

Аналитическая Записка для Руководителя ~~РИСКИ СОВРЕМЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА~~

№ 835 от 11 октября 2021 года **Риск не только опасности! Риск - это возможности!**

(Подготовлена ООО «Инженеры информации» и Центром Правовой Информации «ЭКСПЕРТ» с использованием материалов систем Консультант Плюс)

Назначение аналитической записки – информировать руководителя организации о существующих и возникающих рисках законодательства, осложняющих его жизнь и работу.

Запрет на передачу в аренду для аналогичных целей

Для кого (для каких случаев): Для случаев аренды помещения с ограничениями для конкурентов.

Сила документа: Постановление Арбитражного Суда Округа РФ.

Схема ситуации: Общество решило организовать кофейню в большом офисном здании. Других кофеен в здании не было. А вдруг кто-то захочет ещё одну кофейню в здании открыть? Это сразу «откусит» по меньшей мере половину клиентов. Общество заключило 17.07.2017 договор аренды и для исключения лишней конкуренции включило в договор интересный пункт: *«Арендодатель не имеет права предоставлять в Здании/Комплексе зданий, где находится арендуемое Помещение, являющееся предметом настоящего Договора, иным арендаторам помещения для аналогичных целей использования, определенных Сторонами в п. 1.1. настоящего Договора, за исключением тех, которым предоставлено право аренды на основании договоров, заключенных ранее, чем настоящий договор»*. Кто-то закричит: «Это покушения на святую конкуренцию!» Забегая вперед, скажем, что через два года действительность данного условия, его законность и обоснованность была проверена в судебном порядке. Суд нарушений в этом пункте не нашел.

Полтора года еще Общество жило спокойно. Но вот в конце 2018 года Арендодатель передал в аренду соседние помещения Третьему лицу, а последнее в мае 2019 года организовало там кофейню. Недовольно оказалось наше Общество: «Как так! Третий – лишний! Мы же договаривались – никаких конкурентов и такой удар в спину! У меня клиентов меньше стало!» Направилось Общество в суд, взыскивать упущенную выгоду.

А в суде оказалось, что договор аренды на эти помещения заключен на две недели раньше, чем у Общества – 03.07.2017. Правда заключил договор аренды раньше Общества «кто-то другой». И этот «кто-то другой» в конце 2018 года заключил соглашение об уступке прав и переводе обязанностей по договору аренды от 03.07.2017 тому самому Третьему лицу, которое и открыло новую кофейню. С даты заключения соглашения все права и обязанности арендатора, возникшие из договора аренды помещения от 03.07.2017, а также вся ответственность за ненадлежащее исполнение обязательств арендатором до заключения соглашения, перешли к новому арендатору (Третьему лицу) в полном объеме.

И получилось, что у Третьего лица имеется на руках договор аренды, который заключён раньше договора аренды Общества. И никаких нарушений Арендодатель не допустил. В пункте о запрете открытия кофеен так и было сказано: *«за исключением тех, которым предоставлено право аренды на основании договоров, заключенных ранее, чем настоящий договор»*.

Наше Общество заявило о фальсификации договора от 03.07.2017. Но тут выяснилось интересное – оригинала договора нет... В суд была представлена нотариально заверенная копия. По словам Арендодателя, оригинал утерян. А раз нет оригинала, то провести экспертизу договора не получится. Но мы помним, что *«в соответствии с частью 8 статьи 75 АПК РФ письменные доказательства представляются в арбитражный суд в подлиннике или в форме надлежащим образом заверенной копии»*. Подлинника договора аренды нет, но зато есть нотариально (то есть надлежащим образом) заверенная копия. И её суд готов рассматривать как доказательство.

Наше Общество пыталось пойти и другим путем. Якобы не вносил тот самый «кто-то другой» арендную плату за пользование помещением – не работал, значит, договор. Но тут оказалось просто... Подумаешь, договор заключен в 2017 году... В соответствии с п. 2.6. договора, оплата ежемесячной арендной платы производится с 01.02.2019! Вот и не было платежей!

И что акт на передачу помещений подписан в конце 2018 года, тоже ничего не значит... Договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта (ст. 433 ГК). Таким образом, договор заключен между сторонами в момент его подписания.

И падение выручки у Общества не обязательно произошло из-за открытия нового кафе в здании. А может у Общества ассортимент ухудшился. Или качество обслуживания упало. Или расходы по какой-то статье внезапно выросли. Параметров из-за которых падает выручка и прибыль может быть очень много. Не обязательно это только появление конкурента.

Вот так... Вроде и предусмотрел все арендатор... И вроде бы все свидетельствует о фальсификации договора: и не переданы помещения, и платы не было. Но вот поди же ты, не проверишь нотариально заверенную копию договора на подлинность при отсутствии оригинала.

Выводы и Возможные проблемы: Одним словом, провели Общество задним числом через переуступку договора. Не первый раз «продуманным» людям удастся повернуть время вспять. Наверное, нужно было Обществу на момент заключения договора получить список всех арендаторов. Хотя кто его знает, может быть Арендодатель специально сделал договора с парочкой арендаторов, с расчётом переуступить их договора попозже? Или надо было сразу в договоре указать, что на момент заключения договора отсутствуют арендаторы, снимающие помещения для аналогичных целей, или определить перечень таких арендаторов. Строка для поиска в КонсультантПлюс: *«Запрет на передачу в аренду для аналогичных целей»*.

Цена вопроса: Упущенная выгода в размере 1 840 860 рублей 90 копеек.

Где посмотреть документы: *КонсультантПлюс, Судебная Практика: ПОСТАНОВЛЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО СУДА ПОВОЛЖСКОГО ОКРУГА ОТ 28.09.2021 N Ф06-8657/2021*

Солидарная ответственность по уплате таможенных платежей

Для кого (для каких случаев): Купили товар в России, а таможня за это оштрафовала.

Сила документа: Постановление Арбитражного Суда Округа РФ.

Схема ситуации: Какие только проверки не сваливаются на голову российского предпринимателя! Вот и в торговую точку нашего Общества, находящуюся в центре мегаполиса, неожиданно пришла внеплановая таможенная проверка. Всё осмотрела и составила акт. А затем и решение было вынесено о том, что в распоряжении ООО находится Товар (ковры ручной вязки – 2 150 единиц), незаконно перемещенный через таможенную границу ЕАЭС. Общая таможенная стоимость товара 603 849 597 рублей 80 копеек. ООО было признано лицом, несущим солидарную ответственность по уплате таможенных платежей, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, процентов и пени в размере 121 035 436 рублей 76 копеек.

Общество участником внешнеэкономической деятельности не являлось, все ковры купило у одного Поставщика на внутреннем рынке и совершенно логично, по его мнению, отказалось платить таможенные пошлины. Общество обратилось в суд, но не тут-то было! Суд первой инстанции иск полностью удовлетворил. Зато вторая и третья инстанции в иске отказали, сохранив-таки 121 миллион рублей в бюджете ООО.

Суд апелляционной инстанции, исходил из недоказанности таможенным органом оснований возникновения у Общества солидарной обязанности по уплате таможенных пошлин и налогов, установив, что: 1) Общество является покупателем товара на внутреннем рынке. 2) На момент приобретения товара Обществом у Поставщика претензии таможенного органа к правильности таможенного оформления товара отсутствовали. 3) Общество является добросовестным приобретателем товара. Данный факт таможенным органом не оспаривается. 4) Доказательств недобросовестного поведения (злоупотребление правом) как Общества, так и Поставщика в материалы дела таможенным органом не представлено. 5) Не установлены обстоятельства перемещения товаров через таможенную границу, при которых Общество на момент приобретения товара знало или должно было знать о незаконности его ввоза на территорию ЕАЭС.

Выводы и Возможные проблемы: Приобретая импортный товар нужно быть особо внимательным к документам, нестыковки между счетами-фактурами, декларациями на товары, бирками на товаре могут неожиданно вылиться в солидарную ответственность по уплате таможенных налогов и пошлин. Строка для поиска в КонсультантПлюс: «Солидарная ответственность по уплате таможенных платежей».

Цена вопроса: 121 035 436 рублей 76 копеек.

Где посмотреть документы: *КонсультантПлюс, Судебная Практика:* [ПОСТАНОВЛЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО СУДА МОСКОВСКОГО ОКРУГА ОТ 22.09.2021 N Ф05-22617/2021 ПО ДЕЛУ N А40-186328/2020](#)

Нарушения требований Закона N 44-ФЗ

Для кого (для каких случаев): Это видимо приятно – покупать товар бесплатно. (Людмила Зубкова)

Сила документа: Постановление Арбитражного Суда Округа РФ.

Схема ситуации: Между Торговым домом и Больницей в один день было заключено 5 контрактов на общую сумму 428 343 рубля 58 копеек. Конечно, каждый контракт был меньше 100 000 рублей, что позволило заключить контракты с единственным поставщиком без конкурсов и аукционов. А потом Больница не заплатила и начались мытарства Торгового дома...

Суд, в который обратился Торговый дом, во взыскании денежных средств отказал, указав, что «действия сторон образуют единую сделку, искусственно оформленную несколькими самостоятельными договорами, поставка товара по ним выполнена в обход норм Закона N 44-ФЗ, указанные обстоятельства не могут влечь возникновения у общества права требовать соответствующей оплаты. Обоснования того, для каких целей одномоментно заключено пять договоров с аналогичными условиями, одинаковыми обязательствами сторон, истец и ответчик не представили».

Тогда Торговый дом зашел с другой стороны и потребовал вернуть товар с такими же характеристиками (на рынке такой есть), в частности, по одному из договоров на сумму 97 741 рублей 88 копеек. И суд первой инстанции иск удовлетворил! Как указано в Акте внеплановой проверки данной закупки УФАС, единственным виновным лицом в нарушении N 44-ФЗ при данной поставке является Больница. Она не доказала, что передача имущества имела место в момент, когда Торговый дом знал об отсутствии обязательства по поставке. На момент поставки (как и в настоящее время) договор не был признан недействительным, ничтожным. Возврат товара в натуре не приводит к извлечению выгоды поставщиком, поскольку возврат предусматривается в натуральном виде, а не в каком-либо денежном эквиваленте, который мог бы включать «конкурентную цену плюс неконкурентное обогащение поставщика».

Но последующие суды это отменили. Потому что недействительность сделки влечет применение двухсторонней реституции. Иск заявлен о взыскании неосновательного обогащения. Однако, по мнению судов, Торговый дом не мог не осознавать нарушения требований Закона N 44-ФЗ, следовательно, знал, что товар передается им Больнице при отсутствии обязательства (контракта). Соответственно, данный товар возврату не подлежит - пункт 4 статьи 1109 ГК РФ (имущество, представленное по несуществующему обязательству).

Выводы и Возможные проблемы: Заключение нескольких договоров вместо одного – практика распространенная, но очень рискованная. Несмотря на то, что виновен вроде бы Заказчик, но у разбитого корыта оказывается Поставщик. Прежде чем идти на такую «бесплатную» сделку, надо крепко подумать. Строка для поиска в КонсультантПлюс: «Нарушения требований Закона N 44-ФЗ».

Цена вопроса: 428 343 рубля 58 копеек.

Где посмотреть документы: *КонсультантПлюс, Судебная Практика:* [ПОСТАНОВЛЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО СУДА СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ОКРУГА ОТ 24.09.2021 N Ф08-8179/2021 ПО ДЕЛУ N А22-2451/2020](#)

Замечание! В записке представлены лишь некоторые из документов, поступивших в системы КонсультантПлюс за последнюю неделю. Полную картину изменения законодательства Вы сможете составить, ознакомившись со всеми последними документами, добавленными в системы КонсультантПлюс.