

Конфликт



Оставить нельзя расторгнуть

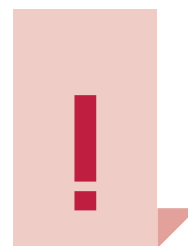
22 мая Госдума РФ приняла в третьем чтении так называемый «коронавирусный закон» об аренде – речь идет о возможности арендаторов недвижимости досрочно расторгать договоры. Мы спросили лучших российских юристов о том, как законопроект повлияет на рынок недвижимости и какими станут «постпандемические» договоры аренды.

Текст: Влад Лория
Фото: Архив CRE



Виталий Можаровский,
старший партнер Bryan Cave
Leighton Paisner, руководитель
практики недвижимости
и строительства в России

– Проект закона прошел третье чтение в Думе, следовательно, внесение каких-то существенных поправок в него уже очень маловероятно. И хотя вовсе не факт, что вмешательство государства в эту деликатную сферу было в принципе желательно (по крайней мере, мои клиенты утверждают, что лучше бы оно не вмешивалось), по моему мнению, закон «на выходе» оказался значительно мягче своих исходных и промежуточных вариантов: он касается только малого и среднего бизнеса и только из (формально) наиболее пострадавших отраслей: такие



арендаторы имеют право на досрочное расторжение договора аренды без уплаты неустоек до 1 октября 2020 г. При этом для такого расторжения необходимо формальное подтверждение того, что переговоры собственника и арендатора об уменьшении арендной платы в течение 14 рабочих дней были безрезультатны. В контексте качественных торговых центров это имеет отношение к обитателям «галереи» и «корнеров», но не «якорей» и не крупных или сетевых арендаторов. В качественных офисах и складах малый и средний бизнес – совсем уж редкий зверь.

Таким образом, можно резюмировать, что на основании этого закона возможность досрочного расторжения договоров аренды в торговых центрах есть, по большому счету, только у арендаторов «мелкой нарезки». С одной стороны, конечно, это дискомфорт для собственника и необходимость искать новых арендаторов. Но с другой стороны – заполнение «галереи» обычно происходит проще и быстрее, чем заполнение «якорями», – мелкий бизнес очень подвижен, адаптивен и гибок. К тому же собственник может удержать обеспечительный депозит (а в качественных центрах он обычно равен трехмесячной базовой арендной плате или больше), который должен покрыть заметную часть убытков собственника от расторжения договора аренды. При этом не надо забывать и про начисленную до расторжения договора, но вовремя не оплаченную арендную плату – собственник также в полном праве требовать ее от уходящего арендатора.

– Я рассматриваю этот закон как своеобразный предохранительный клапан для эффективного урегулирования многочисленных потенциально конфликтных мелких ситуаций. Бизнес-решение в любом случае принимается на основе коммерческой заинтересованности и целесообразности. И если мелкий арендатор не в состоянии или не заинтересован продолжать бизнес в том виде, как это было раньше, он все равно так или иначе покинет этот объект. В крайнем случае – «свалится в банкротство», и в конечном итоге все, что реально и эффективно получит от него собственник, – это тот же обеспечительный платеж. Возможно, что этот закон – как горькое лекарство: при всей его непопулярности среди собственников он просто экономит их ценные ресурсы, оберегая от затратного и малоперспективного сбора дебиторской задолженности с мелких арендаторов.



Кстати

Законопроект был внесен на рассмотрение 7 мая, но война между сторонами началась давно: арендаторы требовали скорейшего принятия закона, настаивая на возможности расторжения договоров без штрафных санкций и с возвратом обеспечительного платежа для любых компаний, чей бизнес пострадал от пандемии со снижением выручки более чем на 50%. Арендодатели обещали, что в случае принятия документа в этом виде рынки ждут «коллапс и череда банкротств». В итоге в законопроект был внесен ряд существенных изменений: его фигурантами остались только арендаторы из числа малого и среднего бизнеса (таким образом, он не сможет применяться более чем для 75% арендаторов), до расторжения арендатор должен запросить у арендодателя скидку, а подавать на расторжение можно до 1 октября 2020 года.



– По моему мнению, государство должно в принципе воздерживаться от вмешательства в тонко настроенные, сбалансированные и успешно существующие экосистемы. Если поможешь арендаторам, то пострадают собственники, а следом за ними убытки понесут банки. Если поддержишь собственников, то могут закрыться точки розничных операторов, что неизбежно бумерангом ударит опять же по собственникам и банкам. Помимо этого, затруднения арендаторов в качестве цепной реакции неизбежно породят социальные проблемы (безработицу), снижение налоговых поступлений в казну, падение спроса в секторе жилой недвижимости, автопроме, банковском кредитовании и так далее.

В реальной жизни большинству адекватных собственников и арендаторов удастся договориться – временные скидки, рассрочки, продление срока аренды, изменение арендуемых площадей, дополнительные обеспечения и т. п. – каждый случай индивидуален и специфичен. Но уже формируются списки неурегулированных ситуаций, в том числе с участием якорных арендаторов, которые, скорее всего, будут разрешаться в судебном порядке.





Дмитрий Некрестьянов,

партнер, руководитель практики по недвижимости и инвестициям «Качкин и Партнеры»



– Текущая ситуация отличается от всех предыдущих кризисов наличием прямых запретов от государственных органов на осуществление коммерческой деятельности. Вместо варианта с компенсацией последствий таких запретов за счет бюджета государство выбрало вариант «поиграть» в регулятора частных правоотношений. В целом считаю неправильным и первое, и второе, но если случилось первое, то вмешательство в право на односторонний отказ в целом носит характер закономерного последствия. «Слон в посудной лавке» – наиболее точная оценка действий властей в части аренды и мер поддержки.

Если бы не было запретов на деятельность либо если бы государство компенсировало последствия таких запретов, то остальное смог бы выправить сам рынок, и стороны бы договорились. Запреты же разрушили баланс интересов сторон, и текущие поправки – лишь грубая попытка его восстановить. Но регулировать рынок запретами и императивными нормами – всегда плохая затея, так как учесть все нюансы невозможно.

– Бизнес, у которого нет финансовой подушки безопасности на два месяца, – это очень неустойчивая конструкция, и риски его банкротства всегда высоки. При наличии норм о праве на отсрочку аренды и возможности ведения переговоров о снижении аренды доводы о массовом банкротстве и безработице после двух месяцев немного преувеличены – эта массовость будет реальным риском, если запреты продлятся месяца четыре и больше, а пока это не так.

Арендодатели, конечно, тоже сгущают краски – при принятии поправки в первоначальной редакции были реальные возможности злоупотре-

треблений со стороны арендаторов, и рынок действительно бы стал более активным, так как это стимулировало бы активнее договариваться и идти на уступки. Но те, кто не могут реально платить аренду, все равно бы ушли, и фактически арендодатели боролись бы за право взыскивать с них долги в банкротстве, то есть имущественные потери у арендодателей точно были бы, но рынок аренды сам по себе не опрокинулся, а стал более активным.

– Сама по себе вспыхнувшая дискуссия по законопроекту уже стимулировала многих арендаторов и арендодателей занять более гибкую позицию в переговорах. В принятой редакции основное влияние закон окажет на рынок аренды для ритейла, образования и туристической деятельности. Но фактически основными победителями смогут стать крупные сети, у которых в результате переговоров появится возможность быстро и относительно безболезненно закрывать невыгодные точки.

Право на односторонний отказ предоставлено до 1 октября 2020 года, так что само завершение ограничительных мер стало неактуальным как таковое. С таким грубым регулированием, как предложил законодатель, выиграет тот арендодатель, который взял обеспечительный платеж в более крупном размере – представляется, что в будущем есть риск увеличения размеров обеспечительных платежей. Сейчас переговоры уже дней 10 практически стоят, так как до результатов второго чтения закона все стороны занимали выжидательную позицию (чтобы не продешевить). Мы ожидаем активизации таких переговоров и более гибкого подхода сторон к пониманию проблем друг друга.





Сергей Трахтенберг,

партнер, руководитель российской практики недвижимости и строительства, Dentons

– У законодателя очень непростая задача – необходимо помочь бизнесу соблюсти баланс интересов, но это очень сложно сделать, когда в нынешней ситуации страдают абсолютно все игроки рынка недвижимости – арендаторы, собственники, банки. У каждого из них «своя правда», почему государство должно помочь именно им.

Это очень хорошо заметно на фоне того, что происходит на законодательном уровне в России с начала пандемии, когда почти все меры, принимаемые государством, носят «половинчатый» характер. С одной стороны, с принятием Федерального закона от 1 апреля 2020 года № 98-ФЗ и последующих постановлений Правительства РФ № 434 и 439 законодатель пытается поддержать арендаторов, предоставив им право на отсрочку и уменьшение арендной платы, но с другой – то, как это было реализовано, вызывает массу вопросов. В частности, право на отсрочку имеют только категории арендаторов, которые подпадают под «список пострадавших отраслей», а законодательство об уменьшении арендной платы (о чем было упомянуто в 98-ФЗ) так и не было принято до сих пор (оставив в стороне тот законопроект, который недавно был одобрен Госдумой).

– При этом позиция собственников также очень уязвима – они не получили на федеральном уровне практически никакой поддержки, соответственно, их возможности идти на уступки арендаторам сильно ограничены с учетом их кредитных и налоговых обязательств. Региональные власти предпринимают определенные шаги, чтобы помочь собственникам и при этом мотивировать их идти на уступки арендаторам, но, опять же, хорошие идеи часто плохо реализованы на практике. Например, 13 мая Правительство Москвы приняло постановление № 574-ПП о предоставлении грантов на уплату налога на имущество и земельного налога (или арендной платы

за землю) тем собственникам торговых объектов, которые предоставят значительные скидки всем своим арендаторам. Однако то количество требований и условий, которые собственники должны выполнить, чтобы претендовать на эти гранты, фактически нивелирует данную идею, которая сама по себе, безусловно, является правильной.

При этом отдельно стоит вопрос долговых обязательств собственников. Почти все хорошие активы недвижимости закредитованы и обслуживаются за счет денежного потока от арендаторов. В тех случаях, когда банки не готовы идти на предоставление существенных послаблений собственникам по кредитам, возникает вопрос – за счет каких средств собственники могут пойти на уступки арендаторам? В итоге получается замкнутый круг. Таким образом, участие государства в нынешней ситуации, безусловно, необходимо, но фокус должен быть на том, чтобы постараться максимально помочь всем участникам рынка, а не одним за счет других.

– Бесспорно, ритейл сейчас находится в крайне сложной ситуации. У арендаторов почти два месяца отсутствовала возможность вести деятельность в нормальном режиме, а многочисленные обязательства сохранились: перед работниками, арендодателями, государством (по уплате налогов), поставщиками и другими подрядчиками. При этом также неверно оказывать помощь арендаторам, предоставляя возможность в одностороннем порядке расторгать договоры аренды, как это было предусмотрено первоначальной редакцией законопроекта, который после долгих дебатов был принят Госдумой с принципиальными поправками.

Компании в ритейле находятся в разных ситуациях: у кого-то арендная плата исчисляется исходя из оборота (фактически отсутствующего), а у кого-то условиями договора аренды уже предусмотрено снижение арендной платы в случае невозможности использования имущества, и так далее. Государство должно активно оказывать помощь не арендаторам за счет собственников (или наоборот), а всем игрокам рынка недвижимости – арендаторам, собственникам и банкам, создавая законодательные условия и реальные механизмы мотивации идти на уступки в арендных и кредитных отношениях, которые могли бы быть легко и оперативно реализованы на практике.



– Мы не ожидаем какого-то значительного влияния на договоры аренды. Уровень юридической техники юристов на рынке за последние годы сильно вырос, что напрямую отразилось на качестве договоров аренды, по крайней мере, в отношении хороших активов недвижимости, которые управляются

грамотными командами профессиональных девелоперов и инвесторов. Безусловно, мы уже видим, что стороны начали уделять больше внимания некоторым положениям, на которые раньше не особо обращали внимание, например, о форс-мажоре. В том числе есть попытки в договорном порядке определить, что стороны понимают под «невозможностью использовать помещения» и смоделировать ситуации наподобие текущей пандемии. Тем не менее это скорее частные вопросы, в основном тексты договоров аренды останутся в неизменном виде.

На примере наших клиентов мы видим, что большинство собственников стараются идти на компромиссы с арендаторами, предлагая им определенные послабления даже в тех случаях, когда по закону арендаторы не подпадают под «список пострадавших отраслей» и не имеют права на отсрочки или иные меры защиты. Другой вопрос в том, что на практике пока очень сложно найти баланс и прийти к компромиссу – запросы арендаторов и готовность собственников предоставить послабления часто слишком далеки друг от друга. При этом очень многие факторы влияют на каждую конкретную ситуацию: насколько в реальности пострадал бизнес арендатора, связывают ли стороны долгосрочные отношения, насколько высока кредитная нагрузка на активе и т. д.



Игорь Чумаченко,

партнер, адвокат, руководитель практики «Недвижимость. Земля. Строительство» VEGAS LEX

– Принятие законопроекта – попытка помочь, в частности, в урегулировании отношений между арендаторами и арендодателями и стимулировать арендодателей идти навстречу своим контрагентам в заключении соглашений о снижении арендной платы (речь о внесении дополнений в ст. 19 антикризисного Закона № 98-ФЗ от 1 апреля 2020 года). Это касается только договоров аренды, где арендаторами выступают субъекты МСП, осуществляющие деятельность в наиболее пострадавших областях. Для них предусмотрена возможность одностороннего отказа от договора в случае недостижения соглашения о снижении арендной платы. За рамками остаются крупный бизнес и ритейл (и слава богу – скажут арендодатели, но с ними вряд ли согласятся крупные арендаторы).

В целом мы видим стремление государства помочь договориться сторонам арендных отношений, и это положительный момент. С другой стороны, антикризисные законодательные нормы принимаются в спешке, что влечет некоторые противоречия или недосказанности, наличие которых может осложнить достижение целей, на которые рассчитаны эти правовые акты. Например, вопросы деятельности в наиболее пострадавших областях – как это определить, только ли по основному коду ОКВЭД или могут быть учтены вспомогательные коды? Некоторая неразбериха – с самим перечнем таких отраслей: устанавливающее этот перечень постановление Правительства № 434 от 3 апреля 2020 года принято для других целей – для урегулирования вопросов кредитных каникул и т. д. Верховный суд РФ в своих обзорах спешно пытается разъяснить некоторые спорные моменты, но не все вопросы может охватить (и должен ли?).

В конечном счете, это будет разрешаться в судах (но как – пока сложно прогнозировать). В рассматриваемом законопроекте тоже есть недосказанности, например, в отношении невозврата уплаченного обеспечительного платежа – а если он не уплачен или его функции несет банковская гарантия? Или какие «иные» суммы (кроме выведенных из-под взыскания



некоторых видов убытков и платежей за расторжение договора) и в каком размере могут быть взысканы? Все это – предмет будущих споров, которые, безусловно, активизируются в ближайшее время после полноценного возобновления деятельности судов (они уже возвращаются к обычному режиму работы и рассмотрения дел).

Я не думаю, что данный законопроект в итоге направлен на поддержку какой-то одной стороны – арендаторов или арендодателей, итоговая версия призвана продемонстрировать некий сбалансированный подход. Но то, что эти нормы будут рычагом для арендаторов в переговорах с арендодателями по снижению арендной платы, – очевидно. Поэтому активизация споров, с моей точки зрения, неизбежна, хотя законопроект и направлен на то, чтобы постараться их минимизировать.



Елена Степанова,

партнер, руководитель практики недвижимости и строительства Capital Legal Services

– С одной стороны, любая экстраординарная ситуация, которая негативно или даже губительно сказывается на бизнесе и затрагивает интересы тысяч людей, нуждается в особом внимании и заботе со стороны государства. В связи с этим ситуация, связанная с пандемией, безусловно, не могла не вызвать ответной реакции со стороны государства. С другой стороны, государство, выступая регулятором и действуя в публичном интересе, должно стремиться находить баланс в регулировании частных отношений, не отдавая предпочтения одной из сторон и не создавая тем самым «перекосов» в защите интересов. Задача очень сложная, и при неаккуратном подходе может обернуться скорее вредом или, в лучшем случае, неэффективной мерой, оставшейся только «на бумаге», чем какой-либо реальной помощью. Чтобы не допускать такой асимметрии, разработка государством новых механизмов регулирования должна опираться на открытый диалог со всеми заинтересованными сторонами и не должна быть поспешной. При этом опыт других стран подтверждает, что реальная помощь со стороны государства заключается не в попытках его вмешательства в регулирование частных

договорных отношений, а в конкретной финансовой поддержке, в том числе в виде освобождения бизнеса от налогов.

– Принятые на сегодняшний день меры вызывают как у арендаторов, так и арендодателей больше вопросов, чем ответов, отличаются неясностью формулировок и противоречивостью. При этом процесс принятия поправок к проекту закона, который вызвал оживленные дискуссии и открытое противостояние между арендаторами и арендодателями, наглядно демонстрирует, что государство стремилось найти компромисс между двумя лагерями и не допустить явно «перекоса» и чрезмерных преференций для одной из сторон. Об этом красноречиво говорит сравнение «проарендаторского» проекта в первом чтении и то, что мы получили в итоге. Хотя по факту ни одна из сторон в конечном итоге не получила от принятого закона желаемого результата.

Так, едва ли данный закон можно рассматривать в качестве спасительной пилюли для всех ритейлеров. Закон предусматривает узкий круг арендаторов, которые вправе претендовать на выход из договора аренды: это только субъекты малого и среднего предпринимательства, и только те из них, которые подпадают под перечень «пострадавших отраслей». Возможно, риск одностороннего отказа от договора дополнительно подстегнет к уменьшению арендной платы сроком на 1 год для малого и среднего бизнеса тех арендодателей, которые этого еще не сделали, – но об этом еще надо суметь договориться с арендодателем. А если не договорятся, арендаторам позволят выйти из договоров, оставив арендодателю только страховой депозит. Первоначальная редакция закона действительно была асимметричной, направлена исключительно на защиту интересов арендаторов и похожа, пожалуй, на умышленное убийство отрасли. Однако в конечном итоге принятая редакция закона уже не так страшна для арендодателей и к дефолту отрасли по данной причине вряд ли приведет.



– Отмечу, что шквал обращений арендаторов к арендодателям с просьбами о предоставлении отсрочки или об уменьшении арендной платы по договорам аренды начался задолго до обсуждения проекта закона. По нашим наблюдениям и с учетом проработки многих спорных вопросов вместе с нашими клиентами, началом данной активности можно назвать конец марта, а с 1 апреля, когда был принят Федеральный закон от 1 апреля 2020 года № 98-ФЗ, требования арендаторов стали звучать громче и настойчивее. За последние полтора месяца мы стали свидетелями небывалой активности, а иногда и креативности со стороны арендаторов, пытавшихся использовать доступные правовые инструменты для получения скидок и отсрочек, ведь на кон был поставлен вопрос выживания бизнеса во всех сегментах. Некоторым удалось достичь своей цели, большинству – нет. Новый же закон предоставляет возможность малому и среднему бизнесу из «пострадавших отраслей» обратиться за снижением арендной платы с более сильной позицией, а в случае невозможности согласования новых условий в 14-дневный срок – расторгнуть договор. Остальным же придется возвращаться к арендодателям и продолжать переговоры на прежних условиях.



Алексей Абрамов,

директор юридической
практики КПМГ в России и СНГ

– В законе и ранее существовали нормы, позволяющие арендатору требовать уменьшения арендной платы в текущей ситуации. Теоретическая возможность отказа арендатора от договора в связи с форс-мажором также существовала ранее. Такого регулирования вполне достаточно, поэтому создание новых правовых норм, конституционность которых к тому же можно поставить под сомнение, вряд ли оправдано.

Государство искало компромиссный вариант решения проблемы. Обращает на себя внимание

непоследовательность и скорость разработки нормы. Изначально норма была крайне жесткой, а в итоговом варианте ее эффект был значительно сужен, поэтому сложно утверждать, что был просчитан эффект для рынка для того или иного варианта. В результате право на прекращение договора предоставлено лишь субъектам малого и среднего предпринимательства из пострадавших отраслей. Кому-то это поможет точно, но в таком формате существенного влияния на рынок не окажет.

– Отмечу, что прогнозы арендаторов не вполне справедливы. Арендатор вправе и сейчас платить меньше, а в случае спора аргументировать свою позицию в суде. Но появился вариант, при котором этот сложный путь можно было исключить, к тому же угроза расторжения договора могла быть использована при ведении недобросовестных переговоров. Такой упрощенный путь, очевидно, нарушал интересы арендодателей.

Законопроект предполагал, что для внесудебного расторжения договора арендатору достаточно лишь осуществлять деятельность в пострадавшей отрасли и две недели спорить с арендодателем. Такой механизм отказа от договора очевидно жесткий, посягает на принципы свободы договора, неприкосновенности собственности. Как с правовой, так и с экономической точки зрения справедливость такого рода инициативы выглядит спорной. Поэтому аргументы и арендодателей вполне оправданы.

– В итоге пострадают в первую очередь собственники недвижимости, бизнес которых построен на сдаче площадей в аренду. Однако в ситуации право на прекращение договора предоставлено лишь субъектам малого и среднего предпринимательства, с крупными игроками все-таки придется договариваться. Уже сейчас мы видим, что стороны стремятся сохранить договорные отношения, адаптировав их под изменившуюся обстановку. Причем, наша практика показывает, что в торговом сегменте результаты переговоров более позитивные, чем в офисном. После снятия ограничительных мер начнется постепенное приведение договорных отношений к их докарantinным условиям. Процесс этот будет долгим, очевидно, будет зависеть от настроения потребителей, которое, в свою очередь, зависит от экономических последствий пандемии.



Евгения Булавицкая,

основатель
Retailtrust



– Это была финальная неизбежность. У нас стало очень модно ругать законодательство, государство (это вообще наша ментальная черта), говорить о недопустимости вмешательства государства в предпринимательские отношения сторон, но все эти комментарии идут от полного непонимания теории построения государства и вообще сути права. Государство, подключаясь к этому вопросу, в общем-то, выполняет одну из своих многочисленных функций. И факт того, что отдельным лицам и компаниям этот закон негоден, не делает подключение государства нелегитимным. Это вообще – очень большой вопрос и очень глубокий. И он вообще не про нас с вами, не про арендаторов и не про арендодателей. Он – про государство.

Если мы говорим именно о правовом поле, то тут неуместны какие-либо оценки. Есть стандартная законодательная процедура, которая в полном объеме была проведена государством; на мой взгляд, даже приложено больше усилий по сбору всех мнений. Но это вызвано в первую очередь динамикой обсуждений закона в бизнес-сообществе. На самом деле, это не единственный закон, который проходит через такую «агонию», просто это, наверное, первый и единственный в своем роде закон, который так прямо коснулся одной из самых больших проблем на рынке недвижимости, поэтому для узких профессионалов и кажется, что ситуация нестандартная.

Вот смотрите: вы арендатор, у вас есть договор, по которому еще работать 3–5 лет, высокая ставка и арендодатель, который предоставляет скидку на период простоя (вам предлагают со скидкой оплатить услуги, которые вы не получили, что уже чудно), а дальше – предлагает платить 100% арендной платы при отсутствии трафика, выхода из проекта нет, денег на оплату аренды – нет. И государство (мы сейчас не говорим о том, что право распространили только на МСП) показало, что действительно может слышать правовые (подчеркиваю – ПРАВОВЫЕ) проблемы бизнеса. Потому что чаще всего, если мы говорим о цивилистике, законы очень теоретические – то есть зачем еще право на отказ, когда есть 451 статья, но практики знают, что в 70% договоров на рынке эта статья закрыта, и вот обычно мы сталкиваемся с ситуацией, когда законодатель смотрит

в ГК и видит, что дополнительные нормы не нужны, так как есть еще пять аналогичных статей, и основывается на таких же теоретических анализах законопроектов, а что на практике – не знает. И вот это – уникальный случай, когда законодатель узнал, что происходит на практике и прислушался к этому. И это – действительно важный и поворотный виток для законодательства о регулировании коммерческой недвижимости. Очень хочется верить, что законодатель рано или поздно придет к необходимости специального законодательства для правоотношений в области коммерческой недвижимости.

– Это, в том числе, позиция и ряда наших клиентов, с которых мы собирали подписи на этих «письмах счастья» – поэтому абсолютно с ней согласны. Нужно очень глубоко понимать построение розничной сети, чтобы понять, что относительно небольшой процент арендодателей, не идущих навстречу, действительно способны угрожать розничную сеть целиком, а не довести до закрытия отдельный магазин. Последствия действительно могут быть катастрофическими.

Возможно, если бы изначальные «правила игры» учитывали интересы обеих сторон, их не пришлось бы сейчас «опрокидывать». Правила игры – не закон, меняется игра – меняются и правила. Нужно понимать, почему этот закон появился и поднялся этот вопрос, – потому что это просто большое место не только для МСП, а для всей розницы. Каждая сторона считает свои аргументы более весомыми, а себя – более пострадавшей, своя рубашка ближе к телу.

Ну а дальше – время покажет. По моей практике – выиграют те, кто умеет договариваться. На текущих договорах ситуация не отразится никак. Будут меняться коммерция, либо – расторжение + суды, и по тем, и по тем вопросам. Кто сейчас будет заниматься пересмотром юридических аспектов старых договоров, когда речь идет о выживании? Даже вопрос – не кто, а зачем?

«История не учительница, а надзирательница *magistra vitae*: она ничему не учит, а только наказывает за незнание уроков». Эти уроки и перейдут в новые договоры. На рынке до сих пор очень много архаичных договоров, и, конечно, учитывая «баланс сторон», о котором так модно говорить – договоры придется менять, и сильно. В этой части прогнозы – не мой конек, но думаю, что в ближайшее время арендаторы, которые будут открывать новые магазины, будут на вес золота. А значит, договорную

работу мы будем переворачивать на сторону арендатора – баланс выравнять ведь надо.

Пока же идут переговоры. Был очень интересный период полной тишины на время «битвы за отказ»; большая часть сейчас снова вернулась к переговорам. Тут мы повторим за многими другими – договоренности есть, а вот нормального юридического закрепления – единицы. Такая интересная выжидательная позиция. Понятно, что многие – на пороге арбитражных судов, понять бы – кто первый гранату кинет.



Алексей Коневский,

партнер, недвижимость и строительство, «Пепеляев Групп»



– Государство играет важную роль в регулировании гражданских правоотношений. В обычной обстановке его усилия направлены на обеспечение равенства участников гражданского оборота, поддержание слабых участников (например, граждан потребителей), обеспечение свободной конкуренции. В условиях чрезвычайных обстоятельств именно государство принимает защитные меры, направленные на предотвращение, ликвидацию или уменьшения негативных последствий чрезвычайных обстоятельств. Такие меры могут, в том числе, ограничивать права и свободы граждан, в том числе конституционное право граждан на свободу перемещения, на занятие предпринимательской деятельностью, на труд.

Нужно сказать, что это не просто декларации. Эти основополагающие положения непосредственно развиваются в законодательстве. Например, Федеральным законом от 30 марта 1999 года № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» предусмотрено, в частности, применение такой меры, как «ограничительное мероприятие (карантин)», с соблюдением определенной процедуры его введения. Одновременно в статьях 8 и 9 того же закона гражданам и юридическим лицам дается право «на возмещение в полном

объеме вреда, причиненного их здоровью или имуществу [...] при осуществлении санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий, в порядке, установленном законодательством Российской Федерации». В свою очередь, статья 16.1 ГК РФ устанавливает право на компенсацию ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов и органов местного самоуправления. Таким образом устроен один из механизмов законного ограничения прав граждан и организаций, содержащий в себе механизм возмещения ущерба, причиненного таким ограничением. Защитные меры в виде установлении карантина («самоизоляции»), запрета на осуществление предпринимательской деятельности, запрета на перемещение граждан нанесли ущерб значительному количеству предпринимателей и компаний. Разумеется, государство должно принять меры для компенсации или смягчения негативного эффекта таких мер.


Проблема заключается в том, что государство по какой-то причине отказалось играть в правовом поле, что вряд ли можно оценить положительно. Предпринятые государством меры приняты в отрыве от положений Федерального закона от 21 декабря 1994 года № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера», Федерального закона от 30 марта 1999 года № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения», Федерального конституционного закона РФ от 30 мая 2001 года № 3-ФКЗ «О чрезвычайном положении». В текущей ситуации, как мы видим, государство предпочитает не пользоваться существующими и уже прописанными в законодательстве механизмами так, как это следует из текста закона. Зачастую это сопровождается появлением в нашей правовой системе принципиально новых понятий и явлений без четкой правовой регламентации.

К примеру, на федеральном уровне до недавнего времени на основании Указа Президента РФ от 25 марта 2020 года № 206 действовал режим «нерабочих дней с сохранением за работниками заработной платы». В то же время в действующем трудовом законодательстве был предусмотрен лишь режим «рабочего времени» и «времени отдыха». Режим «нерабочих дней с сохранением за работниками заработной платы», не предусмотренный ТК РФ, вызвал серьезные затруднения в части регулирования прав и обязанностей работников и работодателей в связи с отсутствием правового регулирования. **cRe**

– Меры поддержки, принимаемые властями, зачастую являются не в полной мере сбалансированными. Часто государство оказывает поддержку бизнесу не за свой счет, а за счет других бизнесов. Например, ФЗ от 1 апреля 2020 года № 98-ФЗ ввел обязанность для арендодателей коммерческой недвижимости по заключению дополнительного соглашения с арендатором об отсрочке арендной платы. На первый взгляд – мера поддержки бизнеса. Но при более детальном рассмотрении оказывается, что это лишает арендодателей дохода, не предоставляя ничего взамен. Между тем многие арендодатели также несут серьезные обязательства – например, перед банками, выдавшими кредит на приобретение ими ТЦ, иных объектов недвижимости. Возникает вопрос – почему одних участников оборота следует поддержать за счет ухудшения положения других? Возможно, следовало бы временно освободить арендодателей, предоставивших отсрочку, от их платежей, возместив их кредиторам (банкам и т. д.) выпадающие доходы за счет государства. К сожалению, государство не идет по такой модели.

Вне сомнения, бизнес, который был принудительно закрыт по распоряжению органа публичной власти, теряет доход. А значит, чтобы компенсировать государственное вмешательство в его деятельность, следует, насколько это возможно, оградить его от неблагоприятных последствий, ведь предприниматель не виноват во введении противоэпидемических мер. Поэтому меры поддержки действительно нужны – с текущими мерами поддержки ситуация все же лучше, чем вовсе без них. Тем не менее следует крайне продуманно относиться к введению мер поддержки и осуществлять их за счет государства, а не за счет самих же предпринимателей.

Арендодатели и так столкнулись бы с ростом неплатежей от арендаторов в силу объективной неспособности последних выполнять свои обязательства. Государство только усугубило данную проблему, предоставив такую возможность арендаторам по закону. Никто не спорит, повторюсь, что арендаторы нуждаются в поддержке. Но почему государство не дает арендаторам такую поддержку за свой счет, а обязывает арендодателей оплатить такую поддержку вместо государства? Это можно рассматривать как дополнительное налогообложение или экспроприацию имущества у одних предпринимателей в пользу других.

– Нужно полагать, что после окончания текущей ситуации многие должники (арендодатели) и кредиторы не смогут договориться о дальнейшем взаимодействии и пойдут защищать свои права в суде. Некоторые должники попробуют прибегнуть к изменению или расторжению договора в судебном порядке, опираясь на ст. 451 ГК РФ. Несмотря на то что суды крайне ограничительно относятся к этой норме, они могут начать применять ее более активно. ВС РФ, например, обратил на нее внимание в Обзоре от 21 апреля 2020 года. Другие, вероятно, попытаются принудить контрагента к изменению договора, опираясь на нормы ФЗ от 1 апреля 2020 года № 98-ФЗ, подавая иски о понуждении арендодателя к заключению дополнительного соглашения об отсрочке или, наоборот, – взыскивая со своего арендатора те просроченные долги, которые все же образовались, несмотря на применение норм этого закона. Возможно, некоторым удастся найти взаимоприемлемое решение, попросту договорившись о новых условиях аренды недвижимости и заключив дополнительные соглашения добровольно. Таким образом, вскоре мы, вероятно, увидим волну тяжб между арендаторами и арендодателями. По ней можно будет сказать, что именно будет с договорами после снятия мер. 

На наш взгляд, участники рынка начнут закладывать в договоры риски возникновения ситуаций вынужденного закрытия в связи с эпидемиями и иными подобными явлениями. Это должно коснуться и участников рынка недвижимости. Например, после кризисов 2008 и 2014 годов мы наблюдали увеличение количества договоров, в которых величина арендной платы ставилась в зависимость от выручки арендатора. Можно предположить усиление гибкости и адаптивности договорной работы. Так, стороны могут вменять в обязанность одного из контрагентов страхование от рисков вынужденного временного закрытия и закладывать это в арендную плату.

Другое возможное последствие – увеличение внимания к разделу договора, который традиционно называют «форс-мажор» и помещают ближе к концу. Возможно, стороны будут более внимательно описывать круг обстоятельств, на которые он распространяется, и прописывать более детально механизм изменения отношений сторон при их реализации.