В Седьмой Арбитражный апелляционный суд

 634050, г. Томск, ул. Набережная р. Ушайки, 24

через Арбитражный суд Новосибирской области

630102, г. Новосибирск, ул. Нижегородская,6

**Наименование лица, подающего жалобу (Ответчик)**:

Индивидуальный предприниматель

Фабиан Игорь Викторович

Место жительства: 630117, г. Новосибирск,

ул. Иванова, 40 – 48

Дата и место рождения: 10.02.1975 г. Алдан,

Якутской-Саха ССР

Почтовый адрес: 630090, Новосибирск- 90, а/я 90

ИНН 540701211672

Дата государственной регистрации ИП:

21.09.2011 за гос. рег. номером записи гос.

регистрации ИП 311547626400173

Телефон: 8 -905 953 08 08, 8-913-939-18-59

Электронная почта:aquilons@yandex.ru

urvsh@yandex.ru

**Истец**: Федеральное государственное

бюджетное учреждение науки институт математики

им. С.Л. Соболева СОРАН

(сокращенное - ИМ СО РАН)

630090, г. Новосибирск, пр. Академика Коптюга,4

**Дело № А45-26922/2016**

**АПЕЛЛЯЦИОННАЯ ЖАЛОБА**

**На Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 05 мая 2017 года по делу №А45-26922/2016**

Судья Арбитражного суда Новосибирской области Остроумов Б.Б., ознакомившись с исковым заявлением федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт математики им. С.Л.Соболева Сибирского отделения Российской академии наук, г. Новосибирск к индивидуальному предпринимателю Фабиану Игорю Викторовичу, г. Новосибирск о расторжении договора и взыскании 184 886 руб. 39 коп., установил: Исковое заявление федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт математики им. С.Л.Соболева Сибирского отделения Российской академии наук принять, возбудить производство по делу.

Арбитражный суд Новосибирской области в соответствии с Решением от 05 мая 2017 года по делу №А45-26922/2016 решил расторгнуть договор аренды нежилого помещения переданного федеральному государственному бюджетному учреждению № 28/16 от 05.07.2016 заключенный между федеральным государственным бюджетным учреждением науки Институт математики им. С.Л.Соболева Сибирского отделения Российской академии наук и индивидуальным предпринимателем Фабианом Игорем Викторовичем (далее – Договор), взыскать с индивидуального предпринимателя Фабиана Игоря Викторовича в пользу федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт математики им. С.Л.Соболева Сибирского отделения Российской академии наук расходы по уплате государственной пошлины в размере 6 000 рублей (далее - Решение).

В соответствии со ст. 259 АПК РФ апелляционная жалоба может быть подана в течение месяца после принятия арбитражным судом первой инстанции обжалуемого решения. Решение в полном объеме изготовлено 05 мая 2017 года, опубликовано в реестре «Электронное правосудие» 06 мая 2017 года. Таким образом, срок подачи апелляционной жалобы не нарушен.

В соответствии со ст. 270 АПК РФ «основаниями для изменения или отмены решения арбитражного суда первой инстанции являются:

1) неполное выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела;

2) недоказанность имеющих значение для дела обстоятельств, которые суд считал установленными;

3) несоответствие выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела;

4) нарушение или неправильное применение норм материального права или норм процессуального права.

2. Неправильным применением норм материального права является:

1) неприменение закона, подлежащего применению;

2) применение закона, не подлежащего применению;

3) неправильное истолкование закона.

Нарушение или неправильное применение норм процессуального права является основанием для изменения или отмены решения арбитражного суда первой инстанции, если это нарушение привело или могло привести к принятию неправильного решения».

Считаем Решение необоснованным и подлежащем отмене по следующим основаниям: неполное выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела; недоказанность имеющих значение для дела обстоятельств, которые суд считал установленными, а также в связи с неправильным применением норм материального и процессуального права. Считаем, что основаниями для отмены Решения являются следующие:

**1. Основанием для расторжения Договора Истец называет снос перегородок. Факт сноса перегородок Ответчиком не доказан.**

**Судом не дана оценка доводов о том, что помещения изначально передавались без перегородок.**

**Переписка Сторон и регулярные осмотры помещений свидетельствуют о том, что помещения изначально передавались без перегородок.**

К актам осмотра помещения прилагались фото и видеоматериалы, из которых прямо следует, что помещения на момент заключения договора аренды были без перегородок.

1.1. В частности, письмом исх. № 1505/015 от 26 марта 2015 года Ответчик просит передать по акту приема-передачи помещения и к акту обязательно приложить фотографии, свидетельствующие о состоянии всех помещений на момент их передачи. В материалах дела имеется акт приема-передачи нежилых помещений от 06 апреля 2015 года, к которому прилагаются фотографии помещений и из которых прямо видно, что уже в 2015 году отсутствовали перегородки. В момент приемки помещений 06 апреля 2015 года Ответчик снимал видео, которое также приобщено к материалам дела, цель видео озвучена прямо в видео – указать на то, что по плану БТИ перегородки есть, а фактически они отсутствуют, с чем согласился представитель Истца. Судом данному доказательству не дана никакая оценка, хотя данное доказательство прямо опровергает позицию Истца о наличии перегородок в арендованных помещениях.

1.2. В соответствии с сопроводительным письмом исх. №1607/181 от 18.07.2016 года к актам приема-передачи помещений по Договору и актами приема-передачи помещений по Договору помещения переданы 18 июля 2016 года (сопроводительное письмо и акты имеются в материалах дела). При этом в материалах дела имеется письмо исх №1607/081 от 08 июля 2016 года, направленное Ответчиком Истцу, из фотографий, которые являются приложением к этому письму, также следует, что в подвальных помещениях нет перегородок и именно в таком виде подвальные помещения и принимались спустя 10 дней после направления этого письма (без перегородок).

1.3. Далее из фото, дата создания которых удостоверена путем нотариального осмотра, также следует, что и в остальное время перегородки также отсутствовали в помещениях. Фотографии помещений сделаны в разное время в период действия договора и на всех этих фотографиях перегородки отсутствовали. Данному факту также не дана оценка судом первой инстанции, хотя Ответчик на это неоднократно обращал внимание.

1.4. Проводимые акты осмотра помещений, которые фиксировали текущее состояние помещений и составлялись представителями Истца также не выявляли изменений в конструктивных составляющих помещений, на всех фотографиях перегородки отсутствовали и комиссия не давала оценку данному факту, из чего можно сделать вывод о том, что стороны исходили из законности отсутствия таких перегородок.

**Таким образом, опровергается факт сноса перегородок**.

Тот факт, что только в марте 2017 года Истец оформил в качестве замечания довод о сносе перегородок свидетельствует о намерении найти другой способ расторгнуть договор. До этого истцом неоднократно предпринимались попытки расторгнуть договор по иным основаниям, что не нашло правового обоснования. Данное поведение свидетельствует о злоупотреблении истцом своим правом и предоставлении доводов, которые не соответствуют действительности.

План помещений, который является приложением к Договору, составлен 27.11.02 года, на тот период, вероятно, перегородки были в помещениях. Иных технических документов после указанной даты Арендодателем не получалось и поэтому Ответчик вынужден был приложить те документы, которые фактически были, чтобы идентифицировать помещения, но это не свидетельствует об актуальности данных в части перегородок.

**2. Судом дана неверная оценка довода Ответчика о том, что не соблюден обязательный порядок урегулирования спора перед подачей иска в суд.**

Позиция суда в соответствии с Решением сводится к тому, что у Истца была обязанность направить предложение о расторжении договора в связи с п. 2 ст. 455 ГК РФ и Истец такую обязанность выполнил пусть даже и предлагая расторгнуть договор по другому основанию.

Позиция же Ответчика была иной изначально и сводится к следующему:

**Для расторжения договора аренда установлены специальные правила в ст. 619 ГК РФ и эти условия не соблюдены при расторжении договора в судебном порядке**.

В соответствии с п. 60 Постановления Пленума Верховного суда РФ, Пленума ВАС РФ, Верховного суда РФ, ВАС РФ от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» спор об изменении или расторжении договора может быть рассмотрен судом по существу только в случае представления истцом доказательств, подтверждающих принятие им мер по урегулированию спора с ответчиком, предусмотренных пунктом 2 [статьи 452](http://www.1jur.ru/#/document/99/9027690/XA00MJ42OJ/).

Согласно п. 2 ст. 452 ГК РФ требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии - в тридцатидневный срок.

**Арендодатель вправе требовать досрочного расторжения договора только после того, как направит арендатору письменное предупреждение о необходимости исполнения им обязательства в разумный срок** ([ст. 619 ГК РФ](http://www.1jur.ru/#/document/99/9027703/ZA00MCO2NO/)).

В соответствии со ст. 619 ГК РФ по требованию арендодателя договор аренды может быть досрочно расторгнут судом в случаях, когда арендатор:

1) пользуется имуществом с существенным нарушением условий договора или назначения имущества либо с неоднократными нарушениями;

2) существенно ухудшает имущество;

3) более двух раз подряд по истечении установленного договором срока платежа не вносит арендную плату;

4) не производит капитального ремонта имущества в установленные договором аренды сроки, а при отсутствии их в договоре в разумные сроки в тех случаях, когда в соответствии с законом, иными правовыми актами или договором производство капитального ремонта является обязанностью арендатора.
Договором аренды могут быть установлены и другие основания досрочного расторжения договора по требованию арендодателя в соответствии с [пунктом 2 статьи 450](http://www.1jur.ru/#/document/99/9027690/XA00MHQ2NP/) настоящего Кодекса.

**Арендодатель вправе требовать досрочного расторжения договора только после направления арендатору письменного предупреждения о необходимости исполнения им обязательства в разумный срок**.

В соответствии с п. 30 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» необходимый условием удовлетворения иска арендодателя о досрочном расторжения договора аренды на основании [статьи 619 ГК РФ](http://www.1jur.ru/#/document/99/9027703/XA00M8I2N0/) является установление в ходе судебного разбирательства факта получения арендатором письменного предупреждения арендодателя о необходимости исполнения договорного обязательства. В соответствии с п. 29 указанного письма если основанием расторжения договора аренды является неисполнение арендатором возложенных на него обязанностей, арендодатель до обращения в суд с иском о досрочном расторжении договора обязан направить арендатору письменное предупреждение о необходимости исполнения им обязательства в разумный срок (часть третья [статьи 619 ГК РФ](http://www.1jur.ru/#/document/99/9027703/XA00M8I2N0/)), а также предложение расторгнуть договор ([пункт 2 статьи 452 Кодекса](http://www.1jur.ru/#/document/99/9027690/XA00MIU2NN/)).

Письмо Истца от 16.11.2016 года №15302-6-1612/1, которое указано судом в качестве доказательства направления уведомления, было необоснованно направлено Истцом Ответчику с целью расторжения договора по причине трех нарушений сроков оплаты. В дальнейшем Истец признал, что такие доводы не были обоснованными, т.к. трехкратного нарушения обязательств по оплате арендной платы не было.

Требование Истца о расторжении Договора основано после уточнения исковых требований только на доводе о сносе Ответчиком перегородок. Если считать это нарушением обязательств со стороны Ответчика (что Ответчиком не признается), то перед направлением иска Истец должен был прямо указать на выявление данного нарушения и необходимость его устранения. По смыслу части третьей [статьи 619 Кодекса](http://www.1jur.ru/#/document/99/9027703/XA00M8I2N0/) такое письменное предупреждение должно быть получено арендатором, чтобы он имел возможность исполнить договорное обязательство в разумный срок. Истец со своей стороны не принял надлежащих мер, которые гарантировали бы получение ответчиком (арендатором) соответствующего письменного предупреждения перед направлением искового заявления, что свидетельствует о нарушении досудебного порядка урегулирования спора.

**Таким образом, перед подачей искового заявления в суд, Истец не обращался к Истцу с соответствующим требованием, а поэтому не имеет право заявлять требование о расторжении договора аренды ввиду сноса перегородок**.

**3. Судом неверно применена норма материального права.**

Так, в решении указано, что отсутствие нескольких перегородок в арендуемых помещениях означает систематичность нарушения обязательств арендатором по договору, о которой указано в п. 8.3. договора и является основанием для расторжения договора по требованию Арендодателя.

Факт систематического нарушения обязательств (более двух раз) не доказан. Часть имеющихся в материалах дела документов прямо свидетельствует о том, что доводы о сносе перегородок необоснованны, а поэтому о систематическом нарушении обязательств не может идти речи.

На основании указанных выше обстоятельств не усматривалось оснований для удовлетворения исковых требований, на основании ст. 269, 270 АПК РФ

ПРОСИМ:

1. Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 05 мая 2017 года по делу **№А45-26922/2016** отменить в полном объеме, в иске федеральному государственному бюджетному учреждению науки Институт математики им. С.Л.Соболева Сибирского отделения Российской академии наук, г. Новосибирск отказать в полном объеме.

Представитель по доверенности А.А. Кисловская

Приложения:

1. Копия Решения Арбитражного суда Новосибирской области от 05 мая 2017 года по делу №А45-26922/2016 на 8 л.;
2. Квитанция, подтверждающая направление копии жалобы в адрес Истца;
3. Платежное поручение об оплате государственной пошлины на 1 л.;
4. Доверенность представителя на 2 л.

Представитель по доверенности А.А. Кисловская