

ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНАЯ ПРИРОДА БЕЗОТЗЫВНОЙ ДОВЕРЕННОСТИ

И.И. Пустомолотов, М.А. Берестнев

Безотзывная доверенность – новый способ обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств, не предусмотренный главой 23 ГК РФ. Место данного способа в системе других способов обеспечения обязательств определяется характером его воздействия (стимулирующим или восстановительным). Определяющее значение для безотзывной доверенности как обеспечительного средства имеет его восстановительный характер.

Ключевые слова: способы обеспечения исполнения обязательств, правовые средства, безотзывная доверенность

В последнее время в гражданском праве наблюдается тенденция расширения круга правовых мер обеспечения (защиты) интересов участников гражданского оборота. Так, ст. 188.1 ГК РФ предусматривает новый способ обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств, не предусмотренных главой 23 ГК РФ «Обеспечение исполнения обязательств», - безотзывная доверенность. Указание на ее обеспечительный характер изложено в фабуле самой статьи 188.1. Данный вид доверенности используется «в целях исполнения или обеспечения исполнения обязательства».

Следует оговориться, что в данной работе не ставится задача оценки того, насколько безотзывная доверенность соответствует укоренившемуся в российской цивилистике представлению о фидуциарной природе любой доверенности. Нас интересует лишь обеспечительная природа безотзывной доверенности; охранительный механизм ее действия, место среди других способов обеспечения исполнения обязательства. Подобные сведения об обеспечительных возможностях безотзывной доверенности необходимы и участникам гражданского оборота, выбирающим данный инструмент защиты своих интересов, среди прочего арсенала охранительных средств права.

Определяя правовую природу безотзывной доверенности, прежде всего, следует обратить внимание на направленность ее воздействия как правового средства. Согласно теории правовых средств, направленность (предназначение) правового средства определяет его сущность (внутреннюю природу). В этом смысле, безотзывная доверенность имеет, безусловно, охранительную направленность, поскольку предназначена для исполнения или обеспечения исполнения обязательства.

Но для всех способов обеспечения исполнения обязательства, предусмотренных гл.23 ГК РФ, обеспечительное воздействие направлено не на точное выполнение должником предусмотренных в обязательстве действий, а на обеспечение экономических интересов участников этих обязательств. Такое воздействие обуславливается тем, что к моменту практического применения любого способа обеспечения указанные интересы уже оказываются нарушенными, ввиду неисполнения или ненадлежащего исполнения

обязательства, а экономические интересы лиц можно обеспечить (защитить) не иначе как с помощью возмещения потерпевшему убытков. Таким образом, сущностью любого обеспечения исполнения обязательства следует считать восстановление имущественного интереса потерпевшего лица (кредитора) путем возмещения ему возникших от неисполнения обязательства убытков. Так действуют и залог, и неустойка, и поручительство, и прочие обеспечительные способы.

Возможно предположить, что обеспечительное действие безотзывной доверенности должно быть таким же. Пример подобной безотзывной доверенности приведен В.А. Микрюковым из английской судебной практики. Должник, имевший задолженность перед кредитором, выдал этому кредитору доверенность на продажу помещений должника и получение вырученных от такой продажи средств в целях погашения за счет этих средств задолженности перед кредитором. Суд признал полномочие, основанное на данной доверенности, безотзывным в связи с тем, что целью выдачи доверенности было обеспечение обязанности должника по возврату долга и представление средства в получении долга [1, с. 131-139].

В приведенном выше примере примечательно обстоятельство, при котором была выдана безотзывная доверенность. В момент выдачи доверенности связь представляемого с представителем как должника и кредитора по возврату долга уже существовала. Доверенность же была дополнительной (акцессорной) мерой, обеспечивающей долг. Такое положение полностью согласуется с п.1 ст. 188.1 ГК РФ: «В целях... обеспечения обязательства представляемого перед представителем или лицами, от имени и в интересах которых действует представитель...».

Но, рассматривая безотзывную доверенность далее, именно так, как она представлена в ст.188.1 ГК РФ, невозможно обойти вниманием и противоположную точку зрения на правовую природу способов обеспечения исполнения обязательства: обеспечительные способы имеют не возместительную, а стимулирующую сущность (направленность). Такой взгляд на обеспечение сложился в советском праве в эпоху государственно-плановой экономики. Он был основан на том, что в хозяйственной деятельности государственных предприятий возмещение убытков являлось лишь «перекладыванием денег из одного государственного кармана в другой». При этом праву же оставалось обеспечивать лишь договорную исполнительскую дисциплину. Добиться этого можно было только мерами стимулирования. Под стимулированием следует понимать понуждение должника к точному исполнению своих обязанностей.

В рыночной экономике, основанной на частном интересе и возмещении его при нарушениях, стимулирующий взгляд на обеспечение неприемлем. Стимулирование должника не может в полной мере обеспечить точное исполнение им обязанностей, поскольку зачастую неисполнение происходит не по субъективным, а по объективным причинам (кризисы, имбарго, иные

непредвиденные изменения рынка). В подобных условиях задачей обеспечения будет возмещение убытки от неисполнения.

Но, несмотря на то, что возместительная природа способов обеспечения исполнения обязательства очевидна, стимулирующий взгляд на них (или, по крайней мере, некоторые из них) популярен и поныне. Возможно предположить, что и авторы нормы гражданского кодекса о безотзывной доверенности руководствовались представлением о ней именно как о стимулирующем средстве. Как иначе объяснить указание ст. 188.1 на то, что безотзывная доверенность является и способом «исполнения», и способом «обеспечения исполнения» обязательства. С позиции теории правовых средств такое положение, по меньшей мере, маловероятно, поскольку противоречит утверждению о единстве цели каждого средства права. В нашем же случае, «меры исполнения» носят позитивный характер, поскольку исполнение есть неотъемлемая часть самого позитивного обязательства (не было бы выгоды, не было бы самого обязательства). Напротив, меры «обеспечения исполнения» носят негативный (охранительный) характер. Их применение всегда связано с лишениями для должника. Как могут два противоположных направления воздействия объединить в одном правовом средстве? Лишь предположив в нем стимулирующую природу, можно стереть грань различия между исполнением и обеспечением исполнения обязательства. Но если авторы статьи 188.1 ГК РФ действительно исходили из стимулирующей направленности безотзывной доверенности, то такой подход неприемлим для обеспечения исполнения обязательства. Неверное представление о применении любого средства права грозит сделать его неэффективным.

Но все же, принимая во внимание вышеприведенный пример из английского права с его возместительной и акцессорной природой безотзывной доверенности, можно предположить, что безотзывная доверенность может быть использована для обеспечения исполнения обязательства. В таком случае необходимо раскрыть обеспечительный механизм безотзывной доверенности и, на его основе, определить место данного средства права среди других способов обеспечения исполнения обязательства.

В целом об обеспечительной системе обязательств можно сказать следующее. Между специфическим механизмом обеспечения каждого из обеспечительных способов и местом этого способа среди других подобных мер права существует четкая связь. Каждый способ обеспечения обязательства (залог, поручительство, неустойка и так далее), благодаря своему специфическому механизму воздействия, адаптирован к какой-то конкретной экономической ситуации (группе ситуаций), где он обладает наибольшей эффективностью. И напротив, если какой-либо способ применять в несвойственной ему среде (за пределами его "диапазона эффективности"), он будет иметь слабые обеспечительные возможности. В то же время общая совокупность всех способов обеспечения составляет целостную обеспечительную систему, обладающую универсальными возможностями, позволяющими охватить все «поле» нарушений при исполнении гражданско-

правовых обязательств и максимально обеспечить защиту интересов участников правоотношений. Задачей же самих лиц остается правильный выбор наиболее подходящего способа защиты (группы способов) и умелое его применение в конкретном обязательстве. Естественно, что для этого необходимо знать специфику механизма воздействия каждого из способов.

Раскрывая специфику отдельных способов обеспечения исполнения обязательства, необходимо, прежде всего, констатировать то, что механизм воздействия любого из них основан на механизме обычного возмещения вреда (убытков). Это то общее, что объединяет все обеспечение. С позиции осуществления (достижения цели) механизм возмещения состоит из трех элементов: 1) вред у потерпевшего - размер вреда определяет размер возмещения; 2) источник возмещения - как правило, это имущество причинителя вреда; 3) для возмещения необходимо совершение действия по изъятию имущества причинителя-должника и обращению его в доход потерпевшего-кредитора.

Сохранение всех трех элементов в ненарушенном состоянии обеспечивает беспрепятственное возмещение. Нарушение же всегда связано с тем, что один или несколько указанных элементов подвергаются негативному воздействию. Нередко такое, препятствующее возмещению, воздействие предпринимает сам должник. Например, он укрывает имущество от возмещения. Задача обеспечительных мер обеспечить такое беспрепятственное возмещение во всех его элементах.

Различия способов обеспечения исполнения обязательства связаны с защитой от негативного воздействия различных элементов возмездительного механизма. Так неустойка обеспечивает размер вреда, упрощая его исчисление. Поручительство обеспечивает дополнительный источник возмещения. Удержание дает возможность совершить возмездительное действие самому кредитору, устранив от этого должника. Указанные три способа обеспечения направлены на сохранение трех упомянутых выше элементов механизма возмещения по одиночке. Три оставшихся способа используются в случае угрозы нарушения двум из перечисленных элементов механизма возмещения. Залог обеспечивает источник возмещения и дает возможность лично кредитору совершить возмездительное действие. Задаток упрощает исчисление убытков (просто не возвращается вся сумма) и возмездительное действие. Гарантия (банковская гарантия) – сохраняет источник возмещения и упрощает исчисление убытков (ее размер не связан с основным обязательством). Таким образом, все предусмотренные в законодательстве способы в равной мере распространяются для защиты на все элементы возмещения. За долгие годы обязательственная (в основном договорная) практика эмпирическим путем сформировала и отшлифовала для каждого вида обязательств свой «набор» правовых средств и приемов их использования, присущий только данному обязательству. На практике оказалось, что все многообразие имущественных правоотношений может быть обеспечено не таким уж и большим набором охранительных средств. Это объясняется тем обстоятельством, что все они

формируются вокруг одного способа воздействия на любое нарушение в имущественной среде – вокруг возмещения вреда (убытков). По этой причине современное гражданское право знает лишь шесть способов обеспечить исполнение обязательства. Они указаны в главе 23 ГК РФ.

Тем не менее, действительность порождает необходимость появления новых средств права той же направленности. При этом задачей права остается не только формирование новых средств защиты, но и определение их места в общей охранительной системе. Та же задача стоит и в отношении недавно появившейся в законодательстве безотзывной доверенности.

В нашем понимании ее обеспечительный механизм схож с механизмом удержания. Во-первых, оба способа имеют внешнее сходство. И удержание, и безотзывная доверенность применяются без предварительного соглашения об обеспечении. Они действуют тогда, когда нарушение уже произошло и убытки необходимо возмещать. Внешне они похожи еще и потому, что изначально предстают как стимулирующие средства права. Стимулирующий характер удержания представлен даже в названии этого средства. Удерживать имущество должника до тех пор, пока обязательство не будет исполнено. Но действительное назначение удержания – сохранение имущества для возмещения, что предполагается во второй фазе удержания – в названии этого средства не представлено. Безотзывная доверенность свою стимулирующую направленность демонстрирует, «маскируясь» под позитивное средство исполнения обязательства. Охранительная же его сущность остается скрытой.

Во-вторых, внутренняя природа и удержания, и безотзывной доверенности – быть способами восстановления нарушенных интересов кредитора путем возмещения вреда (убытков) из имущества к которому у кредитора имеется доступ. При этом механизм действия обоих средств заключается в устранении должника от совершения возмездительного действия, и предоставлении кредитору лично совершить возмещение без помех. Разница в удержании и безотзывной доверенности заключается лишь в том, что при удержании источник возмещения в силу основного договора уже находится под контролем кредитора, а в безотзывной доверенности контроль над источником кредитору предоставлен самой доверенностью. При этом важным представляется то обстоятельство, что обеспечением следует признать не сам факт выдачи доверенности (это естественное хозяйственное обстоятельство лишь обеспечивает доступ к имуществу), а указание на ее безотзывность, как ограничение для должника повлиять на возмещение.

Таково место безотзывной доверенности среди других способов обеспечения обязательства.

Остается рассмотреть вопрос о сфере применения безотзывной доверенности в практике. Пример из английского права достаточно полно и наглядно показал природу и механизм данного средства. Но отечественный законодатель планирует применять его не столько с обеспечительной целью, сколько исходя из рассмотренных выше стимулирующих свойств.

Предполагается использовать безотзывную доверенность при регистрации залога, с целью обеспечить такую регистрацию «пока залогодатель не передумал и не помешал регистрации». При этом констатируется случай «двойного» обеспечения: залогом и безотзывной доверенностью. С позиции обеспечения исполнения обязательства, такое использование безотзывной доверенности, помимо неясного механизма реализации, вызывает и ряд иных вопросов. Так, совершенно неясна цель: во что бы то ни стало зарегистрировать залог, тем самым сковывая волю залогодателя. Но ведь залог как обеспечительное обязательство всегда предшествует основному обязательству (например, кредиту), а отказ в предоставлении обеспечения до возникновения основного обязательства лишь свидетельствует о свободе воли будущего должника. Выдача безотзывной доверенности будет лишь понуждать его к заключению нежелательного договора. В данном случае вновь напрашивается стимулирующее представление об обеспечении.

Но более всего предполагается использовать безотзывную доверенность в корпоративных отношениях. Например, при заключении акционерного (корпоративного) соглашения участник выдает такую доверенность другому участнику или третьему лицу, которое будет действовать в корпоративных интересах. Представляется, что отнесение такой ситуации к обеспечению исполнения гражданско-правовых обязательств базируется на ложном представлении о корпоративном договоре как о гражданско-правовом имущественном обязательстве. Данный договор имеет организационно-управленческую природу, и обеспечиваться такими же средствами, как и гражданско-правовые обязательства, не может. По крайней мере, меры его обеспечения не должны называться точно также как меры, предусмотренные гл 23 ГК РФ «Способы обеспечения исполнения обязательств».

Список литературы

1. Микрюков В.А. Об ограничении права на отмену доверенности // Вестник Пермского университета. Пермь: Пермский государственный национальный исследовательский университет. 2012. №1. С. 131-139.

Пустомолотов Игорь Иванович, канд, юрид, наук, доц. кафедры гражданского и земельного права, ipustomolotov@mail.ru Россия, Тула, Тульский государственный университет

Берестнев Михаил Александрович, канд. юрид. наук, зав.кафедрой гражданского и земельного права, berestnev@bk.ru, Россия, Тула, Тульский государственный университет

NATURE INTERIM IRREVOCABLE POWER OF ATTORNEY

I.I. Pustomolotov

Irrevocable Power of Attorney - a new way to enforce civil liabilities are not provided for by Chapter 23 of the Civil Code. Location of this method in the system of other ways to ensure that the obligations defined by his character effects (stimulating or reducing). Decisive importance for the irrevocable power of attorney as a means of security has its recovery nature.

Keywords: how to ensure the fulfillment of obligations, legal means, an irrevocable power of attorney

Pustomolotov Igor Ivanovich, Ph.D., jurid. Sciences, Assoc. Department of Civil and Land Law, ipustomolotov@mail.ru, Russia, Tula, Tula State University

Berestnev Mikhail Aleksandrovich, Ph.D. jurid. Sciences, head of the department of civil and land law, berestnev@bk.ru, Russia, Tula, Tula State University

УДК 343

ПРОБЛЕМЫ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ СОДЕРЖАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИИ

А.А. Светличный

Рассматриваются современные проблемы нормативно-правового регулирования функционирования института специальных знаний в процессе раскрытия и расследования преступлений. Анализируются имеющиеся недостатки действующего законодательства, а также теоретические изыскания по данному вопросу. В целях совершенствованию правового обеспечения расследования преступлений автором предлагаются проекты для внесения изменений в действующее законодательство.

Ключевые слова: специальные знания, сведущие лица, уголовный процесс, эксперт, специалист, судебная экспертиза.

Современное уголовно-процессуальное законодательство определяет порядок назначения судебной экспертизы (ст. 195 УПК РФ); указывает ситуации ее обязательности (ст. 196 УПК РФ); закрепляет права участников уголовного судопроизводства, имеющиеся у них в связи с назначением и производством экспертизы (ст.ст. 197, 198 УПК РФ). Регламентируется допрос эксперта (ст. 205 УПК РФ), который следователь вправе произвести по собственной инициативе или по ходатайству подозреваемого, обвиняемого, его защитника, потерпевшего, а также свидетеля, если экспертиза производилась в отношении него.

Законодатель не ограничивает следователя в его праве привлечь к участию в следственном действии специалиста (п. 1. ст. 168 УПК РФ). Таким образом, действующий уголовно-процессуальный закон изменил порядок, в соответствии с которым следователь был вправе вызвать для участия в производстве следственного действия специалиста в случаях, предусмотряемых ст. 133¹УПК РСФСР.

Полагаем, что положения современного Уголовно-процессуального кодекса разрабатывались с учетом анализа практики предварительного расследования преступлений, поэтому его достаточно высокая эффективность