

На правах рукописи

МИХАЙЛОВА ЕКАТЕРИНА ВЛАДИМИРОВНА

**ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ФОРМЫ ЗАЩИТЫ СУБЪЕКТИВНЫХ
ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ, СВОБОД И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (СУДЕБНЫЕ И НЕСУДЕБНЫЕ)**

Специальность: 12.00.15 – гражданский процесс; арбитражный процесс

Автореферат диссертации на соискание ученой степени
доктора юридических наук

Москва – 2013

Работа выполнена на кафедре гражданского процессуального и предпринимательского права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Самарский государственный университет»

Научный консультант: доктор юридических наук, профессор
Трещева Евгения Александровна

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского процесса ФГОУ ВПО «Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова»
Борисова Елена Александровна

доктор юридических наук, профессор, проректор по учебной и воспитательной работе ФГБОУ «Российская академия правосудия», заслуженный юрист РФ
Никитин Сергей Васильевич

доктор юридических наук, профессор, начальник кафедры гражданского права ФГКОУ ВПО «Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации»
Кузбагаров Асхат Назаргалиевич

Ведущая организация: **Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Сибирский федеральный университет»**

Защита состоится 20 ноября 2013 года в 11 ч. 00 мин. на заседании диссертационного совета Д 002.002.06 по защите докторских и кандидатских диссертаций при Федеральном государственном бюджетном учреждении науки Института государства и права РАН по адресу: 119911, г. Москва, ул. Знаменка, д. 10, зал заседаний Ученого совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Федерального государственного бюджетного учреждения науки Института государства и права Российской академии наук.

Автореферат разослан «___» _____ 2013 г.

Ученый секретарь диссертационного совета,
кандидат юридических наук, доцент

И.Н. Лукьянова

Введение

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы диссертационного исследования.

Защита субъективного гражданского права – это важнейшая правовая категория, нуждающаяся в тщательной разработке ее понятия, разновидностей, способов и процессуальных форм.

На сегодняшний день нарушенные или оспоренные субъективные гражданские права могут быть защищены в различных правовых порядках в соответствии с подведомственностью дела – в государственных судах, третейских, а также путем применения различных примирительных процедур, в том числе медиации. При этом в государственных судах (общей юрисдикции и арбитражных) субъективные гражданские права защищаются в различных процессуальных формах в рамках отдельных видов производств. Несмотря на единую правовую сущность защищаемых прав (гражданские права), виды производств в судах общей юрисдикции и в арбитражных судах не совпадают и существенно различаются между собой. Это происходит потому, что в законодательстве отсутствует единый критерий классификации гражданского и арбитражного судопроизводства на виды. Поэтому необходима разработка и легальное закрепление такого критерия.

Помимо этого, в настоящее время в нашем государстве происходит важное правовое преобразование в сфере защиты публичных прав – самостоятельный характер приобретает административное судопроизводство. В силу этого особенно актуальными являются вопросы о критериях определения тех категорий гражданских дел, которые должны рассматриваться по правилам административного судопроизводства, а также о правилах, которыми должны руководствоваться судебные органы, реализующие административное судопроизводство.

Также в теории и практике остро стоит вопрос о том, какие гражданские дела вправе рассматривать третейские суды. В настоящее время предлагается придать свойство арбитрабельности тем делам, которые

традиционно разрешаются в государственном судопроизводстве, налоговым например. Многие авторы не согласны с такими инициативами. Это вызывает потребность в законодательном закреплении четкого критерия разграничения подведомственности гражданских дел между государственными судами (общей юрисдикции и арбитражными) и третейскими.

Традиционно в науке считается, что процессуальные формы защиты гражданских прав (судебные и несудебные) предопределяются природой самих защищаемых объектов. Этот подход имеет право на существование, однако важно учитывать и то, что субъективные гражданские права – это не единственный вид объектов защиты. Помимо них, защите подлежат также свободы и законные интересы, что прямо указано в законодательстве. И если природа законных интересов (или охраняемых законом интересов) и порядок их защиты подвергались научному исследованию, то вопрос о правовой защите свобод до настоящего времени остается открытым и малоисследованным. Поэтому в целях совершенствования законодательства о способах и процессуальных формах правовой защиты в Российской Федерации нужно разрешить вопросы о природе не только гражданских прав как объектов защиты, но и законных интересов и свобод, определив посредством этого правила их защиты.

Но процессуальные формы правовой защиты в Российской Федерации определяются не только природой защищаемых объектов. Важное значение имеет сущность правоотношения, подлежащего рассмотрению, поскольку оно является предметом деятельности по защите права (судебной или несудебной) и существенно влияет на ее специфику. И если общепризнанное деление права на частное и публичное обладает определенными, выработанными в науке, критериями (характер защищаемых интересов, метод правового регулирования), то деление правоотношений, из которых возник спор, подлежащий разрешению, на публично-правовые и иные (не поименованные в тексте закона) правоотношения не обладает сегодня четким критерием, дающим возможность провести разграничение этих споров по

соответствующим видам судебных производств. Например, дела о взыскании обязательных платежей в настоящее время разрешаются в приказном производстве в судах общей юрисдикции и в порядке производства по делам, возникающим из административных и иных публично-правовых отношений в арбитражных судах. Также в различных видах производств – исковом в гражданском судопроизводстве и в производстве по делам, возникающим из административных и иных публично-правовых отношений, в арбитражном процессе – рассматриваются дела о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного постановления в разумный срок. При этом в соответствии с внесенным 28 марта 2013 года Президентом Российской Федерации Проектом Кодекса об административном судопроизводстве Российской Федерации указанные категории дел должны будут разрешаться в порядке административного судопроизводства.

По этой причине важно разработать и закрепить на легальном уровне единый для всех способов и процессуальных форм защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов критерий классификации спорных материальных правоотношений.

Но помимо объекта и предмета правовой защиты, на природу процессуальных форм защиты влияет также правовой статус субъекта, осуществляющего защиту. Это может быть публично-правовой субъект (государственный суд) или частноправовой (третейский суд), что прямо указано в ст. 11 ГК РФ. Властная природа государственного суда как органа государственной власти определяет императивные правила гражданского судопроизводства. Правила третейской процессуальной формы в основном определяются частным статусом третейского суда и волей спорящих сторон, хотя решение третейского суда является обязательным для них. Как и в государственном судопроизводстве, третейский суд «надстоит» над сторонами правового конфликта, но само разбирательство дела в третейском

суде имеет иное начало (диспозитивное) и соответствующие ему процессуальные особенности.

Наличие признаков самостоятельной процессуальной формы у недавно появившегося в отечественной правовой системе нового механизма урегулирования правовых разногласий – медиации – ставит вопрос о ее самостоятельности в системе судебных и несудебных форм правовой защиты. Важно решить вопросы о том, какие именно споры могут быть предметом медиативного процесса, может ли медиация быть обязательной, каковы теоретические обоснования возможности внедрения судебной медиации и каким должен быть правовой статус медиатора.

Таким образом, сущность, виды, способы и процессуальные формы правовой защиты в России детерминированы несколькими факторами – природой защищаемых объектов, к которым следует относить не только субъективные гражданские права, но и законные интересы, а также свободы; видами спорных материальных правоотношений, являющихся предметом защиты; правовым статусом управомоченного субъекта, осуществляющего защиту. При этом защита права должна приводить к его реальному осуществлению, то есть результат правозащитной деятельности должен быть признаваем и гарантирован государством. Иными словами, защита права несводима лишь к ее результатам, названным в ст. 12 Гражданского кодекса Российской Федерации и не может быть раскрыта в отрыве от ее процессуальной составляющей и характеристик субъектов, осуществляющих защиту. Способ защиты в первую очередь определяется статусом лица, управомоченного осуществлять защиту, а также статусом спорящих лиц, поскольку применяемые ими меры должны иметь определенный, легальный результат.

Названные детерминанты правовой защиты нуждаются в разработке и классификации на виды на основе единого критерия, обладающего свойством универсальности (т.е. применимости к каждой детерминанте), поскольку только в этом случае может быть основана единая концепция правовой

защиты в нашем государстве, ее способов и процессуальных форм (судебных и несудебных).

Совершенствование существующих и становление новых альтернативных способов защиты предполагает выработку единого универсального, «генерального» критерия для разграничения всех гражданско-правовых споров: на те споры, для которых единственно возможным способом защиты является государственная защита в соответствующих процессуальных формах, а также споры, допускающие возможность как государственной, так и альтернативной защиты.

В качестве такого критерия, по мнению автора диссертации, выступает так называемый «субъектный критерий», основанный на соотношении правового статуса субъектов, участвующих в спорном материальном правоотношении, подлежащем рассмотрению.

В науке отсутствуют комплексные труды, посвященные поиску указанного единого критерия классификации способов и процессуальных форм защиты субъективных гражданских прав, а также иных объектов правовой защиты – свобод и законных интересов (охраняемых законом интересов). В разное время исследовались отдельные вопросы, связанные со способами и формами защиты субъективных гражданских прав. При этом ученые, как правило, рассматривают лишь те способы или формы защиты субъективных гражданских прав, которые направлены на защиту только частных гражданских прав либо только публичных.

Кроме этого, устоявшимся в науке является подход, согласно которому понятие защиты прав рассматривается как цивилистическое. Этому способствуют положения действующего законодательства, причем как материального, так и процессуального – так, именно в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ) говорится о способах защиты (ст. 12), а в ст. 2 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) и ст. 2 Арбитражного кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) закреплено, что защита прав и законных

интересов – цель гражданского и арбитражного судопроизводства, и тем самым защита права как бы «выводится» за процессуальные рамки.

Наряду с этим в законодательстве на сегодняшний день вообще отсутствует легальное определение понятия «защита права». Законодатель ограничивается лишь указанием на субъектов, которые могут осуществлять защиту (ст. 11 ГК РФ: суд, арбитражный суд или третейский суд), а также на конкретные ее способы, к числу которых причисляет, в том числе, и самозащиту (ст. 12 ГК РФ).

Между тем, для оценки качества и достаточности правовой защиты в нашем государстве, для понимания природы правовой защиты, определения степени ее эффективности необходимо определение понятия защиты права как деятельности, которая не исчерпывается ее результатом. Напротив, деятельность по осуществлению защиты, реализуемая с нарушениями установленного законом порядка (процессуальной формы) не приведет к тем результатам, которые закреплены в ст. 12 ГК РФ и, следовательно, к реальному осуществлению подлежащего защите права.

Поэтому необходим комплексный анализ каждой из процессуальных форм правовой защиты в целях приведения в соответствие действующего материального и процессуального законодательства.

Авторы научных исследований в области как материального, так и процессуального права, оперируют понятиями «способ защиты», «форма защиты», «порядок защиты», однако единого системного подхода к трактовке и пониманию данных категорий в настоящее время не сформировано, причиной чего является отсутствие в науке и законодательстве понятия защиты права, а также единого критерия классификации способов и процессуальных форм защиты субъективных гражданских прав и, соответственно, единого подхода к совершенствованию действующего материального и процессуального законодательства.

Все изложенное предопределяет необходимость фундаментальной разработки вопросов, связанных с определением понятия защиты

субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов, глубокой теоретической разработки и выделения критерия классификации способов защиты субъективных гражданских прав на основе и во взаимосвязи с природой подлежащих защите объектов, а также выделения на основе этого единого критерия классификации конкретных способов защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов, а также процессуальных форм защиты и их особенностей.

Целью исследования является разработка концепции процессуальных форм защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов на основе единого универсального критерия.

Цель достигается путем решения следующих **задач работы**:

1. определить понятие и сущность категории «защита права» с позиций процессуальной науки;
2. выработать универсальный критерий классификации способов и процессуальных форм защиты права;
3. определить понятие и виды объектов правовой защиты;
4. определить сущность категорий «законный интерес» и «свобода» как объектов правовой защиты;
5. определить способы и процессуальные формы защиты субъективных частных гражданских прав;
6. определить способы и процессуальные формы защиты субъективных публичных гражданских прав;
7. на базе проведенного теоретического исследования выработать предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Объект и предмет исследования. **Объектом исследования** являются гражданские, гражданские процессуальные, арбитражные процессуальные и административно-процессуальные правоотношения, возникающие в процессе защиты субъективных гражданских прав и свобод.

Предметом исследования являются нормы материального и процессуального законодательства, регулирующие отношения, направленные на защиту субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов.

Степень научной разработанности темы исследования. Необходимость серьезной разработки проблем, связанных с четким определением понятия защиты гражданских прав, выделением ее способов и процессуальных форм их реализации, существует и это подчеркивалось ведущими учеными в различные периоды развития Российского государства.

О существовании государственных и негосударственных способов защиты права писали многие дореволюционные исследователи, такие как Е.В. Васьковский, Н.М. Коркунов, М.И. Кулагин, Д.И. Мейер, К.П. Победоносцев, В.М. Хвостов, Б.Б. Черепяхин и другие.

В советское время проблемы способов и форм защиты субъективных гражданских прав поднимались в трудах Т.Е. Абовой, В.П. Грибанова, Р.Е. Гукасяна, М.А. Гурвича, Р.Ф. Каллистратовой, С.В. Курылева, Э.М. Мурадян, В.А. Мусина, Р.О. Халфиной, М.С. Шакарян, Н.А. Чечиной, Д.М. Чечота, А.М. Эрделевского и других ведущих ученых.

В настоящее время отдельным вопросам, касающимся способов и форм защиты субъективного гражданского права, посвящены работы Т.Е. Абовой, Е.А. Борисовой, А.П. Вершинина, Н.А. Громошиной, С.К. Загайновой, А.И. Зайцева, Е.А. Виноградовой, Г.А. Гаджиева, Н.А. Громошиной, В.В. Ершова, А.Н. Кузбагарова, С.А. Курочкина, В.В. Лисицына, Т.Н. Нешатаевой, С.В. Никитина, Е.И. Носыревой, Ю.А. Поповой, М.А. Рожковой, О.Ю. Скворцова, Ю.Н. Старилова, Ю.А. Тихомирова, М.К. Треушникова, Е.А. Трещевой, Л.В. Тумановой, Д.М. Фурсова, Н.Ю. Хаманевой, В.Ф. Яковлева, В.В. Яркова и других.

В современный период имели место диссертационные исследования, посвященные отдельным вопросам о способах и формах защиты субъективных гражданских прав в Российской Федерации. Выводы,

сделанные в таких диссертациях, автором настоящей работы были учтены и проанализированы.

Комплексные исследования защиты частных и публичных гражданских прав посредством государственного и альтернативного способов и соответствующих им процессуальных форм, в контексте определения единого критерия и соотношения с природой защищаемых объектов, предмета защиты и статуса лица, осуществляющего защиту, в науке до сих пор не проводились. В диссертации впервые с позиции определения способов и процессуальных форм защиты проанализированы такие объекты правовой защиты, как законные интересы и свободы граждан.

Теоретическую основу диссертационного исследования составила система знаний - общетеоретических и специальных юридических, на основе которых формируются представления о понятии и содержании процессуальных и материальных правоотношений, направленных на защиту субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов, о статусах их участников и формулируются выводы и предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Теоретическая база диссертации включает в себя труды вышеуказанных представителей гражданского процессуального и арбитражного процессуального права, а также труды ученых, разрабатывающих проблемы различных отраслей отечественного правоведения (общей теории права – С.С. Алексеева, Н.Г. Александрова, В.В. Лазарева, А.В. Мицкевича, Л.С. Явич, Р.О. Халфиной, М.Н. Марченко, А.В. Малько и др., гражданского права – В.П. Грибанова, В.В. Витрянского, М.И. Брагинского, Т.Н. Нешатаевой, Е.А. Суханова, А.М. Эрделевского, А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого, С.Н. Братуся, В.В. Лаптева, Н.Н. Вознесенской и др.; административного права – Ю.Н. Старилова, Н.Ю. Хаманевой и ряда других отраслей). При подготовке работы изучены и труды русских дореволюционных ученых – Е.В. Васьковского, В.М. Гордона, Н.А. Коркунова,

В.М. Хвостова, К.П. Победоносцева, Г.Ф. Шершеневича, М.И. Кулагина, К.И. Малышева, Е.А. Нефедьева, А.Х. Гольмстена, Д.И. Мейера и других.

Методологическая основа диссертационного исследования.

Настоящее научное исследование опирается на общенаучный диалектический метод, метод сравнительного правоведения, формально-логический, системно-структурный, исторический методы и базируется на отечественном законодательстве, регулирующем материально-правовые и процессуальные правоотношения. Автор проанализировала правоприменительную практику, что позволило выявить некоторые пробелы законодательства и предложить пути их устранения.

Научная новизна работы заключается в том, что она является монографическим исследованием, посвященным комплексному рассмотрению процессуальных форм защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов.

В диссертации обращается внимание на взаимосвязь реализации субъективного гражданского права, законного интереса и свободы, их защиты и осуществления.

Понятие «защита права» рассмотрено в качестве процессуальной категории, как разновидность государственной (суд общей юрисдикции, арбитражный суд) или частноправовой (третейский суд) деятельности, направленной на разрешение правового конфликта и реальное осуществление права.

Выделены два самостоятельных способа защиты права – судебный (публично-правовой) и несудебный, альтернативный (частноправовой), обладающие собственными процессуальными формами.

Изучена природа самозащиты права и доказано, что она не может рассматриваться в качестве отдельного способа защиты, поскольку закон не определяет конкретные действия, которые правообладатель может осуществить в порядке самозащиты своего права, что делает ее в крайней степени неопределенной. Самозащита права лишена собственной

процессуальной формы, что делает невозможным признание ее результата государством и, соответственно, недостижимой целью – реальное осуществление гражданского права.

Процессуальные формы защиты субъективных гражданских прав также классифицированы на судебные и несудебные, обоснована идея о том, что наряду с государственными процессуальными формами защиты (гражданское судопроизводство и его виды) следует говорить о третейской процессуальной форме, поскольку отношения, связывающие третейский суд и участников третейского разбирательства, служат средством разрешения спора в соответствующей процессуальной форме.

Доказано, что медиация не может быть определена в качестве самостоятельной процессуальной формы защиты права, так как в законодательстве отсутствует порядок выдачи исполнительных листов на медиативные соглашения. Тем самым результат медиации – медиативное соглашение – на сегодняшний день государством не признан, и это влияет на востребованность медиации в обществе. В определенной степени медиация и самозащита права имеют сегодня много общего.

В диссертации впервые предложен единый универсальный авторский критерий классификации субъективных гражданских прав, гражданских правоотношений, способов защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов и процессуальных форм реализации каждого из выделенных способов защиты. Таким общим критерием, по мнению диссертанта, является соотношение правового статуса субъектов, участвующих в спорном материальном правоотношении.

Равное соотношение правового статуса допускает применение двух способов защиты – как государственного, так и частного (альтернативного). Неравное соотношение правового статуса спорящих субъектов предполагает строго публичное (государственное) разрешение.

Аналогичным образом критерием разграничения гражданского, арбитражного и административного судопроизводства на виды является соотношение правового статуса спорящих субъектов.

Отмечается, что особое производство в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов в силу отсутствия основного спорного правоотношения направлено не на защиту, а на охрану субъективных гражданских прав («охранительное производство»).

В качестве объекта правовой защиты рассмотрено понятие «субъективное гражданское право» и его виды. Сделан вывод о том, что с позиции его реализации (а следовательно, и защиты) субъективное гражданское право может быть представлено в виде частноправового или публичного правоотношения, что обуславливает необходимость рассмотрения спора в той или иной соответствующей процессуальной форме.

Проанализирована правовая природа законных интересов и свобод, на основе чего определены способы и процессуальные формы их защиты.

Юридическая свобода как возможность действовать в рамках собственного усмотрения, не ограниченная властными установлениями, в случае возникновения такого незаконного, по мнению свободообладателя, ограничения и, соответственно, конфликта, по причине особого, неравного соотношения правового статуса субъектов возникшего правоотношения должна быть защищена строго в государственном суде в соответствии с подведомственностью дела по правилам административного судопроизводства.

В процессуальной литературе таких исследований еще не проводилось.

Основой проведенного теоретического анализа является положение о том, что единым универсальным критерием разграничения способов и процессуальных форм защиты субъективных гражданских прав и свобод является характер (равный, или частный; неравный или публичный) соотношения правового статуса субъектов спорных материальных правоотношений, обращающихся за правовой защитой.

Проведенное исследование позволило сформулировать следующие основные **положения, выносимые на защиту**:

1. Понятие защиты права рассматривается автором диссертации в качестве процессуальной категории: защита понимается как процессуальная деятельность, осуществляемая в соответствующей процессуальной форме уполномоченным субъектом – государственным или третейским судом. Существующее воззрение на понятие защиты права, сводимое лишь к ее результатам (ст. 12 ГК РФ) не отвечает положениям процессуального законодательства, в соответствии с которыми защита права не существует вне строго урегулированной процессуальной деятельности по рассмотрению и разрешению гражданских дел.

2. Процессуальные формы (гражданское, арбитражное, административное судопроизводства, третейское разбирательство) защиты субъективных гражданских прав и свобод зависят от объекта защиты (субъективное гражданское право, свобода), предмета защиты (частное или публичное правоотношение) и правового статуса субъекта, осуществляющего защиту (частный или публичный). Это позволяет выделить два альтернативных способа правовой защиты – государственный (судебный) и частный (в форме третейского разбирательства).

3. Определен критерий возможности применения того или иного способа защиты субъективного гражданского права и свободы: характер соотношения правового статуса участников спорного материального правоотношения. Равное соотношение правового статуса допускает применение двух способов защиты – как государственного, так и частного (альтернативного). Неравное соотношение правового статуса спорящих субъектов предполагает строго публичное (государственное) разрешение.

4. Доказано, что законный интерес (охраняемый законом интерес) по причине его легальной неопределенности не может рассматриваться в качестве самостоятельного объекта правовой защиты.

5. Свободы граждан, закрепленные Конституцией РФ, действующим материальным и процессуальным законодательством, являются самостоятельным объектом судебной защиты, наряду с субъективными гражданскими правами. Автор диссертации исходит из того, что юридическая природа свобод заключается в невмешательстве государства в частную жизнь своих граждан, в ограничении государственного регулирования отдельных сфер частной и общественной жизни.

6. Защита гражданских прав и свобод осуществляется в случаях возникновения препятствий в их реализации, в отношении нарушенного или оспоренного субъективного гражданского права или свободы. Субъекты, осуществляющие правовую защиту (суд общей юрисдикции, арбитражный суд, третейский суд), в своей процессуальной деятельности должны руководствоваться правилами, характер которых предопределяется особенностями правовых статусов участников спорного материального правоотношения.

7. Самозащита права не является самостоятельным способом защиты субъективного гражданского права, поскольку в отношении нее законом не предусмотрено соответствующей процессуальной формы, которая бы обеспечивала достижение юридической цели защиты права – принудительного реального осуществления права.

8. В отличие от высказанных в науке мнений, в работе делается вывод о том, что правоотношения, складывающиеся между третейским судом и участниками третейского разбирательства в процессе третейского разбирательства, являются по своей природе процессуальными правоотношениями не в силу особого (как полагают некоторые авторы – властного) положения третейского суда и не по причине якобы правосудного характера осуществляемой третейским судом деятельности, а потому, что эти отношения, как и процессуальные правоотношения, связывающие государственный суд и участников государственного судебного разбирательства, служат средством разрешения спора в соответствующей

процессуальной форме и их результат (решение по делу) обеспечен возможностью принудительной реализации.

9. В отличие от высказанных в науке процессуального права мнений, автор делает вывод о том, что критерием разграничения традиционного гражданского и арбитражного судопроизводства на виды исторически является соотношение правового статуса субъектов материального правоотношения, являющегося предметом судебного разбирательства. Равенство в правовых статусах спорящих субъектов конституирует исковое производство, неравенство правового статуса спорящих субъектов влечет специфику производства по делам, возникающим из публичных правоотношений. Особое производство в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов в силу отсутствия спорного правоотношения направлено не на защиту, а на охрану субъективных гражданских прав («охранительное производство»). Законодательное закрепление этого критерия позволит адекватно решить вопрос о делах, которые должны рассматриваться по правилам административного судопроизводства.

10. В диссертации поддерживается инициатива придания административному судопроизводству характера самостоятельной процессуальной формы защиты публичных прав и свобод и приводятся дополнительные аргументы в пользу этого мнения, такие как: наличие самостоятельного вида юридической ответственности за совершение правонарушений в публично-правовой сфере; наличие в действующем гражданском законодательстве ряда норм публично-правового характера (нормы о государственной регистрации отдельных прав, о принудительном изъятии земельных участков для государственных и муниципальных нужд, нормы о пенсионном обеспечении и др.), споры из которых в настоящее время разрешаются по правилам искового производства судами общей юрисдикции и арбитражными судами.

11. Третейское разбирательство как альтернативный способ защиты субъективных гражданских частных прав обладает самостоятельной изолированной процессуальной формой, которая в силу равного соотношения правового статуса спорящих субъектов и третейского суда определяется непосредственно сторонами правового конфликта в рамках, установленных законодательством. Предложено создать специальный контролирующий государственный орган в системе органов исполнительной или судебной власти, который взял бы на себя функции по регистрации и учету постоянно действующих третейских судов в России, что обеспечит дальнейшее совершенствование и повышение эффективности этой формы альтернативной защиты субъективных гражданских прав.

12. В работе доказывается необходимость законодательного закрепления взаимной преюдиции обстоятельств, установленных вступившими в законную силу постановлениями государственных судов и обстоятельствами, установленными ставшими обязательными для сторон решениями третейских судов. Это обосновывается альтернативным характером третейского разбирательства, подтвержденным в нормах гражданского процессуального и арбитражного процессуального законодательства.

13. Сделан вывод о том, что медиация (посредничество) не может быть признана в качестве самостоятельной альтернативной формы защиты субъективных гражданских прав. Медиация – это дополнительная к государственному или третейскому разбирательству, факультативная, диспозитивная правовая процедура, направленная на урегулирование правового конфликта и представляющая собой переговоры сторон при участии уполномоченного ими независимого и беспристрастного лица относительно возможных в будущем сделок. Процедура медиации может использоваться наряду (а не альтернативно) с двумя самостоятельными способами защиты права – государственным судопроизводством и третейским разбирательством. Для придания медиации статуса

альтернативной правовой процедуры предлагается модернизировать действующее гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное законодательства и внести в них соответствующие разделы, посвященные порядку выдачи исполнительных листов на принудительное исполнение медиативных соглашений (по аналогии с соответствующими правилами принудительного исполнения решений третейских судов).

В диссертации обосновываются **предложения** по изменению и дополнению норм ГК РФ, ГПК РФ и АПК РФ, ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».

На основе сделанных теоретических выводов **предлагается:**

1. Статью 11 ГК РФ изложить следующим образом: «Статья 11. Способы защиты гражданских прав 1. Государственную защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд или арбитражный суд (далее - суд). 2. При наличии взаимного и добровольного согласия сторон спора он может быть передан на рассмотрение третейского суда. Отношения между сторонами спора по поводу передачи дела на рассмотрение третейского суда регулируются положениями Главы 9 настоящего Кодекса».

2. Дополнить ст. 2 ГПК РФ и ст. 2 АПК РФ указанием на то, что целью гражданского (арбитражного) судопроизводства является не только защита субъективных гражданских прав, но и их охрана;

3. Закрепить факт наличия заключенного сторонами третейского соглашения в качестве основания к возвращению искового заявления и включить соответствующую формулировку в ст. 135 ГПК РФ и ст. 129 АПК РФ;

4. Дополнить ст. 220 ГПК РФ и ст. 150 АПК РФ указанием на то, что заключенное в процессе рассмотрения судом (арбитражным судом)

гражданского дела его сторонами третейское соглашение является основанием для прекращения производства по делу;

5. Статью 215 ГПК РФ нужно дополнить указанием на необходимость суда приостановить производство по делу в связи с третейским разбирательством другого гражданского дела, решение по которому может иметь значение для рассматриваемого дела. Аналогичным образом следует дополнить ст. 143 АПК РФ.

6. Предлагается закрепить в нормах ГПК РФ и АПК РФ требование о том, что рассмотрение судом, арбитражным судом дел об оспаривании решений третейских судов должно производиться в рамках закрытого судебного заседания;

7. Исключить из ст. 30 ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» формулировку «если стороны не договорились об ином», так как ведение протокола при рассмотрении дела в третейском суде должно быть обязательным;

8. Внести в ГПК РФ и АПК РФ соответствующие разделы, посвященные порядку выдачи исполнительных листов на принудительное исполнение медиативных соглашений (по аналогии с соответствующими правилами принудительного исполнения решений третейских судов);

9. ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» нужно дополнить требованием к кандидатуре медиатора о наличии у него высшего юридического образования;

10. ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» дополнить указанием на то, что соглашение о применении процедуры медиации (медиативная оговорка), должно быть в обязательном порядке трехсторонним и подписываться как сторонами правового конфликта, так и медиатором, берущим на себя обязанность содействовать сторонам в урегулировании их правового

конфликта и заключении медиативного соглашения, не противоречащего действующему законодательству и не нарушающего права третьих лиц.

11. ГПК РФ, АПК РФ и ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» дополнить указанием на взаимную преюдицию решений государственных и третейских судов;

12. Закрепить в ст. 34 ГПК РФ следующую формулировку: «лицами, участвующими в деле, являются: стороны, третьи лица, заявители и другие заинтересованные лица по делам особого производства и по делам, возникающим из публичных правоотношений; прокурор, государственные органы и органы местного самоуправления и иные организации и лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц по основаниям статей 4 и 46 ГПК РФ, а также лица, чьи права, свободы и законные интересы являются предметом судебного разбирательства в порядке статей 4 и 46 ГПК РФ». Аналогичным образом нужно сформулировать норму ст. 40 АПК РФ.

В работе сделаны и другие предложения по совершенствованию действующего законодательства, в том числе предложены замечания на Проект Кодекса об административном судопроизводстве Российской Федерации от 28 марта 2013 года.

Теоретическая значимость результатов исследования. Теоретическое значение выражается в тех выводах, которые отражены в положениях, выносимых на защиту и которые, как полагает автор, направлены на развитие теории процессуального права. Практическое значение диссертации выражено в тех предложениях по совершенствованию законодательства, применение которых возможно в правоприменительной (судебной) практике, в также в правотворчестве (деятельности законодательных и исполнительных органов).

Апробация результатов исследования. Диссертация выполнена, обсуждена и одобрена на кафедре гражданского процессуального и предпринимательского права ФГБОУ ВПО «Самарский государственный

университет». Основные теоретические положения исследования нашли отражение в двух монографиях, учебных пособиях и статьях, опубликованных в изданиях, рецензируемых ВАК РФ, а также иных изданиях. Кроме того, автор выступала с докладами на научных и научно-практических конференциях различного уровня, в том числе международных (г. Москва, г. Воронеж, г. Саратов, г. Сочи, г. Санкт-Петербург, г. Самара и др.). Практическую реализацию результаты исследования получили в чтении курсов «Гражданский процесс», «Арбитражный процесс», а также в разработке и чтении курса «Альтернативное разрешение споров» на юридическом факультете Самарского государственного университета.

Структура и объем работы. Работа состоит из введения, трех глав, семи параграфов, списка нормативных правовых актов, материалов судебной практики и использованной литературы.

СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность избранной темы, определяется цель, объект и предмет исследования и его задачи, раскрываются методологическая и теоретические основы исследования, характеризуется научная новизна, теоретическая и практическая значимость достигнутых результатов, формулируются основные положения, выносимые на защиту, приводятся данные об апробации результатов исследования.

Глава первая «Критерий определения способов и процессуальных форм защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов» состоит из трех параграфов.

Параграф 1 называется «**Сущность и виды объектов защиты**».

Анализ действующего российского законодательства показал, что объектами правовой защиты в России названы субъективные гражданские права, свободы и законные (охраняемые законом) интересы.

При исследовании природы субъективных гражданских прав с позиции особенностей их реализации, и, как следствие, защиты, было выявлено, что

наибольшее значение имеет не сфера применения того или иного права, а правовой статус правоприменителей.

Сформулирована идея о том, что основанием деления права на частное и публичное следует признать правовой статус лица как субъекта регулирования или реализации той или иной правовой нормы.

Понятие «правовой статус субъекта» означает совокупность его прав и обязанностей в той правовой области, в которой он действует или способен действовать. Правовой статус лица, как и ту норму, в рамках которой оно намерено действовать, также целесообразно рассматривать как «внешний» и «внутренний». «Внешний» статус определяет правовое положение субъекта во взаимоотношениях с лицами, имеющими иную правовую природу, нежели оно само, или взаимодействующими с ним с использованием в настоящий момент такого своего правового статуса, который имеет принципиально другую правовую характеристику. «Внутренний» правовой статус субъекта составлен структурно из числа таких прав и обязанностей, которые наилучшим образом способствуют в своей реализации поддержанию справедливого правопорядка во взаимных отношениях равных друг другу лиц или лиц, использующих в настоящий момент времени свои одинаковые, одноуровневые, правовые статусы. В том случае, когда во взаимодействие приходят два или более равных друг по отношению к другу статуса, включая случаи, когда эти статусы – не статусы граждан или хозяйствующих организаций или, как их еще называют, «частных лиц», но статусы государств, субъектов государств, должностных лиц и т.п. (статусы так называемых «публичных лиц»), следует также говорить именно о частном характере правоотношений.

Доказано, что в вопросе определения сущности частных и публичных прав, таким образом, определяющим является субъектный критерий – метод регулирования меняется в зависимости от статусов возможных участников правоотношений. Способ защиты и правила (форма) защиты определяются исходя из сущности права, то есть путем применения того же критерия.

Исследована сущность категории «законный интерес» (или «охраняемый законом интерес») как объекта правовой защиты. Сделан вывод о том, что наделение субъектов российского права законными интересами носит сугубо декларативный характер, поскольку ни в законе, ни в правоприменительной практике, ни в отечественной юридической доктрине не определено понятие законного интереса, не выделены конкретные законные интересы граждан и организаций, не определены процессуальные средства защиты законных интересов, не указаны конкретные носители законных интересов и те субъекты, на которых возложена соответствующая обязанность.

Определяется, что согласно предложенному авторскому субъектному критерию, правоотношение, возникающее при нарушении свобод – это публичные правоотношения. Именно по этой причине в настоящий момент юридические свободы защищаются в отдельном виде гражданского и арбитражного судопроизводства – в производстве по делам, возникающим из публичных правоотношений.

В параграфе 2 «Теоретические основы определения сущности защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов» на основе выводов, сделанных в предыдущем параграфе, выделены три самостоятельные понятия – «реализация права», «защита права» и «осуществление права». В литературе в ряде случаев они приравниваются друг к другу. Доказано, что на практике не всегда реализация и даже защита права приводят к его осуществлению.

Делается вывод о существовании двух самостоятельных способов защиты гражданских прав: государственного (публичного) и негосударственного (частного). Каждый из этих двух способов характеризуется собственной формой, в рамках которой и осуществляется защита.

Установлено, что самозащита права, которую часто называют в качестве второго, после государственного, способа защиты, не может

рассматриваться как альтернатива судебной и частной защите, а значит, и как самостоятельный, «полноценный» способ защиты, поскольку она не всегда приводит к осуществлению права, в отличие от государственной и частной (в форме третейского разбирательства) защиты, которые имеют такую цель. Помимо этого, самозащита осуществляется в одностороннем порядке вне самостоятельной процессуальной формы.

Параграф 3 «Соотношение правовых статусов спорящих субъектов как критерий определения способов и форм защиты субъективных гражданских прав и свобод» посвящен вопросам, связанным с разработкой нового, авторского критерия определения применимого способа и формы защиты.

Поскольку защита права неразрывно связана с процессом его реализации, универсальным критерием разграничения двух способов защиты права служит правовая природа соответствующего гражданского правоотношения, являющегося предметом защиты.

Действующее отечественное законодательство оперирует понятиями «гражданское правоотношение» и «публичное правоотношение». Категория же «частноправовое отношение» не является легальной, что можно оценить негативно, так как в ряде случаев публично-правовые отношения ошибочно истолковываются как частноправовые в силу самого факта закрепления их в рамках ГК РФ.

Такое ошибочное толкование приводит к тому, что публичные права защищаются государством в порядке искового производства. Нарушение формы защиты гражданского права влечет, в свою очередь, неправильное распределение обязанностей по доказыванию и, в конечном счете, вынесение незаконных судебных актов.

Наличие в качестве одной стороны правового конфликта, возникшего из публичного правоотношения, властного публичного субъекта, осуществляющего в рамках спорного правоотношения свою властную

предметную компетенцию, предопределяет необходимость и возможность только одного способа защиты – государственной защиты.

Частноправовой, «горизонтальный» характер частного гражданского правоотношения предопределяет возможности как государственной, так и альтернативной (частной) защиты соответствующего права в форме третейского разбирательства.

Глава 2 называется «**Судебная защита субъективных гражданских прав и свобод**». Она состоит из двух параграфов, в которых последовательно рассмотрены вопросы, связанные с сущностью и формами государственной защиты субъективных гражданских прав и свобод.

В параграфе 1 «Сущность судебной защиты субъективных частных гражданских прав» рассмотрены вопросы, связанные с понятием гражданской процессуальной формы и ее видами.

Доказывается, что необходимость в выработке единого критерия деления гражданского и арбитражного судопроизводств на конкретные виды является весьма острой. В настоящее время, в свете становления административного судопроизводства как самостоятельной процессуальной формы осуществления правосудия, законодательно закрепленный критерий классификации гражданского и арбитражного судопроизводств на отдельные производства позволит правильно определить круг дел, разрешаемых по правилам административного судопроизводства.

Но структура процессуального закона не дает прямого ответа на вопрос о том, какие виды судопроизводства существуют и какой критерий при этом использовался. В работе этот вывод иллюстрируется на примере производства по делам о взыскании компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок. Автором доказано, что рассматриваемое производство относится, в соответствии с предложенным субъектным критерием, строго к производству по делам, возникающим из публично-правовых отношений, а действующее процессуальное законодательство нуждается в корректировке.

Установлен тот факт, что судебная практика в основном признает только три вида гражданского судопроизводства.

Аргументирована мысль о том, что критерий, заключающийся в неравном положении спорящих лиц, вынуждает законодателя так модифицировать общую процессуальную форму, чтобы в конечном счете обеспечить реализацию состязательного начала при рассмотрении любого дела. Поэтому процессуальная форма рассмотрения таких дел должна учитывать в первую очередь специфику так называемой «внешней стороны» дела: только специфический субъектный состав правового конфликта способен существенным образом повлиять на процедурные правила рассмотрения дела в суде.

Таким образом, критерием деления судебного процесса по гражданским делам на виды являются не материально-правовые особенности дела, не процессуальный порядок осуществления правосудия по гражданским делам, а субъектный состав правового конфликта, характер субъективной стороны спора.

Так, исковое производство характеризуется равным допроцессуальным положением спорящих субъектов; в делах, возникающих из публичных правоотношений, в столкновение приходят интересы граждан, организаций и властного субъекта, реализующего свою публичную функцию. Особое производство занимает отдельное место в системе видов гражданского судопроизводства, так как характеризуется отсутствием спора о праве, а также тем, что при рассмотрении дел особого производства суд осуществляет не защиту субъективного гражданского права, а его охрану.

Иные производства – производство по делам с участием иностранных лиц, а также производство по признанию и приведению в исполнение решений иностранных судов и арбитражей, решений третейских судов; производство, связанное с исполнением судебных постановлений и постановлений иных органов - выделены в самостоятельные разделы процессуальных кодексов в силу практической целесообразности.

Так же решается вопрос, связанный с видами арбитражного судопроизводства. Указывается, что арбитражное судопроизводство гораздо больше, нежели гражданское судопроизводство, чисто структурно «раздроблено» на виды производств. Доказывается, что такое «дробление» происходит за счет бессистемного увеличения количества подведомственных арбитражным судам дел. В свою очередь, бессистемность вызвана отсутствием единого четкого критерия разграничения гражданских дел между судами общей юрисдикции и арбитражными судами.

В данной части диссертации детально проанализировано исковое производство в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов. Исковая форма защиты права – первая и основная среди видов гражданского и арбитражного судопроизводства. В порядке искового производства защищаются субъективные частные гражданские права. Взаимно равное положение участников спорного правоотношения определяет специфические правила разрешения правового спора, возникшего из этих правоотношений.

Исковой процесс от всех прочих видов гражданского и арбитражного судопроизводства отличает именно равное, «горизонтальное» положение его участников – в делах искового производства могут участвовать не только граждане и организации как частные лица, но и само государство в лице его органов, органы местного самоуправления, иными словами, все властные образования нашего общества – но спор, в котором они являются участниками, по своей природе должен быть гражданским, хозяйственным, предполагающим равное положение его субъектов по отношению друг к другу.

Поэтому исковой процесс состязательный, равноправный – нет резона «уравновешивать» статусы спорщиков, как это делается, например, в рамках производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, в котором сталкиваются интересы заведомо неравных субъектов, один из которых подчинен другому в силу того, что властный орган реализует

в публичных правоотношениях свою управленческую компетенцию и потому все бремя доказывания закон возлагает именно на это властное, более могущественное, по сравнению с гражданином, лицо.

Наличие самостоятельного, противоположного заявленному, требования, исключающего его удовлетворение, характеризует таких участников гражданского процесса, как третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора.

Предложено включить третьих лиц с самостоятельными требованиями в понятие «сторон в процессе», что имеет не только теоретическое значение.

Сделан вывод о том, что третье лицо, заявляющее самостоятельные требования относительно предмета спора и теоретически, и практически более правильно именовать «стороной в деле», а нормы ГПК РФ и АПК РФ необходимо привести в соответствие с таким пониманием правового статуса третьих лиц с самостоятельными требованиями. То же касается и арбитражного процесса.

Раскрывается авторская концепция «сложносочиненной стороны в процессе», которая позволяет понять причины отнесения процессуальных статусов прокурора, органов государственной и муниципальной власти, организаций и граждан, обращающихся в суд за защитой прав, свобод и охраняемых законом интересов других лиц к числу лиц, участвующих в деле. Предложено изменить действующее процессуальное законодательство путем закрепления следующей формулировки: «лицами, участвующими в деле, являются: стороны, третьи лица, заявители и другие заинтересованные лица по делам особого производства и по делам, возникающим из публичных правоотношений; прокурор, лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц по основаниям статей 4 и 46 ГПК РФ, а также лица, чьи права, свободы и законные интересы являются предметом судебного разбирательства в порядке статей 4 и 46 ГПК РФ». Норму ст. 40 АПК РФ также необходимо дополнить указанием на то, что к числу лиц, участвующих в деле, относятся

также те лица, чьи права защищаются гражданами и организациями в порядке ч. 2 ст. 53 АПК РФ.

Положение о том, что к числу лиц, участвующих в деле, следует отнести также прокурора, государственные органы и органы местного самоуправления, вступающие в процесс в целях дачи заключения по основаниям, предусмотренным статьями 4, 46 и 47 ГПК РФ, следует исключить из содержания ст. 34 ГПК РФ на том основании, что, выступая в процессе в указанном качестве, данные лица лишены не только материальной заинтересованности, но и процессуальной, поскольку, представляя суду заключение по делу, по сути содействуют ему в осуществлении правосудия, «не поддерживая» при этом ни одну из сторон. Исходя же из буквального толкования настоящего положения ст. 34 ГПК РФ, можно прийти к выводу, что прокурор или органы государственной власти, местного самоуправления, привлеченные в процесс в целях дачи заключения по делу, обладают общим правом всех лиц, участвующих в деле, закрепленном в ст. 35 ГПК РФ: правом обжаловать судебные постановления. Это логически неверно, так как в силу принципа диспозитивности право обжалования судебных актов должно принадлежать только тем лицам, которым небезразлично их содержание. В теории же гражданского процессуального права прокурор, органы государственной власти и местного самоуправления, вступающие в дело в целях дачи заключения, должны быть отнесены к числу лиц, содействующих осуществлению правосудия.

В силу того, что действующее арбитражное процессуальное законодательство не предусматривает права прокурора и органов государственной власти, местного самоуправления обращаться в арбитражный суд за защитой прав частных лиц, а прокурор вступает в дело для дачи заключения лишь по делам, связанным с защитой публичных прав, правовой статус стороны в арбитражном процессе не «распадается» на материальную и процессуальную «заинтересованности».

Природа арбитражного судопроизводства определяется через общее понятие правосудия, но его специфика связана с предметом деятельности: правоотношениями в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Поэтому в данном разделе проанализировано межотраслевое понятие подведомственности.

Доказывается, что формулировка «экономическая деятельность» с ее размытостью, неопределенностью порождает многочисленные возможности для злоупотреблений, в первую очередь, со стороны суда. Предложено исключить ее из легального использования, оставив арбитражным судам сферу предпринимательских споров, легально определенную в тексте ГК РФ.

В параграфе 2 «Судебная защита субъективных публичных гражданских прав и свобод» поставлен и решен вопрос наличия или отсутствия спора в делах, возникающих из публичных правоотношений. Доказывается, что вопрос о спорности этого вида производства полностью снимается обращением к тому факту, что данный вид судебного процесса охватывается таким понятием, как «защита права».

Отмечено, что теоретические разногласия по поводу характера производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, связаны с неверным пониманием критериев отграничения одного вида судопроизводства от другого.

В качестве таких критериев используют наличие или отсутствие сторон, иска либо жалобы, заявления, вертикальное допроцессуальное положение субъектов, особенности материально-правовых отношений между ними.

Особое внимание обращено на то, что все процессуальные особенности являются следствием и отражением особенностей материально-правового характера, а они, в свою очередь, детерминированы особенностями реализуемого субъектами права своего легального (правового) статуса.

Предлагается четко различать понятия «административно-правового отношения» и «публично-правового отношения».

Публичное правоотношение – это наиболее широкое понятие, охватывающее собой большой спектр общественных отношений – в сфере государственного управления и иных сферах, не относящихся прямо к предметной компетенции государственного аппарата, но регулируемых, тем не менее, властным методом. Например, сюда можно отнести дела о принудительном изъятии земельных участков для государственных и муниципальных нужд, пенсионные, избирательные и иные правоотношения. Административно-правовые отношения понимаются как разновидность публичных правоотношений, направленных на регулирование общественных отношений в сфере непосредственного государственного управления.

Тщательно анализируется процессуальная специфика рассмотрения судами гражданских дел о признании недействующими нормативных правовых актов. Доказывается, что нормативный акт, противоречащий вышестоящему нормативному акту, одновременно противоречит Конституции РФ. Предлагается закрепить исключительную подведомственность таких дел Конституционному Суду Российской Федерации.

Исследованы процессуальные правила рассмотрения судом общей юрисдикции дел об оспаривании решения, действия (бездействия) органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего. Обосновано положение о том, что истцовой стороной в таких делах может и должно в ряде случаев выступать государство в лице своих органов, поэтому ст. 254 ГПК РФ необходимо дополнить указанием на это. В этой связи отмечено, что при обращении властного субъекта такие дела в соответствии с субъектным критерием являются по своей природе частноправовыми и должны рассматриваться по соответствующим процессуальным правилам.

В работе также рассмотрены правила производства по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, в арбитражном процессе. Доказано, что в вопросах судебного нормоконтроля

применительно к арбитражному судопроизводству специфика заключается лишь в сфере действия оспариваемых актов.

В гражданском и арбитражном судопроизводствах рассматриваются также дела об административных правонарушениях. Однако нормативно процедура рассмотрения дел, связанных с привлечением к административной ответственности урегулирована лишь в АПК РФ, в связи с чем предлагается дополнить ГПК РФ разделом о порядке рассмотрения указанных дел. Сделан акцент на том, что самостоятельный характер административной ответственности определяет настоятельную необходимость «вычленения» производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, из системы гражданского и арбитражного судопроизводства.

Отмечается, что дела о взыскании обязательных платежей и санкций в государственных компетентных судах должны рассматриваться в рамках производства по делам, возникающим из административных и иных публично-правовых отношений.

В работе определяется природа административной юстиции. Она отождествляется с процессом разрешения споров, возникающих между частными лицами и публичным субъектом, осуществляющим свою властную функцию. Предложено законодательно закрепить правило о том, что в порядке административного судопроизводства будут рассматриваться как собственно административные, так и иные публично-правовые споры.

Глава 3 настоящего исследования называется **«Альтернативная защита субъективных частных гражданских прав»**, она подразделена на два параграфа.

В **параграфе 1 «Третейское разбирательство гражданских дел»** исследованы следующие проблемы.

Частноправовая защита права представляет собой частноправовое отношение, взаимное отношение субъектов которого может быть только равным, поэтому этот способ защиты, в отличие от государственного,

применим лишь в отношении частных прав. Форма реализации частного способа защиты права – это третейское разбирательство.

Обосновывается, что для дальнейшего развития альтернативного способа защиты субъективных гражданских прав в России необходимо создание специального контролирующего государственного органа в системе органов исполнительной или судебной власти, который взял бы на себя функции по регистрации постоянно действующих третейских судов и контролю за законностью их деятельности.

Автором предложен единый, универсальный критерий наличия у правоотношения свойства арбитрабельности (подведомственности дела третейскому суду) – это субъектный состав участников спора, или критерий соотношения реализуемых в рамках спорного правоотношения его субъектами правового статуса.

Особо рассмотрен вопрос о правовых последствиях заключения третейского соглашения. Действующий ГПК РФ не содержит в качестве основания для отказа в принятии искового заявления наличие между сторонами конфликта третейского соглашения; отсутствует указание на это и в ст. 135 ГПК РФ – «возвращение искового заявления». Это является серьезным «пробелом» гражданского процессуального законодательства, который необходимо ликвидировать. Аналогичная ситуация сложилась и в арбитражном судопроизводстве (ст. 129 АПК РФ). Предлагается закрепить факт наличия заключенного сторонами третейского соглашения в качестве основания к возвращению искового заявления.

В диссертации сделано предложение о том, что заключение сторонами спора, являющегося предметом судебного разбирательства, соглашения о передаче дела на рассмотрение третейского суда в процессе судебного разбирательства должно быть закреплено в соответствующих нормах ГПК РФ и АПК РФ в качестве основания для прекращения производства по делу, а также предложено закрепить правило о том, что и суд общей юрисдикции должен действовать в этом вопросе по правилам,

предусмотренным для арбитражного суда, то есть при заключении сторонами судебного разбирательства третейского соглашения проверять его действительность и исполнимость.

Отмечается, что ни в ГПК РФ, ни в АПК РФ право на заключение третейского соглашения не названо в числе распорядительных прав сторон, каковым это право является. Делается вывод о том, что необходимо внести соответствующее дополнение в ст. 39 ГПК РФ и ст. 49 АПК РФ.

Автором работы предлагается дополнить соответствующие статьи ГПК РФ и АПК РФ следующим положением: «суд обязан приостановить производство по делу в случае, если третейским судом рассматривается дело, решение по которому может иметь значение для рассмотрения данного дела». Также сделано предложение закрепить в законе обязательность ведения протокола в заседании третейского суда.

Автор отмечает, что решение третейского суда, как всякий правоприменительный акт, может быть оспорено в суд любой из сторон, и недопустимо лишать стороны этого права. Поэтому, даже если в тексте полученного сторонами спора решения третейского суда сказано, что оно окончательное и обжалованию не подлежит, этот пункт в силу положения ч. 2 ст. 3 ГПК РФ следует считать ничтожным и его наличие ни в коем случае не должно рассматриваться судами как правопрепятствующее обращению к суду обстоятельство.

Указывается, что требование конфиденциальности третейского разбирательства ставится под угрозу по той причине, что производство об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов по ним в государственных судах проходит в обычном, гласном порядке. Целесообразно будет установить, что разбирательство данных категорий дел в судах должно осуществляться в закрытом судебном заседании.

Параграф 2 называется «Медиация (посредничество) как дополнительная факультативная процедура урегулирования правовых разногласий».

Особо отмечается, что не любая внесудебная процедура является альтернативой судебному разбирательству. Называть «альтернативной» можно только такую процедуру, которая признана таковой государством: путем закрепления в правовых нормах возможности в принудительном порядке исполнить конечный акт этой процедуры (как в случае с третейским разбирательством).

Но результат медиации не гарантирован «поддержкой» со стороны государства и в этом, как представляется, заключается основная причина того, что законодательство о медиации сегодня практически не применяется.

Исходя из анализа действующего процессуального законодательства, сделан вывод о том, что решение третейского суда и медиативное соглашение нельзя считать одноуровневыми понятиями, а, следовательно, нельзя говорить и о том, что медиация представляет собой самостоятельный способ разрешения спора о праве наряду с судебной защитой и третейским разбирательством.

Обосновано положение, что медиация – это дополнительная, факультативная, диспозитивная правовая процедура, направленная на урегулирование правового спора и представляющая собой переговоры сторон при участии уполномоченного ими независимого и беспристрастного лица относительно возможных в будущем сделок.

Отсутствие у процедуры медиации признаков альтернативной формы защиты права позволяет говорить о том, что она может использоваться наряду (а не вместо) с двумя самостоятельными способами защиты права – государственным судопроизводством и третейским разбирательством.

Действующее гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное законодательства необходимо модернизировать и внести в них соответствующие разделы, посвященные оспариванию медиативных

соглашений и порядку выдачи исполнительных листов на принудительное исполнение медиативных соглашений (по аналогии с соответствующими правилами оспаривания и исполнения решений третейских судов). Только при этом условии внесудебная медиация будет, наконец, востребована.

Доказывается, что процесс «привлечения» медиатора должен быть надлежащим образом оформлен путем заключения обеими сторонами непосредственно с ним (посредником, медиатором) гражданско-правового соглашения. Закон нужно также дополнить требованием к кандидатуре медиатора о наличии у него высшего юридического образования.

Еще один важный вопрос связан с ответственностью медиатора за свои действия. Сегодня медиаторы фактически не несут ответственности за заключаемые сторонами правового конфликта под их руководством соглашения.

Предлагается высоко оценить и поддержать предложение о нотариальном удостоверении соглашений о проведении процедуры медиации, и идею о проведении процедуры медиации нотариусами.

Доказывается, что теоретические препятствия на пути становления судебной медиации в нашей стране отсутствуют. Государство может не только участвовать в публичных правоотношениях, реализуя свою властную компетенцию, но и становиться участником частноправовых отношений, выступая «на равных» с частными лицами, в том числе в отношениях посредничества. Однако показано, что внесудебная медиация, при условии ее законодательного совершенствования и придания ей статуса самостоятельной процессуальной формы альтернативной правовой защиты, вполне может обеспечить достижение поставленной цели «разгрузить» суды общей юрисдикции и арбитражные суды.

Другой вопрос связан с обязательной судебной медиацией. С предложением по ее внедрению согласиться нельзя.

По теме диссертационного исследования опубликованы следующие работы:

Монографии:

1. Михайлова, Е.В. Способы и формы защиты прав граждан в России. Москва. «Городец». 2010. 18 п.л. (Монография подготовлена в рамках работы автора по **Гранту Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых-кандидатов наук МК-1747.2010.6**).
2. Михайлова Е.В. Способы и формы защиты публичных прав в Российской Федерации. Самара. «Самарский университет». 2011. 13,9 п.л.

Учебные пособия:

1. Михайлова Е.В. Стороны в гражданском процессе Российской Федерации. Самара. Издательство «Самарский университет». 2005. 10,5 п.л.
2. Михайлова Е.В. Альтернативное разрешение споров. Самара. Издательство «Самарский университет». 2011. 11 п.л.
3. Михайлова Е.В. Третейское разбирательство гражданских дел как альтернативный способ защиты прав. Самара. Издательство «Самарский университет». 2013. 4,2 п.л.

Научные статьи, опубликованные в рецензируемых журналах, рекомендованных ВАК РФ:

1. Гражданская процессуальная диспозитивность // Аспирантский Вестник Поволжья. № 1(7). 2004. 0,4 п.л.
2. Гражданская процессуальная правоспособность физических лиц как предпосылка участия в гражданском процессе // Вестник Саратовской государственной академии права. Издательство ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права». 2004. № 4 (41). Ч. 2. 0,3 п.л.

3. К проблеме определения места судопроизводства по делам, возникающим из публичных правоотношений, в системе видов гражданского процесса // Арбитражный и гражданский процесс. Издательская группа «Юрист». 2005. № 2. 0,4 п.л.
4. К проблеме определения места судопроизводства по делам, возникающим из публичных правоотношений, в системе видов гражданского процесса, окончание // Арбитражный и гражданский процесс. Издательская группа «Юрист». 2005. № 3. 0,3 п.л.
5. К вопросу о «заинтересованности» как предпосылке права на обращение в суд // Российский Ежегодник гражданского и арбитражного процесса. Издательская группа «Юрист». 2010. № 7(30). (в соавторстве с Е.А. Трещевой). 0,3 п.л.
6. Законный интерес как объект правового регулирования // Аспирантский вестник Поволжья. 2011. № 7–8. 0,5 п.л.
7. О гражданском, частном и публичном праве в контексте рассуждений о способах их защиты // Вестник Самарского государственного университета. Гуманитарная серия. Издательство «Самарский университет». 2011. № 7(88). 0,4 п.л.
8. К проблеме подведомственности дел третейскому суду // Третейский суд. АНО «Редакция журнала Третейский суд». Санкт-Петербург. 2011. № 6. 0,4 п.л.
9. Предпосылки для государственной защиты прав субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности // Вестник Самарского государственного университета. Серия «Экономика и управление». Издательство «Самарский университет». 2011. № 10(91). 0,5 п.л.
10. К проблеме видов гражданского и арбитражного судопроизводства // Вестник Тольяттинского государственного университета. Издательство Тольяттинского государственного университета. 2011. № 3(17). 0,4 п.л.

11. Медиативное соглашение: некоторые проблемы понимания и законодательного регулирования // Вестник Тольяттинского государственного университета. Издательство Тольяттинского государственного университета. 2011. № 3(17). 0,4 п.л.
12. К вопросу о природе межгосударственных споров и способах их урегулирования // Российское правосудие. 2012. № 3(71). 0,3 п.л.
13. Юридическая природа категории «свобода» как объекта правовой защиты // Вестник Самарского государственного университета. 2012. № 1 (92). 0,3 п.л.
14. Рассмотрение третейскими судьями споров о правах на недвижимое имущество // Вестник Самарского государственного университета. 2012. № 1 (92). 0,3 п.л.
15. Медиация как отдельный способ урегулирования правовых конфликтов в частноправовой сфере // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 4. 0,4 п.л.
16. Медиация как отдельный способ урегулирования правовых конфликтов в частноправовой сфере (окончание) // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 5. 0,3 п.л.
17. Законный интерес как правовая категория // УНІВЕРСИТЕТСЬКІ НАУКОВІ ЗАПИСКИ / UNIVERSITY SCIENTIFIC NOTES. Хмельницький, 2012. № 3 (43). 0,5 п.л.
18. Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений, как одна из разновидностей гражданской процессуальной формы // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2012. № 9. 0,5 п.л.

Научные статьи, опубликованные в иных изданиях:

1. Понятие, процессуальные права и обязанности сторон в гражданском судопроизводстве // Юридический аналитический журнал. Издательство «Самарский университет». 2003. № 2(6). 0,3 п.л.

2. К вопросу о понятии и содержании гражданской процессуальной правоспособности и дееспособности // Юридический аналитический журнал. Издательство «Самарский университет». 2003. № 3(7). 0,3 п.л.
3. Процессуальное соучастие в гражданском процессе Российской Федерации // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Серия «Юриспруденция». Тольятти. 2003. Издательство Волжского университета им. В.Н. Татищева. Вып. 31. 0,4 п.л.
4. К вопросу о понятии стороны в исковом судопроизводстве // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Серия «Юриспруденция». Тольятти. 2003. Издательство Волжского университета им. В.Н. Татищева. Вып. 32. 0,3 п.л.
5. Процессуальные обязанности сторон в гражданском судопроизводстве // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Серия «Юриспруденция». Тольятти. 2003. Издательство Волжского университета им. В.Н. Татищева. Вып. 34. 0,4 п.л.
6. К вопросу о понятии юридической заинтересованности // Российское правовое государство: итоги формирования и перспективы развития. Ч. 2. Гражданское, гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное право. Издательство Воронежского государственного университета. Воронеж, 2004. 0,4 п.л.
7. Право на иск и право на предъявление иска как условие реализации конституционного права граждан на судебную защиту // Юридический аналитический журнал. Издательство «Самарский университет». 2004. № 2–3 (10–11). 0,7 п.л.
8. К вопросу об определении понятий «субъект гражданского процессуального права» и «субъект гражданского процессуального правоотношения» // Актуальные проблемы гражданского, предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса

- (Межвузовский сборник научных статей). Издательство «Самарский университет». 2005. 1,5 п.л.
9. Гражданские процессуальные правоотношения // Военно-юридический вестник Приволжского региона. Сборник научных трудов. Вып. 3. Самара. 2005. 0,5 п.л.
 10. К проблеме определения понятия «вид гражданского судопроизводства» // Военно-юридический вестник Приволжского региона. Сборник научных трудов. Вып. 3. Самара, 2005. 0,5 п.л.
 11. К проблеме административной юстиции в РФ // Военно-юридический вестник Приволжского региона. Сборник научных трудов. Вып. 3. Самара. 2005. 0,8 п.л.
 12. К проблеме определения критерия классификации гражданского судопроизводства на виды // Государство и право: вопросы методологии, теории и практики функционирования. Сборник научных статей, посвященный 35-летию юридического факультета. Издательство «Самарский университет». 2006. 0,5 п.л.
 13. К проблеме определения критерия подведомственности дел арбитражному суду // Военно-юридический вестник Приволжского региона. Сборник научных трудов. Вып. 4. ООО «Издательско-полиграфический комплекс «Содружество». Самара. 2006. 0,4 п.л.
 14. Право на иск и право на предъявление иска в доктрине и законодательстве // Военно-юридический вестник Приволжского региона. Сборник научных трудов. Вып. 4. Самара. 2006. 0,5 п.л.
 15. Диспозитивное начало гражданского процесса и реализация сторонами специальных прав // Военно-юридический вестник Приволжского региона. Сборник научных трудов. Вып. 4. Самара. 2006. 0,3 п.л.
 16. К вопросу о правовом статусе суда в гражданском процессе РФ // Право и современность. Сборник научно-практических

- статей. Издательство Саратовского юридического института. Вып. 4. Ч. 2. Саратов. 2009. 0,4 п.л.
17. Спорные вопросы характера заинтересованности ответчика в гражданском процессе // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия Право. Издательство Самарской гуманитарной академии. № 1 (3), 2008. 0,5 п.л.
18. К вопросу о заинтересованности ответчика в гражданском процессе // Развитие процессуального законодательства: к пятилетию действия АПК РФ, ГПК РФ и Федерального Закона «О третейских судах в Российской Федерации». Вып. 4. Издательство Воронежского государственного университета. 2008. 0,3 п.л.
19. Юридическая заинтересованность в деле как критерий классификации участников гражданского судопроизводства // Право и современность. Сборник научно-практических статей. Вып. 4. Ч. 1. Издательство Саратовского юридического института. Саратов. 2009. 0,3 п.л.
20. Правовые возможности суда в обеспечении эффективности публичной власти // Публичная власть: политико-правовые проблемы эффективности. Издательство «Универс групп». Самара. 2010. 0,3 п.л.
21. Медиация в России: некоторые проблемы понимания // Медиация и третейское разбирательство: практика применения и правовое регулирование. Материалы Региональной научно-практической конференции (5–6 октября 2011 года, Самара). Самара. 2011. 0,3 п.л.
22. К проблеме судебной медиации в контексте противодействия коррупции // Эффективность антикоррупционных мероприятий и участие институтов гражданского общества в реализации антикоррупционной политики. Материалы Слушаний Общественной палаты Самарской области «Об эффективности антикоррупционных мероприятий и участии институтов гражданского общества в

- реализации антикоррупционной политики», 14 сентября 2011 года. Издательство «Культурная Инициатива». Самара. 2011. 0,4 п.л.
23. Медиация в России: некоторые проблемы понимания и законодательного регулирования // Развитие медиации в России: теория, практика, образование. Сборник статей. Инфотропик Медиа. Москва-Берлин. 2012. 0,4 п.л.
24. К вопросу о сущности, способах и формах защиты субъективного гражданского прав // Защита прав России и других странах Совета Европы: современное состояние и проблемы гармонизации. СПб. Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс». 2011. 0,5 п.л.
25. Судебный нормоконтроль в Российской Федерации // Юридический аналитический журнал. Издательство «Самарский университет». № 1-2 (29-30) 2011. С. 122-130. 0,3 п.л.
26. Сроки рассмотрения дел в гражданском процессе Российской Федерации // Юридический аналитический журнал. Издательство «Самарский университет». № 1-2 (29-30) 2011. С. 136-140. 0,3 п.л. (в неразделенном соавторстве с Е.А. Нассухой).
27. К вопросу об ответственности медиаторов // Юридический аналитический журнал. Издательство «Самарский университет». № 1-2 (29-30) 2011. С. 130-136. 0,3 п.л. (в неразделенном соавторстве с Р.Р. Курмакаевым).
28. Теория порождает практику или что ждать от «новой апелляции»? // Юридический аналитический журнал. Издательство «Самарский университет». № 1-2 (29-30) 2011. С. 156-161. 0,3 п.л. (в неразделенном соавторстве с О.А. Кругловой).
29. Концепция «сложносочиненной стороны» в гражданском и арбитражном процессах // Strategiczne pytania swiatowej nauki – 2012 07-15 lutego 2012 roku. Volume 17 Prawo. Przemysl Nauka I studia.

2012. (Стратегические вопросы мировой науки. Сборник трудов конференции. Том 17.) С. 85-92. 0,5 п.л.
30. К вопросу о характере гражданских дел, подсудных мировому судье // Мировой судья. № 2 – 2012. 0,5 п.л.
31. Некоторые процессуальные проблемы, связанные с правом сторон заключить третейское соглашение // Основы экономики, управления и права. Периодический всероссийский научный журнал. 2012. № 4 (4). 0,2 п.л.

Учебно-методические работы:

1. Гражданский процесс в Российской Федерации (практикум для студентов дневного отделения). Издательство «Универс групп». Самара, 2004. 2,81 п.л. (Е.А.Трещева, А.В. Юдин, Т.А. Дерюшкина, Е.Е. Бондарева, Е.А. Губина).
2. Арбитражный процесс в Российской Федерации (Программа курса и планы практических занятий для студентов гражданско-правовой специализации). Издательство «Универс групп». Самара. 2006. 2/0,5 п.л. (Е.А. Трещева, А.В. Юдин).
3. Арбитражный процесс в Российской Федерации (Программа курса и планы практических занятий для студентов гражданско-правовой специализации). Издательство «Универс групп». Самара. 2008. 2/0,3 п.л. (Е.А. Трещева, А.В. Юдин).
4. Альтернативное разрешение споров (методические указания для студентов специальности «Юриспруденция»). Издательство «Самарский университет». 2011. 1,16 п.л.
5. Гражданский процесс в Российской Федерации (практикум для студентов специальности «Юриспруденция»). Издательство «Самарский университет». 2011. 5,25 / 1,7 п.л. (Е.А. Трещева, А.В. Юдин).

6. Арбитражный процесс в Российской Федерации (учебно-методическое пособие для студентов специальности «Юриспруденция»). Издательство «Самарский университет». 2011. 4/2,5 п.л. (Е.А. Трещева, А.В. Юдин).
7. Гражданский процесс в Российской Федерации (Программа курса для сдачи государственного экзамена). Издательство «Самарский университет». 2011. 4/2,0 п.л. (Е.А. Трещева, А.В. Юдин и др. Под ред. Е.А. Трещевой).

Всего по теме диссертации опубликовано: 61 печатная работа.

Подписано в печать 04.072013.
Формат 60 x 84/16. Бумага ксероксная. Печать оперативная.
Объем – 3 усл. п. л. Тираж 150 экз. Заказ № 31

Отпечатано в типографии ООО «Инсома-пресс»
443080, г. Самара, ул. Санфировой, 110 А; тел.: 222-92-40