

Заседание научно-консультативного совета при Федеральном арбитражном
суде Северо-Кавказского округа

20 мая 2011 года

г. Краснодар

Повестка заседания:

1. Вопросы применения законодательства об исполнительном производстве.
2. Вопросы применения земельного законодательства.
3. Вопросы применения арбитражного процессуального законодательства.

**ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ
ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ**

Вопрос. Обязательно ли участие территориального органа Федеральной службы судебных приставов в делах об оспаривании действий судебного пристава-исполнителя, в том числе для целей распределения судебных расходов?

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Для определения состава участников исполнительных правоотношений необходимо исходить из компетенции и властных полномочий территориальных органов Федеральной службы судебных приставов, включая ее структурные подразделения, без учета наличия или отсутствия статуса юридического лица. Судебного пристава-исполнителя следует рассматривать как должностное лицо органа принудительного исполнения.

Если судебный пристав-исполнитель, постановления, действия (бездействие) которого оспариваются, в службе судебных приставов к

моменту рассмотрения дела не работает (уволился), то вместо него к участию в деле в качестве заинтересованного лица, чьи действия обжалуются, привлекается судебный пристав-исполнитель, которому передано исполнительное производство.

Поскольку старший судебный пристав возглавляет подразделение судебных приставов, организует и контролирует работу возглавляемого им подразделения и несет предусмотренную законодательством ответственность за выполнение задач, возложенных на судебных приставов (статья 10 Федерального закона от 21.07.1997 № 118-ФЗ «О судебных приставах»), то в случае, если к моменту рассмотрения в арбитражном суде дела об оспаривании постановлений, действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя исполнительный документ не передан другому судебному приставу-исполнителю либо судебный пристав-исполнитель, которому он передан, временно отсутствует (длительная командировка, отпуск, болезнь), к участию в деле в качестве заинтересованного лица рекомендуется привлекать старшего судебного пристава.

Старший судебный пристав также привлекается к участию в деле об оспаривании постановлений, действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя в качестве заинтересованного лица в том случае, когда к моменту рассмотрения дела в суде исполнительное производство окончено и судебный пристав-исполнитель, вынесший постановление об окончании данного производства, в службе судебных приставов не работает (уволился).

Если в ходе рассмотрения дела об оспаривании постановлений, действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя заявитель требует взыскать судебные издержки, арбитражный суд по смыслу части 2 статьи 46, части 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) привлекает к участию в деле в качестве заинтересованного лица Федеральную службу судебных приставов как главного распорядителя средств федерального бюджета, предусмотренных на реализацию возложенных на нее функций (часть 1 статьи 5 Федерального

закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее – Закон об исполнительном производстве), подпункт 8 пункта 6 Указа Президента Российской Федерации от 13.10.2004 № 1316 «Вопросы Федеральной службы судебных приставов»).

Вопрос. *Необходимо ли устанавливать место жительства судебного пристава-исполнителя и извещать его по адресу регистрации? Вправе ли уволенный судебный пристав-исполнитель участвовать в суде?*

По итогам обсуждения принята следующая рекомендация.

Судебный пристав-исполнитель является должностным лицом, представляющим соответствующий орган государственной власти (статья 5 Закона об исполнительном производстве). Извещение судебного пристава-исполнителя осуществляется по месту нахождения государственного органа.

Возможность участия в суде уволенного судебного пристава-исполнителя определяется судом самостоятельно в соответствии с требованиями статей 41, 51 Кодекса.

Вопрос. *Имеет ли право арбитражный суд первой инстанции по заявлению, поданному в порядке статьи 327 Кодекса, приостанавливать исполнительное производство в случае, когда на решение арбитражного суда, по которому выдан исполнительный лист, подана апелляционная жалоба и жалоба принята к производству судом. Или такими полномочиями обладает только апелляционная инстанция в соответствии с пунктом 18 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции»?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В пункте 18 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» указано, что в силу пункта 1 части 2 статьи 39 Закона об исполнительном производстве исполнительное производство приостанавливается в случае оспаривания судебного акта, на основании которого выдан исполнительный лист.

Если по истечении срока на подачу апелляционной жалобы судом первой инстанции выдан исполнительный лист на исполнение принятого им решения, а впоследствии суд апелляционной инстанции принимает к производству апелляционную жалобу на это решение (например, сданную на почту в установленный Кодексом срок для обжалования или поданную за пределами срока на обжалование с ходатайством о восстановлении пропущенного срока), то суд апелляционной инстанции применительно к статье 283 Кодекса со ссылкой на пункт 1 части 2 статьи 39 Закона об исполнительном производстве по ходатайству лица, участвующего в деле, вправе приостановить исполнительное производство, о чем выносится определение. Порядок приостановления исполнительного производства, установленный статьей 327 Кодекса, в данном случае не применяется.

Из указанного разъяснения следует, что исполнительное производство может быть приостановлено судом апелляционной инстанции в связи с принятием к производству апелляционной инстанции жалобы на судебный акт, на основании которого выдан исполнительный документ.

В случае, если исполнительный лист не отозван (часть 7 статьи 319 Кодекса) арбитражный суд первой инстанции по заявлению взыскателя, должника, судебного пристава-исполнителя вправе рассмотреть вопрос о приостановлении исполнительного производства в порядке, установленном статьей 327 Кодекса. Наличие у апелляционного суда права на разрешение ходатайств лиц, участвующих в деле, о приостановлении исполнительного

производства не лишает суд первой инстанции права на рассмотрение заявлений о приостановлении исполнительного производства.

Вопрос. *Взыскатель обжаловал старшему судебному приставу постановление судебного пристава-исполнителя об окончании исполнительного производства. Постановление старшего судебного пристава, признавшего постановление об окончании исполнительного производства законным, взыскатель обжаловал в арбитражный суд. Подлежит ли рассмотрению по существу заявление взыскателя о признании недействительным постановления старшего судебного пристава либо производство по такому заявлению должно быть прекращено на основании пункта 1 части 1 статьи 150 Кодекса?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Статья 329 Кодекса предусматривает возможность оспаривания в арбитражном суде постановлений, действий (бездействия) главного судебного пристава Российской Федерации, главного судебного пристава субъекта Российской Федерации, старшего судебного пристава, их заместителей.

Действие данной нормы распространяется и на постановления старшего судебного пристава, вынесенные по результатам рассмотрения жалобы общества, поданной в порядке подчиненности.

Следовательно, заявление взыскателя об оспаривании такого постановления подлежит рассмотрению по существу.

Вопрос. *Какой суд вправе рассмотреть заявление должника об уменьшении размера исполнительского сбора?*

После заслушивания доклада принята рекомендация следующего содержания.

Статья 324 Кодекса определяет, что при наличии обстоятельств, затрудняющих исполнение судебного акта, арбитражный суд, выдавший исполнительный лист, по заявлению взыскателя, должника или судебного пристава-исполнителя вправе отсрочить или рассрочить исполнение судебного акта, изменить способ и порядок его исполнения.

Согласно части 2 данной нормы заявление об отсрочке или о рассрочке исполнения судебного акта, об изменении способа и порядка его исполнения рассматривается арбитражным судом в месячный срок со дня поступления заявления в арбитражный суд в судебном заседании с извещением взыскателя, должника и судебного пристава-исполнителя.

В силу части 2.1 статьи 324 Кодекса по правилам, установленным частью 2 названной статьи, рассматриваются вопросы об отсрочке или о рассрочке взыскания исполнительского сбора, об уменьшении его размера или освобождении от его взыскания, а также иные вопросы, возникающие в процессе исполнительного производства и в силу закона подлежащие рассмотрению судом.

По смыслу приведенных норм заявление должника об уменьшении размера исполнительского сбора подается в арбитражный суд, выдавший исполнительный лист.

С учетом правовых позиций, изложенных в пункте 20 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 09.12.2002 № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» и пункте 2 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.06.2004 № 77 «Обзор практики рассмотрения дел, связанных с исполнением судебными приставами-исполнителями судебных актов арбитражных судов», в случае нахождения в сводном исполнительном производстве исполнительных документов, выданных как на основании судебных актов арбитражных судов, так и судов общей юрисдикции, арбитражный суд рассматривает заявление об уменьшении

размера исполнительского сбора, взысканного с него за неисполнение судебного акта арбитражного суда, поскольку рассмотрение соответствующего заявления не связано с исполнением исполнительных документов, выданных судом общей юрисдикции.

Вопрос. *Можно ли обжаловать в суд, рассматривающий дело о банкротстве, постановление старшего судебного пристава, отменившего постановление о снятии ареста с имущества должника?*

По итогам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В соответствии с положениями главы 24 Кодекса заявление об оспаривании постановления старшего судебного пристава об отмене постановления судебного пристава о снятии ареста с имущества должника должно было быть рассмотрено арбитражным судом в общем порядке, вне рамок дела о банкротстве.

Вопрос. *Применяются ли правила статьи 77 Закона об исполнительном производстве, предусматривающие судебный порядок обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, в случаях обращения взыскания на право долгосрочной аренды должника при нахождении имущества во владении третьего лица по договору субаренды?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В силу статьи 615 Гражданского кодекса Российской Федерации арендатор вправе с согласия арендодателя сдавать арендованное имущество в субаренду (поднаем). К договорам субаренды применяются правила о договорах аренды, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

При обращении взыскания на право долгосрочной аренды и последующей его реализации происходит замена арендатора в договоре аренды, а имущество не выбывает из владения субарендатора.

В такой ситуации основания для применения положений статьи 77 Закона об исполнительном производстве отсутствуют.

ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Вопрос. *Может ли быть предоставлен в аренду собственнику объекта недвижимости необходимый для его использования земельный участок, сформированный за счет территории общего пользования?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Согласно пункту 1 статьи 262 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс) под земельными участками общего пользования понимаются незакрытые для общего доступа земельные участки, находящиеся в государственной и муниципальной собственности, на которых граждане имеют право свободно, без каких-либо разрешений находиться и использовать имеющиеся на этих участках природные объекты в пределах, допускаемых законом и иными правовыми актами, а также собственником соответствующего земельного участка.

В силу пунктов 11 и 12 статьи 1 Градостроительного кодекса к территориям общего пользования относятся территории, которыми беспрепятственно пользуется неограниченный круг лиц (в том числе площади, улицы, проезды, набережные, скверы, бульвары) и которые обозначены красными линиями.

Пункт 12 статьи 85 Земельного кодекса устанавливает, что земельные участки общего пользования, занятые площадями, улицами, проездами, автомобильными дорогами, набережными, скверами, бульварами, водными

объектами, пляжами и другими объектами, могут включаться в состав различных территориальных зон и не подлежат приватизации.

Анализ названных норм позволяет сделать вывод о том, что расположение земельного участка на территории общего пользования препятствует его предоставлению в аренду, поскольку передача собственнику недвижимости земельного участка в аренду исключает возможность реализации гражданами права на свободное нахождение на таком участке.

При передаче в аренду земельного участка общего пользования единственным пользователем земли может быть только арендатор, что противоречит правовому режиму земель общего пользования.

Таким образом, собственнику объекта недвижимости не может быть предоставлен в аренду необходимый для его использования земельный участок, сформированный за счет территории общего пользования.

Вопрос. *Подлежит ли рассмотрению по существу иск об освобождении земельного участка, предъявленный к гаражно-строительному кооперативу в связи с истечением срока действия договора аренды, в случае нахождения на участке объектов недвижимости, принадлежащих физическим лицам (членам ГСК), без привлечения последних к участию в деле в качестве ответчиков?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В силу статьи 47 Кодекса в случае, если при подготовке дела к судебному разбирательству или во время судебного разбирательства в суде первой инстанции будет установлено, что иск предъявлен не к тому лицу, которое должно отвечать по иску, арбитражный суд может по ходатайству или с согласия истца допустить замену ненадлежащего ответчика надлежащим.

Если истец не согласен на замену ответчика другим лицом или на привлечение этого лица в качестве второго ответчика, арбитражный суд рассматривает дело по предъявленному иску.

При рассмотрении по существу данного иска необходимо учитывать правовую позицию Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, сформулированную в постановлении от 25.01.2011 № 10661/10.

Иск, удовлетворение которого предполагает снос объекта недвижимости (строения, сооружения), не подлежит рассмотрению судом под видом требования о возврате арендуемого участка по правилам, которые регулируют отношения, возникающие из договора аренды.

Рассмотрение спора о принудительном освобождении земельного участка, на котором расположено недвижимое имущество, принадлежащее физическим лицам, влечет принятие судом решения о правах и обязанностях этих лиц.

Соответствующий иск невозможно рассмотреть без привлечения к участию в деле собственников гаражей – физических лиц. При согласии истца на привлечение к участию в деле в качестве ответчиков физических лиц (статья 47 Кодекса), такой спор по субъектному составу не может быть отнесен к компетенции арбитражного суда.

Производство по делу подлежит прекращению на основании пункта 1 части 1 статьи 150 Кодекса.

Вопрос. *Согласно пунктам 2 и 4 статьи 28 Федерального закона от 24.07.2007 № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» техническая и кадастровая ошибки в сведениях подлежат исправлению на основании решения органа кадастрового учета в случае обнаружения ее данным органом или поступления в орган кадастрового учета от любого лица заявления о такой ошибке в установленной форме либо на основании вступившего в законную силу решения суда об исправлении такой ошибки. С учетом положений статьи 12 Гражданского кодекса какой способ*

судебной защиты подлежит применению в данном случае? Обязательно ли обращение заявителя с соответствующим требованием в орган кадастрового учета до момента подачи заявления в суд?

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В пункте 1 части 1 статьи 28 Федерального закона от 24.07.2007 № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» (далее – Закон № 221-ФЗ) указаны виды ошибок в государственном кадастре недвижимости: *техническая ошибка* (описка, опечатка, грамматическая или арифметическая ошибка либо подобная ошибка, допущенная органом кадастрового учета при ведении государственного кадастра недвижимости и приведшая к несоответствию сведений, внесенных в государственный кадастр недвижимости, сведениям в документах, на основании которых вносились сведения в государственный кадастр недвижимости) и *кадастровая ошибка в сведениях* (воспроизведенная в государственном кадастре недвижимости ошибка в документе, на основании которого вносились сведения в государственный кадастр недвижимости).

В зависимости от того, какая ошибка выявлена, порядок ее исправления различен (части 2, 4 статьи 28 Закона № 221-ФЗ).

Орган кадастрового учета вправе сам принять соответствующее решение об исправлении *технической ошибки*, о чем уведомляет правообладателя объекта недвижимости путем направления ему данного решения по почтовому адресу (пункты 45 – 52 Порядка ведения государственного кадастра недвижимости, утвержденного приказом Минэкономразвития России от 04.02.2010 № 42).

Решение об исправлении технической ошибки в сведениях может быть обжаловано в судебном порядке по правилам главы 24 Кодекса.

При наличии спора с правообладателем смежного земельного участка, требования заявителя об устранении *кадастровой ошибки* подлежат рассмотрению в исковом порядке с привлечением указанного лица. Выбор

конкретного способа защиты нарушенного права зависит от содержания спорного правоотношения.

Обязательный досудебный порядок урегулирования спора федеральным законом не предусмотрен.

Вопрос. *Договор аренды земельного участка из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, заключен в порядке, предусмотренном статьей 38.1 Земельного кодекса. Правомерно ли снижение размера арендной платы по такому договору в течение первоначального срока его действия на основании соглашения сторон?*

После заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

Пунктом 7 статьи 38.1 Земельного кодекса предусмотрено, что продавец земельного участка или права на заключение договора аренды такого земельного участка определяет начальную цену предмета аукциона, сумму задатка и существенные условия договора, в том числе срок аренды. Начальная цена предмета аукциона (начальная цена земельного участка или начальный размер арендной платы) определяется в соответствии с законодательством Российской Федерации об оценочной деятельности.

В силу подпункта 9 пункта 10 статьи 38.1 Земельного кодекса извещение о проведении аукциона должно содержать сведения о существенных условиях договора.

Целью правового регулирования статьи 38.1 Земельного кодекса является обеспечение возможности заключить договор аренды земельного участка с участником, предложившим лучшие условия.

Лицо, подающее заявку для участия в аукционе, не вправе отвергать определенные продавцом условия договора аренды и предлагать свои условия. Это лицо может или участвовать в торгах на предложенных условиях, или не принимать в них участия.

Таким образом, изменение размера арендной платы по договору, заключенному на торгах, противоречит требованиям статей 38.1, 65 Земельного кодекса, согласно которым условие о размере арендной платы является существенным условием договора аренды земельного участка.

Данное правило действует и в отношении договора аренды земельного участка, заключенного с единственным участником аукциона, поскольку из положений статей 447 и 448 Гражданского кодекса следует, что совершение сделки на основании пункта 27 статьи 38.1 Земельного кодекса исключает возможность рассмотрения каких-либо разногласий относительно условий договора.

Вопрос. *Размер арендной платы по договору аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, определен на основании отчета независимого оценщика. Правомерно ли увеличение размера арендной платы по договору на коэффициенты инфляции, установленные Федеральным законом о бюджете на очередной финансовый год?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

По смыслу правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, сформулированной в постановлении от 26.01.2010 № 11487/09, в случаях, когда согласно условиям договора размер арендной платы может пересматриваться арендодателем в одностороннем порядке в результате принятия уполномоченными органами нормативных актов, изменение размера арендной платы вследствие принятия соответствующими органами таких актов не является изменением условия договора о размере арендной платы применительно к пункту 3 статьи 614 Гражданского кодекса, а представляет собой исполнение согласованного сторонами условия договора.

В пункте 11 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» дано разъяснение относительно применения пункта 3 статьи 614 Гражданского кодекса в случаях, когда в договоре арендная плата не установлена в твердой сумме, а является расчетной, то есть подлежащей исчислению по каждому сроку платежа. Изменение размера арендной платы, определенной в договоре не в твердой сумме, а в виде порядка (механизма) ее исчисления, не является изменением условия договора о размере арендной платы. Поэтому изменение составляющей (переменной) в порядке (механизме) исчисления арендной платы не считается изменением условия договора о размере арендной платы и, соответственно, не должно оформляться в порядке, предусмотренном для внесения изменений в условие договора о размере арендной платы.

Следовательно, с учетом положений статьи 424 Гражданского кодекса, статьи 65 Земельного кодекса и пункта 11 информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» суду необходимо исходить из положений нормативного правового акта, которым определен механизм исчисления арендной платы за использование земельного участка, а также учитывать возможность применения в отчете об определении рыночной стоимости арендной платы соответствующего коэффициента инфляции.

Вопрос. *Если в споре о взыскании арендной платы ответчик ссылается на экономическую необоснованность установленных ставок арендной платы, может ли суд при рассмотрении дела сделать вывод о необоснованности установленных нормативным правовым актом ставок арендной платы и не применять их?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

На основании абзаца 2 пункта 1 статьи 424 Гражданского кодекса в предусмотренных законом случаях применяются цены, устанавливаемые или регулируемые уполномоченными на то государственными органами.

Порядок определения размера арендной платы, порядок, условия и сроки внесения арендной платы за земли, находящиеся в собственности Российской Федерации, субъектов Российской Федерации или муниципальной собственности, устанавливаются соответственно Правительством Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления (статья 65 Земельного кодекса).

По смыслу статьи 424 Гражданского кодекса, если цена на определенные товары (работы, услуги) устанавливается уполномоченными государственными органами, стороны не вправе применять в договорных отношениях иные цены.

Заключение договора аренды земельного участка, находящегося в публичной собственности, возможно исключительно с применением размера арендной платы, установленного органами государственной власти или местного самоуправления.

При рассмотрении исков о взыскании арендной платы суд проверяет размер подлежащих взысканию арендных платежей. Если арендная плата установлена на основании действующего нормативного правового акта, она определяется в соответствии с его предписаниями (статья 65 Земельного кодекса, статья 424 Гражданского кодекса).

При ссылке ответчика на экономическую необоснованность указанных в нормативном акте ставок арендной платы суд должен исходить из того, что для оспаривания нормативного акта установлена особая процедура.

Вопрос. *Возможно ли предоставление в собственность или в аренду по правилам статьи 34 Земельного кодекса земельного участка для целей, не связанных со строительством, если такой участок сформирован до*

момента обращения в уполномоченный орган гражданина (юридического лица) и опубликования соответствующей информации?

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Статья 34 Земельного кодекса предусматривает обязанность уполномоченного органа утвердить и выдать заявителю схему расположения земельного участка на кадастровом плане или кадастровой карте соответствующей территории. Заявитель обеспечивает выполнение в отношении земельного участка кадастровых работ и осуществление государственного кадастрового учета этого участка.

Таким образом, земельный участок не может быть предоставлен в собственность или в аренду по правилам статьи 34 Земельного кодекса для целей, не связанных со строительством, если он сформирован до момента обращения в уполномоченный орган гражданина (юридического лица) и опубликования соответствующей информации.

Вопрос. *Земельный участок, сформированный после 01.03.2005 для проектирования и строительства многоквартирного жилого дома, предоставлен в долгосрочную аренду организации-застройщику. Жилой дом возведен и сдан в эксплуатацию, квартиры в нем зарегистрированы на праве собственности за дольщиками. Является ли указанное обстоятельство основанием для прекращения договора аренды земельного участка с организацией-застройщиком?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Отношения сторон по договору аренды земельного участка, предоставленного для проектирования и строительства жилого дома, регламентируются нормами главы 34 Гражданского кодекса и статьями 1, 22, 30, 30.1, 32, 33, 42, 46, 65 Земельного кодекса. Указанными нормами определены права и обязанности сторон по договору аренды, законодательно

установлены обязательные условия договора аренды, предусмотрены порядок и нормативы выделения земельных участков для строительства жилого дома, а также обязанность использования земельных участков в соответствии с их целевым назначением, платность использования земли (в том числе как объекта аренды).

В статьях 219, 271 Гражданского кодекса, статьях 35, 36 Земельного кодекса, статье 36 Жилищного кодекса Российской Федерации законодательно закреплено приобретение собственником, собственниками объекта недвижимости (в данном случае – жилого дома) прав землепользователя земельным участком, непосредственно занятым объектом и необходимым для его эксплуатации. Права на земельный участок возникают в силу закона и не зависят от воли собственника земельного участка. Несвоевременное оформление прав на земельный участок и соответствующей регистрации их в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним не лишают собственника объекта недвижимости прав и возможности использовать в порядке статьи 209 Гражданского кодекса принадлежащее ему имущество, пользоваться земельным участком.

Согласно правовой позиции, изложенной в пунктах 66, 67 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.04.2010 № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и иных вещных прав», собственникам помещений в жилом доме принадлежит на праве долевой собственности земельный участок с элементами озеленения и благоустройства, на котором расположен многоквартирный дом и иные входящие в состав такого дома объекты недвижимого имущества. Обязанность формирования земельного участка в силу частей 3 и 4 статьи 16 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» возлагается на администрацию. Каких-либо актов

органов власти о возникновении права общей долевой собственности на земельный участок у владельцев помещений жилого дома не требуется. После постановки земельного участка на государственный кадастровый учет у собственников жилого дома возникает право собственности на участок. Если земельный участок не сформирован и в отношении него не произведен государственный кадастровый учет, земельный участок находится в собственности соответствующего публично-правового образования, при этом собственник не вправе распоряжаться этой землей в той части, в которой должен быть сформирован земельный участок, а собственники помещений жилого дома имеют право пользования земельным участком и защиты своего права в соответствии со статьей 305 Гражданского кодекса.

Права собственников помещений в многоквартирном жилом доме на земельный участок в силу статьи 305 Гражданского кодекса подлежат защите как от посягательств собственника, так и иных лиц (включая арендатора земли, не являющегося собственником объекта недвижимости).

Предусмотренное статьей 209 Гражданского кодекса право собственника земельного участка осуществлять распоряжение имуществом (в том числе сдавать его в аренду третьим лицам) в данном случае законодательно ограничено.

Изменение вида разрешенного использования, то есть внесение в земельный кадастр сведений о том, что земельный участок предназначен для эксплуатации построенного жилого дома, относится к компетенции собственника земельного участка (статьи 7, 8 Земельного кодекса).

Таким образом, если будет установлено, что участок сформирован для строительства одного жилого дома; поставлен на кадастровый учет; строительство иных объектов на нем не предусмотрено, то с момента сдачи жилого дома в эксплуатацию и передачи по акту квартир и иных помещений собственникам недвижимости, регистрации за ними права собственности на помещения организация-застройщик утратила возможность и право пользоваться земельным участком по договору аренды (статьи 606, 607, 615

Гражданского кодекса), обеспечивать целевое использование земли – проектирование и строительство (статьи 22, 42 Земельного кодекса), а арендодатель утратил право распоряжения им в связи с наличием иных законных землепользователей. Предусмотренные статьями 606, 608, 611 Гражданского кодекса обязательные условия договора аренды (возможность использования арендатором объекта аренды и право арендодателя им распоряжаться) отсутствуют.

Поскольку объект аренды перешел в пользование иных лиц, договор аренды прекратил свое действие по основаниям, предусмотренным законом.

Вопрос. *Правомерен ли после 07.08.2008 отказ органа местного самоуправления в приобретении земельного участка, необходимого для эксплуатации принадлежащего заявителю на праве собственности недвижимого имущества, по мотиву расположения этого участка в пределах проектируемой транспортной развязки, наличие которой предусмотрено транспортной схемой генерального плана города?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В пункте 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства» разъяснено, что, рассматривая дела об оспаривании действий (бездействия) органов местного самоуправления, суды оценивают их доводы о невозможности продажи спорного земельного участка. В частности, правомерным основанием для отказа в продаже земельного участка может служить то обстоятельство, что в соответствии с генеральным планом развития города, поселка, иного населенного пункта, утвержденным до обращения собственника недвижимости с заявлением о выкупе земельного участка, на данном земельном участке предусмотрено строительство другого объекта.

Изложенное разъяснение корреспондировало с положениями пункта 8 статьи 28 Закона № 178-ФЗ, в абзаце 7 которого закреплен запрет на приватизацию земельных участков в составе земель, предусмотренных генеральными планами развития соответствующих территорий для использования в государственных или общественных интересах.

По смыслу статьи 4 Федерального закона от 10.05.2007 № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления порядка резервирования земель для государственных и муниципальных нужд» признан утратившим силу абзац 7 пункта 8 статьи 28 Закона № 178-ФЗ, согласно которому не подлежали отчуждению земельные участки, предусмотренные генеральными планами развития соответствующих территорий для использования в государственных и общественных интересах, в том числе земель общего пользования.

Статья 28 данного Закона дополнена абзацем следующего содержания: «Отчуждению в соответствии с названным Федеральным законом не подлежат земельные участки, находящиеся в границах земель, зарезервированных для государственных или муниципальных нужд».

Согласно статье 56 Земельного кодекса права на землю могут быть ограничены по основаниям, установленным данным Кодексом, федеральными законами; ограничения прав на землю устанавливаются актами исполнительных органов государственной власти, актами органов местного самоуправления или решением суда. Ограничение прав на землю возможно в связи с резервированием земель для государственных или муниципальных нужд.

Статьей 70.1 Земельного кодекса предусмотрено, что резервирование земель допускается и в случаях, связанных с размещением объектов транспортной структуры, на срок не более чем семь лет; для строительства автомобильных дорог возможно резервирование на двадцать лет, но только в отношении земельных участков, не предоставленных гражданам и

юридическим лицам. Порядок резервирования определяется Положением о резервировании земель для государственных или муниципальных нужд, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 22.07.2008 № 561 (вступило в силу с 07.08.2008), согласно которому решение о резервировании земель для государственных или муниципальных нужд принимается соответствующим органом государственной власти (местного самоуправления); такое решение подлежит опубликованию в официальных средствах массовой информации.

Таким образом, если отсутствуют доказательства соблюдения установленного законодательством порядка резервирования земель после 07.08.2008, то отказ в приобретении земельного участка, необходимого для эксплуатации принадлежащего заявителю на праве собственности недвижимого имущества, по мотиву расположения этого участка в пределах проектируемой транспортной развязки, наличие которой предусмотрено транспортной схемой генерального плана города, неправомерен.

Вопрос. *Является ли выдел несколькими участниками общей долевой собственности на земельный участок сельскохозяйственного назначения нового участка в счет принадлежащих им долей основанием для прекращения (в соответствующей части) ранее заключенного договора аренды?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Пункт 2 статьи 14 Закона № 101-ФЗ устанавливает, что в случае, если согласие участников долевой собственности на совершение сделки с земельным участком не достигнуто, часть участников долевой собственности, выразивших несогласие с совершением указанной сделки, вправе выделить земельный участок или земельные участки в счет своих долей с соблюдением правил, установленных статьей 13 данного Закона, и распорядиться выделенным земельным участком по своему усмотрению.

Последствия выдела земельных участков определены статьями 11.5 и 11.8 Земельного кодекса. В случае образования земельных участков из участков, используемых на основании договоров аренды или безвозмездного срочного пользования, осуществляющее такое использование лицо имеет преимущественное право на заключение с ним договоров аренды образуемых и измененных земельных участков или договоров безвозмездного срочного пользования ими на прежних условиях, если иное не установлено соглашением сторон, без проведения торгов (конкурсов, аукционов) либо на внесение соответствующих изменений в ранее заключенные договоры аренды земельных участков или безвозмездного срочного пользования ими (пункт 4 статьи 11.8 Земельного кодекса).

Земельный участок, образованный в результате выдела, является новым объектом земельных правоотношений, что свидетельствует о прекращении договора в названной части (изменился объект аренды). Права предыдущего землепользователя защищаются ограничениями, установленными подпунктом 1 пункта 3 статьи 46 Земельного кодекса.

Вопрос. *На основании договора купли-продажи покупатель приобрел в собственность здание, расположенное на земельном участке, принадлежащем продавцу на праве постоянного (бессрочного) пользования. Покупатель (как лицо, которому не может быть предоставлено право постоянного (бессрочного) пользования) не переоформил данное право, а обратился в суд с требованием о прекращении права постоянного (бессрочного) пользования организации-продавца путем внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Правомерно ли использование данного способа защиты?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В силу норм пункта 1 статьи 35 Земельного кодекса и пункта 3 статьи 552 Гражданского кодекса покупатель недвижимости вправе требовать оформления соответствующих прав на земельный участок, занятый недвижимостью и необходимый для ее использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний собственник недвижимости, с момента государственной регистрации перехода права собственности на объекты недвижимости.

В соответствии с пунктом 13 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства», если недвижимость находится на земельном участке, принадлежащем продавцу на праве постоянного (бессрочного) пользования, а покупателю согласно статье 20 Земельного кодекса земельный участок на таком праве предоставляться не может, последний как лицо, к которому перешло право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком в связи с приобретением здания, строения, сооружения (пункт 2 статьи 268, пункт 1 статьи 271 Гражданского кодекса), может оформить свое право на земельный участок путем заключения договора аренды или приобрести его в собственность в порядке, предусмотренном пунктом 2 статьи 3 Вводного закона.

Таким образом, при приобретении объектов недвижимости покупатель становится лицом, к которому перешло право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком.

Поскольку данному субъекту в силу пункта 1 статьи 20 Земельного кодекса земельные участки на таком праве предоставляться не могут, то покупатель как лицо, к которому перешло право постоянного (бессрочного) пользования в связи с приобретением объектов недвижимости, может оформить свое право на земельный участок путем заключения договора аренды или приобрести его в собственность.

Отказ уполномоченного органа в переоформлении данного права не является основанием для обращения в суд с рассматриваемым требованием. Решение, действия (бездействие) уполномоченного органа, связанные с отказом в переоформлении такого участка, могут быть оспорены по правилам главы 24 Кодекса.

При этом необходимо учитывать следующее. Согласно пункту 4 статьи 28 Земельного кодекса не допускается отказ в предоставлении в собственность граждан и юридических лиц земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, за исключением случаев: изъятия земельных участков из оборота; установленного федеральным законом запрета на приватизацию земельных участков; резервирования земель для государственных или муниципальных нужд.

Анализ положений статьи 552 Гражданского кодекса, статей 35, 36 Земельного кодекса, разъяснений Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенных в пункте 13 постановления от 24.03.2005 № 11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства», позволяет сделать вывод о том, что покупатель как собственник объекта недвижимости, имеет право в силу закона на приобретение в собственность или в аренду спорного земельного участка, необходимого для их использования. Согласно подпункту 7 пункта 2 статьи 45 Земельного кодекса не требуется отказ предыдущего владельца от права постоянного (бессрочного) пользования на земельный участок, поскольку в силу императивных норм закона, предусматривающих переход к приобретателю объектов недвижимости прав на земельный участок, необходимый для их использования, прекращается право продавца на него.

Вопрос. *Нормативным правовым актом органа государственной власти, принятым в 2010 году, утверждены результаты государственной кадастровой оценки земель населенных пунктов субъекта Российской Федерации.*

Федерации. Данный акт содержит указание о том, что результаты государственной кадастровой оценки земель утверждены по состоянию на 01.01.2007. Возможно ли применение с 01.01.2007 значений кадастровой стоимости земельных участков, утвержденных данным актом, при расчете размера земельного налога, арендной платы, неосновательного обогащения за использование земельных участков?

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В силу норм статьи 57 Конституции Российской Федерации, статей 4, 422 Гражданского кодекса при расчете земельного налога, арендной платы за пользование земельным участком либо неосновательного обогащения кадастровая стоимость земельного участка не может определяться с применением значений, установленных нормативным правовым актом, который принят после окончания расчетного периода.

В данном случае применяется нормативная цена земли (пункт 13 статьи 3 Вводного закона).

Вопрос. *Правомерен ли отказ уполномоченного органа в продлении срока действия разрешения на строительство, если капитальный ремонт, строительство, реконструкция объекта начаты в установленные сроки, но имеются иные нарушения градостроительного либо земельного законодательства?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Согласно пункту 20 статьи 51 Градостроительного кодекса срок действия разрешения на строительство может быть продлен федеральным органом исполнительной власти, органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации, органом местного самоуправления или уполномоченной организацией, осуществляющей государственное управление использованием атомной энергии и государственное управление

при осуществлении деятельности, связанной с разработкой, изготовлением, утилизацией ядерного оружия и ядерных энергетических установок военного назначения, выдавшими разрешение на строительство, по заявлению застройщика, поданному не менее чем за шестьдесят дней до истечения срока действия такого разрешения. В продлении срока действия разрешения на строительство должно быть отказано в случае, если строительство, реконструкция, капитальный ремонт объекта капитального строительства не начаты до истечения срока подачи такого заявления.

Из приведенной нормы следует, что федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации или орган местного самоуправления, выдавший разрешение на строительство, при рассмотрении заявления застройщика о продлении срока действия разрешения на строительство обязан проверить, начато ли строительство объекта.

Иных оснований в отказе о продлении срока действия разрешения на строительство пункт 20 статьи 51 данного Кодекса не содержит.

Допущенные застройщиком незначительные отступления от параметров разрешенного строительства могут быть устранены на этапе ввода объекта в эксплуатацию (статья 55 Градостроительного кодекса).

В случаях, когда застройщик ведет строительные работы с грубыми или неустраняемыми нарушениями установленных требований, создающими угрозу жизни и здоровью граждан, в продлении срока действия разрешения на строительство может быть отказано.

ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Вопрос. *Может ли суд оставить заявление без рассмотрения в случае повторной неявки истца в предварительное судебное заседание?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 148 Кодекса арбитражный суд оставляет исковое заявление без рассмотрения, если после его принятия к производству установит, что истец повторно не явился в судебное заседание, в том числе по вызову суда, и не заявил ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие или об отложении судебного разбирательства, а ответчик не требует рассмотрения дела по существу.

Для оставления искового заявления без рассмотрения необходимо наличие совокупности трех условий: повторной неявки истца в судебное заседание; непредставления истцом ходатайства о рассмотрении дела в его отсутствие или об отложении судебного разбирательства; отсутствие требования ответчика о рассмотрении дела по существу.

Поскольку разбирательство по делу осуществляется в судебном заседании, а основной целью предварительного судебного заседания является подготовка дела к судебному разбирательству, то правила пункта 9 части 1 статьи 148 Кодекса не могут применяться в предварительном судебном заседании.

Вопрос. *Подлежит ли применению механизм, установленный в части 5 статьи 18 Кодекса, при возобновлении производства по делу одним судьей вместо другого судьи в порядке взаимозаменяемости?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Статья 18 Кодекса устанавливает необходимость замены судьи в случае его длительного отсутствия ввиду болезни, отпуска, пребывания на учебе, нахождения в служебной командировке.

В силу пункта 5 данной статьи совершение процессуальных действий в случаях, не терпящих отлагательства, в том числе принятие искового заявления или заявления и возбуждение производства по делу, рассмотрение

заявления об обеспечении иска, отложение судебного разбирательства, одним судьей вместо другого судьи в порядке взаимозаменяемости не является заменой судьи.

Приостановление производства по делу – это урегулированный законом и оформленный определением суда временный, вызванный наличием одного из предусмотренных в законе обстоятельств перерыв в производстве по арбитражному делу (статьи 143, 144 Кодекса).

Арбитражный суд возобновляет производство по делу по заявлению лиц, участвующих в деле, или по своей инициативе после устранения обстоятельств, вызвавших его приостановление, либо до их устранения по заявлению лица, по ходатайству которого производство по делу было приостановлено. О возобновлении производства по делу или об отказе в возобновлении арбитражный суд выносит определение. Копии определения направляются лицам, участвующим в деле (статьи 146, 147 Кодекса).

При рассмотрении вопроса о возобновлении производства по делу суд не рассматривает спор по существу, поэтому по аналогии с принятием искового заявления или заявления и возбуждением производства по делу возобновление производства по приостановленному делу возможно другим судьей в порядке взаимозаменяемости.

Вопрос. *Какой судебный акт будет являться первым для лиц, участвующих в деле, и иных участников арбитражного процесса по делам о несостоятельности (банкротстве)?*

По результатам заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

В соответствии с пунктом 6 статьи 121 Кодекса лица, участвующие в деле, после получения определения о принятии искового заявления или заявления к производству и возбуждении производства по делу, а лица, вступившие в дело или привлеченные к участию в деле позднее, и иные участники арбитражного процесса после получения первого судебного акта

по рассматриваемому делу самостоятельно предпринимают меры по получению информации о движении дела с использованием любых источников такой информации и любых средств связи.

Статьей 223 Кодекса предусмотрено, что дела о несостоятельности (банкротстве) рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным данным Кодексом, с особенностями, установленными федеральными законами, регулиующими вопросы несостоятельности (банкротства).

В соответствии с пунктом 4 статьи 42, пунктом 2 статьи 48 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) судья арбитражного суда уведомляет о времени и месте судебного заседания по проверке обоснованности заявления о признании должника банкротом лицо, направившее заявление о признании должника банкротом, должника, собственника имущества должника – унитарного предприятия, представителя учредителей (участников) должника (при наличии информации о его избрании), неявка которых не препятствует рассмотрению вопроса о введении наблюдения.

Из указанных норм следует, что первым судебным актом в деле о банкротстве для заявителя по делу о банкротстве, должника, собственника имущества должника – унитарного предприятия, представителя учредителей (участников) должника является определение о принятии заявления, возбуждении производства по делу и назначении времени и места судебного заседания по проверке обоснованности заявления о признании должника банкротом.

Для вывода о том, что должник имеет денежные обязательства перед конкурсным кредитором, необходимо установить их состав и размер. В силу пункта 3 статьи 4 Закона о банкротстве размер денежных обязательств считается установленным, если он определен судом в порядке, предусмотренном Законом.

Согласно пункту 6 статьи 16 Закона о банкротстве требования кредиторов включаются в реестр требований кредиторов и исключаются из него арбитражным управляющим или реестродержателем исключительно на основании вступивших в силу судебных актов, устанавливающих состав и размер требований, если иное не определено указанным пунктом.

Таким образом, в силу норм Закона о банкротстве конкурсный кредитор приобретает данный статус и становится лицом, участвующим в деле о банкротстве, с момента принятия судом определения о включении его в реестр требований кредиторов. Первым судебным актом для конкурсного кредитора является определение о принятии к производству заявления об установлении его требований.

Вопрос. *В каком порядке подлежат рассмотрению все действия (бездействие) и постановления судебного пристава-исполнителя, выносимые в ходе исполнительного производства (главы 24 Кодекса либо части 2.1 статьи 324 Кодекса)?*

По результатам заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

Согласно статье 329 Кодекса постановления судебного пристава-исполнителя, их действия (бездействие) могут быть оспорены в арбитражном суде в случаях, предусмотренных данным Кодексом и другими федеральными законами, по правилам, установленным главой 24 Кодекса.

Пункт 2.1 статьи 324 Кодекса устанавливает правила рассмотрения вопросов об отсрочке или о рассрочке взыскания исполнительского сбора, об уменьшении его размера или освобождении от его взыскания, а также иные вопросы, возникающие в процессе исполнительного производства и в силу закона подлежащие рассмотрению судом.

По смыслу статьи 324 Кодекса в порядке, предусмотренном данной статьей, арбитражный суд рассматривает заявления и ходатайства, которые требуют решения вопроса судом по исполнению судебного акта и не связаны

с обжалованием постановлений, действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя.

В случае обжалования действий (бездействия) и постановлений судебного пристава-исполнителя, выносимых в ходе исполнительного производства, суду надлежит руководствоваться главой 24 Кодекса.

Вопрос. *Применяются ли положения пункта 9 части 1 статьи 148 Кодекса в деле о несостоятельности (банкротстве)?*

По результатам заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

В соответствии с частью 1 статьи 223 Кодекса дела о несостоятельности (банкротстве) рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным названным Кодексом, с особенностями, установленными федеральными законами, регулируемыми вопросы несостоятельности (банкротства).

Правом на подачу заявления о признании должника несостоятельным (банкротом) обладают конкурсный кредитор, уполномоченный орган и должник.

Порядок и сроки рассмотрения заявления определены в пункте 6 статьи 42 и пункте 2 статьи 48 Закона о банкротстве. Из содержания указанных норм следует, что неявка в судебное заседание лица, направившего заявление о признании должника банкротом и уведомленного надлежащим образом о времени и месте судебного разбирательства, не препятствует рассмотрению в установленный Законом о банкротстве срок вопроса о введении наблюдения.

Таким образом, Закон о банкротстве содержит специальную норму, регламентирующую порядок рассмотрения заявления о признании должника банкротом, поэтому правила пункта 9 части 1 статьи 148 Кодекса в деле о банкротстве не применяются.

Вопрос. *Согласно статьям 206 и 211 Кодекса исполнительный лист на основании судебного акта арбитражного суда по делу о привлечении к административной ответственности и об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности не выдается, принудительное исполнение производится непосредственно на основании этого судебного акта. В соответствии со статьей 12 и частью 3 статьи 13 Закона об исполнительном производстве судебные акты по делам об административных правонарушениях являются одним из видов исполнительных документов, направляемых судебному приставу-исполнителю. Исполнительный документ, выданный на основании судебного акта или являющийся судебным актом, подписывается судьей и заверяется гербовой печатью суда. В связи с изложенным следует разъяснить, какой документ направляется судебному приставу-исполнителю на исполнение: второй экземпляр решения суда (подписанный судьей и заверенный гербовой печатью суда) либо заверенная копия решения суда (пункт 3.33 Инструкции по делопроизводству в арбитражных судах Российской Федерации)?*

По результатам заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

Согласно статьям 12, 13 Закона об исполнительном производстве судебные акты по делам об административных правонарушениях являются одним из видов исполнительных документов, направляемых судебному приставу-исполнителю. Исполнительный документ, выданный на основании судебного акта или являющийся судебным актом, подписывается судьей и заверяется гербовой печатью суда.

Следовательно, в силу прямого указания закона решение арбитражного суда по делу о привлечении к административной ответственности и об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности, направляемое судебному приставу-исполнителю, подписывается судьей и заверяется гербовой печатью суда.

Вопрос. *Подлежит ли удовлетворению ходатайство заявителя апелляционной жалобы об отказе от нее после принятия судом определения о переходе к рассмотрению дела по правилам рассмотрения дела в суде первой инстанции?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Согласно части 1 статьи 265 Кодекса арбитражный суд апелляционной инстанции прекращает производство по апелляционной жалобе, если от лица, ее подавшего, после принятия апелляционной жалобы к производству арбитражного суда поступило ходатайство об отказе от апелляционной жалобы и отказ был принят арбитражным судом в соответствии со статьей 49 названного Кодекса.

Если отказ от жалобы не противоречит закону или не нарушает права других лиц, переход апелляционного суда к рассмотрению дела по правилам суда первой инстанции не препятствует прекращению производства по апелляционной жалобе.

Вопрос. *Является ли основанием для безусловной отмены решения отсутствие в деле резолютивной части решения, если имеется аудиозапись процесса, подтверждающая факт объявления резолютивной части?*

По результатам заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

В соответствии с частью 3 статьи 176 Кодекса объявленная резолютивная часть решения должна быть подписана всеми судьями, участвовавшими в рассмотрении дела и принятии решения, и приобщена к делу.

Аудиозапись судебного заседания содержит информацию об объявлении резолютивной части судебного акта. Однако она не фиксирует и не позволяет установить факт подписания резолютивной части судьей или всеми судьями, рассматривавшими дело. Следовательно, отсутствие

резолютивной части решения указывает на то, что резолютивная часть решения в письменной форме не изготовлена и не подписана. Данное нарушение в силу пункта 5 части 4 статьи 288 Кодекса является безусловным основанием для отмены судебного акта.

Вопрос. *Подлежит ли рассмотрению в упрощенном порядке дело при наличии уведомления об отсутствии адресата (ответчика) по всем имеющимся адресам, в том числе по месту регистрации?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Статья 226 Кодекса определяет условия рассмотрения дел в порядке упрощенного производства. Часть 2 названной нормы устанавливает, что дело рассматривается в порядке упрощенного производства по ходатайству истца при отсутствии возражений ответчика или по предложению арбитражного суда при согласии сторон. Если дело назначено к рассмотрению в порядке упрощенного производства по ходатайству истца, оно может быть рассмотрено в этом порядке и тогда, когда ответчик не направил в арбитражный суд ни возражений, ни согласия на рассмотрение дела по названной процедуре (пункт 34 информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.08.2004 № 82).

Дела упрощенного производства рассматриваются арбитражным судом по общим правилам искового производства, предусмотренным Кодексом, с особенностями, установленными в главе 29 названного нормативного акта.

Порядок извещения лиц, участвующих в деле, о рассмотрении дела в упрощенном производстве регулируется главой 12 Кодекса.

Согласно пункту 3 части 4 статьи 126 Кодекса лица, участвующие в деле, и иные участники арбитражного процесса также считаются извещенными надлежащим образом арбитражным судом, если копия судебного акта не вручена в связи с отсутствием адресата по указанному

адресу, о чем организация почтовой связи уведомила арбитражный суд с указанием источника данной информации.

Судебное извещение, адресованное юридическому лицу, направляется арбитражным судом по месту нахождения юридического лица. Если иск вытекает из деятельности филиала или представительства юридического лица, такое извещение направляется также по месту нахождения этого филиала или представительства. Местонахождение юридического лица, его филиала или представительства определяется на основании выписки из единого государственного реестра юридических лиц (часть 4 статьи 121 Кодекса). В этой же норме аналогичным образом законодатель определил, что судебные извещения, адресованные гражданам, в том числе индивидуальным предпринимателям, направляются по месту их жительства. Место жительства индивидуального предпринимателя определяется на основании выписки из единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей.

Следовательно, эти лица, действуя разумно и добросовестно, должны обеспечить получение направляемой им корреспонденции по адресам, указанным в единых государственных реестрах. Если юридическое лицо или индивидуальный предприниматель не сообщат в регистрирующий орган сведений об изменении их места нахождения, они берут на себя риск возникновения негативных последствий.

Таким образом, располагая на момент рассмотрения дела сведениями об отсутствии адресата по всем имеющимся адресам, в том числе по месту регистрации, при наличии в материалах дела выписки из ЕГРЮЛ (ЕГРИП), суд может рассмотреть дело в порядке упрощенного производства.

Вопрос. *Взыскиваются ли судебные расходы на оплату услуг представителя в случае прекращения производства по делу в связи с неподведомственностью спора арбитражному суду?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В соответствии со статьей 101 Кодекса судебные расходы состоят из государственной пошлины и судебных издержек, связанных с рассмотрением дела арбитражным судом.

В силу статьи 106 Кодекса к судебным издержкам, связанным с рассмотрением дела в арбитражном суде, относятся денежные суммы, подлежащие выплате экспертам, свидетелям, переводчикам, расходы, связанные с проведением осмотра доказательств на месте, расходы на оплату услуг адвокатов и иных лиц, оказывающих юридическую помощь (представителей), и другие расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в связи с рассмотрением дела в арбитражном суде.

Согласно частям 1, 2 статьи 110 Кодекса судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны. Расходы на оплату услуг представителя, понесенные лицом, в пользу которого принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом с другого лица, участвующего в деле, в разумных пределах.

Анализ указанных норм позволяет сделать вывод о том, что законодатель связывает рассмотрение вопроса о взыскании судебных расходов, в частности на оплату услуг представителя, с рассмотрением дела именно арбитражным судом.

Прекращая производство по делу в связи с неподведомственностью спора арбитражному суду, суд устанавливает, что спорные отношения между сторонами возникли вне сферы предпринимательской или иной экономической деятельности сторон. Обращение же истца в арбитражный суд с нарушением правил подведомственности влечет для ответчика необходимость защищать свои интересы, поэтому при прекращении производства по делу в связи с неподведомственностью спора арбитражному

суду необходимо рассмотреть вопрос о взыскании судебных расходов ответчика за счет истца.

Обращаясь в суд с иском, истец несет риски, связанные с возможностью прекращения производства по делу и необходимостью возмещения судебных расходов другой стороны, понесенных в связи с вовлечением ее в судебный процесс.

Следовательно, прекращение производства по делу в связи с неподведомственностью спора арбитражному суду не препятствует ответчику обратиться за возмещением ему судебных расходов.

Вопрос. *Рассматриваются ли в арбитражном суде требования антимонопольного органа о признании недействительным постановления органа государственной власти (местного самоуправления) о предоставлении земельного участка лицу, не обладающему статусом индивидуального предпринимателя?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

В пункте 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» в редакции постановления от 14.10.2010 № 52 (далее – постановление от 30.06.2008 № 30) разъяснено следующее. Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) формулирует требования для хозяйствующих субъектов при их вступлении в гражданско-правовые отношения с другими участниками гражданского оборота. Таким образом, требования антимонопольного законодательства применяются к гражданско-правовым отношениям.

В силу подпунктов а, б пункта 6 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган вправе обращаться в арбитражный суд

с заявлениями о признании недействительными полностью или частично противоречащих антимонопольному законодательству, в том числе создающих необоснованные препятствия для осуществления предпринимательской деятельности, ненормативных актов органов местного самоуправления, а также с исками о признании недействительными полностью или частично договоров, не соответствующих антимонопольному законодательству.

Федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия) (часть 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции).

В силу частей 1 и 2 статьи 27, пункта 6 части 1 статьи 33 Кодекса, пунктов 6 и 7 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольным органам предоставлено право на обращение с указанными исками в арбитражный суд. Физическое лицо, законность предоставления земельного участка которому оспаривается, должно быть привлечено к участию в деле в качестве третьего лица без самостоятельных требований.

Вопрос. *Применяется ли порядок, установленный статьей 273 Кодекса в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ, в части отказа в восстановлении срока на апелляционное обжалование при обжаловании определений арбитражного суда первой инстанции?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Согласно частям 3 и 5 статьи 188 Кодекса жалоба на определение арбитражного суда первой инстанции может быть подана в арбитражный суд апелляционной инстанции в срок, не превышающий месяца со дня вынесения определения, если иные порядок и срок не установлены Кодексом. Жалоба на постановление арбитражного суда апелляционной инстанции, принятое по результатам рассмотрения апелляционной жалобы на определение арбитражного суда первой инстанции, может быть подана в арбитражный суд кассационной инстанции в срок, не превышающий месяца со дня вступления в законную силу такого постановления, если в соответствии с Кодексом такое постановление может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции.

По смыслу указанных положений в суд кассационной инстанции может быть обжаловано постановление суда апелляционной инстанции, принятое по результатам рассмотрения апелляционной жалобы на определение суда первой инстанции.

В соответствии с частью 2 статьи 181 Кодекса решение арбитражного суда первой инстанции может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Согласно части 1 статьи 290 Кодекса кассационные жалобы на определения арбитражного суда первой и апелляционной инстанций, поданные по правилам, установленным названным Кодексом, рассматриваются арбитражным судом кассационной инстанции в порядке, предусмотренном главой 35 Кодекса для рассмотрения кассационных жалоб на решения и постановления соответствующего арбитражного суда.

При этом Кодекс, различая содержание формулировок «было предметом рассмотрения» и «суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы», не

устанавливает запрета для принятия к производству кассационной жалобы на определение суда первой инстанции, если в восстановлении срока обжалования названного определения было отказано судом апелляционной инстанции и апелляционная жалоба возвращена заявителю. Таким образом, судам следует принимать во внимание положения статьи 290 Кодекса, устанавливающие общие правила обжалования судебных актов.

Вопрос. *С какого момента надлежит исчислять срок на кассационное обжалование, если апелляционный суд отказал в восстановлении пропущенного срока?*

По результатам заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

Согласно статье 276 Кодекса кассационная жалоба может быть подана в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления в законную силу обжалуемых решения, постановления арбитражного суда, если иное не предусмотрено данным Кодексом.

По смыслу приведенной нормы отказ апелляционного суда в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы не изменяет установленный порядок исчисления срока на кассационное обжалование.

В соответствии со статьями 180, 181, 188, 276 Кодекса срок кассационного обжалования исчисляется с момента вступления в законную силу судебного акта.

Положения Кодекса не ставят в зависимость исчисления этого срока от действий участников арбитражного процесса, в том числе по подготовке апелляционной жалобы.

Вопрос. *Подлежит ли прекращению производство по заявлению третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, о пересмотре судебных актов по вновь*

открывшимся обстоятельствам, если до момента обращения с данным заявлением организация – ответчик ликвидирована? Имеет ли значение, что при рассмотрении заявления данного лица (по основанию допущенных процессуальных нарушений) о пересмотре судебного акта в порядке надзора коллегиальный состав судей Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в соответствии с частью 8 статьи 299 Кодекса вынес определение об отказе в передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, в котором указал на возможность пересмотра оспариваемого судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам?

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Согласно пункту 5 части 1 статьи 150 Кодекса арбитражный суд прекращает производство по делу, если установит, что организация, являющаяся стороной в деле, ликвидирована. Давая разъяснения о применении этой нормы судом апелляционной инстанции, Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 31 постановления от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» указал, что при наличии оснований для прекращения производства по делу, предусмотренных статьей 150 Кодекса, суд апелляционной инстанции со ссылкой на часть 3 статьи 269 Кодекса прекращает производство по делу при условии, если данные основания возникли до принятия решения судом первой инстанции (например, состоялась ликвидация организации, являющейся стороной в деле). В других случаях прекращению подлежит производство по апелляционной жалобе (применительно к пункту 5 части 1 статьи 150 Кодекса).

По общим правилам ликвидация стороны по делу после принятия судом первой инстанции решения по существу спора исключает

процессуальную возможность проверки судами апелляционной, кассационной инстанций и в порядке надзора обжалованного судебного акта.

Аналогичный подход должен применяться и при пересмотре вступивших в законную силу судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам, поскольку указанная стадия арбитражного судопроизводства также представляет собой стадию проверки судом кассационной инстанции законности ранее принятого по существу судебного акта.

Вместе с тем, если есть основания полагать, что имели место злоупотребления, формально закрепляющие преюдициально установленные факты, умаляющие права чьих либо лиц, такой судебный акт подлежит пересмотру.

Вопрос. *Арбитражные заседатели в судебное заседание не явились по неизвестным суду причинам. Основания для их замены, предусмотренные частями 3 и 4 статьи 18 Кодекса, отсутствуют. В деле участвуют несколько ответчиков, надлежащим образом уведомленных о времени и месте проведения судебного заседания. Вправе ли суд в отсутствие одной из сторон (одного из ответчиков) объявить перерыв в судебном заседании или отложить судебное разбирательство согласно части 4 статьи 19 Кодекса. Затем после перерыва (отложения) при неявке заседателей при наличии соответствующего ходатайства вынести определение о рассмотрении дела судьей единолично и открыть судебное заседание в первой инстанции?*

По результатам заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

Наличие всех сторон или их представителей в судебном заседании необходимо в целях выяснения вопроса отсутствия их возражений против рассмотрения дела судьей единолично в данном судебном заседании (абзац 3 части 4 статьи 19 Кодекса).

Если хотя бы одна из сторон возражает, для реализации положений абзаца 4 части 4 указанной статьи наличие в данном судебном заседании всех сторон или их представителей не требуется, поскольку объявляется перерыв или судебное заседание откладывается в целях повторного вызова арбитражных заседателей в суд.

При неоднократной неявке в судебное заседание заседателей (заседателя) и одной из сторон суд лишен процессуальной возможности вынести определение о рассмотрении дела единолично и открыть судебное заседание в первой инстанции. Таким образом, положения абзаца 4 части 4 статьи 19 Кодекса будут носить декларативный характер. В сложившейся ситуации суд вправе вынести определение о рассмотрении дела судьей единолично и открыть судебное заседание в первой инстанции.

Вопрос. *Арбитражные заседатели в судебное заседание не явились по неизвестным суду причинам. Основания для их замены, предусмотренные частями 3 и 4 статьи 18 Кодекса, отсутствуют. Возможно ли рассмотрение дела судьей единолично, если присутствующие в заседании лица не возражают против этого, а отсутствующие извещены надлежащим образом о дате, времени и месте судебного заседания и представили письменное согласие на рассмотрение дела судьей единолично?*

По результатам заслушивания докладчика принята рекомендация следующего содержания.

Статья 41 Кодекса, с одной стороны, предполагает реализацию сторонами предоставленных им прав, используя институт добросовестности процессуального поведения, в том числе выражение воли путем направления в письменном виде заявлений, ходатайств и иных материалов. С другой стороны, нормы статьи 156 Кодекса дают суду право рассмотреть дело в отсутствие стороны при наличии ее письменного волеизъявления.

Из смысла абзаца 3 части 4 статьи 19 Кодекса в корреспонденции с нормами статей 41, 156 Кодекса следует, что в ситуации, когда судья

располагает сведениями о согласии сторон, извещенных о времени и месте судебного заседания, на рассмотрение дела единолично (даже при отсутствии какой-либо из сторон), возможно рассмотрение дела без использования института арбитражных заседателей. Суд должен исходить из правовой презумпции разумности действий и добросовестности поведения участников гражданских правоотношений, поэтому дело может быть рассмотрено единолично.

Вопрос. *Возникает ли право на компенсацию за нарушение права на судопроизводство в разумный срок в случае, если последний судебный акт по делу принят до вступления в силу Федерального закона от 30.04.2010 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»?*

По результатам обсуждения принята рекомендация следующего содержания.

Согласно пункту 1 статьи 1 Федерального закона от 30.04.2010 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» (далее – Закон № 68-ФЗ) российские граждане, организации, являющиеся в судебном процессе сторонами, при нарушении их права на судопроизводство в разумный срок могут обратиться в арбитражный суд с заявлением о присуждении компенсации за такое нарушение в порядке, установленном данным Федеральным законом и процессуальным законодательством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 1 статьи 4 Гражданского кодекса акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие. Действие закона распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом.

Закон № 68-ФЗ вступил в силу с 4 мая 2010 года (статья 6 данного Закона). В течение шести месяцев со дня вступления в силу рассматриваемого Закона лица, подавшие в Европейский Суд по правам человека жалобу на предполагаемое нарушение их права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, в отношении которой не вынесено решение по вопросу ее приемлемости или по существу дела, могут обратиться в порядке, установленном Федеральным законом и процессуальным законодательством Российской Федерации, в суд, арбитражный суд с заявлением о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок с указанием в нем даты обращения с жалобой в Европейский Суд по правам человека и номера этой жалобы.

Таким образом, Закон № 68-ФЗ применяется к правоотношениям, возникшим после введения его в действие, то есть после 4 мая 2010 года. Исключение составляют лишь заявления лиц, ранее обратившихся в Европейский Суд по правам человека с жалобой на предполагаемое нарушение их права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, в отношении которой не вынесено решение по вопросу ее приемлемости или по существу дела.

Положениями Закона № 68-ФЗ не предусмотрено, что он распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие.

Отношения по взысканию компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок возникают по окончании срока судопроизводства по делу, то есть после принятия последнего судебного акта.

Таким образом, если последний судебный акт по делу принят до вступления в силу Закона № 68-ФЗ (04.05.2010), право на компенсацию за нарушение права на судопроизводство в разумный срок в соответствии с данным Законом не возникло. Исключения составляют случаи, когда

заявитель обращался с жалобой на предполагаемое нарушение права на судопроизводство в разумный срок в Европейский Суд по правам человека, в отношении которой не вынесено решение по вопросу ее приемлемости или по существу дела.