Выпускная квалификационная работа

 **Реализация распорядительных прав сторон в гражданском и арбитражном процессе (в суде первой инстанции)**

**2007**

План

Введение

Глава 1. Стороны как субъекты гражданских и арбитражных процессуальных правоотношений

. Понятие и признаки сторон в гражданском и арбитражном процессе

. Диспозитивность и распорядительные права сторон в гражданском и арбитражном процессе

. Взаимодействие суда общей юрисдикции и сторон в рамках гражданских и арбитражных процессуальных правоотношений

Глава 2. Реализация прав сторон на изменение требования и предъявление встречного требования

. Право на изменение предмета или основания иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований

. Право на предъявление встречного иска

Глава 3. Реализация прав сторон, направленных на окончание процесса

. Право на заключение мирового соглашения

. Право истца на отказ от иска, право ответчика на признание иска

Заключение

Библиографический список

Приложение

Введение

Актуальность темы дипломной работы. Становление судебной власти в России отражает процесс постепенного формирования в нашей стране правового государства. Решение этой задачи предполагает утверждение в России власти закона, право толкования и применения которого принадлежит только суду. Таким образом, изучение правил судопроизводства, в целом, и в частности распорядительных прав сторон, является важным и необходимым не только для любого профессионального юриста, но и для всех граждан, поскольку позволяет им овладеть навыками участия в судебном процессе с целью защиты своих прав.

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

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

В настоящее время недостаточное, а подчас противоречивое законодательное регулирование ряда институтов гражданского и арбитражного процесса приводит к неэффективному использованию участвующими в деле лицами предоставленных им прав, в том числе и распорядительных, что обусловлено как несовершенством процессуального законодательства: это выражается проблемами в дефинициях, двойственности в их понимании, несоответствие реалиям применения, так и сложностью их реализации. В ходе гражданского процесса на судьбу спора могут влиять самые различные процессуальные действия. В частности, по самым различным причинам могут изменяться предмет или основания заявленных требований, истец вправе увеличить или уменьшить размер исковых требований. Кроме того, допустимой является реализация права истца на отказ от иска и права ответчика признать иск. Самым существенным образом на судьбу предмета спора и результаты процесса влияет также заключение мирового соглашения между сторонами гражданского процесса. Общим в их характеристике является правовая регламентация порядка и правил совершения, возможность использования соответствующих правомочий на самых различных стадиях процесса. Вместе с тем между ними есть и существенные различия, поэтому каждое из указанных исковых средств защиты права нуждается в специальном юридическом анализе. Анализ особенностей реализации сторонами как основными лицами искового производства предоставленных им специальных прав позволил выработать некоторые предложения по совершенствованию гражданского процессуального законодательства, остающиеся актуальными и сегодня.

Считаю, что определение понятия «стороны» в гражданском и арбитражном процессе необходимо не только в теоретическом плане, но и важно в сфере правоприменительной практики, так как законодательное закрепление этого понятия позволит правильно определять правовое положение заинтересованных в исходе дела лиц. Кроме того, в центре исследования правового положения сторон в гражданском и арбитражном процессе должно лежать разрешение проблем, связанных с реализацией их специальных распорядительных прав, которая в свою очередь является выражением принципа процессуальной диспозитивности, в силу которого сами стороны определяют судьбу спора посредством распоряжения исковыми средствами защиты.

Рассмотрение реализации конкретных распорядительных прав сторон на этапе рассмотрения дела по существу в суде первой инстанции (изменение предмета или основания иска, увеличение или уменьшение размера исковых требований, заключение мирового соглашения, отказ от иска, признание иска), позволяет считать особенно актуальным совершенствование процессуального порядка осуществления перечисленных прав путем совершения сторонами процессуальных действий.

Несомненно, что такой подход является оправданным на современном этапе, когда требуется четкое законодательное регулирование поведения субъектов процесса, обусловленное наличием таких известных свойств процессуальной формы, как нормативность, стадийность и системность. В отличие от регулирования в сфере материальных правоотношений, процесс предполагает жесткую регламентацию действий участников процесса, достигаемую наличием системы однородных процедурных требований. На это обстоятельство нужно обратить особое внимание, поскольку отступление от установленной законом процедуры нередко влечет за собой нарушение прав сторон как основных участников процесса.

Цели и задачи работы.

Целью данной работы является определение правового статуса сторон как участников гражданских процессуальных правоотношений и основных лиц искового производства, в том числе на основе теоретического исследования проблем, возникающих в ходе реализации ими распорядительных прав. Также разработка предложений по совершенствованию гражданского процессуального законодательства.

Для достижения поставленной цели определены следующие задачи работы:

. Анализ особенностей процессуальных правоотношений, складывающихся в ходе судебной деятельности между сторонами и судом.

. Исследование присущих сторонам признаков с точки зрения, предоставленной законом возможности участия в процессе.

З. Определение сущности диспозитивного начала в арбитражном процессе, реализацией которого обусловлены объем и характер распорядительных прав сторон.

. Рассмотрение специальных прав, предоставленных законом истцу и ответчику, и анализ практики их реализации.

. Определение путей совершенствования гражданского процессуального законодательства, регулирующего порядок реализации особо значимых прав сторон.

Теоретическую основу работы составляют труды российских ученых процессуалистов - М.А. Гурвича, Н.Б. Зейдера, В.М. Гордона, А.А. Добровольского, С.А. Ивановой, П.М. Филиппова, М.А. Викут, Р.Е. Гукасян, П.Ф. Елисейкина, М.С. Шакарян, О.В. Иванова, А.Ф. Клейнмана, К.С. Юдельсона, К.И. Комиссарова, С.В. Курылева, Д.М. Чечот, Г.Л. Осокиной, В.Н. Щеглова, Н.А. Чечиной, А.А. Мельникова, Е.А. Крашенинникова и других. Закрепление теоретических выводов будет при необходимости сопровождаться материалами судебной практики.

Структура дипломной работы. Дипломная работа состоит из введения, трех глав, включающих в себя параграфы, заключения, библиографического списка.

Глава 1. Стороны как субъекты гражданских и арбитражных процессуальных правоотношений

. Понятие и признаки сторон в гражданском и арбитражном процессе

В научной литературе неоднократно предпринимались попытки дать определение сторон, но все они подвергались обоснованной критике это свидетельствует о сложности познаваемого объекта, в силу чего желаемой точности понятия удается достигнуть далеко не всегда.

Изучение современных концепций определения понятия «стороны» позволяет разделить их на две группы. Согласно первой точки зрения «стороны - это предполагаемые субъекты спорного материального правоотношения» (М.А. Викут, Л.А. Ванеева, П.П. Гуреев, Д.Р. Джалилов, А.А. Мельников, Т.М. Цепкова, В.В. Ярков и др.). Участие в материальном правоотношении, по мнению указанных авторов, дает основание для участия в качестве стороны в судопроизводстве. Учеными обосновывается необходимость определения понятия «стороны» исходя из того, что понятие «стороны в процессе» тесно связано с понятием «субъект материального правоотношения». Как правило, стороны являются субъектами спорного материального правоотношения, а для признания лица, обратившегося в суд, стороной достаточно предположения о его связи со спорным материальным правоотношением. Можно сделать вывод о необходимости включения в понятие «стороны» предположение о существовании спорного материального правоотношения, наличие или отсутствие которого категорично нельзя определить до вынесения решения судом.

Данное определение не отражает свойства сторон как участников процесса, и стороны - это «институт не материального, а процессуального права, и в определении сторон не может не учитываться процессуальный аспект». В связи с этим можно выделить также вторую, наиболее часто встречающуюся в литературе точку зрения, которая имеет в своей основе процессуальный аспект - «стороны есть лица, спор которых разрешает суд» (Т.Е. Абова, М.С. Шакарян, Д.М. Чечот, Д.Б. Абушенко и др.).

Я придерживаюсь позиции Н.В. Ченцова, что процессуальный аспект в понятии сторон, как и материальный, необходимо учитывать, а существующие точки зрения на определение сторон нельзя рассматривать в отдельности.

Согласно ч. 1 ст. 38 ГПК стороны гражданского судопроизводства именуются истцом и ответчиком. Гражданский процессуальный закон не раскрывает содержание указанных понятий, поэтому доктрина гражданского процессуального права предлагает свои критерии или признаки, позволяющие осознать и сформулировать понятия «сторона», «истец», «ответчик».

Истец - лицо, в защиту прав и интересов которого возбуждено гражданское дело. Как правило, заинтересованное лицо само обращается в суд за защитой своего нарушенного или оспариваемого права либо охраняемого законом интереса (п. 1 ст. 3 ГПК РФ). От его имени в суд может обратиться представитель, наделенный соответствующими полномочиями гл. 5 ГПК, глава 6 АПК РФ). В гражданском процессе допускается обращение в суд в интересах других лиц прокурором (ст. 45 ГПК), а также государственными органами и другими управомоченными лицами (ст. 46 ГПК) В арбитражном процессе данное право предусматривается ст. ст. 52, 53 АПК РФ. Истцовую сторону принято называть активной, поскольку действия в защиту ее прав и интересов влекут за собой возникновение процесса. Но это не всегда субъективная активность именно истца. Если дело возбуждено прокурором или организациями или гражданами, имеющими на это право согласно ст. 4 ГПК РФ, заинтересованное лицо должно быть извещено об этом судом, о времени и месте рассмотрения указанного дела и участвует в нем в качестве истца.

Ответчик - это лицо, привлекаемое судом к ответу по требованию истца, утверждающего, что оно нарушило или оспаривает его субъективные права или охраняемые законом интересы. Во многих случаях причиной предъявления иска являются действие или бездействие самого ответчика. Однако в отдельных случаях ответчик может сам никаких действий, ущемляющих права и интересы истца, не совершать, но объективно оказаться субъектом спорного материального правоотношения на так называемой пассивной стороне.

Статья 44 АПК РФ дает четкие определения понятий истца ответчика. Так, истцами являются организации и граждане, предъявившие иск в защиту своих прав и законных интересов. Ответчиками являются организации и граждане, к которым предъявлен иск.

В гражданском и арбитражном процессуальном праве действительных участников судопроизводства по конкретному делу называют надлежащими сторонами. Надлежащий характер сторон выясняется на основе анализа структуры спорных материальных правоотношений.

В момент возникновения гражданского судопроизводства не все обстоятельства дела могут быть известны истцу. В связи с этим возможны ошибки двоякого рода: он либо неверно определяет свою заинтересованность, т.е. неправильно определяет себя как истца, либо неточно определят, кто должен быть ответчиком по его требованию. В результате подобных ошибок в гражданском процессе появляются ненадлежащий истец или ответчик. Ненадлежащие стороны - лица, в отношении которых по материалам дела исключается предположение о том, что они являются субъектами спорного материального правоотношения, т.е. носителями того субъективного права (интереса) или юридической обязанности, соответственно защиты или исполнения которой добивается истец как инициатор судебного процесса по данному делу.

Если в ходе судебного разбирательства выясняется, что ответчик не является участником материального правоотношения, то возможно принятие мер к замене ненадлежащего ответчика с согласия истца. В соответствии с принципом диспозитивности ГПК и АПК не предусматривают возможность замены ненадлежащего истца. Требование ненадлежащего истца подлежит рассмотрению по существу с вынесением решения об отказе в иске.

Очевидны следующие существенные признаки сторон:

Участие в споре о праве. Проблема понимания спора о праве - это одна из глобальных проблем. С одной стороны, наличие спора о праве выступает общей предпосылкой права на судебную защиту, а с другой - способно стать препятствием для судебной защиты (Т.В. Сахнова). Анализируя современные точки зрения на понятие «спор о праве» можно раскрыть наиболее существенные положения. Так, спор о праве понимается как «помеха, сопротивление, препятствие осуществления права, неопределенность в праве»; свидетельствует, что между сторонами нет согласия: «одна сторона считает, что у нее есть субъективное материальное право, другая - оспаривает его существование»; имеет материально-правовую природу: он возникает до процесса, в нем участвуют субъекты материального права, конфликтующие относительно прав и обязанностей, принадлежащих им как участникам соответствующих не процессуальных правоотношений (И.М. Зайцев); определяет круг участников спора, т.е. говорит, кто и к кому может предъявить соответствующие требования, кто должен быть привлечен к участию в деле (В.В. Бутнев). Наличие спора предполагает присутствие заинтересованных в его разрешении лиц, а именно сторон, участников правового конфликта, отстаивающих свое мнение перед соответствующим юрисдикационным органом (М.А. Викут, В.Н. Гапеев).

Спор о праве есть одно из условий возникновения истца и ответчика. С момента возникновения спора о праве возможно возникновение процесса, а его ликвидация завершает процесс по делу.

Действующее процессуальное законодательство не дает никаких указаний, как поступать суду, когда выявляется, что между сторонами отсутствует спор о праве. Я считаю, что возможно рассмотреть две ситуации. Первая ситуация может возникнуть, когда отсутствие спора о праве выявляется при подаче искового заявления. Мне представляется верным суждение, что «установление таких оснований к отказу в принятии искового заявления, при которых ограничивается возможность обращения в суд, а именно отсутствие спора о праве, не согласуется с принципом диспозитивности». Мою позицию можно обосновать следующими аргументами: если при подаче искового заявления выясняется, что спор о праве между сторонами отсутствует, то суд все же должен осуществить действия по принятию искового заявления. При принятии искового заявления ошибочное заблуждение суда об отсутствии спора о праве между сторонами может повлечь нарушение конституционного права на судебную защиту.

Вторая ситуация может возникнуть, если отсутствие спора о праве выясняется в ходе рассмотрения гражданского дела по существу. Отсутствие спора о праве между сторонами не является основанием для прекращения производства по делу, а может лишь быть положено в основу выводов при рассмотрении спора по существу. Но более правильным представляется действие суда, выяснившего отсутствие спора о праве между сторонами, прекратить производство по делу. В связи с этим необходимо внести изменение в статьи 220 ГПК РФ и 150 АПК РФ, дополнив их пунктом в следующей редакции: «... между сторонами отсутствует спор о праве».

. Вступив в процессуальные правоотношения с судом, стороны имеют в деле процессуальную заинтересованность. Юридический интерес истца в исходе дела заключается в том, чтобы получить решение суда об удовлетворении иска, т.е. получить защиту своего права или интереса путем понуждения ответчика к совершению действий в пользу истца либо привлечения его к материальной ответственности.

Юридический интерес ответчика в исходе дела носит прямо противоположный характер и заключается в получении судебного решения об отказе в иске, т.е. отказе в удовлетворении просьбы истца о защите его права либо интереса.

Таким образом, противоположность юридического интереса в исходе дела разводит истца и ответчика по разные стороны процессуальной баррикады. Как писал в свое время В.М. Савицкий, «термин «сторона» очень четко характеризует, выражаясь языком военных, расстановку сил в суде...».

. Ведение сторонами процесса от своего имени. От имени сторон ведется процесс по делу, они персонифицируют гражданское и арбитражное дело. Это имеет большое практическое значение, так как закон запрещает предъявление и рассмотрение уже разрешенного иска между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям; Дела недееспособных по возрасту или состоянию здоровья сторон ведут их законные представители. Судебные представители истца и (или) ответчика действуют в процессе не только в интересах сторон, но и от их имени, т.е. от имени тех лиц, которые предполагаются субъектами спорных прав и юридических обязанностей.

. Одним из признаков сторон также можно признать распространение на них действия законной силы судебного решения не только в том смысле, что оно является обязательным, но и особенно в том плане, что вынесение решения влечет для сторон не только процессуальные, но и материально-правовые последствия. Правда, для третьих лиц с самостоятельными требованиями решение суда имеет такое же значение.

. Стороны как основные и обязательные участники гражданского судопроизводства несут обязанность по возмещению государству судебных расходов, связанных с рассмотрением и разрешением гражданских дел, кроме случаев, когда они освобождены от этой обязанности в силу закона или по определению суда.

Ни один из известных признаков сторон без связи с остальными не является достаточным для определения их процессуального положения и выявления отличий от иных лиц, участвующих в деле. В совокупности указаные выше признаки свойственны лишь сторонам, и именно совокупность этих признаков позволяет отграничить стороны от других лиц, участвующих в деле. Понятие сторон применяется в делах искового производства.

Безусловно, и истец, и ответчик должны обладать процессуальной дееспособностью и процессуальной правоспособностью.

Гражданская процессуальная правоспособность - это возможность участия граждан и организаций в процессе в качестве сторон и приравненных к ним лиц. Согласно ст. 36 ГПК РФ, гражданская процессуальная правоспособность признается в равной мере за всеми гражданами Российской Федерации и организациями, обладающими по закону правом на судебную защиту прав, свобод и законных интересов. Она тесно связана с гражданской правоспособностью (ст. 17, 18 ГК РФ), но не тождественна ей. Если правоспособность в материальном праве - возможность иметь соответствующие материальные права и обязанности, то гражданская процессуальная правоспособность - возможность иметь гражданские процессуальные права и обязанности.

Юридические лица, участвующие в гражданском процессе в качестве стороны, обладают гражданской правоспособностью с момента государственной регистрации и лишается ее в момент завершения их ликвидации (ст. 49, 51 ГК РФ) либо реорганизации. В отношении юридических лиц понятия правоспособности и дееспособности возникают и прекращаются одновременно. Процессуальная правоспособность граждан возникает с момента рождения и прекращается смертью. Все граждане и организации наделяются законом одинаковой процессуальной правоспособностью в отличие от гражданского права, устанавливающего, как правило, специальную правоспособность юридических лиц.

Статья 37 ГПК РФ определяет гражданскую процессуальную дееспособность, как способность своими действиями осуществлять процессуальные действия: права и обязанности, и поручать ведение дела представителю. Процессуальная дееспособность в полном объеме принадлежит гражданам, достигшим возраста 18 лет прекращается либо с их смертью, либо признанием их судом недееспособными.

Из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что «стороны в гражданском и арбитражном судопроизводствах - это предположительные субъекты спорных материально-правовых правоотношений, участники гражданского или арбитражного судопроизводств по делам искового производства, обладающие комплексом процессуальных прав и обязанностей, юридически заинтересованные в исходе дела (вынесения решении или определения), от имени и в интересах которых возбуждается и проводится производство по делу и на которых распространяется материально-правовая сила решения, а также возлагаются судебные расходы»

. Диспозитивность и распорядительные права сторон в гражданском и арбитражном процессе

Свобода любых субъектов права в распоряжении предоставленными им материальными и процессуальными правами обусловлена свободой личности в государстве, ее известной автономией, присущей членам гражданского общества, и составляющего основу современного социально ориентированного государства. Применительно к сторонам возможность совершения ими так называемых распорядительных действий по общему признанию и является проявлением принципа диспозитивности как одного из основополагающих начал гражданского и арбитражного процессов.

По поводу определения основной функции диспозитивного начала в процессе мнения ученых разделились в основном на две группы.

Одни полагают, что сущность рассматриваемого принципа соответствует этимологическому значению термина «диспозитивность», происходящего от латинского слова «dispositivus», что означает «располагаю». В связи с этим диспозитивности придается значение «возможности для заинтересованного в исходе дела лица по своему усмотрению распоряжаться принадлежащими ему правами, причем как материальными, так и процессуальными». Некоторые авторы говорят о принципе диспозитивности как «о начале, согласно которому заинтересованные субъекты вправе распоряжаться субъективными материальными правами и процессуальными средствами их защиты». В таком понимании принцип процессуальной диспозитивности рассматривается как продолжение существования одноименного принципа гражданского права: свободная распоряжаемость субъективных гражданских прав вне процесса предопределяет возможность располагать ими по своему усмотрению и после его возникновения. На этой особенности принципа диспозитивности акцентировали внимание как дореволюционные, так и современные исследователи.

Так, разделяя точку зрения А.А. Мельникова, В.М. Семенов писал, что в содержание принципа диспозитивности включается наряду с распоряжением процессуальными правами, распоряжение материальными, хотя и при помощи процессуальных средств. При этом «качественно определяющим в содержании принципа диспозитивности» автор считает именно «распоряжение в процессуальной форме материальными правами, без которых сама процессуальная форма становится бессодержательной и беспредметной».

Одним из первых на диспозитивность как движущее начало гражданского процесса обратил внимание М.А. Гурвич, связавший возникновение процесса и его течение с волеизъявлениями как субъективно материально заинтересованных лиц, так и лиц, не имеющих к процессу личного интереса.

Против перенесения основной смысловой нагрузки принципа диспозитивности на момент распоряжения материальными правами выступил также Р.Е. Гукасян, полагающий, что суть указанного начала «заключается в определении источника движения процесса, которым является воля материально заинтересованных лиц, предполагаемых субъектов спорного материального правоотношения».

Я соглашаюсь с Н.Б. Зейдером, критиковавшим взгляды ученых, связывающих принцип диспозитивности гражданского процессуального права с принципом диспозитивности гражданского права: «поскольку гражданский процесс представляет собой форму защиты не только гражданских прав, принцип процессуальной диспозитивности не может быть выведен из автономного характера последних».

Верно подметив, что неотъемлемым свойством любого субъективного права является его свободная распоряжаемость, П.П. Гуреев предложил рассматривать принцип процессуальной диспозитивности в качестве отражения диспозитивности всех субъективных материальных прав. П.П. Гуреев не рассматривает принцип процессуальной диспозитивности в его значении независимости от свойств материальных прав, являющихся предметом спора.

Р.Е. Гукасян же, опираясь на положения общей теории права, делает вывод, что процессуальные права также обладают свойством свободной распоряжаемости, поэтому «диспозитивность гражданских процессуальных прав незачем искать в диспозитивности материальных».

Точка зрения Р.Е. Гукасяна нашла поддержку в юридической литературе и была развита, в частности, в работе И.Н. Полякова. И.Н. Поляков видит сущность распорядительных прав сторон в процессе в том, чтобы в случае необходимости предоставить им возможность распоряжаться своими материальными правами (отказ от иска, мировое соглашение и т.д.).

В качестве движущего начала процесса принцип диспозитивности рассматривает Т.Е. Абова, полагающая, что основным «источником движения служит инициатива участвующих в деле лиц, особенно сторон».

Признавая принцип процессуальной диспозитивности отражением одноименного начала материального права, А.Т. Боннер все же понимает его как «нормативно-руководящие положения гражданского судопроизводства, определяющие в качестве движущего начала процесса главным образом инициативу заинтересованных в исходе дела лиц».

Я могу согласится с позицией И.М. Пятилетова, согласно которой непосредственным двигателем процесса является само распорядительное действие, «сам волевой акт, сам факт осуществления предоставленной законом возможности распоряжаться правами» действительно, возникновение, окончание, переход из стадии в стадию, иное движение процесса обусловлены совершением заинтересованными субъектами волевых актов, выражающихся во вне в виде процессуальных действий.

Я разделяю точку зрения тех авторов, которые не связывают существо принципа процессуальной диспозитивности с возможностью распоряжения материальными правами по следующим причинам. Во-первых, принцип процессуальной диспозитивности не является продолжением одноименного принципа гражданского права, поскольку свободная распоряжаемость присуща любому субъективному праву, в том числе и процессуальному. Во-вторых, принципом диспозитивности гражданского и арбитражного процесса не охватываются возможности субъектов по распоряжению материальными правами. Нельзя забывать о том, что в процессе участвуют предполагаемые субъекты спорного материального правоотношения, действительная принадлежность которым прав и нахождение этих прав в состоянии нарушения или оспаривания констатируется только вступившим в законную силу решением. Поэтому о распоряжении материальным правом путем совершения процессуальных действий диспозитивного характера можно говорить с большой долей условности. Более того, ни одна норма права не связывает возможность, в частности, прекращения материального права с распоряжением правом процессуальным. Например, отказ от иска означает в глазах законодателя только отказ от продолжения процесса по защите права.

Мотивом совершения распорядительного процессуального действия может являться стремление вызвать определенные изменения в сфере материальных отношений, которые, как правило, не следуют за указанным актом автоматически.

В настоящее время в гражданском и арбитражном процессе принцип диспозитивности не существует в безусловном виде, его действие ограничено привнесением в процесс известной доли активности суда. Это проявляется в осуществлении судом контроля за реализацией сторонами распорядительных прав.

Определение принципа диспозитивности как двигательного начала процесса ничуть не умаляет его значения как положения, согласно которому лица, участвующие в деле, могут в установленных законом пределах по своему усмотрению располагать принадлежащими им процессуальными правами. Ведь именно совершая действия по распоряжению процессуальными правами, они влияют на ход процесса.

Субъективные процессуальные права участвующих в деле лиц неоднородны, что предопределяет возможность их классификации. Традиционным стало деление процессуальных прав участвующих в деле лиц на общие и специальные.

Общие права, содержатся в ст. 35 ГПК, ст. 41 АПК РФ, служат реализации состязательного начала в процессе, присущи всем участвующим в деле лицам, РФ. Они обладают обширными возможностями проявлять в процессе инициативу и активность, приводить доводы в обоснование своей позиции, отвергать аргументы противоположной стороны и ставить под сомнение приводимые ею доказательства и др.

Специальные права, являющиеся выражением принципа диспозитивности, принадлежат только сторонам и третьим лицам с самостоятельными требованиями, то есть предполагаемым субъектам спорного материального правоотношения. Статья 39 ГПК РФ и АПК РФ содержат перечень этих прав: изменение основания или предмета иска, увеличение или уменьшение размера исковых требований, отказ от иска, признание иска, заключение мирового соглашения.

Обобщая сказанное можно сделать следующие выводы: 1. Принцип диспозитивности в гражданском и арбитражном процессе представляет собой выражение двигательного начала и проявлением его действия следует считать предоставление субъективно материально заинтересованным лицам возможности распоряжаться процессуальными правами (распорядительные действия), осуществление которых влияет на движение гражданского процесса; Распорядительные права сторон в гражданском процессе, являясь способом реализации принципа диспозитивности, включают в себя следующие правовые возможности: право истца изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований, отказаться от иска, право ответчика признать иск, право сторон заключить мировое соглашение. Перечисленные права в первую очередь означают предоставленную законом возможность сторон в гражданском процессе свободно распоряжаться принадлежащими им процессуальными, а не материальными правами.

Все указанные права, составляющие содержание принципа диспозитивности, объединяет то, что их осуществление и распоряжение ими оказывают непосредственное влияние на возникновение, движение, прекращение и характер деятельности по защите материальных прав и интересов. Совершая действия по реализации диспозитивных прав, стороны, если так можно выразиться, задают направление деятельности по защите принадлежащих им материальных прав. Среди диспозитивных действий сторон отказ от иска, признание иска и заключение мирового соглашения обладают настолько выраженной спецификой, что их совершение нередко расценивается исследователями, как одновременное распоряжение процессуальными и материальными правами. Придерживаясь позиции, согласно которой принцип процессуальной диспозитивности не является продолжением одноименного начала гражданского права (или материального права в целом) и совершение диспозитивных действий представляет собой осуществление процессуальных, а не материальных прав сторон можно отметить следующее.

Особенность диспозитивных правомочий сторон заключается в том, что только совершение действий по их реализации может быть обусловлено стремлением осуществить материальное право, как в самом широком смысле (создание материального правоотношения), так и в самом узком (распоряжение материальным правом в смысле отказа от него). Поэтому с полным основанием можно считать, что распоряжение сторонами рядом процессуальных прав представляет собой юридический факт, входящий в состав, служащий основанием для распоряжения субъективным материальным правом. Но, несмотря на то, что в основе ряда распорядительных актов могут лежать гражданско-правовые сделки, такие акты не утрачивают самостоятельного значения - распоряжения процессуальными правами, представляющего собой в конечном итоге распоряжение правом на защиту в целом.

. Взаимодействие суда и сторон в рамках гражданских и арбитражных процессуальных правоотношений

Заинтересованные лица могут достичь цели защиты субъективного права или законного интереса в судебном порядке единственным способом, путем вступления в процессуальные правоотношения, складывающиеся между судом и этими лицами в ходе осуществления правосудия. Изучение особенностей совершения субъектами действий по осуществлению предоставленных им процессуальных прав и обязанностей, которое происходит в рамках процессуальных правоотношений, позволяет понять механизм воздействия норм права на поведение участников процесса, увидеть динамику процесса, его движение и развитие. Достижение результата процессуальной деятельности любого осуществляющего ее субъекта, реализующего предусмотренные законодателем модели поведения, обеспечивается определенной системой процессуальных отношений.

Гражданские, как и арбитражные процессуальные правоотношения - это возникающая между судом как органом власти и другими участниками процесса связь, представляющая собой единственно возможный вариант реализации прав и осуществления обязанностей, связанных с защитой прав или законных интересов в судебном порядке. Цели защиты субъективных прав могут быть достигнуты участвующими в деле лицами только посредством вступления в процессуальные правоотношения, в рамках которых реализуются предоставленные таким лицам процессуальные права.

Обладая чертами, характеризующими любые правовые отношения как явления правовой действительности, процессуальные правоотношения имеют отличительные особенности, присущие только данной группе отношений. В теории гражданского процесса в указанном направлении велись разработки, наиболее фундаментальной из которых можно признать работу Н.А. Чечиной. Традиционно отмечают следующие особенности процессуальных правоотношений:

. Указанные правоотношения могут складываться только между двумя субъектами, одним из которых выступает суд, другим - любой иной участник процесса;

Данное положение разделяется пока еще не всеми учеными. Но если одни допускают наличие правовых связей между участниками процесса, минуя суд (Ильинская И.М.), то другие видят возможность установления трехсторонних правоотношений (Морозова Л.С.). Эта проблема не нова для науки гражданского процессуального права, и обсуждалась еще в дореволюционной процессуальной литературе, в частности, В.М. Гордоном и Е.А. Нефедьевым. Некоторые процессуалисты придерживаются идеи о существовании в ходе судопроизводства единого правоотношения. Основным аргументом сторонников этой концепции является то, что «отдельные процессуальные правоотношения входят в систему и, взятые в отдельности, существовать не могут».

. Суд как орган, выполняющий государственные функции, является обязательным субъектом любого правоотношения, возникающего в ходе осуществления правосудия; Все гражданские как арбитражные процессуальные правоотношения складываются в ходе деятельности именно суда, который осуществляет правоприменительную деятельность от имени государства. Только суд, действуя в пределах своей компетенции, способен дать защиту нарушенному или оспариваемому праву и законному интересу. Подчеркивая наличие правовой связи каждого участника процесса лишь с судом, В.П. Мозолин заметил, что «необходимость обращения к суду за защитой своего нарушенного или оспариваемого материального права возникает лишь тогда, когда нет возможности сделать это иным путем. Поэтому заинтересованные лица и органы государства в гражданском процессе вступают в правовую связь лишь с судом, который один только и может удовлетворить их законные интересы». Принцип осуществления правосудия только судом получил свое законодательное закрепление. Это положение, содержащееся в ст. 118 Конституции РФ, получило свое развитие в ст. 5 ГПК РФ.

. Процессуальные правоотношения характеризуются неравенством субъектов, так как суд осуществляет властную деятельность; Такое неравенство присуще всем правоотношениям, одним из участников в которых выступает государственный орган, наделенный властными полномочиями.

. Процессуальные правоотношения являются элементами системы, представляющей собой процесс по конкретному делу;

. Эти отношения отражают движение и развитие процесса по данному делу, ибо возникновение каждого последующего правоотношения обусловлено существованием предыдущего;

. Гражданские как арбитражные процессуальные правоотношения могут существовать только как юридические отношения.

Суд, занимает особое положение в процессе, которое характеризуется следующими особенностями:

. Суд является органом, обладающим полномочиями по разрешению споров между заинтересованными лицами;

. На основании этих полномочий, предоставленных ему законом, суд выносит определения, обязательные к исполнению, то есть имеющие властный характер;

. Суд руководит ходом процесса, создает необходимые условия для исследования обстоятельств дела;

. В случае необходимости суд применяет санкции к участникам процесса;

. Объем прав и обязанностей суда в их совокупности больше, чем комплекс прав и обязанностей каждого любого участника процесса.

Наличие указанных особенностей отмечали в своих работах многие ученые-процессуалисты.

В теории гражданского процесса по вопросу о содержании гражданских процессуальных правоотношений, для уяснения специфики участия в них сторон можно отметить, что по этой проблеме высказано несколько точек зрения, большинство из которых можно отнести к одной из трех концепций.

Сторонники первой концепции считают, что содержанием правоотношения являются субъективные права и обязанности его участников. Другие авторы настаивают на том, что содержание правоотношения полностью исчерпывается действиями суда, участвующих в деле лиц и других участников процесса как субъектов правоотношения.

Следующая точка зрения объединяет вышеназванные, и ученые, ее разделяющие, относят к содержанию гражданских процессуальных правоотношений как права и обязанности его участников, так и их действия.

Некоторые ученые считали возможным говорить о материальном и юридическом содержании правоотношения. Но если О.С. Иоффе и М.Д. Шаргородский под юридическим содержанием понимали правомочия и юридические обязанности, а под материальным - закрепляемое правоотношением общественное отношение, то С.С. Алексеев придерживается иного взгляда на содержание правоотношения. К юридическому содержанию он относит субъективные права и обязанности, «выражающие то специфическое, что свойственно правоотношению как особой идеологической форме фактических общественных отношений», то есть правоотношение в чистом виде, а к материальному - «фактическое поведение, которое управомоченный может, а правообязанный должен совершить».

Принципиально иного взгляда на проблему правоотношения, отличающегося от вышеизложенных позиций, придерживается В.Н. Протасов, предлагающий изучать правоотношение с точки зрения системного подхода. Под отношением в философии понимается то, что «образует вещь из данных элементов».

При этом вещь понимается не пространственно, не как тело, занимающее определенный объем в пространстве, а рассматривается в аспекте ее самостоятельности, выделенности из всего остального мира, отличности от него. В этом смысле правоотношение тоже вещь, которая является таковой в силу того, что отношение «скрепляет» субъектов, которые только и могут быть названы элементами. Каждый элемент обладает множеством качеств, что дает ему возможность быть участником различных отношений. Но, входя в систему, элемент взаимодействует с другими элементами не целиком, а одной или несколькими сторонами. То есть, в отдельно взятом отношении реализуется лишь какая-либо одна сторона субъекта. Как участник правоотношения субъект должен обладать юридически значимыми качествами, которые устанавливаются нормами о право- и дееспособности. Эти нормы указывают на те необходимые свойства, которыми должен обладать любой, чтобы быть субъектом права. Когда мы говорим, что субъект обладает правоспособностью, обычно подразумеваем, что у него есть потенциальная возможность стать субъектом правоотношения. Становится же он таковым при появлении дополнительных юридически значимых свойств, которые представляют собой субъективные права и обязанности. Именно эти целесообразные свойства субъектов определяют структуру правоотношения как системы.

Соглашаясь с мнением В.Н. Протасова, можно сделать вывод, что правоотношение представляет собой такую систему, элементами которой являются субъекты (участники правоотношения), объединенные связью (правовой структурой), возникающей благодаря наличию у субъектов целесообразных свойств (субъективных прав и обязанностей), и система эта стремится к достижению социально значимой цели.

Для характеристики статуса сторон как субъектов гражданских процессуальных правоотношений необходимо обратить внимание на субъективные права и обязанности с точки зрения их реализации участниками правоотношения путем совершения или не совершения процессуальных действий. Традиционно ученые, занимающиеся разработкой теоретических проблем материального права, уделяют большее внимание именно субъективным правам и обязанностям, а процессуалисты - действиям. Причина этого проста: только путем совершения действий участники процесса переводят правоотношения из сферы сознания в сферу бытия. В нормах права содержится описание моделей правоотношений, возникновение которых возможно в ходе судебного разбирательства. Абстрактное выражение всего комплекса прав и обязанностей субъектов процесса представляет собой процессуальную правоспособность, в которой заложена возможность приобретения любых процессуальных прав, допускаемых законом для данного участника процесса в соответствии с его процессуальным положением, И поскольку круг процессуальных прав и обязанностей определен для каждого участника разбирательства дела заранее в нормах права, динамику развития процесса по конкретному делу в целом и наличие какого-либо процессуального правоотношения в частности можно выявить только путем фиксации внимания на совершенных или несовершенных процессуальных действиях участников разбирательства дела. Характер деятельности каждого субъекта в гражданском и арбитражном процессе зависит от того, какую роль ему отводит закон.

Глава 2. Реализация прав сторон на изменение требования и предъявление встречного требования

. Право на изменение основания или предмета иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований

Ч. 1. ст. 39 ГПК РФ предусматривают право истца изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований. Ч. 1 ст. 49 АПК РФ предусматривают право истца при рассмотрении дела в суде первой инстанции до принятия судебного акта изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований.

Нужно четко разграничивать предмет иска и основание иска, знать, что, понимается под их изменением и какова правовая природа этих институтов. От понимания природы этих явлений зависит правильное осуществление предусмотренного законом права истца на изменение основания или предмета иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований.

Ни Арбитражный процессуальный кодекс РФ, ни Гражданский процессуальный кодекс РФ не дают определений предмета и основания иска, в юридической науке и практике данные институты именуются элементами иска. Элементам иска, ученые придают различное значение. Спектр концепций элементов иска достаточно обширен и представлен взглядами ученых на данную проблему различными вплоть до полярности.

Так, в научной литературе предмет иска определяется как материально-правовое требование истца к ответчику; как спорное правоотношение; как субъективное право, подлежащее защите; как защита; способ защиты. Обращаясь к разбору всех перечисленных взглядов на предмет иска, необходимо сделать ряд критических замечаний.

На мой взгляд, определение иска как материально-правового требования истца к ответчику является неприемлемым как с теоретической, так и с практической точки зрения. Так, Г.Л. Осокина совершенно правильно замечает, что авторы данной точки зрения допускают элементарную тавтологию, определяя через материально-правовое требование, как сам иск, так и его предмет. При таком подходе полностью отождествляется иск и его предмет, что лишает всякого рода значение выделения в элементах иска его предмета.

В литературе определение предмета иска как спорного правоотношения также не получило поддержки, вследствие своей малоубедительности и было подвергнуто действенной критике. Трудно согласиться с такой точкой зрения, поскольку в законе говориться, что в исковом заявлении должны быть наряду с другими данными, указаны его требования, а не правоотношение. В связи с этим спорное правоотношение не может считаться предметом иска.

Субъективное право, на мой взгляд, не является предметом иска. Так, средство защиты (иск) и предмет защиты (субъективное право) - это разные вещи. Средство защиты (иск) нужно для того, чтобы защитить то, что служит предметом защиты, т.е. субъективное право. Субъективное право не может быть составной частью средства защиты (иска). Если включать в состав иска субъективное право, то, что же остается защищать суду? Выходит, что субъективное право будет защищать само себя. Предметом защиты в гражданском судопроизводстве могут быть не только субъективные права, но и охраняемые законом интересы. В соответствии с действующим законодательством правом на изменение иска обладают также лица, защищающие от своего имени чужое право или законный интерес. Эти лица, не могут распоряжаться субъективными правами и законными интересами посредством замены одного права (интереса) другим, поскольку нельзя изменить того, чего не имеешь. Таким образом, определение предмета иска как субъективного права утрачивает свое теоретическое и как следствие этого практическое значение, в случае участия в деле данных лиц. Защита права также не может быть признана предметом иска, так как она является целью иска.

Таким образом, критический анализ различных версий на понятие предмета иска, приводит к необходимости определения предмета иска не иначе, как предусмотренный законом способ (способы) защиты нарушенного или оспоренного права либо законного интереса. Именно в таком случае иск как требование о защите указанного права находит отражение в одном из своих элементов.

Выявление сущности предмета иска должно осуществляться в комплексе с разрешением проблемы о его основании. В юридической литературе указанный вопрос также имеет дискуссионный характер.

Наиболее распространенным является взгляд на основании иска как на факты, обосновывающие требование о защите права или законного интереса, либо как на обстоятельства, с которыми истец связывает свое требование или правоотношение. То, что основание иска составляют лишь юридические факты, не вызывает сомнения. Истец может указывать и на другие факты реальной действительности, но юридическое значение будут иметь лишь те из них, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей субъектов спорного правоотношения.

В юридической литературе не сложилось единого мнения по поводу того, что понимать под изменением предмета иска и его основания, на вопрос о критериях или пределах таких изменений ответ также не получен.

Н.Б. Зейдер считал, что «изменение предмета иска может выражаться в изменении материального объекта иска или в изменении предмета в целом. Изменение материального объекта иска имеет место при увеличении (уменьшении) размера исковых требований либо при замене в требовании имущества деньгами. Изменение же предмета иска в целом происходит лишь при изменении материально-правового требования». П.Ф. Елисейкин понимал под изменением предмета иска «замену одного материально-правового требования другим», приводя, в частности, пример о замене требования о восстановлении на работе требованием об изменении формулировки увольнения. Согласно взгляду И.М. Пятилетова, понимающего под предметом иска субъективное право, подлежащее защите, изменение предмета возможно в двух формах. «Первая представляет собой полную замену предмета новым, вторая - его изменение, обусловленное отказом истца от отдельных прав и заявлением о новых правах, нуждающихся в защите».

Г.Л. Осокина, уделившая немало внимания проблемам иска и права на иск, предложила свою концепцию изменения предмета иска, изложенную, в частности, в работе «Иск (теория и практика)». Автор предлагает под изменением предмета понимать «изменение способа (способов защиты) права или законного интереса, которое возможно в форме замены одного способа защиты права другим и в форме уточнения способа (способов) защиты права». Замена одного способа защиты другим представляет собой такое качественное изменение, которое возможно только в исках с альтернативным предметом. Это означает, что законодателем предоставлена возможность защиты субъективного права несколькими способами, выбор одного из которых осуществляет обладатель права. Смысл указания законодателя альтернативных способов защиты права заключается в возможности для его обладателя воспользоваться лишь одним из них и заменить в процессе разрешения спора один способ защиты права другим из числа указанных. Это и будет качественное изменение предмета иска в форме его замены.

Количественное изменение предмета иска, названное Г.Л. Осокиной уточнением способа (способов) защиты права, может заключаться в увеличении - уменьшении способов защиты права или в увеличении-уменьшении размера исковых требований. Первый вид количественных изменений возможен лишь в исках со сложным предметом, когда для полноценной защиты права законом предусмотрено несколько способов защиты, применяемых одновременно. Второй вид количественных изменений, состоящий, по мнению автора, в увеличении-уменьшении размера исковых требований, рассматривается им как изменения в материальном объекте иска.

Признавая обоснованным выделение двух видов изменения предмета иска, я не могу согласиться с автором в том, что увеличение или уменьшение размера исковых требований представляет собой количественное изменение предмета. Истцу предоставляется право увеличить или уменьшить размер исковых требований, однако данное действие нельзя рассматривать как изменение предмета иска, поскольку речь идет только об уточнении размера исковых требований. Полномочие на увеличение или уменьшение размера исковых требований представляет собой уточнение объема требований (А.А. Добровольский). Ч. 1. ст. 39 ГПК РФ ч. 1 ст. 49 АПК РФ предусматривают право истца изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований. Таким образом, законодатель предоставляет истцу возможность совершать распорядительные акты одностороннего характера двух видов, имеющих самостоятельное значение.

Этот устоявшийся в судебной практике взгляд поддерживается многими современными исследователями. Так, В.П. Воложанин и Е.Р. Русинова констатируют, что «увеличение размера взыскиваемой суммы или считать изменением предмета иска» Под увеличением размера исковых требований понимает «количественное увеличение объекта рассматриваемого иска» (например, суммы задолженности) М.А. Рожкова.

По мнению Л.М. Орловой, увеличение (уменьшение) размера исковых требований нельзя считать изменением предмета иска, так как подобные изменения носят лишь количественный характер. Только когда имеет место качественное отличие нового требования от первоначально заявленного, налицо изменение предмета иска. Здесь следует обращать внимание на то, что под уменьшением или увеличением закон понимает лишь количественное, но не качественное изменение. Такое количественное изменение возможно лишь при условии, что объект иска имеет свойство изменяться количественно, не меняя при этом своей сути. Таким свойством обладают лишь вещи, определенные родовыми признаками. Поэтому если, например, истец вместо требования предоставить ему автомобиль вдруг изменит свои требования и попросит два автомобиля, то это уже следует считать изменением предмета иска, а не увеличением исковых требований. По этому поводу Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ высказал свое мнение, указав в п. 3 Постановления № 13, что «под увеличением размера исковых требований следует понимать увеличение суммы иска по тому же требованию, которое было заявлено истцом в исковом заявлении. Увеличение размера исковых требований не может быть связано с предъявлением дополнительных исковых требований, которые не были истцом заявлены в исковом заявлении. Так, например, требование о применении имущественных санкций не может расцениваться как увеличение размера требований по иску о взыскании основной задолженности. Такое требование может быть заявлено самостоятельно».

На мой взгляд, понимание под предметом иска конкретного способа (способов) защиты субъективного права, о применении которого просит истец, позволяет говорить о возможности его изменения путем корректировки (дополнение, исключение или замена) количества и вида способов защиты. Итак, изменение предмета иска возможно в двух формах: замена одного способа защиты права другим и изменение в собственном смысле слова, которое связано с увеличением-уменьшением количества способов защиты права. Диспозитивный характер этого правомочия истца проявляется в том, что он отказывается от реализации права на защиту субъективного материального права по иску с предметом в первоначально сформулированном виде, заявляя суду о желании избрать иной способ защиты. Тем самым своими действиями по распоряжению предоставленным ему правом определять характер и объем требования в целом и изменять его элементы истец влияет на ход процесса, изменяя отчасти характер деятельности суда по защите спорного материального права.

С проблемой изменения предмета иска тесно связана другая, проблема изменения основания иска. Изменение основания иска не столь эффектное средство, как изменение предмета иска, поскольку притязания истца остаются прежними, а изменяются лишь факты, их обосновывающие. Ученые, занимавшиеся исследованием данного явления, сходятся во мнении о том, что изменение основания иска возможно в одной из трех форм: замена фактов основания, исключение некоторых из состава основания и дополнение к ранее изложенным фактам новых. Отличия точек зрения на выделение форм изменения основания прослеживаются в деталях. Так, Н.Б. Зейдер и Л.М. Орлова дают их в перечислительном порядке. Г.Л. Осокина считает, что «изменение основания возможно в форме замены или уточнения, которое может выражаться в дополнении новых фактов к ранее изложенным либо исключении некоторых фактов из числа указанных. Эти изменения могут носить соответственно качественный или количественный характер». Под изменением основания иска В.П. Воложанин понимает как увеличение количества фактов, подтверждающих требования истца, так и замену их другими.

Я не согласна с положением Е.Р. Русиновой о том, что «изменение основания иска есть только замена одних фактов, обеспечивающих защиту заявленных требований, другими». Право на изменение основания иска - это возможность как полной замены обстоятельств, то есть ссылки на новые обстоятельства, а именно другие юридические факты и нормы права, чем изложенные в исковом заявлении, так и указание дополнительных обстоятельств или исключение части обстоятельств из числа ранее указанных. Изменяя основание иска, истец реализует предоставленное ему законом процессуальное право, распоряжение которым направлено так же, как и при изменении предмета иска, на трансформацию самого требования о защите материального права в целом, предопределяющего характер судебной деятельности по такой защите.

Что касается причин изменения основания иска, то замена оснований может быть вызвана тем, что: 1) указанные первоначально факты не нашли подтверждения в ходе разбирательства, а закон связывает возможность удовлетворения требований истца и с другими, альтернативными основаниями; 2) обнаружились возникшие до начала производства по делу факты, о которых истцу не было известно (например, договор, из которого истец выводит требования, признан недействительным); 3) во время судебного разбирательства наступили обстоятельства, с которыми закон также связывает возможность удовлетворения требований. Последнее обстоятельство может служить причиной, как замены основания, так и изменения его в форме изъятия и (или) дополнения фактов. Представляется, что исключение и дополнение фактов осуществимо в пределах одного состава юридических фактов, с которыми, как с совокупностью, закон связывает возможность возникновения, изменения и прекращения прав и обязанностей. Необходимость изменения основания иска может быть вызвана также ошибкой истца, не знавшего, с какими фактами закон связывает возможность удовлетворения его требований в действительности.

Изменяя основание иска, истец реализует предоставленное ему законом процессуальное право, распоряжение которым направлено так же, как и при изменении предмета иска, на трансформацию самого требования о защите материального права в целом, предопределяющего характер судебной деятельности по такой защите.

Законодательное регулирование процессуального порядка изменения иска не получило закрепления ни в ГПК РФ ни в АПК РФ. Ч. 1. ст. 39 ГПК РФ указано лишь, что истец вправе изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований, а в ч. 1 ст. 49 АПК РФ, что истец вправе при рассмотрении дела в арбитражном суде первой инстанции до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований. Легальное толкование аналогичной по сути нормы АПК РФ 1995 г. было дано в п. 3 Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 31. 10. 96 г. № 13 «О применении АПК РФ при рассмотрении дел в суде первой инстанции», согласно которому одновременное изменение предмета и основания иска недопустимо: закон неслучайно употребил союз «или». Вероятно, в основе такой позиции лежит опасение, как бы одновременное изменение предмета и основания не привело к подмене одного иска другим.

В настоящее время вопрос о пределах изменения иска является дискуссионным. Одни авторы ограничивают возможность изменения элементов иска рамками спорного правоотношения. Некоторые, соглашаясь в целом с данным ограничением, указывают, что при решении вопроса о пределах изменения иска следует учитывать то правоотношение, которое имел в виду истец и которое существовало между спорящими сторонами в реальной действительности. Другие ученые в качестве критерия определения пределов допустимого изменения иска указывают на сохранение связи измененного иска с тем правоотношением, по поводу которого был заявлен иск первоначально. Третьи указывают на возможность изменения предмета или основания только в качестве альтернативы. Ряд авторов придерживается точки зрения, согласно которой критерием допустимости изменения иска является неизменность интереса истца, признаком сохранения которого служит невозможность одновременного предъявления измененного и изменяемого иска.

Я считаю, что верным, является критерий допустимости изменения иска предложенный Г.Л. Осокиной, которым является неизменность защищаемого субъективного права или законного интереса.

Истец вправе неоднократно изменять элементы иска на всем протяжении рассмотрения дела по существу до принятия судом решения по делу. Количество возможных изменений основания или предмета иска законодателем не ограничено.

. Право на предъявление встречного иска

Истец и ответчик наделены равными возможностями по защите их прав в ходе судебного разбирательства. Поэтому соответственно закон предоставляет ответчику возможности защиты против иска.

Предъявление встречного иска представляет собой волеизъявление ответчика, связанное с использованием предоставленной законом возможности защиты принадлежащих ему субъективных прав. В этом смысле заявление ответчиком встречного требования ничем не отличается от заявления истцом требования первоначального. В данном случае налицо распоряжение как процессуальным правом, выражающееся в обращении в суд за защитой, так и распоряжение материальным правом, связанное со стремлением получить подтверждение его принадлежности и добиться его реализации в принудительном порядке. Поэтому встречный иск представляет собой нечто большее, чем только средство защиты ответчика от требований истца, встречный иск - это и самостоятельное требование о защите принадлежащего ответчику субъективного права.

В процессуальной литературе в отношении определения встречного иска существует устоявшееся мнение, согласно которому под встречным иском понимают «самостоятельное требование ответчика к истцу, заявленное с целью совместного рассмотрения его с иском первоначальным». В отношении же понятия «возражения против иска» целенаправленные разработки не проводились, хотя в работах таких известных процессуалистов, как А.Ф. Клейнман и К.С. Юдельсон, использовался термин «возражения» применительно к доказыванию.

Понятие возражений ответчика против иска было дано Л.И. Анисимовой, согласно мнению которой это «требования ответчика об отклонении судом иска, вследствие отсутствия условий для возникновения процессуального отношения между судом и спорящими сторонами или отсутствия условий для возникновения и развития самого спорного материального правоотношения, из которого истец выводит свои исковые требования». В приведенном определении содержится не только критерий разделения возражений на процессуальные и материально-правовые (от определения принадлежности возражений к той или иной группе зависят процессуальные последствия признания их судом основательными), но и показана сущность возражения как требования. На последнее обстоятельство обращала внимание Н.И. Клейн, указывая, что объединяет встречный иск и возражения их воздействие на первоначальный иск. «Только если при помощи возражений ответчик может добиться лишь отклонения иска, то при использовании возможности предъявления встречного иска ответчик преследует одновременно две цели: опровержение первоначального иска и удовлетворение самостоятельных требований».

Попытки отыскания критериев разграничения встречного иска и возражений против иска предпринимались неоднократно. В качестве одного из таких критериев указывался самостоятельный характер требования, выраженного во встречном иске. При использовании признака самостоятельности не стоит забывать, что в некоторых случаях ответчик может оформить свое требование, как встречным иском, так и использовать форму возражения по собственному усмотрению. Чтобы отразить самостоятельность встречного иска, нужно сформулировать данный признак скорее как независимость встречного иска от судьбы первоначального.

Также в качестве критерия разграничения встречного иска и возражений указывается общность или различие их правовых оснований. То есть, если требование ответчика имеет иное правовое основание, чем требование, заявленное в первоначальном иске, оно может быть оформлено только в виде встречного иска. К возражению же ответчик может прибегнуть в случае общности правового основания требований первоначального и встречного. Однако этот критерий не выдерживает проверки практикой и не согласуется с теорией доказывания. Опровергая требования истца, ответчик может воспользоваться одним из трех способов. «Первый способ состоит в критике аргументов, выдвинутых в пользу тезиса, то есть в доказывании, что эти аргументы ложны... Второй способ опровержения состоит в доказывании, что из приведенных в подтверждение тезиса аргументов не вытекает истинность тезиса... Третий способ опровержения состоит в самостоятельном доказывании нового тезиса, представляющего противоположное или противоречащее суждение по отношению к опровергаемому тезису». Именно использование последнего способа предполагает, как правило, доказывание правообразующих фактов, подтверждающих наличие обстоятельств, которых не было в предмете доказывания по первоначальному требованию. Иными словами, ответчик, защищаясь от иска путем указания на принадлежащее ему право, не совместимое со спорным, фактически заявляет об ином правоотношении, чем то, которое находиться на рассмотрении, и тем самым ставит его на обсуждение. Правовое основание такого возражения всегда отлично от правового основания иска.

В качестве наиболее значимого критерия различения возражений и встречного иска обычно указывают процессуальные последствия, возникновение которых может повлечь требование, заявленное в той или иной форме.

Если ответчик защищает свои интересы при помощи возражений, то может добиться лишь отклонения первоначального иска, которое найдет свое выражение либо в отказе в иске, либо в прекращении производства по делу в зависимости от «дефектов» иска процессуального или материального характера. Цель опровержения иска оказывается достигнутой, но при этом ответчик не может рассчитывать на какое-либо присуждение с истца в свою пользу. Иначе обстоит дело при предъявлении ответчиком встречного иска, которым оформляется требование, несовместимое с требованием первоначального истца. Удовлетворение встречного иска может привести к подтверждению существования обязанности первоначального истца перед ответчиком. Таким способом будут достигнуты одновременно две цели: защита собственного права и благодаря этому отклонение иска.

Кроме указанных признаков выделяют также форму предъявления требований и время их заявления. Для возражений допустима устная форма, хотя лучше отдать предпочтение письменной, встречный же иск предъявляется по общим правилам предъявления исков (ст. 137 ГПК РФ, ч. 2 ст. 132 АПК РФ), то есть в письменной форме, с оплатой госпошлины и т.д. Встречный иск может быть заявлен до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу (ст. 137 ГПК РФ, ч. 1 ст. 132 АПК РФ). Хотя данный критерий разграничения возражений и встречных исков носит во многом формальный характер и отражает техническую сторону реализации этих возможностей, его нельзя не учитывать при выборе способа защиты.

При выборе ответчиком способа защиты возникает проблема, в каких случаях цели защиты против первоначального иска могут быть достигнуты путем выдвижения возражений, а в каких необходимо предъявление встречного иска.

. В тех случаях, когда ответчик не ссылается на наличие собственного права, средством защиты может служить лишь возражение;

. Если ответчик доказывает наличие собственного права, на котором основано требование о присуждении, такое требование может быть заявлено только встречным иском;

З. Возможность выбора способа защиты предоставляется ответчику только в случае, когда он заявляет требование о признании существующим собственного права или правоотношения либо требование о признании отсутствия права или правоотношения, утверждаемого истцом. В данном случае способом защиты может служить как возражение, так и встречный иск.

Однако при выборе способа защиты нужно учитывать некоторые особенности реализации права предъявления встречного иска и заявления возражений.

Во-первых, преимущество встречного иска заключается в его независимости от судьбы первоначального. При приостановлении или прекращении производства по первоначальному требованию, при отказе истца от иска суд не обязан дать ответ по существу встречных требований, заявленных как возражение. Если же ответчик предъявил встречный иск, требования подлежат рассмотрению вне зависимости от процессуальных результатов рассмотрения иска первоначального. В первом случае достигается лишь цель отклонения иска, во втором - еще и цель подтверждения собственного права.

Во-вторых, суд, мотивируя отказ в иске, может положить в основу решения не все обстоятельства, на которые ссылался ответчик, и по существу какого-либо требования, заявленного как возражение, не дать ответа в решении. Независимое же положение встречного иска в процессе предопределяет необходимость вынесения по нему решения, в резолютивной части которого должен содержаться ответ на самостоятельное требование ответчика.

ГПК РФ И АПК РФ содержат следующие требования: Такой иск в соответствии со ст. 137 ГПК, ст. 132 АПК РФ может быть заявлен ответчиком после возбуждения дела истцом и до вынесения судебного решения, в частности, в стадии подготовки дела к судебному разбирательству, на различных этапах судебного разбирательства вплоть до принятия решения судом.

Встречный иск должен соответствовать всем требованиям, которым должен отвечать и иск истца, он должен быть оформлен по правилам ст. 131 ГПК и ст. 125 АПК РФ, оплачен государственной пошлиной, к нему должны быть приобщены копии по числу ответчиков (т.е. соистцов по первоначальному иску).

Условия принятия встречного иска:

) если встречное требование направлено к зачету первоначального требования, например, когда истец предъявил иск о возмещении убытков, а ответчик - о взыскании суммы долга с истца по какому-либо обязательству;

) если удовлетворение встречного иска исключает полностью либо в части удовлетворение первоначального иска. Например, в соответствии с п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» суд вправе в производстве о расторжении брака рассмотреть и встречный иск ответчика о признании брака недействительным. Допустимым будет также одновременное рассмотрение по первоначальному иску о взыскании алиментов встречного иска об оспаривании актовой записи об отцовстве;

) если между встречным и первоначальным исками имеется взаимная связь и их совместное рассмотрение приведет к более быстрому и правильному рассмотрению споров.

АПК РФ не знает института отказа в принятии искового заявления. Арбитражный суд возвращает встречный иск, если вышеперечисленные условия отсутствуют, по правилам статьи 129 АПК РФ «О возвращении искового заявления». ГПК РФ подобной нормы не содержит, но так как встречный иск предъявляется по общим правилам предъявления иска, то лицу может быть, как отказано в принятии встречного иска, по основаниям ст. 134 ГПК РФ, так и возвращено по нормам ст. 135 ГПК РФ.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что встречный иск - это заявленное с целью совместного рассмотрения с первоначальным иском и не зависящее от его процессуальной судьбы требование ответчика против истца.

Глава 3. Реализация прав сторон, направленных на окончание процесса

. Право на заключение мирового соглашения

Мировое соглашение представляет собой сложную правовую категорию. В русской дореволюционной науке гражданского процессуального права данному институту, придавалось исключительно не процессуальное значение. «Мировая сделка по существу своему не есть процессуальное действие, а есть действие в процессе», - писал Т.М. Яблочков.

В дальнейшем многие специалисты подчеркивали процессуальную природу мирового соглашения. Например, по мнению ряда авторов, «мировое соглашение выступает всегда как юридический факт гражданского процессуального права». Р.Е. Гукасян подчеркивал, что «мировое соглашение является, прежде всего, процессуальным актом, если рассматривать его как разновидность процессуальных договоров, наряду с соглашениями об изменении подсудности и подведомственности». Ряд авторов подчеркивал роль мирового соглашения, прежде всего, как гражданско-правовой сделки. М.А. Гурвич в одной из своих работ рассматривал мировое соглашение как «разновидность гражданско-правовой новации». С.В. Курылев писал о том, что «мировое соглашение выступает как акт распоряжения процессуальным и материальным правом». Можно сделать вывод о том, что природа мирового соглашения определяется по-разному. Одни специалисты подчеркивают процессуальную природу мирового соглашения, другие делают акцент на его цивилистической правовой природе, третьи определяют его в плоскости и материального, и процессуального права.

На мой взгляд, мировое соглашение при самой общей характеристике представляет собой договор сторон о прекращении разбирательства дела в суде на определенных, согласованных ими условиях. В этом плане мировое соглашение, в отличие от отказа от иска всегда представляет собой одновременно юридический факт материального и процессуального права, вызывая самые различные правовые последствия. Как юридический факт материального права мировое соглашение является гражданско-правовой сделкой, которая на определенных условиях прекращает прежние права и обязанности сторон и регулирует взаимоотношения сторон на будущее путем установления их новых прав и обязанностей. Как юридический факт процессуального права мировое соглашение прекращает производство по делу, оканчивает судебный процесс, имея в этом смысле правопрекращающие последствия. В отличие от обычной гражданско-правовой сделки, заключаемой в рамках взаимодействия участников гражданского оборота, мировое соглашение заключается под контролем суда в рамках судебного процесса при условии соблюдения процессуальных норм и положений, нарушение которых также может привести к отмене судебного акта об утверждении мирового соглашения. Поэтому источником правового регулирования мирового соглашения является не только процессуальное законодательство, но и гражданское законодательство, в частности Гражданский кодекс РФ. Ведь в отношении мирового соглашения применяются в случае возникновения спора все общие правила о расторжении договоров и признании сделок недействительными.

Некоторые ученые акцентируют внимание на отдельных чертах, которые рассматривают как наиболее значимые для уяснения сущности мирового соглашения. Я признаю необходимым наличие в содержании мирового соглашения взаимных уступок обеих сторон. Считаю верным мнение ряда ученых относительного того, что мировое соглашение есть договор, заключенный между сторонами, в силу которого стороны определяют свои права и обязанности в спорном правоотношении на основе взаимных уступок (С.А. Иванова, Г.Л. Молев). Л.И. Фишман понимал под мировой сделкой «соглашение об устранении существовавших между сторонами правоотношений, ставших предметом судебного разбирательства, путем взаимных уступок участвующих в судебном процессе сторон». Мировое соглашение понимается и как «двусторонний договор, в котором стороны идут на взаимные уступки, определяя свои права и обязанности по спорному правоотношению».

Не могу согласится с положением, согласно которому к обязательным признакам данного распорядительного действия не относятся взаимные уступки, а также что они не являются обязательным признаком существующего правоотношения или прав и обязанностей внутри спорного правоотношения (Р.С. Русинова), Р.Е. Гукасян писал «взаимные уступки - побочный результат мирового соглашения, процессуальный эффект, сопутствующий в некоторых случаях» таким соглашениям. С данными высказываниями нельзя согласиться, так как именно взаимные уступки и изменение существующего правоотношения есть один из основных признаков мирового соглашения. О взаимности уступок можно говорить только в «процессуальном» смысле, поскольку в результате заключения мирового соглашения каждая из сторон освобождается от необходимости осуществления защитительной деятельности в процессе: истец от доказывания оснований требований в той части, в отношении которой достигнуто соглашение, ответчик от обоснования возражений в этой же части. Таким образом, стороны совершают процессуальные действия каждая, учитывая интерес противоположной стороны, что и является актами распоряжения, принадлежащими им процессуальными правами, выражающими принцип диспозитивности.

Рядом авторов в качестве основы определения мирового соглашения используются два признака: согласованность воли и материально-правовой характер распорядительных актов сторон, совершение которых направлено на урегулирование разногласий и прекращение спора. Так, С.В. Курылев отмечал, что «мировая сделка являет собой совокупность двух согласованных материально-правовых, как правило, распорядительных актов сторон, волеизъявление истца на уменьшение исковых требований или на их новацию и волеизъявление ответчика на признание правомерности этих изменений исковых требований».

Все исследователи единодушны в том, что одной из целей сторон при заключении мирового соглашения и процессуальным последствием его утверждения судом является устранение, прекращение спора и ликвидация процесса.

Итак, мировое соглашение - договор, который изменяет содержание материального правоотношения либо заменяет его другим (новация). Новация - это мировое соглашение сторон материального правоотношения о замене первоначального обязательства, существовавшего между ними, другим обязательством между теми же лицами. В мировом соглашении о новации указывается иной предмет договора или иной способ исполнения обязательства. Например, вместо первоначально заключенного договора займа стороны заключают мировое соглашение о выполнении заемщиком строительных работ, т.е. заключают договор подряда, в котором функцию платы выполняет не возвращенный заемщиком - подрядчиком долг. Характерным, обязательным признаком новации является включение в мировое соглашение условия о прекращении ранее действовавшего обязательства и замене его новым. Утверждая мировое соглашение по гражданско-правовому спору, заключенное сторонами посредством новации, суд должен соблюдать нормы ГК РФ о новации. Это означает, что суду необходимо проверить действительность первоначального обязательства, так как от этого зависит действительность мирового соглашения, а также наличие в нем оговорки о прекращении первого вследствие замены новым. По аналогии это правило должно применяться к мировым соглашениям в связи с иными спорами (трудовыми, семейными) цивилистического цикла.

Мировое соглашение - не обязательно новация. Это может быть договор о взаимных уступках сторон, обновлении ими своих прав и обязанностей в рамках существующего между ними правоотношения.

Мировое соглашение может заключаться в предоставлении взамен исполнения отступного (ст. 409 ГК РФ), а также зачете встречного однородного требования ответчика (ст. 410 ГК РФ). Причем, отступное - это не только уплата денег и передача имущества в смысле вещей, но и уступка требования против третьего лица или иного права.

Часть 1 ст. 39 ГПК РФ предоставляет сторонам право «окончить дело мировым соглашением», а ч. 4 ст. 49 АПК РФ - «закончить дело мировым соглашением». В обеспечение реализации этого права участникам спора предоставлен ряд процессуальных прав: 1) право заключить в судебном процессе мировое соглашение; 2) право представить его на утверждение суду и ходатайствовать о прекращении производства по делу. О реализации сторонами права закончить дело мировым соглашением можно говорить лишь тогда, когда суд утвердит настоящее соглашение в определении об утверждении мирового соглашения и прекращении производства по делу. Мировое соглашение может быть заключено на любой стадии гражданского процесса - от производства в суде первой инстанции до исполнительного производства.

Мировое соглашение обладает исполнительной силой, в связи с чем по нему выдается исполнительный лист. В случае отказа одной из сторон от его выполнения мировое соглашение по инициативе другой стороны может быть принудительно исполнено. Для исполнимости мирового соглашения необходимы также четкость и полнота изложения условий, чтобы не было споров при его исполнении. Мировое соглашение должно быть исполнимо не только сторонами, но и в принудительном порядке. К примеру, Ч- вы Д. и В. состояли в зарегистрированном браке. Ч-ва обратилась с иском в Ч-ву о разделе имущества. Определением Полевского городского суда утверждено мировое соглашение, по которому Ч-ва уступает свою долю в трехкомнатной квартире своей дочери - Ч-вой О., свою долю садового участка и долю гаража - Ч-ву В. А Ч-ов В. обязуется в срок до 01.09.2006 г. приобрести Ч-вой Л. благоустроенную квартиру в северной части г. Полевского за … тыс. руб., в случае, если ему не удастся приобрести квартиру за указанную сумму, то недостающую сумму добавляет Ч-ва О. В надзорной жалобе Ч-ва ссылалась, что Ч-ов В. отказывается приобрести квартиру. Она купила ее сама, но Ч-ов отказывается возместить ей деньги, которые она взяла в долг для покупки квартиры. Отменяя данное мировое соглашение, надзорная инстанция мотивировала свой вывод о незаконности его условий невозможностью принудительного исполнения.

АПК РФ предусматривает только письменную форму заключения мирового соглашения. В ч. 1 ст. 173 ГПК РФ предусматривается, что условия мирового соглашения сторон, заявленные устно, заносятся в протокол судебного заседания и подписываются соответственно обеими сторонами. Если мировое соглашение сторон выражено в адресованных суду заявлениях в письменной форме, эти заявления приобщаются к делу, на что указывается в протоколе судебного заседания. Однако данные нормы ГПК РФ не были приняты во внимание мировым судьей судебного участка №1 г. Киселевска Кемеровской области по делу по иску Лазарева А.А. к МУ УМ ЖКХ города "Служба заказчика", ООО "ЖЭК №3" г. Киселевска о защите прав потребителя. До утверждения мирового соглашения, исходя из положений, указанных выше норм ГПК РФ, мировой судья должен был выяснить у сторон, добровольно ли они совершают эти действия, понимают ли его содержание, условия, значение и последствия, отразив все это в протоколе судебного заседания. Однако указанные обстоятельства не были отражены в протоколе судебного заседания.

Частью 2 статьи 173 ГПК РФ, что суд разъясняет истцу, ответчику или сторонам последствия заключения мирового соглашения сторон. На судью, в данном случае, возлагается обязанность разъяснить сторонам, что при прекращении производства по делу в связи с утверждением мирового соглашения, вторичное обращение их в суд по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям не допускается.

В соответствии с требованиями части 3 статьи 173 ГПК РФ; ч. 5 ст. 141 АПК РФ при утверждении мирового соглашения сторон суд выносит определение, которым одновременно прекращается производство по делу. В определении суда должны быть указаны условия, утверждаемого судом мирового соглашения сторон. Мировой судья судебного участка №1 Кемеровского района при вынесении определения об утверждении мирового соглашения по делу по иску Сергеевой В.И. к Сергееву Н.В. о разделе имущества, и встречному иску Сергеева Н.В. к Сергеевой В.И. о разделе имущества супругов, нажитого в период брака, не принял во внимание вышеприведенные нормы процессуального закона. Как усматривается из определения судьи, резолютивная часть определения не содержит указание на прекращение производства по делу. Кроме того, в нарушение требований статей 224, 225 ГПК РФ из определения судьи, утвердившего условия мирового соглашения о разделе имущества супругов, не усматриваются заявленные требования и предмет спора, вопросы, о которых выносится определение. В частности, судьей не указан перечень имущества, которое подлежит разделу, не указано от какой части имущества отказалась истица, не указана стоимость ячейки в овощехранилище. Указанные нарушения норм процессуального права существенны, в силу чего Президиум Кемеровского областного суда отменил данное судебное постановление.

Согласно АПК РФ и ГПК РФ суд не утверждает мирового соглашения сторон, если это действие противоречит закону или нарушает права и законные интересы других лиц. Н.М. Серегина справедливо замечает: "В литературе уже критиковалась трактовка ГПК и АПК относительно условий действительности формулировки данных статей неточны. Союз «или» употреблен неудачно, так как «противоречие закону» - понятие более широкое по отношению к «нарушению прав и охраняемых законом интересов». Так, говоря о нарушении прав, нельзя не отметить тот факт, что права (напрямую или опосредованно) зависят от закона. Что же касается «интересов других лиц», то и ГПК, и АПК прямо указывают на их специфический характер - охраняемость законом, т.е. речь опять-таки идет о законе. Поэтому анализируемую формулировку следует, по моему мнению, изложить так: «...противоречит закону, в том числе нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц».

В случае противоречия мирового соглашения положениям закона суд, руководствуясь ч. 4 ст. 173 ГПК; ч. 5 ст. 49; не утверждает мировое соглашение и продолжает рассмотрение дела по существу. В качестве примера можно сослаться на следующее дело. Из материалов дела следует, что в судебное заседание стороны представили адресованное суду письменное заявление, в котором просили утвердить согласованное ими мировое соглашение. Согласно данному соглашению истцу выделяется в собственность имущество общей стоимостью 474198 руб., а ответчице - на сумму 163382 руб. При этом стороны включили в мировое соглашение условие о том, что после утверждения судом данного мирового соглашения истец обязуется в течение года выписаться из квартиры, в которой проживает ответчица, ее мать и дочь. В надзорной жалобе ответчица указывает, что без названного условия она бы не подписала мирового соглашения о таком неравноценном разделе имущества. Между тем, в определении суда об утверждении мирового соглашения условие об обязанности истца выписаться из квартиры отсутствует. Таким образом, суд утвердил мировое соглашение и прекратил производство по делу, исключив из мирового соглашения без согласия ответчицы одно из его существенных условий. Однако действующим процессуальным законодательством суду не предоставлено право в отсутствие согласия сторон изменить условия утверждаемого мирового соглашения, в том числе, путем исключения из него некоторых условий, которые, по мнению суда, противоречат закону. В то же время вынесение определения о не утверждении мирового соглашения не лишает стороны права заключить новое мировое соглашение, не содержащее условий, противоречащих закону.

В теории гражданского и арбитражного процессуального права общепризнанна точка зрения, согласно которой волеизъявление сторон может лежать в основе урегулирования спора, находящегося на рассмотрении суда, в тех же пределах, в каких оно могло служить основанием урегулирования спора до обращения в суд за судебной защитой. п. 2 ст. 139 АПК РФ предусматривает, что «мировое соглашение может быть заключено по любому делу, если иное не предусматривает настоящий кодекс и иные федеральные законы. ГПК РФ не содержит конкретных норм, посвящённых пределам применения мировых соглашений. Приводя это обстоятельство в качестве аргумента, некоторые процессуалисты допускают возможность заключения мировых соглашений по всем категориям гражданских дел. Другие учёные, проводившие исследование характера спорных правоотношений и особенностей рассмотрения разных категорий споров, обоснованно утверждают, что область применения мировых соглашений ограничена сферой действия договора, называемой в теории права «сферой автономного регулирования». Из числа отраслей российского права наиболее отчётливо автономное регулирование находит проявление в гражданском праве. В связи с этим удельный вес гражданских дел, оконченных мировым соглашением, составляют дела по спорам, возникающим из гражданско-правовых отношений, суть которых - договорные и внедоговорные (в т. ч. деликтные) обязательства. Заключая мировые соглашения, участники этих споров должны соблюдать те немногочисленные императивные нормы ГК РФ, которые определяют «рамки» дозволенного поведения субъектов гражданского права. Например, в целях обеспечения наиболее полного восстановления нарушенных имущественных и личных неимущественных прав потерпевшего законодатель предусмотрел императивные нормы об объёме и размере возмещения вреда (ст. ст. 1085, 1089, 1090 ГК РФ), которые должны принимать во внимание участники мирового соглашения и суд. По иску В. к Е. о возмещении вреда в связи с потерей кормильца было заключено мировое соглашение, устанавливающее обязанность причинителя вреда выплатить потерпевшей единовременный и периодические платежи. Однако суд не проверил обоснованность расчета платежей, а также признал не противоречащими закону условия об отсрочке в выплате периодических платежей, что послужило основанием отмены определения суда первой инстанции. В Постановлении Президиума по данному делу было указано следующее: "...по требованиям о возмещении вреда по случаю потери кормильца утверждение этого мирового соглашения невозможно, поскольку объем прав и обязанностей сторон в данном правоотношении точно определен и стороны не вправе его изменять (размеры и сроки платежа)"

Отступление от требований закона при заключении мировых соглашений по этой категории споров допускается, но лишь в сторону увеличения размера возмещения вреда. В отличие от АПК (ст. 190) в ГПК не допускается урегулирование споров из публичных правоотношений путем примирения сторон. Недопустимо заключение мировых соглашений с условиями об изменении или прекращении спорного правоотношения, если преобразование этого правоотношения возможно в силу закона только по решению суда. Разрешение целого ряда правовых споров законодатель отнёс к специальной судебной компетенции, исключая их, таким образом, из сферы договорного регулирования. Так, не могут быть окончены мировым соглашением дела по спорам о расторжении брака; о признании брака недействительным; об отмене усыновления (удочерения); о лишении или ограничении родительских прав; о восстановлении в родительских правах и др.;

Я считаю, что в скором будущем возможно увеличение количества дел, оконченных производством в связи с заключением мирового соглашения. Для этого, первым шагом в данном направлении должно быть отделение в Гражданском процессуальном кодексе мировых соглашений от других распорядительных процессуальных действий. Считаю целесообразным предусмотреть в ГПК главу о примирительных процедурах и мировом соглашении по аналогии с АПК РФ. Положения, посвященные мировому соглашению, можно было бы изложить в отдельной статье.

Статья «Мировое соглашение»

. Мировое соглашение может быть заключено на любой стадии процесса и при исполнении судебного акта. Мировое соглашение утверждаются судом в судебном заседании.

. Условия мирового соглашения, заключенного сторонами, должны быть изложены четко и определенно.

. Условия мирового соглашения заносятся в протокол судебного заседания и подписываются сторонами, заключающими мировое соглашение.

Если условия мирового соглашения выражены в адресованных суду письменных заявлениях, эти заявления и текст мирового соглашения приобщаются к делу, о чем указывается в протоколе судебного заседания.

Адресованные суду письменные заявления стороны, представляемые суду вне судебного заседания, должны быть удостоверены нотариусом. В этом случае при утверждении мирового соглашения присутствие стороны, направившей письменные заявления, необязательно.

. До утверждения мирового соглашения суд разъясняет сторонам последствия его заключения.

. Об утверждении мирового соглашения сторон суд выносит определение. В определении суда должны быть указаны условия мирового соглашения. Производство по делу прекращается.

При не утверждении мирового соглашения суд выносит об этом мотивированное определение и продолжает рассмотрение дела по существу.

. Определение суда об утверждении мирового соглашения или об отказе в его утверждении может быть обжаловано в вышестоящий суд в течение 10 дней с момента вынесения.

. Мировое соглашение исполняется лицами, его заключившими, добровольно в порядке и в сроки, которые предусмотрены в определении суда о его утверждении.

Определение суда об утверждении мирового соглашения, не исполненное добровольно в порядке и указанные в нем сроки, подлежит принудительному исполнению по правилам раздела VII настоящего Кодекса на основании исполнительного листа, выдаваемого судом по ходатайству лица, заключившего мировое соглашение.

Вторым шагом в этом направлении следует считать принятие мер по стимулированию сторон к заключению мирового соглашения. В этом плане считаю необходимым включение в действующий ГПК РФ положения о возвращении половины уплаченной государственной пошлины по делам, в которых стороны заключили мировое соглашение (как в арбитражном процессе) Следует предусмотреть также возможность досрочного утверждения мирового соглашения и прекращения производства по делу, если оно заключено до даты рассмотрения дела по существу на стадии подготовки дела к судебному разбирательству.

Институт мирового соглашения требует дальнейшего законодательного совершенствования. Указанная деятельность должна происходить с использованием опыта, накопленного отечественной процессуальной наукой, а также оправдавших себя положений в соответствующих областях, действующих за рубежом.

Из вышеизложенного можно сформулировать следующее определение мирового соглашения. Мировое соглашение - это утвержденный судом договор сторон об окончании производства по делу на взаимоприемлемых условиях урегулирования правового спора.

. Право истца на отказ от иска, право ответчика на признание иска

В соответствии со ст. 39 ГПК; ст. 49 АПК РФ истец вправе отказаться от иска. Отказ от иска представляет собой действие истца, направленное на прекращение производства по делу. Право на отказ от иска является одним из важных распорядительных процессуальных прав истца, реализуемых в процессе рассмотрения дела судом первой инстанции, и обладающее диспозитивным характером.

Большинство авторов (Р.Е. Гукасян), отказ от иска понимают как отказ от судебного решения; «отречение от материально-правового требования к ответчику и процессуальных средств его защиты»; «отказ истца от самого субъективного права или интереса»; «отказ от субъективных гражданских прав и необходимости их защиты или как отказ только от необходимости их защиты, то есть отказ от продолжения процесса»; «отказ от использования судебной формы защиты нарушенного или оспоренного права либо охраняемого законом интереса»; действие истца, направленное на отказ от принудительной защиты субъективного права посредством определенного иска.

Причины, побуждающие истца отказаться от иска, могут быть различными по своему характеру, однако возможно их разделение на три группы.

К первой группе относится следующее: при сохранении убежденности в принадлежности ему субъективного права истец может заявить отказ от иска, например, в случае недостаточности доказательств или нежелания использовать какие-либо из них для подтверждения оснований заявленных требований либо в случае, когда он руководствуется иными мотивами, не реализуя право на иск; возможна и ситуация, когда не подтвердилось предположение о нарушении субъективного права ответчиком. К примеру: Ляхова Т.А. обратилась в суд с иском к Макаренко В.А. о возмещении морального вреда, причиненного смертью родственника в результате ДТП, ссылаясь на причинение смерти ее матери в результате ДТП. В судебном заседании, проведенном в порядке подготовки дела к судебному разбирательству истец Ляхова Т.А. представила письменное заявление об отказе от иска к Макаренко В.А. Заявление мотивировано тем, что на момент совершения ДТП владельцем транспортного средства «Тойота-Камри» по доверенности являлся Лощилов В.О.

Ко второй группе относятся ситуации, когда - либо не подтвердилось существовавшее на момент предъявления иска предположение о принадлежности субъективного права истцу, добросовестно заблуждавшемуся о его наличии, либо недобросовестно заявивший иск истец отказывается от него. В качестве примера можно привести следующее дело: Бекетова Н.А. обратилась в суд с иском к ГУ Управление пенсионного фонда РФ по г. Комсомольску-на-Амуре и Комсомольскому району Хабаровского края, о включении периодов работы в стаж, дающий право на досрочное назначение трудовой пенсии по старости и признании права на досрочную трудовую пенсию по старости,, ссылаясь на то, что ответчик необоснованно отказывает в назначении ей досрочной пенсии по старости.

В судебном заседании истец Бекетова Н.А. представила суду письменное заявление об отказе от иска в полном объеме. Отказ от исковых требований мотивировала тем, что в ходе судебного разбирательства ей стало известно о недостаточности необходимого трудового стажа и об отсутствии в связи с этим права на досрочное назначение пенсии по старости.

Возможна третья ситуация, когда субъективное право, принадлежавшее истцу, существовало на момент предъявления иска, но в ходе рассмотрения дела перестало существовать в силу прекращения обязательства, например, исполнением или по иным возможным в данном случае основаниям, предусмотренным главой 26 ГК РФ. Наиболее же часто встречающейся причиной заявления истцом отказа от иска является исполнение ответчиком спорной обязанности. Так, Субботина Е.М. обратилась в суд с иском о взыскании долга и процентов по договору займа, ссылаясь на неисполнение ответчиком обязанностей по договору займа. В судебном заседании истец Субботина Е.М. представила суду письменное заявление об отказе от иска в полном объеме. Отказ от исковых требований мотивировала тем, что в счет погашения долга по договору займа она получила от родителей ответчика всю сумму.

В первом случае при сохранении заинтересованности защита права не состоялась. Во втором - субъективного права истца не существовало, и, с точки зрения объективной действительности, он не мог быть заинтересован в его защите. В третьем же случае заинтересованность была утрачена в ходе процесса. Две последние ситуации свидетельствуют о том, что в момент заявления истцом отказа от иска нет субъективного материального права, о защите которого он просил. Из вышеизложенного некоторые авторы сделали вывод о том, что отказ от иска может представлять собой и акт распоряжения материальными и процессуальными правами, и акт распоряжения лишь процессуальными.

Отказ от иска является распорядительным действием, подлежащим контролю со стороны суда. Суд вправе не принять отказ от иска, если это противоречит закону или нарушает права и законные интересы других лиц (ч. 2 ст. 39 ГПК; ч.5 ст. 49 АПК РФ).

Отказ от иска может быть зафиксирован различным образом. Во-первых, отказ от иска может быть зафиксирован в отдельном документе, который подается истцом в суд и приобщается к материалам дела, о чем указывается в протоколе судебного заседания. Во-вторых, отказ от иска может быть заявлен устно в судебном заседании, вносится в протокол судебного заседания и подписывается истцом. Во всех случаях отказ истца от иска оформляется путем вынесения судебного определения, которое прекращает производство по делу.

Согласно ч. 2 ст. 173 ГПК РФ до принятия отказа истца от иска суд разъясняет истцу последствия, предусмотренные ст. 221 ГПК РФ -невозможность вторичного обращения к суду по тождественному спору между теми же сторонами, о том же предмете. Как следует из этой нормы закона, последствия отказа от иска разъясняются только истцу, а не сторонам, в связи, с чем предусмотренные ст. 221 ГПК РФ последствия прекращения производства по делу ввиду отказа истца от иска касаются только истца. Для ответчика определение о прекращении производства по делу в связи с отказом истца от иска не является правопрепятствующим юридическим фактом. Например, Ф. отказался от иска к К. о разделе совместно нажитого имущества, в связи с чем производство по делу было прекращено. В дальнейшем К. предъявил иск к Ф. о разделе совместно нажитого имущества, однако производство по делу было прекращено. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ отменила судебные постановления и направила дело для рассмотрения в суд первой инстанции, указав следующее. Статьей 46 Конституции РФ каждому гарантируется право на судебную защиту, поэтому Ф. правомерно обратился в суд за защитой своих имущественных прав. Вывод судебных инстанций ГПК РФ - ч. 3 ст. 220 о невозможности обращения Ф. в суд с данным иском, так как уже ранее вынесено определение о прекращении производства по делу по аналогичному иску К. к нему, нельзя признать правомерным.

Отказ от иска влечет определенные изменения в сфере материальных правоотношений, а именно, субъективное материальное право, в защиту которого был предъявлен иск утрачивает свойство «защищаемости», то есть не может быть осуществлено при помощи принудительной силы государства.

Я согласна с С.В. Моисеевым в том, что «отказ истца от иска и отказ управомоченного от принадлежащего ему субъективного материального права - действия различные по правовой природе, целевой направленности и правовым последствиям». На мой взгляд, отказ истца от иска может сопровождаться либо не сопровождаться отказом от субъективного материального права или, точнее сказать, может иметь в своей основе намерение отказаться от материального права либо не иметь такового.

Таким образом, отказ от иска это отказ от дальнейшей судебной защиты субъективного материального права. И поскольку волеизъявление стороны направлено на отказ от судебной защиты, не имеет значения, распоряжается ли сторона лишь процессуальным правом или в основе такого акта лежит гражданско-правовая сделка либо намерение осуществить распоряжение материальным правом.

Признание иска ответчиком, как и отказ истца от иска - это одностороннее распорядительное действие стороны, однако, в отличие от отказа от иска, последствия признания иска совершенно иные. Если в первом случае следует прекращение производства по делу, то признание иска ответчиком означает, что он признает материально-правовое требование истца и суд выносит судебное решение.

Большинство авторов под признанием иска понимают «распоряжение ответчиком своими процессуальным, а в ряде случаев и материальным правом»; либо «заявленное суду согласие ответчика с исковыми требованиями истца, которое влечет вынесение судом решения об удовлетворении иска»; либо «признание своей обязанности или ответственности»; либо «безоговорочное согласие на удовлетворение искового требования и направленное на окончание процесса путем благоприятного для истца судебного решения». На мой взгляд, точно было подмечено Н.Б. Зейдером, что «признание иска есть распорядительный акт, направленный на отказ от судебной защиты против иска».

В процессуальной литературе проблема правовой природы признаний ответчика исследована достаточно детально. Различают признание фактического основания иска без признания иска в целом; признание существования правоотношения между сторонами без признания субъективного права истца на иск в гражданско-правовом смысле, основанное на признании лишь части фактического основания иска о присуждении; признание иска в целом - во всех его частях. Ст. 39 ГПК РФ говорит о признании иска в последнем значении. Такое признание является одновременно признанием, как фактов основания иска, так и содержания материального правоотношения, составляющего его предмет, то есть субъективного гражданского права истца и собственной юридической обязанности.

Наиболее отчетливо прослеживается различие в понимании признания фактов и признания иска у В.М. Гордона он определял признание в его значении доказательства «как объяснение стороны в процессе, которым она утверждает действительность юридических отношений или обязательств, служащих источником прав противника».«Признание иска отличается от признания какого-либо обстоятельства». В первом случае суд прямо, в силу признания, присуждает истцу его требование. Во втором же случае признание имеет то значение, что суд обязан считать то обстоятельство, о котором сделано признание, доказанным и не требующим дальнейших разъяснений».

Нельзя не согласиться с Н.И. Авдеенко и д.М. Чечотом в том, что признание ответчиком факта не должно автоматически означать признания правоотношения или иска. Признание иска в целом не означает, что ответчик безоговорочно признал все факты его основания. Стоит согласиться с С.В. Курылевым, полагающим, что «признание иска не тождественно показанию о всех фактах основания иска» Гипотеза нормы материального права, регулирующей спорное материальное отношение, может быть относительно-определенной, и тогда круг фактов, составляющих основание иска, определяется в каждом конкретном случае. Гипотезы иных норм носят альтернативный характер: возникновение правоотношения ставится в зависимость от наличия хотя бы одного из двух или более фактов. В таких ситуациях ответчик может согласиться с иском в целом, признав одновременно иные, нежели приводившиеся истцом, факты. Признание иска ответчиком является, прежде всего, признанием фактического основания иска ответчиком и должно расцениваться судом как объяснение стороны, как одно из доказательств по делу. Факты, установленные посредством такого доказательства, должны быть отражены в мотивировочной части решения суда. В соответствии со ст. 68 ГПК признание стороной обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, освобождает последнюю от необходимости дальнейшего доказывания этих обстоятельств. Признание заносится в протокол судебного заседания, а изложенное в письменном виде прилагается к протоколу судебного заседания. Если у суда имеются основания полагать, что признание совершено в целях сокрытия действительных обстоятельств дела либо под влиянием обмана, насилия, угрозы, добросовестного заблуждения, суд не принимает признания. В этом случае данные факты подлежат доказыванию на общих основаниях. Таким образом, признание, как фактов, так и иска ответчиком подлежит контролю со стороны суда.

«Признание иска ответчиком входит в содержание принципа состязательности, определяющего правила представления суду фактического и доказательственного материала, отстаивания в суде своих прав и интересов»2.

Признание иска фиксируется либо на отдельном документе, который приобщается к делу, о чем делается отметка в протоколе судебного заседания, либо заносится в протокол. При признании иска ответчиком и принятии его судом выносится решение об удовлетворении заявленных требований. В этом случае в мотивировочной части решения суда может быть указано только на признание иска и принятие его судом (ч. 4 ст. 198 ГПК). В случае непринятия судом признания иска ответчиком суд выносит об этом определение и продолжает рассмотрение дела по существу.

На мой взгляд, признание иска представляет собой процессуальное действие, направленное на прекращение производства по делу в виду отказа от продолжения осуществления защитительной деятельности. Это акт распоряжения процессуальным правом, предоставленным ответчику в силу действия в гражданском процессе принципа диспозитивности, могущее, вместе с тем, иметь в своей основе гражданско-правовую сделку.

Исследуя право на отказ от иска и право на признание иска я могу отметить пробел в законодательстве, а именно в отличие от ч. 2, 3 ст. 49 АПК РФ, ГПК РФ не содержит указания на право истца отказаться от иска в части и право ответчика признать иск в части, когда в судебной практике данные процессуальные права реализуются сторонами. Так, в пункте 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебном решении» имеется указание: если ответчик признал иск полностью или частично, об этом следует указать в описательной части решения, при этом термин «частично» применяется к праву на отказ от иска. Таким образом, Пленум Верховного суда РФ указывает на наличие у ответчика права на признании иска частично. Это подтверждает приведенный выше пример дела, рассмотренного Центральным районным судом г. Комсомольска -на-Амуре № 2- 837/ 07. Также Дело № 2- 561/07 «Иващенко Н.К. обратилась в суд с иском в своих интересах и интересах малолетнего ребенка к МУП «Родильный дом № 2», ссылаясь на некачественное предоставление медицинской услуги. В судебном заседании истец Иващенко Н.К. представила письменное заявление об отказе от иска в интересах малолетнего ребенка Иващенко Е.Д. к МУЗ «Родильный дом № 2» о компенсации морального вреда, причиненного некачественной медицинской услугой». Селиванова Е.С. обратилась с иском об установлении отцовства и взыскании алиментов к Логинову Э.В. ссылаясь на то, что с сентября 1997 года по октябрь 2004 года состояла с ним в фактических брачных отношениях, проживала одной семьей и вела совместное хозяйство. В результате брачных отношений 30 октября 1998 года рождена дочь Селиванова Софья Эдуардовна. Истец утверждает, что биологическим отцом ребенка является Логинов Э.В. В судебном заседании истец Селиванова Е.С. представила письменное заявление об отказе от взыскания с ответчика алиментов на содержание несовершеннолетней дочери Софьи. Из текста заявления истца следует, что отказ от исковых требований о взыскании алиментов на содержание ребенка обоснован отсутствием претензий к Логинову Э.В.

Не совсем верно исходить из формулы «что не запрещено, то разрешено». Я предлагаю содержание статьи 39 ГПК РФ дополнить следующим содержанием: «истец вправе... отказаться от иска полностью или в части...», а также «... ответчик вправе признать иск полностью или в части...». Дополненная формулировка статьи позволит достоверно отразить в законе существующие реалии правоприменения.

Заключение

гражданский арбитражный процессуальный иск

Рассмотренные положения свидетельствуют о том, что распорядительные действия сторон вызывают определенные споры об их природе. Наверняка подобные споры еще будут иметь место и далее, ведь пока существуют научные споры, существует вероятность постижения истины и, как следствие этого, возможность развития самой научной мысли, которая не может и не должна жить в атмосфере догм и безапелляционных утверждений, пусть даже существующих в качестве норм федерального законодательства. Проведенное теоретическое исследование, а также анализ и обобщение судебной практики, позволили нам сделать следующие основные выводы относительно проблем реализации сторонами предоставленных им распорядительных прав.

Исследование выработанных в науке процессуального права признаков позволило предложить понятие сторон в процессе: «стороны в гражданском и арбитражном судопроизводствах - это предположительные субъекты спорных материально-правовых правоотношений, участники гражданского или арбитражного судопроизводств по делам искового производства, обладающие комплексом процессуальных прав и обязанностей, юридически заинтересованные в исходе дела (вынесения решении или определения), от имени и в интересах которых возбуждается и проводится производство по делу и на которых распространяется материально-правовая сила решения, а также возлагаются судебные расходы»

При исследовании взглядов процессуалистов по вопросам сущности диспозитивности, охватываемом этим принципом круге правомочий, правовой природе распорядительных действий, сделан вывод о том, что концепция основной функции диспозитивного начала в процессе должна быть единой. Определение принципа диспозитивности как двигательного начала процесса ничуть не умаляет его значения как положения, согласно которому лица, участвующие в деле, могут в установленных законом пределах по своему усмотрению располагать принадлежащими им процессуальными правами, поскольку, совершая действия по распоряжению процессуальными правами, они влияют на ход процесса.

В работе разделяется точка зрения тех авторов, которые не связывают существо принципа процессуальной диспозитивности с возможностью распоряжения материальными правами.

Соглашаясь с изложенным в литературе пониманием правовой природы иска и его направленности, я понимаю под ним требование о защите нарушенного или оспоренного права (законного интереса), обращенное к суду против ответчика.

Понимание под предметом иска конкретного способа (способов) защиты субъективного права, о применении которого просит истец, позволяет говорить о возможности его изменения только путем корректировки (дополнение, исключение или замена) количества и вида способов защиты. Такая позиция обосновывается тем, что так называемый объект иска не является составной частью предмета иска, а характеризует весь иск в целом.

В работе сформулировано следующее определение встречного иска:

встречный иск - это заявленное с целью совместного рассмотрения с первоначальным иском и не зависящее от его процессуальной судьбы требование ответчика против истца.

В работе обосновывается и развивается понимание мирового соглашения как явления, характеризующегося двойственностью правовой природы.

Определяется, что мировое соглашение в процессуальном смысле является договором сторон, являющимся результатом проявления (путем совершения процессуальных действий) их согласованной воли, направленной на прекращение процесса в силу самостоятельного устранения спорного характера правоотношений.

В основе же процессуального соглашения лежит, как правило, гражданско -правовая сделка, достижение результата совершения которой (возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей) невозможно без совершения процессуальных действий диспозитивного характера, дополняющих юридический состав, порождающий желаемые сторонами изменения в области материальных правоотношений. С учетом изложенного предлагается следующее определение мирового соглашения: Мировое соглашение - это утвержденный судом договор сторон об окончании производства по делу на взаимоприемлемых условиях урегулирования правового спора.

Считаю целесообразным предусмотреть в ГПК главу о примирительных процедурах и мировом соглашении по аналогии с АПК РФ. Положения, посвященные мировому соглашению, можно было бы изложить в отдельной статье.

Статья «Мировое соглашение»

. Мировое соглашение может быть заключено на любой стадии процесса и при исполнении судебного акта. Мировое соглашение утверждаются судом в судебном заседании.

. Условия мирового соглашения, заключенного сторонами, должны быть изложены четко и определенно.

. Условия мирового соглашения заносятся в протокол судебного заседания и подписываются сторонами, заключающими мировое соглашение.

Если условия мирового соглашения выражены в адресованных суду письменных заявлениях, эти заявления и текст мирового соглашения приобщаются к делу, о чем указывается в протоколе судебного заседания.

Адресованные суду письменные заявления стороны, представляемые суду вне судебного заседания, должны быть удостоверены нотариусом. В этом случае при утверждении мирового соглашения присутствие стороны, направившей письменные заявления, необязательно.

. До утверждения мирового соглашения суд разъясняет сторонам последствия его заключения.

. Об утверждении мирового соглашения сторон суд выносит определение. В определении суда должны быть указаны условия мирового соглашения. Производство по делу прекращается.

При не утверждении мирового соглашения суд выносит об этом мотивированное определение и продолжает рассмотрение дела по существу.

. Определение суда об утверждении мирового соглашения или об отказе в его утверждении может быть обжаловано в вышестоящий суд в течение 10 дней с момента вынесения.

. Мировое соглашение исполняется лицами, его заключившими, добровольно в порядке и в сроки, которые предусмотрены в определении суда о его утверждении.

Определение суда об утверждении мирового соглашения, не исполненное добровольно в порядке и указанные в нем сроки, подлежит принудительному исполнению по правилам раздела VII настоящего Кодекса на основании исполнительного листа, выдаваемого судом по ходатайству лица, заключившего мировое соглашение.

Исследование правовой природы отказа от иска позволяет прийти к выводу о том, что заявление истцом такого отказа далеко не всегда означает отказ от субъективного материального права. В работе обосновано, что признание иска представляет собой процессуальное действие, направленное на прекращение производства по делу в виду отказа от продолжения осуществления защитительной деятельности. Это акт распоряжения процессуальным правом, предоставленным ответчику в силу действия в арбитражном процессе принципа диспозитивности, могущее, вместе с тем, иметь в своей основе гражданско-правовую сделку.

Мы допускаем, что в форму признания иска могут быть облечены сделки, а отказ от иска может свидетельствовать о намерении распорядиться материальным правом,

Исследуя право на отказ от иска и право на признание иска я могу отметить пробел в законодательстве, а именно в отличие от ч. 2, 3 ст. 49 АПК РФ, ГПК РФ не содержит указания на право истца отказаться от иска в части и право ответчика признать иск в части, когда в судебной практике данные процессуальные права реализуются сторонами.

Я предлагаю содержание статьи 39 ГПК РФ дополнить следующим содержанием: «истец вправе... отказаться от иска полностью или в части...», а также «... ответчик вправе признать иск полностью или в части...». Дополненная формулировка статьи позволит достоверно отразить в законе существующие реалии правоприменения.

Представляется, что выводы и предложения, а также другие ответы на поставленные в работе вопросы позволят не только продолжить теоретическое исследование проблем правового регулирования статуса сторон, но и будут способствовать совершенствованию судебной практики.

Библиографический список

1.Нормативно-правовые акты

. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Российская газета. - 25 декабря 1993 г. - № 237;

. Гражданский процессуальный кодекс РФ: утв. Федеральным законом от 14 ноября 2002 г. № 137-ФЗ // Российская газета. - 20 ноября 2002. - №220 (3088);

. Арбитражный процессуальный кодекс РФ: утв. Федеральным законом от 24 июля 2002 г. № 96-ФЗ // Российская газета. - 27 июля 2002 г. - №137(3005);

. Разъяснения высших органов судебной власти

. «О судебном решении»: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2003 г. № 23 // Российская газета. - 2003. - 26 декабря. - № 260(3374);

. «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 января 2003 г. № 2 // Российская газета. - 2003. - 25 января;

. «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в суде первой инстанции»: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 31 октября 1996 г. № 13 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. - 1997. - №1. - С. 22;

. Литература

. Боннер А.Т. «Принцип диспозитивности советского гражданского процессуального права». М.;«ВЮЗИ», 1987 г.

. Викут М.А. «Стороны - основные лица искового производства». Саратов: «Изд-во Сарат. ун-та», 1968 г.

. Гапеев В.Н. «Участники гражданского и арбитражного процесса. Сравнительный анализ правового положения». Ростов, 1988;

. «Гражданский процесс» / Под ред. Н.А. Чечиной и Д.М. Чечота. М.;«Норма», 2002 г.

. «Гражданское процессуальное право России» / Под ред. М.С. Шакарян. М.; «Былина», 2006 г.

. Гукасян Р.Е. «Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве». Саратов: «Приволжское кн. изд-во», 1970 г.

. Гурвич М.А. «Советское гражданское процессуальное право». М.; «ВЮЗИ» 1957 г.

. Гурвич М.А. «Судебное решение. Теоретические проблемы». М.; «ВЮЗИ» 1976 г.

. Гурвич М.А. «Учение об иске». М.; «Юрид. лит». 1981 г.

. Добровольский А.А. «Исковая форма защиты права». М.; «Изд-во Моск. Ун-та» 1965 г.

. Добровольский А.А., Иванова С.А. «Основные проблемы исковой формы защиты права». М.; «Изд-во МГУ», 1979 г.

. Зейдер Н.Б. «Гражданские процессуальные правоотношения». Саратов: «Изд-во Саратовского ун-та», 1965 г.

. Иоффе О.С. «Правоотношение по советскому гражданскому праву». Л.; «Изд-во Лен, ун-та», 1949 г.

. Клейн Н.И.«Встречный иск в суде и арбитраже».М.:«Юрид. лит», 1964 г.

. Клейнман А.Ф. «Советский гражданский процесс». М.; « Госюриздат», 1954 г.

. «Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный, научно-практический)» / Под ред. М.А. Викут. М., «Проспект», 2003.

. «Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации» / Под ред. В.В. Яркова. М., «Проспект» 2003.

. Курылев С.В. «Объяснения сторон как доказательства в сов. гражданском процессе». М., «Госюриздат», 1956 г.

. Орлова Л.М. «Права сторон в гражданском процессе». Минск.; «Изд-во БГУ им. В.И. Ленина», 1973 г.

. Осокина Г.Л. «Иск (теория и практика)». М.; «Городец», 2000 г.

. Осокина Г. Л. «Проблемы иска и права на иск» Томск, 1989 г.

. Осокина Г.Л. «Гражданский процесс» М.; «Проспект», 2003 г.

. Пучинский В.К. «Признание стороны в советском гражданском процессе». М.; «Госюриздат», 1955.

. Пятилетов И. М. «Изменение предмета иска» / М.; « ВЮЗИ». 1975 г.

. Решетникова И.В., Ярков В.В. «Гражданское право и гражданский процесс в современной России». Екатеринбург-Москва: «Норма», 2004 г.

. «Советский гражданский процесс» / Под ред. М.А. Гурвича. М.; «Высшая школа», 1967 г.

. «Советский гражданский процесс» / Под ред. А.Ф. Клейнмана. М.; «Изд-во Моск. Ун-та», 1964 г.

. «Советский гражданский процесс» / Под ред. К.И. Комиссарова и В.М. Семенова. М.: «Юрид. лит», 1988 г.

. Уемов А.И. «Вещи, свойства и отношения». М.: «Изд-во Акад. Наук СССР», 1963 г.

. Чечина Н.А. « Гражданские процессуальные отношения». Л.: «Изд-во Лен. ун-та», 1962 г.

. Чечот Д.М. «Участники гражданского процесса». М.; «Госюриздат», 1960 г.

. Шакарян М.С. «Субъекты советского гражданского процессуального права». М., «Госюриздат», 1970 г.

. Щеглов В.Н. «Субъекты судебного гражданского процесса. М.: Юрид. Лит». 1979 г;

4. Периодические издания

. Аббясов Н.Ф. Стороны в гражданском процессе //Арбитражный и гражданский процесс. 2002. № 4.

. Авдеенко Н.И., Чечот Д.М. Рецензия на книгу В.К. Пучинского «Признание стороны в сов, гражданском процессе»// Вестник ЛГУ. Сер. Экономика, философия, право. 1956. № 11.

. Анисимова Л.И. Встречный иск и возражения против иска // Известия высших учебных заведений. Серия правоведение. 1961. № 1.

. Анохин В. Мировое соглашение в арбитражном процессе // Хозяйство и право. 2000. М № 6.

. Воложанин В.П., Русинова Е.Р. Изменение предмета и основания иска участниками процесса // Арбитражный и гражданский процесс. 2002. № 5.

. Гукасян Р.Е. О мировых соглашениях // Правоведение. 1965. № 4.

. Елисейкин П.Ф. Изменение предмета иска // Сов. юстиция, 1969. № 5.

. Жероулис И. А. К вопросу и сущности исковой формы советского гражданского процесса. //Правоведение. - 1966. - №4.

. Зайцев И. М. Функции иска в судопроизводстве Государство и право. - 1996. - №7.

. Зейдер Н. Б. Основные вопросы учения об иске в советском гражданском процессуальном праве // Правоведение. - 1962. - №3.

. Комиссаров К.И. Отказ от иска и мировое соглашение // Социалистическая законность. 1967. № 9.

. Курылев С.В. О праве на предъявление иска // Советское государство и право. 1958 г №1.

. Лазарев С. В. Мировое соглашение в гражданском процессе.// Арбитражный и гражданский процесс. - 2004. - №11.

. Логинов П. В. Понятие иска и исковая форма защиты права // Советское государство и право. - 1983. - № 2.

. Моисеев С.В. Распорядительные действия в арбитражном суде первой инстанции // Российская юстиция. 1999. №4

. Моисеев С.В. Отказ от иска в арбитражном процессе //Законодательство.

. № 6.

. Мозолин В.П. О гражданско-процессуальном правоотношении // Советское государство и право. 1955. № 6.

. Рожкова М. К вопросу об иске, изменение его предмета и основания // Хозяйство и право. - 2002. - № 11.

. Сахнова Т.В. О концептуальных категориях исковой защиты (к дискуссии о современном понимании иска) // Арбитражный и гражданский процесс. - 2006. - №2.

. Серегина Н.М. Исправление недостатков в определении об утверждении мирового соглашения и прекращении производства по делу // Юрист. 2000. № 9.

. Тупчиев М. Отказ от иска и мировое соглашения как основание прекращения производства по делу // Советская юстиция. 1963. К 23.

Материалы судебной практики

. Дело, рассмотренное Центральным районным судом г. Комсомольска - на-Амуре № 2- 543/ 07

. Дело, рассмотренное Центральным районным судом г. Комсомольска -на-Амуре № 2- 561/ 07.

. Дело, рассмотренное Центральным районным судом г. Комсомольска -на-Амуре № 2- 600/ 07.

. Дело, рассмотренное Центральным районным судом г. Комсомольска -на-Амуре № 2- 711/ 07.

. Дело, рассмотренное Центральным районным судом г. Комсомольска -на-Амуре № 2- 837/ 07.