**Ведение процесса в защиту чужих прав**

Х. Шак

Каждый сам кузнец своего счастья. Некоторые люди спорят охотно, другие не очень. Лицо, которое намеревается реализовать свое фактическое или предполагаемое право, может для этого обратиться в суд, но, разумеется, со значительным риском понести расходы (§ 91 Гражданского процессуального кодекса Германии [ГПК]) и, что принципиально, может сделать это всего один раз, так как принятое судебное решение будет обладать законной силой. Состоится ли разбирательство в суде, и если да, то когда, решает истец. Данное обстоятельство лишено каких-либо проблем до тех пор, пока истец реализует собственные права на свой собственный страх и риск. Угроза злоупотребления возникает в тех случаях, когда правообладатель не может или не хочет вести дело самостоятельно, и для участия в процессе направляются другие лица, а также в тех случаях, когда третье лицо помимо воли истца выступает в деле в своих интересах. По этой причине нежелательными являются так называемые популистские иски[[1]](#footnote-1)[1] (т. е. иски, которые могут быть предъявлены в защиту определенной группы лиц любым лицом), поскольку они нарушают частную автономию правообладателей и стабильность юридического мира. Однако в последнее время предпринимается все больше попыток объединить равнонаправленные интересы в рамках исков ассоциаций (Verbansklagen) и коллективных исков (Sammelklagen) и таким образом опосредовать полномочия на ведение процесса.

В настоящей статье мы попытаемся дать обзор случаев применения преимуществ и рисков, связанных с ведением процесса в защиту чужих прав и интересов, и начнем его с классического представительства (раздел I) и представительства в силу занимаемой должности (раздел II). Наряду с законной возможностью обращаться в суд от своего имени в интересах другого лица (раздел III) в Германии учреждено право договорного обращения от своего имени и в чужих интересах (раздел IV; этот институт позволяет злоупотреблять правом). Предметом критического анализа станут также иски ассоциаций и коллективные иски (раздел V).

**I. Представительство в процессе**

1. Законное представительство. Лицо, которое не способно вести судебный процесс самостоятельно, может предоставить это право своему законному представителю. Интересы лица, не обладающего в соответствии с § 52 ГПК процессуальной дееспособностью, представляются в процессе его законным представителем: родители представляют интересы своего несовершеннолетнего ребенка, опекун — своего подопечного, попечитель — своего совершеннолетнего подопечного в пределах круга своих обязанностей (абз. 1 § 1629, абз. 1 § 1793, § 1902 Германского гражданского кодекса [ГГК; устар.: Германское гражданское уложение]). Законные представители осуществляют чужие права от чужого имени. Стороной процесса в данном случае является несовершеннолетнее лицо или подопечный, который в качестве истца очевиден для всех окружающих и один несет все процессуальные риски. В частности, в соответствии с абз. 2 § 51 ГПК ФРГ он несет риск вины его законного представителя. Подобное распределение риска основывается на том, что в соответствии с абз. 1 ч. 1 § 278 ГГК то лицо, которое намеревается принять участие в процессуальном правоотношении вопреки недостатку гражданской и процессуальной дееспособности, должно нести ответственность в отношениях с третьими лицами за действия того, кто ему в этом посодействовал. В случае нарушения обязательства представитель несет ответственность во внутреннем правоотношении, т. е. в отношении, связывающем его с доверителем (§ 1664, 1833, предл. 1 абз. 1 § 1908i ГГК).

Конфликты в процессуально-правовом отношении могут наступить только тогда, когда представляемый не ограничен особым образом в своей дееспособности. Пример с поверенным — это как раз один из случаев, который до сих пор не нашел четкой предварительной регламентации (§ 1903 ГГК). При таких обстоятельствах представляемого в любой момент могла бы посетить идея самому продолжить процесс, начатый его представителем, или же самостоятельно начать новый параллельный процесс. Первое законодатель предотвратил в § 53 ГПК, в соответствии с которым в рамках данного процесса представляемый считается процессуально недееспособным,[[2]](#endnote-1)[2] а в отношении самостоятельного параллельного процесса с тем же предметом спора действует запрет на дальнейшее рассмотрение этого дела (№ 1 абз. 3 § 261 ГПК). Аналогично § 35 ГПК разрешает ситуацию, когда в процесс вступает управление по делам молодежи как официальный представитель (§ 1712 ГГК); здесь могут возникнуть схожие конфликты, так как официальное представительство в соответствии с предл. 1 § 1716 ГГК не ограничивает родительских правомочий.

Параграф 53 ГПК также воспринял для подобных случаев процессуальное попечительство для истца[[3]](#endnote-2)[3] и попечительство в отношении совершеннолетнего, дееспособного в гражданском материальном и процессуальном смыслах (так называемая «опека над имуществом безвестно отсутствующего»; § 1911 ГГК), а также попечительство в отношении безвестно отсутствующего участника процесса (§ 1913 ГГК). При опеке над имуществом безвестно отсутствующего срок отсутствия совершеннолетнего лица не влияет на процесс рассмотрения дела. Однако, как только он вновь объявится и сможет сам решать свои имущественные вопросы, попечительство в соответствии с абз. 1 § 1921 ГГК упраздняется, и в дальнейшем он сможет сам вести процесс совместно со своим законным представителем в качестве процессуально дееспособной стороны.[[4]](#endnote-3)[4] О ведении процесса неизвестным истцом см. ниже (I.3).

2. Договорное представительство. Процессуально дееспособный истец, который не желает сам вести судебный процесс, может передать полномочия на его ведение третьему лицу (§ 80 и сл. ГПК). Такая передача является процессуальным действием и поэтому в интересах постоянства процессуальных правоотношений вопреки абз. 1 § 142 ГГК не может быть оспорена.[[5]](#endnote-4)[5] Договорное представительство лишь расширяет возможности представляемого, так как его правомочия на ведение процесса не ограничены и он может в любое время влиять на ход процесса посредством собственных процессуальных действий, которые в отличие от признаний и других фактических пояснений, даваемых им по делу, нельзя опровергнуть.[[6]](#endnote-5)[6] Доверитель между тем может в любой момент отменить действие доверенности на будущее (§ 87 ГПК) в соответствии с предл. 2 § 168 ГГК или разорвать лежащие в ее основе обязательственные правоотношения[[7]](#endnote-6)[7] (абз. 1 § 675, § 627, предл. 1 § 168 ГГК). В процессе, где стороны сами представляют свои интересы, доверитель может также быть защищен посредством содержательных ограничений, предусмотренных в доверенности (абз. 2 § 83 ГПК). К тому же его защищают запреты на совершение сделок с самим собой[[8]](#footnote-2)[8] и на множественное представительство,[[9]](#footnote-3)[9] предусмотренные в ст. § 181 ГГК. В таком процессе, где лицо, являющееся стороной, в обязательном порядке должно быть представлено адвокатом (абз. 1–2 § 78 ГПК), оно не может самостоятельно совершать процессуальные действия, но может усилить положение лица, уполномоченного на ведение процесса, расширив законодательно определенный объем процессуальных полномочий (§ 81 и сл. ГПК), дополнив его такими действиями, как возможность окончания процесса заключением мирового соглашения, признанием иска или отказом от иска (абз. 1 § 83 ГПК). Аннулирование же полномочий в процессе с обязательным участием адвоката возможно только в соответствии с абз. 1 § 87 ГПК в случае намеренного затягивания судебного разбирательства.

В процессе с обязательным участием адвоката у истцов связаны руки. В результате такого обязательного участия адвоката, назначаемого судом, истец не может самостоятельно вести процесс,[[10]](#footnote-4)[10] и предпринятые в уже начатом процессе его собственные процессуальные действия за некоторым исключением (предл. 2 абз. 1 § 85 ГГК), как правило, остаются незамеченными, не препятствуя даже принятию неблагоприятного для него решения. Спор же в его отношениях с адвокатом будет рассмотрен только в рамках адвокатского образования. Тем не менее представительство в процессе не только благодаря абз. 2 § 85 ГПК является для доверителя опасным инструментом, который в процессе с обязательным участием адвоката может быть в интересах упорядоченного ведения процесса использован даже вопреки его воле во внешнем отношении, т. е. в отношении с судом. В данном случае доверитель в полной мере несет на себе как сторона процесса все бремя затрат и процессуальных рисков, в том числе даже затрат, понесенных в результате неправильных действий его адвоката.[[11]](#footnote-5)[11]

С позиции истцов, включение представительства без какой-либо особой благоприятной альтернативы до сих пор часто неизбежно не только в процессах с обязательным участием адвоката, назначаемого судом, но также, например, когда страхователь в силу общих условий страхования должен передать полномочия на ведение процесса своему страховщику.

3. Представительство без представительских полномочий. Ситуация, при которой представитель обращается в суд с иском от чужого имени, не обладая при этом представительскими полномочиями, кажется странной, однако встречается. В таком случае правомочие на ведение процесса в данном суде должно быть закреплено письменно, и его отсутствие в любое время может быть обжаловано противной стороной (абз. 1 § 80, § 88 ГПК). Сторона также может быть связана с представителем[[12]](#footnote-6)[12] посредством устного наделения полномочием: это вытекает из перспективы преимущества истца в ситуации, когда от его имени в суд обращается без специально выданного на то поручения управляющий его имуществом. Эта возможность, используемая для сохранения прав, связанных со сроками, выразительно просматривается в § 89 абз. 1 ГПК. Суд может по своему усмотрению временно допустить к ведению процесса такого представителя, не обладающего правомочием, вопреки или без предоставления обеспечения иска. Тогда истец может позже полностью одобрить такое неуправомоченное ведение процесса, в том числе и с приданием обратной силы совершенным действиям в соответствии с абз. 2 § 89 ГПК.[[13]](#footnote-7)[13] Если же недостаток представительских полномочий не был восполнен посредством одобрения, то открывается абсолютное основание для пересмотра судебного решения или подачи иска о признании ничтожности произведенных действий (№ 4 § 547, № 4 абз. 1 § 579 ГПК). В случае если представитель, не обладающий полнотой полномочий, хочет вести процесс в чужом интересе, он также может делать это только временно: предл. 2 абз. 1 § 89 ГПК исключило из числа нормальных обстоятельств принятие окончательного решения по делу. Помимо этого не имеющий полномочий представитель несет серьезный риск расходов и ответственности (предл. 3 абз. 1 § 89 ГПК). Тот же, кто хочет вмешаться в ход процесса, однако не уверен в возможности своевременного наделения его всеми полномочиями, тем не менее должен заботиться уже в своих интересах о том, чтобы своевременно добиться положения законного представителя. Это делают возможным такие материально-правовые институты, как попечительство над стороной в процессе, нахождение которой неизвестно в соответствии с § 1913 ГГК,[[14]](#footnote-8)[14] и попечительство над наследуемым имуществом (§ 1960 ГГК).

Попечитель, выступающий перед судом по делу об опеке или наследстве, является законным представителем пропавшего без вести участника процесса (или, соответственно, умершего)[[15]](#footnote-9)[15] и уполномочен в том числе на активное ведение процесса. До тех пор, пока существует попечительство, в отношении умершего действуют положения § 53 ГПК (см. выше, разд. I.1) и он номинально считается процессуально дееспособным.[[16]](#footnote-10)[16] В качестве законного представителя попечитель, по меньшей мере в отношениях с третьими лицами, может быть уверен в своем положении.

4. Дозволительное и предполагаемое доверение.[[17]](#footnote-11)\*\*\* Особыми случаями договорного представительства являются дозволительное и предполагаемое доверение. В этих случаях место наделения полномочиями представляемым лицом занимает основанная на законе юридическая видимость, когда представляемый на самом деле не желал кого-либо управомочивать. В этом случае принцип «доверия», также господствующий в процессуально-правовых отношениях (§ 242 ГПК), благодаря судебной практике был перенесен и на процессуальное доверение.[[18]](#footnote-12)[17] Это в равной степени справедливо в отношении дозволительного доверения,[[19]](#footnote-13)[18] когда представляемый считает позитивным возможное ведение процесса другим лицом и дозволяет ему это, вместе с тем утверждая юридическую видимость наделения полномочиями.[[20]](#footnote-14)[19] В данном случае в соответствии с абз. 1 § 80 ГПК в качестве подтверждения разрешается не только письменно оформленная процессуальная доверенность, но также устная (абз. 2 § 89 ГПК) или выраженная другим убедительным образом.[[21]](#footnote-15)[20] В соответствии с § 171 и 173 ГГК дозволительное доверение должно быть упразднено еще до того, как противоположная сторона распознает его действительное отсутствие. Так как представитель выступает не в роли адвоката (поверенного), противоположную сторону, основываясь на абз. 1 § 88 ГПК, вряд ли можно упрекнуть в небрежности. Возможность в любое время заявить об отсутствии полномочий на ведение процесса у противной стороны в первую очередь направлена против предполагаемого доверения.[[22]](#footnote-16)[21] Здесь возникают принципиальные возражения относительно господствующего мнения, в соответствии с которым предполагаемому доверению может быть придана действенность полноценной гражданско-правовой сделки,[[23]](#footnote-17)[22] несмотря на то что представляемый не только ничего не заявил по этому поводу, но и беспечно воздерживался от каких-либо действий, по которым не обладающего полномочиями представителя можно было бы распознать и воспрепятствовать ему. Такой упрек в небрежности, может быть, и расходится с господствующим мнением, однако не в отношении обязательства, основанного на сделке, но во всех случаях, когда требование основывается на возмещении ущерба стороне договора, причиненного вследствие доверия стороны к действительности договора (абз. 1 § 280, абз. 2 § 311, абз. 2 § 241 ГГК).[[24]](#footnote-18)[23] Это справедливо в первую очередь для процессуального доверения: в данном случае сторона в соответствии с абз. 1 § 88 ГПК может защитить себя сама, в то время как предполагаемый представляемый должен быть связан с ведением процесса, о котором он не имеет никакой информации. Это само по себе не допустимо. Презумпция действительности процессуального доверения явно нарушает частную автономию и принцип честного процесса. Недавно Верховный суд также решительно и категорически отклонил распространение материально-правовых гарантий действительности договора (в силу § 172 и сл. ГГК) на процессуальное доверение, так как ГПК содержит собственные нормативные положения, имеющие в этих отношениях преимущественное действие.[[25]](#footnote-19)[24]

**II. Сторона в силу занимаемой должности**

В отличие от представителя, сторона, выступающая в процессе в силу своего должностного положения, делает это от своего лица. Однако лица, выступающие в таком качестве, не являются носителями действительного и осуществляемого субъективного права, но, занимая определенную должность, в силу закона распоряжаются им и имеют полномочие на ведение процесса. Наиболее распространенный пример — ведение конкурсным управляющим[[26]](#footnote-20)[25] процесса, возникающего в отношении всего имущества должника, входящего в конкурсную массу (абз. 1 § 80 Закона Германии «О несостоятельности»). После открытия конкурсного производства конкурсный управляющий может взять на себя полномочие на ведение уже возбужденных судебных процессов (абз. 1 § 85 Закона «О несостоятельности», § 240 ГПК). При этом должник не может быть самостоятельным субъектом новых процессуальных отношений ввиду отсутствия у него полномочий, и поданный им иск должен быть отклонен судом как недопустимый.[[27]](#footnote-21)[26]

То же самое относится к распоряжению по управлению наследственной массой (§ 1984 ГГК) или к исполнению завещания (§ 2211 и сл. ГГК). В обоих случаях наследники были лишены возможности реализовать в судебном порядке принадлежащие им на предмет наследования права. Пока имеется административное полномочие в силу занимаемой должности, иск наследника будет отклонен как недопустимый.[[28]](#footnote-22)[27] В интересах других лиц (совладельцев прав, претендентов и в первую очередь кредиторов) правообладателю передается не само право, но всего лишь полномочие на распоряжение и полномочие на ведение процесса, которые и возлагаются на должностное лицо — сторону в силу занимаемой им должности. Последнее действует от собственного имени и не как законный представитель правообладателя или как орган, от его имени осуществляющий управление имущественной массой.[[29]](#footnote-23)[28]

Стороны в силу занимаемой должности осуществляют функцию управления имуществом, одновременно принципиально отличаясь от наделенного полномочиями управляющего. В то время как управляющий реализует свое собственное право в качестве полностью управомоченого лица, сторона в силу занимаемой должности обращается с иском от своего имени в защиту чужого права. Генетически это близко к управлению чужим имуществом в своих или чужих интересах (например, уступка инкассации), а также к процессуальному замещению третьим лицом и связано с разделением полномочий на ведение процесса и на материальное обладание правом. На этом приеме покоится и право обращаться в суд от своего имени, но в защиту другого лица (см. ниже, разд. IV). Создание полномочия на самостоятельное ведение процесса и его исключительная принадлежность «стороне в силу занимаемой должности» в противоположность договорному выступлению в чужом интересе должны служить в первую очередь не правообладателю, а третьему лицу (особенно кредитору), чьи интересы сторона в силу занимаемой должности должна доверительно представлять. На это особенно ясно указывает обязанность в отношении собранного имущества в соответствии с § 1914 ГГК: здесь также обязанным является не представитель и не преемник правомочия на распоряжение, а сторона в силу занимаемой должности.[[30]](#footnote-24)[29]

**III. Право на обращение в суд в защиту чужих прав в силу закона**

Наряду с обращением в суд в силу занимаемой должности существуют другие ситуации, когда закон не соединяет полномочие на ведение процесса и материальное обладание правом. Причины, по которым кто-либо может реализовать как законный представитель чужое право от своего собственного имени, бывают материально- или процессуально-правовыми.[[31]](#footnote-25)[30]

1. Право на обращение в суд в силу материального права. Закон предоставляет материально-правовое правомочие на распоряжение «соуправомоченному лицу» (сокредитору, сособственнику, сонаследнику; абз. 1 § 432, § 1011 и 2039 ГГК), которое также без согласия остальных управомоченных лиц должно иметь возможность получения и изъятия общего предмета.[[32]](#footnote-26)[31] Как и в случае с полномочием на изъятие, принадлежащим узуфруктуарию (§ 1077, 1281 и сл. ГГК) или залогодержателю, истец выступает от своего имени, но в защиту чужих прав. Этим способом осуществление права даже тогда должно быть гарантировано, когда не все правообладатели едины в своем мнении, или согласие их всех невозможно получить своевременно.[[33]](#footnote-27)[32]

Без этой правовой конструкции при споре двух кредиторов между собой должник скорее всего оказался бы в роли третьего лица, смеющегося над ними со стороны. Так как управомоченное лицо, обращающееся в защиту чужих прав, само является стороной, оно одно несет риск судебных расходов, к тому же, законная сила решения об отказе в иске не будет распространяться на других управомоченных лиц.[[34]](#footnote-28)[33] Из утраты материальных и процессуальных полномочий одним из уполномоченных лиц тем не менее не следует, что соответствующие правомочия других управомоченных лиц уменьшились или могли быть самовольно и безвозвратно захвачены.

2. Право на обращение в суд в защиту чужих прав по процессуальным основаниям. Так как правообладатель не может быть ограничен в возможности распоряжаться предметом спора (абз. 1 § 265 ГПК) простым нахождением дела в производстве, то в интересах противоположной стороны процессуально-правовые отношения не могут быть прекращены в одностороннем порядке при отчуждении предмета спора. Абзац 2 § 265 ГПК предписывает сохранение права на обращение в суд в силу закона как у прежнего правообладателя, так и у его правопреемника.[[35]](#footnote-29)[34]

Чтобы оградить процессуально-правовое отношение от дальнейших неблагоприятных вмешательств, обладание правом и полномочие на ведение процесса в данном случае соединены вместе.

Так, если истец (первоначальный правообладатель) в ходе процесса становится лицом, выступающим в защиту чужих прав, и будет установлена недобросовестность его правопреемника в имеющемся процессе (абз. 2 § 325 ГПК), то этот истец будет нести риск утраты процесса с момента передачи права.

Этот риск особенно велик для цессионария, так как по немецкому праву нет добросовестного приобретения простых требований. Перемещенный интерес приобретателя должен быть направлен на пользу дальнейшего существования чужого процессуально-правового отношения с такими же ограничениями, как и при добросовестном приобретении (§ 892, 932 и сл. ГГК). Процессуально мотивировано также основанное на законе начало процесса одним из родителей по алиментным требованиям детей в соответствии с предл. 1 абз. 3 § 1629 ГГК: они могут действовать не как представители, а непосредственно обращаться в суд от своего имени. Вместе с тем в бракоразводных делах (№ 4 предл. 1 абз. 2 § 621 ГПК) должна быть выявлена и в то же время предотвращена попытка вовлечения ребенка в качестве стороны в бракоразводный процесс своих родителей.[[36]](#footnote-30)[35]

**IV. Договорное обращение в суд от своего имени в защиту чужих прав и интересов**

При договорном обращении в суд в защиту чужого права или интереса истец желает осуществлять от своего имени право, которое он в отличие от случая, предусмотренного абз. 2 § 265 ГПК, утратил не в начатом процессе, но то, которое ему прямо в момент обращения с иском в суд, исходя из указанных обстоятельств, более не принадлежит или никогда не принадлежало. Договорным является такое обращение в защиту чужих прав, которое процессуально допустимо, так как требует наличия основания гражданско-правовой сделки: правообладатель уступает лицу, выступающему в его интересах, полномочие на ведение процесса и при этом сам его не утрачивает.

В данном случае правообладатель и не лишен своего права, и не предоставляет полномочий представителю. При этом лицо, обращающееся в защиту чужих прав, должно действовать в качестве истца не под чужим, а под своим собственным именем и во внешних отношениях должно также нести на себе весь риск материальных издержек (§ 91 ГПК). От других процессуальных рисков не освобождается и сам правообладатель, хотя он и не выступает в качестве истца, а, напротив, может все это время оставаться на заднем плане, и все же законная сила выносимого решения распространяется именно на него.[[37]](#footnote-31)[36]

Если обладатель требования попробует обратиться в суд с сомнительным требованием, не прибегнув к помощи другого лица, есть большая степень вероятности, что заявленное им требование будет отклонено. Посылать вперед себя кого-либо другого (обращающегося в защиту его права), не желая обратить процессуальный результат против себя, было бы странным поведением. Лишение судебного решения его законной силы — это наименьшая цена, которую должен заплатить правообладатель за то, что его процесс ведется другим лицом. И здесь центральной проблемой остается вопрос: должен ли вообще быть допустимым предусмотренный в ГПК инструмент договорного обращения в защиту чужого права? Также, если формальное понятие «сторона»[[38]](#footnote-32)[37] делает конструктивно возможным собственно ведение процесса в чужих интересах, правопорядок никоим образом не должен признавать, что правообладатель распоряжается посредством договора своим полномочием на ведение процесса и в то же время может оставить за собой свое материальное право.

Так, во Франции действует принцип «Nul ne plaide par procureur» [никто не вправе предъявить от своего имени требования в защиту чужих интересов (фр.)],[[39]](#footnote-33)[38]нечто аналогичное есть в Испании[[40]](#footnote-34)[39] и Португалии (ст. 26 ГПК 1961 г.). Самовольное обращение в защиту чужих прав также исключено в Австрии,[[41]](#footnote-35)[40] Швейцарии[[42]](#footnote-36)[41] и Греции.[[43]](#footnote-37)[42] В Италии ст. 81 ГПК категорически запрещает обращаться в суд в защиту чужих прав от своего имени.[[44]](#footnote-38)[43] Этот принцип должен был первоначально воспрепятствовать тому, чтобы настоящий истец мог скрыться за кем-то другим. Такой запрет служит защите противной стороны и, само собой, уже больше не применяется в отношении представительства («représentation ad litem», представительство по назначению).[[45]](#footnote-39)[44] Трактуя этот принцип с позиций «легитимности стороны» и «интереса правовой защиты» («l’intérêt pour agir», наличие материально- или процессуально-правового интереса в предъявлении иска), некоторые делают вывод о том, что прежде всего этот интерес должен быть личным.[[46]](#footnote-40)[45] Несмотря на заботу о ясности процессуальных отношений, такое понимание значительно усложняет иски ассоциаций (см. ниже, разд. V).

Тем не менее вопреки этому немецкая судебная практика и господствующее в немецких научных кругах мнение щедро допускают применение правового института договорного ведения процесса в защиту чужих прав. Этот институт позволяет настоящему правообладателю укрываться за стороной, правообладателем не являющейся. Материально-правовой базис в виде изъятия полномочия (аналог § 185 ГГК) связан с незначительными трудностями: так, Верховный суд ФРГ еще ни разу не настоял на передаче права.[[47]](#footnote-41)[46] За этим изъятием полномочий также должно последовать (разумеется, не мгновенно, ввиду его особенной сомнительности) наделение полномочиями на ведение процесса.[[48]](#footnote-42)[47] Действенным в этой ситуации является «процессуальный фильтр» в виде достойного защиты собственного интереса в аналогии § 66 и абз. 1 § 256 ГПК. Что касается последнего, судебная практика хочет сохранить баланс между интересами истца и интересами ответчика.[[49]](#footnote-43)[48]

Если при этом исход процесса повлияет на собственное правовое положение лица, осуществляющего ведение процесса в чужом праве,[[50]](#footnote-44)[49] то следует признать допустимыми по общему правилу иски лиц, предоставивших обеспечение обязательства,[[51]](#footnote-45)[50] даже если эти иски основаны на праве, более не принадлежащем данным лицам.

Требует ли истец в таком случае негласной цессии платежа в свой адрес, или обнаружение того, что процесс ведется не правообладателем в адрес лица, предоставившего обеспечение, не играет в данном случае никакой роли? Очевидна предрасположенность договорного выдвижения для ведения процесса к злоупотреблениям договорного выдвижения для ведения процесса на месте правообладателя в качестве стороны по делу. Ответчик ущемлен прежде всего тем, что на передний план выдвигается, как правило, неимущий истец, от которого невозможно требовать гарантий по оплате процессуальных расходов (§ 110 ГПК)[[52]](#footnote-46)[51] или от которого позже невозможно получить удовлетворение по иску о возмещении процессуальных расходов в соответствии со § 91 ГПК. Государственная казна также терпит ущерб, если такой неимущий защитник чужих прав получил правовую помощь от государства.[[53]](#footnote-47)[52] Выдвигая на передний план другого истца, правообладатель может также избежать встречного иска.[[54]](#footnote-48)[53] Для подтверждения своей позиции иногда он желает сам иметь статус свидетеля в процессе, когда его объяснения как стороны (§ 445 и сл. ГПК) не принимаются во внимание. Возражение, выдвигаемое против договорного ведения процесса в чужом интересе и заключающееся в том, что в результате таких действий свидетель и сторона меняются местами, разумеется, имеет незначительный вес. Положение в качестве стороны или свидетеля меняется посредством обычной уступки права требования или иных манипуляций подобного рода, которые судья может и должен принимать во внимание при оценке доказательств (§ 286 ГПК).[[55]](#footnote-49)[54] Принимая во внимание требование равенства средств в гражданском процессе[[56]](#footnote-50)[55] в соответствии с абз. 1 ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, важно заметить, что ограничение в отношении допроса сторон в процессе более чем сомнительно, и, кроме того, сделанные ими заявления могут быть изменены посредством заслушивания сторон в соответствии с § 141 ГПК; «простые» пояснения сторон также могут быть свободно расценены как часть «общего содержания слушания дела» в соответствии с абз. 1 § 286 ГПК. В отношении же довода о судебных расходах можно возразить, что ответчик при уступке права также не застрахован от подачи иска неимущим истцом.

В таком случае судебная практика всегда идет на помощь ответчику, иногда даже отрицая достойный защиты интерес, когда находящееся в долгах неимущее общество с ограниченной ответственностью хочет выступить в защиту чужих интересов.[[57]](#footnote-51)[56] Однако сама современная судебная практика в таких ярких случаях все же склоняется к стабильному увеличению допущения договорного ведения процесса в защиту чужих прав.[[58]](#footnote-52)[57] Вместо принципиального принятия договорного обращения и исключительного отрицания самого достойного защиты интереса, можно было бы уничтожить одним ударом все без исключения процессы злоупотребления, установив в рамках заинтересованности в правовой защите положение о том, что истец при обращении в суд исходит из своего собственного материального права. Один из этих отвергнутых интересов (право обращаться в суд от своего имени) законодатель принципиально[[59]](#footnote-53)[58] не признал достойным защиты. Благодаря этому данный интерес не является также достойным защиты и в смысле процесса, что позволяет правообладателю уполномочить кого-либо другого на ведение процесса.[[60]](#footnote-54)[59]

Договорное обращение в суд от своего имени и в защиту чужих прав происходит тем не менее на основе договоренности причинить вред ответчику, и исходя из этого существует более чем достаточно оснований для упразднения подобного института гражданского процесса.

Критика правовой конструкции договорного обращения[[61]](#footnote-55)[60] не может быть представлена здесь более подробно. Посредством удваивания частной автономии полномочия на ведение процесса ответчик против своей воли остается брошенным в процессуальной связи с тем, с кем он никак (или уже никак) не связан в материально-правовом смысле.[[62]](#footnote-56)[61] Только потому, что договорное обращение в защиту чужого интереса особенно удобно для лица, предоставившего обеспечение обязательства, и лица, такое обеспечение принявшего, необходимо не допустить распространение материально-правовых недостатков принципа публичности на процессуальное право. В гораздо большей степени договорное обращение отвергнуто догматически,[[63]](#footnote-57)[62] когда наряду с полной передачей прав и процессуальным наделением полномочиями нет процессуальной необходимости в нарушающем систему «правовом гибриде», подающем собственный иск в защиту чужого права.[[64]](#footnote-58)[63] Кроме того, если даже допустить, что в интересах лица, принявшего обеспечение, не вести процесс самому, все же необходимо признать: это не может и не должно отражаться на издержках ответчика.[[65]](#footnote-59)[64]

**V. Иски ассоциаций и групповые иски**

Зачастую правообладатель не заявляет свое индивидуальное требование перед судом, так как ему не хватает для этого нервов, денег или сил, или если подача иска для него из-за низкой его цены не выгодна с финансовой стороны. В данном случае институт иска ассоциации даже вопреки обоснованной незаинтересованности индивидуального правообладателя является эффективным средством судебного преследования, по крайней мере в отношении требований о несовершении действий и требований об их отмене.

Такое фокусирование одинаково направленных интересов посредством иска ассоциации[[66]](#footnote-60)[65] известно немецкому праву, однако частично ограничено в § 3 Закона Германии «О необоснованных исках»,[[67]](#footnote-61)[66] в отношении требований о несовершении действий — в § 3a того же Закона[[68]](#footnote-62)[67] и прежде всего в § 8 абз. 3 Закона Германии «О борьбе с необоснованной конкуренцией». Ограничение по цели иска и ограничение права на иск определенных учреждений и ассоциаций необходимо, чтобы избежать возможности подачи таких исков любым и каждым. Полномочие на ведение процесса исходит от ассоциаций, без которых государство было бы вынуждено действовать самостоятельно для эффективного осуществления групповых и всеобщих интересов.

В отличие от подобного иска ассоциации существует иск ассоциации, подаваемый ею в порядке договорного обращения от своего имени в защиту чужих интересов, а именно интересов одного из своих членов. Такой иск (см. выше, разд. IV) должен быть признан недопустимым. Идет ли речь при допустимом, обычном иске ассоциации о случае законного обращения в защиту чужих прав (см. выше, разд. III), зависит от того, реализует ли ассоциация от своего имени чужие или свои собственные материально-правовые требования. В последнем случае вопрос о полномочии на ведение процесса ассоциацией не является проблемным.[[69]](#footnote-63)[68] Немецкий законодатель хотел решить этот спорный вопрос в новеллах Закона Германии «Об общих условиях совершения сделок» 2000 г., изложив его в смысле собственного материально-правового требования ассоциации,[[70]](#footnote-64)[69] но терминологически ему это не совсем удалось. Аналогично в принятом в период школьной реформы 1 января 2002 г. абз. 2 § 13 Закона Германии «Об общих условиях совершения сделок» указывается сегодня абз. 1 § 3 Закона Германии «О недопустимых исках», согласно которому ассоциациями «предъявляются» требования о несовершении действий и требования об их отмене.[[71]](#footnote-65)[70] Ранее содержавшаяся в абз. 3 § 8 Закона Германии «О борьбе с недобросовестной конкуренцией» формулировка, напротив, указывала, что могут «реализовываться требования о несовершении действий».[[72]](#footnote-66)[71] Также в абз. 2 § 3 Закона «О недопустимых исках» использовалось терминологически противоречивое слово «реализовывать».

Известная формулировка, содержащаяся в абз. 1 § 3 Закона Германии «О недопустимых исках», четко показывает достойные уважения намерения законодателя связать между собой полномочие на ведение процесса и материальное право. Такое дополнение «intérêt personnel» [личный интерес (фр.)] вообще разрешает иски ассоциаций в правопорядках, которые кроме законодательно определенных случаев не знают права на обращение в суд от своего имени в защиту интересов другого лица.[[73]](#footnote-67)[72] В случае материальных и процессуальных неудач индивидуальных правообладателей при предъявлении собственных требований о несовершении действия или об его отмене ассоциации ничего не теряют. Их процессуальный успех работает на всех, а неудача не накладывает обременительных обязательств на лица, не являвшиеся сторонами по делу.[[74]](#footnote-68)[73]

Ситуация кардинально изменится, если принять новые предложения и ввести в качестве исков ассоциации имущественные иски.[[75]](#footnote-69)[74]

Вопрос здесь ставится так же, как и в случае с групповыми исками в США:[[76]](#footnote-70)[75] каким образом осуществить раздел суммы, присужденной по решению суда между отдельными управомоченными лицами? Эта проблема остается даже тогда, когда право на подачу иска ассоциацией ограничится только «незначительным ущербом», максимум до 25 евро, как это предлагают Миклитц и Штадлер.[[77]](#footnote-71)[76] Предлагаемый ими выход, в соответствии с которым обратившаяся в суд ассоциация не должна будет передать присужденную по решению суда сумму потерпевшим потребителям, но сможет употребить ее на заложенные в уставе цели,[[78]](#footnote-72)[77] запрещен в ст. 14 Основного Закона ФРГ.

В данном случае происходит отчуждение имущества индивидуального правообладателя; это аналогично тому, чтобы принуждать его оказывать денежные дотации часто конкурирующим между собой ассоциациям. Такое попечительство индивидуального правообладателя не будет легитимным и на том основании, что возникает право предъявить требование собственника к ассоциации о выдаче принадлежащего ему имущества, находящегося в чужом владении.[[79]](#footnote-73)[78] В данном случае возникает опасность того, что иски ассоциаций, задуманные как инструмент для защиты рядового потребителя, будут использованы в интересах выигрыша ассоциаций и их адвокатов. Величину этой опасности и потенциал злоупотреблений в таких случаях показывают групповые иски в США, где их «nuisance value» [вредоносный смысл (англ.)] нацелен на то, чтобы вынудить ответчика заключить предметно необоснованное мировое соглашение.[[80]](#footnote-74)[79] Допущение общих исков в защиту чужих интересов в немецком и в европейском праве не одобряется. Здесь возможна только индивидуальная субъективная множественность исков и содействие в максимальном объединении параллельных судебных процессов (§ 147 ГПК). Из этого следует, что защита общих интересов все же остается делом публичного (в частности, уголовного) права.

**VI. Заключение**

Полномочие на ведение процесса принципиально имеет право осуществлять только правообладатель. Исключения предложены и предметно оправданы: прежде всего, это случаи открытого представительства (см. выше, разд. I), участие в процессе в качестве стороны в силу занимаемой должности (см. разд. II), а также случаи, основанные на материальном (см. разд. III.1) и на процессуальном (см. разд. III.2) праве.

Эффективным средством для соединения одинаково направленных частных и публичных интересов является иск ассоциации, направленный на прекращение незаконного действия или его несовершение (см. разд. V). Напротив, правовую конструкцию договорного обращения в защиту чужих прав, существующую, по-видимому, только в немецком процессуальном праве, необходимо исключить (см. разд. IV). Такие материально-правовые институты, как полномочие на взыскание (аналог § 185 ГГК) или предполагаемое доверение, не могут быть необдуманно внесены в процессуальное право.[[81]](#footnote-75)[80]

Достойный защиты интерес истца на приобретение посредством автономного объединения с правообладателем не предусмотренного законом собственного права на ведение процесса не признается. Тем не менее не могут нарушаться интересы противной стороны посредством вмешательства третьего лица, а также публичный интерес, заключающийся в ясности процессуальных отношений. Каждый должен иметь возможность бороться за свое право самостоятельно, нести при этом риск проиграть процесс и все связанные с этим последствия (§ 91 ГПК). Правовые конструкции, разрывающие эту связь, лишь способствуют злоупотреблениям во вред противной стороне и самому правообладателю. Это действительно как для случаев договорного представительства, так и для исков ассоциаций о возмещении ущерба.

1. [↑](#footnote-ref-1)
2. [↑](#endnote-ref-1)
3. [↑](#endnote-ref-2)
4. [↑](#endnote-ref-3)
5. [↑](#endnote-ref-4)
6. [↑](#endnote-ref-5)
7. [↑](#endnote-ref-6)
8. [↑](#footnote-ref-2)
9. [↑](#footnote-ref-3)
10. [↑](#footnote-ref-4)
11. [↑](#footnote-ref-5)
12. [↑](#footnote-ref-6)
13. [↑](#footnote-ref-7)
14. [↑](#footnote-ref-8)
15. [↑](#footnote-ref-9)
16. [↑](#footnote-ref-10)
17. [↑](#footnote-ref-11)
18. [↑](#footnote-ref-12)
19. [↑](#footnote-ref-13)
20. [↑](#footnote-ref-14)
21. [↑](#footnote-ref-15)
22. [↑](#footnote-ref-16)
23. [↑](#footnote-ref-17)
24. [↑](#footnote-ref-18)
25. [↑](#footnote-ref-19)
26. [↑](#footnote-ref-20)
27. [↑](#footnote-ref-21)
28. [↑](#footnote-ref-22)
29. [↑](#footnote-ref-23)
30. [↑](#footnote-ref-24)
31. [↑](#footnote-ref-25)
32. [↑](#footnote-ref-26)
33. [↑](#footnote-ref-27)
34. [↑](#footnote-ref-28)
35. [↑](#footnote-ref-29)
36. [↑](#footnote-ref-30)
37. [↑](#footnote-ref-31)
38. [↑](#footnote-ref-32)
39. [↑](#footnote-ref-33)
40. [↑](#footnote-ref-34)
41. [↑](#footnote-ref-35)
42. [↑](#footnote-ref-36)
43. [↑](#footnote-ref-37)
44. [↑](#footnote-ref-38)
45. [↑](#footnote-ref-39)
46. [↑](#footnote-ref-40)
47. [↑](#footnote-ref-41)
48. [↑](#footnote-ref-42)
49. [↑](#footnote-ref-43)
50. [↑](#footnote-ref-44)
51. [↑](#footnote-ref-45)
52. [↑](#footnote-ref-46)
53. [↑](#footnote-ref-47)
54. [↑](#footnote-ref-48)
55. [↑](#footnote-ref-49)
56. [↑](#footnote-ref-50)
57. [↑](#footnote-ref-51)
58. [↑](#footnote-ref-52)
59. [↑](#footnote-ref-53)
60. [↑](#footnote-ref-54)
61. [↑](#footnote-ref-55)
62. [↑](#footnote-ref-56)
63. [↑](#footnote-ref-57)
64. [↑](#footnote-ref-58)
65. [↑](#footnote-ref-59)
66. [↑](#footnote-ref-60)
67. [↑](#footnote-ref-61)
68. [↑](#footnote-ref-62)
69. [↑](#footnote-ref-63)
70. [↑](#footnote-ref-64)
71. [↑](#footnote-ref-65)
72. [↑](#footnote-ref-66)
73. [↑](#footnote-ref-67)
74. [↑](#footnote-ref-68)
75. [↑](#footnote-ref-69)
76. [↑](#footnote-ref-70)
77. [↑](#footnote-ref-71)
78. [↑](#footnote-ref-72)
79. [↑](#footnote-ref-73)
80. [↑](#footnote-ref-74)
81. [↑](#footnote-ref-75)