

**Історія виникнення гарантії як виду забезпечення  
виконання зобов'язань**

**УДК.347.441.26.**

Існування різних видів забезпечення виконання зобов'язань необхідне для стабілізації цивільного обігу. Багато з них мають тривалу історію виникнення та розвитку. Інститут забезпечення виконання зобов'язань відомий правовій науці ще з часів римського права. Така тривала історія даного інституту пояснюється тим, що кредитору завжди була необхідна впевненість у тому, що зобов'язання боржника буде виконане.

Відповідно до ст. 546 ЦК України гарантія є одним із видів забезпечення виконання зобов'язань. Слід зазначити, що даний вид забезпечення виконання зобов'язань є новим для цивільного права України, оскільки він суттєво відрізняється від гарантії, яка регулювалась ЦК УРСР 1963 р.

Даної точки зору притримується більшість авторів. Як зазначає Гонгалло Б. М., „гарантія, в тому числі банківська, у цивільному законодавстві кваліфікувалась як різновид договору поруки. Сучасна банківська гарантія з порукою має мало спільного” [2, с. 109]. Нове цивільне законодавство змінило співвідношення між порукою та гарантією, сформулювавши принципово новий інститут гарантії.

Процес формування гарантії нового типу проходив паралельно в багатьох країнах, причому в кожній з них він відбувався децентралізовано. Тому враховуючи загальні риси, властиві гарантії, багато питань залишились невирішеними. Не завжди було відомо, які правові наслідки видачі банками гарантійних документів [4, с. 58].

Зародження сучасного поняття гарантії, як незалежного від основного зобов'язання, зазвичай пов'язують з шістдесятима роками і внутрішнім американським ринком. Вперше банківська гарантія з'явилась у комерційному обороті в США в середині 60-х років минулого століття, де вона прийняла форму так званого резервного акредитиву, після чого з початку 70-х років банкіри

швидко ввели її в комерційну практику у зв'язку з розширенням міжнародних зв'язків і збільшенням кількості та сум міжнародних платежів. Різке зростання значення даного виду забезпечення пов'язується з реалізацією західними фірмами інвестиційних проектів на Близькому Сході в таких галузях, як будівництво доріг, аеропортів та ін. Реалізація даних проектів вимагала максимально надійного забезпечення. У зв'язку з цим виникла потреба у правовому інструменті, який допомагав би без значних зусиль і без втрати часу відшкодовувати шкоду, завдану невиконанням сторонами своїх зобов'язань за договором.

Добре відомий інститут гарантії в Англії, Франції, Німеччині та інших державах. Банки США за загальним правилом не мають права видавати гарантії у тій формі, в якій це роблять європейські банки. Тому цей інститут одержав назву „резервний акредитив” або скорочено „резервний кредит”. У літературі відмічається ідентичність або висока ступінь подібності банківської гарантії і „резервного кредиту”. За економічною та правовою природою американський акредитив „standby” та європейська незалежна гарантія є однаковими способами забезпечення (незалежність від основного зобов'язання, документарна природа умов оплати). Разом з тим між цими формами існують і деякі незначні відмінності [5, с. 44].

Труднощі, які виникають як наслідок спонтанності процесу формування гарантії нового типу, набули особливо серйозного значення у ситуаціях, ускладнених міжнародним елементом. Гостро відчувається, що національні відмінності права і практики, що стосуються гарантії, стають гальмом функціонування сучасної ринкової економіки [4, с. 58-59].

Вирішення завдання по досягненню міжнародної узгодженості при правовому регулюванні банківської гарантії взяли на себе Міжнародна Торговельна Палата (МТП) (м. Париж) та ООН. МТП розробила два зводи уніфікованих правил. Перший опублікований у 1978 році і отримав назву Уніфіковані правила для договірних гарантій. Другий був прийнятий у 1992 році і названий Уніфіковані правила для гарантій на вимогу.

Уніфіковані правила для договірних гарантій 1978 р. застосовувались тільки у випадку, якщо сторони зовнішньоторговельної угоди у самій гарантії

обумовлювали це. Уніфіковані правила не містили визначення поняття гарантії, а лише включали визначення деяких різновидів гарантій, таких як тендерна гарантія, гарантія виконання і гарантія повернення платежів. У даному документі зазначались також підстави припинення дії гарантії.

Проте варто зазначити, що Уніфіковані правила для договірних гарантій не позбавляли гарантів необхідності вникати у суть спорів між бенефіціарами та принципалами, а бенефіціари не одержували можливості відшкодувати свої збитки у найкоротші строки. Тому був необхідний інший документ, який би регламентував відносини з приводу гарантій відповідно з потребами учасників господарської діяльності.

Таким документом стали Уніфіковані правила для гарантій на вимогу 1992 р. Дані Правила пропонується застосовувати при використанні гарантій на вимогу, за якими обов'язок гаранта здійснити платіж впливає із пред'явлення бенефіціаром письмової вимоги про сплату і не ставиться у залежність від фактичного невиконання принципалом своїх обов'язків за основним договором. Пріоритет у даному випадку на стороні бенефіціара, який має можливість при будь-якому невиконанні зобов'язання боржником звернутися до гаранта з письмовою вимогою про сплату грошової суми.

ООН розпочала роботу в сфері міжнародної уніфікації правил про банківську гарантію у 1990 році. Комісія ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ) взяла на себе роботу по розробці повноцінної міжнародної Конвенції, яка мала б статус закону у державах, які до неї приєдналися. Перший, невдалий проект документу (Project for Guarantees and Securities as Related to International Payments) з'явився ще у 1970 р. Подальша робота була відновлена лише у 1988 р. Тоді планувалось розробити модельний закон, який повинен був служити еталоном для держав, які приєдналися, у розробці відповідних національних законів (проект називався UNCITRAL Uniform Law on International Guaranty Letters). Згодом проекту було вирішено надати статус міжнародної конвенції прямої дії [3, с. 54].

Конвенція про незалежні гарантії і резервні акредитиви була підписана 11 грудня 1995 р. у Нью-Йорку. Конвенція ООН про незалежні гарантії і резервні акредитиви передбачає, що для цілей Конвенції зобов'язання означає незалежне

зобов'язання, під котрим у міжнародній практиці розуміється незалежна гарантія чи резервний акредитив і яке видається банком або іншою установою, чи особою („гарантом/емітентом”), сплатити бенефіціарові певну суму за простою вимогою або за вимогою з представленням інших документів відповідно до будь-яких документарних умов зобов'язання, які вказуються чи з котрих випливає, що платіж має бути проведений через невиконання будь-якого зобов'язання або настання іншого зобов'язання, чи в сплату за позичені або авансовані грошові кошти, чи як платіж будь-якої строкової заборгованості принципала або іншої особи [1, с. 39]. Конвенція ООН відображає міжнародну практику застосування видів забезпечення виконання зобов'язань, у тому числі гарантії.

Досліджуючи історію виникнення гарантії у вітчизняному законодавстві необхідно зазначити, що інститут гарантії існує у міжнародному обороті вже досить давно, тому при розробці вітчизняних правил про гарантію були враховані тенденції розвитку правового регулювання гарантії. Разом з тим законодавець врахував також особливості внутрішнього правового регулювання.

Гарантія нового типу почала своє існування в Україні після прийняття 16 січня 2003 р. Цивільного кодексу України. Варто зазначити, що правові норми, які регулюють відносини за гарантією в Україні, були розроблені на основі Уніфікованих правил для гарантій на вимогу 1992 р.

### Література

1. Андріанов М. Гарантія як спосіб забезпечення зобов'язань у міжнародному комерційному обороті// Право України. – 2004. - № 11. – С. 36-41.
2. Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств. – М.: Статут, 2002. – 222 с.
3. Овсейко С. Комментарий к Конвенции ООН о независимых гарантиях и резервных аккредитивах // Банковское право. – 2001. - № 3. – С. 54 - 64.

4. Рубанов А. Международная унификация правил о банковской гарантии и Гражданский кодекс России // Хозяйство и право. – 2000. - № 5. – С. 56 – 67.
5. Трофимов К. Использование банковских гарантий в международных и отечественных контрактах // Хозяйство и право. – 1999. - № 11. – С. 44-48.