В Диссертационный совет 6D.КОА-018
при Таджикском национальном университете
(734025, г. Душанбе, пр. Рудаки, 17)

ОТЗЫВ

официального оппонента на кандидатскую диссертационную работу Одинаевой Нилуфар Мухамадиевны на тему: «Поручительство как способ обеспечения исполнения обязательств по законодательству Республики Таджикистан» на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Актуальность избранной темы

Обеспечительные меры в обязательственных правоотношениях являются институтом, призванным доставлять кредитору большую уверенность в удовлетворении собственных интересов, а значит, эффективное обеспечение обязательств способствует формированию устойчивого гражданского оборота. В настоящее время институт обеспечения закреплен в гражданском законодательстве стран как континентальной, так и англо-саксонской системы права. Но несмотря на наличие значительного числа правовых норм, накопленную правоприменительную практику, обилие специальных исследовательских работ, многие проблемы все еще не нашли своего научно обоснованного разрешения.

Все это способствовало тому, что договоры и сделки приобрели ведущую роль в различных сферах жизни. Договорные отношения стали основой экономического развития как государства в целом, так и отдельного гражданина. Во избежание негативных последствий, которые могли бы возникнуть в результате нарушений стороной договора своих обязательств, гражданское законодательство предусмотрело эффективную систему специальных обеспечительных мер, направленных на защиту гражданских прав, среди которых особое внимание следует уделить поручительству как способу обеспечения исполнения обязательства.

Решение указанных и многих других вопросов теоретического и практического характера позволит не только глубже понять сущность поручительства как одного из основных способов обеспечения исполнения обязательства, но и наметить пути повышения эффективности использования поручительства участниками гражданского оборота.

Закрепившееся в науке гражданского права понимание поручительства, хотя и акцессорного, но как отдельного обязательства между кредитором и поручителем, существующего наряду с обеспечиваемым обязательством, искажает правовое предназначение поручительства и приводит к нарушению баланса интересов сторон. Самостоятельное существование поручительства в отрыве от обеспечиваемого им обязательства не имеет никакого смысла, поскольку поручительство призвано гарантировать достижение цели основного обязательства.

Анализ судебной практики, которая отражает наметившуюся тенденцию, свидетельствует о значительном количестве удовлетворённых исковых требований банков по взысканию задолженности с поручителей. При этом суды, как правило, не привлекают должников к участию в таких делах, что нередко приводит к вынесению двух судебных решений (одно - против должника, другое - против поручителя) по одним и тем же требованиям кредитора, и как следствие - к его неосновательному обогащению.

Устранить существующие противоречия в понятии «содержание поручительства» путем раскрытия его правовой природы, определить правовое положение поручителя в обеспечиваемом им обязательстве, а также установить обстоятельства, при наличии которых поручительство исполняется и прекращается, возможно с помощью исследования данного института в системном единстве с обеспечиваемым им обязательством (в системе сложного обязательства).

Такой подход к исследованию поручительства представляется актуальным для науки, поскольку позволит определить качественно новые свойства поручительства, установить и детально проанализировать

существующие между поручительством и другими элементами системы сложного обязательства внутренние связи и исследовать их функциональное назначение. Именно исходя из этих позиций необходимо подойти к оценке диссертации.

Степень обоснованности научных положений, выводов и рекомендаций, сформулированных в диссертации

Достоверность результатов исследования подтверждается научной аргументированностью исходных теоретических положений. Результаты исследования получены на основе анализа действующих правовых норм действующего законодательства Республики Таджикистан и национальных гражданских законодательств отдельных государств.

Все научные положения и выводы обоснованы применением таких научных методов познания, как: системно-структурный, дедуктивный и индуктивный метод, метод системного анализа и синтеза, функциональный метод, сравнительно-правовой, формально-юридический. Автором был активно использован сравнительно-правовой метод. В частности, при проведении сравнения между законодательствами различных зарубежных стран.

Достоверность и новизна научных положений, выводов и рекомендаций, сформулированных в диссертации, научно обоснованы, логично выверены, и потому не вызывают никаких сомнений.

Научная новизна диссертация является результатом комплексного исследования, в котором анализируются общетеоретические конструкции и делаются самостоятельные выводы относительно правовой природы поручительства, места этого правоотношения по отношению к обеспеченному обязательству и в системе способов, обеспечивающих обязательство. В современном отечественном гражданском обороте чрезвычайно распространено применение в качестве способов обеспечения обязательств различных конструкций, объединенных целью защиты прав кредитора на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения

должником возложенной на него обязанности. В этой связи перед автором стояла задача выявить существенные признаки любого способа обеспечения обязательств, охарактеризовать его обеспечительную функцию и установить зависимость способа обеспечения от обеспеченного правоотношения. Попытка выявить институциональные характеристики способов обеспечения обязательств предпринята в современной отечественной литературе впервые. Выводы и предложения, изложенные в работе, могут содействовать дальнейшему совершенствованию действующего законодательства Республики Таджикистан.

Выводы теоретического и практического характера изложены в положениях, выносимых диссертантом на защиту. Следует отдельно выделить следующие выводы:

1. Представляется ценным вывод автора о том, что поручительство представляет собой каузальное, т.е. направленное на обеспечение основного обязательства, акцессорное относительное правоотношение, сторонами которого выступает кредитор и поручитель. Каузальность и акцессорность поручительства предопределяют сочетание регулятивной и охранительной функции, а также невозможность существования обязанности поручителя в отрыве от обеспечиваемого правоотношения. Как регулятивное обязательство поручительство возникает в момент заключения договора поручительства, но не ранее возникновения обеспеченного обязательства, а как охранительное обязательство, трансформирующееся в так называемую ответственность поручителя в денежной форме – не ранее, чем в момент неисправности должника в основном обязательстве.

2. Выявлены следующие обязательные признаки способов обеспечения обязательств: 1) исключительная целевая направленность (каузальность) на укрепление основного обязательства посредством выполнения обеспечительной (стимулирующей) и гарантирующей функции, либо только гарантирующей; 2) реализация гарантирующей функции (обязанности обеспечителя) в силу особого фактического состава, связанного в

совокупности с фактом выдачи соответствующего обеспечения и фактом неисправности должника в основном обязательстве; 3) они являются односторонними обязательствами, акцессорными по отношению к основному, обеспечиваемому обязательству, при этом проявление качеств акцессорности у того или иного способа обеспечения может не совпадать, обязательным является проявление акцессорности возникновения, акцессорности объема требований кредитора и акцессорности прекращения; 4) гарантирующий эффект обеспечения достигается благодаря созданию охранительного правоотношения на случай неисправности должника, содержанием которого является право преимущественного удовлетворения требования кредитора за счет обособленного имущества должника или третьего лица, либо за счет обращения взыскания на необособленное имущество третьего по отношению к основному обязательству лица.

3. Поскольку поручительство является каузальным обязательством, поручитель не может быть привлечен к ответственности за нарушение им собственной обязанности по удовлетворению требования кредитора. Существуя для цели обеспечения основного правоотношения, поручительство лишено самостоятельной экономической ценности, и нарушение поручителем собственного обязательства не приводит к увеличению убытков кредитора. В этой связи недопустимо в договоре поручительства предусматривать условие об ответственности поручителя на случай неудовлетворения им требования кредитора. Недопустимо также обеспечивать поручительство какими-либо способами обеспечения обязательств. Соответствующие сделки или их части следует квалифицировать как ничтожные.

4. Поручительство, как уже указывалось, является обязательством, имеющим вспомогательный характер по отношению к основному, обеспечиваемому им обязательству. Из юридически зависимой от судьбы основного обязательства природы договора поручительства и проистекает момент возникновения ответственности поручителя, а именно – при

неисполнении основного обязательства должником в установленный договором срок. Поэтому поручитель, хотя и отвечает солидарно с должником, но не безусловно, а лишь при наступлении факта неисполнения основного обязательства должником. Но это не меняет сути ответственности (солидарной по своей правовой природе) поручителя перед кредитором должника.

5. Содержание обязательства поручителя включает в себя его обязанность по выплате компенсации в пользу кредитора при невыполнении обязанностей должником в основном обязательстве. Оплата должна происходить в денежной форме. Кредитор не вправе предъявлять разнородные требования к должнику и поручителю в силу акцессорности обязательства, поэтому при обеспечении обязательства в неденежной форме, в том числе связанного с личностью дебитора, в случае неисправности основного должника кредитор вправе требовать с должника и с поручителя лишь уплаты соответствующей компенсации убытков и возмещения иных затрат в денежной форме. (с.23 диссертации).

Теоретическое и практическое значение диссертационного исследования. Результаты диссертационной работы формируют новую концепцию поручительства, а также развивают основные положения теории обязательственного права. Сделанные в ходе исследования выводы и сформулированные на их основе предложения могут быть использованы для совершенствования российского гражданского законодательства. Материалы и выводы диссертации представляют интерес для научных исследований по проблематике обязательственного права и могут быть использованы в преподавании гражданского права и спецкурсов по договорному праву, обеспечению исполнения обязательств для студентов юридических вузов.

Структура работы

Материал диссертации и изложен вполне лаконично, структура выстроена последовательно, внутреннее единство не нарушено.

Диссертация состоит из перечня сокращений и (или) условных обозначений, введения, трёх глав, заключения, рекомендаций по практическому использованию результатов исследования, списка литературы, публикаций по теме диссертации.

В первой главе «Поручительство в системе гражданско-правовых обеспечения исполнения обязательств в Республике Таджикистан» дается понятие поручительства в современном гражданском праве Таджикистана, характеризуются конституирующие признаки способов обеспечения обязательств, а также раскрываются исторические закономерности эволюции института поручительства в международном и отечественном частном праве.

В параграфе «Правовая сущность поручительства» делается вывод о том, что поручительство образует собственный состав правоотношения, а поручитель исполняет свое обязательство, а не обеспеченное правоотношение. Поручительство не создает комплексную осложненную структуру обеспеченного обязательства, что может быть подтверждено как возможностью обеспечения неденежного обязательства (обязанность поручителя может быть выражена только в денежной форме), так и особенностью самостоятельного исчисления сроков исковой давности по требованиям к основному должнику и поручителю (п.п. 1 и 3 ст. 329 и ст. 393 ГК РТ). Автор приходит к выводу о том, что поручительство представляет собой направленное на обеспечение основного обязательства акцессорное обязательственное правоотношение, сторонами которого являются кредитор в основном обязательстве и третье по отношению к сторонам основного обязательства лицо (поручитель). Направленность на обеспечение основного обязательства (каузальность) предопределяет реализацию поручительством двух функций – гарантирующей и стимулирующей. Содержание гарантирующей функции поручительства заключается в обязанности поручителя оплатить кредитору компенсацию в денежной форме на случай неисправности должника в основном обязательстве. Стимулирующая

функция поручительства не является его конституирующей характеристикой и может быть предопределена лишь связью обеспечителя и должника, мотивирующей дебитора к надлежащему исполнению взятых на себя обязательств под риском замены кредитора в основном правоотношении в случае исполнения поручителем своей обязанности. Поручительство как регулятивное правоотношение возникает в момент заключения договора поручительства или договора поставки для государственных или муниципальных нужд (ст. 566 ГК РФ), но не ранее возникновения обеспеченного обязательства, а как охранительное – в момент неисправности должника в основном обязательстве.

Вторая глава «Договорная конструкция поручительства» посвящена исследованию содержания договора поручительства, субъектного состава в обязательстве поручительства, а также отношениям, возникающим между должником и поручителем, объясняющим мотивы предоставления обеспечения данным лицом. В первом параграфе «Понятие и содержание договора поручительства» договор поручительства раскрывается как двустороннее соглашение, заключаемое в письменной форме между кредитором и поручителем, содержанием такого соглашения является одностороннее обязательство поручителя на безвозмездной основе осуществить компенсатор но эквивалентное предоставление кредитору в денежной форме на случай неисправности должника в основном правоотношении. Денежная форма ответственности поручителя предполагается и в случае обеспечения обязательства в натуральной форме или правоотношения, связанного с личностью должника. Гарантирующая функция поручительства при обеспечении обязательства в неденежной форме может быть реализована лишь в случае отказа кредитора от исполнения обязательства в натуре из-за неисправности должника. В частности, с учетом п. 5 ст. 485 ГК РТ, обеспеченным будет именно обязательство по возмещению убытков кредитора на случай расторжения договора. Указанное обусловливает невозможность одновременного

предъявления кредитором требования к должнику об исполнении обязательства в натуре и к поручителю об исполнении обязанности последнего в денежной форме. В договоре поручительства должно быть идентифицировано обеспечиваемое обязательство, как уже существующее, так и будущее, посредством указания на источник его возникновения (договор, судебный акт и т.д.) и конкретизации требований, компенсацию которых поручителю придется осуществить, либо посредством отражения элементов основного правоотношения (стороны, существенные условия, обеспечиваемые права требования и т.д.). Диссертантом обосновывается недопустимость включения в договор поручительства условия о согласии поручителя обеспечить обязательство даже на случай любого его изменения, поскольку такого рода согласие является абстрактным, т.е. не совместимым с качествами акцессорности и каузальности поручительства.

Третья глава диссертационного исследования «Обязательство поручительства и последствия его исполнения» посвящена исследованию содержания категории «ответственность» в поручительстве, правовой природы и объема требования поручителя, исполнившего собственное обязательство, 24 предъявляемого к должнику в основном правоотношении, а также оснований и последствий прекращения поручительства. В параграфе «Ответственность поручителя» рассматривается правовая природа обязанности поручителя, содержанием которой является осуществление компенсаторно-эквивалентного предоставления кредитору в денежной форме на случай неисправности должника в основном обязательстве. Поручитель исполняет собственное обязательство, не являясь содолжником в основном правоотношении. Но в силу правил акцессорности (в частности, акцессорности объема требований) поручитель обязан исполнить собственную обязанность перед кредитором в объеме, не превышающем размер его требования к должнику в основном обязательстве. Диссертантом критикуется подход о допустимости согласования в договоре поручительства условий об ответственности поручителя за нарушение им своего

обязательства и о возможности обеспечения обязательства поручительства, поддерживаемый в судебной практике и доктрине. Несмотря на то что обязательство поручительства является самостоятельным, оно лишено самостоятельной экономической цели, поскольку призвано гарантировать кредитору возмещение неполученного из-за неисправности должника в основном обязательстве. А значит, обеспечение обеспечительного обязательства лишь умножает сущности, не реализуя гарантийной функции, связанной с основным правоотношением. Также в диссертации обосновывается, что в договоре поручительства не может быть согласовано условие о неустойке на случай нарушения поручителем своего обязательства по осуществлению выплаты кредитору еще и потому, что в российском праве неустойка является мерой гражданско-правовой ответственности, по общему правилу, предполагающей в упрощенном порядке взыскание возмещения убытков кредитора. По причине каузальности и акцессорности обязательства поручителя, его неисполнение не может породить убытков для кредитора. Кредитор терпит убытки лишь в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обеспеченного правоотношения. За эти убытки уже по общему правилу отвечает поручитель. Поэтому договор поручительства не может предполагать ответственность в форме неустойки для поручителя.

В заключении диссертации её автор представляет общие выводы сделанные в результате проведения исследования (стр. 145-154 диссертации).

Полнота изложения научных положений диссертации в опубликованных работах.

Научные положения диссертации полностью отражены в опубликованных работах, как на территории Республики Таджикистан, так и за её пределами. Основные теоретические выводы изложены автором в 11 статьях, которые были опубликованы в ведущих рецензируемых журналах и изданиях, указанных в перечне ВАК при Президенте Республики Таджикистан для публикации результатов диссертационных исследований. Кроме того, диссертант имеет и другие публикации, отражённые в

диссертации, что свидетельствует о поэтапности и серьёзности подхода к диссертационному исследованию.

Представленный автореферат всецело отражает содержание работы.

Спорные вопросы по содержанию диссертации. Диссертация Н.М. Одинаевой является ценным исследование для науки гражданского права. Выводы и предложения автора по заданной тематике отличаются обоснованностью. Тем не менее в работе имеются некоторые отдельные спорные моменты.

1. Не можем согласиться с практическим предложением под п. 2 «При вступлении в договорные отношения лица, состоящего в зарегистрированном браке в качестве поручителя, последний обязан проинформировать супруга». На наш взгляд предоставление поручительства является по своей сути распоряжением имуществом поручителя, односторонне обязывающей сделкой без встречного предоставления со стороны кредитора. Поэтому в случае, если поручителем желает выступить лицо, состоящее в браке, проинформировать его супруга на такое распоряжение не требуется. Однако, в случае если обеспечение супругом выдается в связи с заключением возмездного договора о предоставлении поручительства и поступления вознаграждения поручителя в общее имущество супругов, проинформировать супруга поручителя будет необходимо.

2. На наш взгляд предлагаемое дополнение к ч.2 ст. 392 Гражданского кодекса Таджикистана нижеследующей нормой «…Поручитель в отношении кредитора не несёт ответственнности по выплате процентов, а также по возмещению издержек в суде, взысканию долга, а также других убытков кредитора, связанных с неисполнением ненадлежащим) исполнением обязательства со стороны должника, если такие убытки возникли из–за несвоевременного обращения к поручителю», является спорным, поскольку изначально поручительство создавалось для уверенности кредитора в том, что в случае неисполнения должником своих обязательств, поручитель возместит их вне зависимости от обстоятельств.

3. Спорным выступает мнение автора о том, что поручитель не может считаться вторым должником. В данного рода отношения поручитель вводится в качестве второго должника с целью гарантирования возмещения долга. Учитывая, что поручитель несет ответственность перед кредитором в полном объеме, как и должник, вполне возможно считать его вторым должником.

Заключение о соответствии диссертации установленным требованиям.

Вышеизложенные замечания и вопросы не умаляют проведённого Н.М. Одинаевой исследования, имеющего особую значимость. Рассматриваемое диссертационное исследование является ярким примером прорыва юридической доктрины на новый уровень рассматриваемых отношений. Неординарные по своей природе теоретические и практические предложения автора выступают свидетельством совершенно нового подхода, заставляющего переосмыслить традиционный подход к отдельным нормам гражданского и семейного права.

В работе автором приведен ряд практических примеров, подтверждающих выводы исследования что, несомненно, является достоинством работы.

Основным достоинством работы является то, что диссертант сумела выстроить собственную концепцию, которая красной нитью пронизывает каждый параграф работы.

Из всего вышеизложенного следует заключить, что диссертационное исследование на тему: «Поручительство как способ обеспечения исполнения обязательств по законодательству Республики Таджикистан» отвечает всем критериям, предъявляемым п.31 и 33 Порядка присуждения учёных степеней, утверждённой постановлением Правительства РТ от 30.06. 2021г., № 267, а её автор Одинаева Нилуфар Мухамадиевна заслуживает присуждения ей искомой учёной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право;

международное частное право. Необходимо отметить, что данная рецензия составлена в соответствии с требованиями п.71 Порядка присуждения учёных степеней, утверждённой постановлением Правительства РТ от 30.06. 2021г., № 267.

Официальный оппонент:
кандидат юридических наук
декан юридического факультета
Таджикского Национального Университета **Мирзозода П.З.**

Подпись Мирзозода П.З. заверяю:
Начальник управление кадров
и спецчасти ТНУ Тавкиев Э.Ш.

«22» 05 2023 г. 22.05.2023

Проспект Рудаки 17, Душанбе 734025; Телефон: 372 21 7711;
Факс:(+992-37) 2271510; E-mail: info@tnu.tj