УДК 347.466/647

О. С. Кізлова

СТАН ДОСЛІДЖЕННЯ КАТЕГОРІЇ ЗАСТАВИ У ЦИВІЛІСТИЦІ

Жодна конкретна правова проблема не може претендувати на всебічність дослідження, якщо це дослідження не включає історію питання.

У науці, як і в буденному житті, існують проблеми, вирішення яких не вимагає тривалого часу, але є проблеми, що не вирішуються впродовж багатьох років, а можливо, і століть. Однім з таких питань є правове явище — застава, яка, починаючи ще з грецьких та римських часів і до сьогодення визиває прискіпливу увагу вчених та практиків. Нове століття внесло свої корективи практично в усі сфери нашого життя, а виникнення, розвиток, зміна будь-якого правового явища пов'язані з реальною потребою закріпити у праві ті зміни, які відбуваються в житті суспільства.

Необхідність дослідження застави в умовах подальшої еволюції економічних відносин обумовлена безліччю обставин різної природи і характеру, оскільки під впливом цих процесів можуть змінюватися і його сутнісні характеристики.

Розгляд спірних юридичних понять, які складають категоріальний апарат категорії застави, неможливий без розгляду загальнонаукових понять в якості форм пізнання, які опосередковують взаємозв'язок окремих наук і філософії, і може бути здійснений в аспекті тих функцій, які виконує філософський світогляд по відношенню до практики і пізнання. І хоча такі спірні поняття загальнонаукового характеру самі по собі не є філософськими категоріями, але важливе те, що на окремих етапах процесу пізнання вони несуть такі ж гносеологічні і методологічні функції.

Теоретичні проблеми, пов'язані з заставою як способом забезпечення виконання зобов'язань, становлять предмет наукового дослідження вже досить давно. Вищевказані питання досліджувалися в працях відомих

© О. С. Кізлова, 2012

російських дореволюційних, радянських, сучасних українських та зарубіжних вчених: М. М. Агаркова, Ч. Н. Азімова, Д. В. Боброві, М. І. Брагінського, Є. В. Васьковського, О. О. Вишневського, О. В. Дзери, А. С. Довгерта, О. А. Загорулько, О. С. Звоницького, О. С. Іоффе, Л. А. Кассо, В. С. Константинова, В. М. Коссака, Н. С. Кузнєцової, І. М. Кучеренко, В. В. Луця, В. П. Маслова, Д. А. Медвєдєва, Д. І. Мейера, І. Б. Новицького, І. С. Перетерського, О. А. Підопригори, Й. О. Покровського, І. Й. Пучковської, О. П. Сергєєва, С. Я. Сорокіної, І. В. Спасибо-Фатєєвої, Є. О. Суханова, Ю. К. Толстого, Р. О. Халфіної, Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, Ю. С. Червоного, Х. Й. Шварца, Я. М. Шевченко, Т. С. Шкрум, Г. Ф. Шершеневича та інших.

Вивчення та аналіз праць зазначених науковців дають змогу визначити й оцінити стан досліджуваної проблеми, виявити та дослідити питання, що постали на сучасному етапі реформування теорії цивільного права та визначити шляхи їх вирішення.

В ході історичного розвитку неминуче відбувається зміна застарілих понять новими, безумовно, що цей процес торкнувся і розвитку категорії застави, проте дуже важливо в системі знову виниклих понять, пов'язаних з новими умовами функціонування застави утримати сенс, здавалося б, вже застарілих понять, якщо вони не втратили наступного дня свою раціонально-пізнавальну значність, своє концептуальне значення.

Не випадково будь-яке дослідження категорії застави необхідно розпочинати з тих основ, які були закладені ще в XIX ст.

До середини XIX століття західноросійське право (українське) розглядається як невід'ємна частина російського права. До цього часу відноситься поява ряду праць, безпосередньо пов'язаних з дослідженням римського заставного права, а також рецепції римського права в праві Київської Русі, Великого князівства Литовського, Речі Посполитої і Російської держави, до складу яких в певні періоди часу входили українські землі.

З часів Стародавнього Риму існує проблема поділення прав на речові і зобов'язальні. Концепція побудови відносин між суб'єктами з приводу речей на основі давньоримського права знайшла своє подальше продовження в правових системах романо-германської правової системи, а саме у Франції, Австрії, Німеччині, Росії. У зв'язку з цим на рубежі XIX—XX ст. проблема розмежування речових і зобов'язальних прав стала предметом наукових суперечок учених-цивілістів Росії і Німеччини.

Сьогодні, як і два століття тому, дуже гостро стоїть питання про розвиток національного права, можливості використання «чужого» права і в тому плані І. В. Єфімов [1] і Р. Ієрінг [2] справедливо підкреслювали роль і значення Римського права, його універсальність.

Питання про засвоєння чужих правових форм, писав В. В. Єфімов, є не питанням їх національності, це передусім питання користі їх використання, і там, де хотіли розірвати спадковий зв'язок з римським правом,

залишалися в програші: «шляхом римського права перевершивши його, йти далі — девіз сучасності» [1, с. 21].

Вчення про розпізнавання ознак права, викриття його у відповідну форму — формалізація права, було доведене римськими юристами до досконалості, і це видатна риса римського правознавства. Не випадково Р. Ієрінг в роботі «Дух римского права на различных ступенях его развития» для прикладу такої формалізації бере саме заставне право, оскільки в нім найяскравіше проявився багатовіковий індивідуалізм римського права, що знайшов своє вираження в майновому інтересі у відносинах між кредитором и заставодавцем [2].

М. М. Слюсаревський у своєму дослідженні «Теоретичні проблеми договірного управління чужим майном в Україні» [3, с. 5] зупиняється на дуже цікавому положенні про можливості використання римського права в сучасних умовах на прикладі виникнення і розвитку однієї з найперших форм застави — фідуціарної угоди.

Слід зазначити, що ця проблема досить глибоко досліджується на сучасному етапі в російському цивільному праві. Прикладом може служити робота Л. А. Бірюкової «Фидуциарная собственность как способ обеспечения защиты кредитора», зокрема вона звертає увагу на те, що фідуціарні угоди вже мали місце і у вітчизняній практиці. Так, до введення правил про заставний індосамент в якості фідуціарної угоди розглядалася застава векселя, що виконується у вигляді звичайного передавального напису, оскільки оформлення передачі векселя в заставу в цьому випадку нічим не відрізнялося від передачі власності на вексель. Кредитор ставав власником векселів, але зобов'язаний був після припинення забезпеченої заставою вимоги повернути вексель боржникові або зарахувати отриману по ньому суму грошей в погашення боргу, а надлишок повернути боржникові. У цей же час існувала і інша точка зору на заставу векселя, який розглядався саме як застава [4].

Поняття про фідуціарні (довірчі) угоди, яке склалось в архаїчному римському праві і довгий час не використовувалось в юриспруденції, збереглося і було відроджено німецькою цивілістикою. Коли в XIX ст. німецька, а нині і російська цивілістична наука, повернулася до категорії фідуціарних (довірчих) угод, то критеріями (ознаками) таких угод (правочинів) було визнано критерії, передбачені ще давньоримським правом.

І хоча сьогодні сучасна цивілістична наука України і Росії розуміє довірчі угоди інакше, ніж їх передбачало римське право, дореволюційна вітчизняна і зарубіжна, зокрема німецька юриспруденція, інтерес до можливості використання фідуціарних угод неухильно зростає. До робіт, присвячених дослідженню категорії застави у давньоримському праві можна віднести роботи таких вчених, як: К. Н. Анненкова, І. А. Базанов, Ю. Барон, Н. Е. Белогруд, К. І. Бернштейн, Є. В. Васьковський, В. А. Волконський, М. Ф. Владимирський-Буданов, Л. А. Гантовер, А. М. Гуляєв, Ф. М. Дидинський, А. С. Звоницький, Л. Колокольцев, Л. А. Кассо, Д. І. Мейєр, К. П. Победоносцев, Н. С. Товстолес,

Г. Ф. Шершеневич, В. А. Удинцев, В. М. Хвостов, К. Ф. Чиларже, А. О. Енгельман, М. Н. Ясинський та ін.

Особливий інтерес до категорії застави привів до того, що на початок XX ст. існувало п'ять різних теорій про суть староруської застави: Д. І. Мейєра, Н. Л. Дювернуа, Л. А. Кассо, І. А. Базанова та В. А. Удинцева, які були детально проаналізовані А. С. Звоницьким в роботі «О залоге по русскому праву» 1912 р. [5, с. 7].

Робота Д. І. Мейєра «Древнее русское право залога», видана в 1855 році, була однією з перших, присвячених вивченню джерел виникнення застави в староруському праві [6].

Ряд положень, висунутих Д. І. Мейєром, пізніше піддалися критиці таких учених, як А. С. Звоницький, М. Ф. Владимирський-Буданов, Н. С. Товстолес.

Так, наприклад, М. Ф. Владимирський-Буданов у роботі «Обзор истории русского права» 1886 р. [7], був абсолютно не згоден з точкою зору Д. І. Мейєра про те, що древньоруське право застави аналогічне давньоримському pactum fiduciae, тобто боржник передавав річ не тільки у власність і користування кредитора, але і в його розпорядження, оскільки окрім застави з передачею закладеного майна кредиторові існувала й інша форма, при якій закладене майно не переходило ні в користування, ні у володіння кредиторові, останній отримував лише акти на це майно, тим самим позбавляючи власника можливості відчужувати річ або закласти її іншому.

Н. С. Товстолес в роботі «Сущность залога в историческом развитии по русскому гражданскому праву» 1898 р. справедливо відзначав, що Д. І. Мейєр не правий, кажучи про те, що «нова» форма застави на відмінність від «древньої» з'являється лише на початку XIX ст., оскільки ряд норм «нової форми застави» проявилися ще в XV ст. [8].

А. С. Звоницький, що мав можливість проаналізувати розвиток заставних правовідносин в умовах розвитку капіталістичних відносин (його робота була написана в 1912 р.), наочно показав, що в умовах економічної кризи навіть застава, як найнадійніше з можливих забезпечень, не є таким вже й надійним. Пов'язано це із занепадом усього економічного життя, що призводить до зниження цінності нерухомого майна, а в деяких випадках і до загрози його повного знищення.

Слід зазначити, що загальною методологічною помилкою дореволюційної історіографії було ігнорування суспільно-економічного розвитку держави і права, що не дозволило досить глибоко проаналізувати виникнення і розвиток норм заставного права.

А. С. Звоницький і Л. А. Гантовер були одними з перших, хто звернув увагу на необхідність порівняльно-історичного методу у вивченні розвитку застави [5].

Аналіз таких джерел, як «Саксонське Дзеркало» Швабського ленного права, призвів до висновку про наявність схожих рис у французькому середньовічному заставному праві і до думки про те, що навряд чи

можливо розглядати теорію «застави — відчуження» в російській юридичній літературі поза зв'язком з літературою західноєвропейською.

Л. А. Гантовер відзначав, що «заставне право» за своїм історичним розвитком є космополітичним, а Д. І. Мейєр, хоча і висловлював прямо таке положення, але лінію своїх досліджень починав від прадавньої римської застави у формі *fiducia*.

З цього приводу, особливий інтерес представляє робота О. А. Старостіної «Правова природа застави» [9], в якій було зроблено спробу дослідження не лише історичного розвитку застави в римському і старорускому праві, але і дано порівняльну характеристику формування основних видів застави в германському, французькому і англо-американському праві.

Звертаючи увагу на особливе значення проблеми про юридичну природу застави, О. А. Старостіна приводить найбільш характерні відмінності речових прав від зобов'язальних, без чого неможливо визначити суть юридичної природи заставного права.

Слід відзначити, що особливий інтерес до проблеми речових прав як в російській, так і в українській науковій літературі особливо проявився в 90-ті роки, і, як справедливо підкреслила М. В. Чередникова в роботі «О вещных правах по Гражданскому кодексу РФ» [10], «речові права не застарілий інститут римського права, реінкарнований стараннями теоретиків, а неминучий наслідок розвитку ринкової економіки і ринкових відносин».

А для розвитку господарських, ринкових відносин і конкретно для подальшого розвитку заставних правовідносин актуальним є питання про створення таких юридичних форм, які забезпечували б можливість надійної, не залежної від простої особистої згоди, участі однієї особи у праві власності іншої; іншими словами, йдеться про необхідність створення нових конструкцій обмежених речових прав.

У своєї роботі «Понятие и виды ограниченных вещных прав» 2002 р., Є. О. Суханов [11] зупиняється на дуже важливих для подальшого розвитку застави проблемах речового права.

За рядом показників застава є дуже своєрідним речовим правом і найчастіше воно виникає на основі договору з власником закладеного майна: це може бути як нерухомість (іпотека), так і рухомі речі і навіть права, і за влучним зауваженням Г. Ф. Шершеневича [12, с. 240], воно є єдиним обмеженим речовим правом, послідовна реалізація якого веде до втрати власником свого права на закладене майно, похідне від власності право застави може припинити для власника дію основного права.

І, безумовно, право застави, окрім наявності предмета застави, припускає необхідність існування зобов'язання, для якого воно є забезпеченням.

Класифікація застави може здійснюватись на підставах конкретних договорів для нормотворчого і нормативного регулювання, а також для обліку особливостей предмета дослідження.

Оцінюючи міру філософської, гносеологічної вивченості класифікації і класифікаційної проблеми, можна сказати, що раніше була створена початкова теоретична і методологічна основа побудови цілісної гносеологічної теорії класифікації, вивчено багато її аспектів в роботах таких учених, як: В. Г. Болдова, Ю. А. Вороніна, Н. С. Розової, М. П. Покровського, Н. М. Коркунова та інших [13–17].

Однією з перших спроб філософського осмислення труднощів класифікаційної проблеми була робота Н. С. Розової «Классификационная проблема в современной науке», в ній робиться висновок про те, що за класифікаційною проблемою існує необхідність переводу науки з емпіричної стадії розвитку в теоретичну.

Гносеологічний підхід до аналізу класифікації та класифікаційної проблеми дає можливість побачити і усвідомити причини виникнення класифікаційної проблеми і в той же час окреслити шлях її вирішення.

В. В. Скворцов у дисертаційній роботі «Обеспечительная функция залога» 2002 р., звертає увагу на значення класифікацій для подальших теоретичних досліджень [18].

Проте у правовій сфері найбільше значення можуть мати лише такі класифікаційні критерії, які охоплюють як теоретичні аспекти осмислення предмета дослідження, так і функціонування предмета дослідження в практиці, причому критерії класифікації повинні підбиратися таким чином, щоб у результаті класифікації утворювалося знання про істотні (значимі) аспекти предмета дослідження.

Таким чином, незважаючи на наявність значної кількості монографічних досліджень, у тому числі дисертацій, до сьогодні поняття, обсяг і сутність поняття, принципи, правова природа застави залишаються недостатньо дослідженими. До того ж практично всі згадані дослідження не враховують змін, які сталися у вітчизняній законодавчій концепції стосовно регулювання відносин забезпечення виконання зобов'язань, зокрема заставою.

Література

1. Ефимов В. В. Лекции по истории римского права / *В. В. Ефимов*. — СПб. : Тип. В. Банашева, 1898.
2. Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития. Ч. 1 / *Р. Иеринг*. — СПб. : Тип. В. Безобразова и Ко, 1875. — 321 с.
3. Слюсаревський М. М. Теоретичні проблеми договірного управління чужим майном в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / *М. М. Слюсаревський*. — Х., 1999.
4. Бирюкова Л. А. Фидуциарная собственность как способ обеспечения защиты кредитора / *Л. А. Бирюкова* // Актуальные проблемы гражданского права / под ред. С. С. Алексеева. — М., 2000.
5. Звоницкий А. С. О залоге по русскому праву / *А. С. Звоницкий*. — К. : Изд. книж. магазина Н. Я. Оглоблина, 1912. — 386 с.
6. Мейер Д. И. Древнее русское право залога : юрид. сб. / *Д. И. Мейер*. — Казань : Изд-во Д. Мейера, 1855. — 29 с.

7. Владимирский-Буданов М. Ф. Обзор истории русского права / *М. Ф. Владимирский-Буданов*. — М. : Изд. Дом «Территория будущего», 2005. — 800 с.
8. Товстолес Н. С. Сущность залога в историческом развитии по русскому гражданскому праву / *Н. С. Товстолес* // Ж. М. Ю. — 1898. — № 8, 9.
9. Старостина О. А. Правовая природа залога / *О. А. Старостина* // Актуальные проблемы гражданского права / под ред. В. В. Витрянского. — М. : Статут, 2002. — Вып. 5. — С. 6–63.
10. Чередникова М. В. О вещных правах по Гражданскому кодексу Российской Федерации / *М. В. Чередникова* // Актуальные проблемы гражданского права / под ред. С. С. Алексеева. — М. : Статут, 2000. — С. 106–125.
11. Суханов Е. А. Понятие и виды ограниченных вещных прав / *Е. А. Суханов* // Вестник МГУ. Серия 11 : Право. — 2002. — № 4. — С. 3–37.
12. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.) / *Г. Ф. Шершеневич*. — М. : Спарк, 1995.
13. Болдов В. Г. Принципы и методы классификации научной информации / *В. Г. Болдов*. — М. : ВИНИТИ, 1988. — 135 с.
14. Воронин Ю. А. Введение в теорию классификаций / *Ю. А. Воронин*. — Новосибирск, 1982. — 194 с.
15. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права / *Н. М. Коркунов*. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003.
16. Покровский М. П. Классиология как система / *М. П. Покровский* // Вопросы философии. — 2006. — № 7. — С. 95–104.
17. Розова Н. С. Классификационная проблема в современной науке / *Н. С. Розова*. — Новосибирск, 1986.
18. Скворцов В. В. Обеспечительная функция залога : дис. ... канд. юрид. наук / *В. В. Скворцов*. — М., 2001. — 208 с.

Анотація

Кізлова О. С. **Стан дослідження категорії застави у цивілістиці.** — Стаття.

Дана стаття присвячена розгляду питань історіографії становлення особливостей застави як способу забезпечення виконання зобов'язань, аналізується частина наукових праць, присвячених проблематиці.

Ключеві слова: застава, функції застави, способи забезпечення зобов'язань.

Аннотация

Кизлова Е. С. **Состояние исследования категории залога в цивилистике.** — Статья.

Данная статья посвящена рассмотрению вопросов определения особенностей залога как способа обеспечения исполнения обязательств. Анализируется часть научных робот, посвященных данной проблематике.

Ключевые слова: залог, функции залога, способы обеспечения обязательств.

Summary

Kizlova O. S. **State of research in the category pledge of civil law.** — Article.

This is article is devoted to a research into the legal nature of the pledge, an analysis of conceptual provisions of system of mortgage civil legal relationships.

Keywords: pledge, function of pledge, system of mortgage civil legal relationships.