Девятый арбитражный апелляционный суд

от ответчика: ООО «Интербев»
123007, г.Москва,
2-й Хорошевский проезд, д.7, к.1А

истец: Plzeňský Prazdroj, a.s.
304 97, Plzeň, U Prazdroje 7

третьи лица: (**1**) ЦАТ
109240, г.Москва, ул.Яузская, д.8

(**2**) Konkurences padome B
LV-1010, Latvija, Rīga,
Brīvības iela 55, korp.2

(**3**) SIA «TRADE IG»
LV-1023, Latvija, Rīga,
Jaunciema gatve, 231A

дело № А40-233942/15-117-1945

АПЕЛЛЯЦИОННАЯ ЖАЛОБА

на определение Арбитражного суда города Москвы от 20.07.2016г.

Уважаемый суд,

Нами было подано около сорока заявлений о пересмотре судебных актов по новым обстоятельствам, основанных на постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 13.02.2018 № 8-П/2018.

Пока суды нам отказывают, и это нормально, спешки нет.

Дело в том, что не так давно мы обратились в Конституционный суд Российской Федерации по проблеме пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам, и в случае положительного ответа указанного суда на нашу жалобу «около сорока» отказов в пересмотре судебных актов по новым обстоятельствам будут, скорее всего, пересмотрены по также по новому обстоятельству.

Перед тем, как перейти к основаниям отмены оспариваемого судебного акта, представим вниманию суда апелляционной инстанции рейтинг отказов в пересмотре судебных актов по новым обстоятельствам, начиная с самого неудачного – судьи Шудашовой Я.Е.

Судья Шудашова Яна Евгеньевна, дело № А40-98047/16-91-847, на данный момент худший отказ из существующих и всех будущих отказов: судья перепутала новые обстоятельства с вновь открывшимися. Мы даже были вынуждены нажаловаться на уважаемую

Яну Евгеньевну Шудашову в квалификационную коллегию судей (см. приложение № 1).

Нечипоренко Наталья Владимировна, дела № А40-216988/15-26-369, А40-130264/14-26-1009, и **Чадов Андрей Сергеевич**, дело № А40-251967/15-117-2106.

Все три судебных акта написаны как под копирку:

1. новым обстоятельством согласно ч.3 ст.311 АПК РФ может быть только признание Конституционным судом Российской Федерации закона неконституционным, «выявление конституционно-правового смысла» к новым обстоятельствам не отнесено,

2. Конституционный суд Российской Федерации не указал в постановлении № 8-П/2018 точный размер компенсации, которую необходимо взыскать судьям Нечипоренко Н.В. и Чадову А.С. в делах №№ А40-216988/15-26-369, А40-130264/14-26-1009, А40-251967/15-117-2106.

3. Конституционный суд Российской Федерации указал, что нельзя изымать и уничтожать товар, ввезённый параллельным импортёром, но мы, судьи Чадов Андрей Сергеевич и Нечипоренко Наталья Владимировна, сделаем вид, что требование об изъятии и уничтожении в настоящих делах удовлетворено не было, на то мы и судьи, а не обычные люди, это наша работа быть, скажем так, не совсем честными.

Пояснять, что «выявление конституционно-правового смысла» уже давно признано новым обстоятельством, не будем, как и комментировать отсутствие в постановлении Конституционного суда Российской Федерации информации, о том, какую компенсацию должны были взыскать судьи Нечипоренко Н.В. и Чадов А.С. в делах №№ А40-216988/15-26-369, А40-130264/14-26-1009, А40-251967/15-117-2106.

Следующее место отдаём судье **Крикуновой Виктории Игоревны**, дела № № А40-208422/15-27-1768, А40-55088/15-27-421, которая не стала повторять тезисы судей Чадова А.С. и Нечипоренко Н.В., называть новые обстоятельства вновь открывшимися и даже признала Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 13.02.2018 № 8-П новым обстоятельством, но указала, что, так как была взыскана не очень большая компенсация, пересматривать судебные акты судья не будет.

Такой подход также ошибочен.

Заявление об отмене судебного акта по новым обстоятельствам рассматривается в два этапа.

Сначала суд даёт ответ на вопрос, является ли обстоятельство новым и существенным в смысле положений статьи 311 АПК РФ.

Если ответ положительный, судебный акт отменяется и суд переходит ко второму этапу: рассматривает все остальные обстоятельства в совокупности с новым.

Признав Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 13.02.2018 № 8-П новым обстоятельством, суд должен был отменить судебный акт, и уже в новом судебном заседании с учётом указанного постановления, мнений сторон по делу решать, много это или мало 300.000 рублей, а также насколько 300.000 рублей соответствуют критериям, установленные Конституционным судом Российской Федерации.

Переходя к настоящему делу.

Уважаемая **Ольга Владимировна Козленкова**, к сожалению, повторила тезис судей Чадова А.С. и Нечипоренко Н.В. об отсутствии в постановлении Конституционного суда Российской Федерации информации о том, какую компенсацию нужно взыскать в настоящем деле, но не стала ни отказывать «выявлению конституционно-правового смысла» в праве быть новым обстоятельством, ни признавать на стадии рассмотрения заявления о пересмотре судебного акта по новым обстоятельствам взысканную ранее компенсацию разумной.

Также уважаемая Ольга Владимировна Козленкова сослалась на определение Конституционного Суда РФ от 24 июня 2014 № 1546-0, указав, что пересматривать по новым обстоятельствам можно только не исполненные или исполненные частично судебные акты.

Последний тезис представляется заявителю сомнительным, так как по новым обстоятельствам пересматриваются только вступившие в законную силу судебные акты, которые в силу положений статьи 16 АПК РФ должны быть исполнены. В этой связи отказ в отмене судебного акта по новым обстоятельствам, основанный на том, что решение исполнено, выглядит не очень логичным. Да и зачем тогда такой процессуальный механизм, как поворот исполнения судебного акта.

Но мы не будем спорить с определением Конституционного Суда РФ от 24 июня 2014 № 1546-0, а только лишь отметим, что решение по настоящему делу полностью не исполнено, так как компенсация выплачена не была, а значит, заявление общества «Интербев» в полной мере соответствует означенному определению.

В части тезиса об «отсутствии точного размера компенсации в постановлении Конституционного суда Российской Федерации от 13.02.2018 № 8-П/2018» отметим, что смысл данного постановления

не в точном размере, а в том, что согласно позиции Конституционного суда Российской Федерации компенсация за параллельный импорт не может быть взыскана в том же размере, что и за ввоз товара, содержащего незаконное размещение товарного знака.

И именно эта позиция является новым для всех участников процесса, включая судей, обстоятельством, что вряд ли имеет смысл отрицать.

Если компенсация в конкретном деле была взыскана в большем, чем минимальный - 10.000 рублей - размере, нельзя исключать, что такая компенсация была взыскана не в соответствии, а вопреки «выявленному конституционно-правовому смыслу ч.4 ст.1515 ГК РФ», в связи с чем означенный акт конституционного правосудия является существенным для дела обстоятельством.

Выяснять, отвечают ли взысканные 50.000 рублей положениями ч.4 ст.1515 ГК РФ с учётом «выявленного конституционно-правового смысла», необходимо не в момент разрешения заявления о пересмотре судебного акта по новым обстоятельствам, а после того, как это заявление удовлетворено, в совокупности со старыми обстоятельствами и доводами сторон в очном, а не в заочном порядке.

Повторимся, смысл рассмотрения заявления о пересмотре судебного акта по новым обстоятельствам состоит в том, чтобы дать оценку только этому обстоятельству и только на предмет того, можно ли квалифицировать это обстоятельство как «новое».

Все другие обстоятельства, в частности старые, можно тоже рассмотреть, но только если перед этим изменить арбитражный процессуальный кодекс и сообщить о произведённом изменении сторонам, чтобы они могли представить свои позиции суду одновременно и по новому обстоятельству, и по всем обстоятельствам в совокупности (старым обстоятельствам, о тому обстоятельству, которое суд, возможно, признает новым).

Просим отменить определение Арбитражного суда города Москвы от 20.07.2018г.

Искренне Ваш,

Сосов М.А. 18.08.2018г.

Приложение:

1. копия обращения от 03.08.2018г.
2. копия доверенности.