

В Коллегию судей II Ежегодного всероссийского студенческого конкурса по частному праву в форме игрового судебного процесса



Истец: Инвестор-1

Ответчик: Инвестор-3

Представители Ответчика:

Антошин Игорь


Манджиев Санчир


Мокрушин Дмитрий

Фёдоров Дмитрий


ОТЗЫВ НА ИСКОВОЕ ЗАЯВЛЕНИЕ

I. Арбитражный суд не обладает компетенцией по рассмотрению искового заявления

A. На Истца распространяется арбитражная оговорка

A1. Обстоятельства дела позволяют подозревать сговор между Истцом и Инвестором-2 при заключении соглашения об уступке.

1. Соглашение об уступке между Истцом и Инвестором-2 было признано недействительным на основании п. 2 ст. 174 ГК РФ. Факт сговора между Истцом и Инвестором-2 установлен не был¹. Однако доказать недобросовестность контрагента при заключении такой сделки может быть очень сложно. Поэтому гипотезу п. 2 ст. 174 ГК РФ расширили, позволив признавать недействительными сделки, которые причиняют явный ущерб, очевидный для контрагента. Это позволяет бороться с недобросовестным поведением в ситуации, когда найти доказательства сговора не представляется

¹ Вопросы 13, 14 Разъяснений к Фабуле

возможным². Следовательно, заключение сделки, в которой стоимость встречных предоставлений отличается в два и более раз³, само по себе имплицитно свидетельствует о сговоре генерального директора Истца с Инвестором-2 при заключении сделки.

2. Более того, Истец мог сознательно отказаться от доказывания в суде факта сговора своего генерального директора с Инвестором-2, поскольку установление такого факта в суде могло повредить деловой репутации Истца, что признаётся допустимым законодателем. Так, наиболее типичной формой сговора является коммерческий подкуп (ст. 204 УК РФ), который относится к уголовным делам частного обвинения (ст. 23 УПК РФ). Это объясняется тем, что юридическое лицо может не желать распространения сведений о недобросовестности своего органа управления⁴.
3. Поэтому весьма вероятно, что сговор между генеральным директором Истца и Инвестором-2 был, но Истец не смог либо не пожелал его доказать. Факт возможной недобросовестности директора подтверждает то, что после заключения соглашения об уступке он был лишён полномочий из-за утраты доверия участников общества (вопрос 41 Разъяснений к Фабуле).

A2. Поскольку сговор презюмируется, арбитражная оговорка распространяется на Истца:

a. исходя из принципа добросовестности:

4. Истец принимал на себя гражданские права и обязанности через своего директора (п. 1 ст. 53 ГК РФ). Поэтому недобросовестность органа юридического лица означает недобросовестность поведения всего юридического лица для участников оборота, которые не знали о

² Концепция совершенствования общих положений ГК РФ, п. 1.4.1; Габов А.В., Астахов Г.Г. Оспаривание действий представителя по пункту 2 статьи 174 Гражданского кодекса // СПС «Консультант Плюс»; Склоцкий К.И. Сделка и ее действие. Комментарий главы 9 ГК РФ (понятие, виды и форма сделок, Недействительность сделок). М.: Статут, 2015 // СПС «Консультант Плюс».

³ Постановление Пленума ВАС РФ № 28 от 2014 г., п. 2; постановление Пленума ВС РФ № 25 от 2015 г., п. 93; Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. – М.: М-Югос, 2018. С. 658 – 663.

⁴ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Отв. ред. Г.И. Загорский. – М.: Проспект, 2016 // СПС «Консультант Плюс». Комментарий к ст. 23 УПК РФ.

недобросовестности директора. Иной подход приведёт к тому, что риски недобросовестности органов управления компании будут переложены на третьих лиц, а не на участников компании, что несправедливо: именно участники назначают директора, а потому несут ответственность за неблагоприятные последствия его поведения как лица, находящиеся ближе к источнику риска.

5. Российское право исходит из того, что принцип относительности обязательств не распространяется на недобросовестное лицо⁵. Поскольку арбитражная оговорка является гражданско-правовым соглашением⁶, то соответствующий подход может применяться при определении круга лиц, которые связаны арбитражным соглашением, хотя и не подписывали его (*non-signatories*). Некоторые иностранные государства (например, Швейцария) позволяют распространить арбитражное соглашение на недобросовестное лицо⁷. Поэтому соглашение распространяется на Истца. К подобному выводу подталкивает и то, что арбитражное соглашение должно толковаться в пользу его действительности и исполнимости (ч. 8 ст. 7 ФЗ № 382 от 29.12.2015 "Об арбитраже (третейском разбирательстве)" ("**Закон об арбитраже**")⁸.

b. исходя из доктрины снятия корпоративной вуали:

6. Российская⁹ и иностранная¹⁰ судебная практика указывают, что доктрина снятия корпоративной вуали может применяться исходя из общегражданского принципа добросовестности (ст. 10 ГК РФ), даже если основания её применения не указаны в законе. Снятие корпоративной вуали является основанием для распространения арбитражного соглашения на третье лицо¹¹.

⁵ Определение ВС РФ от 26.12.2017 №305-ЭС17-14389; Райхер В.К. Абсолютные и относительные права // Л., 1928. С. 29 и сл.

⁶ Волков А. Ф. Торговые третейские суды: историко-догматическое исследование. СПб., 1913. С. 116 – 123.

⁷ Mraz, M. Extension of an arbitration agreement to non-signatories: some reflections on Swiss judicial practice. *Belgrade Law Review* 3, 2009. P. 57, 58; Hanotiau B. *Complex Arbitration: Multiparty, Multicontract, Multi-issue and Class Actions*. Hague, 2005. P. 7 – 49.

⁸ Emmanuel G. & John S., *Fourchard Galliard Goldman on International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International 1999, para. 478.

⁹ Постановление Президиума ВАС РФ № 16404/11 от 2012 г., решение АС Красноярского края № А33-18291/2011 от 2012 г.

¹⁰ Vandekerckhove, K. *Piercing the corporate veil : a transnational approach* / Wolters Kluwer Law & Business, P.410.

¹¹ Кофанов А. Применение доктрины «снятия корпоративной вуали» в международном коммерческом арбитраже // Актуальные проблемы предпринимательского права. М., 2015. С. 67 – 75.

7. Как указывает американская судебная практика, снятие корпоративной вуали возможно, если: (i) один субъект полностью контролировал второй субъект при заключении конкретной сделки; (ii) этот контроль привёл к причинению вреда, которое требует снятия корпоративной вуали (*two-prong test*)¹². Оба эти условия применительно к настоящему спору выполняются – директор Истца при заключении первой уступки находился под контролем Инвестора-2 и заключение этого договора в конечном итоге привело к нарушению интересов Ответчика.

В. Арбитражное соглашение распространяется на данный спор.

В арбитраж могут передаваться как договорные, так и внедоговорные споры – например, требования о возврате неосновательного обогащения (ч. 1 ст. 7 Закона об арбитраже)¹³. Арбитражное соглашение указывает, что оно распространяется на «все споры из договора». Следовательно, оно применяется и к связанным с договором кондикционным требованиям, которое и заявляет Истец (далее будет показано, что совершенно точно нет оснований для предъявления виндикационного иска)¹⁴.

II. Ответчик получил квартиру на основании судебного акта, что препятствует предъявлению нового иска

A. Общеобязательные судебные акты подтвердили, что Ответчик имеет право на получение квартиры

A1. Два судебных акта установили, что действительным обладателем права требования к Застройщику является Ответчик.

8. Ответчик был включен в реестр требований о передаче жилых помещений¹⁵, что возможно только на основании определения арбитражного суда¹⁶. Такое

¹² American Fuel Corp. v. Utah Energy Development Co., Inc., 122 F.3d 130 (2d Cir. 1997), Morris v. New York State Department of Taxation and Finance, 82 N.Y.2d 135, 141 (1993).

¹³ Научно-практический постатейный комментарий к законодательству о третейских судах / под общ. ред. Хвалея В.В. М., 2018. С. 324.

¹⁴ Там же. С. 335.

¹⁵ Вопрос 32 Разъяснений к Фабуле.

¹⁶ ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ ("Закон о банкротстве"): п. 6 ст. 16, п. 1 ст. 71, п. 1 ст. 100, п. 1, 3 ст. 201.6.

определение подтверждает обоснованность требований кредитора¹⁷. Для этого арбитражный суд обязательно должен провести судебное заседание и рассмотреть на нём доказательства, подтверждающие наличие и размер задолженности банкрота¹⁸. Суды предъявляют высокие стандарты доказывания существования прав кредиторов, которые получили требования к Застройщику на основании соглашения об уступке¹⁹. Такая глубокая проверка нужна для того, чтобы не допустить включение в реестр необоснованных требований, что нарушит права должника и сообщества кредиторов²⁰. Данное определение вступило в законную силу²¹.

9. В дальнейшем Ответчик получил Квартиру на основании определения арбитражного суда²². Суд мог вынести определение только после того, как проверил, что в отношении Квартиры не предъявлены взаимоисключающие требования разных кредиторов (пп. 6 п. 3 ст. 201.11 Закона о банкротстве). Это определение вступило в законную силу через 10 дней после принятия²³.

A2. Установленная судом квалификация отношений Застройщика и Ответчика является общеобязательной.

10. Вынесенные в рамках дела о банкротстве определения являются судебными актами.²⁴ Вступившие в законную силу судебные акты арбитражного суда являются обязательными для всех граждан и организаций (ч. 1 ст. 16 АПК РФ, ч. 1 ст. 6 ФКЗ от 31.12.1996 № ФКЗ-1 "О судебной системе Российской Федерации"). Обязательность судебного акта следует отличать от его преюдициальности, которая означает, что установленные судебным актом

¹⁷ Закон о банкротстве: п. 3-5 ст. 100, п. 3 ст. 201, 6.

¹⁸ Постановление Пленума ВАС № 35 от 2012 г., п. 26.

¹⁹ Постановление 17 ААС № 17АП-6515/2012-ГК от 2012 г.; постановление 8 ААС № 08АП-2119/2012 от 2012 г. определение ВАС № ВАС-2704/12 от 2012 г.

²⁰ Постановления КС РФ № 14-П от 2002 г. (п. 4) и № 12-П от 2005 г. (п. 2, 3).

²¹ Закон о банкротстве: абз. 2 п. 5 ст. 71, абз. 1 п. 6 ст. 100.

²² Вопрос 32 Разъяснений к Фабуле.

²³ См. ч. 1 ст. 180 АПК РФ, ч. 3 ст. 184 АПК РФ и ч. 3 ст. 223 АПК РФ; постановление 20 ААС № 20АП-1214 от 2013 г., постановление 3 ААС № 3АП-2270/2014 от 2014 г.

²⁴ АПК РФ: ч. 2, 3 ст. 184. См. Скобелев В.П. Законная сила постановлений суда первой инстанции в гражданском процессе : автореф. на соискание учен. степени канд. юрид. наук. М., 2005. С. 13; Загайнова С.К. Современный взгляд на проблему сущности законной силы судебного акта // Університетські наукові записки : часопис / Хмельниц. ун-т упр. та права. 2014, № 2 (50). С. 109.

обстоятельства не подлежат доказыванию в новом деле с участием тех же лиц²⁵.

11. Доктрина²⁶ и судебная практика²⁷ отмечают, что общеобязательным является вывод суда в резолютивной части решения о (не)существовании между сторонами дела спорного материального правоотношения. Поэтому для всех обязательны установленные судом факты (и их правовая оценка), с которыми закон связывает существование правоотношения²⁸. Иные обстоятельства преюдицируются: они учитываются в разбирательстве с участием иных лиц, но могут быть ими опровергнуты²⁹.
12. Арбитражный суд в своих определениях установил, что Ответчик является стороной правоотношения из договора долевого участия ("ДДУ") и обладает правом на получение Квартиры. Поскольку данные обстоятельства установлены судом и положены в основу выводов в резолютивной части судебного акта, они являются общеобязательными.

В. Истец мог обжаловать эти судебные акты

Истец мог требовать пересмотра определений арбитражного суда по новым обстоятельствам.

13. До вступления в законную силу судебного решения о признании оспоримой сделки недействительной такая сделка обладает юридической силой³⁰. Поскольку первое соглашение об уступке не было признано недействительным на момент вынесения определений арбитражного суда, эти определения были законными, т.к. давали правильную квалификацию правоотношений сторон³¹.

²⁵ АПК РФ: ч. 2 - 4 ст. 69. Постановление Пленумов ВС РФ и ВАС РФ № 10/22 от 2010 г.

²⁶ Дореволюционные учёные: Победоносцев К.П. Судебное руководство. Сборник правил, положений и примеров, извлеченных из теории и практики гражданского судопроизводства. СПб, 1872. С. 394. Советские учёные: Курс советского гражданского процессуального права: Судопроизводство по гражданским делам, Т. 2 / Отв. ред., Тадевосян В.С. М.: Наука, 1981. С. 226. Авдюков М.Г. Судебное решение. М.: Госюриздат, 1959. С. 137; Штугин Я.Л. Предрешения в советском гражданском процессе / Советское государство и право, 1956, № 5, С. 65 – 66. Современные учёные: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. Г.А. Жилина. М., 2003. С. 41, 42. Гражданский процесс: Учебник. 3-е изд. / Под ред. М.К. Треушников, М., 2010, С. 406.

²⁷ Определение КС РФ № 1142 от 2017 г., п. 3 мотивировочной части; постановление Пленума ВС РФ № 53 от 2017 г., п. 43; Обзор судебной практики ВС РФ № 2 (2016), п. 24; информационное письмо ВАС РФ № 145 от 2011 г., п. 3.

²⁸ Постановление КС РФ № 30-П от 2011 г., п. 41. См. также: Ильин А.В. К вопросу о содержании преюдициальности – свойства законной силы судебного решения // СПС «Консультант Плюс».

²⁹ Постановление Пленума ВАС РФ № 57 от 2009 г., п. 2; постановление Пленума ВАС РФ № 42 от 2012 г., п. 7.

³⁰ ГК РФ: п. 1 ст. 166. Карапетов А.Г. Там же, с. 374 – 378. Постановление ФАС МО № КГ-А40/4864-02 от 2002 г.

³¹ АПК РФ: ч. 4 ст. 15. См. также ПП ВС РФ № 23 от 2003 г., п. 2

Однако вступившее в декабре 2017 г. в законную силу решения суда об аннулировании соглашения об уступке действует ретроактивно, сделка считается недействительной с момента совершения (*ex tunc*)³². После этого определения арбитражного суда становятся незаконными, поскольку они вынесены при неверном применении норм материального права к правоотношениям сторон.

14. Поэтому Истец мог требовать пересмотра определений арбитражного суда по новым обстоятельствам (п. 2 ч. 3 ст. 311 АПК РФ)³³. Требовать пересмотра может лицо, не участвовавшее в деле о банкротстве³⁴, даже если пересматриваемый судебный акт уже был обжалован³⁵. Истец мог подать заявление о пересмотре определений до марта 2018 г., т.е. истечения трёхмесячного срока с момента вступления в законную силу решения суда о признании недействительности договора уступки (ч. 1 ст. 312 АПК РФ). Подача такого заявления после ликвидации должника (май 2018 г.) и завершения конкурсного производства невозможна³⁶.

С. Подобный подход не нарушает право Истца на судебную защиту

15. Российский гражданский процесс исходит из абсолютной противопоставимости судебных актов третьим лицам³⁷. Поэтому третье лицо, не участвовавшее в судебном разбирательстве, может обжаловать судебный акт, который

³² ГК РФ: п. 1 ст. 166, п. 1 ст. 167; Карапетов А.Г. Там же. С. 375

³³ Постановление Пленума ВАС РФ № 52 от 2011 г., п. 8.; Ильин А.В. Признание судебным постановлением недействительной сделки, повлекшей за собой принятие незаконного или необоснованного судебного постановления по другому делу, как основание для пересмотра судебных постановлений по новым обстоятельствам // СПС «Консультант Плюс»; Петручак Р.К. Недействительная сделка как новое обстоятельство для пересмотра вступивших в законную силу судебных актов в гражданском и арбитражном процессах // СПС «Консультант Плюс»; Жилин Г. А. К вопросу о правовой природе пересмотра судебных постановлений по вновь открывшимся или новым обстоятельствам // СПС «Консультант Плюс».

³⁴ АПК РФ: ч. 1 ст. 223; определение КС РФ № 1090 от 2017 г.; определение ВС РФ № 308-ЭС16-14422 от 2016 г.

³⁵ Постановление Пленума ВАС РФ № 36 от 2009 г., п. 22; определение ВС РФ № 304-ЭС15-12643 от 2015 г.; Мифтахутдинов, Р. Т. Ограниченная относительность судебного акта при банкротстве // СПС «Консультант Плюс».

³⁶ Закон о банкротстве: п. 1, 3, 4 ст. 149; постановление Пленума ВАС РФ № 29 от 2004 г., п. 48.

³⁷ Это признаётся даже учёными, которые возражают против подобного подхода: см. Асосков А.В., Курзински-Сингер Е. Пределы действия судебных и третейских решений по кругу лиц // СПС «Консультант Плюс», а также учёными, сомневающимися в целесообразности такого подхода: см. Ерохова М.А. Защита права собственности в свете реформы ГК РФ URL: <https://socionet.ru/~cyrcitec/rnp-pdf/ppaper/040915.pdf> С. 12 - 15.

затрагивает его права и обязанности³⁸ – это позволяет гарантировать конституционное право такого лица на судебную защиту³⁹.

16. Однако Истец должен был требовать пересмотра судебного акта по новым обстоятельствам, а не обжаловать его в апелляционном или кассационном порядке. Это связано с тем, что обжалование судебных актов в вышестоящий суд предназначено для исправления ошибок, допущенных судом⁴⁰, а в настоящем случае в определениях арбитражного суда дело было решено верно, но затем квалификация отношений сторон изменилась ретроактивно. Так или иначе, процессуальный закон позволял Истцу отменить судебный акт.
17. Такое понимание свойства общеобязательности судебных актов является особенностью российской правовой системы, это один из основных принципов российского правопорядка (элемент *ordre public*)⁴¹. Отметим (*arguendo*⁴²), что в ряде иностранных юрисдикций используется иной подход: лицо, не участвовавшее в деле, может защитить свои права посредством предъявления самостоятельного иска⁴³.
18. Однако это не значит, что российское регулирование является ошибочным. Государство обладает значительной свободой усмотрения при установлении процессуального механизма судебной защиты прав граждан⁴⁴. Создание процессуальной модели, закрепляющей общеобязательность судебных актов, обеспечивает непротиворечивость судебных решений. Это позволяет достичь высокого уровня правовой определённости (*legal certainty*) в правоотношениях сторон⁴⁵, что особенно важно для стабильности гражданского оборота. Поэтому

³⁸ АПК РФ: ч. 3 ст. 16, ст. 42, п. 4 ч. 4 ст. 270, п. 4 ч. 4 ст. 288. См. также постановление Президиума ВАС РФ № 2209/10 от 2010 г.

³⁹ Конституция РФ: ч. 1 ст. 46, ч. 1 ст. 47, Европейская конвенция по правам человека: ч. 1 ст. 6, ст. 14.

⁴⁰ Постановление КС РФ № 29 от 2018 г., п. 3. См. также Ильин А.В. Признание судом нормативного правового акта недействующим как основание пересмотра судебного акта по новым обстоятельствам // СПС «Консультант Плюс».

⁴¹ Курзински-Сингер Е., Панкевич, Н.В. Конфликт-взаимодействие принципов диспозитивности и обязательности судебных решений в современном процессуальном праве РФ // Государство и право. 2010. № 9. С. 42.

⁴² Допущение, сделанное в порядке попутного замечания. Без ущерба правам Ответчика.

⁴³ Германия: Rosenberg L., Schwab K., Gottwald P. Zivilprozessrecht (18. neu bearbeitete Auflage Buch. XXXVI). Munchen, 2010. S. 931. Франция: Аверин, Д.Д. Классовая природа и основные институты гражданского процесса Франции. М., 1966. Англия: Barnett P. Res Judicata, Estoppel and Foreign Judgments. Oxford, 2001. P. 134 – 180.

⁴⁴ Постановления ЕСПЧ по делам «Вилвараджа против Великобритании», «Чахал против Великобритании». Конституционные требования к этому механизму закреплены в ПКС № 5-П от 1998 г. и № 2-П от 2007 г.

⁴⁵ О принципе правовой определённости как аспекте права на справедливое судебное разбирательство см.: постановления ЕСПЧ по делам «Брумареку против Румынии» (§ 61 – 62), «Праведная против России» (§ 25).

Российская Федерация обоснованно закрепляет процессуальное правило: лицо, права которого затронуты вынесенным судебным актом из-за новых обстоятельств, должно требовать пересмотра такого акта только в специальном, экстраординарном порядке (глава 37 АПК РФ), в течение ограниченного срока и по ограниченным основаниям. Это защищает интересы сторон судебного разбирательства и иных лиц, которые в своей деятельности полагались на действительность вынесенного судебного акта⁴⁶. Обстоятельства данного дела подтверждают справедливость такого подхода. Ответчик, рассчитывая на действительность определений арбитражного суда, произвёл ремонт Квартиры и начал готовить её к заселению своими сотрудниками⁴⁷, а потому возможность игнорирования этих определений через год после их вынесения нарушает его правомерные ожидания (*legitimate expectation*).

19. Таким образом, подобный подход не нарушает права Истца на судебную защиту, поскольку он: (a) мог в течение достаточного срока требовать пересмотра определений о передаче квартиры; (b) по-прежнему может требовать применения последствий недействительности договора уступки между Инвестором-1 и Инвестором-2.

III. Истец не получил право собственности на квартиру, в силу чего он не вправе предъявить требование о виндикации

20. Поскольку Истец никогда не являлся собственником спорной квартиры, ему недоступен такой вещный способ защиты своих прав как виндикация.
21. ДДУ по своей природе является договором купли-продажи будущей вещи. Поэтому Истец обладает обязательственными требованиями к Застройщику⁴⁸.
22. Как справедливо отмечает профессор Р.С. Бевзенко, изначально право собственности на квартиру возникает у застройщика, после чего такой застройщик передаёт право собственности на квартиру соответствующему

⁴⁶ Maxeiner J. R. Some Realism About Legal Certainty in the Globalization of the Rule of Law // Houston Journal of International Law, 2008, Vol. 31; Wolff L.C. Law and flexibility // The Journal Jurisprudence. – 2011. – Vol. 11.

⁴⁷ Фабула дела: абз. 6 стр. 1. Вопрос 30 Разъяснений к Фабуле

⁴⁸ Постановление Пленума ВАС РФ № 54 от 2011 г., п. 5, 6.

участнику долевого строительства⁴⁹. Таким образом, право собственности участника долевого строительства является производным по отношению к первоначальному праву собственности Застройщика. Кроме того, в соответствии с фактурой дела, Застройщик являлся собственником земельного участка, в связи с чем возведённый на таком земельном участке дом являлся составной частью земельного участка, поэтому Инвестор-1 не мог являться собственником спорной квартиры. При этом закреплённый в ФЗ № 54 от 30.12.2004 "Об участии в долевом строительстве" ("**Закон о долевом строительстве**") подход, в соответствии с которым право собственности на квартиру подлежит регистрации непосредственно за участником долевого строительства, вовсе не свидетельствует о том, что такое право собственности приобретается участником долевого строительства первоначальным способом. В основании такого решения лежит намерение технически упростить процедуру государственной регистрации производного права собственности участников долевого строительства на квартиры, минуя Застройщика.

23. Данный вывод подтверждается действующим законодательством Российской Федерации. Во-первых, в соответствии с п. 1 ст. 13 Закона об участии в долевом строительстве земельный участок (права аренды или субаренды на такой земельный участок), а также строящийся на земельном участке многоквартирный дом находятся в залоге у участников долевого строительства. Следовательно, Инвестор-1 не являлся собственником квартиры. Во-вторых, в соответствии со статьей 201.11 Закона о банкротстве, построенный многоквартирный дом находится в конкурсной массе Застройщика-банкрота, в связи с чем Инвестор-1 не может являться первоначальным собственником квартиры. В-третьих, в соответствии со ст. 219 ГК РФ право собственности на объекты недвижимости возникает с момента государственной регистрации. При

⁴⁹ Бевзенко Р.С. Участие в долевом строительстве: неразрешенные проблемы. Комментарий экспертов. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.pgplaw.ru/news/article/the-participation-in-shared-construction-unresolved-issues-review-experts->.

этом согласно ФЗ № 218 от 13.07.2015 "О государственной регистрации недвижимости" государственная регистрация прав на объекты недвижимого имущества осуществляется в том числе на основании правоустанавливающих документов на земельный участок, тогда как Инвестор-1 собственником земельного участка, находящегося под многоквартирным домом не являлся.

24. В соответствии с фактами дела, право собственности на квартиру было зарегистрировано за Инвестором-3 в августе 2017 года. Таким образом, обязательство Застройщика по передаче права собственности на спорную квартиру исполнено надлежащим образом путём передачи квартиры от правообладателя-Застройщика Инвестору-3. В результате, Инвестор-3 стал собственником квартиры с момента внесения соответствующей записи в ЕГРН.

IV. Истец не вправе предъявлять иск о неосновательном обогащении

A. Требование о кондикции является субсидиарным.

25. Согласно ст. 1103 ГК РФ поскольку иное не установлено ГК РФ, правила, предусмотренные главой 60 ГК РФ, подлежат применению также к требованиям об истребовании имущества собственником из чужого незаконного владения. Поэтому доктрина и судебная практика указывают⁵⁰, что кондикция – это субсидиарный способ защиты, который применяется, когда нет оснований для специальных исков (реституция, виндикация, деликтный иск). В связи с этим, требование Истца направлено на обход специальных положений о реституции. Истец в сентябре 2017 г. уже признал сделку по уступке права недействительной, однако не применил последствия недействительности этой сделки. Следовательно, предъявление кондикционного иска Истцом не является оправданным, так как должен использоваться специальный способ

⁵⁰ Новак Д.В. Неосновательное обогащение в гражданском праве.— М.: Статут, 2010; Маковский А.Л. Обязательства вследствие неосновательного обогащения (глава 60) Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая: Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель / Под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. М., 1996; Определение Верховного Суда РФ от 17.08.2017 N 305-ЭС17-3817 по делу N А40-214329/2014; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 14.12.2017 N Ф09-11397/16 по делу N А60-4770/2016 и др.

защиты права – иск о применении последствий недействительности сделки. Истец должен обращаться с таким иском к стороне по сделке – Инвестору-2.

26. Удовлетворение кондикционного иска нарушит системность российского права. Не оправдана и нелогична ситуация, когда лицо, не получив удовлетворения по виндикационному иску, получает удовлетворение по кондикционному. Правовая система должна стремиться к тому, чтобы лицо, независимо от выбранного способа защиты права, приходило в конце к одному и тому же результату.

В. Требование о кондикции может быть заявлено только в отношении родовых вещей.

27. Кондикционный иск может быть заявлен только в отношении родовых вещей⁵¹. В отношении индивидуально-определенной вещи существует специальный виндикационный иск. Судебная практика также следует в данном направлении⁵². Однако Истец заявил кондикционное требование о возврате квартиры, которая представляет собой индивидуально-определенную вещь.

С. Удовлетворение кондикционного иска приведет к неосновательному обогащению на стороне Истца.

28. Согласно п. 4 ст. 1 ГК РФ никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения. В соответствии с п. 2 ст. 10 ГК РФ суд вправе при злоупотреблении правом отказать лицу в защите права. Исходя из фактуры, Истец признал первую уступку прав по ДДУ недействительной без применения последствий недействительности сделки, что означает, что уплаченные Инвестором-2 по первой уступке 6 млн. рублей все ещё находятся в собственности Истца. Он заявляет кондикционный иск о возврате квартиры, рыночная стоимость которой составляет 18 млн. рублей. В случае удовлетворения кондикционного иска Истец будет иметь в

⁵¹ Российское гражданское право: Учеб. В 2 т. Т. 2: Обязательственное право / Отв. ред. Е.А. Суханов, М., 2010.

⁵² Рекомендации Научно-консультативного совета Арбитражного суда Западно-Сибирского округа «Актуальные проблемы вещных прав» (принятые по итогам заседания, состоявшегося 13.02.2014 в г. Тюмени); Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 03.10.2014 по делу N А32-25768/2013; Постановление ФАС Уральского округа от 05.02.2014 N Ф09-14248/13 по делу N А07-3613/2013.

собственности и квартиру, и полученные по первой уступке 6 млн. рублей, что ведет к неосновательному обогащению на стороне Истца. Поэтому кондикционный иск должен быть отклонен в силу п. 2 ст. 10 ГК РФ. Таким образом, требование Истца о возврате квартиры как неосновательного обогащения не подлежит удовлетворению.

V. Применение принципа эстоппель

29. Удовлетворение требований Истца противоречит частному выражению принципа добросовестности: запрету противоречивого поведения – эстоппелю. Принцип эстоппель известен российскому правопорядку и его отдельные примеры закреплены на законодательном уровне (абз. 4 п. 2 и п. 5 ст. 166 ГК РФ и др.). Закрепление этих случаев в ГК не означает отсутствие генерального запрета противоречивого поведения в России⁵³.
30. Принцип эстоппель известен правопорядкам как общего, так и континентального права. Классическим случаем запрета противоречивого поведения является утрата права в результате его несвоевременного осуществления (*laches* – англ., *Verwirkung* – нем.). Если управомоченное лицо бездействует и долго не осуществляет свое право, а обязанное лицо из этого сделало вывод, что правообладатель не будет реализовывать свое право **или же что право отсутствует вовсе**, то управомоченное лицо утрачивает свое право. Противоречивость поведения здесь обнаруживается между вменимым управомоченному лицу бездействием и последующей реализацией права. Институт утраты права в результате его несвоевременного осуществления известен также и ГК РФ: п. 5 ст. 450.1 ГК РФ подтверждает возможность утраты секундарного права на отказ от договора при отсутствии его своевременной реализации.
31. В рассматриваемом деле Истец не вступил в дело о банкротстве и никаких требований в нем не заявлял. Более того, Истец также не уведомил Ответчика о

⁵³

Постановление Президиума ВАС РФ от 22.03.2011 по делу № А60-62482/2009.

том, что право Ответчика с его точки зрения лишено правовых оснований и действительным правообладателем является Истец. Ответчик в процесс между Истцом и Инвестором-2 не привлекался. Вместе с тем, минимальный стандарт добросовестности требует сообщать заинтересованным лицам о том, что их права оспариваются. Такое сообщение может остановить заинтересованных лиц от осуществления дополнительных расходов, которые они будут нести, добросовестно полагаясь на отсутствие или наличие права. Бездействие Истца по заблаговременному информированию Ответчика является неоправданным и потому, что само такое сообщение не требует от Истца каких-либо весомых затрат.

32. Нежелание Истца уведомлять Ответчика привело к тому, что Ответчик, добросовестно полагаясь на наличие у него права, произвел невозвратные для него затраты. Эти невозвратные затраты выразились в участии Ответчика в процедуре банкротства с необходимым вложением средств в эту процедуру, в приложении усилий по получению квартиры, ее ремонте для использования в качестве служебного жилья для своих сотрудников. Приведенные фактические обстоятельства являются классическим примером невозвратности затрат. И именно невозвратность затрат (*detrimental reliance*) является фундаментальным основанием принципа эстоппель⁵⁴. Акцент на невозвратности потерь характерен как для англоязычной, так и для немецкой доктрины⁵⁵.
33. При очевидности затрат Ответчика стоит подчеркнуть и их невозвратность. Невозвратность означает, что Ответчик не сможет взыскать все свои расходы с Истца. Действительно, непосредственно стоимость ремонта Ответчик может взыскать через институт неосновательного обогащения, а вложенные в банкротство ресурсы через принцип генерального деликта. Но все эти убытки, которые понес ответчик, являются некалькулируемыми. Их нельзя рассчитать с

⁵⁴ См., например: Canaris C.-W. Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, S. 291 ff. 14. Dette H.W. Venire contra factum proprium nulli conceditur: Zur Konkretisierung eines Rechtsspruchworts, S. 62 ff.

⁵⁵ Zimmermann R., Whittaker S. Good Faith in European Contract Law, 2000. pp. 515-531.

разумной долей вероятности. На это указывает хотя бы то обстоятельство, что Ответчик приобретал квартиру для своих сотрудников. Возможно ли рассчитать, как отразится на деятельности Ответчика то, что его сотрудникам будет негде жить? Возможно ли учесть все те ресурсы, которые Ответчик потратил на банкротную процедуру? Наконец, при взыскании квартиры затрагиваются интересы и проживающих там работников. В немецкой доктрине и судебной практике классическим является пример отказа в констатации ничтожности сделки, по которой квартира передается гражданам. Невозвратные затраты здесь состоят в необходимости переезда, изменения привычного круга знакомых для самого покупателя и его семьи, места работы, учебы и т.д.⁵⁶ В рассматриваемом деле приобретателем квартиры стало юридическое лицо, но покупка была продиктована целью передать ее в пользование сотрудникам компании, интересы которых также необходимо учитывать. Как подчеркивает немецкая доктрина, невозвратность расходов может презюмироваться, когда из общих фактов следует, что скорее всего, все потери не будут учтены⁵⁷.

34. Принцип эстоппель является гибкой системой, применение которой зависит от фактических обстоятельств. Немецкие авторы называют это «подвижной системой взаимодополняющих и взаимозаменяемых элементов, где слабость одних элементов может быть компенсирована силой других»⁵⁸. В рассматриваемом деле все «элементы» являются «сильными». Ответчик является субъективно добросовестным, что учитывается как обстоятельство в его пользу. В свою очередь, Истец мог прояснить правовое положение Ответчика без существенных для него затрат. Наконец, сам интерес Истца не является достаточно сильным, чтобы противостоять интересу Ответчика в учете его невозвратных расходов. Истец может получить удовлетворение через применение последствий недействительности сделки с Инвестором-2. Он не

⁵⁶ Haßfurter A. Form und Treue. Die Verhältnismäßigkeit von Formnichtigkeit und Formzweck. München, Herbert Utz Verlag, 2015 S. 86. Canaris C.-W. Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht. S. 292.

⁵⁷ Canaris C.-W. Op. cit.

⁵⁸ См., например: Canaris C.-W. Op. cit. Haßfurter A. Op. cit.

просил применить последствия недействительности, так как хотел получить права на квартиру, а не ее денежную стоимость. То есть его интерес состоит лишь в получении квартиры в натуре.

35. Таким образом, с учетом недобросовестного поведения Истца и произведенных Ответчиком невозвратных расходов, такой интерес Истца нельзя признать достаточным для удовлетворения исковых требований.

VI. Ответчик как добросовестный приобретатель права заслуживает не меньшей защиты, чем добросовестный приобретатель вещи

36. Институт добросовестного приобретения права известен российскому правопорядку. Ст. 149.3 в совокупности со ст. 147.1 ГК РФ защищают интересы добросовестных приобретателей бездокументарных ценных бумаг, которые также являются имущественными правами. Защита добросовестного приобретения здесь обусловлена наличием видимости права, которая в свою очередь возникает благодаря отражению правовой позиции в публичном реестре. Более того, в судебной практике начинает пробивать себе дорогу концепция добросовестного приобретателя прав требования⁵⁹.

37. По действующему законодательству регистрируется лишь обязательственный договор, но не переход права как результат распорядительной сделки. Однако, регистрация договора, как минимум, означает то, что первоначальный правообладатель уже выразил первичную волю на связанность обязательством передать свое право указанному в реестре цессионарию и этот цессионарий является вероятным правопреемником. Кроме того, в рассматриваемом деле cedent действительно совершил распорядительную сделку – уступил свое право, хоть и во исполнение недействительной обязательственной сделки. В итоге, сам факт того, что ответчик полагался лишь на обязательственную сделку, не имеет значения в рассматриваемом деле: спор ведется не касательно распорядительной сделки, которая действительно состоялась, а как раз в

⁵⁹ Постановление ФАС Поволжского округа от 23.07.2014 по делу N А65-17649/2013.

отношении обязательственной сделки, существование которой было подтверждено публичным реестром. Цедент заслуживает не большей защиты, чем отчуждатель вещи. Если бы вместо права требования Истец продал квартиру по недействительной обязательственной сделке, то Ответчик бы однозначно рассматривался как добросовестный приобретатель. Продажа права по недействительной обязательственной сделке в этом аспекте ничем не отличается от продажи вещи по недействительной обязательственной сделке.

38. Если добросовестность приобретения Ответчика не рассматривать как основание для приобретения им права требования, то ее необходимо учесть, как минимум, при рассмотрении возражения о запрете противоречивого поведения.

В связи с вышеизложенным, руководствуясь ст. 131, п. 5 ч. 1 ст. 148, ч. 5 ст. 170 АПК РФ:

ПРОШУ:

1. Оставить исковое заявление без рассмотрения по причине наличия между сторонами действующего арбитражного соглашения;
2. Если суд признает, что третейский суд не компетентен рассматривать данный спор, то отказать в удовлетворении требований Инвестора-1 в полном объеме.

