

СУДЕБНОЕ УСМОТРЕНИЕ — ИСКЛЮЧЕНИЕ ИЛИ ПРАВИЛО?

Суд при разрешении любого спора в силу прямого указания закона обязан руководствоваться принципом состязательности, то есть обеспечить сторонам равную возможность отстаивать свои позиции в суде. Состязательность сторон подразумевает право и обязанность сторон доказывать те обстоятельства, на которые они ссылаются как на основание своих требований (ч. 1 ст. 65 АПК РФ). За судом закреплено право на свое усмотрение разрешать вопросы, связанные с движением процесса, реализацией прав лиц, участвующих в деле, в случаях, если ими заявлено соответствующее ходатайство. Как судебное усмотрение отражается на реализации этого принципа?

Анна ПОПОВА,
юрист, юридическая фирма «ЮСТ»,
г. Москва

Процессуальные сроки

Судебное усмотрение скорее исключение, чем правило и строго ограничено рамками закона. Арбитражный процесс протекает в особой процессуальной форме, которая характеризуется, в частности, строго регламентированным порядком рассмотрения гражданских дел и вынесением судом решения, основанного на фактах, которые установлены при помощи полных в установленном порядке доказательств. В то же время закон предусматривает разрешение судом некоторых вопросов на свое усмотрение. Нарушается ли при этом состязательность процесса и следует ли изменять или заменять институт «судебного усмотрения»?

Чтобы ответить на этот вопрос, проанализируем основные процессуальные институты, где имеет свое проявление принцип состязательности: восстановление процессуальных сроков, принятие встречного иска, сбор и принятие доказательств и обеспечение иска.

Процессуальный срок — это устанавливаемое законом или арбитражным судом количеством времени для совершения процессуальных действий. Если лицо не совершило данные действия до определенного времени, то в соответствии с ч. 2 ст. 117 АПК РФ арбитражный суд восстанавливает пропущенный процессуальный срок, если признает причины пропуска уважительными и если не истекли допустимые законом сроки для восстановления. При этом Арбитражный процессуальный кодекс не устанавливает критериев уважительности процессуального бездействия заинтересованного лица. Судебная практика в применении положений закона противоречива.

Так, в одном из дел ФАС МО признан неизвещенность стороны уважительной причиной пропуска срока на обжалование решения суда. Суд установил, что в адрес ответчика направлено определение суда, однако письмо было возвращено в суд в связи с «истечением срока хранения». Суд первой и апелляционной инстанций посчитал это надлежащим уведомлением. Суд кассационной инстанции восстановил процессуальный срок и указал, что извещение является надлежащим, если в материалах дела имеются документы, подтверждающие направление арбитражным судом лицу, участвующему в деле, копии первого судебного акта по делу и ее получение адресатом, либо иные доказательства получения лицами, участвующими в деле, информации о начавшемся процессе. Ответчик не получил сведений о начавшемся процессе в силу изменения адреса нахождения общества¹.

В другом случае суд иначе оценил факт извещения стороны. Суд кассационной инстанции определил, что ответчик считается надлежащим образом извещенным о месте и времени судебного разбирательства, и отказал в восстановлении срока на обжалование, поскольку риск неполучения заявителем судебной корреспонденции по адресу, указанному в уставных документах, не может быть возложен на иные стороны арбитражного процесса. В материалах дела имеются почтовые уведомления, конверты с которыми возвращены суду с отметкой «за истечением срока хранения». На конверте имеются отметки о том, что истец дважды извещался о том, что в его адрес поступили заказные письма. Суд указывает, что лица, участвующие в деле, считаются извещенными надлежащим образом, если адресат не явился за получением копии судебного акта, направленной арбитражным судом, а также если копия судебного акта не вручена в связи с отсутствием адресата по указанному адресу, о чем организация почтовой связи уведомила арбитражный суд².

В схожих случаях суд принимает различные решения, что заявители трактуют как нарушение норм процессуального права.

Следует отметить, что суд в конкретном случае выбирает между

справедливостью и законностью, нередко отдавая предпочтение первому³. Но о нарушении состязательности процесса это не свидетельствует.

В соответствии со ст. 9 АПК РФ лица, участвующие в деле, несут риск наступления последствий совершения или не совершения ими процессуальных действий. В случае если лицо не проявило должной заботы о своем праве, пропустило срок на совершение процессуального действия и на это отсутствуют уважительные причины, то восстановление срока повлечет нарушение прав другого лица, участвующего в деле. Стороны не лишаются при этом права защиты своих законных интересов, так как лицо, которому не был восстановлен процессуальный срок, может такое определение суда обжаловать, а у иных лиц, участвующих в деле, есть право возражать против удовлетворения этого требования.

Лица, участвующие в деле, могут использовать установленный законом процессуальный инструментарий для защиты своего нарушенного или оспариваемого права и законного интереса: заявлять ходатайства, обжаловать судебные акты и т. п. С его помощью сторона может реагировать на действия суда и других лиц, участвующих в деле, при этом активно проявляя принцип состязательности. Следовательно, при любой позиции суда (как при восстановлении, так и при отказе в восстановлении процессуального срока) заинтересованные лица могут пользоваться процессуальными инструментами и оспаривать позиции оппонентов и защищать свои права. В свою очередь, судебное усмотрение при решении вопроса о восстановлении процессуальных сроков позволяет соблюдать баланс законных интересов сторон и ограничивать их от незаконных.

Таким образом, усмотрение суда в рамках вопроса восстановления процессуальных сроков способствует реализации этого процессуального института, а значит, обеспечению принципа состязательности.

Встречный иск

Институт встречного иска — еще один пример состязательного процесса, когда ответчик правомочен не просто доказывать несостоятельность требований истца, но и предъявлять самостоятельное требование, связанное с предметом иска. Одним из условий принятия встречного иска является наличие между встречным и первоначальным иском взаимной связи, при этом их совместное рассмотрение приведет к более быстрому и правильному разрешению дела (п. 3 ч. 3 ст. 132 АПК РФ). Данное условие в меньшей степени зависит от характера требования и в полной мере отдается на усмотрение суда.

В юридической литературе отмечается, что институт встречного иска должен быть максимально освобожден от судебного усмотрения, иметь более широкие рамки применения, не ограничиваться нереальными или декларативными условиями принятия.

Многие авторы, в частности кандидат юридических наук Г. Молева, считают формулировку п. 3 ч. 3 ст. 132 АПК РФ расплывчатой и явно расширяющей усмотрения суда⁴. В. Попов соглашается с данной позицией, также указывая, что это «условие, будучи обязательным, является по сути декларативным, так как заявление встречного иска всегда усложняет процесс и не способно его ускорить»⁵.

Действительно, сложно согласиться с тем, что встречный иск упрощает и ускоряет процесс. Суду необходимо исследовать факты, изложенные в обоих исках, анализировать сопоставимость и возможность удовлетворения требований сторон, что, безусловно, требует затрат процессуального времени. Суды нередко отказывают в принятии встречного иска, так как это может затянуть рассмотрение первоначального иска⁶.

В законодательстве Российской империи встречный иск определялся как требование, взаимосвязанное с первоначальным иском, предъявляемое ответчиком в том же процессе для их совместного рассмотрения. При этом факт связанности первоначального и

встречного исков обязывал суд принять последний к рассмотрению.

В настоящее время факт наличия у ответчика противоположного требования к истцу не обязывает суд принять иск. Однако некоторые авторы предлагают вернуть историческую обязанность суда принять встречный иск, если есть связь с первоначальным требованием, фактически устраняя при этом судебное усмотрение. Предложение представляется очень спорным.

В контексте приведенных позиций и доводов важнее всего проанализировать вопрос установления взаимной связи между исками.

Нельзя утверждать, что предоставление суду права на свое усмотрение решать вопрос о наличии взаимной связи нарушает состязательность процесса. В данном случае необходимо обратиться к материально-правовым и процессуально-правовым критериям принятия встречного иска.

Если рассматривать связь между исками как материально-правовую категорию, то у первоначального и встречного исков должно быть одно материально-правовое основание (к примеру, договор подряда), из которого будут следовать взаимные права и обязанности. При этом, если суд не принимает встречный иск, то принцип состязательности не нарушается. Суд не признает материально-правовое требование ответчика в этом споре, но при этом последний его не лишается и вправе отстаивать свои интересы в отдельном процессе.

Если же взаимная связь является чисто процессуальной, то основанием принятия встречного иска является простое совпадение сторон требований, при этом предметы исков могут быть абсолютно разными. В таком случае суд обязан будет принять встречный иск. Иначе ответчик в принципе лишается права на защиту своего требования, что в корне не соответствует нормам действующего законодательства.

Особенности материально-правовых требований не подчиняются процессуальным законам. Иск признается встречным только лишь в силу права ответчика заявить его в уже начатом процессе, хотя к нему предъявляются те же требования, что и к основному.

Усмотрение суда в данном случае определяет возможность рассмотрения встречного материально-правового требования в основном процессе, но не лишает ответчика процессуальных инструментов реагирования и, как следствие, не нарушает состязательность процесса.

Таким образом, представляется, что устанавливая обязанность суда по принятию встречного иска исходя только из факта его предъявления, а также ликвидировать судебное усмотрение при разрешении данного вопроса юридически некорректно.

Доказательство

Следующий институт, сочетающий состязательность и судебное усмотрение, — доказательство и доказывание. Каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. Суд в свою очередь оценивает относимость, допустимость, достоверность и достаточность этих доказательств. Однако процессуальное законодательство связывает многие решения суда с оценочными суждениями: необходимость, уважительность, добросовестность, соразмерность и др., что ставит их в зависимость от судебного усмотрения.

В соответствии с ч. 1 ст. 71 АПК РФ суд дает оценку доказательствам, принимает или не принимает их по своему внутреннему убеждению. При этом неправильное восприятие того или иного доказательства, неверная интерпретация фактов, обстоятельств дела являются основаниями для пересмотра судебного акта. Следовательно, нарушается принцип законности решения суда, но не затрагивается принцип состязательности.

Непринятие доказательства, признание его недопустимым или не относимым к делу уже непосредственно влияет на право стороны обосновать свою позицию.

С одной стороны, наличие у суда права принимать или не принимать доказательство отвечает разумности процесса: доказательственная база должна быть сформирована только из тех сведений, которые имеют отношение к делу (то есть суд связан рамками предмета доказывания) и получены надлежащим образом (то есть устраняются излишние и сфальсифицированные доказательства).

С другой стороны, суды порой необоснованно лишают сторону права обосновать правильность своей позиции.

Так, суд кассационной инстанции отменил акты нижестоящих судов и отправил дело на новое рассмотрение, так как суд первой инстанции неправомочно не принял доказатель-

ства сноса помещения и возникшей в связи с этим невозможности передать их арендатору⁷.

Поэтому широта усмотрения по принятию доказательств не всегда способствует процессу доказывания, так как суд, неправильно оценив значимость и содержание доказательства и определив его излишним, наряду с ограничением документооборота по делу может лишиться стороны права обосновать свою позицию, что является грубейшим нарушением принципа состязательности.

В рамках вопроса о доказывании следует сказать о границах процессуальной помощи. КС РФ отмечал, что принцип состязательности предполагает такое построение судопроизводства, при котором функция суда по разрешению дела отделена от функций спорящих сторон: осуществляя правосудие как свою исключительную функцию (ч. 1 ст. 118 КРФ), суд обязан обеспечивать справедливое и беспристрастное разрешение спора, предоставляя сторонам равные возможности для отстаивания своих позиций, и поэтому не может принимать на себя выполнение процессуальных функций⁸.

Как указывается в ч. 4 ст. 66 АПК РФ, суд по ходатайству стороны вправе истребовать доказательства от лиц, у которых они находятся. Нарушается ли при этом принцип состязательности?

Некоторые авторы полагают, что нарушается. В частности, это проявляется в делах об административных правонарушениях⁹.

Судебной практикой подтверждается несколько иной вывод. Так, суд апелляционной инстанции не рассмотрел ходатайство об истребовании копии приговора суда, лишив истца возможности доказать факт принятия ответчиком груза к перевозке, на который он ссылался в обоснование своих требований, что является нарушением права на защиту. Суд кассационной инстанции отменил постановление апелляционного суда и направил дело на новое рассмотрение¹⁰.

При сравнении двух позиций следует отметить, что суд при разрешении спора не только должен руководствоваться доводами сторон и представленными ими доказательствами, но и определять и оценивать факты, установление которых обязательно в силу указания закона. В противном случае процесс станет формальным и будет зависеть только от качества представленных сторонами позиций.

Однако статус суда при удовлетворении ходатайства об истребовании доказательств можно определить двояко: как единственного органа, способного получить доказательство, в связи с чем это расценивается как помощь стороне спора; и как арбитра, самостоятельно определяющего необходимость доказательства для процесса, но не для стороны.

В первом случае нарушением состязательности будет отказ суда истребовать доказательства по ходатайству одной из сторон в случае удовлетворения аналогичного ходатайства другой стороны. Если суд удовлетворяет оба заявления, то ставит стороны в равное положение, помогая им получить данные для обоснования своих позиций, соблюдая при этом основу состязательного процесса.

Во втором случае принцип состязательности нарушается, так как суд предпринимает самостоятельное значение какого-то сведения и сам формирует доказательственную базу, хотя такое право предоставлено только лицам, участвующим в деле.

Обе позиции неоднозначны. Полагаем, что наиболее приемлемым является подход, согласно которому суд выступает единственным органом, способным в силу мер государственного принуждения истребовать необходимые сведения, которые сторона не может получить самостоятельно. В таком случае суд, оказывая процессуальную помощь, не принимает на себя функцию доказывания, а способствует реализации сторонами их прав и, как следствие, поддерживает состязательный характер процесса.

Обеспечительные меры

Последний вопрос, который необходимо рассмотреть, это усмотрение суда при принятии обеспечительных мер.

В соответствии с ч. 2 ст. 90 АПК РФ обеспечительные меры допускаются на любой стадии процесса, если принятие этих мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, а также в целях предотвращения значительного ущерба заявителю. В свою очередь суды не должны принимать обеспечительные меры, если заявитель не обосновал причины обращения конкретными обстоятельствами и не представил доказательства, подтверждающие его выводы. Однако закон не определяет критерии того, что именно может подтвердить наступление негативных последствий.

Необходимость принятия обеспечительных мер связана с вероятностным

суждением стороны. Лицо, участвующее в деле, заявляя требование об обеспечении иска, представляет суду предполагаемую картину будущих событий.

Юридические предположения в праве являются как способом установления обстоятельства гражданского дела, так и способом уточнения распределения обязанностей по доказыванию между сторонами.

Сторона обязана доказывать обоснованность ее юридического предположения. Суд в основу своего вывода должен поставить максимально вероятностный факт, граничащий с истиной.

Факт в понимании арбитражного процесса — это сведения о событиях, явлениях, которые происходят в настоящее время либо произошли в прошлом. Фактов будущего события не существует. В таком случае, как делает вывод А. Хмыров, доказательства оснований обеспечения иска не существуют. В связи с этим суд формирует мнение о доказанности наступления негативных последствий или невозможности исполнения решения в будущем только на свое усмотрение.

Усмотрение суда основывается на жизненном и профессиональном опыте судьи, а также его ценностном ориентировании. Вывод суда об установлении обеспечительных мер зависит от того, как сторона обоснует эту необходимость. Но, так как этот вывод носит сугубо предположительный характер, отсутствуют реальные факты, на которых строятся соответствующие выводы, принятие обеспечительных мер может нарушить баланс сторон, презюмируемый принципом состязательности.

Законодателем не определены критерии, при которых обеспечение иска будет признаваться обоснованным. В связи с этим существующая формулировка оснований принятия обеспечительных мер не отвечает принципу состязательности, так как расширяет судебное усмотрение.

Рассмотрев влияние судебного усмотрения на ключевые процессуальные институты, мы можем прийти к следующим выводам.

Судебное усмотрение нельзя рассматривать как институт, противоречащий принципу состязательности процесса. Суд, принимая решения на свое усмотрение, реализует принцип независимости.

Конечно, в рамках определенных инструментов реагирования сторон на действия суда и других лиц, участвующих в деле, как было проанализировано выше, усмотрение суда нередко толкуется шире, чем того требует практика. Однако устранение этого института, напротив, сделает процесс формальным без участия сторон, так все процессуальные инструменты будут строго регламентированы.

Не нужно понимать усмотрение суда как диспозитивность при решении процессуальных вопросов, как это характерно для действий сторон. Суд ограничен положениями закона, он не имеет права не воспользоваться предлагаемым нормами права, порядком действий¹¹. Из представленных законом вариантов решения того или иного вопроса суд должен выбрать конкретную модель поведения. Именно это отличает свободу действий суда от свободы действий сторон и не позволяет судебному усмотрению нарушить границу состязательности процесса. ■

¹ Постановление ФАС МО от 12.07.2013 по делу № А40-98829/12-127-943.

² Постановление ФАС МО от 15.01.2014 № Ф05-9469/2011 по делу № А40-144395/10.

³ Андрианов Н. Процессуальный срок — фикция? // ЭЖ-ЮРИСТ. 2011. № 43.

⁴ Молева Г.В. Право на судебную защиту ответчика. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1993.

⁵ Попов В.В. Место и значение встречного иска в системе институтов гражданского процессуального права // Юридический мир. 2006. № 12.

⁶ Постановление ФАС ВСО от 18.06.2009 по делу № А19-1655/09, ФАС ДО от 29.04.2010 № Ф03-2538/2010 по делу № А73-15426/09, ФАС ВСО от 06.08.2007 по делу № А33-17860/06, ФАС МО от 18.10.2013 по делу № А40-167567/12.

⁷ Постановление ФАС МО от 05.03.2011 № КГ-А40/3/928-11 по делу № А40-16675/2010.

⁸ Постановление КС РФ от 05.02.2007 № 2-П, КС РФ от 14.02.2002 № 4-П.

⁹ Ильин А.В. Пределы полномочий суда в отношении доказывания обстоятельств дела в рамках производства по делам об административных правонарушениях // Административное право и процесс. 2013. № 1.

¹⁰ Постановление ФАС ВВО от 08.08.2012 по делу № А79-6711/2011.

¹¹ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.10.2012 по делу № А56-32453/2012.