

Санкт-Петербургский государственный университет

Кафедра гражданского процесса

Вопросы предмета судебной деятельности

(на примере отдельных категорий гражданских дел)

Выпускная квалификационная работа
студентки 2 курса магистратуры
очной формы обучения
Фетисовой Елизаветы Александровны

Научный руководитель:
доцент, кандидат юридических наук
Шварц Михаил Зиновьевич

Санкт-Петербург
2016 год

Содержание

Введение.....	3
Глава 1. Предмет судебной деятельности в юридической литературе.....	6
Глава 2. Предмет судебной деятельности в эвикции	
§1 Цель участия продавца в судебном споре.....	12
§2 Последствия эвикции для продавца.....	14
§3 Ограничения, связанные с процессуальным положением продавца.....	18
§4 Распространение ответственности за эвикцию на предшествующих продавцов.....	24
§5 Процессуальный статус продавца, соответствующий предмету судебной деятельности в эвикционном споре.....	30
Глава 3. Предмет судебной деятельности в преддоговорных спорах	
§1 Природа преддоговорного спора (постановка проблемы).....	35
§2 Анализ судебной практики по разрешению преддоговорных споров....	39
§3 Проблема соответствия деятельности по урегулированию преддоговорных споров задачам правосудия.....	47
Глава 4. Предмет судебной деятельности в спорах об установлении сервитута	
§1 Исследование судом оснований для установления сервитута.....	51
§2 Основания для процессуального соучастия.....	54
§3 Возможность привлечения со ответчиков в свете принципов гражданского процесса.....	59
Заключение.....	66
Список использованной литературы.....	71

Введение

Предмет судебной деятельности получил заслуженное внимание в отечественной юридической науке. Проблемами, связанными с данной категорией, занимались такие именитые ученые, как В.В. Бутнев, М.А. Гурвич, Н.Б. Зейдер, П.Ф. Елисейкин, М.Д. Матиевский, Н.А. Чечина, не угасает интерес к предмету судебной деятельности и до сих пор. В первую очередь, исследователи задавались вопросом о том, что именно является предметом судебной деятельности. Разрабатывая эту категорию, советские и российские ученые выработали несколько теоретических подходов. Наибольшее распространение получили концепции определения предмета судебной деятельности либо в качестве спорного правоотношения, либо как спора о праве¹. Раскрывая эти обобщенные теоретические понятия, следует отметить, что предметом судебной деятельности в понимании исследователей является правовой конфликт, перенесенный для разрешения в суд, на котором по этой причине сконцентрирована судебная деятельность.

Уникальность предмета судебной деятельности заключается в том, что это явление, которое выражает непосредственное взаимодействие и взаимовлияние материальных и процессуальных правоотношений, позволяя судам выполнять описанное Е.В. Васьковским предназначение: «суды являются посредниками между законом и жизнью, посредниками, необходимыми потому, что законы не могут применять себя сами»². Именно через предмет судебной деятельности находит свое воплощение в судебном процессе материальное право. И, напротив, судебная процедура, непосредственно предназначенная для реализации материального права, находится с последним в неразрывной связи, постоянно подстраиваясь под его требования. Эта устойчивая зависимость и представляет собой предмет нашего исследования.

Предмет судебной деятельности в научных работах всегда определялся абстрактным образом применительно к гражданскому процессу в целом,

¹ Существующие подходы к определению предмета судебной деятельности подробнее будут рассмотрены в главе 1 настоящей работы.

² Васьковский, Е.В. Учебник гражданского процесса / под ред. В.А. Томсикова. М. 2003. С. 18.

различаясь, разве что, в зависимости от видов производства. Однако проблематика, безусловно, не ограничивается обобщенным описанием того, на что направлена деятельность суда. Предмет судебной деятельности детерминирует процессуальную форму, и, взглянув глубже, мы понимаем, что определения его лишь как спора о праве или как спорного правоотношения недостаточно для понимания того, каким образом материальное право предопределяет правила разрешения конкретного дела, как материально-правовое содержание спора обуславливает содержание процессуальной деятельности.

Целью данной работы является раскрытие и демонстрация функционирования институтов гражданского процесса в зависимости от особенностей, предопределенных материальным правоотношением, рассматриваемым судом. Отличительной особенностью предмета судебной деятельности от иных явлений в гражданском процессе, позволяющей ему сконцентрировать в себе эту зависимость, является то, что он пронизывает всю процедуру рассмотрения спора в суде: от предъявления искового требования до вынесения решения. Каждое процессуальное действие должно осуществляться так, как того требует существо спора. По этой причине именно предмет судебной деятельности становится той точкой, в которой, как нигде больше, сталкиваются материальные и процессуальные отношения. Многие очевидные, на первый взгляд, элементы процессуальной формы приобретают совершенно неожиданные тона, рассмотренные сквозь призму предмета судебной деятельности.

Бесспорно, что полноценная реализация функций правосудия невозможна без учета специфики конкретного спора, в противном случае судебная деятельность стала бы выполняемой по единожды заданному алгоритму отрешенной от действительности правоприменительной процедурой. Именно материально-правовым содержанием спора определяется круг участников процесса и их роль, непосредственное воплощение процессуальных принципов и круг применимых процессуальных средств защиты.

Механизм защиты в суде субъективных прав и охраняемых законом интересов может нормально функционировать лишь тогда, когда материальное право и процесс находятся в гармонии, однако зачастую процессуальная форма оказывается не приспособлена под разрешение того или иного правового конфликта. В силу этого приобретает интерес изучение предмета судебной деятельности применительно к отдельным категориям дел, в которых детально проявляется влияние содержания материального правоотношения на элементы гражданского процесса. Данная проблематика предмета судебной деятельности до сих пор оставалась в тени проблемы разработки единого понятия рассматриваемого феномена и не была в достаточной степени изучена в юридической науке. Однако показательнее всего тонкости взаимоотношений материальных и процессуальных проблем проявляются именно при рассмотрении различных видов отдельных гражданско-правовых споров, так как такой контекст позволяет проследить механизм действия в процессе конкретных правовых норм, являющихся основанием для обращения в защиту прав и интересов.

Для целей исследования в данной работе были избраны три категории споров искового производства: истребование вещи у покупателя третьим лицом по основаниям, возникшим до исполнения договора купли-продажи (эвикция); преддоговорные споры; споры об установлении сервитута.

Представляется, что на данных примерах мы сможем раскрыть зависимость между материальной и процессуальной составляющими спора о праве, и, двигаясь от частного к общему, осмыслить, каким образом происходит взаимодействие предмета судебной деятельности, детерминированного характеристиками спора, и принципов гражданского процесса, его влияние на иные категории гражданского процесса, и, наконец, понять значение предмета судебной деятельности как интегрирующей материи.

Глава 1. Предмет судебной деятельности в юридической литературе

Вопросами предмета судебной деятельности интересовались многие советские и российские ученые. В первую очередь, в научных работах и статьях обосновывались подходы к понятию предмета судебной деятельности и его значение для гражданского процесса.

Не возникает сомнений в отношении значимости правильного определения предмета судебной деятельности в конкретном деле. Предметом судебной деятельности непосредственно предопределяется характер и способы самой судебной деятельности³, что обуславливает выбор надлежащей процессуальной формы. И, напротив, особенности процессуальной формы вырабатываются за счет особенностей предмета судебной деятельности, для которого предназначена соответствующая форма, что в результате должно сформировать гарантии всестороннего, полного и справедливого рассмотрения дела. Как отмечает И.В. Власенко, именно адекватный выбор предмета судебной деятельности является «залогом качества защиты нарушенных или оспариваемых прав, охраняемых законом интересов»⁴, в противном же случае под угрозой оказывается полная и своевременная судебная защита. Данный подход более чем справедлив, ведь предмет судебной деятельности становится основой для выбора вида производства, определения предмета доказывания и распределения его бремени, и в результате предмет судебной деятельности находит свое воплощение как предмет судебного решения⁵.

В целях данной работы представляется необходимым дать краткий обзор существующих точек зрения на рассматриваемое понятие. В самом общем виде предмет судебной деятельности был охарактеризован П.Ф. Елисейкиным, как «то, на что направлено поведение суда при осуществлении правосудия по гражданским делам»⁶. Но универсального представления о том, что из себя представляет эта

³Бутнев В.В. Понятие процессуальной деятельности в суде и арбитраже // Предмет процессуальной деятельности в суде и арбитраже: Сборник научных трудов. / Ред. кол. : В.А. Носов (отв. ред.) и др. Ярославль:, 1985. С. 5.

⁴Власенко, И.В. Предмет судебной деятельности : автореферат дис. ... канд. юрид. наук . Саратов, 2014. С 3.

⁵Чечина Н.А. Предмет гражданского судопроизводства // Предмет процессуальной деятельности в суде и арбитраже: Сборник научных трудов / Ред. кол. : В.А. Носов (отв. ред.) и др. Ярославль:, 1985. С. 17

⁶Елисейкин, П.Ф. Предмет судебной деятельности в советском гражданском процессе : Его понятие, место и значение : автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. Л.,1974. С. 7.

материя, на которую направлено поведение суда, до сих пор не было выработано. Однако, как указал В.В. Бутнев, в одном ученые при определении предмета судебной деятельности сходились – они «всегда видели в нем материально-правовые отношения»⁷. Действительно, подавляющее большинство предложенных исследователями дефиниций представляет собой характеристику материального правоотношения, рассматриваемого судом, и соотношения его со спором о праве.

Н.А. Чечина в своих работах определяла предмет судебной деятельности по гражданским делам как спорное гражданское материальное правовое отношение⁸ (предполагаемое и спорное в стадии возбуждения дела, истинное и бесспорное после вступления решения в законную силу⁹). Схожей точки зрения придерживался М.А. Гурвич¹⁰.

Посвятивший предмету судебной деятельности докторскую диссертацию П.Ф. Елисейкин не соглашался с таким определением, считая, что недопустимо смешение понятий предмета судебной деятельности и предмета судебной защиты. Первое, согласно его подходу – это требование истца и возражение ответчика, последнее – существующие в действительности нарушенные или оспоренные права либо охраняемые законом интересы¹¹. По итогам своего исследования он выработал следующее определение предмета судебной деятельности: «охранительное правоотношение, которое возникает между заинтересованным лицом и предполагаемым правонарушителем вследствие предъявления иска и действий суда по принятию этого иска к своему рассмотрению»¹². Данное определение вызывает вопросы в части момента возникновения охранительных отношений. Елисейкин утверждает, что именно обращение к суду и принятие судом поданного заявления является причиной возникновения охранительного правоотношения. В то же время, согласно устоявшемуся подходу к категории охранительному правоотношению, его

⁷Бутнев, В.В. Указ. соч. С. 5

⁸Чечина, Н.А. Предмет гражданского судопроизводства. С. 19.

⁹Там же. С. 15.

¹⁰Гурвич, М.А. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия. Избранные труды : в 2 т. Т. 2. / ред. Т.Е. Абова и др. 2006. С. 52.

¹¹Елисейкин, П.Ф. Предмет судебной деятельности в советском гражданском процессе : Его понятие, место и значение : автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. Л., 1974. С. 10.

¹²Там же. С. 11.

возникновение связывается с правонарушением¹³, и только реализация этого правоотношения признается невозможной без участия принудительной силы государства.

Более точно, как представляется, предмет судебной деятельности как охранительное правоотношение определил А.В. Ильин, рассматривавший предмет судебной деятельности в свете принципа разделения властей и возможности отдельных категорий споров, вытекающих из бюджетных правоотношений, составлять предмет судебной деятельности. Он счел, что предложенные ранее определения исследуемого явления не являются полноценными, и предложил свое, в соответствии с которым предметом судебной деятельности является «предполагаемое охранительное правоотношение, возникающее до и вне процесса в результате нарушения прав субъектов регулятивного материально-правового отношения»¹⁴.

Различие подходов во многом обусловлено различной целевой направленностью научных работ и рассмотрением предмета судебной деятельности с точки зрения конкретной проблематики. Так, И.В. Власенко, не так давно исследовавшая рассматриваемый феномен, значительную часть своей работы посвятила предмету судебной защиты как неизменного спутнику предмета судебной деятельности, особенно в спорах, касающихся прав, гарантированных Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод. В связи с этим она видит два варианта понимания предмета судебной деятельности: широкий, в соответствии с которым предмет судебной деятельности охватывает правоотношения, связанные с нарушением конвенционных прав и свобод; и узкий, включающий защиту только тех прав, которые закреплены российским законодательством¹⁵. При этом автор подвергает сомнению возможность отдельного включения в предмет судебной деятельности регулятивного и охранительного правоотношения и спора о праве,

13Проблемы общей теории права и государства : Учебник для юридических вузов / Н.В. Варламова [и др.]; под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2001. С. 782; Поляков, А.В. Общая теория права : проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : учебник. СПб., 2004. С. 782; Кархалев, Д.Н. Охранительное гражданское правоотношение. М., 2009. С. 20.

14Ильин, А.В. Предмет судебной деятельности и защита прав участников бюджетных правоотношений : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2010. С.12.

15Власенко И.В. Предмет судебной деятельности : автореферат дис. ... канд. юрид. наук . Саратов, 2014. С 8.

считая, что охранительное правоотношение невозможно рассматривать в отрыве от спора о праве. По ее мнению, в исковом производстве предмет судебной деятельности охватывает спор о праве совместно с правами и обязанностями, которые надлежит стабилизировать при помощи судебного решения¹⁶.

Понятие предмета судебной деятельности было затронуто в работе Л.А. Ванеевой, изучавшей судебное познание. Она рассматривала предмет судебной деятельности как «объективное, независимо от суда существующее спорное материально-правовое отношение»¹⁷.

Ю.А. Попова видит предмет судебной деятельности в разрешении возникающих в обществе правовых конфликтов между субъектами правоотношений. При этом под правовым конфликтом она понимает особое правовое отношение¹⁸.

По мнению Н.Б. Зейдера, предметом судебной деятельности выступает спор о праве гражданском¹⁹. Ученый было дано и толкование понятия спора о праве. Он считал, что для его возникновения необходимо два элемента: утверждение участника спора о наличии определенного правоотношения между спорящими субъектами, и утверждение участника спора о том, что другим участником его право было нарушено или оспорено²⁰. В качестве спора о праве предмет судебной деятельности понимает и М.Д. Матиевский, исключая, вслед за Зейдером, дела особого производства из данной категории²¹.

Таким образом, можно выделить три основных подхода к пониманию предмета судебной деятельности:

1. Спорное материально-правовое отношение.
2. Охранительное материально-правовое отношение.

¹⁶Власенко, И.В. Предмет судебной деятельности в делах иского производство // Правовая культура. – 2013. – № 2. С. 185

¹⁷Ванеева, Л.А. Судебное познание в науке советского гражданского процессуального права : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1969. С. 4.

¹⁸Попова, Ю.А. Предмет судебной деятельности и предмет судебной защиты по гражданским делам // Современные проблемы гражданского права и процесса. Выпуск 2. – Новосибирск. 2004. С. 101.

¹⁹Зейдер, Н.Б. Судебное решение в советском гражданском процессе : автореферат дисс. ... д-ра юрид. наук. 1955. С. 8.

²⁰Зейдер, Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. – М., 1966. С. 5-6.

²¹Матиевский, М.Д. Спор о праве и гражданское дело // Правоведение. – 1978. - № 2. С. 105, 107.

3. Спор о праве.

Осложняет положение как отсутствие единства мнений по поводу соотношения указанных категорий в целом, так и различные суждения по поводу спора о праве, в частности. Спор о праве в литературе отождествляется с охранительным правоотношением, с состоянием регулятивного правоотношения, с правонарушением, характеризуется как процессуальное средство защиты и как фактический состав²². Например, Н.Н. Тарусина видит две составных сущности спора о праве: правовое отношение (первая сущность) на стадии конфликта (вторая сущность). В целом под спором о праве она понимает правовой конфликт, объективной стороной которого является охранительное правоотношение, а субъективную составляют разногласия его участников по поводу данного состояния своих субъективных прав и обязанностей²³.

Собственное определение спора о праве было сформулировано М.М. Ненашевым: под спором о праве он понимает «объективно выраженное противоречие волеизъявлений двух сторон, состоящее из носящего юридический характер требования одной стороны, и противостоящего ему правового положения второй стороны, препятствующего фактическому удовлетворению этого требования»²⁴.

М.Д. Матиевский же считает, что спор о праве – исключительно процессуальное понятие. При этом аргументы о правоотношениях, которые он использует, обосновывая свою концепцию спора о праве, релевантны и к вопросу определения предмета судебной деятельности. Он утверждает, что спор о праве возможен и в тех случаях, когда стороны не состоят в правоотношении, а что для этого достаточно правоспособности сторон в соответствующей отрасли материального права (о нарушении в которой заявлено стороной). Более того, по его мнению, «правоотношение может вообще объективно не существовать, а спор о праве – быть реальной действительностью». В качестве примера автор приводит

22См., например, работы Л.А. Ванеевой, П.Ф. Елисейкина, И.М. Зайцева, М.А. Гурвича, Н.А. Чечиной, Н.Б. Зейдера, А.А. Власова, М.Д. Матиевского, М.А. Рожковой и др. (Приводится по: Ненашев, М.М. Спор о праве и его место в гражданском процессе : автограферат дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 17.)

23Тарусина, Н.Н. Спор о праве семейном в советском гражданском процессе : автограферат дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1983. С. 6-7.

24Ненашев, М.М. Указ соч. С. 19.

преддоговорные споры²⁵. Из рассуждений М.Д. Матиевского можно сделать вывод, что именно спор о праве, а не правоотношение, является предметом судебной деятельности, и что именно такой подход, по его мнению, позволяет охватить все возможные категории, по крайней мере, исковых дел.

Многообразие точек зрения на вопрос о предмете судебной деятельности не является препятствием для настоящей работы, а, напротив, позволит рассмотреть проблемные вопросы с различных сторон. На данном этапе работы не ставится цель выбора универсального понятия предмета судебной деятельности или разработки нового, отличного от уже предложенных, и при анализе различных категорий дел в свете предмета судебной деятельности мы будем исходить из плюрализма мнений о соответствующих понятиях и смотреть на то или иное явление, принимая во внимание различие существующих взглядов.

²⁵Матиевский, М.Д. Спор о праве в советском гражданском процессе : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. М., 1978. С. 6-8.

Глава 2. Предмет судебной деятельности в эвикции

§1 Цель участия продавца в судебном споре

Одной из характеристик качества товара, передаваемого по договору купли-продажи, является безупречность и прочность титула²⁶, что находит отражение в обязанности продавца передать товар свободным от прав третьих лиц (ст. 460 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – «ГК РФ» или «Гражданский кодекс»)). Продавец обязан не просто совершить традицию, но и передать право собственности на имущество. Последствия передачи товара с дефектным титулом закреплены в ст. 461 ГК РФ, в соответствии с которой продавец обязан возместить покупателю убытки, понесенные вследствие изъятия товара третьими лицами по основаниям, возникшим до исполнения договора купли-продажи. В то же время, при предъявлении третьим лицом требования к покупателю об изъятии вещи, продавец должен быть в обязательном порядке привлечен покупателем к участию в деле (ст. 462 ГК РФ).

Изъятие товара у покупателя по решению суда именуется эвикцией²⁷. Нормы римского права предусматривали, что при попытках третьего лица, ссылающегося на свое право на вещь, отсудить эту вещь у покупателя, продавец должен был защитить покупателя от подобных попыток, в противном случае он был обязан уплатить двойную стоимость присужденного имущества (по доюстинианову праву), либо возместить покупателю убытки (согласно Уложению Юстиниана)²⁸. Дигестами было прямо предусмотрено, что покупатель должен привлечь продавца, «чтобы осторожнее вести процесс», «а продавец, зная дело, вероятно, лучше покупщика, должен принять участие в процессе в качестве пособника покупщика»²⁹.

26Гражданское право: учебник в 3 т. Т. 2 / отв. ред. Ю.К. Толстой, Н.Ю. Рассказова. – 5-е изд., перераб. и доп. – М., 2012. С. 35.

27Там же; Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации : постатейный. Часть вторая / под ред. А.П. Сергеева. – М., 2010. С. 26.

Как термин, так и явление ответственности продавца за эвикцию пришли в российское право из римского частного права. Для возможности возложения на продавца ответственности за эвикцию должны были быть соблюдены следующие условия: вещь отчуждена у покупателя третьим лицом в судебном порядке на основании права, существовавшего еще во время продажи; покупатель, к которому предъявлен иск об эвикции, должен сообщить об этом продавцу, предоставив ему возможность участвовать в деле (Гrimm, D.D. Лекции по догме римского права / под ред. В.А. Томсина. – М., 2003. С. 386.). Продавец, таким образом, отвечал за недостаточность своего права в момент продажи.

28Иоффе, О.С., Мусин, В.А. Основы римского гражданского права : Учебно-методическое пособие для студентов заочного отделения / Л, 1974. С. 126.

29Барон, Ю. Система римского гражданского права : В 6-ти книгах / СПб., 2005. С. 724.

Действующая редакция норм Гражданского кодекса, практически полностью повторяя условия ответственности за эвикцию в римском праве, свидетельствует о сохранении идеи об обязанности продавца оказать помощь покупателю в эвикционном судебном деле. На то, что продавец вовлекается в процесс с целью защиты покупателя от эвикции, указывал О.С. Иоффе³⁰. Современные комментаторы отмечают, что цель участия продавца в процессе – предотвращение неблагоприятных последствий для самого продавца, а именно, необходимости возмещения понесенных покупателем убытков. Учитывая, что такая необходимость возникнет только в случае изъятия вещи, становится очевидно, что продавец привлекается для предотвращения такого изъятия. Также не подвергается сомнению, что продавец более осведомлен в правомерности изъятия товара у покупателя, покупатель же необходимой информацией не обладает³¹.

Таким образом, цель привлечения продавца в эвикционный процесс – оказание содействия покупателю путем помощи в доказывании наличия титула у продавца в момент продажи при отсутствии каких-либо ограничений и обременений, а, следовательно, и правомерности перехода титула к покупателю и отсутствия оснований для изъятия вещи.

Проблемы применения и действия правил об эвикции изучались дореволюционными учеными, современная же цивилистическая и процессуальная наука не уделяет существенного внимания данному институту: он лишь побочно затрагивается в научных трудах³². До сих пор эвикция не была исследована в свете догматики процессуального права.

Исходя из наиболее распространенного сегодня понимания предмета судебной деятельности в исковом производстве, таковым является спор о праве между истцом и ответчиком. В делах, в рамках которых рассматривается требование об изъятии

³⁰Иоффе, О.С. Обязательственное право / М., 1975. С. 217.

³¹Гражданский кодекс Российской Федерации : постатейный комментарий. Часть 2 в 3 т. Том 1 / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2011. С. 33-34.

³²Из последних посвященных эвикции работ следует отметить диссертацию О.В. Стукаловой на соискание ученой степени кандидата юридических наук «Проблемы эвикции в гражданском праве России» (Стукалова, О. В. Проблемы эвикции в гражданском праве России : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. -Волгоград, 2006. -24 с.). Автор подробно анализирует договор купли-продажи, рассматривает проблемы эвикции при реституции и виндикации, а также обосновывает необходимость совершенствования законодательства в данной сфере. Однако нас интересует эвикция с точки зрения предмета судебной деятельности в эвикционном процессе и процессуальной роли привлеченного к такому делу продавца.

товара у покупателя и передаче его истцу по основаниям, возникшим до исполнения договора купли-продажи, таким образом, предметом судебной деятельности выступает спор о праве между покупателем и третьим лицом (в материально-правовом смысле), заявляющим о своих правах на эту вещь. Продавец вступает в такое дело в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований, на стороне покупателя³³.

Материальный закон, вслед за постулатами римского права, недвусмысленно указывает на обязанность продавца занять инициативную позицию в споре и участвовать в доказывании, так как, если привлеченный покупателем продавец не примет участия в деле, или непривлеченный продавец не сможет впоследствии доказать, что мог бы, участвуя в процессе, предотвратить изъятие товара, продавец будет обязан возместить покупателю убытки. Тем самым бремя доказывания де-факто возлагается на продавца. Обоснованность такого регулирования не вызывает сомнений: в случае спора покупатель, получивший титул от продавца, доказать правомерность владения вещью сможет, доказав правомерность передачи этого титула, в основе которой лежит право продавца. Основания для предъявления истцом требования об изъятии вещи могут быть различны, например, виндикация или право залога. В результате судом должны быть рассмотрены вопросы не только о правоотношениях между истцом и ответчиком: на первый план выходят отношения истца и продавца и права продавца в момент продажи.

§2 Последствия эвикции для продавца

Привлеченный в процесс продавец становится активным его участником, в связи с чем встает вопрос о том, каков предмет судебной деятельности в эвикционных делах с вступившими в них продавцами, и остается ли таковым только спор между истцом и ответчиком-покупателем? Данная проблема имеет не только теоретическое значение, она предрешает выводы о надлежащей процессуальной роли продавца и об объеме необходимых ему прав и обязанностей.

³³Описание процессуального положения продавца в ГК РФ ограничивается словами «на стороне покупателя» Процессуальный статус продавца в качестве третьего лица без самостоятельных требований обусловлен возможным предъявлением впоследствии к продавцу регрессного иска, что соответствует традиционному представлению об основаниях для участия в процессе третьего лица без самостоятельных требований (Чечот, Д.М. Участники гражданского процесса. Избранные труды по гражданскому процессу / сост. А.А. Ференс-Сороцкий, Е.Ю. Новиков. СПб., 2005. С. 178.).

В соответствии со статьей 462 ГК РФ, непривлечение покупателем продавца к участию в деле освобождает продавца от ответственности перед покупателем, если продавец докажет, что, участвуя в деле, он мог бы предотвратить изъятие. Таким образом, как и в римском праве, речь идет о том, что продавец обладает некоторыми знаниями, доказательствами, которыми не обладает ответчик, и которые могут иметь решающее значение в эвакционном деле. Иллюстрируя принцип формальной истины в гражданском процессе, это положение ГК РФ свидетельствует о том, что суд, рассматривающий регрессное требование покупателя к продавцу, не просто рассмотрит спор между ними, но и повторно «рассмотрит» дело между третьим лицом, предъявившим иск к покупателю, и покупателем. Без исследования всех обстоятельств первого дела сделать вывод о том, мог ли продавец предотвратить изъятие вещи, невозможно. Таким образом, вопрос о правовых основаниях изъятия вещи формирует предмет доказывания в регрессном деле (но не определяет предмет судебной деятельности, так как отношения между покупателем и предъявившим к нему иск третьим лицом, будучи рассмотренными судом, на момент рассмотрения регрессного иска уже не являются спорными).

Продавец, не привлеченный к участию в эвакционный процесс, фактически может защищать свои права, только опровергая законность изъятия вещи, то есть законность первого судебного решения. Так как судебная деятельность по исследованию всех обстоятельств, входивших в предмет доказывания в другом деле, и принятие решения на основании выводов по результатам их исследования, есть не что иное, как пересмотр судебного решения, следует вывод, что продавец в регрессном деле наделен правом обжалования решения об эвакции. В силу того, что суд непосредственно не устанавливает права и обязанности продавца в резолютивной части решения, его возможности по обжалованию решения в порядке ч. 3 ст. 320 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – «ГПК РФ») ограничены. Именно это и призван компенсировать абз. 2 ст. 462 ГК РФ. При этом результат этого обжалования не затрагивает законной силы первого судебного решения: вещь по-прежнему остается у истца по эвакции. Пересмотр первого решения осуществляется только с гносеологической точки зрения, но без правовых

последствий для его действительности. Такое исключение из общего запрета на внеинстанционное обжалование и прямое наделение продавца специальным правом опровержения выводов суда свидетельствует о том, что первое решение на самом деле принимается в том числе и о правах и обязанностях продавца, и суд непосредственно исследует правоотношения истца и продавца, даже когда он не привлечен покупателем к участию в деле.

В обратной ситуации, когда продавец был привлечен в первое дело, но не сумел предотвратить изъятие вещи или не принял в деле участия, судебного решения в пользу истца в первом деле достаточно для удовлетворения регрессного требования покупателя (мы рассматриваем ситуацию, при которой покупатель не знал о наличии оснований для изъятия вещи). Решение по первому делу предопределяет решение по второму, являясь основанием для удовлетворения регрессного требования, так как в первом деле было доказано, что до продажи вещи возникли основания, в связи с которыми покупатель не приобретает прав на вещь или лишается их. В связи с этим Д.И. Полумордвинов отмечает, что на привлеченного, но не принявшего участие в деле продавца судебное решение по требованию об эвакуации распространяется на общем основании в объективных пределах законной силы³⁴. Какие могли бы быть средства защиты у продавца, не будь ст. 461 и ст. 462 ГК РФ? Продавец доказывал бы порочность этих оснований – например, недействительность или незаключенность договора между ним и истцом, истребовавшим у покупателя вещь. После эвакуации же, в контексте указанных статей, продавец лишается права сослаться на эти обстоятельства, круг оснований для освобождения его от ответственности строго ограничен. Таким образом, продавец теряет право спорить с покупателем, кроме как по вопросу о его осведомленности об основаниях изъятия вещи, но при этом говорить об объективном прекращении спора с покупателем нельзя, так как этот спор рассматривается судом в деле по регрессному иску.

Отдельного внимания заслуживает вопрос о возможности дальнейшего спора продавца, возместившего покупателю убытки, с третьим лицом, истребовавшим вещь. Вывод о том, чьи правоотношения являются предметом судебной деятельности

³⁴Полумордвинов, Д.И. Законная сила судебного решения / Тбилиси, 1964. С. 154.

в эвикционном деле, взаимообусловлен с вопросом о возможности продавца в последующем, после удовлетворения регрессного иска, предъявлять требования к истребовавшему вещь лицу, связанные с отсутствием у него в действительности оснований для такого изъятия.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ вступившее в законную силу решение суда по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, является основанием для отказа в принятии искового заявления. Если спор между продавцом и третьим лицом уже рассмотрен в эвикционном деле, это значит, что продавец лишается в дальнейшем права предъявлять какие-либо требования к третьему лицу, истребовавшему вещь. С другой стороны, данное основание отказа в принятии заявления традиционно связывается с индивидуализацией иска, и в качестве предмета и основания рассматриваются предмет и основание иска³⁵. Очевидно, что в эвикционном деле предметом было требование передать вещь, обращенное к покупателю, основанием – соответствующее основание для изъятия (например, залог). В иске продавца к изъявшему вещь лицу предметом выступит требование о возмещении убытков, основанием – неосновательное обогащение этого лица (например, залог прекратился ко времени изъятия). Таким образом, заявлять о тождестве спора не представляется возможным, и последующее требование продавца должно быть рассмотрено. Статьи 461 и 462 ГК РФ, регулируя отношения между покупателем и продавцом, направлены на защиту интересов добросовестного покупателя и не должны ограничивать возможности продавца по защите своих интересов.

Заштите продавцом своих прав может препятствовать иное обстоятельство, а именно – преюдиция. В соответствии с ч. 2 ст. 61 ГПК РФ, обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным постановлением, не подлежат оспариванию при рассмотрении другого дела, в котором участвуют те же лица, а если в эвикционном деле суд исследовал весь круг обстоятельств, касающихся правоотношений продавца и истца (он не мог этого не сделать, если

³⁵Гражданское процессуальное право : учебник / под ред. М.С. Шакарян. М., 2007. С. 227; Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В.В. Ярков ; под общ. ред. В.И. Нечаева. – 4-е изд., перераб. и доп. М., 2013. С. 269-270.

продавец был привлечен и участвовал в деле, а вещь истребуется по основаниям, возникшим во время владения вещью продавцом), на что указано в мотивировочной части, то такие обстоятельства будут преюдицировать при предъявлении продавцом требования, и его шансы доказать неправомерность поведения истца по эвикционному делу сводятся к нулю. Это еще раз подчеркивает, что продавец после эвикции лишен судебной защиты в своих отношениях с истребовавшим вещь лицом, что означает, что спор между ними уже рассмотрен.

§3 Ограничения, связанные с процессуальным положением продавца

Сама по себе утрата продавцом дальнейшей возможности спора с третьим лицом, истребовавшим вещь, может претендовать на справедливость – нет сомнений в том, что, если суд присудил победу истцу, значит, установлена правомерность его притязаний. А в силу того, что в дело был привлечен продавец, выступающий второй стороной того правоотношения, которое стало основой для изъятия вещи, и продавец нес бремя доказывания не просто своей управомоченности на отчуждение вещи, но и отсутствия оснований для ее изъятия у покупателя, то продавец и истец находились в состоянии доказательственного противоборства, результатом которого стала победа истца. Однако доказательственное противоборство, являющееся элементом состязательности, характерно именно для сторон спора, находящегося на рассмотрении суда. Победа истца в процессе есть победа над ответчиком и (или) над третьим лицом, заявляющим самостоятельные требования относительно предмета спора, а из утверждения о возможности победы истца над третьим лицом, участвующим в деле на стороне ответчика, неминуемо следует вывод о том, что предметом судебной деятельности в таком деле являются правоотношения истца и такого третьего лица.

Вышеизложенное приводит к выводу о том, что единственная форма, в которой продавцу, привлеченному к участию в деле, дозволено оспаривать основания для изъятия вещи, которые при этом непосредственно с ним связаны, – это участие в эвикционном процессе. После вступления продавца в процесс, вопрос о правомочии его на отчуждение вещи становится частью предмета доказывания. Значит, на судебное рассмотрение выносятся правоотношения между продавцом и истцом, и

спор между ними становится предметом судебной деятельности в эвикционном деле. К такому выводу можно прийти независимо от того, какой концепции спора о праве или предмета судебной деятельности придерживаться, по той причине, что в этом процессе продавца и истца связывает именно предполагаемое спорное правоотношение, нарушителем в котором выступает не покупатель, а продавец.

Тем не менее, продавец, чей спор де-факто оказывается рассмотренным, занимает в процессе положение третьего лица без самостоятельных требований, в связи с чем он не обладает рядом прав, а именно, распорядительными полномочиями.

Для продавца закрыта возможность заключения мирового соглашения. Но, если данный процесс – фактически единственный процесс, где рассматриваются его правоотношения с истцом, то для лишения их возможности договориться невозможно найти основания. Необходимость в примирении, как представляется, может возникнуть в случае эвикции заложенной вещи, обеспечивающей обязательство продавца. Залогодержатель и продавец могут как достичь договоренности относительно основного обязательства, так и изменить условия обеспечения. Но если они это сделают вне процесса и истец откажется от иска, на него лягут все судебные издержки даже при том, что он заявлял обоснованный иск. В процессе же они такой возможности лишены, так как третье лицо не может заключать мировое соглашение. С другой стороны, очевидно, что покупатель-ответчик остается стороной в деле, более того, стороной, владеющей спорным предметом, и заключение мирового соглашения без его участия противоречило бы самой сущности гражданского процесса. Спор между истцом и ответчиком, хотя и уходит на второй план, тем не менее, не растворяется в нем полностью. При удовлетворении иска будет вынесено решение, признающее обязанность покупателя, а не продавца, по отношению к истцу.

До принятия Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 2015 г. № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности», продавец не мог бы даже заявить об истечении срока исковой давности, в то время как именно такое право

могло бы оказаться критически важным. В частности, истечение исковой давности может повлечь отказ в удовлетворении иска и предотвратить изъятие вещи у покупателя. Знаниями о начале течения исковой давности обладает именно продавец, так как вещь истребуется по основаниям, связанным с его отношениями с истцом. Но процессуальное положение не позволяло третьему лицу заявить об истечении срока, на это в силу толкования ст. 199 ГК РФ (в частности, толкования, данного Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 12 ноября 2001 г. № 15) был уполномочен только покупатель-ответчик. В свою очередь, он мог, по тем или иным причинам, не заявить о сроке, с тем, чтобы впоследствии взыскать с продавца убытки, а продавцу в регрессном деле нечем было бы возразить ввиду того, что эта ситуация не подпадает ни под одно из предусмотренных статьями 461 и 462 ГК РФ оснований для освобождения от ответственности. Представляется, что абсолютно верно данное новым Постановлением Пленума толкование норм об исковой давности, позволяющее третьему лицу сделать заявление о ее истечении в случае риска предъявления к нему регрессного требования при удовлетворении иска к ответчику. Безусловно, это прогрессивный шаг, но данный пример о том, как сложившаяся годами судебная практика не позволяла третьему лицу заявлять об истечении срока исковой давности, демонстрирует, что роль третьего лица без самостоятельных требований не отвечает целям и последствиям участия продавца в эвакционном деле: как для защиты собственных интересов, так и для эффективной помощи ответчику он нуждается в более широких полномочиях в процессе.

В то же время появление у третьего лица возможности заявить об истечении срока исковой давности спровоцировало и новые вопросы. Пленум Верхового Суда РФ в пункте 10 Постановления от 29 сентября 2015 г. № 43 указал, что заявление ненадлежащей стороны о применении исковой давности правового значения не имеет. На такой же позиции стоял Верховный Суд и в предыдущем Постановлении об исковой давности. Таким образом, заявление ненадлежащего ответчика в споре не повлечет отказа в иске в связи с истечением срока исковой давности. Соответственно, в заявлении об истечении срока исковой давности кроется и признание лица себя надлежащей стороной в споре, что соотносится и с самой

материально-правовой концепцией исковой давности: если лицо заявляет об истечении исковой давности, оно подтверждает тем самым, что право истца было нарушено, было нарушено именно этим лицом и тем способом, о котором заявляет истец – в противном случае, если право не было нарушено заявляющим об исковой давности лицом, то исковая давность по отношению к нему и не могла начать течь.

Может ли относиться требование о надлежащей стороне и к третьему лицу? С одной стороны, гражданский процесс не знает деления третьих лиц на надлежащих и ненадлежащих. Третьи лица вступают в процесс на основании наличия у них интереса. В классической ситуации третье лицо без самостоятельных требований не является участником основного спорного правоотношения, и его правоотношения со сторонами не исследуются³⁶. Вывод о том, является ли он «надлежащим участником процесса», может быть сделан только на основании наличия или отсутствия потенциального влияния решения на его права и обязанности, которое не является отдельным предметом рассмотрения суда: этот вопрос лишь в самом общем виде разрешается судом непосредственно в момент привлечения лица к участию в деле³⁷. Таким образом, категория «надлежащая сторона» неприменима к третьему лицу без самостоятельных требований.

С другой стороны, в рассматриваемой ситуации, когда предметом судебной деятельности в действительности являются правоотношения истца и третьего лица без самостоятельных требований, может ли заявление об истечении срока исковой давности, поступившее от третьего лица, интерпретироваться как признание его надлежащей стороной в этом споре? Учитывая, что основания для изъятия вещи заключаются в правоотношениях истца и продавца, исковая давность начинает течь именно тогда, когда право было нарушено продавцом, а не ответчиком. Более того, покупатель и не является волевым нарушителем материальных права истца, он в данном случае выступает в качестве владельца вещи, у которого ее можно физически изъять, а нарушителем права является продавец. С этой точки зрения заявление

³⁶Чечот, Д.М. Участники гражданского процесса. Избранные труды по гражданскому процессу / сост. А.А. Ференс-Сороцкий, Е.Ю. Новиков. СПб., 2005. С. 181; Шакарян, М.С. Участие третьих лиц в советском гражданском процессе : Лекция. М., 1990. С. 4, 12; Аргунов, В. Н. Участие третьих лиц в советском гражданском процессе : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. М., 1980. С. 3.

³⁷Чечина, Н.А. Гражданские процессуальные правоотношения. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб, 2004. С. 46.

ответчика об истечении срока исковой давности не может влечь последствия в виде отказа в удовлетворении исковых требований, так как по отношению к нему исковая давность и не начинала течь. Отсюда следует вывод, что «надлежащей стороной» для целей заявления об исковой давности является третье лицо без самостоятельных требований.

В свою очередь, исходя из того, что за заявлением об истечении срока исковой давности стоит признание того, что право было нарушено заявившим о давности лицом, такое заявление означает, что по существу требование истца обоснованно. Если же в иске не будет отказано по мотиву истечения срока исковой давности, то окажется, что продавец, вместо того, чтобы предотвратить изъятие вещи, способствует такому изъятию, фактически признав иск. При этом признание иска является распорядительным полномочием, которым обладает только ответчик. Изложенное вновь приводит нас к выводу о том, что, рассматривая требование об эвикции с привлеченным продавцом, суд на самом деле рассматривает спор между истцом и продавцом.

Еще одним сюжетом, демонстрирующим недостатки процессуального статуса продавца, является случай назначения судом экспертизы. Например, ответчик заявляет о фальсификации договора, на котором истец основывает свои требования, ходатайствуя о назначении почековедческой экспертизы подписи продавца на таком договоре. В соответствии с ч. 3 ст. 79 ГПК РФ, при уклонении стороны от участия в экспертизе суд вправе признать факт, для выяснения которого экспертиза была назначена, установленным или опровергнутым, в зависимости от того, какая сторона уклоняется от экспертизы и какое для нее она имеет значение (так называемая презумпция признания). Возможно ли применение данного положения в случае уклонения продавца от участия в экспертизе? При уклонении стороны от экспертизы суд оценивает наличие у нее интереса к блокированию проведения экспертного исследования, в результате чего может сделать вывод о том, что невыгодные для уклоняющейся стороны факты установлены³⁸. Таким образом, если бы продавец в данном деле выступал в роли ответчика, у которого истребуется вещь, то невыгодным

³⁸Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. Постатейный / отв. ред. Г.А. Жилин ; – 5-е изд., перераб. и доп., науч. М., 2010. С. 187.

для него был бы факт подлинности его подписи на данном договоре, являющимся основанием для изъятия вещи. Это обстоятельство суд имел бы право признать установленным. В силу того, что покупатель и продавец в процессе на одной стороне, невыгодный для продавца факт является невыгодным и для ответчика. Если распространить действие нормы ст. 79 ГПК РФ и на третье лицо, то суд признает установленным этот невыгодный ответчику-покупателю факт. При этом ответчик, заявляя о фальсификации, и, возможно, имеющий для того основания (например, ответчик знал, что продавец находился в другом городе в день подписания договора), преследовал обратную процессуальную цель. Не применить же презумпцию признания здесь невозможно с точки зрения бремени доказывания, с которым тесно связано ее существование³⁹. Бремя доказывания, как было нами установлено, лежит на продавце в случае привлечения его к участию в эвикционное дело. Кроме того, без участия продавца проверить заявление о фальсификации невозможно, а в результате покупатель оказывается лишен данного средства процессуальной защиты. Таким образом, презумпция признания необходима, чтобы сделать какой-либо вывод по заявлению ответчика. В итоге же ответчик несет негативные последствия процессуального поведения третьего лица без самостоятельных требований, равно как и в ситуации с отклоненным заявлением продавца об истечении срока исковой давности. Все это является следствием того, что предметом судебной деятельности становятся правоотношения не только и не столько истца и ответчика, но истца и третьего лица на стороне ответчика.

§4 Распространение ответственности за эвикцию на предшествующих продавцов

В рамках рассматриваемой проблемы следует также определить, всегда ли привлеченный продавец предположительно связан правоотношениями не только с покупателем, но и с истцом? Другими словами, возможна ли ситуация, при которой основания для изъятия вещи у покупателя, возникшие до исполнения купли-продажи, не имеют отношения к продавцу? Если предположить, что это возможно, то в таком случае, безусловно, роль третьего лица без самостоятельных требований

³⁹Там же.

наиболее адекватна для продавца и иную он занять не может, так как между продавцом и истцом не возникает спор, который мог бы исследоваться судом. Какие задачи в таком случае лежат на продавце? Он должен доказать, во-первых, существование у него права на спорную вещь в момент продажи, во-вторых, свою волю на отчуждение этой вещи ответчику. Большего он сделать не в силах. В такой ситуации, на первый взгляд, говорить о том, что предмет судебной деятельности претерпевает какие-либо изменения с привлечением продавца, было бы неверно, - здесь продавец выступает лишь в качестве помощника ответчика, как любое третье лицо без самостоятельных требований на стороне ответчика.

В каких случаях обстоятельства, потенциально служащие основанием для изъятия вещи у покупателя, возникшие до исполнения договора купли-продажи, могут не быть связаны с отношениями между продавцом и истцом? Представляется, что именно с обстоятельства (возникшие до покупки вещи) указаны в ст. 462 ГК РФ по той причине, что до исполнения договора купли-продажи продавец презюмируется управомоченным на распоряжение вещью лицом. Также и корни послеэвикционной ответственности продавца кроются в предположении, что именно из-за его правонарушения случилось истребование вещи у покупателя: продавец не смог перенести титул. Таким образом, «непричастность» продавца к основаниям для изъятия вещи возможна только тогда, когда такие основания возникли и до приобретения вещи самим продавцом. В этом случае его возможности доказывания весьма ограничены, но при этом встает вопрос о том, может ли продавец в такое дело привлечь своего продавца? Формальных препятствий для этого нет, но и предпосылок для обязательного привлечения ГК РФ не дает, так как речь идет только об истребовании вещи у покупателя, а продавец уже не является субъектом, у которого такую вещь можно истребовать. При этом выполнению целей, которые, как представляется, преследует правило ст. 462, а именно – доказательственных целей, способствовало бы привлечение и предыдущего продавца.

В случае проигрыша покупателя в эвикционном деле продавец в силу ст. 461 ГК РФ обязан возместить покупателю убытки, и данная обязанность не ставится в зависимость от вины продавца. Даже если продавец активно участвует в деле, он

несет ответственность при неблагоприятном исходе для ответчика, то есть при изъятии вещи. Буквальное прочтение закона дает повод полагать, что возникновение оснований для изъятия до приобретения вещи продавцом не является исключением – порочности его титула достаточно для ответственности за эвикцию. Такая точка зрения высказывается и в литературе, где признается, что ответственность отчуждателя распространяется и на эвикции, возникшие по вине его предшественников⁴⁰.

Впоследствии продавец предъявит регрессный иск к своему продавцу, но не исключаются и такие возражения первоначального продавца, которые сделают невозможным удовлетворение регрессного требования: первоначальный продавец, в отличие от последующего, прямо не лишен права на любые возражения. И тогда привлеченный в первое дело продавец, не нарушавший своих обязательств, оказывается лишен судебной защиты. Если же он привлекает своего продавца, который также помогает ему доказать правомерность отчуждения вещи, и суд в полной мере исследует и порядок приобретения вещи продавцом ответчика, то становится очевидным, что предмет судебной деятельности расширяется и включает в себя не только спор между истцом и покупателем, но и спор между истцом и продавцом (а также и спор между истцом и продавцом продавца).

Тем не менее, в литературе нет единства по поводу возможности применения правил ст. 461 и ст. 462 по отношению к первоначальному продавцу. Например, П.В. Крашенинников полагает, что предыдущий продавец может быть освобожден от возмещения убытков следующему продавцу, если он не был привлечен в дело и смог доказать, что его участие позволило бы избежать продавцу и покупателю негативных последствий⁴¹. Освобождение от ответственности первоначального продавца по указанному основанию возможно только в том случае, если применить правила об эвикции по аналогии. По мнению И.В. Елисеева, такая ответственность возможна только на общих основаниях п. 1 ст. 393 ГК РФ⁴².

40 Жужжалов, М.Б. Природа ответственности за эвикцию // Вестник гражданского права. 2014. – № 6. С. 126.

41 Гражданский кодекс Российской Федерации : постатейный комментарий. Часть 2 в 3 т. Том 1 / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2011. С. 34.

42 Гражданское право: учебник в 3 т. Т. 2 / отв. ред. Ю.К. Толстой, Н.Ю. Рассказова. – 5-е изд., перераб. и доп. – М., 2012. С. 36.

Признать приемлемым распространение на отношения между первоначальным и последующим продавцом правил об эвикции не представляется возможным по следующим причинам. Во-первых, как указано выше, статьи 461 и 462, регулируя отношения между владельцем вещи и его продавцом, устанавливают ответственность непосредственно за изъятие вещи. Соответственно, если у продавца вещь не изъяли, то и ответственность за эвикцию невозможна. Более того, для того чтобы возложить на первоначального продавца безусловную обязанность возмещать убытки, не предоставляя ему практически никакого права на возражение (как это и происходит по регрессному требованию покупателя), следует и ему обеспечить права, которыми обладает последующий продавец – а именно, возможность участвовать в эвикционном процессе. Для этого необходимо полностью распространить правила об эвикции на него не только в части ответственности, а именно – признать наличие обязанности последующего продавца привлечь своего продавца в процесс. Такая логика приведет к необходимости стандарта доказывания «*probatio diabolica*», от которого отказалось еще римское право⁴³, и уж тем более это представляется невозможным в современном процессе. В то же время, требование об изъятии вещи может оказаться задавленным, о чем участники процесса не знали, но знал непосредственный виновник изъятия, не привлеченный к делу, и об этом он заявит при предъявлении регрессного требования, что приведет к невозможности защиты прав последующего продавца. С другой стороны, такой исход логичен с точки зрения формальной истины, при которой суд не стремится к установлению правоотношения абсолютным образом, а привлечение всех предшествующих обладателей вещи может оказаться фактически невозможным. Таким образом, с точки зрения принципов современного процесса, предположение о распространении правил об ответственности за эвикцию на предыдущих продавцов не оправдано. В связи с этим и привлечение первоначального продавца остается на усмотрение последующего, с учетом принятия им на себя риска невозможности предъявления к нему регрессного требования.

⁴³ Санфилиппо, Ч. Курс римского частного права : учебник / пер. с ит. И. И. Маханькова ; под ред. Д.В. Дождева. М., 2011. С. 236.

Отдать вопрос о привлечении первоначального продавца на разрешение участников процесса, значит поставить и вопрос о том, каков характер правоотношения, являющегося предметом судебной деятельности в споре об изъятии вещи. Право собственности, будучи правом абсолютным⁴⁴, в суде по спору между истцом и ответчиком устанавливается относительным образом в силу пределов законной силы судебного решения, обусловленных правоотношением, рассмотренным судом⁴⁵. Право признается за победившей стороной против проигравшей, и тем самым не исключаются дальнейшие иски и других лиц о признании права собственности на ту же вещь.

Следует отметить, что среди ученых нет единого взгляда относительно действия законной силы судебного решения на третьих лиц без самостоятельных требований. Так, Н.А. Чечина считала, что, поскольку только субъекты исследованного судом правоотношения обязаны сообразовывать действия с примененной судом нормой права, поскольку законная сила не распространяется на третьих лиц без самостоятельных требований⁴⁶. По мнению Н.Б. Зейдера⁴⁷ и А.А. Князева⁴⁸, напротив, законная сила судебного решения воздействует и на таких третьих лиц, однако в целом они видят это воздействие только в преюдиции, также в силу того, что судебное решение не предрешает прав и обязанностей третьих лиц без самостоятельных требований. С точки зрения Д.М. Полумордвинова, «значение судебного решения для третьих лиц определяется особенностями того материального правоотношения, которое является предметом судебного рассмотрения, и заключается в том, что судебное решение подтверждает существование или отсутствие прав и интересов третьих лиц»⁴⁹. Применительно к рассматриваемой ситуации, предпочтение, несомненно, необходимо отдать последнему автору. В эвикционном деле с участием продавца невозможно ограничивать действие законной силы, обосновывая это тем, что суд не исследует

44Гражданское право : учебник в 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева. – М., 2013. С. 610.

45Чечина, Н.А. Норма права и судебное решение. Л., 1961. С. 73.

46Там же. С. 74.

47Зейдер, Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. М., 1966. С. 184.

48Князев, А.А. Законная сила судебного решения : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 27.

49Цит. по: Зейдер, Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. М., 1966. С. 183..

права и обязанности третьего лица, так как именно эти права и обязанности являются предметом судебной деятельности в данном процессе. Судебное решение непосредственно подтверждает существование или отсутствие правоотношений между истцом и продавцом, в силу чего такой продавец оказывается под непосредственным воздействием решения.

Если в эвикционном деле продавцы начинают привлекать своих продавцов, то суд, каждый раз исследуя новое правоотношение (ответчика с истцом, первого продавца с истцом, следующего продавца с истцом, и так далее), приближается к объективной истине и установлению абсолютного права собственности. Каждый продавец, не заявляя самостоятельных требований, тем не менее, со своим появлением в процессе вносит новый спор о праве на рассмотрение суда. Таким образом, и истец оказывается в споре не только с ответчиком, к которому он изначально предъявил иск, но и со всеми привлеченными отчуждателями вещи.

Можно представить себе и такую ситуацию, когда в процесс оказались вовлечены все продавцы, включая того, который приобрел вещь первоначальным способом. В таком случае суд рассмотрит всю историю прав на вещь, и законная сила такого судебного решения распространит свое действие на всех лиц, которые имели право на отчуждение вещи. Это означает, что, если будет признано право собственности истца на вещь, то оно будет установлено в решении абсолютным образом. Но тогда и характер устанавливаемой судом истины, и способ признания права (абсолютный или относительный), зависят от участников процесса, которые решают, привлечь предыдущих продавцов и владельцев, или нет.

В результате участники процесса наделяются полномочиями по распоряжению пределами законной силы судебного решения. По их желанию, она может распространяться только на правоотношения истца с ответчиком и продавцом, а может и на правоотношения истца с предыдущими отчуждателями вещи: все зависит от того, сколько третьих лиц будет привлечено. Принципиальным является то, что окончательное содержание предмета судебного решения по своему объему и законной силе будет несопоставимо с требованием, предъявланным истцом, в то

время как решение должно корреспондировать иску, а предмет иска – определять предмет решения⁵⁰.

Такое развитие событий несколько не укладывается в традиционное представление о принципах гражданского процесса. Во-первых, пораженными оказываются диспозитивные правомочия истца, так как он оказывается в состоянии спора с таким количеством лиц, о привлечении которых заявят ответчик и его продавец. Во-вторых, пределы законной силы судебного решения, а, значит, и характер судебного присуждения (абсолютный или относительный), также зависят от действий указанных лиц, в то время как законная сила есть характеристика судебного решения, свойственная ему как акту органа правосудия, и возможность ее изменения по усмотрению сторон не может быть признана допустимой.

Законная сила во всех ее проявлениях свойственна судебному решению объективно, а пределы ее определяются правоотношением, рассмотренным судом⁵¹. Когда истец заявляет притязания на вещь, находящуюся у ответчика, а судебное решение, в зависимости от поведения участников процесса, определяет правовое положение истца по отношению к иным лицам, следует однозначный вывод о том, что, как только в дело вступает продавец, предметом судебной деятельности в таком споре неизбежно становятся правоотношения истца с предыдущими собственниками вещи. В таком случае пределы законной силы определяются не усмотрением сторон, а свойствами действительно рассмотренного судом правоотношения.

§5 Процессуальный статус продавца, соответствующий предмету судебной деятельности в эвикционном споре

Не следует забывать, что, сколько бы ни было привлечено продавцов, материально-правовые последствия судебного решения наступят, в первую очередь, для покупателя, который в случае удовлетворения иска обязан будет передать истцу спорную вещь. Необходимо понять, в какой момент окончательно детерминируется предмет судебной деятельности в эвикционном споре: включает ли он

⁵⁰Чечина, Н.А. Норма права и судебное решение. С. 37.

⁵¹Чечина, Н.А. Норма права и судебное решение. С. 73; Зейдер, Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. С. 176.

правоотношения продавца и истца изначально, или же предмет удваивается в ходе рассмотрения дела?

Первоначально предмет судебной деятельности объективируется в исковом заявлении, так как именно в нем воплощено требование истца к ответчику, а, значит, описан спор, подлежащий рассмотрению судом. Учеными, исследовавшими предмет судебной деятельности, отмечалось, что в целом, с момента принятия искового заявления к производству до вынесения решения, предмет судебной деятельности остается неизменным. Так, Н.А. Чечина указывала, что суд всей своей деятельностью в любой ее стадии регулирует спорные правоотношения, и деятельность его направлена на один предмет, который эволюционирует от иска к решению⁵². Эволюцию автор усматривала в том, что в начале судебного разбирательства правоотношения являются предполагаемыми и спорными, а в момент принятия судебного решения они становятся бесспорными и объективно установленными. Определенное преобразование происходит за счет непосредственно судебной деятельности, то есть судебного познания и установления содержания отношений и применения к ним нормы права, также данный подход основан на принципе объективной истины. Тем не менее, спорные правоотношения, рассматриваемые судом, по утверждению Н.А. Чечиной, не могут быть изменены ни в процессе исследования, ни в его результате⁵³.

Вопросом о возможном изменении предмета судебной деятельности задавалась и И.В. Власенко. Однако она допускает такой вид преобразования, как трансформация предмета судебной деятельности. По ее мнению, трансформация возможна тогда, когда меняется квалификация подлежащих урегулированию правоотношений под воздействием волеизъявления сторон, привлечения заинтересованных лиц, выявления судом юридически значимых обстоятельств дела⁵⁴. Причем такие случаи не должны быть очевидными – иначе, по мнению

52Чечина, Н.А. Гражданские процессуальные правоотношения. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб, 2004. С. 256-257.

53Там же. С 263.

54Власенко, И.В. Предмет судебной деятельности : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2014. С. 11. В качестве примера приводятся случаи принятия заявления в порядке особого производства и выявление впоследствии в ходе рассмотрения дела спора о праве и перехода к исковому производству.

автора, это означает судебную ошибку при принятии судом заявления⁵⁵. Таким образом, И.В. Власенко в целом делает обратный Н.А. Чечиной вывод о том, что предмет судебной деятельности в делаах искового производства динамичен и может быть трансформирован. Изменения признаются возможными И.В. Власенко только в тех случаях, когда вместе с предметом судебной деятельности меняется и вид производства, но само правоотношение, исследуемое судом, остается прежним⁵⁶.

Рассуждая далее о появлении продавца в эвакционном споре, следует прийти к выводу, что предмет судебной деятельности не меняется, так как не происходит преобразования ни правоотношений между сторонами, ни, тем более, «формата» их спора. В отношениях истребующего вещь лица и покупателя никаких изменений не происходит. В то же время феномен участия продавца в деле об эвакции позволяет предположить, что возможности изменения предмета судебной деятельности не ограничиваются описанными учеными. Эволюции, на которую указывала Н.А. Чечина, не происходит, так как данное изменение не связано с воздействием суда на правоотношение в процессе его познания. Неизменна квалификация подлежащих урегулированию правоотношений, в связи с чем безосновательны и попытки применения концепции И.В. Власенко в эвакционном споре.

Очевидно другое: в момент принятия дела к производству предметом судебной деятельности выступал спор между истцом и ответчиком, в момент привлечения к участию в деле продавца предметом становится спор между истцом и продавцом, а в качестве предмета судебного решения в резолютивной части выступает первый спор, в мотивировочной – второй. Таким образом, предмет судебной деятельности расширяется и дополняется, когда в процесс вступает продавец.

55 Власенко, И.В. Трансформация предмета судебной деятельности в процессе осуществления правосудия по гражданским делам // Современное право. 2013. – № 11. С. 91.

56 Следует не согласиться с уважаемым автором в выделении отдельной категории трансформации предмета судебной деятельности. Независимо от того, насколько очевидным был спор о праве в заявлении, поданным в порядке особого производства, в случае обнаружения такого как при подаче заявления, так и в ходе рассмотрения дела, суд в порядке ч. 3 ст. 263 ГПК РФ оставляет такое заявление без рассмотрения, указывая заявителю на возможность рассмотрения спора в исковом производстве. Однако из этого положения не следует вывода о каких-либо изменениях в предмете судебной деятельности – само рассматривавшееся спорное правоотношение не претерпело никаких изменений. Примеров трансформации предмета судебной деятельности, кроме как случаев, когда уже при обращении в суд защищаемый интерес или право носят спорный характер, И.В. Власенко не приводит, в связи с чем ее концепция недостаточно убедительна.

Следует отметить, что говорить о том, что в исковом заявлении продавец не фигурирует вовсе, было бы неверно. Постольку, поскольку истец основывает свои требования на обстоятельствах, связанных с его правоотношениями с продавцом, спор с ним изначально заложен в эвикционное дело, пусть даже продавец и не указан в просительной части искового заявления – к нему не обращено непосредственно требование, так как продавец, не обладая спорной вещью, не способен удовлетворить интерес истца в получении вещи. Спор о праве истца и продавца, таким образом, имплицитно присущ требованию об эвикции, но находится в «пассивном» состоянии до тех пор, пока ответчик не привлечет продавца в процесс.

Все вышеизложенное неминуемо приводит нас к выводу о том, что наделение продавца статусом третьего лица без самостоятельных требований более чем спорно. Во-первых, решение по делу об истребовании вещи влечет для него такие же последствия, как если бы он занимал позицию стороны в споре, во-вторых, он не обладает достаточными полномочиями для реализации своей роли в процессе, во-третьих, его процессуальное поведение оказывает непосредственное влияние на исход процесса, выражаящийся в определении прав и обязанностей ответчика. Но ответ на вопрос о подходящем процессуальном статусе для продавца в деле об эвикции совершенно не очевиден.

Рассмотрим возможность участия продавца в процессе в качестве ответчика⁵⁷. Процессуальным законодательством предусмотрено только три случая, при которых допускается процессуальное соучастие: предметом спора являются общие права или обязанности нескольких истцов или ответчиков; права и обязанности нескольких истцов или ответчиков имеют одно основание; предметом спора являются однородные права и обязанности.

Первое и второе основания следует отвергнуть ввиду того, что оба они связываются со множественностью субъектов материально-правовых отношений⁵⁸,

57Процессуальное право предусматривает для лиц, являющихся непосредственными участниками спора, рассматриваемого судом (помимо истца), статус ответчика либо третьего лица с самостоятельными требованиями. Продавец не заявляет самостоятельных требований относительно спора (он не претендует на вещь, передачи которой требует истец), в процесс он оказывается вовлечен помимо своей воли, ввиду чего он не может занять место третьего лица с самостоятельными требованиями. В силу этого единственный оставшийся возможный вариант – участие в качестве со ответчика.

58Гражданское процессуальное право : учебник / под ред. М.С. Шакарян. М., 2007. С. 85; Сахнова, Т.В. Курс гражданского процесса. 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. С. 246.

которая в рассматриваемом случае не имеет места. Продавец и истец могут как находиться в договорных отношениях, так и нет, но, в любом случае, ответчик не связан таковыми с истцом, так как основания требований истца возникли до приобретения ответчиком вещи. Таким образом, ни общности прав и обязанностей, ни их оснований усмотреть нельзя. Спор истца с ответчиком заключается в принадлежности вещи, спор же истца и продавца строится вокруг основания требований истца.

Однородность прав и обязанностей в качестве основания для соучастия характеризуется как объективное соединение дел⁵⁹, то есть соединение нескольких однородных дел, в которых участвуют одна и та же сторона или одни и те же стороны. Этот случай также неприменим к эвикции, так как рассматривается одно требование, предъявленное к ответчику. Продавец же не может удовлетворить требование истца в силу того, что он не обладает спорной вещью. Последнее является основным аргументом в пользу того, чтобы привлекать продавца именно как третье лицо без самостоятельных требований, а не как ответчика - он не способен самостоятельно передать спорную вещь в случае признания на нее права истца. Иными словами, истец и ответчик спорят по поводу предмета иска, а истец и продавец – по поводу его основания.

В то же время процессуальное соучастие определяется как участие в одном деле на стороне истца или ответчика нескольких лиц, имеющих спор с противоположной стороной⁶⁰. Именно такая ситуация складывается при участии в эвикционном споре продавца: и продавец, и ответчик спорят с противоположной стороной, причем их интересы сонаправлены, и участвуют они в деле на одной стороне. Таким образом, соучастие на стороне ответчика объективно обусловлено.

Единственным возможным решением в рамках действующего законодательства представляется выход за пределы традиционного толкования п. 2 ч. 2 ст. 40 ГПК РФ, предусматривающего общность оснований прав или обязанностей в качестве повода для процессуального соучастия. Основанием обязанностей как

⁵⁹Гражданское процессуальное право : учебник / под ред. М.С. Шакарян. С. 86.

⁶⁰Чечот, Д.М. Участники гражданского процесса. Избранные труды по гражданскому процессу / сост. А.А. Ференс-Сороцкий, Е.Ю. Новиков. СПб., 2005. С. 132.

покупателя, так и продавца являются отношения продавца с истцом, послужившие причиной обращения с иском. Хотя продавец и не может быть указан в резолютивной части судебного решения, роль, которую он занимает в эвикционном процессе, его влияние на исход дела, а также и последствия его участия в деле требуют наделения продавца статусом со ответчика.

Глава 3. Предмет судебной деятельности в преддоговорных спорах

§1 Природа преддоговорного спора (постановка проблемы)

Предусмотренные гражданским законодательством случаи, когда заключение договора обязательно для одной или обеих сторон, сопровождаются возможностью принуждения уклоняющейся от заключения договора стороны в судебном порядке. Прежде всего, это заключение публичного договора, а также заключение основного договора при наличии предварительного.

До июня 2015 года обязательному включению в предварительный договор подлежали предмет и другие существенные условия основного договора, после же внесения изменений в гражданское законодательство, это предмет и такие условия основного договора, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Таким образом, в момент наступления срока для исполнения сторонами обязанности заключить основной договор, может оказаться, что не все существенные условия уже согласованы и готовы к включению в договор.

Ранее ГК РФ непосредственно предусматривал судебный порядок только для заключения основного договора в случае спора, связанного с исполнением предварительного договора, теперь же суд может определять условия таких договоров в случае возникновения разногласий (абз. 2 п. 5 ст. 429, п. 4 ст. 445 ГК РФ). Это же правило о возможности передачи на рассмотрение суда условий договора продолжает действовать в случае споров о заключении публичного договора.

Свободное согласование волеизъявлений при заключении договора неизменно называлось в качестве принципиально важной и наиболее существенной характеристики гражданско-правового договора⁶¹. Свобода договора традиционно ограничивается случаями, когда заключение договора является обязательным для одной из сторон в силу закона. Невозможность согласования воль сторон в таких ситуациях призван компенсировать суд, но при этом неизбежно встает вопрос об определении предмета судебной деятельности в таких делах, так как судебное

⁶¹Красавчиков, О.А. Категории науки гражданского права : в 2 т. Т. 2 /; науч. ред. тома В.С. Ем. М., 2005. С. 273; Иоффе, О.С. Общее учение об обязательствах. Избранные труды в 4 т. Т. 3. СПб., 2004. С. 75.

решение фактически замещает свободное волеизъявление сторон. В спорах, связанных с заключением публичного договора или иного договора, обязательность заключения которого законодательно установлена, возможность определения условий договора судом обусловлена необходимостью соблюдения баланса интересов сторон. Споры же, возникшие в связи с наличием предварительного договора, не обладают такими свойствами, так как стороны принимают на себя обязательство по заключению основного договора, действуя самостоятельно и свободно, а формирование его условий не зависит от нормативно установленных требований (например, по поводу определения цены, как это бывает в спорах о принуждении органа по управлению государственным имуществом заключить договор купли-продажи земельного участка). В связи с нововведениями, потенциально способствующими увеличению количества преддоговорных споров, особенно остро стоит вопрос о предмете судебной деятельности при определении судом как условий основного договора при наличии предварительного, так и условий иного договора, обязательного для заключения одной из сторон.

В делах о требовании заключить основной договор суд рассматривает спор, возникший из предварительного договора. Предварительный договор порождает правоотношение, содержанием которого являются взаимная обязанность сторон заключить договор, а также взаимное право требовать заключения договора. Результатом связанности сторон правоотношениями становится возникновение соответствующего охранительного правоотношения при нарушении регулятивного. С точки зрения различных концепций предмета судебной деятельности, в делах о принуждении к заключению основного договора его можно охарактеризовать как спорное материально-правовое или охранительное материально-правовое отношение, вытекающее из предварительного договора, или как спор сторон о заключении основного договора. Аналогичным образом определяется предмет судебной деятельности и в преддоговорных спорах, связанных с обязательным заключением договора, за тем изъятием, что соответствующее требование предъявляется на основании закона, а правоотношение возникает в связи с офертой уполномоченного на требование лица.

В заключении основного договора усматривается двоякая природа: с одной стороны, это исполнение обязательства по предварительному договору, с другой, это заключение самостоятельной сделки, порождающей права и обязанности. Возможность первой составляющей являться предметом судебной деятельности не вызывает сомнений, именно она и описана выше. Вторая же ипостась вызывает сомнения относительного основания возникновения прав и обязанностей: с точки зрения законодательства, результатом судебной деятельности выступает заключенный сторонами договор. При этом и договор, и судебное решение выступают в качестве самостоятельных оснований возникновения гражданских прав и обязанностей (пп. 1 и 3 п. 1 ст. 8 ГК РФ).

В соответствии с п. 4 ст. 445 ГК РФ, с момента вступления судебного решения в силу договор уже считается заключенным, а, следовательно, и права и обязанности из такого договора - существующими. Эта норма дискредитировала положение ст. 173 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – «АПК РФ»), в соответствии с которой стороны только были обязаны заключить договор на условиях, указанных судом. Таким образом, следует вывод, что договорные права и обязанности возникают непосредственно из судебного решения.

Если в решении суд постановляет, что договор заключен, то заключенным он считается с момента вступления решения в силу. Дальнейшее принудительное исполнение решения невозможно: решение содержит исполнение в самом себе, в своей законной силе. Истец получает то, что являлось целью его иска непосредственно при вступлении решения в силу, без необходимости дальнейших действий. Принудительные действия понадобятся в том случае, если другая сторона не будет исполнять договор в добровольном порядке, но для этого необходимо предъявление другого соответствующего иска (о понуждении к передаче вещи, о взыскании оплаты, о возмещении убытков, и т. п.). Так как в рамках дальнейшего исполнения договора нужен отдельный иск, то из этого следует вывод, что добровольное исполнение договора, заключенного на основании судебного решения, не является исполнением этого судебного решения. В то же время моменты начала действия договора и вступления в законную силу судебного решения совпадают,

совпадает и содержание текста резолютивной части и текста договора. Неизбежно встает вопрос, как может использоваться договорный режим в отношении того, что не стало результатом свободного согласования воль сторон? Может ли акт публичного правоприменения быть приравненным к волеизъявлению в гражданских правоотношениях?

Еще меньшей очевидностью характеризуется предмет судебной деятельности и предмет судебного решения в спорах, связанных с определением условий договора. Что касается обязательства непосредственно по заключению договора, то бесспорным является хотя бы то, что на момент рассмотрения спора оно уже возникло (либо из предварительного договора, либо из законодательных положений), и деятельность суда направлена на его (обязательства) рассмотрение, а на что же направлена эта деятельность во время определения условий договора?

Согласно формулировкам закона, речь не идет даже об обязательствах сторон определить эти условия - над ними работает непосредственно суд. Определить при этом, каким правоотношением в этот момент связаны стороны, не представляется возможным: спорными являются условия еще не заключенного договора. Соответственно, правоотношения из него еще не возникли. Правоотношения из предварительного договора не охватывают разногласия сторон по поводу условий, тем более по тем условиям основного договора, относительно которых в предварительном договоре стороны не достигли соглашения. Обязанность одной из сторон заключить договор только в ограниченных случаях связана с заключением договора на определенных условиях, в связи с чем в такой ситуации даже поиск термина, позволяющего описать ту связь, по поводу которой стороны оказались в состоянии правового конфликта, составляет трудность, так как она не соответствует традиционному пониманию оснований для преобразовательных исков.

Если в споре о понуждении к заключению договора суд, несмотря на противостояние воли одной из сторон, принимает решение о заключении договора в силу того, что такая обязанность существовала в связи с предварительным договором или законом, то в споре по поводу условий договора суд не может опереться на какие-либо правовые связи сторон, законодательные положения или на

доказательства, чтобы сделать вывод о том, должен быть договор заключен на условиях, на которых настаивает одна сторона, или другая. Как может суд решить этот вопрос в условиях равноправия сторон? В чем будет выражена состязательность в процессе? Едва ли судебная деятельность по выработке условий договора может считаться правоприменительной деятельностью. Вероятнее, это оценка экономической целесообразности того или иного варианта условия.

§2 Анализ судебной практики по разрешению преддоговорных споров

Для удовлетворения требования о понуждении заключить договор, необходимо установление следующей совокупности обстоятельств: 1. Наличие у ответчика обязанности по заключению соответствующего договора (в силу закона или предварительного договора). 2. Совершение истцом действий, направленных на заключение договора (направление оферты), с соблюдением сроков и условий при наличии таковых. 3. Уклонение ответчика от заключения договора (отсутствие акцепта, отказ от акцепта)⁶².

При рассмотрении преддоговорного спора, заключение которого обязательно для одной из сторон в силу закона, суды, как правило, устанавливают первые два обстоятельства, а также факт направления акцепта оферты на других условиях (протокола разногласий)⁶³, - так определяется наличие спора об условиях договора.

Стандартная последовательность заключения договора «оферта – акцепт» заменяется на «оферта – судебное решение» или «оферта – протокол разногласий – судебное решение». Таким образом, решение о понуждении заключить договор или о заключении договора на определенных условиях замещает акцепт второй стороны, являющийся выражением ее воли. Такая замена воли стороны на заключение договора при наличии обязанности по его заключению не выделяет эти решения среди других, вынесенных по результатам рассмотрения споров о неисполнении или

⁶²Данная совокупность устанавливалась судами, например, в следующих решениях: Определение Ленинградского областного суда от 17.09.2015 г. № 33-4100/2015; Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 12.08.2015 г. № 33-12336/2015; Постановление АС Западно-Сибирского округа от 01.12.2014 г. по делу № А75-1697/2013; Постановление АС Северо-Западного округа от 07.05.2015 г. по делу № А05-10129/2014; Постановление ФАС Уральского округа от 25.9.2012 г. № А60-55802/2011.

⁶³См., например: Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 03.09.2015 г. № 33-14629/2015; Апелляционное определение Пензенского областного суда от 18.08.2015 г. по делу № 33-2371; Апелляционное определение Алтайского краевого суда от 12.08.2015 г. № 33-7399-15; Апелляционное определение Московского областного суда от 27.05.2015 г. по делу № 33-12166 /2015; Постановление АС Северо-Западного округа от 13.10.2014 г. по делу № 3528/2013.

ненадлежащем исполнении субъектами обязанностей, вытекающих из закона или договора ввиду тождества предмета судебной деятельности в таких делах – спор, вызванный неисполнением обязанности. Более того, исследователи отмечают, что само наличие предварительного договора уже изменяет описанную схему, так как принятие оферты о заключении основного договора в любом случае не носит добровольный характер⁶⁴. Выполнение же судом функций по установлению условий договора, в то время как по указанию п. 4 ст. 421 ГК РФ, они определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано правовым актом, ставит вопрос о том, насколько урегулирование преддоговорных споров соответствует природе и возможностям органа правосудия.

Для понимания содержания и предмета судебной деятельности в преддоговорных спорах был произведен анализ судебной практики. По итогам анализа соответствующих судебных решений были выявлены определенные закономерности рассмотрения преддоговорных споров. Сами суды указывают, что разрешение судом преддоговорного спора заключается во внесении определенности в правоотношения сторон и установлении судом условий, не урегулированных сторонами в досудебном порядке, а функция суда – в оценке законности и обоснованности редакций, предложенных сторонами⁶⁵. Оценить же законность редакции условия договора можно только в том случае, если существует какое-либо нормативное предписание относительного данного условия или порядка его определения. В противном случае законной будет являться любая редакция, не противоречащая закону, чем затруднится выбор между предложениями истца и ответчика. В связи с этим суды неизменно обращаются к ст. 422 ГК РФ и ищут правило, при помощи которого можно установить содержание условия договора. Так, при наличии спора о цене, которая в соответствии с законом устанавливается равной рыночной стоимости имущества, используется независимая оценка стоимости, а состязание по поводу цены сводится к оспариванию участниками

⁶⁴Кучер, А.Н. Теория и практика преддоговорного этапа : Юридический аспект. М., 2005. С. 284.

⁶⁵Постановление ФАС Северо-Западного округа от 27.01.2014 г. по делу № А56-20559/2013; Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.07.2015 г. по делу № А12-10486/2015; Постановление АС Западно-Сибирского округа от 05.03.2015 по делу № А46-5034/2014.

процесса отчета оценщика⁶⁶. При отсутствии спора относительно оценки предмета договора (например, в случаях, когда цена устанавливается в зависимости от кадастровой стоимости недвижимости, или регулируемых тарифов), предметом рассмотрения становится возможность и условия применения соответствующей нормы в конкретном случае⁶⁷. Например, устанавливая цену объекта купли-продажи, суд осуществил системное толкование Земельного кодекса РФ для определения даты, на которую должна определяться выкупная цена земельного участка⁶⁸; для расчета арендной платы и срока аренды суд применил аналогию закона, распространив на земельный участок, на котором расположен объект незавершенного строительства, нормы о земельных участках с расположеннымными на них разрушенными объектами недвижимости⁶⁹; исходя из даты предоставления в пользование истцу земельного участка, суд сделал вывод о возможности применения норм о льготной цене выкупа земельного участка из муниципальной собственности⁷⁰.

При помощи обращения к установленным правилам разрешаются споры о многочисленных положениях публичных договоров об оказании коммунальных услуг, в том числе и технического характера, как то: границы балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон⁷¹, параметры коммунальных услуг⁷², основания для приостановления обслуживания, порядок оплаты⁷³, ответственность сторон за нарушение обязанностей по договору⁷⁴, и так далее.

Что касается условий, не являющихся существенными для конкретного вида договора, а также условий, которые невозможно определить на основании

66 Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.04.2010 г. по делу № А68-11682/2009; Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.07.2015 г. по делу № А14-2406/2014.

67 Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 30.07.2012 г. по делу № А24-1038/2012.

68 Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.07.2015 г. по делу № А12-10486/2015.

69 Определение Приморского краевого суда от 07.10.2015 г. по делу № 33-9096.

70 Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 02.02.2016 по делу № 33-1832/2016.

71 Постановление АС Северо-Западного округа от 19.12.2014 г. по делу № А05-5805/2014.; Постановление АС Северо-Западного округа от 22.12.2015 г. по делу № А44-1202/2015.

72 Постановление АС Северо-Западного округа от 26.02.2015 г. по делу № А56-12434/2014.

73 Постановление АС Северо-Западного округа от 22.12.2015 г. по делу № А66-326/2015.

74 Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 14.02.2011 по делу № А74-2774/2010.

предписаний нормативно-правовых актов, суды избегают рассмотрения таких споров. Президиум ВАС РФ в п. 11 Информационного письма «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с договорами на участие в строительстве» от 25 июля 2000 г. № 56 высказал позицию, в соответствии с которой арбитражный суд может установить в договоре неустойку только тогда, когда обе стороны согласны на ее установление, но имеют разногласия относительно ее размера. В противном случае, даже если стороны передали на рассмотрение суда вопрос о включении в договор неустойки, суд не должен принимать решение по данному поводу. Несмотря на то, что после выхода Информационного письма прошло более 15 лет, суды полагают, что данная позиция актуальна и продолжают пользоваться ей при требовании сторон принять решение по поводу включения в договор условия об ответственности⁷⁵. Отсутствие прямого указания в законодательстве или специальных правилах (например, в типовом договоре) относительно какого-либо условия договора, регулярно становится аргументом для отказа судов от включения в договор такого условия⁷⁶. В таких случаях находит свое место и ссылка на принцип свободы договора. Всего лишь возражения одной из сторон достаточно для того, чтобы суд не стал рассматривать вопрос о включении в договор какого-либо условия⁷⁷. Представляется, что фактически это отказ в урегулировании преддоговорного спора в соответствующей части. Включение в договор условия, не являющегося существенным для определенного вида договора, путем передачи преддоговорного спора на рассмотрение суда, оказывается невозможным.

75 Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2016 г. № 08АП-1086/2016; Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.07.2015 г. по делу № А55-30960/2014; Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.04.2015 по делу № А57-2417/2014. Необходимо отметить, что универсальность данной позиции более чем спорна. В соответствии с кратким содержанием дела, изложенным в п. 11 Информационного письма № 56, на основании которого Президиум ВАС сделал соответствующий вывод, возражения стороны относительно установления неустойки были обоснованы тем, что неустойка устанавливалась за просрочку исполнения обязательства, срок исполнения которого, по ее мнению, не мог быть определен. По результатам рассмотрения спора, суды установили срок исполнения обязательства, исключив договорную ответственность за его нарушение и сформулировав вывод общего характера о невозможности рассмотрения судом спора о включении неустойки в договор ввиду диспозитивности норм статей 329 и 330 ГК РФ. Информационное письмо предрешило дальнейшую судебную практику по данной проблеме, хотя первоначальный спор был вызван не столько разногласиями по поводу включения неустойки, сколько разногласиями по поводу установления срока.

76 Постановление АС Северо-Западного округа от 10.07.2015 г. по делу № А05-8762/2014.

77 Определение ВС РФ от 04.04.2016 г. № 306-ЭС16-1737.12211; Постановление АС Северо-Западного округа от 26.02.2015 г. по делу № А56-12434/2014.

Показательным в данном отношении является Решение Арбитражного суда г. Москвы от 25 ноября 2015 г. по делу № А40-161852/15. Между истцом и ответчиком был заключен предварительный договор поставки. В дальнейшем возник спор относительно условий основного договора о сроках оплаты, порядке выборки товара и договорной ответственности. По первым двум условиям истец и ответчик предлагали редакции, не соответствующие редакции предварительного договора. Суд утвердил условия в редакции предварительного договора. Что касается ответственности, стороны предлагали различные редакции одного и того же пункта договора, но спор касался содержания не одного, а разных в сущности условий: истец предлагал установить ответственность покупателя за просрочку выборки и оплаты товара, ответчик предлагал установить ответственность поставщика за нарушение требований об упаковке и качестве товара. Суд, сославшись на Информационное письмо Президиума ВАС № 56, пришел к выводу, что при наличии возражений сторон относительно предложенных ими редакций условия о неустойке, установить ее суд не может. Решение было поддержано апелляционной инстанцией.

Утверждение условия в редакции, согласованной в предварительном договоре, является логичным решением, обоснованным с точки зрения природы предварительного договора. Однако, несмотря на то, что ряд условий основного договора уже согласован в предварительном договоре, стороны не лишаются возможности изменения условий предварительного договора, так как к моменту заключения основного могут измениться многие существенные обстоятельства, и интересам сторон более не будет отвечать первая редакция. Ситуация, когда и истец, и ответчик стремятся изменить предусмотренный предварительным договором вариант, свидетельствует о том, что у них обоих отсутствует интерес в заключении договора на первоначальных условиях. В таком случае едва ли разрешением преддоговорного спора можно считать принятие условия в редакции предварительного договора и принуждение сторон к заключению договора на условиях, против которых они обе возражают. Представляется, что непосредственной причиной возникновения спора стало именно нежелание сторон использовать эту

редакцию. Причина конфликта не может быть способом его разрешения в судебном порядке.

Резолюцию суда об исключении условия об ответственности также можно подвергнуть критике. Обе стороны настаивали на включении в договор неустойки, но не могли согласовать, чьи нарушения должны влечь ответственность. Президиум ВАС РФ, дозволивший судам рассматривать споры только о размере неустойки, спровоцировал отсутствие в решении отражения позиций и доводов сторон, фактически в нем отсутствуют и мотивы (кроме как указание на Информационное письмо № 56). Примечателен тот факт, что истец являлся покупателем по договору, а ответчик – поставщиком, то есть каждая из сторон настаивала на включении в договор условия о своей ответственности за свое нарушение и была готова оказаться в менее выгодных условиях, чем ее контрагент. В решении не отражено исследование того, какие экономические интересы стояли за такими предложениями сторон. С точки зрения экономической эффективности и баланса интересов сторон, которые должны служить ориентирами при рассмотрении преддоговорных споров, возможно, было необходимо установить взаимную ответственность сторон зеркальным образом, но эти аспекты судом не исследовались, и последовало самое простое в этой ситуации решение – не принимать ни одну из предложенных редакций. Неизбежен вывод, что в данном деле суд отказался рассматривать преддоговорный спор.

Рассмотренный пример демонстрирует, что суды испытывают значительные сложности при разрешении преддоговорных споров по условиям договоров, которые невозможно восполнить при помощи нормативных правил. Аргументом в пользу принятия редакции одной или другой стороны становится «изложение условия полно и ясно», «отсутствие причин для изменения условия», «указание является излишним»⁷⁸, ссылки на то, что «обязанность не обоснована законодательно». В немногочисленных судебных решениях, устанавливающих редакции условий без нормативно-правовой поддержки, судам приходится оценивать обстоятельства не с правовой точки зрения, а с точки зрения фактической обоснованности и

⁷⁸Определение Приморского краевого суда от 07.10.2015 г. по делу № 33-9096; Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.11.2015 г. по делу № А01-327/2015.

целесообразности, поиска баланса интереса сторон. Иное было бы невозможно в отсутствие правовой нормы и необходимости выбора между редакциями, обе из которых не противоречат закону. Например, Арбитражный суд Иркутской области счел недопустимым установление более длительного срока оплаты, предложенного в редакции истца, по сравнению с предложением ответчика, квалифицировав это как «преимущество в оплате»⁷⁹, а Второй арбитражный апелляционный суд сохранил в договоре условие о предоплате, так как оно «не нарушает прав истца»⁸⁰.

Полноценное рассмотрение преддоговорных споров оказывается возможным только в той части, в которой существуют обязательные правила, позволяющие установить содержание того или иного условия договора. Во всех иных случаях суды либо пытаются отказаться от рассмотрения спора, либо выносят слабо мотивированные решения. Аналогичным образом складывается практика и по поводу установления условий договора, не являющихся существенными в силу закона. Такой подход прямо противоречит позиции законодателя, изложенной в ст. 446 ГК РФ, в соответствии с которой не установлено никаких ограничений по характеру условий, разногласия относительно которых могут быть переданы на рассмотрение суда. Избежать принятия решений по существенным условиям невозможно, так как в таком случае спорный договор вообще не будет заключен, однако компетенция судов этим не ограничивается. При этом возможность установления судом именно существенных условий договора представляется наименее оправданной, так как в отсутствие соглашения о существенных условиях говорить о взаимообусловленных интересах сторон не приходится.

Споры об условиях, содержание которых предусмотрено правовой нормой, не являются в сущности преддоговорными спорами в смысле ст. 446 ГК РФ. Разногласия при заключении договора могут возникнуть только в отношении тех условий, которые стороны вольны устанавливать диспозитивно. Если же существует императивная норма, то спорить о содержании соответствующего условия равноценно оспариванию применения этой императивной нормы. Таким образом, включение судом в договор такого условия является правоприменением в его

⁷⁹Решение Арбитражного суда Иркутской области от 20.05.2015 г. по делу № А19-7176/2014.

⁸⁰Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 25.07.2007 г. по делу № А29-273/2007-4Э.

классическом смысле: установлением фактических обстоятельств и применением к ним нормы права. Это такие условия договора, в отношении которых свобода договора изначально ограничена (например, п. 4 ст. 426 ГК РФ в отношении публичных договоров) и не предполагается свободное согласование воль. Предметом судебной деятельности в таких спорах становится правоотношение, содержанием которого является нормативно предусмотренная обязанность продать имущество по определенной цене, оказать услуги определенным образом, и тому подобные обязанности одной стороны, и корреспондирующие права на получение соответствующего блага другой стороны. Если в качестве предмета судебной деятельности рассматривать спор о праве, то в таких преддоговорных спорах это правовой конфликт сторон договора о том, каким образом должна исполняться соответствующая обязанность, вызванный отказом одной из сторон включить в договор соответствующую закону редакцию. В целом аналогичным образом обстоит дело и в преддоговорных спорах, связанных с заключением основного договора при наличии предварительного, за тем исключением, что права и обязанности установлены предварительным договором, а не нормой права. При этом, как показал рассмотренный пример решения Арбитражного суда г. Москвы, эти ситуации не тождественны, так как обе стороны могут пожелать изложить условие основного договоре иначе, чем это предусмотрено в предварительном договоре, права на что их нельзя лишить в силу диспозитивных начал гражданского законодательства.

Норма ст. 446 ГК РФ перестает работать, когда у сторон возникают разногласия по поводу обычных или случайных условий договора, в отношении которых не существует определяющего это условие правила⁸¹.

Анализ судебной практики в отношении публичных договоров позволяет сделать предположение, что и реализация предусмотренной законом возможности установления судом условий основного договора будет развиваться таким же путем,

⁸¹Необходимо отметить, что сама категория существенных условий в преддоговорных спорах трактуется уже, нежели это предусмотрено в п. 1 ст. 432 ГК РФ: суд регулирует разногласия только по тем условиям, которые являются существенными в силу закона. Если по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение, то такое условие также становится существенным по прямому указанию ГК РФ, однако в судебном споре возражение другой стороны позволяет заключить договор без такого условия. Таким образом, отказ во включении таких условий в договор на самом деле является не урегулированием преддоговорного спора и не правоприменительной деятельностью, а препятствием к заключению договора.

а именно, уклонением судов от определения условий договора, которые могут определяться диспозитивно. Причиной тому, как представляется, является тот факт, что природа деятельности по урегулированию преддоговорных споров является медиативной, но не судебной. Предусмотренная законом компетенция судов по урегулированию преддоговорных споров не соответствует функциям правосудия, которое всегда определяется как деятельность, направленная на разрешение правовых вопросов, на применение государственного принуждения в первую очередь, на основе действующего права⁸².

§3 Проблема соответствия деятельности по урегулированию преддоговорных споров задачам правосудия

Определение условия договора, регулируемого диспозитивной нормой, не может быть осуществлено в ходе процедуры правоприменения, потому что закон предоставляет возможность выбора, который полноценно может быть совершен лишь самими сторонами правоотношения. Непосредственное урегулирование спора об условиях договора означает приведение сторон к некоему взаимовыгодному решению, что невозможно в судебной процедуре – судебное решение всегда принудительно.

Предмет судебной деятельности в преддоговорных спорах лишен правового содержания. Невозможным становится использование установленного процессуальной формой порядка разрешения спора. Деятельность суда оказывается не связана ни с правоотношением, ни со спором о праве, в результате чего суды оказываются бессильны и вынуждены принимать рассмотренные выше решения, имеющие мало общего с правоприменением, которое никогда не может быть оторвано от реализации правовой нормы.

Помимо того, что юридическая беспредметность преддоговорных споров препятствует достижению целей правосудия, она также порождает дальнейшие проблемы, связанные с договорами, заключенными на условиях, указанных в решении суда. В соответствии с п. 1 ст. 452 ГК РФ, соглашение об изменении или о расторжении договора совершается в той же форме, что и договор, из чего следует,

⁸²Чечот, Д.М. Постановления суда первой инстанции по гражданским делам. Избранные труды по гражданскому процессу / сост. А.А. Ференс-Сороцкий, Е.Ю. Новиков. СПб., 2005. С. 237.

что заключенный по итогам судебного разбирательства договор мог бы быть изменен или расторгнут только в судебном порядке. С другой стороны, п. 2 той же статьи позволяет стороне обратиться в суд с таким требованием только после отказа другой стороны или неполучения ответа на предложение, что базируется на началах договорной свободы⁸³. Но если такая свобода была изначально ограничена, условия договора определялись вопреки воли одной или обеих сторон, для установления соответствующего условия потребовалось рассмотрение судом преддоговорного спора, исследование доводов и доказательств, а права и обязанности сторон возникли не просто из договора, а в результате формулирования условий договора в судебном решении, то как может быть возможно дальнейшее использование обычного договорного режима в отношении такой правовой конструкции? Либо такое изменение невозможно и принцип «*recta sunt servanda*», как ни парадоксально, «достигает своего апогея» в договорах, заключенных по итогам преддоговорного спора (хотя такие договоры наделены договорными характеристиками наименее всех других), либо стороны своим соглашением не просто изменяют условия договора, они изменяют решение суда. Приходится признать, что последнее становится возможным потому, что в таком решении нет применения нормы права к фактическим обстоятельствам дела. Как отмечено Н.А. Чечиной, именно отражение силы воздействия норм права на общественные отношения наделяет судебное решение законной силой⁸⁴. Поскольку в таком решении нет применения нормы права, то оно и не обладает традиционными свойствами законной силы, что позволяет изменять правоотношения из договора, заключенного в результате судебного решения, по соглашению сторон, не подкрепленному санкцией суда.

Неслучайно современные ученые отмечают, что для формирования договорных связей с позиции баланса интересов необходимо закрепление процедур именно урегулирования, а не разрешения преддоговорных споров, а рассматриваться они должны с позиции интереса, а не с позиции права⁸⁵. Данный

83Брагинский, М.И., Витрянский, В.В. Договорное право : Общие положения. М., 1998. С. 348; Гражданское право : учебник в 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева. – М., 2013. С. 2013.

84Чечина, Н.А. Норма права и судебное решение. С. 55.

85Цветков, И. Преддоговорные споры в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. – № 1. С. 4-5.

тезис только подчеркивает невозможность правоприменительной деятельности в преддоговорных спорах.

Генезис преддоговорных споров в российском праве также свидетельствует о том, что рассмотрение таких споров может быть с трудом отнесено к компетенции судебной власти. Конструкция преддоговорных споров в целом сохранилась с социалистических времен, когда разрешением таких споров между организациями, чья деятельность не охватывалась плановыми актами, занимались арбитражи. М.И. Брагинский и В.В. Витрянский отмечают, что в таких делах проявляла себя двойственная природа арбитража, который, разрешая гражданско-правовые споры, соприкасался с деятельностью органов правосудия, но при этом представлял собой управленческую структуру. При решении вопроса о содержании того или иного пункта договора, арбитраж создавал локальную норму, руководствуясь началами целесообразности⁸⁶ (а не применяя норму права), выступая во второй своей ипостаси. С одной стороны, это доказывает, что выбор содержания условия договора не является правосудием. В то же самое время только такой подход и мог бы оправдать рассмотрение судом преддоговорного спора: если определение договорного условия в принудительном порядке есть локальное нормотворчество, то свое обоснование получает наделение законной силой такого решения, и при этом определенно невозможным становится действие такой конструкции как договора (соответственно и изменение и расторжение договора в обычном порядке по соглашению сторон).

Необходимо особо отметить, что это не меняет вывода о юридической беспредметности такой судебной деятельности и отсутствия спора о праве в преддоговорных спорах. Если предположить наличие у суда локально-нормотворческой функции, то таковая не соответствует предмету искового производства. Более подходящей формой является особое производство, сосредоточивающее в себе субсидиарные компетенции суда, предметом судебной деятельности в которой может быть потенциальное правоотношение, которое возникнет или может возникнуть⁸⁷.

86Брагинский, М.И., Витрянский, В.В. Указ. соч. С. 193.

87Чечина, Н.А. Норма права и судебное решение. С. 18.

Подводя итог вышеизложенным рассуждениям, следует отметить следующее. Преддоговорные споры можно поделить на две категории. К первой относятся споры, в которых суд применяет к содержанию договора норму, - в таком случае правоотношение, содержанием которого выступает законная обязанность (или обязанность, обусловленная предварительным договором) одного субъекта заключить договор на определенных условиях и право другого субъекта требовать такого заключения договора становится предметом судебной деятельности. Ко второй категории относятся споры, в которых правоприменение невозможно именно ввиду невозможности их характеристики в качестве споров о праве – это споры об условиях, содержание которых не установлено нормой права. Такие преддоговорные споры не могут выступать в качестве предмета судебной деятельности при осуществлении судами функции по отправлению правосудия в исковом производстве.

Глава 4. Предмет судебной деятельности в спорах об установлении сервитута

§1 Исследование судом оснований для установления сервитута

Сервитут, как он понимался в римском праве и понимается сейчас в отечественном законодательстве, есть вещное право лица на чужую недвижимость, позволяющее ему восполнить недостатки собственной недвижимости⁸⁸. Гражданское законодательство (п. 1 ст. 274 ГК РФ) допускает установление сервитута только в том случае, если нужды собственника господствующего земельного участка не могут быть обеспечены иным образом. На этом основании ВАС РФ в одном из Постановлений Президиума⁸⁹ (далее – «Постановление») отметил, что по иску лица, требующего установления сервитута, суд должен исследовать все возможные пути проезда к господствующей вещи, а задачей суда является выбор варианта, позволяющего соблюсти баланс интересов сторон. В итоге ВАС РФ сделал вывод о том, что споры об установлении сервитута характеризуются обязательным процессуальным соучастием на стороне ответчика. В Постановлении ВАС РФ указано, что в таких спорах суд, установив наличие нескольких различных путей проезда к недвижимому имуществу (господствующей вещи), должен привлечь к участию в деле как со ответчиков собственников иных соседних земельных участков (альтернативных служащих земельных участков), поскольку рассмотрение дела о предоставлении сервитута без участия таких лиц в качестве ответчиков невозможно.

Действительно, сервитут, будучи обременением права собственности на служащий участок, характеризуется тем, что его установление и содержание обусловлено объективными свойствами недвижимого имущества, но не сиюминутными прихотями собственника господствующего участка⁹⁰, и в этом смысле суд, удовлетворяя требование об установлении сервитута, должен убедиться в том, что установление сервитута на участке ответчика есть единственная

⁸⁸Санфилиппо, Ч. Указ. соч. С. 254.

⁸⁹Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 04.06.2013 № 16033/12 по делу № А64-3894/2010. – СПС «Консультант Плюс».

⁹⁰Санфилиппо, Ч. Указ. соч. С. 254; 78.Рудоквас, А.Д. Частные сервитуты в гражданском праве России // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2009. – № 4. С. 191.

возможность для реализации правомерных интересов истца. При этом, если для исследования иных возможных способов удовлетворения нужд истца требуется принудительное привлечение соответствчиков, это не может не вызвать вопроса о том, каким образом особенности реализации требования об установлении сервитута детерминируют предмет судебной деятельности в таких спорах. Если суд по своей инициативе привлекает других соответствчиков, то предмет судебной деятельности и судебное решение уже не коррелируют предмету иска, которым является требование истца установить сервитут в отношении определенного земельного участка. В то же время нет сомнений в том, что, как отмечено Н.А. Чечиной, «решение, выносимое судом, является ответом по существу заявленных истцом требований», а «характер решения определяется характером иска»⁹¹. Иное невозможно предположить в силу принципа диспозитивности гражданского процесса.

Сервитут, регулярно попадающий в поле зрения правоведов, был многократно исследован в отечественной литературе с точки зрения его цивилистической природы, а также в историческом и сравнительно-правовом свете, однако проблематика судебного рассмотрения требования об установлении сервитута до сих пор не была в достаточной степени освещена. Мы постараемся понять, чем обусловлено обязательное процессуальное соучастие в сервитутных спорах и насколько оно допустимо в условиях существующего регулирования, последовательно рассматривая процессуальные аспекты требования об установлении сервитута.

Прежде всего, следует обратить внимание на п. 3 ст. 274 ГК РФ, в соответствии с которым основанием для предъявления в суд требования о сервитуте является не просто необходимость обеспечения нужд собственника господствующего земельного участка, но и недостижение им соглашения об установлении или условиях сервитута с собственником соседнего участка. Сразу же возникает вопрос о цели этой нормы: вправе ли суд оставить исковое заявление без движения на основании несоблюдения досудебного порядка? Представляется, что нет, так как установленное ГК РФ правило не является примером досудебного порядка

⁹¹Чечина, Н.А., Законная сила судебного решения в науке советского гражданско-процессуального права : автореферат дис. канд. юрид. наук. Л., 1949. С. 13.

урегулирования спора: до того, как собственник одного участка потребует от другого заключения соглашения о сервитуте, спор еще не возник. После отказа второго возникает право на обращение в суд, не обусловленное обязанностью внесудебного урегулирования спора.

Другим вариантом толкования указанной нормы является включение оферты об установлении сервитута в сложный юридический состав, необходимый для установления сервитута в судебном порядке. В таком случае данное обстоятельство входит в предмет доказывания, и, рассматривая сервитутное требование, суд всегда должен установить, была ли направлена истцом оферта. В связи с этим представляется, что законодатель видит в спорах об установлении или условиях сервитута преддоговорный спор. Иное предположение сделает п. 3 ст. 274 ГК РФ излишним правовым регулированием, так как специально предусматривать в материальном законе право на обращение в суд за признанием вещного права бессмысленно: здесь нет оснований для ограничения конституционного права каждого на судебную защиту. Не вызывает сомнений, что преддоговорный спор может быть рассмотрен только между теми лицами, которые не могут прийти к соглашению самостоятельно, и привлечение соответствников с перспективой принуждения их к заключению договора с истцом невозможно с точки зрения природы таких споров. Привлечение соответствников становится бессмысленным: суд должен будет отказать в удовлетворении требований к ответчикам, не фигурировавшим в иске изначально, в связи с ненаправлением истцом оферты этим лицам, а, следовательно, отсутствия между ними преддоговорного спора. С точки зрения установления сервитута в судебном порядке как исключительного способа, связанного с недостижением соглашения собственниками участков (на что недвусмысленно указывает ГК РФ), привлечение соответствников как по инициативе суда, так и по ходатайству сторон, недопустимо.

Добровольный порядок установления сервитута заставляет задуматься об аргументации Президиума ВАС РФ. Если допустимо установление сервитута по соглашению сторон, так ли обязательно условие о невозможности удовлетворения нужд собственника господствующего участка иным способом? Очевидно, что при

достижении сторонами соглашения нет никаких гарантий того, что именно избранный ими способ является единственным возможным или наименее обременительным. Если доводить до абсолюта значение абз. 2 п. 1 ст. 274 ГК РФ, то следует признать, что невозможность избежать установления сервитута должна проверяться и регистрирующим органом при регистрации соответствующего обременения. Учитывая, что российское законодательство не знает деления сервитутов на добровольные и принудительные, и правовое регулирование сервитутов, установленных по соглашению, и сервитутов, установленных по судебному решению, не имеет различий, следует сделать вывод о том, что объективный характер необходимости установления сервитута довольно условен. Кроме того, пределы толкования положений о невозможности обеспечения нужд собственника иным образом, бесконечны. Так, А.Д. Рудоквас, также критикуя буквальное толкование соответствующей нормы, приводит пример о том, что, даже если земельный участок не имеет ни одного выхода на дорогу, на него все равно можно попасть при помощи вертолета, однако это не свидетельствует об отсутствии оснований для установления сервитута⁹². Таким образом, тезис о необходимости исследования всех возможных путей обеспечения интересов собственника господствующего участка не может быть признан безусловным основанием для привлечения в процесс всех собственников соседних участков.

§2 Основания для процессуального соучастия

Избранная ВАС РФ форма участия собственников других земельных участков в процессе ставит ряд вопросов. Указывая на необходимость привлечения соответчиков, Президиум цитирует положение ч. 5 ст. 46 АПК РФ о том, что соответчики привлекаются по ходатайству сторон или с согласия истца. Несмотря на это указание, из Постановления следует, что суд должен решить вопрос о привлечении соответчиков *ex officio*. ВАС РФ указывает, что обязанность суда исследовать все возможные пути проезда к недвижимому имуществу следует из ст. 274 ГК РФ. Невозможность рассмотрения дела без привлечения собственников иных соседних участков наступает при установлении судом нескольких различных

⁹²Рудоквас, А.Д. Указ. соч. С. 194.

путей проезда к господствующей вещи. Таким образом, не ходатайство сторон служит основанием для привлечения ответчика, а инициатива суда, которому не обязательно ждать заявления ответчика о том, что сервитут было бы целесообразнее установить на другом соседнем участке. В противном случае, не исследовав все возможные варианты, он не сможет выполнить функцию по разрешению спора.

Как АПК РФ, так и ГПК РФ содержат положения, позволяющие суду привлечь соответствников независимо от воли на то истца, по инициативе суда или другой стороны в споре, что обусловлено невозможностью рассмотрения дела без участия соответствующих лиц. В рассматриваемой ситуации это ставит принципиальный вопрос о лишении тем самым истца диспозитивной власти над своим требованием. При этом в момент предъявления требования об установлении сервитута истец и ответчик еще не связаны правоотношением, сервитут как вещное право возникает после его государственной регистрации⁹³. Когда сервитут будет установлен, он будет установлен только в отношении одного служащего участка и ограничит право собственности только одного из ответчиков. В момент привлечения соответствников мы не предполагаем общности их прав и обязанностей, понимая, что правоотношение связывает только двух участников процесса⁹⁴. В связи с этим следует отвергнуть такое основание соучастия, как общее основание прав или обязанностей участников процесса, предполагающее многосубъективность правоотношения, отсутствующую в таком споре. Аналогично не применимо и такое основание, как наличие у нескольких ответчиков общей обязанности, так как в сервитуте такая обязанность появится только у одного из них – у того, установление сервитута на чьем участке будет признано наименее обременительным. Последнее возможное основание соучастия – соединение дел ввиду однородности прав и обязанностей, являющихся предметом спора, отражает действительные взаимоотношения ответчиков, так как ко всем ним оказывается предъявлено одно и то же требование одного истца. Однако

⁹³Пункт 2 статьи 8.1 ГК РФ, пункт 1 статьи 27 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

⁹⁴Следует оговориться, что речь идет не об абсолютных вещных сервитутных правоотношениях, а о «внутренних» относительных сервитутных правоотношениях (Щенникова, Л.В. Вещные права в гражданском праве России. – М., 1996. С. 45.).

данное основание является факультативным основанием для процессуального соучастия⁹⁵, предполагающим возможность раздельного рассмотрения дел, в то время как Президиум ВАС РФ указал на невозможность рассмотрения таких споров без участия соответствчиков, что означает, что соучастие в спорах об установлении сервитута, по мнению Президиума, является обязательным. Более того, в силу ч. 6 ст. 46 АПК РФ арбитражный суд по своей инициативе привлекает соответствчика в случае, если федеральным законом предусмотрено обязательное участие в деле другого лица в качестве ответчика. Следует отметить, что, если споры об установлении сервитута являются преддоговорными спорами, то федеральный закон (п. 3 ст. 274 ГК РФ), напротив, препятствует участию в таком деле ответчиков, к которым не было предъявлено требование истцом, по изложенной выше причине: преддоговорный спор может быть рассмотрен только между лицами, которые не достигли соглашения в досудебном порядке. На основании вышеизложенного следует сделать вывод о том, что в соответствии с процессуальным законодательством оснований для обязательного соучастия не имеется, и объективно обусловленная необходимость в привлечении соответствчиков отсутствует.

Ключевое значение имеет конструкция сервитутного требования, осложненного процессуальным соучастием. Как было указано, удовлетворению подлежит требование только к одному из соответствчиков, из чего следует, что одного общего требования ко всем соответствчикам в данном споре нет, требование об установлении сервитута к каждому из ответчиков самостоятельно, а интересы их противоположно направлены – исходя из того, что сервитут – это обременение права, каждый будет доказывать, что установление сервитута через его участок является менее удобным и целесообразным способом удовлетворения нужд истца, чем установление сервитута на участке другого ответчика. Д.М. Чечот отмечает, что интересы соучастников могут противоречить друг другу, а ключевым является нахождение каждого из соучастников в самостоятельных спорных материальных правоотношениях с противоположной стороной⁹⁶. Отметим, что позиция

⁹⁵Гражданское процессуальное право : учебник / под ред. М.С. Шакарян. М., 2007. С. 86; Сахнова, Т.В. Курс гражданского процесса. 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. С. 248.

⁹⁶Чечот, Д.М. Участники гражданского процесса. Избранные труды по гражданскому процессу / сост. А.А. Ференс-Сороцкий, Е.Ю. Новиков. СПб., 2005. С. 132.

профессора Чечота верна в том случае, когда соучастие возникает ввиду объективного соединения дел, где к соответствчикам предъявляются различные отдельные требования. Прочие основания для соучастия предполагают множественность лиц в правоотношении, следовательно, если происходит судебное присуждение, то оно происходит по отношению ко всем соответствчикам, а значит, они объединены общей целью опровержения требований истца. Кроме того, учитывая, что основания для совместного участия как истцов, так и ответчиков, идентичны, в противном случае невозможно объяснить разницу между соистцами и третьими лицами с самостоятельными требованиями. Поэтому следует присоединиться к более распространенной точке зрения, согласно которой соучастие не предполагает спора между соучастниками, их позиции не исключают друг друга, а обязанности могут сосуществовать⁹⁷. Однако даже если придерживаться возврений Д.М. Чечота на соучастие и продолжая вывод об отсутствии как множественности правоотношений, так и множества лиц в правоотношении в таком споре, необходимо признать, что, хотя процессуально-состязательно истец по сервитутному требованию спорит со всеми соответствчиками, в материально-правовом смысле спор существует только с тем ответчиком, в отношении участка которого будет установлен сервигут, так как будет признано, что именно в отношении его участка существуют объективные предпосылки для установления сервигута. Это еще раз подтверждает, что требование об установлении сервигута не может сопровождаться обязательным процессуальным соучастием.

Разнонаправленность интересов соответствчиков и возможность удовлетворения требования только к одному из них свидетельствует о том, что, привлекая собственников соседних участков, суд (по своей ли инициативе или по инициативе ответчика) искусственно создает несколько новых исков помимо воли истца, все из которых имеют общее основание – невозможность нормального использования господствующего земельного участка без установления сервигута, но разный предмет – требование об установлении сервигута на несколько разных земельных

⁹⁷Гражданское процессуальное право : учебник / под ред. М.С. Шакарян. С. 84; Гражданский процесс : учебник для вузов / под ред. М.К. Треушникова ; – 5-е изд., перераб. и доп. М., 2014. С. 153; см. также работы Абовой, Т.Е., Гурвича, М.А. (Приводится по: Чечот, Д.М. Участники гражданского процесса. Избранные труды по гражданскому процессу / сост. А.А. Ференс-Сороцкий, Е.Ю. Новиков. СПб., 2005. С. 132).

участков. При рассмотрении этих исков в одном судебном деле несколько ответчиков неминуемо оказываются ненадлежащими, так как в удовлетворении требований к ним априори будет отказано. В момент привлечения этих лиц уже известно, что объективная предпосылка для установления сервитута существует в отношении только одного из участков. Допустимо ли привлечение в процесс соответствчиков, если заранее известно, что несколько из них фактически являются ненадлежащими? А.Т. Боннер указывает, что необходимость в изменении элементов иска чаще всего бывает обусловлена ошибками, допущенными при первоначальной формулировке иска⁹⁸. Следует ли из этого, что привлечение соответствчиков, будучи изменением предмета иска, не детерминированным истцом, свидетельствует об исправлении допущенной истцом ошибки – предъявлением иска не к тому лицу? Это означает, с учетом того, что из процесса не выводится ненадлежащий ответчик, а только вовлекаются новые, что истец должен был предъявить иск ко всем собственникам соседних участков, заранее зная, что иск будет удовлетворен по отношению только к одному из них. В этот момент круг замыкается, потому что, как бы истец не действовал, он неизбежно допустит ошибку.

Неизбежный отказ в удовлетворении требований к нескольким соответствчикам, в свою очередь, означает необходимость возмещения им понесенных судебных расходов. С одной стороны, эти расходы должен возместить ответчик, требование к которому удовлетворено, как проигравшая в деле сторона. С другой стороны, им может оказаться последний привлеченный собственник земельного участка, который и не знал о желании истца установить сервитут, преддоговорных отношений с ним не имел, и в этом смысле не являющийся правонарушителем и совершенно необоснованно обязанny оплатить всем участникам дела расходы (в том числе и истцу). При этом ответчики привлекались в интересах истца, с целью поиска способа удовлетворения его нужд. К тому же, если суд рассматривал не одно требование истца установить сервитут, а столько требований, сколько было привлечено соответствчиков, каждое из которых составляло самостоятельный иск, и в нескольких из них истцу отказано, то возместить судебные расходы ответчикам обязан истец. Но

⁹⁸Боннер, А.Т. Принцип диспозитивности советского гражданского процессуального права : Учебное пособие / отв. ред. М.С. Шакарян. М., 1987. С. 51.

истец и не предъявлял требований к этим ответчикам, эти требования были введены в процесс в связи с привлечением ответчиков судом, который должен исследовать все возможные способы удовлетворения нужд истца. Таким образом, несмотря на первоначальное предъявление одного иска к одному ответчику в отсутствие последующего изменения исковых требований, истец оказывается невольным участником нескольких процессов, в большей части из которых он становится проигравшей стороной. При этом, исходя из логики возмещения судебных расходов лицом, виновным в возникновении спора, определить, должен ли истец возместить расходы ответчику, привлеченному не по инициативе истца, если в отношении его участка установлен сервитут, или же такой ответчик должен возместить расходы истцу, крайне затруднительно: оба они были приведены в состояние спора принудительно.

§3 Возможность привлечения соответствчиков в свете принципов гражданского процесса

Процессуальная роль и возможности истца при рассмотрении дела об установлении сервитута существенно ущемлены по сравнению с тем, что обычно вкладывается в понятие «диспозитивный и состязательный процесс». Во-первых, привлекая соответствчиков, суд дополняет предмет иска, включая в него требования к собственникам других земельных участков, однако изменить основание или предмет иска имеет право только истец (ч. 1 ст. 39 ГПК РФ, ч. 1 ст. 49 АПК РФ). Во-вторых, если, привлекая соответствчиков, суд исследует альтернативные варианты прохода по отношению к проходу через участок первоначального ответчика, то, привлекая таких соответствчиков, суд оказывает содействие ответчику в доказывании, что установление сервитута на его земельном участке не является единственным или наименее обременительным способом обеспечения нужд истца, что не согласуется с принципом состязательности. Наконец, виду того, что требование будет удовлетворено по отношению только к одному из ответчиков, в интересах каждого из них – доказать, что сервитут подлежит установлению на участке соседа и склонить суд к удовлетворению требования к соответствчику. В результате процесс оказывается наполнен состязательным противоборством соответствчиков между собой, а не истца и

соответчиков. Разрешается спор не о том, существует ли объективно обусловленная необходимость в установлении сервитута, а о том, какой из путей подъезда к земельному участку истца является наиболее экономичным.

Президиум ВАС РФ, с одной стороны, указывает в Постановлении, что бремя доказывания того, что интересы собственника господствующей вещи не могут быть обеспечены иначе, чем путем установления сервитута на участке ответчика, лежит на истце, но тут же отмечает, что суд должен привлечь собственников соседних участков, чтобы выбрать наиболее экономичный и наименее обременительный вариант. Из Постановления, таким образом, следует, что цель привлечения собственников, с одной стороны, - установление имеющего значение для дела обстоятельства (невозможность избежать установления сервитута на участке ответчика), с другой стороны, - рассмотрение споров, которые еще не возникли. Собственники соседних участков не могли бы стать беспристрастными свидетелями ответчика в сервитутном споре, потому как принятое судом решение повлияет на их потенциальные обязанности: если в иске будет отказано, то истец обратится с соответствующим требованием к другому соседу. Казалось бы, налицо основания для привлечения третьих лиц без самостоятельных требований, но не свидетелей и не соответствчиков. Однако и такой вариант участия в деле собственников соседних участков невозможен: если указанные собственники привлечены, то на рассмотрение в обязательном порядке выносится вопрос о сравнении возможных путей прохода истца (в противном случае их незачем привлекать). Для установления наибольшего или наименьшего удобства того или иного варианта, суду необходимо будет рассмотреть все возможные пути. Значит, в предмет судебной деятельности войдут потенциальные сервитутные правоотношения истца со всеми соседями, а не только с первоначальным ответчиком, из чего следует вывод, что привлечение собственников соседних участков в качестве третьих лиц без самостоятельных требований не отвечает потребностям решения об установлении сервитута.

Президиум ВАС РФ называет соседние земельные участки, на которых возможно установление сервитута, «альтернативными служащими земельными участками», из чего следует вывод, что и ответчики по требованию об установлении

сервитута являются «альтернативными». Однако процессуальное законодательство не знает участия в процессе «альтернативных» сторон. Даже при отказе истца на замену ненадлежащего ответчика привлечение второго ответчика в арбитражном процессе осуществляется только с согласия истца. Решающее значение для конституирования сторон в процессе имеет воля истца, именно в связи с его волеизъявлением, объективированным в исковом заявлении, в процессе появляются стороны⁹⁹, что является основным началом гражданского процесса, так легко подвергнутым сомнению Высшим Арбитражным Судом. Исковая форма рассмотрения спора предполагает, что предметом судебной деятельности является иск¹⁰⁰, а, значит, предметом судебной деятельности может быть только тот спор, на который указал истец в исковом заявлении, и правоотношение только с тем лицом, которое указано истцом в качестве ответчика (за исключением случаев обязательного соучастия, когда стороной спорного правоотношения являются несколько обязаных лиц, однако сервитутный спор, как мы выяснили выше, к таковым не относится). Установление сервитута на земельный участок привлеченного «альтернативного» ответчика оказывается невозможным без нарушения движущего начала гражданского процесса - принципа диспозитивности, который строится на непоколебимых положениях: «никто не может быть принужден к предъявлению иска против своей воли» и «суд не должен выходить за пределы требований сторон». Исключения возможны только в тех случаях, когда частноправовая автономия участников правоотношений ограничена применительно к материальному праву, ставшему предметом процесса¹⁰¹.

Представляется, что регулирование сервитутных отношений нельзя отнести к числу ограничений диспозитивности сторон в материальном гражданском праве. Возможность заключения соглашения об установлении сервитута, несмотря на требование об объективной невозможности удовлетворения нужд собственника господствующего участка, свидетельствует об обратном – это сфера диспозитивных полномочий сторон, которые передаются на рассмотрение суда только тогда, когда

99Гурвич, М.А. Право на иск / Отв. ред. А. Ф. Клейнман. М.; Л., 1949. С. 90; Боннер, А.Т. Указ. соч. С. 50; Сахнова, Т.В. Курс гражданского процесса. С. 225.

100Чечина, Н.А. Норма права и судебное решение. С. 14.

101Васьковский, Е.В. Указ. соч. С. 96-98.

они не смогли прийти к консенсусу самостоятельно. С этой точки зрения оснований для выделения сервитутного спора в качестве исключения из принципа диспозитивности нет.

Если спор об установлении и условиях сервитута – это преддоговорный спор, то, во-первых, привлечение соответствчиков в такой спор недопустимо, во-вторых, соглашение о сервитуте является обязательным для заключения ответчиком, так как для передачи спора на разрешение суда достаточно иска истца. В то же самое время, если ответчик отрицает наличие оснований для установления сервитута на его участке, то установить обязательность заключения такого договора для него можно, только сделав вывод об отсутствии иных вариантов защиты интересов истца. В свою очередь, такой вывод можно сделать только после исследования всех вариантов проезда к господствующей вещи.

Можно предположить, что Президиум ВАС РФ, указывая на обязательное привлечение соответствчиков, на самом деле преследовал цель защиты истца в следующей ситуации. Предположим, что суд исследует возможные варианты обеспечения нужд истца, не привлекая к участию в рассматриваемом споре иных собственников земельных участков, помимо ответчика по иску истца. Ответчику удалось доказать, что существует более удобный и менее обременительный вариант, чем установление сервитута на его участке, и суд отказал в удовлетворении иска. Истец обратился с соответствующим требованием к собственнику другого земельного участка, возможность установления сервитута на котором была установлена в первом деле. Ответчик по второму иску, не участвовавший в предыдущем рассмотрении и поэтому не связанный преюдицией, доказывает наличие оснований для установления сервитута на третьем участке. Далее истец обращается к собственнику третьего участка и последующим, и все они доказывают, что сервитут должен быть установлен на чужом участке. В результате, обратившись ко всем «альтернативным» ответчикам по отдельности, истец остается без судебной защиты, лишенный возможности нормальной эксплуатации своего недвижимого имущества. В таком случае, на первый взгляд, действительно, только процессуальное соучастие, влекущее распространение законной силы судебного решения на всех

собственников соседних земельных участков, способно в полной мере обеспечить интересы истца. Однако такое решение, тем не менее, нельзя признать обоснованным по следующим причинам.

Аргументируя необходимость привлечения со ответчиков, Высший Арбитражный Суд РФ отмечает, что ГК РФ предполагает исследование судом всех возможных путей проезда к недвижимому имуществу истца, и что задачей суда является выбор варианта, наиболее экономичного для собственника господствующей вещи и наименее обременительного для собственника служащего земельного участка. Действительно ли такое значение заложено в ст. 274 ГК РФ? Поиск баланса интересов сторон является руководящим началом при разрешении любого преддоговорного спора, однако указанная статья не просто регулирует способы установления сервитута, но и, предоставляя собственнику господствующего земельного участка право требования установления сервитута, не лишает его права выбора в случае, если сервитут возможен на различных соседних земельных участках.

Основанием для установления сервитута является невозможность обеспечения нужд собственника иным способом, и этой невозможности (бремя доказывания которой лежит на истце) должно быть достаточно для удовлетворения его требований. Исследование альтернативных вариантов прохода к господствующему земельному участку необходимо в тех случаях, когда такие альтернативы возможны без установления сервитута. Именно в таком контексте происходит поиск баланса интересов и соразмерности ограничений: обременение права собственности возможно тогда, когда это в значительной степени целесообразнее иных способов (достаточно вспомнить пример о доступе на земельный участок при помощи вертолета). Установление сервитута должно быть менее обременительно для собственника служащей вещи, чем использование другого варианта проезда для собственника господствующей вещи. Однако если обременение неминуемо будет установлено, возможны ли споры о том, для кого из собственников соседних участков сервитут будет менее обременителен?

Если установлено, что участок ответчика является не единственным путем для прохода к господствующему объекту, а все иные опции также требуют установления сервитута (что, в соответствии с Постановлением, является предпосылкой для привлечения со ответчиков), во внимание должны быть приняты не возражения каждого из собственников соседних участков против установления сервитута на их участках, а интересы истца, в чью пользу будет установлено обременение. В споре об установлении сервитута защищаются интересы собственника господствующей вещи, который не может использовать свой объект недвижимости без помощи служащей вещи. Указывая ответчика в исковом заявлении, он выбирает способ защиты своего права, именно тот способ доступа к своей вещи, который удовлетворит его нужды, и в таком случае изменение выбранного способа не может быть судебным полномочием, осуществляемым в результате сравнения различных способов прохода и проезда. ВАС РФ в том же Постановлении указывает, что сам собственник недвижимого имущества должен доказать, что его интересы не могут быть защищены способом, отличным от предоставления ограниченного права пользования служащим земельным участком. Таким образом, бремя доказывания обоснованности избранного истцом способа лежит только на нем. Вводя обязательное соучастие «альтернативных» ответчиков, ВАС РФ не только переместил бремя доказывания с истца на со ответчиков, но и допустил возражение ответчика, не основанное на материально-правовом регулировании сервитута, позволяющее ему привлечь в процесс новых лиц и спровоцировать с ними спор о том, каким образом следует добираться до своего участка истцу.

Таким образом, с точки зрения постулатов гражданского процессуального права, а именно, принципов состязательности и диспозитивности, а также правовой регламентации установления сервитута, невозможно согласиться с обязательным процессуальным соучастием ответчиков вопреки требованиям истца. В споре об установлении сервитута привлечение со ответчиков влечет не ускорение защиты права, а возникновение новых споров, о которых не было заявлено истцом при обращении в суд.

Может ли стать предметом судебной деятельности спор, не существующий в материально-правовой действительности? Представляется, что ответ на этот вопрос строго отрицательный, так как в этом случае предметом судебной деятельности становится нечто абстрактное, отдаленное от правоотношения или спора о праве. Суд рассматривает то спорное предположительно существующее правоотношение, о котором заявлено истцом¹⁰², и в силу диспозитивности по обращению истца может быть рассмотрено только то требование, которое им заявлено. В соответствии же с позицией ВАС РФ предметом судебной деятельности становится несколько отдельных споров, несмотря на то, что из утверждения истца следует, что спор возник только между истцом и первоначальным ответчиком.

Такое искусственное конструирование споров о праве не может быть признано допустимым с точки зрения доктрины гражданского процесса. В соответствии с существующими взглядами на предмет судебной деятельности, в споре об установлении сервитута таким образом может быть только спорное правоотношение между истцом и первоначальным ответчиком, потому что спора с остальными собственниками соседних земельных участков не возникает. На этом основании невозможно согласиться с мнением ВАС РФ о наличии оснований для обязательного процессуального соучастия в спорах об установлении сервитута.

¹⁰²Чечина Н.А. Предмет гражданского судопроизводства // Предмет процессуальной деятельности в суде и арбитраже. С. 17.

Заключение

Результаты проведенного в настоящей работе исследования продемонстрировали нам, что содержание судебной деятельности предопределется ничем иным, как материальным содержанием спора, рассматриваемого судом.

Проблемы определения предмета судебной деятельности возникают в тех случаях, когда отношения между противостоящими в процессе сторонами не укладываются в рамки стандартной процессуальной формы. Особенности рассмотренных категорий дел заставляют задуматься о необходимости переосмыслиния отдельных институтов гражданского процесса и самого предмета судебной деятельности, так как сегодня невозможно соотнести всю сферу судебной деятельности в искомом производстве к существующим понятиям о ее предмете. В силу этого на завершающем этапе исследования проанализируем изученные ранее взгляды на понятие предмета судебной деятельности в свете выводов, сделанных по итогам настоящей работы.

Большинство ученых в качестве предмета судебной деятельности рассматривали материальное правоотношение, выделяя его как самостоятельный предмет или в составе спора о праве.

М.А. Гурвич, признавая взаимозависимость материального права и процессуальной формы, полагал, что «процесс охраняет субъективные права, но не изменяет их», а процессуальная форма и процессуальные правоотношения, как правило, не вторгаются в содержание материальных отношений» ¹⁰³. Хотя уважаемый автор и указывал на преобразовательные решения в качестве исключения, мы не можем согласиться с ним в этой части. На примере сервитута мы увидели, что суд не просто оказывает непосредственное воздействие на возникновение правоотношения, но создает предпосылку для вынесения решения против ответчика, привлекая его в процесс помимо воли истца, что не укладывается в рассматриваемую концепцию даже с учетом сделанного из нее исключения – она предполагает, что воздействие на

¹⁰³Гурвич, М.А. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия. Избранные труды : в 2 т. Т. 2 / ред. Т.Е. Абова и др. 2006. – С. 52.

материальные правоотношения оказывает непосредственно преобразовательное решение, но не предшествующая судебная деятельность.

Спор о праве при этом М.А. Гурвич определял как «сопротивление, помеху осуществлению гражданского права, которые согласно закону могут быть устранины через суд»¹⁰⁴. Ключевым в данном понятии является указание на предусмотренное законом воздействие суда на спор о праве, - мы убедились в широких полномочиях суда даже в тех случаях, когда, как представляется, урегулирование отношений сторон при помощи нормы права невозможно. Законом может быть предусмотрено разрешение судом и такого рода «квазиправовых» конфликтов (например, преддоговорных споров), и неприспособленность процессуальной формы не может служить основанием для отказа в судебной защите. Из этого, однако, также следует, что не всегда спором о праве является помеха осуществлению гражданского права: стороны могут обратиться в суд и до возникновения такового, не будучи связаны правоотношениями.

Мы также не можем согласиться с Н.А. Чечиной в том, что предметом судебной деятельности всегда является материальное правоотношение, «предполагаемое и спорное в стадии возбуждения дела, истинное и бесспорное после вступления решения в законную силу». В спорах об установлении сервитута в стадии возбуждения дела может быть ничего неизвестно о правоотношении, которое будет установлено по результатам рассмотрения дела, так как в ходе процесса могут быть привлечены соответствчики, не являющиеся субъектами правоотношения, о котором истец заявлял исковое притязание.

По той же причине неактуальна и точка зрения П.Ф. Елисейкина, который видел в качестве основания возникновения охранительного правоотношения, являющегося предметом судебной деятельности, предъявление иска. Следует особо отметить, что никто из занимавшихся предметом судебной деятельности ученых неставил под сомнение, что соответствующее правоотношение или спор о праве возникают между истцом и ответчиком. Однако анализ процессуального положения

¹⁰⁴Гурвич, М.А. Лекции по советскому гражданскому процессу. М., 1950, С. 160.

продавца в эвакционном споре продемонстрировал, что предмет судебной деятельности шире отношений между сторонами в процессе, что также должно учитываться при формулировании определения предмета судебной деятельности.

Сама теория охранительного правоотношения, которой также придерживается А.В. Ильин, не всегда применима: так, в эвакционных спорах правоотношения между истцом и ответчиком, также не исключаемые из предмета судебной деятельности, не могут быть квалифицированы в качестве охранительных, так как ответчик не является нарушителем субъективного права истца (таковым является покупатель). В преддоговорных же спорах, связанных с разногласиями сторон по поводу условий, регулируемых лишь диспозитивно, вовсе нельзя говорить об охранительном правоотношении, так как в таких спорах отсутствует нарушение субъективных прав.

По мнению А.В. Ильина и Л.А. Ванеевой, более того, такое охранительное правоотношение возникает до и вне процесса независимо от суда, что оказывается неверным применительно к сервитутным спорам, где спор с соответствующими может быть искусственно введен в процесс непосредственно самим судом. Этот факт позволяет усомниться и в утверждении Н.Б. Зейдера о том, что для возникновения спора о праве необходимо утверждение участника спора о наличии определенного правоотношения.

Предлагаемое И.В. Власенко понимание предмета судебной деятельности не может быть воспринято в силу его слишком широкого характера, сфокусированного на виде защищаемых в суде прав. Однако автор, также как и М.А. Гурвич, делает акцент на том, что предмет судебной деятельности представляет собой такие права и обязанности, которые надлежит стабилизировать при помощи судебного решения, что является важным уточнением в связи с интеграцией в предмете судебной деятельности процессуального и материального права.

Мы полагаем, что необходимо вовсе отказаться от определения предмета судебной деятельности как правоотношения или как спора о праве, под которым подразумевается правоотношение или его состояние (так предмет судебной деятельности понимают также Н.Н. Тарусина и Ю.А. Попова). Такое понимание

неминуемо влечет исключение из возможного предмета судебной деятельности ряда споров, которые сегодня, так или иначе, отнесены к судебной компетенции, или рассмотрения их в существующей процессуальной форме, что произошло при рассмотрении нами преддоговорных и сервитутных споров. В этой связи следует отметить справедливость утверждения М.Д. Матиевского о том, что спор о праве может существовать и при отсутствии каких-либо отношений. Только так можно объяснить возможность рассмотрения судами ряда преддоговорных споров (такой же пример был приведен и самим ученым). Однако понимание спора о праве как исключительно процессуальной категории оказывается неверным, так как тем самым отрицается воздействие сущности спора на способ его разрешения. Тем не менее, например, в эвикционных спорах, заставивших нас по-другому посмотреть на институт участников в деле лиц, именно материальное правоотношение, в действительности рассматриваемое судом, детерминирует надлежащий объем процессуальных прав и обязанностей, которые необходимы продавцу для эффективного участие в процессе.

Наиболее близкой к нашему представлению о предмете судебной деятельности, сформированному в результате анализа нескольких категорий дел, оказалась точка зрения М.М. Ненашева, который под спором о праве понимает «объективно выраженное противоречие волеизъявлений двух сторон, состоящее из носящего юридический характер требования одной стороны, и противостоящего ему правового положения второй стороны, препятствующего фактическому удовлетворению этого требования». Действительно, предпосылкой рассмотрения спора судом является не что иное, как противоречие волеизъявлений сторон. Однако не всегда оно объективно выражено¹⁰⁵. Кроме того, данное определение не учитывает влияние суда на спор о праве.

Таким образом, ни одна из предложенных концепций предмета судебной деятельности не отражает полноценно существо данного феномена. Мы рассмотрели

¹⁰⁵Если под таким выражением понимать, по крайней мере, исковое требование, в котором объективируется требование истца, то в спорах об установлении сервитута при привлечении судом со ответчиков противоречие волеизъявлений не является из правового положения и поведения сторон.

три категории споров, не укладывающиеся в традиционные представления о предмете исследования. В условиях действующего регулирования суд занимается не только правоприменением. В преддоговорных и сервитутных спорах суд призван с учетом баланса интересов сторон, а не нормы права, определить их правовое положение. При этом может потребоваться и замещение воли сторон, которая должна была быть сформирована до или вне процесса. В связи с этим мы приходим к выводу, что спор о праве может быть обусловлен не только правоотношением, но и другими правомерными интересами сторон, в случаях, когда разрешение соответствующих споров отнесено к компетенции судебной власти.

Проведенное исследование показало нам невозможность объяснения возникающих при рассмотрении отдельных категорий дел проблем с точки зрения существующих взглядов на предмет судебной деятельности, в связи с чем мы считаем необходимым предложить собственное определение спора о праве как предмета судебной деятельности, который должен быть рассмотрен через совокупность его материальных и процессуальных детерминант. Под спором о праве следует понимать противоречие волеизъявлений двух или более лиц, возникшее в связи с защитой материального права или правомерного интереса, разрешение которого отнесено к компетенции суда, чье воздействие на такое противоречие устанавливает правовую определенность между указанными лицами. Представляется, что такое определение позволяет охватить не только спорные правоотношения, но и другие конфликты, рассматриваемые судом, а также отражает двойственную сущность предмета судебной деятельности, которая является его основной характеристикой.

Список использованной литературы

I. Нормативно-правовые акты и иные официальные документы

Нормативно-правовые акты и иные официальные документы

Российской Федерации

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Электронный ресурс] : федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 410. (в ред. от 31 января 2016 г.). – СПС «Консультант Плюс».

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) [Электронный ресурс] : федер. закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 5. – Ст. 3301. – (в ред. от 29 июня 2015 г.). – СПС «Консультант Плюс».

3. О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним [Электронный ресурс] : федер. закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1997. – № 30. – Ст. 3594. – (в ред. от 1 мая 2016 г.) – СПС «Консультант Плюс».

4. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 30. – Ст. 3012. – (в ред. от 1 мая 2016 г.) – СПС «Консультант Плюс».

5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 40. – Ст. 4532. – (в ред. от 30 декабря 2015 г.) – СПС «Консультант Плюс».

Акты высших органов судебной власти Российской Федерации, имеющие нормативное содержание

6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности»

(утратило силу) [Электронный ресурс] : от 12 ноября 2001 г. № 43; от 15 ноября 2001 г. № 18 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2002. – № 1. — СПС «Консультант Плюс».

7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» [Электронный ресурс] : от 29 сентября 2015 г. № 43 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2015. – № 12. — СПС «Консультант Плюс».

II. Материалы судебной практики

8. Апелляционное определение Московского областного суда от 27.05.2015 г. по делу № 33-12166 /2015. – СПС «Консультант Плюс».

9. Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 12.08.2015 г. № 33-12336/2015. – СПС «Консультант Плюс».

10. Апелляционное определение Алтайского краевого суда от 12.08.2015 г. № 33-7399-15. – СПС «Консультант Плюс».

11. Апелляционное определение Пензенского областного суда от 18.08.2015 г. по делу № 33-2371. – СПС «Консультант Плюс».

12. Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 03.09.2015 г. № 33-14629/2015. – СПС «Консультант Плюс».

13. Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 02.02.2016 по делу № 33-1832/2016. – СПС «Консультант Плюс».

14. Определение Ленинградского областного суда от 17.09.2015 г. № 33-4100/2015. – СПС «Консультант Плюс».

15. Определение Приморского краевого суда от 07.10.2015 г. по делу № 33-9096. – СПС «Консультант Плюс».

16. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров,

связанных с договорами на участие в строительстве» от 25 июля 2000 г. № 56. – СПС «Консультант Плюс».

17. Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 25.07.2007 г. по делу № А29-273/2007-4Э. – СПС «Консультант Плюс».

18. Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.04.2010 г. по делу № А68-11682/2009. – СПС «Консультант Плюс».

19. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 14.02.2011 по делу № А74-2774/2010. – СПС «Консультант Плюс».

20. Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 30.07.2012 г. по делу № А24-1038/2012. – СПС «Консультант Плюс».

21. Постановление ФАС Уральского округа от 25.09.2012 г. № А60-55802/2011. – СПС «Консультант Плюс».

22. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 04.06.2013 № 16033/12 по делу № А64-3894/2010. – СПС «Консультант Плюс».

23. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 27.01.2014 г. по делу № А56-20559/2013. – СПС «Консультант Плюс».

24. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 13.10.2014 г. по делу № 3528/2013. – СПС «Консультант Плюс».

25. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 01.12.2014 г. по делу № А75-1697/2013. – СПС «Консультант Плюс».

26. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 19.12.2014 г. по делу № А05-5805/2014. – СПС «Консультант Плюс».

27. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 26.02.2015 г. по делу № А56-12434/2014. – СПС «Консультант Плюс».

28. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.03.2015 по делу № А46-5034/2014. – СПС «Консультант Плюс».

29. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.04.2015 по делу № А57-2417/2014. – СПС «Консультант Плюс».

30. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 07.05.2015 г. по делу № А05-10129/2014. – СПС «Консультант Плюс».

31. Решение Арбитражного суда Иркутской области от 20.05.2015 г. по делу № А19-7176/2014. – Режим доступа : <http://kad.arbitr.ru/>.
32. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.07.2015 г. по делу № А12-10486/2015. – СПС «Консультант Плюс».
33. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 10.07.2015 г. по делу № А05-8762/2014. – СПС «Консультант Плюс».
34. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.07.2015г. по делу № А55-30960/2014. – СПС «Консультант Плюс».
35. Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.07.2015 г. по делу № А14-2406/2014. – СПС «Консультант Плюс».
36. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.11.2015 г. по делу № А01-327/2015. – СПС «Консультант Плюс».
37. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 25.11.2015 г. по делу № А40-161852/15 – Режим доступа : <http://kad.arbitr.ru/>.
38. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 22.12.2015 г. по делу № А44-1202/2015. – СПС «Консультант Плюс».
39. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 22.12.2015 г. по делу № А66-326/2015. – СПС «Консультант Плюс».
40. Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2016 г. № 08АП-1086/2016. – СПС «Консультант Плюс».
41. Определение Верховного Суда РФ от 04.04.2016 г. № 306-ЭС16-1737.12211. – СПС «Консультант Плюс».

III. Специальная литература

Книги

42. Барон, Ю. Система римского гражданского права : В 6-ти книгах / Ю. Барон ; авт. предисловия В.В. Байбак. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2005. – 1102 с.

43. Боннер, А.Т. Принцип диспозитивности советского гражданского процессуального права : Учебное пособие / А.Т. Боннер ; отв. ред. М.С. Шакарян ; – М., ВЮЗИ, 1987. – 79 с.
44. Брагинский, М.И. Договорное право : Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М. : Статут, 1998. – 682 с.
45. Васьковский, Е.В. Учебник гражданского процесса / Е.В. Васьковский ; под ред. В.А. Томсина. – М. : Зерцало, 2003. – 442 с.
46. Гражданский кодекс Российской Федерации : постатейный комментарий. Часть 2 в 3 т. Том 1 / Н.А. Баринов, [и др.] ; под ред. П.В. Крашенинникова. – М. : Статут, 2011. – 533 с.
47. Гражданское право : учебник в 3 т. Т. 1 / Е.Н. Абрамова, [и др.] ; под ред. А.П. Сергеева. – М. : ВЕЛБИ ; РГ – Пресс, 2013. – 1008 с.
48. Гражданское право: учебник в 3 т. Т. 2 / В.В. Байбак, [и др.] ; отв. ред. Ю.К. Толстой, Н.Ю. Рассказова. – 5-е изд.. перераб. и доп. – М. : Проспект, 2012. – 924 с.
49. Гражданский процесс : учебник для вузов / В.В. Аргунов, [и др.] ; под ред. М.К. Треушникова ; – 5-е изд., перераб. и доп. – М. : Статут, 2014. – 960 с.
50. Гражданское процессуальное право : учебник / А. Алексина, [и др.] ; под ред. М.С. Шакарян. – М. : Проспект, 2007. – 592 с.
51. Гримм, Д.Д. Лекции по догме римского права /Д.Д. Гримм ; под ред. В.А. Томсина. – М. : Зерцало, 2003. – 496 с.
52. Гурвич, М.А. Избранные труды : в 2 т. Т. 2 / М.А. Гурвич ; ред. Т.Е. Абова и др. ; Кафедра гражданского процесса юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова, Кафедра гражданского процесса и трудового права юридического факультета КубГУ, – 2006. – 544 с.
53. Гурвич, М.А. Лекции по советскому гражданскому процессу / Под ред. В. Н. Бельдюгина ; Всесоюзный юридический заочный институт. Каф. гражданского процессса. – М., 1950. – 199 с.

54. Гурвич, М.А. Право на иск / Отв. ред. А. Ф. Клейнман. – М. ; Л. : Изд-во АН СССР, 1949. – 216 с.
55. Зейдер, Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. – М. : Юрид. лит., 1966. – 192 с.
56. Иоффе, О.С. Избранные труды в 4 т. Т. 3 / – О.С. Иоффе ; Ассоциация юридический центр. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – 837 с.
57. Иоффе, О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. – М. : Юридическая литература, 1975. – 880 с.
58. Иоффе, О.С., Основы римского гражданского права : Учебно-методическое пособие для студентов заочного отделения / О.С. Иоффе, О.С., В.А. Мусин. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1974. – 156 с.
59. Кархалев, Д.Н. Охранительное гражданское правоотношение / Д.Н. Кархалев. – М. : Статут, 2009. – 332 с.
60. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации : постатейный. Часть вторая / Е.Н. Абрамова, [и др.] ; под ред. А.П. Сергеева. – М. : Проспект, 2010. – М 992 с.
61. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / Авт. кол. : Д. Б. Абушенко, [и др.] ; рук. авт. кол. и науч. ред. В.В. Ярков ; под общ. ред. В.И. Нечаева. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма : Инфра-М, 2013. – 816 с.
62. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. Постатейный / В. В. Бриксов, [и др.] ; отв. ред. Г.А. Жилин ; – 5-е изд., перераб. и доп., науч. – М. : Проспект, 2010. – 892 с.
63. Красавчиков, О.А. Категории науки гражданского права : в 2 т. Т. 2 / О. А. Красавчиков ; науч. ред. тома В.С. Ем. – М. : Статут, 2005. –494 с.
64. Кучер, А.Н. Теория и практика преддоговорного этапа : Юридический аспект / А.Н. Кучер. – М. : Статут, 2005. – 363 с.

65. Полумордвинов, Д.И. Законная сила судебного решения / АН Грузинской ССР. Ин-т экономики и права.– Тбилиси : Изд-во АН Грузинской ССР, 1964. – 191 с.
66. Поляков, А.В. Общая теория права : проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : учебник / А.В. Поляков. – СПб. : Издательский Дом Санкт-Петербургского государственного университета, 2004. – 864 с.
67. Предмет процессуальной деятельности в суде и арбитраже : Сборник научных трудов / Ред. кол. : В.А. Носов (отв. ред.) и др. – Ярославль: Ярославский государственный университет, 1985. – 119 с.
68. Проблемы общей теории права и государства : Учебник для юридических вузов / Н.В. Варламова, [и др.] ; под общ. ред. В.С. Нерсесянца. – М. : Норма - Инфра, 2001. – 813 с.
69. Санфилиппо, Ч. Курс римского частного права : учебник = Istituzioni di diritto romano / Ч. Санфилиппо ; пер. с ит. И. И. Маханькова ; под ред. Д.В. Дождева. – М. : Норма, 2011. – 464 с.
70. Сахнова, Т.В. Курс гражданского процесса / Т.В. Сахнова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Статут, 2014. – 784 с.
71. Чечина, Н.А. Избранные труды по гражданскому процессу / Н.А. Чечина. – СПб. : Издательский Дом Санкт-Петербургского государственного университета, 2004. – 656 с.
72. Чечина, Н.А. Норма права и судебное решение / – Л. : Изд-во ЛГУ, 1961. – 78 с.
73. Чечот, Д.М. Избранные труды по гражданскому процессу / Д. М. Чечот ; сост. А.А. Ференс-Сороцкий, Е.Ю. Новиков. – СПб. : Изд. Дом Санкт-Петербургского государственного университета, 2005. – 616 с.
74. Шакарян, М.С. Участие третьих лиц в советском гражданском процессе : Лекция / Государственный комитет СССР по народному образованию. Всесоюзный юридический заочный институт. – М., 1990. – 35 с.

75. Щенникова, Л.В. Вещные права в гражданском праве России. – М. : БЕК, 1996. – 188 с.

Статьи

76. Власенко, И.В. Предмет судебной деятельности в делах искового производства / И.В. Власенко // Правовая культура. – 2013. – № 2. – С. 183-187.
77. Власенко, И.В. Трансформация предмета судебной деятельности в процессе осуществления правосудия по гражданским делам / И.В. Власенко. // Современное право. – 2013. – № 11. – С. 91-94.
78. Жужжалов, М.Б. Природа ответственности за эвакацию / М. Б. Жужжалов. // Вестник гражданского права. – 2014. – № 6. – С. 118-139.
79. Матиевский, М.Д. Спор о праве и гражданское дело / М. Д. Матиевский. // Правоведение. – 1978. – № 2. – С. 104-108.
80. Попова, Ю.А. Предмет судебной деятельности и предмет судебной защиты по гражданским делам / Ю. А. Попова. // Современные проблемы гражданского права и процесса. Выпуск 2. – Новосибирск : Институт философии и права СО РАН, 2004. – С. 101-107.
81. Рудоквас, А.Д. Частные сервитуты в гражданском праве России / А.Д. Рудоквас. // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2009. – № 4. – С. 186-205.
82. Цветков, И. Преддоговорные споры в арбитражном процессе / И. Цветков. // Арбитражный и гражданский процесс. – 2006. – № 1. - С. 2-5.

Диссертации и авторефераты диссертаций

83. Аргунов, В. Н. Участие третьих лиц в советском гражданском процессе : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. / В.Н. Аргунов – М., 1980. – 18 с.
84. Ванеева, Л.А. Судебное познание в науке советского гражданского процессуального права : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. / Л.А. Ванеева. – Л., 1969. – 17 с.

85. Власенко, И.В. Предмет судебной деятельности : автореферат дис. ... канд. юрид. наук / И.В. Власенко. – Саратов, 2014, – 26 с.
86. Елисейкин, П.Ф. Предмет судебной деятельности в советском гражданском процессе : Его понятие, место и значение : автореферат дис. ... д-ра юрид. наук / П.Ф. Елисейкин. – Л., 1974. – 31 с.
87. Зейдер, Н.Б. Судебное решение в советском гражданском процессе : автореферат дисс. ... д-ра юрид. наук / Н.Б. Зейдер. – 1955. – 31 с.
88. Ильин, А.В. Предмет судебной деятельности и защита прав участников бюджетных правоотношений : автореферат дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Ильин. – СПб., 2010. – 26 с.
89. Князев, А.А. Законная сила судебного решения : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. / А.А. Князев – М., 2004. – 30 с.
90. Матиевский, М.Д. Спор о праве в советском гражданском процессе : автореферат дис. ... канд. юрид. наук / М.Д. Матиевский. – М., 1978. – 25 с.
91. Ненашев, М.М. Спор о праве и его место в гражданском процессе : автореферат дис. ... канд. юрид. наук / М. М. Ненашев ; – Саратов, 2011. – 30 с.
92. Стукалова, О.В. Проблемы эвикции в гражданском праве России : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. / О.В. Стукалова ; – Волгоград, 2006. – 24 с.
93. Тарусина, Н.Н. Спор о праве семейном в советском гражданском процессе : автореферат дис. ... канд. юрид. наук / Н.Н. Тарусина – Л., 1983. – 20 с.
94. Чечина, Н.А., Законная сила судебного решения в науке советского гражданско-процессуального права : автореферат дис. канд. юрид. наук / Н.А. Чечина – Л., 1949. – 20 с.