

**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ
КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**

**КЫРГЫЗСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
им. Ж. БАЛАСАГЫНА**

Диссертационный совет Д.12.10.419

На правах рукописи
УДК:341.9 (043.3)

Калмагамбетов Касым Серикович

**ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ
В МЕЖДУНАРОДНОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ**

12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Бишкек - 2011

Работа выполнена в Отделе права Института философии и политико-правовых исследований Национальной Академии наук Кыргызской Республики

Научный руководитель: доктор юридических наук, профессор
Мороз Светлана Павловна

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
Каудыров Толеш Ерденович

кандидат юридических наук
Карасартов Бакытбек Бегимбаевич

Ведущая организация: кафедра гражданского права и гражданского процесса, трудового права
Казахского национального университета
им. аль-Фараби, по адресу: 050040, г. Алматы,
пр. Аль-Фараби, 71. Республика Казахстан.

Защита состоится «23» декабря 2011 года в 10:00 часов на заседании диссертационного совета Д. 12.10.419 по защите диссертаций на соискание ученой степени доктора (кандидата) юридических наук в Кыргызском национальном университете им. Ж. Баласагына по адресу: 720001, г. Бишкек, ул. Киевская 132, корпус № 2, ауд. № 209.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Кыргызского национального университета им. Ж. Баласагына, по адресу: 720024, г. Бишкек, ул. Жибек-Жолу, 394, корпус № 8.

Автореферат разослан «_____» _____ 2011 года.

**Ученый секретарь
диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент**

Косаков С.К.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Период становления и развития всей системы законодательства на современном этапе придает особую актуальность проблемам защиты нарушенного или оспариваемого права и охраняемого законом интереса в международном гражданском судопроизводстве с помощью института обеспечительных мер.

Изучение института обеспечительных мер и проблем его применения связано, прежде всего, с определением его роли в международном гражданском процессе.

Обеспечительные меры имеют особое значение в достижении основных задач международного гражданского процесса, закрепленных в ст. 5 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК РК), которыми являются: защита нарушенных или оспариваемых прав, свобод и охраняемых законом интересов граждан, государства и организаций, укрепление законности и правопорядка, предупреждение правонарушений. Этот институт способствует созданию оптимальных условий для реальной защиты прав и охраняемых законом интересов лиц в международном гражданском судопроизводстве.

Именно институт обеспечения иска выступает гарантом исполнения решения суда (ст. 140 Гражданского процессуального кодекса Кыргызской Республики (далее – ГПК КР), 158 ГПК РК). Обращаясь в суд, заинтересованное лицо ожидает, что его нарушенное право или охраняемый законом интерес будут защищены судом не только вынесением законного и обоснованного решения, но и полным, реальным восстановлением. Следовательно, очень важно еще до рассмотрения дела по существу, принимать обеспечительные меры. Это обусловлено тем, чтобы к моменту возбуждения исполнительного производства у должника сохранилось имущество, на которое закон допускает обращение взыскания. Однако следует учитывать положения ст. 140 ГПК КР и ст. 158 ГПК РК, в которых закреплено право, а не обязанность лиц, участвующих в деле, обратиться в суд с заявлением о принятии обеспечительных мер, поэтому конечный результат применения указанных мер полностью зависит только от волеизъявления участников процесса.

Интерес к рассматриваемой теме диссертационного исследования обусловлен актуальнейшими проблемами, связанными с принятием обеспечительных мер в международном гражданском процессе. Бесспорным и важным является вопрос о законности и обоснованности принятия обеспечительных мер при рассмотрении гражданских дел в суде осложненных иностранным элементом, т.к. принятием обеспечительных мер ограничиваются права лиц, в отношении имущества которых действуют те или иные обеспечительные меры. На практике же при принятии обеспечительных мер судьями допускаются ошибки как материального, так и процессуального характера.

Более детальное исследование проблем принятия обеспечительных мер в международном гражданском процессе на основе положений закрепленных ГПК КР, иных нормативных актов и судебной практики позволит избежать ошибок и противоречий при применении норм главы 14 ГПК КР на практике.

Связь темы диссертации с основными научно-исследовательскими работами. Теоретическую основу диссертационного исследования составили научные труды, посвященные отдельным вопросам обеспечительных мер в международном частном праве. В частности, в процессе исследования автор опирается на труды таких ученых – юристов Кыргызской Республики, как Ч.И. Арабаев, Г.А. Каликова, А.Н. Ниязова, Н.Ж. Осмоналиева, М.Ш. Шамилов и др., в работах которых были раскрыты различные аспекты применения обеспечительных мер в правоприменительной практике Кыргызской Республики.

Кроме того, вопросы применения обеспечительных мер рассматривались в последнее время в казахстанской и российской правовой науке. В частности, вопросы, касающиеся реформирования международного частного права и создания новой системы процессуальных правоотношений в международном гражданском процессе, а также отдельные аспекты и общетеоретические основы были рассмотрены в трудах таких ученых, как Н.И. Авдеенко, С.А. Акимбекова, З.Х. Баймолдина, М.М. Богуславский, Н.Г. Вилкова, М.А. Гурвич, Р.Е. Гукасян, А.А. Добровольский, А.Е. Дуйсенова, С.А. Иванов, К.М. Ильясова, Г.Б. Испаева, Г.Т. Казиева, Т.Е. Каудыров, Ш.М. Менглиев, С.П. Мороз, С.А. Сарина, М.К. Сулейменов, А.А. Ференц-Сороцкий, М.К. Юков, К.С. Юдельсон и др.

В основу диссертационного исследования положен обширный нормативный материал, в том числе законодательство РК: Конституция РК, Гражданский кодекс РК, Гражданский процессуальный кодекс РК, Кодекс РК «Об административной ответственности», Закон РК «О нормативно-правовых актах», а также законодательство КР: Конституция КР, Гражданский кодекс КР, Гражданский процессуальный кодекс КР, Кодекс КР «Об административной ответственности», Закон КР «О нормативно-правовых актах» и др.

Наряду с этим были использованы и проанализированы такие источники международного частного права, как международные и межгосударственные договоры и конвенции, которые ратифицировали Республика Казахстан и Кыргызская Республика.

Цель диссертационного исследования. Основной целью диссертационной работы является комплексное исследование проблем правового регулирования правоотношений возникающих при применении обеспечительных мер в международном гражданском процессе, а также разработка и обоснование предложений, направленных на дальнейшее совершенствование действующего законодательства РК и КР об обеспечительных мерах.

Для достижения целей диссертационного исследования необходимо решить следующие **задачи:**

- исследование этапов развития института обеспечительных мер в системе международного гражданского процесса;
- анализ нормативных правовых актов применяемых при принятии обеспечительных мер в международном гражданском процессе
- исследование правовой природы обеспечительных мер и их соотношения со смежными категориями, а также выработка определения обеспечительных мер;
- изучение классификации обеспечительных мер и определение их специфических признаков;
- исследование особенностей правоотношений возникающих при применении обеспечительных мер и меры ответственности субъектов нарушивших запрещения установленные законодательством РК и КР;
- изучение правовых последствий отмены и замены обеспечительных мер в международном гражданском процессе;
- установление противоречий и недостатков правоприменительной практики и выработка предложений направленных на совершенствование института обеспечительных мер.

Научная новизна диссертации заключается в том, что впервые в правовой науке Республики Казахстан и Кыргызской Республики проводится комплексный анализ вопросов, связанных с применением обеспечительных мер в международном гражданском процессе.

Кроме того, научная новизна предопределяется тем, что в диссертации, на основании сравнительного анализа законодательства различных государств в сфере применения обеспечительных мер, сформулированы новые с теоретической и практической точек зрения механизмы, позволяющие обеспечить защиту прав и интересов участников процесса, в том числе осложненных иностранным элементом. Выработаны соответствующие рекомендации направленные на совершенствованию действующего законодательства Республики Казахстан и Кыргызской Республики.

Практическая значимость исследования заключается в том, что выводы и предложения, сформулированные в рамках диссертационного исследования, представляют практический интерес для совершенствования гражданского процессуального законодательства РК и КР, правоприменительной деятельности, а также могут быть использованы в процессе преподавания дисциплин «Международное частное право», «Гражданское процессуальное право» или специальных курсов для студентов юридических и экономических специальностей, подготовки учебников и учебно-методических пособий.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Предлагается определение понятия обеспечительных мер: в объективном смысле и субъективном смысле. В объективном смысле обеспечительные меры означают принятие определенных мер обеспечения по конкретной категории гражданских дел, рассматриваемых судами с участием иностранного элемента. В субъективном смысле обеспечительные меры в международном гражданском процессе рассматриваются, во-первых – как совокупность полномочий суда по

принятию обеспечительных мер при рассмотрении дела по существу; во-вторых – как соблюдение участниками процесса при обращении в суд норм, регламентирующих правила принятия обеспечительных мер, установленных нормативно-правовыми актами. Основой для определения понятия обеспечительных мер явилось исследование составляющих его дефиниций «обеспечение» и «мера».

Анализ правоприменительной практики и действующего гражданского процессуального законодательства РК и КР показал, что целесообразно законодательно закрепить возможность применения обеспечительных мер не только в отношении исполнения будущего решения суда, но и в отношении исполнения определения об утверждении мирового соглашения.

2. В результате исследования вопроса о классификации обеспечительных мер сформулировано предложение о целесообразности их деления на две основные группы: 1) обеспечительные меры, принимаемые при рассмотрении дела по существу; 2) меры обеспечения, направленные на исполнение принятых судом актов.

3. Теоретический анализ существующих концепций обеспечительных мер и материалов судебной практики позволил сделать вывод о возможности применения мер обеспечения в отношении требований нематериального характера.

4. На основе анализа действующего законодательства и материалов судебной практики обоснован вывод о необходимости ужесточения санкций за нарушение требований законодательства об обеспечительных мерах. В этой связи предлагается внести соответствующие изменения, дополнив Кодекс РК об административных правонарушениях и Кодекс КР «Об административной ответственности» статьей об административной ответственности за нарушение требований органов и должностных лиц, уполномоченных на исполнение судебных актов о применении обеспечительных мер.

5. В целях обеспечения защиты интересов участников международного гражданского процесса, предлагается закрепление принципа соразмерности мер обеспечения и требований истца путем внесения соответствующих дополнений в главу 15 ГПК РК и главу 14 ГПК КР.

6. Анализ правоприменительной практики показал необходимость законодательного установления обязанности судебных органов о немедленном уведомлении соответствующих государственных органов осуществляющих регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, путем направления определения с указанием о принятых судом обеспечительных мерах. При этом в качестве основания для государственной регистрации соответствующего обременения должно рассматриваться определение суда о применении обеспечительных мер.

7. Учитывая особую значимость обеспечительных мер в исполнении судебных актов, а также в целях устранения недостатков правового регулирования предложено внести изменения и дополнения, направленные на совершенствование гражданского процессуального законодательства РК и КР.

1) Предложено ст. 140 ГПК КР дополнить предложением следующего содержания: «При рассмотрении дела в связи с отменой решения и направлении дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции, обеспечение иска допускается мерами, которые не были ранее отменены вышестоящими судебными инстанциями как необоснованные и незаконные».

2) Подпункт 3) части первой ст. 141 ГПК КР предложено изложить в следующей редакции: «запрещение другим лицам совершать определенные действия, касающиеся предмета спора, в том числе, передавать имущество ответчику или выполнять по отношению к нему иные обязательства».

3) Статью 141 ГПК КР предложено дополнить:

частью четвертой следующего содержания: «4. Меры обеспечения иска должны быть соразмерны заявленному требованию»;

частью пятой следующего содержания: «5. О принятых мерах обеспечения иска суду необходимо незамедлительно сообщать в соответствующие государственные органы, путем направления определения суда с указанием принятых мер обеспечения иска, способами, не противоречащими действующему законодательству и обычаям делового оборота».

4) Второе предложение ст. 142 ГПК КР изложить в следующей редакции: «Рассмотрев заявление о принятии мер обеспечения иска судья или суд выносит отдельное определение».

5) Ст. 142 ГПК КР дополнить предложением следующего содержания: «Ходатайство об обеспечении иска излагается в исковом заявлении или отдельном заявлении».

6) Ст. 147 ГПК КР предлагается изложить в следующей редакции:

«Статья 147. Возмещение убытков, причиненных обеспечением иска.

1. Суд, допуская обеспечение иска, может потребовать от лица, заявившего такое ходатайство, предоставления обеспечения возможных убытков для лица, чьи имущественные интересы будут затронуты, принятием обеспечительных мер.

2. Лицо, чьи имущественные интересы были нарушены принятием мер обеспечения иска и которые были отменены вышестоящими судебными инстанциями, вправе предъявить иск о возмещении убытков, причиненных ему обеспечительными мерами к тому лицу, по заявлению которого были приняты такие меры.

3. После вступления в законную силу судебного акта, которым в иске было отказано, лицо, чьи имущественные интересы были нарушены принятием мер по обеспечению иска, вправе предъявить иск о возмещении убытков, причиненных ему обеспечительными мерами к тому лицу, по заявлению которого были приняты такие меры».

Кроме того, предложено ст. 158 ГПК РК дополнить предложением следующего содержания: «При рассмотрении дела в связи с отменой решения и направлении дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции обеспечение иска допускается мерами, которые не были ранее отменены вышестоящими судебными инстанциями как необоснованные и незаконные».

2) Подпункт 3) части первой ст. 159 ГПК РК предложено изложить в следующей редакции: «запрещение другим лицам совершать определенные действия, касающиеся предмета спора, в том числе, передавать имущество ответчику или выполнять по отношению к нему иные обязательства».

3) Часть третью ст. 159 ГПК РК предложено изложить в следующей редакции: «Меры по обеспечению иска, кроме мер предусмотренных в подпункте 1) части первой настоящей статьи должны быть соразмерны заявленному истцом требованию». Дополнить частью четвертой следующего содержания: «4. О принятых мерах по обеспечению иска суду необходимо незамедлительно сообщать в соответствующие государственные органы, путем направления определения суда с указанием принятых мер обеспечения иска, способами, не противоречащими действующему законодательству и обычаям делового оборота».

4) Второе предложение ст. 160 ГПК РК изложить в следующей редакции: «Рассмотрев заявление о принятии мер по обеспечению иска судья или суд выносит отдельное определение».

5) Ст. 160 ГПК РК дополнить предложением следующего содержания: «Ходатайство об обеспечении иска излагается в исковом заявлении или отдельном заявлении».

6) Ст. 165 ГПК РК предлагается изложить в следующей редакции:

«Статья 165. Возмещение убытков, причиненных обеспечением иска

1. Суд, допуская обеспечение иска, может потребовать от лица, заявившего такое ходатайство, предоставления обеспечения возможных убытков для лица, чьи имущественные интересы будут затронуты, принятием обеспечительных мер.

2. Лицо, чьи имущественные интересы были нарушены принятием мер по обеспечению иска, и которые были отменены вышестоящими судебными инстанциями, вправе предъявить иск о возмещении убытков, причиненных ему обеспечительными мерами к тому лицу, по заявлению которого были приняты такие меры.

3. После вступления в законную силу судебного акта, которым в иске было отказано, лицо, чьи имущественные интересы были нарушены принятием мер по обеспечению иска, вправе предъявить иск о возмещении убытков, причиненных ему обеспечительными мерами к тому лицу, по заявлению которого были приняты такие меры».

7) Подпункт 11) ст. 170 ГПК РК предложено изложить в следующей редакции: «11) разрешает вопрос об обеспечении иска, о чем выносится определение, на которое может быть подана частная жалоба и принесен протест в сроки и порядке предусмотренном настоящим Кодексом;».

8) В ст. 239 ГПК РК слово «решение» предложено заменить на «судебный акт» и изложить в следующей редакции: «Суд может обеспечить исполнение судебного акта, не обращенного к немедленному исполнению, по правилам, установленным главой 15 настоящего Кодекса».

Эти действия судом производятся до направления исполнительного листа на исполнение в орган, правомочный исполнять судебные акты».

9) Пункт 1 ст. 11 Закона РК «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» - «Возвращение исполнительного документа» в первом предложении после слов: «В случае несоответствия исполнительного документа установленным законом требованиям» предложено дополнить словами: «если на указанное в исполнительном документе имущество должника наложен арест по другому исполнительному производству».

Личный вклад соискателя. Диссертация является самостоятельно выполненным научным исследованием, результаты которого, в процессе исследования различных аспектов применения обеспечительных мер в международном гражданском процессе, получены соискателем лично. Диссертантом единолично сформулированы положения диссертации, выносимые на защиту, составляющие её новизну и практическую значимость, направленные на совершенствование законодательства и правоприменительной практики РК и КР.

Апробация результатов исследования. Диссертация выполнена и обсуждена в отделе права Института философии и политико-правовых исследований Национальной Академии наук Кыргызской Республики и на кафедре гражданского права и процесса юридического института при КНУ им. Ж. Баласагына и рекомендована к защите.

Полнота отражения результатов диссертации в публикациях. Основные положения и выводы диссертации отражены в девяти публикациях автора, в том числе семь из них опубликованы изданиях, в рекомендованных НАК Кыргызской Республики, и две – в зарубежных научных изданиях.

Сформулированные в рамках исследования предложения и выводы направлены на дальнейшее совершенствование практической, правотворческой и правоприменительной деятельности.

Структура и объем диссертации. Диссертация состоит из введения, трех глав, объединяющих восемь параграфов, заключения и списка использованных источников, включая публикации автора. Объем диссертации соответствует требованиям, установленным к подобного рода исследованиям.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ДИССЕРТАЦИИ

Во введении обосновывается актуальность выбранной темы, ставятся цели и задачи исследования, определяются объект и предмет исследования, показывается степень разработанности проблемы, обосновываются научная новизна и практическая значимость полученных результатов, приводятся сведения об их апробации, формулируются основные положения, выносимые на защиту.

Первая глава «Обеспечительные меры в международном гражданском процессе» состоит из трех параграфов.

В первом параграфе первой главы «История развития института обеспечительных мер», рассматриваются общие вопросы становления и развития обеспечительных мер в РК и КР.

Автором отмечается, что особенности правового развития участников процесса в Казахстане и Кыргызстане предопределили характер и отношение к защите своих прав и законных интересов, что, в свою очередь, повлияло на процесс формирования соответствующего законодательства. Отдельные обеспечительные меры международного гражданского процесса, известные римскому частному праву, нашли отражение в законодательстве РК и КР, прежде всего, в гражданско-процессуальном. Факт нахождения КазССР и КССР в составе СССР, по мнению автора, оказал исключительно позитивное влияние на становление и развитие процедуры применения обеспечительных мер в Казахстане и Кыргызстане, поскольку в советский период при отсутствии правоотношений осложненных иностранным элементом и приведению законодательства в соответствие с правоприменительной практикой, говорить о каком-либо формировании процедуры применения обеспечительных мер в международном гражданском процессе отдельных советских республик было бы невозможным, кроме того, именно в советский период были созданы основные предпосылки к становлению института обеспечительных мер, который был впоследствии реформирован, модернизирован и успешно применяется в настоящее время.

Во втором параграфе первой главы «Понятие обеспечительных мер» автор определил систему источников международного частного права, осуществил анализ и дал ей оценку.

Формулировка понятия обеспечительных мер на современном этапе развития международного частного права, как отмечает автор, является весьма актуальной в современных условиях, поскольку изменившаяся структура политической, правовой и социально-экономического устройства государства не нашли, должного отражения в нормативной правовой базе, регулирующей процедуру реализации участниками процесса своих прав.

Анализ существующих формулировок обеспечительных мер в международном частном праве показал, что они в основном являются устаревшими и малоэффективными. Основой для определения понятия обеспечительных мер явилось исследование составляющих его дефиниций «обеспечение» и «мера», в результате которого сформулировано авторское определение понятия обеспечительных мер: в объективном смысле и субъективном смысле. В объективном смысле обеспечительные меры означают принятие определенных мер обеспечения по конкретной категории гражданских дел, рассматриваемых судами с участием иностранного элемента. В субъективном смысле обеспечительные меры в международном гражданском процессе рассматриваются, во-первых – как совокупность полномочий суда по принятию обеспечительных мер при рассмотрении дела по существу; во-вторых – как соблюдение участниками процесса при обращении в суд норм, регламентирующих правила принятия обеспечительных мер, установленных

нормативно-правовыми актами. Основой для определения понятия обеспечительных мер явилось исследование составляющих его дефиниций «обеспечение» и «мера».

В третьем параграфе первой главы «Законодательство Республики Казахстан и Кыргызской Республики об обеспечительных мерах» показана суть системы национального законодательства об обеспечительных мерах, рассмотрены наиболее значимые из источников, составляющую систему законодательства РК и КР, проведен их анализ, а также дана оценка их эффективности.

Система законодательства РК о принятии обеспечительных мер в гражданском процессе осложненном иностранным элементом, также как и система законодательства Кыргызской Республики все еще находится на стадии формирования, поскольку наиболее важные ее элементы еще не нашли своего отражения. В частности, в современных условиях развития процессуальных взаимоотношений не получили законодательного закрепления политические, правовые и социально-экономические условия применения обеспечительных мер, что негативно сказывается на реализации процессуальных прав участниками процесса.

Анализ действующего законодательства РК и КР, регулирующего процедуру применения обеспечительных мер показал, что все они требуют корректировки с учетом современных реалий развития процессуальных отношений.

Вторая глава «Пределы применения обеспечительных мер» включает в себя три параграфа.

В первом параграфе второй главы «Применение обеспечительных мер по видам исков» в данном параграфе автором рассмотрены проблемы применения обеспечительных мер в соответствии с существующей классической классификацией исков по их видам в науке гражданского процессуального права, в ходе исследования указанные виды исков рассмотрены в контексте международного частного права. Учитывая вышеизложенное, автором сформулирован вывод о том, что меры обеспечения, предусмотренные ст. 141 ГПК КР, должны приниматься судьей по заявлению лиц, участвующих в деле, независимо от вида иска, если непринятие мер обеспечения может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта. Аналогичные меры предусмотрены законодательством РК.

Во втором параграфе второй главы «Применение обеспечительных мер по видам судебных актов», автором исследована правовая природа судебных актов и соответственно применение обеспечительных мер принимаемых до вынесения судебного акта, обеспечительных мер принимаемых до вступления судебного акта в законную силу (немедленное исполнение) и обеспечительных мер направленных на исполнения судебного акта — это самостоятельные институты, каждый из которых применяется при наличии определенных законом условий. Так, автором сформулировано, что действия направленные на принятие обеспечительных мер до вынесения судебного акта могут

применяться на всех стадиях международного гражданского процесса, но до вынесения судебного акта. Соответственно, обеспечительные меры принимаемые до вступления судебного акта в законную силу (немедленное исполнение) и обеспечительные меры направленные на исполнения судебного акта, применяются только после вынесения судебного акта, но один до вступления его в законную силу, а другой после. Иными словами, одни действия совершаются до вынесения судебного акта, а другие - после его вынесения, но до вступления в законную силу, а третий в свою очередь после вступления судебного акта в законную силу.

Автор признает необходимость дальнейшей правовой регламентации и детализации процедуры применения обеспечительных мер в международном гражданском процессе, указывая, что в рамках исследования была предпринята попытка комплексного анализа рассматриваемой проблемы, еще не получившей как должного законодательного регулирования, так и соответствующего теоретического обоснования проблем применения обеспечительных мер в международном гражданском процессе.

В третьем параграфе второй главы «Система обеспечительных мер по законодательству Республики Казахстан и Кыргызской Республики» осуществлен комплексный анализ, а также правовые предпосылки применения обеспечительных мер в международном гражданском процессе.

Позиция автора о том, что обеспечительные меры, предусмотренные в п. 1, 2 и 3 ч. 1 ст. 141 ГПК КР являются универсальными и могут широко толковаться в зависимости от характера искового требования заслуживает внимания. В этой связи особую универсальность им придают такие термины, как «имущество», «определенные действия», «иные обязательства». Законодатель занял правильную позицию, не став определять в законе на какое, например, имущество можно наложить арест, а на какое имущество - нельзя. Такая позиция обусловлена, как представляется, тем, что каждый случай обращения гражданина в суд за защитой своих нарушенных прав индивидуален. Определить заранее на законодательном уровне, что это будет за требование и относительно какого имущества не представляется возможным, поскольку перечень существующего в природе имущества велик. То же самое можно сказать и о словосочетаниях «определенные действия» и «иные обязательства», т.к. действия и обязательства могут быть разнообразными, и определить их заранее невозможно.

Как закреплено в действующем законодательстве обеспечительные меры принимаются в целях гарантии надлежащего и своевременного исполнения судебного акта. Чем раньше будут приняты обеспечительные меры, тем реальнее становится исполнение судебного акта. Несомненно, что даже самые незначительные ошибки и упущения, допущенные судом при рассмотрении вопроса о принятии обеспечительных мер, могут отрицательно сказаться в дальнейшем при исполнении судебного акта. Если обеспечительные меры были приняты судом своевременно и правильно, то это дает возможность судебным исполнителям, в случае, если судебный акт не будет исполнен

ответчиком в добровольном порядке, исполнить его (точнее – исполнительный лист, выданный на основании вступившего в законную силу судебного акта) в сроки, установленные законом. Несвоевременное принятие и непринятие обеспечительных мер вообще, может вызвать негативные последствия в виде невозможности исполнения вступившего в законную силу судебного акта.

Третья глава «Особенности вынесения и исполнения определений о применении обеспечительных мер» включает в себя три параграфа.

В первом параграфе третьей главы «Определения о принятии обеспечительных мер» рассмотрены основания, порядок, процедура вынесения определений о принятии обеспечительных мер в правоприменительной практике Кыргызской Республики на основе анализа действующего законодательства Республики Казахстан.

В целях защиты имущественных интересов лица, чьи права нарушены, действующее гражданское процессуальное законодательство Кыргызской Республики предусматривает административную ответственность за нарушение запрещений, указанных в ч. 3 ст. 141 ГПК КР, т.к. «основной функцией юридической ответственности является штрафная функция» [117, с. 69]. Уклонение от исполнения требований судебных актов, постановлений, органов (должностных лиц), уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях, если эти действия не содержат признаков уголовно-наказуемого деяния, - влечет штраф на физических лиц в размере до десяти, а на должностных лиц в размере до двадцати месячных расчетных показателей либо административный арест до десяти суток [118].

Кроме того, эффективной мерой защиты было и то, что истец вправе взыскивать с этих лиц убытки, причиненные неисполнением определения об обеспечении иска. Так, согласно ст. 33 Закона Кыргызской Республики от 22 декабря 1998 года № 153 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» [119, с. 31] ущерб, нанесенный физическим или юридическим лицам в результате: а) ошибок, допущенных при государственной регистрации прав местными регистрационными органами, которые повлекли причинение материального ущерба правообладателю; б) ошибочности информации о зарегистрированных правах, содержащихся в выдаваемых местными регистрационными органами документах, что повлекло за собой нанесение материального ущерба правообладателю. То есть ущерб, причиненный заявителю нарушением порядка регистрации и выдачи информации, подлежат возмещению регистрирующим органом. Однако в практике и законодательстве Республики Казахстан отсутствует прямое указание на возмещение убытков причиненных нарушением порядка регистрации, но имеется ст. 59 Закона Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» [120] регламентирующая, порядок разрешения споров, согласно которой, Споры, связанные с государственной регистрацией, разрешаются в судебном порядке.

По смыслу ч. 3 ст. 141 ГПК КР ответственности за нарушение принятых мер по обеспечению иска могут подлежать только ответчик и «другие лица». На них может налагаться административное взыскание, и к ним впоследствии может быть предъявлен иск о возмещении убытков, причиненных неисполнением определения о принятии обеспечительных мер.

Анализ принципа соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям истца свидетельствует о том, что Закон, с одной стороны, защищает имущественные права ответчика и других лиц, участвующих и не участвующих в гражданском судопроизводстве, а с другой - ущемляет права взыскателя в исполнительном производстве. Такой вывод очевиден, поскольку гражданское судопроизводство и исполнительное производство взаимосвязаны. Если бы суд наложил арест на две квартиры ответчика, то судебный исполнитель мог бы исполнить исполнительный документ, обратив взыскание на одно из жилых помещений ответчика, не нарушая при этом его конституционное право частной собственности. Однако, Закон обязал бы судью соблюдать соразмерность обеспечительных мер заявленным требованиям истца, что создает реальную угрозу неисполнения исполнительного документа, поскольку к моменту возбуждения исполнительного производства у должника, как правило, отсутствует имущество, на которое можно было бы обратить взыскание.

Представляется, что эту проблему возможно было бы решить путем ограничения применения принципа соразмерности в отношении такой обеспечительной меры, как наложение ареста на имущество, принадлежащее ответчику и находящееся у него или других лиц. Судья, решая вопрос о принятии указанной меры, должен руководствоваться исключительно положениями ст. 140 ГПК КР. Таким образом, наложение ареста на имущество ответчика должно осуществляться так, чтобы впоследствии можно было бы реально исполнить судебный акт, при этом, безусловно, должен учитываться характер имущества, на которое налагается арест. Сказанное дает основание полагать, что этот вопрос необходимо решить на законодательном уровне, а именно: дополнив соответствующие статьи действующего ГПК КР.

Во втором параграфе третьей главы «Определения о замене и отмене принятых обеспечительных мер. Возмещение ответчику убытков причиненных обеспечительными мерами» сформулированы предложения по совершенствованию законодательства РК и КР, регулирующего правовые основы применения обеспечительных мер в международном гражданском процессе.

Как отмечает автор – и замена, и отмена вида обеспечения должны допускаться только в связи с появлением определенных обстоятельств, свидетельствующих о процессуальных или имеющих материально-правовое значение изменениях. Данные изменения при этом должны касаться тех же самых обстоятельств (условий), на основании которых был обеспечен иск, и носить существенный характер. Наличие таких обстоятельств и является условием отмены либо замены вида обеспечения. Например, отказ в удовлетворении притязания истца и вынесение об этом решения может свидетельствовать о недостоверности искового требования, подлежащего

обеспечению, или изменение в ходе производства по делу предмета иска в ряде случаев возможно рассматривать как основание для несоответствия вида обеспечения характеру притязания. Только наступление обстоятельств, свидетельствующих о том, что одно из условий обеспечения иска более не выполняется, а его замена представлением обеспечения возможных убытков либо невозможна, либо, если это в принципе и возможно, но лицо, в пользу которого приняты охранительные меры, не желает произвести такое обеспечение, и может явиться основанием для отмены или замены принятого ранее вида обеспечения.

При определении обстоятельств, свидетельствующих о возможности отмены и замены вида обеспечения необходимо также учитывать некоторые различия, которыми может сопровождаться совершение данных действий в связи с тем, подан ли иск в суд или нет, так как существует некоторая специфика самих условий его обеспечения в том и другом случае.

Поскольку одним условием замены и отмены обеспечительных мер является наличие обстоятельств, свидетельствующих о несоответствии обеспечения условиям его допустимости, то другим условием следует признать необходимость их доказывания.

ВЫВОДЫ

На основе обобщения результатов проведенного диссертационного исследования были сделаны следующие выводы:

Изучение проблемы применения обеспечительных мер в международном гражданском процессе показало, что этот институт играет важную роль в процессе защиты нарушенного права при рассмотрении гражданского дела в суде, а также обеспечивает возможность реального исполнения будущего судебного акта в исполнительном производстве.

В связи с тем, что до сегодняшнего дня исследованию вопросов применения обеспечительных мер в науке международного частного права и в науке гражданского процессуального права не уделялось достаточного внимания, особенности этого института не в полной мере учитывались при исследовании таких важных понятий международного частного и гражданского процессуального права, как иск и право на иск. Между тем, правовая природа самой процедуры принятия обеспечительных мер определяется особенностями более широкого института, т.е. особенностями иска.

Проведенное исследование показало, что обеспечительные меры, представляют собой гражданский процессуальный институт международного частного права, регулирующий условия и порядок принятия и отмены судом по заявлению лиц, участвующих в деле, принудительных обеспечительных мер в целях реального исполнения судебного акта.

Сформулирован вывод о том, что «иск» следует рассматривать с точки зрения материально-правовой концепции. Ведь «иск» как средство защиты субъективного права направлен к суду, а не к ответчику через суд, и в

дальнейшем, если исковые требования истца будут удовлетворены, затрагивается материальная сторона дела.

Предлагается новое определение понятия обеспечительных мер: в объективном смысле и субъективном смысле. В объективном смысле обеспечительные меры означают принятие определенных мер обеспечения по конкретной категории гражданских дел, рассматриваемых судами с участием иностранного элемента. В субъективном смысле обеспечительные меры в международном гражданском процессе рассматриваются, во-первых – как совокупность полномочий суда по принятию обеспечительных мер при рассмотрении дела по существу; во-вторых – как соблюдение участниками процесса при обращении в суд норм, регламентирующих правила принятия обеспечительных мер, установленных нормативно-правовыми актами. Основой для определения понятия обеспечительных мер явилось исследование составляющих его дефиниций «обеспечение» и «мера».

Кроме того, предложено расширить круг лиц, имеющих право на возмещение убытков, причиненных принятием обеспечительных мер и решения спорности вопроса путем внесения изменений и дополнений в действующее законодательство.

Считается, целесообразным закрепить законодательно обязательное информирование соответствующих органов о принятых судом мерах обеспечения. Обязав суд незамедлительно сообщать о принятых обеспечительных мерах соответствующие государственные органы или органы местного самоуправления, регистрирующие имущество или права на него, их ограничения (обременения), переход и прекращение.

Также, представляется необходимым отнести имущество, перечисленное в Приложении ГПК КР, к имуществу, на которое запрещено налагать арест в качестве обеспечительной меры.

Анализируя действующее законодательство, теоретические положения и изучая правоприменительную практику судебных органов и деятельности судебных исполнителей в диссертационном исследовании предлагается внести изменения и дополнения в действующее законодательство Кыргызской Республики и Республики Казахстан, направленные на действенную защиту прав участников международного гражданского процесса.

СПИСОК ОПУБЛИКОВАННЫХ РАБОТ:

1. Калмагамбетов, К.С. Обеспечение иска в гражданском судопроизводстве [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Проблемы становления и эволюции гражданского общества и правового государства в Казахстане: материалы международной научно-практической конференции. – Астана, Университет «Туран-Астана», 2005. – С. 320 – 322.
2. Калмагамбетов, К.С. Влияние норм международного права на законодательство о гражданском судопроизводстве в Республике Казахстан [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Международная школа-практикум молодых ученых-юристов: материалы заседания Международной школы-практикума молодых ученых-юристов. – Москва, ИЗиСП РФ, 2007. – С. 443-444.
3. Калмагамбетов, К.С. О вопросах соразмерности обеспечительных мер [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Научные труды «Адилет». – 2007. – №3-4(22 а). – С. 163-166.
4. Калмагамбетов, К.С. Вопросы исполнения принятых обеспечительных мер [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Гуманитарные проблемы современности. Научные труды молодых ученых. – 2011. – №13. – С. 310-318.
5. Калмагамбетов, К.С. Исполнение определений о принятии обеспечительных мер [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Вестник Академии МВД КР. – 2011. – №2. – С. 99-109.
6. Калмагамбетов, К.С. Обеспечительные меры как институт международного гражданского процессуального права на примере Республики Казахстан [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Вестник Академии МВД КР. – 2011. – №2. – С. 256-258.
7. Калмагамбетов, К.С. Обеспечение иска в гражданском судопроизводстве [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Сборник трудов аспирантов Кыргызского национального университета. – Бишкек, 2009. – С. 41-43.
8. Калмагамбетов, К.С. О вопросах соразмерности обеспечительных мер [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Наука и новые технологии. – 2010. – №6. – С. 171-172.
9. Калмагамбетов, К.С. Влияние обеспечительных норм на исполнение судебных актов [Текст] / К.С. Калмагамбетов. // Сборник трудов аспирантов Кыргызского национального университета. – Бишкек, 2010. – С. 53-57.

Калмагамбетов Касым Сериковичтин 12.00.03 – жарандык укук; ишкерлик укук; үй-бүлө укугу; эл аралык жеке укук адистиги боюнча юридика илимдеринин кандидаты окумуштуулук даражасын изденип алуу үчүн жазган «Эл аралык жарандык процесстердеги камсыздоо чаралары» темасындагы диссертациялык изилдөөсүнө берилген

РЕЗЮМЕ

Түйүндүү сөздөр: эл аралык жарандык процесс, процессуалдык мыйзамдар, принциптер, камсыздоо чаралары, процессуалдык укук мамилелери, процессуалдык укук мамилелеринин субъектилери, процессуалдык укуктарды коргоо, натыйжалуулукту өркүндөтүү.

Камсыздоо чараларын кабыл алуудагы коомдук мамилелер бул **диссертациялык иликтөөлөрдүн объектиси** болуп эсептелет.

Камсыздоо чараларын кабыл алуудагы мамилелерди жөнгө салуучу эл аралык жарандык процесстин ченемдери бул **диссертациялык иликтөөлөрдүн предмети** болуп эсептелет.

Изилдөөнүн максаты. Диссертациялык иштин негизги максаты-эл аралык жарандык процессте камсыздоо чараларын колдонууда пайда болуучу укук мамилелерин укуктук жөнгө салуу проблемаларын комплекстүү изилдөө, ошондой эле Кыргыз Республикасынын колдонуудагы мыйзамдарын андан ары өркүндөтүүгө багытталган сунуштарды жана алардын негиздемелерин иштеп чыгуу.

Диссертациялык изилдөөнүн методдору болуп жалпы таанып-билүүнүн (формалдуу-логикалык, системалык, салыштырмалуу-укуктук) жалпы илимий (тарыхый-диалектикалык, талдоо жана синтез) жана жекече илимий ыкмалары эсептелет.

Диссертациянын илимдеги жаңылыгы-Кыргыз Республикасынын укуктук илиминде алгачкы жолу эл аралык жеке укукту колдонууга жана андан ары өркүндөтүүгө байланышкан маселелерге комплекстүү анализ жүргүзүлүп жаткандыгында. Мынган тышкары, диссертациянын жаңылыгы-камсыздоо чараларын колдонуу чөйрөсүндөгү ар башка мамлекеттердин мыйзамдарын салыштырып талдоонун негизинде, процесстин катышуучуларынын укуктарын жана кызыкчылыктарын коргоону камсыздаган, теориялык жана практикалык көз караштан алганда жаңы механизмдердин иштелип чыккандыгында. Кыргыз Республикасынын жана Казакстан Республикасынын колдонуудагы мыйзамдарын өркүндөтүүгө багытталган сунуштар иштелип чыкты.

Диссертациялык иштин материалдарын колдонуунун деңгээли: диссертациялык иштеги тыянактар жана берилген сунуштар Кыргыз Республикасынын жарандык процессуалдык мыйзамдарын жана укук колдонуучу ишмердикти өркүндөтүү үчүн практикалык мааниге ээ, ошондой эле аларды “Эл аралык жеке укуту”, “Жарандык процессуалдык укукту”, же юридикалык жана экономикалык адистиктеги студенттер үчүн атайын курстарды окутуу процессинде окуу китептерин жана окутуучу-усулдук колдонмолорду даярдоодо колдонсо болот.

Колдонуу тармагы: Кыргыз Республикасынын жарандык укугу, Кыргыз Республикасынын административдик укугу, Кыргыз Республикасынын конституциялык укугу, эл аралык жеке укук.

РЕЗЮМЕ

на диссертационное исследование Калмагамбетова Касыма Сериковича на тему «Обеспечительные меры в международном гражданском процессе» на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности: 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Ключевые слова: международный гражданский процесс, процессуальное законодательство, принципы, обеспечительная мера, процессуальные правоотношения, субъекты процессуальных правоотношений, совершенствование, эффективность, защита процессуальных прав.

Объектом диссертационного исследования являются общественные отношения возникающие в ходе принятия обеспечительных мер в международном гражданском процессе.

Целью диссертационного исследования является комплексное исследование проблем правового регулирования правоотношений возникающих при применении обеспечительных мер в международном гражданском процессе, а также разработка и обоснование предложений, направленных на дальнейшее совершенствование действующего законодательства Кыргызской Республики.

Методами диссертационного исследования являются общенаучные (историко-диалектический, анализа и синтеза) и частнонаучные приемы познания (формально-логический, системный, сравнительно-правовой).

Научная новизна диссертационного исследования заключается в том, что впервые в правовой науке Кыргызской Республики проводится комплексный анализ вопросов, связанных с применением и дальнейшим развитием, международного частного права Кыргызской Республики.

Кроме того, научная новизна предопределяется тем, что в диссертации, на основании сравнительного анализа законодательства различных государств в сфере применения обеспечительных мер, сформулированы новые с теоретической и практической точек зрения механизмы, позволяющие обеспечить защиту прав и интересов участников процесса, в том числе осложненных иностранным элементом. Выработаны соответствующие рекомендации направленные на совершенствованию действующего законодательства Республики Казахстан и Кыргызской Республики.

Степень использования материалов диссертационной работы: заключается в том, что выводы и предложения, сформулированные в рамках диссертационного исследования, представляют практический интерес для совершенствования гражданского процессуального законодательства РК и КР, правоприменительной деятельности, а также могут быть использованы в процессе преподавания дисциплин «Международное частное право», «Гражданское процессуальное право» или специальных курсов для студентов юридических и экономических специальностей, подготовки учебников и учебно-методических пособий.

Область применения: международное частное право, гражданское процессуальное право, административное право, конституционное право, правотворческая и правоприменительная деятельность.

RESUME

on dissertation research of Kalmagambetov Kassym Serikovich on "Security measures in international civil procedure" for the academic degree of candidate of legal sciences in specialty: 12.00.03 - civil law, family law, business law, private international law.

Keywords: international civil procedure, procedural law, the principles, the interim measure, legal proceedings, the subjects of legal proceedings, the improvement, efficiency, protection of procedural rights.

The object of his dissertation research is the public relations arising in the adoption of interim measures in international civil procedure.

The aim of the dissertation research is a comprehensive study of the problems of legal regulation of relations arising from the application of interim measures in international civil litigation, as well as the development and justification of proposals aimed at further improving the existing legislation of the Kyrgyz Republic.

Dissertation research methods are general science (historical-dialectical analysis and synthesis) and private scientific functions of knowledge (formal-logical, systematic, comparatively-law).

The scientific novelty of the dissertation is the first time in the jurisprudence of Kyrgyzskoy conducted a comprehensive analysis of issues related to the use and further development of private international law Kyrgyz Republic.

In addition, scientific novelty is predetermined by the fact that in the thesis, based on comparative analysis of laws of different states in the application of interim measures, formulated new theoretical and practical points of view of mechanisms to protect the rights and interests of stakeholders, including the complicated foreign element. Make appropriate recommendations aimed at improving the current legislation of the Republic of Kazakhstan and the Kyrgyz Republic.

The extent of use of the thesis: is that the conclusions and proposals made in the dissertation research, are of practical interest for improving civil procedural legislation of the RK and KR, enforcement, and can also be used in teaching subjects, "Private International Law" "Civil Procedural Law," or special courses for students of law and economic specialties, preparation of textbooks and teaching aids.

Applications: international private law, civil procedure, administrative law, constitutional law, law making and enforcement activities.

Калмагамбетов Касым Серикович

**ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ В
МЕЖДУНАРОДНОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ**

Подписано в печать .11.2011. Формат 60×90^{1/16}

Офсетная печать. Объем 1,5 п. л.

Тираж 100 экз. Заказ 174.

Отпечатано в типографии КРСУ

720048, г. Бишкек, ул. Горького, 2.