в соответствии с различными утверждаемыми согласно ст. 77 Закона № 7-ФЗ методиками или же проведением компенсационных мероприятий по восстановлению насаждений в натуре. Получение порубочного билета реализуется в виде государственной (муниципальной) услуги и обычно связано с необходимостью подготовки участка для строительства, проведением работ по прокладке инженерных сетей¹².

Рубка зеленых насаждений на земельных участках, находящихся в частной собственности (далее также — частные участки), на первый взгляд, покрывается диспозициями п. 1 ст. 209, п. 2 ст. 261 ГК РФ и может осуществляться собственником по общему правилу свободно, без дополнительных согласований.

Допустимость ограничения свободной рубки зеленых насаждений на частных участках становилась предметом внимания Конституционного суда РФ (далее — КС РФ). В Определении КС РФ от 15.03.2018 № 594-О рассматривался вопрос о конституционности распространения норм регионального закона о зеленых насаждениях на участки, находящиеся в частной собственности, предоставленные под индивидуальное жилищное строительство. По мнению заявителя, примененная судами в уголовном деле ч. 3 ст. 1 Закона Краснодарского края «Об охране насаждений в Краснодарском крае» вводит необоснованные ограничения в отношении распоряжения зелеными насаждениями, расположенными на принадлежащих гражданам на праве собственности участках, приобретенных без обременений, посредством запрета их вырубки, а также допускает возможность наступления уголовной ответственности за нарушение этих ограничений, что, как он полагал, противоречит ст. 4 (ч. 2), 49 и 71 (п. «о») Конституции РФ.

Однако производство по данному делу было прекращено с указанием на то, что допущенные в конкретном деле нарушения конституционных прав были устранены Постановлением президиума Краснодарского краевого суда от 14.04.2018, отменившим обвинительный приговор в отношении заявителя, а потому поданная гражданином жалоба перестала отвечать критериям допустимости обращений граждан в КС РФ.

Таким образом, КС РФ фактически не разрешил вопрос о допустимости введения данного ограничения права частной собственности на уровне законодательства субъекта РФ. Значимость данного вопроса можно увидеть, обратившись к особым мнениям судей КС РФ по делу. Так, в особом мнении Г. А. Гаджиева отмечается, что обращение заявителя с жалобой в КС РФ связано не только с нарушением права

¹² См., напр., Постановление Правительства Москвы от 29.07.2003 № 616-ПП «О совершенствовании порядка компенсационного озеленения в городе Москве», которое содержит формулы расчета восстановительной стоимости при уничтожении кустарников, газонов и цветников. В настоящее время получение порубочного билета в связи с осуществлением градостроительной деятельности на территориях субъектов РФ и территориях муниципальных образований закреплено на уровне постановлений Правительства РФ в качестве одной из исчерпывающих процедур в сфере строительства, связанных с особенностями осуществления градостроительной деятельности на территориях субъектов РФ и территориях муниципальных образований; см., напр.: Постановление Правительства РФ от 30.04.2014 № 403 (ред. от 21.04.2018) «Об исчерпывающем перечне процедур в сфере жилищного строительства».

в области уголовно-правовых отношений, но и с тем, что затронута конституционное право частной собственности; при этом правоприменительным актом в отношении заявителя разрешен лишь один из возможных аспектов (уголовно-правовой) предполагаемого нарушения его конституционных прав, но для устранения неопределенности нормы в иных аспектах требовалось рассмотрение дела по существу. Ю. М. Данилов в своем особом мнении пишет о том, что прекращение кассационной инстанцией уголовного дела в отношении заявителя не снимает проблему ограничения распоряжения зелеными насаждениями, расположенными на принадлежащих гражданам на праве собственности участках.

Анализ норм федерального законодательства позволяет выявить фрагментарное правовое регулирование, опосредующее возможность контроля рубки насаждений на частных участках, например через институты земельного законодательства, а также законодательства о градостроительной деятельности.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 9 Земельного кодекса РФ от 25.10.2001 № 136-ФЗ (далее — ЗК РФ) установление ограничений прав собственников участков относится к полномочиям РФ в области земельных отношений. Согласно п. 2 ч. 1 ст. 56 ЗК РФ могут устанавливаться ограничения использования участков в зонах с особыми условиями использования территорий (далее — ЗОУИТ). Статья 105 ЗК РФ устанавливает исчерпывающий перечень видов ЗОУИТ, установление которых опосредует самые различные публичные интересы (в их числе — охрана объектов культурного наследия, санитарное благополучие населения и т. д.).

Существование ЗОУИТ может ограничить право собственника участков, расположенных в их границах, по рубке произрастающих на данном участке насаждений. Так, в п. 10 Постановления Правительства РФ от 24.02.2009 № 160 «О порядке установления охранных зон объектов электросетевого хозяйства и особых условий использования участков, расположенных в границах таких зон» установлен запрет на посадку и вырубку деревьев без письменного решения о согласовании.

Обращаясь к законодательству о градостроительной деятельности, отметим, что оно может ограничить возможность осуществления свободной рубки насаждений собственником через предъявление специализированных требований к градостроительным регламентам. Сама возможность существования каких-либо видов градостроительных регламентов остается дискуссионной, так как в силу п. 5 ч. 2 ст. 36 Градостроительного кодекса РФ от 29.12.2004 № 190-ФЗ (далее — ГрК РФ) градостроительный регламент подлежит установлению с учетом требований охраны объектов культурного наследия, а также особо охраняемых природных территорий, иных природных объектов. Несмотря на это, действующее законодательство указывает отдельные виды градостроительных регламентов; так, в ч. 4 ст. 34 Федерального закона от 25.06.2002 № 73-ФЗ «Об охране объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов РФ» закреплено, что требования к градостроительным регламентам в границах территорий зон охраны объектов культурного наследия устанавливаются Правительством РФ¹³. Данный вид градостроительных регламентов предусматривает возможность контроля за рубкой насаждений на частных участках, фактически связывая его осуществление с необходимостью защиты ценной градоформирующей среды¹⁴.

¹³ См. также: Постановление Правительства РФ от 12.09.2015 № 972 «Об утверждении Положения о зонах охраны объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений нормативных правовых актов Правительства РФ».

¹⁴ См., напр.: п. 22.1.2.1.2 Постановления Правительства Санкт-Петербурга от 21.06.2016 № 524 «О Правилах землепользования и застройки Санкт-Петербурга».

Таким образом, существующее федеральное законодательство, предусматривая возможность контроля рубки отдельных категорий насаждений, обуславливает существование подобных ограничений публичными интересами безопасности, санитарного благополучия, охраны объектов культурного наследия, но не признает допустимость подобного контроля на уровне законодательства об охране окружающей среды через признание ценности насаждений как природных объектов.

С учетом изложенного, до внесения соответствующих изменений в Закон № 7-ФЗ следует согласиться с выводами судов, признающих недействующими нормативно-правовые акты, предполагающие существование общего разрешительно-го порядка рубки насаждений на частных участках¹⁵.

Возможность закрепления в законодательстве об охране окружающей среды регулирования рубки зеленых насаждений может быть рассмотрена в качестве одного из аспектов фундаментальной правовой проблемы — баланса между двумя конституционными правами: правом на благоприятную окружающую среду (ст. 42 Конституции РФ), с одной стороны, и правом собственности на природные ресурсы (ч. 2 ст. 35, ч. 2 ст. 36 Конституции РФ) — с другой.

Право собственности, традиционно рассматриваемое в цивилистике в качестве основного вещного права, может быть изучено и в конституционно-правовом аспекте.

По мнению Г.А. Гаджиева, существуют следующие особенности содержания субъективного конституционного права собственности, показывающие его отличия от субъективного права собственности в гражданско-правовом смысле: моменты возникновения и прекращения права, возможность выплаты компенсации, направленность субъективного конституционного права собственности на обеспечение существования целого ряда других конституционных прав, создание условий для их реализации¹⁶. С точки зрения нидерландского профессора Брэма Аккерманса, изучение права собственности как конституционного права — относительно новое явление, затрагивающее прежде всего взаимоотношения между частными лицами и государством в контексте вмешательства государства в имущественные права путем экспроприации, а также государственное регулирование и контроль частной собственности. Автор с сожалением отмечает, что в учебниках, особенно европейских, конституционно-правовому пониманию собственности уделяется незначительное внимание; кроме того, публично-правовое регулирование продолжает рассматриваться как ограничение, заслуживающие рассмотрения исключительно в рамках частноправового дискурса¹⁷.

О. Чередниченко, рассматривая влияние основных прав (конституционных прав) на развитие частного права, указывает, что определение взаимосвязи между основными правами и частным правом (субординация или комплиментарность)

¹⁵ См., напр.: Решение Первомайского районного суда города Кирова от 26.03.2015 по делу № 2-1491/2015; Решение Касимовского районного суда Рязанской области от 12.11.2013 № 2-1175/2013; Апелляционное определение Костромского областного суда от 11.11.2015 по делу № 33а-1949. — Интересно, что суды признают соответствующие акты недействующими через положения законодательства о защите конкуренции, запрещающие органам государственной власти и местного самоуправления принимать акты, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции (ч. 15 ст. 1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»).

¹⁶ Гаджиев Г. А. Конституционные основы современного права собственности // Журнал российского права. 2006. № 12. С. 30–41. — О критериях разграничения собственности в конституционно-правовом и в цивилистическом смыслах см.: Саурин А. А. Право собственности в Российской Федерации: конституционно-правовые пределы реализации и ограничения. М., 2014.ю

¹⁷ Akkermans B. A. Comparative Overview of European, US and South African Constitutional Property Law // European Property Law Journal. 2018. Vol. 7, no. 1. P. 108–143. URL: <https://ssrn.com/abstract=3178687> (дата обращения: 04.08.2019).

в конечном счете послужит важным фактором при ответе на вопросы о том, сохранит ли частное право свою самостоятельность или превратится в инструмент конституционных прав¹⁸, является ли право собственности естественным или представляет собой право, создаваемое и ограничиваемое законодательством, ведь это во многом может определять отношение к вводимым ограничениям в отношении права собственности со стороны государства¹⁹.

Как указывает А. О. Рыбалов, «в Конституции ФРГ 1949 г. говорится, что “собственность обязывает”, а “пользование ею должно одновременно служить общему благу” (абз. 2 ст. 14). Аналогичные положения включены, в частности, в конституции Италии 1947 г., Португалии 1976 г., Испании 1978 г., Бразилии 1988 г.»²⁰. На уровне Конституции РФ социальная функция собственности не закреплена, применительно к природным ресурсам в ч. 2 ст. 36 Конституции РФ предусмотрено, что владение пользование и распоряжение ими осуществляются их собственниками свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов иных лиц. Вместе с тем на уровне действующего законодательства можно увидеть определенные проявления социальной функции собственности; примером может служить закрепленная в ГрК РФ обязанность лиц, ответственных за эксплуатацию зданий, принимать участие в содержании прилегающих территорий (ч. 9 ст. 55.25 ГрК РФ).

Идея социальной функции собственности, представленная в завершенном виде в работах французского юриста конца XIX — начала XX в. Леона Дюги, с политико-правовой точки зрения видит собственность долгом для держателя блага, обязательством объективного порядка употреблять блага, держателем которых он является, для поддержания и расширения социальной взаимозависимости²¹. Эта идея оказала огромное влияние на развитие правовой науки и понимание института собственности и отражена даже в правовой системе США²², следствием чего стало возможным вести речь об ограничениях права собственности, в том числе в целях охраны права на благоприятную окружающую среду.

¹⁸ Cherednychenko O. A Relationship of Subordination or Complementarity? // *Utrecht Law Review*. 2007. Vol. 3, no. 2. P. 108–143. URL: <https://ssrn.com/abstract=1083653> (дата обращения: 04.08.2019). — Автор связывает существование отношений субординации между основными правами и частным правом со знаменитым делом Люта, рассмотренным Конституционным судом ФРГ, в котором суд отметил, что Конституция в разделе об основных правах закрепила объективные ценности и правовой порядок. Данное дело стало одним из важнейших для развития *Drittwirkung* (т.е. горизонтального действия конституционных норм в спорах между частными лицами). Подробнее о данной доктрине см., напр.: Бергер А. Сравнительно-правовой анализ конституционных прав и свобод человека и гражданина в частном праве Германии и России // *Сравнительное конституционное обозрение*. 2014. № 1 (98). С. 100–119. URL: <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=2364> (дата обращения: 04.08.2019).

¹⁹ О различных концепциях природы собственности см., напр.: Panesar S. Theories of private property in modern property law // *Denning Law Journal*. 2000. No. 15. P. 113–138. URL: <http://web.nmsu.edu/~jvessel/PrivateProperty-SP.pdf> (дата обращения: 04.08.2019); Alexander G. The Global Debate over Constitutional Property Lessons for American Takings Jurisprudence. University of Chicago Press, 2006.

²⁰ Рыбалов А. О. Право собственности (комментарий к ст. 209 ГК РФ). М., 2017. С. 44.

²¹ Дюги Л. Общие преобразования гражданского права со времени Кодекса Наполеона / пер. с фр.; под ред. и с предисл. А. Г. Гойхбарга. М., 1919. С. 87.

²² Crawford C., Juergensmeyer J. C., Sześciło D. Social Function and Value Capture: Do They or Should They Have a Role to Play in Polish Land Development Regulation // *Studia Iuridica*. 2016. No. 63. P. 97–113. URL: <https://ssrn.com/abstract=2872201> (дата обращения: 04.08.2019).

Право на благоприятную окружающую среду, закрепленное в ст. 42 Конституции РФ, в том или ином виде упоминается во множестве международных актов и содержится в Конституциях 143 из 199 членов ООН²³.

По мнению канадского профессора Л. Коллинз, в долгосрочной перспективе всеобщее признание права на благоприятную окружающую среду может послужить полезным руководством для формирования экологического права и экологической политики во всем мире, мощным импульсом на пути к устойчивому развитию²⁴. Еще большее значение праву на благоприятную окружающую среду придает американский профессор Д. Такакс, отмечая, что со временем за нормами по сохранению окружающей среды может быть признана сила норм *jus cogens* (лат. неоспоримое право), что приведет к широкому ограничению использования частной собственности в целях, противоречащих существу данных прав

Право на благоприятную окружающую среду влияет на объем права собственности, объективный характер причинения вреда окружающей среде в процессе хозяйственной деятельности в российском праве отражен, в частности, в институте платы за негативное воздействие на окружающую среду²⁵.

Поиск путей примирения между указанными правами приводит к уже упомянутой концепции устойчивого развития (*sustainable development*). Эта концепция, сформированная Всемирной комиссией по окружающей среде и развитию (*World Commission on Environment and Development, WCED*), предполагает существование модели поступательного развития общества, при которой достигается удовлетворение жизненных потребностей нынешнего поколения без лишения таких возможностей для будущих поколений людей²⁶. Наиболее ярко ее характеризует второй принцип, провозглашенный на Стокгольмской конференции ООН по проблемам окружающей человека в 1972 г.: природные ресурсы земли, включая воздух, воду, землю, флору и фауну, и особенно репрезентативные образцы естественных экосистем должны быть сохранены на благо нынешнего и будущих поколений путем тщательного планирования и управления по мере необходимости. Дальнейшее развитие концепция устойчивого развития получила с утверждением в резолюции «Преобразование нашего мира: повестка дня в области устойчивого развития на период

²³ См., напр., ст. 24 Африканской хартии прав человека и народов, ст. 11 дополнительного протокола к Американской конвенции в области экономических, социальных и культурных прав, ст. 1 Европейской хартии по окружающей среде и охране здоровья. Интересно, что Европейская конвенция по защите прав человека и основных свобод прямо не закрепляет это право, что не помешало Европейскому суду по правам человека использовать доктрину *living instrument* (конвенция как «живой документ»), признав существование данного права; см., напр.: Дело Европейского суда по правам человека *Powell and Rayner v. The United Kingdom*. URL: <http://echr.ketse.com/doc/9310.81-en-19900221/> (дата обращения: 04.08.2019); *Boyd D. The Status of Constitutional Protection for the Environment in Other Nations*. David Suzuki Foundation, 2014. URL: <https://david Suzuki.org/wp-content/uploads/2013/11/status-constitutional-protection-environment-other-nations.pdf> (дата обращения: 04.08.2019).

²⁴ *Collins L. Are We There Yet? The Right to Environment in International and European Law* // McGill International Journal Sustainable Development Law & Policy. 2007. Vol. 2. P. 119–153. URL: <https://ssrn.com/abstract=1456922> (дата обращения: 04.08.2019).

²⁵ Так в Определении ВС РФ от 17.08.2010 № КАС10-370 указывалось, что понятие негативного воздействия на окружающую среду связано непосредственно с изменением самого качества (состояния) окружающей среды в пределах установленных нормативов качества, а не с превышением таких нормативов.

²⁶ Про будущие поколения как субъект права см., напр.: *Herstein O. The Identity and (Legal) Rights of Future Generations* (August 26, 2009) // *The George Washington Law Review*. 2009. Vol. 77. P. 1173. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1462505 (дата обращения: 04.08.2019). — Отечественные конституционалисты также разделяют необходимость признания будущих поколений в качестве субъектов права; см., напр.: *Зорькин В. Д. Правовое будущее России* // Журнал российского права. 2011. № 10. С. 7–16.

до 2030 года», принятой 25.09.2015 Генеральной Ассамблеей ООН, где обозначены 17 целей и 169 задач в области устойчивого развития²⁷.

Влияние концепции устойчивого развития на право собственности отмечают зарубежные авторы. Так, Б. Аккерманс пишет о необходимости эволюции собственности с учетом концепции устойчивого развития, отмечая, что такие принципы, как свобода собственности (включая основную концепцию собственности) и свобода договора, родились из либеральной концепции свободы и индивидуализма и принесли некоторым невероятное богатство и процветание, однако в то же время они представляют собой систему, в которой существует растущее неравенство²⁸. Итальянский профессор У. Маттеи в 2011 г. в работе «Государство, рынок, некоторые предварительные вопросы об общем» писал, что внимания юристов требует сложная и срочная задача построения нового фундамента правопорядка, который, учитывая доминирование частной собственности, конкуренции и индивидуализма как основ действующего правопорядка, должен сосредоточить внимание на общности как таковой и общественном достоянии, создавая институциональную среду для устойчивого развития²⁹.

Таким образом, право на благоприятную окружающую среду и связанная с ним концепция устойчивого развития, с одной стороны, значительным образом ограничивают осуществление права собственности, а с другой — способствуют эволюции данного института.

Полагаем, что с учетом важности сохранения насаждений для будущих поколений Закон № 7-ФЗ должен быть дополнен положениями о контроле за рубкой насаждений на частных участках; это будет отвечать позиции КС РФ (Постановление от 18.07.2008 № 10-П), согласно которой конституционные принципы правового государства требуют от федерального законодателя при выборе средств и способов правового воздействия на субъектов предпринимательской деятельности основываться на сложившейся в Российской Федерации отраслевой системе правового регулирования и общих принципах соответствующих отраслей права — публичного или частного, а также позволит учитывать отнесение насаждений к природным объектам.

²⁷ URL: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/ru/about/development-agenda/> (дата обращения: 14.10.2019).

²⁸ Akkermans B. Sustainability and private law? Let's do it together — crowdsourcing ideas and materials. URL: <http://www.mepli.eu/2018/01/sustainability-and-private-law-lets-do-it-together-crowd-sourcing-ideas-and-materials/> (дата обращения: 04.08.2019). — По приведенной ссылке каждый желающий может внести вклад в формирование списка литературы для юристов по теме устойчивого развития.

²⁹ Mattei U. 2011. The State, the Market, and some Preliminary Question about the Commons. URL: <https://ideas.repec.org/p/iuc/rpaper/1-11.html> (дата обращения: 05.08.2019). — Уго Маттеи продолжает мысль о построении новых основ правопорядка и в более поздних работах. С его точки зрения, законы природы настолько же объективны, как физические законы, а законы человечества должны быть сонаправлены с ними. См. об этом, напр.: Strasser K. Visions of “Eco-Law”: A Comment on Capra and Mattei, The Ecology of Law: Toward a Legal System in Tune with Nature and Community, 2015 // Accounting, Economics, and Law. 2017. Vol. 7, iss. 3. P. 1–13. URL: https://www.researchgate.net/publication/312930298_Visions_of_Eco-Law_A_Comment_on_Capra_and_Mattei_The_Ecology_of_Law_Toward_a_Legal_System_in_Tune_with_Nature_and_Community_Berrett-Kohler_Pubs_2015 (дата обращения: 04.08.2019); Gallegati M. If nature were a Commons would the homo economicus be a rational agent dropped in an evolutionary trap or an ignorant pedantic? A Note on Ecology of Law. Toward a Legal System in Tune with Nature and Community, by F. Capra and U. Mattei // Accounting, Economics, and Law. 2016. No. 7 (3). URL: https://www.researchgate.net/publication/311938816_If_nature_were_a_Commons_would_the_homo_economicus_be_a_rational_agent_dropped_in_an_evolutionary_trap_or_an_ignorant_pedantic_A_Note_on_Ecology_of_Law_Toward_a_Legal_System_in_Tune_with_Nature_and_Co (дата обращения: 05.08.2019).

Американский опыт регулирования контроля рубки зеленых насаждений на частных участках. В качестве сравнительно-правовой части исследования рассмотрим правовое регулирование контроля рубки насаждений на частных участках в США. Выбор США в качестве страны для сравнительно-правового исследования обусловлен тем, что, с одной стороны, в представлении многих это государство выступает оплотом «классического либерализма», который трудно представить без широкой свободы права частной собственности, а с другой — именно в США наличествует одна из наиболее развитых систем контроля землепользования, регулирования окружающей среды. Так, именно американской юриспруденции мир обязан появлению категории *regulatory takings*³⁰. При оценке опыта США необходимо учитывать особенности американского федерализма, обуславливающие тот факт, что основной объем полномочий в области землепользования и охраны окружающей среды сосредоточен на уровне штатов, позиции которых могут быть различны³¹.

Вопрос о допустимости установления порядка контроля за рубкой насаждений на частных участках стал причиной общественных дискуссий, в которых позиции энвайронменталистов и сторонников классического понимания собственности противостоят друг другу. Так, в июле 2017 г. губернатор Техаса Грег Эбботт сделал заявление о том, что местные правила, регламентирующие вырубку насаждений, расположенных на участках, находящихся в частной собственности, представляют собой «чистой воды социализм»³². Член Сената Флориды Грег Стеуб, процитировав слова второго президента США Джона Адамса о том, что собственность должна охраняться, иначе не может существовать свобода, отмечает: дерево, произрастающее на моем участке, является частной собственностью, а не собственностью государства³³. Он также внес законопроект, направленный на лишение органов местного самоуправления полномочий по контролю за рубкой насаждений, произрастающих на частных участках (законопроект был отклонен)³⁴.

Проблема контроля рубки насаждений на частных участках не нова для США и существует достаточно давно. Регулированию вопросов рубки деревьев в городах посвящен отчет Американской ассоциации планировщиков за июль 1968 г. № 236, в котором отмечалась, что деревья, произрастающие на частных участках, защищены не так хорошо, как деревья, находящиеся в публичной собственности³⁵.

Отчет исходит из того, что большая часть законности любого постановления в области контроля за рубкой деревьев на частных участках зависит от конституционности осуществления полицейской власти, а точнее, от того, какие права выступают в качестве основания для контроля за осуществлением права собственности.

³⁰ Появление данной категории связывают с мнением судьи Верховного суда США Оливера Уэнделла Холмса, высказанным им в деле *Pennsylvania Coal Co. v. Mahon*, 260 U.S. 393 (1922). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/260/393/> (дата обращения: 04.08.2019). Согласно этому мнению, ограничения, введенные при осуществлении полицейской власти, фактически могут стать ограничениями собственности.

³¹ См. позиции 40 штатов по данному вопросу: *Tree Removal Regulations by State*. URL: <http://www.treeremoval.com/tree-removal-regulations-by-state/.XUdQinduKUI> (дата обращения: 04.08.2019).

³² *Growth Of Private Tree Regulation Spurs Fear Of Backlash*. URL: https://www.huffpost.com/entry/growth-of-private-tree-regulation-spurs-fear-of-backlash_b_59c90fdee4b08d6615504455 (дата обращения: 04.08.2019).

³³ *Sen. Greg Steube: Set Florida trees free from local control*. URL: <https://www.orlandosentinel.com/opinion/os-ed-let-state-of-florida-control-trees-property-rights-front-burner-20180108-story.html> (дата обращения: 04.08.2019).

³⁴ *CS/SB 574: Tree and Vegetation Trimming and Removal*. URL: <http://www.flsenate.gov/Session/Bill/2018/574/?Tab=BillHistory> (дата обращения: 04.08.2019).

³⁵ *Trees in the City*. URL: <https://www.planning.org/pas/reports/report236.htm> (дата обращения: 05.01.2019).

Постановления, исходящие из необходимости контроля рубки насаждений на частных участках вследствие необходимости минимизации ветровой эрозии борьбы с наводнениями, охране жизни и здоровья населения, будут оспариваться гораздо менее успешно, чем постановления, обуславливающие необходимость подобного контроля исключительно соображениями эстетического свойства³⁶.

Возможность принятия местных постановлений о запрете рубки насаждений на частных участках не исключает регулирование данного вопроса через иные правовые механизмы, в том числе через принятие постановлений о зонировании, что обусловлено более широким по сравнению с российским правом подходом к зонированию в праве американском³⁷. Кроме того, праву США известен такой институт, как *conservation easements*, который также используется для сохранения насаждений на частных участках. *Conservation easements* представляет собой добровольное соглашение, защищающее природные ресурсы путем ограничения использования земли.

Цели установления *conservation easements* самые разнообразные: сохранение живописных открытых пространств и ландшафтов, сохранение качества воды, поддержание мест традиционной миграции животных. В настоящее время *conservation easements* — один из самых популярных механизмов охраны земель в США, который обременяет более 22,2 млн акров земли; значение *conservation easements* в настоящее время так велико, что они могут соперничать с национальными парками, лесами и государственными парками в природоохранном значении³⁸. Эффективность системы *conservation easements* обусловлена в том числе возможностью их пожертвования природоохранной организации с получением взамен значительных налоговых льгот³⁹, а также возможностью для публично-правовых образований приобретать *conservation easements* через механизм *transfer of development rights*⁴⁰.

Возвращаясь к принятию штатами постановлений о контроле за рубкой на частных участках, отметим, что еще в 2007 г. была выпущена «Белая книга о подходе к местным постановлениям», в которой применительно к сохранению деревьев в частной собственности отмечается, что существуют четыре основных правовых

³⁶ Например, постановление округа Ориндж (штат Флорида) выделяет восемь целей сохранения насаждений, см., напр.: URL: https://library.municode.com/fl/orange_county/codes/code_of_ordinances?nodeId=PTIIOCOCO_CH15ENCO_ARTVIIIIRPRRETOPTITLE (дата обращения: 04.08.2019); URL: <https://www.planning.org/pas/reports/report236.htm> (дата обращения: 04.08.2019).

³⁷ Институт зонирования используется в американском праве чрезвычайно широко, например: для регулирования полетов дронов, создания зон допустимости продажи марихуаны в рекреационных целях и т. д. (см., напр.: Press Release — FAA Statement — Federal vs. Local Drone Authority. URL: https://www.faa.gov/news/press_releases/news_story.cfm?newsId=22938 (дата обращения: 04.08.2019); Zoning for Cannabis: A Guide for Manitoba Municipalities. URL: <http://www.amm.mb.ca/download/guides/Zoning-for-Cannabis-Guide-January-2018-FINAL-version-1.0.pdf> (дата обращения: 04.08.2019)).

³⁸ Cheever F., McLaughlin N. A. An Introduction to Conservation Easements in the United States: A Simple Concept and a Complicated Mosaic of Law // Journal of Law, Property, and Society. Vol. 1. P. 107–186. URL: <https://ssrn.com/abstract=2650024> (дата обращения: 04.08.2019).

³⁹ Colivaux R. The Conservation Easement Tax Expenditure // Search of Conservation Value. Columbia Journal of Environmental Law. 2012. Vol. 37, no. 1. P. 1–61. URL: <https://ssrn.com/abstract=2003964> (дата обращения: 04.08.2019).

⁴⁰ Данный механизм фактически предполагает торговлю правами на воздушное пространство. Например, застройщик обладает участком, на котором произрастают насаждения в районе, где дефицит насаждений ощущается особенно остро. Публично-правовое образование предлагает ему заключить *conservation easement*, что означает невозможность осуществления строительства на участке с зелеными насаждениями, но застройщик получит природ высоты в отношении других своих проектов. Подробнее о *transfer development rights* см., напр.: Transfer of development rights (TDRs). URL: <https://planningforhazards.com/transfer-development-rights-tdrs> (дата обращения: 04.08.2019).

вопроса, способные повлиять на успех принятия местного постановления о контроле рубки насаждений на частных участках⁴¹.

1. *Наличие полномочий.* Как уже указывалось, не рекомендуется обосновывать необходимость принятия такого постановления исключительно соображениями эстетического свойства; задачи местных постановлений должны быть согласованы с целью их принятия.
2. *Использование четких формулировок, необходимость соблюдения принципа правовой определенности.* Местное постановление не должно оперировать расплывчатыми формулировками и должно отличаться четкой структурой, включающей в себя цели принятия, основные показатели, а также раздел, посвященный ответственности.
3. *Компенсируемость вводимых ограничений.* В соответствии с Пятой поправкой к Конституции США, никто не может быть лишен жизни, свободы или собственности без надлежащей правовой процедуры; частная собственность не должна изыматься для общественного пользования без справедливого возмещения. При этом изъятие собственности происходит не только посредством физического изъятия имущества для публичных нужд, но и посредством принятия разнообразных актов публичной власти, которые могут стать обременительными для собственника с возникновением эффекта прямого присвоения имущества. В таком случае речь идет о *regulatory takings* (нормативных изъятиях)⁴².

Квалификация местных постановлений о контроле за зелеными насаждениями на частных участках в качестве нормативных изъятий влечет необходимость выплаты компенсации собственникам земельных участков за счет бюджетных средств. Для минимизации рисков планируемое местное постановление оценивается с точки зрения различных тестов, разработанных Верховным судом США⁴³. Например, в деле *Penn Central Transp. Co. v. New York City* 1978 г. суд использовал трехфакторный тест, учитывающий: экономическое влияние вводимого регулирования (сохраняется ли возможность какого-либо использования собственности), влияние вводимого регулирования на инвестиционные ожидания истца (учитывается способ, которым истец планировал использовать свою собственность), характер регулирования (учитывается определенность регулирования, цели его принятия)⁴⁴. Проблема квалификации местных постановлений о контроле за зелеными насаждениями на частных участках интересно посмотреть на примере решения Апелляционного суда Нью-Йорка *People v. Novie (Brian)* 2013 г., в котором местное постановление о контроле за рубкой на частных участках не было признано в качестве нормативного изъятия: в признании постановления нарушающим свободу выражения мнений, гарантированную Первой поправкой к Конституции США, а именно свободу выра-

⁴¹ Urban Tree Conservation: A White Paper on Local Ordinance Approaches. URL: <https://urbanforestrysouth.org/resources/library/tresources/urban-tree-conservation-a-white-paper-on-local-ordinance-approaches> (дата обращения: 04.08.2019).

⁴² Regulatory Takings and Land Use Regulation: A Primer for Public Agency Staff. URL: http://www.ca-ilg.org/sites/main/files/file-attachments/resources_Takings_1.pdf (дата обращения: 05.08.2019).

⁴³ Обзор *regulatory takings jurisprudence* с указанием на существующие тесты, а также с приведенной статистикой голосования судей Верховного суда США по делам о нормативных изъятиях с 1987 г., см.: Percival R. Murr v. Wisconsin and the Supreme Court's Regulatory Takings Jurisprudence // Presentation at the Fall Meeting of the ABA Section of Environment, Energy, and Resources, Baltimore, Maryland, 2017. P. 1–18. URL: <https://ssrn.com/abstract=3135424> (дата обращения: 04.08.2019).

⁴⁴ Более подробный анализ теста с критикой доктрины инвестиционных ожиданий см.: *Eagle S. The Four-Factor Penn Central Regulatory Takings Test* // Penn State Law Review. 2014. Vol. 118, no. 3. P. 1–51. URL: <https://ssrn.com/abstract=2359566> (дата обращения: 04.08.2019).

жения мнения через ландшафтные работы, было отказано (суд констатировал, что нарушение свободы выражения мнения отсутствует)⁴⁵.

4. *Необходимость связанности (nexus test)*. Налагаемые местными постановлениями ограничения должны быть связаны с существующими последствиями. Например, если принятие местного постановления о контроле за рубкой насаждений на частных участках обусловлено борьбой с эрозией почвы, то средства, собранные от выдачи разрешений на рубку, должны пойти в специализированный бюджетный фонд. С точки зрения российского законодательства это невозможно с учетом действия принципа «общего совокупного покрытия расходов бюджетов», закрепленного в ст. 35 Бюджетного кодекса РФ от 31.07.1998 № 145-ФЗ⁴⁶.

По мнению американского профессора Джона Купера, спор о контроле за рубкой деревьев, расположенных на частных участках, непосредственно связан с философским спором о том, является ли земля ресурсом, стоимость которого принадлежит настоящему поколению, или же фактически земля представляет собой ресурс, находящийся в доверительном управлении для будущих поколений⁴⁷. Данная позиция представляет особый интерес в контексте уже рассмотренной нами концепции устойчивого развития, а также существования в американском праве доктрины *public trust*. Данная доктрина попала в США из Англии и восходит к воззрениям римских юристов о том, что по естественному праву общими являются: воздух, проточная вода, море и соответственно морской берег. Сущность доктрины *public trust* состоит в том, что, в силу важности определенных категорий ресурсов, они находятся в «доверительном управлении государства», которое как держатель траста обладает специфическими фидуциарными обязанностями перед бенефициарами траста (обществом). Исторически спектр возможного применения доктрины был чрезвычайно узок и охватывался лишь водными ресурсами, расширение же ее применения связывают с публикацией в 1970 г. Джозефом Саксом статьи «*The Public Trust*», в которой он отделил доктрину *public trust* от регулирования исключительно водных ресурсов и предложил механизмы ее применения к ресурсам, находящимся на суше, говоря о ней как о механизме, препятствующем необдуманному использованию природных ресурсов⁴⁸.

Применение доктрины *public trust* к зеленым насаждениям на частных участках обладает рядом преимуществ по сравнению с иными правовыми механизмами защиты природных ресурсов, она мощнее, чем институт зонирования, так как *public*

⁴⁵ *People v. Novie (Brian)*. URL: <https://law.justia.com/cases/new-york/appellate-term-second-department/2013/2013-ny-slip-op-23315.html> (дата обращения: 04.08.2019).

⁴⁶ Данный принцип подвергался неоднократной критике; см., напр., подготовленные к рассмотрению в КС РФ дела об оспаривании конституционности ч. 2 ст. 99 ЛК РФ и заключения по ним: Экологическая справедливость: non bis in idem. URL: https://zakon.ru/blog/2015/06/08/ekologicheskaya_spravedlivost_non_bis_in_idem (дата обращения: 04.08.2019).

⁴⁷ *Cooper J. C. Legislation To Protect And Replace Trees On Private Land: Ordinances In Westchester County, New York*. URL: http://www.ellahhh.net/sites/default/files/uploads/resourcelibrary/Tree_Protection_Laws_in_Westchester.pdf (дата обращения: 04.08.2019).

⁴⁸ Приводится по: *Takacs D.* Op. cit. — См. также: *Williams S.* Sustaining Urban Green Spaces: Can Public Parks Be Protected Under the Public Trust Doctrine? // *South Carolina Environmental Law Journal*. 2002. Vol. 10. P. 23–52. URL: https://works.bepress.com/serena_williams/2/ (дата обращения: 04.08.2019); *Rose C.* Joseph Sax and the Idea of the Public Trust // *Ecology Law Quarterly*. 1998. Vol. 25. P. 351–362. URL: https://www.law.berkeley.edu/files/CLEE/Rose_1998_ELQ_Joseph_Sax_and_the_Idea_of_the_Public_Trust.pdf (дата обращения: 04.08.2019); *Lawsuit Filed Against George Lucas' Lakefront Museum*. URL: <https://www.hollywoodreporter.com/news/lawsuit-filed-george-lucas-lakefront-749023> (дата обращения: 04.08.2019).

trust не может быть квалифицирован в качестве *regulatory takings* в отношении частной собственности⁴⁹.

Несмотря на исторические особенности, присущие доктрине *public trust*, полагаем, что ее изучение может быть полезным и для российского права.

Построение в России модели, в которой зеленые насаждения будут находиться в публичном доверительном управлении, требует значительного преобразования российской правовой системы и вряд ли осуществимо в ближайшем будущем. Вместе с тем теоретическое построение данной модели позволяет нам обратиться к осмыслению категорий, необходимых при разработке правового регулирования вопросов рубки зеленых насаждений, а также задуматься над возможностью применения категории «фидуциарных отношений» в публичном праве.

По результатам проведенной работы представляется возможным сделать следующие выводы:

- 1) действующее российское законодательство не предусматривает существование универсального механизма контроля за рубкой зеленых насаждений на частных участках, обусловленного их статусом природного ресурса;
- 2) возможность контроля за рубкой зеленых насаждений на частных участках непосредственно связана с взвешиванием двух конституционных прав — права собственности и права на благоприятную окружающую среду;
- 3) в настоящее время наблюдается существенная эволюция понимания права собственности, связанная в том числе с развитием концепции «устойчивого развития»;
- 4) в США существует развитое правовое регулирование контроля за рубкой насаждений на частных участках; изучение опыта США представляется интересным в целях совершенствования российского законодательства;
- 5) несомненный интерес представляет изучение американской доктрины *public trust*, в соответствии с которой ряд природных ресурсов находится в доверительном управлении государства, что обуславливает существование фидуциарных обязанностей государства перед обществом.

Статья поступила в редакцию 14 февраля 2019 г.;
рекомендована в печать 16 сентября 2019 г.

The admissibility of control over the cutting of greenery on private land plots — existing problems and prospects for regulation

Aleksey V. Basharin, Andrey A. Petunov

For citation: Basharin, Aleksey V., Petunov, Andrey A. 2018. The admissibility of control over the cutting of greenery on private land plots — existing problems and prospects for regulation. *Pravovedenie* 62 (4): 589–605. <https://doi.org/10.21638/spbu25.2018.401> (In Russian)

This article examines the mechanisms for controlling the cutting of greenery on privately owned land plots. The authors begin the study by determining the status of green spaces, elements of their private law and public law regime. According to the authors, the current Russian legislation does not have a universal mechanism for controlling the cutting of greenery located on land plots that allows for the preservation of separate categories of greenery. The authors explore how the possibility of regulating the control of cutting green spaces on privately owned land

⁴⁹ Сказанное справедливо и для сравнения доктрины *public trust* с возможностью принятия местных постановлений о контроле рубки насаждений на частных участках: The Public Trust Doctrine. URL: http://www.caseinlet.org/Public_Trust_Doctrine.php (дата обращения: 04.08.2019).

plots was influenced by the “evolution of property rights,” including under the influence of the concept of sustainable development. According to the authors, the possibility of introducing such control at the legislative level requires the balancing of two human rights: property rights and the right to a favorable environment. The authors pay special attention to regulating the control of cutting greenery on private lands that exist in the United States, which, on the one hand, is due to the concept of the United States as a stronghold of “classical liberalism,” and on the other hand, the existence of a developed land management system in the US. The authors investigate the existing control mechanisms for felling green spaces located on privately owned land plots in the US: local cutting regulations, zoning institute, and the special institute “conservation easements.” The authors demonstrate that in the United States, regulation of control over the cutting of green spaces located on privately owned land plots differs substantially between states, and leads to widespread public debate, the existence of which is caused by different opinions in answering the fundamental question: does land belong to the current generation or is it in trusted management for future generations. The authors explore the public trust doctrine in the United States, suggesting that the government should be seen as a trustee for managing natural resources, with fiduciary responsibilities in regards to the public. In conclusion, possible options for amending the current legislation are given to introduce the necessary control over the cutting of green spaces located on land plots in private ownership.

Keywords: green spaces, ownership, felling of green spaces, sustainable development, fiduciary duties, public trust.

References

- Akkermans, Bram. 2018. A Comparative Overview of European, US and South African Constitutional Property Law. *European Property Law Journal* 7 (1): 108–143. <https://doi.org/10.1515/eplj-2018-0002>.
- Alexander, Gregory. 2006. *The Global Debate over Constitutional Property Lessons for American Takings Jurisprudence*. University of Chicago Press.
- Berger, Anastasia. 2014. Comparative legal analysis of the effect of constitutional rights and freedoms of man and citizen in the private law of Germany and Russia. *Sravnitel'noe konstitucionnoe obozrenie* 1: 100–119. (In Russian)
- Bevzenko, Roman S. 2016. Commentary on the Definition of the Judicial Panel on Economic Disputes of the Armed Forces of the Russian Federation of 02.06.2016 No. 306-ЭС15-20155. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiiia* 7: 4–10. (In Russian)
- Boyd, David. 2014. *The Status of Constitutional Protection for the Environment in Other Nations*. David Suzuki Foundation.
- Cheever, Federico, McLaughlin, Nancy A. 2015. An Introduction to Conservation Easements in the United States: A Simple Concept and a Complicated Mosaic of Law. *Journal of Law, Property, and Society* 1: 107–186.
- Cherednychenko, Olha. 2007. A Relationship of Subordination or Complementarity? *Utrecht Law Review* 3 (2): 108–143. <https://doi.org/10.18352/ulr.45>.
- Colinvaux, Roger. 2012. The Conservation Easement Tax Expenditure: In Search of Conservation Value. *Columbia Journal of Environmental Law* 37 (1): 1–61.
- Collins, Lynda. 2007. Are We There Yet? The Right to Environment in International and European Law. *McGill International Journal Sustainable Development Law & Policy* 2: 119–153.
- Crawford, Colin, Juergensmeyer, Julian Conrad, Sześciło, Dawid. 2016. Social Function and Value Capture: Do They or Should They Have a Role to Play in Polish Land Development Regulation. *Studia Iuridica* 63: 97–113.
- Duguit, Leon. 1919. *Obshhie preobrazovaniya grazhdanskogo prava so vremeni Kodeksa Napoleona*. Rus. ed. Moscow, State publishing house.
- Eagle, Steven. 2014. The Four-Factor Penn Central Regulatory Takings Test. *Penn State Law Review* 118 (3): 1–51.
- Gadzhiev, Gadis A. 2006. The Constitutional Foundations of Modern Property Rights. *Zhurnal rossiskogo prava* 12: 30–41. (In Russian)
- Gallegati, Mauro. 2016. If nature were a Commons would the homo economicus be a rational agent dropped in an evolutionary trap or an ignorant pedantic? A Note on Ecology of Law. Toward a

- Legal System in Tune with Nature and Community, by F. Capra and U. Mattei, 2015. *Accounting, Economics, and Law* 7 (3). <https://doi.org/10.1515/ael-2016-0015>.
- Herstein, Ori. 2009. The Identity and (Legal) Rights of Future Generations (August 26, 2009). *The George Washington Law Review* 77: 1173.
- Krassov, Oleg I. 2014. *Land ownership in Europe: monograph*. Moscow, Norma, Infra-M Publ. (In Russian)
- Mattei, Ugo. 2011. *The State, the Market, and some Preliminary Question about the Commons*. Available at: <https://ideas.repec.org/p/iuc/rpaper/1-11.html> (accessed: 05.08.2019).
- Panesar, Sukhninder. 2000. Theories of private property in modern property law. *Denning Law Journal* 15: 113–138.
- Percival, Robert. 2017. Murr v. Wisconsin and the Supreme Court's Regulatory Takings Jurisprudence. *Presentation at the Fall Meeting of the ABA Section of Environment, Energy, and Resources, Baltimore, Maryland, 2017*: 1–18.
- Rose, Carol. 1998. Joseph Sax and the Idea of the Public Trust. *Ecology Law Quarterly* 25: 351–362.
- Rybalov, Andrei O. 2017. *Ownership (Commentary on art. 209 of the Civil Code of the Russian Federation)*. Moscow, M-Logos Publ. (In Russian)
- Saurin, Alexander A. 2014. *Ownership in the Russian Federation: Constitutional and Legal Limits of Implementation and Restrictions*. Moscow, Statute Publ. (In Russian)
- Strasser, Kurt. 2017. Visions of “Eco-Law”: A Comment on Capra and Mattei, The Ecology of Law: Toward a Legal System in Tune with Nature and Community, 2015. *Accounting, Economics, and Law* 7 (3): 1–13. <https://doi.org/10.1515/ael-2016-0058>.
- Takacs, David. 2008. The Public Trust Doctrine, Environmental Human Rights, and the Future of Private Property (June 28, 2008). *New York University Environmental Law Journal* 16: 711–765.
- Williams, Serena. 2002. Sustaining Urban Green Spaces: Can Public Parks Be Protected Under the Public Trust Doctrine? *South Carolina Environmental Law Journal* 10: 23–52.
- Zor'kin, Valerii D. 2011. The legal future of Russia. *Zhurnal rossiiskogo prava* 10: 7–16. (In Russian)

Received: February 14, 2019
Accepted: September 16, 2019

Alexey V. Basharin — leading expert of the sector of legal support of providing public services of department of legal examination, Legal management of the Committee on Urban Planning and Architecture, 2, pl. Lomonosova, St. Petersburg, 191023, Russian Federation; basharin94@yandex.ru

Andrey A. Petunov — head of legal department, Investment Committee of St. Petersburg, 20, lit. A, Novgorodskaya ul., St. Petersburg, 191144, Russian Federation; petunovandrei@gmail.com