

## **Протокол заседания экспертно-консультативной группы по вопросам применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации от 13 января 2012 г. № 1**

В заседании приняли участие:

О.В. Абознова — судья Арбитражного суда Свердловской области, кандидат юридических наук;

Ю.С. Колясникова — помощник председателя Федерального арбитражного суда Уральского округа, кандидат юридических наук;

С.В. Лазарев — судья Арбитражного суда Свердловской области, кандидат юридических наук;

Р.О. Опалев — зам. начальника отдела анализа и обобщения судебной практики Федерального арбитражного суда Уральского округа, кандидат юридических наук;

И.В. Решетникова — председатель Федерального арбитражного суда Уральского округа, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации;

Е.Н. Сердитова — судья Федерального арбитражного суда Уральского округа, кандидат юридических наук, доцент;

М.Л. Скуратовский — председатель судебного состава Арбитражного суда Свердловской области, кандидат юридических наук, доцент, заслуженный юрист Российской Федерации.

В ходе заседания выработаны следующие рекомендации.

1. При рассмотрении кассационной жалобы на постановление апелляционного суда, вынесенное по правилам рассмотрения дела в суде первой инстанции после отмены решения суда первой инстанции по безусловным основаниям и содержащее иной результат рассмотрения дела по существу, необходимо учитывать следующее.

В случае если суд кассационной инстанции не согласен с выводом апелляционного суда в части разрешения спора по существу, но не усматривает оснований для отмены постановления апелляционного суда в части, касающейся отмены решения суда первой инстанции по безусловным основаниям, суд кассационной инстанции выносит новый судебный акт, разрешая спор по существу, независимо от совпадения его выводов и выводов суда первой инстанции, касающихся предмета спора. При таких обстоятельствах оставление в силе судебного решения первой инстанции как принятого с существенным нарушением процессуального права (ч. 4 ст. 270, ч. 4 ст. 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации<sup>1</sup>) не допускается.

- Исходя из ч. 5, 6 ст. 46 Арбитражного процессуального кодекса и с учетом позиции, отраженной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 февраля 2010 г. № 14236/09, п. 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22 июня 2006 г. № 21, в случае если ввиду специфики гражданского правоотношения суд не может разрешить спор, не делая выводов о правах и обязанностях лица, не привлеченного к участию в деле, данное лицо подлежит привлечению к участию в процессе. Если при указанных обстоятельствах стороны не подают ходатайство о привлечении соответствующего лица к участию в деле и истец не дает согласия на это, суд, руководствуясь ч. 6 ст. 46 Арбитражного процессуального кодекса, по своей инициативе привлекает такое лицо к участию в деле в качестве соответчика.

Например, когда по спору о сносе самовольной постройки истец не согласен на привлечение к участию в деле всех лиц, за которыми зарегистрировано право собственности на соответствующий объект недвижимости, суд привлекает этих лиц к участию в деле по своей инициативе.

В силу ч. 2 ст. 27 Арбитражного процессуального кодекса, если привлеченный к участию в деле соответчик, без которого разрешение спора невозможно, не обладает статусом индивидуального предпринимателя, суд прекращает производство по делу на основании п. 1 ч. 1 ст. 150 Арбитражного процессуального кодекса при условии, что дело не отнесено к специальной подведомственности дел арбитражным судам (ст. 33 названного Кодекса).

- При применении п. 9 ч. 1 ст. 148 Арбитражного процессуального кодекса требование ответчика о рассмотрении дела по существу должно быть в активной форме. Неявка надлежащим образом извещенного ответчика в судебное заседание может свидетельствовать об отсутствии у него интереса в рассмотрении дела по существу. Дополнительное выяснение волеизъявления ответчика на рассмотрение дела по существу не требуется.
- В практике рассмотрения арбитражными судами дел, в которых имеется необходимость переквалификации заявленных истцом требований, возникают вопросы, связанные с совершением судом необходимых процессуальных действий. Указанная ситуация возникла, в частности, применительно к разъяснениям, содержащимся в абз. 4 п. 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Рос-

<sup>1</sup> Далее — Арбитражный процессуальный кодекс.

сийской Федерации от 11 июля 2011 г. № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем», в соответствии с которыми, если истцом были заявлены требования о признании права собственности на недвижимое имущество и истребовании имущества у ответчика, суду следует квалифицировать данные требования как требования о понуждении к исполнению обязательства по передаче индивидуально-определенной вещи (ст. 398 Гражданского кодекса Российской Федерации) и о государственной регистрации перехода права собственности на недвижимую вещь, являющуюся предметом договора купли-продажи (п. 3 ст. 551 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Задачами подготовки дела к судебному разбирательству исходя из ч. 1 ст. 133 Арбитражного процессуального кодекса являются определение характера спорного правоотношения и подлежащего применению законодательства, обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела.

В силу ч. 1 ст. 168 Арбитражного процессуального кодекса суд определяет, какие нормы права следует применить к установленным обстоятельствам. Согласно п. 3 ч. 4 ст. 170 Арбитражного процессуального кодекса арбитражный суд в мотивировочной части решения указывает также мотивы, по которым не применил нормы права, на которые ссылались лица, участвующие в деле. Исходя из ч. 2 ст. 65 указанного Кодекса обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела, определяются арбитражным судом на основании требований и возражений лиц, участвующих в деле, в соответствии с подлежащими применению нормами материального права.

С учетом изложенного суд, установив, из какого правоотношения возник спор, а также наличие оснований для применения положений абз. 4 п. 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11 июля 2011 г. № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем», должен разъяснить сторонам, что в целях защиты прав и законных интересов участников спора заявленные истцом требования следует квалифицировать иным образом — в соответствии с правовой позицией Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, содержащей указание на необходимость такой переквалификации, а также круг обстоятельств, подлежащих установлению по делу (ч. 2 ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса).

В данном случае судом сторонам должно быть предоставлено дополнительное время для обеспечения возможности реализации права на судебную защиту и представления дополнительных возражений и доказательств.