

Особливості застосування права притримання на сучасному етапі розвитку законодавства України

Досліджуються поняття та сутність права притримання за сучасним цивільним законодавством, здійснено порівняльний аналіз норм, які регулюють окремі види договорів та передбачають право притримання, розглянути особливості застосування тощо.

Ключові слова: право притримання, правомірне володіння, цивільне законодавство.

Економічні реформи, які здійснюються сьогодні в Україні, спрямовані на становлення і розвиток суспільних відносин, характерних для ринкової системи господарювання. А реформування суспільних відносин обумовлює необхідність змін не лише в економічній системі держави, але й відповідних змін в законодавстві.

Прийняття Цивільного кодексу України ознаменувало початок нової ери в регулюванні цивільно-правових та ринкових відносин. Цей нормативний акт містить чимало новел, одна з яких потребує особливої уваги. Йдеться про один із видів забезпечення зобов'язань притримання, який уперше з'явився в українській законотворчості та отримав своє закріплення в §7 глави 49 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України).

Необхідність використання такого забезпечення пояснюється тим, що кредитор зацікавлений у виконанні зобов'язань і забезпеченні стягнення спричинених внаслідок невиконання зобов'язань боржником збитків. Належне виконання зобов'язань стимулює зміцнення майнового становища учасників цих відносин, формує у них впевненість у реалізації поставлених завдань і, зрештою, забезпечує в цілому рівні умови для сторін за договором.

Свої витоки право притримання бере ще у римському праві, як свідчать праці відомих науковців М. М. Каткова, Д. В. Дождева,

© Н. А. Аблятінова, 2008.

Є. О. Харитоновна [7, 8], та є предметом наукових дискусій у сучасній юридичній літературі [9, 10, 6, 5]. Але щодо відповідного часу право притримання взагалі не відносилось до засобів забезпечення зобов'язань, тому актуальним здаються подальші всебічні та глибокі дослідження.

Отже, враховуючи те, що притримання – це новий інститут цивільного права, треба проаналізувати загальнотеоретичні проблеми поняття, ознак, предмета та сутності притримання як способу забезпечення виконання зобов'язань.

Суть притримання, згідно зі ст. 594 ЦК України полягає в тому, що кредитор, який правомірно володіє річчю, що підлягає передачі боржникові або особі вказаній боржником, у разі невиконання ним у строк зобов'язання щодо оплати цієї речі або відшкодування кредиторів пов'язаних з нею витрат та інших збитків має право притримати її у себе до виконання боржником зобов'язання [1].

Сучасний інститут права притримання до недавнього часу був зовсім виключений з діючого цивільного законодавства, але деякі його елементи можливо було знайти в інших нормативних актах, наприклад, ст. 163 Кодексу торговельного мореплавства України містить право перевізника притримати вантаж, при несплаті іншою стороною відповідних платежів. Дещо подібний порядок передбачено чинним ЦК України для відповідальності за невиконання комітентом своїх обов'язків – у цьому разі комісіонер вправі утримати належні йому за договором комісії суми з усіх сум, що надійшли до нього за рахунок комітента. Сьогодні поняття «притримання» отримало офіційне закріплення в ЦК України і набуло статусу загальної норми.

Специфіка цього способу забезпечення виконання зобов'язання полягає в тому, що він є єдиним способом забезпечення виконання зобов'язань, який виникає безпосередньо із закону. Тобто для реалізації притримання кредитору не потрібно, щоб можливість притримання була передбачена договором.

Разом з тим, виходячи з диспозитивних основ цивільного права, сторони можуть домовитися про те, що правила притримання не за-

стосовуються або обмежуються будь-яким одним видом речей, якщо в договорі є спеціальне застереження про це. Хоча, гадаємо, для більш ефективного застосування інституту притримання потрібно було б законодавчо закріпити положення про те, що правила про притримання застосовуються, якщо договором не передбачено інше, як це передбачено в Цивільних кодексах Російської Федерації (п. 3 ст. 359) та Республіки Білорусь (п. 4 ст. 340) [2].

Водночас, серед фахівців існує думка, що передумовою для використання права притримання має бути наявність окремого договору, або в основному договорі має міститися пункт, що передбачає таке право. Думка обґрунтовується тим, що в ст. 547 ЦК України визначено: «Правочин щодо забезпечення виконання зобов'язання вчиняється у письмовій формі. Правочин, вчинений із недодержанням письмової форми, є нікчемним».

Відповідно до ст. 594 ЦК України право на притримання виникає при одночасному існуванні таких умов:

1. *Наявність певного договору* між сторонами, за яким одна сторона (кредитор) зобов'язана вчинити певні дії і в результаті передати визначену річ іншій стороні (боржнику) або третій особі, а боржник, у свою чергу, зобов'язаний сплатити вартість цієї речі або відшкодувати інші витрати, понесені кредитором. Таким договором може бути, наприклад, договір зберігання, договір комісії, договір перевезення, договір підряду, а також деякі інші, що передбачають на певному етапі володіння річчю стороною, яка не є власником цієї речі.

Таким чином, для того щоб скористатися правом притримання, кредитор повинен володіти річчю правомірно.

Що розуміється під правомірним володінням? Положення, які регламентують право володіння чужим майном, містяться у главі 31 ЦК України, де встановлено, що володільцем чужого майна є особа, яка фактично тримає його в себе. Фактичне володіння майном вважається правомірним, якщо інше не впливає із закону або не встановлено рішенням суду.

2. *Наявність предмету притримання* – речі, що належить боржникові і яку кредитор повинен передати йому або вказаній ним особі.

Предметом притримання, як уже зазначалося, є річ. Згідно зі ст. 379 ЦК України річчю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно. Виходячи з цього, не можуть бути предметом притримання майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші об'єкти цивільних прав. Однак, на погляд багатьох науковців не всі речі можуть бути предметом притримання. Наприклад, викликає сумнів можливість бути предметом притримання нерухомих речей. Це пов'язано насамперед з тим, що правочини з землею та іншим нерухомим майном підлягають обов'язковій державній реєстрації (ст. 182 ЦК України), а українське законодавство не передбачає процедури реєстрації прав притримання на нерухоме майно. Тому, хоча ст. 594 ЦК України і не містить обмежень щодо предмета притримання, включення в коло речей, які є предметом притримання, нерухомих речей виглядає досить сумнівним.

Таким чином, щодо предмета притримання у частині нерухомого майна існує прогалина в законі, яку слід заповнити шляхом ухвалення нормативного документа, який регулюватиме реєстрацію речового права на нього, або шляхом виключення права на предмет притримання з вимоги обов'язкової реєстрації речових прав на нерухоме майно.

Неоднозначно в юридичній літературі вирішується питання про включення до складу предмета притримання грошей. Так, автори коментарю до ЦК РФ вважають, що ст. 359 ЦК РФ не містить будь-яких обмежень щодо можливості включення грошей до предмета утримання. Протилежної точки зору дотримується С. Сарбаш [3, с. 144-145], пояснюючи свою позицію тим, що правом притримання може скористатися особа, яка не є власником даної речі, і у якій знаходиться така річ, що належить на праві власності іншій особі. У ситуації, коли боржник і кредитор мають взаємні грошові вимоги, останній може скористатися зарахуванням зустрічних однорідних вимог. Не погоджується з цією думкою Д. Келімов, який вважає, що при індивідуалізації готівкові гроші можуть бути предметом права притримання, як, наприклад, належні до видачі з розрахункового рахунку грошові кошти боржника [4, с. 12].

Відповіді на запитання, як складеться в Україні практика щодо включення до предмета притримання грошей, важко. Однозначної відповіді на це ЦК України не дає. Хоча при детальному аналізі норм цього Кодексу, на нашу думку, можна дійти висновку, що гроші все ж таки є предметом притримання. Так, п. 5 ст. 1100 ЦК України передбачає, що одержані (інкасовані) суми негайно передаються виконуючим банком у розпорядження банку-емітента, який повинен зарахувати ці суми на рахунок клієнта. Виконуючий банк має право відрахувати з інкасованих сум належні йому плати та відшкодування витрат та / або видатків.

Автор згоден з позицією деяких російських дослідників які вважають, що із кола предметів притримання слід виключити речі, визначені родовими ознаками, оскільки в силу їх заміності такі речі не можуть визначатися як «річ, що підлягає передачі боржнику» [3, с. 81].

Враховуючи викладене вище, вважаємо, що предметом притримання за чинним законодавством можуть виступати лише рухомі речі та гроші.

3. *Невиконання боржником зобов'язання в строк.* Відповідно до ст. 530 ЦК України, якщо у зобов'язанні встановлено строк (термін) його виконання, то воно підлягає виконанню у цей строк (термін). Зобов'язання, строк (термін) виконання якого визначений вказівкою на подію, яка неминуче має настати, підлягає виконанню із настанням цієї події.

Це положення є досить новим для сучасного цивільного права. На жаль, у ЦК України немає чіткого визначення терміну «подія», однак у науці цивільного права розуміння події зводиться до явищ реальної дійсності, що відбуваються незалежно від волі сторін, і які неможливо передбачити через раптовість їх настання.

Таким чином, право на притримання виникає у кредитора з моменту прострочення виконання зобов'язання хоча б на один день.

Разом з тим, якщо притримання є засобом забезпечення виконання недоговірною, наприклад, деліктною, тобто такого, що пов'язане із відшкодуванням збитків, то встановлення моменту прострочен-

ня його виконання стає неможливим, адже і сам термін виконання визначити важко.

У такому випадку можна порадити сторонам договору обчислювати початок строку, з якого виникає право на притримання, з моменту закінчення пільгового 7-денного терміну на виконання зобов'язання, застосовуючи положення ч. 2 ст. 530 ЦК України. Але для цього необхідно пред'явити відповідну вимогу боржнику [6].

Охарактеризувавши поняття та предмет притримання, перейдемо до прав та обов'язків кредитора та боржника.

За ЦК України кредитор володіє такими основними правами:

- 1) притримувати річ (ст. 594);
- 2) притримати річ у себе також у разі, якщо права на неї, які виникли після передачі речі у володіння кредитора, набула третя особа (ст. 595);
- 3) задовольнити свої вимоги із вартості речі відповідно до ст. 591 ЦК України (ст. 597).

Відповідним правам кореспондуються і обов'язки кредитора:

- 1) обов'язок негайно повідомити боржника про застосування притримання (ч. 1 ст. 595). Виконання даного обов'язку має на меті не тільки сповіщення про це зацікавленої особи, а й забезпечення виконання обов'язку боржника щодо третіх осіб – набувачів, оскільки боржник має право розпорядитися річчю, повідомивши набувача про притримання речі та права кредитора;
- 2) обов'язок нести відповідальність за втрату, псування або пошкодження речі, яку він притримує в себе, якщо втрата, псування або пошкодження сталися з його вини (ч. 2 ст. 595);
- 3) обов'язок не користуватися річчю, яку він притримує її в себе. Цей обов'язок обумовлений тим, що кредитором належить саме право володіння, але не користування (ч. 3 ст. 595).

У свою чергу, боржник має право розпоряджатися річчю, яку утримує кредитор, повідомивши набувача про притримання речі та про права кредитора (ч. 2 ст. 596 ЦК України), а також припинити реалізацію речі, виставленої на торги, шляхом виконання своїх обов'язків.

Окремо зупинімося на положеннях ЦК України, що передбачають ризик випадкової загибелі або пошкодження майна.

Згідно з ч. 4 ст. 594 ЦК України ризик випадкової загибелі або пошкодження майна несе кредитор, якщо інше не передбачено законом. Закон (а саме ст. 323 ЦК України) вказує, що ризик випадкової загибелі або пошкодження майна несе його власник, якщо інше не встановлено договором або законом.[1]

Водночас, відповідно до ч. 2 ст. 595 ЦК України кредитор несе відповідальність за втрату, пошкодження або псування речі, яку він утримує в себе якщо втрата, пошкодження або псування відбулися з його вини.

Отже, закон відносно притримання встановлює спеціальні правила, покладаючи тягар випадкової загибелі або пошкодження майна на кредитора, що притримав річ.

Якщо ж кредитор, скориставшись правом притримання речі, так і не дочекався виконання боржником зобов'язання, він, відповідно до ст. 597 ЦК, має право задовольнити свої вимоги за рахунок притриманої речі шляхом її реалізації в порядку, встановленому для реалізації предмета застави (ст. 591 ЦК), а саме – шляхом продажу такої речі з публічних торгів. Незважаючи на це, притримання і застава є різними за своїм змістом способами забезпечення виконання зобов'язання.

Притримання слід відрізнити також від права продажу речі. Таке право мають кредитори лише за окремими видами договірних зобов'язань. Право продажу – це виняток із правил і може застосовуватися тільки у прямо передбачених законом випадках. Так, відповідно до ч. 1 ст. 874 ЦК у разі нез'явлення замовника для одержання виконаної роботи або іншого ухилення замовника від її прийняття підрядник має право, письмово попередивши замовника, зі спливом двох місяців від дня такого попередження продати предмет договору побутового підряду за розумну ціну, а суму виторгу, з вирахуванням усіх належних підрядникові платежів, внести у депозит нотаріуса на ім'я замовника.

Отже, за наявності права продажу кредитор має право в односторонньому порядку продати річ, що знаходиться в нього, ніякого спеціального порядку реалізації у вигляді публічних торгів у даному випадку не передбачено.

У свою чергу, боржник має право:

- 1) передбачити в договорі з кредитором заборону застосування права притримання чи певне його обмеження;
- 2) розпорядитися річчю, яку притримує кредитор, повідомивши набувача про притримання речі та права кредитора (п. 2 ст. 596).

У ЦК України крім загальних норм, які регулюють право притримання (ст. 594-597), існують норми, які регулюють окремі види договорів та передбачають право притримання, а саме ст. ст. 856, 874, 916, 1019 [5]. Зокрема, ст. 856 передбачає, що в разі, якщо замовник не сплатив установленної ціни роботи або іншої суми, належної підрядникові у зв'язку з виконанням договору підряду, підрядник має право притримати результат роботи, а також устаткування, залишок невикористаного матеріалу та інше майно замовника, що є у підрядника. На нашу думку, було б доречно у згаданих статтях передбачити пряме відсилання до статей 594-597 ЦК України. Наприклад: «... підрядник відповідно до статей 594-597 ЦК України має право притримати...». Таке відсилання дало б змогу ефективніше застосовувати правила притримання.

Отже, притримання – новий спосіб забезпечення виконання зобов'язання в українському законодавстві. І думаємо, ще виникатиме багато питань під час його застосування, оскільки головною особливістю притримання є закріплене законом право кредитора не виконувати умови договору у відповідь, не передавати боржнику річ, яка має бути надана останньому за договором. Притримання – це правомірне непередання кредитором речі, що належить боржникові, але воно є правомірним тільки за наявності відповідних умов. У протилежному випадку притримання перетворюється на незаконне володіння з усіма відповідними наслідками.

Таким чином, не викликає сумнівів, що право притримання, яке зароджувалося у витоків римського права знайшло своє місце в діючому цивільному законодавстві, хоча і потребує деяких доробок.

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України : коментар. – Вид. 2-ге із змінами за станом на 15 січня 2004 р. – Х. : Одісей, 2004. – 408 с.
2. Рогач О. Притримання як спосіб забезпечення виконання зобов'язань / О. Рогач // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – №12. – С. 31-33.
3. Сарбаш С. В. Право удержання как способ обеспечения исполнения обязательств / С. В.. Сарбаш. – М. : Статут, 1998. – С. 144-145.
4. Келимов Д. Удержание как новый способ обеспечения кредиторов / Д. Келимов // Банковский вестник. – 2002. – №7. – С. 12-13.
5. Сербуль О. Притримання: правомірне володіння або порушення зобов'язань за договором? / О. Сербуль // Юридичний журнал. – 2004. – №5. – С. 90-92.
6. Радзівіли А. Притримання майна як новий вид забезпечення прав сторін у договорі / А. Радзівіли // Юридичний журнал. – 2005. – №6. – С. 79.
7. Дождев Д. В. Римское частное право : [учебник для юридических вузов и факультетов] / Д. В. Дождев. – М. : НОРМА, 2000. – 784 с.
8. Катков М. М. Понятие права удержания в римском праве / М. М. Катков. – К.: Тип. И.И. Чоколова, 1910. – 185 с.
9. Соколянський Д. В. Проблема зв'язку між вимогою ретентора і притриманою річчю у римському праві / Д. В. Соколянський // Матеріали IV Міжнар. наук.–метод. конференції [«Римське право і сучасність»: Програма та тези доповідей], (19-20 травня 2006 р.). – Одеса. – С. 166–168.
10. Фоменко Н. М. Право притримання у римському приватному праві та за сучасним цивільним законодавством України: особливості застосування в сфері транспортного експедитування / Н. М. Фоменко // Матеріали IV Міжнар. наук.–метод. конференції [«Римське право і сучасність»: Програма та тези доповідей], (19-20 травня 2006 р.). – Одеса. – С. 160–162.

Аблятипова Н. А. Особенности применения права удерживания на современном этапе развития законодательства Украины.

Исследуются понятие и сущность права удержания по современному гражданскому законодательству Украины, осуществлен сравнительный анализ норм, которые регулируют отдельные виды договоров и предусматривают право удержания, проанализированы особенности применения удержания и т. п.

Ключевые слова: права удерживания, правомерное владение гражданским законодательством.

Abyatipova N.A. Features of Application of Right for Retaining on the Modern Stage of Development of Legislation of Ukraine.

A concept and essence of right of retention on the modern civil legislation of Ukraine is probed, the comparative analysis of norms which regulate the separate types of agreements and foresee the right of retention is carried out, the features of application of withholding are analysed etc.

Key words: rights at holding, legitimate domain a civil legislation.

УДК 347.23 (477) (075.8)

О. С. Яворська

Договірне право як регулятор цивільних відносин

Досліджується поняття, ознаки та функції цивільного договору з врахуванням нових підходів правового регулювання приватних (цивільних) відносин. Обґрунтовується положення про те, що цивільний договір на сучасному етапі є одним із соціальних регуляторів цивільних відносин, самостійною формою приватного права.

Ключові слова: договір, договірне право, цивільні відносини.

Вперше у ЦКУ, на відміну від попередніх кодифікованих актів цивільного законодавства, в окремий розділ II книги п'ятої – зобов'язальне право – виділено правові норми, що визначають поняття та умови договору, його укладення, зміну та припинення. У частині першій статті 626 ЦКУ договір визначається як домовленість двох і більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення

© О. С. Яворська, 2008.