

## **Раздел VI.**

# **Теория и практика гражданско-правового регулирования. Применение процессуального законодательства. Статьи**

**Копылов Константин Васильевич**

кандидат юридических наук

### **Особенности отчуждения субъектами среднего и малого предпринимательства, арендуемого ими недвижимого имущества, находящегося в собственности субъектов РФ или в муниципальной собственности**

**Аннотация:** Статья посвящена наиболее актуальным вопросам применения Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ «Об особенностях отчуждения недвижимого имущества, находящегося в государственной собственности субъектов РФ или в муниципальной собственности и арендуемого субъектами среднего и малого предпринимательства, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ» (далее – «Федеральный закон от 22.07.2008 № 159-ФЗ»).

**Ключевые слова:** аренда, государственная собственность субъектов РФ, муниципальная собственность, недвижимое имущество, отчуждение, субъекты среднего и малого предпринимательства.

**Annotation:** The article is devoted to the most topical issues of application of the Federal law from 22.07.2008 № 159-FL "About features of alienation of immovable property in state ownership of subjects of the Russian Federation or municipal property and leased by subjects of small and medium entrepreneurship, and on amendments to certain legislative acts of the Russian Federation" (further – «The Federal law from 22.07.2008 № 159-FL»).

**Keywords:** rent, the state property of the Russian Federation subjects, municipal property, real estate, alienation, subjects of small and medium entrepreneurship.

#### **1. Зачет стоимости неотделимых улучшений в счет оплаты приобретаемого арендуемого имущества.**

Согласно п. 6 ст. 5 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ стоимость неотделимых улучшений арендуемого имущества засчитывается в счет оплаты приобретаемого арендуемого имущества в случае, если указанные улучшения осуществлены с согласия арендодателей.

При этом могут возникнуть следующие вопросы при реализации указанного права арендатора, выкупавшего арендуемое имущество:

- каким образом (способом) можно реализовать указанное право?
- что такое неотделимые улучшения арендуемого имущества?
- какими допустимыми доказательствами можно подтверждать наличие согласия арендодателя на производство неотделимых улучшений арендуемого имущества?

– какими допустимыми средствами доказывания можно подтверждать размер осуществленных неотделимых улучшений арендаемого имущества?

– можно ли требовать проведения рыночной оценки неотделимых улучшений на дату определения рыночной стоимости арендаемого имущества соответствующим оценщиком по заданию арендодателя в целях выкупа этого арендаемого имущества в тех случаях, когда между днем фактического осуществления неотделимых улучшений и датой, на которую оценщик устанавливает рыночную стоимость арендаемого имущества, прошло значительное количество времени (несколько лет)?

Согласно подп.3 п.3 ст.9 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ при получении от арендатора соответствующего установленным необходимым критериям заявления о реализации преимущественного права на приобретение арендаемого имущества соответствующий уполномоченный орган обязан направить заявителю проект договора купли-продажи арендаемого имущества в десятидневный срок с даты принятия решения об условиях приватизации арендаемого имущества.

В случае, если проект договора купли-продажи арендаемого имущества не содержит условия о зачете стоимости неотделимых улучшений в счет выкупной цены арендаемого имущества, то в адрес уполномоченного органа собственника арендаемого имущества необходимо направить протокол разногласий с указанием данного условия в течение 30 дней с момента получения проекта договора на основании п.2 ст.445 ГК РФ.

Согласно п.2 ст.445 ГК РФ в случаях, когда в соответствии с ГК РФ или иными законами заключение договора обязательно для стороны, направившей оферту (проект договора), и ей в течение тридцати дней будет направлен протокол разногласий к проекту договора, эта сторона обязана в течение тридцати дней со дня получения протокола разногласий известить другую сторону о принятии договора в ее редакции либо об отклонении протокола разногласий. При отклонении протокола разногласий либо неполучении извещения о результатах его рассмотрения в указанный срок сторона, направившая протокол разногласий, вправе передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение суда.

На основании ст.446 ГК РФ в случаях передачи разногласий, возникших при заключении договора, на рассмотрение суда на основании ст.445 ГК РФ либо по соглашению сторон условия договора, по которым у сторон имелись разногласия, определяются в соответствии с решением суда.

Таким образом, единственным способом реализации права арендатора на зачет стоимости неотделимых улучшений в счет выкупной цены арендаемого имущества является направление протокола разногласий с необходимым содержанием в адрес соответствующего уполномоченного органа собственника арендаемого имущества после получения проекта договора купли-продажи, в котором отсутствует подобное условие на основании п.2 ст.445 ГК РФ, а в случае отклонения протокола разногласий – подача в арбитражный суд иска о рассмотрении возникшего преддоговорного спора на основании ст.446 ГК РФ.

Данный способ особенно предпочтителен для ситуаций, когда размер стоимости неотделимых улучшений возможно определить только экспертным путем (см., например, дело № А60-32600/2012). Однако, несмотря на это, арбитражный суд первой инстанции необоснованно отказывает в назначении соответствующей экспертизы, и в связи с этим арбитражный суд апелляционной инстанции назначает такую экспертизу. По результатам проведения экспертизы определенный экспертом размер стоимости произведенных неотделимых улучшений может быть большим, чем тот размер, который был указан в иске. Такая ситуация возможна, когда арбитражный суд считает необходимым поставить перед экспертом вопрос об определении рыночной стоимости неотделимых улучшений на дату установления рыночной стоимости

арендуемого имущества в целях выкупа. В таких ситуациях арбитражный суд совершенно законно может руководствоваться размером стоимости неотделимых улучшений, установленным экспертом, при определении редакции спорного условия договора. Такая позиция арбитражного суда не может считаться выходом за пределы исковых требований. Ст.446 ГК РФ позволяет суду определять редакцию спорного пункта договора в своей редакции, а не ограничиваться лишь одной оценкой позиций каждой из сторон договора.

На практике встречаются попытки заинтересованных арендаторов решить в свою пользу вопрос о зачете стоимости неотделимых улучшений иным образом, но уже после заключения договора купли-продажи арендуемого имущества. Одни арендаторы заявляли требования об обязанности собственника арендуемого имущества зачесть в счет выкупной цены стоимость неотделимых улучшений (см., например, дело № А60-17122/2012). Другие подавали иски о взыскании стоимости неотделимых улучшений с собственника арендуемого имущества путем их зачета в счет выкупной цены (см., например, дело № А60-46919/2012). По всем подобным делам было отказано в иске. Такой подход арбитражных судов представляется абсолютно правильным. Заключив соответствующий договор купли-продажи без замечаний, арендатор утрачивает правовую возможность ссылаться на свое право на зачет стоимости неотделимых улучшений в счет выкупной цены.

Таким образом, арендатор вправе настаивать на своем праве на зачет только до подписания договора купли-продажи арендуемого имущества.

Действующее законодательство не дает определения понятия неотделимых улучшений арендуемого имущества.

Из анализа ст.623 ГК РФ, которая регламентирует юридическую судьбу улучшений арендованного имущества, следует, что под улучшениями понимаются работы капитального характера, которые повышают (изменяют) качественные характеристики объекта, т.е. улучшения связаны с модернизацией, реконструкцией, достройкой, дооборудованием основного средства (см., например, дело № А19-14583/2008).

Небезынтересен тот факт, что Глава администрации города Екатеринбурга подписал распоряжение от 11.04.2012 № 67-р, которым был утвержден примерный перечень работ, относящихся к неотделимым улучшениям. В указанном перечне указаны практически все возможные строительные работы. При рассмотрении споров, связанных с выкупом объектов недвижимости, принадлежащих муниципальному образованию «город Екатеринбург», арбитражные суды косвенно учитывают указанный нормативный правовой акт, поскольку данный акт принят в пределах компетенции Главы администрации города Екатеринбурга и никоим образом не противоречит действующему законодательству.

Необходимо отметить, что применительно к случаям аренды нежилых помещений арендатор имеет право на зачет в счет выкупной цены арендуемого имущества стоимости неотделимых улучшений не только собственно арендуемых помещений, но и общего имущества здания, в котором находятся арендуемые помещения (см., например, дело № А60-32600/2012).

В п.2 постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания» разъяснено, что при рассмотрении споров судам следует исходить из того, что к общему имуществу здания относятся, в частности, помещения, предназначенные для обслуживания более одного помещения в здании, а также лестничные площадки, лестницы, холлы, лифты, лифтовые и иные шахты, коридоры, технические этажи, чердаки, подвалы, в которых имеются инженерные коммуникации, иное обслуживающее более одного помещения в данном здании оборудование

(технические подвалы), крыши, ограждающие несущие и ненесущие конструкции этого здания, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование, находящееся за пределами или внутри помещений и обслуживающее более одного помещения.

С учетом этого представляется логичным распространение правила п.6 ст.5 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ не только на неотделимые улучшения арендуемых помещений, но и на неотделимые улучшения общего имущества здания, поскольку без общего имущества не может функционировать здание в целом. В качестве примера можно сослаться на дело № А60-32600/2012, в рамках которого арбитражные суды апелляционной и кассационной инстанций признали право арендатора (истца по делу) на зачет в счет выкупной цены арендуемых помещений стоимости работ по ремонту (замене) крыши (кровли), без которой невозможно эксплуатация здания, в котором находятся арендованные помещения, в целом.

Ни ст.623 ГК РФ, ни Федеральный закон от 22.07.2008 № 159-ФЗ, ни иные нормативные правовые акты не содержат особых правил по поводу оформления согласия арендодателя на осуществление арендатором неотделимых улучшений арендуемого имущества.

С учетом этого представляется, что согласие арендодателя на проведение соответствующих работ (улучшений) может быть оформлено любыми документами, в которых четко и ясно выражена воля арендодателя на это.

Вопрос о доказывании размера произведенных неотделимых улучшений рассмотрим на примере выкупа арендуемого недвижимого имущества, принадлежащего муниципальному образованию «город Екатеринбург».

Согласно п.25 Положения «О порядке отчуждения недвижимого имущества, находящегося в собственности муниципального образования «город Екатеринбург» и арендуемого субъектами малого и среднего предпринимательства» (приложение № 1 к решению Екатеринбургской городской Думы от 17.02.2009 № 13/72) для определения размера денежных средств, затраченных арендатором на производство неотделимых улучшений и засчитываемых в счет оплаты приобретаемого арендуемого недвижимого имущества, Екатеринбургский комитет по управлению городским имуществом направляет в Контрольно-ревизионное управление Администрации города Екатеринбурга проектно-сметную документацию на производство этих неотделимых улучшений, предоставленную арендатором. Порядок согласования проектно-сметной документации определяется постановлением Администрации города Екатеринбурга. Стоимость неотделимых улучшений недвижимого имущества, произведенных арендатором, засчитывается на основании заключения Контрольно-ревизионного управления Администрации города Екатеринбурга в счет оплаты приобретаемого арендуемого недвижимого имущества при наличии письменного согласия Екатеринбургского комитета по управлению городским имуществом на производство этих неотделимых улучшений.

Таким образом, главными доказательствами размера осуществленных арендатором неотделимых улучшений является соответствующая проектно-сметная документация, а также первичные документы, подтверждающие факт производства неотделимых улучшений (договора строительного подряда, справки о стоимости выполненных работых и затратах формы КС-2, акты выполненных работ формы КС-3, документы об оплате выполненных работ и т.п.).

Вместе с тем, до недавнего времени арбитражные суды принимали за основу позицию администрации города Екатеринбурга по поводу размера произведенных неотделимых улучшений, основанную на соответствующем заключении КРУ. При этом

не принимались во внимание никакие доводы арендатора, касающиеся необоснованности (незаконности) заключения КРУ (см., например, дело № А60-32600/2012).

В случае наличия заключения КРУ, которое не будет соответствовать фактическим обстоятельствам дела, арендатору следует ходатайствовать перед арбитражным судом о назначении судебно-строительной экспертизы с целью установления размера произведенных арендатором неотделимых улучшений.

На практике нередки случаи, когда между временем фактического осуществления неотделимых улучшений и датой, на которую оценщик устанавливает рыночную стоимость арендаемого имущества по заданию арендодателя в целях выкупа, прошло значительное количество времени (несколько лет).

Рыночная стоимость выкупаемого арендатором объекта недвижимости определяется оценщиком с учетом произведенных арендатором неотделимых улучшений, которые привели к существенному изменению и улучшению технических характеристик арендаемого объекта, и соответственно, стоимости этого имущества. С данной точки зрения представляется правомерной позиция о необходимости определения рыночной стоимости всех неотделимых улучшений арендаемого объекта недвижимости на ту же дату, на которую определялась рыночная стоимость всего арендаемого имущества в целях выкупа.

## 2. Оспаривание рыночной стоимости арендаемого имущества.

Применительно к данному моменту могут возникнуть следующие вопросы:

- как можно оспорить рыночную стоимость арендаемого имущества, определенную оценщиком по заданию арендодателя в целях выкупа этого имущества, и добиться заключения договора купли-продажи этого имущества, содержащего условие о правильной выкупной цене имущества, в тех случаях, когда определенная оценщиком стоимость не соответствует реальной рыночной стоимости этого имущества?
- на какую дату следует устанавливать рыночную стоимость арендаемого имущества в целях выкупа?

В тех случаях, когда определенная оценщиком по заданию арендодателя в целях выкупа рыночная стоимость арендаемого имущества не соответствует реальной, арендатор может настаивать на включении в соответствующий договор купли-продажи условия о правильной рыночной стоимости таким же образом, каким арендатор может реализовать свое право на зачет стоимости неотделимых улучшений в счет выкупной цены арендаемого имущества.

В случае если проект договора купли-продажи арендаемого имущества содержит условие о неправильной рыночной стоимости арендаемого имущества, то в адрес уполномоченного органа собственника арендаемого имущества необходимо направить протокол разногласий с указанием условия о правильной стоимости в течение 30 дней с момента получения проекта договора на основании п.2 ст.445 ГК РФ.

Согласно п.2 ст.445 ГК РФ в случаях, когда в соответствии с ГК РФ или иными законами заключение договора обязательно для стороны, направившей оферту (проект договора), и ей в течение тридцати дней будет направлен протокол разногласий к проекту договора, эта сторона обязана в течение тридцати дней со дня получения протокола разногласий известить другую сторону о принятии договора в ее редакции либо об отклонении протокола разногласий. При отклонении протокола разногласий либо неполучении извещения о результатах его рассмотрения в указанный срок сторона, направившая протокол разногласий, вправе передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение суда.

На основании ст.446 ГК РФ в случаях передачи разногласий, возникших при заключении договора, на рассмотрение суда на основании ст.445 ГК РФ либо по согла-

шению сторон условия договора, по которым у сторон имелись разногласия, определяются в соответствии с решением суда.

Таким образом, единственным вариантом оспаривания рыночной стоимости арендаемого имущества (в случае ее несоответствия реальной стоимости) является направление протокола разногласий с необходимым содержанием в адрес соответствующего уполномоченного органа собственника арендаемого имущества после получения проекта договора купли-продажи, в котором отсутствует подобное условие на основании п.2 ст.445 ГК РФ, а в случае отклонения протокола разногласий – подача в арбитражный суд иска о рассмотрении возникшего преддоговорного спора на основании ст.446 ГК РФ.

При этом при рассмотрении преддоговорного спора арендатору следует заявить ходатайство о назначении экспертизы с целью определения рыночной стоимости арендаемого имущества (см., например, дело № А60-32741/2012).

Неоднозначное отношение на практике вызывает вопрос о том, на какой момент следует производить рыночную оценку арендаемого имущества. Как правило, между моментом подачи арендатором заявления о реализации преимущественного права на приобретение арендаемого имущества и датой заключения договора на проведение оценки рыночной стоимости арендаемого имущества (подп.1 п.3 ст.9 Федерального закона от 22.07.2007 № 159-ФЗ) проходит довольно значительный промежуток времени. В частности, это всегда имеет место при оспаривании арендатором в судебном порядке отказа уполномоченного органа собственника арендаемого имущества в реализации преимущественного права на приобретение этого имущества.

В связи с этим представляется законным и справедливым подход, заключающийся в том, что оценку рыночной стоимости арендаемого имущества надо производить на момент окончания двухмесячного срока, установленного в подп.1 п.3 ст.9 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ и увеличенного на срок проведения оценки согласно условиям заключенного договора на проведение оценки рыночной стоимости арендаемого имущества (см., например, дело № А60-21677/2011).

**3. Включение арендаемого имущества в перечень государственного имущества или муниципального имущества, предназначенного для передачи во владение и (или) в пользование субъектам малого и среднего предпринимательства как обстоятельство, исключающее возможность выкупа арендаемого имущества.**

Согласно п.4 ст.3 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ одним из обязательных условий реализации преимущественного права арендатора на приобретение арендаемого имущества является то обстоятельство, что арендаемое имущество не было включено в утвержденный перечень государственного имущества или муниципального имущества, предназначенного для передачи во владение и (или) в пользование субъектам малого и среднего предпринимательства (далее – «перечень»).

Зачастую собственник арендаемого имущества проявляет чудеса изобретательности, чтобы искусственно создать препятствия для реализации арендаторами принадлежащего им преимущественного права на приобретение арендаемого имущества.

В частности, сразу же после вступления в силу Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ (и соответствующих изменений в данный Федеральный закон, продлевающих срок его действия) собственник арендаемого имущества включает в перечень все имущество, арендаемое субъектами малого и среднего предпринимательства. Это характерно для имущества, собственником которого является муниципальное образование «город Екатеринбург».

Судебно-арбитражная практика уже выработала подходы к оценке таких ситуаций. Если включение в перечень конкретного арендаемого имущества имело место

в период действия соответствующего договора об аренде этого имущества, арбитражные суды признают незаконными такие случаи на основании ст.10 ГК РФ (см., например, дело № А60-34402/2013). Если все это произошло до момента заключения договора об аренде имущества, тогда арбитражные суды признают такие случаи соответствующими закону (см., например, дело № А60-33824/2013).

Применительно к спорам, связанным с оспариванием законности включения в перечень арендуемого недвижимого имущества, являющегося собственностью муниципального образования «город Екатеринбург», дополнительно можно также сослаться на нарушение установленной процедуры включения конкретного арендуемого имущества в перечень.

В муниципальном образовании «город Екатеринбург» перечень муниципального имущества (зданий, строений, сооружений и нежилых помещений), предназначенного для оказания имущественной поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства в муниципальном образовании «город Екатеринбург», утвержден постановлением Главы Екатеринбурга от 04.03.2009 № 521.

Порядок формирования, ведения и обязательного опубликования перечня муниципального имущества (зданий, строений, сооружений и нежилых помещений), предназначенного для оказания имущественной поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства в муниципальном образовании «город Екатеринбург», утвержден решением Екатеринбургской городской Думы от 17.02.2009 № 12/72.

Так, согласно подп.3 п.7 Положения «О порядке формирования, ведения и обязательного опубликования перечня муниципального имущества (зданий, строений, сооружений и нежилых помещений), предназначенного для оказания имущественной поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства в муниципальном образовании «город Екатеринбург» (Приложение № 1 к решению Екатеринбургской городской Думы от 17.02.2009 № 12/72) в перечень включаются нежилые помещения, строения, сооружения, используемые по целевому назначению субъектами малого и среднего предпринимательства для:

- осуществления розничной торговли (продуктами питания, хозяйственными товарами, книгами, канцелярскими товарами), а также комиссионной торговли;
- размещения хозяйствующих субъектов, организующих торговлю на сельскохозяйственных рынках;
- осуществления бытового обслуживания (парикмахерские, мастерские по ремонту обуви, бытовой техники, мебели, часов, ювелирных изделий, швейные ателье, фотоателье, химчистки, прокат инструментов);
- организации общественного питания (кафе, буфеты, бары, кофейни, закусочные, пиццерии, столовые);
- размещения аптек;
- размещения хозяйствующих субъектов, оказывающих транспортные услуги;
- размещения складов (продовольственных, фармацевтических товаров);
- размещения объектов культуры;
- занятий физкультурой и спортом.

В муниципальном образовании «город Екатеринбург» в перечень часто включаются объекты недвижимости, целевое назначение которых не указано в вышеизложенном списке.

С учетом этого арендаторам имеет смысл проверять соответствие целевого назначения арендуемого имущества перечисленным в вышеприведенной норме в каждом конкретном случае включения арендуемого имущества в перечень. В случае выявления подобного несоответствия арендаторы вправе оспаривать действия собственника арендуемого имущества по включению арендуемого имущества в перечень по данному основанию.

#### **4. Судьба общего имущества здания в случае выкупа арендаемых нежилых помещений, находящихся в этом здании.**

Данный вопрос актуален исключительно для случаев приватизации нежилых помещений, принадлежащих муниципальному образованию «город Екатеринбург».

Муниципальное образование «город Екатеринбург» как собственник и арендодатель часто передает в аренду арендаторам не только нежилые помещения, но и лестничные площадки, лестницы, холлы и иное общее имущество здания. Соответственно, вышеуказанный собственник данного имущества настаивает на выкупе арендаторами этого имущества также по рыночной цене.

В п.п.1-3 постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания» разъяснено, что собственнику отдельного помещения в здании во всех случаях принадлежит доля в праве общей собственности на общее имущество здания. Право общей долевой собственности на общее имущество принадлежит собственникам помещений в здании в силу закона вне зависимости от его регистрации в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним. При рассмотрении споров о размере доли следует учитывать, что исходя из существа указанных отношений соответствующие доли в праве общей собственности на общее имущество определяются пропорционально площади находящихся в собственности помещений.

Таким образом, помещения, являющиеся общим имуществом здания, должны исключаться из состава выкупаемого имущества, что существенно должно уменьшить выкупную (рыночную) стоимость, которую должен будет уплатить арендатор.

#### **5. Взыскание в пользу арендатора убытков, вызванных просрочкой совершения уполномоченным органом собственника арендаемого имущества действий, перечисленных в п.3 ст.9 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ.**

Единственной разновидностью убытков, которые взыскиваются в настоящее время арбитражными судами за период просрочки совершения вышеупомянутых действий, является арендная плата, которую арендатор уплатил за этот период времени.

Вместе с тем, арбитражные суды удовлетворяют подобные иски арендаторов только при условии заключения договора купли-продажи арендаемого имущества и государственной регистрации перехода права собственности на арендное имущество на арендатора.

При этом арбитражные суды правильно исходят из следующего:

Заключение договора купли-продажи арендаемого имущества и проведение государственной регистрации права собственности на объект в установленный срок прекратило бы обязательства арендатора по уплате арендных платежей по договору аренды в связи с совпадением в одном лице должника и кредитора. Следовательно, уклонение ответчика от заключения договора купли-продажи повлекло причинение истцу убытков, связанных с необходимостью внесения арендной платы за заявленный период.

Особый интерес вызывают вопросы исчисления периода взыскания уплаченной арендной платы в качестве убытков.

В ряде случаев арбитражные суды определяют начало периода взыскания убытков с момента окончания совокупности сроков, установленных п.3 ст.9 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ (2 месяца – обеспечение заключения договора + 1 месяц – проведение оценки + 2 недели – утверждение условий приватизации + 10 дней – направление проекта договора).

Кроме того, арбитражный суд может продлить начало периода начисления убытков на время, необходимое для узаконения перепланировок арендаемого имущества (см., например, дело № А60-32270/2012), поскольку согласно абз.11 ст.10 Федерального закона от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» договор на проведение оценки как единоличного объекта, так и ряда объектов должен содержать точное указание на этот объект или эти объекты, а также описание этого объекта или этих объектов.

Период взыскания убытков заканчивается моментом направления (вручения) уполномоченным органом собственником арендаемого имущества арендатору проекта договора купли-продажи арендаемого имущества.

**6. Взыскание собственником арендаемого имущества долга по арендной плате за период, начиная с момента направления (вручения) арендатору проекта договора купли-продажи арендаемого имущества и заканчивая моментом заключения этого договора.**

Направив или вручив арендатору проект договора купли-продажи арендаемого имущества, собственник арендаемого имущества считает, что им исполнены надлежащим образом все действия, перечисленные в п.3 ст.9 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ. Следовательно, он (собственник арендаемого имущества) имеет право на получение (взыскание) арендной платы за период с момента направления (вручения) арендатору проекта договора купли-продажи и до заключения этого договора.

Данный вопрос актуален в случаях разрешения в судебном порядке спора об урегулировании каких-либо разногласий при заключении договора купли-продажи арендаемого имущества. Рассмотрение указанных споров, как правило, занимает несколько месяцев.

При этом в последнее время не принимаются во внимание доводы арендаторов, в пользу которых закончилось рассмотрение преддоговорных споров, о вине собственника арендаемого имущества в незаключении договора (в необоснованном уклонении от заключения этого договора) и невозможности взыскания долга по арендной плате за период рассмотрения преддоговорного спора на основании ст.10 ГК РФ (см., например, постановление ФАС УО от 25.07.2013 № Ф09-6854/2013 по делу № А60-50276/2012).

Вместе с тем, в тех случаях, когда между моментом подачи заявления о реализации преимущественного права на приобретение арендаемого имущества и датой получения проекта соответствующего договора купли-продажи прошло значительное количество времени, арбитражные суды считают возможным отказывать в удовлетворении подобных исков. В качестве основания для отказа арбитражные суды указывают тот довод, что если бы собственник арендаемого имущества направил арендатору проект договора купли-продажи своевременно, то даже при наличии разногласий по условиям этого договора и передаче их на рассмотрение суда такой спор должен был быть разрешен до определенного собственником арендаемого имущества периода взыскания задолженности по арендной плате (см., например, дело № А60-32270/2012).



**Гринемаер Евгений Александрович**

Первый заместитель Генерального директора  
Группы компаний «Налоги и финансовое право»  
Email: cnfp@cnfp.ru

## **Краткий анализ основных положений проекта Федерального закона «О внесении изменений в АПК РФ»**

**Аннотация:** В начале марта 2014 года в Государственную Думу РФ был направлен президентский законопроект (далее – Проект) о внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс РФ. В статье приводится краткий анализ основных положений данного законопроекта.

**Ключевые слова:** арбитражный суд, кассационное производство, надзорное производство.

**Annotation:** In March of 2014 to the State Duma of the Russian Federation was sent the presidential bill (hereinafter – Project) on amendments to the Arbitration procedural code of the Russian Federation. The article gives a brief analysis of the main provisions of this bill.

**Keywords:** the arbitration court, the cassation production, supervising the production.

### **1. Отдельные общие вопросы**

#### **1.1. Система нижестоящих арбитражных судов не изменится.**

Как и в настоящее время, по первой инстанции дела будут рассматриваться арбитражными судами субъектов РФ (республик, областей, краев и т.д.).

В апелляционной инстанции – арбитражными апелляционными судами (апелляционные суды и дальше будут существовать в том виде, в каком они существуют и сегодня).

Наконец, в кассационной инстанции дела будут рассматриваться арбитражными судами округов. Здесь стоит отметить, что в новой редакции АПК РФ из наименования кассационных судов планируется исключить слово «федеральный». В дальнейшем эти суды будут именоваться – **арбитражные суды округов** (Арбитражный суд Уральского округа, Арбитражный суд Московского округа, Арбитражный суд Северо-Западного округа и т.д.).

#### **1.2. Из компетенции арбитражных судов планируется исключить дела об оспаривании нормативных правовых актов.**

Предлагается признать утратившим силу п. 1.1. ч. 1 ст. 29 АПК РФ, согласно которому к подведомственности арбитражных судов относится рассмотрение дел об оспаривании нормативных правовых актов, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, если рассмотрение таких дел в соответствии с федеральным законом отнесено к компетенции арбитражного суда.

Также должна утратить силу глава 23 АПК РФ, которая регламентирует порядок рассмотрения арбитражными судами дел об оспаривании нормативных правовых актов.

Таким образом, скорее всего, рассмотрение дел об оспаривании нормативных правовых актов (независимо от сферы их действия) будет относиться к подведомственности судов общей юрисдикции.

**1.3. Высший Арбитражный Суд РФ прекращает свою деятельность. Однако ранее принятые постановления Пленума ВАС РФ и постановления Президиума ВАС РФ сохранят свою силу.**

Как известно, упразднение Высшего Арбитражного Суда РФ – это одно из основных направлений проводимой судебной реформы. В связи с этим, из текста АПК РФ либо вообще исключаются нормы, касающиеся ВАС РФ, либо в этих нормах слова «Высший Арбитражный Суд РФ» заменяются словами «Верховный Суд РФ».

В то же время, принятые до вступления в силу изменений в АПК РФ постановления Пленума ВАС РФ и постановления Президиума ВАС РФ сохранят свою силу.

Так, абзац 7 ч. 4 ст. 170 АПК РФ планируется изложить в следующей редакции:

«В мотивированной части решения могут содержаться ссылки на постановления Пленума Верховного Суда РФ и сохранившие силу постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ по вопросам судебной практики, а также постановления Президиума Верховного Суда РФ и сохранившие силу постановления Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ».

При этом согласно п. 1 ст. 2 Проекта Федерального конституционного закона «О внесении изменений в ФКЗ «Об арбитражных судах в РФ» разъяснения по вопросам судебной практики применения законов и иных нормативных правовых актов арбитражными судами, данные Пленумом ВАС РФ, сохраняют свою силу до принятия соответствующих решений Пленумом Верховного Суда РФ.

Иными словами, пока Пленум Верховного Суда РФ своим решением не признает то или иное постановление Пленума ВАС РФ утратившим силу или не примет новое («свое») постановление с разъяснениями по тем же самым вопросам, указанное постановление Пленума ВАС РФ будет сохранять свою силу, и арбитражные суды всех инстанций смогут ссылаться на него в судебных актах.

Что касается постановлений Президиума ВАС РФ, то в отношении них никаких специальных оговорок в законопроектах нет. Однако очевидно, что просто так взять и отменить их решением Пленума Верховного Суда РФ не получится, все-таки они принимаются по конкретным делам (спорам). Скорее всего, позиции, сформулированные в постановлениях Президиума ВАС РФ, будут действовать до принятия постановлений Пленума или постановлений Президиума Верховного Суда РФ, в которых будут даны иные разъяснения или сделаны иные выводы, нежели в соответствующих постановлениях Президиума ВАС РФ.

## **2. Кассационное производство**

**2.1. АПК РФ в редакции Проекта предусматривает две стадии кассационного производства по пересмотру вступивших в законную силу судебных актов:**

- 1) кассационное производство в арбитражных судах округов;
- 2) кассационное производство в Верховном суде РФ (в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ).

В отношении порядка кассационного судопроизводства в арбитражных судах округов никаких изменений в новой редакции АПК РФ не планируется.

Однако глава 35 АПК РФ («Производство в суде кассационной инстанции») дополняется статьями 291.1.-291.15., в которых будет урегулирован порядок кассационного производства по пересмотру судебных актов арбитражных судов в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ (далее – Судебная коллегия).

При этом в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ согласно Проекту можно будет обжаловать вступившие в законную силу:

- решения и определения арбитражных судов субъектов РФ;
- постановления и определения арбитражных апелляционных судов, принятые ими в первой инстанции (очевидно здесь имеются в виду постановления и определения, принятые апелляционным судом, перешедшим в соответствии с нормами АПК РФ к рассмотрению дела в качестве суда первой инстанции);
- решения и определения Суда по интеллектуальным правам, принятые им в качестве суда первой инстанции;
- определения арбитражных судов округов и Суда по интеллектуальным правам, вынесенные ими в процессе кассационного производства.

Главное условие – **вышеуказанные акты сначала должны быть обжалованы в арбитражном суде кассационной инстанции, образованном в соответствии с ФКЗ от 28.04.1995 № 1-ФЗ «Об арбитражных судах в РФ».**

Кроме того, в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ могут быть обжалованы постановления и определения арбитражных судов округов и Суда по интеллектуальным правам, принятые по результатам рассмотрения кассационных жалоб.

С кассационной жалобой в Судебную коллегию согласно Проекту вправе обратиться лица, участвующие в деле, а также иные лица в случаях, предусмотренных АПК РФ.

Кассационная жалоба подается непосредственно в Верховный Суд РФ (а не через первую инстанцию, как обычная кассационная жалоба).

## **2.2. Срок подачи кассационной жалобы в Верховный Суд РФ (по Проекту).**

Срок подачи жалобы – 2 (два) месяца со дня вступления в силу последнего обжалуемого судебного акта, принятого по делу, если иное не предусмотрено АПК РФ.

Если этот срок пропущен по причинам, не зависящим от лица, обратившегося с жалобой (в т.ч. в связи с отсутствием у него сведений об обжалуемом судебном акте), указанный срок по ходатайству этого лица может быть восстановлен судьей Судебной коллегии, рассматривающим кассационную жалобу.

Ходатайство должно быть подано не позднее 6 (шести) месяцев со дня вступления в силу обжалуемого судебного акта. Для лиц, не участвовавших в деле (ст. 42 АПК РФ), шестимесячный срок обращения с ходатайством исчисляется с момента, когда эти лица узнали или должны были узнать о нарушении своих прав и законных интересов обжалуемым судебным актом.

Ходатайство рассматривается единолично судьей ВС РФ. В случае удовлетворения ходатайства, судья выносит определение о восстановлении пропущенного срока. Однако Председатель ВС РФ или его заместитель вправе не согласиться с данным определением и вынести определение об отказе в восстановлении пропущенного срока.

## **2.3. Порядок кассационного производства в Верховном Суде РФ (по Проекту).**

В общем и целом порядок кассационного судопроизводства в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ соответствует порядку надзорного производства по действующей редакции АПК РФ.

Поэтому обратим внимание лишь на некоторые моменты:

а) к кассационной жалобе должны быть приложены копии обжалуемого судебного акта и других судебных актов, принятых по делу, *которые должны быть заверены соответствующим судом*;

б) за подачу кассационной жалобы в Верховный Суд РФ *будет взиматься государственная пошлина*, соответственно, к кассационной жалобе должен быть приложен документ, подтверждающий ее уплату;

в) Нормы статей 291.1.-291.15. АПК РФ (в новой редакции) не предусматривают возможность оставления кассационной жалобы без движения, речь при наличии тех или иных нарушений идет лишь о возвращении жалобы. В то же время, возвращение кассационной жалобы *не препятствует повторному обращению с кассационной жалобой* после устранения обстоятельств, послуживших основанием для возвращения жалобы;

г) кассационная жалоба изучается *единолично* судьей Верховного Суда РФ. По результатам изучения судья выносит определение о передаче кассационной жалобы для рассмотрения в заседании Судебной коллегии либо об отказе в этом.

При этом важно отметить, что если судьей Верховного Суда РФ отказано в передаче кассационной жалобы в Судебную коллегию, то Председатель ВС РФ или его заместитель *вправе не согласиться с этим, отменить определение судьи и вынести определение о передаче кассационной жалобы для рассмотрения в заседании Судебной коллегии*.

Кстати сказать, аналогичные правила закреплены в действующей редакции главы 41 ГПК РФ («Производство в суде кассационной инстанции») и главы 41.1. ГПК РФ («Производство в суде надзорной инстанции»).

Иными словами, в будущем при отказе со стороны судьи ВС РФ в передаче кассационной жалобы на рассмотрение Судебной коллегии можно будет попробовать обратиться с соответствующей жалобой к Председателю ВС РФ или его заместителю, которые, вполне возможно, решат этот вопрос иначе.

Действующий в настоящее время АПК РФ применительно к надзорному производству не позволяет Председателю ВАС РФ или его заместителю отменять определение коллегии судей об отказе в передаче дела в Президиум ВАС РФ;

д) основанием для отмены или изменения судебных актов в порядке кассационного производства являются *существенные нарушения норм материального и (или) процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, а также защита охраняемых законом публичных интересов*.

Следует отметить, что данное правило полностью тождественно правилу, закрепленному в ст. 387 ГПК РФ, которая устанавливает основания для отмены или изменения судебных постановлений в кассационном порядке;

е) по результатам рассмотрения кассационной жалобы выносится определение, которое вступает в силу со дня его вынесения.

### **3. Надзорное производство**

**3.1.** Помимо кассационного производства, которое будет осуществляться Судебной коллегией по экономическим спорам Верховного Суда РФ, АПК РФ (в редакции Проекта) предусматривает также *стадию надзорного производства*. При этом в порядке надзора судебные акты пересматриваются Президиумом Верховного Суда РФ.

Порядок надзорного производства по Проекту практически не отличается от порядка надзорного производства, предусмотренного действующей редакцией АПК РФ, а также нормами главы 41.1 ГПК РФ («Производство в суде надзорной инстанции»).

Надзорная жалоба может быть подана лицами, участвующими в деле, а также иными лицами, указанными в ст. 42 АПК РФ (т.е. лицами, которые не были привлечены к участию в деле, но права и интересы которых затрагиваются принятым судебным актом).

В надзорном порядке обжалуются:

- вступившие в законную силу решения и определения Судебной коллегии, принятые в первой инстанции, если указанные решения и определения были предметом апелляционного рассмотрения;

- определения Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ, вынесенные по результатам рассмотрения апелляционных жалоб на решения или определения Судебной коллегии, принятые в первой инстанции;

- определения Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ, вынесенные в порядке кассационного производства.

Таким образом, по сути, в арбитражной системе появится пять стадий судебного рассмотрения дела (или четыре стадии обжалования):

а) первоначально дело рассматривается в суде первой инстанции;

б) решение суда первой инстанции может быть обжаловано в апелляционном порядке в арбитражном апелляционном суде;

в) судебные акты судов первой и апелляционной инстанции могут быть обжалованы в кассационном порядке в арбитражном суде округа;

г) в дальнейшем принятые по делу судебные акты могут быть обжалованы в кассационном порядке в Верховном Суде РФ;

д) наконец, определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ, вынесенное по результатам рассмотрения кассационной жалобы, может быть обжаловано в надзорном порядке в Президиуме ВС РФ.

Из этого следует, что судебные акты, вынесенные нижестоящими судами (т.е. арбитражными судами субъектов РФ, арбитражными апелляционными судами и арбитражными судами округов), *нельзя будет обжаловать в надзорном порядке*.

### 3.2. Срок подачи надзорной жалобы (по Проекту).

Надзорная жалоба на соответствующие судебные акты подается в срок, не превышающий 3 (трех) месяцев со дня их вступления в законную силу.

Обращает на себя внимание тот факт, что в соответствии со ст. 308.3. АПК РФ (в редакции Проекта) надзорная жалоба подлежит возвращению без рассмотрения по существу, если, в частности, пропущен срок обжалования судебного акта в порядке надзора и в надзорной жалобе не содержится ходатайство о его восстановлении или в восстановлении срока отказано.

В то же время в нормах Проекта, регламентирующих надзорное производство, отсутствуют положения о восстановлении пропущенного срока на подачу надзорной жалобы. В них ничего не сказано о возможности подачи ходатайства о восстановлении пропущенного срока, о максимальном сроке, в течение которого может быть подано такое ходатайство и т.д. Хотя в нормах Проекта, регулирующих кассационное производство в Верховном Суде РФ, как мы уже отметили выше, такие положения закреплены.

В итоге, как нам представляется, если изменения будут приняты в редакции Проекта, заинтересованные лица, пропустившие срок на подачу надзорной жалобы, смогут подавать ходатайства о восстановлении пропущенного срока без ограничения сроков обращения с такими ходатайствами. Напомним, что ходатайство о восстановлении срока на кассационное обжалование может быть подано в Верховный Суд РФ не позднее шести месяцев со дня вступления в силу обжалуемого судебного акта.

### **3.3. Государственная пошлина в надзорном производстве.**

Пункт 5 ст. 308.2. АПК РФ (в редакции Проекта) устанавливает, что к надзорной жалобе должен быть приложен документ, подтверждающий уплату государственной пошлины в установленных законом случаях, порядке и размере.

Напомним, что в соответствии с действующим законодательством при обращении в Высший Арбитражный Суд РФ с заявлением о пересмотре судебных актов в порядке надзора государственная пошлина не уплачивается.

### **3.4. Порядок надзорного производства (по Проекту).**

Вопрос о возможности передачи надзорной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Президиума ВС РФ, так же как и в случае с кассационным обжалованием, решается единолично судьей Верховного Суда РФ. Это еще одно отличие нового порядка надзорного производства от существующего. В соответствии с действующими правилами этот вопрос решается коллегией судей ВАС РФ.

Кстати сказать, как и в случае с кассационным производством, в случае вынесения судьей Верховного Суда РФ определения об отказе в передаче надзорной жалобы в Президиум ВС РФ Председатель Верховного Суда РФ или его заместитель вправе не согласиться с этим, отменить определение и передать надзорную жалобу для рассмотрения в судебном заседании Президиума ВАС РФ.

Аналогичные правила закреплены в действующей редакции главы 41.1. ГПК РФ («Производство в суде надзорной инстанции»).

Иными словами, в будущем при отказе со стороны судьи ВС РФ в передаче надзорной жалобы на рассмотрение Президиума ВС РФ можно будет попробовать обратиться с соответствующей жалобой к Председателю ВС РФ или его заместителю, которые, вполне возможно, решат этот вопрос иначе.

Действующий в настоящее время АПК РФ применительно к надзорному производству не позволяет Председателю ВАС РФ или его заместителю отменять определение коллегии судей об отказе в передаче дела в Президиум ВАС РФ.

**3.5. Еще одной новеллой в законодательстве об арбитражном судопроизводстве должна стать норма, закрепленная в ст. 308.10. АПК РФ (в редакции Проекта). Согласно этой норме Председатель Верховного Суда РФ или его заместитель по жалобе заинтересованных лиц вправе внести в Президиум ВС РФ представление о пересмотре судебных постановлений в порядке надзора в целях устранения фундаментальных нарушений норм материального и (или) процессуального права, которые повлияли на законность обжалуемых судебных постановлений и лишили участников спорных материальных или процессуальных правоотношений возможности осуществления прав, гарантированных АПК РФ (в том числе, права на доступ к правосудию, права на справедливое судебное разбирательство на основе принципа состязательности и равноправия сторон), либо существенно ограничили эти права.**

Аналогичная норма закреплена в настоящее время в ст. 391.11 ГПК РФ.

### **3.6. Основания для пересмотра судебных актов в порядке надзора.**

Основания для пересмотра судебных актов в порядке надзора, приведенные в Проекте (ст. 308.8. АПК РФ в редакции Проекта), полностью идентичны основаниям, закрепленным в 391.9 ГПК РФ, а также в ст. 304 действующей редакции АПК РФ.

В соответствии с Проектом судебные акты подлежат отмене или изменению, если при рассмотрении дела в порядке надзора установлено, что обжалуемый судебный акт:

а) нарушает права и свободы человека и гражданина, гарантированные Конституцией РФ, общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами Российской Федерации;

б) нарушает права и законные интересы неопределенного круга лиц или иные публичные интересы;

в) нарушает единообразие в применении и (или) толковании судами норм права.

По результатам рассмотрения дела в порядке надзора выносится постановление.

#### **4. Переходные положения**

**4.1.** В соответствии с Проектом дела, которые рассматривались Высшим Арбитражным Судом РФ в качестве суда первой инстанции, но не были рассмотрены на день вступления в силу изменений в АПК РФ, передаются для рассмотрения в Верховный Суд РФ.

**4.2.** Со дня вступления в силу изменений в АПК РФ все жалобы на вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов, которые обжаловались в кассационном порядке в арбитражных судах округов (ранее – в ФАСах), а также на постановления или определения арбитражных судов округов и Суда по интеллектуальным правам, принятые по результатам рассмотрения кассационных жалоб, подаются в Судебную коллегию по экономическим спорам ВС РФ для рассмотрения в кассационном порядке.

**4.3.** Заявления о пересмотре судебных актов арбитражных судов в порядке надзора, которые поступили в Высший Арбитражный Суд РФ, но в отношении которых не был решен вопрос о передаче дела в Президиум ВАС РФ, после вступления в силу изменений в АПК РФ передаются в Судебную коллегию для рассмотрения в порядке надзорного производства. Иными словами, уже судья Верховного Суда РФ будет единолично решать, передать дело в Президиум ВС РФ или нет.

**4.4.** Дела, по которым вынесены определения об их передаче в Президиум ВАС РФ, но которые на день вступления в силу изменений в АПК РФ не были рассмотрены Президиумом ВАС РФ, передаются в Президиум Верховного Суда РФ для рассмотрения в порядке надзора. В этом случае повторно вопрос о передаче этих дел в Президиум ВС РФ судьей Верховного Суда РФ уже не рассматривается.