

## **ОБЗОР ПРАКТИКИ ПРИМИНЕНИЯ СТАТЬИ 161 АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ВОПРОСУ, СВЯЗАННОМУ С ЗАЯВЛЕНИЕМ О ФАЛЬСИФИКАЦИИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ.**

Обзор судебной практики применения статьи 161 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации выполнен в рамках реализации плана работы Арбитражного суда Архангельской области на второе полугодие 2013 года, утвержденное приказом председателя Арбитражного суда Архангельской области № 01-02/28 от 01.07.2013.

Процедура обращения лица, участвующего в деле, в арбитражный суд с заявлением о фальсификации доказательства, представленного другим лицом, явилась одним из новшеств Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) 2002 года. Цель применения института фальсификации доказательств в нормах АПК РФ заключается в обеспечении поступления в распоряжение арбитражных судов достоверных доказательств для последующего принятия законных и обоснованных судебных актов.

Само слово «фальсификация» в переводе с латинского («falsificare» - подделывать) означает искажение, подмену чего-либо подлинного ложным. Арбитражное процессуальное законодательство не содержит специального определения термина «фальсификация доказательств».

Согласно части 1 статьи 161 АПК РФ в арбитражный суд с заявлением о фальсификации доказательств может обратиться лишь лицо, участвующее в деле, то есть в силу статьи 40 указанного выше кодекса это стороны; заявители и заинтересованные лица - по делам особого производства, по делам о несостоятельности (банкротстве) и в иных предусмотренных настоящим Кодексом случаях; третьи лица; прокурор, государственные органы, органы местного самоуправления и иные органы, обратившиеся в арбитражный суд в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом.

В нормах статьи 161 АПК РФ закреплён порядок рассмотрения арбитражным судом вопросов, касающихся фальсификации доказательств. Данная процедура, заключающаяся в проверке обоснованности заявления лица, участвующего в деле, о фальсификации доказательства, представленного другим лицом, содержит определенную последовательность действий суда.

Так, в случае обращения в арбитражный суд лица, участвующего в деле, с заявлением в письменной форме о фальсификации доказательств, представленных другим лицом, участвующим в деле, арбитражный суд должен осуществить следующие действия:

1. Разъяснить уголовно-правовые последствия такого заявления.
2. Спросить у лица, представившего оспариваемое доказательство, согласие на исключение его из числа доказательств по делу.
3. В случае согласия данного лица - исключить доказательство из доказательственной базы, а при наличии возражений лица, представившего это доказательство, относительно его исключения из числа доказательств по делу, проверить обоснованность заявления о фальсификации доказательства.
4. Отразить результаты рассмотрения заявления о фальсификации доказательства в протоколе судебного заседания.

### Форма заявления о фальсификации.

Как следует из содержания статьи 161 АПК РФ, арбитражный суд приступает к совершению названных процессуальных действий, направленных на предотвращение использования фальсифицированных доказательств, только по письменному заявлению лица, участвующего в деле, о фальсификации доказательства, представленного другим лицом.

Вместе с тем пункт 36 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13.08.2004 № 82 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» содержит рекомендацию, согласно которой в случае устного заявления о фальсификации доказательства суд должен отразить это заявление в протоколе и разъяснить участвующему в деле лицу, сделавшему устное заявление о фальсификации доказательства, право на подачу письменного заявления об этом. И только в случае подачи лицом, участвующим в деле, после такого разъяснения суда заявления о фальсификации в письменной форме, арбитражный суд может приступить к проверке данного заявления в соответствии со статьей 161 АПК РФ.

Так, например, при рассмотрении дела № А56-58248/2012 в суде первой инстанции представитель ответчика заявил о фальсификации доказательств. Данное ходатайство было занесено в протокол судебного заседания.

В решении суд первой инстанции указал, что заявление о фальсификации доказательств в установленном АПК РФ порядке сделано не было. При этом суд не разъяснил ответчику его право на подачу заявления о фальсификации доказательств в письменной форме.

Указанное обстоятельство явилось основанием для отмены решения суда и постановления арбитражного апелляционного суда (постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 19.09.2013 по делу № А56-58248/2012).

Воля истца на заявление о фальсификации доказательства должна быть ясно выражена. Так, например, при рассмотрении кассационной жалобы на решение арбитражного суда по делу № А56-14154/2012 Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа в постановлении от 21.03.2013 по указанному делу отклонил доводы ответчика о том, что судами не проверено его заявление о фальсификации представленных истцом доказательств.

Суд кассационной инстанции указал, что из отзыва на иск и пояснений к иску следует, что относительно представленных в материалы дела истцом договора, дополнительного соглашения к нему, акта выполненных работ, акта освидетельствования скрытых работ и уведомления о завершении работ ответчик указывал, что данные документы не имеют юридической силы, поскольку они подложны. Выступая в судебном заседании суда первой инстанции, представитель ответчика указал, что документы за подписью неуполномоченного лица сфальсифицированы, так как последний не имел полномочий на их подписание.

Суд кассационной инстанции оценил приведенные доводы как возражения на иск, а не заявление о фальсификации доказательств. Поскольку письменного или устного заявления о фальсификации документов в ходе судебного заседания ответчиком сделано не было, у суда первой инстанции отсутствовали основания для проверки доказательств в порядке статьи 161 АПК РФ.

Аналогичная ситуация также имела место при рассмотрении дела № А56-56295/2011. Суд кассационной инстанции отклонил довод ответчика о том, что

апелляционным судом без должного внимания было оставлено его заявление о фальсификации представленных истцом актов (доказательств). При этом суд кассационной инстанции указал, что по приводимые ответчиком в апелляционной жалобе и в судебном заседании доводы относительно спорных актов, по сути являются возражениями по иску и не являются заявлением о фальсификации доказательств, предусмотренным частью 1 статьи 161 АПК РФ. В установленном законом порядке такое заявление не подавалось, о проведение экспертизы ответчик также не заявлял.

Разъяснение уголовно-правовых последствий, предложение об исключении из числа доказательств по делу.

Следующим действием, которое должен осуществить арбитражный суд в соответствии с частью 1 статьи 161 АПК РФ, является разъяснение уголовно-правовых последствий заявления о фальсификации доказательства.

АПК РФ не содержит прямого указания на адресата такого разъяснения. В связи с этим разъяснение об уголовно-правовых последствиях заявления необходимо осуществлять как лицу, заявившему о фальсификации доказательства, так и лицу, представившему доказательство, о фальсификации которого заявлено.

При этом заявителю разъясняются положения части 1 статьи 306 Уголовного кодекса Российской Федерации «Заведомо ложный донос», а лицу, предоставившему доказательство, о фальсификации которого заявлено, разъясняется норма части 1 статьи 303 Уголовного кодекса Российской Федерации «Фальсификация доказательств».

После разъяснения уголовно-правовых последствий арбитражный суд в соответствии с пунктами 2, 3 части 1 статьи 161 АПК РФ предлагает лицу, представившему доказательство, о фальсификации которого заявлено, исключить его из числа доказательств по делу, о чем вносится запись в протокол судебного заседания.

Если лицо, представившее доказательство, о фальсификации которого заявлено, согласилось исключить его из числа доказательств по делу, то данное согласие оформляется в письменном виде путем указания в протоколе судебного заседания. Судья в таком случае объявляет об исключении оспариваемого доказательства из числа доказательств по делу, и оно больше не исследуется в процессе судебного разбирательства по делу (пункт 2 части 1 статьи 161 АПК РФ).

Отсутствие письменно оформленного согласия на исключение доказательства, о фальсификации которого заявлено требование, является основанием для отмены судебного акта.

Так Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа постановлением от 29.04.2005 по делу №56-38501/03 отменил постановление апелляционной инстанции Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области и направил дело на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции по тем основаниям, что в суде апелляционной инстанции ответчик подал заявление о фальсификации доказательств. Суд апелляционной инстанции, сославшись на согласие истца, исключил представленные им документы из числа доказательств, повторно рассмотрел дело и отказал в иске.

Однако в протоколе судебного заседания запись о том, что истец согласен исключить из числа доказательств спорные документы, содержала неоговоренное исправление (первоначально в протоколе было указано, что истец «не согласен» исключить документы из числа доказательств). Кроме того, в протоколе судебного заседания отсутствовала подпись представителя истца, а имелась только подпись представителя ответчика о предупреждении его об уголовной ответственности.

Отсутствие в деле ясно выраженного письменного согласия лица, представившего доказательство, о фальсификации которого заявлено требование, на исключение данного доказательства является нарушением норм процессуального права, которое может привести к принятию неправильного судебного акта. В связи с этим суд кассационной инстанции отменил обжалуемое постановление и направил дело на новое рассмотрение.

Если лицо, представившее доказательство, о фальсификации которого заявлено, возражает против его исключения из числа доказательств по делу, суд обязан принять меры для проверки достоверности заявления о фальсификации доказательства (абзац 2 пункта 3 части 1 статьи 161 АПК РФ).

#### Проверка обоснованности заявления о фальсификации доказательства.

Проверка обоснованности заявления о фальсификации доказательства предполагает проверку такого свойства доказательства, как его достоверность. В силу положений части 2 статьи 71 АПК РФ арбитражный суд должен исследовать достоверность каждого доказательства в отдельности в процессе оценки доказательств. При этом доказательство признается арбитражным судом достоверным, если в результате его проверки и исследования выясняется, что содержащиеся в нем сведения соответствуют действительности (часть 3 статьи 71 АПК РФ).

Фактически проверка заявления о фальсификации доказательства сводится к оценке оспариваемого доказательства до принятия окончательного судебного акта по делу.

Процессуальный закон наделяет арбитражный суд возможностью в целях установления достоверности заявления о фальсификации доказательства осуществлять следующие действия: назначать по своей инициативе экспертизу, в том числе дополнительную и повторную (статья 82, 85, 87 АПК РФ); истребовать доказательства (статья 66 АПК РФ); задавать лицу, участвующему в деле, вопросы и предлагать представить письменные объяснения (статья 81 АПК РФ); вызывать свидетеля для дачи показаний, предлагать ему дать письменные показания (статья 88 АПК РФ); вызывать экспертов (часть 3 статьи 78 АПК РФ); осуществлять фотографирование, аудио-, видеозапись (часть 3 статьи 78 АПК РФ); направлять судебные поручения (статья 73 АПК РФ); самостоятельно исследовать оспариваемое доказательство, если для этого не требуются специальные познания, в том числе в сравнении с другими доказательствами (части 1 и 4 статьи 71 АПК РФ); принимать иные меры, предусмотренные федеральным законом.

Практика судов по проверке заявлений о фальсификации доказательств свидетельствует о том, что основной мерой для проверки заявления о фальсификации доказательств является экспертиза.

Вместе с тем довод заявителя о фальсификации одного из письменных доказательств по делу, несмотря на отсутствие в деле соответствующей экспертизы спорного документа, может быть отклонен, если достоверность сведений этого доказательства подтверждается всей совокупностью других доказательств по делу либо установлена в результате осуществления вышеперечисленных действий, которые арбитражный суд правомочен совершать в целях проверки заявления о фальсификации доказательства.

Постановлением Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 20.11.2012 по делу №56-57358/2011 было отменено определение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции о включении требований кредитора в реестр требований кредиторов по следующим основаниям.



Предметом заявленного требования являлось то, что кредитор по договору обязался за вознаграждение хранить переданные ему шины и в последующем возвратить это имущество в сохранности должнику. Договором предусмотрено, что передача имущества на хранение и его возвращение оформляются актами. Ссылаясь на то, что должник не оплатил оказанные кредитором услуги по хранению шин, кредитор обратился в суд с заявлением о включении его требований в реестр требований кредиторов.

Определением, оставленным без изменения постановлением апелляционного суда, заявление удовлетворено.

Возражая против включения требований кредитора в реестр, должник в суде первой инстанции просил исключить как сфальсифицированные из числа доказательств по делу доказательства, представленные кредитором в обоснование заявленных требований (договор хранения, акты приема-передачи товарно-материальных ценностей, акт сверки задолженности, акты оказания услуг, претензионные письма, ответы на эти претензии, товарные накладные). При этом должник просил в случае, если кредитор будет возражать против исключения указанных документов из числа доказательств по делу, назначить экспертизу, необходимую для проверки заявления о фальсификации доказательств.

В постановлении суд кассационной инстанции указал, что из протокола судебного заседания и определения суда первой инстанции не следует, что суд предложил кредитору исключить доказательства, о фальсификации которых заявил должник, из числа доказательств по делу, а также принял иные меры, предусмотренные статьей 161 АПК РФ, по проверке обоснованности заявления о фальсификации. Вместе с тем суд отказал и в ходатайстве о проведении экспертизы с целью установления времени исполнения реквизитов на договоре хранения и актах приема-передачи товарно-материальных ценностей на хранение и без соответствующей проверки установил обоснованность требований истца.

Суд апелляционной инстанции также не дал оценки заявлению должника о фальсификации доказательств, и не принял мер, направленных на проверку заявления о фальсификации.

Указанное выше явилось основанием для отмены принятых судом первой инстанции и судом апелляционной инстанции по делу № А56-57358/2011 судебных актов и направления дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Вместе с тем в постановлении от 09.06.2012 по делу № А44-263/2011 Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа отклонил довод подателя жалобы о том, что суд первой инстанции неправомерно не назначил повторную экспертизу по вопросу о фальсификации подписи в акте передачи денежных средств.

В постановление указано, что суд первой инстанции принял надлежащие меры для проверки заявления истца о фальсификации акта. В частности, была назначена почерковедческая экспертиза, а после представления экспертного заключения были приняты надлежащие меры для проверки достоверности данного заключения (в судебном заседании были опрошены эксперты, проводившие экспертизу и составившие заключение). Следовательно, основания для назначения повторной экспертизы отсутствовали.

Оформление результатов рассмотрения заявления о фальсификации доказательства.

Согласно части 1 статьи 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и

непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. В силу императивного указания части 2 статьи 161 АПК РФ результаты рассмотрения заявления о фальсификации доказательства должны быть отражены в протоколе судебного заседания. Поскольку процесс рассмотрения заявления о фальсификации доказательства начинается после разъяснения уголовно-правовых последствий такого заявления в случае настаивания лица, участвующего в деле, на своем заявлении, то к результатам рассмотрения данного заявления следует отнести как исключение оспариваемого доказательства из числа доказательств по делу, так и результат непосредственно проверки заявления - признание доказательства достоверным или фальсифицированным.

Кроме того, из содержания части 2 статьи 161 АПК РФ следует, что результаты рассмотрения заявления о фальсификации доказательства подлежат отражению в протоколе судебного заседания. Следовательно, вынесение отдельного определения не требуется.

Согласно части 7 статьи 71 АПК РФ результаты оценки доказательств, в том числе их достоверности, арбитражный суд отражает в судебном акте, содержащем мотивы принятия или отказа в принятии доказательств, представленных лицами, участвующими в деле, в обоснование своих требований и возражений. В связи с этим в судебном акте, принятием которого рассмотрение дела по существу оканчивается, также следует отражать результаты рассмотрения заявления о фальсификации доказательства. Выводы суда могут быть о том, что в результате проверки заявление не подтвердилось и оспариваемое доказательство оценено арбитражным судом наряду с другими, либо о том, что в связи с установлением в результате проверки обоснованности заявления о фальсификации доказательства арбитражный суд отказывает в принятии этого доказательства.

Признавая обоснованным заявление о фальсификации доказательств, арбитражный суд в силу статьи 49 Конституции Российской Федерации, статьи 8 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации не должен и не может указывать на совершение лицом, участвующим в деле, преступления, предусмотренного частью 1 статьи 303 Уголовного кодекса Российской Федерации. Аналогичным образом суд, соблюдая презумпцию невиновности, не должен и не может указывать на совершение лицом, участвующим в деле, преступления, предусмотренного частью 1 статьи 306 Уголовного кодекса Российской Федерации, в случае неустановления факта фальсификации доказательства. Подтверждая факт представления фальсифицированного доказательства либо его достоверность, арбитражный суд фиксирует лишь фактические обстоятельства деяния, то есть признаки объективной стороны возможного преступления, за которое в дальнейшем нарушитель при доказанности всего состава преступления может нести уголовную ответственность в установленном порядке.

Однако возможна ситуация, когда не арбитражный суд, а суд общей юрисдикции первым констатирует факт фальсификации доказательства при рассмотрении уголовного дела. В соответствии с положениями части 4 статьи 69, пунктом 2 части 2 статьи 311 АПК РФ фальсификация доказательств устанавливается, в том числе, вступившим в законную силу приговором суда. В данном случае арбитражному суду, оценивая доказательство на достоверность, необходимо исходить не только из резолютивной части приговора (признано лицо виновным либо оправдано), но из его описательной и мотивировочной частей.

Так, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации постановлением от 24.09.1996 № 1525/96 изменил судебные акты первой и апелляционной инстанций Арбитражного суда Красноярского края в связи с тем, что арбитражным судом при принятии соответственно решения и постановления по делу не был принят во

внимание установленный вступившим в законную силу приговором суда общей юрисдикции факт фальсификации одного из доказательств по делу. Президиум указал, что, несмотря на оправдательный приговор суда общей юрисдикции в связи с недоказанностью вины подсудимого в фальсификации доказательства, сам по себе факт фальсификации доказательства (допечатывания текста) приговором суда установлен, в связи с чем он считается установленным и для арбитражного суда.

 Судья Бутусова Н.В.

Помощник судьи Ларина М.С.

 31.10.2013.