



ЦЕНТР МЕЖДУНАРОДНЫХ  
И СРАВНИТЕЛЬНО-  
ПРАВОВЫХ  
ИССЛЕДОВАНИЙ

**Аналитическая справка  
«Иностранное регулирование изъятия земельных участков для  
публичных нужд»**

*Подготовлено в рамках исследовательского проекта  
АНО «Центр международных и сравнительно-правовых исследований»*

*МОСКВА  
2018*



## Оглавление

Выводы .....	3
Введение .....	7
I. Германия .....	8
1. Основания изъятия земельных участков для публичных нужд и критерии публичных нужд.....	8
2. Допустимо ли изъятие для комплексного развития регионов, в том числе в пользу частных лиц? .....	13
3. Могут ли изыматься земельные участки для строительства школ и больниц?.....	17
4. Могут ли земельные участки из федеральной собственности изыматься в пользу муниципальной и наоборот (например, для строительства муниципального объекта на федеральной дороге)? Какая компенсация предусмотрена в этом случае? .....	17
II. США .....	20
III. Южная Корея .....	28
IV. Норвегия.....	33
V. Венгрия .....	34
VI. Польша .....	37
VII. Италия .....	40
VIII. Австрия.....	41

## Выводы

1. Все изученные иностранные правовые порядки допускают изъятие земельных участков для публичных нужд при условии выплаты правообладателю компенсации. Конкретизация понятия публичных нужд может происходить через принятие специальных законов, устанавливающих случаи, в которых изъятие допустимо. На этом уровне конкретизации раскрываются лишь общие цели, в частности, цели градостроения, строительства автомагистралей и железных дорог, обороны, здравоохранения, образования, установления коммунальной инфраструктуры, реализации специальных единичных мероприятий (например, Олимпиада, иные спортивные и культурные события) и т.д. Количество и характер целей изъятия являются изменчивыми и отличаются в различных правовых порядках (за исключением общих целей, вроде градостроения). Если закон предусматривает в качестве допустимой цели изъятия в действительности не удовлетворяющую публичные нужды цель (например, строительство престижного поля для гольфа), то он может быть оспорен как неконституционный.
2. Следующий уровень конкретизации критерия публичных нужд – это непосредственно принятие решения об изъятии конкретных земельных участков в рамках конкретного проекта на основании административного решения (или непосредственно закона, если он принимается для единичного изъятия). Здесь нельзя найти строгие критерии, которые были бы универсальны для всех случаев изъятия. В доктрине указывается, что изъятие должно быть экономически эффективным (увеличивать благосостояние общества, абстрагируясь от вопроса перераспределения выгод), справедливым (негативные последствия не должны возлагаться лишь на одну сторону) и публичным (быть в публичном интересе) – такие общие параметры не позволяют решать конкретные дела. Иностранные правовые порядки оперируют общими принципами, вроде необходимости изъятия (интерес не может быть удовлетворен иным способом), определенности планируемых на изъятых участках мероприятий (цели должны быть осуществимы в предвидимые сроки). Указанные принципы могут быть дополнены через установление контроля за действительной реализацией инициатором изъятия декларируемых им целей, как это установлено в Германии. Неясно, какая ответственность должна быть предусмотрена в случае нарушения этих целей. В Германии закрепляется право бывших собственников требовать аннулирования изъятия в случае неспособности достижения целей изъятия.
3. Соответствие изъятия земельных участков критериям публичных нужд может быть в большей степени проконтролировано через определение круга допустимых выгодоприобретателей изъятия. Изъятие допустимо прежде всего в пользу публичных субъектов – публично-правовых образований. При таком изъятии можно исходить из того, что в большинстве случаев изъятие осуществляется в публичном интересе, хотя это не отменяет необходимости контроля за эффективностью конкретных решений.

4. Все рассмотренные правопорядки в той или иной мере допускают изъятие земельных участков также в пользу частных субъектов. При этом изъятие в пользу частных субъектов может быть непосредственным, когда земельный участок передается от прежнего собственника непосредственно частному субъекту, и транзитивным (опосредованным), когда земельный участок сначала передается в собственность публично-правовому образованию (за его же счет) с целью последующего отчуждения частным субъектам. В немецкой доктрине указывается, что принципиальной разницы между этими двумя вариациями нет, хотя в корейской доктрине высказывается позиция, что при непосредственном изъятии шансы злоупотреблений выше.
5. Изъятие земельных участков в пользу частных субъектов может удовлетворять публичные нужды прямо или косвенно. Изъятие прямо удовлетворяет публичные нужды, если оно необходимо для реализации целей, которые по своей сути являются задачей публично-правовых образований. Примерами являются изъятия для строительства железных дорог, почты, школ, больниц, парков – во всех этих случаях изъятые земельные участки используются всем обществом, хотя в определенных ситуациях границы могут быть размыты. Такое изъятие в пользу частных субъектов допускается во всех исследованных правопорядках. Таким образом, изъятие земельных участков для строительства школ и больниц допускается в иностранных правопорядках не только в пользу публично-правовых образований, но и частных субъектов.
6. Изъятие земельных участков в пользу публичных субъектов и в пользу частных субъектов, непосредственно удовлетворяющих публичные интересы, можно объединить под общим названием узкого подхода к пониманию публичных нужд. Узкий подход принимается всеми изученными правопорядками. Различия появляются тогда, когда правопорядки задаются вопросом, можно ли выйти за рамки узкого подхода.
7. Основная дискуссия ведется вокруг допустимости изъятия в пользу частных лиц, при котором публичные нужды будут удовлетворены лишь косвенно, например, через создание рабочих мест при открытии предприятия, дополнительного жилья, повышение налоговых доходов публичных субъектов. По сути целью изъятия (на первом уровне конкретизации) здесь будет выступать экономическое развитие территорий или «комплексное развитие регионов». Спорно, можно ли вывести цель экономического развития из иных, например, градостроительных целей. Конституционный суд ФРГ посчитал, что недопустимо изъятие в градостроительных целях в случае, если при утверждении плана застройки в действительности преследуются иные, неградостроительные цели, например, улучшение региональной экономики или создание рабочих мест. Такой подход стоит поддержать, так как для создания определенности такое основание, как развитие региона, должно быть предусмотрено в законе (хотя бы в рамках континентальных систем). Допущение изъятия земельных участков в пользу частных субъектов при косвенном удовлетворении публичных интересов мы охарактеризуем как широкий подход.

8. Наибольшее развитие дискуссия между узким и широким подходами к пониманию публичных нужд получила в США. Господство широкого подхода с 1930-х годов прервалось после рассмотрения Верховным судом дела *Kelo* (2005), в котором земельные участки изымались с намерением последующей передачи частным субъектам. Целью изъятия была борьба с безработицей и повышение налоговых доходов. Верховный суд одобрил изъятие, однако результатом решения стало глубокое несогласие общественности и ужесточение требований к изъятию в 45 штатах из 50. Основным аргументом против широкого подхода является то, что он фактически допускает перераспределение собственности между частными субъектами, исходя из общих предположений о более эффективном экономическом использовании.
9. На сегодняшний день в США нет сколько-нибудь единой позиции о допустимости изъятия в пользу частных субъектов в целях экономического развития.
10. Схожую тенденцию можно наблюдать в Южной Корее. Решение Конституционного суда о допустимости частного изъятия в целях экономического развития вызвало частичное неприятие в доктрине, что повлекло за собой тенденцию к постепенному ужесточению требований к определению наличия публичного интереса.
11. В Германии существует специальный институт мер градостроительного развития, позволяющий изымать земельные участки в целях всеобщего блага, в частности для удовлетворения повышенной потребности в новом жилье и рабочих местах, возведении сооружений, имеющих значение для всего поселения. Тем не менее такой институт имеет ряд гарантий для собственников, что не позволяет его ставить в один ряд с планами в деле *Kelo*. Земельные участки изымаются в пользу муниципалитета или действующего в его пользу незаинтересованного руководителя проекта. Изъятые земельные участки в обязательном порядке отчуждаются готовым к застройке частным лицам с предоставлением бывшим собственникам преимущественного права на приобретение (транзитивное изъятие). Приобретатели изъятых земельных участков обязуются использовать их определенным образом и построить к определенному сроку. На практике этот институт применяется редко.
12. Немецкая доктрина и судебная практика в целом допускает изъятие земельных участков у публично-правовых образований в пользу других публичных субъектов, однако дифференцирует при этом допустимость изъятия и предоставление компенсации в зависимости от конкретных обстоятельств изъятия.
13. Изъятие допускается, если изъятый земельный участок является частью финансового имущества публичного субъекта, то есть эксплуатируется в целях извлечения прибыли, а не непосредственного выполнения публичных функций, например, сельскохозяйственные участки, участки, сданные в аренду. В этом случае публично-правовое образование получает компенсацию.

14. Вопрос об изъятии земельных участков, имеющих публичное назначение, например, участки дороги, площади, зависит от соотношения компетенций изымающего субъекта и правообладателя. Если изымающий субъект не имеет более высокой компетенции, но специальным актом ему предоставлена возможность изъять земельный участок, то правообладатель может рассчитывать на получение компенсации. В случае же, когда изымающий субъект имеет более высокую компетенцию, чем правообладатель (например, федеральный орган, отвечающий за содержание дорог, и муниципальный орган, выполняющий аналогичные функции), то компенсация не предоставляется.

## Введение

15. В настоящем исследовании (далее – «Исследование») был проведен анализ регулирования изъятия земельных участков для публичных нужд в иностранных правовых порядках. В рамках Исследования были даны ответы на следующие вопросы: 1) основания изъятия земельных участков для публичных нужд и критерии публичных нужд; 2) допустимо ли изъятие для комплексного развития регионов, в том числе в пользу частных лиц; 3) могут ли изыматься земельные участки для строительства школ и больниц; 4) могут ли земельные участки из федеральной собственности изыматься в пользу муниципальной и наоборот (например, для строительства муниципального объекта на федеральной дороге). Какая компенсация предусмотрена в этом случае?
16. В Исследовании представлено регулирование изъятия в Германии, США, Южной Корее, Норвегии, Польше, Венгрии, Италии, Австрии. Структурно главы, посвященные отдельным странам, за исключением Германии, не разделены на приведенные выше вопросы. Это объясняется тем, что вопросы понятия публичных нужд, субъекта-выгодоприобретателя изъятия, оправданности изъятия для комплексного развития регионов, а также допустимости изъятия для строительства публично используемых объектов (школ и больниц) взаимосвязаны. Результаты исследования по каждому из вопросов в обобщенной форме представлены в выводах.
17. Исследование ограничивается заданными вопросами и не рассматривает другие аспекты института изъятия, в частности, исчисление компенсации за изъятие земельного участка, процедуру изъятия и др. Поставленные вопросы, которые можно объединить общей проблемой понимания публичных нужд, имеют самостоятельный характер и могут быть рассмотрены обособленно. Вместе с тем стоит понимать, что определенный уклон в пользу широкого или узкого подходов при определении публичных нужд может быть скорректирован через иные механизмы. Например, с помощью установления мультипликатора при исчислении компенсации за изъятый участок можно снизить стимулы к изъятию земельных участков. Это проводит в реальную действительность принцип необходимости изъятия, то есть изъятия как крайнего средства. Так, если правовой порядок допускает изъятие в пользу частных лиц, но при этом предусматривает компенсацию, превышающую рыночную стоимость участка, то негативные последствия допустимости частного изъятия сравнительно ниже. Компании получают стимул договариваться с собственниками или искать альтернативные пути реализации задуманного плана.
18. Таким образом, основная часть Исследования представляет собой обзор различных подходов к пониманию публичных нужд.

## I. Германия<sup>1</sup>

### 1. Основания изъятия земельных участков для публичных нужд и критерии публичных нужд

19. В соответствии с абз. 3 ст. 14 Основного закона ФРГ (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) изъятие допустимо только для реализации общественных интересов в случаях, предусмотренных законом. Закон может быть как федеральным, так и актом федеральных земель (в частности, в силу абз. 2 параграфа 85 Строительного кодекса Германии (Baugesetzbuch)<sup>2</sup>.
20. Под изъятием подразумевается полное или частичное лишение правовой имущественной позиции, защищаемой как право собственности, на основании акта органа власти для осуществления определенных публичных задач<sup>3</sup>. Понятие собственности в статье 14 Основного закона ФРГ является более широким по сравнению с понятием права собственности, отраженным в Гражданском кодексе ФРГ. Оно охватывает все имущественные права частных лиц. Защищаются также право долевой собственности<sup>4</sup>, право застройки<sup>5</sup>, право владения арендатора<sup>6</sup>, авторские права<sup>7</sup>, патентные права<sup>8</sup>, право преимущественной покупки<sup>9</sup> и т.д.
21. Единого закона, регулирующего изъятие земельных участков, на федеральном уровне не существует. Изъятия урегулированы в специальных законах:
- для строительства автомагистралей – в § 19 Закона об автомагистралях (Fernstraßengesetz);
  - для возведения, изменения и пользования сетей снабжения электричеством и газом – в § 45 Закона о снабжении электричеством и газом (Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung);

---

<sup>1</sup> Помимо источников, указанных в сносках, при написании использовалась работа Winrich Voss. Compulsory Purchase in Poland, Norway and Germany – Part Germany.

<sup>2</sup> Изъятие может осуществляться как на основании непосредственно закона, так и на основании административного акта в соответствии с законом (см. Решение Конституционного Суда ФРГ от 24.03.1987 I BvR 1046/85). Конституционный суд ФРГ позволяет изымать законом только в исключительных случаях, поскольку при таком изъятии затрагиваемым лицам приходится защищать свои права обжалованием конституционности закона.

<sup>3</sup> BVerG 58, 300 = NJW 1982, 745.

<sup>4</sup> BVerG 50, 290/341 = NJW 1979, 833

<sup>5</sup> BVerG 79, 174/191 = NJW 1989, 1271

<sup>6</sup> BVerG 89, 1/5 = NJW 1993, 2035

<sup>7</sup> BVerG 49, 382/392 = NJW 1979, 2029

<sup>8</sup> BVerG 36, 281/290 = GRUR 1974, 142

<sup>9</sup> BVerG 83, 201/209 = NJW 1991, 1807

- для целей градостроения – в §§ 85 и далее Градостроительного кодекса (Baugesetzbuch);
- для строительства и расширения сети железных дорог – в § 22 Общего закона о железных дорогах (Allgemeines Eisenbahngesetz);
- для поддержания, развития и возведения федеральных водных путей, для возведения федеральных строений для причаливания кораблей и федеральных водных знаков, а также мероприятий на суше – в § 44 Закона о водных путях (Wasserstraßengesetz);
- для целей обороны – в §§ 10 и далее Закона о приобретении земли для целей обороны (Gesetz über die Landbeschaffung für Aufgaben der Verteidigung);
- для строительства путей для трамваев и троллейбусов – в § 30 Закона о пассажирских перевозках (Personenbeförderungsgesetz).

22. На уровне земель наряду с законодательными разрешениями для изъятий, в частности, по вопросам дорожного строительства, водного права, права строительства сооружений для предотвращения наводнений и т.д., существуют общие законы об изъятиях, которые регулируют в первую очередь процесс изъятия и частично устанавливают необходимость проведения процедуры по утверждению плана для проведения мероприятий по изъятию<sup>10</sup>.

23. Главное значение имеет Строительный кодекс ФРГ (Baugesetzbuch; далее – «**BauGB**»), который регулирует изъятие в целях градостроения. Цели, при наличии которых допустимо изъятие при реализации градостроительной политики, определены в § 85 BauGB. Изъятие может осуществляться чтобы:

- использовать земельный участок в соответствии с градостроительным планом;
- использовать в соответствии с градостроительными нормами незастроенные или незначительно застроенные земельные участки, находящиеся хотя не в сфере плана застройки, но во взаимосвязи с застраиваемыми частями, в особенности для ликвидации незастроенных участков;
- обеспечить наличие земельных участков для компенсации в натуре путем предоставления земли;

---

<sup>10</sup> Баден-Вюртенберг, Закона от 6.4.1982; Бавария: Gesetz vom 25.7.1978; Бранденбург: Закон от 19.10.1992; Берлин: Закон от 14.07.1964; Бремени: Бременский закон об изъятиях земель от 05.10.1965; Гамбург: Гамбургский закон об изъятиях от 11.11.1980; Гессен: Закон от 04.04.1973, Мекленбург-Передняя Померания: Закон от 02.03.1993; Нижняя Саксония: Закон от 06.04.1981; Нижний Рейн-Вестфалия: Закон от 20.06.1989; Рейнланд-Пфальц: Закон от 22.04.1966; Заарланд: Закон об изъятии собственности на землю от 11.06.1874; Саксония-Анхальт: Закон от 13.04.1994; Тюрингия: Закон от 23.03.1994.



- компенсировать изъятые права новыми правами;
  - придать земельным участкам строительное использование, если их собственник не выполнил обязательства, предусмотренные абз. 1 и 2 § 176 BauGB<sup>11</sup>;
  - обеспечить поддержание в надлежащем состоянии своеобразия застройки определенной территории в соответствии с абз. 3-5 § 172 BauGB<sup>12</sup>;
  - поддерживать в надлежащем состоянии или устранить сооружение в сфере действия положения об обеспечении осуществления мер градостроительной реконструкции.
24. Наибольшую практическую значимость имеет изъятие для использования земельного участка или подготовки такого использования **в соответствии с утвержденным градостроительным планом** (абз. 1 § 85 BauGB)<sup>13</sup>. Сам по себе утвержденный градостроительный план не оправдывает изъятие земельного участка: необходимо также, чтобы изъятия требовали общественные интересы. Составление плана застройки предполагает взвешивание публичных и частных интересов, однако оно не предопределяет, оправдано ли изъятие конкретного земельного участка в конкретное время. Градостроительное планирование и взвешивание общественных интересов в контексте изъятия земельного участка находятся на разных уровнях<sup>14</sup>.
25. Такой же позиции придерживается судебная практика ФРГ. План отражает лишь вид и объем допустимого землепользования. В нем не указано прямо, что определенный земельный участок необходимо изъять для публичных нужд. Как указал Конституционный Суд ФРГ, градостроительный план не фиксирует публичный интерес в смысле абз. 3 ст. 14 Основного Закона ФРГ и не представляет собой уже предварительное решение об изъятии<sup>15</sup>.
26. В соответствии с этим § 87 BauGB устанавливает, что предусмотренные в § 85 BauGB цели, в частности, реализация градостроительного плана, не являются самодостаточными для изъятия земельного участка. **Изъятие допустимо только в целях реализации общественных интересов** и только при условии, что такие цели не могут быть достигнуты иным образом. Категория общественного интереса подразумевает взвешивание публичных и частных интересов. Изъятие возможно в тех случаях, когда оно необходимо для

<sup>11</sup> Особый вид изъятия с целью начала использования земельного участка, когда собственник не исполняет адресованный ему административный акт с требованием по застройке.

<sup>12</sup> Сохранение строений, которые определяют картину города или ландшафта или обладают по иным градостроительным, в частности, историческим или художественным причинам, особым значением и др.

<sup>13</sup> Scheidler A. Die Voraussetzungen der Enteignung nach den §§ 85 ff. BauGB // ZfBR 2017, 122. S. 122-123.

<sup>14</sup> Scheidler A. Die Voraussetzungen der Enteignung nach den §§ 85 ff. BauGB // ZfBR 2017, 122. S. 122-123. См. также далее § 87 BauGB.

<sup>15</sup> См.: BVerfG «Boxberg»-Urt. v. 24.3.1987 - 1 BvR 1046/85; BGH etwa 22.9.1966 - III ZR 187/65 - BRS 19 Nr. 52 = NJW 1967, 103; 29.11.1979 - III ZR 67/68 - BRS 45 Nr. 6; 7.7.1988 - III ZR 134/87 - BGHZ 105, 94 = DVBl. 1988, 1217, 1218 = NJW 1989, 216, 217; 25.10.2001 - III ZR 76/01 - BauR 2002, 290



достижения важных публичных задач. Недопустимо изъятие только лишь в фискальных целях для пополнения казны, например, для оптимизации управления. Хотя это упрощает реализацию публичных функций, изъятие здесь неоправданно<sup>16</sup>. Сама по себе категория общественных интересов является оценочной и разрешается с особенностями конкретного случая. Обязательным условием является направленность на реализацию целей, заложенных в § 85 BauGB, главным образом реализацию градостроительного плана.

27. Изъятие требует минимального вмешательства как одно из проявлений конституционно-правового запрета излишнего государственного вмешательства. Согласно абз. 1 § 87 BauGB, изъятие допускается только в том случае, если цель изъятия не может быть достигнута иным способом. Не допускается изъятие, если в конкретном случае есть иные правовые или экономические решения, с помощью которых та же самая **цель может быть достигнута менее радикальным способом**<sup>17</sup>. В соответствии с этим принципом § 92 BauGB устанавливает, что **изъятие земельного участка осуществляется только в том объеме, который необходим для реализации целей изъятия. Если для достижения целей достаточно обременения земельного участка другим правом (вещным, обязательственным), то изъятие должно быть ограничено этим.** Достаточно ли только обременения земельного участка, решается в каждом конкретном случае. Например, Верховный суд ФРГ посчитал, что для организации публичной парковки недостаточно установления договорной обязанности или сервитута<sup>18</sup>.
28. С категорией публичного интереса тесно связан вопрос о выгодоприобретателе изъятия. Публичный интерес предопределяет, что изъятие не может осуществляться в частном интересе. Тем не менее **изъятие земельных участков может осуществляться также в пользу частных субъектов.** В этом случае необходимо, чтобы за частным использованием изъятого имущества стояли значимые общественные интересы<sup>19</sup>. В целом статус субъекта, предложившего изъятие и получившего от этого выгоду, не имеет значения при принятии решения об изъятии<sup>20</sup>. Также не важно то, что частный субъект преследует при этом собственную выгоду<sup>21</sup>.
29. Стоит учитывать, что **изъятие в пользу частного субъекта, когда сам частный субъект является инициатором изъятия и непосредственным выгодоприобретателем, принципиально не отличается от транзитивного изъятия.** Под транзитивным изъятием понимается изъятие, при котором имущество переходит публичному образованию, а то в свою очередь передает его частным субъектам. Поэтому прослойка в виде публичного

<sup>16</sup> Scheidler A. Die Voraussetzungen der Enteignung nach den §§ 85 ff. BauGB. S. 125.

<sup>17</sup> Федеральный конституционный суд, Постановление от 08.07.2009, в NVwZ 2009, 1283; Высший суд по административным делам города Мюнстера, Решение от 09.09.2010 // ZfBR 2011, 67.

<sup>18</sup> Scheidler A. Die Voraussetzungen der Enteignung nach den §§ 85 ff. BauGB. S. 127-128.

<sup>19</sup> Scheidler A. Die Voraussetzungen der Enteignung nach den §§ 85 ff. BauGB. S. 125.

<sup>20</sup> BeckOK BauGB/Petz, 40. Ed. 1.1.2018, BauGB § 87 Rn. 33.

<sup>21</sup> BeckOK BauGB/Petz, 40. Ed. 1.1.2018, BauGB § 87 Rn. 33.

субъекта не отменяет необходимости конечного достижения общественных, а не частных интересов. Таким образом, транзитивное изъятие – лишь форма изъятия в пользу частного субъекта<sup>22</sup>.

30. Выявление связи между частным и общественным интересами не представляет сложностей в тех случаях, когда изъятие необходимо для реализации целей, которые по своей сути являются задачей публично-правовых образований. Здесь имеет место **непосредственное** удовлетворение общественного интереса. Это очевидно тогда, когда публичные обязанности делегируются частным субъектам. Связь частных и публичных интересов в этом случае была уже учтена при делегировании полномочий на основании закона<sup>23</sup>. Примером могут выступать почта или железные дороги. В то же время делегирование полномочий законом необязательно. К этой же группе причисляются частные субъекты, которым дозволено выполнять публичные функции, наряду с субъектами публичного права, например, больницы или дома престарелых<sup>24</sup>. Так, Конституционный суд ФРГ посчитал допустимым изъятие в пользу энергоснабжающей компании, сам предмет деятельности которой **непосредственно** удовлетворяет общественные интересы. Также допустимым было признано изъятие для строительства частной школы<sup>25</sup>. В рассматриваемой группе случаев публичный интерес отождествляется с публичным использованием, при котором изъятые земельные участки непосредственно используются местным населением.
31. Особая бдительность требуется в тех случаях, когда изъятие происходит в интересах частного сектора, и общественные интересы удовлетворяются лишь **опосредованно**, например, через создание рабочих мест при открытии предприятия или дополнительного жилья<sup>26</sup>. Необходимо убедиться в том, что публичная цель, достигаемая опосредованно через изъятие в пользу частного лица, с достаточной степенью определенности была сформулирована законодателем как градостроительная цель<sup>27</sup>. Конституционный суд ФРГ посчитал, что недопустимо изъятие в случае, если при утверждении плана застройки в действительности преследуются иные, неградостроительные цели, например, улучшение региональной экономики или создание рабочих мест. Такое основание не предусмотрено в § 85 BauGB; основания изъятия должны быть конкретны<sup>28</sup>. Иначе говоря, изъятие должно следовать, например, из утвержденного градостроительного плана, который принимается по установленной процедуре в соответствии с заданными BauGB критериями.

<sup>22</sup> EZBK/Runkel, 126. EL August 2017, BauGB § 87 Rn. 46.

<sup>23</sup> BeckOK BauGB/Petz, 40. Ed. 1.1.2018, BauGB § 87 Rn. 37-38.

<sup>24</sup> EZBK/Runkel, 126. EL August 2017, BauGB § 87 Rn. 44.

<sup>25</sup> Scheidler A. Die Voraussetzungen der Enteignung nach den §§ 85 ff. BauGB. S. 125-126.

<sup>26</sup> BeckOK BauGB/Petz, 40. Ed. 1.1.2018, BauGB § 87 Rn. 41.

<sup>27</sup> EZBK/Runkel, 126. EL August 2017, BauGB § 87 Rn. 46.

<sup>28</sup> BeckOK BauGB/Petz, 40. Ed. 1.1.2018, BauGB § 87 Rn. 41. BVerfGE 74, 264.

32. Ключевым фактором эффективности установления публичного интереса при изъятии является последующий контроль за действительной реализацией публичных нужд. В соответствии с абз. 2 § 87 BauGB **лицо, предлагающее изъять земельный участок, должно дать убедительное подтверждение тому, что заявленные им цели изъятия будут реализованы в разумный срок.** § 113 BauGB устанавливает, что в принятом решении об изъятии должен быть указан срок, в течение которого изъятый земельный участок будет реализован для достижения общественных целей. Наконец, согласно § 102 BauGB, если выгодоприобретатель не добьется достижения заявленных им целей в установленный срок, то **бывший собственник вправе требовать возврата своего участка.** Таким образом, в Германии установлена обязанность выгодоприобретателя по реальному достижению заявленных им целей, в случае нарушения которых решение об изъятии может быть аннулировано. В то же время сам срок четко не определен, и его соразмерность определяется согласно конкретным обстоятельствам<sup>29</sup>. При изъятии в пользу частного субъекта, когда общественные цели достигаются лишь опосредованно, возникает дополнительная проблема в потребности длительного контроля за реализацией цели<sup>30</sup>.

## 2. Допустимо ли изъятие для комплексного развития регионов, в том числе в пользу частных лиц?

33. Обособленно от основной части норм, регулирующих изъятие земельного участка, в BauGB, в особенной части кодекса в разделе 2 (§ 165-171 BauGB) урегулирован институт мер градостроительного развития. В соответствии с абз. 3 § 169 BauGB в зоне осуществления мер градостроительного развития допускается изъятие земельных участков в пользу общин (муниципальных образований) или руководителя проекта. Изъятие в этом случае имеет упрощенный характер, так как не требует предварительного утверждения градостроительного плана; изъятие производится на основании положения о реализации мер градостроительного развития.
34. Согласно абз. 2 § 165 BauGB меры градостроительного развития направлены на развитие конкретной местности соответственно ее особой значимости для градостроения или соответственно желаемому развитию федеральной земли или региона. Данные меры являются комплексными, предполагающими совершение целого ряда отдельных скоординированных мероприятий в течение длительного времени. Развиваемая местность должна иметь достаточное большое значение для развития всего поселения в целом. При этом учитываются не только количественные критерии (площадь), но и качественные (функциональное значение для всего города). Только значение для развития местности или региона позволяет оправдать применение мер градостроительного развития.

<sup>29</sup> BeckOK BauGB/Petz, 40. Ed. 1.1.2018, BauGB § 87 Rn. 57.

<sup>30</sup> EZBK/Runkel, 126. EL August 2017, BauGB § 87 Rn. 46.

35. В абз. 3 § 165 BauGB указывается, что меры градостроительного развития должны быть вызваны потребностью всеобщего блага, в частности повышенной потребностью в новом жилье и рабочих местах, возведении сооружений, имеющих значение для всего поселения. При этом данные потребности должны носить структурный характер и быть долгосрочными; должно быть установлено при проведении проверки, что спрос на жилье и работу существенно превышает предложение в течение длительного времени<sup>31</sup>.
36. Данные меры носят субсидиарный характер, и их применение допустимо в крайних случаях, когда для развития территории не могут быть использованы иные градостроительные механизмы, позволяющие не обременять так сильно частную собственность (например, посредством использования градостроительных договоров, планировки территории).
37. В соответствии с абз. 6-8 § 165 BauGB после принятия решения о необходимости проведения мер градостроительного развития органы местного самоуправления принимают на основе проведенного исследования положение о реализации мер градостроительного развития. Его неотъемлемой составной частью является обоснование, которое должно оправдывать проведение данной программы. Указанные документы подлежат обязательному опубликованию в соответствии с местными правилами. Положение о реализации мер градостроительного развития может быть оспорено в порядке нормоконтроля собственниками и арендаторами земельных участков, входящих в зону развития.
38. В соответствии с абз. 1 § 167 BauGB муниципальное образование в целях реализации мер градостроительного развития может поручить выполнение своих задач другому лицу, в частности, руководителю проекта, который может быть и частным лицом. Соответственно, изъятие земельных участков в зоне развития, согласно абз. 3 § 169 BauGB, может осуществляться и в пользу руководителя проекта. Тем не менее передача руководителю проекта задач по реализации мер градостроительного развития может осуществляться лишь в порядке доверительного управления, то есть он действует не в своем интересе<sup>32</sup>. Кроме того, при изъятии земельных участков и муниципальное образование, и руководитель проекта-доверительный управляющий получают лишь промежуточное право собственности, которое должны быть вновь передано третьим лицам по завершении мер градостроительного развития. Уже отсюда следует, что поручение не может даваться тем частным лицам, которые имеют самостоятельный экономический интерес в реализации градостроительных мер. Соответственно, исключена передача полномочий строительным компаниям или лицам, связанным с ними<sup>33</sup>.

<sup>31</sup> Schrödter. Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 // Horst Köhler/ Hans-Georg Fieseler. § 165. Rn. 23-28.

<sup>32</sup> См.: Schrödter. Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 // Horst Köhler/Andreas Möller. § 167. Rn. 5-6.

<sup>33</sup> BeckOK BauGB/Schmitz, 40. Ed. 1.1.2018, BauGB § 167 Rn. 7.

39. В соответствии с абз. 5 § 169 BauGB после реализации мер градостроительного развития приобретенные, в том числе изъятые, земельные участки должны отчуждаться в частную собственность, за исключением случая, когда они необходимы для реализации публичных целей (например, дороги). Данное положение направлено против национализации земельных участков<sup>34</sup>.
40. Согласно абз. 6, земельные участки после их преобразования и освоения отчуждаются с учетом широкого круга желающих и с учетом целей градостроительных мер. Отчуждение производится лицам, желающим произвести застройку и готовым осуществить ее в разумный срок. Бывшие собственники земельных участков имеют преимущественное право на приобретение. Учет широкого круга желающих означает, что приоритет отдается тем лицам, которые хотят использовать земельные участки и возведенные здания и сооружения сами, а не тем, которые осуществляют застройку с целью последующего отчуждения<sup>35</sup>. Отчуждение строительным компаниям (девелоперам) допустимо только тогда, когда это необходимо для достижения целей инициированных мер градостроительного развития, например, если осуществляется блокированная застройка или строительство многоэтажных жилых домов. Тем не менее в этом случае строительная компания является лишь промежуточным звеном. На муниципальных образованиях лежит правовая обязанность обеспечить то, что застроенные земельные участки (вместе с постройками) будут проданы физическим лицам<sup>36</sup>.
41. Таким образом, приоритет отдается приватизации изъятых земельных участков в пользу физических лиц. Юридические лица частного права могут рассчитывать на приватизацию в случае принятия обязанности по дальнейшему отчуждению физическим лицам права собственности или иных вещных прав на земельный участок, либо если осуществляется застройка производственных земельных участков, которую может осуществить лишь юридическое лицо<sup>37</sup>.
42. Абз. 7 устанавливает обязанность муниципальных образований проследить за тем, чтобы после приобретения земельных участков частными лицами они осуществляли строительную деятельность соответственно целям инициированного градостроительного развития, а также после завершения строительства длительно использовали объекты согласно этим же целям.
43. Таким образом, изъятие по абз. 3 § 169 BauGB – это всегда транзитивное изъятие с последующей приватизацией земельных участков. Конституционность такого изъятия была подтверждена в решениях Конституционного суда ФРГ<sup>38</sup>. Это также означает, что в рамках

<sup>34</sup> Schrödter. Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 // Horst Köhler/Hans-Georg Fieseler. § 169. Rn. 12-13.

<sup>35</sup> Schrödter. Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 // Horst Köhler/Hans-Georg Fieseler. § 169. Rn. 18.

<sup>36</sup> Schrödter. Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 // Horst Köhler/Hans-Georg Fieseler. § 169. Rn. 19.

<sup>37</sup> Brügelmann/Schmidt-Eichstaedt, 104. EL September 2017, BauGB § 169 Rn. 55.

<sup>38</sup> Brügelmann/Schmidt-Eichstaedt, 104. EL September 2017, BauGB § 169 Rn. 37-38.

института мер градостроительного развития не допускается изъятие земельных участков непосредственно, то есть без промежуточного приобретения в собственность муниципальным образованием, в пользу других частных лиц.

44. На практике меры градостроительного развития использовались именно для создания мест проживания определенной категории (например, коттеджных поселков) для того, чтобы предотвратить переселение семей в соседнюю местность и стабилизировать состояние населения (после объединения Германии существовала тенденция переезда граждан из ГДР на запад). В результате реализации мер градостроительного развития должны не только возникнуть новые места жительства, но и быть созданы функциональные центры, в которых гарантировано снабжение населения всеми необходимыми благами и услугами. Кроме того, посредством проведения такой программы производится развитие производственных и индустриальных областей, создание университетских кампусов.
45. Регионами развития могут стать, в том числе, уже застроенные территории, когда осуществляется снос имеющихся строений и проводится новое освоение территории. Так, посредством проведения данной процедуры было реконструировано большие территории, на которых в послевоенное время были возведены массивные вспомогательные сооружения (склады и заводы). Позднее эта территория была приспособлена под жилищные и общественные цели.
46. В связи с установленными законом барьерами для использования мер градостроительного развития (установление их необходимости для всеобщего блага, подтверждение высокой потребности в жилье и рабочих местах, отсутствие необходимых денежных средств для выкупа земельных участков) данный инструмент градостроительного развития сложно реализовать, а потому на практике он использовался крайне редко.
47. Что касается изъятия за рамками § 165-171 BauGB, то при общей допустимости изъятия, как транзитивного, так и непосредственного в пользу частных лиц, § 85 BauGB не предусматривает развитие региона в качестве самостоятельной цели изъятия. В 1987 году Конституционный суд ФРГ принял базовое решение в отношении законности изъятия при наличии косвенного публичного интереса (BVerG, 1 BvR 1046/85). По рассмотренному делу изъятие осуществлялось в пользу всеобщего блага как опосредованного (непрямого) эффекта от деятельности частной компании. Немецкий автопроизводитель заявлял о необходимости изъятия земельного участка для строительства сооружения, предназначенного для испытания производимых им автомобилей. При этом публичный интерес виделся ему в создании большего числа новых рабочих мест и улучшении экономической структуры. Суд указал, что реализация указанных целей лишь косвенно будет являться всеобщим благом, в связи с чем законное основание для изъятия в данном случае отсутствует. Законодатель должен был прямо предусмотреть такое основание.

### **3. Могут ли изыматься земельные участки для строительства школ и больниц?**

48. Да, могут в соответствии с BauGB, если их строительство будет предусмотрено в градостроительном плане. Кроме того, такое изъятие может осуществляться как в пользу публичных образований, так и в пользу лиц частного права. Отличием от изъятия при наличии косвенного публичного интереса является то, что в этом случае публичный интерес удовлетворяется непосредственно из деятельности выгодоприобретателя. Также возможно изъятие для энергоснабжающих компаний, строительства аэропортов, транспортной инфраструктуры и т.п. при условии наличия градостроительного плана.
49. В соответствии с неофициальной статистикой, в пользу частных лиц произведено 16% процедур изъятия. При этом с точки зрения исследователей необходимо дополнительное регулирование данной сферы – законодатель должен конкретно определить, в каких целях возможно изъятие в пользу частных лиц, учитывая, что это не всегда очевидно исходя из характера компании<sup>39</sup>.
50. В целом изъятие земельных участков для строительства школ и больниц – типичный пример удовлетворения критерию публичного интереса.

### **4. Могут ли земельные участки из федеральной собственности изыматься в пользу муниципальной и наоборот (например, для строительства муниципального объекта на федеральной дороге)? Какая компенсация предусмотрена в этом случае?**

51. Вопрос о допустимости изъятия частной собственности публично-правовых образований на земельные участки требует дифференцированного подхода.
52. Однозначно допускается изъятие земельных участков у юридических лиц частного права, обеспечивающих публичные интересы (например, коммунальные службы и транспортные предприятия в форме акционерных обществ или обществ с ограниченной ответственностью).
53. Возможно также изъятие земельных участков у юридических лиц публичного права: публично-правовых образований (Körperschaft; например, города, общины, округа), учреждений (Anstalt; например, библиотеки, радиостанции) и фондов (Stiftung; например, фонды защиты окружающей среды), если земельные участки являются составной частью их «финансового (фискального) имущества»<sup>40</sup>. К земельным участкам финансового имущества относятся участки, которые используются в рыночных целях (целях получения

<sup>39</sup> Battis, Krautzberger, Löhr. BauGB – Baugesetzbuch. 11. Auflage, Verlag C.H. Beck. München, 2009.

<sup>40</sup> BauGB § 86 Gegenstand der Enteignung Rüdiger Breuer Schrödter, Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 Rn. 3.

прибыли), например, сельскохозяйственные участки, арендные дома, сданные в аренду производственные участки<sup>41</sup>.

54. Самостоятельного рассмотрения требует изъятие у юридических лиц публичного права земельных участков, которые в результате закрепления их публичного назначения приобретают режим публичной вещи и определяются к выполнению определенной публично значимой цели. Такие земельные участки относятся к имуществу, необходимому для выполнения публичных функций<sup>42</sup>. К публичным вещам относятся, например, дороги, площади, воды, земельные участки в целях обороны и др. В немецком административном праве действует принцип, в соответствии с которым не допускается вмешательство одного публичного субъекта в компетенцию другого публичного субъекта, если у него нет особого полномочия. Соответственно, вопрос об изъятии земельных участков с публичным назначением – это вопрос компетенции и соотношения компетенций<sup>43</sup>.
55. Как правило, у субъекта, осуществляющего изъятие земельных участков, нет компетенции издавать суверенные акты в отношении другого носителя власти и его имущества с целевым назначением. Однако если на основании специального акта (например, изъятие для федеральных водных путей: § 44 Bundeswasserstraßengesetz) пассивно затрагиваемый субъект подчиняется компетенции изымающего субъекта, то его имущество с целевым назначением может быть изъято по § 86 BauGB. И в этом случае у подчиненного субъекта есть право требовать компенсации<sup>44</sup>. Напротив, община (муниципалитет) не может требовать компенсации за нарушение его права собственности на дороги, которое было осуществлено в рамках публично-правового распределения компетенции. Это будет в случае, когда под принадлежащей общине дорогой будет проведен туннель-часть федеральной дороги, и тем самым усложнится установление общинных канализационных сооружений. Община не может требовать компенсации потому, что в этом случае речь идет об осуществлении единой публичной цели, и государство в этом случае имеет более высокую компетенцию для осуществления мер, превышающих местное значение<sup>45</sup>. То есть здесь два субъекта публичной власти выполняют **одну и ту же публичную функцию**, и законодатель определил верховенство компетенции одного из субъектов. В таких случаях компенсации нет. В целом публично-целевой характер земельных участков не исключает возможность их изъятия. В конкретных случаях должен исследоваться вопрос, насколько изъятие противоречит целевым функциям земельного участка<sup>46</sup>.
56. Юридические лица публичного права, включая публично-правовые образования, в частности, города, общины, округа, не являются носителями конституционного права,

<sup>41</sup> EZBK/Runkel, 127. EL Oktober 2017, BauGB § 86 Rn. 20.

<sup>42</sup> BauGB § 86 Gegenstand der Enteignung Rüdiger Breuer Schrödter, Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 Rn. 3.

<sup>43</sup> EZBK/Runkel, 127. EL Oktober 2017, BauGB § 86 Rn. 26.

<sup>44</sup> BauGB § 86 Gegenstand der Enteignung Rüdiger Breuer Schrödter, Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 Rn. 4.

<sup>45</sup> BauGB § 86 Gegenstand der Enteignung Rüdiger Breuer Schrödter, Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 Rn. 4.

<sup>46</sup> EZBK/Runkel, 127. EL Oktober 2017, BauGB § 86 Rn. 31.

предусмотренного ст. 14 Конституции ФРГ, так как она рассчитана только на защиту частных лиц. Это справедливо и в том случае, когда юридическое лицо публичного права выполняет задачи, выходящие за рамки публичных задач, уподобляясь тем самым в этом аспекте частным субъектам. Тем не менее, как указывается в доктрине, отсутствие конституционной защиты прав юридических лиц публичного права не влияет на способность находящихся у них земельных участков к изъятию. Они также могут быть предметом изъятия земельных участков в градостроительных целях. Отсутствие конституционной защиты может иметь значение в конкретном случае при проверке условий допустимости изъятия<sup>47</sup>.

Соответственно изъятие у субъектов публичного права, включая публично-правовые образования, в градостроительных целях возможно и осуществляется, за рядом исключений, предусмотренных специальными актами, по общим правилам BauGB, включая размер и порядок компенсации<sup>48</sup>. Компенсация будет предоставляться в следующих случаях: 1) изъятие земельных участков у частно-правовых юридических лиц, выполняющих публичные функции; 2) изъятие у юридических лиц публичного права, включая публичные образования, земельных участков, которые являются частью их финансового имущества; 3) изъятие на основании законодательного уполномочения на изъятие у юридических лиц публичного права, включая публичные образования, земельных участков, которые являются имуществом с установленными публичными целями. Компенсация не предоставляется юридическим лицам публичного права, включая публичные образования, в случае, если оба субъекта публичного права выполняют одну и ту же публичную функцию, и один из субъектов обладает более высокой компетенцией в этом вопросе.

---

<sup>47</sup> См.: EZBK/Runkel, 127. EL Oktober 2017, BauGB § 86 Rn. 21-23.

<sup>48</sup> BauGB § 86 Gegenstand der Enteignung Rüdiger Breuer Schrödter, Baugesetzbuch 8. Auflage 2015 Rn. 5. EZBK/Runkel, 127. EL Oktober 2017, BauGB § 86 Rn. 31.

## II. США<sup>49</sup>

57. Основой института изъятия является Пятая поправка к Конституции США, согласно которой государство не имеет права изымать частную собственность для публичного пользования без справедливой компенсации. Это положение конкретизируется в практике американских судов.
58. Американская доктрина выделяет два основных подхода к определению публичных нужд: узкий и широкий.
59. В соответствии с узким подходом понятие «публичная нужда» охватывает лишь изъятие в пользу публично-правовых образований, которые могут изымать объекты для строительства и оборудования почтовых офисов, аэропортов, автомобильных дорог и т.п., или в пользу частных субъектов, имеющих правовую обязанность предоставлять определенную выгоду обществу, например, предприятий общественного транспорта<sup>50</sup>. Данный подход господствовал в судебной практике в конце XIX – начале XX веков.
60. Согласно распространенному сегодня широкому подходу, под выполнением требования публичного интереса понимается все, что каким-либо образом приносит пользу обществу. Такой подход допускает изъятие в пользу частных компаний для развития территории, строительства заводов, стадионов, торговых площадей и т.д. Эта позиция не ставит строгих границ изъятию земельных участков, так как почти каждый частный субъект может доказать, что предоставление ему новых участков каким-либо образом принесет пользу обществу<sup>51</sup>. Убежденность многих экспертов в том, что спор между узким и широким подходами был разрешен в пользу последнего, пошатнулась после дела *Kelo* (2005), которое вызвало негативную реакцию общественности и элиты<sup>52</sup>.
61. Современное понимание публичных нужд основывается на ряде судебных прецедентов. В деле *Berman v. Parker* (1954) округ Колумбия, действующий на основании санкции Конгресса, принял план градостроительного развития в районе с большим количеством трущоб и депрессивных территорий. В соответствии с планом предусматривалось изъятие

---

<sup>49</sup> Помимо источников, указанных в сносках, при написании использовались следующие работы: Kelly D.B. The “public use” requirement in eminent domain law: a rationale based on secret purchases and private influence. // *Cornell law review*. Volume 92. Issue 1. November, 2006. 2. Mas A. Eminent domain law and “just” compensation for diminution of access. // *Cardozo law review*. 2014. 3. Taking property for the public good: eminent domain laws from around the world. // *Center for international law. New York law school. Spring/Summer 2012. Volume 14, Issue 2*. 4. Cohen C.E. Eminent domain after *Kelo v. City of New London*: an argument for banning economic development takings // *Harvard Journal of Law and public policy*. Vol. 29, No. 2 5. Bird R.C., Oswald L.J. Necessity as a check on state eminent domain power. // *Journal of constitutional law*. Vol. 12:1. Oct. 2009. 6. Somin I. The limits of backlash: assessing the political response to *Kelo*. // *Minnesota law review*. 2009.

<sup>50</sup> Somin I. Eminent Domain in United States. In: I.Kim, H. Lee. and I.Somin (Eds.) *Eminent Domain: A Comparative Perspective* (p. 41). Cambridge University, 2017.

<sup>51</sup> Somin I. Op. cit. P. 41.

<sup>52</sup> Somin I. Op. cit. P. 41.

земельных участков и их передача в аренду или продажа частным компаниям для обеспечения выполнения проекта по строительству зданий, школ и домов, отвечающих требованиям безопасности. Собственники некоторых земельных участков оспорили изъятие, аргументируя тем, что их имущество само по себе не являлось ветхим или аварийным. Кроме того, они указывали на то, что план по изъятию земельных участков подразумевает их передачу другим частным лицам для использования в их интересах, а не для публичных нужд.

62. Верховный суд США единогласным решением отказал в признании изъятия неконституционным. Суд исходил из того, что план градостроительного развития принят на основании законодательного акта Конгресса, то есть основан на учете широкого круга ценностей, переоценка которых не входит в полномочия суда. В подобных случаях главным защитником публичных нужд является законодатель, а не судебная власть. Верховный суд также отметил, что факт того, что изъятая собственность будет использоваться частными лицами, сам по себе не свидетельствует о нарушении требования о необходимости публичного использования. Проект градостроительного развития служит публичным целям, так как направлен на улучшение общественного благосостояния и безопасности. Также суд заключил, что объем и характер изымаемой территории определяется исходя из усмотрения законодательной власти.
63. Позиция Верховного суда была подтверждена в деле *Hawaii Housing Authority v. Midkiff* (1984). На территории штата Гавайи по историческим причинам 47% земли принадлежали 72 частным субъектам, которые сдавали ее в аренду множеству арендаторов. Посчитав ситуацию противоречащей общественному благосостоянию, законодательный орган утвердил схему для изъятия большого количества земельных участков с выплатой компенсации и передачи этих земель арендаторам. Собственники оспорили решение, ссылаясь на то, что передача их имущества частным лицам является нарушением Пятой поправки к Конституции США.
64. Суд признал, что изъятие исключительно в пользу частных лиц противоречит требованию наличия публичных нужд. Однако если осуществление изъятия рационально связано с публичной целью, суд не вправе признать изъятие с выплатой компенсации противоречащим Конституции. Суд также указал, что в действующей системе разделения властей законодательная власть лучше способна оценить публичные нужды, которые могут быть достигнуты вследствие изъятия. Если законодательная цель легитимна и рациональна, в федеральных судах не должны вестись дебаты о разумности изъятия, равно как и разумности иного социально-экономического законодательства.
65. В 1981 году Верховный суд Мичигана рассмотрел дело *Poletown Neighborhood Council v. City of Detroit*, которое является одним из наиболее значимых прецедентов, определяющих понятие публичных нужд в настоящее время. Город Детройт использовал полномочие по изъятию целого квартала для строительства завода General Motors. Затронутые

собственники земельных участков заявляли о неконституционности изъятия, поскольку прямым и первичным выгодоприобретателем являлась частная компания – General Motors. Детройт указывал, что реализация проекта приведет к созданию новых рабочих мест и обеспечит бюджет 15 миллионами долларов доходов от налогов. Верховный суд Мичигана поддержал изъятие, сделав вывод о взаимности публичных нужд и частной цели в данном случае. Суд исходил из того, что выгоду получит не только частное лицо, но и муниципалитет в результате сокращения безработицы и оживления местной экономической ситуации, что является двумя существенными публичными интересами.

66. Решение Poletown неоднократно находило поддержку и в иных делах. Вместе с тем в ряде судебных актов наметилась тенденция к пересмотру сложившегося подхода. В частности, в 2004 году Верховный Суд Мичигана пересмотрел свою раннюю позицию в деле County of Wayne v. Hathcock. Суд охарактеризовал дело Poletown как радикальный отход от конституционных принципов и признал неконституционным изъятие для строительства бизнес-парка, который будет находиться в частной собственности и контролироваться частным лицом. Суд посчитал неубедительным довод о том, что получение прибыли частным лицом будет в публичных интересах, так как максимизация прибыли одного лица способствует развитию благосостояния экономики в целом.
67. Наибольшее значение для института изъятия земельных участков имеет дело Верховного Суда США Kelo v. City of New London (2005). Администрация города Нью-Лондон, штат Коннектикут, использовала полномочия для изъятия земли в пользу частной девелоперской компании, которая должна была осуществить комплексное развитие территории, направленное на оживление экономической ситуации в нескольких районах города. Данный проект предполагал снос существующих зданий на 9 акрах земли и размещение на их месте частных офисов, отеля, домов, ресторанов, магазинов и т.п. При этом ни один из объектов не был признан ветхим или находящимся в плохом состоянии. Девять собственников отказались добровольно продать имущество, в связи с чем была применена процедура изъятия. Земельные участки по результатам изъятия должны были находиться в собственности некоммерческой организации, созданной администрацией, с последующей передачей в долгосрочную аренду частным компаниям для реализации всего проекта. Администрация указала на то, что изъятие и передача земли частным лицам необходимы, поскольку город долгие годы переживает экономический кризис, в том числе высокий уровень безработицы, и не имелось иных путей повышения его доходов.
68. Большинство голосов (5 к 4) Верховный Суд США поддержал изъятие. Судья Джон Поль Стивенс отметил, что использование городом полномочий по изъятию и передаче собственности от одного частного лица к другому для целей всестороннего экономического развития экономически депрессивных районов соответствует требованию наличия публичных нужд. Суд основывал свое решение на двух идеях. Во-первых, Суд продолжил следовать широкому подходу при определении понятия публичных нужд. Во-вторых,

основываясь на делах *Berman* и *Midkiff*, Суд также указал на то, что формулирование понятия публичных нужд является делом законодателя. «Если цель законодателя законна и рациональна, практические дебаты о разумности изъятия – не менее чем дебаты о разумности иного социально-экономического законодательства – не могут вестись в федеральных судах». Как итог, суд пришел к выводу, что перспектива создания новых рабочих мест и увеличение доходов за счет налогов соответствует публичным нуждам.

69. В особом мнении судья Энтони Кеннеди указал на необходимость применения более строгих стандартов к определению публичных нужд для снижения рисков передачи права собственности исходя из фаворитизма к определенным частным субъектам. Вместе с тем он пришел к выводу, что в данном деле отсутствует недопустимый фаворитизм, т.к. изъятие было частью последовательного плана развития территории.
70. Напротив, судья Сандра Дей О-Коннор в особом мнении отметила, что действующее в настоящее время понятие публичных нужд позволяет оправдывать изъятие практически в любом случае, если собственность может быть улучшена, и пока считается, что новое использование будет косвенно более выгодным (за счет создания рабочих мест, роста налоговых доходов) для публично-правовых образований. В соответствии с таким подходом ничего не препятствует заменить какой-нибудь мотель № 6 отелем Ритц-Карлтон, любой дом – торговым центром, а любую ферму – большой фабрикой. В результате последовательной реализации данной позиции можно вообще исключить слова «для публичных нужд» из 5 поправки к Конституции. Слова «публичные нужды» теперь не дают понятного ограничения для изъятия земельных участков для публичных нужд.
71. Дело *Kelo* вызвало большой общественный резонанс. По утверждению исследователей, едва ли какое-либо еще решение Верховного Суда США привело к такому большому количеству законодательных реформ в штатах, в некоторых даже на основании референдума.
72. 45 из 50 штатов США приняли законодательные акты, ограничивающие полномочие властей по проведению изъятия частной собственности<sup>53</sup>. При этом изменения, внесенные в ответ на принятие решения по делу *Kelo*, можно сгруппировать в следующие категории:
- 1) 23 штата прямо запретили проводить изъятие в целях экономического развития, для увеличения налоговых поступлений, создания рабочих мест или передачи частной собственности от одного частного лица к другому;
  - 2) 12 штатов на законодательном уровне дали понятие «публичных нужд», определив его как обладание собственностью публично-правовым образованием в целом, его органами или публичными учреждениями;

---

<sup>53</sup> Somin I. Op. cit. P. 50.

- 3) 12 штатов стали допускать изъятие только к районам, находящимся в кризисе, определив, какое именно состояние следует рассматривать в качестве экономической депрессии;
  - 4) 8 штатов усложнили процедуру изъятия, предусмотрели больше публичных слушаний, переговоров с собственниками и т.п.;
  - 5) 5 штатов установили размер компенсации, превышающий рыночную стоимость изымаемых земельных участков.
73. Тем не менее не все принятые законодательные меры доктрина считает эффективными, то есть дающими собственникам реальную защиту от изъятия для реализации какого-либо девелоперского проекта. Так, несмотря на то, что в некоторых штатах запрещается проведение изъятия для осуществления проектов экономического развития, существуют возможности для принятия, по сути, тех же мер, но под другим названием, например, ликвидация упадочных территорий. При этом понятие упадочных территорий является таким широким, что фактически в эту категорию можно включить любой объект.
74. В случаях изъятия в 1940-1950 гг. в США под упадочной собственностью понимались неблагополучные, опасные районы, районы с широким распространением заболеваний. Например, в деле *Berman v. Parker* изымаемые объекты характеризовались убогим и унижающим человеческое достоинство состоянием: 64,3% из них не подлежали ремонту, 18,4% требовался серьезный, капитальный ремонт, состояние только 17,3% жилых домов было удовлетворительным, в 57,8% зданий туалеты были снаружи, в 60,3% не было ванн, в 29,3% домов отсутствовало электричество, в 83,8% не было центрального отопления.
75. В настоящее время во многих штатах видна тенденция к расширению понятия упадочных территорий. Так, в соответствии с законом штата Колорадо район находится в состоянии упадка, если на его территории существенно ослаблен или остановлено качественное, устойчивое развитие муниципалитета, замедляется обеспечение жильем, создается угроза общественному здоровью, безопасности, морали или благосостоянию. В связи с этим любое препятствие для экономического развития может быть квалифицировано в качестве фактора, сдерживающего качественный, устойчивый рост, а также угрозы общественному благосостоянию.
76. Также, например, согласно закону штата Иллинойс упадочные территории – территории, на которых промышленные, коммерческие и жилые здания или удобства (инфраструктура) пагубны (причиняют ущерб) общественной безопасности, здоровью или благосостоянию вследствие наличия по крайней мере 5 из следующих факторов: разрушение, устаревание, состояние ниже установленных стандартов, незаконное использование сооружений, запустевание, отсутствие вентиляции, света или санитарных коммуникаций, опасное (вредоносное) использование земли, плохое состояние окружающей среды и др.

77. Наиболее эффективными считаются законодательные меры, которые исключают не только возможность изъятия для осуществления экономического развития (девелопмента), но и запрещают его для ликвидации упадочных территорий. Такие меры приняты, например, во Флориде, Нью-Мексико, а также в штате Юта (хотя в последнем это произошло еще до вышеуказанного дела *Kelo*). При этом в штате Южная Дакота разрешено проведение изъятия для ликвидации упадочных территорий, однако недопустима передача изъятой собственности частным лицам, неправительственным организациям и иным организациям, занимающимся публично-частным бизнесом. Также запрещена передача частным лицам путем продажи, передачи в лизинг или иными способами изъятых объектов в Канзасе, за исключением случаев, если это необходимо для публичных коммуникаций (систем энерго- и водоснабжения и т.п.).
78. Штат Нью-Йорк не внес вышеуказанные изменения в законодательство и продолжает придерживаться подхода о допустимости изъятия для экономического развития. Например, в деле *Matter of Goldstein et. Al. V. New York State Urban Development Corporation* (2009) Нью-Йоркский апелляционный суд одобрил изъятие депрессивного района для осуществления смешанного девелоперского проекта. По мнению суда, проект соответствовал публичным целям, так как предполагал строительство баскетбольной арены.
79. В настоящее время в США дискуссия о понимании публичных нужд и оптимальности узкого или широкого подходов продолжается. Дело *Kelo* вызвало по большей части негативную реакцию не только у общества, но и судей штатов. Несколько верховных судов штатов указали, что их конституции не позволяют изымать земельные участки в целях экономического развития и передавать их частным лицам<sup>54</sup>. Большинство академиков и урбанистов высказываются в пользу широкого подхода, аргументируя это тем, что широкие полномочия по изъятию необходимы для экономического развития и реализации многообещающих проектов, которые в ином случае могут блокироваться через *holdout*<sup>55</sup>. С другой стороны, у такого подхода есть множество критиков, утверждающих, что для борьбы с *holdout* существуют и иные механизмы<sup>56</sup>.
80. Историю развития проблематики понимания публичных нужд в США можно резюмировать следующим образом: до 1930-х годов господствовал узкий подход, после Великой

---

<sup>54</sup> Somin I. Op. cit. P. 51.

<sup>55</sup> Somin I. Op. cit. P. 52. *Holdout* – это известная для экономического анализа права проблема. Когда принятие какого-либо решения требует единогласного согласия множества лиц, то отказ любого из них приведет к отказу от проекта. Осознание такой власти дает рычаг давления и позволяет путем шантажа добиваться наиболее выгодных условий, которые не соответствуют как рыночной цене изымаемого имущества, так и субъективным потерям собственника, не охватываемым рыночной ценой (см., например: Карапетов А.Г. Модели защиты гражданских прав: экономический взгляд // Вестник экономического правосудия. 2014. № 11. С. 34).

<sup>56</sup> Somin I. Op. cit. P. 52.

Депрессии вплоть до решения Kelo установилось доминирование широкого подхода, после решения Kelo в США нет сколько-нибудь однозначной позиции.

81. Наряду с дискуссионным вопросом о допустимости изъятия земельных участков в пользу частных лиц для экономического развития существуют также иные критерии публичных нужд, устанавливаемые судебной практикой.
82. Так, судебная практика считает недопустимым изъятие в отсутствие реальной необходимости, в частности, если планируемое использование является неопределенным, не спланированным или сомнительным. При этом в соответствии со сложившейся судебной практикой изъятие может быть признано необходимым не только для удовлетворения текущих публичных потребностей, но и для будущих разумно предвидимых потребностей. Актом фиксации будущих потребностей является план использования земли, который должен быть сформулирован с соблюдением принципа добросовестной оценки будущих нужд, т.е. у лица, заявляющего об изъятии, должно быть разумное обоснование «ожидания» возникновения определенных потребностей в будущем. Кроме того, должен быть определен момент времени, за который указанный план должен быть реализован.
83. Например, в деле *City of Phoenix v. McCullough* (1975) городской совет издал указ о расширении местного аэропорта, в том числе с использованием изъятия земельного участка, принадлежащего McCullough. В соответствии с планом 20% земельного участка должны были быть использованы в течение 1984-1992 годов, а оставшиеся 80% – к 2015 году. При разрешении данного дела суд определял требования необходимости на основе баланса интересов. С одной стороны, суд учел, что город имеет легитимный фискальный интерес в изъятии как можно большего количества земли в условиях растущего рынка. С другой стороны, собственник земли также имеет серьезный интерес в сохранении своей собственности, причем не только вследствие увеличения ее стоимости с течением времени, но и извлечения плодов и доходов от вещи. Кроме того, частная собственность также приносит выгоду городу, повышая налоговые доходы муниципальных образований. Цели использования изымаемой собственности должны быть достигнуты в течение разумного обозримого периода времени, определяемого с учетом конкретных обстоятельств дела. В настоящем споре город предполагал реализовать план использования земли до 2015 года (в течение 46 лет). Он также признал, что постепенно возможно изменение конкретных этапов осуществления плана, в связи с чем сложно утверждать на момент рассмотрения спора, как будет выглядеть земельный участок в 2015 году. Суд пришел к выводу, что в случае, если инициатор изъятия не знает, когда и в какой мере будет осуществлено будущее планируемое использование, такое будущее использование является неразумным и незаконным.
84. В деле *Board of Education v. Waczewski* Верховный Суд Мичигана отказал правлению школы в изъятии земельных участков, которые могли потребоваться только через тринадцать лет или даже позже. Школа обосновывала изъятие в настоящий момент экономическим

планированием и желанием сэкономить в последующем деньги налогоплательщиков через приобретение еще не развитых и дешевых земельных участков. Суд указал, что для соблюдения критерия публичной необходимости инициатор изъятия должен подтвердить то, что земля необходима немедленно, в ближайшем будущем или разумно обозримом будущем.

85. Еще одним критерием публичных нужд, вытекающим из требования необходимости, является то, что изъятие должно быть крайним средством, без которого невозможно достичь публичной цели. В деле *Hodges v. Jacksonville Transportation Authority* (1977) Апелляционный суд Флориды признал, что муниципалитет не подтвердил наличие публичной необходимости изъятия земельных участков, так как существовало несколько альтернативных маршрутов планируемой прокладки дороги.
86. Иной аспект требования необходимости изъятия можно обнаружить в деле *City of Helena v. DeWolf* (1973), в котором муниципалитет хотел произвести редевелопмент депрессивных коммерческих районов. План предусматривал изъятие земельных участков, снос непригодных конструкций и возведение различных улучшений публичной направленности (сточных труб, бордюров). Часть собственников изымаемых участков обжаловала изъятие, ссылаясь на отсутствие публичной необходимости, так как их участки находились на самом краю территории, входящей в зону редевелопмента. Изъятые у этих собственников участки планировались использоваться для создания наземной парковки. Суд поддержал позицию собственников земельных участков, приняв во внимание их географическое положение: они могут быть исключены из проекта без негативных последствий. Суд исходил из того, что следует различать центральную часть плана и периферию, в отношении которой существуют повышенные требования для подтверждения необходимости изъятия земельных участков. При этом данное разграничение может быть проведено не только с географической точки зрения, но и относиться к плану как таковому. Так, если основной его целью будет являться строительство автомобильной магистрали, то периферийной (вспомогательной) может быть организация парковочных мест или мест остановки.

### III. Южная Корея

87. Согласно ст. 23 Конституции Республики Корея, изъятие, использование или ограничение частной собственности регулируется законом и может осуществляться лишь для удовлетворения публичных нужд и под условием предоставления справедливой компенсации<sup>57</sup>.
88. Базовым законом для института изъятия в Республике Корея является Закон об изъятии земельных участков и компенсации (Korea Land Takings and Compensation Act; далее – «KLTC»), который среди прочего определяет допустимые типы публичных проектов. По самому типу проекта абстрактно сложно судить об оправданности изъятия с позиции публичного интереса. В соответствии со ст. 20, 21 и 22 KLTC лицо, желающее выкупить земельный участок в принудительном порядке, должно получить разрешение на проект от министра земли, инфраструктуры и транспорта, который принимает во внимание мнение компетентных органов, местных органов и заинтересованных сторон<sup>58</sup>.
89. В KLTC нет явных критериев для принятия решения о выдаче разрешения на конкретный проект, и изъятие в высокой степени зависит от дискреции Министерства земли, инфраструктуры и транспорта (далее – «Министерство земли»).<sup>59</sup>
90. Более того, согласно ст. 4.8 KLTC, могут быть приняты отдельные индивидуальные акты, которые определяют случаи изъятия земельных участков в дополнение к самому KLTC. Это придает гибкость для реализации крупных проектов с помощью принятия специальных актов, включающих в себя положения о принудительной продаже земельных участков. Сейчас существует около 100 таких индивидуальных актов<sup>60</sup>.
91. Если публичный проект реализуется через принятие индивидуального акта, то он может освобождаться от обычных требований, предъявляемых к процедуре изъятия земельных участков, в частности, от необходимости получать предусмотренное KLTC разрешение на проект. Разрешение министра Министерства земли заменяется решением глав местных правительств или министров других министерств. В итоге решения об изъятии земельных участков принимаются различными лицами и органами, что приводит к непостоянству в определении критериев изъятия. Такое непостоянство ухудшается еще и широкой дискрецией при принятии решения. В результате критерии наличия публичного интереса при принятии решения об изъятии почти не рассматриваются<sup>61</sup>.

---

<sup>57</sup> Lee H. Public Interest Criteria and Korea's Scrutiny System. In: I.Kim, H. Lee. and I.Somin (Eds.) *Eminent Domain: A Comparative Perspective* (p. 156). Cambridge University, 2017.

<sup>58</sup> Lee H. *Op. cit.* P. 167.

<sup>59</sup> Lee H. *Op. cit.* P. 168.

<sup>60</sup> Lee H. *Op. cit.* P. 168.

<sup>61</sup> Lee H. *Op. cit.* P. 168-169.

92. Таким образом, на практике правительственные агентства, заинтересованные в реализации какого-либо проекта, предпочитают лоббировать принятие специального акта, что помогает реализовать проекты быстро и эффективно. Обратной стороной является отсутствие адекватного контроля за действительной реализацией публичного интереса при изъятии земельных участков. Формальное разрешение в рамках KLTC получает лишь 1% от всех проектов. Такой подход подвергается критике в доктрине<sup>62</sup>.
93. Положение несколько смягчается тем, что крупные проекты, стоимость которых превышает 50 млн долларов США, являются предметом анализа их обоснованности. Анализ обоснованности призван помочь при принятии бюджетных решений и является редким случаем, когда критерии публичного интереса принимаются во внимание. Тем не менее такой анализ делает акцент на исследовании экономической эффективности проекта, уделяя меньше внимания другим составляющим публичного интереса. Доктрина к ним относит собственно «публичность» проекта и его справедливость<sup>63</sup>. Справедливость подразумевает, что все негативные последствия изъятия не будут возлагаться лишь на одну сторону. Публичность в свою очередь определяет, что изъятие в действительности служит публичным интересам, а не интересам отдельных лиц<sup>64</sup>.
94. В целом, текущая система принятия решений об изъятии в Республике Корея доктрина оценивает как неудовлетворительную, так как она приводит к отсутствию всестороннего анализа критериев публичного интереса. Предлагается ограничить возможность обхода получения разрешения на проект в соответствии с KLTC через принятие специальных актов<sup>65</sup>. В то же время сами критерии публичного интереса в KLTC не определены.
95. Около половины специальных актов, включающих в себя изъятие земельных участков, предусматривают изъятие непосредственно частным субъектом, например, строительной компанией, для реализации заложенных в акте целей<sup>66</sup>.
96. В Республике Корея частные компании на основании специальных актов могут изымать земельные участки для различных целей, например, строительства учебных заведений, водопроводных станций, складов и даже поля для гольфа. Некоторые специальные акты допускают изъятие частными компаниями земельных участков в целях общего развития определенного региона или для проведения определенных событий, в частности, лодочных гонок, соревнований военной подготовки, Олимпиады. Тем не менее большинство проектов

---

<sup>62</sup> Lee H. Op. cit. P. 169-170.

<sup>63</sup> Lee H. Op. cit. P. 170-172.

<sup>64</sup> Lee H. Op. cit. P. 173.

<sup>65</sup> Lee H. Op. cit. P. 174.

<sup>66</sup> Kim I. Who Exercises the Eminent Domain Power in Korea? A Focus on Private Takings. In: I.Kim, H. Lee. and I.Somin (Eds.) Eminent Domain: A Comparative Perspective (pp. 177-178). Cambridge University, 2017.

связаны с развитием зон для индустриальных, коммерческих, жилищных и даже культурных целей<sup>67</sup>.

97. Возможность изъятия земельных участков частными компаниями стала предметом рассмотрения Конституционного суда Республики Корея. Суд в двух делах, касающихся актов об индустриальном развитии и девелопменте, подтвердил конституционность частного изъятия<sup>68</sup>. В пользу конституционности частного изъятия были высказаны два аргумента. Первый состоит в том, что само индустриальное развитие способствует здоровому экономическому росту национальной экономики и отвечает конституционному условию о наличии публичного интереса. Второй указывает на процессуальные гарантии как достаточное средство защиты частной собственности<sup>69</sup>.
98. Решение Конституционного суда было неоднозначно воспринято доктриной, ряд представителей которой выступили против изложенной правовой позиции. Также в отношении решения было высказано особое мнение одного из судей. По его мнению, если публичная необходимость будет определяться слишком широко, то это сделает возможной принудительную передачу собственности от одного лица к другому во всех случаях, когда будет показано, что последний использует эту собственность лучше. Это создает риск для конституционной основы защиты частной собственности. Также судья отметил, что после частного изъятия земельного участка бенефициар не отчитывается в выполнении условий реализации публичного интереса. Наконец, он высказал свое критичное отношение к эксклюзивной выгоде частных девелоперов от изъятия земельных участков. Приведенное особое мнение во многом сходится с особым мнением в деле *Kelo* в США<sup>70</sup>.
99. В доктрине было проведено сравнение изъятия земельных участков частными компаниями в Республике Корея с частным изъятием в других странах. В Республике Корея под частным изъятием имеется в виду непосредственное изъятие земли частной компанией, без участия публичного органа в качестве опосредующего звена (непосредственное изъятие). Другой формой, по сути, приводящей к аналогичному результату, является изъятие в пользу публичного органа с последующей передачей частному лицу (транзитивное изъятие)<sup>71</sup>.
100. Непосредственное изъятие допускается в Корее, Германии, Великобритании, США. Однако в последних трех странах оно существенно ограничено и сводится к изъятию в целях обеспечения стандартной социальной инфраструктуры: железных дорог, электростанций, дорог и др. Непосредственное частное изъятие здесь было допущено потому, что государство не успело удовлетворить потребности в инфраструктуре в процессе быстрой индустриализации, либо потому, что публичные компании, осуществляющие

<sup>67</sup> Kim I. Op. cit. P. 180-181.

<sup>68</sup> Kim I. Op. cit. P. 181. 2007\_C.C.\_BA114. 2008\_C.C.\_BA166.

<sup>69</sup> Kim I. Op. cit. P. 182.

<sup>70</sup> Kim I. Op. cit. P. 182-183.

<sup>71</sup> Kim I. Op. cit. См.: P. 177.

соответствующие виды деятельности, были приватизированы. То есть по сравнению с Кореей непосредственное частное изъятие является исключением<sup>72</sup>. Япония и Австралия вовсе придерживаются диаметрально противоположного Корею подхода<sup>73</sup>.

101. Транзитивное изъятие, когда изъятие происходит в пользу государства с последующей передачей частному субъекту, в принципе допускается во всех шести приведенных странах. Транзитивное изъятие направлено, в первую очередь, на поддержку региональных инфраструктурных проектов, связанных с градостроением. Транзитивное изъятие представляет своего рода субсидию девелоперам в форме земельных участков по более выгодным ценам<sup>74</sup>.
102. В США транзитивное изъятие допускается в большинстве штатов, однако после дела *Kelo* последовал ряд дополнительных ограничений. В Японии и Австралии транзитивное изъятие допускается только в качестве исключения, если публичные и частные компании вместе участвуют в реализации проекта. Оправданность транзитивного изъятия с точки зрения публичных интересов рассматривается на уровне центрального правительства министрами компетентных ведомств<sup>75</sup>.
103. В Великобритании решение о принудительном транзитивном изъятии может быть принято и местными органами или агентствами по региональному развитию. Однако в случае наличия возражений в отношении изъятия окончательное решение принимается государственным секретарем. В Германии транзитивное изъятие осуществляется на основе градостроительного плана, который принимается лишь после достаточного анализа, согласно законам о градостроении<sup>76</sup>.
104. В целом в других странах осуществляется более строгий контроль за соблюдением публичного интереса, чем в Республике Корея<sup>77</sup>.
105. В 2014 году Конституционный суд Республики Корея рассмотрел новое дело, касающееся изъятия земельных участков для создания на их месте «престижного поля для гольфа»<sup>78</sup>. Большинство судей посчитали норму, на основании которой осуществлялось изъятие, не соответствующей Конституции. Судьи указали на ограниченную природу публичности (или публичного доступа) в «престижном поле для гольфа». Также в решении сделан акцент на том, что общественная выгода от изъятия не всегда оправдывает такое изъятие. Публичный интерес должен сопоставляться с частным интересом собственников изымаемого имущества. Из характеристик таких публичных проектов, как создание

---

<sup>72</sup> Kim I. Op. cit. P. 184.

<sup>73</sup> Kim I. Op. cit. P. 184-185.

<sup>74</sup> Kim I. Op. cit. P. 185.

<sup>75</sup> Kim I. Op. cit. P. 185-186.

<sup>76</sup> Kim I. Op. cit. P. 186.

<sup>77</sup> Kim I. Op. cit. P. 186.

<sup>78</sup> 2011\_C.C.\_BA129.

«престижного поля для гольфа», следует, что публичный интерес в повышении доходов от налогов и стимулировании местной экономики является лишь сопутствующим последствием изъятия, которое недостаточно убедительно для того, чтобы нарушить права собственности на земельные участки<sup>79</sup>.

106. Для решения проблем, связанных с частным изъятием земельных участков, в доктрине предлагается ввести более строгий критерий публичного использования, обеспечить участие собственников земельных участков (в публичных слушаниях, голосовании и т.п.) на стадии планирования, предложить собственникам более щедрую компенсацию, включающую частичную выгоду от реализации проекта на месте изъятых участков<sup>80</sup>.

---

<sup>79</sup> Kim I. Op. cit. P. 199.

<sup>80</sup> Kim I. Op. cit. P. 198-199.

#### IV. Норвегия<sup>81</sup>

107. Ст. 105 Конституции Норвегии допускает изъятие частной собственности для публичных нужд при условии выплаты полной компенсации. Основным актом, регулирующим вопросы изъятия частной собственности, является Закон об изъятии 1959 года (далее – «**Закон об изъятии**»). Отдельные случаи изъятия урегулированы также в иных нормативно-правовых актах, наиболее значимыми из которых являются Закон о планировании и застройке 2008 года и Закон о дорогах 1963 года.
108. Закон об изъятии содержит перечень целей, при наличии которых допустимо изъятие. Среди них есть как конкретные нужды (например, строительство школ или университетов), так и достаточно неопределенные цели (в частности, реализация муниципальных проектов или промышленных целей). В любом случае предпосылкой изъятия является его необходимость для удовлетворения публичных нужд и то, что польза от изъятия существенно превышает наносимый им вред.
109. Публичные цели могут касаться как прямых, так и косвенных эффектов от изъятия. Например, прямыми публичными нуждами является строительство инфраструктуры, школ, больниц или сооружений и зданий для осуществления публичных функций. Косвенные публичные нужды могут быть в случае, если непосредственно прямую выгоду получают частные лица (в частности, вследствие продажи им имущества для осуществления проектов градостроительного развития), а государство фактически принимает меры для реализации своей политики по обеспечению жильем, рабочими местами, пополнению бюджета налоговыми доходами и т.д. При этом с 1990-х годов преобладает именно изъятие для достижения публичных нужд путем кооперации с частными лицами. Именно они осуществляют большинство девелоперских проектов в Норвегии. В таких случаях публично-правовые образования являются лишь формальным лицом, в пользу которого производится изъятие, поскольку после завершения процедуры земля немедленно передается частным девелоперским компаниям (транзитивное изъятие).
110. Согласно доктрине, проблема ограничения полномочий на изъятие в Норвегии не обсуждается. Как правило, оспаривание изъятия, если оно совершено без процессуальных нарушений, остается безуспешным. Суды практически не исследуют основания для изъятия.

---

<sup>81</sup> Использованные источники: Dyrkolboth S. Expropriation Law in Norway. // Expropriation law in Europe. Edited by Sluysmans J., Verbist S., Waring E. Deventer, 2015. Steinsholt H. Some aspects of Norwegian Expropriation – input to comparative study of chosen expropriation issues: Germany, Norway and Poland.

## V. Венгрия<sup>82</sup>

111. Согласно ст. XIII Основного Закона Венгрии, собственность может быть изъята в публичных интересах в случаях и способами, установленными законом, при условии выплаты полной, безусловной и немедленной компенсации. В Венгрии принят Закон СХХIII 2007 года (Закон об изъятии), в котором урегулированы цели и условия проведения изъятия, процедурные правила, правила расчета и выплаты компенсации и т.д.
112. Закон СХХIII предусматривает исчерпывающий перечень целей, соответствующих публичным интересам, для которых возможно производить изъятие:
- 1) национальная оборона;
  - 2) обмен территориями на основании международного соглашения;
  - 3) государственное и городское планирование;
  - 4) реализация государственных и муниципальных социальных обязательств, в том числе образование и медицина;
  - 5) развитие транспортной инфраструктуры;
  - 6) производство энергии;
  - 7) энергоснабжение;
  - 8) разработка полезных ископаемых;
  - 9) услуги электронной коммуникации;
  - 10) защита наследия;
  - 11) защита природных ресурсов;
  - 12) строительство и управление системами водоснабжения;
  - 13) уход за лесами, разведение зерновых культур, деревьев, имеющих публичное значение;
  - 14) устранение строительных опасностей;

---

<sup>82</sup> Использованные источники: Andorko I. Expropriation law in Hungary. // Expropriation law in Europe. Edited by Sluysmans J., Verbist S., Waring E. Deventer, 2015.

- 15) устранение дефицита, созданного правами использования или публичными сервитутами;
  - 16) защита окружающей среды;
  - 17) развитие спортивной инфраструктуры;
  - 18) обеспечение размещения официальных органов, обеспечивающих работу парламента.
113. Закон СХХIII также устанавливает, что изъятие для реализации указанных целей допустимо, если:
- а) соответствующая цель не может быть достигнута путем ограничения существующих прав на недвижимое имущество;
  - б) приобретение права собственности на изымаемый объект договорным способом невозможно;
  - в) достижение цели, имеющей публичное значение, возможно только с использованием изымаемого недвижимого имущества, или если использование иного имущества приведет к еще большему нарушению прав собственности;
  - г) публичная польза, которая может быть извлечена в результате изъятия, существенно превышает размер причиняемого вреда. Для оценки эффекта изъятия соответствующие компетентные органы власти должны учитывать важность деятельности, особенно для развития близлежащих территорий, число лиц, которые смогут получить доступ к услугам, влияние на занятость населения.
114. Закон также устанавливает дополнительные требования к изъятию в зависимости от цели изъятия. Например, при изъятии в целях реализации государственных и муниципальных социальных обязательств, в том числе обеспечения образования и медицины, должны выполняться следующие условия:
- а) объект, об изъятии которого заявляется, а также соответствующая цель развития территории должны быть включены в документы градостроительного планирования территории или в местное разрешение на использование земли, выданное главным государственным архитектором;
  - б) сам собственник не заинтересован в реализации соответствующей цели;
  - в) цель должна быть осуществлена именно на земельном участке, об изъятии которого заявляется.

115. Дополнительные условия к определенным целям изъятия могут быть достаточно конкретны. Например, для изъятия в целях производства энергии установлены следующие условия:
- а) объект недвижимости необходим для строительства или расширения электростанции, мощность которой составляет 50 MW и более;
  - б) объект недвижимости необходим для строительства или расширения районной теплоснабжающей станции, мощность которой составляет 50 MW и более;
  - в) объект недвижимости необходим для строительства или расширения атомной электростанции или контейнера для радиоактивных отходов;
  - г) приобретение объекта недвижимости необходимо для создания санитарно-защитной зоны атомной электростанции или контейнера для радиоактивных отходов.

## VI. Польша<sup>83</sup>

116. Согласно ст. 21 Конституции Республики Польши, изъятие частной собственности допускается исключительно для публичных целей и с выплатой справедливой компенсации. В указанной статье не указано прямо, что изъятие должно производиться исключительно на основании закона. Для восполнения этого положения используется п. 3 статьи 64 Конституции, согласно которому право собственности может быть ограничено только законом и только в том объеме, в котором это не нарушает существо данного права.
117. Конституционные положения конкретизируются в нормах Гражданского кодекса и Закона об управлении недвижимостью 1997 года (далее – **«Закон об управлении недвижимостью»**). Под изъятием Закон об управлении недвижимостью понимает лишение или ограничение права собственности, бессрочного usufructa или иного вещного права на недвижимое имущество на основании административного решения.
118. Согласно п. 3 ст. 112 Закона об управлении недвижимостью, изъятие допускается только в том случае, если соответствующая публичная цель не может быть достигнута иным путем, в частности, имущество не может быть получено на основании соглашения. Кроме того, экспроприация может быть инициирована только в отношении недвижимости, расположенной в зоне, предназначенной для публичных нужд в соответствии с местным градостроительным планом, или в зоне, в отношении которой принято решение об осуществлении публичных инвестиций (часть 1 статьи 112 Закона об управлении недвижимостью).
119. В указанных положениях Закона об управлении недвижимостью подтверждаются конституционно-правовые требования о пропорциональности изъятия и то, что оно должно быть крайним средством.
120. Понятие «публичной цели» законодательство не конкретизирует. Дать абстрактное определение, с точки зрения исследователей, невозможно, поскольку сам объект определения носит непостоянный характер и является изменчивым.
121. Ст. 6 Закона об управлении недвижимостью определила основные публичные цели инвестирования:
- 1) строительство и поддержание в надлежащем состоянии транспортной и воздушной инфраструктуры;

---

<sup>83</sup> Использованные источники: Ryszard Zrobek. Some problems of compulsory acquisition of land for public purposes. Acta Sci. Pol., Administratio Locorum 9 (4) 2010. Marek Walacik, Sabina Zrobek. Chosen principles of land acquisition for public purposes and just compensation determination in Poland. // Some aspects of compulsory purchase of land for public purposes. Olsztyn, 2010. Habdas M. Expropriation law in Poland // Expropriation law in Europe. Edited by Sluysmans J., Verbist S., Waring E. Deventer, 2015.

- 2) строительство и поддержание в надлежащем состоянии сооружений, транспортирующих жидкость, пар, газ и электричество;
  - 3) строительство и поддержание в надлежащем состоянии сооружений, необходимых для обеспечения поставок воды, водоотведения и утилизации твердых отходов;
  - 4) строительство и поддержание в надлежащем состоянии сооружений, необходимых для защиты окружающей среды;
  - 5) защита недвижимого имущества, являющегося объектом культурного наследия;
  - 6) защита монументов, возведенных в память о массовых убийствах;
  - 7) строительство и поддержание в надлежащем состоянии сооружений, предназначенных для органов власти;
  - 8) строительство и поддержание в надлежащем состоянии сооружений, необходимых для обеспечения безопасности и защиты границ;
  - 9) разведка и добыча полезных ископаемых, находящихся в собственности государства;
  - 10) учреждение и поддержание в надлежащем состоянии кладбищ;
  - 11) учреждение и защита памятных мест;
  - 12) защита растений и животных, находящихся под угрозой исчезновения;
- иные публичные цели, указанные в законах.

122. При этом действует презумпция, что раз какая-то цель попала в ст. 6 Закона об управлении недвижимостью, то она считается публичной. Если же в данный перечень попадет какая-либо цель, которая по своему существу является частной, это может служить основанием для рассмотрения определенного положения закона в Конституционном Суде, который вправе признать его неконституционным. Исследователи исходят из того, что Конституция четко предписывает публичную цель в качестве основания для осуществления изъятия, в связи с чем законодатель не может выбрать какую-то цель и произвольно классифицировать ее как публичную.

123. Первоначально перечень статьи 6 предусматривал открытую формулировку и допускал изъятие в «иных, очевидно публичных целях». В настоящее время подчеркивается, что цели определяет именно законодатель. При этом доктрина обращает внимание на опасность тенденции расширения перечня допустимых целей изъятия.

124. Согласно ст. 6 Закона об управлении недвижимостью, публичные цели могут быть предусмотрены в отдельных законах. В частности, они были установлены в Законе о подготовке к финалу УЕФА (2012), Законе о подготовке к инвестированию в строительство сооружений против наводнений (2010), Законе о поддержке и развитии телекоммуникационной сети (2010), Специальные принципы подготовки и осуществления инвестирования в строительство публичных дорог (2003). Как правило, специальные законы используются законодателем в случае, если для каких-либо целей необходимо ускорить проведение процедуры изъятия по сравнению с процессом, закрепленным в Законе об управлении недвижимостью.

В соответствии с польским законодательством публичная цель не требует в обязательном порядке того, чтобы определенная деятельность осуществлялась или финансировалась именно органами власти. Проект может быть профинансирован частными лицами. Административные суды Польши указывают, что прилагательное «публичная» в ст. 6 указывает на характер изъятия, результаты которого должны быть доступными для публичного использования, даже если не все члены общества заинтересованы в их использовании. В соответствии с этим, например, строительство частного аэропорта, который не предназначен для осуществления перевозки любого обратившегося лица, не может быть признано публичной целью. Вместе с тем, если строительство частной сотовой коммуникационной сети предназначено для всех лиц, то такая деятельность может быть квалифицирована в качестве удовлетворяющей публичную цель.

## VII. Италия<sup>84</sup>

125. В соответствии со ст. 42 Конституции Италии собственность может быть изъята в случаях, предусмотренных законом, для целей, представляющих собой публичный интерес, с выплатой компенсации. Изъятие в Италии используется, как правило, для реализации градостроительной политики и проектов по строительству общественной инфраструктуры.
126. Изъятие допустимо исключительно в отношении имущества, объективно необходимого и подходящего для реализации определенного проекта в публичных целях. Данное требование призвано воспрепятствовать использованию данного механизма компетентными органами исходя из каких-либо общих экономических или социальных соображений.
127. Конституционный Суд Италии указывает, что изъятие должно быть необходимо и должно находиться в прямой взаимосвязи с удовлетворением актуальной и конкретной нужды населения. В случае, если изъятие направлено на приобретение имущества для какого-либо гипотетического использования со стороны государства, то требование наличия публичного интереса не будет соблюдено.
128. В соответствии со ст. 1 Кодекса об экспроприации изъятие применяется для передачи объектов недвижимости или вещных прав на них государству или к частным лицам для выполнения публичных работ. В качестве публичных рассматриваются работы, необходимые для придания определенной территории или собственности возможности использования во всеобщем интересе, например, для создания объектов публичной, социальной и коммунальной инфраструктуры (парков, садов, спортивных сооружений).

---

<sup>84</sup> Praduroux S. Expropriation Law in Italy. // Expropriation law in Europe. Edited by Sluysmans J., Verbist S., Waring E. Deventer, 2015.

### VIII. Австрия

129. Ст. 5 Основного закона определяет, что изъятие допустимо лишь в случаях, предусмотренных законом. При этом закон не обязательно должен быть федеральным, главное, чтобы его издало уполномоченное публично-правовое образование.
130. Под изъятием понимается формальное лишение лица права собственности в пользу юридического лица публичного права (публично-правового образования), юридических или физических лиц<sup>85</sup>.
131. Ст. 5 Основного закона защищает от изъятия также юридические лица публичного права, то есть публично-правовые образования<sup>86</sup>. Таким образом, принципиально допускается изъятие земельных участков у одного публично-правового образования в пользу другого. Публично-правовые образования защищаются так же, как и частные лица.
132. Для изъятия земельных участков должна наличествовать конкретная потребность, которая не может быть удовлетворена иным образом, в частности, через уже имеющиеся публично доступные блага, в частности, земельные участки публично-правовых образований<sup>87</sup>. Из требования наличия конкретной потребности следует, что исключено изъятие в фискальных целях или немотивированное изъятие<sup>88</sup>. В остальном решение принимается исходя из подвижной системы оценки публичных интересов и тяжести нарушения прав собственности, при которой изъятие должно быть последним средством. Чем сильнее нарушение прав, тем более явным должен быть публичный интерес. Если есть альтернативные приемлемые способы удовлетворения публичных нужд, то изъятие является недопустимым<sup>89</sup>. Традиционно важное значение в Австрии имеет изъятие в градостроительных целях.
133. Австрийское законодательство не препятствует возможности изъятия земельных участков в пользу частных лиц или консорциумов частных лиц с публично-правовыми образованиями.
134. Допустимым является изъятие в целях строительства школ и больниц, так как они удовлетворяют критерию публичного интереса. Специальное регулирование, уполномочивающее на изъятие в целях строительства больниц, предусмотрено, например, в законе одного из субъектов – Форарльберге<sup>90</sup>.

<sup>85</sup> Eccher/Riss in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB, 5. Auflage 2017, § 365 Rz 1.

<sup>86</sup> Korinek in Merten/Papier (Hrsg), Handbuch der Grundrechte VII/1 Österreich, 2. Auflage 2014, 643.

<sup>87</sup> VfGH 19.12.1959, G 3/59.

<sup>88</sup> Korinek, Grundrecht und Verfassungsgerichtsbarkeit (2000) 175.

<sup>89</sup> Korinek in Merten/Papier (Hrsg), Handbuch der Grundrechte VII/1 Österreich, 2. Auflage 2014, 645.

<sup>90</sup> Gesetz über Krankenanstalten des Landes Vorarlberg LGBl 2005/54 idF LGBl 2018/10