АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

от 27 июня 2018 г. по делу N А40-9889/2017

Резолютивная часть постановления объявлена 20.06.2018

Полный текст постановления изготовлен 27.06.2018

Арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Зверевой Е.А.,

судей Михайловой Л.В., Савиной О.Н.

при участии в судебном заседании

|  |
| --- |
|  |

от Трофимовой К.А. - Ханмурзаев Т.Н. - дов. от 08.09.17 р N 1-2381 в порядке передоверия от Сулиманова Ш.Х. по дов. от Трофимовой К.А. от 24.11.2016 р N 11176

от Управления соцзащиты населения ЦАО г. Москвы - Соколова Н.И. - дов. от 08.02. N 67-ОХ/18 от 07.02.2019

от Трофимова А.Б. - дов. от 01.02.2017 р N 3-282 Старостин Н.Г. - на 3 года от финансового управления Трофимовой К.А. - Тюленев Д.В. - лично, паспорт, определения суда от 18.08.2017

рассмотрев 20.06.2018 в судебном заседании кассационную жалобу финансового управляющего Трофимовой К.А. и Трофимова А.Б. на определение Арбитражного суда г. Москвы от 19 января 2018 года по делу N А40-9889/17, принятое судьей Аландаренко Т.А. на [постановление](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395367C56C183041A83070805BCEAE45D68476C99DABB35FP) от 05.04.2018 Девятого арбитражного апелляционного суда

принятое судьями А.Н. Григорьевым, Р.Г. Нагаевым, С.А. Назаровой, по заявлению финансового управляющего Тюленева Д.В. и должника Трофимовой К.А. об исключении из конкурсной массы имущества гражданина по делу о несостоятельности (банкротстве) Трофимовой Ксении Алексеевны

установил:

решением Арбитражного суда города Москвы от 16.02.2017 Трофимова Ксения Алексеевна признана банкротом, в отношении нее введена процедура реализации имущества гражданина, финансовым управляющим утвержден Винников Феликс Феликсович, о чем опубликованы сведения в газете "Коммерсантъ" N 38 от 04.03.2017.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 18.08.2017 финансовым управляющим должника утвержден Тюленев Дмитрий Владимирович.

06.10.2017 должник Трофимова К.А. обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением об исключении из конкурсной массы имущества гражданина - квартиры, расположенной по адресу: г. Москва, Комсомольский проспект, д. 23/7, корп. 2, кв. 185.

15.11.2017 финансовый управляющий Тюленев Д.В. обратился в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением об исключении из конкурсной массы имущества гражданина - доли в размере 1/2 в праве собственности на квартиру, расположенную по адресу: г. Москва, Союзный проспект, д. 13, корп. 2, кв. 121.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 19.01.2018 в удовлетворении заявления Трофимовой К.А. отказано, заявление финансового управляющего Тюленева Д.В. удовлетворено - из конкурсной массы гражданина-должника Трофимовой Ксении Алексеевны исключена доля в размере 1/2 в праве собственности на квартиру, расположенную по адресу: г. Москва, Союзный проспект, д. 13, корп. 2, кв. 121.

[Постановлением](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395367C56C183041A83070805BCEAE45D68476C99DABB35FP) Девятого арбитражного апелляционного суда от 05.04.2018 указанное определение отменено, суд удовлетворил заявление должника Трофимовой Ксении Алексеевны, исключил из конкурсной массы гражданина-должника Трофимовой Ксении Алексеевны - квартиру, расположенной по адресу: г. Москва, Комсомольский проспект, д. 23/7, корп. 2, кв. 185, отказал в удовлетворении заявления финансового управляющего Тюленева Д.В. об исключении из конкурсной массы гражданина-должника Трофимовой Ксении Алексеевны - доли в размере 1/2 в праве собственности на квартиру, расположенную по адресу: г. Москва, Союзный проспект, д. 13, корп. 2, кв. 121.

Не согласившись с [постановлением](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395367C56C183041A83070805BCEAE45D68476C99DABB35FP) суда апелляционной инстанции, финансовый управляющий Трофимовой К.А. и Трофимов А.Б. обратились в Арбитражный суд Московского округа с кассационными жалобами.

Финансовый управляющий Трофимовой К.А. просил удовлетворить кассационную жалобу, отменить [постановление](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395367C56C183041A83070805BCEAE45D68476C99DABB35FP), оставить определение Арбитражного суда города Москвы 19.01.2018 г. в силе. Заявитель в кассационной жалобе указывает на неправильное применение судом норм материального и процессуального права и неполное выяснение обстоятельств, имеющих значение для рассмотрения данного дела, выводы, содержащиеся в оспариваемом судебном акте арбитражного суда апелляционной инстанции, не соответствуют обстоятельствам и представленным в материалы дела доказательствам. Заявитель, в том числе, указал, что исключение из конкурсной массы квартиры, расположенной по адресу г. Москва, Комсомольский д. 23/7, корп. 2, кв. 185 приведет к существенному уменьшению конкурсной массы гражданина-должника Трофимовой Ксении Алексеевны и приведет к необоснованному уменьшению удовлетворенных требований кредиторов итогам процедуры реализации имущества гражданина.

Трофимов А.Б. просил удовлетворить кассационную жалобу, отменить [постановление](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395367C56C183041A83070805BCEAE45D68476C99DABB35FP), дело направить на новое рассмотрение. Заявитель в кассационной жалобе указывает на то, что суд апелляционной инстанции не указал, в чем именно заключается неполное выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела, даже частично не обосновал ссылками на доказательства вывод о наличии длительного конфликта между сторонами, сославшись лишь на переписку между сторонами по вопросу заключения мирового соглашения, которое само по себе никак не указывает и не отражает личные отношения между сторонами, учитывая, что мировое соглашение является одной из форм реализации процессуального права предусмотренного [ст. 138](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C5AF55B554P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, устанавливающей, что стороны могут урегулировать спор, заключив мировое соглашение или применяя другие примирительные процедуры, в том числе, процедуру медиации, если это не противоречит федеральному закону. По мнению заявителя, апелляционным судом не дана оценка акту обследования условий жизни, составленному главным специалистом по вопросам опеки, попечительства и патронажа ОСЗН района Перово ВАО г. Москвы, согласно которому в жилом помещении по адресу: г. Москва, Союзный проспект, дом 13, корпус 2, квартира 121 есть все необходимые условия для проживания малолетнего ребенка должника.

В заседании суда кассационной инстанции заявители поддержали доводы, изложенные в кассационной жалобе.

|  |
| --- |
| Определением Арбитражного суда Московского округа от 12.07.2018 N Ф05-8500/2018 по делу N А40-9889/2017 исправлена опечатка - в абз. 3 стр. 4 в том числе, указать "...представитель Трофимовой К.А. - Ханмурзаев Т.М. возражал против удовлетворения кассационных жалоб по доводам, изложенным в судебном заседании. Поступившие от Трофимовой К.А. возражения на кассационные жалобы учтены судом и приобщены к материалам дела...". |

Представитель Управления соцзащиты населения ЦАО г. Москвы сообщил о проведенном обследовании условий жизни.

В соответствии с [абзацем 2 части 1 статьи 121](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF857DBC52P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 27.07.2010 N 228-ФЗ) информация о времени и месте судебного заседания была опубликована на официальном интернет-сайте http://kad.arbitr.ru.

Иные лица, участвующие в деле, надлежащим образом извещенные о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы, своих представителей в суд кассационной инстанции не направили, что, в силу [части 3 статьи 284](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF54B55BP) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, не препятствует рассмотрению кассационной жалобы в их отсутствие.

Изучив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, выслушав лиц, явившихся в судебное заседание, проверив в порядке [статей 284](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF54B554P), [286](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF5BB550P), [287](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF5BB554P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения судом первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права, а также соответствие выводов, содержащихся в обжалуемых судебных актах, установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, кассационная инстанция находит определение и [постановление](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395367C56C183041A83070805BCEAE45D68476C99DABB35FP) подлежащими отмене, исходя из следующего.

Как усматривается из материалов дела, из заявления должника, заявитель ходатайствует об исключении из конкурсной массы имущества гражданина - квартиры, расположенной по адресу: г. Москва, Комсомольский проспект, д. 23/7, корп. 2, кв. 185; финансовый управляющий в своем заявлении ходатайствует об исключении из конкурсной массы имущества гражданина - доли в размере 1/2 в праве собственности на квартиру, расположенную по адресу: г. Москва, Союзный проспект, д. 13, корп. 2, кв. 121.

Судами указано, что должник обладает правом собственности на следующее недвижимое имущество, включенное в конкурсную массу:

1. Квартира, расположенная по адресу: г. Москва, Комсомольский проспект, д. 23/7, корп. 2, кв. 185;

2. Доля в размере 1/2 в квартире, расположенной по адресу: г. Москва, Союзный проспект, д. 13, корп. 2, кв. 121.

Согласно представленному в материалы дела сравнительному анализу планировочных параметров объектов недвижимости должника, проведенному финансовым управляющим:

- квартира, расположенная по адресу г. Москва, Комсомольский проспект, д. 23/7, корп. 2, кв. 185 - двухкомнатная, общая площадь 47,1 кв. метров;

- квартира, с кадастровым номером 77:03:0006015:8410, находящейся по адресу: г. Москва, Союзный проспект, дом 13, корпус 2, квартира 121 - трехкомнатная, общей площадью 65,5 кв. метров, в настоящее время в указанной квартире нет зарегистрированных (прописанных) жильцов.

Согласно акту N 138 от 15.12.2017 обследования жилищно-бытовых условий квартиры расположенной по адресу: г. Москва, Комсомольский проспект, д. 23/7, корп. 2, кв. 185, где зарегистрирован малолетний ребенок должника, на момент проверки - 15.12.2017 для ребенка созданы условия для проживания, воспитания и развития.

Согласно акту обследования условий жизни, составленному главным специалистом по вопросам опеки, попечительства и патронажа ОСЗН района Перово ВАО г. Москвы, условия для проживания малолетнего ребенка должника в жилом помещении по адресу: г. Москва, Союзный проспект, дом 13, корпус 2, квартира 121, имеются.

Суд первой инстанции пришел к выводу, что квартира по адресу: г. Москва, Комсомольский проспект, д. 21/7, корп. 2, кв. 185 - не является единственным, пригодным для постоянного проживания должника и его несовершеннолетнего ребенка жилым помещением.

Отказывая в удовлетворении требований должника и удовлетворяя требования финансового управляющего суд первой инстанции посчитал, что исключение из конкурсной массы квартиры, расположенной по адресу г. Москва, Комсомольский проспект, д. 23/7, корп. 2, кв. 185 приведет к существенному уменьшению конкурсной массы гражданина-должника Трофимовой Ксении Алексеевны и приведет к необоснованному уменьшению удовлетворенных требований кредиторов по итогам процедуры реализации имущества гражданина.

Суд апелляционной инстанции, удовлетворяя требование должника об исключении из конкурсной массы гражданина-должника квартиры и отказывая в удовлетворении требования финансового управляющего об исключении из конкурсной массы гражданина-должника доли в праве собственности на квартиру исходил из того, что закон не содержит запрета на исключение квартиры только на том основании, что она является большей по площади, и не наделяет кредиторов правом выбора жилого помещения для должника и членов его семьи, положения [Постановления](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634DAF3177805ACCFD12D4D523C7B958P) Пленума ВАС РФ от 30.06.2011 N 51 свидетельствует о том, что право выбора принадлежит должнику.

Вместе с тем, суд кассационной инстанции, не обладая полномочиями по переоценке доказательств и обстоятельств, установленных судами, не может согласиться в настоящее время с обжалуемыми судебными актами в связи со следующим.

Согласно [п. 1 ст. 168](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4A754B556P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при принятии решения арбитражный суд оценивает доказательства и доводы, приведенные лицами, участвующими в деле, в обоснование своих требований и возражений, определяет, какие обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены, и какие обстоятельства не установлены, какие законы и иные нормативные правовые акты следует применить по данному делу.

Аналогичные требования предъявляются к судебному акту апелляционного суда ([ч. 2 ст. 270](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4A055B550P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

В соответствии со [ст. 15](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8872BC52P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, принимаемые арбитражным судом решение и постановление должны быть законными, обоснованными и мотивированными.

Согласно [части 1 статьи 131](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA935738A58CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8077C1BA54P) Закона о банкротстве все имущество должника, имеющееся на дату открытия конкурсного производства и выявленное в ходе конкурсного производства, составляет конкурсную массу.

Из имущества должника, которое составляет конкурсную массу, исключаются имущество, изъятое из оборота, имущественные права, связанные с личностью должника, в том числе права, основанные на имеющейся лицензии на осуществление отдельных видов деятельности, а также иное предусмотренное [Законом](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA935738A58CCFD12D4D523C7B958P) о банкротстве имущество ([часть 2 статьи 131](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA935738A58CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4A454B556P) Закона о банкротстве).

В [статье 24](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA836768259CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C5A650B553P) Гражданского кодекса Российской Федерации определено, что гражданин отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание.

По правилам [пункта 3 статьи 213.25](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA935738A58CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8472C1BA52P) Закона о банкротстве из конкурсной массы исключается имущество, на которое не может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским процессуальным законодательством.

В силу [абзацев 2](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA0307A815DCCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C7A65BB556P) и [3 части 1 статьи 446](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA0307A815DCCFD12D4D523C798A36F84FDDF89B75DP) Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением указанного в приведенном [абзаце](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA0307A815DCCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C7A65BB556P) имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание; земельные участки, на которых расположены объекты, названные в [абзаце 2 части 1 статьи 446](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA0307A815DCCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C7A65BB556P) кодекса, за исключением указанного в [абзаце 3 части 1 статьи 446](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA0307A815DCCFD12D4D523C798A36F84FDDF89B75DP) имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание.

Как разъяснено в [определении](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D6348AF3177825491F71A8DD921BC50P) Конституционного Суда Российской Федерации от 04.12.2003 N 456-О, положения [статьи 446](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA0307A815DCCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C7A652B553P) Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, запрещающие обращать взыскание не на любое принадлежащее должнику жилое помещение, а лишь на то, которое является для него единственным пригодным для проживания, направлены на защиту конституционного права на жилище не только самого должника, но и членов его семьи, в том числе находящихся на его иждивении несовершеннолетних, престарелых, инвалидов, а также на обеспечение охраны государством достоинства личности, как того требует [статья 21 (часть 1)](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28175CDBA5EP) Конституции Российской Федерации, условий нормального существования и гарантий социально-экономических прав в соответствии со [статьей 25](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634DAB347A835ACCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C5A754B556P) Всеобщей декларации прав человека.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, приведенной в [определении](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395F74D5154D634EAD3D7B8257CCFD12D4D523C7B958P) от 17.01.2012 N 10-О-О, запрет обращения взыскания на жилое помещение, если для гражданина-должника и членов его семьи оно является единственным пригодным для постоянного проживания, предусмотрен [абзацем 2 части 1 статьи 446](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA0307A815DCCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C7A65BB556P) Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации. Во взаимосвязи со [статьей 24](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA836768259CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C5A650B553P) Гражданского кодекса Российской Федерации данное нормативное положение предоставляет гражданину-должнику имущественный (исполнительский) иммунитет с тем, чтобы исходя из общего предназначения данного правового института, гарантировать должнику и членам его семьи, совместно проживающим в принадлежащем ему помещении, условия, необходимые для их нормального существования. Соответственно, находясь в рамках дискреционных полномочий федерального законодателя, такое нормативное положение выступает гарантией социально-экономических прав таких лиц в сфере жилищных правоотношений, что само по себе не может рассматриваться как чрезмерное ограничение прав кредитора, противоречащее требованиям [статьи 55 (часть 3)](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28177C5BA5EP) Конституции Российской Федерации ([постановление](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634AA03C72845491F71A8DD921BC50P) Конституционного Суда Российской Федерации от 12.07.2007 N 10-П).

Право каждого на жилище, как оно закреплено [Конституцией](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DBB256P) Российской Федерации и предусмотрено нормами международного права, опирается на выраженный в предписаниях [статей 2](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28175C7BA57P), [17](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28175C2BA52P) - [19](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28175CDBA56P) и [21](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28175CDBA5FP) Конституции Российской Федерации принцип, в силу которого человек является высшей ценностью и ничто не может служить основанием для умаления его достоинства как субъекта гражданского общества, чьи права и свободы во всей их полноте находятся под защитой [Конституции](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DBB256P) Российской Федерации, а следовательно, исключается отношение к нему лишь как к объекту внешнего воздействия.

[Конституция](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DBB256P) Российской Федерации, провозглашая признание, соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина обязанностью государства [(статья 2)](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28175C7BA57P), гарантирует каждому свободу экономической деятельности, право иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами, защиту указанных прав и свобод, в том числе судебную защиту, реализуемую на основе равенства всех перед законом и судом ([статья 8](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28175C1BA54P); [статья 19, части 1](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28175CDBA55P) и [2](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28174C6BA53P); [статья 35, части 1](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28174C6BA54P) и [2](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28174C6BA53P); [статья 45, часть 1](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28174C2BA51P); [статья 46, часть 1](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA1337788099BFF4381DB26CFC8EB7FCAB8D28174C2BA5EP).

Принимая обжалуемые судебные акты, суды первой и апелляционной инстанции не учли, что согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, приведенной в [Постановлении](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634AA03C72845491F71A8DD921BC50P) от 12.07.2007 N 10-П, необходимость обеспечения баланса интересов кредитора и гражданина-должника требует защиты прав последнего путем не только соблюдения минимальных стандартов правовой защиты, отражающих применение мер исключительно правового принуждения к исполнению должником своих обязательств, но и сохранения для него и лиц, находящихся на его иждивении, необходимого уровня существования, с тем, чтобы не оставить их за пределами социальной жизни.

В соответствии с [пунктом 1 статьи 20](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA836768259CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8372BC56P) Гражданского кодекса Российской Федерации местом жительства признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает.

Вместе с тем, суды не исследовали вопрос о фактическом проживании должника и членов его семьи в какой конкретно из спорных квартирах, а также не исследовал обстоятельства возможности проживания совместно должника и членов его семьи при необходимом уровне существования, проверка условий жизни по адресу: г. Москва, Комсомольский проспект, д. 23/7, корп. 2, кв. 185 не проводилась.

Кроме того, суд кассационной инстанции полагает необходимым проверить обстоятельства наличия длительного конфликта между сторонами, а также установить, исключение какой именно части недвижимого имущества, находящегося в собственности должника, не приведет к нарушению прав несовершеннолетнего ребенка.

С учетом изложенного, суд кассационной инстанции считает, что неисследованность судами первой и апелляционной инстанций вышеуказанных обстоятельств могла привести к принятию незаконного судебного акта.

В соответствии с положениями [статьи 286](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF5BB550P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суду кассационной инстанции не предоставлены полномочия пересматривать фактические обстоятельства дела, установленные судами при их рассмотрении, давать иную оценку собранным по делу доказательствам, устанавливать или считать установленными обстоятельства, которые не были установлены в определении или постановлении, либо были отвергнуты судами первой или апелляционной инстанции.

[Частью 3 статьи 15](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF887DBC54P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации предусмотрено, что решения, постановления, принимаемые арбитражным судом, должны быть законными, обоснованными и мотивированными.

Однако, обжалуемые судебные акты судов первой и апелляционной инстанций нельзя признать соответствующими указанным требованиям процессуального законодательства, поскольку содержащиеся в обжалуемых судебных актах выводы не являются обоснованными и не соответствуют установленным судами обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, в связи с чем в соответствии с [пунктом 3 части 1 статьи 287](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF5AB552P), [частями 1](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF5AB554P), [2 статьи 288](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF5AB555P) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации указанные судебные акты подлежат отмене с направлением дела в суд первой инстанции на новое рассмотрение.

При новом рассмотрении суду следует учесть изложенное, с учетом доводов и возражений участвующих в деле лиц, доводов кассационной жалобы, оценки собранных по делу доказательств, установить все имеющие значение для правильного разрешения дела обстоятельства, после чего принять законный, обоснованный и мотивированный судебный акт.

Исходя из изложенного и руководствуясь [статьями 284](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8075C4AF54B554P) - [290](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395267C0154D634EA132778759CCFD12D4D523C798A36F84FDDF8377BC5DP) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

постановил:

определение Арбитражного суда г. Москвы от 19.01.2018 и [постановление](consultantplus://offline/ref=47AED27345C8E989F8395367C56C183041A83070805BCEAE45D68476C99DABB35FP) Девятого Арбитражного апелляционного суда от 05.04.2018 года по делу N А40-9889/2017 отменить.

Обособленный спор направить на новое рассмотрение в Арбитражный суд города Москвы.

Председательствующий судья

Е.А.ЗВЕРЕВА

Судьи

Л.В.МИХАЙЛОВА

О.Н.САВИНА