**ИМЕНЕМ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**

**П О С Т А Н О В Л Е Н И Е**

Пленума Конституционного Суда

Азербайджанской Республики

*О некоторых положениях статей 157 и 158 Гражданско-Процессуального Кодекса Азербайджанской Республики*

**14 марта 2018 года город Баку**

Пленум Конституционного Суда Азербайджанской Республики в составе Фархада Абдуллаева (председатель), Соны Салмановой, Судабы Гасановой, Ровшана Исмаилова, Рафаэля Гваладзе (судья-докладчик), Исы Наджафова и Кямрана Шафиева,

с участием секретаря суда - Фараида Алиева,

представителей заинтересованных субъектов – заведующего научно-аналитическим сектором Апарата Уполномоченного по Правам Человека (Омбудсмена) Азербайджанской Республики Махира Мамедова, консультанта отдела Административного и военного законодательства Апарата Милли Меджлиса Азербайджанской Республики Кямали Пашаевой,

эксперта – старшего преподавателя кафедры конституционного права Бакинского государственного университета Эльшада Насирова,

специалистов – судьи Бакинского апелляционного суда Икрама Ширинова и члена Президиума Коллегии Адвокатов Азербайджанской Республики, адвоката Мухтара Мустафаева,

в соответствии с частью VII статьи 130 Конституции Азербайджанской Республики, рассмотрел в открытом судебном заседании, в порядке особого конституционного производства, конституционное дело на основании запроса Уполномоченного по Правам Человека (Омбудсмена) Азербайджанской Республики, о проверке на соответствие статей 157 и 158 Гражданско-Процессуального Кодекса Азербайджанской Республики части I статьи 13, частям I, III и V статьи 25, частям I и III статьи 28, части II статьи 29, статье 59, частям I и II статьи 71, частям I и III статьи 149 Конституции Азербайджанской Республики.

Заслушав доклад судьи Р.Гваладзе по делу, выступления представителей заинтересованных субъектов и специалистов, заключение эксперта, изучив и обсудив материалы дела, Пленум Конституционного Суда Азербайджанской Республики

**У С Т А Н О В И Л:**

Уполномоченный по Правам Человека (Омбудсмен) Азербайджанской Республики, обратившись с запросом в Конституционный Суд Азербайджанской Республики (далее – Конституционный Суд), просил проверить на соответствие статьи 157 и 158 Гражданско-Процессуального Кодекса Азербайджанской Республики (далее - Гражданско-Процессуальный Кодекс) части I статьи 13, частям I, III и V статьи 25, частям I и III статьи 28, части II статьи 29, статье 59, частям I и II статьи 71, частям I и III статьи 149 Конституции Азербайджанской Республики (далее - Конституция).

В запросе проведена подробная информация о статьях 157 и 158, статье 162, предусматривающей отмену обеспечения иска, статье 163, предусматривающей порядок обжалования определения об обеспечении иска, Гражданско-Процессуального Кодекса, и отмечено, что порой, неправильное применение данных статей на практике, приводит к нарушению ряда конституционных прав физических и юридических лиц. По мнению запросодателя, для устранения возникших противоречий, внесение в них ясности, формирования единой судебной практики и, таким образом более эффективного обеспечения прав и законных интересов физических и юридических лиц, возникла необходимость в правовой оценке вопроса со стороны Конституционного Суда.

Пленум Конституционного Суда считает необходимым отметить, что вопросы, затронутые в запросе Уполномоченного по Правам Человека (Омбудсмена) Азербайджанской Республики, представляя значение для формирования единой судебной практики, направлены на обеспечение прав и свобод человека и гражданина.

Пленум Конституционного Суда, исходя из сути запроса, считает необходимым дать толкование ряду норм гражданско-процессуального законодательства, в связи с обеспечением иска.

На основании части I статьи 60 Конституции, каждому гарантируется защита прав и свобод в административном порядке и суде.

Согласно правовой позиции, сформированной Пленумом Конституционного Суда, право на судебную защиту, входящее в число основных прав и свобод человека и гражданина, выступает в качестве гарантии других прав и свобод, закрепленных в Конституции (Постановление от 4 марта 2015 года по жалобе М.Гусейнова).

Что же касается содержания права на судебную защиту, с одной стороны, оно, определяет право каждого обратится в суд, с целью восстановления нарушенных прав и свобод, а с другой - обязанность судов рассматривать данные обращения в разумные сроки, принимать по ним справедливые решения, своевременно исполнять их (Постановления Пленума Конституционного Суда от 15 апреля 2011 года по жалобе В.Озерова; от 6 июня 2014 года по жалобе Дж.Исмаилзаде и от 4 июля 2014 года «О толковании статьи 231.4 Гражданско-Процессуального Кодекса Азербайджанской Республики»).

Исполнение вступившего в законную силу решения суда, являясь составной частью права обращения в суд, имеет особое значение. Так, несвоевременное и неправильное исполнение судебного решения, в целом, приводит к неэффективности осуществления права на судебную защиту, и к бесполезности принятого решения. Согласно требованиям Конституции и международно-правовых актов, правосудие должно обеспечивать эффективное восстановление прав в результате эффективного исполнения судебных решений (Постановление Пленума Конституционного Суда от 2 сентября 2015 года «О толкования статей 7, 10, 24 и 26 Закона Азербайджанской Республики «Об исполнении» с точки зрения некоторых положений Гражданско-Процессуального Кодекса Азербайджанской Республики»)

В статье 2.1 Гражданско-Процессуального Кодекса, основанного на требованиях Конституции, отмечается, что обязанностями судопроизводства по гражданским делам и экономическим спорам, имеет задачей судебное подтверждение прав и интересов каждого физического или юридического лица, вытекающих из Конституции, законов и других нормативно-правовых актов Азербайджанской Республики.

Гражданско-процессуальное законодательство, наряду с установлением обязательности исполнения вступивших в законную силу судебных решений, предусматривает в некоторых случаях, возможность принятия соответствующих мер, обеспечивающих исполнение в будущем подлежащих принятию судебных актов. Особое место в числе таких мер, занимают меры по обеспечению иска.

Институт обеспечения иска, являясь одним из важных элементов осуществления правосудия, выступает как гарантия исполнения решения суда в будущем.

Потребность в обеспечении исковых требований возникла в период начала разрешения споров в процессуальном порядке. В целях обеспечения иска, Римское право требовало от ответчика явки в суд до принятия судьей решения по существу спора и представлении лица, поручавшегося за его участие. Отсутствие такой гарантии могло привести к личному задержанию ответчика.

Согласно законодательству, действовавшему до советского периода, для обеспечения иска допускались наложения ареста на движимое имущество, применение запрета на недвижимость, получение подписки о не выезде, поручительство и др. виды гарантии.

Социалистический строй фактически свёл на нет существование рыночной экономики, что привело к снижению значения правил обеспечения иска для гражданского судопроизводства. Следует отметить, что согласно требованиям Гражданско-Процессуального Кодекса, действовавшего до 2000 года, суд, по собственной инициативе мог принимать меры для обеспечения иска.

На основании статьи 157.1 действующего Гражданско-Процессуального Кодекса, судья по заявлению лица, участвующего в деле, может принять меры по обеспечению иска (за исключением: иска, поданного в связи с банками (или) его активами, при добровольной реструктуризации банковских обязательств). Обеспечение иска допускается на любой стадии процесса.

Меры по обеспечению иска применяются не только по инициативе истца и не только в отношении ответчика. Поэтому, в статье 157 Гражданско-Процессуального Кодекса, круг субъектов, обладающих правом обращения в суд с заявлением о применении мер по обеспечению иска, определен выражением «лицо, участвующее в деле». С учетом сути и процессуального назначения меры по обеспечению иска сюда входят: стороны, третьи лица, заявители, заинтересованные лица, общественные организации, государственные и иные органы, пользующиеся правом обращения в суд для защиты своих нарушенных или оспариваемых прав (статья 46 Гражданско-Процессуального Кодекса).

Заявление об обеспечении иска должно быть предъявлено суду, принявшему дело к производству, как отдельный письменный документ. В соответствии со статьей 149.4 Гражданско-Процессуального Кодекса, ходатайство о принятии мер по обеспечению иска может быть указано и исковом заявлении.

Принятие мер по обеспечению иска до принятия искового заявления к производству суда и после вынесения решения по существу дела не допускается. Данный порядок не распространяется на случаи подачи апелляционной жалобы на решение суда первой инстанции.

На основании статьи 159.1 Гражданско-Процессуального Кодекса, заявление об обеспечении иска рассматривается судьей, разрешающим спор, без промедления в тот же день. Согласно сути статьи, заявление об обеспечении иска рассматривается не позднее следующего рабочего дня после дня поступления.

Рассмотрение заявления без уведомления лиц, участвующих в деле (ex parte), основано на такой важной особенности, как создание мерой по обеспечению иска «эффект неожиданности» для противоположной стороны.

Согласно части II статьи 127 Конституции, судьи рассматривают дела беспристрастно, справедливо, соблюдая равноправие сторон, на основе фактов и в соответствии с законом.

Любая мера для обеспечения иска ограничивает права лица, в отношении которого применяется и других лиц, а порой приводит к применению им основательного ущерба. Поэтому, исходя из принципа процессуального равноправия, закрепленного в Конституции, лицу, участвующему в деле, необходимо полностью обосновывать необходимость применения мер по обеспечению иска. Однако, не следует также возлагать на лицо, обратившееся с заявлением об обеспечении иска, чрезмерную обязанность в связи с представлением доказательств. Просто, судье следует придти к выводу о том, что аргументы, указанные в заявлении лица, участвующего в деле, доказывают больше существование, а не отсутствие оснований для принятия таких мер. К таким доказательствам можно отнести любые сведения, свидетельствующие на недобросовестность ответчика, к примеру переписку сторон, действия ответчика, направленные на очевидное затягивание процесса, действия, направленные на оформление имущественных и финансовых средств на других лиц, размещение объявлений о продаже имущества и пр.

Согласно статье 157.2 Гражданско-Процессуального Кодекса, определение об обеспечении иска, вынесенное судьей в целях дальнейшего исполнения решения суда, носит временный хаpактеp и не является пpедваpительным pазpешением дела по существу.

Как видно из содержания статьи, обеспечение иска является процессуальной мерой, применяемой в целях исполнения в дальнейшем решения суда, которое будет вынесено по гражданскому делу. Поэтому суд, при рассмотрении заявления об обеспечении иска должен быть уверен в том, что не применение той или иной меры иска, может осложнить в будущем или сделать невозможным исполнение решения.

Положение «носит временный хаpактеp» статьи 157.2 Гражданско-Процессуального Кодекса подразумевает, что в случае отказа в иске, допущенные меры обеспечению иска, сохраняются до вступления решения в законную силу. Однако суд, может одновременно с решением или после его постановления вынести определение об отмене обеспечения иска (статья 162.3 Гражданско-Процессуального Кодекса). В случае обеспечения иска допущенные меры обеспечения иска сохраняют свою силу до вступления судебного акта в законную силу (статья 162.4 Гражданско-Процессуального Кодекса).

Согласно выводу Пленума Конституционного Суда, обеспечение иска, являясь процессуальной мерой, применяемой в целях обеспечения исполнения в дальнейшем решения суда, которое будет вынесено по гражданскому делу, должно отвечать трём основным критериям:

* данные меры, должны быть применены в кратчайшие сроки при наличии оснований для их применения;
* данные меры должны носить временный характер;
* применяемые меры должны быть соразмерны предъявленным исковым требованиям.

Принцип пропорциональности в части II статьи 71 Конституции выражен как «ограничение прав и свобод должно быть пропорционально ожидаемому государством результату».

Возникновение принципа пропорциональности связывают с традициями римско-германского конституционализма.

Ранее, 1950-1960 годах, концепция пропорциональности нашла отражение в ряде дел, рассмотренных Европейским Судом Справедливости. Данная концепция была принята Европейским правом и практикой на основании конституционного права послевоенной Германии. А как принцип появилась в конце XVIII – первой половине XIX вв., в административном праве Пруссии.

Тест пропорциональности, разработанный в общей форме в Германском общественном праве и продолживший свою эволюцию в Европейском праве, предусматривает последовательное решение следующих вопросов:

1. имело ли место вмешательство государственных органов в осуществление частных прав (свобод);
2. предусмотрено ли такое вмешательство внутригосударственным законом;
3. легитимна (законна) ли цель вмешательства;
4. возможно ли достижение желаемой цели, путем применения такого средства вмешательства, иначе говоря, пригодно ли используемое средство для достижения цели;
5. имеется ли иное, в той же степени пригодное, однако менее утомительное средство, иными словами, необходимо ли используемое средство для достижения легитимной цели;
6. приемлемо ли используемое средство (в узком смысле - пропорционально ли).

В самом общем смысле, принцип пропорциональности, непременно предусматривает в себе 3 основных элемента:

* данный принцип регулирует вопросы ограничения прав и свобод человека и гражданина;
* право может быть ограничено лишь законом;
* степень ограничения права, как средства достижения цели, должна соответствовать данной цели и быть небезграничной.

Принцип пропорциональности, закрепившийся в практике Европейского Суда по Правам Человека (далее – Европейский Суд), активно используется последним для установления возможности ограничения прав и свобод, предусмотренных Конвенцией «О защите прав человека и основных свобод».

В Решении Европейского Суда *по делу Хаканссон и Стурессон против Швеции* от 21 февраля 1990 года отмечается, что статья 1 Протокола 1 Конвенции требует разумную соразмерность применяемых средств поставленной цели. Если соответствующее лицо подвергся особому и чрезмерному лишению, то о выявлении соразмерности не моет быть и речи.

Пленум Конституционного Суда, активно используя принцип пропорциональности, уделят большое внимание понятию и сути данного принципа. Суть принципа пропорциональности раскрывается в постановлениях Пленума на основе непосредственного толкования Конституции и законов, а также правоприменительной практике, выраженной в решениях Европейского Суда.

В Постановлении Пленума Конституционного Суда по жалобе Кларка Гордона Морриса от 26 мая 2017 года, в принцип пропорциональности внесена достаточная ясность, раскрыты законодательные нормы, подлежащие принятию во внимание при применении ограничений и отмечена важность соблюдения принципов пропорциональности и соответствия законной цели при применении таких ограничений. В Постановлении указано, что для обеспечения соблюдения принципа пропорциональности суд при рассмотрении дела в соответствии с законодательством, согласно внутреннему убеждению должен дать оценку основаниям ограничения в каждом конкретном случае, протестам должника, всесторонне, полностью и объективно изучить дело, обосновать в соответствующем судебном акте свои результаты по вопросу.

Значение указанного принципа возросло в связи с более широким его применением не только органом конституционного надзора, но и судами общей юрисдикции. Эта тенденция выражается в том, что суды, при обосновании решения нормами Конституции и закона, одновременно ссылаются на общепринятые принципы и нормы международного права, правовые позиции Конституционного Суда, интегрируя тем самым в единое правовое пространство применяемых правовых норм.

Несомненно, одним из преимуществ действующего Гражданско-Процессуального Кодекса является именно применение принципа пропорциональности мер обеспечения иска, предъявленному истцом требованию.

В статье 158 Гражданско-Процессуального Кодекса не указана, какая из предусмотренных мер обеспечения пропорциональна требованию, предъявленному истцом. Однако, из смысла данной статьи становится ясно, что суд, при рассмотрении заявлений о применении мер обеспечения, должен изучить насколько конкретная мера обеспечения, требуемая заявителем связана с предъявленным исковым требованием и соответствует ли ему. Поэтому суд, исходя из предъявленного искового требования и возможного решения суда в связи с данным иском, должен убедится в том, что в случае обеспечения искового требования недопущение какой-либо из указанных в статье 158 Гражданско-Процессуального Кодекса мер, может осложнить или сделать невозможным исполнение решения суда.

Сущность принципа пропорциональности мер обеспечения основному требованию, предъявленному истцом, заключается в том, что судья может наложить на имущество ответчика арест в размере, не превышающем суммы иска, или запретить, как исключение, ответчику или другим лицам исполнение определенных действий в пределах предъявленного требования.

Помимо предусмотренных в статье 158 действующего Гражданско-Процессуального Кодекса мер обеспечения иска, суд может принять и другие меры для обеспечения иска.

В качестве других мер можно привести прекращение продажи арестованного имущества в случае предъявления иска об освобождении имущества от ареста, наложение на ответчика определенных обязательств, связанных с сохранением имущества и т.д.

Другие меры, в любом случае, должны соответствовать целям, указанным в статье 157 Гражданско-Процессуального Кодекса. Принятие судом мер по обеспечению иска в целях, не предусмотренных данной статьей, не допускается.

Законодатель, в виде запрета ответчику и другим лицам совершать определенные действия в ходе принятия мер по обеспечению иска (статьи 158.1.2 и 158.1.3 Гражданско-Процессуального Кодекса) предусматривает взыскание с физических и юридических лиц, нарушивших данный запрет, штрафа в пользу государства (статьи 158.5.1 и 158.5.2 Гражданско-Процессуального Кодекса).

Кроме того, истец, вправе в судебном порядке взыскать с этих лиц убытки, причиненные неисполнением определения об обеспечении иска, (статья 158.6 Гражданско-Процессуального Кодекса).

Гражданско-Процессуальный Кодекс не раскрывает понятия убытков, причиненных неисполнением определения о принятии мер обеспечения.

Пленум Конституционного Суда считает, что в этом случае может быть использована норма статьи 21.2 Гражданского Кодекса Азербайджанской Республики, так как, возмещение убытков в порядке, предусмотренном в данной статье, является универсальным способом защиты гражданских прав. Согласно данной статье, под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Принимая во внимание вышеуказанное, Пленум Конституционного Суда считает необходимым отметить следующее:

* в соответствии с требованиями части II статьи 127 Конституции, статей 157 и 158 Гражданско-Процессуального Кодекса суды, суды должны уделять особое внимание достаточному обоснованию применения меры обеспечения иска лицом участвующим в деле, в своем заявлении дать всестороннюю оценку обоснованности выдвинутых в заявлении аргументов, проверить наличие связи между исковым требованием и данными мерами, обеспечив пропорциональность применяемой меры предъявленному требованию и законные интересы всех участвующих в деле лиц и принять обоснованный судебный акт.

Руководствуясь частью VII статьи 130 Конституции Азербайджанской Республики, статьями 52, 60, 62, 63, 65-67 и 69 Закона Азербайджанской Республики «О Конституционном Суде» Пленум Конституционного Суда Азербайджанской Республики

**П О С Т А Н О В И Л:**

1. В соответствии с требованиями части II статьи 127 Конституции Азербайджанской Республики, статей 157 и 158 Гражданско-Процессуального Кодекса Азербайджанской Республики суды должны уделять особое внимание достаточному обоснованию применения меры обеспечения иска лицом участвующим в деле, в своем заявлении дать всестороннюю оценку обоснованности выдвинутых в заявлении аргументов, проверить наличие связи между исковым требованием и данными мерами, обеспечив пропорциональность применяемой меры предъявленному требованию и законные интересы всех участвующих в деле лиц и принять обоснованный судебный акт.
2. Постановление вступает в силу со дня опубликования.
3. Постановление опубликовать в газетах «Азербайджан», «Республика», «Халг газети», «Бакинский рабочий» и «Вестнике Конституционного Суда Азербайджанской Республики».
4. Постановление является окончательным и не может быть отменено, изменено или официально истолковано ни одним органом или лицом.