

Пучковська І.Й.,
доцент кафедри цивільного права № 1
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, кандидат юридичних наук, доцент

ДЖЕРЕЛО ВИКОНАННЯ ПОРУШЕНОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ – СУТНІСНА ОЗНАКА ЗАБЕЗПЕЧЕНЬ

Види забезпечення виконання зобов'язання на відміну від інших способів захисту прав кредитора у договірному зобов'язанні здійснюють захист завдяки спеціально створеному для цього джерелу. Назвемо останнє джерелом виконання порушеного зобов'язання, оскільки зміст захисту при реалізації видів забезпечення виконання зобов'язання зводиться до надання кредитору виконання зобов'язання, порушеного боржником.

Отже захист порушених прав кредитора завдяки реалізації видів забезпечення виконання зобов'язань є особливим. Лише види забезпечення виконання зобов'язань, здійснюючи захист прав кредитора при порушенні боржником договору, здатні надати кредитору виконання порушеного зобов'язання в повному обсязі. Саме «надання виконання» виражає сутність видів забезпечення виконання зобов'язань й дозволяє виділити їх серед інших способів захисту прав кредитора, що застосовуються у договірних зобов'язаннях. Наявність джерела виконання порушеного зобов'язання виступає «лакмусовим папірцем», визначальною ознакою видів забезпечення виконання зобов'язань. Саме це відокремлює їх від мір цивільно-правової відповідальності та мір оперативного впливу, як мір найбільш близьких до забезпечень за призначенням.

В зв'язку з останнім прийшов час відмовитися від запровадженого О.С. Іоффе поділу видів забезпечення виконання зобов'язань на такі, які є мірами цивільно-правової відповідальності: неустойка і завдаток; та такі, що не

являються ними: застава, порука гарантія . Види забезпечення виконання зобов'язання та міри відповідальності – це самостійні способи захисту прав кредитора, які пропонується розрізняти з огляду на наявність чи відсутність джерела виконання порушеного зобов'язання, за рахунок якого здійснюється захист кредитора.

Лише інститут видів забезпечення виконання зобов'язання «гарантує» кредитору виконання договору: як належне, здійснюючи стимулюючий вплив на боржника, або, що значно наглядніше, - в порядку захисту порушених прав за рахунок спеціально створеного з цією метою джерела виконання порушеного зобов'язання.

Джерело виконання порушеного зобов'язання створюється в інтересах кредитора для захисту останнього на випадок можливого порушення боржником свого обов'язку за договором. Таке джерело може складати як 1) певне майно, так і 2) обов'язок третьої особи (що не є стороною забезпеченого зобов'язання) виконати зобов'язання у разі його порушення боржником. Відповідно, якщо джерелом виконання порушеного зобов'язання виступає певне майно, то реалізація кредитором даного забезпечення представляє собою право останнього отримати задоволення шляхом звернення стягнення на це майно, продажу, переходу останньому права власності тощо. Якщо ж джерело виконання порушеного зобов'язання складає обов'язок поручителя чи гаранта виконати порушене боржником зобов'язання, то реалізація даного забезпечення означає право кредитора вимагати виконання поручителем чи гарантом свого обов'язку за договором поруки чи за гарантією.

Наявність даного джерела дозволяє кредитору захистити свої права в найбільш бажаний для нього спосіб – шляхом одержання виконання за порушеним зобов'язанням. Як бачиться саме ця властивість забезпечень і пояснює їх існування з часів римського права і до сьогодення в майже незмінному вигляді. В зв'язку з останнім не можемо погодитися з

думкою Н.Ю. Рассказової, що будь-який кредитор заінтересований у встановленні забезпечення виконання зобов'язання боржником, що цілком природно, оскільки забезпечення зобов'язання в значній мірі (певні види забезпечень – до 100 %) знімає ризик невиконання зобов'язання і пов'язані з цим витрати кредитора . Як бачиться мова йде про підміну понять. Забезпечення не можуть, як і будь-які інші правові міри стовідсотково гарантувати, що зобов'язання не буде порушене боржником, оскільки це в принципі неможливо. Вони гарантують, що захист у разі порушення буде здійснено шляхом надання кредитору виконання за порушеним зобов'язанням, що реально є можливим за рахунок створеного з цією метою джерела виконання порушеного зобов'язання.

Отже встановлення забезпечення означає, що на вимогу кредитора боржником або за рахунок боржника створюється певне джерело, яке буде задіяне кредитором з метою захисту прав у разі порушення боржником забезпеченого договору. Дане джерело створюється у розмірі, достатньому для 1)виконання забезпеченого зобов'язання в повному обсязі, і крім того в якості загального правила, за рахунок цього джерела законодавець передбачає можливість 2)притягнення боржника як порушника до цивільно-правової відповідальності шляхом стягнення неустойки та відшкодування збитків, викликаних порушенням зобов'язання, що означає задоволення інтересів кредитора в повному обсязі.

Джерелу виконання порушеного зобов'язання властивий грошовий характер, що, пояснюється грошовою природою забезпеченого зобов'язання.