

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО  
КАФЕДРА ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА  
КАФЕДРА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ,  
ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ІННОВАЦІЙ  
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ  
ВІДДІЛЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ДИСЦИПЛІН  
ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ «ЦИВІЛІСТИЧНА ПЛАТФОРМА»

# **СТАН І ЗАСАДИ РЕФОРМУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ТА ЖИТЛОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ**

**Матеріали XXII науково-практичної  
конференції, присвяченої 102-й річниці з дня народження  
доктора юридичних наук, професора,  
член-кореспондента АН УРСР, ректора Харківського  
юридичного інституту (1962–1987 рр.)  
В. П. Маслова**

**(Харків, 9 лютого 2024 рок)**

Харків  
«ЕКУС»  
2024

**Бондаренко К. С.,**

*аспірантка кафедри цивільного права  
Національного юридичного університе-  
ту імені Ярослава Мудрого; асистент-  
ка кафедри публічного управління, ад-  
міністрування та права Національного  
університету «Полтавська політехніка  
імені Юрія Кондратюка»*

## **НЕПОЙМЕНОВАНІ ДОГОВОРИ ТА НЕПОЙМЕНОВАНІ СПОСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ В НАУЦІ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА ТА ЗАКОНОДАВСТВІ**

Регулювання відносин цивільно-правового характеру здійснюється не тільки в нормативному порядку, а й індивідуальним способом – угодами їхніх учасників. У зв'язку з різноманіттям таких відносин, їх постійним розвитком цивільне право не встановлює вичерпного переліку договорів. Учасники цивільного обороту вільні в укладенні договорів як передбачених, так і не передбачених законом та іншими правовими актами, а також змішаних договорів. Договори, не передбачені законом та іншими правовими актами, вчені відносять до непойменованих.

Укладення непойменованих договорів об'єктивно зумовлене виникненням у суб'єктів правовідносин нових економічних потреб внаслідок розвитку науково-технічного прогресу, використанням інформаційно-телекомунікаційних мереж, посиленням конкуренції між господарюючими суб'єктами, що змушує їх здійснювати постійний пошук нових напрямів діяльності. У зв'язку з цим цивільне законодавство приречене на «відставання» від розвитку економіки та потребує вдосконалення. На сучасному етапі триває його реформування відповідно до Концепції оновлення Цивільного кодексу України [1, с. 97].

Одним з позитивів цих змін за останнє десятиріччя є те, що потенціал свободи договору та диспозитивності дозволяє послідовно зміцнювати роль договору як універсального регулятора приватних відносин, що дозволяє учасникам цивільного обороту самим врегулювати різні аспекти своїх відносин [2, с. 57].

Непойменовані договори – це договори, чії характеристики не встановлені законодавством, але які регулюються загальними принципами договірного права [3, с. 261]. Визначення поійменованих та непоійменованих договорів в різних країнах може дещо відрізнятися, що пов'язано зі специфікою законодавчих формулювань. Для доктрини українського цивільного права характерним є розуміння непоійменованого договору як договору, непередбаченого актами цивільного законодавства, але такого, що відповідає його загальним засадам [4, с. 51–52].

Непойменовані договори, що набули поширення в обороті, у подальшому можуть врегульовуватися правом. Однак до цього моменту у сторін непоійменованих договорів і правозастосовних органів виникають складнощі з юридичною кваліфікацією договору, з визначенням істотних умов, що підлягають узгодженню тощо. У законодавстві відсутнє визначення непоійменованого договору, а також вказівка на норми права, що підлягають застосуванню до такого договору. Аналіз судової практики викликає певну стурбованість щодо нерозуміння суддями сутності непоійменованого договору, який або помилково кваліфікують як поійменованний договір, або визнають недійсним.

Непойменовані договори розглядалися, як правило, науковцями у зв'язку із дослідженням інших проблем договірного права. Серед авторів, які приділяли увагу цій темі або окремим її аспектам можна назвати Д. І. Мейєра, І. А. Покровського, Г. Ф. Шершеневича, О. С. Іоффе, В. В. Луця, І. Діковську та інших.

Як явище «непоійменованість договору» у сучасному праві відоме ще з часів римського права, яке визнавало юридично дійсними лише ті договори, які могли входити до того чи іншого типу, передбаченого законом (*contractus*) [3, с. 260]. Між тим сучасні цивільні кодекси, за винятком цивільних кодексів Луїзіани (США) та канадської провінції Квебек, не використовують термінів «поійменовані» та «непоійменовані» договори [3, с. 260–261].

Розробка теоретичної конструкції «непоійменованого договору» не може бути реалізована без дослідження укладених на практиці договорів, які кваліфікуються як непоійменовані правозастосувачами з метою з'ясування причин укладення непоійменованих договорів, їхнього значення для системи договорів, сфери, у яких їх застосовують тощо. При вирішенні питання стосовно визначення певного договору як непоійменованого необхідно: 1) встановити кваліфікуючі ознаки договору,

відмінність яких від аналогічних ознак поійменованих договорів дає змогу дійти висновку про непоійменовані характер договору; 2) дослідити алгоритм кваліфікації договору як непоійменованого; 3) розмежувати конструкції «поійменованого», «непоійменованого» та «змішаного» договорів; 4) охарактеризувати підстави виникнення непоійменованих договорів та їхнє значення в системі договорів цивільного права України; 5) визначити послідовність застосування норм зобов'язального права до відносин, що виникають із непоійменованого договору.

Як бачиться, подібний підхід може бути використаний при визначенні непоійменованих видів забезпечення виконання зобов'язань – забезпечувальних конструкцій, які не знайшли закріплення у ст. 546 Цивільного кодексу України поряд з поійменованими: порукою, гарантією, неустойкою, завдатком, заставою, притриманням, довірчою власністю. Непоійменовані забезпечення встановлюються учасниками договірних відносин на випадок захисту прав кредитора у разі порушення договору боржником.

Стосовно них ще не встигла сформуватися стала судова практика, а в науковій літературі точаться дискусії щодо визначальних ознак цих забезпечень. І хоча сучасними українськими цивілістами непоійменованим забезпеченням приділена певна увага, монографічні дослідження за темою непоійменованих способів забезпечення виконання зобов'язання відсутні.

Погоджуючись із висловленою І. Й. Пучковською в науковій літературі думкою про основний поділ видів забезпечення виконання зобов'язання за таким класифікаційним критерієм як зміст забезпечувального джерела [5, с. 114] на майнові (речові) та особисті (зобов'язальні) можемо визначитися із певними непоійменованими забезпеченнями. Так серед найбільш уживаних на практиці забезпечувальних конструкцій до непоійменованих речових видів забезпечення виконання зобов'язання слід віднести гарантійний платіж, купівлю-продаж під умовою, забезпечувальне зберігання речей, грошове притримання, зворотний завдаток. Зрозуміло, що цей перелік не може бути вичерпним.

До особистих непоійменованих видів забезпечення виконання зобов'язань, на нашу думку, мають бути віднесені аваль (від франц. *aval* – знизу, у глибині), або вексельна порука [5, с. 183]; забезпечувальні цесія та факторинг, державна (місцева) гарантія; делькредере. Запропонований поділ здійснено за характером забезпечувального джерела певного не-

пойменованого забезпечення – тобто за рахунок чого кредитор отримає задоволення своєї вимоги при порушенні договору боржником – виділеного для цього майна чи обов’язку третьої особи перед кредитором виконати порушене боржником зобов’язання.

Також непойменовані способи забезпечення виконання зобов’язань можна поділити на дві групи, залежно від того, чи передбачені їх елементи чинним законодавством або ні. Так до першої групи має бути, наприклад, віднесений факторинг, аваль, тощо. Другу групу непойменованих способів забезпечення виконання зобов’язань становлять конструкції, що не передбачені чинним законодавством і в чистому вигляді вироблені практикою або наукою (інтуїтивні способи). За змістом забезпечення виконання зобов’язань відповідні конструкції іноді можуть мати складну форму (наприклад, укладення договору зберігання з метою надання права притримання).

Таким чином поява нових непойменованих договорів та непойменованих способів забезпечення виконання зобов’язання з одночасним набуттям окремих з них статусу поійменованих є «дорогою з двостороннім рухом» на шляху вдосконалення діючого цивільного законодавства з метою підвищення його ефективності.

### Список використаних джерел:

1. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк». 2020. 128 с.
2. Спасибо-Фатєєва І. В., Крат В. І. Цивільний кодекс – 20 років потому. *Юридична Газета*. 2023. № 17–20. С. 56–59.
3. Діковська І. Поіменовані та непоіменовані договори у праві окремих країн. *Приватне право*. 2013. Вип. 1. С. 260–266.
4. Боднар Т. В. Договірні зобов’язання у цивільному праві (заг. положення) : навч. посіб. К., 2007. 280 с.
5. Пучковська І. Й. Теоретичні проблеми забезпечення виконання зобов’язань : дисертація докт. юр. наук : 12.00.03. Харків. 2018. 485 с.
6. Шимон Л. С. Особисті види забезпечення виконання зобов’язання: дисертація канд. юр. наук : 12.00.03. Харків. 2021. 233 с.

*Науковий керівник: Пучковська І. Й. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*