

Рекомендации по итогам заседания «круглого стола», проведенного в Арбитражном суде Свердловской области и посвященного обсуждению вопросов применения Арбитражного процессуального кодекса РФ

В целях обеспечения единообразия судебной практики в сентябре 2004 года в Арбитражном суде Свердловской области был проведен Круглый стол по вопросам применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации с участием заведующего кафедрой гражданского процесса Уральской государственной юридической академии д.ю.н., профессора В.В. Яркова. В результате обсуждения были приняты рекомендации.

ПОДСУДНОСТЬ

1. Могут ли применяться положения п. 2 ч. 2 ст. 39 АПК РФ по делам, возникающим из публичных правоотношений?

Согласно п. 2 ч.2 ст. 39 АПК РФ арбитражный суд передаёт дело на рассмотрение другого арбитражного суда того же уровня в случае, если обе стороны заявили ходатайство о рассмотрении дела по месту нахождения большинства доказательств.

Сторонники одной точки зрения полагают, что положения п.2 ч.2 ст. 39 АПК РФ не могут быть применены по делам, возникающим из публичных правоотношений. В обоснование своей позиции они ссылаются на следующее. Статьей 37 АПК РФ предусмотрена возможность изменения подсудности по соглашению сторон до принятия арбитражным судом заявления к своему производству. Пункт 2 ч.2 ст. 39 АПК РФ, по сути, устанавливает возможность применения заключённого сторонами соглашения об изменении подсудности дела после возбуждения производства по нему в арбитражном суде. По делам, возникающим из публичных правоотношений, возможность договорной подсудности исключается, поскольку какой-либо договорённости между публичным органом (органом государственной власти и местного самоуправления) и заявителем (физическим или юридическим лицом) как до принятия арбитражным судом заявления к производству, так и после возбуждения дела, быть не может.

Сторонники иной точки зрения допускают возможность изменения подсудности по соглашению сторон в порядке п.2 ч.2 ст. 39 АПК РФ по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений.

В результате обсуждения данного вопроса участники пришли к следующим выводам.

В соответствии с ч. 1 ст. 189 Арбитражного процессуального кодекса РФ дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, рассматриваются по общим правилам искового производства, предусмотренным АПК РФ, с особенностями, установленными в разделе III АПК РФ, если иные правила не предусмотрены федеральным законом. Поскольку иной порядок не

установлен АПК РФ или другим федеральным законом, положения п. 2 ч. 2 ст. 39 АПК РФ о передаче дела на рассмотрение другого арбитражного суда того же уровня в случае заявления обеими сторонами ходатайства о рассмотрении дела по месту нахождения большинства доказательств применимы и при рассмотрении судами дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений. Если ходатайства о передаче дела по месту нахождения большинства доказательств поступили от обеих сторон, то условия, установленные п. 2 ч. 2 ст. 39 соблюдены и суд удовлетворяет данные ходатайства. Поэтому в данном случае ходатайство, поступившее от сторон, нельзя расценивать как заключение сторонами соглашения, устанавливающего договорную подсудность.

ДОКАЗАТЕЛЬСТВА И ДОКАЗЫВАНИЕ

I. Преюдиция

2. Согласно ст. 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации вступившее в законную силу решение суда общей юрисдикции по ранее рассмотренному гражданскому делу обязательно для арбитражного суда, рассматривающего дело, по вопросам об обстоятельствах, установленных решением суда общей юрисдикции и имеющих отношение к лицам, участвующим в деле.

Требуется ли наличие того же субъектного состава лиц, участвующих в деле, как в суде общей юрисдикции, так и в арбитражном суде. Должно ли лицо, в отношении которого решением суда общей юрисдикции установлены обстоятельства, также участвовать в деле в арбитражном суде?

В результате обсуждения данного вопроса участники пришли к следующим выводам.

Для того, чтобы факты, установленные судом общей юрисдикции, имели преюдициальное значение для лиц, участвующих в деле, рассматриваемом арбитражным судом, должны быть соблюдены общие принципы преюдициальности, а именно: наличие объективных и субъективных пределов преюдициальности. Объективные пределы касаются обстоятельств, установленных вступившим в законную силу судебным актом по ранее рассмотренному делу. Субъективные пределы означают наличие одних и тех же лиц, участвующих в деле, в первоначальном и последующих процессах. Следовательно, о преюдициальности того или иного обстоятельства, установленного судом общей юрисдикции, можно вести речь только в случае, если лица, участвовавшие в деле, рассмотренном ранее судом общей юрисдикции, привлечены к участию в деле, рассматриваемом арбитражным судом. При этом, указанные лица, руководствуясь принципом диспозитивности, могут фактически не принимать участие в судебном разбирательстве.

Достаточно привлечения кого - либо из них к участию в деле. На новых лиц, участвующих в деле, преюдиция не распространяется.

3. В настоящее время существует несколько подходов к толкованию положений ч. 2 ст. 69 АПК РФ о преюдициальном значении обстоятельств, установленных вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее рассмотренному делу, при рассмотрении арбитражным судом другого дела с участием тех же лиц. Особые трудности возникают при рассмотрении дел по искам о признании договора недействительным.

1. Согласно первой точке зрения, все юридические факты, установленные арбитражным судом в ходе рассмотрения дела и закрепленные в судебном акте, имеют преюдициальное значение, независимо от того, в резолютивной или мотивировочной части судебного акта был установлен данный преюдициальный факт.

2. Вторая точка зрения заключается в том, что правовая оценка договора, данная в мотивировочной части решения не может иметь преюдициального значения. Сторонники данной позиции полагают, что обстоятельства, считаются установленными и получают преюдициальное значение только в случае их закрепления в конституирующей - резолютивной части судебного акта.

3. Существует еще одно мнение, согласно которому, правовая оценка договора как действительного (или недействительного) будет иметь преюдициальное значение при рассмотрении другого дела с участием тех же лиц, участвующих в деле, только в случае, если при установлении данного факта судом были исследованы все обстоятельства, входящие в предмет доказывания.

При применении арбитражным судом положений ч. 2 ст. 69 АПК РФ при рассмотрении дел по искам о признании договоров недействительными возникает еще один вопрос: что следует понимать под термином «обстоятельства»? К таким обстоятельствам, бесспорно, относятся установленные судом юридические факты (например, факт действительности/недействительности договора). Но обладает ли преюдициальным значением любая характеристика, данная ранее судом при оценке спорных правоотношений?

Приведем следующий пример, признавая договор цессии действительным, суд в мотивировочной части решения указал на то, что договор соответствует всем положениям главы 24 ГК РФ, посвященной перемене лиц в обязательстве (хотя истцом заявлялись требования и в ходе судебного заседания исследовались вопросы недействительности договора лишь по отдельным основаниям со ссылкой на конкретные статьи гл. 24 ГК РФ). В данном случае обстоятельством, имеющим преюдициальное значение, будет являться только факт действительности договора или еще и его оценка в качестве соответствующего положениям главы 24 ГК РФ? Является ли эта оценка преюдициальным фактом? Если является, то сторона, просившая

признать договор недействительным, практически утрачивает возможность удовлетворения вновь заявленного иска по тому же предмету (о признании договора уступки права требования недействительным), даже по другим основаниям, если истец при этом ссылается на статьи главы 24 ГК РФ? У истца остается только возможность доказывать несоответствие договора положениям тех глав ГК РФ, соответствие договора которым не было предметом исследования арбитражного суда по рассмотренному делу и на соответствие которым договор ранее не оценивался.

В результате обсуждения данного вопроса участники пришли к следующим выводам.

Следует различать такие понятия, как общеобязательность вступившего в законную силу судебного акта и преюдициальное значение фактов, ранее установленных судом при рассмотрении другого дела, как основание освобождения от доказывания данных фактов при рассмотрении нового дела с участием тех же лиц. Общеобязательным для исполнения всех органов государственной власти, юридических и физических лиц является содержание резолютивной части судебного акта. Преюдициальность же, прежде всего, касается фактов, установленных в мотивировочной части судебного акта. Данные факты нельзя опровергать и передоказывать лицам, в отношении которых данные факты были установлены при рассмотрении другого дела. При этом, преюдиция распространяется на все факты, установленные судом и нашедшие отражение в судебном акте, даже на те, которые суд ошибочно включил в предмет доказывания по данному делу. Правом опровержения установленных фактов обладает новое участвующее в деле лицо, не привлекавшееся к участию по ранее рассмотренному делу, так как для него указанные факты не будут обладать преюдициальным значением.

Следует различать понятия обстоятельства дела и выводы суда. Например, категория действительности (недействительности) договора представляет собой основанный на фактическом составе вывод суда и одновременно является так называемым производным фактом, надстраиваемым над данным фактическим составом. Исследовав материалы дела и установив первоначальные факты, суд устанавливает факт соответствия (противоречия) договора закону. Но выводы, не являющиеся фактами, изложенные в резолютивной части судебного акта, не обладают преюдициальным значением.

II. Экспертиза

4. Согласно ст. 82 АПК РФ для разъяснения возникающих при рассмотрении дела вопросов, требующих специальных знаний, арбитражный суд назначает экспертизу по ходатайству лица, участвующего в деле, или с согласия лиц, участвующих в деле.

В случае, если назначение экспертизы предписано законом или предусмотрено договором либо необходимо для проверки заявления о

фальсификации представленного доказательства либо если необходимо проведение дополнительной или повторной экспертизы, арбитражный суд может назначить экспертизу по своей инициативе.

Согласно положениям п. 36 информационного письма Высшего Арбитражного Суда РФ от 13.08.2004 № 82 «О некоторых вопросах применения АПК РФ» арбитражный суд вправе назначить экспертизу по собственной инициативе, если лицом, участвующим в деле, сделано заявление о фальсификации доказательств и лицо, представившее доказательство, возражает против исключения данного доказательства из числа доказательств по делу.

Однако остается нерешенным вопрос о том, как следует поступить суду в случае, если лицо, участвующее в деле, не заявляет ходатайство о проведении экспертизы, и не делает заявления о фальсификации доказательства. Суд, по общему правилу, не может назначить экспертизу по своей инициативе. Например, необходимо установить количество отпущенной электрической энергии, в отсутствие приборов учета. В тоже время истец не представляет надлежащих доказательств потребления электрической энергии. **Может ли суд, предупредив истца о последствиях непредоставления надлежащих доказательств (ст. 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации), удовлетворить требования истца исходя из статьи 70 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (а именно факта, признаваемого ответчиком, например, признанное ответчиком количество потреблённой электрической энергии)?**

В результате обсуждения данного вопроса участники пришли к следующим выводам.

Суд не может самостоятельно назначить экспертизу, если отсутствует ходатайство лица, участвующего в деле, или заявления о фальсификации доказательства (а также других установленных законом оснований для назначения экспертизы по инициативе суда). Обратное противоречило бы принципу состязательности. Однако суду следует разъяснить лицам, участвующим в деле, их процессуальные права, в том числе право делать заявления и заявлять ходатайства о назначении экспертизы.

Если же лицо, участвующее в деле, все-таки не воспользуется своими правами, суд может применить положения ст. 66 АПК РФ в силу распределения между сторонами обязанности по доказыванию. Поскольку суд в силу закона не является субъектом собирания доказательств, то стороны обязаны самостоятельно совершить действия по собиранию и представлению доказательств. Не выполнение бремени доказывания может привести к вынесению решения не в пользу этой стороны. Особое внимание следует уделить мотивировочной части судебного акта.

В силу ст. 70 АПК РФ признанные сторонами в результате достигнутого между ними соглашения обстоятельства принимаются арбитражным судом в качестве фактов, не требующих дальнейшего

доказывания. При этом достигнутое в судебном заседании или вне судебного заседания соглашение сторон по обстоятельствам удостоверяется их заявлениями в письменной форме и заносится в протокол судебного заседания.

Признание стороной обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, освобождает другую сторону от необходимости доказывания таких обстоятельств.

Факт признания сторонами обстоятельств заносится арбитражным судом в протокол судебного заседания и удостоверяется подписями сторон. Признание, изложенное в письменной форме, приобщается к материалам дела.

Между тем, признание фактов не носит абсолютного характера, поскольку арбитражный суд вправе не принять признание стороной обстоятельств, если располагает доказательствами, дающими основание полагать, что признание такой стороной указанных обстоятельств совершено в целях сокрытия определенных фактов или под влиянием обмана, насилия, угрозы, заблуждения, на что арбитражным судом указывается в протоколе судебного заседания. В этом случае данные обстоятельства подлежат доказыванию на общих основаниях.

ПРОИЗВОДСТВО В СУДЕ ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ

Предварительное судебное заседание

5. Как следует поступить суду в случае, если проведение предварительного судебного заседания невозможно вследствие:

а) неявки в предварительное судебное заседание лиц, участвующих в деле, при отсутствии в деле доказательств их надлежащего извещения о времени и месте проведения предварительного судебного заседания;

б) непредставления в предварительное судебное заседание лицами, участвующими в деле, документов, запрошенных судом.

Можно ли применять положения ст. 158 АПК РФ об отложении судебного разбирательства, если главой 14 АПК РФ такой институт не предусмотрен?

1. Часть судей использует в предварительном судебном заседании именно институт отложения.

2. Существует также практика вынесения определений о «переносе предварительного судебного заседания» со ссылкой на ст. 136 АПК РФ, хотя данная норма не содержит понятия «перенос предварительного судебного заседания». Особенно часто определения о переносе судебного заседания выносятся в случае ненадлежащего извещения и неявки в судебное заседание лица, участвующего в деле, поскольку, согласно ч. 4 ст. 136 АПК РФ объявление перерыва в предварительном судебном заседании возможно лишь по ходатайству лиц, участвующих в деле, для представления ими дополнительных доказательств. Возможность объявления перерыва в предварительном судебном заседании в случае ненадлежащего извещения и неявки лиц, участвующих в деле, данной нормой не предусмотрена.

Отложение рассмотрения дела в предварительном судебном заседании может иметь место в пределах срока, установленного статьей 134 АПК РФ. Об отложении рассмотрения дела в предварительном судебном заседании суд выносит определение, в котором указывает мотивы отложения рассмотрения дела, время и место проведения нового судебного заседания.

В результате обсуждения данного вопроса участники пришли к следующим выводам.

Практика вынесения определений о «переносе предварительного судебного заседания» со ссылкой на ст. 136 АПК РФ не основана на законе. АПК РФ предусматривает лишь три формы временной остановки процесса: перерыв, отложение, приостановление. Среди названных форм отсутствует такое процессуальное действие, как перенос.

В данном случае необходимо принять во внимание п. 23 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации «О подготовке дела к судебному разбирательству», в котором указано, что в случае, если в предварительном судебном заседании арбитражный суд установит наличие обстоятельств, препятствующих открытию судебного заседания в первой инстанции, он вправе отложить предварительное судебное заседание по правилам статьи 158 АПК РФ. Кроме того, согласно п. 22 указанного постановления, в соответствии с ч. 4 ст. 136 АПК РФ арбитражный суд по ходатайству лиц, участвующих в деле, вправе объявить перерыв в предварительном судебном заседании на срок не более пяти дней не только для представления указанными лицами дополнительных доказательств, но и в других случаях, связанных с реализацией задач подготовки дела к судебному разбирательству.

Кроме того, возможно назначение повторного предварительного судебного заседания, но в пределах срока, установленного АПК РФ для подготовки дела к судебному разбирательству.

6. Должен ли суд удовлетворять иски о взыскании суммы задолженности в качестве ущерба, ссылаясь на ст. 15, 393 ГК РФ, тогда как на самом деле эта сумма является неосновательным обогащением, либо истец просит вернуть имущество и применить вещно-правовые способы защиты (виндикацию), при наличии обязательственных правоотношений (например, договора аренды), тогда как необходимо сослаться на ст. 622 ГК РФ (обязанность арендатора вернуть имущество после прекращения договора аренды).

Сторонники одной точки зрения исходят из того, что суд должен применить норму, подлежащую применению, и, исходя из принципов гражданского права, установленных ст. 1 ГК РФ, и задач судопроизводства удовлетворить иск на основании ст. 1102 (как неосновательное обогащение).

Сторонники иной точки зрения полагают, что подобное решение будет представлять собой выход за пределы исковых требований (изменение предмета иска), что, по их мнению, не допустимо.

По результатам обсуждения сделаны следующие выводы.

Данный вопрос касается искового производства.

Предмет иска - это материально правовое требование истца к ответчику.

Основание иска состоит из двух частей: правовое основание - материально-правовые нормы, на которые ссылается истец в обоснование своих требований, и фактическое основание иска - юридические факты, с которыми закон, иной правовой акт, и сам истец связывают возникновение материально- правовой обязанности ответчика.

Исходя из принципа диспозитивности, избранный стороной способ защиты, не может быть изменен судом по своей инициативе. В том случае, если избранный истцом способ защиты не соответствует действующему законодательству РФ либо ожидаемый правовой результат не может быть достигнут посредством выбранного способа защиты арбитражный суд отказывает в удовлетворении иска, поскольку не вправе выходить за пределы исковых требований.

Вместе с тем, суд обязан уточнить предмет заявленных требований, а истец вправе изменять предмет иска. Если изменение предмета иска не повлечёт изменение оснований иска, то суд рассматривает и разрешает дело.

ПРОИЗВОДСТВО В АРБИТРАЖНОМ СУДЕ АПЕЛЛЯЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

7. При проверке судом апелляционной инстанции решения в порядке ч. 5 статьи 268 АПК РФ (только в обжалуемой части), требуется ли помимо указания в самом постановлении о пересмотре решения только в части, указывать в резолютивной части, что решение в обжалуемой части оставлено без изменения, апелляционная жалоба без удовлетворения, либо о том, что оно изменено или отменено только в обжалуемой части.

При частичной проверке решения и отмене или изменении решения, каков порядок выдачи исполнительного листа. В необжалованной и непроверенной части -исполнительный лист выдается судом первой инстанции, а в обжалованной и отмененной (измененной) - апелляционной инстанцией ?

По результатам обсуждения сделаны следующие выводы.

АПК РФ не регулирует оформление резолютивной части постановления апелляционной инстанции. Следовательно, необходимо руководствоваться общими требованиями, предъявляемыми к судебному акту: окончательность, ясность вывода суда.

В соответствии с ч.5 ст. 268 АПК РФ в случае, если в порядке апелляционного производства обжалуется только часть решения, арбитражный суд апелляционной инстанции проверяет законность и обоснованность решения только в обжалуемой части, если при этом лица, участвующие в деле, не заявят возражений. В этом случае суду апелляционной инстанции надлежит в резолютивной части постановления указывать, что решение в обжалуемой части оставлено без изменения, апелляционная жалоба без удовлетворения, либо о том, что оно изменено или отменено только в обжалуемой части.

В силу ст. 319 АПК РФ исполнительный лист на основании судебного акта, принятого арбитражным судом первой и апелляционной инстанции, выдаётся тем судом, который принял судебный акт. При этом, по общему правилу, по каждому судебному акту выдаётся один исполнительный лист.

В указанном выше случае принудительное исполнение будет осуществляться на основании двух исполнительных листов: первичного, выданного судом первой инстанции, и вторичного, выданного судом апелляционной инстанции и касающегося отмененной (измененной) части решения.

ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

8. Требуется ли привлечение к участию в деле об оспаривании решений и действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя всех сторон исполнительного производства?

В качестве какой процессуальной фигуры должна участвовать в деле другая сторона исполнительного производства?

Следует ли рассматривать положения ч. 2 ст. 199 АПК РФ как указание на необходимость привлечения другой стороны исполнительного производства к участию в процессе, или требование статьи о направлении копии заявления и иных документов данному лицу носит лишь уведомительный характер?

По результатам обсуждения сделаны следующие выводы.

По данному вопросу сложилась двоякая практика.

С одной стороны, участники исполнительного производства должны быть привлечены к участию в деле, поскольку они фактически и юридически заинтересованы в действиях судебного пристава-исполнителя. Арбитражный суд в этом случае в определении о принятии заявления к производству, подготовке дела к судебному разбирательству и назначении предварительного судебного заседания указывает об их привлечении к участию в деле, направляет им указанное определение, а также судебный акт. При таком подходе соблюдается принцип равенства сторон в исполнительном производстве.

С другой стороны, норма ч.2 ст. 199 АПК РФ носит сугубо уведомительный характер. Действующий Арбитражный процессуальный

кодекс не содержит указания на необходимость привлечения другой стороны исполнительного производства к участию в деле. Будучи извещённым, (в результате направления ему согласно ч. 2 ст. 199 АПК РФ копии заявления и необходимых доказательств) взыскатель по исполнительному производству имеет право на основании ч. 1 ст. 51 АПК РФ вступить в дело в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета иска. Суд может по своей инициативе привлечь к участию в деле другую сторону исполнительного производства, если судебный акт может повлиять на права и обязанности последней. В данном случае соблюдается принцип диспозитивности.

Данный вопрос требует своего разъяснения со стороны Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

Вместе с тем, необходимо принять во внимание, что в отличие от ранее действовавшего Арбитражного процессуального кодекса РФ дела об оспаривании решений и действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя представляют собой самостоятельную категорию дел (ч.1 ст. 197 АПК РФ). Поэтому лица, участвовавшие в деле, по которому принят судебный акт, подлежащий принудительному исполнению, не должны привлекаться к участию в деле об оспаривании действий судебного пристава-исполнителя.