

НЕУСТОЙКА ЯК СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ З НАДАННЯ ПОСЛУГ

<https://doi.org/10.32849/2409-9201.2019.19.30>

Федорченко Н. В.,

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права та правового забезпечення туризму Київського університету туризму, економіки і права

Статтю присвячено поняттю та правовій природі неустойки як способу забезпечення виконання договірних зобов'язань з надання послуг. Акцентується увага на основних функціях, властивостях та особливостях неустойки. Розглянуто класифікацію неустойки за критерієм джерел виникнення, обґрунтовано, що саме неустойка є найпоширенішим, універсальним способом забезпечення виконання зобов'язань з надання послуг.

Ключові слова: неустойка, спосіб забезпечення виконання зобов'язань, договірні зобов'язання з надання послуг, розмір неустойки, договірна неустойка.

Стан економіки будь-якої держави, стабільність і ефективність цивільного обороту безпосередньо залежать від сумлінності й старанності учасників цивільного обороту, від належного виконання договірних зобов'язань. Характерною особливістю сучасного цивільного обороту стали низький рівень договірної дисципліни, значне збільшення кількості невиконаних чи неналежно виконаних зобов'язань. Це, у свою чергу, зумовило нагальну потребу в підвищенні ступеня захисту інтересів учасників цивільного обороту та загострило проблему забезпечення належного виконання зобов'язань [1, с. 242].

З метою захисту інтересів кредитора і попередження або зменшення розміру негативних правових наслідків від можливого невиконання або неналежного виконання зобов'язання боржником використовується інститут забезпечення виконання зобов'язань. Цей спеціальний правовий інститут посідає своє місце і в цивільному законодавстві (гл. 49 ЦК), що передбачає спеціальні способи забезпечення виконання зобов'язань, – неустойку, заставу, притримання, поруку, гарантію, завдаток, а також інші непойменовані способи, визначені законом або договором.

Серед способів забезпечення виконання зобов'язань з надання послуг необхідно виділяти ті способи, у встановленні та реалізації яких беруть участь особи, які не є сторонами забезпечуваного зобов'язання. Специфіка цієї групи способів полягає у тому, що треті особи стають сторонами не тільки забезпечувальних правовідносин, що складаються між кредитором і третьою особою, а й правовідносин, що формуються між боржником і третьою особою, які здатні ускладнювати зміст і впливати на динаміку забезпечувальних правовідносин [2, с. 6].

Способам забезпечення належного виконання зобов'язань з надання послуг притаманні такі ознаки: а) передбаченість законодавчими чи/або договірними нормами; 2) залежність від механізму та природи зобов'язань з надання послуг; 3) спрямованість на гарантування виконання існуючого зобов'язання з надання послуг; 4) обумовленість реаліями економічного та соціального характеру, значною вірогідністю невиконання чи неналежного виконання договірних умов з надання послуг боржником; 5) спонукають боржника до належного виконання зобов'язання через можливість застосування додаткових негативних наслідків у вигляді обтяження майна та неможливості його використання за своєю волею чи володіння ним, суттєвого зростання витрат за зобов'язанням чи можливими втратами у майбутньому; 6) синхронізовані з особливостями окремих видів договорів про надання послуг чи навіть безпосередньо вмонтовані у їхній механізм.

З метою запобігання виникнення негативних наслідків у випадках порушення договірних зобов'язань з надання послуг законодавець передбачив різні захисні заходи, спеціальні інститути, що забезпечують виконання договірних зобов'язань, а також компенсують постраждалих в результаті неналежного виконання зобов'язання стороні понесені витрати. Так, крім загальних норм захисту порушених прав, забезпечення виконання зобов'язання може здійснюватись і такими спеціальними способами, як: неустойка, застава, притримання, порука, гарантія і завдаток.

Загалом в юридичній літературі засоби забезпечення залежно від часу і способу встановлення (виникнення) пропонується поділяти на універсальні та спеціальні. Універсальним засобом забезпечення зобов'язань є відшкодування боржником збитків, котрих зазнав кредитор внаслідок невиконання зобов'язання (ст. 623 ЦК). Особливістю його є те, що він застосовується незалежно від спеціальної домовленості сторін про це. Крім того, розмір збитків може бути визначений тільки після невиконання зобов'язань. Спеціальні ж засоби забезпечення виконання зобов'язань встановлюються в момент виникнення зобов'язань. У результаті кредитор і боржник заздалегідь уявляють конкретні наслідки невиконання зобов'язання [3, с. 92]. До таких засобів належать: неустойка, завдаток, застава, порука, гарантія і притримання.

Незважаючи на значущість і застосовність способів забезпечення виконання зобов'язань, вони недостатньо повно врегульовані законодавством, що викликає суперечки на практиці і породжує

неоднозначність їх тлумачення. Зважаючи на те, що способи забезпечення стимулюють належне виконання договірних зобов'язань відповідно до норм чинного законодавства, чітке усвідомлення сутності і принципів застосування конкретних заходів забезпечення виконання зобов'язань, у тому числі щодо надання послуг, набуває сьогодні особливої актуальності.

У ЦК України на відміну від ЦК УРСР 1963 р. визначено принципово новий підхід до способів забезпечення виконання зобов'язань, який полягає в тому, що як законом, так і договором можуть передбачатися й інші, крім встановлених у ч. 1 ст. 546 ЦК України, способи забезпечення виконання зобов'язань.

Зазначимо, що в сучасній юридичній літературі трапляються схожі думки щодо недоцільності закріплення загальних положень про забезпечення виконання зобов'язань на законодавчому рівні. Більше того, В. Ф. Попандопуло піддав критиці доцільність об'єднання відповідних правових інститутів в одній главі на тій підставі, що забезпечення виконання зобов'язання як окремого інституту не існує [4, с. 120]. Інші ж вчені стверджують, що цілісного вчення про забезпечення у вітчизняній цивілістиці поки що не створено, хоча є велика потреба в такому вченні [5, с. 124–128].

З аналізу юридичної літератури вбачається, що забезпечення виконання зобов'язань розглядається в широкому та вузькому розумінні. В широкому – розглядаються усі ті правові, економічні, організаційні та інші умови й механізми, які спонукають боржника до належного виконання зобов'язання. У вузькому розумінні забезпеченням виконання зобов'язань є система правових норм, яка регулює вищезазначені додаткові правовідносини (зобов'язання) [3, с. 89]. А це, в свою чергу, свідчить про те, що в цивільному праві під забезпеченням виконання зобов'язань з надання послуг маються на увазі додаткові правовідносини, спрямовані на стимулювання боржника до точного і неухильного виконання договірних умов і попередження та зменшення негативних наслідків від можливого порушення.

У праві Великої Британії і США під забезпеченням виконання договорів розуміється будь-яка юридична операція, що робить вірогіднішим виконання основного зобов'язання. Особливість поняття «забезпечення виконання договорів» обумовлено тим, що в цих країнах окремими підгалузями права є договірне право (Law of Contract) і зобов'язання, що виникають з правопорушення (Law of Torts). До того ж поняття договору конструюється настільки широко, що охоплює і односторонні правочини. А основні положення договірного права значною мірою є загальними положеннями зобов'язального права [6, с. 134–148].

У нашій правовій системі основне завдання щодо забезпечення виконання договорів про надання послуг убачається у створенні шляхів стимулювання боржника до особистого виконання договору і лише у випадку неможливості особистого виконання – в створенні для кредитора додаткових гарантій відшкодування збитків у разі невиконання або неналежного виконання договору. Крім того, слід зазначити, що сучасне цивільне законодавство не обмежує сторони досліджуваного договору у виборі способу забезпечення виконання зобов'язання, а також у можливості одночасного застосування всіх або кількох способів забезпечення.

Таким чином, незважаючи на вищенаведену критику недоцільності закріплення загальних положень про забезпечення виконання зобов'язань на законодавчому рівні, слушним видається підхід законодавця, який в межах гл. 49 ЦК України об'єднав і загальні положення про забезпечення виконання зобов'язання, і спеціальні положення про застосування кожного із закріплених у цій главі способів. У результаті чого і кредитор, і боржник заздалегідь уявляють конкретні наслідки невиконання зобов'язання.

Говорячи про правову природу неустойки, слід зазначити, що в доктрині до сьогодні не вщухають дискусії щодо того, чи визнавати неустойку лише способом забезпечення виконання зобов'язання або лише мірою відповідальності, чи визнати подвійну правову природу неустойки. Приєднуюсь до найбільш поширеної та прийнятної точки зору про подвійну природу неустойки в цивільному праві: неустойка одночасно є способом забезпечення виконання зобов'язань та формою (мірою) цивільно-правової відповідальності [7, с. 384]. Цей підхід цілком прийнятний для розуміння правової природи неустойки як способу забезпечення виконання договірних зобов'язань з надання послуг, оскільки, з одного боку, неустойка входить до складу передбачених законом мір, спрямованих на стимулювання належного виконання взятих на себе зобов'язань боржником шляхом встановлення додаткових гарантій задоволення інтересів кредитора, а з іншого – в разі порушення умов договору про надання послуг у боржника виникає додатковий обов'язок сплатити неустойку. Так, на думку І. Й. Пучковської, види забезпечення виконання зобов'язання, безумовно, стимулюють боржника до виконання зобов'язання, але їх основне призначення захищати кредитора у разі порушення боржником забезпеченого зобов'язання [8, с. 172–176].

Однією з основних функцій, властивих неустойці як способу забезпечення виконання договірних зобов'язань загалом та з надання послуг зокрема, є стимулююча (забезпечувальна) функція. Стимулюючий характер неустойки може бути спрямований на різні сфери інтересу кредитора залежно від виду зобов'язання та безпосередніх обов'язків боржника [9, с. 74]. Так, неустойкою може забезпечуватися виконання боржником зобов'язання в натурі. Це відбувається, наприклад, шляхом встановлення

штрафів та пені на випадок прострочення надання послуг; у разі пошкодження вантажу під час перевезення тощо. Тобто можемо констатувати, що у договірних зобов'язаннях з надання послуг мета неустойки полягає у матеріальному стимулюванні боржника до належного виконання свого основного обов'язку: здійснення діяльності, пов'язаної з наданням послуг. Водночас слід зазначити, що такий стимулюючий ефект переважно властивий неустойці, що встановлюється у тривалих правовідносинах (зберігання, банківські послуги в сфері кредитування тощо).

Говорячи про особливості неустойки як способу забезпечення виконання зобов'язань з надання послуг, доцільно виділити такі її ознаки: а) неустойка характеризується акцесорністю (додатковістю) до основного зобов'язання, тобто є додатком до вже існуючого договірної зобов'язання з надання послуг; б) неустойка спрямована на попередження невиконання чи неналежного виконання умов договорів про надання послуг; в) застосуванню неустойки передують невиконання чи неналежне виконання боржником передбачених договором про надання послуг зобов'язань, тобто підставою для покладення на останнього негативних наслідків є факт порушення договірної зобов'язання; г) виходячи з дії принципу свободи договору сторони на власний розсуд формулюють (де це можливо) умови про неустойку; г) стягненням неустойки компенсуються ті втрати, яких зазнав кредитор у зв'язку з невиконанням умов договору про надання послуг; д) у неустойки як способу забезпечення виконання зобов'язань з надання послуг відсутня ознака, притаманна для інших видів забезпечення виконання зобов'язання, – наявність додаткової гарантії виконання зобов'язання.

У доктрині цивільного права класифікацію неустойки запропоновано здійснювати також за критерієм джерел виникнення: а) неустойка, яка виникає безпосередньо із закону (законна неустойка); б) неустойка, яка виникає виключно з договору (договірна неустойка); в) неустойка, яка виникає із поєднання двох юридичних підстав: із припису закону і договору, в якому здійснюється цей припис (законно-договірна неустойка) [10, с. 121–122].

Варто зазначити, що неустойка вважається законною, якщо в законі визначена не лише можливість її стягнення, а й безпосередні підстави застосування та розмір. До договірної неустойки В. С. Якушев відносить і неустойку, розмір якої законодавець встановлює, але сторони, скориставшись наданим їм правом, змінили (збільшили) розмір неустойки [11, с. 402]. М. С. Артеменко вважає, що поняття «договірна неустойка» охоплює і випадки, коли обов'язковість стягнення неустойки передбачена законом, а її розмір визначили юрисдикційні органи в тому випадку, коли між сторонами виникли розбіжності [12, с. 10]. Тобто у випадку, якщо законодавець, наприклад, вкаже на те, що боржник несе відповідальність шляхом сплати кредитору неустойки, розмір якої визначається умовами договору, то така неустойка не може вважатися законною, адже сторони в договорі про надання послуг можуть передбачити інше. В цьому випадку, якщо сторони в договорі не передбачили забезпечення свого зобов'язання неустойкою, вона стягуватися не буде.

Застосування положень імперативних норм щодо включення в зміст договору про надання послуг умов, які стосуються видів забезпечення виконання зобов'язання, свідчить про турботу законодавця щодо економічно слабшої сторони в договірних відносинах – споживача, замовника, а з іншого боку – про відповідні гарантії, що надаються стороні договору, яка змушена укласти договір з природним монополістом (наприклад Укрзалізницею).

Розглядаючи сукупність нормативних актів, що діють в Україні, О. О. Отраднава доходить висновку, що на сьогодні законною неустойкою забезпечуються такі основні комплекси правовідносин: а) правовідносини, одним із суб'єктів яких виступає держава або державне підприємство, установа, організація (правовідносини, що складаються у зв'язку з забезпеченням потреб держави у тих чи інших ресурсах, та правовідносини, в яких державне підприємство виступає стороною, що надає ті чи інші послуги, передає майно, фінансує відповідні роботи тощо); б) цивільні правовідносини, до участі в яких хоча і допускаються юридичні особи приватного права недержавних форм власності, але у тих сферах, що підлягають чіткому та детальному державному регулюванню, забезпеченню та контролю (транспортні відносини, відносини, що складаються у зв'язку із захистом прав споживачів, кредитно-розрахункові відносини, відносини зв'язку тощо); в) деякі інші цивільні правовідносини, не пов'язані з інтересами держави, забезпечення виконання зобов'язань за якими законною неустойкою залишилося у спадщину від радянської системи народного господарства (відносини поставки) [13, с. 84–86].

Видається, що, пропонуючи вищезазначені групи правовідносин, дослідниця виходила з намагання законодавця захистити інтереси держави та державних підприємств від недобросовісних контрагентів. Більше того, забезпечення законною неустойкою окремих правовідносин з надання послуг спрямоване на нормальне існування та розвиток тих сфер, які знаходяться під державним регулюванням та контролем, оскільки, наприклад, порушення в сфері надання послуг із перевезення пасажирів у м. Києві спричинять шкоду не лише контрагентам, а й місту в цілому.

Зазначимо, що хоча й в чинному законодавстві існує обмеження стосовно стягнення договірної неустойки (пені) за грошовими зобов'язаннями подвійною обліковою ставкою НБУ, однак розмір законної неустойки у багатьох випадках є доволі значним. Особливо це стосується неустойки, яка

встановлюється у цивільно-правових відносинах за участю держави та покладається на контрагента державного органу. Водночас заслуговує на увагу запропонована в юридичній літературі теза про закріплення на законодавчому рівні можливості забезпечення неустойкою в тому числі і виконання зобов'язань з надання послуг з боку держави для дотримання загального принципу цивільного права – принципу рівності сторін [13, с. 86].

Загальновідомо, що розмір законної неустойки визначається безпосередньо в законі, яким така неустойка встановлюється. Розмір законної неустойки не може бути довільним. У певних випадках у нормативному акті встановлювалася і межа, понад яку відповідальність у вигляді неустойки не наставала. Водночас законодавець не забороняє в договірному порядку (в нашому випадку – в договорах про надання послуг) змінювати розмір законної неустойки. Тобто сторони договору про надання послуг вправі збільшити або ж зменшити розмір неустойки, встановлений законом [14, с. 11].

Розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду за наявності однієї з таких умов: а) якщо розмір неустойки значно перевищує розмір завданих збитків; б) за наявності інших обставин, які мають істотне значення (ч. 3 ст. 551 ЦК). Прикладом може слугувати судова справа про стягнення штрафу за прострочення виконання зобов'язання, в якій колегія суддів Верховного Суду України в постанові від 19 жовтня 2006 р. вказала на можливість зменшення розміру неустойки за прострочення виконання зобов'язання [15, с. 16–18].

На принципово інших засадах формується договірна неустойка. Питання щодо включення її до договору вирішують самі сторони. Саме сторони, а не законодавець, визначають умови застосування договірної неустойки і її безпосередній розмір за неналежне виконання зобов'язання, підстави і випадки застосування. Як виняток, у разі виникнення переддоговірного спору за згодою сторін це питання може бути передано для вирішення суду [16, с. 67].

Серед різновидів договірної неустойки О. С. Іоффе виділяв: а) договірно-добровільну, яка формується за ініціативою учасників зобов'язання, та б) договірно-обов'язкову, яка з'являється в договорі як наслідок виконання сторонами імперативних вимог правової норми [17, с. 479].

Розмір договірної неустойки має визначатися, виходячи з розміру неустойок, які існують у чинному законодавстві за аналогічні чи схожі правопорушення. Так, скажімо, не може вважатися обґрунтованим, коли розмір неустойки за ненадання послуги за договором сторони визначають більшим, ніж за неналежне надання послуги виконавцем, оскільки невиконання договірного зобов'язання є важчим порушенням договору про надання послуг, ніж неналежне його виконання.

Виходячи з вищенаведеного, видається доцільним підкреслити, що сьогодні має місце розширення сфери застосування договірної неустойки, оскільки можливість її застосування надає контрагентам більш широкі гарантії для забезпечення належного виконання договору про надання послуг. Так, у договорах про надання послуг сторони вправі конкретизувати можливість диференціювати застосування неустойки за невиконання зобов'язання. Передбачаючи застосування неустойки за порушення договірних зобов'язань з надання послуг, сторони мають можливість враховувати специфіку конкретного виду договорів про надання послуг, а також і особливості договірних відносин з контрагентами.

Ще одним різновидом договірної неустойки, що набула значного поширення в часи планової економіки, виявляється договірно-обов'язкова неустойка, яка з'являється в договорі як наслідок виконання сторонами імперативних вимог правової норми. Слід зазначити, що підходи тогочасних дослідників до розуміння правової природи цього виду неустойки значно відрізнялися. Так, якщо одні вчені відносили її до різновиду договірної неустойки [18, с. 10; 19, с. 71], то інші ж, навпаки, наголошували на необхідності поділу неустойки на законну, договірну та законно-договірну [19, с. 122; 20, с. 78].

Отже, як убачається із наведеного, конструкція договірно-обов'язкової неустойки є специфічною конструкцією радянського права, що зумовлювалося плановою системою управління економікою. В цьому випадку договірно-обов'язкова неустойка фактично перетворювалася на неустойку законну завдяки існуванню централізованого планування народного господарства. В разі якщо сторони відмовлялися укласти договір, суд визнавав за ними існування певних прав та обов'язків на підставі планового акта. На нашу думку, в сучасних умовах розвитку ринкової економіки втрачаються будь-які підстави для виділення такої неустойки в договорах про надання послуг, оскільки вона є непридатною для сучасного вітчизняного права.

Отже, можна зробити висновок про те, що у разі укладення договорів про надання послуг сторонам надається можливість наперед визначити спосіб забезпечення виконання зобов'язань, що і буде стимулювати належне виконання умов договору. На нашу думку, саме неустойка є найпоширенішим універсальним способом забезпечення виконання зобов'язань з надання послуг, і в цьому вбачається перевага перед іншими способами забезпечення виконання зобов'язань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Федорченко Н. В. Договірні зобов'язання з надання послуг: проблеми теорії і практики: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2015. 328 с.
2. Пахман С. В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки. СПб., 1877. Т. 1. 447 с.
3. Наріжний С. Ю. Забезпечення виконання договірних зобов'язань із передання майна у тимчасове користування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2013. 214 с.
4. Попандопуло В. Ф. Обязательство и ответственность в гражданском праве. // Вестник Ленинградского университета. № 17. Вып. 3. 1980. С. 92–96.
5. Пучковська І. Й. Щодо розмежування видів забезпечення виконання зобов'язання та мір цивільно-правової відповідальності (на прикладі неустойки). // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 10 листопада 2011 року. Київ: Алерта, 2012. С. 124–128.
6. Грибанов А. Ответственность за неисполнение договорных обязательств в праве Англии и США. // Хозяйство и право. 1996. № 7. С. 134–148.
7. Брагинский М. И. Договорное право. Общие положения. Москва: Статут, 1997. 681 с.
8. Пучковська І. Й. Про проблему визнання видів забезпечення виконання зобов'язання способами захисту / Актуальні проблеми науки і практики цивільного, житлового та сімейного права: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 91-річчю з дня народження В. П. Маслова, Харків, 15 лютого 2013 року. Харків: Право, 2013. С. 172–176.
9. Константинова В. С., Максименко С. Т. Правовые вопросы материального стимулирования деятельности предприятий. Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1981. 104 с.
10. Райхер В. К. Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР. Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1958. 267 с.
11. Советское гражданское право: в 2-х т. Изд. 2-е. / под ред. О. А. Красавчикова. Москва: Высш. Школа, 1972. Т. 1. 448 с.
12. Артеменко М. С. Роль неустойки в обеспечении исполнения плановых договорных обязательств в новых условиях хозяйствования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва: МИНХ им. Г. Плеханова, 1986. 18 с.
13. Отраднова О. О. Неустойка в гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2002. 192 с.
14. Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2001. 18 с.
15. Бондаренко М. Свобода договора в его разумности. // Юридическая практика. 2007. № 4 (474). С. 16–18.
16. Гелевей О. І. Неустойка як вид забезпечення виконання зобов'язання: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2003. 197 с.
17. Иоффе О. С. Советское гражданское право: курс лекций. Общая часть. Право собственности. Общее учение об обязательствах. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1958. 512 с.
18. Граве К. А. Договорная неустойка в советском праве. Москва: Юргиз, 1950. 136 с.
19. Сорокина С. Я. Способы обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств между социалистическими организациями. Учебное пособие. Красноярск, 1989. 98 с.
20. Райхер В. К. Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1958. 267 с.
21. Слесарев В. П. Экономические санкции в советском гражданском праве. Красноярск: Издательство Красноярского университета, 1989. 192 с.

Fedorchenko N. Insufficiency as a Way for Provision of Contract Contract Contracts for the Provision of Services

The article is devoted to the concept and legal nature of the penalty as a way to ensure the fulfillment of contractual obligations to provide services, the focus is on the main functions, properties and features of the penalty. The classification of the penalty according to the criterion of sources of occurrence is considered, it is substantiated that the penalty is the most widespread, universal way of ensuring the fulfillment of obligations to provide services.

Keywords: forfeit, way of ensuring fulfillment of obligations, contractual obligations to provide services, amount of a penalty, contractual penalty.