

**Анализ судебной практики Третьего арбитражного апелляционного суда
применения положений
Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации
о принятии арбитражным судом апелляционной инстанции
новых (дополнительных) доказательств**

1. Вводная часть и структура анализа

В соответствии с планом работы Третьего арбитражного апелляционного суда на второе полугодие 2011 года проведен анализ судебной практики применения положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) о принятии арбитражным судом апелляционной инстанции новых (дополнительных) доказательств по делам, рассмотренным Третьим арбитражным апелляционным судом с 25.12.2010 по 31.05.2011 (а также выборочно за предшествующий указанному период).

Предметом исследования при проведении анализа явились судебные акты, вынесенные Третьим арбитражным апелляционным судом по различным категориям споров, при рассмотрении которых апелляционный суд применял соответствующие положения статьи 268 АПК РФ, а также судебные акты, принятые по таким делам Федеральным арбитражным судом Восточно-Сибирского округа (далее – ФАС ВСО).

Цели проведения настоящего анализа:

- выявление соблюдения условий и порядка, предусмотренных АПК РФ для принятия апелляционным судом новых (дополнительных) доказательств, а также оценки данной практики кассационным судом,
- установление влияния принятия или непринятия таких доказательств на разрешение спора в апелляционном суде.

По структуре анализ включает в себя следующие разделы:

- раздел 1 «Вводная часть и структура анализа»;
- раздел 2 «Основные статистические данные и общие положения»;
- раздел 3 «Анализ применения положений АПК РФ о принятии арбитражным судом апелляционной инстанции новых (дополнительных) доказательств в практике Третьего арбитражного апелляционного суда».

2. Основные статистические данные и общие положения

2.1. Анализ статистических данных показал, что за анализируемый период Третьим арбитражным апелляционным судом рассмотрено 2036 дел, из них – 305 дел (14,98%) с применением положений АПК РФ о принятии арбитражным судом апелляционной инстанции дополнительных доказательств.

В разрезе судов первой инстанции анализируемые дела представлены следующим образом:

Арбитражный суд Красноярского края – 239 дел, что составило около 14,95% от общего количества дел Арбитражного суд Красноярского края, рассмотренных в апелляционном порядке в данный период;

Арбитражный суд Республики Хакасия – 35 дел, что составило около 12,28% от общего количества дел Арбитражного суда Республики Хакасия, рассмотренных в апелляционном порядке в данный период;

Арбитражный суд Республики Тыва – 31 дело, что составило около 20,40% от общего количества дел Арбитражного суда Республики Тыва, рассмотренных в апелляционном порядке в данный период.

Из указанного общего числа дел (305), при рассмотрении которых применялись положения АПК РФ о принятии арбитражным судом апелляционной инстанции новых (дополнительных) доказательств:

- по 167 делам (54,75%) – отказано в принятии дополнительных доказательств (отказ в удовлетворении ходатайств),

- по 123 делам (40,33%) апелляционным судом приняты дополнительные доказательства (удовлетворены ходатайства), в том числе, представленные в обоснование возражений относительно апелляционных жалоб,

- по 15 делам (4,92%) – имело место и принятие и отказ в принятии дополнительных доказательств, в том числе, представленных в обоснование возражений относительно апелляционных жалоб.

По делам, при рассмотрении которых апелляционным судом *отказано в принятии дополнительных доказательств* (167), акты судов первой инстанции:

- отменены апелляционным судом – по 19 (11,38%) делам,

- изменены апелляционным судом – по 5 (3,00%) делам.

По делам, судебные акты по которым отменены апелляционным судом (19), ФАС ВСО:

- оставил без изменения акты Третьего арбитражного апелляционного суда по 5 делам (26,30%),

- отменил – по 4 делам (21,06%), в том числе, по 1 делу – в связи с прекращением производства по жалобе на действия конкурсного управляющего, освобожденного от исполнения обязанностей,

- в остальных случаях (10 дел или 52,64%) судебные акты не обжаловались в кассационном порядке либо кассационные жалобы возвращены или производство по ним прекращено.

По делам, судебные акты по которым изменены апелляционным судом (5), ФАС ВСО:

- оставил без изменения акты Третьего арбитражного апелляционного суда по 3 делам,

- в остальных случаях (2 дела) судебные акты не обжаловались в кассационном порядке либо кассационные жалобы возвращены или производство по ним прекращено.

Указанные 24 дела, по которым акты судов первой инстанции отменены или изменены Третьим арбитражным апелляционным судом *при отказе в принятии дополнительных доказательств*, в порядке надзора не пересматривались (определениями коллегий Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (далее – ВАС РФ) от 08.08.2011 № ВАС-9553/11 по делу № А33-6592/2010 и от 19.08.2011 № ВАС-11008/11 по делу № А33-5656/2009к7 в передаче дел для пересмотра в порядке надзора отказано).

По делам, при рассмотрении которых апелляционным судом *приняты дополнительные доказательства, в том числе частично* (123 + 15), акты судов первой инстанции:

- отменены апелляционным судом – по 35 (25,37%) делам,

- изменены апелляционным судом – по 11 (7,98%) делам.

По делам, судебные акты по которым отменены апелляционным судом (35), ФАС ВСО:

- оставил без изменения акты Третьего арбитражного апелляционного суда по 16 делам (45,72%),

- отменил – по 4 делам (11,43%), в том числе, по 1 делу – в части,

- в остальных случаях (15 дел или 42,85%) судебные акты не обжаловались в кассационном порядке либо кассационные жалобы возвращены или производство по ним прекращено.

По делам, судебные акты по которым изменены апелляционным судом (11), ФАС ВСО:

- оставил без изменения акты Третьего арбитражного апелляционного суда по 6 делам,

- отменил – по 2 делам, в том числе, по 1 делу – в связи с утверждением мирового соглашения и прекращением производства по данному делу,

- в остальных случаях (3 дела) судебные акты не обжаловались в кассационном порядке либо кассационные жалобы возвращены или производство по ним прекращено.

Указанные 46 дел, по которым акты судов первой инстанции отменены или изменены Третьим арбитражным апелляционным судом *при принятии дополнительных доказательств, в том числе частично*, в порядке надзора не пересматривались (также на настоящий момент отсутствуют определения коллегий ВАС РФ о передаче дел для пересмотра в порядке надзора).

2.2. Статьей 268 АПК РФ предусмотрены пределы рассмотрения дела арбитражным судом апелляционной инстанции.

При рассмотрении дела в порядке апелляционного производства арбитражный суд по имеющимся в деле и дополнительно представленным доказательствам повторно рассматривает дело (часть 1 статьи 268 АПК РФ).

Условия принятия арбитражным судом апелляционной инстанции новых (дополнительных) доказательств установлены частями 2 и 3 указанной статьи АПК РФ:

- дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, в том числе в случае, если судом первой инстанции было отклонено ходатайство об истребовании доказательств, и суд признает эти причины уважительными (абзац 1 части 2 статьи 268 АПК РФ действует в настоящее время в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ, которым данный абзац дополнен словами «в том числе в случае, если судом первой инстанции было отклонено ходатайство об истребовании доказательств,»);

- документы, представленные для обоснования возражений относительно апелляционной жалобы в соответствии со статьей 262 АПК РФ, принимаются и рассматриваются арбитражным судом апелляционной инстанции по существу (абзац 2 части 2 статьи 268 АПК РФ);

- при рассмотрении дела в арбитражном суде апелляционной инстанции лица, участвующие в деле, вправе заявлять ходатайства о вызове новых свидетелей, проведении экспертизы, приобщении к делу или об истребовании письменных и вещественных доказательств, в исследовании или истребовании которых им было отказано судом первой инстанции; суд апелляционной инстанции не вправе отказать в удовлетворении указанных ходатайств на том основании, что они не были удовлетворены судом первой инстанции (часть 3 статьи 268 АПК РФ).

Правовые позиции ВАС РФ относительно толкования и применения указанных положений АПК РФ представлены следующим образом:

№ п/п	Акт	Субъект	Содержание
1.	<p>Постановление от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» (далее – Постановление Пленума ВАС РФ № 36)</p>	<p>Пленум ВАС РФ</p>	<p>Пункт 26.</p> <p>Поскольку суд апелляционной инстанции на основании статьи 268 АПК РФ повторно рассматривает дело по имеющимся в материалах дела и дополнительно представленным доказательствам, то при решении вопроса о возможности принятия новых доказательств, в том числе приложенных к апелляционной жалобе или отзыву на апелляционную жалобу, он определяет, была ли у лица, представившего доказательства, возможность их представления в суд первой инстанции или заявитель не представил их по не зависящим от него уважительным причинам.</p> <p>К числу уважительных причин, в частности, относятся: необоснованное отклонение судом первой инстанции ходатайств лиц, участвующих в деле, об истребовании дополнительных доказательств, о назначении экспертизы; принятие судом решения об отказе в удовлетворении иска (заявления) ввиду отсутствия права на иск, пропуска срока исковой давности или срока, установленного частью 4 статьи 198 Кодекса, без рассмотрения по существу заявленных требований; наличие в материалах дела протокола судебного заседания, оспариваемого лицом, участвующим в деле, в части отсутствия в нем сведений о ходатайствах или иных заявлениях, касающихся оценки доказательств.</p> <p>Признание доказательства относимым и допустимым само по себе не является основанием для его принятия судом апелляционной инстанции.</p> <p>Также отсутствуют основания для рассмотрения в суде апелляционной инстанции заявлений о фальсификации доказательств, представленных в суд первой инстанции, так как это нарушает требования части 3 статьи 65 Кодекса о раскрытии доказательств до начала рассмотрения спора, за исключением случая, когда в силу объективных причин лицу, подавшему такое заявление, ранее не были известны определенные факты. При этом к заявлению о фальсификации должны быть приложены доказательства, обосновывающие невозможность подачи такого заявления в суд первой инстанции.</p> <p>Принятие дополнительных доказательств судом апелляционной инстанции не может служить основанием для отмены постановления суда апелляционной инстанции, в то же время непринятие судом апелляционной инстанции новых доказательств при наличии к тому оснований, предусмотренных в части 2 статьи 268 Кодекса, может в силу части 3 статьи 288 Кодекса являться основанием для отмены постановления суда апелляционной инстанции, если это привело или могло привести к вынесению несправильного постановления.</p> <p>О принятии новых доказательств суд апелляционной инстанции выносит определение (протокольное либо в виде отдельного документа), в котором указываются мотивы для этого.</p>

2.	Постановление от 22.02.2011 № 13858/10 по делу № А49-10239/2009	Президиум ВАС РФ	<p>Тот факт, что суд апелляционной инстанции признал дополнительные доказательства относимыми, допустимыми и достоверными без указания в судебном акте причин их непредставления в суд первой инстанции, не может служить основанием для отмены решения суда апелляционной инстанции как принятого с превышением полномочий, установленных статьей 268 АПК РФ.</p> <p>Отмена судом кассационной инстанции постановления суда апелляционной инстанции в связи с отсутствием у последнего оснований для принятия дополнительных доказательств по делу без обоснования судом кассационной инстанции неправильного применения судом апелляционной инстанции норм права выходит за пределы полномочий суда кассационной инстанции, установленных статьей 287 АПК РФ</p>
3.	Постановление от 19.05.2009 № 17426/08 по делу № А40-69225/07	Президиум ВАС РФ	<p>Из буквального толкования положений статьи 268 АПК РФ следует, что в основу судебного акта суда апелляционной (а значит кассационной) инстанции могут быть положены доказательства, удостоверяющие факты, которые имели место до вынесения решения судом первой инстанции.</p>
4.	Постановление от 20.01.2009 № 9392/08 по делу № А38-1665/2007-1-163	Президиум ВАС РФ	<p>Суд апелляционной инстанции обоснованно не принял дополнительные доказательства, представление которых в суд первой инстанции истец не обеспечил. Поскольку истец не доказал невозможности их представления в суд первой инстанции, что требует статья 268 АПК РФ, дело было рассмотрено судом апелляционной инстанции по тем доказательствам, которыми располагал суд первой инстанции.</p>
5.	Постановление от 06.02.2007 № 9821/06 по делу № А56-25418/04	Президиум ВАС РФ	<p>Суд апелляционной инстанции удовлетворил ходатайство общества о принятии дополнительно доказательств. Между тем в нарушение части 2 статьи 268 АПК РФ общество не обосновало невозможности представления названных документов в суд первой инстанции по причинам, от него не зависящим, а суд апелляционной инстанции не указал, что он признал эти причины уважительными.</p> <p>С учетом, в том числе указанного обстоятельства, постановление суда апелляционной инстанции вынесено с нарушением принципов оценки доказательств, установленных АПК РФ, не является законным и обоснованным, поэтому подлежит отмене.</p>
6.	Постановление от 16.01.2007 № 11986/06 по делу № А40-66649/04-27-321	Президиум ВАС РФ	<p>Истец представил суду первой инстанции для приобщения к материалам дела не подлинный вексель, а копию. Поэтому суды апелляционной и кассационной инстанций правильно указали, что представленный в суд первой инстанции документ не обладает силой векселя, в связи с чем требования, основанные на таком документе, удовлетворению не подлежат.</p> <p>Что касается приобщения к делу другого документа, являющегося, по утверждению истца, оригиналом векселя, то у суда апелляционной инстанции имелись основания рассматривать его в качестве нового доказательства, поскольку данный документ не исследовался судом первой инстанции на предмет соответствия его требованиям Положения о переводном и простом векселе. Невозможность представления этого документа в суд первой инстанции истец не обосновал.</p>

05 октября 2011 года состоится заседание секции арбитражного процессуального законодательства Научно-консультативного совета при ВАС РФ. На заседании будут обсуждаться спорные вопросы применения АПК РФ, в том числе, вопросы применения статьи 268 АПК РФ.

В справке, подготовленной к данному заседанию НКС при ВАС РФ, отмечается, что вопросы применения части 2 статьи 268 АПК РФ приобретают дополнительную актуальность после принятия постановления Президиума ВАС РФ № 13858/10 от 22.02.2011.

Следует также отметить, что в пункте 2 протокола заседания секции арбитражного процессуального законодательства НКС при ВАС РФ от 21.09.2007 № 4 уже содержалась рекомендация Президиуму ВАС РФ поддержать подход об ограничении прав арбитражного суда апелляционной инстанции принимать новые доказательства, что соответствует принципам диспозитивности, состязательности и равноправия сторон в арбитражном процессе.

В целях настоящего анализа в качестве случаев принятия дополнительных доказательств не рассматриваются случаи принятия доказательств после перехода в суде апелляционной инстанции к рассмотрению дела по правилам, установленным для рассмотрения дел в суде первой инстанции (часть 6.1 статьи 268 АПК РФ), поскольку в данном случае апелляционный суд действует как суд первой инстанции, а рассмотрение дела не является повторным в смысле части 1 статьи 268 АПК РФ.

3. Анализ применения положений АПК РФ о принятии арбитражным судом апелляционной инстанции новых (дополнительных) доказательств в практике Третьего арбитражного апелляционного суда

Практика применения положений АПК РФ о принятии Третьим арбитражным апелляционным судом новых (дополнительных) доказательств за анализируемый период показывает, что при их принятии в силу частей 1-3 статьи 268 АПК РФ и пункта 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36 разрешается вопрос об уважительности причин непредставления доказательств лицами, участвующими в деле, в суд первой инстанции.

В связи с указанным в судебных актах содержится, как правило, широкое обоснование отказа в удовлетворении ходатайств о принятии дополнительных доказательств (например, постановления по делам №№ А33-8606/2010, А33-9143/2009, А74-484/2010, А74-3752/2010, А74-3645/2010), а принятие сопровождается указанием на то, что суд признал уважительными причины непредставления доказательств в суд первой инстанции в соответствии со статьей 268 АПК РФ и пунктом 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36 (например, постановления по делам №№ А33-9400/2009, А33-9768/2010, № А33-9610/2010, № А74-3809/2010).

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в абзаце 6 пункта 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36, о принятии новых доказательств суд апелляционной инстанции выносит определение (протокольное либо в виде отдельного документа), в котором указываются мотивы для этого.

В практике Третьего арбитражного апелляционного суда в качестве общего правила при принятии дополнительных доказательств выносятся протокольные определения, а также обоснование принятия доказательств воспроизводится в постановлении по делу.

В некоторых случаях в постановлении по делу не отражается вопрос о принятии дополнительных доказательств, если указанный вопрос отражен в протокольном определении или ранее было вынесено определение об отложении судебного разбирательства с указанием на удовлетворение ходатайства лица, участвующего в деле, о представлении дополнительных доказательств, либо определение о приостановлении производства по делу в связи с назначением экспертизы (например, определение от 29.12.2010 по делу № А33-3766/2010). В некоторых случаях (например, постановления по делам №№ А33-9971/2010, А33-9972/2010) в постановлении указывается на принятие дополнительных доказательств, представленных после вынесения определения об отложении судебного разбирательства, содержащего предложение представить дополнительные доказательства лицу, соответствующее ходатайство которого удовлетворено.

В отношении принятия документов, если они представлены для обоснования возражений относительно апелляционной жалобы в соответствии со статьей 262 АПК РФ, абзацем 2 части 2 статьи 268 АПК РФ предусмотрено, что такие документы принимаются и рассматриваются арбитражным судом апелляционной инстанции по существу (например, постановления по делам № А33-9400/2009, А33-9610/2010, А33-9629/2010, А33-9768/2010).

В практике Третьего арбитражного апелляционного суда при этом выделяются случаи, когда судом и при принятии документов с отзывом на апелляционную жалобу разрешается вопрос об уважительности причин непредставления данных доказательств лицом, участвующим в деле, при рассмотрении дела судом первой инстанции (например, постановления по делам № А74-3752/2010, А74-3993/2010). Указанное не противоречит положениям абзаца 1 пункта 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36, предусматривающим, что при решении вопроса о возможности принятия новых доказательств, в том числе приложенных к апелляционной жалобе или отзыву на апелляционную жалобу, суд апелляционной инстанции определяет, была ли у лица, представившего доказательства, возможность их представления в суд первой инстанции или заявитель не представил их по не зависящим от него уважительным причинам.

Неблагоприятным процессуальным последствием для лица, участвующего в деле, следует рассматривать сами по себе случаи непринятия дополнительных доказательств судом апелляционной инстанции, в связи с отсутствием обоснования невозможности их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от такого лица, либо в связи с непризнанием этих причин уважительными. В приведенном случае имеет место отказ в принятии доказательств, представляемых с нарушением правил об их раскрытии (например, постановления по делам №№ А69-1096/2010, А33-9790/2010, А33-9143/2009, А74-3542/2010, А69-2210/2010).

3.1. Отказ апелляционного суда в удовлетворении ходатайств о принятии дополнительных доказательств (часть 2 статьи 268 АПК РФ) либо ходатайств, связанных с получением новых доказательств (часть 3 статьи 268 АПК РФ)

1) При возврате судебной корреспонденции (случаи, указанные в части 4 статьи 123 АПК РФ) ссылка заявителя апелляционной жалобы на отсутствие возможности участвовать в судебных заседаниях по причине его ненадлежащего извещения не может быть признана в качестве уважительной причины непредставления доказательств в суд первой инстанции. В указанных случаях заявитель апелляционной жалобы признается извещенным надлежащим образом.

Дело № А74-2575/2010.

Индивидуальный предприниматель Б обратилась в арбитражный суд с иском к индивидуальному предпринимателю С о взыскании задолженности по арендной плате по договору субаренды за определенный период.

Решением суда первой инстанции иск удовлетворен.

Не согласившись с данным решением, ответчик обратился с апелляционной жалобой.

Индивидуальный предприниматель С в заседании суда апелляционной инстанции поддержала доводы, изложенные в апелляционной жалобе, пояснила, что изменила место жительства, но уведомления об изменении места жительства в суд первой инстанции не направляла, заявила ходатайство о приобщении дополнительных документов к материалам дела: копии квитанции, кассового приходного ордера, расписки, доверенности, на основании которой производилась оплата денежных средств.

Суд апелляционной инстанции отказал в приобщении к материалам дела указанных документов, указав следующее.

Согласно части 2 статьи 268 АПК РФ дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в пункте 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36, при решении вопроса о возможности принятия новых доказательств суд апелляционной инстанции выясняет, была ли у лица, представившего доказательства, возможность их представления в суд первой инстанции или заявитель не представил их по не зависящим от него уважительным причинам.

В качестве уважительности непредставления указанных документов в суд первой инстанции ответчик ссылается, в том числе, на то, что не участвовал в судебных заседаниях по причине его ненадлежащего извещения о месте и времени рассмотрения дела. Данный довод опровергается материалами дела, судом первой инстанции судебные акты направлялись по известным суду адресам, конверты возвращены с отметкой органа связи об истечении срока хранения, что согласно статье 123 АПК РФ признается надлежащим извещением.

Решение суда первой инстанции оставлено без изменения постановлением апелляционного суда. ФАС ВСО оставил без изменения принятые судебные акты.

В кассационной жалобе индивидуальный предприниматель С не приводил доводов относительно правомерности отказа суда апелляционной инстанции в принятии дополнительных доказательств.

Суд кассационной инстанции позицию по данному вопросу высказал по другому делу (№ А33-10827/2010), по которому постановление апелляции принято в период, предшествующий анализируемому.

В соответствии с данной позицией, поскольку судебная корреспонденция возвращена почтовым отделением связи, с учетом требований пунктов 33 - 35 Правил оказания услуг почтовой связи и в силу части 2 статьи 123 АПК РФ заявитель апелляционной жалобы считался надлежащим образом извещенным о времени и месте проведения судебного заседания. Учитывая, что доказательства, подтверждающие наличие уважительных причин непредставления дополнительных документов в суд первой инстанции, заявителем представлены не были, основания для удовлетворения ходатайства о представлении дополнительных доказательств у суда апелляционной инстанции отсутствовали.

2) Лица, участвующие в деле, силу части 2 статьи 268 АПК РФ должны обосновать причины, по которым соответствующие доказательства не были представлены в суде первой инстанции. Указанное также относится к заявлению ходатайств, перечисленных в части 3 статьи 268 АПК РФ (например, о вызове свидетелей, истребовании доказательств). Если доказательства наличия уважительности причин непредставления доказательств (незаявления ходатайств) в суде первой инстанции отсутствуют, то ходатайства о приобщении дополнительных доказательств к материалам дела (ходатайства, указанные в части 3 статьи 268 АПК РФ) подлежат отклонению.

3) Лицо, участвующее в деле, учитывая положения абзаца 4 пункта 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36, должно обосновать отсутствие возможности подать заявление о фальсификации доказательств в суд первой инстанции. Ссылка на то, что в суде первой инстанции было заявлено о недостоверности представленных доказательств, должна подтверждаться протоколом судебного заседания (аудиозаписью). Если письменное заявление о фальсификации в материалах дела отсутствует, в протоколе сведений об указанном заявлении не содержится, замечания на протокол не приносились, то заявление о фальсификации, представленное в суд апелляционной инстанции, рассмотрению не подлежит.

Дело № А33-278/2010к10 (также, например, дела №№ А33-8606/2010, А33-9790/2010, А69-1096/2010, А69-2210/2010).

Решением суда первой инстанции общество с ограниченной ответственностью «ЗК» (ООО «ЗК», должник) признано банкротом, в отношении него открыто конкурсное производство, утвержден конкурсный управляющий.

Сообщение конкурсного управляющего об открытии в отношении должника конкурсного производства опубликовано в газете «Коммерсантъ».

В течение установленного срока общество с ограниченной ответственностью «КП» (ООО «КП», кредитор) обратилось в арбитражный суд с требованием о включении в реестр требований кредиторов должника.

Определением суда первой инстанции в удовлетворении заявления о включении требования в реестр кредиторов должника отказано.

Не согласившись с данным актом, кредитор обратился с апелляционной жалобой, в которой просит определение отменить и принять новый судебный акт об удовлетворении требования.

Кредитор считает обжалуемый судебный акт необоснованным, в частности, в связи со следующим:

- согласно пункту 8 статьи 75 АПК РФ письменные доказательства представляются в суд в подлиннике или в форме надлежащим образом заверенной копии; требования указанной статьи кредитором были исполнены;

- подлинное содержание документов могло быть установлено другими доказательствами;

- суд не дал правовой квалификации договорам аренды, на основании которых были заявлены требования о включении в реестр требований кредиторов;
- сделки не были признаны судом в установленном порядке недействительными, доказательства в суде первой инстанции не исследовались на предмет их подлинности (фальсификации), следовательно, сомнения в достоверности представленных договоров носят предположительный характер.

Представитель должника представил отзыв, в котором с доводами апелляционной жалобы не согласился, считает определение суда первой инстанции законным и обоснованным, поскольку копии документов, представленные кредитором в арбитражный суд в качестве доказательств заявленного требования, в том числе копия договора аренды, заверены не надлежащим образом, подлинные документы представлены не были. Кроме того, кредитор не представил доказательств, подтверждающих право собственности заявителя на указанный в представленной копии договора объект недвижимого имущества.

В судебном заседании представитель ООО «КП» поддержал доводы апелляционной жалобы, заявил ходатайство о приобщении к материалам дела дополнительных доказательств: подлинников договоров имущественного найма (аренды), счетов, акта, письма ООО «КП».

Кроме того, представитель ООО «КП» заявил ходатайство о приобщении к материалам дела дополнительных доказательств, а именно: копий паспорта автопредприятия, выписки из ЕГРОКС, ряда писем; письма ОВД по Березовскому району, договоров теплоснабжения, ряда платежных поручений, объяснений гражданина Д, штатного расписания, фотоизображений здания гаража и прилегающей территории, а также заявил ходатайство о вызове в судебное заседание свидетелей – граждан Б и Д.

Представители участвующих в деле лиц возражали против удовлетворения ходатайств, заявленных представителем кредитора – ООО «КП».

Суд апелляционной инстанции ходатайство в части приобщения указанных выше подлинных документов удовлетворил и приобщил их к материалам дела, поскольку копии имеются в материалах дела (представлены при рассмотрении дела судом первой инстанции).

В части приобщения перечисленных копий документов, а также в части вызова в судебное заседание свидетелей – граждан Б и Д, суд апелляционной инстанции в удовлетворении ходатайства отказал, указав следующее.

В соответствии со статьей 268 АПК РФ, при рассмотрении дела в порядке апелляционного производства арбитражный суд по имеющимся в деле и дополнительно представленным доказательствам повторно рассматривает дело. Дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными.

Таким образом, статья 268 АПК РФ ограничивает право представления сторонами новых доказательств в суд апелляционной инстанции, требуя обоснования невозможности их представления в суд первой инстанции. Вместе с тем, ООО «КП» копии данных документов в суд первой инстанции не представляло и не обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него.

Ходатайство представителя ООО «КП» о вызове в судебное заседание свидетелей также отклонено. Поскольку согласно статьям 64, 88 АПК РФ свидетельские показания являются одним из видов доказательств, то ходатайствуя о вызове свидетелей, ООО «КП» в силу части 2 статьи 268 АПК РФ, должно было обосновать причины, по которым данное ходатайство не было заявлено в суде первой инстанции, между тем доказательства наличия уважительных причин незаявления ходатайства суду апелляционной инстанции не представлены.

По аналогичным причинам отклонено ходатайство представителя ООО «ЗК» о приобщении к материалам дела дополнительных доказательств, а именно: протокола входного контроля налоговой декларации по транспортному налогу за определенный период, описи вложения в ценное письмо, протокола общего собрания учредителей ООО «ЗК».

Суд апелляционной инстанции также указал, что согласно пункту 26 Постановления Пленума № 36 к числу уважительных причин, в частности, относятся: необоснованное отклонение судом первой инстанции ходатайств лиц, участвующих в деле, об истребовании дополнительных доказательств, о назначении экспертизы; принятие судом решения об отказе в удовлетворении иска (заявления) ввиду отсутствия права на иск, пропуска срока исковой давности или срока, установленного частью 4 статьи 198 АПК РФ, без рассмотрения по существу заявленных требований; наличие в материалах дела протокола судебного заседания, оспариваемого лицом, участвующим в деле, в части отсутствия в нем сведений о ходатайствах или иных заявлениях, касающихся оценки доказательств.

Представитель *другого* кредитора в судебном заседании представил отзыв и заявление о фальсификации доказательств, а именно: договоров имущественного найма (аренды) и акта, приобщенных к материалам дела апелляционным судом по ходатайству ООО «КП», указав, что считает апелляционную жалобу необоснованной.

В обоснование невозможности представления заявления о фальсификации в суд первой инстанции указаны следующие причины:

- в суд первой инстанции заявителем не были представлены подлинники и надлежащим образом заверенные копии документов, приводимых в обоснование заявленного требования;

- данным конкурсным кредитором в суде первой инстанции заявлялось о недостоверности представленных доказательств, что зафиксировано в протоколах судебных заседаний;

- в суде первой инстанции данный конкурсный кредитор заявлял возражения относительно требований ООО «КП», представил пояснения о недостоверности представляемых заявителем доказательств и заявил ходатайство о предоставлении подлинников документов, просил приобщить подлинные документы и отложить судебное заседание для постановки вопросов перед экспертом,

- неявка в судебное заседание не препятствовала ООО «КП» представить подлинники, испрашиваемые судом, путем направления их почтовой корреспонденцией, либо через канцелярию суда.

Апелляционный суд отклонил заявление о фальсификации, указав следующее.

В силу части 1 статьи 268 АПК РФ суд апелляционной инстанции наделен не только полномочиями по оценке доказательств, но и по установлению фактических обстоятельств дела.

В соответствии с частью 3 статьи 268 АПК РФ, при рассмотрении дела в арбитражном суде апелляционной инстанции лица, участвующие в деле, вправе заявлять ходатайства о вызове новых свидетелей, проведении экспертизы, приобщении к делу или об истребовании письменных и вещественных доказательств, в исследовании или истребовании которых им было отказано судом первой инстанции.

Согласно пункту 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36 отсутствуют основания для рассмотрения в суде апелляционной инстанции заявлений о фальсификации доказательств, представленных в суд первой инстанции, так как это нарушает требования части 3 статьи 65 АПК РФ о раскрытии доказательств до начала рассмотрения спора, за исключением случая, когда в силу объективных причин лицу, подавшему такое заявление, ранее не были известны определенные факты. При этом к заявлению о фальсификации должны быть приложены доказательства, обосновывающие невозможность подачи такого заявления в суд первой инстанции.

В данном случае, при рассмотрении дела судом первой инстанции указанный кредитор заявление о фальсификации не подавал. При этом он не был лишен возможности представить данное заявление, поскольку был надлежащим образом уведомлен о времени рассмотрения дела, представитель кредитора участвовал в судебном заседании, по результатам которого вынесен обжалуемый судебный акт.

Таким образом, кредитор в полной мере воспользовался процессуальными правами при рассмотрении дела судом первой инстанции.

Доводы о том, что в суде первой инстанции заявлялось о недостоверности представленных доказательств, что зафиксировано в протоколах судебных заседаний, опровергаются материалами

дела (письменное заявление о фальсификации в материалах дела отсутствует, в протоколе сведений об указанном заявлении не содержится, замечания на протокол не приносились), в связи с чем заявление о фальсификации, представленное в суд апелляционной инстанции, рассмотрению не подлежит.

Определение суда первой инстанции отменено апелляционным судом. Требование кредитора включено в реестр в полном объеме.

ФАС ВСО оставил акт суда апелляционной инстанции без изменения, указав, что суд кассационной инстанции отклоняет ссылку заявителя жалобы, как несостоятельную, о том, что суд апелляционной инстанции необоснованно принял дополнительные доказательства по делу, а именно: подлинники документов, поскольку ООО «КП» не обосновало невозможность предоставления данных документов в суд первой инстанции. Данный довод сводится к переоценке выводов суда апелляционной инстанции, на что у суда кассационной инстанции не имеется оснований.

Не обоснован довод заявителя кассационной жалобы о том, что суд апелляционной инстанции неправоммерно отказал в удовлетворении ходатайства о фальсификации представленных ООО «КП» документов. Отказывая в удовлетворении данного ходатайства, суд апелляционной инстанции указал на то, что в нарушение статьи 268 АПК РФ заявителем не представлены доказательства невозможности заявления данного ходатайства в суде первой инстанции. Суд кассационной инстанции приходит к выводу о том, что в данном конкретном случае такого рода ходатайство могло быть заявлено в суде первой инстанции и при наличии представленных в суд копий спорных документов.

Следует отметить, что поскольку соответствующих доводов не было заявлено, кассационный суд не оценивал отказ в удовлетворении ходатайств о приобщении иных дополнительных доказательств к материалам дела, а также отказ в удовлетворении ходатайства о вызове свидетелей.

4) При отсутствии уважительных причин непредставления дополнительных доказательств лицом, участвующим в деле, в суд первой инстанции (статья 268 АПК РФ), такое лицо в соответствии со статьей 9 АПК РФ несет риск наступления последствий совершения или несовершения им процессуальных действий (оставление акта суда первой инстанции, вынесенного не в пользу такого лица, без изменения апелляционным и кассационным судом).

Дело № А33-9790/2010 (также, например, дела №№ А33-9143/2009, А69-1096/2010, А69-2210/2010, А74-3542/2010).

Общество с ограниченной ответственностью «З» обратилось в арбитражный суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью «МС» (ООО «МС») о взыскании убытков.

В качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, на стороне ответчика привлечено: ООО «МС-плюс», на стороне истца – ООО «Ф».

Решением суда первой инстанции иск удовлетворен полностью.

Не согласившись с данным судебным актом, ООО «МС» обратилось с апелляционной жалобой, в которой просило отменить решение суда первой инстанции и принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований.

Представитель ответчика заявил ходатайство о приобщении дополнительных доказательств: письма в адрес ООО «Ф» и ответа на него.

Апелляционный суд, рассмотрев данное ходатайство, отклонил его по следующим основаниям.

В силу части 2 статьи 268 АПК РФ дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными.

Из материалов дела следует, что ответчик надлежащим образом извещался о времени и месте судебных заседаний.

Ответчик не указал причины непредставления в суд первой инстанции указанных доказательств и не обосновал невозможности их представления в суд первой инстанции по причинам, от него не зависящим.

Направление ответчиком письма в адрес ООО «Ф» 20.08.2010 и получение ответа только 21.09.2010 (после рассмотрения дела, обжалуемое решение датировано 13.09.2011) не является уважительной причиной, по которой суд может приобщить данные дополнительные доказательства, так как разбирательство дела в суде первой инстанции началось с принятия искового заявления арбитражным судом 09.07.2010, предварительное заседание назначено на 06.08.2010, судебное разбирательство назначено на 31.08.2010 с привлечением третьих лиц, в том числе ООО «Ф», в судебном заседании объявлялся перерыв до 06.09.2010. Ответчик не обосновал причину несвоевременного (только 20.08.2010) направления письма третьему лицу, а также не ходатайствовал перед судом первой инстанции об отложении рассмотрения дела в связи с необходимостью получения ответа на указанное письмо для предоставления дополнительных доказательств в обоснование своих возражений.

При отсутствии уважительных причин непредставления лицами, участвующими в деле, дополнительных доказательств в суд первой инстанции, такие лица в соответствии со статьей 9 АПК РФ несут риск наступления последствий совершения или несовершения ими процессуальных действий.

Исходя из изложенного, арбитражный апелляционный суд не усматривает правовых оснований для приобщения дополнительных доказательств к материалам дела и проверяет законность и обоснованность судебного акта суда первой инстанции по имеющимся в деле доказательствам.

Суд апелляционной инстанции оставил без изменения акт суда первой инстанции.

ФАС ВСО оставил без изменения принятые судебные акты.

3.2. Принятие апелляционным судом дополнительных доказательств (часть 2 и 3 статьи 268 АПК РФ)

1) Причины непредставления доказательств в суд первой инстанции следует признать уважительными, если последнее изменение размера исковых требований принято в судебном заседании, в котором объявлена резолютивная часть обжалуемого решения, а представитель ответчика в данном судебном заседании участия не принимал и доказательства извещения ответчика об увеличении размера исковых требований (и рассмотрении судом требования на заявленную сумму) в материалах дела отсутствуют.

Дело № А74-2895/2010 (также, например, дело № А33-18104/2010).

Администрация муниципального образования обратилась в арбитражный суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью «В» (ООО «В») о взыскании задолженности по договору аренды земельного участка, в том числе основного долга, неустойки.

Согласно статье 49 АПК РФ судом первой инстанции приняты несколько заявлений об изменении размера исковых требований.

Решением суда первой инстанции иск удовлетворен частично. В удовлетворении остальной части иска отказано.

Не согласившись с данным решением в части взыскания основного долга, ООО «В» обратилось с апелляционной жалобой, указав следующее:

- представитель ответчика не присутствовал в судебном заседании суда первой инстанции по рассмотрению исковых требований и не мог представить возражений по заявленной сумме;

- ответчик утратил 19.08.2010 право собственности на недвижимое имущество, расположенное на арендуемом земельном участке, в связи с чем период неисполнения обязательства по внесению арендной платы за пользование земельным участком должен быть определен по 18.08.2010.

В отзыве на апелляционную жалобу истец указал, что ссылка ответчика на утрату права собственности на объект недвижимости, расположенный на земельном участке, является неправомерной, так как ответчик не уведомлял истца о прекращении договора, земельный участок по акту приса-передачи обратно не передавал, договор в силу п. 2.10 договора аренды возобновлен и действует в настоящее время. Окончание периода взыскания задолженности по арендной плате определено датой подачи искового заявления в суд.

Ответчик в обоснование доводов апелляционной жалобы представил дополнительные документы: договор купли-продажи недвижимого имущества, передаточный акт, справку со схематическим планом земельного участка, свидетельство о государственной регистрации права, а также документы в подтверждение правового статуса – свидетельство о регистрации, устав, решение участника о назначении генерального директора.

Представление указанных документов суд апелляционной инстанции расценивает как ходатайство о приобщении дополнительных документов к материалам дела.

Согласно части 2 статьи 268 АПК РФ дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в пункте 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36, учитывая обстоятельства, изложенные в апелляционной жалобе и подтвержденные материалами дела, апелляционный суд пришел к выводу, что непринятие судом апелляционной инстанции новых доказательств может повлечь принятие незаконного судебного акта.

Из материалов дела следует, что истец дважды изменял размер исковых требований, в результате чего произошло увеличение первоначально заявленной суммы исковых требований.

Последнее изменение размера исковых требований принято в судебном заседании, в котором объявлена резолютивная часть обжалуемого решения. Представитель ответчика в данном судебном заседании участия не принимал. Доказательства извещения ответчика об увеличении размера исковых требований и рассмотрении судом требования на заявленную сумму в материалах дела отсутствуют.

В пункте 11 информационного письма ВАС РФ от 22.12.2005 № 99 «Об отдельных вопросах практики применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» разъяснено, что в случаях, когда истец в судебном заседании изменил предмет или основание иска, увеличил размер исковых требований, а ответчик, надлежащим образом извещенный о времени и месте судебного разбирательства, в судебное заседание не явился, судебное разбирательство дела следует отложить в соответствии с частью 5 статьи 158 АПК РФ, поскольку без извещения ответчика об изменении предмета или основания иска, увеличении истцом размера исковых требований дело в данном судебном заседании не может быть рассмотрено. Иное означало бы нарушение принципов равноправия сторон и состязательности процесса (статьи 8 и 9 АПК РФ).

Таким образом, не отложив судебное разбирательство и рассмотрев уточненные исковые требования, суд допустил нарушение принципа равноправия сторон и состязательности процесса, что в данном случае является основанием для принятия судом апелляционной инстанции дополнительных доказательств, представленных ответчиком, и приобщения их к материалам дела.

Суд апелляционной инстанции ввиду принятия дополнительных доказательств, согласился с доводом ответчика о том, что начисление арендной платы в 2010 году следовало производить до момента перехода права собственности на объекты недвижимости, находящиеся на арендованном земельном участке.

Исходя из пункта 1 статьи 35 Земельного кодекса Российской Федерации, пункта 1 статьи 552 Гражданского кодекса Российской Федерации покупатель здания, строения, сооружения, находящихся на земельном участке, принадлежащем продавцу на праве аренды, с момента регистрации перехода права собственности на такую недвижимость приобретает право пользования земельным участком, занятым зданием, строением, сооружением и необходимым для их использования на праве аренды, независимо от того, оформлен ли в установленном порядке

договор аренды между покупателем недвижимости и собственником земельного участка (пункт 14 постановления Пленума ВАС РФ от 24.03.2005 № 11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства»).

Из изложенного следует, что поскольку при отчуждении объекта недвижимого имущества его покупатель приобретает право пользования земельным участком, занятым объектом недвижимости, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний их собственник, в силу прямого указания закона, принимая тем самым права и обязанности арендатора земельного участка, прежний собственник объекта недвижимости выбывает из обязательства по аренде данного земельного участка.

Данная правовая позиция определена также в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27.10.2009 № 8611/09.

Решение суда первой инстанции отменено апелляционным судом с принятием нового акта о частичном удовлетворении требований истца.

В кассационном порядке акт суда апелляционной инстанции не обжаловался.

2) Судом первой инстанции неправильно определен предмет доказывания, необоснованно возложено на истца бремя доказывания факта заключения договора между ответчиком и третьим лицом, а также того обстоятельства, что перечисленная истцом за ответчика сумма засчитана третьим лицом в счет погашения долга по данному договору.

В связи с указанным причины непредставления доказательств в суд первой инстанции, приведенные истцом (суд в своих определениях не предлагал истцу и третьему лицу представить договор в материалы дела, вопрос о том, заключался ли указанный договор, суд не исследовал) являются уважительными.

Дело № А74-3293/2010.

Общество с ограниченной ответственностью «К» (ООО «К») обратилось в арбитражный суд с иском к государственному унитарному предприятию Республики Хакасия «Б» (ГУП РХ «Б») о взыскании неосновательного обогащения, процентов за пользование чужими денежными средствами.

В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено общество с ограниченной ответственностью «ККПМ» (ООО «ККПМ»).

Решением арбитражного суда первой инстанции в удовлетворении иска отказано.

Истец, не согласившись с данным актом, подал апелляционную жалобу. По его мнению, судом первой инстанции сделан необоснованный вывод о том, что платеж произведен истцом непосредственно по договору займа. Истец указал, что основанием перечисления спорной суммы было письмо ответчика (заемщика – ООО ГУП РХ «Б») с просьбой об оплате его задолженности по договору займа третьему лицу (займодавцу – ООО «ККПМ»).

В судебном заседании ООО «К» заявило ходатайство о приобщении к материалам дела дополнительных доказательств:

- договора займа, заключенного между ООО «ККПМ» и ГУП РХ «Б», и документов, подтверждающих исполнение данного договора займодавцем (письма, платежного поручения, расчета величины процентов по договору займа),

- документов, подтверждающих зачисление третьим лицом поступивших от истца сумм в счет погашения обязательств ответчика по указанному договору (выписки с лицевого счета ООО «ККПМ», письма ООО «К» третьему лицу о назначении поступивших от истца сумм).

В качестве уважительности причин непредставления данных доказательств в суд первой инстанции истец указал на то, что суд в своих определениях не предлагал представить истцу и третьему лицу договор займа, вопрос о том, заключался ли указанный договор, не исследовал, ограничился ложными пояснениями ответчика о том, что такой договор не заключен.

Суд апелляционной инстанции признал указанные причины уважительными и удовлетворил ходатайство истца о приобщении дополнительных доказательств к материалам дела.

Отказывая в удовлетворении иска суд первой инстанции исходил из того, что истец не доказал факт заключения договора займа между ответчиком и третьим лицом, а также то обстоятельство, что перечисленная истцом денежная сумма зачислена третьим лицом в счет погашения обязательств ответчика.

В предмет доказывания по иску о взыскании стоимости неосновательного обогащения (неосновательного сбережения) входят следующие обстоятельства: факт приобретения или сбережения ответчиком имущества за счет истца, отсутствие правовых оснований такого приобретения или сбережения, размер взыскиваемой суммы (статья 1102 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Суд апелляционной инстанции признал, что судом неправильно определен предмет доказывания, необоснованно возложено на истца бремя доказывания того обстоятельства, что между ответчиком и третьим лицом существовали заемные обязательства и перечисленная сумма засчитана третьим лицом в счет погашения долга ответчика по договору займа.

Как следует из материалов дела, взыскиваемая сумма перечислена истцом третьему лицу на основании письма ответчика в счет исполнения обязательства ГУП РХ «Б» по договору займа, заключенному им с ООО «ККПМ».

В соответствии с пунктом 1 статьи 313 Гражданского кодекса Российской Федерации исполнение обязательства может быть возложено должником на третье лицо, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично. В этом случае кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом.

В суд апелляционной инстанции ООО «К» представило доказательства, подтверждающие заключение между ООО «ККПМ» (займодавец) и ГУП РХ «Б» (заемщик) договора займа, а также его исполнение и со стороны займодавца и со стороны заемщика (со стороны последнего – путем возложения исполнения обязанности на ООО «К»).

Судом первой инстанции не установлено, что ООО «ККПМ» не приняло перечисленный за ответчика платеж. Апелляционный суд установил, что полученная от истца сумма на основании его письма засчитана третьим лицом в качестве исполнения обязательств ответчика по договору займа.

Также установлено, что заемные средства ООО «К» перечислило третьему лицу за ГУП РХ «Б», поскольку у истца и ответчика имелись взаимные обязательства по договору на выполнение работ по оценке имущества. При этом встречного исполнения со стороны ответчика на указанную сумму истец не получил. Денежные средства истцу не возвращены. Обратного ответчик не доказал.

Решение суда первой инстанции отменено апелляционным судом с принятием нового акта об удовлетворении исковых требований.

ФАС ВСО оставил без изменения акт суда апелляционной инстанции, указав следующее.

Довод заявителя о необоснованном принятии судом апелляционной инстанции дополнительных доказательств является несостоятельным, поскольку право суда апелляционной инстанции принимать дополнительные доказательства установлено статьей 268 АПК РФ.

Более того, согласно разъяснениям, изложенным в пункте 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36, принятие дополнительных доказательств судом апелляционной инстанции не может служить основанием для отмены постановления суда апелляционной инстанции.

3) Суд апелляционной инстанции удовлетворил ходатайство истца о приобщении к материалам дополнительных доказательств, поскольку судом первой инстанции не исследованы либо неполностью исследованы обстоятельства, входящие в предмет доказывания по данной категории дел (в частности, в предмет доказывания не включен вопрос о действительности заключенного между сторонами договора, хотя вывод в обжалуемом судебном акте содержится).

Дело № А33-16618/2010 (также, например, дела №№ А33-1209/2010, А33-12478/2010, А33-13028/2010к1, А33-13165/2010, А33-9400/2009, А69-1862/2009, А69-2118/2010).

Открытое акционерное общество «РЖД» (ООО «РЖД») обратилось в арбитражный суд с исковым заявлением к обществу с ограниченной ответственностью «Л» (ООО «Л») о взыскании суммы сбора за пользование подъездным путем по договору на подачу, расстановку на места погрузки, выгрузки и уборку вагонов (по его пункту 14 в редакции дополнительного соглашения).

Решением суда первой инстанции в удовлетворении исковых требований отказано.

Истец, не согласившись с данным актом, подал апелляционную жалобу.

Суд апелляционной инстанции удовлетворил ходатайство истца о приобщении дополнительных доказательств на основании части 2 статьи 268 АПК РФ, поскольку из материалов дела не следует, что при рассмотрении дела судом первой инстанции истец мог предполагать необходимость предоставления данных документов в обоснование правомерности своих требований, а суд первой инстанции исследовать вопрос о действительности договора.

ОАО «РЖД» представило суду апелляционной инстанции договор на подачу и уборку вагонов, заключенный между обществом с ограниченной ответственностью «ТДН» (грузополучатель), ОАО «РЖД» (перевозчик) и ООО «Л» (владелец) в отношении подачи и уборки вагонов грузополучателя на путь необщего пользования, примыкающего стрелочным переводом к пути ООО «ВВВ» на станции Бугач Красноярской железной дороги, а также памятки приемосдатчика, подтверждающие то обстоятельство, что спорный путь необщего пользования эксплуатировался и в отношении по его эксплуатации ООО «Л» выступало как владелец данного пути.

Суд апелляционной инстанции отметил, что спорный договор заключен сроком на 5 лет и действует с 10 октября 2005 года по 8 октября 2010 года включительно. Таким образом, на момент рассмотрения настоящего дела, согласно пункту 3 статьи 425 Гражданского кодекса Российской Федерации договор на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования прекратил свое действие, значит, с учетом того, что данный договор исполнялся сторонами, отсутствует правовой смысл в признании его недействительным по тому основанию, что на момент его заключения ответчик не являлся собственником пути необщего пользования в связи с отсутствием государственной регистрации права собственности на вновь созданный железнодорожный путь.

Отказывая в иске, суд первой инстанции исходил из того, что договор является недействительным, поскольку ответчик не является собственником пути необщего пользования.

Апелляционный суд отменил решение суда первой инстанции, иск удовлетворил, исходя из действительности договора.

ФАС ВСО принятые судебные акты отменены, дело передано на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Кассационный суд указал, что, повторно рассматривая спор, суд апелляционной инстанции правомочно исходил из того, что взаимоотношения сторон основаны на заключенном договоре.

При этом не был принят во внимание довод ООО «Л», указанный в кассационной жалобе, о нарушении апелляционным судом положений статьи 268 АПК РФ (принятие дополнительных доказательств), а также нарушении при этом принципов диспозитивности и состязательности арбитражного процесса.

Вместе с тем судебные акты отменены, поскольку при рассмотрении настоящего спора, арбитражные суды в предмет судебного исследования не включили также вопросы:

- о действительности (недействительности) условия договора, изложенного в соответствии с Правилами применения сборов за дополнительные операции, связанные с перевозкой грузов на федеральном железнодорожном транспорте, утвержденными постановлением Федеральной энергетической комиссии России от 19.06.2002 № 35/15 (Тарифное руководство № 3), в подпункте «а» пункта 14 в редакции дополнительного соглашения,

- соответствия (несоответствия) части 2 Таблицы № 11 Тарифного руководства № 3 абзацу 3 статьи 58 Устава железнодорожного транспорта, имеющему большую юридическую силу.

Обстоятельства, входящие в предмет доказывания с учетом положений статьи 58 Устава железнодорожного транспорта, судами не исследованы и не установлены.

4) Если по делу, возникающему из административных и иных публичных правоотношений, судом первой инстанции не исследованы обстоятельства, входящие в предмет доказывания по данной категории дел, не собраны соответствующие доказательства, суд апелляционной инстанции истребует у лиц, участвующих в деле, дополнительные доказательства и пояснения (статья 66, 210 АПК РФ).

В связи с указанным представленными лицами, участвующими в деле, дополнительные доказательства приобщаются судом апелляционной инстанции к материалам дела.

Дело № А33-12090/2010.

Индивидуальный предприниматель М обратился в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления налогового органа по делу об административном правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 14.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решением суда первой инстанции заявление удовлетворено. Постановление налогового органа (иное, чем обжалованное) о назначении индивидуальному предпринимателю М административного наказания в виде административного штрафа в размере 3000,00 рублей признано незаконным и отменено. Суд первой инстанции при рассмотрении настоящего дела пришел к выводу о том, что выявление административного нарушения и его фиксация произведены при незаконном проведении оперативно-розыскного мероприятия (проверочной закупки).

Суд апелляционной инстанции установил, что данный вывод суда первой инстанции не соответствует обстоятельствам дела. Также не исследовано то обстоятельство, является ли индивидуальный предприниматель М налогоплательщиком единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности (пункт 2.1 статьи 2 Федерального закона от 22.05.2003 № 54-ФЗ «О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт» предусматривает в таком случае возможность осуществлять наличные денежные расчеты и (или) расчеты с использованием платежных карт без применения контрольно-кассовой техники при условии выдачи по требованию покупателя (клиента) документа, подтверждающего прием денежных средств). Кроме того, апелляционный суд установил, что в материалах дела отсутствует протокол об административном правонарушении. Документ, имеющийся в материалах дела, не имеет признаков письменного доказательства (не подписан, не заверен).

Учитывая изложенное, суд апелляционной инстанции в соответствии с частью 5 статьи 66 и частью 4 статьи 210 АПК РФ истребовал дополнительные доказательства и пояснения у лиц, участвующих в деле. Представленные дополнительные доказательства (выписка из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей, протокол об административном правонарушении, налоговая декларация по единому налогу на вмененный доход для отдельных видов деятельности за 3 квартал 2010 года) приобщены судом апелляционной инстанции к материалам дела.

С учетом представленных дополнительных доказательств апелляционный суд установил, что индивидуальный предприниматель М является налогоплательщиком единого налога на вмененный доход по рассматриваемому виду деятельности в проверенном объекте (бюро проката). Из материалов дела не усматривается, что клиент при предоставлении услуги требовал выдачу бланка строгой отчетности.

Таким образом, бездействие индивидуального предпринимателя М в виде неприменения контрольно-кассовой техники не образует состава административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В связи с указанным признано незаконным и отменено постановление налогового органа по делу об административном правонарушении; производство по делу об административном правонарушении прекращено.

Кассационная жалоба на постановление апелляционного суда возвращена.

5) Суд апелляционной инстанции удовлетворил ходатайство о принятии дополнительных доказательств, поскольку доводам, заявленным в суде первой инстанции и подтверждаемым принятыми доказательствами, судом первой инстанции надлежащая оценка не дана.

Дело № А33-14411/2010 (также, например, дело № А33-15467/2010).

Закрытое акционерное общество «С-К» обратилось в арбитражный суд с требованием к обществу с ограниченной ответственностью «М2» (ООО «М2») о взыскании процентов по коммерческому кредиту в связи с неисполнением обязанности по оплате поставленного по договору поставки товара.

Решением суда первой инстанции требования удовлетворены, взысканы проценты по коммерческому кредиту.

Не согласившись с данным судебным актом, ответчик обратился с апелляционной жалобой.

Удовлетворяя исковые требования, суд первой инстанции исходил из наличия между сторонами отношений, возникших из договора поставки, и доказанного факта поставки товара истцом ответчику. Суд апелляционной инстанции согласился, что факт поставки товара подтверждается материалами дела, но указал, что судом первой инстанции не дана надлежащая оценка доводам ответчика о возвращении истцу части поставленного товара.

С учетом данного обстоятельства в соответствии со статьей 268 АПК РФ суд апелляционной инстанции приобщил к материалам дела дополнительные доказательства, представленные ООО «М2»: товарные накладные, подтверждающие факт возврата товара истцу.

Оценив представленные в материалы дела доказательства с учетом дополнительных, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что товар по представленным ответчиком товарным накладным передавался истцу в качестве возврата неоплаченного в срок товара по требованию истца. При этом суд также принял во внимание, что ООО «М2» передавал истцу товар, аналогичный ранее поставленному истцом по аналогичной цене, а так же то, что со стороны истца оплата за полученный от ответчика товар не производилась и какие-либо документы, свидетельствующие о предшествующих передаче товара действиях истца, отсутствуют.

С учетом изложенного апелляционный суд сделал вывод, что расчет процентов по коммерческому кредиту должен быть произведен с учетом возвращенного истцу товара, факт возврата которого подтверждается товарными накладными, и решение суда изменил.

В кассационном порядке принятые судебные акты не обжаловались.

б) Суд апелляционной инстанции удовлетворил ходатайство истца о назначении судебной экспертизы по определению рыночной стоимости заложенного имущества, в удовлетворении которого было отказано судом первой инстанции.

Кроме того, апелляционным судом установлено, что имеющиеся в материалах дела отчеты независимых оценщиков свидетельствовали о несоответствии стоимости недвижимого имущества, указанной в договоре ипотеки, рыночной стоимости, указанной в данных отчетах, а также имела место существенная разница в оценках рыночной стоимости двух независимых оценщиков.

Дело № А33-3766/2010.

ЗАО С.Р.Р.Б.В. (С.Р.Р.В.В) обратилось с иском к обществу с ограниченной ответственностью «КС» (ООО «КС»), к открытому акционерному обществу «РТМ» (ООО «РТМ») об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество.

Решением суда первой инстанции исковые требования к ООО «КС» удовлетворены. В иске к ООО «РТМ» отказано.

Не согласившись с данным судебным актом, ответчик – ООО «КС» обратился с апелляционной жалобой, ссылаясь в том числе на то, что суд первой инстанции неправомерно отказал в удовлетворении ходатайства о проведении судебной экспертизы об определении рыночной стоимости заложенного имущества, и заявил соответствующее ходатайство в апелляционном суде.

Руководствуясь статьей 82, частью 3 статьи 268 АПК РФ, пунктом 6 информационного письма ВАС РФ от 15.01.1998 № 26 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге», апелляционный суд указал следующее.

При рассмотрении дела в суде первой инстанции ответчиком заявлялось ходатайство о назначении судебной экспертизы по определению рыночной стоимости заложенного имущества, в удовлетворении которого было отказано судом первой инстанции.

Суд первой инстанции, удовлетворяя исковые требования, установил первоначальную продажную цену заложенного имущества в размере залоговой цены недвижимого имущества, согласованной сторонами при заключении договора ипотеки.

При этом судом первой инстанции не учтено, что отчеты двух независимых оценщиков свидетельствуют о несоответствии стоимости недвижимого имущества, указанной в договоре ипотеки, рыночной стоимости, указанной в отчетах оценщиков. Кроме того, имеется существенная разница в оценках рыночной стоимости указанных оценщиков (3 024 712 800 рублей и 893 539 000 рублей).

Поскольку для определения рыночной цены имущества необходимы специальные познания, а противоречивые сведения, имеющиеся в материалах дела, не позволяют определить достоверную стоимость имущества, судом апелляционной инстанции удовлетворено ходатайство ответчика о назначении судебной экспертизы и назначена судебная экспертиза об определении на дату проведения экспертизы рыночной стоимости недвижимого имущества.

В суд апелляционной инстанции поступило экспертное заключение, на основании оценки которого суд пришел к выводу об удовлетворении исковых требований в части установления начальной продажной цены недвижимого имущества с учетом данного заключения.

Решение суда первой инстанции изменено апелляционным судом в части установления начальной цены недвижимости.

Постановлением суда кассационной инстанции постановление апелляционного суда оставлено без изменения.

7) В силу положений статьей 65, 66, 71, 168 АПК РФ при наличии опечаток в представленных в материалы дела документах, документов с подписями ответчика, подлинность которых не подтверждена при проведении экспертизы, а также возражений ответчика в отношении фактов, подтверждаемых такими документами, суд апелляционной инстанции, с учетом приведенных противоречий и в целях устранения допущенных судом первой инстанции нарушений норм процессуального права, вправе удовлетворить ходатайство о назначении экспертизы, заявленное в суде апелляционной инстанции.

Дело № А33-7299/2009.

Общество с ограниченной ответственностью «Э» обратилось в арбитражный суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью «АЛ» (ООО «АЛ») о взыскании задолженности по оплате за поставленные нефтепродукты по договору поставки, дополнительным соглашениям к нему, накладным, счету-фактуре, письму, а также процентов за пользование чужими денежными средствами за просрочку оплаты накладных.

Заявлено встречное исковое заявление о признании договора поставки и одного из дополнительных соглашений к нему незаключенными.

Решением суда первой инстанции иск удовлетворен частично. В остальной части исковых требований отказано. В удовлетворении встречного искового заявления отказано.

Не согласившись с данным судебным актом, ответчик обратился с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований. Признать договор поставки нефтепродуктов и дополнительное соглашение к нему незаключенными.

В апелляционной жалобе ответчик указал в том числе, что суд необоснованно отклонил его ходатайство о назначении почерковедческой экспертизы.

В заседании суда апелляционной инстанции представитель ООО «АЛ» заявил ходатайство о назначении почерковедческой экспертизы подписи директора ООО «АЛ» - гражданина П, выполненной в спорном дополнительном соглашении.

Представитель истца возражал в отношении заявленного ответчиком ходатайства.

Суд апелляционной инстанции пришел к выводу об отказе в удовлетворении данного ходатайства исходя из положений пункта 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36 об обязанности суда апелляционной инстанции определить, была ли у лица, представившего доказательства, возможность их представления в суд первой инстанции или заявитель не представил их по не зависящим от него уважительным причинам.

К числу уважительных причин, в частности, относятся: необоснованное отклонение судом первой инстанции ходатайств лиц, участвующих в деле, об истребовании дополнительных доказательств, о назначении экспертизы.

В материалах дела содержится отзыв на исковое заявление, в котором ответчик ссылался лишь на то, что не получал дизельное топливо в определенном объеме и на то, что истцом не учтен платеж на сумму 200 000 рублей. Ответчик не ссылался на неподписание им оспариваемого дополнительного соглашения к договору, тогда как исходя из принципа добросовестности сторон, ответчик еще на стадии подготовки дела к судебному разбирательству должен был заявить об этом. При указанных обстоятельствах суд первой инстанции, удовлетворив ходатайство о назначении почерковедческой экспертизы по накладной (одной из представленных), письму и уведомлению, обоснованно отказал в удовлетворении еще одного ходатайства ответчика, заявленного после получения результатов предыдущей экспертизы, о назначении почерковедческой экспертизы по дополнительному соглашению.

В суд апелляционной инстанции представлено заявление о фальсификации доказательств от третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований, ООО «С», в котором оно просит также назначить почерковедческую экспертизу подписи директора ООО «АЛ» - гражданина П. Аналогичное заявление представлено ответчиком.

Поскольку в суде первой инстанции не было заявлено о фальсификации каких-либо доказательств, заявления отклонены судом апелляционной инстанции также исходя из положений пункта 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36 (отсутствуют основания для рассмотрения в суде апелляционной инстанции заявлений о фальсификации доказательств, представленных в суд первой инстанции, так как это нарушает требования части 3 статьи 65 АПК РФ о раскрытии доказательств до начала рассмотрения спора, за исключением случая, когда в силу объективных причин лицу, подавшему такое заявление, ранее не были известны определенные факты; при этом к заявлению о фальсификации должны быть приложены доказательства, обосновывающие невозможность подачи такого заявления в суд первой инстанции).

Решение суда первой инстанции оставлено без изменения апелляционным судом.

ФАС ВСО отменил акты обеих инстанций, направив дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции и указав следующее.

Суд первой инстанции правомерно назначил по ходатайству ответчика почерковедческую экспертизу, а также пришел к выводу о заключенности договора поставки в связи с последующими одобрительными действиями ответчика по приему товара и его частичной оплате.

Вместе с тем, как следует из материалов дела и установлено арбитражными судами, основным спорным вопросом по делу является вопрос о доказанности (недоказанности) факта поставки истцом нефтепродуктов по дополнительному соглашению (по которому экспертиза не проведена) и товарной накладной (по которой экспертиза проведена).

Отрицая факт получения товара по указанным соглашению и накладной, ответчик сослался на то, что названные документы со его стороны подписаны не были, нефтепродукты не получены, в связи с чем было заявлено ходатайство о назначении почерковедческой экспертизы.

Согласно выводам экспертизы, подпись в товарной накладной и уведомлении выполнена не гражданином П, а кем-то другим с подражанием его подлинной подписи, подпись в письме выполнена гражданином П.

В проведении экспертизы подлинности подписи в спорном дополнительном соглашении арбитражными судами отказано.

Не принимая доводы ответчика о неполучении им товара по накладной, арбитражные суды исходили из установления факта поставки нефтепродуктов по указанной накладной и достоверности сведений, содержащихся в письме ответчика, подлинность подписи в котором подтверждена экспертизой.

Данные выводы арбитражных судов основаны на неполном исследовании обстоятельств, входящих в предмет доказывания и являются преждевременными.

Как установлено статьей 168 АПК РФ при принятии решения арбитражный суд оценивает доказательства и доводы, приведенные участвующими в деле лицами, 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; устанавливает права и обязанности лиц, участвующих в деле; решает, подлежит ли иск удовлетворению.

При этом обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела, определяются арбитражным судом на основании доводов и возражений лиц, участвующих в деле, в соответствии с подлежащими применению нормами материального права (статья 65 АПК РФ).

В соответствии со статьей 71 АПК РФ на арбитражном суде лежит обязанность дать оценку каждому имеющемуся в деле доказательству отдельно на предмет его относимости, допустимости и достоверности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности.

Частью 2 статьи 66 АПК РФ установлено право арбитражного суда предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства, необходимые для выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела.

Между тем, в нарушение указанных норм процессуального права оценка имеющимся в деле спорному дополнительному соглашению, товарной накладной и письму с учетом доводов ответчика о неполучении им нефтепродуктов по названному соглашению, накладной и наличию опечатки в письме (вместо даты 16.02.2008 указана дата 06.02.2008) арбитражным судом первой инстанции не дана, обстоятельства доставки товара с учетом согласованного сторонами условия поставки "на склад покупателя" не установлены, дополнительные доказательства, подтверждающие установление необходимого для разрешения спора факта доставки нефтепродуктов на склад покупателя товара, не истребованы.

При новом рассмотрении дела арбитражному суду необходимо включить в предмет судебного исследования вопросы о наличии (отсутствии) факта поставки (доставки) товара в спорный период в указанных в накладной объемах, дать оценку доводам и возражениям сторон и представленным в их обоснование доказательствам по правилам статей 65, 67, 68 и 71 АПК РФ, по результатам которой принять решение.

ФАС ВСО, указав на то, что апелляционным судом допущенные судом первой инстанции нарушения норм процессуального права не устранены, не оценивал правильность применения судом апелляционной инстанции положений статьи 268 АПК РФ (среди доводов кассационной жалобы заявитель указывал на необоснованный отказ апелляционного суда в удовлетворении ходатайства о фальсификации доказательств по причине незаявления данного ходатайства в суде первой инстанции).

Определением судебной коллегии ВАС РФ в передаче дела в Президиум ВАС РФ отказано.

3.3. Общие выводы

Исходя из проведенного анализа можно сделать следующий вывод.

Части 2 и 3 статьи 268 АПК РФ предусматривают, что вопрос о признании уважительными причин непредставления лицами, участвующими в деле, доказательств в суд первой инстанции отнесен на усмотрение апелляционного суда. Усмотрение ограничено тем, что апелляционный суд должен обосновать, в чем заключается уважительность причин (указать мотивы для принятия дополнительных доказательств).

При этом на оценку апелляционным судом причин непредставления доказательств в суд первой инстанции в качестве уважительных влияют нарушения, допущенные судом первой инстанции при:

- определении обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела, в том числе с учетом изменения обстоятельств, подлежащих доказыванию в связи с изменением истцом основания или предмета иска и предъявлением ответчиком встречного иска (обстоятельства в силу части 2 статьи 65 АПК РФ определяются судом на основании требований и возражений лиц, участвующих в деле, в соответствии с подлежащими применению нормами материального права),

- оценке доказательств (суд согласно части 1 статьи 71 АПК РФ оценивает доказательства по внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств; в соответствии с частью 2 статьи 71 АПК РФ оценивается относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также оценивается достаточность и взаимная связь доказательств в их совокупности),

- истребовании доказательств по своей инициативе в случае их непредставления органами государственной власти, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами доказательств по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений (часть 5 статьи 66 АПК РФ),

- закреплении результатов оценки доказательств (как установлено частью 7 статьи 71 АПК РФ, результаты оценки суд отражает в судебном акте, содержащем мотивы принятия или отказа в принятии доказательств, представленных лицами, участвующими в деле, в обоснование своих требований и возражений).

Важное значение имеет реализация судом первой инстанции права, предусмотренного частью 2 статьи 66 АПК РФ, предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства, необходимые для выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела и принятия законного и обоснованного судебного акта до начала судебного заседания или в пределах срока, установленного судом.

В случае реализации указанного права суд апелляционной инстанции не будет иметь возможности признать уважительной причиной непредставления доказательства лицом, участвующим в деле, ссылку данного лица на то, что оно могло установить дополнительно подлежащие доказыванию им обстоятельства только из обжалуемого судебного акта.

Таким образом, можно выделить следующие причины, которые признаются уважительными в целях принятия дополнительных доказательств апелляционным судом в соответствии с частями 2 и 3 статьи 268 АПК РФ (наряду с указанными в абзаце 2 пункта 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36, которым предусмотрен их неисчерпывающий перечень):

- 1) неправильное определение судом первой инстанции предмета доказывания,
- 2) неполное выяснение судом первой инстанции обстоятельств, входящих в предмет доказывания (имеющих значение для правильного рассмотрения дела),
- 3) неустранение судом первой инстанции противоречий между доказательствами (недостаточность доказательств в связи с противоречиями между ними),
- 4) неисполнение судом первой инстанции обязанности по истребованию доказательств по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, в случае их непредставления соответствующими органами и должностными лицами,
- 5) нереализация судом первой инстанции права предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства, необходимые для выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела и принятия законного и обоснованного судебного акта до начала судебного заседания или в пределах срока, установленного судом,
- 6) отсутствие (неполное отражение) в судебном акте суда первой инстанции результатов оценки доводов лиц, участвующих в деле, и доказательств, подтверждающих такие доводы (мотивы принятия или отказа в принятии доказательств).

Основные позиции ФАС ВСО в отношении применения апелляционным судом положений статьи 268 АПК РФ, содержащиеся в актах, принятых в период с января по август 2011 года (сформированы, полагаем, под влиянием подхода, отраженного в постановлении Президиума ВАС РФ от 22.02.2011 № 13858/10 по делу № А49-10239/2009), представлены следующим образом:

№ п/п	Акт	Содержание
1.	Постановление ФАС ВСО от 07.02.2011 по делу № А19-3069/10	Суд апелляционной инстанции принял представленные доказательства, следовательно, признал причины их непредставления в суд первой инстанции уважительными. Названное процессуальное действие является правом суда и совершено в соответствии с частью 2 статьи 268 АПК РФ, поэтому у суда кассационной инстанции отсутствуют полномочия по переоценке данных выводов суда апелляционной инстанции.
2.	Постановление ФАС ВСО от 27.06.2011 по делу № А19-16786/10	<p>Тот факт, что арбитражный суд апелляционной инстанции принял дополнительные доказательства без указания в судебном акте причин непредставления данных доказательств в суд первой инстанции, не может служить безусловным основанием для отмены постановления суда апелляционной инстанции как принятого с превышением полномочий, установленных статьей 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.</p> <p>Данный вывод подтверждается правовой позицией, содержащейся в пункте 26 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции»</p>
3.	Постановление ФАС ВСО от 05.08.2011 по делу № А33-18667/2010	Суд апелляционной инстанции признал, что заявитель не обосновал невозможность представления данных дополнительных доказательств в суд первой инстанции по причинам, от него не зависящим, поэтому отказал в удовлетворении ходатайства. В силу требований статьи 286 АПК РФ полномочия по переоценке установленных судами обстоятельств и имеющихся в деле доказательств у суда кассационной инстанции отсутствуют.
4.	Постановление ФАС ВСО от 17.03.2011 по делу № А33-6679/2010, Постановление ФАС ВСО от 28.04.2011 по делу № А33-3904/2010, Постановление ФАС ВСО от 01.08.2011 по делу № А33-17174/2008, Постановление ФАС ВСО от 09.08.2011 по делу № А33-21708/2009, Постановление ФАС ВСО от 24.08.2010 по делу № А10-5604/2009 и др.	Обширная практика по делам, где заявлялись доводы о неправомерном принятии (непринятии) дополнительных доказательств. Кассационный суд, оценивая указанные доводы, подробно не мотивирует свои выводы, поддерживая позицию, выбранную судом апелляционной инстанции.

Заместитель председателя

Г.Н. Борисов

Заместитель председателя

А.Н. Бабенко

Начальник отдела правовой статистики
и обобщения судебной практики

А.В. Гармаш