**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

**КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ**

**ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА**

**На правах рукопису**

**ОСТАПЕНКО ВІКТОРІЯ ІГОРІВНА**

**УДК. 347. 468**

**ПОРУКА ЯК СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ’ЯЗАНЬ, ЩО ВИНИКАЮТЬ З КРЕДИТНИХ ПРАВОВІДНОСИН (НА МАТЕРІАЛАХ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ)**

**Спеціальність 12.00.03. – цивільне право та цивільний процес;**

 **сімейне право; міжнародне приватне право.**

**Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук**

**Науковий керівник**

**доктор юридичних наук, професор,**

**академік Національної академії**

**правових наук України**

**Кузнєцова Наталія Семенівна**

**Київ – 2015**

**ЗМІСТ**

**ВСТУП……………………………………………………………………..3-15**

**РОЗДІЛ І. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОРУКИ ЯК СПОСОБУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ’ЯЗАНЬ…………………………...16-78**

**1.1. Поняття та правова природа поруки як способу забезпечення виконання цивільних зобов’язань……………………………………………..15-28**

**1.2. Ознаки поруки як способу забезпечення виконання цивільних зобов’язань………………………………………………………………………29-49**

**1.3. Особливості суб’єктного складу правовідносин поруки……….49-73**

**Висновки до розділу І……………………………………………………74-76**

**РОЗДІЛ ІІ. ЗМІСТ ПРАВОВІДНОСИН, ЩО ВИНИКАЮТЬ З ДОГОВОРУ ПОРУКИ………………………………………………………...77-126**

**2.1. Договір поруки як необхідна умова виникнення забезпечувального зобов’язання……………………………………………………………………..77-87**

**2.2. Механізм реалізації прав та обов’язків кредитора, поручителя та боржника……………………………………………………………………….88-109**

**2.3. Наслідки виконання зобов’язань за договором поруки………..110-122**

**Висновки до розділу ІІ………………………………………………...123-126**

**РОЗДІЛ ІІІ. ПРИПИНЕННЯ ЗОБОВ’ЯЗАНЬ ЗА ДОГОВОРОМ ПОРУКИ……………………………………………………………………...127-196**

**3.1. Загальні підстави припинення поруки…………………………..127-136**

**3.2. Спеціальні підстави припинення поруки………………………..137-188**

**Висновки до розділу ІІІ……………………………………………….189-192**

**ВИСНОВКИ…………………………………………………………...193-203**

**СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ……………………………..204-225**

ВИСНОВКИ

Проведене дисертаційне дослідження особливостей правового регулювання поруки як способу забезпечення виконання зобов’язань, що виникають з кредитних правовідносин, дозволяє зробити такі висновки, що, на нашу думку, представляють як теоретичне, так і практичне значення.

1. Поруку слід визначати як правовідношення, в якому поручитель зобов’язується на користь кредитора виконати обов’язок боржника за основним договором (що полягає у сплаті на користь кредитора певної грошової суми) у разі, якщо боржник не виконає зазначеного обов’язку самостійно, а також сплатити у зв’язку з порушенням основного зобов’язання проценти за прострочення, неустойку (якщо вона були встановлена відповідно до основного договору), та відшкодувати збитки (якщо їх зазнав кредитор у зв’язку із порушенням зобов’язання боржником).

2. До ознак поруки як способу забезпечення виконання зобов’язань пропонуємо відносити такі: акцесорний (додатковий) характер; виникнення правовідносин поруки на підставі складного юридичного складу, а саме – договору поруки та основного договору; солідарний характер відповідальності поручителя та боржника.

3. Акцесорний характер поруки виявляється на всіх стадіях існування правовідносин поруки (виникнення, зміна та припинення), водночас має певні винятки, до яких належать: можливість надання поруки по відношенню до майбутнього або умовного зобов’язання; існування поруки після ліквідації боржника – юридичної особи; збереження поруки в разі розірвання основного зобов’язання; збереження поруки в разі недійсності основного зобов’язання.

4. Аналіз винятків із акцесорного характеру поруки зумовлює необхідність внесення змін до положень ЦК України, які регулюють відносини поруки, зокрема, доповнивши ч. 1 ст. 559 ЦК України положенням такого змісту: «Порука не припиняється по відношенню до забезпечення виконання обов’язків, які виникли до припинення основного договору, якщо інше не встановлено законодавством або домовленістю сторін», а також виклавши ч. 2 ст. 548 ЦК України в наступній редакції: «2. Недійсне зобов’язання не підлягає забезпеченню. Недійсність основного зобов’язання (вимоги) спричиняє недійсність правочину щодо його забезпечення, якщо інше не встановлено цим Кодексом. Правочин щодо забезпечення основного зобов’язання може забезпечувати вимоги, пов’язані із застосуванням наслідків недійсності основного зобов’язання».

5. Недопустимим є ототожнення солідарного характеру відповідальності поручителя і боржника із солідарною відповідальністю боржників за солідарним зобов’язанням, та ототожнення субсидіарного характеру відповідальності поручителя і боржника із субсидіарною відповідальністю співборжників. Норми, які регулюють порядок застосування солідарної чи субсидіарної відповідальності до правовідносин поруки можуть бути застосовані лише в частині, яка не суперечить її спеціальному правовому регулюванню.

6. Законодавство України не містить вимог щодо обов’язковості отримання згоди боржника для укладення договору поруки. Водночас договори поруки, укладені без згоди боржника, можуть бути визнані недійсними за умови, якщо боржник доведе, що під час укладення договору поруки відбулося зловживання кредитором своїми правами і такий договір поруки порушує права боржника чи розширює його обов’язки.

7. За загальним правилом фізична особа може виступати поручителем за умови наявності в неї повної цивільної дієздатності. Водночас для укладення договору поруки фізичною особою, яка перебуває у шлюбі, необхідне отримання згоди на таке укладення другого з подружжя. Неотримання згоди другого з подружжя на укладення договору поруки є підставою для визнання договору поруки недійсним на підставі ч. 1 ст. 215 ЦК України.

8. Законодавство України не містить ніяких спеціальних вимог, яким повинні відповідати юридичні особи в разі укладення ними договорів поруки. Право юридичних осіб на укладення договорів поруки не залежить від змісту правоустановчих документів і випливає з передбаченого законом обсягу правосуб’єктності юридичної особи. Право юридичних осіб на укладення договорів поруки також не залежить від набуття такими особами статусу фінансових установ. Водночас деякі види юридичних осіб (наприклад, казенні та комунальні підприємства, деякі види юридичних осіб публічного права) мають обмежений обсяг компетенції та володіють майном на правовому титулі, який не передбачає права розпорядження таким майном, що зумовлює необхідність дотримання встановленого законодавством та установчими документами порядку отримання погодження на укладення договорів поруки.

9. Положення ч. 3 ст. 554 ЦК України, відповідно до якого особи, які спільно дали поруку, відповідають перед кредитором солідарно, слід розуміти як таке, що передбачає можливість визнання поруки спільною, а поручителів – солідарними боржниками, і в разі, якщо порука надана поручителями за різними договорами поруки за умови спільного обсягу відповідальності поручителів за виконання одного й того самого зобов’язання та із зазначенням у договорах поруки про те, що порука, надана за такими договорами, є спільною.

10. Договір поруки не можна вважати в чистому вигляді одностороннім договором, оскільки йому властиві й ознаки, характерні для двосторонніх договорів. Зокрема, зобов’язання за договором поруки передбачає існування обов’язків кредитора, які можуть виникати як після реалізації поручителем обов’язку з виконання основного договору (наприклад, обов’язок кредитора передати поручителю документи), так і незалежно від реалізації поручителем обов’язку з виконання основного договору (наприклад, обов’язок кредитора прийняти виконання, запропоноване поручителем до його порушення).

11. Договір поруки є безвідплатним договором, оскільки не передбачає отримання зустрічного виконання від кредитора, а оплата послуг поручителя може здійснюватись виключно за рахунок боржника.

12. Правова сутність договору поруки як одного із способів забезпечення виконання зобов’язання вказує на те, що договір поруки може бути укладено лише для забезпечення виконання зобов’язання, виконання якого ще не було порушено боржником. З огляду на зазначене, з метою формування судової практики відповідно до положень законодавства та з урахуванням правової природи договору поруки, запропоновано ч. 1 ст. 553 ЦК України доповнити абзацом третім такого змісту: «Договір поруки не може бути укладено після порушення боржником забезпечувального зобов’язання».

13. Договір поруки є консенсуальним договором, укладеним під відкладальною обставиною. Відкладальною обставиною є умова договору поруки про те, що обов’язок поручителя виконати основне зобов’язання виникає лише в разі невиконання або неналежного виконання боржником основного зобов’язання.

14. Поручитель має право виконати основне зобов’язання до моменту його порушення боржником без отримання згоди боржника, а кредитор зобов’язаний прийняти виконання, запропоноване поручителем, за наявності таких умов: 1) виконання, запропоноване поручителем, є належним; 2) у поручителя є обґрунтовані підстави вважати, що боржник порушить основне зобов’язання; 3) основний договір передбачає право на виконання зобов’язання достроково (у разі якщо поручитель бажає виконати зобов’язання достроково).

15. Поручитель має право на заперечення проти вимоги кредитора. Такі заперечення можуть виникати з основного зобов’язання (заперечення, які міг би протиставити боржник), а також із додаткового зобов’язання (власні заперечення поручителя, які випливають з його відносин з кредитором).

16. Право поручителя на заперечення не обмежується правом на заперечення у зв’язку з недійсністю основного договору, що встановлена на підставі звернення боржника, а включає й право поручителя самостійно звертатись із відповідним позовом до суду.

17. Право поручителя на заперечення проти вимог кредитора має певні обмеження, до яких слід віднести заперечення, пов’язані з особою боржника та заперечення про зарахування зустрічних вимог між кредитором і боржником.

18. Поручитель має право на пред’явлення вимоги до боржника про повернення виконаного ним за основним зобов’язанням незалежно від того, чи в повному обсязі поручитель виконав основне зобов’язання чи лише в частині.

19. Перелік прав та обов’язків, встановлених законодавством для поручителя, кредитора та боржника, не є вичерпним. Додаткові права та обов’язки можуть визначатись сторонами в договорі поруки чи в договорі про надання поруки, або випливати із суті самого зобов’язання.

20. Оскільки виконання боржником свого обов’язку з повідомлення поручителя про здійснене виконання основного зобов’язання безпосередньо залежить від обізнаності боржника про укладення договору поруки, законодавством має бути передбачено обов’язок поручителя повідомляти боржника про укладення договору поруки. Відповідно запропоновано ст. 553 ЦК України доповнити частиною 4 такого змісту: «4. Поручитель зобов’язаний повідомити боржника про укладений договір поруки протягом п’яти календарних днів з моменту його укладення».

21. У результаті дослідження суброгації та регресу як двох підходів до визначення характеру переходу прав за договором поруки, які пропонуються в науковій літературі, доведено, що жоден із запропонованих підходів не може бути застосований без необхідності впровадження певних винятків із загальних правил та законів цивільного права. Так, в разі застосування регресного підходу з метою захисту інтересів поручителя в законодавстві повинно бути обумовлено, що до поручителя переходять права кредитора за забезпечувальними зобов’язаннями. У разі використання суброгаційної моделі також виникає необхідність винятків. Зокрема, на рівні законодавства має бути встановлено правило про невизнання для випадків суброгації припинення зобов’язання у зв’язку з виконанням.

22. За підсумками аналізу суброгаційного та регресного підходу до визначення характеру переходу прав за договором поруки зроблено висновок про наявність більш вагомих аргументів для застосування регресного підходу. З-поміж аргументів на користь застосування регресного підходу виділено основні, а саме: виконуючи договір поруки, поручитель виконує своє зобов’язання за договором поруки, а не зобов’язання боржника; узгодження із підходом, запропонованим законодавством до іншого виду особистого забезпечення – гарантії; відповідність правилам, встановленим законодавством стосовно солідарних боржників; властивість відносинам, які виникають у зв’язку з виконанням поручителем основного зобов’язання, ознак регресу (наприклад, право боржника на заперечення виключно у визначеному законом випадку); забезпечення захисту прав поручителя шляхом надання йому більшого часу для зворотної вимоги. З огляду на зазначене вважаємо за можливе приєднатись до прихильників застосування до правовідносин поручительства регресної моделі.