Г. Л. ОСОКИНА

ПРАВО НА ЗАЩИТУ В ИСКОВОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

ТОМСКИЙ ОРДЕНА ОКТЯБРЬСКОЙ РЕВОЛЮЦИИ
И ОРДЕНА ТРУДОВОГО КРАСНОГО ЗНАМЕНИ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ им. В. В. КУЙБЫШЕВА

Г. Л. ОСОКИНА

ПРАВО НА ЗАЩИТУ В ИСКОВОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

(право на иск)

Под редакцией профессора В. Н. Щеглова

ИЗДАТЕЛЬСТВО ТОМСКОГО УНИВЕРСИТЕТА

Томск — 1990

Осокина Г. Л. **Право на защиту в исковом судопроизводстве** (право на иск). — Томск: Изд-во Том. ун-та, 1990. —160 с. — 1 р. 30 к. 1000 экз. — 1203021300.

В работе рассматриваются юридическая природа права на иск, соотношение права на иск с субъективным материальным правом, субъекты права на иск; анализируются предпосылки права на иск и условия его реализации.

Для студентов, аспирантов, преподавателей, практических работников суда, прокуратуры, адвокатуры, юрисконсультов.

Рецензенты: кафедра гражданского права и процесса Алтайского университета; канд. юрид. наук А. В. Цихоцкий

ISBN 5—7511—0034—4

О $\frac{1203021300}{177(012)—90}$ 32—90

© Осокина Г. Л. 1990

ПРЕДИСЛОВИЕ

Право на защиту в исковом судопроизводстве (право на иск) является одним из центральных институтов советского гражданского процессуального права. Данная проблема имеет важное теоретическое и практическое значение, потому что связана с реализацией (осуществлением) одного из важнейших прав граждан и организаций как субъектов советского социалистического права — права на защиту.

Праву на иск посвящены такие монографические исследования, как «Право на иск» М. А. Гурвича (1949 г.), «Основные проблемы исковой формы защиты права» А. А. Добровольского и С. А. Ивановой (1979 г.), «Конституционное право на судебную защиту» Е. Г. Пушкара (1982 г.), «Судебная защита и правосудие в СССР» П. М. Филиппова (1987 г.). Большой вклад в разработку проблем, связанных с исковой защитой прав граждан и организаций, внесли М. А. Викут, Р. Е. Гукасян, П. Ф. Елисейкин, О. В. Иванов, А. Ф. Клейнман, К. И. Комиссаров, С. В. Курылев, А. А. Мельников, Д. М. Чечот, М. С. Шакарян, В. Н. Щеглов.

Несмотря на пристальное внимание со стороны ученых—представителей науки советского гражданского процессуального права к категории права на защиту в исковом судопроизводстве (право на иск), многие вопросы этой сложной проблемы представляются недостаточно исследованными. В частности, речь идет о юридической природе права на иск; соотношении права на иск с субъективным материальным правом; о субъектах права на предъявление и удовлетворение иска; о предпосылках и условиях реализации права на предъявление иска и права на его удовлетворение.

Особую практическую значимость представляет анализ предпосылок возникновения права на иск (права на предъявление иска и права на удовлетворение иска) и условий его реализации, позволивший рассмотреть под критическим углом зрения действующее законодательство и практику его применения и предложить меры по их совершенствованию. В связи с этим автор надеется, что предлагаемая читателю книга найдёт отклик не только у научных, но и у практических работников суда, прокуратуры, адвокатуры, а также у всех заинтересованных в защите своих или «чужих» прав или охраняемых законом интересов граждан и организаций.

ГЛАВА 1

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВА НА ЗАЩИТУ В ИСКОВОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ (ПРАВА НА ИСК)

§ 1. Понятие, структура и юридическая природа права на защиту в исковом судопроизводстве (права на иск)

В юридической литературе, законодательстве и судебной практике широко используются такие понятия, как право на обращение за судебной защитой и право на судебную защиту. Вопрос о соотношении указанных понятий весьма актуален ввиду того, что Конституция СССР 1977 года возвела в ранг конституционных норм право на обращение за судебной защитой (ст. 37) и право на судебную защиту (ч. 2 ст. 57)[1].

Понятие права на судебную защиту появилось в науке советского гражданского процессуального права давно. Однако до сих пор, как отмечает Л. А. Ванеева, оно характеризуется отсутствием единства смыслового значения[2].

Одни авторы рассматривают право на судебную защиту как субъективное материальное право, то есть как право на получение защиты, средством реализации которого является право на обращение за судебной защитой[3]. Другие авторы право на судебную защиту пол-

---

[1] См.: Конституция СССР. Политико-правовой комментарий /Под ред. Б. Н. Пономарева, М., 1982. С. 133, 178.

[2] См.: Ванеева Л. А. Конкретизация в ГПК РСФСР права граждан на судебную защиту //Проблемы применения и совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Калинин, 1984. С. 37.

[3] См., например: Иванов О. В. Право на судебную защиту //Сов. государство и право. М., 1970. № 7. С. 40, 46, 47; Розова М. Ю. Обращение за судебной защитой по советскому гражданскому процессуальному праву: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1983. С. 2, 5; Курс советского гражданского процессуального права. М., 1981. Т. 2. С. 28—29; Защита прав личности в социалистическом гражданском процессе /Под общей редакцией А. А. Мельникова. М., 1986. С. 102—105.

ностью отождествляют с правом на обращение за судебной защитой[4].

Приведенные точки зрения односторонне характеризуют сущность права на судебную защиту, потому что игнорируют либо процессуальный элемент (когда право на судебную защиту отождествляется с правом на получение защиты), либо материально-правовой элемент (когда право на судебную защиту отождествляется с правом на обращение за защитой).

Еще германский юрист Ветцелль обратил внимание на то, что «из нарушения гражданского права возникает спорное отношение, которое римляне называют иском в материальном смысле. Но с процессуальной точки зрения понятие иска должно быть определено шире. Так как наличность права и нарушения его может быть формально обязательным образом установлена только посредством судебного решения...»[5]. Действительно, чтобы иметь право на судебную защиту в смысле права на её получение, нужно иметь право на обращение к суду за защитой. Наличие же у заинтересованного лица права на обращение за судебной защитой само по себе не в состоянии гарантировать её получение. В связи с этим представляется правильным мнение тех учёных, которые

---

[4] См., например: Викут М. А. Иск как элемент права на судебную защиту, его юридическая природа и обоснование //Вопросы теории и практики гражданского процесса. Саратов, 1976. Вып. 1. С. 48, 51, 52, 55—56; Она же. Субъективные гражданские процессуальные права (понятие и виды) //Вопросы теории и практики гражданского процесса. Саратов, 1984. С. 8; Логинов П. В. Понятие иска и исковая форма защиты права //Сов. государство и право. М., 1983. № 2. С. 104; Шакарян М. С. Реализация права на судебную защиту по ГПК //Проблемы применения и совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Калинин, 1984. С. 34; Крашенинников Е. А. Структура субъективного права и право на защиту //Проблемы защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль, 1979. С. 81; Он же. Право на обращение в суд за судебной защитой //Проблемы применения и совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Калинин, 1984. С. 40—42; Филиппов П. М. Судебная защита и правосудие в СССР. Саратов, 1987. С. 66—67, 72.

[5] Цит. по: Васьковский Е. В. Курс гражданского процесса. М., 1913. С. 615.

рассматривают право на судебную защиту в двух аспектах: как право на обращение за защитой и право на получение защиты[6].

Рассматривая в этом плане соответствующие нормы действующего законодательства, более удачной следует признать редакцию ч. 2 ст. 57 Конституции СССР и ст. 7 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик 1989 г., предусматривающих право на судебную защиту. Право на судебную защиту является более общим понятием по отношению к понятиям «право на обращение за защитой» и «право на получение защиты».

Поскольку в гражданском судопроизводстве средством защиты гражданских, брачно-семейных, колхозных, трудовых прав и законных интересов является иск, право на судебную защиту принимает форму права на иск. Другими словами, право на судебную защиту в гражданском судопроизводстве является более широким понятием, нежели право на иск, так как охватывает не только исковое производство, но и производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений, а также особое производство. При этом праву на обращение за судебной защитой соответствуют понятия права на предъявление иска по делам искового производства; права на обращение с жалобой или заявлением по делам, возникающим из административно-правовых отношений; права на обращение с заявлением по делам особого производства. Праву на получение судебной защиты соответствуют понятия права на удовлетворение иска, жалобы, заявления.

Итак, по своей структуре право на иск как право на судебную защиту в исковом производстве состоит из права на предъявление иска и права на удовлетворение

---

[6] См.: Курылев С. В. Формы защиты и принудительного осуществления субъективных прав и право на иск //Труды Иркут. госуниверситета. Серия юрид. Иркутск, Т. 22. Вып. 3. 1957. С. 198, 203; Мельников А. А. Правовое положение личности в советском гражданском процессе. М., 1969. С. 106, 107; Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1972. С. 154—155, 162—165; 164—165; Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы исковой формы защиты права. М., 1979. С. 89—94; Боннер А. Т. Проблема социальной справедливости и право на судебную защиту //Сов. государство и право. М., 1987. № 8. С. 13.

иска. При этом нужно иметь в виду, что одни авторы рассматривают право на иск как неразрывное, органическое единство двух правомочий: права на предъявление иска и права на его удовлетворение.[7] Другие предлагают рассматривать право на иск в двух самостоятельных аспектах: в процессуальном и материально-правовом. Под правом на иск в процессуальном смысле понимается право на предъявление иска. Под правом на иск в материально-правовом смысле понимается право на удовлетворение иска[8]. И, наконец, третья группа ученых под правом на иск понимает лишь право на обращение за судебной защитой, то есть право на предъявление иска. В эту группу входят, как правило, те процессуалисты, которые определяют иск как **обращение** к суду за защитой права или интереса[9].

---

[7] См.: Зейдер Н. Б. Основные вопросы учения об иске в советском гражданском процессуальном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1939. С. 23; Клейнман А. Ф. Новейшие течения в советской науке гражданского процессуального права. М., 1967. С. 40; Добровольский А. А. Некоторые вопросы исковой формы защиты права; Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1966. С. 24—30; Он же. Право на иск и право на удовлетворение иска //Вопросы развития и защиты прав граждан и социалистических организаций. Калинин, 1978. С. 57—58; Советский гражданский процесс/Под ред. С. Ю. Каца, Л. Я. Носко. Киев, 1982. С. 116; Советский гражданский процесс /Под ред. И. А. Чечиной, Д. М. Чечота. Л., 1984. С. 115.

[8] См.: Гурвич М. А. Право на предъявление иска в теории и судебной практике последних лет //Изв. вузов. Правоведение. 1961. № 2. С. 133, 134, 135; Абрамов С. И. Советский гражданский процесс. М., 1952. С. 154—155; Курылев С. В. Формы защиты и принудительного осуществления субъективных прав и право на иск. С. 191—203; Мельников А. А. Правовое положение личности в советском гражданском процессе. С. 106—107; Иванов О. В. Право на судебную защиту. С. 40, 42, 46; Елисейкин П. Ф. Предмет деятельности в советском гражданском процессе (его понятие, место и значение): Автореф. дис. ...докт. юрид. наук. Л., 1974. С. 11.

[9] См.: Юдельсон К. С. Советский гражданский процесс. М., 1956. С. 159—160; Комиссаров К. И. Право на иск и прекращение производства по гражданскому делу (некоторые вопросы)//Уч. тр. Свердл. юрид. ун-та. 1969. Вып. 9. С. 160; Викут М. А. Иск как элемент права на судебную защиту, его юридическая природа и обоснование. С. 50; Логинов П. В. Понятие иска и исковая форма защиты права. С. 104; Георги Ташев. Право на иск и искова давност //Актуални граждански-правни проблеми. София, 1983. С. 324, 327.

Наиболее правильной представляется вторая точка зрения, согласно которой право на иск рассматривается в двух относительно самостоятельных аспектах: как право на предъявление иска (процессуальный аспект) и право на удовлетворение иска (материально-правовой аспект).

Конструкция права на иск, как неразрывного единства двух правомочий, не соответствует действующему законодательству и практике его применения. Если исходить из единого понятия права на иск, то условия возникновения и реализации правомочий, входящих в состав этого единства, юридические последствия их наличия или отсутствия тоже должны быть едины. Однако «право на предъявление иска, — писал М. А. Гурвич, — не зависит от правоты или неправоты обращающегося, т. е. от того, принадлежит ли в действительности лицу, предъявившему иск, утверждаемое им право или его утверждение является неправильным»[10].

Право на предъявление иска и право на удовлетворение иска хотя и взаимосвязанные, но вместе с тем вполне самостоятельные, несовпадающие по своему содержанию категории. Право на предъявление иска означает право на обращение с требованием о защите, право на процесс независимо от его исхода. Право на удовлетворение иска означает право на получение защиты, право на положительный исход процесса.

В связи с этим право на иск в процессуальном смысле (право на предъявление иска) отличается от права на иск в материально-правовом смысле (права на удовлетворение иска) по основаниям возникновения и реализации указанных правомочий. Возникновение и реализация права на предъявление иска зависят от обстоятельств процессуально-правового характера (например, подведомственность, подсудность и т.п.). Возникновение и реализация права на удовлетворение иска обусловлены как материально-правовыми, так и процессуальными фактами.

Право на предъявление иска отличается от права на его удовлетворение также по субъекту, правомочному устанавливать наличие или отсутствие соответствующего права. Наличие или отсутствие права на иск в про-

[10] См.: Гурвич М. А. Право на иск. М., Л., 1949. С. 48.

цессуальном смысле (права на предъявление иска) проверяется, по общему правилу, судьей единолично при возбуждении гражданского дела. Наличие или отсутствие права на иск в материально-правовом смысле (права на удовлетворение иска) проверяется только судом в коллегиальном составе путем рассмотрения дела по существу в стадии судебного разбирательства. Судья не вправе единолично проверять наличие или отсутствие у заинтересованного лица права на иск в материально-правовом смысле при возбуждении гражданского дела. Это исключительная компетенция суда как коллегиального органа.

Право на предъявление иска и право на удовлетворение иска различаются также по характеру юридических последствий, которые наступают в случае отсутствия или ненадлежащей реализации того или иного правомочия. Отсутствие права на предъявление иска или его ненадлежащая реализация в зависимости от времени обнаружения влекут отказ в принятии искового заявления в стадии возбуждения гражданского дела; прекращение производства по делу либо оставление иска без рассмотрения в стадии судебного разбирательства (ст.31 Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик[11]; ст.130 ГПК РСФСР[12]; ст.ст.41,42 Основ гражданского судопроизводства; ст.221 ГПК). Отсутствие права на удовлетворение иска влечет вынесение решения об отказе в иске.

Различие в указанных выше последствиях проявляется в том, что отсутствие права на иск в процессуальном смысле (права на предъявление иска) означает отсутствие права на процесс, что оформляется соответствующим определением судьи или суда. Отсутствие у заинтересованного лица права на иск в материально-правовом смысле означает отсутствие права на получение защиты, что оформляется решением суда как актом правосудия.

Перечисленные различия (по основаниям, субъекту и юридическим последствиям) обусловливают важные практические выводы и рекомендации, заключающиеся в недопустимости отказа в приеме искового заявления, прекращения производства по делу или оставления ис-

---

[11] В дальнейшем — Основы гражданского судопроизводства.
[12] В дальнейшем — ГПК.

кового заявления без рассмотрения по соображениям материально-правового характера[13].

Сторонники единого понятия права на иск исходят в своих рассуждениях из определения иска как неразрывного единства двух требований: процессуального и материально-правового. Однако единство иска как средства защиты субъективных прав или охраняемых законом интересов нельзя рассматривать как механическое единство двух начал: процессуального и материального. Единое понятие иска как средства защиты нарушенных или оспоренных прав и законных интересов предопределено единством цели (защита) и основания требования о защите. Поэтому единое понятие иска вовсе не означает, что таковым (то есть единым) должно быть понятие права на иск. Обращение к суду с требованием о защите не всегда совпадает (гарантирует) с получением защиты. Случаи их совпадения (право на предъявление иска + право на удовлетворение иска = право на иск) представляют собой идеальный вариант защиты нарушенных или оспоренных прав или охраняемых законом интересов, то есть означают полную и всестороннюю реализацию иска как средства защиты прав и законных интересов.

Возражая против объединения двух самостоятельных правомочий в одно неразрывное понятие, следует отметить другую крайность в трактовке понятия права на иск. Речь идет о позиции К. С. Юдельсона, К. И. Комиссарова и некоторых других авторов, определяющих иск как **обращение**, а право на иск как **право на обращение** с требованием о защите. Более того, М. Л. Викут считает, что институт права на удовлетворение иска непригоден для социалистической процессуальной науки, поскольку эта категория является отражением теории конкретного права на иск[14].

Действительно теория конкретного права на иск страдала односторонностью, так как согласно этой теории право на иск принадлежало лишь тому, кто заявлял **обоснованные исковые требования**, тогда как в самом

---

[13] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1983. № 6. С. 17; Бюллетень Верховного суда СССР. 1987. № 3. С. 17.

[14] Викут М. А. Иск как элемент права на судебную защиту ... С. 50.

начале процесса рано, да и трудно ещё судить об обоснованности заявленного требования. Чтобы решить, обоснован ли иск, нужно провести сам процесс, на ведение которого, в свою очередь, необходимо иметь право. Вместе с тем нельзя не заметить того рационального зерна, которое несла в себе теория конкретного права на иск. Данная теория во главу угла ставила такое понятие права на иск, которое по своему содержанию совпадало с понятием права на удовлетворение иска, то есть с правом на положительное для истца решение при условии обоснованности заявленного искового требования.

Позиция К. С. Юдельсона и других учёных, определяющих право на иск как право на обращение с требованием о защите, является отражением теории абстрактного права на иск, которая в противоположность теории конкретного права на иск рассматривала это право как чисто процессуальное понятие.

Таким образом, обе теории (теория конкретного права на иск и теория абстрактного права на иск) страдали односторонностью в трактовке понятия права на иск, ибо первая игнорировала процессуальный аспект этого понятия, а вторая — материально-правовой.

Определение иска только как обращения за защитой и соответственно этому определение права на иск как права на обращение за защитой обесценивают значение и обедняют содержание таких понятий, как иск и право на иск. Игнорирование категории права на удовлетворение иска (права на иск в материально-правовом смысле) как бы «обесточивает» процесс, то есть лишает истца побудительных стимулов и мотивов. «Если судебный процесс, — писал К. Маркс, — сводится к одной только бессодержательной форме, то такая пустая формальность не имеет никакой самостоятельной ценности.... Форма лишена всякой ценности, если она не есть форма содержания»[15]. По справедливому замечанию А. А. Добровольского, «обладателю нарушенного или оспоренного субъективного права важно иметь не только **право на возбуждение процесса**, но и на положительный результат процесса, т.е. чтобы **в итоге проведения про-**

[15] Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 158, 159.

цесса нарушенное или оспоренное право истца получило защиту»[16] (подч. нами. — Г. О.).

Таким образом, право на предъявление иска (право на обращение) не в состоянии само по себе гарантировать получение защиты, если у лица, предъявившего иск или в интересах которого был предъявлен иск, отсутствует субъективное право или охраняемый законом интерес, подлежащие защите; либо отсутствуют факты, свидетельствующие о нарушении или оспаривании права, и т. п. Другими словами, наличие права на предъявление иска ещё не означает наличие права на его удовлетворение, то есть наличие права на получение защиты, ибо в иске может быть отказано. В свою очередь, право на удовлетворение иска (право на получение защиты) также не может само по себе гарантировать получение защиты, если у заинтересованного лица отсутствует право на возбуждение и проведение процесса, то есть право на предъявление иска[17]. В этом как раз и проявляются связь и взаимозависимость относительно самостоятельных понятий права на иск в процессуальном смысле (право на предъявление иска) и права на иск в материально-правовом смысле (право на удовлетворение иска).

Определенным своеобразием отличается позиция М. А. Гурвича, рассматривавшего право на иск в трёх плоскостях: право на иск в процессуальном смысле, право на иск в материальном смысле и право на иск в смысле активной легитимации к делу[18]. Под правом на иск в процессуальном смысле М. А. Гурвич понимал право на предъявление иска. Право на иск в материальном смысле толковалось данным автором как само субъективное право в состоянии, пригодном для принудительного его осуществления (критику этого взгляда см. в § 2 настоящей главы).

В качестве примера, иллюстрирующего необходимость категории права на иск в смысле активной легитимации, М. А. Гурвич ссылался на случаи предъявления иска ненадлежащим истцом[19]. Думается, что нет никакой не-

---

[16] Добровольский А. А. Право на иск и право на удовлетворение иска. С. 60.

[17] См.: Курылев С. В. Формы защиты ... С. 198.

[18] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 45, 129, 178.

[19] Гурвич М. А. Указ. соч. С. 179—200, 203.

обходимости в выделении такой категории, как право на иск в смысле активной легитимации. Ненадлежащий истец — это лицо, в отношении которого по материалам дела исключается само предположение о том, что оно является субъектом спорного права или охраняемого законом интереса, подлежащих защите[20]. Вопрос о принадлежности истцу того права или интереса, защиты которого он добивается, является вопросом материального права, от которого зависит возможность получения защиты (то есть право на удовлетворение иска). Поскольку решение этого вопроса составляет компетенцию суда как коллегиального органа, ненадлежащий истец является полноправным участником процесса, лицом, участвующим в деле, которого нельзя удалить из процесса вопреки его воле и желанию. В случае отказа ненадлежащего истца на его замену надлежащим процесс продолжается и завершается для ненадлежащего истца вынесением решения об отказе в иске за отсутствием права на иск в материальном смысле, то есть права на удовлетворение иска. Таким образом, то, что имел в виду М. А. Гурвич под правом на иск в смысле активной легитимации, есть не что иное, как право на удовлетворение иска.

В научной литературе дискутируется вопрос о юридической природе права на судебную защиту (ч.2 ст.57 Конституции СССР), права на обращение за судебной защитой (ст.37 Конституции СССР; ст. 5 Основ гражданского судопроизводства, ст.3 ГПК).

Некоторые авторы считают, что право на судебную защиту и право на обращение за судебной защитой, закреплённые в соответствующих нормах Конституции СССР, Основах гражданского судопроизводства и ГПК, относятся к числу субъективных прав граждан и организаций, то есть прав, непосредственно вытекающих из закона[21]. Другие рассматривают вышеуказанные права как правоспособность или её элемент[22].

---

[20] См.: Советский гражданский процесс /Под ред. М. С. Шакарян. М.: Юрид. лит. 1985. С. 81.

[21] См.: Мельников А. А. Правовое положение личности в советском гражданском процессе. С. 54—55, 61; Явич Л. С.. Право и общественные отношения. М., 1971. С. 124—125; Он же. Общая теория права. Л., 1976. С. 160, 173, 193—195, 211; Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. Саратов, 1972. С. 148—197; Он же.

Таким образом, суть разногласий сводится к вопросу о соотношении таких понятий, как правоспособность и субъективное право. Не вдаваясь глубоко в дискуссию по данному вопросу, заметим, что до тех пор, пока правоспособность рассматривается в качестве одного из элементов категориального аппарата правовой науки, понять и разделить позицию учёных, определяющих конституционные и иные права, вытекающие непосредственно из закона, как субъективные, чрезвычайно трудно. Дело в том, что, рассуждая о субъективном характере конституционных прав вообще и права на обращение за судебной защитой, в частности, представители рассматриваемой точки зрения наделяют его такими признаками и свойствами, которые свидетельствуют о том, что речь идёт, по сути дела, о правоспособности.

Так В. Е. Гулиев и Ф. М. Рудинский, определяя конституционные права как разновидность субъективных прав, пишут, что конституционные права имеют высокую степень обобщения, в связи с чем они конкретизируются во многих отраслевых субъективных правах. Однако по сравнению с отраслевыми субъективными правами кон-

---

Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 278—280; Якубов С. А. Субъекты советского гражданского процессуального права. Ташкент, 1973. С. 84—85, 140—143 и др.; Гулиев В. Е., Рудинский Ф. М. Социалистическая демократия и личные права. М., 1984. С. 137; Крашенинников Е. А. Конституционное право граждан на судебную защиту //Проблема защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль, 1981. С. 31; Викут М. А. Субъективные гражданские процессуальные права ... С. 9. 11; Чечина Н. А. Предмет гражданского судопроизводства //Предмет процессуальной деятельности в суде и арбитраже. Ярославль, 1985. С. 14; Филиппов П. М. Судебная защита и правосудие в СССР. С. 76—78; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. Томск, 1987. С. 161—164.

[22] См., например: Мицкевич А. В. Субъекты советского права. М, 1962. С. 15, 23—25; Чечот Д. М. Субъективное право и формы его защиты. Л., 1968. С. 16—17, 20—25; Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 56—57, 115—127, 225; Гатинян А. А. Правовой статус и осуществление структурных элементов норм //Проблемы правового статуса субъектов права. Калининград, 1976. С. 48; Алексеев С. С. Общая теория права. М., 1982. С. 94; Щеглов В. Н. Гражданское процессуальное правоотношение М., 1966. С. 112, 122; Пушкар Е. Г. Конституционное право на судебную защиту. Львов, 1982. С. 20—29; Советский гражданский процесс /Под ред. Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. С. 115.

ституционные права, по мнению авторов, характеризуются значительной стабильностью, которая обеспечивается особым порядком их изменения. Конституционные права, указывают В. Е. Гулиев и Ф. М. Рудинский, в отличие от субъективных отраслевых прав «существуют **постоянно и не погашаются** даже многократной **реализацией**»[23] (подч. нами. — Г. О.).

По мнению Н. И. Матузова, основные (конституционные) субъективные права граждан, вытекающие непосредственно из закона, принадлежат не только **всем**, но и **каждому** в отдельности[24] (подч.нами. — Г. О.). Аналогичные суждения высказываются и представителями науки советского гражданского процессуального права. Так, П. М. Филиппов пишет, что «конституционное право на судебную защиту предоставляется всем и каждому гражданину СССР в отдельности, и его следует считать субъективным правом»[25]. Конституционное субъективное право на защиту со стороны государства, как указывает Е. А. Крашенинников, возникает у гражданина СССР с момента его рождения. И далее, со ссылкой на И. Е. Фарбера автор пишет, что «государство наделяет своих граждан этим правом не в момент посягательства на их честь и достоинство, жизнь и здоровье, на личную свободу и имущество, а до посягательства и на случай возможного посягательства»[26].

Развивая свою мысль о субъективном характере конституционных прав, непосредственно вытекающих из закона, Н. И. Матузов обращает внимание на недопустимость отождествления субъективного права гражданина, вытекающего из закона, и самого этого закона (нормы), справедливо полагая при этом, что гражданин располагает не нормой как таковой, она не зависит от его воли и желания, личного усмотрения, а вытекающей из неё **юридической возможностью** действовать или пользоваться определённым социальным благом. В этом

---

[23] См.: Гулиев В. Е., Рудинский Ф. М. Социалистическая демократия и личные права. С. 139, 140; См. также: Витрук Н. В. Правовой статус личности в СССР. М., 1985. С. 87.

[24] См.: Личность. Права. Демократия. С. 195.

[25] См.: Филиппов П. М. Судебная защита и правосудие в СССР. С. 76.

[26] См.: Крашенинников Е. А. Конституционное право граждан на судебную защиту. С. 31, 34.

смысле, продолжает Н. И. Матузов, юридическая возможность всегда субъективирована, поскольку она не только принадлежит субъекту, но и зависит от него, «он может воспользоваться ею или не воспользоваться... .»[27]

В приведённых выше суждениях, с одной стороны, чётко и вполне определённо утверждается, что конституционные права, вытекающие непосредственно из закона, обладают стабильностью, возникают с момента рождения граждан СССР, принадлежат всем и каждому в равной мере и представляют из себя юридическую возможность действовать определённым образом. С другой стороны, юридические возможности, закреплённые в нормах Конституции, определяются как субъективные права по той причине, что они принадлежат субъекту, реализация которых целиком и полностью зависит от его усмотрения. Последний довод представляется малоубедительным. Юридические возможности всегда предполагают своего адресата, своего носителя, то есть субъекта (граждан или организации), потому что право является регулятором общественных отношений, то есть отношений, складывающихся между людьми: индивидуумами или коллективными образованиями. Поэтому несубъективных юридических возможностей, то есть возможностей, которые бы не принадлежали субъектам и не зависели бы от их воли и желания, вообще не существует.

Поскольку слово «субъективные» в интерпретации Н. И. Матузова не несёт в себе той смысловой нагрузки, которая бы позволила провести чёткую грань между понятиями субъективного права и правоспособности, а также учитывая, что за правоспособностью признается право на самостоятельное существование наряду с понятием субъективного права, рассмотренная выше конструкция субъективных конституционных прав представляет собой не что иное, как конструкцию правоспособности в её чистом виде.

Другой известный теоретик права, Л. С. Явич, в отличие от Н. И. Матузова и других учёных, выступающих

---

[27] См.: Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. С. 150; Он же. Правовая система и личность. С. 280. Аналогичной точки зрения придерживался М. С. Строгович. (См.: Права личности в социалистическом обществе /Под ред. В. Н. Кудрявцева, М. С. Строговича. М., 1981. С. 30.

против отождествления субъективных прав и правоспособности, полностью отождествляет указанные понятия, так как рассматривает правоспособность как «самую общую и первую форму существования субъективного права»[28]. По его мнению, «правоспособности лица соответствуют юридические обязанности всех иных субъектов права признавать данное лицо субъектом права и воздерживаться от любых действий, которые могли бы помешать (воспрепятствовать) ему воспользоваться своим правом на право»[29]. В своих построениях Л. С. Явич вполне последователен и логичен до тех пор, пока правоспособность как разновидность субъективного права характеризуется через его признаки. Однако как только речь заходит о соотношении правоспособности с другими правовыми явлениями, Л. С. Явич вступает в противоречие с самим собой. Так, определяя правоспособность как одну из форм проявления субъективного права, Л. С. Явич в то же время рассматривает правоспособность в качестве предпосылки для возникновения «всеобщих (конституционных) прав граждан» и «приобретения конкретных гражданских, трудовых и других прав каждым гражданином государства»[30]. Следует при этом иметь в виду, что указанный автор совершенно правильно обращает внимание на необходимость разграничения абстрактного права как области правовой возможности и долженствования от правовых отношений — как области превращения возможности в действительность, должного в сущее[31]. В своей работе «Право и общественные отношения» Л. С. Явич прямо пишет о том, что «само по себе право, юридические нормы и содержащаяся в них государственная воля есть область возможного (или должного) поведения. Лишь реализация правовых требований в поведении людей, в общественных отношениях превращает государственную волю в существующие отношения»[32].

Таким образом, сама идея о соотношении правоспособности и субъективного права как должного и сущего

---

[28] Явич Л. С. Общая теория права. С. 193.

[29] См.: Там же. С. 194.

[30] См.: Явич Л. С. Право и общественные отношения. С. 124—125; Он же. Общая теория права. С. 194.

[31] См.: Общая теория права. С. 211.

[32] См.: Явич Л. С. Право и общественные отношения. С. 103.

схвачена верно, однако необходимых выводов из этого не делается.

Поскольку понятие правоспособности пытаются заменить понятием субъективного права, встает вопрос о научной и практической ценности таких правовых категорий, как правоспособность и субъективное право. «Жизнь права, — писал Д. А. Керимов, — не в одном лишь его существовании, но и в его действии, функционировании, реализации. Лишь в движении права от возможности к действительности, в воплощении правовых норм в регулируемых отношениях обнаруживается его назначение, действенность»[33]. В связи с этим попытки некоторых учёных свести всё многообразие связей гражданина и общества к понятию субъективного права или правоспособности, по справедливому замечанию Р. О. Халфиной, затрудняют чёткое разграничение правовой возможности и правовой действительности, абстрактной модели и её реализации[34].

Правоспособность и субъективное право — это «различные юридические явления, каждое из которых имеет самостоятельное социальное и юридическое содержание и ценность»[35]. «Слабость социально-философского осмысления категории субъективного права, — пишет Л. С. Явич, — приводит к тому, что в отраслевых юридических науках о наличных правах участников общественных отношений судят не столько по фактическому положению, сколько по юридическим нормам»[36].

Правоспособность в отличие от субъективного права есть абстрактная правовая возможность, которая может так и остаться неосуществлённой. Например, возможность быть субъектом гражданского процесса у многих граждан в течение всей их жизни так и не перейдёт в действительность. Субъективное право — это конкретизированная возможность, то есть возможность, ставшая действительностью.

---

[33] См.: Керимов Д. А. Философские проблемы права. М., 1972. С. 352.

[34] См.: Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. С. 122, 127.

[35] См.: Субъекты гражданского права /Под ред. С. Н. Братуся. М., 1984. С. 19.

[36] См.: Явич Л. С. Перестройка и право (актуальные общетеоретические вопросы) //Изв. вузов. Правоведение. 1987. № 5. С. 43.

Если юридические нормы, пишет С. С. Алексеев, с содержащимися в них общими предписаниями представляют собой модель предписываемого (дозволяемого) поведения, «источник правовой энергии», то субъективные права и обязанности выступают в качестве «передатчиков этой энергии, её воплощения в конкретных мерах поведения для данных субъектов»[37]. По мнению данного автора, инструментом перевода (переключения) общих моделей поведения (то есть правоспособности) в плоскость конкретных мер поведения — субъективных прав и юридических обязанностей для данных субъектов являются правоотношения. «Правоотношение свидетельствует, что перед нами — точно определённые лица, которые что-то в юридическом отношении могут и что-то должны»[38]. В приведенном высказывании содержится, на наш взгляд, ключ к правильному пониманию соотношения правоспособности и субъективного права как разнопорядковых явлений, каждое из которых имеет свое собственное содержание и свои условия существования.

Рассмотрим в этом плане право на обращение за судебной защитой, то есть право на предъявление иска. Анализ процессуального законодательства (ст.ст.5,31 Основ гражданского судопроизводства, ст.ст.3, 129, 130 ГПК) показывает, что необходимо различать право на обращение за судебной защитой (право на предъявление иска) как элемент процессуальной правоспособности и как субъективное процессуальное право[39].

Для права на обращение за судебной защитой как элемента процессуальной правоспособности характерно то, что предусматриваемая нормами Конституции СССР

---

[37] См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 94.

[38] См.: Там же. С. 27.

[39] На необходимость рассмотрения права на предъявление иска как правоспособности и как субъективного права обращают внимание ученые-процессуалисты. (См., например: Чечот Д. М. Субъективное право и формы его защиты. Л., 1968. С. 16, 20—25; Жеруолис И. Сущность советского гражданского процесса. Вильнюс, 1969. С. 111—112; Шакарян М. С. Субъекты советского гражданского процессуального права. М., 1970. С. 84—85; Мельников А. А. Субъективные процессуальные права и обязанности лиц, участвующих в гражданских делах //Проблемы совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Свердловск, 1975. С. 42; Пушкар Е. Г. Конституционное право на судебную защиту. С. 20—28).

и гражданско-процессуального законодательства возможность обратиться в суд за защитой предоставляется всем и каждому (всеобщность) с момента возникновения (рождение гражданина, образование юридического лица) и до прекращения существования (смерть гражданина, ликвидация коллективного образования) субъекта права (стабильность). В таком качестве право на обращение за судебной защитой, как верно заметил М. А. Гурвич, само по себе не увеличивает и не дополняет правовую сферу одних субъектов права по сравнению с другими[40], то есть выступает в качестве «общей модели предписываемого поведения», источником потенциальной энергии права. В связи с этим закон (ч.2 ст.5 Основ гражданского судопроизводства, ч.2 ст.3 ГПК) признаёт недействительным отказ от права на обращение за судебной защитой как процессуальной правоспособности, то есть отказ от предписываемой государством всеобщей модели поведения.

Иное положение складывается, когда речь идёт о праве на обращение за судебной защитой (праве на предъявление иска) как субъективном процессуальном праве. Право на предъявление иска как субъективное право в отличие от правоспособности имеется не у всех и не у каждого, а лишь у конкретных лиц по конкретным делам при наличии определённых предпосылок[41]. Такой вывод прямо вытекает из ст.ст.5,31 Основ гражданского судопроизводства (ст.ст.3,126—127,129 ГПК). В ч.1 ст.5 и в ст.31 Основ гражданского судопроизводства и в соответствующих статьях ГПК РСФСР речь идёт об условиях перевода права на обращение за судебной защитой (права на предъявление иска) из области процессуальной правоспособности в область субъективного процессуального права. К таким условиям относятся те юридически значимые факты, с наличием или отсутствием которых закон связывает возникновение и реализацию права на обращение за судебной защитой как субъективного процессуального права (более подробно об этом см. главу 2 настоящей работы). Таким образом, установленный законом порядок обращения за судебной защитой служит тем правовым механизмом, в рамках и посредством ко-

[40] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 47.
[41] См.: Курылев С. В. Формы защиты ... С. 197.

торого право на обращение в суд (право на предъявление иска) из потенциальной юридической возможности (правоспособность) превращается в правовую действительность, то есть в наличное субъективное право, которому корреспондируется обязанность суда принять и рассмотреть требование о защите — иск.

Гражданско-процессуальный кодекс РСФСР предусматривает возможность обжалования или опротестования необоснованного отказа в принятии искового заявления, прекращения производсва по делу, оставления искового заявления без рассмотрения (ч. 4 ст.129, п.2 ст.315). Понятие процессуальной правоспособности не в состоянии объяснить, когда и почему можно отказать в принятии искового заявления, прекратить производство по делу, оставить исковое заявление без рассмотрения. Ответить на эти вопросы можно лишь при условии, если право на обращение за судебной защитой (право на предъявление иска) рассматривать как субъективное право, возникновение и реализация которого обусловлены наличием или отсутствием определённых юридических фактов.

И, наконец, последнее соображение. Сравнительный анализ ч.2 ст.5 Основ гражданского судопроизводства и ч.5 ст.24, п.3 ст.41 Основ гражданского судопроизводства свидетельствует о том, что законодатель различает право на обращение за судебной защитой как правоспособность и субъективное процессуальное право, предусматривая для этих понятий различный правовой режим.

Если отказ от обращения за судебной защитой как всеобщей и обязательной модели предписываемого государством поведения (правоспособность) недопустим под страхом его недействительности (ч.2 ст.5 Основ гражданского судопроизводства), то отказ заинтересованных лиц от реализации возникшего у них субъективного права на обращение за защитой (права на предъявление иска) вполне возможен. В соответствии с ч.5 ст.24 Основ гражданского судопроизводства истец вправе отказаться от иска. В случае принятия такого отказа судом производство по делу прекращается (ч.6 ст.24 и п.3 ст.41 Основ гражданского судопроизводства). Отказ истца от иска есть отказ от процесса, то есть от права на обращение в суд за защитой в дальнейшем, потому что закон в этом случае не допускает повторного обращения в суд с тем

же требованием (п.3 ст.31 Основ гражданского судопроизводства).

До сих пор речь шла о праве на обращение за судебной защитой (о праве на предъявление иска). Однако содержание права на судебную защиту, предусмотренное ст.57 Конституции СССР, не исчерпывается правом на обращение за защитой. Как уже было отмечено, право на судебную защиту складывается из двух относительно самостоятельных правомочий: права на обращение за судебной защитой и права на получение судебной защиты. Изложенные выше соображения по вопросу о соотношении права на обращение за защитой как правоспособности и субъективного процессуального права в равной мере приложимы к менее разработанной в теории и не так чётко выраженной в законодательстве категории права на получение судебной защиты.

Анализ ст.57 Конституции СССР, ст.ст.5,6,16 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик[42] и соответствующих норм других нормативных актов, регулирующих брачно-семейные, трудовые, жилищные отношения, свидетельствует о том, что право на получение защиты также существует в двух своих ипостасях: как правоспособность и как субъективное право.

Ст.16 Основ гражданского законодательства, ст.ст.16, 17,18 Основ гражданского судопроизводства предусматривают условия перевода правомочия на получение защиты из потенциальной возможности (правоспособности) в правовую действительность (субъективное право). Более подробно о предпосылках и условиях реализации права на получение судебной защиты в порядке искового производства см. главу 3 настоящей работы.

Итак, по своей юридической природе право на судебную защиту в исковом производстве, то есть право на иск, характеризуется тем, что, будучи закреплённым в конституционных и отраслевых нормах, выступает как правоспособность, которая трансформируется в субъективное право при наличии предусмотренных в законе юридических фактов. Как заметила Р. О. Халфина, «абстрактное предписание нормы в результате юридических

---

[42] В дальнейшем — Основы гражданского законодательства.

фактов превратилось в элемент правоотношения как реального отношения ... . Именно здесь (в правоотношении. — Г. О.) норма получает своё реальное бытие, воплощается в определённом акте поведения..., приобретает жизненную силу»[43].

Таким образом, право на иск как субъективное право характеризуется тем, что на основе юридических норм (ст.57 Конституции СССР, ст.5 Основ гражданского судопроизводства, ст.3 ГПК, ст.16 Основ гражданского законодательства, ст.ст.81—83 ГК РСФСР) при наличии предусмотренных законом обстоятельств (юридических фактов) (ст.31 Основ гражданского судопроизводства, ст.ст.126,127,129,130 ГПК, ст.16 Основ гражданского законодательства, ст.ст.83,87 ГК РСФСР, ст.31 КоБС РСФСР) у конкретных субъектов (суда и лиц, указанных в п.п. 1, 2, 3 ст. 6 Основ гражданского судопроизводства) возникают права и обязанности (право на предъявление и право на удовлетворение иска, которым корреспондируется обязанность судьи и суда принять, рассмотреть и удовлетворить требование о защите) как индивидуализированные меры поведения[44]. Таков в общих чертах механизм перевода права на иск из правоспособности в субъективное право.

Право на иск как всякое явление объективной действительности проходит в своём развитии три основных этапа: возникновение (становление), реализацию (осуществление) и прекращение (угасание, отмирание). Развёрнутый анализ этапов развития субъективного права на иск (см. главы 2 и 3 настоящей работы) невозможен без выяснения природы того правоотношения, элементом которого оно является. Определение характера данного правоотношения в немалой степени зависит от решения вопроса о соотношении права на иск с субъективным материальным правом как объектом защиты.

---

[43] См.: Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. С. 217, 56.

[44] См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 26; Он же. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 34.

§ 2. Соотношение права на иск с субъективным материальным правом

Право на иск (его понятие и истоки) самым тесным образом связано с общетеоретической проблемой субъективного права, его внутренней структурой. В советской правовой науке господствует взгляд, согласно которому субъективное право определяется как совокупность трёх правомочий: а) права на положительные действия (права на собственное поведение); б) права требования (права на чужие действия); в) права на защиту (притязание), то есть возможность прибегнуть в необходимых случаях к силе государственного принуждения[45].

Конструкция субъективного права, одним из обязательных элементов которого выступает правомочие на защиту, послужила идейной основой позиции М. А. Гурвича. Возражая против выделения из состава гражданского субъективного права правопритязания (права на иск), данный автор рассматривал способность к принуждению как неотъемлемое и существенное свойство субъективного права, которое «не может быть от него отделено без того, чтобы это право сохранило своё тождество и значение субъективного права. Равным образом способность к принуждению, оторванная от гражданского права, лишается своего содержания и, возведённая в самостоятельное правомочие, утрачивает смысл»[46]. По этой причине право на иск в материальном смысле определялось М. А. Гурвичем как особый момент в развитии субъективного материального права, как само субъек-

---

[45] См., например: Александров Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М., 1955. С. 108—109; Он же. Право и законность в период развернутого строительства коммунизма. М., 1961. С. 225; Толстой Ю. К. К теории правоотношения. Л., 1959. С. 46; Чечот Д. М. Субъективное право и формы его защиты. С. 26; Мельников А. А. Правовое положение личности. С. 59; Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. С. 99—100. 109; Явич Л. С. Проблемы правового регулирования советских общественных отношений. М., 1961. С. 126; Он же. Общая теория права. С. 176—177; Алексеев С. С. Общая теория права. С. 118—124; Гулиев В. Е., Рудинский Ф. М. Социалистическая демократия и личные права. С. 138—139.

[46] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 138, 142.

тивное гражданское право в состоянии, способном к принудительному осуществлению[47].

Исторические корни концепции М. А. Гурвича следует искать в германской правовой науке. Конструкция права на иск как субъективного материального права в его особом динамическом, боевом положении (Kampfrecht) была заимствована автором у германских учёных Савиньи и Унгера и в соответствующей интерпретации перенесена на почву советской правовой науки[48]. Сам М. А. Гурвич по этому поводу писал, что право на иск «это само право, пришедшее в состояние боевой готовности, право на иск в материальном смысле или ... притязание, но не в германском, а в новом, советско-правовом значении этого слова»[49].

Однако в дореволюционной правовой литературе выдвигалась и обосновывалась иная творческая концепция права на иск, иной взгляд на соотношение субъективного материального права и права на иск. Так, германский юрист А. Тон писал, что «субъективное право не тождественно притязанию; оно (субъективное право. — Г. О.) может существовать и чаще всего существует ещё до того, как созрело («выросло») притязание. Субъективное право получает обоснование благодаря обещанию эвентуальных притязаний; оно существует в надежде на таковые. Или точнее, оно (обещание защиты. — Г. О.) вырастает для защищённого нормами лица из предписания объективного права, согласно которому ему на случай нарушения норм для осуществления требуемого или устранения запрещённого гарантируется средство, а именно притязание»[50].

Другой германский юрист Франкенштейн считал, что «право отлично от его осуществления, то есть от силы

---

[47] См.: Гурвич М. А. С. 142, 145; Он же. Решение суда и ответственность обязательного лица //Вопросы развития и защиты прав граждан. Калинин, 1977. С. 47—48. Данное определение права на иск в материальном смысле получило широкое распространение в цивилистической литературе. (См., например: Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 56—57).

[48] См.: Васьковский Е. В. Курс гражданского процесса. М., 1913. Т. 1. С. 613; Гурвич М. А. Право на иск. С. 8, 138—144.

[49] Гурвич М. А. Право на иск. С. 142.

[50] Цит. по раб.: Толстой Ю. К. К теории правоотношения. Л., 1959. С. 35—36.

преодолевать сопротивление его использованию»[51]. Таким образом, германская юриспруденция рассматривала принуждение как регулярный спутник права, как элемент публичного правоотношения, содержанием которого является оказание государством судебной защиты, поскольку субъективное материальное право само по себе лишено принудительной силы.

Аналогичной точки зрения придерживались русские учёные-процессуалисты В. М. Гордон, Е. В. Васьковский и другие, полагавшие, что существует особое, отличное от субъективного гражданского права правомочие на его принудительное осуществление[52]. Однако эта позиция была отвергнута М. А. Гурвичем как чуждая «советскому социалистическому пониманию права», поскольку, по мнению автора, «для нас... право есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права». И далее, «в соответствии с этим обеспечение соблюдения норм права принудительной силой государства правильно рассматривается советской теорией права как существенный признак субъективного права»[53].

Вряд ли кто будет оспаривать положение, что «только право, снабжённое принудительной силой, способно служить охране гражданских правоотношений»[54] (от себя добавим, что не только гражданских, но и любых иных правовых отношений). Однако данное обстоятельство ещё не означает, что возможность прибегнуть к силе государственного принуждения непременно должна рассматриваться в качестве элемента или составной части субъективного материального права. «Если бы форма проявления и сущность вещей, — писал К. Маркс, — непосредственно совпадали, то всякая наука была бы излишня»[55]. Идея Савиньи и Иосифа Унгера об изменении субъективного права под влиянием нарушения, вследствие чего право на иск рассматривается как само субъективное материальное право в его «боевом», «напряжён-

---

[51] Цит. по раб.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 137.

[52] Гордон В. М. Основание иска в составе изменения исковых требований. Ярославль, 1902. С. 236—240; Васьковский Е. В. Курс гражданского процесса. С. 617—620.

[53] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 138.

[54] См.: Там же.

[55] См.: Маркс К. Капитал. Т. 3 //Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 25. Ч. 2. С. 384.

ном» состоянии, благодаря М. А. Гурвичу столь прочно укоренилась в советской правовой науке, что стала рассматриваться как исходный постулат при разработке понятийно-категориального аппарата и, в частности, при разработке понятия субъективного права.

И. Кант был глубоко прав, что при помощи одних лишь понятий невозможно познать сущность. Сущность не есть понятие или система понятий. Мышление спекулятивно, если оно останавливается на построении логически непротиворечивых понятийных систем, не допускающих эмпирической интерпретации[56]. Другими словами, путь к истине лежит через конкретный анализ реального содержания конкретных субъективных материальных прав на предмет выявления в их составе (структуре) способности к принудительному осуществлению как одного из его обязательных правомочий.

Анализируя высказывания теоретиков права (С. С. Алексеев, Н. И. Матузов, Л. С. Явич и другие), а также представителей науки гражданского процессуального права (М. А. Гурвич, Д. М. Чечот), конструирующих субъективное право как совокупность трёх правомочий, одним из которых является правомочие на принудительное осуществление, создаётся впечатление, что в своих суждениях о внутренней структуре субъективного права авторы исходят из абстрактной его модели, тогда как речь должна идти не о субъективном праве вообще, а о субъективном материальном праве или, как принято сейчас говорить, о регулятивном субъективном праве. Поскольку «регулятивные субъективные права порождаются обычными ... юридическими фактами и опосредствуют нормальное развёртывание имущественных и связанных с ними личных неимущественных отношений»[57], само субъективное регулятивное право в случае его нарушения или оспаривания не в состоянии выполнить функцию самозащиты, самореализации.

---

[56] См.: Кудряшов А. Ф. Вклад И. Канта в разработку категорий сущности и явления //Кантовский сборник. Калининград, 1984. Вып. 9. С. 20—21, 25.

[57] См.: Крашенинников Е. А. К учению об исковой давности //Материально-правовые и процессуальные средства охраны и защиты прав и интересов хозяйствующих субъектов. Калинин, 1987. С. 53.

В качестве примера рассмотрим содержание регулятивного права собственности на предмет выявления у него способности к принудительному самоосуществлению в состоянии нарушения или оспаривания. В соответствии со ст.92 ГК РСФСР право собственности включает в себя правомочия владения, пользования и распоряжения имуществом в пределах, установленных законом. Правоотношение собственности является регулятивным, абсолютным правоотношением, содержание которого образует право собственника на собственное поведение в форме владения, пользования и распоряжения имуществом, и корреспондирующая этому праву обязанность любого и каждого воздерживаться от посягательств на соответствующие правомочия собственника (право собственника на чужое поведение, на чужие действия). Поскольку объектом права собственности являются индивидуально-определённые вещи, нарушение права собственности может выразиться в таких действиях, которые лишают собственника возможности владеть, пользоваться или (и) распоряжаться вещью. Наиболее распространённым случаем нарушения прав собственника является нарушение правомочия владения, которое означает, что с момента утери собственником или титульным владельцем индивидуально-определённой вещи либо выбытия имущества из их владения иным путём помимо их воли, включая хищение (ст.152 ГК РСФСР), сохраняется лишь правовая, юридическая оболочка того фактического регулятивного отношения, которое возникло в связи с приобретением права собственности и по поводу владения, пользования и распоряжения индивидуально-определённой вещью. Утверждать в этой ситуации, что право собственности не изменилось, что оно полностью сохранило своё содержание, приобретя лишь значение веления с принудительной силой[58], значит выдавать желаемое за действительное.

При нарушении правомочия владения субъективное право собственности не только сохраняет своё содержание, но и ставится под сомнение его дальнейшее существование, так как регулятивное право собственности как возможность владеть, пользоваться, распоряжаться и требовать в связи с этим соответствующего поведения от

[58] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 173.

третьих лиц в связи с утратой индивидуально-определённой вещи как объекта этого права теряет своё реальное, фактическое содержание, в связи с чем развитие регулятивного правоотношения собственности заходит в тупик. Выход из этого тупика возможен либо через возрождение (при условии сохранения в натуре индивидуально-определённой вещи — ст.151 ГК РСФСР), либо через прекращение (когда вещь физически уничтожена, испорчена или по другим причинам не может быть возвращена невладеющему собственнику) регулятивного правоотношения собственности[59]. Право невладеющего собственника истребовать своё имущество из чужого незаконного владения (виндикация) нельзя рассматривать как само регулятивное право в состоянии нарушения, потому что действия по истребованию имущества из чужого незаконного владения не тождественны по своему содержанию и правовым последствиям действиям по владению, пользованию и распоряжению им. Право собственника истребовать имущество из чужого незаконного владения это — новое, дополнительное право, порождённое фактом выбытия вещи из владения собственника. Новое, дополнительное право собственника находится за пределами регулятивного правоотношения, потому что направлено на возрождение, восстановление нормального хода развития регулятивного правоотношения собственности и, следовательно, по своему характеру является не регулятивным, а охранительным.

Когда же индивидуально-определённая вещь как объект права собственности физически уничтожена, испорчена или по другим причинам не может быть возвращена

---

[59] В связи с этим трудно согласиться с Е. Я. Мотовиловкером, полагающим, что в случае нарушения или оспаривания субъективного права «регулятивное правоотношение з а к а н ч и в а е т с я скачком в охранительное правоотношение, в нечто иное, в свою противоположность, где происходит в з а и м о п р е в р а щ е н и е субъективных прав и обязанностей» (подч. нами. — *Г. О.*) (См.: Мотовиловкер Е. Я. Возникновение права на защиту //Проблемы права на защиту и юридической ответственности. Воронеж, 1987. С. 9). Полагаем, что регулятивное правоотношение в случае его нарушения или оспаривания субъективного права не всегда «заканчивается», то есть прекращается, и, что самое главное, оно не превращается в свою противоположность — охранительное правоотношение, а сосуществует с ним, лежит в основании охранительного правоотношения.

невладеющему собственнику, регулятивное правоотношение собственности завершает свой жизненный цикл («умирает») не только как фактическое, но и как юридическое отношение, ибо, если нет возможности восстановить само материальное благо (объект), нельзя восстановить и право на него. В данном случае нарушение регулятивного права собственности приобрело необратимый характер, вследствие чего в действие вступают иные способы защиты права собственности, не связанные с его восстановлением. Речь идет о договорных, деликатных и кондикционных исках (ст.ст.219,444,473 ГК РСФСР).

В случае нарушения права собственности, не связанного с лишением владения (ст.156 ГК РСФСР), регулятивное правоотношение собственности и регулятивное право как бы замирают в своём развитии. Нарушение права собственности, не связанное с лишением владения, препятствует (застопоривает) нормальному развитию регулятивного правоотношения собственности, нормальному функционированию права собственности. Возникает ситуация, когда собственник, владея вещью, фактически не может ею пользоваться или (и) распоряжаться несмотря на все приложенные с его стороны усилия, в результате чего субъективное регулятивное право становится ущербным, утрачивает для собственника свою реальную социальную и юридическую ценность. Чтобы сдвинуть с мёртвой точки движение регулятивного правоотношения собственности, необходимо устранить помехи, мешающие собственнику осуществлять свои правомочия. Право собственника требовать устранения помех в осуществлении своего права на индивидуально-определённую вещь (ст.156 ГК РСФСР — негаторный иск) нельзя рассматривать как элемент регулятивного правоотношения собственности, потому что оно имеет иную целевую направленность, иное содержание, одним из элементов которого являются активные действия не только управомоченного, но и обязанного лица (например, обязанность нарушителя сломать пристройку, мешающую собственнику пользоваться частью жилого дома, освободить имущество от ареста).

Таким образом, регулятивное право собственности в случае его нарушения или оспаривания находится в кризисном состоянии, лишающем его возможности выполнить

возложенную на него регулятивную функцию: удовлетворить материальные потребности его носителя. Тем более оно (регулятивное право собственности) не способно к принудительному самоосуществлению, то есть к выполнению не свойственной для него охранительной функции, потому что какой бы степени «напряженности» не достигло регулятивное право в результате его нарушения или оспаривания, оно не в состоянии, вопреки мнению М. А. Гурвича, «вызвать исполнение обязанности»[60] без вмешательства извне, без действия внешней по отношению к регулятивному отношению силы, например, иска как требования о защите нарушенного или оспоренного регулятивного права. Реализация способов защиты права собственности путём предъявления и поддержания, рассмотрения и разрешения виндикационного (ст.151 ГК), негаторного (ст. 156 ГК), деликтного (ст. 444 ГК), договорного (ст. 219 ГК) или кондикционного (ст. 473 ГК) исков невозможна в рамках регулятивного правоотношения ещё и потому, что оно либо уже не существует, либо его существование спорно, а поэтому требуется властное подтверждение со стороны компетентного органа.

Таким образом, в самом регулятивном праве тщетно искать те силы, которые бы сдвинули регулятивное отношение с мёртвой точки, вернули бы к «нормальной жизни» регулятивное право собственности. Требуется особый механизм, дополнительный источник питания, позволяющий очистить, оздоровить правовую ткань регулятивного правоотношения. Таким механизмом или источником выступает охранительное правоотношение, элементом которого является охранительное правомочие на защиту (право на иск). Правомочие на защиту как способность к принудительному осуществлению нельзя рассматривать в качестве одного из обязательных элементов субъективного материального (регулятивного) права, потому что элементами какого-либо явления или предмета выступают такие его составные части, без любой из которых явление или предмет не может существовать в присущем ему качестве[61]. На основании вышеизложенного полагаем, что субъективное материальное (регулятивное) право

---

[60] См.: Право на иск. С. 142.

[61] См.: Курылев С. В. О структуре юридической нормы // Тр. Иркут. ун-та. Серия юрид. Иркутск, 1958. Т. 27. Вып. 4. С. 177—178.

необходимо определять как обеспеченную законом (то есть гарантированную государством) меру возможного поведения (право на свои действия) и меру должного поведения (право на чужие действия), без включения в его состав в качестве третьего элемента возможности прибегнуть к мерам государственного принуждения, то есть правомочия на защиту (правопритязания). Как писал С. Ф. Кечекьян, «возможность «заставить» сопровождает субъективное право, но не составляет его сущности»[62].

Необходимость включения в структуру субъективного права правомочия на его защиту обычно мотивируется ссылкой на высказывание В. И. Ленина о том, что «право есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права»[63], в связи с чем всякая попытка вывести правомочие на защиту за пределы субъективного права рассматривается как покушение на его качественную определённость как важнейшего инструмента правового регулирования. Так, Д. М. Чечот в своей работе «Субъективное право и формы его защиты» прямо пишет о том, что субъективное право не сводится к притязанию, но и бесплодна попытка представить его лишённым принудительной силы, ибо право перестаёт быть правом, если лишается возможности прибегнуть к силе государственного принуждения[64]. Однако столь прямолинейная трактовка известного высказывания В. И. Ленина вызывает возражение. В работе «Государство и революция» В. И. Ленин писал: «**Буржуазное право** по отношению к распределению продуктов потребления **предполагает**, конечно, неизбежно и **буржуазное государство**, ибо **право** есть **ничто без аппарата**, способного **принуждать к соблюдению норм права**»[65] (подч.нами. — Г. О.). Как заметил С. В. Курылёв, В. И. Ленин употреблял «термин «право» не в смысле субъективного правомочия, а только в объективном смысле (как доказательство неизбежности существования государства при суще-

---

[62] См.: Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1959. С. 58—59.

[63] См.: Ленин В. И. Государство и революция. Полн. собр. соч. Т. 33. С. 99.

[64] См.: Чечот Д. М. Субъективное право и формы его защиты. С. 26.

[65] См.: Ленин В. И. Государство и революция. С. 98—99.

ствовании права)»[66]. В связи с этим ссылка на изречение В. И. Ленина о значении принуждения в праве, взятое вне его контекста, представляется недостаточно корректной, а поэтому вряд ли может служить аргументом в споре по вопросу о соотношении субъективного права и права на его защиту.

Опасение авторов, что субъективное право перестанет быть правом, если исключить из его содержания (структуры) способность к принудительному осуществлению (притязание), представляется совершенно напрасным. «Отсутствие у этих прав способности к принудительному осуществлению не превращает их в «голые» юридически не обеспеченные права. Гарантированность и реальность регулятивных субъективных прав выражается в том, что в момент наступления обстоятельств, создающих помехи на пути их реализации, у управомоченного возникает новое, не существовавшее до конфликтной ситуации охранительное ... право»[67]. Другими словами, обеспеченность регулятивного субъективного права как совокупности мер возможного и должного поведения проявляется в возможности возникновения нового дополнительного права — права на иск, которое направлено на защиту нарушенного или оспоренного материального права.

Нарушенное или оспоренное субъективное право и право на его защиту — это разные правовые категории. Субъективное регулятивное право в отличие от права на иск возникает, развивается и прекращается по своим собственным законам.

Субъективное регулятивное право и охранительное по своему характеру субъективное право на иск различаются прежде всего по моменту своего возникновения. Регулятивное право как объективная реальность всегда предшествует праву на иск, так как «необходимость в защите права наступает тогда, когда налицо: неисполнение юридической обязанности как коррелята права ...; злоупотребление правом, препятствующее осуществлению права; спор о наличии самого права...»[68]. Право на иск как субъективное возникает позже регулятивного

---

[66] См.: Курылев С. В. Формы защиты .... С. 208.

[67] См.: Крашенинников Е. А. К учению об исковой давности. С. 53—54.

[68] См.: Реализация прав граждан в условиях развитого социализма /Под ред. Е. А. Лукашевой. М., 1983. С. 99.

права и существует, как правило, лишь в пределах установленного законом срока, в связи с чем истечение исковой давности означает, что право на иск в материально-правовом смысле, возникшее в момент посягательства на регулятивное право, прекращает свое существование («умирает»), не затрагивая при этом самого регулятивного права как одну из клеточек материально-правовой ткани, если только оно (субъективное регулятивное право) не уничтожено в результате противоправного на него посягательства. В связи с этим представляется вполне обоснованным мнение С. В. Курылева и Р. О. Халфиной, полагающих, что истечение исковой давности погашает право на иск как возможность прибегнуть к силе государственного принуждения, но не погашает самого регулятивного права[69]. Отсюда вытекает различие в основаниях возникновения регулятивного права и права на его защиту.

Субъективное регулятивное право порождается обычными юридическими фактами и, будучи направленным на материальный объект: вещь, деньги, услуги и прочие имущественные и личные неимущественные блага,— опосредует развёртывание гражданских, брачно-семейных, трудовых, колхозных правоотношений. Право на иск в материально-правовом смысле порождается фактами правонарушения или оспаривания и, будучи направленным на защиту нарушенного или оспоренного регулятивного права, опосредует развертывание охранительного правоотношения. Уместно здесь заметить, что субъективное право на иск в отличие от регулятивного права направлено на материальные блага опосредованно, то есть через меры (способы) защиты. Более того, в связи с исчезновением материального объекта регулятивное право может прекратить своё существование, однако право на иск как средство его защиты существует, потому что существуют иные, не связанные с восстановлением регулятивного права способы его защиты.

Регулятивное (материальное) право и право на иск отличаются по содержанию. Субъективное регулятивное право по своему фактическому содержанию есть право

---

[69] Курылев С. В. Формы защиты .... С. 210; Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. С. 220.

на совершение сделок, вступление в брак, заключение трудового договора и т.п., то есть деятельность, направленная на удовлетворение разнообразных имущественных и личных неимущественных интересов его носителя. Субъективное право на иск по своему фактическому содержанию означает деятельность, направленную на устранение препятствий в осуществлении прав и свобод, на борьбу с неисполнением коррелятивных обязанностей и злоупотреблением правом[70].

Субъективное регулятивное право и право на иск различаются также по субъектам, то есть носителям соответствующего права и корреспондирующей ему обязанности. Какой бы степени «напряженности» не достигло регулятивное право вследствие нарушения или оспаривания, оно не в состоянии вывести его обладателя, а также обязанное лицо на качественно иной уровень взаимоотношений участников регулятивного правоотношения с государством в лице юрисдикционных органов. Рассматривая право на иск как само материальное право в состоянии нарушения, как особую его модификацию или «момент жизни»[71], пришлось бы признать субъектом материального правоотношения также и юрисдикционный орган, что вряд ли будет правильным, так как не соответствует реальному положению вещей.

Автор курса по гражданскому процессу 1913 года издания Е. В. Васьковский, ссылаясь на германского юриста Ваха, писал, что «право на судебную защиту не является функцией субъективного права, ибо не обусловливается им и существует не только там, где есть такое право. Так называемый отрицательный иск о признании преследует удостоверение и охранение не только субъективного гражданского права, но и всего правового положения истца целиком»[72], то есть охраняемого законом интереса. Учитывая, что по советскому гражданско-процессуальному законодательству объектом защиты являются не только права, но и охраняемые законом интересы, позиция М. А. Гурвича, рассматривавшего право на иск как само субъективное право в состоянии его нару-

---

[70] См.: Реализация прав граждан в условиях развитого социализма /Под ред. Е. А. Лукашевой. С. 99.

[71] См.: Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. С. 114.

[72] См.: Васьковский Е. В. Курс гражданского процесса. С. 620.

шения, оставляет открытым вопрос о средствах защиты охраняемых законом интересов граждан и социалистических организаций.

И, наконец, право на иск, как и материальное право, «пройдя стадию юридического факта», само становится субъективным, соблюдение которого обеспечивается возможностью применения средств государственного принуждения в виде отмены определений судьи, суда или судебного решения. Средствами защиты права на иск в отличие от материального права выступают не иск, а жалоба, протест, заявление.

Вышеизложенное свидетельствует, что позиция М. А. Гурвича, определявшего право на иск как само материальное право в особом состоянии, не может не вызвать возражений, потому что автор отождествляет совершенно разные, хотя и взаимосвязанные правовые явления.

Субъективные регулятивные права являются элементом регулятивных правоотношений, которые «возникают на основе правомерного поведения субъектов и образуют естественную, нормальную ткань социалистического правопорядка. Своевременное и беспрепятственное их возникновение, полное и надлежащее осуществление в социалистическом обществе — свидетельство реального претворения в жизнь требований социалистической законности, эффективного использования права...[73]

Субъективное право на иск является элементом охранительного правоотношения с иным составом участников и иным, новым содержанием[74]. Охранительные правоотношения возникают на основе противоправных действий, отражают известную аномалию в процессе правового регулирования и направлены на реализацию мер юридической ответственности и мер защиты[75].

Регулятивные и охранительные правоотношения (а следовательно, субъективное право и право на его защиту) соотносятся как причина и следствие. «Регулятивные и охранительные правоотношения, — пишет С. С. Алексеев, — в процессе правового регулирования образуют определённую систему и лишь в своей системе они обес-

---

[73] См.: Алексеев С. С. Общая теория права. С. 107.

[74] См.: Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. С. 318.

[75] См.: Алексеев С. С. Общая теория права. С. 108.

печивают конкретизацию общих предписаний юридических норм (объективного права.— Г. О.) для данных субъектов»[76].

Таким образом, концепция права на иск как особого, отличного от материального права правомочия на его защиту, незаслуженно отвергнутая М. А. Гурвичем как «чуждая советскому социалистическому пониманию права», получила в настоящее время дальнейшее развитие и логическое обоснование в советской теории охранительного правоотношения[77].

Критический анализ позиции М. А. Гурвича содержится также в работах С. В. Курылёва, А. А. Добровольского, С. А. Ивановой, О. В. Иванова, Е. А. Крашенинникова, В. В. Бутнева, В. Н. Щеглова[78]. Понятие права на

---

[76] См.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 140.

[77] См.: Александров Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе. С. 91—92, 99—101; Курылев С. В. Формы защиты .... С. 207—210; Он же. О структуре юридической нормы. С. 186—188; Пионтковский А. А. Правоотношение в уголовном праве //Изв. вузов. Правоведение. 1962. № 2; Алексеев С. С. Механизм правого регулирования .... С. 140—149; Щеглов В. Н. Гражданское процессуальное правоотношение. М., 1966. С. 72—75; Строгович М. С. Курс советского уголовного права. М., 1970. Т. 1. С. 14—17; Иванов О. В. О связи материального и гражданского процессуального права //Изв. вузов. Правоведение. 1973. № 1. С. 50; Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. С. 296—320; Елисейкин П. Ф. О понятии и месте охранительных отношений в механизме правового регулирования //Юридические гарантии применения права и режим социалистической законности. Ярославль, 1975. С. 6; Явич Л. С. Общая теория права. С. 219—221; Илларионова Т. И. Механизм действия гражданско-правовых охранительных мер. Свердловск, 1980. С. 4—25; Алексеев С. С. Общая теория права. С. 107—108.

[78] См.: Курылев С. В. Формы защиты и принудительного осуществления субъективных прав и право на иск. С. 203—210; Он же. О структуре юридической нормы. С. 187—188; Добровольский А. А. Исковая форма защиты права. М., 1965. С. 66—67; Иванов О. В. Право на судебную защиту. С. 40—42; Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы исковой формы защиты права. С. 89—94; Крашенинников Е. А. Предмет иска и предмет доказывания в гражданском процессе //Теория и практика установления истины в правоприменительной деятельности. Иркутск, 1985. С. 63—64; Крашенинников Е. А., Бутнев В. В. К учению о праве на иск //Методологические вопросы теории правоотношений. Ярославль, 1986. С. 23—26; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 151—161, 163—164.

иск как особого, отличного от материального регулятивного права, находит всё большую поддержку у представителей науки гражданского процессуального права: М. А. Викут, П. Ф. Елисейкина, В. Н. Щеглова и других[79].

Вместе с тем в юридической литературе предпринимаются попытки оживить («реанимировать») конструкцию М. А. Гурвича через теорию охранительного правоотношения. Так, Е. А. Крашенинников, В. Л. Носов, В. В. Бутнев, Е. Я. Мотовиловкер при наличии некоторых нюансов во взглядах под правом на иск в отличие от М. А. Гурвича понимают не регулятивное право в его особом состоянии, а самостоятельное охранительное субъективное гражданское право[80], направленное на обеспечение субъективного регулятивного права. «Право на иск, — пишет Е. А. Крашенинников, — это самостоятельное субъективное материальное право, направленное на обеспечение регулятивного субъективного права»[81]. В отличие от регулятивного субъективного гражданского права охранительное субъективное материальное право (право на иск), по мнению данного автора, обладает способностью как к добровольному, так и к принудительному осуществлению юрисдикционным органом. Последняя существует лишь в пределах определённого

---

[79] См.: Викут М. А. Иск как средство реализации права на судебную защиту //XXVI съезд КПСС и проблемы гражданского и трудового права, гражданского процесса. М., 1982. С. 225; Елисейкин П. Ф. Основания спора о праве гражданском //Вопросы теории и практики гражданского процесса. Саратов, 1984. С. 37—38; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 159—160.

[80] См.: Крашенинников Е. А. Заметки по гражданскому судопроизводству //Категориальный аппарат современной юридической науки. Ярославль, 1984. С. 15—17; Крашенинников Е. А., Носов В. А. Последствия истечения исковой давности //Предмет процессуальной деятельности в суде и арбитраже. Ярославль, 1985. С. 83, 86—88; Крашенинников Е. А. Право на защиту //Методологические вопросы теории правоотношений. Ярославль, 1986. С. 6—11; Крашенинников Е. А. Бутнев В. В. К учению о праве на иск. С. 23; Мотовиловкер Е. Я. Возникновение права на защиту //Проблемы права на защиту и юридической ответственности. Воронеж, 1987. С. 9—11; Бутлев В. В., Крашенинников Е. А. Рец. на кн.: Попондопуло В. Ф. Динамика обязательственного правоотношения и гражданско-правовая ответственность. Владивосток, 1985. 112 с. //Изв. вузов. Правоведение. 1987. № 3. С. 100.

[81] См.: Крашенинников Е. А. Предмет иска и предмет доказывания в гражданском процессе. С. 64.

давностного срока. В связи с этим истечение исковой давности, не затрагивая существования охранительного субъективного права, погашает лишь его возможность к принудительному осуществлению при помощи судебно-арбитражных органов[82]. Получается, таким образом, что право на иск как право на получение защиты продолжает существовать независимо от истечения исковой давности, независимо от возможности получить защиту от юрисдикционного органа[83]. Другими словами, допускается возможность существования исковых отношений между участниками гражданского оборота, исключая суд и другие юрисдикционные органы. В результате такого допущения происходит подмена понятий, потому что иск отождествляется с претензией, тогда как это совершенно разные правовые категории, каждая из которых имеет свое собственное основание, содержание и субъектный состав[84]. И дело даже не только в том, что подменяются различные правовые явления. «Меры защиты,— пишет Т. И. Илларионова,— в качестве масштабов поведения выступают в роли своеобразных субъективных прав потерпевшего (управомоченного органа) в охранительном правоотношении»[85].

Следовательно, охранительное субъективное гражданское право, утратившее способность к принудительному осуществлению через юрисдикционный орган (то есть право заинтересованного лица на признание, восстановление, пресечение правонарушения, расторжение договора и возмещение убытков), оказывается примерно в таком же положении, что и нарушенное или оспоренное регулятивное субъективное право (например, право владеть, пользоваться и распоряжаться), поскольку реализация охранительного правомочия, как и восстановление (если это возможно) нарушенного регулятивного права, полностью зависит от усмотрения, «доброй воли» обязанного лица. Лишившись же способности к прину-

---

[82] См.: Крашенинников Е. А., Носов В. А. Последствия истечения исковой давности. С. 86—87.

[83] См.: Там же.

[84] Более подробно о разграничении иска и претензии см.: Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 12—13; Осокина Г. Л. Проблемы иска и права на иск. Томск, 1989. С. 13.

[85] См.: Илларионова Т. И. Механизм действия гражданско-правовых охранительных мер. С. 40.

дительному осуществлению через суд или иной юрисдикционный орган, охранительное субъективное гражданское право, за исключением случаев «сверхсознательного» поведения обязанного лица (контрагента по договору или причинителя вреда в деликтном обязательстве), остаётся охранительным лишь на словах. На деле же, не будучи подкреплённым возможностью прибегнуть к силе государственного принуждения, охранительное субъективное гражданское право утрачивает свою охранительную функцию.

Е. Я. Мотовиловкер, определяя вслед за Е. А. Крашенинниковым право на иск как охранительное материальное субъективное право, впадает в другую крайность. Ссылаясь на уголовно-материальное правоотношение, субъектом которого является государство, автор полагает, что с возникновением права на иск охранительное гражданское правоотношение складывается между сторонами и юрисдикционным органом, то есть юрисдикционный орган объявляется субъектом материального гражданского правоотношения[86] (имеется в виду охранительное правоотношение).

Проведение аналогии с уголовным правоотношением при обосновании тезиса о возникновении охранительной материально-правовой связи между юрисдикционным органом и участниками регулятивного правоотношения представляется недостаточно убедительным. Поскольку уголовная ответственность представляет собой реакцию государства в лице управомоченных им органов на общественно опасное деяние как преступление путём порицания лица, его совершившего, в форме возложения на него обязанности отвечать перед государством за содеянное[87], то уголовное правоотношение возникает и существует исключительно как охранительное правоотношение (материальное и процессуальное), одна из сторон в котором в силу специфики этого правоотношения (никто не может быть признан виновным в совершении преступления, а также подвергнут уголовному наказанию иначе как по приговору суда и в соответствии с законом

---

[86] См.: Мотовиловкер Е. Я. Возникновение права на защиту. С. 10.

[87] См., например: Советское уголовное право. Часть общая /Под ред. П. И. Гришаева и Б. В. Здравомыслова. М., 1982. С. 77.

— ч.2 ст.3 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик), жёстко запрограммирована, а потому не может меняться в зависимости от складывающейся ситуации. Иное положение существует в сфере гражданских, брачно-семейных, трудовых и колхозных правоотношений. По действующему законодательству защита нарушенных или оспоренных прав и законных интересов является функцией государства. Однако, как правильно заметила Т. И. Илларионова, эта функция «реализуется либо субъектом, которому государством делегирована возможность своими действиями осуществлять своё охранительное право, либо компетентным органом»[88]. Поэтому в случае нарушения или оспаривания регулятивных субъективных прав возникают, на наш взгляд, двоякого рода охранительные правоотношения: по горизонтали между управомоченным и обязанным субъектами дефектного регулятивного правоотношения (охранительное материальное правоотношение) и по вертикали между субъектами регулятивного правоотношения, с одной стороны, и государством в лице юрисдикционных органов — с другой.

Поскольку меры защиты в рамках первого вида правовой связи реализуются самими субъектами спорного правоотношения, минуя юрисдикционный орган, то такая связь является по своему характеру материально-правовой. Учитывая, что «меры защиты служат масштабом дозволенного поведения управомоченного лица по пресечению правонарушения, обеспечению исполнения нарушенных обязанностей либо восстановлению нарушенного интереса, закрепленного в охранительной норме и реализуемого в связи с самим фактором нарушения»[89], материально-правовая связь первого вида является не регулятивной, а охранительной[90]. В рамках охранительного материального правоотношения реализация мер защиты (например, исполнение обязательства в натуре) и мер ответственности (например, взыскание неустойки) возможна лишь при наличии явно выраженного на то согласия обязанного лица. В случае возражения со стороны обязанного лица, то есть возникновения разногласий между субъектами дефектного регулятив-

[88] См.: Илларионова Т. И. Механизм действия гражданско-правовых охранительных мер. С. 40.

[89] См.: Там же. С. 39.

[90] Аналогичной позиции придерживается И. В. Федоров. (См.: Федоров И. В. Юридическая сущность охранительных правоотношений по советскому хозяйственно-договорному праву//Актуальные вопросы правоведения на современном этапе. Томск, 1986. С. 91).

ного и охранительно-материального правоотношений, реализация мер защиты и мер ответственности возможна в рамках иного, складывающегося с участием юрисдикционного органа, правового отношения.

Юрисдикционный орган, наделенный государственно-властными полномочиями, олицетворяет собой внешнюю по отношению к регулятивному и охранительно-материальному правоотношениям силу, способную посредством специального аппарата **привести** в **действие**, вопреки желанию и сопротивлению обязанного лица, охранительно-материальное правоотношение и тем самым восстановить, если это возможно, регулятивное материальное правоотношение. Общественное отношение, возникающее с участием юрисдикционного органа в связи и по поводу принудительной реализации регулятивного и охранительно-материального правоотношений, по своему характеру является **охранительным**. Однако, вопреки утверждению Е. Я. Мотовиловкера, оно не носит материально-правового характера, хотя решение суда (или иного юрисдикционного органа), а также последующие действия судебного исполнителя оказывают непосредственное воздействие на состояние и дальнейшее развитие материально-правовых связей как регулятивного, так и охранительного свойства. Однако такое воздействие осуществляется исключительно за счет и в **интересах** субъектов регулятивного и охранительно-материального правоотношений, за счет **удовлетворения** или **умаления их** имущественных, а также личных неимущественных прав и охраняемых законом интересов.

Возникшее с участием юрисдикционного органа охранительное правоотношение до определенного момента не носит явно выраженного процессуального характера. Это правоотношение по своей природе является публично-правовым, так как направлено на реализацию регулятивного и охранительно-материального правоотношений, то есть на их защиту со стороны государственных или общественных органов, не являющихся субъектами спорных правоотношений. Поскольку правозащитительная деятельность юрисдикционных органов направлена на рассмотрение и разрешение **иска** как требования заинтересованных лиц о защите, то охранительно-правовую связь, возникающую между юрисдикционным органом и заинтересованным лицом по поводу принудительной реализации мер защиты и мер ответственности, целесообразнее именовать **охранительно-исковой** связью или **охранительно-исковым правоотношением**. Перерастание охранительно-искового правоотношения в **процессуальное** возможно при условии реализации заинтересованным лицом одного из элементов этого правоотношения: права на иск в процессуальном смысле (права на предъявление иска). Возбуждая гражданское дело по иску заинтересованного лица, судья тем самым санкционирует дальнейшее развитие (развертывание) охранительно-искового правоотношения, приобретающего с момента возбуждения гражданского дела форму **контактного процессуального правоотношения**. Таким образом, конкретное процессуальное правоотношение есть один из этапов развития, «момент жизни» охранительно-искового правоотношения.

Итак, в отличие от уголовного правоотношения, возникающего и существующего только как отношение по вертикали с обязательным участием государства, в иных отраслях права (гражданском, трудовом, административном) в силу специфики этих отно-

шений возникают, как правило, двоякого рода правоотношения: охранительно-материальные с участием субъектов дефектного регулятивного правоотношения (например, отношение работника с КТС и профкомом) и охранительно-исковые правоотношения (отношения субъектов регулятивного и охранительно-материального правоотношений с юрисдикционным органом). Реализация мер защиты и мер ответственности, составляющих содержание материально-охранительного правоотношения, возможна либо в рамках этого охранительного правоотношения по предусмотренной законом процедуре (например, заявление и рассмотрение претензии), либо наряду с этим в рамках иного охранительного правоотношения, которое в отличие от материально-охранительного возникает и существует как исковое (процессуальное) охранительное правоотношение.

Охранительно-исковое правоотношение является сложным по своей структуре общественным отношением, потому что включает в себя такие разнородные, хотя и взаимосвязанные, явления (элементы), как право на предъявление иска и право на его удовлетворение. Разъединить, вывести за рамки охранительно-искового правоотношения какое-либо из этих правомочий не представляется возможным, потому что **цель** охранительно-искового правоотношения (защита) может быть достигнута лишь при условии **полной реализации обоих правомочий.** Структура охранительно-искового правоотношения накладывает свой отпечаток на динамику его развития. Ввиду того, что возникновение и реализация субъективного права на предъявление иска не связываются с материально-правовыми фактами: наличием, нарушением или оспариванием субъективных прав или интересов субъектов спорных материальных правоотношений, — охранительно-исковое правоотношение с точки зрения его элементного состава может существовать (возникать и реализовываться) не в полном, а в у с е ч е н н о м виде (объеме). В полном объеме охранительно-исковое правоотношение начинает функционировать лишь с **момента нарушения** или **оспаривания** прав и законных интересов субъектов регулятивного и охранительно-материального правоотношений, потому что правомочие на получение защиты (право на иск в материально-правовом смысле) как явление правовой действительности, то есть объективно, возникает с момента **действительного** нарушения или оспаривания субъективных материальных прав или охраняемых законом интересов.

Сущность и значение охранительно-искового правоотношения могут быть познаны лишь через содержательный анализ его элементов: права на предъявление иска, права на удовлетворение иска и субъектного состава.

§ 3. Субъекты права на иск

Право на иск как элемент охранительного правоотношения означает, что при наличии предусмотренных нормами процессуального и материального права обстоятельств лицо, имеющее это право, может требовать от конкретного суда вынесения решения о применении одно-

го из способов защиты нарушенного или оспоренного права или охраняемого законом интереса, а суд обязан вынести решение соответствующего содержания. По действующему законодательству (ст.6, ч.1 ст.27, ст.ст.28, 29,30 Основ гражданского судопроизводства) носителями права на иск являются не только предполагаемые субъекты спорного материального правоотношения (регулятивного и охранительного), но и иные лица. Данное обстоятельство свидетельствует о том, что охранительное правоотношение, возникшее с участием суда (или иного юрисдикционного органа), отличается от охранительного материального правоотношения не только по содержанию, но и по субъектному составу, что подчёркивает особый, публично-исковой (процессуальный) характер данного вида охранительно-правовой связи.

Все субъекты права на иск могут быть подразделены на две большие группы: 1. Лица, защищающие свои права или охраняемые законом интересы (предполагаемые субъекты регулятивного и охранительно-материального правоотношений). 2. Лица, защищающие права и охраняемые законом интересы других лиц. В свою очередь, вторая группа может быть разбита на две подгруппы: а) лица, выступающие от имени и в интересах предполагаемых субъектов спорного материального правоотношения (представители); б) лица, выступающие от своего имени в защиту прав и охраняемых законом интересов других лиц (процессуальные истцы).

К субъектам права на иск, в первую очередь, относятся лица, защищающие свое право или законный интерес, то есть граждане и организации, как предполагаемые носители спорных материальных прав и обязанностей (п.1 ст.6 Основ гражданского судопроизводства, п.1 ст.4 ГПК). Наделение участников материальных правоотношений правом на иск, то есть правом требования защиты нарушенных или оспоренных прав и охраняемых законом интересов, представляет собой естественное и необходимое следствие правового регулирования общественных отношений, складывающихся между индивидуальными (граждане) и коллективными (организации) его участниками. Поэтому всякое лицо, считающее своё право или законный интерес нарушенным вправе лично или через представителя обратиться в суд и требовать выне-

сения и исполнения решения о защите прав и законных интересов, то есть вправе выступать истцом по собственному делу. Однако это, казалось бы, вполне очевидное положение в некоторых случаях ставится под сомнение. Речь идёт о защите права отдельно проживающего родителя на воспитание детей.

Согласно ч.4 ст.56 КоБС РСФСР в случаях, когда родители не подчиняются решению органа опеки и попечительства, последний вправе обратиться за разрешением спора в суд. В юридической литературе и судебной практике данная норма толкуется таким образом, что единственным и надлежащим истцом по этому делу является орган опеки и попечительства. Если дело ошибочно было возбуждено по иску родителя, производство по делу следует прекратить[91].

Представляется, что ст.56 КоБС РСФСР направлена на защиту родительского права на воспитание ребёнка, о чем свидетельствуют п. 22 постановления № 3 Пленума Верховного суда РСФСР от 21 февраля 1973 г. «О некоторых вопросах, возникающих в практике применения судами Кодекса о браке и семье РСФСР»[92], и п. 7 постановления № 9 Пленума Верховного суда СССР от 7 декабря 1979 г. «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей»[93], ориентирующих суды при рассмотрении данной категории дел на разрешение спора по существу, а не на выполнение контрольных функций за действиями органа опеки и попечительства, хотя послед-

---

[91] См.: Добровольский А. А Участники советского гражданского процесса //Проблемы совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Свердловск, 1975. С. 14; Кострова Н. М. Судопроизводство по семейным делам: Учебное пособие. Махачкала, 1978. С. 26; Матиевский М. Д. Субъективная сторона спора о праве гражданском //Материальное право и процессуальные средства его защиты. Калинин, 1981. С. 38; Советское семейное право /Под ред. В. А. Рясенцева. М., 1982. С. 156; Матвеев Г. К. Советское семейное право. М., 1985. С. 152; Чечот Д. М. Брак, семья, закон (социально-правовые очерки). Л., 1984. С. 147; Комментарий к Кодексу о браке и семье РСФСР /Под ред. Н. А. Осетрова. М., 1982. С. 111; Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1973. № 12. С. 11.

[92] См.: Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1973. № 5. С. 7.

[93] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1980. № 1. С. 31.

нее вовсе не исключено. Однако суть дела заключается в том, что суд в соответствии с п. 7 абз. 3 постановления Пленума Верховного суда СССР от 7 декабря 1979 г. определяет порядок участия отдельно проживающего родителя в воспитании ребенка и обязывает другого родителя не чинить ему в этом препятствий. Другими словами, суд разрешает вопрос об условиях реализации права отдельно проживающего родителя на воспитание ребенка, которому корреспондируется обязанность другого родителя не препятствовать ему в этом.

В связи с изложеным выше представляется спорным вопрос о процессуальном положении отдельно проживающего родителя при рассмотрении дела в судебном порядке. В п.22 постановления Пленума Верховного суда РСФСР от 21 февраля 1973 г. сказано, что родитель, проживающий отдельно, может вступить в дело в качестве третьего лица (ст.38 ГПК). По смыслу ст.38 ГПК основанием участия третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, является возможность предъявления иска одной из сторон к третьему лицу или, наоборот, обусловленная рассмотрением и разрешением дела по спору между сторонами. Возникает вопрос, какой иск, к кому и о чем может быть предъявлен в связи с вынесением судебного решения об определении порядка участия отдельно проживающего родителя в воспитании детей. Очевидно, что судебное решение порождает лишь одно право и одну обязанность, а именно право и обязанность обоих родителей сообразовывать свое поведение с тем вариантом, который официально одобрен и закреплен в судебном решении. Кроме того, для фигуры третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, характерно отсутствие материальной заинтересованности в данном процессе, потому что суд не решает в этом процессе вопрос о его материальных правах или обязанностях. В связи с этим отдельно проживающего родителя нельзя ставить в положение третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, потому что в возникшем процессе решается вопрос о его субъективном праве на воспитание ребенка.

Поскольку суд разрешает спор о праве отдельно проживающего родителя на воспитание детей, орган

опеки и попечительства выступает в процессе в качестве процессуального истца, то есть лица, которое в силу прямого указания закона (ч. 4 ст. 56 КоБС) может обращаться в суд с требованием о защите права отдельно проживающего родителя. В этом случае в соответствии с ч.2 ст.33 ГПК отдельно проживающий родитель является истцом в материально-правовом смысле, то есть предполагаемым субъектом спорного брачно-семейного правоотношения. Другой родитель, препятствующий участию отдельно проживающего родителя в воспитании детей, занимает в процессе положение ответчика.

В литературе высказано мнение, что право на обращение в суд по данной категории дел должно быть предоставлено не только органу опеки и попечительства, но и самому родителю, в связи с чем предложено дополнить ч.4 ст.56 КоБС РСФСР[94]. Предложение о дополнении ч.4 ст.56 КоБС РСФСР представляется нецелесообразным по следующим причинам. По своему содержанию ч.4 ст.56 КоБС является процессуальной нормой, поэтому нельзя толковать её в отрыве от других более общих норм, содержащихся в гражданско-процессуальном законодательстве. Согласно ч.1 ст.42 ГПК (ч.1 ст.30 Основ гражданского судопроизводства) орган государственного управления вправе обращаться в суд с требованием о защите прав и законных интересов других лиц лишь в случаях, предусмотренных законом. Таким законом применительно к спорам о праве на воспитание детей является ч.4 ст.56 КоБС. Наличие в ст.56 КоБС РСФСР специального указания о праве органа опеки и попечительства обращаться в суд с требованием о защите интересов одного из родителей объясняется характером основания участия госоргана в качестве процессуального истца, что само по себе при отсутствии прямого запрета не исключает наличие аналогичного права у лица, чьё субъективное право нарушено (то есть родителя). Данное обстоятельство объясняется тем, что гражданско-процессуальный закон (ст.3 ГПК, ст.5 Основ гражданского судопроизводства) предусматривает общее правило, согласно

---

[94] См.: Аргунов В. Н. Субъектный состав споров об участии родителей в воспитании детей //Практика применения гражданского процессуального права (к двадцатилетию ГПК РСФСР). Свердловск, 1984. С. 111.

которому лицо, считающее своё право нарушенным или оспоренным, вправе обратиться в суд за его защитой. Таким образом, родитель, чьё право на участие в воспитании детей нарушено, имеет право на обращение в суд с требованием о защите (право на иск) независимо от наличия или отсутствия на этот счёт специальных указаний в брачно-семейном законодательстве[95].

Поскольку суд рассматривает и разрешает споры о субъективных правах и юридических обязанностях предполагаемых субъектов спорного материального правоотношения, то очевидно, что истцом является то лицо, которое обращается в суд с требованием о защите своего права или охраняемого законом интереса. Однако в судебной практике и правовой литературе существует иная точка зрения, согласно которой по трудовым делам и по делам о возмещении вреда, причинённого повреждением здоровья, истцом в суде всегда является работник либо иждивенцы умершего работника, а ответчиком — организация, независимо от того, кто обратился в суд с требованием о защите права или интереса.

По трудовым спорам такое решение вопроса об истце как субъекте, защищающем своё право или законный интерес, мотивируется тем, что «процесс рассмотрения трудового спора в комиссии, профсоюзном комитете и суде является единой системой, а значит стороны, вступившие в процессуальные правоотношения и занявшие в момент его возникновения (т.е. в КТС) положение истца и ответчика, сохраняют этот статус до окончательного разрешения трудового спора в суде»[96]. Этот же мотив положен, видимо, в основу позиции Верховного суда СССР по делам о возмещении вреда, причинённого повреждением здоровья. В соответствии с п.4 постановления № 13 Пленума Верховного суда СССР от 5 сентября 1986 г. «О судебной практике по делам о возмещении вреда, причинённого повреждением здоровья» «исковое заявление о возмещении вреда по основаниям, предусмотренным ст.91 Основ гражданского законодатель-

[95] См.: Осокина Г. Л. Процессуальные особенности применения ст. 56 КоБС РСФСР //Актуальные проблемы государства и права на современном этапе. Томск, 1985. С. 129—130.

[96] См.: Комментарий к законодательству о труде /Под общей ред. В. И. Теребилова. М., 1987. С. 467 (автор. гл. XIV—А. И. Ставцева).

ства Союза ССР и союзных республик, подлежит принятию к производству суда после того, как по требованию работника, иждивенцев умершего состоялось решение администрации ... и постановление профсоюзного комитета, с которым не согласился потерпевший, иждивенцы умершего либо администрация. Независимо от того, кто обратился в суд за разрешением возникшего спора — работник, иждивенцы умершего работника или администрация, дело рассматривается судом по правилам искового производства, в котором истцами являются работник или иждивенцы умершего, а ответчиком — организация, оспаривающая их требования (?!)»[97].

Концепция единого процесса в случаях рассмотрения трудового спора в КТС, профкоме, суде[98]; рассмотрения спора о возмещении вреда, причинённого повреждением здоровья, администрацией, профкомом, судом, представляется ошибочной, поскольку основана на смешении и объединении в одно целое принципиально различных правовых форм (исковой и неисковой) рассмотрения и разрешения разногласий между субъектами спорного материального правоотношения[99]. Соприкосновение различных форм защиты права, как верно заметила М. С. Шакарян, не означает и не может означать, что судебный процесс есть продолжение процесса в КТС и профкоме, а следовательно, не дает оснований считать истцом в суде работника, возбудившего дело в профсоюзных органах, если даже он не обращался в суд[100]. В самом деле, о каком едином процессе может идти речь, если иск есть средство только судебной защиты рассматриваемых прав, а суд является первой судебной инстанцией, рассматривающей спор по существу?

Нужно заметить, что позицию Пленума Верховного суда СССР разделяют и некоторые учёные-процессуали-

---

[97] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1986. № 6. С. 12.

[98] Концепцию единого процесса применительно к трудовым спорам обосновал Л. Е. Пашерстник. (См.: Пашерстник Л. Е. Рассмотрение трудовых споров. М., 1958. С. 21—23).

[99] Более подробно о сущности исковой формы защиты права, ее отличии от неисковой см.: Осокина Г. Л. Проблемы иска и права на иск. Гл. 1. § 1, 2. С. 22—23, 38—41.

[100] См.: Шакарян М. С. Субъекты советского гражданского процессуального права. С. 135.

сты,[101] хотя она и противоречит таким принципам советского гражданского процесса, как законность, диспозитивность. Организация как равноправный субъект спорного материального правоотношения в лице администрации вправе требовать защиты своих субъективных прав или охраняемых законом интересов. Обращаясь в суд с требованием о защите, она рассчитывает занять положение истцовой стороны, однако вопреки своим ожиданиям оказывается в положении ответчика. В то же время работник или иждивенцы умершего работника, согласные с постановлением профкома, а потому не нуждающиеся в защите своего права, должны занять положение истца. Такая позиция на деле означает процессуальную дискриминацию участников спорного материального правоотношения, вынуждая каждого занимать в процессе не свойственное ему положение, что вряд ли отвечает требованиям социальной справедливости и может быть оправдано с точки зрения целей правового регулирования данного вида общественных отношений.

Согласно п.1 ст.6 Основ гражданского судопроизводства (п.1 ст.4 ГПК) суд приступает к рассмотрению гражданского дела по заявлению лица, обращающегося за защитой своего права или охраняемого законом интереса. Поскольку граждане и юридические лица как предполагаемые субъекты спорного материального правоотношения могут выступать в суде лично (через свои органы) или через представителей (ст.28 Основ гражданского судопроизводства, ст.43 ГПК), п.1 ст.6 Основ гражданского судопроизводства (п.1 ст.4 ГПК), предусматривающий перечень лиц, по заявлению которых суд приступает к рассмотрению гражданского дела, имеет в виду не только самого субъекта спорного материального правоотношения, но и его представителя. Выступая в процессе от имени и в интересах предполагаемых субъектов спорного материального правоотношения и оказывая им тем самым помощь в осуществлении субъективных прав и исполнении юридических обязанностей, судебные представители являются вполне самостоятельными субъекта-

[101] См., например: Добровольский А. А. Исковая форма защиты права. С. 36; Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы исковой формы защиты права. С. 23; Жеруолис И. Сущность советского гражданского процесса. С. 90, 104—105.

ми процесса. Так, в соответствии с ч.1 ст.43 ГПК личное участие в деле гражданина не лишает его права иметь по этому делу представителя. Аналогично должен решаться вопрос и в отношении юридических лиц. Участие в процессе органа юридического лица (например, директора) не лишает его права иметь по этому делу представителя (например, юрисконсульта). Согласно ч.3 ст.126 ГПК в случае подачи искового заявления судебным представителем, последний должен подписать его и приложить к нему доверенность или иной документ, удостоверяющий полномочия представителя, то есть его право вести дело от имени и в интересах истца.

* * *

Третья группа обладателей права на иск, то есть лиц, выступающих от своего имени, но в защиту прав и законных интересов других лиц, довольно многочисленна и охватывается пунктами 2 и 3 ст. 6 Основ гражданского судопроизводства (пп. 2, 3 ст. 4 ГПК).

В соответствии с п. 2 ст. 6 Основ гражданского судопроизводства (п. 2 ст. 4 ГПК) суд приступает к рассмотрению гражданского дела по заявлению прокурора. В связи с тем, что Закон о прокуратуре СССР в разделе II (ст. ст. 14—16, 33) наряду с прокурором называет его заместителей, помощников, старших прокуроров и прокуроров отделов и управлений[102], возникает вопрос, кого имел в виду законодатель под словом «прокурор»: всех должностных лиц органов прокуратуры или только прокурора как руководителя определённого звена единой прокурорской системы.

Нужно заметить, что для уголовного судопроизводства данный вопрос утратил своё значение в связи с тем, что ст.34 УПК РСФСР была дополнена п.6, в котором записано, что под наименованием «прокурор» следует понимать также заместителей и помощников, прокуроров

---

[102] См.: Закон Союза ССР о прокуратуре СССР: Принят на второй сессии Верховного Совета СССР десятого созыва 30 ноября 1979 г. //Правда. 1979. 3 дек.; Указ Президиума Верховного Совета СССР от 16 июня 1987 г. «О внесении изменений и дополнений в Закон СССР «О прокуратуре СССР» //Ведомости Верховного Совета СССР. 1987. № 25. Ст. 349.

отделов и управлений, действующих в пределах своей компетенции.

Для гражданского судопроизводства этот вопрос остаётся открытым ввиду отсутствия подобного указания (разъяснения) в ГПК РСФСР. Само наименование должностей: заместитель прокурора, помощник прокурора и т.п. наводит на мысль, что помимо прокурора в осуществлении функций прокурорского надзора принимают участие их заместители и помощники, старшие прокуроры и прокуроры управлений и отделов. В этом проявляется своеобразное разделение прокурорского труда с сохранением ведущей роли прокурора как руководителя соответствующего звена единой прокурорской системы. Отличие прокурора от его помощников, прокуроров отделов и управлений состоит в том, что «прокурор — единственное лицо в составе органа прокуратуры, которое наделено всеми полномочиями, необходимыми для осуществления высшего надзора за точным исполнением закона»[103]. Помощники прокурора, старшие прокуроры и прокуроры отделов и управлений осуществляют надзорные функции лишь в том объёме и в том направлении, в каком они определены прокурором-руководителем данной прокуратуры. Вместе с тем помощник прокурора, старшие прокуроры, прокуроры отделов и управлений не простые исполнители воли прокурора как руководителя, а ответственные должностные лица, «отвечающие наряду с прокурором за состояние работы на порученном участке»[104]. Анализ ст.33 Закона о прокуратуре СССР и ч.2 ст.282 ГПК РСФСР в редакции Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 1 августа 1980 г. свидетельствует о том, что вопрос об участии иных должностных лиц органов прокуратуры решается в гражданском судопроизводстве точно так же, как и в уголовном судопроизводстве. Субъектами гражданского процесса признаются не только прокурор-руководитель, но и его заместители, помощники, старшие прокуроры, прокуроры отделов и управлений, действующие в пределах своей компетенции. В связи с этим следовало бы дополнить

---

[103] См.: Зезюлин Б. М. О некоторых особенностях разграничения полномочий по осуществлению прокурорского надзора //Совершенствование прокурорского надзора в СССР. М., 1973. С. 108—109.

[104] См.: Там же. С. 110—112.

ст. 41 ГПК нормой, по своему содержанию аналогичной п.6 ст.34 УПК РСФСР.

Итак, субъектами права на иск в соответствии с п.2 ст.6 Основ гражданского судопроизводства (п.2 ст.4 ГПК) являются прокурор, его заместители, помощники прокурора, старшие прокуроры и прокуроры отделов и управлений, действующие в пределах своей компетенции.

Прокурор и другие должностные лица органов прокуратуры как субъекты права на иск выступают от своего имени в защиту прав и законных интересов предполагаемых субъектов спорного материального правоотношения, которые по каким-либо причинам сами не обращаются в суд с требованием о защите своих прав и интересов. Непредъявление иска обладателем нарушенного права, писал Д. Р. Джалилов, независимо от причин часто ущемляет государственные и общественные интересы, ведёт к нарушению социалистической законности[105]. Данное обстоятельство обусловливает необходимость предоставления права на иск должностным лицам органов прокуратуры, осуществляющим высший надзор за соблюдением социалистической законности. Право прокурора на иск является не только средством оказания помощи субъектам спорного материального правоотношения в защите их прав и законных интересов, но и средством защиты государственных и общественных интересов, защиты правопорядка и социалистической законности.

Поскольку прокурор и другие должностные лица органов прокуратуры не являются и не предполагаются участниками спорного материального правоотношения, возникает вопрос, всегда ли они выступают субъектами права на иск, участниками охранительно-искового (процессуального) правоотношения. Возможность требовать защиты прав и охраняемых законом интересов других лиц обусловлена компетенцией прокурора как органа надзора за законностью. По этой причине прокурор вправе требовать защиты прав и законных интересов других лиц, если этого требует охрана государственных или общественных интересов или прав и охраняемых законом интересов граждан (ч.1 ст.29 Основ гражданс-

---

[105] См.: Джалилов Д. Р. Лица, участвующие в гражданских делах искового производства. Душанбе, 1965. С. 40.

кого судопроизводства), то есть прокурор вправе требовать защиты любого нарушенного или оспоренного права или интереса предполагаемого субъекта гражданского, брачно-семейного, трудового, колхозного правоотношений, за исключением требований о расторжении брака между дееспособными супругами. При дееспособности обоих супругов, которые в состоянии сами реализовать своё право на развод, прокурор не может требовать развода, так как «речь идет о защите таких личных прав, которые тесно связаны с самими субъектами спора, с их интимной жизнью»[106]. Более того, предоставление прокурору такого права, как верно заметила С. А. Иванова, противоречило бы задаче, стоящей перед судом в бракоразводном процессе, то есть задаче примирения супругов[107]. В то же время в литературе правильно обращается внимание на необходимость предъявления прокурором исков о расторжении брака в случаях, когда того требуют интересы граждан. Речь идёт о случаях недееспособности одного из супругов, безвестного его отсутствия, если второй супруг злоупотребляет правами первого, его детей или родителей[108]. Что касается права прокурора на предъявление иска о расторжении брака в интересах недееспособного супруга, то это право предусмотрено п.1 постановления Пленума Верховного суда СССР от 28 ноября 1980 г. «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака»[109].

Предъявляя требование о защите прав и законных интересов предполагаемых субъектов спорного материального правоотношения, прокурор, как субъект права на иск, выступает в процессе в качестве процессуального

---

[106] См.: Цепкова Т. М. Субъекты права на предъявление иска по отдельным категориям брачно-семейных дел //Вопросы теории и практики гражданского процесса. Саратов, 1984. С. 72.

[107] См.: Иванова С. А. Особенности судебного рассмотрения дел о расторжении брака. М., 1984. С. 19.

[108] См.: Шакарян М. С. Субъекты советского гражданского процессуального права. С. 179; См. также: Иванова С. А. Особенности судебного рассмотрения дел о расторжении брака. С. 21; Цепкова Т. М. Участие прокурора в делах, возникающих из брачно-семейных правоотношений //Проблемы применения и совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Калинин, 1984. С. 67.

[109] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1981. № 1. С. 13.

истца. Лицо же, в интересах которого дело было начато по иску прокурора, как предполагаемый носитель спорного права или охраняемого законом интереса, является истцом в материально-правовом смысле (ч.2 ст.33 ГПК). Однако некоторые авторы не всегда правильно решают вопрос об истце как лице, в интересах которого прокурором предъявлено требование о защите права или интереса. В данном случае имеются в виду иски о лишении родительских прав (ст.59 КоБС РСФСР). Так, Т. М. Цепкова оспаривает[110] правильное, на наш взгляд, мнение С. А. Ивановой, что в случаях предъявления иска о лишении родительских прав истцом в материально-правовом смысле является ребёнок[111]. Позицию Т. М. Цепковой разделяет М. А. Викут, которая, ссылаясь на ст.33 ГПК, полагает, что в случае предъявления прокурором иска о лишении родительских прав второй родитель или опекун (попечитель) должен принять участие в процессе в качестве истца. В случае же предъявления прокурором иска о лишении родительских прав к обоим родителям, одинокой матери, вдове (вдовцу), по мнению М. А. Викут, вообще нет истца как лица, в чьих интересах прокурором предъявлен иск (ст.33 ГПК)[112]. Однако с такой позицией вряд ли можно согласиться. Под истцом, в интересах которого был предъявлен прокурором иск, ч.2 ст.33 ГПК имеет в виду предполагаемого субъекта нарушенного или оспоренного права или охраняемого законом интереса.

Согласно ст.52 КоБС РСФСР родители обязаны воспитывать своих детей, заботиться об их физическом развитии и обучении, готовить к общественно полезному труду, растить достойными членами социалистического общества. В случае уклонения или ненадлежащего исполнения обязанностей по воспитанию детей к одному или к обоим родителям может быть предъявлен иск о лишении их родительских прав, то есть о прекращении родительского правоотношения, основанного на факте родства с ребенком (ст. ст. 59, 60 КоБС РСФСР). Под роди-

---

[110] См.: Субъекты права на предъявление иска по отдельным категориям брачно-семейных дел. С. 76.

[111] См.: Иванова С. А. Судебные споры о воспитании детей. М., 1974. С. 62—63.

[112] См.: Викут М. Круг лиц, участвующих в делах о лишении родительских прав //Сов. юстиция. М., 1987. № 6. С. 10.

тельскими правами, которых могут быть лишены родители, понимаются «предоставленные им до совершеннолетия ребенка право на воспитание, представительство и защиту его интересов, истребование ребенка от других лиц, дачу согласия на усыновления (удочерения) и т. п. Родители, лишенные родительных прав, также утрачивают другие, основанные на факте родства с детьми права: право на получение алиментов от совершеннолетних детей, ... право на наследование имущества детей и другие»[113].

Таким образом, дети и их родители являются субъектами родительского правоотношения, в котором праву детей на надлежащее воспитание и содержание корреспондируется соответствующая обязанность родителей[114]. Поскольку иск о лишении родительских прав направлен на защиту субъективного права ребёнка на надлежащее воспитание, содержание, охрану его здоровья и психики, истцом в материально-правовом смысле является ребёнок. Что же касается родителей, то в зависимости от того, к кому предъявлен иск о лишении родительских прав, они выступают в процессе либо в качестве ответчиков, либо ответчика и законного представителя ребёнка, третьего не дано. Опекуны (попечители) по делам о лишении родительских прав могут выступать только в качестве законных представителей ребёнка-истца в материально-правовом смысле (ст.138 КоБС РСФСР)[115].

Возражая против признания ребёнка истцом по делам о лишении родительских прав, М. А. Викут опасается,

---

[113] См.: Пункт 8 постановления № 9 Пленума Верховного суда СССР от 7 декабря 1979 г. «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» //Бюллетень Верховного суда СССР. 1980. № 1. С. 31; Пергамент А. И., Кузнецова И. М. Вопросы семейного права //Комментарий судебной практики за 1986 год. М., 1988. С. 89—90.

[114] Аналогичной точки зрения придерживаются: Шакарян М. С. Субъекты советского гражданского процессуального права. С. 130—131, 140; Червяков К. К. Установление и прекращение родительских прав и обязанностей. М., 1975. С. 43; Башкирова Р. Г. Право на предъявление исков о лишении родительских прав //Труды ВЮЗИ. М., 1977. Т. 51. С. 170.

[115] См.: Пункт 10 постановления № 9 Пленума Верховного суда СССР от 7 декабря 1979 г. «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей».

что до вступления решения суда о лишении родительских прав в законную силу и назначения ребёнку опекуна (попечителя) ребёнок-истец окажется в процессе без представителя своих интересов[116]. Однако эти опасения совершенно необоснованы. В случае предъявления иска о лишении родительских прав к обоим родителям, одинокой матери, вдове (вдовцу) интересы ребёнка представляет и защищает прокурор, который выступает от своего имени в защиту прав малолетнего как субъекта материального правоотношения.

* * *

В соответствии с п.3 ст.6 Основ гражданского судопроизводства (ч.1 ст.30 Основ гражданского судопроизводства, п.3 ст.4 ГПК) суд приступает к рассмотрению гражданского дела по исковому заявлению органов государственного управления, профсоюзов, государственного предприятия, учреждения, организации, колхозов, иных кооперативных организаций, их объединений, других общественных организаций или отдельных граждан в случаях, когда по закону они могут обращаться в суд за защитой прав и интересов других лиц.

Поскольку органы государственного управления являются разновидностью государственных организаций, профсоюзы — разновидностью общественных организаций, а колхозы — разновидностью кооперативных организаций[117], перечень субъектов, имеющих право на иск, может быть представлен следующим образом: а) государственные предприятия, учреждения, организации; б) кооперативные организации и их объединения; в) общественные организации; г) граждане.

Рассматриваемый институт представляет собой проявление принципа гармоничного сочетания интересов личности с интересами государства и общества. Наделение указанных выше лиц правом на иск обусловлено ст-

---

[116] См.: Викут М. А. Круг лиц, участвующих в делах о лишении родительских прав. С. 10.

[117] См.: Мицкевич А. В. Субъекты советского права. С. 110—114, 167 и другие; Советское гражданское право. Субъекты гражданского права /Под ред. С. Н. Братуся. М., 1984. С. 183 202, 221, 237; Советское гражданское право /Под ред. О. А. Красавчикова. М., 1985. Т. 1. С. 158, 162—169; Советское гражданское право/Под ред. В. А. Рясенцева. М., 1986. Ч. 1. С. 145—166

ремлением законодателя создать для субъектов спорного материального правоотношения дополнительные возможности защиты их прав. В то же время нельзя не учитывать и того обстоятельства, что предоставление права на иск не только участникам спорного правоотношения, но и иным лицам означает известное ограничение принципа диспозитивности, так как допускает возможность участия материально заинтересованного лица в качестве истца вопреки воле и желанию последнего (ч.2 ст.33 ГПК). Это ограничение объясняется соображениями законности, необходимости охраны государственных и общественных интересов либо прав и охраняемых законом интересов граждан[118], а поэтому допускается только в случаях, прямо указанных в законе.

В исковом судопроизводстве перечень прямых указаний закона, предусматривающего право на возбуждение гражданского дела от своего имени в защиту прав и законных интересов других лиц, весьма невелик. Право на возбуждение гражданского дела от своего имени в интересах других лиц предусмотрено в следующих случаях.

1. В соответствии со ст.58 ГК РСФСР государственные, кооперативные или общественные организации вправе предъявить иск в интересах потерпевшего о признании недействительными сделок, совершённых под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, а также сделок, которые гражданин был вынужден совершить вследствие стечения тяжёлых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях.

2. Согласно ст.499 ГК РСФСР в случае нарушения неприкосновенности произведения автор и другие лица, указанные в ст.481 ГК РСФСР, вправе требовать восстановления нарушенного права (внесения соответствующих исправлений, публикации в печати или иным способом о допущенном нарушении) либо запрещения выпуска произведения в свет, либо прекращения его распространения.

Согласно ст.481 ГК защиту неприкосновенности произведения после смерти автора осуществляют специально указанные автором лица, назначенные в порядке, ус-

[118] См.: Авдюков М. Г. Принцип законности в гражданском судопроизводстве. М., 1970. С. 127.

тановленном для назначения исполнителей завещания (ст.544 ГК), а при отсутствии таких указаний — наследниками автора, а также организациями, на которые возложена охрана авторских прав. Таким образом, речь идёт о гражданах и общественных организациях в лице творческих союзов и Всесоюзного Агентства по охране авторских прав (ВААП)[119]. Поскольку право на неприкосновенность произведения не переходит по наследству (ч.2 ст.496 ГК), то в случае его нарушения после смерти автора специально управомоченные автором граждане, его наследники, творческие союзы и ВААП защищают не своё право, а право умершего автора. В то же время, поскольку автора нет в живых, управомоченные лица выступают не от имени умершего, а от своего имени, хотя и в защиту права последнего, которое не прекращается со смертью его обладателя.

В связи с вышеизложенным полагаем, что ст.499 ГК РСФСР предусматривает один из случаев выступления граждан и общественных организаций от своего имени в защиту прав других лиц.

3. В соответствии с п. 143 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях от 21 августа 1973 г. регистрация открытия, диплом на открытие, авторское свидетельство или патент на изобретение и удостоверение на рационализаторское предложение могут быть оспорены любым гражданином или предприятием, учреждением, организацией[120].

4. Наибольшее число случаев участия государственных, общественных организаций и отдельных граждан, выступающих от своего имени в защиту прав других лиц, предусматривает брачно-семейное законодательство:

а. Орган опеки и попечительства вправе требовать признания брака недействительным в случаях нарушения условий, установленных ст.15 и ст.16 КоБС РСФСР, а также в случаях регистрации брака без намерения создать семью (фиктивный брак) (ч. 2 ст. 44 КоБС РСФСР).

---

[119] См.: Комментарий к ГК РСФСР /Под ред. С. Н. Братуся, О. Н. Садикова. М., 1982. С. 569.

[120] См.: Сборник нормативных актов по изобретательству и рационализации/Составители: А. И. Доркин, В. Н. Курепина. М., 1983.

б. Орган опеки и попечительства вправе требовать признания брака недействительным по мотиву недостижения супругом брачного возраста (ч.2 ст. 45 КоБС РСФСР).

в. Граждане, на иждивении которых находится ребёнок, вправе требовать установления отцовства (ч.1 ст.48 КоБС РСФСР).

г. Орган опеки и попечительства вправе требовать защиты права отдельно проживающего родителя на воспитание детей (ч.4 ст.56).

д. Государственные или общественные организации вправе требовать лишения родителей или одного из них родительских прав (ч.2 ст.19 Основ законодательства о браке и семье Союза ССР и союзных республик[121], ч.3 ст.59 КоБС).

е. Орган опеки и попечительства вправе требовать признания усыновления недействительным (ч.2 ст.112 КоБС).

ж. Орган опеки и попечительства вправе требовать отмены усыновления (ч.1 ст.115 КоБС).

Определенный интерес представляет норма, предусматривающая перечень лиц, обладающих правом предъявления исков о лишении родительских прав (ч.2 ст.19 Основ брачно-семейного законодательства, ч.3 ст.59 КоБС РСФСР). Указанная норма недостаточно конкретна, что порождает различное ее толкование в научной литературе и на практике. По мнению В. П. Шахматова, В. И. Тертышникова, товарищеские суды, суды родительской чести, общие собрания трудовых коллективов, опекунские советы, родительские, уличные комитеты и т.п. не вправе предъявлять иски о лишении родительских прав, потому что не являются юридическими лицами[122]. Думается, что перечисленные коллективные образования не вправе предъявлять иски о лишении родительских прав не потому, что они не являются юридическими лицами (Комиссия по делам несовершеннолетних тоже не является юридическим лицом, однако обладает таким правом), а потому что указанные выше коллективные обра-

---

[121] В дальнейшем — Основы брачно-семейного законодательства.

[122] См.: Шахматов В. П., Хаскельберг Б. Л. Новый кодекс о браке и семье РСФСР. Томск, 1970. С. 165; Тертышников В. И. Защита семейных правоотношений в гражданском судопроизводстве. Харьков, 1976. С. 52.

зования не подпадают под признаки государственных или общественных организаций. Вопреки мнению некоторых авторов[123] родительские, уличные комитеты, опекунские, женские советы, ДНД, товарищеские суды и т.п. являются не общественными организациями, а органами общественной самодеятельности[124] (ч.2 ст.48 Конституции СССР).

Общественная организация представляет собой построенное на началах добровольного членства для удовлетворения различных общественно полезных целей коллективное образование, обладающее организационным единством и действующее на основе Устава или Положения[125]. В связи с этим к общественным организациям относятся профсоюзы, творческие союзы и добровольные общества[126], следовательно, только эти коллективные образования могут выступать в качестве субъектов права на иск о лишении родительских прав при условии, что их деятельность связана с охраной прав и интересов несовершеннолетних.

Пленум Верховного суда СССР, разъясняя порядок применения ч.2 ст.19 Основ брачно-семейного законодательства (ч.3 ст.59 КоБС), указал, что правом предъявления исков о лишении родительских прав на основании ч.1 ст.30 Основ гражданского судопроизводства обладают государственные или общественные организации, пользующиеся правами юридических лиц. И тут же в качестве субъектов этого права называются комиссии по делам несовершеннолетних при районных, городских, окружных, областных, краевых Советах народных депутатов, которые не являются и не пользуются правами

---

[123] См., например: Курс советского гражданского процессуального права /Под ред. А.А. Мельникова. М., 1981. С. 326; Советский гражданский процесс /Под ред. М. С. Шакарян. М., 1985. С. 106.

[124] См.: Советы народных депутатов: Справочник /Лукьянов А .И., Авакьян С. А., Гуреев П. П. и др. М., 1984. С. 373—374.

[125] См.: Ямпольская Ц. А. Общественные организации в СССР. М., 1972. С. 22—23; Советское гражданское право. Субъекты гражданского права /Под ред. С. Н. Братуся. С. 237.

[126] См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права /Под ред. С. Н. Братуся. С. 238—241; Советское гражданское право /Под ред. О. А. Красавчикова. Т.1. С. 167—169; Советское гражданское право /Под ред. В. А. Рясенцева. С. 159—160.

юридического лица[127]. Такая неоднозначность и немотивированность позиции высшего судебного органа страны при решении насущных вопросов правоприменительной практики не способствует надлежащему выполнению стоящих перед судебными органами задач.

Государственные, кооперативные и общественные организации, выступающие от своего имени в защиту прав других лиц, не являются субъектами спорного правоотношения, не ищут защиты своих субъективных прав, не приобретают субъективные права и юридические обязанности как субъекты материальных правоотношений, следовательно, их участие в процессе в качестве процессуальных истцов не может быть поставлено в зависимость от наличия у них статуса юридического лица[128]. Как юридические лица указанные выше организации действуют тогда, когда «выступают в экономическом обороте в своих собственных интересах, обеспечивая своё функционирование как государственного учреждения»[129], кооперативной или общественной организации. В связи с этим полагаем, что государственные, кооперативные или общественные организации вправе от своего имени требовать защиты прав и законных интересов других лиц независимо от того, пользуются ли они правами юридических лиц. В подтверждение можно сослаться на право комиссии по делам несовершеннолетних при районных, городских, окружных, областных, краевых Советах народных депутатов предъявлять от своего имени иски о лишении родительских прав. Это право комиссии, не являющейся юридическим лицом, предусмотрено п.19 Положения о комиссиях по делам несовершеннолетних, утверждённого Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 июня 1967 г.

---

[127] См.: Пункт 9 постановления № 9 Пленума Верховного суда СССР от 7 декабря 1979 г. //Бюллетень Верховного суда СССР. 1980. № 1. С. 31—32.

[128] Аналогичной точки зрения придерживаются: Авдеенко Н. И. Механизм и пределы регулирующего воздействия гражданско-процессуального права. Л., 1969. С. 62—63; Шакарян М. С. Субъекты советского гражданского процессуального права. С. 194; Башкирова Р. Г. Право на предъявление исков о лишении родительских прав. С. 171; Кострова Н. М. Судопроизводство по семейным делам. С. 44—45.

[129] См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. /Под. ред. С. Н. Братуся. С. 183.

В силу ч.2 ст.19 Основ брачно-семейного законодательства (ч.3 ст.59 КоБС) требовать лишения родительских прав наряду с прокурором вправе также государственные и общественные организации, в связи с чем возникает вопрос: подпадают ли комиссии по делам несовершеннолетних под указанный в ч.2 ст.19 Основ перечень или же они (комиссии) являются особым наряду с государственными и общественными организациями субъектом права на предъявление исков о лишении родительских прав? Как разъяснил Пленум Верховного суда СССР в п.9 постановления от 7 декабря 1979 г., комиссии по делам несовершеннолетних являются особым наряду с государственными и общественными организациями субъектом права на предъявление указанных исков[130]. Однако с таким разъяснением вряд ли можно согласиться.

В силу п.3 ст.6 и ч.1 ст.30 Основ гражданского судопроизводства требовать от своего имени защиты прав и законных интересов других лиц могут государственные, кооперативные, общественные организации, а также отдельные граждане. Это положение гражданско-процессуального законодательства конкретизируется в нормах брачно-семейного законодательства (ч.2 ст.19 Основ, ч.3 ст.59 КоБС РСФСР), предусматривающих перечень лиц, имеющих право от своего имени требовать лишения родительских прав. Это означает, что никакие другие лица или коллективные образования кроме указанных в соответствующих нормах не вправе требовать от своего имени защиты «чужого» права или охраняемого законом интереса. Следовательно, если комиссии по делам несовершеннолетних не подпадают под указанный в нормах гражданско-процессуального и брачно-семейного законодательства перечень субъектов, они не вправе предъявлять иски от своего имени о лишении родительских прав, в противном случае мы имеем дело с коллизией закона. Однако никакой коллизии здесь нет и быть не может.

Комиссии по делам несовершеннолетних при районных, городских, окружных, областных, краевых Советах народных депутатов как постоянные комиссии при испол-

[130] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1980. № 1. С. 31—32.

комах являются органической частью государственного аппарата на местах, поскольку обладают многими и существенными признаками государственного органа, такими, например, как право принятия самостоятельных решений властного характера. Особенность постоянных комиссий при исполкоме, в том числе комиссий по делам несовершеннолетних, состоит в том, что, являясь органом только образовавшего их Совета, они не образуют самостоятельной централизованной системы государственных органов[131]. Порядок образования, состав, характер полномочий комиссий по делам несовершеннолетних свидетельствуют о том, что по своей юридической природе комиссии являются смешанными государственно-общественными образованиями[132]. В связи с изложенным вряд ли будет правильным рассматривать комиссии по делам несовершеннолетних как особый, наряду с государственными и общественными органами, субъект права на предъявление исков о лишении родительских прав. Комиссии по делам несовершеннолетних как разновидность государственно-общественных образований вполне укладываются в перечень лиц, перечисленных в п.3 ст.6, ч.1 ст.30 Основ гражданского судопроизводства, ч.2 ст.19 Основ брачно-семейного законодательства и ч.3 ст.59 КоБС РСФСР. Что же касается п.19 Положения о комиссиях по делам несовершеннолетних 1967 г., предусматривающего право данной комиссии обращаться с требованием о лишении родительских прав, то эту норму следует рассматривать как один из случаев прямого указания закона и, следовательно, как необходимое дополнение к соответствующим нормам гражданско-процессуального и брачно-семейного законодательства.

Поскольку право на предъявление соответствующих требований в случаях, указанных в ч.2 ст.45, ч.1 ст.48 и ч.3 ст.59 КоБС РСФСР, предоставляется наряду с прокурором, государственными, кооперативными и обществен-

---

[131] См., например: Советское строительство /Под ред. А. А. Безуглова. М., 1985. С. 360.

[132] См., например: Юридический справочник депутата местного Совета народных депутатов /Под ред. Г. В. Барабашева, О. Е. Кутафина. М., 1981. С. 90—91; Пумпутис А. К. Комиссии при исполкомах местных Советов. М., 1981. С. 6, 7, 10, 11; Советское строительство /Под ред. А. А. Безуглова. С. 479—481.

ными организациями также одному из родителей или опекуну (попечителю) ребенка (в том числе и несовершеннолетнего супруга), возникает вопрос о процессуальном положении родителей или опекунов (попечителей) несовершеннолетнего лица.

По мнению Верховного суда СССР, в случаях возбуждения дел о лишении родительских прав по заявлению одного из родителей или опекуна (попечителя) ребёнка (ч.2 ст.19 Основ брачно-семейного законодательства, ч.3 ст.56 КоБС) указанные лица выступают в процессе в качестве истцов[133]. Однако с таким разъяснением вряд ли можно согласиться по следующим причинам. Требования о лишении родительских прав, о признании брака недействительным, об установлении отцовства направлены на защиту прав несовершеннолетних лиц, то есть лиц, недееспособных по возрасту. Дела недееспособных лиц в силу прямого указания гражданско-процессуального закона (ч.1 ст.28 Основ гражданского судопроизводства) ведут их законные представители. В соответствии с ч.4 ст.18 и ч.1 ст.26 Основ брачно-семейного законодательства (ч.2 ст.53, ст.135 КоБС), ч.1 ст.48 ГПК родители или опекуны (попечители) являются законными представителями несовершеннолетних детей и выступают в защиту их прав и интересов во всех учреждениях, в том числе судебных, без особого полномочия. Таким образом, прямое указание брачно-семейного и процессуального законов о характере участия родителей или опекунов (попечителей), защищающих права несовершеннолетних детей, а также параллельное существование норм о законных представителях недееспособных лиц (ч.1 ст.28 Основ гражданского судопроизводства) и процессуальных истцах (ч.1 ст.30 Основ гражданского судопроизводства) свидетельствуют о недопустимости отождествления родителей или опекунов (попечителей) с лицами, выступающими от своего имени в защиту прав и охраняемых законом интересов других лиц.

Следует заметить, что аналогичную ошибку допускают авторы комментария к законодательству о труде.

---

[133] См.: Пункт 9 постановления № 9 Пленума Верховного суда СССР от 7 декабря 1979 г. «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» //Бюллетень Верховного суда СССР. 1980. № 1. С. 31.

А. И. Ставцева, комментируя ст.210 КЗоТ РСФСР, пишет, что «право предъявлять иски по трудовым спорам от **имени** рабочих и служащих и выступать в суде в качестве представителей трудящихся принадлежит также профсоюзным организациям **(ст.ст.4 и 42 ГПК)»**[134] (подч. нами. — Г. О.). Ссылаясь в своём комментарии на ст.ст.4 и 42 ГПК, автор имела в виду судебных представителей («от имени»), тогда как ст.ст.4 и 42 ГПК предусматривают институт процессуальных истцов, то есть лиц, выступающих в случаях, указанных в законе, от своего имени в защиту прав и охраняемых законом интересов других лиц. Институт судебных представителей, то есть лиц, выступающих от имени и в интересах других лиц, предусмотрен ст.ст.43—47 ГПК. Процессуальный истец и судебный представитель это совершенно разные субъекты процесса, имеющие неодинаковые процессуальные права и обязанности. Например, процессуальный истец в отличие от судебного представителя вправе отказаться от иска, поданного в защиту «чужого» права, независимо от желания материально заинтересованного лица (ч.1 ст.42 ГПК). Процессуальный истец в отличие от судебного представителя освобождён от уплаты госпошлины при подаче искового заявления.

В заключение необходимо подчеркнуть, что потребность в защите прав и охраняемых законом интересов предполагаемых субъектов спорных материальных правоотношений со стороны государственных, общественных, кооперативных организаций, а также отдельных граждан продиктована соображениями надлежащей и своевременной защиты прав предполагаемых субъектом материальных правоотношений, которые в силу сложившихся обстоятельств (обман, насилие, угроза, стечение тяжёлых обстоятельств, сохранение государственного приоритета на научно-технические достижения, несовершеннолетие), как правило, не в состоянии сами защитить своё право или охраняемый законом интерес.

---

[134] См.: Комментарий к законодательству о труде. М., 1987. С. 467.

ГЛАВА II

ПРАВО НА ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ ИСКА

§ 1. Понятие права на предъявление иска

Право на предъявление иска (право на иск в процессуальном смысле) есть право на обращение за защитой субъективного права или охраняемого законом интереса. По своему содержанию право на предъявление иска означает право на процесс независимо от его исхода, право на деятельность суда по рассмотрению и разрешению требования о защите нарушенного или оспоренного права или интереса, то есть право на получение решения независимо от его содержания и характера[1]. Таким образом, право на предъявление иска является процессуальной категорией, поскольку наличие этого права у заинтересованного лица совершенно не зависит от наличия у него того субъективного права или охраняемого законом интереса, которые подлежат защите.

Момент возникновения субъективного права на предъявление иска как права на деятельность суда по рассмотрению и разрешению требования о защите, которому корреспондирует соответствующая обязанность судьи (суда), по-разному определяется в науке советского гражданского процессуального права.

Одни авторы рассматривают право на предъявление иска как одностороннее правомочие, как право на собственные действия истца, осуществление которых пол-

---

[1] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 46, 48; Курылев С. В. Формы защиты и принудительного осуществления субъективных прав и право на иск. С. 195; Добровольский А. А. Право на иск и право на удовлетворение иска. С. 58; Кожухарь Л. Н. К вопросу о понятии защиты гражданских прав и права на судебную защиту //Вопросы развития теории гражданского процессуального права. М., 1981. С. 26; Защита прав личности в социалистическом гражданском процессе. С. 104—105.

ностью зависит от его обладателя. В отличие от субъективного права, которому всегда корреспондирует обязанность другого лица или лиц, одностороннему правомочию ничья обязанность не соответствует[2]. Одностороннее правомочие перерастает в субъективное право с момента обращения в суд, которому соответствует обязанность судьи возбудить дело[3]. Однако для возбуждения процесса недостаточно иметь право на собственные действия, потому что действия судьи по возбуждению процесса, как заметил С. В. Курылёв, «это — не юридический рефлекс действий истца по предъявлению иска, ...это—действия в осуществлении права на предъявление иска», ибо «...ответные действия суда покоятся на одном и том же основании—предпосылках права на предъявление иска»[4]. Действительно, если возникновение субъективного права на предъявление иска приурочивать к моменту обращения заинтересованного лица в суд и возбуждения гражданского дела, то невозможно объяснить характер и последствия отказа в принятии искового заявления, прекращения производства по делу и оставления искового заявления без рассмотрения. Отказ в принятии искового заявления имеет неоднозначные правовые последствия в зависимости от того, отсутствует ли у истца право на предъявление иска или же речь идёт о несоблюдении условий его реализации.

Если исходить из того, что субъективное право на предъявление иска возникает с момента возбуждения гражданского дела, производство по делу прекращать нельзя, потому что раз дело возбуждено, процесс начался, следовательно, у истца возникло право на процесс. Но в том и дело, что на момент обращения заинтересованного лица в суд и возбуждения гражданского дела

---

[2] См.: Гурвич М. А. К вопросу о предмете науки советского гражданского процесса //Уч. зап. ВИЮН. М., 1955. Вып. 4. С. 44—47; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 54.

[3] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 98—99; Иванов О. В. Право на судебную защиту. С. 44—45; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 49—58.

[4] См.: Курылев С. В. Формы защиты и принудительного осуществления субъективных прав и право на иск. С. 194—195; См. также: Добровольский Л. А. Некоторые вопросы исковой формы защиты права: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1966. С. 37—39.

у истца вообще не было права на предъявление иска, в связи с чем процесс подлежит прекращению как возникший неправомерно.

Кроме того, теоретически невозможно обосновать институт обжалования и опротестования отказа судьи в принятии искового заявления. Если до возбуждения гражданского дела у истца нет ещё субъективного права, которому бы корреспондировала обязанность судьи принять исковое заявление, то на каком основании истец может обжаловать (опротестовать), а вышестоящий суд отменить определение судьи об отказе в принятии искового заявления и возбуждении гражданского дела? Не в состоянии ответить на этот вопрос и теория «предпроцесса» или «мини-процесса»[5], когда возникновение субъективного процессуального права на предъявление иска связывается не с возбуждением гражданского дела, а с фактом обращения заинтересованного лица в суд. «Мини-процесс» может не оправдать тех надежд, которые на него возлагаются, то есть не исключена ошибка судьи при проверке наличия у истца права на предъявление иска, что может быть обнаружено гораздо позже, после возбуждения гражданского дела. Поскольку «перерастание одностороннего правомочия» в субъективное право на предъявление иска связывается с фактом обращения истца за судебной защитой, прекращать дело производством по мотиву отсутствия у заинтересованного лица права на предъявление иска было бы нелогично. Кроме того, понятие «предпроцесс», в рамках которого возникает субъективное право на предъявление иска, не даёт ответа на вопрос, почему в одних случаях судья отказывает в принятии искового заявления, не оставляя истцу никакой надежды на повторное обращение в суд с тем же требованием, а в других случаях — такая надежда сохраняется.

Ответить на поставленные вопросы можно при условии, если право на предъявление иска рассматривать как динамично развивающуюся категорию с определённым «жизненным циклом». В связи с этим заслуживает внимания позиция учёных, различающих возникновение субъективного права и его реализацию. По мнению М. А. Викут, С. В. Курылёва, А. А. Мельникова, Е. А. Краше-

[5] См.: Щеглов В. Н. Иск о судебной защите .... С. 50.

нинникова и других, субъективное процессуальное право на обращение в суд возникает до судебного процесса, то есть до возбуждения гражданского дела, а реализуется посредством предъявления иска и возбуждения гражданского дела[6]. В то же время утверждается, что до момента своей реализации субъективное право на предъявление иска существует вне процессуальных отношений[7].

Если строго придерживаться разработанных советской правовой наукой понятий правоспособности и субъективного права, то приведённое выше суждение означает, что речь идёт либо о процессуальной правоспособности, существование которой действительно не связано с наличием конкретного правоотношения, либо о субъективном процессуальном праве как элементе иного, не процессуального и не материального, а следовательно, ещё не познанного юридической наукой правоотношения. Чтобы правильно подойти к вопросу, писал В. И. Ленин, чтобы не затеряться в массе мелочей или громадном разнообразии борющихся мнений, нужно «смотреть на каждый вопрос с точки зрения того, как известное явление... возникло, какие главные этапы в своём развитии это явление проходило, и с точки зрения этого его развития смотреть, чем данная вещь стала теперь»[8].

Возникновение права на предъявление иска как субъективного обусловлено определёнными юридическими фактами, то есть теми жизненными обстоятельствами, которые выступают в качестве «рычажков», переводящих абстрактные предписания закона (правоспособность) в

---

[6] См.: Курылев С. В. Формы защиты ... С. 194; Мельников А. А. Правовое положение личности в советском гражданском процессе. С. 61; Викут М. А. Иск как средство реализации права на судебную защиту. С. 226—227; Она же. Субъективные гражданские процессуальные права .... С. 9—10; Крашенинников Е. А. Юридические факты в гражданском процессуальном праве //Предмет процессуальной деятельности в суде и арбитраже. С. 63—66; Он же. Проблемы защиты субъективных прав и интересов в порядке искового производства //Проблемы права на защиту и юридическая ответственность. Воронеж, 1987. С. 40; Защита прав личности в социалистическом гражданском процессе. С. 104, 106.

[7] См.: Мельников А. А. Правовое положение личности ..... С. 61; Крашенинников Е. А. Юридические факты в гражданском процессуальном праве. С. 65—66.

[8] См.: Ленин В. И. О государстве. Полн. собр. соч. Т. 39. С. 67.

область субъективных прав и юридических обязанностей конкретно определённых субъектов соответствующего правоотношения[9]. Таким образом, там где есть субъективное право, всегда и неизбежно присутствует юридическая обязанность как его противоположный полюс, поэтому «субъективное право всегда существует в рамках определённого юридического отношения»[10].

Как было показано в главе I настоящей работы, конструкция охранительно-искового правоотношения как развивающегося явления, «меняющего своё юридическое качество на различных ступенях движения»[11], даёт возможность объяснить характер и последствия отказа в принятии искового заявления, то есть подвести теоретический фундамент под проблему предпосылок и условий реализации права на предъявление иска.

Возникновение и реализация права на предъявление иска как элемента охранительно-искового правоотношения обусловлены наличием или отсутствием определенных юридических фактов. Неоднозначное воздействие и связь юридических фактов с правом на предъявление иска обусловили проблему предпосылок и условий реализации права на предъявление иска как субъективного процессуального права. Большая заслуга в разработке этой проблемы принадлежит М.А. Гурвичу, который ввёл в процессуальный оборот понятия предпосылок и условий реализации права на предъявление иска, заострив внимание на юридических последствиях отсутствия предпосылок и несоблюдения условий реализации права на предъявление иска[12].

Под предпосылками права на предъявление иска М. А. Гурвич понимал такие обстоятельства процессуального характера (юридические факты), от которых зави-

---

[9] См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 164—165; См. также: Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. С. 285.

[10] См., например: Толстой Ю. К. К теории правоотношения. С. 32—34; Матузов Н. И. Личность. Права. Демократия. С. 106, 99; Он же. Правовая система и личность. С. 73, 176—179; Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. С. 217, 225 и др.; Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 82.

[11] См.: Проблемы теории государства и права /Под ред. С. С. Алексеева. М., 1987. С. 284.

[12] См.: Гурвич М .А. Право на иск. С. 53—128.

село или с которыми связывалось возникновение самого права на предъявление иска[13] (возникновение охранительно-искового правоотношения).

Под условиями реализации права на предъявление иска М. А. Гурвич понимал такие обстоятельства процессуального характера (юридические факты), с которыми связывалось надлежащее осуществление (реализация) возникшего субъективного права на предъявление иска[14].

Соответственно решался вопрос о юридических последствиях отсутствия предпосылок права на предъявление иска и несоблюдения условий его реализации. Отсутствие предпосылок права на предъявление иска означает отсутствие самого права на предъявление иска, следовательно, отсутствие корреспондирующей этому праву обязанности судьи возбудить гражданское дело, а поэтому влечёт отказ в принятии искового заявления или прекращение производства по делу без права повторного обращения в суд с аналогичным требованием[15]. Несоблюдение условий реализации права на предъявление иска при наличии у заинтересованного лица права на процесс (возникновение охранительно-искового правоотношения) означает несоблюдение установленного законом порядка его реализации, что обусловливает иной характер наступающих последствий. Если несоблюдение условий реализации права на предъявление иска обнаруживается в стадии возбуждения гражданского дела, то в зависимости от характера нарушения должен следовать отказ в принятии искового заявления либо оставления заявления без движения, но с сохранением права на повторное обращение в суд с аналогичным требованием. Если несоблюдение условий реализации права на предъявление иска обнаружено в стадии судебного разбирательства, суд должен оставить исковое заявление без рассмотрения с сохранением права на вторичное обращение в суд с тем же самым требованием[16].

Предложение М. А. Гурвича о законодательном закреплении процессуальных последствий отсутствия пред-

---

[13] См.: Там же. С. 53.

[14] См.: Там же. С. 87.

[15] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 74—75, 102—104, 115—116, 120.

[16] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 108—110, 115—121.

посылок и несоблюдения условий реализации права на предъявление иска было воспринято законодателем при утверждении Основ гражданского судопроизводства (ст. ст.31,41,42) и ГПК союзных республик (например, ст.ст. 129,220,222 ГПК РСФСР).

Несмотря на законодательное воплощение, плодотворная идея М. А. Гурвича о предпосылках и условиях реализации права на предъявление иска некоторыми авторами подвергается сомнению либо вообще игнорируется. Например, обстоятельства, препятствующие возбуждению гражданского дела (ст. 31 Основ гражданского судопроизводства), Ю. К. Осипов и М. К. Юков делят на две группы: устранимые и неустранимые в зависимости от возможности вторичного обращения в суд по тому же вопросу[17]. Однако предложенная авторами классификация оснований к отказу в принятии искового заявления не в состоянии объяснить, почему одни обстоятельства, препятствующие возбуждению гражданского дела, могут быть устранены, а другие — нет; почему в одном случае заинтересованное лицо сохраняет возможность вторичного обращения в суд с тем же требованием, а в другом — такая возможность абсолютно исключается. Поскольку речь идёт о такой практически важной категории, как право на предъявление иска, судьи и заинтересованные лица (истцы) должны иметь достаточно чёткий и ясный критерий, который ориентировал бы их на осознанное применение соответствующих правовых норм (ст.ст.31, 41,42 Основ гражданского судопроизводства), а не на механическое запоминание перечня устранимых и неустранимых обстоятельств.

М. Ю. Розова, ссылаясь на мнение К. И. Комиссарова, полагает, что ст.31 Основ гражданского судопроизводства предусматривает не предпосылки права на обращение в суд, а условия , исключающие это право. «Право на обращение в суд, — пишет М. Ю. Розова, — возникает при наличии одного единственного обстоятельства — предположения о заинтересованности лица (ст.5 Основ), но дополнительно в законе установлен перечень условий, исключающих это право (ст.31 Основ)»[18]. М. Ю.

---

[17] См.: Осипов Ю. К., Юков М. К. Защита прав социалистических организаций в суде. С. 59.

[18] См.: Розова М. Ю. Обращение за судебной защитой по

Розову не устраивает термин «предпосылка», поэтому она предлагает заменить его на термин «условие», не замечая при этом, что обстоятельства, указанные в ст.31 Основ гражданского судопроизводства, неоднозначны по своему характеру, так как обусловливают наступление разных юридических последствий. Одинаковы ли, например, последствия отказа в принятии искового заявления по мотивам неподведомственности дела суду и его неподсудности? Конструкция М. Ю. Розовой оставляет этот вопрос открытым. Если исходить, как полагает автор, из того, что для возникновения права на обращение в суд (права на предъявление иска) достаточно одного предположения о заинтересованности лица, исключить которое может любое из перечисленных в ст.31 Основ гражданского судопроизводства «условий», то невозможно объяснить наличие в советском гражданском процессуальном праве таких институтов, как прекращение производства по делу и оставление искового заявления без рассмотрения (ст.ст.41,42 Основ гражданского судопроизводства). Аналогичной позиции придерживается также Е. Г. Пушкар, считающий, что право на обращение за судебной защитой возникает у любого и каждого, однако для его реализации необходимо соблюдение предусмотренных законом условий (или предпосылок)[19]. В отличие от М. Ю. Розовой данного автора вполне устраивает термин «предпосылка».

Представляется, что такие понятия, как «предпосылка» и «условие» необходимы для того, чтобы объяснить и показать принципиальное различие в характере тех последствий, которые влечёт факт отсутствия самого права на предъявление иска или факт несоблюдения порядка его реализации.

Предпосылки права на предъявление иска — это такие обстоятельства процессуально-правового характера (юридические факты), которые обусловливают возникновение права на предъявление иска. Юридическое значение предпосылок права на предъявление иска состоит в том, что их отсутствие означает отсутствие у заинтере-

---

советскому гражданскому процессуальному праву: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1983. С. 8.

[19] См.: Пушкар Е. Г. Конституционное право на судебную защиту. С. 29—30.

сованного лица самого права на предъявление иска, что влечёт к юридическим последствиям: а) отказу в принятии искового заявления, если отсутствие права на предъявление иска обнаружено в стадии возбуждения гражданского дела; б) прекращению производства по делу, если отсутствие права на предъявление иска обнаружено в стадии судебного разбирательства. В обоих случаях заинтересованное лицо не вправе обращаться в суд с тем же самым требованием, поскольку у него вообще отсутствует право на такое обращение.

Условия реализации права на предъявление иска — это такие обстоятельства процессуально-правового характера (юридические факты), которые в отличие от предпосылок не влияют на возникновение права на предъявление иска, но обусловливают надлежащий порядок его реализации. Несоблюдение установленного порядка реализации права на предъявление иска влечёт троякого рода последствия: а) в стадии возбуждения гражданского дела — оставление искового заявления без движения (ст.130 ГПК) и отказ в принятии искового заявления (ст.129 ГПК); б) в стадии судебного разбирательства — оставление искового заявления без рассмотрения (ст.221 ГПК). Отказ в принятии искового заявления ввиду несоблюдения условий реализации права на предъявление иска, а также оставление искового заявления без рассмотрения не препятствуют повторному обращению в суд с тем же самым требованием при условии соблюдения установленного порядка реализации указанного права.

Рассматривая предпосылки права на предъявление иска и условия его реализации, необходимо иметь в виду, что факты (обстоятельства), выступающие в качестве предпосылок права на предъявление иска и условий его реализации, предшествуют охранительно-исковому (процессуальному) правоотношению, то есть являются внеохранительными, внепроцессуальными. Вместе с тем внепроцессуальные факты имеют процессуально-правовой характер в том смысле, что с их наличием или отсутствием связывается возникновение охранительно-искового правоотношения и его дальнейшее развитие и перерастание в конкретное процессуальное правоотношение, то есть возникновение и последующая реализация

права на процесс[20]. Таким образом, предпосылки и условия реализации права на предъявление иска можно охарактеризовать как внепроцессуальные факты, выступающие в роли строительного материала, своеобразных «кирпичиков»[21], из которых складывается охранительно-исковое, перерастающее затем в конкретное процессуальное правоотношение.

Перечень обстоятельств, выступающих в качестве предпосылок и условий реализации права на предъявление иска, закреплён в Основах гражданского судопроизводства (ст.ст.31,41,42), ГПК РСФСР (ст.ст.126, 127, 129, 130,219,221), Основах брачно-семейного законодательства (ч.5 ст.14), КоБСе РСФСР (ст.31), содержательный анализ которых будет дан в следующих параграфах настоящей главы.

§ 2. Предпосылки права на предъявление иска

По действующему законодательству к предпосылкам права на предъявление иска относятся обстоятельства, указанные в п.п.1,2,3,5,6 ст.31; п.п.1,2,3,6,7, ст.41 Основ гражданского судопроизводства.

Пункт 1 ст.31, п.1 ст.41 Основ гражданского судопроизводства

В соответствии с п.1 ст.31 и п.1 ст.41 Основ гражданского судопроизводства (п.1 ст.129, п.1 ст.219 ГПК) судья отказывает в принятии искового заявления, суд прекращает производство по делу, если заявление или дело не подлежит рассмотрению в суде. Данное основание как предпосылка права на предъявление иска неоднозначно по своему содержанию. Представляется, что в п.1 ст.31 и п.1 ст.41 Основ имеются в виду четыре основания или предпосылки права на предъявление иска: подведомственность дела суду; отсутствие прямого запрета на судебную защиту; правоспособность; юридический интерес.

---

[20] Аналогичную точку зрения о внепроцессуальных фактах, имеющих процессуально-правовое значение, высказал Е. А. Крашенинников. (См.: Крашенинников Е. А. Юридические факты в гражданском процессуальном праве. С. 65—66).

[21] См.: Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982. С. 9—10.

а. Подведомственность дела суду

Охранительно-исковое правоотношение по своему составу является многосубъектным отношением не только на управомоченной стороне (ст.6 Основ гражданского судопроизводства; ст.4 ГПК), но и на обязанной стороне (ст.6 Основ гражданского законодательства; ст.6 ГК РСФСР). Последнее обстоятельство обусловлено тем, что в соответствии со ст.6 Основ гражданского законодательства (ст.6 ГК) защита гражданских прав в исковом порядке осуществляется судом, арбитражем, третейским или товарищеским судом[22]. В связи с этим законодатель чётко разграничивает компетенцию юрисдикционных органов по рассмотрению и разрешению споров, возникающих из гражданских, трудовых, брачно-семейных, колхозных правоотношений, то есть подведомственность.

Специфика подведомственности как предпосылки права на предъявление иска заключается в том, что возникшее у заинтересованных лиц право на обращение за защитой, может быть реализовано только в одном единственном юрисдикционном органе, несмотря на то, что охранительно-исковое правоотношение возникло как многосубъектное отношение на обязанной стороне. Здесь имеются в виду случаи альтернативной подведомственности, когда требование о защите нарушенного или оспоренного права или охраняемого законом интереса может быть предъявлено по усмотрению заинтересованного лица либо в суд, либо в третейский или товарищеский суд. Реализация этого права путём обращения управомоченного лица в один из предусмотренных законом юрисдикционных органов (например, в третейский суд) делает требование о защите неподведомственным другим юрисдикционным органам. При этом необходимо иметь в виду, что правом выбора юрисдикционного органа при альтернативной подведомственности обладают только предполагаемые субъекты спорного материального правоотношения и их представители при условии соблюдения последними требований ст. 46 ГПК. Следовательно, прокурор и другие лица, перечисленные

---

[22] Признаки исковой формы защиты права см.: Осокина Г. Л. Проблемы иска и права на иск. С. 41—47.

в п. 3 ст. 6 Основ гражданского судопроизводства, не обладают правом выбора, а, начит, вправе обращаться с требованием о защите «чужого» права или охраняемого законом интереса только в суд.

Таким образом, подведомственность как предпосылка права на предъявление иска имеет неодинаковое юридическое значение в зависимости от субъекта права на предъявление иска, что служит дополнительным доказательством относительно самостоятельного характера права процессуальных истцов на предъявление иска.

б. Отсутствие прямого запрета на судебную защиту (неправовой характер требования)

В теории советского гражданского процессуального права по-разному толкуется понятие неправового характера требований и его последствий. Одни авторы под неправовым характером требования понимают требования, лишённые правовой защиты в силу прямого указания закона. В качестве примера ссылаются на ст.14 Основ брачно-семейного законодательства (ст.31 КоБС РСФСР), предусматривающую запрет мужу предъявлять иски о расторжении брака в период беременности жены или в течение года после рождения ребёнка; требование о признании права собственности на самовольно возведённые строения; требования о дополнительном возмещении вреда вследствие профессионального заболевания пневмокониозом и т. п. При наличии прямого запрета на судебную защиту, по мнению авторов, должен следовать отказ в принятии искового заявления к рассмотрению, а если заявление было ошибочно принято к производству — прекращение производства по делу. Во всех остальных случаях неправового характера требования дело должно рассматриваться по существу с вынесением соответствующего решения[23].

---

[23] См., например: Гурвич М. А. Право на иск. С. 66—71; Курылев С. В. О праве на предъявление иска //Сов. государство и право. М., 1958. № 1. С. 56—59; Гурвич М. А. Право на предъявление иска в теории и судебной практике последних лет /Изв. вузов. Правоведение. 1961. № 2. С. 133, 137; Комиссаров К. И. Полномочия суда второй инстанции в гражданском процессе. М., 1961. С. 64—65; Гукасян Р. Е. Процессуальное значение правовой необоснованности иска //Развитие прав граждан СССР и усиление их охраны на современном этапе коммунистического строительства.

Другие авторы допускают возможность отказа в принятии искового заявления и прекращения производства по делу как в случаях прямого запрета на защиту, так и в случаях отсутствия закона, регулирующего данный вид общественных отношений (имеются в виду требования, возникающие из отношений, не урегулированных правом)[24].

При решении вопроса о правовых последствиях неправового характера требований необходимо различать требования, вытекающие из отношений, не урегулированных правом вообще, и требования, вытекающие из отношений, урегулированных правом, но в силу прямого запрета, лишённых правовой (в том числе и судебной) защиты.

К первой группе требований относятся требования о взыскании карточного долга, пари, калыма, требования о разделе вклада в сберкассах между гражданами, не являющимися супругами, и другие. Указанные требования по своему характеру действительно являются неправовыми, неюридическими, потому что возникают из отношений, не урегулированных правом. Однако к этой же группе требований относят также и такие, которые вытекают из отношений, урегулированных правом, но в силу прямого указания закона лишённых правовой защиты. К числу таких требований обычно относят требова-

---

Саратов, 1962. С. 219—226; Авдеенко Н. И., Кабакова М. А., Муравьева Л. С. и др. О применении некоторых статей нового гражданского процессуального кодекса РСФСР //Изв. вузов. Правоведение. М., 1965. № 1. С. 81—82; Клейнман А. Ф. Прекращение производства по гражданскому делу //Сов. юстиция. М., 1967. № 2. С. 17; Викут М. А. Стороны — основные лица искового производства. Саратов, 1968. С. 16—17; Боннер А. Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе. М., 1980. С. 65—68; Курс советского гражданского процессуального права. Т. 2. С. 33; Васильева Г. Д. Защита ответчика против иска. Красноярск, 1982. С. 43; Зайцев И. М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе. Саратов, 1985. С. 54—55; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 75, 109.

[24] См.: Ринг М. Вопросы гражданского процесса в практике Верховного суда СССР. М., 1957. С. 151, 155—156; Тупчиев М. Прекращение гражданских дел //Соц. законность. М., 1964. № 5. С. 52—53; Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы исковой формы защиты права. С. 95—96; Пушкарь Е. Г. Исковое производство в советском гражданском процессе. Львов, 1978. С. 60—63; Он же. Конституционное право на судебную защиту. С. 52—57.

ние мужа о расторжении брака в период беременности жены или в течение года после рождения ребёнка. Вопреки существующему в гражданско-процессуальной науке мнению, требование мужа о расторжении брака является по своему характеру правовым, потому что возникает из отношения урегулированного нормами брачно-семейного законодательства (ч.5 ст.14 Основ законодательства о браке и семье, ст.31 КоБС). Невозможность принудительной реализации этого требования в течение определённого отрезка времени не лишает его правового характера. Право на развод остаётся и может быть со временем реализовано в судебном порядке.

Сложнее обстоит дело с требованием об установлении отцовства в отношении детей, родившихся до введения в действие Основ законодательства о браке и семье от лиц, не состоящих в браке между собой. Требование об установлении отцовства в отношении детей, родившихся до 1 октября 1968 г., по своему характеру является правовым, так как возникает из отношений, регулируемых Законом СССР от 27 июня 1968 г. «Об утверждении Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье», статья 3 которого предусматривает несудебный порядок установления отцовства и установление факта признания отцовства в порядке особого судебного производства[25]. Поскольку Основы законодательства о браке и семье не имеют обратной силы (ст.1 Закона СССР от 27 июня 1968 г.), в отношении искового порядка установления отцовства действует запрет, предусмотренный ст.20 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 8 июля 1944 г. Таким образом, законодатель, отказывая в исковой защите отношений фактического отцовства, возникших до 1 октября 1968 г., существенно ограничил выбор правовых средств (способов) перевода фактических отношений в юридические.

Правовой характер носят также требования о дополнительном, то есть непокрываемом назначенной пенсией, гражданско-правовом возмещении вреда, явившегося результатом заболевания пневмокониозом. Это требование возникает из отношений, урегулированных ч.1 ст.91 Основ гражданского законодательства (ч.1 ст.460 ГК РСФСР) и Указом Президиума Верховного Совета

[25] См.: Ведомости Верховного Совета СССР. 1968. № 27. Ст. 241.

СССР от 26 июня 1959 г. «Об улучшении пенсионного обеспечения рабочих и служащих, ставших инвалидами вследствие профессионального заболевания пневмокониозом». В связи с тем, что ст.2 этого Указа отнесла пневмокониоз к разряду страхового случая, снижение или утрата трудоспособности в результате заболевания пневмокониозом не влекла ответственности страхователя. Заболевшие пневмокониозом обеспечивались пенсией в повышенном размере, в связи с чем суды не вправе были принимать к своему производству иски о дополнительном возмещении вреда при данном заболевании.

Таким образом, законодатель, регулируя отношения по возмещению вреда, возникшего вследствие заболевания пневмокониозом, запрещал судебно-исковую форму защиты прав заболевшего. В настоящее время этот запрет снят Указом Президиума Верховного Совета СССР от 29 января 1988 г. «О порядке возмещения ущерба, причинённого рабочим и служащим вследствие профессионального заболевания пневмокониозом». В соответствии со ст. 1 Указа ущерб, причинённый рабочему или служащему вследствие заболевания пневмокониозом, возмещается по правилам статьи 91 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик в порядке, предусмотренном Указом Президиума Верховного Совета СССР от 2 октября 1961 г. «О порядке рассмотрения споров о возмещении предприятиями, учреждениями, организациями ущерба, причинённого рабочим и служащим увечьем либо иным повреждением здоровья, связанным с их работой». В связи с этим признаны утратившими силу Указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 июня 1959 г. «Об улучшении пенсионного обеспечения рабочих и служащих, ставших инвалидами вследствие профессионального заболевания пневмокониозом» и Закон СССР от 30 октября 1959 г. Об утверждении Указа Президиума Верховного Совета СССР от 26 июня 1959 г.[26]

Требование о признании права собственности на самовольно возведённые строения также нельзя относить к неправовым. Данное требование возникает из отношения, предусмотренного ст.109 ГК РСФСР, регулирующей последствия самовольной постройки дома. Как и в рассмот-

[26] См.: Ведомости Верхвного Совета СССР. 1988. № 5. Ст. 79.

ренных выше случаях, предусматривая возможность возникновения такого рода отношений, закон запрещает самовольщику распоряжаться постройкой (продавать, дарить, сдавать внаём и т.п.). Естественным следствием такого запрета является отказ в защите этого права в случае возникновения спора. Как указано в п. 3 постановления № 4 Пленума Верховного суда СССР от 31 июля 1981 г. «О судебной практике по разрешению споров, связанных с правом личной собственности на жилой дом», не подлежат рассмотрению судами споры о признании права собственности на самостоятельно возведенные дома и подсобные строения[27].

Таким образом, требования об установлении отцовства в отношении детей, родившихся до 1 октября 1968 г; о дополнительном возмещении вреда, причинённого заболеванием пневмокониозом, до издания и введения в действие Указа Президиума Верховного Совета СССР от 29 января 1988 г.; о признании права собственности на самовольные постройки являются правовыми в том смысле, что возникают из отношений, вовлечённых в правовую орбиту, потому что возможность их возникновения запрограммирована соответствующим законом, предусматривающим различные правовые последствия, за исключением одного — искового способа защиты. Именно в этом, на наш взгляд, и проявляется регулирующее воздействие права на рассматриваемые отношения. В то же время наличие специального закона (Закона от 27 июня 1968 г., Указа Президиума Верховного Совета СССР от 26 июня 1959 г., ст.109 ГК РСФСР) абсолютно исключает возможность применения к указанным требованиям аналогии закона или права (ч.3 ст.12 Основ гражданского судопроизводства, ч.3 ст.10 ГПК), чем и объясняется нецелесообразность их рассмотрения по существу, потому что процедура рассмотрения дела по существу (процесс), лишаясь своего предметного содержания, становится бессмысленной, бесцельной. Это, в свою очередь, предопределяет и характер правовых последствий, заключающихся в недопустимости принятия таких требований к рассмотрению, а если они были ошибочно приняты — в прекращении производства по делу.

---

[27] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1981. № 5. С. 14.

Однако применение указанных последствий совершенно недопустимо в отношении требований, возникающих из неурегулированных правом отношений, потому что при рассмотрении этих требований может быть применена аналогия права или закона. Отказ в принятии таких требований к рассмотрению или прекращение производства по делу не соответствует режиму строжайшего соблюдения законности в области осуществления правосудия[28], задачей которого является установление фактических обстоятельств дела и оценка этих обстоятельств с точки зрения материального закона. Следовательно, решение вопроса о том, является ли требование правовым, какие нормы права подлежат применению и может ли быть применена аналогия закона или права, являются составной частью правосудия и относятся к прерогативе суда как коллегиального органа, а не судьи единолично[29].

Итак, необходимо различать: а) требования, вытекающие из отношений, урегулированных правом, но в силу специального указания закона или руководящих разъяснений высших судебных органов республики и Союза ССР, лишённых исковой судебной защиты; б) требования, вытекающие из общественных отношений, не урегулированных правом.

Требование, возникающее из урегулированного правом отношения, но лишённое исковой судебной защиты, становится незаконным требованием в силу его прямого запрета, неправовым в смысле отсутствия права на его предъявление и разрешение. И, наоборот, требование, возникшее из отношения, не предусмотренного правом, как фактическое, неправовое, в случае применения к нему аналогии закона или права становится правовым, законным в смысле его разрешения и одобрения со стороны государства в лице суда или иного юрисдикционного органа.

Учитывая вышеизложенное, вряд ли будет правильно рассматривать в качестве предпосылки права на предъ-

---

[28] См.: Курылев С. В. О праве на предъявление иска. С. 58.

[29] См.: Щеглов В. Н. Иск о судебной защите .... С. 76, 109; Комиссаров К. И. Полномочия суда второй инстанции ... С. 64, 65; Авдеенко Н. И., Кабакова М. А. и др. О применении некоторых статей .... С. 81—82.

явление иска „неправовой характер требования." Данный термин таит в себе опасность дезориентации судей при решении вопроса о наличии или отсутствии у заинтересованного лица права на иск в процессуальном и в материально-правовом смыслах и в определении возникающих в связи с этим правовых последствий. В качестве предпосылки права на предъявление иска следует рассматривать отсутствие специального запрета на рассмотрение и разрешение требований о защите нарушенных прав или охраняемых законом интересов. Требования, рассмотрение и разрешение которых прямо не запрещено, при наличии других предпосылок права на предъявление иска и соблюдении условий его реализации должны быть рассмотрены по существу с вынесением соответствующего судебного постановления как акта правосудия. Такое решение вопроса представляется наиболее правильным с точки зрения последовательного и неуклонного соблюдения основополагающих принципов и институтов советского социалистического судопроизводства. «Если в результате рассмотрения дела по существу, — писал М. А. Гурвич, — выяснится незаконность требования истца, то решение, подтверждающее отсутствие права истца, всегда является таким, которое более **глубоко** разрешает спор, **яснее** определяет существующее правовое положение»[30] (подч. нами. — Г. О.).

Прямой запрет на рассмотрение и разрешение требований как отрицательная предпосылка права на предъявление иска отличается от сходных по внешним признакам, но различных по существу оснований к отказу в принятии искового заявления. Речь идёт о неподведомственности (п.1 ст.129 ГПК) и недопустимости предъявления мужем требования о расторжении брака без согласия жены (ч.5 ст.14 Основ законодательства о браке и семье, ст.31 КоБС РСФСР).

В юридической литературе правильно обращается внимание на необходимость разграничения таких понятий, как неподведомственность дела суду и наличие прямого запрета на рассмотрение и разрешение требования[31].

---

[30] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 70.

[31] См., например: Курылев С. В. О праве на предъявление иска. С. 56; Тупчиев М. Прекращение гражданских дел. С. 52; Гукасян Р. Проблема интереса в советском гражданском про-

Неподведомственность требования суду означает подведомственность его другому органу, то есть при неподведомственности дела суду ответ по существу заявленного требования может быть получен не в судебном, а в ином порядке. Наличие же прямого запрета на защиту требования означает невозможность получения ответа по существу ни в судебном, ни в ином другом органе. В связи с этим трудно согласиться с утверждением, что запрещение судам принимать к своему производству исковые заявления о взыскании пособий по временной утрате трудоспособности, назначенных в порядке социального страхования, а также об изменении размера этих пособий следует рассматривать как один из случаев прямого запрета на защиту[32]. В соответствии с п.52 Основных условий обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию от 23 февраля 1984 г.[33] и п.127 Положения о порядке обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию от 12 ноября 1984 г.[34] споры, связанные с назначением, исчислением и выплатой пособий по временной нетрудоспособности, разрешаются вышестоящими профсоюзными органами и неподведомственны судам. На неподведомственность суду дел по спорам о взыскании пособий по временной нетрудоспособности, подлежащих выплате в порядке социального страхования, а также об изменении его размера указывается также в п.3 постановления №13 Пленума Верховного суда СССР от 5 сентября 1986 г. «О судебной практике по делам о возмещении вреда, причинённого повреждением здоровья»[35].

Недопустимо, на наш взгляд, отождествление таких оснований, как наличие прямого запрета на защиту (п.1 ст.129 ГПК) и запрет мужу предъявлять требование о расторжении брака в период беременности жены и в течение года после рождения ребёнка (ч.5 ст.14 Основ за-

---

цессуальном праве. Саратов, 1970. С. 49; Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы... С. 95—96; Пушкар Е. Г. Конституционное право на судебную защиту. С. 51; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите .... С. 75—76.

[32] См.: Щеглов В. Н. Указ. соч. С. 75.

[33] См.: Собрание постановлений СССР. 1984. № 8. Ст. 46.

[34] См.: Социальное обеспечение в СССР //Сборник нормативных актов. М., 1986. С. 142—143.

[35] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1986. № 6. С. 12.

конодательства о браке и семье, ст.31 КоБС РСФСР). Прямой запрет на рассмотрение и разрешение требования (п.1 ст.129 ГПК) означает отказ в его защите, который в рамках действующего законодательства носит абсолютный, безусловный и необратимый характер. Что же касается запрета мужу без согласия жены возбуждать дело о разводе во время её беременности и в течение года после рождения ребёнка, законодатель вовсе не отказывает в защите права мужа на развод. По смыслу брачно-семейной нормы, предусматривающей такой запрет, муж может реализовать своё право на развод после прекращения беременности жены либо достижения ребёнком возраста одного года. Это право у мужа есть даже в период беременности жены и недостижения ребенком одного года, если жена согласна на развод.

Таким образом, ч.5 ст.14 Основ законодательства о браке и семье (ст.31 КоБС РСФСР) содержит не запрет на защиту соответствующего требования, а условия надлежащей реализации права на развод. В связи с изложенным отказ в принятии искового заявления мужа о расторжении брака при наличии указанных выше препятствий должен мотивироваться ссылкой не на п.1 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.1 ст.129 ГПК), а на ч. 5 ст. 14 Основ законодательства о браке и семье (ст.31 КоБС). Если же обстоятельства, препятствующие возбуждению бракоразводного дела, будут обнаружены после возбуждения дела, то есть в процессе судебного разбирательства, то следует оставлять исковое заявление без рассмотрения, а не прекращать, как считает Пленум Верховного суда СССР, производство по делу[36].

в. Правоспособность

В юридической науке под правоспособностью понимается предусмотренная законом возможность граждан, коллективных образований, государства и его органов быть носителями субъективных прав и юридических обязанностей, то есть выступать субъектами конкретных

---

[36] См.: Пункт 3 постановления Пленума Верховного суда СССР от 28 ноября 1980 г. «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» //Бюллетень Верховного суда СССР. 1981. № 1.

правоотношений[37]. Граждане, коллективные образования, государство и его органы могут быть участниками различных по своему характеру правоотношений. Например, гражданин может быть участником материальных (гражданских, брачно-семейных и т.п.) и процессуальных отношений. Поскольку право на предъявление иска является процессуальной категорией, то предпосылкой его возникновения является не материальная, а процессуальная правоспособность. Вопрос о процессуальной правоспособности как предпосылке права на предъявление иска относится к числу дискуссионных в науке советского гражданского процессуального права, где широкое распространение получил взгляд, согласно которому предпосылкой права на предъявление иска является процессуальная правоспособность как истца, так и ответчика[38]. По этому поводу М. А. Гурвич писал: «Для действительности обращения к суду с гражданским иском недостаточно процессуальной правоспособности только истца. ... Без ответчика нет иска. Но ответчиком может быть, как и истец, только лицо, обладающее процессуальной правоспособностью. Наличие последней составляет тем самым, так же как процессуальная правоспособность истца, необходимое условие юридической действительности обращения к суду с гражданским иском. Поэтому обращение к суду с иском против организации, не обладающей правоспособностью, недействительно»[39].

В соответствии со ст.31 ГПК РСФСР под гражданской процессуальной правоспособностью понимается

---

[37] См., например: Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. М., 1950. С. 6; Алексеев С. С. Механизм правового регулирования .... С. 145; Он же. Общая теория права. Т. 2. С. 140, 146; Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. С. 114, 120, 126.

[38] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 54, 57; Курылев С. В. Формы защиты .... С. 205; Комиссаров К. И. Полномочия суда второй инстанции ... С. 61; Клейнман А. Ф. Прекращение производства по гражданскому делу. С. 17; Викут М. А. Стороны — основные лица искового производства. С. 17—18; Мельников А. А. Правовое положение личности .... С. 109; Советский гражданский процесс /Под ред. С. Ю. Каца, Л. Я. Носко. С. 117; Советский гражданский процесс /Под ред. Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. 1984. С. 117; Советский гражданский процесс /Под ред. М. С. Шакарян. С. 206; Зайцев И. М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе. С. 53—54.

[39] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 57.

способность иметь гражданско-процессуальные права и обязанности. Действующее законодательство предусматривает различные в зависимости от целей и характера участия процессуальные права и обязанности. В связи с этим гражданская процессуальная правоспособность как возможность обладания соответствующими процессуальными правами и (или) обязанностями относится только к тому, кто в будущем при определённых условиях займёт в процессе положение соответствующего субъекта (например, истца). В связи с этим вызывает недоумение попытка некоторых авторов, и прежде всего М. А. Гурвича, обосновать возникновение права на предъявление иска не только правовыми возможностями его носителя, но и правовыми свойствами другого субъекта как носителя качественно иных юридических возможностей.

Другими словами, предпосылкой права на предъявление иска может быть лишь правоспособность истца, но не ответчика. Косвенным подтверждением данного вывода является положение п.8 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.8 ст.129 ГПК), которое предусматривает отказ в принятии искового заявления по мотиву недееспособности лишь истца-заявителя, но не ответчика, который тоже может оказаться недееспособным. Тем не менее недееспособность ответчика не является препятствием к возбуждению гражданского дела по иску правоспособного лица, что вполне оправдано, так как иск есть требование о защите, адресованное суду, право на предъявление которого есть «предоставленная законом всякому правоспособному лицу способность ... вызвать своим волеизъявлением деятельность государства в лице суда по осуществлению правосудия по конкретному гражданскому делу, т.е. по разрешению конкретного гражданско-правового спора»[40]. По этой причине для возбуждения процесса достаточно установить обстоятельства, характеризующие самого обладателя права и суд как орган, к которому обращена просьба о защите.

Рассматривая в качестве предпосылки права на предъявление иска правоспособность ответчика, М. А. Гурвич имел в виду случаи предъявления иска к организации, не являющейся юридическим лицом, полагая при этом,

---

[40] См.: Там же. С. 54.

что «без ответчика нет иска»[41]. Аналогичные случаи имеют в виду и другие авторы, рассматривающие в качестве предпосылки права на предъявление иска правоспособность как истца, так и ответчика. Справедливости ради, отметим, что эти выводы не лишены некоторого основания, потому что в соответствии с ч.1 ст.24 Основ гражданского судопроизводства (ч.1 ст.33 ГПК) сторонами в процессе, истцом и ответчиком могут быть лишь организации, пользующиеся правами юридического лица. Указанная норма, на наш взгляд, внутренне противоречива, так как при решении процессуальных вопросов (кто может быть стороной в процессе) ориентирует исключительно на использование материально-правового признака («пользуются правами юридического лица»).

Стороны (истец и ответчик) — это предполагаемые субъекты спорного материального правоотношения, поэтому полная и всесторонняя проверка этого предположения как с фактической, так и юридической стороны есть рассмотрение дела по существу, то есть правосудие. Предлагая отказывать в принятии искового заявления по мотиву неправоспособности ответчика, М. А. Гурвич, а вслед за ним и другие авторы не видят разницы между понятиями права на иск в процессуальном смысле (права на предъявление иска) и права на иск в материально-правовом смысле (права на удовлетворение иска). Не случайно предложение М. А. Гурвича и других вызвало возражение со стороны М. С. Шакарян, обратившей внимание на недопустимость отождествления таких понятий, как "неправоспособная сторона" и "ненадлежащая сторона"[42].

Правоспособность означает предусмотренную законом возможность обладания материальными и (или) процессуальными правами (обязанностями). Соответственно этому необходимо различать материальную и процессуальную правоспособности, как абстрактные возможности соответствующего правообладания. Из этого следует, что неправоспособное лицо — это лицо, которое вообще не может быть носителем (субъектом) материальных и (или) процессуальных прав или юридичес-

---

[41] См.: Гурвич М. А. Право на иск. С. 57.

[42] См.: Шакарян М .С. Субъекты советского гражданского ... С. 80—81.

ких обязанностей. Например, наследник умершего автора не может быть носителем, то есть субъектом права авторства на произведение (ч.3 ст.496 ГК РСФСР). Судьи, следователи и прокуроры не могут быть судебными представителями кроме случаев, когда они выступают в качестве уполномоченных соответствующего суда, прокуратуры или в качестве законных представителей (ч.3 ст.47 ГПК).

Такие понятия, как материальная правоспособность и надлежащая сторона (ст.26 Основ гражданского судопроизводства, ст.36 ГПК), являются материально-правовыми характеристиками субъекта как возможного и действительного (конкретного) участника правоотношения. Материальная правоспособность характеризует субъекта как абстрактного носителя субъективных материальных прав или юридических обязанностей. Надлежащая сторона — это не только материально правоспособное лицо, но и конкретный носитель материальных прав и обязанностей, участник конкретного материального правоотношения. В связи с этим ненадлежащую сторону можно определить как лицо, в отношении которого по материалам дела исключается само предположение о нём как о возможном либо конкретном носителе субъективного права или обязанности. По этой причине решение вопроса о материальной правоспособности лица и принадлежности ему конкретного права или юридической обязанности (надлежащая сторона) всегда есть решение материально-правового характера.

Поскольку возможность обладания процессуальными правами и обязанностями не ставится в зависимость от обладания материальными правами и обязанностями (в противном случае процесс лишился бы своего содержания, превратившись в пустую формальность) ненадлежащая сторона — всегда процессуально правоспособна, в связи с чем отказ в принятии искового заявления по мотиву предъявления его ненадлежащим истцом или к ненадлежащему ответчику является, как правильно заметила М. А. Викут, грубейшей ошибкой[43], так как, в сущности, означает незаконный отказ в правосудии. Учи-

[43] См.: Викут М. А. Легитимация к процессу //Проблемы защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль, 1981. С. 102.

тывая вышеизложенное, необходимо изменить редакцию ст.31 ГПК и ч.1 ст.24 Основ гражданского судопроизводства (ч.1 ст.33 ГПК), определяющих процессуальную правоспособность организаций через материально-правовой признак (признак юридического лица), убрав из текста указанных статей фразу «пользующиеся правами юридического лица». Существующая редакция рассматриваемых статей ставит судей перед неразрешимой дилеммой: отказывать в принятии искового заявления или выносить решение по существу в случае предъявления иска о защите своего права или интереса организацией, не пользующейся правами юридического лица.

Изменение редакции статей, предусматривающих понятие гражданской процессуальной правоспособности тем более необходимо, если учесть, что субъектами процесса по действующему законодательству могут выступать коллективные образования, не являющиеся и не пользующиеся правами юридического лица. Например, комиссия по делам несовершеннолетних вправе предъявлять иски о лишении родительских прав, а следовательно, вправе стать субъектом процесса, носителем конкретных процессуальных прав и обязанностей. То же самое можно сказать и об общественных организациях и трудовых коллективах, участвующих в процессе по основаниям ст.147 ГПК. Как разъяснил Пленум Верховного суда СССР в постановлении от 3 апреля 1987 г. «О строгом соблюдении процессуального законодательства при осуществлении правосудия по гражданским делам», трудовой коллектив организации вправе направить своего представителя для изложения суду мнения коллектива по поводу рассматриваемого дела и в случае, если организация не наделена правами юридического лица[44]. Однако до тех пор, пока не будут внесены соответствующие изменения в гражданско-процессуальное законодательство, полагаем, что в случаях предъявления иска о защите своего права или интереса организацией, не пользующейся правами юридического лица, следует отказывать в принятии искового заявления по мотиву её неправоспособности, потому что способность быть истцом по своему делу в силу прямого указания закона обусловлена его материальной правоспособностью (юридическое

[44] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1987. № 3. С. 18.

лицо). В случаях же предъявления иска праводееспособным истцом к организации, не пользующейся правами юридического лица, дело должно быть рассмотрено по существу. Однако учитывая требования ч.1 ст.24 Основ гражданского судопроизводства, предъявляемые к организациям как субъектам процесса, суд обязан принять меры по замене ненадлежащего ответчика надлежащим (ст.26 Основ гражданского судопроизводства).

До последнего времени считалось общепризнанным, что гражданская процессуальная правоспособность возникает у граждан с момента рождения. Из этого следовал вывод, что признание процессуальной правоспособности в качестве предпосылки права гражданина на предъявление иска не имеет практического значения. Любой гражданин с момента своего рождения мог стать участником процесса, в частности истцом или ответчиком, реализуя эту возможность в необходимых случаях через действия судебного представителя. Это понятие правоспособности в процессуальной литературе получило название общей процессуальной правоспособности. Однако понятие общей процессуальной правоспособности, по мнению М. А. Викут, нуждается в серьёзном переосмыслении. Данный автор выдвинула интересную идею о необходимости введения в научный и правовой оборот понятия специальной гражданской процессуальной правоспособности[45]. Положительно оценивая в целом саму идею о специальной гражданской процессуальной правоспособности, трудно согласиться с трактовкой этого понятия. Гражданская процессуальная правоспособность, пишет М. А. Викут, обусловленная характером спорного материального правоотношения, возникает с того момента, с которого гражданин может стать субъектом соответствующего материального правоотношения[46] (имеются в виду трудовые, брачно-семейные и колхозные правоотношения).

Из приведённого определения видно, что понятие специальной гражданской процессуальной правоспособности, по существу, подменяется понятием материальной

---

[45] См.: Викут М. А. Гражданская процессуальная правоспособность как предпосылка права на предъявление иска //Проблемы применения и совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Калинин, 1984. С 43—44.

[46] См.: Викут М. А. Указ. соч. С. 44.

правоспособности, а это означает, что при решении вопроса о возбуждении бракоразводного, трудового или колхозного дела судья всякий раз должен выяснять, является ли истец субъектом того материального правоотношения, из которого возник спор, то есть должен проверять наличие или отсутствие обстоятельств, имеющих материально-правовое значение. При этом судья вовсе не застрахован от ошибки, потому что, ориентируясь только на возраст заявителя, может необоснованно отказать в принятии искового заявления истцу или его законному представителю, а следовательно незаконно отказать в защите нарушенных или оспоренных прав или охраняемых законом интересов. В качестве наглядного примера можно сослаться на иски о признании брака недействительным в случае недостижения супругом брачного возраста (ст.45 КоБС РСФСР). По мнению М. А. Викут, гражданская процессуальная правоспособность по брачно-семейным делам (спорам) возникает с 18 либо с 16 лет (ст.15 КоБС РСФСР), следовательно, только по достижении так называемого брачного возраста у гражданина возникает специальная гражданская процессуальная правоспособность, то есть способность стать субъектом процесса. Если твёрдо придерживаться на практике этого положения, то судья, установив, что истец не достиг установленного законом брачного возраста, должен отказать в принятии искового заявления о признании брака недействительным не только самому несовершеннолетнему супругу, но и его законному представителю (участие представителя в процессе компенсирует отсутствие у заинтересованного лица не право-, а дееспособности). Однако такой отказ, несмотря на отсутствие у истца брачного возраста, окажется незаконным, потому что в соответствии с ч ч.1,2 ст.45 КоБС признания недействительным брака, заключённого с несовершеннолетним, которому не был снижен брачный возраст, вправе требовать сам несовершеннолетний супруг, его родители или опекун (попечитель), а также органы опеки и попечительства или прокурор.

Аналогичная ошибка может быть допущена судьей и по трудовым спорам, учитывая, что в последние годы имеет место стремление школьников в каникулярное время устраиваться на временную работу, что не исклю-

чает возможность обращения законных представителей подростка в суд с требованием о защите его трудовых прав и законных интересов.

В то же время нельзя согласиться с теми авторами, которые вообще отрицают возможность применения в процессе понятия специальной гражданской процессуальной правоспособности[47]. Понятие специальной гражданской процессуальной правоспособности имеет право на существование, но именно как процессуальное понятие. Специальная гражданская процессуальная правоспособность возникает у гражданина с того момента, когда последний в силу прямого указания закона может стать субъектом процессуального правоотношения.

Необходимость выделения наряду с общей процессуальной правоспособностью ещё и специальной обусловлена тем, что действующее законодательство предусматривает возможность защиты как своего, так и «чужого» права или охраняемого законом интереса. Граждане, защищающие свои права и интересы, обладают общей процессуальной правоспособностью, возникающей с момента их рождения. Граждане, защищающие права и охраняемые законом интересы других лиц, обладают специальной гражданской процессуальной правоспособностью. К специальной гражданской процессуальной правоспособности относится способность гражданина иметь права и обязанности прокурора, которая возникает не с момента рождения, а с момента вступления конкретного гражданина в соответствующую должность. Способность выступать от своего имени в интересах другого лица в случаях, указанных в законе, (то есть способность быть процессуальным истцом), также относится к специальной гражданской процессуальной правоспособности, которая возникает у гражданина одновременно с дееспособностью. К специальной гражданской процессуальной правоспособности относится способность иметь права и обязанности судебного представителя. Согласно ч.1 ст.47 ГПК судебным представителем может быть только дееспособный гражданин, поэтому способность выступать в процессе от имени и в интересах дру-

---

[47] См., например: Гурвич М. А. Право на иск. С. 55; Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы .... С. 95; Пушкар Е. Г. Конституционное право на судебную защиту. С. 32.

гого лица (специальная правоспособность) возникает у гражданина одновременно с полной дееспособностью. Таким образом, если гражданин недееспособен по возрасту или состоянию здоровья, он неправоспособен, то есть не способен требовать защиты прав других лиц от своего или чужого имени. В случае обращения такого лица в суд, судья обязан отказать в принятии искового заявления по мотиву отсутствия у него правоспособности (п.1 ст.129 ГПК). Поскольку дееспособность является производным от правоспособности субъекта правовым качеством (свойством), отказ по п.8 ст.129 ГПК (недееспособность заявителя) всегда предполагает его правоспособность.

Необходимость чёткого разграничения таких оснований, как неправоспособность и недееспособность, обусловлена ещё и тем, что неправоспособным (имеется в виду отсутствие специальной правоспособности) может оказаться полностью дееспособный гражданин. Так, в соответствии с ч.2 и ч.3 ст.47 ГПК представителями в суде не могут быть адвокаты, принявшие поручения об оказании юридической помощи с нарушением правил, установленных законодательством Союза ССР и РСФСР об адвокатуре; лица, исключённые из коллегии адвокатов; судьи, следователи и прокуроры, кроме случаев их участия в качестве уполномоченных соответствующего суда, прокуратуры или в качестве законных представителей. Поэтому в случае обращения перечисленных выше субъектов в суд от имени и в интересах другого лица судья должен отказать в принятии искового заявления по мотиву отсутствия у них правоспособности (п.1 ст.129 ГПК)[48].

По мнению некоторых авторов, понятие процессуальной правоспособности неприменимо к прокурору, органам государственного управления, всем органам и лицам, защищающим в процессе чужой интерес, так как правовое положение этих органов и лиц определяется их компетенцией, которая не может быть сведена к процессуальной правоспособности[49]. «Совокупность их прав и обязан-

---

[48] Аналогичной точки зрения придерживаются: Мельников А. А. Правовое положение личности .... С. 47; Шакарян М. С. Субъекты .... С. 88.

[49] См., например: Чечот Д. М. Участники гражданского процесса. М., 1960. С. 22—23; Викут М. А. Стороны .... С. 14; Мель-

ностей (имеются в виду перечисленные выше лица. — Г. О.), в том числе и процессуальных, — писала М. С. Шакарян, — составляет не абстрактную возможность правообладания, а компетенцию в определённой сфере государственной власти и управления»[50].

М.С. Шакарян права в том, что компетенция не может быть сведена к процессуальной правоспособности, однако это ещё не основание для противопоставления таких понятий, как компетенция и процессуальная правоспособность. Способность лиц (граждан, коллективов граждан, государства и его органов) быть участниками правоотношений, носителями конкретных субъективных прав и юридических обязанностей является универсальным юридическим свойством любого субъекта права и называется в литературе правосубъектностью[51]. В зависимости от характера субъекта (гражданин или коллективное образование) в составе правосубъектности различают право и дееспособность как способность обладания правами и обязанностями и способность к самостоятельному их осуществлению. Поскольку у граждан способность к правообладанию возникает раньше способности к самостоятельному их осуществлению, в составе их правосубъектности различают право и дееспособность. У коллективных субъектов способность к правообладанию возникает одновременно со способностью к самостоятельному их осуществлению, поэтому в составе правосубъектности коллективных образований нет нужды различать право и дееспособность, в связи с чем правосубъектность

ников А. А. Правовое положение личности ... С. 46—49; Гукасян Р. Проблема интереса .... С. 49; Он же. Соотношение материальной и процессуальной правоспособности. С. 9; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите .... С. 69.

[50] См.: Субъекты советского гражданского процессуального права. С. 86.

[51] См.: Венедиктов А. В. О субъектах социалистических правоотношений //Сов. государство и право. М., 1955. № 6. С. 21—22; Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. С. 6, 13—14; Александров Н. Г. Законность и правоотношения в социалистическом обществе. С. 34—40; Алексеев С. С. Механизм правового регулирования .... С. 145; Халфина Р. О. Общее учение ... С. 137; Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 144—146, 151—153; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 70.

и правоспособность являются синонимичными[52], взаимозаменяемыми понятиями.

Как известно, взаимоотношения между субъектами могут строиться либо на основе автономии и равенства (отношения по горизонтали), либо на основе власти и подчинения (отношения по вертикали). Чтобы подчеркнуть особый характер взаимоотношений субъектов с иерархической структурой связи, чтобы выделить субъекта как носителя не любых, а именно властных полномочий (то есть прав и обязанностей в определенной сфере), для этого используется термин «компетенция». Компетенция представляет собой совокупность полномочий, прав и обязанностей какого-либо органа или должностного лица, установленную законом, уставом данного органа или другими положениями[53]. Обычно компетенцию рассматривают как совокупность наличных субъективных прав и юридических обязанностей, что и послужило М. С. Шакарян поводом для противопоставления правоспособности как абстрактной способности правообладания и компетенции как конкретной совокупности прав и обязанностей[54]. Однако совершенно очевидно, что компетенция как совокупность конкретных, наличных прав и обязанностей не может возникнуть на голом месте. Чтобы стать обладателем наличных, конкретных прав и обязанностей (участником правоотношения), необходимо иметь к тому предусмотренную законом, уставом или положением соответствующую способность.

Компетенция, как предусмотренная законом, уставом, положением способность (возможность) субъекта иметь властные полномочия (права и обязанности), в сущности есть та же правоспособность в сфере государственного, административного и т.п. отношений, то есть отношений власти и подчинения. Поскольку субъектами властных полномочий выступают органы государственной власти и управления, должностные лица, а также общественные организации, которым делегированы определённые государственно-властные полномочия[55], их правосубъект-

---

[52] См.: БСЭ. 3-е изд. М., 1966. Т. 23. С. 424.

[53] См.: БСЭ. 3-е изд. М., 1973. Т. 12. С. 585; Юридический энциклопедический словарь /Под ред. А. Я. Сухарева. М., 1984. С. 146.

[54] См.: Шакарян М. С. Указ. соч. С. 4, 86.

[55] См.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования .... С. 145—146.

ность (право и дееспособность) обозначается специальной категорией — компетенцией[56].

Таким образом, такие понятия, как правоспособность, дееспособность, компетенция, являются правовыми характеристиками субъекта права, то есть разновидностями его правосубъектности[57]. Правосубъектность гражданина, не обладающего властными полномочиями, независимо от характера и структуры правовой связи обозначается через понятия право- и дееспособности. Правосубъектность организаций как участников правоотношений, не обладающих властными полномочиями, обозначается через понятие правоспособности. Правосубъектность коллективных образований и отдельных индивидуумов как носителей властных полномочий называется компетенцией.

В связи с изложенным утверждение М. С. Шакарян, что прокурор, органы государственного управления, организации и лица, защищающие в процессе чужой интерес, обладают не правоспособностью, а компетенцией, далеко не бесспорно. Автор совершенно не учитывает того обстоятельства, что речь идёт о возможности (способности) быть участником не любого, а лишь процессуального отношения, то есть носителем процессуальных прав и обязанностей. Но как известно, гражданско-процессуальные отношения — это властеотношения, в которых носителем властных полномочий является только суд. Что же касается прокурора, органов государственного управления, то процессуальные права и обязанности, носителями которых они являются независимо от формы их участия в процессе, не обладают признаками властных полномочий ни по отношению к сторонам и другим участникам процесса, ни тем более по отношению к суду как органу, осуществляющему правосудие.

В соответствии со ст.9 Основ гражданского судопроизводства при осуществлении правосудия по гражданским делам судьи и народные заседатели независимы и подчиняются только закону. Судьи и народные заседате-

---

[56] См.: Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 152.

[57] См.: Мицкевич А. В. Субъекты советского права. С. 12; Алексеев С. С. Механизм правового регулирования ... .С. 145; Халфина Р. О. Общее учение ..., С. 137—138, 183; Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 2. С. 144—152.

ли разрешают гражданские дела на основе закона, в соответствии с социалистическим правосознанием, в условиях, **исключающих постороннее воздействие на судей.** Последнее обстоятельство имеет принципиальное значение при решении вопроса о характере взаимоотношений суда и других участников процесса. Даже прокурор как лицо, наделённое функцией высшего надзора за соблюдением законности, не вправе нарушать самостоятельность и независимость суда, потому что не суд участвует в осуществлении надзора, а прокурор в отправлении правосудия. Руководящим и направляющим органом (субъектом) в процессе является суд, а не прокурор. Последний вступает в процесс в качестве лица, участвующего в деле, на которого распространяется весь правовой режим, установленный для гражданского судопроизводства[58]. Прокурор, как и другие лица, участвующие в деле, подчиняется процессуальной дисциплине, что прямо предусмотрено ст.ст.148,149 ГПК. Ст.149 ГПК содержит меры, принимаемые судом в случае неподчинения распоряжениям председательствующего. В то же время подчинение прокурора и других лиц, участвующих в деле, распоряжениям председательствующего, не лишает их права в установленной законом форме реагировать на неправильные с точки зрения этих участников процесса действия суда. Однако специфика такого реагирования заключается в том, что лица, участвующие в деле, и прежде всего прокурор, как орган надзора, не имея в процессе в отличие от суда решающей власти, не обладают возможностью применить принуждение[59]. Поэтому, если иметь в виду способность быть участником процесса, то термин «компетенция» применим лишь к суду как носителю государственно-властных полномочий в процессе. Другие участники процесса, включая прокурора и органы государственного управления, не имеют властных полномочий, а следовательно, их процессуальная правосубъект-

---

[58] См.: Шпилев В. Н. Участники уголовного процесса. Минск, 1970. С. 63; Козлов А. Ф. Взаимоотношение суда первой инстанции и прокурора при рассмотрении гражданского дела //Уч. тр. /Свердл. юрид. ин-т. 1969. Вып. 9. С. 220.

[59] См.: Мартковнч И. Б. Процессуальное положение суда и прокурора при разбирательстве гражданских дел в суде первой инстанции //Труды Иркут. ун-та. 1956. Т. 17. Вып. 2. С. 117.

ность не может быть обозначена через понятие компетенции.

Для характеристики юридических возможностей прокурора, органа госуправления и других лиц, участвующих в деле, как предполагаемых субъектов гражданского процессуального правоотношения, наиболее приемлемым является понятие гражданской процессуальной правоспособности, как предусмотренной гражданским процессуальным законом способности иметь соответствующие права и обязанности[60].

Рассматривая процессуальную правоспособность в качестве предпосылки права прокурора на предъявление иска, нужно иметь в виду, что субъектом этого права является не орган прокуратуры как таковой, а соответствующее должностное лицо: прокурор, его заместители, помощники прокурора, старшие прокуроры, прокуроры отделов и управлений. К такому выводу приводит буквальное толкование ст.164 Конституции СССР, раздела III Закона СССР о прокуратуре СССР, а также соответствующих норм гражданско-процессуального законодательства. Прокуратура не может быть признана в качестве субъекта процесса ещё и потому, что в её состав входят такие должностные лица, как следователи, которые вообще не обладают способностью быть субъектами процесса по гражданскому делу. По своему правовому положению в процессе прокурор не может быть подведён ни под категорию граждан (как гражданин прокурор правоспособен, однако не каждый гражданин может быть прокурором, а следовательно, обладать соответствующим комплексом процессуальных прав и обязанностей), ни под категорию организации. Это особый субъект процесса, право и дееспособность которого неразделимы и возникают не с момента рождения гражданина, а с того момента, когда он утверждён в данной должности (специальная гражданская процессуальная правоспособность)[61]. Специальная гражданская процессуальная пра-

---

[60] Аналогичной точки зрения придерживался П. Ф. Елисейкин. (См.: Елисейкин П. Ф. Защита субъективных прав и интересов и компетенция суда в советском гражданском процессе //Уч. зап. /Дальневосточный ун-т. Владивосток, 1969. Т. 31. Ч. 1. С. 112.

[61] См.: Викут М. А. Предпосылки права на участие в гражданском процессе //Изв. вузов. Правоведение. 1967. № 3. С. 108; Осокина Г. Л. Право прокурора на предъявление иска //Воп-

воспособность как способность быть субъектом конкретного процесса должна быть признана в качестве предпосылки права прокурора на предъявление иска. Проверяя наличие этой предпосылки, судья должен выяснить, способен ли данный работник прокуратуры по своему должностному положению приобретать процессуальные права и обязанности и в зависимости от этого решать вопрос о приёме искового заявления[62].

Что касается органов государственного управления, профсоюзов, государственных предприятий, учреждений, организаций, колхозов, иных кооперативных организаций, их объединений, других общественных организаций (п.3 ст.6 Основ гражданского судопроизводства), то они могут выступать от своего имени в защиту прав и законных интересов других лиц (процессуальные истцы) лишь в случаях, указанных в законе и независимо от наличия у них статуса юридического лица. Например, профком не вправе требовать расторжения брака, выселения за невозможностью совместного проживания, хотя в принципе обладает способностью быть истцом по своему или чужому делу. В связи с этим для решения вопроса о наличии у процессуальных истцов права на предъявление иска достаточно категории юридического интереса.

г. Юридический интерес

Среди процессуалистов нет единого мнения по вопросу о признании юридического интереса предпосылкой права на предъявление иска. Одни авторы не признают за юридическим интересом значение предпосылки права на предъявление иска[63]. Другие — склонны абсолютизировать значение юридического интереса как предпосылки права на предъявление иска[64]. И, наконец, третьи

росы теории и практики гражданского и трудового права и гражданского судопроизводства. Томск, 1981. С. 85.

[62] См.: Осокина Г. Л. Указ. соч. С. 86.

[63] См., например: Гурвич М. А. Право на иск. С. 77—87; Комиссаров К. И. Право на иск и прекращение производства по делу. С. 165; Мельников А. А. Правовое положение личности .... С. 124; Шакарян М. С. Субъекты .... С. 195; Советский гражданский процесс /Под ред. К. И. Комиссарова, В. М. Семенова. М., 1978. С. 152 и след.; Защита прав личности в социалистическом процессе .С. 112.

[64] См., например: Курылев С. В. Формы защиты .... С. 206; Он же. О праве на предъявление иска. С. 60—61; Викут М. А.

рассматривают юридический интерес в качестве предпосылки права на предъявление иска лишь в отношении некоторых лиц, обращающихся в суд с требованием о защите[65].

При решении данного вопроса следует, видимо, исходить из понятия юридического интереса, учитывая при этом особенности той или иной категории лиц, которые по закону могут обращаться в суд за защитой своего или чужого права или охраняемого законом интереса (ст.6 Основ гражданского судопроизводства). Сопоставление ст.5 и п.1 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (ст.3 и п.1 ст.129 ГПК) наводит на мысль о необходимости разграничения процессуального и материально-правового интересов. Однако некоторые авторы выступают против деления интереса на процессуальный и материально-правовой. Так, по мнению Р. Е. Гукасяна, существует только процессуальный интерес, который, в свою очередь, делится на материально-правовой (личный) и служебный или общественный[66]. Такое утверждение вызывает возражение, потому что непонятно, каким образом процессуальный интерес трансформируется в материально-правовой, то есть как юридический интерес может быть и процессуальным и материально-правовым одновременно? Это тем более непонятно, если иметь в виду, что Р. Е. Гукасян относится к числу авторов, которые рассматривают юридический интерес в качестве предпосылки права на предъявление иска (за исключением прокурора). Отсюда напрашивается вывод, что судья единолично в стадии возбуждения гражданского дела должен проверять наличие материально-правового интереса. К такому же выводу приводит позиция тех учёных, которые хотя и относят процессуальный интерес к числу предпосылок права на предъявление иска, однако по сущест-

---

Стороны — основные лица искового производства. С. 10; Чечот Д. М. Участники гражданского процесса. С. 35; Викут М. А. Предпосылки права на участие в гражданском процессе. С. 104; Пушкар Е. Г. Конституционное право на судебную защиту. С. 42; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 67—68.

[65] См., например: Анисимова Л. Уточнить понятие заинтересованной и надлежащей стороны //Сов. юстиция. 1958. № 8. С. 44; Гукасян Р. Проблема интереса ... С. 42, 54; Осокина Г. Л. Право прокурора на предъявление иска. С. 84—85.

[66] См.: Гукасян Р. Указ. соч. С. 46.

ву определяют его как материально-правовой интерес[67]. Так, Е. Г. Пушкар, выступая на словах за разграничение материальной и процессуальной заинтересованности в исходе процесса, на деле полностью отождествляет указанные понятия, предлагая отказывать в принятии искового заявления или прекращать производство по делу в случаях добровольного исполнения ответчиком своих обязанностей. При этом автор ссылается на отсутствие у сторон заинтересованности в получении судебного решения, поскольку спор уже ликвидирован[68].

Такого рода рекомендации находятся в противоречии с конституционным принципом осуществления правосудия только судом и в строго установленном порядке. После возбуждения гражданского дела суд обязан, если истец не отказался от иска, дать ответ по существу заявленного требования. В связи с этим А. Ф. Клейнман писал: «Определение суда о прекращении производства по делу отличается от решения по делу тем, что решение разрешает спор сторон по существу, тогда как определение о прекращении производства по делу спора сторон по существу не разрешает»[69]. Например, представление ответчиком справки об уплате истцу спорной суммы денег не может явиться основанием к прекращению производства по делу. Если после проверки документа суд придёт к убеждению, что претензия истца удовлетворена ответчиком добровольно, следует отказать в иске, то есть вынести решение по существу дела[70]. Против прекращения производства по делу в случаях добровольного исполнения ответчиком своих обязанностей выступил В. Н. Щеглов, расценив такое прекращение как произвольное расширение оснований для прекращения производства по делу[71].

---

[67] См.: Чечот Д. М. Участники гражданского процесса. С. 35—36; Волохова Л. Право на обращение с иском в суд. //Сов. юстиция. 1968. № 19. С. 6; Пушкар Е. Г. Указ. соч. С. 43, 45.

[68] См.: Пушкар Е. Г. Указ. соч. С. 43—45.

[69] См.: Клейнман А. Ф. Прекращение производства по гражданскому делу. С. 18.

[70] См.: Там же.

[71] См.: Щеглов В. Н. Вопросы окончания гражданского дела без вынесения судебного решения //Тр. Томск. ун-та. 1965. Т. 159. С. 107.

Данная дискуссия имеет принципиальное значение, так как затрагивает вопросы, связанные с правом на судебную защиту. Нежелание осознать и должным образом оценить теоретическую и практическую значимость таких категорий (понятий), как право на предъявление иска и право на удовлетворение иска, пагубно отражается на судебной практике, потому что лишает судей ясного и чёткого ориентира при решении вопроса о наличии или отсутствии у лица, обращающегося в суд с иском, права на его предъявление. Это вынуждает высшую судебную инстанцию страны постоянно напоминать нижестоящим судам о недопустимости отказа в принятии искового заявления по соображениям материального права[72]. Продолжая развивать эту мысль, заметим, что необходимость разграничения процессуального и материально-правового интересов обусловлена тем, что по смыслу гражданско-процессуального законодательства (ст.5 Основ гражданского судопроизводства, ст.3 ГПК) процессуальный интерес должен быть у всех лиц, защищающих свое или чужое право (ст.6 Основ, ст.4 ГПК). Материально-правовой интерес может быть только у лиц, защищающих свое право, то есть у субъектов спорного материального правоотношения.

Поскольку закон не содержит легального определения процессуального интереса, представляется, что при определении его понятия необходимо исходить из сравнительного анализа ст.5 Основ гражданского судопроизводства (ст.3 ГПК), говорящей о заинтересованности лиц, обращающихся за судебной защитой, и ст.6 Основ гражданского судопроизводства (ст.4 ГПК), предусматривающей перечень лиц, имеющих право на обращение в суд с требованием о защите своего или чужого права или охраняемого законом интереса. Кроме этого в определении процессуального интереса должна быть учтена цель, которую

---

[72] См., например: Пункт 2 постановления № 10 Пленума Верховного суда СССР от 1 декабря 1983 г. «О применении процессуального законодательства при рассмотрении гражданских дел в суде первой инстанции» //Бюллетень Верховного суда СССР. 1983. № 6. С. 17; Пункт 4 «б» постановления № 3 Пленума Верховного суда СССР от 3 апреля 1987 г. «О строгом соблюдении процессуального законодательства при осуществлении правосудия по гражданским делам» //Бюллетень Верховного суда СССР. 1987. № 3 С. 17.

преследует субъект, предъявляющий иск. «Интерес, — писали К. Маркс и Ф. Энгельс в своей первой совместной работе, — вот что сцепляет друг с другом членов гражданского общества»[73]. Именно интерес побуждает субъектов действовать в определённом направлении, в полной мере используя при этом все наличные возможности. Интерес, таким образом, выражает потребность в виде побудительных сил, намерений, желаний, стремлений и мотивов целенаправленной деятельности субъектов права[74].

Итак, процессуальный интерес можно определить как предусмотренную законом потребность (нужду) в получении судебного решения как акта правосудия, то есть потребность в защите нарушенного или оспоренного права или охраняемого законом интереса.

Материально-правовой интерес можно определить как предусмотренную законом потребность получения защиты в виде материально-правового удовлетворения (правовой выгоды) в случае положительного разрешения судом требования о защите (иска).

Сопоставляя оба определения, можно убедиться в том, что материально-правовой интерес как побудительный материально-правовой мотив (стимул) может быть только у лиц, защищающих свое право или интерес, наличие или отсутствие которого проверяет суд в коллегиальном составе путём рассмотрения и разрешения дела по существу. Процессуальный интерес может быть и у лиц, не являющихся субъектами спорного материального правоотношения, но в силу прямого указания закона имеющих потребность в защите прав или охраняемых законом интересов других лиц.

Таким образом, в определении процессуального интереса учтены обе категории лиц, защищающих своё или чужое право, что не всегда учитывается некоторыми авторами[75]. Кроме этого предложенная формулировка

---

[73] См.: Маркс К., Энгельс Ф. Святое семейство. Соч. 2-е изд. Т. 2. С. 134.

[74] См.: Свердлык Г. Л. Гражданско-правовые способы сочетания общественных, коллективных и личных интересов. Свердловск, 1980. С. 11—12.

[75] См., например: Аносова С. В. Замена ненадлежащей стороны в советском гражданском процессе: Лекция /Под ред. А. Ф. Клейнмана. М., 1960. С. 6; Волохова Л. Указ. соч. С. 6.

позволит решить вопрос об отнесении процессуального интереса к числу предпосылок права на предъявление иска с учётом особенностей правового положения того или иного лица, обращающегося за судебной защитой, а также той роли, которую играет процессуальный интерес при возникновении права на предъявление иска.

Процессуальный (в дальнейшем — юридический) интерес может быть отнесён к числу предпосылок права на предъявление иска лишь в тех случаях, когда его отсутствие может повлечь отказ в принятии искового заявления либо прекращение производства по делу, так как именно в этих последствиях и проявляется практическое значение предпосылок права на предъявление иска.

В соответствии со ст.6 Основ гражданского судопроизводства (ст.4 ГПК) право обращения в суд с требованием о защите предоставлено лицам, защищающим свои права и законные интересы и их представителям (п.1); прокурору, защищающему права и законные интересы других лиц (п.2); органам государственного управления, профсоюзам, государственным предприятиям, учреждениям, организациям, колхозам, иным кооперативным организациям, их объединениям, другим общественным организациям, а также отдельным гражданам в случаях, когда по закону они могут обращаться в суд за защитой прав и интересов других лиц (п.3).

Для лиц, защищающих свои права и законные интересы, юридический интерес как потребность в защите определён в ст.57 Конституции СССР, ст.5 Основ гражданского судопроизводства (ст.3 ГПК), ст.5 Основ гражданского законодательства таким образом, что всякое лицо, считающее своё право или интерес нарушенными, вправе обратиться в суд за защитой. Такое широкое определение юридического интереса, а также действие принципа диспозитивности в гражданском судопроизводстве позволяют сделать вывод, что юридический интерес не имеет значения предпосылки права на предъявление иска для лиц, защищающих своё право, то есть предполагаемых субъектов спорного правоотношения. Данный вывод подтверждается также анализом ст.26 Основ гражданского судопроизводства (ст.36 ГПК).

Юридический интерес судебного представителя есть обусловленная законом или волеизъявлением представ-

ляемого потребность защиты чужого права или охраняемого законом интереса от имени и в интересах его обладателя, что подтверждается надлежаще оформленными полномочиями[76]. При этом необходимо иметь в виду, что судебный представитель, предъявляющий иск от имени и в интересах другого лица, является вполне самостоятельным субъектом права на предъявление иска, к которому предъявляются свои, особые требования (см., например, ч.3 ст.126, ст.46,47, ч.4 ст.48 ГПК). Одна из особенностей правового положения судебного представителя (имеется в виду договорное представительство) как обладателя права на предъявление иска выражается в том, что отсутствие у судебного представителя юридического интереса нельзя рассматривать как предпосылку его права на предъявление иска, потому что истец-представляемый в любой момент может выдать соответствующее полномочие и тем самым побудить своего представителя к обращению в суд либо реализовать своё право самостоятельно, не прибегая к помощи судебного представителя. В связи с этим необходимо различать такие основания к отказу в принятии искового заявления как неправоспособность судебного представителя и его незаинтересованность (отсутствие надлежаще оформленных полномочий). Если лицо, обращающееся в суд с иском от имени и в интересах другого лица, не отвечает требованиям ст.47 ГПК, то независимо от наличия или отсутствия у него надлежаще оформленных полномочий судья обязан отказать в принятии искового заявления по мотиву неправоспособности заявителя(п.1 ст.129 ГПК). Отказ в принятии по этому основанию является для заявителя бесповоротным и окончательным, исключающим вторичное обращение его в суд, потому что указанные в ст.47 ГПК обстоятельства ни истец, ни его представитель устранить не в состоянии. В этом случае истец может либо сам лично предъявить иск, либо поручить ведение дела другому, правоспособному представителю. Если же лицо, обращающееся в суд от имени и в интересах другого лица, может быть в принципе судебным представителем, но не имеет надлежаще оформленных полномочий, судья должен отказать в принятии искового заявления

[76] См.: Осокина Г. Л. Проблемы иска и права на иск. С. 172—173.

по п.9 ст.129 ГПК, что не лишает судебного представителя права вторично обратиться в суд с тем же требованием от имени и в интересах своего представляемого.

Юридический интерес законных представителей, выступающих в суде от имени и в интересах своих подопечных без особого полномочия (ст.ст.53,135 КоБС РСФСР), вытекает из закона, возлагающего на определенную категорию лиц юридическую обязанность по охране и защите прав недееспособных по возрасту или состоянию здоровья; лиц, признанных безвестно отсутствующими; наследников, не принявших наследства (ст.48 ГПК). Поэтому у лиц, не являющихся родителями, усыновителями, опекунами или попечителями недееспособных, безвестно отсутствующих или наследников, не принявших наследства, отсутствует потребность в защите прав и законных интересов указанных выше лиц, то есть отсутствует юридический интерес. В связи с изложенным юридический интерес следует признать предпосылкой права законных представителей на предъявление иска от имени и в интересах других лиц.

Юридический интерес прокурора в случаях предъявления им иска носит исключительно процессуальный характер, потому что прокурор не является и не предполагается субъектом спорного материального правоотношения. Интерес к процессу как одному из способов устранения выявленного правонарушения и наказания правонарушителя, то есть потребность в защите прав и законных интересов граждан, социалистических организаций и государства в случаях, когда того требует охрана государственных или общественных интересов, прав и охраняемых законом интересов граждан, вытекает из компетенции прокурора как органа надзора за законностью[77]. Выражение «...если этого требует охрана государственных или общественных интересов или прав и охраняемых законом интересов граждан» является своеобразным индикатором процессуального интереса прокурора. Поскольку компетенция прокурора, учитывая цели и задачи прокурорского надзора, а также средства их достижения и решения, носит универсальный характер[78], признание

[77] См.: Осокина Г. Л. Право прокурора на предъявление иска. С. 85.

[78] См.: Осокина Г. Л. Функции прокурорского надзора и фор-

юридического интереса в качестве предпосылки права прокурора на предъявление иска лишено практического значения. Исключение составляют случаи, когда речь идёт о защите личных прав граждан, неразрывно связанных с самими субъектами спора, с их интимной жизнью.

Юридический интерес органов государственного управления, профсоюзов и других лиц, перечисленных в п.3 ст.6 Основ гражданского судопроизводства (п.3 ст.4 ГПК) в случаях, когда они по закону могут от своего имени обращаться в суд за защитой прав и интересов других лиц, имеет только процессуальный характер, потому что перечисленные лица, так же как и прокурор, не являются и не предполагаются субъектами спорного материального правоотношения. Однако в отличие от прокурора юридический интерес лиц, перечисленных в п.3 ст.6 Основ, является предпосылкой права на предъявление иска. Данное обстоятельство объясняется тем, что указанные в п.3 ст.6 Основ лица вправе требовать от своего имени защиты чужого права или охраняемого законом интереса лишь в случаях прямо указанных в законе. Следовательно, в иных, не предусмотренных законом случаях указанные лица не вправе предъявлять, а судья не вправе принимать требования о защите прав и законных интересов других лиц по мотиву отсутствия у заявителей юридического интереса.

Следует заметить, что процессуальная правоспособность и процессуальный (юридический) интерес являются сходными по своей сущности понятиями, провести грань между которыми очень трудно, хотя в принципе возможно. Понятия процессуальной правоспособности и юридического интереса могут совпадать (как, например, у лиц, защищающих свое право или интерес, или прокурора), но в целом это разные явления, способные иметь самостоятельное правовое значение. Например, профсоюзный комитет может быть истцом как по своему, так и по чужому делу (правоспособность), но не иметь юридического интереса как потребности в судебном решении в случаях, когда закон не наделяет его правом обращения в суд за защитой прав и охраняемых законом инте-

---

мы участия прокурора в гражданском судопроизводстве //Вопросы повышения эффективности гражданско-правового регулирования. Томск, 1980. С. 60, 62.

ресов других лиц (требовать выселения за невозможностью совместного проживания, расторжения брака и т.п.).

Пункт 2 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.2 ст.129 ГПК)

В соответствии с п.2 ст.31 Основ, п.2 ст.129 ГПК судья отказывает в принятии искового заявления, если заинтересованным лицом, обратившимся в суд, не соблюдён установленный законом для данной категории дел порядок предварительного внесудебного разрешения спора. Одни авторы рассматривают данное обстоятельство только в качестве предпосылки права на предъявление иска, отсутствие которой влечёт отказ в приёме искового заявления без права вторичного обращения в суд с тем же требованием[79]. Другие придают ему значение условия реализации права на предъявление иска, несоблюдение которого рассматривается как вполне устранимое препятствие для обращения в суд[80]. Основа для такой противоречивой оценки рассматриваемого обстоятельства (основания) заложена в самом законе. Если несоблюдение предварительного внесудебного порядка разрешения спора будет обнаружено в стадии возбуждения гражданского дела, то в соответствии со ст.31 Основ, ст.129 ГПК судья отказывает в принятии искового заявления. Однако такой отказ согласно ч.4 ст.31 Основ, ч.4 ст.129 ГПК не препятствует вторичному обращению в суд с тем же самым требованием, то есть законодатель рассматривает данное обстоятельство как условие реализации права на предъявление иска. Однако ч.4 ст.31 Основ, ч.4 ст.129 ГПК дезориентируют судей и лиц, предъявляющих иски, потому что то же самое обстоятельство, обнаруженное после возбуждения гражданского дела, влечёт совершенно разные правовые последствия. Если возможность соблюдения предварительного внесудебного порядка разрешения дела утрачена, производство по делу прекращается без права повторного обраще-

---

[79] См., например: Курылев С. В. Формы защиты .... С. 206; Советский гражданский процесс /Под ред. С. Ю. Каца, Л. Я. Носко. С. 117.

[80] См., например: Осипов Ю. К., Юков М. К. Защита прав социалистических организаций в суде. С. 59; Советский гражданский процесс /Под ред. М. С. Шакарян. С. 231—232.

ния в суд с тождественным иском (п.2 ст.41 Основ гражданского судопроизводства, п.2 ст.219 ГПК). Если же возможность применения предварительного внесудебного порядка разрешения дела не утрачена, заявление оставляется без рассмотрения, что не препятствует вторичному обращению в суд с тем же требованием (п.1 ст.42 Основ гражданского судопроизводства, п.1 ст.221 ГПК).

Таким образом, вопрос о праве на предъявление иска решается неоднозначно в зависимости от того, утрачена или нет возможность соблюдения предварительного внесудебного порядка разрешения дела. Следовательно, ч.4 ст.31 Основ, ч.4 ст.129 ГПК противоречат соответственно п.2 ст.41 Основ и п.2 ст.219 ГПК, потому что возможность соблюдения предварительного внесудебного порядка разрешения дела может быть утрачена и на момент возбуждения гражданского дела, а, значит, отказ в принятии искового заявления по п.2 ст.31 Основ, п.2 ст.129 ГПК должен быть окончательным и бесповоротным. В связи с этим следовало бы исключить из ч.4 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (ч.4 ст.129 ГПК) ссылку на п.2 этой же статьи[81].

Предварительный внесудебный порядок разрешения дела означает порядок реализации охранительного материального правоотношения. Как уже отмечалось (см. § 2 гл.1), с момента нарушения или оспаривания субъективных прав и охраняемых законом интересов субъектов регулятивных правоотношений возникают двоякого рода отношения: охранительное материальное правоотношение и охранительно-исковое правоотношение. По некоторым категориям дел реализация охранительно-искового правоотношения поставлена в зависимость от реализации охранительного материального правоотношения путём урегулирования спора непосредственно самими спорящими сторонами (например, претензионный порядок разрешения спора между органами транспорта, связи и их клиентурой) либо через своих представителей в лице администрации предприятия, учреждения, организации

---

[81] См.: Осокина Г. Л. Спорные вопросы применения пп. 2 и 4 ст. 129 ГПК РСФСР //Вопросы совершенствования гражданско-правового регулирования. Томск, 1989.

и профкома (трудовые споры рабочих и служащих, а также колхозников)[82].

Сложность и неоднозначность такого основания, как несоблюдение предварительного внесудебного порядка разрешения спора, обусловлены тем, что оба охранительных правоотношения (материальное и исковое) в полном объеме возникают одновременно, но реализация одного из них, а именно охранительного материального, независимо от результатов рассматривается как непременное, обязательное условие реализации другого (охранительно-искового) правоотношения. Поэтому, если возможность реализации охранительно-материального правоотношения утрачена и восстановить ее невозможно (претензионные сроки не восстанавливаются), несоблюдение предварительного внесудебного поряда разрешения дела выступает в качестве отрицательной предпосылки права на предъявление иска. Другими словами, возникнув, право на предъявление иска так и «умрет», не будучи реализованным (то есть пройдет сокращенный жизненный цикл). Если же возможность реализации охранительно-материального правоотношения не утрачена (например, срок для обращения в КТС может быть восстановлен), то не утрачена и возможность реализации охранительно-искового правоотношения, то есть реализация права на предъявление иска. В связи с изложенным отказ в принятии искового заявления по мотиву несоблюдения предварительного несудебного порядка разрешения дела в случаях, когда возможность применения этого порядка не утрачена, не препятствует повторному обращению в суд с тождественным иском.

В процессуальной литературе предварительный внесудебный порядок разрешения дела рассматривается как разновидность подведомственности (условной или множественной)[83]. Однако подведомственность и предварительный внесудебный порядок разрешения дела явля-

---

[82] О причинах установления предварительного внесудебного порядка разрешения дела см.: Щеглов В. Н. Иск о судебной защите гражданского права. С. 78.

[83] См., например: Курс советского гражданского процессуального права. Т. 2. С. 8—9, 17; Пушкар Е. Г. Конституционное право .... С. 46, 49—50; Щеглов В. Н. Иск о судебной защите .... С. 71, 73—74.

ются вполне самостоятельными правовыми категориями (понятиями). В связи с этим подведомственность как предпосылку права на предъявление иска необходимо отличать от несоблюдения предварительного внесудебного порядка разрешения дела.

Подведомственность является одной из характеристик охранительно-искового правоотношения, так как определяет субъектный состав на обязанной стороне этого правоотношения (юрисдикционный орган). Понятие предварительного внесудебного порядка разрешения дела находится за пределами охранительно-искового правоотношения и характеризует состояние охранительного материального правоотношения как необходимого условия реализации охранительно-искового правоотношения (его перерастания в конкретное процессуальное правоотношение).

Неподведомственность дела суду означает абсолютную недопустимость судебного рассмотрения и разрешения исковых требований, включая случаи так называемой альтернативной подведомственности. Выбор и последующая реализация материально заинтересованным лицом третейской или общественно-товарищеской форм защиты автоматически погашает право на обращение к суду с аналогичным исковым требованием.

Несоблюдение предварительного внесудебного порядка разрешения дела всегда означает подведомственность суду (и только ему) требования о защите, право на предъявление которого по причинам, лежащим за пределами охранительно-искового правоотношения, не может быть реализовано (пока или никогда вообще).

Кроме того, соблюдение предварительного внесудебного порядка разрешения дела в отличие от подведомственности имеет более узкую сферу применения, потому что обязательно не по всем, а лишь по некоторым категориям дел. Предварительный внесудебный порядок разрешения дела предусмотрен:

1. По трудовым спорам рабочих и служащих (ст.ст. 49,86,87,88 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о труде).

2. По трудовым спорам колхозников (пп.1,11,18,26 Положения о порядке рассмотрения трудовых споров колхозников)[84].

3. По делам о возмещении ущерба, причинённого членом колхоза колхозу[85].

4. По спорам о возмещении предприятиями, учреждениями, организациями вреда, причинённого рабочему или служащему увечьем или иным повреждением здоровья[86].

5. По спорам авторов научно-технических достижений о взыскании вознаграждения за изобретение, рацпредложение, промышленный образец и о факте их использования[87].

---

[84] См.: Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР. 1982. № 3. С. 43—45.

[85] См.: Ч. 3. п. 10 Положения о порядке рассмотрения трудовых споров колхозников. Утверждено Союзным советом колхозов 2 апреля 1981 г. (протокол № 3). Согласовано с ЦК профсоюза работников сельского хозяйства //Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР. 1982. № 3. С. 44.

[86] См.: Пункты 32, 33 Инструкции от 13 февраля 1985 г. «О порядке применения Правил возмещения предприятиями, учреждениями, организациями ущерба, причиненного рабочим и служащим увечьем либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими своих трудовых обязанностей» //Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР. 1985. № 11. С. 28—29; Пункт 4 постановления № 13 Пленума Верховного суда СССР от 5 сентября 1986 г. «О судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья» //Бюллетень Верховного суда СССР. 1986 № 6. С. 12.

[87] См.: Пункт 154 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях от 21 августа 1973 г.; Пункт 62 Положения о промышленных образцах от 8 июня 1981 г. //Сборник нормативных актов по изобретательству и рационализации. М., 1983. С. 48—49, 199; Пункт 1 постановления № 22 Пленума Верховного суда СССР от 15 ноября 1984 г. «О применении судами законодательства, регулирующего отношения, возникающие в связи с открытиями, изобретениями, рационализаторскими предложениями и промышленными образцами» //Бюллетень Верховного суда СССР. 1985. № 1. С. 13; Пункт 1 постановления №2 Пленума Верховного суда РСФСР от 21 апреля 1987 г. «О ходе выполнения судами РСФСР постановления Пленума Верховного суда СССР от 15 ноября 1984 г. № 22 «О применении судами законодательства, регулирующего отношения, возникающие в связи с открытиями, изобретениями, рационализаторскими предложениями и промышленными образцами //Бюллетень Верховного суда РСФСР. 1987. № 7. С. 9.

6. По спорам между органами транспорта и связи и их клиентурой.

Сравнительный анализ этого перечня, а также перечня дел, по которым действующее законодательство допускает возможность органов государственного управления, профсоюзов, государственных предприятий, учреждений, организаций, колхозов, иных кооперативных организаций, их объединений, других общественных организаций, или отдельных граждан (п. 3 ст. 6 Основ, п. 3 ст. 4 ГПК) обращаться в суд от своего имени в защиту прав и законных интересов других лиц, показывает, что указанные лица вправе обращаться в суд лишь по таким делам, по которым не предусмотрен предварительный внесудебный порядок их разрешения. Следовательно, обстоятельство, предусмотренное п. 2 ст. 31 Основ, п. 2 ст. 129 ГПК не влияет на возникновение и реализацию процессуальными истцами права на предъявление иска, то есть не может рассматриваться как предпосылка или условие реализации права процессуальных истцов на предъявление иска в интересах других лиц.

В отношении прокурора, предъявляющего иски в защиту прав и законных интересов других лиц (п.2 ст.6 Основ, п.2 ст.4 ГПК) без каких-либо ограничений, в литературе было высказано мнение о безусловном соблюдении им установленного законом предварительного внесудебного порядка разрешения дела[88]. Думается, что такой однозначный подход к решению вопроса вряд ли будет правильным, поскольку вовсе не учитывает специфики предварительного внесудебного порядка разрешения дел. Все дела с учётом этой специфики могут быть разбиты на три группы.

В первую группу должны быть включены дела по трудовым спорам рабочих, служащих и колхозников; дела по спорам о возмещении предприятиями, учреждениями, организациями ущерба, причинённого рабочему или служащему увечьем или иным повреждением здоровья, и дела по спорам авторов научно-технических достижений.

---

[88] См.: Комиссаров К. И. Возбуждение гражданских дел по требованию прокурора — мера повышения эффективности правового регулирования //Вопросы теории и практики прокурорского надзора. Свердловск, 1979. С. 90.

Ко второй группе следует отнести дела по спорам между клиентурой и органами транспорта и связи.

К третьей — дела о возмещении ущерба, причинённого членом колхоза колхозу.

В первой группе объединены разнохарактерные споры по наличию у них ряда общих черт: а) разрешение спора, как правило, с обязательным участием представителя лица, чьё субъективное право или охраняемый законом интерес нарушены или оспорены (КТС, профком, ВОИР); б) обязательное вынесение соответствующего решения или постановления.

Таким образом, специфичным является то, что наличие решения или постановления соответствующего органа предварительного внесудебного порядка разрешения дела рассматривается как непременное условие обращения заинтересованного лица в суд (реализации охранительно-искового правоотношения) ввиду того, что закон не допускает возможности оставления заявления или жалобы без ответа в связи с чем Верховный суд СССР неоднократно указывал нижестоящим судам на необходимость строгого соблюдения этого обстоятельства. Так, в п.4 постановления № 13 Пленума Верховного суда СССР от 5 сентября 1986 г. «О судебной практике по делам о возмещении вреда, причинённого повреждением здоровья» говорится, что «исковое заявление о возмещении вреда по основаниям, предусмотренным ст.91 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, подлежит принятию к производству суда **после того**, как по требованию работника, иждивенцев умершего **состоялось** решение администрации ... и постановление профсоюзного комитета, с которым не согласился потерпевший, иждивенцы умершего либо администрация»[89] (подч. нами. — Г. О.). Но коль скоро наличие решения или постановления органа предварительного внесудебного разрешения дела является непременным условием для рассмотрения дела в суде, возникает вопрос о возможности и необходимости обращения прокурора как будущего субъекта права на предъявление иска в КТС, профком, ВОИР, к администрации предприятия, учреждения, организации.

---

[89] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1986. № 6. С. 12.

Особенность формирования первичных органов по рассмотрению гражданско-правовых споров (каковыми для трудовых споров является КТС, для остальных — администрация и профком либо ВОИР) состоит в том, что в их состав входят участники спорного материального правоотношения, в том числе представитель субъекта, обращающегося за защитой своего права или интереса, в лице профкома или ВОИР. Данная особенность обусловлена самой сутью и назначением порядка предварительного внесудебного разрешения спора, при котором субъекты спорного правоотношения могут урегулировать свои разногласия, не прибегая к помощи посторонних лиц (государственных или общественных юрисдикционных органов). Поскольку прокурор не является и не предполагается субъектом спорного материального правоотношения, он не вправе обращаться в КТС, к администрации или в профком (ВОИР) как первичному органу по рассмотрению и разрешению возникшего спора. Наделение прокурора таким правом не отвечало бы подлинной сущности и назначению прокурорского надзора в социалистическом обществе. В письме «О «двойном» подчинении и законности» В. И. Ленин писал: «Прокурор отвечает за то, чтобы ни одно решение ни одной местной власти не расходилось с законом, и только с этой точки зрения прокурор обязан опротестовать всякое незаконное ... решение ... »[90]

Из этого следует, что если закон не предусматривает непосредственное обращение в суд, то по трудовым спорам основанием для вмешательства прокурора является наличие решения КТС, противоречащее действующему законодательству. Поскольку следующей инстанцией рассмотрения трудового спора является профком, средством реагирования на допущенное КТС нарушение закона является протест прокурора, рассматриваемый профкомом, о чём прямо сказано в ч.2 ст.88 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о труде (ч.6 ст.208 КЗоТ РСФСР). Далее, если постановление профкома противоречит закону, прокурор вправе обратиться в следующую инстанцию, в качестве которой выступает суд. В этом случае, поскольку дело рассматривается впервые и по существу, средством реагирования (реали-

[90] См.: Полн. собр. соч. Т. 45. С. 199.

зации охранительно-искового правоотношения) на постановление профкома, противоречащее действующему законодательству, является иск (см.ч.1 п.4 ст.210 КЗоТ РСФСР).

Аналогично должен решаться вопрос в случаях возмещения вреда, причинённого рабочему или служащему повреждением здоровья, а их семьям — смертью кормильца, а также при рассмотрении жалоб авторов научно-технических достижений.

Таким образом, предпосылкой права прокурора на предъявление иска в защиту прав рабочих, служащих, колхозников, потерпевших, иждивенцев умершего работника, а также авторов научно-технических достижений является обязательное соблюдение лицом, в чьих интересах предъявлен иск, предварительного внесудебного порядка разрешения спора. Другими словами, предпосылкой права прокурора на предъявление иска в рассмотренных случаях является наличие решения или постановления органа предварительного внесудебного порядка разрешения дела, выносимого по заявлению лица, в интересах которого прокурор предъявил иск. В этом смысле требование п.2 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.2 ст.129 ГПК) распространяется и на прокурора как субъекта права на предъявление иска[91].

Спор между клиентурой и органами транспорта и связи (вторая группа дел) в отличие от рассмотренной группы дел должна разрешить транспортная организация (предприятие связи), то есть будущий ответчик, если дело будет рассматриваться в суде. При этом лицо, которому адресована претензия, может как удовлетворить, так и отклонить претензию, а также, что особенно важно, вообще оставить её без ответа. В п.2 постановления № 2 Пленума Верховного суда СССР от 11 апреля 1969 г. «О некоторых вопросах применения судами законодательства при рассмотрении споров, возникающих из перевозки грузов и багажа» в редакции постановления № 7 Пленума Верховного суда СССР от 27 ноября 1981 г. сказано, что «судья отказывает в принятии искового заявления, если требование к перевозчику в претензионном порядке не заявлено или если истцом,

[91] См.: Осокина Г. Л. Право прокурора на предъявление иска. С. 86.

не получившим ответа на претензию, исковое заявление подано до окончания срока, установленного для ответа. В тех случаях, когда при рассмотрении дела будет установлено, что претензионный порядок истцом не соблюдён и возможность его применения не утрачена, суд выносит определение об оставлении искового заявления без рассмотрения, а если возможность разрешения спора в претензионном порядке утрачена, суд прекращает производство по делу»[92]. Таким образом, первостепенное значение приобретает сам факт обращения с претензией независимо от результатов такого обращения.

По действующему законодательству правом предъявления претензий обладают лишь субъекты спорных материальных правоотношений, их вышестоящие организации или транспортно-экспедиционные организации в случаях, когда такое право им переуступлено в предусмотренном законом порядке (ст.ст.169, 172 Устава железных дорог СССР[93]). Поскольку прокурор не является субъектом спорного материального правоотношения, он не может быть признан субъектом права на заявление претензии к тому участнику материального правоотношения, который допускает правонарушение. В то же время нельзя ставить право прокурора на предъявление иска в зависимость от действий субъектов материального правоотношения по заявлению ими претензий друг к другу. В противном случае институт иска прокурора как средства борьбы со злоупотреблениями не оправдает тех надежд, которые на него возлагаются, то есть не выполнит тех задач, которые ставит перед ним законодатель. Необходимость предъявления прокурором иска независимо от заявления претензии к правонарушителю более всего очевидна в сфере хозяйственных отношений, так как при нарушении имущественных прав социалистических организаций их руководители обязаны принимать меры к защите этих прав, руководствуясь не своим собственным усмотрением, а интересами государства. Уместно здесь заметить, что идея предъявления прокурором иска независимо от заявления пре-

---

[92] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1982. № 1. С. 14.

[93] См.: Устав железных дорог СССР. Утвержден постановлением Совета министров СССР от 6 апреля 1964 г. //Сборник нормативных актов по гражданскому законодательству. В 2-х частях. М., 1984. Ч. 2. С. 218—219.

тензии к правонарушителю была теоретически обоснована автором настоящей работы несколько лет тому назад[94] и лишь недавно получила законодательное воплощение в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 30 декабря 1987 г. «О внесении изменений и дополнений в Закон СССР «О Государственном арбитраже в СССР». В связи с тем, что в перечень лиц, по заявлениям которых Госарбитраж приступает к рассмотрению споров, был включён прокурор, ч.2 ст.12 Закона СССР о Государственном арбитраже СССР была дополнена правилом, в соответствии с которым «возбуждение дел по заявлению прокурора производится **независимо** от соблюдения предприятиями, учреждениями и организациями порядка непосредственного урегулирования спора»[95] (подч. нами. — Г. О.). Данное правило актуально не только для арбитражного, но и для судебного процесса, потому что «пока не удалось добиться такого положения, чтобы на всех предприятиях и во всех звеньях хозяйственного управленческого аппарата на первом плане всегда стояли общегосударственные интересы»[96]. Зачастую хозяйственные руководители исходят в своей деятельности из узковедомственных, местнических соображений, что приводит к нарушениям законов, государственной дисциплины, примиренческому отношению к различного рода злоупотреблениям. Случаи взаимного амнистирования, «доброты» за счёт государства наносят серьёзный урон всему народному хозяйству страны.

Таким образом, исходя из сущности прокурорского надзора, его целей в гражданском судопроизводстве необходимо признать, что требование п.2 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.2 ст.129 ГПК) по спорам между клиентурой и органами транспорта и связи неприменимо к прокурору как самостоятельному субъекту права на предъявление иска.

---

[94] См.: Осокина Г. Л. Иск прокурора в гражданском судопроизводстве. Дис. канд. юрид. наук. Томск, 1980. С. 66.

[95] См.: Пункт 5 Указа Президиума Верховного Совета СССР «О внесении изменений и дополнений в Закон СССР» «О государственном арбитраже в СССР» от 30 декабря 1987 г. //Ведомости Верховного Совета СССР 1988. № 1. Ст. 3.

[96] См.: Рекунков А. Строго соблюдать государственную дисциплину и законность //Хозяйство и право. 1977. № 8. С. 100.

Аналогичный вывод напрашивается и в отношении дел о возмещении ущерба, причинённого членом колхоза колхозу. В соответствии с ч.3 п.10 Положения о порядке рассмотрения трудовых споров колхозников 1981 г. взыскание ущерба, причинённого членом колхоза колхозу, производится правлением колхоза, а в случае спора — через народный суд. По мнению некоторых авторов, решение о привлечении к такой ответственности относится к исключительной компетенции колхоза в лице его органов. Следовательно, вопреки решению колхозного органа, не отменённому в установленном порядке, или при отсутствии его, прокурор не вправе предъявлять иск, а судья не вправе принимать исковое заявление прокурора. Данный вывод обосновывается ссылкой на коллективную собственность и право самостоятельного распоряжения ею[97]. Однако с этим доводом согласиться нельзя, потому что при решении данного вопроса принципиальное значение имеет не то, что колхозная собственность является коллективной, групповой, а то, что она есть разновидность социалистической собственности, составляющей наряду с государственной экономическую основу советского общества (ст.10 Конституции СССР, ст.20 Основ гражданского законодательства, ст. 93 ГК РСФСР).

Право самостоятельного распоряжения колхозной собственностью должно осуществляться в строгом соответствии с назначением этого права в социалистическом обществе (ст.ст.5,19, Основ гражданского законодательства, ст.ст.5,92 ГК РСФСР). По этой причине всякое попустительство и произвол в отношении колхозного имущества со стороны его собственника должны решительно пресекаться. Иск прокурора является эффективным средством борьбы со всякого рода злоупотреблениями, поэтому вряд ли правильно умалять значение этого средства в зависимости от того, кто допускает злоупотребления: колхоз или государственное предприятие, учреждение, организация. Неслучайно поэтому в ч.3 п.14 постановления № 4 Пленума Верховного суда СССР от 29 июня 1979 г. «О практике применения судами законо-

---

[97] См.: Меркин Н. Г. Вопросы реализации прокурором права на иск в порядке гражданского судопроизводства: Автореф. дис. канд. юрид. наук. Свердловск, 1974. С. 10.

дательства при разрешении споров, одной из сторон в которых является колхоз или межколхозная организация» прямо сказано, что «при предъявлении прокурором в интересах колхоза иска о возмещении ущерба, причинённого членом колхоза, отсутствие данных о предварительном решении правления колхоза о размере ущерба, подлежащего возмещению колхозником, не является препятствием для рассмотрения иска»[98].

Вышеизложенное дает основание утверждать, что требование о соблюдении предварительного внесудебного порядка разрешения дела не может быть адресовано прокурору и, следовательно, рассматриваться в качестве предпосылки или условия реализации прокурором права на предъявление иска. Однако из этого правила есть одно исключение, касающееся тех категорий дел, которые рассматриваются в суде только при наличии решения или постановления внесудебного органа. При этом в качестве предпосылки права прокурора на предъявление иска выступает соблюдение предварительного внесудебного порядка разрешения дела не прокурором (он такого права не имеет), а субъектом спорного материального правоотношения, доказательством чего служит решение или постановление внесудебного органа.

Итак, соблюдение предварительного внесудебного порядка разрешения дела обязательно лишь для лиц, обращающихся за защитой своего права или охраняемого законом интереса, а также их представителей (п.1 ст. 6 Основ гражданского судопроизводства, п.1 ст.4 ГПК).

Пункт 3 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.3 ст.129 ГПК)

В соответствии с п.3 ст.31 Основ и п.3 ст.129 ГПК судья отказывает в принятии искового заявления, если имеется вступившее в законную силу, вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям решение суда или определение суда о принятии отказа истца от иска или об утверждении мирового соглашения сторон. В приведённом пункте соответствующих статей гражданско-процессуального законодательства речь идёт о трёх основаниях, каждое из которых выступает в качестве самостоятельной

[98] См.: Бюллетень Верховного суда СССР. 1979. № 4. С. 22.

предпосылки права на предъявление иска. Рассмотрим каждое из этих обстоятельств в отдельности.

Наличие вступившего в законную силу судебного решения, вынесенного по спору между сторонами как субъектами спорного материального правоотношения, означает разрешение спора по существу, то есть официальный ответ юрисдикционного органа на заявленное предполагаемым субъектом спорного правоотношения (или его представителем) или процессуальным истцом требование о защите нарушенного или оспоренного права или интереса (иск). Следовательно, вынесение юрисдикционным органом судебного решения и последующее его вступление в законную силу является тем юридическим фактом, который обусловливает преобразование права на предъявление иска, перерастание его в право на обжалование, опротестование. Другими словами, с вынесением судебного решения право на предъявление иска качественно видоизменяется, приобретая иные формы и содержание (право на жалобу или протест), то есть охранительно-исковое правоотношение, реализуясь в форме конкретного процессуального правоотношения, переходит в следующую стадию своего развития. В связи с этим вступившее в законную силу решение суда по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям является препятствием для предъявления иска не только субъектами спорного материального правоотношения и их представителей, но и процессуальными истцами.

Поскольку по действующему уголовно-процессуальному законодательству вопрос о возмещении материального ущерба, причинённого преступлением, может быть рассмотрен судом совместно с уголовным делом по иску потерпевшего, прокурора, а также по инициативе самого суда (ч.1 ст.25 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик; ч ч.1,2,3,4 ст.29 УПК РСФСР), рассматриваемое основание страдает существенным недостатком, так как не учитывает того обстоятельства, что наличие вступившего в законную силу приговора суда по вопросу о возмещении материального ущерба, причинённого преступлением, также является препятствием для вторичного предъявления того же

иска в порядке гражданского судопроизводства[99]. Данное положение объясняется тем, что приговор суда по уголовному делу в части имущественных взысканий имеет такое же юридическое значение, что и судебное решение по гражданскому делу. В соответствии со ст.58 Основ гражданского судопроизводства (п.2 ст.338 ГПК) приговоры в части имущественных взысканий подлежат исполнению в порядке, установленном для исполнения судебных решений. В этом плане более удачна норма уголовно-процессуального кодекса РСФСР, предусматривающая правило, согласно которому «отказ в иске, постановленный в порядке гражданского судопроизводства, лишает истца права вторичного предъявления того же иска по уголовному делу» (ч.2 ст.29 УПК РСФСР). Аналогичное правило должно быть закреплено и в гражданско-процессуальном законодательстве, в частности в п.3 ст.31 Основ гражданского судопроизводства и в п.3 ст.129 ГПК.

Следующим основанием к отказу в принятии искового заявления (или отрицательной предпосылкой права на предъявление иска) является наличие вступившего в законную силу определения суда об утверждении мирового соглашения сторон. Для анализа данного основания как отрицательной предпосылки права на предъявление иска важное значение имеет само понятие мирового соглашения сторон. Вопреки традиционному пониманию мирового соглашения сторон как способу разрешения правового спора самими спорящими сторонами[100], в процессуальной литературе была высказана иная точка зрения. Так, по мнению М. С. Шакарян, мировое соглашение сторон является соглашением о прекращении спора на определённых условиях. Однако это соглашение, по мнению автора, вовсе не означает разрешения спора по существу, в связи с чем дело заканчивается не

---

[99] См.: Полянский Н. Н., Строгович М. С., Савицкий В. М., Мельников А. А. Проблемы судебного права. М., 1983. С. 111.

[100] См., например: Гукасян Р. Проблема интереса .... С. 125, 131; Советский гражданский процесс /Под ред. С. Ю. Каца, Л. Я. Носко. С. 124; Советский гражданский процесс /Под ред. Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. С. 127—128; Зинченко А. Н. Мировые соглашения по отдельным категориям гражданских дел //Вопросы теории и практики гражданского процесса. Саратов, 1984. С. 86.

решением, а определением о прекращении производства по делу. Автор, правда, тут же оговаривается, что такое определение по своим правовым последствиям приравнивается к судебному решению[101]. Если мировое соглашение не означает разрешения дела по существу, то каким образом оно, будучи утвержденным судом, приобретает такие качества и свойства судебного решения, как исключительность (п.3 ст. 31, п.3 ст.41 Основ гражданского судопроизводства; п.3 ст.129, п.3 ст.219 ГПК), неопровержимость (ст.48 Основ гражданского судопроизводства, ст.315 ГПК), исполнимость (ст.58 Основ гражданского судопроизводства, п.4 ст.338 ГПК)? Если строго следовать рассуждениям М. С. Шакарян, то получается, что хотя спор между сторонами в суде и не был разрешён, тем не менее это не препятствует наступлению тех правовых последствий, с которыми действующее гражданско-процессуальное законодательство связывает его разрешение.

Соглашение сторон о прекращении спора на определённых, взаимоприемлемых для обеих сторон условиях есть не что иное, как урегулирование, разрешение спора по существу, только не судом, а самими спорящими сторонами. То обстоятельство, что дело в этом случае заканчивается не решением, а определением о прекращении производства по делу, объясняется другими причинами, нежели те, на которые ссылается М. С. Шакарян. Поскольку судебное решение есть акт волеизъявления суда как органа государственной власти, в случае заключения сторонами мирового соглашения в процессе судебного разбирательства, выносить решение нельзя, потому что спор разрешён не судом, а волеизъявлением самих субъектов спорного материального правоотношения, то есть на условиях, предложенных, сформулированных самими сторонами. Так как стороны договорились урегулировать свои разногласия на взаимоприемлемых условиях, требование (просьба) к суду об оказании содействия в защите нарушенного или оспоренного права или охраняемого законом интереса (иск) утрачивает смысл и значение, в связи с чем утрачивает смысл и значение та форма, в рамках которой происходило рассмотрение

[101] См.: Сов. юстиция. 1987. № 11. С. 28.

этого требования (процесс). В такой ситуации, если условия, предложенные сторонами для разрешения спора, не противоречат закону и не нарушают чьих-либо прав или законных интересов, разумнее прекратить процесс, что и предусмотрено соответствующими нормами гражданско-процессуального законодательства. Учитывая при этом, что спор всё же разрешен по существу, хотя и на условиях, предложенных сторонами и утверждённых судом, ни истец, ни ответчик не вправе вторично предъявить тот же иск. В связи с этим вступившее в законную силу определение суда об утверждении мирового соглашения сторон, как и решение самого суда, является препятствием для предъявления иска не только субъектами спорного правоотношения, но и лицами, защищающими чужие права или охраняемые законом интересы.

Совершенно иначе обстоит дело в случаях отказа истца от иска и принятия его судом. В отличие от рассмотренных выше оснований наличие вступившего в законную силу определения суда о принятии отказа истца от иска является препятствием для предъявления того же самого иска тем же истцом, но не препятствует предъявлению аналогичного иска бывшим ответчиком к бывшему истцу, потому что спор между сторонами не был разрешён по существу[102]. Поэтому наличие вступившего в законную силу определения суда о принятии отказа истца от иска как основание отказа в принятии искового заявления и прекращения производства по делу необходимо выделить в самостоятельные пункты соответствующих статей Основ гражданского судопроизводства и ГПК союзных республик, потому что данное обстоятельство препятствует предъявлению иска в защиту права того лица, отказ которого от иска в своё время был принят судом и на этом основании дело производством прекращено.

Рассматривая отказ истца от иска, принятый судом, как предпосылку права на предъявление иска, следует иметь в виду, что прекращение производства по делу возможно лишь в случае отказа от иска материально-

---

[102] Более подробно см.: Осокина Г. Л. Понятие тождества исков //Вопросы теории и практики гражданско-правового регулирования. Томск, 1985. С. 220—222.

заинтересованного лица, то есть лица, чьё право или интерес предполагаются нарушенными или оспоренными. Что же касается процессуальных истцов (прокурора и лиц, указанных в п.3 ст.4 ГПК), то отказ их от иска по действующему законодательству не влечёт автоматически прекращения производства по делу. Судьба процесса в таких случаях зависит от позиции того, в чьих интересах был предъявлен иск. В то же время нужно учитывать, что процессуальные истцы и прежде всего прокурор не вправе предъявлять иск в интересах другого лица при наличии вступившего в законную силу определения суда о принятии отказа этого лица (истца) от иска.

Несмотря на то, что процессуальные истцы обращаются в суд за защитой прав и охраняемых законом интересов других лиц независимо от их воли и желания, наличие вступившего в законную силу определения суда о принятии отказа материально заинтересованного лица от иска препятствует вторичному обращению в суд как самого лица, чей отказ от иска был принят судом, так и процессуальных истцов. Казалось бы, что для прокурора и других процессуальных истцов, когда они по закону могут требовать защиты чужого права или интереса, позиция лица, чьё право или интерес подлежат защите, не должна иметь значение, потому что процессуальные истцы выступают от своего имени, то есть совершенно самостоятельны в осуществлении права на предъявление иска в интересах других лиц. Однако такой подход вряд ли может быть признан правильным, потому что отказ материально заинтересованного лица от иска принимается судом, если он не противоречит закону и не нарушает чьих-либо прав или законных интересов (ч.6 ст.24 Основ гражданского судопроизводства, ст.34 ГПК). Следовательно, воля предполагаемого обладателя нарушенного или оспоренного права (интереса), санкционированная судом, имеет решающее значение. Из всех процессуальных истцов только прокурор, не согласный с определением суда о принятии отказа истца от иска, вправе принести частный протест в установленном порядке, однако права на предъявление иска нет и у него, потому что производство по этому делу прекращено.

Пункт 4 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.4 ст.129 ГПК)

В соответствии с п.4 ст.31 Основ, п.4 ст.129 ГПК судья отказывает в принятии заявления, если в производстве суда имеется дело по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. В отношении указанного обстоятельства гражданско-процессуальное законодательство содержит весьма противоречивые и недостаточно чёткие указания. Об этом свидетельствует прежде всего сравнительный анализ ст.ст.31,41,42 Основ гражданского судопроизводства. По смыслу ст. 31 указанных Основ такое основание, как нахождение в производстве суда дела по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, должно быть отнесено к числу предпосылок права на предъявление иска, так как согласно ч.4 этой статьи данное препятствие к возбуждению гражданского дела не включено в перечень тех, которые могут быть устранены. Напрашивается вывод, что в п.4 ст.31 Основ гражданского судопроизводства речь идёт о предпосылке, а не об условии реализации права на предъявление иска. Однако этот вывод не находит законодательного подкрепления, потому что перечень оснований прекращения производства по делу (ст. 41 Основ гражданского судопроизводства) в отличие от перечня оснований оставления заявления без рассмотрения (ст.420 Основ) является исчерпывающим. Ст.41 Основ не предусматривает в качестве основания прекращения производства по делу обстоятельство, указанное в п.4 ст.31 Основ гражданского судопроизводства. Если же обратиться к ГПК РСФСР, то вопрос о характере рассматриваемого основания приобретает еще более противоречивый характер. Данное положение объясняется тем, что ст.129 ГПК целиком воспроизводит ст.31 Основ гражданского судопроизводства, а следовательно, ориентирует на оценку указанного в п. 4 ст.129 ГПК (п.4 ст.31 Основ) основания как предпосылки права на предъявление иска, потому что ч.4 ст.129 ГПК допускает возможность вторичного обращения в суд лишь по основаниям, предусмотренным и п.2, 7, 8, 9. В то же время анализ ст.ст.219 и 221 ГПК свидетельствует, что наличие в производстве суда тождественного искового требования законодатель отнес к числу условий реализации права на предъявление иска (п.4 ст.221 ГПК).

Таким образом, налицо явное противоречие: по смыслу ст.31 Основ гражданского судопроизводства и ст.129

ГПК наличие в производстве суда тождественного иска следует расценивать как предпосылку права на предъявление иска, однако в силу прямого указания республиканского закона (п.4 ст.221, ст.222 ГПК РСФСР) оно выступает в качестве условия реализации права на предъявление иска. В связи с изложенным необходимо привести в соответствие ч.4 ст.31 Основ гражданского судопроизводства, ч.4 ст.129 ГПК и п.4 ст.221, ст.222 ГПК РСФСР, прежде решив вопрос по существу.

Вопреки высказанному в литературе суждению[103] такое обстоятельство, как наличие в производстве суда дела по тождественному иску, должно быть однозначно отнесено к отрицательным предпосылкам права на предъявление иска. Нахождение в производстве этого же или другого суда дела по тождественному иску означает, что дело принято к производству суда с целью его рассмотрения и разрешения по существу. До тех пор, пока в производстве суда находится тождественное требование, действует презумпция наличия у заинтересованного лица права на обращение в суд и надлежащей его реализации. Если эта презумпция в ходе процесса не будет опровергнута, дело оканчивается вынесением решения по существу заявленного требования. Окончание дела в форме вынесения решения означает разрешение спора по существу, а следовательно, невозможность повторного обращения в суд с тождественным требованием (ч.2 ст.13; п.3 ст.129; п.3 ст.219; ч.3 ст.208 ГПК). Если же указанная выше презумпция будет опровергнута в процессе судебного разбирательства, то в зависимости от обстоятельств, послуживших основанием опровержения, производство по делу будет прекращено либо заявление будет оставлено без рассмотрения. Окончание дела в форме вынесения определения о прекращении производства по делу тоже означает невозможность вторичного обращения в суд с тем же требованием, потому что у заявителя вообще отсутствует право на предъявление иска как в настоящем, так и в будущем.

Что же касается окончания дела в форме вынесения определения об оставлении заявления без рассмотрения,

---

[103] См.: Защита прав личности в социалистическом гражданском процессе. С. 106, 108—109; Иваки н В. Оставление заявления без рассмотрения //Сов. юстиция. 1987. № 18. С. 22.

у заявителя сохраняется возможность повторного обращения в суд, однако не по причине нахождения тождественного дела в производстве суда (дело уже окончено), а по другим основаниям.

По смыслу действующего гражданско-процессуального законодательства существенным признаком условий реализации права на предъявление иска является объективная и субъективная возможности заинтересованного лица устранить нарушение установленного порядка реализации права на предъявление иска и тем самым открыть доступ к повторному обращению в суд с тем же требованием. Однако заинтересованное лицо не в состоянии устранить такое препятствие, как нахождение тождественного дела в производстве этого же или другого суда, потому что окончание дела в любой из предусмотренной законом форме является компетенцией суда как органа государственной власти, который руководствуется законом, правосознанием и фактическими обстоятельствами дела (ст.ст.14,34,165 ГПК).

На основании изложенного представляется необходимым оставить прежней редакцию п.4 ст.31 Основ гражданского судопроизводства и п.4 ст.129 ГПК РСФСР. Однако перечень ст.41 Основ гражданского судопроизводства и ст.219 ГПК РСФСР следовало бы дополнить таким основанием, как нахождение в производстве суда дела по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, исключив в связи с этим из ст.221 ГПК РСФСР пункт 4[104].

Пункты 5,6 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п п.5,6 ст.129 ГПК)

В соответствии с п.5 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.5 ст.129 ГПК) судья отказывает в принятии искового заявления, если имеется решение товарищеского суда, принятое в пределах его компетенции, по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. Наличие решения товарищеского суда по тождественному спору, вынесенного в пределах его компетенции, означает разрешение спора по существу, в связи с чем право на предъявление иска трансформируется в право на обжалование этого реше-

[104] См.: Осокина Г. Л. Спорные вопросы применения пп. 2 и 4 ст. 129 ГПК РСФСР.

ния, реализация которого осуществляется в порядке, установленном Положением о товарищеских судах. Таким образом, решение товарищеского суда, принятое в пределах его компетенции, имеет такое же значение, как и решение государственного суда по гражданскому делу, приговор суда в части имущественных взысканий, определение суда об утверждении мирового соглашения сторон (п.9 ст.338, п.1 ст.339 ГПК), а следовательно, до отмены его в установленном порядке является неустранимым препятствием для предъявления аналогичного требования в любой из юрисдикционных органов, в том числе и в народный суд.

Совсем иное значение имеет обстоятельство, указанное в п.6 ст.31 Основ гражданского судопроизводства (п.6 ст.129 ГПК). Наличие третейской записи или договора о передаче данного спора на разрешение третейского суда неравнозначно, вопреки утверждению А. Ф. Клейнмана[105], наличию решения этого, а также народного или товарищеского судов. Третейская запись ещё не гарантирует рассмотрения спора по существу, потому что согласно Положению о третейском суде третейское разбирательство может не состояться в случаях отказа стороны от соглашения по мотивам, указанным в ст.6 Положения о третейском суде; истечения предусмотренного третейской записью срока (ст.ст.9,11 Положения); вследствие отказа кого-либо из судей (ст.ст.6,11 Положения); если при производстве дела откроется обстоятельство, дающее основание к возбуждению уголовного преследования в отношении какой-либо стороны и могущее оказать влияние на исход дела (п.3 ст.11 Положения); в случае смерти одной из сторон (п.4 ст.11 Положения). В связи с этим следует согласиться с Ю. К. Осиповым и В. П. Воложаниным, которые предлагают расматривать наличие третейской записи в качестве условия реализации права на предъявление иска и в связи с этим обосновывают необходимость внесения соответствующих изменений в гражданско-процессуальное законодательство[106].

---

[105] См.: Клейнман Л. Ф. Прекращение производства по гражданскому делу. С. 18.

[106] См.: Осипов Ю. К. Процессуально-правовые последствия неподведомственности юридических дел судебным органам //Пробле-

Наличие решения третейского суда означает разрешение спора по существу. Однако, учитывая правила проверки его с точки зрения законности и обоснованности, а также порядок принудительного его исполнения (ст. ст.17,18,19,20 Положения), решение третейского суда является препятствием для предъявления тождественного иска лишь в случае его добровольного или принудительного исполнения. Пока же решение третейского суда не исполнено, оно не обладает свойством исключительности, потому что судья в любой момент может отказать в выдаче исполнительного листа. После вступления в законную силу определения народного судьи об отказе в выдаче исполнительного листа спор может быть разрешён в суде по заявлению заинтересованной в том стороны (ст.20 Положения). Таким образом, в качестве обстоятельства, исключающего возможность предъявления тождественного иска в любой из юрисдикционных органов, является наличие решения третейского суда, исполненного добровольно или в принудительном порядке. В связи с изложенным в перечень оснований прекращения производства по делу (ст.41 Основ гражданского судопроизводства) вместо третейской записи (п.7 ст.41 Основ) предлагаем включить такое основание, как наличие решения третейского суда, исполненного добровольно или принудительно. Наличие же третейской записи следует рассматривать в качестве условия надлежащей реализации права на предъявление иска, в связи с чем данное обстоятельство должно быть включено в перечень оснований оставления искового заявления без рассмотрения (ст.42 Основ, ст.221 ГПК).

Что же касается оснований к отказу в принятии искового заявления, то следует различать два обстоятельства, связанных с возможностью третейского разбирательства дела. Наличие решения третейского суда, вынесен-

---

мы совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Свердловск, 1975. С. 68—69; Волжанин В. П. ГПК РСФСР о несудебном производстве по гражданским делам//Проблемы совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Свердловск, 1975. С. 74; Осипов Ю. К. Некоторые итоги применения норм ГПК РСФСР о подведомственности и проблемы их совершенствования //Проблемы применения и совершенствования гражданского процессуального кодекса РСФСР. Калинин, 1984. С. 29.

ного по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям и исполненного добровольно или принудительно, следует рассматривать в качестве предпосылки права на предъявление тождественного иска. Отказ в принятии искового заявления по данному основанию лишает заинтересованных лиц права повторного обращения в суд. При наличии же третейской записи судья также должен отказать в принятии искового заявления. Однако такой отказ не лишает заинтересованное лицо права вторично обратиться в суд с тождественным иском в случаях, когда третейская запись утратит юридическую силу по основаниям, предусмотренным Положением о третейском суде.

Завершая рассмотрение данного вопроса, необходимо заметить, что право передачи спора на разрешение товарищеского или третейского судов с учётом специфики этих форм защиты принадлежит лишь субъектам спорного материального правоотношения, то есть лицам, защищающим свои права или законные интересы. Прокурор и другие лица, указанные в п.3 ст.6 Основ гражданского судопроизводства (п.3 ст.4 ГПК) таким правом не обладают, потому что не являются и не предполагаются субъектами спорного материального правоотношения. Указанные лица (процессуальные истцы) вправе обращаться с требованием о защите чужого права или охраняемого законом интереса только в районный (городской) народный суд. Следовательно, наличие решения товарищеского или третейского судов, отвечающих требованиям закона, абсолютно исключает возможность предъявления процессуальными истцами требований в защиту прав и охраняемых законом интересов субъектов спорного материального правоотношения. Наличие третейской записи также препятствует обращению в суд с требованием о защите чужого права или интереса. Однако это не исключает в то же время возможность обращения с указанным выше требованием в случаях утраты третейской записью своей силы. Следовательно, отсутствие третейской записи является лишь условием надлежащей реализации процессуальными истцами права на предъявление иска о защите прав и законных интересов других лиц.

§ 3. Условия реализации права на предъявление иска

Рассмотренные в предыдущем параграфе обстоятельства процессуально-правового характера (предпосылки) обусловливают возникновение у заинтересованных лиц (ст.6 Основ гражданского судопроизводства) права на предъявление иска как одного из элементов охранительно-искового правоотношения. Однако для возникновения судебной деятельности, для перерастания охранительно-искового правоотношения в конкретное процессуальное правоотношение необходимо соблюдение установленного законом порядка обращения в суд с требованием о защите своего или чужого права или охраняемого законом интереса. Совокупность предусмотренных законом условий реализации права на предъявление иска (условий перерастания охранительно-искового правоотношения в конкретное процессуальное правоотношение) и составит вышеозначенный порядок.

К условиям реализации права на предъявление иска в суд относятся такие обстоятельства процессуально-правового характера, как соблюдение требований, предъявляемых к форме и содержанию искового заявления (ст.ст.126,127 ГПК); уплата госпошлины (ст.130 ГПК); соблюдение предварительного внесудебного порядка разрешения дела, если возможность его соблюдения не утрачена (п.2 ст.31 Основ, п.2 ст.129 ГПК); отсутствие третейской записи или договора о передаче спора на разрешение третейского суда (п.6 ст.31 Основ, п.6 ст.129 ГПК); подсудность дела данному суду (п.7 ст.31 Основ, п.7 ст.129 ГПК); дееспособность заявителя (п.8 ст.31 Основ, п.8 ст.129 ГПК); наличие надлежаще оформленных полномочий на ведение дела (п.9 ст.31 Основ, ч.3 ст.126, ст.9 ст.129 ГПК); отсутствие обстоятельств, препятствующих мужу требовать развода в период беременности жены и в течение года после рождения ребёнка (ч.5 ст.14 Основ законодательства о браке и семье, ст.31 КоБС РСФСР).

Несоблюдение условий реализации права на предъявление иска в суд влечёт трояко вида последствия: 1. Оставление искового заявления без движения в стадии возбуждения гражданского дела (ст.130 ГПК). 2. Отказ в принятии искового заявления в стадии возбуждения

гражданского дела (ст.ст.129,130 ГПК). 3. Оставление искового заявления без рассмотрения в стадии судебного разбирательства (ст.221 ГПК). Отказ в принятии искового заявления или оставление его без рассмотрения по мотиву несоблюдения условий реализации права на предъявление иска в суд не лишает заинтересованное лицо права на повторное обращение с тем же иском по устранении допущенных нарушений.

Из перечисленных выше условий реализации права на предъявление иска особого внимания заслуживают те из них, которые ещё не были предметом рассмотрения. Речь идёт о соблюдении требований, предъявляемых к форме и содержанию искового заявления; о госпошлине; о подсудности; дееспособности заявителя и о наличии надлежаще оформленных полномочий на ведение дела от имени и в интересах другого лица. Что же касается таких условий реализации права на предъявление иска, как соблюдение предварительного внесудебного порядка разрешения дела, отсутствие третейской записи, отсутствие обстоятельств, препятствующих мужу требовать развода с женой, то их анализ и соответствующая оценка были даны в параграфе втором настоящей главы в связи с рассмотрением вопроса о предпосылках права на предъявление иска.

Требования, предъявляемые к форме и содержанию искового заявления, изложены в ст.ст.126,127 ГПК, соблюдение которых строго обязательно для всех лиц, обращающихся в суд с просьбой о защите своего или чужого права или интереса (иска). Поэтому данное обстоятельство следует рассматривать как общее условие реализации права на предъявление иска независимо от его субъекта. В то же время нельзя не учитывать того, что специфика субъекта права на предъявление иска обусловливает и некоторые особенности в содержании искового заявления. Так, для лиц, обращающихся за защитой своего права или охраняемого законом интереса, закон не предусматривает обязанности ссылаться на нормы материального и процессуального права, потому что такое требование существенно затруднило бы широким слоям трудящихся реализацию принадлежащего им права на обращение за судебной защитой. Что же касается таких субъектов права на предъявление иска, как прокурор, адвокат, юрисконсульт, то они в силу своих

профессиональных и служебных качеств обязаны указывать в исковом заявлении нормы материального и процессуального права, юридически обосновывающие требование о защите прав и законных интересов других лиц. В настоящее время такая обязанность в отношении прокурора предусмотрена лишь ГПК Литовской ССР (ст.147) и ГПК Туркменской ССР (ст.128), а в отношении социалистических организаций — субъектов права на предъявление иска — п/п 5 п.55 Правил рассмотрения хозяйственных споров 1980 г. в редакции постановления Совета Министров СССР от 16 апреля 1988 г.[107]

В целях повышения ответственности юридически сведущих лиц, защищающих права и охраняемые законом интересы других лиц, необходимо предусмотреть в ГПК РСФСР норму, обязывающую прокурора, адвоката и юрисконсульта указывать в исковом заявлении материальный и процессуальный закон. Введение такой нормы в гражданско-процессуальный кодекс способствовало бы повышению престижа прокурора, адвоката и юрисконсульта как таких участников процесса, которые не только обладают, но и обязаны проявить в процессе свои профессиональные навыки и знания.

Согласно ст.127 ГПК исковое заявление представляется в суд с копиями по числу ответчиков. Однако данная норма рассчитана лишь на случаи обращения в суд лиц, защищающих своё право или охраняемый законом интерес, а также его представителя (п.1 ст.4 ГПК). Если же исковое заявление подаётся прокурором и другими лицами, перечисленными в п.3 ст.6 Основ, п.3 ст.4 ГПК, то в суд должны быть представлены копии искового заявления как по числу ответчиков, так и по числу лиц, в чьих интересах предъявляется иск. Это необходимо для того, чтобы материально заинтересованное лицо, в интересах которого был предъявлен иск, будучи извещённым о возникшем процессе, могло ознакомиться с содержанием искового заявления и принять надлежащее участие (ч.2 ст.33 ГПК). В связи с изложенным необходимо изменить редакцию ст.127 ГПК, указав в ней на обязанность процессуальных истцов представлять копии иско-

---

[107] См.: Собрание постановлений правительства СССР. 1980. № 16—17. Ст. 104; Собрание постановлений правительства СССР. 1988. № 19—20. Ст. 59.

вого заявления не только по числу ответчиков, но и по числу лиц, в чьих интересах предъявляется иск.

Следующим условием реализации права на предъявление иска является уплата госпошлины. Уплата госпошлины в отличие от рассмотренного выше основания является не общим, а специальным условием реализации права на предъявление иска, так как обязательна не по всем категориям дел и не для всех субъектов права на предъявление исков.Реализация права на предъявление иска не зависит от уплаты госпошлины, когда лицо, обращающееся в суд с требованием о защите своего права или интереса лично или через представителя, освобождено от уплаты судебных расходов в силу прямого указания закона или по определению судьи (ст.80 ГПК). Что же касается прокурора и других лиц, выступающих от своего имени в защиту прав других лиц, то процессуальные истцы вообще освобождены от уплаты судебных расходов, в том числе и госпошлины (п.8 ст.80 ГПК).

Таким образом, уплата госпошлины является специальным условием реализации предполагаемым субъектом спорного материального правоотношения, а также его представителем права на предъявление иска.

Соблюдение правил подсудности при обращении с иском в суд является обязательным условием реализации права на предъявление иска независимо от его обладателя, то есть независимо от того, своё или чужое право защищает лицо, обращающееся в суд. Исключение составляют случаи договорной подсудности. По смыслу ст. 120 ГПК право на изменение территориальной подсудности принадлежит лишь сторонам как предполагаемым субъектам спорного материального правоотношения.

Следующим условием реализации права на предъявление иска является дееспособность заявителя (п.8 ст. 129 ГПК). Данное обстоятельство имеет значение лишь для граждан, защищающих своё право или интерес. Что же касается граждан, защищающих права и охраняемые законом интересы других лиц, то рассматриваемое обстоятельство не имеет самостоятельного значения, потому что способность быть судебным представителем или процессуальным истцом (правоспособность) возникает

одновременно с дееспособностью. Следовательно, обстоятельство, указанное в п.8 ст.129 ГПК, не является условием реализации права судебного представителя или процессуальных истцов на предъявление иска в защиту прав других лиц.

Наличие полномочий на ведение дела (п.9 ст.129 ГПК) является необходимым условием обращения в суд договорных представителей, действующих от имени и в интересах предполагаемых субъектов спорного материального правоотношения (граждан или организаций). Что касается законных представителей, то, как уже отмечалось (§ 2 настоящей главы), они выступают от имени и в интересах своих подопечных без специального на то полномочия. Полномочие на ведение дела в качестве законного представителя предусмотрено законом и предоставлено лишь родителям, усыновителям, опекунам и попечителям. Следовательно, все иные лица, не подпадающие под предусмотренный законом перечень законных представителей, не имеют полномочий на ведение дела и не в состоянии их заиметь, пока не будет изменён закон, предусматривающий перечень лиц в качестве законных представителей. Из этого следует, что отсутствие у лица полномочий на ведение дела от имени материально заинтересованного лица в качестве законного представителя означает отсутствие у него юридической обязанности по защите прав недееспособных по возрасту или состоянию здоровья, безвестно отсутствующих или наследников, не принявших наследства, то есть отсутствие юридического интереса. Таким образом, обстоятельство, указанное в п.9 ст.129 ГПК, не может рассматриваться в качестве условия реализации законным представителем права на предъявление иска в интересах своих подопечных.

Завершая рассмотрение вопроса об условиях реализации права на предъявление иска, необходимо заметить, что в литературе и судебной практике перечень оснований к отказу в принятии искового заявления (ст.31 Основ гражданского судопроизводства, ст.129 ГПК) рассматривается как исчерпывающий, не подлежащий расширительному толкованию. Однако такое представление не соответствует реальному положению вещей. Перечень ст.31 Основ гражданского судопроизводства (ст.129

ГПК) нельзя считать исчерпывающим, потому что он не содержит таких оснований к отказу в принятии искового заявления, как: а. Наличие обстоятельств, препятствующих мужу требовать расторжения брака с женой (ч.5 ст.14 Основ законодательства о браке и семье, ст.31 КоБС РСФСР). б. Отсутствие связи между рассматриваемым требованием и требованием третьего лица, заявляющего самостоятельные притязания на предмет спора (ст.37 ГПК). ГПК Белорусской ССР (ст.94) и ГПК Таджикской ССР (ст.104) предусматривают право третьего лица, заявляющего самостоятельные требования на предмет спора, обжаловать отказ в принятии его заявления, мотивированный тем, что требование третьего лица не относится к рассматриваемому делу. Следовательно, закон допускает возможность отказа в принятии искового заявления и по такому основанию, как отсутствие связи между рассматриваемым требованием и требованием третьего лица. Не исключена такая возможность и по ГПК РСФСР. в. Отсутствие условий принятия встречного иска (ст.132 ГПК).

Перечисленные обстоятельства по своему характеру являются условиями реализации права на предъявление иска, потому что не исключают возможность рассмотрения заявляемых требований по устранении препятствий (требование мужа о разводе) либо в самостоятельном процессе (требование третьего лица и встречное требование ответчика).

Представляется, что перечень оснований к отказу в принятии искового заявления действительно должен быть исчерпывающим, не подлежащим расширительному толкованию. Однако это вовсе не означает, что он должен быть ограничен лишь статьей 31 Основ гражданского судопроизводства, ст.129 ГПК. С учётом изложенного выше разумнее было бы ориентировать судей на то, что отказ в принятии искового заявления возможен лишь по основаниям, прямо предусмотренным законом.

ГЛАВА III

ПРАВО НА УДОВЛЕТВОРЕНИЕ ИСКА

§ 1. Понятие, предпосылки и условия реализации права на удовлетворение иска

Если право на предъявление иска есть право на процесс независимо от его исхода, право на рассмотрение и разрешение по существу заявленного требования о защите, то право на удовлетворение иска есть право на положительный исход процесса, право на решение об удовлетворении иска[1].

Понятие права на удовлетворение иска в отличие от права на предъявление иска разработано слабо[2], чему в немалой степени способствует негативное отношение некоторых учёных-процессуалистов, не признающих эту категорию как самостоятельное правовое явление. Большая заслуга в разработке понятия права на удовлетворение иска принадлежит С. В. Курылёву и А. А. Добровольскому, которые показали практическое значение рассматриваемой категории. Для лица, которое обращается с требованием о защите нарушенного или оспоренного материального права или охраняемого законом интереса, важное значение имеет не только право на предъявление иска (право на возбуждение и ведение процесса), но и право на получение защиты, то есть право на положительный результат процесса. Более того, лицо, обращающееся в суд, преследует именно эту цель: получить решение суда об удовлетворении иска (другое дело, что сама цель может оказаться ложной, например, при предъявлении заведомо необоснованного иска). Само же обращение в суд (предъявле-

---

[1] См., например: Курылев С. В. Формы защиты .... С. 203; Иванов О. В. Право на судебную защиту. С. 40; Добровольский А. А. Право на иск и право на удовлетворение иска. С. 59.

[2] См.: Добровольский А. А. Право на иск и право на удовлетворение иска. С. 57.

ние иска) рассматривается всего лишь как средство достижения цели, то есть получения защиты.

Поскольку принудительная реализация способов защиты нарушенных или оспоренных прав и законных интересов возможна лишь в рамках охранительно-искового (процессуального) правоотношения, право на удовлетворение иска, то есть право на решение о применении юрисдикционным органом способов защиты нарушенных или оспоренных материальных прав или охраняемых законом интересов, является одним из элементов охранительно-искового правоотношения.

Право на удовлетворение иска (как, впрочем, и право на предъявление иска, а также охранительно-исковое правоотношение в целом) имеет определенный жизненный цикл, включающий три этапа: возникновение (становление), реализация (осуществление) и прекращение (отмирание). В связи с этим необходимо различать предпосылки возникновения и условия реализации права на удовлетворение иска. По вопросу о предпосылках и условиях реализации права на удовлетворение иска среди процессуалистов, исследующих данную проблему, нет единого мнения. Например, С. В. Курылёв не видел различий между обстоятельствами, обусловливающими само возникновение права на удовлетворение иска (так называемые предпосылки) и обстоятельствами, обусловливающими реализацию уже возникшего права на удовлетворение иска. Все юридические факты указанный автор объединял в группу предпосылок возникновения и существования права на удовлетворение иска, к которым относил правовую и фактическую обоснованность иска[3]. Причем правовую обоснованность иска (наличие материального закона), С. В. Курылёв относил к области материального права, а фактическую обоснованность — к области процессуального права, имея в виду в последнем случае «процессуальную возможность доказать наличие материального права»[4]. Однако в предложенной С. В. Курылевым конструкции не ясен сам механизм возникновения и реализации заинтересованным лицом права на удовлетворение иска. Общеизвестно, что основанием возникновения субъективных прав и обязанностей явля-

[3] См.: Курылев С. В. Указ. соч. .... С. 206.
[4] См.: Там же С. 207.

ются юридические факты, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей соответствующих субъектов. Понятие правовой обоснованности иска, под которой С. В. Курылёв понимал наличие материального закона, не в состоянии объяснить механизм возникновения самого права на удовлетворение иска, потому что для возникновения любого субъективного права, в том числе и права на удовлетворение иска, недостаточно наличия одного лишь закона, нужны ещё соответствующие факты, которые данный автор отнёс к области процессуального права, то есть к фактической обоснованности иска.

Представляется, что основанием возникновения права на удовлетворение иска (предпосылка) является наличие материального закона и соответствующих юридических фактов, то есть правовая и фактическая обоснованность иска. Условием же реализации права на удовлетворение иска является доказанность правовой и фактической обоснованности заявленного иска. Анализ такого условия реализации права на удовлетворение иска, как доказанность правовой и фактической обоснованности иска, невозможен без введения и использования категории права на предъявление иска, потому что доказывать можно лишь в процессе, возникшем в результате реализации заинтересованным лицом права на предъявление иска, о чем С. В. Курылёв совершенно умалчивает. В литературе была предпринята попытка устранить указанный недостаток. Так, О. В. Иванов писал, что «связь между правом на судебную защиту (имеется в виду право на удовлетворение иска. — *Г. О.*[5]) и правом на предъявление иска состоит в следующем: возбуждение процесса по заявлению заинтересованного лица, не имевшего права на предъявление иска, делает этот акт недействительным, в силу чего право на судебную защиту (имеется в виду право на удовлетворение иска. — *Г. О.*) возникает даже тогда, когда все предпосылки этого права налицо.... Значит, наличие у лица, по заявлению которого возбуждено дело, права на предъявление иска составляет

[5] Право на удовлетворение иска О. В. Иванов рассматривает как разновидность права на судебную защиту. (См.: Иванов О. В. Право на судебную защиту. С. 42).

необходимое условие действительности юридического факта, являющегося основанием возникновения права на судебную защиту»[6] (подч. нами—*Г. О.*). Таким образом, данный автор правильно обратил внимание на связь двух категорий: права на предъявление иска и права на удовлетворение иска. Однако О. В. Иванов, как впрочем и А. А. Добровольский[7], не видел особых различий между понятием предпосылки возникновения права на удовлетворение иска и условия его реализации.

Думается, что этот вопрос имеет принципиальное значение, потому что право на предъявление иска (по терминологии О. В. Иванова, право на обращение за защитой) по своему характеру является не предпосылкой, а одним из условий реализации права на получение защиты. Чтобы получить защиту, необходимо обратиться в установленном порядке к суду или иному юрисдикционному органу с требованием о защите, то есть иметь право на предъявление иска, право на процесс, в рамках которого решается вопрос об оказании защиты нарушенным или оспоренным правам или интересам. Анализ некоторых правовых норм, например ст. ст. 83, 86, 87, ч. 1 ст. 155 ГК РСФСР, ст. 95 КоБС РСФСР, тоже свидетельствует о том, что право на предъявление иска рассматривается законодательством как одно из необходимых условий реализации права на удовлетворение.

А. А. Добровольский также не видел особых различий между понятием предпосылки права и условия его реализации. Данный автор к предпосылкам или условиям возникновения и существования права на удовлетворение иска относил: а) право на предъявление иска; б) правовую обоснованность иска, свидетельствующую о наличии материального закона, на котором основано заявленное требование; в) фактическую обоснованность иска, свидетельствующую о доказанности фактов, служащих основанием правового требования истца к ответчику; г) соблюдение сроков исковой давности; д) на-

---

[6] См.: Иванов О. В. Указ. соч. С. 47, а так же с. 44.

[7] См.: Иванов О. В. Указ. соч. С. 43, 44, 47; Добровольский А. А. Указ. соч. С. 60, 61.

ступление срока исполнения обязательств[8]. Такая система предпосылок (условий) возникновения и существования права на удовлетворение иска вызывает возражение прежде всего потому, что в ней сведены в одно целое объективные и субъективные моменты (факторы). Если требование о защите рассматривать с объективных позиций, то в действительности исковое требование может быть вполне обоснованным как с юридической, так и с фактической стороны. Тем не менее в иске может быть отказано, потому что истец, несмотря на приложенные усилия и соответствующую помощь со стороны суда (ст. 50 ГПК), не мог доказать обоснованность заявленного требования о защите. Такое тем более возможно, если учесть, что в ряде случаев законодатель допускает использование лишь определённых средств доказывания (ст. 54 ГПК).

Таким образом, доказанность как способ установления обоснованности заявленного иска зависит от субъективных факторов: знал, не знал, мог, не мог, предусмотрел ли возможность возникновения спора и в связи с этим не пренебрёг ли требованиями закона, предъявляемыми к форме сделки и т. п.; возможностями судей, их желанием или нежеланием принять меры по розыску необходимых доказательств и оказанию тем самым соответствующей помощи истцу. Поэтому, не исключена ситуация, когда у заинтересованного лица есть право на удовлетворение иска, однако, поскольку оно не смогло доказать, а суд не сумел выявить наличие этого права и соответствующей ему обязанности удовлетворить иск, следует отказ в удовлетворении иска, хотя такой отказ может и не соответствовать действительным обстоятельствам дела, действительному положению вещей, что, в свою очередь, может быть обнаружено и документально установлено (новое решение) при пересмотре решения в кассационном, надзорном порядке или по вновь открывшимся обстоятельствам.

Система предпосылок (условий) возникновения и существования права на удовлетворение иска А. А. Добровольского вызывает возражение ещё и потому, что соблюдение сроков исковой давности и наступление срока исполнения обязательства, которые автор относил

[8] См.: Добровольский А. А. Указ. соч. С. 60—61; Курс советского гражданского процессуального права. Т. 1. С. 428—429.

к специальным предпосылкам права на удовлетворение иска, охватываются понятием фактической обоснованности иска, следовательно, указанные выше обстоятельства не могут выступать в качестве самостоятельных предпосылок права на удовлетворение иска.

С. В. Курылёв, А. А. Добровольский, О. В. Иванов рассматривали право на удовлетворение иска как материально-процессуальную категорию, как «...тот мостик, который связывает материальное право с процессом»[9]. Действительно, право на удовлетворение иска в отличие от права на его предъявление представляет собой сложную правовую категорию, которая включает как материально-правовой, так и процессуальный элементы. Данное обстоятельство объясняется тем, что право на удовлетворение иска проходит в своём развитии две стадии: а) внепроцессуальную, где закладывается (формируется) материально-правовая основа для удовлетворения будущего требования о защите (предпосылки права на удовлетворение иска) и б) процессуальную, содержащую условия реализации права на удовлетворение иска[10].

К обстоятельствам материально-правового характера, обусловливающим возникновение правомочия на защиту (права на удовлетворение иска), относятся такие, как наличие (в прошлом или в настоящем) того субъективного права или охраняемого законом интереса, которые подлежат защите, а также фактов, свидетельствующих о нарушении либо оспаривании субъективных прав и интересов. Однако наличие указанных обстоятельств гарантирует получение защиты при условии, что заинтересованное лицо с соблюдением установленного порядка обратится в суд с требованием о защите, то есть с иском (ст. ст. 5, 31 Основ гражданского судопроизводства), и докажет при активном содействии суда фактическую и правовую обоснованность иска (ст. ст. 16, 18 Основ гражданского судопроизводства).

---

[9] См.: Курылев С. В. Указ. соч. С. 207, 210; Иванов О. В. Указ. соч. С. 48; Курс советского гражданского процессуального права. Т. 1. С. 429.

[10] См.: Осокина Г. Л. К вопросу о праве прокурора на удовлетворение иска //Актуальные проблемы государства и права в современный период. Томск, 1981. С. 109.

В соответствии с ч. 3 ст. 16 Основ гражданского законодательства (ст. 83 ГК РСФСР) течение срока исковой давности начинается со дня возникновения права на иск; право на иск возникает со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права. Течение срока исковой давности, в пределах которого государство гарантирует при прочих равных условиях защиту нарушенному или оспоренному праву или интересу, действительно должно начинаться со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении права или интереса, ибо только с этого момента оно осознаёт себя субъектом соответствующего права и потребность это право осуществить (реализовать). Однако это не означает, что само право на иск, включая оба правомочия: право на предъявление и право на удовлетворение иска, — возникает со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении или оспаривании прав и законных интересов. Возникновение права на иск как явления правовой действительности обусловлено не субъективными («знало», «должно было знать»), а объективными факторами. К числу последних относятся, например, подведомственность дела суду, отсутствие прямого запрета на защиту, нарушение или оспаривание материальных прав или интересов. А вот реализация (осуществление) субъективного права на иск, в частности права на удовлетворение иска, обусловлена субъективным фактором, потому что зависит от поведения (действия или бездействия) обладателя этого права, в основе которого лежит осознание соответствующей потребности и желание эту потребность удовлетворить. В связи с этим ч. 3 ст. 16 Основ гражданского законодательства (ст. 83 ГК) определяет не момент возникновения права на иск (права на предъявление и права на удовлетворение иска), а момент, с которого лицо может и должно приступить к реализации возникшего у него права. Однако если реализация права на предъявление иска как права на процесс не ограничена во времени (ст. 81 ГК), то реализация права на удовлетворение иска, то есть права на получение защиты, в ряде случаев ограничена определённым сроком, именуемым исковой давностью. Данное ограничение продиктовано потребностями гражданского (в основном имущественного) оборота, нормальное функ-

ционирование которого возможно лишь в условиях стабильности (прочности) и правовой определённости имущества и субъектов на него претендующих.

В связи с изложенным и вопреки высказанному ранее автором настоящей работы суждению[11], соблюдение сроков исковой давности следует относить не к предпосылкам, а к условиям реализации права на удовлетворение иска.

Сроки исковой давности являются сроками, в пределах которых лицо может реализовать (осуществить) право на удовлетворение иска, право на получение защиты. Поскольку сама реализация права на удовлетворение иска возможна лишь в рамках процессуального отношения, то есть посредством рассмотрения и разрешения судом требования о защите, предъявление иска в установленном законом порядке свидетельствует о том, что заинтересованное лицо приступило к реализации права на удовлетворение иска, следовательно, в дальнейшем течении исковой давности (при нормальном развитии процесса) нет никакой необходимости, поэтому её течение прерывается (ст. 16 Основ гражданского законодательства, ст. 86 ГК РСФСР).

Если соблюдение сроков исковой давности относится к числу специальных условий реализации права на удовлетворение иска, то право на предъявление иска, то есть право на рассмотрение искового требования, по существу, является общим и обязательным условием реализации права на удовлетворение иска, ибо судебная защита прав или охраняемых законом интересов может быть получена лишь через процесс и посредством процесса.

Соблюдение сроков исковой давности, право на рассмотрение по существу искового требования необходимы, но ещё недостаточны для полной реализации права на удовлетворение иска, потому что суд может и не справиться со своей задачей по выявлению (установлению) права на удовлетворение иска как объективно существующей категории. Факт возникновения и объективного существования права на удовлетворение иска выявляется в процессе посредством доказательст-

[11] См.: Осокина Г. Л. К вопросу о праве прокурора на удовлетворение иска. С. 109—111. Она же. Проблемы иска и права на иск. С. 191.

венной деятельности. Доказанность правовой и фактической обоснованности иска (наличия фактов, с которыми нормы материального права связывают возникновение, изменение или прекращение спорных прав или охраняемых законом интересов) является не только необходимым, но и, в отличие от фактов соблюдения сроков исковой давности и предъявления иска, достаточным для реализации права на удовлетворение иска условием.

Рассматривая предпосылки и условия реализации права на удовлетворение иска, необходимо иметь в виду, что если предпосылки по своему характеру являются материально-правовыми фактами, то правовая природа фактов, выступающих в качестве условий реализации права на удовлетворение иска, далеко не однозначна. Соблюдение сроков исковой давности является фактом материально-правового характера, потому что обусловливает наступление не процессуальных, а материально-правовых последствий (ч. 4 ст. 16 Основ гражданского законодательства, ст. ст. 81, 87 ГК РСФСР). Факты предъявления иска и доказанности его основания относятся к процессуальным фактам. Предъявление иска лишь «открывает путь» к защите, но само по себе не в состоянии гарантировать её получение. Что же касается доказанности основания иска как требования о защите, то с этим фактом хотя и связывается реальная возможность получения защиты, деятельность по доказыванию и по форме и по содержанию является процессуально-правовой. Доказывание есть способ (средство) выявления, обнаружения, установления действительных обстоятельств дела, прав и обязанностей сторон как предполагаемых субъектов спорного материального правоотношения. В связи с этим по отношению к спорному материальному правоотношению доказывание (доказанность) играет служебную, вспомогательную роль, а поэтому относится к области процессуального права.

Поскольку предпосылки права на удовлетворение иска носят материально-правовой характер, а условия его реализации — материально-правовой и процессуальный характер, это даёт возможность определить право на удовлетворение иска как сложную по своей правовой природе материально-процессуальную категорию,

как «тот мостик, который связывает материальное право и процесс». Право на удовлетворение иска является материально-процессуальной категорией, потому что, как и всякое явление объективной действительности, отражает единство материально-правового содержания и процессуальной формы его существования. По своему содержанию право на удовлетворение иска есть право на применение юрисдикционным органом способов принудительной реализации (защиты) регулятивных и (или) охранительно-материальных прав субъектов спорного материального правоотношения[12]. Способы принудительной реализации (способы защиты — ст. 6 Основ гражданского законодательства) регулятивных и охранительно-материальных прав и интересов по своей природе являются материально-правовыми, потому что, будучи предусмотренными нормами материального права, они затрагивают, воздействуют на материально-правовую ткань регулятивного и (или) охранительно-материального правоотношений. Поскольку способы защиты нарушенных или оспоренных прав и охраняемых законом интересов воздействуют на материально-правовую ткань опосредованно, то есть через процесс, право на удовлетворение иска объективируется в форме судебного постановления: судебного решения об удовлетворении иска; определения суда об утверждении мирового соглашения, которые подлежат исполнению по правилам гражданско-процессуального законодательства.

На основании вышеизложенного можно прийти к следующему заключению. К предпосылкам возникновения права на удовлетворение иска относятся факты материально-правового характера, лежащие вне и за пределами охранительно-искового правоотношения. К ним относятся: а) факт наличия у предполагаемого субъекта спорного материального правоотношения (в прошлом или настоящем) того субъективного права или охраняемого законом интереса, которые подлежат за-

[12] Следует согласиться с Н. Т. Араповым, предложившем понимать под защитой гражданских прав в материально-правовом смысле применение юрисдикционным органом способов принудительной реализации субъективного материального права или охраняемого законом интереса. (См.: Арапов Н. Т. Право на судебную защиту как материально-правовая категория //Проблемы теории и практики правосудия по гражданским делам. Л., 1987. С. 68.

щите; б) наличие фактов, свидетельствующих о нарушении или оспаривании прав и законных интересов субъектов спорного материального правоотношения. Поскольку реализация права на удовлетворение иска возможна лишь в рамках конкретного процессуального правоотношения, условиями реализации указанного права являются: а) наличие права на процесс (предъявление иска в установленном порядке); б) соблюдение сроков исковой давности и в) доказанность основания иска, то есть доказанность факта существования права на удовлетворение иска и соблюдения сроков его реализации (исковая давность).

Необходимость разграничения юридических фактов на предпосылки и условия реализации права на удовлетворение иска обусловлена неоднозначным их воздействием на указанную категорию. Так, в случае пропуска срока исковой давности в иске может быть отказано. Отказ в иске по мотиву истечения сроков исковой давности всегда предполагает наличие самого права на удовлетворение иска, поэтому, если суд (арбитраж, третейский суд) признает уважительной причину пропуска срока исковой давности, нарушенное право подлежит защите, потому что возникшее в момент правонарушения охранительное правомочие на его защиту не было реализовано в установленный срок по уважительным причинам. В то же время необходимо иметь в виду, что в иске может быть отказано и по мотиву отсутствия самого права на удовлетворение иска, то есть по мотиву отсутствия предпосылок, обусловливающих его возникновение. Другими словами ,если отсутствует право или интерес, защиты которого добивается заинтересованное лицо, либо отсутствуют факты, свидетельствующие о его нарушении или оспаривании, право на защиту (право на удовлетворение иска) вообще не возникает, следовательно, никакие уважительные причины не могут быть приняты во внимание судом при решении вопроса о судьбе заявленного требования. Отсутствие предпосылок права на удовлетворение иска должно влечь однозначное последствие в виде отказа в удовлетворении требования о защите (иска).

Что касается предъявления иска и доказанности основания иска, то эти факты, как и факт соблюдения или несоблюдения сроков исковой давности, могут обус-

ловить наступление различных последствий. Так, определение судьи об отказе в принятии искового заявления, определение суда о прекращении производства по делу или оставления искового заявления без рассмотрения может быть обжаловано или опротестовано (ч. 4 ст. 129 ГПК, п. 2 ст. 315 ГПК) и тем самым будет открыт доступ к получению защиты при условии отмены определения судьи или суда. Если же соответствующее определение будет оставлено в силе или же заинтересованное лицо не обжалует (опротестует) его, право на удовлетворение иска, возникнув в момент правонарушения,«умрет», не реализовавшись, то есть пройдёт сокращённый жизненный цикл. Аналогичная ситуация может возникнуть и в том случае, когда управомоченные законом лица «смирятся» с фактом нарушения или оспаривания материальных прав или интересов и не обратятся в суд с требованием о защите. Возникшее в этом случае право на удовлетворение иска, не будучи реализованным, завершит свой жизненный путь. Если лицо, обратившееся с требованием о защите, не докажет его обоснованность, суд откажет в удовлетворении заявленного требования, хотя бы в действительности это право на удовлетворение иска и существовало, но суд не сумел его выявить, обнаружить. Наличие у заинтересованного лица правомочия на получение защиты может быть выявлено позже, при новом рассмотрении дела по существу, в случае отмены судебного решения в кассационном, надзорном порядке или по вновь открывшимся обстоятельствам (п п. 2, 4 ст. 305, п п. 4, 5 ст. 329, ст. 337 ГПК). Например, в соответствии с п. 2 ст. 53 Основ гражданского судопроизводства (п. 2 ст. 333 ГПК) решение может быть отменено и рассмотрено заново в связи с вступлением в законную силу приговора суда, установившего заведомо ложные показания свидетелей, заведомо ложное заключение эксперта, подложность документов либо вещественных доказательств, повлекших за собой постановление незаконного или необоснованного решения.

§ 2. К вопросу о субъекте права на удовлетворение иска

Право на удовлетворение иска, как всякое субъективное право, имеет своего носителя, то есть субъекта. Статья 6 Основ гражданского судопроизводства (ст. 4

ГПК), предусматривающая перечень лиц, по заявлениям которых суд приступает к рассмотрению дела, обычно расценивается как норма, определяющая круг субъектов права на предъявление иска. Что касается субъектов права на удовлетворение иска, то, поскольку закон не содержит прямого перечня лиц, обладающих этим правом, некоторые авторы либо вообще отрицают понятие права на удовлетворение иска, либо признают его наличие только у лиц, защищающих свои права и охраняемые законом интересы[13]. Так, С. В. Курылёв, рассматривая право на судебную защиту как право на предъявление иска и право на его удовлетворение, писал, что право на предъявление иска (право на обращение за судебной защитой) должно быть по необходимости предоставлено большему кругу лиц, чем право на получение судебной защиты (право на удовлетворение иска)[14].

Таким образом, по мнению данного автора, прокурор и другие управомоченные законом лица, обладая правом на обращение в суд с требованием о защите нарушенных или оспоренных прав и законных интересов других лиц, не имеют материально-правового интереса, а следовательно, и права на удовлетворение иска, потому что не являются субъектами спорных материальных правоотношений. Отсутствие у прокурора и других процессуальных истцов материально-правового интереса к исходу дела вряд ли может служить доказательством отсутствия у них права на удовлетворение иска. Решение этого вопроса требует более глубокого анализа, учитывающего различные аспекты исковой формы защиты права.

Если иск рассматривать как средство защиты прав и законных интересов граждан, организаций и государства, то как можно судить об эффективности использования этого средства, ограничиваясь лишь рамками

---

[13] См., например: Викут М. А. Иск как элемент права на судебную защиту .... С. 50; Курылев С. В. Формы защиты .... С. 198, 204, 207; Советский гражданский процесс /Под ред. М. А. Гурвича. М., 1975. С. 104; Советский гражданский процесс /Под ред. К. И. Комиссарова, В. М. Семенова. С. 146; Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы исковой формы защиты права. С. 99; Советский гражданский процесс /Под ред. М. С. Шакарян. С. 205.

[14] См.: Курылев С. В. Формы защиты .... С. 198.

права на его предъявление? Предъявление иска не цель, а средство достижения цели. Право на предъявление иска ещё не гарантирует получение защиты — в иске может быть отказано, следовательно цель, которую преследовало лицо, обратившееся в суд, не будет достигнута, то есть иск не оправдает своего предназначения. В свою очередь, право на удовлетворение иска тоже не в состоянии гарантировать получение защиты, если у заинтересованного лица отсутствует право на обращение в суд с требованием о защите, то есть право на предъявление иска. Об эффективности иска как средства защиты прав и законных интересов можно говорить лишь в случаях полной и всесторонней его реализации, когда субъект, обратившийся в суд с требованием о защите, имеет не только право на предъявление иска (определение о возбуждении гражданского дела), но и право на его удовлетворение (судебное решение об удовлетворении иска). В связи с этим субъектами права на удовлетворение иска являются не только предполагаемые обладатели нарушенных или оспоренных прав и законных интересов, но и лица, защищающие от своего имени права и охраняемые законом интересы других лиц. Деятельность субъекта, защищающего от своего имени права и интересы других лиц, направлена на достижение одной цели, а именно на защиту прав и интересов других лиц.

Если отрицать наличие у истцов, в том числе и у процессуальных истцов, права на удовлетворение иска, то как объяснить, почему, на каком основании обратившиеся в суд лица могут требовать пересмотра (отмены) судебного решения об отказе в иске (ст. 282, 322, 334 ГПК), исполнения судебного решения (ч. 3 ст. 351 ГПК). Ведь право на предъявление иска как право на рассмотрение и разрешение требования о защите реализовано, то есть дело рассмотрено по существу, о чём свидетельствует наличие судебного решения или определения суда об утверждении мирового соглашения. Другое дело, как оно рассмотрено, с каким результатом, что составляет уже сферу действия другого права на иск — права на его удовлетворение.

Обжалуя (опротестовывая) судебное решение об отказе в иске, лицо действует именно как субъект права на удовлетворение иска, потому что право на удов-

летворение иска как субъективное право есть право на собственные действия, направленные на получение судебного постановления соответствующего содержания и права на чужие действия (то есть соответствующую этому праву юридическую обязанность суда).

Аналогичным образом может быть объяснено право лиц, закрепленное в ч.3 ст.351 ГПК. Конечно, само право обратиться с заявлением о возбуждении исполнительного производства может рассматриваться как разновидность права на предъявление иска на одной из последующих стадий реализации охранительно-искового правоотношения — стадии исполнительного производства. Однако совершенно очевидно, что, обращаясь с заявлением о возбуждении исполнительного производства, перечисленные в ст.4 ГПК (ст. 6 Основ гражданского судопроизводства) лица, в том числе и процессуальные истцы, действуют именно как субъекты права на удовлетворение иска, потому что добиваются реальной защиты прав и охраняемых законом интересов.

Таким образом, только понятие права на удовлетворение иска позволяет должным образом оценить эффективность иска как средства защиты прав и законных интересов субъектов спорного материального правоотношения. В связи с этим прав был С. В. Курылёв, когда писал, что «право на удовлетворение иска — это не понятие, изобретенное юристами для удобства рассуждений и случайно воспринятое действующим законодательством; это такая же юридическая реальность, как право собственности, наследования или любое другое субъективное право.... Изгнать понятие права на удовлетворение иска из законодательства, теории и судебной практики также невозможно, как и понятие права на предъявление иска»[15].

Возвращаясь вновь к вопросу о субъекте права на удовлетворение иска, заметим, что наличие у лица, обращающегося в суд с требованием о защите, материальной заинтересованности не может рассматриваться как достаточный для решения данного вопроса критерий, потому что право на удовлетворение иска по своему характеру является сложной материально-процессуальной категорией, тем мостиком, который связывает материальное право с процессом.

[15] См.: Там же С. 202—203.

Поскольку процессуальные истцы (п п. 2 и 3 ст. 6 Основ гражданского судопроизводства, ст. 4 ГПК) требуют защиты не своего, а чужого права или интереса, основу их права на удовлетворение иска составляют материально-правовые факты: наличие того субъективного права или интереса, которые подлежат защите, и фактов нарушения или оспаривания соответствующих прав и интересов. Таким образом, получение положительного решения в интересах субъекта спорного правоотношения связывается с фактом объективного существования оспоренных или нарушенных прав и законных интересов, независимо от того, кто обращается в суд с требованием о защите: сам обладатель нарушенного права или другое управомоченное законом лицо, не являющееся субъектом спорного правоотношения.

Соблюдение сроков исковой давности как специального материально-правового условия реализации права на удовлетворение иска также не зависит от субъекта, предъявившего иск, потому что, согласно ст. 82 ГК РСФСР, исковая давность применяется судом, арбитражем или третейским судом независимо от заявления сторон.

Право на предъявление иска как общее и обязательное условие реализации права на удовлетворение иска, предоставлено законом не только предполагаемому субъекту нарушенного или оспоренного права или интереса, но и прокурору, а также лицам, перечисленным в п.3 ст. 6 Основ гражданского судопроизводства, п. 3 ст.4 ГПК, которые не являются и не предполагаются субъектами спорного материального правоотношения.

Что касается третьего условия реализации права на удовлетворение иска, то доказывание правовой и фактической обоснованности иска под силу не только предполагаемому обладателю спорного или нарушенного права или охраняемого законом интереса, но и процессуальным истцам ,которые наделены для этого соответствующими правами и обязанностями (см. ч. 2 ст. 24 Основ гражданского судопроизводства, ст. ст. 30, 50, 166, 185, 186 ГПК).

Таким образом, с точки зрения предпосылок и условий реализации права на удовлетворение иска его субъектами могут быть не только обладатели нарушен-

ных или оспоренных прав и интересов, но и иные лица, управомоченные законом на обращение в суд с требованием о защите чужого права или интереса. Различие между обладателем нарушенного или оспоренного права и процессуальным истцом состоит не в том, что один может быть субъектом права на удовлетворение иска, а другой — нет, а в том, что реализация (осуществление) процессуальными истцами права на удовлетворение иска не влечёт для них никаких материально-правовых последствий. Адресатом защиты является не тот, кто обратился за ней, а тот, чьё право или интерес были нарушены или оспорены. Поэтому право процессуальных истцов на удовлетворение иска есть право на получение положительного решения в интересах субъекта спорного материального правоотношения. Кроме этого, если право на удовлетворение иска, субъектами которого являются обладатели нарушенных или оспоренных прав и интересов, объективируется в форме как судебного решения, так и определения суда об утверждении мирового соглашения, то право процессуальных истцов на удовлетворение иска — лишь в форме судебного решения[16].

Итак, если лицо управомочено законом на обращение с требованием о защите, то есть является субъектом права на предъявление иска, оно предполагается также субъектом права на удовлетворение иска. В связи с этим характеристика права на иск с точки зрения его субъектного состава относится к числу общих вопросов этого права, а поэтому даётся в главе первой настоящей работы, хотя анализ субъектов права на иск и привязан к ст. 6 Основ гражданского судопроизводства ,ст. 4 ГПК. Здесь же были затронуты лишь спорные вопросы, связанные с определением субъекта права на удовлетворение иска. Однако общий вывод таков: тот, кто является субъектом права на предъявление иска, может быть и субъектом права на его удовлетворение при наличии соответствующих оснований и условий.

---

[16] См.: Осокина Г. Л. К вопросу о праве прокурора на удовлетворение иска. С. 111.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие 3

Глава I. Общая характеристика права на защиту в исковом судопроизводстве (права на иск)

§ 1. Понятие, структура и юридическая природа права на защиту в исковом судопроизводстве (право на иск) 5
§ 2. Соотношение права на иск с субъективным материальным правом 25
§ 3. Субъекты права на иск 44

Глава II. Право на предъявление иска

§ 1. Понятие права на предъявление иска 68
§2. Предпосылки права на предъявление иска . . . 77
§ 3. Условия реализации права на предъявление иска . 135

Глава III. Право на удовлетворение иска

§ 1. Понятие, предпосылки и условия реализации права на удовлетворение иска 141
§ 2. К вопросу о субъекте права на удовлетворение иска 152

Галина Леонидовна Осокина

ПРАВО НА ЗАЩИТУ В ИСКОВОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Редактор *Л. П. Цыганкова*
Художественный редактор *Р. М. Вазиев*
Технический редактор *Л. Е. Дятлова*
Корректор *Т. Н. Смехунова*

ИБ 2256

Сдано в набор 13.09.89. Подписано в печать 28.05.90. К307240
Формат 84×108$^{1}/_{32}$. Бумага типографская № 3.
Гарнитура Литературная. Печать высокая.
Печ. л. 5. Усл. печ. л. 8,4. Уч.-изд. л. 8,73:
Тираж 1000 экз. Заказ 6398. Цена 1 р. 30 к.

Издательство ТГУ, 634029, Томск, ул. Никитина, 4.
Типография издательства «Красное знамя»,
634050, ГСП, Томск, пр. Фрунзе, 103.