

УДК 347.41

**Кушерець Дарина Василівна,**

кандидат економічних наук, доцент кафедри менеджменту  
зовнішньоекономічної діяльності Університету сучасних знань

## **ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЯК ГАРАНТІЯ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ МАЙНОВИХ ПРАВ**

**Постановка проблеми.** Кожен договір, від простого до складного його змісту, від детально закріплених його істотних умов до простого не деталізованого їх переліку, в першу чергу пов'язаний із діями сторін договору. Саме в цій площині знаходяться усі особливості виконання договірних зобов'язань. В той же час суспільство на протязі всього свого існування намагалося і намагається віднайти такий механізм гарантій, які б змушували кожную сторону договору діяти таким чином, щоб уникнути матеріальних збитків, а при їх наявності була б реальна можливість щодо швидкого їх відшкодування за рахунок забезпечувальних засобів, які передбачаються законом чи договором.

**Стан дослідження теми.** Проблеми інституту забезпечення виконання зобов'язань досліджували ряд вітчизняних та зарубіжних учених, серед яких на увагу заслуговують праці Г.Ф. Шершеневича, І.Г. Панайотова, І. Пучковської, І.С. Канзафарової, В.М. Сломи, О.І. Дзери, Б.М. Гонгало, С.Я. Фурси, О. Кізлової, Д.О. Мальцева, О. Рогач, О.С. Швиденко та інших.

**Виклад основного матеріалу.** У сучасній доктрині зобов'язального права, яке забезпечує виконання договірних зобов'язань прийнято буквально розуміння цього поняття: а) це є забезпечувальні міри, які спонукають до точного, якісного і вчасного виконання договірних зобов'язань; б) це способи охорони і захисту майнових прав кредитора, які досягаються за рахунок вимог закону чи договору, оскільки саме його права захищаються в першу чергу. Разом з тим другий з перелічених напрямів не знайшов всебічного дослідження у працях сучасних юристів-практиків. З урахуванням цього метою даної статті є розкриття кваліфікуючих характеристик окремих видів забезпечення виконання договірних зобов'язань через призму охорони і захисту майнових прав сторін договору.

Цивільне законодавство України, регулюючи ринкові відносини в сфері приватного права, осно-

ву якого складають договірні зобов'язання, передбачає цілий ряд засобів (видів) забезпечення виконання зобов'язань. До таких засобів відповідно до ч. 1 ст. 546 ЦК України відносяться: неустойка, порука, гарантія, застава, притримання, завдаток. Договором або законом можуть бути встановлені і інші види забезпечення виконання зобов'язання. При цьому законодавець не робить посилань на те, який вид забезпечувальних засобів є кращим, а тому повинен відноситись до того чи іншого цивільно-правового договору.

В той же час кожен вид забезпечувального засобу має своє закріплення в окремому письмовому правочині. Саме письмова форма закріплення засобів забезпечення договірних зобов'язань дає точне уявлення того, який саме засіб забезпечення обрано в тих чи інших зобов'язаннях, при яких умовах такий правочин здійснює забезпечення договірних зобов'язань, які з тих чи інших причин було не виконано, або виконано неналежним чином.

Таким чином, під забезпеченням договірних зобов'язань необхідно розуміти обособлені спеціальні зобов'язання – прив'язки, які є невід'ємною частиною цивільно-правових договорів, спонукаючи боржника до належного виконання своїх договірних зобов'язань на кожному його етапі виконання, які набувають своєї активної форми лише при невиконанні чи неналежному виконанні договірних зобов'язань, являючи собою цивільно-правові санкції, та продовжуючи при цьому договірні зобов'язання.

Для кожного виду забезпечення договірних зобов'язань характерним є точність його змісту по відношенню до конкретного об'єкта забезпечення та суб'єктів договірних зобов'язань, їх реквізитів тощо, оскільки кожен вид забезпечення є мірою відповідальності за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань, а тому вона повинна мати обособлено – персоніфіковане закріплення чи то в договорі чи в законі на основі постійності, а

тому вона не може змінюватись сама по собі. При визначенні конкретного виду забезпечення виконання зобов'язання в законі чи договорі він набуває своєї сили автоматично, характеризуючись пасивною формою. Активної форми він набуває лише на основі сукупності двох фактів: а) наявності щодо невиконання чи неналежного виконання договірних зобов'язань; б) волевиявлення кредитора.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 549 ЦК України під неустойкою розуміється грошова сума у вигляді штрафу чи пені, або інше майно, які боржник повинен передати кредиторі у разі порушення боржником зобов'язань. При цьому виконання основного зобов'язання забезпечується лише тоді, коли це встановлено договором або законом (ч. 1 ст. 548 ЦК України). Не дивлячись на такі умовності, забезпечувальні засоби все ж перебувають в пасивній формі і в такій формі вони виконують роль охоронного характеру, оскільки їх зміст націлений лише на спонукання до: а) обов'язковості виконання договірних зобов'язань; б) дотримання строків виконання договорів; в) вчасної оплати об'єктів договірних зобов'язань; г) якості товарів, робіт чи послуг.

Неустойка, якою є штраф, що обраховується у відсотках від суми невиконаних, або неналежно виконаних зобов'язань, чи пеня, що нараховується у відсотках на суму несвоєчасно виконаних грошових зобов'язань за кожний день прострочення зобов'язань (ст. 549 ЦК України), відіграє роль майнової відповідальності кредитора за неналежне виконання своїх договірних зобов'язань чи невжиття заходів щодо зменшення своїх же матеріальних збитків.

Не дивлячись на те, що неустойка є одним із найпоширеніших і популярних способів забезпечення виконання зобов'язань [1], все ж вона є ускладненням для порушника договору і цим відрізняється від інших засобів забезпечення, оскільки неустойка не має певного «джерела виконання порушеного зобов'язання» [2, с. 105]. Саме виходячи із такої особливості неустойка відіграє стимулюючу функцію до найоперативнішого виконання зобов'язань як під час дії договору, так і після його закінчення. При цьому немає різниці в тому, як розглядати неустойку як міру цивільної відповідальності за порушення договірних зобов'язань чи як компетенцію (відновлення) [3, с. 131]. Ми ж виходимо із того, що це є один із видів захисту майнових прав кредитора, а тому ці поняття є складовими поняття захисту порушених прав кредитора, передбачених законом чи договором.

За договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого зобов'язання. Не дивлячись на здавалося б простоту даного виду забезпечення договірних зобов'язань, насправді це є одним із найскладні-

ших правочинів, на природу, зміст, механізм дії якого двадцять разів звертав увагу Верховний Суд України в своїх постановках [4]. За своєю природою договір поруки є по суті договором фінансового заміщення за рахунок нового суб'єкта (поручителя) в договірних зобов'язаннях боржника при порушенні останнім своїх договірних зобов'язань.

Якщо ми говоримо про фінансове заміщення, то в першу чергу ми повинні говорити про законність дій боржника і кредитора, обумовлених не лише законністю змісту чи форми договірних зобов'язань, а і строків такого виконання, що для договору поруки є одним із найважливіших моментів, оскільки договір поруки – це як правова прив'язка до основного договору, наприклад договору позики. В межах добросовісного виконання боргових зобов'язань у строки, передбачені договором, порука носить пасивний характер, відіграючи роль лише охорони майнових прав кредитора і набуває своєї активності лише після несплати коштів чи порушення строків виконання боржником грошових зобов'язань за основним договором.

Безумовно, межі кожного зобов'язання поручителя визначаються не лише самими умовами договору поруки, але і кореспондуючись до умов основного договору (як правова прив'язка пов'язується з ним), оскільки договором поруки можуть забезпечуватися «лише дійсні зобов'язання» [5, с. 107]. В зв'язку з цим договір поруки починає свою дію з одночасним підписанням основного договору і закінчує свою дію зі строком виконання основного зобов'язання. В цьому аспекті договір поруки виконує охоронну роль при добросовісності виконання договірних зобов'язань боржником, а при порушенні договірних зобов'язань – відіграє роль компенсаційного характеру, оскільки він компенсує кредиторі його потенційні втрати, захищаючи таким чином кредитора від майнових збитків.

У разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого гарантією, гарант зобов'язаний сплатити кредиторі грошову суму відповідно до умов гарантії (ч. 1 ст. 563 ЦК України).

Враховуючи той факт, що «умова щодо забезпечення основного зобов'язання гарантією узгоджується між бенефіціаром та принципалом, але суттєві умови гарантії передаються принципалом гаранту для узгодження тексту гарантії» [6, с. 122] Отже, не дивлячись на те, що гарант є самостійною особою, яка не має ніякого економічного інтересу в предметі договору бенефіціара та принципала, видаючи гарантію гарант проявляє свій забезпечувальний інтерес. Оскільки договір гарантії, який має місце між гарантом і принципалом відіграє з одного боку охоронний характер для бенефіціара, спонукаючи щодо точності і оперативності виконання договірних зобов'язань, а з іншого – відіграє роль

захисту майнових прав бенефіціара на випадок невиконання чи неналежного виконання договору.

В той же час договір гарантії, як не парадоксально, але здійснює охоронну функцію і щодо майнового інтересу принципала, який хоча і не виконав належним чином своїх договірних зобов'язань перед бенефіціаром, «але його майновий інтерес по суті» підстрахований гарантом, дає йому можливість говорити про «виконання» своїх зобов'язань перед бенефіціаром. Таким чином, за допомогою гаранта принципал забезпечує в такий спосіб і свій захист від пред'явлення до нього матеріальних вимог бенефіціара.

Саме ці правовідносини створюють стійку юридичну конструкцію, елементи якої, в першу чергу права та обов'язки учасників, залежать один від одного» [6, с. 122]. Таким чином, договір гарантії є правовою прив'язкою до основного договору і, хоча він є самостійним договором, але все одно носить забезпечувальний характер, гарантуючи стабільність цивільного обороту.

Відповідно до ч. 1 ст. 570 ЦК України завдатком є грошова сума або рухоме майно, що видається кредиторі боржником у рахунок належних з нього за договором платежів, на підтвердження зобов'язання і на забезпечення його виконання. Договір завдатку з одного боку являє собою підтвердження на виконання певного зобов'язання, а з іншого – носить забезпечувальний характер, направлений на вчасне і точне виконання договірних зобов'язань. В той же час завдаток може забезпечувати лише дійсне зобов'язання [7, с. 11], оскільки за своєю природою завдаток одночасно виконує подвійну роль. З одного боку він являє собою засіб платежу, а з іншого виступає як спосіб забезпечення договірних зобов'язань. На нашу думку, основний договір є продовженням договору завдатку, з точки зору платіжного засобу, а з точки зору охорони майнових прав кредитора, завдаток є фінансовою гарантією до укладення основного договору. В той же час завдаток – це психологічний тиск, створений самим боржником на кредитора до безумовного оперативного та точного виконання взятих на себе і забезпечених завдатком зобов'язань. Тому завдаток ми розглядаємо як: а) фінансову гарантію до укладення основного договору; б) як психологічну складову, спрямовану на оперативне, точне та безумовне виконання майбутніх договірних зобов'язань; в) як забезпечення своєї згоди на укладення договору і його виконання; г) як засіб платежу; д) як охорону майнових прав обох сторін договору; е) як санкцію при ухиленні від укладення та виконання майбутнього договору; ж) як умова договору; з) як доказ наявності договірних зобов'язань; і) як підстава захисту майнових прав; основного договору при порушенні зобов'язання, яке сталося з вини боржника, завдаток залишається у кредитора.

Відповідно до ч. 1 ст. 572 ЦК України в силу застави кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставадавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави). При цьому заставою може бути забезпечена вимога, яка може виникнути в майбутньому (ст. 573 ЦК України). Таким чином, забезпечення виконання зобов'язання у вигляді застави порядкує зобов'язальні правовідносини [8], оскільки це певні цілеспрямовано-обумовлені дії як боржника, так і кредитора.

Якщо ми говоримо про те, що застава є способом забезпечення договірних зобов'язань, то можна говорити про те, що застава не може існувати самостійно. Договір застави завжди є економічно-правовою прив'язкою до основного договору, який він забезпечує у разі невиконання боржником своїх зобов'язань. Таким чином, договір застави – це спосіб заміщення предмету основного договору у разі його невиконання, що дає гарантію кредитору уникнути матеріальних збитків.

Виходячи із теорії охоронного права в сфері договірних прав, ми можемо говорити про те, що застава є: а) спеціалізованою гарантією щодо виконання персоніфікованих договірних зобов'язань, які відіграють роль охорони майнових прав кредитора; б) це реальне забезпечення договірних зобов'язань, яке за своєю природою покликане відігравати роль охорони майнових прав кредитора; в) це публічна цивільно-правова прив'язка, яка в сфері охорони кореспондується до основного договору, а в сфері захисту майнових прав є реальним відшкодуванням матеріальних збитків; г) це економічно-фінансовий інструмент, який поєднує інтереси заставадателя та заставадержателя і, хоча для кожного з них суть застави є різною, але кожен із них таким чином гарантує один одного до виконання договірних зобов'язань; д) застава відіграє роль не лише матеріальної складової щодо реальної охорони майнових прав кредитора, але і юридичної, оскільки заставадавець по суті вносить в заставу і свої майнові права, які, потрапляючи в реєстр обтяжень, блокуються на предмет їх відчуження в який би то не було спосіб до виплати боргових зобов'язань по основному договору, здійснюючи цим самим не лише охорону майнових прав кредитора, але і відіграючи неюрисдикційний захист таких прав кредитора.

**Висновки.** Таким чином, проблема забезпечення договірних зобов'язань з точки зору теорії охоронного права значною мірою пов'язана з тим, що в сучасній доктрині цивільного права поняття «охорона» майнових прав в сфері договірних прав і його забезпечення по суті поглинається

поняттям «захист», оскільки цивільне право передбачає захист права, яке має абсолютне своє порушення. Забезпечення ж договірних зобов'язань є самостійною, хоча і кореспондуючою категорією до основних договорів, відіграючи в першу чергу охоронну роль майнових прав кредитора, оскільки всі види забезпечувальних заходів відіграють виключ-

но стимулюючу роль, як роль охоронну. І лише при невиконанні чи неналежному виконанні договірних зобов'язань всі способи забезпечення договірних зобов'язань починають відігравати роль захисту майнових прав, оскільки на цьому етапі відбувається саме реалізація способів забезпечення договірних зобов'язань.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільне право України : підручник у 2 кн. [О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.]. – за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – Кн. 1. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 662 с.
2. Пучковська І. Проти подвійної природи неустойки / І. Пучковська // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 3. – С. 105-113.
3. Канзафарова І.С. Теорія цивільно-правової відповідальності: Монографія / І.С. Канзафарова. – Одеса : Астропринт, 2006. – 264 с.
4. Постанови узагальнення судової практики, правові висновки Верховного Суду України у справах цивільної юрисдикції (2011-2013). – К. : «Центр учбової літератури», 2013. – 744 с.
5. Слома В.М. Розвиток інституту забезпечення виконання зобов'язань у цивільному законодавстві / В.М. Слома // Університетські наукові записки. – 2006. – № 1. – С. 103-107.
6. Пучковська І. Щодо незалежного характеру гарантії як виду забезпечення виконання зобов'язань / І. Пучковська // Вісник Академії правових наук. – 2007. – № 3. – С. 117-124.
7. Дзера І.О. Особливості завдатку та забезпечуваних ним зобов'язань / І.О. Дзера // Юридична газета. – 2006. – № 19 (79) – С. 11-13.
8. Кізлова О. Застава у системі способів забезпечення зобов'язань / О. Кізлова // Юридичний вісник. – 2010. – № 2. – С. 43-48.

**Кушерець Дарина Василівна**

### **ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЯК ГАРАНТІЯ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ МАЙНОВИХ ПРАВ**

Стаття присвячена вивченню інституту забезпечення виконання зобов'язань через призму охорони і захисту майнових прав сторін цивільно-правового договору. Досліджуються кваліфікуючі характеристики окремих видів забезпечення виконання договірних зобов'язань та визначаються їх охоронні і захисні риси. Запропоновано авторське бачення змісту інституту забезпечення договірних зобов'язань як гарантії охорони і захисту сторін договірних зобов'язань.

**Ключові слова:** договірні зобов'язання, охорона і захист майнових прав, неустойка, порука, гарантія, застава, порушення зобов'язання.

**Кушерец Дарина Васильевна**

### **ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЫПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ КАК ГАРАНТИЯ ОХРАНЫ И ЗАЩИТЫ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ**

Статья посвящена изучению института обеспечения исполнения обязательств через призму охраны и защиты имущественных прав сторон гражданско-правового договора. Исследуются квалифицирующие характеристики отдельных видов обеспечения выполнения договорных обязательств и определяются их охранные и защитные качества. Предложено авторское видение содержания института обеспечения договорных обязательств как гарантии охраны и защиты сторон договорного обязательства.

**Ключевые слова:** договорные обязательства, охрана и защита имущественных прав, неустойка, поручительство, гарантия, залог, нарушение обязательства.

**Kusherets Darina Vasilivna**

### **CONTRACT ENSURING AS A GUARANTEE OF SECURITY AND PROTECTION OF PROPERTY RIGHTS**

This article is devoted to the study of the Institute to meet these obligations in the light of the protection of property rights of the parties of a civil contract. Investigates the qualifying characteristics of certain types of contract ensuring and define their security and protection features. The author idea of the content of institute providing contractual obligations as a safeguard and secure the sides of contractual obligations.

**Keywords:** contractual obligations, security and protection of property rights, penalty, guarantee, warranty, bail, breach of obligation.