

**В.Н. Мамин**

**Об основании иска и о  
соединении исков в  
гражданском процессе**

**Москва  
«Книга по Требованию»**

УДК 93  
ББК 63.3  
В11

В11 **В.Н. Мамин**  
Об основании иска и о соединении исков в гражданском процессе / В.Н. Мамин – М.: Книга по Требованию, 2015. – 166 с.

**ISBN 978-5-518-02567-7**

**ISBN 978-5-518-02567-7**

© Издание на русском языке, оформление  
«YOYO Media», 2015

© Издание на русском языке, оцифровка,  
«Книга по Требованию», 2015

Эта книга является репринтом оригинала, который мы создали специально для Вас, используя запатентованные технологии производства репринтных книг и печати по требованию.

Сначала мы отсканировали каждую страницу оригинала этой редкой книги на профессиональном оборудовании. Затем с помощью специально разработанных программ мы произвели очистку изображения от пятен, клякс, перегибов и попытались отбелить и выровнять каждую страницу книги. К сожалению, некоторые страницы нельзя вернуть в изначальное состояние, и если их было трудно читать в оригинале, то даже при цифровой реставрации их невозможно улучшить.

Разумеется, автоматизированная программная обработка репринтных книг – не самое лучшее решение для восстановления текста в его первоизданном виде, однако, наша цель – вернуть читателю точную копию книги, которой может быть несколько веков.

Поэтому мы предупреждаем о возможных погрешностях восстановленного репринтного издания. В издании могут отсутствовать одна или несколько страниц текста, могут встретиться невыводимые пятна и кляксы, надписи на полях или подчеркивания в тексте, нечитаемые фрагменты текста или загибы страниц. Покупать или не покупать подобные издания – решать Вам, мы же делаем все возможное, чтобы редкие и ценные книги, еще недавно утраченные и несправедливо забытые, вновь стали доступными для всех читателей.



Серия Книжный Ренессанс

[www.samizday.ru/reprint](http://www.samizday.ru/reprint)



# Оглавление.

Стр.

Предисловіе

## Глава I,

О понятіи иска.

О классификаціи исковъ

1

## Глава II.

О понятіи основанія иска; взгляды разныхъ процессуалистовъ; нарушение права; спорное право; формула Ветцеля; ученіе о *causa proxima et remota*; теорія Лорана

9

## Глава III.

Опредѣленіе основанія иска.

Связь этого понятія съ классификаціей исковъ и нормами гражданскаго права

18

## Глава IV.

Различіе между основаніемъ, поводомъ, доказательствами и предметомъ иска. Русская юридическая литература объ основаніи иска .

29

## Глава V.

Объ индивидуализаціи иска. Тождество и однородность основаній иска. Значеніе основанія иска при *exceptio rei judicatae*.

Взгляды по этимъ вопросамъ Ветцеля, Лорана, Маркаде и другихъ процессуалистовъ

51

## Глава VI.

О соединеніи исковъ. Римское право. Теоріи Планка и Ветцеля. Субъективное соединеніе исковъ; ученіе объ *exceptio plurium litis consortium*; альтернативное соединеніе исковъ; мнѣніе профессора Малышева

82

Уловія соединенія исковъ по римскому праву; французскій, австрійскій и германскій процессъ . . . . . 95

---

### Глава VIII:

Практика Правительствующаго Сената. Основаніе иска; конкретные случаи . . . . . 113

---

### Глава IX.

Кому должна принадлежать инициатива въ возбужденіи вопроса о нарушеніи истцомъ ст. 258. У. Гр. Суд., въ какой моментъ производства долженъ возбуждаться этотъ вопросъ, и слѣдуетъ ли считать указаніе на нарушеніе истцомъ 258 ст. У. Г. С. возраженіемъ по существу или отводамъ? Объ указаніи основанія иска въ исковомъ прошеніи . . . . . 123

---

### Глава X.

Какихъ видовъ соединеніе исковъ допускается по нашему праву. Уловія субъективнаго и альтернативнаго соединенія исковъ въ нашемъ процессѣ . . . . . 139

---

### Глава XI.

Заключеніе. Желательное направленіе нашего законодательства по вопросу о примѣненіи ст. 258. У. Г. С. и о соединеніи исковъ . . . . . 156

---

## Глава I.

### О понятіи иска. О классификаціи исковъ.

Опредѣленіе того, что представляет собой основаніе иска самымъ точнымъ образомъ связано съ одной стороны съ вопросомъ о самомъ понятіи иска съ другой стороны съ вопросомъ о классификаціи исковъ.

Что же такое выражаетъ собой понятіе иска?

Наукой гражданского права является уже точно установленнымъ фактъ, что оно относится столько же къ матеріальному праву, <sup>1)</sup> сколько къ процессуальному; и самымъ существеннымъ элементомъ въ немъ нельзя не признать именно элементъ матеріальнаго права.

Въ самомъ дѣлѣ, какъ возникаетъ искъ?

Извѣстное лицо имѣетъ въ данномъ случаѣ *по извѣстному правовому основанію какое либо право требованія къ другому лицу*, все равно будетъ ли это требованіе о возвращеніи какой либо вещи, о совершеніи какого либо дѣйствія со стороны другого лица, и проч. Требованіе это можетъ быть погашено тѣмъ, что оно будетъ добровольно исполнено, или путемъ соглашенія; но если не наступитъ ни того, ни другого, то возможно осуществленіе даннаго права требованія путемъ обраще-

<sup>1)</sup> Die Civilproceßordnung für das deutsche Reich von Sarwey. Berlin 1879. Die klage in processualischen Sinne setzt einen Anspruch voraus, sie ist die Geltendmachung desselben bei dem gericht. Nur in letzterer Beziehung gehört sie dem Proceßgericht an, alles was den Anspruch selbst betrifft also auch der grund desselben, fällt in das gebiet des bürgerlichen Rechts. S. 336.

нія къ судебной власти и при ея содѣйствіи, при чемъ отвѣтчикъ, если притязаніе истца будетъ найдено правомѣрнымъ, понудительнымъ образомъ бываетъ, со стороны государственной власти, поставленъ въ необходимость удовлетворить противника.

Значеніе права требованія, какъ особаго и самаго существеннаго момента въ возникновеніи иска, разработано преимущественно въ новѣйшее время и притомъ, главнымъ образомъ, авторитетами германской науки; но нельзя не признать, что Виндшейнъ, самый замѣтный представитель этого ученія, придавъ ему то значеніе, котораго оно не имѣетъ и имѣть не можетъ; именно—онъ утверждаетъ, что право требованія, возникающее изъ извѣстнаго права для даннаго лица, есть не только существенный, но и единственный опредѣляющій моментъ въ понятіи иска. <sup>1)</sup>

Совершенно вѣрно, что *право требованія или притязаніе*, (Anspruch), которое по извѣстному правовому основанію и по извѣстному поводу принадлежитъ одному лицу противъ другого лица, есть особый юридическій элементъ, и что только при наличности его уже возможно затѣмъ, при извѣстныхъ условіяхъ, возникновеніе иска, и совершенно справедливо также, что этотъ моментъ именно и опредѣляетъ существеннымъ образомъ ту сторону иска, которой онъ принадлежитъ къ матеріальному праву. Но никоимъ образомъ нельзя все таки упускать изъ виду, что всякій искъ, разъ это уже есть искъ и разъ право требованія, возникшее изъ извѣстнаго основанія, осуществляется путемъ обращенія къ судебной власти,—представляетъ фактъ не только матеріальнаго, но и процессуальнаго права <sup>2)</sup>: и какъ понятіе притязанія, понятіе требованія (Anspruch), также и моментъ обращенія даннаго лица къ судебной власти для осуществленія понудительнымъ путемъ этого требованія, представляетъ собой столько же существенный, какъ и необходимый элементъ въ понятіи иска.

<sup>1)</sup> Windscheid, Lehrbuch des Pandectenrechts. II. § 43. Изданіе седьмое.

Виндшейдъ основательно замѣчаетъ, что, если опредѣляющимъ моментомъ въ конструкціи иска считать только обращеніе къ судебной власти для возстановленія своихъ правъ, то будетъ явная ошибка въ томъ отношеніи, что въ основаніе такого опредѣленія будетъ положено указаніе на послѣдствіе, вмѣсто указанія на его причину <sup>1)</sup>; тѣмъ не менѣе, всетаки это не дѣлаетъ собственнаго опредѣленія Виндшейда правильнымъ.

Дѣйствительно обращеніе къ судебной власти только тогда можетъ имѣть мѣсто, когда уже имѣется наличность какого либо требованія со стороны одного лица въ отношеніи другого, и такимъ образомъ справедливо, что самый фактъ этого требованія и послѣдующая затѣмъ защита его передъ судомъ относятся другъ къ другу, какъ причина къ своему послѣдствію; это тѣмъ болѣе справедливо, что требованіе, какъ мы указали, можетъ быть погашено и путемъ добровольнаго его исполненія со стороны обязаннаго лица, и въ этомъ случаѣ, конечно, оно уже можетъ и не имѣть такого послѣдствія, какъ обращеніе управомоченнаго лица къ судебной власти; но всетаки фактъ остается непреложнымъ, что, если опредѣленіе понятія иска *съ точки зрѣнія одного только момента обращенія даннаго лица къ судебной власти для защиты своихъ интересовъ* является одностороннимъ, то столько же одностороннимъ является и опредѣленіе иска исключительно только *съ точки зрѣнія наличности правоваго требованія*, исходящаго отъ одного лица къ другому; ни тотъ, ни другой изъ этихъ элементовъ, не будучи совмѣстно соединены, не могутъ создать ни самаго иска, ни понятія объ его содержаніи.

<sup>2)</sup> Ст. Баронъ. Система римскаго гражданскаго права. Киевъ 1888 г. I стр. 123. *Bethmann-Hollweg*. Der römische Civilprocess. Zweiter Band. Bonn. 1865. § 85.

<sup>1)</sup> *Windscheid*. II § 43. Wollten wir heutzutage von einem Rechte der gerichtlichen Uerfolgung, von einem klagerechte reden statt von einem Rechtsanspruche schlechthin, so würden wir die Folge nennen statt des grundes.

Теперь слѣдуетъ коснуться еще вопроса, представляется ли *нарушеніе принадлежащаго кому либо права* также существеннымъ и необходимымъ элементомъ, обусловливающимъ предъявленіе иска.

На это необходимо дать безусловно отрицательный отвѣтъ.

Хотя въ обыкновенномъ представленіи и считается постоянно, что предъявленіе иска обусловливается прежде всего и необходимо нарушеніемъ права, и даже некоторые научные авторитеты <sup>1)</sup> придерживаются этого взгляда, но тѣмъ не менѣе это положеніе, какъ доказало болѣе точное изслѣдованіе этого вопроса, не имѣетъ вовсе абсолютнаго характера и не выдерживаетъ критики.

Въ самомъ дѣлѣ, изученіе римскаго права <sup>2)</sup> и данныя современныхъ системъ доказываютъ, что истецъ обращается къ судебной власти не всегда съ указаніемъ на нарушеніе принадлежащихъ ему правъ и съ ходатайствомъ объ устраненіи этого нарушенія, иногда, на примѣръ, какъ въ искахъ о правахъ состоянія (или въ сервитутныхъ искахъ) истецъ домогается только признанія за нимъ какого либо права; точно также и въ искахъ, возникающихъ изъ обязательствъ <sup>3)</sup>, бываетъ иногда такъ, что истцу надлежитъ доказать только существованіе договора создающаго для него известное право требованія, но ему вовсе не вѣнчается въ обязанность доказывать обстоятельства нарушенія своего права со стороны отвѣтчика; на примѣръ, собственникъ имущества, требующій взысканія за него арендной платы, долженъ подтвердить только существованіе договора, устанавливающаго размѣръ платы (см. кассационныя рѣшенія Се-

<sup>1)</sup> Sawigny. System des heutigen römischen Rechts. V стр. 5 и слѣд. (1841 Berlin.) . . . das hier beschriebene, aus Rechtsverletzung entspringende Verhältniss heisst klagrecht oder auch klage...; von diesem allgemeinen standpunct ans lassen sich zwei Bedingungen angeben: ein Recht an sich und eine Verletzung desselben.

<sup>2)</sup> Brühmann-Hoeweg, II, § 85. Windschild, II, § 43.

<sup>3)</sup> Küber. Archiv für die civilistische Praxis. XXXVII, B. Ueber die Begründung der Klage, стр. 190 и слѣд.

ната за 1878 г. № 277 и за 1875 г. № 627), и освобождается отъ доказательствъ того, что его требование о платежѣ денегъ не было исполнено, доказать же, всѣ обстоятельства, касающіяся исполненія обязательства, если оно было, лежитъ на отвѣтчикѣ<sup>1)</sup>.

Также считаемъ нужнымъ привести еще одинъ примѣръ. Опасность вреда или убытковъ въ будущемъ можетъ дать основаніе къ иску о воспрещеніи отвѣтчику извѣстныхъ дѣйстви, направленныхъ къ промывденію такихъ послѣдствій (кассационное рѣшеніе Сената за 1881 г. № 84); подобные иски, какъ извѣстно, допускались и римскимъ правомъ (*actio damni infecti*). Вполнѣ очевидно, что въ такихъ случаяхъ истецъ, стремясь предотвратить самую возможность нарушенія своихъ имущественныхъ правъ и слѣдовательно вынужденъ образомъ не можетъ еще сослаться на ихъ нарушеніе.

Конечно, справедливо будетъ, что указаніе на уже послѣдовавшее нарушеніе права представляеть собой одно изъ наиболѣе часто встрѣчающихся условій предъявленія иска, но вседаки это не измѣняетъ того положенія, что это указаніе не составляетъ, неизбѣжно необходимаго элемента во всѣхъ искахъ; именно, это, особенно важнаго значенія, фактъ намъ и необходимо было здѣсь уяснить. тѣмъ болѣе, что, какъ мы увидимъ ниже, забвеніе его можетъ привести къ неправильному опредѣленію самаго основанія иска.

Принимая теперь во вниманіе все вышесказанное и возвращаясь къ опредѣленію понятія иска, мы будемъ правы, если мы скажемъ, что *искъ* въ своемъ существѣ есть ничто иное, какъ *осуществленіи при помощи суда того права требованія*<sup>2)</sup>, которое принадлежитъ истцу въ отношеніи другою лицу, при чемъ будетъ безразлично, будетъ ли заключаться это требованіе въ притязаніи

1) Также подобные случаи предусмотрены и кассационными рѣшеніями за 1878 г. № 37, за 1877 г. № 145, за 1876 г. № 375 и проч.

2) *Sarwey*. стр. 336. *Die Civilprocessordnung*.

на какую либо вещь или въ домогательствѣ о принужденіи отвѣтника къ совершенію какихъ либо дѣйствій въ пользу истца и проч.; при этомъ будетъ справедливо, что это требованіе въ смыслѣ содержанія иска представляетъ собою тотъ центральный пунктъ, который все освѣщаетъ собою и къ которому все примыкаетъ; онъ и является тѣмъ жизненнымъ мотивомъ, который вызываетъ судебную процедуру, и отсюда же видно, что искъ столько же понятіе процессуальнаго права, сколько и матеріальнаго, и что процессуальное право получаетъ это понятіе, такъ сказать, уже почти готовымъ отъ матеріальнаго права.

Переходимъ теперь къ вопросу о классификаціи исковъ.

Въ основѣ своей классификаціи римскаго права \*) до сихъ поръ сохраняетъ свое значеніе.

Въ самомъ дѣлѣ, при раздѣленіи исковъ по ихъ основному содержанію, нельзя не имѣть въ виду того простаго и яснаго начала, что самая цѣль существованія процессуальнаго права есть ничто иное, какъ охраненіе нормъ матеріальнаго права; слѣдовательно *по роду охраняемыхъ ими правъ будутъ различаться и самыя иски.*

Какъ насъ учить матеріальное право, всѣ гражданскія права по своей классификаціи относятся или къ разряду вещныхъ правъ, наследственныхъ, семейныхъ

\*) Institutiones Justiniani IV. 6°. Actio autem nihil aliud est, quam jus persequendi iudicio quod sibi debetur. Omnium actionum, quibus inter aliquos apud iudices arbitrosve de quacunque re quaeritur, summa divisio in duo genera deducitur: aut enim in rem sunt, aut in personam. Namque agit unusquisque aut cum eo, qui ei obligatus est vel ex contractu, vel ex maleficio, quo casu prodita sunt actiones in personam, per quas intendit adversarium ei dare aut facere oportere, et aliis quibusdam modis, aut cum eo agit, qui nullo jure ei obligatus est, movet tamen alicui de aliqua re controversiam quo casu proditae actiones in rem sunt veluti si rem corporalem possideat quisquam Titius suam esse affirmet, et possessor dominum se esse dicat, nam si Titius suam esse iutendat, in rem actio est.

(*status familiae*), правъ состоянія (*status civitatis*), обязательственныхъ или имъ подобныхъ.

Въ этой классификаціи нужно принять во вниманіе, что къ вещнымъ правамъ въ собственномъ смыслѣ очень близко примыкаютъ по своему значенію всѣ права, состоящія въ признаніи за нами со стороны третьихъ лицъ (или государства) какого либо правового состоянія вообще; сюда будутъ относиться, напримѣръ, право на признаніе нашего обязательства \*) со стороны конкурса и включенія его въ конкурсную массу; право на присвоеніе намъ сословнаго положенія членомъ извѣстной семьи, право на признаніе насъ членами извѣстнаго общества, напримѣръ, клуба, и проч.; сходство всѣхъ подобныхъ правовыхъ состояній съ вещными правами заключается въ томъ, что они подобно послѣднимъ гарантируются закономъ отъ сторонняго посягательства, подлежатъ виндикаціи, если присвоены будутъ третьимъ лицомъ, и соотвѣтствующее отношеніе къ этимъ правамъ со стороны всякаго сторонняго лица обязательно такъ же, какъ и по отношенію ко всякому другому вещному праву вообще.

Затѣмъ, что касается обязательствъ и обязательственныхъ правъ, то, какъ извѣстно, кромѣ договоровъ обязательства возникаютъ и изъ недозволенныхъ дѣйствій, причиняющихъ ущербъ чужому имуществу, а также вообще изъ отношеній; подобныхъ договорнымъ (*quasi contractus*), напримѣръ, по поводу недолжно уплаченнаго (по ошибкѣ, и проч. *condictio indebiti*) и т. п.

Во всѣхъ этихъ случаяхъ, какъ при договорныхъ, такъ и имъ подобныхъ отношеніяхъ, одно лицо получаетъ право на дѣйствіе другого (или взаимно), въ чемъ бы это дѣйствіе ни заключалось все равно, въ уплатѣ ли денежной суммы, совершеніи какой либо работы, вознагражденіи ли какихъ убытковъ и проч.; но общей всѣмъ подобнымъ фактамъ чертой неизмѣнно всегда слу-

\*) Всякое обязательство, какъ часть нашего имущества, составляетъ предметъ вещнаго права, подлежитъ виндикаціи и проч.

жить то, что здѣсь возникаютъ только личныя отношенія между однимъ лицомъ и другимъ и результатъ ихъ тоже всегда одинъ—личное дѣйствіе обязаннаго въ пользу управомоченнаго.

На основаніи вышеизложеннаго очевидна слѣдующая классификація исковъ.

А. I) *Личные иски*. Сюда будутъ относиться все иски, возникающіе изъ договоровъ и имъ подобныхъ отношеній (*delicta, quasi contractus*)

В. II) *Вещные иски* въ собственномъ смыслѣ, зарождающіеся на почвѣ вещнаго права.

III) *Иски, направленные въ защиту какого либо правового состоянія*; понятіе, связанное съ этимъ терминомъ, нами уяснено выше <sup>1)</sup>; иски эти тоже вещнаго характера.

По поводу этого раздѣленія исковъ необходимо прибавить слѣдующее.

Римское право, а также и тѣ современные цивилисты, которые слѣдуютъ ему, допускаютъ только дѣленіе на личные и вещные иски, имѣя въ виду, что, какъ уже было уяснено, семейныя права и другія, дающія основаніе для третьей категоріи исковъ, весьма тѣсно примыкаютъ и во многомъ подчиняются его нормамъ; поэтому римское право и его послѣдователи сливаютъ вторую и третью группу въ одну подъ названіемъ вещныхъ исковъ, такъ что по этой классификаціи одни иски будутъ личными, а другіе, все не принадлежащія къ нимъ, вещными.

<sup>1)</sup> Windscheid, Pandecten, II, § 45 въ общемъ высказывается также за эту классификацію; но мы не можемъ считать иски третьей группы исключительно преюдиціальными (*actiones praejudiciales*) какъ дѣлаетъ онъ,—тѣмъ болѣе, что въ современномъ процессѣ они занимаютъ безусловно вполне самостоятельное положеніе; впрочемъ и самъ Виндшейдъ, назвавъ ихъ преюдиціальными, войдя въ разборъ ихъ содержанія, признаетъ тоже ихъ самостоятельное значеніе. Отмѣтимъ здѣсь еще, что германскій *Civilprozessordnung* постоянно выдѣляетъ эти иски въ особую категорію.