



**В. Гончаренко,**

кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## БЕЗОПЛАТНІ ДОГОВОРИ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

**Актуальність дослідження.** З'ясування питання, яка із нормоутворюючих ознак договору має визначальне значення, безпосередньо пов'язане із ефективністю правового регулювання певного виду договору.

З огляду на те, що права та обов'язки сторін договору мають відповідати меті договірних правовідносин (спрямованості зобов'язання), то саме спрямованість необхідно розглядати в якості головного системного фактору, а всі інші ознаки договору – як такі, що уточнюють правове регулювання, обумовлене його спрямованістю.

Водночас не менш важливим є з'ясування вторинних системних ознак договірних правовідносин, якими можуть бути особливості суб'єктного складу договору, його предмет, а також оплатність чи безоплатність відносин. У межах даного дослідження ми розглянемо системну ознаку безоплатності у договірних конструкціях за законодавством України.

**Стан розробки теми.** Питання оплатності та безоплатності вивчалися в працях таких дослідників, як Ю.В. Романець [1], М.І. Бару [2], М.І. Брагінський та В.В. Вітрянський [3], А.В. Венедиктов [4], Я.М. Магазинер [5], Є.В. Пассек [6] та ін. Однак у дослідженнях зазначених науковців не проводився системний аналіз усіх безоплатних договорів, а лише приділялася увага окремим аспектам впливу безоплатності на побудову договірних конструкцій. Тому дослідження системи безоплатних договорів уявляється цілком вчасним та актуальним.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** В ч. 5 ст. 626 ЦК Украї-

ни закріплюється загальна концепція оплатності договорів, відповідно до якої договір є оплатним, якщо інше не встановлено договором, законом або не впливає із суті договору. Отже, договір буде вважатися оплатним, доки не буде доведена його безоплатність.

Однак цивільне законодавство не містить визначення таких понять, як «оплатний договір» та «безоплатний договір». Слід зазначити, що у цивілістичній літературі ці поняття також не визначаються, та остаточно не з'ясовано питання про вплив оплатності чи безоплатності на побудову договірних конструкцій у цивільному праві України.

За сучасних умов розвитку суспільства цивільне законодавство у більшій мірі приділяє увагу відносинам оплатним, ніж безоплатним. Однак поряд із оплатними договорами ЦК України регулює також і значну кількість безоплатних договорів (дарування, позичка, безоплатне зберігання та ін.). Слід при цьому зауважити, що відсутність ознаки еквівалентності чи оплатності не може бути перешкодою для віднесення певних відносин до цивільно-правових.

Думається, що оплатність та безоплатність не покладаються в основу побудови системи цивільного законодавства. Стаття 3 ЦК України не визнає їх принципами (загальними засадами) цивільно-правового регулювання, а у ч. 1 ст. 1 ЦК України оплатність чи безоплатність не називаються характерними ознаками відносин, що регулюються цивільним законодавством.

У даному випадку мається на увазі, що цивільне право не визнає абстрактно безоплатних чи оплатних договорів. Поділ договорів на оплатні чи

безоплатні відбувається вже у межах класифікаційних груп договорів, виокремлених за ознакою спрямованості. Наприклад, серед договорів, спрямованих на передачу майна у власність, виділяють оплатні договори купівлі-продажу, ренти, довічного утримання, позики та безоплатний договір дарування. Для договорів, спрямованих на передачу майна у користування, оплатними різновидами будуть договори найму (оренди), найму (оренди) житла, комерційної концесії, а безоплатним – договір позички.

Отже, оплатність та безоплатність, порівняно зі спрямованістю зобов'язань на досягнення певного правового результату, є вторинними ознаками побудови договірних конструкцій.

Інша річ, як вже наголошувалося, що у цивілістичній літературі самі поняття «оплатний договір», «безоплатний договір», а також «еквівалентний договір» чітко не розмежовуються.

Найважливішою ознакою оплатного договору є наявність зустрічного задоволення, яке повинно мати певну майнову цінність. При безоплатному договорі відсутнє майнове зустрічне задоволення. Тому безоплатні відносини ведуть до істотного зменшення майнової маси на одній стороні (боржника) у кількісному та вартісному вираженні та до відповідного її збільшення на іншій стороні (кредитора), тоді як при еквівалентних відносинах такі зміни не відбуваються, а за оплатних відносин – відбуваються, але ці зміни є незначними, тобто не ведуть до істотного зменшення майнової маси, як у безоплатних відносинах.

Поділ договорів на оплатні та безоплатні має практичне значення при вирішенні питання про обсяг прав та обов'язків сторін договору, про розмір відповідальності за порушення зобов'язання тощо. З метою правильної кваліфікації договірних відносин як оплатних чи безоплатних поняття «оплатного договору» та «безоплатного договору», думається, мають бути закріплені у ч. 5 ст. 626 ЦК України.

Досліджувані поняття можуть бути визначені наступним чином.

Оплатним є договір, за яким кредитор має право на отримання майнового чи немайнового зустрічного задоволення свого інтересу від боржника.

Безоплатним є договір, за яким кредитор не отримує від боржника майнового чи немайнового зустрічного задоволення свого інтересу. Наявність майнового чи немайнового інтересу у кредитора за безоплатним договором не впливає на його безоплатність.

Як вже зазначалося, ознака безоплатності дає підстави для виокремлення деяких договірних конструкцій у самостійні договірні типи.

Система договорів з елементом безоплатності включає у себе наступні типи: договори дарування (договір пожертви; договір на отримання гранта, договір меценатства, договір технічної допомоги, договір гуманітарної допомоги, договір дарування у майбутньому); договір позички; договори на безоплатне виконання робіт (послуг), договір соціального обслуговування та ін. З огляду на обмежений обсяг статті ми не маємо можливості розглянути усі сучасні безоплатні договірні конструкції. Тому у межах даного дослідження нами буде проаналізовано вплив безоплатності на деякі елементи договору позички.

Слід зазначити, що належність договору позички до категорії договорів, спрямованих на передачу в тимчасове користування об'єктів цивільних прав, обумовлює схожість його із договором найму (оренди). Оскільки сучасне цивільне право віддає перевагу регулюванню оплатних відносин, то в ЦК України відплатний договір найму (оренди) формулюється як базовий для регулювання зобов'язань, спрямованих на передачу майна у тимчасове користування незалежно від оплатності чи безоплатності зобов'язання. Тому, відповідно до ч. 3 ст. 827 ЦК України, до договору позички застосовуються положення глави 58 ЦК України про найм (оренду).

В даному випадку законодавець використовує принцип уніфікації правово-



го регулювання договорів найму (оренди) та позички, який полягає у процесі розробки єдиних правових норм для схожих відносин. [9, с. 95]

Водночас не всі положення глави 58 ЦК України можна застосовувати до відносин з безоплатного користування річчю. У зв'язку з цим важливо проаналізувати, які норми ЦК України щодо найму (оренди) можуть бути використані для регулювання відносин за договором позички. При цьому слід враховувати, що до договору позички з числа норм про найм можуть застосовуватися лише правила, на які не впливає оплатність зобов'язання.

Оскільки глава 60 ЦК України не містить спеціальної норми щодо предмету договору позички, то, по-перше, характеристики предмету договору найму (оренди), передбачені ст. 760 ЦК України, можуть використовуватися й для визначення предмету договору позички. Однак необхідно звернути увагу, що предметом договору позички можуть бути тільки речі, а не майнові права, як за договором найму (оренди) (ч. 2 ст. 760 ЦК України).

Стаття 761 ЦК України містить уніфіковані норми, що можуть застосовуватися як до оплатних, так і до безоплатних відносин. Тому позичкодавцем, як і наймодавцем, може бути лише власник речі або особа, уповноважена власником на укладання договору.

Договір позички, як і договір найму (оренди), укладається на строк, встановлений у договорі (ч. 1 ст. 763 ЦК України). Якщо строк у договорі позички не визначено, то вважається, що договір укладено на невизначений строк, і відповідно застосовуються норми ч. 2 та 3 ст. 763 ЦК України.

Правила ст. 764 ЦК України, що встановлюють можливість поновлення договору найму, не застосовуються у конструкції договору позички, оскільки законом (п. 3 ч. 2 ст. 833 ЦК України) встановлюється обов'язок позичкоотримувача повернути річ одразу після закінчення строку договору.

Коли договір позички укладається за консенсуальною моделлю, то до нього може застосовуватися ст. 765 ЦК України. Отже, позичкодавець зобов'язаний передати позичкоотримувачеві річ у користування негайно або у строк, встановлений договором позички.

Безоплатність договору позички визначає, відповідно до концепції чинного ЦК України, неможливість виступу речі у позичкодавця в разі його відмови від добровільного виконання зобов'язань (ст. 830 ЦК України). Тому ст. 766 ЦК України до відносин, що виникають з договору позички, не застосовується.

Вимоги щодо якості речі, переданої у найм, передбачені ст. 767 ЦК України, є уніфікованими правилами і використовуються до відносин з передачі майна у користування незалежно від їх оплатності чи безоплатності.

Стаття 768 ЦК України не може бути використана для регулювання відносин з безоплатної передачі речі у користування, з огляду на те, що гарантування якості речі, яка передається у користування, впливає із оплатності відносин між сторонами договору найму.

На позичкодавця відповідно до ст. 769 ЦК України покладається обов'язок повідомляти позичкоотримувача про права всіх третіх осіб на річ (про договір іпотечного кредитування, про довічне утримання, про договір ренти та інші можливі права). Невиконання цього обов'язку дає позичкоотримувачеві право вимагати розірвання договору та відшкодування завданої йому реальної шкоди.

Положення щодо страхування речі, переданої у найм (ст. 771 ЦК України), щодо переходу ризику випадкового знищення або випадкового пошкодження на позичкоотримувача в разі затримання ним повернення речі (ст. 722 ЦК України) та щодо порядку користування річчю, переданою у найм (ст. 773 ЦК України), не суперечать концепції безоплатності цього договору.

Позичкоотримувач за згодою позичкодавця має право передати річ у кори-

стування третій особі (ч. 1 ст. 774 ЦК України). Однак виникає запитання: чи має право позичкоотримувач передавати річ лише у безоплатне користування третій особі, чи можлива передача також і у відплатне користування. На нашу думку, одержання позичкоотримувачем плати за передачу речі у наступне користування суперечить безоплатному характеру основного договору позички, оскільки позичкодавець передає річ у позичку з огляду на особливі, довірчі стосунки з позичкоотримувачем, і не має на меті отримання комерційної вигоди від такої передачі. Якщо річ передається позичкоотримувачем у оплатне користування, то до відносин сторін вже мають застосовуватися не норми про договір позички, а положення про договір найму (оренди), однак нести відповідальність перед позичкодавцем за дії нового користувача речі позичкоотримувач має за нормами глави 60 ЦК України про позичку (ч. 3 ст. 774 ЦК України). У цьому, на наш погляд, полягає протиріччя, яке унеможлиблює передачу речі, яка є предметом договору позички, у наступне оплатне користування третій особі. Отже, позичкоотримувач має право передати річ, отриману у позичку, іншій особі лише у безоплатне користування (у наступну позичку).

Відповідно до ст. 775 ЦК України наймачеві належить право власності на плоди, продукцію, доходи, одержані ним у результаті користування річчю, переданою у найм. Це правило є загальним й щодо відносин з безоплатної передачі речей у користування, однак, на нашу думку, може застосовуватися не завжди. Наприклад, у разі, коли у позичку передаються тварини (ст. 180 ЦК України), то приплід, отриманий під час їх знаходження у користуванні позичкоотримувача (користувача), належить їх власникові, якщо інше не встановлено договором (ч. 2 ст. 189 ЦК України).

Оскільки главою 60 ЦК України порядок розподілу витрат на проведення ремонту речі, переданої у позичку, між

позичкодавцем та позичкоотримувачем не визначений, то підлягає застосуванню ст. 776 ЦК України, яка встановлює обов'язок наймача проводити поточний ремонт речі, переданої у найм, а наймодавець – капітальний ремонт, якщо інше не встановлено договором або законом.

Власник речі, який безоплатно передає її у користування іншій особі, вказуючи тим самим свою добру волю, не може бути позбавлений права вільно обирати контрагента за договором позички. Тому ч. 1 ст. 777 ЦК України не може використовуватися щодо договору позички. Про неможливість застосування ч. 2 цієї статті прямо вказує спеціальна норма ч. 2 ст. 832 ЦК України, відповідно до якої позичкоотримувач не має переважного права перед іншими особами на купівлю (слід вважати, і на будь-яке інше придбання права власності – міна, рента) речі, переданої йому в користування.

Користувач має можливість проводити поліпшення речі, звісно лише за згодою позичкодавця (ст. 778 ЦК України).

Також, оскільки главою 60 ЦК України не регламентується відповідальність позичкоотримувача за погіршення речі, то має застосовуватися відповідна норма глави 58 ЦК України (ст. 779 ЦК України). Питання відповідальності сторін договору позички за шкоду, завдану третім особам у зв'язку із користуванням речі, регулюється ст. 780 ЦК України.

Підстави припинення договору позички спеціально встановлюються в ст. 835 ЦК України, а тому не підлягає застосуванню ст. 781 глави 58 ЦК України. Пріоритетному застосуванню, порівняно із ст. 783, 784 ЦК України, до договору позички підлягають норми ст. 834 ЦК України, які встановлюють підстави розірвання цього договору

Частина 1 ст. 785 ЦК України містить уніфіковану норму про обов'язок наймача (відповідно – позичкоотримувача) негайно повернути річ у разі припинення договору в обумовленому стані або ж у стані, в якому вона була



одержана, в той час як ч. 2 зазначеної статті (право наймодавця вимагати сплати неустойки за прострочення повернення речі) поширюється лише на оплатні випадки користування чужою річчю. Правові наслідки неповернення речі після закінчення строку договору позички встановлюється в ст. 836 ЦК України, які полягають у праві позичкодавця вимагати повернення своєї речі та відшкодування завданих збитків.

До вимог, що випливають з договору позички, ч. 1 ст. 786 ЦК України встановлюється скорочена позовна давність в один рік. Для порівняння, слід вказати, що скорочена позовна давність встановлюється також в параграфі 606 Німецького цивільного кодексу [7, с. 174-175], але її строк складає шість місяців.

Тому, на підставі проведеного аналізу норм глави 58 ЦК України, що можуть застосовуватися до договору позички, пропонуємо викласти ч. 3 ст. 827 ЦК України в наступній редакції: «До договору позички застосовуються положення, передбачені частиною 1 та 3 статті ст. 760, ст. 761, ст. 763, ст. 765, ст. 767, ст. 769, ч. 2 ст. 770, ст. 771 – 776, ст. 778 - 780, ч. 1 ст. 785, 786, 792 – 796, 798 – 805 ЦК України».

Поряд із уніфікацією правового матеріалу законодавець використовує також прийоми диференціації щодо договору позички та найму (оренди).

Диференціація – це розподіл цивільно-правових інститутів за пов'язаними між собою структурними підрозділами, що відображають особливості окремих різновидів майнових відносин.

Безоплатність договору позички є такою ознакою, яка вимагає встановлення специфічного правового регулювання для цього договору. З проведеного аналізу також слідує, що безоплатна специфіка договору позички відобразилася на більшості його елементів. На нашу думку, елементами договору позички, що дозволяють розглядати його в якості самостійного виду договору, є: предмет цього договору, який можуть складати лише речі, а не майно вза-

галі; неможливість витребування речі у позичкодавця; особливості суб'єктного складу (заборона підприємницьким юридичним особам передавати речі у безоплатне користування особі, яка є її засновником, учасником, керівником, членом її органу управління або контролю); підвищена відповідальність позичкоотримувача за схоронність речі; обмежений характер відповідальності позичкодавця за недоліки переданої у позичку речі; особливі підстави розірвання та припинення договору.

**Висновки.** Ознака безоплатності є однією з найменш розроблених у цивільному праві України. Відмежування безоплатних договорів від інших договірних інститутів, спираючись лише на положення сучасного законодавства, у більшості випадків є практично неможливим, оскільки критерії відмежування не є чітко визначеними, знаходяться у немайновій сфері та є оціночними поняттями, як, наприклад, суспільно корисна мотивація, співчуття тощо.

Аналіз впливу безоплатності на правове регулювання договору позички в ЦК України дозволив зробити висновок про те, що законодавець виділяє відносини з безоплатного користування речами в окремий договірний тип, одночасно використовуючи прийоми уніфікації та диференціації правового матеріалу.

**Ключові слова:** цивільне законодавство України, договір позички (commodatum), безоплатний договір.

*У статті визначені основні проблеми сучасного цивільного законодавства у галузі договірної регулювання безоплатних відносин, сформульовані основні теоретичні висновки та практичні рекомендації*

*В статье обозначены основные проблемы действующего гражданского законодательства в сфере договорного регулирования безвозмездных отношений, сформулированы основные теоретические выводы и практические рекомендации.*



The article deals with the main problems of contemporary civil legislation in the field of gratuitous contracts, it is given the main theoretical conclusions and propositions about improvement of legislation of Ukraine.

#### Література

1. Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России / Ю.В. Романец. – М. : Юрист, 2001. – 496 с.
2. Бару М.И. Возмездность и безвозмездность в советском гражданском праве / М.И. Бару : автореф. дис... доктора юрид. наук: 12.00.03. – М., 1957. – 31 с.
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М., 2000. – 800 с.

4. Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность / А.В. Венедиктов. – М., 1948.

5. Магазинер Я.М. Ответственность государственного учреждения за вред, причиненный его должностными лицами / Я.М. Магазинер // Ученые записки Свердловского юридического института. Т. 1. – Свердловск : ОГИЗ, 1945.

6. Пассек Е.В. Неимущественный интерес и непреодолимая сила в гражданском праве / Е.В. Пассек. – М. : Статут, 2003. – 399 с.

7. Гражданское уложение Германии. Перевод с нем.; Научные редакторы – А.Л. Маковский и др. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – 816 с.

8. Садиков О.Н. Дифференциация и унификация гражданского законодательства / О.Н. Садиков // Советское государство и право. – 1969. – № 12.

УДК 347.27

#### А. Чанишева,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ПРАВОВА КОНСТРУКЦІЯ ЗАСТАВИ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Одним із правових засобів захисту прав та інтересів учасників цивільних правовідносин є застава, актуальність дослідження якої у сучасний період обумовлюється необхідністю вдосконалення механізму правового регулювання договірних відносин та посилення ефективності застосування способів забезпечення виконання зобов'язань.

Проблемам правового регулювання застави присвячено праці таких відомих цивілістів, як Ч.Н. Азімов, К.Н. Анненков, М.І. Брагинський, В.В. Вітрянський, О.С. Кізлова, І.І. Пучковська, Є.О. Харитонов та ін.

Метою даної статті є аналіз норм чинного цивільного законодавства щодо поняття, сторін, змісту застави як правової категорії цивільного права

та внесення пропозицій щодо його удосконалення.

Поняття застави визначається у ст. 572 ЦК України, згідно з якою 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). Із цього визначення ми дізнаємося про те, що терміни «застава» і «право застави» законодавець використовує як синоніми. У ч. 3 ст. 536 ЦК України «право застави» позначається як «права заставодержателя на річ». «Права на річ» не можуть бути нічим іншим, крім прав речових. Отже, законодавець ро-

