

*Баляткеев Александр Алексеевич
студент 4 курса
Факультет права
Высшая школа экономики
Россия, г. Москва
e-mail: aabalyatkeev@edu.hse.ru*

«МОЛЧАНИЕ — ЗНАК СОГЛАСИЯ»? О ПРИМЕНЕНИИ НОРМЫ О МОЛЧАЛИВОМ ПРИЗНАНИИ

***Аннотация:** Статья посвящена такому способу признания обстоятельств, как «молчаливое признание», закрепленному в ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ. В статье исследуется правовая природа института, варианты его толкования и последствия применения для сторон спора, а также возможность применения в спорах, вытекающих из административных и иных публичных правоотношений, и в делах о банкротстве.*

Ключевые слова: молчаливое признание, ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ, способы признания обстоятельств, освобождение от доказывания, доказывание, доказательства, арбитражный процесс.

*Balyatkeev Alexander Alekseevich
4th year student,
Faculty of Law
Higher School of Economics,
Russia, Moscow*

“SILENCE IS A SIGN OF CONSENT”? ON THE APPLICATION OF THE TACIT RECOGNITION RULE

***Abstract:** The article is devoted to such a way of recognizing circumstances as “tacit recognition”, enshrined in Paragraph 3.1 of Article 70 of the Arbitrazh Procedure Code of the Russian Federation. The article examines the legal nature of the institute, its interpretation options and the consequences of its application for the parties to the dispute, as well as the possibility of application in disputes arising from administrative and other public legal relations, and in bankruptcy cases.*

Key words: tacit recognition, paragraph 3.1 of Article 70 of the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation, ways of facts recognition, exemption from proof, proof, evidence, arbitration procedure.

Введение

В современном процессуальном законодательстве получили закрепление три способа признания сторонами фактов доказанными: достижение сторонами соглашения по обстоятельствам (ч. 2 ст. 70 АПК РФ), одностороннее признание стороной обстоятельств, на которые ссылается оппонент (ч. 3 ст. 70 АПК РФ), и т.н. «молчаливое признание», выражающееся в неоспаривании обстоятельств, на которые ссылается другая сторона (ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ). Последнее — результат внесения изменений в АПК РФ в 2010 году [1]. О том, как его применять, в российской процессуальной доктрине существует дискуссия. В данной статье мы постараемся выяснить правовую природу «молчаливого признания» выделить основные проблемы применения нормы на практике.

Молчаливое признание — фикция

На вопрос о том, является ли «молчаливое признание» признанием обстоятельств в процессуальном смысле этого слова, сложно ответить утвердительно. В доктрине устоялось мнение о том, что признание является разновидностью объяснения сторон [2, с. 35; 3, с. 186–190; 4, с. 24; 5, с. 38]. Объяснения сторон — один из видов доказательств по делу. Стало быть, если признание — доказательство, оно должно быть прямо выражено, и его должны воспринять участники процесса и суд [6, с. 268–273]. Только в такой форме суд может осуществить проверку признания в соответствии с ч. 4 ст. 70 АПК РФ. Однако молчание не является действием, не содержит никаких фактов и не выражает отношение стороны к заявленным другой стороной обстоятельствам. В таком случае молчание, как отсутствие действия, невозможно проверить по ч. 4 ст. 70 АПК РФ. М.А. Гурвич писал, что молчание нельзя считать признанием [7, с. 477]. Значит, молчание не является доказательством.

Проанализировав содержание ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ, можно заключить, что уравнивание молчания с признанием фактов является юридической фикцией. Эта мысль также нашла отражение в юридической литературе [8, с. 20]. Фикция не перераспределяет обязанность по доказыванию, а освобождает сторону от необходимости доказывать определенное обстоятельство, и, по сути, признает последнее существующим [9, с. 9]. Фикции закрепляются в процессуальном

законодательстве, чтобы повлиять на поведение сторон. В данном случае, как пишет В.Ю. Кулакова, законодатель пытается «сделать невыгодным для стороны уклонение от представления развернутого отзыва на исковое заявление» [8, с. 20]. Ученые также полагают, что исследуемый институт был закреплен в АПК РФ с целью «стимулировани[я] активности стороны по поддержанию и отстаиванию своей позиции» [10, с. 80].

Похожие институты существуют и в иностранных правовых порядках. Так, в Гражданском процессуальном уложении ФРГ есть § 138-3, который гласит, что «Прямо не оспоренные факты считаются признанными постольку, поскольку из иных объяснений стороны не следует намерение их оспорить» [10, с. 80]. Также норма подобного содержания есть в Принципах трансграничного гражданского процесса ALI/UNIDROIT (11.4) [11]. Учитывая это, можно предположить, что норма о «молчаливом признании» имеет свои корни в зарубежных правовых порядках и международных кодификациях процессуальных правил.

Как возражать?

Известно, что ответчик обязан представить отзыв на исковое заявление с указанием возражений относительно предъявленных к нему требований по каждому доводу, содержащемуся в исковом заявлении (ч. 1 ст. 131 АПК РФ). Здесь мы приходим к первой проблеме применения нормы о молчаливом признании — к тому, что следует понимать под возражениями. Норма ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ прямо говорит о том, что доводы, на которые ответчик не возразил, считаются признанными им. Можно ли в таком случае говорить о выполнении обязанности высказать возражения, если ответчик просто не согласится и будет отрицать обстоятельства, указанные в исковом заявлении? По мнению В.Ю. Кулаковой, голословное и ничем не подкрепленное отрицание не может считаться возражением исходя из общего смысла процессуального законодательства, заключающегося в стремлении побудить стороны вести цивилизованный и открытый процесс [8, с. 23]. Мы придерживаемся аналогичной точки зрения, ведь настолько формальный характер представления возражений явно не мог быть задумкой законодателя. Значит, возражение

ответчика должно быть чем-то подкреплено. Таким подкреплением могут быть письменные доказательства, видео- и аудиозаписи, показания свидетелей и иные виды доказательств.

Варианты толкования ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ

Опираясь на вышесказанное, вообразим себе ситуацию, когда ответчик не представил отзыв на исковое заявление. Законодательно непредставление отзыва хоть и порицается, но допускается (ч. 4 ст. 131 АПК РФ). В этом случае суд рассматривает дело по имеющимся доказательствам или, если без отзыва дело решить невозможно, дает новый срок для его представления. Норма о молчаливом признании же говорит о том, что не оспоренные доводы в обоснование поданного иска считаются признанными. Можно ли сказать, что ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ освобождает истца от обязанности доказать верность фактов, на которые он ссылается? Это является второй (и, на наш взгляд, самой важной) проблемой применения правила. На этот вопрос можно ответить по-разному. Следует рассмотреть теоретическую и законодательную обоснованность каждого ответа.

Согласно первому варианту, суд, согласно ч. 4 ст. 131 АПК РФ, рассмотрит дело по имеющимся доказательствам. Тем более, что по ч. 1 ст. 156 АПК РФ непредставление отзыва не является препятствием для рассмотрения дела. Будут исследованы доказательства, представленные истцом и приложенные к исковому заявлению, ведь оценка доказательств на предмет их относимости, допустимости и достоверности является обязанностью суда (ст. 71 АПК РФ). Это решение согласуется с закрепленной в ст. 65 АПК РФ обязанностью каждой стороны доказать обстоятельства, на которые она ссылается. Такое понимание нормы ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ разделяет В.В. Молчанов, который считает, что тот факт, что ответчик не оспаривает обстоятельства, на которые ссылается истец, не освобождает истца от обязанности их доказать [5, с. 38].

Второй же вариант заключается в следующем. Поскольку ответчик не представил возражения, факты, представленные истцом, считаются признанными и суд должен удовлетворить требования, не выясняя, что имело

место на самом деле. Такое понимание явно не согласуется со ст. 65 АПК РФ, поскольку попросту освобождает истца от обязанности хоть как-то обосновывать свои требования. Такое понимание нормы ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ нельзя оправдать и ссылками на существование подобного правила в процессуальном праве дореволюционной России. Е.В. Васьковский писал, что молчаливое признание неоспоримо: ответчик в течение всего процесса вправе оспорить обстоятельство, которое раньше не оспаривал, и тогда обстоятельство «считается неустановленным и подлежит доказыванию на общем основании» [12, с. 247]. Таким образом, придание молчанию ответчика по какому-либо обстоятельству, заявленному истцом в качестве основания его требований, значения неоспоримого доказательства существования этого обстоятельства нельзя считать оправданным.

Практика применения в гражданских спорах

Чтобы разобраться, как правило о молчаливом признании применяется в реальной жизни, следует изучить судебную-арбитражную практику.

Долгое время суды толковали ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ слишком буквально. Такое направление понимания нормы было задано еще ВАС РФ в постановлениях Президиума от 6 марта 2012 г. по делу № А56-1486/2010 и от 15 октября 2013 г. № 8127/13 по делу № А46-12382/2012 [13]. В данных постановлениях сформировалась правовая позиция, которая гласила:

1. Норма ч. 5 ст. 70 АПК РФ распространяется и на те обстоятельства, которые считаются признанными стороной в порядке ч. 3.1 той же статьи;
2. Суд не должен отклонять представляемые истцом доказательства таким образом, чтобы фактически за ответчика опровергать их, если ответчик ничего не оспаривает и проявляет бездействие в процессе;
3. Непредставление ответчиком доказательств должно пониматься как отказ от опровержения тех фактов, на которые аргументированно и со ссылками на документы указывает истец.

На сегодняшний день, согласно результатам исследования В.Д. Глащенко, ссылка на данные постановления встречается лишь в 5% актов, которые

затрагивают вопрос молчаливого признания обстоятельств [13, с. 25]. Иными словами, вплоть до сегодняшних дней в практике все еще встречаются «отголоски» буквального толкования ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ, однако такое понимание этой нормы не является преобладающим. Важно отметить, что в исследованных делах суды ссылались на норму о молчаливом согласии только после того, как обстоятельства, указанные истцом, уже были надлежащим образом доказаны и было выполнено требование ст. 65 АПК РФ.

Параллельно с правовой позицией ВАС РФ, зародилось иное применение ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ, т.н. ограничительное толкование. Так, в одном из постановлений ФАС Западно-Сибирского округа, что «[с]одержание указанной процессуальной нормы не свидетельствует о перераспределении бремени доказывания, не освобождает суд от исследования и оценки совокупности представленных доказательств и обстоятельств дела. ... Выводы суда о доказанности [фактов] сделаны в нарушение требований статей 65 и 71 [АПК РФ] без исследования и оценки совокупности имеющихся в деле доказательств» [14]. Заметим, здесь суд и доктрина [9, с. 9] сошлись во мнении, что фикция ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ не перераспределяет обязанность доказывания.

Аналогичная правовая позиция находит применение в некоторых новых актах, принятых Арбитражным судом Уральского округа [13, с. 25].

В последнее время такое понимание нормы о молчаливом согласии распространилось и в Московском округе. Причем формулировка правовой позиции является в актах АС Московского округа наиболее четкой: «из данной нормы не следует, что отсутствие возражений ответчика в безусловном порядке освобождает истца от обязанности доказывания наличия обстоятельств, указанных в основании предъявленного иска» [15; 16; 17; 18]. Согласимся здесь с В.Д. Глащенко в том, что эта правовая позиция является важнейшей и ее появление и развитие следует приветствовать.

Практика применения в спорах из публичных правоотношений

Являясь особенностью доказывания, институт «молчаливого признания», расположенный в общей части АПК РФ, должен распространяться на все случаи

доказывания вне зависимости от субъектного состава рассматриваемого гражданского дела. Тем не менее, когда речь заходит о спорах, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, применимость нормы ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ современным правоприменителем ставится под сомнение. В 2018 году ВС РФ вынес определение, в котором указал, что по отношению к публичным органам власти (в данном деле к налоговому органу) норма о молчаливом согласии не применяется, поскольку «учитывая публично-правовую природу настоящего спора, связанного с возвратом из бюджета излишне уплаченных сумм налога на имущество, принимая во внимание необходимость соблюдения баланса публичных и частных интересов, суд должен был проверить доводы налогоплательщика о том, что спорная сумма является излишне уплаченной, независимо от позиции налогового органа» [19]. Впоследствии заявитель по этому делу попытался оспорить конституционность ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ в КС РФ, однако орган конституционной юстиции признал норму соответствующей Основному закону и указал, что признание налоговым органом права налогоплательщика на льготу не является признанием по смыслу ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ [20]. Заметим, что из процессуального закона не вытекает, что на судебные разбирательства с публично-правовыми образованиями по поводу публичных правоотношений норма о «молчаливом признании» не распространяется.

Практика применения в делах о несостоятельности

Теперь рассмотрим применимость нормы о «молчаливом признании» в делах о несостоятельности. Приведем правовую позицию Пленума ВАС РФ о возможности применения ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ в делах о банкротстве. В постановлении Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» [21] есть п. 26, прямо запрещающий применение нормы о молчаливом согласии в делах о банкротстве. Пленум суда разъясняет: «при установлении требований кредиторов в деле о банкротстве судам следует исходить из того, что установленными могут быть признаны только требования, в отношении которых

представлены достаточные доказательства наличия и размера задолженности», в связи с чем не позволяет применить ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ. Более того, Пленум ВАС РФ в этом постановлении указывает, что даже явное и воспринятое судом (не молчаливое) признание фактов, используемых кредиторами для обоснования своих требований, не освобождает кредиторов от обязанности их доказывания [21]. Такое ограничение применения нормы о молчаливом признании фактов обусловлено тем, что оно, по мнению Ю.Д. Подольского «защищает права и интересы иных кредиторов от включения требований в реестр без убедительных доказательств» [22, с. 120].

Заключение

В заключение снова тезисно обозначим выводы, к которым мы пришли по проблемам, обнаруженным в ходе исследования.

Молчаливое признание является фикцией, которая не перераспределяет бремя доказывания фактов, а лишь признает какое-то обстоятельство существующим. Простого отрицания всего, что истец написал в заявлении, недостаточно, чтобы говорить об исполнении обязанности представления возражений.

Молчаливое признание не освобождает истца от доказывания оснований своих требований и, несмотря на заданный ВАС РФ вектор развития судебной практики, допускающий буквальное применение ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ, в настоящее время более распространено ограничительное толкование нормы.

В делах, вытекающих из административных и публично-правовых отношений, недопустимо использовать ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ по отношению к публичному органу и признавать факты, представленные заявителем, доказанными по причине их неоспаривания публичным органом.

Наконец, норма о молчаливом признании не применяется также в делах о банкротстве с целью защитить кредиторов от включения в реестр недостаточно обоснованных требований.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 27.07.2010 № 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 02.08.2010. № 31. Ст. 4197.
2. Решетникова И.В. Преюдиция и бремя доказывания в современном арбитражном процессе // Закон. 2018. № 4. С. 30-38.
3. Треушников М.К. Судебные доказательства. М.: Издат. дом «Городец», 2016. 304 с.
4. Сахнова Т.В. О судебной экспертизе как инструментариим справедливого процесса // Вестник гражданского процесса. 2019. № 2. С. 12–26.
5. Молчанов В.В. Судебное доказывание в будущем едином Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации // Арбитражный и гражданский процесс. 2015. № 3. С. 35–41.
6. Решетникова И.В. Размышляя о судопроизводстве: Избранное. М.: Статут, 2019. 510 с.
7. Гурвич М.А. Избранные труды. Т. 2. Краснодар: Советская Кубань, 2006. 526 с.
8. Кулакова В.Ю. Проблемы теоретической обоснованности и практической применимости правила ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 10. С. 18–26.
9. Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. М, 2005. 42 с.
10. Филатова М.А. О заимствованиях процессуальных институтов в современном российском праве (на примере процессуальных санкций) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 12. С. 71–81.
11. Принципы трансграничного гражданского процесса = ALI/UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure / пер. с англ. [Е.А. Виноградова, М.А. Филатова]. М.: Инфотропик Медиа, 2011. 240 с.
12. Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса. М.: Бр. Башмаковы, 1917. 429 с.

13. Глащенко В.Д. Институт молчаливого признания обстоятельств в арбитражном процессе (ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ): результаты правоприменительной практики // Арбитражный и гражданский процесс. 2022. № 3. С. 21–27.

14. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 21 марта 2013 г. по делу № А70-8510/2012.

15. Постановление АС Московского округа от 21.10.2022 № Ф05-25021/2022 по делу № А41-3305/2022.

16. Постановление АС Московского округа от 20.05.2022 № Ф05-10057/2022 по делу № А40-139596/2021.

17. Постановление АС Московского округа от 04.05.2022 № Ф05-8601/2022 по делу № А40-140937/2021.

18. Постановление АС Московского округа от 06.12.2021 № Ф05-24703/2021 по делу № А40-28236/2021.

19. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 30.11.2018 № 309-КГ18-12770 по делу № А60-35042/2017.

20. Определение Конституционного Суда РФ от 25.04.2019 № 1046-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Торговый центр» на нарушение конституционных прав и свобод частью 3.1 статьи 70 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Справочно-правовая система «Консультант-Плюс».

21. Постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 № 35 (ред. от 21.12.2017) «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Справочно-правовая система «Консультант-Плюс».

22. Подольский Ю.Д. Обособленные споры в банкротстве: монография. М.: Статут, 2020. 171 с.