

На правах рукописи

Сметанников Александр Евгеньевич

**Процессуальный режим деятельности апелляционной
инстанции в арбитражном процессе**

Специальность 12.00.15 – гражданский процесс; арбитражный процесс

АВТОРЕФЕРАТ
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Томск – 2006

Работа выполнена на кафедре гражданского процесса Юридического института Томского государственного университета.

Научный руководитель	Заслуженный юрист РФ, кандидат юридических наук, доцент Скутин Александр Федорович
Официальные оппоненты:	доктор юридических наук, профессор Решетникова Ирина Валентиновна кандидат юридических наук, Солодилов Андрей Владимирович
Ведущая организация	Алтайский государственный университет

Защита состоится 21 марта 2006 г. в 10 час. 00 мин. на заседании диссертационного совета К.212.267.02 при Томском государственном университете по адресу: 634050, г. Томск, ул. Московский тракт, 8, ауд. 111.

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке Томского государственного университета.

Автореферат разослан «_____» февраля 2006 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета

Т.Ю. Баришпольская

Общая характеристика работы

Актуальность темы диссертационного исследования. Принятие нового Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 2002 года (далее по тексту АПК РФ) привело к появлению множества вопросов теоретического и практического характера, требующих глубокого научного осмысления.

Введение в систему органов арбитражного судопроизводства самостоятельных апелляционных судов, появление стадии предварительного судебного заседания, расширение подведомственности арбитражного суда, а также другие новеллы законодательства поставили на повестку дня вопросы об эффективности и правильности сделанных изменений и нововведений.

На сегодняшний день участники арбитражного судопроизводства уже столкнулись с практическими и теоретическими проблемами применения новелл арбитражного процессуального законодательства, в частности, с несовершенством порядка обжалования определений об оставлении заявлений (жалоб) без движения; неопределенностью некоторых понятий АПК РФ, например, понятия «заблаговременно»; невозможностью восстановления срока на апелляционное обжалование по истечении 6-месячного срока с момента принятия судебного решения; правом суда апелляционной инстанции при обжаловании только части решения, на проверку решения суда в полном объеме, на основании возражений лиц, участвующих в деле и т.д.

Теоретическое решение существующих проблем позволит сократить количество совершаемых судебных ошибок и повысить качественный уровень принимаемых судебных актов.

Нельзя не отметить и практическую значимость решения данных проблем, так как более качественное осуществление правосудия не может не сказаться положительно на развитии экономики страны.

Институт апелляции направлен на выполнение международных конвенций по защите прав человека и Конституции РФ, предусматривающих признание, соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина. Рассмотрение проблем апелляции через призму принципов арбитражного процесса, научных трудов зарубежных и отечественных правоведов, судебной практики будет способствовать правильному разрешению судами арбитражных дел и, следовательно, укреплению правосудия и защите прав и законных интересов участников арбитражного процесса.

Диссертационное исследование выполнено с учетом существующих теоретических и практических проблем.

Отмеченные обстоятельства предопределили выбор темы диссертации.

Степень научной разработанности темы исследования. Исследованию апелляции в гражданском и арбитражном процессе посвящены работы многих авторов. Вопросы, связанные с апелляционным производством, изучались и анализировались в трудах процессуалистов С.Н. Абрамова, Е.А. Борисовой, Е.В. Васьковского, А.Х. Гольмстена, М.А. Гурвича, А.А. Добровольского, И.М. Зайцева, А.Д. Кейлина, Л.Ф. Лесницкой, М.А. Орлова, И.О. Подвального, В.К. Пучинского, Е.А. Степановой, М.С. Шакаряна, В.М. Шерстюка, И.Е. Энгельмана, К.С. Юдельсона.

В то же время монографических исследований, непосредственно посвященных изучению процессуального режима деятельности апелляционной инстанции в арбитражном процессе, на сегодняшний день нет. Ряд теоретических положений, касающихся апелляционного производства, сформулированных ранее, утратил свою актуальность в связи с изменениями в экономической, политической и правовых сферах. Поэтому наряду с исследованием процессуального режима апелляционной инстанции в арбитражном процессе, необходимо переосмыслить накопленный научный материал по разрабатываемой теме, исходя из современных потребностей общества и государства.

Объектом исследования является процессуальный режим деятельности апелляционной инстанции в арбитражном процессе.

Предмет исследования составляет действующее арбитражное процессуальное законодательство, определяющее деятельность апелляционной инстанции в арбитражном процессе, теоретические работы и соответствующая арбитражная судебная практика.

Цели и задачи диссертационного исследования. Целями настоящего диссертационного исследования являются: изучение особенностей процессуального режима деятельности апелляционной инстанции в арбитражном процессе; исследование действующих норм российского процессуального законодательства, регулирующих апелляционное производство в арбитражном процессе, и практики их применения; выявление недостатков и пробелов действующего арбитражного процессуального законодательства, а также внесение предложений по совершенствованию законодательства и судебной практики.

Постановка указанных целей обусловила решение следующих задач:

- исследовать историю возникновения и развития института апелляции в судебном процессе;
- дать сравнительный анализ российских и зарубежных процессуальных норм, регулирующих апелляционное производство;

- выявить соотношение процессуального режима деятельности арбитражных судов апелляционной и кассационной инстанций;
- провести сравнительный анализ деятельности апелляционных судов в уголовном, гражданском и арбитражном судопроизводстве;
- изучить накопленный юридической наукой материал по проблемам апелляционного обжалования в арбитражном процессе и судебную практику;
- исследовать особенности апелляционного производства в российском арбитражном процессуальном праве;
- раскрыть проблемы и противоречия в действующем арбитражном процессуальном законодательстве, регулирующем апелляционное производство;
- выработать научно обоснованные рекомендации и предложения по совершенствованию законодательства об арбитражном судопроизводстве и судоустройстве, а также судебной практики.

Наряду с трудами других процессуалистов, настоящая работа может способствовать решению указанных задач.

Теоретическую основу диссертационного исследования составляют труды ученых-процессуалистов дореволюционной России: А.Н. Анненкова, И.Д. Беляева, Е.В. Васьковского, О. Дмитриева, А.И. Загорского, Р. Зомы, В.В. Ефимова, К.И. Малышева, М.М. Михайлова, К. Неволина, Е.А. Нефедьева, К.П. Победоносцева, Ф. Шулина, И.Е. Энгельмана, Т.М. Яблочкова и других.

Значительное количество научных работ, используемых при написании диссертации, написано советскими и современными российскими учеными-процессуалистами: С.М. Амосовым, Т.К. Андреевой, Е.А. Борисовой, М.А. Вихут, М.А. Гурвичем, А.Г. Давтян, А.А. Добровольским, В. Дрожжиным, С.И. Елизаровой, Г.А. Жилиным, И.М. Зайцевым, Р.Ф. Каллистратовой, С.Ю. Кацем, М.И. Клеандровым, А.Д. Клейнманом, А.Д. Кейлиным, К.И. Комисаровым, Д.И. Курским, Л.Ф. Лесницкой, Е.Э. Лившицем, И.Б. Новицким, Г.Л. Осокиной, В.К. Пучинским, И.В. Решетниковой, Я.А. Розенбергом, Г. Рындзюнским, Е.В. Салогубовой, М.С. Свиридовым, В.М. Семеновым, М.К. Треушниковым, П.Я. Трубниковым, Д.А. Фурсовым, З.М. Черниловским, Н.А. Чечиной, М.С. Шакарян, В.М. Шерстюком, К.С. Юдельсоном, Ю.К. Якимовичем, В.В. Ярковым и другими.

Методологическую основу диссертационного исследования составляют диалектический метод познания и взаимосвязанные с ним общенаучные и частнонаучные методы: исторический, сравнительно-правовой, формально-логический, метод системного и накопленного ана-

лиза, научной классификации, анализ и синтез научных концепций. В качестве приема научного исследования применялись изучение и анализ судебной практики.

Нормативную основу диссертационного исследования составляют: конституционное, арбитражно-процессуальное, гражданско-процессуальное, гражданское, административное, уголовно-процессуальное законодательство, законодательство о судостроительстве, руководящие разъяснения Пленума ВАС РФ, результаты официальной статистики Арбитражного суда Томской области за 2003–2005 годы, судебная практика федеральных арбитражных судов.

Научная новизна диссертационного исследования состоит в том, что оно является комплексным исследованием процессуального режима деятельности апелляционной инстанции в арбитражном процессе, позволившем автору:

- дать всесторонний анализ современного состояния апелляционного производства в арбитражном процессе;
- обосновать необходимость апелляции в арбитражном судопроизводстве;
- сформулировать предложения и рекомендации по совершенствованию процессуального режима деятельности суда апелляционной инстанции в арбитражном судопроизводстве;
- обосновать целесообразность введения в арбитражный процесс неполной апелляции;
- определить способы сокращения сроков рассмотрения судебных дел;
- сформулировать ряд предложений по совершенствованию арбитражного процессуального законодательства.

На защиту выносятся следующие теоретические выводы и практические предложения, отражающие новизну диссертационного исследования:

1. Процессуальный режим деятельности арбитражного суда апелляционной инстанции – это система регулятивного воздействия на процессуальные отношения, возникающие между арбитражным судом апелляционной инстанции и субъектами апелляционного обжалования, характеризуемая императивно-диспозитивным методом правового регулирования, действующая на основе совокупности принципов и норм арбитражно-процессуального права, направленная на достижение цели по проверке законности и обоснованности не вступивших в законную силу судебных актов арбитражного суда первой инстанции.

2. Формой процессуального режима апелляционной инстанции предлагается считать регламентированный арбитражными процессуальными нормами, в соответствии с принципами арбитражного процесса, порядок деятельности апелляционной инстанции по проверке судебных актов арбитражного суда первой инстанции и решению поставленных перед ней целей и задач.

К содержанию процессуального режима апелляционной инстанции автор относит: 1) совокупность арбитражных процессуальных принципов как основополагающих идей, обеспечивающих достижение целей апелляции; 2) права и обязанности лиц, участвующих в деле; 3) компетенцию арбитражного суда апелляционной инстанции.

3. Апелляция – это механизм повторного рассмотрения дел по просьбе лица, имеющего права на апелляционное обжалование, для проверки законности и обоснованности судебных актов, не вступивших в законную силу, реализуемый государством в лице суда апелляционной инстанции с целью защиты участников арбитражного судопроизводства от незаконного и необоснованного решения.

4. Обосновывается целесообразность введения в современный российский арбитражный процесс института неполной апелляции. Это вызвано тем, что арбитражный суд апелляционной инстанции при наличии оснований, предусмотренных в ч. 4 ст. 270 АПК РФ, осуществляет безусловную отмену судебного решения и рассматривает дело по правилам рассмотрения дел в арбитражном суде первой инстанции (ч. 5 ст. 270 АПК РФ). Следовательно, по ходатайству сторон могут быть изменены предмет или основание исковых требований, их размер, без ограничения предоставлены новые доказательства по делу, принято к рассмотрению встречное исковое заявление. В этом случае утрачивается элемент повторности рассмотрения апелляционной инстанцией дела.

В ситуации, когда арбитражный суд апелляционной инстанции исполняет роль арбитражного суда первой инстанции, лица, участвующие в деле, теряют право на повторное рассмотрение дела апелляционной инстанцией, что является нарушением их конституционного права на судебную защиту.

5. Предлагается дополнить существующую систему принципов арбитражного процесса принципом «быть выслушанным и услышанным в суде». Сущность данного принципа заключается, во-первых, в обязанности арбитражного суда обеспечить права лиц, участвующих в деле, на использование всех закрепленных законодательством возможностей по донесению до суда своей позиции по существу рассматриваемого дела; во-вторых, в отражении в мотивировочной части судебного акта

оценки судом доказательств и доводов, представленных лицами, участвующими в деле.

В целях обеспечения исполнения участниками арбитражного процесса указанного принципа обосновывается необходимость закрепления за лицами, участвующими в деле, права требовать от суда принятия дополнительного постановления, если в мотивировочной части постановления не будут указаны фактические и иные обстоятельства, установленные арбитражным судом; доказательства, на которых основаны выводы суда об обстоятельствах дела, и доводы в пользу принятого постановления; мотивы, по которым суд отверг те или иные доказательства, принял или отклонил приведенные в обоснование своих требований и возражений доводы лиц, участвующих в деле. При принятии дополнительного постановления резолютивная часть судебного акта должна остаться без изменения.

6. Аргументируется необходимость изменения момента, определяющего начало течения срока для подачи апелляционной жалобы. Срок для подачи апелляционной жалобы предлагается исчислять не с момента принятия решения (изготовления его в полном объеме), а с момента вручения лицам, участвующим в деле, копии судебного акта.

7. Обосновывается необходимость наделения лиц, участвующих в деле, правом на обращение в арбитражный суд с ходатайством о восстановлении срока на апелляционное обжалование по истечении шестимесячного срока с момента принятия судебного акта в следующих случаях:

- а) если судебный акт принят в отношении лица, не участвующего в деле;
- б) если акт суда первой инстанции получен по истечении 6-месячного срока, установленного законом на подачу ходатайства о восстановлении срока на обжалование.

Для закрепления права на подачу вышеуказанного ходатайства предлагается внести соответствующие дополнения в ч. 2 ст. 259 АПК РФ.

8. В целях соблюдения принципа равенства сторон, автором предложено, наряду с правом лиц, участвующих в деле, на обжалование определений об отказе в восстановлении пропущенного процессуального срока на подачу апелляционной жалобы (ч. 6 ст. 117, ч. 3 ст. 259 АПК РФ) предусмотреть право лиц, участвующих в деле, на обжалование определений арбитражного суда о принятии апелляционной жалобы к производству, восстанавливающих срок подачи апелляционной жалобы.

Для закрепления указанного права автором предлагается ч. 6 ст. 117 АПК РФ изменить и изложить в редакции: «Определение арбитражного суда об отказе в восстановлении пропущенного процессуального срока или об удовлетворении ходатайства о восстановлении пропущенного процессуального срока может быть обжаловано».

9. Предлагается изменить порядок обжалования определений арбитражного суда об оставлении заявлений (жалоб) без движения. Для этого в АПК РФ необходимо внести изменения и ч. 1 ст. 263 АПК РФ дополнить положением: «Жалоба на определение об оставлении апелляционной жалобы без движения рассматривается коллегиальным составом этого же суда в пятидневный срок со дня поступления жалобы в суд без извещения сторон. В случае поступления жалобы в арбитражный суд до окончания срока устранения недостатков апелляционной жалобы, установленного судьей в обжалуемом определении, указанный срок подлежит продлению до окончания рассмотрения жалобы».

10. Сделан вывод о необходимости включения в действующий АПК РФ нормы, обязывающей лиц, участвующих в деле, извещать арбитражный суд об изменении своего адреса не только во время производства по делу, но и в течение семи месяцев со дня принятия арбитражным судом судебного акта. Семимесячный срок обоснован тем, что по окончании этого срока лица, участвующие в деле, теряют право на подачу апелляционной (кассационной) жалобы, на принесение заявления о пересмотре судебного акта в порядке надзора, а также право на восстановление срока для подачи жалоб.

В связи с этим ч. 1 ст. 124 АПК РФ предлагается изменить и изложить в редакции: «Лица, участвующие в деле, обязаны сообщать арбитражному суду об изменении своего адреса во время производства по делу, а также в течение семи месяцев со дня принятия последнего судебного акта по делу».

11. Предлагается заменить в ст. 67 АПК РФ оценочные формулировки типа «представление доказательств до начала судебного разбирательства» и «заблаговременно» новыми, указывающими определенный период времени, в течение которого лица, участвующие в деле, должны представить другим лицам отсутствующие у последних доказательства (например, не менее чем за 3 дня до начала судебного разбирательства).

12. Предлагается конкретизировать процедуру голосования судей при коллегиальном принятии апелляционного постановления (судебного решения), определить порядок судебного голосования с использованием бюллетеней для голосования. В том случае, когда каждый судья голосует за свой вариант решения (постановления), решение принимается в соответствии с мнением председательствующего судебного состава.

Ч. 1 ст. 20 АПК РФ предлагается изменить и изложить в редакции: «Вопросы, возникающие при рассмотрении дела судом в коллегиальном составе, разрешаются судьями большинством голосов. Никто из судей не вправе воздержаться от голосования. Голосование осуществляется путем

заполнения судьями бюллетеней. В том случае, когда по итогам голосования отсутствует большинство голосов за принятие какого-либо решения, решение принимается в соответствии с мнением председательствующего».

13. Ч. 2 ст. 269 АПК РФ предлагается изложить в следующей редакции: «По результатам рассмотрения апелляционной жалобы, арбитражный суд апелляционной инстанции вправе: а) отменить решение суда первой инстанции полностью или в части и принять по делу новый судебный акт; б) изменить решение суда».

Необходимость изменения действующей редакции ч. 2 ст. 269 АПК РФ вызвана тем, что при изменении решения суда первой инстанции и принятии нового судебного акта решение суда первой инстанции не отменяется и продолжает действовать в неизменной части. Существование одновременно двух действующих судебных актов разных инстанций по одному делу процессуальным законодательством не предусматривается. Кроме того, одновременное действие двух судебных актов первой и апелляционной инстанции по одному делу может создавать трудности в правоприменении, в частности при исполнении судебного акта, при использовании преюдициальной силы решения арбитражного суда.

Теоретическая и практическая значимость диссертационного исследования состоит в том, что автором проведен комплексный анализ проблем апелляционного производства в арбитражном процессе, обоснована необходимость дальнейшего реформирования российского арбитражного процессуального права. Предпринята попытка рассмотреть деятельность арбитражного суда апелляционной инстанции с позиции процессуального режима. Содержащиеся в работе выводы и предложения могут быть использованы в работе по дальнейшему совершенствованию процессуального законодательства в области режима деятельности арбитражного суда апелляционной инстанции и судебной арбитражной практики, а также в научно-педагогической работе.

Апробация результатов диссертационного исследования. Основные положения и выводы диссертации обсуждены и одобрены на заседании кафедры гражданского процесса Юридического института Томского государственного университета.

Отдельные положения диссертации использовались автором при чтении докладов на конференциях клуба юристов при Новокузнецком отделении Кузбасской торгово-промышленной палаты.

Основные теоретические и практические выводы диссертационного исследования нашли свое отражение в девяти опубликованных научных статьях автора.

Результаты диссертационного исследования были использованы в работе Комитета Государственной Думы Федерального Собрания РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству при подготовке законопроектов по вопросам реформирования деятельности апелляционной инстанции в арбитражном процессе.

Предложения по совершенствованию арбитражного процессуального законодательства, сделанные в работе, приняты к рассмотрению Управлением совершенствования законодательства Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и будут использованы при подготовке проектов постановлений Пленума ВАС РФ по вопросам практики применения положений АПК РФ арбитражными судами.

Структура диссертационного исследования определяется его целью и задачами. Диссертация состоит из введения, трех глав, включающих 8 параграфов, заключения и списка использованных источников и литературы.

Содержание работы

Во **введении** обосновывается актуальность диссертационного исследования, определяются его цели, задачи, объект, предмет и метод; освещается степень разработанности темы исследования; раскрываются новизна, теоретическая и практическая значимость работы, ее теоретическая, методологическая и нормативная основы; указываются теоретические выводы и практические предложения, выносимые на защиту; приводятся данные об апробации результатов исследования.

Первая глава «Понятие и сущность процессуального режима апелляционного судопроизводства в арбитражном процессе» включает в себя три параграфа.

В **первом параграфе** дается общий исторический анализ возникновения и развития института обжалования судебных постановлений с выделением апелляционного способа обжалования. При этом автором диссертационного исследования отмечается, что возникновение института апелляции обусловлено довольно высоким уровнем развития государственности, что подтверждается всем ходом истории судебной системы в Древнеримском государстве, истории судопроизводства Западной Европы и России. Слабое государство не могло контролировать деятельность судов, поэтому решения суда выносились в окончательной форме и не подлежали обжалованию. Наличие или отсутствие в судопроизводстве института апелляции позволяет судить как об уровне развития юриспруденции, так и об уровне развития общества.

Впервые апелляция появилась в Древнем Риме в III веке нашей эры. Свое окончательное оформление и закрепление как средство обжалования судебных решений апелляция получила в период царствования императора Юстиниана.

Автором диссертационного исследования выделены основные отрицательные и положительные моменты, связанные с появлением апелляции. К отрицательным последствиям появления апелляции относится повышение стоимости судебного процесса и увеличение продолжительности судебного разбирательства. Положительным фактором появления апелляции является официальное признание государством возможности судебных ошибок и создание инструмента в виде апелляции для их устранения.

В связи с этим автором диссертационного исследования делается вывод о том, что, несмотря на некоторые недостатки апелляции, сама по себе возможность обжалования решения суда стала основополагающим фактором, позволившим судопроизводству успешно развиваться.

Апелляционный порядок обжалования судебных актов являлся одним из важных элементов римского права, определивших его роль в истории мировой юриспруденции. Возникнув в Древнеримском государстве, институт апелляции продолжил свое существование и получил дальнейшее развитие в гражданском процессуальном законодательстве и судопроизводстве европейских стран.

Во Франции апелляция появилась примерно в XIII веке. В это время апелляция носила характер личного обвинения судьи в несправедливости. Судья с оружием в руках отстаивал принятое им решение. Такие поединки были закреплены в «Etablissement de Saint Louis» 1270 года, который учредил особые апелляционные суды.

Рецепция римского права в Германии заканчивается учреждением в 1495 году Имперского суда, который, наряду с другими функциями, осуществлял функцию высшего апелляционного суда.

В Англии для рассмотрения дел в качестве апелляционной инстанции был создан Суд королевской скамьи, который вплоть до 1830 года продолжал рассматривать апелляции на решения Суда общегражданских дел.

На Руси такой способ пересмотра дела, как «суд с головы», т.е. направление дела на новое рассмотрение, упоминается в Судебнике 1497 года, Судебнике Ивана Великого 1550 года и в Соборном Уложении царя Алексея Михайловича 1649 года. Жалоба, возбуждающая «суд с головы», соединила в себе два момента: недовольство действиями судьи (в том числе в связи с получением им взятки – «посула») и неудовлетворенность судебным актом.

Совершенствование апелляционного способа обжалования происходит в период царствования Петра I.

В 1917 году институт апелляции прекратил свое существование в гражданском судопроизводстве нашей страны.

Экономические преобразования, начавшиеся в России с начала «перестройки» 1985 года, привели к постепенному возрождению коммерческой деятельности, появлению частной собственности, началу формирования рыночной экономики. В условиях, когда законодательство в сфере предпринимательской деятельности постоянно усложнялось, а в работе арбитражных судов в силу как объективных, так и субъективных причин нередко возникали погрешности, появилась необходимость в отлаженном правовом механизме исправления судебных ошибок. С целью создания такого механизма в России в 1995 году был восстановлен институт апелляционного производства.

Автором исследованы особенности и основные характеристики полной и неполной апелляций. В результате сделан вывод о необходимости перехода российского арбитражного процесса к неполной апелляции. При неполной апелляции ссылаться на новые факты или доказательства в ходе производства по делу, как правило, не допускается, но при определенных условиях новые доказательства или обстоятельства могут быть судом допущены. В установленных законом случаях допускается возвращение дела в суд первой инстанции для нового рассмотрения дела и вынесения решения.

Однако подходить к предоставлению суду апелляционной инстанции права возвращать дело на новое рассмотрение необходимо крайне осторожно. Основания для возвращения дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции должны быть четко ограничены АПК РФ. В противном случае может сложиться ситуация, при которой арбитражные суды апелляционной инстанции вместо повторного рассмотрения дел и принятия постановлений по существу апелляционной жалобы смогут регулярно возвращать дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции, тем самым дублируя функции арбитражного суда кассационной инстанции.

С целью избежания этого, автором предлагается предоставить апелляции право на передачу дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции лишь в случае, когда суд апелляционной инстанции отменяет решение суда первой инстанции по основаниям, предусмотренным в ч. 5 ст. 270 АПК РФ, и осуществляет рассмотрение дела по правилам рассмотрения дела в арбитражном суде первой инстанции. При этом особенности порядка рассмотрения дел апелляционной инстанцией, установленные ч. 3 ст. 266 АПК РФ, не действуют. В этом случае суд апелляци-

онной инстанции может принять новое решение на основании дополнительных доказательств; с участием не участвовавших при рассмотрении дела в первой инстанции лиц, интересы которых были затронуты решением суда; на основании показаний вновь привлеченных свидетелей; по измененному предмету или основанию иска и т.д. При этом лица, участвующие в деле, теряют право на апелляционное обжалование решения, принятого судом апелляционной инстанции по правилам рассмотрения дела в суде первой инстанции, что обосновывает необходимость передачи дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

В диссертационном исследовании автором сравниваются основные положения апелляционного обжалования в арбитражном, гражданском и уголовном процессах.

Автором отмечается, что возможность апелляционного пересмотра судебных решений в суде общей юрисдикции предусмотрена законодательством только в отношении решений мировых судей. Районный суд является непосредственно вышестоящей судебной инстанцией по отношению к мировым судьям, действующим на территории соответствующего судебного района.

В ходе анализа судебных процессов автором было установлено, что апелляционная инстанция по пересмотру решений мировых судей в гражданском и уголовном процессе представляет собой возобновление рассмотрения дела судом первой инстанции с исправлением ошибок, допущенных при рассмотрении дела мировыми судьями. Апелляционная инстанция обладает здесь всеми основными признаками полной апелляции: это и возможность сторон представлять с апелляционной жалобой без ограничения новые доказательства и материалы, указывать новые факты; и вынесение нового решения или оставление решения (приговора) суда первой инстанции без изменения на основе вторичного рассмотрения дела по существу; и отсутствие у апелляционной инстанции права на возвращение дела в суд первой инстанции для нового рассмотрения по существу.

В настоящее время апелляционная инстанция в арбитражном процессе обладает признаками как полной апелляции (отсутствует возможность направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции для восполнения пробелов в установлении фактических обстоятельств дела), так и неполной апелляции (допускается принятие к рассмотрению дополнительных доказательств, если лицо, участвующее в деле, обоснует невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными).

Второй параграф посвящен определению арбитражного процессуального режима апелляционного производства. Автором диссертацион-

ного исследования рассматриваются понятия юридического режима, правового режима судебной деятельности, арбитражного процессуального режима, данных учеными правоведами С.С. Алексеевым, С.Д. Хазановым, Д.А. Фурсовым.

Арбитражный процессуальный режим апелляционной инстанции рассматривается с точки зрения его формы и содержания, метода и механизма правового регулирования.

Формой процессуального режима апелляционной инстанции автор предлагает считать регламентированный арбитражными процессуальными нормами, в соответствии с принципами арбитражного процесса, порядок деятельности апелляционной инстанции по проверке судебных актов арбитражного суда первой инстанции и решению поставленных перед ней целей и задач.

К содержанию процессуального режима апелляционной инстанции автор относит: 1) совокупность арбитражных процессуальных принципов как основополагающих идей, обеспечивающих достижение целей апелляции; 2) права и обязанности лиц, участвующих в деле; 3) компетенцию арбитражного суда апелляционной инстанции.

Метод арбитражного процессуального регулирования характеризуется как императивно-диспозитивный, так как сочетает в себе императивное (властное, повелительное) и диспозитивное (дозволительное) начала. В апелляции автором отмечается преобладание императивных начал по сравнению с рассмотрением дел в суде первой инстанции. Механизм правового регулирования представляет собой совокупность правовых средств в единстве их действия. Значение механизма правового регулирования как элемента процессуального режима состоит в том, что он позволяет проанализировать меру урегулированности деятельности арбитражного суда апелляционной инстанции и субъектов апелляционного обжалования.

На основе изучения определений апелляции, данных процессуалистами К.И. Малышевым, Е.А. Нефедьевым, И.Е. Эпельманом, Е.В. Васьковским, М.С. Шакарян, Е.А. Борисовой, Д.Д. Велиевым, а также ее характеристик и особенностей, автором сформулировано следующее понятие апелляции: «апелляция – это механизм повторного рассмотрения дел по просьбе лица, имеющего права на апелляционное обжалование, для проверки законности и обоснованности судебных актов, не вступивших в законную силу, осуществляемый государством в лице суда апелляционной инстанции с целью защиты участников арбитражного судопроизводства от незаконного и необоснованного решения».

Основной целью апелляции как инстанции арбитражного суда является деятельность по проверке не вступивших в законную силу судебных актов.

На основе материала, изложенного в данном параграфе, автором дается определение процессуального режима деятельности арбитражного суда апелляционной инстанции как системы регулятивного воздействия на процессуальные отношения, возникающие между арбитражным судом апелляционной инстанции и субъектами апелляционного обжалования, характеризуемой императивно-диспозитивным методом правового регулирования, действующей на основе совокупности принципов и норм арбитражно-процессуального права, направленной на достижение цели по проверке законности и обоснованности не вступивших в законную силу судебных актов арбитражного суда первой инстанции.

Третий параграф посвящен содержанию (элементам) арбитражного процессуального режима деятельности апелляционной инстанции арбитражного суда.

Одним из основных элементов процессуального режима деятельности апелляционной инстанции являются принципы арбитражного процесса.

Именно особенности действия принципов характеризуют апелляцию в арбитражном процессе как самостоятельную инстанцию со свойственным только ей процессуальным режимом деятельности.

В апелляции в полной мере действуют принципы арбитражного процесса: принцип осуществления правосудия только арбитражным судом, независимости судей и подчинения их только закону, законности, гласности судебного разбирательства, государственного языка судопроизводства, состязательности, диспозитивности, процессуального равноправия сторон, непосредственности и другие.

Вместе с тем перед апелляционной инстанцией законом поставлены специфические задачи, которые влияют на действие некоторых принципов арбитражного судопроизводства, предопределяя особенности рассмотрения дел, а также полномочий апелляционной инстанции, оснований к отмене решения суда первой инстанции и содержание вынесенных постановлений.

В суде второй инстанции не могут быть соблюдены в полной мере принципы непосредственности и устности. Так, свидетельские показания вышестоящий суд воспринимает, как правило, только по протоколам судебного заседания. Вышестоящий суд не проверяет доказательства в судебном заседании, а оценивает лишь материалы, имеющиеся в деле и вновь представленные сторонами. Все это свидетельствует о том, что возможностей для наиболее полной и всесторонней оценки всех доказательств по делу у суда первой инстанции больше, чем у второй.

Принцип устности проявляется в устной форме общения суда и других участников процесса, исследования доказательственного материала и

доведения до сведения участников процесса и присутствующей в зале судебного заседания публики выводов суда как по существу дела в целом, так и по частным вопросам судопроизводства путем оглашения решения или определения.

Особенности режима проявляются не только в характере процессуальных принципов на стадии апелляционного производства, но и в правовом регулировании, что находит свое проявление в правовом статусе лиц, участвующих в деле, и компетенции арбитражного суда.

Право на подачу апелляционной жалобы на не вступившее в законную силу решение арбитражного суда, согласно ст. 257 АПК РФ, имеют лица, участвующие в деле, а также иные лица в случаях, предусмотренных АПК РФ.

К субъектам, имеющим право на апелляционное обжалование, относятся истец, ответчик, заявители и заинтересованные лица по делам особого производства, третьи лица, заявляющие самостоятельные требования на предмет спора, и не заявляющие, правопреемники сторон и третьих лиц, прокурор, государственные органы, органы местного самоуправления и другие органы, а также лица, которые не участвовали в деле, но в отношении которых было принято решение, затрагивающее их права и обязанности.

Арбитражный суд как субъект процессуального правоотношения занимает особое положение, он руководит процессом по конкретному делу (ч. 3 ст. 9 АПК РФ). Процессуальное положение суда – положение субъекта публичного (процессуального) правоотношения, обладающего властными полномочиями в отношении всех участников процесса.

Вторая глава «Особенности процессуального режима апелляционного производства на стадиях принятия апелляционной жалобы и подготовки дела к судебному рассмотрению» посвящена исследованию процессуального режима на стадиях принятия апелляционной жалобы и подготовки дела к судебному рассмотрению и включает в себя два параграфа.

В первом параграфе рассматривается процессуальный режим деятельности апелляционной инстанции на стадии принятия апелляционной жалобы к рассмотрению.

Возбуждение судебного процесса по апелляционной жалобе зависит от наличия у лица права на подачу апелляционной жалобы и от соблюдения им установленного процессуальным законодательством порядка его реализации. В связи с этим необходимо различать предпосылки права на предъявление апелляционной жалобы и условия его реализации. Автором выделены отрицательные и положительные предпосылки права на подачу апелляционной жалобы.

Отрицательными предпосылками права на подачу апелляционной жалобы являются факты, препятствующие возникновению у заинтересованного лица права на подачу апелляционной жалобы. К отрицательным предпосылкам права на предъявление апелляционной жалобы, в частности, относится вступление обжалуемого судебного решения в законную силу. В этом случае истец теряет право на апелляционное обжалование решения суда в связи с тем, что в апелляционном порядке обжалуются только судебные акты, не вступившие в законную силу.

Положительными предпосылками права на подачу апелляционной жалобы можно считать факты, с которыми законодательство связывает возникновение у лица права на подачу апелляционной жалобы. К положительным предпосылкам права на подачу апелляционной жалобы относятся, в частности, такие факты, как наличие не вступившего в законную силу решения суда, наличие у заинтересованного лица права на подачу апелляционной жалобы, предусмотренная законом возможность обжалования судебного акта в апелляционном порядке.

Значение предпосылок права на предъявление апелляционной жалобы состоит в том, что в зависимости от наличия (отсутствия) предпосылок (положительных или отрицательных) можно судить о наличии или отсутствии у заинтересованного лица права на подачу апелляционной жалобы.

Под условиями реализации права на подачу апелляционной жалобы понимаются такие факты процессуального характера, которые, в отличие от предпосылок, обуславливают не возникновение права на подачу апелляционной жалобы, а лишь надлежащий, т.е. установленный законом порядок его реализации. К ним относятся: соблюдение формы и содержания апелляционной жалобы; направление другим лицам, участвующим в деле, копий апелляционной жалобы и приложенных к ней документов; уплата государственной пошлины; наличие надлежаще-оформленных полномочий представителя в случае подачи апелляционной жалобы от имени лица, участвующего в деле.

Автором диссертационного исследования обосновывается предложение об изменении момента, определяющего начало течения срока для подачи апелляционной жалобы. Срок для подачи апелляционной жалобы предлагается исчислять не с даты принятия (изготовления в полном объеме) судебного решения, а с даты получения лицом, участвующим в деле, решения суда первой инстанции. Это обосновывается тем, что лица, участвующие в деле, при несвоевременном изготовлении судьей решения или опоздании почтовой доставки не имеют на подготовку обоснованной апелляционной жалобы достаточно времени. При этом не в полной мере соблюдаются принцип равенства сторон и право на судебную защиту, так

как подготовка апелляционной жалобы, как правило, начинается после получения решения суда, а дата получения решения суда зависит от удаления лица, участвующего в деле, от суда, принявшего решение.

Автором диссертационного исследования отмечается, что предоставление одной стороне права на обжалование определения об отказе в восстановлении срока на подачу апелляционной жалобы при отсутствии права у другой стороны на обжалование определения о восстановлении пропущенного срока нарушает принцип процессуального равноправия сторон. На практике возможны ситуации, когда суд принимает решение о восстановлении срока на подачу апелляционной жалобы при отсутствии уважительных причин. Поэтому справедливо будет предоставить обеим сторонам право на обжалование указанного определения.

Предлагается внести изменения в АПК РФ и предоставить лицам, участвующим в деле, право на обращение в арбитражный суд с ходатайством о восстановлении срока на апелляционное обжалование по истечении шестимесячного срока с момента принятия решения суда в следующих случаях: а) когда судебный акт принят в отношении лица, не участвующего в деле; б) когда решение суда первой инстанции получено по истечении 6-месячного срока, предоставленного законом на подачу ходатайства о восстановлении срока на обжалование. Это обосновывается тем, что возможны ситуации, когда причины пропуска срока на апелляционное обжалование могут быть уважительными и по истечении 6 месяцев.

Отмечено, что АПК РФ не предусматривает специального срока на рассмотрение кассационных жалоб на определения об оставлении апелляционной жалобы без движения. Поэтому кассационная инстанция по общему правилу должна рассмотреть жалобу на определение об оставлении апелляционной жалобы без движения не позднее месячного срока с даты поступления кассационной жалобы вместе с делом в арбитражный суд кассационной инстанции.

Как показывает практика арбитражного суда Томской области, срок на устранение нарушений правил подачи апелляционной жалобы, указанных в ст. 260 АПК, если заявитель находится в том же субъекте РФ, что и арбитражный суд, редко превышает 20 дней с момента принятия судом соответствующего определения.

В результате, при подаче кассационной жалобы на определение об оставлении апелляционной жалобы без движения, кассационная инстанция не успевает рассмотреть жалобу до окончания срока, установленного судом апелляционной инстанции для устранения обстоятельств, послуживших основанием для оставления апелляционной жалобы без движения.

С целью соблюдения процессуальных сроков автором предлагается изменить порядок обжалования определений арбитражного суда об оставлении заявлений (жалоб) без движения. Для этого в АПК РФ необходимо внести изменения и предусмотреть, что жалоба на определение об оставлении апелляционной жалобы без движения будет рассматриваться коллегиальным составом этого же суда в пятидневный срок со дня поступления жалобы в суд без извещения сторон. В этом случае процедура обжалования определений об оставлении апелляционной жалобы без движения может быть ускорена.

Во втором параграфе исследуется процессуальный режим деятельности апелляционной инстанции арбитражного суда на стадии подготовки дела к судебному рассмотрению.

Стадия подготовки дела к рассмотрению присуща и производству в арбитражном суде апелляционной инстанции, поскольку, согласно ст. 153 АПК РФ, дела в апелляционной инстанции рассматриваются по правилам рассмотрения дел судом первой инстанции с особенностями, установленными гл. 20 АПК РФ.

Одной из гарантий процессуального режима деятельности апелляционной инстанции на стадии подготовки дела к рассмотрению является надлежащее извещение лиц, участвующих в деле, о времени и месте судебного заседания.

Согласно ст. 123 АПК РФ, лица, участвующие в деле, считаются также извещенными надлежащим образом арбитражным судом, если копия судебного акта, направленная арбитражным судом по последнему известному месту нахождения организации, месту жительства гражданина, не вручена в связи с отсутствием адресата по указанному адресу, о чем орган связи проинформировал арбитражный суд.

Автором диссертационного исследования обосновывается необходимость включения в действующий арбитражный процессуальный кодекс нормы, обязывающей лицо, участвующее в деле, извещать арбитражный суд об изменении своего адреса не только во время производства по делу (ст. 124 АПК РФ), но и в течение семи месяцев со дня вынесения решения суда первой инстанции.

Это обосновано тем, что при рассмотрении дела в арбитражном суде первой инстанции производство по делу начинается с момента принятия судьей искового заявления к рассмотрению, о чем выносится соответствующее определение, и заканчивается принятием судом решения по делу. Таким образом, в течение срока, отведенного лицам, участвующим в деле, на апелляционное обжалование решения (определения) арбитражного суда, у них отсутствует обязанность по сообщению суду об изменении своего адреса.

Семимесячный срок для извещения суда об изменении адреса обоснован тем, что по окончании этого срока лица, участвующие в деле, теряют право на подачу апелляционной (кассационной) жалобы, на принесение заявления о пересмотре судебного акта в порядке надзора, а также право на восстановление срока для подачи жалоб.

Кроме того, отсутствующих по указанному адресу лиц предлагается уведомлять дополнительно путем публичного оповещения, публикуемого в специально определенном для этого официальном издании. Данный способ уведомления отсутствующих лиц хотя и не идеален, но позволяет заинтересованным лицам получать информацию о рассматриваемых судебных делах. Аналогичный способ уведомления кредиторов, сведения о месте постоянного или преимущественного проживания которых установить не представляется возможным, предусмотрен в п. 2 ст. 13 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Автором диссертационного исследования рассматривается вопрос о необходимости проведения предварительного судебного заседания при рассмотрении дела в арбитражном суде апелляционной инстанции. В результате делается вывод о том, что если стороны не представляют дополнительных письменных или вещественных доказательств, не заявляют ходатайств о вызове новых свидетелей, проведении экспертизы, а у суда апелляционной инстанции отсутствуют вопросы по заявленным требованиям и выдвигаемым возражениям, проведение предварительного судебного заседания не обязательно и должно осуществляться по усмотрению суда. На подготовку дела к судебному разбирательству и принятие судебного акта арбитражному суду апелляционной инстанции отводится один месяц, с учетом времени, необходимого для извещения лиц, участвующих в деле, о времени и месте судебного рассмотрения дела, поэтому можно с уверенностью сказать, что проведение предварительного судебного заседания и рассмотрение апелляционной жалобы по существу в течение отведенного АПК РФ времени практически невозможно. В связи с этим ст. 134 АПК РФ предлагается дополнить нормой следующего содержания: «Предварительное судебное заседание при рассмотрении дела в порядке апелляционного, кассационного, надзорного производств проводится арбитражным судом по его усмотрению».

В третьей главе «Особенности процессуального режима апелляционной инстанции на стадии рассмотрения дела в судебном заседании» исследуется процессуальный режим деятельности апелляционной инстанции в процессе судебного рассмотрения дела и полномочия апелляционной инстанции. Она включает в себя три параграфа.

В первом параграфе исследуется процессуальный режим деятельности апелляционной инстанции в процессе судебного рассмотрения дела.

Вследствие возрастания нагрузки на судей и увеличения количества судебных дел, рассмотренных с нарушением процессуальных сроков, автором предлагается за счет технической модернизации арбитражного процесса значительно сократить сроки судебного разбирательства.

В связи с компьютеризацией арбитражных судов и населения России в целом, а также широким распространением Интернета, расширения телевизионных возможностей, автор предлагает, используя каналы электронной связи, Интернет и телевидение, осуществлять судебное разбирательство с участием судьи (судей), сторон и других лиц, участвующих в деле, в режиме прямого телемоста. Весь процесс арбитражного производства должен соответствовать нормам АПК РФ, за исключением того, что стороны будут видеть и общаться друг с другом и судом в режиме реального времени посредством телевизионного моста. Все доказательства и документы, на которые будут ссылаться лица, участвующие в деле, должны быть представлены суду и другим лицам, участвующим в деле, заблаговременно.

В новом АПК РФ предусмотрены две трактовки своевременного представления доказательств для ознакомления другим лицам, участвующим в деле:

а) заблаговременно (ч. 4 ст. 65 АПК РФ);

б) до начала судебного разбирательства (ч. 3 ст. 65 АПК РФ).

Формулировка «до начала судебного разбирательства» позволяет представить доказательства как за несколько минут до начала судебного разбирательства, так и за несколько дней.

Понятие «заблаговременно» также не позволяет точно определить момент представления доказательств. Это создает неоправданную сложность в применении участниками арбитражного процесса соответствующей правовой нормы АПК РФ.

Поэтому автором предлагается заменить в АПК РФ оценочные формулировки «представление доказательств до начала судебного разбирательства» и «заблаговременно» указанием периода времени, в течение которого лица, участвующие в деле, должны представить другим лицам, участвующим в деле, отсутствующие у последних доказательства, например, не менее чем за три дня до начала судебного разбирательства.

В действующем законодательстве отсутствует указание на то, как происходит процедура голосования судей при принятии судебного решения. Понятно только, что в ходе совещания все или большинство судей должны прийти к одному мнению по поводу принимаемого решения.

Голосование осуществляется путем поднятия рук или выяснения председательствующим мнения каждого из судей, участвующих в принятии решения.

С точки зрения автора, в процессуальном законодательстве не предусмотрена норма, предусматривающая возможность голосования каждым из трех судей за свой вариант решения по делу. Например, один судья будет считать необходимым принять судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований стороны, другой судья об удовлетворении исковых требований полностью, а третий – о частичном удовлетворении исковых требований.

Предлагается несколько вариантов разрешения данной ситуации. Наиболее приемлемым представляется вариант, когда в случае равенства голосов решение принимается в соответствии с мнением председательствующего судебного состава.

Подобный порядок принятия решений уже применяется в международной практике. Так, в ст. 31 Швейцарского регламента международного арбитража указывается, что при наличии трех арбитров арбитражное решение или иное постановление арбитражного суда принимается большинством арбитров. При отсутствии большинства решение принимается председателем единолично.

Несмотря на то, что на практике такая ситуация будет возникать крайне редко, ее теоретическое разрешение необходимо.

Также указывается на необходимость конкретизации процедуры голосования судей при коллегиальном принятии судебного решения (постановления), определения момента судебного голосования.

В качестве способа такого регламентирования автором предлагается введение специальных судебных бюллетеней для голосования судей. После проведения совещания каждый судья заполняет свой бюллетень, в котором должен изложить резолютивную часть решения по данному делу. После голосования председательствующий зачитывает судьям бюллетени для голосования в совещательной комнате и оглашает решение по делу. Введение в арбитражный процесс судебных бюллетеней приведет к тому, что определится момент голосования.

Во втором параграфе исследуется реализация принципов арбитражного процесса в процессе рассмотрения дела в апелляции.

Принципы являются основными началами, характеризующими любой режим деятельности, в том числе и режим деятельности апелляции в арбитражном процессе.

В суде апелляционной инстанции отмечается усиление императивных начал при рассмотрении дел, по сравнению с принципами рассмотрения

дел в арбитражном суде первой инстанции. Возможности лиц, участвующих в деле, в ходе рассмотрения дела в апелляционной инстанции распоряжаться своими материальными и процессуальными правами ограничиваются. Это связано со спецификой апелляции как инстанции, повторно рассматривающей дела с целью проверки решений судов первой инстанции на предмет их законности и обоснованности.

В результате действие ряда принципов арбитражного процесса в ходе рассмотрения судебного дела в суде апелляционной инстанции отличается от действия тех же принципов в суде первой инстанции.

Так, в силу принципа диспозитивности лицо, участвующее в деле, самостоятельно определяет пределы своих требований, а суд не должен выходить за рамки данных требований.

В АПК РФ 1995 года арбитражный суд вне зависимости от заявленных в апелляционной жалобе требований пересматривал решение суда первой инстанции в полном объеме. В АПК РФ 2002 года этот вопрос решен в пользу принципа диспозитивности. Согласно ч. 5 ст. 268 АПК РФ, если в порядке апелляционного производства обжалуется только часть решения, арбитражный суд апелляционной инстанции проверяет законность и обоснованность решения только в обжалуемой части решения, если при этом лица, участвующие в деле, не заявят возражений.

Автором диссертационного исследования анализируется смысловая нагрузка положения: «если при этом лица, участвующие в деле, не заявят возражений».

В результате этого анализа делается вывод о необходимости исключения из ч. 5 ст. 268 АПК РФ выражения «если при этом лица, участвующие в деле, не заявят возражений».

По мнению автора диссертационного исследования, заявление лицом, участвующим в деле, возражений против рассмотрения в порядке апелляционного производства только части решения суда первой инстанции заменяет собой подачу апелляционной жалобы на решение суда в порядке, предусмотренном АПК РФ. При этом суд должен принимать заявленные возражения вне зависимости от их формы и содержания, без предъявления доказательств направления копий возражений другим лицам, участвующим в деле, и оплаты государственной пошлины.

Автор диссертационного исследования поддерживает идею В.М. Шерстюка о включении в число принципов арбитражного процесса принципа «право быть выслушанным и услышанным в суде». Суть принципа «быть выслушанным и услышанным в суде», по мнению В.М. Шерстюка, заключается в том, что суд должен в принимаемом судебном акте указывать, в том числе, мотивы, по которым суд отклонил те или иные

доказательства и не применил законы и иные нормативные правовые акты, на которые ссылались лица, участвующие в деле (пп. 2, 3 ч. 4 ст. 170, ст. 271, 289, 301 АПК РФ). Высказываясь за включение принципа «быть выслушанным и услышанным в суде» в систему принципов арбитражного процесса, автор диссертационного исследования обосновывает это тем, что преюдициальное значение имеет не только резолютивная часть судебного акта, но и выводы, содержащиеся в его мотивировочной части.

Невыполнение арбитражным судом своих обязанностей, предусмотренных ч. 4 ст. 170, п. 12 ч. 2 ст. 271 АПК РФ, может привести к тому, что в случае возникновения нового спора между теми же лицами, участвующими в деле, им придется повторно доказывать обстоятельства, которые были уже предметом исследования в судебном заседании и на основании которых был принят судебный акт, вступивший в законную силу.

В третьем параграфе исследуются полномочия апелляционной инстанции. Именно полномочия характеризуют процессуальный режим деятельности апелляционной инстанции с точки зрения ее процессуальных возможностей по рассмотрению судебных актов суда первой инстанции на предмет их законности и обоснованности. В процессе исследования существующих полномочий апелляционной инстанции автор обосновывает необходимость законодательного разделения полномочий апелляционной инстанции на отмену решения и принятие нового судебного акта и изменение решения. При изменении решения суда первой инстанции и принятии нового судебного акта решение суда не отменяется а, следовательно, продолжает действовать в неизменной постановлением апелляционной инстанции части. Наличие одновременно двух действующих решений по делу, основного и дополнительного, и сейчас предусмотрено арбитражным процессуальным законодательством РФ. Однако существование двух решений разных инстанций арбитражного суда по одному делу АПК РФ не предусматривает.

На практике может возникнуть ситуация, когда одно и то же обстоятельство, на изменение которого арбитражный суд апелляционной инстанции не указал, будет изложено в решении суда первой инстанции и новом решении апелляционной инстанции по-разному. Также возможно, что при принятии нового судебного акта апелляционная инстанция не укажет какое-либо обстоятельство, изложенное в решении суда первой инстанции.

С нашей точки зрения, для устранения всех вопросов и неясностей необходимо закрепить в АПК РФ норму, согласно которой при неполном выяснении обстоятельств, имеющих значение для дела, недоказанности имеющих для дела обстоятельств, которые суд посчитал установленными

ми, несоответствии выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела, нарушении или неправильном применении норм материального или норм процессуального права арбитражный суд апелляционной инстанции должен отменить решение суда первой инстанции и принять новый судебный акт без права на изменение решения. Возможно, нужно вернуться к старой редакции АПК РФ, когда при изменении решения суда первой инстанции не предусматривалось принятия нового судебного акта, а достаточно было в резолютивной части постановления арбитражного суда апелляционной инстанции указать на изменение какой-либо части решения.

В **заключении** формулируются выводы, сделанные в диссертации, а также содержатся предложения по совершенствованию законодательства и судебной практики.

Основные положения и выводы диссертации опубликованы автором в следующих работах:

1. Проблемы оставления апелляционной жалобы без движения // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2003. – № 9. – С. 124–127.

2. Проблемы принятия нового судебного акта в апелляционной инстанции арбитражного суда // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2004. – № 1. – С. 155–156.

3. Правовые аспекты ускорения арбитражного судопроизводства // Журнал российского права. – 2003. – № 6. – С. 54–57.

4. Проблемы принятия судебного акта в арбитражном и гражданском судопроизводстве при рассмотрении дела в коллегиальном составе // Журнал российского права. – 2005. – № 3. – С. 93–95.

5. Представительство в арбитражном процессе по агентскому договору // Арбитражный и гражданский процесс. – 2005. – № 1. – С. 6–9.

6. Судебное разбирательство в век высоких технологий // Арбитражный и гражданский процесс. – 2005. – № 9. – С. 11–12.

7. Основания по пересмотру судебных актов в порядке надзора // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей. – Ч. 19 / Под ред. Б.Л. Хаскельберга, В.М. Лебедева. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2004. – С. 227–229.

8. Кто не успел – тот опоздал // Экономика и жизнь. – Юрист. – 2002. – № 42.

9. Встречное обеспечение иска // Экономика и жизнь. – Юрист. – 2002. – № 36.