

УДК 347.42(477)

Г.В. Макаренко

## РЕЧОВО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Учасники зобов'язання завжди зацікавлені у зменшенні ризику його невиконання. Тому сторони договірних відносин, як правило, самі прагнуть виконати зобов'язання і, у свою чергу, зацікавлені в тому, щоб не допустити порушень з боку іншого учасника (учасників) зобов'язання.

Однак практика свідчить про те, що договори не завжди виконуються належним чином. Через це учасники договірних відносин прагнуть створити такі умови, щоб стимулювати іншу сторону до виконання прийнятих нею на себе зобов'язань і забезпечити власну майнову сферу від втрат. Цим пояснюється значення створення в законодавстві та ефективного використання на практиці системи забезпечувальних засобів.

Вітчизняні науковці досліджували окремі засоби забезпечення зобов'язання [1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8]. Разом із тим вони не завжди приділяли належну увагу системним дослідженням різноманітних груп та видів таких засобів, що зумовлює доцільність дослідження в такому напрямі.

Перспективним напрямом дослідження відповідної проблематики здається комплексний аналіз засобів забезпечення, які мають однакову правову природу, або однаковий чи подібний механізм дії, або схожі форми застосування тощо [9, с. 149-158], оскільки це дозволяє порівняти ефективність зазначених засобів і в конкретному договорі обирати той з них, що є найбільш прийнятним у даній ситуації.

Об'єктом наукового аналізу в даній статті є система так званих речово-правових засобів забезпечення, сутність яких полягає в тому, що захист інтересів кредитора досягається за рахунок заздалегідь виділеного певного майна. Предметом забезпечення служить це майно. До них належать: застава, завдаток, притримання [10, с. 388-389]. У такому порядку і розглянемо їх далі.

Одна з особливостей виконання забезпечувального зобов'язання, що виникає із завдатку, полягає в тому, що передання боржником кредиторів предмету завдатку (грошової суми або рухомого майна) виконує три функції: по-перше, видача завдатку здійснюється боржником у рахунок належних з нього за договором платежів; це частина платежу, що підлягає сплаті за основним зобов'язанням; по-друге, завдаток видається на підтвердження основного зобов'язання; по-третє, завдаток видається на забезпечення виконання основного зобов'язання [11, с. 75].

Друга особливість виконання забезпечувального зобов'язання при завдатку полягає в механізмі виконання, який залежить від того, яка із сторін винна в порушенні зобов'язання. Такого висновку доходимо, проаналізувавши правові наслідки порушення або припинення зобов'язання, забезпеченого завдатком.

Наслідки порушення зобов'язання, забезпеченого завдатком, встановлені частиною 1 ст. 571 ЦК України: «Якщо порушення зобов'язання сталося з вини боржника, завдаток залишається у кредитора. Якщо порушення зобов'язання сталося з вини кредитора, він зобов'язаний повернути боржникові завдаток та додатково сплатити суму у розмірі завдатку або його вартості».

Особливості виконання забезпечувального зобов'язання, що виникає із застави та її окремих видів – іпотеки і закладу, зумовлені специфічною зобов'язальною природою заставного права, яка полягає в наявності у застави ознак речових прав [12, с. 125; 13, с. 335].

Забезпечувальне зобов'язання виникає між заставодержателем (кредитором за основним зобов'язанням) і заставодавцем (боржником за основним зобов'язанням або майновим поручителем).

Виконання забезпечувального зобов'язання, що виникає із застави, полягає у здійсненні заставодержателем за рахунок заставленого майна своїх вимог за основним зобов'язанням у повному обсязі, що визначається на момент фактичного задоволення, включаючи проценти, відшкодування збитків, завданих простроченням виконання (а у випадках, передбачених законом чи договором, – неустойку), необхідні витрати на утримання заставленого майна, а також витрати на здійснення забезпеченої заставою вимоги, якщо інше не передбачено договором застави (ст. 19 Закону України «Про заставу»).

Хоч механізм одержання задоволення кредитором за рахунок заставленого майна ні в ЦК України, ні в Законі України «Про заставу» чітко не визначений, проте на підставі аналізу положень ст.ст. 590 та 591 ЦК України, а також ст.ст. 20–25 Закону України «Про заставу» можна виділити кілька стадій, з яких складається виконання заставного зобов'язання. Такими стадіями є:

1) звернення стягнення на предмет застави за рішенням суду, якщо інше не встановлене договором або законом;

2) реалізація предмета застави шляхом продажу з аукціону (публічних торгів), якщо інше не встановлено договором або законом;

3) задоволення вимог заставодержателя за рахунок суми, вирученої від реалізації предмета застави.

До певної міри прогалини в цих законах заповнилися з прийняттям Закону України від 18 листопада 2003 р. «Про забезпечення прав кредиторів та реєстрацію обтяжень» [14], норми якого (зокрема, ст.ст. 24–33) встановлюють механізм виконання таких забезпечувальних зобов'язань (обтяжень), як застava рухомого майна, право застави рухомого майна та право притримання рухомого майна.

Особливі правила встановлені також і щодо виконання забезпечувального зобов'язання, яке впливає з іпотеки. Серед особливостей виконання цього різновиду забезпечувального зобов'язання, які відрізняють його від виконання забезпечувального зобов'язання, що впливає із застави, можна назвати:

1) передачу предмета іпотеки іпотекодержателю або іншій особі в управління на період до його реалізації, яка може здійснюватися після прийняття рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки (ст. 34 Закону України «Про іпотеку»);

2) можливість застосування процедури позасудового врегулювання питання про звернення стягнення на предмет іпотеки (частина 1 ст. 36 Закону України «Про іпотеку»);

3) оформлення передачі іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки договором про задоволення вимог іпотекодержателя (ст. 37 Закону України «Про іпотеку»);

4) продаж іпотекодержателем предмета іпотеки без застосування прилюдних торгів за наявності у нього такого права, передбаченого рішенням суду або договором про задоволення вимог іпотекодержателя (ст. 38 Закону України «Про іпотеку»).

Низку особливостей виконання забезпечувального зобов'язання, що випливає з відносин іпотечного кредитування, встановлено також Законом України від 19 червня 2003 р. «Про іпотечне кредитування, операції з іпотечним консолидованим боргом та іпотечні сертифікати» [15].

Заставі, як найбільшому за обсягом способу забезпечення виконання зобов'язань, приділялось більше уваги.

Деякі автори заставу однозначно відносять до найбільш ефективних [3, с. 1], найбільш дієвих [4, с. 3], найважливіших засобів забезпечення виконання кредитних і інших договорів [16, с. 48]. Заставою пропонувалося вирішити проблеми неплатежів у народному господарстві чи неповернення кредитів через декілька «гучних» справ про стягнення на заставлене майно [1, с. 1-2]. Доволі сумнівне твердження з точки зору цінності майна, що заставляється. Великі підприємства мають доволі старі, а відповідно, зношені основні фонди, малі підприємства в рідких випадках мають щось сучасне і великої вартості. Відповідно, основні фонди банк цікавити не будуть. Товари в обігу – дуже специфічний предмет застави з точки зору реалізації. Тому банки, беручи заставу, застосовують різноманітні коефіцієнти ліквідності, прагнучи за рахунок штучного зниження ціни предмета застави забезпечити свої вимоги.

Застава поширена на практиці, оскільки є високоліквідним засобом звернення стягнення, а відповідно, і забезпечення зобов'язання.

Однак, наприклад, у кредитних відносинах пересічний клієнт не має великої можливості використання цього засобу. Тому, крім застави, тут пропонується застосовувати поруку, гарантію, страхування ризику неповернення кредиту тощо. Найбільш безпечною є гарантія іншого банку або кредитної установи. Кредитор може бути впевненим у швидкій можливості виконання зобов'язання замість первісного боржника, наявності поточних фінансових ресурсів. Але знову виникає проблема для боржника – як переконати гаранта у своїй платоспроможності. Це або репутація і фінансові показники, або знову договір застави. Таким чином, при виборі різних варіантів забезпечення зобов'язань постійно виникає необхідність вирішення відповідних проблем.

Загалом, виконання забезпечувальних зобов'язань, які впливають із застави, закладу та іпотеки, настільки відрізняється від виконання інших забезпечувальних зобов'язань, що його особливості можуть стати предметом окремого дослідження.

Притримання є новим для цивільного законодавства України способом забезпечення виконання зобов'язань. Щоправда, утримання майна (у вигляді грошових коштів) передбачалося і в попередньому ЦК (наприклад, у договорі комісії – ст. 408 ЦК УРСР 1963 р). Проте в чинному ЦК України притримання отримало режим загального для всіх видів зобов'язань способу забезпечення їх виконання. За функціональною спрямованістю притримання, як і застава, належить до способів забезпечення виконання зобов'язань, спрямованих на стимулювання боржника до належного виконання обов'язків, а при їх порушенні – на захист прав кредитора.

Умови і підстава застосування притримання встановлені частиною 1 ст. 594 ЦК України.

Притримання може бути застосоване за таких умов: 1) володіння річчю кредитором має бути правомірним; 2) річ підлягає передачі боржникові або іншій особі, вказаній ним; 3) строк притримання речі кредитором – до виконання зобов'язання боржником.

Нормативно-правовою підставою зміни динаміки основного зобов'язання є положення ст. 594 ЦК України, а юридичним фактом, що сприяє реалізації права притримання, – невиконання боржником у строк обов'язку щодо оплати речі або відшкодування кредитором пов'язаних з нею витрат та інших збитків.

Зазначений юридичний факт є одностороннім правочином – дією щодо притримання речі, спрямованою на зміну основних зобов'язальних правовідносин [17, с. 557; 18, с. 143-144]. Слід зазначити, що в літературі висловлюється й інша точка зору, згідно з якою дії кредитора щодо притримання речі є одностороннім актом, але не правочином [11, с. 193-194]. Проте нам вона здається недостатньо аргументованою.

Як здається, кваліфікувати притримання лише як бездіяльність щодо виконання обов'язку з передання речі боржникові за змістом чинного цивільного законодавства немає підстав, оскільки вимоги кредитора, який притримує річ у себе, можуть бути задоволені з її вартості (ст. 597 ЦК України).

Притримання, як спосіб забезпечення виконання окремих видів зобов'язання, безпосередньо регулюється низкою статей ЦК України. Наприклад, притримання забезпечує зобов'язання замовника за договором підяду сплатити встановлену ціну роботи або іншу суму, належну підрядникові у зв'язку з виконанням договору підяду (ст. 856 ЦК України); зобов'язання комітента за договором комісії задовольнити вимоги комісіонера (частина 1 ст. 1019 ЦК України); зобов'язання відправника за договором перевезення внести провізну плату та інші платежі (частина 4 ст. 916 ЦК України) тощо.

За кредитором зберігається право притримання речі також у тому разі, якщо права на цю річ, що виникли після передачі речі у володіння кредитора, набула третя особа. Це положення частини 3 ст. 594 ЦК України спрямоване на збереження забезпечувальної функції притримання в разі припинення прав боржника на притримувану річ у зв'язку з переходом їх до іншої особи.

Крім того, воно містить відповідь на запитання щодо природи речового права, на якому притримана річ знаходиться у кредитора. Це право володіння.

Тому притримання речі кредитором не дає йому права користуватися річчю, яку він притримує у себе.

Право притримання кредитором речі, що підлягає передачі боржникові або особі, вказаній боржником, породжує у кредитора і певні обов'язки, пов'язані з притриманням. Перш за все кредитор зобов'язаний негайно повідомити про це боржника.

Основним обов'язком кредитора, як це випливає зі змісту частини 2 ст. 595 ЦК України, є вжиття ним заходів до збереження притримуваної речі, оскільки він відповідає за втрату, псування або пошкодження речі, яку він притримує. У той самий час відповідальність кредитора настає в разі, якщо втрата, псування або пошкодження сталися з його вини. Наприклад, перевізник не повинен відповідати за втрату, псування або пошкодження вантажу, які сталися внаслідок його притримання перевізником для забезпечення внесення провізної плати та інших платежів.

Як встановлено частиною 1 ст. 596 ЦК України, кредитор у разі притримання речі, належної боржнику, не набуває права власності на неї. Право власності (або інше речове право) належить боржнику, хоч фактичне володіння здійснює кредитор.

Оскільки річ, що її притримує кредитор, належить на праві власності (іншому речовому праві) боржнику, а кредитор лише фактично володіє зазначеною річчю, притримуючи її, закон встановлює право боржника розпорядитися нею, наприклад, продати іншій особі. Обов'язок боржника в цьому разі – повідомити набувача про притримання речі і про права кредитора. Зазвичай, такими правами кредитора, виходячи зі змісту частини 1 ст. 594 ЦК України, є право на оплату цієї речі або відшкодування кредитором пов'язаних з нею витрат та інших збитків.

Кредитор, який притримує річ у себе, має право на задоволення своїх вимог з вартості притримуваної речі відповідно до порядку, встановленого ст. 591 ЦК України стосовно реалізації предмета застави.

Розглянуті тут деякі аспекти виконання забезпечувальних зобов'язань свідчать про особливості елементів їх виконання, динаміки зобов'язальних забезпечувальних правовідносин, юридичних фактів, що на неї впливають. Більшість із цих особливостей закріплена в законодавстві або випливає з нього, інші ж потребують нормативно-правового врегулювання, шляхи якого можуть бути визначені після додаткового поглибленого дослідження проблем виконання забезпечувальних зобов'язань.

### *Література*

1. Шкрум Т.С. Застава як речово-правовий спосіб забезпечення зобов'язань за законодавством України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1996.
2. Пучковська І.Й. Застава нерухомості – спосіб забезпечення виконання зобов'язань: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1995.
3. Загорулько О.А. Заклад як речовий спосіб забезпечення виконання зобов'язань: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1997.

4. Гридчук Д.М., Олійник В.О. Застава як спосіб забезпечення виконання зобов'язань. – К.: Оріяни, 2002.
5. Гелевей О.І. Неустойка як вид забезпечення виконання зобов'язання: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2003.
6. Мальцев Д.О. Застава як спосіб забезпечення банківського кредиту за цивільним законодавством України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – О., 2005.
7. Єсіпова Л.О. Гарантія у цивільному праві: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – О., 2005.
8. Михальнюк О.В. Цивільно-правове регулювання поруки: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2006.
9. Пучковська І. Неустойка і завдаток як види забезпечення виконання зобов'язання та міри цивільно-правової відповідальності // Вісник Академії правових наук України. – 2007. – № 1 (48).
10. Харитонов С.О., Саніахметова Н.О. Цивільне право України – К.: Істина, 2003. – С. 388 – 389.
11. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. – М., 2002.
12. Брагинский М.И. К вопросу о соотношении вещных и обязательственных правоотношений // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сб. памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. А.Л. Маковский. – М., 1998.
13. Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. – М.: Спарк, 1996.
14. Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 11. – Ст. 140.
15. Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 1. – Ст. 1.
16. Павлодский Е. Каким быть закону об ипотеке // Закон. – 1993. – № 3.
17. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения.
18. Сарбаш С.В. Удержание как способ обеспечения исполнения обязательств. – М.: Статут, 1998.

УДК 347.426.6

*М.Р. Габріадзе*

### **ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ВНАСЛІДОК СТВОРЕННЯ ЗАГРОЗИ ПРАВАМ ІНШОЇ ОСОБИ: ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ**

Стаття 1163 ЦК України передбачає, що фізична особа, життю, здоров'ю або майну якої загрожує небезпека, а також юридична особа, майну якої загрожує небезпека, мають право вимагати її усунення від того, хто її створює. У разі неусунення загрози життю, здоров'ю, майну фізичної особи або майну юридичної особи заінтересована особа має право вимагати: 1) вжиття невідкладних заходів щодо усунення загрози; 2) відшкодування завданої шкоди; 3) заборони діяльності, яка створює загрозу (ст. 1164 ЦК України).

Отже, спеціальним видом зобов'язань, що виникають внаслідок створення загрози, є передбачені ст. 1165 ЦК України зобов'язання відшкодування шкоди, завданої внаслідок неусунення такої загрози.

Оскільки зазначена норма не містить спеціальних правил, відшкодування шкоди має проводитися відповідно до норм глави 82 ЦК України «Відшкодування шкоди». Цей висновок виглядає достатньо очевидним, внаслідок чого відповідне положення практично не заперечується у вітчизняній юридичній літературі.

Разом із тим, сприйняття такої позиції робить актуальним питання визначення правової природи обов'язку відшкодування шкоди, завданої внаслідок неусунення загрози. Це пов'язано з тим, що у ст. 1165 ЦК України та у назві