

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>**Именем Российской Федерации****Р Е Ш Е Н И Е**

г. Москва

Дело № А40-79209/09

6-629

22 апреля 2011 г.

Резолютивная часть решения объявлена 07 апреля 2011 г.

Полный текст решения изготовлен 22 апреля 2011 г.

Арбитражный суд г. Москвы в составе:**Судьи Селиверстовой Н.Н.,****при ведении протокола секретарем судебного заседания Саргсян А.И.,****рассмотрев в открытом судебном заседании дело****по иску ООО «Конкор-А»****к ответчикам: 1)ООО «Управляющая компания «ОЛМА-ФИНАНС», 2) ЗАО « ИКС 5 Недвижимость».****третьи лица: 1)ООО «Мичуринский 36» 2)Управление Росреестра по г. Москве 3)****Тарханов А.А , 4) ООО «Управляющая компания «Портфельные инвестиции» Д.У.,****5)ОАО «Дальневосточный банк», 6) ЗАО Управляющая компания «Инвестиционный****стандарт» Д.У., 7) ООО «Управляющая компания «ФРЦ-Капитал» Д.У. пенсионными****резервами Негосударственного Пенсионного Фонда открытого акционерного общества****энергетики и электрификации Мосэнерго, 8) ООО «ИС-брокер», 9)Компания****«BLOOMINGDALE VENTURES LIMITED», 10) Компания «ANCELINE HOLDINGS****LIMITED»****об истребовании имущества**

В соответствии со ст. 63 АПК РФ суд проверил полномочия лиц, явившихся в заседание.

в судебное заседание явились:**от истца –** Акимов А.Ю. дов. от 08.10.2010 г.**от ответчиков – 1.** Бодрова В.Ю. дов. от 20.12.10г., Полев М.В. дов. от 20.12.10г. **2.**

Колесникова П.О. дов. от 27.01.11г.

от третьих лиц: 5. Попов С.А. дов. от 14.03.11г., **8.** Щербаков М.С. дов. от 17.08.10г.,

1,2,3,4,6,7,9,10 третьи лица не явились – извещены.

В судебном заседании 31.03.2011 г. в порядке ст. 163 АПК РФ был объявлен перерыв до 07.04.2011 г. Информация о перерыве размещена на сайте Арбитражного суда г. Москвы.

УСТАНОВИЛ:

ООО «Конкор-А» обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с иском к Закрытому ПИФ «АТЛАНТ», ООО «Олма-Финанс» об истребовании из незаконного владения Закрытого паевого инвестиционного фонда недвижимости «АТАЛАНТ» нежилые помещения общей площадью 2098 кв.м. расположенные в здании по адресу: г. Москва, Мичуринский проспект, 36, а именно подвал – помещение I (комнаты 1-2, 2а, 2б, 2в, 3-39), помещение VII (комнаты Б,В), 1-й этаж – помещение II-III (комнаты 1-31), помещение VIII (комнаты А,Б,Б1,В,Г,Г1,а,б,в,б), 2-й этаж – помещение IX (комнаты А,Б,В) – условный номер 6496 и передаче его ООО «Конкор-А».

Определением суда от 25.09.2009 г. произведена процессуальная замена ответчика ООО «ОЛМА-ФИНАНС» на ООО «Управляющая компания «ОЛМА-ФИНАНС».

Закрытое ПИФ «АТЛАНТ» исключено из числа ответчиков, так как не является юридическим лицом.

Определением суда от 07.12.2009 г. в качестве ответчиком привлечены: Компания «BLOOMINGDALE VENTURES LIMITED», Компания «ANCELINE HOLDINGS LIMITED».

Определением суда от 09.06.2010 г. в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора привлечены ООО «Мичуринский 36» и Управление Росреестра по г. Москве.

Определением от 28.10.2010 г. в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора привлечены Тарханова А.А., ООО «Управляющая компания «Портфельные инвестиции» Д.У., ОАО «Дальневосточный банк», ЗАО Управляющая компания «Инвестиционный стандарт» Д.У., ООО «Управляющая компания «ФРЦ-Капитал» Д.У. пенсионными резервами Негосударственного Пенсионного Фонда открытого акционерного общества энергетики и электрификации Мосэнерго.

Определением суда от 23.12.2010 г. по ходатайству истца привлечено в качестве ответчика ОАО «Торговая сеть Остров», Компания «BLOOMINGDALE VENTURES LIMITED», Компания «ANCELINE HOLDINGS LIMITED» исключены из числа ответчиков и привлечены в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований. Определением суда от 21.02.2011 г. произведена замена ответчика ЗАО «Торговая сеть Остров» на ЗАО «ИКС 5 Недвижимость».

В судебном заседании истец заявил об изменении предмета исковых требований и просил истребовать из чужого незаконного владения ООО «Управляющая компания «Олма-Финанс», ЗАО «ИКС 5 Недвижимость» нежилые помещения общей площадью 2098 кв.м., расположенные в здании по адресу: г. Москва, Мичуринский проспект, дом 36, а именно – подвал – помещение I (комнаты 1-2, 2а,2б,2в,3-39), помещение VII (комнаты Б,В), 1-й этаж - помещение II-III (комнаты 1-31), помещение VIII (комнаты А, Б, Б1, В, Г,Г1, а,б,в,б), 2 –й этаж – помещение IX (комнаты А,Б,В) – условный номер 6496 и передать их ООО «Конкор-А».

1,2,3,4,6,7,9,10 -третьи лица в судебное заседание не явились, извещены надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, в связи с чем, судебное заседание проведено в отсутствие указанных третьих лиц в порядке ст. 156 АПК РФ.

Как указывает истец в обоснование заявленного требования ООО «Конкор-А» является собственником спорных нежилых помещений, расположенных по адресу: г. Москва, Мичуринский проспект, д.36.

Право собственности истца на спорные помещения признано вступившим в законную силу решением Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-68378/05-63-573 от 01.06.2006 г.

В мотивировочной части указанного решения установлено, что право собственности на нежилые помещения предыдущих собственников, включая ООО «Мичуринский 36», является незаконным и недействительным, как основанное на ничтожных сделках.

Однако впоследствии, из сообщения об отказе в государственной регистрации на основании судебного акта права собственности на недвижимое имущество по адресу: г. Москва, просп. Мичуринский д.36 № 15/044/2009-158 от 06.03.2009 г., истцу стало известно, что ООО «Мичуринский 36» не являясь собственником спорных помещений зная о признании судом недействительными сделок и признании права собственности за истцом передал их в Закрытый паевой инвестиционный фонд недвижимости «Атлант» под управлением ООО «Управляющая компания «Олма-Финанс».

Заслушав пояснения представителя истца, ответчиков, присутствующих третьих лиц, рассмотрев материалы дела, арбитражный суд пришел к выводу, что исковые требования не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Спорное недвижимое имущество находится в Закрытом ПИФ недвижимости «АТЛАНТ» под управлением ООО «Управляющая компания «Олма-Финанс», что подтверждается Выпиской из ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним и передано в аренду ЗАО «ИКС 5 Недвижимость» на основании договора перенайма от 01.11.2010 г., зарегистрированного Управлением Росреестра по Москве в январе 2011 г.

Согласно ст. 11 п.2 Федерального закона от 29.11.2001 № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд, является общим имуществом владельцев инвестиционных паев и принадлежит им на праве общей долевой собственности.

Таким образом, помещения, являющиеся предметом спора, в настоящее время являются общей долевой собственностью владельцев инвестиционных паев Закрытого ПИФ недвижимости «Атлант» под управлением ООО «Управляющая компания «Олма-Финанс» и находятся под управлением ООО «Управляющая компания «Олма-Финанс».

Как усматривается из материалов дела ООО «Мичуринский 36» передал в доверительное управление Объект первому ответчику на основании заявки № 08500000002К от 03.11.2006 г., за что получил инвестиционные паи на сумму 4 550 000 рублей в количестве 8,980578 штук. Приобретение паев было надлежащим образом зарегистрировано в реестре владельцев инвестиционных паев ЗПИФ «Атлант» специализированным депозитарием. Таким образом, ООО «Мичуринский 36» заключил договор возмездного приобретения ценных бумаг (паев), расплатившись за них объектом недвижимости. На момент сделки объект недвижимости на праве собственности принадлежал ООО «Мичуринский 36», переход права собственности прошел государственную регистрацию, в результате чего было получено Свидетельство о регистрации права. Следовательно, ООО «Мичуринский 36» в результате сделки утратил право собственности на объект, а взамен приобрел именные ценные бумаги, дающие ему долю в праве собственности на имущества фонда.

Из Решения Арбитражного суда г. Москвы от 01.06.2006 г. вступившего в законную силу следует, что истец 01.04.04 г. заключил договор купли-продажи объекта с ООО «Сервис» и передал объект по акту приемки-передачи недвижимости от 01.04.2004 г., который прошел регистрацию, в результате чего собственником спорного объекта стало ООО «Селвис». Согласно правовой позиции, изложенной в п.39 Постановления Пленума Верховного суда РФ №10, Пленума ВАС РФ №22 от 29.04.2010 г. недействительность сделки, во исполнение которой передано имущество, не свидетельствует сама по себе о его выбытии из владения передавшего это имущество лица помимо его воли. В связи с чем, суд, проанализировав представленные документы из вышеуказанных обстоятельств, пришел к выводу, что недвижимое имущество отчуждалось истцом по собственной воле.

Довод истца о том, что спорное недвижимое имущество не выбывало из его владения по его воле в результате договора купли-продажи от 01.04.2004 г. с ООО «Селвис» и подписанный сторонами договора акт приемки-передачи недвижимого имущества не доказывает передачу данного имущества ООО «Селвис», суд считает не обоснованным, поскольку основан истцом на неверном толковании норм закона.

Согласно ч. 1 ст. 556 ГК РФ передача недвижимости продавцом и принятие ее покупателем осуществляется по подписываемому сторонами акту или иному документу о передаче.

Спорное недвижимое имущество было передано истцом по акту приемки-передачи недвижимого имущества от 01.04.2004 г. ООО «Селвис», доказательств опровергающих данный факт истец суду не представил.

Изложенные в решении суда от 01.06.2006 г. фактические обстоятельства дела, о том, что имущество не могло быть принято ООО «Селвис», так как Пиклетова В.Ю. не

могла быть генеральным директором ООО «Селвис», также не устанавливают отсутствие воли истца на выбытие имущества.

Впоследствии 13.09.04 г. между ООО «Селвис» и ЗАО «ЮВИС инвест» был заключен договор купли-продажи спорной недвижимости, и данное имущество было внесено ЗАО «ЮВИС инвест» в уставной капитал ООО «Мичуринский 36».

А ООО «Мичуринский 36» в свою очередь передало в доверительное управление объект первому ответчику.

В силу ч. 1 ст. 10, ч.2 ст. 11 ФЗ «Об инвестиционных фондах» паевой инвестиционный фонд обособленный имущественный комплекс, состоящий из имущества, переданного в доверительное управление управляющей компании учредителем (учредителями) доверительного управления. При присоединении к договору доверительного управления паевым инвестиционным фондом право собственности на имущество конкретного лица, учредителя управления, прекращается и возникает право общей долевой собственности на имущество.

Следовательно, при формировании паевого инвестиционного фонда происходит прекращение права собственности конкретного учредителя управления на передаваемое имущество и возникает право общей долевой собственности всех учредителей управления на это же имущество.

Решением арбитражного суда г. Москвы по делу N А40-68378/05-63-573 от 01.06.2006 г. установлено, что право собственности ООО «Мичуринский 36» на нежилые помещения общей площадью 2098 кв.м., расположенные по адресу: г. Москвы, Мичуринский проспект, дом 36, является ничтожным, законным собственником нежилых помещений является ООО «Конкор-А».

Решение арбитражного суда г. Москвы по делу N А40-68378/05-63-573 от 01.06.2006 г. вступило в законную силу 01.07.2006 г., то есть за четыре месяца до передачи нежилых помещений в фонд.

Ответчик ЗАО «ИКС 5 Недвижимость» занимает нежилые помещения площадью 1 909,3 кв.м. на основании договора перенайма нежилого помещения от 01.11.2010 по договору аренды нежилого помещения № МПЗ6.01-0106/Д от 20.01.2006 (Договор аренды), заключенному с ООО «Управляющая компания «ОЛМА-ФИНАНС» (Арендодатель). Переход права был зарегистрирован Управлением Росреестра по г. Москве 14.01.2011 г. Договор аренды нежилого помещения № МПЗ6.01-0106/Д от 20.01.2006 был заключен между ООО «Мичуринский 36» (Арендодатель) и ООО «Вилатрейд» (Арендатор). Предметом договора аренды были помещения площадью 2098 кв.м., расположенные на первом этаже и в подвале здания по адресу: г. Москва, Мичуринский пр-т, д.36 (п.2.1. Договора аренды). Договор аренды заключен сроком на 10 лет.

ООО «Управляющая компания «ОЛМА-ФИНАНС» Д.У. стало арендодателем на основании дополнительного соглашения 31 от 05.12.2006 к Договору аренды, права арендатора были переданы в полном объеме ЗАО «Торговый архипелаг Острова» на основании соглашения о передаче прав и обязанностей арендатора по договору аренды (перенайм) от 01.04.2007, а впоследствии ЗАО «Торговая сеть Остров» на основании соглашения о передаче прав и обязанностей арендатора по договору аренды (перенайм) от 01.10.2008 и ЗАО «ИКС 5 Недвижимость» 01.11.2010. По акту приема-передачи от 27.12.2006 арендатор возвратил нежилые помещения площадью 188,7 кв.м. арендодателю, в связи с чем, в настоящее время ЗАО «ИКС 5 Недвижимость» является арендатором помещений 1 909,3 кв.м.

По смыслу пункта 1 статьи 302 ГК РФ собственник вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения независимо от возражения ответчика о том, что он является добросовестным приобретателем, если докажет факт выбытия имущества из его владения или владения лица, которому оно было передано собственником, помимо их воли.

Недействительность сделки, во исполнение которой передано имущество, не свидетельствует сама по себе о его выбытии из владения передавшего это имущество

лица помимо его воли. Судам необходимо устанавливать, была ли воля собственника на передачу владения иному лицу. (Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 10, Пленума ВАС РФ N 22 от 29.04.2010 "О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав").

Согласно ст. 10 Закона N 156-ФЗ паевой инвестиционный фонд не является юридическим лицом. Имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд, является общим имуществом владельцев инвестиционных паев и принадлежит им на праве общей долевой собственности. Раздел имущества, составляющего паевой инвестиционный фонд, и выдел из него доли в натуре не допускаются (абз. 2 п. 2 ст. 11 Закона N 156-ФЗ).

Согласно Свидетельству о праве собственности на спорный объект собственности объекта и данные о них, устанавливаются на основании данных лицевых счетов владельцев инвестиционных паев в реестре владельцев инвестиционных паев и счетов депо владельцев инвестиционных паев ЗПИФН «АТЛАНТ». Из чего следует что лицами, у которых спорное имущество может быть истребовано в порядке, предусмотренном ст. 302 ГК РФ, являются владельцы инвестиционных паев ЗПИФН «Атлант» под управлением ООО «Управляющая компания «ОЛМА-ФИНАНС».

Передача недвижимого имущества в оплату инвестиционных паев фонда осуществляется при условии государственной регистрации права на недвижимое имущество в соответствии с п. 2 ст. 15 Закона N 156-ФЗ. Датой передачи недвижимого имущества является дата, указанная в передаточном акте, предусмотренном в абз. 1 п. 5 Положения.

Согласно Письму Минфина России от 27.10.2009 N 03-05-05-02/67 при передаче недвижимого имущества в состав паевого инвестиционного фонда право собственности учредителя доверительного управления на передаваемое имущество прекращается и возникает право общей долевой собственности владельцев инвестиционных паев, которое подлежит государственной регистрации в ЕГРП (абз. 3 п. 2 ст. 11 Закона N 156-ФЗ, п. 1 ст. 235 ГК РФ).

Между тем согласно п. 30 Методических рекомендаций при государственной регистрации права общей долевой собственности владельцев инвестиционных паев на недвижимое имущество, находящееся в составе паевого инвестиционного фонда, в ЕГРП указывается, что собственниками такого имущества являются владельцы инвестиционных паев соответствующего паевого инвестиционного фонда, без указания имен (наименований) владельцев инвестиционных паев и размеров, принадлежащих им долей в праве общей долевой собственности.

Особенности государственной регистрации права общей долевой собственности владельцев инвестиционных паев на недвижимое имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд (приобретаемое для включения в состав паевого инвестиционного фонда), ограничения (обременения) этого права или сделок с данным имуществом установлены п. 4 ст. 24 Федерального закона от 21.07.1997 N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним".

При этом объединение имущества пайщиков в ЗПИФНе (п. 1 ст. 10 Закона N 156-ФЗ), так же как и соединение вкладов товарищей по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) (п. 1 ст. 1041 ГК РФ), не приводит к образованию юридического лица.

Пайщики фонда, являясь долевыми собственниками имущества, переданного в состав фонда, не обладают правомочиями владения, пользования и распоряжения этим имуществом. В обмен на переданное в фонд имущество пайщик получает инвестиционные паи - бездокументарные неэмиссионные не имеющие номинальной стоимости ценные бумаги, каждая из которых удостоверяет одинаковую долю в праве общей долевой собственности на имущество, составляющее инвестиционный фонд, и одинаковые права. Пайщики вправе распоряжаться принадлежащими им инвестиционными паями, продать их или передать в залог; при этом они передают

фактически принадлежащую им долю в праве собственности на имущество фонда, но не само это имущество. Само имущество продолжает находиться в собственности управляющей компании.

В отношении имущества, входящего в состав инвестиционного фонда, все юридические и фактические действия совершает управляющая компания, действующая на основании договора доверительного управления паевым инвестиционным фондом.

Согласно п. 2 ст. 209 Гражданского кодекса Российской Федерации собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.

Институт доверительного управления предусматривает, что собственник - доверительный управляющий - передает другому лицу свое имущество в доверительное управление, не теряя при этом право собственности. Учитывая указанные особенности договора доверительного управления, законодатель ввел специальную норму, в соответствии с которой передача имущества в доверительное управление не влечет перехода права собственности на него к доверительному управляющему (абз. 2 п. 1 ст. 1012 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В соответствии со ст. 301 ГК РФ собственник вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения. Поэтому истец, предъявивший иск об истребовании своего имущества из чужого и незаконного владения, должен доказать то обстоятельство, что он является собственником спорного имущества, а лицо владеющее этим имуществом, в свою очередь, является незаконным владельцем, фактически обладающим вещью на момент предъявления требования.

Согласно диспозиции названной статьи в круг обстоятельств, подлежащих установлению по спору об истребовании имущества из чужого незаконного владения, входят обстоятельства принадлежности спорного индивидуально-определенного имущества истцу на праве собственности, а также обстоятельства обладания ответчиком данного имущества без надлежащего правового основания и наличие спорного имущества у ответчика (незаконного владельца) в натуре.

В пункте 24 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.02.1998 N 8 "О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав" разъяснено, что иск собственника об истребовании имущества у добросовестного приобретателя, который приобрел имущество по возмездной сделке у лица, не имевшего права его отчуждать, может быть удовлетворен лишь в случаях, когда имущество утеряно собственником или лицом, которому было передано имуществом во владение, либо похищено у того или другого, либо выбыло из их владения иным путем помимо их воли.

Ответчики в настоящем деле заявили о пропуске истцом срока исковой давности.

В соответствии со ст. 195 ГК РФ исковой давностью признается срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено.

Согласно ст. 196 ГК РФ общий срок исковой давности устанавливается в три года. При этом требование о защите нарушенного права принимается к рассмотрению судом независимо от истечения срока исковой давности.

Исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре, сделанному до вынесения судом решения.

Течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права.

Договор купли-продажи спорного объекта с ООО «Селвис» заключен истцом 01.04.04 г., объект передан по акту приемки-передачи недвижимости от 01.04.2004 г.

Решением арбитражного суда г. Москвы по делу N А40-68378/05-63-573 от 01.06.2006 г. признано право собственности ООО «Конкор-А» на нежилые

помещения общей площадью 2098 кв.м., расположенные по адресу: г. Москвы, Мичуринский проспект, дом 36, поскольку сделка - Договор купли-продажи спорного объекта с ООО «Селвис» от 01.04.04 г. является ничтожной.

Настоящий иск заявлен 30.06.2009 г., то есть после истечение срока исковой давности.

Положение ст. 203 ГК РФ в соответствии с которой течение срока исковой давности прерывается предъявлением иска в установленном порядке, применению не подлежит, поскольку в соответствии с разъяснениями, данными в пункте 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12.11.2001 315, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15.11.2001 г. №18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского Кодекса РФ об исковой давности», течение срока исковой давности прерывается, в частности, предъявлением иска в установленном порядке, с соблюдением правил о подведомственности и подсудности дела, в форме и содержании искового заявления, об оплате его государственной пошлиной, а также других предусмотренных процессуальным законодательством требований, нарушение которых влечет отказ в принятии искового заявления или его возврат истцу.

В связи, с чем обращение в арбитражный суд с иском даже по аналогичным основаниям, но с иным предметом доказывания, по иным основаниям и с иным предметом доказывания не может прервать течение срока исковой давности.

Кроме того в силу ст. 9 АПК РФ при выборе способа защиты своих прав истце, одновременно несет риск негативных последствий, связанных с истечением срока исковой давности, установленных для других видов требований.

Истечение срока исковой давности, о применении которой заявили ответчики по делу, является самостоятельным основанием к вынесению судом решения об отказе в иске, в связи с чем, суд отказывает в удовлетворении исковых требований.

Расходы по уплате государственной пошлины по иску в соответствии со ст. 110 АПК РФ относятся на истца.

На основании ст.ст. 4, 8, 12, 195, 196, 199, 203, 209, 301, 302 ГК РФ, и ст.ст. 4, 9, 65, 75, 110, 123, 156, 167, 170, 180, 181, 259, 276 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

В удовлетворении исковых требований об истребовании из чужого незаконного владения ООО «Управляющая компания «Олма-Финанс», ЗАО «ИКС 5 Недвижимость» нежилых помещений общей площадью 2098 кв.м., расположенные в здании по адресу: г. Москва, Мичуринский проспект, дом 36, а именно – подвал – помещение I (комнаты 1-2, 2а, 2б, 2в, 3-39), помещение VII (комнаты Б, В), 1-й этаж - помещение II-III (комнаты 1-31), помещение VIII (комнаты А, Б, Б1, В, Г, Г1, а, б, в, б), 2 –й этаж – помещение IX (комнаты А, Б, В) – условный номер 6496 и передаче их ООО «Конкор-А» отказать.

Решение может быть обжаловано в течение месяца после его принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья

Н. Н. Селиверстова