

ПЕРІОДИЗАЦІЯ РОЗВИТКУ ТА СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ ГАРАНТУВАННЯ

**КРИСАНЬ Тетяна Євгенівна - кандидат юридичних наук, доцент, докторант
кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична
академія»**

УДК 347.1

Стаття розкриває періодизацію розвитку і становлення інституту гарантування. Розвиток інституту гарантій в контексті громадянського права проходив відповідні періоди, та, взявши в якості критерію нормативно-правове регулювання, умовно таку періодизацію можна згрупувати у наступні етапи: 1) дореволюційний період, 2) з 1922 г. по 1963 г. (період діяльності ГК УСРСР 1922 г.), 3) з 1963 г. по 2004 г. (період діяльності ГК Української ССР від 18 липня 1963 г.) 4) з 2004 г. по теперішній час (сучасний період діяльності ГК України від 16.01.2003 г. і громадянського законодавства).

Ключові слова: *періодизація, розвиток, становлення, інститут гарантування, цивільне право.*

Українська правова система втілила в себе багато правових конструкцій, які існували за часів стародавнього Риму, в тому числі елементи правових конструкцій щодо гарантування цивільних прав. Звичайно, історичний розвиток цивільного законодавства свідчить про поступову зміну суспільства до правової регламентації юридичних гарантій цивільних прав фізичних осіб, що обумовлено не тільки змінами принципів управління економікою країни, змінами до правових режимів майна, але й розвитком цивільно-правових відносин та юридичної доктрини.

Метою статті є дослідження періодизації розвитку та становлення інституту гарантування.

Розвиток інституту гарантій у контексті цивільного права проходив відповідні періоди, та, взявши в якості критерію нормативно-правове регулювання, умовно таку періодизацію можна згрупувати у наступні етапи:

- дореволюційний період;
- з 1922 р. по 1963 р. (період дії ЦК УСРСР 1922 р.);
- з 1963 р. по 2004 р. (період дії ЦК Української РСР від 18 липня 1963 р.);
- з 2004 р. по даний час (сучасний період дії Цивільного кодексу України від 16.01.2003 р. та цивільного законодавства)

Звичайно, послідовний аналіз та вивчення нормативно-правового матеріалу стосовно гарантій дозволить підкреслити умовність запропонованих періодів. Тим більше, підставою для поділу історичного розвитку інституту гарантування на відповідні етапи, не стало «пряме» нормативно-правове регулювання гарантій. Адже як для дореволюційного періоду, так і для періоду дії Цивільних кодексів УСРСР 1922 р., УРСР 1963 р. взагалі не характерною була наявність «прямого» нормативно-правового регулювання юридичних (правових) гарантій.

У дореволюційному законодавстві був відсутній інститут гарантій як один із елементів механізму здійснення цивільних прав, по-перше це пов'язано з відсутністю в Україні, як і в Росії, власного цивільного кодексу; по-друге наявністю регулювання відносин, як правило, за допомогою звичаєвого права.

Основні положення Соборного Уложення 1649 р. свідчать про характерну нестійкість статусу суб'єкта майнових відносин. Даний висновок вбачається в розчленуванні декількох правочинностей, пов'язаних з одним суб'єктом і одним правом (наприклад, умовне землеволодіння дало суб'єктові права володіння і користування, але не розпорядження предметом). У зв'язку з цим виникала складність у визначенні істинного повноправного суб'єкта, а отже і суб'єктивні права цього суб'єкта не могли бути гарантовані. Враховуючи, що основним способом придбання майна вважалось захоплення, давність, знахідка, пожалування і безпосередньо придбання в обмін або при купівлі, та враховуючи специфіку певних способів, слід зазначити про відсутність гарантування прав Соборним Уложенням 1649 р. Тим більше враховуючи, що право власності обмежувалося або прямим приписом закону, або встановленням правового режиму, в той час держава не гарантувала прав «вічної власності» взагалі.

Відносно гарантування прав інституту спадкоємства слід зазначити, що загальне положення про духовні заповіти було видане тільки у 1831 році, але воно було, по суті, тільки зведенням раніше виданих постанов. Це було пов'язано з тим, що законодавство того часу ще не ставило перед собою за мету з'ясування юридичної ідеї заповіту і заповідального спадкоємства.

Після 1831 року подальший розвиток законодавства обмежувався виключно зовнішньою стороною, оскільки, на жаль, судова практика не сприяла розвитку законодавства про заповіти. В результаті виникла потреба перегляду і оновлення законодавства, що стало підставою для прийняття Статуту про заповіти [1, с. 55].

За визначенням дореволюційного законодавства заповітом називалося законне оголошення волі власника про його майно, на випадок його смерті. Заповіт був оголошенням волі власника. Воля повинна була виражена особисто самим заповідачем, в заповідальному акті представництво було неприпустиме. Заповіт був односторонньою угодою.

У законодавстві того часу були встановлені різні форми заповітів. Розрізнялися загальна і особлива форми, причому остання була виключенням з першої, тому що допускалася тільки в передбачених законом випадках і при дотриманні певних умов. Потім розрізнялися нотаріальна і домашня форми. Їх відмінність полягала в тому, що заповіт складався за участю органів державної влади або без них. Але у будь-якому випадку форма заповіту мала бути неодмінно письмовою, усні заповіти сили не мали [2]. Отже, недійсні були навіть посилення на усні розпорядження. Слід вважати, що зміст заповіту як строго формального акту не міг доводитися свідками навіть у тому випадку, коли заповіт був втрачений внаслідок надзвичайних обставин, наприклад, пожежі, але існування і зміст його могли бути доведені, окрім свідчень свідків, і іншими доказами, як це допускалося щодо інших актів [3].

Заповіт міг бути відкликаний у будь-який час до початку його виконання спадкоємцями. Зміна волі заповідача могла спричинити зміну заповіту в сенсі відміни його частини, доповнення або повної відміни. Заповіти, що не відповідали зовнішнім або внутрішнім умовам їх дійсності, могли бути спростовані з боку зацікавлених осіб. Заповіти могли бути недійсні з моменту їх складання з наступних причин: відсутності у заповідача необхідної здатності до здійснення заповіту; незаконності заповідальних розпоряджень; недотримання встановленої форми.

Складений домашнім або нотаріальним порядком заповіт зберігався заповідачем у себе або міг бути переданий на зберігання нотаріусові. Обов'язок передачі заповіту на зберігання законодавство не передбачало. На розсуд заповідача заповіт міг зберігатися вдома, міг покластися у банківський сейф або відданий на зберігання третій особі. Таке зберігання було зв'язане з деяким ризиком втрати, загибелі, псування документу, а так само з неприємною необхідністю приховувати заповіт, якщо укладач не бажав, щоб його зміст став відомий його домочадцям.

Передача заповіту на зберігання нотаріусові звільняла від таких турбот. Окрім нотаріуса, закон передбачав ще й особливі установи, яким заповіти могли бути передані на зберігання.

Незважаючи на відсутність пильної уваги дореволюційної юридичної науки до проблеми загального поняття інституту гарантування цивільних прав, у період, що вивчається такими ученими, як І.А. Покровський, Г. Ф. Шершеневич, Д.І. Мейер, були сформульовані важливі положення стосовно забезпечення виконання зобов'язань [4, с. 10-11]. Як правило, ці положення гранично лаконічні та звужені в аспекті досліджуваної проблематики, але враховуючи потребу в дослідженні інституту гарантування в системному зв'язку з іншими правовими категоріями, у тому числі співвідношення гарантій прав з гарантіями як способу забезпечення зобов'язань, дані напрацювання також вимагають певного аналізу.

Розвиток поглядів науковців на дореволюційне приватне право містив уявлення про гарантовану правовими засобами сферу свободи і самовизначення особи в правопорядку, що вказує на розгляд гарантії через категорію суб'єктивного права, розчинністю гарантії здійснення прав у суб'єктивному праві.

Період з 1922 р. по 1963 р. характеризується періодом становлення, розбудови та народження нових правил системи поглядів у правовій науці.

Без повністю сформованого цивільного законодавства у Законі УНР «Про порядок видання законів» від 8 грудня 1917 р. проголошувалось: «Усі закони і постанови, які мали силу на території Української Народної Республіки до 7 жовтня 1917 р., оскільки вони не змінені і не скасовані Універсалами, постановами Української Центральної Ради, мають силу і надалі як закони і постанови Української Народної Республіки».

Проте такий стан речей не міг задовольнити нову владу країни, тому революція 1917 р. внесла свої корективи в діюче цивільне законодавство. У цей час відбулася переоцінка системи цінностей у

суспільстві, переосмислення дореволюційних правових конструкцій та у 1922 році країна отримала Цивільний кодекс УСРР, який характеризувався роздрібненістю правових норм щодо гарантій в якості забезпечення зобов'язань та незацікавленістю держави гарантувати здійснення цивільних прав своїм громадянам, адже людина та її права не були цінністю для держави, а це означало і відсутність потреби у відповідному гарантуванні їх прав. У першу чергу, це було викликано відмовою від основних принципів приватного права, визнання капіталізму тільки державним та ідеологічною позицією політичного режиму країни.

Як спосіб забезпечення зобов'язань виділявся завдаток, за порука, штраф, порука; щодо гарантій як способу забезпечення зобов'язання в Цивільному кодексі УСРР (1922г.) не було приділено уваги. Даний період характеризується існуванням у цивільному праві «договору про гарантійний кредит» [5, с. 400], «гарантійного договору», «банківської гарантії» [6, с. 18], «акцептно-гарантійних операцій» [7, с. 83], «приватно-гарантійного товариства» [8, с.10], а отже, нового підходу до розвитку гарантії як способу забезпечення зобов'язань.

Таким чином, «гарантійний кредит» був способом забезпечення зобов'язання і не міг бути формою кредитування, оскільки банк переймав на себе зобов'язання відповідати по зобов'язаннях боржника у випадку невиконання або неналежного виконання останнім забезпечуваного зобов'язання.

Слід зазначити, що поняття гарантійний кредит збереглося у практиці і після прийняття Цивільного кодексу Української РСР 1963 р. Так, у радянському енциклопедичному словнику (1981 р.) поняття «гарантійний кредит» визначається як «взаємний кредит промислових і торгових підприємств під поручительство (гарантію) банку або держави», використовується головним чином в зовнішньоторговельних розрахунках.

Гарантійний договір розглядався як односторонньо зобов'язаний договір, оскільки зобов'язував тільки гаранта, а

особа, що виступає гарантом, мала найчастіше відомий самостійний інтерес в успішній діяльності підприємства іншої сторони [9, с.463-464].

Норми щодо спадкування в цей період не містили положень гарантій, за допомогою яких спадкоємець реалізовував свої права, крім цього права на спадок залежали від критеріїв розміру (суми) спадщини, кола спадкоємців і обсягу прав на майно, яке передається у спадок. Спадкове майно переходило до спадкоємців у користування, а не на праві власності (декрет від 11 березня 1919 р.).

У підзаконних нормативно-правових актах того періоду передбачалося існування приватних гарантійних щодо діяльності товариств з обмеженою відповідальністю, які гарантували забезпечення зобов'язань своїх членів, що виникали з їх торгівельної діяльності, шляхом видачі зазначеними товариствами гарантій по зобов'язанням своїх членів перед третіми особами. Але враховуючи незацікавленість державної влади у таких товариствах, нормативне регулювання щодо товариств придбало статус «мертвої норми».

Наступний етап розвитку інституту гарантування пов'язаний з прийняттям 18 липня 1963 року Цивільного кодексу УРСР, який набув чинності 1 січня 1964 р., характеризувався прогресивністю норм щодо гарантування суб'єктивних прав фізичних осіб.

Враховуючи, що в основу економічних гарантій функціонування суспільства покладено право приватної власності, держава поступово змінювала свою політику у бік захисту прав приватної власності. З визнанням приватної власності виникає економічна незалежність фізичних осіб – гарантія їх самостійності, відповідальності, зацікавленості в захисті законних інтересів, підвищенні власного інтелектуального рівня, схильність до дисциплінованості, утримання від протиправної поведінки і т.д.

Із прийняттям ЦК УРСР 1963 року суспільство отримало норму щодо захисту цивільних прав від зловживання (ст. 5), честі і гідності (ст. 7), значна увага приділена

угодам (правочинам), детальніше регламентована форма правочинів, а також підстави й наслідки визнання угод недійсними.

Формулюючи положення Цивільного кодексу УРСР (1963 р.), законодавець дещо змінив ставлення до способів забезпечення зобов'язань, вказавши, що, окрім штрафу, застави і поруки, зобов'язання між громадянами або з їх участю можуть забезпечуватися завдатком, а зобов'язання між соціалістичними організаціями – гарантією (стаття 196 ЦК УРСР). При цьому, ЦК УРСР 1963 р. не передбачав прямої заборони на існування інших способів забезпечення зобов'язань.

Але слід також врахувати, що визначення гарантії відповідно до Цивільного кодексу (1963 р.) зводилося до наступного: гарантією визнавалося передбачене законом або договором зобов'язання, відповідно до якого вища по відношенню до боржника організація (гарант) зобов'язується нести майнову відповідальність перед кредитором за неналежне виконання боржником зобов'язання. Законодавець обмежував застосування гарантії як способу забезпечення зобов'язань спеціальним суб'єктивним складом основного зобов'язання (організацією), що сприяло формуванню теоретичних переконань відносно такого способу забезпечення зобов'язань, як гарантія.

Слід зазначити, що в даний період гарантію розглядали як спосіб забезпечення зобов'язань через наступні особливості:

- гарантія застосовувалася лише у відносинах між організаціями;
- гарант ніс субсидіарну (додаткову) відповідальність до відповідальності боржника;
- гарант, що виконав зобов'язання за боржника, не заміняв кредитора у відносинах з боржником.

Гарантія, як і інші способи забезпечення зобов'язань, у вказаний період розглядалася як акцесорне (додаткове) зобов'язання по відношенню до зобов'язання. Досліджуючи зобов'язальне право, Іоффе О.С. зазначав: гарантія «може витікати із закону або договору»,

хоча надалі і визнає, що «чинне законодавство не передбачає гарантії, яка в силу закону застосовувалася б до якого або конкретного зобов'язання» [10, с. 182]. Отже, гарантія розглядалася з позиції зобов'язальних правовідносин та іноді ототожнювалася з відповідальністю.

Особливий підхід до визначення правового статусу гарантії як способу забезпечення зобов'язання, передусім, виразився в мовній формі правової норми (п. 1 ст. 68 Основ цивільного законодавства), а саме законодавець використав термін «гарантія» безпосередньо після терміну «поруки», виділивши «гарантію» лише дужками. Результатом неоднозначності вставної конструкції, виділеної дужками, стало різне тлумачення дослідниками правового статусу гарантії.

Враховуючи положення зобов'язального права, ЦК 1963 р. містив новели щодо забезпечення виконання зобов'язань, а також умов відповідальності за порушення зобов'язань. У науковій літературі виокремлюють два способи викладення нормативних юридичних актів: абстрактний і казуїстичний. В основу класифікації способів забезпечення виконання зобов'язань (у Цивільному кодексі 1963 р.) покладений абстрактний спосіб викладення (визначаючи кожен спосіб забезпечення в найбільш загальних рисах), усередині ж кожного способу законодавець використовує казуїстичний спосіб викладення, визначаючи особливі характерні риси підвидів способів забезпечення виконання зобов'язань. Так, наприклад, визначаючи в числі способів забезпечення заставу, законодавець усередині вказаного способу прибігає до казуїстичного способу викладення і регламентує окремі види застави (застава з передачею і без передачі заставленого майна заставодержателю). Абстрактний спосіб викладення інших способів забезпечення в Цивільному кодексі 1963 р. не порушується, за винятком банківської гарантії, тут законодавець відступив від вживаного способу, застосувавши казуїстичний спосіб викладення правових норм, що регулюють «банківську» гарантію.

У зв'язку з таким викладенням припускалася неможливість видачі гарантії іншим юридичними особам, окрім банку, кредитним установам або страховим організаціям. У результаті обмежувального тлумачення норм Цивільного кодексу 1963 р. з'явилася певна стереотипність у реалізації прав у сфері гарантійних зобов'язань.

Відсутність єдиної позиції щодо сутності юридичних гарантій призводило до невизначеності та змішувань таких категорій, як гарантія прав та гарантія як спосіб забезпечення. Зазначену проблему не було врегульовано змінами, які вносилися до ЦК 1963 р., не врегульованою вона залишилася з прийняттям Цивільного кодексу України від 16.01.2003 р., який вступив у дію 01.01.2004 р.

Поряд з Цивільним кодексом 1963 р., впровадження інституту гарантування не як засобу забезпечення зобов'язань, а як умови забезпечення суб'єктивних прав фізичних осіб було окреслено в Законах України «Про власність» від 7 лютого 1991 р. [11] (який втратив чинність), «Про господарські товариства» від 19.09.1991 р. [12], «Про державні гарантії відновлення заощаджень громадян України» від 21.11.1996 р. [13].

Гарантії держави щодо збереження заощаджень громадян, їх компенсації та повернення було закріплено в Законі України «Про державні гарантії відновлення заощаджень громадян України» від 21 листопада 1996 р. та інших нормативних актах, зокрема, в Указах Президента України від 6 березня 1992 р. «Про компенсацію населенню України втрат від знецінення заощаджень у зв'язку з лібералізацією цін» [14] та «Про компенсацію громадянам України втрат від знецінення грошових заощаджень в установах Ощадного банку України та Укрдержстраху», Декреті Кабінету Міністрів України від 11 січня 1993 р. «Про компенсацію громадянам України втрат від знецінення заощаджень в Ощадному банку України», постанові Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України про перелік груп вкладників і черговість виплат проіндексованих грошових заощаджень відповідно до За-

кону України «Про державні гарантії відновлення заощаджень громадян України».

Сучасний період, пов'язаний з прийняттям у 2003 році нового Цивільного кодексу України, є останнім періодом, який необхідно проаналізувати з позиції розвитку та становлення інституту гарантій цивільних прав.

Аналізуючи положення Цивільного кодексу України, слід зазначити, що термін «гарантія» згадується приблизно у тридцяти статтях. Однак, якщо врахувати правові конструкції, що містяться в статтях 99, 107, 144, 152, 155, 157, 859, 867, 890 ЦК України, то можна констатувати про наявність «гарантій», змістовна конструкція яких стає безпосереднім предметом нашого дослідження. А саме питання юридичних гарантій як особливого елементу, за допомогою якого забезпечується реалізація суб'єктивних прав фізичних осіб.

Із прийняттям Цивільного кодексу України гарантування цивільних прав фізичних осіб отримало новий розвиток. Незважаючи на відсутність чітких визначень таких категорій, як «гарантування права», «гарантування як спосіб забезпечення», змістовне навантаження кодифікованого акту дає змогу зробити висновок про можливість співвідношення даних категорій, про відмінність «юридичних гарантій» від таких понять, як «відповідальність», «санкції».

З реформуванням цивільного законодавства інститут гарантування у сучасних умовах розглядається не лише з позиції способів забезпечення зобов'язань, а набагато ширше з позиції гарантій дій – певної поведінки суб'єкта у конкретних правовідносинах (спадкових, корпоративних, зобов'язальних і т.д.) направлених на досягнення бажаного юридичного і фактичного результату.

Законодавчо закріпленою гарантією прав учасників господарського товариства стало положення ч.3 ст. 99 ЦК, згідно з яким члени виконавчого органу можуть бути у будь-який час усунені від виконання своїх обов'язків, якщо в установчих документах не визначені підстави усунення членів виконавчого органу від виконання

своїх обов'язків. Між тим, усунення члена виконавчого органу товариства від виконання своїх обов'язків у відповідності до ч.3 ст. 99 ЦК розглядається у розрізі корпоративних правовідносин.

Таким чином, історія виникнення і розвитку юридичних гарантій цивільних прав демонструє відсутність єдиного підходу до визначення гарантій її місця в механізмі здійснення цивільних прав. Недостатня наукова розробленість юридичних гарантій суб'єктивних прав, ототожнення з юридичною відповідальністю, протипоставлення гарантіям як способу забезпечення зобов'язань призводить до штучного обмеження предмета дослідження лише даними чинного законодавства. Однак наукові дослідження не повинні обмежуватися положеннями чинного законодавства, бо їх результати є сприятливим чинником для вдосконалення правових норм, для розвитку правової науки та збагачення юридичної доктрини.

Література

1. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть вторая: Права семейственные, наследственные и завещательные. – М., Статут, 2003. – 639 с.
2. Свод законов гражданских (св. зак. т. 10 ч. 1, изд. 1900 г. по Прод. 1906 и 1908 гг.). — С предметным указателем и с позднейшими узаконениями по день выхода в свет / Сост. А. Л. Саатчиан.— Издание неофициальное. — СПб: Издание Юридического книжного магазина И. И. Зубкова под фирмой «Законоведение», 1911.
3. Устав Гражданского Судопроизводства, ст.409, п.2. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://metaliz.ru/styles/ustav-grajdanskogo-sudoproizvodstva-1864-tekst.html>.
4. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств/ Б. Гонгала. – М.: «Статут», 2002. – 222 с.
5. Гражданское право. Учебник. / Под ред. Агаркова М.М. и Д.М. Генкина. Юр. издательство НКЮ СССР.М. – 1944. – 420 с.
6. Шиша А.А. Банковская гарантия: Опыт экономического и юридического

АНОТАЦІЯ

Стаття розкриває періодизацію розвитку та становлення інституту гарантування. Розвиток інституту гарантій у контексті цивільного права проходив відповідні періоди та взявши в якості критерію нормативно-правове регулювання, умовно таку періодизацію можна згрупувати у наступні етапи: 1) дореволюційний період; 2) з 1922 р. по 1963 р. (період дії ЦК УСРР 1922 р.); 3) з 1963 р. по 2004 р. (період дії ЦК Української РСР від 18 липня 1963 р.); 4) з 2004 р. по даний час (сучасний період дії Цивільного кодексу України від 16.01.2003 р. та цивільного законодавства).

SUMMARY

The article reveals the periodization of the development and establishment of the institute guarantees. Development of the institution of safeguards in the context of the civil rights of the appropriate periods and taking as a criterion the legal regulation, conventionally a periodization can be grouped into the following phases: 1) the pre-revolutionary period, 2) from 1922 to 1963 (the period of the Civil Code USSR, 1922), 3) from 1963 to 2004 (the period of the Civil Code of the Ukrainian SSR on July 18, 1963) 4) from 2004 to the present (the modern period of the Civil Code of Ukraine 16.01. 2003 and civil law).

анализа/ А. Шиша// Кредит и плановое хозяйство. -1925. -№ 4. – С. 18 – 25.

7. Цыпкин М. Акцептно-гарантийные операции и их возможное применение в практике советских банков/ М. Цыпкин// Кредит и плановое хозяйство. – 1927. № 1-2. – С. 83 – 90.

8. Агарков М.М. Основы банковского права: курс лекций; Учение о ценных бумагах: науч. исслед. 3-е изд., стер./ М. Агарков. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 336 с.

9. Серебровский В. И. Избранные труды по наследственному и страховому праву/ В. Серебровский. – М. Статут. 1997. – 672 с.

10. Иоффе О.С. Обязательственное право/ О. Иоффе. – М. «Юридическая литература», 1975.- 880 с.

11. Про власність: Закон України від 07.02.1991 р.// Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 20. – С. 249. (втратив чинність від 20.06.2007 р.)

12. Про господарські товариства: Закон України від 19 вересня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 49. – С. 682.

13. Про державні гарантії відновлення заощаджень громадян України: Закон України від 21.11.1996 р.// Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 8. – С. 60.

14. Про компенсацію населенню України втрат від знецінення заощаджень у зв'язку з лібералізацією цін: Указ Президента України від 06.03.1992 р. № 138// Збірник указів Президента. – 1992. – № 81.