

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
УЧРЕЖДЕНИЕ НАУКИ ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
РОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ НАУК**

На правах рукописи

Штанкова Наталия Владимировна

**ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ ДОКАЗЫВАНИЯ
ОСНОВАНИЙ ПРИМЕНЕНИЯ**

**Специальность: 12.00.15 – гражданский процесс;
арбитражный процесс**

**Диссертация на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

**Научный руководитель:
кандидат юридических наук,
доцент Виноградова Е.А.**

Москва – 2014

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
Глава I. Обстоятельства, устанавливаемые арбитражным судом при принятии обеспечительных мер	15
§1. Установление арбитражным судом оснований принятия обеспечительных мер	15
§2. Установление арбитражным судом условий принятия обеспечительных мер	57
Глава II. Процессуальные особенности установления арбитражным судом оснований и условий принятия обеспечительных мер	88
§ 1. Процессуальные особенности доказывания заявителем оснований принятия обеспечительных мер	88
§2. Процессуальные особенности установления арбитражным судом условий принятия обеспечительных мер	118
§ 3. Особенности установления оснований и условий принятия обеспечительных мер без извещения и участия ответчика (ex parte) или с извещением и участием сторон (inter partes).....	144
БИБЛИОГРАФИЯ.....	167
Список использованных нормативных правовых актов и международных договоров.....	167
Список использованной литературы.....	169

Введение

Актуальность темы диссертационного исследования.

Эффективность правосудия зависит как от принятия в разумные сроки окончательного исполнимого судебного акта, так и от его фактического исполнения. Неисполнение окончательного судебного акта приводит к тому, что право на судебную защиту становится «иллюзорным» (Постановление ЕСПЧ от 28 июля 1999 г. по делу «Иммобилиаре Саффи против Италии»).

В Федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России» на 2007-2011 годы, утверждённой Постановлением Правительства Российской Федерации от 21 сентября 2006 г. № 583, была поставлена задача повышения эффективности функционирования судебной системы. Комплексное решение этой задачи предполагает обеспечение исполнения судебных актов, поскольку из-за «того, что 48 процентов судебных решений не исполняются, эффективность работы судебной системы снижается практически вдвое».

Необходимость решения проблем, в том числе связанных с качеством правосудия и исполнением судебных актов, констатируется также в Федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России» на 2013-2020 годы, утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2012 г. № 1406.

Фактическое исполнение судебных актов в значительной мере призван гарантировать институт обеспечения иска (обеспечительные меры). Однако судебная арбитражная практика свидетельствует о том, что данная цель, стоящая перед институтом обеспечительных мер, не достигается.

Согласно статистическим данным о работе арбитражных судов за 2010-2012 годы арбитражными судами удовлетворено менее половины поданных заявлений о принятии обеспечительных мер (2010 г. – 37,8 %, 2011 г. – 37 %, 2012 г. – 36 %).

Причиной не достижения целей, стоящих перед институтом обеспечительных мер, является, в том числе, отсутствие в отечественной науке специальных научных исследований теоретических проблем доказывания оснований их принятия, установления судом всех обстоятельств, необходимых для принятия обоснованных обеспечительных мер.

Недостаточно исследованными являются особенности процессуальных правил доказывания оснований обеспечительных мер: распределение бремени доказывания, особенности оценки доказательств и установления обстоятельств, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер, сущностные характеристики обстоятельств, не подлежащих доказыванию заявителем при решении вопроса о принятии обеспечительных мер, но устанавливаемые судом по собственной инициативе, определение процессуальных правил рассмотрения заявлений о принятии обеспечительных мер и их принятие без извещения и участия ответчика, с извещением и участием сторон. Таким образом, очевидна актуальность научного исследования процессуальных особенностей доказывания оснований принятия обеспечительных мер, особенностей доказательственной деятельности при представлении, собирании, исследований и оценке судебных доказательств.

Степень научной разработанности темы диссертационного исследования. В теории гражданского процессуального права дореволюционной и советской России институт обеспечительных мер становился предметом исследования посвященных вопросам иска работ таких авторитетных учёных, как: С.Н. Абрамов, К.Н. Анненков, Е.В. Васьковский, А.Х. Гольмстен, М.А. Гурвич, А.А. Добровольский, С.А. Иванова, В.Л. Исаченко, А.Ф. Клейнман, К.И. Малышев, К.И. Комиссаров, В.А. Краснокутский, К.С. Юдельсон, Т.М. Яблочков, и других. Предметом специального монографического исследования до 2002 г. обеспечительные меры становились только однажды – в диссертации на соискание учёной

степени кандидата юридических наук З.Т. Новичковой «Обеспечение иска в советском судопроизводстве» (Москва, 1972 г.)

На современном этапе общественной жизни, эволюции ее экономических основ, а также законодательного регулирования, стала очевидной необходимость изменения трактовки ряда ключевых теоретических проблем, процессуальных правил и практики применения института обеспечительных мер.

Предметом научного исследования после принятия и введения в действие ГПК РФ 2002 г. и АПК РФ 2002 г. становились как институт обеспечительных мер в целом, так и отдельные виды обеспечительных мер, применительно к определенным стадиям и видам судопроизводства, основаниям принятия обеспечительных мер и доказывания необходимости их принятия. В период с 2002 г. по 2013 г. по различным проблемам применения обеспечительных мер защищено 13 диссертаций. Их авторами являются О.Ю. Волченко (2013 г.), И.С. Денисов (2006 г.), М.Е. Лебедев (2006 г.), Я.А. Львов (2005 г.), Ю.А. Михалина (2007 г.), Н.В. Павлова (2002 г.), М.А. Плюхина (2002 г.), М.А. Рожкова (2001 г.), К.А. Сергеева (2012 г.), М.А. Тимонов (2006 г.), Н.Н. Ткачева (2004 г.), М.В. Фетюхин (2005 г.), Т.Б. Юсупов (2005 г.).

Предметом диссертационного исследования являются урегулированные нормами арбитражного процессуального законодательства правила доказывания оснований принятия обеспечительных мер, а также судебная арбитражная практика их применения.

Методологические основы диссертационного исследования. При выполнении исследования применялись общие и специальные методы научного познания. В частности, диалектический метод как основной способ объективного и всестороннего познания действительности, а также формально-логический метод, в том числе приёмы анализа и синтеза, дедукции и индукции, системный, сравнительно-правовой, историко-правовой и формально-юридический подходы.

Теоретическую основу исследования составили труды дореволюционных процессуалистов: К.Н. Анненкова, Е.В. Васьковского, А.Х. Гольмстена, В.Л. Исаченко, М. Малинина, К.И. Малышева, Е.А. Нефедьева, Т.М. Яблочкова; работы ученых-процессуалистов советского периода: С.Н. Абрамова, М.А. Гурвича, А.А. Добровольского, П.П. Заворотко, С.А. Ивановой, А.Ф. Клейнмана, К.И. Комиссарова, В.А. Краснокутского, З.Т. Новичковой, К.С. Юдельсона, а также работы современных учёных и исследователей: Т.Е. Абовой, Д.Б. Абушенко, В.С. Анохина, О.В. Баулина, М.А. Викут, О.Ю. Волченко, А.Г. Давтян, Н.Г. Елисеева, Г.А. Жилина, В.М. Жуйкова, Л.М. Звягинцевой, С.А. Ивановой, О.В. Исаенковой, С.А. Кузнецова, Л.Ф. Лесницкой, И.Н. Лукьяновой, Я.А. Львова, Ю.А. Михалиной, В.В. Молчанова, В.А. Мусина, Э.Н. Нагорной, Г.Л. Осокиной, Н.В. Павловой, М.А. Плюхиной, В.К. Пучинского, И.М. Пятилетова, И.В. Решетниковой, М.А. Рожковой, М.А. Тимонова, Н.Н. Ткачевой, М.К. Треушниковой, М.С. Фальковича, М.В. Фетюхина, М.А. Фокиной, М.С. Шакарян, Э. Штанке, К.С. Юдельсона, Т.Б. Юсупова, В.В. Яркова и др.

В той мере, в какой достижение целей настоящего исследования требовало проведения сравнительно-правового анализа, автор диссертации обращался также к публикациям зарубежных авторов: М. Бринкманн (M. Brinkmann), Г. Ватсон (G. Watson), В. Кеннет (W. Kennett), А. Цукерман (A. Zuckerman), М. Шторм (M. Storme), Н. Эндрюс (N. Andrews), Дж. Уолкер (J. Walker).

Нормативную базу диссертационного исследования составили Конституция Российской Федерации, федеральные конституционные законы Российской Федерации, Гражданский кодекс Российской Федерации, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, иные федеральные законы и подзаконные нормативные правовые акты Российской Федерации.

Эмпирическая база диссертационного исследования включает материалы судебной практики Европейского суда по правам человека, Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, арбитражных судов Российской Федерации, разъяснения высших судебных инстанций по вопросам правоприменительной практики, а также энциклопедические и справочные издания, статистические данные о работе арбитражных судов.

Целью диссертационного исследования является определение оснований принятия обеспечительных мер и особенностей их доказывания в современном арбитражном процессе, установление круга обстоятельств, имеющих значение для принятия обеспечительных мер в арбитражном процессе, выявление соотношения роли суда и сторон в установлении таких обстоятельств, характеристика процессуальных правил рассмотрения заявлений о принятии обеспечительных мер с извещением и участием одной стороны и с извещением и участием обеих сторон, а также предложение совершенствования правил доказывания оснований принятия обеспечительных мер для достижения цели эффективного правосудия.

Достижение поставленной цели предопределило постановку следующих **задач диссертационного исследования:**

- 1) проследить историко-теоретическую эволюцию выделения оснований принятия обеспечительных мер в отечественном процессуальном праве, определить особенности их законодательной регламентации;
- 2) выделить виды обстоятельств, имеющих значение для принятия обеспечительных мер;
- 3) исследовать особенности процессуальных правил доказывания обстоятельств, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер, а также особенности применения общих положений о доказательствах и доказывании при установлении данных обстоятельств;

4) определить обстоятельства, устанавливаемые судом по собственной инициативе при принятии обеспечительных мер;

5) обосновать различия в особенностях процессуальных правил принятия обеспечительных мер при рассмотрении заявлений об обеспечительных мерах без извещения и участия ответчика (*ex parte*) и с извещением и участием сторон (*inter partes*).

Научная новизна диссертационной работы состоит в том, что впервые в науке арбитражного процессуального права предпринят всесторонний теоретический анализ проблем доказывания оснований принятия обеспечительных мер; выделено два вида обстоятельств, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер и подлежащих доказыванию ходатайствующим об их принятии лицом.

Аргументируется авторская позиция о существовании двух видов обстоятельств, устанавливаемых по инициативе суда (*ex officio*) и подтверждающих условия принятия обеспечительных мер.

Обосновывается достаточность для целей формирования правоприменительной практики такого убеждения суда для предположения им о наличии оснований принятия обеспечительных мер как «вероятность».

Выделены основные процессуальные особенности рассмотрения заявления о принятии (отмене, замене) обеспечительных мер без извещения и участия ответчика (*ex parte*), а также с извещением и участием сторон (*inter partes*).

На защиту выносятся следующие основные положения и выводы:

1. На основе историко-теоретического анализа обстоятельств, имеющих значение для принятия судом обеспечительных мер, автор диссертации приходит к выводу о существовании двух видов обстоятельств, устанавливаемых судом при принятии (отмене, замене) обеспечительных мер:

а) обстоятельства, подтверждающие основания принятия обеспечительных мер и подлежащие доказыванию лицом, ходатайствующим об их принятии;

б) обстоятельства, подтверждающие условия принятия обеспечительных мер, устанавливаемые по инициативе арбитражного суда (*ex officio*) на основании оценки всей совокупности представленных заявителем документов, приобщенных к материалам дела.

2. Обобщение и анализ эволюции теоретических положений, законодательства, а также правоприменительной практики, касающихся устанавливаемых по инициативе суда обстоятельств, подтверждающих условия принятия обеспечительных мер, позволили выделить два вида условий принятия обеспечительных мер, к которым диссертант относит предположения суда:

а) о принадлежности заявителю спорного права;

б) о соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям.

Аргументируется авторская позиция, согласно которой:

а) чтобы определить, выполняется ли условие о принадлежности заявителю спорного права, судом устанавливаются обстоятельства, позволяющие предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает свое требование;

б) чтобы определить, выполняется ли условие о соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию, судом устанавливаются обстоятельства, позволяющие предположить, что обеспечительные меры соответствуют заявленным требованиям, связаны с предметом требования, пропорциональны последствиям их принятия для ответчика, других лиц, в том числе публичных и государственных интересов, или последствиям их непринятия для заявителя, необходимы и достаточны ли обеспечительные меры для исполнения судебного акта.

3. Обосновывается вывод о том, что суд приходит к убеждению о вероятности наличия оснований принятия обеспечительных мер в результате оценки:

(1) свершившихся в прошлом обстоятельств или

(2) обстоятельств, которые ещё не свершились, но вывод о вероятности наступления которых в будущем может быть сделан судом на основании оценки установленных им свершившихся в прошлом обстоятельств.

4. Автор диссертации полагает теоретически необоснованным применение в судебной арбитражной практике различной степени вероятности (невероятно, маловероятно, более чем вероятно, высокая степень вероятности) убеждения суда в наличии оснований принятия обеспечительных мер. Определить степень вероятности убеждения суда в наличии оснований принятия обеспечительных мер практически невозможно.

В диссертации обосновывается вывод о достаточности для целей формирования правоприменительной практики такого убеждения суда как «вероятность». Под вероятностью предлагается понимать формируемое на основании оценки представленных заявителем (или сторонами) доказательств убеждение суда, в соответствии с которым он предполагает существование одного или одновременно двух оснований принятия обеспечительных мер.

5. На основе критического анализа доктрины и законодательства о принятии обеспечительных мер аргументируется необходимость теоретической разработки и законодательной регламентации не только процессуальных правил рассмотрения судом заявления о принятии обеспечительных мер и установления обстоятельств, имеющих значение для их принятия, без извещения и участия ответчика (*ex parte*), но и процессуальных правил рассмотрения судом заявления о принятии обеспечительных мер и установления обстоятельств, имеющих значение для их принятия, с извещением и участием сторон (*inter partes*).

6. Автором выделены основные процессуальные особенности рассмотрения заявлений о принятии обеспечительных мер без извещения и участия ответчика (*ex parte*). К таким особенностям отнесены:

а) рассмотрение заявления о принятии обеспечительных мер без извещения и участия ответчика (односторонняя процедура), характеризующаяся ограничением применения принципов состязательности и процессуального равноправия сторон;

б) возложение бремени убеждения суда и бремени доказывания существования оснований принятия обеспечительных мер на заявителя;

в) включение в предмет доказывания по заявлению о принятии обеспечительных мер обстоятельств, на которые ссылается заявитель.

7. Предложен перечень основных процессуальных особенностей рассмотрения заявлений о принятии (отмене, замене) обеспечительных мер с извещением и участием сторон (*inter partes*):

а) началом процесса рассмотрения заявления о принятии (отмене, замене) обеспечительных мер с извещением и участием сторон является момент, когда ответчик, другое лицо, чьи интересы могут быть затронуты обеспечительными мерами, извещены о них и могут заявить соответствующие возражения;

б) бремя убеждения суда и бремя доказывания существования оснований принятия обеспечительных мер и возражений против их принятия распределяется между сторонами;

в) ответчик, другое лицо, чьи интересы могут быть затронуты обеспечительными мерами, имеет право ссылаться на отсутствие условий принятия обеспечительных мер;

г) рассмотрение судом заявления ответчика об отмене (замене) обеспечительных мер влечет повторное (*de novo*) установление обстоятельств, необходимых для принятия обеспечительных мер;

д) вероятность обоснованного решения о принятии обеспечительных мер при рассмотрении заявления об их принятии (отмене, замене) с

извещением и участием сторон (*inter partes*) выше, чем при рассмотрении такого заявления без извещения и участия ответчика (*ex parte*), - по причине увеличения объёма документов, приобщённых к материалам дела.

Теоретическая значимость положений и выводов диссертационного исследования определяются его актуальностью, новизной основных теоретических положений, в том числе вынесенных на защиту.

Обоснованные в диссертации новые теоретические положения, а также иные предложения и выводы ее автора могут быть использованы в научно-исследовательской работе, при преподавании курсов не только арбитражного процессуального права, но и гражданского процессуального права.

Практическая значимость диссертационного исследования заключается в возможности учета обоснованных в диссертации теоретических положений при совершенствовании гражданского и арбитражного процессуального законодательства Российской Федерации и формировании единообразной судебной практики применения обеспечительных мер.

В частности, автором настоящей работы предложено:

- включить в ч 2 ст. 90 АПК РФ «Основания обеспечительных мер» в качестве дополнительного основания принятия обеспечительных мер «необходимость сохранения существующего положения». Такое основание предполагает поддержание существующего положения или установление определенного положения;

- дополнить гл. 8 АПК РФ положением о предоставлении арбитражному суду права назначить рассмотрение заявления об обеспечении иска в судебном заседании в случае, если при рассмотрении такого заявления у него возникла необходимость заслушать объяснения лиц, участвующих в деле, а лицом, обратившимся с заявлением об обеспечении иска, не было представлено встречное обеспечение;

- изменить сформированную судебную арбитражную практику, согласно которой вышестоящие арбитражные суды при обжаловании принятых

обеспечительных мер отказывают в удовлетворении жалобы об их отмене по причине подачи жалобы в связи с изменившимися обстоятельствами.

Апробация результатов диссертационного исследования.

Диссертация выполнена и обсуждена в секторе гражданского права, гражданского и арбитражного процесса Федерального государственного бюджетного учреждения науки Института государства и права Российской академии наук. Материалы диссертации использовались при чтении лекций и проведении семинарских занятий по курсу «Арбитражный процесс» и «Обеспечительные меры в гражданском и арбитражном процессе» во Всероссийской академии внешней торговли при Министерстве экономического развития Российской Федерации. Основные положения и выводы диссертационного исследования изложены в научных статьях и материалах круглого стола, в том числе, опубликованных в рецензируемых научных журналах, рекомендованных ВАК для публикации основных научных результатов диссертации на соискание учёной степени кандидата юридических наук, а также в двух комментариях к АПК РФ в части принятия обеспечительных мер.

Отдельные положения диссертационного исследования были представлены в выступлениях на Всероссийской научно-практической конференции «Актуальные проблемы теории и практики применения российского законодательства» (Чебоксары, 2005 г.), на межвузовской конференции (памяти профессора В.К. Пучинского) «Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования» (Москва, 2006 г.), на научно-практической конференции судей арбитражных судов по теме: «Проблемы арбитражного процессуального законодательства» (СПб., 2008 г.), на международной научно-практической конференции (памяти Н.А. Чечиной) «Тенденции развития гражданского процессуального права России (СПб., 2008 г.), на заседании круглого стола по теме «Совершенствование арбитражно-процессуального законодательства» (Москва, 2006 г.), на заседаниях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской

Федерации при обсуждении вопросов правоприменительной практики принятия обеспечительных мер.

Структура диссертации обусловлена предметом, целями и задачами исследования. Диссертация состоит из введения, двух глав, объединяющих 5 параграфов, и библиографии.

Глава I. Обстоятельства, устанавливаемые арбитражным судом при принятии обеспечительных мер

§ 1. Установление арбитражным судом оснований принятия обеспечительных мер

Определение фактических обстоятельств наличия или отсутствия оснований для принятия обеспечительных мер, доказываемых заявителем и устанавливаемых судом, является одной из ключевых проблем, решение которой необходимо для обеспечения эффективности применения института обеспечительных мер, в том числе на основе формирования единообразной правоприменительной практики. Однако именно эта проблема никогда не была предметом специального исследования в науке отечественного гражданского процессуального права, не решена она и в науке современного гражданского и арбитражного процесса России.

На протяжении двух веков, начиная с принятия Устава гражданского судопроизводства 1864 г. (далее – УГС) до настоящего времени, в отсутствие научного обоснования учёными-процессуалистами по-разному определялись и классифицировались основания принятия обеспечительных мер, которые часто отождествлялись с «условиями» применения обеспечительных мер.

Согласно общему правилу ст. 591 УГС «обеспечение при самом предъявлении иска принимается только в тех случаях, когда суд, по соображениям доказательств истца, усмотрит, что необеспечение иска, представляющегося достоверным, может лишить истца возможности получить удовлетворение». Таким образом, в теории и практике гражданского процессуального права дореволюционного времени в качестве одного из оснований принятия обеспечительных мер рассматривалась опасность не получить удовлетворение по заявленному требованию (К. Малышев, В.Л. Исаченко, М. Малинин, А. Загоровский, Г. Вербловский, К.

Анненков)¹. Однако по вопросу об иных основаниях принятия либо отказа в принятии обеспечительных мер единообразного подхода в учебной и научной литературе того исторического периода не существовало.

Некоторые учёные-процессуалисты выделяли «иные условия», необходимые для удовлетворения ходатайства об обеспечении иска. Например, наличие соответствующего заявления², указание в заявлении конкретного имущества или суммы, которые подлежали обеспечению, и способа обеспечения³, обеспечение только иска определенного известной суммой, то есть подлежащего оценке⁴.

Диссертант обращает внимание на то, что учёными не приводилось и не приводится объяснение происхождения термина «условия», которое используется в некоторых случаях как синоним термина «основания» (В.Л. Исаченко, М. Малинин, А. Загоровский, К. Анненков)⁵.

Обращение к литературе периода начала XIX-XX веков⁶ позволило предположить, что термин «условие» в рассматриваемом контексте берет

¹ Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Том 1. С-Петербург. 1874. С. 325; Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т.3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 314-315; М. Малинин. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С. 151; Загоровский А. Очерки гражданского судопроизводства в новых административно-судебных и судебных учреждениях. Одесса, 1892. С. 170-171; Вербловский Г. Об обеспечении обратного требования на привлекаемом к делу третьем лице // Юридический Вестник. Изд-во Московского юрид. общества. 1881. № 6. С. 307-309; К.Н. Анненков. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т.3. – СПб, 1882. С. 167-171.

² Загоровский А. Очерки гражданского судопроизводства в новых административно-судебных и судебных учреждениях. Одесса, 1892. С. 170-171.

³ Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. В. Л. Исаченко. Т.3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск. 1892, С. 314-315.

⁴ Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Том 1. С-Петербург. 1874. С. 325; Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т. 3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 314-315; К.Н. Анненков. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т.3. – СПб, 1882. С. 167-171.

⁵ Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т. 3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 314-315; М. Малинин. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С. 151; Загоровский А. Очерки гражданского судопроизводства в новых административно-судебных и судебных учреждениях. Одесса, 1892. С. 170-171; К.Н. Анненков. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т.3. – СПб, 1882. С. 167-171.

⁶ Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Под ред. В.А. Томсинова. – М.: Изд. «Зерцало», 2003. С. 224.

начало в «процессуальных предположениях» процесса⁷. Однако ни «абсолютные предположения», ни «относительные предположения» как «условия» процесса не применимы к основаниям принятия обеспечительных мер. В то же время, «процессуальные предположения – условия процесса» применимы к условиям рассмотрения заявлений о принятии обеспечительных мер (подведомственность дела, по которому подано заявление о применении обеспечительных мер, дееспособность заявителя и др.).

Принимая во внимание сложившуюся на протяжении продолжительного периода времени традицию, автор диссертации полагает нецелесообразным отказываться от термина «условия» применительно к предпосылкам рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и вынесения определений о принятии или об отказе в принятии обеспечительных мер⁸.

В процессуальной науке советского периода разграничение между понятиями «основания» и «условия» также не проводилось. Обстоятельства, обосновывающие необходимость принятия обеспечительных мер, одни авторы называли «основаниями»⁹, другие - «условиями»¹⁰.

⁷ Дореволюционные авторы выделяли «абсолютные предположения процесса» и «относительные предположения процесса», исторически называвшихся также «условиями». К «абсолютным предположениям» процесса («условиям») относились те, которые «установлены для обеспечения правильного отправления правосудия», в частности: подведомственность и родовая подсудность, дееспособность сторон, наличие полномочий у представителя, наличие юридического интереса и др. «Относительные предположения» процесса («условия») отличались тем, что были направлены на «обеспечение интересов ответчика» и включали: территориальную подсудность, отсутствие тождества между данным иском и другим, уже предъявленным иском, управомоченность ответчика к иску (пассивная легитимация) и др. «Абсолютные предположения» отличались от «относительных предположений» также процессуальными последствиями, связанными с их отсутствием, а именно: отсутствие «абсолютных предположений» могло повлечь оставление иска без рассмотрения, приостановление производства, прекращение производства, «уничтожение производства», отмену решения; Отсутствие «относительных предположений» могло повлечь процессуальный отвод / Подробнее см., например: Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Под ред. В.А. Томсинова. – М.: Изд. «Зерцало», 2003. С. 224-229. В современной учебной литературе аналоги «предположений процесса» - называют «предпосылками права на предъявление иска» и условиями порядка предъявления иска / Подробнее см., например: Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушников. М., 2007. С. 334.

⁸ Авторская трактовка условий рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и вынесения определения о принятии или об отказе в принятии обеспечительных мер является предметом рассмотрения и анализа параграфа 2 настоящей главы данной диссертации.

⁹ Арбитражный процесс в СССР / Под ред. А.А. Добровольского. Изд. Моск. ун-та. 1973. С. 122 (автор § 6 главы VII - М.С. Фалькович).

¹⁰ Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс / Изд. Москов. универ., 1954. С. 162.

В современный период в теории отечественного гражданского и арбитражного процессуального права учёные пишут о «смешении двух разных понятий: основания и условия»¹¹. Однако до настоящего времени российскими учёными не предлагались определения оснований и условий принятия обеспечительных мер, критерии их разграничения, обстоятельства, определяющие эти основания и условия, в зависимости от процессуальных правил их установления.

Так, некоторые ученые¹² выделяют только процессуальные и материальные основания для принятия обеспечительных мер (Н.В. Павлова)¹³, другие – задачи, направленные на восстановление нарушенного права или предотвращение его нарушения, и условия, соблюдение которых не должно приводить к отказу в обеспечении будущих исков в арбитражном процессе при обращении с заявлением в общем порядке (Т.Б. Юсупов)¹⁴. Третья группа ученых выделяет основания принятия обеспечительных мер и условия, под которыми понимают либо общие предпосылки права на обращение в суд с заявлением о применении мер (И.С. Денисов)¹⁵, либо условия подачи заявления о применении обеспечительных мер и удовлетворения заявления об их применении (М.В. Фетюхин)¹⁶.

Результатом догматического толкования частей 2 и 3 ст. 90 АПК РФ, которая называется «Основания обеспечительных мер», стало то, что в учебной и научной литературе (Э.М. Мурадян, М.Д. Олегов, Н.В. Павлова, Д.Б. Абушенко, С. Кузнецов, М.В. Фетюхин)¹⁷, а также в судебной

¹¹ Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 79.

¹² Более подробный анализ различных точек зрения об основаниях и условиях принятия обеспечительных мер приводится соответственно в параграфе 1 и 2 главы 1 настоящего исследования.

¹³ Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова. М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 326 (автор главы – Н.В. Павлова).

¹⁴ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М. 2005. С. 58-77

¹⁵ Денисов И.С. Институт обеспечения иска в российском гражданском и арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 67-74

¹⁶ Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе : Дисс. канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 79-96.

¹⁷ Арбитражный процесс: Учебно-практическое пособие / Э.М. Мурадян. – М.: 2004. С. 163; Алехина С.А., Блажеев В.В., Боннер А.Т. Арбитражный процесс: учебник / Под ред. Р.Е. Гукасяна. – М.: ТК Велби, Изд-во

арбитражной практике¹⁸ принято полагать, что в ч. 2 ст. 90 АПК РФ указаны основания принятия обеспечительных мер.

К такому же выводу пришла и Ю.А. Михалина, по утверждению которой большинство авторов к основаниям принятия обеспечительных мер относит положения ч. 2 ст. 90 АПК РФ, а именно: 1) если непринятие таких мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, в том числе, если исполнение судебного акта предполагается за пределами Российской Федерации; 2) в целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю¹⁹.

В специальной литературе представлены и иные точки зрения на основания применения обеспечительных мер. Согласно одной из них, рассматриваемые основания – это «обстоятельства, которые существуют в момент вынесения судом определения о принятии мер обеспечительного характера и однозначно указывают на необходимость такого процессуального действия», как принятие обеспечительных мер²⁰. В соответствии с другой точкой зрения основания принятия обеспечительных мер определяются как обстоятельства, указанные в ч. 2 ст. 90 АПК РФ, а также «основания, обосновываемые посредством систематического толкования иных процессуальных норм», и «основания, явно противоречащие части 2 статьи 90 АПК РФ»²¹. Другие точки зрения сводятся к такому определению основания принятия обеспечительных мер,

Проспект, 2006. С. 103 (автор главы – Олегов М.Д.); Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита: Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. – М.: Дело, 2005. С. 134; Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: практика арбитражных судов. – М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 144; Кузнецов С. Актуальные проблемы применения обеспечительных мер в гражданском и арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 4 // СПС «Консультант Плюс» (версия от 21.06.2013 г.); Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 97-99. Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С.16.

¹⁸ Пункт 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ, № 12. 2006.

¹⁹ Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2007. С. 15.

²⁰ Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2007. С. 15-16.

²¹ Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: практика арбитражных судов. – М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 168-182.

как: обеспечение исполнения будущего судебного акта (преодоление трудностей исполнения судебного акта), а также предотвращение причинения значительного ущерба заявителю²²; угроза того, что непринятие таких мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, либо цель предотвращения нанесения значительного ущерба заявителю²³.

В теории гражданского и арбитражного процессуального права по-разному понимается содержание ч. 2 ст. 90 АПК РФ. Так, некоторые ученые полагают, что в этом законоположении указаны: специальные предпосылки удовлетворения ходатайства о принятии обеспечительных мер (И.С. Денисов²⁴), юридические (процессуальные) цели и, одновременно, основания применения обеспечительных мер (Н.В. Павлова²⁵), характеристики обоснованности обеспечительных мер, которые заключаются в доказанности неблагоприятных последствий (М.А. Тимонов²⁶), исходные данные, являющиеся основой для применения мер по обеспечению иска, исполнения решения арбитражного суда (М.В. Фетюхин²⁷), задачи, направленные на восстановление нарушенного права или предотвращение его нарушения (Т.Б. Юсупов²⁸).

Приведённые характеристики и понятия оснований принятия обеспечительных мер представляются не вполне удачными, поскольку не определяют, какие обстоятельства подлежат доказыванию заявителем и установлению судом в целях принятия обеспечительных мер.

²² Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова (автор комментария главы 8 АПК РФ - Н.В. Павлова). М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 326.

²³ Рожкова М.А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора. - Волтерс Клувер, 2006 // СПС Консультант Плюс.

²⁴ Денисов И.С. Институт обеспечения иска в российском гражданском и арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 67-74.

²⁵ Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова (автор комментария главы 8 АПК РФ - Н.В. Павлова). М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 326.

²⁶ Тимонов М.А. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 99-114.

²⁷ Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 86.

²⁸ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе. М. Изд. дом «Городец», 2006. С. 58-61.

Представляется обоснованной позиция авторов, которые полагают, что затруднительность или невозможность исполнения судебного акта в случае непринятия обеспечительных мер, а также опасность (возможность) причинения значительного ущерба заявителю²⁹ являются основаниями принятия обеспечительных мер, поскольку, во-первых, обоснованная угроза наступления таких негативных обстоятельств для заявителя как неисполнение или затруднение исполнения судебного акта, либо причинение значительного ущерба заявителю, является основанием для принятия судом обеспечительных мер, во-вторых, именно в связи с возникшей угрозой их наступления заявитель обращается в суд с соответствующим заявлением, в-третьих, доказыванию подлежит возможность наступления именно этих обстоятельств.

Поэтому нельзя согласиться с теми авторами, которые полагают, что обстоятельства, указывающие на необходимость принятия обеспечительных мер, являются основаниями³⁰. Такие обстоятельства не всегда могут указывать на необходимость принятия обеспечительных мер. В одних случаях обстоятельства иска о взыскании значительной денежной суммы с ответчика в совокупности с обстоятельствами, изложенными в заявлении о обеспечении иска, могут быть основанием для принятия обеспечительных мер в виде ареста такой суммы на счета ответчика, в других случаях - нет. В результате правовой оценки таких фактических обстоятельств суд приходит к выводу о наличии оснований для принятия обеспечительных мер либо об их отсутствии.

Указанная точка зрения совпадает с позицией, доминировавшей в дореволюционный и советский периоды эволюции гражданского

²⁹ Арбитражный процесс: Учебно-практическое пособие / Э.М. Мурадян. – М.: 2004. С. 163; Арбитражный процесс: учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев, А.Т. Боннер и др.; под ред. Р.Е. Гукасяна. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 103 (автор главы - Олегов М.Д.).

³⁰ Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: практика арбитражных судов. – М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 168-182; Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2007. С.16.

процессуального права, согласно которой под основаниями принятия обеспечительных мер понимались «опасность для истца не получить удовлетворения по иску»³¹, а также «угроза возникновения затруднений или невозможности исполнения решения суда»³².

В ч. 2 ст. 90 АПК РФ тоже указывается на такие фактические обстоятельства, как угроза (возможность, опасность)³³ неисполнения или затруднения исполнения судебного акта, либо причинения значительного ущерба заявителю, – как на неблагоприятные обстоятельства, наступление которых должно предотвратить принятие обеспечительных мер. Неисполнение или затруднение исполнения судебного акта, а также значительный ущерб являются неблагоприятными для заявителя обстоятельствами, которые могут наступить в будущем, если не будут приняты обеспечительные меры. Иначе правосудие окажется неэффективным, а истец останется «с одним лишь голым правом»³⁴.

Предусмотренные в ч. 2 ст. 90 АПК РФ основания принятия обеспечительных мер терминологически совпадают с элементами, характеризующими эффективное правосудие, а в одном случае основание принятия обеспечительных мер сформулировано в качестве цели их принятия («с целью предотвращения значительного ущерба заявителю»). В связи с этим в теории гражданского и арбитражного процесса некоторые учёные полагают, что в законе указаны не основания, а цели или задачи принятия обеспечительных мер (Н.В. Павлова, Ю.А. Михалина, Т.Б. Юсупов)³⁵. Ю.А. Михалина утверждает, что основаниями принято считать

³¹ К. Малышев. Курс гражданского судопроизводства. Т. 3. – С-Петербург, 1879. С. 311.

³² Гурвич М.А. Избранные труды. МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак., фак. гражд. процесса, Кубан. гос. ун-т, юрид. фак., каф. гражд. процесса и трудового права. – Краснодар: Совет. Кубань, 2006. // Классика российской процессуальной науки. – Т. 2. С. 473.

³³ Об «угрозе» наступления неблагоприятных последствий и «степени угрозы» смотри параграф 1 главы 2 настоящего исследования.

³⁴ Загоровский А. Очерки гражданского судопроизводства в новых административно-судебных и судебных учреждениях. Одеса, 1892. С. 169.

³⁵ Так, Н.В. Павлова пишет о двух процессуальных целях: 1) обеспечение фактического исполнения судебного акта, а также 2) предотвращение причинения ущерба // Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита: Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. – М.: Дело, 2005. С. 134.

уже существующие обстоятельства, а не те неблагоприятные последствия, от наступления которых призваны защитить принимаемые обеспечительные меры³⁶.

Вопрос о целях применения обеспечительных мер подробно исследовался в науке гражданского и арбитражного процессуального права при определении понятия обеспечительных мер³⁷, задач, для реализации которых используются обеспечительные меры³⁸, оснований принятия обеспечительных мер³⁹, процессуально-обеспечительных мер, направленных на достижение задач и целей гражданского судопроизводства и тем самым повышающих эффективность судопроизводства по гражданским делам⁴⁰.

Представляется, что достижение эффективного правосудия является основной целью двух названных в ч. 2 ст. 90 АПК РФ 2002 г. оснований принятия обеспечительных мер. Эта цель достигается в результате предотвращения наступления определенных обстоятельств, которые могут возникнуть в результате действий ответчика, или, например, таких обстоятельств, которые могут возникнуть вследствие продолжительного судопроизводства. При этом неблагоприятные последствия, которые могут наступить в случае непринятия обеспечительных мер, на различных этапах

Михалина Ю.А. высказала аналогичную точку зрения, положив в ее основу грамматическое толкование нормы. // Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2007. С. 15-16.

Юсупов Т.Б. пишет о том, что существует генеральная цель, которую призваны обеспечить правила обеспечения иска – это «прежде всего, установление условий и порядка принятия, замены, отмены специальных охраняемых мер»; указанная цель «связана с необходимостью законодательного закрепления единства его частных процессуальных целей либо задач, для реализации которых и используются принудительные обеспечительные меры», «первой задачей является предупреждение возможных затруднений при исполнении решения суда», вторая задача – «превенция гражданско-правовых правонарушений». // Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе. М., Изд.дом «Городец», 2006. С. 58, 60.

³⁶ Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2007. С. 9.

³⁷ Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 29.

³⁸ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе. М. Изд. дом «Городец», 2006. С. 58-76.

³⁹ Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2007. С. 16.

⁴⁰ Плюхина М.А. Процессуальные средства обеспечения эффективности судопроизводства по гражданским делам: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2002. С. 7.

развития общества, государства и права, в том числе процессуального, могут изменяться. Например, в АПК РФ 2002 г., в отличие от ранее действовавшего законодательства, было предусмотрено не одно, а два основания принятия обеспечительных мер. Существовавшее ранее основание принятия обеспечительных мер в виде вероятности угрозы неисполнения судебного акта или затруднения его исполнения в АПК РФ 2002 г. было дополнено другим основанием принятия обеспечительных мер - угрозой причинения значительного ущерба заявителю.

Обосновывая необходимость указания в законе именно на обстоятельства, связанные с исполнением судебных актов, А.Г. Гойхбарг отмечал, что «несмотря на меры, принятые для ускорения гражданского процесса, последний тянется известное время. И положение вещей – между началом иска и вынесением решения по делу – может быть изменено ответчиком до такой степени, что и удовлетворение требования истца не принесет последнему практической пользы: соответственное имущество, на которое направлено взыскание, будет ответчиком растрчено, его собственное имущество будет им переведено в чужие руки и т.п.»⁴¹. Поэтому институт обеспечения иска рассматривают как гарантирующий повышение эффективности гражданского судопроизводства⁴², которое включает в себя и исполнение судебных решений⁴³, обеспечивает гарантии реализации права субъектов гражданского оборота на судебную защиту⁴⁴ и обеспечивает достижение основной цели гражданского судопроизводства⁴⁵.

⁴¹ Гойхбарг А.Г. Курс гражданского процесса. М., 1928. С. 146.

⁴² Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. - Волтерс Клувер, 2008 // СПС Консультант Плюс.

⁴³ Постановление ЕСПЧ от 2 октября 2003 по делу «Компания «Совтрансавто холдинг» (Sovtransavto Holding) против Украины» (жалоба № 48553/99) // СПС Консультант Плюс.

⁴⁴ Треушников А.М. Становление института обеспечительных мер в арбитражном процессе // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2004. С. 258; Шукин А.И. Некоторые вопросы, возникающие при применении арбитражным судом обеспечительных мер // Вестник ВАС РФ. 2004. № 4. С. 132; Арбитражный процесс: Учебник для студентов юрид. вузов и фак-в / Под ред. М.К. Треушникова. М.: ОАО «Изд.дом «Городец», 2005. С. 281.

⁴⁵ Плюхина М.А. Процессуальные средства обеспечения эффективности судопроизводства по гражданским делам: Дис. канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2002. С. 169.

В зарубежной литературе также отмечается, что обеспечительные меры способствуют осуществлению эффективного правосудия. Так, например, немецкие ученые полагают, что необходимость временной правовой защиты имеет конституционно-правовую основу, поскольку вытекает из конституционного требования об обеспечении правосудия, которое включает в себя, в том числе, возможность исполнить принятое решение суда: «должно быть гарантировано, что этот процесс не может стать иллюзорным в результате действий, предпринимаемых должником»⁴⁶.

Законодательная регламентация процессуальных норм об обеспечительных мерах и их применении также обсуждалось в некоторых европейских странах при осуществлении реформы гражданского судопроизводства, целью которой было повышение эффективности правосудия⁴⁷.

Цель указания в законе на определённые обстоятельства, угроза наступления которых является основанием для принятия обеспечительных мер, и наступление которых не должны допустить принятые судом обеспечительные меры, была сформулирована ещё в период составления УГС 1864 г., включавшего главу, посвященную мерам по обеспечению иска. Разработчики УГС необходимость указания в законе на основания обеспечения иска объясняли тем, что вопрос о принятии мер по обеспечению иска не должен быть предоставлен на безграничное усмотрение суда, «который в отсутствии законных указаний, может руководствоваться нравственными побуждениями и слухами, смутным внутренним убеждением в честности или бесчестности того или другого действия, составленным наперед мнением о личном характере обеих сторон, сожалением к бедности одной стороны, негодованием против богатства и суровости другой и т.п.»⁴⁸.

⁴⁶ Stein F., Jonas M. ZPO. Kommentar zur Zivilprozessordnung. 2002. § 916.

⁴⁷ M. Storme. Approximation of Judiciary Law in the European Union, Dordrecht / Boston / London: Martinus Nijhoff Publishers. 1994. P. 203-207.

⁴⁸ Объяснительная записка к проекту Устава гражданского судопроизводства. Ч. 2. Спб., 1863. С. 33.

В доктрине современного российского гражданского и арбитражного процессуального права общепринято мнение, согласно которому заявитель должен доказать наличие оснований принятия обеспечительных мер (Н.В. Павлова, М.Д. Олегов, В.В. Ярков, М.В. Фетюхин, Я.А. Львов)⁴⁹. В настоящее время, перечень оснований принятия обеспечительных мер имеет исчерпывающий характер и установлен в ч. 2 ст. 90 АПК РФ. Сложившаяся судебная арбитражная практика также исходит из необходимости доказывания заявителем только оснований⁵⁰ принятия обеспечительных мер, предусмотренных в ч. 2 ст. 90 АПК РФ⁵¹.

Часть 2 ст. 90 АПК РФ содержит норму с относительно определённой диспозицией. При применении этой нормы суд учитывает конкретные обстоятельства и дает им оценку с точки зрения их правового значения. Применение норм с относительно определённой диспозицией, как отмечается в учебной литературе, вызывает трудности в судебной практике⁵². Поэтому представляется возможным не согласиться с точкой зрения, согласно которой основаниями принятия обеспечительных мер являются обстоятельства, подтверждающие эти основания (значительность суммы арестованного имущества, тяжелое экономическое положение)⁵³. Факты, подтверждающие обстоятельства, на которые заявитель ссылается как на свидетельствующие о существовании основания для принятия обеспечительных мер или реальная возможность их наступления, также должны быть в большинстве случаев

⁴⁹ Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита: Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. – М.: Дело, 2005. С. 135; Алехина С.А., Блажеев В.В., Боннер А.Т. Арбитражный процесс: учебник / Под ред Р.Е. Гукасяна. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 105-106 (автор главы - М.Д. Олегов); Арбитражный процесс / Под ред. В.В. Яркова. – М., 2001. –С. 190; Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 97-99; Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 9.

⁵⁰ Здесь и далее: доказанными могут быть как два основания одновременно, так и одно из них.

⁵¹ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 12.

⁵² Гражданский процесс: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2007. С. 274 (автор главы – В.В. Мочанов).

⁵³ Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: практика арбитражных судов. – М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 168-182; Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2007. С.16.

обоснованы. В результате оценки таких фактов, суд делает вывод о существовании обстоятельств, на которые ссылается заявитель, и квалифицирует их как свидетельствующие об угрозе неисполнения судебного акта, или затруднения исполнения судебного акта, либо причинения значительного ущерба.

Так, М.Д. Олегов отмечает, что «заявитель должен доказать наличие обстоятельств, которые свидетельствуют об опасности невозможности исполнения судебного акта, либо совершение ответчиком (должником) действий, направленных на отчуждение, передачу другим лицам имеющегося у него как спорного, так и иного имущества, либо возможность совершения им подобных действий. Если же заявитель в обоснование своего ходатайства о принятии обеспечительных мер ссылается на наличие опасности причинения ущерба, он должен доказать, что противная сторона имеет возможность совершить действия, направленные на причинение ущерба, либо факт их совершения, наличие реальной возможности причинения, а также указать характер ущерба и предполагаемый размер имущественного ущерба»⁵⁴.

Другую сложность при доказывании оснований принятия обеспечительных мер представляет определение предмета доказывания по заявлению о принятии обеспечительных мер.

Значительным числом представителей современной науки гражданского и арбитражного процесса обосновывается положение, согласно которому юридические факты, подлежащие доказыванию лицами, заявляющими требования о принятии обеспечительных мер, не входят в общий предмет доказывания заявленных исковых требований, а образуют «локальный предмет доказывания»⁵⁵. Под локальным предметом доказывания сторонники

⁵⁴ Алехина С.А., Блажеев В.В., Боннер А.Т. Арбитражный процесс: учебник / Под ред Р.Е. Гукасяна. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 105-106 (автор главы - М.Д. Олегов).

⁵⁵ См., в частности: Звягинцева Л.М., Плехина М.А., Решетникова И.В. Доказывание в судебной практике по гражданским делам. М., 1999. С. 16-17; Решетникова И.В. Состязательная система доказывания: новеллы АПК РФ // Российская юстиция. 2003. № 9; Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве. 3-е изд., перер. / Под ред. И.В. Решетниковой. - «НОРМА», 2005 // СПС Консультант Плюс; Справочник по

его выделения понимают совокупность процессуальных юридических фактов, подлежащих установлению для совершения отдельного процессуального действия⁵⁶.

Вместе с тем, по мнению О.В. Баулина, использование в данном случае термина «локальный предмет доказывания» является неудачным. Это автор полагает, что «правильнее говорить о наличии в составе пределов доказывания специальных фактических комплексов, установление которых необходимо для решения отдельных процессуальных вопросов»⁵⁷. Однако «дело не в терминах», - совершенно верно отмечает О.В. Баулин.

Проблема состоит в том, что перечень фактов, включаемых в предмет доказывания по заявлению о принятии обеспечительных мер, различными авторами определяются по-разному.

Несмотря на то, что круг оснований, имеющих значение для разрешения вопроса о принятия обеспечительных мер и подлежащих доказыванию заявителем, ограничен частью 2 статьи 90 АПК РФ, помимо обстоятельств, на которые указывает часть 2 статьи 90 АПК РФ (непринятие обеспечительных мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, либо привести к причинению ущерба заявителю), в предмет доказывания некоторые авторы включают факты имеющие значение для принятия обеспечительных мер: одни авторы включают - соразмерность мер заявленным исковым требованиям, достаточность данных о нарушении права, подведомственность дела суду, наличие надлежащего истца и прочих обстоятельств, свидетельствующих о возможности рассмотрения дела, меры по обеспечению иска⁵⁸; другие -

доказыванию в гражданском судопроизводстве / Под ред. И.В. Решетниковой. 3-е изд., перераб. – «Норма», 2005 (автор главы - М.А. Куликова) // СПС Консультант Плюс.

⁵⁶ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. В.В. Яркова. М., 2011. С. 97; Ярков В.В. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права. Екатеринбург, 1992. С. 74-75; Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. М., 2012. С. 83.

⁵⁷ Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел. – М.: ОАО «Изд. дом «Городец», 2004. С. 72.

⁵⁸ Решетникова И.В. Доказывание в гражданском процессе. М. 2010. С.458-467.

только соразмерность обеспечительных мер заявленному им требованию⁵⁹; третьи - преимущественную вероятность искового требования⁶⁰.

Между тем, законодательное ограничение предмета доказывания по заявлению о принятии обеспечительных мер фактами, подлежащими доказыванию и имеющими значение для установления оснований принятия обеспечительных мер⁶¹, не позволяет согласиться с широким пониманием предмета доказывания по заявлению об обеспечительных мерах.

Представляется более правильной точка зрения тех авторов, которые полагают, что обоснованность иска не входит в локальный предмет доказывания при рассмотрении заявления об обеспечении иска и не должна учитываться при разрешении этого вопроса (М.С. Фалькович, Я.А. Львов и М.А. Тимонов)⁶².

Следующую проблему доказывания оснований принятия обеспечительных мер представляет собой установление фактических обстоятельств, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер.

Со второй половины XIX в.⁶³ по настоящее время⁶⁴ обоснованно отмечается, что представить доказательства ещё не наступивших

⁵⁹ Арбитражный процесс: учебник / Отв.ред. В.В. Ярков. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 199; Кузнецов С. Актуальные проблемы Применения обеспечительных мер в гражданском и арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс, 2006, № 4, 5. Кузнецов С.А. Обеспечительные меры в гражданском и административном судопроизводстве. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 43.

⁶⁰ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 112.

⁶¹ Фактические обстоятельства, обосновывающие отсутствие оснований принятия обеспечительных мер, включаются в предмет доказывания только при извещении и участии ответчика в рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер, оспаривании их принятия (отмена, замена, обжалование) и заявлении им соответствующих возражений. // См. параграф 3 главы II настоящего исследования. (Прим.автор. Н.Ш.).

⁶² Фалькович М.С. Обеспечение иска при рассмотрении дела в арбитражном суде // Хозяйство и право. 1995. № 11; Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 178-179; Тимонов М.А. Особенности обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 102-103.

⁶³ Анненков К.Н. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т. 3. – СПб, 1882. С. 170; Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т. 3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 316-320.

⁶⁴ Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. кандидата юридических наук. Москва, 2007. С. 15-16.

обстоятельств невозможно. Так, В.Л. Исаченко, соглашаясь с К. Анненковым, отмечал, что «требовать от истца исполнения этого последнего требования (то есть представления доказательств существования *periculum in mora*) представляется не только явно несправедливым, но и положительно невозможным»⁶⁵.

С другой стороны, отсутствие требования о доказывании обстоятельств, свидетельствующих о необходимости принятия обеспечительных мер, о представлении доказательств, по результатам оценки которых суд мог бы прийти к выводу о том, что непринятие обеспечительных мер приведет к неисполнению или затруднению исполнения судебного акта, либо причинению значительного ущерба заявителю, означало бы ограничение прав ответчика, который после принятия обеспечительных мер вправе возражать против принятых в отношении него обеспечительных мер, представлять доказательства в обоснование своих возражений. В этой связи В.Л. Исаченко справедливо отмечал, что когда истец говорит «прошу обеспечить мой иск, иначе я не могу получить удовлетворения», но не «выясняет, в чем эта опасность» заключается, то в таком случае, ответчик не может использовать свое право возражать и представлять доказательства против утверждения «иначе не получу удовлетворения»⁶⁶.

В связи с этим представляется обоснованным включение в предмет доказывания по заявлению о принятии обеспечительных мер также фактов, которыми заявитель обосновывает наличие оснований принятия обеспечительных мер, то есть «причины» обращения с заявлением об обеспечении иска со ссылкой на конкретные обстоятельства, подтверждающие необходимость принятия обеспечительных мер⁶⁷.

⁶⁵ Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т. 3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 317.

⁶⁶ Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т. 3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 319.

⁶⁷ Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 180.

Факты, которыми заявитель обосновывает наличие оснований для принятия обеспечительных мер, не предусмотрены в ч. 2 ст. 90 АПК РФ, поскольку в каждом случае они могут быть разными. Например, продажа ответчиком спорного имущества, совершение действий по выведению денежных средств с расчетных счетов, строительство здания в нарушение установленных норм и правил и т.д. Поэтому факты, которыми заявитель обосновывает наличие оснований для принятия обеспечительных мер, подлежат установлению судом в каждом случае при рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер.

В любом случае, говорить о существовании оснований для принятия обеспечительных мер можно тогда, когда имевшие место в прошлом, уже свершившиеся обстоятельства, указываемые заявителем в обоснование заявления о принятии обеспечительных мер, свидетельствуют об угрозе повторного совершения таких обстоятельств или продолжении совершения ответчиком действий, направленных на возникновение указанных обстоятельств, что и доказывает вероятность неисполнения или затруднения исполнения судебного решения, либо причинения значительного ущерба заявителю.

Судебная арбитражная практика исходит не только из доказанности вероятности наступления для заявителя неблагоприятных последствий, но также из того, что обеспечительные меры должны применяться только в тех случаях, когда «имеется реальная угроза» неисполнения судебного акта⁶⁸. Например, по одному из дел, рассмотренных арбитражным судом по иску об обязанности ответчика заключить с истцом договор купли-продажи акций, фактическими обстоятельствами, на основании которых суд сделал вывод о том, что непринятие испрашиваемых заявителем обеспечительных мер может

⁶⁸ См.: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 31 октября 1996 г. № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в суде первой инстанции» // СПС Гарант (версия от 21.06.2013 г.); п. 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 7 июля 2004 г. № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. 2004. № 8.

затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, явились действия ответчика, направленные на смену номинального держателя спорных акций⁶⁹.

При доказывании такого основания для принятия обеспечительных мер, как угроза причинения значительного ущерба, заявители часто ссылались на различные фактические обстоятельства, при установлении которых суды делали выводы о наличии угрозы причинения заявителю значительного ущерба. Так, по делу об устранении препятствий в пользовании недвижимым имуществом путем обеспечения работы системы водоснабжения, арбитражный суд принял обеспечительные меры в виде запрета ответчику совершать действия, направленные на прекращение подачи воды к недвижимому имуществу (производственным помещениям истца)⁷⁰. Фактами, подтверждающими возможность причинения ущерба заявителю, послужили неоднократные действия ответчика по прекращению подачи воды к недвижимому имуществу истца, снижение давления воды до минимальных пределов, отсутствие возможности нормальной эксплуатации помещений.

Согласно позиции, существовавшей в теории гражданского процесса до 1917 г., факты, на основании которых суд приходит к выводу о вероятности (угрозе) неисполнения решения суда, должны подтверждать неотложность (срочность) применения обеспечительных мер, опасность (риск) неисполнения судебного решения («*periculum in mora*») (К. Малышев⁷¹, К.Н. Анненков⁷², В.Л. Исаченко⁷³, М. Малинин⁷⁴, А.Х. Гольстен⁷⁵). В отсутствие таких фактов нет необходимости в срочном принятии обеспечительных мер,

⁶⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 8 ноября 2013 г. по делу № А40-48158/2013.

⁷⁰ Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 19 сентября 2013 по делу № А39-1765/2013.

⁷¹ Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Т.3. – С-Петербург, 1879. С. 311.

⁷² Анненков К.Н. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т.3. – СПб, 1882. С. 170.

⁷³ Исаченко В. Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т. 3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 316-320.

⁷⁴ М. Малинин. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С. 152.

⁷⁵ Гольмстен А.Х. Учебник Русского гражданского судопроизводства. С- Петербург, 1913. С. 277.

а при их наличии необходимо оперативно, безотлагательно принимать обеспечительные меры.

В советский период некоторые ученые также отмечали, что рассматриваемые фактические обстоятельства должны обладать признаком срочности предотвращения неблагоприятной ситуации, то есть свидетельствовать об опасности или риске неисполнения решения суда. Такая качественная характеристика обстоятельств, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер, давалась в контексте объяснения срочной процедуры рассмотрения заявления⁷⁶. Так, А.Ф. Клейнман отмечал, что в качестве обстоятельств, свидетельствующих о срочности принятия обеспечительных мер, могут рассматриваться действия ответчика по сокрытию имущества: «в виду срочности разрешения вопроса об обеспечении иска и в целях воспрепятствования ответчику скрыть свое имущество, определение об обеспечении иска выносится судьей в момент подачи заявления, без вызова ответчика»⁷⁷.

Однако в современной теории гражданского процесса отсутствует обоснование того, что фактические обстоятельства, приводимые заявителем в подтверждение наличия оснований принятия обеспечительных мер, должны свидетельствовать о срочности и неотложности разрешения вопроса о принятии обеспечительных мер. Это привело к тому, что в судебной практике имеют место случаи, в которых обеспечительные меры применяются без учета данного обстоятельства, либо заявители обосновывают заявление фактическими обстоятельствами, не подтверждающими необходимость оперативного принятия обеспечительных мер. Например, по одному из дел кассационная инстанция, отменяя определение о принятии обеспечительных мер, указала, что несогласие ответчика с требованиями истца не является фактическим обстоятельством, свидетельствующим о наличии оснований для принятия обеспечительных

⁷⁶ Арбитражный процесс: учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. – 5-е изд., перераб. и доп. – М., 2012. С. 192.

⁷⁷ Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс. Изд. Моск. универ. 1954. С. 163.

мер⁷⁸. В другом деле апелляционный суд, отменяя определение о принятии обеспечительных мер, указал, что наличие только взаимной связи обеспечительных мер с предметом иска не может являться основанием для принятия обеспечительных мер в отсутствие обосновывающих обстоятельств, подтвержденных соответствующими доказательствами⁷⁹.

Т.Б. Юсупов утверждает, что «*periculum in mora*», не будучи установленным в законе условием обеспечения исков, является им фактически, поскольку отсутствие опасности промедления не должно приводить к обеспечению иска по причине его нецелесообразности⁸⁰. Однако нельзя согласиться с Т.Б. Юсуповым в части признания *periculum in mora* самостоятельным условием для применения обеспечительных мер⁸¹, поскольку если факты сами по себе не обладают такой характеристикой, то есть не свидетельствуют об угрозе неисполнения или затруднения исполнения решения, либо причинения значительного ущерба заявителю, из них нельзя сделать соответствующего вывода о необходимости срочного принятия обеспечительных мер, а значит отсутствуют основания для принятия обеспечительных мер.

Таким образом, фактические обстоятельства, свидетельствующие об угрозе неисполнения решения суда или затруднении его исполнения, либо причинения значительного ущерба заявителю, также подтверждают необходимость оперативного и незамедлительного принятия обеспечительных мер. Суд оценивает, соответствуют ли обстоятельства, на которые ссылается заявитель, такой характеристике. «Один и тот же факт, при одних условиях, может служить признаком опасности, а при других –

⁷⁸ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 20 сентября 2005 г. по делу № КГ-А40/9012-05.

⁷⁹ См., например, анализ причин и оснований отмены (изменения) Девятнадцатым арбитражным апелляционным судом определений о применении обеспечительных мер, вынесенных арбитражными судами первой инстанции за период с 1 января 2007 г. по 30 апреля 2010 г. // <http://www.19aas.arbitr.ru>.

⁸⁰ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М. 2005. С. 70.

⁸¹ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М. 2005. С. 58-77.

нет. Все зависит от ближайшей оценки обстоятельств дела», - обоснованно отметил К. Малышев⁸².

Судебная практика принятия обеспечительных мер в зарубежных государствах также «использует формулу наличия «состояния крайней необходимости в применении таких мер»⁸³. Между тем, В. Кеннет, исследуя обеспечительные меры в национальных процессуальных законодательствах многих европейских государств⁸⁴, пришел к выводу, что все они содержат общие условия, при которых обеспечительные меры могут быть применены⁸⁵. В числе данных условий названо, в частности, изучение риска, который несет заявитель, если применение охранительной меры не будет разрешено («*periculum in mora*»). Однако, отмечает В. Кеннет, фактор срочности часто определяется в законодательствах не четко⁸⁶.

В теории гражданского и арбитражного процессуального права, начиная с УГС 1864 г. по настоящее время⁸⁷, а также в современной судебной арбитражной практике⁸⁸ рассматриваемые факты, свидетельствующие об основаниях принятия обеспечительных мер, главным образом, связываются с поведением ответчика, его действиями, направленными на неисполнение или затруднение исполнения судебного акта, либо причинение ущерба заявителю.

⁸² Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Т.3. – С-Петербург, 1879. С. 311.

⁸³ Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита: Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. – М.: Дело, 2005. С. 136.

⁸⁴ Нормы об обеспечительных мерах есть в законах Италии (ст. 669 series CPC), Греции (ст. 687 I ГПК), Португалии (ст. 408 (1) CPC), Нидерланд (ст. 429 f Rv), Германии (ст. 921 ZPO) и др. государств // W. Kennett. The Enforcement of Judgments in Europe. Oxford. 2000. P. 164.

⁸⁵ Kennett W. Appendix D. P. 156.

⁸⁶ Kennett W. Ibid. P. 160.

⁸⁷ Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. М., 1909. С. 262; Малинин М. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С. 152; Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т.3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 310; Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой формы защиты права. Изд. Моск. Универ. 1979. С. 124; Гражданский процесс. / Под ред. М.К. Треушников. М., 2007. С. 247 (автор главы - С.А. Иванова); Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс. М., 1954. С. 162; Гражданский процесс. / Под ред. С.Н. Абрамова. М., 1948. С. 180 (автор главы - В.П. Чапурский); Арбитражный процесс: учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. – 5-е изд., перераб. и доп. – М., 2012. С. 191.

⁸⁸ См., например: Постановления Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 7 февраля 2005 года № А56-38953/04, от 16 февраля 2005 г. № А56-37520/2004, от 17 января 2005 г. № А56-37523/04.

Представляется, что в большинстве случаев принятие обеспечительных мер арбитражными судами было обусловлено наличием оснований их принятия, которые подтверждались фактическими обстоятельствами, связанными с действиями ответчика (или возможностью их совершения). Например, по делу о признании незаконным отказа Департамента земельных ресурсов города Москвы в заключении договора купли-продажи земельного участка, на котором расположены объекты недвижимого имущества, принадлежащие по праву истцу, были приняты обеспечительные меры в виде запрета Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии осуществлять действия по снятию с кадастрового учета (расформированию) земельного участка, поскольку ответчик совершил действия, направленные на снятие с кадастрового учета спорного земельного участка и его расформирование, что подтверждалось соответствующим письмом Департамента земельных ресурсов города Москвы, направленным Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии и представленным в суд заявителем⁸⁹.

Вместе с тем, фактическими обстоятельствами, обосновывающими наличие оснований для принятия обеспечительных мер, могут быть также факты, не связанные с действиями ответчика, непосредственно направленными на неисполнение или затруднение исполнения судебного акта, либо причинение значительного ущерба заявителю. Судебная арбитражная практика свидетельствует, что в числе таких фактов, например, могут быть: плохое финансовое состояние ответчика, признание ответчика банкротом и продажа его имущества, арест имущества ответчика для его последующей продажи, продолжительность неисполнения обязательств, значительность суммы требования, приостановление исполнения судебного акта или производства по делу, обеспечение защиты интересов иных лиц, недостаточность денежных средств ответчика и его нестабильное

⁸⁹ Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 20 марта 2012 г. по делу № А40-72101/11-79-608 о принятии обеспечительных мер.

финансовое положение. Например, по одному из дел, рассмотренных арбитражными судами, основанием для принятия обеспечительных мер явилась угроза неисполнения или затруднения исполнения судебного акта. К такому выводу суд пришёл на основании установления следующих обстоятельств: признание ответчика несостоятельным (банкротом) по упроченной процедуре ликвидируемого должника, и в связи с этим включение в состав имущества ответчика, подлежащего продаже на открытых торгах в форме аукциона, спорного объекта незавершенного строительства, а также назначение даты, времени и места подведения результатов торгов⁹⁰.

В научной литературе обоснованно отмечается, что в ряде случаев обеспечительные меры могут применяться не только исходя из достоверно установленных фактических обстоятельств, свидетельствующих о недобросовестном поведении ответчика, которое может привести к неисполнению или затруднению исполнения судебного акта, либо причинению значительного ущерба заявителю, но и при «возможности» подобных действий⁹¹, «доказанности наличия высокой степени вероятности такого поведения»⁹². В этом случае факты, с которыми бы связывались последствия в виде неисполнения или затруднения исполнения судебного акта, либо причинения значительного ущерба заявителю (например, действия ответчика по продаже спорного предмета), еще не наступили, но существуют иные доказанные фактические обстоятельства, которые подтверждают возможность или вероятность наступления этих обстоятельств.

Судебная практика по определенным категориям дел и принятию по ним обеспечительных мер признает в качестве фактических обстоятельств, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер, особенности

⁹⁰ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 2 июля 2012 г. по делу № А40-18335/12-6-173.

⁹¹ Алехина С.А., Блажеев В.В., Боннер А.Т. Арбитражный процесс: учебник / Под ред. Р.Е. Гукасяна. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 106 (автор главы – М.Д. Олегов).

⁹² Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. М., 2012. С. 164.

предмета спора и (1) вытекающую из них реальную возможность совершить действия, которые приведут к неисполнению или затруднению исполнения судебного акта, либо причинению значительного ущерба заявителю, (2) либо реальную возможность наступления указанных последствий, если не принять обеспечительные меры. Например, по иску об обязанности передать ценные бумаги и совершить операции по лицевому счету, арбитражный суд принял обеспечительные меры в виде запрета распоряжаться ими в связи с тем, что «предметом спора является признание права истца на спорные ценные бумаги, а у ответчика, как титульного владельца и собственника спорных облигаций и акций, имеется реальная возможность совершить действия, направленные на отчуждение этого имущества», что приведет к неисполнению или затруднению исполнения судебного акта⁹³.

О том, что на принятие обеспечительных мер влияет специфика предмета спора и вытекающая из нее реальная возможность совершить действия, имеющие последствия в виде неисполнения или затруднения исполнения судебного акта, либо причинения значительного ущерба заявителю, было указано в п. 3 Справки о некоторых вопросах, связанных с процессуальным порядком применения обеспечительных мер по доменному спору, утвержденной постановлением президиума Суда по интеллектуальным правам от 15 октября 2013 г. № СП-23/3⁹⁴. Согласно данной Справке при принятии обеспечительных мер по указанным делам судам следует учитывать высокую оборотоспособность доменных имен и не требовать предоставления отдельных доказательств оснований принятия обеспечительных мер.

При оспаривании ненормативных правовых актов судами также учитывается специфика предмета спора и вытекающая из этого реальная

⁹³ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 1 августа 2013 г. по делу № А40-16026/13-162-220.

⁹⁴ Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 15 октября 2013 г. № СП-23/3 «Об утверждении справки о некоторых вопросах, связанных с процессуальным порядком применения обеспечительных мер по доменному имени» // СПС Консультант Плюс.

возможность причинения значительного ущерба в случае непринятия обеспечительных мер. Согласно разъяснениям Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, содержащимся в п. 2 Информационного письма № 83 от 13 августа 2004 г., арбитражным судом не может быть удовлетворено ходатайство о принятии обеспечительных мер, если не представлены доказательства, свидетельствующие о том, что в случае непринятия обеспечительной меры могут возникнуть последствия, указанные в ч. 2 ст. 90 АПК РФ, «за исключением случаев, когда такие последствия напрямую вытекают из существа оспариваемого акта, решения»⁹⁵.

Таким образом, о наличии оснований принятия обеспечительных мер могут свидетельствовать не только факты, связанные с поведением ответчика или с его вероятным поведением, которое могло бы привести к неисполнению или затруднению исполнения судебного решения, либо причинению значительного ущерба заявителю, но и иные фактические обстоятельства, хоть и не зависящие от поведения ответчика, но способные привести к реальной возможности неисполнения или затруднения судебного решения, либо причинения значительного ущерба заявителю.

Исследованные особенности определения оснований принятия обеспечительных мер, а также фактов, их подтверждающих, позволяют утверждать о наличии специфики доказывания оснований принятия обеспечительных мер. Вопросы такого доказывания являются предметом анализа главы 2 данной работы.

В настоящее время в теории гражданского и арбитражного процесса предлагается изменить круг оснований принятия обеспечительных мер, а также учитывать, что в материальном праве могут быть предусмотрены дополнительно иные основания для принятия обеспечительных мер.

⁹⁵ См.: п. 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 № 83 «О некоторых вопросах, связанных с применением части 3 статьи 199 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2004. № 10.

Например, Т.Б. Юсупов высказал обоснованное мнение о необходимости совершенствования процессуального законодательства в части указания на возможность принятия обеспечительных мер не только для предотвращения значительного ущерба, но и любого иного вреда (вреда здоровью)⁹⁶.

О возможности существования иных оснований принятия обеспечительных мер в гражданском процессе, помимо предусмотренных в ст. 139 Гражданского процессуального кодекса РФ обстоятельств, связанных с угрозой невозможности или затруднительности исполнения решения суда, также утверждает О.Ю. Волченко, указывая на такое основание как «угроза невозможности или затруднительности реализации права или законного интереса лица, ходатайствующего об обеспечении иска, в случае изменения существующего положения», и «необходимость получения несовершеннолетними детьми временного содержания» по искам о взыскании алиментов на содержание несовершеннолетних детей⁹⁷.

Представляется, что указанные предложения направлены на усиление гарантий защиты прав лиц, участвующих в деле, путем указания в законе новых обстоятельств, с которыми норма права связывает последствия в виде принятия обеспечительных мер. Такие меры могут рассматриваться как гарантии эффективности правосудия.

О необоснованно связывающем арбитражный суд характере оснований принятия обеспечительных мер, предусмотренных в АПК РФ, и необходимости их расширения свидетельствует судебная арбитражная практика. Арбитражные суды при установлении оснований принятия обеспечительных мер оценивают обстоятельства, на которые ссылается заявитель в обоснование заявления об обеспечении иска, с учетом интересов других лиц, не участвующих в судебном процессе, которые могут быть

⁹⁶ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе. М., Городец, 2006. С. 66.

⁹⁷ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 75.

затронуты в случае не принятия обеспечительных мер: во-первых, суды принимают обеспечительные меры, направленные на защиту более широкого круга лиц, чем это предусмотрено в законе, и, во-вторых, исходят из необходимости сохранения существующего положения в отношении лиц, участвующих в деле, и других лиц, их правового и фактического статуса, сохранения прав на спорные объекты, изменение которого в результате возможных действий ответчика, может впоследствии повлиять на исполнение судебного акта, имущественное положение заявителя, права и интересы других лиц, в том числе публичные.

В отношении расширения круга лиц, интересы которых могут защищаться принятием обеспечительных мер, необходимо отметить следующее. Случаи, в которых изменение существующего положения между сторонами или изменение спорного объекта может привести к нарушению прав других лиц, не являющихся сторонами судебного дела, или публичных интересов, не подпадают под существующие и указанные в законе основания принятия обеспечительных мер, поскольку в ч. 2 ст. 90 АПК РФ речь идет о принятии обеспечительных мер только в целях защиты интересов конкретного лица - заявителя.

Однако обеспечительные меры могут быть приняты при необходимости защиты публичных интересов, прав и законных интересов других лиц по заявлению прокурора, государственных и муниципальных органов, иных органов, организации и граждан по делам, указанным в ст. 52, ч. 1, ч. 2 ст. 53 АПК РФ.

Необходимость в принятии обеспечительных мер, в том числе в целях защиты интересов иных лиц, может иметь место по корпоративным спорам, когда затрагиваются интересы организации, ее участников. Так, по одному из корпоративных споров арбитражный суд принял обеспечительные меры с учетом последствий их непринятия для истца и иных лиц (общества, третьих лиц, которые могут быть вовлечены в спор). В частности, арбитражный суд указал о крайней затруднительности восстановления законных прав истца,

если спорная доля общества будет отчуждена третьим лицам, и о том, что с учетом существующего в обществе конфликта между его участниками о правах на доли в уставном капитале общества, «отчуждение какого-либо имущества общества, может негативно сказаться на экономической деятельности общества в предпринимательских отношениях, а также привести к банкротству предприятия (общества). Кроме того, возможное отчуждение спорной доли третьим лицам может способствовать увеличению числа участников общества, что также может привести к негативным последствиям»⁹⁸.

В другом случае по спору о об обязанности ответчика исполнять договор электроснабжения арбитражным судом были приняты обеспечительные меры в виде запрета совершать действия по ограничению потребления электроэнергии истцом в связи с возможностью причинения ему значительного ущерба⁹⁹. Истцом также были представлены доказательства того, что значительный ущерб несли и третьи лица (арендаторы недвижимого имущества, которое он сдавал в аренду и обязан был обеспечить бесперебойным электроснабжением). В качестве доказательств были представлены документы об уменьшения объемов производственной деятельности у третьего лица.

Расширение круга лиц, интересы которых могут учитываться при принятии обеспечительных мер, связано с изменением подходов к принятию обеспечительных мер, направленных на предотвращение значительного ущерба, и трансформацию их в обеспечительные меры, направленные на сохранение существующего положения в отношении лиц, участвующих в деле, и иных лиц, возможное изменение которого может впоследствии повлиять на исполнение судебного акта, имущественное положение заявителя, права и интересы других лиц.

⁹⁸ См.: постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 16 ноября 2009 г. № КГ-А40/11543-09.

⁹⁹ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 25 ноября 2013 по делу № А56-44444/2013.

Применение обеспечительных мер для предотвращения значительного ущерба возлагает на заявителя бремя доказывания значительного размера ущерба¹⁰⁰, в то время как представление таких доказательств зачастую затруднительно в силу срочной необходимости рассмотрения вопроса о принятии обеспечительных мер и отсутствия времени для проведения специальных вычислений. Кроме того, в законе отсутствуют критерии, а на практике - единообразные подходы к определению значительности ущерба. Поэтому применение судами рассматриваемой категории также вызывает затруднения. Использование законодателем в ч. 2 ст. 90 АПК РФ такой оценочной категории как «значительный ущерб» неоднократно ставилось под сомнение, что отмечалось в юридической литературе¹⁰¹. Отсутствие общих подходов и критериев к определению значительности ущерба в некоторых случаях привело к тому, что в практике арбитражных судов при сходжих обстоятельствах одни арбитражные суды принимали обеспечительные меры, другие – отказывали в их принятии.

Не внесло ясности по данному вопросу постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 55 "О применении арбитражными судами обеспечительных мер", где в пункте 9 арбитражным судам было разъяснено, что в целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю обеспечительные меры могут быть направлены на сохранение существующего состояния отношений (status quo) между сторонами.

Рассматривая конкретное дело в порядке надзора и оставляя в силе обеспечительные меры в виде ареста акций, принятые, в том числе, в отношении прав лиц, не привлеченных к рассмотрению дела, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации сформулировал

¹⁰⁰ См.: п. 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 09 июля 2003 г. «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2003.

¹⁰¹ Ильин А.В. Обеспечительные меры арбитражного суда в налоговых спорах: проблемы и пути их решения // Современное право. 2010. № 7; Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: практика арбитражных судов. - Волтерс Клувер. – М. 2006. С. 151-153.

правовую позицию, согласно которой «для эффективного исполнения будущего решения, а также в целях обеспечения баланса интересов заинтересованных сторон в спорном правоотношении обеспечительные меры должны быть направлены на закрепление существующего состояния спорных отношений (обеспечения status quo)»¹⁰².

Арбитражные суды часто принимают обеспечительные меры именно при необходимости сохранения существующего состояния. К примеру, по доменным спорам. Так, согласно Справке о некоторых вопросах, связанных с процессуальным порядком применения обеспечительных мер по доменному спору, утвержденной Постановлением Президиума Суда по интеллектуальным правам¹⁰³, суд не должен требовать предоставления отдельных доказательств оснований принятия обеспечительных мер, что означает возможность принятия обеспечительных мер с целью сохранения существующего состояния без представления доказательств значительного ущерба заявителю.

Принятие обеспечительных мер с целью сохранения существующего положения позволяет также обеспечить права и интересы лиц, обращающихся в суд за их защитой, в тех случаях, когда заявленные обеспечительные меры, на первый взгляд, не имеют непосредственной связи с предметом спора, но направлены на предотвращение затруднения или невозможности реализации права в дальнейшем. Например, в случае взыскания действительной стоимости доли (оспаривании сделки и др.), истец просит суд запретить регистрационному органу вносить изменения о ликвидации организации¹⁰⁴; по корпоративным спорам, в случае оспаривания избрания исполнительного органа юридического лица истец просит суд

¹⁰² Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 марта 2007 г. № 4937/05.

¹⁰³ Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 15 октября 2013 г. № СП-23/3 «Об утверждении справки о некоторых вопросах, связанных с процессуальным порядком применения обеспечительных мер по доменному имени» // СПС Консультант Плюс.

¹⁰⁴ См.: Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 сентября 2012 г. по делу № А40-6526/12-159-56.

запретить исполнительному органу отчуждение имущества юридического лица¹⁰⁵. В указанных ситуациях арбитражные суды в одних случаях отказывали в удовлетворении заявления о принятии обеспечительных мер, указывая, что меры не гарантируют исполнимость судебного решения, то есть не связаны с предметом заявленного требования, и не соразмерны ему¹⁰⁶, в других случаях - удовлетворяли просьбу о принятии обеспечительных мер в связи с наличием доказанности оснований принятия обеспечительных мер, не указывая на вопросы несоответствия мер предмету спора¹⁰⁷.

На проблему соотносимости заявления об обеспечении иска с предметом требования по делу обращается внимание современными учеными-практиками. Так, И.В. Решетникова полагает, что причиной проблем применения обеспечительных мер является, в частности, осторожный подход судов при их принятии и перестраховка на случай их отмены вышестоящим судом¹⁰⁸. Д.Б. Абушенко предлагает решить указанную проблему посредством правильного определения предмета спора в делах об оспаривании решений собственника - в виде правового статуса юридического лица¹⁰⁹.

Частично можно согласиться с таким выводом, добавив, что определение предмета спора возможно не только в виде правового или финансового статуса юридического лица, но и в виде статуса органов управления юридического лица. Ведь в случае ликвидации предприятия, взыскать с него долг будет невозможно. В случае признания недействительным решения о назначении директора, сделки с

¹⁰⁵ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 30 сентября 2009 г. по делу № А57-7387/2009.

¹⁰⁶ Попова Г.Г., Окутин С.Г. Проблемы применения главы 8 «Обеспечительные меры арбитражного суда» Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в рамках корпоративных споров: Обобщение судебной арбитражной практики, одобренное Президиумом Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа (протокол заседания от 18 июня 2008 г. № 3) // <http://www.arbitr.ru>.

¹⁰⁷ См.: Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 сентября 2012 г. по делу № А40-6526/12-159-56.

¹⁰⁸ См.: Решетникова И.В. У любого процессуального действия имеются экономические и правовые последствия, видеть их должен суд, и стороны // Закон. Декабрь. 2012. С. 12-13, 15; Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 30 сентября 2009 г. по делу № А57-7387/2009.

¹⁰⁹ Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: практика арбитражных судов. - Волтерс Клувер. - М. 2006. С. 86.

недвижимостью, заключенные им, нужно будет признавать недействительными только путем судебных споров, перспектива которых не всегда положительна.

Вместе с тем, учитывая сложившуюся в судебной арбитражной практике тенденцию к строгому определению соотношения предмета спора и обеспечительных мер, принимаемых при рассмотрении такого спора, решение рассматриваемой проблемы через правильное определение предмета спора может иметь значение при рассмотрении корпоративных споров, связанных со статусом юридического лица, его органов. Однако возможны ситуации, не связанные с корпоративными спорами (например, банкротство), в которых необходимо учитывать интересы кредиторов или интересы иных лиц (в гражданско-правовых сделках). Возможны и другие случаи, в которых нельзя установить строгую связь предмета спора и обеспечительных мер, способных предотвратить негативные последствия в будущем. Представляется, что такие обеспечительные меры могут быть приняты на основании того, что они направлены на сохранение или упорядочение ситуации, например, правоотношения, объекта спора – недвижимого имущества, статуса юридического лица.

Несмотря на применение в судебной арбитражной практике обеспечительных мер с целью сохранения существующего правоотношения, российскому процессуальному законодательству неизвестно такое понятие, как сохранение существующего положения (*status quo*). Как отмечает Н.В. Павлова¹¹⁰, при принятии АПК РФ 2002 г. используемый в зарубежной практике критерий *status quo* «показался не соответствующим «духу» отечественной процессуальной науки»¹¹¹. В связи с этим появилось такое

¹¹⁰ Павловой Н.В. впервые было предложено две основные цели применения предварительных обеспечительных мер: 1) обеспечение исполнения будущего судебного (арбитражного) решения, а также 2) сохранение существующего состояния отношений (*status quo*) между сторонами. // Павлова Н.В. Предварительные обеспечительные меры в международном гражданском процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2002. С. 8.

¹¹¹ Комментарий к АПК РФ. / Под ред. А.А. Иванова. М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 326 (автор комментария главы 8 АПК РФ - Н.В. Павлова).

основание для принятия обеспечительных мер, как необходимость предотвращения значительного ущерба заявителя. В то же время, по справедливому замечанию указанного автора, «первый опыт применения норм Кодекса об обеспечительных мерах показал, что часто меры необходимы именно в целях сохранения существующего состояния отношений между сторонами (сохранения status quo между сторонами) до вынесения окончательного судебного акта по существу спора»¹¹².

Зарубежному законодательству действительно известно такое основание для принятия обеспечительных мер, как «сохранение или иное упорядочение существующего положения status quo»¹¹³. В соответствии с § 935 и § 940 ГПУ ФРГ допускается принятие предварительного распоряжения, которое направлено на сохранение существующего положения в отношении предмета спора, а также в целях урегулирования промежуточного положения по спорному правоотношению¹¹⁴.

Согласно толковым словарям status quo (от лат. status quo ante bellum - положение, которое было до войны) означает «положение, существующее или существовавшее в какой-нибудь данный момент»¹¹⁵, или «существующее или существовавшее на определенный момент политическое, правовое или иное положение, о сохранении или восстановлении которого идет речь»¹¹⁶.

Рассматривая спорные правоотношения и возможность их изменения по по исковому требованию истца, М. Малинин определял в связи с этим status quo как «фактическое состояние, в котором находится одна тяжущаяся сторона в спорном правоотношении и которое другая тяжущаяся сторона хочет изменить»¹¹⁷.

¹¹² Комментарий к АПК РФ. / Под ред. А.А. Иванова. М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 326 (автор комментария главы 8 АПК РФ - Н.В. Павлова).

¹¹³ Принципы трансграничного гражданского процесса = ALI/UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure / пер. с англ. [Е.А. Виноградова, М.А. Филатова]. – М.: Инфотропик Медиа. С. 20-21.

¹¹⁴ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 56.

¹¹⁵ Ушаков Д.Н. Толковый словарь Ушакова. 1935-1940 // <http://dic.academic.ru/>.

¹¹⁶ Большой Энциклопедический словарь. 2000 // <http://dic.academic.ru/>.

¹¹⁷ Малинин М. Комментарий к 336 ст. уст. гражд. судопр. (обязанность доказывания). Одесса, 1878. С. 8.

В судебной арбитражной практике с целью сохранения существующего положения применяются такие обеспечительные меры, как запрещение совершения определенных действий¹¹⁸, и, как правило, по искам, не имеющим цены (неимущественным искам)¹¹⁹.

Обеспечительные меры, направленные на предотвращение неисполнения решения суда и на предотвращение ущерба предполагают сохранение существующего спорного положения status quo, изменение которого может тем или иным образом отразиться на исполнении решения суда или имущественном состоянии истца. Судебная арбитражная практика свидетельствует, что в большинстве случаев суды исходят из того, что обеспечительные меры, направленные на сохранение существующего состояния между сторонами, могут применяться по гражданским делам по спорам в отношении прав на недвижимое имущество, акций или долей юридических лиц, в целях сохранения юридического статуса указанного имущества, – на время рассмотрения в суде вопроса о праве на это имущество. Об этом непосредственно указывается в судебных актах о принятии обеспечительных мер¹²⁰.

Современная судебная арбитражная практика свидетельствует, что обеспечительные меры, направленные на сохранение status quo, принимаются судами не только для того, чтобы предотвратить значительный ущерб заявителя, как это предусмотрено в п. 9 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 55¹²¹, но и тогда, когда

¹¹⁸ Ткачева Н.Н. Проблемы обеспечения иска в гражданском судопроизводстве (по материалам практики): Дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 129; Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 59.

¹¹⁹ Новичкова З.Т. Обеспечение иска в советском судопроизводстве: Дисс. канд. юрид. наук. М., 1972. С. 82.

¹²⁰ См., например: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 2 июля 2012 г. по делу № А40-18335/12-6-173; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23 августа 2010 г. № КГ-А41/9450-10; Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 21 июня 2011 г. № КГ-А40/7521-11 о принятии обеспечительных мер; Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 24 мая 2011 г. N КГ-А41/5764-11 о принятии обеспечительных мер; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 июня 2009 г. № КГ-А40/5089-09.

¹²¹ См.: п. 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 55, согласно которому «в целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю обеспечительные меры

изменение статуса имущества (прав на имущество) может повлиять на исполнение судебного акта¹²².

Например, по иску о признании права собственности на объект незавершенного строительства определением арбитражного суда первой инстанции, оставленным без изменения апелляционной и кассационной инстанциями, были приняты обеспечительные меры, направленные на сохранение существующего состояния отношений (*status quo*) между сторонами, в виде запрещения проведения торгов по продаже спорного объекта незавершенного строительства, которые проводятся в электронной форме на электронной торговой площадке. Вместе с тем, Управлению Росреестра по г. Москве запрещено было осуществлять какие-либо регистрационные действия (производить государственную регистрацию перехода права собственности, любых сделок и обременений) в отношении данного объекта. При этом суды исходили из того, что продажа третьим лицам спорного имущества на открытых торгах в форме аукциона, дата, время и место которых уже назначено, может повлиять на исполнение судебного акта по данному делу¹²³.

По другому делу, по иску об обязанности заключить договор купли-продажи земельного участка, определением арбитражного суда первой инстанции, оставленным без изменения кассационной инстанцией, были применены обеспечительные меры в виде запрещения Управлению Федеральной регистрационной службы производить государственную регистрацию сделок и любых обременений в отношении земельного участка¹²⁴. При этом суды исходили из того, что обеспечительные меры в данном случае направлены на сохранение существующего состояния

могут быть направлены на сохранение существующего состояния отношений (*status quo*) между сторонами» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 12.

¹²² Павлова Н.В. Предварительные обеспечительные меры в международном гражданском процессе. Дисс. канд. юрид. наук. – М., 2002. С. 46.

¹²³ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 2 июля 2012 г. по делу № А40-18335/12-6-173.

¹²⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23 августа 2010 г. № КГ-А41/9450-10

отношений (status quo) между сторонами, поскольку их непринятие может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, либо причинить значительный ущерб заявителю. Данное обстоятельство было подтверждено представленной истцом выпиской из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее - ЕГРП), содержащей сведения о подаче ответчиком документов на государственную регистрацию ипотеки.

Приведенный пример из судебной арбитражной практики свидетельствует о том, что обеспечительные меры могут приниматься не только в целях сохранения (предотвращения ухудшения) существующего положения в отношениях между сторонами, что является общепринятым в судебной арбитражной практике¹²⁵ и в доктрине (Н.В. Павлова, В. Анохин, О.А. Рузакова¹²⁶), но и в отношении спорного предмета, сохраняя его юридический (арест акций) и фактический (запрет использовать автомобиль, арест денежных средств на счету) статусы неизменными, а также в отношении прав сторон и других лиц на спорные объекты.

Таким образом, понятие «сохранение существующего состояния отношений между сторонами (status quo)», которое использовано в Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 55¹²⁷, имеет более широкое содержание в судебной арбитражной практике, поскольку обеспечительные меры направлены не только на сохранение существующих отношений между сторонами, но и на сохранение предмета спора (его объект) в определенном состоянии, в том

¹²⁵ См.: п. 9 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 55, согласно которому «в целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю обеспечительные меры могут быть направлены на сохранение существующего состояния отношений (status quo) между сторонами» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 12.

¹²⁶ Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита: Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. – М.: Дело, 2005. С. 135; Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации. Постатейный, 2-е изд., пер. и доп. / Под ред. П.В. Крашенинникова. - «Статут», 2009 (автор главы - О.А. Рузакова) // СПС «Консультант Плюс» (версия от 26.06.2013 г.); Анохин В. Обеспечительные меры как способ защиты прав в арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 4, № 6, № 7 // СПС «Консультант Плюс» (версия от 26.06.2013 г.).

¹²⁷ См.: п. 9 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер».

числе посредством запрещения другим лицам, не участвующим в деле, приобретать определенные права на спорное имущество.

Данный вывод подтверждается судебной арбитражной практикой при рассмотрении конкретных дел. Так, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, пересматривая в порядке надзора судебные акты по делу № 4937/05, разъяснил, что, несмотря на наложение ареста на акции лиц, не являвшихся сторонами по делу, «до вынесения судебного решения по настоящему делу для эффективного исполнения будущего решения, а также в целях обеспечения баланса интересов заинтересованных сторон в спорном правоотношении обеспечительные меры должны быть направлены на закрепление существующего состояния спорных отношений (обеспечения *status quo*). В рассматриваемом случае обеспечительной мерой, способной сохранить отношения в существующем состоянии, является арест спорных акций, примененный судом первой инстанции и представляющий собой запрет распоряжения ими как объектом гражданского права»¹²⁸.

Такой же подход можно наблюдать и в других делах, в которых арбитражные суды исходили из необходимости сохранения существующего положения между сторонами путем применения обеспечительных мер при рассмотрении споров, вытекающих из административных и иных публичных правоотношений. Например, при оспаривании решения и требования налоговой инспекции об уплате налогов, сборов, пеней, штрафов, суд применил обеспечительные меры в виде приостановления действия в оспариваемой части решения и требования налогового органа¹²⁹; по требованиям о возврате предмета аренды (вагонов) суд применил обеспечительные меры в виде запрещения ответчику и иным лицам, действующим от его имени или по его поручению, совершать любые

¹²⁸ См.: Постановление Президиума Высшего арбитражного Суда Российской Федерации от 20 марта 2007 г. № 4937/05, а также аналогичная позиция в Определении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации об отказе в передаче дела в Президиум Высшего арбитражного Суда Российской Федерации от 16 июня 2009 г. № ВАС-7150/09.

¹²⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 5 июля 2012 г. по делу № А40-134396/11-115-410

действия, связанные с эксплуатацией, курсированием вагонов по путям общего пользования ОАО «РЖД»¹³⁰; по требованиям об освобождении земельного участка от расположенных на нем павильонов путем демонтажа объектов мелкорозничной торговли, суд применил обеспечительные меры в виде запрещения ответчику совершать действия по распоряжению объектами мелкорозничной торговли (торговыми павильонами)¹³¹; по требованию о взыскании неустойки, начисленной за ненадлежащее исполнение обязательств по оплате товара, поставленного по договору в виде ареста денежных средств¹³².

О.В. Волченко справедливо отмечает, что отсутствие четких критериев в законе и доктрине гражданского процессуального права для разграничения таких видов обеспечительных мер, как арест имущества и запрещение совершать определенные действия, касающиеся предмета спора, приводит к тому, что в российской судебной практике встречаются случаи, когда запрет совершать определенные действия с предметом спора фактически подменяет собой арест имущества или дублирует его¹³³. Судебная арбитражная практика свидетельствует о такой тенденции, когда арест и запрещение совершать определенные действия применяются в целях сохранения либо спорного предмета, либо определенного положения сторон, существовавшего до спора. При этом сохранение спорного имущества может быть обеспечено такой мерой, как запрет совершать определенные действия в отношении него. Сохранение спорного имущества в неизменном состоянии для обеспечения удовлетворения требования заявителя по имущественным искам возможно путем ареста такого имущества¹³⁴.

¹³⁰ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 21 мая 2009 г. № КГ-А40/3479-09

¹³¹ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 28 марта 2012 г. по делу № А40-17722/11-10-156

¹³² Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 июля 2011 г. № КА-А41/7138-11 по делу № А41-5425/11

¹³³ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 65.

¹³⁴ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 66.

Ни в законодательстве, ни в судебной практике России не разрешен вопрос о том, на сохранение существующего положения в какой момент развития правоотношений сторон должны быть направлены обеспечительные меры: в момент, предшествующий нарушению права или законного интереса истца, либо в момент его обращения в суд, когда права истца уже нарушены. Представляется, что ответ на этот вопрос зависит от обстоятельств каждого конкретного дела. Например, если в будущем возможно совершение ответчиком действий, связанных с отключением электроэнергии (в больнице, детских учреждениях, жилых домах), необходимо принятие обеспечительных мер, направленных на сохранение существующего положения и запрещение ответчику совершать какие-либо действия по отключению электроэнергии.

Следовательно, в данном случае меры по сохранению существующего положения принимаются еще до нарушения прав истца или иных лиц. Если ответчик уже начал совершать действия, которыми нарушил права истца или иных лиц и продолжает их совершать, что может привести к большим убыткам, необходимо запретить дальнейшие действия ответчика и сохранить положение в правоотношениях сторон, существующее на момент обращения заявителя в суд с просьбой о применении обеспечительных мер. Например, ответчик незаконно занял территорию, принадлежащую истцу, и совершает действия по вырубке деревьев и расчистке территории для дальнейшего строительства на ней здания. В таком случае необходимо принятие обеспечительных мер, которые были бы направлены на сохранение существующего положения сторон и запрет ответчику совершать действия по вырубке деревьев на спорной территории, а также расчистке ее для строительства.

В этой связи совершенно верным представляется утверждение известного русского процессуалиста К. Малышева о содержании обеспечительных мер. По его мнению, «фактическое состояние отношений между сторонами» должно или оставаться неизменным и охраняться от

дальнейшего изменения, или изменяться в целях «охранения или осуществления права»¹³⁵.

Таким образом, сохранение определенного положения между сторонами (status quo) может быть достигнуто за счет принятия обеспечительных мер к правоотношениям, действия по преобразованию которых уже совершены (например, заключен договор и имущество перешло в собственность ответчика, но истец хочет признать договор недействительным, вернуть имущество, в связи с чем просит наложить арест на спорное имущество и запретить ответчику распоряжаться им), либо, совершение которых возможно в будущем (например, когда обеспечительные меры направлены на запрет принятия решения о продаже спорного имущества).

В результате анализа понятия такого основания принятия обеспечительных мер как «сохранение статуса кво» (status quo) в теории арбитражного процесса, а также практики применения рассматриваемого основания, может быть сделан вывод о том, что под его содержанием следует понимать не только сохранение существующих отношений между спорящими сторонами (Н.В. Павлова, В. Анохин, О.А. Рузакова)¹³⁶, но и сохранение юридического и фактического статуса спорного предмета неизменным. В том числе, в отношении прав сторон и других лиц, не участвующих в деле, на спорные объекты, на тот момент, когда спорные действия уже совершены (заключен договор и имущество перешло в собственность ответчику), либо когда совершение оспариваемых действий возможно в будущем (запрет на принятие решения о продаже спорного имущества) путем применения обеспечительных мер, которые фиксируют спорное правоотношение, обстоятельства, сохраняют спорные объекты или

¹³⁵ Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Т.3. С-Петербург, 1879. С. 307.

¹³⁶ Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита: Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. – М.: Дело, 2005. С. 135; Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации. Постатейный, 2-е изд., пер. и доп. / Под ред. П.В. Крашенинникова. – «Статут», 2009 (автор главы - О.А. Рузакова) // СПС «Консультант Плюс» (версия от 26.06.2013 г.); Анохин В. Обеспечительные меры как способ защиты прав в арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 4, № 6, № 7 // СПС «Консультант Плюс» (версия от 26.06.2013 г.).

права в неизменном виде, то есть сохраняют status quo объектов, в отношении которых идет спор о правах на них или за счет которых восстанавливается нарушенное право, либо спорные правоотношения до рассмотрения дела по существу.

Указывая на наличие такого основания, как «угроза невозможности или затруднительности реализации права или законного интереса лица, ходатайствующего об обеспечении иска, в случае изменения существующего положения»¹³⁷, О.Ю. Волченко не раскрывает содержание данного основания, а буквальное прочтение приводит к вводу об узком подходе в попытке определения основания, связанного с сохранением существующего положения. Дело в том, что указанное основание предусматривает защиту прав и интересов только заявителя, а также направлено на сохранение существующего положения, то есть положения на момент обращения заявителя в суд, в то время как обращение в суд с заявлением об обеспечении требования могло быть связано также с нарушением прав и законных интересов заявителя и иных лиц, и требовалось вмешательство суда по предотвращению такого нарушения и сохранения положения, существовавшего до него (например, приостановить строительство объекта до рассмотрения законности такого строительства).

Кроме того, оценка фактических обстоятельств, свидетельствующих о причинении ущерба заявителю, либо возможности его причинения, зачастую свидетельствует о наличии оснований для принятия обеспечительных мер. Таким образом, факт ущерба или возможности его причинения, которому суд придает соответствующее значение, учитывается при установлении оснований принятия обеспечительных мер.

Следует также иметь в виду, что не всякий ущерб может быть основанием для принятия обеспечительных мер. Давая оценку фактическим обстоятельствам, подтверждающим ущерб заявителя, суд оценивает также

¹³⁷ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 75.

положение сторон с точки зрения того, какое влияние изменение существующего состояния окажет на них в случае принятия обеспечительных мер или их непринятия.

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что такое основание для принятия обеспечительных мер, как необходимость сохранения существующего положения, в большей степени отвечает требованиям эффективности правосудия, чем предусмотренное в действующем АПК РФ основание в виде угрозы причинения значительного ущерба. Принятие обеспечительных мер в связи с необходимостью сохранения существующего положения направлено на защиту интересов не только заявителя, но и иных лиц (интересы третьих лиц, значительного числа граждан и публичные интересы), права и интересы которых могут быть затронуты в случае непринятия обеспечительных мер.

При принятии обеспечительных мер для сохранения существующего существующего положения может учитываться максимально широкий круг обстоятельств, при которых возможно и необходимо принятие обеспечительных мер. Тем самым облегчается задача для заявителя в части обоснования обстоятельств, подтверждающих необходимость сохранения существующего спорного правоотношения или его упорядочения. Выполнение такой задачи при обосновании обстоятельств, подтверждающих возможность причинения значительного ущерба, как показывает арбитражная судебная практика, во многих случаях практически недостижимо.

Автор приходит к выводу о том, что существует необходимость дополнения предусмотренных в ч. 2 ст. 90 АПК РФ видов оснований принятия обеспечительных мер, введенным в научный оборот и применяемым в судебной арбитражной практике таким основанием принятия обеспечительных мер, как «необходимость сохранения существующего положения», что соответствует также общепринятым международным стандартам и современной судебной арбитражной практике. При этом

обеспечительные меры, принимаемые в целях сохранения существующего положения (status quo), направлены на сохранение существующего правоотношения, спорных объектов или прав на них в том состоянии, в котором эти спорные правоотношения, объекты или права на них существовали до рассмотрения дела по существу, - на момент, когда спорные действия уже были совершены, либо когда совершение оспариваемых действий возможно в будущем.

§ 2. Установление арбитражным судом условий принятия обеспечительных мер

Наряду с обстоятельствами, подтверждающими основания принятия обеспечительных мер и включаемые в предмет доказывания по заявлению об обеспечительных мерах, суд также устанавливает обстоятельства, имеющие значение для определения условий рассмотрения заявления об обеспечительных мерах и их принятия.

С исторических времен до настоящего времени в науке гражданского процессуального права, а в современный период и в науке арбитражного процессуального права, наличие указанных обстоятельств справедливо рассматривается в качестве необходимых условий (предпосылок, оснований, критериев) рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и принятия их судом¹³⁸.

На основе анализа существующих в науке процессуального права мнений, диссертант пришёл к выводу о том, что под условиями рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и их принятия ученые понимали наличие обстоятельств, устанавливаемых судом по собственной инициативе

¹³⁸ Авторская гипотеза происхождения термина «условия» применительно к обстоятельствам, устанавливаемым судом по собственной инициативе, основанная на анализе публикаций по предмету исследования, приведена в параграфе 1 данной главы настоящей диссертации.

(ex officio)¹³⁹ в целях принятия к рассмотрению заявления о применении обеспечительных мер, а также вынесения определения о принятии (отказе в принятии) обеспечительных мер.

Обстоятельства, подтверждающие условия принятия к рассмотрению заявления о применении обеспечительных мер, а также условия принятия обеспечительных мер, устанавливаются судом по собственной инициативе (ex officio) наряду с обстоятельствами, подлежащими доказыванию заявителем для установления судом оснований принятия обеспечительных мер. Необходимость разграничения обстоятельств, подтверждающих наличие оснований принятия обеспечительных мер, и обстоятельств, подтверждающих наличие условий рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и их принятие или непринятие обеспечительных мер, обоснованно отмечалась рядом специалистов в области гражданского и арбитражного процессуального права (И.С. Денисов, М.В. Фетюхин, Я.А. Львов).

Указанные обстоятельства, устанавливаемые судом по собственной инициативе (ex officio), подтверждающие наличие условий рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и их принятие как и «юридические условия, определяющие возникновение гражданского процессуального правоотношения», не включаются в предмет доказывания, но «имеют значение при распределении обязанностей по доказыванию процессуальных юридических фактов». Ответчик вправе опровергать такие юридические факты, как, например, подведомственность дела суду, правоспособность

¹³⁹ Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Том 1. С-Петербург, 1874 г. С. 325; Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т. 3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 314-315; К. Анненков. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т.3. – СПб, 1882. С. 167-171; Загоровский А. Очерки гражданского судопроизводства в новых административно-судебных и судебных учреждениях. Одесса, 1892. С. 170-171; Денисов И.С. Институт обеспечения иска в российском гражданском и арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 67-74; Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. Наук. Казань, 2005. С. 79-96; Тимонов М.А. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук: СПб., 2006. С. 99-114; Павлова Н.В. Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова. М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 325 (автор главы – Павлова Н.В.); Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М., 2005. С. 58-77.

истца¹⁴⁰. В связи с этим можно согласиться с Я.А. Львовым, который отмечал «сходство» между порядком обращения в арбитражный суд с иском и с заявлением о применении обеспечительных мер¹⁴¹.

Обстоятельства, подтверждающие наличие условий рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и их принятия, не обосновывают необходимость принятия обеспечительных мер, не имеют значения оснований их принятия. Однако в некоторых случаях, как верно подмечено Н.В. Павловой, отсутствие таких условий приводит к тому, что суд отказывает в удовлетворении заявления о принятии обеспечительных мер, даже не перейдя к рассмотрению вопроса о наличии оснований их принятия¹⁴².

Именно поэтому, даже если заявителем доказаны основания принятия обеспечительных мер, установленные в ч. 2 ст. 90 АПК РФ, суд *может*¹⁴³ отказать в удовлетворении заявления об их принятии при отсутствии условий для рассмотрения заявления о принятии обеспечительных мер и их принятия.

В науке гражданского и арбитражного процессуального права отсутствует единая точка зрения по вопросу выделения и разграничения обстоятельств, устанавливаемых в целях определения наличия условий рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и их принятия.

Так, И.С. Денисов выделяет общие предпосылки, которые связаны с правом на обращение в суд с заявлением о применении обеспечительных мер (дееспособность заявителя, наличие полномочий у доверителя на обращение в суд с заявлением о применении таких мер)¹⁴⁴.

¹⁴⁰ Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 171.

¹⁴¹ Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 13.

¹⁴² Павлова Н.В. Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова. М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 325 (автор главы – Павлова Н.В.).

¹⁴³ Именно так определена в ч. 1 ст. 90 АПК РФ объясняемая автором компетенция арбитражного суда Российской Федерации.

¹⁴⁴ Денисов И.С. Институт обеспечения иска в российском гражданском и арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 67-74.

Некоторые авторы к условиям рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и их принятия относят не все касающиеся данных вопросов обстоятельства.

Так, по мнению Н.В. Павловой, «условиями» являются только «материальные основания». Под такими условиями она понимает:

- наличие оспоренного или нарушенного права;
- подтверждённый доказательствами факт его нарушения¹⁴⁵.

М.А. Тимонов выделяет «общие условия применения мер», к которым он относит только такие условия, как:

- наличие надлежащего субъекта;
- возможность применения обеспечительных мер, не запрещённых законом для данной категории дела;
- наличие общих условий удовлетворения заявления об обеспечительных мерах (критерии соразмерности и обоснованности)¹⁴⁶.

Отдельные учёные выделяют «условие законности» принятия обеспечительных мер¹⁴⁷, в действительности являющееся не условием, а общим принципом, которому должны соответствовать все судебные акты. Несоблюдение любого условия (предпосылки)¹⁴⁸ рассмотрения заявления об обеспечительных мерах и их принятия влечет нарушение данного принципа.

¹⁴⁵ Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова. М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 325 (автор главы – Н.В. Павлова).

¹⁴⁶ Тимонов М.А. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 99-114.

¹⁴⁷ Тимонов М.А. Особенности обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 145; Мусин В.А. Обеспечительные меры арбитражного суда // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. № 3. 2004.

¹⁴⁸ Теория о процессуальных предположениях (условиях), существовавшая в дореволюционный период, в советское время была продолжена и серьезно исследована в работах М.А. Гурвича (Право на иск. М., 1949), положившего начало теории права на иск (см., например: Исаенкова О.В. Иск в гражданском судопроизводстве. Саратов, 1997), согласно которой право на иск зависит от ряда фактических обстоятельств, которые в науке гражданского и арбитражного процессуального права рассматриваются в качестве предпосылок для предъявления и удовлетворения иска. // См., например: Арбитражный процесс: Учебник для вузов / Под ред. М.К. Треушниковой (автор главы – С.А. Иванова). М., 1997. С. 80; Арбитражный процесс: Учебник. / Под ред. В.В. Яркова (автор главы – В.В. Ярков). М., 2003. С. 273). Право на предъявление иска не является единственной формой, в которой проявляется общая, обеспеченная законом возможность, «право обращения к суду». К таким формам относится и право на обращение с заявлением о принятии обеспечительных мер // См.: М.А. Гурвич. Право на иск. Изд. Академии наук СССР. М.-Л., 1949. С. 46-47.

Следовательно, теория предпосылок (условий) права на предъявление иска применима и к условиям рассмотрения заявлений об обеспечительных мерах и их принятия.

Например, в случае применения обеспечительных мер по заявлению, не подписанному заявителем или подписанному неуполномоченным лицом.

Попытка сформулировать перечень условий, соблюдение которых не должно приводить к отказу в принятии обеспечительных мер, предпринята и Т.Б. Юсуповым. В перечень таких условий им включены:

- предъявление иска о присуждении;
- представление доказательств наличия материально-правового требования;
- соответствие вида обеспечения предмету материально-правового требования;
- соразмерность мер заявленным требованиям;
- соразмерность последствий принятия обеспечительных мер;
- соответствие вида обеспечения целям обеспечения иска;
- мотивированность заявления;
- наличие опасности или риска промедления;
- подсудность;
- обеспечение возможных убытков, и другие¹⁴⁹.

Два вида условий принятия обеспечительных мер были предложены М.В. Фетюхиным:

(а) условия предъявления ходатайства о применении обеспечительных мер (надлежащий субъектный состав, соблюдение процедурных правил заявления ходатайств о применении обеспечительных мер);

(б) условия удовлетворения ходатайства о применении обеспечительных мер (обоснованность исковых требований истца, соразмерность требуемой истцом обеспечительной меры обстоятельствам дела и исковым требованиям

¹⁴⁹ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М., 2005. С. 58-77

истца, характер действий ответчика до предъявления иска и заявления ходатайства об обеспечении иска)¹⁵⁰.

Выделение указанными авторами названных видов условий в целом представляется приемлемым. По мнению автора настоящего исследования, ближе всех к правильному определению видов условий рассмотрения заявления об обеспечительных мерах и их принятия подошел М.В. Фетюхин. Вместе с тем, представляется сомнительным отнесение им характера действий ответчика до предъявления иска к условиям удовлетворения ходатайства лица, заявляющего о принятии обеспечительных мер. Такие обстоятельства правильно было бы относить к фактам, подтверждающим основания принятия обеспечительных мер¹⁵¹.

Представляется возможным дополнить предложенную М.В. Фетюхиным классификацию, включив в неё все обстоятельства, наличие которых может рассматриваться в качестве необходимых условий: (а) для рассмотрения заявления о применении обеспечительных мер; (б) для принятия обеспечительных мер. В этой классификации предлагаемые условия имели бы следующее значение:

(а) обстоятельства, свидетельствующие о соблюдении заявителем установленных законом процессуальных правил обращения с заявлением о принятии обеспечительных мер, - как условие рассмотрения такого заявления. К данным обстоятельствам следовало бы отнести:

- соблюдение установленных законом требований к форме и содержанию заявления о принятии обеспечительных мер;
- подведомственность дела суду, в который подано заявление о принятии обеспечительных мер;
- отсутствие установленных в законе запретов принимать обеспечительные меры по делу рассматриваемой категории;

¹⁵⁰ Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. Наук. Казань, 2005. С. 79-96.

¹⁵¹ См.: параграф 1 главы 2 настоящего диссертационного исследования.

- уплата государственной пошлины;
- наличие у заявителя полномочий на обращение с заявлением о принятии обеспечительных мер;
- подсудность суду дела, по которому подано заявление о принятии обеспечительных мер, - в случаях обращения с заявлением о принятии предварительных обеспечительных мер;
- дееспособность лица, обратившегося с заявлением о принятии обеспечительных мер.

(б) обстоятельства, позволяющие суду установить наличие условий принятия обеспечительных мер. К таким условиям относятся обстоятельства, позволяющие предположить, что:

- заявитель является обладателем права, на котором он основывает свое требование;
- обеспечительные меры соразмерны заявленному основному требованию.

Выделенные обстоятельства, устанавливаемые судом по собственной инициативе (*ex officio*), свидетельствуют:

- (а) о соблюдении условий к рассмотрению заявления о принятии обеспечительных мер;
- (б) об установлении судом условий принятия обеспечительных мер.

Выделению двух указанных видов условий, определяемых судом *ex officio*, корреспондирует два вида обстоятельств, устанавливаемых судом при рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер:

- (1) обстоятельства, подлежащие доказыванию заявителем и устанавливаемые судом с целью определения оснований принятия обеспечительных мер (обстоятельства, составляющие предмет доказывания);
- (2) устанавливаемые судом *ex officio* обстоятельства, свидетельствующие о соблюдении условий принятия обеспечительных мер.

Дискуссионным в теории гражданского и арбитражного процессуального права является вопрос отнесения к условиям принятия

обеспечительных мер обстоятельств, позволяющих предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает свое требование, и обеспечительные меры соразмерны заявленным требованиям (далее - условия о принадлежности заявителю спорного права и о соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям), а также вопрос об определении понятия соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям.

Между тем, в науке гражданского и арбитражного процессуального права условия о принадлежности заявителю спорного права и о соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям рассматриваются в качестве дополнительных «условий, при которых допускается эта исключительная мера, и которые установлены в ограждение интересов как одной стороны, так и другой стороны процесса»¹⁵², а также в качестве элементов «материальной стороны убеждения компетентного суда» в случаях обеспечения иска¹⁵³, критериев обоснованности обеспечительных мер¹⁵⁴, дополнительных требований, предъявляемых к законности и обоснованности принятия обеспечительных мер¹⁵⁵.

Представляется, что отнесение к условиям принятия обеспечительных мер обстоятельств, устанавливаемых по инициативе суда (*ex officio*) и свидетельствующих о том, что заявитель предположительно является обладателем права, на котором он основывает свое требование, а также о том, что обеспечительные меры соразмерны заявленным требованиям, обусловлено особенностями процессуальных правил принятия обеспечительных мер, установленных в АПК РФ и предусматривающих проведение «ускоренной» и преимущественно односторонней процедуры по

¹⁵² Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т.3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 350.

¹⁵³ Малинин. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С. 151.

¹⁵⁴ Комментарий к АПК РФ. / Под ред. А.А. Иванова (автор комментария главы 8 АПК РФ - Павлова Н.В.). М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 324.

¹⁵⁵ Обеспечительные меры в практике административного производства арбитражного суда. / Под ред. В.А. Ершова. «ГроссМедиа», «РОСБУХ», 2008 // СПС «Консультант Плюс» (версия от 23.06.2013г.).

рассмотрению заявлений о принятии обеспечительных мер (*ex parte*)¹⁵⁶. «Ускоренная» и односторонняя процедура рассмотрения и принятия решения об обеспечительных мерах не предусматривает проведение судебного разбирательства по правилам, гарантирующим справедливое разрешение поставленного перед судом вопроса, с соблюдением основных фундаментальных принципов процесса.

По меткому выражению Нила Эндрюса, односторонний процесс рассмотрения заявления о принятии обеспечительных мер ставит суд в положение «опекуна, чтобы обеспечить соблюдение справедливости в отношении непредставленного ответчика»¹⁵⁷.

Общепризнано, что «обеспечение иска всегда связано с ограничением прав ответчика и некоторым ущербом его интересов»¹⁵⁸. Однако необоснованное принятие обеспечительных мер, как и их не принятие, может существенно затронуть права и законные интересы любых других лиц, помимо ответчика, и вызвать значительные последствия, возмещение которых будет невозможным или неадекватным тем потерям, которые понесет соответствующее лицо.

Для соблюдения баланса интересов всех лиц, участвующих в деле, а также тех лиц, чьи интересы могут быть затронуты принятием или непринятием обеспечительных мер, с учетом того, что судебный акт принимается в «ускоренной» и односторонней процедуре, суд наделен полномочиями по собственной инициативе устанавливать обстоятельства, которые при рассмотрении заявлений об обеспечительных мерах позволили бы ему исключить очевидные случаи обращения в суд за обеспечением явно не обоснованных требований.

¹⁵⁶ Особенности процессуальных правил, установленных в АПК РФ и предусматривающих проведение «ускоренной» и односторонней процедуры рассмотрения и принятия решения по вопросу об обеспечительных мерах, рассматриваются в параграфах 1-3 главы 2 настоящего исследования.

¹⁵⁷ Neil Andrews. Provisional and Protective Measures: Towards an Uniform Protective Order in Civil Matters // Harmonising Transnational Civil Procedure: The ALI/Unidroit Principles and Rules. London., 2001. P. 274.

¹⁵⁸ Советское гражданское процессуальное право. Отв.ред М.А. Гурвич. М., 1964. С. 192.

В указанных целях процессуальным законодательством устанавливаются дополнительные условия принятия обеспечительных мер¹⁵⁹, которые требуют от суда при решении вопроса о необходимости принятия обеспечительных мер установления также обстоятельств, не включаемых в предмет доказывания оснований по заявлению о принятии обеспечительных мер.

Уравновешивая последствия «ускоренного» и одностороннего процесса рассмотрения вопроса о принятии обеспечительных мер с необходимостью обеспечения справедливого судебного разбирательства при соблюдении прав сторон, в законе установлены, а также выработаны судебной практикой определенные требования, которым должны соответствовать обеспечительные меры¹⁶⁰, а также возможность отмены или замены таких мер по заявлению ответчика и других лиц, чьи права могут быть нарушены в результате их принятия (статьи 95 и 97 АПК РФ), и право на взыскание причиненных обеспечительными мерами убытков (ст. 98 АПК РФ).

Однако выделение такого самостоятельного вида условий принятия обеспечительных мер, как необходимость установления судом обстоятельств, позволяющих предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает свое требование, и обеспечительные меры соразмерны заявленным требованиям, связано с «природой обеспечительных мер как мер, направленных на обеспечение иска или имущественных интересов заявителя»¹⁶¹.

¹⁵⁹ W. Kennett. The Enforcement of Judgments in Europe. Oxford. 2000. P. 162.

¹⁶⁰ Например, согласно ч. 2 ст. 91 АПК РФ обеспечительные меры должны быть соразмерны заявленному требованию.

Также в соответствии с п. 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» при оценке доводов заявителя арбитражным судам следует, в частности, иметь в виду: разумность и обоснованность требования заявителя о применении обеспечительных мер; вероятность причинения заявителю значительного ущерба в случае непринятия обеспечительных мер; обеспечение баланса интересов заинтересованных сторон; предотвращение нарушения при принятии обеспечительных мер публичных интересов, интересов третьих лиц. // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

¹⁶¹ Павлова Н.В. Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова. М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 325 (автор главы – Павлова Н.В.).

Условие о принадлежности заявителю спорного права устанавливается на основе оценки представленных (приобщённых к материалам дела) документов и известно науке гражданского процессуального права с дореволюционных времен.

Процессуальное законодательство России XIX в. предусматривало в качестве одного из условий принятия мер по обеспечению иска «достоверность иска» (ст. 591 УГС 1864 г.). Под «достоверностью иска» понималось предположение «о наличии или отсутствии у истца права на удовлетворение иска» («о вероятной принадлежности отыскиваемого права истцу», «что иск справедлив»), которое делалось на основании документов, представленных истцом к исковому заявлению и к заявлению о принятии мер по обеспечению иска (К. Анненков, М. Малинин, А.Х. Гольмстен, В.Л. Исаченко¹⁶²).

Например, М. Малинин утверждал, что вопрос об обеспечении иска находится в теснейшей связи с производством самого иска в суде, поскольку «если опасность грозит истцу, то само собою *предполагает, что в глазах суда должны быть достаточные основания считать более или менее достоверною принадлежность спорного права истцу*». Главным предварительным условием производства по обеспечению иска, по его мнению, является то, что «иск в глазах суда имеет достаточную основательность». «Для суда, еще до судебного рассмотрения дела по существу, может быть *более или менее вероятной принадлежность отыскиваемого права истцу*; эта вероятность чаще всего основывается на документах, приложенных к исковому прошению и доказывающих право истца»¹⁶³.

¹⁶² Анненков К. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т.3. – СПб, 1882. С. 169, 170; Малинин М. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С. 150-151; Учебник Русского гражданского судопроизводства. Гольмстен А.Х. С. – Петербург, 1913. С. 276; Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т.3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892. С. 315-316.

¹⁶³ М. Малинин. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С. 150-151.

Впоследствии законодатель отказался от формулировки «достоверность иска». В ст. 83 ГПК РСФСР 1923 г. рассматриваемое условие получило название «обоснованность иска». Однако под обоснованностью иска стали понимать презюмируемую «уверенность в том, что в *иске не будет отказано*», подтвержденной представленными суду доказательствами (Л.И. Фишман)¹⁶⁴.

Ученые отмечали, что «предположение об обоснованности иска вытекает из подтверждения его доказательствами документальными» (В.А. Краснокутский)¹⁶⁵; «документы должны быть, вообще, такими, чтобы давать достаточное основание полагать, что *иск будет присужден*» (А. Малицкий)¹⁶⁶. При этом признание или непризнание возможности обеспечения зависит исключительно от *оценки судьей обстоятельств, служащих основанием иска*, и ему сопутствующих (Г. Рындзюнский)¹⁶⁷.

Таким образом, акцент при оценке документов, представленных истцом к исковому заявлению, на предмет необходимости принятия обеспечительных мер, сместился в сторону оценки прав истца на удовлетворение иска.

Этот вывод подтверждается судебной практикой рассматриваемого периода времени. Например, Гражданская кассационная коллегия Верховного Суда УССР указывала, что «при допущении обеспечения иска по тому соображению, что необеспечение иска сделает исполнение решения невозможным или крайне затруднительным, Суд обязан учитывать также достаточную обоснованность иска, при которой у Суда создавалось бы

¹⁶⁴ Фишман Л.И. Движение гражданского процесса. / Под ред. А. Малицкого. Юрид. изд. НКЮ УССР. Харьков, 1926. С. 106.

¹⁶⁵ Краснокутский В.А. Указ. соч. С. 124.

¹⁶⁶ Гражданский процессуальный кодекс Советских республик. / Под ред. А. Малицкого. Гос. Издат. Украины. 1926. С. 99.

¹⁶⁷ Рындзюнский Г. Техника гражданского процесса. Юр. издат. М., 1924. С. 33.

твердое убеждение, что присуждение данных исковых требований более чем вероятно»¹⁶⁸.

В связи с принятием в 1961 г. Основ гражданского судопроизводства (далее – Основы)¹⁶⁹ до приведения гражданского и гражданского процессуального законодательства Союза ССР и союзных республик в соответствие с Основами гражданского законодательства и Основами гражданского судопроизводства действующие акты гражданского и гражданского процессуального законодательства Союза ССР, гражданские и гражданские процессуальные кодексы и иные акты гражданского и гражданского процессуального законодательства союзных республик должны были применяться в части, не противоречащей данным Основам¹⁷⁰. В ст. 32 Основ, содержащей положение об обеспечении иска, не было предусмотрено условие о необходимости обоснованности иска. Таким образом, действовавшее ранее законоположение ст. 83 ГПК 1923 г., ставившее вопрос о принятии обеспечения иска в зависимость от того, представлялся ли иск достаточно обоснованным представленными в суд документами, утратило силу как противоречившее ст. 32 Основ¹⁷¹.

По мнению П.П. Загоротко, отказ в ст. 32 Основ от обоснованности иска как условия его обеспечения был обусловлен тем, что «здесь нашла отражение общая тенденция нового законодательства: только в стадии судебного разбирательства обеспечивается возможность достоверного суждения об обоснованности тех или иных требований, а не при

¹⁶⁸ См.: Определение Гражданской кассационной коллегии ВС УССР по делу Абрамова № 131 от 11 июля 1924 г. Ст. 1 // Шостя Ф. Гражданский процессуальный кодекс. Текст и постатейный комментарий. Харьков, 1925. С. 65.

См. также Определение Верховного Суда по ГКК от 30 июля 1924 г. по делу Миносянца — ЕСЮ № 37 — 1924 г. // Дадьянц Н.С. Гражданский процессуальный кодекс Р.С.Ф.С.Р. / Под ред. Ф.В. Сафонова. Изд. «Вопросы труда». М., 1925. С. 80.

¹⁶⁹ Закон СССР «Об утверждении Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик» от 8 декабря 1961 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 50. Ст. 526.

¹⁷⁰ См.: п. 1 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 10 апреля 1962 г. «О порядке введения в действие Основ гражданского законодательства и Основ гражданского судопроизводства» // Научно-практический комментарий к Основам гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик. / Под ред. П.И. Бардина. Изд. «Юрид. лит.». М, 1962. С. 3.

¹⁷¹ Пучинский В.К. Научно-практический комментарий к Основам гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик. Под ред. П.И. Бардина. Изд. «Юрид.лит.». М, 1962. С.121.

предъявлении иска или подготовке дела к судебному разбирательству».¹⁷² Учет обоснованности иска при рассмотрении заявления о его обеспечении, учитывая то, что основная масса таких заявлений подается заявителями в начале судопроизводства по делу совместно с исковым заявлением или после его принятия к производству, влечет предрешение исхода дела до того, как исковые требования будут рассмотрены по существу, что является недопустимым.

Следует отметить, что эта общая тенденция была распространена, в первую очередь, на понятие «право на обращение в суд». Согласно разъяснениям, данным в Постановлении Пленума Верховного Суда РСФСР от 12 декабря 1964 г. «О некоторых вопросах, возникающих в практике применения судами Гражданского процессуального кодекса РСФСР», отказ в принятии заявления к судебному рассмотрению по соображениям материального права является незаконным отказом в правосудии, грубо нарушающим право на обращение в суд¹⁷³. Как отмечает М.А. Гурвич, «на советский суд возложена обязанность активно исследовать обстоятельства дела в целях установления действительных правоотношений сторон, оказывая последним всемерное содействие в защите их прав и законных интересов (ГПК ст.ст. 5 и 118). Поэтому неуказание той или иной стороной доказательств их требований и возражений... не может служить основанием ни для отказа в иске, ни для прекращения производства. Суд обязан принять все меры к тому, чтобы имеющиеся доказательства были выявлены и представлены суду»¹⁷⁴.

При этом право на обеспечение иска, которое рассматривалось в качестве «одной из форм права на обращение к суду»¹⁷⁵, также претерпело определенные изменения. В частности, произошел отказ от законодательного закрепления такого условия обеспечения иска, как предварительная оценка

¹⁷² Заворотько П.П. Процессуальные гарантии исполнения судебного решения. Юрид. лит. М., 1974. С. 49.

¹⁷³ Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1965. № 2. С. 7.

¹⁷⁴ Гурвич М.А. Избранные труды. – Краснодар: Совет Кубань, 2006. С. 139-140.

¹⁷⁵ Гурвич М.А. Право на иск. Изд. Академии наук СССР. М-Л, 1949. С. 46.

обоснованности иска, поскольку оценивать заранее вероятность принадлежности истцу права на удовлетворение его требований означало бы предрешение исхода дела до его рассмотрения по существу.

Таким образом, согласно сложившемуся в теории процессуального права мнению, «об обоснованности иска можно судить во время рассмотрения и разрешения судом дела и вынесения судебного решения. Судья, как известно, не может отказать в приеме искового заявления по причине его необоснованности», поэтому недопустимо, чтобы при рассмотрении ходатайства об обеспечении иска суд высказывался об обоснованности или необоснованности иска еще до его рассмотрения¹⁷⁶. Кроме того, «истец не всегда может при предъявлении иска представить необходимые документы его обоснованности»¹⁷⁷.

В принятом ГПК РСФСР 1964 г. была отражена данная тенденция. Так, в ст. 133 этого кодекса содержалось указание только на основание для принятия мер по обеспечению иска: «обеспечение иска допускается во всяком положении дела, если непринятие мер обеспечения может затруднить или сделать невозможным исполнение решения суда». Установление в тот исторический период единого основания принятия обеспечительных мер, по мнению З.Т. Новичковой, значительно расширило возможность принятия судом мер обеспечения и тем самым усилило гарантии исполнения будущего судебного решения¹⁷⁸.

В дальнейшем процессуальное законодательство менялось под воздействием преобладающего в доктрине мнения о том, что вопрос о праве на судебную защиту в материальном смысле разрешается только при вынесении решения в результате исследования и оценки всех доказательств

¹⁷⁶ Заворотько П.П. Процессуальные гарантии исполнения судебного решения. Юрид.лит. М., 1974. С. 22.

¹⁷⁷ Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой формы защиты права. Изд. Моск. Универ. 1979. С. 128.

¹⁷⁸ Новичкова З.Т. Обеспечение иска в советском судопроизводстве: Автореф. дисс. канд юрид наук. М., 1973. С. 11.

по делу в ходе судебного разбирательства¹⁷⁹. Поэтому всякое рассмотрение вопроса об обоснованности иска является предпрешением спорного вопроса, поставленного перед судом.

Так, П.Я. Трубников утверждал, что, «совершая действия по подготовке дела, судья не должен входить в исследование доказательств. В частности, судья не должен допрашивать свидетелей, экспертов и т.д. Исследование доказательств до слушания дела могло бы повлечь за собой превращение подготовки дел в их рассмотрение по существу без необходимых процессуальных гарантий. Кроме того, подобное исследование создало бы у судьи уже в стадии подготовки дела предвзятое мнение о том, как должно быть разрешено дело в судебном заседании, что является недопустимым»¹⁸⁰.

В Правилах рассмотрения хозяйственных споров государственными арбитражами¹⁸¹, Арбитражных процессуальных кодексах 1992 г. и 1995 г. (далее - АПК РФ), также как и в Гражданском процессуальном кодексе 1964 г. (далее - ГПК РФ), отсутствовало указание на такое условие применения обеспечительных мер, как обоснованность иска. Данное положение сохранилось и с принятием в 2002 г. новых АПК РФ и ГПК РФ.

В то же время, в процессуальной науке высказывались мнения о необходимости учета доказательств, представленных в обоснование исковых требований (М.С. Фалькович, С.А. Иванова, В.В. Ярков).¹⁸²

Например, М.С. Фалькович отмечал, что «кодекс не предусматривает конкретных оснований, обязывающих суд обеспечить иск, в частности, не выдвигает условием обеспечения иска его обоснованность представленными доказательствами. Рассматривая этот вопрос, арбитражный суд не может,

¹⁷⁹ Курс советского гражданского процессуального права. Т. 2. / Под ред. А.А. Мельникова. Изд. «Наука». М., 1981. С. 28.

¹⁸⁰ Советское гражданское процессуальное право. / Отв. Ред. Гурвич М.А. Высшая школа. 1964. С. 255 (автор главы - П.Я. Трубников).

¹⁸¹ Правила рассмотрения хозяйственных споров государственными арбитражами. Утверждены Постановлением Совмина СССР от 5 июня 1980 г. № 440.

¹⁸² Арбитражный процесс в СССР. / Под ред. А.А. Добровольского. М.: Изд-во Моск. Ун-та. 1983. С. 177 (автор главы - М.С. Фалькович); Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой формы защиты права. Изд. Моск. Универ. 1979. С. 128; Арбитражный процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Ярков. М.: Волтерс Клувер, 2003. С. 208.

однако, не учитывать наличие данных, обосновывающих исковые требования, и исходить из того, что меры по обеспечению иска принимаются с учетом конкретных обстоятельств дела и только тогда, когда в этом есть необходимость»¹⁸³.

В современном процессуальном законодательстве также отсутствует рассматриваемое условие об обоснованности иска, однако, согласно арбитражной судебной практике, заявитель должен представить доказательства наличия оспоренного или нарушенного права, а также его нарушения¹⁸⁴.

Кроме того, в науке гражданского и арбитражного процессуального права в последние годы появились высказывания о существовании такого условия, как «представление доказательств о наличии материально-правового требования» (Т.Б. Юсупов¹⁸⁵), «наличие оспоренного или нарушенного права, а также факта его нарушения, подтвержденное доказательствами» (Н.В. Павлова¹⁸⁶), «обоснованность иска» (М.В. Фетюхин, О.Ю. Волченко)¹⁸⁷.

Так, О.Ю. Волченко, относя обоснованность иска к условиям принятия обеспечительных мер, под обоснованностью иска понимает предварительную оценку иска с целью установления, представлены ли относимые доказательства, свидетельствующие о том, что иск не является заведомо необоснованным (например, иск, основанный на праве,

¹⁸³ Комментарий к АПК РФ / Под ред. В.Ф. Яковлева, М.К. Юкова. – М.: ООО «Городец-издат». 2003. С. 297.

¹⁸⁴ См.: п. 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

¹⁸⁵ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М., 2005. С. 58-77.

¹⁸⁶ Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова. М.: Изд. Дом «Городец», 2011. С. 325 (автор главы – Н.В. Павлова).

¹⁸⁷ Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Казань, 2005; Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 98.

принадлежащем не истцу, а иному лицу; иск, предъявленный к ненадлежащему ответчику)¹⁸⁸.

Автор диссертации разделяет мнение М.С. Фальковича, Я.А. Львова и М.А. Тимонова¹⁸⁹ о том, что установление судом обоснованности иска разрешается в ином процессуальном порядке и не может быть условием удовлетворения заявления о принятии обеспечительных мер.

Вместе с тем, представляется правильным выделение условия о принадлежности заявителю спорного права. Под таким условием предлагается понимать установление судом обстоятельств, позволяющих предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает свое требование. При этом, также как и в период действия УГС 1864 г. и ГПК РСФСР 1923 г., для оценки судом документов и формулирования вывода о вероятности принадлежности истцу права, на котором он основывает свое требование, не требуется представления доказательств, однозначно свидетельствующих о принадлежности такого права истцу.

Установление наличия условия о принадлежности заявителю спорного права не является предрешением вопроса об обоснованности иска, поскольку, как правильно отмечал М.А. Гурвич, говоря об обоснованности решения, «обоснованность... предполагает два условия: истинность высказанного в решении суда суждения и его достоверность, то есть доказанность»¹⁹⁰.

В тоже время определение об обеспечении иска:

¹⁸⁸ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 98.

¹⁸⁹ Фалькович М.С. Обеспечение иска при рассмотрении дела в арбитражном суде // Хозяйство и право. 1995. № 11; Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 178-179; Тимонов М.А. Особенности обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Спб., 2006. С. 102-103.

¹⁹⁰ Гурвич М.А. Избранные труды . – Краснодар: Совет Кубань, 2006. С. 551.

- принимается на основании фактических обстоятельств, представленных одной стороной, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер;

- имеет временный (промежуточный) характер, который означает ограниченность действия обеспечительных мер определенным сроком¹⁹¹. В связи с этим определение о принятии обеспечительных мер не является окончательным решением по делу и не влечет для заявителя возникновения каких-либо прав, например, на спорное имущество. Требования заявителя не удовлетворяются данным судебным актом.

Установление условия о принадлежности спорного права заявителю направлено на соблюдение требования принятия обоснованных обеспечительных мер. Арбитражный суд отказывает в принятии обеспечительных мер в случае установления отсутствия такого условия вследствие не предоставления заявителем соответствующих документов, из которых суд мог бы определить принадлежность права, на котором заявитель основывает свое требование. Так, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, рассматривая дело в порядке надзора, отменил обеспечительные меры на том основании, что «нарушение прав заявителей не подтверждено доказательствами»¹⁹².

¹⁹¹ См.: «Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации» (постатейный, 2-е издание, переработанное и дополненное) / Под ред. П.В. Крашенинникова. Изд-во «Статут» 2009 // СПС Консультант Плюс; Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов (2-е изд., перер-е и доп-е) / Под ред. В.В. Яркова. Изд-во «Волтерс Клувер», 2005 // СПС Консультант Плюс; Обеспечительные меры в практике административного производства арбитражного суда / Под ред. В.А. Ершова. Изд-во «ГроссМедиа», «РОСБУХ». 2008 // СПС Консультант Плюс; Нешатаева Т.Н. О первом опыте применения предварительных обеспечительных мер в арбитражных судах // Арбитражная практика. № 1. 2003 // СПС Консультант Плюс; В. Анохин. Обеспечительные меры как способ защиты прав в арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. № 4. 2007 // СПС Консультант Плюс; Кузнецов С.А. Обеспечительные меры в гражданском и административном судопроизводстве Изд-во «Волтерс Клувер». 2007 // СПС Консультант Плюс; Тимонов М.А. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Спб., 2006. С. 16; Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 68-70; Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М., 2005. С. 88.

¹⁹² Павлова Н.В. Комментарий к постановлению Президиума ВАС РФ от 29 июня 2004 г. № 3146/04 // Правовые позиции Президиума ВАС РФ: Избранные постановления за 2004 год с комментариями / Под ред. А.А. Иванова– М.: Статут, 2007. С. 435-436.

Следует отметить, что в материально-правовых нормах некоторых законодательных актов Российской Федерации в отношении гражданско-правых споров, возникающих из регулируемых ими правоотношений, предусмотрены особенности применения обеспечительных мер. В частности, в качестве дополнительного условия рассмотрения заявления об обеспечительных мерах и их принятия установлено условие о принадлежности заявителю спорного права.

Так, согласно п. 1 ст. 388 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации (далее – КТМ РФ) для обеспечения морского требования на судно, в отношении которого возникло морское требование, арбитражным судом может быть наложен арест. Следовательно, наличие морского требования является условием для применения обеспечительных мер в форме ареста морского судна. Нормы АПК РФ применяются в части, не противоречащей КТМ РФ. Так, в п. 16 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 г. № 81 «Обзор практики применения арбитражными судами Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации» указано, что если КТМ РФ устанавливает иные правила об аресте морского судна в порядке принятия обеспечительных мер, чем правила, установленные гл. 8 АПК РФ, положения указанной главы применяются с учетом правил КТМ РФ.

Аналогичное положение содержится и в п. 21 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 7 июля 2004 г. № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер». Высший Арбитражный Суд Российской Федерации неоднократно обращал внимание на обязательное наличие морского требования при аресте судна. В п. 17 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 г. № 81 «Обзор практики применения арбитражными судами Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации» указано, что арест

морского судна может быть произведен судом в порядке принятия обеспечительных или предварительных обеспечительных мер только по морскому требованию, наличие которого должно быть обосновано лицом, ходатайствующим об аресте судна.

По делам связанным с нарушением авторских прав и прав, смежных с авторскими, закон предусматривает возможность применения обеспечительных мер в соответствии со статьями 1302 и 1312 ГК РФ в случаях, если имеются достаточные основания полагать, что имело место нарушение соответствующих охраняемых законом прав. Таким образом, в законе предусмотрено мер дополнительное условие для принятия обеспечительных в виде предположения о принадлежности заявителю спорного права. Так, согласно ч. 1 ст. 1302 ГК РФ суд может запретить ответчику или лицу, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно является нарушителем авторских прав, совершать определенные действия (изготовление, воспроизведение, продажу, сдачу в прокат, импорт либо иное предусмотренное ГК РФ использование, а также транспортировку, хранение или владение) в целях введения в гражданский оборот экземпляров произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными. На основании ч. 2 ст. 1302 ГК РФ суд может наложить арест на все экземпляры произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, а также на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для их изготовления или воспроизведения.

Следует отметить, что Консультативный совет европейских судей Совета Европы руководствуясь своим опытом, который мог бы быть использован арбитражными судами Российской Федерации, вынес Заключение № 6 от 24 ноября 2004 г. «О судебном разбирательстве в разумные сроки и роли судьи в судебных процессах с учетом альтернативных

способов разрешения споров»¹⁹³. В данном заключении обращено внимание на то, что при применении мер, направленных на обеспечение иска, истец должен подтвердить наличие права требования (*fumus bonis juris*).

При этом в законодательстве и судебной практике отдельных стран в последнее время наблюдается отказ от требования к заявителю, согласно которому он «должен иметь веские основания, свидетельствующие о том, что решение по существу спора будет вынесено в его пользу»¹⁹⁴.

Нил Эндрюс отмечает, что «в соответствии с концепцией, выработанной в деле *American Cyanamid*, рассмотрение фактических обстоятельств дела является справедливым и целесообразным, только если суд не обнаруживает реальных различий в масштабе трудностей, которые могут возникнуть»¹⁹⁵.

Между тем, авторы более поздних исследований констатируют, что в судебной практике тех же английских судов по некоторым делам был намечен некоторый отход от указанного запрета. Так, А. Цукерман¹⁹⁶ указывал, что судьи начали искать исключения из принципа, выработанного в деле с *American Cyanamid*. Например, такие исключения принимались в делах о клевете, по которым выносились запреты о публикации дискредитирующих материалов; в делах, в которых факты были абсолютно ясны, или в делах, в которых отсутствовал существенный спор по поводу фактов¹⁹⁷. Указанные исключения устанавливались и для дел, имеющих большую срочность, по которым из-за задержки, вызванной ожиданием разбирательства, основной спор стал бы неактуален; для дел, имеющих важное общественное значение¹⁹⁸, а также для дел, по которым в результате принятия обеспечительных мер ответчик должен был совершить

¹⁹³ Вестник ВАС РФ. 2005. № 8.

¹⁹⁴ Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита: Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. – М.: Дело, 2005. С. 30.

¹⁹⁵ Нил Эндрюс. Система гражданского процесса Англии: судеб. разбирательство, медиация и арбитраж // Под ред. Р.М. Ходыкина. Пер. с англ. Кембриджский ун-т. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 102-103.

¹⁹⁶ A. Zuckerman. Zuckerman on Civil Procedure. Principles of Practice. London, 2006. P. 311-312.

¹⁹⁷ A. Zuckerman. Zuckerman on Civil Procedure. Principles of Practice. London, 2006. P. 311-312.

¹⁹⁸ Нил Эндрюс. Система гражданского процесса Англии: судеб. разбирательство, медиация и арбитраж // Под ред. Р.М. Ходыкина. Пер. с англ. Кембриджский ун-т. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 106-107.

определенные действия, отсутствие необходимости в которых было установлено в дальнейшем в ходе судебного разбирательства.

В Основном докладе Двенадцатого Всемирного конгресса Международной ассоциации процессуального права, при обсуждении процедур, обеспечивающих применение промежуточных или предварительных средств судебной защиты, обсуждался и вопрос о необходимости оценки судом обстоятельств дела, а также тот факт, что английская судебная практика в отношении предварительных средств судебной защиты оказалась «чрезвычайно влиятельной и была принята на вооружение во всех деталях в других странах»¹⁹⁹.

При этом в указанном докладе было отмечено, что английские и канадские суды обеспокоены снижением требований к принятию обеспечительных мер, в частности, к оценке фактических обстоятельств «от доказательств *prima facie* до простой демонстрации серьезности вопроса, вынесенного на рассмотрение суда»²⁰⁰, особенно для тех случаев, когда необходимо применение более строгих требований к такой оценке. Например, в случаях, когда невозможно определить, в чью пользу перевес, если принять во внимание равновесие интересов сторон, или когда подается ходатайство о принятии обеспечительных мер против государственной организации, или когда права сторон устанавливаются по ходатайству о принятии обеспечительных мер.

Кроме того, определенный интерес представляет описанная в Основном докладе практика предоставления промежуточных средств судебной защиты

¹⁹⁹ Имеются в виду такие средства судебной защиты, как промежуточный судебный запрет, приказы Энтон Пиллера (Anton Piller orders - судебные приказы, разрешающие истцу проникнуть в здание ответчика для выявления доказательств по делу), предписания о замораживании денег (Mareva injunctions) // Janet Walker and Garry Watson "Preliminary and Summary Proceedings: Scope and Importance (Common Law). – On: XII World Congress of Procedural Law. Association International de derecho Procesal, Instituto Mexicana Derecho Procesal. Mexico, Septiembre 22-26, 2003.

²⁰⁰ В Англии в 1975 г. акцент был смещен с необходимости демонстрировать наличие доказательств *prima facie* по существу дела на рассмотрение относительных трудностей, которые будут испытывать стороны вследствие предоставления или не предоставления судебного запрета до завершения судебного разбирательства. // American Cyanamid Ltd V Ethicon Ltd [1975] AC 396 (HL) / Janet Walker and Garry Watson "Preliminary and Summary Proceedings: Scope and Importance (Common Law). – On: XII World Congress of Procedural Law. Association International de derecho Procesal, Instituto Mexicana Derecho Procesal. Mexico, Septiembre 22-26, 2003.

в Израиле, в Правила гражданского судопроизводства которого в 2001 г. была внесена поправка, предусматривающая новый порядок предоставления предварительного средства судебной защиты. Согласно этому порядку предоставления предварительного средства защиты суд должен убедиться на основании надежных доказательств *prima facie*, что истец имеет надлежащее основание иска. Кроме того, суд должен рассмотреть относительный ущерб, который будет причинен каждой стороне в случае издания приказа, и ущерб третьим лицам, а также вопрос о том, действительно ли ходатайство об издании приказа подано добросовестно и не вызовет большее ущемление прав, чем необходимо²⁰¹.

Следовательно, можно сделать вывод о том, что в зарубежном законодательстве и судебной практике подходы в отношении необходимости установления обстоятельств, подтверждающих права истца, на которых он основывает свое требование, также изменялись. Однако, как отмечает А. Цукерман, одним из основных принципов принятия промежуточных запретов является то, что они применяются только для обеспечения опознаваемых прав, для защиты которых заявитель обычно ходатайствует о применении промежуточных судебных мер²⁰².

Такое условие о принятии обеспечительных мер, в соответствии с которым суд устанавливает обстоятельства, позволяющие предположить, что обеспечительные меры соразмерны заявленному требованию, всегда было закреплено в нормах процессуального законодательства России.

Применительно к современному арбитражному процессуальному праву России, на основе системного толкования ст. 90 и ч. 2 ст. 91 действующего АПК РФ, следует признать обоснованным вывод о том, что соразмерность обеспечительных мер заявленным требованиям является единственным

²⁰¹ Janet Walker and Garry Watson "Preliminary and Summary Proceedings: Scope and Importance (Common Law). – On: XII World Congress of Procedural Law. Association International de derecho Procesal, Instituto Mexicana Derecho Procesal. Mexico, Septiembre 22-26, 2003.

²⁰² A. Zuckerman. Zuckerman on Civil Procedure. Principles of Practice. London, 2006. P. 311-312.

условием принятия обеспечительных мер, закрепленным в законе(ч. 2 ст. 91 АПК РФ)²⁰³.

Представляется спорным выделение в качестве самостоятельных условий наличие обстоятельств, подтверждающих существование непосредственной связи обеспечительных мер с предметом спора, необходимость и достаточность обеспечительных мер по обеспечению иска для достижения цели обеспечения иска, необходимость срочного принятия обеспечительных мер, соблюдение баланса интересов сторон спора при принятии обеспечительных мер²⁰⁴.

В настоящей диссертации обосновывается вывод, согласно которому названные обстоятельства охватываются понятием соразмерности, за исключением обстоятельств, свидетельствующих о необходимости срочного принятия обеспечительных мер, так как такие обстоятельства подтверждают основания принятия обеспечительных мер.

Анализ трактовки понятия соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям специалистами в области гражданского и арбитражного процессуального права показал, что одни авторы, рассматривая соразмерность как самостоятельный признак, присущий обеспечительным мерам (В.В. Ярков²⁰⁵, М.В. Фетюхин²⁰⁶, Р.В. Фомичева²⁰⁷), либо не рассматривая ее как признак обеспечительных мер (С.А. Иванова, М.А. Тимонов, Н.В. Кожевникова)²⁰⁸, понимают под соразмерностью

²⁰³ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 80.

²⁰⁴ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 91.

²⁰⁵ Ярков В.В. Понятие и значение обеспечительных мер в арбитражном процессе.// Современная доктрина гражданского, арбитражного и исполнительного производства: теория и практика: Сб. науч. статей. – Краснодар – Спб.: Издательство Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2004. С. 150.

²⁰⁶ Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 37.

²⁰⁷ Фомичева Р. В. Меры по обеспечению исполнения решений в арбитражном процессе: Автореферат дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2007. С. 14.

²⁰⁸ Гражданский процесс: Учебник. / Под ред. М.К. Треушникова. М.: ОАО «Изд.Дом «Городец», 2007. С. 248 (автор главы - С.А. Иванова); Тимонов М.А. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук: Спб., 2006. С. 107-108; Кожевникова Н.В. Основания обеспечения иска и исполнения судебных решений // Исполнительное право. 2008. № 3.

соответствие обеспечительных мер размеру имущественных требований заявителя.

Другие авторы рассматривают соразмерность в качестве условия удовлетворения заявления о принятии обеспечительных мер (Ю.А. Михалина, Т.Б. Юсупов, Д.Б. Абушенко, О.Ю. Волченко)²⁰⁹, или в качестве элемента такого признака обеспечительных мер, как их соответствие заявленным требованиям (Я.А. Львов²¹⁰). При этом само понятие соразмерности указанные авторы связывают не только с соответствием обеспечительных мер размеру заявленных имущественных требований заявителя, но и с материально-правовыми последствиями принятия обеспечительных мер.

Представляется верной позиция ученых, определяющих соразмерность обеспечительных мер заявленному требованию как условие, нарушение которого влечет отказ в принятии обеспечительных мер или их отмену (замену), в том числе вышестоящим судом.

При этом условие соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию, по мнению автора настоящего исследования, должно применяться с учетом целей института обеспечения иска. То есть права ответчика и других лиц подлежат ограничению обеспечительными мерами только в той мере, в какой это необходимо для достижения целей эффективности правосудия.

Такое понимание соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям вытекает из установленного на конституционном уровне принципа соразмерности ограничения прав и свобод граждан в

²⁰⁹ Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2007. С. 24; Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М., 2005. С. 67; Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: практика арбитражных судов. - «Волтерс Клувер», 2006 // СПС «Консультант Плюс» (версия от 23.06.2013 г.); Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 79.

²¹⁰ Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 73.

конституционно значимых целях²¹¹. Так, в п. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации установлено, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Конституционный Суд Российской Федерации в ряде своих постановлений²¹² сформулировал правовую позицию по вопросу о принципе справедливости и соразмерности. Согласно данной позиции ограничение прав и свобод возможно, только если оно соразмерно целям, прямо указанным в ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации²¹³.

Статья 55 Конституции Российской Федерации указывает на критерии справедливого и соразмерного ограничения прав применительно к любым случаям ограничения прав и свобод человека и гражданина. Категория «соразмерность» в силу ее конституционного признания имеет значение во всех сферах правового регулирования. Например, в публичном праве (дифференциация мер ответственности), в частном праве (уменьшение неустойки, компенсация вреда), в процессуальном праве (соразмерность

²¹¹ Лазарев Л.В., Морщакова Т.Г., Страшун Б.А. Конституция Российской Федерации в решениях Конституционного Суда России. Постатейный. Институт права и публичной политики, 2005 // СПС Консультант Плюс.

²¹² Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 30 октября 2003 г. № 15-П по делу «О проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобами граждан С.А. Бутмана, К.А. Катаняна и К.С. Рожкова»; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 мая 2003 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положения статьи 199 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан П.Н. Белецкого, Г.А. Никовой, Р.В. Рукавишникова, В.Л. Соколовского и Н.И. Таланова» // СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2431; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 7 февраля 2002 г. № 13-О «По жалобе гражданки Кулаковой Маргариты Ильиничны на нарушение ее конституционных прав абзацем пятым статьи 4 Закона Российской Федерации «О налоге с имущества, переходящего в порядке наследования или дарения» // СЗ РФ. 2002. № 11. Ст. 1092; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 9 апреля 2002 г. № 69-О «По жалобе гражданина Игнатьичева Максима Вячеславовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 2, 4 и 5 Федерального закона «О налоге на игорный бизнес», Законом Нижегородской области «О ставках налога на игорный бизнес» и Законом Ивановской области «О ставках налога на игорный бизнес» // СЗ РФ. 2002. № 29. Ст. 3005.

²¹³ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 15 июля 1999 г. № 11-П.

обеспечительных мер, соразмерность судебных расходов)²¹⁴. Содержанию категории «соразмерность» придается общеправовой характер, который, по мнению И.В. Максимова, состоит в том, «что публичные интересы, перечисленные в ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации, могут обосновать правовые ограничения прав и свобод, если они адекватны социально оправданным целям». Представляется, что такой целью принятия обеспечительных мер является осуществление эффективного, справедливого правосудия²¹⁵.

Таким образом, в целях соответствия применяемых судом обеспечительных мер требованиям обоснованности и справедливости, при принятии таких мер ограничения прав и интересов ответчика и других лиц должны соответствовать целям принятия обеспечительных мер.

Конкретная мера ограничений прав в АПК РФ не установлена. В ч. 2 ст. 91 АПК РФ лишь сказано, что обеспечительные меры должны быть соразмерны заявленному требованию.

Проанализировав различные точки зрения по вопросу о понимании соразмерного принятия обеспечительных мер заявленному требованию, существующие в науке гражданского и арбитражного права, О.Ю. Волченко отмечает, что существуют две кардинально противоположные позиции о соразмерности обеспечительных мер. Согласно первой (узкой) позиции под соразмерностью мер по обеспечению иска заявленному требованию понимается уравнивание величины меры обеспечения с ценой иска. В соответствии со второй (широкой) позицией под соразмерностью мер по обеспечению иска заявленному требованию понимается применение судом таких мер по обеспечению иска и в таком объеме, чтобы эти меры соответствовали характеру и сущности требований истца, то есть количественный и качественный аспекты соразмерности²¹⁶.

²¹⁴ Дедов Д.И. Юридический метод: Научное эссе. -Волтерс Клувер, 2008. // СПС Консультант Плюс.

²¹⁵ См.: параграф 1 главы 1 настоящего исследования.

²¹⁶ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 85-89.

Представляется возможным согласиться с точкой зрения, в соответствии с которой соразмерность обеспечительных мер заявленным требованиям толкуется расширительно и представляет собой соответствие обеспечительных мер заявленным требованиям в количественном и качественном соотношении²¹⁷, поскольку такой подход согласуется с понятием соразмерности как принципа, закрепленного в ст. 55 Конституции Российской Федерации, а также с целями эффективного правосудия.

Широкий подход к пониманию условия соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям, означающий, что права ответчика и других лиц могут быть ограничены обеспечительными мерами только в той мере, в какой это необходимо для достижения целей эффективности правосудия, предполагает, что при принятии обеспечительных мер суд устанавливает не только соответствие суммы обеспечения сумме заявленных требований (цене иска), но и иные обстоятельства. Например, выясняется, не нарушаются ли права других лиц при принятии обеспечительных мер, соответствуют ли последствия, которые могут наступить для истца в результате непринятия обеспечительных мер, тем последствиям, которые могут наступить для ответчика при их принятии.

Обстоятельства, позволяющие предположить, что обеспечительные меры соразмерны заявленному требованию, устанавливаются исходя из оценки судом материалов дела (искового заявления и заявления о принятии обеспечительных мер, документов, приложенных к ним) по собственной инициативе (*ex officio*).

При этом в целях более объективной оценки воздействия факта принятия или непринятия обеспечительных мер на заявителя, ответчика и других лиц, суд на основании материалов дела оценивает обстоятельства дела на предмет

²¹⁷ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М., 2005. С. 64; Елисеев Н.Г. Судебные обеспечительные меры: установление оснований // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 6; Панов Г. Обеспечительные меры как инструмент в корпоративных войнах // Корпоративный юрист. 2007. № 3; Гражданский процесс: Учебник / Под ред. В.В. Яркова. М., 2009. С. 126; Арбитражный процесс: учебник / Под ред. В.В. Яркова. М., 2010. С. 202.

соответствия обеспечительных мер заявленному материально-правовому требованию (соответствие размера обеспечительных мер заявленным требованиям, наличие непосредственной связи мер по обеспечению иска с предметом требования), а также на предмет соответствия обеспечительных мер целям их принятия (необходимость и достаточность мер, пропорциональность последствий принятия обеспечительных мер для ответчика, других лиц, в том числе публичных и государственных интересов, и их не принятия для заявителя).

Таким образом, условие соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям означает соответствие меры ограничений прав и интересов ответчика и других лиц целям принятия обеспечительных мер. Для определения такого соответствия суд по собственной инициативе (*ex officio*), исходя из представленных заявителем документов, имеющихся в материалах дела, устанавливает обстоятельства, свидетельствующие о соответствии обеспечительных мер заявленным требованиям, наличии непосредственной связи обеспечительных мер с предметом требования, необходимости и достаточности таких мер для исполнения судебного акта, пропорциональности последствий принятия обеспечительных мер для ответчика, других лиц, в том числе публичных и государственных интересов, и их не принятия для заявителя.

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что условиями принятия обеспечительных мер являются:

- условие о принадлежности заявителю спорного права;
- условие соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям.

Для определения условий о принадлежности заявителю спорного права и соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям суд по собственной инициативе (*ex officio*) устанавливает обстоятельства, позволяющие предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает свое требование, и обеспечительные меры соразмерны заявленному основному требованию.

Определение обстоятельств, подлежащих установлению судом при рассмотрении заявлений о принятии обеспечительных мер, позволило сделать вывод о том, что такие обстоятельства можно разделить на два вида:

а) Обстоятельства, подтверждающие основания принятия обеспечительных мер и подлежащие доказыванию лицом, ходатайствующим об их принятии;

б) Обстоятельства, подтверждающие условия принятия обеспечительных мер, устанавливаемые по инициативе арбитражного суда (*ex officio*) на основе оценки всей совокупности представленных в материалы дела документов.

Условие соразмерности обеспечительных мер заявленным требованиям означает соответствие меры ограничений прав и интересов ответчика и других лиц целям принятия обеспечительных мер. Для определения соответствия такой меры ограничения суд по собственной инициативе (*ex officio*), исходя из представленных заявителем документов, устанавливает обстоятельства, свидетельствующие о соответствии обеспечительных мер заявленным требованиям, наличии непосредственной связи мер обеспечительных мер с предметом требования, необходимости и достаточности таких мер для исполнения судебного акта, пропорциональности последствий принятия обеспечительных мер для ответчика, других лиц, в том числе публичных и государственных интересов, и их не принятия для заявителя.

Глава II. Процессуальные особенности установления арбитражным судом оснований и условий принятия обеспечительных мер

§ 1. Процессуальные особенности доказывания заявителем оснований принятия обеспечительных мер

В современной теории гражданского и арбитражного процессуального права общепринята трактовка процесса доказывания как направленного на установление юридических фактов, в том числе имеющих процессуальное значение, к которым относят и факты, подтверждающие необходимость принятия обеспечительных мер²¹⁸.

Учёные отмечают, что судебное доказывание происходит по «единым правилам, обеспечивающим подтверждение или опровержение обстоятельств, относящихся к центральному или локальным предметам исследования» (в частности, применение статей 64 и 71 АПК РФ)²¹⁹, а также общую природу доказательств для совершения отдельных процессуальных действий и доказательств, с помощью которых разрешается дело по существу²²⁰.

С такой позицией не согласны авторы, утверждающие, что судебного доказывания при обеспечении иска не проводится - судья верит либо не

²¹⁸ Треушников М.К. Судебные доказательства. – М.: ОАО «Изд. дом «Городец», 2004. С. 14; Гражданский процесс: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2007. С. 274 (автор главы – Мочанов В.В.); Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С.156-157; Арбитражный процесс: учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 199; Решетникова И.В. Доказывание в гражданском процессе: учеб.-практ. пособие. М.: Изд. Юрайт. 2010. С. 61-64; Кузнецов С.А. Обеспечительные меры в гражданском и административном судопроизводстве. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 43; Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др. / Под ред. М.С. Шакарян. – М. 2004. С.171 (автор главы – А.К. Сергун).

²¹⁹ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). // Под ред. В.Ф. Яковлева, М.К. Юкова, «Городец», 2003 (автор главы – В.К. Пучинский) // СПС Консультант Плюс.

²²⁰ Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов (2-е издание, переработанное и дополненное, стереотипное) // Под ред. В.В. Яркова. Волтерс Клувер, 2005 (автор главы - И.В. Решетникова) // СПС Консультант Плюс; Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) (3-е издание, переработанное и дополненное) // Под общ. ред. В.И. Нечаева. НОРМА, 2008 (комментарий к ст. 59 ГПК РФ - И.В. Решетникова) // СПС Консультант Плюс.

верит заявленным доводам истца²²¹. М.А. Тимонов также полагает, что поскольку в большинстве случаев необходимость применения обеспечительных мер заявителем не столько доказывается, «сколько лишь обосновывается им путем аргументированного изложения возможности наступления неблагоприятных последствий», «возможно, понятия «доказывание» и «доказательства» применительно к рассматриваемому вопросу следует использовать не в узком, процессуальном смысле, а в более широком, общем»²²².

По мнению Т.Б. Юсупова, доказывать ничего не нужно, необходимо только изложить в заявлении о применении обеспечительных мер мотивы обращения в суд с таким заявлением, которые бы «свидетельствовали о соответствии вида обеспечения целям обеспечения иска»²²³.

Приведение мотивов, которые бы свидетельствовали о соответствии вида обеспечения целям обеспечения иска означает, что заявитель исходит из соразмерности обеспечительных мер, о которых он ходатайствует, заявленному в суд требованию, тем самым указывая на одно из условий их принятия.

Представляется, доказыванию подлежат основания принятия обеспечительных мер, предусмотренные в ч. 2 ст. 90 АПК РФ²²⁴. Не вызывает сомнений, что доказывание обстоятельств, подтверждающих наличие оснований для применения обеспечительных мер должно осуществляться в определённой процессуальной форме, которая гарантирует вынесение справедливого определения о принятии либо отказе в принятии обеспечительных мер. Именно соблюдение процессуальной формы гарантирует справедливую защиту прав и интересов лиц, участвующих в деле.

²²¹ Вукот М.А., Зайцев И.М. Гражданский процесс: Курс лекций. Саратов: СГАП, 1998. С. 195.

²²² Тимонов М.А. Особенности обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. Спб., 2006. С. 102-103.

²²³ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М. 2005. С. 69-70.

²²⁴ Обоснование этого положения см.: параграф 1 главы 1 настоящей диссертации.

Некоторые авторы обоснованно отмечают, что судебное доказывание обстоятельств, входящих в локальные предметы доказывания, имеет свои особенности, несмотря на то что такие особенности в АПК РФ не определены. Так, В.В. Ярков, аргументируя необходимость формирования локального предмета доказывания при совершении каждого отдельного процессуального действия, указывает на осуществление процесса доказывания в «укороченной форме»²²⁵. В.К. Пучинский также отмечал, что при установлении обстоятельств локальных предметов доказывания «применение правил доказывания может корректироваться в сторону смягчения обычных стандартов»²²⁶.

В дореволюционной теории гражданского процесса также указывалось на возможность применения общих правил искового производства к рассмотрению вопроса о принятии обеспечительных мер. К таким правилам относили положения о судебном доказывании, «за исключением некоторых особенностей»²²⁷. При этом отмечалось, что форма производства (*sine streptu forensi*) должна быть более удобной и простой для тяжущихся, «дабы в виду исключительных обстоятельств, не нести невыгоды нормального течения процесса»²²⁸.

Из анализа теории процессуального права, законодательства и судебной арбитражной практики следует, что обеспечительные меры имеют срочный характер. Это, в первую очередь, предполагает «ускоренную процедуру» рассмотрения заявления о применении обеспечительных мер²²⁹. Так, в ч. 1 ст.

²²⁵ Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С.158.

²²⁶ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). // Под ред. В.Ф. Яковлева, М.К. Юкова. «Городец», 2003 (автор главы – В.К. Пучинский) // СПС Консультант Плюс.

²²⁷ Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса. С. 398-401.

²²⁸ Гольмстен А.Х. Юридические исследования и статьи. Т.1. Спб., 1894. С. 441.

²²⁹ Арбитражный процесс: учеб. / С.А. Алехина, В.В. Блажеев, А.Т. Боннер и др. / Под ред. Р.Е. Гукасяна (автор главы М.Д. Олега). – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С.102; Ярков В.В. Понятие и значение обеспечительных мер в арбитражном процессе // Современная доктрина гражданского, арбитражного и исполнительного производства: теория и практика: Сб. науч. статей. – Краснодар – Спб.: Издательство Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2004. С. 149; Тимонов М.А. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дис. канд. юрид. наук : Спб., 2006. С. 15-17; Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дис. канд. юрид. Наук. Казань, 2005. С. 37; Анохин В. Обеспечительные меры как способ защиты прав в арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и

93 АПК РФ предусмотрено, что заявление о применении обеспечительных мер рассматривается арбитражным судом не позднее следующего дня после дня поступления такого ходатайства в суд без извещения сторон.

Срочный характер обеспечительных мер дает возможность рассматривать и принимать решения по заявлениям о применении обеспечительных мер в «ускоренной процедуре», что не позволяет использовать в полной мере общие правила доказывания. Именно со срочным характером обеспечительных мер в широком его понимании связаны все особенности доказывания наличия оснований для принятия обеспечительных мер.

Согласно ч. 1 ст. 96 АПК РФ срочность обеспечительных мер проявляется не только в безотлагательности рассмотрения заявления об их принятии, но и в немедленном приведении в исполнение определения о применении обеспечительных мер. В соответствии с ч. 6 ст. 93 АПК РФ копии определения об обеспечении иска не позднее следующего дня после дня его вынесения направляются лицам, участвующим в деле, другим лицам, на которых арбитражным судом возложены обязанности по исполнению обеспечительных мер, а также в зависимости от вида принятых мер в государственные органы, иные органы, осуществляющие государственную регистрацию имущества или прав на него.

«Ускоренная процедура» рассмотрения заявления об обеспечительных мерах определяет ряд особенностей применения общих процессуальных правил доказывания оснований принятия обеспечительных мер. Вместе с тем, каких-либо специальных правил доказывания по заявлению о применении обеспечительных мер не предусмотрено ни в главе 7 АПК РФ, ни в иных разделах, статьях или главах АПК РФ. Например, при доказывании

оснований принятия обеспечительных мер не могут быть совершены следующие процессуальные действия:

- истребование доказательств, если сторона не может сама их получить (ст. 66 АПК РФ),
- проведение судебной экспертизы (ст. 82 АПК РФ),
- заслушивание свидетелей (ст. 88 АПК РФ),
- использование знаний специалиста (ст. 87 АПК РФ),
- даны судебные поручения (ст. 73 АПК РФ).

Перечисленные особенности «ускоренной процедуры» рассмотрения заявления о принятии обеспечительных мер обуславливают ограничение основополагающих принципов процессуального равноправия и состязательности сторон.

Ограничение принципа процессуального равноправия проявляется в том, что ввиду безотлагательности рассмотрения заявления об обеспечительных мерах, на основании статей 93 и 96 АПК РФ, суд рассматривает такое заявление и выносит по нему определение, подлежащее немедленному исполнению, по результатам оценки представленных только истцом доказательств²³⁰.

Баланс процессуальных прав сторон в определённой мере обеспечивается за счёт предоставления ответчику в ходе дальнейшего судебного разбирательства права ходатайствовать об отмене принятого без его извещения, часто уже исполненного, определения о применении обеспечительных мер, - на основании ст. 97 АПК РФ, а также права обжаловать такое определение в соответствии с ч. 7 ст. 93 АПК РФ.

Ограничение принципа состязательности при разрешении вопроса о применении обеспечительных мер происходит по тем же причинам, что и

²³⁰ Ярков В.В. понимает под срочностью только безотлагательность разрешения заявления об обеспечительных мерах, а также процедурную упрощённость разрешения данного спора. // Ярков В.В. Понятие и значение обеспечительных мер в арбитражном процессе. // Современная доктрина гражданского, арбитражного и исполнительного производства: теория и практика: Сб. науч. статей. – Краснодар – Спб.: Издательство Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2004. С. 149.

ограничение принципа процессуального равноправия сторон: убеждение суда о необходимости принятия обеспечительных мер в основном формируется в процессе оценки доказательств и установления обстоятельств, представленных одной стороной – заявителем.

В 2010 году в АПК РФ было внесено изменение, согласно которому в настоящее время существует одно исключение из одностороннего порядка рассмотрения арбитражными судами заявлений о применении обеспечительных мер. Это исключение относится к процессуальным правилам принятия обеспечительных мер при рассмотрении корпоративных споров. Согласно ч. 7 ст. 255 АПК РФ суть исключения состоит в том, что суд может назначить судебное заседание с участием ответчика для рассмотрения заявления о применении обеспечительных мер²³¹. При таком «двустороннем» процессе доказывания наличия оснований для принятия обеспечительных мер, в котором задействованы все участвующие в деле лица, в отличие от «одностороннего» доказывания, принципы состязательности и процессуального равноправия сторон не нарушаются.

Таким образом, ограничение основополагающих принципов процесса - принципов процессуального равноправия и состязательности сторон, применительно к рассмотрению заявлений об обеспечительных мерах и принятия по ним решения, имеет место только при «одностороннем» рассмотрении указанных заявлений по следующим причинам.

Во-первых, вопрос о применении обеспечительных мер разрешается судом на основании заявления лица, ходатайствующего об их принятии, и доказательств, представляемых этим лицом в обоснование необходимости принятия обеспечительных мер.

Во-вторых, обязанность по доказыванию обстоятельств, свидетельствующих о необходимости применения обеспечительных мер, возложена на лицо, ходатайствующее об их принятии.

²³¹ Федеральный закон от 19 июля 2009 г. № 205-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации» // РГ. 2009. 22 июля. № 133.

В-третьих, лицо, в отношении которого приняты обеспечительные меры, только после вынесения определения о применении обеспечительных мер может обжаловать такое определение в вышестоящую судебную инстанцию либо обратиться с заявлением об отмене обеспечительных мер в арбитражный суд, рассматривающий дело по существу.

Таким образом, внесение в 2010 г. изменений в ч. 7 ст. 255 АПК РФ подтверждает обоснованность сделанного И.В. Решетниковой вывода, согласно которому «доказывание – гибкий правовой институт, чье содержание зависит от принципов судопроизводства»²³². Приведённый теоретический вывод И.В. Решетниковой в полной мере применим и к процессуальным правилам судебного доказывания при рассмотрении заявлений о принятии обеспечительных мер.

Влияние срочного, «ускоренного порядка» принятия решения по заявлению об обеспечительных мерах на процедуру доказывания отмечается также авторами, проводившими сравнительные исследования норм об обеспечении иска в гражданском процессуальном праве Германии и России²³³. «Упрощённые требования к доказыванию в гражданском процессе ФРГ объясняются тем, что меры предварительной защиты прав принимаются неотложно», «в гражданском процессуальном праве Германии процедура доказывания необходимости принятия мер предварительной защиты прав регулируется с учетом специфики самих мер — их неотложности»²³⁴.

Исключения из общих правил судебного доказывания при принятии обеспечительных мер касаются представления и собирания судебных доказательств, исследования (проверки) доказательств в судебном заседании. Особенности имеют также процессуальные правила оценки доказательств и

²³² Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. Екатеринбург. 1997. С. 74.

²³³ Штанке Э. Предварительная судебная защита прав в гражданском процессуальном праве Германии. Спб., 2002. С. 17.

²³⁴ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 106, 110.

установления фактических обстоятельств, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер.

Определяющую роль в оценке судом доказательств, в том числе, представленных в обоснование наличия оснований для применения обеспечительных мер, имеет «внутренне убеждение» судей. Согласно ст. 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Комментируя содержание ст. 71 АПК РФ, М.К. Треушников обращает внимание на то, что в этой статье закреплены «два общих принципа оценки доказательств – оценка по внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств, а также оценка доказательств на основе правила непредустановленности доказательств (свободной оценки доказательств)»²³⁵.

Обобщив представленные в науке гражданского процессуального права положения по рассматриваемому вопросу, И.В. Решетникова пришла к выводу о том, что в толковании учёными понятия «внутреннее убеждение» имеются различия²³⁶. Одни авторы понимают под ним «психологический результат», заключающийся в уверенности судьи в наличии доказательственного факта; другие – результат оценки доказательств. В науке процессуального права «внутреннее убеждение» судьи подразумевает также решение судьей вопросов о достоверности доказательств, истинности или ложности содержащихся в них сведений, их достаточности для правильного вывода о необходимости применения обеспечительных мер.

И.В. Решетникова делает ещё один обоснованный вывод о том, что «суд выносит решение на основе исследованных в суде относимых, допустимых,

²³⁵ Треушников М.К. Судебные доказательства. М. 2004. С. 150.

²³⁶ Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. Екатеринбург. 1997. С. 275.

достоверных и достаточных доказательств по делу, будучи убеждённым в том, что его вывод соответствует обстоятельствам дела»²³⁷. Этот вывод находит законодательное подтверждение в статьях 15, 71, 170 и других АПК РФ, содержащих требование о том, чтобы решение суда было мотивированным.

Таким образом, при принятии решения о необходимости применения обеспечительных мер убежденность суда складывается, с одной стороны, из «субъективного элемента», то есть внутреннего убеждения суда в доказанности фактов, и, с другой стороны, из «объективного элемента», заключающегося в обоснованности этих фактов относимыми, допустимыми, достоверными и достаточными доказательствами. При этом ни понятие «критерий доказывания», ни понятие «стандарт доказывания», в современном состязательном российском процессуальном праве не применяются. Это создаёт определённые трудности в определении степени убежденности суда, при которой он считает обстоятельства доказанными, поскольку в состязательном процессе «суд не обязан устанавливать истину». Однако, «убрав этот стандарт доказывания, законодательство не ввело какой-то иной критерий», - справедливо заключает И.В. Решетникова²³⁸.

«Внутреннее убеждение судей отражает их собственное отношение к своим знаниям, решениям, действиям»²³⁹, является проявлением «самостоятельности в рассмотрении дел»²⁴⁰. Однако убеждение должно быть разумным, то есть суд должен рационально и понятно мотивировать принятое им решение. В. Случевский справедливо отмечал, что «внутреннее убеждение представляется не чем иным, как той степенью вероятности, при

²³⁷ Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. Екатеринбург. 1997. С. 275.

²³⁸ Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. Екатеринбург. 1997. С. 271.

²³⁹ Треушников М.К. Судебные доказательства. М. 2004. С. 151.

²⁴⁰ Решетникова И.В. Доказывание в гражданском процессе. М. 2010. С. 106.

которой благоразумный человек считает доказываемый факт достоверным»²⁴¹.

Убеждение не поддаётся измерению, оно может быть разным у каждого судьи²⁴². Вместе с тем, принято считать, что убеждение не может быть произвольным, ничем не обусловленным и неконтролируемым усмотрением. Оно должно базироваться на всестороннем, полном, объективном и непосредственном анализе всех имеющихся в деле доказательств²⁴³.

Е.А. Нефедьев, рассматривая вопрос о распределении бремени доказывания, утверждал, что «при свободной оценке доказательств, которая проведена в нашем уставе²⁴⁴, *нельзя указать, до какой степени убеждения должен быть доведён суд*, другими словами, *в какой мере должны быть доказаны факты* одной стороной, для того чтобы обязанность доказывания перешла на противную сторону... Прибегая к аналогии, можно сказать, что степень убеждённости суда должна быть такая же, какая составляется у суда, когда он постановляет заочное решение в пользу истца»²⁴⁵.

Следовательно, судом при установлении фактических обстоятельств дела достигается такая степень убеждения, при которой он приходит к разумному внутреннему убеждению о доказанности фактов, основанному на относимых, допустимых, достоверных и достаточных доказательствах.

На степень убеждения суда может влиять качество или количество доказательств, преобладание письменных или устных доказательств при доказывании по различным категориям дел, применяемые процессуальные правила.

²⁴¹ Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. Спб., 1892. С. 138.

²⁴² Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. Екатеринбург. 1997. С. 276.

²⁴³ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.Ф. Яковлева, М.К. Юкова. М. 2003. С. 237 (автор главы «Доказательства и доказывание» – Пучинский В.К.). С. 237.

²⁴⁴ Под уставом в приведённой цитате имеется в виду УГС 1864 года.

²⁴⁵ Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. М., 1909 // Гражданский процесс. Хрестоматия. / Под ред. М.К. Треушникова. М, 2005. С. 372.

Таким образом, приведённые исключения из общих правил судебного доказывания при принятии обеспечительных мер влияют на количество и качество доказательств, представленных в обоснование существования оснований применения обеспечительных мер (в частности, доказательства представляются только одной стороной, отсутствует возможность проведения экспертизы, заслушивания свидетеля, представляются в основном письменные доказательства), оказывают влияние на степень убеждения суда при оценке доказательств и установлении фактических обстоятельств, подтверждающих наличие оснований принятия обеспечительных мер.

Статистические данные свидетельствуют о том, что принятые обеспечительные меры в более чем 50 % случаев отменяются либо заменяются на другие меры²⁴⁶. Причинами таких отмен или замен в большинстве случаев являются: отсутствие мотивов, на основании которых суд пришёл к выводу о доказанности или недоказанности наличия оснований принятия обеспечительных мер, несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам и представленным заявителем доказательствам, а также отсутствие оценки обоснованности доводов заявителя о необходимости принятия обеспечительных мер²⁴⁷.

Недостаточная мотивированность определений судов о принятии или отказе в принятии обеспечительных мер, формальность таких определений отмечаются также в теории арбитражного процесса. В определениях об обеспечительных мерах часто лишь воспроизводится содержание статей закона и пунктов постановлений Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации о применении арбитражными судами обеспечительных мер. Так, в некоторых случаях, решая вопрос о наличии

²⁴⁶ Так, процент отмен (замен) обеспечительных мер от количества принятых обеспечительных мер в 2008 г. составил 68,6 %, за 2009 г. – 72 %, за 2010 г. – 71 % // Аналитические записки к статистическому отчету о работе арбитражных судов Российской Федерации в 2008 г., 2009 г., 2010 г. // <http://www.arbitr.ru/> Результаты работы арбитражных судов.

²⁴⁷ Справка по результатам обобщения практики по делам, связанным с применением обеспечительных мер за 9 месяцев 2009 г. // <http://www.16aas.arbitr.ru>, раздел «Обобщения судебной практики».

или отсутствии оснований, необходимых для принятия обеспечительных мер, суды не мотивируют свои определения, а просто цитируют ч. 2 ст. 90 АПК РФ или пункты 9 и 10 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 сентября 2006 г. «О применении арбитражными судами обеспечительных мер»²⁴⁸.

В науке российского гражданского и арбитражного процессуального права наличие оснований для принятия обеспечительных мер рассматривается, во-первых, как обоснованный вывод о необходимости применения обеспечительных мер (Е.В. Васьковский, К.С. Юдельсон, М.С. Фалькович, М.А. Гурвич, И.М. Пятилетов)²⁴⁹.

Во-вторых, под наличием оснований для принятия обеспечительных мер понимается существование обстоятельств, подтверждающих, что судебный акт может быть не исполнен или его исполнение будет затруднено, если не будут применены обеспечительные меры (В.П. Чапурский, А.Ф. Клейнман, М.Д. Олегов)²⁵⁰.

И, наконец, наличие оснований для принятия обеспечительных мер в науке гражданского и арбитражного процесса России рассматривается как вывод о необходимости применения данных мер, который делается исходя из обоснованной «возможности» («высокой степени вероятности»)

²⁴⁸ См., например: Фомичева Р.В. Процессуальные особенности принятия и рассмотрения заявлений об обеспечении иска в арбитражном суде // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 7 // СПС «Консультант Плюс»; Письмо ВАС РФ от 14 ноября 2002 г. № С1-7/ОУ-1088 «О фактах грубого нарушения закона при применении арбитражными судами обеспечительных мер» // СПС «Консультант Плюс»; Решетникова И.В. Состязательная модель доказывания по новому АПК РФ. Арбитражный суд Свердловской области в 2004 г. / Под ред. проф. И.В. Решетниковой / Сост. Е.В. Поляковская, Е.Г. Сирота. Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного ун-та, 2005. С. 627.

²⁴⁹ Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Под ред. В.А. Томсинова. – М.: Изд. «Зерцало», 2003. С. 309; Советский гражданский процесс / К.С. Юдельсон. – М., 1956. С. 217; Арбитражный процесс в СССР / Под ред. А.А. Добровольского. – Изд. Моск.универ., 1973. С. 122 (автор параграфа – М.С. Фалькович); Избранные труды / М.А. Гурвич; МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак., фак. гражд. процесса, Кубан. гос. ун-т, юрид. фак., каф. гражд. процесса и трудового права. – Краснодар: Совет. Кубань, 2006. (Классика российской процессуальной науки. – Т 2). С. 473; Гражданский процесс: Учебник для вузов / Под ред. М.С. Шакарян. 1996. С. 143 (автор главы - И.М. Пятилетов).

²⁵⁰ Гражданский процесс / Под ред. С.Н. Абрамова. – М., 1948. С. 180 (автор главы – В.П. Чапурский); Гражданский процесс / Под ред. А.Ф. Клеймана. – М., 1940. С. 133; Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс / Изд. Москов.универ., 1954. С. 162; Арбитражный процесс: учеб. / С.А. Алехина, В.В. Блажеев, А.Т. Боннер и др. / Под ред Р.Е. Гукасяна. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 105-106 (автор главы - М.Д. Олегов).

наступления обстоятельств, подтверждающих наличие такой необходимости (М.Д. Олегов²⁵¹, В.В. Ярков²⁵²).

Иными словами, выполняя возложенную на заявителя обязанность по доказыванию обстоятельств, подтверждающих основания для принятия обеспечительных мер, он должен представить доказательства, обосновывающие наличие обстоятельств, из которых суд смог бы сделать вывод о вероятности неисполнения или затруднительности исполнения судебного акта, либо наступления иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц в случае непринятия обеспечительных мер.

При этом «наступление иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц» имеет существенное значение в свете предлагаемой автором настоящего исследования замены установленного в ч. 2 ст. 90 АПК РФ основания принятия обеспечительных мер. А именно, предлагается заменить формулировку «возможное причинение значительного ущерба заявителю» на «необходимость сохранения или упорядочения существующего положения (status quo)». Устанавливая обстоятельства, свидетельствующие о последствиях неприменения обеспечительных мер для заявителя и, следовательно, необходимости сохранения или упорядочения существующего положения, суд оценивает характер ущерба заявителя и иных последствий, в том числе для других лиц, которые могут наступить в результате непринятия обеспечительных мер. Например, возможное банкротство юридического лица или снос здания, имеющего историческую ценность. Однако если суд при оценке обстоятельств придёт к выводу, что заявителю может быть причинён ущерб, но данный ущерб незначителен или он может быть возмещён ответчиком, то в таком случае необходимость в принятии обеспечительных мер отсутствует. Указанный ущерб может быть возмещён истцу посредством предъявления

²⁵¹ Арбитражный процесс: учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев, А.Т. Боннер и др. / Под ред Р.Е. Гукасяна. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 105-106 (автор главы – М.Д. Олегов).

²⁵² Ярков В.В. Обеспечение иска в арбитражном процессе // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1998. № 4. С. 5960.

гражданского иска о взыскании убытков. Следовательно, в данном случае отсутствует основание сохранения существующего положения между сторонами (*status quo*) и необходимость применения обеспечительных мер.

Вероятность нарушения баланса (пропорциональности) интересов сторон может являться обстоятельством, подтверждающим необходимость сохранения или упорядочения существующего положения. Об этом свидетельствует, например, практика рассмотрения заявлений о принятии обеспечительных мер по налоговым спорам, в которых арбитражные суды оценивали баланс интересов сторон и приходили к выводу о том, что заявители-налогоплательщики, ходатайствовавшие о применении обеспечительных мер, в случае их непринятия, могли бы понести значительные убытки, для восстановления которых им, возможно, пришлось бы совершать действия по возврату списанных денежных средств, обращаться в связи с этим в суд. Одновременно, для бюджета не существовало угрозы неисполнения принятого в пользу налогового органа судебного акта по существу спора, поскольку, как было установлено судами, налогоплательщики располагали имуществом, достаточным для исполнения принятого не в их пользу судебного акта²⁵³.

По делам других категорий судебная арбитражная практика, как правило, также исходит из того, что если в результате непринятия обеспечительных мер баланс интересов сторон может быть значительно нарушен, имеются основания для сохранения существующего положения между сторонами (*status quo*) и применения обеспечительных мер. Например, если существующее положение между сторонами может измениться в результате непринятия обеспечительных мер таким образом, что это

²⁵³ См.: Постановление Девятого арбитражного суда апелляционной инстанции от 28 марта 2001 г. № 09-АП-3768/2011 по делу № А40-1810/11-99-9.

См. также: Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 24 февраля 2004 г., Постановление апелляционной инстанции Арбитражного суда Курской области от 21 октября 2003 г. и Определение Арбитражного суда Курской области от 8 августа 2003 г. по делу № А35-4990/03-С23 // Судебные решения. Приложение к журналу «Арбитражная практика». 2004. № 2. С. 56-60.

приведёт к значительным последствиям для заявителя, других лиц, и восстановление существующего положения будет крайне затруднительно²⁵⁴.

Свои дискреционные полномочия при принятии обеспечительных мер суды используют исходя из собственного усмотрения о пропорциональности интересов сторон или интересов иных лиц, права которых могут быть затронуты применением обеспечительных мер.

Т.Б. Юсупов для определения пропорциональности обеспечительных мер («соотношения между обоснованностью иска и размером возможного ущерба, с одной стороны, и размером неблагоприятных последствий», - с другой стороны), предлагает использовать математическую формулу, которая получила название Лейбсдорфа - Поснера (Leubsdorf - Posner's formula) и применяется в практике американских федеральных судов²⁵⁵.

Вместе с тем, применение данной формулы подверглось критике, поскольку она ограничивает гибкость такого средства защиты интересов, как обеспечительные меры, особенно в случае установления судом возможных последствий, не имеющих денежной оценки²⁵⁶. В частности, А. Цукерман отмечает, что математический подход к определению пропорциональности интересов сторон можно применить только тогда, когда обеим сторонам угрожает причинение ущерба в денежном выражении, и его можно определить с предельной точностью. При этом указанный автор справедливо отмечает, что при определении пропорциональности интересов сторон суд основывается на объективной оценке обстоятельств и исходит из собственного убеждения о пропорциональности ущерба²⁵⁷.

Таким образом, под обстоятельствами, свидетельствующими об иных неблагоприятных последствиях для заявителя и (или) других лиц, следует понимать любые обстоятельства, наступление или вероятность наступления

²⁵⁴ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 31 января 2012 г. по делу № А41-26476/11; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 7 апреля 2009 г. № КГ-А40/13200-08.

²⁵⁵ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе. М., Городец, 2006. С. 92-95.

²⁵⁶ A. Zuckerman. Zuckerman on Civil Procedure. Principles of Practice. London, 2006. С. 311-312.

²⁵⁷ A. Zuckerman. Zuckerman on Civil Procedure. Principles of Practice. London, 2006. С. 311.

которых обуславливает необходимость сохранения или упорядочения существующего положения (status quo). Например, ущерб, в результате которого нарушается баланс интересов сторон.

Следовательно, суд, в результате оценки представленных заявителем или обеими сторонами спора доказательств и установления на основе их оценки обстоятельств, может сделать один из следующих выводов:

- установленные судом обстоятельства свидетельствуют о вероятности неисполнения или затруднительности исполнения судебного акта, либо о вероятности наступления иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц;

- существует вероятность свершения обстоятельств, которые могут привести к неисполнению или затруднительности исполнения судебного акта, либо наступлению иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц.

Таким образом, можно выделить два вида обстоятельств, свидетельствующих о необходимости принятия обеспечительных мер:

- (1) свершившиеся в прошлом обстоятельства;

- (2) обстоятельства, которые ещё не свершились, но установленные судом свершившиеся в прошлом обстоятельства дают основания для вывода о вероятности того, что такие обстоятельства могут наступить в будущем.

Указанные обстоятельства подлежат оценке судом на предмет того, могут ли в результате их свершения наступить такие последствия, как неисполнение или затруднительность исполнения судебного акта, либо иные неблагоприятные последствия для заявителя и (или) других лиц. Если заявитель не убедит суд в том, что результатом свершившихся или ещё не свершившихся обстоятельств является вероятность угрозы наступления неблагоприятных последствий, суд должен отказать в удовлетворении заявления о принятии обеспечительных мер ввиду отсутствия оснований для их принятия.

Судебная арбитражная практика подтверждает точку зрения ученых, полагающих, что выводы о наличии оснований принятия обеспечительных мер могут быть сделаны судом путем оценки доказанных заявителем обстоятельств, которые должны убедить суд в вероятности неисполнения судебного акта или затруднительности его исполнения, либо наступления иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц, - в случае неприменения обеспечительных мер.

Например, по делу о признании незаконным отказа Департамента земельных ресурсов города Москвы от заключения договора купли-продажи земельного участка, на котором расположены объекты недвижимого имущества, принадлежащие истцу на праве собственности, приняты обеспечительные меры в виде запрета Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии осуществлять действия, предусмотренные в письме Департамента земельных ресурсов города Москвы, по снятию с кадастрового учёта (расформированию) земельного участка. Обстоятельствами, послужившими для вывода суда о наличии оснований принятия обеспечительных мер, явились действия ответчика, направленные на изменение юридического статуса спорного объекта недвижимости. В обоснование совершения ответчиком таких действий истец представил в суд письмо Департамента земельных ресурсов города Москвы о снятии с кадастрового учёта (расформировании) спорного земельного участка²⁵⁸.

Наибольшие сложность и неопределённость в судебной арбитражной практике существуют относительно возможности принятия обеспечительных мер при отсутствии доказанных обстоятельств, которые свидетельствовали бы о необходимости принятия обеспечительных мер. При оценке обоснования заявителем вероятности совершения ответчиком действий, направленных на неисполнение судебного акта или создание препятствий к

²⁵⁸ См.: Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 20 марта 2012 г. по делу № А40-72101/11-79-608 о принятии обеспечительных мер.

его исполнению, либо вероятности наступления иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц, суды часто исходят из того, представлены ли заявителем достаточные для такого вывода доказательства. Именно такие разъяснения даны Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации арбитражным судам по вопросу о доказывании необходимости применения обеспечительных мер²⁵⁹.

Аргументация заявителя о вероятности наступления для него неблагоприятных последствий ввиду возможности совершения ответчиком каких-либо действий, без представления доказательств совершения аналогичных действий в прошлом, оценивалась судами как предположение, не основанное на доказательствах.

Например, по одному из дел арбитражный суд отказал в удовлетворении заявления о принятии обеспечительных мер потому, что заявителем не было представлено доказательств, свидетельствующих о намерении ответчика распорядиться спорными помещениями. Предположения истца о возможном отчуждении ответчиком спорных объектов недвижимости третьим лицам без представления в суд доказательств таких предположений не являются судебными доказательствами. Арбитражный суд также констатировал, что заявителем не представлены доказательства опасности наступления таких обстоятельств, как продажа спорных акций ответчиком. Вследствие этого, как указано в определении суда, «доводы заявителя являются его предположениями»²⁶⁰.

²⁵⁹ См., например: п. 13 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 декабря 2002 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2003. № 2; п. 2 Письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25 июля 1996 г. № 6 «О результатах рассмотрения Президиумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации отдельных вопросов судебной практики» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1996. № 10; п. 2 Обзора практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер, утвержденного Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 7 июля 2004 г. № 78 // СПС «Гарант» (версия от 21.03.2013); п. 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 г. № 83 «О некоторых вопросах, связанных с применением части 3 статьи 199 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. № 10.

²⁶⁰ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17 мая 2006 г. Дело № КГ-А41/3814-06.

Представляется правильной позиция тех арбитражных судов, которые вывод о вероятности или отсутствии вероятности неисполнения судебного акта или затруднительности его исполнения, либо наступления иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц в случае непринятия обеспечительных мер, делают на основании оценки всех обстоятельств спора, а также представленных заявителем сведений о других обстоятельствах, имеющих значение для принятия обеспечительных мер²⁶¹. Однако заявитель не всегда может представить доказательства того, что ответчик готовится совершить действия, которые приведут к неисполнению судебного акта или затруднительности его исполнения, либо наступлению иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц. Затруднительность представления доказательств, подтверждающих основания для принятия обеспечительных мер, российские учёные-процессуалисты отмечали ещё в XIX веке²⁶².

В некоторых случаях наступление обстоятельств, свидетельствующих о наличии оснований для принятия обеспечительных мер, только предполагается. К такому же выводу пришёл председатель Арбитражного суда Воронежской области, доктор юридических наук В. Анохин, отметивший, что «самое главное - для вынесения определения по применению обеспечительных мер должны быть представлены веские доказательства того, что непринятие обеспечительных мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, а также в целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю. Как правило, такие доказательства заявителями не представляются, ибо их сложно собрать»²⁶³.

²⁶¹ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 29 октября 2013 г. по делу № А40-46263/13-64-431.

²⁶² Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава Гражданского Судопроизводства. Т. 6. СПб., 1895. С. 317-318; К. Анненков. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т. 3. СПб, 1882. С. 170.

²⁶³ Анохин В. Обеспечительные меры как способ защиты прав в арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 4. С. 8.

Однако совсем отказаться от подтверждения доводов заявителя соответствующими доказательствами нельзя, поскольку это может поставить ответчика в затруднительное положение, в котором он не сможет заявить и доказать свои контраргументы против принятых в отношении него обеспечительных мер.

Выводы суда о наличии оснований для принятия обеспечительных мер всегда будут носить предположительный характер, поскольку в случае представления доказательств уже наступивших неблагоприятных последствий применение обеспечительных мер будет бессмысленным. Само слово «угроза» в русском языке означает «возможность возникновения чего-нибудь неприятного, тяжкого»²⁶⁴, но не обязательность возникновения чего-либо неприятного, тяжкого.

В процессуальном законодательстве, а также в судебной арбитражной практике России не установлена степень угрозы наступления неблагоприятных последствий, при которой суд приходит к убеждению о наличии оснований для принятия обеспечительных мер.

В теории гражданского и арбитражного процесса принято говорить о том, что после оценки доказательств и установления обстоятельств, обосновывающих необходимость применения обеспечительных мер, у суда должно сложиться «предположение»²⁶⁵, или «обоснованное опасение»²⁶⁶, или просто «опасение»²⁶⁷ о наступлении неблагоприятных последствий.

В литературе опубликована информация о математической теории определения степени убеждения судьи. Соглашаясь с тем, что невозможно вывести общее правило, при котором убеждение судьи считается

²⁶⁴ Толковый словарь Ушакова // <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov>.

²⁶⁵ Гражданский процесс: Учебник. 3-е изд., испр. и доп. / Под ред. М.К. Треушникова. – М.: ООО «Городец-Издат», 2000. С. 205 (автор главы Иванова С.А.); Комментарий к главе 13 ГПК РФ // Научно-практический комментарий к ГПК РФ / Под ред. В.М. Жуйкова, В.К. Пучинского, М.К. Треушникова. С. 325-333; Гражданский процесс: Учебник. 2-е изд., пер. и доп. / Под ред. М.К. Треушникова. М.: ОАО «Издательский Дом «Городец», 2007. С. 246 (автор главы – С.А. Иванова)

²⁶⁶ Юдельсон К.С. Советский гражданский процесс. – М., 1956. С. 217; Арбитражный процесс в СССР / Под ред. А.А. Добровольского. – Изд. Моск.универ., 1973. С. 122 (автор параграфа – М.С. Фалькович).

²⁶⁷ Гражданский процесс: Учебник для вузов / Под ред. М.С. Шакарян, 1996. С. 143 (автор главы – И.М. Пятилетов).

достаточным, Штанке Э. ссылается на некоторых немецких авторов, считающих, что полного убеждения судьи в наличии доказываемых юридических фактов не требуется. По мнению немецких авторов, согласно приведённой Э. Штанке информации, «факты должны в большей степени свидетельствовать о наличии оснований, нежели исключать их», «степень вероятности в соответствии с математической теорией вероятности должна составлять более чем 50 процентов»²⁶⁸. Однако возможность применения математических расчётов в судебном процессе при определении степени убеждения судьи в необходимости принятия обеспечительных мер представляется дискуссионной.

В зарубежной литературе также отмечается, что попытки некоторых североамериканских исследователей привести числовое выражение вероятности существования некоего факта, а также само применение математической модели для расчёта степени вероятности (свыше 50 %) является предметом дискуссии. Авторитетные зарубежные учёные полагают, что указанная математическая модель не является ни точной, ни полезной²⁶⁹.

В современной российской доктрине достаточно широкое распространение получило мнение В.В. Яркова, согласно которому при решении вопроса о необходимости принятия обеспечительных мер должна быть определена «высокая степень вероятности» затруднительности либо невозможности в будущем исполнить решение суда, причинения значительного ущерба заявителю²⁷⁰.

Понятие вероятности является общенаучной философской категорией. В основном она рассматривается как промежуточная категория, осуществляющая постепенный или плавный переход от необходимости к

²⁶⁸ Штанке Э. Предварительная судебная защита прав в гражданском процессуальном праве Германии. Спб., 2002. С. 17-18.

²⁶⁹ Moritz Brinkmann. The Synthesis of Common and Civil Law Standard of Proof Formulae in the ALI / Unidroit Principles of Transnational Civil Procedure // Uniform Law Review Revue de Droit Uniforme. 2004.

²⁷⁰ Арбитражный процесс: учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 199.

случайности²⁷¹ или от невозможности к достоверности, а также как определённая величина или количественная мера, характеризующая «степень возможности» некоторого события, которое может как произойти, так и не произойти²⁷², как [мера](#) субъективной уверенности, определяемой имеющейся информацией и психологическими особенностями человека²⁷³. Именно такие значения чаще всего имеют выражения: «очень вероятно», «маловероятно», «невероятно», встречающиеся в обыденной речи²⁷⁴.

Применительно к доказыванию оснований принятия обеспечительных мер «вероятность» представляет собой убеждение суда в наличии определённой степени угрозы неисполнения судебного акта или затруднительности его исполнения, либо наступления иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц, то есть убеждение суда в наличии оснований для принятия обеспечительных мер. При этом такая вероятность должна быть основана на установленных судом обстоятельствах в результате оценки представленных заявителем (или сторонами) доказательств.

Определение степени вероятности (невероятно, маловероятно, более чем вероятно, высокая степень вероятности) отражает субъективную сторону убеждения суда в наступлении неблагоприятных последствий (степень убеждения), которая основывается на установленных судом обстоятельствах, обоснованных заявителем при подаче заявления о принятии обеспечительных мер. Однако определить степень вероятности убеждения суда практически невозможно. В связи с этим автор диссертации считает целесообразным и достаточным использование критерия «вероятности» для

²⁷¹ [Балашов Л.Е. Великий Гегель. Противоречия гегелевской философии. Москва, 2006.](#) С 14.

²⁷² Философская Энциклопедия. В 5-х т. — М.: Советская энциклопедия. / Под редакцией Ф.В. Константинова. 1960—1970; Философия: Энциклопедический словарь. — М.: Гардарики. Под редакцией А.А. Ивина. 2004; Философский энциклопедический словарь. — М.: Советская энциклопедия. / Гл. ред. Л. Ф. Ильичёв, П. Н. Федосеев, С. М. Ковалёв, В. Г. Панов. 1983.

²⁷³ Философская Энциклопедия. В 5-х т. — М.: Советская энциклопедия. / Под ред. Ф.В. Константинова. 1960—1970.

²⁷⁴ Философская Энциклопедия. В 5-х т. — М.: Советская энциклопедия. / Под ред. Ф.В. Константинова. 1960—1970.

целей формирования правоприменительной практики. Для формулирования судом вывода о наличии оснований применения обеспечительных мер, он должен быть убеждён в вероятности неисполнения судебного акта или затруднительности его исполнения, либо наступления иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц. Необходимость убежденности судьи в необходимости принятия обеспечительных мер вызвана тем, что права ответчика не могут быть затронуты или ущемлены без достаточных на то оснований.

Таким образом, вероятность неисполнения или затруднительности исполнения судебного акта, либо наступления иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц - это та степень убеждения суда, при которой он полагает, что обстоятельства, подтверждающие неисполнение судебного акта или затруднительность его исполнения, либо наступление иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц, доказаны и, соответственно, имеются основания для принятия обеспечительных мер. При этом определение суда о применении обеспечительных мер, вынесенное в соответствии с таким его убеждением, является законным и обоснованным, если суд понятно и разумно мотивировал в нем, почему он пришёл к такому выводу²⁷⁵.

Следовательно, убеждение суда в наличии оснований принятия обеспечительных мер - это основанное на фактических обстоятельствах, обоснованное внутреннее убеждение суда в существовании вероятности неисполнения судебного акта или затруднительности его исполнения, либо необходимости сохранения или упорядочения существующего положения (status quo).

К особенностям доказывания оснований принятия обеспечительных мер относится также и то, что убеждение суда о вероятности наступления неблагоприятных последствий может изменяться в процессе рассмотрения

²⁷⁵ Требование о том, чтобы судебные акты были мотивированными, содержится в статьях 15 и 170 АПК РФ.

дела. Это происходит по мере увеличения объёма доказательственного материала, на основании которого суд делает вывод о наличии оснований для применения обеспечительных мер.

Например, изменение убеждения суда о наличии оснований для принятия обеспечительных мер может иметь место в случае, если в процессе рассмотрения судебного дела ответчик совершает действия по продаже спорного имущества. В таком случае, если истцу ранее было отказано в применении обеспечительных мер, он может повторно обратиться в суд с заявлением об их принятии. Убеждение суда об отсутствии оснований для принятия обеспечительных мер может быть изменено по сравнению с тем, которое сложилось у него при рассмотрении первоначально поданного заявления, если истец сможет впоследствии доказать вероятность неблагоприятных последствий (например, неисполнение решения суда) в результате действий ответчика по продаже спорного имущества.

В современном российском процессуальном законодательстве не установлено каких-либо специальных требований к доказательствам, подтверждающим наличие или отсутствие обстоятельств, имеющих значение для принятия обеспечительных мер.

Сведения об обстоятельствах, свидетельствующих о вероятности наличия оснований для принятия обеспечительных мер, устанавливаются с использованием различных средств доказывания, перечень которых предусмотрен в АПК РФ. В судебной арбитражной практике в основном используются письменные доказательства: распечатки с официальных сайтов государственных органов²⁷⁶, решения юридических лиц²⁷⁷, в том числе публикуемые на официальных сайтах журналов²⁷⁹, выписки из

²⁷⁶ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 16 января 2012 г. по делу № А40-96771/10-45-711.

²⁷⁷ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 6 декабря 2011 г. по делу № А41-22399/09; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17 ноября 2011 г. по делу № А40-1466/11-42-12.

²⁷⁸ См.: Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 сентября 2012 г. по делу № А40-6526/12-159-56 о принятии обеспечительных мер.

государственных реестров²⁸⁰, распечатки с сайтов в сети Интернет²⁸¹, договоры²⁸², документы, полученные в ходе исполнительного производства²⁸³, судебные акты²⁸⁴.

Вместе с тем, в силу срочного характера обеспечительных мер, ограничен перечень видов доказательств, которые могут быть использованы при доказывании необходимости их применения. Необходимость срочного обращения в суд с заявлением о принятии обеспечительных мер требует от заявителей совершения оперативных действий по сбору доказательств, что не способствует основательной подготовке всех обосновывающих заявление документов и материалов. Кроме того, определённые сложности заявители могут испытывать из-за того, что действия, направленные на неисполнение судебного акта или затруднение его исполнения, либо наступление иных неблагоприятных последствий для заявителя и (или) других лиц, ответчики могут совершать в тайне от заявителей. Представление доказательств таких действий представляет порой неразрешимую проблему для истца.

Поэтому в теории процессуального права и в арбитражной судебной практике актуальным является вопрос о возможности принятия судом в качестве допустимых таких видов доказательств, которые не предусмотрены в АПК РФ и не относятся к «судебным доказательствам» в соответствии с ч. 2 ст. 64 АПК РФ.

В литературе представлены различные мнения о требованиях к таким доказательствам и их видах. Так, по мнению группы ученых, требования к

²⁷⁹ См.: Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 сентября 2012 г. по делу № А40-6526/12-159-56 о принятии обеспечительных мер.

²⁸⁰ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23 августа 2010 г. № КГ-А41/9450-10.

²⁸¹ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 16 апреля 2010 г. № КГ-А40/1048-10.

²⁸² См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 24 июля 2009 г. № КГ-А41/5835-09.

²⁸³ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 февраля 2010 г. № КГ-А40/19-10, а также Постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 6 февраля 2012 г. по делу № А40-122729/10-30-874; от 22 июля 2011 г. № КГ-А40/7295-11; от 12 октября 2009 г. № КГ-А40/10041-09.

²⁸⁴ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 2 июля 2012 г. по делу № А40-18335/12-6-173.

указанным доказательствам «не должны быть такими же жёсткими, как процессуальные требования к судебным доказательствам»²⁸⁵, в качестве доказательств необходимости принятия обеспечительных мер должны быть приняты «не только судебные доказательства, но и любые другие сведения, которые могут с высокой вероятностью подтвердить основания для принятия мер по обеспечению иска»²⁸⁶, «документальные доказательства»²⁸⁷, «любые сведения о фактах, которые подтверждают возможную в будущем затруднительность исполнения решения суда»²⁸⁸, «логические доводы»²⁸⁹, АПК РФ «в данном случае не ограничивает круг средств доказывания»²⁹⁰.

Другие ученые указывают также на то, что в законе «не установлено специальных правил допустимости» доказательств необходимости принятия обеспечительных мер²⁹¹. Однако они «должны быть относимыми»²⁹². Вместе с тем, судебные доказательства, подтверждающие обстоятельства, на которых основано заявление об обеспечительных мерах, указаны в ст. 64 АПК РФ и должны быть получены в соответствии с правилами главы 7 АПК РФ. В ч. 3 ст. 64 АПК РФ установлено, что не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона²⁹³.

²⁸⁵ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 108.

²⁸⁶ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 108.

²⁸⁷ Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 9.

²⁸⁸ Арбитражный процесс: учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 200.

²⁸⁹ Тимонов М.А. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дис. канд. юрид. наук. Спб., 2006.

²⁹⁰ Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под ред. В.В. Яркова. 2-е изд., перераб. и доп., «Волтерс Клувер», 2005 // СПС «Консультант Плюс».

²⁹¹ Арбитражный процесс: учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 200.

²⁹² Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов (2-е издание, переработанное и дополненное, стереотипное) // Под ред. В.В. Яркова. М., 2005 (автор главы – И.В. Решетникова) // СПС Консультант Плюс; Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) (3-е издание, переработанное и дополненное) // Под общ. ред. В.И. Нечаева. НОРМА, 2008 (комментарий к ст. 59 ГПК РФ И.В. Решетниковой) // СПС Консультант Плюс.

²⁹³ К процессуальной форме иных документов и материалов, названных в ст. 89 АПК РФ, также предъявляются требования, которые в силу срочности принятия обеспечительных мер выполнить иногда достаточно сложно.

В условиях неопределённости требований, предъявляемых к доказательствам, подтверждающим обстоятельства, обосновывающие наличие или отсутствие оснований для принятия обеспечительных мер, судебная арбитражная практика по вопросу о допустимости указанных доказательств также не отличается единообразием. Так, под сомнение судами ставилась достоверность представленных доказательств в виде распечаток с различных сайтов сети Интернет. Арбитражные суды первой и апелляционной судебных инстанций удовлетворяли заявления о применении обеспечительных мер, в том числе принимая в качестве доказательств распечатки с различных сайтов в Интернете, содержащие сведения о продаже спорного имущества²⁹⁴, о неблагоприятных отзывах работы ответчика, невыплате заработной платы²⁹⁵. Однако при рассмотрении жалоб на определения о принятии обеспечительных мер, суды кассационной инстанции принятые меры отменяли, ссылаясь, в частности, на то, что представленные сведения не оценены судами на предмет их соответствия нормам АПК РФ о доказательствах и доказывании, в том числе статье 64 АПК РФ.

В юридической науке в подтверждение необходимости принятия обеспечительных мер предлагается принимать как судебные, так и иные виды доказательств: письменные объяснения заявителя; досудебную и претензионную переписку сторон спора; бухгалтерские справки, сведения которых документально подтверждены; документы, подтверждающие наличие у ответчика долгов, статьи в периодических изданиях, распечатки сведений, размещённых в сети Интернет, публикации в средствах массовой информации²⁹⁶.

²⁹⁴ Справка о причинах и основаниях отмены (изменения) Девятнадцатым арбитражным апелляционным судом определений о применении обеспечительных мер, вынесенных арбитражными судами первой инстанции за период с 1 января 2007 по 30 апреля 2010 г. // <http://www.19aas.arbitr.ru>.

²⁹⁵ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 20 сентября 2005 г. по делу № КГ-А40/9012-05.

²⁹⁶ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 108.

В судебной практике Германии существует возможность принятия как средств доказывания, используемых в производстве по рассмотрению дела по существу (судебный осмотр, допрос истца или ответчика, показания свидетеля, заключения эксперта, документальные доказательства), так и других доказательств, не относящихся к допустимым судебным доказательствам. Так, Э. Штанке, О.Ю. Волченко, А.Г. Давтян²⁹⁷ утверждают, что такие «дополнительные»²⁹⁸ или «свободные»²⁹⁹ доказательства не являются согласно УГС Германии «надлежащими» доказательствами и они не связаны предусмотренными законом средствами доказывания и процессуальной формой судебных доказательств. В числе таких доказательств Э. Штанке называет: заверение, равносильное присяге; ссылка на материалы дела, рассматриваемого по существу; письменные доказательства, которые согласно УГС Германии не являются документами (например, копия без удостоверяющей надписи); заключение эксперта, который не был назначен судом, но к которому сторона обратилась лично; запись на плёнку, если запись была сделана законно; письменные свидетельские показания (заверенные или в частном порядке, «от руки»).

В современной российской судебной арбитражной практике имеются случаи принятия в качестве доказательств любых сведений, подтверждающих наличие оснований для применения обеспечительных мер. Так, в качестве доказательств при рассмотрении заявлений о принятии обеспечительных мер допускались ссылки на доказательства, приобщённые к материалам дела, рассматриваемого по существу. При этом арбитражные

²⁹⁷ Штанке Э. Предварительная судебная защита прав в гражданском процессуальном праве Германии. Спб., 2002. С. 18; Давтян А.Г. Гражданское процессуальное право Германии: Основные институты: Автореф. дисс. докт. юрид. наук. М., 2002. С. 19; Алехина С.А., Давтян А.Г., Мирзоян М.Э., Кулакова В.Ю. Гражданский процесс зарубежных стран: учебное пособие / Под ред. А. Г. Давтян. М., 2008. С. 112; Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 105.

²⁹⁸ Штанке Э. Предварительная судебная защита прав в гражданском процессуальном праве Германии. Спб., 2002. С. 18.

²⁹⁹ Давтян А.Г. Гражданское процессуальное право Германии: Основные институты: Автореф. дисс. докт. юрид. наук. М., 2002. С. 19; Алехина С.А., Давтян А.Г., Мирзоян М.Э., Кулакова В.Ю. Гражданский процесс зарубежных стран: учебное пособие / Под ред. А. Г. Давтян. М., 2008. С. 112; Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 105.

суды, оценивая материалы дела, учитывали характер спора, последствия, которые может иметь оспариваемый в суде ненормативный правовой акт для заявителя, значение последствий неисполнения судебного акта для иных заинтересованных лиц (акционеров, кредиторов), возможность распоряжения спорным предметом, значительность взыскиваемой денежной суммы, продолжительность рассмотрения дела, другие обстоятельства.

Согласно разъяснениям Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, приведённым в п. 2 Информационного письма № 83 от 13 августа 2004г., арбитражные суды не должны требовать представления каких-то «отдельных доказательств», в качестве доказательства выступает оспариваемый акт, который оценивается судом на предмет того, могут ли из него вытекать негативные для заявителя последствия³⁰⁰.

В приведенном примере материалы дела имели значение для установления следующих обстоятельств, подлежащих установлению при решении вопроса о необходимости принятия обеспечительных мер: характер, особенности и предмет (объект) спора (земельный участок), а также возможность ответчика пользоваться им в период действия обеспечительных мер³⁰¹; особенности последствий исполнения оспариваемой сделки (затруднительность взыскания значительных сумм с физических лиц – акционеров)³⁰²; предмет требования, который может быть отчуждён (права на недвижимое имущество³⁰³, на акции³⁰⁴; на объект незавершённого строительства)³⁰⁵; наличие корпоративного конфликта в хозяйственном обществе³⁰⁶.

³⁰⁰ См.: п. 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 № 83 «О некоторых вопросах, связанных с применением части 3 статьи 199 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2004. № 10.

³⁰¹ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 31 января 2012 г. по делу № А41-26476/11.

³⁰² См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 7 апреля 2009 г. по делу № КГ-А40/13200-08.

³⁰³ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 2 июля 2012 г. по делу № А40-20426/12-77-193.

³⁰⁴ См.: Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 26 декабря 2011 г. по делу № А41-15397/11 о принятии обеспечительных мер.

³⁰⁵ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 июня 2009 г. по делу №

По одному из рассмотренных арбитражным судом дел о признании недействительным протокола общего собрания участников общества, о признании недействительным акта передачи 25 % доли уставного капитала общества, о признании недействительным договора купли-продажи 25 % доли уставного капитала общества, заключённого между физическими лицами, о признании недействительной государственной регистрации изменений в учредительных документах общества, судом при принятии обеспечительных мер, в числе прочих, были оценены такие обстоятельства по делу, как характер спора, распределение долей в обществе. В обоснование применения обеспечительных мер по этому делу арбитражный суд указал, что «требования по иску направлены на восстановление корпоративного контроля»³⁰⁷.

Арбитражный суд установил: «Поскольку доля в обществе является экономической составляющей уставного капитала общества, вложенного в движимое и недвижимое имущество, то при отчуждении имущества третьим лицам заявителю будет затруднительно восстановить законные права на отчуждённое имущество... Учитывая, что в обществе существует конфликт между его участниками о правах на доли в уставном капитале общества, отчуждение какого-либо имущества общества может негативно сказаться на экономической деятельности общества в предпринимательских отношениях, а также привести к банкротству предприятия (общества). Кроме того, возможное отчуждение спорной доли третьим лицам может способствовать увеличению числа участников общества, что также может привести к негативным последствиям»³⁰⁸.

С учётом анализа приведённых мнений и формируемой судебной арбитражной практики, можно согласиться с выводом О.Ю. Волченко о том,

КГ-А40/5089-09.

³⁰⁶ См.: Постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 30 ноября 2011 г. по делу № А40-73154/11-138-575; от 16 ноября 2009 г. по делу № КГ-А40/11543-09.

³⁰⁷ Заявитель являлся собственником 90% доли общества.

³⁰⁸ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 16 ноября 2009 г. по делу № КГ-А40/11543-09.

что доказательствами по заявлению о принятии обеспечительных мер следовало бы признавать любые сведения об обстоятельствах, способных подтвердить угрозу наступления неблагоприятных последствий³⁰⁹. Такие доказательства могли бы быть как «судебными доказательствами», так и иными сведениями, которые используются в судебной арбитражной практике в качестве доказательств наличия обстоятельств, подтверждающих основания для принятия обеспечительных мер, и к которым не целесообразно предъявлять такие же требования об их допустимости, как к «судебным доказательствам».

Особенности требований, предъявляемых к доказательствам необходимости применения обеспечительных мер, следовало бы установить в гл. 8 АПК РФ, регламентирующей вопросы, связанные с принятием обеспечительных мер. Это облегчило бы доказывание оснований их принятия. В связи с этим предлагается дополнить ст. 91 АПК РФ частью 3 в следующей редакции:

«3. В подтверждение необходимости принятия обеспечительных мер принимаются как судебные доказательства, так и любые другие сведения, подтверждающие наличие оснований принятия обеспечительных мер».

§ 2. Процессуальные особенности установления арбитражным судом условий принятия обеспечительных мер

Установление судом обстоятельств, подтверждающих условия вынесения определения о принятии или об отказе в принятии обеспечительных мер, имеет процессуальные особенности³¹⁰. Эти

³⁰⁹ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 108.

³¹⁰ См.: параграф 2 главы 1, в которой автор обосновывает условия вынесения определения об обеспечительных мерах: о предположении принадлежности заявителю спорного права и о соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию.

особенности обусловлены «ускоренной» и односторонней процедурой рассмотрения заявления о принятии обеспечительных мер, в которой убеждение суда о возможности и необходимости принятия обеспечительных мер формируется на основании оценки судом доказательств и фактов, представленных только заявителем.

Процессуальные правила установления судом обстоятельств, свидетельствующих о наличии условий вынесения определения об обеспечительных мерах, отличаются от процессуальных правил установления обстоятельств, подтверждающих наличие оснований для принятия обеспечительных мер. В числе таких отличий можно выделить следующие.

Во-первых, не происходит судебного доказывания обстоятельств, свидетельствующих о наличии условий вынесения определения об обеспечительных мерах. Наряду с обстоятельствами, подтверждающими основания принятия обеспечительных мер, суд в интересах лиц, не участвующих в процессе рассмотрения заявления о принятии обеспечительных мер, устанавливает иные обстоятельства (условия), связанные с принятием обоснованных обеспечительных мер³¹¹.

Во-вторых, установление иных обстоятельств (условий), направленных на принятие обоснованных обеспечительных мер, позволяет суду, не предрешая исхода дела до его рассмотрения по существу³¹², предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает своё требование, обеспечительные меры, о которых он ходатайствует, соразмерны заявленному требованию. Данные обстоятельства устанавливаются судом по

³¹¹ В целях обеспечения как публичных, так и частных интересов, суд использует сбалансированный объем полномочий, осуществляемых в соответствии с процессуальными правилами, позволяющими установить обстоятельства, подтверждающие не только основания, но и условия принятия обеспечительных мер.

³¹² Предположение суда о том, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает своё требование, носит предварительный характер, поскольку обоснованность принятия обеспечительных мер, в том числе и при отказе в их принятии, находит своё подтверждение только при разрешении требований по существу спора.

собственной инициативе (*ex officio*) на основе оценки представленных (приобщённых к материалам дела) документов.

Устанавливая обстоятельства, позволяющие предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает своё основное требование, суд осуществляет предварительную оценку документов, представленных в обоснование заявленного в суд основного требования либо приложенных к заявлению о принятии обеспечительных мер.

На это обращали внимание ещё дореволюционные процессуалисты, отмечая, что: «для суда, ещё до судебного рассмотрения дела по существу, может быть более или менее вероятной принадлежность отыскиваемого права истцу; эта вероятность чаще всего основывается на документах, приложенных к исковому прошению и доказывающих право истца»³¹³. В дальнейшем «вероятность получает значение достоверности из состязательных бумаг»³¹⁴, то есть при рассмотрении дела с участием сторон, иных лиц. Судом может быть установлено, что у истца отсутствует право (обязанность, правоотношение), о защите которого он просит, либо наоборот.

В связи с этим Б. Шехтер справедливо полагал, что «иск, достаточно обоснованный представленными к делу документами и дающий основание к принятию мер обеспечения его, все же не есть ещё иск вполне доказанный. При судоразборе ответчик может опровергнуть иск неоспоримыми доказательствами, и суд в виду этого может отказать истцу в удовлетворении исковых требований»³¹⁵. Предварительная оценка всех материалов дела на предмет определения принадлежности заявителю спорного права имеет временный (промежуточный) характер. Согласно ч. 1 ст. 90 АПК РФ арбитражный суд может принять срочные временные меры. Принятие судом таких временных мер не предоставляет заявителю, например, права

³¹³ М. Малинин. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С.150-151.

³¹⁴ М. Малинин. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С.150-151.

³¹⁵ Шехтер Б. Гражданский процессуальный кодекс: Текст и практический постатейный комментарий (общее производство). Л., 1926. С. 58-59.

собственности на спорное имущество. Определение о принятии обеспечительных мер не заменяет принятия решения по существу заявленных требований.

Так, по делу о признании договора купли-продажи имущества недействительным, предварительная оценка приложенных к исковому заявлению документов и материалов направлена на то, чтобы сделать предположительный вывод о принадлежности права собственности на спорное имущество истцу, обратившемуся с заявлением о принятии обеспечительных мер в виде ареста спорного имущества.

Однако такого мнения придерживаются не все. Так, Н.В. Павлова полагает, что поскольку в ст. 90 АПК РФ речь идёт об обеспечении иска, это само по себе указывает на существование доказательств, подтверждающих права требования истца³¹⁶. Такое мнение представляется спорным. Иск, как правовая категория, не становится чем-либо иным, если истцом не представлено достаточно доказательств для подтверждения наличия его права требования. Не является условием возбуждения производства по делу и представление относимых доказательств, подтверждающих право требования истца.

Отсутствие общего подхода к определению обстоятельств, подтверждающих условие о предположении принадлежности заявителю спорного права, приводит к отсутствию единообразной судебной арбитражной практики в отношении оценки фактических обстоятельств дела при рассмотрении заявлений о принятии обеспечительных мер.

В одних случаях арбитражные суды исходят из того, что оценка представленных доказательств, подтверждающих требования истца, осуществляется только при рассмотрении требований по существу, иное

³¹⁶ Павлова Н.В. Комментарий к постановлению Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 июня 2004г. № 3146/04 // Правовые позиции Президиума ВАС РФ: Избранные постановления за 2004 год с комментариями / Под ред. А.А. Иванова– М.: Статут, 2007. С. 435-436.

означало бы предрешение вопроса о заявленных требованиях³¹⁷. Например, по одному из дел суд в мотивировочной части решения указал, что «истец считает себя заинтересованным лицом. Рассмотрение вопроса о наличии у истца заинтересованности в применении последствий недействительности ничтожной сделки входит в предмет доказывания при рассмотрении упомянутого требования по существу, однако не является обстоятельством, которое должно выясняться при рассмотрении заявления о применении обеспечительных мер»³¹⁸.

В других делах суды, наоборот, правильно исходили из того, что при рассмотрении заявления о применении обеспечительных мер необходимо учитывать фактические обстоятельства по делу и доказательства, представленные в обоснование заявленных требований³¹⁹.

В приведённых примерах из судебной практики арбитражные суды правильно исходили из того, что при рассмотрении заявлений о принятии обеспечительных мер они не вправе делать вывод о том, каким будет решение суда по заявленному требованию, то есть «предрешать вопросы, которые должны быть разрешены при рассмотрении дела по существу».

Такие же разъяснения дал Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, указав на то, что «обеспечительные меры являются ускоренным средством защиты, следовательно, для их применения не требуется представления доказательств в полном объёме, необходимом для обоснования требований и возражений стороны по существу спора»³²⁰.

³¹⁷ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 5 апреля 2004 г. № Ф04/1823-323/А46-2004; Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 1 июля 2004 г. № Ф09-1951/04-ГК; Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 14 октября 2003 г. № А56-15929/03; Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 2 марта 2004 № А74-3481/03-К1-Ф02-518/04-С2.

³¹⁸ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 марта 2003 г. № КГ-А40/1261-03.

³¹⁹ См.: Постановления Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27.09.2005 №Ф03-А51/05-1/2751, от 15.11.2005 № Ф03-А51/05-1/3416, от 11 мая 2004 № Ф03-А73/04-1/913; Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 11 августа 2005 № А57-5112/05-34; Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 08 мая 2003 № А12-131/2003-С28.

³²⁰ См.: п. 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

Тем самым Высший Арбитражный Суд Российской Федерации определил направление оценки судами при принятии обеспечительных мер доказательств, представленных в обоснование заявленных основных требований. Оценка документов, подтверждающих предположение о принадлежности заявителю спорного права, отличается от оценки доказательств при рассмотрении дела по существу, когда осуществляется полная, всесторонняя оценка доказательств, с участием сторон процесса и иных лиц, в соответствии с установленными процессуальными правилами.

Таким образом, предположение о принадлежности спорного права лицу, подающему заявление о принятии обеспечительных мер, имеет особое значение для обоснованного принятия таких мер.

Во-первых, если суд установит очевидную необоснованность иска, например, ввиду отсутствия каких-либо документов, подтверждающих возникновение права истца, на котором он основывает своё требование, при этом суд не будет иметь основания для предположения о его наличии, в принятии обеспечительных мер может быть отказано, независимо от доказанности обстоятельств, свидетельствующих о наличии оснований принятия обеспечительных мер.

Во-вторых, в случаях, когда невозможно представить доказательства, подтверждающие основания принятия обеспечительных мер³²¹ (например, исходя из характера и особенностей предмета спора – высокой оборотоспособности доменного имени³²²), достаточным для принятия обеспечительных мер может являться предположение об обладании истцом спорным правом. К примеру, предположение, к которому суд пришёл в результате предварительной оценки представленных заявителем доказательств наличия у него права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

В-третьих, если при определении баланса интересов сторон суд придёт к выводу о том, что последствия принятия обеспечительных мер равнозначны последствиям их непринятия, предварительная оценка обстоятельств, позволяющих суду предположить, что заявитель-истец является обладателем спорного права, гарантирует более высокую вероятность принятия обоснованных обеспечительных мер. Это способствует большей эффективности правосудия в целом.

Например, по делам, в которых арест морского судна может быть произведён судом в порядке принятия обеспечительных мер в связи с рассмотрением морского требования, применение указанных мер может привести к значительным убыткам ответчика, поскольку судно не будет использоваться по назначению на время ареста. Если же задержка судна в порту продлится в результате, например, прекращения судоходства на зимний период, то очевидно, что, в случае отсутствия у истца обоснованных требований, ответчик останется пострадавшей стороной. Однако можно предположить «зеркальную» ситуацию: если обеспечительные меры в виде ареста судна не применены, а требования истца по результатам рассмотрения дела оказались обоснованными, то, наоборот, интересы истца могут

³²¹ См.: параграф 1 главы 1 настоящего исследования.

³²² Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 15 октября 2013 № СП-23/3 «Об утверждении справки о некоторых вопросах, связанных с процессуальным порядком применения обеспечительных мер по доменному имени» // СПС Консультант Плюс.

пострадать в значительной степени, поскольку судно уйдёт из порта. Следовательно, для принятия судом обеспечительных мер существенное значение имеет установление обстоятельств, подтверждающих условие о предполагаемой принадлежности заявителю спорного права.

В-четвертых, при оценке баланса интересов сторон суд может прийти к выводу о том, что определение размера убытков, которые могут быть причинены принятием обеспечительных мер, проблематично, либо возмещение убытков, причинённых обеспечительными мерами, может быть непропорциональным последствиям принятия обеспечительных мер либо не способно восстановить положение лица, имевшее место до принятия обеспечительных мер. В этом случае установление обстоятельств, позволяющих предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает своё требование, также должно способствовать более справедливому разрешению вопроса о необходимости и обоснованности принятия обеспечительных мер.

Например, в случаях, когда результатом принятия обеспечительных мер является банкротство стороны, остановка имеющего общественное и социальное значение предприятия, снос являющегося памятником культуры здания, необоснованное принятие обеспечительных мер может привести к непоправимому ущербу, что не согласуется с целями института обеспечения иска и правосудия в целом. В связи с этим А. Цукерман³²³ обоснованно указывал на то, что суду проще оценить представленные истцом документы, подтверждающие его право, чем возможные будущие убытки, в особенности возможные долговременные экономические последствия принятия обеспечительных мер.

В-пятых, по делам, в которых применение обеспечительных мер связано с ограничением прав и свобод, гарантированных Конституцией Российской

³²³ A. Zuckerman. Zuckerman on Civil Procedure. Principles of Practice. London, 2006. S. 311-312.

Федерации, международными правовыми актами, вопрос об обоснованности их принятия имеет важное общественное и государственное значение.

Установление обстоятельств, позволяющих предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает своё требование, позволяет суду перейти к определению наличия условия о соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию.

При этом судом так же, как и при определении условия о предположении принадлежности заявителю спорного права, устанавливаются обстоятельства, которые позволяют ему предположить, что обеспечительные меры соразмерны заявленному требованию. К такому выводу суд приходит, оценивая следующие материалы дела:

- исковое заявление, приложенные к нему документы (статьи 125 и 126 АПК РФ);
- заявление об обеспечении иска, в котором согласно пунктам 3, 4, 5 и 6 ч. 2 ст. 92 АПК РФ должны быть указаны предмет спора, размер имущественных требований, обоснование причины обращения с заявлением об обеспечении иска, обеспечительная мера, которую просит принять истец, перечень прилагаемых документов.

Таким образом, установление судом обстоятельств, свидетельствующих о соразмерности суммы обеспечения заявленному имущественному требованию, осуществляется судом исходя из совокупности документов, приложенных как к исковому заявлению, так и к заявлению об обеспечении иска.

Устанавливая обстоятельства, необходимые для определения соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию, суд только предполагает, что обеспечительные меры, о принятии которых ходатайствует заявитель, соразмерны заявленному требованию: денежная сумма,

подлежащая аресту, соответствует сумме иска, каких-либо несоразмерных заявленному требованию последствий ответчик не понесёт³²⁴.

В дореволюционный период ученые также придерживались мнения, согласно которому при определении соразмерности обеспечительной меры заявленному исковому требованию суд должен был учитывать представленные доказательства, исходя из которых:

- просьба истца об обеспечении иска в какой-либо ее части представлялась суду «более или менее достоверной»³²⁵;

- «суд ограничивает меру обеспечения тем количеством, которое с ясностью означает в наличных доказательствах, представленных истцом»³²⁶.

Поэтому окончательное определение суммы обеспечения предоставлялось «усмотрению суда, который при разрешении данного вопроса должен руководствоваться представленными доказательствами»³²⁷. «Соответственно сложившемуся убеждению суд определяет и размер обеспечения», - отмечал профессор М. Малинин³²⁸.

Следовательно, определение соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию предоставлялось на усмотрение суда, который был вправе принять обеспечительные меры и в части заявленного в суд требования; «допустить обеспечение лишь в признаваемой им достоверной части... не в смысле признания той или другой суммы несомненно доказанной, а в смысле большей или меньшей ее достоверности»³²⁹. Вместе с тем, усмотрение суда при определении соразмерности обеспечительных мер заявленному основному требованию имеет пределы, определяемые

³²⁴ В ходе дальнейшего судебного разбирательства дела истец может изменить исковые требования, уменьшить или увеличить их сумму. У ответчика вследствие принятых обеспечительных мер могут возникнуть финансовые затруднения. Как следствие, принятые обеспечительные меры станут не соразмерными первоначально заявленным требованиям.

³²⁵ К. Анненков. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т.3. – СПб, 1882 С. 174.

³²⁶ Объяснительная записка к Уставу гражданского судопроизводства. Т.2. – Б/м, 1863. С. 34.

³²⁷ Объяснительная записка к проекту Устава гражданского судопроизводства. Часть 2. Спб., 1863. С. 46-47.

³²⁸ Малинин М. Убеждение судьи в гражданском процессе. – Одесса, 1873. С. 152.

³²⁹ Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. Т. 3. Выпуск 1. О частных производствах, отводы и возражения. Минск, 1892 С. 333.

предположением суда о том, что мера ограничений прав и интересов ответчика и других лиц соответствует целям принятия обеспечительных мер.

Эти обстоятельства одинаково определены и в теории, и в современной судебной арбитражной практике. К таким обстоятельствам, как уже отмечалось, относятся:

- соответствие обеспечительных мер заявленным требованиям;
- наличие непосредственной связи мер обеспечения иска с предметом требования;
- необходимость и достаточность таких мер для исполнения судебного акта;
- соотношение имущественных последствий, которые могут наступить в результате принятия обеспечительных мер для сторон и иных лиц³³⁰.

Все перечисленные обстоятельства в совокупности позволяют суду предположить соразмерность испрашиваемых обеспечительных мер заявленному основному требованию.

Из необходимости установления обстоятельств, позволяющих предположить, что обеспечительные меры соразмерны заявленному основному требованию, исходит и современная судебная арбитражная практика. Так, согласно правовой позиции, сформулированной Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации, выработанной на основе обобщения судебной арбитражной практики и отражённой в ряде принятых им постановлений и информационных писем, при определении соразмерности обеспечительных мер устанавливаются следующие обстоятельства:

- соответствие размера обеспечительных мер заявленному требованию или имущественному интересу³³¹;

³³⁰ См.: параграф 2 главы 1 настоящего исследования.

³³¹ См.: п. 10 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006; пункты 1 и 3 Постановления Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 09 июля 2003 г. № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с

- связь обеспечительных мер с предметом спора³³²;
- необходимость и достаточность обеспечительных мер для реализации их целей³³³;
- пропорциональность последствий принятия обеспечительных мер для ответчика, иных лиц, в том числе для обеспечения публичных и государственных интересов³³⁴.

Соответствие обеспечительных мер условию их соразмерности заявленному основному требованию подлежит определению по результатам сравнения судом таких мер и заявленных требований.

Фактически соответствие размера обеспечительных мер заявленному требованию или имущественному интересу часто представляет собой простое сопоставление цены иска и размера обеспечительных мер,

запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 9; п. 10 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24 июля 2003 № 72 «Обзор практики принятия арбитражными судами мер по обеспечению исков по спорам, связанным с обращением ценных бумаг» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2003; п. 7 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 07 июля 2004 № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 8. 2004;

³³² См.: п. 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006; Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 09 декабря 2002 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. № 2. 2003; Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 июля 2003 г. № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2003.

³³³ См.: пункты 1 и 3 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 09 июля 2003 г. № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 9; Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 июля 2003 г. № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2003; п. 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

³³⁴ См.: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 июля 2003 г. № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2003; п. 13 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 09 декабря 2002 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. № 2. 2003; п. 7 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 07 июля 2004 г. № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 8. 2004; п. 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

«соотносимости права и интереса, о защите которых просит заявитель, стоимости имущества, на которое он просит наложить арест»³³⁵.

В некоторых разъяснениях Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, термин «соразмерность» употребляется в значении: «стоимостное сравнение»³³⁶. В этом случае требование соразмерности толкуется буквально.

Например, по делу о взыскании с ответчика определённой денежной суммы, по ходатайству истца о принятии мер по обеспечению иска арбитражный суд вынес определение о наложении ареста на принадлежащие ответчику ценные бумаги без указания наименования этих бумаг и их количества. На основании этого определения и соответствующего исполнительного листа судебный пристав-исполнитель наложил арест на все принадлежащие ответчику акции одного акционерного общества. Данное определение о принятии обеспечительных мер было отменено апелляционной инстанцией по жалобе ответчика в связи с тем, что отсутствие указания арбитражным судом точного количества определённых ценных бумаг привело к принятию несоразмерных обеспечительных мер, поскольку был наложен арест на имущество ответчика, стоимость которого превышала сумму иска. Как указал арбитражный суд апелляционной инстанции, по смыслу ч. 2 ст. 91 АПК РФ арест как обеспечительная мера, призванная не допустить невозможность исполнения судебного акта по иску о взыскании с ответчика денежной суммы, может быть наложен арбитражным судом на имущество ответчика, стоимость которого соразмерна сумме иска.

Однако представляется неправильным называть стоимостное сравнение суммы иска и суммы, подлежащей обеспечению, «соразмерностью»

³³⁵ См.: п. 7 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 07 июля 2004 г. № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер». // Вестник ВАС РФ. № 8. 2004.

³³⁶ Абушенко Д.Б. Комментарий к Постановлению Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 декабря 2002 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации». М., 2004. С. 14.

обеспечительных мер», поскольку в таком случае обстоятельства, свидетельствуют только о пропорциональности размера обеспечительных мер сумме иска. В юридической литературе обоснованно отмечается, что, несмотря на некоторое синонимическое сходство понятий соразмерность и пропорциональность, знак равенства между ними отсутствует³³⁷, поскольку пропорциональность является в большей мере математической категорией, определяющей скорее количество или величину, а соразмерность «означает качественное и количественное соответствие взаимосвязанных по смыслу и значению явлений»³³⁸.

Пропорциональность обеспечительных мер должна соблюдаться и в случае принятия нескольких обеспечительных мер. В таком случае их суммарный размер должен соответствовать размеру заявленного требования³³⁹.

Размер обеспечительных мер может не совпадать с размером заявленных требований еще и потому, что суд имеет право применить обеспечительные меры в части, если полагает, что обеспечительные меры, о принятии которых просит заявитель, в определённой степени не соразмерны заявленным требованиям. Например, если при сумме иска в 10 000 тысяч рублей заявитель просит обеспечить требование в сумме 20 000 тысяч рублей. Или в случае, когда к исковому заявлению в подтверждение заявленных требований в размере 20 000 рублей представлены только договор, платёжные и другие документы, обосновывающие право на взыскание в сумме 10 000 рублей, в то время как заявитель ходатайствует об обеспечении всей суммы исковых требований, равной 20 000 тысяч рублей. То есть к исковому заявлению приложены документы, подтверждающие наличие только части требований, которые просит обеспечить заявитель.

³³⁷ Дедов Д. И. Соразмерность ограничения свободы предпринимательства. М., С. 13, 48; Максимов И.В. Административные наказания. М., 2009. С. 98-122.

³³⁸ Максимов И.В. Административные наказания. М., 2009. С. 98-122.

³³⁹ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 83.

Согласно судебной арбитражной практике при решении вопроса о соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию подлежат установлению также обстоятельства, позволяющие предположить наличие связи обеспечительных мер с предметом спора, что означает соответствие обеспечительных мер характеру и сущности права или интереса, о защите которого заявлено соответствующее требование в суд.

Согласно пунктам 1 и 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 июля 2003 г. № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров»³⁴⁰ обеспечительные меры должны быть непосредственно связанными с предметом спора.

Так, в деле № 5997/98 Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации отменил определение о принятии обеспечительных мер, так как принятые меры, связанные с прекращением или ограничением прекращения подачи электроэнергии, не соответствовали предмету спора, которым являлось право на допоставку электроэнергии (объект спора - электроэнергия)³⁴¹.

По другому делу о взыскании убытков постановлением кассационной инстанции было отказано в принятии обеспечительных мер в виде передачи имущества на хранение иному лицу, поскольку предмет иска был связан не с обеспечительными мерами, о принятии которых просил заявитель, а «с иском о возврате демонтированного оборудования или о взыскании его стоимости не обращались»³⁴².

Требование о наличии связи обеспечительных мер с предметом спора частично отражено в действующем АПК РФ. Так, в соответствии с п. 2 ч. 1

³⁴⁰ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2003. № 9.

³⁴¹ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 10 ноября 1998 г. № 5997/98.

³⁴² Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 6 августа 2004 г. № Ф03-А24/04-1/1997.

ст. 91 АПК РФ мера обеспечения в виде запрета совершать определённые действия может быть принята только в отношении предмета спора. Е.А. Закарлюка верно отмечает, что «по смыслу п. 2 ч. 1 ст. 91 АПК РФ арбитражный суд вправе запретить ответчику совершать определённые действия, если они непосредственно касаются предмета спора»³⁴³.

Учёными также признается необходимость наличия связи обеспечительных мер с предметом спора³⁴⁴; отмечается, что отсутствие связи между обеспечительными мерами и предметом иска влечёт отказ в принятии обеспечительных мер³⁴⁵. Д.Б. Абушенко обоснованно предлагает рассматривать такую связь обеспечительных мер с предметом спора как качественное соотношение рассматриваемых правовых категорий, между которыми существует внутренняя связь³⁴⁶.

Определение предмета и объекта спора, сопоставление обеспечительных мер с объектом, в отношении которого применяются обеспечительные меры по делу, позволяет суду установить соответствие обеспечительных мер предмету спора.

³⁴³ Закарлюка Е.А. Проблемные вопросы применения обеспечительных мер в практике Арбитражного суда Свердловской области // Арбитражный суд Свердловской области в 2003 году / Под ред. проф. И.В. Решетниковой / Сост. О.В. Вязовченко. Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного ун-та, 2004. С. 450.

³⁴⁴ Новичкова З.Т. Обеспечение иска в советском судопроизводстве: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 1973. С. 7; Ушивцева Д.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе // Администратор суда. 2007. № 3; Анохин В. Обеспечительные меры как способ защиты прав в арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 4, № 6, № 7); Кожевникова Н.В. Основания обеспечения иска и исполнения судебных решений // Исполнительное право. 2008. № 3; Рогожин Н.А. Применение обеспечительных мер в арбитражном процессе: Сборник судебной практики с комментариями. М., 2005; Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе. «Городец», 2006; Иск в гражданском судопроизводстве: Сборник. / Исаенкова О.В., Демичев А.А., Соловьева Т.В., Ткачева Н.Н. / Под ред. О.В. Исаенковой. М., «Волтерс Клувер». 2009. (Автор главы – Ткачева Н.Н.) // СПС Консультант Плюс; Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный, 2-е издание, переработанное и дополненное. / Под ред. П.В. Крашенинникова. «Статут». 2009. (Автор главы – Рузакова О.А.); Кузнецов С.А. Обеспечительные меры в гражданском и административном судопроизводстве. М., «Волтерс Клувер». 2007; Пулова Л.В. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе // Право и экономика. № 1. 2004 // СПС Консультант Плюс.

³⁴⁵ Кузнецов С.А. Обеспечительные меры в гражданском и административном судопроизводстве. «Волтерс Клувер» 2007; Рогожин Н.А. Применение обеспечительных мер в арбитражном процессе: Сборник судебной практики с комментариями. «Волтерс Клувер», 2005 // СПС Консультант Плюс.

³⁴⁶ Абушенко Д.Б. Комментарий к Постановлению Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 декабря 2002 года № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» (постатейный). «Волтерс Клувер», 2004 // СПС Консультант Плюс.

Так, судебная практика исходит из того, что вопрос о принятии обеспечительных мер рассматривается судом в отношении конкретного объекта спора, указанного заявителем, будь то определённое недвижимое имущество, полномочия органа юридического лица или денежные средства³⁴⁷.

Например, в деле по иску о признании недействительными и расторжении договоров купли-продажи и дарения долей в уставном капитале общества, принятые обеспечительные меры в виде запрещения производить любые регистрационные действия в отношении нежилого помещения, принадлежащего обществу, были отменены, поскольку они не соответствовали предмету спора³⁴⁸.

Вместе с тем, в некоторых случаях связь обеспечительных мер с предметом спора ошибочно рассматривается как связь с объектом спора. Например, применение обеспечительной меры в виде наложения ареста на земельный участок недопустимо в деле по иску о признании недействительным договора о передаче прав и обязанностей по договору аренды земельного участка, в то время как запрет распоряжаться и совершать регистрационные действия в данном случае является допустимым³⁴⁹.

Таким образом, связь обеспечительных мер с предметом спора проявляется не только в том, что обеспечительные меры применяются в отношении объекта спора - составной части предмета спора, но и в связи обеспечительных мер с предметом спора в части того, какое право защищается или правоотношение признается, тем самым обеспечивая реализацию права в будущем.

³⁴⁷ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 мая 2006 № КГ-А40/3349-06.

³⁴⁸ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 11 сентября 2003 г. по делу № А35-5820/02-С17.

³⁴⁹ См.: дело № А14-744-2005/14-30 (приводится в статье Анохина В. Обеспечительные меры как способ защиты прав в арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 4, № 6, № 7); Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 7 августа 2012 г. по делу № А40-13686/11-142-113.

В целях предположения о соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию судом подлежат установлению также необходимость и достаточность обеспечительных мер для реализации их целей. Для установления этих обстоятельств судом оцениваются: предмет заявленного требования и возможное судебное решение по данному делу, вид обеспечительной меры, о принятии которой просит заявитель. Обеспечительная мера может быть признана судом необходимой и достаточной в случае, если он придёт к выводу о том, что принятие данной меры обеспечивает заявленные требования, предотвращает причинение ущерба, при этом не ведёт к затруднениям в деятельности ответчика, к ограничению его прав в большей степени, чем это необходимо.

Согласно позиции Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации³⁵⁰, обеспечительные меры должны быть необходимыми и достаточными для обеспечения исполнения судебного акта или предотвращения ущерба. При разрешении вопроса о необходимости принятия обеспечительных мер суд, исходя из предмета заявленного искового требования и возможного судебного решения по данному иску, должен удостовериться в том, что в случае удовлетворения искового требования, непринятие именно этой меры затруднит или сделает невозможным исполнение судебного акта.

Достаточными признаются такие обеспечительные меры, в результате применения которых обеспечивается исполнение судебного акта, сокращаются убытки истца или предотвращается их возникновение.

Определяя достаточность обеспечительной меры, суд может отказать заявителю в применении обеспечительной меры в виде запрета проведения общего собрания акционеров, но удовлетворить его в части принятия обеспечительных мер в виде запрещения принятия решений по отдельным

³⁵⁰ См.: пункты 1 и 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 июля 2003 г. № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 9.

вопросам, например, о продаже имущества, реорганизации. Суд может принять обеспечительные меры в виде запрещения отчуждать предмет спора, отказав в принятии такой меры как запрет пользоваться предметом спора, что также является проявлением требования достаточности и необходимости обеспечительной меры для обеспечения исполнения судебного акта или предотвращения ущерба.

Например, по делу о признании недействительной заключённой сделки купли-продажи акций и применении последствий недействительности этой сделки, арбитражный суд, сопоставив предмет заявленного требования и возможное судебное решение по делу, пришёл к выводу, что затруднить или сделать невозможным исполнение такого решения может только отсутствие у ответчика соответствующих акций, в связи с чем были приняты обеспечительные меры в виде ареста акций. При этом было отказано в принятии таких мер, как запрещение ответчику голосовать на общих собраниях акционеров соответствующим пакетом акций, вносить предложения в повестку дня годового общего собрания акционеров и предлагать кандидатуры в совет директоров³⁵¹.

Необходимыми обеспечительными мерами считаются меры, в случае непринятия которых возникает угроза невозможности или затруднительности исполнения решения суда либо угроза причинения истцу значительного ущерба³⁵².

Под необходимостью и достаточностью обеспечительных мер недостаточно понимать оценку «фактической исполнимости и эффективности, связанных с предметом спора соразмерных заявленным требованиям обеспечительных мер»³⁵³. Не всегда фактически исполнимая

³⁵¹ См.: п. 3 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24 июля 2003 № 72 «Обзор практики принятия арбитражными судами мер по обеспечению исков по спорам, связанным с обращением ценных бумаг» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2003.

³⁵² Лукьянова И.Н. О некоторых проблемах применения обеспечительных мер в арбитражном процессе // Судебно-арбитражная практика Московского региона. Вопросы правоприменения. 2005. № 3.

³⁵³ Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 65.

обеспечительная мера может быть необходима и достаточна, также как не всегда при рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер можно определить фактическую исполнимость.

Заявитель, обращаясь в суд с ходатайством о принятии обеспечительных мер, в соответствии с п. 6 ч. 2 ст. 92 АПК РФ указывает обеспечительную меру, о принятии которой он просит. При этом в заявлении может быть указана не одна обеспечительная мера, а несколько.

Суд при рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер определяет, что именно данная обеспечительная мера или какая-либо из указанных нескольких испрашиваемых обеспечительных мер, либо все обеспечительные меры, указанные заявителем в ходатайстве, необходима (необходимы) и достаточна (достаточны) для того, чтобы в будущем решение было исполнено и/или спорное правоотношение сохранено в неизменном виде до принятия решения по существу. Такой же подход выработан в судебной арбитражной практике. Так, если при сопоставлении судом предмета спора, предполагаемого решения по нему и обеспечительной меры, о принятии которой просит заявитель, выявляется их несоответствие, значит, данная мера не способна обеспечить заявленные в суд требования³⁵⁴.

Другими обстоятельствами, устанавливаемыми судом в целях предположения о соразмерности обеспечительных мер заявленному требованию, являются обстоятельства, свидетельствующие о пропорциональности последствий принятия обеспечительных мер для ответчика, иных лиц, в том числе публичных и государственных интересов, и их непринятия для заявителя. Арбитражный суд, выполняя охранительную роль в отношении интересов, которые могут быть затронуты обеспечительными мерами, оценивает последствия, которые могут наступить в результате принятия обеспечительных мер для ответчика или других лиц.

³⁵⁴ Киселева З.Т. Обзор практики применения арбитражными судами главы 8 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации «Обеспечительные меры арбитражного суда» за III квартал 2003 года // Подготовлен для системы Консультант Плюс, 2003.

Суд вправе признать обеспечительные меры несоразмерными в случае чрезмерного характера ограничений прав ответчика и других лиц или значительных финансовых последствий, наступающих для них в результате принятия обеспечительных мер, по сравнению с последствиями их не принятия для заявителя.

Тем самым арбитражный суд устанавливает, сохраняется ли баланс между интересами заявителя и интересами ответчика в результате принятия обеспечительных мер. Например, не будет ли в результате принятия обеспечительных мер фактически удовлетворено заявленное в суд требование по делу, решение по которому ещё не принято, и дальнейшее рассмотрение дела тем самым потеряет смысл. Так, в случае, если суд применит обеспечительные меры в виде обязанности ответчика не прекращать поставки электроэнергии и не отключать заявителя от электросетей до окончания рассмотрения дела по требованию о понуждении исполнить договор поставки электроэнергии, обеспечительные меры могут быть признаны несоразмерными, так как фактически путем их принятия исполняется требование, которое только подлежит разрешению по существу.

В то же время, оценивая последствия принятия обеспечительных мер, арбитражный суд устанавливает, могут ли при этом быть нарушены чьи-то еще интересы, в частности интересы третьих лиц, публичные или государственные интересы. К примеру, в случае угрозы отключения электроэнергии в детском саду или больнице арбитражный суд может признать обеспечительные меры необходимыми и при совпадении требования истца по иску с видом обеспечительной меры.

Оценивая последствия принятия обеспечительных мер, арбитражный суд исходит из возможного ограничения прав третьих лиц в результате принятия указанных мер, а также выясняет, будет ли принятие обеспечительных мер иметь какие-либо последствия для этих лиц. Так, по одному из дел, рассмотренных Президиумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, по заявлению третьих лиц, не привлеченных к

участию в деле, об отмене обеспечительных мер, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации частично оставил в силе принятые обеспечительные меры, указав, что «для эффективного исполнения будущего судебного решения, а также в целях обеспечения баланса интересов заинтересованных сторон в спорном правоотношении обеспечительные меры должны быть направлены на закрепление существующего состояния спорных отношений»³⁵⁵.

Многие ученые-процессуалисты в теории гражданского и арбитражного процесса разделяют мнение о необходимости установления последствий принятия обеспечительных мер. Так, И.В. Решетникова отмечает, что даже в случае наличия оснований для применения обеспечительных мер суд при их принятии должен учесть и иные обстоятельства, в частности, последствия их применения³⁵⁶.

Вместе с тем, некоторые авторы рассматривают указанные обстоятельства узко, принимая во внимание только последствия для одной или двух сторон по делу. Например, О.Ю. Волченко понимает под соблюдением баланса интересов сторон соответствие обеспечительных мер имущественным последствиям их принятия³⁵⁷, не учитывая интересы третьих лиц, а также возможные последствия для заявителя в результате не принятия обеспечительных мер.

Т.Б. Юсупов учитывает только последствия, которые могут наступить для ответчика, и рассматривает только обстоятельства, свидетельствующие о соответствии размера требования и вида обеспечения тем последствиям, которые может иметь принятие обеспечительных мер для противоположной стороны³⁵⁸.

³⁵⁵ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 марта 2007 г. № 4937/05.

³⁵⁶ Решетникова И.В. У любого процессуального действия имеются экономические и правовые последствия, видеть их должен суд, и стороны // Закон. Декабрь. 2012. С. 15.

³⁵⁷ Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 85.

³⁵⁸ Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. М., 2005. С. 58-77.

Между тем, судебная арбитражная практика обоснованно исходит из пропорциональности последствий принятия обеспечительных мер для ответчика, третьих лиц, публичных и государственных интересов, либо их не принятия для заявителя. В п. 10 Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер»³⁵⁹ обеспечение баланса интересов заинтересованных сторон, предотвращение нарушения при принятии обеспечительных мер публичных интересов, интересов третьих лиц, названы как обстоятельства, которые арбитражный суд учитывает при оценке обоснованности принятия обеспечительных мер.

Оценивая пропорциональность последствий принятия обеспечительных мер, суд стремится сбалансировать интересы сторон таким образом, чтобы они пострадали наименьшим образом, и никакая сторона или иное лицо не были чрезмерно ограничены в своих правах, тем самым устанавливая пропорциональность между целями принятия обеспечительных мер и последствиями ограничения прав лиц. Так, согласно п. 13 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 декабря 2002 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса РФ»³⁶⁰ арест не может быть наложен на счета должника в кредитных учреждениях, он налагается только на денежные средства в пределах суммы заявленных требований. Представляется, что такой арест счета юридического лица мог бы привести к блокированию деятельности этого лица и был бы чрезмерным средством ограничения его прав со значительными негативными последствиями.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в своих разъяснениях арбитражным судам неоднократно обращал внимание на необходимость оценки возможных последствий принятия обеспечительных

³⁵⁹ Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

³⁶⁰ Вестник ВАС РФ. № 2. 2003.

мер для сторон и других лиц (третьих лиц, публичных интересов)³⁶¹ в виде затруднения деятельности юридического лица, нарушения им российского законодательства³⁶², полной или частичной утраты возможности осуществления субъективных прав, связанных с ценными бумагами (например, предъявление к акцепту, к платежу, совершение протеста в неакцепте и/или неплатеже)³⁶³, утраты возможности исполнения оспариваемого ненормативного правового акта³⁶⁴.

Федеральным законом от 19 июля 2009 г. № 205-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»³⁶⁵ АПК РФ был дополнен статьей 225⁶, согласно которой принятие обеспечительных мер не должно приводить к фактической невозможности осуществлять юридическим лицом его деятельность или к существенному затруднению осуществления его деятельности, а также к нарушению этим юридическим лицом законодательства Российской Федерации.

Практика арбитражных судов при рассмотрении конкретных дел в целом соответствует приведённым положениям³⁶⁶. Например, как необоснованные рассматриваются обеспечительные меры в виде запрета регистрирующему органу производить регистрацию изменений в учредительные документы общества, когда такая обязанность у общества

³⁶¹ См.: п. 13 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006; п. 7 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 07 июля 2004 г. № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 8. 2004.

³⁶² См.: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 июля 2003 г. № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2003.

³⁶³ См.: п. 12 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24 июля 2003 г. № 72 «Обзор практики принятия арбитражными судами мер по обеспечению исков по спорам, связанным с обращением ценных бумаг» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 9.

³⁶⁴ См.: п. 3 Информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 г. № 83 «О некоторых вопросах, связанных с применением части 3 статьи 199 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. № 10. 2004; п. 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

³⁶⁵ СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3642.

³⁶⁶ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 20 августа 2009 г. по делу № А56-15747/2009; Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа 6 апреля 2005 по делу № А56-29325/04; Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 20 июня 2008 по делу № А48-225/08-11.

возникает в силу закона, например, в силу Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью», что может привести к негативным юридическим последствиям для самого общества³⁶⁷.

Также необоснованными и несоразмерными являются обеспечительные меры, которыми нарушаются публичные интересы. Например, когда такие меры препятствуют работе крупных акционерных обществ, обеспечивающих 60 процентов потребности в нефтепродуктах Москвы и Московского региона³⁶⁸.

Баланс частных и публичных интересов устанавливается судами и по налоговым спорам. При этом суды оценивают возможные последствия принятия обеспечительных мер для публичных интересов. В частности, при принятии меры в виде запрета налоговому органу блокировать расчетный счет налогоплательщика. Суды также оценивают возможные последствия отказа в принятии обеспечительных мер для налогоплательщика. Юристы-практики отмечают случаи, когда по иску о признании незаконным решения налогового органа о приостановлении операций по расчетному счету налогоплательщика, суд необоснованно отказал в принятии обеспечительной меры в виде запрета налоговому органу блокировать счета налогоплательщика, не приняв во внимание, что счет у налогоплательщика был единственным, и его блокирование привело к полной остановке деятельности предприятия. «В результате до вынесения решения суда первой инстанции (несколько месяцев) предприятие не только не работало, но также не выплачивало зарплату, не перечисляло налоги», в то время как само решение налогового органа было впоследствии признано незаконным³⁶⁹.

Арбитражные суды, рассматривая заявление о принятии обеспечительных мер, оценивают вероятность наступления последствий, их

³⁶⁷ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17 декабря 2003 г. по делу № КГ-А40/9892-03-П.

³⁶⁸ См.: п. 7 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24 июля 2003 № 72 «Обзор практики принятия арбитражными судами мер по обеспечению исков по спорам, связанным с обращением ценных бумаг».

³⁶⁹ Адамова И. Борьба за налоги // ЭЖ-Юрист. 2005. № 7.

значительность и значимость для сторон, которые устанавливаются судом в каждом конкретном случае, исходя из оценки различных доказательств, представленных сторонами. Например, по одному из дел арбитражный суд кассационной инстанции пришел к выводу о несоразмерности принятых апелляционной инстанцией обеспечительных мер, в том числе, в связи с непропорциональностью последствий принятых обеспечительных мер в виде приостановления строительства объекта «Оптово-розничный рынок «Азия». Дело в том, что в случае отказа прокурору Хабаровского края в удовлетворении заявленных им требований, ответчик понес бы значительные убытки, поскольку в связи с приостановлением строительства объекта с наступлением минусовых температур ему были бы нанесены убытки по причине невозможности выполнения работ, обеспечивающих поступление тепла в помещения, в связи с чем уже выполненные работы не соответствовали бы требованиям, предъявляемым к их качеству³⁷⁰.

Таким образом, при установлении обстоятельств, свидетельствующих о пропорциональности последствий принятия обеспечительных мер для ответчика, других лиц, в том числе публичных и государственных интересов, и их не принятия для заявителя, арбитражные суды оценивают вероятные последствия принятия обеспечительных мер для ответчика (должника) (в частности, не являются ли они чрезмерными в имущественном плане и не влекут ли утрату осуществления прав вообще), последствия для третьих лиц (в том числе, юридических лиц в корпоративных спорах, - на предмет того, не приведет ли принятие обеспечительных мер к невозможности или затруднению осуществления их деятельности либо к нарушению этим юридическим лицом законодательства Российской Федерации), а также последствия для публичных интересов (например, в виде утраты возможности исполнения оспариваемого ненормативного правового акта).

³⁷⁰ Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 30 декабря 2005 г. по делу № А73-7829/2005-63.

§ 3. Особенности установления оснований и условий принятия обеспечительных мер без извещения и участия ответчика (ex parte) или с извещением и участием сторон (inter partes).

В научной и учебной литературе по гражданскому и арбитражному процессуальному праву разработаны процессуальные правила установления обстоятельств принятия обеспечительных мер применительно к рассмотрению заявлений об их применении без извещения и участия ответчика (ex parte). Согласно такому соответствующему преобладающему в правоприменительной практике подходу, принято исходить из того, что заявление о принятии обеспечительных мер, как правило, подаётся в суд одновременно с подачей искового заявления. Следовательно, вопрос об обеспечительных мерах в случае принятия судом к производству искового заявления с приложенным к нему заявлением о применении указанных мер разрешается сразу после возбуждения дела судом (И.М. Пятилетов, М.А. Гурвич, С.А. Иванова, В.П. Чапурский, А.А. Добровольский, М.Д. Олегов)³⁷¹.

Подача заявления о принятии обеспечительных мер одновременно с подачей искового заявления (заявления) обусловлена, с одной стороны, стремлением заявителя к принятию судом обеспечительных мер в то время, пока ответчик об этом еще не знает; с другой - необходимостью своевременного принятия обеспечительных мер в целях защиты прав истца и обеспечения эффективного правосудия. На результативность такой мотивации заявителя обращала внимание Р.В. Фомичёва, отмечавшая, что «наиболее результативным является ходатайство, заявленное одновременно с

³⁷¹ Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др. / Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби. Изд-во Проспект, 2004. С. 222 (автор главы – И.М. Пятилетов); Избранные труды / М.А. Гурвич; МГУ им. М.В. Ломоносова, Юрид.фак., Каф.гражд. процесса, Кубан. гос. Ун-т, Юрид. фак., Каф. гражд. процесса и трудового права. – Краснодар: Совет. Кубань, 2006. - (Классика российской процессуальной науки – Т.2). С. 475; Гражданский процесс: Учебник. 3-е изд., испр. и доп. / Под ред. М.К. Треушников. – М.: ООО «Гродец-издат», 2000. С. 210 (автор главы – С.А. Иванова); Гражданский процесс. Под ред. А.Ф. Клеймана. – М. 1940. С. 133 (автор главы – В.П. Чапурский); Советский гражданский процесс. / Под ред. А.А. Добровольского. Изд. Москов. ун-та. 1979. С. 122 (автор главы – А.А. Добровольский); Арбитражный процесс: учеб. / С.А. Алехина, В.В. Блажеев, А.Т. Бонер и др. / Под ред. Р.Е. Гукасяна. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 108 (автор главы – М.Д. Олегов).

подачей искового заявления, которое позволяет вовремя воспрепятствовать реализации имеющегося у ответчика имущества»³⁷².

Однако несмотря на то, что вопрос о принятии искового заявления к производству арбитражного суда в соответствии с ч. 1 ст. 127 АПК РФ подлежит разрешению судьёй в пятидневный срок со дня его поступления, на практике вопрос о принятии искового заявления (заявления), а также заявления о применении обеспечительных мер разрешается (выносится соответствующее определение) не позднее следующего дня после дня поступления искового заявления в арбитражный суд, - в тех случаях, когда исковое заявление подаётся одновременно с приложенным к нему с заявлением об обеспечении иска³⁷³.

Процессуальные правила доказывания заявителями и установления судом оснований принятия обеспечительных мер, а также определения судом условий вынесения постановления о применении указанных мер в процедуре ex parte обусловлены тем, что установление судом обстоятельств, на основании оценки которых он принимает решение о применении обеспечительных мер или об отказе в их применении, согласно ст. 93 АПК РФ осуществляется в соответствии с процессуальными правилами срочной и односторонней процедуры рассмотрения заявлений о принятии обеспечительных мер³⁷⁴. В связи с этим такие процессуальные правила имеют следующие особенности:

во-первых, в предмет доказывания по заявлению о принятии обеспечительных мер включаются только обстоятельства, имеющие значение

³⁷² Фомичева Р.В. Процессуальные особенности принятия и рассмотрения заявлений об обеспечении иска в арбитражном суде // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 7 // СПС Консультант Плюс.

³⁷³ Согласно ч. 1 ст. 93 АПК РФ заявление об обеспечении иска рассматривается арбитражным судом не позднее следующего дня после дня его поступления в арбитражный суд. Сложившаяся судебная арбитражная практика в целях обеспечения эффективности применения обеспечительных мер исходит из того, что вопрос о принятии искового заявления к производству рассматривается арбитражным судом не позднее следующего дня после дня поступления искового заявления в арбитражный суд, чтобы в срок, указанный в ст. 93 АПК РФ, рассмотреть заявление об обеспечении иска, которое может быть рассмотрено только после принятия искового заявления к производству. // См.: пункты 2 и 19 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер».

³⁷⁴ См.: параграф 1 и 2 главы 2 настоящего исследования.

для установления оснований их принятия. Бремя доказывания таких обстоятельств несёт заявитель;

во-вторых, ограничена возможность использования предусмотренных в АПК РФ процессуальных средств доказывания, например, таких, как показания свидетелей, заключения экспертов, консультации специалистов;

в-третьих, учёными обосновывается и в судебной арбитражной практике считается допустимым представление не только судебных доказательств обстоятельств, свидетельствующих о вероятности наступления последствий, предусмотренных в ч. 2 ст. 90 АПК РФ, но и любых иных содержащих доказательственную информацию сведений;

в-четвертых, вывод о наличии оснований принятия обеспечительных мер может быть сделан судом на основании вероятностных фактов;

в-пятых, в целях защиты интересов других лиц (ответчика, иных лиц, публичных, государственных интересов), не извещенных о рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер, условием вынесения определения о применении таких мер должно быть наличие в материалах дела документов, приложенных заявителем к исковому заявлению (заявлению) и заявлению о принятии обеспечительных мер, свидетельствующих о том, что заявитель предположительно является обладателем права, на котором он основывает свое требование, а также о том, что обеспечительные меры соразмерны заявленному основному требованию. Такие условия устанавливаются судом по собственной инициативе (*ex officio*) на основании оценки всех материалов, приобщённых к делу на момент рассмотрения заявления о принятии обеспечительных мер;

в-шестых, при установлении судом *ex officio* обстоятельств, подтверждающих условия вынесения определения о принятии обеспечительных мер, суд приходит к предположению том, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает свое требование, а также что обеспечительные меры соразмерны заявленному основному требованию;

в-седьмых, отсутствие даже одного из условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер может быть причиной для отказа в удовлетворении заявления об их применении, независимо от доказанности оснований принятия обеспечительных мер.

Рассмотрение заявлений об обеспечении иска *ex parte*, предусмотрено в ч. 1 ст. 93 АПК РФ, согласно которой заявление об обеспечении иска рассматривается судьей без извещения сторон. И.М. Пятилетов, применительно к обеспечению иска, верно отметил, что рассмотрение поданных в таком порядке заявлений о принятии обеспечительных мер имеет значение не только для случаев, когда подача указанных заявлений производится одновременно с подачей исковых заявлений, но и тогда, когда обеспечение иска происходит в судебном заседании, на которое ответчик по каким-либо причинам не явился, «его отсутствие не препятствует разрешению просьбы об обеспечении иска»³⁷⁵. Выделенные И.М. Пятилетовым два случая можно дополнить ещё одним случаем, когда заявление о принятии обеспечительных мер подаётся в период рассмотрения дела в суде, однако, не в судебном заседании. Например, заявление о принятии обеспечительных мер подаётся во время подготовки дела к очередному судебному разбирательству, то есть, между судебными заседаниями.

Другой порядок рассмотрения заявлений о принятии обеспечительных мер - процедура *inter partes*, то есть рассмотрение таких заявлений с извещением и участием ответчика, встречается в судебной арбитражной практике реже, широко не представлен в научно-практической и в учебной литературе предметом специальных научных исследований не являлся.

В то же время отмечается, что если вопрос об обеспечительных мерах рассматривается и разрешается в судебном заседании с участием ответчика и других лиц, участвующих в деле, такие лица могут заявлять возражения

³⁷⁵ Гражданский процесс: Учебник для вузов / Под ред. М.С. Шакарян – 1996. С. 144 (автор главы – И.М. Пятилетов).

против удовлетворения заявления о принятии обеспечительных мер, представлять доказательства отсутствия оснований для их принятия, давать объяснения по вопросам, рассматриваемым судом в процессе принятия решения о необходимости обеспечительных мер³⁷⁶. При рассмотрении заявлений о замене одной обеспечительной меры другой по правилам ст. 95 АПК, а также заявлений об отмене обеспечения иска в соответствии со ст. 97 АПК в судебном заседании с участием заявителя, ответчика и других участвующих в деле лиц, каждая сторона имеет право реализовать в полной мере принципы процессуального равноправия сторон и их состязательности, привести и доказать свои возражения против удовлетворения таких заявлений³⁷⁷.

Судебная арбитражная практика исходит из того, что решение вопроса об извещении лиц, участвующих в деле, о времени и месте судебного заседания по вопросу принятия обеспечительных мер или их отмене должно приниматься судом при наличии такой необходимости³⁷⁸.

В 2010 г. впервые в современном арбитражном процессуальном законодательстве было предусмотрено право суда принимать решение о рассмотрении заявления о применении обеспечительных мер в судебном заседании с участием сторон.

Так, согласно ч. 7 ст. 225⁶ АПК РФ, если при рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер у арбитражного суда возникла необходимость заслушать объяснения лиц, участвующих в деле, и лицо, обратившееся с заявлением об обеспечении иска не предоставило предусмотренное ч. 4 ст. 225⁶ АПК РФ встречное обеспечение, судья может назначить рассмотрение заявления об обеспечении иска в судебном

³⁷⁶ Гражданский процесс: Учебник. 3-е изд., испр. и доп. / Под ред. М.К. Треушникова. – М.: ООО «Гродец-издат», 2000. С. 210 (автор главы – С.А. Иванова).

³⁷⁷ Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под ред. В.В. Яркова, 2-е изд., перераб. и доп. «Волтерс Клувер», 2005 // СПС Консультант Плюс.

³⁷⁸ См., п. 23 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

заседании, которое должно быть проведено в срок, не превышающий пятнадцати дней со дня поступления такого заявления в арбитражный суд.

Таким образом, существуют случаи, в которых установление обстоятельств, подтверждающих основания принятия обеспечительных мер и условия вынесения определения об их принятии, происходит с учетом позиции ответчика и других участвующих в деле лиц. Например, при подаче в суд заявления о применении обеспечительных мер либо при обращении ответчика, других лиц с заявлением об отмене (замене) принятых мер. При этом под «другими лицами» понимаются лица, участвующие в деле, а также лица, чьи интересы могут быть нарушены принятием обеспечительных мер, поскольку в соответствии со ст. 42 АПК РФ они могут обратиться с заявлением об отмене принятых и нарушающих их интересы обеспечительных мер³⁷⁹.

Процессуальные правила определения оснований принятия обеспечительных мер и условий вынесения определений об их принятии (отказе в принятии), применяемые в процедуре *inter partes*, то есть с извещением и участием ответчика и других лиц, имеют свои особенности по сравнению с правилами, применяемыми в процедуре *ex parte*.

Одной из таких особенностей является повторное рассмотрение вопроса обоснованности принятия обеспечительных мер в случае обращения ответчика или других лиц, чьи права и интересы нарушены в результате принятия обеспечительных мер, в суд, их применивший, с ходатайством об отмене таких мер в порядке, предусмотренном ст. 97 АПК РФ³⁸⁰.

При этом ранее вынесенное определение суда о принятии или отказе в принятии обеспечительных мер не имеет преюдициального характера, что

³⁷⁹ См.: п. 22 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

³⁸⁰ См.: п. 22 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 55 от 12 октября 2006 г. «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

является очередной процессуальной особенностью рассмотрения вопроса о принятии обеспечительных мер *inter partes*.

Практика арбитражных судов по конкретным делам также подтверждает вывод о том, что суд может повторно проверять обоснованность доводов заявителя, ответчика и других лиц о наличии или отсутствии оснований принятия обеспечительных мер, оценивая вероятность наступления последствий, указанных в ч. 2 ст. 90 АПК РФ, а также условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер. Например, по одному из дел, рассмотренных арбитражным судом первой инстанции, суд кассационной инстанции отменил определение арбитражного суда первой инстанции об отказе в отмене обеспечительных мер в связи с тем, что ответчик обосновал отсутствие оснований для принятия обеспечительных мер в виде ареста спорной денежной суммы, представив доказательства своей платёжеспособности (свидетельства рейтинговых агентств «Эксперт РА», «Fitch Ratings», которыми ответчику присвоен высокий уровень стабильности и финансовой устойчивости, бухгалтерский баланс, в котором приведены сведения о страховых резервах (пять миллиардов рублей), а также об отсутствии денежных обременений). Истец же, ходатайствовавший о принятии обеспечительных мер, обосновывал своё заявление значительностью для него суммы иска и возможным причинением ему значительного ущерба при невозможности исполнения судебного решения, а также тем, что ответчик не исполняет в добровольном порядке свои договорные обязательства³⁸¹.

При участии ответчика или других лиц в рассмотрении вопроса о принятии обеспечительных мер процедура перестаёт быть односторонней, однако сохраняется необходимость в срочном рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер, об их отмене (замене).

³⁸¹ Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23 апреля 2009 года № Ф04-2308/2009(4861-А45-39) // Банк решений арбитражных судов // <http://www.arbitr.ru/>.

Это значит, что сохраняются процессуальные правила «ускоренного» процесса рассмотрения вопроса о принятии обеспечительных мер. Следовательно, некоторые процессуальные особенности рассмотрения заявлений о принятии обеспечительных мер *ex parte* (без извещения и участия ответчика, других лиц) могут иметь место и при рассмотрении вопроса о принятии (отмене, замене) обеспечительных мер *inter partes* (с извещением и участием ответчика, других лиц). В частности, возможность использования не только судебных доказательств, но и любых иных сведений, опровергающих доводы заявителя о наличии оснований принятия обеспечительных мер, а также отсутствие возможности использования показаний свидетелей, назначения экспертизы, консультации специалистов.

В тоже время «односторонность» в процедуре принятия обеспечительных мер прекращается в момент, когда ответчик, другое лицо, чьи интересы могут быть затронуты обеспечительными мерами, извещается об их принятии и может заявить соответствующие возражения. В связи с этим правило, согласно которому каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений, установленное вч. 1 ст. 65 АПК РФ, также распространяется на ответчика (другое лицо, заявившее возражение), будь то рассмотрение заявления о принятии обеспечительных мер, отмене (замене) обеспечительных мер в судебном заседании с участием сторон или без их непосредственного участия, но с представлением письменных заявлений сторон и приложением к ним документов, подтверждающих такие возражения.

Возражая против принятия обеспечительных мер, в том числе обращаясь в суд с заявлением об отмене обеспечительных мер, ответчик (другое лицо) должен доказать, что их принятие необоснованно, поскольку, например, отсутствуют основания для принятия обеспечительных мер, либо после их принятия появились обстоятельства, свидетельствующие, что такие основания отпали.

Однако в законе не установлено, по каким основаниям необходимо обращаться в суд, принявший определение об обеспечительных мерах, в соответствии с правилами ст. 97 АПК РФ, а по каким, - в вышестоящую инстанцию арбитражного суда с жалобой на определение о принятии обеспечительных мер. В связи с этим в судебной арбитражной практике возникла правовая неопределенность, поскольку в случаях, когда отпали основания для принятия обеспечительных мер, заявители обращались с обжалованием определений об их принятии. Поскольку на момент принятия обеспечительных мер такие основания существовали, основания для отмены принятых определений как необоснованных и незаконных отсутствовали.

В указанных случаях арбитражные суды, рассматривающие подобные жалобы, указывали на возможность обращения с заявлением об отмене обеспечительных мер в порядке ст. 97 АПК РФ в суд, принявший обжалуемое определение. Например, по одному из дел о взыскании действительной стоимости доли в Обществе были применены обеспечительные меры в виде наложения ареста на объекты недвижимого имущества, находящиеся на балансе Общества на праве собственности, без ограничения права пользования этими объектами. Ответчик обратился с заявлением об отмене обеспечительных мер в арбитражный суд, принявший обеспечительные меры, в связи с тем, что отпали основания для их принятия ввиду погашения долга. Однако суд отказал в удовлетворении данного заявления, поскольку письмо отдела судебных приставов не свидетельствовало о погашении должником суммы долга полностью по данному исполнительному производству. При рассмотрении апелляционной жалобы на определение об отказе в отмене обеспечительных мер арбитражный суд апелляционной инстанции также отказал в удовлетворении жалобы ответчика, указав, что арбитражному суду первой инстанции на момент рассмотрения заявления ответчика об отмене обеспечительных мер не было представлено доказательств, что основания для отмены обеспечительных мер отпали. Письмо службы судебных приставов,

представленное ответчиком в материалы дела, о том, что ранее в нем ошибочно было указано на иное исполнительное производство, по которому долг Общества не погашен, было оценено апелляционной инстанцией как обстоятельства, которые возникли после вынесения обжалуемого определения, и на момент его вынесения суд руководствовался наличием у ответчика неисполненных обязательств. Такие обстоятельства являются основанием для обращения Общества с заявлением об отмене обеспечительных мер в порядке ст. 97 АПК РФ³⁸².

Однако такая судебная практика ставит стороны и иных лиц в положение пострадавшей стороны, поскольку, как видно из указанного примера, сторона вынуждена обращаться в разные инстанции, а это может занимать значительное время. Вместе с тем, обеспечительные меры могут быть сопряжены со значительными ограничениями в правах. Кроме того, если ответчик несет какие-либо убытки в результате принятия обеспечительных мер, то сумма этих убытков может вырасти в то время, пока ответчик обращается в суды с заявлением об их отмене или обжалует принятые меры. В дальнейшем указанные убытки могут лечь тяжелым бременем на истца, если ответчик обратиться в суд с иском об их взыскании в соответствии со ст. 98 АПК РФ.

В связи с этим, учитывая, что необходимость в срочной отмене обеспечительных мер является одной из особенностей процессуальных правил рассмотрения вопросов о принятии обеспечительных мер *inter partes*, предлагается рассматривать жалобы на определения о принятии обеспечительных мер в арбитражных судах апелляционной или кассационной инстанций при обращении в них по любым основаниям, в том числе в связи с тем, что отпали основания принятия обеспечительных мер.

Вместе с тем, указанные возражения могут обосновывать не только отсутствие оснований принятия обеспечительных мер, но и отсутствие

³⁸² См.: Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 31 января 2013 г. № А55-10077/2009 // Банк решений арбитражных судов.

условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер. Например, несоответствие обеспечительных мер условию соразмерности заявленному требованию, если по иску о взыскании денежной суммы наложен арест на счета ответчика, либо несоответствие обеспечительных мер условию о предположении принадлежности заявителю спорного права, если не представлены заявителем хоть какие-то доказательства подтверждающие принадлежность истцу прав, о защите которых им предъявлены в суд соответствующие требования³⁸³.

О том, что ответчик, а также другие лица могут оспаривать обстоятельства, подтверждающие наличие оснований для принятия обеспечительных мер, указано в разъяснениях Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, который в пунктах 22 и 23 своего Постановления от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер»³⁸⁴ разъяснил, что данные лица после получения определения арбитражного суда о принятии обеспечительных мер вправе обратиться с ходатайством об их отмене в суд, их применивший, в порядке, предусмотренном ст. 97 АПК РФ, представив объяснения по существу примененных мер. Судебная арбитражная практика придерживается аналогичной позиции³⁸⁵.

Согласно судебной арбитражной практике, если ответчик обжалует принятие обеспечительных мер в связи с их несоразмерностью, он также должен представить доводы и подтверждающие их доказательства несоразмерности принятых обеспечительных мер. Например, по одному из дел арбитражный суд апелляционной инстанции указал, что доказательств

³⁸³ В АПК РФ не указаны причины для отмены обеспечительных мер, поскольку исходя из конкретных обстоятельств по делу они могут быть совершенно разными. Судебная арбитражная практика в основном исходит из того, что такими причинами могут быть: отсутствие оснований для принятия обеспечительных мер на момент их принятия и если такие основания отпали после принятия обеспечительных мер; отсутствие условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер.

³⁸⁴ Вестник ВАС РФ. № 12. 2006.

³⁸⁵ См.: Постановление Тринадцатого арбитражного суда апелляционной инстанции от 05 апреля 2013 года по делу № А56-63687/2012; Постановление Восемнадцатого арбитражного суда апелляционной инстанции от 26 марта 2013 г. № 18АП-1656/2013 по делу № А76-22844/2012; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23 декабря 2011 г. по делу № А40-30731/11-32-264 // Банк решений арбитражных судов / <http://www.arbitr.ru/> (версия от 24.06.2013).

несоразмерности принятых обеспечительных мер в нарушение ст. 65 АПК РФ ответчиком не представлено ни в материалы дела, ни вместе с апелляционной жалобой. Утверждение ответчика о том, что обеспечительные меры в виде наложения ареста на денежные средства и на сельскохозяйственную технику несоразмерны исковым требованиям, была отклонена судом в связи с его недоказанностью³⁸⁶.

При определении условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер суд только предполагает их наличие. Например, в отношении такого условия, как предположение о принадлежности заявителю спорного права, суд предварительно оценивает обстоятельства, позволяющие предположить, что заявитель является обладателем права, на котором он основывает свое требование, предполагая его правомерность. Для того чтобы установление условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер не подменяло рассмотрение дела по существу заявленных требований, оценка обстоятельств, подтверждающих возражения ответчика (других лиц) об отсутствии условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер, также должна носить предварительный характер, с учетом всех материалов и обстоятельств. Например, при очевидности того, что иск необоснован (например, в материалах дела отсутствуют документы, из которых следовало бы, что истцу принадлежит право, на котором он основывает свое требование) и возражения ответчика носят существенный характер, в удовлетворении обеспечительных мер может быть отказано или такие меры могут быть отменены.

Доказательства, которые представляются ответчиком в обоснование своих возражений против обеспечительных мер, могут не напрямую опровергать доводы и обстоятельства, на которые ссылается заявитель, а свидетельствовать о возможном их не наступлении. Например, ответчик

³⁸⁶ См.: Постановление Восемнадцатого арбитражного суда апелляционной инстанции от 31 июля 2012 г. № 18АП-6386/2012 по делу № А07-3503/2012 // Банк решений арбитражных судов.

ссылается на то, что денежных средств у него достаточно, чтобы в будущем исполнить решение суда, если требования истца по делу будут удовлетворены, и представляет в обоснование своих доводов бухгалтерские документы, тем самым подтверждая возможное исполнение решения суда. Однако это подтверждение также носит вероятностный характер, поскольку неизвестно, будут ли у ответчика денежные средства к моменту исполнения такого решения суда .

Таким образом, предмет доказывания при рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер в процедуре без извещения и участия ответчика (*ex parte*), включает обстоятельства, подтверждающие основания принятия обеспечительных мер и представленные одной стороной. В то же время предмет доказывания в процедуре с извещением и участием ответчика, других лиц (*inter partes*), включает обстоятельства, подтверждающие наличие оснований принятия обеспечительных мер и возражений против них.

Ответчик (другое лицо), как и заявитель, несет бремя доказывания обстоятельств, на которые он ссылается в обоснование своих доводов. Однако специфика процессуальных правил распределения бремени доказывания состоит в том, что возражения ответчика (других лиц) могут быть основаны на отсутствии оснований принятия обеспечительных мер и (или) условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер, в то время как на заявителе лежит бремя доказывания только оснований для принятия обеспечительных мер.

Убеждение суда в отсутствии обстоятельств, подтверждающих хотя бы одно из оснований принятия обеспечительных мер и (или) условий вынесения определения о принятии обеспечительных мер, например, несоответствие заявленных обеспечительных мер требованию соразмерности, влечет отказ в удовлетворении заявления о принятии обеспечительных мер или отмену уже принятых мер.

Такое убеждение суда формируется на большем количестве доказательственных материалов, предоставленных суду не только истцом,

ходатайствующим об обеспечительных мерах, но и ответчиком (другими лицами), возражающими против их принятия. Кроме того, если вопрос об обеспечительных мерах решается не в начале рассмотрения дела, то по нему к этому моменту могут быть представлены пояснения третьих лиц, проведена экспертиза, заслушаны свидетели и собраны иные доказательства по делу, что значительно увеличивает вероятность обоснованного разрешения вопроса об обеспечительных мерах.

Критерий доказывания обстоятельств, которые обосновываются ответчиком, является таким же, как и при рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер без участия ответчика. Если ответчик, путем представления своих доводов, убедит суд в отсутствии вероятности наступления последствий, указанных в качестве оснований для принятия обеспечительных мер в ч. 2 ст. 90 АПК РФ, на которые указывает заявитель, суд вправе отказать в принятии обеспечительных мер или отменить их.

Другой подход к доказыванию обстоятельств, связанных с обеспечительными мерами, и возложение на ответчика такого же бремени доказывания, как при рассмотрении дела по существу, влекло бы нарушение принципа процессуального равноправия сторон, реализация которого сильно ограничена при рассмотрении заявлений об обеспечительных мерах в процедуре без извещения и участия ответчика, других лиц (*ex parte*), - в силу необходимости срочного принятия обеспечительных мер и создания условий для реально эффективного правосудия. Определенный баланс процессуальных прав и обязанностей, в том числе связанных с доказыванием своих доводов сторонами, достигается как раз в процедуре, когда у ответчика появляется возможность представить свои доводы и доказательства в обоснование обстоятельств, на которые он ссылается.

Кроме того, рассмотрение возражений ответчика без проведения судебного заседания или в судебном заседании с его непосредственным участием, предполагает проведение ускоренной процедуры, что позволяет

суду с большей степенью вероятности установить обоснованность доводов заявителя, ответчика или иных лиц, участвующих в деле.

Например, рассмотрение вопроса об отмене обеспечительных мер согласно ч. 2 ст. 97 АПК РФ проводится в пятидневный срок с момента поступления заявления в арбитражный суд в порядке, предусмотренном ст. 93 АПК РФ, то есть без вызова сторон. Процедура проведения судебного заседания по вопросу о принятии обеспечительных мер в соответствии с ч. 7 ст. 225⁶ АПК РФ не предполагает возможности его отложения (ст. 158 АПК РФ) или объявления перерыва в судебном заседании (ст. 163 АПК РФ, за исключением, наверное, перерыва на обед или иной небольшой срок).

За счет представления ответчиком своих доводов и доказательств увеличивается доказательственный материал, оценивая который суд, в частности, делает вывод о наличии оснований для принятия обеспечительных мер, меняет убеждение о степени вероятности обстоятельств, свидетельствующих о наличии оснований принятия обеспечительных мер.

Кроме того, обстоятельства, установленные арбитражным судом первоначально при рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер, не носят преюдициального характера. Они не обязательны для суда и также могут повторно доказываться заявителем. Арбитражный суд повторно проверяет и устанавливает обоснованность принятия обеспечительных мер.

Однако возможен «перевес» в ту или иную сторону с точки зрения пределов оценки и установления судом обстоятельств, связанных с обеспечительными мерами. Например, в тех случаях, когда по делу принято судебное решение в пользу истца, который просит применить обеспечительные меры, суду не требуется проверять принадлежность истцу права, на основании которого он обосновывает свои требования.

Так, в процессе рассмотрения арбитражным судом дела № 06АП-1211/2013 истец дважды обращался с заявлениями о принятии обеспечительных мер, в удовлетворении которых ему было отказано. К

моменту принятия решения по существу истец обратился в третий раз с указанным заявлением, которое было удовлетворено судом, в то время как доводы ответчика были отклонены. Ответчик обжаловал определение о принятии обеспечительных мер в арбитражный суд апелляционной инстанции, которая, отказывая в удовлетворении жалобы, указала, в том числе, на принятое арбитражным судом первой инстанции решение по существу в пользу истца и непредставление доказательств ведения ответчиком производственной деятельности, несмотря на то, что ответчик и заявитель представили равнозначные доказательства: заявитель представил объявление в газете о ликвидации ответчика и реализации остатков товаров, а ответчик представил опровержение, данное в той же газете, о его ликвидации и реализации остатков товаров; заявитель представил бухгалтерский отчет ответчика, размещенный в открытом доступе на электронном ресурсе, а ответчик - бухгалтерский баланс, который ведется им в налоговых и бухгалтерских целях)³⁸⁷.

В теории гражданского и арбитражного процессуального права применительно к процессу доказывания исковых требований проводились исследования ступеней познания (этапов) как элементов доказывания³⁸⁸, последовательного прохождения этапов от вероятных суждений на начальном этапе доказывания к достоверным суждениям, обосновывающим конечные выводы суда в судебном акте³⁸⁹. Применительно к доказыванию оснований для принятия обеспечительных мер убеждение суда также проходит определенные этапы (от низкой степени убеждения до более высокой степени). Подтверждение обоснованности такого убеждения суда происходит при принятии решения по делу по существу, когда процесса доказывания не носит одностороннего характера, объем доказательственного

³⁸⁷ См.: Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 05 апреля 2013 г. по делу № 06АП-1211/2013.

³⁸⁸ Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. Екатеринбург. 1997. С. 31-31.

³⁸⁹ Треушников М.К. Судебные доказательства. – М.: ОАО «Изд. дом «Городец», 2004. С. 36.

материала больше, а доказательства по основному требованию прошли установленную законом процедуру их оценки в судебном заседании по существу.

Таким образом, рассматривая заявление о принятии обеспечительных мер, об их отмене (замене) в процедуре *inter partes* (с участием ответчика), степень убеждения суда о наличии или отсутствии обстоятельств, подтверждающих основания для принятия обеспечительных мер, выше, чем в процедуре *ex parte* (без участия ответчика) по причине увеличения доказательственного объема материалов. Чем больше такого материала, в том числе и по основному требованию, тем выше обоснованность определения суда о принятии обеспечительных мер, их отмене (замене). Соответственно уменьшается вероятность отмены такого определения об обеспечительных мерах.

Ранее было отмечено, что АПК РФ только в одном случае предусматривает для арбитражного суда возможность назначить проведение судебного заседания с извещением и участием ответчика по вопросу о принятии обеспечительных мер по собственному усмотрению, - в связи с сомнениями в неотложности, срочности истребуемых мер, а также в достаточности обоснования заявления о принятии обеспечительных мер и представленных доказательств (ст. 225⁶ АПК РФ).

Бремя доказывания необоснованности обеспечительных мер, о которых ходатайствует заявитель, при проведении судебного заседания по вопросу их принятия в соответствии с ч. 7 ст. 225⁶ АПК РФ, также ложится на ответчика, в случае если им будут представлены какие-либо возражения.

Специфика рассматриваемого положения АПК РФ состоит в том, что это единственный случай, когда в соответствии с законом при определенных условиях арбитражному суду предоставляется право по собственному усмотрению решить вопрос о необходимости применения обеспечительных мер без заслушивания либо с заслушиванием стороны, против которой эти меры направлены.

Такое право предоставлено суду в целях: разрешения дополнительных вопросов, которые могут возникать у суда при рассмотрении ходатайства о применении обеспечительных мер; заполнения «информационного пробела», образующегося у суда вследствие представления истцом своих собственных интересов, без учета интересов ответчика; уменьшения числа случаев необоснованного применения или отказа в применении обеспечительных мер в случаях, когда имеются определенные сомнения в необходимости и срочности их применения; оптимизации процесса рассмотрения дела в судах путем сокращения количества обжалований судебных актов³⁹⁰.

Подобные ситуации возможны, когда у арбитражного суда, рассматривающего заявление о принятии обеспечительных мер, имеются обоснованные сомнения в неотложности, срочности истребуемых мер, в достаточности представленных доказательств и обоснования заявления о принятии обеспечительных мер. С учетом того, что ст. 225⁶ АПК РФ предусматривает принятие обеспечительных мер по корпоративным спорам, в которых такие меры могут иметь значительные последствия для широкого круга лиц (например, для участников общества, юридического лица), арбитражные суды осторожно подходят к принятию обеспечительных мер по данной категории дел. Поэтому в случаях, когда, например, у арбитражного суда возникают сомнения в принадлежности заявителю спорного права, на котором он основывает свои требования (истцом не представлена выписка из единого государственного реестра прав о том, что он является акционером общества, сделки с участием которого оспариваются, либо из материалов дела суд усматривает, что он давно утратил этот статус), либо когда при оценке баланса интересов сторон суд приходит к выводу об их равнозначности, в основном назначаются судебные заседания с участием ответчика. На этом основана судебная арбитражная практика, согласно

³⁹⁰ Штанкова Н.В. Применение обеспечительных мер и процессуальное равноправие сторон // Тенденции развития гражданского процессуального права России: Сб.науч.статей. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2008. С. 481, 485.

которой для разрешения вопроса о принятии обеспечительных мер по данной категории дел назначаются судебные заседания³⁹¹.

Представляется, что возможность принятия обеспечительных мер в судебном заседании с участием сторон должна быть распространена на все категории дел, а не только на корпоративные споры. Особенно это актуально для случаев, когда неотложность и срочность принятия обеспечительных мер явно не следуют из доводов и доказательств, представленных заявителем.

Так, согласно статистическим данным о работе арбитражных судов за 2010-2012 годы, арбитражными судами удовлетворяется менее половины поданных заявлений о принятии обеспечительных мер (2010 г. – 37,8 %, 2011 г. – 37 %, 2012 г. – 36 %). Однако общее число принятых арбитражными судами обеспечительных мер еще меньше, поскольку из 35 % ходатайств об отмене (замене) принятых обеспечительных мер более чем в 70 % случаях они удовлетворяются. Так, число таких ходатайств составило: в 2010 г. – 35 %, в 2011 г. – 38 %, в 2012 г. – 35 %. , из них было удовлетворено: в 2010 г. – 71 %, в 2011 г. – 71 %, в 2012 г. – 70 %³⁹².

Приведенные статистические данные достаточно определенно указывают на необходимость дальнейшего совершенствования законодательной регламентации и судебной арбитражной практики принятия обеспечительных мер. В частности, предоставление суду права назначить судебное заседание с участием сторон по вопросу об обеспечительных мерах привело бы к тому, что суды в случае сомнений не отказывали бы сразу в принятии обеспечительных мер, а назначали бы судебное заседание, в процессе которого заявителю предоставлялась бы возможность обосновать и доказать свою позицию. Это также увеличило бы число дел, по которым принимались бы обоснованные обеспечительные меры и, следовательно, уменьшило бы число обжалований и отмен судебных актов.

³⁹¹ См., например: Решение Арбитражного суда Свердловской области от 15 июля 2012 г. по делу № А60-14916/2012 // Банк решений арбитражных судов

³⁹² См.: <http://www.arbitr.ru/press-centr/news/totals>. / Справка работе арбитражных судов Российской Федерации // Аналитические записки о работе арбитражных судов за 2010 г., 2011 г., 2012 г.

Т.Б. Юсупов также полагает, что проведение судебного заседания необходимо, однако предлагает иной механизм его проведения, согласно которому обеспечительные меры принимаются в процедуре без извещения ответчика (*ex parte*), и суд устанавливает срок, в течение которого ответчик может обратиться с заявлением об их отмене, которое рассматривается судом в судебном заседании с участием сторон.

Вместе с тем, такая процедура разрешения вопроса об обеспечительных мерах имеет ряд практических недостатков: во-первых, она может привести к увеличению нагрузки на судей, поскольку потребует проведения судебных заседаний практически во всех случаях принятия обеспечительных мер, а также увеличит время разрешения заявлений об отмене принятых обеспечительных мер, поскольку, как предлагает Т.Б. Юсупов, суд должен предоставить время для подачи ходатайства об отмене обеспечительных мер, а затем назначить проведение судебного заседания.

Вопрос о праве суда назначить судебное заседание с участием сторон для рассмотрения заявления о принятии обеспечительных мер не новый и обсуждался в российской юридической литературе еще во второй половине XIX в. применительно к положениям УГС 1864 г.³⁹³. Анализируя положения УГС 1864 г. о принятии мер по обеспечению иска³⁹⁴, А.Х. Гольмстен указывал, что в большинстве случаев вызов ответчика может быть излишним и только затягивающим рассмотрение дела. Вместе с тем, «нельзя игнорировать и меньшинства случаев, когда вызов будет председателем признан необходимым». В этом случае он полагал целесообразным предоставление председателю права вызвать ответчика, так как «объяснения

³⁹³ Так, положения о принятии обеспечительных мер содержались в УГС 1864 г. (ст. 591-652), Гражданском процессуальном кодексе РСФСР 1923 г. (ст. 82-93), Гражданском процессуальном кодексе РСФСР 1964 г. (ст. 134 – 140), Арбитражных процессуальных кодексах Российской Федерации 1992 г. (ст. 91-96) и 1995 г. (ст. 75-80).

³⁹⁴ Согласно ст. 598 УГС 1864 г. «обеспечение предъявленных исков может быть разрешено собственною властью Председателя суда, если просьба о том заявлена в такое время, когда нет заседания суда, а между тем из объяснений истца Председатель усмотрит, что принятие мер обеспечения не терпит отлагательства». При этом в соответствии со ст. 600 УГС 1864 г. «Председатель о принятой им мере обеспечения в первое заседание заявляет суду, от коего зависит утвердить или изменить это распоряжение» // См.: А. Боровиковский. Устав гражданского судопроизводства с объяснениями по решениям гражданского кассационного департамента правительствующего Сената. Спб., 1885. С. 777-778.

истца могут возбудить в нем сомнения насчет допустимости и целесообразности обеспечения, сомнения, могущие быть выяснены ответчиком»³⁹⁵.

Послереволюционная судебная практика допускала случаи перенесения рассмотрения вопроса об обеспечении иска в судебное заседание с вызовом сторон. Так, Верховный Суд Российской Федерации в одном из своих определений указал, что «определение суда о перенесении рассмотрения ходатайства истца об обеспечении иска не может быть приравнено к отказу в обеспечении иска... Суд в праве всякий вопрос, который он находит спорным и подлежащим рассмотрению с вызовом сторон, перенести в судебное заседание»³⁹⁶.

В современный период в юридической литературе неоднократно подчеркивалось, что в большинстве случаев основаниями отказов в удовлетворении заявлений об обеспечении иска служит слабая мотивировка оснований для принятия обеспечительных мер и отсутствие доказательств, которые должны однозначно свидетельствовать о необходимости их принятия³⁹⁷. Судьи сомневаются в обоснованности принятия обеспечительных мер, в связи с чем чаще всего отказывают в удовлетворении ходатайств, что подтверждается приведенными статистическими данными.

В такой ситуации вынесение вопроса о принятии обеспечительных мер в судебное заседание с участием сторон в определенной мере исключило бы сомнения и неуверенность судей в вопросе о необходимости принятия обеспечительных мер, или наоборот, о необходимости отказа в их принятии.

³⁹⁵ Гольмстен А.Х. Юридические исследования и статьи. Т. II, 1913. С. 375-376.

³⁹⁶ Определение ВС по Г.К.К. от 3 февраля 1925 г. по делу синдиката «Соль» - ЕСЮ № 12 – 1925 г. // Гражданский процессуальный кодекс РСФСР. Состав. Н.С. Дадьянц, под ред. Ф.В. Сафонова. Изд. «Вопросы труда». М, 1925. С. 84.

³⁹⁷ См.: Ушивцева Д.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе. // Юрист. 2005. № 6; Фомичева Р.Ф. Процессуальные особенности принятия и рассмотрения заявлений об обеспечении иска в арбитражном суде. // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 7; Рогожин Н.А. Применение обеспечительных мер при обращении взыскания на долю участника общества с ограниченной ответственностью. // Право и экономика. 2005. № 1.

В соответствии с требованиями действующего арбитражного процессуального законодательства заявитель ориентирован на доказывание обоснованности и одновременно необходимости принятия обеспечительных мер, руководствуясь исключительно своими собственными интересами. Как следствие, у суда часто возникает «информационный пробел», заполнить который можно только заслушав позицию ответчика.

Также следует иметь в виду, что истец, ходатайствующий о принятии обеспечительных мер, чаще всего не учитывает интересы ответчика³⁹⁸. Вместе с тем, необоснованное принятие обеспечительных мер может иметь неустранимые последствия для деловой репутации и результатов хозяйственной деятельности участников гражданского оборота. Последующая отмена обеспечительных мер не может, как правило, сделать такие последствия обратимыми.

Предоставление суду права по собственному усмотрению решать вопрос о необходимости назначения судебного заседания³⁹⁹ с участием сторон в решении вопроса об обеспечительных мерах позволило бы:

- устранить сомнения и дополнительные вопросы, которые могут возникать у суда при рассмотрении ходатайства о принятии обеспечительных мер;

³⁹⁸ Возможны злоупотребления лиц, обращающихся с ходатайствами о принятии обеспечительных мер. Именно поэтому обсуждается вопрос об ограничении одностороннего характера применения обеспечительных мер по корпоративным спорам, в которых, согласно данным арбитражной практики, злоупотребления правом обращения с ходатайством об обеспечительных мерах приобрели злободневный характер. Так, по одному из дел, рассмотренному в арбитражном суде, суд применил обеспечительные меры в виде наложения запрета на проведение операций в отношении 100% акций ОАО «Тольяттиазот» на основании сфальсифицированных доказательств. // См.: <http://test2.gazeta.ru/news/business/2006>.

См. также: Письмо Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № С1-7/ОУ-1 «О фактах грубого нарушения закона при применении арбитражными судами обеспечительных мер»; <http://www.arbitr.ru/Новости/Судья> Арбитражного суда Чечни лишен полномочий; Тарасов Д.А. Обеспечение иска – защита или наказание? // Адвокат. № 1. 2003. С. 18 – 23; Юдин В.Г. Обеспечительные меры или недружественное поглощение // Арбитражная практика № 5, 2004. С. 52 – 55; В.И. Добровольский. Судебная защита прав акционера (участника) – вопросы правоприменения // Вестник ВАС РФ. 2005. № 4, № 5; Проект федерального закона № 384664-4 «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации (в части совершенствования механизмов разрешения корпоративных конфликтов)», внесенный Правительством Российской Федерации // СПС Консультант Плюс.

³⁹⁹ При этом не вызывает сомнения, что законодательная регламентация также должна обеспечивать как можно скорейшее проведение процедуры судебного заседания с участием сторон, в котором будет рассматриваться вопрос об обеспечительных мерах.

- заполнить «информационный пробел», образующийся у суда вследствие представления истцом своих собственных интересов, без учета интересов ответчика;
- уменьшить число случаев необоснованного принятия и отказа в принятии обеспечительных мер;
- оптимизировать процесс рассмотрения дела в суде в сторону сокращения количества обжалований судебных актов.

Помимо решения указанных проблем, совершенствование процессуального законодательства в предлагаемом направлении позволило бы более полно реализовать принцип процессуального равноправия сторон, повысить эффективность правосудия, одним из условий которого является реальное исполнение судебного акта, вынесенного при соблюдении минимального стандарта принципов процессуальной справедливости.

БИБЛИОГРАФИЯ

Список использованных нормативных правовых актов и международных договоров

1. Конституция Российской Федерации // Российская газета. 2009. 21 января.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 46. Ст. 4532.
3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3012.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301; часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 5. Ст. 410; часть четвертая от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 52 (ч. I). Ст. 5496.
5. Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 18. Ст. 2207.
6. Закон Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 3. Ст. 140.
7. Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 1. Ст. 1.
8. Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 30. Ст. 3594.

9. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 43. Ст. 4190.
10. Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2007. № 41. Ст. 4849.
11. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 2. Ст. 163.
12. Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами. М., 1978. Вып. XXXII.

Нормативные правовые акты, утратившие силу

13. Гражданский процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики от 10 июля 1923 г. // Собрание узаконений Российской Советской Федеративной Социалистической Республики. 1923. № 46-47. Ст. 478.
14. Закон СССР от 8 декабря 1961 года «Об утверждении Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 50. Ст. 526.
15. Гражданский процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики от 11 июня 1964 г. // Ведомости Верховного Совета Российской Советской Федеративной Социалистической Республики. 1964. № 24. Ст. 407.
16. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 10 апреля 1962 г. «О порядке введения в действие Основ гражданского законодательства и Основ гражданского судопроизводства». // Ведомости Верховного Совета СССР. 1962. N 15. Ст. 156.

17. Правила рассмотрения хозяйственных споров государственными арбитражами. Утверждены Постановлением Совмина СССР от 5 июня 1980 г. № 440. // Собрание Постановлений Правительства СССР. 1980. N 17. Ст. 104.

Список использованной литературы

Судебная практика

1. Постановление Европейского суда по правам человека от 26 апреля 1979 г. «Санди Таймс» против Соединенного Королевства» // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. В 2 т. М., 2000. Т. 1.
2. Постановление Европейского суда по правам человека от 20 сентября 1994 г. «Институт Отто-Премингер против Австрии» // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. Т. 2.
3. Постановление Европейского суда по правам человека от 27 марта 1996 г. «Гудвин против Соединенного Королевства» // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. Т. 2. М.: Норма, 2000.
4. Постановление Европейского Суда по правам человека от 2 октября 2003 г. по делу «Компания «Совтрансавто холдинг» (Sovtransavto Holding) против Украины». Жалоба № 48553/99. // Бюллетень Европейского Суда по правам человека, 2003, N 1
5. Постановление Европейского суда по правам человека от 14 декабря 2006 г. «Карман против России». Жалоба № 29372/02 // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 11.
6. Заключение Консультативного совета европейских судей Совета Европы № 6 от 24 ноября 2004 г. «О судебном разбирательстве в разумные сроки и роли судьи в судебных процессах с учетом альтернативных способов разрешения споров» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2005. № 8.
7. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 мая 2003 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положения статьи 199 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с

жалобами граждан П.Н. Белецкого, Г.А. Никовой, Р.В. Рукавишникова, В.Л. Соколовского и Н.И. Таланова» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 24.

8. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 октября 2003 г. № 15-П по делу «О проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобами граждан С.А. Бутмана, К.А. Катаняна и К.С. Рожкова» // Собрание законодательства Российской Федерации 2003. № 44. Ст. 4358.
9. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 7 февраля 2002 г. № 13-О «По жалобе гражданки Кулаковой Маргариты Ильиничны на нарушение ее конституционных прав абзацем пятым статьи 4 Закона Российской Федерации «О налоге с имущества, переходящего в порядке наследования или дарения» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 11.
10. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 9 апреля 2002 г. № 69-О «По жалобе гражданина Игнатьичева Максима Вячеславовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 2, 4 и 5 Федерального закона «О налоге на игорный бизнес», Законом Нижегородской области «О ставках налога на игорный бизнес» и Законом Ивановской области «О ставках налога на игорный бизнес» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 29.
11. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 31 октября 1996 года № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса РФ при рассмотрении дел в суде первой инстанции» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1997. № 1.

12. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 декабря 2002 года № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2003. № 2.
13. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 июля 2003 года № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2003. № 9.
14. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 года № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2006. № 12.
15. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24 июля 2003 года № 72 «Обзор практики принятия арбитражными судами мер по обеспечению исков по спорам, связанным с обращением ценных бумаг» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2003. № 9.
16. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 7 июля 2004 года № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2004. № 8.
17. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 года № 80 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении арбитражными судами дел об оспаривании нормативных правовых актов» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2004. № 10.

18. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 года № 83 «О некоторых вопросах, связанных с применением части 3 статьи 199 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2004. – № 10.
18. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28 января 2005 года № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2005. № 4.
19. Письмо Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № С1-7/ОУ-1 «О фактах грубого нарушения закона при применении арбитражными судами обеспечительных мер». // СПС «КонсультантПлюс».
20. Письмо Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15 марта 2005 года № С8-5/уз-252 «О проекте программы социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу (2005-2008 годы) и плана действий Правительства Российской Федерации по ее реализации в 2005 году» // Архив Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2005.
21. Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 15 октября 2013 г. № СП-23/3 «Об утверждении справки о некоторых вопросах, связанных с процессуальным порядком применения обеспечительных мер по доменному имени». // СПС «КонсультантПлюс».

Монографии, учебники, учебные пособия

22. Абушенко Д.Б. Комментарий к Постановлению Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 декабря 2002 года № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие

Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (постатейный)». - М.: Волтерс Клувер, 2004.

23. Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: Практика арбитражных судов. - М.: Волтерс Клувер, 2006.
24. Абушенко Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском и арбитражном процессе. - М., 2002.
25. Андреева Т.К. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации. Постатейный научно-практический комментарий. - М.: Изд. Агентство (ЗАО) «Библиотечка РГ», 2003.
26. Анненков К. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. - Спб., 1882. - Т. 3.
27. Арбитражный процесс / Под ред. В.В. Яркова. - М., 2001.
28. Арбитражный процесс: Учебник / Под ред. В.В. Яркова. - М., 2010.
29. Арбитражный процесс в СССР / Под ред. А.А. Добровольского. - М.: Изд. Моск. универ., 1973.
30. Арбитражный процесс: Учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. 5-е изд., перераб. и доп. - М.: Инфотропик Медиа, 2012.
31. Арбитражный процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Ярков. - М.: Волтерс Клувер, 2003.
32. Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов». 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. В.В. Яркова. - М.: Волтерс Клувер, 2005.
33. Арбитражный процесс: Учебник для вузов / Под ред. М.К. Треушникова. - М., 1997.
34. Алехина С.А., Блажеев В.В., Боннер А.Т. Арбитражный процесс: учебник / /Под ред. Р.Е. Гукасяна. - М.: ТК Велби; Проспект, 2006.
35. Арбитражный процесс: Учебник для студентов юрид. вузов и фак-в / Под ред. М.К. Треушникова. - М.: Городец, 2005.

36. Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под ред. В.В. Яркова. 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Волтерс Клувер, 2005.
37. Барак А. Судейское усмотрение. - М., 1999.
38. Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел. - М.: Городец, 2004.
39. Безруков А.М. Преюдициальная связь судебных актов. - М.: Волтерс Клувер, 2007.
40. Борисов А.Н. Защита прав налогоплательщика при проведении налоговых проверок: Практические рекомендации. - М.: Юстицинформ, 2009.
41. Боровиковский А. Устав гражданского судопроизводства с объяснениями по решениям гражданского кассационного департамента правительствующего Сената. - Спб., 1885.
42. Ванеева Л.А. Проблемы теории судебных доказательств // Актуальные проблемы теории и практики гражданского процесса. - Л., 1979.
43. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Под ред. В.А. Томсинова. - М.: Зерцало, 2003.
44. Викут М.А., Зайцев И.М. Гражданский процесс России. - М., 2001.
45. Викут М.А., Зайцев И.М. Гражданский процесс: Курс лекций. - Саратов: СГАП, 1998.
46. Гойхбарг А.Г. Курс гражданского процесса. - М.: Юр. изд., 1928.
47. Гольмстен А.Х. Юридические исследования и статьи. - Спб., 1894. - Т. 1.
48. Гольмстен А.Х. Учебник Русского гражданского судопроизводства. - Спб., 1913.
49. Гражданский процесс / Под ред. С.Н. Абрамова - М.: Минюст СССР, 1948.
50. Гражданский процесс / Под ред. А.Ф. Клейнмана - М., 1940.
51. Гражданский процесс: Учебник / Под ред. В.В. Яркова. - М., 2009.

52. Гражданский процесс: Учебник для вузов / Под ред. М.С. Шакарян. - М., 1996.
53. Гражданский процесс: Учебник. / Под ред. М.К. Треушникова. 2-е изд. - М.: Городец, 2000.
54. Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. 3-е изд., испр. и доп. - М.: Городец-издат, 2007.
55. Гражданский процесс. Хрестоматия / Под ред. М.К. Треушникова. - М., 2005.
56. Гражданский процессуальный кодекс Советских республик / Под ред А. Малицкого. - Киев: Гос. издат. Украины, 1926.
57. Гражданское процессуальное право: Учебник / Под ред. М.С. Шакарян. - М.: ТК Велби; Проспект, 2004.
58. Гражданский процессуальный кодекс Р.С.Ф.С.Р / Состав. Н.С. Дадьянц, под ред. Ф.В. Сафонова. - М.: Вопросы труда, 1925.
59. Гурвич М.А. Избранные труды. - Краснодар: Совет. Кубань, 2006.
60. Гурвич М.А. Право на иск. - М-Л.: Изд. Академии наук СССР, 1949.
61. Гурвич М.А. Судебное решение (теоретические проблемы). - М., 1979.
62. Дедов Д.И. Юридический метод: Научное эссе. - М.: Волтерс Клувер, 2008.
63. Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой формы защиты права. - М.: Изд. Моск. универ., 1979.
64. Елисеев Н.Г. Международная подсудность исков о правах на недвижимость // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / Под ред. Л.Ф. Лесницкой, М.А. Рожковой. - М.: Статут, 2008.
65. Ершова В.А. Обеспечительные меры в практике административного производства арбитражного суда. - М.: ГроссМедиа, РОСБУХ, 2008 .
66. Жукова Т.В., Козлов М.А. Проблемы применения законодательства, регулирующего вопросы обеспечения иска // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / Под ред. Л.Ф. Лесницкой, М.А. Рожковой. - М.: Статут, 2008.

67. Заворотко П.П. Процессуальные гарантии исполнения судебного решения. - М.: Юрид. лит., 1974.
68. Загоровский А. Очерки гражданского судопроизводства в новых административно-судебных и судебных учреждениях. - Одесса, 1892.
69. Закарлюка Е.А. Проблемные вопросы применения обеспечительных мер в практике Арбитражного суда Свердловской области // Арбитражный суд Свердловской области в 2003 году / Сост. О.В. Вязовченко, под ред. проф. И.В. Решетниковой. - Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного ун-та, 2004.
70. Зень С. Конспект русского гражданского судопроизводства. - М.: Современность, 1913.
71. Звягинцева Л.М., Плюхина М.А., Решетникова И.В. Доказывание в судебной практике по гражданским делам. - М., 1999.
72. Исаенкова О.В. Иск в гражданском судопроизводстве. - Саратов, 1997.
73. Исаенкова О.В., Демичев А.А., Соловьева Т.В., Ткачева Н.Н. Иск в гражданском судопроизводстве: Сборник / Под ред. О.В. Исаенковой. - М.: Волтерс Клувер, 2009.
74. Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. - Минск, 1890. - Т. 1. - Вып. 2. - О пререканиях, о поверенных и об исковых прошениях.
75. Исаченко В.Л. Гражданский процесс: Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. - Минск, 1892. - - Т. 3. - Вып. 1. - О частных производствах, отводы и возражения.
76. Киселева З.Т. Обзор практики применения арбитражными судами главы 8 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации «Обеспечительные меры арбитражного суда» за III квартал 2003 года // Подготовлен для системы Консультант Плюс, 2003.
77. Клейнман А.Ф. Основные вопросы учения об иске в советском гражданском процессуальном праве. - М., 1959.

78. Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс. - М.: Изд. Москов. универ., 1954.
79. Козлов А.С. Актуальные проблемы теории юридических доказательств в науке гражданского процесса. - Иркутск, 1980.
80. Комиссаров К.И. Судебное усмотрение в советском гражданском процессе // Краткая антология уральской процессуальной мысли: 55 лет кафедре гражданского процесса Уральской государственной юридической академии / Под ред. В.В. Яркова. - Екатеринбург, 2004.
81. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.А. Иванова. - М.: Городец, 2011.
82. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.Ф. Яковлева, М.К. Юкова. - М.: Городец, 2003.
83. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. Г.А. Жилина. - М.: Велби, 2003.
84. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. В.В. Яркова. - М., 2011.
85. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. П.В. Крашенинникова. 2-е изд., пераб. и доп. - М.: Статут, 2009.
86. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Юрайт-Издат, 2007. - Т. 1.
87. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушникова. - М.: Городец, 2007.
88. Лазарев Л.В., Морщакова Т.Г., Страшун Б.А. Конституция Российской Федерации в решениях Конституционного Суда России (постатейный) // Институт права и публичной политики. - М.: 2005.
89. Краснокутский В.А. Очерки процессуального права. - Кинешма, 1924.

90. Кузнецов С.А. Комментарий к Постановлению Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 года № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» (постатейный). - М.: Волтерс Клувер, 2008.
91. Кузнецов С.А. Обеспечительные меры в гражданском и административном судопроизводстве. - М.: Волтерс Клувер, 2007.
92. Кузнецов С.А. Судебные обеспечительные средства в российском гражданском праве: монография. - М.: Волтерс Клувер, 2008.
93. Курс советского гражданского процессуального права. Теоретические основы правосудия по гражданским делам / Под ред. А.А. Мельникова. - М.: Наука, 1981. - Т. 1.
94. Курс советского гражданского процессуального права / Под ред. А.А. Мельникова. - М.: Наука, 1981. - Т. 2.
95. Курылев С.В. Основы теории доказывания в советском правосудии. - Минск, 1969.
96. Лилуашвили Т.А. Предмет доказывания и распределение бремени доказывания между сторонами в советском гражданском процессе. - М., 1961.
97. Максимов И.В. Административные наказания. - М., 2009.
98. Малинин М. Комментарий к 366 ст. уст. гражд. судопр. (обязанность доказывания). - Одесса: Тип. Ульриха и Шульце, 1878.
99. Малинин М. Убеждение судьи в гражданском процессе. - Одесса, 1873.
100. Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства. - Спб., 1876.
101. Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. - Спб., 1879. - Т. 3.
102. Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. - Спб., 1874. - Т. 1.
103. Мурадян Э.М. Арбитражный процесс: Учебно-практическое пособие. - М., 2004.

104. Научно-практический комментарий к Основам гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик / Под ред. П.И. Бардина. - М.: изд. Юрид. лит., 1962.
105. Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. - М., 1909.
106. Объяснительная записка к проекту Устава гражданского судопроизводства. - Спб., 1863. - Ч. 2.
107. Объяснительная записка к Уставу гражданского судопроизводства. - Спб., 1863. - Т. 2.
108. Особенности рассмотрения дел в арбитражном процессе: Практическое пособие / Отв. ред. А.А. Арифудин, И.В. Решетникова. - М.: Норма, 2005.
109. Осокина Г.Л. Иск (теория и практика). - М., 2000.
110. Павлова Н.В. Комментарий к АПК РФ / Под ред. А.А. Иванова. - М.: Городец, 2011.
111. Павлова Н.В. Комментарий к постановлению Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 июня 2004 г. № 3146/04 // Правовые позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: Избранные постановления за 2004 год с комментариями / Под ред. А.А. Иванова. - М.: Статут, 2007.
112. Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита: Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. - М.: Дело, 2005.
113. Папкова О.А. Усмотрение суда. - М., 2005.
114. Практика применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: более 350 актуальных вопросов: Практическое пособие / Под ред. В.В. Яркова, С.Л. Дегтярева. - М.: Юрайт-Издат, 2005.
115. Правовые позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: Избранные постановления за 2004 год с комментариями / Под ред. А.А. Иванова - М.: Статут, 2007.

116. Принципы трансграничного гражданского процесса (Principles of Transnational Civil Procedure) / Пер. с англ. Е.А. Виноградова, М.А. Филатова. - М.: Инфотропик Медиа, 2011.
117. Пучинский В.К. Научно-практический комментарий к Основам гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик / Под ред. П.И. Бардина. - М.: Юр. лит. 1962.
118. Райхер В. К вопросу об обеспечении иска: Сборник статей и материалов по гражданскому процессу за 1922-1924 гг. / Сост. В. Тадевасян, Ф. Набока / Под ред. С. Прушицкого. - М.: Юр. изд. НКЮ РСФСР, 1925.
119. Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. - Екатеринбург, 1997.
120. Решетникова И.В. Доказывание в гражданском процессе: Учеб.-практ. пособие. - М.: Юрайт, 2010.
121. Решетникова И.В. Курс доказательственного права в российском гражданском судопроизводстве. - М., 2000.
122. Рогожин Н.А. Применение обеспечительных мер в арбитражном процессе: Сборник судебной практики с комментариями. - М.: Волтерс Клувер, 2005.
123. Рындзюнский Г. Техника гражданского процесса. - М.: Юр. издат., 1924.
124. Рыжаков А.П. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 4-е изд., перераб. и доп.) // Консультант Плюс, 2008.
125. Сериков Ю.А. Презумпции в гражданском судопроизводстве / Науч. ред. В.В. Ярков. - М.: Волтерс Клувер, 2006.
126. Эндрюс Н. Система гражданского процесса Англии: судебное разбирательство, медиация и арбитраж / Под ред. Р.М. Ходыкина. Пер. с англ. - М.: Инфотропик Медиа, 2012.
127. Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. - Спб., 1892.
128. Советский гражданский процесс / Под ред. А.А. Добровольского - М.: Изд. Моск. универ., 1979.

129. Советское гражданское процессуальное право / Отв. ред. М.А. Гурвич. - М., 1964.
130. Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / Под ред. И.В. Решетниковой. 3-е изд., перераб. - М.: Норма, 2005.
131. Треушников А.М. Становление института обеспечительных мер в арбитражном процессе // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / Под ред. М.К. Треушникова. - М., 2004.
132. Треушников М.К. Судебные доказательства. - М.: Городец, 2004.
133. Фаткуллин Ф.Н. Общие проблемы процессуального доказывания. - Казань, 1976.
134. Фишман Л.И. Движение гражданского процесса / Под ред. А.Малицкого. - Харьков: Юрид. изд. НКЮ УССР, 1926.
135. Шерстюк В.М. Арбитражный процесс (в вопросах и ответах). - М., 2004.
136. Шехтер Б. Гражданский процессуальный кодекс: Текст и практический постатейный комментарий (общеисковое производство). - Л., 1926.
137. Шехтер Б. Практический комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу. - М., 1924.
138. Штанке Э. Предварительная судебная защита прав в гражданском процессуальном праве Германии. - Спб., 2002.
139. Штанкова Н.В. Применение обеспечительных мер и процессуальное равноправие сторон // Тенденции развития гражданского процессуального права России: Сб. науч. статей. - Спб.: Пресс, 2008.
140. Энгельман И.Е. Курс русского гражданского судопроизводства. - Юрьев, 1912.
141. Юдельсон К.С. Советский гражданский процесс. - М., 1956.
142. Юзефович В.Б. Доказательства и доказывание в арбитражном процессе: анализ правоприменительной практики. Выводы судебного юриста. - М.: Инфотропик Медиа, 2012.

143. Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. - М.: Волтерс Клувер, 2008.
144. Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе. - М.: Городец, 2006.
145. Ярков В.В. Понятие и значение обеспечительных мер в арбитражном процессе // Современная доктрина гражданского, арбитражного и исполнительного производства: теория и практика: Сб. науч. статей. - Краснодар - Спб.: Пресс, 2004.
146. Ярков В.В. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права. - Екатеринбург, 1992.
147. Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. - М.: Инфотропик Медиа, 2012.

Научные статьи и иные публикации в периодических изданиях

148. Адамова И. Борьба за налоги // ЭЖ-Юрист. - 2005. - № 7.
149. Анохин В.С. Обеспечительные меры как способ защиты прав в арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. - 2007. - № 4, 6, 7.
150. Большаков Д. Взыскание задолженностей и штрафных санкций // Арбитражный и гражданский процесс. - 2001. - № 6.
151. Боннер А.Т. Применение закона и судебное усмотрение // Советское государство и право. - 1979. - № 6.
152. Вербловский Г. Об обеспечении обратного требования на привлекаемом к делу третьем лице // Юридический Вестник. - 1881. - № 6.
153. Гавриленко В.А. К вопросу об обеспечительных мерах в третейском судопроизводстве // Исполнительное право. - 2006. - № 2.
154. Гаврилов Э. Взыскание убытков, причиненных мерами по обеспечению иска // Российская юстиция. - 1997. - № 7.

155. Добровольский В.И. Судебная защита прав акционера (участника) – вопросы правоприменения // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2005. - № 4, 5.
156. Доклад Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации В.Ф. Яковлева на совещании председателей арбитражных судов 3 декабря 2004 года // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2004. - № 2.
157. Елисеев Н.Г. Судебные обеспечительные меры: установление оснований // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2006. - № 6.
158. Загайнова С.К. Мотивированная оценка доказательств в судебных актах арбитражного суда // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2007. - № 1.
159. Ильин А.В. Обеспечительные меры арбитражного суда в налоговых спорах: проблемы и пути их решения // Современное право. - 2010. - № 7.
160. Кирзнер А. Об обеспечении исков (из вопросов судебной практики) // Рабочий суд. - 1924. - № 3, 4, 5.
161. Коваленко А.Г. Формирование предмета доказывания в гражданском судопроизводстве // Вестник Саратовской государственной академии права. - 1996. - № 1.
162. Кожевникова Н.В. Основания обеспечения иска и исполнения судебных решений // Исполнительное право. - 2008. - № 3.
163. Кузнецов С.А. Актуальные проблемы применения обеспечительных мер в гражданском и арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. - 2006. - № 4.
164. Лебедев Я. И. Об обеспечении судебных исков // Юридический Вестник. - 1860. - Вып. 1.
165. Лопатина Д. Правоприменительное значение обеспечительных мер, принятых международным коммерческим арбитражем // Арбитражный и гражданский процесс. - 2009. - № 3.

166. Лукьянова И.Н. О некоторых проблемах применения обеспечительных мер в арбитражном процессе // Судебно-арбитражная практика Московского региона. Вопросы правоприменения. - 2005. - № 3.
167. Медведев М. Поздно приходящим достаются только кости // Бизнес-адвокат. - 2000. - № 14.
168. Морозов М.Э. Механизм государственного контроля за третейским судом // Российский судья. - 2007. - № 12.
169. Мусин В.А. Обеспечительные меры арбитражного суда // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. - 2004. - № 3.
170. Нешатаева Т.Н. О первом опыте применения предварительных обеспечительных мер в арбитражных судах // Арбитражная практика. - 2003. - № 1.
171. Панов Г. Обеспечительные меры как инструмент в корпоративных войнах // Корпоративный юрист. - 2007. - № 3.
172. Педченко О.М., Миронова И.В. Особенности ареста морского судна // Арбитражные споры. - 2007. - № 3.
173. Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 16 февраля 2005 г. по делу № А17-191/10 арбитражного суда Ивановской области // Судебные решения. Приложение к журналу «Арбитражная практика». - 2005. - № 2.
174. Решетникова И.В. Состязательность системы доказывания: новеллы АПК РФ // Российская юстиция. - 2003. - № 9.
175. Решетникова И.В. У любого процессуального действия имеются экономические и правовые последствия, видеть их должен суд, и стороны // Закон. - 2012.
176. Рогожин Н.А. Применение обеспечительных мер при обращении взыскания на долю участника общества с ограниченной ответственностью // Право и экономика. - 2005. - № 1.
177. Совершенствование арбитражно-процессуального законодательства: Материалы «круглого стола» // Законодательство. - 2006. - № 10.

178. Сурметов Д.С., Шаламова Н.В. Некоторые проблемы применения обеспечительных мер по новому Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2003. - № 6.
179. Тарасов Д.А. Обеспечение иска – защита или наказание? // Адвокат. - 2003. - № 1.
180. Ушивцева Д.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе // Администратор суда. - 2007. - № 3.
181. Фалькович М.С. Обеспечение иска при рассмотрении дела в арбитражном суде // Хозяйство и право. - 1995. - № 11.
182. Фалькович М.С. Обеспечительные меры арбитражного суда в новом арбитражном процессуальном кодексе // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2002. - № 11.
183. Фомичева Р.В. Процессуальные особенности принятия и рассмотрения заявлений об обеспечении иска в арбитражном суде // Арбитражный и гражданский процесс. - 2006. - № 7.
184. Шамшури́н Л.Л. К вопросу об обеспечении иска в состязательном процессе и о некоторых проблемах применения обеспечительных мер при осуществлении правосудия в сфере гражданской юрисдикции // Налоги. - 2009. - № 19, 20.
185. Шамшури́н Л.Л. О состязательности как принципе правосудия по гражданским делам и роли суда: вопросы теории и практики // Арбитражный и гражданский процесс. - 2008. - № 11, 12.
186. Штанкова Н.В. К вопросу о возмещении убытков, причиненных обеспечительными мерами // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2006. - № 7 (164).
187. Щукин А.И. Некоторые вопросы, возникающие при применении арбитражным судом обеспечительных мер // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2004. - № 4.

188. Юдин В.Г. Обеспечительные меры или недружественное поглощение // Арбитражная практика. - 2004. - № 5.
189. Ярков В.В. Обеспечение иска в арбитражном процессе // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 1998. - № 4.

Диссертации, авторефераты диссертаций

190. Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел: Дисс. докт. юрид. наук. - М., 2005.
191. Волченко О.Ю. Обеспечение иска в гражданском процессуальном праве России и Германии: сравнительно-правовое исследование: Дисс. канд. юрид. наук. - М., 2013.
192. Денисов И.С. Институт обеспечения иска в российском гражданском и арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. - Спб., 2006.
193. Жагорина С.А. Судебное доказывание в спорах о незаконном использовании товарного знака в арбитражном процессе Российской Федерации: Дисс. канд. юрид. наук. - М., 2012.
194. Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Дисс. канд. юрид. наук. - Саратов, 2005.
195. Львов Я.А. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений: Автореф. дисс.. канд. юрид. наук. - Саратов, 2005.
196. Михалина Ю.А. Обеспечительные меры в арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 2007.
197. Новичкова З.Т. Обеспечение иска в советском судопроизводстве: Дисс. канд. юрид. наук. - М., 1973.
198. Новичкова З.Т. Обеспечение иска в советском судопроизводстве. Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 1973.

199. Опалев Р.О. Оценочные понятия в арбитражном и гражданском процессуальном праве: Дисс. канд. юрид. наук. - Екатеринбург, 2008.
200. Павлова Н.В. Предварительные обеспечительные меры в международном гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. - М., 2002.
201. Павлова Н.В. Предварительные обеспечительные меры в международном гражданском процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 2002.
202. Папкова О.А. Судейское усмотрение в гражданском процессе: Дисс. канд. юрид. наук. - М., 1997.
203. Пономаренко В.А. Мотивированность судебного решения в гражданском и арбитражном процессе: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 2007.
204. Плюхина М.А. Процессуальные средства обеспечения эффективности судопроизводства по гражданским делам: Дисс. канд. юрид. наук. - Екатеринбург, 2002.
205. Рожкова М.А. Защита интеллектуальной собственности в арбитражном суде: Проблемы подведомственности и обеспечения иска: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 2001.
206. Тимонов М.А. Особенности применения обеспечительных мер в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. - Спб., 2006.
207. Ткачева Н.Н. Проблемы обеспечения иска в гражданском судопроизводстве (по материалам практики): Дисс. канд. юрид. наук. - Саратов, 2004.
208. Ткачева Н.Н. Проблемы обеспечения иска в гражданском судопроизводстве (по материалам практики): Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - Саратов, 2004.
209. Фетюхин М.В. Обеспечительное производство в арбитражном процессе: Дисс. канд. юрид. наук. - Казань, 2005.

210. Фомичева Р.В. Меры по обеспечению исполнения решений в арбитражном процессе: Автореф. дисс.. канд. юрид. наук. - Саратов, 2007.
211. Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе: Дис. канд. юрид. наук. - М., 2005.

Литература на иностранных языках

212. Kennett W. The Enforcement of Judgments in Europe. - Oxford, 2000.
213. Stein F., Jonas M. ZPO. Kommentar zur Zivilprozessordnung. - 2002.
214. Storme M. Approximation of Judiciary Law in the European Union, Dordrecht / Boston / London: Martinus Nijhoff Publishers, 1994.
215. Janet Walker and Garry Watson "Preliminary and Summary Proceedings: Scope and Importance (Common Law). – On: XII World Congress of Procedural Law. Association International de derecho Procesal, Instituto Mexicana Derecho Procesal. - Mexico, Septiembre 22-26, 2003.
216. The International Law Association (ILA). Report of the sixty - seventh Conference held at Helsinki from 12 - 17 August 1996. Committee on International Civil and Commercial Litigation, Second interim report on provisional and protective measures in international litigation. - London: ILA, 1996.
217. A. Zuckerman. Zuckerman on Civil Procedure. Principles of Practice. - London, 2006.
218. Moritz Brinkmann. The Synthesis of Common and Civil Law Standard of Proof Formulae in the ALI/ Unidroit Principles of Transnational Civil Procedure // Uniform Law Review Revue de Droit Uniforme. - 2004.
219. Neil Andrews. Principles of Civil Procedure. - London, 1994.
220. Neil Andrews. Provisional and Protective Measures: Towards an Uniform Protective Order in Civil Matters // Harmonising Transnational Civil Procedure: The ALI/Unidroit Principles and Rules. - London., 2001.

Судебная арбитражная практика

1. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 10 ноября 1998 г. № 5997/98 // СПС «КонсультантПлюс».
2. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 марта 2007 года № 4937/05 // СПС «КонсультантПлюс».
3. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации об отказе в передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 16 июня 2009 г. № ВАС-7150/09 // СПС «КонсультантПлюс».
4. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 марта 2003 г. № КГ-А40/1261-03 // СПС «КонсультантПлюс».
5. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17 декабря 2003 г. по делу № КГ-А40/9892-03-П // СПС «КонсультантПлюс».
6. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 20 сентября 2005 г. № КГ-А40/9012-05 // СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 мая 2006 г. № КГ-А40/3349-06 // СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 7 апреля 2009 г. № КГ-А40/13200-08 // СПС «КонсультантПлюс».
9. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 апреля 2009 г. № КГ-А41/1825-09 // СПС «КонсультантПлюс».
10. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 21 мая 2009 г. № КГ-А40/3479-09 // СПС «КонсультантПлюс».
11. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 июня 2009 г. № КГ-А40/5089-09 // СПС «КонсультантПлюс».
12. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 16 ноября 2009 г. № КГ-А40/11543-09 // СПС «КонсультантПлюс».
13. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 февраля 2010 г. № КГ-А40/19-10 // СПС «КонсультантПлюс».

14. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23 августа 2010 г. № КГ-А41/9450-10 // СПС «КонсультантПлюс».
15. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 24 мая 2011 г. № КГ-А41/5764-11 // СПС «КонсультантПлюс».
16. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 21 июня 2011 г. № КГ-А40/7521-11 // СПС «КонсультантПлюс».
17. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 июля 2011 г. № КА-А41/7138-11 по делу № А41-5425/11 // СПС «КонсультантПлюс».
18. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23 декабря 2011 г. по делу № А40-30731/11-32-264 // СПС «КонсультантПлюс».
19. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 января 2012 г. по делу № А41-15368/11 // СПС «КонсультантПлюс».
20. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17 января 2012 г. по делу № А41-4461/11 // СПС «КонсультантПлюс».
21. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 31 января 2012 г. по делу № А41-26476/11 // СПС «КонсультантПлюс».
22. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 31 января 2012 г. по делу № А41-26476/11 // СПС «КонсультантПлюс».
23. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 28 марта 2012 г. по делу № А40-17722/11-10-156 // СПС «КонсультантПлюс».
24. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 2 июля 2012 г. по делу № А40-18335/12-6-173 // СПС «КонсультантПлюс».
25. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 5 июля 2012 г. по делу № А40-134396/11-115-410 // СПС «КонсультантПлюс».

26. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 7 августа 2012 г. по делу № А40-13686/11-142-113 // СПС «КонсультантПлюс».
27. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа Московского округа от 24 сентября 2012 г. по делу № А40-24306/12-99-113 // СПС «КонсультантПлюс».
28. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 4 июля 2013 г. по делу № А40-10571/12-48-97 // СПС «КонсультантПлюс».
29. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 4 августа 2013 г. по делу № А40-16026/13-162-220 // СПС «КонсультантПлюс».
30. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 8 ноября 2013 г. по делу № А40-48158/2013 // СПС «КонсультантПлюс».
31. Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 20 марта 2012 г. по делу № А40-72101/11-79-608 // СПС «КонсультантПлюс».
32. Определение Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 сентября 2012 г. по делу № А40-6526/12-159-56 // СПС «КонсультантПлюс».
33. Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 6 августа 2004 г. № Ф03-А24/04-1/1997 // СПС «КонсультантПлюс».
34. Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 30 декабря 2005 г. по делу № А73-7829/2005-63 // СПС «КонсультантПлюс».
35. Постановления Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27 сентября 2005 г. № Ф03-А51/05-1/2751, от 15 ноября 2005 г.

№ Ф03-А51/05-1/3416, от 11 мая 2004 г. № Ф03-А73/04-1/913 // СПС «КонсультантПлюс».

36. Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 19 сентября 2013 г. по делу № А39-1765/2013 // СПС «КонсультантПлюс».
37. Определение Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 3 сентября 2012 г. по делу № А43-94/2012 // СПС «КонсультантПлюс».
38. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 2 марта 2004 г. № А74-3481/03-К1-Ф02-518/04-С2 // СПС «КонсультантПлюс».
39. Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 5 апреля 2004 г. № Ф04/1823-323/А46-2004 // СПС «КонсультантПлюс».
40. Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23 апреля 2009 года № Ф04-2308/2009(4861-А45-39) // Банк решений арбитражных судов [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>.
41. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 8 мая 2003 г. № А12-131/2003-С28 // СПС «КонсультантПлюс».
42. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 11 августа 2005 г. № А57-5112/05-34 // СПС «КонсультантПлюс».
43. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 30 сентября 2009 г. по делу № А57-7387/2009 // СПС «КонсультантПлюс».
44. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 14 октября 2003 г. № А56-15929/03 // СПС «КонсультантПлюс».
45. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 17 января 2005 г. по делу № А56-37523/04 // СПС «КонсультантПлюс».

46. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 7 февраля 2005 г. по делу № А56-38953/04 // СПС «КонсультантПлюс».
47. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 16 февраля 2005 г. по делу № А56-37520/2004 // СПС «КонсультантПлюс».
48. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 18 февраля 2008 г. по делу № А05-8782/2-7 // СПС «КонсультантПлюс».
49. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 20 августа 2009 г. по делу № А56-15747/2009 // СПС «КонсультантПлюс».
50. Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 1 июля 2004 г. № Ф09-1951/04-ГК // СПС «КонсультантПлюс».
51. Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 11 сентября 2003 г. по делу № А35-5820/02-С17 // СПС «КонсультантПлюс».
52. Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 24 февраля 2004 г. // СПС «КонсультантПлюс».
53. Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 20 июня 2008 г. по делу № А48-225/08-11 // СПС «КонсультантПлюс».
54. Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 5 апреля 2013 г. по делу № 06АП-1211/2013 // СПС «КонсультантПлюс».
55. Постановление Девятого арбитражного суда апелляционной инстанции от 28 марта 2001 г. № 09-АП-3768/2011 по делу № А40-1810/11-99-9 // СПС «КонсультантПлюс».
56. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 4 июля 2013г. по делу № А41-8636/13 // Банк решений арбитражных судов [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/>

57. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 31 января 2013 г. №№ А55-10077/2009 // Банк решений арбитражных судов // СПС «КонсультантПлюс».
58. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 25 ноября 2013 г. по делу № А56-44444/2013 // СПС «КонсультантПлюс».
59. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А63-4293/2009-С7-21 // Справка по результатам обобщения практики по делам, связанным с применением обеспечительных мер Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда за второе полугодие 2009 г. // СПС «КонсультантПлюс».
60. Определение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 3 апреля 2013 г. по делу № А56-14772/2013 // СПС «КонсультантПлюс».
61. Постановление Восемнадцатого арбитражного суда апелляционной инстанции от 26 марта 2013 г. № 18АП-1656/2013 по делу № А76-22844/2012// СПС «КонсультантПлюс».
62. Определение Арбитражного суда Самарской области от 14 февраля 2006 г. по делу № А55-1515/2006 // Архив Арбитражного суда Самарской области // СПС «КонсультантПлюс».

Интернет-источники, электронные ресурсы

1. Анализ причин и оснований отмены (изменения) Девятнадцатым арбитражным апелляционным судом определений о применении обеспечительных мер, вынесенных арбитражными судами первой инстанции за период с 1 января 2007 г. по 30 апреля 2010 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.19aas.arbitr.ru>.
2. Арбитраж остается необеспеченным [Электронный ресурс]. — Режим доступа:

http://rapsinews.ru/legislation_publication/20110727/254059328.html (дата обращения 27.07.2011).

3. Арбитражный суд Астраханской области принял обеспечительные меры в отношении ОАО «Астраханский порт» // Официальный сайт суда, раздел «новости» [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://www.fas.gov.ru/fas-news/fas-news_33286.html (дата обращения 24.06.2013).
4. Большой Энциклопедический словарь. 2000 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://dic.academic.ru> (дата обращения 24.06.2013).
5. Ефремова Т. Ф. Новый толково-словообразовательный словарь русского языка [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://poiskslov.com/word/> (дата обращения 24.06.2013).
6. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.uncitral.org> (дата обращения 24.06.2013).
7. Международный арбитраж: роль в развитии международной торговли и инвестиционного сотрудничества» - интернет-интервью с Председателем МКАС при ТПП РФ А.С. Комаровым 16 октября 2007 г. // СПС «Гарант».
8. Новости и пресс-релизы банков России [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.bankpress.ru> (дата обращения 24.06.2013).
9. Окутин С.Г., Попова Г.Г. Проблемы применения главы 8 «Обеспечительные меры арбитражного суда» Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в рамках корпоративных споров (Обобщение судебной арбитражной практики, одобренное Президиумом Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа (протокол заседания от 18.06.2008 № 3) [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.arbitr.ru>.
10. Обеспечительные меры арбитражного суда // Вестник арбитражного суда Ставропольского края [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.asrv.ru> (дата обращения 24.06.2013).

11. Официальный сайт Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.arbitr.ru> (дата обращения 24.06.2013).
12. Справка о работе арбитражных судов Российской Федерации в 2008, 2009, 2010, 2011 годах [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.arbitr.ru/press-centr/news/totals> (дата обращения 24.06.2013).
13. [Судья](#) Арбитражного суда Чечни лишен полномочий [Электронный ресурс]. — Режим доступа: www.arbitr.ru.
14. Толковый словарь под ред. С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://poiskslov.com/word/> (дата обращения 24.06.2013).
15. Толковый словарь Ушакова [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://slovarik-ushakov.info> (дата обращения 24.06.2013).
16. Толковый словарь Ушакова [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://dic.academic.ru> (дата обращения от 24.06.2013).