**Процессуальная аналогия**

Одной из наиболее противоречивых и нерешенных на законодательном уровне проблем в современном процессуальном праве является вопрос о допустимости процессуальной аналогии, то есть распространения действия нормы на случаи, не предусмотренные законодателем но сходные по существу.

Основным аргументом против процессуальной аналогии можно назвать общеизвестный (но нигде не закрепленный) принцип, согласно которому на публично-правовые отношения (к которым относятся и процессуальные) распространяется режим "запрещено все, что не разрешено законом" - в отличие от частноправовой сферы. Кроме того, основу соответствующего судопроизводства составляет процессуальная форма. Именно она оказывает формирующее воздействие на деятельность всех участников процесса. Принцип процессуального формализма является основополагающим в процессуальном праве, поскольку именно через него находит свое выражение строгий императивный метод публичного права, направленный на обеспечение равенства сторон путем установления четких, формально-определенных, заведомо известных "правил игры". Такое новаторство, как процессуальная аналогия, казалось бы, подрывает этот принцип, вносит элемент неопределенности и нестабильности в процессуальные отношения, открывает дорогу злоупотреблениям этим институтом, судебному произволу. В этом смысле, безусловно, предпочтительнее восполнять возможные пробелы не с помощью аналогии закона (и тем более права!), а безотлагательными законодательными мерами.

В то же время, последовательное проведение в жизнь такой позиции может поставит правоприменителя в такую ситуацию, когда он окажется в тупике перед отсутствием применимой нормы, что неизбежно повлечет затруднение производства и нарушение конституционных прав граждан и иных субъектов права.

Необходимость в аналогии возникает там и тогда, где и когда практика сталкивается с пробелом в законе. При этом следует иметь в виду, что аналогия не тождественна расширительному толкованию закона, которое лишь приводит в соответствие друг другу содержание и форму волеизъявления законодателя.

Впервые определенную позицию в отношении процессуальной аналогии занял Конституционный Суд РФ, применивший ее в ряде своих постановлений по поводу конкретных статей УПК и КоАП (См. например: Вестник Конституционного Суда Российской Федерации, 1996, N 5; Вестник Конституционного Суда Российской Федерации", N 5, 1997 г.; Вестник Конституционного Суда Российской Федерации, 1998 г., N 5; Вестник Конституционного Суда Российской Федерации, 1999 г., N 5 и др.). Деятельность Конституционного Суда по рассмотрению вопросов о соответствии тех или иных норм, в том числе и процессуальных, Конституции РФ зачастую влечет за собой неизбежное образование пробелов в процессуальном законодательстве. В связи с этим Конституционный Суд неоднократно указывал на необходимость использования судами процессуальной аналогии как одного из процессуальных средств исправления судебных ошибок. Так, в своем Постановлении от 28 ноября 1996 г. N 19-П "По делу о проверке конституционности статьи 418 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края" Конституционный Суд отметил, что "признание отдельных положений статьи 418 УПК РСФСР неконституционными и, следовательно, не действующими не препятствует применению других норм главы 34 УПК РСФСР. Возможные пробелы в уголовно-процессуальном регулировании процедуры досудебной подготовки материалов в протокольной форме, возникающие в связи с настоящим Постановлением, могут быть восполнены в правоприменительной практике органов, ведущих судопроизводство, на основе процессуальной аналогии".

Однако аналогичных решений Конституционного Суда в сфере гражданского и арбитражного процесса до сих пор не было. Между тем Высший Арбитражный Суд, не употребляя сам термин "процессуальная аналогия", тем не менее, нередко прибегает к ее помощи. Так, в п. 12 Постановления Пленума ВАС №5 "О некоторых вопросах применения части первой Налогового кодекса РФ" от 28 февраля 2001 он распространил пресекательный 6-месячный срок для подачи иска о взыскании недоимки с физического лица (п.3 ст. 48 НК) на аналогичную процедуру по отношению к юридическому лицу (п.3 ст.46 НК), указав при этом, что, "основываясь на принципе всеобщности и равенства налогообложения, судам необходимо исходить из универсальности воли законодателя". То есть применять процессуальную аналогию.

Законодательное оформление этого института произошло лишь в конце 2000 г., когда законом "О внесении изменений и дополнений в ГПК РСФСР" от 7 августа 2000 г. (Собрание законодательства Российской Федерации от 14 августа 2000 г., N 33, ст. 3346.) в ст. 1 ГПК было включено положение о том, что "в случае отсутствия нормы процессуального права, регулирующей отношения, возникшие в ходе производства по гражданскому делу, суд применяет норму, регулирующую сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии такой нормы действует исходя из принципов осуществления правосудия в Российской Федерации (аналогия права)". Внесения аналогичных новаций в АПК и УПК не последовало.

Парадоксальный вопрос о возможности применения нормы о процессуальной аналогии в гражданском процессе по процессуальной аналогии к прочим областям судопроизводства остается открытым. В любом случае, без анализа таких теоретических вопросов, как предмет и метод процессуального права, без сопоставления принципов процесса невозможно дать ответ на вопрос, чего ждать от судебной и законодательной новации: добра или худа, повышения необходимой гибкости закона во имя прав состязающихся сторон или роста судебного произвола. Представляется, что высшим судебным органам следует незамедлительно конкретизировать границы судебного усмотрения, дав соответствующее официальное разъяснение новому институту российского процессуального права.

Емелин Ю.Н.