

**ДЕСЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

117997, г. Москва, ул. Садовническая, д. 68/70, стр. 1, [www.10aas.arbitr.ru](http://www.10aas.arbitr.ru)

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

г. Москва

18 марта 2016 года

Дело № А41-3991/15

Резолютивная часть постановления объявлена 16 марта 2016 года

Постановление изготовлено в полном объеме 18 марта 2016 года

Десятый арбитражный апелляционный суд в составе:

Председательствующего судьи Миришова Э.С.,

судей: Быкова В.П., Закутской С.А.

при ведении протокола судебного заседания Красеньковой Т.Ю.

рассматривает в судебном заседании апелляционную жалобу ООО «Римэка» на определение Арбитражного суда Московской области от 22 декабря 2015 года по делу № А41-3991/15

В судебном заседании участвуют представители:

от ООО «Римэка»: Тальникова М.Ю. представитель по доверенности № 09 от 30.03.2015 г., паспорт;

от Молчановой Л.А.: Киселев В.А. представитель по доверенности № 3-691 от 19.10.2015 г., паспорт;

от Зототухина К.В.: Белая М.Н. представитель по доверенности №1-246 от 24.03.2015 г., паспорт;

**УСТАНОВИЛ:**

Молчанова Л.А. обратилась в Арбитражный суд Московской области с заявлением о признании договора долевого участия в строительстве № 02-009 от 14.10.2011, заключенный между Молчановой Л.А. и ООО «Римэка», действующим.

Определением Арбитражного суда Московской области от 02 июня 2015 г. по делу № А41-3991/15 в отношении Должника – ООО «Римэка» введена процедура банкротства - наблюдение, временным управляющим должника утвержден член НП по содействию деятельности арбитражных управляющих «Инициатива» Гладков Геннадий Иванович.

При рассмотрении дела о банкротстве ООО «Римэка» определено применять правила параграфа 7 главы IX Закона о банкротстве в редакции Закона № 210-ФЗ от 12.07.2011 г. Публикация сообщения о введении в отношении должника процедуры наблюдения и применении при его банкротстве правил параграфа 7 главы IX Закона о банкротстве состоялась в газете «Коммерсантъ» № 107 от 20.06.2015 года

Определением Арбитражного суда Московской области от 22 декабря 2015 года по делу № А41-3991/15 признан договор долевого участия в строительстве № 02-009 от 14.10.2011, заключенный между Молчановой Людмилой Алексеевной и ООО «Римэка», действующим.

Не согласившись с указанным судебным актом, ООО «Римэка» обратилась в Десятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой на определение Арбитражного суда Московской области в которой просила определение суда первой инстанции отменить и по делу принять новый судебный акт.

Законность и обоснованность определения Арбитражного суда Московской области проверены Десятым арбитражным апелляционным судом в соответствии со статьями 258, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Информация о принятии апелляционной жалобы к производству вместе с соответствующим файлом размещена на сайте Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (<http://10aas.arbitr.ru/>) в соответствии с положением части 6 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 27 июля 2010 года № 228-ФЗ, вступившего в силу 01 ноября 2010 года).

Представитель ООО «Римэка» поддержала доводы апелляционной жалобы, просила определение Арбитражного суда Московской области от 30 октября 2015 года по делу № А41-62697/14 отменить, представила письменные дополнения к апелляционной жалобе с приложением документов.

Представитель Зототухина К.В. поддержала доводы апелляционной жалобы.

Представитель Молчановой Л.А. возражал относительно доводов апелляционной жалобы, просил определение суда первой инстанции оставить без изменений, апелляционную жалобу без удовлетворения, через канцелярию суда представил письменные объяснения.

Суд вернул представителю ООО «Римэка» документы, приложенные к дополнениям к апелляционной жалобе.

Заслушав мнение лиц, участвующих в деле, исследовав и оценив в совокупности все имеющиеся в материалах дела письменные доказательства, изучив доводы апелляционной жалобы, арбитражный апелляционный суд пришел к выводу, что не имеется оснований, предусмотренных статьей 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, для изменения или отмены обжалуемого судебного акта.

14.10.2011 между должником и заявителем был заключен Договор о долевом участии в строительстве № 03-009 (далее - Договор), по условиям которого Заявителю передается в собственность объект недвижимости - Квартира, расположенная по адресу: Московская область, Балашихинский район, микрорайон 22А (вблизи п. Горбово), корпус 2, этаж 7, квартира № 1Д (технический номер), площадью 50,58 кв.м. Заявитель в полном объеме и в надлежащий срок исполняет, принятые на себя в соответствии с Договором обязательства.

Так, в соответствии с Приложением № 1 к Договору, цена договора составила - 3 908 092 рублей 27 копеек.

По условиям Договора оплата должна осуществляться участником строительства в «рассрочку» определенными в приложении № 1 к Договору суммами (частями), до определенного в Договоре срока (до 07 ноября 2021 года).

Всего за периоде 15.11.2011 по 06.10.2015 внесено на расчетный счет должника, в соответствии с условиями Договора в счет оплаты цены договора денежных средств в общей сумме - 2 063 697 руб. 43 коп., что подтверждается выпиской по счету Молчановой Л.А. из АО «СМП Банк» за период с 15.11.2011 по 19.10.2015, а также чеками по безналичной оплате платежей ОАО Сбербанк РФ на сумму 25 265 руб. 69коп. от 03.06.2015, на сумму 25 265 руб. 69 коп. от 06.07.2015.

В указанные в Договоре сроки, а именно во 2-м квартале 2012 г. многоквартирный построен не был, квартира не передана заявителю. 14.09.2015 г. заявителю должником было направлено Уведомление об отказе от исполнения

Договора в одностороннем внесудебном порядке, далее по тексту «Уведомление», по основаниям, предусмотренным п.5 ст.5 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", по причине неисполнения Заявителем требований Должника, содержащихся в Предупреждении, направленном Ответчиком в адрес Истца 11.08.2015.

Как указано в Уведомлении об отказе от исполнения Договора просрочка по внесению ежемесячных платежей составляет более 2-х месяцев.

Ранее заявитель получала Предупреждение от 06.08.2015 г. (направленное 11.08.2015), в котором указывалось, что не были оплачены своевременно периодические платежи за июнь 2015 года, а также июль 2015 года.

Как поясняет заявитель, уведомление от 02.06.2015 ею получено не было. Заявителем получены Уведомления от 01.07.2015, от 28.07.2015, в которых указано, что заявитель не оплатила своевременно периодические платежи по Договору.

Суд приходит к выводу об удовлетворении заявления на основании нижеследующего.

В соответствии с частью 3 статьи 4 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" договор участия в долевом строительстве заключается в письменной форме, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

В соответствии ч.2 ст. 164 ГК РФ, сделка, предусматривающая изменение условий зарегистрированной сделки, подлежит государственной регистрации.

По общему правилу договор изменяется по соглашению сторон, а в случаях, названных Гражданским кодексом, законом или договором, по требованию одной из сторон по решению суда (статьи 450, 451 этого Кодекса).

Согласно п.1 ст.452 ГК РФ соглашение об изменении договора совершается в той же форме, что и договор, если из закона, иных правовых актов, договора или обычаев делового оборота не вытекает иное.

Следовательно, все изменения, вносимые в Договор, должны быть зарегистрированы в том же порядке и тех же органах, что и сам договор.

Договор участия в долевом строительстве, заключенный Ответчиком и Истцом не содержат положений, допускающих одностороннее изменение их условий.

В Уведомлении должника об отказе от исполнения Договора нет ссылок на то, что стороны пришли к соглашению в установленной форме об изменении условий договора участия в долевом строительстве, либо должник обращался с соответствующим требованием в суд, который вынес решение об изменении условий Договора, заключенного между заявителем и должником.

В соответствии с ч. 1 ст.2 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", таковой регулирует отношения, связанные с привлечением денежных средств граждан и юридических лиц для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (далее - участники долевого строительства) и возникновением у участников долевого строительства права собственности на объекты долевого строительства и права общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме и (или) ином объекте недвижимости, а также устанавливает гарантии защиты прав, законных интересов и имущества участников долевого строительства.

В соответствии с ч.3 ст. 1 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", его действие не распространяется на отношения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей, связанные с инвестиционной деятельностью по строительству (созданию) объектов недвижимости.

Таким образом, закон содержит исчерпывающее определение сферы гражданских правоотношений, на которые распространяется ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" и исчерпывающий перечень видов гражданских правоотношений, на которые действие такого не распространяется.

Пункт 2 статьи 310 ГК РФ допускает, что в случае, если исполнение обязательства связано с осуществлением предпринимательской деятельности не всеми его сторонами (а к числу таких обязательственных отношений в том числе относятся соответствующие отношения с участием Потребителей), то законом или иным правовым актом может быть предусмотрена возможность для стороны,

осуществляющей предпринимательскую деятельность, еще и на основе договора иметь право на одностороннее изменение его условий.

В соответствии с пунктом 4.1. Договора, заключенного между заявителем и должником любые изменения и дополнения к Договору могут быть внесены только по взаимному соглашению Сторон, выраженному в письменной форме в виде Дополнительного соглашения.

При этом инициатор подписываемого дополнительного соглашения самостоятельно и за свой счет регистрирует подписанное Сторонами дополнительное соглашение.

В соответствии с ч.7 ст. 201.1 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» с даты введения наблюдения в отношении застройщика должник может заключать исключительно с согласия временного управляющего, выраженного в письменной форме, договоры, предусматривающие передачу жилых помещений, и соглашения об изменении или о расторжении таких договоров, а также совершать иные сделки с недвижимым имуществом, в том числе с земельными участками.

Определением Арбитражного суда Московской области от 02 июня 2015 г. по делу № А41-3991/15 в отношении Должника - ООО «Римэка» введена процедура наблюдения. 14.09.2015 г. Должник направил в адрес Заявителя Уведомление о расторжении Договора.

Таким образом, право Должника на односторонний отказ от Договора возникает только при наличии письменного согласия временного управляющего.

Временный управляющий своего согласия на расторжение Договора с Заявителем не давал, Должником таковой в адрес Заявителя не направлялся.

Кроме того, в соответствии с п.5 ст.5 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", в случае, если в соответствии с договором уплата цены договора должна производиться участником долевого строительства путем внесения платежей в предусмотренный договором период, систематическое нарушение участником долевого строительства сроков внесения платежей, то есть нарушение срока внесения платежа более чем три раза в течение двенадцати месяцев или просрочка внесения платежа в течение более чем на два месяца, является основанием для одностороннего отказа застройщика от исполнения договора в порядке, предусмотренном ст.9 ФЗ "Об участии в долевом

строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации".

Должник в Предупреждении от 06.08.2015 указал, что заявитель не внес в срок платежи за Июнь 2015 г. и июль 2015 г., просрочка по внесению платежей составляет более 2-х месяцев.

В соответствии с Приложением № 1 к Договору ежемесячные платежи в счёт оплаты цены такового вносятся - не позднее 07 (седьмого) числа каждого месяца подлежащего оплате.

Как следует из чека по безналичной оплате платежей ОАО Сбербанк РФ от 03.06.2015 г. платеж в сумме 25 265, 69 рублей за Июнь -2015 г. был оплачен Истцом на расчетный счет Ответчика 03 июня 2015 года.

Как следует из чека по безналичной оплате платежей ОАО Сбербанк РФ от 06.07.2015 г. платеж в сумме 25 265, 69 рублей за Июль -2015 г. был оплачен Истцом на расчетный счет Ответчика 06 июля 2015 года.

При обстоятельствах указанных в пунктах 1-6 таких обстоятельствах Должник не обладал и не обладает правом на расторжение Договора с заявителем.

Таким образом, основания для расторжения Договора, предусмотренные п. 5 ст. 5 214-ФЗ ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", указанные в Предупреждении Ответчика от 06.08.2015г. отсутствуют.

В соответствии с положениями гражданского законодательства, в том числе нормами гл. 23 ГК РФ, в целях защиты прав и законных интересов тех или иных категорий лиц законодатель вправе устанавливать конкретные гарантии, в том числе обеспечивать исполнение обязательств перед данными лицами различными способами - и предусмотренными законом, и определяемыми в договоре (п. 1 ст. 329 ГК РФ).

Так, согласно п.1 ст. 12.1 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", залогом в порядке, установленном статьями 13-15 данного Закона, обеспечивается исполнение обязательств застройщика по всем договорам, заключенным для строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости.

Так, ст. 13 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные

акты Российской Федерации" регламентирует обеспечение залогом исполнения обязательств застройщика по договору участия в долевом строительстве.

Согласно ч.1 ст. 13 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" в обеспечение исполнения обязательств застройщика (залогодателя) по договору с момента государственной регистрации договора у участников долевого строительства (залогодержателей) считаются находящимися в залоге предоставленный для строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости, в составе которых будут находиться объекты долевого строительства, земельный участок, принадлежащий застройщику на праве собственности, или право аренды, право субаренды на указанный земельный участок и строящиеся (создаваемые) на этом земельном участке многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости.

Договор уступки права требования № 02-009 УПТ от 29.05.2015г. по договору заключенной должником и Золотухиным К.В. в установленном законом порядке, не зарегистрирован в силу чего является не заключенным и не влечет за собой никаких правовых последствий, в том числе и обязанности заявителя, уплачивать периодические платежи в счет оплаты цены договора Золотухину К.В., указанному в уведомлении должника от 06.08.2015г., неисполнение которого послужило основанием для направления должником в адрес ответчика от 14.09.2015г. об отказе от исполнения договора.

Доводы апелляционной жалобы не содержат фактов, которые не были бы проверены и не учтены судом первой инстанции при рассмотрении дела и имели бы юридическое значение для вынесения судебного акта по существу, влияли на обоснованность и законность судебного акта, либо опровергали выводы суда первой инстанции, в связи, с чем признаются апелляционным судом несостоятельными и не могут служить основанием для отмены или изменения оспариваемого определения Арбитражного суда Московской области.

Нарушений норм процессуального права, являющихся безусловным основанием для отмены судебного акта, судом первой инстанции не допущено.

Руководствуясь статьями 223, 266, 268, п. 1 ч. 4 ст. 272, статьей 271, Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ПОСТАНОВИЛ:**



Определение Арбитражного суда Московского области от 22 декабря 2015 года по делу № А41-3991/15 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в кассационном порядке в Арбитражный суд Московского округа в течение одного месяца.

Председательствующий

Судьи

Э.С. Миришов

В.П. Быков

С.А. Закутская