



## Как купить арендный бизнес с арендаторами

### Часть третья: Оформление сделки по приобретению арендного бизнеса<sup>1</sup>

**Виталий Дадонов,**  
партнер,  
юридическая компания «Дельфи»

Приобретение уже существующей арендной недвижимости, как правило, происходит на основании договора купли-продажи недвижимости. Если же недвижимость еще только строится, то возможно заключение и иных договоров: инвестиционного договора, договора купли-продажи недвижимости, которая возникнет в будущем, или договора участия в долевом строительстве, предварительного договора купли-продажи недвижимости, договора уступки прав требования по одному из указанных договоров и др. Кроме того, приобретение действующего арендного бизнеса, собственником которого является юридическое лицо, возможно путем приобретения самого юридического лица.

Каждый из указанных способов приобретения недвижимости применяется для своей особенной ситуации и каждый из них имеет свои плюсы и минусы для лица, намеренного продать недвижимость, и для лица, намеренного такую недвижимость приобрести.

Квалифицированный и опытный юрист может вам разобраться с тем, стоит ли соглашаться на предлагаемый способ приобретения недвижимости или лучше пойти иным путем и встречно предложить другой способ приобретения арендной недвижимости, который в более полной мере будет защищать ваши интересы и содержать в себе меньше рисков, связанных со структурой сделки и вариантом ее реализации.

В этой статье мы рассмотрим вопрос приобретения арендной недвижимости на основании договора купли-продажи.

#### Переговоры и подготовка сделки

Начинать сделку стоит с **соглашения о порядке ведения переговоров**, возможность заключения которого предусмотрена статьей

434.1 ГК РФ. Такое соглашение позволит оговорить цель сделки, действия сторон, сроки, расходы, зоны ответственности, порядок запроса, передачи и доступа к конфиденциальной информации, понятие конфиденциальной информации, определить лиц, уполномоченных вести переговоры, порядок разработки и согласования схемы сделки или саму схему сделки. Соглашение также поможет установить серьезность намерений сторон, определить порядок раскрытия и предоставления информации об объекте недвижимости.

После подписания соглашения покупатель арендной недвижимости, в случае недобросовестного ведения переговоров другой стороной, в том числе в случае неожиданного прекращения переговоров продавцом, вправе требовать от недобросовестного продавца возмещения расходов, понесенных на привлечение консультантов и проверку недвижимости.

Дополнительным инструментом мотивации сторон предполагаемой сделки к ее заключению может являться неустойка, предусмотренная соглашением о порядке ведения переговоров за нарушение указанных в нем положений. Такая неустойка может стимулировать стороны к выполнению действий, предусмотренных соглашением о порядке ведения переговоров, например, к более быстрому и полному представлению документов для проверки, продлению или регистрации договора аренды (если он не был зарегистрирован), оформлению отсутствующих, но необходимых для обеспечения юридической чистоты недвижимости или оформления сделки документов.

Кроме того, вступая в переговоры, не стоит забывать о том, что преддоговорный этап, то есть этап переговоров, предшествующий заключению договора, получил законодательное

<sup>1</sup> Первая часть материала опубликована в Бюллетене RWAY № 265, апрель 2017 г., стр. 71–74.  
Вторая часть материала опубликована в Бюллетене RWAY № 267, июнь 2017 г., стр. 72–78.

регулирование в той же ст. 434.1 ГК. Теперь в случае недобросовестного поведения одной из сторон переговоров такая сторона может быть привлечена к ответственности другой стороной путем взыскания с нее убытков.

Названная статья действует также в случае отсутствия заключенного между сторонами соглашения о порядке ведения переговоров и относит к недобросовестным действиям:

- ✓ вступление какой-либо стороны в переговоры о заключении договора или их продолжение при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной;
- ✓ предоставление стороне неполной или недостоверной информации, в том числе умолчание об обстоятельствах, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны;
- ✓ внезапное и неоправданное прекращение переговоров о заключении договора при таких обстоятельствах, при которых другая сторона переговоров не могла разумно этого ожидать.

Сторона, которая ведет или прерывает переговоры о заключении договора недобросовестно, обязана возместить другой стороне причиненные этим убытки.

После согласования основных условий сделки и завершения покупателем различных проверок недвижимости стороны приступают к подготовке к сделке, в том числе к согласованию текста договора купли-продажи недвижимости.

Договор купли-продажи недвижимости, как правило, готовится консультантами покупателя, что позволяет в большей степени учесть риски и интересы покупателя, и позднее согласовывается со стороной продавца.

Ниже речь пойдет о некоторых условиях и положениях договора купли-продажи недвижимости, которые должны быть учтены при подготовке договора.

### **Идентификация недвижимости**

Заключая договор купли-продажи недвижимости, важно помнить, что существенными условиями такого договора являются условия о предмете договора и цене недвижимости.

Договор купли-продажи недвижимости должен включать точное описание объекта недвижимости, который продается по договору, в соответствии с тем, как это указано в выписке из ЕГРН в отношении объекта недвижимости.

Рекомендуется в обязательном порядке указывать кадастровый номер объекта, адрес, площадь помещения, этаж.

Если земельный участок, на котором расположена арендная недвижимость, принадлежит продавцу на праве собственности, то к покупателю переходит право собственности на земельный участок, занятый арендной недвижимостью и необходимый для ее использования (ст. 273 и 552 ГК РФ).

Отчуждение зданий, сооружений, находящихся на земельном участке и принадлежащих одному лицу, проводится вместе с земельным участком, за исключением случаев, указанных в п. 4 ст. 35 Земельного кодекса РФ. Не допускается отчуждение земельного участка без находящихся на нем зданий, сооружений в случае, если они принадлежат одному лицу.

Если же приобретаемая арендная недвижимость представляет собой самостоятельное отдельно стоящее здание, то покупатель недвижимости приобретает право пользования земельным участком, на котором расположена арендная недвижимость, на тех же условиях, что и продавец недвижимости при условии, что арендная недвижимость находится на чужом земельном участке, т.е. не принадлежащем на праве собственности продавцу арендной недвижимости (ст. 271 и 552 ГК РФ).

Однако, если части земельного участка (или соседний земельный участок), необходимые для доступа к инженерным коммуникациям, обслуживающим приобретенную недвижимость или на которых находятся подъезды и дороги к приобретенной недвижимости, остаются в собственности продавца, то во избежание споров и разногласий с ним и для недопущения препятствий с его стороны в использовании покупателем недвижимости этих частей земельного участка рекомендуется заключить с продавцом соглашение об установлении сервитута (ст. 274 ГК) в отношении части такого земельного участка, определяющее условия и порядок пользования покупателем недвижимости таким земельным участком.

Соглашение лучше подписывать наряду со всеми основными документами по сделке о приобретении арендной недвижимости, пока у продавца сохраняется мотивация продать объект недвижимости и получить за него деньги. Если этого не сделать сразу, то позднее продавец может отказаться от заключения такого соглашения, и его придется устанавливать в судебном порядке.

Согласно п. 3 ст. 552 ГК РФ, продажа недвижимости, находящейся на земельном участке, не принадлежащем продавцу на праве собственности, допускается **без согласия собственника этого участка, если это не противоречит** условиям пользования таким участком, установленным законом или договором. Таким образом, при подготовке к сделке необходимо убедиться в том, что согласие собственника земельного участка не требуется либо получено (если согласие все же требуется).

### **Цена и оплата по договору купли-продажи недвижимости**

Указание в договоре цены недвижимости является существенным условием договора купли-продажи, без которого договор не считается заключенным. В подавляющем большинстве случаев цена недвижимости указывается в твердой денежной сумме.

Иногда применяется привязка к курсу валюты на определенную дату, или курс валюты для целей расчета цены недвижимости фиксируется заранее путем указания нижнего и верхнего пределов. С учетом периодов значительной волатильности курса рубля по отношению к некоторым валютам рекомендуется заранее определить и зафиксировать курс, при превышении которого цена недвижимости будет считаться по зафиксированному курсу. Это позволит покупателю защититься от риска значительного роста цены недвижимости при существенном росте курса валюты, к которому привязан расчет цены недвижимости.

Конечно же, возможны и иные варианты определения цены недвижимости. В случае если в отношении недвижимости есть подозрения о том, что общий фактический метраж недвижимости может оказаться меньше площади, указанной в договоре купли-продажи, то иногда имеет смысл привязать цену недвижимости к метражу и указать стоимость одного квадратного метра недвижимости.

При этом, в договоре не должно быть формулировки о том, что общая цена недвижимости является окончательной и не подлежит пересчету ни при каких условиях, в том числе при изменении (уменьшении) площади недвижимости в результате реконструкции (перепланировок), произведенной до даты государственной регистрации перехода права собственности на недвижимость к покупателю. Наличие такой оговорки может свести на нет возможность пересчета цены недвижимости на основании ее

фактической площади, выявленной в результате обмеров.

### **Механизмы оплаты стоимости недвижимости**

Механизмы оплаты стоимости недвижимости могут быть разными. На итоговый механизм оплаты влияет то, каким образом оплата будет производиться: в кредит, в рассрочку, полная предварительная оплата, внесение аванса (задатка), оплата наличными, безналичным способом, оплата с использованием ячейки, аккредитива, счета эскроу, условного депонирования. Кроме того, иногда покупатель для приобретения недвижимости привлекает заемные или кредитные средства.

В таких случаях приходится учитывать требования кредитора, который частично или полностью финансирует сделку, и способы юридического обеспечения его интересов и требований.

Принципиальным вопросом, который должен быть учтен при разработке механизма оплаты по договору, является соотношение во времени момента оплаты и перехода права собственности на недвижимость к покупателю. Как правило, эти моменты разнесены во времени, но задача юриста – предложить и юридически правильно оформить такой механизм, который не будет создавать ситуацию, когда недвижимость и денежные средства будут находиться в руках одной из сторон сделки на протяжении длительного периода времени без предоставления другой стороне инструментов, обеспечивающих обязательства другой стороны или позволяющих с минимальными рисками получить причитающееся ей по сделке, или принудить другую сторону передать то, что должно быть передано или исполнено по условиям сделки.

Помимо этого, механизм оплаты должен учитывать и предусматривать способы возврата покупателю уплаченных в пользу продавца денежных средств в случае отказа регистрирующего органа в регистрации перехода права собственности или в случае отказа одной из сторон от сделки при наступлении определенных в договоре обстоятельств, а также права и обязанности сторон в этих ситуациях, порядок и сроки совершения сторонами тех или иных действий для возврата сторон в первоначальное состояние (до сделки) без судебного разбирательства и, конечно же, ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение сторонами своих обязательств по приведению их в первоначальное состояние.

Механизм расчетов по сделке в идеале должен сбалансировать между собой риски покупателя и продавца при оплате (обмене) активами или их возврате.

Многие положения об аккредитиве, номинальном счете, счете эскроу, некоторые положения о безналичных платежах будут изменены с 01.06.2018 г. в связи с принятием Федерального закона от 26.07.2017 № 212-ФЗ. С этой же даты вступит в силу глава 47.1. «Условное депонирование (эскроу)», которая позволит депонировать движимые вещи (включая наличные деньги, документарные ценные бумаги и документы), безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги. Это сделает механизмы расчетов по сделке более гибкими и надежными для обеих сторон.

### Условия о качестве недвижимости

В договоре купли-продажи недвижимости рекомендуется указать условия о качестве недвижимости и при приеме недвижимости по передаточному акту отразить фактическое состояние недвижимости и соответствие или несоответствие фактического состояния недвижимости условиям договора купли-продажи о качестве недвижимости.

Нарушение условий о качестве недвижимости при определенных условиях дает покупателю недвижимости следующие права (ст. 475 ГК РФ):

- ✓ право на соразмерное уменьшение покупной цены;
- ✓ право на безвозмездное устранение недостатков недвижимости в разумный срок;
- ✓ право на возмещение своих расходов на устранение недостатков недвижимости;
- ✓ право отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за недвижимость денежной суммы в случае существенного нарушения требований к качеству.

К настоящему времени сложилась довольно обширная судебная практика по спорам, связанным с нарушением требований к качеству недвижимости<sup>2</sup>, поэтому формулированию условий о качестве недвижимости необходимо уделить должное внимание в договоре купли-продажи.

### Заверения об обстоятельствах в договоре купли-продажи недвижимости

С 01.06.2015 г. вступила в силу статья 431.2 ГК РФ, которая называется «Заверения об обстоятельствах». Теперь заверения об обстоятельствах рекомендуется включать в договоры купли-продажи недвижимости в отношении тех обстоятельств, наличие или отсутствие которых не было проверено и достоверно установлено, но которые могут существенно повлиять на цену недвижимости и решение покупателя о ее приобретении.

Заверения об обстоятельствах в сделках купли-продажи недвижимости выдаются в большинстве случаев продавцом – собственником недвижимости. Такие заверения могут касаться как самой недвижимости, соответствия ее определенным техническим параметрам и нормативным требованиям, наличия или отсутствия в отношении нее заключенных договоров, арестов, обременений, споров и правопритязаний и т.п., так и в отношении продавца, его полномочий, соответствия сделки учредительным документам, наличия необходимых согласий, одобрений, соблюдения корпоративных процедур, предусмотренных законодательством, учредительными и внутренними документами, отсутствия у продавца признаков несостоятельности (банкротства), действительности и действия договора аренды (или договоров аренды в случае множества арендаторов) и т.д.

Заверения об обстоятельствах используются в качестве инструмента распределения рисков и защиты интересов покупателя. Поскольку ни одна проверка не может защитить от рисков мошенничества или недобросовестных действий со стороны продавца, а также в связи с тем, что иногда у покупателя нет возможности и времени проводить глубокую доскональную проверку, но при этом он стремится защитить свои права и интересы, то заверения для этой цели могут использоваться в качестве инструмента, позволяющего не заниматься проверкой некоторых типичных блоков, обычно подлежащих юридической проверке, а возложить на продавца риски недостоверности заверений об определенных обстоятельствах.

Однако, в условиях отсутствия широкой **судебной практики по вопросам применения**

<sup>2</sup> Постановление ФАС Уральского округа от 15.08.2002 № Ф09-1849/02-ГК по делу № А47-169/01; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 21.12.2016 № Ф06-15722/2016 по делу № А65-9506/2016; Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 16.06.2016 № Ф02-2966/2016, Ф02-3073/2016 по делу № А10-1247/2015.

**заверений об обстоятельствах в сделках купли-продажи недвижимости**, проверка недвижимости имеет существенное значение в качестве способа выявления рисков, которые в последующем подлежат устранению, минимизации или позволяют покупателю поставить вопрос о снижении цены либо полностью отказаться от сделки.

Сторона, которая при заключении договора либо до, либо после его заключения предоставила другой стороне недостоверные заверения об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора, его исполнения или прекращения, обязана возместить другой стороне по ее требованию **убытки**, причиненные недостоверностью таких заверений, или уплатить **предусмотренную договором неустойку**.

При этом признание договора купли-продажи недвижимости незаключенным или недействительным само по себе не препятствует возможности взыскания убытков или неустойки с продавца в связи с недостоверностью его заверений об определенных обстоятельствах (431.2 ГК РФ).

Если заверения, выданные продавцом, имели для покупателя существенное значение для принятия решения о заключении договора купли-продажи и оказались недостоверными, то покупатель, наряду с требованием о возмещении убытков или взыскании неустойки, также вправе отказаться от договора купли-продажи недвижимости. Покупатель недвижимости, заключивший договор купли-продажи недвижимости под влиянием обмана или существенного заблуждения, вызванного недостоверными заверениями, данными продавцом, вправе вместо отказа от договора купли-продажи недвижимости требовать признания такого договора недействительным в судебном порядке.

Заверения об обстоятельствах могут использоваться не только при заключении договоров купли-продажи недвижимости, но и в случае приобретения недвижимости на основании иных договоров. Формулировки заверений и последствия их недостоверности могут быть внесены в соглашение о порядке ведения переговоров, в договор купли-продажи недвижимости или могут содержаться в самостоятельном документе.

Покупатель всегда стремится получить от продавца максимально обширный перечень заверений об обстоятельствах, особенно при приобретении дорогостоящих объектов недви-

жимости. Продавец же всячески старается этот перечень сократить, уточнить, ограничить временными или иными рамками. Итоговый перечень заверений об обстоятельствах, который будет согласован и подписан сторонами, во многом зависит от переговорной позиции, переговорного «рычага» сторон, схемы сделки, условий и формы расчетов по сделке.

В договор купли-продажи имеет смысл включить следующие блоки заверений:

- ✓ заверения в отношении продавца недвижимости;
- ✓ заверения в отношении самой недвижимости;
- ✓ заверения в отношении арендных отношений, в том числе в отношении взаимных обязательств арендатора и арендодателя;
- ✓ заверения об отсутствии обременений, ограничений, споров, притязаний и прав третьих лиц в отношении недвижимости;
- ✓ заверения в отношении договора купли-продажи, на основании которого приобретается недвижимость;
- ✓ заверения на случай прекращения договора.

### **Некоторые заверения в отношении арендных отношений**

Особенностью приобретения арендной коммерческой недвижимости является наличие, как правило, долгосрочной аренды, поэтому отношения между текущим арендодателем и арендатором подлежат детальному рассмотрению и учету при подготовке к сделке.

Особенностью приобретения недвижимости как арендного бизнеса является наличие арендных отношений по поводу недвижимости. Арендатор может быть один или несколько. Иногда арендаторов, арендующих помещения в приобретаемой недвижимости, может быть довольно много. Например, если приобретается торговый центр или офисное здание.

Поскольку наличие долгосрочных действующих договоров аренды и постоянного арендного потока платежей от арендаторов превращает нежилую недвижимость в арендный бизнес, то покупателю при оформлении сделки предстоит позаботиться о том, чтобы сохранить арендные отношения. При этом покупатель заинтересован в том, чтобы не принимать на себя обязательства продавца перед арендаторами или хотя бы учесть эти обязательства в цене приобретения недвижимости.

Такие обязательства в некоторых случаях могут быть очень существенными и обременительными для покупателя и способны привести к существенному снижению инвестиционной привлекательности объекта инвестирования.

В 2006 г. ФАС Северо-Западного округа в постановлении от 15.06.2006 по делу № А21-9453/2005-С2 выразил точку зрения о том, что согласно ст. 617 ГК РФ в случае перехода права собственности на имущество **договор аренды сохраняется на прежних условиях**. Однако переход права собственности на сданное в аренду имущество к другому лицу **свидетельствует об изменении состава участников правоотношения и взаимоотношений лиц**, которые могут предъявлять друг другу требования, связанные с ненадлежащим исполнением вытекающих из данного правоотношения обязательств.

Приобретая арендную недвижимость, покупателю следует задуматься о том, а не расторгнуты ли некоторые из договоров аренды, не уменьшена ли там арендная ставка или не внесены ли в договоры аренды иные условия, способные поставить покупателя недвижимости в иную юридическую и экономическую реальность в отличие от той, которая ему представлялась со слов продавца и по результатам проверки. Кроме того, покупателю всегда приходится помнить не только о рисках мошенничества, но и о рисках недобросовестного поведения продавца недвижимости, в результате которого срок действия договоров аренды может быть сокращен, или размер обеспечительных обязательств отдельных арендаторов может быть уменьшен наряду с размером ежемесячного арендного платежа, или может быть изменена формула расчета арендной платы не в пользу арендодателя.

Поскольку недвижимость приобретается не сама по себе, а с некоторым набором договоров аренды, имеющих свою юридическую и коммерческую историю, то, приобретая арендную недвижимость, покупатель приобретает вместе с ней и эту историю. При переходе права собственности на объект недвижимости, уже переданный в аренду, сам договор аренды и вытекающие из него арендные отношения сохраняют силу в соответствии со ст. 617 ГК РФ.

Подобно приобретению юридического лица, покупатель арендной недвижимости одним только актом приобретения этой недвижимости в свою собственность сразу же становится центральным звеном всех арендных отношений

с текущими арендаторами и обязанным перед ними по всем имеющимся договорам аренды, а также получает права по отношению к арендаторам такой недвижимости. Приобретая арендную недвижимость в собственность, покупатель становится связан отношениями аренды со множеством арендаторов по множеству же договоров аренды.

Поэтому при оформлении сделки покупатель разумным образом желает не только удостовериться в том, что история арендных отношений не имеет скрытых проблем, но еще и получить от продавца набор заверений, обязательств устранить выявленные проблемы, а также инструменты защиты своих интересов от возможных нарушений со стороны продавца и арендаторов.

Недвижимость может находиться в аренде у одного, нескольких или множества арендаторов. Поскольку ценность арендной недвижимости помимо прочего основана на постоянном арендном потоке и наличии долгосрочных отношений аренды, то именно арендным отношениям и должно быть уделено существенное внимание со стороны покупателя не только при проведении проверки объекта недвижимости, но и при оформлении сделки.

Если приобретаемая недвижимость передана в долгосрочную аренду, то необходимо указать на наличие действующего договора аренды и на все дополнительные соглашения к договору аренды, для того чтобы исключить возможность продавца недвижимости впоследствии заявлять о том, что были еще какие-то дополнительные соглашения, о которых покупатель знал, но согласился приобретать объект недвижимости. Между тем такие соглашения могут быть подписаны или могут быть подписаны в будущем «задним числом» и содержать условия (прекращающие или исключающие некоторые права арендодателя, уменьшающие размер арендной платы, возлагающие на арендодателя дополнительные обязанности или предоставляющие дополнительные права арендатору), зная о которых заранее, покупатель недвижимости, возможно, вообще отказался бы от приобретения недвижимости или приобрел бы ее на иных условиях и по более низкой цене. В договоре указываются и иные имеющиеся в отношении недвижимости обременения или обстоятельства, препятствующие нормальному ее использованию в соответствии с ее функциональным назначением. Это касается и земельного участка, на котором расположена недвижимость.

Покупатель желает быть уверенным в том, что, помимо представленных ему для проверки договоров аренды, отсутствуют иные договоры аренды или дополнительные соглашения к ним, содержащие условия, о которых покупателю недвижимости не известно, а договор или договоры аренды в отношении приобретаемой недвижимости продолжают действовать.

Покупатель недвижимости заинтересован в том, чтобы после перехода к нему права собственности у него не возникли денежные или иные обязательства и обязанности перед арендатором, о которых покупателю не было известно при приобретении недвижимости.

Например, обязанность компенсировать стоимость неотделимых улучшений, обязанность зачесть в счет последнего месяца аренды или вернуть после прекращения действия договора аренды обеспечительный (гарантийный) платеж, внесенный арендатором в пользу продавца недвижимости при заключении договора аренды, обязанность компенсировать какие-либо расходы, понесенные арендатором в связи с владением и использованием недвижимости и т.д.

### **Заверения о том, что договор аренды действует и исполняется продавцом недвижимости надлежащим образом**

Заверения продавца недвижимости о наличии или отсутствии тех или иных обстоятельств являются очень существенными, поскольку при проведении проверки не всегда можно выявить некоторые факты и обстоятельства, не говоря уже о рисках сознательного сокрытия продавцом какой-либо информации, или намеренном введении покупателя недвижимости в заблуждение, или даже обмане.

Например, между продавцом и арендатором может быть заключен договор аренды (и дополнительные соглашения к нему), но покупателю для проведения проверки хотя и представили договор аренды и дополнительные соглашения с теми же реквизитами, которые указаны в ЕГРН, но такой договор или дополнительные соглашения могут содержать совсем иные условия, или листы в них могут быть подменены листами с другими условиями. Соблюдение процедуры и методологии проведения юридической проверки и требование о предоставлении продавцом оригиналов договоров аренды и дополнительных соглашений к ним, наряду с соответствующими заверениями продавца, включенными в договор о приобретении недвижимости, может существенно

снизить указанные риски и предоставить приобретателю недвижимости механизмы юридической защиты.

Другим примером может являться ситуация, когда покупателю могут сообщить о наличии подписанного сторонами договора аренды или дополнительных соглашений к нему и даже предоставить текст такого договора или дополнительных соглашений для анализа, указав при этом, что, поскольку такой договор аренды или дополнительные соглашения к нему подлежат регистрации в соответствии с требованиями закона, но регистрация не пройдена, то договоры не заключены, поэтому покупателю нечего опасаться, если какие-то условия договора ему не нравятся, или он рассматривает их как условия, значительно снижающие коммерческую привлекательность объекта недвижимости.

Действительно, в соответствии с пунктом 2 статьи 609 ГК РФ договор аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации, если иное не установлено законом. Пунктом 2 статьи 651 ГК РФ установлено, что договор аренды здания или сооружения, заключенный на срок не менее одного года, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. В пункте 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.06.2000 № 53 «О государственной регистрации договоров аренды нежилых помещений» указано, что требования к регистрации договора аренды **здания** или **сооружения**, заключенного на срок не менее одного года, применяются и к договорам аренды **нежилых помещений**.

Таким образом, у неискушенного покупателя может сложиться мнение о том, что если договор аренды или дополнительное соглашение к нему подписаны, но не зарегистрированы, то не имеют юридической силы. Однако это может стать ошибкой по следующим причинам. Пунктом 14 Постановления Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73 (ред. от 25.12.2013) «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» установлено, что в силу статьи 308 ГК РФ права, предоставленные лицу, пользующемуся имуществом по договору аренды, не прошедшему государственную регистрацию, не могут быть противопоставлены им третьим лицам.

В частности, такое лицо не имеет преимущественного права на заключение договора на

новый срок (пункт 1 статьи 621 ГК РФ), а к отношениям пользователя и третьего лица, приобретшего на основании договора переданную в пользование недвижимую вещь, не применяется пункт 1 статьи 617 ГК РФ<sup>3</sup>. Не применение п. 1 ст. 617 ГК РФ означает, что для нового собственника, приобретшего недвижимость, договор аренды, не прошедший государственную регистрацию, не имеет юридической силы, т.е. новый собственник недвижимости не считается арендодателем, и к нему не переходят права и обязанности арендодателя по такому договору аренды в отношении арендатора.

Однако позднее Высший Арбитражный Суд РФ уточнил свою позицию по этому вопросу и в п. 3. Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» указал, что по смыслу статей 164, 165, пункта 3 статьи 433, пункта 2 статьи 651 ГК РФ государственная регистрация договора осуществляется в целях создания возможности для заинтересованных третьих лиц **знать** о долгосрочной аренде. Поскольку договор аренды не прошел необходимую государственную регистрацию, он **не порождает тех последствий** (статья 617 ГК РФ, пункт 1 статьи 621 ГК РФ), которые могут оказать влияние на права и интересы **третьих лиц, не знавших о факте заключения договора аренды и о содержании его условий**.

Таким образом, Высший Арбитражный Суд РФ указал, что договор аренды, не прошедший необходимую государственную регистрацию, не порождает у арендатора преимущественного права на заключение договора аренды на новый срок и не имеет силы для нового собственника недвижимости, только в том случае, если новый собственник, приобретая имущество, **не знал о наличии такого договора и о содержании его условий**.

Если же приобретатель недвижимости **знал** о наличии такого договора аренды или дополнительного соглашения к нему и о содержании их условий, то после регистрации перехода к нему права собственности на недвижимость **договор аренды сохраняет свою силу для нового собственника, а арендатор**, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора **имеет**, при

прочих равных условиях, **преимущественное** перед другими лицами **право на заключение договора аренды на новый срок**, если иное не предусмотрено законом или договором аренды (см. п. 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными»).

ФАС Северо-Кавказского округа в своем постановлении от 28.05.2014 по делу № А53-6286/2013 указал, что когда покупатель недвижимости в момент ее приобретения **знал** о наличии договора аренды, подлежащего государственной регистрации, и приобрел недвижимость, то таким образом он **фактически выразил согласие на сохранение обязательствных отношений, возникших из договора аренды**.

Такой подход подтверждается еще одним постановлением суда, из которого можно сделать вывод о том, что если между прежним собственником недвижимости и арендатором было подписано дополнительное соглашение к договору аренды о продлении договора аренды, но соглашение не было зарегистрировано в регистрирующем органе, хотя и требовало такой регистрации, то, несмотря на отсутствие регистрации, такое соглашение может быть зарегистрировано и после перехода права собственности на недвижимость к новому собственнику при условии, что новый собственник, приобретая недвижимость, **знал** о наличии такого дополнительного соглашения и его условиях (см. Постановление ФАС Поволжского округа от 24.09.2009 по делу № А72-1737/2009).

Указанный случай необходимо отдельно учитывать и тогда, когда недвижимость уже сдана в аренду на долгий срок, но на условиях, которые не устраивают нового покупателя, при этом покупатель полагает, что сможет привлечь арендаторов на более выгодных для себя условиях или вообще собирается использовать недвижимость для собственных нужд. В этом случае покупатель может быть не заинтересован в сохранении действующего договора аренды, а наоборот, будет стремиться расторгнуть договор аренды или увеличить размер арендной платы.

Для того чтобы понять, можно ли увеличить размер арендной платы или расторгнуть договор аренды, необходимо внимательно изучить сам договор аренды и все подписанные допол-

<sup>3</sup> Переход права собственности (хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения) на сданное в аренду имущество к другому лицу не является основанием для изменения или расторжения договора аренды (п. 1 ст. 617 ГК РФ).



нительные соглашения к нему независимо от того, зарегистрированы они или нет, на предмет наличия условий, позволяющих арендодателю расторгнуть или отказаться от договора аренды в одностороннем порядке при наступлении тех или иных обстоятельств или при отсутствии таких обстоятельств в любое время при условии соблюдения процедуры расторжения или отказа от договора аренды.

Если же юристы приобретателя недвижимости придут к выводу о том, что основания для расторжения или отказа от договора аренды отсутствуют и поэтому приобретатель недвижимости после регистрации перехода к нему права собственности не сможет расторгнуть или отказаться от договора аренды или увеличить размер арендной платы до рыночных арендных ставок, то лучше всего предложить продавцу недвижимости подписать с арендатором дополнительное соглашение, предоставляющее арендодателю право на односторонний отказ от договора аренды или увеличивающее размер арендной платы (либо предоставляющее право на такое увеличение без согласия со стороны арендатора) до рыночных арендных ставок либо по соглашению с арендатором расторгнуть договор аренды. Выполнение указанных условий продавцом недвижимости можно сделать условием для закрытия сделки и оплаты стоимости приобретенной недвижимости на основании ст. 327.1 ГК РФ.

Как следует из приведенного судебного спора (по делу № А72-1737/2009), **истечение срока действия договора аренды не всегда приводит к прекращению договора аренды**, и договор может быть признан продленным на дополнительный (возможно, существенный) срок.

Отсутствие в Едином государственном реестре недвижимости (ЕГРН) сведений о регистрации дополнительных соглашений к договору аренды недвижимости еще не означает, что такие дополнительные соглашения не могут приобрести юридическую силу и судебную защиту. Так, например, Постановлением ФАС Поволжского округа от 24.09.2009 по делу № А72-1737/2009 была сформулирована позиция, в соответствии с которой дополнительное соглашение между прежним собственником и арендатором о продлении срока договора аренды, не прошедшее государственную регистрацию, может быть зарегистрировано после перехода права собственности к новому арендодателю.

Таким образом, приобретателю арендной недвижимости необходимо сохранять бдительность и помнить о том, что договор аренды в отношении такой недвижимости, подлежащий государственной регистрации, но прошедший ее, все равно может иметь юридическую силу и считаться заключенным при определенных условиях. Поэтому, если условия такого договора аренды или дополнительных соглашений к нему не устраивают приобретателя недвижимости, создают риски или снижают привлекательность объекта недвижимости по коммерческим или иным причинам, то рекомендуется до заключения договора о приобретении недвижимости настоять на том, чтобы продавец недвижимости расторг такой договор аренды или дополнительное соглашение к нему по соглашению с арендатором.

Приобретателю арендной недвижимости перед ее приобретением рекомендуется убедиться в том, что недвижимость фактически передана по договору аренды арендатору (арендаторам) в установленный договором срок, и включить соответствующее заверение в договор о приобретении недвижимости. Эта рекомендация основана на п. 10 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой», в соответствии с которым арендодатель, который не исполнил обязательство по передаче сданных в аренду нежилых помещений в момент заключения договора или иной установленный договором срок, вправе требовать с арендатора внесения арендной платы только после фактической передачи последнему нежилых помещений.

Таким образом, **если договор аренды заключен и даже в установленном порядке зарегистрирован, но недвижимость или ее часть не была передана в аренду, то новый собственник недвижимости до передачи ее в аренду арендатору не вправе требовать с арендатора внесения арендной платы.**

Кроме того, необходимо учесть, что **если срок передачи недвижимости арендатору нарушен, то арендатор может потребовать расторжения договора аренды.**

А это ставит под сомнение саму идею приобретения конкретной арендной недвижимости.

Принципиальным моментом, который должен быть учтен при подготовке сделки, является выяснение того, содержит ли договор аренды или какое-либо дополнительное со-

глашение к нему условие о праве арендатора выкупить недвижимость в собственность (ст. 624 ГК РФ). Наличие такого условия позволяет арендатору выкупить у нового собственника (покупателя) без его согласия недвижимость по цене, которая может оказаться значительно ниже той, по которой покупатель сам приобрел недвижимость, или же вообще за бесценок (если, например, арендатор уже ранее выплатил предшествующему арендодателю большую часть стоимости недвижимости).

Если при проведении юридической проверки было выявлено наличие такого условия в договоре или дополнительном соглашении к нему, независимо от того, зарегистрирован ли сам договор или дополнительные соглашения к нему, то покупателю перед подписанием договора купли-продажи необходимо потребовать от продавца расторжения, содержащего такое условие дополнительного соглашения к договору аренды, или же потребовать подписания между продавцом и арендатором дополнительного соглашения, исключающего из договора аренды условие о праве выкупа недвижимости арендатором. Не лишним будет получить от продавца заверения о том, что договор аренды недвижимости или дополнительные соглашения к нему (зарегистрированные и не зарегистрированные) не содержат условий, предоставляющих арендатору право выкупить недвижимость в собственность, и установить за недостоверность такого заверения соответствующую ответственность.

После перехода права собственности новому собственнику следует уведомить об этом арендатора (арендаторов) о смене собственника и необходимости уплаты арендных платежей новому лицу по его реквизитам и поставить вопрос о переоформлении договора аренды для изменения сведений о новом арендодателе.

### **Обязательства продавца по возмещению потерь**

С 01.06.2015 г. вступила в силу статья 406.1 ГК, которая называется «Возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств». Этот новый для нашего законодательства инструмент, к сожалению, пока не нашел широкого распространения, но является очень удобным при структурировании сделок и распределении рисков между сторонами сделки купли-продажи коммерческой недвижимости.

Покупатель недвижимости теперь может возложить на продавца обязанность возместить имущественные потери, понесенные покупателем, которые возникли при наступлении заранее определенных сторонами обстоятельств. При этом такие имущественные потери покупателя не должны быть связаны с нарушением продавцом своих обязательств по договору о приобретении недвижимости. То есть это аналог страхования рисков имущественных потерь покупателя недвижимости за счет продавца.

Возмещение производится, если потери возникли в случае наступления заранее согласованных сторонами обстоятельств.

Например, в случае предъявления арендатором каких-либо требований, вытекающих из договора аренды и влекущих имущественные потери нового собственника-арендодателя. Или в случае, если реконструкция (перепланировка) не прошла необходимых процедур согласования, и новому собственнику вменено в обязанность привести недвижимость (или отдельные помещения в нем) в первоначальное состояние, или если в связи с допущенными продавцом нарушениями, предъявляемыми к техническим параметрам, или нарушениями требований пожарной безопасности проверяющими органами на нового собственника будут возложены какие-либо штрафы.

Можно предусмотреть обязательство продавца возместить потери покупателя, понесенные для проведения проверки недвижимости (технической, юридической, строительной и т.д.) в случае, если в регистрации перехода права собственности на недвижимость регистрирующим органом будет отказано.

Для того чтобы обязательство о возмещении продавцом недвижимости потерь покупателя имело юридическую силу, соглашением между продавцом и покупателем недвижимости должен быть определен размер возмещения таких потерь или порядок его определения.

Необходимо учитывать, что соглашение о возмещении потерь может быть заключено лишь сторонами, действующими при осуществлении ими предпринимательской деятельности, т.е. либо между коммерческими юридическими лицами и/или предпринимателями. Стороной соглашения может быть и некоммерческая организация, если такое соглашение заключается при осуществлении приносящей доход деятельности.

Это довольно консервативное толкование закона, и существует мнение, что такое соглашение может быть заключено и со стороны, не осуществляющей предпринимательскую деятельность (если покупатель, например, просто физическое лицо, не имеющее статуса индивидуального предпринимателя), но главное, чтобы обязательство о возмещении потерь принимала на себя сторона, заключающая такое соглашение при осуществлении предпринимательской деятельности<sup>4</sup>.

Соглашение о возмещении потерь должно быть явным и недвусмысленным. По смыслу статьи 431 ГК РФ в случае неясности того, что устанавливает соглашение сторон – возмещение потерь или условия ответственности за неисполнение обязательства, положения статьи 406.1 ГК РФ не подлежат применению. Потери возмещаются **независимо от признания договора незаключенным или недействительным**, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Например, если соглашение о возмещении потерь включено в виде условия в договор купли-продажи, недействительность или незаключенность этого договора купли-продажи сама по себе не влечет недействительность или незаключенность соглашения о возмещении потерь<sup>5</sup>. При этом взыскивать можно только фактически понесенные потери или потери, в отношении которых доказано, что они с неизбежностью будут понесены в будущем. Сторона, требующая выплаты соответствующего возмещения, должна доказать наличие причинной связи между наступлением соответствующего обстоятельства и ее потерями<sup>6</sup>.

В свете того, что претензии в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора аренды прежним арендодателем (продавцом недвижимости) могут быть предъявлены арендатором покупателю недвижимости, от продавца недвижимости необходимо добиться включения в договор купли-продажи недвижимости условия, содержащего **обязательства продавца возместить потери покупателя недвижимости**, возникшие в связи с предъявлением арендатором к покупателю претензий по поводу неисполнения или ненадлежащего исполнения договора аренды продавцом недвижимости.

### **Условия завершения сделки и выхода из сделки покупателя. Гарантии возврата денег покупателю**

Поскольку при планировании инвестиций важно учитывать не только «вход» в сделку, но и «выход» из нее, то условия сделки должны предусматривать возможности выхода из сделки при наступлении или не наступлении определенных обстоятельств, для того чтобы покупатель, если что-то пошло не так, как он планировал, мог без потерь или с минимальными потерями выйти из сделки и направить свои усилия на поиск другой арендной недвижимости.

Например, стороны в договоре купли-продажи недвижимости часто предусматривают условие о том, что если переход права собственности от продавца к покупателю не будет зарегистрирован в течение согласованного периода времени, то покупатель вправе в одностороннем внесудебном порядке отказаться от договора. Для таких случаев необходимо создать юридические механизмы, обеспечивающие возврат сторон сделки в первоначальное (до сделки) состояние и внести условия, указывающие порядок такого возврата и ответственность сторон за его нарушение.

### **Условия завершения сделки**

На основании статьи 327.1 ГК РФ, в договор купли-продажи недвижимости можно включить условия, выполнение которых продавцом необходимо для исполнения обязательств со стороны покупателя и для завершения сделки. Неисполнение тех или иных обязанностей, невыполнение продавцом тех или иных действий может послужить основанием для отказа покупателя от приобретения недвижимости.

Продление аренды или регистрация долгосрочной аренды, или изменение условий аренды, в том числе изменение условий об арендной плате, согласование перепланировок, реконструкции и постановка на кадастровый учет, завершение реконструкции или перепланировки, приобретение дополнительной электрической мощности, выполнение иных действий.

**В договоре купли-продажи необходимо как можно полнее и точнее прописать дополнительные обязательства продавца.**

<sup>4</sup> Карапетов А.Г. Условие о возмещении потерь: комментарий к статье 406.1 ГК РФ // Вестник экономического правосудия Российской Федерации № 5/2016, стр. 90.

<sup>5</sup> Пункт 17 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

<sup>6</sup> Пункт 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7.

Основное обязательство продавца – по акту приема-передачи передать в собственность покупателю недвижимость, соответствующую заверениям и именно ту, в отношении которой стороны договорились о купле-продаже.

В зависимости от ситуации (юридической, технической, коммерческой и т.п.), которая характеризует арендный объект недвижимости, на продавца могут возлагаться различные дополнительные обязательства.

Например, обязательство поставить объект недвижимости на кадастровый учет, обязательство подготовить документы для регистрации перехода права собственности и обеспечить явку представителя либо явиться самостоятельно в регистрирующий орган, обязательство получить одобрения органов управления на продажу недвижимости, обязательство зарегистрировать или расторгнуть договор аренды, представить покупателю копии или оригиналы каких-либо согласованных сторонами документов (решения об одобрении сделки, техническая документация, разрешения, акты ввода в эксплуатацию, схемы, планы, спецификации инженерных коммуникаций), выплатить покупателю арендную плату, полученную от арендатора за период, когда покупатель уже стал собственником приобретенной недвижимости, выплатить покупателю обеспечительный платеж (ранее полученный от арендатора), участвовать в судебном разбирательстве на стороне покупателя в случае оспаривания права собственности покупателя на приобретенную недвижимость, содействовать покупателю в переоформлении на себя каких-либо договоров, связанных с обслуживанием и эксплуатацией недвижимости, не разглашать конфиденциальную информацию, не вступать в переговоры о продаже недвижимости иным лицам, не отчуждать и не обременять объект недвижимости до завершения сделки и иные обязательства в зависимости от ситуации (юридической, технической, коммерческой и т.д.) в отношении объекта недвижимости.

#### **Судьба обеспечительного платежа по договору аренды недвижимости**

Поскольку большинством договоров аренды предусмотрено внесение арендатором обеспечительного (гарантийного) платежа арендодателю в качестве обеспечения выполнения арендатором обязательств, предусмотренных договором аренды, и размер такого платежа может составлять суммы, равные арендной плате за несколько месяцев, такой обеспечи-

тельный платеж должен быть учтен в условиях сделки. Покупатель должен убедиться в том, что собственник, будучи арендодателем, получил обеспечительный платеж от арендатора в полном размере.

Также имеет смысл выяснить, производились ли удержания или вычеты из обеспечительного платежа и каков размер актуального обеспечительного платежа, учитываемого арендодателем и арендатором, имеется ли по обеспечительному платежу переплата или недоплата, подлежит ли обеспечительный платеж пополнению арендатором, частичному или полному возврату арендодателем.

При оформлении сделки покупатель по договоренности с продавцом может либо уменьшить цену приобретения недвижимости на размер обеспечительного платежа, либо согласовать порядок и условия уплаты продавцом обеспечительного платежа покупателю недвижимости.

Если недвижимость находится в аренде у множества арендаторов, то выявление размера обеспечительных платежей и их текущего статуса по каждому договору аренды может потребовать дополнительных организационных усилий и затрат времени. По этой причине разумным решением можно назвать включение в договор купли-продажи недвижимости (или в иной договор о переходе права собственности на арендную недвижимость к приобретателю) обязательств продавца-собственника о возмещении потерь, которые могут возникнуть у покупателя недвижимости в случае предъявления арендатором требований о возврате ранее уплаченного обеспечительного платежа либо о взыскании с нового собственника недвижимости неосновательно обогатившего или в случае зачета обеспечительного платежа в счет арендной платы за последний месяц аренды.

Вопрос об обеспечительном платеже приобретает актуальность в связи с тем, что покупатель арендной недвижимости после регистрации перехода к нему права собственности становится на место арендодателя в арендных отношениях, осуществляет все права и несет обязанности по договору аренды. Если обеспечительный платеж был когда-то уплачен арендатором предшествующему собственнику недвижимости, то после прекращения договора аренды обеспечительный платеж (если не был удержан, зачтен или

иным законным образом сохранен за арендодателем) либо зачитывается в счет оплаты за последний месяц аренды, либо подлежит возврату.

Однако поскольку новым арендодателем после приобретения арендной недвижимости становится покупатель, то он либо должен будет вернуть обеспечительный платеж арендатору после прекращения действия договора аренды, либо не имеет права на получение арендной платы за последний месяц, т.к. обеспечительный платеж мог быть ранее уплачен в счет оплаты за этот месяц.

Судебная практика исходит из того, что арендатор вправе требовать от нового собственника возврата гарантийного платежа, переданного по договору аренды прежнему собственнику арендуемого имущества (см. Постановление ФАС Московского округа от 19.07.2011 № КГ-А40/7190-11 по делу № А40-70130/10-77-104). Это создает для покупателя недвижимости риск, который должен быть учтен и устранен при подготовке и оформлении сделки по покупке арендной недвижимости.

Условия уплаты, возврата, удержания, зачета, погашения обеспечительного платежа могут значительно различаться от договора к договору, поэтому подлежат детальному изучению и анализу применительно к конкретному договору.

Однако необходимо учитывать, что если арендатор выплатил арендодателю обеспечительный платеж в счет исполнения договора, а арендодатель не передал имущество и впоследствии продал его третьему лицу, арендатор не вправе взыскивать с нового собственника неосновательное обогащение в размере обеспечительного платежа, если прежний собственник не перечислил его новому (см. Определение ВАС РФ от 11.03.2011 № ВАС-2273/11 по делу № А40-8153/10-60-28).

Такая позиция суда означает, что **если арендодатель – собственник недвижимости – после заключения договора аренды не передал недвижимость арендатору, но получил от арендатора обеспечительный платеж, который после продажи недвижимости перечислил новому собственнику недвижимости, или же в договоре купли-продажи недвижимости указано на то, что цена недвижимости снижается на размер обеспечительного платежа, который продавец должен был бы перечислить покупателю**

**недвижимости, то у арендатора может возникнуть право требовать от нового собственника возврата обеспечительного платежа в качестве неосновательного обогащения.**

#### **Компенсация недополученной арендной платы**

В тех случаях, когда покупатель после подписания договора купли-продажи недвижимости, но до регистрации перехода собственности оплачивает продавцу значительную часть покупной цены недвижимости, необходимо учесть в договоре ситуацию, когда регистрация перехода права собственности может затянуться на несколько месяцев ввиду приостановки регистрации регистрирующим органом, например – для предоставления недостающих документов сторонами или продавцом недвижимости.

Может быть и так, что регистрирующий орган вообще откажет в регистрации перехода права собственности к покупателю. Но в этом случае, если никто из сторон не намерен расторгать или отказываться от договора в одностороннем порядке и стороны уверены в незаконности отказа в регистрации перехода права собственности, то они могут оспорить в судебном порядке отказ регистрирующего органа. То есть получается, что покупатель уже уплатил деньги за приобретение недвижимости в расчете на то, что через пару недель после подачи документов в регистрирующий орган он станет собственником арендной недвижимости и начнет получать арендные платежи от нее, но затягивание регистрации или судебное оспаривание отказа приводят к тому, что покупатель и денег (или их значительной части) не имеет, и арендные платежи не получает.

Конечно же, покупатель заинтересован в том, чтобы в случае возникновения такой ситуации получить от продавца компенсацию либо в размере банковского процента, который покупатель получил бы, положив денежные средства в банк под проценты, либо в размере арендной платы, которая была бы им получена, если бы регистрация перехода права собственности состоялась в запланированные сроки. Продавец, конечно же, может поставить вопрос о необходимости привязки компенсации к тому, по чьей вине возникла такая задержка в регистрации. Итоговые договоренности сторон могут быть определены в результате переговоров между сторонами.

Вопрос о неполученной арендной плате может возникнуть и в ситуации, когда переход права собственности на недвижимость к покупателю был зарегистрирован, например, в начале или в середине календарного месяца, но арендатор уже уплатил продавцу недвижимости арендную плату за этот месяц.

В этом случае получается, что покупатель уже стал собственником недвижимости, но арендная плата за часть дней, оставшихся с даты регистрации перехода к покупателю права собственности до конца календарного месяца, получена продавцом недвижимости, который ранее являлся арендодателем по договору аренды (например, если срок оплаты аренды установлен с 1 по 5 число текущего месяца и арендатор произвел в этот срок платеж за полный месяц, а переход права собственности на недвижимость к покупателю был зарегистрирован 6 числа того же месяца, то получается, что покупатель должен был получить арендную плату за период с 6 числа до конца календарного месяца).

Эту ситуацию необходимо урегулировать в договоре купли-продажи недвижимости. Если этого не будет сделано, то будет подлежать применению п. 3 ст. 382 ГК РФ, в соответствии с которым если должник (арендатор) не был уведомлен в письменной форме о состоявшемся переходе прав кредитора (арендодателя – продавца недвижимости) к другому лицу (покупателю недвижимости), новый кредитор (покупатель недвижимости) несет риск вызванных этим неблагоприятных для него последствий. Обязательство должника (арендатора) прекращается его исполнением первоначальному кредитору (арендодателю – продавцу недвижимости), произведенным до получения уведомления о переходе права к другому лицу (покупателю недвижимости).

Таким образом, если арендатор не был уведомлен о продаже недвижимости и переходе права собственности на нее к новому собственнику и уплатил арендный платеж продавцу недвижимости, считая его арендодателем по договору аренды, то такой арендатор считается надлежаще исполнившим свое обязательство по оплате аренды и не вправе требовать от прежнего собственника недвижимости возврата арендной платы.

Покупатель недвижимости не вправе в такой ситуации требовать от арендатора повторной оплаты аренды (см. Постановление ФАС

Волго-Вятского округа от 08.08.2013 по делу № А17-4694/2012). Однако покупатель недвижимости в этом случае вправе истребовать от продавца недвижимости полученную от арендатора арендную плату как неосновательное обогащение (см. пункт 23 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» и пункт 10 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11.01.2000 № 49 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении»). Такая же ситуация возникает и в том случае, если продавец недвижимости получил арендную плату за весь период действия договора аренды одновременно (см. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 10.09.2009 по делу № А26-2065/2009).

### **Коммуникации и коммунальные услуги**

Поскольку недвижимость обеспечена определенным объемом электрической энергии, то при определении схемы сделки необходимо заранее позаботиться о том, как эта мощность и в каком объеме (если приобретается часть недвижимости) будет оформлена или переоформлена на покупателя недвижимости, какие документы получить от продавца недвижимости. Это же касается и коммунальных услуг.

Если продавец является собственником каких-либо инженерных коммуникаций, необходимых для использования недвижимости, то надо выкупить их у продавца, указав на это в договоре купли-продажи недвижимости. При этом надо определиться и внести в договор купли-продажи условие, вносящее определенность в отношении того, входит цена за приобретение этих коммуникаций в цену сделки или является самостоятельной ценой.

Если же выкуп коммуникаций у продавца не возможен по каким-либо причинам, то рекомендуется при подписании договора купли-продажи недвижимости заключить еще и договор аренды или пользования коммуникациями на длительный срок с внесением ощутимых штрафных санкций за нарушение собственником коммуникаций условий договора и препятствование в использовании коммуникаций, необходимых для использования недвижимости.