

Преобразовательные иски в теории и практике гражданского процесса

Научный руководитель – Борисова Елена Александровна

Идрисова Сабина Зайнутдиновна

Студент (бакалавр)

Московский государственный университет имени М.В.Ломоносова, Юридический факультет, Кафедра гражданского процесса, Москва, Россия

E-mail: sabina10009@gmail.com

Рассмотрение проблемы существования преобразовательных исков стоит начать с изучения взаимоотношений материального и процессуального права. Римское право предусматривало возможность возникновения материального права из судебного решения из-за убежденности римских юристов в первичности иска по отношению к искомому благу. Но со временем концепция «actio-ius» изменилась [8].

Толкуя Дигесты, немецкие юристы заложили материально-правовую теорию иска [7]. Касательно природы преобразовательных исков немецкая доктрина не пришла к единому мнению: одни полагают, что возможность вынесения судом преобразовательного решения обусловлена материально-правовой возможностью истца осуществить правопреобразование, а другие - что это публично-правовое притязание истца к государству [5].

В советскую науку гражданского процессуального права идею преобразовательных исков ввёл М.А. Гурвич (позаимствовав её у «буржуазных» немецких процессуалистов). Считая преобразовательные иски подвидом исков о признании, Н.И. Авдеенко подчёркивала, что суд не может создавать правоотношения между сторонами ввиду отсутствия у него задачи осуществлять правотворческую деятельность [4]. По А.А. Добровольскому суд рассматривает законность и обоснованность материального требования истца к ответчику, защищает реально существующее право истца и не может создавать новое [3].

Современные авторы в большинстве своём признают существование преобразовательных исков. По Г.Л. Осокиной иск - требование из спорного материального правоотношения о защите своего или чужого права. Для преобразовательных исков характерны такие способы защиты, как изменение, прекращение спорного правоотношения [6].

От материально-правовой концепции исков предлагает отойти Т.В. Сахнова. Полагая, что пора возвращаться к традициям «actio-ius», она говорит об отсутствии в Древнем Риме материально-правового преобразовательного полномочия истца [10]. При этом судебное решение остаётся процессуальным юридическим фактом, а преобразуют правоотношение материально-правовые факты, подтвержденные вступившим в законную силу решением [9].

И действительно, судебное решение не преобразует материально-правовое отношение в отрыве от материально-правовых юридических фактов: не становясь частью юридического состава наряду с ними, оно организует связь, «замыкая» юридический состав, становясь финальным аккордом для преобразования права, хотя источником преобразования остаются материально-правовые отношения.

Преобразовательные иски отличает механизм защиты права истца. В случае с иском о присуждении защита будет обеспечена путем принуждения ответчика совершить или воздержаться от совершения определенных действий. Преобразовательное же решение суда уже изменяет правоотношение, ответчик не должен предпринимать действий по его изменению, но должен впредь воздерживаться от нарушения преобразованного права истца. Так, преобразовательным является иск о понуждении ответчика к заключению основного договора на основе предварительного договора, суд в резолютивной части указывает

предмет, условия и момент, с которого данный договор считается заключенным. Если заключенный договор подлежит государственной регистрации, то решение суда является основанием для его регистрации [2]. Истцу не надо добиваться от ответчика согласования всех условий договора. Или, например, именно на основании решения суда со всеми необходимыми условиями сервитута, осуществляется его государственная регистрация в ЕГРН [1]. Истец не должен ждать, пока ответчик предоставит ему право прохода, это право уже есть у истца в связи с вынесенным решением суда.

Таким образом, выделение категории преобразовательных исков обосновывается существованием особого механизма защиты прав истца. При этом в настоящее время российское законодательство не даёт исчерпывающий перечень требований, по которым судом может быть вынесено преобразовательное решение. Перечисление помогло бы избежать коллизии между исками о присуждении и о преобразовании. Истцу должно быть понятно, какое средство защиты он использует и как суд поможет осуществить его право. *Numerus clausus* преобразовательных решений станет ориентиром для судей (в каком случае как защищать), органов власти (осуществляющих государственную регистрацию права), предотвратит злоупотребления со стороны судебной власти.

Источники и литература

- 1) Обзор судебной практики по делам об установлении сервитута на земельный участок (утв. Президиумом ВС РФ 26.04.2017)
- 2) ПП ВС РФ от 25.12.2018 N 49 "О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора"
- 3) Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой формы защиты права.ф - М.: Изд-во Моск. ун-та, 1979.
- 4) Клейнман А.Ф. Новейшие течения в советской науке гражданского процессуального права. Очерки по истории. - М.: Изд-во Моск. ун-та, 1967.
- 5) Макаров В.В. Теория иска в гражданском процессуальном праве России и Германии. Автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук. М., 2007 г.
- 6) Осокина Г.Л. Иск (теория и практика). – М.: Городец, 2000.
- 7) Сахнова Т.В. Актуальные парадигмы цивилистического процесса // Вестник гражданского процесса. 2016. № 2. С. 11 – 26.
- 8) Сахнова Т.В. Исковость: в поисках утраченной традиции? // Вестник гражданского процесса. 2017. Т. 7. № 1. С. 75 – 88.
- 9) Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса М.: Статут, 2014.
- 10) Сахнова Т.В. О разделенности и взаимосвязи права и процесса // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 11 – 26.