



ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ 4160/12

Москва

17 июля 2012 г.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего – Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации Иванова А.А.;

членов Президиума: Абсалямова А.В., Андреевой Т.К., Бациева В.В., Завьяловой Т.В., Иванниковой Н.П., Козловой О.А., Пановой И.В., Першутова А.Г., Сарбаша С.В., Слесарева В.Л. –

рассмотрел заявление закрытого акционерного общества «Научно-производственное объединение «Промгеотехнология» о пересмотре в порядке надзора постановления Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.10.2011 и постановления Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 20.12.2011 по делу № А56-6180/2011 Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области.

В заседании приняли участие представители:

от заявителя – закрытого акционерного общества «Научно-производственное объединение «Промгеотехнология» (истца) – Горный В.Н.;

от открытого акционерного общества «Ленгазспецстрой» (ответчика) – Королев Д.В.

Заслушав и обсудив доклад судьи Першутова А.Г., а также объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум установил следующее.

Закрытое акционерное общество «Научно-производственное объединение «Промгеотехнология» (далее – субподрядчик) и открытое акционерное общество «Ленгазспецстрой» (далее – генподрядчик) заключили договор субподряда от 10.04.2009 № 09-093 (далее – договор субподряда), по условиям которого субподрядчик принял на себя обязательства по строительству разведочной (поисковой) скважины № 70 на объекте «Водозаборные скважины Калининградского ПХГ» в составе стройки «Калининградское ПХГ (1-я очередь строительства)».

Основанием для обращения субподрядчика в Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области с иском о взыскании договорной неустойки в размере 1 967 581 рубля 80 копеек явилось наличие непогашенной задолженности генподрядчика за выполненные работы, взысканной по решению Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 01.12.2010 по делу № А56-32251/2010.

Генподрядчик обратился в суд со встречным иском о взыскании с субподрядчика 1 852 675 рублей 4 копеек неустойки за нарушение сроков выполнения работ и упущенной выгоды.

Решением Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 26.05.2011 по настоящему делу исковое требование удовлетворено частично: размер неустойки по ходатайству ответчика уменьшен судом в порядке, предусмотренном статьей 333

Гражданского кодекса Российской Федерации, с ответчика в пользу истца взыскано 350 000 рублей неустойки и 32 676 рублей возмещения расходов по уплате государственной пошлины; в удовлетворении встречного иска отказано, поскольку генподрядчиком в нарушение условий подпунктов 4.1.3 и 4.1.9 договора субподряда своевременно не были переданы субподрядчику подъездная дорога и площадка под монтаж буровой установки в соответствии с проектно-сметной документацией, поэтому суд пришел к выводу об отсутствии у генподрядчика права требовать встречного исполнения обязательства в части соблюдения сроков сдачи скважины.

В апелляционной жалобе генподрядчик обжаловал решение суда первой инстанции в части отказа в удовлетворении встречного иска.

Постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.10.2011 решение суда первой инстанции в обжалуемой части отменено, встречный иск генподрядчика удовлетворен в части: с субподрядчика взыскано 1 479 191 рубль 22 копейки неустойки, в остальной части иска отказано.

При этом суд апелляционной инстанции исходил из отсутствия нарушения генподрядчиком условий подпункта 4.1.3 договора субподряда, что было подтверждено представленными им в суд апелляционной инстанции актом о сдаче перенесенной в натуру устья контрольной скважины № 70 Калининградского ПХГ (1-я очередь строительства) от 03.04.2009 и актом приема-передачи субподрядчику геодезических работ при строительстве зданий и сооружений от 20.04.2009.

Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа постановлением от 20.12.2001 постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, субподрядчик просит постановления судов апелляционной и кассационной инстанций отменить, ссылаясь на нарушение единообразия в

толковании и применении арбитражными судами норм права, и оставить в силе решение суда первой инстанции.

По мнению заявителя, суд апелляционной инстанции при рассмотрении жалобы допустил совокупность нарушений норм процессуального права, что привело или могло привести к принятию неправильного судебного акта, а суд кассационной инстанции их не устранил.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении и выступлениях присутствующих в заседании представителей участвующих в деле лиц, Президиум считает, что оспариваемые судебные акты подлежат отмене, дело – направлению на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции по следующим основаниям.

Как усматривается из материалов дела, рассмотрение апелляционной жалобы генподрядчика было первоначально назначено на 05.09.2011, однако по ходатайству ее заявителя дело было перенесено на 19.09.2011. При этом представитель субподрядчика в судебном заседании не присутствовал.

Заявитель надзорной жалобы указал, что он не был надлежащим образом уведомлен о времени и месте проведения судебного заседания суда апелляционной инстанции, поскольку в нарушение части 1 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации информация о времени и месте судебного заседания была размещена в сети Интернет менее чем за 15 дней до начала судебного заседания.

Кроме того, заявитель не был извещен надлежащим образом по почте, так как определение суда апелляционной инстанции от 05.09.2011 было направлено в его адрес 13.09.2011 и поступило в отделение связи 19.09.2011, то есть непосредственно в день рассмотрения апелляционной жалобы, но ему не было вручено.

Суд кассационной инстанции данный довод истца признал несостоятельным как не соответствующий положениям статьи 123

Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.02.2011 № 12 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» (далее – постановление от 17.02.2011 № 12).

Между тем исходя из разъяснений, содержащихся в пункте 5 постановления от 17.02.2011 № 12, при наличии в материалах дела уведомления о вручении лицу, участвующему в деле, либо иному участнику арбитражного процесса копии первого судебного акта по рассматриваемому делу либо сведений, указанных в части 4 статьи 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, такое лицо считается надлежаще извещенным при рассмотрении дела судом апелляционной, кассационной, надзорной инстанции, если судом, рассматривающим дело, выполняются обязанности по размещению информации о времени и месте судебных заседаний, совершении отдельных процессуальных действий на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет в соответствии с требованиями абзаца второго части 1 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Согласно абзацу второму части 1 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации информация о времени и месте судебного заседания размещается арбитражным судом на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет не позднее чем за 15 дней до начала судебного заседания, если иное не предусмотрено Кодексом. Документы, подтверждающие размещение арбитражным судом на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет названных сведений, включая дату их размещения, приобщаются к материалам дела.

В материалах дела имеется документ, подтверждающий размещение 10.09.2011 на официальном сайте Тринадцатого арбитражного апелляционного суда определения суда от 05.09.2011 об отложении судебного заседания на 19.09.2011.

Таким образом, информация о времени и месте судебного заседания судом апелляционной инстанции была размещена на официальном сайте суда позднее чем за 15 рабочих дней до начала судебного заседания, то есть требования абзаца второй части 1 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судом соблюдены не были.

В соответствии с разъяснением, содержащимся в пункте 13 постановления от 17.02.2011 № 12, судебное заседание может быть отложено на срок менее 15 рабочих дней, если лица, участвующие в деле, присутствуют в судебном заседании и извещены о времени и месте следующего судебного заседания под расписку. Однако заявитель в судебном заседании 05.09.2011 не участвовал и о времени и месте судебного заседания, назначенного на 19.09.2011, извещен под расписку не был.

Следовательно, у судов апелляционной и кассационной инстанций не имелось оснований для вывода о надлежащем извещении заявителя о времени и месте судебного заседания суда апелляционной инстанции.

В рассматриваемом случае в силу части 1 статьи 158 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суд апелляционной инстанции должен был отложить судебное заседание, поскольку при неявке истца в отношении этого лица у суда отсутствовали сведения об извещении его о времени и месте судебного разбирательства.

При названных обстоятельствах применительно к пункту 2 части 4 статьи 270, пункту 2 части 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации рассмотрение дела в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле и не извещенных надлежащим образом о

времени и месте судебного заседания, в любом случае является основанием для отмены решения, постановления арбитражного суда.

Кроме того, суд апелляционной инстанции допустил и ряд других нарушений норм процессуального права, являющихся, по сути, принципами арбитражного процесса, которые в совокупности могли привести к принятию неправильного постановления, поэтому также служат основанием для отмены оспариваемых судебных актов.

Так, заявитель указывал на нарушение его конституционного права на рассмотрение дела независимым и беспристрастным судом, созданным на основе закона.

Данный довод подтверждается материалами дела.

Рассмотрение дела судом апелляционной инстанции началось 05.09.2011 в составе председательствующего судьи Смирновой Я.Г., судей Кашиной Т.А. и Поповой Н.М., однако по ходатайству ответчика – заявителя апелляционной жалобы – дело было отложено на 19.09.2011 в связи с необходимостью урегулирования спора сторонами путем заключения мирового соглашения.

На основании докладной записки судьи Смирновой Я.Г. 19.09.2011 заместитель председателя Тринадцатого апелляционного суда Аносова Н.В. произвела замену судьи Поповой Н.М. на судью Медведеву И.Г., причем в докладной записке не было указано ни на одно из обстоятельств, являющихся в соответствии с частью 3 статьи 18 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основаниями для замены судьи. Не названы и другие обстоятельства, свидетельствующие о невозможности судьи Поповой Н.М. участвовать в дальнейшем рассмотрении дела. Более того, в электронном банке судебных актов арбитражных судов, размещенном на сайте Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, имеются судебные акты, доказывающие присутствие судьи Поповой Н.М. 19.09.2011 на рабочем месте и участие ее в судебном заседании при рассмотрении другого дела.

Так, 19.09.2011 судьей Поповой Н.М. было подписано постановление суда по делу № А56-83305/2009, изготовленное в полном объеме. Кроме того, в этот же день она участвовала в рассмотрении дела № А56-37079/2011, по которому была объявлена резолютивная часть постановления.

При таких обстоятельствах ни замена судьи по распоряжению заместителя председателя суда, ни рассмотрение дела судом апелляционной инстанции с самого начала не свидетельствуют о законности состава суда, как счел суд кассационной инстанции.

Согласно пункту 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод каждый в случае спора о его правах и обязанностях имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основе закона.

Принцип независимости и беспристрастности суда обеспечивается в том числе и порядком формирования состава суда, включая основания и порядок замены судьи, ранее участвовавшего в рассмотрении дела до его отложения.

Рассмотрение дела незаконным составом суда привело к нарушению и других принципов арбитражного процесса.

В соответствии с частями 3 и 4 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно раскрыть доказательства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений, перед другими лицами, участвующими в деле, до начала судебного заседания или в пределах срока, установленного судом, если иное не установлено Кодексом; лица, участвующие в деле, вправе ссылаться только на те доказательства, с которыми другие лица, участвующие в деле, были ознакомлены заблаговременно.

Согласно части 2 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дополнительные доказательства принимаются

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.

Однако суд апелляционной инстанции в нарушение названных положений принял в качестве дополнительных доказательств акты от 03.04.2009 и от 20.04.2009, которые положил в основу принятого постановления об отмене решения суда первой инстанции в части отказа в удовлетворении встречного иска и принятии в указанной части нового решения об удовлетворении встречного иска.

При этом упомянутые доказательства были представлены непосредственно в судебное заседание 19.09.2011, без предоставления доказательств направления их истцу (субподрядчику).

Кроме того, суд апелляционной инстанции, приобщая дополнительные доказательства, не обсудил вопрос о причинах непредставления их в суд первой инстанции, указав лишь на то, что эти документы способствуют правильному и объективному разрешению дела.

Принятие судом апелляционной инстанции нового доказательства без направления его истцу, по мнению заявителя, лишило его возможности заявить суду о фальсификации акта от 03.04.2009.

Также перечисленные обстоятельства лишили заявителя возможности заявить ходатайство о снижении размера неустойки по встречному иску в соответствии со статьей 333 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Суд кассационной инстанции, отклоняя доводы заявителя кассационной жалобы, сослался на пункт 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», согласно которому принятие судом апелляционной инстанции дополнительных доказательств не может служить основанием для отмены постановления суда апелляционной инстанции.

Действительно, само по себе такое обстоятельство не является основанием для отмены постановления суда апелляционной инстанции. Однако если это обстоятельство в совокупности с другими (отсутствие сведений о направлении приобщаемого доказательства другой стороне, необсуждение вопроса о причинах непредставления его в суд первой инстанции, лишение другой стороны возможности участвовать в исследовании и оценке данного доказательства и т.д.) привело или могло привести к принятию неправильного судебного акта, то оснований для неприменения части 3 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не имеется.

При названных обстоятельствах оспариваемые судебные акты подлежат отмене согласно пункту 1 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права.

Дело подлежит направлению на новое рассмотрение в Тринадцатый арбитражный апелляционный суд в ином составе судей.

Вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов по делам со схожими фактическими обстоятельствами, принятые на основании нормы права в истолковании, расходящемся с содержащимся в настоящем постановлении толкованием, могут быть пересмотрены на основании пункта 5 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, если для этого нет других препятствий.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 2 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.10.2011 и постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 20.12.2011 по делу № А56-6180/2011 Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области отменить.

Дело направить в Тринадцатый арбитражный апелляционный суд на новое рассмотрение в ином составе суда.

Председательствующий

А.А. Иванов