

## ***ПРОТОКОЛ № 102***

### ***заседания рабочей группы по обсуждению практики применения нового АПК РФ***

г. Москва

28 ноября 2008 г.

**Присутствовали:** члены рабочей группы – Майкова Л.Н., Абсалямов А.В., Агапов М.Р., Губин А.М., Завирюха Л.В., Кузминская Н.Ю., Шуршалова Н.А., Белёва Н.А., представители Девятого апелляционного арбитражного суда, Арбитражного суда города Москвы, представители отдела обобщения судебной практики.

Повестка дня:

1) является ли служебное извещение Министерства связи России о вручении (невручении) телеграммы допустимым доказательством при отсутствии в нем, предусмотренных его формой наименования предприятия, должности и подписи лица, направившего служебное извещение, но наличии штампа предприятия связи;

2) о действиях суда первой и кассационной инстанций в случае неисполнения лицом, участвующим в деле, определения суда о предоставлении доказательств;

3) о подведомственности арбитражному суду дел об обжаловании ненормативных правовых актов исполнительных органов государственной власти, которыми назначается генеральный директор федерального государственного унитарного предприятия либо, напротив, прекращаются полномочия генерального директора государственного предприятия.

4) подлежат ли обжалованию в кассационном порядке определения о передаче (отказе в передаче) дела на рассмотрение другого арбитражного суда либо возможность их обжалования ограничивается правом подачи апелляционной жалобы.

**Выступили:** – Майкова Л.Н., Абсалямов А.В., Агапов М.Р., Губин А.М., Завирюха Л.В., Кузминская Н.Ю., Шуршалова Н.А., Сафронова М.С., Булычев В.В.

**Решили:**

**По первому вопросу:**

При наличии штампа предприятия связи не заполнение предусмотренных формой извещения графа - наименование предприятия связи, должности и подписи лица, направившего служебное извещение – не является основанием не принимать извещение в качестве допустимого доказательства надлежащего извещения лица, участвующего в

деле. Лицо, участвующее в деле, вправе представить доказательства не получения телеграммы, которые оцениваются судом в соответствии со статьей 71 АПК РФ.

**По второму вопросу:**

Для выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела и принятия законного и обоснованного решения, арбитражному суду предоставлено право истребовать доказательства.

Неисполнение определения о предоставлении доказательств по делам, возникающим из гражданских правоотношений, влечет отрицательные последствия для лица, не подтвердившего обстоятельства, на которые оно ссылается как на основания своих требований и возражений.

По делам, возникающим из административных правоотношений, обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия государственными органами, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами оспариваемых актов, решений, совершения действий (бездействия), возлагается на соответствующие орган или должностное лицо в силу части 1 статьи 65 АПК РФ. Арбитражному суду предоставлено право истребовать от соответствующего органа доказательства по своей инициативе, и арбитражный суд должен предпринять все предусмотренные законом меры для получения доказательства, подтверждающего позицию лица, не имеющего возможности самостоятельно получить необходимые доказательства от лица, у которого оно находится.

В случае неисполнения лицом, участвующим в деле, определения суда о предоставлении доказательств, рекомендовать суду мотивировать свое решение о возможности рассмотрения дела без истребованного доказательства в отдельном определении или в тексте решения.

Судебный акт, принятый по имеющимся в деле доказательствам без изучения истребованного, но не представленного доказательства без указания на исчерпанность возможности по получению данного доказательства не может быть отменен по основанию недоказанности имеющих значение для дела обстоятельств.

**По третьему вопросу:**

Дополнительно проанализировать практику.

**По четвертому вопросу:**

Обратиться с запросом в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации.

Председательствующий

Л.Н. Майкова

Начальник отдела обобщения

Н.А. Белёва