

РОЗДІЛ V. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПІДПРИЄМНИЦТВА

Довбиш В.А., кандидат філософських наук, доцент,
доцент кафедри права,

Вінницький кооперативний інститут

Олійник О.М., старший викладач кафедри бізнесу і права,
Вінницький інститут Університету «Україна»

ЗАСТАВА ЯК СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ У ПІДПРИЄМНИЦЬКІЙ
ДІЯЛЬНОСТІ

PLEDGE AS A WAY OF SECURING OBLIGATIONS IN ENTREPRENEURIAL
ACTIVITY

Анотація. У статті досліджено юридичні основи правової природи застави як важливого способу забезпечення виконання зобов'язань у відносинах між підприємцями. Показані особливості її видів.

Ключові слова: застава, право застави, предмет застави, форма договору застави, іпотека, заклад, застава товарів в обороті, застава цінних паперів.

Abstract. The article examines the legal basis of the legal nature of collateral as an important way to ensure the fulfillment of obligations in relations between entrepreneurs. Features of its types are shown.

Keywords: pledge, right of pledge, subject of pledge, form of pledge agreement, mortgage, pledge, pledge of goods in circulation, pledge of securities.

Постановка проблеми. Сьогодні між вітчизняними підприємцями, як і в часи Древнього Риму та Древньої Греції у відносинах між учасниками торгових відносин, широко застосовуються різні способи забезпечення виконання зобов'язань. Найбільш поширеним серед цих способів можна вважати заставу. На території України її почали активно використовувати з XV ст., особливо – у XIX ст. – на початку XX ст. [1]. Правова природа застави вивчалась такими відомими професорами-цивілістами того часу як К. Победоносцев, Д. Мейер, Г. Шершеневич, І. Покровський. Останні двоє були тісно пов'язані з Україною, оскільки народжені на землях відповідно Херсонської та Чернігівської губерній тодішньої Російської імперії, а Г.Шершеневич, крім того, був випускником університету св. Володимира і там здобув звання доктора права.

За часів Радянської влади командно-адміністративні методи управління економікою значним чином нівелювали роль заходів забезпечення виконання зобов'язань, в т.ч. і застави, оскільки в цій економіці завдяки «плануванню зверху» майже виключався метод автономії волі її суб'єктів.

Перехід вітчизняної економіки на ринкові рейки значно підняв роль застави у відносинах між різними учасниками господарської діяльності, особливо – між підприємцями. Тому вивчення правового регулювання застосування застави у відносинах між учасниками підприємницької діяльності є доволі актуальним завданням юридичної науки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За кілька попередніх десятиліть серед вітчизняних та закордонних теоретиків цивільного та господарського права значно зріс науковий інтерес до вивчення правової природи права застави та її застосування. Цей правовий інститут був предметом різнопланових теоретичних розробок Бершадської І., Виговського О., Григор'євої Л., Загорулько О., Крата В., Кізлової О., Коновалової Н., Майданика Р., Оверковського К., Пучковської І., Нижного С., Саніахметової Н., Саутенко Н., Спасибо-Фатєєвої І., Якубович І. та інших вітчизняних юристів. Серед іноземних вчених, які з різних аспектів вивчали правову природу застави, заслуговують на увагу роботи Агаркова М., Белих В., Буділова В., Бусигіна О., Грузінова В., Дональда Е., Лаптева В., Попондопуло В. та ін.

Формулювання цілей статті. У зв'язку з постійною зміною законодавства України на теперішній час є досить актуальним аналіз застосування застави у відносинах між підприємцями. Це і обумовило підготовку роботи. Метою дослідження є аналіз правової природи права застави та механізму її застосування у відносинах між учасниками підприємницької діяльності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Визначення поняття застави сформульовано у Законі України «Про заставу». Саме цим законом визначаються основні положення про заставу. Так, відповідно до ст. 1 цього Закону України, в силу застави кредитор (заставодержатель) має право в разі невиконання боржником (заставадавцем) забезпеченого заставою зобов'язання одержати задоволення з вартості заставленого майна переважно перед іншими кредиторами. Підставами виникнення застави законодавець визнає договір, закон або рішення суду.

Якщо виникають відносини застави, які не передбачені означеним законом, то вони регулюються іншими актами законодавства України. Основним таким актом є Цивільний кодекс України (далі – ЦК України). Він встановив, що в силу застави кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставадавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави). Таке визначення цього інституту сформульовано в ст. 572 ЦК України. Крім того, регулювання окремих видів застави та застосування її в окремих сферах є предметом низки окремих законів України, до яких належать: Закон України «Про іпотеку» від 05.06.2003 р., Закон України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» від 21.11.2003 р., Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01.07.2004 р., Закон України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» від 19.06.2003 р. тощо.

Аналіз різних теорій правової природи застави дає підстави звести їх до трьох основних концепцій: а) речового характеру права застави; б) зобов'язального характеру права застави; в) подвійної природи права застави. Концепція «речового характеру права застави» полягає в тому, що право застави розглядається як звичайне право на чужу річ або ж речове право, один з видів *jura in re aliena*. Ця концепція сформувалася в римському праві. Після рецепції римського приватного права, концепція речового характеру права застави була сприйнята законодавством багатьох держав [2]. Одним з видів речового права право застави розглядалось і в цивільному праві УРСР 20-50 років ХХ ст. Прикладом

цього слугує Цивільний кодекс УРСР 1922 р., який регулював заставу в розділі «Речові права» нарівні з правом власності та правом забудови.

Прихильниками означеної концепції були Ю. Барон, Г. Дербург, Е. Васьковський, Л. Гантовер, А. Гуляєв, К. Победоносцев, Д. Мейер, Г. Шершеневич, І. Покровський, О. Попов, В. Буділов, М. Агарков та інші теоретики. Свої погляди вони аргументували особливими властивості права застави, а саме:

- наявністю «права наслідування», яке є характерною властивістю речових прав і характеризується пануванням сторонньої особи над річчю незалежно від особистості власника. Адже незалежно від того, в чийй власності знаходиться предмет застави, він залишатиметься обтяженим правом застави до того часу, поки не буде виконано чи іншим чином припинено забезпечене заставою зобов'язання;

- законодавчо закріпленим правом переважного задоволення вимог заставодержателя перед іншими кредиторами, вимога яких не забезпечені заставою, з вартості заставленого майна;

- наявністю «права переваги» (або ж принципу «старшинства»), яке полягає у тому, що якщо на одну й ту саму річ встановлено декілька прав застави, то ранг різних суб'єктів права застави визначається хронологічним порядком встановлення права застави, а тому вимоги попереднього заставодержателя задовольняються із вартості заставленого майна раніше, ніж вимоги наступних заставодержателів;

- присутністю забезпеченого права абсолютного захисту прав заставодержателя від посягань на предмет застави як третіх осіб, так і самого власника заставленого майна;

- наявністю обмеження права власника розпоряджатися предметом застави.

Але теорія речово-правової природи права застави має певні прогалини, оскільки вона не дозволяє пояснити, наприклад, те положення, що предметом застави може бути також і майно, яке стане власністю заставодавця після укладення договору застави, у тому числі продукція, плоди та інші прибутки (майбутній урожай, приплід худоби тощо) (ст. 4 Закону України «Про заставу»). Адже право власності й інші речові права, на відміну від права застави, можуть виникнути лише на те майно, яке вже існує; у випадку створення нової речі право власності на неї виникає лише з моменту створення такої речі.

Згідно з концепцією зобов'язальної природи права застави застava встановлює не речове право, а лише зобов'язальну вимогу. Саме ця концепція знайшла відображення в чинному ЦК України. Доказом цього є поміщення норм про заставу у Главі 49 «Забезпечення виконання зобов'язання» Книги п'ятої «Зобов'язальне право» Розділу I «Загальні положення про зобов'язання», а також відсутність в Книзі третій ЦК України «Право власності та інші речові права» жодної норми, що регулює відносини застави.

Відсутність у конкретному праві застави одночасно всіх ознак речового права також не є безспірним підтвердженням зобов'язального характеру права застави, оскільки в низці випадків власник речі також не володіє всіма повноваженнями, що характеризують речові права. Наявність же прямого правового зв'язку між заставодавцем та заставодержателем не створює достатніх підстав стверджувати про відносний характер застави як права на переважне задоволення з вартості заставленого майна у випадку невиконання боржником забезпеченого заставою зобов'язання.

Варто погодитись з думкою В. Малого про те, що з виникненням права застави між заставодавцем та заставодержателем встановлюється, з одного боку, відносний правовий зв'язок, а з другого боку – виникає абсолютний обов'язок третіх осіб не вчиняти жодних

порушень прав заставодержателя на предмет застави. Тому виникає питання лише щодо того, якому саме правовому зв'язку надати перевагу: відносному правовому зв'язку заставодавця і заставодержателя чи абсолютному правовому зв'язку заставодержателя з річчю [3].

З метою обґрунтування зобов'язальної природи права застави було розроблено дві основні концепції: концепція *obligatio rei* – «зобов'язання речі» та концепція зобов'язання, в якому зобов'язаною особою є той, хто в даний момент володіє заставленою річчю.

Однак, враховуючи, що застава, незалежно від її виду, – це єдиний правовий інститут, що характеризується наявністю як речово-правових, так і зобов'язально-правових характеристик, всі намагання пояснити її характер виключно із зобов'язальної точки зору також не були достатньо успішними.

Загалом спроби визначити природу застави через класифікацію прав на речові та зобов'язальні чи іншу, побудовану на подібних принципах, класифікацію, не є достатньо вдалими. Тому вважаємо обґрунтованим висновок А. Звоницького про те, що означені теорії застави не змогла пояснити внутрішнє протиріччя, притаманне праву застави. Адже, з одного боку, його не можна вважати правом «речовим» або «абсолютним», оскільки до складу його об'єктів входять вимоги, що спрямовані проти окремої особи. Але, з іншого боку, його не можна вважати правом зобов'язальним чи «правом на право», оскільки воно встановлює безпосереднє відношення до заставленого об'єкта. Звідси внутрішня подвійність, яку можна назвати протиріччям між єдністю природи заставного права і різноманітністю природи його об'єктів. Однак, якщо можлива єдина природа права, то повинно існувати щось єдине, загальне в природі його об'єктів [4].

З огляду на викладене видається більш глибокою третя концепція правової природи застави, яка вивчає право застави як комплексний інститут. Аналіз найхарактерніших рис застави дає висновок про те, що виникнення права застави одночасно породжує два види правовідносин: а) відносини між заставодавцем і заставодержателем; б) відносини між третіми особами і заставодержателем щодо належних йому прав на предмет застави.

Також слід врахувати і те, що застава не має самостійного характеру, а встановлюється з метою забезпечення виконання основного зобов'язання. Іншими словами, право застави має акцесорний характер по відношенню до основного зобов'язання, яке ним забезпечується.

Тому погляд на сутність застави, сформульований І. Бершадською, видається найбільш вірним. На її думку, спір щодо правової природи інституту застави можна вирішити шляхом визнання подвійної правової природи інституту застави, що поєднує речово-правові та зобов'язально-правові елементи. Надмірне акцентування уваги на одному з цих елементів (речово-правовому чи зобов'язально-правовому) викликати низку заперечень, зміщуватиме акцент на певні характеристики (ознаки) застави і невілюватиме інші ознаки, не дозволить повною мірою розкрити всі характеристики застави. При цьому речова сторона застави має визначальне значення. Саме ця ознака застави підкреслює основну мету застави – звести до мінімуму ризик заставодержателя як кредитора [5].

Вітчизняне законодавство встановлює, що предметом застави у відносинах між підприємцями може бути будь-яке майно (зокрема річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення, в тому числі, майно, яке заставодавець набуде після виникнення застави (майбутній урожай, приплід худоби тощо). Разом з тим, права заставодержателя (право застави) на річ, яка є предметом застави, поширюються на її приналежності, якщо інше не встановлено

договором. Також право застави поширюється на плоди, продукцію та доходи, одержані від використання заставленого майна, однак лише у випадках, встановлених договором.

При цьому не можуть бути предметом застави національні, культурні та історичні цінності, які є об'єктами права державної власності і занесені або підлягають занесенню до Державного реєстру національної культурної спадщини. Крім того, предметом застави не можуть бути вимоги, які мають особистий характер, а також інші вимоги, застава яких заборонена законом. Предмет застави залишається у заставодавця, якщо інше не встановлено договором між підприємцями або законом.

Договір застави підлягає нотаріальному посвідченню у випадках, коли предметом застави є нерухоме майно, а також в інших випадках, встановлених законом. Крім того, застава нерухомого майна підлягає державній реєстрації у випадках та в порядку, встановлених законом. Відносно ж застави рухомого майна законодавець встановив, що вона може бути зареєстрована на підставі заяви будь-якої сторони договору застави. Це здійснюється шляхом запису у Державному реєстрі застав рухомого майна.

Предмет застави, якщо інше не встановлено договором між підприємцями або законом, може бути замінений на інший лише за згодою заставодержателя. За згодою між підприємцями предмет застави може бути застрахований на погоджену суму, якщо він не підлягає обов'язковому страхуванню. З метою забезпечення прав сторін договору застави закон встановлює, що у разі настання страхового випадку предметом застави стає право вимоги до страховика.

При укладанні договору застави важливе значення відіграє оцінка предмета застави. Вона має бути проведена у випадках, встановлених договором або законом. Як правило, це здійснюється заставодавцем разом із заставодержателем відповідно до звичайних цін, що склалися на момент виникнення права застави, якщо інший порядок оцінки предмета застав не встановлений договором між ними або законом.

Заставодавцем може бути боржник або третя особа (майновий поручитель). Ним може бути власник речі або особа, якій належить майнове право, чи особа, якій власник речі або особа, якій належить майнове право, передали річ або майнове право з правом їх застави. Застава права на чужу річ здійснюється за згодою власника, якщо для відчуження цього права відповідно до договору (закону) потрібна згода власника.

Вимоги до змісту договору застави закріплено у ст. 12 Закону України «Про заставу» та у ст. 584 ЦК України. Вони встановлюють, що у договорі застави визначаються суть, розмір і строк виконання зобов'язання, забезпеченого заставою, подається опис предмета застави, а також визначаються інші умови, погоджені сторонами договору. Опис предмета застави у договорі застави може бути поданий у загальній формі (вказівка на вид заставленого майна тощо).

У ст. 588 ЦК України закріплено правило, відповідно до якого наступна застава майна, що вже заставлене, допускається, якщо інше не встановлено попереднім договором застави або законом. Така застава не припиняє право застави попереднього заставодержателя. Перший заставодержатель має переважне право перед наступними заставодержателями на задоволення вимог за рахунок заставленого. Вимоги наступних заставодержателів задовольняються в порядку черговості виникнення права застави, крім випадку, якщо предметом застави є рухоме майно. В цьому разі заставодержатель зареєстрованої застави має переважне право на задоволення вимог із заставленого майна перед заставодержателями незареєстрованих застав та застав, які зареєстровані пізніше.

Заставодержателі, які зареєстрували заставу одного і того ж майна в один день, мають рівні права на задоволення вимог із заставленого майна.

Чинне законодавство України встановлює такі види застави:

- 1) іпотека;
- 2) заклад;
- 3) застава товарів в обороті або в переробці;
- 4) застава майнових прав;
- 5) застава цінних паперів.

В кінці минулого століття в Україні у відносинах між підприємцями відродилось застосовання іпотеки. Крім норм ЦК України, питання іпотеки врегульовано також Законом України «Про іпотеку» від 05.06.2003 р. (зі змін. та доп.). У ньому визначено, що іпотека – це вид забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном, що залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, згідно з яким іпотекодержатель має право в разі невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами цього боржника у порядку, встановленому цим Законом. Також норми цього закону визначають: 1) перелік умов, за яких об'єкт нерухомого майна може бути предметом іпотеки; 2) вимоги, які забезпечуються іпотекою; 3) питання страхування предмету іпотеки, а також володіння, користування і розпорядження ним; 4) правовий статус майнового поручителя; 5) особливості іпотеки різних видів об'єктів; 6) вимоги та порядок оформлення договору іпотеки; 7) процедуру переходу прав за іпотечним договором і заставною; 8) механізм використання заставної для рефінансування; 9) порядок задоволення вимог іпотекодержателя за рахунок предмета іпотеки тощо.

При цьому нерухомим майном (нерухомістю) є земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці і невід'ємно пов'язані з нею, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. За правилами, визначеними цим Законом України, регулюється також застава повітряних та морських суден, суден внутрішнього плавання, космічних об'єктів, майнових прав на нерухомість, будівництво якої не завершено.

Вітчизняні підприємці використовують також заставу товарів в обороті або у переробці. За змістом ст. 40 Закону України «Про заставу» предметом застави товарів в обороті або у переробці можуть бути сировина, напівфабрикати, комплектуючі вироби, готова продукція тощо. При заставі товарів в обороті або у переробці реалізовані заставодавцем товари перестають бути предметом застави з моменту їх вручення набувачу або транспортній організації для відправлення набувачу або передачі на пошту для пересилки набувачу, а набуті заставодавцем товари, передбачені в договорі застави, стають предметом застави з моменту виникнення на них права власності.

Іншим видом застави, який використовують вітчизняні підприємці, є заклад. Це – застава рухомого майна, при якій майно, що складає предмет застави, передається заставодавцем у володіння заставодержателя (ст. 44 Закону України «Про заставу»). За угодою заставодержателя із заставодавцем предмет застави може бути залишено у заставодавця під замком та печаткою заставодержателя (тверда застава). Індивідуально визначена річ може бути залишена у заставодавця з накладенням знаків, які засвідчують заставу.

Зміст ст. 49 Закону України «Про заставу» надає заставодавцю право укласти договір застави як належних йому на момент укладення договору прав вимоги по зобов'язаннях, в яких він є кредитором, так і тих, що можуть виникнути в майбутньому. У цьому договорі повинна бути вказана особа, яка є боржником по відношенню до заставодавця. Останній зобов'язаний повідомити свого боржника про здійснену заставу прав. При цьому строкове право вимоги, яке належить заставодавцю-кредитору може бути предметом застави тільки до закінчення строку його дії.

У договорі застави прав, які не мають грошової оцінки, вартість предмета застави визначається угодою сторін.

Підприємці в Україні можуть також укладати договір застави цінних паперів, в т. ч. векселів. Ця застава здійснюється, якщо законом чи договором не передбачено інше, здійснюється шляхом індосаменту і вручення заставодержателю індосованого цінного паперу. Застава цінного паперу, який не передається шляхом індосаменту, здійснюється за угодою заставодержателя і особи, на ім'я якої було видано цінний папір. За угодою сторін заставлені цінні папери можуть бути передані на зберігання в депозит державної нотаріальної контори, приватного нотаріуса або банку.

Висновки. При використанні відносин застави, особливо таких її видів як іпотека та застава товарів в обороті чи у переробці, підприємці мають належним чином враховувати вимоги чинного законодавства України в цій сфері.

Список використаних джерел

1. Грищенко А. Розвиток заставного права на території України в дожовтневу добу. *Підприємництво, господарство і право.* 2010. № 6. С. 33.
2. Кассо Л.А. Понятие о залоге в современном праве. М., 1999. С. 19.
3. Малий В. Поняття і правові форми іпотеки землі за законодавством України. *Право України.* 2004. № 1. С. 75.
4. Чернов Є. Розгляд спорів за участю податкових та митних органів, що виникають із застосуванням законодавства про зовнішньоекономічну діяльність. *Право України.* 1999. № 10. С. 21.
5. Бершадська І. Правова природа застави в цивільному праві. *Підприємництво, господарство і право.* 2006. № 4. С. 19.

Новіков В.А., магістрант 2-го року підготовки спеціальності «Фінанси, банківська справа та страхування»,
Вінницький інститут Університету «Україна»

ПРО ОСНОВНІ ЗАКОНОДАВЧІ ЗАСАДИ РЕГУЛЮВАННЯ ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

THE BASIC LEGISLATIVE PRINCIPLES OF REGULATION OF INNOVATIVE ACTIVITY

Анотація. В статті розглядаються ключові нормативно-законодавчі засади регулювання інноваційної діяльності в Україні. Проводиться ретроспективний зріз зміни українських законів, що стосуються інноваційних процесів у підприємницькій діяльності.