

## ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

УДК 347.735; 347.459

Н. М. Бойко

### ВІДМІННІСТЬ ДОГОВОРУ ПОЗИЧКИ ВІД ДОГОВОРУ ЗБЕРІГАННЯ

*Охарактеризовано договори позички та зберігання, здійснено розмежування між ними за наявністю спільних та відмінних ознак. Визначено самостійне місце зазначених договорів у системі договірних прав України.*

**Ключові слова:** договір позички, договір зберігання, предмет договору позички, предмет договору зберігання, зміст договору.

**Постановка проблеми.** Активний розвиток суспільних відносин у нашій державі підвищує необхідність існування цивільно-правового договору, що на належному рівні регулюватиме відносини між сторонами, які його уклали. Система договірних прав України – досить розгалужена. У ній містяться договори, що регулюють відносини з передачі майна у власність (дарування, купівля-продаж, поставка тощо); у тимчасове користування (позичка, лізинг, побутовий прокат, майновий найм, житловий найм і т.д.); договори про виконання робіт (побутовий підряд, договір аудиту тощо); про надання послуг (перевезення, страхування, комісії, зберігання і т.д.); ті, що врегульовують відносини про передачу результатів творчої діяльності (авторські, ліцензійні договори, договір франчайзингу); договори про спільну діяльність (установчий договір тощо). Практично кожен із зазначених видів договорів був та й є предметом дослідження юридичної науки. Однак, як свідчить практика, укладення таких угод, як позичка, зберігання, позика, найм (оренда), викликає низку проблем, які передусім пов'язані безпосередньо з їх предметом. Для того, щоб усунути такі проблеми, намагатимемося у даній статті провести співвідношення договору позички та договору зберігання за наявністю їх спільних та відмінних ознак.

**Мета статті** – здійснення характеристики договору позички та договору зберігання, проведення розмежування між ними за наявністю спільних та відмінних ознак для встановлення їх самостійного місця у системі договірних прав України.

**Стан дослідження.** Вихідними для створення даної публікації стали наукові розробки таких вчених, як А. Н. Баринов, М. Бартошек, О. В. Дзера, Н. Д. Єгоров, Н. С. Кузнецова, В. В. Луць, К. П. Победоносцев, Е. О. Харитонов та ін. Відмічаючи значення проведених досліджень, які не втратили наукової цінності і представляють значний інтерес, у той же час, на сучасному етапі розвитку договірних відносин деякі положення і висновки, розроблені вченими-правознавцями, потребують переоцінки і подальшого розвитку як у теоретичному, так і у практичному відношенні.

**Виклад основних положень.** Договір позички має спільні ознаки з договором зберігання, тому вважаємо за необхідне провести співвідношення цих договорів.

Історія становлення та розвитку договору зберігання, як і договору позички, сягає ще часів існування римського приватного права. Договір зберігання іменувався договором поклажі, згідно з яким одна сторона (поклажодавець) передавала другій стороні (поклажонаймачеві) переважно на безоплатне збереження рухому і, як правило, індивідуально визначену річ, з умовою повернення на першу вимогу. Цей договір вважався реальним. Крім того, існував такий вид зберігання, як секвестр, за яким допускалась передача на зберігання нерухомості.

Договір позички визначався як договір, в силу якого одна особа (комодант) передавала іншій особі (комодаторію) індивідуально визначену річ у тимчасове безоплатне користування з зобов'язанням іншої сторони повернути після закінчення користування у цілісності та схоронності ту ж саму річ [2, с. 448]. Отже, вже на той час спостерігалася схожість зазначених договорів.

У Цивільному кодексі УРСР договору зберігання присвячувалася глава 38, і цей договір називався договором схову. Норми нового ЦК України зібрали в себе усталені правові конструкції ЦК УРСР, але багато в чому по-новому врегульовують відносини зі зберігання майна відповідно до сучасних соціально-економічних реалій та світового досвіду розвитку правових систем, а також особливостей правової системи України. Договір схову за ЦК України іменується договором зберігання.

Цивільний кодекс України вдосконалив й правові норми, що регулюють відносини, які виникають з договору позички, адже у ЦК УРСР договір позички трактувався договором безоплатного користування майном.

За договором зберігання одна сторона (зберігач) зобов'язується зберігати річ, яка передана їй другою стороною (поклажодавцем), і повернути її поклажодавцеві у схоронності (ч. 1 ст. 936 ЦК України).

За договором позички одна сторона (позичкодавець) безоплатно передає або зобов'язується передати другій стороні (користувачеві) річ для користування протягом встановленого строку (ч. 1 ст. 827 ЦК України).

Предметом договору позички є індивідуально визначені, незамінні, неспоживні, рухомі та нерухомі речі (за винятком тих, для яких передбачено спеціальне правове регулювання). Предметом договору зберігання є, як правило, рухомі, неспоживні речі, визначені індивідуальними ознаками, які не переходять у власність зберігача. І лише в окремих випадках на зберігання можуть передаватися речі з родовими ознаками. Мається на увазі ст. 941 ЦК України, відповідно до якої за згодою поклажодавця зберігач має право змішати речі одного роду та однієї якості, які передані на зберігання. Проте, такої згоди поклажодавець може і не надати, якщо він зацікавлений у поверненні саме тих речей з родовими ознаками, які передані на зберігання. У багатьох випадках необхідність у змішуванні речей одного роду та однієї якості обумовлюється об'єктивними обставинами, які не дозволяють зберігачеві забезпечити їх окреме зберігання (наприклад, в силу технічної неможливості останнього). Така ситуація можлива при зберіганні зерна на зерносховищах, нафти та нафтопродуктів на нафтобазах тощо [5, с. 452].

У ст. 941 ЦК не міститься норма, яка визначала б власника переданих речей на зберігання. Проте, у ЦК УРСР зазначалося, оскільки відповідно до ст. 423 ЦК УРСР, коли на зберігання здано речі, визначені у договорі лише родовими ознаками, то за відсутності іншої угоди вони переходять у власність охоронця, і він зобов'язаний повернути стороні, яка здала їх на схов, рівну або обумовлену сторонами кількість речей того ж роду і якості. Наявність такої норми має надзвичайно велике значення, адже з переходом права власності до нового власника переходить одночасно і ризик випадкового знищення та випадкового пошкодження майна, якщо інше не встановлено договором або законом [8, с. 84]. Однак, незважаючи на те, що у ст. 941 нового ЦК відсутня норма, аналогічно наведеній нормі ЦК УРСР, є усі підстави вважати, що і нині має діяти презумпція переходу до зберігача права власності на речі, визначені родовими ознаками, та усіх пов'язаних з цим ризиків, якщо інше прямо не встановлено договором або законом. У такому разі поклажодавець втрачає право власності на такі речі, але набуває відповідного права вимоги до зберігача про повернення речей такого ж роду, кількості та якості з можливим урахуванням їх природних змін.

Річ, що виступає предметом договору позички, передається користувачеві на безоплатній основі (ч. 1 ст. 827 ЦК). За ЦК УРСР дого-

вір схову вважався безоплатним, якщо інше не встановлено законом або договором (ч. 3 ст. 413 ЦК УРСР). Новий Цивільний кодекс України презумпції безоплатності чи оплатності договору зберігання не встановлює, однак комплексний аналіз статей про зберігання та інших статей дає підстави вважати, що за загальним правилом, договір зберігання є оплатним, якщо інше не встановлено договором або законом. Так, відповідно до ч. 5 ст. 626 ЦК договір є оплатним, якщо інше не встановлено договором, законом або не впливає із суті договору. У ст. 946 ЦК також передбачається, що плата за зберігання та строки її внесення встановлюються договором зберігання. Договір зберігання може стати оплатним у відносинах між фізичними особами, якщо сторони при укладенні договору це обумовили, а також у відносинах, де однією стороною є юридична особа, якщо нормативними актами чи установчими документами передбачено стягнення юридичною особою плати за зберігання майна.

Проте, установчим документом юридичної особи або договором може бути передбачено й безоплатне зберігання речі (ч. 4 ст. 946 ЦК). Безоплатними є відносини, що виникають з договору зберігання і у разі передачі громадянами майна на короткострокове зберігання у гардероби певних організацій, камери схову будинків відпочинку, санаторіїв, або якщо функцію охоронця бере на себе фізична особа (громадянин) у порядку надання товариських послуг, що часто трапляється у побуті [6, с. 123–130].

У римському приватному праві річ передавалася поклажономачеві, переважно, на безоплатне збереження з умовою повернення на першу вимогу поклажодавця [9, с. 416].

Порівнюючи договір зберігання та договір позички, слід звернути увагу й на те, що в обох випадках одна сторона передає іншій річ, яка згодом підлягає поверненню. При цьому протягом усього періоду дії договору сторона, яка отримала річ, повинна застосовувати заходи для її збереження. У зв'язку з цим відносини, що виникають як із договору зберігання, так і з договору позички є тривалими [4, с. 224]. До характерних ознак зберігання можна віднести й те, що метою цього договору є саме зберігання речі, у зв'язку з чим користування річчю зберігачем, як правило, не допускається, зберігач не має права без згоди поклажодавця користуватися річчю, переданою йому на зберігання, а також передавати її у користування іншій особі (ст. 944 ЦК). На відміну від зберігання, за договором позички, річ передається користувачеві лише для тимчасового користування (ч. 1 ст. 827 ЦК).

За ознакою спрямованості зобов'язання договір зберігання належить до категорії договорів про надання послуг, оскільки зберігальною послугою в процесі її надання користуються, і вона безпосередньо не приводить до створення нового матеріалізованого об'єкта. На відносини з договору зберігання можуть поширюватися й норми глави 63 ЦК України «Послуги. Загальні положення». За ознакою спрямованості зобов'язання договір позички належить до групи договорів про передачу майна в тимчасове користування.

Договір зберігання є публічним договором, якщо зберігання речей здійснюється суб'єктом підприємницької діяльності на складах (у камерах, приміщеннях) загального користування. Договір позички в жодному випадку не може бути публічним договором.

За правовою конструкцією договір зберігання може бути як реальним (ч. 1 ст. 936 ЦК), так і консенсуальним (ч. 2 ст. 936 ЦК). Своєю чергою, договір позички може бути тільки реальним.

Вказані договори належать до двосторонніх договорів, тобто при оплатних і безоплатних відносинах зобов'язання є взаємними, права та обов'язки існують в обох сторін. Наприклад, за договором зберігання зберігач зобов'язаний забезпечити зберігання майна і повернути його іншій стороні, яка своєю чергою, зобов'язана по завершенні терміну, зазначеного охоронцем, забрати здане майно і відшкодувати зберігачеві витрати на його збереження та збитки, завдані властивостями цього майна, про які зберігач, приймаючи майно, не знав і не міг знати. За договором позички, позичкодавець зобов'язується передати річ користувачеві, а користувач зобов'язується користуватися річчю особисто, якщо інше не встановлено договором, та повернути річ позичкодавцеві після закінчення строку договору позички в такому самому стані, в якому вона була на момент її передання.

Договір позички може укладатися на певний строк (встановлений у договорі чи визначений законом) або без зазначення строку. Якщо сторони не встановили строку користування річчю, він визначається відповідно до мети користування нею (ст. 831 ЦК). У ст. 937 ЦК не встановлюються ані мінімальні, ані максимальні терміни зберігання речі. Сторонам надається право визначати їх за взаємною згодою без обмежень тривалості. Договір зберігання є, зазвичай, строковим, оскільки зберігальний обов'язок зберігача завжди обмежений у часі [11, с. 408]. Відповідно до ч. 2 ст. 938 ЦК, якщо строк зберігання в договорі не встановлено і не може бути встановлено виходячи з його умов, зберігач зобов'язаний зберігати річ до висування поклажодавцем вимоги про її по-

вернення. Невиконання цієї вимоги має розглядатися як порушення умов договору та підстава для застосування відповідних санкцій.

Цивільне законодавство України визначає певні особливості стосовно форми таких договорів. Так, договір зберігання та позички можуть укладатися у письмовій та усній формах (ст.ст. 828, 937 ЦК). Проте, абз. 3 ч. 1 ст. 937 ЦК України не вимагає укладення договору зберігання у вигляді єдиного письмового документа, підписаного сторонами, оскільки письмова форма вважатиметься дотриманою також тоді, коли прийняття речі на зберігання посвідчене розпискою, квитанцією або іншим документом, підписаним зберігачем. Наведене правило ґрунтується на загальних положеннях інституту правочину. Адже за ч. 1 ст. 207 Цивільного кодексу правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або декількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони, або коли воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку. Отримання поклажадавцем від зберігача розписки, квитанції чи іншого підписаного ним документа слугує належним доказом укладення договору, а врешті – достатньою гарантією для захисту прав сторін від можливих порушень. Такої правової норми не закріплено у ст. 828 ЦК України, укладення договору позички вимагає оформлення єдиного письмового документа, який підписується сторонами – договором.

Частина 2 ст. 937 ЦК України встановлює виняток з правил щодо оформлення зберігання у разі настання надзвичайних ситуацій. Не обов'язковим є дотримання наведених вище вимог про форму договору зберігання при прийнятті речі на зберігання при пожежі, повені, раптовому захворюванні або за інших надзвичайних обставин. Цей факт може підтверджуватися показанням свідків. Тут необхідно враховувати, що у статті наводиться лише орієнтовний перелік надзвичайних обставин [3, с. 910].

У ЦК України (ч. 3 ст. 937) міститься норма, яка дозволяє підтверджувати прийняття речі на зберігання видачею поклажадовцеві номерного жетона, іншого знака, що посвідчує прийняття речі на зберігання, якщо вказане встановлено законом, іншими актами цивільного законодавства чи є звичним для цього виду зберігання.

У цивілістичній науці немає єдиної точки зору на правову природу оформлення договірних відносин зберігання шляхом видачі поклажадовцеві жетона чи іншого номерного (індивідуалізованого) знака. Досить поширеним є погляд, що таке оформлення договірних відно-

син має прирівнюватися до письмової форми договору. Науковці, що дотримуються цієї позиції, вважають, що недотримання зазначеного правила позбавляє особу права посылатися на показання свідків. Визнання номерного жетона чи іншого знака способом, прирівняним до письмового оформлення, має практичне значення, адже від цього залежатиме вирішення питання про правові наслідки недотримання вимог закону про форму договору зберігання [1, с. 180]. Проте, Цивільний кодекс України не закріплює безпосередніх підстав для висновку про намір законодавця розглядати видачу номерного жетона чи іншого знака поклажадавцеві як різновид письмової форми, для якої характерно викладення умов договору письмовими знаками в одному чи декількох документах, підписаних сторонами. У цих документах тією чи іншою мірою формулюються умови договору, чого немає при видачі номерного жетона чи іншого знака, у якому неможливо відобразити дані умови через обмежені у ньому для цього технічні можливості. Власне, вказане підтверджується текстом ч. 1 ст. 937 ЦК у тій її частині, у якій зазначається, що письмова форма вважається дотриманою, якщо прийняття речі на зберігання посвідчене розпискою, квитанцією або іншим документом, підписаним зберігачем. Цілком очевидно, що номерний жетон чи інший знак не підпадають під ознаки зазначених документів. Не дає підстав для іншого висновку також і зміст ч. 3 ст. 937 ЦК [10, с. 580].

Постає питання про правові наслідки недотримання вимог закону про оформлення зберігання речей в гардеробах шляхом видачі жетона або у разі його втрати і за умови, що зберігач заперечує прийняття на зберігання речі. ЦК УРСР для таких випадків встановлював правові наслідки, аналогічні тим, що передбачені загальним правилом для угод, стосовно яких недотримана письмова форма, тобто сторони позбавлені права посылатися на показання свідків, за винятком випадків спору про тотожність речей, зданих на зберігання, або випадків передачі речі на схов під час надзвичайних обставин.

Дещо по-іншому вирішене це питання у чинному Цивільному кодексі України, оскільки у ст.ст. 937, 973 ЦК відсутня норма про допустимість доказування факту тотожності речей, зданих на зберігання у гардероб організацій. Натомість у ч. 3 ст. 949 ЦК України вміщена загальна норма «тотожність речі, яка була прийнята на зберігання, і речі, яка була повернута поклажадавцеві, може підтверджуватися свідченнями свідків». Оскільки наведена норма є загальною, вона має стосуватися також відносин зі зберігання майна у гардеробах організацій. Очевидно, така новація спричинятиме неоднозначність у тлумаченні згаданих вище норм щодо

правових наслідків недотримання у гардеробах організацій вимог закону про оформлення зберігання номерним жетоном чи іншим знаком. Тому сумнівною видається думка Е. К. Костюшина про те, що громадянин у разі втрати жетона зберігає право доводити факт вчинення договору, посилаючись на показання свідків [7, с. 81–84]. Такий висновок не є безспірним, адже коли законодавець дійсно мав би на меті допустити у цих випадках показання свідків, то він запровадив би таке ж правило, яке передбачив у ч. 3 ст. 949 ЦК. Тут можливе застосування норми ст. 972 ЦК, згідно з якою у разі втрати квитанції або номерного жетона річ, зда-на до камери схову, видається покладаювачеві після надання доказів належності йому цієї речі.

Прийняття речі в користування не може підтверджуватися вичаею позичкодавцеві номерного жетона чи іншого знака, що посвідчував би укладення договору позички, відповідно до ст. 828 Цивільного кодексу України.

**Висновки.** Порівнюючи договір позички та договір зберігання, слід звернути увагу на те, що предметом обох договорів є індивідуально визначені речі, які передаються однією стороною іншій на певний період часу та згодом підлягають поверненню їх власникові. Але якщо в договорі зберігання річ передається для зберігання, то в договорі позички – у користування. За загальним правилом користування річчю, переданою на зберігання, є порушенням договору, а у позичці таке користування є основною метою договору. При цьому у випадках, коли користувач фактично не здійснює користування річчю або вона передається у користування для її кращого зберігання, договір позички не змінює свого характеру і не перетворюється на договір зберігання, адже конститутивною ознакою цього договору є заборона користування переданою на зберігання річчю.

Що ж стосується іррегулярного зберігання, при якому передаються родові речі (ст. 941 ЦК), то при цьому зберігач, на відміну від користувача, у договорі позички отримує не лише правомочності володіння та користування наданим майном, а й правомочність розпорядження ним, тобто фактично право власності, з обов'язком повернути не ту ж саму річ, а таку ж кількість речей того ж роду та якості.

---

1. Барінов А. Н. Советское гражданское право / А. Н. Барінов. – Саратов, 1991. – С. 180.

2. Бартошек М. Римское право: понятие, термины, определение / М. Бартошек. – М.: Юрид. лит., 1998. – С. 448.



3. Зобов'язальне право: теорія і практика: навч. посібник для студ. юрид. вузів і фак. ун-тів / [О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова, В. В. Луць та ін.] / за ред. О. В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – С. 910.

4. Кабалкин А. Ю. Гражданско-правовые договоры в России. Общие положения: курс лекций / А. Ю. Кабалкин. – М.: Юрид. лит., 2002. – С. 224.

5. Калемина В.В. Договорное право: учеб. пособие / В. В. Калемина, Е. А. Рябченко. – М., 2006. – С. 452.

6. Корецкий А. Д. Договорное право / А. Д. Корецкий. – Ростов н/Д., 2004. – с. 123 – 130.

7. Костюшин Е. К. Гражданско-правовые сделки в исполнительном производстве / Е. К. Костюшин. – Казань, 2005. – С. 81–84.

8. Риск случайной гибели вещи и невозможность исполнения обязательств / В. А. Ойгензихт. – Душанбе, 1972. – С. 84.

9. Харитонов Е. О. Основы римского частного права / Е. О. Харитонов. – Ростов н/Д.: Феникс, 1999. – С. 416.

10. Цивільне право України: у 2 кн. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 580.

11. Цивільне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. – Т. 2. Особлива частина. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2004. – С. 408.

12. Цивільний кодекс Української РСР: Закон Української РСР від 18 липня 1963 р. № 1540-VI // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1966. – № 46.

13. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

### **Бойко Н. М. Отличие договора ссуды от договора хранения**

*Охарактеризованы договоры ссуды и хранения, осуществлено разграничение между ними по наличию общих и отличительных признаков. Определяется самостоятельное место отмеченных договоров в системе договорного права Украины.*

**Ключевые слова:** договор ссуды, договор хранения, предмет договора ссуды, предмет договора хранения, содержание договора.

### **Boiko N. The difference between a loan agreement and a general deposit agreement**

*The article characterizes agreements of loan and general deposit, determines their common and different features. The independent location of the indicated agreements in the system of Contract Law of Ukraine is defined.*

**Key words:** agreement of loan, agreement of general deposit, subject of loan agreement, subject of general deposit agreement, content of agreement.

*Стаття надійшла 15 квітня 2013 р.*