

В.М. Слома

старший викладач кафедри цивільного права і процесу юридичного факультету Тернопільського національного економічного університету,
кандидат юридичних наук

ВИДИ ГАРАНТІЙ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

У процесі формування ринкової економіки України, лібералізації зовнішньоекономічної діяльності вітчизняних підприємств зростає кількість договорів, сторони яких зацікавлені у їх виконанні. Важливим чинником належного виконання цивільно-правових зобов'язань є їх забезпечення. Одним із найбільш надійних видів забезпечення зобов'язань є гарантія.

Окремі важливі питання, пов'язані із застосуванням гарантії досліджувались Т.В. Боднар, М.І. Брагінським, В.В. Вітрянським, Б.М. Гонгалом, Н.Ю. Єрпильовою та іншими вченими.

Метою статті є розгляд питань, пов'язаних із класифікацією гарантій за різними критеріями.

Залежно від способу видачі розрізняють прямі та зустрічні гарантії (контргарантії). **Пряма гарантія** за своєю природою є самостійним зобов'язанням, незалежним від основного договору чи тендеру, на яких вона ґрунтується, тому гарант жодним чином не пов'язаний таким договором, не дивлячись на те, що посилання на нього міститься у тексті гарантії¹. Зобов'язок гаранта полягає у сплаті грошової суми, зазначеної в гарантії, після пред'явлення письмової вимоги та інших документів, вказаних у гарантії.

Відповідно до п. „с” ст. 2 Уніфікованих правил для гарантій на вимогу **контргарантія** означає будь-яку гарантію чи платіжне зобов'язання емітента, яка видана у письмовій формі і містить зобов'язання виплатити

¹Сойко Р.П. Особенности правового регулирования банковской гарантии // Банковское право. – 2002. - № 4. – С. 26.

грошову суму у випадку пред'явлення письмової вимоги, складеної згідно з її умовами, а також інших документів, які за зовнішніми ознаками відповідають умовам, описаним у ній.

За своєю природою контргарантія не залежить від гарантії, на яку вона посилається, та від умов договорів, які покладені в її основу. Банк-гарант незалежно від банку-контргаранта самостійно визначає необхідність оплати гарантії при надходженні письмової вимоги від бенефіціара та виконання ним усіх умов гарантії².

Отже, відповідно до контргарантії бенефіціар просить принципала надати гарантію виконання, принципал одержує таку гарантію від банку у своїй країні, який, проте, представляє гарантію не безпосередньо покупцеві, а банку в країні покупця, який, в свою чергу, надає покупцеві зустрічну гарантію³.

З точки зору можливості реалізації гарантії можуть бути умовними і безумовними (гарантіями на вимогу). Відповідно до розділу I Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземній валютах **умовна гарантія** – гарантія, за якою банк-гарант у разі порушення принципалом свого зобов'язання, забезпечуваного гарантією, сплачує кошти бенефіціару на підставі вимоги бенефіціара та в разі виконання ним відповідних умов або подання документів, зазначених у гарантії⁴.

Таким чином, при видачі умовної гарантії сплата бенефіціару обіцяної суми ставиться у залежність від надання ним певних документів, які свідчать про невиконання чи неналежне виконання принципалом договірних зобов'язань. Такими документами можуть бути рішення суду,

² Гриджук Д.М., Олійник В.О. Забезпечення кредитних зобов'язань у діяльності банків. – К.: Істина, 2001. – С. 51.

³ Лазарева Т. Банковская гарантия во внешнеэкономической деятельности // Право и экономика. – 1999. - № 2. – С. 70.

⁴ Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах, затв. Постановою Правління Національного банку України 15.12.2004 № 639 // Нормативні акти Національного банку України. – 2005. – Випуск 2. – С. 141-155.

висновки експертних комісій, інженерів (щодо будівельних контрактів), банків.

Безумовна гарантія – гарантія, за якою банк-гарант у разі порушення принципалом свого зобов'язання, забезпеченого гарантією, сплачує кошти бенефіціару за першою його вимогою без подання будь-яких інших документів або виконання будь-яких інших умов⁵. Як випливає із сказаного, при безумовній гарантії банк-гарант виконує свої зобов'язання перед бенефіціаром без додаткових умов, тобто здійснює платіж на його користь на першу вимогу. Тому такі гарантії ще називаються гарантіями на вимогу.

Варто зазначити, що безумовна гарантія є більш вигідною для бенефіціара, оскільки максимально забезпечує його інтереси, але менш вигідна для принципала.

За загальним правилом гарантія, відома ЦК України, розглядається як вид безумовної гарантії. Проте, відповідно до ч. 2 ст. 563 ЦК України в ній можуть бути вказані документи, котрі необхідно додати до письмової вимоги бенефіціара про здійснення платежу за гарантією. Таким чином, внутрішнє законодавство України допускає появу умовних гарантії.

За ступенем гарантованості оплати сум за гарантією вони поділяються на відкличні і безвідкличні. **Відклична гарантія** – гарантія, умови якої можуть бути в будь-який час змінені і вона може бути відкликана банком-гарантом за заявою принципала без попереднього повідомлення бенефіціара. Право на відкликання гарантії може бути безумовним або залежати від настання певних умов (наприклад, визнання принципала банкрутом, зміни змісту забезпечуваного зобов'язання). На практиці цей вид гарантії, як правило, не використовується, тому що бенефіціари не погодяться на гарантію, яка може бути анульована без їхньої згоди.

⁵ Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах, затв. Постановою Правління Національного банку України 15.12.2004 № 639 // Нормативні акти Національного банку України. – 2005. – Випуск 2. – С. 141-155.

Безвідклична гарантія – гарантія, умови якої не можуть бути змінені і вона не може бути припинена банком-гарантом згідно із заявою принципала без згоди та погодження з бенефіціаром. За загальним правилом гарантія, яка регулюється ЦК України, є безвідкличною, оскільки відповідно до ч. 3 ст. 561 Кодексу вона не може бути відкликана гарантом, якщо в ній не встановлено інше. Тому з моменту набрання чинності гарантією гарант стає зобов'язаною перед кредитором особою.

Крім вище зазначених, виділяють ще й інші види гарантії, які застосовуються для забезпечення належного виконання зобов'язань.

Митна гарантія (customs guarantees) служить для забезпечення оплати митних платежів. Найчастіше застосовується при ввезенні товарів, в митному режимі тимчасового ввезення чи транзиту в якості забезпечення вивозу товарів за межі митної території держави. При режимі тимчасового ввозу імпорту мито не застосовується, проте, якщо ввезені товари чи обладнання не покинули країну до встановленого строку, звільнення від імпорту мита відкликається, а гарантія пред'являється до оплати. Подібне правило міститься у ст. 264 Митного кодексу України. Відповідно до ч. 3 даної статті у разі виникнення потреби в уточненні заявленої митної вартості товарів або в разі незгоди декларанта з митною вартістю, визначеною митним органом, декларант має право звернутися до митного органу з проханням випустити товари, що декларуються, у вільний обіг під гарантію уповноваженого банку або сплатити податки і збори (обов'язкові платежі) згідно з митною вартістю цих товарів, визначеною митним органом.

Судова гарантія (judicial guarantees) передбачена законодавствами ряду держав і служить для забезпечення витрат процесу і сторін в ході судового провадження. Якщо на вимогу позивача в якості заходу забезпечення позову накладений арешт на майно чи грошові кошти відповідача, відповідач може запропонувати судову гарантію замість арешту. Судові гарантії підлягають оплаті після пред'явлення рішення

суду (мирової угоди), яке підтверджує право позивача на одержання відповідних сум з відповідача. Сума гарантії зазвичай відповідає ціні позову або вартості арештованого майна. Як зазначає К. Трофімов, судова гарантія, будучи надійним способом забезпечення позову, разом з тим надає відповідачу можливість вести нормальну господарську діяльність під час розгляду позову, що може складати досить тривалий період часу⁶

Гарантія коносаменту (гарантія за втрачений коносамент) передбачає виконання зобов'язань перевізником вантажу (відшкодування збитків) у випадку передачі ним товару без коносаменту, який означає передачу прав на вказаний товар. Застосовується для розрахунків акредитивом. Часто виникає ситуація, коли товар вже знаходиться у порту, а окремі екземпляри чи повний комплект коносаментів може загубитися або запізнитися в процесі пересилання. У такому разі банк може надати гарантію власнику транспортного засобу чи експедитору, якщо з'ясується, що одержувач товару не мав на це прав⁷.

Банківський кодекс Республіки Білорусь виділяє також підтверджену гарантію. Відповідно до ст. 166 даного Кодексу видана гарантія може бути підтверджена в повній сумі або частково іншим банком чи іншою небанківською кредитно-фінансовою організацією (підтверджена гарантія). Підтверджуюча сторона поряд з гарантом несе перед бенефіціаром солідарну відповідальність у межах підтвердженої суми, якщо інше не передбачене умовами гарантії. У міжнародній практиці підтверджені гарантії зустрічаються дуже рідко.

Виділяють також особливий вид гарантії – супергарантію. Супергарантія видається в інтересах бенефіціара, який бажає одержати крім гарантії банку боржника, на тих самих умовах також гарантію більш відомого і надійного банку, а банк-гарант приймає зобов'язання перед

⁶ Трофімов К. Использование банковских гарантий в международных и отечественных контрактах // Хозяйство и право. – 1999. - № 11. – С. 47.

⁷ Андрианов М. Гарантія як спосіб забезпечення зобов'язань у міжнародному комерційному обороті // Право України. – 2004. – № 11. – С. 36-41.

супергарантом компенсувати йому ті суми, які він буде зобов'язаний сплатити згідно із зобов'язанням, заснованим на супергарантії⁸. Іншими словами супергарантія – це гарантія гарантії.

У міжнародній практиці гарантія як вид забезпечення виконання зобов'язання представляє собою досить широке поняття і може видаватись не тільки банком. Вона може поєднувати ознаки, як властиві нашому праву, так і іншим способам забезпечення виконання вимог кредиторів, таким як:

- гарантія виплати заборгованості по орендній платі, за несплату якої майно підлягає арешту;
- гарантія виплати боргу частковими платежами, беручи до уваги, що кредитор все ще відмовляється від судового переслідування або не дає йому хід (штрафний характер);
- гарантія зі сторони декількох осіб з надання обмежених сум;
- гарантія зі сторони декількох поручителів з виплати суми заставної з обмеженням відповідальності кожного поручителя⁹.

Розмежування видів гарантії має важливе значення для учасників відносин за гарантією і допомагає їм обрати той вид гарантії, який найкраще забезпечить їхні інтереси. Разом з тим варто зазначити, що окремі види гарантії потребують подальшого ґрунтовного дослідження.

Використані джерела

1. Сойко Р.П. Особенности правового регулирования банковской гарантии // Банковское право. – 2002. - № 4. – С. 25-29.
2. Гриджук Д.М., Олійник В.О. Забезпечення кредитних зобов'язань у діяльності банків. – К.: Істина, 2001. – 256 с.
3. Лазарева Т. Банковская гарантия во внешнеэкономической деятельности // Право и экономика. – 1999. - № 2. – С. 69-72.

⁸ Лазарева Т. Банковская гарантия во внешнеэкономической деятельности // Право и экономика. – 1999. - № 2. – С. 70.

⁹ Еремычева И., Ермаков С. Правовое регулирование и виды банковской гарантии // Право и экономика. – 2003. - № 12. – С. 20.

4. Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах, затв. Постановою Правління Національного банку України 15.12.2004 № 639 // Нормативні акти Національного банку України. – 2005. – Випуск 2. – С. 141-155.
5. Положення про порядок підготовки та проведення відкритих торгів, затв. Наказом Фонду державного майна України від 02.07.1998 р. № 1303 // Офіційний вісник України. – 1998. - № 27. – Ст. 1020 (зі змін. від 05.10 2000).
6. Аванесова Г. Банковские гарантии в международной торговле // Хозяйство и право. – 1998. - № 9. – С. 46-52.
7. Трофимов К. Использование банковских гарантий в международных и отечественных контрактах // Хозяйство и право. – 1999. - № 11. – С. 44-48.
8. Андріанов М. Гарантія як спосіб забезпечення зобов'язань у міжнародному комерційному обороті// Право України. – 2004. – № 11. – С. 36-41.
9. Еремычева И., Ермаков С. Правовое регулирование и виды банковской гарантии // Право и экономика. – 2003. - № 12. – С. 17-28.