

# Нефть, газ и арбитражный процесс: будущие проблемы

М. Клеандров, член-корреспондент РАН

Одной из многих особенностей структуры нефтегазового комплекса современной России является то обстоятельство, что в качестве участников экономических споров хозяйствующие субъекты этого комплекса дислоцируются в основном в городах и иных населенных пунктах, расположенных достаточно далеко от места нахождения арбитражных судов, эти споры разрешающих. Наиболее выпукло эта ситуация проявляется в Ханты-Мансийском и Ямало-Ненецком автономных округах, где расстояние почти от всех крупных городов с расположенными в них участниками экономических споров нефтегазовой направленности до окружных центров, в которых находятся арбитражные суды, составляет сотни и тысячи километров и где «пробег» почтовой, в том числе судебной, корреспонденции в один конец длится недели.

Несмотря на то что судопроизводство в обеих (первой и апелляционной) инстанциях арбитражных судов субъектов Федерации, основанное на АПК РФ 2002 г., обуславливает довольно интенсивную официальную переписку между судом и участниками спора, системного кризиса со сроками доставки почтовой судебной корреспонденции пока не возникло. Однако он обязательно возникнет после реформы системы арбитражных судов России, которая, как указывает Председатель ВАС РФ В.Ф. Яковлев<sup>1</sup>, начнется в 2003 г. Предполагается, что во всех без исключения арбитражных судах субъектов Федерации будет «отделена» апелляционная инстанция и в стране будет создано 20 самостоятельных апелляционных арбитражных судов вдобавок к уже действующим с 1995 г. десяти кассационным арбитражным судам. Кроме того, предполагается создание десяти постоянно действующих судебных присутствий арбитраж-

ных судов субъектов Федерации (что-то вроде их филиалов, территориальных подразделений, представительств и т.п.), расположенных на труднодоступных территориях.

В чем суть будущего кризиса? Как не допустить его возникновения?

Суть заключается в следующем. АПК РФ 2002 г. установил (п. 1 ст. 184), что арбитражный суд выносит определения не только в случаях, предусмотренных самим АПК РФ, но и в других случаях по вопросам, требующим разрешения в ходе судебного разбирательства. Можно сделать вывод о количественно неопределенном, но явно весьма большем, резко возросшем по сравнению с АПК РФ 1995 г. (где слов «но и в других случаях» не было) числе случаев вынесения арбитражными судами определений. Сами же определения арбитражных судов можно подразделить на:

- а) выносимые в письменной форме в виде отдельного судебного акта и протокольные;
- б) препятствующие дальнейшему движению дела и не препятствующие;
- в) те, в отношении которых в АПК РФ прямо сказано, что их можно обжаловать, и те, в отношении которых такой записи в АПК РФ нет.

Статьями 188, 272, 290, 291, 308 АПК РФ 2002 г. урегулирован порядок и сроки обжалования определений арбитражных судов, вынесенных в первой, апелляционной и кассационной инстанциях. Таким образом, в настоящее время, как гласит АПК РФ, могут быть обжалованы те определения, которые:

- а) вынесены в письменной форме в виде отдельного акта («промежуточные» определения);
- б) препятствуют дальнейшему движению дела.

В данном случае речь идет именно о «промежуточных» определениях, количество случаев вынесения которых с возможностью их обжалования по сравнению с 1995 г. резко возросло, особенно в части обеспечительных мер, наложения штрафов. По отдельным категориям дел арбитражные суды еще до вынесения решения в первой инстанции выносят десятки «промежуточных» определений — по делам о банкротстве, например.

Возможность обжалования той группы определений, о которой в п. 1 ст. 184 АПК РФ сказано, что арбитражный суд их выносит, когда это не предусмотрено АПК РФ, по вопросам, требующим разрешения в ходе судебного разбирательства, неясна; об этом в Кодексе не сказано ничего. Невозможность же обжаловать определения, обжалование которых не предусмотрено АПК РФ, а также протокольные определения, что прямо запрещено Кодексом, вызывает серьезные возражения. В основе их лежит постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)”, касающихся возможности обжалования определений, выносимых арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, ст. 49 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций”, а также ст. 106, 160, 179 и 191 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц» от 12 марта 2001 г. № 4-П.

Хотя речь в данном постановлении Конституционного Суда РФ идет о группе «промежуточных» определений, выносимых арбитражным судом при рассмотрении дел о банкротстве, процессуальной базой рассмотрения которых служит законодательство о банкротстве, а не АПК РФ, нет сомнения в том, что правовая позиция Конституционного Суда РФ, содержащаяся в этом постановлении, охватывает и «промежуточные» определения арбитражных судов, обжалуемые (или пока не обжалуемые) по правилам АПК РФ, а не только по правилам законодательства о банкротстве. А если это не так — в узкоформальном плане, — то Конститу-

ционный Суд РФ наверняка при подаче соответствующего заявления распространит свою правовую позицию и на данные отношения.

При принятии АПК РФ 2002 г. законодатель почему-то не учел данную установку Конституционного Суда РФ. Точнее, учел в форме, при которой в отношении этих определений могут быть заявлены возражения при обжаловании судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, что ни в коей мере не позволяет назвать эту форму достаточной с позиции классификации судебных актов и по эффективности достижения цели, которую преследует подающий жалобу на любой судебный акт.

Неизвестно, сколько в настоящее время подается жалоб на «промежуточные» определения арбитражного суда первой инстанции и сколько из них разрешается в апелляционной инстанции в масштабе страны; такой статистический учет не ведется. Очень приблизительно — в масштабе Арбитражного суда Тюменской области — можно сказать, что речь идет примерно о трети обжалованных в апелляционной инстанции судебных актов первой инстанции. Однако это показатель действия АПК РФ 1995 г. Нужно принять во внимание, что:

а) стабильно, из года в год, в арбитражно-судебной системе страны количество поступивших в суды и рассмотренных ими заявлений росло в среднем на 20%, следовательно, и количество рассмотренных апелляционной инстанцией жалоб на «промежуточные» определения в первой инстанции соответственно увеличивается;

б) АПК РФ 2002 г. значительно увеличил группы обжалуемых — по закону — «промежуточных» определений первой инстанции, поскольку введены новые процессуальные институты;

в) при ориентировании на правовую позицию Конституционного Суда РФ обжаловать можно (таково впечатление) вообще все «промежуточные» определения арбитражного суда первых трех инстанций, если податель жалобы считает, что это определение нарушило его права и (или) законные интересы, включая и протокольные определения.

Напрашивается естественный прогноз: количество подаваемых жалоб, прежде всего в апелляционную инстанцию на «промежуточ-

ные» определения арбитражного суда первой инстанции, возрастет уже в ближайшее время весьма и весьма значительно. Без сомнения, многие из этих жалоб будут откровенно сутяжническими, на современном языке именуемыми злоупотреблением правом; таковых и сейчас немало. Но также нет сомнения в том, что генеральной линией в совершенствовании нашего арбитражного процессуального законодательства не должно быть ограничение организационных и правовых возможностей защиты прав и (или) законных интересов того, кто считает, что его права, законные интересы нарушаются или оспариваются, и прежде всего такие ограничения недопустимы в случаях, если «пострадавший» считает, что его права нарушил сам арбитражный суд своим «промежуточным» определением.

Пока в настоящее время «промежуточные» определения арбитражного суда первой инстанции рассматривает апелляционная инстанция арбитражного суда субъекта Федерации. Но ведь апелляционная инстанция по своей правовой природе предназначена для пересмотра — в полномасштабном виде, с переоценкой доказательств, с представлением в отдельных случаях новых доказательств, их анализом и оценкой, с приглашением и заслушиванием участников дела (их представителей) и т.д. — решений, завершающих судебный процесс в первой инстанции и не вступивших в законную силу. А рассмотрение «промежуточного» определения арбитражного суда совсем иное процессуальное действие, на него не нужно отводить много времени, оно, за редчайшим исключением, одноэпизодно. Однако — вот парадокс — «промежуточное» определение арбитражного суда первой инстанции выносит судья единолично, оно «вступает» в силу (действует) немедленно после вынесения и обжалуется в апелляционную инстанцию уже в качестве вступившего в законную силу судебного акта, где рассматривается «тройкой» судей.

В статистику не попадают многие судебные акты, выносимые арбитражными судами, прежде всего в первой и апелляционной инстанциях. По некоторым категориям дел определений, выносимых судами по ходатайствам участников процесса, в несколько раз больше, чем решений в первой и постановлений в апелляционных инстанциях. По делам о банкротстве соотношение иногда достигает десяти к одному. Но все ходатайства, заявления и иные обраще-

ния участников процесса получают, рассматривают и определения по ним выносят те же судьи тех же или вышестоящих инстанций в том же режиме, в каком рассматривают основные материалы дел — иски, апелляционные и кассационные жалобы, вынося по ним основополагающие решения.

Значит, нагрузка на судейский корпус всех инстанций ежегодно стабильно возрастает, времени «на одно дело» отводится все меньше, и элементарная проекция сложившейся ситуации на не столь уж далекое будущее показывает: ситуация заходит в тупик. Исключительно важно и то, что нагрузка на судей апелляционной инстанции растет особенно бурными темпами; например, в арбитражном суде Тюменской области с 1998 по 2002 г. она увеличилась вдвое.

Ситуация зайдет в полный тупик с созданием 20 самостоятельных апелляционных арбитражных судов на всю Россию, по одному на три–четыре арбитражных суда субъекта Федерации, которые тогда будут рассматривать дела только в первой инстанции. Есть все основания считать, что, даже если оба арбитражных суда — первой и апелляционной инстанций — окажутся в одном городе, даже в одном здании, представить себе нормальный ход арбитражного дела и судопроизводства по рассмотрению жалоб на «промежуточные» определения арбитражного суда первой инстанции в режиме апелляционных жалоб весьма сложно. Даже если делопроизводство в обоих судах будет организовано идеально, времени на «пересылку» дела (не оконченого производством в первой инстанции) из одного суда в другой и назад уйдет непозволительно много. Вариант же, когда самостоятельный апелляционный арбитражный суд будет рассматривать — в порядке апелляционного производства — апелляционные жалобы на «промежуточные» определения арбитражного суда первой инстанции, расположенного в другом городе в состоянии вообще заблокировать нормальные арбитражно-судебные процедуры. Почта из Тюмени в Тобольск, например, сейчас идет 12–16 дней.

А теперь о том, как не допустить возникновения кризиса. В системе любого арбитражного суда имеется президиум суда. Он действует на основе Федерального конституционного закона «Об арбитражных судах в Российской Федерации» от 28 апреля 1995 г. В функции прези-

диума арбитражного суда субъекта Федерации, формирующегося из председателя суда, его заместителей, председателей судебных составов и тех одного-двух судей, которых в качестве членов президиума утверждает пленум ВАС РФ, входят:

- утверждение по представлению председателя суда членов судебных коллегий и председателей судебных составов этого суда;
- рассмотрение других вопросов организации работы суда;
- рассмотрение вопросов судебной практики.

Точно такие же функции закреплены Законом за президиумом федерального суда округа, причем и этот президиум формируется идентичным образом (наверняка такой же принцип формирования предполагается и для апелляционного арбитражного суда). Это означает, что президиумы 91 арбитражного суда нынешней системы (а вскоре и всех 111) изначально не наделены какими-либо процессуальными функциями. И лишь Президиум ВАС РФ, хотя и формируется таким же образом, как президиум арбитражного суда субъекта Федерации, уполномочен рассматривать жалобы в порядке надзора за вступившими в законную силу судебными актами арбитражных судов в РФ, а также рассматривать отдельные вопросы судебной практики и о результатах рассмотрения информировать арбитражные суды в РФ. Такая разница в полномочиях президиумов арбитражных судов страны представляется, как минимум, непоследовательной и несоразмерной, даже нелогичной.

Сегодня президиум как орган арбитражного суда первых трех инстанций, состоящий из наиболее «продвинутых», лучше других разбирающихся в процессуальных, по меньшей мере, вопросах, высокопрофессиональных специалистов, лишен процессуальных полномочий вообще и полномочий по рассмотрению всех жалоб на те «промежуточные» определения, которые принимают иные судьи этого же суда, в частности.

Вот на эту структуру, на президиумы арбитражных судов субъектов Федерации и федеральных арбитражных судов округов (а в будущем — арбитражных апелляционных судов) даже без всякого изменения принципов их формирования и следует возложить бремя рассмотрения жалоб на «промежуточные» (либо вообще на все) определения, выносимые судьями этих же арбитражных судов.

При этом президиум суда субъекта Федерации не превратится в апелляционную инстанцию, и жалобы на определения своего суда он будет рассматривать и разрешать не в режиме апелляционного производства. Здесь должен быть разработан и в будущей (2006 г.?) редакции АПК РФ закреплена свой собственный режим. Представляется, что основными его контурами будут следующие:

1. Президиум заседает раз в неделю, оптимально в среду. Он, конечно, будет осуществлять и все прежние функции, но де-факто главным для него будет рассмотрение жалоб на определения, вынесенные судьями своего же суда.

2. По закону (АПК РФ с изменениями) жалоба на любое определение должна быть рассмотрена (и реально это вполне получится) не позднее следующей недели после получения ее судом: например, все жалобы, полученные в течение любого дня недели, рассматриваются в среду следующей недели. Такая организация судопроизводства позволит отказаться от вынесения определений о дате и месте рассмотрения жалобы, от приглашения представителей сторон и иных участников дела и т.д. Лишь время (часы и минуты) придется уточнять на месте, в суде, но информация об этом будет вывешиваться в фойе на стенде в понедельник вечером или не позднее первой половины вторника следующей недели. Правильно оформленная жалоба автоматически рассматривается в заседании президиума в среду на следующей неделе по имеющимся в деле и приложенным к жалобе документам с учетом информации, полученной президиумом от участников дела в ходе заседания президиума при рассмотрении жалобы. А неправильно оформленная жалоба самим же президиумом на заседании в среду следующей недели с рассмотрения снимается, но после дооформления снова способна стать предметом рассмотрения президиумом.

3. Докладчиком по такой жалобе на заседании президиума — по всем жалобам, подлежащим рассмотрению президиумом в этот день, — будет либо один из членов президиума, в алфавитном порядке фамилий членов президиума, либо — что еще более предпочтительно — не член президиума, даже не судья, а специалист достаточно высокого профессионального уровня, подчиненный непосредственно председателю суда, например помощник предсе-

дателя суда, начальник секретариата председателя суда, на которого, к стати, и следует возложить всю техническую работу по организации судопроизводства, осуществляемого президиумом суда.

4. Постановление президиума суда, принимаемое по результатам рассмотрения жалобы, как и определение президиума суда о снятии с рассмотрения ненадлежащим образом оформленной жалобы, принимается членами президиума простым большинством голосов от числа участвующих в заседании, объявляется сразу по завершении заседания президиума по данной жалобе, вступает в силу немедленно по вынесении, и его копии рассылаются (либо вручаются) сторонам до конца той недели, когда состоялось данное заседание президиума.

Вариантность принимаемых при рассмотрении жалоб на «промежуточные» определения арбитражных судов решений весьма велика, что означает высокое доминирование того, что именуется судебским усмотрением, под которым обычно понимается:

- а) право судьи производить процессуальные действия, обязательность осуществления которых не установлена процессуальным законом, но и не запрещена им<sup>2</sup>;
- б) полномочие, которое закон дает судье, чтобы делать выбор из нескольких альтернатив,

из которых каждая законна<sup>3</sup>, а, как отмечается в юридической литературе, «доля субъективного, волевого момента в судебском усмотрении должна быть сравнительно ничтожной»<sup>4</sup>. Поскольку президиумы арбитражных судов субъектов Федерации, как и президиумы федеральных арбитражных судов округов (в будущем и апелляционных судов), состоят обычно из 8–10 человек, а сегодня в апелляционной и кассационной инстанциях жалобы на «промежуточные» определения рассматриваются «тройкой» судей, вероятность проявления субъективизма при работе в режиме судебного усмотрения у президиума суда будет во много раз меньше, чем у «тройки» судей.

Что касается Президиума ВАС РФ, то его — в нынешнем его процессуальном оформлении — целесообразно, наоборот, в основном освободить от процессуальных правомочий вообще, возложив отправление экономического правосудия в надзорной инстанции на восемь специализированных судебных составов, преобразовав их в надзорные судебные палаты ВАС РФ. Одна из судебных палат (не надзорная) должна будет специализироваться на рассмотрении в первой инстанции той незначительной группы дел, которые по закону обязан в первой инстанции рассматривать ВАС РФ. И Президиум ВАС РФ может выступить здесь в роли органа, единственно правомочно разрешать жалобы на определения (не постановления), вынесенные как «промежуточные» этой судебной палатой.

<sup>2</sup> См.: Берг О.В. Вопросы судебного усмотрения в гражданском и арбитражном процессах. // Арбитражный и гражданский процесс. 2000. № 2. С. 9

<sup>3</sup> См.: Барак А. Судейское усмотрение / Перев. с англ. М.: Норма, 1999. С. 13.

<sup>4</sup> Палкова О.А. Пределы судебного усмотрения в гражданском