

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

УДК 346.62

DOI <https://doi.org/10.32782/2521-6473.2025-3.9>

П. О. Попович, аспірант кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

НЕПОІМЕНОВАНІ СПОСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНИХ КОНТРАКТІВ

Стаття присвячена непоіменованим способам забезпечення зовнішньоекономічних контрактів, які спрямовані на мінімізацію ризиків невиконання зобов'язань однією з сторін та враховуючи специфіку міжнародного господарювання саме ці способи мають враховувати як юридичні, так і економічні аспекти належного, вчасного і повного виконання зазначених договірних конструкцій, а також особливості законодавства різних країн. З'ясовано, що практичне застосування непоіменованих способів забезпечення зовнішньоекономічних контрактів полягає у регулюванні договірно-поведінкового аспекту виконання зобов'язання боржником (зобов'язаною особою), а їх вибір залежить від багатьох факторів, а саме: кредитоспроможності контрагента; рівня ризику країни імпортера; суми контракту; умов платежу; взаємної довіри між сторонами; вартості та доступності інструментів забезпечення та законодавства країн контрагентів.

Доведено виокремлення господарсько-правового аспекту непоіменованих способів забезпечення зовнішньоекономічних контрактів, змістом якого є виокремлення непоіменованих способів забезпечення як самостійних, специфічних та актуальних способів забезпечення, які представляють собою сукупність нормативно визначених та/або невикористаних заходів забезпечення організаційного, правового, примусового та інформаційно-довідкового характеру, які стимулюють (спонукають) боржника (зобов'язану особу) виконати зобов'язання у строк та на умовах, погоджених і визначених у зовнішньоекономічному контракті. Визначена доцільність поділу непоіменованих способів забезпечення зовнішньоекономічних контрактів за наступними критеріями, в залежності від: 1) нормативної визначеності: ті, які визначені в нормах чинного законодавства та ті, які в ньому не визначені; 2) характеру забезпечення: майнові, грошові та особисті; 3) самостійності: ті, які діють як суто акцесорні та наслідують правові наслідки основних зобов'язань та ті, які є самостійними та на які не впливають правові наслідки основних зобов'язань.

Ключові слова: непоіменовані способи забезпечення зобов'язання, депонування, зовнішньоекономічний контракт, боржник, сфера господарювання, господарське законодавство.

P. O. Popovych. Unnamed methods of ensuring the execution of foreign economic contracts

The article is dedicated to unnamed methods of securing foreign economic contracts, aimed at minimizing the risks of one party failing to fulfill its obligations. Given the specifics of international business operations, these methods must take into account both legal and economic aspects of proper, timely, and complete execution of the mentioned contractual structures, as well as the peculiarities of the legislation in different countries. It has been clarified that the practical application of unnamed methods for securing foreign economic contracts involves regulating the contractual-behavioral aspect of the debtor's (obligated party's) performance, and their selection depends on many factors, namely: the creditworthiness of the counterparty; the level of risk in the importing country; the amount of the contract; payment terms; mutual trust between the parties; the cost and availability of security instruments; and the legislation of the countries of the counterparties.

It has been proven the allocation of the economic and legal aspect of unnamed ways to secure foreign economic contracts, the content of which is the allocation of unnamed ways of security as independent, specific, and relevant methods of security that represent a combination of normative defined and/or undefined measures of organizational, legal, coercive, and informational-reference character, which stimulate (encourage) the debtor (obliged person) to fulfill obligations on time and under the conditions agreed and specified in the foreign economic contract. The appropriateness of dividing unnamed ways of securing foreign economic contracts according to the following criteria has been determined, depending on: 1) normative certainty: those defined in the norms of current legislation and those not defined in it; 2) nature of security: property, monetary, and personal; 3) independence: those that act as purely accessory and follow the legal consequences of the main obligations and those that are independent and not influenced by the legal consequences of the main obligations.

Key words: unnamed methods of securing obligations, deposit, foreign economic contract, debtor, economic sphere, economic legislation.

© П. О. Попович, 2025

Стаття поширюється на умовах ліцензії CC BY 4.0

Постановка проблеми. Суб'єкти господарювання, опосередковуючи та визначаючи свою діяльність через укладення різноманітних договорів, у тому числі й зовнішньоекономічного характеру застосовують різноманітні засоби, які стимулюють боржника (зобов'язану сторону) виконати їх умови належно та неупереджено, згідно із нормами чинного законодавства. Зазначені засоби, як правило, є додатковими договірними або іншими документами, які є нормативно визначеними та такими, які не визначені в законодавстві. Проблемою є порядок та практичне застосування саме невизначених засобів забезпечення, які ще називаються непоіменованими та потребують належного наукового виокремлення й обґрунтування.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Аналітичну характеристику непоіменованим способам забезпечення зовнішньоекономічних контрактів надавали у своїх наукових дослідженнях чисельні науковці, а саме: П. Гуйван, А. Покачалова, І. Пучковська, О. Самойлова, Л. Шимон та інші. Однак, потребують подальшого дослідження та обґрунтування господарсько-правовий аспект непоіменованих способів забезпечення зовнішньоекономічних контрактів, з виокремленням їх різновидів та чинників самостійності.

Мета статті – аналіз й характеристика непоіменованих способів забезпечення виконання зовнішньоекономічних контрактів з урахуванням вітчизняного та міжнародного досвіду.

Виклад основного матеріалу. Способи забезпечення виконання зобов'язань є дієвими механізмами, метою застосування яких є спонукання поведінки боржника (зобов'язаної особи) виконати зобов'язання повно, строково, точно і реально. Сучасні науковці, оцінюючи сутність даних правових механізмів, також традиційно підкреслюють, що «способи забезпечення виконання зобов'язань спрямовані на стимулювання виконання зобов'язань боржником, тож розглядають їх як чинники, котрі можуть гарантувати майновий інтерес кредиторам щодо виконання зобов'язання боржником» [1, с. 82]. Зазвичай, в зовнішньоекономічних контрактах застосовуються традиційні способи забезпечення виконання зобов'язань, які визначені нормами чинного ЦК України, але, застосовуються й непоіменовані способи, які, як правило, не врегульовані нормативно та є предметом чисельних наукових дискусій. Тобто, «відсутність загально визначених ознак засобів забезпечення дозволяє дослідникам досить часто без необхідної та належної аргументації відносити до непоіменованих зобов'язань даного виду різні заходи, які не мають відповідних кваліфікуючих ознак, що призводить до розмивання самого поняття забезпечення виконання зобов'язань. Приміром, у науковій літературі зустрічаються не зовсім виважене віднесення до цих способів відшкодування збитків, правил про субсидіарну відповідальність, внесення коштів у депозит тощо» [2, с. 7]. Засоби забезпечення не є різновидом відповідальності, вони суто направлені та регулюють договірно-поведінковий аспект виконання зобов'язань.

Вибір конкретного способу забезпечення залежить від багатьох факторів, саме: кредитоспроможності контрагента; рівня ризику країни імпортера; суми контракту; умов платежу; взаємної довіри між сторонами; вартості та доступності інструментів забезпечення та законодавства країн контрагентів.

Для з'ясування сутності та різновидів непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язання важливим є їх класифікація за різноманітними підставами. Так, наприклад, І. Й. Пучковська висловлює думку про основний поділ видів забезпечення виконання зобов'язання за таким класифікаційним критерієм як зміст забезпечувального джерела [3, с. 114] на майнові (речові) та особисті (зобов'язальні). Так серед найбільш уживаних на практиці забезпечувальних конструкцій до непоіменованих 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 непоіменованих видів забезпечення виконання зобов'язань, мають бути віднесені аваль (від франц. *aval* – знизу, у глибині), або вексельна порука [4, с. 183]; забезпечувальні цесія та факторинг, державна (місцева) гарантія; делькредере. Запропонований поділ здійснено за характером забезпечувального джерела певного непоіменованого забезпечення – тобто за рахунок чого кредитор отримає задоволення своєї вимоги при порушенні договору боржником – виділеного для цього майна чи зобов'язку третьої особи перед кредитором виконати порушене боржником зобов'язання [5, с. 115–116]. На нашу думку, доцільним є поділ непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язання за зазначеною класифікаційною підставою на майнові та особисті, адже одразу стає зрозумілим зміст та правові наслідки їх застосування. Ознаками особистих непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язання є наступні: ґрунтуються на особистій відповідальності боржника або третіх осіб, але не підпадають під визначення поруки чи гарантії; публічна обіцянка винагороди за виконання зобов'язання, тобто, хочаце більше стимул до виконання, ніж пряме забезпечення, у певних контекстах може розглядатися як елемент забезпечення інтересів кредитора; моральне зобов'язання третьої особи, що означає, що у деяких випадках третя особа може брати на себе моральне зобов'язання сприяти виконанню зобов'язання боржником, хоча юридично не несе відповідальності як поручитель чи гарант та включення до договору положень, що стимулюють виконання, наприклад, встановлення особливо вигідних умов для боржника у разі своєчасного виконання зобов'язання.

Інколи і в межах існуючих видів забезпечення виникають певні проблемні аспекти на рахунок появи нових, непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язань, так, на думку О. Самойлової до зазначених можливо віднести гарантійний платіж, під яким «пропонується розуміти грошову суму, яка передається однією стороною (платником гарантійного платежу) в договорі іншій стороні (одержувачу гарантійного

платежу) з метою забезпечення виконання зобов'язання з укладання договору у майбутньому, в тому числі на публічних торгах, грошового зобов'язання, а також обов'язку боржника відшкодувати збитки або сплатити неустойку в разі порушення забезпеченого зобов'язання» [6, с. 50]. Судова практика також вказує на невідзначеність зазначеного способу забезпечення, так, наприклад, в рішенні Господарського суду міста Києва від 13 січня 2016 року по справі № 910/22040/15 суд дійшов висновку, що передбачений договором гарантійний платіж за своєю правовою природою є завдатком, тобто способом забезпечення виконання відповідачем основного зобов'язання за Договором [7]. Господарський суд Полтавської області в своєму рішенні від 11 червня 2009 року по справі № 13/18 також зазначив, що фактично гарантійний платіж у розмірі 42 925,00 грн. є завдатком відповідно до ст. 570 ЦК України [8].

Крім того, у літературі пропонується у якості забезпечення визначити забезпечувальний платіж, під яким «розуміється певна грошова сума, яка вноситься однією зі сторін на користь іншої сторони, якою за згодою сторін може забезпечуватися грошове зобов'язання. Цим платежем може забезпечуватися також і майбутнє зобов'язання. На відміну від інших способів забезпечення, цей забезпечувальний інструмент надає кредитору можливість відшкодувати збитки, отримати неустойку, в разі настання передбачених договором обставин, без звернення до суду» [9, с. 42]. Тобто, «основні положення щодо забезпечувального платежу, що містяться у Концепції оновлення Цивільного кодексу України, визначають зміст забезпечувального платежу, який полягає у тому, що боржник завчасно перераховує кредитору визначену грошову суму, що виступає одночасно способом забезпечення виконання зобов'язання, може повертатися боржникові у разі належного виконання основного зобов'язання, а також може піти в рахунок виконання основного зобов'язання, або ж за рахунок нього може бути сплачено неустойку, відшкодовано збитки. Відмінною рисою забезпечувального (гарантійного) платежу, у порівнянні з іншими способами забезпечення виконання зобов'язання, є послаблена акцесорність, яка проявляється на стадії виникнення зобов'язання, що дозволяє забезпечувати зобов'язання, які виникатимуть у майбутньому» [10, с. 160]. В іноземних країнах зазначений спосіб визначений нормативно, так, в «США забезпечувальний депозит (security deposit) переважно застосовується у договорах оренди. В більшості штатів США прийнято спеціальні закони, які регулюють питання застосування забезпечувального платежу в договорах оренди. Зокрема, § 44–7–31 Кодекса штату Джорджія закріплює, що забезпечувальний депозит депонується кредитором на спеціальному рахунку, відкритому тільки для цієї мети в будь-якому банку або кредитній установі, що підлягає регулюванню цим штатом або будь-яким органом Уряду Сполучених Штатів. Забезпечувальний депозит може утримуватися в довірчому управлінні» [11]. Аналогічні положення закріплені у Статуті штату Канзас, при цьому важливою є вказівка, що «забезпечувальні депозити не мають змішуватися з особистими коштами орендодавця» [12, 58–25, 108].

Отже, до основних характеристик забезпечувальних депозитів як засобів забезпечення виконання зобов'язань можливо віднести те, що по-перше для них притаманна гарантійна функція, тобто основна мета депозиту – забезпечити виконання певних зобов'язань та у разі їх невиконання, кошти депозиту можуть бути використані для покриття збитків або виконання цих зобов'язань; по-друге вони є платою за товари, роботи чи послуги та на відміну від авансового платежу, забезпечувальний депозит не є оплатою за основний предмет договору; по-третє вони підлягають поверненню, тобто якщо зобов'язання виконані належним чином, забезпечувальний депозит підлягає поверненню особі, яка його внесла, повністю або за вирахуванням узгоджених сум (наприклад, для покриття збитків) та по-п'яте використання за цільовим призначенням, тобто саме кошти депозиту можуть бути використані лише у випадках, прямо передбачених договором (наприклад, для покриття заборгованості з орендної плати, відшкодування збитків, завданих майну). Тобто, забезпечувальні депозити є важливим інструментом для забезпечення виконання зобов'язань у різних видах господарських договорів, у тому числі зовнішньоекономічного характеру, надаючи сторонам додаткові гарантії їх виконання.

Проблемним є віднесення депонування (Escrow) до засобів забезпечення зобов'язань, сутність якого полягає у передачі грошових коштів або документів (наприклад, правовстановлюючих) на зберігання третій нейтральній особі (ескроу-агенту) до настання певних умов, передбачених контрактом. Після виконання цих умов ескроу-агент передає кошти або документи відповідній стороні. Наприклад, у Німеччині договір рахунку ескроу відносять до договорів непоіменованих, що визначає інші варіанти правовідносин сторін із відповідними елементами правової конструкції зберігання [13, с. 24–64]. Це пов'язано з широким колом суб'єктів, що можуть виступати як ескроу-агенти (банк, адвокат, нотаріус), і визначенням предмета цього договору (грошові кошти, документи на майно). Однак «в англосаксонській правовій системі договір ескроу розглядається безпосередньо як спосіб забезпечення виконання зобов'язання, тобто набуває характеру акцесорного зобов'язання. Договір ескроу – це зобов'язання, відповідно до якого грошові кошти передаються боржником (депонентом) третій особі (ескроу-агенту), функцією якої є забезпечення виконання зобов'язань боржника перед кредитором» [14, с. 4]. Ю. Білоус вказує на те, що «договір умовного депонування (ескроу) належить до забезпечувальних заходів, а не до способів забезпечення виконання зобов'язань. Такий договір варто розглядати як змішаний і комплексний договір, а закріплену в ЦК України конструкцію договору рахунку умовного зберігання (ескроу) – як реальний чи консенсуальний (у разі укладення договору банківського рахунку з відповідною умовою про ескроу), взаємний, відплатний, публічний (за участю

фізичних осіб). Отже, договір умовного депонування (ескроу) є тристороннім договором між депонентом (боржник за основним зобов'язанням), бенефіціаром (отримувач грошових коштів із рахунку ескроу, кредитор за основним зобов'язанням) і ескроу-агентом, за яким депонент зобов'язується передати на депонування ескроу-агенту депонований актив для виконання зобов'язання депонента з приводу його передачі іншій особі, на користь якої здійснюється депонування (бенефіціару), а ескроу-агент зобов'язується забезпечити збереженість цього активу й передати його бенефіціару після виникнення вказаних у договорі підстав» [15, с. 109]. Представляється що договір умовного депонування (ескроу) є ефективним інструментом у зовнішньоекономічній діяльності, який спрямований на мінімізацію ризиків та забезпечення виконання зобов'язань між контрагентами, які можуть перебувати у різних країнах та мати різний рівень довіри один до одного. Суть використання ескроу в ЗЕД залишається тією ж, що й у внутрішній діяльності: покупець (імпортер) перераховує кошти або передає інші активи (наприклад, цінні папери) незалежному ескроу-агенту, який зобов'язується передати їх продавцю (експортеру) лише після виконання останнім певних, чітко обумовлених у договорі умов.

Також можливо виділити ключові аспекти застосування договору ескроу в зовнішньоекономічній діяльності, а саме це:

- вибір ескроу-агента, тобто у міжнародних угодах ескроу-агентом часто виступає міжнародний банк або спеціалізована фінансова установа, що має бездоганну репутацію та досвід у проведенні подібних операцій, при цьому довіра до ескроу-агента є критично важливою для обох сторін;
- визначення умов передачі коштів/активів, тобто договір ескроу в ЗЕД має містити чіткий перелік документів та дій, які повинен надати/здійснити продавець для отримання коштів. Це можуть бути: надання копій товаротранспортних документів (коносамент, авіаційна накладна, CMR); пред'явлення сертифікатів якості, походження товару; підтвердження проходження митного оформлення; акти приймання-передачі товару, підписані покупцем (за певних умов);
- правове регулювання, тобто оскільки сторони можуть бути з різних країн, важливо чітко визначити право, яке буде регулювати договір ескроу та це може бути право країни ескроу-агента, право продавця або покупця, або інше узгоджене право;
- валюта платежу, тобто у договорі ескроу необхідно визначити валюту, в якій будуть депонуватися та виплачуватися кошти та слід передбачити механізми конвертації валют, якщо це необхідно;
- комісія ескроу-агента, тобто умови оплати послуг ескроу-агента (розмір комісії, порядок її розподілу між сторонами) є важливим елементом договору;
- вирішення спорів, тобто договір повинен передбачати порядок вирішення спорів, які можуть виникнути у зв'язку з виконанням договору ескроу (наприклад, щодо настання умов передачі коштів) та, наприклад, це може бути звернення до міжнародного арбітражу.

Одним із специфічних непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язання є застереження про право власності (Retention of Title Clause), за яким у контракті передбачається, що право власності на товар залишається за експортером до повної оплати його вартості імпортером. Застереження про право власності, також відоме як клаузула про збереження права власності (retention of title clause), є положенням у договорі купівлі-продажу, яке передбачає, що продавець зберігає право власності на проданий товар до тих пір, поки покупець повністю не виконає свої зобов'язання з оплати цього товару. Суть цього застереження полягає в тому, що, незважаючи на фізичну передачу товару покупцеві, право власності на нього залишається за продавцем до моменту повної оплати узгодженої ціни.

Можливо виділити цілі включення застереження про право власності до договору, а саме:

- забезпечення виконання зобов'язання покупцем з оплати товару, тобто саме це головна мета продавця, так як у разі несплати або неповної оплати продавець має право вимагати повернення товару;
- захист інтересів продавця у випадку банкрутства покупця, тобто якщо покупець стає банкрутом до повної оплати товару, продавець, який включив до договору застереження про право власності, має переважне право на повернення свого товару з маси банкрутства, а не стає звичайним кредитором;
- стимулювання покупця до своєчасної оплати, тобто наявність такого застереження мотивує покупця вчасно розрахуватися за отриманий товар, щоб набути повне право власності на нього.

До видів застережень про право власності відносяться наступні:

- просте застереження про право власності, тобто продавець зберігає право власності до повної оплати ціни товару;
- розширене застереження про право власності, тобто окрім збереження права власності на проданий товар, продавець також може претендувати на право власності на продукти переробки або перепродажу цього товару покупцем, а також на вимоги покупця до своїх клієнтів щодо оплати цих продуктів або перепроданого товару;
- продовжене застереження про право власності, тобто саме продавець зберігає право власності до виконання покупцем усіх його зобов'язань перед продавцем, що впливають з інших договорів. Із зазначеного можливо говорити про різновиди застережень про право власності.

При застосуванні застережень про право власності настають певні правові наслідки для сторін

договору, зокрема, для продавця: збереження права власності на товар до повної оплати; у разі несплати має право вимагати повернення товару та має переважне право на повернення товару у випадку банкрутства покупця (залежно від законодавства). Для покупця: отримує фізичне володіння товаром, але не стає його повноцінним власником до повної оплати; не має права вільно розпоряджатися товаром (наприклад, продавати, передавати в заставу) без згоди продавця до набуття права власності та несе ризики випадкової загибелі або пошкодження товару з моменту його передачі, якщо інше не передбачено договором.

Висновки. Таким чином, непоіменовані способи забезпечення зовнішньоекономічних контрактів є специфічно-самостійними засобами, які є вельми актуальними, оперативними та сучасними та представляють собою сукупність нормативно визначених та/або невизначених заходів забезпечення організаційного, правового, примусового та інформаційно-довідкового характеру, які стимулюють (спонукають) боржника (зобов'язану особу) виконати зобов'язання у строк та на умовах, взаємно-погоджених і визначених у зовнішньоекономічному контракті.

Список використаних джерел:

1. Покачалова А. Поняття та правова природа забезпечення зобов'язань. *Юридична Україна*. 2010. № 10. С. 82–87.
2. Гуйван П. Д. До питання про зміст та час виконання забезпечувальних цивільних зобов'язань, що впливають із договору поруки. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія : Юридичні науки*. 2023. Том 34 (73) № 1. С. 7–12.
3. Пучковська І. Й. Теоретичні проблеми забезпечення виконання зобов'язань : дисертація докт. юр. наук : 12.00.03. Харків. 2018. 485 с.
4. Шимон Л. С. Особисті види забезпечення виконання зобов'язання: дисертація канд. юр. наук : 12.00.03. Харків. 2021. 233 с.
5. Бондаренко К. С. Непоіменовані договори та непоіменовані способи забезпечення виконання зобов'язання в науці цивільного права та законодавстві. URL : <https://reposit.nupr.edu.ua/>
6. Самойлова О.М. Забезпечення виконання орендних зобов'язань за допомогою гарантійного платежу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2016. Серія : *Право*. Випуск 37. Том 2. С. 49–52.
7. Рішення Господарського суду міста Києва від 13 січня 2016 року у справі № 910/22040/15. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>
8. Рішення Господарського суду Полтавської області від 11 червня 2009 року у справі №13/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua>
9. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.
10. Канзафарова І. С., Федорко М. С. Забезпечувальний (гарантійний) платіж як непоіменований спосіб забезпечення виконання зобов'язання. *Правова держава*. 2021. Вип. 42. С. 154–163.
11. Official Code of Georgia Annotated. URL: <https://law.justia.com/codes/georgia/>
12. Kansas Statutes (2019) URL: <https://law.justia.com/codes/kansas>
13. Білоус Ю. Правова природа договору умовного депонування (ескроу): порівняльно-правовий аналіз. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019. Вип. 4. С. 108–118.

Дата надходження статті: 28.06.2025

Дата прийняття статті: 10.07.2025

Опубліковано: 01.10.2025