

ПОНЯТТЯ ТА МІСЦЕ ДОГОВОРУ НОВАЦІЇ БОРГУ У ПОЗИКОВЕ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ В СИСТЕМІ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

THE NOTION AND LEGAL NATURE OF CONTRACT OF NOVATION OF DEBT INTO THE LOAN OBLIGATION

Тупицька Є.О.,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри цивільного права № 2
Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

Досліджуються поняття та юридичні ознаки цивілістичної конструкції новації боргу у позикове зобов'язання. Дається визначення новаційного договору позики. Встановлюється, що такому договору притаманні риси правоприміняючого правочину. Доводиться, що правовідносини новації боргу займають самостійне місце в системі позикових зобов'язань та відрізняються від договірних відносин позики. Визначаються, що за правовою природою новаційний договір позики є консенсуальним, одностороннім, може бути відплатним або безвідплатним.

Ключові слова: договір, зобов'язання, позика, новація, новація боргу у позикове зобов'язання, правова характеристика договору.

Исследуются понятие и юридические признаки цивилистической конструкции новации долга в заемное обязательство. Дается определение новационного договора займа. Определяется, что ему присущи черты правопрекращающего обязательства. Доказывается, что правоотношения новации долга занимают самостоятельное место в системе заемных обязательств и отличаются от договорных отношений займа. Устанавливается, что по правовой природе новационный договор займа является консенсуальным, односторонним, может быть платным либо безплатным.

Ключевые слова: договор, обязательство, заем, новация, новация долга в заемное обязательство, правовая характеристика договора.

This article analyzes the legal notion and features of civilistic construction the novation of debt into the loan obligation. Determine the definition of novational contract of debt. It is also established that such kind of contract has the features of obligation that terminate other transactions. It is proved that the parties agreement on the novation of debt into the loan obligation ranks independently in the loan obligations system and it is different from the legal relationship of the ordinary loan. The legal features of novational contract of debt are determined, the contract is consensual, unilateral, can retaliation or gratuitous.

Key words: contract, obligation, loan, novation of debt into the loan obligation, legal features of contract.

Розвиток різноманітних форм спілкування між людьми тягне за собою необхідність надання їм можливості за погодженою сторонами волею використовувати запропоновані законодавцем правові моделі, чи самим створювати їх. Такими моделями є договори. Внаслідок закріплення в новому Цивільному Кодексі України 2003 року принципу свободи договору сторони можуть укласти будь-який договір, як передбачений так і не передбачений нормативно правовими актами. Таким чином, особам надана можливість самостійно створювати моделі договорів, що не суперечать діючому законодавству. ЦК України 2003 р. суттєво розширив права учасників майнових відносин, дозволив суб'єктам права відійти від шаблонних схем, які перешкоджають розвитку господарського обороту. До того ж він містить багато новел. Однією з них є надана сторонам можливість перетворення боргу, який виник із договорів купівлі-продажу, оренди, чи з іншої правової підстави на позикове зобов'язання (ст. 1053 ЦК України). Поява такої цивілістичної конструкції в українському законодавстві та договірній практиці породжує цілий комплекс проблем, які потребують нагального вирішення.

Проблеми інституту новації аналізувались та розв'язувались в працях А.С. Кривцова, Санфіліппо Чезаре, Д.І. Мейєра, В.І. Синайського, К.П. Победоносцева, І.Б. Новицького, Л.А. Лунца [Див.: 1; 2; 3; 4; 5; 6]. Серед сучасних науковців, які певним чином займаються проблемами інституту новації, можна виділити таких російських та українських цивілістів, як О. Шиловост, Т.В. Боднар, Д.Н. Притика, В.Я. Карабань [Див.: 7; 8; 9] та інші. Що ж стосується питань правової природи домовленості сторін про новацію боргу у позикове зобов'язання та її місця в системі зобов'язань за законодавством України, то необхідно зазначити, що вони взагалі не висвітлені в юридичних джерелах.

Метою цієї статті є визначення поняття договору новації боргу у позикове зобов'язання (новаційного договору позики), встановлення його місця в системі договірних зобов'язань за законодавством України, визначення юри-

дичних ознак цієї договірної цивілістичної конструкції та її співвідношення з іншими суміжними договорами позикового типу.

У ст. 1053 ЦК України вперше була закріплена можливість сторін замінювати борг, що утворився внаслідок існуючої між ними заборгованості, на позикове зобов'язання. Відповідна договірна конструкція має всі ознаки цивільно-правового договору, який можна визначити як договір, за яким одна сторона (позикодавець) зобов'язується врахувати суму заборгованості, що виникла з оплатного правочину або іншої правової підстави, як суму позики, а інша сторона (позичальник) зобов'язується повернути таку суму на виконання цього позикового зобов'язання.

Аналіз всіх можливих підстав виникнення зобов'язання позикового характеру дозволяє розділити їх на дві основні групи. Першу утворюють традиційні договори позикового типу – власне договір позики та його різновиди (державна позика, кредит та ін.) До другої групи можна віднести інші цивільно-правові договори, які можуть породжувати позикові зобов'язання. Ними можуть бути договори купівлі-продажу, найму (оренди), перевезення та ін., що включають умови про повну попередню оплату, аванс, відстрочення або розстрочення оплати передано-го майна, виконаних робіт чи наданих послуг. Відповідні зобов'язання, які виникають на підставі зазначених договорів в правовій літературі називають комерційним кредитом (ст. 1057 ЦК України) [10, с. 305]. За своєю правовою природою такі зобов'язання є позиковими, але існують вони в межах інших цивільно-правових договорів. До цієї ж групи відносяться позикові зобов'язання, які створюються внаслідок новації боргу, що виникає з інших цивільно-правових договорів (купівлі-продажу, оренди, підляду тощо). Утім, на відміну від зобов'язання комерційного кредиту, що існує в межах інших договорів, зазначене позикове зобов'язання відокремлюється від оновлюваного зобов'язання, оскільки у зв'язку з укладенням домовленості про новацію останнє припиняє своє існування.

Правовідносини новації боргу у позикове зобов'язання посідають окреме місце в системі позикових зобов'язань. Вони можуть виникати не лише з договору позики, як однієї з підстав виникнення позикового зобов'язання, а й з інших цивільно-правових договорів та юридичних фактів, в тому числі і не позикового типу. Зазвичай такі відносини оформлюються укладенням сторонами так званого «новаційного договору позики», який є видом новації (ст. 604 ЦК України) та закріплений як особлива норма яка стосується цього інституту. Він не є різновидом договору позики, але входить до системи позикових зобов'язань, передбачених в главі 71 ЦК України. Отже, як прямо вказується в ст. 1053 ЦК України, заміна боргу позиковим зобов'язанням провадиться з додержанням вимог про новацію і здійснюється у формі, встановленій для договору позики.

Договір позики охоплює всі правовідносини за якими одна сторона передає іншій стороні гроші або речі, визначені родовими ознаками, з обов'язком останньої повернути ту ж саму кількість грошей або речей того ж роду та тієї ж якості. Договір позики є родовим поняттям по відношенню до всіх інших правочинів «позикового типу». У частині другій ст. 1054 ЦК України прямо зазначається, що до відносин за кредитним договором застосовуються положення договору позики, якщо інше не встановлено законом або не випливає із суті кредитного договору. Таким чином, ЦК України визнає позику універсальним кредитним правочиним. Договір новації боргу у позикове зобов'язання, можливість укладання якого закріплена в ст. 1053 ЦК України, не є договором позики у його традиційному розумінні, утім враховуючи природу цього правочину, його правове регулювання не випадково закріплене саме в першому параграфі глави 71 ЦК України «Позика». Отже, загальні положення позики, врегульовані в ЦК України можуть бути застосовані до новаційного договору та інших позикових відносин.

Оскільки домовленість сторін про новацію боргу у позикове зобов'язання являє собою самостійний цивільно-правовий договір, що відрізняється від договорів позики і кредиту, слід розглянути його правову характеристику.

Називаючи таку юридичну ознаку новаційного договору позики, як консенсуальність, одразу ж спостерігається його відмінність від договору позики. Останній є класичним прикладом реальних договорів, оскільки вважається укладеним з моменту передачі грошей або речей, визначених родовими ознаками. Новація боргу у позикове зобов'язання виникає на підставі попередніх правовідносин сторін, сума заборгованості за первісними зобов'язаннями втрачується як сума позики в новому договорі, тому очевидним є те, що під час укладання такої домовленості сторони нічого одна одній не передають, отже, правові наслідки за цим правочиним настають із моменту, коли сторони досягли згоди щодо всіх його істотних умов.

Деякі цивілісти, як дореволюційні, так і сучасні [10, с. 24-27; 11; 12, с. 453], звертають увагу, що обіцянка позикодавця надати позичальнику гроші або речі, визначені родовими ознаками, може мати юридичне значення. Мова йде про попередній договір позики, право на укладення якого не виключається нормами, що містяться у главі 71 ЦК України. При цьому необхідно мати на увазі, що з такого попереднього договору позики не впливатиме обов'язок позичальника передати певне майно позичальнику. Він означає лише те, що у першого виникає обов'язок укласти з контрагентом договір позики у строк та на умовах, передбачених попереднім договором, який також буде мати реальний характер. Убачається, що можлива певна попередня домовленість сторін і про новацію боргу у позикове зобов'язання. Так, наприклад, сторони можуть визначити, що за умови настання певної обставини, яка унеможливілює належне виконання договору, він може бути припинений шляхом його новації у позикове зобов'язання. На

перший погляд, таке передбачення можливого способу припинення зобов'язання буде суперечити цілям вступу учасників цивільного обороту в будь-які правовідносини. Сторони укладають договори з метою отримання певного результату від них. Якщо в зобов'язанні обумовлено спосіб його припинення, втрачається сенс виконання такого зобов'язання в натурі. Іншими словами, недобросовісний контрагент, навіть за наявності коштів розрахуватись за договором, може наполягати на переведенні наявних боргових відносин у позикове зобов'язання. Втім, подібні твердження є хибними, оскільки кредитор завжди може вимагати належного виконання умов договору. Передбачення у змісті договору такого пункту, як можливість його припинення шляхом новації у позикове зобов'язання, можна вважати додатковою гарантією отримання кредитором належних йому платежів від боржника. Така попередня домовленість про новацію боргу є умовним правочиним, посилення на який робиться в первісному зобов'язанні сторін. Ознака умовності пов'язана з тим, що виникнення прав та обов'язків за новаційним договором позики, а також вступ у дію його умов перебувають у залежності від можливості настання чи ненастання тих чи інших обставин, за яких первісне зобов'язання не може бути виконане в натурі. Зазначений правочин відрізняється від конструкції попереднього договору, альтернативних та акцесорних зобов'язань.

Розглядаючи співвідношення альтернативного договору та новаційного договору позики з відкладальною умовою, необхідно зазначити, що останній не становить разом із попереднім правочиним сторін єдиного зобов'язання. На відміну від цього в договорі з альтернативним виконанням боржник зобов'язаний здійснити на користь кредитора одну з декількох дій, передбачених законом або договором: передати річ, сплатити гроші тощо. При цьому альтернативне зобов'язання, незважаючи на існуючу в ньому множинність предмета, – єдине зобов'язання з єдиним, але ще не визначеним змістом [6, с. 122; 13, с. 25].

Умовний договір новації боргу відрізняється від акцесорних зобов'язальних правовідносин тим, що він не забезпечує виконання основного зобов'язання, а лише служить, так би мовити, підставою іншого способу розрахунків за невиконаний правочин. Таким чином, він не встановлює невігідних наслідків у разі невиконання чи неналежного виконання зобов'язання, а тому не стимулює боржника до своєчасного та належного виконання умов договору.

Попередній договір відрізняється від умовного правочину тим, що породжує безумовний обов'язок сторін укласти у встановлений строк передбачений ним основний договір під загрозою судового примусу до його укладання. Якщо в договорі сторонами погоджується умова про те, що у разі неможливості його виконання він припиняється шляхом укладання ними договору новації боргу у позикове зобов'язання, це не означає, що контрагенти в будь-якому разі повинні вступити в позикові відносини. Сторони ніколи не позбавляються права вимагати виконання зобов'язання в натурі. Встановлення такої умови в договорі є способом визначення подальшого розвитку правовідносин сторін. Тож трансформувати борг, що виникає внаслідок неналежного виконання умов договору, в позикове зобов'язання є правом, а не обов'язком сторін.

Наступною юридичною ознакою договору новації боргу у позикове зобов'язання є його односторонній характер. Аналогічно класичному правочину позики, відповідна концентрація прав чи обов'язків в ньому притаманна лише одній зі сторін. Позикодавець за новаційним договором, у зв'язку з урахуванням суми попередніх заборгованостей контрагента як суми нібито наданої позики, має право вимагати повернення такої суми та сплати процентів. У свою чергу, боржник (позичальник) не має права вимагати вчинення якоїсь дії від позикодавця, оскільки

останній не зобов'язується таким договором до вчинення якихось дій – на боржника лише покладається обов'язок своєчасно повернути суму нібито наданої позики та сплатити проценти.

Домовленість сторін про новацію боргу у позикові зобов'язання, аналогічно договору позики, може бути як відплатною, так і безвідплатною. Відповідно до ч. 1 ст. 1048 ЦК України, «позикодавець має право на одержання від позичальника процентів від суми позики, якщо інше не встановлено договором або законом. Розмір і порядок одержання процентів встановлюються договором. Якщо договором не встановлений розмір процентів, їх розмір визначається на рівні облікової ставки Національного банку України». Як бачимо з тексту закону, за загальним правилом договір позики передбачається відплатним. Оскільки новаційний договір є позиковим зобов'язанням, відповідно до нього застосовуються законодавчі норми гл. 71 ЦК України «Позика», окрім тих, що суперечать його сутності. Отже, припущення від платності правовідносин позики, передбачене ч. 1 ст. 1048 ЦК України можна поширити і на новаційні позикові відносини. У частині 2 ст. 1048 ЦК України встановлюється спеціальне правило, за яким договір позики вважається безпроцентним, якщо він укладений між фізичними особами на суму, яка не перевищує п'ятдесятікратного розміру неоподаткованого мінімуму доходів громадян, і не пов'язаний із здійсненням підприємницької діяльності хоча б однією із сторін. Також презумпція оплатності позики не поширюється на випадок, коли позичальникові передані речі, визначені родовими ознаками. Звідси випливає, що позичальник має право на отримання процентів від надання коштів у позику навіть у випадках, коли розмір таких відсотків не

обумовлений. Виняток становлять договори, у яких сторони прямо передбачили, що укладений ними правочин є безоплатним, або якщо у випадках, передбачених ч. 2 ст. 1048 ЦК України, сторони, навпаки, не обумовили розмір відсотків.

На підставі викладеного необхідно зазначити, що у системі цивільних договорів існує окрема підсистема позикових зобов'язань. Вона складається з договору позики, його різновидів, інших кредитних зобов'язань та договорів так званого позикового типу. До останньої групи відноситься і договір про новацію боргу у позикові зобов'язання, що є самостійним договором в системі позикових зобов'язань і відрізняється від договору позики, кредитного договору та інших суміжних договірних конструкцій. У свою чергу, позику називаються будь-які правовідносини, за якими одна сторона передає іншій стороні гроші або речі, визначені родовими ознаками, з обов'язком останньої повернути ту ж саму кількість грошей або речей того ж роду та тієї ж якості. Таким чином, договір позики є універсальним кредитним правочиним, положення про який можуть застосовуватись до всіх інших договірних позикових зобов'язань.

Підтвердженням того, що правовідносини новації боргу займають самостійне місце в системі позикових зобов'язань та відрізняються від договірних відносин позики, виступає правова характеристика зазначеної домовленості сторін. За своєю сутністю новаційний договір позики є консенсуальним, оскільки виникає на підставі попередніх домовленостей сторін, одностороннім, у зв'язку з тим, що лише одній із його сторін належать права, а на іншу покладаються тільки обов'язки, може бути відплатним або безвідплатним.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кривцов А. С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве. – М. : «Статут», 2003. – 242 с.
2. Санфилиппо Чезаре. Курс римського частого права. / Под ред. Д. В. Дождева. – М. : Изд-во БЕК, 2002. – 309 с.
3. Мейер Д. И. Русское гражданское право. – СПб. : Тип. М. Меркушева, 1910. – 677+50+47 с.
4. Синайский В. И. Русское гражданское право. – М. : «Статут», 2002. – 420 с.
5. Победоносцев К. П. Курс гражданского права: В трех томах. Том 3 / Под ред. В. А. Томсинова. – М.: Изд-во «Зерцало», 2003. – 453 с.
6. Новицкий И. Б., Лунц Л. А. Общие учения об обязательстве. – М. : Госиздатюридлит., 1950. – 416 с.
7. Шиловост О. Прекращение обязательств новацией //Российская юстиция, 1996 – № 8. – С. 43-45.
8. Боднар Т. В. Новація як спосіб заміни договірної зобов'язання. //Науковий вісник Чернівецького університету. – 2004. – Вип. № 212. Правознавство.
9. Притыка Д. Н., Корабань В. Я., Ротань В. Г. Договорное право. Общая часть. Комментарий к гражданскому законодательству Украины. – К-С. : Ин-т юрид. Исследований, 2002. – 507 с.
10. Витрянский, В. В. Договор займа. Общие положения и отдельные виды договора [текст] / В. В. Витрянский. – М. : Статут, 2004. – 333 с.
11. Мейер, Д. И. Русское гражданское право [текст] : в 2 ч. / Д. И. Мейер. – М. : Статут, 2003. – Ч. 2. – 831 с.
12. Гримм, Д. Д. Лекции по догме римского права [текст] / Д. Д. Гримм. – М. : Зерцало, 2003. – 423 с.
13. Гражданское право [текст] : в 3 т : учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М. : ПРОСПЕКТ, 2004. – Т. 2. – 632 с.