ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА

**Виды судопроизводства по гражданским делам: основные тенденции и проблемы**

2013

Содержание

Введение

Глава 1. Анализ становления и развития видов судопроизводства по гражданским делам

.1 История развития видов гражданского судопроизводства

.2 Правовое регулирование видов гражданского судопроизводства в зарубежном законодательстве

.3 Современное состояние правового регулирования видов судопроизводства по гражданским делам

Глава 2. Проблемы правового регулирования видов судопроизводства по гражданским делам

.1 Исковое производство

.2 Особое производство

.3 Приказное производство

.4 Производство по делам, вытекающим из публичных правоотношений

Заключение

Библиографический список

Введение

«Первое дело государства - доставить правосудие гражданам, устроить порядок формы судопроизводства так, чтобы посредством их каждый гражданин имел возможность защитить и доказать свое право». Константин Петрович Победоносцев.

Это удивительно меткое выражение одного из виднейших деятелей российской юридической науки взято за эпиграф данной исследовательской работы как наилучшим образом характеризующее значимость гражданского судопроизводства как основного способа защиты лицами своих прав и законных интересов. Независимая и объективная судебная власть является краеугольным камнем демократического общества, обязательным условием существования правового государства. Возможность самостоятельно защитить свои права, всецело полагаясь на справедливость решения суда - это основа доверия человека к государству, гарант благополучия и спокойствия.

**Вернуться в каталог готовых дипломов и магистерских диссертаций –**

[**http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml**](http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml)

Мы живем в стремительно развивающемся обществе, появляются новые формы правоотношений, требующих наличия гражданско-правовой базы для справедливого урегулирования возникающих спорных вопросов. Судебная власть должна так же динамично подстраиваться под эти изменения, предоставляя возможность лицам реализовать свое дарованное Конституцией право на обращение в суд с иском, либо заявлением или жалобой по делам неисковых производств. В то же время, гражданский процесс, являясь самостоятельной юридической наукой, представляет собой обширную область знания и включает в себя большой объем правовых норм, которые должны быть доступны не только профессиональным юристам, но любому лицу, желающему защитить свои права. Дифференциация видов гражданского судопроизводства является элементом структуризации процессуального права, упрощая его для понимания более широкого круга лиц, что повышает правовую культуру общества в целом.

Настоящая работа представляет собой исследование видов гражданского судопроизводства, изучение развития этих видов в исторической ретроспективе, а также обозначение проблем осуществления правосудия в каждом из них и поиск путей их разрешения. Для выполнения этого исследования поставлены следующие задачи:

1. обзор видов гражданского судопроизводства и критериев их дифференциации, выдвигаемых в науке гражданского процессуального права;

2. выявление проблем осуществления правосудия по видам судопроизводства по гражданским делам;

. формулирование путей решения вышеуказанных проблем.

Особенно важным условием написания исследовательской работы я считаю рассмотрение всех видов гражданского судопроизводства, предусмотренных ГПК РФ.

Предмет исследования составляют правовые нормы, регулирующие гражданское судопроизводство и рассматриваемые в динамике своего развития, то есть действовавшие ранее, действующие в настоящее время и предлагаемые в законопроектах, а также материалы судебной практики.

Актуальность исследования проблем видов гражданского судопроизводства обусловлена современным качественным состоянием судебной системы. Задача процессуальной науки на современном этапе должна состоять в том, чтобы совместно с правоприменителями усовершенствовать принятый 14 ноября 2002 г. ГПК РФ, который далек еще от своего совершенства и, по мнению многих судей, содержит в себе множество пробелов и противоречий.

Научная новизна работы заключается в анализе последних законопроектов и законотворческих предложений, направленных на улучшение функционирования судебной системы.

Глава 1. Анализ становления и развития видов судопроизводства по гражданским делам

.1 История развития видов гражданского судопроизводства

С самого рождения человек наделяется правоспособностью. Первые слова ребенка - «мама», «папа» - первые шаги к пониманию понятия семьи, брака, материнства и отцовства. Впервые сказав: «Мое!», ребенок приближается к пониманию правоотношений, связанных с институтом собственности, урегулированных Федеральными законами и находящихся под государственной защитой.

На заре человечества наши далекие предки знали лишь силу, как единственное средство, при помощи которого можно было оградить свою собственность от посягательств, скажем, пещерного медведя, который, учитывая верховенство права силы на том этапе развития цивилизации, являлся равноправным с человеком субъектом правоотношений и заявлял свои требования на собственность общины. С развитием цивилизации и появлением протогосударственных образований появилась необходимость создания общественного института, при помощи которого можно было защитить свои права мирным путем, предоставив решение вопроса третьей стороне, наделенной полномочиями на принятие такого решения. Например, суд старейшин.

Дальнейшее развитие общественных отношений привело к дифференциации видов судопроизводства относительно предмета спора. В данном параграфе я рассматриваю историческое развитие видов судопроизводств по гражданским делам, из которых основным, безусловно, является исковое.

Возникновения понятия «иск», и истоки развития искового производства восходят к римскому праву, которое обязано своим развитием деятельности государственной административной власти в лице претора. На почве судебной защиты право развивалось римское частное право в целом.

Понятие иска («actio») в римском праве было определено юристом Цельсом как право лица осуществить требование в судебном порядке. Иск являлся правом на процессуальную защиту и правом, осуществляемым истцом в споре, то есть содержал в себе процессуальное средство и материальное требование в определенной и завершенной форме. Восстановление права в отношении того или иного предмета, участия в правоотношении, согласно римской юстиции, осуществлялось заявлением точной претензии, самостоятельной по содержанию, об ограждении от тех или иных действий со стороны ответчика, либо, напротив, о совершении в пользу истца конкретного действия. Обобщенное право могло подразумевать заявление нескольких самостоятельных исков для его реализации, каждый из которых направлялся на защиту части охраняемого или защищаемого правомочия.

История развития судебного приказа в гражданском судопроизводстве весьма обширна, он применялся как в отечественном гражданском процессе, так и зарубежными системами судопроизводства, в том числе древнеримской, английской, западногерманской, шведской. Обзор упрощенных форм гражданского судопроизводства в исторической ретроспективе целесообразно начать с римского процессуального права, поскольку именно в римском праве впервые была выработана и с юридической точностью определена целая масса понятий по материальной и формальной стороне судопроизводства.

В древнеримском праве существовал прообраз судебного приказа, выражавшийся в форме преторской защиты. Претор, по просьбе заявителя, распоряжался о немедленном прекращении каких-либо действий, которые, по мнению просителя, нарушали его интересы. Эти распоряжения назывались «интердикты» и носили категорический императивный характер, кроме того, они могли вноситься претором без проверки фактов, исходя только из презумпции действительности фактов, на которые ссылался заявитель.

Римским законодательством была предусмотрена возможность упрощения процедуры непосредственно в рамках судебного процесса. В такой ситуации могло быть выделено четыре «суррогата судебного решения» - это признание, присяга, мировое соглашение и третейское разбирательство, которые выносились в результате особенного судебного разбирательства, сокращенного по времени и упрощенного по процедуре. Судопроизводство по гражданскому делу до решения суда не доходило, так как претор взыскивал с должника в исполнительном порядке на основании судебного признания, что во многом соответствовало институту признания иска в российском гражданском процессе. Особняком стояла процедура «Confessio in jure», предполагавшая приказной порядок исполнения. Причем очень важным являлось отсутствие судебного разбирательства (в виду отсутствия стадии «judicium») и отсутствие иска вообще (претор не давал иска, взыскивая в приказном порядке). Однако, за признанием могло последовать встречное требование ответчика, например, об уменьшении размера требования. В таком случае предметом процесса могла явиться оценка суммы долга - «litis acstimatio» или другие аспекты спора, в то время как его правовое основание считалось выясненным и не подлежало оспариванию.

Сравнивая российское приказное производство с древнеримским упрощенным, можно говорить только о некотором ряде общих черт, не означающих тождества природы этих правовых явлений. Исковая форма защиты в римском праве решительно отличалась от исковой формы защиты прав и законных интересов, привычной нам.

История развития российского приказного производства ведет свое начало с принятия в 1864 г. Устава гражданского судопроизводства. Однако, если говорить об упрощении судебного процесса по русскому законодательству в более широком смысле, то следует упомянуть о более раннем периоде, 14-15 вв., когда возникновение института Бессудных грамот явилось выражением упрощения судебного разбирательства. Упрощенное производство заключалось в возможности в определенных ситуациях разрешить дело по существу особым судебным актом без процедуры доказывания и самого судебного разбирательства. Функцию такого акта, по свидетельствам исторических источников, выполняла бессудная грамота.

Информации о них, к сожалению, крайне мало в распоряжении историков. Упоминания, однако, встречаются в Новгородской и Псковской Судных грамотах, Судебниках 1497 и 1550 гг., а также некоторых других источниках.

В.Н. Татищев в комментариях к тексту Судебника 1550 г. отметил, что последствиями выдачи бессудной грамоты являлось то, что истец по получении соответствующего документа на ответчика, получал «власть везде оного поймать и пред суд представить для правежа и наказания, а также вольно его бить и грабить, только самого не убить и дом не разорить». Последняя формулировка старорусского законодательного акта представляет собой, собственно, выраженное в архаической форме право на принудительное взыскание с должника, предоставляемое государством кредитору в выданной последнему бессудной грамоте.

Тенденция к упрощению судопроизводства по гражданским делам, выразилась в появлении института «бессудного осуждения», который в определенной мере можно считать прообразом нынешних заочного и приказного производств, в виду схожести самых общих черт. Справедливым представляется замечание И.И. Черных, отвергавшей отождествление процедур выдачи бессудной грамоты и заочного производства. При существовавшем взгляде на неявку ответчика не имело смысла существование института заочного решения, так как, независимо от результата исследования обстоятельств дела, исполнялось требование явившейся стороны, кроме этого в дальнейшем не явившийся стал приравниваться к признавшемуся на суде.

Гражданское процессуальное законодательство в течение продолжительного времени закрепляло конструкцию особого порядка судопроизводства, проистекавшего из необходимости формулирования специальных процессуальных норм.

Процедуру некоторых форм судопроизводства принято связывать с традицией римского права, выделявшей спорное исковое производство и бесспорное, которому следуют в ряде признаков гражданские процессуальные законодательства современных стран.

Как следует из законотворческой практики, подобная конструкция процесса приобрела статус аксиомы и не подлежит сомнению. В то же время в различных научных публикациях, а также в законотворческой практике были высказывания и примеры, свидетельствовавшие об ином подходе к конструированию структуры гражданского процесса.

Например, в Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. в качестве критики имевшейся модели судопроизводства по Своду законов 1857 г. указывалось, что одним из значительных недостатков действовавшего на тот момент законодательства являлось возможность осуществления различных вариантов осуществления гражданского процесса. В своде законов были предусмотрены общий порядок, четыре главных и шестнадцать особенных. Департамент законов и гражданских дел Государственного совета в критике указывал на медлительность судопроизводства и развитие формализма.

При окончательной редакции Устава мнение департамента Государственного совета было учтено, и принятый в 1864 г. Устав гражданского судопроизводства предусматривал лишь спорный (исковой) порядок осуществления правосудия по гражданским делам. Вместе с тем уже в ближайшее время были предприняты противоположные шаги: Устав был дополнен Книгой IV «Судопроизводство охранительное», в апреле 1866 г. было предусмотрено введение особой формы судопроизводства. Данное решение мотивировалось необходимостью определить, кроме спорного (искового) порядка судопроизводства, и правила бесспорного или охранительного порядка. В связи с этим отмечалось, что смешение этих особых родов дел с делами спорными составляет одну из чрезвычайно существенных причин несовершенства гражданского судопроизводства.

Австрийский Устав гражданского судопроизводства 1895 г., также предусматривал дифференциацию гражданского процесса. Раздел II данного устава, именуемый «Производство в судах первой инстанции», содержал главу V «Особые производства», которая предусматривала особенности рассмотрения отдельных категорий дел: производство по вексельным искам, производство по искам, вытекающим из договора имущественного найма, производство в третейском суде, производство по искам о возмещении убытков, причиненных чинами судебного ведомства. Кроме того, в систему особого производства входило приказное производство.

Заворотько П.П. и Штефан Г.Й. считают, что «Советскому гражданскому процессуальному законодательству также была присуща идея закрепления различных форм гражданского судопроизводства».

Первые советские нормативные акты о гражданском судопроизводстве различали два вида гражданского судопроизводства: исковое и охранительное, которое называлось иногда бесспорным или неисковым.

Гражданские процессуальные Кодексы РСФСР, действовавшие ранее, не давая определения искового и особого производства, закрепляли круг дел особого производства.

Особое производство конструировалось как бесспорное. Во временной инструкции Наркомюста Украины от 4 января 1924 г. (циркуляр № 4) делалась попытка определить природу особого производства. В этом документе особое производство противопоставлялось исковому по двум признакам: а) установление права в исковом производстве и установление факта в бесспорном; б) возможность возражений, вызов сторон в исковом производстве и производство без ответчика в особом производстве. Других источников, в которых в той или другой мере закреплялись законодательные мотивы, не имеется.

Несмотря на выделение в гражданском процессе особого производства, как относительно самостоятельного, общие для всех дел особого производства нормы, регулирующие порядок их рассмотрения, не были сформулированы, и в ГПК СССР был закреплен лишь перечень дел особого производства и соответствующие правила их рассмотрения. В соответствии с ГПК РСФСР 1995 и 1997 г.г. к делам особого производства относились дела: а) об имуществе, оставшемся после умерших; б) о третейских записях и решениях; в) о депозите; г) о выдаче судебных приказов по актам; д) о разводах, об исках о содержании и об установлении фамилии детей; е) об установлении обстоятельств, от наличия которых зависит возникновение публичных прав граждан; ж) об освобождении от воинской службы по религиозным убеждениям; з) по жалобам на действия нотариусов.

В дальнейшем в ГПК РСФСР в редакции 1995 г. также предусматривалось особое производство. В соответствии с ним к делам особого производства были отнесены дела: о выдаче судебных приказов; о выдаче разрешения на обращение в бесспорном порядке взысканий на текущие счета и вклады в кредитных учреждениях; об установлении обстоятельств, от которых зависит возникновение публичных прав граждан; о возобновлении прав на утраченные ценные бумаги на предъявителя; об освобождении от воинской службы по религиозным убеждениям; по жалобам на действия нотариусов. Кроме того, в соответствии ГПК к делам особого производства были отнесены дела о расторжении брака.

Как мы видим, в гражданском процессуальном законодательстве, закреплявшем наличие охранительных (особых производств), не определялись критерии этих производств, отличие их от искового производства в гражданском процессе. Законодатель только давал перечень дел, отнесенных к особому производству.

В литературе отмечалось, что закрепление в законодательстве двух форм гражданского судопроизводства имеет определенные основания, сводящиеся к тому, что характер особого производства определяется отсутствием спора о праве гражданском в данном производстве. В отличие от исковых дел, дела особого производства разрешаются в более упрощенном порядке, здесь не применяются некоторые институты искового производства (мировое соглашение, отказ от иска, третьи лица и др.).

Акимов М. считает, что «Подобный взгляд не отражает полностью суть проблемы, так как сравнительный анализ системы дел особого производства в разные периоды развития гражданского процессуального законодательства показывает, что к ним относились дела, которые не всегда объединялись одним признаком, - отсутствием спора о праве гражданском».

Действительно, анализ ГПК РСФСР 1995 г. позволяет сделать однозначный вывод о том, что в рамках особого производства были объединены разные по сути дела, а предмет судебной деятельности в особом производстве не был однородным. Например, в делах о выдаче судебных приказов суд в бесспорном порядке подтверждал права кредитора на взыскание денег или имущества. В делах о выдаче разрешения на обращение в бесспорном порядке взысканий на текущие счета и вклады в кредитных учреждениях суд давал разрешение учреждению, производящему взыскание, при взыскании недоимок по налогам и платежам неналогового характера, которые по закону взимаются в бесспорном порядке, когда возникала необходимость обратить эти взыскания на текущие счета и вклады в кредитных учреждениях. По делам об освобождении лица от воинской службы по религиозным убеждениям суд на основании действующего в то время закона об обязательной воинской службе решал, действительно ли религиозное учение секты, к которой принадлежит заявитель, запрещает или запрещало до 1917 г. прохождение воинской службы и действительно ли к этому учению принадлежит заявитель по рождению и воспитанию.

Из вышеперечисленного следует, предмет судебной деятельности в делах, охватываемых особым производством, различный. В одном случае суд придавал документу исполнительную силу - при выдаче судебных приказов; в другом - давал разрешение на обращение взыскания в случае недоимки на такие специфические объекты, как текущие счета и вклады в кредитных учреждениях; в третьем - устанавливал факт принадлежности заявителя к религиозной секте и освобождал от выполнения государственной обязанности - обязательной воинской службы.

В теории гражданского процессуального права конструкция видов производств, закрепленная в ГПК РФ, обосновывалась, главным образом, наличием особого предмета судебной защиты и особого порядка рассмотрения тех или иных дел, который, по мнению многих авторов, объясняется спецификой их материально-правовой природы. Такие подходы приводили к выводу, что по правилам, установленным для рассмотрения дел, возникающих из административно-правовых отношений, не могут разрешаться споры о праве, возникающие из гражданских и других отношений. В заявлении или жалобе на действия административного органа не может быть объединено требование искового характера, а в порядке особого производства не может быть рассмотрено дело об установлении юридического факта, если с ним связано разрешение спора о праве. В последнем случае дело теряет признаки особого производства и не может рассматриваться по тем правилам и в том режиме, которые установлены для дел особого производства.

Начало развитию науки административного права положила камералистика - наука о финансах, экономике, хозяйстве, управлении (так называемая старая камералистика). Корни этой старейшей науки уходят в XVI столетие. Повышенная потребность в финансах для содержания двора (государства), чиновничества и военных, а также развитие меркантильной экономической политики выступили главными причинами становления научных знаний и представлений в областях, изучаемых камералистикой.

С развитием управления в важную правовую отрасль постепенно превращалось и административное право. Оно вырабатывало свою терминологию и создавало специальные правовые нормы, систему категорий, устанавливало формы и методы деятельности. Одновременно административное право представлялось и в качестве самостоятельной юридической дисциплины, которая стала предметом отдельной юридической доктрины. В процессе дальнейшего развития камералистики происходило одновременное обособление входящих в нее дисциплин. Потребовался действенный механизм разрешения споров между лицами и властными субъектами, что дало толчок к выделению процессов по делам, вытекающим из публичных правоотношений, в отдельную отрасль процессуальной науки и правоприменительной практики.

.2 Правовое регулирование видов гражданского судопроизводства в зарубежном законодательстве

Для достижения поставленных целей исследования необходимо изучить международный опыт функционирования различных видов судопроизводства по гражданским делам путем сравнительного анализа зарубежных систем процессуального права.

В любом государстве суд является важнейшим государственным органом, охраняющим от всяких посягательств интересы личности, общества и государства посредством осуществления правосудия, применяя меры государственного принуждения к лицам, нарушающим установленные законом правила поведения. Осуществляя правосудие, суд рассматривает гражданские и уголовные дела.

В современном мире каждое государство имеет своё право. Право разных стран сформулировано на разных языках, использует различную технику и создано для обществ с весьма различными структурами, правилами, верованиями. Чтобы иметь представление о какой-либо правовой системе, надо знать о таком понятии, как правовая семья. Знание же особенностей каждой правовой семьи позволяет делать выводы о праве интересующего нас государства.

На сегодняшний момент существует множество определений понятия «правовая система»: у ученых до сих пор не сложилось единого мнения относительно этого термина. В целом, правовая система - это совокупность общих принципов права, правовой культуры, правовой доктрины, правовых традиций, санкционированных и несанкционированных обычаев и других элементов в определенном государстве.

Рене Давид в определение этого понятия непременно включал идеологию и определил правовую систему как совокупность юридических принципов, институтов и норм, юридической доктрины и господствующей идеологии в определенном государстве в определенный отрезок времени.

Различия между правом разных стран значительно уменьшаются, если исходить не из содержания конкретных норм, а из их более постоянных элементов, использованных для создания, толкования, оценки норм. Сами нормы могут быть бесконечно разнообразны, но способы их выработки, систематизации, толкования показывают наличие некоторых типов, которых не так уж много. Поэтому возникла группировка правовых систем в «семьи». Правовая семья - совокупность национальных правовых систем, выделенных на основе общности их различных признаков и черт.

К странам англосаксонской правовой системы следует отнести Великобританию, США, Канаду, Австралию. Основное отличие их в той роли, которую занимает судебный прецедент, сформулированный судебной практикой. В Англии не было единого уголовно-правового закона, который бы всесторонне регламентировал производство по уголовному делу, и процессуальное законодательство сформировано прецедентами.

Прецедент как источник права возник в Англии. Для этого были свои исторические и экономические предпосылки. Англия не знала феодальной раздробленности в той степени, как это было в странах континента, в ней рано установилась сильная централизованная власть с распространением по всей стране королевской юрисдикции. Наиболее эффективную роль в укреплении централизованной власти сыграли «разъездные» суды (суды ассизов), судьи которых приезжали в округа вершить королевское правосудие. Они узнавали о местных обычаях, а возвращаясь в Вестминстер, суммировали и отбирали эти обычаи, чтобы вывести общие правила для единообразного рассмотрения дел в будущем.

По сложившейся традиции в странах англосаксонской правовой системы суд, рассматривая дело, руководствуется теми решениями судов, которые были вынесены по аналогичным делам, а также законом. В Англии решающее слово принадлежит судье, выносящему решение исходя из общих принципов права.

Так сформировалось «общее право». Оно впоследствии распространилось на другие страны. «Общее право» - это те нормы морали, обычаи, на основе которых первоначально принимались судебные решения. Нормы общего права предопределили формирование системы судебных прецедентов.

Вопросы судопроизводства могут решаться в Англии также и подзаконными актами, прежде всего, издаваемыми министром внутренних дел. Такими подзаконными актами являются, например, инструкции о задержании для выяснения личности и личном обыске на месте задержания, о допросах с применением магнитофонов и др.

Исковому производству предшествует попытка примирить истца и ответчика. Согласно ГПК Франции исковые требования не должны приниматься к рассмотрению судом до того, как предварительно не будет предпринята попытка примирить стороны.

При движении судебных дел гражданский процесс отводит сторонам активную роль, предоставляя сторонам самим заботиться о защите своих прав.

Гражданский иск возникает по инициативе одной из сторон - истца. Ответчик, после уведомления его о возникновении процесса, должен совершить так называемую явку в суд. Это не должно пониматься в прямом смысле, а означает составление и передачу судье и истцу письменного объяснения, в котором ответчик приводит свои доводы и возражения. Федеральные правила гражданского судопроизводства США дают примерную схему таких возражений. Ответчик может утверждать, что: 1) исковое заявление по сути своей не содержит притязаний к ответчику; 2) требование истца должно быть адресовано не только ответчику, но и другим лицам; 3) ответчик признает иск частично; 4) указывает истцу о пропущенном сроке давности.

Исковое заявление и представленные ответчиком объяснения составляют основное содержание процессуальной процедуры, которая называется «обменом состязательными бумагами» (pleadings). Главная задача этого обмена заключается в получении судом информации о характере спора и уточнения обстоятельств, подлежащих доказыванию в суде. Закон обязывает стороны удостоверить под присягой истинность состязательных бумаг. Если в деле участвует адвокат, он должен письменно подтвердить, что ознакомлен с документом и находит его обоснованным.

Следующим этапом подготовки дела к судебному разбирательству является «раскрытие доказательств». Основы его были заложены английскими судами в XV веке и обязывали стороны еще до судебного разбирательства называть источники информации о фактах дела.

«Раскрытие доказательств» дает возможность сторонам собрать исчерпывающие сведения о споре до начала судебного заседания. Это могут быть сведения о предмете спора, признаках предмета, о месте нахождения лиц, располагающих сведениями по делу и т.д. При этом, еще до судебного рассмотрения дела могут быть получены показания свидетелей, проведены письменный опрос сторон и ознакомление с документами, при необходимости проведено освидетельствование.

В 1998 году федеральными правилами гражданского процесса в США была установлена процессуальная форма, именуемая «совещанием по раскрытию доказательств». Суть ее состоит в том, что после предъявления иска суд может по своей инициативе (а по просьбе адвоката - обязан) вызвать представителей сторон на совещание для обмена мнениями и выражениями по существу состязательных бумаг. Совещание завершается постановлением суда об утверждении порядка раскрытия доказательств. В этой процедуре первое место отводится получению показаний свидетелей. Свидетель должен явиться по вызову и сообщить все, что ему известно по какому-либо вопросу. Он может дать либо устные показания, либо представить суду находящиеся у него документы или вещи. По искам о возмещении вреда здоровью возможно, в порядке раскрытия доказательств, провести обследование физического или психического состояния лица. Например, ответчик, которому предъявлен иск о компенсации причиненного вреда, желает знать характер и тяжесть повреждения здоровья истца, влияние травмы на наступившую нетрудоспособность. Получив необходимую информацию, ответчик решает вопрос о целесообразности заключения мирового соглашения либо выбирает линию защиты, приглашает своих экспертов.

Раскрытие доказательств происходит в форме беседы между сторонами и их адвокатами. Такая процедура позволяет заранее подготовиться к состязательному процессу.

Участие суда здесь минимальное, и только в случае возникновения разногласия между участниками судья может применить к ним санкции. Это возможно, например, в том случае, если лицо не может удовлетворить требование о выдаче сведений и хочет получить так называемый защитительный приказ судьи. Судья, удовлетворяя ходатайство, может издать приказ об отклонении требования о раскрытии либо ограничении его какими-либо вопросами. Иллюстрацией может служить пример, когда суд объявил слишком обременительным для ответчика направление тому вопросника из 200 пунктов. Но чаще всего за помощью к судье обращается тот, кому было отказано в удовлетворении заявленного требования. Цель обращения - добиться предписания о немедленном принятии санкций или обязать лицо совершить определенные действия. Еще большими полномочиями наделен суд при рассмотрении дела по существу. Он может, например, объявить спорный факт, для выяснения которого нужна была информация, установленным без дальнейшего доказывания; запретить не подчинившейся стороне поддержать какие-либо из исковых требований или возражать против них, а также представлять некоторые доказательства для своей защиты и др.

.3 Современное состояние правового регулирования видов судопроизводства по гражданским делам

Гражданским процессом охватываются такие категории дел, материально-правовые особенности, которых предопределяют специфику судопроизводства по ним. Это является основным для выделения в ГПК нескольких видов гражданского судопроизводства.

В соответствии с действующим законодательством в рамках гражданской процессуальной деятельности судов общей юрисдикции и мировых судей предусмотрены процессуальные формы шести видов производства: приказное производство, исковое производство, производство по делам, возникающим из публичных правоотношений, особое производство, производство по делам об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов и производство, связанное с исполнением судебных постановлений и постановлений иных органов.

В законодательстве не сформулировано определение понятия «вид производства». Статья 22 ГПК к исковому производству относит дела по спорам, возникающим из гражданских, семейных, трудовых, жилищных, земельных, экологических и иных правоотношений. Из этого следует, что критерием отграничения исковых дел от гражданских дел неисковых производств является наличие в них гражданско-правового спора. Отсюда и исковое производство определяется как урегулированная нормами гражданского процессуального права деятельность суда по рассмотрению и разрешению споров о субъективном праве или охраняемом законом интересе из гражданско-правовых правоотношений.

Гражданские правоотношения, вытекающий из которых спор является предметом судебного рассмотрения и разрешения, могут возникать, изменяться либо прекращаться также в связи с принятием актов государственных органов, органов местного самоуправления, которые предусмотрены законом в качестве основания возникновения гражданских прав и обязанностей (пп. 2 п. 1 ст. 8 ГК РФ). В таких случаях суд при рассмотрении конкретного гражданского дела проверяет законность действий государственного органа (органа местного самоуправления), разрешает спор о праве и осуществляет защиту субъективного права. Например, суд проверяет законность ордера на занятие жилого помещения в деле о признании ордера недействительным и выселении. По делу, возникшему из семейных отношений, суд вправе проверить законность решения соответствующего органа местного самоуправления о снижении брачного возраста (ст. 12, 13 СК РФ). В трудовых делах суды проверяют законность приказов администрации организаций о приеме на работу, переводе на другую работу, об увольнении, о наложении на работника дисциплинарного взыскания и т.д.

Таким образом, в делах искового производства суды не только разрешают спор о праве гражданском, но и довольно широко контролируют управленческую деятельность, породившую спор о праве между гражданином (либо юридическим лицом) и должностным лицом, государственным органом, органом местного самоуправления.

Право определения предмета иска принадлежит только истцу, который, например, по спору из гражданских правоотношений должен сам выбрать надлежащий способ защиты гражданских прав: признание права, присуждение к исполнению обязанностей в натуре, возмещение убытков, взыскание неустойки и т.д. в соответствии со ст. 12 ГК РФ.

Приказное производство - урегулированная нормами гражданского процессуального права деятельность суда вне рамок судебного разбирательства по упрощенному разрешению дел, не обусловленных спором о праве, круг которых четко определен законом.

По действующему закону (ст. 122 ГПК РФ) приказное производство возможно в отношении требований, основанных:

на нотариально удостоверенной сделке;

на сделке, совершенной в простой письменной форме;

на совершенном нотариусом протесте векселя в неплатеже, неакцепте и недатировании акцепта.

Судебный приказ выдается, если заявлено требование о взыскании:

алиментов на несовершеннолетних детей, не связанное с установлением отцовства, оспариванием отцовства (материнства) или необходимостью привлечения других заинтересованных лиц;

недоимок с граждан по налогам, сборам и другим обязательным платежам;

начисленной, но не выплаченной работнику заработной платы;

расходов, понесенных органом внутренних дел, органом налоговой полиции, подразделением службы судебных приставов в связи с розыском ответчика либо должника и его имущества, или ребенка, отобранного у должника по решению суда, а также с хранением арестованного имущества, изъятого у должника, и хранением имущества должника, вселенного из занимаемого им жилого помещения.

Приведенный перечень является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. Правда, он частично устарел в связи с ликвидацией органов налоговой полиции и передачей ее функций органам внутренних дел.

В целях возбуждения приказного производства заинтересованное лицо обязано обратиться в суд с заявлением о вынесении судебного приказа с соблюдением общих правил подсудности и оплатить государственную пошлину в размере 50% ставки, установленной для исковых заявлений. Заявление не только должно отвечать определенным требованиям относительно формы и содержания, но и иметь приложение - список прилагаемых документов; в случае истребования движимого имущества в нем указывается также стоимость данного имущества. Если заявление не оплачено государственной пошлиной, в нем предъявляются требования, не предусмотренные ст. 122 ГПК, а равно содержится спор о праве, либо существуют основания, приведенные в ст. 134 и 135 ГПК, судебный орган отказывает в принятии заявления о вынесении судебного приказа, о чем в течение трех дней со дня поступления заявления в суд выносится соответствующее определение.

Следует заметить, что законодатель не разъясняет вопрос о возможности повторного обращения в суд с заявлением о вынесении судебного приказа после устранения причин, послуживших поводом к отказу в принятии подобного заявления (например, если заинтересованное лицо в короткий срок заплатило государственную пошлину). Видимо, необходимо придерживаться общего правила, выраженного в ст. 134 ГПК, согласно которому отказ в принятии искового заявления препятствует повторному обращению заявителя в суд с иском к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям.

В случае принятия заявления в течение пяти дней в рамках приказного производства, без судебного разбирательства и вызова сторон выносится судебный приказ. Данный сокращенный срок не предусматривает приостановления или прекращения производства по делу, а также оставления заявления без рассмотрения, поэтому все правовые вопросы должны решаться судом без учета этих процессуальных институтов.

В соответствии с ГПК РФ, дела, возникающие из публичных правоотношений, подведомственные судам общей юрисдикции, рассматриваются по правилам, установленным подразделом II ГПК РФ - «Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений».

Подведомственность дел, возникающих из публичных правоотношений, определяется в соответствии со ст. 245 ГПК РФ. Это дела:

) об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части, если федеральным законом их рассмотрение не отнесено к компетенции иных судов (например, арбитражных),

) об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих;

) по защите избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации;

) иные дела, возникающие из публичных правоотношений и отнесенные федеральным законом к ведению суда.

Перечень дел, подведомственных суду общей юрисдикции, является открытым. Это обусловлено правоположением ч. 2 ст. 46 Конституции РФ о безусловном праве каждого обжаловать в суде любые акты, решения, действия (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих.

Если обратиться к аналогичному подразделу ГПК РСФСР 1964 г., именовавшемуся «Производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений», нетрудно обнаружить, что ч. 1 ст. 231 относила к судебной подведомственности дела «по жалобам на действия государственных органов и должностных лиц в связи с наложением административных взысканий». В этом же Кодексе имелась гл. 24 «Жалобы на действия административных органов или должностных лиц», которая предусматривала процессуальные особенности рассмотрения и разрешения этих дел.

Трудно объяснить позицию законодателя, не указавшего в норме о подведомственности (ст. 245 ГПК РФ) дела об оспаривании постановлений органов и должностных лиц о привлечении лиц, совершивших административные правонарушения, к административной ответственности.

Производство из публичных правоотношений можно определить как деятельность суда по рассмотрению и разрешению правовых конфликтов, возникающих в сфере властных отношений с целью непосредственной защиты законных интересов, прав, свобод как отдельных граждан, так и многочисленных групп, а также организаций, органов местного самоуправления, путем проверки законности актов, решений, действий (бездействия) органов публичной власти и их должностных лиц.

Эта деятельность осуществляется по общим правилам гражданского судопроизводства, с особенностями, предусмотренными, как уже говорилось, в подразд. III разд. II ГПК РФ «Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений».

Производство из публичных правоотношений имеет ряд специфических признаков, отличающих его от искового и особого производств.

Наиболее существенные из них:

) формой обращения в суд является заявление;

) обязательные субъекты правового конфликта: заявитель и заинтересованные лица;

) предмет судебной деятельности - проверка законности актов, решений, действий (бездействия) органов публичной власти и их должностных лиц;

) предмет судебной защиты:

а) непосредственно - законный интерес заявителя (заявителей),

б) опосредованно - субъективное право;

) решение по делу, его резолютивная часть, устанавливает законность (незаконность) нормативных правовых актов, решений, действий (бездействия) органов публичной власти, их должностных лиц.

Отличается особенностями и действие принципа состязательности. По общему правилу, каждая сторона обязана доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений (ч. 1 ст. 56 ГПК РФ). По делам из публичных правоотношений законодатель решает вопрос о бремени доказывания, исходя из особенностей опять-таки властных отношений, в которых до процесса состояли заявитель и орган публичной власти. В соответствии с ч. 1 ст. 249 ГПК РФ, обязанность по доказыванию законности правовых актов, решений, действий (бездействия), оспариваемых в суде, возлагается на орган, должностное лицо, издавшие этот правовой акт, принявшие оспариваемое решение, совершившие действие либо не совершившие его (бездействие). В нормах разд. I ГПК РФ не указано, какие факты и обстоятельства доказывает заявитель. По смыслу ст. 237 ГПК РФ в заявлении должно быть указано, какие права и свободы заявителя нарушены. Именно эти обстоятельства и должен доказать заявитель.

При разбирательстве дел из публичных правоотношений действует принцип активности суда, который выражается в том, что суд может истребовать доказательства по своей инициативе (ч. 2 ст. 249 ГПК РФ). Должностные лица, не исполняющие требования суда по представлению доказательств по делу, могут быть подвергнуты штрафу до десяти минимальных размеров оплаты труда.

Судебные решения по делам из публичных правоотношений имеют характерные особенности, касающиеся пределов его законной силы, свойств преюдициальное, исполнимости.

Объективные и субъективные пределы судебных решений по делам, возникающим из публичных правоотношений, также имеют специфические особенности.

Лаконичное изложение этих свойств в ГПК (ст. 250) с большими затруднениями воспринимается практиками, в том числе судьями. Это объясняется тем, что по таким делам, как оспаривание нормативных правовых актов, по защите избирательных прав решение, принятое по заявлению одного субъекта, чьи права нарушены, вступив в законную силу, распространяется на всех субъектов регулируемых этим актом правоотношений. Вторичное обращение в суд с заявлением об оспаривании этого же нормативного правового акта по тождественному основанию не допускается (ст. 248,250 ГПК РФ). В случае поступления такого заявления судья отказывает в его принятии, а если оно ошибочно принято, прекращает производство по делу (ст. 248, 250 ГПК РФ).

В делах особого производства охраняемый законом интерес заявителя является самостоятельным предметом судебной защиты. При этом защита интереса в особом производстве нужна заявителю не ради самой защиты, а для осуществления или приобретения субъективного права в будущем. Например, гражданину необходимо установить в судебном порядке факт нахождения его на иждивении умершего потому, что состоявшееся решение по его заявлению послужит основанием для признания его наследником по закону.

В порядке особого производства устанавливаются юридические и доказательственные факты, а иногда делается вывод о правовом статусе гражданина или решаются другие правовые вопросы (на основании установленных фактов, например, гражданин признается безвестно отсутствующим или недееспособным либо решается вопрос о передаче имущества в собственность государства и т.д.).

Поскольку деление жизненных обстоятельств на имеющие юридическое значение и юридически безразличные весьма условно, юридическая значимость факта, устанавливаемая в делах особого производства, должна определяться конкретно по каждому делу. Для определения юридической значимости факта следует выяснять цель данного факта, т.е. те последствия, наступления которых желал бы заявитель. Факт признается юридическим, если для достижения преследуемой заявителем цели он имеет правообразующее значение.

В особом производстве может быть установлен сравнительно небольшой круг доказательственных фактов, т.е. таких, из существования которых можно сделать вывод о наличии (или отсутствии) искомых (юридических) фактов. Например, факт рождения человека является юридическим фактом, влекущим правовые последствия, а факт регистрации рождения - доказательственным.

Сущность особого производства состоит в защите юридических интересов путем установления юридических или доказательственных фактов.

При рассмотрении дел особого производства нельзя одновременно подтверждать наличие факта и права заинтересованного лица, которое вытекает из данного факта. Поэтому, если при рассмотрении дела особого производства возникает спор о праве, подведомственный судам общей юрисдикции, суд оставляет заявление без рассмотрения и разъясняет заинтересованным лицам, что они вправе предъявить иск на общих основаниях (ст. 263 ГПК РФ).

Для особого производства характерно то, что юридическая заинтересованность заявителя имеет значение предпосылки права на судебную защиту. В отношении отдельных категорий дел особого производства закон четко определяет круг заинтересованных лиц, по заявлению которых может быть возбуждено судопроизводство (ч. 2 ст. 281, ст. 294 ГПК РФ).

Состав лиц, участвующих в особом производстве, отличается от состава лиц, участвующих в исковом производстве. Поскольку в делах особого производства отсутствует спор о праве, то нет и сторон (истцов и ответчиков), и третьих лиц. Участвуют только заявители и заинтересованные лица. Прокурор также может участвовать в рассмотрении дел особого производства, но в рассмотрении некоторых дел он обязан участвовать в силу закона.

В порядке особого производства рассматриваются только те дела, которые прямо отнесены законом к этому виду судопроизводства. Так, ч. 1 ст. 262 ГПК РФ к рассматриваемым в порядке особого производства относит дела:

) об установлении фактов, имеющих юридическое значение;

) об усыновлении (удочерении) ребенка;

) о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим;

) об ограничении дееспособности гражданина, о признании гражданина недееспособным, об ограничении или лишении несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет права самостоятельно распоряжаться своими доходами;

) об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация);

) о признании движимой вещи бесхозяйной и признании права муниципальной собственности на бесхозяйную недвижимую вещь;

) о восстановлении прав по утраченным ценным бумагам на предъявителя или ордерным ценным бумагам (вызывное производство);

) о принудительной госпитализации гражданина в психиатрический стационар и принудительном психиатрическом освидетельствовании;

) о внесении исправлений или изменений в записи актов гражданского состояния;

) по заявлениям о совершенных нотариальных действиях или об отказе в их совершении;

) по восстановлению утраченного судебного производства.

В соответствии со ст. 418 ГПК РФ решение третейского суда, принятое на территории Российской Федерации, может быть оспорено сторонами третейского судопроизводства путем подачи заявления о его отмене в суд, на территории действия которого оно принято. Если стороны третейского судопроизводства достигли договоренности об окончательности будущего решения третейского суда и зафиксировали ее в соглашении о третейском суде, решение оспариванию не подлежит.

Заинтересованная сторона третейского судопроизводства - заявитель или надлежащим образом на то уполномоченный его представитель может подать заявление об отмене решения третейского суда в течение трех месяцев со дня получения оспариваемого решения.

Если решение третейского суда принято в городе, имеющем территориальное деление на районы, в заявлении о его отмене наряду с наименованием города обязательно указывается еще и наименование района, на территории которого принято указанное решение. Это требование обусловливается содержащейся в ч. 2 ст. 418 ГПК РФ нормой об определении территориальной подсудности данной категории дел конкретным судам в зависимости от места принятия решения.

Указание даты получения решения третейского суда заявителем имеет существенное значение, так как именно с нее начинается исчисление трехмесячного срока на его оспаривание.

В описательной части заявления об отмене решения третейского суда заявителем должны быть изложены основания его отмены, исчерпывающий перечень которых содержится в ст. 421 ГПК РФ, а также аргументация наличия этих оснований. Никакие иные основания для отмены решения третейского суда (его необоснованность, недоказанность и т.п.) не могут указываться и приниматься во внимание.

К заявлению об отмене решения третейского суда должны быть приложены документы, указанные в ч. 3 ст. 419 ГПК РФ.

В случае несоблюдения заявителем каких-либо требований ст. 419 ГПК РФ судья с учетом их характера вправе возвратить заявление по правилам ст. 135 ГПК РФ либо оставить его без движения по правилам ст. 136 ГПК РФ.

При соблюдении всех законодательных требований судья в соответствии с ч. 1 ст. 420 ГПК РФ единолично рассматривает заявление об отмене решения третейского суда в месячный срок со дня его поступления.

В процессе подготовки дела к судебному разбирательству судья по ходатайству заявителя и стороны третейского судопроизводства вправе истребовать из третейского суда материалы дела, решение по которому оспаривается. Отдельными авторами отмечается, что данное требование «не следует толковать слишком буквально и однозначно», так как в противном случае затребование материалов дела из третейского суда станет практически невозможным. Однако, как следует из содержания ч. 2 ст. 420 ГПК РФ, данная норма является императивной и, следовательно, судья не может истребовать материалы дела из третейского суда по заявлению только заявителя или стороны третейского судопроизводства. Как отмечают многие авторы, подобное право у суда возникает исключительно при наличии ходатайства обеих сторон.

В соответствии с ч. 2 ст. 10 ГПК РФ, рассмотрение в суде дела по заявлению об отмене решения третейского суда проходит в закрытом судебном заседании по общим правилам гражданского судопроизводства. В ходе судебного заседания путем исследования представленных доказательств устанавливается наличие либо отсутствие оснований для отмены решения третейского суда.

Основания, при наличии которых суд отменяет решение третейского суда, закреплены в ст. 421 ГПК РФ и могут быть условно разделены на две группы: основания, наличие которых заявитель обязан доказывать, и основания, не требующие специального доказывания заявителем.

К первой группе относятся: недействительность соглашения о третейском суде по основаниям, предусмотренным федеральным законом (п. 1 ч. 2 ст. 421 ГПК РФ); неуведомление надлежащим образом стороны третейского судопроизводства об избрании или назначении третейских судей либо о рассмотрении дела в третейском суде, в том числе о времени и месте заседания третейского суда, а также случаи, когда сторона по другим уважительным причинам не могла представить третейскому суду свои объяснения (ч. 2 ст. 421 ГПК РФ); факты принятия третейским судом решения по спору, не предусмотренному соглашением о третейском суде либо не подпадающему под его условия, а также случаи принятия решения по вопросам, выходящим за пределы соглашения о третейском суде (ч. 2 ст. 421 ГПК РФ); случаи несоответствия состава третейского суда или процедуры третейского судопроизводства соглашению сторон или федеральному закону (ч. 2 ст. 421 ГПК РФ).

При наличии и доказанности заявителем какого-либо из перечисленных оснований принятое третейским судом решение подлежит отмене.

Ко второй группе относятся следующие основания: во-первых, спор, рассмотренный третейским судом, в соответствии с федеральным законом вообще не мог быть предметом третейского судопроизводства (ч. 3 ст. 421 ГПК РФ) и, во-вторых, решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права (ч. 3 ст. 421 ГПК РФ).

Данные основания не требуют специального доказывания заявителем. Проверка их наличия законодателем возлагается на суд и, в положительном случае, они являются безусловным основанием для отмены решения третейского суда.

По результатам рассмотрения дела об оспаривании решения третейского суда и исследования представленных доказательств судья в совещательной комнате выносит определение об отказе в отмене решения третейского суда либо о его отмене.

В определении, наряду с обычными сведениями, предусмотренными ст. 225 ГПК РФ, в соответствии с ч. 2 ст. 422 ГПК РФ должны содержаться: данные об оспариваемом решении третейского суда и месте его принятия; наименование и состав принявшего оспариваемое решение третейского суда; наименование сторон третейского судопроизводства, а также указание на отмену решения третейского суда полностью или в части либо на отказ в его отмене. Данное определение может быть обжаловано заявителем или стороной третейского судопроизводства в кассационную инстанцию в течение десяти дней по общим правилам гражданского судопроизводства.

Правовые последствия отмены решения третейского суда прямо зависят от повлекших ее нормативных оснований. В ч. 4 ст. 422 ГПК РФ содержится указание о том, что при отмене решения третейского суда по основаниям, предусмотренным ч. 2 ст. 421 ГПК РФ, стороны третейского судопроизводства за разрешением спора могут обратиться в суд по общим правилам гражданского судопроизводства. Во всех иных случаях отмены решения третейского суда стороны третейского судопроизводства, в соответствии с ч. 3 ст. 422 ГПК РФ, вправе вновь обратиться в третейский суд, если подобная возможность не утрачена. Таким образом, из анализа ст. 422 ГПК РФ следует, что в случае отмены решения третейского суда и по причинам, предусмотренным ч. 3 ст. 421 ГПК РФ, стороны третейского судопроизводства могут для разрешения спора повторно обратиться в третейский суд, что прямо противоречит содержащимся в ней основаниям. На наш взгляд, и при отмене решения третейского суда по причинам, предусмотренным ч. 3 ст. 421 ГПК РФ, стороны третейского судопроизводства должны действовать в порядке, предусмотренном ч. 4 ст. 422 ГПК РФ, т.е. обращаться в суд, но не в третейский суд.

Глава 2. Проблемы правового регулирования видов судопроизводства по гражданским делам

.1 Исковое производство

Иск и исковая форма защиты прав известна российскому праву уже несколько столетий. Однако и к настоящему времени нельзя сказать о полной исследованности темы «иска», отсутствии проблем и дискуссий по данному вопросу.

Наглядным примером этому служит то, что действующее законодательство Российской Федерации вообще не содержит конкретного определения иска, несмотря на то, что категория «иск» является ключевой в процессуальном судопроизводстве и употребляется законодателем в тысячах нормативных актов.

Как отмечает Г.Л. Осокина, неоднозначность, чрезвычайная запутанность в толковании термина «иск» и сопутствующих ему категорий в свое время породили у некоторых исследователей пессимизм во взглядах на проблему иска, отсутствие четкой и ясной перспективы в ее разрешении.

Как выход из создавшегося положения предлагалось вообще отказаться от использования категории «иска» и сопутствующей исковой терминологии.

В советской процессуальной науке существовал подход, в соответствии с которым иск рассматривался, как единое понятие, имеющее процессуальную и материально-правовую стороны (А.А. Добровольский, С.А. Иванова, Д.М. Чечот и др.), при этом требование к суду о защите права составляет процессуальную сторону иска, а требование истца к ответчику - материально-правовую сторону иска.

Другая группа ученых отстаивала идею о двух самостоятельных понятиях иска: понятии иска в материально-правовом и иска в процессуальном смыслах (М.А. Гурвич, М.С. Шакарян, А.Т. Боннер, И.М. Пятилетов, и др.).

Сторонники этого подхода считали, что под иском в материально-правовом смысле понимается требование истца к ответчику, и в этом качестве иск выступает как институт материального права; а под иском в процессуальном смысле понимается обращение истца в суд за защитой права и в этом качестве иск выступает как институт процессуального права.

По итогам вышесказанного, хотелось бы отметить, что позиция авторов, настаивающих на существовании двух самостоятельных понятий иска: иска в материально-правовом смысле и иска в процессуальном смысле не отвечает требованию единства и универсальности иска как средства судебной защиты прав и законных интересов.

Признавая существование двух самостоятельных понятий иска, авторы тем самым противопоставляют две категории субъектов, управомоченных законом на обращение в суд с требованием о защите.

Для лиц, защищающих чужое право или охраняемый законом интерес, иск как самостоятельная категория будет существовать лишь в процессуальном смысле.

Для лиц, защищающих свое право или законный интерес, иск в качестве самостоятельной категории будет существовать в двух своих разновидностях: как институт процессуального права и как институт материального права.

О каком же единстве тогда может идти речь, если для различных категорий субъектов предлагаются различные понятия иска.

Также не отвечает требованию единства и универсальности и так называемое единое понятие иска, рассматриваемое как единство начал: материально правового и процессуального.

Разумеется, понятие иска, включающего в себя материально-правовой и процессуальный элементы, по содержанию шире и богаче, чем понятие иска в процессуальном или материальном смыслах, поскольку наряду с требованием к суду включает в качестве обязательного, непременного составного элемента материально-правовое требование истца к ответчику.

Причем, материально-правовое требование истца к ответчику, как уже было отмечено, рассматривается в качестве главной, отличительной черты любого иска.

При таком понимании иска, требование лица, выступающего от своего имени в защиту прав и законных интересов других лиц, нельзя называть иском, ибо это требование не содержит и не может содержать такого существенного признака любого иска как материально- правое требование истца к ответчику.

Однако такой вывод противоречит действующему процессуальному законодательству России, использующему термин «иск» применительно к лицам, защищающим чужое право или интерес.

Универсальное определение иска в процессуальном праве Российской Федерации выглядит следующим образом. Иск - это обращенное к суду (судье) требование заинтересованного лица о защите своего или чужого права, либо охраняемого законом интереса.

Соответственно иск, как институт процессуального гражданского права необходимо определить, как требование заинтересованного лица, вытекающее из спорного материального правоотношения, о защите своего или чужого права либо законного интереса, подлежащее рассмотрению и разрешению в установленном законом порядке.

Таким образом, будучи средством защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов, иск представляет собой юридическое действие, возбуждающее деятельность суда (судьи) по отправлению правосудия. Иск является по своей юридической природе процессуальным институтом.

Правильная классификация исков имеет существенное значение при реализации судебных решений по искам. Но на практике сложилась довольно разветвленная система исков.

Говоря о степени исследованности рассматриваемой проблемы, необходимо отметить, что большинство исследований посвящено непосредственно иску, тогда как рассмотрение отдельных видов исков, значение классификации отодвигается на второй план.

Традиционной в теории процессуального права является классификация исков по процессуальному признаку, в качестве которого выступает процессуальная цель, предмет иска (состояние права), способ защиты.

В зависимости от предмета спора иски подразделяют на иски о признании (установительные), о присуждении (исполнительные), преобразовательные (конституционные).

Ряд вопросов, связанных с иском о признании, носит дискуссионный характер. В настоящее время сохраняют научную актуальность как минимум три таких проблемы.

Во-первых, в юридической литературе достаточно давно идет дискуссия о том, выполняет ли иск о признании исключительно предупредительную, превентивную функцию, т.е. защищает только оспариваемое право, или же он может применяться и для защиты уже нарушенного права.

Более верной является позиция группы авторов, полагающих, что иск о признании может успешно применяться и для защиты уже нарушенного права. При этом в качестве аргументации предлагаются не только теоретические доводы, но и многочисленные примеры судебной практики.

Второй дискуссионной проблемой исков о признании является наличие в них материально-правовых требований к ответчику. Так, Е.А. Крашенинников полагает, что в иске о признании не может быть материально-правовых требований. Противоположную позицию занимают А.А. Добровольский, С.А. Иванова, Н.К. Мясникова. Более аргументированной мне представляется последняя позиция.

Третьей дискуссионной проблемой исков о признании является применение к этому виду исков срока давности. Еще В.М. Гордон указывал на неприменимость исковой давности к искам о признании. Позже на эту позицию встали Б.В. Попов, М.А. Гурвич, Е.А. Крашенинников.

Напротив, С.В. Курылев, приводя примеры таких исков о признании, как иск об оспаривании сделок, иск о признании права авторства на изобретение, иск об оспаривании отцовства, полагает, что к искам о признании могут применяться сроки исковой давности.

Анализ работ указанных выше и других авторов по рассматриваемой проблеме приводит нас к выводу, что, учитывая внутривидовое разнообразие исков о признании, нельзя однозначно утверждать, что исковая давность применима или неприменима в целом к этому виду иска. Все зависит от конкретной его разновидности. Соответственно в одних случаях применение исковой давности к иску о признании возможно, в других - нет.

Таким образом, подводя итог, необходимо отметить следующее: иск и исковая форма защиты прав известна российскому праву уже несколько столетий. Однако и к настоящему времени нельзя сказать о полной исследованности темы «иска», отсутствии проблем и дискуссий по данному вопросу.

Наглядным примером этому служит то, что действующее законодательство Российской Федерации вообще не содержит конкретного определения иска, несмотря на то, что категория «иск» является ключевой в процессуальном судопроизводстве и употребляется законодателем в тысячах нормативных актов.

Правильная классификация исков имеет существенное значение при реализации судебных решений по искам. Но на практике сложилась довольно разветвленная система исков. Говоря о степени исследованности рассматриваемой проблемы, необходимо отметить, что большинство исследований посвящено непосредственно иску, тогда как рассмотрение отдельных видов исков, значение классификации отодвигается на второй план.

.2 Особое производство

Помимо горя утраты пропажа человека влечет и проблемы юридического характера - как быть с имуществом пропавшего лица, каким образом содержать его иждивенцев и т.д.

Гражданское законодательство России предусматривает специальные правовые процедуры охраны имущества безвестно отсутствующих лиц и погашения их обязательств.

Закон различает признание лица безвестно отсутствующим и объявление умершим. Если суд признал гражданина безвестно отсутствующим, то предполагается, что он жив. Его имущество не наследуется и находится под охраной. При объявлении умершим, наоборот, предполагается, что человека нет в живых. Правовые последствия в этом случае наступают такие же, как и при смерти человека. Однако объявление гражданина умершим производится, если с момента исчезновения человека прошло пять лет, и лишь в исключительных случаях - через шесть месяцев (ст.45 ГК РФ). Поэтому в большинстве случаев существуют основания только для признания гражданина безвестно отсутствующим.

Статья 42 ГК РФ устанавливает: "Гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если в течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания.

При невозможности установить день получения последних сведений об отсутствующем началом исчисления срока для признания безвестного отсутствия считается первое число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, а при невозможности установить этот месяц - первое января следующего года".

К заинтересованным лицам относятся не только члены семьи пропавшего или его предполагаемые наследники. Таковыми являются и кредиторы лица, т.е. граждане и организации, перед которыми без вести пропавший имел обязательства (долги).

Согласно ст.277 ГПК РФ заявление о признании гражданина безвестно отсутствующим подается в суд по месту жительства заявителя (последнему известному месту жительства). В заявлении должно быть указано, для какой цели заявителю необходимо признать гражданина безвестно отсутствующим, а также должны быть изложены обстоятельства, подтверждающие его безвестное отсутствие. Следующий этап действий заинтересованных лиц - обращение в орган местного самоуправления. После вступления решения суда в законную силу необходимо обратиться в местную администрацию (по последнему известному месту жительства гражданина). Дело в том, что гражданское законодательство предусматривает необходимость передачи имущества отсутствующего человека в управление.

Орган опеки и попечительства обязан в соответствии со ст.43 ГК РФ подыскать для имущества управляющего и заключить с ним договор доверительного управления. Повторим, что заинтересованы в этой процедуре не только члены семьи. Наверняка немалый интерес могут иметь те, кому пропавший гражданин остался должен.

Действующее законодательство не уточняет, какое именно подразделение органа местного самоуправления должно выполнять указанную функцию. Есть лишь указание ст.34 ГК РФ о том, что органами опеки и попечительства являются органы местного самоуправления. Вопросы организации и деятельности этих органов в соответствии с Конституцией РФ решаются каждым регионом самостоятельно. Следовательно, законодательством субъекта Федерации исполнение функций по охране имущества безвестно отсутствующих лиц может быть возложено на какие-либо структурные подразделения местных администраций. В большинстве субъектов Федерации этот вопрос не решен, и следовательно, муниципальный исполнительный орган обязан сам совершать в необходимых случаях указанные действия.

Итак, любое заинтересованное лицо может подать на имя главы администрации (иного органа местного самоуправления) заявление примерно следующего содержания:

«Решением \_\_\_\_\_\_\_\_ суда от \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ года

гражданин \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ признан безвестно отсутствующим.

Ему принадлежит имущество \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ (перечислить, если о наличии имущества заявителю известно).

Над данным имуществом требуется установить постоянное управление в целях его охраны, а также в целях погашения обязательств гражданина. На основании ст.43 ГК РФ прошу вас назначить доверительного управляющего имуществом гражданина (здесь указать отсутствующего) и заключить с ним договор доверительного управления».

Заявитель может предложить себя в качестве управляющего. Закон допускает, что таким управляющим будет назначен любой гражданин или некоммерческая организация (за исключением учреждения). Управляющий может действовать как на платной основе (получая вознаграждение за счет вверенного ему имущества), так и безвозмездно. В любом случае об этом должно быть указано в том договоре доверительного управления, который будет заключать орган местного самоуправления.

К содержанию данного договора законодательство предъявляет ряд требований, закрепленных ст.ст. 1012-1026 ГК РФ.

Обязанности управляющего состоят в том, чтобы охранять имущество, заботиться о его надлежащем состоянии. В договоре с управляющим может быть прямо указано, какие действия он не вправе совершать (например, продавать тот или иной предмет). В то же время, если иное не предусмотрено договором, лицо, назначенное управляющим, вправе совершать с имуществом любые действия - продавать, сдавать в аренду и т.д. И только для недвижимого имущества закон устанавливает специальное требование - о возможности управляющего распорядиться недвижимостью должно быть прямо указано в договоре. Управляющий не может дарить вверенное ему имущество или предоставлять его в безвозмездное пользование (за исключением случаев, когда соответствующие лица имеют право пользоваться таким имуществом на основании закона).

Главной обязанностью управляющего следует считать погашение задолженности по обязательствам безвестно отсутствующего лица. Однако делать это необходимо в строго определенном порядке. Так, например, нельзя выплатить деньги по расписке, выданной пропавшим гражданином. Управляющий имеет право передавать деньги или иное имущество только судебному приставу-исполнителю, который производит исполнение в установленном законом порядке (ст.37 Федерального закона "Об исполнительном производстве").

Иными словами, если кредитор отсутствующего гражданина желает получить долг, он должен в общем порядке обратиться в суд с иском. После того как судебное решение вступило в законную силу, открывается исполнительное производство. Судебный пристав, выполняя свои полномочия, предъявит требования управляющему имуществом отсутствующего гражданина (как своеобразному "заместителю" должника) и проведет изъятие денег или арест и реализацию иного имущества. Такая же процедура должна быть соблюдена и в отношении иждивенцев пропавшего гражданина. Чтобы содержать его детей, необходимо обратиться в суд с иском о взыскании алиментов. Право подачи искового заявления имеет родитель ребенка, его опекун или попечитель, усыновитель, а также, в соответствии со ст.80 Семейного Кодекса Российской Федерации, орган опеки и попечительства (районный отдел образования).

Сложнее всего осуществлять все указанные процедуры в том случае, когда пропавший человек состоял в браке. Ведь основное его имущество, как правило, является общей совместной собственностью супругов. Здесь следует иметь в виду два основных момента. Во-первых, после вынесения решения о признании гражданина безвестно отсутствующим его брак не прекращается автоматически. С этим лицом можно развестись в упрощенном порядке в органах загса (ст.19 СК РФ). Однако орган загса, приняв заявление от супруга такого гражданина, обязан известить о предстоящем разводе управляющего имуществом или местную администрацию (ст.34 Федерального закона "Об актах гражданского состояния"). Во-вторых, если безвестно отсутствующему гражданину принадлежит имущество, входящее в состав общей собственности, то управляющему следует предъявить в суд иск о выделе доли. В противном случае у него не будет определенности, чем конкретно он должен управлять и за счет чего погашать долги пропавшего гражданина.

Кредиторам следует знать, что на случай исчезновения их должника закон предусматривает специальные правила обращения с его имуществом. Но, к сожалению, не всегда о них известно местной администрации, от которой зависит многое в соблюдении установленного законом порядка. Заметим, что при отказе обязанного органа в назначении управляющего у заинтересованных лиц есть право обращения в суд с обжалованием неправомерного отказа.

Совершенно иначе можно поступить, оказавшись в роли члена семьи пропавшего лица. Вполне понятно, что назначение управляющего над имуществом не представляет в этом случае интереса. Как и происходит чаще всего в жизни, семья не предпринимает никаких мер по обращению в суд, а по истечении установленного ст.45 ГК РФ пятилетнего срока инициирует объявление лица умершим. При этом движимое имущество безвестно отсутствующего фактически реализовано, остается унаследовать лишь недвижимость. Если за все пять лет кредиторы пропавшего без вести лица не предпринимали попыток взыскать долги, то в случае предъявления требований к правопреемникам последние могут смело ссылаться на пропуск срока исковой давности.

Таким образом, подача заявлений о признании лица безвестно отсутствующим и назначении управляющего над имуществом со стороны членов его семьи (детей, супруги, других родственников) может быть вызвана лишь необходимостью реализации недвижимого имущества или транспорта, распоряжение которым требует присутствия собственника.

Таким образом, можно выделить следующие проблемы нормативного регулирования особого производства, а также основные пути их решения:

. Возникновение спора о праве, рассмотрение которого отнесено к подведомственности судов, исключает возможность рассмотрения дела в порядке особого производства. Эта существенная особенность дел особого производства, отражённая в законе, имеет важное значение для практики рассмотрения дел.

Последствия возникновения спора о праве ведут к тому, что суд, оставив заявление без рассмотрения, должен разъяснить заинтересованному лицу (заявителю) и тем лицам, которые возбудили спор о праве, что они могут разрешить возникший спор о праве в порядке искового производства путём предъявления иска подачей искового заявления на общих основаниях с учётом подведомственности спора либо в арбитражный суд, либо в суд общей юрисдикции.

. Семейный Кодекс Российской Федерации не содержит положения о том, обязательно для суда данное органами опеки и попечительства заключение или нет. Исходя из суждения о том, что такое заключение можно приравнять к экспертному, к разрешению указанного вопроса следует подходить через ст.78 ГПК РФ. В соответствии с ней заключение эксперта для суда необязательно и оценивается им по правилам, установленным в ст.56 ГПК РФ, то есть суд оценивает доказательства по внутреннему убеждению, основанному на беспристрастном, всестороннем и полном рассмотрении имеющихся в деле доказательств в их совокупности, никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы. Несогласие суда с заключением обосновывается в решении по делу.

. Если усыновляемый достиг возраста десяти лет, то в соответствии со ст.132 Семейного Кодекса Российской Федерации для усыновления необходимо согласие ребенка. При этом следует выяснить его отношение к усыновителям, характер установившихся между ними отношений, какие чувства он к ним испытывает. В этой связи представляет интерес правовая норма Гражданского кодекса Франции: "Могут быть усыновлены только дети, знакомые с усыновителями в течение, по меньшей мере, шести месяцев". Такое требование закона оправданно, так как исключает возможность усыновления детей случайными людьми, помогает ближе познакомиться усыновителям и усыновляемым. Было бы целесообразно ввести аналогичную норму в российском законодательстве.

. Можно выделить два основания отказа во внесении исправлений записей актов гражданского состояния: объективная невозможность внесения исправлений и ошибка должностных лиц, работников загса, считающих, что внести исправление в запись невозможно. В первом случае профессиональные качества должностных лиц никак не связаны с действиями по исправлению неправильностей. По этой причине, на мой взгляд, является не вполне обоснованным исключение дел данной категории из особого производства по новому ГПК РФ и отнесение их к делам по жалобам на неправомерные действия должностных лиц. Я считаю, что данное обстоятельство никак не будет стимулировать работу работников органов загса и приведет к пустым и ненужным спорам о защите "чести мундира" и даже к результату обратного свойства. Чтобы не быть ответчиками в суде, указанные должностные лица вполне могут начать вносить исправления в книгах актов записей гражданского состояния и в тех случаях, когда для этого нет достаточных оснований.

. Необходимо отметить, что новое гражданское законодательство сократило виды сделок, подлежащих обязательному нотариальному удостоверению. Представляется, что в целях обеспечения защиты интересов детей нотариальному удостоверению должны подлежать все сделки, направленные на отчуждение имущества детей. По соглашению сторон любую сделку можно совершить в нотариальной форме. Речь идет о сделке как правомерном действии. Надо полагать, что предложение о нотариальной форме сделки может быть заявлено как ребенком, так и его представителем. В случае сомнения относительно подлинности документа нотариусу следует отложить совершение нотариального действия и истребовать дополнительные подтверждения от компетентных органов либо иным образом проверить личность. Судебной практике известны случаи, когда лица, обратившиеся к нотариусу за удостоверением сделки, использовали документы других граждан.

. Законодательная база, регулирующая усыновление в России, развивается в последние годы достаточно быстро. Государственная Дума весьма болезненно реагирует на коммерциализацию усыновления. Отсюда желание законодателя как можно детальнее описать этот весьма деликатный и сложный процесс и оградить его от произвольных толкований. Тем не менее, защита прав и интересов биологических родителей при усыновлении оставляет желать лучшего. Особенно часто их права и интересы игнорируются при международном усыновлении.

Представляется, что при рассмотрении дел об усыновлении следует в равной степени ответственно руководствоваться как принципом защиты прав и интересов детей, так и принципом защиты прав и интересов биологических родителей.

. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 4 июля 1997 г. сказано: "При подготовке дела к судебному разбирательству судье следует обсуждать вопрос о необходимости привлечения к участию в деле родителей (родителя) усыновляемого ребенка, его родственников". Возникает вопрос: с кем же судья будет это обсуждать, рассматривая дело об усыновлении единолично? С потенциальными усыновителями? Но они, как правило, всегда против участия биологических родителей в процессе, ибо считают это нежелательным. С органами опеки и попечительства и региональными управлениями образования? Но если они уже передали сведения о ребенке потенциальным усыновителям без правовых на то оснований, то, конечно же, и далее будут отстаивать свои позиции и будут выступать против привлечения к судебному процессу родителей, тем более их родственников. Как видим, на практике соблюдение "тайны усыновления" при условии объединения двух дел (об установлении усыновления и признания причин неучастия родителей в воспитании и содержании детей более 6 месяцев неуважительными) в единый процесс приводит, как правило, к отстранению от судебного разбирательства биологических родителей.

В связи с изложенным весьма актуальным представляется четкое определение границ усыновления как юридического процесса с тем, чтобы максимально соблюсти законные права и интересы биологических родителей.

.3 Приказное производство

Впервые в современное гражданское процессуальное поле РФ судебный приказ был введен ФЗ от 30.11.1995 г. № 189-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в гражданский процессуальный кодекс РСФСР», вступившим в законную силу 03.01.1996 г. 01.02.2003 г. Данный закон (в указанной части), а равно и ГПК РСФСР были признаны утратившими силу, а ГПК РФ введен в действие. В настоящее время приказное производство выделено в отдельный вид производства в суде первой инстанции, что следует из структуры Гражданского процессуального кодекса РФ.

Представляется, что целью введения в гражданское процессуальное право данного института является ускорение рассмотрения относительно простых гражданских «дел», где презюмируется отсутствие у обязанной стороны возражений по существу и, в конечном итоге, разгрузка судей.

В соответствии со статьей 121 ГПК РФ судебный приказ - это судебное постановление, вынесенное судьей единолично на основании заявления о взыскании денежных сумм или об истребовании движимого имущества от должника по требованиям, предусмотренным ст. 122 ГПК РФ.

Рассмотрим некоторые наиболее актуальные, на мой взгляд, проблемы приказного производства.

Перечень требований, по которым выносится судебный приказ, является закрытым и, как следствие, не допускает расширительного толкования. Возникает вопрос: подпадают ли под данный перечень штрафные санкции по договору? Ситуация неоднозначна: с одной стороны, при обращении за выдачей судебного приказа для взыскания договорной неустойки, при продолжении действия договора, судья не может отказать в принятии заявления о вынесении судебного приказа на основании того, что требование не предусмотрено ст. 122 ГПК; с другой - в случае если договор прекратил свое действие по вине одной из сторон, другая сторона уже не может требовать уплаты неустойки в приказном порядке. Мыслится, что судебный приказ не работает и в случаях с последствиями недействительности сделок, поскольку при ничтожности сделки ее как бы вообще и не было, а при оспоримости - ее уже нет (да и смысл судебного приказа в последнем случае отсутствует, поскольку требования о последствиях недействительности оспоримой сделки зачастую предъявляются в том же исковом производстве, в котором сделка признается недействительной).

Сейчас сущность судебного приказа раскрывается в наличии двух взаимосвязанных условий: бесспорность требований и их документальное подтверждение (доказательства, в смысле ст. 55 ГПК РФ, в приказном производстве отсутствуют). Если отсутствует хотя бы одно из условий, судья отказывает в принятии заявления о вынесении судебного приказа. Однако до сих пор судами не выработан единообразный подход к принятию решения о наличии либо отсутствии спора о праве. Именно из-за этого пункта практика вынесения судебных приказов рознится от одного судьи к другому. Поэтому предлагается исключить данный пункт из ст. 125 ГПК РФ, поскольку принятие решения о наличии (отсутствии) спора о праве зависит в основном от волеизъявления должника. Спора между ними может и не быть. В судебной практике был случай, когда кредитор и должник договорились о размере и порядке погашения денежных требований из письменной сделки, избрав в качестве «основания платежа» судебный приказ. Но судья отказал в принятии заявления о вынесении судебного приказа, поскольку усмотрел наличие спора о праве. Полагаю, что раз ГПК РФ дает возможность «упрощенного» порядка отмены судебного приказа при поступлении от должника возражений относительно его исполнения, то и смысл давать оценку ситуации с точки зрения наличия (отсутствия) спора о праве отсутствует. Намного корректнее было бы предусмотреть в качестве оснований отказа в принятии заявления о вынесении судебного приказа - несоответствие требований нормам закона или нарушение прав и законных интересов третьих лиц.

Ст. 124 ГПК РФ требует в заявлении о вынесении судебного приказа указать место жительства должника. Как доказать судье, что лицо действительно проживает по указанному в заявлении адресу и необходимо ли это доказывать? Если ориентироваться на нормы Главы 11 ГПК РФ, и даже на нормы ст.ст. 131-132 ГПК РФ, то доказывать ничего не нужно. На практике же мировые судьи, чтобы избежать затягивания процесса из-за неправильных адресов, безосновательно, но крайне настойчиво требуют адресные справки адресного бюро при ГУВД субъекта федерации о месте регистрации должников. В данном случае возможны альтернативные варианты: предоставление заверенной копии паспорта с указанием места регистрации или справки от участкового полицейского.

Отказ в принятии заявления о выдаче судебного приказа оформляется определением суда. Обжалование данного определения ГПК прямо не предусмотрено. Дальнейшего движения «дела» оно не исключает. Следовательно, это определение не может быть обжаловано в вышестоящем суде. Данный факт чрезмерно увеличивает судейское усмотрение и нивелирует руководящую и разъясняющую роль более высоких судебных инстанций. В приказном производстве мировой судья уверен, что вышестоящие судьи в случае ошибки не поправят его в ходе апелляционного производства. А в порядке надзора дела о выдаче судебного приказа по понятным причинам рассматриваются сравнительно редко. В результате подрывается стабильность гражданского процесса. Поэтому более правильным было бы предоставить заявителю право обжаловать определение судьи об отказе в принятии заявления о вынесении судебного приказа.

Ввиду того, что судебный приказ является одной из разновидностей судебного постановления (ст.ст. 13, 121 ГПК РФ), не вполне понятно, почему ст. 211 ГПК РФ называется «Решения суда, подлежащие немедленному исполнению», в то время как в тексте статьи говорится и о судебном приказе. Нужно либо поменять название ст. 211 ГПК РФ на «Постановления суда, подлежащие немедленному исполнению», либо убрать из текста статьи упоминание о судебном приказе. Думается, что второй вариант является более корректным, ибо в противном случае он вступает в некоторое противоречие со спецификой судебного приказа и принципом состязательности. Дело в том, что судебный приказ выносится без судебного разбирательства и вызова сторон (ст. 126 ГПК РФ).

Должник узнает о наличии судебного приказа лишь после того, как он уже вынесен. После этого у него есть десять дней с момента получения приказа на то, чтобы предоставить судье свои возражения. При получении возражений судья отменяет судебный приказ. В случае же немедленного исполнения судебного приказа, должник вообще лишается всякой возможности защищать свои права, что не вполне соответствует ст. 12 ГПК РФ. Ведь при исковом производстве должник (ответчик) хотя бы знает о предъявленных ему требованиях, а при приказном - не всегда.

Нельзя не затронуть и дискуссионный ныне вопрос о законной силе судебного приказа. В соответствующей главе ГПК РФ указаний на законную силу судебного приказа не содержится. Вместе с тем, из ст.ст. 7, 13, 130 ГПК РФ можно сделать вывод о том, что понятие «законная сила» распространяется и на судебный приказ. Кроме того, в ч.2 ст. 377 ГПК РФ прямо указывается, что «надзорная жалоба подается на вступившие в законную силу судебные приказы». Законом предусмотрен исчерпывающий перечень видов пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений: в суде надзорной инстанции и по вновь открывшимся обстоятельствам. А теперь представим себе ситуацию: «Лицо 1» обращается с заявлением о взыскании денежных сумм по письменному договору с «Лицом 2». Судья выносит судебный приказ. Возражений в установленный срок от «Лица 2» не поступает. Спустя некоторое время «Лицо 2» подает исковое заявление о признании сделки недействительной и применении последствий ее недействительности. В случае «выигрыша» подобного дела все полученное по судебному приказу подлежит возврату. Получается, что одним постановлением суда первой инстанции, фактически, отменяется иное постановление, что недопустимо с точки зрения принципов гражданского процесса. Данная ситуация возможна лишь при неприменении такой характеристики как «законная сила» к судебному приказу. В противном случае, в исковом производстве, инициированном «Лицом 2» суд должен дать квалификацию сделки на предмет ее действительности и прекратить производство по делу со ссылкой на ст. 220 ГПК РФ в части взыскания денежных средств. «Лицо 2» в данном случае должно будет обратиться в надзорную инстанцию для пересмотра судебного приказа.

Изменяется ли подсудность при заявлении о вынесении судебного приказа по требованию, предусмотренному ст. 122 ГПК РФ, размер которого превышает 50 000 рублей? Мне представляется, что нет, поскольку ст. 23 ГПК РФ однозначно относит дела о выдаче судебного приказа к подсудности мирового судьи вне зависимости от размера имущественных требований, и аналогию с исковым производством, где данное ограничение по цене иска предусмотрено, проводить нельзя.

Возможно ли вынесение судебного приказа в отношении солидарных должников? Представляется, что возможно, но только в случае множественности лиц на стороне должника, которая установлена договором.

Подразумевает ли это обязанность судьи выдать более чем один экземпляр судебного приказа, если должники проживают не по одному адресу? Полагаю, что в силу отсутствия в ГПК РФ норм о выдаче нескольких экземпляров судебного приказа суд в любом случае выдаст на руки заявителю только один такой экземпляр со всеми поименованными должниками. Его необходимо предъявлять в органы по принудительному исполнению судебных решений по месту нахождения конкретного должника, если он не может расплатиться - получать акт о невозможности взыскания и направлять судебный приказ на исполнение в отношении другого лица, указанного в судебном приказе.

Если взять, например, отдельно заключенный кредитный договор (договор займа) и отдельно заключенные в его обеспечение договоры поручительства, то, по моему мнению, вынесение судебного приказа о взыскании задолженности по данному кредитному обязательству и с заемщика и с поручителей в рамках приказного производства невозможно. Ведь в ст. 122 ГПК РФ указано, что «судебный приказ выдается, … если требование основано на сделке, совершенной в простой письменной форме», а вовсе не на сделках, как в данном примере. Тем не менее, данный запрет кредиторы могут обойти, если будут заключать с заемщиком и поручителями комплексный трехсторонний договор, включающий в себя и существенные условия кредитного договора, и существенные условия договора поручительства. В таком случае условие о наличии одной сделки в производстве суда будет соблюдено, а судебный приказ должен быть выдан в отношении всех указанных лиц.

Кстати, в последнем рассмотренном случае спор между кредитной организацией и юридическим лицом - должником можно не только «перенести» из арбитражного суда в суд общей юрисдикции, но и подвести его под приказное производство. Это возможно, если у юридического лица есть поручители - физические лица, а договор, как уже было сказано выше, носит комплексный трехсторонний характер. В силу ч.4 ст. 22 ГПК РФ при обращении в суд с заявлением, содержащим несколько связанных между собой требований, из которых одни подведомственны суду общей юрисдикции, другие - арбитражному суду, если разделение требований невозможно, дело подлежит рассмотрению и разрешению в суде общей юрисдикции. Данные требования, как показывает практика, суды признают неразделимыми, а наличие всего одной сделки (пусть и трехсторонней), дает нам основание использовать такой вид производства, как приказное. В результате «экономический спор» может окончиться выдачей исполнительного документа в течение приблизительно 20 дней, а не многих месяцев.

Многие мировые судьи не ставят на выдаваемых «на руки» заявителям судебных приказах отметку о вступлении данного постановления суда в законную силу, ссылаясь на отсутствие норм об этом в ГПК РФ. Некоторые районные отделы ГУ ФССП по Ростовской области отказываются принимать судебные приказы без такой отметки, мотивируя это тем, что судебный приказ, как и решение суда, должен вступать в законную силу. С другой стороны, судебный приказ согласно ГПК РФ и ФЗ «Об исполнительном производстве» является исполнительным документом наравне с исполнительным листом. Представляется, что на основании ст. 130 ГПК РФ, основываясь на аналогии права, судья должен ставить на приказе отметку о вступлении его в законную силу. Дата при этом должна совпадать с датой выдачи судебного приказа взыскателю. При этом в соответствии со ст. 14 ФЗ от 21.07.1997 г. №119-ФЗ «Об исполнительном производстве» судебный приказ предъявляется к исполнению по истечении 10-дневного срока со дня его выдачи.

Содержание судебного приказа по ГПК РФ не идентично содержанию исполнительного документа, которое раскрывается в ст. 8 ФЗ от 21.07.1997 г. №119-ФЗ «Об исполнительном производстве». Но требования органов по исполнению судебных постановлений и к приказу, и к исполнительному листу одинаковы и основываются на ФЗ «Об исполнительном производстве». Возникает вопрос: откуда судья узнает дату и место рождения должника, а также место его работы? А это обязательный элемент исполнительного документа, без которого он не будет принят к исполнению, как не соответствующий требованиям закона. Значит, эти данные необходимо предоставлять в заявлении на выдачу судебного приказа, чтобы они включались в текст самого судебного приказа. Поэтому целесообразно в договорах, составляемых в простой письменной форме, указывать дату и место рождения сторон, а также иные сведения, содержащиеся в ст. 8 ФЗ «Об исполнительном производстве».

В ГПК РФ не указан срок высылки ответчику копии судебного приказа. Поэтому следует исходить из общего срока высылки документов лицу, отсутствующему в судебном заседании, то есть 3 дня, так как это предусмотрено при заочном решении (ч. 2 ст. 236 ГПК РФ) и при высылке определения об отмене судебного приказа (ст. 129 ГПК РФ). Такие варианты как телеграмма, расписка, телефонограмма отсутствуют.

Одним из минусов приказного производства является то, что с заявлением о выдаче судебного приказа фактически нельзя обращаться против лица, местонахождение которого неизвестно, в том числе лица, не проживающего по последнему известному месту жительства, т.к. его не получится уведомить по почте о вынесении данного постановления суда. В исковом производстве, напротив, к этому нет препятствий, т.к. интересы отсутствующего в силу этих причин ответчика представляет адвокат по ст. 50 ГПК РФ, а его или его имущество вполне возможно впоследствии разыскать. Как мы видим, ГПК РФ содержит недостаточное количество норм для полноценного правового регулирования такой разновидности производства в суде первой инстанции, как приказное производство. Полностью отсутствуют обобщения судебной практики, да и сама «практика» как таковая в этой сфере. Аналогия закона и тем более права, которые применяются в отношении судебных приказов в условиях нормативного и доктринального «дефицита», не могут быть признаны адекватным способом урегулирования процессуальных охранительных отношений, т.к. это подрывает стабильность процесса и неосновательно расширяет свободу усмотрения судьи и органов по принудительному исполнению судебных решений там, где они должна быть ограничены.

.4 Производство по делам, вытекающим из публичных правоотношений

Особое значение для современной судебной власти в Российской Федерации имеет институциональное и процессуальное обеспечение института административной юстиции. Речь идет об окончательном (конечно, в какой-то степени это определение относительно) формировании административных судов как самостоятельной подсистемы судебной власти, а административного судопроизводства − как самостоятельного вида судебного процесса.

Проблемам административной юстиции, как в институциональном, так и в процессуальном плане, в последние 5-7 лет уделяется неизменное внимание ученых и практических работников, особенно судей. Многочисленные дискуссии увенчались внесением в 2000 году Верховным Судом РФ в Государственную Думу Федерального Собрания РФ проекта Федерального конституционного закона «Об административных судах в Российской Федерации» − первой в современной истории России официальной попыткой решить, хотя бы отчасти, давно назревшую проблему в институциональном плане. Также Верховный Суд РФ внес в Государственную Думу проект Кодекса Российской Федерации административного судопроизводства РФ. До настоящего времени эти проекты не приняты.

На сегодняшний день институционализация административной юстиции явно не завершена. В рамках судов общей и арбитражной юрисдикции развивается внутренняя специализация на уровне судей, составов и судебных коллегий. В некоторых случаях в роли административного суда выступает Конституционный Суд Российской Федерации.

Процессуальная составляющая административной юстиции получила выражение также в ГПК РФ и в АПК РФ; при этом административное судопроизводство не рассматривается как самостоятельный процесс. В гражданском процессуальном законодательстве такой подход возник в 1993 г. и уже стал традицией, для арбитражного же он является новеллой. Оба кодекса содержат разделы, объединяющие процессуальные нормы о порядке рассмотрения судами дел, вытекающих из публичных правоотношений, в том числе из административно-правовых.

Так, новый ГПК РФ, в основном воспринял теоретические подходы Закона Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» (сохранившего юридическую силу и после принятия ГПК). Раздел III ГПК «Производство по делам, возникшим из публичных правоотношений» весьма значителен по объему, он включает 17 статей, сгруппированных в 4 главы. Глава 23 посвящена определению общих положений данного вида гражданского судопроизводства, главы 24-26 - регулированию особенностей производства по делам о признании недействующими нормативных правовых актов полностью или в части; об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих; о защите избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации.

Статьи 22-27 ГПК (также по традиции) определяют компетенцию судов общей юрисдикции различного уровня. Так, Верховный Суд РФ согласно ч. 1 ст. 27 ГПК РФ рассматривает по первой инстанции дела об оспаривании нормативных и ненормативных правовых актов Президента РФ, Правительства РФ, об оспаривании нормативных правовых актов федеральных органов государственной власти (применительно к теме − министерств и ведомств), касающихся прав и свобод, законных интересов граждан и организаций. Кроме того, согласно п. 5 ч. 1 ст. 27 именно Верховный Суд рассматривает дела об оспаривании решений (уклонения от принятия решений) Центральной избирательной комиссии РФ (являющейся исполнительным органом специальной компетенции), за исключением решений, оставляющих в силе решения нижестоящих избирательных комиссий или комиссий по проведению референдума. Верховный суд республики, краевой, областной суд, суд города федерального значения, суд автономной области и автономного округа рассматривают (ст. 26 ГПК РФ) все жалобы на решения (нормативные и ненормативные акты) и действия (бездействие) органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, касающиеся обеспечения конституционного права граждан избирать и быть избранными (за исключением случаев, предусмотренных статьей 27 ГПК, и дел по жалобам на решения и действия нижестоящих комиссий). Районные суды рассматривают все иные дела, связанные с обжалованием решений (нормативных или ненормативных) и действий (бездействия) центральных и территориальных федеральных органов исполнительной власти (ст. 25 ГПК, за исключением случаев, перечисленных в статьях 27, 26 и 24 ГПК). Согласно ст. 23 ГПК к подсудности мировых судей дела рассматриваемой категории не отнесены.

Напомним, что суды общей юрисдикции не рассматривают в рамках осуществления судебного административного контроля дела, в отношении которых предусмотрен иной порядок судебного обжалования (абзац 3 ст. 3 Закона «Об обжаловании в суд действий и решений»). Иной, или специальный, порядок обжалования на сегодняшний момент установлен в трех случаях.

Во-первых, это дела, связанные с существованием несудебного порядка рассмотрения дел об административных правонарушениях (так называемый административный негативный процесс, о чем отчасти было сказано выше); таковой порядок реализуют органы исполнительной власти (главы 22 и 23 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях), заключительные решения в этом случае могут быть обжалованы также в суд общей юрисдикции − по правилам, установленным главой 30 КоАП Российской Федерации.

Во-вторых, это дела, отнесенные к компетенции военных судов пунктами 1 и 3 ст. 7 Федерального конституционного закона «О военных судах Российской Федерации». В отношении этой группы дел необходимо сделать несколько замечаний. Пункт 1 ст. 7 указанного закона в сжатой форме воспроизводит характеристики компетенции судов общей юрисдикции по Закону от 27 апреля 1993 г. Пункт 3 содержит аналогичные характеристики, соотносимые, в свою очередь, с нормами КоАП РФ. И наконец, военные суды являются судами общей юрисдикции (ч. 1 ст. 1 названного Федерального конституционного закона), которые специализируются на рассмотрении дел, связанных со специальным субъектом − военнослужащим или гражданином, проходящим военные сборы, с одной стороны, и органом военного управления, с другой стороны.

В-третьих, это экономические споры и иные дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений и отнесенные к компетенции арбитражных судов (о чем см. чуть ниже).

Обратим также внимание, что особый порядок установлен и для случаев обжалования актов, действий (бездействия) органов предварительного расследования в рамках уголовного процесса (статьи 123−127 УПК Российской Федерации 2001 г.).

Вопрос о формировании самостоятельной подсистемы административных судов и соответствующего самостоятельного вида судебного процесса неоднократно поднимался в ходе обсуждения проекта ГПК, но было признано, что хотя и существует некоторая самостоятельность, присущая производствам по этой категории дел, тем не менее, они не обладают принципиальными особенностями правовой природы (с чем авторы настоящей статьи, что очевидно, несогласны). В то же время предполагается обеспечить соответствующую специализацию отдельных судей, а в судах высшего уровня создать специализированные составы и коллеги. Говорить об изменении подходов к проблемам осуществления судебного административного контроля судами общей юрисдикции в этой ситуации не представляется возможным.

Вместе с тем в Государственной Думе до недавнего времени находилось на рассмотрении как минимум два законопроекта, так или иначе касающихся рассматриваемых проблем. Это проект Федерального конституционного закона «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» (внесен в качестве законодательной инициативы Президентом РФ в 1998 году, отозван им же в 2006-м), который в числе прочих полномочий судов этой подсистемы называет и полномочия судебного административного контроля в полном объеме. При этом предполагается двухэтапное решение вопроса об институционализации административной юстиции. На первом этапе - формирование специализированных подразделений и подготовка материальной и процессуальной основы для создания собственно административных судов. На втором, естественно, выделение из системы общих судов подсистемы административных. Уже упоминавшийся проект Федерального конституционного закона «Об административных судах в Российской Федерации» предполагает выделение внутри подсистемы относительно самостоятельной группы - административных судов, включающей как профильные подразделения уже существующих судов, так и новые судебные органы (окружные административные суды и межрайонные административные суды). Проект предполагает также создание самостоятельного кодекса административного судопроизводства, которым будут пользоваться судьи при рассмотрении дел, возникающих из административных и иных публично-правовых отношений.

Разработка проекта Кодекса административного судопроизводства РФ была начата весной 2001 года под эгидой Верховного Суда РФ при поддержке Фонда парламентаризма. В настоящий момент она завершена, и проект передан для обсуждения в Администрацию Президента РФ. Разработчики исходили из необходимости обособления административных судов от судов общей юрисдикции и создания относительно самостоятельной подсистемы, связанной с «материнской» только на уровне Верховного Суда РФ, в составе которого предлагается выделить Судебную коллегию по административным делам (по аналогии с подсистемой военных судов) − при сохранении комплексной юрисдикции Кассационной коллегии и Президиума. Иными словами, сохраняется общий подход к определению пределов компетенции административных судов: все административные дела и иные административные споры, вытекающие из публично-правовых отношений, за исключением отнесенных федеральным законом к исключительной компетенции Конституционного Суда РФ, конституционных/уставных судов субъектов и арбитражных судов (статьи 1 и 5 проекта Кодекса). Проект также существенно ограничивает компетенцию военных судов в части рассмотрения административных дел: в их юрисдикции остается только рассмотрение жалоб военнослужащих на действия (бездействие) командования по вопросам прекращения воинской службы, переводов на другую службу и в другую местность, наложения взысканий, материального и жилищного обеспечения.

Помимо Верховного Суда РФ в систему административных судов предлагается включить межрайонные административные суды и окружные административные суды. Имея в виду существующую сегодня компетенцию мировых судей в части рассмотрения дел об обжаловании решений органов, обладающих правом наложения административных взысканий институт мировых судей было решено также включить в систему административных судов. Предполагается учредить около 500 межрайонных административных судов и 21 окружной административный суд.

По российской традиции, процессуальный закон весьма детально определяет компетенцию судов.

В части моделирования судебного административного процесса разработчики проекта предлагают использовать в качестве определяющих следующие принципы: законность, независимость суда, коллегиальность суда, ограниченная состязательность (заключающаяся в использовании инквизиционного начала в части положения судьи и перераспределения бремени доказывания), приоритет интересов гражданина при условии обеспечения равенства всех субъектов права перед законом и судом, активное содействие суда сторонам, непосредственность, гласность (значительно более полно регулируются все проявления транспарентности, включая вопросы депонирования и опубликования судебных решений), профессиональное представительство интересов (предполагает необходимость обязательного участия либо адвоката, либо, применительно к органам исполнительной власти и организациям, - работников их юридических служб, имеющих высшее юридическое образование), множественность языка судопроизводства, а также освобождение заявителя-гражданина от предварительной уплаты государственной пошлины. Значительной модификации подвергается и сам процесс: возрождаются досудебные стадии, усиливаются гарантии мирного разрешения дела, несколько упрощается стадия судебного разбирательства, видоизменяются полномочия суда второй и третьей (надзорной) инстанции.

К числу предлагаемых новелл следует также отнести формирование институтов коллективного обращения (статья 27) и обращения в суд в защиту прав, свобод и интересов других лиц или в защиту публичного интереса, причем этим правом предполагается наделить не только органы и должностные лица российского государства (Президент РФ, Уполномоченный по правам человека РФ, прокурор), но и общественные объединения (статьи 30 и 31). Кроме того, предполагается учредить новый для российского процессуального права институт «модельного дела» (статья 29), позволяющий принимать, по сути, лишь одно решение по нескольким делам, поскольку в случае наличия аналогичных обстоятельств, например оспаривания нескольких положений одного нормативного правового акта, при наличии решения по данному вопросу суд будет освобожден от необходимости рассмотрения дела по существу и сможет, используя первичное решение как основу, в упрощенном порядке (без стадии предварительного заседания, без участия сторон и т.п.) разрешить дело.

В завершение анализа интересующей проблемы применительно к подсистеме судов общей юрисдикции осталось констатировать, что разработчики названных законопроектов и уже действующего ГПК интерпретировали статьи 72, 118 и 126 Конституции РФ несколько различным образом, при этом подход авторов проекта Федерального конституционного закона «Об административных судах в Российской Федерации» и Кодекса административного судопроизводства (даже с учетом высказанных в литературе и в ходе обсуждений на различных научных симпозиумах весьма серьезных замечаний, в том числе концептуального характера) представляется в большей степени основанным на конституционных положениях. ГПК (равно как и АПК), «не видит» положений статей 72 и 118 Конституции Российской Федерации в полном объеме.

К сожалению, конструируя судебную систему России в середине 90-х годов, законодатель посчитал возможным сохранить существующие подходы к решению рассматриваемой проблемы в рамках подсистемы судов общей юрисдикции: за арбитражными судами сохранились (и были развиты) элементы полномочий судебного административного контроля, существовавшие к тому времени по Закону РСФСР «Об арбитражном суде» от 4 июня 1991 года. Однако: Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» (статьи 10 и 36) и Арбитражный процессуальный кодекс РФ 2002 года (равно как и прежний кодекс 1995 года) дают основания утверждать, что понятие «арбитражно-процессуальное законодательство» (п. «о» ст. 72 Конституции РФ) охватывает и «гражданское» и «административное» судопроизводство (ч. 2 ст. 118 Конституции Российской Федерации), а понятие «иные дела, рассматриваемые арбитражными судами» (ст. 127 Конституции Российской Федерации) включает в себя дела по экономическим спорам, возникающие из административно-правовых и иных публично-правовых отношений, а именно дела:

 об оспаривании нормативных правовых актов, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;

 об оспаривании ненормативных правовых актов органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов местного самоуправления, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов и должностных лиц, затрагивающих права заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;

 об административных правонарушениях;

 о взыскании с организаций и граждан, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, обязательных платежей, санкций, если федеральным законом не предусмотрен иной порядок их взыскания;

 другие дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений (ст. 29 АПК РФ).

Кроме того, к числу дел, рассматриваемых арбитражными судами и относящихся к сфере судебного административного контроля, необходимо отнести и дела по спорам о банкротстве, о создании, реорганизации и ликвидации организаций, об отказе в государственной регистрации (ст. 33 АПК РФ).

Таким образом, в настоящий момент АПК, также как и ГПК, содержит вполне самостоятельные разделы, регулирующие как общие принципы рассмотрения дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, так и особенности производства по делам об оспаривании нормативных правовых актов, об оспаривании ненормативных правовых актов, решений, действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, а также по делам о привлечении к административной ответственности и об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности (о чем уже говорилось выше). Определены также особенности производства по делам о взыскании обязательных платежей и санкций. В этом случае законодатель практически создал «процесс в процессе», представляющий собой вполне завершенную форму, которую можно было бы определить как «закон об административном производстве в арбитражных судах», поскольку правила, содержащиеся в АПК, в большей степени отражают специфику именно административного, а не гражданского (арбитражного) судебного процесса, включая свойственные первому и не свойственные второму) правила распределения бремени доказательств, активной роли судьи в процессе и т.п. Иными словами, хотя в АПК и сохраняется уже существующая законодательная интерпретация упомянутых конституционных положений, произошло их дальнейшее развитие, основанное на особенностях правовой природы соответствующей группы правоотношений.

Поскольку пока не нашли своего решения такие принципиальные вопросы, как выбор организационной модели и пределы контрольных полномочий судов в этой сфере, в настоящей статье сознательно не были раскрыты особенности судопроизводства в административных судах. Но все-таки основные из них полагаем необходимым перечислить.

Во-первых, и гражданское, и арбитражное процессуальное законодательство ориентированы на рассмотрение административных дел в рамках состязательной процедуры. Традиционным же для административного судебного процесса в странах романо-германской правовой семьи является сохранение существенных элементов инквизиционного. В первую очередь это относится к роли судьи в процессе, характеризующейся активной поддержкой заявителя (в процессуальном смысле этого понятия), вплоть до консультирования заявителя по вопросам права и факта, а также изменения предмета требования. Далее, суд в административном процессе обязан сам исследовать все факты, все материалы, относящиеся к делу, он не связан пределами искового заявления.

Во-вторых, в административном процессе − принципиально иные правила распределения бремени доказывания. Фактически обязанности по доказыванию в полном объеме возложены на государство, в том числе и в части обоснования законности содеянного, а заявитель лишь должен доказать сам факт применения (неприменения) к нему нормативного акта, факт осуществления в отношении него конкретного действия.

В-третьих, административный процесс чаще проводится в письменной форме. В привычной для нас форме публичного судоговорения осуществляется рассмотрение только тех дел, которые обладают большим общественным значением, актуальностью.

В-четвертых, германский административный процесс вообще допускает создание «образцового дела», своеобразного прецедента, на основании решения по которому, будут решаться все аналогичные дела (без специального отдельного рассмотрения) − об этом было сказано несколько выше, применительно к проекту Кодекса административного судопроизводства.

В-пятых, административные суды, как правило, решают только вопросы законности, но не возмещения ущерба.

Можно назвать и иные особенности административного процесса, существенно отличающие его от гражданского. Такой характер процесса предопределяется характером претензий «человек против государства», или изначальным неравенством правового положения спорящих субъектов.

Картину административной юстиции в Российской Федерации дополняет значительная группа законодательных актов, так или иначе предоставляющих тем или иным видам судов полномочия по рассмотрению отдельных видов споров либо определяющих особенности производства; иногда соответствующие законы содержат нормы как институционального, так и материального и процессуального характера.

Речь идет об актах, конкретизирующих предметную подсудность судов общей юрисдикции, таких как Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», Федеральный закон «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации», Федеральный закон «О выборах Президента Российской Федерации», а также законодательство о государственной границе Российской Федерации, экологическое законодательство и пр.

С другой стороны, суды арбитражной юрисдикции рассматривают также дела по спорам, возникающим из административно-правовых и иных публичных отношений, не только в рамках АПК, но и Налогового кодекса РФ, Таможенного кодекса РФ, законодательства об экономических зонах, законодательства о банкротстве, экологического законодательства и т.п.

Необходимо также иметь в виду, что очень общие нормы, касающиеся судебного контроля за исполнением уголовных наказаний (опять-таки носителями именно исполнительной власти) содержит и статья 20 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации.

Таким образом, очевидным представляется, во-первых, отсутствие единообразного теоретического понимания правовой природы и процессуальной формы осуществления полномочий административного судебного контроля (административной юстиции). Во-вторых, столь же очевидно, что существуют различные (если не противоречивые) законодательные решения в части конкретизации норм, содержащихся в статьях 71, 72, 118, 126 и 127 Конституции РФ, в первую очередь в институциональном плане.

В-третьих − отсутствует единство и в понимании процессуальных особенностей, свойственных реализации судом полномочий административной юстиции (хотя об этом подробно и не было сказано). И наконец, в-четвертых, такое положение дел приводит, в конечном счете, к образованию серьезных законодательных и практических пробелов в «броне» судебной защиты прав и свобод человека, выражающихся в неполноте регулирования предметной компетенции, отсутствии четких правил определения подсудности и подведомственности, правил разрешения споров о компетенции и т.п. Пятый вывод, на мой взгляд, тоже очевиден: дальнейшее развитие по данной схеме приведет к углублению уже существующих различий в уровне и качестве законодательного регулирования гражданского и арбитражного процессов, развитию уже существующего параллелизма, к формированию множественности подходов судебной практики к решению одних и тех же по своей правовой природе конфликтов − и как результат, − к усугублению проблем в сфере судебной защиты прав человека и затруднению поступательного развития судебной власти, исполнительной или административной власти, а в конечном счете − российского общества.

Многие процессуалисты на сегодняшний день являются сторонниками формирования обособленной, существующей наряду с судами общей, конституционной и арбитражной юрисдикции, подсистемы судов административной юрисдикции. Однако полагают, что в качестве промежуточного варианта в современных условиях может быть избрана и иная организационная форма. Так, существенных успехов достигают административные трибуналы в Великобритании, Шотландии и Уэльсе (различающиеся по организационным формам), административные комиссии и арбитражи в США, ординарные или общие суды этих стран, французские и германские административные суды (опять-таки существенно отличающиеся по организационным моделям), равно как и иные судебные или квазисудебные институты и процедуры, существующие в других странах.

Главное − избранная организационная модель осуществления полномочий судебной власти в сфере контроля за деятельностью исполнительной власти (как и любой другой государственный механизм) должна быть логичной и оптимально организованной, т.е. с наименьшими затратами и с наибольшей эффективностью, обеспечивающей универсальность судебной защиты. И несмотря на, увы, господствующее мнение − что развитие административной юстиции в России осуществляется вполне успешно и поэтому можно и дальше двигаться в том же направлении, − на наш взгляд, необходимо вернуться к обсуждению концепции административной юстиции и признать необходимость интерпретации конституционных норм, содержащихся в статьях 126 и 127, как предполагающих принадлежность соответствующих полномочий судам общей юрисдикции; такая интерпретация устраняет дублирование уже существующих институциональных элементов административной юстиции и пока еще только развивающихся процессуальных элементов этого государственно значимого института (хотя подобная трактовка может быть − и является − несколько односторонней). Отсутствие должного (полного, детального и логичного) регулирования полномочий административного судебного контроля представляется весьма болезненным с точки зрения выполнения Российской Федерацией своих конституционных обязанностей, поскольку ограничивает свободу доступа к правосудию (ст. 46 Конституции РФ).

Заключение

В заключении необходимо подвести итог реализации целей и задач исследования, поставленных во введении, то есть анализа видов гражданского судопроизводства на предмет наличия проблем и поиска путей их решения.

В первой главе настоящего исследования, основываясь на трудах известных ученых-процессуалистов и правоведов, были рассмотрены пути дифференциации видов гражданского судопроизводства по предмету спора в исторической ретроспективе, изучено современное состояние этих видов, а также рассмотрена зарубежная процессуальная практика, опыт которой частично был учтен при предложении вариантов решения проблем законодательства во второй главе данной работы.

В целом был выявлен ряд проблем, связанных с каждым из рассмотренных видов судопроизводства по гражданским делам.

В исковом производстве проблемой является отсутствие самой дефиниции иска. Проблемой особого производства является недостаточная проработанность процедуры распоряжения имуществом и обязательствами, например, признанного безвестно отсутствующим лица. Кроме того, действующее законодательство не уточняет, какое именно подразделение органа местного самоуправления должно выполнять указанную функцию. Есть лишь указание ст.34 ГК РФ о том, что органами опеки и попечительства являются органы местного самоуправления. В приказном производстве проблему вызывает сам предмет требования, его недостаточное раскрытие законодательством. Кроме того, сложности возникают при реализации судебного приказа как самостоятельного исполнительного документа через службу судебных приставов. В последнем параграфе была рассмотрена возможность выделения производств по делам, вытекающим из публичных правоотношений, в отдельную судебную систему.

Закончить мне бы хотелось понятной цитатой выдающегося русского правоведа К.П. Победоносцева: «И вот мы громоздим без числа, без меры необъятное здание законодательства, упражняемся непрестанно в изобретении правил, форм и формул всякого рода. Строим все это во имя свободы и прав человечества, а до того уже дошло, что человеку двинуться некуда от сплетения всех этих правил и форм, отовсюду связывающих, отовсюду угрожающих во имя гарантий свободы. Пытаемся все определить, все вымерить и взвесить человеческими - следовательно, увы! неполными, несовершенными и часто обманчивыми формулами. Хотим освободить лицо, повсюду расставляем ему ловушки, в которые чаще попадается правый, а не виноватый. Посреди бесконечного множества постановлений и правил, в коем путается мысль и составителей, и исполнителей, известная фикция, что неведением закона никто отговариваться не может, получает чудовищное значение. Простому человеку становится уже невозможно ни знать закон, ни просить о защите своего права, ни обороняться от нападения и обвинения: он попадает роковым образом в руки стряпчих, присяжных механиков при машине правосудия, и должен оплачивать каждый шаг свой, каждое движение своего дела на арене суда и расправы... А между тем громадная сеть закона продолжает плестись и сплетается в паутину, сжимая и совершенствуя свои клеточки. Недаром еще в XVI столетии знаменитый Бэкон применял к этой сети древнее пророческое слово: "Сети спадут на них, говорит пророк, и нет сетей гибельнее, чем сети законов: когда число их умножилось, и течение времени сделало их бесполезными, закон уже перестает быть светильником, освещающим путь наш, но становится сетью, в которой путаются наши ноги".

правовой судопроизводство гражданский

Библиографический список

1. Нормативно-правовые акты.

.1 Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 года)

.2 Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 г. N 95-ФЗ (принят ГД ФС РФ 14.06.2002 г.) ред. от 30.04.2010 г.

.3 Гражданский кодекс Российской Федерации от 26.01.1996 г. №14-ФЗ (принят ГД ФС РФ 21.10.1994 г.) ред. от 11.02.2013 г.

.4 Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. №138-ФЗ (принят ГД ФС РФ 23.10.2002 г.) ред. от 30.04.2010 г.

. Научная и методическая литература.

.1 Акимов М. Установление фактов, имеющих юридическое значение. // М.: «Юристъ», 1997 г., с. 102.

2.2 Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1993 г., № 19. Ст. 685; СЗ РФ, 1995 г., № 51. Ст. 4970.

2.3 Гражданский процесс. Учебник для вузов / Под ред. проф. М.К. Треушникова. // М.: Издательство «Спарк», 1998 г. - с. 309.

2.4 Добровольский А.А Некоторые вопросы исковой формы защиты права. Автореф. дис.... д-ра юрид. наук. // М., 1966 г. С. 47

2.5 Заворотько П.П. Штефан Г.Й. Неисковое производство в советском гражданском процессе.// К., 1969 г., с. 55.

2.6 Зубович М.М. Актуальное исследование проблем иска // Вестник юридического института ИГУ. №3. 2010 г. С.17-21.

.7 Клейнман А.Ф. Основные вопросы учения об иске в советском гражданском процессуальном праве. // М: СПАРК, 1959 г. С. 7.

.8 Кломинова О. Развитие теории гражданского процесса // Вече. - 1998 г. - № 6. - с. 56.

.9 Мясникова Н.К. Виды исков в гражданском судопроизводстве. // М.: Зерцало, 2010 г. С. 54 - 56.

.10 Осокина Г.Л. Иск (теория и практика). // М.: Волтерс Клувер. 2011 г. С. 19.

2.11 Порогов А. История развития особого производства // Правоведение. - 1999 г. - № 12. - с. 45.

2.12 Радченко В.И. Административные суды призваны защитить человека от произвола недобросовестных чиновников // Российская юстиция, 2004 г., № 3. С. 4.

.13 Судебная власть. Под ред. Петрухина И.Л. // М., 2003 г. С.109−110.

2.14 Щеглов В.Н. Иск о судебной защите гражданского права. // М.: Зерцало, 2010 г. С. 22.

|  |  |
| --- | --- |
| [**КНИЖНЫЙ МАГАЗИН**](http://учебники.информ2000.рф/chitai.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**ТОВАРЫ для ХУДОЖНИКОВ и ДИЗАЙНЕРОВ**](http://учебники.информ2000.рф/kar.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**АУДИОЛЕКЦИИ**](http://учебники.информ2000.рф/lectr.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**IT-специалисты: ПОВЫШЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИИ**](http://учебники.информ2000.рф/otu.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**ФИТНЕС на ДОМУ**](http://учебники.информ2000.рф/fit1.shtml) |  |