

## Процессуальные последствия избрания ненадлежащего способа защиты

**Пономарева Анастасия Павловна**

*Студент (бакалавр)*

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

*E-mail: ponomar.0212@mail.ru*

Проблема определения процессуальных последствий избрания ненадлежащего способа защиты в последнее время приобретает весьма острый характер в теории и практике.

Ввиду отсутствия в действующем законодательстве прямого указания на процессуальные последствия избрания ненадлежащего способа защиты права пробел в законе стал с неизбежностью восполняться в судебной практике, которая в данном вопросе не отличается единообразием. Судебную практику можно разделить на две группы.

К первой группе относятся суды, которые в случае избрания ненадлежащего способа защиты вполне обоснованно отказывают в удовлетворении исковых требований, отмечая при этом возможность обращения в суд с правильными исковыми требованиями.

Однако такая позиция оказалась не единственно возможной. Ко второй группе принадлежат суды, которые в случае признания избранного истцом способа защиты ненадлежащим самостоятельно изменяют его, удовлетворяя при этом иные исковые требования.

Противоречие в судебной практике вызвано различным пониманием процессуальной природы способа защиты в теории. Так, способ защиты может признаваться одним из элементов иска [4; 5], и в таком случае суд не вправе переqualифицировать требования. С другой точки зрения, способ защиты определяется при избрании судом применимой в конкретном случае нормы права, в которой способ защиты установлен [1]. Данная теория подтверждает возможность изменения судом способа защиты, поскольку именно суд определяет подлежащие применению нормы права и, следовательно, способ защиты (ч. 1 ст. 196 ГПК РФ).

Верным представляется подход, согласно которому способ защиты признается элементом иска, а норма, устанавливающая право суда самостоятельно определять подлежащие применению нормы права, толкуется ограничительно, не допуская произвольной переqualификации требований истца. Следовательно, верным с теоретической точки зрения последствием избрания ненадлежащего способа защиты представляется отказ в удовлетворении иска.

Описанные разногласия и подходы в судебной практике не могут существовать незаметно и влекут возникновение крайне неблагоприятных последствий.

Во-первых, переqualификация исковых требований судом противоречит принципам состязательности, диспозитивности и равноправия сторон. В частности, изменение судом исковых требований может не отвечать интересам истца [2]. Изменение в ходе судебного разбирательства способа защиты лишает ответчика права на возражения, а также права быть выслушанным, если переqualификация осуществлена судом при принятии решения без проведения разбирательства по новым требованиям.

Во-вторых, обязанность суда переqualифицировать требования в ходе судебного разбирательства способствует злоупотреблению правом со стороны истца, который может намеренно при начале рассмотрения дела указывать ненадлежащий способ защиты [3].

В свою очередь первый подход, согласно которому суд отказывает в удовлетворении иска, также не лишен недостатков, поскольку способствует излишней формализации процесса и противоречит принципу процессуальной экономии, так как возлагает на истца необходимость инициирования нового судебного процесса.

В рамках проблемы процессуальных последствий избрания ненадлежащего способа защиты разногласия прежде всего возникают в связи с тем, что классические принципы процессуального права, которые предполагают самостоятельность сторон в процессе и их состязание на равных началах перед судом, вступают в противоречие с доктринальным принципом «непрофессионального процесса», согласно которому истец не может претерпевать неблагоприятные последствия незнания права [6]. Действительно, судьи при исследовании доказательств понимают, что истец допустил формальную ошибку, которая является единственным препятствием для удовлетворения его требований. В таком случае суд подсознательно формулирует требования вместо истца и отказ в удовлетворении иска выглядит несправедливым, а необходимость повторного обращения в суд нарушает принцип процессуальной экономии.

В целях достижения баланса интересов сторон, а также адекватного сочетания принципа состязательности и процессуальной экономии, возможным решением является закрепление в законе института замены ненадлежащего способа защиты.

При этом, институт замены ненадлежащего способа защиты должен отличаться от сложившейся практики изменения способа защиты судами, в том числе:

- замена ненадлежащего способа защиты может осуществляться исключительно с согласия истца;
- указание на замену способа защиты должно содержаться не в окончательном постановлении суда по существу спора, а в отдельном определении суда;
- определение суда о замене ненадлежащего способа защиты должно быть мотивированным. В частности, должно быть указано на обстоятельства, подтверждающие наличие ошибки истца в избрании способа защиты и очевидность действительно преследуемого им материального интереса;
- после замены способа защиты подготовка и рассмотрение дела производятся с самого начала, что обеспечит возможность ответчика возражать против новых требований.

До внесения законодательных изменений решением проблемы является принятие разъяснений относительно невозможности произвольного изменения судом способа защиты без согласия истца и без обеспечения соответствующих гарантий прав ответчика.

При отсутствии законодательного урегулирования последствий избрания истцом ненадлежащего способа защиты единственным возможным последствием является отказ в удовлетворении требований истца с возможностью его повторного обращения в суд.

### Источники и литература

- 1) Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой формы защиты права. Т. I. Краснодар. 2011.
- 2) Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.11.2008 № 126 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с истребованием имущества из чужого незаконного владения» // СПС «Консультант Плюс».
- 3) Ненашев М.М. Способ защиты права: процессуальные вопросы // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 8.
- 4) Осокина Г.Л. Иск (теория и практика). – М.: Городец. 2000.
- 5) Пучинский В.К. Элементы иска в советском гражданском процессе // Советское государство и право. 1979. № 3.

- 6) Шварц М.З. Готовы ли мы к профессиональному процессу? (Краткий комментарий к пункту 1 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.11.2008 № 126) // Арбитражные споры. 2009. № 2.