



## ОСНОВАНИЕ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ПОРУЧИТЕЛЬСТВ КАК ФИНАНСОВЫХ УСЛУГ

Светлана ЛЕПЕХ,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры  
гражданского права и процесса

Львовского национального университета имени Ивана Франко

### Summary

The article is devoted problems of assignment as financial service, correlation surety and guarantee. Author pays attention to feature of member's structure such relations and proposes refine list at authorized subjects on realization such activities. Whereas in Ukrainian law there is no definitely neatly founding's assignment paid sureties, offers to regulate this question. Also in the article explores conditions of contract formation about representations of sureties.

**Key words:** surety, creditor, debtor, surety person, financial service.

### Аннотация

Статья посвящена проблемам предоставления поручительства как финансовых услуг, соотношения поручительства и гарантий. Автор обращает внимание на особенности состава участников таких отношений, предлагает уточнить перечень уполномоченных субъектов на осуществление такой деятельности. Поскольку в законодательстве Украины не определено четко основание предоставления платных поручительств, предлагается урегулировать этот вопрос. Также в статье исследуются условия заключения сделок о предоставлении поручительств.

**Ключевые слова:** поручительство, кредитор, должник, поручитель, финансовая услуга.

**Постановка проблемы.** Применение поручительств для обеспечения исполнения денежных обязательств после введения в действие Гражданского кодекса Украины 2003 года (далее – ГК Украины) было довольно востребованным. Финансовые учреждения и другие участники гражданского оборота активно выступали в качестве поручителей. С началом в Украине финансового кризиса 2008 года, когда проблемы неплатежей по кредитным и другим денежным обязательствам стали распространённым явлением, в судебной практике возросло количество споров, в которых ответчиками выступали именно поручители. С тех пор в законодательное урегулирование отношений поручительства не было внесено существенных изменений, хотя практиками и учеными акцентировано внимание на множестве дискуссионных положений в правовом регулировании общественных отношений в этой сфере. Одним из наиболее проблемных аспектов является предоставление поручительств как финансовых услуг. До сих пор спорным является определение круга лиц, которые могут заниматься такой деятельностью, не определено четко, должен ли в обязательном порядке заключаться договор между потенциальным поручителем и должником как заказчиком услуги, а также какие условия должны в нем содержаться.

**Актуальность темы исследования** обусловлена широким применением поручительств в практике деятельности банков и других финансовых учреждений при наличии пробелов в правовом регулировании этих отношений и как следствие дискуссий в истолковании условий предоставления поручительств как финансовых услуг.

**Состояние исследования.** Вопросами предоставления поручительств как финансовых услуг занимались в частности такие отечественные учёные, как Н.В. Дроздова, О.В. Михальнюк, но множество аспектов предоставления этих финансовых услуг остаются неисследованными или спорными.

**Целью статьи** является анализ и разработка путей решения проблем, которые возникают в практике использования поручительств, для обеспечения функционирования денежных обязательств в гражданском обороте.

**Изложение основного материала.** Общие положения о применении поручительства как вида обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств определены ГК Украины. Согласно части 1 статьи 553 ГК Украины, за договором поручительства поручитель ручается перед кредитором должника за исполнение им своей обязанности. Из законодательного определения понятия исследуемого договора следует, что договорённость достига-

ется между поручителем и кредитором, но согласия самого должника или предыдущей договорённости должника и поручителя не предусмотрено. Однако, при том, что возможность такого соглашения не упоминается, статья 558 ГК Украины указывает, что поручитель имеет право на оплату услуг, предоставленных им должнику. Из этой нормы следует, что законодатель признает исполнение обязательств поручительства услугой должнику, но при этом не уточняет основание предоставления такой услуги и к тому же допускает возможность предоставления такой услуги без согласия, а соответственно, возможно, и против воли самого должника, к тому же обязывает последнего её оплатить, даже если он не заказывал её и не принимал участия в заключении какого-либо договора о поручительстве. Такое законодательное решение в научной литературе называют правовой аномалией, вследствие которой на основании сделки между двумя лицами (кредитором и поручителем) возникает обязанность третьего лица (должника) оплатить за услуги [1, с. 535]. Вопрос определения основания возникновения отношений между поручителем и должником не решён однозначно и в зарубежном законодательстве. Так, например, на основании анализа положений Гражданского уложения Германии в научной литературе отмечают, что правовые отношения между основным



должником и поручителем в большинстве случаев представляют собой поручение (§ 662. Обязанности, типичные для договора поручения; в случае возмездности: § 675. Возмездное ведение дела) или ведение дела без поручения, однако при определенных обстоятельствах стороны могут выбрать также дарение [2, с. 93].

Предоставление поручительств, согласно пункту 7 части 1 статьи 4 Закона Украины от 12.07.2001 года № 2664-III «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг» (далее – Закон), отнесено к финансовым услугам. Однако рассматривать поручительство в таком качестве следует лишь в случае требования платы поручителем за её оказание, поскольку получение прибыли или сохранение реальной стоимости финансовых активов является отличительным признаком финансовых услуг.

Согласно статье 6 Закона, финансовые услуги предоставляются субъектами хозяйствования на основании договора. В научной литературе прежде всего отмечается, что вопрос о том, между кем должен быть заключён договор, чтобы его можно было считать договором поручительства, решается неоднозначно [3, с. 139]. Так, в практике допустимыми считаются варианты как двухсторонних (поручитель и кредитор), так и трёхсторонних договоров (поручитель, кредитор и должник), а также заключение отдельных договоров между кредитором и поручителем и между поручителем и должником.

Ещё более спорным является вопрос о том, кто имеет право предоставлять поручительства на платной основе в качестве финансовой услуги и возможно ли такое предоставление без согласия самого должника. В качестве поручителя при предоставлении поручительств как финансовых услуг могут выступать субъекты, уполномоченные на осуществление такой деятельности согласно статье 5 Закона. Так, финансовые услуги могут предоставляться финансовыми учреждениями, а также, если это прямо установлено законом, физическими лицами – предпринимателями. Возможность и порядок предоставления отдельных финансовых услуг юридическими лицами, которые за своим правовым статусом не являются финансовыми учреждениями, опреде-

ляются законами и нормативно-правовыми актами государственных органов, которые осуществляют регулирование деятельности финансовых учреждений и рынков финансовых услуг, изданными в пределах их компетенции.

Согласно пункту 1 распоряжения Госфинуслуг Украины от 31.03.2006 года № 5555 «О возможности предоставления юридическими лицами – субъектами хозяйствования, которые по своему правовому статусу не являются финансовыми учреждениями, финансовых услуг по предоставлению средств в заём и предоставление поручительств», юридические лица – субъекты хозяйствования, которые по своему правовому статусу не являются финансовыми учреждениями, могут предоставлять финансовые услуги по предоставлению средств в заём (кроме как на условиях финансового кредита) и поручительств в соответствии с требованиями гражданского законодательства и с учётом требований законодательства Украины о предупреждении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путём. В литературе предлагается дополнить указанное распоряжение, распространив его действие и на физических лиц – предпринимателей [3, с. 120], однако соответствующие изменения не внесены. Соответственно предоставлять поручительства как финансовые услуги могут финансовые учреждения и юридические лица – субъекты хозяйствования. Но, несмотря на указанное правовое регулирование, Высший специализированный суд Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел в Письме № 10-1390/0/4-12 от 27.09.2012 года «О практике применения судами законодательства при решении споров из обязательств, которые возникают из договоров и других сделок» пришёл к выводу о том, что отдельные услуги, которые относятся к финансовым услугам (например, предоставление средств в заём, поручительство) могут предоставляться не только финансовыми учреждениями, которые являются участниками рынка по предоставлению финансовых услуг или юридическими лицами, которые за своим правовым статусом не являются финансовыми учреждениями, но и физическими лицами, которые не являются субъектами предприниматель-

ской деятельности. При этом, по мнению указанного суда, Закон Украины «О финансовых услугах и государственном регулировании рынков финансовых услуг» регулирует отношения только с участием участников рынков финансовых услуг, а отношения между физическими лицами, в частности по поводу договоров займа, поручительства, регулируется нормами ГК Украины (статьи 553-559, 1046-1053). Такая позиция является довольно спорной и не только не устраняет существующую в законодательном регулировании проблему определения субъектного состава отношений поручительства, а ещё больше усложняет её решение.

Соглашаясь с приведенным выше толкованием как правовой аномалии ситуации о взыскании платы за услуги поручительства с должника, согласие которого не требуется для возникновения отношений поручительства, следует заметить, что наиболее логичным является заключение между потенциальным поручителем и должником предварительно сделки о предоставлении услуг поручительства в случае их платности. В научной литературе такие услуги предлагают именовать «финансовым поручительством» [3, с. 122]. Безусловно, договор о предоставлении услуг финансового поручительства не является достаточным основанием для возникновения отношений поручительства. На основании такой договорённости исполнитель таких услуг примет на себя обязательство заключить договор поручительства с кредитором. Кроме того, представляется целесообразным рассмотреть и возможность отказа от исключительно договорной природы поручительства и проанализировать основание для законодательных изменений с целью допустимости применения односторонних сделок как основания возникновения отношений поручительства.

Заключение договора о предоставлении услуг финансового поручительства следует сделать обязательным под угрозой недействительности и как следствие невозможности получения поручителем платы с должника за оказанную услугу фактически без его согласия. Однако при этом недействительность соглашения о предоставлении услуг финансового поручительства не должна влиять на действительность самого договора



поручительства, заключенного между поручителем и кредитором. Поскольку такая деятельность осуществляется с целью получения прибыли и, как правило, является систематической, при том, что законодатель не уточняет критериев её периодичности, то всё же основным аспектом этой проблемы является определение в законодательстве перечня других лиц, кроме финансовых учреждений, которые могли бы заниматься такой деятельностью, как предоставление поручительств в качестве финансовых услуг.

Согласно требованиям статьи 6 Закона, договор о финансовых услугах (в том числе, предоставление финансового поручительства), если иное не предусмотрено законом, должен содержать: 1) название документа; 2) название, адрес и реквизиты субъекта хозяйствования; 3) фамилию, имя и отчество физического лица, которое получает финансовые услуги и его адрес; 4) наименование, местонахождение юридического лица; 5) наименование финансовой операции; 6) размер финансового актива, указанный в денежном выражении, строки его внесения и условия взаиморасчётов; 7) срок действия договора; 8) порядок изменения и прекращения договора; 9) права и обязанности сторон, ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий договора; 9-1) подтверждение, что информация, указанная в части второй статьи 12 этого Закона, предоставлена клиенту; 10) другие условия по согласию сторон; 11) подписи сторон. Следовательно, кроме нескольких положений, определяющих условия такой договорённости, значительное внимание уделено только реквизитам договора как документа. К сожалению, ГК Украины не содержит норм, в которых были бы определены требования к такой договорённости, в частности её существенные условия.

Предметом договора о предоставлении финансового поручительства является услуга, которая соответствует признакам финансовых услуг, определённых статьей 1 Закона. Сущностью этой финансовой услуги является совершение действий по предоставлению поручительства. Сравним механизмы предоставления услуг гарантии и поручительства в зарубеж-

ных странах, следует сделать вывод о том, что единого подхода к соотношению этих видов обеспечения нет. Соответственно возникает вопрос о возможности установления отношений между кредитором и поручителем не только лишь на основании договора, а также предусмотреть возможность выдачи поручительства как односторонней сделки. Но характеристика предмета исследуемой договорённости не ограничивается определением таких действий, как сама лишь выдача поручительства. Дело в том, что с экономической точки зрения как необеспеченная гарантия, так поручительство предусматривают кредитование должника, поскольку гарант или кредитор действительно одалживают средства должнику на время. Исходя из этого, следует, что предмет договорённости о предоставлении финансового поручительства включает также сопровождение такого поручительства. Эта составная часть предмета влияет существенно на определение размера платы должником за услугу финансового поручительства.

Существенным условием такого договора также следует выделить плату за предоставление финансовой услуги, поскольку её определение является основным мотивом его заключения. Критериями для определения конкретного размера такой платы следует рассматривать такие факторы, как рискованность финансовой операции, платёжеспособность должника и стабильность, длительность деловых отношений с ним потенциального поручителя, а также пределы возможной ответственности поручителя, солидарности или субсидиарности в привлечении его к ответственности, срок действия договора поручительства и основного договора, наличие других видов обеспечения выполнения основного обязательства. Представляется возможным внесение такой платы в качестве предоплаты или оплаты уже после предоставления услуги, а также применения возможностей оплаты частями, с авансовыми платежами, однократным платёжом всей суммы или в процентном соотношении с суммой поручительства. Также поручитель в оплату может включить определённые платежи (комиссионные или проценты) за предоставление средств кредитору

вместо должника и в то же время своеобразного кредита самому должнику.

В зависимости от того, для выполнения основного обязательства в какой валюте предназначается применение поручительства, вполне допустимым представляется определение эквивалента суммы платежа в иностранной валюте, как это предусмотрено статьей 533 ГК Украины.

Следующим существенным условием предлагается установления срока действия такой договорённости, истечении которого будет основанием для привлечения к ответственности поручителя, если он отказался договариваться с кредитором о поручительстве. Как правило, такой договор является заключённым с момента достижения согласия сторонами подписания его, а срок его действия определяется на усмотрение сторон.

При вступлении сторон в договорные отношения всегда существует риск нарушения сторонами обязательств. Нарушение поручителем своих обязательств может произойти как из невыполнения договора поручительства, так и самого договора о предоставлении финансового поручительства. Так, основанием для привлечения поручителя к ответственности за невыполнение условий договорённости между поручителем и должником может быть отказ от предоставления поручительства. В случае нарушения такой обязанности поручитель может быть привлечён к ответственности, в частности, уплате штрафа. Также к ответственности за неисполнение денежного обязательства может быть привлечён и сам должник в случае прострочки оплаты или невыполнения этой обязанности в целом, в том числе и согласно статье 625 ГК Украины.

**Выводы.** Законодательное и договорное регулирование отношений, возникающих между должником и поручителем, в структуре отношений поручительства в целом является необходимым для установления условий предоставления финансового поручительства. Предлагается следующее определение исследуемого соглашения: «По договору о предоставлении финансового поручительства одна сторона (поручитель) обязуется заключить договор поручительства с кредитором или выдать поручительство, а



другая сторона обязуется оплатить эту услугу». Целесообразным представляется уточнение в законодательстве исчерпывающего перечня лиц, которые могут заниматься деятельностью по предоставлению услуг финансового поручительства. Существенными условиями такой договоренности следует выделить условия о предмете, плате и сроке. В законодательстве отсутствуют какие-либо характеристики таких условий, особенностей их определения и согласования. Также необходимо урегулировать хотя бы общие основания привлечения к ответственности обеих сторон такого соглашения.

#### Список использованной литературы:

1. Шимон С.І. Теорія майнових прав як об'єктів цивільних правовідносин : монографія / С.І. Шимон. – К. : Юрінком Інтер, 2014 р. – 664 с.
2. Вебер Х. Обеспечение обязательств / Хансйорг Вебер ; пер. с нем. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – 480 с.
3. Михальнюк О.В. Поручка у цивільному праві : теорія та практика : монографія / О.В. Михальнюк. – К. : КНТ, 2008. – 268 с.

## ПРОБЛЕМАТИКА ОПРЕДЕЛЕНИЯ СТАДИЙ РЕГИСТРАЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА И ЕГО ЭТАПОВ

Екатерина ЛЮДЬКОВА,

аспирант кафедры государственно-правовых дисциплин  
юридического факультета

Харьковского национального университета имени В.Н. Каразина

#### Summary

Article is devoted to topical issue of definition of stages of registration production and its stages. D.N. Bakhrah, A.N. Dobrov, O.V. Kuzmenko and other scientists researched the matter. In article definition of stages of registration productions is considered. Features of each stage of administrative service, namely registration production are defined. Opinions of scientists concerning allocation of stages of registration production and their place in system of administrative law are also analysed.

**Key words:** registration actions, registration, registration production, stages of registration production, structure of registration production, stages of registration production.

#### Аннотация

Статья посвящена актуальному вопросу определения стадий регистрационного производства и его этапов. Д.Н. Бахрах, А.Н. Добров, О.В. Кузьменко и другие ученые занимались исследованием данного вопроса. В статье рассматривается определение стадий регистрационных производств. Определяются особенности каждой стадии административной услуги, а именно регистрационного производства. Также проанализированы мнения ученых-административистов относительно выделения стадий регистрационного производства и их места в системе административного права.

**Ключевые слова:** регистрационные действия, регистрация, регистрационное производство, стадии регистрационного производства, структура регистрационного производства, этапы регистрационного производства.

**Постановка проблемы.** Регистрационное производство охватывает широкий круг общественных отношений, участниками которых, с одной стороны, являются органы исполнительной власти, специально уполномоченные должностные лица, а с другой – общественные объединения, юридические и физические лица и т. д. Благодаря этому многообразию отношений строится система нормативных правовых актов, которая регулирует «регистрационные процессуальные правоотношения» и соответствующее административное производство.

Особенностями любого производства, в том числе и регистрационного, является его структура, то есть определенные логические и последовательные операции, которые называются стадиями. Ю.П. Битяк, В.В. Богущкий и В.М. Гарашук подчеркивают, что процессуальные стадии являются «важными органическими элементами, характеризующие структуру каждого из производств и административного процесса в целом» [3, с. 164]. Количество и

порядок стадий регистрационного производства неоднозначно определяются учеными-административистами, в действующих нормативно-правовых актах так же отсутствует определение стадий регистрационного производства.

**Актуальность темы исследования.** Проблема определений стадий регистрационных производств посвящены работы ученых, в частности А.П. Алехин, Д.Н. Бахрах, М.П. Гурковский, Ю.М. Козлова, О.В. Кузьменко, Д.В. Мовчан, М.М. Тищенко и др. Но, к сожалению, не было попыток дать подробную характеристику стадиям регистрационного производства, что и вызвало потребность в рассмотрении данного вопроса. Соответственно, появилась объективная необходимость систематизировать существующий теоретический материал, определить и охарактеризовать стадии и этапы регистрационного производства.

**Цель статьи.** В действующих нормативно-правовых актах отсутствует определение стадий регистрационного производства. Количество и порядок