**Свидетельские показания как средство доказывания в арбитражном процессе**

Егор Юшков, старший специалист

В соответствии со ст. 64 АПК РФ в качестве доказательств допускаются письменные и вещественные доказательства, объяснения лиц, участвующих в деле, заключения экспертов, показания свидетелей, аудио- и видеозаписи, иные документы и материалы, при этом АПК РФ в ст. 71, устанавливает равный подход к оценке всех видов доказательств, в том числе показаний свидетелей. Вместе с тем, арбитражная практика отнюдь не так однозначна в восприятии свидетельских показаний как средства доказывания.

Правильный подбор доказательств в судебном арбитражном процессе, впрочем, как и в судах общей юрисдикции, является залогом успеха в достижении желаемых результатов. Вместе с тем, такой вид доказательств как свидетельские показания при разрешении арбитражными судами дел используется достаточно редко, в отличие от судов общей юрисдикции. Как правило, эту особенность оправдывают характером разрешаемых арбитражным судом дел, когда подтвердить те или иные обстоятельства можно только письменными доказательствами. Но насколько этот довод соответствует действительности и как, все-таки, арбитражные суды воспринимают свидетельские показания?

Анализ арбитражной практики судов различных округов позволяет сделать несколько выводов о возможности использования свидетельских показаний.

**Одно из многих**

В большинстве случаев свидетельские показания стороны используют в совокупности с письменными доказательствами. Как правило, в таких случаях арбитражные суды не заостряют внимание на показаниях свидетелей, а стороны не пытаются взять их за основу своей позиции по возникшему спору. К примеру, рассматривая иск о признании недействительным договора купли-продажи ФАС ПО[1] указал, что в силу ст.ст. 64, 68 АПК РФ свидетельские показания являются одним из средств доказывания, с помощью которого устанавливаются обстоятельства, обосновывающие требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные факты, имеющие значение для правильного разрешения спора. ФАС ПО признал правильным вывод нижестоящих судебных инстанций с учетом имеющихся в материалах дела документов и свидетельских показаний о признании сделки недействительной.

При рассмотрении дел, когда для подтверждения доводов сторон бывает достаточно письменных доказательств, арбитражные суды не придают свидетельским показаниям решающего значения, каких либо спорных вопросов при их оценке не возникает.

**Один в поле воин?**

В соответствии со ст. 56 АПК РФ свидетелем является лицо, располагающее сведениями о фактических обстоятельствах, имеющих значение для рассмотрения дела. АПК РФ не предусматривает какой-либо конкретный перечень фактов и обстоятельств, которые могли бы быть подтверждены свидетельскими показаниями, либо наоборот не могли бы быть ими подтверждены. Прямой запрет на использование показаний свидетеля можно найти в ст. 162 ГК РФ, где указано, что несоблюдение простой письменной формы сделки лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и другие доказательства. Вопросу применения свидетельских показаний в ГК РФ посвящены также статьи 493, 812, 887. Каких то иных специальных случаев использования свидетельских показаний, применительно к арбитражному процессу, федеральным законодательством не предусматривается.

В связи с этим, истинное значение свидетельских показаний в процессе доказывания можно проследить, главным образом, на основе конкретной правоприменительной практики арбитражный судов, причем не любой, а такой, когда именно показания свидетелей имеют принципиальное значение для результата рассмотрения дела. Такие случаи в арбитражной практике достаточно редки, но, тем не менее, они есть.

Прежде чем перейти к конкретным примерам выделим варианты возможного использования свидетельских показаний, взяв за основу такого выделения с одной стороны, специфику свидетельских показаний как сведений сообщаемых суду устно, а с другой, необходимость соблюдения требований АПК РФ о допустимости доказательств:

1) если в законе указано, что те или иные обстоятельства подтверждаются письменными документами, то при их отсутствии использовать свидетельские показания для подтверждения этих обстоятельств нельзя;

2) если в законе не определено, чем должны подтверждаться те или иные обстоятельства, то одних только свидетельских показаний будет достаточно для того, чтобы сделать обоснованный вывод о действительном наличии либо отсутствии данных обстоятельств;

Данные варианты подлежит оценить с точки зрения соответствия их сложившейся арбитражной практике.

**А закон говорит письменно…**

Обратимся к следующему примеру. ООО «Токемпластик» обратилось в арбитражный суд с иском к ООО «Кемеровское УПП ВОС» о взыскании задолженности по договору. Возражая против удовлетворения требований истца ООО «Кемеровское УПП ВОС» ссылалось на факт частичного погашения задолженности передачей гидравлических прессов. В соответствии с п. 4.1 Договора оплата встречной поставкой товара допускалась. Суд первой инстанции, руководствуясь ст. 161 ГК РФ, указал, что ООО «Кемеровское УПП ВОС» не представило доказательств, свидетельствующих о передаче ООО «Токемпластик» указанных прессов, на основании свидетельских показаний данный факт установлен быть не может. Апелляционная инстанция оставила решение без изменения. ФАС ЗСО также подтвердил правомерность выводов арбитражного суда первой и апелляционной инстанций[2]. Представляется не совсем понятным обоснование такого решения ссылкой на ст. 161 ГК РФ, так как письменная форма сделки была соблюдена, выводов о признании Договора незаключенным сделано не было, вопрос о несогласованности товаров по встречной поставке также не поднимался. Тем не менее, факт остается фактом - передача имущества, по мнению суда, должна подтверждаться письменными доказательствами.

Прежде чем делать выводы по этому решению рассмотрим еще один похожий пример, связанный с необходимостью подтверждения факта приема-передачи работ. ООО «Ю.КОМ» обратилось к ОАО Сбербанк России в лице Орловского отделения с иском о взыскании задолженности за выполненные работы[3]. Решением арбитражного суда первой инстанции в иске было отказано. В апелляционной инстанции дело не рассматривалось. ФАС ЦО решение отменил дело направил на новое рассмотрение. Причиной этому послужил тот факт, что арбитражный суд первой инстанции необоснованно не принял в качестве надлежащих доказательств показания свидетелей. Никаких двусторонних письменных документов о приеме-передаче результата работ не было. В качестве свидетелей выступили работники Орловского отделения Сбербанка, из показаний которых следует, что работы фактически были выполнены и ими были приняты в установленном договоре порядке, при этом ими визировались и передавались руководству ответчика для подписания акты выполненных работ. Таким образом, показания свидетелей были основным доказательством, подтверждающим выполнение работ и их передачу, несмотря на то, что приемка работ оформляется письменными документами как следует из ст. 720 ГК РФ. Важным обстоятельством признания юридической силы свидетельских показаний, несомненно, является то, что свидетели были работниками ответчика.

Еще одним, выходящим за рамки обычного является дело, при рассмотрении которого ФАС МО указал, что в целях подтверждения вывода о ненадлежащей регистрации ООО «Грим-Люкс» и ООО «Бевередж» суду необходимо допросить А. и К., являющихся учредителями данных фирм, в качестве свидетелей с предупреждением их об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний[4] и это несмотря на то, что регистрация юридических лиц осуществляется в строго регламентированном порядке и подтверждается установленными письменными документами.

Вышеприведенные примеры показывают, что даже если законом предусмотрено, что те или иные обстоятельства подтверждаются письменными документами, то при их отсутствии в качестве средств доказывания не исключена возможность использования свидетельских показаний. Вместе с тем, очевидно, что показания показаниям рознь. На что необходимо обратить внимание, для того, чтобы оценить степень влияния свидетельских показаний на ход процесса, будет сказано далее.

**Свидетеля достаточно?**

Представляется интересным рассмотреть следующее дело. ООО «ИКТ импорт» обратилось в арбитражный суд с требованием о признании незаконными действий таможни, выразившихся в нарушении установленного ст. 194 ТК РФ десятидневного срока таможенного оформления товаров по грузовой таможенной декларации (ГТД). Таможня, указывая на соблюдение сроков со своей стороны, ссылалась, во-первых, на то, что до момента идентификации и списания таможенным органом перечисленных обществом денежных средств как таможенных платежей по конкретной ГТД они не могут считаться уплаченными, а ГТД не подлежит выпуску. Во-вторых, по мнению таможни, срок проверки ГТД, установленный ст. 194 ТК РФ, исчисляется с момента предъявления товаров для таможенного оформления, а согласно ст. 196 ТК РФ декларант обязан по требованию должностных лиц таможенного органа присутствовать при таможенном досмотре. При этом таможня указала, что декларант вызывался для досмотра товара, но не явился. Эти обстоятельства послужили причиной задержки таможенного оформления. ФАС СЗО[5], подтверждая законность судебных актов первой и апелляционной инстанций, удовлетворивших требования общества, указал, в частности, по вопросу вызова декларанта для проведения досмотра, что ст. 196 ТК РФ не содержит прямого указания на ту или иную форму уведомления о досмотре декларанта и иных лиц. Однако ее положения не исключают процессуальную обязанность таможни доказать обстоятельства, имеющие значение для рассмотрения спора по существу, в том числе факт уведомления заявителя о таможенном досмотре. При этом суд пояснил, что таможня как равноправный участник арбитражного процесса не была лишена возможности в ходе судебного разбирательства использовать любые из предусмотренных процессуальным законом средств доказывания, в том числе предусмотренные ст. 88 АПК РФ.

Таким образом, арбитражный суд признал возможным использование свидетельских показаний как допустимых и достаточных доказательств для установления фактов, в отношении которых закон не устанавливает конкретный способ их подтверждения.

В другом случае, предприниматель обратился в арбитражный суд с иском о признании недействительным решения Инспекции МНС РФ о привлечении к ответственности за то, что предприниматель осуществлял денежные расчеты с населением при реализации товара за наличный расчет, не вывесив на реализуемый товар ценники установленного образца, в результате чего нарушены ст.ст. 1, 2 Закона РФ №5215-1 от 18.06.1993 «О применении ККМ при осуществлении денежных расчетов с населением».

ФАС ПО[6] признал обоснованными выводы арбитражного суда нижестоящих инстанций в части признания недействительным решения налогового органа, которые исходили из того, что в момент проверки отдел предпринимателя не работал, что подтверждено свидетельскими показаниями в суде первой инстанции. Свидетели подтвердили, что на момент проверки 27 сентября торговая точка не работала, товар не продавался и на стене висела табличка с надписью «Отдел не работает», то есть реализация товара, на котором отсутствовали ценники, не производилась. Кассационная инстанция указала также, что отсутствие реализации товара и осуществления денежных расчетов с населением на момент проверки подтверждено журналом ККМ, из которого следует, что торговая точка предпринимателя не работала в течение 2-х дней до проверки – 25, 26 сентября, а 27 сентября она работала после проверки.

На первый взгляд можно сделать вполне обоснованный вывод о том, что свидетельские показания могут быть использованы как весьма сильные с юридической точки зрения доказательства для подтверждения обстоятельств, в отношении которых закон не устанавливает конкретные средства доказывания. Формально, в данном случае показания свидетелей полностью соответствуют требованиям АПК РФ о допустимости доказательств.

Вместе с тем, следующий пример показывает, что такой категоричный вывод делать преждевременно.

Истец обратился в арбитражный суд с иском о взыскании задолженности по оплате за выполненные работы. Исковые требования были удовлетворены частично. Отказ в полном удовлетворении мотивирован пропуском срока исковой давности.

ФАС ЗСО по результатам рассмотрения кассационной жалобы истца указал, что акт сверки, подписанный неуполномоченным лицом, свидетельские показания не являются надлежащими доказательствами, свидетельствующими о перерыве срока исковой давности[7].

В соответствии со ст. 203 ГК РФ основанием для перерыва срока исковой давности является, в частности, совершение обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга. ГК РФ в этом случае не устанавливает, какими доказательствами должны подтверждаться действия, свидетельствующие о признании долга. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18 также не разрешает вопрос о форме доказательств, а только устанавливает примерный перечень действий, которые могут свидетельствовать о признании долга.

Поскольку законом не предусматривается ограничений по использованию доказательств, которые могли бы подтвердить совершение действий по признанию долга, то формально можно говорить о допустимости свидетельских показаний в качестве средства доказывания в таких случаях. Возможность использования показаний свидетелей для подтверждения действий, свидетельствующих о перерыве срока исковой давности, признается автором комментария к ГК РФ Т.Е. Абовой[8]. Аналогичная позиция изложена и в комментарии к ГК РФ под общей редакцией А.М. Эрделевского[9]. Однако в вышеприведенном примере суд расценил свидетельские показания как ненадлежащие доказательства. В чем же причина такой трактовки.

В соответствии со ст. 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности. В связи с этим представляется важным установить обстоятельства, при которых были получены сведения о совершении действий по признанию долга. Безусловно, будет иметь значение заинтересованность лица сообщившего сведения. Например, свидетелем может быть работник должника, кредитора или третьего лица. Необходимо установить при каких обстоятельствах, в какой обстановке были совершены действия по признанию долга, причем такие обстоятельства желательно подтверждать письменными доказательствами, в противном случае суд может не принять свидетельские показания. Например, это могут быть письма, протоколы, повестки, свидетельствующие о том, что такого-то числа состоялась встреча, участвовали такие-то лица, в том числе должник. Если это будет подтверждено письменными доказательствами, то велика вероятность положительного отношения суда к показаниям свидетелей, подтверждающих совершение должником действий по признанию долга.

Конечно, если ограничиться только тем, что сослаться на разговор по телефону между полномочными представителями сторон, в котором представитель должника признал наличие долга, то, очевидно, этого будет недостаточно для применения арбитражным судом ст. 203 ГК РФ.

Таким образом, можно сделать следующие выводы:

- В случае если закон не предусматривает, чем должны подтверждаться те или иные обстоятельства, то с формальной точки зрения свидетельские показания могут рассматриваться как допустимые и достаточные доказательства, подтверждающие эти обстоятельства. Вместе с тем, необходимо заметить, что и в этом случае юридическая сила свидетельских показаний в арбитражном процессе часто зависит пусть и от косвенных, но письменных доказательств, а также от обстановки, при которой были получены свидетельские показания, субъекта – носителя таких сведений и обстоятельств, которые должны быть ими подтверждены.

- Если предусмотрена необходимость подтверждения фактических обстоятельств дела письменными доказательствами, то не стоит однозначно ставить крест на свидетельских показаниях, хотя, безусловно, возможность их использовании значительно снижается. Тем не менее, учитывая конкретные обстоятельства дела, свидетельские показания могут быть положены в основу правовой позиции стороны спора, в, казалось бы, совсем безнадежном деле.

- Вышеизложенные обстоятельства и примеры свидетельствуют о необходимости и обоснованности выделения третьего подхода, отражающего современную практику применения такого средства доказывания как свидетельские показания. Суть данного подхода в следующем: необходимо учитывать требования закона о возможности подтверждения тех или иных фактов определенными доказательствами, но и помнить при этом про конкретные обстоятельства дела и оценивать свидетельские показания, исходя из принципов закрепленных в ст. 71 АПК РФ.

При грамотном и последовательном подходе к использованию свидетельских показаний можно достичь положительных результатов, что и показывает арбитражная практика.

**Список литературы**

[1] Постановление ФАС Поволжского округа от 07.04.2004 г. по делу №А55-3416/03-15

[2] Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 23.06.2003 г. по делу №Ф04/2887-822/А27-2003

[3] Постановление ФАС Центрального округа от 29.07.2004 г. по делу №А48-803/04-1

[4] Постановление ФАС Московского округа от 06.04.2005 г. по делу №КА-А40/2416-05

[5] Постановление ФАС Северо-Западного округа от 09.12.2004 г. по делу №А56-8212/04

[6] Постановление ФАС Поволжского округа от 04.05.2001 г. по делу №А65-10574/2000-11727/2000-СА1-19

[7] Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 09.01.2003 г. по делу №Ф04/26-1109/А46-2002

[8] Комментарий к ГК РФ, части первой (под ред. Т.Е. Абовой и А.Ю. Кабалкина) - М.: Юрайт-Издат, 2004

[9] Постатейный научно-практический комментарий части первой ГК РФ под общей редакцией А.М. Эрделевского. Агентство (ЗАО) «Библиотечка РГ», М., 2001.