

13. Лошакова С. А. О функциях правового регулирования / С. А. Лошакова // Юридическая наука. – 2011. – № 1. – С. 3–5.
14. Молодкин Н. Е. Место и функции судебного правоприменительного акта в механизме правового регулирования / Н. Е. Молодкин // Юридические науки. – 2004. – № 5. – С. 42–47.
15. Осипов М. Ю. Правовое регулирование как динамическая система: понятие, структура, функции : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / М. Ю. Осипов. – Москва, 2008. – 203 с.
16. Підлубна О. В. Судовий контроль за виконанням судових рішень / О. В. Підлубна // Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Розвиток державності та права в Україні: реалії сьогодення» (м. Одеса, 13-14 серпня 2011 р.). – Одеса : у 2 ч. – Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2011. – Ч. II. – С. 18–20.
17. Попов П. А. Функции современного гражданского судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / П. А. Попов. – Москва, 2005. – 168 с.
18. Скакун О. Ф. Теорія держави права : [підручник] / О. Ф. Скакун. – Х. : Консум ; Ун-т внутр. дел, 2009. – 656 с.
19. Тарасов Н. Н. Роль социально-психологических факторов в правовом регулировании : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Н. Н. Тарасов. – Свердловск, 1979. – 23 с.
20. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – М. : Юрист, 2001. – 672 с.
21. Томилова Ю. Ю. Ограничительные правоотношения в механизме правового регулирования : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ю. Ю. Томилова. – Москва, 2004. – 230 с.
22. Чечина Н. А. Нормы гражданского процессуального права и их применение : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук / Н. А. Чечина. – Л., 1965. – 31 с.

РУДЕНКО А. В.,
асpirант кафедри цивільного права № 1
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.447

СУБСИДІАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОГОВОРЮ ПОРУКИ

Субсидіарна відповідальність (від лат. *subsidiarius* – резервний, допоміжний) у деяких випадках застосовується в договірних зобов'язаннях. Прикладом такого зобов'язання є договір поруки. За загальним правилом, встановленим Цивільним кодексом України, у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники. Однак договором поруки може бути встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя. У статті досліджуються основні аспекти настання субсидіарної відповідальності поручителя за договором поруки, її особливості, правова природа.

Ключові слова: субсидіарна відповідальність, договір поруки, субсидіарна відповідальність поручителя.



Субсидиарная ответственность (от лат. *subsidiarius* – резервный, вспомогательный) в некоторых случаях используется в договорных обязательствах. Примером такого обязательства является договор поручительства. По общему правилу, установленному Гражданским кодексом Украины, в случае нарушения должником обязательства, обеспеченного поручительством, должник и поручитель отвечают перед кредитором как солидарные должники. Однако договором поручительства может быть установлена дополнительная (субсидиарная) ответственность поручителя. В статье исследуются основные аспекты наступления субсидиарной ответственности поручителя по договору поручительства, ее особенности, правовая природа.

Ключевые слова: субсидиарная ответственность, договор поручительства, субсидиарная ответственность поручителя.

Subsidiary responsibility (from an armour. *Subsidarius* – reserve, auxiliary) in some cases it is used in treaty obligations. The example of such obligation is the contract of the guaranteee. By the general rule established by the Civil code of Ukraine, in case of infringement by the debtor of the obligation, provided by the guaranteee, the debtor and the guarantor answer before the creditor as solidary debtors. But the contract of the guaranteee can establish additional (subsidiary) responsibility of the guarantor. In article the basic aspects of approach subsidiary responsibility of the guarantor under the contract of the guaranteee, its feature, the legal nature are researched.

Key words: subsidiary responsibility, contract of the guaranteee, subsidiary responsibility of the guarantor.

Вступ. Цивільно-правова відповіальність як інститут цивільного права, призначенням якого є захист прав і законних інтересів учасників цивільних правовідносин, є одним з найбільш досліджуваних. Свого часу проблемами цивільної відповіальності займались М.М. Агарков, С.С. Алексеев, М.І. Брагінський, С.М. Братусь, В.В. Вітрянський, Д.Д. Грімм, О.С. Іоффе, О.О. Красавчиков, М.І. Кулагін, Н.С. Кузнецова, Г.К. Матвеєв, В.А. Ойгензіхт, І.А. Покровський, Є.О. Суханов, В.А. Тархов, Е.А. Флейшиц, З.І. Цибуленко, Я.М. Шевченко та інші вчені. У порівняльно-правовому аспекті питання правового регулювання субсидіарної відповіальності фізичних і юридичних осіб в Україні та Німеччині досліджувалися в роботі К.М. Левандовські. Утім більшість сучасних робіт, де розглядається цей інститут, присвячені або загальним питання цивільно-правової відповіальності або її окремим субінститутам. До таких робіт належать, зокрема, дисертаційні дослідження С.В. Антонова, І.С. Канзафарової, М.В. Логвінової, В.Д. Примака, Л.В. Тарасенко.

За часів існування Радянського Союзу було прийнято невелику кількість нормативно-правових актів, де передбачався такий вид цивільно-правової відповіальності, як субсидіарна. Що стосується поруки, то цей спосіб забезпечення виконання зобов'язання не був поширенний на практиці в той період. Ще О.С. Іоффе писав, що сфера практичного застосування поруки є невеликою. Громадяни у своїх взаєминах один з одним звертаються до неї вкрай рідко [8, с. 181]. На сьогодні ситуація змінилася. По-перше, набула поширення порука, зокрема, у сфері кредитних відносин. По-друге, сфера застосування субсидіарної відповіальності також значно розширилася, зокрема, за рахунок так званої статутної відповіальності учасників підприємницьких товариств. Цей вид цивільно-правової відповіальності передбачений Цивільним та Господарським кодексами України, законами України «Про зерно та ринок зерна в Україні», «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», «Про акціонерні товариства» та іншими. Отже, назріла необхідність у коректному тлумаченні норм, що регулюють субсидіарні зобов'язання й субсидіарну відповіальність задля правильного та однакового їх застосування на практиці.



Постановка завдання. Дослідження особливостей субсидіарної відповіальності за договором поруки, її правової природи.

Результати дослідження. Порука вважається традиційним способом забезпечення виконання основного зобов'язання. Як особиста гарантія, надана третьою особою кредиторові зобов'язання, порука (ad promissio) з'явилася в праві Стародавнього Риму. Науковці виділяють декілька етапів еволюційного розвитку римського права, кожний з яких характеризувався появою нових та зміною наявних правових норм та інститутів. Іноді ці трансформації були досить суттєвими. Значних модифікацій зазнав і інститут поруки. Учені-романісти визначають, що в римському праві існувало три стимуляційні форми поруки: sponsio, fidepromissio і fidejussio. Маючи певні відмінності, ці форми поруки характеризувалися солідарною відповіальністю боржника та поручителя (поручителів). За часів правління імператора Юстиніана всі три форми поруки (ad promissio) злилися в єдиному типі fidejussio. При цьому була введена «пільга щодо притягнення» (beneficium excussionis), яка остаточно сформувала поруку як додаткове зобов'язання [19, с. 221]. Сутність «пільги щодо притягнення» полягала в тому, що поручитель мав право вимагати, щоб кредитор спершу звернувся з вимогою до основного боржника, а вже потім до нього. Отже, в юстиніанівський період порука перетворилася в субсидіарне зобов'язання.

Цей історичний екскурс дає змогу припустити, що саме існування різних форм поруки в римському праві спричинило існування двох підходів у сучасному законодавстві різних країн до визначення характеру відповіальності поручителя.

Відповідно до ст. 554 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповіальність поручителя. При цьому поручитель відповідає перед кредитором у тому самому обсязі, що і боржник, включаючи сплату основного боргу, процентів, неустойки, відшкодування збитків, якщо інше не встановлено договором поруки. Солідарний характер відповіальності основного боржника та поручителя є традиційним для законодавства України, оскільки норми, аналогічні положенням ст. 554 чинного ЦК України, містилися й у ЦК УРСР 1922 р. і 1963 р. Такий самий підхід до визначення відповіальності поручителя вбачається й у законодавстві тих країн, що входили до складу Радянського Союзу. Наприклад, ст. 363 ЦК РФ також встановлює як загальне правило солідарну відповіальність поручителя [5].

Аналізуючи законодавство інших країн, можна дійти висновку, що в деяких з них поширеним є інший підхід до відповіальності поручителя. Так, відповідно до ст. 2011 Французького Цивільного кодексу, той, хто стає поручителем за зобов'язанням, передає на себе відповіальність перед кредитором за виконання цього зобов'язання, якщо сам боржник не виконає його [1, с. 544]. Практично таке саме положення міститься й у § 771 Німецького Цивільного уложення – кредитор має право звернутися до поручителя лише після того, як він безуспішно здійснив щодо основного боржника спробу примусового виконання [6, с. 309]. Отже, у законодавстві цих країн як загальне правило закріплюється субсидіарна відповіальність поручителя перед кредитором.

Необхідно зазначити, що у вітчизняному законодавстві була спроба зміни характеру відповіальності за договором поруки. У 1991 році були прийняті Основи цивільного законодавства Союзу РСР та Республік, статтею 68 яких передбачалось, що поручитель несе відповіальність перед кредитором за зобов'язаннями боржника за умови недостатності коштів в останнього [12]. Однак після проголошення незалежності України це положення Основ не знайшло подальшого розвитку.

Отже, у законодавстві одних країн встановлюється солідарна відповіальність поручителя, а інших – субсидіарна. Однак, правове регулювання відповіальності поручителя завжди здійснюється диспозитивними нормами, що дас змогу учасникам цивільних відносин самим визначати характер відповіальності поручителя.



Забезпечувальний характер поруки виявляється в тому, що при невиконанні чи неналежному виконанні зобов'язання боржником, кредитор має право пред'явити свою вимогу поручителеві. Іншими словами, поручитель гарантує кредитору виконання зобов'язання, якщо його не виконає основний боржник. У разі порушення боржником зобов'язання перед кредитором стають як боржник за основним зобов'язанням, так і поручитель. Умови й порядок висунення кредитором вимог до поручителя різняться залежно від характеру його відповідальності. Для того, щоб визначити, який вид відповідальності поручителя найбільше сприяє реалізації забезпечувальної функції поруки, необхідно проаналізувати сутність солідарної та субсидіарної відповідальності.

Відповідно до ст. 543 ЦК України, у разі солідарного обов'язку боржників кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо. Солідарна відповідальність ґрунтується на принципі «один за всіх». Солідарна відповідальність основного боржника та поручителя означає, що в разі порушення зобов'язання кредитор має право висунути свої вимоги як до основного боржника, так і до поручителя. Якщо в договорі не передбачено субсидіарної відповідальності поручителя, кредитор має право, керуючись ст. 543 ЦК України, звернутись як до боржника за основним зобов'язанням, так і до поручителя; як разом, так і окремо; як повністю, так і в частині боргу. Отже, при солідарній поруці кредитор наділяється правом самостійно вирішувати питання про те, до кого – боржника чи поручителя – чи до обох разом, у якій частині і в якій послідовності висувати свої вимоги. Єдиною умовою солідарної відповідальності поручителя є порушення боржником основного зобов'язання.

Як зазначається в науковій літературі, основною метою солідарності є надання кредитору найбільшої гарантії та зручності щодо здійснення свого права за зобов'язанням. Враховуючи, що поручителем зазвичай виступає особа з високим рівнем пла-тоспроможності, кредитору простіше задовольнити свої вимоги саме за його рахунок, а не звертатися до основного боржника, який уже порушив зобов'язання. Отже, позиція законодавця щодо солідарної відповідальності основного боржника та поручителя зумовлена тим, що така відповідальність за договором поруки є більш вигідною для кредитора.

Субсидіарна відповідальність характеризується тим, що вона існує поряд з основною відповідальністю. Субсидіарний боржник відповідає лише в межах невиконаного основним боржником. До того як висунути вимоги субсидіарному боржникові, кредитор має звернутися до основного боржника. Тільки якщо основний боржник відмовився задовольнити вимогу кредитора або кредитор не одержав від нього в розумний строк відповіді на висунуту вимогу, кредитор може пред'явити вимогу в повному обсязі до особи, яка несе субсидіарну відповідальність. Отже, субсидіарна відповідальність настає не тільки в разі порушення основного зобов'язання, а й за умов попереднього висунення вимог до основного боржника, а певних випадках і за наявності інших умов (наприклад, вини субсидіарного боржника або недостатності майна для задоволення вимог в основного боржника).

Отже, для поручителя більш прийнятною є субсидіарна відповідальність. Вважаємо, що виходячи з того, що поручитель не є порушником основного зобов'язання, в законодавстві багатьох країн Європи враховуються його інтереси шляхом встановлення як загального правила його субсидіарної відповідальності.

На нашу думку, зауваження К.О. Храпунової, що при укладенні договору поруки найважливішим вважається питання про розподіл відповідальності між поручителем і боржником у разі, якщо основний боржник не виконає свій обов'язок перед кредитором [14, с. 130], є досить слушним саме через те, що солідарна й субсидіарна відповідальність не однаково забезпечують інтереси кредитора, основного боржника та поручителя. Так, дійсно, мало хто з учасників цивільних правовідносин погодиться виступити поручителем за грошовим зобов'язанням (особливо в разі безоплатного договору поруки), знаючи при цьому, що він несе солідарну відповідальність, тобто таку відповідальність, відповідно до якої, кредитор має право



звернутися за виконанням зобов'язання одразу ж до нього, оминаючи основного боржника. Так, на сьогодні майже всі банки України в договорах поруки встановлюють солідарну відповідальність основного та додаткового боржників. Основною причиною цього явища є як раз те, що такий вид відповідальності, як солідарна, найбільше забезпечує інтереси кредитора, тобто банка. Але в такому разі в досить невигідному становищі опиняються як основний, так і додатковий боржник за договором поруки. Про це свідчить і досить велика кількість судових справ про визнання договору поруки недійсним та про припинення договору поруки у зв'язку зі зміною умов основного зобов'язання. Виходячи з цього, можна погодитися з позицією Тузової Р.Р., яка, аналізуючи положення ЦК РФ (адже ЦК РФ так само встановлює загальну солідарну відповідальність поручителя), зазначає, що в нинішніх умовах вигідніше схилитися на користь такої конструкції, де поручитель не може бути обтяжений солідарною відповідальністю, поки він сам не виразить волю бути солідарним боржником [13, с. 45].

Висновки. Отже, підсумовуючи вищевикладене, зазначимо таке.

1. Сутність субсидіарної відповідальності полягає в залученні поряд з основним боржником додаткового (субсидіарного) боржника. Вона характеризується тим, що: настає тільки у випадках, прямо передбачених законом або договором; настає тоді, коли існують основне та додаткове зобов'язання; є покладанням додаткової відповідальності, що передбачає наявність основної відповідальності, яку несе основна відповідальна особа; покладається на осіб, які не несуть безпосередньо основної відповідальності перед кредитором; не може перевищувати обсягу основної відповідальності. Субсидіарно відповідальна особа, що задовольнила вимогу кредитора, в передбачених законом випадках має право регресної вимоги до основної відповідальної особи; може бути обмежена законом (або відповідно до нього договором) у часі або пов'язана законом з наявністю певних умов. Субсидіарна відповідальність відрізняється від солідарного обов'язку боржників. Всі солідарні боржники є основними боржниками, у зв'язку з чим кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо.

2. Солідарна відповідальність, яку встановлює Цивільний кодекс України, за договором поруки є більш вигіднішою для кредиторів. Але у зв'язку з економічною кризою, нестабільністю умов життя в досить невигідному становищі опиняється додатковий, боржник за договором поруки. Ми вважаємо, що, було б доречним, задля захисту прав та інтересів поручителя внести зміни до Цивільного кодексу України і встановити загальною відповідальністю за договором поруки субсидіарну відповідальність, а за домовленістю сторін – солідарну.

Список використаних джерел:

1. The Code Napoleon, Or, The French Civil Code. / George Spence Translator. – The Lawbook Exchange, Ltd., 2004. – 627 pp. 544c.
2. Бабаскін А.Ю. Цивільний кодекс України : [науково-практичний коментар] : у 2 ч. / А.Ю. Бабаскін, І.А. Безклубий, Н.В. Безсмертна ; за заг. ред. Я. М. Шевченко. – К. : «Видавничий дім «Ін Юрі», 2004. – Ч. 2. – 2004. – 896 с.
3. Баранова Л.М., Цивільне право України : [підручник] : у 2 томах. / Л.М. Баранова., В.І. Борисова, М.В. Домашенко, І.В. Жилінкова та ін. ; за заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатеєвої, В.Л. Яроцького. – К : Юрінком Интер, 2007. – Т. 1. – 2007. – 480 с.
4. Витрянский В.В. Гражданский кодекс РФ с учетом изменений и новых законодательных актов. Поручительство. / В.В. Витрянский. // Хозяйство и право. – 1998. – № 8.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 23.07.2013) – [Електронний ресурс {КонсультантПлюс}]. – Режим доступу : http://www.consultant.ru/popular/gkrfl/5_53.html#p3921.
6. Гражданское уложение Германии. Вводный закон к Гражданскому уложению / Перевод с нем. В. Бергманн. – 3-е изд., перераб. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – 896 с.
7. Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» // Відомості Верховної Ради України від 04.01.2002. – 2002 – № 1. – Ст. 1.



8. Иоффе О.С. Обязательственное право. / О.С. Иоффе. – М., 1975. – 880 с.
9. Курс германского гражданского права: Введение и общая часть. Перевод с немецкого Л. Эннекерус; под ред., с предисл.: Д.М. Генкин, И.Б. Новицкий. – М. : Иностр. лит., 1950. – 483 с.
10. Цивільне право : [підручник] : у 2 ч. ; за заг. ред. В.А. Кройтора, Є.О. Мічуріна. – Х. : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2013. – 814 с.
11. Осипов Е.Б. Общие вопросы ответственности в гражданском праве / Е.Б Осипов // Цивилистические записки : [межвузовский сборник научных трудов]. – М. : Статут, 2001. – С. 297–318.
12. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик / утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1 – [Электронный ресурс {КонсультантПлюс}]. – Режим доступу : URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=972;fld=134;dst=100348;rnd=0.8788711915258318>.
13. Тузова Р.Р. Теория и практика заключения и исполнения договора поручительства / Р.Р. Тузова // Право и экономика. – М. : Юрид. Дом «Юстицинформ», 1997. – № 21-22. – С. 22–23.
14. Храпунова Е.А. Субсидиарная ответственность в гражданском праве : дис. ... на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Е.А. Храпунова. – Ростов-на-Дону, 2001. – 185 с.
15. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України від 03.10.2003. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
16. Цивільна справа № 2218/19871/2012. Єдиний державний реєстр судових рішень. – [Електронний ресурс] – Режим доступу : URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/29098857>.
17. Цивільна справа. Єдиний державний реєстр судових рішень. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/30670304>.
18. Явич Л.С. Проблемы теории права : [курс лекций] : у 2 томах / Л.С. Явич, С.С. Алексеев. – М. : Наука, 1974. – С. 143–145.
19. Санфилиппо Чезаре. Курс римского частного права : [учебник] / Санфилиппо Чезаре ; под ред. Д.В. Дождева. – М. : Изд-во БЕК, 2000. – 400 с.

